الحماية القانونية للحق في حرمة المحادثات الهاتفية

د. زواوي شنة
كلية الحقوق والعلوم السياسية مخبر المرافق العامة والتنمية
جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس (الجزائر)

الملخص:

كثيرا ما يتحدث الإنسان عن طريق الهاتف بكل ارتياح عارضا أفكاره للمتصل به، ونظرا لارتباط الأحاديث الهاتفية بالحياة الخاصة للأفراد تدخل القانون لتوفير حماية قانونية لتلك المحادثات التي قد لا تكون في مأمن عن استراق السمع.كما أن الهاتف قد يكون وسيلة يستعين بها الجاني لارتكاب الجريمة فتكون المحادثات الهاتفية دليلا للإثبات، الأمر الذي حتم على المشرعين التدخل للسماح باعتراض تلك المحادثات وتسجيلها وفق ضوابط معينة.بل أكثر من ذلك قد يكون الشخص مهددا باعتراض محادثاته الهاتفية لمجرد اتصاله بشخص آخر تكون محادثاته محل اعتراض.

الكلمات المفتاحية: الهاتف، المحادثات الهاتفية ،اعتراض المراسلات ،التسجيل الصوتي ،التصنت.

مجال البحث: العام: العلوم القانونية؛ **الخاص:**القانون الجنائي.

Abstract:

The law provides for legal protection for telephone calls because of its connection to the privacy of individuals, but these conversations are not always immune to illegal listening. As well as the telephone can also be used to commit a crime, which allowed lawmakers to intervene to allow the judicial police to intercept and record these conversations in accordance with the law.

Key words: Telephone conversations, interception of correspondence, voice recording, telephone tapping.

Résume:

La loi prévoit une protection juridique aux appels téléphoniques en raison de sa connexion à la vie privée des personnes, mais ces conversations ne sont pas toujours à l'abri d'écoute clandestine. Ainsi que le téléphone peut être également utilisé pour commettre un crime, ce qui a permit aux législateurs d'intervenir pour permettre à la police judiciaire d'intercepter et d'enregistrer ces conversations conformément à la loi.

Mots clé: Conversations téléphoniques, interception de correspondance, enregistrement vocal, écoutes téléphoniques.

مقدمة:

لا يخفى على أحد من العام والخاص أن الهاتف سواء كان ثابتا أو خلويا أصبح جزءا لا يتجزأ من حياتنا اليومية نظرا لكونه أداة الاتصال الرئيسية بين الأفراد، فهو بذلك يسمح للشخص –من خلال محادثاته- بعرض أفكاره وآرائه أو أحاديثه -بشكل عام- للشخص المتصل به في سرية تامة على فرض عدم استراق السمع؛ لذلك أحاط القانون تلك المحادثات الهاتفية بحماية قانونية إن من الناحية المدنية أو الجزائية في إطار الحماية المقررة لحرمة الحياة الخاصة.

هذا وبعد ظهور حركة التشريع الدولي عن طريق الاتفاقيات الدولية [1] أصبحت حرمة الحياة الخاصة -والذي يعد الحق في سرية المحادثات الهاتفية من مشتملاتها-حقا من حقوق الإنسان لا تتهاون المواثيق والاتفاقيات الدولية في النص وإعادة النص عليه،وحث المشرع الوطني على عدم انتهاكه إلا في إطار ضيق تمليه خطورة الجريمة؛كما تتسابق المنظمات الحكومية وغير الحكومية المعنية بشؤون حقوق الإنسان في بيان صور انتهاكه.

فإن كان لا شك أن إنسان اليوم قد جنا ثمار التطور العلمي والتكنولوجي الذي شهده الهاتف خاصة الهاتف النقال فإنه ليس بغريب كذلك أن يستعين به لتسهيل ارتكاب جرائمه؛فكثيرا ما يستعمل في السب والشتم والتهديد ...الخ، كما قد يستعمل كوسيلة إتصال بين عناصر شبكات الإجرام في جرائم التهريب،المخدرات، الإرهاب، والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية...الخ.وبالتالي تكون تلك المحادثات دليلا أو بداية دليل على إرتكاب الجريمة ، ذلك ما جعل المشرعين في غالبية دول العالم يسمحون للضبطية القضائية بإجراء ما يسمى باعتراض المحادثات الهاتفية وتسجيلها بضوابط معينة تتسع وتضيق باختلاف المكان والزمان ،وبدواعي عديدة أولها مكافحة الجريمة خاصة الجريمة المنظمة والحفاظ على الأمن القومي...الخ.

هذا وإن كان الاعتراض -المبين على النحو السابق- شرعيا، بحيث أنه يتم بإذن من القانون والقضاء وبضوابط محددة كما سيأتي بيان ذلك؛ فقد يكون غير شرعي إما بهدف التجسس أو اكتشاف الجريمة أو حتى بدافع فضول استراق السمع من قبل السلطة العامة أو حتى من قبل الأفراد بصفة فردية كما هو الحال بالنسبة لتقنيي البريد وتكنولوجيات الاتصال، أو عن طريق القرصنة من خلال التطبيقات المركبة على ذاكرة الهواتف الذكية بدون علم صاحبها حتى.

فعلى هدي هذه التوطئة لا غرو أن سرية المحادثات الهاتفية في نظر القانون تثير جملة من الإشكالات القانونية تتعلق أولا بالبحث في طبيعة الحق الذي تحميه نصوص القانون الداخلي والدولي؛ مادام أن الثابت في النظرية العامة للقانون أن هذا الأخير يحمي الحقوق باختلاف أنواعها دون الأشياء؛ حتى إذا خلصت الإجابة عن هذا الإشكال ثار إشكال قانوني آخر حول حماية هذا الحق بمقتضى القواعد الجزائية الموضوعية منها والإجرائية ،وما يرتبط بالاعتراض على المحادثات الهاتفية من جدل فقهي وقضائي حول التكييف القانوني لهذا الإجراء عما إذا كان يأخذ حكم التفتيش ،أو حكم ضبط الرسائل، أم أنه إجراء من نوع خاص ؛ولن يكتمل البحث إلا بعد بيان مدى مشروعية الدليل المستمد من إعتراض المحادثات الهاتفية وتسجيلها وصور إنتهاك حق الشخص في سرية محادثاته الهاتفية؛ خاتما إياه بأهم النتائج والتوصيات التي توجه إلى المشرع الوطني .

تلكم هي إشكالية هذا المقال العلمي التي أردت الإجابة عنها من خلال خطة الدراسة المتبعة فيه ولا أدعي أنني قد حزت بهذا العمل قصب السبق في معالجة هذا الموضوع؛ فقد سبقني إليه الكثير من دارسي القانون على إختلاف مشاربهم عربا وعجما أمثال د.أحمد فتحي سرور ، د .أحمد محمد خليفة، إدوارد غالي الذهبي، د. سليمان عبد المجيد، د. محمد زكي أبو عامر [2]، Badinter ,Patenaude ,Vassal [3]وغيرهم ممن علمت ولم أعلم.

المبحث الأول: الحماية الموضوعية للحق في حرمة المحادثات الهاتفية.

لا ريب أن كل شخص يريد إحاطة محادثاته الهاتفية بالسرية والكتمان ،لذلك إستشعر المشرعون أهمية الحق في سرية المحادثات الهاتفية وقرروا بعض الأحكام التي تهدف إلى حمايته من الاعتداءات التي يمكن أن تقع عليه بفعل عوامل شتى إجتماعية ؛ إقتصادية ؛وسياسية ناهيك عن التطور العلمي والتكنولوجي [4] الذي سهل إنتهاك تلك الخصوصية.

غير أنه رغم إعتراف القانون الدولي والوطني بهذا الحق ؛إلا أن كتابات الفقه لا زالت تحمل المزيد من الاهتمام والعناية بدراسة طبيعة هذا الحق والرغبة في توفير الحماية الفعالة له ضد أي إعتداء يقع عليه.

المطلب الأول: ماهية الحق في حرمة المحادثات الهاتفية.

إذا كان من الثابت في النظرية العامة للقانون أن القانون يحمي الحقوق لا الأشياء ؛وإن حصل وأن حمى شيئا فليس لذاته وإنما لكونه محلا لحق معين.

