ضمانات حرمة المراسلات
بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية
Guarantees of the inviolability of correspondence between Islamic law and statutory laws

أوقاسي خالدة
كلية الحقوق
جامعة الجزائر -1- بن يوسف بن خدة

تاريخ استلام المقال : 17-06-2020 تاريخ القبول : 09-11-2020 المؤلف المراسل : أوقاسي خالدة

ملخص
لقد حظيت المراسلة باهتمام الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية وذلك بتحريم الاطلاع عليها أو إفشاء مضمونها، نظرا لقدسيتها حيث اعتبرت كذات حرمة، وقد كان الإسلام السباق في إسباغها بهذه الصفة قبل حوالي أكثر من أربعة عشرة قرنا، وليس ذلك بالغريب فهذه المراسلة التي تحمل أسرار صاحبها وتعبر عن مكنوناته هي أشد ما تكون قربا من حياته الخاصة التي تعتبر جوهر الحقوق والحريات الفردية.

الكلمات المفتاحية : الحرمة، المراسلة، الشريعة، القانون.

Summary
Great attention is accorded to correspondence by Islamic Sharia as well as positive laws and legislations by prohibiting access to its content or disclosing it، owing to its sanctity ، and Islam was precursor in bestowing it with this attribute since almost fourteen century ago، and it's no wonder since this correspondence carries with it the secrets of the sender and expresses his deepest thoughts، it is at the nearest point of his privacy which constitutes the core of individual rights and liberties.

مقدمة

تعتبر سرية المراسلات وجها لازما للحق في الحياة الخاصة وضرورية لنجاحها، ونعني بالسرية إضفاء طابع السرية على الأخبار والمعلومات التي تتولد عن حرية الإنسان في اختيار

حياته الخاصة، فلا جدوى من حرية الحياة الخاصة إن لم تكن هناك سرية على نتائجها، وإنكار هذه السرية يقيد هذه الحرية بل ويفسدها، فمثلا المراسلات التي يتعرض مضمونها للاطلاع لا تسمح للمراسلين بحرية نبادل آرائهم ومشاعرهم، فأسرار الأفراد إذن هي التي تنبثق عن حياتهم الخاصة،[1]فالرسائل بهذا المعنى تعتبرترجمة مادية لأفكار شخصية لا يجوز لغير طرفي الرسالة معرفتها، وإذا قام احد بالاطلاع عليها فإن ذلك يعد انتهاكا لحرمتها، ومن ثمة انتهاكا لحرمة الحياة الخاصة[2].

فإذا كانت حرمة المراسلات على هذا القدر من الأهمية، فما هي ضمانات حماية هذه الحرمة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية؟ هذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلال محورين أساسيين خصص الأول لدراسة هذه الضمانات في الشريعة الإسلامية بإدراج مضمون مبدأ حرمة المراسلات والأسس التي يقوم عليها، أما المحور الثاني فقد خصص للأحكام التي جاءت بها القوانين الوضعية في هذا الشأن خاصة فيما يتعلق بالاعتداء الذي يقوم به الموظف العام من جهة، وذلك الذي يقوم به الخواص من جهة ثانية، على النحو التالي:

1 - ضمانات حماية حرمة المراسلات في الشريعة الإسلامية:

حرصا من هذه الشريعة الغراء على أسرار الناس وخصوصياتهم التي قد تشتمل عليها، فقد كفلت للرسائل حرمة وجعلت النظر في رسالة الغير بدون إذنه كالنظر في النار تشنيعا على هذا الفعل وللتأكيد على وجوب تلك الحرمة وخطورة انتهاكها، فلا شك إذن في اعتراف الشريعة الإسلامية بمبدأ حرمة المراسلات، وسوف نتطرق من خلال هذا المبحث إلى مضمون هذا المبدأ، والأسس التي يقوم عليها،و ذلك على النحو التالي:

1 . 1 - مضمون مبدأ حرمة المراسلات :

قد يبوح الشخص بأسراره لغيره من الناس لعدم وجود فاصل مكاني بينهما، ولكنه قد يبوح بأسراره عن طريق رسالته إذا ما باعدت بينهما المسافة، وفي هذه الحالة تعتبر الرسائل مكمن أسراره ومستودع خصوصياته ومن ثمة وجب أن تتمتع بحرمة تحول دون إطلاع الغير عليها وهو ما نصت عليه الشريعة الإسلامية صراحة [3]؛ فعن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : «مَنْ نَظَرَ فِي كِتَابِ أَخِيهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَإِنَّمَا يَنْظُرُ فِي النَّارِ)[4].

فالحديث واضح في أنه لا يجوز النظر في المخطوط الذي بين يدي إنسان آخر سواء كان رسالة شخصية أو كتابا خاصا أو غيره دون إذن ممن يملك الإذن بالنظر فيه،ويقول" ابن الأثير" في هذا الشأن: " **في هذا تمثيل، فكما يحذر النار فليحذر هذا الصنيع**" وقيل معناه فكأنما ينظر إلى ما يوجب عليه النار، ويحتمل أنه أراد عقوبة البصر لأن الجناية منه، كما يعاقب السمع إذا استمع إلى حديث قوم وهم له كارهون، وهذا الحديث محمول على الكتاب الذي فيه سر وأمانة يكره صاحبه أن يطلع عليه غيره، وقيل هو عام في كل كتاب؛ حيث تعتبر الرسائل والخطابات مكمن أسرار أصحابها ومستودع خصوصياتهم، ومن ثمة وجب أن تتمتع بحرمة تحول دون اطلاع أحد عليها، وفي الحديث كذلك ما يفيد أنه ليس من حق أحد أن يطلع على رسائل الغير وخاصة إن كانت تحتوي على سر من الأسرار بين المرسل والمرسل إليه حماية لهذا السر من النشر أو الإعلان.

1 . 2 - الأسس التي يقوم عليها مبدأ حرمة المراسلات :

الواقع أن حرمة المراسلات في الشريعة الإسلامية مستمدة من الأصل العام في قوله تعالى :«وَلَا تَجَسَّسُوا »، حيث أن الإطلاع على المراسلات أو فتحها أو محاولة التعرف عليها وعلى ما تحتويه أيا كان نوعها تعد تجسسا منهيا عنه بصريح العبارة، هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن كشف أسرار الناس وخصوصياتهم يعتبر نقيض الستر الذي أمر به النبي الكريم عليه أفضل الصلاة وأزكى التسليم في قوله « لَا يَسْتُرُ عَبْدٌ عَبْدًا فِي الدُّنْيَا إِلَّا سَتَرَهُ اللَّهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»[5]، ومن ثمة فإن الأسس التي يقوم عليها مبدأ سرية المراسلات في الشريعة الإسلامية يتمثل في أساسين اثنين هما تحريم التجسس، ووجوب الستر وكتمان السّر.

1 .2 . 1 ـ تحريم التجسس كأساس لمبدأ حرمة المراسلات:

التجسس هو البحث والتفتيش عن بواطن الأمور، وأكثر ما يقال في الشر، فالجاسوس هو صاحب سر الشر، أما التحسس بالحاء فهو ما أدركه الإنسان ببعض حواسه ويستعمل في الخير كذلك[6].

