الفصل الأول

ماهية الحق في الخصوصية

إن الإحاطة بماهية الحق في الخصوصية يتطلب منا التعرض إلى الخصوصية من حيث التعريف بها من خلال استعراض الآراء الفقهية التي تناولت هذا الموضوع ، ومن ثم معرفة نطاق هذا الحق ، أي الحقوق التي يشتمل عليها وتدخل في مضمونه ، فضلاً عن ذلك تبيان مكانة هذا الحق بين سائر الحقوق والحريات العامة الأخرى ، وذلك من خلال البحث في الطبيعة القانونية لهذا الحق من جهة وبيان تقسيم الفقه الدستوري للحقوق والحريات وموقع الحق في الخصوصية منها من جهة أخرى .

وبناء على ذلك ، سنقسم هذا الفصل على ثلاثة مباحث ، وعلى النحو الآتي :

المبحث الأول : التعريف بالحق في الخصوصية.

المبحث الثاني : مظاهر الحق في الخصوصية .

المبحث الثالث : مكانة الحق في الخصوصية بين سائر الحقوق والحريات العامة.

المبحث الأول

التعريف بالحق في الخصوصية

الخصوصية لغةً مأخوذة من الفعل خص فيقال(خصّ فلان) بالشيء (خصوصاً) و (خصوصية) بضم الخاء وفتحها والفتح أفصح ، و (اختصه) بكذا أفرده به دون غيره وخصه به[١] .

وتعنى لفظة الخصوصية في اللغة الانجليزية (Privacy) ، أي أنها حالة العزلة والانسحاب من صحبة الآخرين ، كما تستخدم لمعان قد تعبر بشكل أو بآخر عن مظاهر معنى هذه الكلمة إن لم يكن مرادفا لها ، لتدل على الطمأنينة والسلم والوحدة والانسحاب من الحياة العامة والتفرد ... الخ [٢].

أما في اللغة الفرنسية فيذكر فضلاً عن تعبير الحياة الخاصة مصطلحات أخرى مثل (دائرة السرية والحق في الخلوة والحق في حرمة الحياة الخاصة وحق الفرد في الذود عن فرديته) [٣].

أما الخصوصية اصطلاحا فلم يرد تعريف لها أو الحق فيها لا في الدستور ولا في التشريع ،وهو اتجاه محمود ، فالمشرع العراقي يضفي الحماية على بعض جوانب الحق في الخصوصية، ولكنه لا يضع تعريفاً لها ، والمشرع المصري أيضا يحمي وبنصوص الحق في الخصوصية ولكنه لا يضع تعريفاً لها [٤] ، وذهب المشرع الفرنسي في القانون الصادر في ١٧ يوليو ١٩٧٠ إلى المسألة نفسها ، إذْ نصت المادة (٩) منه على إن " لكل شخص الحق في احترام حياته الخاصة " ، ومن ثم فهو أيضا لم يقدم لنا تعريفاً للحق في الخصوصية [٥].

إذا كان من المتفق عليه إن نطاق الحق في الخصوصية يتمتع بالحماية القانونية ، إذْ يجب أن يظل بعيداً عن تطفل الآخرين وعن العلانية ، إلا إن تعريف هذا الحق ما زال من أدق الأمور التي ما زالت تثير الخلاف والنقاش[٦]، ولعل ذلك يرجع إلى إن فكرة الحق في

---

(١) محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي ، القاهرة ، بلا سنة طبع ، ص١٧٧ .

(٢) متري إلياس ، قاموس الجيب ، دار الجيل ، بيروت ، ٢٠٠٠ ، ص١٥٦ .

(٣) د. ممدوح خليل بحر ، حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي ، دراسة مقارنة ،دار النهضة العربية ، القاهرة ،١٩٨٣،ص١٦٣.

(٤) المادة (١٧) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ، والمادة (٣٨) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٢.

(٥) المادة (٩) من القانون المدني الفرنسي .

(٦) د.حسام الدين كامل الأهواني ، الحق في احترام الحياة الخاصة ،الحق في الخصوصية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،١٩٧٨،ص٤٦-٤٧.

الخصوصية هي من الأفكار المرنة التي تكون حدودها متغيرة وغير مستقرة ، فهي لا تختلف باختلاف المكان والزمان فقط ، بل باختلاف الإفراد أيضا فيما بينهم بحسب الأعمار والشخصيات وما يعتبرونه من حرمة على خصوصياتهم ، فضلاً عن ذلك تقدير كل مجتمع للقيم التي تتعارض مع حماية هذا الحق(١).

ان الصعوبات التي تحول دون وضع تعريف عام متفق عليه للحق في الخصوصية ، لم تقف حجر عثرة أمام الفقه الذي يجتهد في هذا الشأن بقصد تلمس بعض الأسس التي يمكن الاسترشاد بها في تحديد المقصود بهذا الحق ، وبالرجوع إلى المحاولات الفقهية المبذولة في هذا المجال نجد إن البعض قام بوضع تعريف ايجابي للحق في الخصوصية والبعض الآخر عرفه تعريفاً سلبياً ، وهذا ما سنبينه في المطلبين الآتيين :

المطلب الأول

التعريف الايجابي للحق في الخصوصية

نظراً لتعدد وتنوع الوسائل العلمية الحديثة وما لها من تأثير في المساس بخصوصيات الإفراد ، مما دفع الفقهاء والمؤتمرات الدولية لإيجاد مدلول واضح لفكرة الحق في الخصوصية لضمان حرية الإفراد ضد الاعتداءات الصادرة من قبل الإفراد ، إضافة لمواجهة هذه الاعتداءات الصادرة من سلطات الدولة أيضاً ، وهذا ما برز في اتجاهين اتجاه يوسع من معنى الحق في الخصوصية والآخر يضيق ويقيد منه ، وهذا ما سنتناوله في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول: التعريف الواسع للحق في الخصوصية

الفرع الثاني : التعريف الضيق للحق في الخصوصية

الفرع الأول

التعريف الواسع للحق في الخصوصية

حاولت بعض المنظمات والهيئات الدولية وكثير من الفقهاء وضع تعريف للحق في الخصوصية ، ومن هذا النمط ، التعريف الذي وضعه معهد القانون الأمريكي ، إذ عرف الحق في الخصوصية من زاوية المساس به قائلاً " كل شخص ينتهك بصورة جدية، وبدون وجه

(١) د.حسين بن سعيد الغافري ،السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الانترنت " دراسة مقارنة" ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،٢٠٠٩،ص١١٠.

حق ، حق شخص أخر في إلا تصل أموره وأحواله الى علم الغير وإلا تكون صورته عرضة لأنظار الجمهور ، ويعتبر مسئولا إمام المعتدى عليه " [١] .

إلا إن الملاحظ على هذا التعريف انه اعتمد على معيار واسع لا يمكن بموجبه حصر صور الاعتداء بأي حال من الأحوال ، فضلاً عن أن التفرقة بين ما يجب إعلانه للناس ، وما يجب أن يبقى خفياً عنهم ما زال من الأمور الدقيقة التي يصعب فيها إيجاد معيار حاسم وواضح لها[٢].

وفي إطار هذا المنهج العلمي ذهب مؤتمر رجال القانون الذي انعقد في(استكهولم) في مايو ١٩٦٧ الى أن الحق في الخصوصية يعني حق الفرد في أن يكون حراً مع أدنى حد للتدخل الخارجي [٣] .

وعلى وفق هذا التعريف يكون لكل شخص الحق في دفع أي اعتداء على حياته الخاصة، ولا سيما ضد التدخل في الحياة العائلية والمساس بالكيان الجسماني أو العقلي للفرد وأحاديثه وغيرها من وسائل الاعتداء على الحياة الخاصة [٤].

وقد كان من شأن تفسير الحياة الخاصة على هذا النحو المتسع ان أصبح الحق في الحياة الخاصة لا يختلف عن مفهوم الحرية. ومن الذين ذهبوا إلى هذا المفهوم ، القاضي دوغلاس (Douglas) عضو المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية، فالحق في الحياة الخاصة عنده هو حق الفرد في ان يختار سلوكه الشخصي وتصرفاته في الحياة حينما يشارك في شؤونه الخاصة في الحياة الاجتماعية مع الآخرين ، كما يرى بان حق المرء في ان يترك وشانه هو بداية كل الحريات [٥].

والواقع انه إذا كان الحق في الحياة الخاصة قد يبدو مختلطا بفكرة الحرية فذلك مرجعه ان هدف هذا الحق يكمن في توفير قدر من الحرية للفرد ، وهذا ما يبرر تأكيدات الفقيه الأمريكي وستن (Wistin) الذي يذهب الى ان الحق في احترام الحياة الخاصة هو قلب الحرية في الدول الحديثة [٦].

---

(١) د. مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي ، الحياة الخاصة ومسؤولية الصحفي ، دراسة فقهية قضائية مقارنة في القانونين المصري والفرنسي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ٢٠٠١، ص٥٣.

(٢) د. حسام الدين كامل الاهواني ، مصدر سابق ، ص٤٩.

(٣) د. أسامة عبد الله قايد ، ، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨، ص٢١.

(٤) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص ١٨٥ .

(٥) د. مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي ، مصدر سابق ، ص٥٥.

(٦) د. محمود عبد الرحمن محمد ، نطاق الحق في الحياة الخاصة (أو الخصوصية) ، =

وقد تبنى الفقيه جوهن شاتوك (John Shattuck) تعريفاً واسعاً للحق في الخصوصية وذلك بالقول بان الخصوصية ليست مجرد عدم العزوف عن إفشاء الأسرار وعدم تطفل الغير عليها ، ولكنها تشمل أبعد من ذلك وهي أن يعيش الفرد كما يحلو له أن يعيش مستمتعا بأنشطة خاصة معينة ، حتى ولو كان السلوك الذي يسلكه مرئيا من جميع الناس[١].

ويعيب هذا التعريف انه لم يضع معياراً قانونياً لمدلول فكرة الخصوصية ، وانما هو يرسم السلوك العام للفرد كما أنه يخلط بين الحق في الحياة الخاصة والحرية .

وقد حاول جانب من الفقه الفرنسي أن يعرفوا الحياة الخاصة تعريفاً ذا صلة بفكرة الحرية ، ومن ذلك التعريف الذي قال به الفقيه فيريه (Ferrer) إذ يرى أن الحياة الخاصة " هي مجموع الحالات والأعمال والآراء الصادرة عن الفرد بحرية والتي لا تربطه بأي التزام في مواجهة الآخرين " [٢]. ومن الملاحظ على هذا التعريف انه يضع الحرية شرطاً لكل حياة خاصة .

وعلى ضوء الفقه الفرنسي سلك جانب من الفقه المصري طريقاً مماثلاً كمحاولة منه للمشاركة في رسم حدود هذه الفكرة ، فيرى البعض إن الحياة الخاصة تشمل الحياة العائلية والزواج والبنوة وما يتعلق بالحالة الصحية [٣]، بل إن بعضهم ذهب الى أوسع من إنها تشمل الحياة الأسرية والعاطفية ، بل يمكن أن تشمل الحالة المالية ، باعتبار ان الذمة المالية للشخص تعد عنصراً في حياته الخاصة [٤].

يبدو مما تقدم بأن هذا الاتجاه يوسع من مفهوم الحياة الخاصة لدرجة يصبح معها مرادفاً لمفهوم الحرية الشخصية في بعض الأحيان ، إلا انه وان كان الحق في الخصوصية يلتقي مع الحق في الحرية ويلتحم معها أحياناً ، غير ان هذا لا يعني أنهما شي واحد، بل ان المجال الذي يشمله الحق في الحرية أوسع من ذلك الذي يشمله الحق في الحياة الخاصة [٥] .

= دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤، ص٥ .

(١) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص١٨٦.

(٢) د. صلاح محمد أحمد دياب ، الحماية القانونية للحياة الخاصة للعامل وضماناتها في ظل تطور الوسائل التكنولوجية الحديثة ،دار الكتب القانونية ، القاهرة ، بدون سنة نشر ، ص٢٠ .

(٣) د. مصطفى احمد عبد الجواد حجازي ، مصدر سابق، ص٥٨.

(٤) د. طارق احمد فتحي سرور ، الحماية الجنائية لإسرار الأفراد في مواجهة النشر ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩١، ص٥٦.

(٥) د. ممدوح خليل البحر ، مصدر سابق ، ص١٩١ .

الفرع الثاني
التعريف الضيق للحق في الخصوصية

برز اتجاه آخر في الفقه يضيّق – بعكس الاتجاه السابق – من فكرة الحق في الخصوصية ، وذلك بربطها بأفكار أخرى أقل اتساعاً من فكرة الحرية ، وهذه الأفكار هي : فكرة السرية وفكرة السكينة، وهذا ما سنبينه ، على النحو الآتي:-

أولاً: فكرة السرية

السر لغةً هو ما يكتمه الإنسان [١]، إما اصطلاحاً فهو واقعة أو صفة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص إذا كانت ثمة مصلحة يعترف بها القانون لشخص أو أكثر في أن يظل العلم بها محصوراً في ذلك النطاق [٢].

