سلسلة الأبحاث الجامعية والأكاديمية

مجلة القانون والأعمال الدولية
Revue internationale du droit des affaires
جامعة الحسن الأول
UNIVERSITÉ HASSAN 1ER
Laboratoire de Recherche: Droit des Affaires
www.Droitetentreprise.com

الحماية الجنائية للحق في الصورة

العدد 26

وليد الهبيبي

باحث في مجال العلوم القانونية

تقديم

د. مصطفى الفوركي

مدير مجلة القانون والأعمال
أستاذ زائر بكليات الحقوق

بسم الله الرحمن الرحيم

إهـــداء

إلى أمي وأبي الغاليين، أقرب الناس من قلبي وأولاهم بحبي، أسأل الله تعالى أن يجعلهم من المنعمين في جنات النعيم، آمين.

إلى أختي العزيزة، أطال الله عمرها وسدد خطاها.

إلى كل من وقف بجانبي في إنجاز وبلورة هذا العمل.

إلى أحبتي في الله، أهدي ثمرة عملي المتواضعة إليكم راجيا من الله تبارك وتعالى أن يكون من قبيل العمل النافع.

كلمة شكر

الحمد لله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير

وبعد أن من علي الله تبارك وتعالى بإكمال هذا البحث و إخراجه، فلا يسعني وأنا أضع اللمسات الأخيرة لهذا العمل المتواضع، إلا وأن أتوجه بخالص شكر وتقدير إلى فضيلة الدكتور أحمد قيلش الذي تفضل بإشرافه لي بقبول هذه الرسالة، كما أتوجه بالشكر والتقدير إلى فضيلة الدكتور إدريس الشبلي الذي تفضل بتأطيره من أجل إعداد هذا البحث.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى لجنة المناقشة المحترمين في تقييم هذا العمل المتواضع، فلهم مني كل الإحترام والثناء والتقدير.

لائحة المختصرات

فك الرموز :

ط. : الطبعة.

ص. : الصفحة.

س. : السنة.

ج. : الجزء.

ع. : العدد.

م. : المجلد.

م. س. : مرجع سابق.

ج. ر. : الجريدة الرسمية.

ق. ج. : القانون الجنائي.

ق. م. ج. : قانون المسطرة الجنائية.

م. ق. م. ج. : مشروع قانون المسطرة الجنائية.

ق. ص. ن. : قانون الصحافة و النشر.

Abréviations :
Chron. : Chronique.
D. : Dalloz.
P. : Page.
N°. : Numéro.
Bull. Crim. : Bulletin de Crime.
LGDG : Librairie Générale de Droit de Jurisprudence.
TGI : Tribunal de Grande Instance.
JCP : La semaine juridique édition générale.
RTD Civ. : Revue Trimestrielle de Droit Civil.
Civ. : Chambre Civil de la Cour de Cassation.
UMR : Unité Mixte de Recherche.
Op. cit. : Opus Citatum.
Trib. Civ. : Tribunal Civil.
DP. : Recueil Dalloz Périodique.
Ed. : Editions.
IR. : Informations Rapides.
Cass. Crim. : Chambre Criminelle de la Cour de Cassation.
Cass. Civ. : Chambre Civil de la Cour de Cassation.
C.A : Cour d'Appel.
RFD. Admi. : Revue Française de Droit Administratif.
D.H : Dalloz Hebdomadaire.
Ch. Corr. Spec. : Chambre Correctionnel Spéciale.

مقدمة

نالت الصورة الاهتمام والمكانة في المجتمعات الإنسانية، وخاصة في التاريخ الإنساني القديم، حيث عرف الإنسان أهمية وقيمة الصورة من خلال الرسم بواسطة الحجارة والأتربة والأخشاب المحروقة، واستمر الأمر على هذا النحو حتى أوائل القرن 18 إذ انتقل الإنسان بهذه الوسائل من الرسم أو النقش باليد إلى الرسم اليدوي باستخدامه للقلم أو الفرشاة أو الرسم على الورق أو القماش أو الألواح من الخشب، وبقي الأمر على حاله إلى عام 1835 إذ تم اختراع أو لآلة تصوير فوتوغرافي[1]، وخلال كل هذه الفترة كان الاهتمام منصبا على استخدام الصورة في مجال الصحافة خاصة بعد التطور الحاصل في مجال صناعة الورق وطباعته، الأمر الذي ساعد على استخدام الصور في الصحف على نطاق واسع، لذلك ظهر ما يسمى بالصورة الصحفية أو التصوير الصحفي[2]، ثم بدأ بعد ذلك الاهتمام بالصورة يأخذ منحى أخر، وخاصة الصور الشخصية وما تمثله من أهمية لصاحبها لأنها جزء من ذاته وكيانه المادي والمعنوي.

والحقيقة أنه مع ظهور التصوير الفوتوغرافي وما ينطوي عليه من إزعاج لراحة الإنسان وسكينته، وتعرض ملامح وجهه لعدسات التصوير دون إذن منه، ظهر في عالم القانون ما يعرف بالحق في الصورة، وذلك لحماية صورة الإنسان من كل الاعتداءات أو الانتهاكات التي يمكنها أن تمس شرفه واعتباره، كأن يتم استخدام الصورة لتشويه شخصية صاحبها أو يجري استغلالها للترويج لفكرة معينة أو منتج معين، مما أدى إلى ضرورة الاعتراف بوجود حق الإنسان في صورته يخوله منع الآخرين من تصويره أو نشر صورته دون موافقته.

كما أن الأجهزة المتطورة في مجال إلتقاط الصور ونقلها وتسجيلها وظهور الحاسوب (الكومبيوتر) وما رافقه من شبكات التواصل والطرق السيارة للمعلومات، فإن كانت مظهرا من مظاهر التقدم العلمي والتكنولوجي التي قمت للبشرية خدمات جليلة في توفير الجهد والإمكانيات وتقريب المسافات، فإنها تركت أثرها في تهديد حرمة الحياة الخاصة للإنسان، ومع الاعتراف بالحق في الصورة أخذت التشريعات سواء الوطنية أو الدولية تعترف بهذا الحق شيئا فشيئا، وتشير إليه إما في بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة من خلال اعتباره مظهرا من

---

[1]- محمود علم الدين، " الصورة الفوتوغرافية في مجالات الإعلام"، ط. 1، الهيئة المصرية للكتاب، س. 1981، ص: 11 و12.

[2]- فالصورة الصحفية بحسب الفقه هي صورة منفردة، الغرض منها تغطية حدث هام، بحيث تجلب المتعة للمشاهد و تقدم له معلومات كاملة، و هي تسجل الموضع و تتجه بإنجاز بؤرة الخبر، و غالبا ما تجسد الصورة الصحفية بمهنية و بإتقان التأثير الغني و التركيب غير الاعتيادي للصورة التي تكون وافرة الحركة و بسيطة جدا، الحسين شمس الدين "الحق في الصورة و الحق في الإعلام"، ط. 1، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، س.2013، ص: 19.

مظاهر الحق في الحياة الخاصة، وكون هذا الأخير يعد من أهم حقوق الإنسان وذو مكانة سامية على المستوى الوطني والدولي لاتصاله بحريات الأفراد، إذ الفرد أساس المجتمع والقانون، كما يعتبر المنطلق الرئيسي الذي شغل الفقه والقضاء والتشريع للاهتمام بالحقوق والحريات باعتباره المحور الرئيسي الذي قررت من أجله.

كما ساهمت الصحافة، بدور كبير في مجال انتهاك حرمة الحياة الخاصة للأفراد وانتهاك الحق في الصور[3]، وذلك تحت غطاء الحق في الإعلام[4]، وندل على ذلك تهافت المصورين الصحفيين المعروفينبالباباراتزي[5]، من أجل إشباع رغبة الجمهور في الإعلام وما يرضيه من أخبار وصور، وما يعد من خصوصيات الأفراد من نشر الأسرار والفضائح والعلاقات الحميمية،إذ يمكن القول بأن الصراع فيالحياة الخاصة وحرية الصحافة في التعبير، صراع شديد المراس[6]، لذلك فان التقاط صور الشخص ضد إرادته جريمة تنطوي من حيث المساس بألفة الحياة الخاصة.

وعلى الرغم من أهمية الصورة بالنسبة لصاحبها، وما تجسد من كيانه المادي والمعنوي، فهي تعكس طبيعة انفعالاته، فقد بات من اللازم حماية صورة الشخص من الاعتداءات التي تستهدف صورته، فينبغي وضع القانون الجنائي جنبا إلى جنب مع القانون المدني قصد خلق الآليات القانونية لحماية الأشخاص ضد التقاط ونشر صورهم، كما نجد أن أغلب الدساتير العالمية ومنها الدستور المغربي لسنة 2011 أقر حماية جنائية بصفة عامة قصد تجريم وعقاب كل مساس بحرمة الحياة الخاصة ومنها حق الإنسان في صورته، ولا يغيب عن الذهن كذلك أن القضاء قد لعب دورا بارزا في بناء صرح متين للدفاع عن هذا الحق، وذلك من خلال تطبيق نصوص قانونية صريحة تعترف بحق الشخص في صورته وحمايتها من كل اعتداء عن طريق الالتقاط أو التسجيل أو النشر قصد المس بسمعته و شرفه.

والحديث عن الحماية الجنائية للحق في الصورة، لا يقتصر فقط المعالجة للشق الخاص المتعلق بالتجريم، بل كذلك الشق الخاص المتعلق بالضمانات الإجرائية لتكتمل صورة حماية

---

[3]- هشام محمد فريد،"الحماية الجنائية لحق الإنسان في صورته"، مجلة الدراسات القانونية، ع. 8، كلية الحقوق جامعة أسيوط، مصر، س. 1986ص 13.

[4]- الحسين شمس الدين، " الحق في الصورة و الحق في الإعلام، الطبعة الأول، مطبعة النجاح الجديدة، س. 2013، ص : 10.

[5]- باباراتزي و هي كلمة إيطالية تعني مجموعة من الصحفيين و المصورين الذين يقومون بمطاردة المشاهير من الفنانين و الرياضيين و السياسيين سواء في حياتهم العامة أو الخاصة، بحيث يلاحقوهم من مكان لأخر للحصول على بعض الصور خصوصا الفاضحة منها ليتم بيعها على وسائل الإعلام المتنوعة، مما يجعل أمر بيع هذه الصور تصل إلى آلاف الدولارات لأنها تجلب أكبر عدد من المشاهدين.

[6]- ممدوح خليل بحر، "حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي – دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، س. 1983، ص : 31.

هذا الحق في القانون الجنائي من جهة، ومن جهة أخرى، إعمال الموازنة بين حرية الفرد وبين نظام المجتمع وأمنه، إذ أمام التحديات الراهنة والمستقبلية التي صارت تبرز خطورة على الحقوق والحريات الفردية للإنسان، فنجد بذلك الوسائل العلمية الحديثة كالكاميرات وأدوات التصوير صغيرة الحجم التي يمكن وضعها في أماكن لا تخطر على بال الشخص المراد إلحاق الضرر به، وحتى الهواتف الذكية التي صارت اليوم تسجل وتنقل صورة الشخص ولو في منزله من أبرز الأعمال الماسة بالحق في الخصوصية، كما يمكن إرسالها من شخص إلى آخر قصد الانتقام والتشهير به لغرض التسلية، وهذا من شأنه إثارة مشاكل اجتماعية ونفسية وأخلاقية، كما يعتمد فصل الانتهاك للأشخاص ذو مكانة عالية، كأصحاب الفن والرياضة والسلطة بل وقد يشمل أمر الإيذاء على أفراد عائلتهم كذلك.

وعليه، فإن المشرع الجنائي عمل على بسط تعديلات تشريعية حفاظا على خصوصية حياة كل فرد، ونجد بذلك المشرع الفرنسي الذي كان يحمي الحياة الخاصة بموجب المادة التاسعة، من خلال إدخاله قواعد زجرية بقانون 17 يوليوز من سنة 1970 (القانون رقم 70-643) بهدف مواجهة التهديدات التي تعتدي على الحياة الخاصة للأفراد، وقد سعى القانون المذكور على إدخال تعديلات على القانون الجنائي الفرنسي ليتضمن مادة جديدة وهي المادة 368 المعدلة بالمادة 226 في القانون الجنائي الفرنسي الجديد، حيث نصت على تجريم أفعال التقاط أو نقل بواسطة أي جهاز صورة شخص متواجد بمكان خاص بدون موافقته، ويعاقب على هذا الفعل بعقوبة الحبس و الغرامة[7]، وهو نفس التوجه الذي أورده المشرع المصري كاقتباس من القانون الجنائي الفرنسي للنصوص المرتبطة بحماية الحياة الخاصة، حيث أصدر المشرع المصري القانون رقم 37 لسنة 1972 ليعدل بعض النصوص التي كانت قائمة على ضمان الحريات، إذ أضيفت مادتان، وهما المادة 309 و المادة 309 مكرر (أ) التي تحمي حرمة الحياة الخاصة من خلال استراق أو تسجيل أو نقل المحادثات الخاصة، وكذلك التقاط صور في مكان خاص بدون رضاء المجني عليه[8].

إلى جانب التشريع الفرنسي والمصري، نجد أن المشرع المغربي قد استشعر بدوره خطورة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة الذي يشكل خطرا على سمعة وشرف الأشخاص وانتهاكا صارخا لأسرارهم، ولا سيما الحق في الصورة، فأضاف المشرع المغربي بمقتضى القانون رقم 103-13 المؤرخ في 12 مارس 2018 الذي أدخل مواد جديدة تحمي حق الإنسان في صورته أثناء

[7]- Jean Pradel, « Les descriptions de la loi n° 70-643 du 17 Juillet 1970 sur la protection de la vie privé », D. 1971 chron, p : 111.

[8]- هشام محمد فريد، م. س. ص : 16.

تواجده بمكان خاص ودون موافقته، ويتعلق الأمر بالمواد 1-447 و2-447 و3-447 من مجموعة القانون الجنائي المغربي[9]، وقد تفاعل المشرع المغربي مع واقع انتهاك الخصوصية، لاسيما ما يعرفه المجتمع المغربي من تطور وازدهار مع العصر الإلكتروني، ولا ننسى أنه مع تطور الأجهزة التقنية الحديثة جعلت واقع الجريمة يأخذ منحى الجريمة المستحدثة بما في ذلك جرائم التسجيل والاحتفاظ والنشر التي تمثل واقع تهديد على ألفة الحياة الخاصة للأفراد، وقد كان من أثر ذلك ازدياد حالات مراقبة الإنسان ومتابعته سرا وبدون علمه، وهو ما يجعل الحديث اليوم عن أمر التقاط صور الأشخاص بصورة واضحة وبدقة متناهية، ناهيك عن أجهزة المراقبة التي تلتقط الصور من مسافات بعيدة على بعد آلاف الأميال على غير ذلك من أجهزة المراقبة المستحدثة.

وتزامنا مع بروز الثورة العلمية، ينبغي الإشارة إلى أن استخدام آلات التصوير، خاصة الكاميرات الخفية، قد أثبتت جدارتها في الوقت الحالي في تصوير وقائع مختلفة بواسطة صورة متحركة، إذ بات أمر إثبات أو نفي التهمة عن المتهم بغاية السهولة، ويتعين أن يكون هذا الدليل مشروعا وبغير حاجة إلى استصدار إذن قضائي متى كان قد جرى في مكان عام (كالطرقات و الساحات العامة و الملاعب و المنتزهات)، إلا أنه يثير إشكالات قانونية وفنية تتعلق بمشروعيته متى جرى في مكان خاص (كالمساكن والمرافق الخاصة من الأماكن العامة)، وواضح أيضا أن استخدام كهذا النوع من الوسائل لا يكون من قبيل الدولة فقط، وإنما قد يقع من قبل الأفراد العاديين أو الهيئات أو المؤسسات الخاصة لنفي أو إثبات العديد من الجرائم بعد انتشار أجهزة التصوير.

وتجدر الإشارة إلى أن حماية الصورة في مجال الإثبات الجنائي تكون ثارة دليلا أساسيا يعتمده القاضي في إصدار حكمه النهائي، وثارة أخرى يكون دليلا ثانويا وظيفته تقوية أو تعزيز الأدلة الأخرى المتواجدة في الدعوى المعروضة أمام القضاء، كما يعد التصوير باستخدام الكاميرا الخفية من أفضل الأدلة الجنائية إذا كان خاليا من التلاعب و التحريف نظرا لكونه يقدم أفضل النتائج، فهو يحتوي على صورة واضحة للمجرم الحقيقي، وبالتالي فإن من ستنفذ بحقه العقوبة هو المجرم الحقيقي لا غير، أما عن الأدلة الأخرى فمن المحتمل أنها ستدين شخصا آخر لا علاقة له بالجريمة، وبالنظر إلى الصورة المتحركة من حيث خصائصها التي تدمج الصوت

[9]- ظهير شريف رقم 1.59.413 بتاريخ 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي، ج.ر. عدد 2640 مكرر، بتاريخ 05 يونيو 1963.

و الصورة معا لها فوائد تعود بمجملها لصالح العدالة، فمن خلالها يمكن الكشف عن الجريمة والتعرف عن المجرمين كما لها دور كبير في الحفاظ على معالم الجريمة و كأنها مرتكبة في لحظات[10].

وانطلاقا مما سبق، فموضوع الحماية الجنائية للحق في الصورة يعد محط نقاش حاد بين الفقه والقضاء في عصرنا الحديث، على الرغم أنه لم يعالج في القانون الجنائي معالجة تامة، إلا وأن له اتصال وثيق مع القانون المدني، نظرا لأخذه حظا وافرا من الدراسة والتمحيص في الغرب مند ستينيات القرن الماضي، خلافا لما هو عليه الأمر في المغرب، وأمام حداثة الموضوع وخاصة دراسته من الناحية الجنائية يكتسي أهمية بالغة ويطرح إشكالات عميقة من أجل الإلمام به والإحاطة بكافة الجوانب القانونية قصد التعرض لكل الأفعال التي تعد انتهاكا لصورة الإنسان، إذ أصبحت الحياة الخاصة اليوم مهددة أكثر فأكثر في أدق جزئياتها بما فيها حرمتها التي تعد نواتها الداخلية[11].

أهمية الموضوع:

يكتسي موضوع الحماية الجنائية للحق في الصورة أهمية بالغة من حيث الواقع، خاصة وأنه في ظل عولمة الإتصال، يمكن التقاط الصور أو شريط فيديو لشخص ما ونشره عبر شبكة الإنترنيت، كذلك النشر عبر مواقع التواصل الإجتماعي يجعل الصورة تجذب انتباه الجمهور مما ينتج عنه خلق الدعاية وتزييف الحقائق في حالة نشر صورة الإنسان في وضع أو موقف تكشف عن خصوصيته أو تخل بشرفه وسمعته، فوضع كهذا يهدد الأفراد والمجتمع، وبالتالي فلا يمكن للمشرع السكوت عنه.

كما يكتسي موضوع بحثنا أهمية من حيث نطاق التجريم والعقاب، إذ ظهرت جرائم خطيرة التي تهدد الحياة الخاصة للإنسان، حيث سعت التشريعات لتناول هذا الموضوع بجدية واهتمام أكبر لحماية الحقوق الشخصية اللصيقة بالفرد بما في ذلك صورته ، كما أن اهتمام الإعلانات والاتفاقيات الدولية والإقليمية أوردته في نصوص قانونية صريحة في كشف وإبراز هذا الحق، خاصة وأنه لا يزال الإهتمام بالفرد قائما ومستمرا ضد التأثير الخطير الذي أفرزه التطور العلمي والتكنولوجي الواقع على الكرامة الآدمية وهو حق الإنسان في صورته، إذ باستحداث أشكال

[10]- أحمد كيلان عبد الله و نورس رشيد طه، "دور الصورة المتحركة المسجلة بالكاميرا الخفية في الإثبات الجنائي"، مجلة العلوم القانونية، ع. 1كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، س. 2016، ص : 407.

[11]- نويري عبد العزيز، "الحماية الجزائية للحياة الخاصة - دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، شعبة القانون الجنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011، ص: 74.

جديدة التي تمثل انتهاكات واعتداءات يصعب تحديد مصادرها وأساليبها فضلا عن إثباتها قانونيا أو قضائيا.

وعليه يظل موضوعنا محل اهتمام داخل المنظومة القانونية وذلك توخيا للفائدة ولسد بعض النقص، ولا يخفى علينا كذلك إثراء المكتبات القانونية وإثراء الفكر القانوني، ليكون موضوع بحثنا يكتسي أهمية وقيمة مضافة لأصحاب الإختصاص القضائي والاختصاص القانوني و كذا رجال الإعلام نظرا لارتباط هذا الحق بمجال الصحافة.

دوافع اختيار الموضوع:

أمام حداثة موضوع الحماية الجنائية للحق في الصورة وقلة ما كتب فيه، فإن دراسة هذا الأخير من الناحية الجنائية يحفل الكثير من الإشكالات العميقة وكذا اختلاف التشريعات في موقفها من المسألة، ودوافع إختياري لهذا الموضوع يرجع إلى كثير من الأسباب، أهمها:

1- مع الإنتشار السريع للهواتف النقالة عالية الجودة، ووسائل التصوير المتطورة إذ أصبح أمر التقاط الصورة وتسجيلها ونقلها ينتج عنه إنتهاك للحياة الخاصة بحيث لم يعد الفرد يميز بين المكان العام والمكان الخاص، فكم من شخص تم تصويره دون إذنه ونشر صورته بطريقة سيئة مست شرفه وسمعته وإعتباره، سواء على شبكة الإنترنيت أو المجلات والصحف بحجة حرية رأي التعبير والنقد.

2- بظهور الجرائم المستحدثة التي تمس صورة الإنسان وتنوع أساليب ارتكابها، وتزامنا مع ظهور الوسائل العلمية والتقنية، أصبح من السهل التقاط ونشر الصور خصوصا ونحن أمام قصور التشريع المغربي لمعالجة ومواكبة هذا النوع من الجرائم.

3- على الرغم من أهمية حق الإنسان في صورته، وحماية حياته الخاصة من التعسف، أصبح اقتحام المجال الحميمي للأشخاص والاعتداء على حرماتهم عن طريق نشر صورهم، يستوجب على المشرع الجنائي زجر ومعاقبة المتطفلين، وذلك لحماية الإنسان في شرفه وسمعته، وهذا ما دفعنا إلى دراسة النصوص القانونية وبيان مواقف التشريعات في مدى إقرار لهذه الحماية.

4- قد يقع انتهاك لحرمة الحياة الخاصة، ويرجع الأمر إلى تقييد حق الإنسان في صورته وذلك بهدف منع الجريمة، إذ تنبثق أهمية الدراسة في عرض مدى إمكانية الاستفادة من إفرازات التطور التكنولوجي في مجال التصوير الفني في مجال الإثبات الجنائي، مع بيان موقف الفقه والقضاء والتشريع.

5- كما يدفعنا إلى كتابة هذا الموضوع في توضيح الفائدة التي يقدمها التصوير الفني المتبع من قبل السلطة العامة، ومدى صلاحية هذا الإجراء أثناء مرحلة البحث والتحري عن الجرائم، وكذلك مدى جواز الأفراد العاديين استخدام الكاميرات الفنية في إثبات الجريمة أو نفيها ومدى نسبتها إلى المتهم، خاصة وأن الفرد أصبح يقوم بتصوير أحداث خصوصية الغير، الأمر الذي لم يحدد معه المشرع المغربي صلاحية ومشروعية شروط قبول التصوير في مجال الإثبات الجنائي.

6- أصبح تغلغل الصورة عبر شبكة الانترنيت وتداولها في الكثير من منتديات التواصل الاجتماعي، الأمر الذي يكون على أثره انتهاك حقوق وحريات الأفراد، من جرائم تخدش سمعة الأفراد بسبب السب والقذف والتشهير وحتى تداول صور الأشخاص وعمل تركيب "المونتاج" عليها لجذب انتباه الجمهور، لذلك فإن كتابة هذا الموضوع، قد يحفز المشتغلين في مجال القانون، خاصة الباحثين في كشف وإبراز وجود الحق في الصورة (على الرغم من ندرة الاجتهادات القضائية المغربية في هذا المجال) واعتباره كحق مضمون للأفراد المجتمع.

إشكالية الموضوع:

إن الإشكالية الرئيسية التي تقوم عليها الدراسة حول موضوع الحماية الجنائية للحق في الصورة وهي، هل وفقت التشريعات الحديثة في إقرار حماية حق الإنسان في صورته ؟ وما هي مظاهر الحماية الجنائية التي رصدها المشرع المغربي للحق في الصورة في النصوص الخاصة؟.

وتتفرع عن الإشكالية أعلاه، التساؤلات التالية:

1- ما هو الأساس القانوني لحماية الحق في الصورة ؟
2- ما هي الطبيعة القانونية للحق في الصورة ؟
3- ما هي القيود والاستثناءات الواردة على الحق في الصورة ؟
4- ما هي الشروط الواجب توفـــرها لقيام المسائلـــة في حالة الاعتداء على الصورة ؟
5- ما هي الجزاءات الواردة في حالة المساس بالحق في الصورة ؟
6- ما هي الضمانات القانونيـــة المتخذة في حالة تقييد حق الإنسان في صورته ؟
7- مدى إمكانية أخذ الصورة كدليل لإثبات الجريمة لإدانة أو نفي التهمة على المتهم ؟

منهجية الموضوع:

إن دراسة موضوع الحماية الجنائية للحق في الصورة يتعين من جهة الإنطلاق من عدة مواقف وذلك من جهة الفقه والقضاء والتشريع، ومن جهة أخرى تحديد الوجهة الموضوعية والإجرائية من الناحية الجنائية على حد سواء.

وعليه، فإن دراسة موضوع بحثنا، يعتمد بالأساس على المنهج الوصفي والتحليلي والمقارن، بحيث سيتم عرض كافة الجوانب المحيطة بهذا الموضوع، ومن أهمها وصف الأحكام العامة التي تقوم عليها الحق في الصورة ونطاق حمايتها، إلى جانب تحليل النصوص القانونية التي أقررتها التشريعات المقارنة في إبراز وجود هذا الحق والإقرار به في الساحة القانونية، ثم الإحاطة بمختلف الآراء الفقهية والأحكام القضائية كتأطير عام لهذا الموضوع.

خطة موضوع البحث:

الفصل لأول: الأحكام العامة لحماية الحق في الصورة.

الفصل الثاني: تجريم المساس بالحق في الصورة.

الفصل الأول: الأحكام العامة لحماية الحق في الصور

أصبحت الصورة تأخذ أهمية كبرى في عصرنا الحديث، خاصة بعد انتشار آلة التصوير والهواتف النقالة المزودة بالكاميرات وأجهزة الحاسب الآلي التي تمكن استقبال وإرسال الصور في جزء من الثانية اعتداء على خصوصية الإنسان، وما أن تكتمل الثانية حتى تصبح صورته قد وصلت لكل أجهزة الحواسيب ورأتها كل عين12، ولهذا فالصورة تمثل ارتباطا وثيقا بشخص الإنسان مما اكتسبها قيمتها وضرورة حمايتها.

ونظرا لخطورة ازدياد احتمالية المساس بحق الشخص في صورته بسبب سرعة نقلها ونشرها وسهولة التلاعب بها، فإن صاحب الصورة يخول له منع الآخرين من تصويره أو نشر صورته دون موافقته، وهذا الأمر سعى إلى فتح قيمة وحماية أكبر لصورة الإنسان في إطار ما يسمى بالحق في الصورة، باعتبار هذا الحق أكتسب صفة الإبداع القضائي في قضية شهيرة لراشيل التي رفعت بالمحكمة المدنية للسين عام **1885**[13]، والتي عبرت عنها المحكمة دقة حماية الحق في الصورة نظرا لكون هذا الحق امتداد لشخص صاحبها يخول له الحق في الإعتراض عن نشر صورته بدون إذن منه، إذ أن ميزة هذه الفكرة تسمح بمن لحقه اعتداء على صورته اللجوء إلى القضاء لوقف الإعتداء دون الحاجة لإثبات وجود ضرر مادي أو معنوي، وذلك عملا بحقوق المالك حتى ولو لم يرتكب المدعى عليه أي خطأ[14].

وبما أن الإعتراف بالحق في الصورة لقي قبولا من جانب القضاء وأصبح محميا من أي اعتداء، إلا أنه لم يلاقي القبول من جانب الفقه الذي انقسم إلى فريق مؤيد وآخر معارض لطبيعة هذا الحق من حيث تكييفه القانوني في المسائلة، نظرا لوجود حالات يباح فيها نشر الصورة دون أن تترتب عنها أي مسؤولية[15]، لكن الخلاف حول وجود الحق في الصورة لم يستمر طويلا وتم التأكيد على وجوده والإعتراف به، بيد أن أمر الإعتراف لم يقتصر على الفقه والقضاء فحسب، وإنما أخذت التشريعات سواء الوطنية أو الدولية تعترف بهذا الحق شيئا فشيئا، وهو ما سنحاول تسليط الضوء عليه في هذا الفصل من تحديد مفهوم الحق في الصورة وبيان طبيعته ونطاقه وكذا القيود الواردة على هذا الحق.

---

[12]- فهيد محسن الديجاني، "الطبيعة القانونية للحق في الصورة الشخصية وحمايته المدنية في القانون الكويتي "، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب ، م. 28 ، ع. 56، س. 2012، ص: 200.

[13]- سعيد جبر، "الحق في الصورة"، ط. 1، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، س. 1986، ص: 2.

[14]- الحسين شمس الدين، م. س. ص : 26.

[15]- Thomas livenais, « Image et droit pénal », mémoire en vue de l'obtention du master de droit fondamental des affaires, université Toulouse, année universitaire 2009-2010, p. 06.

المبحث الأول: ماهية الحق في الصورة ونطاقها

تعد الصورة انعكاسا لشخصية الإنسان ليس في مظهرها المادي أو الجسماني فقط، وإنما في مظهرها المعنوي أيضا، وذلك لأنها عبارة عن انعكاس لمشاعر الإنسان وأحاسيسه ومنها تأتي قيمتها[16]، ونظرا لازدياد وعي الإنسان بأهمية صورته وضرورة حمايتها[17]، خاصة وأنها لم تعد مجرد تلك اللوحة الصامتة، وإنما أصبح لها تأثير يضاهي تأثير الكلمة سواء أكانت الكلمة مسموعة أو مقروءة، لذلك أصبح لزاما قيم حق يخول لصاحب الصورة رد أي اعتداء أو مساس بصورته[18]، التي تعتبر أحد مقومات حياته الخاصة.

وتتجلي أهمية موضوع حماية حق الإنسان في صورته في أنه لا يمكن الوقوف على تعريف دقيق لها بقدر ما يتماشى هذا التعريف في موضوع حمايتها. وقد اختلف الفقهاء في تحديد نطاق هذه الحماية نظرا لطبيعة هذا الحق وعلى هذا الأساس سنحاول في هذا المبحث تقسيمه إلى مطلبين، حيث سنعرض في المطلب الأول وضع تعريف للحق في الصورة وبيان طبيعتها القانونية، على أن نعرض في المطلب الثاني نطاق الحق في الصورة.

المطلب الأول: مفهوم الحق في الصورة وطبيعته القانونية

تعد صورة الإنسان الأداة التي تحاكي شخصيته، فهي تعبر عن انفعالاته ومواقفه، وبالتالي فإن مفهومها أوسع مما نتصور، فهي ذلك المظهر الروحي التي تسكن الجسد، فإن كانت الصورة المظهر الجوهري التي تنعكس ذات الفرد، فلهذا الأخير اعتبارها كحق يتيحه منع غيره أن يسلبها منه أو بدون إذنه، وهو ما سينصب حديثنا في هذا المطلب عن وضع تعريف للحق في الصورة، ومدى طبيعتها القانونية لتكييف نطاق حمايتها.

سنعمل في هذا المطلب على إعطاء تعريف للحق في الصورة من ناحية الفقه والقضاء، والوقوف على طبيعته القانونية التي ظلت محل نقاش الفقهاء بين مؤيد ومعارض.

---

[16]- رنا عوض مصطفى دهون، "الحق في الصورة، الطبيعة القانونية و حمايته في القانون الأدرني – دراسة مقارنة"، رسالة الماجستير في قسم القانون الخاص، جامعة اليرموك، السنة الجامعية 2014، ص 04.

[17]- الحسين شمس الدين، م. س. ص : 18.

[18]- المنصف الكشو، "حماية الحق في الصورة"، مجلة بحوث و دراسات قانونية، ع. 9، جمعية الحقوقيين بصفاقس، س. 2014، ص: 242.

الفقرة الأولى: تعريف الحق في الصورة

في غياب تعريف محدد للحق في الصورة، وجد هذا الحق أول ظهور له على يد الاجتهاد القضائي الذي فتح مسار تعارض بين الفقهاء بين مؤيد ومعارض والتي واكبت كل مراحل نشوءه والارتقاء بهذا الحق إلى حين الاعتراف به.

أولا: التعريف الفقهي للحق في الصورة

للإنطلاق من حيث التعريف الفقهي للحق في الصورة، يتعين تحديد مفهوم الصورة من الناحية اللغوية والاصطلاحية. فالصورة من الناحية اللغوية، هي الشكل والتمثال، وجمعها صور تعني الصفة[19]، وصورة الشيء، ماهيته المجردة، كقوله تبارك و تعالى جل جلاله: {هو الذي يصوركم في الأرحام كيف يشاء لا إله إلا هو العزيز الحكيم}[20]،وتأتي الصورة أيضا بمعنى المشابهة والمقاربة ومنها تعريف الصورة بأنها تمثيل شخص أو شيء كنقش أو نحت أو رسم أو صورة فوتوغرافية[21].

أما الصورة من الناحية الاصطلاحية، هي الشكل الذي يظهر بواسطة آلة التصوير[22]، وقد يعبر عن الصورة بكوتها مرآة الشخص التي تكشف عن ذاته[23]، وهناك من يعرفها بأنها الإمتداد الضوئي للجسم[24]، وقد يكون هذا الإمتداد دالا على جسم شيء ما أو دالا على جسم شخص[25].

فالصورة هي ذلك الشكل الخارجي أو المظهر المادي للشخص التي تعبر عن ما يجري في كوامن نفسه من خلال الكشف عن مشاعره والتعبير عن انفعالاتهن وتمثل ترجمة للأوضاع التي يتخذها لنفسه في حياته[26]، ويظهر جليا أن الصورة يرد عليها الحق الذي يخول للإنسان الاعتراض على نشر صورته على الجمهور دون موافقة منه.

---

[19]- الحسين شمس الدين، م. س، ص:17.

[20]- سورة ال العمران، الآية 6.

[21]- سما سقف حيط،"الحق في الصورة: مظهر للحق في الخصوصية أم حق مستقل؟"، سلسلة أوراق عمل عمل بيرزيت للدراسات القانونية – فئة أوراق طلبة الماجستير، ع. 4، وحدة القانون الدستوري، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، نوفمبر، س. 2017، ص: 04.

[22]- نوري حمد خاطر، " شرح قواعد الملكية الفكرية - حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة "،ط.1، مطبوعات جامعة الامارات العربية المتحدة، س. 2008، ص: 112.

[23]- علاء الدين عبد الله فواز الخصاونة و بشار طلال المومني، "النظام القانوني للصورة الفوتوغرافية – الحقوق الواردة عليها و وسائل الحماية القانونية"، مجلة الشريعة و القانون، العدد 53، السنة 2013، ص: 213.

[24]- محمد الأزهر، "الحق في الصورة - مقاربة أولية"، الطبعة الأولى، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، س. 1998، ص: 19.

[25]- سعيد سعد عبد السلام، "الوجيز في حرية الصحافة و جرائم النشر"، ط.1، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، س. 2007، ص: 126.

[26]- بن حيدة محمد،"النظام القانوني لحق الإنسان في صورته"، مجلة القانون و المجتمع للدراسات القانونية، العدد 05، منشورات مخبر القانون و المجتمع بجامعة أدرار، الجزائر، س. 2015، ص: 211.

وقد عرف الفقه الحق في الصورة، بأنه الحق الذي يخول للشخص الذي تم تصويره بإحدى الطرق الفنية أن يعترض على نشر صورته[27]، لا سيما وأن هذا النشر قد ينتج عنه تشويه شخصية صاحب الصورة أو تحريفها عن الأصل أو استغلالها في أعراض دعائية، لأنه يظل غير معلوم لهم إلى أن تنشر الصورة[28].

ومن التعريفات الفقهية للحق في الصورة، هو الحق الذي يتيح للشخص أن يمنع غيره من أن يرسمه أو يصوره فوتوغرافيا من دون الحصول على إذن صريح أو ضمني منه[29]، أو هو حق الشخص في الاعتراض على تصويره دون إذنه[30].

وانطلاقا مما سبق، يظهر لنا خلاف فقهي حول وضع تعريف للحق في الصورة، فهناك اتجاه يوسع من مضمون الحق في الصورة، فحسب هذا الاتجاه يرى أن للشخص حق الاعتراض على نشر صورته بغير رضاه دون الاعتراض على التقاطها[31]، في حين يرى الاتجاه الآخر الذي يضيق من مفهوم الحق في الصورة، على حق الشخص الاعتراض على التقاط صورته بدون إذنه[32]، ومفاد ذلك أن الصورة الملتقطة هي غير مخصصة للنشر، وهو ما كرسه الفقه من حيث هذا الإتجاه الذين يعتبرون أن الصورة الملتقطة حتى ولو لم تكن ملحوقة بالنشر هو مس بحق الإنسان في صورته بسبب غياب رضاءه.

فرغم الاختلافات في تحديد مضمون الحق في الصورة من حيث توسيعه أو تضييقه، قد أجمعت الآراء على أن هذا الحق يخول لصاحبه سلطة الاعتراض على نشر صورته دون موافقته وبغض النظر عن الطريقة التي نشرت بها الصورة، وكذلك يخوله سلطة الاعتراض على التقاط صورته أيا كانت الوسيلة التي التقطت بها، وإذا ما نظرنا من زاوية أن الحق في الصورة لا يشمل حق الاعتراض على التقاطها يعني عدم الاعتراف بهذا الحق إلا بعد المساس به، إذ ليس من المقبول منطقيا الإعتراف بالمصورين حق التقاط الصورة لأي شخص مع منعهم في نفس

---

[27]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص: 270.

[28]- هشام محمد فريد، م. س. ص: 23.

[29]- المسلمي، ممدوح خيري هاشم،" المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحق في الصورة"، بدون الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، س. 2001، ص: 176.

[30]- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف ،" المسؤولية المدنية عن الاعتداء على الحق في الصورة بواسطة الهاتف المحمول"، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان 2010، ص: 60.

[31]- حسام الدين كامل الأهواني، "الحق في احترام الحياة الخاصة - دراسة مقارنة"، ط. 1، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع، القاهرة، مصر، س. 1978، ص: 76.

[32]- هشام الدين كامل الأهواني، م. س، ص : 76.

الوقت من نشرها حيث لا يصح إنكار عدم مشروعية التقاط الصورة خلسة لما ينطوي عليه هذا القول من خلط بين التصوير خلسة و الدليل عليه، و ما يستتبع ذلك إلى نتيجة غير مشروعة تحت طائلة تطبيق الجزاء القانوني بفعل نشر الصورة أيا كانت الوسيلة التي نشرت بها، طالما أن الحق سلطة تخول لصاحبها القيام بأعمال معينة تحقيقا لمصلحة مشروعة يحميها القانون، وبذلك له حق الاعتراض على التقاط أو نشر الصورة بغير رضاه[33].

وبناءا على ما سبق، يظهر لنا أن الحق في الصورة هي امتداد لشخصية الإنسان التي تخول له ممارسة حق الاعتراض كسلطة لحماية صورته، وهذا الرأي ذهب عليه الفقه والقضاء على الاعتراف بالحق في الصورة إلى مرحلة الأمر الواقع حيث فرض نفسه في التشريعات الصادرة لهذا الحق، والتي عالجت في نصوص ذات طابع جنائي تهدف بذلك إلى حماية هذا الحق من الناحية الجنائية دون تحديد قواعد خاصة لحماية الحق في الصورة، ومن جهة أخرى يتم تقرير الحماية المدنية بالرجوع إلى قواعد المسؤولية المدنية في الفعل الضار لتعويض المتضرر عما أصابه من اعتداء على حقه في الصورة[34].

ثانيا: التعريف القضائي للحق في الصورة

تعتبر الصورة أحد السمات الرئيسة لشخصية الفرد، لأنها تعبير عن أصالته، فرغم أهمية هذه الصورة بالنسبة لصاحبها، إلا أنها لم تكن بمأمن من الاعتداء عليها بشتى الطرق، وهذا الأمر دفع القضاء وخاصة القضاء الفرنسي منذ منتصف القرن التاسع عشر التدخل لحماية صور الأشخاص من المساس بها[35]، إذ أكد القضاء الفرنسي بأن الحق في الصورة لا يقتصر فقط على حق الإنسان في الاعتراض على نشر صورته فحسب، وإنما يشمل كذلك الاعتراض على التقاطها[36]، بمعنى آخر أن الحق في الصورة لا ينشأ ولا يتقرر لصاحبه إلا بعد القيام بالتقاط الصور[37]، لأن هذا الفعل يمكن أن يلحق ضررا ويمس حقوق شخصية الفرد.

---

[33]- الحسين شمس الدين، م س، ص: 15.

[34]- مها يوسف خصاونة، "المسؤولية المدنية للصحفي عن الاعتداء على الحق في الصورة في القاون المدني الأردني"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية و القانونية، المجلد 12، العدد 2، س 2015، ص: 173.

[35]- بدأ ظهور حماية الحق في الصورة خلال النصف الثاني من القرن 19 من خلال اقرار القضاء الحق في الاعتراض على استنساخ أو اعادة انتاج صورة فنية للوجه، أو من خلال الحق في منع عرض الصورة، و قد واصل القضاء حماية الحق في الصورة مع بداية القرن العشرين، لكن ليس من منظار الحقوق الشخصية، و انما من ناحية ملكية الشخص لصورته، غير أنه ما لبث أن تخلى عن هذا الأساس لأن حقوق الشخص لا تنظر بالحقوق العينية و لا يمكن أن تكون في التجارة، و لذلك ربطها مع النصف الثاني من القرن العشرين بالحقوق الشخصية، للمزيد أنظر المنصف الكشو، م. س.، ص: 243.

[36]- Philippe Gauvin, « Droit a l'image et droit de l'image », division des affaires juridiques, services culture éditions ressource pour l'éducation nationale (scérén), septembre 2006, p. : 09.

[37]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص: 23.

وبما أن التقاط الصورة دون إذن صاحبها يولد عنه سلطة الاعتراض على نشر صورته، أكدت محكمة استئناف بباريس في سنة 1887، أن لكل شخص الحق في منع عرض صورته تحت أي شكل لا يمكن إنكاره[38].

كما أن محكمة السين التجارية بتاريخ 13 يونيو 1892 أشارتإلى أن انعدام رضاء المجني عليه يعد ركنا في جريمة التقاط الصورة وفقا لقواعد المسؤولية المدنية، لأن صورة الشخص لا يمكن من حيث المبدأ أن تلتقط أو تعرض بغير رضاه لأنه سيد صورته وما يجري عليها من استعمال ضمن قرار صادر عن قاضي الأمور المستعجلة بمحكمة السين الابتدائية بتاريخ 11 أكتوبر 1960[39]، و في نفس السياق أكدت نفس المحكمة المذكورة بتاريخ 13 يناير 1973 لما اعتبرت أن لكل شخص حق الاعتراض على نشر صورته بدون موافقته، حيث حضي هذا التأكيد من طرف محكمة استئناف بباريس في 14 مايو 1975[40].

من خلال الأحكام الصادرة عن القضاء الفرنسي، يرى الفقه أنه بتحليل أحكام القضاء أقر على الحق في الصورة من خلال جانبين[41]، جانب ايجابي، أن للشخص سلطة الاعتراض على إنتاج صورته ونشرها بحيث لا تتم إلا برضاه[42]، كما يعود له وحده الحق في أن يحدد ظروف وشروط استعمال صورته، أما الجانب السلبي، فيتمثل في واجب الغير في احترام هذا الحق وعدم المساس به، لأن أخذ الصورة يعني أخذ جزء من ذات الإنسان[43].

ثالثا: تعريف الحق في الصورة في التشريعات المقارنة

لم يقتصر أمر الإعتراف بالحق في الصورة فقط على المستوى الدولي، بل كرست هذا الحق أيضا مختلف التشريعات المقارنة على حمايته، إلا أنه لم تشر إليه ضمن نصوص قانونية صريحة، بل تم الإشارة إليه بنصوص متفرقة بين القوانين، وسنبين موقف التشريعات في كل من التشريع الفرنسي والمصري والمغربي على حدة:

---

[38]- هشام محمد فريد، م. س.، ص: 25.

[39]- هشام محمد فريد، م. س، ص: 25.

[40] - Jacques ravanas, « La protection des personnes contre la réalisation et la publication de leur image », librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris 1978, p. : 413.

[41]- (J.)ravanas, Op. cit., p. : 414.

[42]- هذا الجانب نحا نحوه القضاء المغربي في قرار عدد 3127 صادر عن محكمة النقض المغربية في ملف مدني عدد 2009/3/1/2775 بتاريخ 2011/06/28، حيث أقر قاعدة مفادها أن لكل إنسان الحق في الاعتراض على نشر صورته بدون إذن منه، و يترتب عن نشر الصورة الحكم بالتعويض جبرا للضرر الناجم عن الفعل الضار (قرار غير منشور).

[43]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 271.

1- موقف القانون الفرنسي من الحق في الصورة

سنتطرق إلى أهم القوانين الفرنسية التي تحمي الحق في الصورة وهي:

أ - الحق في الصورة في القانون المدني الفرنسي

صدر قانون رقم 17 يوليوز لسنة 1970 الذي يدعم صراحة الحق في الحياة الخاصة، فجاءت المادة التاسعة منه تنص على أنه:"من حق كل شخص أن تكون حياته الخاصة مصونة،وللقاضي أن يأمر بما يراه ضروريا لمنع الإعتداء على الحياة الخاصة، مثل المصادرة والضبط وما من شأنه أن يمنع الإعتداء على ألفة الحياة الخاصة وفي حالة الاستعجال يمكن أن تتخذ هذه الإجراءات صورة الأمر على عريضة"[44]، وتعد المادة 9 حاليا مرجعا أساسيا حول الحياة الخاصة وكذا الحق في الصورة، إذ يؤسس حق الشخص في الإعتراض على إنتاج أو نشر صورته.

ب - الحق في الصورة في القانون الجنائي الفرنسي

نجد المشرع الفرنسي يحمي الحق في الصورة للفرد من خلال نصه على تجريم أي اعتداء على الصورة في إطار الحياة الخاصة، كما أن هذا الإعتداء ينتج عنه آثار، حيث تدخل المشرع عن طريق إرساء العقوبات الرادعة المفروضة في هذا الصدد من أجل حماية شرف وسمعة الفرد.

وهكذا نصت المادة 226-1 من القانون الجنائي الفرنسي[45] على أنه:" يعاقب بسنة سجنا وغرامة قدرها 45.000 أورو من قام عنوة بأية وسيلة كانت بالمساس بحميمية الحياة الخاصة للغير وذلك:

1 - ...

2 - بتثبيت أو تسجيل، أو بث بغير موافقة صاحب الشأن صورة شخص يتواجد بمكان خاص".

---

[44]- ممدوح خليل بحر، م. س. ص : 169.

Art 9du code civil : « Chacun a droit au respect de la vie privé »
« Les juges peuvent sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures telles que séquestre, saisie et autre, propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vi privée, ces mesures peuvent s'il y a urgence, être ordonnées en référé ».

[45] - Article 226 du code pénale : « est puni d'un d'emprisonnement et de 45.000 euros d'amende le fait au moyen d'un procédé quelque volontairement de porter atteinte a l'intimité de la vie privée d'autrui : »
1- «En captant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de leur auteur, des paroles prononcés à titre privé ou confidentiel».
2- «En fixant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de celle-ci, l'image d'une personnes se trouvant dans un lieu privé».

كما نصت الفقرة الثامنة من نفس المادة على أنه:"يعاقب بالحبس مدة سنة وغرامة قدرها 15.000 أورو كل من يقوم بعمل مونتاج على صوت أو صورة شخص دون موافقته، ولم يظهر للعيان أن الصورة خضعت لعملية المونتاج أو لم يتم ذكر ذلك من قبل الشخص الذي قام بعمل المونتاج"[46].

ج - الحق في الصورة في قانون الصحافة الفرنسي

تدخل المشرع الفرنسي إلى حماية الحق في الصورة بموجب قانون 19 شتنبر 2000 والذي دخل حيز التطبيق ابتداءا من فاتح يناير 2002، و هكذا نجد المادة 35 من قانون الصحافة الفرنسي تنص على أنه:" يعاقب كل من ينشر صورة لأي شخص معروف أو ممكن التعرف عليه متهم في دعوى جنائية، وقبل أن تتم إدانته تظهره مكبلا أو موقوفا احتياطيا بأية وسيلة كانت دون موافقته بغرامة قدرها 15.000 أورو"[47].

أما المادة 39 من نفس القانون أعلاه ينص على أنه: "يعاقب كل من ينشر صورا أو معلومات بأية وسيلة كانت لأحد ضحايا الجرائم بشكل يسمح بالتعرف عليها، وتكون العقوبة غرامة 15.000 أورو، ولا تسري أحكام هذه المادة إذا كان الضحية قد أعطى موافقته خطيا"[48].

وباستقرائنا للمادتين أعلاه، فإنه يمنع نشر أي صور تتعلق بشخص مدان بسبب ظروف جناية أو جنحة متى شكل هذا النشر مساسا بكرامة الضحية ومن دون موافقة صريحة، فهذا الحق يضمن للشخص حماية صورته، ويبدو أن المشرع الفرنسي كرس حماية أكبر للحق في الصورة باعتبار أن له فضل السبق في الاعتراف به، وذلك على اساس صيانة شرف وسمعة الأفراد.

