

ورقة سياسات حول الإطار القانوني المتعلق بالجرائم السيبرانية في تونس



ورقة سياسات حول الإطار القانوني المتعلق بالجرائم السيبرانية في تونس

المقدمة

3

الجزء الأول: الحقوق الرقمية على ضوء المعايير الدولية

6

حرية التعبير

8

الحق في الخصوصية

8

حماية الاتصالات

9

الحق في التشفير

11

الجزء الثاني: ضعف الضمانات القانونية المتعلقة بالحقوق الرقمية في التشريع التونسي

11

أوجه تعارض الفصل 24 مع الدستور التونسي والاتفاقيات الدولية

13

مخاطر الفصلين 9 و10 من المرسوم عدد 54 على حق الصحفيين/ات
في حرمة سرية مصادرهم/ن

15

ضعف الضمانات المتعلقة باعتراض الاتصالات

16

خطورة إلزام مقدمي خدمات الاتصالات بتخزين البيانات بصورة قبلية
على الحق في الحياة الخاصة

18

الجزء الثالث: الجرائم السيبرانية في الأنظمة المقارنة

21

النوصيات

المقدمة

ساهم التطور السريع لเทคโนโลยيا المعلومات والاتصال في تعزيز قدرات الأفراد على النفاذ إلى الحقوق وممارستها بفضل انتشار الأنترنت وسهولة استعمال الهواتف الذكية والقدرة على الوصول إلى الأفراد والمجموعات على المستوى الوطني والدولي. حيث يبرز التأثير الإيجابي للتطور التكنولوجي في إطار الحق في المعرفة والتعلم وحرية التعبير حيث أصبح بإمكان الأفراد استقاء ونشر والوصول إلى شتى أنواع الآراء والمعلومات بقطع النظر عن الحدود الجغرافية.

لكن في المقابل، ساهم التطور التكنولوجي في تطوير الوسائل المعتمدة من طرف جماعات الجريمة المنظمة وبروز أشكال جديدة من الجرائم التي تستهدف التطاول على المساحات والمعلومات الخاصة، وقرصنة أنظمة المعلومات والاتصال وتدمير قواعد البيانات أو تغييرها لاحق الضرر بالدول والمؤسسات الاقتصادية أو بالأفراد.

ومن بين الجرائم الحديثة العالمية، كمثال، الهجوم السيبراني على شركة «كولونيايل بايللين»، وهو أكبر خط أنابيب لنقل الوقود في الولايات المتحدة، يهد الساحل الشرقي بحوالي 45% من احتياجاته من البنزين والديزل ووقود الطائرات، من طرفة مجموعة قراصنة تسمى دارك سايد التي تمكنت من الدخول إلى أنظمة الشركة عبر ثغرة في كلمات المرور وقامت بتشفيير البيانات الحساسة، لكنهم أيضًا سرقوا ملفات داخلية تتعلق بتشغيل الخط مما أدى إلى غلق أنابيب النفط والتسبب في حالة فوضى كبيرة إلى حين دفع فدية قدرها 4 مليون دولار باليتكوين.¹

في هذا السياق، قامت عديد الدول بسن تشريعات تهدف إلى التصدي للجريمة السيبرانية من أجل حماية منها السيبراني وحقوق الأفراد في الفضاء الرقمي. وفي العام 2001، جاءت اتفاقية بودابست في سياق تعزيز الجهود الدولية للتصدي للجريمة السيبرانية التي لا يمكن التصدي لها بصورة ناجحة إلا من خلال التعاون الثنائي ومتععدد الأطراف نظراً للطابع الكوني للفضاء السيبراني وتداخل عدة جهات حكومية وخاصة على مستوى البنية التحتية وأنظمة الاتصال.²

أما على الصعيد العالمي، قامت الجمعية العامة للأمم المتحدة بإحداث لجنة خاصة لإعداد مشروع اتفاقية دولية بخصوص مكافحة استعمال تكنولوجيات المعلومات والاتصال للأغراض الإجرامية. وقد جرت مناقشات هامة بين الدول بخصوص محتوى ونطاق الاتفاقية الدولية التي لا ينبغي أن تحد عن غاياتها الأساسية في تعزيز التعاون الدولي لمكافحة الجرائم السيبرانية دون أن يمتد الأمر لتهديد المكتسبات التي جاءت بها الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان.³

وتوصلت اللجنة المذكورة أعلاه في 8 أوت 2024، بعد عامين من المفاوضات، إلى اتفاق حول النسخة النهائية من مشروع الاتفاقية والتي سيفتح باب الانضمام إليها في أكتوبر 2025 في تايلاند.

¹ لمزيد من التفاصيل، يراجع: <https://www.state.gov/darkside-ransomware-as-a-service-raas>

وأيضاً: <https://www.justice.gov/archives/opa/pr/department-justice-seizes-23-million-cryptocurrency-paid-ransomware-extortionists-darksid>

² دخلت الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالجريمة الالكترونية حيز التطبيق في 1 جويلية 2004. يمكن الاطلاع عليها عبر الرابط التالي: <https://rm.coe.int/budapest-convention-in-arabic/1680739173>

³ لمزيد من التفاصيل حول الاتفاقية الدولية لمكافحة الجرائم السيبرانية وكامل المسار التفاوضي الذي سبقها، يرجى الاطلاع على الرابط التالي: <https://www.unodc.org/unodc/cybercrime/convention/home.html>

ومثّل تعريف الجريمة السiberانية محور نقاش بين المختصين والخبراء خاصة وأن للتمييز بين الجرائم السiberانية والجرائم غير السiberانية أثر بالغ على الحقائق الأساسية والضمانات اللاحقة للأفراد والمؤسسات والحكومات على وجه سواء.

على الرغم من غياب تعريف موحد للجريمة السيبرانية، إلا أنه يمكن الإقرار بوجود مفاهيم جوهرية في التعريف مثل استعمال أنظمة المعلومات والاتصال لارتكاب الجريمة أو إلحاق الضرر بأنظمة المعلومات والاتصال أو البيانات المخزنة بها. وقد ظهرت عدة تصنيفات من أهمها التصنيف بين الجرائم السيبرانية الصرفية والجرائم السيبرانية بالتبعة.⁴

تعتبر الجرائم السيبرانية الصرفية جرائم مستجدة بترت وانتشرت بانتشار تكنولوجيات المعلومات والاتصال وهي جرائم لا يمكن ارتكابها إلا عبر أنظمة المعلومات والاتصال، مثل تعطيل أنظمة المعلومات والاتصال أو النفاذ غير المشروع إليها أو الاعتراف غير المشروع للاتصالات. في المقابل، هناك جرائم سيبرانية بالتبغية، التي أصبح بالإمكان ارتكابها داخل الفضاء الرقمي، مثل الاعتداء على الملكية الفكرية أو الاحتيال والابتزاز الرقميين، وغيرها من الجرائم التي يمكن أن تمارس خارج الفضاء السيبراني.

وبالرجوع إلى القوانين الموجودة في المنطقة العربية والإفريقية، نلاحظ أنه في أغلب التشريعات تفوق الجرائم المتعلقة بالجرائم السيبرانية بالتبعة الفصول المتعلقة بالجرائم السيبرانية الصرفة وهو ما يتنافى مع مضمون اتفاقية بودابست بخصوص الجريمة الإلكترونية أو اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجرائم السيبرانية حيث لم ترد جرائم الثلب والشتم والأخبار الزائفة صلب هاتين الاتفاقيتين.⁵

من جهتها، انطلقت تونس منذ سنة 2015 في مسار تشريعي لسن قانون متعلق بالجريمة السيبرانية⁶ والذي قمت المصادقة عليه من طرف مجلس الوزراء في غرة جوان 2018 إلا أنه لم يقع إيداعه لدى مجلس نواب الشعب للتداول في شأنه والمصادقة عليه.⁷ وفي 2022 قام رئيس الجمهورية بإصدار المرسوم عدد 54 لسنة 2022 المؤرخ في 13 سبتمبر 2022 المتعلق بمكافحة الجرائم المتصلة بأنظمة المعلومات والاتصال.⁸