يتمثل المضمون الأول للحق في الحياة الخاصة ، في حق الفرد في إضفاء طابع السرية على المعلومات التي تتولد عن ممارسة حياته الخاصة [٣].

ترتبط فكرة السرية ارتباطاً وثيقاً بفكرة الحق في الخصوصية ، وقد اعترف الفقه والقضاء المقارن بالحق في سريتها قبل الحديث عن الحق في الخصوصية[٤]، فقد ذهب جانب من الفقه الى تعريف الحياة الخاصة بأنها " النطاق المادي أو المعنوي والذي يرتبط بالشخص ارتباطا وثيقاً وبداخله تكون للشخص مكنة الانزواء عن الأعين لينشد بعض الهدوء وليحفظ أسرار ذاته"[٥] .

.

ولم يغب هذا الارتباط عن بعض الفقهاء المصريين ، فالحق في الخصوصية عندهم تعد " قطعة غالية من كيان الإنسان لا يمكن انتزاعها منه ، وإلا تحول إلى أداة صماء خالية من القدرة على الإبداع الإنساني ، فالإنسان بحكم طبيعته له أسراره الشخصية ، ومشاعره الذاتية ،وصلاته الخاصة وخصائصه المتميزة ولا يمكنه إن يتمتع بهذه الملامح إلا في إطار مغلق ، يحفظها ويهيئ لها سبيل البقاء. وتقتضى حرمة هذه الحياة أن يكون للإنسان حق إضفاء السرية

---

(١) محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مصدر سابق ، ص٢٩٤.

(٢) د. غنام محمد غنام ، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ،ع ٤ ، ١٩٨٨ ، ص ١٦٤.

(٣) د. احمد فتحي سرور ، الحق في الحياة الخاصة ، ، مجلة القانون والاقتصاد ، جامعة القاهرة ، السنة الرابعة والخمسون ،١٩٨٤ ، ص٢٤.

(٤) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق، ص١٩٢.

(٥) د. مصطفى احمد عبد الجواد حجازي ، مصدر سابق ، ص٥٩.

على مظاهرها وآثارها ، ومن هنا كان الحق وجهاً لازماً للحق في الحياة الخاصة لا ينفصل عنه " [١].

ولما كانت حماية الحياة الخاصة لا يمكن أن تتحقق إلا عن طريق السرية التي تكتنف كل واقعة لها صلة بتلك الحياة ، فأن المشرع الفرنسي قد جرم عدداً من الانتهاكات التي تمس سرية الحياة الخاصة بنصوص قانون العقوبات ومن ذلك المادة (١٨٤) الخاصة بانتهاك حرمة المسكن ، والمادة (١٨٧) المتعلقة بسرية المراسلات .

وقد أورد كذلك القانون العراقي والمصري تطبيقات لهذا الحق ، متعلقة بسرية المراسلات البريدية والبرقية والمحادثات الهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال ، وكذلك حرمة المسكن ، وهذا ما سنوضحه مفصلاً في المبحث الثاني من هذا الفصل.

وهكذا يبدو ان مجال حماية الحق في الحياة الخاصة لا يمكن ان يتحقق إلا عن طريق السرية التي تكشف كل واقعة لها صلة بالحياة الخاصة ، فاحترام هذه الحياة يضع على عاتق الغير الالتزام بالسرية بالنسبة لكل أمر يتعلق بحقوق الشخص ، إذ ان السرية هي محور حياة الإنسان المطمئنة الآمنة ومستودع ذاته [٢] .

ثانياً: فكرة الهدوء او السكينة أو الخلوة

الإنسان وان كان اجتماعياً بطبعه ، إلا انه لا يستطيع إن يقضي كل أوقاته مع المجتمع ، فهو بحاجة إلى (أن يسكن إلى نفسه) فيعيش في عالم خصوصياته حرا بعيدا عن أي تأثير يقع عليه [٣].

ربط بعض الفقهاء الحق في الخصوصية بفكرة الهدوء أو السكينة أو الخلوة ، وكلها مرادفات تدل على معنى واحد وهو حق الفرد في أن يعيش حياته ، ولو بصفة جزئية ، بعيداً عن المجتمع ، مع أدنى حد من التدخل من جانب الغير ، فطبيعة الإنسان تستعصي على الاستغراق كلية في الحياة الاجتماعية، ويحتاج بالضرورة الى ان يسكن الى نفسه ، فيعيش في عالم خصوصياته ، ويخلو بذاته حراً بعيداً عن أي تأثير يقع عليه [٤].

ومن أبرز التعريفات التي أبرزت هذا الارتباط هو تعريف القاضي الأمريكي كولي(cooly) إذ عرف الحياة الخاصة بأنها " حق في إن يترك المرء وشأنه " [٥] ، بل ان جانب من الفقه

---

(١) د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ،الجزء الأول ،دار النهضة العربية ،القاهرة ١٩٨٥ ، ص١١٥.

(٢) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص ١٩٣ – ١٩٤ .

(٣) د. مصطفى احمد عبد الجواد حجازي ، مصدر سابق ، ص٦١.

(٤) د. محمود عبد الرحمن محمد ، مصدر سابق ، ص١٢٢.

(٥) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق، ص١٩٥.

الأمريكي ذهب الى تعريف الحق في الخصوصية بانه الحق في الخلوة فمن حق الشخص ان يستلزم من الغير إن يتركوه وشانه دون إن يعكر عليه احد خلوته ، ووصف البعض الآخر هذا الحق بانه من حق الفرد بان لا يكون اجتماعياً، فالشخص له الحق في الوحدة وان يظل غير معروف من الناس بعيدا عن استطلاعهم ونظراتهم، فهذا ما يعبر عن رغبة الشخص في الابتعاد عن الآخرين وقيود الحياة الاجتماعية [١].

كما ذهب بعض الفقه الفرنسي أيضاً الى تعريف الحق في الحياة الخاصة بما لا يختلف كثيراً عن المعنى الذي ذكره الفقه الأمريكي، فعرفه الفقيه كاربونييه (Carbonnier) بأنه " حق الشخص في المجال الخاص لحياته بحيث يستطيع أن يعيش بمنأى عن الآخرين ، أي الحق في احترام الخصوصية الطبيعية للفرد ، والحق في أن يعيش بهدوء " ، كما أنضم الى هذا الرأي الأستاذ كابان (Cabannes) بقوله إن " الحياة الخاصة تعني حق كل شخص في السلام والسكينة " [٢] .

والواقع ان التركيز على فكرة السكينة أو الخلوة يقدم ميزة مهمة في تحديد المقصود بالخصوصية ، فحماية الحياة الخاصة لا تعني فقط عدم الكشف عن أسرار هذه الحياة ودقائقها، وإنما تعني أيضا ضرورة عدم التدخل في الحياة الخاصة بالامتناع عن كل ما من شانه المساس بهدوء وسكينة الحياة الخاصة للشخص، وفضلاً عن احترام سرية الحياة الخاصة ينبغي عدم التدخل فيها بتعكير صفوها [٣]، ومن ثم فالحق في الخصوصية يهدف الى كفالة أسرار الفرد وخصوصياته وهي ما تسمى بالحرمات الفردية [٤].

غير ان مما يؤخذ على التعريفات التي اعتمدت على هذه الفكرة أنها لم تطرح مدلولاً واضحاً للخصوصية ، وانما قدمت مبررات أو مسوغات للحياة الخاصة ، فهي تصلح أن تكون إجابة على السؤال عن سبب منح الشخص حقاً في حياته الخاصة ، وليس السؤال عن ماهية الحياة الخاصة ، ومن ثم فلا يمكن أن تكون معياراً قانونياً حاسماً في هذا الشأن ، فضلاً عن ذلك فان الحق في الخصوصية يجب ألا يكون مرادفاً لحق المرء في أن يترك وشأنه ، لأن حقاً غير مشروط أو غير محدد من هذا النوع سوف يكون عبارة عن مفهوم غير واقعي ويتعارض مع مفهوم المجتمع [٥].

---

(١) د. حسام الدين كامل الاهواني ، مصدر سابق ، ص٥٠.

(٢) د. محمود عبد الرحمن محمد ، مصدر سابق ، ص١٢٣.

(٣) د. حسام الدين كامل الاهواني ، مصدر سابق ، ص٥١.

(٤) د. صلاح محمد أحمد دياب ، مصدر سابق ، ص٢٢ .

(٥) د.إبراهيم عيد نايل ،الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،٢٠٠٠ ، ص٤٨.

المطلب الثاني

التعريف السلبي للحق في الخصوصية

نظرا لصعوبة التوصل إلى وضع تعريف ايجابي للحق في الخصوصية، ذهب جانب من الفقه الى محاولة إيجاد تعريف سلبي لها، وذلك عن طريق تعريف الحياة العامة وتحديد نطاقها ، ومن ثم فان الحياة الخاصة_ على وفق هذا الاتجاه _هي كل مالا يُعدّ من قبيل الحياة العامة للفرد [١].

غير إن هذا ليس معناه تجريد الحياة العامة من الحماية القانونية ، ولكن المقصود هنا تحديد نطاق الحماية القانونية للحياة الخاصة الذي بصدد الكلام عنها في هذا المقام [٢].

ولغرض معرفة الحدود الفاصلة بين الحياة العامة والحياة الخاصة يستوجب أن نتفهم المقصود بالحياة العامة للشخص ، ففي ضوء هذا المفهوم يمكن تحديد المجال الذي يحظر المساس به من حياة المرء ، والمجال الذي يمكن أن يكون بالعكس ، محلاً للتطفل أو التدخل من جانب الغير .

اختلف الفقهاء بشأن ذلك ، فمنهم من حاول وضع معيار محدد يتم على ضوئه الفصل بين الحياة العامة والحياة الخاصة ، في حين اتجه البعض الآخر لتحديد الحياة العامة بالنظر الى مضمونها ، أي بالنظر الى العناصر التي تدخل في نطاقها .

وبناءً على ذلك ، سنتناول بيان هذين المعيارين في الفرعين الآتيين :-

الفرع الأول

معيارالتعريف العام للحياة العامة

يتم تحديد دائرة الحياة العامة ، على وفق هذا المعيار ، بحسب اتصال حياة الشخص بالآخرين في المجتمع ، فقد يعد متصلاً بالحياة العامة كل ما يمكن ربطه بنشاط عام أو بمسألة عامة ، أي كل فعل له انعكاسات سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية والذي يمس المصالح المادية والمعنوية للجماعة ويثير انعكاسا جماعيا بالموافقة أو الرفض .

كذلك تكون للشخص حياة عامة متسعة بخصوص أنشطته المهنية أو شهرته ، على الرغم من أن هذه الحياة العامة لا يكون لها أي علاقة بالمصلحة العامة ، كما لو تعلق الامر برسام مشهور أو عالم ذائع الصيت [٣].

---

(١) د. حسام الدين كامل الاهواني ، مصدر سابق ،ص٥٣.

(٢) رافع خضر صالح ، الحق في الخصوصية في مواجهة استخدامات الكومبيوتر ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٣، ص٢٣.

(٣) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق، ص١٧٣.

فإن تحقق الاتصال المذكور، أيا كان سببه ، كانت حياة الشخص في جزء منها مكشوفة للغير ، ولا يجوز له أن يتضرر من نشر هذا الجانب من حياته ، لكونه يدخل في نطاق حياته العامة وليس الخاصة[١].

ولذلك فأن تعريف الحياة العامة ، على وفق لهذا المعيار، هي كل ما يكون من المقبول نقله الى علم الرأي العام مع الأخذ في الاعتبار عدة أمور، منها: المصلحة العامة التي تعكسها الأعمال التي أسهم فيها مثل هذا الشخص للجمهور، والأنشطة العامة أو المهنية ، فضلاً عن النتائج المستخلصة من أفعال كشف عنها هذا الشخص، دون أن يقتضي ذلك تنازلاً مطلقاً منه عن حياته الخاصة بالنسبة للمستقبل [٢].

غير أن مما يؤخذ على هذا المعيار أنه فضفاضٌ ويتسم بالمرونة وعدم التحديد ، ومن ثم لا يمكن الاعتماد عليه في الفصل بين الحياة العامة والحياة الخاصة للشخص .

الفرع الثاني

معيار مظاهر الحياة العامة

ذهب البعض الى أن الحياة العامة هي حياة الشخص في المجتمع، وهي الحياة التي يحياها مع اقرأنه وأمثاله في الحياة اليومية والحياة المهنية ، او بتعبير آخر هي الحياة الخارجية التي يشهدها الناس جميعاً[٣]، ويرى البعض الآخر أن الحياة العامة تتمثل في اشتراك المرء في حياة الجماعة التي يعيش فيها في مظاهرها الأساسية الثلاثة أعماله وألعابه وأنشطته [٤] .

ومن خلال هذين الرأيين يمكن تحديد ثلاثة عناصر للحياة العامة ، وفق الآتي :-

أولاً : النشاط المهني

تعد الأنشطة المهنية أو الحرفية من قبيل الحياة العامة ، إذ أن من يمارس نشاطاً مهنياً أو حرفياً يدخل بالضرورة في علاقات مع الغير وهو بصدد ممارسته لمهنته أو حرفته [٥].

