وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة يحي فارس بالمدية
كلية الحقوق و العلوم السياسية

الجنح الماسة بالحياة الخاصة

وفقا للمادتين 303 مكرر، 303 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق و العلوم السياسية

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

من إعداد الطالبة:
مراحي بشرى

تحت إشراف الدكتور:
قنفود رمضان

اللجنة المناقشة

الدكتور	صفاي العيد	رئيسا
الدكتور	قنفود رمضان	مشرفا و مقررا
الدكتورة	جلايلة دليلة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية : 2017- 2018

شكر

أتقدم بأسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير إلى الأساتذة الكرام في كلية الحقوق بجامعة الدكتور يحي فارس.

واخص منهم الأستاذ الدكتور قنفود رمضان الذي شرفني بإدارة هذا البحث وأعانني كثيرا ولم يبخل عليا بتوجيهاته ونصحه وإرشاده.

كما أتوجه بجزيل الشكر إلى السادة أعضاء لجنة المناقشة الذين شرفوني بقبولهم مناقشة هذه المذكرة

والى كل من ساندنا من قريب أو بعيد ولو بكلمة.

إهداء

بدأنا بأكثر من خطوة، وعانينا الكثير من الصعوبات، وها نحن اليوم والحمد لله نطوي سهر الليالي وتعب الأيام وخلاصة مشوارنا بين دفتي هذا العمل المتواضع.

إلى منارة العلم والهدى إلى الأمي الذي علم المتعلمين إلى سيد الخلق أجمعين إلى رسولنا الكريم سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

إلى الينبوع الذي لا يمل العطاء إلى من سعى وشقي لأنعم بالراحة والهناء الذي لم يبخل بشيء من اجل دفعي في طريق النجاح الذي علمني أن ارتقي سلم الحياة بحكمة وصبر إلى والدي العزيزين.

إلى من حبهم يجري في عروقي إلى إخوتي وأخواتي وخاصة أختي هاجر.

إلى من سرنا سويا ونحن نشق الطريق معا نحو النجاح والإبداع إلى سندي وبهجة حياتي زوجي الكريم.

إلى من علمونا حروفا من ذهب وكلمات من درر وعبارات من اسمي واجلي عبارات في العلم إلى الأساتذة الذين درسوني من الابتدائيةإلى الجامعة.

اهدي هذه المذكرة.

I. قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية

1- قائمة الكتب.

1- عبد البديع حسين ادم، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها له القانون الجنائي بدون رقم الطبعة، القاهرة، مصر، دار النهضة للطباعة والنشر،1978.

2- بغدادي جلالي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، بدون رقم الطبعة، الجزائر المؤسسة الوطنية الاتصال والنشر والإشهار،1996.

3-ابو العلا عقيدة محمد، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، الصادر في يوليو 1992، القاهرة، دار الفكر العربي،1997.

4-عايد نايل إبراهيم، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسي، القاهرة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر،2000.

5-بارش سليمان، محاضرات في شرح قانون العقوبات، بدون رقم الطبعة، دار البعث قسنطينة،2003.

6-اوهايبة عبد الله،شرح قانون الإجراءات الجزائية ،بدون رقم الطبعة ،الجزائري،دارهومة للنشر والطباعة ،2008.

7-لعلاوي خالد، جرائم الصحافة المكتوبة في القانون الجزائري ،الطبعة الأولى،في الجزائر ،دار بلقيس،2011.

8- النويري عبد العزيز ،الحماية الجزائرية للحياة الخاصة ،الطبعة الثانية ،بوزريعة،لجزائر دارهومة للنشر والطباعة، 2016.

2- الرسائل والمذكرات العلمية

1- عاقلي فضيلة ،(الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة)، مذكرة لنيل شهادة دكتورا قانون خاص ،كلية الحقوق، جامعة قسنطينة ،2012/2011.

2- فاضل رابح ،(الحماية الجزائية للحياة الخاصة في القانون الجزائري)، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر، كلية الحقوق، جامعة باتنة ،2004/2003.

3- خليف مصطفى، (الحق في الحياة الخاصة في القانون الجزائري)، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011/2010.

4-العياشي حسناء، (الوسائل الحديثة لإثبات بين حرمة الحياة الخاصة ومشروعية الدليل الجنائي) مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت،2012/2011.

5-حزاب ربيعة، (الحق في الخصوصية بين الضمانات والضوابط في التشريع الجزائري والفقه)مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير في الشريعة والقانون، كلية العلوم الإنسانية، جامعة وهران 2012 /2013.

3- المقالات العلمية

1-صديقي نبيلة ،(بين الحرية الصحافية وحرمة الحياة الخاصة)، مجلة موريات، الملحقة الجامعية مغنية تلمسان، العدد3،2010.

2-جزول صالح، (المسؤولية الجزائية عن جرائم الصحافة في الجزائر)، مجلة الموريات، الملحقة الجامعية، مغنية، تلمسان، العدد1، 2010.

3-النويري عبد العزيز، (الجرائم الماسة بصوت الشخص وصورته في قانون العقوبات الجزائري) المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد3 2011.

4- النصوص القانونية والتنظيمية

1- القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 18 صفر عام 1433، الموافق 12 يناير 2012،المتضمن قانون الإعلام،جريدة رسمية عدد 21

2- القانون رقم 06-22،مؤرخ في 29 ذي القعدة،عام 1427،الموافق 20 ديسمبر 2006،يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية،جريدة رسمية رقم 48

3- القانون رقم 06-23،مؤرخ في 29 ذي القعدة،عام 1427،الموافق 20 ديسمبر 2006،يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966،المتضمن قانون العقوبات،جريدة رسمية 49.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

1−LA LOIN92/1336 DU 16 DECEMBRE 1992 EN VIGUEUR LE 1 ER MARS 1994.POTANT COD PENALE FRANCEIS.

مقدمة

يعتبر الدفاع عن الحياة الخاصة للفرد ضرورة ملحة تزداد يوما بعد يوم في كل المجتمعات المعاصرة ذالك أن الانتهاكات التي تمس خصوصية الفرد- بسبب تدخل الغير فيها من خلال البحث والتجسس، أو عن طريق إفشاء أسرارهم- في تزايد مستمر خاصة مع التطور العلمي والتكنولوجي للوسائل الحديثة .

ورغم أن الحق في الخصوصية الفردية معترف به كحق محمي من عشرات السنين في بعض المواثيق الدولية وفي كثير من الدساتير الوطنية ،إلا أنّ بعض البلدان لازالت مختلفة حول كيفية الدفاع عن هذا الحق، حيث تكتفي نظم قانونية معينة بحماية الحياة الخاصة عن طريق القانون المدني فقط ،في حين توزع نظم أخرى هذه الحماية بين القانون المدني والقانون الجزائي.

ويلاحظ فكرة الحق في الحياة الخاصة قد ظهرت في القانون الوضعي في الربع الأخير من القرن التاسع عشر،ولازمت التطور التاريخي لهذه الفكرة اتجاهات فقهية وتشريعية، وقضائية متباينة حول مضمون هذا الحق وطبيعته القانونية ،ورغم التباين في تحديد معنى الخصوصية بسبب اتساع نطاق الحياة الخاصة ،وكذا تعدد وتنوع عناصرها ،واختلاف مفهوم الخصوصية من مجتمع إلى آخر ، وربما من شخص إلى آخر داخل نفس المجتمع: فإن معنى الحق في الحياة الخاصة ينصرف إلى كل الأنشطة التي يمارسها الشخص في مأمن بعيدا عن الأنظار ،ودون أي تدخل خارجي من الغير،وأن يؤمن على مسكنه ومراسلاته واتصالاته وسمعته وشرفه.

ويلاحظ أن التشريع الجزائري وعلى غرار التشريعات الأخرى قد تبنى الحق في الخصوصية في تشريعه الداخلي ، باعتبار الجزائر مصادقة على المواثيق الدولية ذات العلاقة بحماية الحياة الخاصة ونذكر منها : الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة ، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادر عن نفس الهيئة الأممية .

إنّ لموضوع الحياة الخاصة محل الدراسة في التشريع الجزائري أهمية بالغة وأساسية ، ذلك أنه من خلال التجربة الميدانية أثبت عدم كفاية الحماية الجزائية غير المباشرة للحياة الخاصة ،وذلك من خلال الدفاع عن حقوق أخرى لصيقة بشخصية الإنسان ، مثل الحق في حرمة المنزل التي تهدف في الأصل إلى حماية الحق في السكينة ، وجنحة إفشاء السر المهني التي تهدف مبدئيا إلى الدفاع عن حق جماعي هو ضمان سر المهنة ،وجنحة انتهاك المراسلات التي تهدف في المقام الأول إلى حماية حرية التعبير والحماية من القذف في الشرف والاعتبار في قانون العقوبات الجزائري.

كل هذه التجريمات وإن كانت تستعمل أيضا للدفاع عن الحياة الخاصة في حالات معينة بكيفية غير مباشرة ، إلا أنها غير كافية ، وهذا ما تطلب ضرورة وضع نصوص تجريم نوعية تعنى بحماية الحياة الخاصة للأفراد بكيفية مباشرة ، خاصة بعد التطور الحاصل لوسائط الاتصال الحديثة ذات التكنولوجيات العالية مثل الهواتف الذكية ، وآلات التسجيل أو التصوير الرقمية المختلفة الأشكال والأحجام ، وهذا ما تبناه المشرع الجزائري في نص نوعي لحماية حرمة الحياة الخاصة ، جاء بمناسبة المصادقة على القانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20المتضمن تعديل قانون العقوبات فبمقتضى هذا التعديل تمت إضافة المواد 303مكررإلى 303مكرر1 إلى قانون العقوبات تحت عنوان "الاعتداءات على شرف واعتبار الأشخاص وعلى حياتهم الخاصة وإفشاء أسرارهم "، التي هي محل دراستنا ،وقد عززها المشرع بمواده المسطرة في نصوص خاصة متفرقة نذكر منها : قانون الإعلام الجزائري الصادر سنة 2012 حيث تناول من جهته عدة جرائم تعرف بجنح الصحافة ، تلعب دورا مهما ولو بصفة غير مباشرة في حماية الحياة الخاصة للأفراد.

كما تظهر اهمية هذا الموضوع من خلال البحث في أنجع الكيفيات التي يجب أن يتناولها القانون الوضعي الدفاع عن الحياة الخاصة جزائيا، ومحاولة تبسيط النصوص القانونية السارية المفعول وتسهيل شرحها من خلال تصنيف مظاهر انتهاكات الحياة الخاصة وإبراز صورها .

والأسباب التي دفعتنا إلى اختيار هذا الموضوع هي كالآتي:

- أسباب ذاتية تتمثل في :

الميل نحو معالجة المواضيع المرتبطة بالجرائم الواقعة على الأشخاص كونها لا تقل أهمية عن الجرائم الواقعة على الأموال.

الرغبة الشخصية في معالجة هذه الجنح بالذات كونها جريمة مستحدثة مرتبطة بالتطور التكنولوجي.

- أما الأسباب الموضوعية فتتمثل في:

ما نراه اليوم من ضرورة اعتراف بحقوق جديدة لمواجهة التغيرات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية.

توضيح السياسة الجنائية التي اعتمدها المشرع في التصدي لمثل هذه الجرائم .

إمداد المشرع بأفكار جديدة يمكنها إن تساعدها على إعادة صياغة النصوص القانونية الموجودة من اجل إرساء حماية جزائية للحياة الخاصة تكون أكثر نجاعة وذات فعالية أكثر .

إثراء المكتبة القانونية بخصوص هذا الموضوع وإفادة الطلبة ولو بالقدر البسيط خاصة وأن المراجع غير كافية في صدد هذا الموضوع .

تبعا لما سبق فالإشكالية التي نحن بصدد معالجتها هي على النحو التالي:

ما حدود وما مدى فعالية الحماية التي كفلها المشرع الجزائري لحرمة الحياة الخاصة بموجب نصوص المواد 303 مكرر،303 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري ؟

وينبثق عن هذه الإشكالية أسئلة فرعية تستوجب الإجابة عنها في إطار هذا البحث:

– فيم تتمثل الأفعال الماسة بحرمة الحياة الخاصة ؟

– ما هو النظام الردعي المقرر لحماية الحياة الخاصة من مختلف أشكال التدخل فيها ؟

وللإجابة على الإشكالية أعلاه قمنا بتقسيم بحثنا إلى فصلين تضمن "الفصل الأول" : الأفعال الماسة بحرمة الحياة الخاصة وفق المواد 303 مكرر، 303مكرر 1من قانون العقوبات الجزائري ،حيث تم التطرق إلى جنحة التقاط الأقوال والصور بدون رخصة وكذا جنحة استغلال التقاط الأقوال والصور .

بينما "الفصل الثاني" فقد تناولنا فيه النظام الردعي للأفعال الماسة بحرمة الحياة الخاصة ، وقد حوى هذا الفصل الحماية الإجرائية للحق في الحياة الخاصة ، كما تطرقنا إلى توسيع ميدان المتابعة الجزائية، وكذا تدعيم أو تعزيز ردع جنحتي المساس بحرمة الحياة الخاصة .

وقد اعتمدنا في معالجة هذا الموضوع المنهج الوصفي التحليلي ، وذلك لتناسبه مع الدراسات القانونية وفي إطار معالجتنا للموضوع واجهتنا عدة صعوبات يمكن حصرها فيما يلي:

– نقص المراجع المتخصصة في هذا الموضوع .

– قلة الاجتهادات القضائية في الموضوع.

– ضيق الوقت الممنوح لإعداد المذكرة.

الفصل الأول: الأفعال الماسة بحرمة الحياة الخاصة وفقا للمادتين 303 مكرر ، 303 مكرر01.

منذ القدم كان المساس بحرمة الحياة الخاصة يتمثل أساسا في التدخل فيها عن طريق التجسس عليها حيث كان المتطفلون يستعملون وسائل طبيعية مثل أعينهم وآذانهم من أجل انتهاك أسرار الغير، لكن هذه الوسائل الطبيعية تبقى لها حدودا فرضتها الطبيعة ذاتها على حاستي البصر والسمع ،كما يكون من السهل تفادي مثل هذا الصنف من الانتهاكات، سواء بالتخفي عن الغير أو بالانعزال عنه، لذلك لم تكن مثل تلك الأفعال في السابق تشكل خطرا كبيرا على احترام الخصوصية الفردية، غير أن التطورات الكبرى التي حدثت لاحقا في الميدان العلمي والتقني أفرزت أفعالا جديدة أصبحت تشكل اعتداءات خطيرة جدا على حرمة الحياة الخاصة، ومرد ذلك يعود إلى توفر الوسائل الدقيقة التي أنتجتها الاختراعات التكنولوجية وسهولة الحصول عليها، وهو ما سهل وجودها في خدمة الأشخاص المتطفلين بحيث تساعدهم في الحصول على معلومات تمس خصوصية الغير دون بذل عناء كبير لتحقيق أغراضهم ونزواتهم في التقاط الصور وتسجيل الأصوات بدقة متناهية[1].

فقد أصبحت الحياة الخاصة مهددة أكثر فأكثر في أدق جزئياتها بما فيها حرمتها التي تعد نواتها الداخلية، ولقد كان من الضروري إذن على المشرع أن يسعى في حماية هذه الحرمة من أفعال المساس الأكثر خطورة، وهي الانتهاكات الناتجة عن إفشاء سرية الحياة الخاصة للغير، وكذا الاعتداءات المتمثلة في التدخل في حقائق خصوصيات هذا الغير، وهو ما جعل المشرع الجزائري يحدث بمناسبة إصلاح قانون العقوبات سنة 2006 جريمتين نوعيتين هما جنحة التقاط الأقوال والصور بدون رخصة في المادة 303 مكرر2، وجنحة استغلال هذا الالتقاط المذكور في المادة 303 مكرر 1، وهما التجريمان اللذان يتوليان ردع أفعال المساس بحرمة الخصوصية الفردية، وهذا ما سنتناوله في هذا الفصل مدرجين المبحث الأول لجنحة التقاط الصور والأقوال بدون رخصة، ومبحث ثاني: خصصناه لجنحة استغلال التقاط الصور والأقوال الماسة بحرمة الحياة الخاصة.

[1]- عبد العزيز النويري، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، الطبعة الثانية، بوزريعة، دار هومة للنشر والطباعة، الجزائر،2016، ص139.

[2]- قانون رقم 06-23، مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427، الموافق 20 ديسمبر، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات،جريدة رسمية عدد48.

المبحث الأول: جنحة التقاط الأقوال والصور بدون رخصة

تناول قانون العقوبات الجزائري في المادة 303 مكرر جنحة التقاط الأقوال والصور بدون رخصة، وهي جريمة مستحدثة جاءت بمناسبة احداث حماية جزائية نوعية ومباشرة لحرمة الحياة الخاصة من أفعال المساس بها، وهاته الجنحة مأخوذة من قانون العقوبات الفرنسي الموضوعة لحماية حرمة الحياة الخاصة لكل من فعل تسجيل الكلام وفعل التقاط الصورة[1]، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في صدد تعديل لقانون العقوبات، في المادة أعلاه، وهذه الجنحة تضم حالتين كلاهما تشكل جريمة قائمة بذاتها، التقاط الأحاديث أو التقاط الصور[2].

وعليه ينبغي علينا قبل دراسة العناصر المميزة لكل من التقاط الأقوال والتقاط الصور، أن نتطرق إلى العناصر المشتركة بين هذين الالتقاطين وهذا في مطلب أول، أما الأركان الخاصة بكل جريمة فنتناولها في مطلب ثان ومطلب ثالث تطرقنا الى الأركان المتعلقة بالتقاط او تسجيل او نقل الصورة

المطلب الأول: العناصر المشتركة بين التقاط الأحاديث والتقاط الصور

تتميز العناصر المشتركة التي يجب توافرها في جنحة التقاط الكلام وفي جنحة التقاط الصور بأنها أساسا عناصر ذات طابع ذاتي، لأنها مرتبطة بكل من شخص الفاعل وشخص الضحية، وهي تتمثل في نية الفاعل في إجراء الالتقاط، أي في قصده الجنائي، وهي من جهة أخرى تتمثل في مدى وجود رضا الضحية، وهما عنصرين مشتركين بين جنحتي التقاط الصوت والتقاط الصورة، كما توجد النتيجة الإجرامية فهاتين الجنحتين تتطلبان حدوث نتيجة إجرامية واحدة، تتمثل في المساس بحرمة الحياة الخاصة[3]، وعليه قمنا بتقسيم هذا المطلب الى ثلاث فروع، الفرع الأول: المساس بحرمة الحياة الخاصة للغير، الفرع الثاني :انعدام رضا الضحية، الفرع الثالث: النية الاجرامية لدى مرتكب فعل الالتقاط.

---

[1]- art 226-1 : « est punis des meme peines le fait de conserver, porter ou laisser portes a la connaissance du public ou d'un tiers ou d'utiliser de quelque manière que se soit un enregistrement ou document obtenu a l'aide de l'un des actes prévu a l'article 226-1 c.p ». LA LOIN92/1336 DU 16 DECEMBRE 1992 EN VIGUEUR LE 1 ER MARS 1994.POTANT CODE PENALE FRANCEIS.

