

## الحماية المدنية للمعطيات ذات الطابع الشخصي في القانون المغربي

الباحث: د. إسماعيل بلفقي

دكتور في الحقوق

الباحثة: د. ناجية شموط

دكتورة في الحقوق

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

جامعة عبد المالك السعدي

المملكة المغربية

### الملخص:

حرص المشرع المغربي على كفالة الحماية المناسبة للمعطيات ذات الطابع الشخصي من خلال إقراره مجموعة من التدابير والإجراءات الوقائية، كما منح المتضرر المعتبر على معطياته الشخصية بمقتضى المادة 52 من القانون 09.08<sup>1</sup> المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن هذا الاعتداء يستوي في ذلك أن يكون الضرر ماديا أو معنويا.

**الكلمات المفتاحية:** مسؤولية مدنية، معطيات ذات طابع شخصي، إجراءات وقتية، تعويض.

<sup>1</sup> . الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.09.15 صادر في 22 صفر 1430 / 18 فبراير 2009، الجريدة الرسمية عدد 5711 بتاريخ 27 صفر 1430 / 23 فبراير 2009، ص: 552.

## مقدمة:

عمل المشرع المغربي في القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، على النص ضمن فصوله على حماية قانونية للأفراد تجاه معطياتهم الشخصية من خلال منحهم مجموعة من الحقوق تضمن لهم حماية مبدئية لهذه المعطيات، تتمثل في حقهم في الإخبار وإجبارية الحصول على موافقتهم قبل الإقدام على المعالجة... وفي الوقت ذاته، قيد المسؤولين على المعالجة بمجموعة من الالتزامات التي يتوجب عليهم احترامها، كضرورة الحصول على الإذن المسبق أو الالتزام بالتصريح أو الالتزام بسرية المعالجة وسلامتها.

هذه الحماية التشريعية تم تعزيزها بحماية قضائية، والتي لا يختلف اثنان على أنها تعتبر ملاذاً أخيراً وحارساً أساسياً وصخرة صلبة يستند عليها المجتمع لضمان حقوق الأفراد وحياتهم الفردية والجماعية، وتتمثل الحماية القضائية في إعمال القواعد للمسؤولية المدنية، التي تنهى عن الإضرار بالغير سواء كان ذلك النهي صريحاً أو ضمناً، كما أنها تفرض على الكافة واجب بذل العناية اللازمة والتبصر الكافي عند ممارسة أفعالهم وأعمالهم، فإن صدر عن شخص فعل غير مشروع لزمه تعويض الضرر الذي ألحقه بالجميع.

وعلى الرغم من أن المشرع المغربي لا يتوفر على نص قانوني مماثل للمادة التاسعة من القانون المدني الفرنسي التي تنص على: "لكل فرد الحق في حماية حياته الخاصة"، فإن ذلك لم يمنعه من الرجوع إلى النصوص العامة الواردة بظهير الالتزامات والعقود<sup>1</sup> المتعلقة بالنظرية العامة للمسؤولية المدنية وتطبيقها على المعطيات ذات الطابع الشخصي، باعتبارها من الحقوق التي تستظل بمظلة الحماية المدنية مثلها مثل باقي الحقوق، وأن محل التعدي على المعطيات ذات الطابع الشخصي من حيث الأصل يمثل خطأ مدنياً موجبا للتعويض لفائدة المتضرر وذلك إذا ما توافرت العناصر الثلاث (الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما) وذلك بصريح الفصلين 277<sup>2</sup> و 278<sup>3</sup> من ق.ل.ع.

1. الصادر بظهير بتاريخ 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913).

2. الذي ينص على: "كل فعل ارتكبه الإنسان عن بيئة واختيار، ومن غير أن يسمح به القانون، فأحدث ضرراً مادياً أو معنوياً للغير، ألزم مرتكبه بتعويض هذا الضرر إذا ثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر. وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر."

3. الذي ينص على: "كل شخص مسؤول عن الضرر المعنوي أو المادي الذي أحدثه، لا بفعله فقط ولكن بخطئه أيضاً، وذلك عندما يثبت أن هذا الخطأ هو السبب المباشر في ذلك الضرر. وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر. والخطأ هو ترك ما كان يجب فعله، أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه، وذلك من غير قصد لإحداث الضرر."

وفي هذا الإطار، نص المشرع المغربي على أحقية المتضرر المعتدى عليه في رفع دعوى قضائية في مواجهة المعتدي، هذه الدعوى التي يكون موضوعها في الغالب منع ووقف الاعتداء على معطياته الشخصية، أو طلب اقتضاء حقه في التعويض عن الأضرار الناجمة عن هذا التعدي سواء كان ناتجا عن مسؤولية تقصيرية أو نتيجة إخلال بالتزام ناشئ عن عقد.

فما هي أركان قيام المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي وما مدى تطابقها واختلافها مع القواعد العامة المعروفة في مجال المسؤولية وما هي الآثار القانونية التي ترتبها جراء قيام هذا الاعتداء؟

وعليه، ستم مقارنة الموضوع وفق التصميم التالي:

- **المطلب الأول:** أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي
- **المطلب الثاني:** آثار المسؤولية المدنية الناجمة عن الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي

## المطلب الأول: أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي

تعرف المسؤولية المدنية بأنها: "الالتزام بتعويض ما يلحق الغير من ضرر بسبب إخلال المدين بالتزامه، وقد تكون عقدية أو تقصيرية، فتكون عقدية إذا نشأ الضرر بسبب إخلال المدين بالتزام عقدي يختلف بحسب ما اشتمل عليه العقد من التزامات، وتكون تقصيرية إذا نشأ الضرر بسبب الإخلال بالتزام قانوني عام مضمونه عدم الإضرار بالغير"<sup>1</sup>.