2 - موقف القانون المصري من الحق في الصورة

إن التشريع المصري عمل على حماية الأفراد من كل انتهاك قد يمس حقوقهم، بما فيها الحق في الصورة، ومن أهم هذه القوانين نجد:

---

[46] - Article 226-8 : « Est puni d'un an d'emprisonnement et de 15.000 euros d'amende le fait de publier, par quelque voie que ce soit, le montage réalisé avec les paroles ou l'image d'un personne sans son consentement, s'il n'apparait pas à l'évidence qu'il s'agit d'un montage ou s'il n'en est expressément fait mention ».

[47]- Article 35 : « La diffusion, par quelque moyen que ce soit et quel qu'en soit le support, de la reproduction des circonstances d'un crime ou d'un délit, lorsque cette reproduction porte gravement atteinte à la dignité d'une victime et qu'elle est réalisée sans l'accord de cette dernière, est punie de 15 000 euros d'amende ».

[48] - Article 39 : « Le fait de diffuser, par quelque moyen que ce soit et quel qu'en soit le support, des renseignements concernant l'identité d'une victime d'une agression ou d'une atteinte sexuelles ou l'image de cette victime lorsqu'elle est identifiable est puni de 15 000 euros d'amende ; Les dispositions du présent article ne sont pas applicables lorsque la victime a donné son accord écrit ».

أ - الحق في الصورة في القانون المدني المصري

أصدر المشرع المصري قانون رقم 131 لسنة 1948، حيث أن هذا القانون وضع المبدأ العام الذي يحمي الحقوق الشخصية التي تلازم الفرد، و نجد المادة 50 من هذا القانون تنص على أنه:"لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة للشخصية أن يطلب وقف هذا الإعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر"، ويستند الفقه في هذا النص لتوفير الحماية لحرمة الحياة الخاصة على الرغم من عدم وجود نص صريح في القانون المدني يحمي الحق في الحياة الخاصة[49]، إلا أنه وفي اعتقادنا المتواضع، فإذا كان هذا النص يعد صريحا في حماية الحقوق الملازمة للشخصية فإن أمر الحماية ينصب كذلك على الحق في الصورة باعتباره كيان المادي و المعنوي التي تجسد شخصية الإنسان، وبذلك يحق للمعتدى عليه وقف الإعتداء الذي تعرض له حسب النص أعلاه.

ب - الحق في الصورة في قانون العقوبات المصري

كرس المشرع المصري حماية جنائية للحق في الصورة و ذلك بمقتضى المادة 309 التي أضيفت بموجب قانون رقم 37 لسنة 1972، وذلك من أجل حماية الحياة الخاصة من الإعتداء عليها عن طريق التقاط صور أو نقلها بأي جهاز من الأجهزة أثناء تواجد الشخص في مكان خاص ومن دون موافقته، و هكذا نصت المادة 309 مكرر على أنه:" يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن، وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضا المجني عليه:

1 - ...

2 - التقط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة شخص في مكان خاص في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضا المجني عليه".

3 - موقف القانون المغربي من الحق في الصورة

إن التشريع المغربي شأنه كشأن باقي التشريعات المقارنة عملت على حماية الحقوق الشخصية للفرد، بما في ذلك الحق في الصورة، وقبل أن نبين موقف القوانين في هذا الإطار، سنرى موقف الدستور المغربي.

[49]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س. ص : 82.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي، يحمي الحياة الخاصة للأفراد وفق الدستور المغربي لسنة 2011[50]، حيث نص الفصل 24 منه على أنه:"لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة"، وطبقا لهذا الفصل، فقد كرس هذا المبدأ بعدم التدخل أو المساس بالحق في الخصوصية للفرد، والتي يدخل في إطارها الحق في الصورة، فكثيرا ما تقع الإعتداءات على صورة الفرد أثناء تواجده بمكان خاص، وهو ما ينتج عنه انتهاك سمعته وشرفه، كما يمكن أن تطال أسرته أو أقاربه، وهو ما استدعى المشرع المغربي توفير الحماية القانونية ضد تلك المخاطر.

أما عن القوانين التي تحمي الحق في الصورة فنورد ما يلي:

أ - الحق في الصورة في القانون المدني المغربي

لا يوجد في القانون المدني المغربي نصا يعترف صراحة بوجود الحق في الصورة وينظمه بصورة متكاملة، إلا أنه يمكن حماية الحق في الصورة مدنيا من خلال إعمال قواعد المسؤولية المدنية بصفة عامة كالفصلين 77 و 78 من قانون الإلتزامات و العقود، والفصل 84 من نفس القانون المتعلق بالمنافسة غير المشروعة و ذلك لتحديد المسؤولية المدنية، والفصل 98 والفصل 264، والفصول المتعلقة بالإثراء بلا سبب من نفس القانون، وكذا النصوص المتعلق بحماية حق المؤلف[51].

ب - الحق في الصورة في القانون الجنائي المغربي

كرس المشرع المغربي الحماية الجنائية للحق في الصورة وذلك بتجريم كل اعتداء في حالة المساس بهذا الحق، وذلك وفق مجموعة القانون الجنائي المغربي[52]، وهكذا سن المشرع نصوص صريحة خاصة، وذلك بمقتضى المواد 447-1 و447-2 و447-3 من هذا القانون[53].

وقد حددت المواد المذكورة الأفعال المجرمة بما فيها التقاط أو بث أو تسجيل أو نقل الصورة من دون رضا المجني عليه أثناء تواجده بمكان خاص، كما يمنع عمل المونتاج للصورة

---

[50]- ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور، (ج. ر. ع. 5964 مكرر 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011).

[51]- الحسين شمس الدين، م. س. ص: 200.

[52]- ظهير شريف رقم 1.59.413 الصادر بتاريخ 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي المغربي، ج. ر. ع. 2640 مكرر بتاريخ 05 يونيو 1963.

[53]- تمت إضافة الفصول 447-1 و 447-2 و 447-3 أعلاه، بمقتضى المادة 5 من القانون رقم 103.13 المتعلق بمحاربة العنف ضد النساء الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.19 بتاريخ 5 جمادى الآخرة 1439 (22 فبراير 2018) ج. ر. ع. 6655 بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 (12 مارس 2018) ص : 1449.

إذا كان الغرض من نشرها المس بالحياة الخاصة أو التشهير بالمجني عليه قصد المس بشرفه وسمعته، باعتبار الحق في الصورة من أحد الحقوق الشخصية التي تحمي العناصر المعنوية والمادية لشخصية الإنسان.

ج - الحق في الصورة في قانون الصحافة والنشر المغربي

سعى المشرع المغربي إلى حماية الحق في الصورة ضمن قانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر لسنة 2016[54]، إذ جاءت المادة 89 من هذا القانون[55] على منع التدخل في الحياة الخاصة لكل شخص يمكن التعرف عليه في حالة نشر صورته الفوتوغرافية بدون رضاه وكان الغرض من وراء هذا النشر المساس باعتباره، وقد أحالت المادة 89 حسب فقراتها على المادة 85 من نفس القانون[56]، العقاب عن الأفعال أعلاه بغرامة ما بين 10.000 إلى 50.000 درهم إذا تم النشر بغرض المس بالحياة الخاصة، كما تتراوح الغرامة ما بين 10.000 إلى 100.000 درهم إذا كان الغرض من ذلك النشر التشهير بالمجني عليه.

وانطلاقا مما سبق، إن الحق في الصورة هو حق من الحقوق الملازمة لشخصية الإنسان، وبما أن هذا الحق تفرع عن فكرة الحياة الخاصة التي تعتبر أساسها القانوني من خلال اهتمام المجتمع الدولي منذ مدة بعيدة بقضايا حقوق الإنسان، باعتبار الحياة الخاصة تندرج في إطار تلك الحقوق، فإن الحق في الصورة، هي بدورها وليدة الزمن، فمع تطور مجتمعنا الحالي، فقد بات الفرد يتعرض لكل أشكال وأنواع الإعتداءات التي تطال حقوقه، بما فيها صورته التي تجسد كيانه المادي والمعنوي، لذلك كان لزاما على التشريعات الوطنية مواكبة تلك التطورات من أجل صون الكرامة الإنسانية والنهوض بها، وهكذا فالصورة ترتبط ارتباطا بشخص الإنسان، كما ترتبط

---

[54]- ظهير شريف رقم 1.16.122 صادر في 6 ذي القعدة 1437 (10 أغسطس 2016) بتنفيذ القانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة و النشر – ج. ر. ع. 6491 بتاريخ 15 غشت 2016، ص: 5966.

[55]- تنص المادة 89 من ق. ص. ن. على أنه :" يعد تدخلا في الحياة الخاصة كل تعارض لشخص يمكن التعرف عليه و ذلك عن طريق اختلاق ادعاءات أو إفشاء وقائع أو صور فوتوغرافية أو أفلام حميمة للأشخاص أو تتعلق بحياتهم الخاصة ما لم تكن لها علاقة وثيقة بالحياة العامة أو تأثير على تدبير الشأن العام".

"يعاقب على هذا التدخل في الحياة الخاصة، إذا تم نشر دون موافقة للشخص المعني بالأمر أو دون رضاه المسبقين المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 85 أعلاه المتعلقة بالسب، و في حالة تم النشر بدون موافقة و رضا مسبقين و بغرض المس بالحياة الخاصة للأشخاص و التشهير بهم يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 85 أعلاه المتعلقة بالقذف. مع بقاء الحق في التعويض المنصوص عليه في المادة 87 أعلاه".

[56]- تنص المادة 85 من ق. ص. ن. على أنه:

"يعاقب بغرامة من 10.000 إلى 100.000 درهم عن القذف الموجه إلى الأفراد بإحدى الوسائل المبينة في المادة 72 أعلاه".

"و يعاقب بغرامة من 10.000 إلى 50.000 درهم على السب الموجه بنفس الطريقة إلى الفرد".

بالحياة الخاصة لأنها تعكس طبيعة الفرد وما ينم عن أفعاله، ولهذا اكتسبت -الصورة- قيمة قانونية وأهمية بالغة في ضمان الفرد على منع عرض صورته دون موافقته.

وإذا كان الحق في الصورة يمنح لصاحبها سلطات منع الغير من القيام بتصويره ونشر صورته والإعتراض على ذلك، فإن هذا الحق يثير جدلا فقهيا من حيث تكييفه القانوني، فيما إذا كان ينتمي إلى طائفة معينة من الحقوق المعروفة كحق الملكية أو حق المؤلف أو الحق في الحياة الخاصة أم أنه حق مستقل بذاته، والقضاء في مسلكه هذا يحاول رسم حدود الحق في الصورة وتحديد طبيعته مع تأكيده على وجوده من حيث المبدأ[57].

الفقرة الثانية: الطبيعة القانونية للحق في الصورة

يعد الحق في الصورة من أهم المواضيع التي حظيت باهتمام بالغ لدى الفقه والقضاء على مستوى تحديد طبيعته القانونية والتي تتناسب مع مضمون هذا الحق، كما أن تحديده يؤثر تأثيرا مباشرا في تحديد الأشخاص الذين يتمتعون به، وبالتالي بالحماية القانونية المخصصة له[58]، وكنتيجة لذلك ظهر اتجاه الذي يجعل الحق في الصورة ذو طبيعة بسيطة، أما الاتجاه الآخر جعل الحق في الصورة ذو طبيعة نسبية.

أولا: الطبيعة البسيطة للحق في الصورة

إن الطبيعة البسيطة للحق في الصورة، جعلت اتجاه يربط هذا الحق بحق الملكية مستندا على أساس أن صورة الإنسان تعد من قبيل الحق في الملكية وبالتبعية امتدادها عن طريق الانعكاس إلى ملكية صورة الجسم[59]، أما الاتجاه الذي يربط الحق في الصورة من قبيل حق المؤلف، فهو يرى أن للشخص على صورته حق مؤلف الذي يضمن له حق أدبيا وحقا ماليا للإستغلال سواء أقام به المؤلف نفسه أو عهد به إلى الغير[60].

1 - الحق في الصورة حق الملكية

ذهب اتجاه من الفقه الفرنسي إلى اعتبار الحق في الصورة من قبيل الحق في الملكية، وقد تزعم هذا الرأي الفقيه الفرنسي كايزر إلى اعتبار أن كل شخص هو سيد صورته المطلق[61].

---

[57]- Becourt Daniel, « Le droit de la personne sur son image », D. Paris 1969, p. :103-104.

[58]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص: 24.

[59]- Pierre kayser, « Le droit a l'image », melanges Paul roubier, tome II, Dalloz et Sirey, Paris 1961, p. : 75.

[60]- نواف كنعان، "حق المؤلف"، ط. 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، س. 2009، ص: 129.

[61]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص: 25.

ويتفرع على ذلك أن المرء يملك أن يتصرف، وأن يستعمل، وأن يستغل جسده وصورته، فله أن يبيع شكله وأن يغير من ملامحه كأن يصبغ صغره أو أن يتركه أو أن يحلقه أو أن يبيعه[62].

ووفقا لهذا التكييف، فإن للشخص الطبيعي أن يمنع الغير من نشر صورته أو استخدام شكله حتى بدون أن يلحقه من جراء ذلك أي ضرر[63]، وميزة هذه الفكرة تخويل للشخص الحق في رفع دعوى قضائية تستهدف الاعتراف بحقه في الملكية، ومن تطبيقات القضاء في هذا الشأن، قررت محكمة السين الابتدائية بأن كل فرد له على صورته وهيئته ورسمه حق ملكية لا يقبل التقادم، وهذا الحق المطلق مقصور على صاحبه، وبمقتضى هذا الحق فإن الشخص سيد صورته[64]، كما تبنت نفس هذا الاتجاه بعض المحاكم الكندية، فقد قضى في ولاية "أونتاريو" بتعويض لاعب كرة القدم بسبب استعمال صورته بدون موافقته، حيث أسست المحكمة قضائها على الاعتداء على الحق في الملكية[65]، وذهب بعض الفقه الى تأييد هذا الجانب لكون أن الإنسان مالك لخصائصه ومن بينها شكله ولو من ثم أن يعرض صورته للبيع، ومن يسلب منه شكله أو صورته إنما يسلب جزء منه، يحق له المطالبة باستعادته والمطالبة بالتعويض[66].

كما صدر عن المحكمة التجارية بأكادير في قضية السيدة بوراق ضد شركة لوازير دو برادي، "أن الضرر الحاصل للمدعية ثابت من منطلق أن صورتها تبقى ملكا لها، وأن حق الملكية هذا يخولها استغلال صورتها كيفما شاءت واستخلاص كسب عنها إن اقتضى الحال"[67].

فإذا كان الحق في الصورة يجعل الشخص ذاته موضوعا للحق، عملا لحق المالك على ملكه، فإن بعض الفقه ربط الحق في الصورة بالذمة المالية، إذا كانت تعتبر مالا أو بضاعة، إذ تمثل خاصية المال الذي يكون فيه الإنسان بارزا بكيفية مباشرة[68]، و بتعبير آخر فصورة الشخص مظهر لشخصيته أو تصوير مادي لهذه الشخصية، وتزعم هذا التصوير المادي بعض

---

[62]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 311.

[63]- هشام محمد فريد، م. س.، ص: 33.

[64]- زياد محمد بشابشة، "الحماية القانونية لحق الإنسان في صورته"، ط. 1، أمواج الطباعة للنشر و التوزيع، عمان، س. 2015، ص: 69.

[65] - Pierre Partenaude, « La protection des conversations en droit privée », étude comparatives des droits Américains, Anglais, Français et Québéquois, LGDG, D. Paris 1976, p. : 90.

[66]- هشام محمد فريد، م. س.، ص: 33.

[67]- حكم عدد 08/630 صادر عن المحكمة التجارية بأكادير في ملف مدني رقم 7/5/2799 بتاريخ 27 مارس 2008، حكم منشور بمجلة المحامي عدد 59، يناير 2013، ص: 213.

[68]- (L.) Martin, « Le secret de la vie privée », RTDC. 1959, p. : 242.

الفقه حيث قالوا "بأن الصورة شيء مادي تقتصر في حقيقتها على مجموعة من الخطوط و ألوان و ضلال، بل وتتكون من عظام وعضلات وتظهر من خلال صفات الشخص الداخلية"[69].

وانطلاقا مما سبق، إن تكييف الحق في الصورة على أنه حق الملكية يؤدي الخلط بين صاحب الحق وموضوع الحق، نظرا لإمكانية الاحتجاج بهما أمام الكافة، فإنهما يختلفان في نقاط عديدة تستوجب انفصال صاحب الحق عن موضوع الحق، حيث يخول لصاحبه ممارسة سلطات عن استعمال و استغلال و تصرف عن شيء خارج عن كيانه وهو موضوع الحق[70]، أما الحق في الصورة لا يحمي شيئا ماديا، وإنما يحمي شخصية الإنسان الذي تمثله الصورة، وبالتالي يمكن لصاحبها أن يباشر عليها سلطاته كمالك[71]، كما أن جسم الإنسان هو ملك لله وحده، وليس للإنسان التصرف فيه[72].

2 - الحق في الصورة حق مؤلف

ذهب بعض الفقه إلى اعتبار الحق في الصورة من قبيل حق المؤلف، منطلقين من فكرة الملكية الأدبية أو المعنوية، والتي تنشأ عنها ذمة مالية تتضمن حقوقا والتزامات، على اعتبار أن المؤلف لصورة عامة هو كل من ينتج إنتاجا ذهنيا أو خلقا فكريا أيا كان نوعه أو عن طريق التعبير عنه[73]، وهذا التعبير يضمن لصاحبه الحق في سلطة استغلال المصنف ماليا لجني الأرباح سواء أقام المؤلف بذلك لنفسه أو عهد به إلى الغير، وأيضا جانب أدبي يضفي عليه المؤلف شخصيته الفنية إلى مؤلفه، كما وله الحق في دفع الاعتداء عن المصنف[74].

والجدير بالذكر، أن الصورة لا يمكن إدخالها في زمرة المؤلفات المشمولة بالحماية إلا إذا توفرت على عنصر الابتكار بمقوماته وعناصره الكاملة[75]، وإذا توفر هذا العنصر عد صاحبه مؤلفا ومن تم يتمتع بالحماية التي يوفرها له القانون عن طريق الاعتراف له بحق مالي و أدبي على مصنفه[76]، وعلى الرغم أن أنصار هذا الاتجاه، ذهب إلى القول أن الحق في الصورة ضمن حق

---

[69]- نعيم كاظم جبر، "الحق في الصورة الفوتوغرافية و الحماية المقررة له في التشريع العراقي"، مجلة القانون المقارن، العدد 34، السنة 2004، ص: 67

[70]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص: 30.

[71]- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف، م. س.، ص: 73.

[72]- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف، م. س، ص: 75.

[73]- محمد الأزهر، م. س.، ص: 51.

[74]- يوسف أحمد النوافلة، "الحماية القانونية لحق المؤلف"، ط. 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، س. 2004، ص: 117.

[75]- محمد الأزهر، م. س.، ص: 54.

[76]- محمد الأزهر، م. س، ص: 59.

المؤلف، وجه له انتقادات بسبب الخلط بين حق المؤلف الذي ينصب على إنتاج ذهني، والحق في الصورة الذي يعتبر جزءا من كيان الإنسان الذي لا يتجزأ وليس نتاجا ذهنيا له، بالإضافة إلى ذلك أن مدة الحماية التي يوفرها القانون لحق المؤلف هي مؤقتة، بخلاف الحق فيالصورة الذي يوفر لصاحبه الحماية المؤبدة، ويمكن الاعتراض على نشر صورته و لو بعد الوفاة، كما أن هذا الحق ينتقل إلى ورثة المتوفى[77].

3 - الحق في الصورة حق شخصي

الحق الشخصي أو الحقوق الشخصية أو الحقوق اللصيقة بالشخصية هي تلك الحقوق التي تنصب على مقومات وعناصر الشخصية في مختلف مظاهرها الطبيعية والمعنوية والفردية والاجتماعية، بحيث يعبر عما للشخص من سلطات مختلفة واردة على هذه المقومات قصد حمايتها من اعتداء الغير[78].

وتنقسم الحقوق الشخصية إلى قسمين، حقوق واردة على المقومات المادية للشخصية (كالحق في سلامة الجسم والحق في الحياة)، وحقوق ترمي على حماية المقومات المعنوية للإنسان (كالحق في السمعة، والشرف والاعتبار)[79]، ويترتب على اعتبار الحق في الصورة حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية، إذ يتمتع بنفس خصائصها، فهو عام غير قابل للتصرف فيه ولا للتقادم[80]، وهذه الميزة تخول لصاحب الحق التمتع بالحماية الوقائية التي قررها القانون، بحيث يستطيع الشخص أن يلزم كافة الأفراد صحفيين كانوا أم غير صحفيين باحترام حقه في الصورة[81]، وبالتالي يكون في مقدور المعتدى عليه اللجوء إلى القضاء بمجرد وقوع الاعتداء على حقه مطالبا بوقف الاعتداء أو منعه، دون الحاجة لإثبات أن تمت خطأ من المعتدي قد وقع عليه فسبب له ضررا أو أن تمت علاقة سببية مباشرة بين الأمرين، والحاصل أن الحماية القانونية تعتبر أكثرة قوة وأكثر نجاعة مما توفرها قواعد المسؤولية المدنية[82]، حيث يتعين

---

[77]- إن الحقوق المرتبطة بالشخصية تهدف إلى حماية المصالح المعنوية المرتبطة بالشخص، فإنه من الثابت أن كثيرا من هذه الحقوق تبقى بعد وفاة صاحبها، و من تم ينبغي أن تكون محلا للحماية، و لا يقتصر الأمر عندئذ الكلام عن مجرد حق لإرث مادي، و إنما أن يؤخذ في الاعتبار ما يسمى بالإرث المعنوي، ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 341.

[78]- صفية بشاتن، "الحماية القانونية للحياة الخاصة – دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2011-2012، ص: 150.

[79]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 317.

[80]- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف، م. س.، ص: 82 و 83.

[81]- الحسين شمس الدين، م. س.، 32.

[82]- مها يوسف خصاونة، م. س.، ص : 175.

على المدعي إثبات أركان المسؤولية (الخطأ والضرر والعلاقة السببية)، بالإضافة إلى صعوبة إثباتها، فإن المسؤولية المدنية لا توفر لمن اعتدي على حقه في الصورة إلا حماية بعدية أي بعد نشر الصورة، أو تم استعمالها لغرض الدعاية أو استغلالها لأغراض تجارية[83].

إن دخول الحق في الصورة ضمن الحقوق الشخصية، يجعل موضوع هذا الحق مرتبط بالمصالح المعنوية للشخص، والراجح أن الفقه في هذا الشأن جعل هذا الحق ذو طبيعة خاصة، ابتداءا من تحصين الشخص لصورته وذلك بمنع الغير من التقاط ونشر صورته بدون إذنه، وعندما يكتسب الحق في الصورة قيمة مالية، فإنه لا يتحول إلى حق مالي، بل يبقى حقا من الحقوق الشخصية اللصيقة بالإنسان، وبذلك يستطيع صاحب الصورة في أي وقت أن يسترد صورته إذا ما خرجت من يده دون أن يحتاج إلى أخذ الرخصة أو الموافقة من الشخص الذي وجدت عنده الصورة[84].

ونتيجة تأثر الخصائص التي يتصف بها الحق الشخصي لصاحب الصورة، ذهب اتجاه من الفقه بأن الخلط بين الحقين يؤدي الازدواج في الجزاء الذي يحمي الحق في الصورة، ففي حالة الاعتداء على حق الملكية الذي يتضمن الحق في الصورة كأن يتم التصوير أو النشر دون الموافقة، فإن الجزاء الذي يترتب عن ذلك قد يكون جنائيا، إضافة إلى الجزاء المدني الذي يتمثل في وقف الاعتداء مع التعويض إن كان له مقتضى[85]، أما الحق الشخصي فيستعمل عن طريق الرضا بقيام الغير بالتقاط الصورة ونشرها، وفي هذه الحالة يحدد العقد المبرم بين الطرفين، ومن تم فإذا أخل أحد الأطراف التزاماته قامت المسؤولية العقدية، وبالتالي يتم التعويض للمتضرر عما أصابه من ضرر[86].

كنتيجة لما سبق، إن مسألة تكييف الحق في الصورة على انه من الحقوق الشخصية يثير خلاف بين الفقهاء، فبغض النظر عن الحق في الصورة، فإنه يضمن حقين، حق معنوي وحق مالي[87]، فالحق المعنوي لا يمكن بإمكانية تقادمه أو خضوعه لقواعد التقادم، ذلك لأنه لا يمكن

83- (D.) Acquarone, « L'ambigüité du droit a l'image » D. 1985 chron. P. : 129.

84- حسن محمد كاظم المسعودي، "المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحق في الصورة - دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة بغداد، السنة الجامعية 2006-2007، ص: 13.

85- (D.)Becourt, Op. cit. p. : 62 – 63.

86- Emmanuel gaillard, « La double nature du droit a l'image et ses conséquences en droit positif français », D. 1984 Chron. P. : 161 et suite.

87- الواقع أن الالتزام الذي يقع على عاتق الأفراد بمراعاة حقوق غيرهم في الخصوصية من شأنه أن يورد قيودا بخصوص حقوقهم المالية، فمن يمتلك صورة غيره ليس له أن يستغلها أو ينشرها كما يشاء، و إنما هو مقيد في ذلك بالحق الشخصي الذي يكون لصاحب الصورة على صورته و الذي يخول له سلطة منع أو وقف الاعتداء على هذا الحق، و يرى الفقه أن الجانب السلبي في الالتزام الواقع على عاتق الورثة في حماية الحق في الصورة و الحق في الخصوصية، يجعل تصور أن مثل هذه الحقوق تتمتع بنفس خصائص الحقوق المالية، ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 319.

تصور انقضاء الحق في الصورة بعدم الاستعمال، ولو كان من الجائز خضوع الحق في الصورة للتقادم لكان من السهل التحايل على عدم قابليته للانتقال، فالأصل هو أن الحقوق الشخصية تنتهي بوفاة صاحبها ولا تنتقل مطلقا إلى الورثة، إلا أن هذه القاعدة يرد عليها استثناء، إذ أن الحق في الصورة لا يجب الاقتصار على الإرث المعنوي[88].

ثانيا: الطبيعة النسبية للحق في الصورة

إن نطاق الحق في الصورة فكرة متغيرة، كما أن مجاله غير محدد، نظرا لارتباط هذا الحق من المعطيات المتصلة بشخصية الإنسان وبأنشطته وإرادته، وهذا الارتباط أدى إلى اعتبار هذه الفكرة نسبية حيث ظهر اتجاهين، إذ يرى الاتجاه الأول أن الحق في الصورة رغم أنه يعكس شخصية الإنسان ليس في مظهرها المادي فحسب، وإنما في مظهرها المعنوي كذلك، نظرا لارتباط هذا المظهر بالخصوصية المتصلة بحرمته الفردية وحياته الخاصة، بينما يرى الاتجاه الثاني أن الحق في الصورة رغم أنه قد يكون مظهر من مظاهر الحياة الخاصة، فقد يكون حق لصيق بالشخصية مستقل بذاته، بمعنى آخر أن الحق في الصورة هو حق قائم مستقل بذاته.

1 - الحق في الصورة والحق في الحياة الخاصة

إن حياة الإنسان لها صفة مزدوجة بحكم الواقع، فهي عامة أحيانا وخاصة أحيانا أخرى، فالإنسان حين يمارس حياته العامة لا يتمتع بالحماية القانونية ضد ما قد يفشى أو ينشر في إطار نشاطاته العامة، أما إذا خرج من هذا الإطار، يصبح للشخص حياة خاصة من حقه أن يعيشها بعيدا عن أعين الناس وآذان الآخرين، وفي هذه الحالة يتمتع بالحماية القانونية إذا ما تعرض للمساس بها[89].

ففكرة الحياة الخاصة[90]، معناها يمتد ليشمل ما هو أبعد، إنها تعني أن يعيش المرء كما يحلو له أن يعيش[91]، والحقيقة التي لا مراء فيها أن مجال الحياة الخاصة قد اتسع بشكل كبير مما جعله مستهدفا من طرف الإعلام ورجال الصحافة[92]، كما أن مع التطور السريع لوسائل

---

[88]- أحمد سلمان السعداوي، " المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحق في الصورة بواسطة الهاتف المحمول – دراسة مقارنة"، مجلة الحقوق، ع. 19، الجامعة المستنصرية، بغداد، س. 2012، ص: 87.

[89]- صفية بشاتن، م. س.، ص: 71.

[90]- تعتبر الحياة الخاصة مسار حياة الفرد، و بالأخص عندما ينظر إليها على أنها مجموع الاختيارات الشخصية التي تساهم في تحديد الهوية الشخصية للفرد، و لقد عرف الحق في الخصوصية تطورا كبيرا ابتداءا من منتصف ستينيات القرن الماضي، و لقد لعب الفقه و القضاء دورا بارزا في إقرار هذا الحق في القانون الفرنسي، إذ انبرى كثير من فقهاء القانون للدفاع عنه و مطالبة القضاء بالاعتراف به.

[91]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 188.

[92]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص: 39.

الإعلام و تقدم فن الطباعة والنشر، واختراع الحاسبات الإلكترونية، وما تتميز به من قدرة فائقة على تجميع البيانات وتخزينها ومعالجة وتحليلها واسترجاعها في أقصر وقت ممكن قد أصبح يهدد أسرار الحياة وحرماتها[93].

فرغم أن الصحافة لما لها من دور في تنوير المجتمع و تبصيره بقضايا الرأي العام، فقد ازدادت حدة الانتهاكات بشكل كبير على الحق في الحياة الخاصة سعيا بذلك الحصول علىأرباح مادية[94]، ومن تم كان من الطبيعي أن يتصدى كل من التشريع والقضاء لظاهرة الاعتداء على الحق في الحياة الخاصة.

ويحظى الحق في الحياة الخاصة باهتمام كبير على المستوى الدولي، حيث أشار إليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة **1948**[95]، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام **1950**[96]، وهذا فيما يتعلق بالاهتمام على المستوى الدولي، أما على المستوى الداخلي، فإن اغلب دساتير العديد من الدول تنص على كفالة احترام هذا الحق و حمايته، و منها دستور المملكة المغربية لسنة **2011**[97]، كما نجد القوانين المغربية التي تحمي حق الإنسان في حياته الخاصة، و منها القانون الجنائي المغربي (الفصل **2-447**)[98]، وقانون الصحافة والنشر المغربي[99] (المادة **89**)[100]،

---

[93]- مجدي عز الدين يوسف، "حرمة الحياة الخاصة بين الحماية الدولية و الشريعة الإسلامية"، المجلة العربية للدراسات الأمنية و التدريب، المجلد 10، ع. 19، السنة 1995، ص: 38.

[94]- زهام عبد الله، "دور القاضي المدني في تحقيق التوازن بين حرية الصحافة و الحق في الحياة الخاصة"، مجلة الحكمة للدراسات التربوية و النفسية، ع. 7، الجزائر، س. 2013، ص: 232.

[95]- نصت المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على انه:" لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات".

[96]- نصت المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على أنه: "لكل إنسان حق احترام حياته الخاصة والعائلية ومسكنه ومراسلاته".

[97]- ينص الفصل 24 من الدستور المغربي : "لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة".

[98]- ينص الفصل 2-447 من القانون الجنائي المغربي على أنه : "يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى ثلاث سنوات و غرامة مالية من 2.000 الى 20.000 درهم، كل من قام بأي وسيلة بما في ذلك الأنظمة المعلوماتية، ببث أو توزيع تركيبة مكونة من أقوال شخص أو صورته، دون موافقته، أو قام ببث أو توزيع ادعاءات أو وقائع كاذبة، بقصد المس بالحياة الخاصة للأشخاص أو التشهير بهم".

[99]- ظهير شريف رقم 1-16-222 الصادر في 6 ذي قعدة 1437 (10 أغسطس 2016) بتنفيذ القانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة و النشر، الجريدة الرسمية عدد 6491 بتاريخ 15 غشت 2016، ص: 5966.

[100]- تنص المادة 89 من قانون الصحافة و النشر المغربي في حماية الحق في الحياة الخاصة و الحق في الصورة على أنه :

"يعد تدخلا في الحياة الخاصة كل تعارض لشخص يمكن التعرف عليه و ذلك عن طريق اختلاق ادعاءات أو إفشاء وقائع أو صور فوتوغرافية أو أفلام حميمة للأشخاص أو تتعلق بحياتهم الخاصة ما لم تكن لها علاقة وثيقة بالحياة العامة أو تأثير على تدبير الشأن العام"

"يعاقب على هذا التدخل في الحياة الخاصة، إذا تم نشر دون موافقة للشخص المعني بالأمر أو دون رضاه المسبقين المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 85 أعلاه المتعلقة بالسب".

"و في حالة تم النشر بدون موافقة و رضا مسبقين و بغرض المس بالحياة الخاصة للأشخاص و التشهير بهم يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 85 أعلاه المتعلقة بالقذف. مع بقاء الحق في التعويض المنصوص عليه في المادة 87 أعلاه".

حيث عمل المشرع المغربي على صون وضمان الحياة الخاصة للفرد بما في ذلك حقه في الصورة من أي انتهاك قد يمس شرفه وسمعته.

وانطلاقا مما سبق، ففكرة الحياة الخاصة ظهرت لأول مرة في فرنسا عام **1819** أثناء مناقشة قوانين الصحافة[101]، بعدها بدأ اهتمام المشرع الفرنسي بهذا الحق عند سن قانون الصحافة في **11** مايو **1868**، فنجد المادة **11** تجرم كل عمل صحفي يفضح الحياة الخاصة تحت طائلة غرامة قدرها **500** فرنك فرنسي[102].

وعليه، كان القضاء الفرنسي يعمل قواعد المسؤولية المدنية الذي يقضي بالتعويض عن كل خطأ سبب ضررا للغير[103]، فاحترام الحق في الحياة الخاصة دعم التشريع الفرنسي لإقرار حماية لهذا الحق ابتدءا من **17** يوليوز **1970** بمقتضى القانون رقم **70-643** نص المادة **9** والتي تقضي بأن لكل شخص الحق في احترام الخاصة[104]، و ذلك ليكون بمقدور القضاة دون المساس بحق المضرور في التعويض، و اتخاذ إجراءات كفيلة كالحراسة القضائية أو الحجز، أو إجراء آخر لوقف الاعتداء على ألفة الحياة الخاصة.

كما يعهد لقاضي الأمور المستعجلة اتخاذ الإجراءات متى توافر شرط الاستعجال[105]، وهذا من جانب مدني، أما من الجانب الجنائي، يرى الفقيه « Chavanne » أن إضافة مواد جديدة لصد الاعتداءات على الحياة الخاصة من المادة **368** من القانون الجنائي الفرنسي ضمن قانون رقم **70-643**، و ذلك لزجر كل اعتداء أو محاولة اعتداء على حميمية الحياة الخاصة[106]، إضافة إلى تجريم التقاط وتسجيل الأحاديث الخاصة والتقاط صور خاصة أو الاحتفاظ أو إفشاء أو استعمال التسجيلات أو المستندات[107]، ويتضح أن المشرع الفرنسي أرسى مبادئ قانونية التي تحافظ على كرامة الإنسان، ألا وهو الحق في احترام الحياة الخاصة[108]، وإن كان هذا الحق جدير

---

[101] - ممدوح خليل بحر، م. س.، 193.

[102]- Raymond lindon, « Les droits de la personnalité », D. 1974, p. :09.

[103]- المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي تلزم كل من ارتكب خطأ سبب ضررا للغير بإصلاح ذلك الخطأ عن طريق التعويض.
Art 1382 « Tout fait quelquonque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute il est arrivé à la réparation ».

[104]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص: 40.

[105]- Art 9 : « Chacun a droit au respect de la vie privé »
« Les juges peuvent sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures telles que séquestre, saisie et autre, propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vi privée, ces mesures peuvent s'il y a urgence, être ordonnées en référé ».

[106]- (A.) Chavanne, « Les atteintes à l'intimité de la vie privée au sens de l'article 368 du code pénale », Actes du 8eme congrès de l'association de droit pénale, Economica 1985, p. : 24.
- « On peut affirmer que l'intimité de la vie privée visée a l'article 368 du code pénale concerne la vie sentimentale, la vie familiale, la santé sous réserve sous certains cas d'espère. »

[107]- Article 226 du code pénale est puni d'un d'emprisonnement et de 45.000 euros d'amende le fait au moyen d'un procédé quelque volontairement de porter atteinte a l'intimité de la vie privée d'autrui :
1- «En captant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de leur auteur, des paroles prononcés à titre privé ou confidentiel».
2- «En fixant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de celle-ci, l'image d'une personnes se trouvant dans un lieu privé».

[108]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 170.

بالحماية القانونية بجميع تشعباتها ومظاهرها، كالحالة الصحية والحياة العائلية والحياة العاطفية، والشرف والسمعة، والنشر بغير إذن للصور الفوتوغرافية الخاصة، والممارسة الدينية أو التصرفات الحميمية[109].

وتطرح إشكالية حول مدى ارتباط الحق في الصورة بالحق في الحياة الخاصة، باعتبار أن الاعتداء على صورة الفرد بدوره يشكل مظهر من مظاهر الاعتداء الصارخ على خصوصياته[110]، وقد ثار خلاف بين الفقهاء في هذا الشأن، ومؤداه أن الحق في الحياة الخاصة تتفرع عنه حقوق ملحقة من بينها الحق في الصورة، وأساس هذا الرأي، أن الحق في الصورة يرتبط ارتباطا وثيقا بالحياة الخاصة للإنسان[111]، وفي ذلك يقول الأستاذ "Kayser" أن الحق في الصورة يستهدف دائما حماية الحياة الخاصة، ليس فقط إذا تعلقت الصورة بهذه الحياة، وإنما أيضا في الحالة التي ترسم الصورة ملامح الشخص، نظرا لأن هذه الملامح هي التي تكشف عن شخصية المرء[112]، كما ويضيف الفقه على أن الحق في الصورة يفيد في منع الآخرين من التعرف على الحياة الخاصة لصاحب الصورة بشكل لا يقبل فيه، لأن أخذ الصورة كأخذ جزء من ذات الإنسان[113].

لذلك فإن الاعتداء على الحق في الصورة يشكل في نفس الوقت إهدار لأكثر العناصر أهمية وقدسية في نطاق الحياة الخاصة[114]، ومن تطبيقات القضاء في قضية الاعتداء على الحياة الخاصة، أن محكمة « Yvetot »قررت بشأن قضية تتحصل وقائعها في أن المدعين قد التقطت صورته مونشرت بدون رضائهم، وجاء في حيثيات قرار المحكمة "أن الحرية الفردية لا يمكن أن تفهم إلا من خلال الحق الذي يمتلكه الفرد، بأن يفعل كل ما لا يحظره القانون، وإزاء ذلك يكون له أن يطلب ألا يتخذ أي تصرف في مواجهته، بهدف تحديد هذا النشاط."[115]، نفس التوجه الذي ذهبت به المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2015/05/25 في قضية عائلة الفنان المرحوم محمد لحياني، وتتلخص وقائع القضية، أن عائلة المرحوم فجئت من خلال تتبعهم لبرنامج الشركة الوطنية للإذاعة والتلفزة في شهر رمضان لسنة 2012، ببرمجة سلسلة تلفزية تحكي عن

---

[109]- إن تحديد الحياة الخاصة من حيث عناصرها ينطوي على صعوبات بالغة، لا من حيث البحث عن ماهيتها القانونية فحسب، بل لارتكاز هذا الحق على عناصر نسبية تتغير بتغير الزمان والمكان وعادات الناس وتقاليدهم وأخلاقهم، وكذا بتطورات الحياة والعوامل البيئية من ثقافية واجتماعية وسياسية واقتصادية.

[110]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 281.

[111]- آدم عبد البديع آدم الحسين، "الحق في احترام الحياة الخاصة و مدى الحماية التي يكلفها له القانون الجنائي - دراسة مقارنة"، م. 1، ط. 1، دار النهضة العربية، مصر، س. 2000، ص: 232 و 233.

[112]- Pierre kayser, « Les droits de la personnalité, aspect théoriques et pratique », RTDC 1971, p. ; 466, N°22.

[113]- (P.) Gourlou, « La photographie et le droit d'auteur », Thèse, Paris 1957, p. : 172.

[114]- صفية بشاتن، م. س.، ص: 261.

[115]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 215- 216.

سيرتهم الذاتية وسيرة مورثهم ومشواره الفني من دون موافقتهم، ودون حصول الإذاعة على حق النشر، وهو ما استوجب التعويض لصالحهم[116].

ومن خلال ما سبق، إذا كان الفقه والقضاء، وكذا التشريع الفرنسي ونظيره المغربي يعترفان بحق الإنسان في صورته من خلال الحق في الحياة الخاصة ضد النشر غير المشروع كما بينا سالفا، فإنه ظهر اتجاه يعتبر الحق في الصورة حق مستقل ومتميز عن الحق في الخصوصية.

2 - الحق في الصورة حق مستقل عن الحق في الحياة الخاصة

يرى هذا الاتجاه أن الحق في الصورة ليس عنصرا من عناصر الحياة الخاصة، فهو إن كان من الحقوق اللصيقة بالشخصية إلا أنه منفصل عن الحياة الخاصة، ويعطي الحق للشخص في إمكانية رفض نشر صورته، فإذا تم التقاط الصورة وهو يمارس حياته العامة وتم نشرها فهذا أمر مقبول، بشرط ألا يسيء هذا النشر للشخص أو يقلل من وضعه، أما إذا تم ذلك و نتج عنه إساءة، اعتبر ذلك اعتداءا على حقه في الصورة وليس اعتداءا على حقه في الحياة الخاصة[117].

ففي هذه الحالة يحق لصاحب الصورة المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر جراء الاعتداء على صورته[118]، وقد ذهبت محكمة الدرجة الأولى بغراس بفرنسا حين اعتبرت أن الحق في الصورة هو حق مستقل عن الحق في حماية الحياة الخاصة، و يمكن أن تقع عليه اعتداءات أثناء الحياة العامة للشخص ولو لم يكن هناك سر ينبغي الحفاظ عليه[119]، إلى جانب ذلك أيدت محكمة النقض بباريس بالقول: "أن لكل شخص على صورته حقا ويمكنه أن يعترض على نشرها حتى ولو ينطوي النشر على مساس بحياته الخاصة"[120]، بمعنى آخر أن الحق في الصورة يخول سلطة الاعتراض على تصوير الشخص ليس أثناء ممارسته لحياته الخاصة فقط، بل أيضا ممارسته للحياة العامة، ونتيجة لذلك أن الحق في الحياة الخاصة لا يمكن المساس به إلا في نطاق الحياة الخاصة للشخص[121]، ويعزز هذا الرأي بعض الفقه المؤيد لاستقلال الحق في

---

[116]- حكم مدني عدد 2013/08/2586 صادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2015/05/25، منشور بمجلة المحاكم المغربية، العدد 151، أبريل 2016، ص: 169.

- وقد جاء في حيثيات الحكم : يعتبر "... يعتبر ذلك افشاءا لأسرار حياتهم الخاصة وانتهاكا لحرمة حميميتها واقتحاما لخصوصيتها، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر وسواء كان نقل تلك المعطيات حقيقيا أو محرفا، في ظل عدم ثبوت منح المدعين إذنهم و موافقتهم على هذا الإفشاء، وهو ما يعد انتهاكا ماسا بنفسيتهم و بذلك يكون قد تسبب في إلحاق ضرر معنوي مباشر بهم."

[117]- صفية بشاتن، م. س، ص: 259.

[118]- علاء الدين عبد الله فواز الخصاونة وبشار طلال المومني، م. س.، ص: 244.

[119]- المسلمي، ممدوح خيري الهاشم، م. س. ص: 17.

[120]- TGI Paris, 3 juillet 1974, 2eme espèce : JCP 1974-2-17873.

[121]- آدم عبد البديع آدم حسين، م. س.، ص: 335.

الصورة عن الحق في الحياة الخاصة لكون أن هذين الحقين يحمي جانبا مستقلا من شخصية الإنسان، فالحياة الخاصة تحمي الجانب المعنوي، أما الحق في الصورة فيحمي الجانب المادي أو الجسماني[122]، إلا أن هذا الرأي لم يواجه بالقبول وذلك لأن الحق في الصورة يحمي الجانب المعنوي والجسماني معا[123].

وإذا ما نظرنا من زاوية الواقع فيكون من النادر وجود مساس بالحق في الصورة دون أن ينطوي على المساس بالحق في الخصوصية، لأنه غالبا ما يقترن المساس بالحق في الصورة بالمساس بالحق في الحياة الخاصة[124]، وإن كان النشر يمس كلا الحقين معا، فيرى الفقه أن الحق في الصورة أكثر دقة من الحق في الحياة الخاصة لأن الحقائق المباحة تصبح معلومات يمكن نشرها بحرية، بينما يمتلك الشخص الذي تم تصويره حق الوصول إلى صورته و منع استعمالها أو نشرها بدون موافقته[125].

بالرغم أن القضاء لا يفرق بين الحق في الصورة والحق في الحياة الخاصة، فإن الهدف المتوخى من حماية الأشخاص ضد التقاط صورتهم أو نشرها، رهين بالقول أن الحقين معا ذو طبيعة مزدوجة، إذ أن استقلالية الحق في الصورة نابعة من حماية صاحب الحق من تشويه سمعته، وعدم الحصول على إذنه قبل تصويره يترتب عليه ضرورة اعتبار الحق مستقلا في ذاته يتمتع بالحماية القانونية[126]، بينما ارتباط الحق بالحياة الخاصة، يستمد صاحب الحق الاعتراض ضد الكشف بواسطة صورته لجانب من حياته الخاصة والذي لا يهم الجمهور أن يعرفه و ضد إرادة صاحبه[127].

3 - الحق في الصورة حق مزدوج

هناك جانب من الفقه الذي اعتبر أن الحق في الصورة هو حق مزدوج، قد يجمع في طبيعته عناصر الحق في حرمة الحياة الخاصة، وقد يكون ثارة حقا مستقلا في حدذاته[128]، ومضمون هذا الرأي ينحصر في كون أن التصوير إذا كان يمس الحياة الخاصة للفرد من حيث الكشف

---

[122]- يكون الاعتداء على الحق في الصورة على جسم الشخص المادي الحقيقي بواسطة وصفه، أي الجسم الحكمي غير الحقيقي و المتمثل في الصورة.

[123]- Ernest Hippolyte Perreau, « Des droit de la personnalité », RTD. Civ. France 1909, p. : 506 et suite.

[124]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص : 47.

[125]- Nathali Mallet-Poujol, « Protection de la vie privée et des données personnelles », Université I-UMR 5815 legamidia, Février 2004, p. : 09 - 10.

[126]- مها يوسف خصاونة، م. س.، ص: 179.

[127]- (J.) Ravanas, Op. cit., p. : 546.

[128]- آدم عبد البديع آدم حسين، م. س.، ص: 336.

عن خصوصياته، فإن الحق في الصورة يرتبط بالحياة الخاصة، أما إذا كان التصوير لا يتعارض للحياة الخاصة للفرد، أمكن لهذا الأخير الاعتراض على التقاط ونشر صورته، وبهذا يكون الحق في الصورة مستقلا بذاته يحميه القضاء بصفة مستقلة[129]، وقد أيد القضاء الفرنسي هذا الاتجاه في العديد من القرارات التي أصدرها فبعض هذه القرارات تذهب إلى التقاط الصورة أو نشرها إذا كان الأمر في إطار الحياة الخاصة، كالحياة الأسرية يعتبر اعتداءا على الحق في الحياة الخاصة، أما القرارات الأخرى تقضي باستقلال الحق في الصورة عن الحق في الحياة الخاصة في حالة ما إذا تم استخدام الصور في الإعلانات أو الدعاية التجارية[130]، ولا يثار أي إشكال متى كان النشر ينطوي في نفس الوقت على المساس بالحق في الحياة، بحيث أن القضاء يأمر بوقف النشر أو تداوله على الفور[131].

عموما، فالحق في الصورة يجعل تكييفه ثارة ضمن الحق في الحياة الخاصة، وثارة حقا مستقلا بذاته، ويرى الباحث أن الحق في الصورة والحق في الحياة الخاصة حقين متكاملين، والذي يجعل موضوع الحماية امتدادا لكل واحد منهما الآخر دون الخلط بينهما وبناءا عليه، فإن الحق في الصورة يتمتع بنوعين من الحماية، حماية الصورة عن طريق منع التدخل في حياة الخاصة الشخص، ثم حماية الصورة كحق مستقل يتمتع به الشخص بمنع غيره من التقاط صورة له ونشرها دون إذنه حتى ولو لم تتعلق بحياته الخاصة[132].

المطلب الثاني: نطاق الحق في الصورة

إن الحق في الصورة ليس حقا مطلقا، وإنما حق نسبي كسائر الحقوق، فإن نشر الصورة دون إذن صاحبها يمثل تعديا على الشخص، طالما أنها من مكونات الشخصية، وهذا الأمر يدعونا إلى الحديث أن نطاق الحق في الصورة يشمل بين إباحة التصوير الأشخاص والأشياء من جهة، و من جهة أخرى، إباحة التصوير بين المكان العام والمكان الخاص.

---

[129]- (J.) Ravanas, Op. Cit. p. : 429.

[130]- خالد مصطفى فهمي، "المسؤولية المدنية للصحفي – دراسة مقارنة"، ط.1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، س. 2012، ص: 272.

[131]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص: 53.

[132]- تجدر الإشارة أن المشرع المغربي في إطار قانون الصحافة و النشر، جعل الحق في الصورة و الحق في الحياة الخاصة يقر بحقيقة عدم انفصال و لا اندماج الحقين معا، و هذا المبرر نجده في الفقرة الأولى من المادة 89 من قانون الصحافة والنشر المغربي، حيث اعتبر أن التدخل في الحياة الخاصة من إفشاء لصور فوتوغرافية دون موافقة من الشخص يعاقب عليه، كما ينطوي الأمر كذلك في القانون الجنائي المغربي من خلال الفصل 2-447 أن نشر صورة شخص ما قصد المس بالحياة الخاصة أمر يعاقب عليه القانون.