[2]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص145.

[3]- فضيلة عاقلي، (الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة)، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2012/2011، ص247.

الفرع الأول: المساس بحرمة الحياة الخاصة للغير

يشترط قانون العقوبات الجزائري صراحة أن يؤدي فعل التقاط الحديث وفعل التقاط الصور إلى نتيجة مفادها وجوب حدوث انتهاك لحرمة الحياة الخاصة للغير حيث نصت المادة 303 مكرر على معاقبة: (كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص)وللتوضيح حول هذا الموضوع نتطرق لموقف الفقه والقضاء على النحو التالي:

أولا: موقف الفقه من شرط المساس بحرمة الحياة الخاصة للغير

ثانيا: موقف القضاء.

أولا: موقف الفقه من شرط المساس بحرمة الحياة الخاصة للغير

اختلف فقهاء القانون الجزائي حول الجواب المقدم لهذه المسألة، فهناك من يرى أن المساس بحرمة الحياة الخاصة يعد شرطا أساسيا لقيام الجنحتين، وهناك من يراه مجرد شرط إضافي.

فبالنسبة للموقف الذي يعتبره شرطا أساسيا فهو حسب من يتبناه ضروري لكل من فعل التقاط الصور وفعل التقاط الصوت فهو نتيجية ظاهرة تتمثل في المساس بالحياة الخاصة وله دور أساسي يلعبه قبل الشروط الأخرى، فهذه الجريمة ليست جريمة شكلية، بل تتطلب حدوث نتيجة إجرامية [1].

أما بالنسبة للموقف الذي يراه شرطا إضافيا فهم يذهب الى أن شرط المساس بحرمة الحياة الخاصة لا يشكل سوى صيغة ليس من الضروري أخذها بعين الاعتبار، فحسبهم يكفي مجرد التقاط حديث أو تثبيت صورة، غير أنه يعاب على هذا الاتجاه أنه ترك الباب مفتوحا على مصراعيه لكل التعسفات والتجاوزات ذلك أن الشخص الذي يستعمل تلك الوسائل للتجسس على الآخرين يجد نفسه معاقبا حتى ولو لم يحدث ضررا للغير الذي تم التقاط صورته أو صوته[2].

ثانيا: موقف القضاء

أخذ القضاء بالموقف الذي اعتقده فقهاء الاتجاه الغالب، وهو اتجاه مفاده اشتراط نتيجة تظهر في المساس بحرمة الحياة الخاصة عند التقاط الصورة أو التقاط الحديث فالقضاة يتفحصون الوقائع بعمق في كل قضية على حدة، وخاصة طبيعة الأقوال أو الصور المختلسة من طرف الغير من أجل تحديد ما إذا كان

[1]- إبراهيم عايد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسي، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، 2000، ص95.
[2]- المرجع نفسه، ص 96.

هذا التصرف يمس بالحياة الخاصة أم لا، وهو الجواب الذي كانت تقدمه الجهات القضائية الفرنسية في القضايا المعروضة أمامها، وهذا هو الصواب لأن انتهاك حرمة الحياة الخاصة، لا يمكن أن يحدث دون وقوع فعل الالتقاط ومعاينة هذه الواقعة وحدها ليست كافية لإثبات وقوع المساس بالحياة الخاصة[1].

الفرع الثاني: انعدام رضا الضحية

لكي تتم المعاقبة على فعل التقاط الأحاديث أو الصور، يجب أن يقع هذا الالتقاط دون موافقة الشخص المعني بالحديث أو الصورة، لأن رضا الضحية يجعل جريمة المساس بحرمة الحياة الخاصة غير قائمة، فالرضا يرد هنا كاستثناء على المبدأ المعروف في القانون الجنائي والذي مفاده أن رضا المجني عليه لا يعد في جميع الأحوال سببا من أسباب الإباحة، ولتوضيح هذا الأمر نتطرق الى المسائل التالية: أولا: حالة الالتقاط الواقع دون علم الضحية، ثانيا: حالة الالتقاط الحاصل بمعرفة الشخص المعني.

أولا: حالة الالتقاط الواقع دون علم الضحية

تعد وضعية التقاط الأحاديث أو الصور هي الوضعية الأكثر حدوثا للمساس بحرمة الحياة الخاصة، فهي تحدث عادة دون علم الضحية، لذلك ينبغي على من يقوم بهذه العملية أن يتحقق من الموافقة المسبقة للشخص موضوع الالتقاط أو يضمن رضاه الأولي، وذلك أن انعدام الرضا يعتبر شرطا لقيام الجنحة المعاقب عليها، مع العلم أن اشتراط إثبات الرضا من عدمه صعب التطبيق من الناحية العملية[2].

ثانيا: حالة الالتقاط الحاصل بمعرفة الشخص المعني

هذه الفرضية الثانية منصوص عليها في كل من القانون الفرنسي والقانون الليبي ، وليس لهما ما يقابلهما في القانون الوضعي الجزائري، ومفادها أنه ينبغي أن يعلم الشخص بأنه موضوع التقاط، وبالتالي يفترض في المعني أنه أعطى رضاه دون حاجة إلى إثبات هذا الرضا، غير أن المشرع الفرنسي، والمشرع المصري يشترطان أن يكون هذا الالتقاط وفقا لظروف معينة كي يتم الأخذ بقرينة الرضا، فيجب أن يتم الالتقاط على مرأى وعلى مسمع من الأشخاص المعنيين به، ودون أن يعترض هؤلاء عليه، أو عندما يكونون في وضعية تسمح لهم بذلك الاعتراض ولم يبدوه[3].

[1]- محمد أبو العلا عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد الصادر في يوليو1992، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997، ص220.

[2]- ربيعة حزاب، الحق في الخصوصية بين الضمانات والضوابط في التشريع الجزائري والفقه، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون، كلية العلوم الإنسانية، جامعة وهران، 2012،2013، ص55.

[3]- art 226-1 , IPID

الفرع الثالث: النية الإجرامية لدى مرتكب فعل الالتقاط

يتطلب فعل التجسس على الحياة الخاصة للغير أن يرتكب بناء على نية إجرامية مبينة، وهو ما قصده المشرع الجزائري عندما ذكر في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات، مايلي:"...كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص...." وهي نفس الصياغة تقريبا الواردة في نص المادة 226-1 من قانون العقوبات الفرنسي[1].

والمشرعين في البلدين لم يدققا ما هو المقصود بالنية ومنه نجد أن الفقه والقضاء حاولا التدقيق في ما هو المقصود بالنية على النحو التالي، أولا: موقف الفقه من القصد الاجرامي، ثانيا: موقف القضاء من القصد الاجرامي

أولا: موقف الفقه من القصد الإجرامي

لا يوجد اتفاق بين الفقهاء حول هذا لموضوع فهناك من يرى أن القصد الجنائي، ينبغي تصوره في أنه إرادة المساس بحرمة الحياة الخاصة، وليس من الضروري معرفة الدافع، كي يتم تطبيق نص المادة العقابية، بل يكفي توفر إدراك ارتكاب فعل غير مشروع، مع اتجاه الإرادة إلى إلحاق مساس بالحياة الخاصة وعليه لا تتم معاقبة الأفعال المتمثلة في مفاجأة حرمة الحياة الخاصة بالخطأ، مثلما يحدث بالنسبة لالتقاط محادثات بسبب الربط السيئ للخطوط الهاتفية، وهذا الموقف هو الأكثر صوابا[2].

أما الموقف الثاني، فيرى أن النية تكمن في مجرد إدراك ارتكاب، فعل غير مشروع، فهم يجعلون قرينة سوء النية تقع على عاتق الأشخاص الذين يستعملون الالتقاط ضد الغير، فهم بذلك يوسعون ميدان تطبيق النص بغرض حماية الحياة الخاصة بكيفية فعالة، دون الأخذ باتجاه الإرادة لارتكاب الفعل المجرم[3].

ثانيا: موقف القضاء من القصد الإجرامي

لقد كان الأمر بالنسبة لموقف القضاء مباينا لما جاء به الفقه، فقد انقسم إلى اتجاهين أحدهما يوسع أو يعطى مفهوما واسعا لمفهوم القصد الجنائي وذلك من خلال عدم البحث في الأسباب الحقيقة التي تدفع الفاعل إلى القيام بالفعل المنسوب إليه فمجرد القيام بفعل الالتقاط عن إدراك تقوم الجريمة بحق مرتكبها، ويكفي لتجسيد النية الإجرامية.

[1]- إبراهيم عايد نايل، المرجع السابق ، ص101.
[2]- المرجع نفسه، ص103.
[3]- المرجع نفسه، ص104.

أما اتجاه ثاني، فيأخذ بتغيير ضيق لمفهوم النية لدى الفاعل، بحيث يحدد الشخص مرتكب فعل الالتقاط من خلال فحص معمق للوقائع ومن خلال نفسية المعني.

وذلك من اجل الوصول إلى تحديد ما إذا كانت لدى هذا الشخص نية انتهاك حرمة الحياة الخاصة أم لا[1].

المطلب الثاني: الأركان المتعلقة بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة.

أورد المشرع الجزائري الأركان التي تميز هذه الجنحة وهي تتمثل في أنها أركان ذات طابع مادي تسمح بقيام جنحة التقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات أو أحاديث خاصة، فهي أركان مادية تتعلق بشروط تشكيل الجريمة، منصوص عليها في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري والتي تمثل الركن الشرعي لهذه الجنحة، وباستقرائها نجد أنها تتكون من ركن مادي وركن معنوي وهذا ما سنتطرق له في الفروع التالية، الفرع الأول: الركن المادي، الفرع الثاني: الركن المعنوي.

الفرع الأول: الركن المادي

ويتمثل في استماع أو تسجيل أو نقل أحاديث ذات طابع خصوصي، أو سري دون رضا المجني عليه بوسيلة أو تقنية أيا كان نوعها، ومن ثم يلزم لقيامه توافر أربعة عناصر هي:

- النشاط الإجرامي المتمثل في استماع أو تسجيل أو نقل أحاديث أو مكالمات.
- استخدام وسيلة أو تقنية أيا كان نوعها في استماع أو تسجيل الأحاديث أو نقلها.
- أن تكون الأحاديث التي تم الحصول عليها ذات طابع خصوصي أو سري
- عدم رضا المجني عليه.

وفيما يلي عرض لهذه العناصر الأربع[2] على النحو الآتي، أولا: النشاط الاجرامي، ثانيا: وسيلة ارتكاب الجريمة، ثالثا: الصفة الخاصة للأحاديث، رابعا: رضا المجني عليه.

[1]- إبراهيم عايد نايل ،المرجع السابق، ص104.
[2]- فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص239.

أولا: النشاط الإجرامي

يتحقق هذا العنصر بالتنصت والالتقاط أو التسجيل أو النقل لأحاديث أو مكالمات، ويقتضي بيانه تحديد ماهية الأحاديث، وكذا كل الأفعال التي تقع عليها.

1-مفهوم الأحاديث المعاقب على التقاطها أو تسجيلها أو نقلها

ويقصد بالأحاديث محل هذه الجريمة، كل صوت له دلالة معينة صادر من شخص ما، أو متبادل بين شخصين أو أكثر وقد تكون مكالمة تليفونية كذلك وأيضا حالة التقاط حديث فردي أو مكالمة فردية، عن طريق الهاتف النقال كم لو كان صاحبه ينطق به ليسجله لنفسه فالتقطه آخر في غير الأحوال المصرح بها، أو بغير رضا المجني عليه.[1]

وبالتالي تعتبر مراقبة الأحاديث والتقاطها وكذا المكالمات الهاتفية وتسجيلها ونقلها، تنقيب عن الأسرار ومساس بحرمة الحياة الخاصة.

لكن الإشكال المثار هنا هو التساؤل، حول مدى إمكانية إضفاء المشروعية على فعل مراقبة الأحاديث والمكالمات الهاتفية، وبالعودة إلى المشرع الجزائري في نص المادة 303 مكرر، لم تحتوي على أي استثناء يخول للسلطات العمومية صلاحية انتهاك حرمة الحياة الخاصة، بيد أن هذا الاستثناء نجده في نص تشريعي آخر غير قانون العقوبات، وهو ما ورد ذكره في التعديل الواقع على قانون الإجراءات الجزائية في 2006 تحت عنوان "في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور" وذلك في المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10[2]، نظرا لاستفحال الإجرام بمختلف أنواعه وأشكاله، وما ترتب عن ذلك من ظواهر سلبية ومنه فقد أقر المشرع تدابير جديدة تنظم شروط وكيفيات إباحة إجراء التنصت على الأحاديث والمكالمات، من أجل ضبط نوع معين من الجرائم الخطيرة، وقد خولت المادة 65 مكرر 5 لكل من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق صلاحية الإذن لضابط الشرطة القضائية من اجل القيام بعملية التنصت على الأشخاص وذلك من خلال: اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من اجل التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة او سرية من طرف شخص او عدة اشخاص في اماكن خاصة او عمومية

[1] فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص240

[2]- قانون رقم 06-22، مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427، الموافق ل20 ديسمبر سنة 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-165 المؤرخ في 18 صفر عام 1386، الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية رقم 48.

ولا يتم الإذن بهذه العمليات التجسسية سوى بالنسبة لجرائم خطيرة محددة على سبيل الحصر، وهي سبعة انواع تتمثل فيما يلي: "جرائم المخدرات او الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية او الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الألية للمعطيات او جرائم تبييض الأموال او الإرهاب او الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد"، ويسلم الإذن القضائي بوضع تلك الترتيبات التقنية من اجل "الدخول الى المحلات السكنية او غيرها ....." وتنفذ تلك العمليات تحت الرقابة المباشرة للقاضي الذي أذن بها واشترط المشرع في المادة 65 مكرر 6 أن تتم العمليات المذكورة أعلاه "دون المساس بالسر المهني..." ونص القانون على أنه" اذا اكتشفت جرائم أخرى غير تلك الوارد ذكرها في اذن القاضي، فان ذلك لا يكون سببا لبطلان الاجراءات العارضة ..."[1].

2- معنى الالتقاط والتسجيل والنقل

يقصد بالتقاط المكالمات أو الأحاديث المنصوص عليه في التشريع الجزائري، الحصول على ماجرى بين الأشخاص عن كلام أو ما تفوه به الفرد سرا ودون علم صاحب الشأن، وبأية تقنية كانت.

أما التسجيل يعني حفظ الحديث على جهاز أو أي وسيلة أخرى معدة لذلك، بقصد الاستماع إليه فيما بعد، أو نقله إلى مكان آخر غير الذي تم تسجيله فيه أما النقل فيقصد به نقل الحديث أو المكالمة اللذان تم الاستماع إليهما أو تسجيلهما من المكان الذي تم فيه هذا الاستماع أو التسجيل إلى مكان آخر غيره، وذلك بأي تقنية أيا كان نوعها[2].

ثانيا: وسيلة ارتكاب الجريمة

استعمل المشرع الجزائري عبارة " أي تقنية كانت" معناه قد ضيق في مجال الحماية، فيما يخص المحادثات والمكالمات على أساس أنه لا تعتبر الجريمة قائمة إلا باستعانة الجاني بجهاز تقني فني معين، وبالتالي فالتنصت بالأذن مثلا لا يعتبر اعتداء على حرمة الحياة الخاصة، بخلاف التشريع الفرنسي الذي تعتبر فيه الحماية في هذا المجال أشمل وأوسع[3].

[1]- المادة 65 مكرر6 من قانون الاجراءات الجزائية.
[2]- مصطفى خليف (الحق في الحياة الخاصة في القانون الجزائري)، مذكرة للحصول على شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010-2011، ص80.
[3]- مصطفى خليف ، المرجع السابق، ص83.

ثالثا: الصفة الخاصة للأحاديث

يشترط لقيام جريمة الحصول على الأحاديث المنصوص عليها في المادة 303 مكرر، قانون عقوبات جزائري أن يكون الحديث تم التقاطه أو تسجيله أو نقله ذا طابع خصوصي أو سري، بحيث إذا كان حديثا خاصا يحوي أسرارا ومعلومات خاصة بالشخص .

تقوم الجريمة بصرف النظر عن المكان الذي تم فيه إجراء الحديث، فيستوي أن يكون مكانا عاما أو خاصا، وهذا هو معيار طبيعة الحديث، وهذا أفضل من معيار المكان بحيث إذا تم التسجيل في مكان عام لحديث خاص فلا تقوم الجريمة، وعلى هذا الأساس قد أخذ المشرع الجزائري بمعيار التفرقة بين الأحاديث الخاصة والصورة[1].

رابعا: رضا المجني عليه

يشترط المشرع الجزائري لقيام جنحة الحصول على أحاديث خاصة، أن يكون فعل الالتقاط على الحديث أو التسجيل، أو النقل، قد ارتكب دون رضا المجني عليه المادة 303 مكرر الفقرة الثانية من قانون العقوبات الجزائري[2].

واعتبار الرضا نافيا للركن المادي أمر فرضته طبيعة فكرة الخصوصية المستهدف حمايتها، فأساسها هي أن الأفراد يقررون بأنفسهم أي الجوانب يرغبون في الاحتفاظ بها وأي الجوانب يرغبون الكشف عنها للغير، وهذا استثناء من القاعدة العامة التي تفيد أن رضا المجني عليه لا يعد سببا من أسباب الإباحة في قانون العقوبات، وذلك للحفاظ على البعد الاجتماعي لحقوق الأشخاص، وإذا كان رضا المجني عليه سببا من أسباب الإباحة في بعض الجرائم فهذا لا يعني أن تلك الحقوق مجردة من الأهمية الاجتماعية[3].

الفرع الثاني: الركن المعنوي

الالتقاط أو التسجيل أو النقل لأحاديث أو مكالمات ذات طابع سري أو خصوصي بغير رضا المجني عليه، فلا تقوم في حالة الخطأ غير العمدي، بل هي جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي بعنصرية العلم والإرادة. وهذا ما يظهر جليا في نص المادة 303 مرر بعبارة "....كل من تعمد..."، فالعلم هو حالة ذهنية أو قدرة من الوعي يسبق تحقق الارادة، ويعمل على ادراك الأمور على نحو صحيح مطابق للواقع والعلم يرسم للإرادة اتجاهها ويعين حدودها في تحقيق الواقعة الاجرامية، ولذلك

[1]-عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص204.
[2]- المادة 303 مكرر فقرة 02 من قانون العقوبات، المرجع السابق.
[3]- آدم عبد البديع حسين، الحق في حرمة الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها له القانون الجنائي، بدون رقم الطبعة ، دار النهضة للطباعة والنشر، القاهرة، 1978، ص538.