وتقوم المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي طبقاً للقواعد العامة على ثلاثة أركان جوهرية هي ركن الخطأ (الفقرة الأولى)، وركن الضرر (الفقرة الثانية)، والعلاقة السببية (الفقرة الثالثة)، بحيث لا يمكن إثارة المسؤولية المدنية ما لم يثبت المتضرر أركانها الثلاث مجتمعة، سواء كانت هذه المسؤولية عقدية أو تقصيرية.

### الفقرة الأولى: الخطأ

إعطاء تعريف للخطأ ليس بالأمر الهين، إذ لم يختلف الفقهاء في أمر كاختلافهم في هذا الموضوع<sup>2</sup>، ويزيد الأمر عسراً أن القانون لم يضع تعريفاً لما قصده بالخطأ<sup>3</sup>.

وإذا كانت معظم التشريعات المدنية أحجمت عن وضع تعريف للخطأ وتحديد عناصره، فإن الوضع على خلاف ذلك بالنسبة لظهير الالتزامات والعقود المغربي، الذي عرفه في الفقرة الثانية من الفصل 78 بأنه: "ترك ما كان يجب فعله، أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه، وذلك من غير قصد لإحداث الضرر".

أي أن الخطأ هو كل إخلال بالتزام قانوني سابق يصدر عن إدراك، هذا الالتزام القانوني هو التزام باحترام حقوق الكافة والتحلي باليقظة والتبصر في السلوك لتحاشي الإضرار بهم، وهذا ما يطلق عليه بالخطأ التقصيري، أما الخطأ العقدي فهو إخلال المدين بتنفيذ التزامه الناشئ عن العقد.

ولكي يعتبر الفعل الذي يرتكبه الشخص خطأً يستوجب المسؤولية طبقاً لقواعد القانون المدني واجتهادات الفقه والقضاء، فإنه يجب أن ينطوي على عنصرين اثنين:

- الأول: عنصر مادي يتمثل في التعدي.

<sup>1</sup> . حمدي أحمد سعد: الالتزام بالإفشاء بالصفة الخطرة للشيء المبيع، دراسة مقارنة، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 1999، ص: 402.

<sup>2</sup> . معوض عبد التواب: المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني، المجلد الثاني، مصادر الالتزام، آثاره، الطبعة السابعة، مكتبة عالم الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر 2004، ص: 330.

<sup>3</sup> . عامر حسين وعامر عبد الرحمان: المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الطبعة الثالثة، دار المعارف للنشر، القاهرة 1979، ص: 125.

- الثاني: عنصر معنوي يتمثل في الإدراك والتمييز.

### أولاً. العنصر المادي (التعدي)

يعتبر عنصر التعدي أحد عناصر الخطأ في المسؤولية المدنية، ويعرف التعدي بأنه: "مجاوزة الحدود التي يجب على الشخص التزامها، أو هو الانحراف عن السلوك الواجب حتى لا يضر بالغير"<sup>(1)</sup>. وهو يتخذ إما صورة مخالفة نص قانوني (عقدي) أو التزام قانوني أو التعسف في استعمال الحق.

ويكون العنصر المادي للخطأ إيجابياً أو سلبياً، ولا يكون الشخص متعدياً في نظر القانون إلا إذا أخل بالالتزامات التي يفرضها عليه القانون أو العرف، وتسبب بذلك في إلحاق ضرر بغيره من الأشخاص، ولا فرق في أن يكون هذا الضرر مقصوداً في ذاته التعدي أو غير مقصود، ولكن حصل عن طريق الإهمال أو التقصير، فطالما تسببت هذه الأفعال في حصول ضرر للغير إلا ويلزم مرتكبها بأداء التعويض للطرف المتضرر.

### ثانياً. العنصر المعنوي (الإدراك)

إذا كان التعدي يمثل الانحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي ويشكل الركن المادي للخطأ، فإن إدراك الشخص لما في مسلكه من انحراف هو الركن المعنوي لهذا الخطأ، وأكد أنه لن يتسنى للشخص المعتدي إدراك خطئه إلا إذا كان مميزاً مدركاً لما يفعل حتى تتحقق مسؤوليته.

وإذا ما تم تطبيق هذه الأحكام العامة المتعلقة بعنصر الخطأ (التعدي)، باعتباره أول أركان المسؤولية المدنية في مجال الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي، فإن عنصر الخطأ يتحقق بعنصره في إطار القانون 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين اتجاه المعطيات ذات الطابع الشخصي في صورة مخالفة نص قانوني، وذلك من خلال معالجة هذه المعطيات دون احترام مبادئ المعالجة كمبدأ إخبار وإعلام الشخص المعني بالمعالجة، ودون موافقته المسبقة والغايات غير المشروعة، أو دون التصريح بذلك أو الحصول على الإذن المنصوص عليه في المادة 12<sup>2</sup> من نفس القانون، أو مواصلة نشاط معالجة

(2). فتحي عبد الرحيم عبد الله: الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، دون دار نشر، 2000، ص: 59.