ولئن مثل إصدار نص قانوني متعلق بالجريمة السiberانية أمراً طبيعياً ومهماً لحماية الأمن السiberاني والتصدي للجريمة السiberانية، إلا أنه وقعت إضافة عدة أحكام قانونية صلب المرسوم عدد 54 والتي لا صلة لها بالهدف الأصلي من وراء هكذا تشريعات تهدف إلى محاربة الجرائم التي تسعى إلى إلحاق الضرر بأنظمة المعلومات والاتصال أو اختراقها للحصول على البيانات وتغييرها أو تدميرها أو استعمالها للتحايل أو الحصول على فدية، وهو ما أدى إلى انتهاك عدة حقوق دستورية على رأسها الحق في حرية التعبير والحق في الحياة الخاصة.⁹

⁴ حول تعريفات الحرمجة السيرانية، يراجع:

Kirsty Phillips, Julia C. Davidson, Ruby R. Farr, Christine Burkhardt, Stefano Caneppele and Mary P. Aiken, Conceptualizing Cybercrime: Definitions, Typologies and Taxonomies, <https://www.mdpi.com/2673-6756/2/2/28>

٦- كون الاتلاع على المواقف الآمنة ملائمة للاتلاع على المواقف الخطيرة

⁷ أكساس ناو، قانون ‘الجرائم الإلكترونية’ في تونس: لغز لم يتم حلّه بعد، 8 أوت 2018. متوفّر عبر الرابط التالي: <https://www.accessnow.org/ar/article/11177>

⁹ للطلاع على التحليل القانوني الكامل للمرسوم عدد 54، يرجى مراجعة الورقة القانونية التي نشرتها منظمة المادة 19 عبر الرابط التالي: https://pamt2.org/ressources_post/2022-04-15-54-1-ة-المرسوم-54-القانوني-موجز-التحليل-القانوني/

ولا يبالغ إن قلنا إنه تم اختزال المرسوم عدد 54 في الفصل 24 والذي تضمن طائفة واسعة من جرائم التعبير هي أصلاً مجرمة بموجب تشريعات وطنية أخرى، مثل المرسوم عدد 115 لسنة 2011 المؤرخ في 2 نوفمبر 2011 يتعلق بحرية الصحافة والطباعة والنشر أو المجلة الجزائية أو مجلة الاتصالات.

وبعد ذلك، أدى تطبيق المرسوم عدد 54 في تونس إلى تضييق الفضاء العام الرقمي ونشر حالة من الخوف ترافق التعبير عن الآراء في المسائل التي تهم الشأن العام بسبب الخوف من العقوبات الشديدة المنصوص عليها صلب المرسوم المذكور. حيث تعرض عديد المحامين/ات والسياسيين/ات والصحفيين/ات والعديد من أفراد المجتمع إلى تبعات قضائية أدت في العديد من الأحيان إلى السجن بسبب تهم وجهت لهم ووجهت لهم ن على أساس المرسوم عدد 54 على الرغم من كونهم/ن، حسب ما نشر حول قضياتهم. في حين أنهم وبواقع الأمر لم يرتكبوا جرائم سيبرانية بهدف تدمير أنظمة المعلومات والاتصال أو الاعتراض غير المشروع للاتصالات أو سرقة البيانات أو غيرها من الجرائم المنصوص عليها بالاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالجريمة السيبرانية.

ونتيجة لهذا الانحراف بالمرسوم عدد 54 الذي وضع أساساً لمكافحة الجريمة السيبرانية، تعلالت الأصوات المطالبة بإلغائه أو تعديله حتى لا يستمر توظيفه لضرب الحقوق الأساسية وإجبار الأفراد على العزوف على المشاركة في الشأن العام.¹¹

وبتاريخ 20 فيفري 2024، قام 40 عضواً من أعضاء مجلس نواب الشعب بإيداع مقترن قانوني أساسياً عدد 17 لسنة 2024 لتعديل المرسوم عدد 54 تمثل أبرز ملامحه في إلغاء الفصل 24 الذي يمثل تقريباً الفصل الوحيد المعتمد في قضايا "حرية التعبير" مع إضافة عدة ضمانات متعلقة بالتنصت على الأفراد كما سيتم ايضاحه لاحقاً، أو بعض الجرائم الواردة بالمرسوم.¹²

إثر ذلك قرر مكتب مجلس نواب الشعب في جلسته المنعقدة بتاريخ 10 أفريل 2025 إحالة المقترن على لجنة التشريع العام التي عقدت أولى جلساتها في 2 جويلية 2025 للاستماع لجهة المبادرة.¹³

نتائج القراءة المعمقة والتحليل

تنقسم هذه الورقة إلى ثلاثة أجزاء:

- أولاً، الحقوق الرقمية على ضوء المعايير الدولية
- ثانياً، ضعف الضمانات القانونية المتعلقة بالحقوق الرقمية في التشريع التونسي
- ثالثاً، توصيات من أجل إطار قانوني متعلق للأمن الرقمي متلائم مع المبادئ الدستورية والمعايير الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان.

¹⁰ هيومان رايتس واتش، السلطات تصعد قمع الإعلام وحرية التعبير، 30 ماي 2024. متوفر عبر الرابط التالي: <https://www.amnesty.org/ar/latest/news/2024/05/tunisia-authorities-escalate-clampdown-on-media-freedom-of-expression/> أيضاً انكفاضاً، «الخطر لا يقتصر على الصحفيين»: لماذا حان الوقت لتعديل المرسوم 54؟، 31 جانفي 2025. متوفر عبر الرابط التالي: <https://inkyfada.com/ar/2025/01/31/المرسوم-54-تونس-تعدد-حرية-الصحافة/>

¹¹ نواة، تنقيح المرسوم 54، استفادة متأخرة أم مناورة امتصاص غضب، 4 جويلية 2025. متوفر عبر الرابط التالي: <https://nawaat.org/2025/07/04/تنقيح-المرسوم-54--استفادة-متأخرة-أم-مناورة-ام-امتصاص-غضب/>

¹² يمكن الاطلاع على مقترن القانون الأساسي المتعلق بتنقيح المرسوم عدد 54 عبر الرابط التالي: https://www.arp.tn/ar_SY/loi/project/4139

¹³ لمزيد من التفاصيل، يرجى الاطلاع على الموقع الرسمي لمجلس نواب الشعب: https://www.arp.tn/ar_SY/loi/project/4139

الجزء الأول: الحقوق الرقمية على ضوء المعايير الدولية

سيقع التركيز في هذا الجزء على الحق في حرية التعبير والحق في الخصوصية نظراً للتهديدات الجدية التي يطرحها المرسوم عدد 54 إزاء هذين الحقين الأساسيين. ويمكن اختزال هذه التهديدات في سبعين رئيسين. يتمثل الأول في جرائم المحتوى (الثلب، الشتم، خطاب الكراهية، نشر الأخبار الزائفة) التي وردت بالفصل 24 بالرغم من عدم احتواء اتفاقية بودابست التي صادقت عليها تونس على مثل هذه الجرائم علاوة على أنها مجرمة بموجب تشريعات وطنية أخرى مثل المرسوم عدد 115 المتعلق بحرية الصحافة والطباعة والنشر. في حين يتمثل السبب الثاني في ضعف الضمانات القانونية المتعلقة بالحق في الخصوصية.¹⁴

1. حرية التعبير

يعتبر الحق في حرية التعبير من أكثر الحقوق تأثراً بالتطور التكنولوجي حيث سمح الطابع الكوني للأنترنت بتجسيده في جميع أبعاده أي حرية نشر وتلقي واستفادة جميع أصناف المعلومات والآراء بقطع النظر عن الحدود الجغرافية. وقد وقع تكريسه في المنظومة القانونية التونسية صلب نصوص عديدة كالالفصلين 37 و38 من الدستور التونسي.¹⁵

كما ولقد صادقت تونس على العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية الذي كرس صلب مادته 19 الحق في حرية الرأي والتعبير عن الآراء والمعلومات واستقائها وتلقيها دونها اعتبار للحدود الجغرافية، وتم إقرار جملة من الضوابط المتعلقة بالقيود المشروعة على الحق في حرية التعبير والمتمثلة في وجوب التنصيص عليها صلب نص قانوني وأن تكون ضرورية لاحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم، أو لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة.¹⁶