الفرع الأول: طبيعة الحق في سرية المحادثات الهاتفية.

يثور التساؤل حول ماهية الحق الذي تحميه الاتفاقيات الدولية والقوانين التي نظمت حرمة المراسلات عموما وحرمة المحادثات الهاتفية على وجه الخصوص.

أولا: موقف النظم القانونية المعاصرة من بيان ماهية الحق الذي تحميه حرمة المراسلات.

إن البحث في إعتراض المراسلات بوصفه قيدا واردا على حرمة المحادثات الهاتفية يستوجب بالضرورة التساؤل حول ماهية هذه الحرمة وهل هي حق؟ وماهو هذا الحق؟.

فحرمة المراسلات مصطلح يتردد في كل المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية للدول،وعبارة تجري على لسان كل حقوقي ولكن دونما تحديد للحق الذي تحميه هذه الحرمة ،لأن تحديد الحق ضروري مادام أن القانون يحمي الحق وإلا أصبح الحديث عن الحماية القانونية لحرمة المراسلات أمرا غامضا وغير مستساغ.

فإذا كان القانون يحمي المراسلة كتابية أو إلكترونية أو هاتفية فإنه لم يقصد بذلك حماية مالك المراسلة أو صاحب حق مالي للشخص على المراسلة ،لأن الحقوق المالية تحميها قواعد معروفة في القانون المدني أما حرمة المراسلات فلم يشترط القانون للاستفادة منها وجود حق ملكية لصاحب المراسلة وإنما حماها من مجرد الاطلاع أو الاستماع إليها، كما أن هناك أشياءا قد تكون محلا لحق مالي وغير مالي(أدبي) ومع ذلك لا تتمتع بحرمة خاصة تستوجب تطبيق أحكام الاعتراض كما هو حال المحادثات الهاتفية التي يجريها الشخص مع التلفزيون بمناسبة لقاء تلفزيوني عن بعد[5].

ولعل الأزمة التي وقعت فيها النظم القانونية مردها من الناحية التاريخية إلى فقهاء القانون الروماني الذين ذهبوا إلى القول بأن القانون يحمي حق ملكية الشيء فكل حماية يقررها القانون لشيء معين هي في الحقيقة حماية لحق الشخص في ملكية ذلك الشيء[6].

وليس أدل على ذلك من أن القضاء الانجليزي والقضاء الأمريكي حتى وقت ليس ببعيد رفضا الاعتراف بالحق في الخصوصية بشكل عام بما في ذلك الحق في حرمة المحادثات الخاصة والهاتفية معللان أحكامهما كلها تقريبا بعدم مساس الاعتداء بحق الملكية تارة [7]،وتارة أخرى بانعدام الأساس القانوني الذي يستند إليه هذا الحق[8].ولا زال القضاء الانجليزي الحديث يرفض جبر الضرر الناتج عن الاعتداء إلا إذا تعلق الأمر بأحوال محددة منها:التشهير، القذف التعدي على حدود الغير ،انتهاك حرمة الملكية ،المضايقة، والإخلال بالثقة [9].

ولكن سرعان ما تراجع القضاء الأمريكي عن هدا الاتجاه بإيعاز من الفقه الذي دافع عن منظومة" الكومن لو"

قائلا: "إن قانون - الكومن لو- يجدد شبابه على مر العصور، فهو لا يقف متفرجا أمام التطورات العلمية والتكنولوجية فكلما أسفرت الظروف عن ظهور ما قد يسبب أذى للإنسان هب القانون لحمايته من ذلك الاعتداء.كما أن حق الملكية قد تطور من كونه حقا ماديا إلى حق معنوي ؛فلا مانع من إعتراف القانون بالحق في الحياة الخاصة لأنه حق يستأثر دون غيره بتبرير الحماية التي يوفرها القانون لخصوصيات الإنسان"[10].ولعل ذلك ما جعل الكونغرس الأمريكي يتدخل بنصوص قانونية خاصة[11].

أما المشرع الفرنسي فقد ظل يتجاهل الحقوق المرتبطة بالحياة الخاصة للأفراد طيلة ردح من الزمن ،إلا أن ذلك السكوت التشريعي لم يمنع الفقه والقضاء هناك من الاعتراف بتلك الحقوق ولو بدون بيان لماهيتها بحيث يعتبر الفقيه "بيرو" " Berreau " أول من نادى بالاعتراف بالحق في الخصوصية عام 1909 [12]قائلا "إن من حق الشخص أن يعيش في هدوء وسكينة إذا رغب في ذلك، ويعتبر قيام الغير بنشر أمور متعلقة بحياته بدون موافقته الصريحة أو الضمنية تعديا على حقه في الخصوصية".

كما أن القضاء لم يترك المضرور من الاعتداء على حقه في الخصوصية خالي الوفاض، بل ظل مند بداية النصف الثاني من القرن 19 يتصدى لمختلف أشكال الاعتداء إستنادا إلى قواعد المسؤولية المدنية [13]؛إلى أن صدر القانون رقم 70-643 ،المؤرخ في 17 جويلية 1970، المتعلق بحماية حقوق الأفراد وحرياتهم [14] الذي أضاف المادة 09 من القانون المدني والمواد 368الى 372 من قانون العقوبات التي تعاقب على التقاط الصور والتصنت....الخ.

ثانيا: انفراد الشريعة الإسلامية بتقسيم الحقوق وفقا لمعيار المصلحة المراد حمايتها.

إن المطلع على أحكام الشريعة الإسلامية وكتابات فقهائها القدامى والمعاصرين يلاحظ أن هؤلاء قسموا الحقوق إلى أربعة مجموعات وفقا لمعيار المصلحة التي يبغي الشارع حمايتها؛ ولو أن لكل فصيلة من تلك الحقوق أحكاما خاصة وآثارا تترتب عن هذا التقسيم قد لا يتسع المقام لذكرها جميعا [16]، فان المهم في كل ذلك أن هذه الشريعة السمحاء تضمنت أحكاما توجب على صاحبها الستر عن أنظار الغير؛ كما يلزم الغير بعدم الاطلاع عليها وتسمى بالحرمات. فالاستئذان من صاحب المنزل مثلا ليس من أجل الدخول وإنما من أجل النظر [17]، فتجد الفقه يتحدث عن تعريف عام للحق يستوعب كل الحقوق التي قد تستجد بسبب التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والتطور العلمي، فالمعيار المعول عليه هو معيار المصلحة العامة أو الخاصة التي تحققها الحماية المقررة للحق بموجب نصوص القانون ؛فيطغى مصطلح الحرمة على مصطلح الحق ومن ذلك حرمة المسجد ،حرمة البيت ،حرمة المقابر، وحرمة الضمير التي تحمي كل ما يجول في خاطر الإنسان أو تحدثه به نفسه ما لم يوجد دليل على إعلانه للكافة، وهذا الذي يعطي للمحادثات الهاتفية حرمة ،كما توجب هذه الشريعة عدم استعمال أساليب الغش والخداع لاكتشاف خبايا حرمة الضمير[18]. ومن ثمة تفادى فقهاء الشريعة الإسلامية ما وقع فيه فقهاء القانون الوضعي من مشقة بيان ماهية الحق الذي تحميه حرمة المراسلات مادام أنهم لم يعلقوا حماية القانون على وجود حق بالضرورة وإنما قرنوا حماية القانون وتعريف الحق بالمصلحة المراد حمايتها.

إذا كان الفكر القانوني قد أعطى لهذه الحرمة وصف الحق الذي ارتأيت تسميته بالحق في حرمة المحادثات الهاتفية،فانه يتعين البحث في مكانته ضمن الحقوق. أهو حق من حقوق الإنسان ؟أم حق من حقوق الشخصية؟أم هما معا؟

ثالثا: الحق في حرمة المحادثات الهاتفية بين حقوق الشخصية وحقوق الإنسان.

إذا كانت هوية هذا الحق قد تحددت باعتباره حقا من حقوق الإنسان بحسب المواثيق الدولية وتشريعات الدول ،بقي التساؤل عما إذا كان بالإمكان اعتباره حقا من حقوق الشخصية لينسجم القول السابق المتمثل في تسميته بالحق في حرمة المحادثات الهاتفية.