2. المادة 12 من قانون 09.08 تنص على ما يلي: "باستثناء أحكام تشريعية خاصة، تخضع معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي إلى ما يلي:

1. إذن مسبق إذا كانت المعالجة تهم:
  - المعطيات الحساسة المشار إليها في البند 3 من المادة الأولى أعلاه؛ غير أنه يعفى من الإذن المذكور المعالجات التي تقوم بها جمعية أو أي مجموعة أخرى لا تستهدف الربح وذات طابع ديني أو فلسفي أو سياسي أو نقابي أو ثقافي أو رياضي؛
  - فقط بالنسبة للمعطيات التي تكشف عن إحدى الخاصيات المشار إليها في البند 3 من المادة 1 أعلاه أو جميعها، والتي تتلاءم والغرض من الجمعية أو المجموعة المذكورة؛
  - شرط أن لا تخص هذه المعطيات إلا أعضاء هذه الجمعية أو المجموعة، وعند الاقتضاء الأشخاص الذين تربطهم بها اتصالات منتظمة في إطار أنشطتها؛

المعطيات ذات الطابع الشخصي رغم سحب وصل التصريح أو الإذن، باعتباره هو المسؤول عن سلامة المعطيات ذات الطابع الشخصي، كما يمكن أن يكون خطأ المسؤول عن المعالجة يتمثل في الخطأ الناجم عن تقصير وإهمال وعدم انتباه.

### الفقرة الثانية: الضرر

يعد الضرر أساس المسؤولية المدنية بل أنه الركن المميز للمسؤولية المدنية عن الجنائية، مادام أن هذه الأخيرة يكفي لقيامها مجرد ارتكاب الفعل المعاقب عليه وفي العديد من المناسبات حتى قبل ارتكاب هذا الفعل المحاولة<sup>(1)</sup>، ولو لم يترتب عليه ضرر بالغير، على اعتبار أن الوظيفة الأساسية لهذه المسؤولية هي حفظ النظام العام، أما المسؤولية المدنية فأساس قيامها هو حدوث الضرر، فلا يمكن قيامها بدون حصوله حتى ولو لم يوجد خطأ مدني.

وعلى خلاف القانون المدني الفرنسي الذي لم يضع تعريفا للضرر، المشرع المغربي نص في الفصل 98 من ق.ل.ع على أن: "الضرر في الجرائم وأشباه الجرائم، هو الخسارة التي لحقت المدعي فعلا والمصروفات الضرورية التي اضطر أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب إضرارا به، وكذلك ما حرم منه من نفع في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل ويجب على المحكمة أن تقدر الأضرار بكيفية مختلفة حسبما تكون ناتجة عن خطأ المدين أو عن تدليس". فالضرر هو "الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له، سواء أكان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أم عاطفته أم ماله أم اعتباره أم غير ذلك"<sup>(2)</sup>.

- وألا تتناول إلا المعطيات التي توصل إلى الأغيار إلا إذا رضي الأشخاص المعنيون بشكل صريح وتمكنت المجموعة من تقديم الحجة على هذا الرضى عند أول طلب للسلطات المختصة؛
  - استعمال المعطيات ذات الطابع الشخصي لغايات أخرى غير تلك التي جمعت من أجلها؛
  - المعطيات الجينية، باستثناء المعطيات المستعملة من لدن مستخدمي الصحة لأغراض طبية، سواء تعلق الأمر بالطب الوقائي أو بالفحوصات أو العلاجات؛
  - معطيات متعلقة بالمخالفات أو الإدانات أو التدابير الوقائية باستثناء تلك المنفذة من لدن أعوان القضاء؛
  - معطيات تتضمن رقم بطاقة التعريف الوطنية للمعني بالأمر؛
  - الربط البيئي لملفات تابعة لشخص أو عدة أشخاص معنويين يديرون مصلحة عمومية والذين تكون غايات المصلحة العامة لديهم مختلفة، أو الربط البيئي لملفات تابعة لأشخاص معنويين آخرين تكون غاياتهم الرئيسية مختلفة.
2. تصريح مسبق في الحالات الأخرى".

(2) . عمل المشرع المغربي على التمييز بين محاولة الجنائية ومحاولة الجنحة ومحاولة المخالفة، حيث اعتبر أن محاولة الجنائية معاقب عليها في جميع الأحوال، بينما محاولة المخالفة لا يعاقب عليها مطلقا، في حين أن محاولة الجنحة لا يعاقب عليها إلا بمقتضى نص خاص. فقد نص في الفصل 114 من ق. ج. على أن: "كل محاولة ارتكاب جنائية بدت بالشروع في تنفيذها أو بأعمال لا لبس فيها، تهدف مباشرة إلى ارتكابها، إذا لم يوقف تنفيذها أو لم يحصل الأثر المتوخى منها إلا لظروف خارجة عن إرادة مرتكبها، تعتبر كالجنائية التامة ويعاقب عليها بهذه الصفة". بينما نص في الفصل 115 من ق. ج. على أن: "لا يعاقب على محاولة الجنحة إلا بمقتضى نص خاص".

في حين نص في الفصل 116 من ق. ج. على أن: "محاولة المخالفة لا يعاقب عليها مطلقا".

(3) . عبد الرحمان الشراوي: القانون المدني. دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام على ضوء تأثيرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي. الجزء الثاني، مصادر الالتزام، الواقعة القانونية المسؤولية التقصيرية الإثراء بلا سبب، الطبعة الثانية، مطبعة المعارف الجديدة 2016. ص: 88.