من جهته ضمن المرسوم عدد 115 المتعلق بحرية الصحافة والطباعة والنشر في فصله الأول الحق في حرية التعبير وفقاً لما يقتضيه بنود العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وبقية المواثيق الدولية ذات العلاقة المصادق عليها من قبل الجمهورية التونسية. حيث نص على أن هذا الحق يشمل حرية تداول ونشر وتلقي الأخبار والآراء والأفكار مهما كان نوعها وأنه لا يجوز تقييده التعبير إلا بمقتضى نص تشريعي تكون الغاية منه تحقيق مصلحة مشروعة تتمثل في احترام حقوق وكرامة الآخرين أو حفظ النظام العام أو حماية الدفاع والأمن الوطني وأن تكون التدابير المتخذة ضرورية ومتاسبة مع ما يلزم اتخاذها من إجراءات في مجتمع ديمقراطي ودون أن تمثل خطراً على جوهر الحق في حرية التعبير والإعلام.¹⁷

ويخضع الحق في حرية التعبير إلى جملة من الضوابط نصت عليها الفقرة الثالثة من المادة 19 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية. ولقد قامت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بتفسيرها صلب التعليق العام رقم 34 الصادر سنة 2011 حيث أكدت على وجوب أن تكون هذه الضوابط "محددة بنص القانون وألا تُفرض إلا لأحد الأسباب الواردة في الفقرتين (أ) و(ب) من الفقرة 3؛ وأن تكون ملائمة مع اختبارات صارمة تتعلق بالضرورة والتناسب. ولا يجوز فرض قيود على أنس غير الأسس المحددة في الفقرة 3، حتى وإن كانت هذه الأسس تبرر فرض القيود على حقوق أخرى تخضع لحماية العهد. ولا يجوز تطبيق القيود إلا للأغراض التي وضعت من أجلها كما يجب أن تتعلق مباشرة بالغرض المحدد الذي تأسست عليه".¹⁸

¹⁰ للاطلاع على التحليل القانوني الكامل للمرسوم عدد 54، يرجى مراجعة الورقة القانونية التي نشرتها منظمة المادة 19 عبر الرابط التالي:
[تحليل قانوني للمرسوم عدد 54 لسنة 2022 المؤرخ](https://pamt2.org/ressources_post_54-لسنة-2022-المرسوم-عدد-54-لسنة-2022-المؤرخ/)

¹⁰ يمكن الاطلاع على الدستور عبر الرابط التالي: [الدستور عدد 691-لسنة-2022-مؤرخ-في-17-أوت-2022-يتعلق بأمر رئاسي](https://legislation-securite.tn/ar/latest-laws)

¹¹ المعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، متوفر عبر الرابط التالي:
<https://www.ohchr.org/ar/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

¹² مرسوم عدد 115 لسنة 2011 مؤرخ في 2 نوفمبر 2011 يتعلق بحرية الصحافة والطباعة والنشر، متوفر عبر الرابط التالي:
[المرسوم عدد 115 لسنة 2011 مؤرخ في 2 نوفمبر 2011 يتعلق](https://legislation-securite.tn/ar/latest-laws)

¹³ الفقرة 22 من التعليق العام رقم 34 الصادر عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بخصوص المادة 19 المتعلقة بالحق في حرية الرأي والتعبير. يمكن الاطلاع عليه عبر الرابط التالي: <https://digilibRARY.un.org/record/715606?ln=ar>

من جهته، نص الفصل 55 من الدستور التونسي على أنه ”لا توضع قيود على الحقوق والحريات المضمونة بهذا الدستور إلا بمقتضى قانون ولضوره يقتضيها نظام ديمقراطي وبهدف حماية حقوق الغير أو مقتضيات الأمن العام أو الدفاع الوطني أو الصحة العمومية. ويجب ألا تمس هذه القيود بجوهر الحقوق والحريات المضمونة بهذا الدستور وأن تكون مبررة بأهدافها، متناسبة مع دواعيها. لا يجوز لأي تنجيح أن ينال من مكتسبات حقوق الإنسان وحرياته المضمونة في هذا الدستور. على كل الهيئات القضائية أن تحمي هذه الحقوق والحريات من أي انتهاك.“

أما بالعلاقة مع المعايير الدولية، يمكن للدول أن تقوم بتنقيح الحق في حرية التعبير وفقاً لأحكام الفقرة الثالثة من المادة 19 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، شريطة أن يتواافق القيد مع متطلبات الاختبار الثلاثي المتمثل في:

• **شرط الشرعية:**

أي التنصيص على القيد ضمن قانون وصياغته بصورة واضحة ودقيقة تسمح للأفراد بتنظيم سلوكهم وتوقع العقاب الذي يمكن أن يسلط عليهم عند مخالفة النص القانوني. ولذلك فإن يتنافى كل استعمال مفاهيم وعبارات غير دقيقة وفضفاضة مع شرطي الوضوح والدقة وبالتالي ركن الشرعية.

• **شرط المشروعية:**

أي تحقيق إحدى الغايات المشروعة بوجب قانون حقوق الإنسان الدولي وهي احترام حقوق الآخرين أو سمعتهم، أو حماية الأمن القومي أو النظام العام، أو الصحة العامة أو الآداب العامة.

• **شرط الضرورة والتناسب في مجتمع ديمقراطي:**

يُقصد بالضرورة أن يكون اللجوء إلى الإجراء أمراً ضرورياً لحماية المصلحة المشروعة في حين يتمثل التناسب في اختيار الإجراء الكفيل برد المخالف بحسب خطورة الفعل المرتكب.¹⁹ وفي هذا السياق، أكدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 34 لسنة 2011 على تعارض العقوبة السالبة للحرية مع مبدأ التناسب.²⁰ وهو ما يعني أن عقوبة السجن في جرائم الثلب والشتم ونسبة أمور غير قانونية موظف عمومي تتعارض كلها مع مبدأ التناسب المنصوص عليه لا فقط صلب المادة 19 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بل أيضاً صلب الفصل 55 من الدستور التونسي.

بالعودة إلى الفصل 24 من المرسوم عدد 54، الذي ستعود إليه لاحقاً بتحليل معمق، نستنتج استهداف الحق في حرية التعبير بواسطة عقوبات مشددة جداً تتعارض مع شرطي الضرورة والتناسب بالإضافة إلى مضاعفة العقاب كلما كان المستهدف موظفاً عمومياً أو شبهه وهو أيضاً أمر يتعارض مع المعايير الدولية حيث أكد المقرر الخاص بالحق في حرية التعبير أن على الشخصيات السياسية أن تبدي أكثر تسامحاً وقبولاً للمضامين الناقضة حتى ولو كانت مهينة.

¹⁹ لأكثر تفاصيل حول ضوابط الحق في حرية التعبير وتطبيقاتها في تونس، يراجع: أمين الزغدوبي، حرية التعبير في تونس، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية بسوسة، 2016.

²⁰ التعليق العام رقم 34 الصادر عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بخصوص المادة 19 المتعلقة بالحق في حرية الرأي والتعبير. يمكن الاطلاع عليه عبر الرابط التالي: <https://digitallibrary.un.org/record/715606?ln=ar>

2. الحق في الخصوصية

في ظل التطور السريع الذي تشهده تكنولوجيا المعلومات والاتصال وبروز أدوات متقدمة ومعقدة تستعمل في الاختراق واعتراض الاتصالات وسرقة البيانات، وجب على الدول إيلاء عناية واسعة بالحق في الخصوصية عبر وضع تشريعات تحمي المعلومات الشخصية وتجرم جميع أشكال الاعتداء على سرية الاتصالات وتضع الضمانات القانونية الكفيلة بالحد من صلاحيات السلطات العمومية في اللجوء إلى أساليب التحري الخاصة والسماح للأفراد بحماية حياتهم الخاصة عبر الأدوات التقنية المناسبة ومنها التشفير.

حماية الاتصالات:

يشمل الحق في الحياة الخصوصية الحق في سرية المراسلات والاتصالات. واقتضت المادة 17 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن "لا يجوز تعريض أي شخص، على نحو تعسفي أو غير قانوني، لتدخل في خصوصياته، أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته، ولا لأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته. من حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس".

