حق الضحية في تسجيل المحادثات الهاتفية كألية لحماية شخصه

The victim's right to record phone conversations as a mechanism to protect his self

• مونة مقلاتي، محاضر –أ–، مخبر الدراسات القانونية البيئية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة
meguellati.mouna@univ-guelma.dz

تاريخ إرسال المقال: 2020-12-31.....تاريخ قبول المقال: 2021-02-04

الملخص:

يمثل عنصر الكتمان والسرية سمة ملازمة في الغالب للمحادثات الهاتفية، إيمانا من الأفراد بقدر من الخصوصية، وحرصا على جوانب من السلامة والمصلحة، وكحق في التعامل المجتمعي تقره القوانين والأعراف، لذا قررت مختلف التشريعات المقارنة أهمية الحق في سرية تلك المحادثات، واستوجبت بعض الاحكام التي تهدف إلى حمايتها من الاعتداءات والانتهاكات التي يمكن أن تقع على ذلك الحق خاصة في ظل التطور العلمي والتكنولوجي الذي سهّل في جوانب منه انتهاك خصوصية الأفراد، في التصنت ورصد المكالمات وتسجيلها، دون موافقة أصحابها.

اتجه المشرّع إلى كفالة الحماية الجنائية للأفراد بتجاوز قيد سرية المحادثات الهاتفية، غير أنّ ذلك يبقى مرهونا بصدور إذن مسبّب من الهيئة القضائية المختصة بالمراقبة، ولقد تم وضع شروط موضوعية، بغرض اعتمادها كدليل إثبات، ورغم أنّ مختلف التشريعات أجازت اختراق سياج حرمة الاتصالات الشخصية، إلا أنّ ذلك يبقى ضمن نطاق ضيق تقتضيه ضرورات المصلحة العامة، في ضبط أدلة الجريمة.

الكلمات المفتاحية: سرية المحادثات الهاتفية؛ الخصوصية؛ المراقبة والتنصت؛ التسبيب؛ القضاء؛ الطعن.

Abstract:

The element of confidentiality and secrecy is a characteristic of telephone conversations, and in that, he was keen on aspects of privacy, safety and private interest, also as a right recognized by laws and customs, within societal dealings. Various legislations have decided the importance of the secrecy of telephone conversations, and necessitated provisions aimed at protecting it from attacks and violations that could occur in this context, especially with the scientific and technological development that has facilitated the violation of the individuals privacy , through wiretapping, monitoring and recording calls, without consent Owners.

The legislator has tended to ensure criminal protection for individuals by bypassing the restriction of the secrecy of telephone conversations, but this remains subject to the issuance of a reasoned permission from the judicial body

responsible for surveillance. Objective conditions have been set up, with the aim of adopting them as evidence, and although various legislations permit the breach of the sanctity of personal communications, however, this remains within a narrow scope required by the necessities of the public interest, in controlling evidences .

Keywords: confidentiality of telephone conversations; Privacy; Surveillance and eavesdropping; Causation; judiciary; Appeal.

مقدمة:

واكب التطور العلمي اختراع واستحداث وسائل اتصال مختلفة، ومنها وسائل التصوير والتسجيل ونقل الصور والأصوات والتصنت على المحادثات الهاتفية ، مما ترتب عنه تزايد احتمال المساس بحرمة الحياة الخاصة، وبالتالي أصبحت هاته الوسائل سببا مباشرا في الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للأفراد، مما أصبح يشكل خطرا جسيما، نظرا لما ينشب عنها من تعريض أسرار الأفراد وخصوصياتهم للنشر أو التهديد أو الابتزاز والضغط، ضمن هذا الإطار أضفت معظم التشريعات المقارنة حماية جنائية لسرية المحادثات الهاتفية، وتم إقرار ضمانات خاصة وكفيلة لحماية الحق في الحياة الخاصة عند ممارستها من خلال المكالمات الهاتفية، وهذا مرهون بصدور إذن مسبب من الهيئة القضائية المختصة بمراقبة الأحاديث الهاتفية، وتم وضع شروط موضوعية حول تلك المراقبة والتسجيل، بغرض اعتمادها كدليل إثبات، لهذا الغرض أجازت مختلف التشريعات المقارنة اختراق سياج هذه الحرمة، ولكن ضمن نطاق ضيق تقتضيه ضرورات المصلحة العامة في ضبط أدلة الجريمة، بناءا على ذلك تثار الإشكالية المحورية في هذه الورقة البحثية على النحو التالي: إلى أي مدى وفقت التشريعات محل الدراسة في تكريس حماية قانونية لحرمة الحياة الخاصة للضحية من خلال تسجيل مكالماته الهاتفية الماسة بشخصه؟ وما مدى مشروعية تسجيل المحادثات الهاتفية؟