وسنحاول في هذا المطلب دراسة الحق في الصورة بالنسبة للأشخاص والأشياء في الفقرة الأولى، على أن نتطرق إلى إباحة التصوير بين المكان العام والمكان الخاص ضمن الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: الحق في الصورة بالنسبة للأشخاص والأشياء

يتمتع الإنسان بسلطة الاعتراض على إنتاج صورته دون رضاه، إضافة إلى سلطة الاعتراض على نشرها، نظرا لما ينطوي عليه من أضرار وخيمة التي تصيب شخصية الإنسان، فقد يؤدي ذلك إلى تشويه سمعته أو استغلالها.

أولا: الحق في الصورة بالنسبة للأشخاص

يعرف حق الإنسان في صورته بأنه ذلك الاستئثار الذي يتيح للشخص منع غيره من أن يرسمه أو يلتقط له صورة دون إذن منه، وذلك بأي وسيلة تم بها التقاط الصورة، وما يستتبع ذلك من حقه في الاعتراض على نشر صورته أيا كانت الوسيلة المستعملة في النشر[133].

1 - مدى قابلية انتقال الحق في الصورة بالوفاة

إن الحق في الصورة حق لصيق بشخصية الإنسان، وفي هذا الصدد يطرح تساؤل حول مدى إمكانية انتقال الحق بعد وفاة صاحب الحق ؟.

الحقيقة أن الحقوق المرتبطة بالشخصية تهدف إلى حماية المصالح المعنوية المرتبطة بالشخص، فإنه من الثابت أيضا أن كثيرا من هذه الحقوق تبقى بعد وفاة صاحبها، ومن تم ينبغي أن تكون محلا للحماية[134]، ومن المعلوم أن الحق في الصورة له جانب مالي يخول لصاحبه سلطة الاستفادة من صورته ماديا، وجانب معنوي يتمثل في الاعتراض على التقاط صورته أو نشرها، فالجانب المالي لا يشكل خلاف لمسألة انتقاله إلى الورثة[135]، أما الجانب المعنوي ثار خلاف حول مسألة انتقاله، فاعتراض الورثة على التصوير والنشر مصدره حق شخصي ناتج عن الضرر المعنوي الذي يمس الورثة إذا تم التعرض لجثمان فقيدهم بالتصوير والنشر[136]، فنشر صورة ممثلة مثلا يمكن أن يكون ذا تأثير غير محتمل على أهلها، وهو ما قد يزيد من آلامهم على أساس أن الاعتراض على النشر لتلك الصورة هو الاحترام الذي تفرضه

---

[133]- فهيد محسن الديحاني، م. س.، ص : 204.

[134]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 341.

[135]- نعيم كاظم جبر، "الحق في الصورة الفوتوغرافية والحماية المقررة لها في التشريع العراقي"، مجلة القانون المقارن، ع. 34، س. 2004 ص: 50.

[136]- (H.) Fougerole, « La figure humaine et le droit », Thèse, Paris 1913, p. :128 et suite.

آلام الأسرة[137]، وفي قضية أخرى مماثلة تتعلق بأخذ صور للمستشار الألماني بسمارك وهو على فراش الموت، وجعلها تحت تصرف أحد الناشرين الصحفيين، إذ أنصفت المحكمة عائلة المستشار، وذلك بحجز الصور موضوع الدعوى والحكم بالسجن في حق المصورين اللذان أخذتهما المحكمة بمسهما بالحياة الخاصة للمحتضر[138].

وانطلاقا من الأحكام القضائية السابقة، وجب التمييز بين مسألتين أثناء انتقال الحق المعنوي للورثة، وهو التمييز بين الحق في الاعتراض على التقاط الصورة، وبين الحق في الاعتراض على نشر الصورة، فبالنسبة لحق الاعتراض على التقاط الصورة فهو لا يثير خلاف لأنه ينقضي بوفاة صاحبه ولا ينتقل إلى الورثة، والغاية مما سبق هي الحصول على موافقة الشخص قبل تصويره نظرا لاستحالة تصويره لوجود عقبة مادية تحول دون الحصول على الموافقة وهي الوفاة، ومن تم تحول دون انتقال الحق في الاعتراض على التقاط الصورة إلى الورثة، ولكن هذا لا يعني أن يتم التصوير المتوفى دون الحصول على موافقة الورثة، وفي حالة ما إذا حصل ذلك، فإن للورثة حق الاعتراض على هذا التصوير لا باعتباره حقا موروثا انتقل إليهم من مورثهم وإنما بموجب حق شخصي يكتسبه الورثة بعد الوفاة[139].

أما الاعتراض على نشر الصورة للمتوفى، ثار خلاف بين الفقهاء، حيث ذهب الاتجاه المعارض إلى القول بأن هذا الحق لا يمكن أن ينتقل إلى الورثة لأنه يعد من الحقوق التي ترتبط بالشخصية، ومن تم تنتهي بوفاة صاحبها، ولأنه غير حق مالي فلا ينتقل[140].

أما الاتجاه الذي يؤيد الاعتراض على نشر صورة المتوفى، ذهبوا إلى القول أن السبب هو حماية المصلحة المعنوية للمتوفى لصورته التي تكون عرضة للاعتداء، كما هو الأمر في حالة المساس بمشاعر الورثة، ولكون هذا الحق شخصي خاص اكتسب بعد الوفاة و ليس بناءا على حق الصورة التي كان يتمتع بها قريبهم، وهذا الحق يمنح لمن له مصلحة أدبية أن يرفع دعوى

---

[137]- "قضية الممثلة راشيل" : حيث تتلخص الوقائع أن أخت الممثلة رفعت القضية لدى المحكمة المدنية السين بفرنسا ضد أحد الرسامين، الأمر الذي جعل موضوع إحدى لوحاته رسم صورة الممثلة راشيل و هي على فراش الموت، و قد تأسس الحكم على مسؤولية الفنان الذي اقترف خطأ النشر غير المرخص به لصورة شخص آخر، مما جعل القاضي يأمر بحجز اللوحة موضوع القضية.

- Tribu. Civ. Seine, 16 Juin 1858 – DP 1858-3-62.

[138] - (M.) Dournes, « L'image et le droit, Créer protéger reproduire diffuser », Ed. Ayrolle, Paris 2010, p : 176

[139]- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف، م. س.، ص: 115.

[140]- صفية بشاتن، م. س.، ص: 183.

المطالبة بحماية صورة المتوفى باسمهم وليس باسم الميت، كما ولهم حق المطالبة بالتعويض عن أي ضرر معنوي يصيبهم جراء ذلك[141].

2 - مدى قابلية انتقال الحق في الصورة للقاصر

إن الحق في الصورة مرتبط بالشخص ذاته وهو الذي يمارسه بنفسه، فالشخص الراشد هو الذي يتولى شخصيا الدفاع عن حقه في الصورة، ولا يحل محله أحدا في هذه المهمة مهما كانت صفته، إلا أن الخلاف يثور حول مدى إمكانية حماية الحق في الصورة للطفل ناقص الأهلية؟

انتشرت ظاهرة استغلال صور الأطفال أمرا شائعا في عصرنا الحديث، كما أصبحت مسألة تصويرهم ونشر صورتهم أمرا يؤدي إلى الاعتداء على شرف وسمعة أفراد أسرته، ولذا كان من حق الأبوين أو النائب القانوني الدفاع عن كل اعتداء قد يمس صورة القاصر، مما جعل لهم الحق في مقاضاة كل من مس بهذا الحق، ومن تطبيقات القضاء في هذا الشأن، قضت محكمة باريس في 16 يناير 1975 بإدانة مجلة باريس مارتش لنشر صورة لثلاثة أطفال بتعليق "وثائق خطيرة، هؤلاء الأطفال الفرنسيون ولدوا صناعيا وسرا بين الوالدين والطبيب"، حيت قضت المحكمة باستجابة لذوي هؤلاء الأطفال نظرا للمساس بالحق في الصورة [142].

وفي قضية أخرى نشرت صور لرضيع بغرض الدعاية وذلك بدون موافقة أبويه، وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى القول "يشكل اعتداء على الحق الذي يملكه كل شخص على صورته، كل نشر أو استعمال لهذه الصورة بدون إذنه"[143]، وفي نفس السياق ذهبت محكمة الاستئناف بباريس إلى اعتبار أن نشر صور لطفل وهو يرقد في المستشفى على فراش المرض بدون إذن، جعل المساس بالحق في الصورة امتدادا كذلك لأمه، وهو ما اعتبرته المحكمة مس بالحق في الخصوصية، كما اعتبرت المحكمة أن حق الاعتراض على النشر هو حق مطلق، وأنه يأخذ بمبدأ من الاحترام الذي يفرضه ألم الأسرة و أحاسيسها[144].

فمسألة التقاط أو نشر الصورة، ذهب رأيه أن الإذن بتصوير القاصر أو نشر ما يتعلق بحياته الخاصة، يجب أن يصدر من نائبه القانوني إلى غالية بلوغه سن الرشد، ويرتبط هذا الإذن بالحق

---

[141]- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف، م. س، ص: 115.

[142]- (J.) Ravanas, Op. cit. Paris 1978, p. : 181.

[143]- CA. Civ. Versailles, 4 Octobre 1988, (Affaire Société Bio Codex et époux Y.), N° de pourvoi 85-18-763, D. 1989.

[144] - CA. Paris 13 Mars 1965, (Aff. Fils de Gérard Philippe) JCP 1965-2-14223, D. 1965, IR. 114, et Cass. Civ. 12 Juillet 1966 (Aff. S.A.R.L France éditions et pub. Veuve G. Philippe), D. 1967, J-181.

في الحضانة، وبالتالي فمن له هذا الحق يخوله سلطة إصدار الإذن بإنتاج أو نشر الصورة، و الذي يشكل حماية للطفل و الأسرة في نفس الوقت[145].

3 - مدى قابلية تصوير ضحايا الجرائم والحوادث

إن الوقائع والأحداث، من شأنه تجنيد الصحافة لإظهار الجمهور كل ما يقع علنا في الساحة العمومية، مما يجعل الأمر محل اهتمام و نقاش الرأي العام، وبالرغم أن الصحافة لها حرية التعبير وإبداء الرأي في أحداث تتعلق بجرائم الحق العام ونشر الصورة في هذا الموضوع، فهل يمكن لضحايا الجرائم أو الحوادث الاعتراض على نشر صورهم ؟.

يترتب على تقديم حق الإعلام على حق الضحايا في صورهم اعتداء على خصوصيتهم وكرامتهم، وكذا المس بمشاعرهم ومشاعر أهاليهم، ونتيجة لقصور الحق في الصورة كأساس لحماية الضحايا من انتهاك صورهم وعرضها علنا، عمل الفقه على فكرة الحق في احترام الكرامة الإنسانية التي تهدف إلى حماية الكيان المادي والمعنوي ليكون بذلك حق الإنسان اللجوء إلى القضاء لصد الاعتداء وإيقافه وتعويض المضرور[146].

وقضت محكمة النقض الفرنسية على وضع شرطين لمسألة الحق في الصورة[147]، فالشرط الأول، يقضي وجود رابطة مباشرة بين الصورة والمقال المنشور، بحيث تكون الصورة ضرورية لإعلام الجمهور، وأن لا يقع تحديد شخص بعينه من بين الأشخاص المشاركين في الحدث.

أما الشرط الثاني، فيؤكد على احترام مبدأ الكرامة الإنسانية، بحيث أن لا يكون من وراء نشر الصورة البحث عن الإثارة و أن لا تكون الصورة بذيئة.

وحماية الحق في الكرامة الإنسانية لم يقتصر على الأحياء فقط في فرنسا بل امتد ليشمل الأموات أيضا، إذ يوجد من التطبيقات القضائية في فرنسا ما يشير إلى عدم جواز نشر صور الضحايا الأموات في وسائل الإعلام لا على أساس الحق في الخصوصية أو الحق في الصورة، وإنما على أساس الحق في الكرامة الإنسانية[148].

---

[145]- سماح بوشاشي، "المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحق في الصورة في ضوء التكنولوجيا الحديثة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2014، ص: 24.

[146]- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، "المسؤولية عن الضرر في الفقه الإسلامي"، مجلة قضايا الحكومة، ع. 2، القاهرة، س. 1977، ص :45.

[147]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص: 164.

[148]- عايد فايد عبد الفتاح فايد، "نشر صور ضحايا الجريمة، المسؤولية المدنية عن عرض مأساة الضحايا في وسائل الإعلام (دراسة مقارنة)"، ط. 1، دار النهضة العربية، مصر، السنة 2004، ص: 33.

وتجدر الإشارة أن المشرع المغربي وضع نصوص خاصة تهدف إلى حماية حق ضحايا الجرائم والحوادث من التقاط صورهم جراء النشر ضمن قانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر، وذلك طبقا للمواد 87[149] و88[150]، إذ أنه بمجرد التقاط أو نشر لصور الضحايا دون رضاهم أو من ينوب عنهم، يجعل الخطأ متوافر ولا يكلف المضرور بعبء إثبات ذلك الخطأ[151].

ثانيا: الحق في الصورة بالنسبة للأشياء

إذا كان الحق في الصورة من حيث نطاقه يشمل الأشخاص، فإن هذا الحق يشمل الأشياء كذلك، ونقصد بذلك الممتلكات الخاصة للفرد الذي يودع فيه خصوصياته وأسراره كالمسكن مثلا، لكونه المكان الذي ينسحب إليه المرء برضائه ومؤقتا عن الحياة الاجتماعية، فما أن تخطو قدماه داخل داره حتى يتحرر أو يترك صفته كعضو في المجتمع ويعيش في خلوته[152].

فالمسكن يعتبر أحد عناصر الحياة الخاصة والتي تحظى بأهمية بالغة للفرد، فإن القانون يحمي حق الشخص في الصورة، كما يحمي ممتلكاته عقارية كانت أم منقولات أم حيوان[153]، وقد قضت محكمة بوردو الابتدائية بفرنسا على أن نشر صورة المنزل يترتب عليه إدانة إذا ما تم النشر من دون موافقة صاحبه، كون أن ملكية صاحب المنزل بمثابة حق تخول له سلطة الاعتراض على النشر، كما تشمل الحماية ما يتواجد داخل المنزل من أثاث وغيره، وما يتواجد خارجه وسطحه[154].

كما أن المسكن يشكل كل مكان يستخدمه الفرد مقرا خاصا له، فحسب القانون الجنائي مدلوله أوسع من القانون المدني، وهو ما اعتبرت محكمة النقض المصرية في حكم لها للمنزل بقولها: "يقصد بلفظ المنزل في معنى الإجراءات الجنائية كل مكان يتخذه الشخص سكنا

---

[149]- تنص المادة 87 من ق. ص. ن. على أنه :" يمكن لأي شخص يعتبر نفسه ضحية لنشر قذف أو سب أو مس بالحياة الخاصة أو المس بالحق في الصورة بطريقة مباشرة أو عن طريق النقل بمجرد تمكنه من التعرف عليه من خلال العبارات المستعملة في المطبوع المعني أو الصحيفة الإلكترونية المعنية بما فيها المواد السمعية و المرئية و لحق به ضرر أن يطلب التعويض وفق الشروط و الشكليات المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل.

[150]- تنص المادة 88 من نفس القانون على أنه:

"تطبق مقتضيات المواد 83 و 85 و 87 من هذا القانون على القذف أو السب الموجه في حق الأموات إذا كان قصد مرتكبيه يهدف إلى الإساءة لشرف و اعتبار الورثة الأحياء".

"يحق للورثة الأحياء أو من ينوب عنهم سلوك مسطرة الرد و التصحيح".

[151]- مصطفى أحمد عبد الجواد الحجازي، " الحياة الخاصة و مسؤولية الصحفي - دراسة مقارنة في القانون المصري و الفرنسي"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق بني سويف، جامعة القاهرة، السنة الجامعية 2000-2001، ص : 243.

[152]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 266.

[153]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص: 54.

[154]- Thomas Livenais, « Image et droit pénal », Op. Cit. p. : 101, note 256.

لنفسه على وجه التوقيت أو الدوام بحيث يكون حرما آمنا له لا يباح لغيره دخوله إلا بإذنه"[155]، فحرمة المسكن مظهر من مظاهر الحياة الخاصة التي تستوجب الحماية، وبذلك لا يجوز دخوله إلا بإذن، والعلة في ذلك التأكيد على حرمة المسكن لتعلقها بحق الخصوصية، كما تشمل ملحقاتها من حيث توسيع حصانته، ونجد المشرع المغربي كرس حماية حرمة المسكن في الفصل **511** من القانون الجنائي الذي ينص على أنه: "يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو بيت أو مسكن أو خيمة أو مأوى، ثابت أو متنقل، سواء كان مسكونا فعلا أو معدا للسكنى، وكذلك جميع ملحقاته، كالساحات وحظائر الدواجن والخزين والإصطبل أو أي بناية داخلة في نطاقه مهما كان استعمالها، حتى ولو كان لها سياج خاص بها داخل السياج أو الحائط العام".

وعليه، فإذا تم التقاط الصورة أو نشرها، فإن هذا الحق يستمد قوته من الملكية التي تعطي لصاحبه التمتع بكافة السلط من استعمال واستغلال وتصرف التي يمنحها هذا الحق، وبذلك فإن تصوير الممتلكات بدون إذن يمنح للمالك الحق في طلب التعويض، كون أن أساس المسؤولية هو المساس بالسمعة والاعتبار، وقد قضى في فرنسا أن استعمال صورة أحد المنازل دون إذن صاحبه على غلاف بعض القصص، يعتبر من قبيل المساس بالحق في الخصوصية، شريطة أن تسمح الصورة بالتعرف على المكان بسهولة، أما إذا كانت الصورة لا تظهر المنزل بوضوح، ولا تظهر أي شيء عن الحياة الداخلية للمالك بحيث تظل حياته الخاصة بعيدة عن العلانية، فلا محل للحكم بالتعويض[156].

كما ويجب التمييز بين حالتين، حالة تصوير المنزل بعيدا عن الطريق العام و كان مخبأ عن الأنظار، فإن من يقوم بالتقاط الصورة ونشرها بأي طريقة من طرق النشر، فإن المصور يكون مسؤولا عن فعله، وينصب الاعتداء في هذه الحالة أيضا على الحق في الحياة الخاصة وليس الحق في الصورة[157]، أما إذا تم التقاط ونشر صورة مسكن وكان يتواجد بالطريق العام، فإنه يجوز تصوير المنزل دون موافقة صاحبه[158]، ومن تطبيقات القضاء حول اعتراض صاحب الحق في الصورة، نشر منقول أو عقار، إذ قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية استغلال تجاري لصورة مقهى بمبنى التي كانت أول ما حرر الأمريكيون من يد النازية سنة **1944**، حيث

---

[155]- ممدوح خليل بحر، م. س. ،ص: 267.

[156]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص: 56.

[157]- الحسين شمس الدين، م. س، ص: 56.

[158]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س.، ص: 79-80.

أقرت المحكمة أن للمالك وحده استغلال ملكه بأي طريقة كانت، ويترتب عن استغلال الملكية بواسطة صور مساسا بالحق في الانتفاع المقرر للمالك[159].

ويتبين مما سبق، أن القضاء أقر الحماية على المسكن وليشمل كذلك الملحقات التابعة له والتي تأخذ حكمه[160]، وبالتالي فإنه لا يمكن استعمال الصور مثلا لأغراض تجارية دون الحصول على ترخيص مسبق من صاحبها[161].

ويطرح التساؤل فيما مدى إقرار القضاء في حماية الصور التي تم التقاطها للحيوانات كممتلك يخول لصاحبه سلطة الاعتراض على نشرها ؟.

نجد القضاء الانجليزي بث في نازلة تتلخص وقائعها في قيام أحد الأشخاص بالتقاط صور فوتوغرافية لمعرض الكلاب، ثم باعها لأصحاب جريدة، فقاموا بنشرها في جريدتهم بدون موافقة المنظمين للعرض، وقد قام هؤلاء برفع دعوى ضد أصحاب الجريدة مطالبين بوقف النشر والتعويض عما أصابهم من ضرر بسببه، غير أن المحكمة رفضت هذه الدعوى معتبرة أن منظمي العرض ليس من حقهم منع التصوير إلا إذا كانت تذاكر الدخول إليه قد تضمنت شرطا بحظر التصوير، وأنه لا يمكنهم الاستناد إلى حق الملكية للمطالبة بوقف النشر[162].

الفقرة الثانية: الحق في الصورة بين المكان الخاص والمكان العام

إن معيار المكان الخاص والمكان العام يتأثر بطبيعة وضع الشخص، وبالتالي فإن موضوع الحق في الصورة تختلف من حيث وقوع مكان التصوير، ولهذا فإن التمييز بين المكان الخاص والعام يمثل أهمية من حيث تحديد المسؤولية أثناء وقوع فعل الاعتداء.

وعليه، سنحاول في هذه الفقرة تعريف المكان الخاص والمكان العام ووضع معيار التمييز بينهما مع إبراز حدود حماية الحق في الصورة.

أولا: الحق في الصورة والمكان الخاص

المكان الخاص هو ذلك المكان المغلق الذي لا تستطيع أن تنفد إليه عيون الناس من الخارج ولا يمكن الولوج إليه إلا بعد أخذ الإذن[163]، وقد عرف الفقه المكان الخاص بأنه ذلك المكان

---

[159]- الحسين شمس الدين، م. س، ص: 57-58.

[160]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص: 268.

[161]- الحسين شمس الدين، م. س، ص: 59.

[162]- آدم عبد البديع لآدم حسين، م. س، ص: 71.

[163]- الحسين شمس الدين، م. س، ص: 65.

الذي يصلح لأن يستخدم كإطار للحياة الخاصة وليس من حق الغير أن يدخله دون رضاء الشخص، كما عرفه الفقه (أي المكان الخاص) بأنه كل مكان مغلق لا يجوز للغرباء دخوله إلا بناءا على إذن صاحبه، ويقصد به استخدامه لمنفعته أو لمتعته أو لبطانته الخاصة[164]، ولذلك فمتى توقف دخول المكان على إذن شاغله تعين اعتباره مكانا خاصا سواء أكان من الممكن رؤية ما يدور داخله من الخارج بالعين المجردة أم لا، وأيا كان وضع الشخص داخله[165].

من خلال التعاريف السابقة، يتبين أن المكان الخاص يخضع للحماية عند اقتران بوجود شخص ما، كغرفة الفنادق والقوارب والسفن ومكتب العمل، ومن تم فالتقاط صورة شخص أثناء تواجده بالمكان الخاص يعتبر تعديا على الحق في الخصوصية، وقد حكمت محكمة السين الابتدائية في قضية السيدة برجيت باردو، والتي صور فيها أحد الصحفيين هذه الفنانة بواسطة آلة مقربة وهي شبه عارية في حديقة منزلها، واعتبرت المحكمة أن نشر الصورة يعد اعتداءا على حياتها الخاصة[166].

وفي قضية أخرى للممثلة رومي شنايدر التي نشرت صورتها وهي عارية على ظهر يخت لها بينما كانت في عرض البحر، حيث قضت محكمة الدرجة الثانية بباريس بأن القارب يكتسب صفة المكان الخاص لكونه لا يتواجد بقرب من الشاطئ أو الميناء في مأمن من نظرات الغير، كما اعتبرت المحكمة أن الضرر الحاصل نتيجة انتهاك حرمة الحياة الخاصة للممثلة و على حقها في الصورة يستوجب التعويض[167].

إن المكان الخاص يحظى بأمية بالغة، ونظرا لاعتباره شرطا لقيام الجريمة كعنصر من عناصرها، وذلك في حالة وقوع انتهاك لحرمة الحياة الخاصة عبر التقاط أو نشر الصور بطريقة غير مشروعة، والملاحظ من ذلك أن جل التشريعات عالجت الحق في الصورة في نصوص ذات طابع جنائي تهدف بذلك إلى حماية هذا الحق من الناحية الجنائية في حالة المساس بالحياة الخاصة[168].

---

[164]- عبد اللطيف الهميم، "احترام الحياة الخاصة"، ط1، دار عمان للنشر و التوزيع، عمان، س. 2003، ص: 124.

[165]- هشام محمد فريد، م. س، ص: 51.

[166]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص: 205.

[167]- الحسين شمس الدين، م. س، ص. : 66.

[168]- نص المشرع الفرنسي من خلال المادة 1-226 من القانون الجنائي الفرنسي على أنه:

يعاقب بسنة سجنا وغرامة قدرها 45.000 يورو من قام عنوة بأية وسيلة كانت المساس بحميمية الحياة الخاصة وذلك :

1 - ...

2 - بتثبيت أو تسجيل، أو بث بغير موافقة صاحب الشأن صورة شخص يتواجد بمكان خاص.

ثانيا: الحق في الصورة والمكان العام

المكان العام هو المكان الذي يسمح للجمهور بالمرور فيه دون تمييز بصورة مطلقة أو دائمة[169]، فتعد الأماكن العامة بالطبيعة كالطرق العمومية والشواطئ والحدائق العامة والغابات والصحاري، بحيث لا ينفى عن هذه الأماكن الصفة "بالطبيعة" أن يكون دخوله مقابل أتاوى تؤدى قبل الولوج إليه[170].

على عكس الأماكن العامة بالتخصيص، وهي الأماكن التي تقتصر على أفراد وطوائف معينة، بحيث تفتح لفترة كماكن عام، أما غير ذلك فيكون مكانا خاصا، وبالتالي لا تفتح للجمهور على نحو مستمر، بل في مواعيد معينة كالمساجد والكنائس والمسارح والمكتبات العمومية ...[171].

فالشخص المتواجد بالمكان العام يعتبر عضوا في مجتمع لكونه يتصل بالناس ويخرج إلى الأماكن العامة، ويتجول في الطريق العام، ومن تم يخرج من نطاق الحياة الخاصة ويتعرض لرؤية الناس[172]، ففي هذه الحالة يجوز التقاط صورة الشخص وهو متواجد في مكان عام لانتفاء صفة الخصوصية، فشكله وصورته تصبح ملكا للمصور، وبالتالي يصبح مجرد منظر من مناظر الطريق، ولا يتصور وجود أدنى خطورة أو مساس بالشخصية لأنه لا يجوز نشر الصورة إلا بعد الحصول على الموافقة من صاحب الشأن، فلا يمكن مساءلة من يلتقط الصورة في الطرق العام، لأنه في هذه اللحظة لا يمكن التنبؤ بأوجه استعمال الصورة[173].

ويجب التمييز بين حالتين أثناء التقاط الصورة في مكان عام، الحالة الأولى التي تكون الصورة مأخوذة في مكان عام ويظهر فيها الشخص غير بارز وبصفة عرضية، كما لا يكون الموضوع الأساسي للصورة، فهو في هذه الحالة لا يمكنه الاعتراض على نشر صورته، كما لا

والمشرع المصري، نص من خلال المادة 309 مكرر من قانون العقوبات المصري على أنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن، و ذلك بان ارتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضاء المجني عليه، من التقط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة شخص في مكان خاص".

أما المشرع المغربي، جرم الاعتداء على الحق في الصورة من خلال الفصل 1-447 من القانون الجنائي المغربي.

حيث تنص الفقرة الثانية من الفصل 1-447 من ق. ج. على أنه: "يعاقب بنفس العقوبة من قام عمدا وبأي وسيلة، بتثبيت أو تسجيل أو بث أو توزيع صورة شخص أثناء تواجده في مكان خاص، دون موافقته".

[169]- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف، م. س، ص: 135.

[170]- الحسين شمس الدين، م. س، ص: 69.

[171]- هشام محمد فريد، م. س، ص: 50.

[172]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص: 109.

[173]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص: 110.

يمكن مسائلة المصور على أساس المساس بالحق في الصورة، فالصورة المأخوذة في مكان عام و التي تتعلق بالحياة العامة لشخص لا تنطوي على اعتداء على الحياة الخاصة[174].

أما الحالة الثانية هي أن تكون قسمات وجه الشخص هي موضوع الصورة وأن ظهور المكان تم بشكل ثانوي كخلفية للصورة، وهنا لا يكون التقاط الصورة أو نشرها مشروعا إلا بإذنه، فإنه يمكن في هذه الحالة تحريك الدعوى القضائية على أساس الاعتداء على الحق في الصورة[175].

فالتواجد في الطريق العام لا يعني التنازل عن الحق في الاعتراض على التقاط أو نشر الصورة، فقد قضت محكمة باريس الابتدائية بتاريخ 02 يونيو 1976 في قضية تصوير إحدى الفتيات أثناء وجودها في مكان عام، واعتبرت المحكمة أنه لا يجوز أن توضع دائرة حول صورتها لإيضاح شخصيتها عند النشر، ولا يجوز أن يوضع سهم يحددها، فالمسموح به هو نشر صورة الجمهور في مجموعة، ولا يجوز عزل أو تمييز أحد الوجوه عن طريق تكبيره أو غير ذلك[176].

كما وأن القضاء المغربي قضى في نازلة تتعلق بتصوير شخص كموضوع الصورة المتواجد في السوق العامة، حيث تم نشر صورته لغرض الدعاية التجارية لما كان يمارس عمله كسقاء بجميع الأسواق و المدن المجاورة لمدينة الدار البيضاء، ولما أشعر من طرف أصدقائه و أقاربه بأن صورته منشورة بإحدى إشهارات مشروبات الكوكاكولا، اعتبارا إلى أن شركتي إنتاج وتوزيع هذا المشروب الغازي قامت باستغلال هذه الصورة لترويج منتجها، وهو ما اعتبرته المحكمة أن استغلال صور الأشخاص دون موافقتهم مع الاستفادة المادية من هذا الاستغلال عن طريق الترويج لمنتوج معين واستقطاب الزبناء فيه إثراء على حساب الغير دون سبب مشروع[177].

وتجدر الإشارة أن الإشتراك في تجمع خاص أو عائلي ولو في الطريق العام لا يعني قبول التقاط الصورة، فإذا فوجئ من يشترك في سير إحدى الجنازات بمن يقوم بتصوير المشتركين تصويرا سينمائيا، فإن من حق المشتركين أن يطلبوا من المصور عدم نشر الصورة، طالما أنه يمكن التعرف من الصور على أشخاص مشتركين[178]. لذلك يسري على المكان العام الحكم على

---

[174]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص: 273.

[175]- الحسين شمس الدين، م. س، ص: 47.

[176]- هشام محمد فريد، م. س، ص: 55.

[177]- قرار رقم 714/2005، صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 2320/2003 بتاريخ 08/03/2005، منشور بمجلة المقال، ع. 2، س. 2010، ص: 157.

[178]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص: 115.

كل تصوير لشخص كموضوع الصورة لأنه يعد اعتداءا، كما أنه لا يجوز التصرف فيها لغرض الاستغلال دون موافقة صاحب الصورة.

المبحث الثاني: القيود الواردة على الحق في الصورة

لكل فرد الحق في تحديد ما يمكن نشره من أسرار حياته الخاصة، لأنه هو وحده الذي يملك الإذن أو الرضاء، كما أنه يجوز له أن يسمح للآخرين بنشر صورته، وأن يحدد النطاق الذي يكون عليه هذا النشر[179]، ويكون عادة بين ملتقط الصورة وصاحب الحق عقد يوافق بموجبه الشخص على استخدام صورته لأغراض محددة في العقد[180]، وبذلك يكون الترخيص في استعمال الصورة إما مطلقا أو مقيدا وفق ضوابط وسياقات النشر، وذلك ليبقى الحق الشخصي مصونا، وبالتالي يصبح الرضا بالنشر مقرونا بسبب مشروع في حالة وقوع مساس بالحق في الصورة، ولكي ينتج الرضاء أثره ينبغي أن يقوم الدليل على صدوره[181].

المطلب الأول: إباحة التصوير المرتبط بالرضا

يعتبر الرضا إذن أو تصريح لشخص أو أكثر لارتكاب عمل محظور قانونا قد يؤدي إلى الإضرار بمصلحة أو تعريضها للخطر، بشرط أن تكون المصلحة متعلقة بمصدر الإذن أو التصريح، وعليه، إذا تعلق الأمر بنشر صورة أو إفشاء سر تم تسجيله فإن الرضاء بذلك قد يكون من قبيل التسامح و المجاملة، و قد يكون نتيجة عقد بين الطرفين[182].

وعلى هذا الأساس سنحاول في هذا المطلب وضع تمييز بين الرضا الصريح في الفقرة الأولى والرضا الضمني في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: الرضا الصريح

فالرضا هو من يجعل فعل التصوير مباحا، كما و يتوجب التأكد من صدوره حقيقة، وعلى الرغم من ذلك يثير موضوع الرضا خلافات في حالة ما إذا كان قد تحقق أم لا، ونظرا لقيمة هذا المبدأ، سنعمل على إعطاء تعريف والخوض في إشكالاته.

---

[179]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص: 396.

[180]- ممدوح المسلمي، م. س، ص: 99.

[181]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص: 397.

[182]- ممدوح خليل، م. س، ص. : 398.

أولا: الترخيص بإنتاج ونشر الصورة

يعرف الرضا بأنه اتجاه إرادة من له الحق في إصداره اتجاها صحيحا، ويبقى عملا كامنا في النفس حتى يبرز إلى العالم الخارجي بطريق الإفصاح عنه[183]، والأصل أن التقاط الصورة دون إذن الشخص المصور ولو دون نشر الصورة شكل مساسا بالحرية الشخصية وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء الفرنسيين[184].

فالتحقق من وجود الرضا لا يتطلب إفراغه في شكل معين، إلا أن بعض التشريعات تقتضي أن يكون مكتوبا تفاديا للمنازعات التي قد تثور بين الجاني والمجني عليه في وجود الرضاء من عدمه[185].

ونجد المشرع المغربي قد عرف الرضا في القانون المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي[186]، ضمن الفقرة 9 من المادة الأولى التي تنص على أنه: "كل تعبير عن الإرادة الحرة المميزة وعن علم، يقبل بموجبه الشخص المعني معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي المتعلق به". ونعتقد أن هذه المقتضيات تنطبق أيضا على الرضا المتعلق بالتصوير وبنشر الصورة، كون أن الإذن بالتصوير لا يعني بالضرورة الإذن بالنشر، فالتقاط الصورة ونشرها أمران مختلفان، وفي حالة الإذن بالنشر فيجب أن يكون ضمن حدود وفي نطاق المعلومات التي أقرها صاحب الحق، ولكي يعتد بالرضا الصريح كسبب لإباحة التصوير، يجب أن يكون واضحا ومؤكدا لا يشوبه الغموض[187].

وقد يكون الرضا بنشر الصورة صريحا، سواء أكان ذلك كتابة أو شفهيا لكون أن القانون لم يشترط صب الرضا في قالب معين[188]، إلا أنه في حالة تخلف الرضاء، فإنه يكون الضرر ناجما عن المساس بالحق في الصورة، كما هو الشأن في حالة استغلال الصورة كيفما كانت داعمة النشر، ففي حكم لمحكمة السين الابتدائية في 10 فبراير 1905 اعتبرت "أن الحق الذي لكل شخص على صورته وملامحه ورسمه من شأنه أن يخوله أن يحظر على غيره نشر صورته وإلا كان ذلك

---

[183]- علي أحمد عبد الزعبي، "حق الخصوصية في القانون الجنائي – دراسة مقارنة"، ط، 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، السنة 2006، ص: 41.

[184]- محمد الأزهر، م. س، ص: 61.

[185]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص: 399.

[186]- ظهير شريف رقم 1.09.15 صادر بتاريخ 18 فبراير 2009، بتنفيذ قانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي.

[187]- جعفر محمود المغربي وحسين شاكر عساف، م. س، ص: 126.

[188]- الحسين شمس الدين، م. س، ص: 87.

خطأ يستوجب التعويض"[189]، ويتبين من خلال هذا الحكم أن إنتاج ونشر الصورة يجب أن يتضمن الترخيص وأن يكون محدد زمنيا، أي أن يتم النشر في المدة وللغرض المتفق عليه دون استعمال صورة الشخص خارج النطاق المحدود، وهذا التوجه حدث في قضية فتاة تنازل أحد الاستوديوهات الباريسية الكبيرة عن صورتها دون إذنها إلى مؤسسة للأزياء، فما كان إلا أن استخدمت الصورة في طبع كتالوج خاص بمنتجاتها[190].

كما قضت محكمة النقض الفرنسية في 20 يوليو 1966 بالتعويض في قضية تتحصل وقائعها في أن السيد بريالي كان قد سمح لبعض دور الأزياء أن تلتقط صورته للدعاية عن ملابسها الجاهزة، و حينما رأى أن صورته تستخدم على صفحات الجرائد و المجلات، وهو ما لم ينصرف إليه الاتفاق بين المتعاقدين[191].

وفي نازلة قضتها محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2010/01/05 حيث قضت بالتعويض لفائدة المدعي لما قامت المدعى عليها في إطار نشاطها التجاري والترويج لمنتوجاتها، إصدار دليل صغير يتضمن صورة المدعي، وأن هذا الأخير لم يسبق التعاقد مع الشركة المدعى عليها بخصوص نشر صورته، مما شكل إثراء على حسابه يحق له المطالبة بالتعويض[192]، ونجد منطوق آخر صادر عن نفس المحكمة بتاريخ 24 يناير 1988 لما قامت شركة إعلامية بإنتاج ونشر صورة فنان مع ابنه دون موافقته، حيث أن إنتاج صورته وبيعها شكل إثراء على حسابه يحق له المطالبة بالتعويض في مواجهة شركة شوسبريس[193].

ثانيا: إشكالية الرضا بإنتاج ونشر الصورة

إن الحق في الصورة، حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية، بحيث لا يجب أن تستغل الصورة من طرف الغير دون موافقة صاحب الشأن، إلا أن رضا الشخص بالتقاط الصورة ليس إقرارا منه بنشرها،ومثال ذلك ما إذا قبل الفنان نشر بعض خصوصياته فإن ذلك لا يعني نشر كل خصوصياته ولا يعني أيضا أنه قد تنازل على حقه في هذا القدر الذي سمح به بصفة نهائية[194].

---

[189]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص: 274.

[190]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص: 278.

[191]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص: 280.

[192]- قرار رقم 2010/0048، ملف رقم 2008/14/2067 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2010/01/5، منشور بمجلة المقال، ع. 2، س. 2010، ص: 165.

[193]- قرار عدد 2139 صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في ملف مدني عدد 87/2751 بتاريخ 1988/01/24، منشور بمجلة المحاكم المغربية، ع. 65/64، يناير- أبريل 1992، ص : 117.

[194]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص: 408.

كما أن النشر الذي يكون بصفة غير متوقعة ينتج عنه ضرر مادي وأدبي، وكل تعدي على صورة الفرد يوجب عنه المسؤولية، خاصة إذا تم نشر الشخصية الحقيقية لصاحبها بدون أي تغيير فيها، ولكن يتم استغلالها بصفة غير مشروعة لأغراض تجارية ويكون لها تأثير على نفسية صاحب الحق في الصورة.

فالدعاية بإنتاج ونشر الصورة قد نكون من قبيل صفقة تجارية بين صاحب الصورة والشركة في شكل عقد يبين التزامات كل منهما، ويجب أن لا تمارس إلا برضا صاحب الصورة و في حدود شروط العقد المبرم بينهما[195].

وقد عرض على أنظار المحكمة التجارية بأكادير قضية تتعلق بالسيدة بوراق ضد شركة لوازيردوبرادي، حيث قامت هذه الأخيرة باستغلال صورة المدعية دون الحصول على موافقتها، الأمر الذي جعل إنتاج ونشر صورتها دون رضا مسبق تمت من أجل الدعاية والإشهار لأغراض تجارية، كما أن الصور المتنازع بشأنها التقطت أثناء مزاولة عملها مما يوهم أن المدعية كانت موافقة على التصوير[196].

وقد يكون الهدف من نشر الصورة الترويج لأغراض الدعاية الإيديولوجية للتعبير عن أفكارها، وغالبا ما يمارس هذا النوع الأحزاب السياسية لجلب الأصوات في الإنتخابات، ومن تطبيقات القضاء الفرنسي في هذا الشأن، نجد المحكمة الابتدائية بباريس بتاريخ **16/01/1974** منعت نشر صورة الفنانة الفرنسية ماري جوزيه نات بجريدة لانسيو ضمن ملحق خاص بالانتخابات، وحكم بمسؤولية الصحيفة الفرنسية على هذا النشر، وقد أكدت الفنانة أن لها آراء تخالف ما ورد في الدعاية[197].

فإنتاج الصورة ونشرها يكون برضا صاحب الحق في الصورة، بحيث أن العقد المبرم على أساس استغلال الصورة يكون محدد وفق شروط العقد، كما أن التغيير في تقديم المعلومات أو النشر يعد خطأ يستوجب التعويض[198].

---

[195]- شميشم رشيد، م. س، ص: 144.

[196]- حكم عدد 630/08، ملف عدد 2799/05/07 صادر عن المحكمة التجارية بأكادير بتاريخ 27 مارس 2008. تم تأييده بمقتضى القرار عدد 717، ملف عدد 904/5/8 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش في 3 يونيو 2009. (غير منشور).

[197]- شميشم رشيد، م. س، ص: 145.

[198]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص: 212.

كما أن هذا الأمر كرسه القضاء المغربي لحماية الأشخاص في حالة ما تم نشر صورهم دون موافقة أو رضا مسبقين في قانون الصحافة والنشر المغربي[199]، مما يتضح معه ضرورة منح الموافقة على نشر الصورة وتحديد الدعامة التي يرضى بها صاحب الصورة أن تنشر فيها سواء أكانت في جريدة أو مجلة أو تم بثها على قنوات تلفزية، ويرى الباحث أن الرضا بنشر الصورة ينبغي أن تكون كتابة، وذلك لتفادي النزاعات القضائية التي تتعلق باستغلال أو نشر صور الأشخاص لحماية خصوصياتهم.

وقضت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ **2014/01/20** في قضية السيدة جوطي لطيفة ضد شركة صورياد القناة الثانية، بالتعويض لفائدة المدعية بسبب عدم انصراف إرادتها إلى تسجيل الحلقة وبثها على العموم مما شكل مساسا بكرامتها وعواطفها ومشاعرها وانتهاكا لحرمتها، وقد جاء في حيثيات قرار المحكمة: "وحيث أنه، بخصوص ما دفع به المستأنفان من كون المستأنف عليها أعطت موافقتها الضمنية على بث الحلقة التي ظهرت فيها وذلك من خلال التحية باليد الصادرة عنها في آخر الحلقة وهي "تبارك الله عليكم" مع ابتسامة عريضة، فإنه لما كانت المستأنف عليها جوطي لطيفة تتمسك بعدم موافقتها على بث الحلقة التي ظهرت فيها على شاشة التلفزة والشبكة العنكبوتية، فإن ما يدعيه المستأنفان لا يشكل موافقة ضمنية، إذ أنه قد تم إيهامها على أن السيارة التي امتطتها هي سيارة أجرة ستوصلها إلى المكان الذي تقصده، والحال أنها ليس كذلك وإنما من أجل تسجيل حلقة من حلقات برنامج تعده القناة الثانية من أجل التنشيط وأن إرادتها لم تكن منصرفة إلى تسجيل هذه الحلقة وبثها، ومن ثم فإن المستأنفين يسألان عن الأضرار المعنوية اللاحقة بها طالما أنه لا توجد أي موافقة صريحة من طرفها على بث الحلقة المذكورة."[200].

---

[199]- تنص المادة 89 من ق. ص. ن. على أنه:

"يعد تدخلا في الحياة الخاصة كل تعلرض لشخص يمكن التعرف عليه و ذلك عن طريق اختلاق ادعاءات أو إفشاء وقائع أو صور فوتوغرافية أو أفلام حميمة للأشخاص أو تتعلق بحياتهم الخاصة ما لم تكن لها علاقة وثيقة بالحياة العامة أو تأثير على تدبير الشأن العام".

"يعاقب على هذا التدخل في الحياة الخاصة، إذا تم نشر دون موافقة للشخص المعني بالأمر أو دون رضاه المسبقين المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 85 أعلاه المتعلقة بالسب".

"وفي حالة تم النشر بدون موافقة ورضا مسبقين وبغرض المس بالحياة الخاصة للأشخاص والتشهير بهم يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 85 أعلاه المتعلقة بالقذف. مع بقاء الحق في التعويض المنصوص عليه في المادة 87 أعلاه".

[200]- قرار عدد 307 صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في ملف رقم 12/4802 بتاريخ 2014/01/20، منشور بمجلة المحاكم المغربية، ع. 151، (مارس - أبريل) س. 2016، ص: 140.

الفقرة الثانية: الرضا الضمني

إذا كان التعبير عن الرضا صراحة، فإنه يجوز أيضا أن يكون التعبير عنالرضا ضمنيا، إلا أن هذا الأخيريختلف من خلال الظروف المحيطة بالشخص والتي تبين نيته في الرضاء بالكشف، ومن أمثلة ذلك قيام الشخص بمقابلة صحفية، حيث يعتبر أنه رضي بنشر وكشف كل ما يجري على لسانه بما في ذلك صورته[201]،أو مثلا نظر شخص ناحية عدسة آلة التصوير مبتسما فإن ذلك يعد رضا ضمني للتصوير[202]، إلا أن هذا الأمر لا ينطبق كثيرا بالنسبة للشخصيات العامة[203]، حيث ثار خلاف بين الفقه في مدى إمكانية اعتبار الرضا الضمني السابق كالرضا الضمني اللاحق لإنتاج ونشر الصورة.

أولا: الرضا الضمني السابق لإنتاج ونشر الصورة

ذهب اتجاه من الفقه إلى القول بأن نشر الصورة المتعلقة بالشخصيات العامة لكل ما يتعلق بأنشطهم في الصحف دون الحصول على إذن خاص منهم يصبحون محل أنظار الجمهور[204]، وبالتالي فإن الترخيص الضمني السابق على إنتاج الصورة ونشرها يعد بمثابة تنازل عن حقه في الاعتراض على المساس بصورته، فالفنان عندما يقبل بالتمثيل مثلا، فإنه يقبل في نفس الوقت بنشر صورته، وقد جاء في أحد الأحكام الفرنسية أنه إذا قبلت فنانة تصويرها عارية، فإن ذلك يعني أنها تنازلت عن حقها في الصورة، وبات بالتالي أن تقوم بنشر هذه الصورة دون أدنى مساس بالحق في الصورة[205].

كما أن الشهرة تبيح نشر صور شخصيات عامة ومشهور (كأهل الفن والرياضة)، فغالبا هؤلاء يقدمون صورهم للمصورين، فعندئذ لا يكون من المقبول أن يدعي الشخص الذي عرض نفسه لذلك أن يتضرر من الإعتداء على حياته الخاصة، فليس لمن رضي بشيء أن يتأذى منه[206]، كالتقاط الصورة أثناء اجتماع وعلى مرأى أو مسمع من الحاضرين في ذلك الإجتماع، فإن رضاء هؤلاء يكون مفترضا[207].

---

[201]- بن حيدة محمد، م. س، ص: 230.

[202]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص: 210.

[203]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 90.

[204]- مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، م. س، ص: 163.

[205]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 102.

[206]ممدوح خليل بحر، م. س، ص: 397.

[207]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص: 207.

هذا وأن المشرع المغربي نص صراحة من خلال المادة 90 من قانون الصحافة والنشر على افتراض الرضا إذا تم الإعلان عن المعلومات من طرف الشخص نفسه أو تم إشهارها سابقا، أو أحيط العموم علما بها بصفة قانونية[208]، يتبين أن المشرع المغربي يأخذ بالرضا الضمني السابق والحال أن هذا التوجه غير سليم لما له مساس بالحقوق المادية والمعنوية للشخص.

فالرضا بإنتاج ونشر الصورة، يتعين أن يأخذ بإذن صريح و أن يكون خاصا ومحددا وذلك لبيان نية الرضا في الكشف، إلا أن الرضا الضمني المفترض يثير مساس غير مشروع لحق الشخص في صورته، لما يتعين الدخول في منازعات قضائية التي تحدد نطاق المسؤولية، ولهذا فالصورة تمثل صاحبها الذي له حق الإنفراد بنشرها من عدمه وفق رؤيته وتقديره دون الخوض في الأسباب التي دفعته لذلك، فهي تمثل انعكاسا لجسمه وترتبط بحياته الشخصية.

ثانيا: الرضا الضمني اللاحق بإنتاج ونشر الصورة

ذهب الفقه إلى أن الرضا السابق لا يفيد الرضا الضمني عن النشر اللاحق، فإنه يشترط موافقة الشخص عند إعادة نشر الصورة مرة أخرى، لأن سبق النشر لا يبرر إعادة هذا الأخير دون الموافقة، وإلا يعتبر إعتداءا على الحق في الصورة[209]، فسماح نشر صورة شخص في صحيفة مثلا، لا يعني أنه قد سمح بالنشر لكل الصحف، وقد استقر القضاء الفرنسي ورأسه محكمة النقض في أنه لا يمكن أن يستفاد الرضا الضمني بمجرد عدم رفع الدعوى من جانب الشخص ضد الصحفي الذي قام بالنشر السابق، إذ لا يكون ذلك مسوغا لمشروعية النشر اللاحق، لكون هذا الأخير محظور متى تم إعادته دون موافقة الشخص[210]، لأنه من شأن ذلك أن يجرد الشخص من الحماية المتكررة لحقوقه الشخصية[211]، وبذلك لابد من إثبات عدم الاعتراض على النشر اللاحق للقول بوجود الرضا الضمني[212]، ويبقى علي أي حال الصلاحية للقضاء لاستخلاص قرينة هذا الرضا من ظروف الحال[213].

---

[208]- تنص المادة 90 من ق. ص. ن على أنه: "يفترض الرضى إذا تم الإعلان عن المعلومات الواردة في المادة 89 أعلاه من طرف الشخص نفسه أو تم إشهارها سابقا، أو أحيط العموم علما بها بصفة قانونية".