تجدر الإشارة إلى أن أهمية الحق في الخصوصية تكمن في كونه ضمانة جوهرية للتمتع بحقوق الإنسان في العصر الرقمي حيث إن التضييق منه بصورة تعسفية من شأنه أن يمثل الحق في الخصوصية ضمانة أساسية لبقاء الحقوق في العصر الرقمي، بما أن المساس به من شأنه أن يمنع الأفراد من ممارسة حقوقهم. وفي هذا الصدد، أكدت المحكمة العليا في الهند على أن "الخصوصية أسمى تعبير عن حرمة الفرد. وهي قيمة دستورية تمتد عبر طائفة واسعة من الحقوق الأساسية، وتحمي للفرد حيزاً من الاختيار وتقرير المصير".²¹

وقد أكدت المفوضية السامية لحقوق الإنسان في تقريرها حول الحق في الخصوصية في العصر الرقمي على أهمية قيام الدول بتوفير جميع الضمانات الازمة لمنع أي انتهاك. ومن أهم هذه الضمانات إنشاء هيكل رقابية مستقلة لرصد عمليات الرقابة التي تمارسها الدول أو أطراف أخرى.²²

من جهتها اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في عدة قرارات أن أي عملية تنصت ورقابة على اتصالات الأفراد يجب أن تكون ملائمة مع الاختبار الثلاثي المتمثل في احترام شروط الشرعية والمشروعية والضرورة والتناسب.²³ ووضعت جملة من الضوابط التي تساعدها في إرساء التوازن بين الحق في الخصوصية من جهة والأهداف المشروعية الأخرى التي يمكن أن تبرر في وضعيات محددة اللجوء إلى اعتراض الاتصالات من طرف السلطات العمومية. وتمثل هذه الضوابط في:

1. الأسباب التي تبيح إجراء الرقابة واعتراض الاتصالات والتي ينبغي أن تكون جدية ومتعلقة بجرائم خطيرة على حياة الأفراد أو الأمن والدفاع الوطنيين،

²¹ انظر/ي:

تقرير المقرر الخاص المعني بالحق في الخصوصية الذي قدمه خلال الدورة 37 لمجلس حقوق الإنسان.
<https://www.ohchr.org/ar/documents/reports/report-special-rapporteur-right-privacy-0>

²² تقرير مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، الحق في الخصوصية في العصر الرقمي، 30 جوان 2014، A/HRC/27/37.
<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F27%2F37&Language=E&DeviceType=Desktop>

²³ يمكن الاطلاع على القرار عبر الرابط التالي:
[https://hudoc.echr.coe.int/eng#\[%22languageisocode%22:\[%22FRE%22\],%22appno%22:\[%2258170/13%22,%2262322/14%22,%22224960/15%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-210280%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#[%22languageisocode%22:[%22FRE%22],%22appno%22:[%2258170/13%22,%2262322/14%22,%22224960/15%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-210280%22])

يراجع أيضاً في هذا السياق الدليل الصادر عن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بخصوص تطبيقات الفصل الثامن من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان:
https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_8_eng

2. الظروف التي يمكن خلالها اعتراض الاتصالات التي يجريها الأفراد وهو ما يعني أن يتم التحديد بصورة دقيقة الأوقات التي يمكن فيها اعتراض اتصالات المشتبه فيه وقائمة الأشخاص الذين يمكن إعفاؤهم من عملية الاعتراض عندما يتصل بهم المشتبه به (الأطفال القصر مثلاً)،
3. الإجراءات المعتمدة للحصول على ترخيص الاعتراض والتي ينبغي أن تمر دائماً عبر القضاء لضمان عدم تعسف أguna الإدارة في اللجوء إلى هذا الإجراء،
4. الإجراءات المتبعة لاختيار وفحص واستعمال المضامين التي وقع اعتراضها،
5. الاحتياطات التي ينبغي مراعاتها عند تسليم المحتوى التي وقع اعتراضه لأطراف أخرى،
6. القيود المتعلقة بمدة الاعتراض وتأمين نتائج الاعتراض وإلafها وهو ما يعني أنه لا يمكن التمديد في مدة الاعتراض بصورة اعتباطية أو لا متناهية بالإضافة إلى ضرورة إشراف السلطة القضائية على تخزين البيانات التي تم اعتراضها وإلafها بعد زوال الحاجة منها،
7. الإجراءات المتعلقة بمراقبة هذا الإجراء من طرف هيكل مستقل وصلاحياته الردعية في صورة مخالفة الضمانات المذكورة أعلاه،
8. إجراءات الرقابة البعدية والضمانات التي تمكن من ترتيب الجزاء المناسب خاصة عبر إعلام المشتبه فيه بكونه كان خاصعاً لعملية التنصت خاصة في صورة عدم التوصل لأي أدلة تدينه وهو ما يمكنه من تتبع الضالعين في عملية التنصت إذا ما كانت الأسباب غير جدية أو لم يتم احترام الإجراءات القانونية المتعلقة باعتراض الاتصالات.
- سوف نرى لاحقاً أوجه تعارض (أو تناقض) المرسوم عدد 54 وخاصة الفصلين 9 و 10 منه لهذه المعايير من خلال عدم تحديد طرق تجديد الإذن القضائي لاعتراض الاتصالات أو عدم التنصيص على استنفاذ طرق التحري العادلة قبل اللجوء إلى هذا الإجراء الاستثنائي.

الحق في التشفير:

تحاول العديد من الدول تقييد الحق في التشفير لعدة أسباب من بينها حماية الأمن العام والتصدي للجرائم التي من شأنها الإضرار بالأفراد. وعلى الرغم من وجاهة هذه الاعتبارات إلا أن أي تقييد للحق في التشفير ينبغي أن يكون ضرورياً ومتناهياً وأن يتم وضع القوانين المتعلقة بهذه المسائل بصورة تشاركية ومفتوحة.²⁴

يمكن تعريف التشفير بأنه "عملية رياضية لتحويل الرسائل أو المعلومات أو البيانات إلى شكل لا يمكن أن يقرأه إلا المتلقى المستهدف". وبالتالي، يضمن التشفير سرية المحتوى وسلامته من أي اعتراض أو مراقبة من طرف الغير.²⁵

²⁴ منظمة المادة 19، الحق في إخفاء الهوية في الفضاء الافتراضي، 2015، ص. 11.

https://www.article19.org/data/files/medialibrary/38006/Anonymity_and_encryption_report_A5_final-web.pdf

²⁵ تقرير المقرر الخاص المعنى بتعزيز وحماية الحق في حرية الرأي والتعبير حول استخدام التشفير وإخفاء الهوية في الاتصالات الرقمية، 22 ماي 2015، الفقرة 7، A/HRC/29/32.

من جهته، أكد المقرر الخاص المعنى بتعزيز وحماية الحق في حرية التعبير على دور التشفير في ضمان قمع الأفراد بالحق في حرية التعبير حيث إنه يسمح لهم بالتعبير عن آرائهم ونشر المعلومات دونما خوف من التبعات القضائية التي يمكن أن تثار ضدهم بسبب نقدتهم للسلطات العمومية أو فضح التجاوزات.²⁶

وتزداد أهمية التشفير بالنسبة للصحفيين/ات حيث يسمح لهم/ن بحماية المعلومات التي تكون بحوزتهم/ن وضمان عدم الكشف عن مصادرهم. كما ويعتبر التشفير ضمانة أساسية لحماية الحق في الحياة الخاصة حيث أكدت منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية على أنه لا يمكن حماية سرية الاتصالات وأنظمة المعلومات والاتصال دون ضمان التشفير وأن كل انتهاك له يعتبر تهديدا جديا لحماية البيانات الشخصية.²⁷

²⁶ نفس المرجع.

²⁷ منظمة المادة 19، الحق في إخفاء الهوية في الفضاء الافتراضي، 2015، ص. 15
https://www.article19.org/data/files/medialibrary/38006/Anonymity_and_encryption_report_A5_final-web.pdf

الجزء الثاني: ضعف الضمانات القانونية المتعلقة بالحقوق الرقمية في التشريع التونسي

لئن كان من الضروري سن قوانين متعلقة بالجرائم السيبرانية إلا أن الغاية المشروعة المتمثلة في حماية أنظمة المعلومات والاتصال والبيانات المخزنة بها لا يمكن أن تبرر انتهاك الحقوق الرقمية من خلال إضافة جرائم هي في الأصل غير سيبرانية أو التقليل من الضمانات القانونية الضرورية لحماية الحقوق الرقمية.