والتجسس يأخذ أشكالا كثيرة ومنها الاطلاع على مكنونات الإنسان ووثائقه ورسائله وأسراره التي يخفيها عن أعين الناس دون إذن منه[7]،ولذلك حرمه الله ورسوله صلى الله عليه وسلم والأحاديث في هذا الشأن كثيرة، منها قوله صلى الله عليه وسلم: «إِيَّاكُمْ وَالظَّنَّ فَإِنَّ

الظَّنَّ أَكْذَبُ الْحَدِيثِ، وَلَا تَحَسَّسُوا وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا تَحَاسَدُوا وَلَا تَدَابَرُوا وَلَا تَبَاغَضُوا وَكُونُوا عِبَادَ اللَّهِ إِخْوَانًا»[8].

كما نهى النبي الكريم عن تتبع عورات الناس بالتجسس عليهم فقال عليه الصلاة والسلام:«إِنَّكَ إِنِ اتَّبَعْتَ عَوْرَاتِ النَّاسِ أَفْسَدْتَهُمْ أَوْ كِدْتَ أَنْ تُفْسِدَهُمْ »[9]، وقد ذكر الإمام الطبري بان "قتادة" فسر التجسس بأنه:"تتبع أو ابتغاء عيوب الآخرين للتطلع على أسرارهم"[10].

1 .2 . 2 ـ وجوب الستر وكتمان السر كأساس لمبدأ حرمة المراسلات :

إن مبدأ سرية المراسلات في الشريعة الإسلامية لا يخرج عن الأصل العام ألا وهو وجوب كتمان السر وعدم إفشائه، حيث أم مبدأ حرمة المراسلات يدخل ضمن الأصل العام في تحريم إفشاء الأسرار بشكل عام باعتبار أن ما تتضمنه المراسلات هو في بادئ الأمر سر سواء كان عاما أو خاصا، المهم أن مضمونها يحرم على الغير الإطلاع عليه من باب أنه سر ومن ثمة يحرم على من اطلع عليه سواء بحكم الائتمان أو صدفة من إفشائه ،نظرا لما يمكن أن تتضمنه هذه المراسلات من أسرار تخص عورات الناس وأعراضهم وحتى أغلاطهم وذلك يدخل في باب الستر الذي حثت عليه الشريعة الإسلامية، حيث أمرت المسلمين بأن يستروا عوراتهم ونهتهم عن إشاعتها لغير الضرورة الشرعية، فستر أسرار المسلمين من أسباب الفلاح في الآخرة لقوله صلى الله عليه وسلم: « لَا يَسْتُرُ عَبْدٌ عَبْدًا فِي الدُّنْيَا إِلَّا سَتَرَهُ اللَّهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ »[11]؛ وإذا كان الفلاح في الآخرة وأسباب الحصول عليه مطلوب شرعا فدل ذلك على وجوب ستر الأسرار لأنه من أسباب الفلاح[12].

فإفشاء الأسرار من آفات اللسان التي نهى عنها الشارع وهي سبب من أسباب دخول النار فقد قال معاذ بن جبل رضي الله عنه:« ...ثُمَّ قَالَ: " أَلَا أُخْبِرُكَ بِمَلَاكِ ذَلِكَ كُلِّهِ؟ " قُلْتُ: بَلَى يَا نَبِيَّ اللَّهِ، فَأَخَذَ بِلِسَانِهِ قَالَ: " كُفَّ عَلَيْكَ هَذَا "، فَقُلْتُ: يَا نَبِيَّ اللَّهِ وَإِنَّا لَمُؤَاخَذُونَ بِمَا نَتَكَلَّمُ بِهِ؟ فَقَالَ: " ثَكِلَتْكَ أُمُّكَ يَا مُعَاذُ وَهَلْ يَكُبُّ النَّاسَ فِي النَّارِ عَلَى وُجُوهِهِمْ أَوْ عَلَى مَنَاخِرِهِمْ إِلَّا حَصَائِدُ أَلْسِنَتِهِمْ »[13].

وإذا كان إفشاء السر وغيره من آفات اللسان من أسباب دخول النار فكتمانه سبب من أسباب دخول الجنةلأن الكتمان معناه حفظ اللسان عن الكلام بالأسرار[14].

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم في حفظ اللسان: «مَنْ يَتَكَفَّلُ لِي مَا بَيْنَ لَحْيَيْهِ، وَمَا بَيْنَ رِجْلَيْهِ، أَتَكَفَّلُ لَهُ بِالْجَنَّةِ»[15]، وكذلكعنْ عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ« قَالَ قُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا النَّجَاةُ قَالَ أَمْسِكْ عَلَيْكَ لِسَانَكَ وَلْيَسَعْكَ بَيْتُكَ وَابْكِ عَلَى خَطِيئَتِكَ»[16].

والكتمان أيضا من الصمت الذي طلب النبي الكريم من المسلمين التحلي به وهو من علامات الإيمان حيث قال عليه الصلاة والسلام: « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلْيَقُلْ خَيْرًا أَوْ لِيَصْمُتْ»[17]، "وقوله عليه الصلاة والسلام: « كل كلام بن آدم عليه إلا ذكر الله تعالى وأمر بمعروف ونهي عن منكر»، فمن علم بذلك وآمن به حق إيمانه واتقى الله في لسانه، فلا يتكلم إلا بخير أو يسكت"[18].

وفي الأخير نشير إلى أنه لاشك أن السر أمانة ، ومن ثمة فإن إفشاء سر المراسلة يعتبر خيانة والخيانة محرمة شرعا لقوله عز وجل : « **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ** »[19].

2 - ضمانات حماية حرمة المراسلات في القوانين الوضعية :

للتوصل إلى مظاهر حماية هذا المبدأ في القوانين الوضعية لابد من تحديد مفهوم هذه المراسلة باعتبارها محل الاعتداء، لنتوصل إلى أحكامهذا الاعتداء وذلك على النحو التالي:

2 .1 - مفهوم المراسلة :

وسوف نتطرق من خلال هذا المطلب إلى المعنى الذيقصده المشرع من عبارة"المراسلة" و"سرية المراسلة"، ثم تمييز المراسلة عما يشابهها من مفاهيم.

2 .1 . 1 - المقصودبالمراسلة :

إن كلمة مراسلة " Correspondance " من أصل لاتيني " Correspondre" فهي مشتقة من فكرة الاتصال بين شخصين على الأقل، حيث يتجاوبون فيما بينهم فالمراسلة تجسد العلاقة بين الأشخاص الذين اختاروا الاتصال فيما بينهم، كما أنها تشكل موضوع هذا الاتصال في نفس الوقت[20].

ولقد استعمل المشرع الجزائري من خلال المادة 137من قانونالعقوبات[21] عبارة " الرسائل والمراسلات " ليشمل بذلك الرسائل المكتوبة والتي يقصد منها المراسلات المادية،

أو كل محرر عليه كتابة أو علامة أو رموز تؤدي إلى معنى مفهوم لدى الاطلاع عليه دون التوقف على مادة هذه الرسالة أو اللغة التي حررت بها، فقد تكون بطاقة بريدية أو رسالة أو مطبوعة أو برقية أو مراسلة داخلية[22].

وقد عرفت المادة 9/6 من القانون الجزائري رقم 2000 / 03[23] مادة المراسلة على أنها: " اتصال مجسد في شكل كتابي يتم عبر مختلف الوسائل التي يتم ترحيلها إلى العنوان المشار إليه، عن طريق المرسل نفسه أو بطلب منه،لا تعتبر الكتب والمجلات والجرائد واليوميات كمادة مراسلة".

ومن ثمة يكون المشرع قد أخرج بصريح العبارة الجرائد والمجلات والكتب واليوميات من مفهوم المراسلة، وإن كان القضاء الفرنسي لم يتردد في منح المادة 187 قانون عقوبات قديم معنى واسع، حيث اعتبرها – أي الرسائل – تتمثل في الصحف والمناشير الانتخابية والآراء والمناشير التي تحوي عروض تجارية مخفضة، إضافة إلى الأوراق التجارية والمستندات الإجرائية وكل الصكوك والمخططات التي تنقل أو توزع عن طريق إدارة البريد، باعتبارها تشكل نصا للمراسلة[24].