[209]- مصطفى عبد الواحد حجازي، م. س، ص: 165.

[210]- الحسين شمس الدين، م. س، ص: 105.

[211]- لا يجوز للصحفي نشر الصور دون الحصول على إذن جديد من صاحبها لأن في ذلك اعتداء على حقه في صورته، ومن غير المقبول أن يقوم الصحفي بنشر الصورة في وقت لاحق دون إذن جديد من صاحب هذه الأخيرة بالاكتفاء بقبول سابق، مها يوسف خصاونة، م. س، ص: 190.

[212]- محمود جعفر المغربي وحسين شاكر عساف، م. س، ص: 128.

[213]- الحسين شمس الدين، م. س، ص: 105.

كما أن الرضا الضمني لا يشمل الموافقة بالسكوت في حالة نشر الصورة، فقد جاء في أحد الأحكام المغربية لقضية أحد المؤسسات التعليمية على استغلال صورة تلميذ وذلك لسذاجته وصغر سنه من أجل الدعاية والإشهار، وذلك بعرضها ونشرها في الصحف، وطبعها في كتيبات وملصقات في مقرها، مما أدى ذلك إلى المطالبة بالتعويض ضد المؤسسة التعليمية المدعى عليها بأداء مبلغ 100.000 درهم مع الفوائد القانونية، جبرا للضرر الذي لحق به جراء هذا الفعل. وقد أيدت محكمة النقض الحكم لكون أن استغلال صورة الشخص دون موافقته يشكل إثراء بلا سبب على حساب المدعي، وهو ما يشكل فوات منفعة كان من حقه الحصول عليها[214].

إن الرأي الراجح حسب الفقه أدى إلى القول أن النشر السابق وعدم الاعتراض عليه أو التسامح بشأنه لا يعتبر قبولا ضمنيا بالنشر، ولكون الأمرين يختلفان فلا يمكن اعتبار الرضا الضمني اللاحق بالنشر سببا في استعمال واستغلال خارج سياقها المدرجة فيه، كقضية السيدة بوراق التي تم التقاط صورتها أثناء مزاولتها لعملها، فإن سكوتها عن التقاط الصورة لها لا يعتبر موافقة ضمنية تغني عن الرخيص الصريح وهو ما أكدته المحكمة التجارية بأكادير بتاريخ 27 مارس 2008[215].

المطلب الثاني: قيود الرضا بنشر الصورة

يجب أن يقتصر الرضاء على الموضوع والوقائع محل الرضا ولا يتعداها إلى غيرها، ويتجسد الأمر كذلك بالنسبة لإنتاج ونشر الصورة بحيث أن التصرف فيها تخضع لقيود الرضا التي تنصرف عن طريق الإذن الذي يصدر من صاحب الصورة، ولكون هذا المبدأ خاصا، فإنه يثير إشكالات في مدى جواز سحبه و كذلك فيما يتعلق بعبء إثباته.

الفقرة الأولى: مدى جواز سحب الرضا بنشر الصورة

يشترط في الرضا سواء أكان صريحا أو ضمنيا أن يكون خاصا و محددا، كما وجب أن يكون نسبيا و ليس مطلقا، لأن التنازل الكلي عن الحق في الصورة يعد تعارضا مع طبيعة هذا الحق،

---

[214]- قرار المجلس الأعلى عدد 813، ملف تجاري عدد 490/3/1/2005 صادر بتاريخ 18 يوليوز 2007، قرار منشور بمجلة المحاكم المغربية، ع. 113، مارس – أبريل، السنة 2008، ص: 129.

[215]- حكم عدد 630/2008 صادر عن المحكمة التجارية بأكادير في ملف رقم 99/27/5/7 (قضية السيدة بوراق ضد شركة لوازير دو برادي)، بتاريخ 27 مارس 2008 (غير منشور).

- جاء في حيثيات الحكم : " لا يمكن بأي حال سكوت الأجير عند التقاط الصورة بمثابة موافقة ضمنية تغني عن الترخيص الصريح احترازا من أن يكون ذلك أتى على رغبة من السلطة الأدبية لرب العمل ...".

لكونه يدخل في نطاق الحقوق الشخصية[216]، فالرضا بالإنتاج والنشر لا يمكن قبوله وتوقعه نظرا للظروف المحيطة بالشخص ومن تم فإن الاستعمال الذي يخرج عن الغرض المتوقع يكون غير مشروع[217].

أولا: عدم جواز سحب الرضا بنشر الصورة

ذهب اتجاه من الفقه إلى القول بعدم جواز سحب الرضا كون أن النشر تم في الحدود المتفق عليها و من تم فلا يجوز وقف النشر[218]، ويستند أصحاب هذا الرأي أن من يقبل الكشف عن خصوصياته بنشر صورته يكون قد رضي بكشف سر من أسرار حياته متى تم النشر في الحدود المسموح بها، فلا يعقل أن يعود الشخص و يدعي أن ثمة مساس بخصوصياته قد وقع ذلك لأن الكشف عن السرية يتعارض العودة مع السرية[219].

كما هو الحال بالنسبة لأهل الفن و الرياضة، فإنه لا يعد مساسا بالحق في الصورة تصوير فنان أو رياضي، ولا يمكن اعتبارها اعتداءا على حياته الخاصة، رغم أن حقه يبقى قائما، لكنه يضيق بسبب الشهرة، نفس الشيء فيما يخص حقه في الصورة[220]، طالما تحرص هذه الفئة على جذب اهتمام ورضا وسائل الإعلام وإثارتها عن طريق نشر صورهم في كافة الأوضاع والمناسبات، وذلك إما بمنحهم الإذن بالتصوير والنشر أو التغاضي والسكوت على نشرها[221]،طالما أن النشر قد تم برضا الشخص وفي حدود هذا الرضا[222].

ثانيا: جواز سحب الرضا بنشر الصورة

يرى هذا الاتجاه جواز العدول وسحب الرضا بنشر الصورة، كون الحق في الصورة من الحقوق اللصيقة بالشخصية، والأصل أنه لا يسمح بالتنازل عن هذه الحقوق، فهي غير قابلة للدخول في دائرة المعاملات القانونية[223]، فحماية شخصية الإنسان في مظاهره المتعددة تقتضي حق الشخص في الاعتراض على نشر صورته في عمل يعد غير مشروع لأنه يمثل اعتداءا على هذا الحق، وبناءا على ذلك لا يمكن اعتبار الرضا أبدي، كما لا يعد حق الحصول على الإذن

---

[216]- محمد الأزهر، م. س، ص : 61.

[217]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص : 216.

[218]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص : 235.

[219]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 107.

[220]- سماح بوشاشي، م. س، ص : 50.

[221]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص : 265.

[222]- مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، م. س، ص : 187.

[223]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص : 237.

اكتسابا لحق عيني، إنما هي رخصة يخول بمقتضاها لصاحبها إمكانية التصوير أو النشر في حدود الإذن[224]، ويمكن قياس هذه الحالة على حالة جواز سحب الكاتب لمصنفه في مجال حق المؤلف، فكما أن المصنف يخبر عن شخصية صاحبها فإن الصورة تعبر هي أيضا عن شخصية صاحبها، و من تم وجب القول بجواز سحبها من التداول[225].

كما ذهب هذا الاتجاه إلى جواز سحب الإذن في أي وقت حتى و إن كانت بمقابل كما في عقود الصورة، و له حق الرقابة على هذه الأخيرة حتى لا تستخدم في غير ما هو متفق عليه، إذ يعتبر من غير المقبول أن يجبر الشخص على الإبقاء على تداول صورته متى لحقه ضرر من جراء ذلك النشر[226].

الفقرة الثانية: إثبات الإذن بنشر الصورة

إن المبدأ العام أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي، وكون أن إثبات واقعة سلبية يجعل من قام بنشر صورة الشخص أن يثبت موافقته، فالشخص موضوع الصورة يمكن أن يعبر عن رضاه وبالتالي ترخيصه للنشر، لكنه يرفض الصياغة التي صاحبت الصورة، كما يمكن إباحة النشر دون إذن صاحب الصورة نظرا لما تقتضيهالساحة العامة، وهو ما يجعل الأمر فيه تغليب على المصلحة الشخصية التي ترد عليها قيود من أجل توفير الحماية.

أولا: التصوير بإذن صاحب الصورة

يقع في بعض الأحيان إصدار الإذن بنشر الصورة من طرف صاحبها، ومن تم يبقى على عاتق من قام بنشر الصورة إثبات الإذن عاما و ليس خاصا، و هذا الإذن يصعب إثباته من طرف صاحب الصورة، إذ لا يكفي إثبات القبول الضمني لدفع المسؤولية في حالة تجاوز حدود الإذن[227]، ويبقى على الصحفي أو الناشر للصورة القيام بكل الوسائل الإثبات بما في ذلك البينة والقرائن و شهادة الشهود، كون أن المشرع لم يشترط الكتابة في النشر إلا أنها تعتبر دليلا يمكن تهيئه مسبقا قبل حصول النزاع و تحسبا له.

فإثبات الرضا يجعله ذو نطاق محدود خاصة بعد نشر الصورة، وتذهب غالبية الفقه إلى أنه ينبغي أخذ الرضا المعني بنشر صورته في مستند موقع من طرفه مع تحديد أوجه استعمال

---

[224]- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف، م. س، ص : 132.

[225]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 108.

[226]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 111.

[227]- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف، م. س، ص: 133.

الصورة، ومدة النشر ودعامة النشر لأن الكتابة تعد من أهم وسائل الإثبات نظرا لما لها من مزايا لا يمكن إنكارها[228].

وانطلاقا مما سبق فالإذن بالتصوير لا يعني بالضرورة الإذن بالاستعمال، إذ يقع على كاهل المصور أو الصحفي عبء لإثبات هذا الإذن المزدوج، أي الإذن بالتصوير والإذن بالاستعمال، وقد ذهب القضاء إلى القول أن كل شخص يمتلك على صورته التي هي جزء من شخصيته، و على الاستعمال المخصص لها، حقا حصريا ومطلقا، والذي يمكنه من الاعتراض على تثبيت صورته و إنجازها و نشرها بدون موافقته الصريحة والخاصة بغض النظر عن الدعامة المستعملة[229].

فالأصل هو أن يصدر الإذن بالنشر بشأن كل حالة على حدة، فإذا أدى الناشر أن الإذن كان عاما كان عليه هو أن يثبت ذلك، ولا يكلف الشخص الذي تعلق به النشر أن يثبت أن إذنه كان إذنا خاصا وليس عاما[230].

ثانيا: التصوير بإذن السلطة العامة

يجوز التصوير في الأماكن العامة مثلا، مع ضرورة الحصول على إذن من السلطة العامة حتى و لو كان ذلك من دون موافقة صاحب الصورة، فقد تعمد السلطات العامة إلى استخدام وسائل التصوير المتعددة لتصوير المظاهرات و ضبط الأشخاص المحرضين أو اللذين يستغلونها للقيام بأعمال التخريب والإتلاف والنهب، فتكون الصورة في هذا الغرض أداة وقاية من حوادث السرقة وغيرها، كما تكون أداة ضبط و دليل ضد مرتكبي هذه الجرائم، ولذلك فالصورة الملتقطة في مثل هذه الغايات لا تنتهك الحق في الصورة أو الحياة الخاصة[231].

وهكذا يسمح نشر صورة الأشخاص إذا سمحت السلطات العامة بذلك خدمة للصالح العام لهذا النشر، ومثال على ذلك الأشخاص المطلوبين للعدالة أو الأشخاص الجاري البحث عنهم[232]، وبذلك يتم تعميمها عن طريق وسائل الإعلام المختلفة للحصول على أي معلومة أو الإدلاء بمكان وجود الشخص و غيرها من الحالات التي تستلزم التصوير للشخص أو نشر صورته، و يتعذر حتما فيها الحصول على إذن صاحب الصورة، كما أن المصلحة العامة تكون أولى بالرعاية

---

[228]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 112.

[229]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 142.

[230]- مصطفى أحمد عبد الجواز حجازي، م. س، ص : 198.

[231]- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف، م. س، ص : 144.

[232]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 169.

من مصلحة الشخص موضوع الصورة[233]، ومن تم فإن هذا النشر الذي يكون بدون إذن صاحب الشأن لا يكون مشروعا إلا إذا كان يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، و متى انتفت هذه المصلحة امتنع النشر إلا بإذن مسبق[234].

وقد تثور الملائمة بين الحق في الصورة والمصلحة العامة، ومن أمثلة ذلك، ما يتعلق الأمر بالنسبة للصورة الطبية التي تعرض في المؤلفات الطبية وتحتوي على صور لمرضى سبق إخضاعهم لعلاج معين، وقد تعمد الصحافة أو المجلات الطبية المتخصصة إما لهدف تحذير الناس أو الوقاية منها أو بهدف استخدامها لأعراض تعليمية، وهكذا فإن عملية استئصال الزائدة الدودية مثلا، إذا كان القصد منها هو توضيح كيفية إجراء هذه العملية لطلاب كلية الطب، أو أن صورة الشخص المعالج بطريقة معينة، أو بدواء معين قد عرضت في يوم دراسي مخصص للأطباء الجراحين، فيمكن القول بأن المصلحة العامة متوفر في هاتين الحالتين مادام النشر قد تم في فضاء محدد، ذلك أن المصلحة العامة لا تتحقق أحيانا إلا من خلال إيضاح المرض و نتائجه على شخص محدد[235].

فالطبيب الذي ينوي نشر صورة مريض الذي أخضع لعلاج معين أو عملية جراحية معينة، ينبغي عليه أخذ الموافقة تفاديا لكل نزاع قد يحصل بعد ذلك، مما قد يتسبب للشخص ضرر مادي أو معنوي كالإحراج أو المس بوقاره أو التشهير به، أو نفور الناس منه خشية انتقال المرض إليهم[236].

ونجد في قضية عرضت على المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء تتعلق بنشر صورة لسيدة كانت قد عرضت حالتها على طبيب من أجل إزالة بقع سوداء على وجهها خلال يوم دراسي بعد أن تكللت تلك العملية بنجاح، وقامت إحدى الجرائد بنشر صورة لها، تقدمت السيدة بدعوى قضائية بسبب المساس بحقها في الصورة، وقد جاء في حكم المحكمة: "...أن المدعى عليه و لئن دفع بكونه لا يتحمل عبء النشر الذي تكون الجريدة قد اتخذته فإنه يظل مع ذلك مسؤولا عن النشر المذكور ... ولئن تبث النوايا الحسنة للمدعى عليه في تدخله في الميادين العلمية بإثارته واقعة مرضية بأن نشرها بحكم مهنته كطبيب مختص فإنه مع ذلك يظل مسؤولا عن الظروف المحيطة بعرض صورةالعارض ونشرها بالصحافة وكذاتعليقه عليها"، وقد قضي في

---

[233]- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف، م. س، ص : 144.

[234]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س. ص : 279.

[235]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص : 170.

[236]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س.، ص : 286.

موضوع الدعوى إلزام المدعى عليه بأدائه للمدعية مبلغ 200.000 درهم تعويضا لها عن نشر صورتها في الجريدة[237].

وهكذا فإن النشر بدون إذن صاحب الصورة لا يكون مشروعا، نظرا لتدرج أهمية الضرر مع الغرض المخصص للصورة، فإن كان الهدف من نشر الصورة هدفا تعليميا أو تربويا، فإن القضاء يعتبر الضرر في هذه الحالة ضررا معنويا فقط، أما إذا كان القصد من وراء نشر الصورة قصدا تجاريا، فإن الضرر في هذه الحالة يكون أكثر على صاحب الحق في الصورة.

ثالثا: تصوير الجلسات القضائية

يعتبر مبدأ علانية الجلسات من المبادئ الأساسية في سائر الأنظمة القضائية، وقد استقرت جميع الاتفاقيات و العهود الدولية[238]، وكذا الدساتير العالمية على احترام هذاالمبدأ لأنها تعد من أسباب تحقيق العدالة، وبذلك نجد الدستور المغربي لسنة 2011[239]، كرس مبدأ علانية الجلسات من خلال الفصل 123 من الدستور المغربي الذي نص على أنه:"تكون الجلسات علنية ما عدا في الحالات التي يقرر فيها خلاف ذلك"، كما وأن الفصل 125 من الدستور نص على أنه:"تكون الأحكام معللة وتصدر في جلسة علنية، وفق الشروط المنصوص عليها في القانون".

كما نص المشرع المغربي على مبدأ العلانية من خلال قانون المسطرة الجنائية[240]، وذلك طبقا للمادة 300 التي تنص على أنه:"يجب تحت طائلة البطلان أن تتم إجراءات البحث والمناقشات في جلسة علنية ما عدا في الحالات المنصوص عليها في المادتين 301و302 بعده".

وتجدر الإشارة أن جلسات الحكم لما تروج فيها من قضايا، فإن وسائل الإعلام تنقل للجمهور ما يروج من أطوار المحاكمة من أجل إسهام تعاليقها في مراقبة المحاكم وذلك بإبراز إجراءاتها، ومن تم فإن كان النشر الإعلامي يبرز جانبا ايجابيا من خلال فرض نوع من الرقابة

---

[237]- حكم عدد 7591 صادر عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء -أنفا- في الملف عدد 91/2367، بتاريخ 26 فبراير 1991، حكم وارد في كتاب محمد الأزهر، "الحق في الصورة - مقاربة أولية -"، م. س، ص : 87 و ما بعدها.

[238]- كرس هذا المبدأ، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 (الفصل 10 و الفصل 11)، و العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 (الفصل 11)، و الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان لسنة 1950 (الفصل 2).

[239]- ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور. (ج.ر. عدد 5964 مكرر بتاريخ 30 يوليوز 2011) - ص: 3600.

[240]- ظهير شريف رقم 1-02-225 الصادر بتاريخ 3 أكتوبر 2002 بتنفيذ القانون رقم 22.01 المتعلق بقانون المسطرة الجنائية (ج.ر. عدد 5078 بتاريخ 30 يناير 2003 - ص: 315).

الشعبية على العمل القضائي وإضفاء المزيد من الشخصية على الممارسة القضائية، إلا أن الجانب السلبي لنشر ما يروج داخل قاعة الجلسات من شأنه التأثير على الخصوم.

وعليه، يثير إشكال نشر صورة الشخص كمدان في أفعال يجري بشأنها بحث أو تحقيق قضائي قبل صدور حكم في حقه، وقد استقر الفقه والقضاء على اعتبار أن أصل البراءة منطلق في تعامل السلطات القضائية مع الشخص المشتبه فيه أو المتهم بارتكابه لجريمة ما على مستوى جميع المراحل التي تمر بها الدعوى، وهذه المعاملة تعني احتفاظ الشخص بجميع حقوقه الشخصية غير المنقوصة، وكذا حقه في الدفاع عن نفسه من جميع الضمانات التي تمكنه من ممارسة هذا الحق[241]، وبالتالي فإن تعلق الأمر بنشر صورة المتهم، فذلك من شأنه أن يمس حقه في الصورة امتدادا لمبدأ قرينة البراءة، وقد حرص المشرع الفرنسي على عدم المساس بقرينة البراءة التي ينبغي أن يتمتع بها الفرد حتى وهو ماثل أمام العدالة، فمادام القضاء لم يفصل بحكم حائز لقوة الشيء المقضي به، فإن الشخص يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته بحكم قضائي[242].

كما أكد المشرع المغربي على قرينة البراءة كقاعدة دستورية طبقا للفصل **119** من الدستور الذي نص على أنه:"يعتبر كل مشتبه فيه أو متهم بارتكاب جريمة بريئا، إلى أن تثبت إدانته بمقرر قضائي، مكتسب لقوة الشيء المقضي به"، كما تضمنت المادة **1** من قانون المسطرة الجنائية المغربي على صون هذا المبدأ، حيث نصت على أنه:"كل متهم أو مشتبه فيه بارتكاب جريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمقرر مكتسب لقوة الشيء المقضي به، بناء على محاكمة عادلة تتوفر فيها كل الضمانات القانونية"، وعليه، فنشر صورة المشتبه فيه أثناء التحقيق القضائي أو المحاكمة هو أمر مخالف للقانون، وبالتالي يكون إصدارا لحكم بالإدانة سابق لأوانه[243].

وصيانة لكرامة المتهم وحماية أطراف الدعوى من تأثير النشر لما قد يمس ذلك حقهم في الصورة، عمل المشرع المغربي على منع أجهزة التصوير والتقاط الصور بقاعات الجلسات

---

[241]- زمورة داود وردية، "الحق في الإعلام و قرينة البراءة – دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في فرع القانون الجنائي و العلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2000-2001، ص : 35.

[242]- Article préliminaire – Loi n°2013-711 du 5 Aout 2013 - art. 4 :
III. – « Toute personne suspectée ou poursuivie est présumée innocente tant que sa culpabilité n'a pas été établie. Les atteintes à sa présomption d'innocence sont prévenues, réparées et réprimées dans les conditions prévues par la loi … ».

[243]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص : 84.

أو مكان إجراء التحقيق ونشرها، سواء أكان النشر كليا أو جزئيا، كما لا يقتصر أمر النشر على الجرائد فقط بل يشمل كل نشر مهما كان نوعه، ولا يتم ذلك إلا بإذن رئيس الجلسة[244].

كما ينصرف أمر حماية الحق في الصورة للأحداث أثناء مثولهم أمام القضاء، وذلك بمنع نشر بيان الجلسات لهيئات الأحداث القضائية في الكتب والصحف أو بأي وسيلة أخرى، أو نشر صورة تتعلق بهوية وشخصية الأحداث المجرمين طبقا للمادة 466 من قانون المسطرة الجنائية المغربي[245]، كما نجد المشرع المغربي أضفى حماية الحق في الصورة للأحداث من جراء النشر أو التشهير بهم الذي يمكن أن ينتج عنه مخاطر أكبر وذلكطبقا للمادة 75 من قانون الصحافة والنشر[246].

وانطلاقا مما سبق، إن تصوير وقائع الجلسات أو نشرها، من شأنه أن يمثل اعتداءا على قرينة البراءة، و بالتالي من شأنه أن يعرض بعض الأشخاص الأبرياء إلى مخاطر أكثر، كما أن فتح المحاكم للكاميرات من شأنه أن يحول البلاد كلها إلى قاعة كبرى للجلسات يكون فيها كل

---

[244]- تنص المادة 303 من ق. م. ج. على أنه:

"يمكن للرئيس بعد أخذ رأي النيابة العامة أن يأذن باستعمال آلات التصوير أو التسجيل أو الإرسال أو الالتقاط أو الاتصال المختلفة، بقاعة الجلسات أو في أي مكان آخر يجري به تحقيق قضائي. و يعاقب عن مخالفة هذه المقتضيات بغرامة تتراوح بين 5.000 و 50.000 درهم و تصادر المحكمة الآلات و الأشرطة عند الاقتضاء".

"يعاقب بنفس العقوبة كل من يقوم بتصوير شخص في حالة اعتقال أو يحمل أصفادا أو قيودا دون موافقة منه و كل من يقوم بنشر صورة أخذت في الظروف المذكورة دون إذن صاحبها".

"يتعرض لنفس العقوبة كل من قام بأية وسيلة كانت بنشر تحقيق أو تعليق أو استطلاع للرأي يتعلق بشخص تجري في حقه مسطرة قضائية بصفته متهما أو ضحية دون موافقة منه سواء كان معينا باسمه أو بصورته أو يمكن التعرف عليه من إشارات أو رموز استعملت في النشر".

"تجري المتابعة في الحالتين المشار إليهما في الفقرتين السابقتين بناء على شكاية من المعني بالأمر".

"يعاقب عن الأفعال المشار إليها في هذه المادة إذا تم ارتكابها قبل إدانة الشخص المعني بالأمر بحكم مكتسب لقوة المقضي به".

[245]- تنص المادة 466 من ق. م .ج. على أنه:

"يمنع نشر أية بيانات عن جلسات الهيئات القضائية للأحداث في الكتب و الصحافة و اللإذاعة و عن طريق الصور و السينما و التلفزة أو أية وسيلة أخرى، و يمنع أيضا أن ينشر بنفس الطرق كل نص أو رسم أو صورة تتعلق بهوية و شخصية الأحداث الجانحين".

"دون الإخلال بالعقوبات الأشد التي قد ترد في نصوص أخرى، يعاقب عن مخالفة هذه المقتضيات بغرامة يتراوح مبلغها بين 10.000 و 50.000 درهم".

"في حالة العود إلى نفس الجريمة داخل أجل سنة ابتداءا من أول حكم مكتسب لقوة الشيء المقضي به، يمكن الحكم بالحبس لمدة تتراوح بين شهرين و سنتين".

[246]- تنص الفقرة الثالثة من المادة 75 من ق. ص. ن. على أنه:"يمنع نشر المرافعات الخاصة بقضايا الأطفال أو القضايا التي يتورط فيها أحداث وكذا تلك المتعلقة بالأشخاص الراشدين، كيفما كانت طبيعتها، والتي تسمح بالتعرف على الأطفال". وتنص الفقرة الرابعة من نفس المادة على أنه: "يمنع النشر بجميع الوسائل لصور شمسية أو رسوم الأشخاص تكون الغاية منها التشهير عن طريق التشخيص الكلي أو الجزئي لظروف جناية أو جنحة من قتل أو اغتيال أو قتل الأصول أو الفروع أو تسميم أو تهديدات أو ضرب وجرح أو مس بالأخلاق والآداب العامة أو احتجاز قسري".

المشاهدين قضاة، لذلك ينبغي الحفاظ على سمعة وشرف وكرامة الأشخاص الأبرياء، إذ ليس كل من يلج ردهات المحاكم يكون مجرما بالضرورة.

عموما، إن الهدف المتوخى من وراء حماية الأشخاص ضد التقاط صورهم ونشرها، هي دفع الإساءة التي يمكنها أن تمس شرفهم واعتبارهم، فموضوع الحق في الصورة يثير إشكالات عميقة لاسيما في مجال حماية هذا الحق، كون هذا الجدال الحاد تمخض عنه صدور عدة تشريعات لتنظيمه، وبالتالي فمع التطور السريع الذي عرفه المجتمع من وسائل التكنولوجيا ووسائل الاتصال، أصبح من اللازم سن قوانين خاصة التي تهدف إلى حماية حق الإنسان في صورته وذلك لتحاشي الفضائح أو أحداث يمكن أن تنسب لشخص بريء، وهذا ما يزيد حدة المخاطر التي يتعرض لها الشخص بسبب التصوير خاصة إذا تم استهداف حياته الخاصة، لذلك لا بد من دفع وصد الانتهاكات عن طريق بسط الحماية الجنائية على حق الإنسان في صورته، وهو ما سنعمل على دراسته في الفصل الثاني.

الفصل الثاني: تجريم المساس بالحق في الصورة

تعد صورة الإنسان الأداة التي تحاكي جسمه والتي لا يمكن تصورها بعيدة عنه، إلا أن التقدم العلمي والتكنولوجي تمكن انتزاع الصورة وفصلها عن جسم الإنسان، لكن فصل الصورة عن الجسم تحت تأثير الاختراع لا يعني انتهاء العلاقة ما بين الصورة وجسم الإنسان، فهي تأخذ حكم الجسم من ناحية حرمة الحياة الخاصة، كما تعتبر الصورة مرآة لشخصية الإنسان وانعكاسا لها، فهي تعكس مشاعره وأحاسيسه وانفعالاته.

ومع التطور التقني والتكنولوجي الواسع الذي عرفه العالم في عصرنا الحديث، فإنه ساعد مجال التصوير على تعدد صور المساس بالحق في الصورة كأن يتم استخدامها لتشويه شخصية الإنسان أو يجري استغلالها لترويج فكرة معينة أو منتج معين، لذلك أصبح من الضروري قانونيا تجريم تلك الاعتداءات والبحث عن السبل لحماية حق الإنسان في صورته، فالحماية الجنائية يتم تفعيلها من خلال نصوص تجريمية ناجعة التي يضفيها التشريع و القضاء على الحق في الصورة مع إقرار المسؤولية الجنائية في حالة المساس بهذا الحق.

وسنرى من جهة أخرى مدى اعتبار التصوير كوسيلة يمكن استخدامها في الإثبات الجنائي، حيث أن هذا الأمر عرف جدلا حادا بين الفقه والقضاء المقارن نظرا في الحالات التي يمكن أن

يكون فيها التصوير معرض للتحريف مما يقلل ذلك من أهميته في الإثبات الجنائي، إلا أنه لكي يتم قبوله كدليل للإثبات يتعين توافر شروط في تحديد قيمة ثبوته القانونية لدى القاضي الجنائي، ومن تم إصدار الحكم على أساس لحسم الواقعة المعروضة عليه.

للإحاطة بكل التفاصيل السابقة، سنعمل من خلال هذا الفصل على مبحثين، حيث سنخصص للمبحث الأول الحماية الموضوعية للحق في الصورة، على أساس دراسة حالات الاعتداءات التي تمس حق الإنسان في صورته مع إقرار المسؤولية الناتجة عنها ومدى تطبيق العقوبة في حق المعتدي، أما في المبحث الثاني، سنخصص له الحماية الإجرائية للحق في الصورة من حيث عرض إجراءات المتابعة ومدى اعتبار الصورة كحجة في الإثبات الجنائي.

المبحث الأول: الحماية الموضوعية للحق في الصورة

إن الحديث عن الحماية الموضوعية للحق في الصورة ينصب أساسا على دراسة حالات الاعتداء على صورة الإنسان، فرغم ما ذهب إليه الفقه بمثابة تمهيد لوضع قانون جنائي من شأنه سد الفراغ الحاصل ولإضفاء حماية ناجعة للحق في الصورة، وبالتالي يكون بذلك وضع جزاءا تتلائم مع المساس الخطير الذي أضحى يتعرض لها الفرد على صورته، ويكون بإمكان المتضرر الذي نشرت صورته اللجوء إلى القضاء الزجري لرد الاعتبار إليه، فرغم الحماية المدنية للحق في الصورة عن طريق إلزام المتعدي بالتعويض لفائدة المعتدى عليه لا يبدو كافيا للحد من الاعتداء على حقه، بخلاف الحماية الجنائية التي تصد الجرائم الواقعة على صورة الشخص.

وانطلاقا مما سبق، سنعمل على تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، حيث نتناول في المطلب الأول صور الاعتداءات على الحق في الصورة، أما في المطلب الثاني سنخصص له المسؤولية و الجزاء عن الاعتداء على الحق في الصورة.

المطلب الأول: صور الاعتداء على الحق في الصورة

إن حق الشخص في عدم انتهاك خصوصيته بما يكفل ممارسة حياته الخاصة بعيدا عن متابعة الآخرين وعن أعين وعدسات الغير والتقاط صوره في أماكن خاصة دون رضاه، لا بد أن يكفله القانون الحماية المقررة لها.

وعليه، يقتضي منا في هذا المطلب التطرق في الفقرة الأولى إلى دراسة جريمة التشهير وجريمة إلتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة، على أن نتطرق في الفقرة الثانية إلى جريمة المونتاج وجريمة الإيذاء المبهج، باعتبارها صور الاعتداء التي تمس الحق في الصورة كما وأن التشريعات

المقارنة أولتها قصد تجريمها عن طريق قواعد عامة واردة ضمن القوانين الجنائية أو قوانين الصحافة.

الفقرة الأولى: جريمة التشهير وجريمة إلتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة

سنقسم هذه الفقرة إلى دراسة نوعين من الجرائم الماسة بحق الإنسان في صورته، وهي جريمة التشهير ثم جريمة إلتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة مع إبراز كل ركن من أركانها.

أولا: جريمة التشهير

جريمة التشهير[247]، هي من الجرائم الخلقية التي يرتكبها الفرد بهدف التحقير من شخص المجني عليه وإهانته والتقليل من قدره خلال الإعتداء على سمعته، بإلصاق الافتراءات والتهم الباطلة[248]، وللبحث في هذه الجريمة سنوضح موضوعها وبيان أركانها على كل حدة.

1 - موضوع الجريمة

التشهير لغة، من شهر بمعنى ظهر ووضح، أي شهره شهرا وشهرة أعلنه وأذاعه، يقال شهر الإنسان فهو مشهور وجعله معروفا به بين الناس[249].

أما التشهير اصطلاحا، فهو الاعتداء على سمعة أحد بذكره سوء لدى عدة أشخاص، أو عن طريق الصحف أو غيرها من طرق العلانية، بحيث أن إظهار الشخص بأمر معين تضح معه خفاياه و عيوبه[250].

وعليه، فإن نشر صورة الأفراد قصد التشهير بهم من شأنه المساس باعتبارهم وشرفهم الأمر الذي يؤدي من الحط من كرامتهم، وقد نص المشرع المغربي على تجريم كل من قام ببث أو توزيع صور الأشخاص وكان الهدف من ذلك التشهير بهم، حيث يعتبر الأمر مخالف

---

[247]- جريمة التشهير تعتبر من أخطر الإعتداءات التي تمس كرامة الإنسان و سمعته و شرفه، خاصة و أنه مع تطور أجهزة التقنيات، أصبح من السهل استخدامها على أساس نشر المعلومات، و بحكم ذلك ظهرت جرائم تقنية جديدة و منها التشهير الإلكتروني، كنشر صور أو مقاطع فيديو مخلة قصد إلحاق الضرر بالمشهر به و التعدي على حياتهم الخاصة، و إبقاء ذلك في أرشيف الإنترنيت، و نجد أن الكثير من المشهرين لا يدركون عمق خطورة ما يقومون به، حيث أن التشهير ينتج عنه آثار سلبية تنعكس على المشهر بهم، كما تنعكس كذلك على المجتمع و تعكر صفو مزاجه، كما تضعف الثقة بين المجتمع و تغذي الأحقاد و الكراهية في الوسط الإجتماعي، لا سيما و أن هذا الأمر أصبح متداولا في مجتمعنا الحاضر قصد التعبير عن الانتقام أو قصد السخرية من الأشخاص، لذلك يعتبر الأمر تجاوزا للقانون الذي يحمي حقوق الآخرين، مما أصبح من الضروري على التشريعات صد لمثل هذه الانتهاكات الجسيمة و الحد من مخاطرها.

[248]- طارق عفيفي صادق أحمد"الجرائم الإلكترونية جرائم الهاتف المحمول – دراسة مقارنة بين القانون المصري والإماراتي والنظام السعودي" ط. 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، س. 2015، ص: 167.

[249]- ابن منظور – "لسان العرب"، ج. 4، دار صادر، بيروت، ص : 432-433.

[250]- أحمد حسام طه تمام، "الحماية الجنائية لتكنولوجيا الاتصالات – دراسة مقارنة"، ط. 1 دار النهضة العربية، القاهرة، س. 2002، ص : 56.

للقانون ويستوجب العقاب[251]، كما ينطبق أمر الحماية لصور الأشخاص في حالة ما كان الغرض من نشر الصور بدون الموافقة أو الرضى المسبقين و قصد التشهير أمر مخالف للقانون طبقا للمادة 89 من قانون الصحافة والنشر، كما نصت المادة 64 من نفس القانون على منع كل إشهار في الصحافة المكتوبة والإلكترونية التي تتضمن إساءة وتحقير للأشخاص لمعطياتهم قصد الاستعمال غير القانوني أو لأهداف إشهارية.

2 - أركان جريمة التشهير

جريمة التشهير تتميز بثلاثة أركان، وهي الركن المادي والركن المعنوي ثم ركن العلانية.

أ - الركن المادي

تعتبر جريمة التشهير من الجرائم المتمثلة في إتيان الجاني بإسناد أحد الأنشطة التي تعتبر أسرارا بطبيعتها بالنسبة للفرد، ويستوي أن يقوم به أي شخص بما في ذلك الصحفي، كما يستوي أن يكون الخبر صحيحا أو كذبا، لأن الحماية القانونية التي استهدفها المشرع تنصرف إلى حماية الحياة الخاصة للمواطنين والتي حق من حقوق الإنسان[252]، فنشر الصور العارية للضحية تمثل أقذر مظاهر التشهير، بغض النظر عن أسلوب النشر الذي ارتكبه الجاني في الإساءة إلى سمعة الضحية، بمعنى أنه يستوي أن يتمثل فعل التشهير في ألفاظ بذيئة تشير إلى ارتكاب الشخص للرذائل أو سابقة اتهامه بإحدى الجرائم المخلة بالشرف، أو أن يتجسد فعل التشهير في نشر صور فاضحة التي من شأنها الحط من قدره واعتباره، سواء أكانت الصور حقيقية أم مصطنعة[253].

كما تتحقق جريمة التشهير إذا ما تم استخدام الصورة وعرضها أمام العديد من الناس أو أي مكان آخر، فقد حددت المادة 171 من قانون العقوبات المصري صور العلانية كالكتابة أو الصور أو ما يماثلها، وهي التوزيع بغير تميز على عديد من الناس والعرض في الطريق العام أو أي مكان آخر و البيع و العرض للبيع في أي مكان[254].

---

[251]- ينص الفصل 2-447 من ق. ج. على أنه:" يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى ثلاثة سنوات و غرامة من 2.000 إلى 20.000درهم، كل من قام بأي وسيلة بما في ذلك الأنظمة المعلوماتية، ببث أو توزيع تركيبة مكونة من أقوال شخص أو صورته، دون موافقته، أو قام ببث أو توزيع ادعاءات أو وقائع كاذبة، بقصد المس بالحياة الخاصة للأشخاص أو بالتشهير بهم".

[252]- محماد يلمعكشاوي، " المفيد في شرح قانون الصحافة و النشر بالمغرب"، ط. 1، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، س. 2009، ص: 207.

[253]- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س، ص : 168.

[254]- مدحت رمضان، "الحماية الجنائية للشرف و الاعتبار للشخصيات العامة"، ط. 1، دار النهضة العربية، مصر،س. 2001، ص : 95.

أما التشريع الفرنسي، فيرى أن تحقق ركن العلانية من خلال المادة 29 من قانون الصحافة والنشر تتمثل أساسا من حيث إعلان عبارات القذف والسب، إذ يتحقق حينئذ التشهير بالمجني عليه مما يستتبع الهبوط بمكانته الإجتماعية، وتتحقق العلانية في هذه الجرائم متى تم التعبير عن المعني على نحو يسمح بوصوله إلى علم الجمهور مفهوما على أنه خليط من أفراد غير معنيين لا تربطهم صلة بالجاني مباشرة، حيث تفرض عليهم واجب الإحتفاظ بما يقال أو يدور عنهم[255].

نفس التوجه الذي ذهب إليه المشرع المغربي إلى حماية حق الإنسان في صورته في قانون الصحافة والنشر من خلال حماية الحياة الخاصة للأفراد، وذلك في حالة ما تم نشر صورهم كيفما كانت دعامة النشر أو في حالة التشهير بهم قصد الإساءة لشرفهم واعتبارهم، وذلك وفق الفقرة الثالثة من المادة 89 من قانون الصحافة والنشر، إذ نجد هذه الأخير تحيل على مقتضيات المادة 85 من نفس القانون التي تعاقب بالعقوبة المتعلقة بالقذف.

ب - الركن المعنوي

جريمة التشهير هي من الجرائم العمدية والتي لا تكتمل إلا بتوافر القصد الجنائي العام لدى الجاني بعلمه بدلالة اللفظ أو الصور التي تسيء إلى سمعة وشرف المجني عليه[256]، ويتعين على الجاني أن تتوفر لديه إرادة إسناد الوقائع التي تتخذ جريمة الإعتداء على الحياة الخاصة كسائر جرائم النشر، فيجب أن يعلم بمضمون العبارات، ثم أن يكون التشهير لمجرد النيل من شخص مشهر به قصد الإنتقام، أو يتم التشهير بالشخص على الملأ مما يسبب له نقص و يجعل الناس ينفضون من حوله وعدم الثقة فيه.

فكل عبارة أو صور أو غيرهما ينشر ويفهم منها نسبة أمر شائن أو خاص أو يضر بالمجني عليه بشكل محدد وبطريقة معلنة، فهو سلوك إجرامي يترتب عنه فعل ضار وآثار معتبرة في التجريم والعقاب، وهذه الأضرار لا يلزم أن تكون مادية محسوسة، بل غالبها تكون معنوية أو نسبية، إذ أن نشر ما يسيء غلى الشخص قصد الحط من اعتباره وشرفه يعتبر ركنا من أركان قيام هذه الجريمة[257].

---

[255]- طارق عثمان، "الحماية الجنائية للحياة الخاصة عير الإنترنيت"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر- بسكرة، السنة الجامعية 2006-2007، ص: 43.

[256]- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س، ص : 168.

[257]- أيمن بن ناصر بن حمد العباد، "المسؤولية الجنائية لمستخدمي شبكات التواصل الإجتماعي – دراسة مقارنة"، ط. 1، مكتبة القانون والإقتصاد، الرياض، س. 2015، ص : 104.

ثانيا: جريمة إلتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة

سنقوم بتحديد مفهوم هذه جريمة مع إبراز أركانها.

1 - موضوع الجريمة

يعد إلتقاط الصورة أو تسجيلها أو نقلها عملا غير مشروع تترتب على أثره المسؤولية الجنائية إذا تم ذلك بدون موافقة صاحب الصورة وأخذت بمكان خاص، وعليه يقع عبء إثبات حصول الشخص على الإذن بالتقاط أو نقل الصورة على من قام بفعل الإلتقاط أو التسجيل أو النقل، فتثبت الصورة يعني تركيزها بسرعة خاطفة تم أخذها عن طرق جهاز لكي يتم استعمالها مستقبلا بغرض تحقيق مصلحة أو فائدة، وهو ما لا تستطيع العين البشرية المجردة وحدها أن تقوم به، وعليه، لا تتم المعاقبة على التجسس البصري سوى إذا كان مثبتا في صورة، وهو ما يقصده المشرع بالتقاط الصورة، ذلك أن هذا الإلتقاط يتم بفضل إتباع تقنية معينة تتمثل في استعمال وسيلة تكنولوجية ويتأكد هذا الكلام في واقعة أن الصورة يتم تسجيلها أو نقلها بعد ذلك[258]. ونرى أن التشريعات المقارنة جرمت إلتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة بدون رضا الشخص، وذلك قصد المحافظة على خصوصياتهم وأسرارهم في المجتمع الحديث، فالقانون الجنائي الفرنسي الجديد بمقتضى القانون رقم 92-864 المؤرخ في 22 يوليوز 1992 الذي تم تعديله، أن المواد 226-1 و226-2 و226-6 و226-8 أضفت الحماية الجنائية للحقوق الشخصية ووضعت عقوبات تتلائم مع المساس الخطير الذي أضحت تتعرض له الحياة الخاصة بما في ذلك صورة الفرد[259].

كما أصدر المشرع المصري القانون رقم 37 لسنة 1972 بعض النصوص التي كانت قائمة والمتعلقة بضمان الحريات، فقد أضيفت مادتان جديدتان إلى قانون العقوبات في باب القذف والسب، و يتعلق الأمر بالمادة 309 و 309 (أ) مكرر، إلى جانب المشرع الجزائري الذي عاقب بدوره كل من قام بالإعتداء على حق الغير في صورته، وذلك بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة الشخص في مكان بغير إذن صاحبها أو رضاه في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضا المجني عليه[260].

---

[258]- نويري عبد العزيز، "الحماية الجنائية للحياة الخاصة - دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في شعبة القانون الجنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011، ص : 129.

[259]- الحسين شمس الدين، م. س.ن ص : 239.

[260]- محمد حسن قاسم، " الحماية القانونية لحياة العمال الخاصة في مواجهة بعض مظاهر التكنولوجيا الحديثة"، ط. 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، س. 2011، ص : 148.

ونجد المشرع المغربي استحدث نصوص تجريمية بموجب التعديل الذي لحق مجموعة القانون الجنائي المغربي لسنة 2018، وذلك بإضافة الفصول 1-447، 2-447، 3-447 مكرر[261]، التي تجرم أفعال الإعتداء على الحق في الصورة، كما نجد قانون المسطرة الجنائية المغربي[262]، عمل على حماية الحق في الصورة في حالة ما تعلق الأمر بتصوير أو نشر صورة الشخص الذي يتواجد في حالة الإعتقال أو يحمل أصفادا أو قيودا بدون موافقته طبقا للمادة 303، كما ينصرف أمر الحماية إلى تجريم فعل إلتقاط أو نشر صورة الحدث الجانح الماثل أمام القضاء طبقا للمادة 466، نظرا لما قد يتعرض للإنتهاكاتوتجاوزات التي يمكنها المس بكرامته باعتبار الأصل هو البراءة، لذلك لا يتعين نشر صورة المتهمين حتى تثبت إدانتهم بحكم مكتسب لقوة الشيء المقضي به.

2 - أركان جريمة إلتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة

تتحقق هذه الجريمة بتوافر على ثلاثة أركان وهي، الركن الخاص، الركن المادي والركن المعنوي.

أ - الركن الخاص

حدد كل من المشرع الفرنسي والمصري والمغربي بأن يكون فعل الإلتقاط منصبا على صورة لشخص في مكان خاص، أي في وضع يلتزم فيه قدرا من الخلوة والبعد عن الناس، وهكذا نصت المادة 226-1 من القانون الجنائي الفرنسي على أنه:"يعاقب بسنة سجنا وغرامة مالية قدرها 45.000 أورو من قام عنوة بأية وسيلة كانت بالمساس بحميمية الحياة الخاصة للغير، وذلك :

1- ...

2- بتثبيت أو تسجيل أو بث بغير موافقة صاحب الشأن صورة شخص يتواجد بمكان خاص.

وهو نفس التوجه الذي سلكه المشرع المصري في المادة 309 (أ) مكرر من قانون العقوبات المصري الذي ينص على أنه:"يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل من اعتدى على حرمة

---

[261]- تمت إضافة الفصول 1-447، 2-447، 3-447 بمقتضى المادة 5 من القانون رقم 13-103 المتعلق بمحاربة العنف ضد النساء، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.19 بتاريخ 5 جمادى الآخرة 1439 (22 فبراير 2018)، ج. ر. عدد 6655 بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 (12 مارس 2018)، ص 1449 :.

[262]- ظهير شريف رقم 1.02.255 صادر في 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية.

الحياة الخاصة للمواطن وذلك بارتكاب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضا المجني عليه:

1- ...

2- إلتقاط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة الشخص في مكان خاص في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضا المجني عليه.

أما المشرع المغربي فقد نص من خلال الفصل 1-447 من القانون الجنائي على أنه:"

1- ...

2- يعاقب بنفس العقوبة، من قام عمدا و بأية وسيلة، بتثبيت أو تسجيل أو بث أو توزيع صورة شخص أثناء تواجده في مكان خاص، دون موافقته.

وانطلاقا مما سبق، الغالب في الجريمة أن تلتقط الصورة أو تنقل والمجني عليه في حالة الخصوصية، كونه أساس هذا الشرط الذي هو موضوع الحماية، وفي ضوء ذلك يتضح لنا أن إلتقاط صورة الشخص متواجد في مكان عام لا يشكل جريمة مطلقا و ذلك لانتفاء أحد شروط الركن الخاص للجريمة وهو المكان الخاص، والذي لابد من توافره لتحقق الجريمة[263].

ويرى بعض من الفقهاء الفرنسيين أن التقاط الصورة لا يعد فعلا مجرما إلا إذا كان متجها لاعتداء على سرية الحياة الخاصة، ويكون مشروعا في حالة ما إذا كانت الصورة عادية ولا تحتوي على أي مساس بحياة الأفراد الخاصة[264].

ويرى جانب من الفقه في فرنسا الذي يؤيده القضاء بأن الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة لا يسم الشخص وحدهن بل يمتد ليشمل أسرته في حياته أو بعد مماته، وفي هذه الحالة تكيف المتابعة على أساس الإعتداء على الحق في حرمة الحياة الخاصة للهالك وذويه، وليس على أساس الاعتداء على الحق في الصورة، لأن حق الشخص في الصورة، بالنسبة لصاحبها ينتهي بالموت، ورغم ذلك فلا يمنع الشخص من اللجوء إلى أحكام القضاء المدني للمطالبة بالتعويض في هذه الحالة[265]، وطالما أن المشرع المغربي اعتبر عنصر المكان الخاص

[263]- الحسين شمس الدين، م. س.، ص : 241.

[264]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص : 456.

[265]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 456.

أحد العناصر المكونة للجريمة فإنه يشترط أن يكون الشخص في وضع معين أثناء التقاط أو تسجيل أو نقل صورته، فلا يحول دون قيام الجريمة إذا ما اطلع عليه جمهور الناس.

ب - الركن المادي

يتحقق الركن المادي لجريمة الاعتداء على الحق في الصورة بتوافر عناصر أساسية وهي:

- النشاط الإجرامي

يتجسد النشاط الإجرامي من خلال ثلاثة نقط، وهي: الإلتقاطوالتسجبل ونقل صورة الشخص دون رضاه وبمكان خاص، حيث تعتبر أفعال تحقق الجريمة.

ويعني الإلتقاط تثبيت الصورة على مادة حساسة وهو ما يسمى ب"النيجاتيف"، وبمجرد التقاط الصورة، أي تثبيتها على تلك المادة تقع الجريمة، وبعبارة أخرى لا يشترط لوقوع الجريمة إظهار الصورة على المادة المخصصة لذلك[266].

ويعني التسجيل، حفظ الصورة على الجهاز أو الوسيلة أو التقنية المستعملة في ذلك، وهذا حتى يتمكن الجاني من العودة إليها في أي وقت لاحق لمشاهدتها أو إذاعتها[267].

ويقصد بالنقل إرسال الصورة مباشرة إلى مكان آخر غير المكان الذي التقطت فيه، بحيث يتمكن غير الموجود في هذا المكان الأخير من الإطلاع عليها سواء أكان المكان عاما أو خاصا[268].

- وسيلة ارتكاب الجريمة

لم يتطلب المشرع الفرنسي أو المصري أو المغربي وسيلة معينة محددة يستخدمها المعتدي حال إتيانه الجنحة، فقد تكون وسيلة التقاط الصورة أو تسجيلها أو نقلها آلة تصوير أو الهاتف أو الحاسوب الآلي[269].