1. أوجه تعارض الفصل 24 مع الدستور التونسي والاتفاقيات الدولية

نص الفصل 24 من المرسوم عدد 54 على "يعاقب بالسجن مدة خمسة أعوام وبخطية قدرها خمسون ألف دينار كل من يتعمّد استعمال شبكات وأنظمة معلومات واتصال لإنتاج، أو ترويج، أو نشر، أو إرسال، أو إعداد أخبار أو بيانات أو إشاعات كاذبة أو وثائق مصطنعة أو مزورة أو منسوبة كذباً للغير بهدف الاعتداء على حقوق الغير أو الإضرار بالأمن العام أو الدفاع الوطني أو بث الرعب بين السكان.

ويتعاقب بنفس العقوبات المقررة بالفقرة الأولى كل من يتعمّد استعمال أنظمة معلومات لنشر، أو إشاعة أخبار، أو وثائق مصطنعة، أو مزورة أو بيانات تتضمن معطيات شخصية أو نسبة أمور غير حقيقة بهدف التشهير بالغير أو تشويه سمعته أو الإضرار به مادياً أو معنوياً أو التحرير على الاعتداء عليه أو الحث على خطاب الكراهية.

وتتضاعف العقوبات المقررة إذا كان الشخص المستهدف موظفاً عمومياً أو شبهه."

يثير هذا الفصل عدة إشكالات قانونية تتمثل أهملها في عدم وضوح ألفاظه وعدم تناسب العقوبات التي نص عليها وتضاربها مع نصوص قانونية أخرى نافذة.

بخصوص المسألة الأولى، يجرّم الفصل 24 طائفة واسعة من الأفعال التي تشمل لا فقط نشر المحتوى، بل حتى إعداده وإنتاجه وإرساله مما يوسع من المسؤلية الجنائية لتشمل حتى أولئك الذين يقوموا بنشر مضامين ممّوّنة بموجب الفصل 24. في هذا السياق، يمكن أن تثار المسؤلية الجنائية لشخص تم العثور في حاسوبه على نص، لا يزال قيد الإعداد والتثبت، يتضمن شيئاً أو ثلياً لشخص معين بالرغم من أن هذا النص وقع إنتاجه بواسطة الذكاء الاصطناعي الذي يمكن في عدة أحياناً أو يولّد نصوصاً غير دقيقة أو متضمنة لنوع من التحيزات التي يمكن أن تصل إلى درجة خطابات الكراهية. فالطابع الفضفاض للالفصل 24 يمكن من تتبع الأفراد حتّى في حالة عدم نشر المحتوى، بل حتى في صورة وجوده على محمل معلوماتي كمشروع نص جاري التحري في صحته والتثبت من المعطيات الواردة فيه.

كما تضمن الفصل المذكور لجريدة مستحدثة وفريدة من نوعها متمثلة في "الحث على خطاب الكراهية" وهو أمر غريب حيث إن مناط التجريم لا يتأسس على خطاب الكراهية في حد ذاته، بل على فعل الحث نفسه وهو ما يؤدي بالضرورة إلى إقصاء خطابات الكراهية من مجال تطبيق هذا الفصل طالما لم تتضمن الحث.²⁸

وبالعودة إلى العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، نجد أن المادة 20 فقرة ثانية منه ألزّمت الدول بمنع خطابات الكراهية على أساس العرق أو الدين أو القومية التي تشكل تحريضاً على التمييز أو العداوة أو العنف. وبالتالي فإن جريمة الحث على خطاب الكراهية لا تتوافق مع المعايير الدولية بما أنها لا تجرم التحرير على العنف تجاه الأفراد والمجموعات بسبب خصائصهم المحمية بموجب القانون الدولي مثل اللون والجنس والدين والعرق وغيرها من الخصائص.

²⁸ انظر/ي الورقة القانونية التي نشرتها منظمة المادة 19 عبر الرابط التالي:
https://pamt2.org/ressources_post/تحليل-قانوني-ل المرسوم-عدد-54-لسنة-2022-المؤرخ/

ويتعارض استعمال العبارات الفضفاضة مع المعايير الدولية المتعلقة بحرية التعبير حيث دعت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى صياغة القوانين "بدقة كافية لكي يتسمى للفرد ضبط سلوكه وفقاً لها ويجب إناحتها لعامة الجمهور. ولا يجوز أن يمتنع القانون الأشخاص المسؤولين عن تنفيذه سلطة تقديرية مطلقة في تقيد حرية التعبير. ويجب أن ينص القانون على توجيهات كافية للمكلفين بتنفيذه لتمكينهم من التحقق على النحو المناسب من أنواع التعبير التي تخضع للتقيد وتلك التي لا تخضع لهذا التقيد."²⁹

من جهة ثانية، تتعارض العقوبات المنصوص عليها صلب الفصل 24 مع شرطى الضرورة والتناسب حيث إنه وقع التنصيص على عقوبة خمسة سنوات بالنسبة لأصناف متعددة من التعبير دون مراعاة درجة الضرر الذي يمكن أن يترتب عن كل واحدة منها. فسواء تمثل المحتوى في المساس بسمعة الأفراد أو الإضرار بالدفاع الوطني كلاهما موجب لنفس العقاب وهو ما يتنافي مع مبدأ التدرج في العقاب بحسب خطورة الفعلة المرتكبة.

وعلاوة على ذلك، تعتبر العقوبات السالبة للحرية في جرائم التشهير غير متناسبة حيث دعت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 34 لسنة 2011 إلى النظر في نزع صفة الجرم عن التشهير وأكدت خاصة على تعارض العقوبة السالبة للحرية مع مبدأ التناسب.³⁰

كما تتعارض الفقرة الأخيرة من الفصل 24 مع مبدأ المساواة بسبب تنصيصها على مضاعفة العقاب في صورة ما إذا كان المستهدف من التعبير غير القانوني موظفاً عمومياً أو شبيهه. وقد ذهبت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في نفس الاتجاه عندما أقرت بأنه "لا ينبغي ألا تنص القوانين على فرض عقوبات أشد صرامة على أساس هوية الشخص المطعون فيه ليس إلا".³¹

أخيراً، يتعارض الفصل 24 مع نصوص قانونية أخرى نافذة تتضمن تجريماً لنفس الأفعال، فعلى سبيل الذكر لا الحصر، جرّم المرسوم عدد 115 المتعلق بحرية الصحافة والطباعة والنشر نشر الأخبار الزائفة وخطابات الكراهية والثلب والشتم صلب الفصول 53 وما بعد. كما تضمنت مجلة الجزائية صلب الفصول 128 و 245 وغيرها جرائم متعلقة بالمضامين التي تحتوي على مساس بسمعة الأفراد أو أخبار زائفة من شأنها المساس بالأمن العام. أما مجلة الاتصالات فجرمت صلب الفصل 86 منها الإساءة إلى الغير عبر شبكات الاتصال العمومية.

فمثلاً في صورة نشر أحد الأفراد لتدوينة تتضمن نسبة أمور غير صحيحة من شأنها المساس بسمعة موظف عمومي، نجد عدة نصوص قانونية من شأنها أن تتطبق على هذا المضمون كالفصل 128 من المجلة الجزائية التي ينص على جريمة نسب أمور غير قانونية لموظفي عمومي والفصل 55 من المرسوم عدد 115 الذي ينص على جريمة الثلب (والثلب هو نسبة أمور غير صحيحة من شأنها المساس بسمعة الأفراد)، أو الفصل 86 من مجلة الاتصالات الذي تضمن جريمة الإساءة إلى الغير عبر الشبكات العمومية للاتصال، وأيضاً الفصل 24 من المرسوم عدد 54 وغير ذلك من الفصول القانونية التي تتضمن تجريماً لنفس الفعل. والإشكال الرئيسي في هذا السياق هو التباين الواضح بين العقوبات التي تراوح بين الخطية المالية في المرسوم عدد 115 والسجن مدة 10 سنوات حسب المرسوم عدد 54.