أما عن تعريف الضرر في مفهومه الخاص المتعلق بالموضوع محل الدراسة، فيقصد به: "الأذى المادي أو المعنوي الذي يصيب الشخص نتيجة التعدي على حرمة حياته الخاصة بالتجسس أو الكشف عن وقائع متصلة بها"، والضرر المادي "كل ما يصيب الشخص من ضرر يتأذى في المساس بجسمه أو ماله أو بانتقاص حقوقه المالية أو بتفويت مصلحة مشروعة له تقدر فائدتها ماليا"<sup>(1)</sup>، أما الضرر المعنوي هو ذلك الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله، ولكن يصيب مصلحة غير مالية، ويمكن تعريفه أيضا بالمقارنة مع الضرر المادي بأنه: "الضرر الذي لا يصيب الشخص في حق من حقوقه المالية، أو في ذمته المالية"<sup>(2)</sup>، أو هو "ما يصيب الشخص في سمعته، أو شرفه أو مشاعره أو أحد حقوقه الشخصية"<sup>(3)</sup>.

غير أن ما تجدر الإشارة إليه هنا هو أن حالات الضرر المادي تعد قليلة مقارنة بحالات الضرر المعنوي المتنوعة في هذا المجال، وتنوعها هذا يكمن في تنوع مصادر الألم ودرجة شدته التي يتسبب فيها الضرر، هذا الألم الذي يمكن أن ينتج عن اعتداء على حق غير مالي، مثل الحقوق للصيقة بالشخصية، كالأفعال التي تمس الكيان الاجتماعي للشخص كخدش الشرف والاعتبار مثل السب والشتم، ومنها ما يمس حقا ثابتا للإنسان كانتحال اسمه أو خرق خصوصياته وإفشاء أسراره وغيرها.

### الفقرة الثالثة: العلاقة السببية

يلزم توافر العلاقة السببية بالإضافة إلى ركني الخطأ والضرر، أي أن يكون الضرر متولدا عن الخطأ المنسوب للشخص المسؤول مباشرة أو تسببيا، وتنتفي علاقة السببية إذا كان الضرر راجع إلى سبب أجنبي، كما تنتفي أيضا إذا لم يكن الخطأ هو السبب المباشر أو السبب المنتج، وهنا ضرورة وجود علاقة مباشرة بين الخطأ والضرر الذي أصاب المعتدى على معطياته طبقا للقواعد الواردة في قانون الالتزامات والعقود.

ولعل هذا ما نستخلصه من حيثيات الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط، التي جاء فيها: "وحيث أنه كان على علم بأن الحجز يكون ببطاقة بنكية مقرصنة وصرح المسمى (س.ل.)، بأنه قام بقرصنة معطيات تخص بطاقات بنكية تخص أشخاصا لا تربطه بهم أية علاقة، إذ يرسل لهم عبر عنوانه البريدي وترسل إليهم صفحة مزورة تخص بنكا معيناً باسمه، ويتمكن من نيل ثقة المرسل إليه الذي يرسل له

<sup>(2)</sup>عبد الرحمان الشرقاوي: القانون المدني. دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام على ضوء تأثيرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي، مرجع سابق، ص: 95.

<sup>(3)</sup>فواز صالح: التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم، دراسة مقارنة، مقال صادر في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22 العدد الثاني، 2006، ص: 276. على الموقع الإلكتروني:

<http://damascusuniversity.edu.sy/mag/law/images/stories/2-20006/a/273-295.pdf>

تاريخ الاطلاع: 2023/04/11 على الساعة 00:23

<sup>(4)</sup>خالد مصطفى فهمي: المسؤولية المدنية للصحفي عن أعماله الصحفية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص: 480.



بياناته الشخصية ورقم حسابه البنكي والرقم التسلسلي لبطاقة ائتمانه، فيستعمل تلك المعطيات في الحصول على الخدمات مجاناً، وأنه كان يستعمل الحاسوب المحمول والهاتف النقال في عمليات القرصنة وذلك بغرض إلحاق ضرر بالغير مما يخول لهم الحصول على التعويض نتيجة هذا الضرر الذي لحقهم من جراء هذه الأفعال<sup>1</sup>.

يتبين أنه ليس هناك من جديد في مجال العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، بحيث أنه إذا أثبتت العلاقة بين الخطأ الماس بالحق في المعطيات ذات الطابع الشخصي والضرر الناجم عنه فإنه لا مجال من جبر الضرر الناتج.

وعليه، طالما توصل المعتدى على معطياته إلى تحديد المسؤول عن الضرر الحاصل له وإثبات ضرره والعلاقة السببية بين خطأ المسؤول والضرر، فإنه يحق له طلب التعويض سواء تعلق الأمر بإنجاز ملف معطيات ذات طابع شخصي دون التصريح بذلك أو الحصول على الإذن من طرف اللجنة الوطنية، أو مواصلة نشاط معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي رغم سحب وصل التصريح أو الإذن، نتيجة أن هذه المعالجة تمس بالأمن أو النظام العام أو منافية للأخلاق أو الآداب العامة.

#### المطلب الثاني: آثار المسؤولية المدنية الناجمة عن الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي

توافر أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي، والمتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية على النحو السابق بيانه، يثبت حق الشخص المتضرر أمام القضاء ابتداء في طلب اتخاذ إجراءات وقائية الهدف منها منع أو وقف الاعتداء على المعطيات (الفقرة الأولى)، كما يثبت له الحق في المطالبة بالتعويض جبراً للضرر الذي لحق به (الفقرة الثانية).