يجب توافر العلم بعناصر الواقعة الاجرامية، وعناصر الواقعة الاجرامية التي يلزم العلم بها لقيام القصد الجنائي هي كل ما يتطلبه المشرع لإعطاء الواقعة وصفها القانوني وتمييزها عن غيرها من الوقائع المشروعة، فاذا انتفى العلم انتفى القصد، أما الارادة فالمقصود بها هي تلك القوة النفسية التي تتحكم في سلوك الانسان فهي نشاط نفسي يصدر عن وعي وادراك، بهدف بلوغ غرض معين، فاذا اتجهت هذه الارادة المدركة والمميزة عن علم بتحقيق الواقعة الاجرامية بسيطرتها على السلوك المادي للجريمة وتوجيهه نحو تحقيق النتيجة قام القصد الجنائي في الجريمة[1].

إضافة إلى القصد الخاص لدى مرتكب الجريمة والمتمثل في اتجاه نية الفاعل إلى قصد المساس بحرمة الحياة الخاصة[2].

المطلب الثالث: الأركان المتعلقة بالتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة

يعتبر الحق في الصورة عنصرا من عناصر الحق في حرمة الحياة الخاصة، وتحددت طبيعته القانونية بأنه حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية، وهو مظهر من مظاهر خصوصية الفرد وحرمة حياته الخاصة، نص عليها المشرع الجزائري في المادة 303 مكرر بقوله "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات، وبغرامة من 50.000دج إلى 300.000دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت وذلك بـ:

– التقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه.

بهذه المادة نلاحظ أنها تشكل جريمة لها ركنها الشرعي بنص المادة، كما انه لقيامها يتطلب توافر ركن مادي وآخر معنوي، وهو ما سوف نتطرق اليه على النحو التالي، (الفرع الأول) الركن المادي، (الفرع الثاني): الركن المعنوي.

الفرع الأول: الركن المادي

يتحقق الركن المادي لهذه الجنحة وفقا للمادة 303 مكرر، بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة شخص قائم في مكان خاص بغير إذنه أو رضاه، باستخدام وسيلة أيا كان نوعها أو بأية تقنية كانت، فيلزم لقيامه توافر العناصر التالية: السلوك المجرم، المكان لخاص، عدم رضا المجني عليه[3]، بالتفصيل الذي يلي

[1]- آدم عبد البديع حسين، المرجع السابق، ص 560.
[2]- فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص244.
[3]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص242.

أولا: السلوك الاجرامي، ثانيا: وسيلة ارتكاب الجريمة، ثالثا: المكان الخاص، رابعا: عدم رضا المجني عليه.

أولا: السلوك الإجرامي

يتحقق السلوك الإجرامي بالتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة، ويشترط بيانه تحديد ماهية الصورة المعاقب على التقاطها أو تسجيلها أو نقلها، وكذا معنى الالتقاط والتسجيل والنقل.

1مفهوم الصورة المعاقب على التقاطها أو تسجيلها أو نقلها

الصورة في اللغة الشكل والتمثال المجسم ويعرفها المعجم الفرنسي بأنها تمثيل شخص أو شيء بنقش أو نحت أو رسم أو صورة فوتوغرافية....الخ[1].

بينما يقصد بالصورة المعاقب على التقاطها أو التقاطها أو تسجيلها أو نقلها، بمقتضى نص المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري: تثبيت أو رسم قسمات شكل الإنسان على دعامة مادية أيا كانت ومن ثم نخرج من نطاق(الحماية المقررة بهذا النص، الأشياء التي تم التقاطها أو تسجيلها أو نقلها، حيث لا يحمي القانون بهذه الجريمة سوى الإنسان، أما الأشياء أيا كانت أهميتها أو الضرر الناجم عن تصويرها، فلا تدخل نطاق هذه الحماية[2].

2- معنى الالتقاط والتسجيل والنقل: تحدد معاني هذه المصطلحات على النحو التالي:

أ- الالتقاط: التقاط الصورة المحقق لمعنى أخذها يعني تثبيتها على مادة حساسة، ومجرد التقاط الصورة، أي مجرد تثبيتها، يتحقق الركن المادي للجريمة، أما إظهار الصورة في هيئة ايجابية على دعامة المادية المخصصة لذلك. لا يعتبر عنصرا في هذا الركن، لهذا تقع الجريمة تامة في ركنها المادي حتى ولو لم يكن باستطاعة الجاني معالجة الصورة فنيا، لا يؤثر كذلك في قيام الجريمة أن يجرى بعد التقاطها تشويها أو تغييرا ليضفي على الصورة، مظهرا هزليا، أو مغايرا[3].

ب- التسجيل: معنى تسجيل الصورة المحقق للركن المادي للجريمة حفظ صورة الشخص على مادة معدة لذلك بوسيلة أيا كان نوعها، لمشاهدتها فيما بعد أو إذاعتها وتطبيقا لذلك يتحقق الركن المادي للجريمة متى تم تسجيل صورة شخص موجود في مكان خاص دون موافقته أو رضاه بواسطة تقنية معينة لذلك.

[1]- المرجع نفسه، ص243.
[2]- عبد الله أوهايبة، شرح قانون الإجراءات الجزائية، بدون طبعة، دار هومة للنشر والطباعة،الجزائر،2008،ص326.
[3]- فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص262.

ج- النقل: يقصد بالنقل هو قيام الجاني بنقل صورة شخص أو تحويلها، أو إرسالها من مكان تواجدها إلى مكان آخر، عاما أو خاصا حتى يتمكن الغير من مشاهدة الصورة[1].

ثانيا: وسيلة ارتكاب الجريمة

استعمل المشرع الجزائري في نص المادة 303 مكرر عبارة "...بأية تقنية كانت.." هي عبارة تسمح بدخول كل الوسائل التقنية التي يمكن أن يفرزها التقدم العلمي، ولكن حصر المشرع لقيام هذه الجريمة بأن تتم بتقنية مهما كانت، قد ضيق من نطاق الحماية في مجال الصورة وكان الأجدر بالمشرع الجزائري أن يترك المجال واسعا لتجريم كل الأفعال المذكورة سواء كانت باستخدام وسيلة متمثلة في تقنية، أو بأي طريقة أخرى، دون حصرها بواسطة استخدام تقنية[2].

ثالثا: المكان الخاص

هناك عدة تعاريف للمكان الخاص، نذكر منها ما يلي:

المكان الخاص هو: (كل مكان مغلق، غير قابل لاختراقه بواسطة الأنظار من الخارج، حيث يكون له مدخل لا يتم المرور عبره سوى بناء على رخصة من مالكه أو ممن له صلاحية استعماله أو الانتفاع به)، كما أنه يعرف بأنه: (المكان الذي لا يدخله الغير بكيفية قانونية إلا بناء على رضا الشخص المعني به[3]).

وقد ذكر المشرع في المادة 303 مكرر، عبارة المكان الخاص، بالنسبة لالتقاط الصور ومنه نرى أنه قد حصر التقاط الصور في مفهوم المكان الخاص وكان الأولى بالمشرع الجزائري، أن يجرم فعل التقاط الصور في أي مكان لأن هذا الفعل يشكل انتهاكا خطيرا، لحرمة الحياة الخاصة، وعليه إلغاء عبارة "في مكان خاص"، ويعوضها بعبارة "في أي مكان".

رابعا: عدم رضا المجني عليه

يكتمل الركن المادي لهذه الجريمة بأن يتم التقاط أو تسجيل أو نقل صورة المجني عليه دون موافقته حال وجوده في مكان خاص، فالرضا عنصر مادي يجب أن يتوافر في الركن المادي للجريمة[4].

[1]- المرجع نفسه، ص264.
[2]-عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص255.
[3]- المرجع نفسه، ص256.
[4]- فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص265.

الفرع الثاني: الركن المعنوي

تعد جنحة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات من الجرائم العمدية بصريح النص، ويتخذ ركنها المعنوي، صورة القصد الجنائي العام بتوافر عنصري العلم والارادة، فالعلم هو حالة ذهنية أو قدرة من الوعي يسبق تحقق الارادة، ويعمل على ادراك الأمور على نحو صحيح مطابق للواقع والعلم يرسم للإرادة اتجاهها ويعين حدودها في تحقيق الواقعة الاجرامية، ولذلك يجب توافر العلم بعناصر الواقعة الاجرامية، وعناصر الواقعة الاجرامية التي يلزم العلم بها لقيام القصد الجنائي هي كل ما يتطلبه المشرع لإعطاء الواقعة وصفها القانوني وتمييزها عن غيرها من الوقائع المشروعة، فاذا انتفى العلم انتفى القصد، أما الارادة فالمقصود بها هي تلك القوة النفسية التي تتحكم في سلوك الانسان فهي نشاط نفسي يصدر عن وعي وادراك، بهدف بلوغ غرض معين، فاذا اتجهت هذه الارادة المدركة والمميزة عن علم بتحقيق الواقعة الاجرامية بسيطرتها على السلوك المادي للجريمة وتوجيهه نحو تحقيق النتيجة قام القصد الجنائي في الجريمة[1].

يجب توافر علم المتهم بأركانها، كما يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى التقاط أو تسجيل أو نقل صورة شخص في مكان خاص دون الحصول على موافقته أو رضاه[2].

[1]- آدم عبد البديع حسين، المرجع السابق، ص 560.
[2]- مصطفى خليف، المرجع السابق ، ص85.

المبحث الثاني: جنحة استغلال التقاط الصور والأقوال الماسة بالحياة الخاصة

تعتبر جنحة استغلال التقاط الصور والأقوال الماسة بحرمة الحياة الخاصة، عبارة عن أفعال مترتبة عن التقاط الأقوال والتقاط الصور، فهي سلوكات مرتبطة بهاتين الواقعتين ارتباطا وثيقا، بحيث أنه لايمكن أن تقوم جنحة الاستغلال، إلا إذا ارتكبت جنحة التقاط الصور أو التقاط الأقوال بدون رخصة بصفة مسبقة[1]، وهذا ما سندرسه في مطلب أول هو وجود شرط مسبق لقيام الجريمة، ومطلب ثاني: فقد خصصناه لأركان هذه الجنحة.

المطلب الأول: الشرط المسبق لقيام الجريمة

تتطلب جنحة استغلال التقاط الصور والأقوال أن تكون الوثيقة المستغلة قد تم الحصول عليها بمساعدة أحد الفعلين الواردتين في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات أي أن الجريمة المذكورة في المادة 303 مكرر1، لا تقوم سوى بقيام جريمة المادة 303 مكرر، وبالتالي يعتبر هذا شرط مسبق، والمتمثل في قيام جنحة الالتقاط قبلها، فلا تقوم جنحة الاستغلال حتى لو اجتمعت العناصر المكونة لها، دون توفر الشرط المسبق، وبالتالي قمنا بالتفصيل في الموضوع على النحو التالي: (الفرع الأول) محتوى الشرط المسبق، (الفرع الثاني) آثار الشرط المسبق على جنحة استغلال التقاط الأقوال والصور.

الفرع الأول: محتوى الشرط المسبق

لا يوجد تعريف للشرط المسبق في الأعمال التحضيرية للمادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري لكن من خلال استقراء نص المادة، نجد أن التجسس على حرمة الغير يكون دائما متبوعا بإفشائها، لأن الشخص عندما ينتهك حرمة غيره فهو لا يفعل ذلك فقط من اجل رغباته، وإنما يستغل تلك الصور أو الأقوال بغرض الحصول على فائدة، لذلك يردع المشرع جنحة استغلال التقاط الصور والأقوال التي تشكل نتيجة حتمية لها، وهو ما يفسر تواجد علاقة وثيقة بين هاتين الجنحتين، أو علاقة تبعية، غير أن هذه العلاقة الموجودة بينهما ليست مطلقة وإنما لها حدود، ذلك أن مرتكب جريمة المادة 303 مكرر ليس بالضرورة وجوب متابعته وإدانته جزائيا عن هذه الجنحة كي تطبق المادة 303 مكرر 1، كما انه ليس من الضروري أن يكون مرتكب فعل استغلال التقاط الأقوال والصور هو نفس الشخص، الذي ارتكب جنحة المادة 303 مكرر[2].

[1]-عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص270.
[2]- مصطفى خليف، المرجع السابق ، ص95.

وبالتالي جنحة استغلال التقاط الأقوال والصور المنوه والمعاتب عليها، في المادة 303 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري تبقى مرتبطة بالجنحة التي سبقتها في الترتيب المذكور بنص المادة 303 مكرر.

الفرع الثاني: آثار الشرط المسبق على جنحة استغلال التقاط الأقوال والصور

هناك عدة آثار تترتب على وجود شرط مسبق لهذه الجريمة، فاشترط قيام جنحة المادة 303 مكرر من أجل قيام جنحة استغلال التقاط الأقوال أو الصور في المادة 303 مكرر 1، يترتب عنه نتائج من بينها عدم تطبيق المادة 303 مكرر1 في حالة رضا الضحية، وعندما يتم الالتقاط في مكان عام، وأخيرا عندما يكون الالتقاط مباحا بنص القانون.

أولا: عدم امكانية تطبيق المادة 303 مكرر 1 في حالة رضا الضحية

يحدث أن يوافق الشخص على التقاط صورته، أو يقبل تسجيل كلامه دون أن تكون له رغبة في نشر الوثيقة المتحصل عليها، فصاحب الرضا، هنا لا يرخص لمن قام بالالتقاط كي يستغل صورته أو كلامه كما لا يسمح له بنشر هذا الالتقاط على وجه الخصوص، ومع ذلك عندما يحصل قبول الالتقاط لا يمكن للضحية أن يثير تطبيق المادة 303 مكرر1 لأن الأمر يتعلق بغياب أحد الأركان المكونة لجنحة الالتقاط المنصوص عليها في المادة 303 مكرر، وهو عنصر الرضا وبالتالي لا يبقى للمضرور في هذه الوضعية سوى انتهاج الطريق المدني من أجل الدفاع عن حياته الخاصة[1].

لقد أثيرت عدة مناقشات من أجل اقتراح تعديل لمضمون هذه الفكرة، وكان المقترح هو: وجوب المعاقبة بنفس العقوبات على كل استغلال يتم بغرض الربح المباشر، أو غير المباشر لصورة الغير أو لأقواله دون رضاه، وقد أراد أصحاب هذا الاقتراح أن يفرقوا بين حالة الاحتفاظ بالصورة أو استعمالها عندما يتم الحصول عليها بمساعدة إحدى وسائل الغش، وبين حالة أخرى يتم فيها الاحتفاظ بالصورة واستعمالها بعد أخذها بطريقة مشروعة، وقد اعتمد وفي تبرير موقفهم على عدة اجتهادات قضائية في هذا الصدد، وكمثال على ذلك قضية امرأة كانت قد صورت رفقة أحد أصدقائها في أحد المطاعم دون اعتراض منها، ثم نشرت صورتها في إحدى المجلات مع رفقائها بتعليق فاضح نوعا ما، حيث كان الغرض من ذلك التعليق رفع مبيعات المجلة، فالأمر هنا بدون شك يتعلق باستعمال تعسفي لتلك الصورة الملتقطة بصفة قانونية[2].

[1]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص273.
[2]- فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص222.

لقد تم نقد الشرط المسبق الذي يخضع له تطبيق جنحة استغلال التقاط الأقوال والصور، من طرف بعض الكتاب بشدة فقد رأى الأستاذ levasseus أن الأمر يتعلق بوجود فراغ في النظام الردعي، حيث كتب هذا الفقيه يقول: " من المؤسف أن جنحة استغلال الأقوال والصور، لا تجد تطبيقها عندما لا تكون الوثيقة قد تم الحصول عليها وفقا للشروط المجرمة، وأن ما يغضب أيضا هو أن الشخص الذي يمنح رضاه في أخذ صورته لا يؤخذ رضاه في الحسبان عند نشرها"[1].

ويعزز الانتقاد أعلاه الأستاذ Ravanas، الذي ذكر متأسفا أن: "... الجنحة لا تقوم عندما تكون الصورة قد أخذت بناء على رضا الشخص... غير أن هذه النتيجة التي يصعب الإفلات منها لا تكون قابلة للنقد... فهي تقود إلى الاعتقاد...بأن الرضا عن التقاط أحد المشاهد الخاصة يتضمن إفشاءها... فالضحية لا تستطيع الحصول على حقها أمام المحكمة لأن الجنحة لا تكون قائمة"[2].

يبدو لنا أن الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري المتمثل في عدم معاقبة استغلال الصور والأقوال، سوى في الحالة التي يتم فيها الالتقاط في ظروف غير قانونية، خصوصا عندما ينعدم رضا الشخص المعني، هو موقف خاطئ، ذلك أنه لم يأخذ في الحسبان أنه في غالب الأحوال يعطى الشخص صاحب الحديث أو الصورة موافقته على الالتقاط فقط وهو مقتنع بأن الالتقاط لن ينشر لاحقا لكن الشخص الذي يقوم بذلك الالتقاط قد يستعمل المناورة في مواجهة الشخص لمعني للحصول منه على رخصة كي يأخذ صورته أو يسجل أقواله، كما يمكنه الحصول على هذا الرضا خصوصا عندما يعد المعني، أو يجعله يعتقد بأن التقاط كلامه أو صورته لن يستعمل سوى للغرض الشخصي.

فهذا الموقف السلبي يؤدي إلى القول بأن الشخص إذا منح رضاه من أجل التقاط كلامه أو صورته، فهو يعتبر قد منح رضاه أليا من أجل استغلال وإفشاء هذا الالتقاط أيضا، ذلك أن المشرع يفترض هنا أنه بمجرد تواجد رضا الشخص المتعلق بالالتقاط يؤدي بالضرورة وبصفة تلقائية إلى رضاه بشأن الاستغلال وذلك دون البحث فيما إذا كان هذا الرضا الأخير موجودا أم لا، فالقانون لم يأخذ بتاتا في الاعتبار إرادة الشخص موضوع الالتقاط في هذه الحالة الأخيرة[3].

[1]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص274.
[2]-المرجع نفسه، ص275.
[3]- فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص 227.

يمكن القول أن حرمان المشرع الشخص الذي التقطت أقواله أو صوره برضاه من حقه في متابعة مرتكب استغلال ذلك الالتقاط هو موقف يحد من حماية حرمة الحياة الخاصة، مثل هذا الفعل الضار دون مبرر.

ثانيا: عدم امكانية تطبيق المادة 303 مكرر1 عندما يتم الالتقاط في مكان عام

لا تتم معاقبة الإفشاء عندما يقع التقاط الأقوال أو الصور في مكان عام، لأن الالتقاط هنا يكون قد وقع بطريقة قانونية، وهذا ما قد سلف مناقشته في فكرة المكان الخاص[1].

ثالثا: عدم امكانية تطبيق المادة 303 مكرر1 في حالة الالتقاط المسموح به

إذا كان قانون العقوبات الجزائري لا يعاقب على التقاط الأقوال والصور متى لم يتم ذلك في الظروف التي أشارت لها المادة 303 مكرر منه، فإن ضابط الشرطة القضائية مثلا عندما يقوم بالتنصت على مكالمة هاتفية بناء على إنابة قضائية مسلمة له من قاضي التحقيق عملا بنص المادة 65 مكرر5 من قانون الإجراءات الجزائية، لا تتم مساءلته جزائيا حتى ولو يستعمل التسجيل الناتج عن ذلك التنصت، بل أنه لا يمكن معاقبة هذا الموظف جزائيا عن جنحة الاستغلال حتى ولو تعسف في استعمال ذلك التسجيل لأغراض أخرى غير التي كلف بتحقيقها[2].