كما لا يمكن القبول بأي توجه يهدف إلى تطبيق المرسوم عدد 115 على الصحفيين/ات وكل من يعبر عن رأيه في وسائل الإعلام وتطبيق مجلة الاتصالات أو المجلة الجزائية أو المرسوم عدد 54 على غيرهم/ن لأن في ذلك ضرب لمبدأ المساواة

²⁹ التعليق العام رقم 34 الصادر عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بخصوص المادة 19 المتعلقة بالحق في حرية الرأي والتعبير. يمكن الاطلاع عليه عبر الرابط التالي: <https://digitallibrary.un.org/record/715606?ln=ar>

³⁰ التعليق العام رقم 34 الصادر عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بخصوص المادة 19 المتعلقة بالحق في حرية الرأي والتعبير. يمكن الاطلاع عليه عبر الرابط التالي: <https://digitallibrary.un.org/record/715606?ln=ar>

³¹ التعليق العام رقم 34 الصادر عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بخصوص المادة 19 المتعلقة بالحق في حرية الرأي والتعبير. يمكن الاطلاع عليه عبر الرابط التالي: <https://digitallibrary.un.org/record/715606?ln=ar>

ومن شأنه أن يؤدي إلى بروز وضعيات غير عادلة من قبيل أن يقع تطبيق المرسوم عدد 115 على الصحفيين/ات اللذين ينشرون مضمونا ثالبا ومعاقبتهם بالخطية في حين يتم تطبيق المرسوم عدد 54 أو مجلة الاتصالات أو المجلة الجزائية وبالتالي سجن من يقوم بإعادة مشاركة نفس المضمون على موقع التواصل الاجتماعي أو في الفضاء العام.

وعليه، يجد القاضي العدلي نفسه في حيرة أمام كل هذه النصوص القانونية المتضاربة مما يؤدي إلى المساس بمبدأ الأمان القانوني حيث إنه يصعب توقع موقف القاضي من تعبير معين، حيث يمكن لهذا التعبير أن يؤول كجريمة ويمكن أن لا يؤول كذلك. وانعكست هذه الحيرة في قرارات محكمة التعقيب التي حاولت أن تستبعد الفصل 24 من التطبيق وبالتالي اللجوء إما للمرسوم عدد 115 أو الفصل 86 من مجلة الاتصالات. إلا أن الاجتهاد الذي قامت به المحكمة افتقر إلى الانسجام بما أنها استبعدت تطبيق الفصل 24 على تدوينات تنتقد رئيس الجمهورية وقع نشرها صلب أحد مواقع التواصل الاجتماعي بتعلة أن المرسوم عدد 54 واتفاقية بودابست يتعلقان بالجرائم المعلوماتية والسيبرانية دون إبراز مآل هذا الفصل. وإذا لم تعتبره محكمة التعقيب مخالفًا للدستور ولا للاتفاقيات الدولية، اقتصرت على استبعاده معتبرة أن "التدوينات والمنشورات التي ينزلها أو يشاركها الأشخاص على مواقع التواصل الاجتماعي، لا تدخل تحت طائلة أحكام المرسوم عدد 54، باعتبار أن المخالفات والجرائم التي قد يرتكبها أصحابها عبر تلك التدوينات لا تعتبر جرائم الكترونية على النحو المبين أعلاه، واما من قبيل الجرائم التقليدية التي تحكمها المجلة الجزائية باعتبارها القانون العام أو بعض النصوص ال مجرية الواردة بمجلات أخرى أو بقوانين خاصة بحسب الحالة."³²

وفي قرار آخر، أكدت محكمة التعقيب أن المرسوم عدد 54 لم ينسخ المرسوم عدد 115 المتعلق بحرية الصحافة والطباعة والنشر والذي يظل واجب التطبيق على الجرائم التي ترتكب في وسائل الإعلام وأنه لا ينطبق على آراء الصحفيين والإعلاميين التي يعبرون عنها لأن الفصل الأول من المرسوم عدد 54 "لم يشمل الجرائم التي قد يرتكبها الصحفي أو الإعلامي أو أي متدخل في الفضاء العمومي بمناسبة إبداء رأيه في مسألة ما أو التعليق على خبر أو إعطاء موقف من قضايا تهم الشأن العام".

في هذين القرارات وجدت محكمة التعقيب نفسها في حرج متمثل أساسا في عدم تناسب العقوبات المنصوص عليها صلب المرسوم عدد 54، الذي يتمثل هدفه الأصلي في محاربة الجريمة السيبرانية وليس حرية التعبير، وإمكانية تطبيق نصوص قانونية أخرى جرى العمل القضائي على تطبيقها في وقائع مشابهة. وعلى الرغم من أن استبعاد الفصل 24 يظل أمرا ممودا إلا أنه بناءه القانوني ظل ضعيفا بحكم عدم إقرار المحكمة بماله على الرغم من تعارضه البين مع الدستور والاتفاقيات الدولية.

وعلى أثر أمثلة كثيرة أخرى كهذه، يعتبر إلغاء الفصل 24 من المرسوم عدد 54 مسألة جوهرية ليس فقط لحماية حرية التعبير في الفضاء الرقمي، بل لتفادي التضارب في الاجتهادات القضائية التي من شأنها الإضرار بمبدأ الثقة المشروعة في المؤسسات والأمان القانوني.

2. مخاطر الفصلين 9 و10 من المرسوم عدد 54 على حق الصحفيين/ات في حماية سرية مصادرهم/ن

يعتبر الحق في حماية سرية المصادر الصحفية الركيزة الأساسية للعمل الصحفي. حيث إنه في غيابه لن يطمئن المصدر للصافي/ة وسيتردد في مده بأية معلومات مهمة للسبق الصحفي، كمعلومات من شأنها كشف الفساد على سبيل المثال، خوفا من التهديدات التي يمكن أن تلتحقه في صورة إجبار الصحفي/ة على كشف هوية مصدره.

وفي تأويتها للمادة 19 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، قامت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بدعوة الدول إلى "أن تعرف بأن أحد عناصر الحق في حرية التعبير يشمل الامتياز المكفول للصحفيين في عدم الكشف عن مصادر المعلومات، وأن تحترم ذلك".

³² محكمة التعقيب، قرار عدد 56798 بتاريخ 22 ديسمبر 2024، غير منشور.

ولقد قامت تونس بتكريس هذا الحق بموجب الفقرة الأخيرة من الفصل 11 من المرسوم عدد 115 المتعلق بحرية الصحافة والطباعة والنشر الذي نص على "لا يجوز تعريض الصحفي لأي ضغط من جانب أي سلطة كما لا يجوز مطالبة أي صحفي أو أي شخص يساهم في إعداد المادة الإعلامية بإفشاء مصادر معلوماته إلا بإذن من القاضي العدلي المختص وبشرط أن تكون تلك المعلومات متعلقة بجرائم تشكل خطاً جسيماً على السلامة الجسدية للغير وأن يكون الحصول عليها ضرورياً لتفادي ارتكاب هذه الجرائم وأن تكون من فئة المعلومات التي لا يمكن الحصول عليها بأي طريقة أخرى."

وعلى ضوء أحكام الفصل المذكور، نستنتج بأنه لا يمكن المساس بحق الصحفي/ة في حماية مصادره إلا عند توفر شروط ثلاثة وهي:

• وجود إذن قضائي

- أن تكون الغاية من كشف المصدر تفادي جرائم تشكل خطرا جسديا على السلامة الجسدية للغير وأن يكون الحصول عليها ضروريا لتفادي ارتكاب هذه الجرائم
 - أن تكون من فئة المعلومات التي لا يمكن الحصول عليها بأي طريقة أخرى أي أنه وقع استنفاد كل السبل القانونية الماتحة للحصول على هذه المعلومة قبل اللجوء إلى طلب كشف المصدر.

وبالرجوع إلى أحكام الفصلين 9³³ و10³⁴ من المرسوم، نرى أنوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أو مأمورى الضابطة العدلية مأذونين كتابياً لأن يقوموا بحجز كامل لنظام معلومات أو جزء منه أو حامل معلوماتي بما في ذلك البيانات المخزنة به والتي من شأنها أن تساعد على كشف الحقيقة. كما يمكنهم في الحالات التي تقتضيها ضرورة البحث يمكن اللجوء إلى اعتراض اتصالات ذوي الشهادة.