فإذا كانت حقوق الشخصية تعرف علي أنها :"تلك الحقوق التي تثبت للإنسان لآدميته ،ولها خاصية –غير الحصرية-لدى غالبية الفقه ،وتعتبر حقوقا غير مالية-وان كان يترتب على الاعتداء عليها حق مالي-وغير قابلة للتصرف ولا التنازل عنها ولا تسقط بالتقادم. فإن رأي الباحث يصطدم بخاصية عدم قابلية حقوق الشخصية للتنازل بحيث قد يبدو لأول وهلة أن الحق في حرمة المحادثات الهاتفية لا يتصف بهده الخاصية على اعتبار أن المشرع الجزائي في المادة 303 مكرر من ق.ع.ج جعل صفح الضحية ينهي الدعوى العمومية ويضع حدا للمتابعة كما علق قيام الركن المادي للجريمة على عدم وجود الإذن السابق أو الرضى اللاحق.

غير أن الفقه في هذا الصدد يضرب لنا مثلا عن حق الملكية باعتباره حقا ماليا بحيث انه حق مالي لأنه يقدر بالمال كما يجوز التصرف فيه والتنازل عنه ويكتسب بالتقادم ولا ينشئ الا إذا توافر سبب من أسباب كسبه [19]، ومع ذلك يعد حقا من حقوق الشخصية إذا سميناه حق التملك بحيث أن من لا يملك شيئا لا يتمتع بحق الملكية ولكن يحتفظ بحقه في التملك بوصفه إنسانا[20].

فعلى ضوء هذا التبرير يمكن القول أن الحق في حرمة المحادثات الهاتفية حق من حقوق الإنسان وحق من حقوق الشخصية، أما عن إمكانية التنازل التي خولها المشرع الجزائي للضحية والتي تتنافى مع تصنيف هذا الحق ضمن حقوق الشخصية فانه لا اثر لها على هذا التصنيف لان نصوص التجريم تقوم على سياسة جنائية معينة تراعى وترجح وتحاول التوفيق بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة في بعض الجرائم، وإلا لماذا جعل المشرع صفح الضحية في جريمة زنا الزوجين يضع حدا للمتابعة؟فهل يمكن القول مع ذلك بأن القانون قد أجاز التنازل عن الحق في الشرف رغم أنه من حقوق الشخصية بإجماع الفقهاء ؟ وهذا ما لا يقبله عاقل ولكن كل ما في الأمر أن المشرع أعطى للضحية مكنة التنازل حفاظا على مصلحة الأسرة...الخ.

ومن ثمة أظن انه لا تثريب علي إن صنفت هذا الحق ضمن حقوق الشخصية فيصبح بذلك بإمكان كل من اعتدى على حرمة محادثاته الاستناد إلى نص المادة 47 من القانون المدني التي تعطي لكل من اعتدي على حق من حقوق شخصيته أن يطلب وقف الاعتداء والتعويض عن الضرر اللاحق به.

الفرع الثاني : الحق في حرمة المحادثات الهاتفية في الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية.

أولا: الاتفاقيات والمؤتمرات الدولية والإقليمية التي كرست هذا الحق.

حرصت معظم الاتفاقيات الدولية والمؤتمرات على حماية حرمة الاتصالات الهاتفية في إطار حماية الحق في الحياة الخاصة بدءا بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، بحيث نصت المادة 12 منه على أنه" لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته... ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل تلك التدخلات".

كما تكررت هده المادة في المادة 17 فقرة أولى من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية [21]؛والمادة 08 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان[22].

وعقدت من أجله العديد من الاتفاقيات الاقليمة والمؤتمرات منها الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ،إعلان حقوق المواطن العربي، الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان ،المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان المنعقد في طهران، المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان المنعقد في مونتريال،المؤتمر الدولي لخبراء اليونسكو ،المؤتمر الدولي لحماية حقوق الإنسان في

الإجراءات الجزائية ،مؤتمر دول شمال في استوكهلم ، مؤتمر دولة النيجر لحقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية، المؤتمر الدولي السابع للمركز الدولي للدراسات والبحوث الاجتماعية والجنائية والإصلاحية، مؤتمر حماية حقوق الإنسان في قوانين الإجراءات الجنائية في العالم العربي[23].

ثانيا : موقف التشريعات من الحق في سرية المحادثات الهاتفية.

أ-موقف التشريعات المقارنة: ضفى المشرع المصري حماية لحرمة المحادثات الهاتفية بحيث نصت المادة 45 من دستور 1971 على أنه"لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة ،وسريتها مكفولة ولا يجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة وفقا لأحكام القانون". وجرم إنتهاك تلك الحرمة في المادة 309 مكرر من قانون العقوبات بحيث نصت على عقاب كل من يسترق السمع أو يسجل أو ينقل المحادثات التي تجرى في مكان خاص أو عن طريف الهاتف[24].

وكذلك الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي بموجب نص المادة 226 فقرة أولى من قانون العقوبات لسنـــة 1992 [25] بحث نصت على عقاب كل من يقوم بالتصنت أو تسجيل أو نقل الأحاديث التي تصدر عن شخص بصفة سرية أو خاصة دون رضاه. فيما قرر الدستور اليوناني لعام 1975م عدم جواز إنتهاك سرية الرسائل ووسائل الاتصالات الأخرى، إلا في الحالات التي أجاز فيها القانون للسلطة القضائية، التحرر من السرية لضرورات الأمن الوطني أو لغرض التحقيق في الجرائم الخطرة.

ب-موقف التشريع الجزائري : أضفى الدستور الجزائري حماية على حرمة الاتصالات ولم يسمح بالمساس بها إلا في الحالات المحددة قانونا وتحت رقابة السلطة القضائية فنصت المادة 46 منه على أنه: " لا يجوز إنتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه ويحميهما القانون .سرية المراسلات و الاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة. لا يجوز بأي شكل المساس بهذه الحقوق دون أمر معلل من السلطة القضائية. ويعاقب القانون على إنتهاك هذا الحكم".

فجرم فعل المساس بحرمة الاتصالات خارج إطار القانون بموجب نص المادة 303 مكرر من قانون العقوبات والمادة 127 من قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية [26] بحيث أنها تعاقب موظف البريد أو المواصلات السلكية واللاسلكية الذي ينتهك سرية المراسلات بنفس عقوبة من يقوم بفض الرسائل، و الفقرة الثانية منها تنص على عقاب كل شخص لا تربطه بالمواصلات السلكية و اللاسلكية أية علاقة.

الفرع الثالث : جريمة انتهاك الحق في حرمة الاتصالات الهاتفية.

خلال استقراء نص المادة 303 مكرر من ق.ع.ج يمكن تحديد أركان الجريمة بدءا بالركن الشرعي المتمثل في نص التجريم سالف الذكر، والركن المادي المتمثل في عناصره الثلاثة ممثلة في النشاط الإجرامي الذي يقصد به السلوك الايجابي وله ثلاثة صور تتمثل في التقاط أو تسجيل ،أو نقل مكالمات، أو أحاديث خاصة.ويقصد بالسجيل "l'audition d'enregistrement حفظ الحديث المسجل بغرض الاستماع إليه بعد التسجيل ،أما نقل الحديث transmission de la parole فهو استراق السمع بواسطة جهاز لإرساله من مكان إلى مكان أخر باستخدام جهاز[27].

أما الالتقاط فهو التصنت والدي يقصد به الاستماع سرا بأية وسيلة إلى حديث بين شخصين أو أكثر.

هذا وينبغي أن يتصف الحديث بطابع الخصوصية والسرية فالعبرة بطبيعة الحديث سواء تم في مكان عام أو خاص وهنا تختلف هده الجريمة عن جريمة التقاط صورة لشخص بغير رضاه التي يشترط فيها المشرع خصوصية المكان كما يشترط لقيام الجريمة انعدام اذن المجني عليه أو رضاه.

كما أن هذه الجريمة عمدية فلابد فيها من توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة ،فبذلك ينبغي أن يعلم المتهم أن ما يقوم به من سلوك مادي يشكل جريمة يعاقب عليها القانون.