المبحث الاول: الحماية القانونية للمكالمات الهاتفية:

تعد المحادثات الهاتفية تطبيق لمبدأ حرمة الحياة الخاصة، ومستودع حقيقي لأسرار الفرد، وتستمد حصانتها من حرمة الحياة الخاصة، وقد أضفت مختلف التشريعات المقارنة حماية جنائية على سرية المحادثة الهاتفية، وأقرنت هذه الحماية بضمانات خاصة، من هذا المنطلق سنحاول إبراز موقف كل من التشريع الفرنسي والمصري وكذا الجزائري، حول هذه المسألة على النحو التالي:

المطلب الأول: موقف التشريع الفرنسي من تسجيل المحادثة الهاتفية:

جرّم المشرع الفرنسي مسألة الاستماع أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة أو السرية ضمن نص المادة 1/226 من قانون العقوبات الفرنسي وقرر لها عقوبة الحبس لمدة سنة وغرامة تقدر بـ45 ألف يورو، وجاء نصها كما يلي:

Est puni d'un an d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende le fait, au moyen d'un procédé quelconque, volontairement de porter atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui :

1° En captant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de leur auteur, des paroles prononcées à titre privé ou confidentiel ;

2° En fixant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de celle-ci, l'image d'une personne se trouvant dans un lieu privé.(1)

يتضح من مضمون هاته المادة ان المشرع الفرنسي أوجب لاعتبار الواقعة اعتداء على حرمة الحياة الخاصة للضحية توافر شروط يمكن إجمالها على النحو التالي:

-الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للغير

-اتخاذ الاعتداء شكل التقاط الحديث أو الأقوال باستعمال جهاز من الأجهزة المعدة لهذا الغرض.

- القيام بهذه العملية دون رضا الشخص " الغير " خلسة عنه.

-توفر قصد الإضرار بالغير، ذلك أن جريمة التصنت أو التسجيل أو النقل من الجرائم العمدية.

وتجدر الإشارة إلى ان المشرع الفرنسي استبدل المادة 368 من قانون العقوبات القديم بالمادة 1/226 من القانون الجديد، حيث اكتفى بموجب التعديل الجديد بالتقاط الحديث دون لزوم أن يقع ذلك بواسطة جهاز من الأجهزة، كما كان منصوص عليه في ظل المادة 368 من القانون القديم بقولها "

au moyen d'un appareil quelconque أما بموجب التعديل الجديد بمقتضى المادة 226 نجد أن المشرع الفرنسي وسع من مجال هذا الالتقاط أو التسجيل، حيث اعتبر التسجيل قائم بأي أسلوب كان، وهذا ما يستدل من المادة 1/226 من التعديل الجديد بقولها (2):

au moyen d'un procède quelconque هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى نجد أن المشرع الفرنسي لم يعد يشترط ان يكون التقاط الحديث أو تسجيل المحادثة التليفونية في مكان خاص وبالتالي تعتبر الجنحة قائمة حتى ولو وقعت في مكان عام (3)، وقد ميز المشرع في هذا الصدد بين حالتين :

الحالة الأولى: والتي يتم فيها التقاط أو تسجيل الحديث دون علم الضحية صاحب الشأن، وهذا ما يستدل من المادة 226 /1 في فقرتها الأولى، وتعد هذه الحالة التي يتم فيها التسجيل دون علم الضحية الحالة الغالبة في الواقع العملي؛

أما **الحالة الثانية:** فيتم فيها التسجيل أو النقل للأحاديث على مرأى ومسمع من الضحية (4)، ووردت هذه الحالة في الفقرة الأخيرة من المادة 226 /1 بقولها ما يلي:

Lorsque les actes mentionnés au présent article ont été accomplis au vu et au su des intéressés sans qu'ils s'y soient opposés, alors qu'ils étaient en mesure de le faire, le consentement de ceux-ci est présumé.