ويؤدي تطبيق هذا الفصل بالضرورة إلى ضرب الحق في سرية المصادر المنصوص عليه صلب الفصل 11 من المرسوم عدد 115 نظراً لعدم استيفاء جميع الشروط الثلاثة. حيث إنه ولئن وقع احترام الشرط الأول المتمثل في وجود إذن قضائي إلا أنه يمكن أن يتم حجز هواتف أو آلات تصوير أو حواسيب الصحفيين/ات أو اعتراض اتصالاتهم/ن من أجل الكشف عن جرائم لا تشكل خطراً على السلامة الجسدية للغير (الشرط الثاني) ودون استنفاذ كل السبل القانونية المتاحة للحصول على هذه المعلومة قبل اللجوء إلى طلب كشف المصدر (الشرط الثالث).

33 جاء بالفصل 9 ما يلي ”لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أو مأمور الضابطة العدلية المأذونين في ذلك كتابياً أن يأمرها: • بت McKinney من البيانات الملعوماتية المخزنة بنظام، أو حامل معلوماتي، أو المتعلقة بحركة اتصالات، أو مستعملتها، أو غيرها من البيانات التي من شأنها أن تساعده على كشف الحقيقة“

- بالجمع أو التسجيل الفوري لبيانات حركة اتصالات باستعمال الوسائل الفنية المناسبة. كما يمكنهم النفذ مباشرة أو بالاستعانة بمن يرونها من أهل الخبرة إلى أي نظام أو حامل معلوماتي وإجراء تفتيش فيه قصد الحصول على البيانات المخزنة التي من شأنها أن تساعد على كشف الحقيقة.

نص الفصل 10 على ما يلي ”في الحالات التي تقتضيها ضرورة البحث يمكن اللجوء إلى اعتراض اتصالات ذوي الشبهة بهقتضي قرار كتابي معمل من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، كما يمكن في نفس تلك الحالات، وبناء على تقرير معمل من مأمور الضابطة العدلية المكلف بمعاينة الجرائم، اللجوء إلى اعتراض اتصالات ذوي الشبهة بهقتضي قرار كتابي معمل من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.

يشمل اعتراض الاتصالات الحصول على بيانات المرور والتنصت أو الاطلاع على محتوى الاتصالات وكذلك نسخها أو تسجيلها باستعمال الوسائل الفنية المناسبة والاستعانة في ذلك، عند الاقتضاء، بالهياكل المختصة كل حسب نوع الخدمة التي يسديها.

وتمثل بيانات المرور في المعطيات التي تسمح بتحديد نوع الخدمة ومصدر الاتصال والوجهة المرسلة إليها والشقة التي يمر عبره وساعته، وتاريخه، ووحمله ومدته.“

وعليه، يتعارض هذا التراجع في حماية حق الصحفيين/ات في حماية مصادرهم/ن مع أحكام الفصل 55 من الدستور الذي نص على أنه “لا يجوز لأي تبيح أن ينال من مكتسبات حقوق الإنسان وحرّياته المضمونة في هذا الدّستور.” كما يتعارض مع التعليق العام رقم 34 الصادر عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التي دعت الدول إلى حماية هذا الحق الأساسي.

وما يزيد من خطورة الفصلين 9 و10 هو وجود جرائم تبيح في صلب الفصل 24 بحكم وجودها في المرسوم عدد 54 اللجوء إلى حجز التجهيزات الالكترونية واعتراض الاتصالات التي يجريها الصحفيون/ات وبالتالي تعريضهم وتعریض عملهم للخطر. ولهذا نرى ضرورة استثناء الصحفيين/ات من مجال تطبيق هذا الفصل أينما تعلق الأمر بهماهم/ن الصحفية لضمان الانسجام بين المرسوم عدد 54 والمرسوم عدد 115 المتعلق بحرية الصحافة والطباعة والنشر.

3. ضعف الضمانات المتعلقة باعتراض الاتصالات

ساهم التطور التكنولوجي في تطوير طرق التواصل بين الأفراد وتعزيز العمل المدني والسياسي بفضل سهولة الاتصال بالجمهور والقدرة على التنسيق بين مختلف الفاعلين في الفضاء العام عبر قنوات الاتصال الرقمي. لكن في المقابل تطور أساليب الرقابة واعتراض الاتصالات لتواكب التحول الرقمي والتي ينبغي أن تحاط بقدر كبير من الضمانات حتى لا يتم التعسّف في اللجوء إليها وبالتالي المساس بالحياة الخاصة للأفراد، وخاصة الحق في سرية الاتصالات الذي كرسه الدستور التونسي صلب الفصل 30 منه.

وبالنظر لأثرها على الحق في الحياة الخاصة، يجب أن تخضع عمليات اعتراض الاتصالات إلى إجراءات حماية محددة نظراً للآثار المربعة والترهيبية التي يمكن أن تطال الأفراد في ظل تشرع يطلق يد السلطات العامة دون أية شروط واضحة وضمانات كافية. ولقد أوصى المقرر الخاص بتعزيز وحماية الحق في حرية التعبير بأن يتم إخضاع هذا الإجراء لإشراف جهة قضائية مستقلة تقتصر على الكشف عن جرائم خطيرة، أو أن توجد تدابير أخرى أقل شدة من شأنها تحقيق نفس الغاية. كما ينبغي تحديد الفترة الزمنية التي سيقع فيها التنصت وإعلام الشخص المعنى بالأمر إثر انتهاء التحقيقات بأنه كان عرضة لهذا الإجراء وحّقه في التقاضي في صورة وجود ضرر حصل له جراء هذه العملية.³⁵

وفي سياق الموازنة بين جهود الدولة في التصدي للجريمة السيبرانية واحترام الحق في سرية الاتصالات ينص الفصل 10 من المرسوم عدد 54 على أنه ”في الحالات التي تقتضيها ضرورة البحث يمكن اللجوء إلى اعتراض اتصالات ذوي الشبهة بمقتضى قرار كتابي معمل من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، كما يمكن في نفس تلك الحالات، وبناء على تقرير معمل من مأمور الضابطة العدلية المكلف بمعاينة الجرائم، اللجوء إلى اعتراض اتصالات ذوي الشبهة بمقتضى قرار كتابي معمل من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق. يشمل اعتراض الاتصالات الحصول على بيانات المترور والتنصت أو الاطلاع على محتوى الاتصالات وكذلك نسخها أو تسجيلها باستعمال الوسائل الفنية المناسبة والاستعانة في ذلك، عند الاقتضاء، بالهيكل المختص كـ حسب نوع الخدمة التي يسديها. وتمثل بيانات المترور في المعطيات التي تسمح بتحديد نوع الخدمة ومصدر الاتصال والوجهة المرسلة إليها والشبكة التي يمر عبره و ساعته، وتاريخه، وحجمه ومدته.“

يستريعي هذا الفصل ملاحظتان أساسيتان. تتمثل الأولى في أن اللجوء إليه ينحصر في حالات وجود جريمة سيبرانية لا غير، وبالتالي لا يمكن استعماله للتحري في جرائم أخرى إلا إذا ورد فيها نص خاص، مثل: جرائم الاتجار بالبشر والجرائم الإرهابية. أما الثانية، فلئن اشترط الفصل العاشر وجوب إذن قاضي سابق لعملية الاعتراض، إلا أنه افتقر لعدة ضمانات أخرى تضمنتها المعايير الدولية كما في التشريع الوطني. حيث إنه لم ينص هذا الفصل على أن يكون اللجوء إلى اعتراض الاتصالات إلا بعد استيفاء جميع التدابير الأقل تدخلًا في الحقوق، وعلى وجه الخصوص إعلام الشخص المعنى بالأمر إثر انتهاء الأبحاث بأنه كان عرضة لهذا الإجراء حتى يتمكن من مقاضاة الجهات التي أذنت بالاعتراض دون احترام الضمانات القانونية.³⁶ كما أن عدم اشتراط تحديد المدة الزمنية التي سيقع فيها التنصت وحالات التمديد في مدة

³⁵ يمكن الاطلاع على التقرير عبر الرابط التالي: <https://digitallibrary.un.org/record/3814512?ln=en>

³⁶ حول المبادئ القانونية المتعلقة بالرقابة على الاتصالات، يراجع:

EFF and ARTICLE 19, International principles on the application of human rights law to communications surveillance, available online: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Privacy/ElectronicFrontierFoundation.pdf>

التنصت يتعارض مع مبدأ الضرورة والتناسب، لأن ذلك يعني إمكانية التنصت لا فقط على الشخص المستهدف إلى أجل غير معلوم، ولكن أيضا التنصت على زملائه وأصدقائه وأفراد عائلته وهو أمر من شأنه المساس بحقوق الآخرين أيضا.³⁷

أما على المستوى الوطني، فقد نص كل من الفصل 54 من القانون الأساسي عدد 26 لسنة 2015 المؤرخ في 7 أوت 2015 يتعلق بمكافحة الإرهاب ومنع غسل الأموال³⁸ والفصل 32 من القانون الأساسي عدد 61 لسنة 2016 المؤرخ في 3 أوت 2016 يتعلق بمنع الإتجار بالأشخاص ومكافحته³⁹ على "لا يمكن أن تتجاوز مدة الاعتراض أربعة أشهر بداية من تاريخ القرار يمكن التمديد فيها مرتّة واحدة ولنفس المدة بمقتضى قرار معمل". ويعتبر تنصيص المرسوم عدد 54 على تحديد المدة القصوى لاعتراض الاتصالات تراجعا خطيرا عن الضمانات الموجودة بقوانين وطنية تسمح باللجوء إلى طرق التحري الخاصة وهو أمر يجب تداركه لحماية الحق في سرية الاتصالات والحق في الأمان.