ثانياً: قضاء أوقات الفراغ

ان النشاط الذي يزاوله الشخص علناً في الأماكن العامة ويكون مكشوفاً لمن يحيطون به لا يمكن الادعاء بسريته ، ومن ثم فهو يخرج عن إطار حياته الخاصة ليدخل في نطاق حياته

---

(١) د. محمود عبد الرحمن محمد ، مصدر سابق ، ص١٠٠.

(٢) د. ممدوح خليل بحر ، ،مصدر سابق،ص١٧٥.

(٣) د. علي أحمد الزعبي ، حق الخصوصية في القانون الجنائي ، دراسة مقارنة ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، ٢٠٠٦، ص١٣٢-١٣٣.

(٤) د. محمود عبد الرحمن محمد ، مصدر سابق ، ص١٠٢.

(٥) د. إبراهيم عيد نايل ، مصدر سابق، ص٥٥.

العامة ، إلا إذا اتخذ الشخص من الوسائل التي تقطع بأنه يرغب أن يكون في حالة خاصة ولا يسمح للغير بالتدخل في خصوصيته وعزلته عن الآخرين [١] .

ثالثاً : الأنشطة السياسية

ذهب جانب من الفقه الى القول بأن التعامل مع السلطات العامة والمشاركة في إدارة أمور المجتمع الذي يعيش فيه الشخص كالخدمة العسكرية ، وممارسة حق التصويت ، وحق الانتخاب، وغير ذلك من الأنشطة التي تتعلق بإسهام الفرد في الحياة السياسية ، وهذه الأنشطة تمارس علنا، ومن ثم تدخل في نطاق الحياة العامة [٢].

ومما يؤخذ على هذا المعيار هو إنّما يُعد من المسلمات هو في الحقيقة محل خلاف ، فالحياة الحرفية أو الوظيفية لا تُعدّ من عناصر الحياة العامة بصورة دائمة ، بل البعض يرى أن الحياة الحرفية، وأوقات الفراغ، والاتصال بالسلطات العامة تعد بحسب الأصل من عناصر الحياة الخاصة للشخص العادي [٣] .

ويتضح من كل ما تقدم بأن الفقه قد عجز عن وضع تعريف جامع مانع للحق في الخصوصية ، ولعل ذلك يعود الى نسبية هذه الفكرة وتباينها بحسب المكان والزمان والأشخاص، فهي تتأثر بالقيم الثقافية والأخلاقية للمجتمع بما في ذلك الدين والفلسفة والتغيرات التي تطرأ على المجتمعات وبحسب النظام السياسي السائد ، ومن ثم لا يمكن ترك تقدير هذه الوقائع للأشخاص أنفسهم لكن الأفضل ترك ذلك للقضاء لتكييف كل واقعة على حدة في ضوء الأطر المجتمعية والثقافية وفي ضوء النظام القانوني القائم.

فمحاولة الاتجاه السلبي ليس أوفرا حظا من سابقه ، فاعتماده على الاعتقاد في إمكانية وضع حدود فاصلة بين الحياة العامة والحياة الخاصة يكاد يكون مستحيلا ، فعناصر الحياة العامة ليست محل اتفاق وتحتاج بدورها إلى تحديد ، وجميع المعايير التي يقدمها الفقه للتمييز بين الحياتين مرنة وغير واضحة الى حد يفقدها فاعليتها في فض مجالات التداخل بينهما، فالمسألة نسبية ولا يمكن أن نضع معياراً عاماً أو تحديداً شاملاً ينطبق في جميع الأحوال أو بالنسبة لكل الأشخاص .

---

(١) د. عصام أحمد البهجي ، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٥، ص٤٧.

(٢) د. إبراهيم عيد نايل ، مصدر سابق ، ص٥٤..

(٣) د. حسام الدين كامل الاهواني ، مصدر سابق ، ص٢٣.

المبحث الثاني

مظاهر الحق في الخصوصية

يقصد بمظاهر الحق في الخصوصية تلك الأمور أو القيم التي يحميها هذا الحق ضد التدخل الخارجي من الغير ، وكما أن الفقهاء لم يتفقوا على تحديد ماهية الحق في الخصوصية على نحو ما رأينا ، فأنهم اختلفوا أيضاً في تحديد عناصره .

ومما تجدر الإشارة إليه أن أي تعداد للأمور أو القيم التي يغطيها هذا الحق يمكن أن يوصف بالقصور ، أو بأنه غير جامع مانع ، ولعل ذلك يرجع الى أن الخصوصية تختلف في مداها وأبعادها باختلاف المجتمعات والأنظمة السياسية التي تحكمها ، كما تختلف باختلاف الأزمنة والتقاليد والثقافات التي تسود في المجتمع الواحد ومن ثم يكون التعداد لهذه العناصر في مجتمع ما ناقصاً ، لأنه لا يأخذ بوصفه كل أمور الحياة الخاصة التي يسلط عليها القضاء حمايته تطبيقاً للحق في الحياة الخاصة ، ويكون هذا التعداد نفسه واسعاً لدرجة القول أنه يضم مسائل عامة بعيدة عن الحياة الخاصة في مجتمع آخر[١] .

وانطلاقاً من هذه الحقيقة ، فأنه سيتم التركيز على العناصر الرئيسة التي يحميها الحق في الخصوصية في الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ محل البحث والتي تتمثل بحرمة المسكن وحرية الاتصالات والمراسلات ، محاولين التعرض لهذه العناصر بحسب ما أشارت إليه الدساتير المقارنة ، وما تناوله الفقه والقضاء في هذا الجانب .

وبناءً على ذلك ، يقتضي هذا المبحث تقسيمه إلى مطلبين ، يتناول المطلب الأول حرمة المسكن ، أما المطلب الثاني فيتعلق بحرية الاتصالات والمراسلات ، وهذا ما سنتناوله على النحو الآتي :-

المطلب الأول

حرمة المسكن

للإنسان حق في حرمة مسكنه بوصفه مجالا من مجالات حياته الخاصة ، فلا قيمة لحرمة الحياة الخاصة ما لم تمتد إلى مسكنه الذي يهدأ فيه ويحيا فيه لشخصه ويودع فيه أسراره ، فبدون حرمة المسكن تكون الحياة الخاصة مهددة غير آمنة [٢].

---

(١) د. محمود عبد الرحمن محمد ، مصدر سابق ، ص١٤٤وما بعدها .

(٢) د. أحمد فتحي سرور ،الحق في الحياة الخاصة ، مجلة القانون والاقتصاد ، مصدر سابق ، ص٦٧.

يقتضي الفهم الدقيق لمدلول حرمة المسكن بوصفه أحد مظاهر الحق في الخصوصية ، معرفة واضحة لمعنى المسكن ، بالنظر لما لهذه المعرفة من أهمية بالغة ، تبرز بصفة خاصة في تحديد المقصود بحرمة المسكن .

وبناءً على ذلك ، يتطلب هذا المطلب تقسيمه الى فرعين ، يتعرض الأول لتعريف المسكن، ومن ثم يتناول بيان المصلحة محل الحماية في حرمة المسكن في الفرع الثاني، وعلى النحو الآتي :-

الفرع الأول

تعريف المسكن

تباينت اتجاهات الفقهاء في تحديد المقصود بالمسكن، وقد تمثل ذلك في ظهور اتجاهين الأول يضع للمسكن معنى ضيّقاً ، في حين أن الثاني يعطيه معنى واسعاً . وهذا ما سنبينه في النقطتين الآتيتين :-

أولاً : المعنى الضيق للمسكن

لم يعرف المشرع الجنائي العراقي المسكن ، غير إن المادة (٤٤٠) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ قد أشارت الى المسكن في معرض حديثها عن تشديد عقوبة السرقة التي تحصل في " مكان مسكون أو معد للسكنى أو ملحقاته " .

وقد عرفه جانب من الفقه بأنه " المكان المخصص للاستعمال سكنا ،سواء كان ذلك مخصصاً بطبيعته لذلك الاستعمال أم لم يكن مخصصاً للسكن ، ولكنه مسكون بالفعل أي يقيم فيه الشخص " [١]، وعرفه البعض الآخر بأنه "هو المكان المستعمل للسكن بالفعل والسكن يعني الإقامة الفعلية ، أي العيش الاعتيادي في المحل، لذا فالسكن يتطلب الإقامة والاستقرار" [٢].

مما يعني هذا أن المسكن على وفق المعنى الضيق يتمثل في المكان المسكون فعلا ، والذي يتطلب الإقامة والاستقرار.

ثانياً : المعنى الواسع للمسكن

إنّ الأنشطة التي يمارسها الإنسان في العصر الحديث أصبحت متعددة ولم تعد تمارس كلها في المسكن ، فالمسكن لا تمارس فيه سوى تلك الأمور المتعلقة بالحياة الخاصة ، والتي لم تعد

(١) د. فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، دار النهضة العربية، القاهرة ،١٩٨٢، ص٧٣٣.

(٢) د. واثبة السعدي ، قانون العقوبات ،القسم الخاص، كلية القانون،جامعة بغداد،١٩٨٩،ص١٠٥.

تقتصر على المسكن بمفهومه الضيق ، مما يعني ان الضرورة تدعو لحماية تلك الأنشطة في كل مكان تمارس فيه [١].

لذلك فالحماية القانونية لا تقتصر على المسكن بل تشمل كل مكان خاص للإقامة أو كل مكان يزاول فيه الشخص نشاطه الصناعي أو التجاري أو العملي مثل غرف النزلاء بالفنادق والمستشفيات أو المدارس ومكاتب المحامين وعيادات الأطباء[٢] ، ويعرف المكان الخاص بأنه مكان مغلق أو محدد عن المجال الخارجي المحيط به ، ويخصصه الإنسان لمزاولة نشاط معين من أنشطته الفردية ، سواء كان ذلك بصفة دائمة أم بصفة مؤقتة ، بحيث يكون من شأن هذا التحديد إظهار إرادة صاحبه في منع دخوله إلا بأذنه [٣] .

لذلك تعد فكرة المكان الخاص أعم وأشمل من فكرة المسكن ، فحماية المشرع للمكان الخاص تمتد لتشمل كل من يتواجد فيه، وذلك بصرف النظر عما إذا كان هذا الشخص مالكاً او مستأجراً او زائراً أو موجوداً بصفة عرضية لأي سبب كان، فالزائر او الموجود في المكان الخاص – عرضاً – يمكنه ان يستفيد من الحماية التي قررها المشرع [٤] .

ولذلك فإن الحماية الدستورية والقانونية على وفق المعنى الواسع لا تقتصر على المسكن ، بل تشمل أيضاً كل مكان خاص للإقامة ،أو مكان يزاول فيه الشخص نشاطه الصناعي ،أو التجاري أو العملي مثل غرف النزلاء بالفنادق والمستشفيات والمدارس ومكاتب المحامين وعيادات الأطباء.

وعلى الرغم من إن المشرع العراقي لم ينص صراحة على إن المكان الخاص من الأماكن التي تتمتع بحرمة المسكن ، إلا أن القضاء العراقي قد اخذ بالمفهوم الواسع للمسكن ، وهذا ما اتجهت إليه محكمة التمييز بإسباغ حصانة المنزل المسكون على المقهى ، فقررت : " أن المقهى هو بطبيعته محل يرتاده الناس للراحة والإقامة ساعات غير معينة ، وهو بهذا الاعتبار يعد محلاً مسكوناً ، ولا سيما وأنّ العرف قد جرى على بقاء صاحبه وصانعه مقيمين فيه على الأكثر ليل نهار "[٥] .

---

(١) رافع خضر صالح ،الحق في حرمة المسكن ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٧،ص٢٥.

(٢) د. رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية ، دار الجيل ، القاهرة ،١٩٨٥، ص٣٧٢.

(٣) رافع خضر صالح ،الحق في حرمة المسكن ، المصدر السابق ، ص٢٦.

(٤) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق، ص٣٢١.

(٥) قرار محكمة التمييز رقم ٩١٣/ ج/٥٢ في ١٩٥٢/٦/١٧. د. عباس الحسني ، د. كامل السامرائي ، الفقه الجنائي في قرارات محاكم التمييز ،المجلد الأول ، القسم الأول ، مطبعة الرشاد ، بغداد ، ١٩٦٨، ص٢٠٩.

وفي هذا الجانب يطرح السؤال الآتي : هل تعد السيارة مسكناً ، ومن ثم تتمتع بما يتمتع به المسكن من حماية أم لا ؟

اختلف الفقه المصري حول مدى اعتبار السيارة مكان خاص يحظر على الآخرين اقتحامه أو تفتيشه ، فذهب جانب منهم الى القول أن السيارة الخاصة، وليس العامة ، تتمتع بحرمة المسكن سواء كانت داخل المسكن أم خارجه [١] .

ويذهب جانب آخر منهم إلى اعتبار السيارة الخاصة تتمتع بنفس حرمة المسكن إذا كانت موجودة فيه أو في أحد ملحقاته ويراعى في تفتيشها قواعد تفتيش المسكن ، أما إذا وجدت في الطريق العام فأنها تتمتع بالحرمة الشخصية لصاحبها أو قائدها وتنطبق عليها حينئذ ضمانات تفتيش الأشخاص[٢].