ولا يعتد بالجريمة رسم صورة شخص أيا كانت درجة الإبداع الفني للرسم، كون أن المشرع اشترط التقاط الصورة عن طرق الوسائل الفنية الحديثة، وعليه فلا أهمية لنوع الجهاز المستخدم في ارتكاب الفعل المجرم خاصة مع ظهور أجهزة متطورة قد تكون مجهولة لدى البعض، وكذلك التغيير السريع الذي يلحق هذا المجال، وهذا ما دفع المشرع إلى عدم تحديد

---

[266]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص : 458.

[267]- صفية بشاتن، م. س.، ص : 367.

[268]- Thomas livenais, « Image et droit pénal », Op. Cit. p. : 10 et suite.

[269]- صفية بشاتن، م. س.، ص : 371.

نوع الجهاز المستخدم في ارتكاب الجريمة، فيستوي أن تكون آلة تصوير فوتوغرافية عادية أو كاميرا أو أي جهاز رقمي آخر[270].

- عدم رضا المجني عليه

يشترط المشرع لتحقق جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة عدم رضا المجني عليه، أما إذا توافر الرضا فلا تعتبر جريمة، فإذا ما ارتضى الشخص أن يصور وهو في حميميته مثلا، فإن رضاه يسقط الجريمة[271]. فالرضا بالتقاط الصورة مثلا، لا يعني الرضا بنشر أو إستعمال هذه الصورة، غير أنه لا يغيب عن البال أن من شأن هذا الأمر إثارة عديد من المشاكل أمام القضاء خاصة وأن رضاء المجني عليه بالتقاط صورته ينطوي في حالات كثيرة على رضاء ضمني بنشرها[272]، فيكون بذلك على المتهم إثبات رضاء المجني عليه بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورته وذلك بكافة وسائل الإثبات، وينبغي أن يكون الرضا سابق لوقوع الفعل، كما يجب أن يصدر من صاحب الحق أو من يمثله قانونا[273].

ج - الركن المعنوي

الركن المعنوي يتمثل في القصد الجنائي، أي النية الإجرامية لملتقط الصورة، وذلك باستعمال وسيلة فنية لتثبيت أو تسجيل أو بث الصورة للشخص المتواجد في مكان خاص دون موافقته، كما يتعين أن يكون الجاني عالما بما يقوم به، أي عالما بأن تلك الأفعال من التقاط أو تسجيل أو نقل للصورة باستخدام جهاز ما يعد عملا غير مشروع تترتب على أثره المسؤولية الجنائية، وفي حالة انتفاء هذا الشرط تنتفي الجريمة آنذاك، لذا لا تقع هذه الجريمة ممن ترك سهوا جهازا للتصوير أو البث مفتوحا في مكان خاص، فينقل صورة شخص في هذا المكان[274].

كما ويتحقق القصد الخاص يتوافر العلم و الإرادة لدى الجاني، و ذلك بتوجيه إرادته للقيام بفعل غير مشروع و يكون مدفوعا لتحقيق باعث معين، أو كانت تحدوه غاية محددة، مما يعني أن الجريمة لا تتحقق عن طريق الخطأ غير العمدي لأنها تتحقق بقصدين عام وخاص، على اعتبار أن القصد الخاص ما هو سوى القصد العام مضافا إليه عبئا جديدا يتمثل في الرغبة في

---

[270]- هشام محمد فريد، م. س، ص : 91.

[271]- Pierre Kayser, Op. cit., p. : 261 et suite.

[272]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 462.

[273]- هشام محمد فريد، م. س، ص : 94.

[274]- هشام محمد فريد، م. س، ص : 97.

حصر العوامل التي وجهت الإرادة الإجرامية عند المجرم، والتي تظهر إما في باعث معين يكون هو الدافع إلى ارتكاب الجريمة، وإما نتيجة حددها الجاني ابتداءا وأرادها كمحصلة[275].

الفقرة الثانية: جريمة المونتاج وجريمة الإيذاء المبهج

مع التطور السريع لعالم التكنولوجيا أصبحت الوسائل والتقنيات المتطورة تشكل ضررا على حق الإنسان في صورته، مما أدى ذلك إلى إنشاء جرائم مستحدثة[276] التي تتنوع معها طريقة نقل وتركيب الصورة إلى جانب استغلال الصورة قصد ارتكاب الجرائم لخدش شرف المجني عليه، وقد بات من الضروري قانونيا تجريم تلك الإعتداءات التي تهدد خصوصية الفرد. وسنعمل من خلال هذه الفقرة التطرق إلى أنواع الجرائم المستحدثة التي تمس الحق في الصورة مع إبراز كل ركن من أركانها على حدة.

أولا: جريمة المونتاج للصورة (تركيب الصورة)

تعتبر جريمة المونتاج من الجرائم المستحدثة التي تمثل اعتداءا على الحق في الصورة، على الرغم أن التشريعات المقارنة عالجت هذه الجريمة تحت عنوان "الإعتداءات على الحياة الخاصة"، إلا أنها تحمي أيضا الأشخاص في حياتهم العامة، بل أن البعض يذهب إلى أن هذا النص يحمي كرامة الإنسان[277].

ولدراسة جريمة المونتاج، يتعين علينا الوقوف على التعريف و بيان الأركان وموقف التشريعات المقارنة التي أقرت نصوصا خاصة التي تجرم فعل نشر التركيب الذي يجري على صور الأشخاص بغير رضاهم.

1 - موضوع الجريمة

إن التركيب المقصود في هذه الجريمة ليس ذلك التركيب التقني المعتاد والمسموح استعماله عند إنتاج فيلم سينمائي، حيث تركب مختلف الأجزاء والمشاهد المصورة وتنسق مع الكلام ولا في أي مجال فني إبداعي آخر، وإنما تقصده التشريعات الجنائية هو تركيب الصور أو

---

[275]- عبد الواحد العلمي، "شرح القانون الجنائي المغربي - القسم العام"، ط. 6، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، س. 2015، ص: 236.

[276]- الجرائم المستحدثة هي تلك الأفعال التي يمارسها الأفراد، وتُستخدم فيها التطورات العلمية والتقنية، وتُوظف لتحقيق أغراض ومصالح شخصية ضارة بالآخرين، حيث تخرج بعض هذه التقنيات عن أهدافها الإنسانية لتشكل خطرا على المجتمع، لذلك يتعين على المشرع حماية الحقوق الشخصية للأفراد عن طريق سن قواعد عقابية لمعاقبة مرتكبي هذه الجرائم، و تعتبر الأفعال التي تنتهك حق الإنسان في صورته تلك الأجهزة التقنية و الإلكترونية التي تستعمل في بث وتسجيل ونقل الصورة أو عمل المونتاج عليها قصد التشهير بالمجني عليه والمس بشرفه واعتباره.

[277]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 468.

الصوت أو الأقوال في المجال الخاص دون علم ولا موافقة صاحب هذه الصورة أو الصوت أو الأقوال[278].

فبفضل التقنيات الحديثة في التصوير لا سيما الكاميرات الرقمية والإعلام الآلي أصبح من الممكن تغيير صورة الإنسان بشكل كبير، وهذه العملية تسمى المونتاج، ومن مظاهرها يمكن وضع لحية لشخص غير ملتحي، أو نزع الحجاب عن فتاة متحجبة وذلك بتركيب وجهها بجسم فتاة أخرى غير متحجبة، ويمكن وضع خدوش أو مظاهر سيئة على الوجه أو الجسم بحيث تظهر الصورة وكأنها تعكس حقيقة جسم الإنسان، إلا أن الأمر غير ذلك[279].

وقد ذهب الفقه إلى تعريف المونتاج من زاوية فنية، أن المقصود بالمونتاج سينمائيا، تركيب مجموعة من الصوروالمشاهد لإخراج عملا متسقا[280]، ويعتبر السينمائيون الروس أول من توصل إلى عملية وصل اللقطات بطريقة خلاقة للحصول على التأثير الخاص، وعنهم تم انتقاله إلى جميع أنحاء العالم[281].

والجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي جرم نشر المونتاج وفق المادة 368 من قانون العقوبات القديم[282]، فقد اشترط المشرع أن يكون التركيب للصور قد تم الحصول عليه بوسيلة غير مشروعة[283]، كما أن القضائيين الفرنسيين الجنائي والمدني كانا قد توصلا منذ زمن بعيد قبل سنة 1970 إلى تجريم عملية المونتاج وتوقيع المسؤولية المدنية عند ثبوت الخطأ في جانب الفاعل[284].

وترجع أولى القضايا التي عرضت أمام القضاء الفرنسي في شأن تجريم المونتاج إلى سنة 1899، حيث عمدت إحدى الصحف إلى نشر صور ملحق لها لعدد من الأشخاص ومعهم صحفي واقف خلف دوقة فرنسا ويده ممدودة بطريقة توحي بأنه يلمس كتفها، مما جعلت الدوقة تعترض على ذلك التصرف وقامت دعواها أمام القضاء، مما عبر هذا الأخير في حكمه عن المحكمة الإبتدائية بباريس أن نشر صورة الدوقة من طرف الصحيفة يقلل من اعتبارها ودون

---

[278]- صفية بشاتن، م. س، ص : 378.

[279]- شميشم رشيد، م. س ، ص : 135.

[280]- مدحت رمضان، "جرائم الإعتداء على الأشخاص والإنترنيت"، ط 1، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر،س. 2015 ص:107.

[281]- ممدوح خليل بحر، م. س،، ص : 469.

[282]- تنص المادة 368 من قانون العقوبات الفرنسي القديم على أنه:" كل من نشر عمدا بأي طريقة من طرق نشر "المونتاج" بالكلمات أو الصور لشخص ما دون رضائه، و دون أن يكون بينا أن الأمر يتعلق بمونتاج و لم يذكر ذلك صراحة".

[283]- صفية بشاتن، م. س، ص :379.

[284]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 469.

رضائها، مما أفرد أن الواقعة المتحصلة في تركيب الصورة أمر ينطوي بذاته على إهانة، الأمر الذي خلق انطباعا لدى الجمهور بأن ثمة علاقة بين الصحفي والدوقة كون هذا السلوك لم يصدر عنها[285]. كما يمكن أن يؤدي المونتاج إلى خلق انطباع خاطئ خاصة عندما يمتد الأمر إلى المجال السياسي، ففي قضية وقعت في إحدى الدول الإفريقية، كان رجل سياسي يحمل ورقتين، واحدة في يده اليمنى ترمز للموافقة واليد اليسرى ترمز إلى الرفض، وقد قام أحد الصحفيين بإحداث المونتاج على الصورة، حيث أظهر وكأن الرجل السياسي يحمل ورقة واحدة لا ورقتين، ولما عرضت المسألة أمام القضاء تبين أنه جرى تعديل على صورته التي تخالف حقيقة موقفه، وحكم القضاء حينها بأن الصحيفة قد نسبت أفكارا ليست مطابقة للواقع[286].

وفي نازلة عرضت على القضاء الفرنسي في قضية جنازة الرئيس السابق بومبيدو جورج، حيث التقط مصور صحفي لعمال الموكب الجنائزي وهم يحملون نعش الرئيس، وعن طريق التركيب للصورة قام الصحفي بوضع شارة الجيش الألماني على كتف العاملين للنعش، ونشرت الصورة متبوعة بتعليق على أن الجيش الألماني قد اقتحم "باب لليلك" وهو المدخل الشمالي لباريس، وقد حكم القضاء بمسؤولية الصحفية على اساس أنها اعتدت على الحق في الصورة للموكب الجنائزي و سخرت منه[287].

وانطلاقا مما سبق، نرى أن نص المادة 370 من قانون العقوبات الفرنسي يعتبر ضيق من جاب و يتسع في جانب، فهو ضيقمن ناحية، حيث أنه لا يتعلق إلا بالناحية الفنية للتصوير السينمائي أو الفوتوغرافي، وهو متسع من ناحية أنه يشمل كل أنواع صناعة السينما والأفلام التي تتطلب بالضرورة عمل المونتاج[288]، إلا أنه وفقا للوسائل المحددة التي كان يجرمها النص المذكور، قد تغير الوضع في القانون الجديد[289]، فحينما يتم نشر المونتاج من غير أن يشار إلى أنه مونتاج فإن الأمر حينئذ ينطوي على غش ويكون غير شريف ومن شأنه الإضرار بالغير[290]، حيث أخذ الفقه الفرنسي مفهوم أوسع وأشمل لمعنى المونتاج، فلا يقتصر الأمر على التغير المادي فحسب، وإنما ينصرف الأمر كذلك إلى كل ما من شأنه أن ينطوي على تغيير معنوي يجمع كل حالات التغيير أو الإستغلال الواقعة على شخصية المرء[291]، ففي حالة استعمال صورة

[285]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 470.

[286]- Cass. Crim. 07/12/1961, bull. crim. N°512, p. : 982.

[287]- Trib. Gr. Inst. 20/06/1974, Paris, D. 1974, p. : 471.

[288]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 478.

[289]- صفية بشاتن، م. س، ص: 379.

[290]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 479.

[291]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 481.

الشخص عن طريق الصور المركبة بدون موافقته، فإن المادة 226-8 من القانون الجنائي الفرنسي لسنة 1992 يحمي شرفه و اعتباره من كل ما يمسه[292]، ووفقا لهذا القانون فلا يهم أن يكون الجاني قد حصل على الأقوال أو الصورة بوسيلة قانونية أو غير قانونية، بل المهم أن يرتبط التركيب بالصورة أو الحديث[293]، كما أقرت هذه المادة على ضرورة النشر لقيام الجريمة، ولا عبرة بالوسيلة التي تم فيها النشر سواء إن تم عبر الصحافة أم عبر السينما[294]، ويعني النشر نقل العلم بالمونتاج إلى عدد غير محدد من جمهور الناس لا إلى فرد أو أفراد معنيين بذواتهم، ولا تتحقق الجريمة كذلك إلا إذا انعدم رضاء المجني عليه، و من تم إذا لم يكن المونتاج واضحا أو إذا لم يذكر صراحة أنه يتعلق بمونتاج، فإن المتهم يمكنه أن يتخلص من المساءلة الجنائية إذا أثبت رضاء المجني عليه[295].

أما موقف المشرع المغربي فيما يخص جريمة المونتاج، فقد حدد الفصل 447-2 من القانون الجنائي المغربي على تجريم المونتاج، حيث نص الفصل على أنه:"يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى ثلاثة سنوات وغرامة من 2.000 إلى 20.000 درهم، كل من قام بأي وسيلة بما في ذلك الأنظمة المعلوماتية، ببث أو توزيع تركيبة مكونة من أقوال شخص أو صورته، دون موافقته، أو قام ببث أو توزيع ادعاءات أو وقائع كاذبة، بقصد المس بالحياة الخاصة للأشخاص أو بالتشهير بهم"، فحماية صورة الأشخاص طبقا للفصل أعلاه تنصب في حالة المس بالحق في الصورة قصد المس بالحياة الخاصة، إذ يربط المشرع العنصرين معا، كما أن الجريمة تشمل النشر عن طريق المونتاج بغض النظر عن الوسيلة المرتكبة، كما اشترط أن يكون ذلك بدون رضاء المجني عليه، كما أن المشرع المغربي لا يعاقب على عملية المونتاج بذاتها، وإنما يعاقب على نشر المونتاج في حالة ما تم تشويه شخصية الإنسان في مكوناتها الجسدية والمعنوية والعاطفية والإجتماعية.

وعليه، نجد أن المشرع المغربي أفرد نصا لهذه الجريمة، بغض النظر على مختلف العناصر التي استخدمت في تصنيع المونتاج، و من تم فإن كان الغرض من النشر قصد التشهير بشخصية الإنسان و المس بشرفه و اعتباره إلى عدد غير محدد من الناس، كون أن النص صريح مادام المجني عليه لم يرض بالنشر.

---

[292]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 242.

[293]- صفية بشاتن، م. س، ص : 379.

[294]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 484.

[295]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 486.

2 - أركان جريمة المونتاج

لقيام جريمة المونتاج، يتطلب ركنين وهما، الركن المادي والركن المعنوي.

أ - الركن المادي

يتحقق الركن المادي للجريمة إذا قام الجاني شخصيا وبواسطة جسمه أو أعضاء منه بتنفيذ ماديات الجريمة، إذ لا يتصور أن يتم إقرار العقاب على النوايا والأحاسيس دون أن تتخذ لها مظهرا في العالم الخارجي في صورة نشاط مادي يجرمه المشرع المغربي، وعليه يتحقق الركن المادي لجريمة المونتاج بتوافر عناصر أساسية وهي نشر التركيب ثم أن يكون بغير رضاء المجني عليه.

- نشر الصورة عن طريق المونتاج

يكون موضوع المونتاج أو الغرض منه التحريف أو التشويه الذي بغير شخصية المرء عن طريق إدخال رتوش على الصورة الأصلية، كحذف أجزاء منها أو إضافة عناصر لم تكن موجودة في الصورة الأصلية أو عن طريق الجمع بين الأمرين معا[296]، أو أن يتم استغلال الصورة تجاريا أو بهدف التشهير قصد الإساءة لسمعة المجني عليه، وتتحقق هذه الحالة فيما إذا قام الجاني بنشرها في الصحف أو المجلات أو عبر الإنترنيت مع العرض أن أخطر ما يظهر الترويج عبر الإنترنيت القيام بشر صورة يلحقها صفة الفضح[297].

وانطلاقا مما سبق، فالركن المادي في جريمة المونتاج لا يشترط أن يتم بطريقة معينة، وإنما يتحقق بشتى الوسائل سواء تم باللصق أو بإحدى الوسائل التكنولوجية الحديثة، فما دامت الصورة تتضمن تعليقا أو تشويها يخالف الحقيقة، أمكن لصاحب الصورة الإعتراض على نشرها، لأن الأمر يعتبر تعديا على الحق في الصورة يوجب القيام عنها المساءلة.

- عدم رضا المجني عليه

يشترط المشرع الفرنسي والمغربي لتحقق جريمة المونتاج أن يتم نشر المونتاج بدون رضاء المجني عليه، أما إذا تم النشر برضاء صاحب الصورة التي أجري عليها المونتاج فلا جريمة حينذاك[298]، فرضاء المجني عليه في هذه الحالة يجرد الواقعة من طابعها غير المشروع فقد

---

[296]- ممدوح خليل بحر، م . س، ص : 480.

[297]- عامر عاشور عبد الله، "المسؤولية الناجمة عن إساءة استعمال أجهزة الاتصالات الحديثة"، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، ع. 3، س. 2011، ص : 7.

[298]- مدحت رمضان، م. س.، ص : 108.

يكون رضاء صريحا وقد يكون الرضاء ضمنيا، ففي كل الأحوال ينبغي أن يكون مؤكدا وسابقا وحرا، وبالتالي يقع عبء الإثبات على عاتق الجاني الذي عليه أن يثبت أن المجني عليه قدرضي بنشر المونتاج[299].

ب - الركن المعنوي

يحظى الركن المعنوي بأهمية أساسية في النظرية العامة للجريمة، فإذا انتفى الركن المعنوي انتفت الجريمة وتحولت إلى خطأ، وبالتالي فإن ما يجب التوفر في جريمة المونتاج هو القصد الجنائي للإعتداء على المصلحة الخاصة التي يحميها القانون، ومن تم فإذا كان النشر قد تم عمدا فإن الفاعل الأصلي لهذه الجريمة يساءل نظرا لتوفر قصدين، قصد عام المنحصر في علم الجاني بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيقها، ثم قصد خاص المتمثل في الضرر الواقع على المصلحة الخاصة للمجني عليه.

ثانيا: جريمة الإيذاء المبهج

إن التطور الذي تشهده المجتمعات لا يسير دوما في اتجاه ايجابي فقط، بل قد يساء استخدام الوسائل المستحدثة قصد الإعتداء على المصالح الإجتماعية التي توفر لها التشريعات النافذة الحماية القانونية، ونجد من أهم أنماط الجرائم المستحدثة التي تمس حق الإنسان في صورته، وهي جريمة الإيذاء المبهج "Happy slapping"[300]، المتمثلة في تصوير الإعتداء المادي على شخص يستوي أن يكون جسديا أو جنسيا أيا كانت جسامته، حيث أن نية الجاني في هذا النموذج تتجه بالذات إلى نشر ما قام بتصويره وجعله مادة للتسلية والاستمتاع[301].

ولدراسة هذا النوع من الجرائم تقتضي منا عرض موضوع هذه الجريمة وبيان أركانها.

1 - موضوع الجريمة

مع التطور الذي عرفته الهواتف النقالة المزودة بالكاميرات الرقمية، وتعميم الهواتف الذكية وازدراء شبكات التواصل الإجتماعي، ظهرت أشكال جديدة من جرائم الإعتداء التي تمس حقوق

---

[299]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 487.

[300]- يرجع أصل ظاهرة الإيذاء المبهج إلى بريطانيا و تحديدا جنوب لندن عام 2004، و ذلك عن طريق ظهور شريط باسم Slap TV، الذي كان يحتوي على مشاهد اعتداء تم تسجيلها و أمكن مشاهدتها من عشرات الأشخاص كبرنامج تلفازي، و كان محل جدل واسع، بعدما نشرت جريدة Times البريطانية عن هذه الظاهرة الإجرامية المستحدثة في ملحقها التربوي بتاريخ 21/05/2005 بعنوانby phone bullies film fights الذي أعده الصحفي Michael shaw، ومن خلاله أتاحت لشريحة المعلمين والتربويين التعليق على هذه الظاهرة التي انتشرت في مدارس لندن، فتيحة محمد قوراري، "المسؤولية الجنائية الناشئة عن الإيذاء المبهج"، مجلة الشريعة و القانون، ع. 42، أبريل 2010، ص : 235 - 236.

[301]- طارق عفيف صادق أحمد، م. س، ص : 171.

الأشخاص، وأهمها جريمة الإيذاء المبهج التي تتمثل في تسجيل ونشر مشاهد العنف باستخدام الوسائط الإلكترونية، ومن المعلوم أن تسجيل صور أو مقطع فيديو لإعتداء كان ضحيته أحد الأشخاص ونشرها، يمس بشكل خطير بكرامته وسمعته ومستقبله، وحيث أن هذا النموذج الإجرامي لم يحظى باهتمام الفقه والمشرعين العرب[302]، إلا أنه نجد المشرع الفرنسي قد تصدى لهذه الجريمة بنص خاص من خلال الفصل 3-33-222 من القانون الجنائي الفرنسي المحدث بموجب قانون الوقاية من الإجرام الذي أصدر سنة 05 مارس 2007، والذي أجازه المجلس الدستوري الفرنسي بتاريخ 03 مارس 2007[303].

ويمكن تعريف الإيذاء المبهج بأنه تصوير فعل الإعتداء الجسدي أو الجنسي على المجني عليه بغرض نشره والإستمتاع برؤيته[304]، بمعنى أن جوهر فعل الإيذاء المبهج يتعدى مجرد الإعتداء البدني أو الجنسي على الضحية، بل إنه يهدف إلى جعل الضحية مادية للتسلية والترفيه لتنكيل به أو لتحقيق منفعة شخصية للجاني أو للغير من وراء ذلك[305]، ومن أشهر وقائع هذه الجريمة في فرنسا قيام أحد الجناة باغتصاب تلميذة في مدرسة ثانوية أواخر عام 2005 في مدينة نيس، و نشر صور الواقعة من الجاني ذاته في نطاق المدرسة، والإعتداء الذي وقع في أبريل 2006 في بورشفيل من أحد التلاميذ على معلمة في الوقت الذي قام زميله بتصوير الإعتداء بالهاتف النقال[306].

والأصل أنه لا تثور بصدد أفعال الإعتداء محل التصوير أية مشكلات قانونية بشأن تكييف الأفعال أو العقاب عليها وفقا للقوانين الجنائية العادية، إذ يعاقب مرتكبيها وفقا للنصوص العقابية التي تجرم الإعتداء البدني و الجنسي كجرائم العرض أو خدش الحياء أو الضرب أو القتل من نماذج الجرائم التقليدية[307].

على الرغم أن المشرع المغربي لم يفرد نصا خاصا لتجريم ظاهرة الإيذاء المبهج، إلا أنه يمكن القول بأنه قد تصدى لهذه الظاهرة بشيء من الاقتضاب في حالة ما ارتكب الجاني الإستغلال الجنسي ضد المجني عليه وتم استعمال أثناء ارتكاب الجريمة إكراه أو استغلال

---

[302]- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س، ص : 171.

[303]- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س، ص : 173.

[304]- فتيحة محمد قوراري، م. س.، ص : 234.

[305]- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س.، ص : 172.

[306]- (L.) Bronner et (M.) Kessous, Le monde, 29 Avril 2006.

[307]- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س.، ص : 173.

للسلطة أو التدليس أو وسائل للتصوير أو التسجيل وذلك طبقا للبند الخامس من الفصل 499 من القانون الجنائي المغربي.

2 - أركان جريمة الإيذاء المبهج

تقوم جريمة الإيذاء المبهج على ركنين، الركن المادي والركن المعنوي.

أ - الركن المادي

المشرع الفرنسي ميز بين فعلين مختلفين، فعل التصوير أو التسجيل، حيث اعتبر المشرع أن الذي يقوم بتسجيل الصور هو شريك في الجريمة الأصلية، أما من يقوم بنشر الصور يعتبر الفاعل لجريمة مستقلة[308].

وقد جاءت المادة 222-33-3 من قانون العقوبات الفرنسي لتصف فعل التسجيل كفعل الاشتراك في الجريمة بقولها "القيام بتسجيل إراديا بأية وسيلة كانت، وعلى أي حامل support، أيا كان صورا"، والمراد بها صور الإعتداء، فالنص المذكور يصف مصور الإعتداء شريكا في أفعال الإعتداء ذاتها عندما يقتصر نشاطه على التصوير، ولا يشترك مباشرة في الإعتداء بأي شكل من الأشكال كالتحريض[309]، وفي هذه الحالة فإنه من يقوم بتسجيل واقعة اعتداء على المجني عليه يعتبر شريكا ولا يكون سببا مباشرا لفعل الإعتداء[310].

وفي قضية تتلخص وقائعها أن أحد التلاميذ كان على علم بمشروع الفاعل المتمثل في الإعتداء على زميل دراسة لهم، فقام بتصوير الواقعة بواسطة هاتفه المتحرك ونشرهاتاليا، وقد أوردت محكمة فيرساي في حيثيات حكمها "أن التلميذ الذي علم بمشروع الفاعل والذي قام

---

[308]- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س.، ص : 174.

[309]- فتيحة محمد قوراري، م. س.، ص : 269.

[310]- حسب البند 3 من الفصل 129 من ق. ج. المغربي ينص على أنه:" يعتبر مشاركا في الجناية أو الجنحة من لم يساهم مباشرة في تنفيذها و لكنه أتى أحد الأفعال الآتية: 3- ساعد أو أعان الفاعل أو الفاعلين للجريمة في الأعمال التحضيرية أو الأعمال المسهلة لارتكابها، مع علمه بذلك"، و في رأينا المتواضع، فإن الذي يقوم بتصوير واقعة اعتداء (إذا كان المشارك عالما بتلك الواقعة)، يقوم بتحفيز الجاني معنويا أكثر، و بالتالي تساعد الجاني على إظهار تفوقه الجسدي على الضحية، فالحالة هنا، حالة انفعالية يكون دافعها ارتكاب النتيجة الإجرامية إشباعا للرغبة التي حركتها إحدى العوامل المؤثرة في اتجاه منحى الإجرام نفسه، كما أن الشخص الذي يعتبر مشاركا في هذه الجريمة يعاقب على أساس عدم تقديم المساعدة لشخص في حالة الخطر حسب مقتضيات الفصل 430 من ق. ج. المغربي، الذي نص على أنه:" من كان في استطاعته، دون أن يعرض نفسه أو غيره للخطر، أن يحول بتدخله المباشر دون وقوع فعل يعد جناية أو دون وقوع جنحة تمس السلامة البدنية للأشخاص، لكنه أمسك عمدا عن ذلك، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات و غرامة من مائتين إلى الف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط".

بتصوير واقعة الإعتداء، حفز الفاعل أكثر لإظهار تفوقه الجسدي ودعاه لاستعراض قوته، والذي لا يمكن اعتباره سوى مساعدة معنوية إرادية"[311].

ونرى أن جريمة التسجيل تتحقق بمجرد قيام الشخص بتسجيل واقعة الإعتداء في مسرح الجريمة، حيث أن المشرع يعتد بأفعال الإعتداء والتسجيل على بعضها البعض مما يجعل المصور لتلك الواقعة أقرب إلى صور الفاعل مع الغير، ويبدو أن الحماية الجنائية تنحصر إلى الحق في الصورة والحياة الخاصة إلى الأماكن الخاصة كون أحد مظاهرها، فمن يقوم بالتسجيل والالتقاط والنقل دون رضاء المجني عليه وهو أثناء الإعتداء محل الجريمة، إلا أنه إن كان ينطبق أمر التكييف على الأماكن الخاصة، فإنه لا ينطبق كثيرا إذا ما تم التصوير في الأماكن العامة، مما إفلات الجناة من العقاب في الوقت الذي تشترط فيه جريمة الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة وقوع التصوير والنقل لصورة المجني عليه في مكان خاص[312].

أما واقعة النشر، فتتميز بقيام الجاني بنشاط من شأنه اطلاع الغير على صور الإعتداء، إلا أنه لا يشترط اطلاع جميع الناس على الصور المسجلة، بل يكفي مجرد اطلاع شخص واحد عليها[313]،وقد يرى البعض في نشر صور الإعتداء البدني أو الجنسي وتمكن الغير من الإطلاع عليها مساسا باعتبار المجني عليه ومكانته بين أفراد الجماعة التي ينتمي إليها وذلك يتيح المجال لإمكان تطبيق نصوص جريمة القذف أو التشهير.

وانطلاقا مما سبق، فواقعة الإيذاء المبهج مركبة[314]، تتكون من عدد من الأفعال وهي الإعتداء، التسجيل ثم النشر، حيث اعتبر المشرع الفرنسي لكل فعل خاضع وفق نص خاص، فبالنسبة لمرتكب الإعتداء يتوقف نطاق مسؤوليته الجنائية على مدى اقتصاره على الإعتداء فقط، أما بالنسبة لمرتكب التسجيل، إذا انقطعت صلته بالاعتداء الواقع على المجني عليه فلن يسأل عنه، ويسأل عن التسجيل والنشر على اعتبار أنه الحائز لصور الإعتداء نتيجة التسجيل وخروجها من سلطانه للغير يمثل نشرا لها إذ يمكن بذلك للغير الإطلاع عليها، أما بالنسبة لمرتكب النشر، فإذا اتخذ شخص مرتكب واقعتي التسجيل والنشر سئل عنهما، فيسال عن التسجيل بوصفه الاشتراك في الإعتداء ويسأل باعتباره فاعلا في الجريمة، وقد يضاف إلى ذلك اشتراكه في الإعتداء حال اتجاه إرادته إلى الإسهام فيه تحريضا، اتفاقا أو مساعدة.

311- CA, Versailles, 7eme ch.Corr. Spec. mineurs 24 Octobre 2006, n°06/02098 : Juin Data no. 2006 – 317110, D. 2006.

312- فتيحة محمد قوراري، م. س.، ص : 254.

313- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س، ص : 175.

314- فتيحة محمد قوراري، م. س، ص : 272-273.

ب - الركن المعنوي

يفترض قيام هذه الجريمة علم الجاني بأن الصور ومقاطع الفيديو الذي قام بنشرها تهم اعتداءات تمس بسمعة المجني عليه، وهو ما أكدته المادة 3-33-222 من قانون العقوبات الفرنسي حيث نصت على أن المساس العمدي بسلامة الشخص واقعة التسجيل العمدي، والقصد المطلوب توافره في هذه الجريمة القصد الجنائي العام الذي يتوافر بمجرد تحقق العلم بعناصر الجريمة واتجاه الإرادة إليها[315]، وتنتفي جريمة الإيذاء المبهج إذا كان التسجيل أو النشر واقعا على اعتداءات غير عمدية، كمن يشاهد حادث سير يصاب فيه المجني عليه في سلامته الجسدية ويقوم بتسجيله بهاتفه النقال ثم نشره لأصدقائه بعد ذلك، فلا يسأل جنائيا عن هذه الواقعة بمقتضى نص الإيذاء المبهج على اعتبار انتفاء العمد في واقعة الإعتداء[316].

المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية والجزاء عن الإعتداء على الحق في الصورة

إن دراسة أنواع الجرائم التي تعتدي على حق الإنسان في صورته تنسحب إلى الجانب الموضوعي للمسؤولية الجنائية، وحتى ليكون بإمكاننا مساءلة الشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي، يتعين علينا البحث عن الشروط اللازمة لتوفرها حتى يمكن ثبوت الإدانة وتوقيع الجزاء. وسنطرق في هذا المطلب تحديد المسؤولية الجنائية عن الإعتداء على الحق في الصورة وفق الفقرة الأولى، على أن نتطرق إلى تحديد الجزاءات المترتبة عن الحق في الصورة في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: المسؤولية الجنائية الناتجة عن اعتداء على الحق في الصورة

ستقسم هذه الفقرة إلى قسمين، حيث سنحدد في النقط الأولى تحديد المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي، على أن نتطرق في النقطة الثانية المسؤولية الجنائيةللشخص المعنوي.

أولا: المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي

إن المسؤولية الجنائية مسؤولية شخصية[317]، فهي تقع على من ارتكب شخصيا الجرائم الماسة بالحق في الصورة، وبالتالي فإن الأثر القانوني المترتب عن الجريمة كقواعد قانونية

---

[315]- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س، ص : 176.

[316]- فتيحة محمد قوراري، م. س. ص : 280.

[317]- ينص الفصل 132 من ق. ج. المغربي على أنه:"كل شخص سليم العقل قادر على التمييز يكون مسؤولا شخصيا عن: الجرائم التي يرتكبها؛

تحمل المتهم الالتزام بتحمل ما يترتب عن النشاط المجرم، وبتنفيذ الحكم بالإدانة في واجب الإلتزام بتنفيذ العقوبة عليه، وبالتالي فإن المسؤولية الجنائية الناتجة عن الاعتداء على الحق في الصورة تسمح للمتضرر أن يلجأ إلى القضاء لإثارتها قصد رد الإعتبار إليه.

ويترتب عن المسؤولية الجنائية العمل أو الامتناع الذي جرمه المشرع الجنائي وعاقب عليه في نص من النصوص، وقد حدد المشرع المغربي الأفعال التي تمس حق الإنسان في صورته وذلك من خلال الفصل 1-447، و الفصل 2-447 من القانون الجنائي المغربي.

فالأفعال القائمة على المس بالحق في الصورة، مبنية على الإلتقاط أو التسجيل أو البث أو التوزيع في حالة ما إذا تم ذلك بدون رضاء المجني عليه، كون هذه الأخيرة ذات أهمية قانونية تتعلق بالأفعال التي تمس حق المجني عليه فقط، مما يؤدي إلى انحسار الدور القانوني للرضاء في الجرائم الخاصة، ومن بينها الحياة الخاصة والحق في الصورة، أما عن تلك التي تمس المجتمع، فلا دور لرضاء المجني عليه للتأثير عليها.

فالرضا هو إذن صادر من المجني عليه، فهو بمثابة الموافقة اللاحقة التي يبديها للفعل القائم والمطلوب الرضا عنه، ثم أن يصدر الرضا قبل أو أثناء ارتكاب الجريمة أما في حالة صدور الرضا بعد ارتكاب الجريمة فهنا تعد الجريمة قائمة تستحق المجازاة، ما عدا الجرائم التي تمس المصالح الفردية، مثلا نشر صورة المجني عليه من دون إذن منه[318]، وعليه، فالرضا يتسم بالطابع الموضوعي من حيث إصداره وآثاره، كما يتناسب مع الإختيار، مما يعني أنه من حق المجني عليه اختيار شخص من دون غيره لإيقاع الفعل عليه، فمن يرضى بالتقاط صورة له من قبل شخص معين، قد لا يرضى بأن يلتقطها له شخص آخر، فهنا تظهر الموضوعية الخاصة بالرضا من حيث إصداره، وبالتالي يعد الرضا سببا لإباحة متى توافر محله ونتجت عنه آثار موضوعية، كما وأن الرضا يمكن أن يكون ذو طابع شخصي من حيث إصداره، لأنه يفصح عن

الجنايات أو الجنح التي يكون مشاركا في ارتكابها؛

محاولات الجنايات؛

محاولات بعض الجنح ضمن الشروط المقررة في القانون للعقاب عليها؛

ولا يستثنى من هذا المبدأ إلا الحالات التي ينص فيها القانون صراحة على خلاف ذلك.

[318]- المشرع الفرنسي والمصري والمغربي، تطلبا انعدام رضا المجني عليه كركن في جرائم الإعتداء على الحق في الصورة من فعل الالتقاط أو النشر، كما سار نفس المنوال بالنسبة لجريمة نشر التركيب (المونتاج) فرضاء المجني عليه في هذه الحالة يجرد الواقعة من طابعها غير المشروع، وقد يكون أمر رضاء المجني عليه صريحا وقد يكون ضمنيا، وهو ما يستدعي الأمر أن يكون سابقا ومؤكدا، وعليه، يقع عبء إثبات على عاتق الجاني الذي عليه أن يثبت أن المجني عليه قد رضي بهذا النشر في كل الأحوال.

إرادة شخصية تتعلق بشخص المجني عليه نظرا لوجود الرضا باعتباره ركنا خاصا ومرتبط بالمسؤولية[319].

إلى جانب الرضاء، نجد المكان الخاص الذي يعتبر ركن خاص لقيام جريمة الحق في الصورة، وبذلك نجد الفصول 447-1 و447-2 من القانون الجنائي المغربي، يجرم كل التقاط أو تسجيلأو بث أو توزيع و بدون موافقة الشخص إذا كان في مكان خاص، فالتقاط الصورة المعاقبة عليها في القانون الوضعي يتطلب إذا استعمال أجهزة التصوير الفوتوغرافية أو كاميرات الفيديو التي تمس الحياة الخاصة للفرد، كما وأن الأماكن الخاصة تتمتع بحماية قانونية شأنها كشأن المسكن مثلا، فإن التقاط الصورة في مكان خاص يعتبر جريمة اعتداء على الحق في الحياة الخاصة، إلا أنه قد يحدث أحيانا أن يقع التقاط الصورة في مكان خاص ومع ذلك يفلت هذا الإلتقاط من الردع لوجود سبب محتمل لإباحة مثل هذا الإلتقاط[320].

وتجدر الإشارة إلى أن طبيعة المكان يثير بعض الصعوبات وبالتالي إثارة المسؤولية، مما يجعل القضاء هو الذي يتولى تحديد ما هو مكان خاص وما هو مكان عام، ومن تم فإنه إذا تم التقاط صورة الشخص أثناء تواجده بالمكان الخاص يعتبر تعد على الحق في الخصوصية من جهة، وعلى الحق في الصورة من جهة أخرى، ومن المعلوم أن الحق الأول يستغرق الحق الثاني لكون الحياة الخاصة أجدر بالحماية. وهكذا إذا استطاع المصور أن يتسلل إلى نطاق المكان الخاص حيث يمارس الشخص حياته الخاصة، فإن الصورالتي يلتقطها له أو لأشيائه، أو غير ذلك مما يكون داخل المكان الخاص، تعتبر قد التقطت بطريقة غير مشروعة وتشكل اعتداءا على الحق في الحياة الخاصة، واعتداءا على الحق في الصورة[321].

كما تترتب المسؤولية الجنائية في حالة المس بالحق في الصورة، إذا ما تم ارتكاب الجريمة عن طريق الإعلام، كارتكاب الصحفي القذف والتجريح أو استعمال ألفاظ أو رسوم أو كاريكاتور أو صفات تضر بالأشخاص ضررا ماديا أو معنويا[322]، ومن تم فإن المشرع المغربي حدد المبدأ العام للمسؤولية الجنائية الذي يقضي بأن الإنسان لا يكون مسؤولا إلا عن العمل الذي ثبت بالدليل أنه قام به فعلا، حيث تنص المادة 95 من قانون الصحافة والنشر المغربي على أنه:"

---

[319]- ضاري خليل محمود، "أثر رضاء المجني عليه في المسؤولية الجزائية"، ط. 1، دار القادسية للطباعة، العراق، بغداد، السنة 1982، ص : 81 وما بعدها.

[320]- نويري عبد العزيز، م. س، ص : 141.

[321]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 66.

[322]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 127.

يعتبر الأشخاص الآتي ذكرهم فاعلين أصليين للأفعال المرتكبة عن طريق الصحافة وذلك حسب الترتيب التالي:

1. مدير النشر كيفما كانت مهنتهم أو صفتهم؛
2. أصحاب المادة الصحفية إن لم يكن هناك مديرون للنشر؛
3. الطابع ومقدمو الخدمات إن لم يكن هناك مدراء النشر وأصحاب المادة الصحفية؛
4. المضيف إن لم هناك مقدمو الخدمات؛
5. الموزعون والبائعون والمكلفون بالإلصاق إن لم يكن هناك أصحاب المطابع ومقدمو الخدمات؛

"وفي الأحوال التي تكون فيها الكتابة أو الصورة أو الرسم أو الرمز أو طرق التعبير الأخرى التي استعملت في ارتكاب الجريمة قد نشرت في الخارج، وفي جميع الأحوال التي لا يمكن فيها معرفة مرتكب الجريمة أو تعذرت متابعته لسبب من الأسباب، يعاقب بصفته فاعلا أصليا صاحب المادة الصحفية أو واضع الرسم أو واضع الصورةأو بواسطة وسيلة إلكترونية أو طرق التعبير الأخرى، أو المستورد أو الموزع أو البائع أو مقدمو الخدمات أو المضيف و ذلك بحسب تراتبية المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة".

وباستقرائنا للمادة أعلاه، يتبين أن المشرع المغربي حدد ثلاثة أنظمة للمسؤولية[323]، نجد نظام مسؤولية التتابع أو المسؤولية المتدرجة التي تقوم على حصر المسؤولين عن الجريمة وترتيبهم بحيث لا يسأل أحدهم كفاعل أصلي للجريمة إلا إذا تعذر معرفة من يسقه في الترتيب، ثم المسؤولية التضامنية حيث يسأل كل مدير النشر أو الناشر كفاعل أصلي للجريمة، أما الإتجاه الثالث فهو مبني على القواعد العامة، حيث لا يسأل الناشر أو مدير النشر إلا عن الخطأ الذي ارتكبه، فيسأل عن الجريمة العمدية إذا صدر عنه سلوك يجعله فاعلا للجريمة أو شريكا فيها، أو عن جريمة خاصة على أساس الإخلال بواجب الرقابة.

إلا أن المشرع المغربي وإن أخذ بالمسؤولية المتدرجة التي تقضي بمعاقبة الفاعلين الأصليينعن طريق التدرج من الأعلى إلى الأسفل في هرم المسؤولية عند اقترافهم جريمة بوسيلة صحفية حسب ترتيب النص، فإن هذا لا يعني أن الشخص الواقع في درجة أخرجتها ظروف النازلة عن درجة المسؤولين الأساسيين يفلت من كل عقاب، لأن نظرية التواطؤ من

[323]- محماديلمعكشاوي، م. س، ص : 234.

جهة و تكامل المسؤوليات الجنائية المترتبة عن تكييفات مختلفة يؤديان إلى متابعة كل المساهمين في إخراج الجريمة الصحفية[324].

كما تجوز متابعة الشركاء طبقا لما هو منصوص عليه في التشريع الجنائي الجاري به العمل، حيث نصت المادة 96 من قانون الصحافة والنشر المغربي على أنه:

1."في حالة اتهام مديري النشر أو الناشرين أو أصحاب المطابع أو مضيفي الصحف الإلكترونية فإن أصحاب المقالات المتسببين في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يتابعون بصفتهم مشاركين".

2."غير أن أصحاب المطابع ومضيفي الصحف الإلكترونية لا يمكن أن يتابعوا بصفتهم شركاء إلا إذا أصدرت المحكمة حكمها بعدم المسؤولية الجنائية في حق مدير النشر أو أصحاب المقالات أو الموزعين أو البائعين".

3."في هذه الحالة تقام المتابعات داخل أجل الثلاثة أشهر الموالية لارتكاب الجنحة أو على الأكثر خلال الثلاثة أشهر الموالية لإقرار عدم المسؤولية الجنائية لمدير النشر وأصحاب المقالات".

ونرى أن المشرع المغربي قرر متابعة المساهمين المتواطئين حسب المفهوم الوارد في التشريع الجاري به العمل، إلا أن هذه القاعدة لا تطبق على الطابعين بسبب فعل الطبع، لأن الطبع في حد ذاته لا يعتبر فعلا أو سلوكا مجسدا للمساهمة، غير أنه يمكن متابعتهم بالمساهمة بالتواطؤ إذا نطقت المحاكم بانعدام المسؤولية الجنائية لمديري النشرة لأنهم يصبحون في الواقع محققين للعلانية[325].

ثانيا: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي

إذا كان الإنسان شخصية قانونية فليس ذلك مؤسسا على شخصية فلسفية أو نفسية، ولا على تكوينه العضوي أو الحيوي الخاص، ولا على إرادته المستكنة أو النشطة، وإنما تثبت له الشخصية باعتباره صالحا لأن تسند إليه، مظاهر الحياة من حقوق و التزامات.[326]

فالقواعد العامة في القانون الجنائي تقتضي بمعاقبة الأشخاص الطبيعيين أي الإنسان دون الجماد أو النبات أو الحيوان، ومن تم فلا يجوز عقاب غير الإنسان، ولما كان القانون قد

---

[324]- محماديلمعكشاوي، م. س، ص : 235.

[325]- محماديلمعكشاوي، م. س، ص : 237.

[326]- إبراهيم علي صالح، "المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية"، ط. 1، دار المعارف، القاهرة، س. 1980، ص: 124.

توصل إلى خلق كيان قانوني له شخصية مماثلة لشخصية الإنسان المشاكل القانونية التي تتولد عن إنشاء الشركات والمؤسسات والهيئات التجارية وغير التجارية كحل مشاكل مديونيتها وحساباتها ومقاضاتها[327].

وأمام انتشار ظاهرة الأشخاص المعنوية وعظم الدور الذي أضحت تقوم به على مختلف الأصعدة الإقتصاديةوالإجتماعية والسياسية، يطرح التساؤل فيما إذا كانت الشخصيات الاعتبارية أهل لتحمل المسؤولية الجنائية مثلها مثل الشخص الذاتي.

ولتحديد ما إذا كان الشخص المعنوي يساءل جنائيا، انقسم الفقه بين مؤيد و معارض لتبرير أساس هذه المسؤولية.

1 - الرأي المعارض لمسائلة الشخص المعنوي

جملة من الفقهاء يرون بأنه لا يمكن مسائلة غير الشخص الطبيعي جنائيا، على اعتبار الشخص المعنوي وجد لكي يحقق غرضا مشروعا، والوصول إلى هذا الغرض لا يقتضي أبدا ارتكاب جريمة من الجرائم، ويستطردون بأنه حتى ولو طرحت إمكانية حدوث جريمة أثناء ممارسة الشخص الإعتبارية لنشاطه، فإن الذي يسأل ليس هو الشخص الإعتباري وإنما ممثله أو ممثلوه[328].

كما أيد الفقه بالقول أن لا يتصور إسناد الجريمة إلى الشخص المعنوي من الناحية المادية والمعنوية، وأن القول بمسؤولية الشخص المعنوي جنائيا تتنافى مع مبدأ شخصية العقوبة، وأيد ذلك أن العقوبة التي تطبق على الشخص المعنوي لابد أن يمتد أثرها على الأشخاص المساهمين فيه أو الداخلية في تكوينه، وقد يكون من بينهم من لم يساهم في ارتكاب الجريمة التي وقعت بوصفه فاعلا أو شريكا[329]، ويختمون قولهم جازمين بأن المسؤولية الجنائية لا تطال إلى الشخص الطبيعي على اساس أنه وحده دون غيره الذي لا يمكن أن تتوافر لديه الإرادة و الإدراك و التمييز[330].

---

[327]- أحمد ولد الناجمي ولد جدهم، "المسؤولية الجنائية للصحفي بين القانون المغربي و الموريتاني - دراسة مقارنة"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الإجتماعية، جامعة قاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2009-2010، ص : 42.

[328]- عبد الواحد العلمي، "شرح القانون الجنائي المغربي – القسم العام"، م. س، ص : 336.

[329]- أحمد ولد الناجمي ولد جدهم، م. س، ص : 43.

[330]- عبد الواحد العلمي، م. س، ص : 336.

2 - الرأي المؤيد لمسائلة الشخص المعنوي

على خلاف الرأي السابق الذي لا يرى إمكانية مسائلة الشخص المعنوي جنائيا، فإن جانب من الفقه يرى إمكانية مسائلة الشخص المعنوي وحاول تفنيد حجج الفريق الأول، وهكذا فبالنسبة لإنكار توافر الإرادة لدى الشخص الإعتباري فهم يردون على ذلك بأن هذا القول يتنافى تماما مع الأهلية التي تتوافر للشخص المعنوي والتي تظهر على الخصوص، في صلاحيته لكسب الحقوق، والتحمل بالإلتزامات، أما بالنسبة لعدم إمكانية تطبيق كل أنواع العقوبات الزجرية عليه كالعقوبات السالبة الحرية أو المقيدة الحرية، فيصح هذا فعلا، إلا أنه يمكن معه القول بعدم إمكانية مسائلة الشخص المعنوي مطلقا، وإنما لتواجد عقوبات أخرى ملائمة يمكن تطبيقها كالغرامات المالية والمصادرة، أو حل الشخص المعنوي تأسيسا على انتفاء أية علاقة جدلية بين إمكانية تطبيق العقوبة ما على شخص وأهلية هذا الشخص أو صلاحيته للمسائلة الجنائية[331].