المطلب الثاني: موقف التشريع المصري من تسجيل المحادثة الهاتفية:

كرس المشرع المصري حماية جنائية لحرمة الحياة الخاصة ، ومنع الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وقرر عقوبة جزائية بموجب المادتين 309 مكرر و309 مكرر أ ضد كل من اعتدى على هذه الحرمة، وذلك عن طريق استراق السمع أو التسجيل أو النقل بواسطة جهاز من الأجهزة، أيا كان نوعه لمحادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق الهاتف في غير الأحوال المصرح بها قانونا، أو بغير رضا الضحية، وبالتالي وضع المشرع المصري قرينة قانونية قاطعة غير قابلة لإثبات العكس أصبغ بها الصفة الخاصة على الحديث الذي يجري عن طريق الهاتف، وبالتالي تقوم الجريمة بتوافر موضوعها والمتمثل في المحادثات التي جرت عن طريق الهاتف ، وركنها المادي وقوامه استراق السمع أو التسجيل أو النقل[5]، وعليه فإن جريمة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة وفقا لنص المادة 309 مكرر من القانون المصري تقوم إذا كان المجني عليه غير راض عن الفعل ، لان الرضا وحده هو الذي يزيل الطابع الخاص للأسرار ويرتب انقضاء الحماية الجنائية لها ، ووسع المشرع المصري الحماية المقررة للحياة الخاصة حتى في مواجهة الصحافة ، إذ استنادا للمادتين 04 و05 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 96 لسنة 96 نصت المادة 04 منها على ما يلي :

"**يباشر الصحفيون عملهم ويمارسون حريتهم في التعبير عن الرأي والفكر أيا كانت اتجاهاتهم أو انتماءاتهم السياسية أو الحزبية أو الفكرية بدافع من إرادتهم في نطاق المقومات الأساسية للمجتمع والحفظ على الحريات والحقوق والواجبات العامة واحترام حرمة الحياة الخاصة وفقا للدستور والقانون**". [6]

من هذا المنطلق أوجب المشرع المصري لقيام جريمة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة، توافر الشروط التالية:

-استراق السمع أو تسجيل او نقل المحادثات؛

- عدم توفر رضا المجني عليه؛

-استعمال المجني المعتدى على حرمة الحياة الخاصة للغير لجهاز يمكنه من تنفيذ الجريمة.

-وجود المجني عليه في **مكان خاص**، بمعنى يجب أن تتم المحادثات المسجلة في مكان خاص حتى يتم تجريم المساس بها، والمكان الخاص هو الحيز المغلق الذي لا يسمح بدخوله من هم غير مرغوب فيهم

سواءا كانوا أقارب أم أجانب، أو الذي يتطلب دخوله الحصول على إذن مسبق من مالكه، وبمفهوم المخالفة المحادثات التي تتم في مكان عام لا يشكل التقاطها أو تسجيلها والتصنت عليها جريمة. (7)

–قصد الجاني الإضرار بالمجني عليه، أما بالنسبة للعقوبة المقررة في حالة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة وتسجيل هذه المحادثات فقد قرر لها المشرع المصري بمدة سنة.

ونسجل ضمن هذا الإطار ملاحظة مفادها اعتبار المشرع المصري عملية استراق السمع من ضمن الأفعال التي يتحقق بها معنى الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة ، إلى جانب فعل التسجيل ونقل المحادثات ، بحيث يستقل كل فعل عن الأخر ، ويكفي بذاته لوقوع الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة ، ويتضح ذلك من استخدام المشرع لفظ أو للتخيير بين تلك الأفعال الثلاثة ، مما يكشف أنه لا يشترط أن يقترن الفعل الثاني، ألا وهو **التسجيل** بالفعل الأول المتمثل في استراق السمع، وأنّ التسجيل ليس مردافا لاستراق السمع، وإلا ما احتاج المشرّع إلى النص صراحة على هذا الفعل من أفعال الاعتداء على الحياة الخاصة.(8)

المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري

سار المشرع الجزائري على منحى التشريعين المصري والفرنسي في إقرار حماية شاملة لحرمة الأحاديث الخاصة وهذا ما يستشف من نص 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، إذ قرر معاقبة كل من تعمد أو شرع في المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة او سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه وجاء نصها كما يلي:

" **يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى 03 سنوات وبغرامة من 50000 إلى 300000 دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت، وذلك بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه** "؛

أضاف في المادة 303 مكرر 01 على أنه:

" **يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل من احتفظ أو وضع أو سمح بان توضع في متناول الجمهور أو الغير، أو استخدام بأية وسيلة كانت التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة احد الأفعال المنصوص عيها في المادة 303 مكرر من هذا القانون** " (9)

نخلص من فحوى هذه المادة أن جريمة استماع أو التقاط أو تسجيل أو نقل الأحاديث الخاصة او الشخصية تقوم على ركنيين مادي ومعنوي، بالنسبة للركن المادي يتمثل في الاستماع او التسجيل، أو النقل

للأحاديث ذات طابع خصوصي، أو سري دون رضا الضحية، بأية وسيلة أو تقنية كانت، ويشترط لقيام هذا الركن توافر العناصر التالية:

–نشاط إجرامي يتمثل في الاستماع أو التسجيل أو نقل الأحاديث والمكالمات–استخدام وسيلة او 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.

يطرح الإشكال حول الأحاديث المعاقب على التقاطها أو تسجيلها أو نقلها، يقصد بالاحاديث محل هذه الجريمة كل صوت له دلالة معينة صادر من شخص ما أو متبادل بين شخصين أو اكثر، أيا كانت اللغة المستعملة في ذلك، فالتجريم هنا يشمل حالة التقاط حديث متبادل بين شخصين او أكثر ويندرج ضمنها المكالمات التليفونية، وحالة التقاط حديث فردي او مكالمة فردية عن طريق الهاتف النقال، كما لو كان صاحبه ينطق به ليسجله لنفسه فالتقطه أخر في غير الأحوال المصرح بها أو بغير رضا الضحية [10]، الملاحظ ان المشرع الجزائري استعمل عبارة **أية تقنية كانت** وهذا ما يوحي بأنه ضيق الحماية في ما يخص المحادثات التليفونية على أساس أنّ الجريمة لا تعتبر قائمة إلا باستعانة الجاني بجهاز تقني فني معين ، وبالتالي فالتصنت بالإذن مثلا لا يعتبر اعتداء على حرمة الحياة الخاصة،[11] بخلاف التشريع الفرنسي الذي جعل الحماية في هذا المجال اوسع وأشمل،

إلى جانب هذا النشاط الإجرامي يشترط توافر القصد الجنائي لدى المتهم بعنصريه العلم والإرادة ، فالجريمة عمدية، أي أن يكون الجاني عالما بطبيعة نشاطه الإجرامي، وإنّ من شأنه التصنت على المحادثات التليفونية للضحية وانصراف إرادته من نشاطه هذا إلى استراق السمع أو نقل الحديث وتسجيله، بمعنى لابد من توافر القصد الجنائي في الجريمة أي علم المتهم بالصفة الخاصة للحديث، وأنّ من شأن الجهاز الذي يحمله أن ينقل الحديث، أو يسجله مع اتجاه إرادته إلى فعله أو نتيجته، وتطبيقا لذلك فإنه لا يرتكب هذه الجريمة من استمع إلى محادثة تليفونية لتشابك الخطوط، أو ترك سهوا جهاز التسجيل في مكان خاص فسجّل حديثا جرى فيه[12]، وإذا كان رضا الضحية بهذا التسجيل يزيل الطابع الخاص للأسرار ويرتب انقضاء الحماية الجنائية لها كما أورد التشريعين المصري والفرنسي ذلك في حالة حدوث التسجيل على مرأى ومسمع من الضحية ولم يعترض ، فإن المشرع الجزائر ي أكد هو الأخر هذا استثناء، والذي يمكن استخلاصه من الفقرة الأخيرة من المادة 303 مكرر من ق ع ج التي تقضي بأنه :

" **ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية** "