ولمواكبة التطور الحاصل في عالم التكنولوجيا والاتصالات، حيث لم يعد التواصل بين الأشخاص يقتصر على المراسلات المادية أو الرسائل، وإنما أصبح يشمل أيضا تلك التي تتميز بكونها لامادية أو غير ملموسة، ويقصد بها تلك التي تتم عبر المواصلات كالتلغراف والهاتف وآخرها الانترنت، حيث كان لزاما على المشرع التدخل لحماية هذا النوع من المراسلات[25]، ذلك أن تطور المواصلات والمعلوماتية أصبح يشكل تهديدا جديدا على الحياة الخاصة حيث تشكل هذه المراسلات اتصالات سمعية وبصرية من جهة، وهي مراسلة خاصة،من جهة أخرى،وقد جسد هذه الثنائية في الوصف المنشور الفرنسي المؤرخ في 17 فبراير 1988[26].

2 . 1 . 2 - المقصود بسرية المراسلة:

يقتضي مبدأ حرمة المراسلات سرية مضمونها ومن ثمة لا يجوز المساس به ولا الاطلاع عليه لا من طرف السلطات ولا من طرف الخواص[27]،و قد نص على هذا المبدأ الدستور الجزائري في المادة 39: "...سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة".

أما من ناحية تجريم الاعتداء على سرية المراسلات فقد نص عليه المشرع الجزائري في المواد 137 قانون العقوبات بالنسبة للموظف العام، والمادة 303 من نفس القانون بالنسبة

للخواص، أما القانون الفرنسي فقد نص عليه في المادة 9.432 بالنسبة للموظف العام والمادة 15.226 من التشريع العقابي بالنسبة للخواص،أما المشرع المصري فقد اقتصر على تجريم الاعتداء الذي يقوم به الموظف من خلال المادة 154 قانون العقوبات في حين لم يشر إلى الاعتداء الذي يقوم به الخواص.

و للتعرف على المعنى الذي قصده المشرع في قانون العقوبات من عبارة "سرية المراسلات" "Secret de correspondance". لابد من تعريف السر والذي يقصد به لغة "مجموع المعارف والمعلومات التي يجب حفظها للشخص، حيث يلتزم الحائز عليها بعدم إفشائها" فالأمر يتعلق إذن بالفعل الذي يكون العلم به محصورا على عدد صغير من الأشخاص، كما يعرف كذلك على أنه " كتمان الشخص أو سكوته على الفعل الذي علم به أو أأتمن عليه" فالسر لم يعد مجرد فعل وإنما أصبح موقف أو حالة تقتضي الكتمان تجاه الفعل أو السر الذي تم الاطلاع عليه أو العلم به.

و من ثم فإن سرية المراسلات تقتضي المحافظة على المسار الصحيح للمراسلة، ويترتب على ذلك موقف الصمت أو الكتمان من جانب الأشخاص الأجانب عن العلاقة بين المرسل والمرسل إليه ويتعلق الأمر بالوسيط أي مكتب البريد وأعوان الشبكات، كما أنهم يلتزمون بالمحافظة على المراسلة باعتبارها تحتوي على الفعل السري[28].

و هو ما أخذ به كل من التشريعين الجزائري والفرنسي، حيث أنه يفرض واجب الكتمان بالنسبة للغير، وذلك بمنعه كل تغيير لمسار المراسلة أو تأخيرها، كما أنه يحمي العمل السري في حد ذاته أي موضوع المراسلة، بمنع فعل الفتح أو الاعتراض أو حتى الإفشاء.

2 . 1 . 3- تمييز المراسلة عما يشابهها من مفاهيم

كما سبق وأن أشرنا فإن المراسلة هي العلاقة بين شخصين في الغالب الذين يختارون بعضهم البعض، وباعتبار هذه العلاقة متبادلة فهي تقوم على التماس بهدف إلى الحصول على إجابة سواء كان بعيد المدى كالرسائل المادية ،أو قريب المدى كالرسائل الإلكترونية أو اللامادية، أو فوري كالهاتف[29].

و بالرجوع للمنشور الفرنسي المؤرخ في 17 فبراير 1988[30]، نجده يعرف المراسلات الإلكترونية في إحدى مواده على أنها "لا تكون بصدد مراسلة خاصة عندما يكون الخطاب

موجها إلى شخص أو مجموعة من الأشخاص الطبيعية أو المعنوية المحددة بالذات ،و على العكس من ذلك نكون بصدد اتصال سمعي بصري عندما يكون الخطاب موجها إلى الجمهور بشكل عام أو إلى فئة منه"[31]. من خلال هذه المادة يتضح لنا أن المشرع قد جسد الثنائية في الوصف ، وهو بذلك طرح إشكالية التمييز بين المراسلة الإلكترونية التي تعتبر محلا للحماية وبين أشكال أخرى من الاتصالات الإلكترونية والتي تخرج من دائرة الحماية، وفيما يلي بإيجاز نتعرف هذه الأشكال:

بداية وإضافة إلى "Spaming"[32] فإن قوائم النشر Liste de diffusion يجب أن تستبعد من نطاق المراسلة، حيث أن الطابع الأوتوماتيكي للإرسال، ومن ثمة غياب الطابع الاختياري[33] لأطراف المراسلة، يفقد هذه القوائم صفة المراسلة، وكذلك بالنسبة لأشكال المناقشة الأخرى التي تهدف إلى تبادل المعلومات والأفكار في موضوع معين فهي تتميز عن المراسلة لانعدام الطابع الاختياري لأطراف المراسلة، كما أن "Chat" يستبعد من مفهوم المراسلة، باعتبار أن المسألة تتعلق بالدخول إلى موقع التواصل مباشرة مع مشتركين آخرين في إطار مناقشة ودائما لنفس السبب[34].

2 . 2 - أحكام الاعتداء على حرمة المراسلات:

نشير في البداية إلى أن الإطار التجريبي لهذه الجريمة يخضع إلى التمييز بين الاعتداء الذي يقوم به الموظف والاعتداء الذي يقوم به الخواص ولذلك سوف نتطرق إلى أحكام كلا الاعتداءين كل على حدا على النحو التالي:

2 .2. 1 - أحكام الاعتداء على سرية المراسلات من طرف الموظف العام:

و سوف نتطرق إلى أركان هذا الاعتداء والمتمثلة في الركن المادي للاعتداء، إضافة إلى الركن الخاص أو صفة الجاني كشرط أساسي لتطبيق نص التجريم، وأخيرا الركن المعنوي للاعتداء، على النحو التالي:

2-2-1-1 الركن المادي للاعتداء على سرية المراسلات من طرف الموظف العام:

و نميز هنا بين الإطار المادي للاعتداء على المراسلات المادية ونظيرتها اللامادية، ثم نشير إلى الإطار الزمني لهذا الاعتداء.