فالمشرع عندما أورد هذا الشرط المسبق من اجل تطبيق المادة 303 مكرر 1 يكون قد أغفل أن يحمي: الأشخاص، على وجه الخصوص من الانتهاكات الناتجة عن فعلي الإفشاء والاستعمال اللذين يقعان في حالات تعسفية عديدة، والحالات التي يتم فيها استغلال الصور والأقوال من أجل المساس بحرمة الشخص.

ويلاحظ انه لكي يتم سد هذا الفراغ، ينبغي على المشرع الجزائري إدخال إصلاح على الأحكام الواردة في قانون العقوبات وذلك بالنص صراحة على أن جنحة الإفشاء في المادة 303 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري، تكون قائمة بغض النظر عن الكيفية التي تم بها الحصول على الأقوال أو الصور، وبذلك يصبح من الضروري إحداث جنحة مستقلة عن جنحة المادة 303 مكرر، من أجل حماية الضحية ضد إفشاء أسراره سواء كان الحصول عليها بطريقة مشروعة أو غير مشروعة، وعندما تكون جميع أشكال المساس بحرمة الحياة الخاصة واقعة تحت طائلة الردع الجزائي.

[1]- المرجع نفسه، ص276.
[2]-المادة65مكرر،قانون الإجراءات الجزائية.

المطلب الثاني: الأركان المتعلقة بجنحة استغلال التقاط الأقوال والصور الماسة بحرمة الحياة الخاصة

زيادة عما ذكرناه، يمكن القول أن جنحة المادة 303 مكرر1 في ظل القانون الجزائري، هي عبارة عن جنحة ناتجة عن جريمة سابقة لها، وهي جنحة المادة 303 مكرر، أوردها المشرع في نص واحد والسبب في فصل الجنحتين المذكورتين عن بعضهما البعض يعود إلى كون استغلال التقاط الأقوال والصور فضلا عن شرط قيام جنحة الالتقاط بصفة مسبقة، يشترط توافر أركان خاصة بها تتمثل في كل من الركن الشرعي والمتمثل في نص المادة 303 مكرر 1 بنصها "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل من احتفظ أو وضع أو سمح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير، أو استخدام بأي وسيلة كانت، التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من هذا القانون".

وكذا الركن المادي وركن معنوي، وعليه تم التطرق لكلاهما على النحو التالي: الفرع الأول:الركن المادي، الفرع الثاني: الركن المعنوي.

الفرع الأول: الركن المادي

هو سلوك مادي، يتخذ الفعل المكون له إحدى الصور الأربعة، الاحتفاظ أو الإفشاء، أو تسهيل الإعلان، أو الاستعمال[1].

أولا: عناصر الركن المادي

أ- **الاحتفاظ:**نصت المادة 303 مكرر1 على معاقبة كل من " احتفظ أو وضع... التسجيلات أو الصور أو الوثائق"، والاحتفاظ المقصود في هذا النص يأخذ أشكالا مختلفة يمكن جمعها في مجموعتين، فهو قد يكون احتفاظا بالوثيقة للغرض الشخصي، أو قد يكون احتفاظا لفائدة الغير، فبالنسبة للمقترح وهو الحيازة الشخصية فمن خلالها يستطيع الشخص أن يحتفظ لديه بصور أو تسجيلات كلامية متحصل عليها بطريقة غير شرعية لكي يتمتع بها لوحده فالاحتفاظ هنا مبدئيا، لا يكون له أي هدف سوى تلبية التجسس الشخصي، وفي هذه الحالة لا يمكن للضحية أن تعلم بأن شخصا، سواء من قام بالالتقاط ذاته أو غيره، يحتفظ بوثائق تعنيها، وبالتالي لا تستطيع الدفاع عن نفسها[2].

[1]- عبد البديع حسين، المرجع السابق ، ص554.
[2]- المرجع نفسه، ص555.

وقد تساءل بعض الفقهاء منهم السيد Gassin حول الضرورة من تجريم هذا الفعل، حيث كتب هذا الأخير يقول: "أن هذه الفرضية تبدو قليلة التطبيق لأننا لا نرى كيف يتم إعلام الضحية بهذه الواقعة"، ووجد أمثال هذا الكاتب الجواب عن تساؤلهم في الوضعية التالية: إن الشخص الذي يحتفظ بمنتوج التجسس يبقى يهدد الضحية لا محالة، بوجود الوثيقة التي تعني هذه الضحية، وعليه يكون لتجريم الإفشاء هنا طابع وقائي، لأنه يسمح بتفادي ارتكاب كل إفشاء أو استعمال لمنتوج التجسس مستقبلا[1].

غير أنه يؤخذ على تبرير هؤلاء الكتاب أنه خارج هذه الوضعية يبقى الاحتفاظ بالوثيقة في حد ذاته غير معاقب عليه وذلك في الحالة التي لا يكون فيها مرفوقا بجنحة التهديد بالتشهير التي يتم من خلالها إخطار الضحية بوجود الوثيقة، أو الحالة التي لا يكون فيها الاحتفاظ متبوعا بفعل الإفشاء، فالضحية هنا لا تعلم بالاحتفاظ بالوثيقة التي تعنيها، وبالتالي يتم ردع هذا الاحتفاظ[2].

أما بالنسبة للخيار الثاني وهو الحيازة لحساب الغير فهنا يستطيع مرتكب الالتقاط أن يعهد بالوثيقة الملتقطة إلى شخص آخر ليحتفظ بها عنده، فهذا الشخص الأخير يلقى الوثيقة سواء بصفته أمينا، أو بصفته مودع لديه بمقابل[3].

تقترب الوضعية القانونية بمن يتولى الاحتفاظ بالوثيقة من وضعية من يقوم بجنحة إخفاء أشياء متحصلة من جناية أو جنحة، ذلك أن الأقوال أو الصور الملتقطة في ظروف غير قانونية هي منتوج لجنحة الالتقاط، والاحتفاظ بهذا المنتوج يشكل جنحة إخفاء أشياء متحصلة من جريمة، وهي الجنحة المنصوص عليها في المادة 387 من قانون العقوبات الجزائري، وهنا يطرح التساؤل حول مدى وجود تعدد لجريمتي الاحتفاظ والإخفاء، غير أنه لا يوجد جواب عن هذا التساؤل في الوقت الراهن في القانون الجزائري.

ليس لمن يحوز الوثيقة لفائدة الغير نفس الصدى الذي تتوخاه الحيازة الشخصية للملتقط ذاته، فالاحتفاظ الشخصي هدفه الإذاعة اللاحقة للوثيقة، وهو يمكن أن يتمثل سواء في الاستعمال أو في الإفشاء، مثلما هو الحال بالنسبة للشخص الذي يقوم بالتقاط غير قانوني وسليم الوثيقة المحصل عليها إلى إحدى الصحف حيث تحتفظ بها هذه الأخيرة في أرشيفها بغرض احتمال نشرها مستقبلا الحقيقة أن من يحوز الوثيقة لفائدة غيره أو الشخص الذي تودع لديه الوثيقة لا يهتمان بالحياة الخاصة للضحية، موضوع

[1]- المرجع نفسه، ص556.
[2]- عبد البديع حسين،المرجع السابق، ص557.
[3]- المرجع نفسه، ص559.

الالتقاط لأنهما لا يتصرفان سوى بناء على طلب مرتكب الالتقاط نفسه، غير أن الضحية لا يمكنها أن تعرف، مثلما هو الشأن في وضعية الحيازة الشخصية بان الوثيقة التي تعنيها قد تم الاحتفاظ بها لدى الغير إلا إذا وقع استعمالها أو إفشائها لاحقا[1].

غير أنه، يمكن أن تعلم الضحية بتلك الوثيقة رغم انعدام أي استغلال لها كما هو الحال، مثلا، عندما يتم إعلام الضحية بأن إحدى مؤسسات الصحافة تحتفظ بتسجيلات لأقوالهما أو بصورها في أرشيف تلك المؤسسة وتحدث نفس الوضعية عندما تعلم الضحية بأن تلك الوثائق قد حولت إلى هذه المؤسسة.

وعليه يمكن للضحية أن تتفادى ذلك بطريق وقائي كل عملية إفشاء وثيقة غير قانونية تشكل خطورة عليها، مثل لجوئها إلى حجز الوثيقة عن طريق القضاء[2].

ب–الإفشاء: يوجد للإفشاء مفهوم واسع جدا فهو لا يتحدد فقط في إعلام الجمهور بالوثيقة، بل أنه يفهم أيضا مجرد إخطار الغير بها وهو ما جعل المادة 303 مكرر1 قانون العقوبات الجزائري تعاقب أيضا كل من: "... سمح بوضع في متناول الجمهور أو الغير".

فالمشرع أراد منا أن يغطي كل أشكال الإفشاء من أخطرها وهو إعلام الجمهور إلى ماهو أقل خطورة وهو إعلام الغير، فبالنسبة لإعلام الجمهور، يفترض هذا الشكل من الإفشاء اللجوء إلى كل وسائط الاتصال، مثل الصحف والإذاعة والتلفزة والكتب والسينما والكتب والإنترنت والأقراص المضغوطة، غير أن تجريم إعلان أو إفشاء الوثائق المتحصل عليها من التقاط الأقوال أو الصور، يمكنه هنا أن يكون عائقا يحد من ممارسة حرية الإعلام، حيث لا تستطيع الصحافة نشر الوثائق المتحصل عليها بكيفية غير قانونية، وهو ما أشار إليه الكاتب Bécourt بقوله أن: " الأمر يتعلق بتقليص الحق في الإعلان وهو ما يحد من الإبداع الفكري وحرية الإعلام المبررين بالانتهاك المتمثل في التسجيل".

لقد تمت إدانة الصحافة في كثير من المرات بسبب إفشائها وثائق كانت متحصلة من التجسس على حرمة الحياة الخاصة للغير[3].

[1]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص285.
[2]- المرجع نفسه، ص286.
[3]-فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص250.

ويمكن أن يحدث الإعلان في وقت واحد انتهاكاك لحرمة الحياة الخاصة للغير، ومساسا بشرف واعتبار هذا الغير، وهو ما يعرف في هذه الحالة الأخيرة بجنحة القذف المنوه والمعاقب عنها بالمادة 296 قانون العقوبات الجزائري، فيحدث ذلك مثلا، عندما يقع أثناء الاعتراف بارتكاب جنحة تحتوي على أقوال القذف التي تشكل مساسا بسمعة أحد الأشخاص، حيث يمكن أن يحدث تعدد بين جنحة القذف وجنحة استغلال التقاط الأقوال والصور، كما يمكن لجنحة استغلال التقاط الأقوال والصور، أن تحدث تعددا صوريا مع جنحة إفشاء السر المهني الواردة في المادة 303 قانون العقوبات الجزائري،كما هو الحال عندما يقوم شخص مكلف بحفظ السر المهني بالكشف عن وقائع مؤتمن عليها لديه في إطار مهنته[1].

أما بالنسبة للفرضية الثانية وهي إعلام الغير بمحتوى الوثائق المتجسس عليها، فهو يشبه إعلام الجمهور،وقد كتب الأستاذBadinter قائلا: " تجدر الملاحظة أن الإفشاء يغطي في الواقع مجالا أكثر اتساعا من مجرد النشر، الذي يعرف بأنه إعلام للجمهور".

وفي نفس الاتجاه أورد الكاتب Grassin يقول أن: "... الفعل الثاني المنوه عليه في هذا النص يكمن في واقعة إعلام الجمهور أو الغير بمحتوى تسجيل معين أو وثيقة، أو تركهما لعلمه"، فحسب هؤلاء الكتاب المذكورين يعد بمثابة إفشاء أو إعلان كل شكل من أشكال الاتصال، سواء كان عاما أم خاصا، أي سواء كان حاصلا لدى الجمهور أم لفائدة الغير[2].

لكننا نحن نمضي مع من يقول بأن الكشف عن منتوج التجسس على الحياة الخاصة إلى الغير له آثار أقل خطورة وأقل وقعا من الإفشاء الذي يتم للجمهور، ذلك أن مرتكب هذا الكشف ينتهك سرية الحياة الخاصة بإزالة الغطاء عن وقائع يريد صاحبها أن تظل مخفية بالضرورة عن علم الجمهور، ومع ذلك فهو لا يكشفها سوى لعدد قليلين من المحيطين به، مثلما يحدث في أغلب الحالات، حيث يتم هذا الكشف إلى أشخاص معنيين، ترغب الضحية في أن تبقى حياتها الخاصة بعيدة عن علمهم، أما الكشف الذي يتم إلى جمهور الملتقين، فيكون له إعلان أوسع بالتالي يحدث ضررا أكبر[3].

[1]- المرجع نفسه ،ص253.
[2]- إبراهيم عايد نايل، المرجع السابق ، ص101.
[3]- المرجع نفسه، ص105.

ج- تسهيل الإعلان : يوجد للإفشاء مفهوم واسع جدا فهو لا يتحدد فقط في إعلام الجمهور بالوثيقة، بل أنه يفهم أيضا مجرد إخطار الغير بها وهو ما جعل المادة 303 مكرر1 قانون العقوبات الجزائري تعاقب أيضا كل من: "... سمح بوضع في متناول الجمهور أو الغير".

فالمشرع أراد منا أن يغطي كل أشكال الإفشاء من أخطرها وهو إعلام الجمهور إلى ماهو أقل خطورة وهو إعلام الغير، فبالنسبة لإعلام الجمهور، يفترض هذا الشكل من الإفشاء اللجوء إلى كل وسائط الاتصال، مثل الصحف والإذاعة والتلفزة والكتب والسينما والكتب والإنترنت والأقراص المضغوطة، غير أن تجريم إعلان أو إفشاء الوثائق المتحصل عليها من التقاط الأقوال أو الصوريمكنه هنا أن يكون عائقا يحد من ممارسة حرية الإعلام، حيث لا تستطيع الصحافة نشر الوثائق المتحصل عليها بكيفية غير قانونية، وهو ما أشار إليه الكاتب Bécourt بقوله أن: " الأمر يتعلق بتقليص الحق في الإعلان وهو ما يحد من الإبداع الفكري وحرية الإعلام المبررين بالانتهاك المتمثل في التسجيل".

لقد تمت إدانة الصحافة في كثير من المرات بسبب إفشائها وثائق كانت متحصلة من التجسس على حرمة الحياة الخاصة للغير[1].

ويمكن أن يحدث الإعلان في وقت واحد انتهاكاك لحرمة الحياة الخاصة للغير، ومساسا بشرف واعتبار هذا الغير، وهو ما يعرف في هذه الحالة الأخيرة بجنحة القذف المنوه والمعاقب عنها بالمادة 296 قانون العقوبات الجزائري، فيحدث ذلك مثلا، عندما يقع أثناء الاعتراف بارتكاب جنحة تحتوي على أقوال القذف التي تشكل مساسا بسمعة أحد الأشخاص، حيث يمكن أن يحدث تعدد بين جنحة القذف وجنحة استغلال التقاط الأقوال والصور، كما يمكن لجنحة استغلال التقاط الأقوال والصور، أن تحدث تعددا صوريا مع جنحة إفشاء السر المهني الواردة في المادة 303 قانون العقوبات الجزائري،كما هو الحال عندما يقوم شخص مكلف بحفظ السر المهني بالكشف عن وقائع مؤتمن عليها لديه في إطار مهنته[2].

أما بالنسبة للفرضية الثانية وهي إعلام الغير بمحتوى الوثائق المتجسس عليها، فهو يشبه إعلام الجمهور،وقد كتب الأستاذBadinter قائلا: " تجدر الملاحظة أن الإفشاء يغطي في الواقع مجالا أكثر اتساعا من مجرد النشر، الذي يعرف بأنه إعلام للجمهور".

[1]-فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص250.
[2]- المرجع نفسه، ص253.

وفي نفس الاتجاه أورد الكاتب Grassin يقول أن: "... الفعل الثاني المنوه عليه في هذا النص يكمن في واقعة إعلام الجمهور أو الغير بمحتوى تسجيل معين أو وثيقة، أو تركهما لعلمه"، فحسب هؤلاء الكتاب المذكورين يعد بمثابة إفشاء أو إعلان كل شكل من أشكال الاتصال، سواء كان عاما أم خاصا، أي سواء كان حاصلا لدى الجمهور أم لفائدة الغير[1].

لكننا نحن نمضي مع من يقول بأن الكشف عن منتوج التجسس على الحياة الخاصة إلى الغير له آثار أقل خطورة وأقل وقعا من الإفشاء الذي يتم للجمهور، ذلك أن مرتكب هذا الكشف ينتهك سرية الحياة الخاصة بإزالة الغطاء عن وقائع يريد صاحبها أن تظل مخفية بالضرورة عن علم الجمهور، ومع ذلك فهو لا يكشفها سوى لعدد قليلين من المحيطين به، مثلما يحدث في أغلب الحالات، حيث يتم هذا الكشف إلى أشخاص معنيين، ترغب الضحية في أن تبقى حياتها الخاصة بعيدة عن علمهم، أما الكشف الذي يتم إلى جمهور الملتقين، فيكون له إعلان أوسع بالتالي يحدث ضررا أكبر[2].

د- الاستعمال:

تردع المادة303 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري كل استخدام مهما كان خاصا أم عاما، وهذا اللفظ مرادف كلمة استعمال، وفعل الاستعمال يختلف عن فعل الإفشاء أو الإعلان، غير أنه لا يتصور وجود حالات يتم فيها الاستعمال دون وقوع إعلام للغير، فعنصر الاستعمال للغرض الخاص في فضاء محدود، كما يمكن أن يكون الاستعمال لغرض عام حيث يتم في فضاء أوسع فيما يتعلق بالاستعمال الخاص، نورد في هذا العدد المثال الذي ذكره الأستاذ Chavanne، وهو بتعليق صورة شخص تم الحصول عليها بطريقة غير قانونية على حائط غرفة بمنزل شخص آخر، فالناس الذين يدخلون هذه الغرفة سيعلمون بالضرورة بجودة هذه الصورة، ويحدث بالتالي إعلام محدود للغير، أما فيما يخص الاستعمال العام، فهو يتم بواسطة وسائل أكثر انتشارا، لذلك يرمي التجريم إلى معاقبة كل الكيفيات الاستعمال مهما كانت، أي سواء تم الاستعمال عن طريق الصحافة (المكتوبة، أو المرئية أو المسموعة)، أو حدث ذلك خلال الاجتماعات أو اللقاءات[3].

غير أن الاستعمال الشخصي لمنتوج التجسس على الحياة الخاصة هو الغالب الوقوع، وهو ما يدعونا إلى التركيز على دراسته بصفة خاصة، ذلك أنه في أغلب الأحوال يتمثل في تقديم وثائق أمام القضاء كدليل

[1]- إبراهيم عايد نايل، المرجع السابق ، ص101.
[2]- المرجع نفسه، ص105.
[3]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص290.