وقرر المشرع لهده الجريمة عقوبة الحبس الذي تتراوح مدته بين 06 أشهر و03 سنوات وغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج وعاقب على الشروع في هذه الجريمة [28] كغيرها من الجنح مع مصادرة الأشياء التي استعملت لارتكاب الجريمة مع جواز الحكم على المتهم بالحرمان من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق السياسية والمدنية والعائلية ونشر حكم الإدانة[29].

كما جرم القانون فعل وضع التسجيلات المتحصل عليها بموجب الأفعال المعاقب عليها في متناول الغير بمقتضى المادة 303 مكرر 01 [30]من ق.ع.ج. الا أن القانون ترك للضحية حق الصفح عن المتهم وبالتالي وضع حد للمتابعة الجزائية[31].

إذا كانت تلكم الحماية الموضوعية، يتعين الآن البحث في الحماية الإجرائية لهذا الحق.

المبحث الثاني: الحماية الإجرائية للحق في سرية المحادثات الهاتفية.

لما كان من المألوف أن القانون يحيط الحقوق بحماية أصلية وأخرى تبعية ،فان الشرعية الإجرائية تشترك مع شرعية الجرائم والعقوبات في أن يكون القانون هو المصدر الوحيد لكل إجراء ماس بالحرية.

المطلب الأول:الإطار القانوني والقضائي لاعتراض المحادثات الهاتفية.

عادة ما تتكفل القوانين بتحديد الضمانات التي يتعين احترامها خاصة ما يتعلق منها باحترام حقوق الدفاع والحريات الفردية وفي خضم ذلك تختلف اراء الفقهاء والكتاب.

الفرع الأول: الاختلاف الفقهي حول التكييف القانوني لاعتراض المحادثات الهاتفية.

إن مرد الاختلاف الذي وقع بين الفقهاء حول التكييف القانوني لمراقبة المحادثات الهاتفية هو اختلافهم حول ما إذا كان الدليل المستمد من الاعتراض على المكالمة هو دليل مستقل بذاته أم هو نتاج إتخاذ إجراءات التفتيش المعروفة في الإجراءات؛ كتفتيش المساكن و المكاتب والرسائل. فكيفه البعض على أنه تفتيشا ؛و من ثمة لا بد من خضوعه لضوابط التفتيش، وذهب رأي آخر إلى أنه يأخذ حكم ضبط الرسائل، و كيفيه رأي آخر بأنه إجراء من نوع خاص.

أولا: إعتراض المحادثات الهاتفية نوع من التفتيش.

ذهب أنصار هذا الرأي إلى أنه لا فرق بين تفتيش المسكن و تفتيش المحادثات لأن المادتين 95 و 96 مكرر من ق.إ.ج المصري قد وردتا في الفصل الرابع من الباب الثالث تحت عنوان "الإنتقال و التفتيش و ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة"،كما أن المادة 206 من نفس القانون قد جمعت بين تفتيش المسكن ومراقبة المحادثات السلكية و اللاسلكية[32].

ثانيا: إعتراض المحادثات الهاتفية نوع من ضبط الرسائل.

إستند هذا الرأي إلى فكرة التشابه بين الرسالة المكتوبة و الرسالة الشفوية التي تندرج فيها المحادثات الهاتفية، فكلاهما رسالة بين طرفين مرسل و مرسل إليه، فالقانون الفرنسي مثلا في المادتين 41 و 42 من قانون البريد والهاتف، والمادة 378 من ق.ع جمع بين الرسائل الواردة بالبريد العادي أو بالطريق اللاسلكي أو الهاتف من حيث الحماية الجنائية ، مما يفيد أنه أراد لها نفس التكييف القانوني، لذلك ذهبت محكمة إستئناف "بيزانسون" الفرنسية إلى أن المحادثات الهاتفية ما هي إلا رسائل منقولة بطريق الراديو الكهربائي و تأخذ هذه المحادثات حكم المراسلات أو تشبه أو تماثل من حيث المبدأ ضبط الرسائل[33].

ثالثا: إعتراض المحادثات الهاتفية إجراء من نوع خاص.

إستند هذا الرأي إلى حكم محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 1980/10/19، و الذي صدر قبل التدخل التشريعي سنة 1991، بحيث أن المحكمة لم تلجأ إلى تشبيه مراقبة المحادثات الهاتفية بالتفتيش بأي عمل من أعمال

التحقيق المسماة ، بل اكتفت باعتباره عملا من أعمال التحقيق التي يجوز لقاضي التحقيق اللجوء إليها متى كان ذلك لازما للكشف عن الحقيقة طبقا لنص المادة 81 من ق.إ.ج.ف.

و أعتقد مع العديد من الكتاب [34]أن هذا الرأي هو الرأي الأقرب للصواب .

الفرع الثاني:الضمانات القانونية والقضائية للحق في حرمة المحادثات الهاتفية في القوانين المقارنة.

أولا: مراقبة المحادثات الهاتفية في القانون الأمريكي.

إن الحديث عن هذا الموضوع و على وجه التحديد في الولايات المتحدة الأمريكية يذكرنا بقضية"وترجيت" [35]التي هزت النظام السياسي الأمريكي، و لم تكن هذه القضية وحدها، بل عرف القضاء الأمريكي عدة قضايا تنصت أهمها قضية Olmstead الشهيرة عام 1928و غيرها[36]. لذلك عرف القانون الأمريكي عدة تطورات تشريعية كانت أواخرها بعد أحداث 11 سبتمبر و مسألة الأمن القومي و مكافحة الإرهاب.

ففي بداية الأمر لم يعتقد واضعوا التعديل الرابع لدستور الولايات المتحدة الأمريكية أن التقدم العملي سيصل إلى حد إمكانية مراقبة المحادثات الهاتفية، لذلك لم يتناولوا هذه المسألة في عبارات التعديل[37]، و لكن رغم ذلك حكمت المحكمة الفدرالية العليا عام 1928 بصحة الدليل الناتج عن مراقبة المحادثات الهاتفية في قضية "Olmstead ".

و بعد هذا الفراغ التشريعي أصدر الكونغرس الأمريكي القانون الفدرالي لتنظيم الاتصالات عام 1934، بحيث نصت المادة 605 منه على منع التصنت و إفشاء المحادثات إلا بموافقة المرسل سواء على المستوى الاتحادي أو على مستوى الولايات[38].

بعد هذا الحظر صدر القانون رقم 90-351 المؤرخ في 19 يونيو 1968 المتعلق بمكافحة الجريمة في وسائل نقل الركاب وامن الشوارع-والذي عيب عليه انه لم يشمل جميع وسائل الاتصال-، بحيث نص الباب الثالث منه على أنه: "... نظرا لما للهاتف حاليا من دور بارز في الإعداد و تنفيذ الكثير من الجرائم، فإن حظر التصنت المنصوص عليه في قانون 1934، لا يجوز أن يكون عائقا لنشاط سلطات الأمن من أجل القيام بدورها في مكافحة الإجرام، و مع ذلك فإن قدسية الحياة الخاصة و ضرورة إحترامها تحول دون إقتحامها من قبل السلطات دون خضوعها لرقابة القضاء".

و عليه أصبح التصنت مشروطا بضرورة الحصول على أمر قضائي، و وجود جريمة مرتكبة أو وشيكة الإرتكاب، ولا يمكن إثباتها بالوسائل العادية[39].

و بعد العديد من الممارسات من قبل رجال جهاز المباحث الجنائية الفدرالية (FBI)، واختلافات في تفسير النصوص، أفرد المشرع الأمريكي للمحادثات الهاتفية قانونا خاصا على 1986 يسمى قانون خصوصية الاتصالات الإلكترونية (ECPA) ،أوجب من خلاله على الضبطية القضائية ضرورة الحصول على إذن قضائي من أجل التصنت و تخزين رسائل البريد الصوتي المرسلة عن طريق الهاتف، تحت طائلة استبعاد الدليل المتحصل عليه دون الحصول على إذن من القضاء[40].

و في الآونة الأخيرة لا أحد يجهل أحداث 11 سبتمبر 2001، التي نتج عنها صدور قانون 3162-107.. قانون (باتريوت أكت)(USA patriot act)الذي تضمن العديد من الإجراءات الصارمة باسم شن الحرب على معاقل الإرهاب في كل مكان.