I : الإطار المادي للاعتداء على المراسلات المادية من طرف الموظف العام:

وهنا نميّز بين شكل الاعتداء ومضمون الاعتداء، كما يلي:

أ : شكل الاعتداء على المراسلات المادية:

بالرجوع إلى التشريع الفرنسي نجده يؤسس إلى فعليين إجراميين مستقلين بشكل كل منهما في الحالات العادية وضعيتي اشتراك، أولهما "الأمر"[35] وثانيهما "التسهيل عن طريق المساعدة" يضاف إليهما فعل "الارتكاب"، ولتجنب كل نقاش حول مدى توفر عناصر الاشتراك، ولتأكيد فعل الموظف الذي بناء على وظيفته يمكن أن يجذب ثقة الغير، قرر المشرع أن يجعله فاعلا أصليا للاعتداء على المراسلات[36] أما بالنسبة إلى الارتكاب فإن الموظف يتدخل باعتباره فاعلا ماديا للجريمة، حيث أن مركزه الوظيفي يمكنه من جعل الغير يرتكب الجريمة ومع ذلك فيمكن له أن يقوم هو بارتكابها[37].

والملاحظ أن المشرع قد وسع من نطاق التجريم بالمقارنة مع نفس الجريمة المرتكبة من قبل الخواص، حيث أنه بالنسبة إلى الموظف "جعل الغير يرتكب الجريمة هو ارتكاب لها"...Faire commettre le délit par autrui c'est commettre le délit"[38]

ب: مضمون الاعتداء على المراسلات المادية:

ويتمثل مضمون الاعتداء في الأفعال التي تشكل اعتداءً على المراسلة المادية الذي يكون بالاعتداء على مسار المراسلة أو عرقلتها وذلك بتحويلها عن الوجهة الصحيحة، أو بالاعتداء على حرمة هيكلها والذي يتم بفعل الفتح وكذا الإتلاف إضافة إلى فعل الاختلاس[39]، وحتى مجرد الاحتفاظ بالمراسلة حيث وفي نظر الفقه فإن الاحتفاظ بالمراسلة Conservation يؤدي إلى القيام بفعل الإتلاف وهو ما أكده القضاء الفرنسي في أحد قراراته[40].

أو بالاعتداء على سرية مضمون الرسائل والذي يتحقق بإفشاء[41] هذا المضمون، وفي الغالب لا بد من فتح الرسائل أو تحويل وجهتها، غير أن المشرع قرر تجريم هذا الفعل بصفة مستقلة، وهو أمر منطقي باعتبار هذا الفعل هو في معظم الحالات الهدف المبتغى من كل من يقوم بفتح المراسلة أو تغيير وجهتها[42].

II : الإطار المادي للاعتداء على المراسلات اللامادية من طرف الموظف العام:

إذا كان شكل الاعتداء لا يخرج عما قيل في المراسلات المادية إلاّ أنّ المضمون يختلف نوعا ما ونشير في البداية إلى أن المشرع الجزائري لم ينص على صور معينة للاعتداء على المراسلات اللامادية من خلال المادة 127 ق 03/2000 واكتفى بالنص العام بقوله:"....ينتهك بأي طريقة كانت سرية المراسلات الصادرة أو المرسلة أو المستقبلة عن طريق المواصلات السلكية أو اللاسلكية"، ولعل السبب في ذلك هو توسيع دائرة التجريم لتشمل كل الفرضيات التي يمكن أن تحصل، وذلك على خلاف المشرع الفرنسي الذي حددها من خلال الفقرة الثانية من المادة 9.432 وحصرها في ثلاث صور وهي إما بالاعتداء على مسار المراسلة بتغيير وجهتها ويترتب على ذلك أن يستعين الموظف بآلة أو وسيلة تسمح بتحويل هذا البريد من وجهته الصحيحة إلى الوجهة التي يريدها، وإما بالاعتداء على حرمة الهيكل، ويكون ذلك بفعل الاعتراض[43]، ولا يشترط في هذا الاعتراض أن يؤدي إلى تعرف الموظف على مضمون المراسلة، وتبعا لذلك إذا كان القائم بعملية الاعتراض والذي سوف يعلم بمضمون المراسلات شخصين مختلفين، فالأول عوض اعتباره مجرد شريك يصبح هو الفاعل الأصلي الوحيد للجريمة. أو بالاعتداء على سرية المضمون والذي يتجسد بإفشاء[44] هذا المضمون أو استعماله، ونشير هنا إلى أن الإفشاء الذي يجرمه القانون بصفة مستقلة يمكن أن يكون مجرد نتيجة لفعل الاعتراض بحيث يشكل استعمالا واحد للمراسلة وإن كان الإفشاء أوسع، غير أنّ القانون لا يعاقب على محو البريد الإلكتروني إذا لم يسبقه فتح البريد أو قراءته[45].

III : الاطار الزمني للاعتداء على المراسلات من طرف الموظف العام:

بالرجوع إلى النصوص التجريمية السابقة والتي تجرم الاعتداء على الرسائل المسلمة لمكاتب البريد، ومن ثمة فإن الرسائل لا تكون محمية إلا في وقت إرسالها، فالموظف ملزم باحترام المراسلات أثناء فترة إرسالها أو نقلها سواء وصلت أو لم تصل إلى وجهتها، حيث تبقى المراسلة محمية أو محاطة بالحماية ما دامت لم تصل إلى يد المرسل إليه، وتنتهي هذه الحماية بمجرد الوصول إلى المرسل إليه أو تلقيه لها، حيث يبقى الموظف مسئولا عن كافة الاعتداءات التي يمكن أن تتعرض لها المراسلة في هذه الفترة كما يشترط أن تكون هذه الرسالة موجهة إلى الغيرو هو شرط منطقي باعتبار أن الشخص لا يمكن أن يعتدي على شيء خاص به أو يملكه[46].

كما أن المراسلات اللامادية غير محاطة بالحماية إلا إذا كانت في طريقها إلى الإرسال إلى من وجهت إليه، وذلك بتجريم الاعتراض أو تغيير المسار المراسلات التي لم تصل بعد إلى يد صاحبها، حيث تفقد هذه المراسلة خصوصيتها وتصبح مجرد معطيات إلكترونية بمجرد أن يتلقاها من وجهت إليه، فوصولها إلى المتلقي هو الذي ينهي الحماية[47]، أما بالنسبة إلى حماية البريد الالكتروني الذي تمت قراءته من طرف المتلقي، ولكنه محفوظ في صندوق رسائله فله وضع آخر[48].

2-2-1-2 الركن الخاص أو صفة الجاني كشرط أساسي لتطبيق نص التجريم:

حيث تعتبر صفة الجاني شرطا أساسياتطبيق نص التجريم، ويمكن تعريف الموظف على أنه كل شخص يعمل لحساب الدولة، ولا يشترط أن يكون الموظف قد عهد إليه شخصيا بالمراسلة أو البرقية موضوع الجريمة، حيث لا يهم أن يكون عمل الموظف هو إيصال الرسالة إلى المرسل إليه، إنما المهم أن يكون الموظف قد استغل سلطة وظيفته في ارتكاب الجريمة. أما بالنسبة إلى من لم يصدر قرار بتعيينهم الوظيفي أو صدر في حقهم قرار تعيين باطل، وهو ما يسمى بالموظف الفعلي[49] ففي هذه الحالة يعتبر كالموظف الحقيقي من حيث خضوعه لنص التجريم،و في هذا الإطار قضت محكمة النقض الفرنسية بسريان المادة 187 على امرأة عهدت إليها مصلحة البريد العمل في أحد المكاتب كمساعدة وأقسمت بهذه الصفة، على الرغم أنها لم تكن قد بلغت 18 سنة[50]، فلا يعاقب على هذا الفعل إلا إذا ارتكب من قبل موظف رسمي، حيث أن العلة من العقاب هي تجاوز السلطة سواء كان هذا الفعل قد حصل لمصلحة الموظف الشخصية أو للمصلحة العامة[51].