أما بالنسبة لموقف القضاء المصري فنجد أن محكمة النقض في بداية الأمر ذهبت الى أن السيارة لا تُعَدُّ مسكناً ومن ثم يجوز تفتيشها وهي سائرة في الطريق العام ، ولا يعد التفتيش هنا تعرضا للحرية الشخصية ، لأنها ليست مسكناً حتى يكون لها حرمته [٣].

وحديثاً ذهبت محكمة النقض الى إن حرمة السيارة مستمدة من اتصالها بشخص صاحبها أو حائزها [٤].

وهكذا ينتهي الرأي الغالب والراجح في الفقه والقضاء المصري الى أن السيارة تستمد حرمتها من شخص صاحبها، ولا يمكن وصفها مسكناً إذ أن السيارة المتروكة في الطريق العام يجوز تفتيشها ، لأنّ المقصود هو الحماية للإنسان وهو صاحب السيارة وأسراره وحياته الخاصة [٥].

أما في فرنسا ، فان القضاء لم يعترف للسيارة بحرمة المسكن [٦]. وهذا بخلاف الحكم في القانون الأمريكي الذي يحمي السيارة ، شأنها شأن أي حيازة أخرى ، وعلى الرغم من طبيعتها في سرعة الحركة ، من التفتيش أو الضبط غير المعقول ، إلا إنه يجوز في تفتيش السيارة السبب المحتمل بدون ترخيص مسبق ،وهذا ناتج من الضرورات العملية بخلاف المسكن الذي لا يكفي ذلك [٧].

---

(١) د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق ، ص ٤٤٢ .

(٢) د. سامي حسني الحسيني ، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والقانون المقارن ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ١٩٧٢ ، ص ٢٣٥ .

(٣) نفض ٦/٣٠/ ١٩٧٨مجموعة القواعد القانونية ،الجزء الرابع ، ص٢٦٨.

(٤) نقض رقم ٢٣١١٠ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٩/١١/٤.

(٥) د. عصام أحمد البهجى ، مصدر سابق ، ص٢٨٣.

(٦) د. سامي الحسيني ، مصدر سابق ، ص٣٣٥.

(٧) د. محمود عبد الرحمن محمد ، مصدر سابق ، ص٢٠٧.

أما بالنسبة لموقف القضاء العراقي فلا نجد أحكاماً لمحكمة التمييز بهذا الخصوص[١].

ويمكن القول في هذا الإطار إن السيارة لكونها في حيازة السائق ، وقد اتخذ منها مكاناً ومستودعاً تستره، فأنها تدخل ضمن الحماية القانونية للمسكن خاصة وأن المشرع العراقي وفي مطلع النصوص الخاصة بالتفتيش جاء بالنص على انه لا يجوز تفتيش أي شخص أو أي مكان تحت حيازته إلا بعد الحصول على إذن السلطة المختصة [٢].

الفرع الثاني

المصلحة محل الحماية في حرمة المسكن

يعرف البعض حرمة المسكن بأنها " تأمين حق الفرد في حماية حرمة مسكنه وقد أسَّسه بوصفه مكنون سره ومستودع خصوصياته ، وهو يستلزم تحريم دخوله في غير الأحوال المقررة في القانون أو من دون إتباع الإجراءات المقررة فيه من جانب احد ممثلي السلطة اعتماداً على وظيفته ، حماية وتدعيما لأمن الفرد وهدوئه في المكان الذي يقيم فيه " [٣]، وعرفها البعض الآخر بأنها " حق الشخص في انفراده بمنافع مسكنه ، والخلوة فيه وعدم السماح لأحد بالدخول فيه إلا بإذنه " [٤] .

تباينت الآراء في الفقه بشأن تحديد المصلحة من تجريم انتهاك حرمة المسكن، فقد ذهب البعض إلى ان الحكمة من ذلك ، هي رغبة المشرع في حماية الحيازة ومنع انتزاعها بالقوة ، وفي ذلك حماية للأمن الاجتماعي ومنع الإخلال بالنظام العام [٥] .

في حين إن البعض الآخر وهو ما نتفق معه ، يرى ان الغرض من ذلك هي حق الإنسان في الخصوصية ، ، ذلك لان الإنسان يتحلل داخل منزله بوجه عام مما تفرضه الحياة الاجتماعية عليه في الخارج من قيود ، فلابد من ان تحاط حياته الخاصة بسياج من السرية ، واهم مظاهر حياته الخاصة ما يدور في داخل المنزل من أحاديث وما يتخذه المساكن من أوضاع اعتماداً على انه لا يطلع عليها احد [٦] .

---

(١) رباح سليمان خليفة ، تفتيش المساكن وضماناته في القانون العراقي " دراسة مقارنة" ، مجلة جامعة الأنبار ، العدد٢، السنة ٢٠١٠، ، ص١٥٧ .

(٢) الفقرة (١) المادة (٧٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة١٩٧١ المعدلّ .

(٣) د. محمد زكي أبو عامر، الحماية الجنائية للحريات الشخصية ، منشأة المعارف ،الإسكندرية ،١٩٧٩، ص١٧– ١٨.

(٤) د. عبد الكريم زيدان ، نظرات في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ٢٠٠٠، ص٣٣٢.

(٥) د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات ،القسم الخاص ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٦، ص٢٣٣ .

(٦) د. كامل السعيد ، شرح قانون العقوبات ، الجرائم الواقعة على الشرف والحرية، دار الثقافة للنشر، عمان، ٢٠٠٢ ، ص١٩٠ .

أن صيانة حرمة المسكن من الأهمية بمكان حيث لا خصوصية لأي إنسان إن لم يحترم مسكنه ، لأن المسكن يُعدّ من الأشياء الأساسية في حياة الإنسان لا فرق بين غني وفقير، وسميّ المسكن مسكناً لأن الإنسان يجد فيه السكينة والطمأنينة والراحة ، ومن حقه أن يكون آمناً مطمئناً في سكنه ولا يجوز أن يدخل أحد مسكنه من دون رضاه ، لأن للبيوت أسرارها ، ولأصحابها خصوصياتهم ، كما لا يجوز التجسس عليه أو إزعاج الشخص فيه ، ولذلك وجب على السلطات ألا تقتحم مساكن الأفراد ولا تفتشها على وفق الإجراءات المحددة قانوناً [١] .

فمسكن الإنسان – على حد قول أحد الفقهاء الانكليز – " قلعته الحصينة وراء أسوارها يستطيع المرء ان يتأكد من انه قد ترك وشأنه ويتحقق له الانسحاب برضائه مؤقتا من الحياة الاجتماعية بأسرها ، فيكون الإنسان في مسكنه بوصفه فرداً خالصاً وعلى عتبة داره يترك صفته كعضو في المجتمع ويتحرر من أعبائه ، بصورة مؤقتة ليعود بعدها ليمارس التزاماته مع أفراد المجتمع " [٢].

يستمد المسكن حرمته من ارتباطه بحياة حائزه ،أي من طابع الخصوصية التي يعطيها القانون بغض النظر عن الوضع القانوني له (لحائزه) ، سواء كان مالكاً او مستأجراً أو منتفعا[٣]، فالعنصر الذي يعتمده القانون في تحديد المسكن هو ضرورة تأمين الحماية للمكان الذي يعيش فيه الإنسان مع عائلته ، فالمعيار إنساني وليس اقتصادياً ، بمعنى انه مستقل عن الملكية[٤].

ترتبط حرمة المسكن باستمرار خصوصياته ، أي بمعنى انه إذا ما سمح صاحب المسكن للغير دخول مسكنه دون تمييز ، رفعت عنه الحرمة التي ضمنها القانون له [٥].

---

(١) د. محمد أنس قاسم جعفر، النظم السياسية والقانون الدستوري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩، ص٢٦١.

(٢) قال (وليم بث) رئيس وزراء إنكلترا (١٧٥٩ – ١٨٠٦) في هذا الصدد (بيت أكثر الرجال فقراً يستطيع ان يتحدى جميع سلطات التاج ، فقد يكون هذا البيت هزيلا وقد يهتز سقفه ، وتعصف به الرياح ، وتتسرب إليه الأمطار ، ولكن ملك انكلترا لا يستطيع ان يدخله إلا بإذنه ، ذلك ان بيت الرجل في النظم الديمقراطية قلعته) . ينظر: د. حسين جميل ، حقوق الإنسان والقانون الجنائي، معهد البحوث والدراسات العربية، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة ،١٩٧٢ ، ص١٠١ . وكذلك د. نعيم عطية ، حق الأفراد في حياتهم الخاصة ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الرابع ،السنة الحادية والعشرون ، ١٩٧٧، ص٩٥ .

(٣) د. فيصل شطناوي ، حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني ، الطبعة الثانية ،دار الحامد للنشر ، عمان ، ٢٠٠١ ،ص٧٠ .

(٤) د. محمد سعيد مجذوب ، الحريات العامة وحقوق الإنسان ، جروس برس ، بيروت، ١٩٨٦، ص١٧٥.

(٥) د. مأمون محمد سلامة ، قانون الإجراءات الجنائية ، دار الفكر العربي،القاهرة،١٩٨٠، ص٢٦٢ .

لقد جعل الإسلام حرمة الحياة الخاصة مبدأ مهماً من مبادئ حقوق الإنسان وأحد المقومات الأساسية في بناء المجتمع الإنساني المسلم [١] .

لذلك فقد أسبغ الإسلام على المسكن حرمة وحصانة خاصة تمنع أي إنسان من الاعتداء عليه أو اقتحامه أو دخوله بدون استئذان صاحبه ، وفي هذا يقول العزيز الحكيم ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَدْخُلُوا بُيُوتاً غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ* فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَداً فَلا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ﴾ [٢] ، وهكذا أمر الله عز وجل بالاستئذان قبل دخول مساكن الغير ، إذ يجب على الإنسان أن يرجع من حيث أتى إذا لم يؤذن له بالدخول وحرم الدخول في غياب أصحابها .

ويعد الحق في حرمة المسكن من الحقوق الدستورية الأساسية ، فقد نصت عليه اغلب دساتير الدول، وهذا ما أشار دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ ، في المـادة (١٧/ ثانيا) منه " على ان حرمة المسكن مصونة ولا يجوز دخولها أو تفتيشها أو التعرض لها إلا بقرار قضائي ووفقاً للقانون" . وكذلك نص الدستور المصري لسنة٢٠١٢ في المادة (٣٩) منه على ان" للمنازل حرمة ، وفيما عدا حالات الخطر والاستغاثة لا يجوز دخولها ولا تفتيشها ، ولا مراقبتها إلا في الأحوال المبينة في القانون ، وبأمر قضائي مسبب يحدد المكان والتوقيت والغرض . ويجب تنبيه من في المنازل قبل دخولها أو تفتيشها ." [٣] ، كما ورد – أيضاً– في دستور الولايات المتحدة الأمريكية في التعديل الرابع لسنة١٧٩١ الذي أوجب عدم انتهاك حرمة الشعب ، وان يكون آمناً على أشخاصه وديارة وأوراقه ومقتنياته ضد أعمال التفتيش أو الاعتقال بدون سبب قوي [٤].

---

(١) د. حسني الجندي ، ضمانات حرمة الحياة الخاصة في الإسلام ، ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣، ص٤٩.

(٢) سورة النور ، الآية ٢٧–٢٨.

(٣) وسارت اغلب دساتير الدول العربية على المنوال ذاته ، على سبيل المثال ينظر المادة (١٠) من الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢،المادة (٣٨) من الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢ ، المادة (٣٦) من الدستور الإماراتي لسنة ١٩٧١ .

(4) Francois Rigaux , Le Laboration dun , ((Right of privacy) par La jurisprudence americaine , Revue international de droit compare , No . 4, 1980, p.708 .

المطلب الثاني

حرية المراسلات والاتصالات

سبق القول ، أن لكل إنسان حياته الخاصة وأسراره التي لا يحب أن يطلع عليها الآخرون أبداً ، أو بغير إذنه ، وهو ما يطلق عليه الحق في الخصوصية ، ويتفرع عن هذا الحق أيضا سرية المراسلات والاتصالات .

ولغرض تبيان هذا الموضوع ، يقتضي تقسيمه الى فرعين ، يتناول الفرع الأول حرية المراسلات ، أما الفرع الثاني فيختص بتوضيح حرية الاتصالات ، ووفق الآتي :-

الفرع الأول

حرية المراسلات

لبيان حرية المراسلات يقتضي التعرض لمعنى المراسلات أولا ، ومن ثم بيان المصلحة محل الحماية في حرية المراسلات ثانيا ، ووفق الآتي :-

أولاً : المقصود بالمراسلات

تباينت الاتجاهات الفقهية بشأن تحديد معنى المراسلات، وهذا ما تمثل في اتجاهين ، فقد ذهب جانب من الفقه إلى تبني معنىً ضيق للمراسلات ، إذ قصرها على الرسائل المكتوبة دون سواها من المراسلات التي يتم التخاطب فيها بوسائل شفوية ، إذ عرّف البعض المراسلات بأنها الخطابات والطرود والبرقيات التي توجد لدى مكاتب البريد والبرق أياً كانت الطريقة التي ترسل بها سواء كانت داخل مظروف مغلق أم مفتوح أو كانت عبارة عن بطاقة مكشوفة طالما أن مرسلها أراد عدم اطلاع غير المرسلة إليه عليها[١].