وختاما يمكن القول أن القضاء الأمريكي قد حدد ضوابط الرقابة على المحادثات الهاتفية على ضوء القانون الفدرالي رقم 18 سنة 1968 والقانون الفدرالي الأمريكي لسنة1984

1984The compréhensive crime control act of

بحيث لا يجوز الاعتراض على المحادثات الهاتفية الا في الجرائم التالية :الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو السجن الذي تزيد مدته عن عام و جرائم التخريب و الخيانة و التجسس، جرائم القتل و الخطف و السطو و الاغتصاب، وجرائم رشوة الموظف و الرشوة في المسابقات الرياضية، و جريمة الشروع في اختطاف الرئيس أو اغتياله، جرائم تزوير النقود والاتجار بالمخدرات و الاختلاس بالتحايل، و التحويل غير المشروع للعملة، و الاستغلال الجنسي للأطفال، و جرائم الاحتيال[41]. و ضرورة الحصول على إذن من وزير العدل الفدرالي أو المحلي المفوض، ثم يقدم طلب الاعتراض إلى القاضي مرفقا بموافقة وزير العدل. ولا يجوز أن تتجاوز مدة الاعتراض شهرا واحدا قابلة للتجديد بنفس إجراءات الطلب الافتتاحي.

وخشية العبث بمحتوى التسجيل بالحذف أو الإضافة، فرض القانون على الضبطية فور الإنتهاء بتقديم التسجيلات إلى القاضي لوضعها في حرز مختم بختم القاضي. كما فرض القانون على السلطة القائمة بالتسجيل تقديم تقرير تفصيلي يتضمن بيان فترة التسجيلات و ما إذا كانت المحادثات قد سجلت أو لا ويسلم إلى الأشخاص المعنيين خلال أجل أقصاه 90 يوما من تاريخ إنتهاء مدة المراقبة و10 أيام قبل البدء في الإجراءات تحت طائلة عدم استخدامها كدليل و عدم جواز كشفها أمام المحكمة[42].

غير أن القانون سالف الذكر أجاز التصنت دون الحصول على إذن من القضاء في حالة الضرورة القصوى بحيث يتعين على ضابط الشرطة القضائية تقديم الطلب خلال 48 ساعة الموالية للقضاء ليتولى المصادقة على الطلب والاستمرار فيه أو رفضه. وحفاظا على الأمن القومي بحيث اعترف القانون للسلطة التنفيذية إجراء مراقبة دون إذن القضاء، و لكن لهذا الأخير سلطة رفض الدليل إن فسر أن المراقبة التي أمر بها الرئيس لم تكن لها ضرورة[43] .

ثانيا:اعتراض المحادثات الهاتفية في القانون الفرنسي.

ظل التشريع الفرنسي خاليا من أي نص خاص يحدد إجراء مراقبة المحادثات الهاتفية باستثناء نص المادتين 80 و81 من ق.إ.ج.ف التي تسمح لقاضي التحقيق باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق يراه لازما للكشف عن الحقيقة "la manifestation de la vérité"، إلا أن هذا النص العام أثار العديد من الانتقادات في ظل وجود المادة الثامنة (08) من الإتفاقية الأوربية، لحقوق الإنسان[44] . مما دفع المشرع الفرنسي إلى إصدار القانون رقم 91-646 المؤرخ في 10 جويلية 1991 بعد إدانة فرنسا من قبل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضيتي Huvig et Krustin في 1990/04/23[45]. فقرر هذا القانون مجموعة من الضمانات بحيث أن إصدار الإذن بالاعتراض من اختصاص قاضي التحقيق (م 01/100)، غرفة الإتهام (01/201)، قضاء الحكم (م413) .

كما ينبغي أن يكون في الاعتراض فائدة في إظهار الحقيقة ،مع وجوب تسبب الأمر الصادر بالاعتراض،الذي ينبغي أن لا تتجاوز مدته 04 أشهر قابلة للتجديد، ولا يمكن إجراء الاعتراض على المكالمات الهاتفية الا في الجنايات بصفة عامة والجنح التي يقرر لها القانون عقوبة الحبس الذي تساوي مدته أو تزيد عن سنتين (م 01/100).

الا انه ما تنبغي الإشارة إليه هنا أن القانون سالف الذكر أعطى للجهات الأمنية حق التصنت على المكالمات الهاتفية في حالات محددة على سبيل الحصر و هي: الأمن الوطني، و حماية الأهداف العلمية والاقتصادية، و الإرهاب والجريمة المنظمة، و السلطة المختصة بإصدار الأمر به هي رئيس الوزراء أو الشخص المفوض من قبله باقتراح من وزير الداخلية، وزير الداخلية، الوزير المكلف بالجمارك[46].

الفرع الثالث: الضمانات القانونية للحق في حرمة المحادثات الهاتفية في القانون الجزائري.

وقد ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري منذ عام 1966 حتى 2006 خاليا [47] من أي نص يحدد الوضع القانوني لمراقبة وتسجيل المكالمات الهاتفية، مما أدى إلى تصاعد الخلاف الفقهي حول مشروعية مراقبة هذه الاتصالات لضرورات العدالة مثلما حدث تماما في فرنسا.

إلا أن الفارق بيننا وبينهم هو عدم وجود الأحكام القضائية التي فصلت في ذلك الفراغ التشريعي أنداك فكان من اللازم انتظار حوالي40 سنة ليحسم المشرع الجزائري الخلاف الفقهي الدائر حول مشروعية اعتراض الاتصالات الهاتفية حيث عدل قانون الإجراءات الجزائري بالقانون رقم 06-22 الصادر في 2006/12/20.

بحيث أجاز بموجب المادة (65 مكرر 05) لوكيل الجمهورية و/أو لقاضي التحقيق أن يأذن باعتراض المحادثات الهاتفية واتخاذ كافة الإجراءات التي يرى فيها فائدة في إظهار الحقيقة في جريمة ما. وعلى كل المصالح والوحدات والهيئات العمومية والخاصة المكلفة بالاتصالات السلكية واللاسلكية وجميع موظفي البريد أن يستجيبوا إلى أي طلب من ضابط الشرطة القضائية أو وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق للتصنت على المحادثات الهاتفية، على أن يكون ذلك في جرائم خاصة جداً يصعب إثباتها بطريقة الإثبات العادية وهي مذكورة على سبيل الحصر وتتمثل في جرائم المخدرات،الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ، جرائم تبييض الأموال جرائم الإرهاب ،الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف ،وجرائم الفساد [48]حيث يبدو أن الكشف عن المجرم يتوقف على استعمال هذه الطريقة المستحدثة من طرق التحقيق.

واعتبارا لخطورة إجراء التقاط المكالمات، فإن المشرع نص على أن مباشرة هذه العملية تتم تحت سلطة ومراقبة قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية، حسب الجهة المصدرة لقرار اعتراض المكالمات. هذا القرار الذي لابد له أن يحدد، بشكل دقيق وواضح، كل العناصر المحددة والمعرفة بالمكالمة أو المراسلة المراد التقاطها وتسجيلها وأخذ نسخ منها أو حجزها، والجريمة المبررة لاتخاذ هذا الإجراء الخطير والمدة الزمنية المطلوبة، وهي المدة التي لايجوز أن تتجاوز أربعة أشهر قابلة للتجديد دون تحديد للآجل الأقصى للاعتراض[49].

هذا ولم يرتب المشرع جزاء البطلان على الدليل المقدم على ارتكاب جريمة عرضية تم اكتشافها بناءا على اعتراض تم إجراؤه لاكتشاف جريمة أخرى مثلما فعل تماما عند تنظيمه لأحكام التفتيش المتعلق باكتشاف جريمة عرضية.

كما نص على جواز مخالفة أحكام التفتيش المقررة للحفاظ على حرمة المساكن وعدم انتهاك حرمتها من اجل وضع الترتيبات التقنية لاعتراض المكالمات الهاتفية أو الأحاديث الخاصة[50].

الا أن المشرع الجزائري نص على أن تلك التدابير ينبغي أن لا تتضمن مساسا بالسر المهني المحمي بموجب نص المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 301 من قانون العقوبات ولو أن هناك صعوبة من الناحية القانونية والمنطقية تجعل تطبيق هده الضمانة صعبة المنال إن لم نقل مستحيلة.

المطلب الثاني: القيمة القانونية للدليل المتحصل عليه من اعتراض المحادثات الهاتفية.