3 - موقف المشرع المغربي من مسائلة الشخص المعنوي

إن المشرع المغربي أقر المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، وذلك طبقا للفصل 127 من القانون الجنائي المغربي، حيث نص على أنه:"لا يمكنأن يحكم على الأشخاص المعنوية إلا بالعقوبات المالية والعقوبات الإضافية الواردة في الأرقام 5 و6 و7 من الفصل 36ويجوز أيضا أن يحكم عليها بالتدابير الوقائية العينية الواردة في الفصل 62"، ونرى أن مسائلة الشخص المعنوي جنائيا يتم إقرارها ارتباطا بنوع الجرائم التي يرتكبها الشخص المعنوي، وتتم معاقبته بالعقوبات التي تتلائم مع طبيعته وهي العقوبات المالية والإضافية في الفقرات 5 (المصادرة الجزئية للأشياء المملوكة للمحكوم عليه)، و6 (حل الشخص المعنوي) و7 (نشر الحكم الصادر بالإدانة) من الفصل 36 من القانون الجنائي المغربي، كما أجاز الحكم أيضا على الشخص المعنوي بالتدابير الوقائية العينية في الفصل 62 من القانون الجنائي المغربي، وهي مصادرة الأشياء التي لها علاقة بالجريمة أو الأشياء الضارة أو الخطيرة أو المحظورة امتلاكها، وإغلاق المحل أو المؤسسة التي استغلت في ارتكاب الجريمة[332].

---

[331]- عبد الواحد العلمي، م. س. ص : 336 - 337.

[332]- عبد الواحد العلمي، م. س، ص : 338.

الفقرة الثانية: الجزاء الجنائي عن الإعتداء على الحق في الصورة

إن الحديث عن الجزاء الجنائي الناتج عن الإعتداء على الحق في الصورة، كرسه المشرع المغربي أسوة منه بباقي التشريعات المقارنة على صون هذا الحق حفاظا على الشخص من الانتهاكات المتزايدة على حرمة حياته الخاصة.

وعليه سنحاول في هذه الفقرة إبراز أهم الجزاءات التي أقرتها التشريعات المقارنة ومن ضمنها التشريع المغربي في مجال حماية الحق في الصورة.

أولا: الجزاء في القوانين الجنائية

أمام الوضع الذي يشهده العالم بسبب التطور التكنولوجي والتقني في مجال التصوير، فقد أصبح يهدد الحقوق الشخصية للأفراد بما فيها الحياة الخاصة والحق في الصورة، وذلك بسبب مخاطر محدقة أمام ما تعرفه وسائل التقاط الصورة ونقلها وتثبيتها بمختلف الدعامات[333]، فنجد المشرع المغربي إلى جانب باقي التشريعات المقارنة قد سن نصوص زجرية التي تحمي حق الإنسان في صورته ضمن مجموعة القانون الجنائي المغربي، وذلك وفق الفصول 447-1 و 447-2 و 447-3 التي تعزز الحماية الجنائية للحق في الصورة.

فالفصل 447-1 من القانون الجنائي المغربي ينص على أنه:"يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من 2.000 إلى 20.000 درهم، كل من قام عمدا، وبأي وسيلة بما في ذلك الأنظمة المعلوماتية، بالتقاط أو تسجيل أو بث أو توزيع أقوال أو معلومات صادرة بشكل خاص أو سري، دون موافقة أصحابها"، و"يعاقب بنفس العقوبة من قام عمدا وبأي وسيلة، بتثبيت أو تسجيل أو بث أو توزيع صورة شخص أثناء تواجده في مكان خاص، دون موافقته".

كما ينص الفصل 447-2 من القانون الجنائي المغربي على أنه:"يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى ثلاثة سنوات وغرامة من 2.000 إلى 20.000 درهم، كل من قام بأي وسيلة بما في ذلك الأنظمة المعلوماتية، ببث أو توزيع تركيبة مكونة من أقوال شخص أو صورته، دون موافقته، أو قام ببث أو توزيع ادعاءات أو وقائع كاذبة، بقصد المس بالحياة الخاصة للأشخاص أو بالتشهير بهم".

أما الفصل 447-3 من نفس القانون ينص على أنه:"يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وغرامة من 5.000 إلى 50.000 درهم إذا ارتكبت الأفعال المنصوص عليها في

[333]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 257.

الفصلين 447-1 و447-2 في حالة العود وفي حالة ارتكاب الجريمة من طرف الزوج أو الطليق أو الخاطب أو أحد الفروع أو أحد الأصول أو الكافل أو شخص له ولاية أو سلطة على الضحية أو مكلف برعايتها أو ضد امرأة بسبب جنسها أو ضد قاصر".

وباستقرائنا للفصول447-1 و 447-2 و 447-3 من القانون الجنائي المغربي فهي تحمي الحق في الصورة بشكل خاص، بحيث أن كل اعتداء يقع على صورة شخص من فعل التقاط أو نشر ومن دون موافقة قصد المس بشخصية الإنسان هو أمر محظور يعاقب عليه المشرع المغربي، ونظرا لما أصبح يرفعه المجتمع من تطور الأجهزة الرقميةوالإلكترونية، أصبحت الحياة الخاصة للفرد تعرف مخاطر محدقة أمام ما تعرفه وسائل التقاط الصورة ونقلها وبثها بمختلف الدعامات، ولعل أكثر ما يهدد استقرار الإنسان في حياته هو نشر كل خصوصياته إلى العموم بدافع التهديد بالنشر مقابل مبالغ مالية أو بدافع الانتقام.

كما عاقب المشرع المغربي الإعتداء على الحق في الصورة إذا تعلق الأمر بنشر صورة وكانت مقترنة بعبارات القذف أو السب العلني، حيث يمكن للمتضرر اللجوء إلى القضاء الجنائي لوقف هذاالإعتداء، وذلك طبقا للفصل 444 من القانون الجنائي[334]، الذي يحيل على مقتضيات الصحافة و النشر، وهكذا قرر المشرع المغربي لهذه الجريمة العقوبة بغرامة مالية من 10.000 إلى 100.000 درهم، و ذلك وفق الفقرة الأولى من المادة 85 من قانون الصحافة والنشر.

كما جرم المشرع المغربي كل استغلال جنسي وفي إفساد الشباب إذا استعملت في الجريمة إكراه أو استغلال للسلطة أو تدليس أو استعملت وسائل للتصوير أو التسجيل، حيث عاقب عليها المشرع بعقوبة حبسية من سنتين إلى عشر سنوات وغرامة من 10.000 إلى 2.000.000 درهم طبقا للبند الخامس من الفصل 499 من القانون الجنائي، بالإضافة إلى تجريم التحرش الجنسي إذا استعملت بواسطتها رسائل مكتوبة أو هاتفية أو إلكترونية أو تسجيلات أو صور ذات طبيعة جنسية أو للأغراض جنسية، حيث يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى ستة أشهر وغرامة من 2.000 إلى 10.000 درهم، وذلك وفق الفصل503-1-1من القانون الجنائي المغربي، وتضاعف العقوبة بالحبس من 3 سنوات إلى 5 سنوات وغرامة من 5.000 إلى 50.000

---

[334]- ينص الفصل 444 من القانون الجنائي المغربي على أنه:"القذف و السب العلني يعاقب عليهما وفقا للظهير رقم 1.58.378 المؤرخ في 3 جمادى الأولى 1378 موافق 15 نونبر 1958 المعتبر بمثابة قانون الصحافة".

- تجدر الإشارة أن القانون القديم 77.00 المتعلق بقانون الصحافة و النشر المغربي ألغي بمقتضى القانون الجديد رقم 88.13 المتعلق بقانون الصحافة و النشر، و ذلك وفق ظهير شريف رقم 1.16.122 صادر في 6 ذي القعدة 1437 (10 أغسطس 2016) – ج. ر. عدد 6491 بتاريخ 15 غشت 2016، ص : 5966.

درهم إذا ارتكب التحرش الجنسي من طرف أحد الأصول أو المحارم أو من له ولاية أو سلطة على الضحية أو مكلفا برعايته أو كافلا له أو إذا كان الضحية قاصرا، و ذلك وفق مقتضيات الفصل 2-1-503 من القانون الجنائي المغربي، أما في حالة استغلال الأطفال دون السن 18 سنة في مواد إباحية، وتم إظهار أنشطة جنسية بأي وسيلة كانت سواء أثناء الممارسة الفعلية أو بالمحاكاة أو المشاهدة أو أي تصوير للأعضاء الجنسية للأطفال لأغراض ذات طبيعة جنسية وتم توزيعها أو نشرها أو استيرادها أو تصديرها أو عرضها أو بيعها أو حيازتها، يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات و غرامة من 10.000 إلى 1.000.000 درهم، طبقا للفصل 2-503 من القانون الجنائي المغربي.

كما نجد قانون المسطرة الجنائية المغربي أضفى حماية على الحق في الصورة، فقد نصت المادة 303 على منع التقاط أو نشر صورة المتهم، و كان في حالة الإعتقال أو حاملا أصفادا أو قيودا، حيث يعاقب على هذا الفعل بغرامة مالية تتراوح بين 5.000 إلى 50.000درهم، وتقوم المحكمة بمصادرة الآلات والأشرطة عند الاقتضاء، والعلة من ذلك، أن المشرع المغربي أقر الحماية لصيانة كرامة المتهم حتى تثبت إدانته، وذلك احتراما لقرينة البراءة باعتبارها الأصل، لذلك فإن الإعتداء على هذا المبدأ يعرض الشخص من مساس بكرامته والتأثير عليه طيلة إجراءات الدعوى الجنائية.

وقد أثير أمام القضاء المغربي قضية وقع فيها جدل بين الدفاع و هيئة الحكم بشأن تصوير المحاكمة، إذ صرح الدفاع بأنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تلتقط صورة المحامين والمتهمين بدون إذن مسبق منهم، كون أن هذا الإجراء مخالف للقانون ومن شأنه أن يؤثر على سير المحاكمة العادلة، إلا أن هيئة الحكم رفضت طلب لإيقاف تشغيل التصوير لأنه لميثبت بأن تشغيل آلة لتتبع المحاكمة له تأثير على السير العادي للمحاكمة وعلى ضمان المحاكمة العادلة[335].

ويبدو أن القرار الوارد بشأن المادة 303 من قانون المسطرة الجنائية فيه مس بكرامة المتقاضين، وكذا المس بحرمة الدفاع، كما أن التوجه غير سليم، حيث يتضمن إساءة إلى كرامة المتهمين، لأن علانية الجلسات لا تعني نقل ما يروج بالقاعة إلى خارجها، إذ أن إظهار صورة المتهم أثناء المحاكمة هو أمر مخالف للقانون ومن شأنه المساس بقرينة البراءة ويكون

[335]- قرار رقم 674 صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط في ملف عدد 02/05/34 بتاريخ 2005/06/06، قرار منشور بمجلة الملف، ع. 9، نونبر 2006، ص : 277.

بالتالي إصدار لحكم بالإدانة سابق لأوانه، كما يمتد الأمر إلى الإعتداء على الحياة الخاصة والحق في الصورة، وبالأخص على مركز المتهم.

وتجدر الإشارة أن المشرع المغربي قد أفرد نصا خاص يحمي الحق في الصورة بالنسبة للأحداث الجانحين، حيث يمنع نشر صورهم وذلك حفاظا على هويتهم وشخصيتهم وفق المادة 466 من قانون المسطرة الجنائية المغربي، وكل إخلال بذلك يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 10.000 إلى 50.000 درهم، وفي حالة العود يعاقب بالحبس لمدة تتراوح بين شهرين وسنتين، مع مصادرة المحكمة الوسائل التي استعملت في النشر أو إتلاف المطبوعات أو الأشرطة أو غيرها حماية لكرامة الأحداث الجانحين.

كما أنه بتفحص مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي المرتقب صدوره، فإنه يضفي حماية أكبر على الحق في الصورة ضمن مجموعة من المواد التي تنظم تثبت و التقاط صور الأشخاص المتواجدين بالمكان العام والمكان الخاص، وذلك طبقا للمادة 116 (مكرر)، وقد نصت المادة 116-1بأنه لا يمكن مباشرة إجراءات التقاط الصور إلا عن طريق الحصول على إذن كتابي من طرف الوكيل العام للملك أو وكيل الملك أو قاضي التحقيق، ولا يمكن وضع الترتيبات التقنية المبنية على التقاط أو تثبيت أو تسجيل الأصوات أو الصور إلا إذا استدعت ضرورة البحث أو التحقيق ضمن الجرائم الواردة في المادة 108 من نفس القانون، كما منعت المادة 116-4 على وضع الترتيبات التقنية بمكان معد للسكنى أو بمكتب محام أو طبيب أو موثق أو صحفي أو بمقر لإحدى الشركات العاملة في مجال الصحافة أو الاتصال السمعي البصري أو بوسائل النقل الشخصية التي يستعملها البرلمانيون أو المحامون أو القضاة تحت طائلة العقوبات المقررة في المادة 115 من نفس القانون.

وتجدر الإشارة أن التشريعات المقارنة تحمي الحق في الصورة ولما قد يتعرض له الشخص في حياته الخاصة من انتهاكات وتجاوزات، هدف من وراءه المشرع الفرنسي إلى توفير جزاءات صارمة لمواجهة التهديدات التي تطال الحق في الحياة الخاصة والحق في الصورة، وهكذا نص المشرع من خلال المادة 226-1 من القانون الجنائي الفرنسي علىأنه:"يعاقب بسنة سجنا وغرامة قدرها 45.000 أورو من قام عنوة بأية وسيلة كانت المساس بحميمية الحياة الخاصة

للغير إذا تم ذلك بتثبيت أو تسجيل أو بث بغير موافقة صاحب الشأن صورة شخص يتواجد بمكان خاص"[336].

كما فرض المشرع المصري في المادة 309 (مكرر) من قانون العقوبات لجريمة التقاط أو نقل الصورة بغير رضا صاحب الشأن عقوبة حبسية لا تزيد مدتها على سنة، أما إذا ارتكبت عن طريق التهديد قصد الإفشاء و حمل الشخص على القيام بالعمل أو الامتناع عنه بعقوبة حبسية لا تزيد عن خمس سنوات[337]، وتشدد العقوبة إذا ارتكبت الجريمة من قبل أشخاص لهم صفة معينة أو إذا ارتكبت بقصد تحقيق هدف معين من موظف عام إعتمادا على سلطة وظيفته، ويكون التشديد في هذه الحالة بالحبس الذي قد يصل إلى حده الأقصى العام[338].

كما سعى المشرع الجزائري إلى حماية الحق في الصورة من خلال سنه على نص خاص يحمي الحياة الخاصة والحق في الصورة بمقتضى المادة 303 (مكرر) من قانون العقوبات الجزائري، إذ نص على عقاب كل من قام بالإعتداء على حق الغير في صورته، وذلك بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخصفي مكان خاص بغير إذن صاحبها أو رضاه في غير الأحوال المصرح بها قانونا، أو بغير رضا المجني عليه، حيث يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 300.000 دينار جزائري[339].

كما وفر قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 الحماية الجنائية للحق في الصورة، إذ يعاقب على نشر الصورة التي تتعلق بأسرار الحياة الخاصة وذلك طبقا للمادة 438، ويبدو أن فعل الحصول على صورة الشخص من دون إذنه تجرمه الكثير من التشريعات المقارنة، ومنها قانون العقوبات السويسري بالمادة 179/4 والقانون الجنائي الهولندي بالمادة 139[340].

---

[336]- Article 226-1 du code pénal : « Est puni d'un an d'emprisonnement et de 45.000 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- …
2- En fixant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de celle-ci, l'image d'une personne se dans un lieu privé.
Lorsque les actes mentionnes 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 ».

[337]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 490.

[338]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 495.

[339]- صفية بشاتن، م. س، ص : 405.

[340]- عبد الرحمان الخلفي الدراجي، "الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائية – دراسة تحليلية مقارنة"، ط. 1، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، س. 2012، ص : 191.

ثانيا: الجزاء في قانون الصحافة والنشر

يعتبر قانون حرية الصحافة الفرنسي من أعرق القوانين التي كان لها فضل السبق في تقنين حرية التعبير وتنظيم مهنة الصحافة والنشر، ليس في فرنسا فقط بل في العالم كله، وهكذا أصدر المشرع الفرنسي في 29 يوليوز من سنة 1881 قانونا ينظم هذا المجال هو قانون حرية الصحافة[341]، وقد تضمن هذا القانون مقتضيات تحمي الحق في الحياة الخاصة والحق في الصورة للأشخاص، فقد جرم المشرع الفرنسي نشر الصور طبقا للمواد 35 (مكرر) و39 (مكرر) متى كان النشر يشكل مساس باعتبار الأشخاص أو بأي وسيلة كانت وتم ذلك بدون موافقة منهم، كما قلص المشرع الفرنسي مدة تقادم الدعوى المدنية والدعوى العمومية بالنسبة للجرائم الجنح والمخالفات التي ترتكب في ظل قانون حرية والنشر إلى ثلاثة أشهر فقط[342].

ونجد المشرع المصري جرم في المادة 21 من القانون رقم 96 لسنة 1996 بشأن تنظيم الصحافة الإعتداء على الحق في الحياة الخاصة والحق في الصورة عن طريق النشر، وبالتالي فكل اعتداء يخالف أحكام المادة، يعاقب بعقوبة سالبة الحرية لا تزيد عن سنة حبسا وبغرامة مالية لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين[343].

أما المشرع المغربي فنجده قد أضفى حماية أكبر على الحق في الحياة الخاصة والحق في الصورة ضمن القانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر لسنة 2016، وقد تضمن القانون الجديد على غرار القانون القديم (قانون رقم 77.00) إلغاء العقوبات الحبسية وتعويض بمبدأ الغرامات المالية، وهكذا قرر المشرع المغربي في حالة مخالفة أحكام المادة 89 من قانون الصحافة والنشر[344]، التي بدورها أحالت على مقتضيات المادة 85 من نفس القانون[345]، حيث

---

[341]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 247.

[342]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 248 - 249.

[343]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 246.

[344]- تنص المادة 89 من ق. ص. ن. على أنه :"يعد تدخلا في الحياة الخاصة كل تعارض لشخص يمكن التعرف عليه و ذلك عن طريق اختلاق ادعاءات أو إفشاء وقائع أو صور فوتوغرافية أو أفلام حميمة للأشخاص أو تتعلق بحياتهم الخاصة ما لم تكن لها علاقة وثيقة بالحياة العامة أو تأثير على تدبير الشأن العام".

"يعاقب على هذا التدخل في الحياة الخاصة، إذا تم نشر دون موافقة للشخص المعني بالأمر أو دون رضاه المسبقين المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 85 أعلاه المتعلقة بالسب، و في حالة تم النشر بدون موافقة و رضا مسبقين و بغرض المس بالحياة الخاصة للأشخاص و التشهير بهم يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 85 أعلاه المتعلقة بالقذف. مع بقاء الحق في التعويض المنصوص عليه في المادة 87 أعلاه".

[345]- تنص المادة 87 من ق. ص. ن. على أنه:" يمكن لأي شخص يعتبر نفسه ضحية لنشر قذف أو سب أو مس بالحياة الخاصة أو مس بالحق في الصورة بطريقة مباشرة أو عن طريق النقل بمجرد تمكنه من التعرف عليه من خلال العبارات المستعملة في المطبوع المعني أو الصحيفة

يعاقب على التدخل في الحياة الخاصة عن طريق نشر صور فوتوغرافية دون موافقة الشخص المعني بالأمر أو دون رضاه بالعقوبة المتعلقة بالسب من 10.000 إلى 50.000 درهم، أما إذا تم النشر بدون موافقة أو رضى مسبقين وبغرض المس بالحياة الخاصة للأشخاص والتشهير بهم، يعاقب بغرامة من 10.000 إلى 100.000 درهم عن العقوبة المتعلقة بالقذف.

كما يمكن للشخص الذي يعتبر نفسه ضحية جراء النشر بسبب مس بالحياة الخاصة أو الحق في الصورة المطالبة بالتعويض وفق الشروط والشكليات المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل، وعليه، خول المشرع المغربي للمتضرر تحريك المتابعة بشأن هذه الجنحة عن طريق تقديم الشكاية وفق مقتضيات المادة 99 من قانون الصحافة والنشر[346].

المبحث الثاني: الحماية الإجرائية للحق في الصورة

إن التشريعات الجنائية تعمل بوجه عام من أجل حماية المصلحة العامة للمجتمع، وذلك عن طريق ما تفرضه من إجراءات توخيا لكشف الحقيقة، وتوطئة لممارسة الدولة حقها في توقيع العقاب، ووضعها للضمانات التي تهدف إلى حماية حرية المتهم التي قد تتأذى بفعل هذه الإجراءات[347].

فالحماية الإجرائية تطرح إشكالات، خاصة فيما يتعلق بالموازنة بين الحق في احترام الحياة الخاصة للفرد وبين مصلحة المجتمع وحق الدولة في العقاب، وإن كانت الموازنة ضرورة لابد منها، إلا أنه ينبغي أن يتعادل الغرض من تقييد الحقوق والحريات الفردية مع الحماية التي تتوفر للمجتمع ضد الجريمة[348].

ولدراسة الحماية الإجرائية للحق في الصورة، يقتضي منا التطرق في المطلب الأول تحديد إجراءات المتابعة في حالة الإعتداء على حق الإنسان في صورته، على أن نتطرق في المطلب الثاني دراسة حجية الصورة في الإثبات الجنائي.

الإلكترونية المعنية بما فيها المواد السمعية و المرئية و لحق به ضرر أن يطلب التعويض وفق الشروط و الشكليات المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل".

[346]- ينص البند السابع من المادة 99 من قانون الصحافة و النشر على أنه:"في حالة المس بالحياة الخاصة للأفراد أو الحق في الصورة المنصوص عليها في المادة 89 أعلاه، فإن المتابعة لا تقع إلا بشكاية من الشخص الذي تعرض للمس بحياته الخاصة أو بحقه في الصورة".

[347]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 532 - 533.

[348]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 535 - 536.

المطلب الأول: إجراءات المتابعة

لضمان شرعية الإجراءات الجنائية لإقرار المتابعة في حق الشخص المرتكب للجريمة يجب أن تقام على ثلاثة عناصر وهي؛ الأصل في الإنسان البراءة، والقانون هو مصدر القواعد الإجرائية الجنائية، وأخيرا الإشراف القضائي على هذه الإجراءات[349].

وانطلاقا مما سبق سنقسم هذا المطلب إلى قسمين، حيث نحدد للفقرة الأولى أجهزة التدخل المعنية لإقرار المتابعة، على أن نتطرق في الفقرة الثانية ممارسة الدعوى فيما يتعلق بجرائم الإعتداء على الحق في الحياة الخاصة والحق في الصورة.

الفقرة الأولى: أجهزة التدخل

نظرا لوعي المشرع المغربي بخطورة المساس بحرمة الحياة الخاصة، وما يترتب عن ذلك من تهديد للحرية الفردية، خاصة فيما يتعلق بالصورة التي تعتبر امتدادا لشخصية الفرد، فإن أجهزة العدالة الجنائية تعمل على تصدي لمثل هذه الجرائم الماسة بحرية وشخصية الفرد، كما وتقوم الأجهزة المعنية فيما يخص إثبات هذه الجرائم ومدى تمكنها من صحة الوقائع المجرمة ومن نسبتها للمتابع.

أولا: ضباط الشرطة القضائية

إن عملية التثبت من وقوع الجرائم وما يقتضيه من وجوب البحث عن مرتكبيها وجمع كل الأدلة التي من الممكن أن تسندها إليهم، هي ما يسمى بالبحث التمهيدي، وأسند القانون أمر القيام به لجهاز الشرطة القضائية الذي يمارس مهامه في السرية[350]، وهذه الأخيرة يتوخى منها هدفين، الهدف الأول هو عدم التشهير فيه قبل عرض أمره على القضاء، والهدف الثاني إعطاء الفعالية للتحريات التي تقوم بها الضابطة القضائية وعدم تمكين من يتم البحث معهم طمس معالم الجريمة[351].

وعليه، فمن تم الإعتداء على حقوقه المحمية قانونا، فإنه يحق للمتضرر جراء التقاط أو تسجيل أو بث أو نشر صورته وهو في مكان خاص ودون موافقته، الإشتكاء إلى ضباط الشرطة القضائية لتنطلق التحريات في موضوعها بعد ذلك، سواء أكانت تلك الشكوى مكتوبة أو قدمت

---

[349]- جميل عبد الباقي الصغير، "الشرعية الجنائية"، ط. 1، دار النهضة العربية، القاهرة، س. 1998، ص : 44.

[350]- عبد الواحد العلمي، "شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية - الجزء 1"، ط. 6، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، س. 2016. ص : 348.

[351]- انظر الهامش، عبد الواحد العلمي، م. س، ص : 348.

شفاهة[352]، وندر في هذا الباب نازلة تتعلق لسيدة قامت بالتقاط صور بواسطة هاتفها المحمول لفتاة في مقتبل العمر وهي عارية، وذلك أثناء تواجدها بغرفة تغيير الملابس بحمام شعبي خاص بالنساء، مما جعل الفتاة تستغرب تصرف هذه السيدة، وقد تم إيقاف الفاعلة وتحرير محضر عن طريق الشرطة القضائية، ليتم عرضها على أنظار النيابة العامة بالمحكمة الإبتدائية بمدينة برشيد، حيث استمعت لها، و قد ادعت السيدة أن جمال شعر الفتاة وطوله أعجبها فالتقطت صورة لها[353].

وتجدر الإشارة إل أن أمر التقاط الصورة يشمل الكثير من الأحيان عن طريق الهواتف النقالة لما تتوفر عليه من أساليب متطورة التي تسمح بنقل وتسجيل وبث الصورة بشكل خفي دون أن يدرك المجني عليه أمر التقاط صورة له، لذلك يتعين أن يكون له معرفة مقبولة بالجوانب الفنية بأي من جهز الحاسوب الآلي أو الهاتف المحمول (الأدوات الخلوية أو الأدوات المعلوماتية)، وذلك حتى يفترض فيه القدرة والتمكن من تقديم معلومات مفيدة لسلط الضبط أو التحقيق تصف الواقعة الخلوية المؤثمة بشكل جيد ودقيق يمكن للمحقق من الوقوف على حقيقة هذه الواقعة بشكل صحيح يقود إلى تحقيق العدالة وكشف غموض ملابستها إن وجدت، وذلك لمعرفة التقنية لدى المبلغ من خلال مناقشته في الكثير من الجوانب الفنية المتعلقة بالجريمة الخلوية محل التبليغ[354].

وقد جاء في قرار محكمة النقض بالرباط بتاريخ **2013/01/29**، "أن المحكمة لما أدانت الطاعنة من أجل الأفعال المنسوب إليها، استندت في ذلك على حجز صور ومقاطع فيديو بحاسوب الطاعنة الشخصي لنساء يقمن بالاستحمام في الحمام، وهي صور اعتبرتها المحكمة منافية للأخلاق والآداب العامة، صرحت بشأنها الطاعنة بمحضر الضابطة القضائية، بأنها أخذت تلك الصور بواسطة هاتفها النقال وعرضها عبر بريدها الالكتروني على صديقها ..."[355]، فالصورة في هذا المجال قد التقطت بطريقة غير مشروعة مما يشكل اعتداءا على حق الإنسان في حياته الخاصة وحقه في الصورة، وقد يستوي في هذا الغرض أن يكون صاحب الصورة شخصا عاديا أو من الشخصيات العامة، وبالتالي فأنه يحظر استخدام آلة التصوير داخل الأماكن الخاصة لأن هذا الفعل يقع تحت طائلة العقوبة.

---

[352]- عبد الواحد العلمي، م. س، ص : 366.

[353]- الحسين شمس الدين، م. س، ص : 68.

[354]- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س، ص : 210 - 211.

[355]- قرار عدد 3/122 صادر عن محكمة النقض بالرباط في ملف جنحي عدد 2013/5/6/15830، بتاريخ 2013/01/29 (قرار غير منشور).

ويطرح التساؤل فيما مدى إمكانية ضبط الجاني وهو متلبس أثناء التقاطه صورة لشخص ما أو أثناء تنزيله أحد الملفات عن طريق جهازه المحمول عبر الإنترنيت ؟.

تتحقق حالة التلبس في حالة ضبط الجاني أثناء تنزيله أحد الملفات عبر جهازه المحمول عبر الإنترنيت أو العكس بمشاهدة وهو يقوم برفع أحد الملفات عبر الشبكة[356]، وفي نازلة عرضت على محكمة منس بفرنسا، قيام أحد الموظفين بإخفاء صور إباحية داخل جهاز الحاسوب للجهة التي يعمل لديها عن طريق شبكة الإنترنيت، وبعد القبض عليه و ضبط الصور داخل الحاسوب عن طريق تفتيشه، أدانت المحكمة المتهم بجريمة إفساد القصر وإخفاء صور إباحية، إذ اقتنعت المحكمة الفرنسية بالأدلة المقدمة وهي الصور المضبوطة في الحاسوب للمتهم[357].

كما يعتبر من قبيل حالة التلبس وجود الجاني بعد ارتكابه الجريمة بعد وقت قصير، إذا كان يحمل جهازه الخاص يتوفر فيه رسائل غير مشروعة بما فيها صور شخص أو أشخاص قصد استغلالها لأغراض غير مشروعة وتبث تورطه، حيث يستدل منها بكيفية جدية أنه هو الذي ارتكب الجريمة كفاعل أصلي أو مساهم أو شريك[358]،و ينبغي مما سبق، التقيد بمشروعية التلبس عند الإعتداء على الحق في الصورة كون أن التلبس حالة تلازم الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبيها، و أن تلقي بمأمور الضبط القضائي نبأ الجريمة عن الغير لا يكفي لقيام حالة التلبس ما دام لم يشهد أثرا من آثارها ينبئ عن وقوعها[359].

ثانيا : النيابة العامة

تعتبر النيابة العامة مؤسسة تمثل المجتمع أمام المحاكم الزجرية، وهي جزء من هذه الأخيرة وتختص أساسا بإقامة الدعوى العمومية و مباشرة سيرها حتى نهايتها[360]، ونجد المادة 36 من قانون المسطرة الجنائية تنص على أنه:"تتولى النيابة العامة إقامة وممارسة الدعوى العمومية ومراقبتها وتطالب بتطبيق القانون، ولها أثناء ممارسة مهامها الحق في تسخير القوة العمومية مباشرة".

---

[356]- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س، ص : 213.

[357]- جميل عبد الباقي الصغير" أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة أجهزة الرادار – الحاسبات الآلية – البصمة الوراثية دراسة مقارنة"، ط. 1، المجلد 1، مطبعة دار النهضة العربية للنشر و التوزيع، القاهرة، السنة 2002، ص : 178.

[358]- عبد الواحد العلمي، م. س، ص : 385.

[359]- طارق عفيفي صادق أحمد، م. س، ص : 215.

[360]- عبد الواحد العلمي، م. س، ص : 83.

كما تنعت النيابة العامة بالطرف الشريف في الدعوى العمومية لأنه و لو جرت العادة على التماسها دائما لسبل إدانة المتهم سعيا منها في الدفاع عن المجتمع من كيد المجرمين والأشرار، فإنها مع ذلك إذا هي تنبهت إلى أن تلمس الإدانة أصبح يتعارض مع العدالة بسبب غلبة أدلة البراءة في جانب المتهم[361].

وينبغي الإشارة إليه مدى حماية النيابة العامة من صون كرامة الأشخاص وهم في حالة اعتقال، خاصة وأن أمر التقاط أو نشر صورهم أثناء إعادتهم تمثيل الجريمة أو مباشرة معهم التحقيق أو المحاكمة هو أمر مخالف للقانون ومن شأنه المساس بقرينة البراءة[362].

ويبدو أن النص الخاص الذي يكرس الحماية الجنائية للحق في الصورة أثناء مثول الأشخاص أمام العدالة، هو ما استعرضته المادة 303 من قانون المسطرة الجنائية المغربي إذ نصت على أنه:"يمكن للرئيس بعد أخذ رأي النيابة العامة أن يأذن باستعمال آلات التصوير أو التسجيل أو الإرسال أو الإلتقاط أو الاتصال المختلفة، بقاعة الجلسات أو في أي مكان آخر يجري به تحقيق قضائي. ويعاقب عن مخالفة هذه المقتضيات بغرامة تتراوح بين خمسة 5.000 و 50.000 درهم، وتصادر المحكمة الآلات والأشرطة عند الاقتضاء".

وباستقرائنا للنص أعلاه، يتضح أن التقاط أو نشر لصورة مشتبه فيه أو متهم يتعين أن يأخذ معه الإذن، أما في حالة خرق مقتضيات المادة السالفة الذكر، يحق للمعني بالأمر الذي تضرر من جراء تشر صورته أن يجري المتابعة بناء على شكاية، و هكذا اعتبر النص أن عرض صورة شخص على أنه مقترف لجريمة ما قبل صدور في حقه أية إدانة بحكم مكتسب لقوة الشيء المقضي به، يعتبر مساسا بكرامته و بقرينة البراءة حتى و هو ماثل أمام العدالة.

كما أن إلتقاط صور أو تسجيلها أو بثها أو نشر أثناء إعادة تمثيل الجريمة تمس بقرينة البراءة في الصميم، وتمس بالكرامة الإنسانية، إذ تتنافى مع مقتضيات أحكام القانون، إذ أن الفصل 15 من قانون المسطرة الجنائية المغربي ينص على سرية المسطرة التي تجري أثناء البحث والتحقيق[363]، ومن تم نعتبر أن إعادة تمثيل الجريمة بالعلنية التي تتم بها، قد تكون في

---

[361]- عبد الواحد العلمي، م. س، ص : 84.

[362]- تنص المادة 1 من ق. م. ج. على أنه:"كل متهم أو مشتبه فيه بارتكاب جريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمقرر مكتسب لقوة الشيء المقضي به، بناء على محاكمة عادلة تتوفر فيها كل الضمانات القانونية".

[363]- تنص المادة 15 من ق. م. ج. على أنه:

"تكون المسطرة التي تجري أثناء البحث و التحقيق سرية".

"كل شخص يساهم في إجراء هذه المسطرة ملوم بكتمان السر المهني ضمن الشروط و تحت طائلة العقوبات المقررة في القانون الجنائي".

حد ذاتها عقوبة تنفذ في حق المتهم قبل أن يدان بها قبل القضاء الذي له وحده سلطة القول الفصل. كما أن إعادة تمثيل الجريمة يمكن أن تمس بكرامة الضحية المباشرة، وكذا الضحية بالارتداد، كالزوج مثلا، كما في حال الإعتداء على العرض و الشرف،ونجد في فرنسا مثلا، أنه مع دخول قانون غيغو(La loi Guigou) حيز التطبيق، فإنه لم يعد يسمح بإعادة تمثيل ظروف الجريمة متى كان في ذلك مساس خطير بكرامة الضحية أو تنجز بغيرموافقته طبقا لما تقتضي به المادة 35 مكرر أربع مرات من قانون حرية الصحافة الفرنسي[364].

وبذلك فتمثيل الجريمة فعل يتنافى مع شروط المحاكمة العادلة، إذ يتم إلزام المشتبه فيه وإرغامه على تمثيل الجريمة المتابع فيها بكل تفاصيلها وأمام الجمهور والإعلام بمختلف مشاربه، حيث يحوله من متهم بريء إلى أن تثبت إدانته بحكم قضائي إلى مجرم بحكم الرأي العام وجمهور المتتبعين قبل أن يحاكم قضائيا، أي أن المتهم يحاكم إعلاميا قبل محاكمته في فضاء المحكمة، ولا تكمن الخطورة في إعادة تمثيل الجريمة فقط، بل في بعض الممارسات والوقائع المرتبطة بها، خاصة حيث يتعلق الأمر بإعادة تمثيل جرائم الشرف أو القتل العمد للأطفال أو جرائم الاغتصاب إلى غير ذلك[365]، وذهبت محكمة النقض الفرنسية للقول بأن النشر في هذه الجرائم لا يحمل فقط اعتداء على حسن سير العدالة والنظام العام فقط، ولكن يمكن أيضا أن تضر بالشخص الذي يحاكم فضلا عن ضررها بالغير المتدخلين في الدعوى[366].

---

[364]- انظر الهامش، الحسين شمس الدين، م. س، ص : 84 - 85.

[365]- تنص المادة 75 من ق. ص. ن. على أنه:

"يمنع انتهاك سرية التحقيق و المس بقرينة البراءة أثناء مباشرة المساطر القضائية قبل مناقشتها في جلسة عمومية".

"يمنع نشر بيان ما يدور داخل المحاكم حول قضايا القذف أو السب و كذا المرافعات المتعلقة بدعاوى الأحوال الشخصية و لا سيما ما يتعلق منها بإثبات الأبوة و الطلاق، دون إذن المحكمة المعنية، و لا يطبق هذا المنع على الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به حيث يسوغ نشرها دائما".

"يمنع نشر المرافعات الخاصة بقضايا الأطفال أو القضايا التي يتورط فيها أحداث و كذا تلك المتعلقة بالأشخاص الراشدين، كيفما كانت طبيعتها والتي تسمح بالتعرف على الأطفال".

"يمنع النشر بجميع الوسائل لصور شمسية أو رسوم لأشخاص تكون الغاية منها التشهير عن طريق التشخيص الكلي أو الجزئي لظروف جناية أو جنحة من قتل أو اغتيال أو قتل الأصول أو الفروع أو تسميم أو تهديدات أو ضرب و جرح أو مس بالأخلاق و الآداب العامة أو احتجاز قسري".

[366]- Cass. crim. 6 mars 1884 : D. Janvier 1885, p. : 135 / 9 Juillet 1926 : D.H. 1926, p. : 534.

ثالثا: قضاء التحقيق

تعتبر مؤسسة قضاء التحقيق الجهة التي يخول لها إجراء التحقيق الإعدادي، إذ يتم تمحيص الأدلة من قبل قاضي التحقيق في التهمة[367]، و تقديرها من أجل اتخاذ القرار في ضوء ذلك إما بالمتابعة والأمر بإحالة القضية على المحكمة إن هي قدرت بأن هذه الأدلة كافية، و إما بعدم المتابعة إن وجدت جهة التحقيق بأن هذه الأدلة غير كافية[368].

فالبحث عن الأدلة يقتضي من جهة جمعها ولمها والتثبت منها، مما يخول لقاضي التحقيق الاستماع إلى الشهود وإجراء المعاينة التي يراها مفيدة، إن لم تكن ضرورية، والاستعانة بالخبراء الفنيين، واستنطاق المتهم، وتلقي المطالب والدفوع إلى غير ذلك، ومن جهة أخرى تقدير كل ذلك من أجل اتخاذ القرار المناسب، وفي الوقت الملائم، إما بالإحالة على قضاء الحكم، وإما بإصدار قرار بعدم المتابعة[369].

فبالنسبة لعمليات التحقيق الإعدادي في مجال حماية حق الإنسان في صورته، هو ما أدرجه المشرع المغربي في مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي المرتقب صدوره ضمن مجموعة من المواد التي تنظم تثبيت والتقاط صور الأشخاص المتواجدين سواء بالمكان العام والمكان الخاص ضمن المادة **116-1** من هذا القانون[370]، ويتعين الحصول على إذن كتابي من قاضي التحقيق أو الوكيل العام للملك أو وكيل الملك لالتقاط صور الأشخاص إذا اقتضت ضرورة البحث أو التحقيق في إحدى الجرائم الواردة في المادة **108** ضمن نفس القانون، كما يمنع وضع الترتيبات التقنية لالتقاط وتثبيت وبث وتسجيل الأصوات والصور وتحديد المواقع سواء تعلق الأمر بمكان معد للسكنى أو معد لمهنة أو معد للنقل حسب المادة **116-4** من

---

[367]- تنص المادة 85 من ق. م. ج. على أنه:" يقوم قاضي التحقيق -وفقا للقانون- بجميع إجراءات التحقيق التي يراها صالحة للكشف عن الحقيقة".

[368]- عبد الواحد العلمي، "شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية - الجزء الثاني"، ط. 4، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، س. 2015، ص : 9.

[369]- انظر الهامش، عبد الواحد العلمي، م. س، ص : 13.

[370]- تنص المادة 116-1 من م. ق. م. ج. على أنه:" يمكن لقاضي التحقيق أو للوكيل العام للملك أو لوكيل الملك كل فيما يخصه، إذا اقتضت ضرورة البحث أو التحقيق في إحدى الجرائم الواردة في المادة 108 من هذا القانون، أن يأذن بمقتضى مقرر كتابي معلل بوضع الترتيبات التقنية اللازمة لتحديد مواقع المشتبه فيهم و رصد تحركاتهم، أو لالتقاط و تثبيت و بث و تسجيل العبارات المتفوه بها من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن أو وسائل نقل خاصة أو عامة، أو التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص في مكان خاص أو عام و أخذ نسخ منها أو حجزها".

المشروع[371]، وفي حالة انتهاء التدابير المقررة، فإنه يتم إتلاف التسجيلات والصور والمعطيات المحتفظ بها بموجب المادة 116-1 عند انتهاء أجل تقادم الدعوى العمومية أو صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي به حسب المادة 116-9 من المشروع[372]، كما أفرد المشرع المغربي عقوبات في حالة مخالفة المقتضيات الواردة حسب المادة 116-1 بالحبس من شهر إلى سنة، وبالغرامة من 10.000 إلى 100.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين حسب المادة 115 من نفس القانون[373].

وانطلاقا مما سبق، إلى جانب حماية الحق في الصورة أثناء مباشرة التحقيقات، إلا أنه يتم في هذه الحالة قيد حق الإنسان في صورته بهدف منع الجريمة التي تهدد الحقوق والحريات، لأن الكشف عن الجرائم و التحقيق فيها وتعقب جناتها يستدعي في الكثير من الحالات التضييق على ممارسة بعض الحقوق، ومن أول الحقوق تعرضا لهذه الإجراءات وأكثرها تأثيرا بها هو الحق في الخصوصية[374]،وقد حدد المشرع المغربي ضمن مشروع قانون المسطرة الجنائية الجرائم الواردة ضمن المادة 108، الحالات والجرائم التي تستدعي لهذا الإجراء، و كذا المظاهر و العناصر التي يتم التضييق عليها، وبالتالي نرى أن المشرع المغربي رخص للسلطات القضائية المختصة بالتقاط الصور سواء بمكان عام أو مكان خاص بموجب إذن كتابي معلل لوضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين.

وإن كان أمر وضع الكاميرات قصد إثبات التهمة أو نفيها على الشخص، إلا أنه ومع ذلك يعتبر تعديا على الحياة الخاصة وعلى الحق في الصورة دون موافقة المعني بالأمر، ففي شكوى رفعت إلى اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان يدعي الشاكي أن بعض الصور التي التقطت له

---

[371]- تنص المادة 116-4 من م. ق. م. ج. على أنه:" يمنع وضع الترتيبات التقنية المشار إليها أعلاه بمكان معد للسكنى أو بمكتب محام أو طبيب أو موثق أو صحفي أو بمقر لإحدى الشركات العاملة في مجال الصحافة أو الاتصال السمعي البصري أو بوسائل النقل الشخصية التي يستعملها البرلمانيون أو المحامون أو القضاة تحت طائلة العقوبات المقررة في المادة 115 أعلاه".

[372]- تنص المادة 116-9 من م. ق. م. ج. على أنه:" يتم إتلاف التسجيلات و الصور و المعطيات المحتفظ بها بموجب المادة 116-1 بأمر من وكيل الملك أو الوكيل العام للملك أو قاضي التحقيق كل فيما يخصه، عند انتهاء أجل تقادم الدعوى العمومية أو صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي به، و يحرر محضر بالعملية يرفع إلى جهة المصدرة للأمر".

[373]- تنص المادة 115 من ق. م. ج. على أنه:

"دون الإخلال بالمقتضيات الجنائية الأشد، يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة و بالغرامة من 10.000 إلى 100.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من قام بوضع وسائل مهيأة لإنجاز التقاطات أو التقط أو بدد أو استعمل أو نشر مراسلات مرسلة بواسطة وسائل الاتصال عن بعد خلافا للمقتضيات المشار إليها في المواد السابقة".

"دون الإخلال بالعقوبات الجنائية الأشد، تكون العقوبة السجن من خمس إلى عشر سنوات إذا ارتكبت الأفعال المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة لغرض إرهابي".

[374]- بن حيدة محمد، م. س.، ص: 233 – 234.

توضح علاقاته مع بعض النساء استخدمت كدليل ضده بتهمة القتل، وادعى أن ذلك يعتبر تعرضا لحياته الخاصة، لأن الصور عرضت على كافة المشتركين في المحاكمة، ورفضت اللجنة الشكوى لعدم قيامها على مبررات سليمة طبقا للفقرة الثانية من المادة الثامنة[375] وذلك لمنع الجريمة،وبأن الصور قدمت المحكمة الدليل الكافي على أفعال الشاكي وأنه لم يكن بالإمكان الحصول على هذا الدليل بأي صورة أخرى[376].

الفقرة الثانية: ممارسة الدعوى

إن الحديث عن ممارسة الدعوى كإجراء من إجراءات المتابعة في جرائم الإعتداء على الحق في الصورة، فهو يتعلق من جانبين، الجانب الأول ممارسة الدعوى العمومية، أما الجانب الثاني إقامة الدعوى المدنية التابعة.

أولا: ممارسة الدعوى العمومية

الأصل أن النيابة العامة لها الحرية في تحريك الدعوى العمومية شأن أي جريمة يصل إلى علمها نبأ وقوعها، إلا أن هذه الحرية ليست على الدوام مطلقة، فهناك بعض جرائم جعلها المشرع تقوم على اعتبارات معينة، حيث يتم في هذه الحالة تقييد سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، فعلق تحريكها على شكاية، و يكون على وكيل الملك في حالة ما إذا قرر المتابعة طريقتين، إما بطرحها مباشرة أمام المحكمة، أو إذا كانت الوقائع موضوع الاستدلالات مازالت بحاجة إلى أدلة تحدد مدى ثبوتها، فإن وكيل الملك يحيلها إلى جهات التحقيق أو وفق إجراءات خاصة إذا كانت الجنحة متلبس بها.

1 - تقديم الشكاية

فالشكاية إجراء يباشره المجني عليه أو وكيل خاص عنه، يطلب فيه من القضاء تحريك الدعوى العمومية بشأن جريمة معينة لإثبات المسؤولية الجنائية وتوقيع العقوبة على الجاني، وعليه فالمشرع المغربي لم يشترط أن تتم إجراءات المتابعة في جريمة التقاط أو تسجيل أو

---

[375]- تنص المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1950 على أنه :

" لكل شخصالحق في احترام حياته الخاصة و العائلية و حرمة منزله و مراسلاته".

"لا يجوز حصول تدخل من السلطة العامة في ممارسة هذا الحق إلا بالقدر الذي ينص فيه القانون على هذا التدخل، و الذي يشكل فيه هذا الأخير تدبير ضروريا في المجتمع الديمقراطي للأمن الوطني أو السلامة العامة أو رفاهية البلد الإقتصادية أو الدفاع عن النظام أو منع الجرائم الجزائية أو حماية الصحة أو الأخلاق أو حماية حقوق الغير و حرياته".

[376]- عز الدين فودة، "اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان و دورها في تفسير و حماية الحقوق و الحريات الأساسية للأفراد و الجماعات"، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، مصر، السنة 1991، ص : 324 - 325.

نقل صورة الشخص في مكان خاص بناء على شكاية المجني عليه[377]، إذ أن المتابعة تتم وفق للإجراءات العادية لتحريك الدعوى العمومية، وبذلك لم يحدد إجراءات خاصة بشأنها، في حين نجد أن أغلب التشريعات المقارنة قيدت تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة على شرط تقديم المجني عليه الشكاية[378]، وبالتالي فورود الشكاية في كل حالة من شأنه أن يعطي للنيابة العامة حق المبادرة في تحريك الدعوى العمومية، فإن ذلك يكون في حدود ما تتمتع به سلطة في تقدير ملائمة المتابعة من عدمها، بحيث لا تفرض عليها الشكاية تحريك المتابعة وجوبا بل كل ما تفعله هو أنها تخول لها إمكانية تحريك المتابعة إن وجدت أن ذلك في صالح المجتمع وإلا امتنعت عن هذا التحريك[379].

وتجد قاعدة اشتراط الشكاية المسبقة في جنحتي المساس بحرمة الحياة الخاصة تفسيرها بالنسبة للقانون الفرنسي في التبريرات التالية، فمادامت جنحتا المادتين 226-1 و226-2 من القانون الجنائي الفرنسي، تقعان على حرمة الحياة الخاصة التي هي حق من الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان، فهي بالتالي لا تعني المساس بدواعي النظام العام بقدر ما تعني الضحية، وعليه لا يمكن الدفاع عن هذه الحقوق الشخصية إلا بمبادرة من الضحية ذاتها، لأن هذه الأخيرة وحدها هي التي لها مصلحة متابعة هاتين الجريمتين، فالشكاية حسب القانون الفرنسي تعد شرطا مسبقا للمتابعة ولو أنها لا تتطلب أن تكون مقرونة بالتأسس كطرف مدني[380].

كما يجوز تقديم الشكاية نيابة عن الضحية من طرف ممثلها القانوني بسبب عدم أهليتها سواء لصغر سنها أو بسبب التأثير السلبي على أهليتها بموجب حكم قضائي أو لوجود عاهة ذهنية تعيقها كالجنون مثلا، فهنا تمثل الضحية بواسطة من ينوب عنها قانونا، كما يمكن أن ترفع الشكاية في جريمتي انتهاك حرمة الحياة الخاصة من طرف ذوي حقوق الضحية بعد وفاة هذه الأخيرة، إذ غالبا ما يقع انتهاك لحرمة الشخص قبل وفاة الشخص كأن يقع الإنتهاك بعد

---

[377]- تجدر الإشارة إلى أن ق. م. ج. وفق المادة 303 منه، خول للمجني عليه أن يقوم بإجراء المتابعة بناء على شكاية منه، في حق كل من قام بنشر صورته و هو في حالة اعتقال أو كان يحمل أصفادا أو قيودا دون موافقة منه، و في رأينا المتواضع و إن كانت جلسات المحاكمة تقوم على مبدأ العلنية، إلا أنه يتعين عدم استعمال آلات التصوير بقاعة الجلسات أو في أي مكان آخر يجري بشأنه تحقيق قضائي و ذلك احتراما لقرينة البراءة باعتبارها قاعدة دستورية تحمي كرامة الإنسان من كل اعتداء يمس شرفه أو سمعته، و كون أن نشر صور الشخص بشأن جريمة ما، يعتبر في حد ذاته إصدار حكم قبل أوانه، حيث يحوله من متهم بريء إلى أن تثبت إدانته بحكم قضائي، إلى مجرم بحكم الرأي العام و جمهور المتتبعين قبل أن يحاكم قضائيا.