#### الفقرة الأولى: وقف الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي

تعد الإجراءات الوقائية من أفضل الوسائل لحماية الحق في المعطيات ذات الطابع الشخصي، فهي لا تحتاج إلى إثبات الضرر الذي أصاب الشخص المعتدى على حق من حقوقه المنصوص عليها في قانون 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين اتجاه المعطيات ذات الطابع الشخصي، وإنما يمكن اللجوء إليها حتى وإن لم يكن هناك ضرر، فهذه الإجراءات توفر للمعطيات الشخصية حماية وقائية من المساس

<sup>1</sup> . حكم 684 ملف جنحي تلبسي رقم 12 / 646 / 2015 صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2012/02/10 أورده: هشام زربوح: المجلة المغربية للرصد القانوني والقضائي، مجلة علمية محكمة تهتم بالدراسات القانونية والقضائية، العدد الأول 2020، ص: 152.



بها، قد تصل في بعض حالات الاعتداء أن تكون أفضل من الحماية العلاجية المتمثلة بالتعويض التي يأتي دورها بعد المساس بهذه المعطيات.

ومن بين أهم هذه الإجراءات حظر نشر المعطيات ووقف تداولها (أولا)، وحذف بعض المعطيات أو إدخال تعديلات عليها (ثانيا).

### أولا. حظر نشر المعطيات ووقف تداولها

يقصد بالتداول: "بيع المطبوعات أو عرضها للبيع أو توزيعها أو عرضها على واجهات المحلات التجارية أو أي عمل آخر يجعلها بوجه من الوجوه في متناول الجمهور بالشكل الذي يسمح له بالإطلاع عليها أو الاستفادة منها"<sup>(1)</sup>.

وحظر التداول يعتبر بمثابة الإجراء الذي يمنع من نشوء الداء، ووقف التداول بعد النشر يعد بمثابة اقتلاع الداء من أساسه.

وتبدو أهمية وقف نشر المعطيات أو وقف تداولها في الحالات التي يكون فيها الاعتداء على الحقوق الخاصة بالمعطيات الشخصية قد تم عن طريق النشر بصفة عامة، إذ يعد من بين أكثر الإجراءات شيوعا لمنع الاعتداء على الحق في المعطيات الشخصية أو وقفه، لذا فإن اللجوء إلى هذا الإجراء يكون في الحالات الضرورية التي لا يمكن للتعويض تفادي الضرر الذي قد ينتج عن الاعتداء من خلال النشر، ولا سيما في الحالات التي يكون فيها المقصود من هذا النشر تشويه سمعة صاحب الحق المعتدى عليه.

وإذا كان إجراء حظر التداول أو وقفه علاجاً حاسماً في منع الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي، إلا أنه يعتبر في حد ذاته مساساً خطيراً بحق آخر وهو الحق بالإعلام، وفي مجال تنفيذ هذا الجزاء يثور الجدل بحدة حول أهمية الموازنة والمفاضلة بين الحقين في المسألة محل النزاع، بل إن هذا الإجراء يمس مباشرة بحرية الصحافة إذا كان النشر قد تم عن طريق إحدى الصحف، حيث أن تطبيق الجزاء لن يتأتى إلا من خلال حظر تداول المطبوعات صحيفة كانت أو مجلة وفي أحيان أخرى يكون من العسير حظر نشر صحيفة أو حذف أجزاء منها<sup>(2)</sup>.

(2) كمال سعدي مصطفى: الملكية الفكرية، حق الملكية الأدبية والفنية، الطبعة الأولى، دار دجلة، عمان، 2009، ص: 169.  
(1) حسام الدين كامل الأهواني: الحق في احترام الحياة الخاصة بالحق في الخصوصية. دراسة مقارنة، دار النهضة العربية. القاهرة، بدون سنة نشر، ص: 385.

وهو ما يفسر أن اللجوء إليه يجب أن يتم في نطاق ضيق، ما يفرض على القاضي اتخاذ الحيطة عند الأمر بوقف النشر، فالأصل هو حرية النشر والصحافة والتعبير، والاستثناء هو وقف النشر، ومن ثم لا يجب اللجوء إليه إلا في حالة الاستعجال وحيث لا تصلح وسيلة أخرى لتحقيق نفس الهدف.

### ثانيا. حذف بعض المعطيات أو إدخال تعديلات عليها

يعد هذا الإجراء من الإجراءات الوقتية الوقائية، الذي يهدف منه حذف أجزاء من المعطيات المعترض على نشرها أو إدخال تعديلات عليها بحيث لا تشكل اعتداء على صاحب الحق.

وإذا كان يسمح للقضاة باتخاذ هذه الإجراءات، فإن التساؤل يثور حول مدى سلطة قاضي الاستعجال في الأمر بحذف بعض المعطيات أو الأمر بإدخال تعديلات عليها حتى لا تمس أصل الحق وهو ما يتعارض مع طبيعة القضاء المستعجل، إذ أن الأمر بحذف بعض المعطيات أو تعديلها ينطوي على المساس بأصل الحق، هذا الحذف لن يترك شيئا بعد ذلك لقاضي الموضوع، فنقطة النزاع هي احتواء المطبوع على ما يمس حقوق الشخص، والأمر بحذف هذا المساس هو فصل في موضوع النزاع فعلا<sup>(1)</sup>.