لإثبات واقعة معينة، ولقد طرقت مسألة ما مدى صحة استعمال وثيقة أمام القضاء عندما يتم الحصول عليها بطريقة غير قانونية؟ أي ما مدى مشروعية هذا الدليل؟

ثانيا: محل النشاط الإجرامي

يتطلب قيام الجريمة التي نحن بصددها في أن ترد أفعال الاحتفاظ أو الإعلان أو تسهيل الإعلان أو الاستخدام على تسجيل حديث أو صورة أو مستند أو وثائق تم الحصول عليها بإحدى الطرق المبينة بالمدة 303 مكرر، أي بالتقاط أو تسجيل أو نقل بالنسبة للمستند.

وإذا كان موضوع النشاط الإجرامي تسجيلا محصورا وعلى أساس ذلك يجب أن يتحقق الشكل بالكامل وأساس ذلك أنه يمكن التعرف على الشخص رغم عدم وضوح وجهه وباقي أجزاء جسمه، فلا يعني أن الحق في الصورة لا يحمي الوجه فحسب، إنما يحمي شكل الشخص أو جسم الإنسان بوجه عام[1].

الفرع الثاني: الركن المعنوي

يعتبر القصد الجنائي هو العنصر الثاني الذي يميز جنحة استغلال التقاط الأقوال والصور المنصوص عليها في المادة 303 مكرر 1 قانون العقوبات الجزائري، ذلك أنه كي تقوم هذه الجريمة ينبغي أن تكون الأفعال المكونة للركن المادي، قد ارتكبت بناء على قصد إجرامي مبيت، لكن ما يجدر ملاحظته أن عنصر القصد الجنائي غير منصوص عليه صراحة بالنسبة لجنحة الاستغلال الواردة في المادة 303 مكرر 1، وحدث هذا خلافا لجنحة الالتقاط التي أورد فيها المشرع ذكر هذا العنصر صراحة بقوله: "...كل من تعمد...".

لذا فقد اغفل المشرع الجزائري ذكر عنصر النية الجرمية صراحة في جنحة استغلال التقاط الأقوال والصور بدون رخصة.

ولقد لقي غياب مصطلح (العمد والقصد)، بعدم ذكرهما عدة تفسيرات من طرف بعض الكتاب، حيث يرى الكاتبين Atisa و Kayser أن غياب هذين اللفظين من صياغة المادة يعني أن جنحة الاستغلال لا تتطلب في تكوينها وجود عنصر النية الإجرامية[2].

[1]- فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص270.
[2]- إبراهيم عايد نايل، المرجع السابق ، ص130.

وقد وجد هذان الكاتبان من يدعمهما في موقفهما، ولو بطريقة أخرى وذلك بالقول أنه إذا كانت جنحة استغلال التقاط الأقوال والصور، لاتتضمن مصطلحي القصد والعمد اللذين يشيران إلى النية الإجرامية، فإن الجنحة تبقى عمدية طالما أنه تمت الإشارة إلى النية القصد الجنائي في الجنحة السابقة في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري[1].

غير أنه يبقى هناك إشكال حول مفهوم القصد الجنائي والتصور لمفهوم النية الإجرامية في المادة 303 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري، فظهر اتجاه يرى أن القصد الجنائي يجب أن يفسر بكيفية ضيقة وظهر اتجاه مقابل له يرى وجوب إعطاء تفسير واسع لهذا المفهوم، ومنه التوضيح الموالي: أولا التصور الضيق للنية الاجرامية، ثانيا التصور الواسع للنية الاجرامية.

أولا: التصور الضيق للنية الإجرامية

كان بعض الفقهاء ينظر إلى القصد الجنائي بأنه يتمثل في توجه إرادة الفرد إلى إلحاق المساس بالحياة الخاصة للغير، فالقصد الإجرامي في جنحة الاستغلال له نفس المعني الذي كان قد أعطاه اتجاه من الفقه إلى العنصر المعنوي لجنحة الالتقاط، وتجد هذه الإجابة تفسيرها، في أن نص المادة 303 مكرر يتضمن عبارة: "تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص"، حيث كان المقصود بتلك العبارة أن تطبق في آن واحد على جنحة الالتقاط وعلى جنحة استغلال الالتقاط.. وعليه فينبغي أن تكون هناك إرادة في إلحاق مساس بحرمة الحياة الخاصة، بغض النظر عن الباعث على ارتكابها، أي سواء ككان الدافع إلى ذلك هو الحصول على فائدة أو أنها ارتكبت بناء على مجرد عدم الحذر فقط[2].

كما أخذ بهذا الحل أيضا الفقيه Pradél عندما أكد أن "استغلال الوثائق المتحصل عليها بهذه الطريقة والاحتفاظ بها، يجب أن يرتكب بقصد إلحاق مساس بحرمة الحياة الخاصة[3].

ثانيا:التصور الواسع للنية الإجرامية

في مواجهة المفهوم الفقهي الضيق للقصد الإجرامي، وجد مفهوم أوسع منه تبناه اتجاه آخر من فقهاء القانون حيث يرى بأنه النية تتمثل في مجرد إدراك المصدر غير المشروع للوثيقة المحتفظ بها أو المغشاة

[1]- ابراهيم عايد نايل، المرجع السابق، ص131.
[2]- محمد أبو العلا العقيدة، المرجع السابق، ص 230.
[3]- المرجع نفسه، ص234.

أو المستعملة، ويكمن هذا الإدراك في مجرد العلم بأن الوثيقة المستعملة أو المنشورة هي ثمرة مساس بحرمة الحياة الخاصة للغير، لقد عرف العديد من الفقهاء القصد بهذه الكيفية مع استعمال حجج مختلفة، فمثلا، آثار الأستاذ Grassin حجتين اثنتين لتبرير الموقف، فهو يرى من جهة وحسب قواعد تفسير النصوص الجزائية أن كلمة عمدا، تعني مجرد إدراك الاحتفاظ بالوثيقة أو إفشائها أو استعمالها، ويرى هذا الكاتب من جهة أخرى، أنه يجب الفصل بين مرتكب جنحة استغلال الحديث أو الصورة ومرتكب جنحة التقاطهما حيث أضاف يقول متسائلا: " لماذا نشترط في مرتكب الاستغلال أن تكون لديه إرادة في إلحاق مساس بحرمة الحياة الخاصة؟ طالما أن إدراك المصدر غير المشروع للوثيقة المحتفظ بها أو المغشاة أو المستعملة يبدو لنا بأنه كاف"[1].

ومن جهة برر الأستاذ Levasseur بكيفية أخرى موقفه المؤيد لهذا الاتجاه الواسع للنية، فهو قد اجرى مقارنة بين الركن المعنوي لجنحة الالتقاط، والركن المعنوي لجنحة الاستغلال، حيث لاحظ بعدما عرف العنصر الأول، أن العنصر الثاني "لا يبدو أنه مختلف عنه بكيفية محسوسة"، وبناء على ذلك يعتبر القصد الإجرامي في جنحة المادة 303 مكرر هو نفس العنصر بالنسبة لجنحة المادة 303 مكرر 1.

وقد تبنى الأستاذ Kagser هو الآخر هذا الموقف الواسع دون أن يقدم مبرر لذلك عندما كتب يقول أن: " القصد الجنائي يكمن في إدراك المصدر غير المشروع للتسجيل أو للوثيقة"[2].

نحن نمشي مع من يقول أن الموقف الفقهي الثاني هو الذي كان اكثر صوابا، وبالتالي أكثر عدلا، لأن هذا الموقف يجد تبريره في فرضية كثيرة الوقوع، وهذه الفرضية مفادها أنه إذا كانت جريمة الاستغلال المرتكبة من طرف شخص آخر غير الذي ارتكب جريمة الالتقاط، فإن الشخص الذي يحوز الوثيقة أو يفشيها لا يقوم بذلك الفعل بناء على نفس القصد الذي اعتمد عليه الملتقط، أي ليس بالضرورة، أن تكون له نية إلحاق أذى بالحرمة الشخصية للغير وعليه يجب أن يفسر عنصر القصد في جنحة استغلال منتوج التجسس على حرمة الحياة الخاصة، تفسيرا واسعا جدا عن طريق الاكتفاء بوجود مجرد إدراك بشأن المصدر غير المشروع للوثيقة لأن هذا الإدراك هو الذي يكون الغالب لدى مرتكبي جنحة استغلال منتوج التجسس على الحياة الخاصة[3].

[1]- محمد أبو العلا عقيدة ،المرجع السابق ، ص240.
[2]- محمد أبو العلا عقيدة، ص244.
[3]- المرجع نفسه، ص245.

وكخلاصة لهذا الفصل يمكن القول أن حرمة الحياة الخاصة محمية بنصين نوعيين: الأول وهو المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، وهي تردع فعلي التقاط الأحاديث والصور، والنص الثاني وهو المادة 303 مكرر1، وهي تردع مظاهر استغلال الالتقاط التي تتمثل في أفعال الاحتفاظ والاستعمال والافشاء وكلاهما أفعال تشكل خطر كبيرا على احترام الحياة الخاصة للأفراد.

ففي المادة 303 مكرر تطرق المشرع الجزائري الى جنحة التقاط الأقوال والصور وميز بين كل من فعل التقاط الأقوال وبين فعل التقاط الصور وجعل لكل فعل منهما أركان خاصة به، الا أنه توجد عناصر مشتركة بينهما تتمثل في المساس بحرمة الحياة الخاصة للغير، وانعدام رضا الضحية، النية الاجرامية لدى مرتكب فعل الالتقاط، وهذه العناصر المشتركة هي ما دفعت بالمشرع لإدراجهما ضمن نص واحد أما في المادة 303 مكرر1 فقد تطرق المشرع الجزائري الى جنحة استغلال التقاط الأقوال والصور التي يشترط لقيامها شرط مسبق وهو قيام جنحة المادة303 مكرر، كما أن لها أركان تقوم عليها، وبذلك فقد ضمن المشرع الجزائري حماية جزائية مباشرة عن طريق نصوص جزائية نوعية في هذا الصدد.

الفصل الثاني: النظام الردعي للأفعال الماسة بحرمة الحياة الخاصة

وضع المشرع الجزائري نظام خاص بردع أفعال المساس بحرمة الحياة الخاصة، إذ يتميز هذا النظام بأنه ذو طابع فعال، وتتجلى فعالية النظام الردعي الذي وضعه المشرع من خلال أن العناصر التي تعتمد عليها هذه الحماية مرتبطة بخطورة جنحتي التقاط الأقوال والصور الماسة بحرمة الحياة الخاصة وجنحة استغلال التقاط الصور والأقوال الماسة بحرمة الحياة الخاصة، وتظهر نجاعة الحماية المذكورة في العناصر التي تأخذ في الحسبان الطابع الخاص لهذه الجنح، كما أن النظام الردعي لهذه الجنح المنصوص عليه في المواد 303 مكرر إلى 303 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري، هو نظام صارم بما فيه الكفاية مثلما أراده المشرع، لأن الوضع يتعلق بانتهاكات الحرمات الشخصية التي أصبحت اليوم تشكل حقا أساسيا من حقوق الإنسان، وبالتالي تتطلب حمايتها بكيفية جادة وصارمة وبالتالي ولمعالجة هذا قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول: تناولنا الحماية الإجرائية للحق في الحياة الخاصة ، والمبحث الثاني: فقد خصصناه للتحدث عن تعزيز أو تدعيم ردع جنحتي المواد 303مكرر 303 مكرر 1.

المبحث الأول: الحماية الإجرائية للحق في الحياة الخاصة

إذا كان قانون العقوبات يكفل حماية موضوعية للحق في حرمة الحياة الخاصة بتجريم الاعتداء عليه، سواء حدث هذا الاعتداء من الأشخاص العاديين، أو من الأشخاص الاعتبارية، حيث أن قانون الإجراءات الجزائية، من خلال ما ينظمه من إجراءات كشف الحقيقة، وإقرار سلطة الدولة في العقاب فهو يعد ضماناأساسيا في حد ذاته لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم، وتظهر هذه الضمانات جلية من خلال وسائل إجرائية عديدة أهمها الحق في حرمة الحياة الخاصة وقاعدة مشروعية الدليل الجنائي ومبدأ الحق في حماية المحادثات الخاصة، والحق في حرمة الصورة وهو ما سنتناوله في مطلبين على التوالي المطلب الأول: مدى مشروعية الدليل المستمد من تصوير المتهم خفية أو تسجيل محادثاته الخاصة ،المطلب الثاني: حماية مبدأ الحق في المحادثات الخاصة والحق في حرمة الصورة

المطلب الأول: مدى مشروعية الدليل المستمد من تصوير المتهم خفية أو تسجيل محادثاته الخاصة

لمبدأ الشرعية الجنائية أهمية عظيمة، وقد عبر عنه بقاعدة، لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ويتصل هذا المبدأ بقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية.

فتنطوي بعض إجراءات التحقيق والمتابعة التي تباشرها الدولة بعد وقوع الجريمة في سبيل الوصول إلى الحقيقة، وإقرار سلطتها في العقاب على المساس بحق المتهم في حرمة حياته الخاصة، ومن الإجراءات التي يتحقق عن طريقها هذا المساس التسجيل خفية لوقائع أو محادثات خاصة للمتهم، عن طريق أجهزة التصوير أو التسمع للحديث للحصول على دليل في جريمة[1].

وعليه سوف تقوم بدراسة موضوع مشروعية الدليل المتحصل عليه من التصوير خفية، ومشروعية الدليل المستمد من مراقبة المحادثات الخاصة المباشرة أو تسجيلها، ومدى مشروعية الدليل الناجم عن مراقبة المحادثات التلفونية أو تسجيلها في الفروع التالية: الفرع الأول:مدى مشروعية الدليل المتحصل عليه من التصوير خفية، الفرع الثاني: مدى مشروعية الدليل المستمد من مراقبة المحادثات الخاصة المباشرة أو تسجيلها، الفرع الثالث: مدى مشروعية الدليل الناجم عن مراقبة المحادثات التلفونية.

[1]- ادم عبد البديع حسين، المرجع السابق ، ص622.

الفرع الأول: مدى مشروعية الدليل المتحصل عليه من التصوير خفية

سوف نتناول في هذا الفرع مدى مشروعية الدليل المتحصل عليه من التصوير خفية في مرحلة جمع الاستدلالات وفي مرحلة التحقيق الابتدائي، على النحو التالي: أولا في مرحلة جمع الاستدلالات، ثانيا في مرحلة التحقيق

أولا: في مرحلة جمع الاستدلالات

وهي مرحلة تقول فيها الشرطة القضائية بمجموعة من الإجراءات خارج اطار الخصومة الجزائية وقبل البدء في ممارسة أي جزء من أجزائها بقصد التثبيت من وقوع الجريمة، وتسليط الضوء على تفاصيل الفعل الإجرامي والبحث عن مرتكبيها[1].

1-التصوير خفية في مكان خاص

لا يجوز لضابط الشرطة القضائية في سبيل الكشف عن الجرائم ومرتكبيها أن السينما توغرافي، حتى ولو كانت هذه الوقائع مما يقع تحت طائلة قانون العقوبات،ولا يغير من الأمر شيئا أن تكون أجهزة التصوير قد وضعت على بعد في مكان عام، والدليل المستمد من هذا التصوير يكون باطلا ويتعلق البطلان بالنظام العام لذا لا يجوز التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى وتقضي بذلك المحكمة من تلقاء نفسها[2].

2- التصوير خفية في مكان عام

على عكس الاتجاه السابق فإن التصوير خفية في مكان عام أمر مباح وإجراء مشروع يستطيع ضابط الشرطة القضائية المخول بذلك اتخاذه ويرجع إباحة ذلك الفعل، رغم مساسه بحرمة الحياة الخاصة لمن يتم تصويره، إلى أن التصوير يتم في مكان عام ويعد التصوير هنا تسجيلا مصورا لما يحدث بالعين المجردة[3].

ثانيا: في مرحلة التحقيق الابتدائي

بخلاف إجراءات جمع الأدلة التي أوردها القانون فإن للمحقق الجنائي أن يستعين بأي وسيلة أخرى يرى جدواها في كشف الحقيقة ويثور التساؤل في هذا العدد عن مدى استعمال مستحدثات تكنولوجيا التصوير

[1]- محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، بدون رقم الطبعة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر،القاهرة، 2005،ص411.
[2]- محمد الشهاوي، المرجع السابق ، ص412.
[3]- المرجع نفسه،ص415.

الضوئي والالكترونيات، في مراقبة الأماكن والأشخاص وتسجيل وقائع من حرمة حياتهم الخاصة أو العامة خفية، للحصول على دليل في جريمة، والجواب على هذا التساؤل يقتضي التمييز بين التصوير خفية في مكان خاص، والتصوير خفية في مكان عام[1].

أ- التصوير في مكان خاص

فيما يخص هذه الحالة في القانون الجزائري، فقد منح بصريح العبارة التصوير في مكان خاص في المادة مكرر من قانون العقوبات الجزائري، وإنما إذا تعلق الأمر بالجرائم المنظمة وجرائم تبييض الأموال، أو جرائم الفساد أو الإرهاب، وكذا الجرائم العابرة للحدود الوطنية، وحتى الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، يجوز لوكيل الجمهورية أن يأذن بوضع الترتيبات التقنية لالتقاط صور شخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص[2]، وهذا يعتبر استثناء عن المبدأ المنصوص عليه في المادة 303 مكرر.

ب- التصوير خفية في مكان عام

تستطيع النيابة العامة الإذن بتصوير المتهم، وتسجيل جميع الوقائع في الأماكن العامة على أساس أن هذا التسجيل يتم بواسطة التصوير الضوئي لا يكون إلا بديلا علميا لوضعها بالحروف أي كتابتها وهذا التسجيل لا يشكل انتهاكا لحرمة الحياة الخاصة للأفراد[3].

الفرع الثاني: مدى مشروعية الدليل المستمد من مراقبة المحادثات الخاصة المباشرة أو تسجيلها

بالنسبة لمدى مشروعية الدليل المستمد من تسجيل الأحاديث المباشرة فقد اختلف الفقهاء فيما يتعلق بمشروعية تسجيل الأحاديث المباشرة والدليل الناتج عنها وانقسموا إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: ذهب أنصاره إلى إمكانية التسجيل الصوتي، وعللوا ذلك بأن القاضي حر في تكوين اقتناعه بأية وسيلة تطبيقا لقاعدة حرية الإثبات مادامت الوسيلة مشروعة[4].

الاتجاه الثاني: يرى أصحابه أن التسجيل وسيلة خداع وغش، لذلك لا يصح التعويل على الأقوال المستمدة من التسجيل كدليل من أدلة الإثبات المستقلة، وإنما يكون اعتبار هذه الأقوال قرينة مثل القرائن الأخرى وتضم إلى عناصر الإثبات الأخرى[5].