على ضوء الأحكام السابقة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية يمكن القول أن كل دليل ناتج عن مراقبة وتسجيل للمكالمات الهاتفية خارج هذه الشروط القانونية يقع باطلا إعمالا لمبدأ استبعاد طرق الاثبات المتحصل عليها بطرق غير مشروعة بل ويقع تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 127 من قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية [51]والمادة 137و 303 مكرر من قانون العقوبات.

فقد قضت محكمة جنايات الجيزة في مصر في حكم لها مؤرخ في 1989/11/19 ببطلان الدليل المستمد من مراقبة الحادثات الهاتفية بواسطة مأمور الضبط القضائي لأنه باشرها قبل وقوع الجريمة وأكدت أن المراقبة التليفونية إجراء من إجراءات التحقيق بقصد التنقيب على دليل خلال المراقبة لإسناد التهمة إلى المتهم في جريمة وقعت بالفعل قبل صدور الاذن بالمراقبة ولم تشرع المراقبة التليفونية وفيها مساس بحياة المواطن الخاصة لكي تستخدم كوسيلة تحري عن الجرائم."

وبغية احترام حقوق الدفاع، نص القانون على ضرورة احترام السر المهني وبالتالي لا يمكن أن تكون اتصالات المتهم بمحاميه محل دليل إثبات. وهو ما عبر عنه الفقيه (بيير شامبون) بمناسبة تعليقه على احد قرارات محكمة النقض الفرنسية قائلا: إن الاستماع إلى الحوار الذي يجري بين المتهم ومحاميه يعرضه لخطر مفاجأته بالمكالمات التي تمت بينهما، والتي يحميها مبدأ السرية المنصوص عليه في الفصل 11 من ق إ ج الفرنسي، مع الإشارة إلى أن المتهم لو كان يعلم مراقبة جهاز التصنت لما صرح بشيء، وانتهى إلى القول بأن القاضي الذي يخادع المتهم فهو يخادع الحقيقة، كما أنه لا يدمر فقط الثقة التي تربطه بالأطراف وقضاة الحكم ولكن المجتمع الذي ينتمي إليه ككل.و في نفس الصدد يقول شامبون (Chambon) معلقا على حكم محكمة استئناف بواتييه الصادر في 7 يناير 1960م أن التحقيق لا يجب أن يصبح دسيسة.

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة النقض المصرية في حكم لها مؤرخ في 1973/11/25 إلى انه" اذا كان الحكم قد أبان أن القاضي قد اصدر الاذن بمراقبة تليفون الطاعنة بعد أن ثبت اطلاعه على التحريات التي أوردها الضابط في محضره وفي هدا ما يكفي لاعتبار اذنه مسببا حسبما تطلبه المشرع بما نص عليه في المادة 206 من قانون الإجراءات الجزائية[52]."

خاتمة:

وختاما بعد دراسة الجانب الموضوعي والإجرائي للحق في حرمة المكالمات الهاتفية على ضوء القانون الجزائري والقوانين المقارنة يمكن رفع الملاحظات والتوصيات الآتية:

*ضرورة إدراج مادة في القانون المدني الجزائري تعطي للشخص المضرور الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر

الذي لحقه نتيجة الاعتداء على حقه في حرمة حياته الخاصة والتي تشكل المراسلات والمكالمات الهاتفية من مشتملاتها ،وتعطي للقاضي الحق في اتخاذ الإجراءات اللازمة لوقف الاعتداء مثل نشر التصويب ونشر الحكم على نفقة المسؤول عن الاعتداء.

*اذا كان الحق في حرمة المكالمات الهاتفية قد تقرر لحماية المصلحة العامة والخاصة معا فانه من غير المستساغ جعل صفح الضحية يضع حدا للمتابعة، لأنه اذا كان الصفح جائزا في جريمة التقاط صورة لشخص بغير اذن صاحبها أو رضاه، –مادام أن الصورة شخصية- فان المكالمة قد تتضمن حقا للغير الذي لا علاقة له بالاعتراض ولكن اتصاله بالشخص محل المراقبة جعل مكالماته تسجل بشكل ألي. ومن ثمة لا يمكنه متابعة المتهم من جديد مادام انه قد استفاد من حكم بانقضاء الدعوى العمومية بصفح الضحية.ومن ثمة حبذا لو يعدل المشرع الجزائري نص المادة 303 مكرر من ق.ع ليصبح الصفح فيها مقصورا على جريمة التقاط صورة لشخص في مكان خاص بغير اذنه أو رضاه.

*ضرورة تحديد المدة القصوى للاعتراض على المكالمات في ظل عدم تحديد المشرع الجزائري للحد الأقصى للتحريات والتحقيق القضائي الا لما يكون الشخص موقوفا للنظر أو محبوسا-بجعله سنة كحد أقصى لأنه يستحال أن يكشف التصنت عن أفعال إجرامية لم يكتشفها الاعتراض طوال سنة كاملة .ومن ثمة يصبح التصنت غير لازم للكشف عن الحقيقة.

*تمكين الشخص الذي اعترضت مكالماته من نسخة من التسجيلات خلال اجل معقول من تاريخ الانتهاء من الاعتراض و10 أيام على الأقل كحد أقصى قبل البدء في المتابعة احتراما لحقوق الدفاع.

*إدراج مادة في قانون الإجراءات في الباب المخصص لاعتراض المراسلات والتقاط الصور والتسرب تقرر جزاء البطلان على مخالفة الشروط المحددة قانونا للاعتراض على غرار التفتيش والتحريض الصوري على ارتكاب الجرائم في التسرب أو الاختراق.

*تعديل نص المادة 65 مكرر من ق.ا.ج.ج ليصبح الاعتراض مرخصا باذن وبالشروط المذكورة في الجنايات والجنح التي يقرر لها القانون عقوبة تساوي أو تزيد عن 03 سنوات بدل جعله مقصورا على الجرائم الست ودلك لمواجهة ظاهرة تنامي الإجرام.

الهوامش:

1-حول حركة التشريع الدولي عن طريق الاتفاقيات راجع د.إبراهيم علي، النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي صراع أم تكامل، ط1،دار النهضة،بدون سنة نشر، القاهرة،مصر.

2-د.أحمد فتحي سرور، مراقبة المكالمات التليفونية، المجلة الجنائية القومية، مارس 1963، جامعة القاهرة، مصر؛ د.أحمد محمد خليفة، مشروعية تسجيل الصوت في التحقيق الجنائي، مجلة الأمن العام، العدد 01، أبريل 1958، مصر؛ د. ادوارد غالي الذهبي ،التعدي على سرية المراسلات، مجموعة بحوث قانونية ،دار النهضة العربية، القاهرة ،مصر، الطبعة الأولى ،1978 ،مصر؛ د.سليمان عبد المجيد، مراقبة المحادثات الهاتفية، مجلة الأمن العام ،العدد 02 ،ابريل، 1968؛ د.محمد زكي أبو عامر، المشكلات التي يثيرها التصنت على الأحاديث الشخصية والتليفونية وتسجيلها، بحث مقدم إلى كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 1978.

3-Badinter(R) ,La protection de la vie privée contre l'écoute électronique clandestine, J.C.P,1971,France ; Patenaude(P) ,La protection de conversation en droit privé, étude comparative des droits Américain, Anglais ; Canadian , Français, et Québécois ,Paris , L.G.D.J,France , 1976 ;Vassal (G) ,Les méthodes de recherche de la vérité et leur incidence sur l' intégrité de la personne humaine , Colloque d'Abidjan ,10-16 juin 1972, rev.inter.dr.pen,1972,Vol 03et 04.

4-إن ارتفاع معدل الجريمة والاحترافية في الإجرام من خلال استعمال المجرمين لأحدث الوسائل العلمية دفع السلطة العامة إلى مجابهة دلك باستعمال أساليب عديدة من بينها التصنت الالكتروني، كما أن الصراع على الحكم يجعل الساسة أحيانا يتهافتون على كشف أسرار منافسيهم السياسيين واستعمالها كورقة ضغط عليهم ،ولا أدل على دلك قضية ووت رجيت في الولايات المتحدة الأمريكية. كما لا يقل الصراع الاقتصادي حدة عن الصراع السياسي بحيث أن الركود الاقتصادي يدفع بعض رجال الأعمال غير الشرفاء إلى تسجيل محادثات قادة الدول والتقاط صور لهم تتنافى والأخلاق واستعمالها كورقة ضغط لفتح الأسواق أمام منتجاتهم الراكدة .لمزيد من التفاصيل حول هدا الموضوع راجع د.محمود عبد الرحمان محمد، نطاق الحق في الحياة الخاصة ،دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 1994 ،ص ص 07.