كما أن مسألة سلطة قاضي الاستعجال في فرض هذا النوع من الإجراءات تثار بشكل أكبر إذا كان هذا الإجراء المطلوب الذي أقره القاضي ليس مجرد حذف لبعض المعطيات، وإنما يشمل إدخال تعديلات تحوز غالبية الموضوع، لأن دور قاضي الاستعجال ينحصر في القيام بإصدار حكم وقفي بحت، يرد به عدوانا باديا لأول وهلة من أحد الخصمين أو يتخذ إجراء عاجلا يصون به موضوع الحق، والأمر بإدخال تعديلات يتعدى حدود الحكم الوقفي والإجراء العاجل، فهو يفصل في موضوع الحق أكثر من صونه له.

ويتخذ القضاء هذا الإجراء أيا كانت وسيلة المساس بالحق في المعطيات الشخصية، فقد قضي بحذف صورة شخص من إحدى الموسوعات، هذا الحذف اعتبر الوسيلة الوحيدة لمنع استمرار الاعتداء على الحق في الصورة، كما قد يكون الحذف أيضا بإخفاء الصورة الموضوعة في إحدى الموضوعات بنوع من الورق يحجب رؤيتها من قبل المارة<sup>(2)</sup>، أو إجراء تعديلات على الصورة لإزالة وإخفاء معالم من تمثله، بحيث لا تعود الصورة محتفظة بالتناسق التام والتفاصيل الدقيقة للشخص الموجود في الصورة محل الإزالة.

وبالنسبة للموقف القانوني من الإجراءات الوقتية فإن المشرع الفرنسي قد نص صراحة في المادة التاسعة من قانونه المدني على سلطة القاضي في اتخاذ الإجراءات الوقتية الوقائية الضرورية لمنع الاعتداء

(2). حسام الدين كامل الأهواني: الحق في احترام الحياة الخاصة الحق في الخصوصية. دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص: 418.

(3). نفس المرجع، نفس الصفحة.

على الحياة الخاصة ومن ضمنها الحقوق الخاصة بالمعطيات الشخصية. والمشرع المصري هو الآخر جاء بنص عام<sup>1</sup> في القانون المدني يسمح باتخاذ الإجراءات الوقائية التي تكفل حماية الحقوق الشخصية ومن ضمنها الحقوق الخاصة بالمعطيات الشخصية، أما بالنسبة للمشرع المغربي فإنه لم ينص على إمكانية الأمر بإجراءات وقائية لمنع الاعتداء في إطار القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين اتجاه المعطيات ذات الطابع الشخصي، غير أنه في إطار قانون المسطرة المدنية<sup>2</sup> نجد نصا<sup>3</sup> يجيز للقضاء إمكانية الأمر بإجراءات وقائية لمنع الاعتداء في إطار المسائل الخاصة بالاستعجال.

### الفقرة الثانية: التعويض عن الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي

إذا لم تفلح الإجراءات الوقائية في منع الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي، أو إذا تراءى للقاضي عدم ضرورة اللجوء إليها أصلا، فإنه لا يبقى أمام المعتدى على حقه هذا سوى المطالبة بالتعويض لجبر الضرر الناجم عن هذا الاعتداء.

فبالتعويض تكتمل الحماية وينال المعتدي الجزاء المناسب لفعله غير المشروع، وبه يحصل المعتدى عليه على نصيبه فيه ويقتنع بأن القضاء قد أنصفه، هذا التعويض قد يكرن عينيا (أولا)، وقد يكون بمقابل (ثانيا).

### أولا. التعويض العيني

التعويض العيني يهدف إلى محو ما لحق المتضرر من ضرر، طالما كان ذلك ممكنا، أي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه، وهو طريقة ناجعة بالنسبة للمتضرر، إذ هو الأصل في الشريعة الإسلامية التي تقضي أنه إذا كان الشيء الذي أتلّف أو أعدم، مثليا وجب تعويضه بمثله، وإن كان قيميا فبثمنه<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> . المادة 50 من القانون المدني المصري الصادر في 9 رمضان 1367 الموافق ل 16 يوليوز 1948 تنص على: " لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته، أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر".

<sup>2</sup> . الصادر بتنفيذه ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)، الجريدة الرسمية عدد 3230 مكرر، بتاريخ 13 رمضان 1394 (30 شتنبر 1974)، ص 2741.

<sup>3</sup> . الفصل 149 من ق.م.م. ينص على: " يختص رئيس المحكمة الابتدائية وحده بالبت بصفته قاضيا للمستعجلات كلما توفر عنصر الاستعجال في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم أو سند قابل للتنفيذ أو الأمر بالحراسة القضائية أو أي إجراء آخر تحفظي سواء كان النزاع في الجوهر قد أحيل على المحكمة أم لا، بالإضافة إلى الحالات المشار إليها في الفصل السابق والتي يمكن لرئيس المحكمة الابتدائية أن يبت فيها بصفته قاضيا للمستعجلات.

إذا عاق الرئيس مانع قانوني أسندت مهام قاضي المستعجلات إلى أقدم القضاة .

إذا كان النزاع معروضا على محكمة الاستئناف مارس هذه المهام رئيسها الأول

تعيين أيام وساعات جلسات القضاء المستعجل من طرف الرئيس".

<sup>(5)</sup> . وهبة الزحيلي: نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، دار الفكر المعاصر، بيروت . لبنان، طبعة 2008، ص: 150.

وعلى الرغم أن القاضي في بعض الأحيان يحكم بالتعويض النقدي بمبالغ كبيرة، إلا لا يشفي غليل المتضرر ولا يرد كرامته ولا يهدأ آلامه النفسية، لذلك نجده يأمر بناء على طلب المتضرر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه<sup>(1)</sup>، فلا يبقى من الإخلال أو العمل غير المشروع سوى الذكرى<sup>(2)</sup>.