وبذلك جعل المشرع صفح الضحية عن مرتكب هذه الجنحة سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية[13]، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يشترط أن تكون المكالمات أو المحادثات الملتقطة أو المسجلة او المنقولة قد تمت في مكان خاص وإنما من وجهة نظره يكفي أن تكون الأحاديث خاصة أو سرية ولو وقعت في مكان عام أي العبرة بطبيعة الحديث ، بمعنى أن الجريمة تكون قائمة بصرف النظر عن المكان الذي تم فيه إجراء الحديث بحيث يستوي أن يكون مكانا عاما او خاصا[14]، وهذا الذي نفس الطرح الذي أتى به المشرع الفرنسي ، على خلاف المشرع المصري الذي كرس الحماية للحديث الذي يتم في مكان خاص ، أما إذا تم الحديث في مكان عام امام الكافة فلا تمتد إليه الحماية من وجهة نظر المشرع المصري **ونحن من جانبنا** نؤيد ما ذهب إليه التشريعين الجزائري والفرنسي من حيث توسيع مجال هذه الحماية لأن العبرة بطبيعة وسرية هذه المحادثات الهاتفية بغض النظر عن المكان الذي تمت فيه ، وينصرف فعل التجريم أيضا على فعل التسجيل الحاصل من أحد طرفي الحديث طالما كان حصوله دون رضا الطرف الأخر ، وترتيبا لما تقدم يعتبر مجرد تسجيل المحدثة الهاتفية من أحد طرفيها عملا غير مشروع قانونا إذا تم دون رضا الطرف الأخر.

كما نسجل في هذا الخصوص ملاحظة اخرى تتعلق بصياغة نص المشرع الجزائري الذي جاء مسايرا للمشرع الفرنسي وتجسدت حماية حرمة الحياة الخاصة للأشخاص بشكل أكثر، ويستدل على ذلك باستعمال مصطلح **تقنية** أيا كانت على خلاف المشرع المصري الذي اشترط تمام قيام هذه الجريمة بأي جهاز كان، وبالتالي جاء مصطلح تقنية أوسع وأشمل من مصطلح جهاز الذي يفترض ان يكون محدد، إضافة إلى امتداد هذه الحماية لكل الأشخاص حسب نص المادة 303 من ق ع ج بقولها :

" **كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص** "على خلاف المشرع المصري الذي عبر عن ذلك بمصطلح مواطن مما يوحي ضمنيا أن هذه الحماية مقصورة على المواطن المصري دون الأجنبي، وبالتالي كانت صياغة المشرع الجزائري أدق وأصوب وأشمل بهذه الحماية.

ضمن هذا الإطار نشير ايضا إلى أن النشاط الإجرامي لهذه الجريمة يتحقق بالصور الثلاث: وهي الالتقاط، التسجيل، النقل للمكالمات أو الأحاديث الخاصة أو السرية، ورجوعا إلى الصورة الأولى من هذا النشاط الإجرامي فإننا نجد تباين في استعمال المصطلح بين التشريع الجزائري والمصري والفرنسي، إذ ذكر المشرع الجزائري **مصطلح الالتقاط،** أما المشرع الفرنسي ذكر **صورة التصنت،** في حين استعمل المشرع المصري صورة الاستراق، أما صورة التسجيل والنقل فقد تم ذكرها ضمن التشريعات الثلاث، وبالتالي يمكن القول أن المشرع الجزائري حين استعمل كلمة التقاط ضمن نص المادة 303 مكرر، بدل ما ذهب إليه

المشرع الفرنسي في استعمال مصطلح تصنت، والمشرع المصري في توظيف كلمة استراق، نجد أنه جانب الصواب من حيث مدلولية هذه الكلمة في التعبير عن فعل مجرم يعد هو بداية السلوك الإجرامي قبل قيامه بصورتي التسجيل او النقل، إذ أن الالتقاط المراد في هذا النص هو أن يقوم الجاني بسلوك الترصد والاستماع بسرية باستعمال تقنيات ما للحصول على الحديث الخاص أو السري والأقرب إلى هذه الفكرة هو مصطلح **التصنت**[15]،

وقد جرّم المشرع العقابي في التشريعات الثلاث التصنت أو الالتقاط أو الاستراق.

المبحث الثاني: مشروعية تسجيل المحادثات الهاتفية

يتعين أن تمارس المحادثات الهاتفية في النطاق المشروع، ولا تستخدم كوسيلة لارتكاب الجرائم مما يخرجها من نطاق الحماية المقررة لها قانونا، وبالتالي تدخل المحادثات الهاتفية في نطاق الحماية الخاصة إذا كانت تنطوي على جريمة من الجرائم مما يزيل عنها الحماية القانونية إذا لم تمارس في إطار الضوابط التي قيدها المشرع، وعليه يعد الأصل هو الحماية والاستثناء هو التقييد، وفي هذا السياق تباينت الآراء الفقهية حول الأساس القانوني لمشروعية تسجيل الضحية للمحادثات الهاتفية.