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري فطبقا للمادة 65 مكرر5 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، فإنه إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم الماسة المتعلقة

---

[1]- ربيعة حزاب، المرجع السابق ، ص214.
[2]- المرجع نفسه ، ص217,
[3]- المرجع نفسه، ص219.
[4]- سامي صادق الملا، إشراف المتهم، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1986، ص 155.
[5]- سامي صادق الملا، المرجع السابق، ص118.

بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد، يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بالتقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية[1].

الفرع الثالث: مدى مشروعية الدليل الناجم عن مراقبة المحادثات التليفونية

تعتبر الرسائل باختلاف أنواعها والمتواجدة لدى مكاتب البريد والمواصلات منها المحادثات الهاتفية، لها حرمة وسرية مكفولة دستوريا، وبالتالي لا يجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي، وبنص قانوني خاص.

وطبقا لقانون الإجراءات الجزائية، لا يجوز ضبط المراسلات أو مراقبة المحادثات التليفونية إلا في إطار تحقيق من السلطة القضائية أو النيابة وتجرم المادة 137 من قانون العقوبات الجزائري، كل ماهو ماس بهذه الضمانات وكذلك يحظر قانون العقوبات إفشاء سرية المكالمات الهاتفية والمراسلات برضا مسبق من الأطراف المعنية، والمكلفون بهذه الإجراءات ملزمون بكتمان السر، كما أن المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري تجرم التقاط أوتسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه[2].

وإنما بالرجوع إلى المادتين 68،69 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تقضي باتخاذ أي إجراء يراه القاضي أو وكيل الدولة لازما لإظهار الحقيقة، هذا من جهة، من جهة أخرى فالمادة 65 مكرر5 من الفصل الرابع والمعنون " اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، تقضي بإمكانية مراقبة واعتراض المراسلات التي تنم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، كما أن المادة 65 مكرر10 من قانون الإجراءات الجزائية، تقضي بنسخ المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف، وتترجم وتنسخ كذلك المكالمات التي تنم باللغات الأجنبية بمساعدة مترجم مسخر لهذا الغرض وهذا في جرائم المخدرات والجريمة المنظمة، وجرائم تبييض الأموال وجرائم تمويل الإرهاب،وجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد وعليه فالدليل الناجم عن طريقة المراقبة أو التسجيل طبقا لما تقدم يعتبر مشروعا.

[1]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص280.
[2]- ، المرجع نفسه ، ص312.

المطلب الثاني: حماية مبدأ الحق في المحادثات الخاصة والحق في حرمة الصورة

تعتبر المظاهر التي يرد عليها الحق في حرمة الحياة الخاصة أو الصورة المادية التي يظهر فيها الحق في حرمة الحياة الخاصة، متعلقة بجسم الإنسان وكيانه المادي، وقد ترد على الكيان المعنوي للإنسان، وقد تكون هذه المظاهر في صورة غير مرتبطة بشكل مباشر بالإنسان فتظهر في شكل مادي، لهذا سنحاول أن نتطرق في هذا المطلب إلى مبدأ الحق في المحادثات الخاصة في فرع أول ومبدأ الحق في حرمة الصورة في فرع ثاني.

الفرع الأول: مبدأ الحق في حرمة الأحاديث الخاصة

تعتبر المحادثات الخاصة من بين عناصر حرمة الحياة الخاصة التي لا خلاف عليها في القانون المقارن، ذلك أن المتحدث، يفصح للمتحدث إليه، سواء كان الحديث مباشرا أو عبر وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة السلكية واللاسلكية، عن دقائق أسرار وما يعتمر في نفسه من خبايا أو عواطف أو أشجان، ثقة منه في شخص هذا الأخير، ودون حرج أو خوف من سماع الغير، معتقدا أنه في مأمن من استراق السمع، وعليه يتم الحديث دون حيطة أو حذر بعيد عن شبهة التنصت[1].

ويستوي أن يتحدث الشخص باللغة العربية أو أية لغة أخرى، فجميع اللغات تصلح أن تكون محلا للحماية، ومما لاشك فيه أن الأحاديث الشخصية تشمل المكالمات التليفونية، وتعدمن ضمن رسائل حرمة الحياة الخاصة للأفراد، ومن هنا أضفى المشرع الحماية على هذه الأحاديث الشخصية الخاصة حفاظا على حقوق الأشخاص، هذا من جهة ومن جهة أخرى أصبح التطور التكنولوجي المتلاحق في وسائل التنصت على الاتصالات السلكية واللاسلكية، والأحاديث الشفوية الخاصة خطرا مستمرا على حرمة الحياة الخاصة، يهدد انتهاك حرمتها وتعرية أسرارها[2].

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

حيث أشار في هذا الصدد إلى أنه مما زاد في خطورة الانتهاك للمحادثات الشخصية في الوقت الحاضر أن الأمر لم يعد مقصورا كما كان في الماضي بالتنصت بالأذن بل استخدمت في هذا الخصوص أجهزة

[1]- محمد الشهاوي، المرجع السابق ، ص176.
[2]-المرجع نفسه، ص177.

علمية حديثة قادرة على التقاط ونقل ما يدور بين الناس من خصوصيات عن بعد وسهولة، ومن ثم أصبحت الأحاديث التي يجنح المرء إلى إحاطتها بالكتمان والسرية ولا يدلي بها إلا لمن ائتمنه أو وثق به، عارية مكشوفة، أمام قدرة تلك الأجهزة الحديثة على التقاطها وتسجيلها دون أن يشعر بها أحد[1].

ويعد إدراك المجتمع الدولي للمخاطر الجديدة تمدد تمتع الإنسان بحرمة الحياة الخاصة في المجتمعات المعاصرة، وإيمانا بحق الإنسان في الحرية والكرامة الإنسانية، حيث حرصت مواثيق حقوق الإنسان الدولية والإقليمية ودساتير معظم دول العالم على كفالة حماية حرمة الحياة الخاصة والمراسلات البريدية والبرقية والأحاديث الخاصة السلكية واللاسلكية والشفوية.

ومن أجل تحقيق أهداف الدساتير والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان نحو كفالة حماية فعالة لحرمة الحياة الخاصة والمراسلات والأحاديث الخاصة، كان لا بد من أن تمتد الحماية الدستورية والدولية إلى القانون الجنائي لتدخل حيز التطبيق الفعلي المباشر، غير أنه يلاحظ أن المبادئ الدستورية المتعلقة بحماية الحريات العامة تنتقل إلى القانون الجنائي في كل دولة بقدر مساحة الحريات العامة التي يحرص النظام السياسي في الدولة على إتاحتها للمواطنين، وتبعا لذلك تختلف الدول في مدى الحماية الجنائية التي توفرها للحقوق والحريات الأساسية[2].

وقد أحرزت بعض النظم الديمقراطية، خاصة الدول الصناعية المتقدمة، تقدما ملحوظا في كفالة الحماية الجنائية للحق في حرمة الأحاديث الخاصة التليفونية والشفوية بما يتلاءم مع المبادئ الدستورية التي تعتنقها، وأخفقت العديد من الدول أغلبها من دول العالم الثالث، في توفير الحماية الجنائية الكافية منذ الاعتداء على حرمة الأحاديث الخاصة عملا بالمبادئ التي نص عليها الدستور، برغم وضوح هذه المبادئ[3].

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد كفل دستور 1996 حماية الحقوق الأساسية والحريات الفردية، وعلى أن تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان.

وقد تم تكريس هذه المبادئ الدستورية في التطبيق بواسطة نصوص تشريعية أوردها قانون الإجراءات الجزائية، وقانون العقوبات التي تحظر مساس بهذه الحقوق[4].

---

[1]- محمد الشهاوي المرجع السابق ،ص 179.
[2]- ربيعة حزاب، المرجع السابق ، ص301.
[3]- المرجع نفسه ، ص302.
[4]- المرجع نفسه، ص303.

ونلاحظ أن الدستور الجزائري لم ينص على حماية صريحة للمحادثات الهاتفية أو الشفوية الخاصة، ولكن ما نص عليه في المادة 2/39 على أنه: "سرية المراسلات والاتصالات الخاصة، بكل أشكالها مضمونة"، يمكن تفسيره على أنه حماية مطلقة لكل أنواع وأشكال المراسلات والمحادثات التليفونية والأحاديث الشفوية الخاصة.

ويبدو أن المشرع الجنائي اعتمد مبدأ الحماية الشاملة لحرمة الأحاديث الخاصة والمراسلات في نص المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، وذلك من خلال معاقبة كل من تعمد أو شرع في المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت، بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو احاديث خاصة أو سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه.

كما أنه قد مدد المسؤولية للشخص المعنوي في الحالات المنصوص عليها في المادة 303 مكرر3 وهذا في حالة ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها السابق ذكرها، من احد أعضاء أو ممثلي الشخص المعنوي ولحساب هذا الأخير[1].

كما تقضي المادة 303 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري، بمعاقبة كل من احتفظأو وضع أو سمح بان توضع في متناول الغير أو الجمهور أو استخدام بأي وسيلة كانت التسجيلات المتحصل عليها.

كما أن قانون الإجراءات الجزائية، نص على أنه لا يجوز ضبطها إلا ي إطار تحقيق بأمر من السلطة القضائية أو قاض التحقيق أو النيابة، غير انه طبقا لقانون الإجراءات المعدل والمتمم في الفصل الرابع تحت عنوان "في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور".

نصت المادة 65 مكرر5 في فقرتها الثالثة على أنه ي حلة ضرورة التحري أو التحقيق في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة لحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بالاعتراض ووضع ترتيبات تقنية دون موافقة المعنيين من أجل التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية في أماكن خاصة أو عامة[2].

[1]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص401.
[2]- المادة 65، مكرر5 من قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.

الفرع الثاني: مبدأ الحق في حرمة الصورة

إن صورة الشخص ترسم ملامحه المادية الجسدية وتعس ما يدور في عقله من أفكار وما يعتريه من انفعالات وما يخفيه من مشاعر ورغبات، فالصورة ترتبط به ارتباطا وثيقا، باعتبارها المرآة التي تكش عن ذاته، ومن خلالها يمكن التعرف عليه ورصد مكونات نفسه.

ونظرا لما للصورة من أهمية خطيرة في التأثير على الشخص الإنسان الذي تمثله أو الجمهور الذي يراها فإنه قد انتشر استغلال الصورة في أغراض مختلفة خاصة في الدعاية التجارية وغير التجارية وقد يترتب على نشر الصورة في حالات معينة تشويه لشخصية الإنسان وإظهارها بشكل مختلف عما يريد أن يظهر به أمام أعين الناس، وأمام هذا الخطر الذي يتمثل في استغلال وتشويه الفرد من خلال نشر صورته، ومع التطور العلمي الهائل في مجال اختراع التصوير والتقاط الصورة دون حتى الاقتراب منه ودون أن يدري، وأصبح من الممكن نشر صورته الثابتة أو المتحركة بمختلف وسائل النشر حيث يتمكن الآلاف بل الملايين من مشاهدتها، مما حدا بالبعض بالقول بأن المدينة الحديثة هي مدينة الصورة.

وهذا ما قرره المشرع الجزائري في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري،واعترف بهذا الحق بنص تشريعي صريح، في القسم الخامس تحت عنوان الاعتداءات على شرف واعتبار الأشخاص وعلى حرمة حياتهم الخاصة وإفشاء الأسرار[1].

وعليه كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص أو شرع بأي تقنية كانت، وذلك بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة بغير إذن صاحبها أو رضاه، يعاقب بالحبس وغرامة مالية[2].

كما قضت المادة 303 مكرر1 بأن كل من احتفظ أو وضع أو سمح بوضع في متناول الجمهور أو الغير، أو استخدام بأية وسيلة كانت الصورة المتحصل عليها بواسطة الالتقاط أو التسجيل أو نقلها بغير إذن صاحبها أو رضاه يعاقب بنفس العقوبات الواردة في نص المادة 303 مكرر السالفة الذكر.

وإذا كان هذا الحق يخوله صاحبه الاعتراض على إنتاج صورته ونشرها دون رضاه، فإن هذا الرضا يكون بالضرورة سببا لإباحة الإنتاج أو النشر أو الاستعمال متى ثبت توافره سواء على أساس مجرد إذن أو سماح أو كان عقد تضمه عقد متعلق بإنتاج الصورة أو نشرها، وها ما أكدته الفقرة الأخيرة من المادة 303 مكرر بقولها " يضع صفح الضحية حدا للمتبعة الجزائية".

[1]- فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص 306.
[2]- المرجع نفسه ، ص307.

فهذه النصوص الجنائية تؤيد وجود حق الإنسان على صورته، لأن تجريم المساس بالخصوصية يدعم إلى حد كبير فكرة الحق، فالجزاء الجنائي يوقع بصرف النظر عما يترتب عن الاعتداء من أضرار والحق في الصورة يعتبر في كثير من الأحيان من مظاهر الحق في الخصوصية، وذلك إذا كانت الصورة تمثل منظرا من مناظر حرمة الحياة الخاصة للإنسان، وطالما أن احترام حرمة الحياة الخاصة يعد حقا فإن هذا الوصف ينسحب على احترام الصورة عندما تتعلق بحرمة الحياة الخاصة[1].

كما أن قانون الإجراءات الجزائية نص على انه لا يجوز ضبطها إلا في إطار تحقيق بأمر من السلطة القضائية، أو قاضي التحقيق أو النيابة، غير أنه طبقا لقانون الإجراءات المعدل والمتمم في الفصل الرابع تحت عنوان " في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور".

نصت المادة 65 مكرر3/5 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه في حالة ضرورة التحري أو التحقيق في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، وكذا جرائم الفساد يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بالاعتراض ووضع ترتيبات تقنية دون موافقة المعنيين من أجل التقاط الصور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص[2].

والسؤال المطروح هل يمكن للشخص الاعتراض على حقه في صورته التي التقطت له في مكان عام دون رضاه؟

طبقا لمفهوم المادة 303 مكرر باعتبارها أكدت على الالتقاط والتسجيل أو نقل الصورة يكون في مكان خاص، إذا كانت صورة الإنسان قد التقطت له بمناسبة حادث وقع في مكان عام، فإنه لا يجوز له الاعتراض على التقاطها أو نشرها دون رضاه، والأمر كذلك أيا كان دور هذا الشخص في الحادث العلني يظل ضحية أو شاهدا على أساس أن هذه الحوادث ظرف طارئ يغير المجرى العادي للحياة مثل المظاهرات، المباريات الرياضية...إلخ، بشرط مشروعية نشر صورة الفرد بمناسبة هذه الحوادث أن تكون له علاقة بها، أما مجرد وجود الشخص في المكان العام الذي وقع فيه الحادث وقت وقوعه لا يبرر نشر الصورة، وعليه انقسم الفقه رأيين، الرأي الأول ذهب إلى أن الشخص الذي يخرج إلى الأماكن العامة ويتعرض لنظرات الناس يصير حكمه حكم كل ما يوجد في هذه الأماكن من مبان وحدائق...إلخ، أما الرأي الثاني فإنه يرى وجوب التمييز بين حالتين، الحالة الأولى وهي عندما يكون وضع الشخص في الصورة ثانويا غير بارز، أي أنه ظهر بصفة عارضة غير مقصودة من الصور[3].

---

[1]- فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص309.
[2]- المادة 65 مكرر5، فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.
[3]-عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص330.

أما الحالة الثانية فإن الشخص يكون هو الموضوع الرئيسي للصورة وما العناصر الأخرى إلا مجرد خلفية له وهنا لا يجوز التقاط هذه الصورة أو نشرها إلا برضا من تمثله[1].

ولما كان الحق في الصورة من الحقوق الشخصية وأخذا بالرأي الراجح الذي يرى فيه مظهرا من مظاهر الحق في الخصوصية إذا تعلقت الصورة بحرمة الحياة الخاصة، وحق مستقلا إذا تعلقت الصورة بالحياة العامة، وبالتالي أن الحق في الصورة يعتبر في الحالتين حقا من حقوق الشخصية[2].

واعتبار حق الإنسان على صورته حقا من حقوق الشخصية ميزة هامة بالنسبة لحماية هذا الحق، لأن الاعتداء على هذا الحق يخول المعتدى عليه اللجوء إلى القضاء طالبا رد هذا الاعتداء دون حاجة لإثبات توافر عناصر المسؤولية المدنية.

ومن ثم فمن يقوم بتصوير غيره أو نشر صورته دون رضاه يعتبر معتديا على حق في الصورة والاعتداء يتمثل في واقعة التصوير او النشر دون رضا من تمثله الصورة دون إثبات الخطأ أو الضرر لأن دعوى هذا الأخير لا تقوم على أساس المسؤولية المدنية وإنما على أساس المساس بحق معين من حقوق الشخصية، وبهذا تكون الحماية القانونية أكثر قوة وفعالية مما لو تركنا الأمر لقواعد المسؤولية المدنية[3].

[1]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص331.
[2]- المرجع نفسه، ص332.
[3]- فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص320.

المبحث الثاني: تدعيم ردع جنحتي المواد 303 مكرر، 303 مكرر1

لقد أظهر المشرع الجزائري صرامته في ردع انتهاك حرمة الحياة الخاصة، في ثلاث مظاهر ويتمثل ذلك، أولا في توسيع ميدان المتابعة الجزائية وثانيا تشديد العقوبات الأصلية المطبقة على الأشخاص الطبيعيين، ومن خلال إحداث عقوبات ثقيلة ضد الأشخاص الاعتبارية أما ثالثا فيظهر ذلك من خلال تدعيم ظروف الوقاية لمنع المساس بحرمة الحياة الخاصة وذلك بالنص على عقوبات تكميلية واردة، تطبق على كل من الأشخاص الطبيعيين والأشخاص المعنوية، وهذا ما سنتناوله في المطالب التالية: المطلب الأول: توسيع ميدان المتابعة الجزائية، المطلب الثاني: تشديد العقوبات الأصلية المطبقة ضد الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية، المطلب الثالث: وضع عقوبات تكميلية تطبق على الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية.