ولا جدال أنه في مجال الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي، أن أفضل وسيلة لتعويض المتضرر هي محو ما أصابه من ضرر إذا كان ذلك ممكنا، وبذلك يكون التعويض العيني هو الأصل ولا يصار إلى عوضه. أي التعويض النقدي. إلا إذا استحال التعويض عينا، أي متى استحال رد الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل الاعتداء، والقاضي يملك كامل السلطة التقديرية في سبيل تحقيق ذلك تبعا لظروف الدعوى، متى كان ذلك ممكنا.

وبذلك يكون التعويض عينيا في الحالة التي يطلب الشخص المعني بالمعالجة المتضرر من القاضي أن يأذن بمسح المعطيات المتعلقة به، إلا أنه لا يمكن الحكم بذلك التعويض إلا إذا حصل الضرر نتيجة نشر المعطيات وإحالتها إلى الغير، ويدخل ضمن التعويض العيني غلق موقع الانترنت الذي يقوم بعرض المعطيات الخاصة بالشخص أو منع عرض البرنامج الذي تعرض فيه، كما الحال بالنسبة لملفات المستشفيات، حيث تقوم المصالح الطبية بتكوين ملفات طبية تضم مجموعة من المعطيات على المريض مثل اسمه، وجنسه، وتاريخ ومكان ازدياده، وبعض المعلومات الطبية المتعلقة به وتكتسب مختلف هذه المعطيات طابعها الشخصي انطلاقا من حرص الأشخاص المعنيين على عدم إفشائها ونشرها وإحالتها على الغير، ومن ثم فإن علم الغير بهذه المعلومات من شأنه أن يؤثر بشكل سلبي وخطير في الوقت ذاته على الحياة الخاصة للأشخاص.

وإذا كان الفقه الغالب قد استقر على أن التعويض النقدي لن يستطيع بصورة كاملة جبر الضرر بصورة كاملة وتوفير حماية تامة للمتضرر عن المساس بحياته الخاصة، إلا أنه بإمكانه التخفيف من وطأته وهو بذلك يكون نوعا من الترضية، وللمحكمة السلطة في تعيينه وتقدير مبالغه تبعا للظروف.

### ثانيا. التعويض النقدي

قد يتعذر الحكم بالتنفيذ العيني وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، ومن ثم يكون جبر الضرر عن طريق التنفيذ بمقابل، أو ما يسمى بالتعويض النقدي، هذا النوع من التعويض يعد الوجه الغالب لدى القوانين

(2). عبد العزيز اللباصمة: نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني الأردني والمقارن، المسؤولية المدنية التقصيرية، الفعل الضار، أساسها وشروطها، بدون دار نشر، طبعة 2002، ص: 190.

(3). عبد الرزاق السنهوي: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية. القاهرة، 1981، ص: 966.

الوضعية المقارنة، لسببين: أولهما: سهولة التنفيذ، وثانيهما: لاعتبار النقد ترضية للمتضرر تساعد على تحمل مصيبتة، وجزاء للمسؤول ينقص ثروته ويحرمه من بعض منافعها<sup>(1)</sup>.

والتعويض النقدي في مجال حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، هو ذلك التعويض الذي يقدر بمبلغ من المال كمقابل للضرر الذي أصاب المتضرر، ويلجأ إليه القاضي عندما يتعذر إصلاح الضرر الناجم عن الاعتداء على المعطيات الشخصية عن طريق التعويض العيني، يقدره القاضي بحسب الضرر الحاصل له.

وإن كانت مسألة تقدير التعويض النقدي الجابر للضرر من المسائل التي يصعب الخوض فيها، وأنها ليست بالسهولة التي يتوقعها البعض سواء تعلق الأمر بضرر مادي أو معنوي، خاصة وأنه في بعض الأحيان قد يترتب على هذا الاعتداء تحقق نوعين من الضرر في آن واحد، فإنه ليس هناك ما يمنع القضاء من أن يحكم بتعويض نقدي للمتضرر من جراء نشر معطياته من دون الحصول على موافقته، فمن استخدمت صورته في الدعاية التجارية يستطيع أن يطالب بتعويض نقدي جراء هذا الاستعمال غير المشروع لصورته.

هذا التعويض الذي يحكم به القضاء يجب أن يكون متزامنا مع الضرر الحاصل، فلا يجوز أن ينقص أو يزيد على مقدار الضرر لأن الهدف من التعويض هو جبر الضرر وليس إثراء المضرور على حساب المسؤول.

فالقاضي عند تقديره له يأخذ بعين الاعتبار: الخسارة المالية اللاحقة، والكسب الفائت، فهما العنصران اللذان يجب التعويض عنهما سواء في إطار المسؤولية العقدية أو التقصيرية مع وجوب الاعتداد بالظروف الملابسة.

(8). إلياس ناصيف: موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء 4 تنفيذ العقد، المجلد الثاني، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، بدون دار نشر، لبنان، ص: 81.

## خاتمة:

لكل ما سبق، يتضح جليا أن التعويض عن ضرر الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي يظل الوسيلة الثانية الأنجع التي أقرها المشرع المدني المقارن، بعد عجز الإجراءات الوقائية، لجبر الضرر المترتب عن هذا الاعتداء والمساهمة بقدر ضئيل في التخفيف من الألم الناشئ عنه، وإن كان الضرر المعنوي لا يمكن تقديره ولا جبره بالمال لأن المال لا يزيل الألم كما يقال.