في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى تبني معنى واسع للمراسلات، فقد وسع من نطاق المراسلات لتشمل المراسلات المكتوبة البريدية والبرقية، والهاتفية[٢]، إذ ينصرف القصد بالمراسلات إلى كافة الرسائل المكتوبة، سواء تم إرسالها بطريق البريد أم بواسطة رسول خاص، وإلى التلكسات والفاكس والرسائل المرسلة بواسطة أجهزة الحاسوب والبرقيات، ويستوي أن تكون ببطاقة مكشوفة، طالما أن الواضح من قصد المرسل أنه لم يقصد إطلاع الغير عليها بدون تمييز[٣].

---

(١) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، ص٥٧٨.

(٢) د. عبد الأمير العكيلي، أصول الإجراءات الجنائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٥ ، ص٣٥٠.

(٣) د. أحمد فتحي سرور، الحق في الحياة الخاصة في القانون الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد ، مصدر سابق، ص٤٥.

وهذا ما ذهبت غالبية الدساتير إلى تأييد هذا الاتجاه [١].

وهذا ما نؤيده نظرا لما أحدثه البريد الالكتروني من ثورة في مجال الاتصالات الفردية ، إذ تحمل شبكة الاتصالات كل يوم ملايين الرسائل المتبادلة على نطاق العالم ، فقد أصبح بالإمكان لشخص ما ان يرسل لآخر رسالة عبر الانترنت لإغراض تجارية أو تعليمية أو حتى لمجرد التسلية وبالإمكان أيضا إجراء محادثات بالصوت والصورة .

وهذا ما انتهجه الدستور العراقي لسنة٢٠٠٥ بصورة واضحة وصريحة فقد شمل الاتصالات والمراسلات الهاتفية والالكترونية بجانب البريدية والبرقية في المادة (٤٠) منه ، إذ جاء فيها أن "حرية الاتصالات والمراسلات البريدية والبرقية والهاتفية والالكترونية وغيرها مكفولة ، ولا يجوز مراقبتها أو التصنت عليها ، أو الكشف عنها ، إلا لضرورة قانونية أو أمنية وبقرار قضائي"، كما ضمن الدستور المصري لسنة ٢٠١٢ ذلك في المادة (٣٨) منه الذي نص على أن " لحياة المواطنين الخاصة حرمة ، وسريتها مكفولة . ولا يجوز مصادرة المراسلات البريدية والبرقية والإلكترونية والمحادثات الهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال ، ولا مراقبتها ، ولا الاطلاع عليها إلا في الأحوال التي يبينها القانون ، وبأمر قضائي مسبب" [٢].

أما في الولايات المتحدة الأمريكية فعلى الرغم من أن دستورها الصادر في عام ١٧٨٧ لم يشر إلى مساواة المكالمات الهاتفية بالمراسلات ،إلا أن قانون الاتصالات الفيدرالي الصادر عام ١٩٦٨ قد نص على عدم التقاط أي رسالة تليفونية تكون غير مرخصة قضائياً، كما سنت أيضاً بعض الولايات ، كولايات فلوريدا وكاليفورنيا وغيرها من الولايات ، تشريعاً يحظر بموجبه التقاط الرسائل البرقية والمكالمات التلفونية [٣].

أما في فرنسا فقد ساوى القضاء الفرنسي في بعض أحكامه بين المكالمات الهاتفية والرسائل الكتابية، وهذا ما قضت به محكمة استئناف بواتيه في حكم لها في يناير سنة ١٩٦٠بأن " الاتصال التلفوني لا يعدو أن يكون نوعاً من الرسائل ولما كانت مراقبة الرسائل مشروعة بدورها متى اقتضت مصلحة التحقيق وكان ذلك بناءً على إذن من قاضي التحقيق، ولم ينطو التصرف على افتئات على حق الدفاع، على أن يطرح المستند الذي يتضمن إثبات نتائج المراقبة التلفونية للمناقشة في الجلسة..."[٤].

---

(١) د. سيفان باكراد ميسروب ،حماية الحق في سرية المراسلات في ظل التطور التكنولوجي للمعلومات ، مجلة بحوث مستقبلية، العدد الخامس والثلاثون ، ٢٠١١،ص١٥٣.

(٢) المادة (٤٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، المادة (٣٨) من دستور مصر لسنة ٢٠١٢.

(٣) د. مبدر الويس، أثر التطور التكنولوجي على الحريات العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية ، ١٩٨٣، ص٢٩٣.

(٤) د. ممدوح خليل بحر، مصدر سابق، ص٥٨٢.

تعد المراسلات أياً كان نوعها[١] ترجمة مادية لأفكار شخصية أو مسائل خاصة ، لا يجوز لغير مصدريها ، ومن توجه إليهم الاطلاع عليها وإلا كان في ذلك انتهاك لإحدى خصوصيات الإنسان ، واحترام هذه الخصوصيات يفترض ليس فقط تحريم الاطلاع على مضمون الرسالة ، وإنما منع إتلافها أو إخفائها أو إعلام الغير حتى بمجرد وجودها [٢].

ومما يمكن القول بان الرسائل التقليدية في الوقت الحاضر قد بدأت تنحسر تدريجيا لصالح ما يعرف بـ " البريد الإلكتروني " ، فبواسطة هذه التقنية أصبح متاحاً تبادل الرسائل المكتوبة وملفات صوتية، بل وصل الأمر إلى إمكانية إجراء "تبادلات مرئية" تخرج من نطاق البريد الإلكتروني لتدخل مجال "الاتصال الفيديوي"، لذلك فقد أصبح من الممكن تبادل مختلف الرسائل سواء كان مضمونها كتابة أو صوتاً أو صوراً، كما يوفر إمكانية الاطلاع على كافة الرسائل التي سبق إرسالها من قبل الشخص وتلك التي أرسلت إليه ، فضلاً عن الاحتفاظ بنماذج عامة ليضع الرسائل وقائمة للاحتفاظ بالعناوين، كما تم تطوير تقنية الاستقبال في البريد الإلكتروني لكي تتم بواسطة الكومبيوترات المحمولة باليد والهاتف انتقال النصوص بصورة مكتوبة أو مسموعة مع إمكانية تحويلها إلى أي منهما [٣] .

وبما أن البريد الإلكتروني هو الوسيلة العصرية التي ستحل محل الرسائل ، فمن الأفضل سن التشريعات التي توفر الحماية القانونية لهذه التقنية ، ولكن لحين صدور مثل هذه التشريعات، يتم اللجوء إلى الأخذ بالمعنى الواسع للمراسلات لكي تدخل هذه المخترعات في نطاق الرسائل ، ومن ثم إسباغ الحماية القانونية عليها ، وذلك لتلافي حدوث فجوة قانونية بين ما وصل إليه العلم الحديث وبين التشريعات المعاصرة.

---

(١) تتم المراسلات بعدة وسائل هي الرسالة والتي تعرف بموجب الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون البريد العراقي رقم (٩٧) لسنة ١٩٧٣ بأنها "جميع الأوراق المكتوبة باليد أو المطبوعة والتي يكون لها بالنسبة إلى المرسل إليه صفة التراسل الحالي والشخصي أو يمكن أن تقوم مقامه" وبفضل التقدم العلمي لم تعدّ المراسلات مقتصرة على الرسائل التقليدية المعروفة، بل شمل كذلك ما يعرف بالبرقيات التي هي "رسالة مختصرة يوجهها الشخص أو المحكمة إلى آخر بواسطة دائرة البريد التي تحتفظ بأصلها وتعطي من وجهت إليه صورة عنها" والتي أصبحت هي الأخرى تقليدية بعدما أفرزته الثورة العلمية في مجال الاتصالات من اختراع وسائل متطورة ذات قابلية هائلة على نقل الخطابات تحريرياً بسرعة كبيرة وبدقة متناهية، ومن هذه الوسائل ما يعرف بـ "التلكس" و "الفاكسميل" والأخير يطلق عليه جهاز الاستنساخ عن بعد أو نقل الصورة عند بعد، للتعرف على هذه الوسائل واستخداماتها، ينظر: د. عباس العبودي، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢، ص٥٠ وما بعدها.

(٢) د. ماجد راغب الحلو ، النظم السياسية والقانون الدستوري الطبعة الأولى ،منشاة المعارف ،الإسكندرية ، ٢٠٠٥ ، ص٨٣٦ .

(٣) يونس عرب، قانون الكمبيوتر، الكتاب الأول، اتحاد المصارف العربية، ٢٠٠١، ص٨٠ وما بعدها.

ثانياً : المصلحة محل الحماية في حرية المراسلات

تتمتع الرسائل الاعتيادية بالحرمة سواء كانت موضوعة في داخل مظروف مغلق أم مفتوح ، بل يعتبر رسالة، ما يكون مكتوب على بطاقة مكشوفة ، وبغض النظر عما تحتويه من مواضيع سواء كانت ذات طابع خصوصي أم لم تكن ، طالما أن الواضح من قصد المرسل أنه لم يقصد إطلاع الغير عليها بغير تمييز [١]، وينصرف هذا القول إلى ما يحتويه بريد الشخص الإلكتروني، فمن غير الجائز تصفح محتوياته دون موافقة صاحب الشأن بذلك إذا كان الاطلاع على ما فيه متاحاً كما لو كانت الرسالة موضوعة على لوحة النشر الإلكتروني[٢] .

يراد بالحق في حرية المراسلات بأنه عدم جواز مصادرة أو انتهاك سرية المراسلات ، لأن ذلك يعد من جهة اعتداء على حق ملكية الرسالة وما تحتويه من أسرار ، ومن جهة أخرى يعد ذلك انتهاكا لحرية الفكر وتحطيماً للروابط الاجتماعية ومساساً كبيراً بالأخلاق العامة في المجتمع ، والعلة في ذلك أن كاتب الخطاب يعبر في الخطاب عن مشاعره وأحاسيسه ولا يود أن يطلع عليه – في كثير من الأحيان – سوى المرسل إليه [٣].

يتعلق بالمراسلات حقان ، الحق في الملكية، والحق في الحياة الخاصة ، فالحق في الملكية يتمتع به المرسل إليه من وقت تسلمه للرسالة ، فيكون له وحده حفظ كيانه المادي وله على مضمونها حق الملكية الأدبية والفنية[٤].

وبمقتضى هذا الحق يملك المرسل إليه الحق في الانتفاع بهذه الرسائل والتصرف بها، كل ذلك منوط بشرط عدم المساس بحق الحياة الخاصة لمرسل الرسالة أو غيره ، ويتفرع عن ذلك إنه إذا كانت الرسالة تتضمن أسرار تتعلق بالحياة الخاصة للمرسل أو غيره ، امتنع المرسل إليه نشر هذه الأسرار او إذاعتها ، فكتابة هذه الأسرار للمرسل إليه لا يعني رضاً لصاحب الشأن بإذاعتها أو رفع الستار عنها ، فالمرسل قد خص المرسل إليه شخصيا في معرفة هذه الأسرار[٥].

ومما تجدر الإشارة انه لا يوجد تطابق كامل بين حماية المراسلات وبين حماية الحياة الخاصة ، فليس بالضرورة أن تتضمن الرسالة دائماً أسراراً تتعلق بالحياة الخاصة للمرسل أو

---

(١) د. طارق احمد فتحي سرور ، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩١ ، ص٥٢ .

(٢) تعرف لوحة النشر الإلكتروني بأنها "الموضع الذي توضع فيه الرسائل ليقرأها أي شخص"، يونس عرب، مصدر سابق، ص٨٣.

(٣) د. فيصل شطناوي ، مصدر سابق ، ص٧٣.

(٤) د. سامي حسني الحسيني ، مصدر سابق ، ص ٣٣٨ .

(٥) د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، مصدر سابق، ص٤٠٩.

المرسل إليه ، والقانون يشمل المراسلات بالحماية سواء تضمنت أسرار هذه الحياة أم لم تتضمنها .

ولهذا يجب التمييز بين ثلاثة أنواع من الحماية ، **النوع الأول** حماية المراسلات ، ويكفل القانون هذا النوع من الحماية لضمان حسن إدارة نقل المراسلات وهذا ما يكفله قانون العقوبات ، **والثاني** حماية ملكية الرسالة فيكفله القانون بحماية الحق في ملكية الرسالة من الناحية المادية، وتكفله النصوص المتعلقة بحماية ملكية المال المنقول ، أما **النوع الثالث** فهو حماية مضمون الرسالة ، ويتسع هذا النوع من الحماية لحماية أسرار الأفراد ، ولكنه لا يخصص لها بالضرورة ، فقد تتضمن الرسالة أخباراً عامة أو مهنية مما لا يُعدّ من أسرار الحياة الخاصة ، إلا أن طبيعة الرسالة تسمح بأن تكون وعاء لأسرار الأفراد ، مما يجعل الاطلاع على مضمونها أمراً يعرض هذه الأسرار لخطر الإفشاء[١] .