[378]- محمد أمين الخرشة،"مشروعية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي - دراسة مقارنة"، ط. 2، دار الثقافة، عمان، الأردن، س. 2015، ص : 268.

[379]- عبد الواحد العلمي، "شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية –الجزء الأول"، م. س، ص : 132.

[380]- نويري عبد العزيز، م. س، ص : 183.

الوفاة، كما هو الحال بالنسبة لالتقاط صورة الشخص وهو جثة هامدة مثلما حدث بالنسبة لالتقاط صورة جثمان الممثل الفرنسي الراحل Jean Gabin، وتم نشرها في إحدى الجرائد، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية يوم 1980/10/21، بأنه يحق لذوي حقوقه تحريك الدعوى العمومية[381].

وبالرجوع إلى التشريع المغربي، فإن لم تحدد القوانين الجنائية إجراءات تحريك الدعوى العمومية بناء على شكاية من جراء التقاط أو نشر صورة شخص بمكان خاص ومن دون موافقته، إلا أن المشرع المغربي حاول أن يستدرك الأمر ضمن قانون الصحافة والنشر المواد 97[382] و 98[383] و 99[384] التي يجري بشأنها المتابعات بناءا على شكاية من المشتكي التي تكون لازمة لتحريك الدعوى العمومية في حالة المس بالحياة الخاصة أو المس بالحق فيالصورة، وعليه، لا يمكن أن تحرك المتابعة إلا إذا كانت الوقائع صحيحة و أن يتم الإدلاء بما يثبت صحتها التي تشكل موضوع البحث في الدعوى و إلا ترتب عن ذلك البطلان.

2 - آثار الشكاية

يمكن للمجني عليه التنازل عن الشكاية مهما كانت المرحلة التي وصلت إليها الدعوى العمومية[385]، وعليه فإن جميع الحالات التي لا تجوز فيها المتابعة إلا إذا وردت شكاية من المعني بالجريمة إلا وتسقط المتابعة لزوما عنها بمجرد تنازله عن هذه الشكاية[386]، كما أن تنازل الضحية في أية مرحلة من مراحل الدعوى من شأنه أن يضع حدا للمتابعة طبقا لما تقضي به الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي[387].

---

[381]- نويري عبد العزيز، م. س.، ص : 184.

[382]- تنص المادة 97 من ق. ص. ن. على أنه:" تحرك الدعوى العمومية باستدعاء تبلغه النيابة العامة أو الطرف المدني قبل تاريخ الجلسة ب 15 يوما على الأقل يتضمن هوية مدير النشر و تحديد التهمة إليه و يشار إلى النص القانوني الواجب تطبيقه على المتابعة، و إلا ترتب على ذلك بطلان الاستدعاء".

[383]- تنص المادة 98 من ق. ص. ن. على أنه:" إذا طالبت النيابة العامة بإجراء بحث تعين عليها أن تحدد في طلبها بيان و وصف الوقائع التي ستشكل موضوع البحث و إلا ترتب عن ذلك بطلان المتابعة".

[384]- ينص البند السابع من المادة 99 من ق. ص. ن. على أنه:" في حالة المس بالحياة الخاصة للأفراد أو الحق في الصورة المنصوص عليها في المادة 89 أعلاه، فإن المتابعة لا تقع إلا بشكاية من الشخص الذي تعرض للمس بحياته الخاصة أو بحقه في الصورة".

[385]- تنص الفقرة الثالثة من المادة 4 من ق. م. ج. على أنه:" تسقط أيضا بتنازل المشتكي عن شكايته، إذا كانت الشكاية شرطا ضروريا للمتابعة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

[386]- عبد الواحد العلمي، م. س.، ص : 202.

[387] Article 6 du code de procédure pénal : « Elle peut en outre, s'éteindre par transaction lorsque la loi en dispose expressément ou par l'exécution d'une composition pénale, il en est même en cas de retrait de plainte, lorsque celle-ci est une condition nécessaire de la poursuite ».

كما ينطبق أمر سقوط الدعوى العمومية في جرائم الصحافة في حالة المس بالحق في الحياة الخاصة أو بالحق في الصورة، فإن المادة 100 من قانون الصحافة والنشر المغربي نصت على أنه:"علاوة على الأسباب المحددة قانونا، تسقط الدعوى العمومية بسحب الشكاية من طرف المشتكي إذا كانت لازمة لتحريكها".

يلاحظ أن كلا المشرعين المغربي والفرنسي يجيزان تنازل المشتكي عن الشكاية في أي مرحلة، إلا أنه لم يتم التطرق لمصير الشكاية، خاصة في حالة تعدد المجني عليهم وتنازل بعضهم و بقي الآخر، حيث يقف حائلا دون مسيرتها إلى النهاية، إلا أن الرأي الراجح الذي يجيب بالإيجاب، كون أن المتابعة تبقى قائمة لأنه مادام المتنازلون تخلو عن حقهم، فإن الباقين متمسكون بحقهم و بذلك تستمر المتابعة[388].

ثانيا: ممارسة الدعوى المدنية التابعة

سمح القانون للمتضرر بإقامة الدعوى المدنية التابعة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقته مباشرة من الجريمة إلى جانب الدعوى العمومية المنظورة أمام القضاء الزجري[389]، دون أن يسلبه (أي المتضرر) حق اللجوء للقضاء المدني للمطالبة بالتعويض عن ذات الضرر باعتباره الجهة المختصة أصلا بالنظر في المطالب المدنية[390]، وبهذا أوجد المشرع المغربي خيارا وبقوة القانون للمتضرر أن يستفيد من أيهما شاء[391].

وقد ذهب الرأي الراجح أن أساس تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية هو الارتباط القائم بين الدعويين والذي يكمن في وحدة المصدر وهو الجريمة، كون أن العلاقة بينهما يفصل فيها بحكم واحد، وذلك من أجل تفادي التعارض بين ما يحكم في الدعوى الجنائية وما يحكم به في الدعوى المدنية رغم وحدة المصدر[392]،فالتبعية حسب ما سبق هي التبعية الإجرائية وليس التبعية الموضوعية، كون ترفع أمام قضاء غير قضائها الأصيل، ويفصل فيها قاضي غير مدني، والحال أنه في حالة الإعتداء على الحق في الصورة، فإنه يحق للمتضرر رفع دعواه لوقف الإعتداء مع إبقاء الحق في التعويض استنادا للمادة 89 من قانون الصحافة

---

[388]- أحمد الخمليشي، "شرح قانون المسطرة الجنائية – الجزء الأول"، ط. 1، بابل للطباعة و النشر و التوزيع، الرباط، السنة 1992، ص : 89.

[389]- تنص المادة 9 من ق. م. ج. على أنه:"يمكن إقامة الدعوى المدنية والدعوى العمومية في آن واحد أمام المحكمة الزجرية المحالة إليها الدعوى العمومية".

[390]- تنص المادة 10 من ق. م. ج. على أنه:" يمكن إقامة الدعوى المدنية منفصلة عن الدعوى العمومية لدى المحكمة المدنية المختصة".

[391]- عبد الواحد العلمي، م. س، ص: 259.

[392]- عبد الواحد العلمي، م. س، ص: 326.

والنشر[393]، وتراعي المحكمة التي رفعت إليها الدعوى تقدير التعويض لجبر الضرر الناتج عن المس بالحق في الحياة الخاصة أو في حالة المس بالحق في الصورة[394].

رغم تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية، لا تخرج الدعوى المدنية من طبيعتها المستقلة مادامت لا تهدف إلا لتعويض الضرر اللاحق بالمتضرر من الجريمة، ويتعين أن مظهر استقلال الدعويين يزداد بروزا بالنسبة لأسباب انقضائهما إذا علمنا بأن التقادم الذي يصلح سببا لانقضائهما معا قد جعل المشرع المغربي أحكامه تختلف بحسب ما إذا تعلق الأمر بتقادم الدعوى العمومية، فتكون أحكامه هو الواردة في قانون المسطرة الجنائية (المادتان 5 و6)، وما إذا كان الأمر يتعلق بتقادم الدعوى المدنية فأخضعه صراحة للقواعد الواردة في القانون المدني، إذ نصت المادة 14 من قانون المسطرة الجنائية على أنه:"تتقادم الدعوى المدنية طبقا للقواعد المعمول بها في القانون المدني"، وإذا ما تقادمت الدعوى العمومية فلا يمكن إقامة الدعوى المدنية إلا أمام المحكمة المدنية[395]، وبذلك يمكن استثناءا للمحكمة أن تختص أيضا بالفصل في الدعاوى المدنية المتعلقة بطلب التعويض عن الأضرار اللاحقة بالشخص المشتكي الناتجة مباشرة عن جريمة المس بالحق في الصورة، وينبغي في دعوى التعويض المدني عن الضرر أن يقوم المدعي برفع دعواه في مواجهة مدير النشر، أو في مواجهة أصحاب المطبوعات أو في مواجهة الصحيفة الالكترونية المتسببة في الضرر، داخل أجل الستة أشهر من التاريخ الموالي للنشر الذي تسبب الضرر لصاحب الصورة[396].

---

[393]- تنص الفقرة الثالثة من المادة 89 منق. ص. ن. على أنه:"وفي حالة تم النشر بدون موافقة و رضا مسبقين و بغرض المس بالحياة الخاصة للأشخاص والتشهير بهم يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 85 أعلاه المتعلقة بالقذف، مع بقاء الحق في التعويض المنصوص عليه في المادة 87 أعلاه".

[394]- تنص المادة 91 من ق. ص. ن. على أنه:" تراعي المحكمة في تقدير التعويض المعنوي و المادي لجبر الضرر الناتج عن المس بالحياة الخاصة أو المس بالحق في الصورة أو القذف و السب ما يلي :

- مدى توفر سوء النية؛
- ملابسات و ظروف ارتكاب الفعل الضار؛
- عناصر الضرر و حجمه؛
- التناسب بين التعويض و حجم الضرر وفقا للمبادئ العامة و الخبرة المنجزة؛
- رقم معاملات المقاولة الصحفية؛

"يشترط في الأخذ بحسن النية في تقدير التعويض مدى قيام الصحفي بالتحري و الاستقصاء و البحث و غياب القصد الشخصي و وجود المصلحة العامة وراء النشر و كذا الأخذ برأي المعني بالقذف و السب و المس بالحياة الخاصة و المس بالحق في الصورة".

[395]- عبد الواحد العلمي، م. س. ص: 231-232.

[396]- تنص المادة 114 من ق. ص. ن. على أنه:" يقدم المقال في مواجهة مدير النشر، و في حالة عدم وجوده، ضد صاحب المطبوع الدوري أو الصحيفة الإلكترونية المتسبب في الضرر، و يجب تقديم طلب التعويض خلال الستة أشهر الموالية لتاريخ نشر الكتابات المسببة للضرر".

المطلب الثاني: حجية الصورة في الإثبات الجنائي

نظرا لما تحظى به الصورة من أهمية ومكانة خاصة في مجال الإثبات الجنائي[397]، وما تتمتع به من قيمة علمية، فهي تكتسي قدرا من الحجية قد لا تتوافر في غيرها من وسائل الإثبات الأخرى سواء منها التقليدية أو تلك القائمة على أساس علمي، فهي تعد لسانا فصيحا ودليلا ناطقا على اقتراف الجريمة متى كانت خالية من التحريف والخداع، أو ما يطلق عليه عمليات المونتاج، خاصة إذا تم تعزيزها بوصف كتابي يوضح ما كان مبهما فيها[398].

ولدراسة هذا المطلب، سنخصص للفقرة الأولى مدى مشروعية التصوير خفية بين المكان العام و المكان الخاص، ثم نخصص للفقرة الثانية مدى قابلية التصوير في إقناع القاضي الجنائي.

الفقرة الأولى: مدى مشروعية التصوير خفية بين المكان الخاص والمكان العام

إن مشروعية الدليل المستمد من التصوير الخفي تختلف باختلاف الأماكن سواء أكانت عامة أو خاصة، ومع ذلك فإن للقاضي الجنائي سلطة تقديرية واسعة في تحديد القيمة القانونية لكل دليل، ليختار الدليل الأقوى الذي يستند عليه لتكوين قناعته الوجدانية لإصدار الحكم النهائي[399].

أولا: التصوير الخفي في المكان الخاص

اتفقت جل التشريعات على أن تصوير الشخص في المكان الخاص جريمة يعاقب عليها القانون، متى تم ذلك بدون رضاء المجني عليه، وفي غير الأحوال التي نص عليها القانون، ولا ريب أن الدليل المستمد من التصوير في هذه الحالة يكون باطلا ويتعلق البطلان بالنظام باعتبار أن الحصول عليه تم بفعل جرمه القانون، و بالتالي لا يكتسب أي حجية في الإثبات أمام القضاء الجنائي، سواء تم ذلك من قبل أجهزة الضبط أو من قبل آحاد الناس[400].

---

[397]- الإثبات في المادة الجنائية يعتبر من أهم الأعمدة التي يقوم عليها صرح العدالة الجنائية برمتها، إذ بواسطته تتحصل القناعة لدى المحكمة على حصول واقعة مجرمة و من نسبتها للمتابع أمامه من عدمه، و من هذه الزاوية تتبدى أهمية نظام الإثبات الجنائي بل خطورته البالغة، و خصوصا على المتابع بخرق القانون الجنائي أمام القضاء الذي بمجرد وضع القضية بين يديه عليه العمل بكل تجرد و نزاهة على الوصول إلى الحقيقة، فيقرر بأن الواقعة التابع بها أمامه قد حصلت بالفعل، أو أنها لم تحصل، و في حالة حصولها يقرر ما إذا كانت تسند إلى التابع بها أمامه، أم لا تسند ليتأتى للمحكمة تبعا لما اقتنعت به إصدار حكمها في موضوع الدعوى، إما بالإدانة أو بالبراءة أو الإعفاء. عبد الواحد العلمي،" شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية – الجزء الثاني"، م. س. ص: 377.

[398]- هشام محمد فريد، م. س. ص : 130.

[399]- أحمد كيلان عبد الله و نورس رشيد طه، م. س، ص : 410.

[400]- هشام محمد فريد، م. س. ص : 124.

وعليه، قضت محكمة جنح بلو الفرنسية في 19 فبراير 1964، بعدم جواز الإعتداء في مجال إثبات الزنا بالفيديو المصور للمتهم و شريكته في فراش الزوجية، معللة بذلك أن الصورة المذكورة التقطت في مكان خاص[401].

أما في الوقت الحاضر فيبدو واضحا أن القضاء الفرنسي يعتد بقبول التصوير المرئي في الإثبات الجنائي متى تم التصوير بعلم الأشخاص الذين تم تصويرهم، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية عام 1991 بأنه إذا كان لصاحب العمل الحق في مراقبة نشاط عماله خلال أوقات العمل عن طريق كاميرات المراقبة إلا أن أية تسجيلات مهما كانت دوافعها تعد وسيلة إثبات غير مشروعة متى تمت دون علمهم، و قضت في حكم آخر لها عام 1995 بأنه إذا كان لصاحب العمل أن يراقب نشاط عماله أثناء وقت العمل إلا أن ذلك لا يبيح له وضع كاميرا مراقبة لم يكن العمال على علم مسبق بها[402].

كما نجد أن القضاء الأمريكي يرفض إجراء التصوير متى تم في مكان خاص أو بغير موافقة الشخص أو كلاهما، وعلى ذلك فإن استخدام العدسات المقربة، أو عدسات الميدان المكبرة أو عدسات تكبير الصور والمناظر لتقوية نظر الشاهد، و كذا أجهزة التسجيل ليس ممنوعا متى استخدمت بشأن التفتيش والضبط، حتى ولو استخدمت بدون علم الشخص المراقب وموافقته[403].

ويثار التساؤل بخصوص مدى إمكانية الأشخاص العاديين القيام بتصوير خفية في مكان خاص قصد إثبات الجريمة ؟.

ففي قضية تتلخص وقائعها أن أحد الأطباء كان يشك في زوجته، حيث داهم زوجته مع خليلها لما اقتحم المنزل وصورهما تصويرا فوتوغرافيا، ومن تم قدم الصورة أمام القضاء لكسب دعوى الطلاق التي رفعها ضد زوجته، وقد رفضت محكمة أول درجة قبول هذه الصورة كدليل على الخيانة الزوجية معللة ذلك بأن الحصول عليها كان بتفتيش وضبط غير قانونيين، أما عند استئناف الحكم قضت محكمة الاستئناف بقبول الصورة في الإثبات، معللة ذلك بأن

---

[401]- موسى مسعود أرحومة، "قبول الدليل أمام القضاء الجنائي – دراسة مقارنة"، ط. 1، منشورات جامعة قاز يونس، بنغازي، س. 1999، ص: 515.

[402]- صلاح محمد دياب، "الحماية القانونية لحياة العامل الخاصة و ضماناتها في ظل التكنولوجيا الحديثة"، ط.1، دار الكتب القانونية و دار الشتات، مصر، س. 2010، ص: 139.

[403]- ممدوح خليل بحر، م. س.، ص : 649.

الحظر الدستوري الذي يتعلق بالتفتيش والضبط غير القانونيين يقع على من هم مكلفين بتنفيذ القانون دون غيرهم من الأفراد العاديين[404].

كما أن المحكمة العليا بمدينة نيويورك عام 1977، اعتبرت أن التصوير الخفي يعد تفتيشا وضبطا يسمح به القانون لإثبات عدد من الجرائم الجنسية الذي ارتكبها أحد أطباء الأسنان على مرضاه، إذ تتلخص وقائع هذه القضية أن شرطة مدينة نيويورك تلقت بعض الشكاوى بسبب حصول اعتداءات جنسية على مريضات يراجعن طبيب أسنان المدعو بMarvin teicher، حيث كان الأخير يقوم بحقن المريضات بمخدر معين و ذلك قصد خلع أسنانهن بحيث تصبح المريضة في حالة من نصف الوعي ويباشر بالاعتداء عليها، و نتيجة لذلك قامت الشرطة بنصب كاميرا خفية في عيادة المتهم بعد الحصول على إذن من قاضي المحكمة العليا في نيويورك، كما وقد تم تعيين شرطية متخفية على أساس أنها جاءت لقلع سنها، وبالفعل شرع المتهم الطبيب بالإعتداء الجنسي عليها، فتدخلت الشرطة في الوقت المناسب، وبعد عرض شريط الفيديو أمام أنضار المحكمة كدليل لإثبات التهمة، اعترض المتهم بدعوى أن تشريعات الولاية لا تسمح بصدور أمر للتسجيل عن طريق الفيديو، وأن الشهادة الخطية المصاحبة المذكرة الخاصة بإجراء التسجيل أخفقت في إيجاد سبب معقول، وأن الأمر الصادر قد انتهك الحدود الدستورية بهذا المجال، إلا أن المحكمة رفضت دفوع المتهم وقبلت بهذا التصوير كدليل لإدانته، وصرحت المحكمة في قرارها "أن واقعة التسجيل بواسطة الفيديو في عيادة الأسنان يعد تفتيشا وضبطا ضمن مفهوم التعديل الرابع، وبالتالي فإن المحكمة اعتمدت على صلاحيتها التي خولها إياها التشريع، و بذلك يكون من صلاحيات المحكمة إصدار مذكرة للمراقبة عن طريق الفيديو"[405].

وقد قضي في مناسبة أخرى بقبول المراقبة بدون صدور مذكرة قضائية مسبقة في حالة ما إذا توافر رضا أحد الطرفين، وهذا ما قررته المحكمة العليا الأمريكية في قضية White حيث أن رضا أحد أطراف المحادثات بالتنصت أو التسجيل المصور عليها يزيل عنها انتهاك التعديل الرابع الذي يشترط أن يتم التنصت على محادثة أو تسجيل الواقعة فيديويا بعد الحصول على مذكرة تجيز ذلك، وذلك استثناءا للفصل الثالث الذي يستثني المراقبة الرضائية من الحظر العام، إذ يجيزها و لو لم يتم الحصول على إذن قضائي مسبق، وطبق هذا المبدأ على قضية

[404]- موسى مسعود أرحومة، م. س. ص : 517.

[405]- موسى مسعود أرحومة، م. س. ص : 521.

Avery v State، والتي خلصت على أن أحد الأطباء اتهم بممارسة أفعال مخالفة للآداب العامة مع إحدى المريضات بعد حقنها بمخدر لتنويمها، حيث تم زرع كاميرا تليفزيونية في الغرفة التي توجد فيها المريضة قبل زيارة الطبيب لشقتها، فعلى الرغم من عدم وجود مذكرة تسمح بتنصيب تلك الكاميرا، إلا أن المحكمة قبلت شريط الفيديو في الحالة السابقة كدليل أمامها لأنها ترى بأن ضبط المحادثات صوتيا وفيديويا يساوي ضبط الأفعال من حيث الإنتهاك لحرمة الحياة الخاصة، وعليه لم يتضمن الفصل الثالث من القانون الفيدرالي لسنة 1968 نصا يجيز صراحة استخدام الكاميرا لتنفيذ المراقبة، إلا أن المحكمة في هذه الحالة طبقت المبادئ التي أقرها القانون أعلاه بخصوص مشروعية الحصول على الدليل، إلا أن الفقه الأمريكي لم يؤيد القضاء ووصف قبول الأخير للتسجيل الفيديوي كدليل إثبات مناقض للتشريع، أما جانب من الفقه الجنائي الأمريكي يرى أربعة اعتبارات يجب على القضاء إتباعها لإمكانية إجراء المراقبة عن طريق الوسائل البصرية أو ما يسمى ب"التفتيش المرئي"، لعدها بمثابة ضمانات تقف في طريق التعسفات المحتملة و الإنتهاكات التي تتعرض لها الحياة الخاصة عن طريق التسجيل الفيديوي، إثنان من هذه الإعتبارات عامان تطبق على جميع أنواع التفتيش، واثنان خاصان؛ فبالنسبة للعامان هما، الأول، ضرورة الحصول على إذن صريح قضائي لإجراء المراقبة، و الثانيأن يتم استخدام تكنولوجيا متطورة لا يستطيع استعمالها إلا القليل من الأفراد العاديين[406].

وقد جاء التعديل الرابع للدستور الأمريكي والذي يؤكد على الحق في الخصوصية، أن الإستعمال غير المصرح به لجهاز إلكتروني أمر ينطوي على خرق واعتداء على حقوق، حيث رفض القضاء الأمريكي عام 1998 لدليل تم الحصول عليه عن طريق المراقبة بالتصوير الحراري، أي التصوير بواسطة الأشعة تحت الحمراء، إذ يعد تفتيشا مخالفا للتعديل الرابع، كون من يباشر هذا النوع من التصوير يمكن أن يكشف الأنشطة العادية التي تمارس داخل المنزل، وإن كانت بعض الإجتهادات القضائية الأمريكية قد ذهبت إلى خلاف ذلك و اعتبرت هذا النوع من التصوير غير مختلف عن استخدام الكلاب البوليسية المدربة في الكشف عن المخدرات[407].

وبتفحصنا للقضاء الإنجليزي، فقد كرس قاعدة مفادها أنه لا يجوز للقاضي رفض الإعتداد بالدليل إلا إذا كان ينطوي على إضرار جسيم بالمتهم بأن يتم الحصول عليه بطرق تدليسية

---

[406]- موسى مسعود أرحومة، م. س. ص : 523 – 524.

[407]- أحمد بلال عوض، "قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في فقه الإجراءات المقارنة"، ط. 2، دار النهضة العربية، السنة. 2008، ص : 355.

احتمالية[408]، و قد ذهب التقرير الإنجليزي « Privacy and law » المقدم حول الحق في الخصوصية عام 1970، إلى أنه إذا كان القانون الجنائي يستهدف محاربة الجريمة في المجتمع، فيجب أن يعتد بكافة وسائل الأدلة المقدمة بصرف النظر عن طريق الحصول عليها، و القول بغير ذلك يعني إفلات المجرم وغرق المجتمع في بحر الجريمة، ولهذا يجب السماح باستخدام كافة الوسائل التي يسرها العلم الحديث للكشف عن الجريمة وحماية المجتمع[409].

وقد ذهبت بعض الأحكام القضائية في انجلترا إلى قبول شريط فيديو كدليل للإثبات في عدد من القضايا الجنائية، حيث كشف شريط فيديو تحريض ابنة لوالدتها الراقدة في المستشفى على الإنتحار، فقد كانت المتهمة تعطي الحبوب المنومة و كانت تخفيها في ثياب نومها حتى لا يعرف بذلك الفاعلين في المستشفى الذي كانت ترقد فيه، و قد اعترفت المتهمة بفعلتها هذه بدوافع الحصول على مبلغ الثروة الطائلة التي ستؤول إليها في حالة وفاة أمها[410].

وانطلاقا مما سبق، فإن القضاء الإنجليزي من خلال أحكامه تقيم إلى قبول الصورة الفوتوغرافية في مجال الإثبات الجنائي، بشرط أن تكون هناك صلة بين الصورة الملتقطة والدعوى المعروضة أمام القضاء، وأن يشهد شخص مختص على صدق مضمونها، وأن تكون منتجة في الإثبات وفي التعرف على الشخصية، وبعبارة أخرى يجب أن تكون واضحة المعالم، وعلى هذا الأساس تم قبول الصورة الملتقطة بواسطة الكاميرا كدليل إثبات لجريمة السرقة في إحدى القضايا المعروضة أمام القضاء المذكورة لصلتها بمرتكب الجريمة.[411]

وفي مصر قضي بأن عشرة الزوجين و ما يترتب عليها من مسؤوليات لصيانة الأسرة والحفاظ عليها من أي اعتداء يضر بسمعتها، فإن القضاء يبيح على اساس ذلك للزوجين دون غيرهما مراقبة الآخر في سلوكه بما يتعلق بالحياة الزوجية عند الاقتضاء فيحق للزوج مراقبة زوجته أو العكس في حالة ما إذا دار في باله ظنون أو شكوك بوجود خيانة زوجية يريد تأكيدها أو نفيها عن الآخر[412]، وبذلك يجوز للزوجين و أثناء تنفيذ المراقبة استخدام كاميرا خفية لتسجيل كل ما يتعلق بالواقعة المراد إثباتها أو نفيها عن الزوج المراقب نظرا لكون القضاء

---

[408]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص : 326.

[409]- حسام الدين كامل الأهواني، م. س، ص : 327.

[410]- كمل السعيد، "الصوت و الصورة و دورهما في الإثبات الجنائي"، مجلة الدراسات الصادرة عن الجامعة الأردنية، م. 18، ع. 3، س. 1991، ص : 114.

[411]- موسى مسعود أرحومة، م. س. ص : 528 – 529.

[412]- نقض مصري 19 مايو 1941، مجموعة القواعد القانونية، ج. 5، رقم 959، ص: 471، أورده أحمد كيلان عبد الله و نورس رشيد طه، م. .س. ص : 430.

المصري أجاز مراقبة أحد الزوجين للآخر من دون أن يحدد الطريقة التي يجب إشباعها أثناء تنفيذ المراقبة، ومن جهة أخرى منح الفرصة للمتضرر الدفاع عن حقه من خلال ذلك التسجيل إذا ما تم أمام القضاء، على أن تم فحص التسجيل من طرف لجنة مختصة للتأكد من خلوه من الإضافة أو التعديل عليه[413].

وقد ثار خلاف بين جانب من الفقه بمصر حول مدى مشروعية الدليل المستمد من التصوير خفية في مكان خاص أثناء مرحلة جمع الاستدلالات وفي مرحلة التحقيق الابتدائي، ففي مرحلة جمع الاستدلالات، حددت المادة 21 من قانون الإجراءات الجنائية المصري واجبات لمأمور الضبط القضائي، حيث نصت المادة على أنه:"يقوم مأمور الضبط القضائي بالبحث عن الجرائم و مرتكبيها و جمع الاستدلالات التي تلزم التحقيق في الدعوى"، وعلى ذلك فإن كل إجراء يقوم به مأمور الضبط القضائي في سبيل الكشف عن الجرائم هو أمر مشروع، طالما لم يتعارض مع أخلاق المجتمع، ولا يمس الحريات العامة ولا ينتهك حريات الأفراد و حرمة حياتهم الخاصة، وفي مقابل ذلك لا يجوز لمأمور الضبط القضائي في سبيل الكشف عن الجرائم أن يسجل خفية وقائع تدور في مكان خاص عن طريق التصوير الفوتوغرافي أو السينماتوغرافي "الفيديو" حتى ولو كانت هذه الوقائع مما يقع تحت طائلة القانون، ولا يغير من الأمر شيئا أن تكون أجهزة التصوير قد وضعت على بعد من المكان الخاص[414]، فإن التسجيل لا يكون باطلا غلا إذا كان الحصول عليه قد تم عن طريق مخالف للقانون كأن يقع على أثر انتهاك حرمة مسكن على نحو غير مشروع[415]، ويعتبر الدليل الناجم عن ذلك التصوير باطلا مخالف للمادة 309 من قانون العقوبات المصري، ويعد ذلك اعتداءا على حق الشخص في صورته، وهذا البطلان يجوز التمسك به في أي حالة كانت عليها الدعوى، كما يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها[416].

أما عن مشروعية التصوير المستمد في مكان خاص أثناء مرحلة التحقيق، فمتى قامت به سلطة التحقيق على أن يستوفي الشروط القانونية التي أشارت إليها المادة 95 من قانون

413- أحمد كيلان عبد الله و نورس رشيد طه، م. س، ص 430.

414- دلشاد خليل شواني، "حجية الصوت و الصورة في الإثبات الجنائي - دراسة مقارنة"، بدون الطبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، س. 2017، ص 102 - 103.

415- ممدوح خليل بحر، م. س. ص : 664.

416- هشام محمد فريد، م. س. ص : 134.

الإجراءات الجنائية المصري رقم 153 لسنة 1950[417]،و قد استند رأي من الفقه إلى أنه إذا كان المشرع لم ينظم مسالة الإذن بالتصوير في مكان خاص، إلا أن هذا الإجراء يأخذ من قبيل القياس لمسألة التسجيل المرئي على مسالة تسجيل المحادثات استنادا إلى المادة أعلاه احتوت عبارة "لإجراء التسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص"، وكلمة التسجيل جاءت عامة، و بالتالي فهي تشمل التسجيل السمعي و المرئي المعلن والمخفين بالإضافة إلى ذلك، فإن المشرع المصري عاقب على السرقة السمعية و البصرية في المادة 309 من قانون العقوبات المصري، مما يعني أن المشرع ساوى بين الجريمتين في العقوبة والعلة، وبالتالي فالمشرع يعترف بالتسجيل المرئي والتسجيل الصوتي، وعليه فإذا ما توافرت لتسجيل الفيديو نفس الضمانات التي يشترطها المشرع لتسجيل الأحاديث يعد الدليل المستمد من هذه الوسيلة دليلا مشروعا ينمن الأخذ به في مجال الإثبات الجنائي[418].

وقد استقر قضاء محكمة النقض المصري على أن القانون لم يرسم شكلا خاصا لتسبيب الإذن بتسجيل المحادثات الشفوية السلكية و اللاسلكية و التصوير، بالإضافة إلى أن مهمة تسجيل الأحاديث الشفوية و التصوير موكولة إلى عضو الرقابة الإدارية المأذون له إجراء التسجيل و تحت رقابة محكمة الموضوع[419].

أما الرأي الذي ذهب إلى عدم القول بعدم مشروعية التصوير خفية في مكان خاص، فقد استند أنصار هذا الرأي أم مقابلة النصوص العقابية المضافة إلى قانون العقوبات المادة 309 مكرر، و المادة 309 مكرر (أ)، مع ما أدخله هذا القانون من تعديلات على نص المادتين 95 و 206 من قانون الإجراءات الجنائية تستوجب القول بعدم مشروعية التصوير خفية في الأماكن الخاصة، وعدم جواز إذن القاضي بإجرائها[420]،ويذهب أصحاب هذا الرأي كذلك إلى أن التسجيل الذي يتم خلسة يكون باطلا إذا ما ترتب عليه انتهاك لحرمة المرء في حياته الخاصة، أي ذلك النطاق من السرية الذي يضربه حول نفسه[421].

---

[417]- تنص المادة 95 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه:" لقاضي التحقيق أن يأمر بضبط جميع الخطابات و الرسائل و الجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد وجميع البرقيات لدى مكاتب البرق وأن يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية أو إجراء تسجيلات لأحاديث جرت في مكان خاص متى كان بذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة شهور، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الضبط أو الإطلاع أو المراقبة أو التسجيل بناءا على أمر مسبب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوما قابلة للتجديد و مدد أخرى مماثلة".

[418]- محمد أمين الخرشة، م. س. ص : 194.

[419]- نقض 4 فبراير 1991، أحكام محكمة النقض المصرية، س. 42، رقم 31، ص: 223، أورده دلشاد خليل الشواني، م. س. ص : 105.

[420]- نفس المرجع. ص : 107.

[421]- ممدوح خليل بحر، م. س. ص : 665.

أما التشريع المغربي، فنجد المواد التي تنظم مسطرة تسجيل الأحاديث الشخصية والتقاط الصور خفية بالأماكن الخاصة ضمن مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي المرتقب صدوره (المادة 1-116 إلى المادة 10-116)، وما يبرر مشروعيتها كدليل في ميدان الإثبات الجنائي، هو ما أكدته المادة 286 من قانون المسطرة الجنائية التي تنص على حرية الإثبات وبناء الوقائع والأحداث وتحصيل الدليل بما يطرح على القاضي من وسائل مختلفة بشأن قضية معينة[422]، وبالتالي فإن أمر التقاط الصور خفية في مكان خاص قصد البحث والتحقيق عن الدليل من شأنه أن ينتهك حق الشخص في خصوصيته، فضلا عن الإعتداء على حقه في الصورة، و لما كان الأصل هو تمتع كل إنسان بهذين الحقين، فإن القواعد الإجرائية المقيدة لأولهما تكون استثناءا من هذا الأصل.

وعليه، فإن الحماية الإجرائية التي نص عليها مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية المرتقب صدوره، فإنه يحمي حق الإنسان في صورته الذي يقع في مكان خاص، ويمكن أن يكون بالمقابل تقييد للحق في الصورة بالنسبة للشخص بهدف المنع من الجريمة، ومنه لا ينبغي حسب رأينا إجراء تسجيل أو تصوير بدون موافقة المعني بالأمر، إذ يتم بغير الأحوال الحصول على تسجيل غير مشروع مما قد يجعل السلطة العامة تستغل نفوذها قصد التجسس على الغير، أو أن يتم الاعتراف عن طريق الغش أو الخديعة لإدانة المتهم وإثبات التهمة عليه، وبالتالي ستدين المحكمة المتهم على ذلك التسجيل رغم براءته ويكون بذلك ضربا لأهم حق مكرس دستوريا وهي قرينة البراءة.

ولكي يتم تحقيق التوازن بين المصلحة العامة وحقوق الإفراد، ينبغي على المشرع المغربي إقرار الحدود التي تتطلبها المصلحة العامة للمساس بالحرية، إذا كانت الغاية منها إثبات جناية أو جنحة، مع ضرورة توفير كل الضمانات القانونية والفنية أثناء التصوير خفية في مكان خاص بهدف الكشف عن الحقيقة، وبذلك فاستخدام الكاميرات الخفية ينبغي أن يكون في متناول أجهزة الضبط الذي ينحصر بهم استعمالها، و لا يجوز دون غيرهم استخدامها وإلا تعرض للعقاب.

[422]- تنص المادة 286 من ق. م. ج. على أنه:" يمكن إثبات الجرائم بأي وسيلة من وسائل الإثبات، ما عدا في الأحوال التي يقضي القانون فيها بخلاف ذلك، و يحكم القاضي حسب اقتناعه الصميم و يجب أن يتضمن المقرر ما يبرر اقتناع القاضي وفقا للبند 8 من المادة 365 الآتية بعده".

ثانيا: التصوير الخفي في المكان العام

المكان العام هو ذلك المكان الذي يأوي إليه الجمهور بغير تمييز، وقد ذهب الفقه المقارن على أن التقاط الصورة المتحركة أو الثابتة لشخص وهو في مكان عام لا يشكل أي انتهاك لخصوصيته، لأن وجوده بهذا المكان يزيل عن تصرفاته صفة الحياة الخاصة، لكونه عرضة لأنظار الناس جميعا وتتم رؤيته بالعين المجردة أو أن تتم بالوسائل التقنية كالمناظر المقربة والتلسكوبات والكاميرات[423].

ونجد أن المشرع الفرنسي نظم المراقبة بواسطة الفيديو في الأماكن العامة بواسطة قانون 21 يناير 1995 و ذلك بموجب المادة العاشرة منه، والتي حددت الأغراض المخصصة لها التسجيلات الناتجة عن استعمال المراقبة بالفيديو، كما فرض القانون العقوبة بالحبس لمدة 3 سنوات والغرامة 45.000 أورو على كل من أنشأ نظاما للمراقبة التلفزيونية دون إذن، أو قام بالتسجيل دون إذن، أو لم يقم بإتلاف التسجيلات خلال المدة القانونية دون المساس بنص المادة 1-226 من القانون الجنائي الفرنسي، وقد اعتبر بعض الفقهاء أن المادة العاشرة من القانون أعلاه لم تكن الغاية منها لإثبات الجرائم، وإنما الإتجاه العام لدى واضعي هذا النص هو اتجاه وقائي[424].

وفيما يتعلق باستخدام العدسات التلفزيونية في الإثبات الجنائي وكشف الجناة، يرى جانب من الفقه أن هذه الأساليب لا تثير أي اعتراضات، مبررا بذلك أن الصفة غير الإجتماعية للأفعال التي يقترفها المجرمون لا يمكن أن تجعل المتهم يندهش حينما يكتشف أمره، وقد ذهب رأي إلى القول أن استخدام أجهزة المراقبة لا يتعرض للحق في الحياة الخاصة، إلا أنه من الأفضل الإعلان عن استعمال تلك الأجهزة قبل البدء باستعمالها و الذي قد يؤدي إلى عدم ارتكاب الجرائم فيسري مفعول التحذير بدرجة أكبر من مفعول القمع[425].

وذهب رأي إلى القول أن إغفال الإخطار من شأنه أن يفضي إلى بطلان الإجراء، ومن تم بطلان الدليل المستمد منه، لأنه يكون حينئذ بمثابة ذلك المستمد من الحيلة والخداع[426]،

---

[423]- موسى مسعود أرحومة، م. س. ص : 531.

[424]- Gaston Stefani, George Levasseur et Bernard Bouloc, « Procédures pénales », 16eme édit D. 1996, p : 38.

[425]- محمد أمين الخرشة، م. س. ص : 188.

[426]- (G.) Levasseur, « Les méthodes scientifiques de recherche de la vérité », Collègue d'Abidjan 10 – 16 Janvier 1972, rev. Int. De. Dr. Pen. Paris 1972, p : 351.

وبالتالي فالقاضي الذي يخادع الظنين فهو يخادع الحقيقة، فتجتمع بذلك العدالة والخدعة والمكر في اتجاه مشبوه[427].

ويرى الإتجاه المعارض أن استخدام وسائل التصوير خفية، أن العدالة لا ينبغي أن تكون بهذا الإسم طالما لم تتوافر فيها الضمانات القانونية دون أن يتعرض الشخص للإنتهاك أو تعد على شخصيته ولو لم تكن على درجة كبيرة من الخطورة، ولذلك فإنه ينبغي عند إظهار الحقيقة القضائية توظيف تلك الأجهزة لأداء دورها على أتم شكل في الإثبات الجنائي[428].

أما في مصر، فإنه يعد مشروعا تصوير المتهم بشكل خفي و هو في مكان عام، إذ يحق لمأمور الضبط القضائي واستنادا لحكم المادة 21 من قانون الإجراءات الجنائية عند قيامه للبحث عن مرتكب الجريمة، اتخاذ الإجراءات اللازمة لجمع الأدلة وإجراء التحقيق في الدعوى[429]، ويقاس على ذلك أخذ الصور الفوتوغرافية للمتهم أو المشتبه فيه من نوع صور تحقيق الشخصية التي تظهر ملامح الوجه و شكل الجسم بطريقة تسجيلية صحيحة ومتطابقة لعرضها على المجني عليه أو الشهود، ولا يعدم مشروعية هذا الإجراء أنه يستلزم بطبيعته تقييد حرية الشخص جزئيا حتى يتم اتخاذه، لأن هذا التقييد الجزئي لحرية المتهم تقتضيه طرق فنية أخرى للاستدلال، لا خلاف على مشروعيتها كأخذ بصمات أصابع اليدين أو الاستعانة بالكلاب البوليسية للتعرف على المتهم في طابور العرض[430].

ومن بين الأحكام التي قضاها القضاء المصري التي يتضح منها قبول التصوير الخفي في المكان العام كدليل لإثبات الجريمة، ومن أشهرها حكم محكمة أمن الدولة العليا في قضية النيابة العامة رقم 1844 لسنة 1977، حيث أقرت المحكمة بطريقة غير مباشرة بمشروعية التقاط الصورة الفوتوغرافية لكونها سجلت وقائع دارت في مكان عام، حيث اعتبرتها من ضمن قرائن الأحوال والتي لابد من ارتباطها مع قرائن أخرى لتعزيزها ودعمها، حيث التقطت هذه الصورة للمتهمين أثناء قيامهم للمظاهرات وحضورهم بعض الإجتماعات التنظيمية لغرض قلب النظم السياسية والإقتصادية والإجتماعية للدولة[431].

427- (P.) Chambon, « Le juge d'instruction, théorie et pratique de la procédure pénale », 4eme. Edit. 1997, p : 173.

428- موسى مسعود أرحومة، "قبول الدليل العلمي أمام القضاء الجنائي – دراسة مقارنة"، ط. 1، منشورات جامعة قاريونس بنغازي، ليبيا، س. 1999، ص : 542.

429- أحمد كيلان عبد الله و نورس رشيد طه، م. س. ص : 436 – 437.

430- هشام محمد فريد، م. س. ص : 139 – 140.

431- محمد أمين الخرشة، م. س. ص : 197.

وانطلاقا مما سبق، كما أن الإعتبارات التي أوردتها التشريعات المقارنة من قبيل التصوير الخفي في مكان عام، هي تقريبا نفسها الواردة في مشروع تعديل قانون المسطرة الجنائية المغربي من المواد 1-116 إلى 10-116(تم الإشارة إليها سابقا)، وعلى الرغم أن القرارات القضائية المغربية لم تتناول -أو بالأحرى شبه منعدمة- قضايا التصوير الفيديوي الخفي في مجال الإثبات الجنائي، إلا أنه نقترح على المشرع المغربي سن تشريع خاص يتعلق بالأدلة الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، على أن يكون من ذلك ضمن أدلة التصوير الخفي لأن له دور كبير و أهمية بالغة في إثبات الجرائم، كما يجب أن يتناول ذلك مفهوم التصوير الخفي في المكان العام والمكان الخاص مع توضيح مدى مشروعية كل منهما في الإثبات الجنائي، وبذلك فإن التسجيلات للوقائع التي تدور في الأماكن العامة، فإن الدليل المستمد منها هو أمر مشروع، لأنه لا ينتهك حق الإنسان في صورته، أما التصوير الخفي في الأماكن الخاصة فإنه يقع مخالفا لأحكام القانون، وبالتالي يكون الدليل المستمد منه غير مشروع، لأنه يعتدي على الحياة الخاصة للأفراد، اللهم إن كان الغرض من ذلك تحقيق المصلحة العامة قصد إثبات جنائية أو جنحة أن يتم التصوير بطريقة مشروعة بإذن من السلطة القضائية قبل البدء في التصوير، بالإضافة يجب أن يكون معلنا عنها مسبقا وأن لا يتم ذلك خلسة،كما يتعين تنبيه الناس بأمر هذا الاستخدام عن طريق وضع علامات إرشادية أو بيانات دالة على وجود تلك الأجهزة و المعدات دون أن تكون في نفس الوقت ظاهرة للعيان، و بالتالي يبقى للقاضي الجنائي تكوين قناعته من أي دليل يراه مناسبا لحسم الدعوى المعروضة أمامه.

الفقرة الثانية: فاعلية التصوير في إقناع القاضي الجنائي

تتحدد القيمة الإقناعية لوسائل الإثبات المختلفة المقدمة أمام القضاء الجنائي بحسب الطرق أو نظم الإثبات التي يلزم هذا الأخير بإتباعها لتكون قناعته في القضايا الجنائية[432]، ولاسيما إذا لم يكن هناك نص قانوني يتناول الموضوع المطروح أمام القاضي، أو أن المشرع نص على الموضوع المطروح أمامه إلا أن تفسير النص يحتمل أكثر من معنى[433].

---

[432]- عبد الواحد العلمي، "شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية – الجزء الثاني"، م. س. ص: 383.

[433]- بمعنى آخر هناك طريقتين رئيسيتين في الإثبات، و هما نظام الإثبات القانونية و نظام الإثبات القضائي، بخصوص النظام الأول، فهو يقوم على تحديد المشرع مسبقا لنوع الدليل و قيمته الإقناعية، بحيث لا يكون للقاضي و هو بصدد إصدار الحكم في القضية قبول الإستدلال بغير الطرق التي حددها المشرع سلفا، و لا أن يحيد عما رصده من قيمة إثباتية للدليل الذي أوجب الإستدلال به في الخصومة الجنائية، أما النظام الثاني، فيحرره القاضي الجنائي من التقيد بوسيلة محددة في إثبات الوقائع الواردة أمامه بكل حرية في تقدير الدليل، و من حسنات نظام الإثبات القاضي تمكين القاضي عن إعلان الحقيقة كما اقتنع بها وجدانيا من خلال تقدير الحجج المتوافرة في القضية حتى و لو كانت الحقيقة بحسب قناعته هي غير حقيقية التي يفرضها نظام الإثبات القانوني. – عبد الواحد العلمي، م. س. ص: 384 – 385.

أولا: حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل المستمد من التصوير

إن الدليل المستمد من الأجهزة الحديثة والمتمثل بالصورة يعد من قبيل الأدلة العلمية التي نتجت عن التكنولوجيا الحديثة في علم التصوير، وإن كان للقاضي الجنائي سلطة تقديرية واسعة، فإن هذا المبدأ يرتكز على وقائع إجرامية مادية وليس على تصرفات قانونية تستلزم نوعا معينا من الأدلة، لذلك وجب السماح بارتكابها بجميع الوسائل الإثباتية، كالخبرة مثلا، وفي هذه الحالة يتعين على القاضي الجنائي الإستعانة بالخبير المختص في هذا المجال للتأكد من صحتها، و بما أن القاعدة العامة أن القاضي غير ملزم برأي الخبير، إلا أنه في رأينا نرى أن رأي الخبير في هذه الحالة ملزم للقاضي إذا تعلق الأمر بالدليل العلمي الناتج عن التصوير، لأنه هو أهل الإختصاص (أي الخبير) خاصة و أنه قد يتم التلاعب أو تحريف هذا الدليل وإجراء المونتاج عليه، إلا أنه مع ذلك يبقى للقاضي الجنائي حرية الأخذ بالدليل العلمي أو جزء منه أو عدم الأخذ به[434].

واستنادا للقناعة الوجدانية للقاضي الجنائي، لا يتقيد القاضي بأسلوب معين أو بطريق معين من طرق الإثبات، فله قبول أو إبعاد اي دليل لا يطمئن إليه، ومن جهة أخرى فإن الحرية في الإقناع هي ليست تحكمية، إذ تخضع لضوابط وبالتالي يجب أن يكون مبررا وذلك للحفاظ على حقوق و حريات الأفراد، و لعل من أهم هذه الضوابط :

1 - تعليل وتسبيب الأحكام

للقاضي الجنائي الحرية الكاملة في اختيار الدليل المقنع له، إلا أن هذه الحرية أن تتقيد بضرورة تعليل وتسبيب حكمه، فتسبيب الأحكام القضائية، يجب أن يستند على أدلة مشروعة التي تقضي إما بإدانة أو براءة المتهم، و قد ذهب اتجاه في الفقه المصري إلى أن أسباب الحكم يجب أن تكون متضمنة للأدلة التي اعتمدها القاضي عند إصدارهللحكم، وكذلك الواقعة التي تستوجب العقوبة وأدت في سياقها المنطقي الفعلي والعقلي إلى تلك النتيجة التي توصل إليها في حكمه[435]، فالتعليل يبدو كحاجز يحمي القاضي من التصورات الشخصية، كما أنها وسيلة فعالة تستطيع من خلالها محكمة النقض أن تبسط رقابتها عن هذا التعليل، وإن كان التقدير الشخصي للقاضي الجنائي بالنسبة للأدلة لا يخضع لرقابة محكمة النقض، فإن التقدير

---

[434]- أحمد كيلان عبد الله و نورس رشيد طه، م. س. ص : 418 – 419.

[435]- ممدوح خليل بحر، "نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية"، مجلة الشريعة و القانون، ع. 21، س. 2004، ص : 342.

الموضوعي لهذه الأدلة يخضع لرقابتها، وفي هذا الصدد، يطرح التساؤل حول مدى إمكانية المحكمة تسبيب حكمها في حالة الأخذ بتسجيل فيديو كدليل في الإثبات الجنائي ؟.