وقد تم الاهتمام إلى مجموعة من النتائج لعل أهمها:

. أن المسؤولية المدنية الناشئة عن الاعتداء على المعطيات ذات الطابع الشخصي لا تتمتع بأحكام خاصة، بل تقوم على القواعد العامة الخاصة بالمسؤولية المدنية التي تنبني على أركان ثلاثة هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية.

. أن الخطأ لا يزال يمثل الأساس الأول للمسؤولية المدنية على المستوى التشريعي والقضائي وحتى الفقهي، سواء في المسؤولية المدنية بشكل عام أو المسؤولية الناجمة على التعدي على المعطيات ذات الطابع الشخصي بشكل خاص، على الرغم من ظهور عدة نظريات تدعو إلى ابتكار أساس آخر للمسؤولية المدنية غير الخطأ.

. أنه بمجرد وقوع الاعتداء (الخطأ) يمكن للمعتدى عليه أن يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء الاعتداء على معطياته الشخصية، دون اشتراط أن يكون خطأ المعتدي عمديا، بل يكفي منه الإهمال والخفة والتسرع، فالخطأ البسيط كاف لإقامة مسؤوليته. أما عن عنصر الضرر فهو في الغالب يكون معنويا، غير أنه لا ينفي أن يكون ماديا أيضا، ومهما كان فلا بد أن يكون مقدار التعويض متناسبا مع حجم الضرر الذي لحق بالضحية.

أما عن المقترحات، التي قد تساهم ولو بالشكل اليسير في تقديم الإفادة إلى الجهات القانونية التي يدخل في نطاق اختصاصها موضوع حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي فقد تجلت في:

. النص على الحق في حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، كحق مستقل في نصوص ظهير الالتزامات والعقود في أقرب تعديل ممكن أضحي ضرورة ملحة، أسوة بالمشرع الفرنسي، حتى يسد الفراغ الموجود في التشريع المدني المغربي بخصوص هذا الحق، حيث أن النص على هذا الحق صراحة وبصفة مستقلة، أمر لا مناص لتأكيد حمايته مدنيا ولتدعيم الحماية الجنائية المخصصة له في القانون الجنائي والمسطرة الجنائية.

. النص صراحة على القيود الواردة على الحق في حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، من طرف  
المشرع، بدل ترك الأمر للاجتهاد الذي من الممكن أن يؤدي إلى السماح بالمساس بخصوصيات الأفراد  
بحجج لا يقبلها المنطق ولا القانون في غياب النصوص الصريحة في هذا المجال.

. ضرورة توفير أدوات حماية تقنية تقوم بتقليص عملية جمع البيانات الشخصية، التي تجرى دون  
علم المستخدم أو تمنعها.

. الحرص على الوقاية لأنها أفضل طريقة للحماية، فالقانون وحده لا يكفي لحماية الحق في المعطيات  
ذات الطابع الشخصي، إذ لا بد أن يكون هناك وعي الكتروني لدى المسؤول عن معالجة المعطيات ذات  
الطابع الشخصي والأخطار المحدقة بها، إضافة إلى تطوير الخطاب من طرف المجتمع المدني حول الحق  
في حماية الخصوصية المعلوماتية.



## لائحة المراجع المعتمدة

- إلياس ناصيف: موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء 4 تنفيذ العقد، المجلد الثاني، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، بدون دار نشر، لبنان.
- حسام الدين كامل الأهواني: الحق في احترام الحياة الخاصة بالحق في الخصوصية. دراسة مقارنة، دار النهضة العربية. القاهرة، بدون سنة نشر.
- حمدي أحمد سعد: الالتزام بالإفشاء بالصفة الخطرة للشيء المبيع، دراسة مقارنة، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 1999.
- خالد مصطفى فهمي: المسؤولية المدنية للصحفي عن أعماله الصحفية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003.
- عامر حسين وعامر عبد الرحمان: المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الطبعة الثالثة، دار المعارف للنشر، القاهرة 1979.
- عبد الرحمان الشرقاوي: القانون المدني، دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام على ضوء تأثيرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي، الجزء الثاني، مصادر الالتزام، الواقعة القانونية المسؤولية التقصيرية الإثراء بلا سبب، الطبعة الثانية، مطبعة المعارف الجديدة 2016.
- عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية. القاهرة، 1981.
- عبد العزيز اللصاحمة: نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني الأردني والمقارن، المسؤولية المدنية التقصيرية، الفعل الضار، أساسها وشروطها، طبعة 2002.
- فتحي عبد الرحيم عبد الله: الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، دون دار نشر، 2000.
- كمال سعدي مصطفى: الملكية الفكرية، حق الملكية الأدبية والفنية، الطبعة الأولى، دار دجلة، عمان، 2009.
- معوض عبد التواب: المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني، المجلد الثاني، مصادر الالتزام، آثاره، الطبعة السابعة، مكتبة عالم الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر 2004.
- هشام زريوح: المجلة المغاربية للرصد القانوني والقضائي، مجلة علمية محكمة تهتم بالدراسات القانونية والقضائية، العدد الأول 2020.
- وهبة الزحيلي: نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، دار الفكر المعاصر، بيروت. لبنان، طبعة 2008.
- فواز صالح: التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم، دراسة مقارنة، مقال صادر في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22 العدد الثاني، 2006. على الموقع الإلكتروني:  
<http://damascusuniversity.edu.sy/mag/law/images/stories/2-20006/a/273-295.pdf>