لم تغفل الشريعة الإسلامية عن بيان أهمية سرية المراسلات ولزوم مراعاة حرمتها، فقد نهى الإسلام عن التجسس والتصنت بأية وسيلة من الوسائل ، لما في هذا المسلك الشائن من انتهاك لحرمة المحادثات ومعرفة بأسرارها وأسرار أصحابها من جهة ، ولمخالفته للأخلاق الحميدة التي أمر بها الإسلام من جهة أخرى ، وهذا ما جاء في قوله تعالى ﴿ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا ﴾ [٢] ، كما انه قد حرم المساس بالمراسلات استناداً لكونها مملوكة لصاحبها، لذا فان المساس بها يعني انتهاك حق الملكية وهذا الفعل ممنوع شرعاً إلا بإذن المالك، فيجب تسليم المراسلات وبأمانة دون المساس بحرمتها إلى من وجهت إليه أو إعادتها إلى صاحبها[٣]، كما أن في انتهاك سرية المراسلات مساساً بالحق في الخصوصية واعتداء على حريات الشخص كحرية الرأي والتعبير والتي كفلتها الشريعة الإسلامية وإحاطتها بضمانات متعددة [٤].

كفلت معظم الدول في دساتيرها حرمة المراسلات وهذا ما أشارت إليه المادة (٤٠) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ ، والمادة (٣٨) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٢ [٥] .

---

(١) د. طارق سرور ، جرائم النشر والأعلام ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨، ص٨٠٠.

(٢) سورة الحجرات ، من الآية ١٢.

(٣) د. حسن بشيت خوين، حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي والشريعة الإسلامية، مجلة القانون المقارن، العدد العشرون، السنة الثالثة عشرة ، ١٩٨٧،.ص٣٠٣.

(٤) رافع خضر صالح ، الحق في الخصوصية في مواجهة استخدامات الكومبيوتر ، مصدر سابق، ص٤٦.

(٥) المادة (١٨) من الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢، المادة (٣٩) من الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢، المادة(٣١) من الدستور الإماراتي لسنة ١٩٧١.

مما تقدم، يمكن القول ان سرية المراسلات مستمدة من الحق في الحياة الخاصة بوصفها مستودعاً للسر، وانه لا يجوز المساس بهذه السرية إلا بموافقة من يتعلق الخطاب بحياته الخاصة .

الفرع الثاني
حرية الاتصالات

تتصل حرية الكلام والتعبير عن الفكر والشعور اتصالاً وثيقا بخصوصية الإنسان ، إذ إنها الوسيلة التي يعبر بواسطتها عن مكنونات نفسه ، وهذا التعبير لا ينحصر بداخله بل يمتد الى العالم الخارجي في صورة المكان المادي او بوساطة أسلاك الهاتف ، مما لا يجوز معه التصنت على هذه المحادثات او إفشاؤها للغير[١] .

تعد الأحاديث الشخصية ومنها المكالمات التليفونية أسلوباً من أساليب الحياة الخاصة للناس ، ففيها يتبادل الأفراد أسرارهم ويتناقلون أفكارهم الشخصية التي تنبثق من حياتهم الخاصة دون حرج أو خوف من تصنت الغير ، وفي مأمن من فضول استراق السمع ، ومن ثم فأن هذه الأحاديث مجال لأسرار الحياة الخاصة التي يجب حمايتها ، ولا شك أن الإحساس بالأمن الشخصي في الأحاديث الشخصية والمكالمات التليفونية ضمان مهم لممارسة الحياة الخاصة من خلال هذه الوسائل [٢].

ومن هنا يتبين أن حرمة الأحاديث والمكالمات التليفونية تستمد من حرمة الحياة الخاصة لصاحبها ، وذلك باعتبار أن هذه الأحاديث والمكالمات ليست إلا تعبيراً عن هذه الحياة .

ويعرف الحديث بشكل عام بأنه كل صوت له دلالة التعبير عن مجموعة من المعاني والأفكار المرتبطة ، ومن ثم يخرج عن نطاق الحديث الهمهمات والصيحات المتناثرة لكونها لا تعطي في دلالتها معنى أو فكرة معينة ، ويستوي في الحديث أن تكون دلالته مفهومة لدى جمهور السامعين أو لدى فئة معينة منهم ، ولا عبرة في ذلك باللغة التي يجري بها الحديث[٣] .

---

(١) د. طارق احمد فتحي سرور ، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر ، مصدر سابق ، ص٥٠ .

(٢) د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٥ ، ص٧٦٠ .

(٣) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات المصري ، القسم الخاص ، دار النهضة العربية، القاهرة ،١٩٧٩ ، ص ٧٧٠ .

والمحادثات الشخصية على نوعين :-

١- الأحاديث المباشرة

وهي تلك التي تدور بين الأفراد مباشرة ، فللفرد الحق في سرية حديثه مع الغير، وهذا الحق مرتبط بكيانه الشخصي ويقتضي ألاَّ يتسلل أحد الى خصوصياته ، فهو الصق به من حرمة مسكنه ، إذ إن تسجيل هذه الأحاديث يعد اعتداء على حق الفرد في خلوته [١].

٢- الأحاديث غير المباشرة

وهي تلك الأحاديث التي يتم تبادلها عبر وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية ، وتعد المحادثات التلفونية من الأمور الخاصة بحياة الإنسان التي لا يجوز لأحد ان يسترق السمع إليها او ان يقوم بتسجيلها ، فالتصنت عليها هو اعتداء على الحياة الخاصة وانتهاك لحرمتها سواء تم نشر ما دار في هذه المحادثات أم لا [٢] ، ذلك لان هذه المحادثات تتضمن أدق أسرار الناس ، إذ يهدأ المتكلم الى غيره فيكشف له عن خباياه ، ويبسط له أفكاره دون خوف او حرج لاعتقاده انه في مأمن من تصنت الغير او استراق السمع [٣].

لذلك كان استراق السمع (التصنت) على المكالمات الهاتفية وتسجيلها كشفاً صريحاً لستار السرية وانتهاكاً سافراً لحجاب الكتمان الذي يأمن المتحدثان خلفه.

ويعد كذلك إفشاء سرية المكالمات الهاتفية مساساً بالمصالح الخاصة بالمضرور ، لان خرق حرمة المكالمة الهاتفية يعد من الأعمال غير المشروعة ، ولا تزول عنها هذه الصفة إلا إذا كان المعني بالأمر قد وافق على إباحة المكالمة لضرورة اقتضتها المصلحة العامة[٤] .

وقد حدث تقدم هائل في الوسائل الفنية والتكنولوجية للتجسس وانتهاك حرمة الحياة الخاصة ، ويظهر ذلك في مجال التصوير والتسجيل غير المرئي وغير الشرعي للمحادثات الشخصية [٥].

كما أنه توجد أجهزة تكنولوجية والكترونية تتخصص في استراق السمع وتسجيل المحادثات السرية أيا كانت وسائل حماية سريتها[٦] .

---

(١) د. محمد فالح حسن ، مشروعية استخدام الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، مطبعة الشرطة ، بغداد ، ١٩٨٥ ، ص ١٥٧ .

(٢) د. احمد فتحي سرور ، مراقبة المكالمات التلفونية ، المجلة الجنائية القومية ، ع١ ، ١٩٦٣ ، ص١٤٦ .

(٣) د. ادوار غالي الذهبي ، التعدي على سرية المراسلات ، سلسلة الكتب القانونية ، عمان ،١٩٩٨، ص٤٠وما بعدها.

(٤) د. مقدم السعيد ، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، ط١،دار الحداثة ، بيروت ،١٩٨٥،ص١٨٨

(٥) د. مبدر الويس ، مصدر سابق ، ص٢٥.

(٦) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص١١وما بعدها .

ولذلك تبدو الحاجة ملحة لسد كل فراغ تشريعي لحماية سرية الاتصالات والمراسلات فيما بين الأفراد على الخط ، وتشديد هذه العقوبة في حال وقعت هذه الانتهاكات للخصوصية من أحد العاملين بالاتصالات [١] .

أما بالنسبة لموقف الشريعة الإسلامية من الحق في حرمة المحادثات الشخصية فيبدو أنه يدخل في باب التجسس على المراسلات، والذي تم بيانه عند التعرض للحق في سرية المراسلات [٢].

كما وفرت أغلب الدساتير حماية مهمة لسرية الاتصالات ، وهذا ما أشار إليه الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ في المادة (٤٠)، والدستور المصري لسنة ٢٠١٢ في المادة (٣٨) .

ومما تجدر الإشارة إليه ان سرية المراسلات والاتصالات ليست مطلقة ، فمن حق السلطة العامة مراقبتها او الحد منها في بعض الظروف التي يحددها القانون ، وذلك لدواعي العدالة او تحقيقاً للمصلحة العامة ، وهذا ما ستناوله في الفصل الثاني الخاص بالقيود التي ترد على الحق في الخصوصية .

(١) د. عبد الفتاح بيومي حجازي ، مكافحة جرائم الكومبيوتر والإنترنت في القانون العربي النموذجي ، دار الكتب القانونية ،القاهرة ، ٢٠٠٧، ص٦٠٥وما بعدها .

(٢) تنظر: ص٢٧ من البحث .

المبحث الثالث

مكانة الحق في الخصوصية بين سائر الحقوق والحريات العامة

إن البحث في مكانة الحق في الخصوصية بين مختلف الحقوق والحريات العامة ، يستلزم أن نتناول الطبيعة القانونية لهذا الحق لمعرفة مضمونه ، ومن ثم تبيان موقف الفقه الدستوري من تقسيمهم للحقوق والحريات وموقع الحق في الخصوصية منها.

وتأسيسا على ذلك ، فإننا سنبحث هذا الموضوع في مطلبين رئيسيين، وعلى النحو الآتي :-

المطلب الأول :- الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية .

المطلب الثاني :- تقسيم الفقه الدستوري للحقوق والحريات العامة وموقع الحق في الخصوصية منها.

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية

إن تحديد الطبيعة القانونية للحق في الخصوصية أَثَارَ جدلاً في أوساط الفقه الدستوري ، فجاءت الآراء متباينة بتباين الزاوية التي ينظر منها الفقهاء لطبيعة ومضمون هذا الحق ، فبعضهم يراه من قبيل حق الملكية ، فيما يرى جانب آخر من الفقه انه من قبيل الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان .

وبناء على ذلك ، فأن بيان هذا الموضوع يستلزم تقسيمه إلى فرعين أساسيين ، يتناول الفرع الأول باعتبار الحق في الخصوصية من قبيل حق الملكية ، أما الفرع الثاني فيتعلق باعتبار الحق في الخصوصية من قبيل حقوق الشخصية ، وعلى النحو الآتي :-

الفرع الأول

الحق في الخصوصية من قبيل حق الملكية

يذهب اتجاه في الفقه والقضاء المقارن إلى أن الإنسان يُعدّ مالكا لحياته الخاصة ، ومن ثم لا يجوز الاعتداء على حق ملكيته ، ولقد نشأت هذه الفكرة في بداية الأمر بخصوص الحق في الصورة ومن ثم تم تعميمها فشملت الحق في الخصوصية ، فللإنسان على جسمه حق ملكية، والصورة تُعَدُّ جزءاً لا يتجزأ من الجسم الإنساني ، ومن ثم فان حق الملكية الذي يتمتع به

الإنسان على جسده يمتد الى الصور التي تمثل هذا الجسد فهذه الفكرة تنظر إلى الصورة نظرة مادية ، ومن هنا أمكن تشبيه الحق في الصورة بحق الملكية [١].

يعرف الفقه الملكية على أنه"حق الاستئثار باستعمال الشيء وباستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم،وكل ذلك في حدود القانون" [٢].

ولما كانت – وفقا لهذا الاتجاه – حياة الإنسان الخاصة ملكاً له ، فان ذلك يمتد بالضرورة للجوانب المختلفة للشخصية بوصفها من الأمور المتفرعة عن حق الملكية [٣] .

ويترتب على الأخذ بهذه الفكرة نتائج مهمة منها انه يكون للشخص حق وقف الاعتداء على حقه دون حاجة إلى إثبات حدوث ضرر نتيجة هذا الاعتداء ، وعلاوة على ذلك فانه يجوز له التصرف في جسده ، فالقانون قد منح الشخص الحق في استغلال أو استعمال أو التصرف في الحقوق المتصلة بشخصه كافة – وهي المكنات التي يخولها له حق الملكية – فعلى سبيل المثال يجوز للشخص إن يبيع صورته او شكله أو أسراره الخاصة ، ومن ثم فلا يجوز تصوير الشخص أو استغلال صورته إلاّ برضىً منه حتى ولو كان في مكان عام [٤] .