و الملاحظ أن المشرع الفرنسي قد استعمل في المادة 9.432 عبارة كل شخص يتمتع بالسلطة العامة[52]، أو مكلف بمهمة لخدمة الصالح العام أو المرفق العام[53]، ومن ثمة يكون نطاقها أكثر اتساعا، وقد نصت الفقرة الثانية من هذه المادة على كل عون أو موظف لدى ممول شبكة الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور[54].

أما المادة 137 قانون عقوبات جزائري فهي تعني الموظفين وأعوان الحكومة والإدارات العامة وإدارة البريد، وتضيف إليها المادة 127 فقرة ثانية من قانون 03/2000 كل شخص مرخص له تقديم خدمة مراسلات سلكية أو لاسلكية، وكل عامل لدى ممولي الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية[55].

2-2-1-3 الركن المعنوي للاعتداء على سرية المراسلات من طرف الموظف العام:

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي تتطلب لقيامها ركنا معنويا، والذي يتحقق بتوفر العلم والإرادة، أي القصد الجنائي العام، ويتجسد بانصراف إرادة الجاني أي الموظف إلىالاعتداء على سرية المراسلة سواء كانت مادية أو لا مادية مع علمه أنه يتصرف دون وجه حق، غير أنّه لا مجال لمتابعة الجاني أو الموظف في حال الفقدان الطارئ للظرف الذي يحتوي على الرسالة، والذي يسند إليه مهمة إرساله، كأن يقع منه دون انتباه،أو أن يخطئ في وجهته فيعطيه إلى غير المرسل إليه، فكل هذه الأفعال تظهر الإهمال وعدم الاحتراز، فلا سوء نية لدى الموظف. كما أنه لا يشترط أن يتوفر لدى الموظف نية الإضرار، فالموظف الذي بدافع الفضول يفتح الرسالة يكون قابلا للعقاب لأنه ارتكب الفعل بقصد إساءة استعمال السلطة الممنوحة له في توصيل الرسائل[56].

و نشير في هذا الإطار إلى أنه وحماية للنظام العام، فإن مجموعة من الحدود وضعت فيما يتعلق بممارسة حق الإضراب وأثره في توزيع البريد، حيث قضى أنّه يمكن أن ينسب التعسف في استعمال السلطة إلى أي عون أو موظف حكومي حتى وإن لم يكن تابع لإدارة البريد كالوالي مثلا، إذا أمر مدير مركز البريد بعدم توزيع حزمة الرسائل[57].

كما يتحقق للقصد الجرمي لدى الموظف سواء ارتكب الفعل لفائدته الشخصية أو لفائدة غيره أو مبالغة منه في الحرص على مصلحة الحكومة ومراعاة للمصلحة العامة أساء فهمها، أما إذا وقع الفعل نتيجة إهمال وعدم تبصر فإنه لا يتحقق القصد الجرمي ولكن لا ينفي عن الواقعة صفة الجريمة، ومن ثمة يؤاخذ تأديبيا على ما وقع منه من خطأ[58].

2 .2 . 2- أحكام الاعتداء على سرية المراسلات من قبل الخواص:

و هو الاعتداء الذي جرمته المواد 303 قانون عقوبات جزائري والمادة 226-15 قانون عقوبات فرنسي،[59] وهنا كذلك نميز بين الاعتداء على المراسلات المادية والاعتداء على المراسلات اللامادية على النحو التالي:

2-2-2-1 أحكام الاعتداء على المراسلات المادية من قبل الخواص:

حيث يتطلب الأمر تحديد الإطار المادي والشخصي والزمني لحماية المراسلة من اعتداء الخواص.

I : الإطار المادي لحماية المراسلة من اعتداء الخواص:

أو ما يعرف بالسلوك الإجرامي والذي يشمل كافة التصرفات التي من شأنها حرمان ولو مؤقتا المرسل إليه من المراسلة التي وجهت إليه[60] ، ويتحقق ذلك إما بالاعتداء على مسار المراسلة أو هيكلها أو مضمونها.

أما الاعتداء على مسار المراسلة فيتحقق إما بتأخيرها أو تغيير مسارها[61].

أما الاعتداء على هيكل المراسلة فيكون إما بفتحها[62] أو إلغائها أو محوها وإتلافها[63]، وفيما يتعلق بالفتح يستوي أن يقوم الشخص بإعادة غلق الظرف مرة أخرى وإرساله إلى وجهته أم لا، وعلى العموم فإن القضاء يعاقب على كل تصرف يشكل اعتداء على هيكل المراسلة المادية على أساس فعل الفتح.

و لكن السؤال الذي يطرح: إذا كان محو الرسالة هو كل تصرف يمنع وصول المراسلة إلى المرسل إليه، فهل يعتبر رفض الشخص الذي تلقى رسالة بالخطأ إرجاعها إلى المرسل إليه الحقيقي من قبيل المحو؟ الإجابة تكون بالنفي، حيث أن ارتكاب الجريمة يتطلب تصرفا إيجابيا من قبل الجاني، في حين أن الامتناع لا يشكل الجريمة، كما أن بعض الكتاب يذهبون إلى القول بأن القول بأن الامتناع يؤدي إلى قيام الفعل المجرم من شأنه أن يحمل الأشخاص العاديين مهمة توصيل الرسائل[64].

أما بالنسبة إلى الاعتداء على سرية المضمون أو ما يعرف بالتعرف الاحتيالي على مضمون المراسلة،و هو التصرف الذي يجسد الاعتداء الحقيقي على سريتها، وفي الغالب يأتي بعد فتح المراسلة ويتسبب في تأخيرها أو تغيير مسارها، وهو في الغالب الهدف المرجو من هذه الأفعال. غير أن البعض يذهب إلى أن تجريم هذا الفعل مستقلا يعتبر أمرا مبالغا فيه، حيث من يقوم بقراءة بريد الغير الذي كان مفتوحا يعتبر غير مهذب، ولكنه لا يصل إلى درجة الفعل المجرم، وإذا كان من الصعب إثبات مثل هذا التصرف خاصة إذا لم يصاحبه أي من الأفعال التي تشكل اعتداء على هيكل المراسلة[65].

II : الإطار الشخصي لحماية المراسلة من اعتداء الخواص:

و يمكن التعبير عليه كذلك بأن تكون المراسلة موجهة إلى الغير، وهو ما نص عليه صراحة التشريع العقابي الجزائري في مادته 303 ، ويعتبر شرطا منطقيا حيث لا يمكن أن

يعتدي الشخص على سرية المراسلات الموجهة إليه،و المقصود بالغير هنا هو الشخص الذي وجهت إليه الرسالة أو المراسلة، وإن كان تحديد معنى الغير يخلق نوعا من اللبس، فمثلا فيما يتعلق برسالة التكليف أو الطلب التي يرسلها الطبيب إلى أحد زملائه يطلب فيها منه التكفل بحالة مريضه حيث يكلف المريض بإيصال هذه الرسالة إليه، فهل يعتبر المريض الذي يطلع على هذه الرسالة منتهكا لحرمتها، حيث يطرح إشكال تحديد المرسل اليه في هذه الحالة، هل هو الطبيب أم أنه المريض نفسه،حيث صدر قرار قديم في هذه المسألة عن الغرف مجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية[66] والذي رفض تطبيق المادة2/187 على المريض وذلك نظرا للطابع الاحتمالي لإيصالها[67].