المطلب الأول: تسجيل المحادثات الهاتفية من طرف الضحية

يرى جانب من الفقه بأن تسجيل المحادثة الهاتفية من طرف الضحية هو الإجراء الأمثل بل الوحيد الذي يثبت ارتكاب الجريمة في حالات الاستعجال القصوى، ولمشروعية التسجيل لابد أن تكون هناك جريمة معاقب عليها بعقوبة الحبس الذي لا تقل مدته عن ثلاث (03)سنوات، وان تكون هذه الوسيلة هي الوحيدة لإثبات الجريمة، في حين يرى غالبية الفقه والقضاء الفرنسي أن تسجيل الضحية لمحادثاته الهاتفية مع الغير إجراء مشروع، إذا كانت المكالمة تمثل جريمة، وبالتالي اعتبار التسجيل وسيلة من وسائل الدفاع، طالما يستطيع المتهم مناقشة عناصر الإثبات التي تجمعت ضده[16]، وبالتالي لا تندرج المعاكسات والمكالمات الهاتفية المؤثمة في مجال حقوق الإنسان، وتزول عنها الحماية القانونية، لأنها لا تستند إلى أساس شرعي مما يؤدي إلى انتفاء الصفة الإجرامية عن هذا التسجيل، الذي لا يشكل اعتداء على حق يحميه القانون بل يمثل ضبطا لدليل الإدانة في جريمة حال ارتكابها. [17]

المطلب الثاني: تسجيل المحادثات الهاتفية من طرف الهيئات القضائية

تباينت التشريعات المقارنة في تحديد الجرائم التي تجوز فيها إجراءات مراقبة المحادثات الهاتفية، ومرد ذلك عائد لاختلاف السياسة الجنائية التي تتبناها هاته التشريعات إلا أن أغلبها تلتقي في إجازة مثل هذا الإجراء متى كانت الجريمة غلى قدر كبير من الخطورة، في حين يحظر اتخاذ هذا الإجراء إذا كانت الجريمة

بسيطة كالمخالفات وسنحاول توضيح موقف كل من التشريع الفرنسي والمصري والجزائري من هذه المسألة على النحو التالي:

01-بالنسبة للتشريع الفرنسي:

لم يكن هناك نص في القانون الفرنسي خلال الفترة السابقة على صدور قانون 10 يوليو 1991 ، يتناول مراقبة الأحاديث الخاصة، وإزاء هذا الفراغ التشريعي اجتهد الفقه والقضاء في تحرّي شروط هذا الإجراء، خاصة بالنسبة لطبيعة الجريمة التي تبرر اللجوء إليه ، فذهب رأي إلى قصر المراقبة على الجرائم التي يتسنى إثباتها بالوسائل الأخرى العادية مثل جرائم الرشوة ، وتسهيل الدعارة ، في حين ذهبت محكمة النقض إلى ضرورة أن تتعلق المراقبة بجناية أو جنحة يتضمنان خطورة على النظام العام ، لكن بصدور قانون646/91 الصادر في 10 يوليو 1991 والذي نظّم مراقبة الأحاديث الخاصة[18]، حيث حدد المشرع الفرنسي الجرائم التي تبرر اللجوء للمراقبة وذلك كما يلي :

أ – في حالة المراقبة القضائية:

لابد أن يتخذ قرار التصنت إلا بالنسبة للجرائم الخطيرة وقد فرضت محكمة النقض الفرنسية هذا القيد من قبل قاضي التحقيق، فقضت بأن الأمر بالتصنت لا يجوز إلا في جناية أو جنحة تمثل اعتداء على النظام العام.