ويبدو ان أصحاب هذا الاتجاه قد برروا في لجوئهم الى هذه الفكرة أنهم نظروا في حق الملكية الأنموذج الأمثل الذي يخول صاحبه سلطات مطلقة من استعمال واستغلال وتصرف ، ومن ثم تصوروا بان مثل هذه الأوصاف تعد ضماناً لتحقيق حماية واسعة وسلطات كبيرة لصاحب الحق، فضلاً عن ذلك فان من يقع الاعتداء على حياته الخاصة او على صورته له الحق في اللجوء للقضاء دون حاجة لان يثبت ان ضررا قد لحقه إعمالا لحق المالك على ملكه [٥].

وهذا ما اخذ به القانون الانكليزي الذي لا يعترف بالحق في الخصوصية كحق مستقل وإنما يلجأ الى وسائل أخرى من بينها الاعتداء على حق الملكية ويؤيد هذا المسلك الأستاذ ديريك هيمي–المحامي العام بلندن– الذي يرى بان الحق في الخصوصية هو بمثابة الملكية الخاصة لكل فرد فهي ملكية جوهرية كمنزل الإنسان وملابسه [٦] .

---

(١) د. حسام الدين كامل الاهواني ، مصدر سابق ، ص١٤٠–١٤١.

(٢) د.عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، حق الملكية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠٠ ، ص٤٩٣.

(٣) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ص٢٧١.

(٤) د.أسامة عبدا لله قايد ،الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات "دراسة مقارنة" ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،٢٠٠٨،ص٤٨

(٥) د. حسام الدين كامل الاهواني ، مصدر السابق ، ص١٤٣ ، د.غالب علي الداودي ،المدخل الى علم القانون وخاصة الأردني ،ط٤، الروزنا للطباعة،اربد،١٩٩٦،ص٤٩٣.

(٦) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص٢٧٢.

أما القانون الأمريكي فهو على العكس من ذلك ، إذ يحمي الحق في الخصوصية بوصفه حقاً مستقلاً ولا ينظر إليه بوصفه حق ملكية ، ويُعدُّ الاعتداء على الحق في الخصوصية خطأ من الأخطاء التي تستوجب المسؤولية ، ومن ثم يوفر لها الحماية ، استناداً الى القواعد التي تحكم الأخطاء المتولدة عن الاعتداء في الخصوصية [١].

وقد تبنت هذا الاتجاه بعض المحاكم الأمريكية والكندية [٢] .

إلا إن هذا الاتجاه لم يلق قبولاً ، فقد وجهت له انتقادات عديدة منها :

أولاً : إن خصائص الحق في الخصوصية تتعارض مع خصائص حق الملكية ، فإذا كان الحق في الخصوصية يحتج به في مواجهة الكافة شانه شان حق الملكية ، إلا إن الاختلاف يكون في طبيعة هذا الحق ، فالحق في الملكية يفترض وجود صاحب حق ومحل حق يمارس عليه الحق ، فالحق العيني هو أن يمارس صاحب الحق سلطاته على محل الحق، فإذا اتحد صاحب الحق ومحله فيستحيل حدوث ممارسة هذه السلطات على الحق، وهذا ما ينطبق على الحق في الخصوصية فلا يمكن أن يكون للشخص على ذاته حق ملكية [٣].

ثانياً : إن هذا الاتجاه غير صحيح، فبدلاً من إن يعمل أصحاب هذا الرأي على ابتكار تقسيمات قانونية جديدة يمكن من خلالها توفير الحماية القانونية ، فهم حاولوا إن يعزوا هذه المسألة الى أفكار قديمة موجودة ، رغبة منهم في إسناد كل حديث الى الأفكار القانونية التي كانت قائمة سابق[٤].

ثالثاً : يُعَدّ الحق في الخصوصية من قبيل حق الملكية لا يوفر الحماية الكافية له ، فمالك العقار لا يستطيع ان يمنع الغير من تصوير منزله مثلا من الخارج، فالحق في الصورة لو قلنا بأنه حق ملكية لما كان من حق الشخص إن يمنع الغير من رسم شكله ، ومن ثم فان الحق في الصورة ينهار بأكمله ويفقد كل فاعليته [٥].

---

(١) المصدر نفسه ، الصفحة نفسها .

(٢) قضي في ولاية انتاريو الكندية –حيث يطبق القانون الانكليزي فيها– بتعويض لاعب كرة قدم عن استعمال صورته دون إذنه ،وأسس هذا القضاء على الاعتداء على الحق في الملكية .
نقلاً عن د. حسام الدين كامل الاهواني ، مصدر سابق ، ص١٤٣ .

(٣) د. علي أحمد الزعبي ، مصدر سابق ، ص١٤٥.

(٤) د. ممدوح خليل بحر ، مصدر سابق ، ص٢٧٢.

(٥) د. حسام الدين كامل الاهواني ، ، مصدر سابق ، ص١٤٤ –١٤٥ .

الفرع الثاني
الحق في الخصوصية من قبيل الحقوق الشخصية

إزاء الانتقاد الذي وجه الى تكييف طبيعة الحق في الخصوصية بوصفها حق من حقوق الملكية ، اتّجه الفقه الدستوري الى تكييف هذا الحق على إنه ضمن الحقوق الشخصية اللصيقة بشخصية الإنسان .

وهذا ما ذهب إليه الرأي الراجح في فرنسا حديثا ، إذ اعترف المشرع صراحة بان للشخص الحق في احترام خصوصياته ، فالحماية تقررت للحق وليس للحرية او الرخصة ، فالحماية القانونية ليس أساسها إحكام المسؤولية المدنية ، وإنما وجود حق شخصي في حرمة الحياة الخاصة ، وهذا الحق الشخصي يعتبر من حقوق الشخصية [١] .

ويراد بالحقوق الشخصية هي الحقوق التي يكون محلها العناصر المكونة لشخصية الإنسان وهي وثيقة الصلة بكيان الإنسان ووجوده يمنح لكل فرد في المجتمع ، ومن ثم حماية الفرد من أي اعتداء يقع عليهم ، وحقهم بالمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تلحق بهم [٢] ، وهذه الحقوق تنقسم بطبيعتها الى مادية حيث تنصب على جسم الإنسان ، مثال ذلك الحق في سلامة الجسم والحق في المسكن، وقد تكون هذه الحقوق معنوية تتعلق بنشاط الإنسان كالحق في الحرية والحق في الاعتقاد والشرف والسمعة والحق في السرية [٣].

ويترتب على الاعتراف بالحق في الخصوصية من حقوق الشخصية نتائج عديدة منها :

أولاً : ان المعتدى عليه يستطيع ان يلجأ للقضاء لوقف او منع الاعتداء الواقع عليه من غير إلزامه بإثبات عنصري الخطأ او الضرر ، ومن ثم تكون الحماية القانونية للحق في الخصوصية أكثر قوة وفعالية مما لو تركت لقواعد المسؤولية المدنية .

ومن المعروف أن المسؤولية المدنية تتطلب إثبات عناصرها الثلاثة الخطأ والضرر والعلاقة بينهما ، فضلاً عن ذلك صعوبة إثبات هذه العناصر، فان المسؤولية لا توفر إلا الحماية اللاحقة للحق، والتعويض لا يمحو كل أثر للضرر ، ولكن الحماية القوية تكون عن طريق الوقاية من الاعتداء على الخصوصية ، وهذا لا يتم تحقيقه إلا إذا اعتبر الحق في الخصوصية من الحقوق الملازمة لصفة الإنسان [٤].

---

(١) المصدر نفسه ، ص١٤٥ .

(٢) د. سيفان باكراد ميسروب ، مصدر سابق ، ص١٥٥.

د. حسام الدين كامل الاهواني ، أصول القانون ، مطبعة أبناء وهبه حسان ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ١٤٨ .

(٣) د. سليمان الناصري، المدخل للعلوم القانونية ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ،٢٠٠٥،ص١٨٤.

(٤) د. حسام الدين كامل الاهواني ،الحق في احترام الحياة الخاصة ، مصدر سابق ، ص١٤٦ .

ثانياً: تتميز حقوق الشخصية أيضا بأنها حقوق مطلقة أي أنها تسري في مواجهة الناس كافة وليس في مواجهة فرد بذاته ، فهذه الحقوق يقابلها واجب سلبي عام يقع على عاتق الكافة ، بموجبه يتوجب على هؤلاء عدم الاعتداء على هذه الحقوق أو تعطيل مزاولتها[١] .

ثالثاً: ان حقوق الشخصية ليست حقوق مالية ، فهي لا تعد أموالاً بالمعنى الدقيق لهذه الكلمة ، ولذا فهي لا تقدر بالمقياس الذي تقدر به النقود ، إلا انه إذا لم تكن لحقوق الشخصية صفة مالية ، فان الاعتداء على هذه الحقوق يرتب آثاراً مالية ، وذلك بإلزام المعتدي بإصلاح الضرر الذي تسبب به ، وذلك بدفع تعويض نقدي ، سواء كان هذا الضرر ماديا أم معنويا [٢].

وهذا ما نصت عليه المادة ٥٠ من القانون المدني المصري على ذلك بقوله " لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة للشخصية أن يطلب وقف الاعتداء ،مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر " [٣].

وتطبيقا لهذا المبدأ نصت المادة (٥١) من ذات القانون على انه " لكل من نازعه الغير في استعمال اسمه بلا مبرر ،ومن انتحل الغير اسمه دون حق ،ان يطلب وقف الاعتداء ،مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر " . وقد نص على ذلك أيضا القانون المدني الأردني في المادة (٤٨) والقانون المدني الجزائري في المادة (٤٧)،أَمَّا بالنسبة للمشرع العراقي فلم ينص على هذا المبدأ في القانون المدني رقم ٤٠لسنة١٩٥١ ، وهو نقص تشريعي حاول مشروع القانون المدني تداركه فنصت المادة (٦٦) منه على " ان يتمتع الإنسان بحقوق تلازم شخصيته كحقه في اسمه ولقبه وصورته وسلامة جسمه وشرفه وسمعته وحفظ أَسراره " .

رابعاً: لما كانت حقوق الشخصية هي حقوق غير مالية لذلك فإنها غير قابلة للتصرف فيها فهي تخرج عن دائرة التعامل وتعد غير قابلة للتنازل عنها ، فلا يجوز للإنسان من حيث المبدأ ان يتنازل عنها وهذا ما نصت عليه المادة ٤٩من القانون المدني المصري بالقول بأنه (ليس لأحد النزول عن حريته الشخصية) كما ان هذه الحقوق لا تكون محلاً للاتفاق فلا يجوز إبرام تصرف من شانه المساس بها فلا يجوز مثلا النزول عن الاسم كما أنها لا تكون محلاً للحجز عليها ولا تصلح أن تكون مكونة للجانب الايجابي من الذمة المالية حتى تكون ضامنة للجانب السلبي فيها[٤].

---

(١) د. محمد حسن قاسم ،المدخل لدراسة القانون القاعدة القانونية ، نظرية الحق،الجزء الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٩، ص٩٨ .

(٢) المصدر نفسه ، ص٩٩.

(٣) المادة (٥٠) من القانون المدني المصري .

(٤) د.جلال علي العدوى د.رمضان أبو السعود د.محمد حسن قاسم ،الحقوق وغيره من المراكز القانونية ، منشأة المعارف ،الإسكندرية ،١٩٩٦،ص٣٤٩.

خامساً: إن هذه الحقوق غير قابلة للسقوط بالاكتساب بالتقادم فهي لا تسقط بعدم الاستعمال مهما طالت المدة فالحق في الاسم لا يسقط بعدم استعماله ،أي إن مرور الزمن لا يعطي الشخص بان يكسب حقا من هذه الحقوق الخاصة بالغير، فإذا ما استعمل شخص اسم الغير فانه لا يكتسب عليه حقا مهما طالت المدة[١].

سادساً: أنها حقوق لا تنتقل بالميراث:

من المعلوم أن وفاة الشخص يترتب عليها العديد من الآثار القانونية والتي من أهمها أن جميع حقوقه تؤول إلى ورثته بعد القيام بالإجراءات التي يشترطها قانون الأحوال الشخصية في هذا الشأن، ولكن المراد بالحقوق في هذا المجال الحقوق المالية ولا يشمل ذلك حقوق الشخصية لأنها لا تدخل في ذمة المتوفى المالية[٢]. فضلاً أن هذه الحقوق تدور مع الشخصية وجوداً وعدماً ، مما يعني أنها تنقضي بنهاية الشخصية ، ومن ثم فلا يمكن نقل حقوق الشخصية إلى الورثة سواء كان ذلك عن طريق الميراث الطبيعي أو الوصية. فالأصل ، هو عدم قابلية حقوق الشخصية للانتقال بالميراث وأنها تنقضي بموت صاحبها، ويتجسد ذلك بشكل خاص في مجال الحق في سلامة كيان الإنسان المادي، أما فيما يخص الحق في سلامة الكيان الأدبي فان الفقه يتجه إلى التوسع في مسألة انتقال الحقوق التي تتعلق بهذا الكيان إلى الورثة كما في "خصوصيات المتوفى أو شرفه" وذلك لتأكيد حماية هذه الحقوق عن طريق الورثة [٣].