المطلب الأول: توسيع ميدان المتابعة الجزائية

نظرا لوعي المشرع الجزائري بخطورة المساس بحرمة الحياة الخاصة، وما يترتب عن ذلك من تهديد للحرية الفردية، أورد في قانون العقوبات نظام حماية جزائية يتميز بأنه واسع فيما يتعلق بشروط المتابعة، وأنه صارم فيما يخص تحديد الأشخاص المعتدين، وتتطلب هذه الحماية الجزائية الفعالة للحياة الخاصة تغطية مختلف فرضيات المساس بحرمتها وهو ما استوجب على المشرع الجزائري، تطبيق المتابعة الجزائية ليس من أجل ردع الفعل التام للانتهاك، بل أنه مدد ذلك إلى الشروع أيضا كما لم يحصر القانون هذه المتابعة في الأشخاص وحدهم، وإنما مددها إلى الأشخاص الاعتبارية[1]، وعليه سوف نتناول في الفرع الأول:تمديد ميدان المتابعة الجزائية الى الشروع في الجريمة، الفرع الثاني: تمديد المتابعة الى الأشخاص الاعتبارية، الفرع الثالث: المسؤولية بحكم القانون في حالة النشر عن طريق الصحافة

الفرع الأول: تمديد المتابعة الجزائية إلى الشروع في الجريمة

أورد قانون العقوبات الجزائري فقرة خاصة في كل من المادتين 303 مكرر،303 مكرر1 تنص صراحة على تجريم المحاولة، في ارتكاب كل من فعل التقاط الصور والأقوال وفعل استغلال هذه الأقوال والصور، حيث نصت كل فقرة على أنه: "يعاقب الشروع في ارتكاب الجنحة المشار إليها أعلاه في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة"، فالمشرع الجزائري هنا لم يكتف بمتابعة الفعلين التامين، وهما الالتقاط والاستغلال، بل أنه مدد المتابعة الجزائية كذلك إلى مجرد المحاولة في ارتكاب في أحد الفعلين المذكورين، لكن رغم استحسان تجريم المحاولة في الجنحتين، إلا أن مسألة تطبيق المحاولة تطرح

[1]- عبد العزيز النويري، (الجرائم الماسة بصوت الشخص وصورته في قانون العقوبات الجزائري)، المجلة الجزائرية للعلوم القانون والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 3 ، 2011، ص9.

صعوبات، في بعض الأحيان خصوصا بالنسبة لتعريف هذه المحاول وتحديد مضمونها، لأنه ليس من السهل دائما في جميع الوقائع معرفة ما إذا كان هناك شروع أم لا[1].

لإزالة الغموض، حاول بعض الفقهاء إعطاء تعريفات لمعنى الشروع أو توضيحات، فيرى أحد الفقهاء أنه: يجب التفرقة في كلتا الجنحتين بين البدء في التنفيذ الذي هو عنصر مكون للشروع، وبين مجرد العمل التحضيري[2].

بينما يوضح آخر محتوى هذا المفهوم عن طريق تقديم المثالين التاليين بقوله: "إن وضع ميكرفون أو أية تقنية أخرى بغرض التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث أو لتثبيت الصور يشكل بدء في التنفيذ ويكون معاقبا عليه، بينما لا يعد شراء العتاد سوى عمل تحضيري[3].

وبناء على هذه المفاهيم، يمكن تعريف المحاولة في الجنحتين بأنها فعل البدء في تنفيذ انتهاك حرمة الحياة الخاصة[4].

لكن وضع حدود بين المحاولة والجريمة التامة، من جهة، وبين المحاولة والعمل التحضيري غير المعاقب عليه من جهة أخرى، قد أثار بعض الصعوبات في التطبيق لدى القضاء[5]

بناء على ما تقدم ذكره، يمكن القول أن ردع المشرع الجزائري للمحاولة يضمن حماية أكثر اتساعا وأكثر فعالية، ضد الانتهاكات الخطيرة لحرمة الحياة الخاصة، وبهذا فقد أظهر العناية التي يوليها إلى احترام حرمة الحياة الخاصة فقط، في تمديد المتابعة الجزائية إلى المحاولة، بل أن هذه الإرادة تظهر أيضا على مجه الخصوص، في واقعة توسيع هذه المتابعة إلى الأشخاص الاعتبارية[6].

الفرع الثاني: تمديد المتابعة إلى الأشخاص الاعتبارية.

نصت المادة 303 مكرر 3 من قانون العقوبات الجزائري فقرة أولى على انه "يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المعاقب عليها في الأقسام 3 و 4 و5 من هذا الفصل، وذلك طبقا للشروط الواردة في المادة 51 مكرر"[7].

فما دامت جنحتا التقاط الأقوال والصور، واستغلال هذه الأقوال والصور الماسة بحرمة الحياة الخاصة تقعان تحت القسم الخامس، المشار إليه في المادة القانونية المذكورة، فهما جريمتان معنيتان بهذا النص

---

[1]-سليمان بارش، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، بدون رقم الطبعة، مطبعة عمار قرفي،الجزائر، 2000.

[2]-جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، بدون رقم الطبعة، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والاشهار،الجزائر،1996، ص230.

[3]- حسناء العياشي، (الوسائل الحديثة للإثبات بين حرمة الحياة الخاصة ومشروعية الدليل الجنائي)، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2012/2011، ص55.

[4]- المرجع نفسه، ص56.

[5]- سليمان بارش، المرجع السابق ، ص198.

[6]- رابح فاضل، (الحماية الجزائية للحياة الخاصة في القانون الجزائري)، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2003،2004، ص88.

[7]- المادة 51 مكرر، قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق.

الجزائي، وإن كان المشرع الجزائري قد أقر بمبدأ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي فهو يستثني منها مساءلة الأشخاص الاعتبارية التابعة للقانون العام، وهو ما أوردته الفقرة الأولى من المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، في صياغتها المدرجة هي الأخرى سنة 2006، حيث نصت على أنه، "باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي، مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك...".

فالقانون الوضعي الجزائري، يردع جزائيا الأشخاص الاعتبارية عندما تخضع في معاملاتها للقانون الخاص[1].

أما بشأن طبيعة العقوبات التي يمكن توقيعها على هذه الأشخاص الاعتبارية الخاصة، نصت الفقرة الثانية من المادة 303 مكرر3 على أنه "... تطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر، وفي المادة 18 مكرر2 عند الاقتضاء"[2].

وبناء على هذا النص، لا يعد الأشخاص الطبيعيون وحدهم هم المعنيون بالمتابعة الجزائية، لأن هذه المتابعة صارت تمتد حتى إلى الأشخاص الاعتبارية التابعة للقانون الخاص، ذلك أن المشرع الجزائري أراد بهذا التمديد تدعيم الدفاع عن الحرمة وذلك من خلال منح فرصة إمكانية تحريك الدعوى العمومية ضد أشخاص أخرى غير الأشخاص الطبيعيين الواقع أن الأمر غالبا ما يكون سهلا بالنسبة لتحديد الشخص الطبيعي المسؤول عن جنحة التقاط الأحاديث أو الصور وكذا الشخص المسؤول عن جنحة الاحتفاظ بهذا الالتقاط أو من يستعمله أو يفشيه، حيث يمكن البحث عن الشخص الطبيعي أو ممثليه من الأفراد الذين ارتكبوا تلك الأفعال، كما انه عند تحديد الفاعل يمكن تقدير ما إذا كان هذا الأخير مسؤولا عن فعله أم لا، ذلك أن الأمر هنا يتعلق بمسؤولية فعلية وشخصية، ونفس الكلام يقال بالنسبة لبقية المساهمين، مع الفاعلي الأصلي في ارتكاب إحدى جنحتي المساس بحرمة الحياة الخاصة، مثل الفاعلين المعنويين وكذلك الشركاء[3].

أما بالنسبة لتحديد مسؤولية الشخص المعنوي في ارتكاب إحدى الجريمتين المذكورتين، فهو يخضع لشروط مختلفة جدا عن الشروط المطبقة على الشخص الطبيعي، ويجد هذا الاختلاف تفسيره في أن الأشخاص الطبيعيين يرتكبون الجرائم بصفة أصلية، بينما لا تجد الأشخاص المعنوية نفسها سوى كمحرضة على ارتكاب الجريمة، أي كفاعل معنوي لذلك يكون من الصعب تصور متابعة الأشخاص الاعتبارية جزائيا من اجل إحدى جنحتي المساس بحرمة الحياة الخاصة، إلا إذا تعلق الأمر بإحدى

[1]- عبد العزيز النويري، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، المرجع السابق ، ص322.
[2]- المواد 303 مكرر3، المادة 18 مكرر، 18 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق .
[3]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص325.

هيئات الصحافة، سواء كانت صحافة مكتوبة أم سمعية بصرية، وهو ما يجعل الشركات المالكة للصحف والمحطات الإذاعية ومن الممكن أن تكون موضوع متابعات جزائية في آن واحد مع الأشخاص المسيرين لها[1].

الفرع الثالث: المسؤولية بحكم القانون في حالة النشر عن طريق الصحافة

ذكرت الفقرة الثانية من المادة 303 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري المتعلقة بجنحة استغلال التقاط الصور، والأحاديث الماسة بحرمة الحياة الخاصة قائلة: "عندما ترتكب الجنحة المنصوص عليها في الفقرة السابقة عن طريق الصحافة تطبق الأحكام الخاصة، المنصوص عليها في القوانين ذات العلاقة، لتحديد الأشخاص المسؤولين"، يترتب على عدم احترام الحق في الخصوصية مسؤولية الصحفي ووسيلة الإعلام المعنية عن الأضرار التي تصيب الأفراد من جراء عدم احترام هذا الحق وبذلك يمكن أن يتابع المعني بموجب نص المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

وما يلاحظ على النص في فقرته الثانية السالفة الذكر أنه أحال تحديد المسؤول عن جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص عند ارتكابها عن طريق الصحافة إلى قانون الإعلام، 12-05 حيث حدد هذا الأخير في المادة 115 منه المسؤول عن جنح الصحافة ويلاحظ أن العقوبات المفروضة على جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة هي عقوبة الحبس والغرامة حتى ولو ارتكبت عن طريق الصحافة وهو ما يتعارض مع المادة 4/50 من الدستور المعدل[2]، التي تقضي بأنه لا يمكن أن تخضع جنح الصحافة لعقوبة سالبة للحرية، الأمر الذي يستدعي تعديل النصوص المنظمة لجنح الصحافة حتى تتوافق مع النص الدستوري.

عند فحص النص التشريعي الذي أحال عليه قانون العقوبات، وهو قانون الإعلام الجزائري سنرى أن المشرع قد وضع في هذه المادة نظاما خاصا بالمسؤولية يتوسع إلى التعيين المسبق للأشخاص الذين يمكن متابعتهم، وبالتالي إمكانية تعرضهم للإدانة والمعاقبة[3].

حددت المادة 115 من القانون العضوي الجزائري رقم 12-05 المتعلق بالإعلام الأشخاص المسؤولين عن النشر، فأوردت في فقرتها الأولى مايلي "يتحمل المدير مسؤول النشرية أو مدير جهاز الصحافة الالكترونية، وكذا صاحب الكتابة أو الرسم مسؤولية كل كتابة، أو رسم يتم نشرهما من طرف نشرية دورية، أو صحافة الكترونية، وأردفت الفقرة الثانية من هذه المادة، تقول "ويتحمل مدير خدمة

[1]- صالح جزول، (المسؤولية الجزائية عن جرائم الصحافة في الجزائر)، مجلة موريات، الملحقة الجامعية، مغنية، تلمسان، العدد 1، 2010، ص33.
[2]- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06/ 03/2016، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 140.
[3]- خالد لعلاوي، جرائم الصحافة المكتوبة في القانون الجزائري، الطبعة الأولى ، دار بلقيس، الجزائر،2011، ص217.

الاتصال السمعي البصري أو عبر الانترنت وصاحب الخبر الذي تم بثه، المسؤولية عن الخبر السمعي أو البصري أو عبر الانترنت"[1].

خلاصة ما سبق أن القانون الجزائري قد أورد شلالا من المسؤولية للأشخاص المعنيين بالصحافة سواء كانت سمعية أم بصرية، يأتي في مقدمتهم مدير النشرية ومدير جهاز الصحافة الالكترونية ومدير خدمة الاتصال السمعي البصري كفاعلين أصليين[2].

المطلب الثاني: تشديد العقوبات الأصلية المطبقة ضد الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية

تتجلى صرامة المشرع الجزائري في ردع المساس بحرمة الحياة الخاصة من خلال تشديد العقوبات الأصلية، المتمثلة في الحبس والغرامة الموقعين على الأشخاص الطبيعيين، كما تظهر هذه الصرامة الردعية في عقوبة الغرامات الثقيلة التي يمكن النطق بها ضد الأشخاص الاعتبارية[3]، وعليه سوف نتناول في الفرع الأول: تشديد العقوبات الأصلية ضد الأشخاص الطبيعيين، الفرع الثاني: توقيع عقوبة الغرامة على الأشخاص المعنوية

الفرع الأول: تشديد العقوبات الأصلية ضد الأشخاص الطبيعيين

يردع قانون العقوبات الجزائري جنحتي التقاط الأقوال والصور، واستغلال هذا الالتقاط في المادتين 303 مكرر 303 مكرر1 بالحبس من (06) أشهر إلى (03) سنوات، وبالغرامة من 50.000 إلى 300.000 دج.

فكل من هذه العقوبة السالبة للحرية وهاته العقوبة المالية تعدان ثقيلتان جدا بالمقارنة مع العقوبات المقررة للجنح الأخرى القريبة منها، مثل جنحة القذف المادة 298، جنحة السب المادة 298 مكرر والمادة 299، وجنحة إفشاء السر المهني المادة 301، وجنحة انتهاك المراسلات المادة 303 حيث لا يتعدى الحد الأقصى للحبس في هذه الجنح كلها سنة واحدة كما لا يتعدى الحد الأقصى فيها بالنسبة للغرامة مبلغ 100.000 دج[4].

---

[1]- القانون العضوي رقم 12-05، المؤرخ في 18 صفر عام 1433، الموافق 12 يناير2012، المتضمن قانون الإعلام، الجريدة الرسمية العدد 21.

[2]- نبيلة صديقي، (بين الحرية الصحافية وحرمة الحياة الخاصة)، مجلة موريات، الملحقة الجامعية، مغنية، تلمسان، العدد 3، 2010.

[3]- فضيلة عاقلي، المرجع السابق ، ص234.

[4]- المواد 298،298 مكرر،299، 301، 303، من قانون العقوبات الجزائري.

كما تبرز صرامة المشرع، من جهة أخرى، في عدم تركه الخيار للقاضي الجزائري عند إدانة المذنب في توقيع إحدى العقوبتين الأصليتين (الحبس والغرامة)، حيث أوجب القانون على المحاكم أن تطبيق العقوبتين معا على الشخص المدان في آن واحد[1].

يمكن القول أن المشرع الجزائري قد رفع سقف العقوبات الجزائية الأصلية، بهدف تعزيز ردع جنحتي المساس بحرمة الحياة الخاصة، أخذا في الاعتبار خطورة الأفعال وإمكانية تنوعها وتكاثرها مع التقدم التكنولوجي الذي أصبح يقدم باستمرار إلى مرتكبيها وسائل متطورة تساعدهم على تحقيق مآربهم المنحرفة، لذلك كان من الضروري زجر مثل هذه الأفعال الخطيرة من خلال توقيع عقوبات ثقيلة جدا على المذنبين، ويبقى الأمر في النهاية متروكا للقضاة المطبقين للنص الجزائي في الميدان، بحيث يمكن أن تتجلى جدية هؤلاء القضاة في عدم إكثارهم من النطق بعقوبات الحبس الرمزية، أو الاكتفاء بمجرد الغرامات فقط، وذلك من خلال تطبيق المادة 53 مكرر 4 من قانون العقوبات التي تسمح بإفادة المحكوم عليه، بمثل تلك الظروف التخفيفية، وهي ظروف يمكنها أن تجعل القاضي يكتفي بالنطق بعقوبة الغرامة وحدها[2].

الفرع الثاني: توقيع عقوبة الغرامة على الأشخاص المعنوية

إن العقوبة التي يمكن توقيعها على الأشخاص الاعتبارية، عند إدانتها بإحدى جنحتي المساس بحرمة الحياة الخاصة، هي حسب نص المادة 303 مكرر3 من قانون عقوبات جزائري عقوبة الغرامة التي حددت صرامتها نفس القانون في المادتين 18 مكرر و18 مكرر 2.

فهذه الغرامة عملا بالمادة 18 مكرر: "تساوي من مرة واحد إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة ".

ومادام الحد الأقصى للغرامة المقرر للشخص الطبيعي في جنحتي المادة 303 مكرر و303 مكرر1 هو 300.000.000 دج، فإن عقوبة الغرامة بالنسبة للشخص الاعتباري، تكون مضاعفة من مرة إلى خمس مرات، أي من 600.000.00 إلى 1.500.000.00 دج.

جدير بالملاحظة أن المادة 18 مكرر 2 من قانون العقوبات الجزائري التي أشارت إليها المادة 303 مكرر 3 بشأن كيفية توقيع الغرامة على الشخص المعنوي، لا تجد مجالا لتطبيقها، لأن المادة 18 مكرر 2 واردة بشأن الجناية والجنحة، التي لم ينص المشرع فيها صراحة على عقوبة الغرامة ضد الشخص

[1]- عبد العزيزالنويري، المرجع السابق ، ص328.

[2]- المادة 53 مكرر 4 من قانون العقوبات الجزائري "إذا كانت العقوبة المقررة قانونا في مادة الجنح هي الحبس و/أو الغرامة، وتقرير إفادة الشخص الطبيعي غير المسبوق قضائيا بالظروف المخففة، يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى شهرين (02) والغرامة إلى 20.000دج كما يمكن الحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط؟، على أن لا تقل على الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة..." .

المعنوي بينما نحن نعلم أن جنحتي المساس بحرمة الحياة الخاصة، قد حدد فيهما المشرع مثل هذه العقوبة المالية على الوجه المذكور سابقا[1].

إن تطبيق هذه العقوبات الصارمة على الأشخاص الاعتبارية يسمح بمنع هؤلاء الأشخاص من تكرار الانتهاكات التي يمكن أن تقع على حرمة الحياة الخاصة من جديد، ومع ذلك فإن المشرع الجزائري قد أخذ في الاعتبار فرضية عدم كفاية ردع مثل تلك الاعتداءات الخطيرة، حيث أحدث تدابير وقائية أخرى، تتمثل في عقوبات تكميلية يمكن تطبيقها أيضا، على كل من الأشخاص الطبيعيين والأشخاص المعنوية[2].

المطلب الثالث: وضع عقوبات تكميلية تطبق على الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية.

تظهر جدية وصرامة المشرع الجزائري كذلك في وضعه عقوبات تكميلية معينة، يمكن توقيعها على الأشخاص الطبيعيين، كما يتجلى هذا الموقف الجاد والصارم من خلال عقوبات تكميلية من نوع آخر، أرساها المشرع كي تطبق على الأشخاص المعنوية وحدها[3]، وعليه سنتناول في (الفرع الأول) العقوبات التكميلية الموقعة على الشخص الطبيعي، (الفرع الثاني) العقوبات التكميلية المطبقة على الأشخاص الاعتبارية.

الفرع الأول: العقوبات التكميلية الموقعة على الشخص الطبيعي

جاء في المادة 303 مكرر2 توقيع عقوبات تكميلية على الشخص الطبيعي لتضاف إلى العقوبات الأصلية (الحبس والغرامة) وتتمثل هذه العقوبات التكميلية في إمكانية منع الشخص الطبيعي من ممارسة بعض الحقوق لمدة معينة، وتظهر كذلك في جواز نشر حكم لإدانة للتشهير بالشخص المدان وعلى نفقته، وتتجلى هذه العقوبات التكميلية أخيرا في وجوب الحكم دائما بمصادرة الأشياء المستعملة في ارتكاب الجريمة، وهي الأنواع الثلاثة من العقوبات التكميلية التي سنشرحها تباعا فيما يلي:

أولا: الحرمان من ممارسة حقوق معينة

نصت المادة 303 مكرر 2 في فقرتها الأولى على أنه " يجوز للمحكمة أن تحظر على المحكوم عليه من أجل الجنحتين المنصوص عليهما في المادتين 303 مكرر مكرر1 ممارسة حق أو أكثر من الحقوق المنصوص في المادة 9 مكرر 1 لمدة لا تتجاوز خمس سنوات".