ب-في حالة المراقبة الإدارية:

اعتبر قانون 10 يوليو 1991 أن تصنت الجهات الأمنية على المحادثات أمر استثنائي يتم في حالات محددة حصرا ، وهي الأمن الوطني ، حماية الأهداف العلمية والاقتصادية الفرنسية ومنع الإرهاب وارتكاب الجرائم المنظمة، ومنع تكوين أو إعادة تكوين مجموعات الحرب [19]، وفي هذ الإطار رأت محكمة العدل الأوروبية أن مراقبة المحادثات التليفونية في فرنسا يخالف نص المادة 08 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعدم وجود ضمانات تشريعية كافية لمنع التعسف في هذا المجال[20]، مما حذا بالمشرع الفرنسي لإصدار القانون سالف الذكر، لينظم مسألة المراقبة القضائية والإدارية للمحادثات الهاتفية ويضع لها الضمانات والضوابط سواءا ما تعلق بالجهة المختصة بإصدار الأمر بالمراقبة أو ما يتعين توافره من شروط خاصة بالجرائم محل المراقبة ، والمدة اللازمة لذلك وكيفية التنفيذ بل مصير التسجيلات بعد انتهاء الغرض المقصود منها .

02-بالنسبة للتشريع المصري:

تكون مراقبة المحادثات الهاتفية بناءا على أمر مسبب من قاضي التحقيق وفقا للمادة 206 أ ج أو بناءا على أمر القاضي الجزئي وفقا للمادة 59 أ ج من قانون الإجراءات الجنائية ، كما اشترطت المادة 59 مكرر أن يكون الإذن صادرا من رئيس المحكمة الابتدائية ، وبناءا على تقرير مدير مصلحة التليفونات وشكوى المجني عليه، وقيام دلائل على أن الجهاز التليفوني المطلوب وضع المراقبة عليه قد استخدم في ارتكاب الجريمة، والأصل أن النيابة العامة وحدها هي التي تطلب إذن القاضي الجزئي في التسجيل باعتبارها السلطة المختصة بالتحقيق، إلا أن المادة 59 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية تجعل الأمر بناءا على تقرير من دير عام مصلحة التليفونات وشكوى المجني عليه ، وبالتالي فإن دور النيابة العامة لا يبدأ في هذه الحالة، إلا بعد ضبط أدلة الجريمة بناءا على التسجيل الذي يأمر به رئيس المحكمة الابتدائية[21]، ولتخويل سلطة التحقيق الحق في مراقبة الأحاديث الخاصة ، يتعين أن تكون الجريمة جناية بغض النظر عن نوع العقوبة المقررة لها قانونا ، أما بالنسبة للجنح فقد اشترط المشرع لجواز إجراء المراقبة لابد ان تكون الجنحة المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر ، لذا تمتنع المراقبة إذا كانت الجنحة معاقب عليها بالغرامة فقط أو بالحبس لمدة أقل من 03 أشهر. [22]

03-بالنسبة للتشريع الجزائري:

حصر المشرع الجزائري نطاق تطبيق إجراءات التسجيل في جرائم معينة فقط ، وذلك كي لا يتم انتهاك حرمة الأحاديث الخاصة المكفول دستوريا ، حيث أوجب المشرع بأنه إذا اقتضت ضرورة التحري أو التحقيق في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الألية للمعطيات أو جرائم تبيض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، وكذا جرائم الفساد، يمكن لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بالاعتراض ووضع ترتيبات قانونية دون موافقة المعنيين من أجل التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية في أماكن خاصة أو عامة.[23]

يشكل ذلك خروجا عن الأصل العام الذي يقضي بعدم المساس بحرمة الحياة الخاصة للأفراد، بحيث أجاز المشرع هذا الاستثناء والتقييد للتسجيلات الهاتفية، وعدم الاحتجاج بذلك إذا تعلق الأمر بالجرائم المشار إليها أعلاه، وبالتالي تسقط عنها الحماية القانونية شريطة أن يعهد بالأمر إلى الهيئات القضائية لإضفاء طابع المشروعية.

خاتمة

نخلص في نهاية هذه الورقة البحثية إلى القول بأنّ:

التشريعات محل الدراسة أقرت حماية قانونية للمكالمات الهاتفية نظرا لانطوائها على طابع الخصوصية، وأوجبت عدم انتهاك سريتها كأصل عام، وحصرت تسجيل هاته المحادثات من طرف الضحية ضمن نطاق ضيق يقترن بتعرضه لاعتداء على حق محمي قانونا ، وذلك في حالة كون هاته المكالمات مؤثمة وماسة بشخصه ، وإلحاق ضرر معنوي له ، وإذا كان هذا التسجيل يشكل كأصل عام مساسا بمصلحة محمية قانونا في أنه في حالة المساس بالمصلحة الخاصة تصبح هاته الاخيرة الأجدر بالحماية والرعاية ، ويخرج ما تم تسجيله من نطاق الدائرة اللاشرعية إلى نطاق المشروعية ، سواءا تم الأمر من الضحية نفسه أو من الهيئات القضائية ، ولا يكيف الفعل في هذه الحالة بأنه اعتداء بل يمثل ضبطا لدليل الإدانة في جريمة حال ارتكابها، وقد رصدت لها هاته التشريعات ضمن نصوصها عقوبة جزائية وذلك في حالة تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للضحية كما راينا سالفا ، وبالتالي تخرج المكالمات الهاتفية المؤثمة من مجال الحماية القانونية ، ولا يمكن للفرد المرتكب بهذا الفعل أن يتذرع بخصوصية هذه الأحاديث متى شكلت اعتداء وألحقت أضرار .

الهوامش

([1])-Article 226-1, code pénal français, modifié par Ordonnance n°2000-916 du 19 septembre 2000 - art. 3 (V) JORF 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002.

([2])- Voir art 368 et 266 de code pénal francais op cit

[3]-صفية بشاتن ، **الحماية القانونية للحياة الخاصة ، دراسة مقارنة** ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2012 ، ص: 370.

[4]- المرجع نفسه ، ص: 375.

[5]- طار ق سرور، **حق المجني عليه في تسجيل المحادثات التليفونية الماسة بشخصه**، دار النهضة العربية مصر، 2009، ص: 22.

[6]- أنظر: بن عشي حفصية، **الجرائم التعبيرية، دراسة مقارنة**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.

[7]-صفية بشاتن ، المرجع السابق ، ص: 354..

[8]- طارق سرور ، المرجع السابق ، ص : 15.

[9]-أنظر المادتين 303 مكرر ، 303 مكرر 1 من الأمر رقم 66/ 156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

[10]-عاقلي فضيلة، **الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة، دراسة مقارنة** ، بحث لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ، 2011 ، 2012 ،ص 248.

[11]- المرجع نفسه ، ص: 252.

[12]-جمال عبد الناصر عجالي، **الحماية الجنائية من أشكال المساس بحرمة الحياة الخاصة عبر المكالمات والصور: دراسة مقارنة**، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة ، 2014/2013 ، ص: 158.

[13]-زرارة لخضر، **انقضاء الدعوى العمومية بالصفح**، مجلة المحاماة ،العدد الثالث ، 2007 ، ص: 113.

[14]--صفية بشاتن، مر جع سابق ، ص: 407.

[15]-جمال عبد الناصر عجالي ، المرجع السابق ، ص:140..

[16]-طارق سرور، المرجع السابق ، ص: 50، 51.

[17]- المرجع نفسه، ص: 56.

[18]- Loi n° 91-646 du 10 juillet 1991 relative au secret des correspondances émises par la voie des communications électroniques ,modifié par Loi n°2004-669 du 9 juillet 2004 - art. 125 JORF 10 juillet 2004 ,abrogé par Ordonnance n°2012-351 du 12 mars 2012 - art. 19 (V).

[19]- براهيمي نوارة، **النظام القانوني للتصنت في التشريعات المقارنة،** مذكرة لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق ، جامعة العربي تبسي ، تبسة ، 2015 ، 2016 ، ص : 17.

[20]- تنص المادة 08 من هذه الاتفاقية التي جاءت تحت عنوان **الحق في احترام الحياة الخاصة والعائلية:**

01- لكل شخص الحق في احترام حياته الخاصة والعائلية وحرمة منزله ومراسلاته.

02- لا يجوز حصول تدخل من السلطة العامة في ممارسة هذا الحق، إلا بالقدر الذي ينص فيه القانون على هذا التدخل، والذي يشكل فيه هذا الأخير تدبيراً ضرورياً في المجتمع الديمقراطي، للأمن الوطني أو السلامة العامة أو رفاهية البلد الاقتصادية أو الدفاع عن النظام أو منع الجرائم الجزائية أو حماية الصحة أو الأخلاق أو حماية حقوق الغير وحرياته.أنظر:

Conseil de l'Europe, F-67075 Strasbourg cedex, sur : ,Cour européenne des droits de l'homme www.echr.coe.int

[21]- طارق سرور، المرجع السابق، ص: 22.

[22]- براهيمي نوارة، المرجع السابق، ص : 20.

[23]- المادة 65 من الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.