.Jones (R.V),la vie privée mise en péril par la technologie, rapport au 3eme colloque international sur la convention européenne des droits de L' homme, Bruxelles, 1970,doc.h.cool.702/2,p.187 ; Juvigny(P),Les réalisations scientifiques et techniques modernes et leur conséquences sur la protection du droit au respect de la vie privée et familiale, Bruxelles,1970,p13 et suiv….

5- ذلك لأن المحادثة الهاتفية في هذا المثال لا تعد محادثة خاصة وإنما عامة وعلنية بحيث يجوز تسجيلها ونقلها دون أن يقع الفعل تحت طائلة التجريم لان القانون يشترط في الحديث أن يكون خاصا حسب المادة 303 مكرر من ق.ع.ج.

6-د.توفيق محمد الشاوي، حرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط1، 2006، ص ص 12-713.

7- قضية سبورتس ضد الوكالة العامة للصحافة بحيث رفضت المحكمة دعوى القائمين على المعرض بحجة انه ليس لهم حق ملكية على صور المعرض الا إذا كانت تذاكر الدخول قد تضمنت شرطا بحظر التصوير.

sports v.gen press. agency L.T.D1917-2-K-B 12.

8-أشار إلى هذه الإحالة د.محمود عبد الرحمان محمد، المرجع السابق، ص 23.

9-في هده الحالات لجأ القضاء الانجليزي إلى التعويض على أساس أن هده الأخطاء يقر القانون العام بوجودها، ودلك بمناسبة نظره في عدة قضايا منها قضية هني سيت honeysett" " بحيث حكم القضاء بمنع نشر التسجيل والتعويض على أساس الإخلال بالثقة في تسجيل المكالمات الهاتفية بحيث سمح احد طرفي المكالمة لشخص ثالث بتسجيلها دون علم الطرف الأخر،

فالقضاء أسس حكمه على أساس أن الطرف الذي سمح للغير بالتسجيل قد اخل بواجب الثقة بين الطرفين والقائم بالتسجيل كان يعلم بان قيامه بهدا العمل لم يتم الا بإخلال الطرف المذكور بتلك العلاقة.راجع في هدا الصدد د.محمود عبد الرحمان محمد، المرجع السابق، ص ص 32-33.

10-François Rigaux, l'élaboration d'un- RIGHT OF PRIVACY-par la jurisprudence Américaine ;rev.inter.dr. comparé,vol 04,1980,p193.

11- عام 1968 صدر القانون الخاص بمكافحة الجريمة في سيارات نقل الركاب والشوارع ونص في الباب الثالث منه على عقوبات مدنية وجزائية تعاقب على التصنت على المكالمات الهاتفية وتسجيل الأحاديث الشخصية دون ادن قضائي.

12- وذلك بمناسبة نشره مقال في المجلة الدورية للقانون المدني عام 1909 ورسالة دكتوراه بعنوان حقوق الإرث غير العادية للأستاذ نير سون Nerson عام 1939. أشار إلى دلك د.محمود عبد الرحمان، محمد المرجع السابق، ص ص 38-39.

13-Trib.civ.Lyon 15 oct. 1896, Trib.civ.seine 18 nov. 1907; Tribu paix 1908, Trib.Paris 07 avr 1965,T.G.Seine 25 juillet 1966.

14-Article 09 du code civil « Chacun a droit au respect de sa vie privée .les juges peuvent sans préjudice de la réparation du dommage subi ;prescrire toutes mesures telles que séquestre saisie autres, propres a empêcher ou faire cesser une atteinte a l'intimité de la vie privée ;ces mesures peuvent sil ya urgence être ordonner en référé .

15-د محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر ،2005، ص 68.

16- لمزيد من التفاصيل حول هدا الموضوع راجع د.محمد يوسف موسى، الفقه الإسلامي،دار الكتاب العربي، مصر، 1956، ص 211 وما بعدها، ا.مصطفى الزرقا، الفقه الا سلامي في ثوبه الجديد،- نظرة عامة في فكرة الحق والالتزام-، مطبعة الجامعة السورية ،1948، ج2، ص 11 وما بعدها ،د.محمد سلاكم مدكور ،المدخل للفقه الإسلامي ،دار النهضة العربية، مصر ،1969 ،ص 421 وما بعدها

17-د توفيق محمد الشاوي ،المرجع السابق، ص 14.

18- د توفيق محمد الشاوي، المرجع السابق،ص ص14-15.

19-د أسامة أبو الحسن مجاهد، الحماية المدنية لقرينة البراءة،دار النهضة العربية ،مصر ،2006، ص34.

20-د أسامة أبو الحسن مجاهد،المرجع السابق، ص ص 34-35.

21-"لا يجوز التدخل بشكل تعسفي أو غير قانوني في خصوصيات احد أو عائلته أو مراسلاته كما لا يجوز التعرض بشكل غير قانوني في شرفه أو سمعته ولكل شخص الحق في حماية القانون ضد مثل هدا التدخل أو التعرض.

22-« Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale de son domicile et de sa correspondance… »

23-للاطلاع على مضمون هده المؤتمرات وتواريخها بالضبط وأشغالها راجع بشكل خاص د.محمد الشهاوي ،المرجع السابق، ص ص 23-59.

24-د محمود عبد الرحمان محمد،المرجع السابق، ص 79.

25-« Est puni d'un an d'emprisonnement et de 300.000 F d'amende le fait au d'un procès quelconque volontairement de porte atteinte a l'intimité de la vie privée d'autrui .1-en captant ;enregistrant ou transmettant, sans le consentement de leur auteur des paroles prononcées a titre prive ou confidentiel.

26-المادة 127 من القانون رقم 2000-03، المؤرخ في 2000/08/05، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية، ج.ر.ج.ج. رقم 48، المؤرخ في 2000/08/06.

27- د احمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، دراسة مقارنة ،دار النهضة العربية ،مصر ،2007 ،ص 194.

28-المادة 303 مكرر 01 فقرة 03 من ق.ع.ج.

29- المادة 303 مكرر02 من ق.ع.ج.

30- المادة 303 مكرر فقرة 03 من ق.ع.ج.

31- المادة 303 مكرر 01 من ق.ع.ج.

32- حسب هذا الرأي العبرة بالكيان المادي لوعاء السر، سواء كان شيئا ماديا يمكن ضبطه، أو شيئا معنويا يتعذر ضبطه إلا إذا اندمج بشيء مادي كما هو حال المحادثات الهاتفية المسجلة على أشرطة التسجيل، فمادام أن مراقبة المحادثات الهاتفية تعد تنقيبا عن الأسرار فهي نوع من التفتيش، راجع في هذا الصدد ممدوح خليل بحر، حماية الحياة الخاصة، ص 612، مصطفى محمود محمود، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط10، 1975، ص 283، المرصفاوي حسن صادق، الأساليب العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي، المجلة الجنائية القومية، العدد 01، مارس 1967، ص 25، سامي الحسيني، مراقبة المحادثات التلفونية الشخصية و ضمان حقوق الإنسان، بحث منشور في سلسلة حقوق الإنسان، المجلد الثاني، إعداد بسيوني و آخرون، دار العلم للملايين، ط1، 1987، ص 337.

33- Jean Malherbe, La vie privée et le droit moderne ; Paris, France, 1967 ? pp 22-24

35- بعد ضبط خمس رجال متلبسين يعملون لحساب الحملة الانتخابية لإعادة إنتخاب الرئيس "نيكسون"، وضعوا ميكروفونات دقيقة للتسجيل بمقر رئاسة الحزب الديمقراطي بواشنطن، لتصبح كل المحادثات الهاتفية التي تجري بمقر الحزب تبث في غرف مجاورة لها و تعد تقارير بشأنها و تسلم للجنة اسندت لها مهمة تنظيم إجراءات إعادة إنتخاب الرئيس، و بعد تحقيقات تبين أن وكالة المخابرات الأمريكية (CIA) وراء ذلك بإيعاز من الرئيس "نيكسون"، ليقوم هذا الأخير بتقديم استقالته علنا أمام التلفزيون الأمريكي.