أما الفرضية الثانية والتي يطرح من خلالها إشكال آخر قد يعترض تحديد معنى الغير، فهي أن تكون الرسالة موجهة إلى مؤسسة أو إدارة حيث يكون الشخص المكلف بتمثيل هذه الإدارة هو المخول له تلقي البريد وفتحه ومن ثمة يصبح هو المالك باسم الإدارة أو المؤسسة[68]، ويصبح الأمر أكثر صعوبة عندما يكون البريد الموجه إلى المؤسسة ذو طابع شخصي ويحمل عبارة "خاص" ففي هذه الحالة المرسل إليه أو مالك البريد هو دون أدنى شك الشخص الذي وجهت إليه المراسلات،و الذي حدده المرسل ومن ثمة فإن الغير الذي يطلع ويفتح هذه المراسلة يعتبر معتديا على سريتها[69].

III : الاطار الزمني لحماية المراسلة من اعتداء الخواص:

أو ما يعرف كذلك بمدة الحماية، حيث أن جميع الأشخاص ملزمين باحترام المراسلات أثناء فترة إرسالها أو سيرها وصلت أم تصل إلى وجهتها، فإذا لم تكن قد وصلت فإن الاعتداء يكون قد حصل وقت توجيهها أو سيرها، وتنتهي هذه الحماية بمجرد وصول المراسلات الى من وجهت إليه واطلاع هذا الأخير عليها[70].

غير أنه قد يحصل وأن تتوقف الرسالة عن التجوال أو السير بأن وصلت إلى وجهتها، غير أن صاحبها لم يطلع عليها وبقيت في صندوق الرسائل، ففي هذه الحالة تبقى دائما محاطة بالحماية، ففي حال قام الشخص بالاعتداء عليها وهي في صندوق الرسائل فلا يعتبر ذلك من قبيل السرقة ولا خيانة الأمانة، وفقا لاجتهاد الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية، وإنما هو إلغاء للرسالة على خلاف ما إذا تم الاعتداء على هذه المراسلة في يد المرسل قبل وضعها في صندوق البريد حيث يعتبر ذلك سرقة[71].

2-2-2-2 أحكام الاعتداء على المراسلات اللامادية من طرف الخواص:

وسوف نقتصر على الإطار المادي للاعتداء باعتبار إن الإطار الزمني والشخصي هو نفسه ما قيل في المراسلات المادية، ونشير في البداية إلى أن تجريم الاعتداء على هذا النوع من المراسلات لم يظهر إلا مع ظهور قانون العقوبات الفرنسي الجديد وإلى غاية ظهوره كانت هذه الأفعال مجرمة في إطار ما يعرف بالاعتداء على الحياة الخاصة عن طريق التصنت الهاتفي حيث لم تتغير كثيرا العناصر التجريمية والتي نصت عليها المادة 226-2/15 من هذا القانون[72]، ويتحقق هذا الاعتداء إما بالمساس بمسار المراسلة وذلك بتغييره إلى الوجهة التي يريدها المعتدي ويقتضي ذلك قيام الجاني بتثبيت جهاز يمكنه من الوصول إلى هذه النتيجة ،وإما بالاعتداء على حرمة الهيكل ويكون ذلك بإحدى الصورتين:إما باعتراض المراسلة أو بتثبيت أية معدات لهذا الغرض،حيث يجب على الجاني حتى يقع تحت طائلة العقاب استخدام آلة أيا كانت لالتقاط المراسلة أثناء فترة تحويلها أو في طريقها إلى الوصول للمرسل إليه، ولا يشترط أن يتعرف الجاني على مضمون المراسلة ، وإن كان ذلك هو الهدف من الاعتراض في غالب الأحيان[73]، وتجدر الإشارة إلى أن هذه الآلات قد تم تحديدها، ولا يجوز الحصول عليها إلا بموجب ترخيص وزاري وفقا لما نص عليه المرسوم 757 - 95.[74]

كما يتحقق الاعتداء كذلك بالمساس بسرية المضمون والذي يكون إما بإفشاء هذا المضمون أو باستعماله، فالإفشاء هو إطلاع الغير على مضمون المراسلة والإفصاح عنه[75] وهو يتضمن دائما استعمالا لهذا المضمون[76]، وإن كان الاستعمال مدلوله أوسع، حيث أن الاستعمال يكون لمضمون هذه المراسلة وما تشتمله من معلومات وليس باستعمال المراسلة نفسها مما يطرح صعوبة في أصل هذه المعلومات.[77]

2-2-2-3 الركن المعنوي للاعتداء على سرية المراسلات من قبل الخواص:

مما لا شك فيه أن الجريمة محل البحث عمدية، ويتوفر القصد الجرمي فيها متى تعمد الجاني إتيان فعل فتح الرسالة أو ما في حكمه من إخفائها أو إفشائها أو اعتراض المراسلة اللامادية أو تغيير مسارها أو إفشاء مضمونها أو استعماله بأي طريقة كانت، مع علمه بأن ما يقوم به دون وجه حق، بصرف النظر عن الباعث عليه، أي ليس شرطا أن يفعل ذلك بنية الغش أو يقصد الإضرار بالغير، وعليه فإن القصد الجرمي العام يكفي لقيام هذه الجريمة، أي

أنه متى توفرت إرادة العلم وإرادة النتيجة لدى الفاعل تحقق وقوع الجريمة لدى الجاني ومن ثمة استحق العقاب[78].

2-2-2-4 النظام العقابي للاعتداء على سرية المراسلات من قبل الخزاص:

يعاقب التشريع الجزائري في مادته 303 الجاني بالحبس من شهر إلى سنة أو الغرامة من 25 ألف إلى 100 ألف دينار، أو بإحدى هاتين العقوبتين، غير أنه بالرجوع إلى الفقرة الثالثة من المادة 127 قانون 03/2000 نجدها تعاقب الجاني بالحبس من شهر إلى سنة والغرامة من 50 ألف إلى مليوندج أو بإحدى هاتين العقوبتين ،حيث استعمل المشرع في هذه المادة عبارة " إذا ما ارتكبت الأفعال المنصوص عليها في الفقرات السابقة من غير الأشخاص المذكورين في هذه المادة...." أي الخواص،أما في التشريع الفرنسي فتعاقب المادة 226 - 15 الجاني بالحبس سنة والغرامة 45 ألف أورو.

خاتمة

مما سبق يتضح لنا أن حرمة المراسلات كانت محل حماية من قبل الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، وذلك بتحريم الاعتداء عليها سواء من طرف الموظف العام أو من طرف الخواص، وما زاد هذه الحماية قوة هو النص عليها في الدساتير الجزائرية المتعاقبة، وإن دل ذلك على شيء إنما يدل على أهمية هذا الحق، خاصة مع التطور التكنولوجي، وما افرزه من وسائل تقنية عالية الدقة والتي تسهل الاطلاع على البريد واعتراضه (خاصة المراسلات اللامادية)،الأمر الذي يستدعي من المشرع الجزائري تحيين نصوصه القانونية لمواكبة هذا التطور وتغطية كافة الفرضيات التي يمكن ان تستجد حتى لا نصطدم بالفراغ القانوني الذي يمكن أن يستغله المجرمون في ارتكاب أفعالهم والإفلات من العقاب، خاصة وأن المشرع الفرنسي والذي اقتبس منه المشرع الجزائري العديد من النصوص كانت حمايته أكثر دقة في هذا المجال .

الهوامش

1 طارق احمد فتحي سرور: الحماية المدنية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر،دار النهضة العربية، القاهرة، 1991،ص 33 وما يليها.

2 محمد الشهاوي: الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة، دار النهضة العربية، مصر، 2005،ص 185.