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

– العزل أو الأبعاد من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

---

[1]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص330.
[2]- المرجع نفسه، ص331.
[3]- رابح فاضل، المرجع السابق ، ص120.

– الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح، ومن حمل وسام.

– عدمأهليته لأن يكون الشخص مساعدا أو محلفا، آو خبيرا، أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

– الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو خدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.

– عدم أهلية لأن يكون الشخص وصيا أو مقدما.

– سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها[1].

لم يكتف المشرع الجزائري بالسماح للقاضي الجزائي بأن يقضي بحرمان المذنب من إحدى الحقوق المذكورة سالفا، بل أجاز له كذلك الحكم بنشر حكم الإدانة[2].

ثانيا: نشر حكم الإدانة

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

وبقراءة الفقرة الأولى من هذه المادة الأخيرة، نجدها تنص من جهتها على أنه عند الحكم بإدانة المذنب، يحق للقاضي الجزائي أن يأمر "...بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر يعينها، أو بتعليقه في الأماكن التي يبينها، وذلك كله على نفقة المحكوم عليه، على ألا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم بالإدانة لهذا الغرض، وألا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا".

غير أن الحرمان من ممارسة بعض الحقوق ونشر حكم الإدانة لا يكفيان في حالة عدم التصدي للأشياء المستعملة في ارتكاب جنحة الالتقاط المؤدية إلى المساس بحرمة الحياة الخاصة، أو الأشياء المتحصلة منها، لأن مثل هذه الأشياء يمكنها أن تشكل خطرا إذا لم تتم مصادرتها[3].

ثالثا: مصادرة الأشياء المحجوزة

أوجب المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة والأخيرة من المادة 303 مكرر2، على القاضي الجزائي أن يصرح بمصادرة الأشياء التي كانت وسيلة مسهلة لارتكاب الجريمة، بقوله: " **يتعين دائما الحكم بمصادرة الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة**".

لتحديد معنى المصادرة، يمكننا الرجوع للمادة 15 من قانون العقوبات الجزائري، حيث عرفت المصادرة بأنها "الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء"[4].

---

[1]- المادة 9 مكرر 1، قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق.

[2]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص332

[3]- المرجع نفسه ، ص333.

[4]- المواد 303 مكرر2، 15من قانون العقوبات الجزائري.

إن الوسائل المستعملة في ارتكاب احدى جنحتي المساس بحرمة الحياة الخاصة، تكون قابلة للمصادرة، غير أن المادة 15 مكرر1، منعت مصادرة الأشياء في ارتكاب الجريمة متى كانت تلك الأشياء تابعة للغير الذي ليس له دخل في الجريمة، أي الشخص حسن النية[1].

وقد عرفت المادة 15 مكرر 2 الشخص حسن النية بقولها: "**يعتبر من الغير حسن النية الأشخاص الذين لم يكونوا شخصيا محل متابعة أو إدانة من أجل الوقائع التي أدت إلى المصادرة، ولديهم سند ملكية أو حيازة صحيح و مشروع على الأشياء القابلة للمصادرة**"[2].

إن المصادرة كعقوبة تكميلية تسمح إذن بالوقاية من انتهاك حرمة الحياة الخاصة، وذلك حتى لا تتسبب في ذلك المساس بحرمة الخصوصية الفردية في المستقبل، ورغم أن المصادرة عبارة عن عقوبة تكميلية مشتركة تطبق على جنحتي المادتين 303 مكرر و 303 مكرر1، فهي لا تطبق هاتين الجنحتين بنفس الكيفية، ويظهر الاختلاف في تطبيق هذه العقوبة التكميلية من حيث موضوع المصادرة من جهة، ومن حيث طبيعة المصادرة ذاتها من جهة أخرى[3].

1-موضوع المصادرة

يتنوع موضوع المصادرة باختلاف الجنحة المرتكبة فهذه العقوبة التكميلية يمكن أن تنصب على الوسائل التي ارتكبت بواسطتها الجنحة، وعلى نتيجة الجريمة ذلك أنه في جنحة التقاط الأقوال والصور تكون المصادرة منصبة على العتاد المستعمل في ارتكاب الجريمة، وهذا يعني كل التجهيزات التي سمحت بالتنصت على الغير أو بأخذ صورته، حيث يمكن أن يتمثل ذلك في أجهزة التسجيل وآلات التصوير (ميكروفون، كاميرا فيديو، هاتف نقال، كميرا إنترنت، القرص الصلب للحاسوب...إلخ).

فيما يخص موضوع جنحة استغلال التقاط الأقوال والصور المتمثل في الاحتفاظ والإفشاء والاستعمال، يمكن أن تنصب المصادرة على التسجيلات أو الوثائق المتحصل عليها عن طريق التقاط الأحاديث أو الصور[4].

2- طبيعة المصادرة

تظهر الطبيعة المميزة للمصادرة في جنحتي انتهاك حرمة الحياة الخاصة من خلال كونها وجوبية في القانون الجزائري، حيث يتعين على القاضي الجزائي أن يحكم بها تلقائيا بمجرد ثبوت قيام إحدى الجنحتين المذكورتين، والحكمة من ذلك تبدو أنها تكمن في عدم ترك الفرصة للشخص المدان من أجل تكرار فعله مستقبلا، وبالتالي لا يمكن العودة إلى ارتكاب الجرم إلا إذا اقتنى المعني عتادا جديدا في المستقبل، وهو ما يكلفه ماديا على الأقل.

---

[1]- المادة 15 مكرر1، قانون العقوبات الجزائري

[2]- المادة 15 مكرر2، المرجع نفسه.

[3]- رابح فاضل، المرجع السابق ، ص120.

[4]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص335.

كما انه يجوز للقاضي الجزائي توقيع المصادرة حتى ولو لم يثبت ارتكاب أي جريمة، إذ يتعين على القاضي أن ينطق بالمصادرة متى كانت تلك الأشياء تشكل تهديدا على النظام العام[1].

مثلما هو الحال عند ضبط تجهيزات خطيرة للتجسس وهي متروكة على حائط دون التوصل إلى معرفة صاحبها، وهذا الحل يجده القاضي الجزائي في نص المادة 16 من قانون العقوبات الجزائري حيث ذكرت انه "يتعين دوما الأمر بمصادرة الأشياء التي تشكل صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها جريمة، وكذا الأشياء التي تعد في نظر القانون خطيرة أو مضرة، وفي هذه الحالة تطبق المصادرة كتدبير أمن ومهما كان الحكم الصادر في الدعوى العمومية"[2].

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية المطبقة على الأشخاص الاعتبارية

تظهر صرامة المشرع الجزائري، زيادة على الغرامات الثقيلة الرادعة للشخص المعنوي في نصه على عقوبات تكميلية يمكن تطبيقها على هذا الشخص المعنوي، فقد أوردت المادة 303 مكرر3، في فقرتها الأخيرة أنه:" **يتعرض، أيضا لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر**"[3].

بالرجوع إلى هذه المادة نجدها تنص على العقوبات التالية:

- حل الشخص المعنوي
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (05) سنوات.
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس (05) سنوات.
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية، أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس (05) سنوات.
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها.
- نشر وتعليق حكم الإدانة.
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس (05) سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته"[4].

مما لا شك فيه أن هذه العقوبات التكميلية المختلفة التي وضعها المشرع في متناول القاضي الجزائي من اجل توقيعها عند ثبوت إدانة الأشخاص المعنوية، تعد عقوبات صارمة جدا، إلا أن تجسيد تلك العقوبات التكميلية في الميدان يبقى متروكا لصرامة وجدية الجهات القضائية الجزائية[5].

---

[1]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص338

[2]- المرجع نفسه، ص339.

[3]- المادة 303 مكرر3، قانون العقوبات الجزائري.

[4]- المادة 18 مكرر، قانون العقوبات الجزائري

[5]- عبد العزيز النويري، المرجع السابق ، ص340.

وكخلاصة لهذا الفصل يمكننا القول أن المشرع الجزائري أبدى صرامة جدية في مواجهة الانتهاكات التي تمس بحرمة الحياة الخاصة، وذلك من خلال وضع حماية وقائية اجرائية للحق في الحياة الخاصة فاذا كان قانون العقوبات يكفل حماية موضوعية لهذا الأخير فان قانون الاجراءات الجزائية يكفل حماية اجرائية قبلية لهذا الحق من خلال تفحص مدى مشروعية الدليل المستمد من تصوير أو تسجيل المحادثات الخاصة وكذا حماية مبدأ الحق في هذه المحادثات والحق في حرمة الصورة.

كما قام بتقرير نظام عقابي ردعي بعدي بموجب نصوص قانون العقوبات تميز بصرامته، تمتد أحكامه لتجرم حتى فعل المحاولة أو الشروع في الجريمة، وتميزت العقوبات المقررة للأفعال الماسة بحرمة الحياة الخاصة بأنها عقوبات مشددة وذات صرامة تمثلت في دمج عقوبة الحبس والغرامة معا، وعقوبات ثقيلة موقعة على الأشخاص الاعتبارية تصل لحد حل الشخص المعنوي وبذلك يكون المشرع قد ضمن ولو امكانية التقليل من هذه الانتهاكات التي تطال حرمة الحياة الخاصة

ما يمكن استخلاصه كحصيلة من هذا البحث أنه توجد في القانون الجزائري حماية جزائية للحياة الخاصة، وهي مضمونة بنصوص المواد 303 مكرر إلى غاية 303 مكرر3، أوردها المشرع لتحمي حرمة الخصوصية الفردية بكيفية نوعية ومباشرة، وهي تتمثل في كل من جنحة التقاط الأقوال والصور بدون رخصة، وجنحة استغلال التقاط الأقوال والصور بدون رخصة، وهما التجريمان المعاقب عليهما لمساسها بحرمة الحياة الخاصة، باعتبار أن الحرمة تشكل نواة الخصوصية الفردية ولبها الداخلي، وما يمكن ملاحظته أن هذه الحماية النوعية مقتبسة من قانون العقوبات الفرنسي لعام 1992.

ولقد جاءت هذه الحماية النوعية التي أوردها إصلاح قانون العقوبات الجزائري لتكملة النظام الردعي الموجود في النصوص الجزائية السابقة له في التاريخ، وهي تلك النصوص التقليدية التي تحمي الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان بصفة غير مباشرة، مثل: جنحة اقتحام حرمة المنزل، وجنحة انتهاك سرية المراسلات، وجنحة إفشاء السر المهني...إلخ.

كما جاءت هذه الحماية النوعية لتدعيم سلوكات إجرامية معينة، هي ما يطلق عليها الجرائم الصحفية وذلك راجع إلى أنها تتسبب في أذى كبير للخصوصية الفردية سواء عن طريق التجسس عليها أو من خلال كشف أسرارها، وقد أصاب المشرع بوضعه وسائل ردعية في متناول قضاة المادة الجزائية، وهي جديدة وصارمة بما فيه الكفاية، ولا ينتظر من الجهات القضائية سوى تطبيق النصوص على أرض الواقع بالجدية والصرامة المطلوبتين من المشرع.

وبعد دراستنا لموضوع الجنح الماسة بالحياة الخاصة يمكن أن نوجز بعض النتائج المترتبة عن الدراسة على النحو الآتي:

يلاحظ أن المشرع الجزائري في نص قانون العقوبات، لم يدقق فيه المشرع مفهوم الحياة الخاصة، وذلك بسبب الخلاف الحاصل حول كيفية تصورها وكيفية تحديد مفهومها، وبالتالي لم يساعد ذلك على توحيد تطبيق القانون

– يلاحظ وجود قصور حول الحماية الجزائية النوعية ذلك أن هذه الحماية لا تنصب سوى على أفعال معينة ماسة بحرمة الخصوصية الفردية، وهي الأفعال المرتكبة فقط بواسطة الأجهزة التي تقوم بتسجيل والتقاط الأقوال والصور، وهو ما يجعل من العديد من الأفعال الماسة بالحياة الخاصة تفلت من الردع الجزائي، وتبقى دون عقاب.

– تعتبر أيضا الشروط التي يخضع لها ارتكاب هذه الأفعال المجرمة في القانون الوضعي الجزائري غامضة ويرجع هذا الغموض إلى عدم تدقيق في هذه السلوكات ذاتها، مثلما هو الحال بالنسبة للأفعال التالية: التقط ، سجل، نقل، احتفظ.

– كما لم تنصب الحماية الجزائية النوعية على جميع صور الانتهاكات التي يتعين ردعها، فهي تخص أفعال معينة ماسة بحرمة الحياة الخاصة، وهي الأفعال المرتكبة بمساعدة أجهزة التقاط وتسجيل الكلام والصورة وهو ما يجعل الأجهزة الأخرى للتجسس السمعي البصري على الغير تفلت من العقاب الجزائي، ونذكر من هذه الأجهزة على سبيل المثال: التقنيات الحديثة المستعملة في المجال الفيزيائي الالكتروني وفي المجال الطبي.

–يلاحظ أن المشرع الجزائري في تجريمه لالتقاط الصورة اقتصر على شرط أن يتم الالتقاط في مكان خاص، وهو ما يجعل هذا الفعل عندما يكون في مكان عام مباح، وبالتالي يفلت المجرم من العقاب.

– أيضا يلاحظ أن المشرع الجزائري في جنحة استغلال والتقاط الأقوال والصور يشترط لقيامها شرط أولى يتمثل في وجوب ارتكاب جريمة سابقة لها، وهي جنحة المادة 303 مكرر، وهذا ما يجعل عدة وضعيات كثيرة يتم فيها استغلال التقاط الأقوال والصور تبقى فالتة من أي ردع جزائي.

– ينسب إلى المشرع الجزائري افتراضه أن الشخص عندما يرضى عن تسجيل كلامه أو أخذ صورته يعد ذلك قرينة على رضاه على إفشاء ذلك التسجيل أو الالتقاط، وهذا خاطئ لأن المشرع لم يراع في اعتباره أن الشخص في أغلب الأحوال يمنح رضاه في الالتقاط دون أن تكون له نية الموافقة على استغلال صوته أو صورته.

وبناء على ما سلف من الملاحظات نخلص إلى اقتراح هذه التوصيات كالآتي:

– اقتراح إضافة فقرة جديدة لتضاف إلى المادة 303 مكرر، بحيث تكون صياغة هذه الفقرة كما يلي: " عندما تتم الأفعال المشار إليها في هذه المادة على مرأى ومسمع من الشخص المعني بها دون أن يعترض هذا الشخص على ذلك، فإن رضاه يكون مفترضا".

– يجب على المشرع عند تعديله للنص أن يواجه مجموع الأفعال التي يمكنها أن تمس بالحياة الخاصة سواء كانت تعتمد على وسائل التجسس السمعي البصري أو وسائل خاصة.

– على المشرع أيضا تخصيص باب في قانون العقوبات يتضمن جميع الجرائم المتعلقة بحماية الحق في حرمة الحياة الخاصة، بدلا من النص عليها في مادتين فقط.

أخيرا نخلص إلى أنه باستدراك النقائص والاختلالات التي تعتري نصوص القانون، وبالتطبيق المثالي والجيد لنص القانون نستطيع ضمان حماية جزائية كاملة وفعالة للحياة الخاصة للإنسان بما فيه الكفاية.

مقدمة	2
الفصل الأول: الأفعال الماسة بحرمة الحياة الخاصة	6
المبحث الأول: جنحة التقاط الأقوال والصور بدون رخصة	7
المطلب الأول: العناصر المشتركة بين التقاط الأحاديث والتقاط الصور	7
الفرع الأول: المساس بحرمة الحياة الخاصة للغير	8
الفرع الثاني: انعدام رضا الضحية	9
الفرع الثالث: النية الإجرامية لدى مرتكب فعل الالتقاط	10
المطلب الثاني: الأركان المتعلقة بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة	11
الفرع الأول: الركن المادي	11
الفرع الثاني: الركن المعنوي	14
المطلب الثالث: الأركان المتعلقة بالتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة	15
الفرع الأول: الركن المادي	15
الفرع الثاني: الركن المعنوي	18
المبحث الثاني: جنحة استغلال التقاط الصور والأقوال الماسة بالحياة الخاصة	19
المطلب الأول: الشرط المسبق لقيام الجريمة	19
الفرع الأول: محتوى الشرط المسبق	19
الفرع الثاني: آثار الشرط المسبق على جنحة استغلال التقاط آلأقوال والصور	20
المطلب الثاني: الأركان المتعلقة بجنحة استغلال التقاط الأقوال والصور الماسة بحرمة الحياة الخاصة	23
الفرع الأول: الركن المادي	23
الفرع الثاني: الركن المعنوي	28
الفصل الثاني: النظام الردعي للأفعال الماسة بحرمة الحياة الخاصة	34
المبحث الأول: الحماية الإجرائية للحق في الحياة الخاصة	35
المطلب الأول: مدى مشروعية الدليل المستمد من تصوير المتهم خفية أو تسجيل محادثاته الخاصة	35
الفرع الأول: مدى مشروعية الدليل المتحصل عليه من التصوير خفية	36
الفرع الثاني: مدى مشروعية الدليل المستمد من مراقبة المحادثات الخاصة المباشرة أو تسجيلها	37
الفرع الثالث: مدى مشروعية الدليل الناجم عن مراقبة المحادثات التلفونية	38
المطلب الثاني: حماية مبدأ الحق في المحادثات الخاصة والحق في حرمة الصورة	39
الفرع الأول: مبدأ الحق في حرمة الأحاديث الخاصة	39
الفرع الثاني: مبدأ الحق في حرمة الصورة	42
المبحث الثاني: تدعيم (تعزيز) ردع جنحتي المواد 303 مكرر، 303 مكرر 1	45
المطلب الأول: توسيع ميدان المتابعة الجزائية	45

الفرع الأول: تمديد المتابعة الجزائية إلى الشروع	45
الفرع الثاني: تمديد المتابعة إلى الأشخاص الاعتبارية	46
الفرع الثالث: المسؤولية بحكم القانون في حالة النشر عن طريق الصحافة	48
المطلب الثاني: تشديد العقوبات الأصلية المطبقة ضد الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية	49
الفرع الأول: تشديد العقوبات الأصلية ضد الأشخاص الطبيعيين	49
الفرع الثاني: توقيع عقوبة الغرامة الثقيلة على الأشخاص المعنوية	50
المطلب الثالث: وضع عقوبات تكميلية تطبق على الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية	51
الفرع الأول: العقوبات التكميلية الموقعة على الشخص الطبيعي	51
الفرع الثاني: العقوبات التكميلية الموقعة على الأشخاص الاعتبارية	54
خاتمة	57
قائمة المراجع	61
الفهرس	65