36- كان Olmstead يتاجر في بضائع محظورة، تتلخص وقائع هذه القضية في أن كان يتاجر في بضائع محظورة، و تمت مراقبة مكالماته الهاتفية ، و استخلص دليل إدانته من خلالها، فدفع بعدم مشروعية تلك المراقبة، و لكن المحكمة العليا قررت مشروعية مراقبة محادثاته الهاتفية لأنها ليست تفتيشا بالمعنى الوارد في عبارات التعديل الدستوري،.

37- حيث جاء فيه أن: "... لكل مواطن الحق في أن يكون آمنا في شخصه و منزله وأوراقه و ممتلكاته عند أي تفتيش أو مصادرة غير معقولة حق لا يمكن خرقه، و لا يجوز إصدار أية مذكرة للتفتيش أو المصادرة أو توقيف شخص، إلا بالإستناد لسبب راهن معزز بيمين أو بتصريح يؤديه من يطلب إصدار هذه المذكرة، و يجب أن تشمل هذه المذكرة على أوصاف المحل المطلوب تفتيشه و الأشخاص أو الأشياء التي يجب أن توضع اليد عليهم"

38-« No Person not being authorized by the sender, shall intercept any communications and divulged or publish the existence, contents, substance, purpost, effect or meaning of such intercepted communication to any person ».

39- أبقى هذا القانون على العديد من النصوص القانونية الواردة في الباب الثالث من قانون 1968، د. يوسف يوسف الشيخ، حماية الحق في حرمة الأحاديث الخاصة، المرجع السابق، ص 250 و ما بعدها، د. محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت و الصورة في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، مصر/ 2011، ص 61 و ما بعدها.

40- د. محمد أمين فرشة، المرجع السابق، ص 621.

41- المادة 01/25/6 b/و 1/25/6 c و 1/25/6 d و 1/25/6 e، أشار د. محمد أمين فرشة، المرجع السابق، ص 68-69، هامش رقم 03.

42- د. محمد أمين فرشة، المرجع السابق، ص 70

43-La loi n° 91-y 646 du 10 juillet 1991, relative au secret des correspondances émises par la voie de télécommunications.

44- بتاريخ 1990/04/24، أدينت فرنسا بحكمين عن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان نظرا لأن النصوص القانونية التي قدمت كأساس لمشروعية مراقبة المحادثات الهاتفية و الضمانات المستمدة من محكمة النقض لا تكفي في نظر المحكمة الأوربية لمنع التعسف في هذا المجال و طالبت المحكمة بوجود قانون ينظم مسألة مراقبة المحادثات الهاتفية، لهذا قال البعض أن الحكمة الفرنسية وجدت نفسها مجبرة على إصدار القانون رقم (91-646) بعد قرن من التصنت على المكالمات، راجع في هذا الصدد آدم عبد البديع، المرجع السابق، ص 807، ود. محمد أبو العلا عقيدة، المرجع السابق، ص 122.

45- Kruslin et Huvig ; 24/04/1990, Dalloz ; 1990, p 353 ,note J. Pradel.

46- تقرير صادر عن اللجنة القومية للرقابة على التصنت الأمني للمحادثات عام 1993، وصل عدد الخطوط المتصنت عليها حوالي 1180 خطا، (وزارة الدفاع 232 إقتراحا)، (وزارة الداخلية 928 إقتراحا)، 'وزارة الجمارك 20 إقتراحا)

47- القانون رقم 66-22، المؤرخ في 20-12-2006، المتضمن قانون الإجراءات الجزائري، ج.ر.ج.ج رقم 84، المؤرخة في 2006/12/24.

48- راجع المواد 65 مكرر إلى 65 مكرر 10 من ق.إ.ج.ج.

49- لمادة 65 مكرر 07 فقرة 02

50- لمادة 65 مكرر 06 و المادة 45 من ق.إ.ج.ج.

51- د. السيد أحمد حليمي، الحماية الجنائية لحق الإنسان في حياته الخاصة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 1983، ص 05.

52- د توفيق محمد الشاوي، المرجع السابق، ص 14.

أولا :المراجع باللغة العربية

1) احمد عبد الحميد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، دراسة مقارنة ،دار النهضة العربية ،مصر ،2007 .

2) أحمد فتحي سرور، مراقبة المكالمات التليفونية، المجلة الجنائية القومية، مارس 1963، جامعة القاهرة، مصر.

3) أحمد محمد خليفة، مشروعية تسجيل الصوت في التحقيق الجنائي، مجلة الأمن العام، العدد 01، أبريل 1958، مصر.

4) ادوارد غالي الذهبي ،التعدي على سرية المراسلات، مجموعة بحوث قانونية ،دار النهضة العربية، القاهرة ،مصر، الطبعة الأولى ،1978 ،مصر.

5) أسامة أبو الحسن مجاهد، الحماية المدنية لقرينة البراءة،دار النهضة العربية ،مصر ،2006.

6) إبراهيم علي، النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي صراع أم تكامل، ط1،دار النهضة،بدون سنة نشر، القاهرة،مصر.

7) السيد أحمد حليمي، الحماية الجنائية لحق الإنسان في حياته الخاصة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 1983.

8) المرصفاوي حسن صادق، الأساليب العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي، المجلة الجنائية القومية، العدد 01، مارس 1967.

9) توفيق محمد الشاوي، حرمة الحياة الخاصة ونظرية التفتيش، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط1، 2006.

10) سامي الحسيني، مراقبة المحادثات التلفونية الشخصية و ضمان حقوق الإنسان، بحث منشور في سلسلة حقوق الإنسان، المجلد الثاني، إعداد بسيوني و آخرون، دار العلم للملايين، ط1، 1987.

11) سليمان عبد المجيد، مراقبة المحادثات الهاتفية، مجلة الأمن العام ،العدد 02 ،ابريل، 1968.

12) محمد الشهاوي، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر ،2005.

13) محمد أمين الخرشة، مشروعية الصوت و الصورة في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، مصر/ 2011.

14) محمد زكي أبو عامر، المشكلات التي يثيرها التصنت على الأحاديث الشخصية والتليفونية وتسجيلها، بحث مقدم إلى كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 1978.

15) محمد سلاكم مدكور ،المدخل للفقه الإسلامي ،دار النهضة العربية، مصر ،1969 .

16) محمد يوسف موسى، الفقه الإسلامي،دار الكتاب العربي، مصر، 1956.

17) محمود عبد الرحمان محمد، نطاق الحق في الحياة الخاصة ،دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 1994.

18) مصطفى الزرقا، الفقه الا سلامي في ثوبه الجديد،- نظرة عامة في فكرة الحق والالتزام-، مطبعة الجامعة السورية ،1948.

19) مصطفى محمود محمود، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط10، 1975.

ثانيا :المراجع باللغة الأجنبية .

1) Badinter(R) ,La protection de la vie privée contre l'écoute électronique clandestine, J.C.P,1971,France .
2) François Rigaux, l'élaboration d'un- RIGHT OF PRIVACY-par la jurisprudence Américaine ;rev.inter.dr. comparé,vol 04,1980.
3) Jean Malherbe, La vie privée et le droit moderne ; Paris, France, 1967 .
4) Jones (R.V),la vie privée mise en péril par la technologie, rapport au 3eme colloque international sur la convention européenne des droits de L' homme, Bruxelles, 1970.
5) Juvigny(P),Les réalisations scientifiques et techniques modernes et leur conséquences sur la protection du droit au respect de la vie privée et familiale, Bruxelles,1970.
6) Patenaude(P) ,La protection de conversation en droit privé, étude comparative des droits Américain, Anglais ; Canadian , Français, et Québécois ,Paris , L.G.D.J,France , 1976 .
7) Vassal (G) ,Les méthodes de recherche de la vérité et leur incidence sur l' intégrité de la personne humaine , Colloque d'Abidjan ,10-16 juin 1972, rev.inter.dr.pen,1972,Vol 03et 04.