3عماد حمدي حجازي:الحق في الخصوصية ومسؤولية الصحفي في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والقانون المدني، دار الفكر الجامعي، الإسطندرية، طبعة 2008، ص 135.

4سنن أبي داوود،كتاب الصلاة ، باب الدعاء، ج3، دار الكتب العلمية، ط 2، ص 373 وما يليها.قال أبو داود: (رُوِيَ هَذَاالْحَدِيثُ مِنْ غَيْرِ وَجْهٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ كَعْبٍ كُلُّهَا وَاهِيَةٌ، وَهَذَا الطَّرِيقُ أَمْثَلُهَا وَهُوَ ضَعِيفٌ أَيْضًا) والحديث في عمومه صحيح لغيره، انظر برنامج جوامع الكلم إصدار 4.5 ، موقع إسلام ويب.

5 رواه مسلم برقم 4698 ، باب تحريم الغيبة، دار إحياء الثرات العربي بيروت، انظر أيضا في صحيحه عصام أحمد البهجي: حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية، دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية، طبعة 2005، ص 287.

6 شريف بن أدول بن إدريس:كتمان السر وإفشاؤه في الفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن، ط 1، 1997، ص 21.

7 عصام أحمد البهجي: المرجع السابق ، ص 321.

8 رواه البخاري في صحيحه برقم 2772 ، دار بن كثير اليمامة بيروت، انظر أيضا : الإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني فتح الباري في شرح صحيح البخاري، ج 12، دار الحديث القاهرة، رقم الحديث 6724 ، ص 7،

9 سنن أبي داوود: كتاب الأدب، باب النهي عن التجسس، رقم الحديث 4888، دار الكتب العلمية بيروت..

10 الإمام الطبري:جامع البيان في تفسير القرآن، ج 26، ص 86.

11 رواه مسلم برقم 4698 ، باب تحريم الغيبة، دار إحياء الثرات العربي بيروت، انظر أيضا في صحيحه عصام أحمد البهجي: حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية، دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية، طبعة 2005، ص 287.

12 الإمام النووي: رياض الصالحين – شركة الشهاب، الجزائر 1998، ص 147.

13 الإمام أحمد: مسند الإمام أحمد، ج3، ص 637، الإمام النووي : شرح الأربعين النووية في الأحاديث النبوية الصحيحة، ص 189.

14 شريف بن أدول بن إدريس: المرجع السابق، ص 106 وما يليها.

15 رواه الترمذي ، انظر: الإمام النووي: رياض الصالحين: المرجع السابق، ص 571.

16 رواه الترمذي ، انظر: الإمام النووي: شرح الأربعين النووية في الأحاديث الصحيحة النبوية ، ابن دقيق العيد –دارالإمام مالك للكتاب – الجزائر الطبعة الأولى 2007، ص 189.

17 رواه البخاري في صحيحه برقم 1879، دار بن كثير اليمامة ، بيروت لبنان .

18 الإمام النووي: المرجع السابق، رياض الصالحين، ص 187.

19 سورة الأنفال: الآية 27.

20 : Virginie peltier" Atteinte au secret de la correspondance commises par l'autorité"(Juris-Classeur)-ed 2008 paris-p2 ets.

21 وهو القانون المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 09/01المؤرخ في 26 يونيو 2001م.

22 نبيل صقر: الوسيط في جرائم الأشخاص،طبعة 2009، ص 171.

23 وهو القانون المؤرخ في : 05 أوت 2000 المتضمن القواعد الخاصة بالبريد والمواصلات الجزائري.

24 العلامة روني قارو: موسوعة قانون العقوبات العام والخاص، ترجمة لين صلاح مطر، منشورات الحابي الحقوقية، لبنان، 2003،، ج 5ص 403.

25 : حيث أن العديد من الأسس القانونية جاءت للتأكيد على تطبيق مبدأ سرية المراسلات على البريد الإلكتروني ومنها القانون المؤرخ في 10 جويلية 1991 المتعلق بتأطير الاعتراض الهاتفي في فرنسا والذي أكد في مادته الأولى أن: " سرية المراسلات التي تتم عبر المواصلات مضمونة قانونا " أنظر C.A. Colliard : libertés publiques ;8em edition ;Dalloz ;2005.p 378 ets.

26 Circulaire du 17 février1988 prise en application de l article 43de la loi n 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication، concernant le régime déclaratif applicable à certains services de communication audiovisuelle. Voir : C.A Colliard : idem. P 377.

27العلامة روني قارو: المرجع السابق، المجلد 5، ص 396.

28 Virginie Peltier : Op.Cit. P4.

29 Virginie Peltier : Op.Cit. P2.

30 وهو المنشور المتعلق بتطبيق المادة 43 من القانون رقم 86-1067 المؤرخ في 30 سبتمبر 1986 المتعلق بحرية الاتصالات وأنظمة الإعلان المطبقة على بعض خدمات الاتصالات السمعية البصرية،أنظر: C A Collird Op cit P 377

31 C.A Colliard : idem. P397.

32و هو الإرسال المكثف للرسائل الإلكترونية موجهة في غالب الأحيان للمساس بالنظام الإلكتروني لإحدى المؤسسات أو الخواص وذلك لملء صندوق رسائله.

33 أو هوما يطلق عليه Intuitu persona

34 Virginie Peltier :ibid ، P4.

35 : فالأمر يمكن أن يشكل فعل اشتراك عن طريق التحريض بواسطة الأمر وكذلك التسهيل عن طريق المساعدة.

36و الملاحظ أو المشرع الجزائري قد اقتصر على فعل المساعدة في المادة 137 ق ع، أما المادة 127 ق 03/2000 فقد اقتصرت على فعل المساعدة بالنسبة للمراسلات المادية فقط، في حين نصت على الأمر كذلك بالنسبة للمراسلات اللامادية في الفقرة الثانية.

37VirginiePeltier :Op.Cit. P7

38 P. Guattegno :Droit penal special;7em edition ; Dalloz 2007. P177.

39و هو الفعل الذي انفردت به المادة 137 قانون عقوبات جزائري.

40 والذي عاقب فيه عون البريد الذي احتفظ بالمراسلة ولو لمدة قصيرة عوض إرسالها إلى من وجهت إليه في الوقت المطلوب: انظر: V. Peltier :Op.Cit. P8

41 ونشير إلى أن المشرع لم ينص في الجزائر على فعل الإفشاء ولكنه استعمل عبارة :" أو ينتهك سرية المراسلات بأي طريقة كانت" من خلال المادة 125 ق 03/2000 وبذلك فهو يشمل كل الفرضيات منها الإفشاء، ولكن المادة 137 ق ع نصت على الإفشاء بالنسبة إلى البرقية فقط باستعمال عبارة "أذاع محتواها".

42 Virginie Peltier : Op.Cit. P8.

43 والمعنى اللغوي لهذه الكلمة "اعتراض" هو التدخل في طريق ما هو مرسل أو موجه إلى الغير عن طريق المفاجأة: انظر .Virginie Peltier :Op.Cit. P17

44و يقصد به أن يقوم الموظف بالإفصاح عن مضمون المراسلة إلى الغير ممن لا يخول له القانون العلم والذي لم توجه إليه المراسلة.

45 Virginie Peltier : idem. P18.

46 V. Peltier : ébid. P6.

47 P. Guattegno. Op.Cit. P180.

48 حيث تكون الحماية بطريقتين، إما بالرجوع إلى القواعد العامة ومن ثمة يطبق عليها ما يطبق على الاعتداء على الأموال مثل السرقة حيث أقرت محكمة النقض الفرنسية بسرقة المضمون المعلوماتي وهيكل "اللوجيسيال"، وإما اللجوء إلى القواعد المتعلقة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات: انظر: V. Peltier. Op.Cit. P18.