ويترتب على ذلك أنه يمكن لعائلة المتوفى عند الاعتداء على حقوق شخصيته أن يرفعوا دعوى ضد المعتدي بصفتهم مضرورين شخصياً من تعدي الغير على هذه الحقوق العائدة لقريبهم المتوفى، فلا يقاضون المعتدي بصفتهم ورثة لأن هذا يتعارض مع عدم انتقال حقوق الشخصية بالميراث، فالضرر قد لحق بهم بصفة شخصية، لذا فان رفع الدعوى من قبلهم سيتم بوصفهم أصحاب حقوق لا ورثة [٤] .

ونحن نؤيد الى ما ذهب إليه البعض بأن الحق في الخصوصية يدخل في نطاق الحقوق الشخصية ، باعتبارها أكثر قوة وفعالية – من الحق في الملكية– في تحقيق الحماية للحق في الخصوصية .

---

(١) د.نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة ، لإسكندرية ،٢٠٠٦، ص٦٠ .

(٢) د. محمد حسين منصور، نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية، ١٩٩٨،ص١١٧.

(٣) د. حسام الدين كامل الأهواني، ، أصول القانون ، مصدر سابق ، ص١٥٨.

(٤) د. محمد حسن قاسم ، مصدر سابق ، ص١٠١ .

المطلب الثاني

تقسيم الفقه الدستوري للحقوق والحريات العامة وموقع الحق في الخصوصية منها

ان تحديد مفهوم الحريات ونطاقها ومداها وإلقاء الأضواء على مضمونها هو الهدف من تصنيف الحريات من قبل الفقهاء ، وبما ان ممارسة حرية ما يحتاج في الواقع الى ضمان حريات متعددة أخرى قد تدرج تحت أصناف مختلفة ، وان الحريات يستند بعضها الى البعض الآخر فهي متكاملة ، لذلك يجب ألاَّ يفهم من هذه التصنيفات ان الحريات يمكن التمتع ببعضها وإلغاء البعض الآخر او عزل بعضها عن بعض[١].

وبناء على ذلك ، سنعرض أهم تقسيمات الفقه التقليدي والحديث للحقوق والحريات العامة وموقع الحق في الخصوصية منها، وذلك في الفرعين الآتين:

الفرع الأول

تقسيمات الفقه التقليدي

من ابرز هذه التقسيمات هي التي عرضها كل من العميد(ليون ديجي) والعميد (هوريو) والفقيه (ايسمان).

أولاً : تقسيم العميد ليون ديجي

قسم العميد(ليون ديجي) الحريات الى قسمين رئيسيين ، يتناول القسم الأول الحريات السلبية التي تظهر في صورة قيود تفرض على سلطة الدولة بما يجعلها بمثابة دولة حارسة ، والثاني الحريات الايجابية التي تتطلب تدخلاً ايجابياً من الدولة بتقديم الخدمات للأفراد وتأمين ممارستها [٢] ، وواضح من هذا التقسيم أنه يضع الحق في الخصوصية ضمن القسم الأول المتمثلة بالحريات السلبية والتي لا تتطلب تدخلاً من قبل سلطة الدولة .

ثانياً : تقسيم العميد موريس هوريو

قسم (موريس هوريو) الحقوق والحريات الى ثلاثة أقسام ، يتجسد أولها في الحريات الشخصية وتشمل الحرية الفردية (التي أحد مظاهرها الحق في الخصوصية)، والحرية العائلية ، وحرية التعاقد ، وحرية العمل ، ويتمثل القسم الثاني في الحريات الروحية أو المعنوية كحرية العقيدة والدين، وحرية التعليم ، وحرية الصحافة ، وحرية الاجتماع ، أما القسم الثالث فانه يتضمن الحريات المنشئة للمؤسسات الاجتماعية وتشمل الحريات الاجتماعية ، والاقتصادية ،

---

(١) د. سعاد الشرقاوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة ، ص٧٢.

(٢) د. ثروت بدوي ، النظم السياسية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص٤١٣.
ود.عبد الغني يسيوني عبد الله ، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري ، بدون ناشر ، بدون مكان طبع ، ٢٠٠٤،ص٣٥٨-٣٥٩.

والنقابية ، وحرية تكوين الجمعيات[١]. والملاحظ على هذا التقسيم انه يمكن يضع الحق في الخصوصية ضمن القسم الأول المتمثل بالحريات الشخصية .

ثالثاً : تقسيم الفقيه ايسمان

يقسم الفقيه (ايسمان) الحريات العامة الى قسمين رئيسين ، القسم الأول الحريات ذات المحتوى المادي ، أي التي تتعلق بمصالح الأفراد المادية وتحتوي على حرمة المسكن ، وحرية التنقل وحرية الأمن وحق الملكية ، و حرية التجارة و الصناعة ، أما القسم الثاني فيشمل الحريات ذات المضمون المعنوي وهي الحريات التي تتعلق بمصالح الأفراد المعنوية والتي تتمثل بحرية العقيدة والعبادة وحرية الصحافة وحرية الاجتماع وحرية التعليم وحرية تأسيس الجمعيات[٢].

يتضح من خلال هذا التقسيم أن الفقيه (ايسمان) يضع الحق في الخصوصية في القسم الأول للحريات التي من بينها الحق في الخصوصية الذي أحد مظاهره حرمة المسكن .

الفرع الثاني

تقسيمات الفقه الحديث

نعرض في هذا الصدد تقسيمات للفقه الغربي، والفقه العربي وذلك على النحو الآتي :-

أولاً تقسيمات الفقه الغربي :-

١- تقسيم الأستاذ جورج بيردو

وزع الأستاذ(جورج بيردو) الحريات العامة على أربع مجموعات أساسية ، الأولى الحريات الشخصية والبدنية والتي تتضمن حرية التنقل وحق الأمن وحرية الحياة الخاصة التي تشمل حرمة المسكن والمراسلات ، والثانية الحريات الجماعية التي تشمل حق الاشتراك في الجمعيات وحرية الاجتماع وحرية المظاهرات ، والثالثة الحريات الفكرية التي تتفرع إلى حرية الرأي وحرية الصحافة والعقائدية وحرية المسرح والسينما والإذاعة والتلفزيون وحرية التعليم والحرية الدينية والعقائدية ، والرابعة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي تشمل الحق في العمل وحرية العمل وحق الملكية وحرية التجارة والصناعة [٣].

يتبين من خلال تقسيم الفقيه(جورج بيردو) أنه يضع الحق في الخصوصية ضمن المجموعة الأول للحريات العامة .

---

(١) المصدر نفسه ، ص٣٥٩ .

(٢) ايسمان ، أصول الحقوق الدستورية ، ترجمة محمد عادل زعيتر ، المطبعة العصرية ، القاهرة ، بدون سنة نشر ، ص٢٧٩ وما بعدها .

(3). Georges Burdeau . Les Libertes Publiques , Quarieme Edition , paris : L.G.D.J, 1972 , PP .97 et, S.

٢- تقسيم الأستاذ كولبار

صنف الأستاذ(كولبار) الحريات العامة الى ثلاثة أصناف رئيسة ، الصنف الأول الحريات الشخصية التي تشمل حق الأمن وحرية التنقل واحترام حرمة المسكن والمراسلات ، والثاني الحريات الاقتصادية والاجتماعية وتتضمن حق في العمل والحرية النقابية وحق الملكية وحرية التجارة والصناعة ، والثالث الحريات الفكرية وتتمثل في حرية الرأي وحرية الدين والتعليم والصحافة وحرية الاجتماع وحرية الاشتراك في الجمعيات[١] .

وواضح من هذا التصنيف أنه يضع الحق في الخصوصية (حرمة المسكن والمراسلات) ضمن القسم الأول المتمثل بالحريات الشخصية .

٣- تقسيم الفقيه أندريه هوريو

قسم الفقيه (أندريه هوريو) الحريات الى قسمين ، القسم الأول حريات الحياة المدنية وتشمل حرية التنقل وحق الأمن والحريات العائلية وحق الملكية وحرية التعاقد وحرية التجارة والصناعة ، والثاني حريات الحياة العامة ، وتتضمن الحق في تولي الوظائف العامة والقبول لأداء الشهادة وأداء الخدمة العسكرية وكذلك الحقوق السياسة [٢].

والملاحظ على هذا التقسيم انه يضع الحق في الخصوصية ضمن القسم الأول المتمثل بالحريات المدنية ، إذ أنه من البديهي أن الحق في الخصوصية لا يمكن أن يعد من قبيل القسم الثاني المتمثل بحريات الحياة العامة .

ثانياً : تقسيمات الفقه العربي

١- تقسيم الدكتور عثمان خليل عثمان

قسم الدكتور (عثمان خليل عثمان) الحقوق والحريات الى مجموعتين رئيسيتين ، المجموعة الأولى الحقوق والحريات التقليدية والثانية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ، وتعرض في داخل المجموعة الأولى لدراسة المساواة من جهة ، والحرية من جهة أخرى ، وقسم الحريات الى قسمين حريات تتصل بمصالح الأفراد المادية ومنها الحرية الشخصية وحرمة المسكن وحق التملك وحرية العمل ، وحريات تتعلق بمصالح الأفراد المعنوية ومنها حرية العقيدة وحرية الرأي والاجتماع وتأليف الجمعيات وحرية التعليم[٣].والواضح من هذا التقسيم أنه وضع الحق في الخصوصية

---

(1) Claud-Albert Colliard. Libertes Publiques , Cinqeieme Edition Dalloz. Paris : 1975. PP.217 et,s

(٢) اندريه هوريو ، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية ، ترجمة علي مقلد وآخرون ، ج١ ، الأهلية للنشر والتوزيع ، بيروت ، ١٩٧٤ ، ص١٧٤. و د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، مصدر سابق ، ص٣٦١-٣٦٢.

(٣) د. عثمان خليل عثمان ، المبادئ الدستورية العامة ، مكتبة عبد الله وهبة ، القاهرة ، بدون سنة نشر ، ص١٣٨ وما بعدها .

ضمن المجموعة الأولى للحقوق والحريات التقليدية والتي أحد أقسامها حريات الأفراد المادية (التي بضمنها حرمة المسكن وبعض مظاهر الحرية الشخصية) .

٢- تقسيم الدكتور ثروت بدوي

قسم الدكتور(ثروت بدوي) الحقوق والحريات الى قسمين رئيسيين ،الأول الحقوق والحريات الفردية التقليدية التي تتمثل في الحريات الشخصية التي ابرزها (حرمة المسكن وسرية المراسلات وحرية التنقل وحق الأمن الفردي) والحريات الفكرية وحريات التجمع والحريات الاقتصادية ، والثاني الحقوق الاجتماعية التي تتضمن حق العمل وما يتفرع عنه من حقوق وضمانات [١].

يتضح من هذا التقسيم ، أنه يضع الحق في الخصوصية ضمن القسم الأول (الحريات الفردية) .

٣- تقسيم الدكتور عبد الغني بسيوني عبد الله

قسم الدكتور عبد الغني بسيوني عبد الله الحقوق والحريات الى ثلاث مجموعات رئيسية ، المجموعة الأولى تتضمن الحقوق والحريات المتعلقة بكيان الإنسان وحياته وما يتفرع عنها وهي حق الحياة وحق الأمن وحرية الانتقال وحرمة المسكن وسرية المراسلات ، والمجموعة الثانية الحقوق والحريات الخاصة بفكر الإنسان وتشتمل على الحقوق والحريات التي يغلب عليها الطابع الفكري والعقلي للإنسان وتضم حرية العقيدة والعبادة وحرية الرأي وحرية التعليم وحرية الاجتماع وحرية تكوين الجمعيات او الانضمام إليها ، إما المجموعة الثالثة فتتضمن الحقوق والحريات المتصلة بنشاط الإنسان وتشتمل على الحق في العمل وما يتفرع عنها من حقوق وحريات وكذلك حرية النشاط التجاري والصناعي وحق الملكية [٢].

ومما يمكن القول ان التقسيم الذي ذهب إليه الدكتور (عبد الغني بسيوني عبد الله)هو الأجدر للأخذ به ، إذ وضع الحق في الخصوصية ضمن الحقوق والحريات المتعلقة بكيان الإنسان وحياته في تقسيم واضح وصريح ، فهو قد وضع الحقوق والحريات في مجموعات رئيسية يسهل حصرها والتعرف على مضمونها ، مع مراعاة توافق مضمون الحق او الحرية مع طبيعة المجموعة التي يصنف في داخلها.

نستنتج مما تقدم ، ان الفقه الدستوري العربي والغربي التقليدي والحديث يضع الحق في الخصوصية في ضمن الإطار الأساس الذي ترتكز عليه الحقوق والحريات الأخرى ، إذ ان هذه الحقوق والحريات لا يمكن ممارستها إلا حينما تؤمن ممارسة مركزاتها من الحقوق والحريات الواقعة في الإطار الأول التي أحد أقسامها الحق في الخصوصية .

---

(١) د. ثروت بدوي ، مصدر سابق ، ص٣٧٢ وما بعدها .

(٢) د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، مصدر سابق ، ص٣٦٤ .