نجيب عن هذا التساؤل بأنه لا ينبغي للمحكمة الأخذ بشريط فيديو إلا إذا كان دليلا للإثبات إلا بعد التأكد من صحته، أو أن يشهد الشهود بأن الشخص الموجود في شريط الفيديو هو المتهم الحقيقي[436]، و في هذا الجانب ذهبت محكمة النقض بالمغرب في قرارها "... على أن الصورة الفوتوغرافية المدلى بها لا يمكن اعتمادها كدليل على التحريض على الفساد أو الإخلال العلني بالحياء، تكون قد بررت ما انتهت إليه، مستعملة السلطة المخولة لها قانونا في تقييم حجج الإثبات المعروضة عليها و عللت قرارها تعليلا كافيا"[437].

ولكي يكون اقتناع القاضي صحيحا يجب أن يكون مبنيا على أدلة منسقة وغير متعارضة، كمايجب على القاضي الجنائي أن يوازن بين الأدلة المعروضة أمامه وإذا ما وجد هذا الأخير بأن الواقعة المتعلقة بذلك الدليل غير مطمئن إليه قضى بإبطاله مع ذكر تعليل يشهد بصحته.

2 - الإقتناعبناءا على أدلة مشروعة

لاشك في أن الدليل المستمد من تسجيلات الفيديو يكون عرضة أحيانا للعبث فيه إذا لم يكن بيد أمينة، إلى جانب أن الظروف المناخية قد تعمل هي الأخرى على تشويه وإتلاف هذا الدليل، ومن تم يوصي الفنيون بضرورة تخزين الأشرطة المسجلة وحفظها جيدا للحيلولة دون تأثرها بتلك الظروف، أضف إلى ذلك أن نوعية الشريط المستعمل ودرجة صلاحيته تتأثر مع طول مدة الإستخدام، ولذا يرعى أن تنسخ منه نسخ احتياطية أخرى، بحيث يتم تقديمها للقضاء عند الحاجة[438].

وتجدر الإشارة أن هذا الدليل لا يكون مقبولا في العملية الإثباتية، إلا إذا تم البحث عنه والحصول عليه في إطار أحكام القانون و احترام قيم العدالة و أخلاقياتها، وبالرغم من حرية القاضي الجنائي في الإثبات، إلا أنه لا يستطيع أن يقبل دليلا متحصلا عليه من إجراء غير مشروع، ليس فقط لأن ذلك يتعارض مع قيم العدالة، وإنما لأنه يمس كذلك بحق المتهم في الدفاع[439].

---

[436]- نفس المرجع، ص: 375.

[437]- قرار عدد 3/71 صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2013/01/09 في ملف جنحي عدد 13344/6/3/2012، (قرار غير منشور).

[438]- موسى مسعود أرحومة، م. س. ص : 503.

[439]- محمد زكي أبوعامر، "الإثبات في المواد الجنائية"، ط. 1، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، س. 2011، ص: 122 – 123.

3 – الإقتاع بناءا على إلمام بجميع الأدلة

على القاضي أن يكون ملما بجميع الأدلة عند إصدار حكمه، فلا يجوز له التحقيق ببعضها وترك البعض الآخر، وعليه فإذا استند حكم القاضي على بعض الأدلة تاركا البعض الآخر، فإن حكمه سيكون معرضا للنقض، وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن محكمة النقض بالمغرب، "للمحكمة الزجرية أن تكون قناعتها من الأدلة و الحجج التي تعرض عليها ولها أن تأخذ بعضها متى اطمأنت إليه وترفض البعض الآخر، وأن المحكمة عندما أخذت بالصور الفوتوغرافية لمكان الحادث وهيإحدى الحجج المعروضة عليها ... واستعانت بها للكشف عن الحقيقة و تحديد نقطة الاصطدام، فإنها كانت منطقية مع نفسها و لم تناقض عللها في شيء"[440].

4 - طرح الدليل للمناقشة

لابد من طرح التحليل في الجلسة لمناقشته شفهيا و بحضور الأطراف حتى يدلي كل واحد برأيه فيه، ومن تم لا يجوز للقاضي الفصل في الدعوى اعتمادا على دليل وصل إلى علمه الشخصي من غير أن يطرح للمناقشة في جلسة المحاكمة[441]، نفس الشيء بالنسبة لشريط الفيديو إذ لابد من عرضه أمام الخصوم في الجلسة، ويبقى للخصم الدفاع عن نفسه، وبالتالي يبقى للمتهم الإثبات بأن هذا الدليل غير صحيح، ويبقى للقاضي عدم الأخذ به حتى ولو كان مقتنعا به، كما يتعين على الشخص الذي قام بالتقاط صورة أو تسجيل حادث ما، أن يتقدم أمام المحكمة و يقوم باستخراج النسخة الأصلية من الكاميرا الخفية للشهادة بأن ما عرض هو نسخة طبق الأصل عن الأصل، مع ضرورة حضور الشهود على القضية لإجراء المطابقة مع تلك التسجيلات[442].

---

[440]- قرار عدد 95-793 صادر عن محكمة النقض في الملف الجنحي عدد 48242 مكرر 22، بتاريخ 1980/07/10. منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 32، س. 1983، ص : 119 و ما بعدها.

[441]- عبد الواحد العلمي، "شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية -الجزء الثاني"، م. س. ص: 386.

[442]- إن الاستعانة بجهاز فيديو كاسيت في توثيق الحوادث و الوقائع يزيد من قيمة الصورة، و يضفي عليها حجية أكبر، ذلك أنه من خلال أشطة الفيديو يمكن لهيئة المحكمة، بما فيها من قضاء و محلفين من الوقوف على مسرح الجريمة، الأمر الذي يغني عن المعاينة التقليدية إلى حد كبير أو على الأقل يعززها و يدعمها، فضلا عن أن جهاز الفيديو إذا ما وظف في تسجيل و توثيق اعترافات و إفادات الشهود أمام سلطات التحقيق، فإنه يساعد المحكمة كثيرا على معرفة ما إذا كان ثمة نوع من الإكراه أو الضغط النفسي قد وقع على المتهم أو الشاهد حين الإدلاء بأقواله أم لا، و بالتالي فهو سيكون من أفضل الوسائل و أكثر جدوى إذا ما توافرت الظروف الملائمة لإستخدامهالإستخدام الأمثل، و ربما ستكون له قوة إقناعية تفوق تلك المستمدة من الإفادات المكتوبة، عبد الفتاح رياض" التصوير في البحوث الجنائية حجية الصورة كدليل مادي أمين"، ط. 1، دار النهضة العربية، س. 2004، ص: 57 و ما بعدها.

ثانيا: حدود اليقين القضائي في قضايا التصوير

للقاضي الجنائي سلطة واسعة وحرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجرائم أو عدم ثبوتها فيبقى في نهاية المطاف هو الذي يقوم بالتنسيق بين الأدلة المختلفة إثباتا و نفيا، ويستخلص منها في النهاية مجتمعة عقيدته سواء بالبراءة أو الإدانة[443].

وبذلك يمكن القول بأن تقدير الدليل المستمد من التصوير يتوقف على ما تأخذ به المحكمة فعلا و تستند إليه في حكمها حسب ظروف و ملابسات القضية المعروضة أمامها على وجه الإستقلال، وعليه يجب أن يكون دليل الإدانة مشروعا فلا يجوز الحكم بإدانة صحيحة استنادا على دليل غير مشروع، ألا أن المشروعية ليست واجبة في دليل البراءة[444].

فاليقين القضائي في المسائل الجنائية، خاصة حينما يتعلق الأمر بقوة الدليل المستمد من الصورة، يجعل هذا المبدأ ضمانة حقيقية للمتهم حينما تتضارب الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية مع باقي الأدلة، وعليه، فإن اليقين القضائي يقوم على عنصرين، ما هو شخصي، وما هو موضوعي.

1 - العنصر الشخصي لليقين القضائي

يقوم هذا العنصر على الحرية الكاملة لاختيار الدليل أو من عدمه، واستنادا لذلك، فالقاضي الجنائي الحرية الكاملة بقبول التصوير المسجل من الكاميرا الخفية إذا ما اقتنع وتأكد من صحته، وله الحق برفضه، وإذا انتهت عقيدة القاضي إلى أن ذلك يوصل المتهم إلى الإدانة فهنا تتدخل محكمة النقض أو التمييز لتشترك معه في هذا التقدير، فإذا توصلت المحكمة إلى أن الأدلة التي استند إليها القاضي لا تؤدي حتما ويقينا إلى صحة النتيجة فلها أن توصف حكمه بالقصور في التسبيب أو بالفساد[445]، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه:"لما كان من الثابت من مدونات الحكم أن المحكمة لم تبث قضاءها بصفة أصلية عن ثمة دليل ناتج عن الصورة الفوتوغرافية التي قدمها الشاهد الأول لكنها استندت إلى تلك الصور كقرينة تعزز أدلة الثبوت، ولا جناح على الحكم إن هو عول على تلك القرينة تأييدا وتعزيزا للأدلة الأخرى التي عول عليها في قضائه ما دام لم يتخذ من نتائج تلك الصور دليلا أساسيا على ثبوت الإتهام قبل المتهم، وإذا كانت محكمة الموضوع قد أمامت قضاءها على ما اقتنعت به من أدلة ترتد

---

[443]- أشرف جمال قنديل، "حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته"، ط. 1، دار النهضة العربية، القاهرة، السنة 2012، ص : 289.

[444]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 370.

[445]- ممدوح خليل بحر، م. س، ص : 373.

إلى أصل صحيح في الأوراق واستخلصت في منطق سائغ صحة إسناد التهمة إلى الطاعن الأول -و كذا الثاني والثالث- وكان قضاءها في هذا الشأن مبنيا على عقيدة استقرت في وجدانها عن جزم ويقين ولم يكن حكمها مؤسس على الغرض والظن حسما ذهب الأول، فإن ما أثاره لا يخرج عن كونه جدلا موضوعيا لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض[446].

2 - العنصر الموضوعي لليقين القضائي

إن العنصر الموضوعي يقوم على اختيار القاضي الجنائي عند تكوين قناعته على الدليل الأفضل والأقوى لإثبات الواقعة، و بعبارة أخرى يجب أن يحمل الدليل بين طياته معالم قوته في الإقناع، بحيث يقتنع به أي شخص يتمتع بالعقل والمنطق، فجوهر دليل الإدانة صلاحيته وحده في لإثبات الواقعة أو نفيها، وهو الأقوى من بين الأدلة المتوفرة معه في الدعوى، فعلى سبيل المثال إذا اتضح للقاضي أن شريط الفيديو هو أقوى الأدلة المتوافرة في الدعوى فلا مانع من قبوله استنادا للعقل والمنطق على أن تم التأكد من صحته، فإذا ما تبث صحته وتأكد القاضي من احتوائه على صورة حقيقية للمتهم أثناء ارتكابه الجريمة عدت تلك الصورة المتحركة المسجلة خفية دليلا صالحا لإثبات الجريمة[447].

وانطلاقا مما سبق، إن الدور الذي يقوم به القاضي الجنائي في سبيل تحقيق العدالة الإجتماعية يتفق مع العقل و المنطق، فهذه العملية هي جوهر عمل القاضي الجنائي تجاه الدليل لما لها من أهمية كبيرة للوصول إلى الحقيقة من كل ما يمكن أن يدل عليها في اعتقاده، وبذلك لا يحكم في الدعوى إلا طبقا لاقتناعه، كما هو الشأن للتسجيلات البصرية (أي التصوير)، فله كامل الحرية والاختيار في الأخذ به من عدمه، خاصة وأنه قد يتم عمل المونتاج أو التحريف التي قد تتعرض له الصورة، وعلى الرغم من ذلك، لكي تصلح الصورة المتحركة دليلا قويا لإثبات الجريمة، يتعين أن يكون مشروعا وأن يتمتع بنفس القوة التي يتمتع بها الدليل المادي، وبذاك يبقى للقاضي الجنائي تكوين قناعته الوجدانية لكشف الحقيقة ومن تم إصدار الحكم بالإدانة أو البراءة.

---

[446]- نقض مصري في 2014/02/04، س. 65، رقم 9، أحكام محكمة النقض المصرية، ص: 52، أورده دلشاد خليل الشواني، م. س. ص : 230.

[447]- أحمد كيلان عبد الله و نورس رشيد طه، م. س. ص : 427 – 428.

خاتمة

إن الصورة ما هي إلا مواد من صنع الإنسان الذي ترتبط به إرتباطا وثيقا ليس من ناحية تجسيده ماديا فقط، وإنما من الناحية المعنوية أيضا، فهي تعكس مشاعره ورغباته وأحاسيسه وتظهر ما يحاول المرء أن يخفيه بفعله، كما أن تعبيرات وجه الإنسانومدى التقارب والتباعد الجسدي بينه وبين غيره، والمواضع والأوضاع التي يتخذها أثناء تصويره كلها صور قد تشف من حيث لا يدري عن كوامن نفسه.

ونظرا لأهمية الصورة التي يتمتع بها الإنسان، تم الإعتراف بوجود الحق في الصورة الذي كان لابد من حمايته، أي الحماية التي ينهجها هذا الحق في عدم انتهاك نشر ملامح وجه الفرد الماثلة لانفعالاته أو حركاته، أو في ما يتعلق بالتصرفات الطبيعية التي يتخذها في حياته الخاصة، ولما كانت هذه الأخيرة من أهم الحقوق الأولية التي تلازم الإنسان منذ ولادته إلى حين وفاته، فهي تعبير لمزج عن مجموعة من اعتبارات أخلاقية واجتماعية وسياسية واقتصادية و إيديولوجية، تتجلى في فكرة تتأبى على التحديد بصورة قاطعة، وتتباين وتتغاير عبر الأزمنة والأمكنة.

إلا أن فكرة الحياة الخاصة أصبحت تصطدم مع ما يشهده عالمنا اليوم من مخاطر واقعة على الأفراد، من نبش أسرارهم وانتهاك حرماتهم في سبيل التقاط ونشر صورهم بدافع الفضول، دون أن يتم مراعاة الحقوق والحريات في سياق ممارسة الشخص لحياته الخاصة، حيث بات بالإمكان إثارة المساس بالحق في الصورة والحياة الخاصة نظرا لارتباط هذين الحقين وتكاملهما مع بعضهما البعض.

ومع تطور الحياة المعاصرة وما أفرزته من تطور تقني وتكنولوجي في مجال السمعي والبصري، أصيبت معه خصوصيات الأفراد في ظل ما يسمى بأزمة الحياة الخاصة، فكان البحث عن طريق إيجاد توازن وحلول في الموازنة بين الحقوق، ومن أهمها حق الإنسان في صورته، وحقه في الخصوصية، وفي سبيل ذلك عملت معظم التشريعات في أغلب الدول على بسط حماية أكبر لهذين الحقين، وإن كانا يرتبطان ظاهريا، إلا أن كل واحد منهما مستقل عن الأخر، وهو ما اقتضى منا التوسع ونهجه في موضوعنا، من خلال التشريعات التي تعترف بوصف الحق في الصورة حقا مستقلا قائما بذاته، والتشريعات الأخرى التي لا تعرفه بهذا الوصف، لأنها تعالجه في نصوص متناثرة وعدم الدقة في بعض الأحيان، فالأساس القانوني لحق الإنسان في صورته، تنبني على حالات وتتغير حسب الآراء الفقهية والنصوص القانونية والاجتهادات القضائية بتغير

مكان تواجد الشخص والحالة التي تتخذها الصورة، فمن يتواجد بمكان خاص الذي يعتبر مظهرا من مظاهر الحياة الخاص، فأي مساس بها في هذه الحالة يعتبر اعتداءا على الحق في الخصوصية، أما الحالة الثاني فتتحقق بتواجد الشخص في مكان عام و تتخذ الصورة كموضوع رئيسي، فهذه الحالة تعد اعتداء على الحق في الصورة.

ويرجع فضل الإعتراف بالحق في الصورة كحق مستقل عن الحياة الخاصة إلى الأحكام القضائية الفرنسية، وهو ما ارتأى المشرع الفرنسي الحديث عن ضرورة التدخل لفرض الحماية الجنائية اللازمة، وبأحكام متناثرة في نصوص القانون الجنائي وبسط الحماية بصورة عامة، يليه باقي التشريعات التي بسطت الحماية لهذا الحق، ومنها المشرع المصري، ثم المشرع المغربي الذي واكب الزحف الخطير الذي بات يضرب الحياة الخاصة للناس وعن كشف أسراهم، وعليه، فإن الحق في الصورة يخول لصاحبه سلطات بما فيها سلطة الإعتراض على التقاط ونشر الصورة متى كانت بدون موافقته، كما اشترط القانون الجنائي قيام المساءلة الجنائية في حالة وقوع الجريمة في مكان خاص دون رضاء المجني عليه و بغض النظر عن الوسيلة المرتكبة، ويتبين أن المعيار الموضوعي تقرر في الأصل حماية الحياة الخاصة بشكل أساسي وإن شمل الصورة باعتبارها مظهرا من مظاهره، فرغم ذلك، فهذا النوع من التوازن هو ما تم التماسه من خلال انتفاء القضايا التي أبان الفقه والقضاء ارتباطهما الوثيق بالحق في الصورة سواء أكان حقا مستقلا أو في ارتباطه بالحق في الحياة الخاصة.

وإن كانت مسألة الحق في الصورة على أساس علاج الجرائم التي تمثل اعتداء على الحق في الحياة الخاصة، فإن دراستنا لهذا الموضوع جعلنا وبالأخص تدارك الفراغ التشريعي القائم بشأن استقلالية الحق في الصورة و تحديد الحالات التي تشكل مساسا بها، ولا يقتصر الأمر فقط من قبيل الجرائم التي استحدثها المشرع الفرنسي أو المصري أو المغربي، وإنما الضوابط والقيود التي تجيز المساس بها لخدمة المصلحة العامة بهدف المنع من الجريمة كذلك، وهو ما عمدنا إلى الحديث عن الشق الموضوعي والإجرائي الذي يكمن في الحماية الجنائية للحق في الصورة.

وإن اتجه المشرع الجنائي إلى الشق الموضوعي في تجريم الأفعال الماسة بالحق في الصورة أو حرمة الحياة الخاصة، أو هما معا، وذلك من قبيل تجريم وعقاب لأفعال التقاط أو بث أو تسجيل أو نقل أو نشر الصورة في مكان خاص، وبأي تقنية كانت وبغض النظر عن الدعامة المتخذة في ارتكاب الجريمة، فإنه من الناحية الإجرائية سعى إلى وضع الإستثناءات

والقيود على القاعدة العامة في حالات حددها القانون صراحة وبشروط قانونية تحت رقابة وإذن الجهات القضائية المختصة، وهو ما يفيد فيما هو حاصل في الجرائم التي يصعب اكتشافها بغرض توقيع الجزاء على المخالفين للقانون.

وإن كان غرض إثبات الجرائم عن طريق اتخاذ إجراءات من شأنه المساس بخصوصيات الأفراد و ينتهك حقوقهم بما فيها حقهم في الصورة، سواء أتم ذلك من قبل السلطة العامة أو من قبل الأفراد العاديين وعرضه أمام العدالة، فيتعين أن يستمد من طرق مشروعة خالية من أي تحريف أو تركيب الذي من شأنه تزييف الحقيقة ويكون من قبيل البطلان، ولكي يكون الدليل منتجا لآثاره، يجب أن يكون مقبولا في مجال الإثبات الجنائي، ولا يخفى علينا الأمر تلك الوسائل التقنية المتطورة التي تنهجها الدولة أو الأفراد من قبيل التسجيل الفيديو خفية وما ينطوي عليه من مساس باعتبار الشخص، لاسيما وإن كان في مكان عام لا يعتبر انتهاك للحق في الصورة، مادام أن السلطة العامة تقوم على إقامة التوازن العادل بين حق المجتمع و حق الأفراد في الحياة الخاصة، أما إن تم التصوير خفية في مكان خاص، ينبغي من جهة أخذ الإذن من قبل السلطة القضائية المختصة التي يعهد إليها وحدها الإختصاصفي الكشف عن الجرائم و مدى نسبتها للمتهم في إدانته أو براءته.

وتجدر الإشارة في نهاية هذا البحث، أن موضوع الحماية الجنائية للحق في الصورة، يطرح العديد من الإشكالات في الساحة القانونية على الرغم من حداثته، وعلى غرار ما حاولنا بقدر الإمكان معالجة الإشكالات التي ثارت بشأن كل مسألة على حدة، سواء على المستوى الفقهي أو القانوني، إلا أنه نختتم دراسة موضوعنا هذا إلى أهم النتائج المتوصل إليها وكذا الاقتراحات التي فرضت نفسها على أساس إثراء الفكر القانوني.

•النتائج:

من أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال دراستنا لهذا الموضوع ولعلها ما يلي:

1 - يعد الحق في الصورة من أهم الحقوق التي تعبر عن ذاتية الفرد و خاصيته، إذ أصبح حق راسخ معترف به، حيث وجد صدى ذلك في أحكام القضاء وآراء فقهاء القانون بعد أن شغل بالهم سنوات طويلة.

2 - رغم تبوء الحق في الصورة عن فكرة حماية الحق في الحياة الخاصة، فقد نادت التشريعات الدولية والوطنية من أجل إبرار أهمية هذا الحق والعمل على حمايته من كل الإنتهاكات التي تطال شخصية الفرد.

3 -مع التقدم العلمي في المجال التقني والتكنولوجي، تعددت أساليب الإعتداء على صورة، مما يستدعي معه المشرع الجنائي ضرورة وضع نصوص تجريمية لحماية الحق في الصورة، و ضمان الإجراءات الكفيلة لوقف الإعتداءات.

4 - كشفت الدراسة أن الحق في الصورة يخول لصاحب الحق سلطة عدم التقاط صورته أو نشرها بدون موافقته، وذلك نتيجة مظهرين، المظهر الأول يتعلق بالحياة الخاصة التي تشمل الحق في الخصوصية من انفعالات ورغبات، أما المظهر الثاني فيتعلق بما هو مادي ظاهر يالذي يتجلى في حماية الصورة كحق مستقل عن الحياة الخاصة، مما يعني اعتراض الفرد على نشر صورته بغير إذنه حتى ولو لم يستتبع عن ذلك المساس بحياته الخاصة.

5 - إن الحق في الصورة ليس حقا مطلقا بل هو حق مقيد، لأنه ترد عليه استثناءات التي تسمح بالتصوير وبالنشر متى كان للمصلحة العامة سواء تعلق الأمر بالوقائع أو الحوادث التي تجري داخل المجتمع التي تعد سببا من أسباب إباحة الصحافة في اطلاع الجمهور على الأخبار.

6 - باستقرائنا للنصوص التي تعاقب كل اعتداء يرد على حق الإنسان في صورته ضمن التشريع الفرنسي والتشريع المصري والتشريع المغربي، فتشترط قيام الركن المادي لجريمة الالتقاط أو التسجيل أو النقل متى كان الأمر بمكان خاص ودون رضاء المجني عليه، ويتعين أن يكون هناك القصد الجنائي العام ضمن قواعد المسائلة الجنائية، كما ينطبق الأمر بالنسبة للمسؤولية المدنية التي تشترط لقيام المساءلة تحقق العناصر الأساسية الكاملة، وهي الضرر والإضرار والعلاقة السببية، ويبقى للقاضي السلطة التقديرية في تحديد نطاق نشر الصورة لمعرفة علنية الضرر.

7 - كشفت الدراسة أن التشريعات الجنائية اتفقت على أن تصوير شخص ما في مكان خاص بدون موافقته هو أمر مخالف للقانون، إلا أن المكان الخاص يعرف خلافا بين الفقه في تحديد دقته، مما ترك المجال للإجتهاد القضائي للحسم فيه بحسب طبيعته أو إذن صاحبه، كما أن التشريع لم يحدد هذه المسالة وترك أمر تأويلها للجهات القضائية، مما يعد فراغا تشريعيا قائم بشأنه.

8 - إن مسألة الموازنة بين مصلحة الخاصة والمصلحة العامة، في سبيل منع الجريمة وكشفها وكشف مرتكبيها عن تصويرهم أو تسجليهم، يتم وفق الضوابط والضمانات القانونية التي أجازها المشرع لاقتضاء حق الدولة في العقاب، إلا أن الدليل المتحصل عليه من التصوير

خفية غير مشروع في كل من التشريع الفرنسي والمصري إذا ما تم اقتنائه في مكان خاص، على عكس التشريع الأمريكي الذي اعتبره مشروعا سواء تم في مكان خاص أم مكان عام إذا الغرض منه إثبات جناية أو جنحة، على غرار التشريع المغربي لم يتناول بعد هذا الأمر ضمن نصوص صريحة تجيز ذلك.

9 - إن حجية الصورة في مجال الإثبات الجنائي هو أمر مقبول إذا تم بطريقة مشروعة خالية من كل تحريف أو تلاعب، ويجب أن يتم ذلك بقرار من الجهة القضائية المختصة وعرضه أمام اللجنة المختصة للتأكد من صحته، ويجب أن يتضمن هذا التصوير صورة واضحة لمرتكب الجريمة وأن تكون الوقائع المعروضة أمام القضاء صحيحة ونسبتها إلى المتهم على أساس الحكم بإدانته أو ببراءته.

10 - حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته ليست مطلقة، فهو وحده الذي يقدر قيمة الدليل الناتج عن التصوير بحسب ما يتجه إليه اقتناعه الذاتي، وما يحدثه في نفسه من أثر و في وجدانه من ارتياح و اطمئنان، وأن يقوم بتسبيب الحكم بناءا على أدلة سائغة عقلا و منطقا، وعلى الجزم و اليقين من تمحيصه للدعوى المعروضة أمامه.

•المقترحات:

من خلال دراستنا لهذا الموضوع القيم، فإن أهم المقترحات التي نوردها لدعم الحق في الصورة كركيزة أساسية من حقوق الإنسان، فتتمثل فيما يلي:

1 -صون صورة الإنسان من كل اعتداء التي تهدد شرفه وسمعته، وذلك عن طريق اتخاذ مجموعة من الإجراءات الوقائية لمكافحة الجرائم المستحدثة كجريمة المونتاج وجريمة الإيذاء المبهج لما أصبح يعرفه هذا السلوك من انتشار واسع.

2 - ضرورة مواكبة المشرع المغربي للتقدم العلمي الذي طال تكنولوجية التصوير، حيث نتجت عنها جرائم لما أصبح عتاة المجرمين يستخدمون أحدث ما وصل إليه العلم لاقتراف جرائمهم التي يستعصى الكشف عنها وخاصة جرائم النشر عبر الإنترنيت، ويتعين على المشرع في هذه الحالة إقرار الحماية للحق في الصورة من خلال وضع إجراءات فعالة وأهمها الإجراءات الوقائية لمنع الإعتداء ووقفه، وذلك بالنص عليها صراحة.

3 - نقترح على المشرع المغربي إلى جانب وضع نصوص صريحة التي تجرم حالات الإعتداء على حق الإنسان في صورته، أن تكون المتابعة الجنائية بشأن الأفعال الواردة في الفصول 1-

447 و2-447 و3-447 من القانون الجنائي المغربي بناء على شكاية من المجني عليه كقيد من قيود تحريك الدعوى العمومية، كون أن الحق في الخصوصية والحق في الصورة ذات الصلة الوثيقة بالشخص، كما وأن يتم وضع حد للمتابعة في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، سواء أمام النيابة العامة أو أمام قاضي التحقيق أو أمام قاضي الحكم.

4 - ندعو المشرع المغربي إلى إعادة النظر ما ورد في المادة 303 من قانون المسطرة الجنائية، " يمكن للرئيس بعد أخذ رأي النيابة العامة أن يأذن باستعمال آلات التصوير أو التسجيل أو الإرسال أو الإلتقاط أو الإتصال المختلفة بقاعة الجلسات أو في أي مكان آخر يجري فيه تحقيق قضائي"، ويتعين في هذه الحالة أن تقوم المحكمة ولو أذنت للجهات الإعلامية مثلا تصوير أطوار المحاكمة من داخل قاعة الجلسة الرجوع إلى رأي الدفاع ورأي المتهم وحقه في الصورة، وأن يتم ذلك بموافقة صريحة من صاحب الشأن.

5- ينبغي على المشرع المغربي إعادة النظر ضمن ما ورد في مشروع قانون المسطرة الجنائية المغربي المتعلق بالتقاط و تثبيت وبث وتسجيل الأصوات والصور وتحديد المواقع، بحيث ألا تتم إلا من طرف الجهات القضائية التي يعهد لها القيام بهذا الأمر للكشف عن الجرائم مع مراعاة القيام بها بالطرق الأقل مساسا بألفة الحياة الخاصة للفرد وبحقه في الصورة، وكل إجراء غير مشروع يعد باطلا يستوجب التعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي لحق الشخص.

6 - ندعو مشرعنا المغربي إصدار نصوص خاصة تعمل على تعزيز الدليل المستمد من التصوير أو التسجيل الفيديو يوكذا من المراقبة الإلكترونية -إذا تم وفق إجراءات مشروعة - ضمن مجال الإثبات الجنائي، وأن يتدارك الفراغ التشريعي القائم بشأنه.

7 - ندعو الباحثين القيام بتوجيه الدراسات القانونية والأمنية في مجال حماية الحقوق الشخصية بما فيها الحياة الخاصة والحق في الصورة، وذلك من أجل الوقوف على أوجه القصور ومعالجتها لما لها من أهمية، و ذلك لخلق نوعي من الوعي العلمي وكذا إثراء الفكر القانوني من أجل تربية المجتمع على أساس حماية واحترام الكرامة الإنسانية التي أنعمنا بها الله تبارك وتعالى.

"والله الموفق والهادي إلى سواء السبيل"

لائحة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية:

1 -الكتب العامة:

- أحمد الخمليشي، "شرح قانون المسطرة الجنائية – الجزء الأول"، الطبعة الأولى، بابل للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، 1992

- أحمد النوافلة، "الحماية القانونية لحق المؤلف"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004.

- إبراهيم علي صالح، "المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية"، الطبعة الأولى، دار المعارف، القاهرة، 1980.

- سعيد سعد عبد السلام، "الوجيز في حرية الصحافة وجرائم النشر"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، 2007.

- طارق سرور، "دروس في جرائم النشر"، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة 2000.

- عبد الواحد العلمي، "شرح القانون الجنائي المغربي - القسم العام"، الطبعة السادسة جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة 2015.

- عبد الواحد العلمي، "شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية – الجزء الأول"، الطبعة السادسة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2016.

- عبد الواحد العلمي، "شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية – الجزء الثاني"، الطبعة الرابعة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2015.

- نواف كنعان، "حق المؤلف"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2009.

- نوري حمد خاطر، "شرح قواعد الملكية الفكرية - حقوق المؤلف والحقوق المجاورة "الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2008.

- محماديلمعكشاوي، " المفيد في شرح قانون الصحافة والنشر بالمغرب"، الطبعة الأولى مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2009.

2 -الكتب المتخصصة:

- أحمد النوافلة، "الحماية القانونية لحق المؤلف"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004.

- أحمد بلال عوض، "قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في فقه الإجراءات المقارنة"، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 2008.

- أحمد حسام طه تمام، "الحماية الجنائية لتكنولوجيا الاتصالات – دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، السنة 2002.

- أشرف جمال قنديل، "حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.

- أيمن بن ناصر بن حمد العباد، "المسؤولية الجنائية لمستخدمي شبكات التواصل الإجتماعي – دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والإقتصاد، الرياض، 2015.

- آدم عبد البديع آدم الحسين، "الحق في احترام الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكلفها له القانون الجنائي – دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2000.

- الحسين شمس الدين "الحق في الصورة والحق في الإعلام"، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، السنة 2013.

- المسلمي، ممدوح خيري الهاشم،" المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحق في الصورة"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2001.

- جعفر محمود المغربي و حسين شاكر عساف،" المسؤولية المدنية عن الاعتداء على الحق في الصورة بواسطة الهاتف المحمول"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان 2010.

- جميل عبد الباقي الصغير،" أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة (أجهزة الرادار – الحاسبات الآلية – البصمة الوراثية) دراسة مقارنة"، المجلد الأول، الطبعة الأولى، مطبعة دار النهضة العربية للنشر و التوزيع، القاهرة، 2002.

- حسام الدين كامل الأهواني، "الحق في احترام الحياة الخاصة – دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1978.

- خالد مصطفى فهمي، "المسؤولية المدنية للصحفي – دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012.

- دلشاد خليل شواني، "حجية الصوت والصورة في الإثبات الجنائي – دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2017.

- صلاح محمد دياب، "الحماية القانونية لحياة العامل الخاصة وضماناتها في ظل التكنولوجيا الحديثة"، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية ودار الشتات، مصر، 2010.

- ضاري خليل محمود، "أثر رضاء المجني عليه في المسؤولية الجزائية"، الطبعة الأولى دار القادسية للطباعة، العراق، بغداد، 1982.

- عايد فايد عبد الفتح فايد، "نشر صور ضحايا الجريمة، المسؤولية المدنية عن عرض مأساة الضحايا في وسائل الإعلام (دراسة مقارنة)"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية مصر، السنة 2004

- عبد الباقي الصغير، "الشرعية الجنائية"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر القاهرة، 1998.

- عبد الرحمان الخلفي الدراجي، "الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائية – دراسة تحليلية مقارنة"، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.

- عبد الفتاح رياض،" التصوير في البحوث الجنائية حجية الصورة كدليل مادي أمين" الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2004.

- عبد اللطيف الهميم، "احترام الحياة الخاصة"، الطبعة الأولى، دار عمان للنشر والتوزيع عمان، 2003.

- عز الدين فودة، "اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان ودورها في تفسير وحماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد والجماعات"، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، مصر 1991.

- علي أحمد عبد الزعبي، "حق الخصوصية في القانون الجنائي – دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 2006.

- سعيد سعد عبد السلام، "الوجيز في حرية الصحافة وجرائم النشر"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، 2007.

- سعيد جبر، "الحق في الصورة"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1986.

- محمد أمين الخرشة،"مشروعية الصوت و الصورة في الإثبات الجنائي – دراسة مقارنة" الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2015.

- محمد الأزهر، "الحق في الصورة - مقاربة أولية"، الطبعة الأولى، دار النشر المغربية الدار البيضاء، 1998.

- محمد حسن قاسم، " الحماية القانونية لحياة العمال الخاصة في مواجهة بعض مظاهر التكنولوجيا الحديثة"، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

- محمد زكي أبو عامر، "الإثبات في المواد الجنائية"، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2011.

- محمود علم الدين، " الصورة الفوتوغرافية في مجالات الإعلام"، بدون الطبعة، الهيئة المصرية للكتاب، 1981.

- مدحت رمضان، "الحماية الجنائية للشرف والاعتبار للشخصيات العامة"، الطبعة الأولى دار النهضة العربية، مصر، 2001.

- مدحت رمضان، "جرائم الإعتداء على الأشخاص والإنترنيت"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2015.

- ممدوح خليل بحر، "حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي – دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 1983.

- موسى مسعود أرحومة، "قبول الدليل أمام القضاء الجنائي – دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، منشورات جامعة قاز يونس، بنغازي، 1999.

- زياد محمد بشابشة، "الحماية القانونية لحق الإنسان في صورته"، الطبعة الأولى، أمواج الطباعة للنشر و التوزيع، 2015.

- طارق عفيفي صادق أحمد، "الجرائم الإلكترونية جرائم الهاتف المحمول - دراسة مقارنة بين القانون المصري والإماراتي والنظام السعودي"، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2015.

3 - الأطروحات والرسائل الجامعية :

- حسن محمد كاظم المسعودي، "المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحق في الصورة – دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية القانون جامعة بغداد، السنة الجامعية 2006-2007.

- صفية بشاتن، "الحماية القانونية للحياة الخاصة – دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2011-2012.

- مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، "الحياة الخاصة ومسؤولية الصحفي – دراسة مقارنة فقهية قضائية مقارنة في القانون المصري والفرنسي"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق بني سويف، جامعة القاهرة، مصر، 2000.

- نويري عبد العزيز، "الحماية الجزائية للحياة الخاصة – دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، شعبة القانون الجنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011.

- أحمد ولد الناجمي ولد جدهم، "المسؤولية الجنائية للصحفي بين القانون المغربي والموريتاني - دراسة مقارنة"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والإجتماعية، جامعة قاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2009-2010.

- رنا عوض مصطفى دهون، "الحق في الصورة، الطبيعة القانونية وحمايته في القانون الأدرني – دراسة مقارنة"، رسالة الماجستير في قسم القانون الخاص، جامعة اليرموك السنة الجامعية 2014.

- زمورة داود وردية، "الحق في الإعلام وقرينة البراءة – دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في فرع القانون الجنائي و العلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2000-2001.

- سماح بوشاشي، "المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحق في الصورة في ضوء التكنولوجيا الحديثة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2014.

- طارق عثمان، "الحماية الجنائية للحياة الخاصة عبر الإنترنيت"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر- بسكرة، السنة الجامعية 2006-2007.

4 -المقالات والأبحاث:

- أحمد سلمان السعداوي، "المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحق في الصورة بواسطة الهاتف المحمول – دراسة مقارنة"، مجلة الحقوق، العدد 19، الجامعة المستنصرية بغداد، السنة 2012.

- أحمد كيلان عبد الله ونورس رشيد طه، "دور الصورة المتحركة المسجلة بالكاميرا الخفية في الإثبات الجنائي"، مجلة العلوم القانونية، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق السنة 2016.

- المنصف الكشو، "حماية الحق في الصورة"، مجلة بحوث و دراسات قانونية، العدد09 جمعية الحقوقيين بصفاقس، تونس، السنة 2014.

- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، "المسؤولية عن الضرر في الفقه الإسلامي"، مجلة قضايا الحكومة، العدد02، القاهرة، مصر، السنة 1977.

- بن حيدة محمد،"النظام القانوني لحق الإنسان في صورته"، مجلة القانون والمجتمع للدراسات القانونية، العدد 05، منشورات مخبر القانون والمجتمع بجامعة أدرار، الجزائر 2015.

- زهام عبد الله، "دور القاضي المدني في تحقيق التوازن بين حرية الصحافة والحق في الحياة الخاصة"، مجلة الحكمة للدراسات التربوية والنفسية، العدد 7، الجزائر، السنة 2013.

- سما سقف حيط، "الحق في الصورة مظهر للحق في الخصوصية أم حق مستقل"، سلسلة أوراق عمل بيرزيت للدراسات القانونية، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت فلسطين، 2017.

- عامر عاشور عبد الله، "المسؤولية الناجمة عن إساءة استعمال أجهزة الاتصالات الحديثة" مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد 3، العراق، السنة 2011.

- علاء الدين عبد الله فواز الخصاونة وبشار طلال المومني، "النظام القانوني للصورة الفوتوغرافية – الحقوق الواردة عليها ووسائل الحماية القانونية"، مجلة الشريعة والقانون العدد 53، جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، السنة 2013.

- فتيحة محمد قوراري، "المسؤولية الجنائية الناشئة عن الإيذاء المبهج"، مجلة الشريعة والقانون، العدد 42، جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، أبريل 2010.

- فهيد محسن الديجاني، "الطبيعة القانونية للحق في الصورة الشخصية وحمايته المدنية في القانون الكويتي "، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب ، المجلد 28، عدد 56، السنة 2012.

- ممدوح خليل بحر، "نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية"، مجلة الشريعة والقانون، العدد 21، السنة 2004.

- مجدي عز الدين يوسف، "حرمة الحياة الخاصة بين الحماية الدولية والشريعة الإسلامية" المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 10، العدد 19، السنة 1995.

- مها يوسف خصاونة، "المسؤولية المدنية للصحفي عن الاعتداء على الحق في الصورة في القاون المدني الأردني"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 12، العدد 2، س 2015.

- كمل السعيد، "الصوت والصورة ودورهما في الإثبات الجنائي"، مجلة الدراسات الصادرة عن الجامعة الأردنية، المجلد 18، العدد 3، السنة 1991.

- نعيم كاظم جبر، "الحق في الصورة الفوتوغرافية والحماية المقررة له في التشريع العراقي"، مجلة القانون المقارن، العدد 34، السنة 2004.

5 -المجلات المعتمدة:

- مجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 32، السنة 1983.

- مجلة المحاكم المغربية، العدد 65/64، (يناير- أبريل)، السنة 1992.

- مجلة المحاكم المغربية، العدد 113، (مارس - أبريل)، السنة 2008.

- مجلة المحاكم المغربية، العدد 151، (مارس - أبريل)، السنة 2016.

- مجلة المقال، العدد 2، السنة 2010.

- مجلة المحامي العدد 59، يناير 2013.

ثانيا : المراجع باللغة الفرنسية :

1 - Ouvrages :

- Becourt Daniel, « Le droit de la personne sur son image », D. Paris 1969.
- Gaston Stefani, George Levasseur et Bernard Bouloc, « Procédures pénales », 16eme édit D. 1996.
- (P.) Chambon, « Le juge d'instruction, théorie et pratique de la procédure pénale », 4eme. Edit. 1997.
- Pierre Partenaude, « La protection des conversations en droit privée », étude comparatives des droits Américains, Anglais, Français et Québéquois, LGDG, Paris 1976.
- Pierre kayser, « Le droit a l'image », melanges Paul roubier, tome II, Dalloz et Sirey, Paris 1961
- Raymond Lindon, « Les droits de la personnalité », D. 1974.

2 -Thèses :

- (H.) Fougerole, « La figure humaine et le droit », Thèse, Paris 1913
- Jacques Ravanas, « La protection des personnes contre la réalisation et la publication de leur image », Thèse, librairie générale de droit et de jurisprudence (LGDG), Paris 1978.
- (P.) Gourlou, « La photographie et le droit d'auteur », Thèse, Paris 1957
- Thomas Livenais, « Image et droit pénal », mémoire en vue de l'obtention du master de droit fondamental des affaires, université Toulouse, année universitaire 2009-2010.

3 - Articles :

- Albert Chavanne, « Les atteintes à l'intimité de la vie privée au sens de l'article 368 du code pénale », Actes du 8eme congrès de l'association de droit pénale, Economica 1985.
- (D.) Acquarone, « L'ambigüité du droit a l'image » D. 1985 Chronique.
- Emmanuel gaillard, « La double nature du droit a l'image et ses conséquences en droit positif français », D. 1984 Chronique.
- Ernest Hippolyte Perreau, « Des droit de la personnalité », R.T.D. civ, France 1909.
- (G.) Levasseur, « Les méthodes scientifiques de recherche de la vérité », Collègue d'Abidjan 10 – 16 Janvier 1972, revue Internat de droit pénal, Paris 1972.
- Jean Pradel, « Les descriptions de la loi n° 70-643 du 17 Juillet 1970 sur la protection de la vie privé », D. 1971 chronique.
- (L.) Martin, « Le secret de la vie privée », RTDC, 1959.
- Manuel Dournes, « l'image et le droit, créer protéger reproduire diffuser », éd. Ayrolle, paris 2010.

- Nathali Mallet-Poujol, « Protection de la vie privée et des données personnelles », Université I-UMR 5815 legamidia, Février 2004.
- Philippe Gauvin, « Droit a l'image et droit de l'image », division des affaires juridiques, services culture éditions ressource pour l'éducation nationale (scérén), septembre 2006.
- Pierre Kayser, « Les droits de la personnalité, aspect théoriques et pratique », R.T.D.C 1971.

4 - Journaux :
- (L.) Bronner et (M.) Kessous, Le monde, 29 Avril 2006.

5 - Jurisprudences :
- CA. Paris 13 Mars 1965, (Aff. Fils de Gérard Philippe) JCP 1965-2-14223, D. 1965, IR. 114, et Cass. Civ. 12 Juillet 1966 (Aff. S.A.R.L France éditions et pub. Veuve G. Philippe), D. 1967, J-181.
- CA. Civ. Versailles, 4 Octobre 1988, (Affaire Société Bio Codex et époux Y.), N° de pourvoi 85-18-763, D. 1989
- CA, Versailles, 7eme ch. Corr. Spec. mineurs 24 Octobre 2006, n°06/02098 : Juin Data no. 2006 – 317110, D. 2006.
- Cass. crim. 6 mars 1884 : D. Janvier 1885, p. : 135 / 9 Juillet 1926 : D.H. 1926.
- Cass .Crim. 07/12/1961, bull. crim. N°512, p. : 982.
- TGI Paris, 3 juillet 1974, 2eme espèce : JCP 1974-2-17873.
- Tribunal de grande instance, 20/06/1974, Paris, D. 1974.
- Tribunal civil de la Seine, 16 Juin 1858 – DP 1858-3-62.

الفهرس

إهـــداء..... 3

كلمة شكر..... 4

لائحة المختصرات 5

مقدمة..... 6

الفصل الأول: الأحكام العامة لحماية الحق في الصور 14

المبحث الأول: ماهية الحق في الصورة ونطاقها..... 15

المطلب الأول: مفهوم الحق في الصورة وطبيعته القانونية 15

الفقرة الأولى: تعريف الحق في الصورة..... 16

أولا: التعريف الفقهي للحق في الصورة..... 16

ثانيا: التعريف القضائي للحق في الصورة 18

ثالثا: تعريف الحق في الصورة في التشريعات المقارنة 19

الفقرة الثانية: الطبيعة القانونية للحق في الصورة 25

أولا: الطبيعة البسيطة للحق في الصورة 25

ثانيا: الطبيعة النسبية للحق في الصورة..... 30

المطلب الثاني: نطاق الحق في الصورة 36

الفقرة الأولى: الحق في الصورة بالنسبة للأشخاص والأشياء..... 37

أولا: الحق في الصورة بالنسبة للأشخاص..... 37

ثانيا: الحق في الصورة بالنسبة للأشياء..... 41

الفقرة الثانية: الحق في الصورة بين المكان الخاص والمكان العام 43

أولا: الحق في الصورة والمكان الخاص..... 43

ثانيا: الحق في الصورة والمكان العام..... 45

المبحث الثاني: القيود الواردة على الحق في الصورة 47

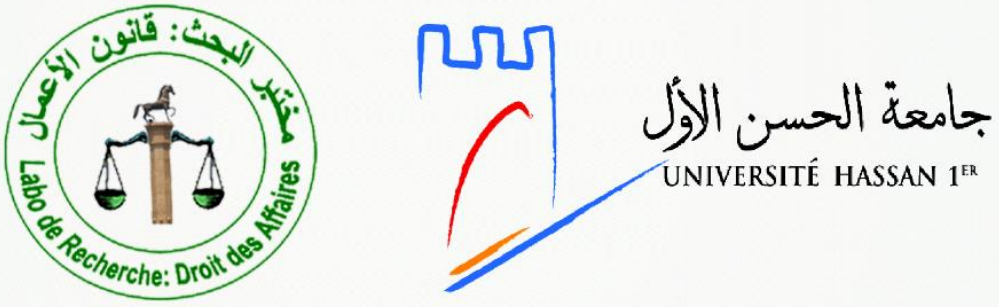
المطلب الأول: إباحة التصوير المرتبط بالرضا..... 47

الفقرة الأولى: الرضا الصريح 47

أولا: الترخيص بإنتاج ونشر الصورة..... 48

ثانيا: إشكالية الرضا بإنتاج ونشر الصورة 49
الفقرة الثانية: الرضا الضمني 52
أولا: الرضا الضمني السابق لإنتاج ونشر الصورة 52
ثانيا: الرضا الضمني اللاحق بإنتاج ونشر الصورة 53
المطلب الثاني: قيود الرضا بنشر الصورة 54
الفقرة الأولى: مدى جواز سحب الرضا بنشر الصورة 54
أولا: عدم جواز سحب الرضا بنشر الصورة 55
ثانيا: جواز سحب الرضا بنشر الصورة 55
الفقرة الثانية: إثبات الإذن بنشر الصورة 56
أولا: التصوير بإذن صاحب الصورة 56
ثانيا: التصوير بإذن السلطة العامة 57
ثالثا: تصوير الجلسات القضائية 59
الفصل الثاني: تجريم المساس بالحق في الصورة 62
المبحث الأول: الحماية الموضوعية للحق في الصورة 63
المطلب الأول: صور الاعتداء على الحق في الصورة 63
الفقرة الأولى: جريمة التشهير وجريمة إلتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة 64
أولا: جريمة التشهير 64
ثانيا: جريمة إلتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة 67
الفقرة الثانية: جريمة المونتاج وجريمة الإيذاء المبهج 72
أولا: جريمة المونتاج للصورة (تركيب الصورة) 72
ثانيا: جريمة الإيذاء المبهج 77
المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية والجزاء عن الإعتداء على الحق في الصورة 81
الفقرة الأولى: المسؤولية الجنائية الناتجة عن اعتداء على الحق في الصورة 81
أولا: المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي 81
ثانيا: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي 85
الفقرة الثانية: الجزاء الجنائي عن الإعتداء على الحق في الصورة 88
أولا: الجزاء في القوانين الجنائية 88
ثانيا: الجزاء في قانون الصحافة والنشر 93

المبحث الثاني: الحماية الإجرائية للحق في الصورة 94
المطلب الأول: إجراءات المتابعة 95
الفقرة الأولى: أجهزة التدخل 95
أولا: ضباط الشرطة القضائية 95
ثانيا : النيابة العامة.....97
ثالثا: قضاء التحقيق.....100
الفقرة الثانية: ممارسة الدعوى.....102
أولا: ممارسة الدعوى العمومية.....102
ثانيا: ممارسة الدعوى المدنية التابعة 105
المطلب الثاني: حجية الصورة في الإثبات الجنائي 107
الفقرة الأولى: مدى مشروعية التصوير خفية بين المكان الخاص والمكان العام 107
أولا: التصوير الخفي في المكان الخاص.....107
ثانيا: التصوير الخفي في المكان العام.....115
الفقرة الثانية: فاعلية التصوير في إقناع القاضي الجنائي 117
أولا: حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل المستمد من التصوير.....118
ثانيا: حدود اليقين القضائي في قضايا التصوير.....121
لائحة المراجع.....129



المركب الجامعي صندوق البريد: 539 طريق الدار البيضاء سطات 26000 المغرب
الهاتف: 76/75 12 72 23 5 (212) +
الفاكس: 74 12 72 23 5 (212) +
البريد الإلكتروني: www.uhl.ac.ma