49 وهذه النظرية أقرها القانون الإداري، وهي تستند في الظروف العادية إلى فكرة الظاهر أي الشخص يظهر للجمهور بمظهر الموظف، فإذا كانت الأعمال التي تصدر عنه صحيحة في نظر القانون الإداري فإنه كالموظف الحقيقي.

50 إدوار غالي الدهي: التعدي على سرية المراسلات – مجلة إدارة قضايا الحكومة – السنة 9 – العدد 3- طبعة 1965، ص 10 وما يليها.

51روني قارو: المرجع السابق، المجلد 5، ص 104.

52و هو الذي يتمتع بسلطة اتخاذ القرار والإكراه على الأشخاص والأشياء حسب الاجتهاد القضائي الفرنسي.

53و هوممثل السلطة وإن لم يكن يتمتع بالسلطة العامة إلا أنه يكلف بانجاز أعمال وممارسة وظيفة الهدف منها هو إرضاء الصالح العام.

54وقد ورد تعريفها من خلال المادة 3.31 قانون البريد والاتصالات الالكترونية الفرنسي:" كل شبكات الاتصالات الالكترونية الموضوعة أو المستغلة لتقديم خدمات الاتصال بالطرق الالكترونية للجمهور".

55و قد ورد تعريف المواصلات السلكية واللاسلكية من خلال المادة 8 قانون 03/2000 على أنها:" كل تراسل أو إرسال أو استقبال أو كتابات أو صور أو صوت أو معلومات متنقلة عن طريق الأسلاك أو البصريات أو اللاسلكي الكهربائي أو أجهزة أخرى كهربائية مغناطيسية".

56 العلامة روني قارو: المرجع السابق، المجلد 5، ص 405.

57 P. Guategno: Op.Cit. P 180.

58علي أحمد عبد الزعبي: حق الخصوصية في الفانون الحنائي، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ط1، 2006 ، ص 248.

59و نشير في هذا الإطار إلى أنه ليست كل التشريعات العقارنة تجرم هذا الفعل حيث هناك بعض التشريعات اقتصرت فقط على الاعتداء الذي يقوم به الموظف العام، ومنها التشريع العقابي المصري في المادة 154 منه، والتشريع العقلبي العراقي في المادة 328 منه.

60.P. Guategno: Op.Cit. P 173.

61 وقد انفرد بهذا الفعل التشريع الفرنسي فقط دون باقي التشريعات المادة 226-15 ق ع.

62 ويتمثل الفتح في فض الرسالة أو البرقية، أي فض محرز المحتوى على الرسالة بأي طريقة كانت ومن ثمة فهي إزالة العائق المادي الذي يضعه المرسل محافظة على السر ويستوي أن يكون الفتح بطريقة ظاهرة كقطع الظرف أو تمزيقه، أو بطريقة تنطوي على شيء من المهارة والدقة كإزالة الصمغ من الظرف وفتحه وإعادة غلقه مرة أخرى. انظر: علي أحمد عبد الزعبي: المرجع السابق، ص 228.

63 ونشير إلى أن معظم التشريعات تعتبر أن الإتلاف المؤدي إلى عدم وصول الرسالة إلى صاحبها يعتبر إخفاء. انظر: علي أحمد عبد الزعبي: المرجع السابق، ص 231.

64 حيث قضت محكمة النقض الفرنسية أنه لا يوجد أي نص قانوني يلزم الشخص بإرجاع المراسلة إلى إدارة البريد أو المرسل إليه الحقيقي. انظر: V. Peltier. Op.Cit. P6.

65P. Guategno: Op.Cit. P 173.

66 وهو القرار الصادر في 16 ماي1883، ويمكن تبرير هذا الموقف بالتمييز بين الموجه إليه الرسالة وبين مالكها. وفي هذه الحالة لابد من الرجوع إلى القانون المدني، وتبعا لذلك فإن مرسل الرسالة يبقى

مالكها إلى غاية وصولها إلى صاحبها أو وجهتها – أي المرسل إليه- حيث يصبح هذا الأخير مالكها بمجرد أن تصل إليه ويطلع عليها: انظر: P. Guategno: Op.Cit. P 173 ، ومن ثمة فإن الرسالة في مثل هذه الفرضية ما دامت لم تصل إلى الطبيب الذي أرسلت إليه عن طريق المريض فإنه لم يصبح مالكها بعد، وعليه فإن المريض الذي طلب منه طبيبه إيصال الرسالة يحق له أن يفعل بها ما يشاء. انظر: V. Peltier. Op.Cit. P6

67V. Peltier. Op.Cit. P6.

68و في هذا الإطار قضت محكمة النقض الفرنسية أنه في حال ما تصرف الممثل خارج حدود وظيفته، أي أنه لم يكن في إطار مهمة التمثيل، فإنه يصبح كأي شخص عادي، واطلاعه على البريد الموجه للمؤسسة يعتبر من قبيل الاعتداء على سرية المراسلة (القرار الصادر في 20 أكتوبر 1967).

69و في هذا الشأن قضت محكمة النقض الفرنسية بأن عبارة "شخصي" لا تترك أي مجال للشك في هوية المرسل إليه وفي مقابل ذلك فإن عدم احتواء الظرف لهذه العبارة، أو أي عبارة أخرى تمكن للغير من معرفة الطابع الشخصي لهذا البريد، فإن الشخص الذي يطلع عليه خطأ لا يمكن متابعته من أجل الاعتداء على سرية المراسلة، حيث أن الخطأ في الوقائع يلغي القصد الجنائي، أنظر: V. Peltier. Op.Cit. P7.

70V. Peltier. Op.Cit. P6.

71V. Peltier. Op.Cit. P6.

72ونشير هنا الى أن قانون العقوبات الجزائري لم ينص عليها وحتى بالنسبة إلى الاعتداء الذي يقوم به الموظف فلم ينص عليه في قانون للعقوبات إنما نص عليه في قانون 03/2000 المتعلق بالبريد والمواصلات.

73 وما يميز التشريع الفرنسي هو أنه جرم عملية تثبيت آنه معدة للقيام بالاعتراض بصفة مستقلة من خلال المادة 226 – 15، فحتى وإن لم يكن الشخص الذي قام بتثبيت هذه الآلة هو نفسه من يقوم بعملية الاعتراض ، فانه يعتبر فاعلا أصليا وليس شريكا بالمعاونة المادية ، انظر : V.Peltier :opcit p 14

74وهو المرسوم المؤرخ في 10 جويلية 1997 والذي كان موضوعه المادة 226،-3 المتعلقة بالتجسس السمعي البصري.

75 علي أحمد عبد الزعبي: حق الخصوصية في القانون الجنائي، درلسةمقارنة،المؤسسة الحديثة للكتاب،لبنان، ط1،2006، ص 229.

(76) V .Peltier. OP .CIT.P14

(77) Michél -.Laure Rassat:.Droit pénal spécial ; infracyion des et entre les particuliers ;Ed Dalloz DELTA ;Paris 1997 ; P361.

78 على أحمد عبد الزعبي، المرجع السابق، ص 248.

political sciences and law faculty review - u-blida II

researches review and legal, political studies

semi-anual academic and scietifique review interested about political and legal studies

تتم مراسلة المجلة عبر موقعها الإلكتروني
في البوابة الجزائرية للمجلات العلمية
www.asjp.cerist.dz

19

JANUARY 2021