4. خطورة إلزام مقدمي خدمات الاتصالات بتخزين البيانات بصورة قبلية على الحق في الحياة الخاصة

ضمن الدستور التونسي الحق في الحياة الخاصة صلب الفقرة الأولى من الفصل 30 الذي نص على "تحمي الدولة الحياة الخاصة وحرمة المسكن وسرية المراسلات والاتصالات والمعطيات الشخصية".

كما كرس القانون الدولي لحقوق الإنسان الحق في الخصوصية صلب المادة 17 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التي نصت على "1. لا يحوز تعريض أي شخص، على نحو تعسفي أو غير قانوني، لتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراساته، ولا لأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته. 2. من حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس".

وبالعودة إلى أحكام الفصل 6 من المرسوم عدد 54، نستنتج أن هناك تعارض مع الدستور والمعايير الدولية ذات الصلة بالحق في الخصوصية، حيث ألزم مزودي خدمات الاتصال أن يحفظوا البيانات المخزنة في نظام معلومات ملدة لا تقل عن سنتين ابتداء من تاريخ تسجيل البيانات.

تتمثل البيانات الواجب حفظها في:

- البيانات التي تمكّن من التعرّف على مستعملي الخدمة.
- البيانات المتعلقة بحركة الاتصال.
- البيانات المتعلقة بالأجهزة الطرفية للاتصال.
- البيانات المتعلقة بالموقع الجغرافي للمستعمل.
- البيانات المتعلقة بإاتاحة واستغلال محتوى ذي قيمة مضافة محمي.

وحيث لم يلزم المرسوم عدد 54 مزودي خدمات الاتصال بتخزين البيانات المتعلقة بمحظى الاتصالات والرسائل المتبادلة بين الشخص، إلا أن البيانات الواردة في الفصل 6 تمس بصورة واضحة من الحق الحياة الخاصة بما أنها تسمح بالتوصل إلى استنتاجات مفصلة حول السلوكيات اليومية للأفراد ومسالك تنقلهم وعلاقاتهم الاجتماعية. حيث يكون ذلك عبر

³⁷ يراجع تقرير المقرر الخاص المعنى بتعزيز حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في سياق مكافحة الإرهاب، 23 سبتمبر 2014، A/69/397 الفقرة .66

³⁸ متوفر عبر الرابط التالي: [الفصل 20](https://legislation-securite.tn/ar/latest-laws-#/#/قانون-أساسي-عدد-26-لسنة-2015-مؤرخ-في-7-أوت-2015-يتع-الى-الاعتراض-أو-الامتناع-20-%-بعض-20-%-مرتكبا-20-%-الجريمة-القيام-20-%-فعلا-20-%-أو-20-%-الامتناع-20-%-عنه)

³⁹ متوفر عبر الرابط التالي: [/قانون-أساسي-عدد-61-لسنة-2016-مؤرخ-في-3-أوت-2016-يتع](https://legislation-securite.tn/ar/latest-laws-#/#/قانون-أساسي-عدد-61-لسنة-2016-مؤرخ-في-3-أوت-2016-يتع-الى-الاعتراض-أو-الامتناع-20-%-بعض-20-%-مرتكبا-20-%-الجريمة-القيام-20-%-فعلا-20-%-أو-20-%-الامتناع-20-%-عنه)

الاطلاع على المكان الذي أجري في الاتصال ونوع الجهاز وبجمع بيانات حركة اتصالات جميع الأشخاص يمكن التعرف على أماكن تواجدهم والتوقيت الذي تمت فيه الاجتماعات واللقاءات وغيرها من المعطيات المرتبطة بالحياة الخاصة.⁴⁰ لهذه الأسباب، نرى بأن التخزين المسبق والعام (أي الذي يشمل جميع الأفراد المتواجدين في الإقليم التونسي) لهذه البيانات يمثل انتهاكاً للحق في الحياة الخاصة والحق في حماية المعطيات الشخصية وإجراء يفتقر للتناسب.

وقد أصدرت محكمة العدل للاتحاد الأوروبي عدة قرارات اعتبرت فيها أن إلزام مزودي خدمات الاتصال بتخزين بيانات الحركة لجميع المستخدمين بصورة مسبقة وآلية دون وجود أي شبكات ارتكاب جريمة معينة يشكل مساساً بالحق في حماية البيانات الشخصية والحياة الخاصة لكونه مخالفاً للميثاق بسبب عدم احترام شرطي الضرورة والتناسب.⁴¹

ولا يمكن تبرير هذا الإجراء بمحاربة الجريمة وال الحاجة إلى هذه البيانات للعودة إليها كلما اقتضت ضرورة الأبحاث. ذلك لأنه بنفس هذا المنطق يمكن تبرير قيام الدولة بوضع كاميرات مراقبة داخل المحلات السكنية وتخزين التسجيلات المتعلقة بما يدور داخلها والعودة إليها لاستعمالها في الأبحاث كلما وقع ارتكاب جريمة داخل أحد البيوت. إذ أن التناسب في هذا السياق يقتضي تغلب قرينة البراءة للأفراد على حساب التوصل للحقيقة في إطار الجرائم.

ولهذه الأسباب من المستحسن أن يتم تعديل الفصل 6 في اتجاه حصر الالتزام بتخزين وحفظ البيانات في الحالات المرتبطة بوجود جرائم وبشرط الإذن في ذلك من القاضي المختص لضمان وجود رقابة قضائية على التوازن بين الحق في الحياة الخاصة من جهة والهدف المشروع في ضمان حقوق الغير والأمن العام من جهة أخرى.

⁴⁰ يراجع الدليل الذي أعدته منظمة الأمن والتعاون الأوروبي حول ضمان احترام حقوق الإنسان عند مباشرة التحقيقات في الجرائم السيبرانية (باللغة الانجليزية):

Organization for Security and Co-operation in Europe, Ensuring Human Rights Compliance in Cybercrime Investigations, 13 October 2023. Available online: <https://www.osce.org/secretariat/554901>

⁴¹ أنظر/ي:

القرار المؤرخ في 21 ديسمبر 2016، متوفّر عبر الرابط التالي: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0203>
القرار المؤرخ في 6 أكتوبر 2020، متوفّر عبر الرابط التالي: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/TXT/?uri=CELEX:62017CJ0623>

الجزء الثالث: الجرائم السيبرانية في الأنظمة المقارنة

أصدرت 90 بالمائة من الدول قوانين متعلقة بالجرائم السيبرانية إما في قوانين مستقلة أو عبر تعديل القوانين الجزئية.⁴² مثلاً: قام كل من أستراليا،⁴³ ألمانيا،⁴⁴ والمغرب،⁴⁵ وكندا⁴⁶ بتعديل قانونها الجنائي وإضافة الجرائم السيبرانية. في حين توخت دولاً أخرى مثل تونس، ومصر،⁴⁷ والأردن،⁴⁸ وبوتيسوانا،⁴⁹ وماليزيا،⁵⁰ وكينيا،⁵¹ وجنوب إفريقيا⁵² إصدار قوانين خاصة بالجرائم السيبرانية.

بالعودة إلى التشريعات المقارنة، نلاحظ أن عدة دول تسلطية قامت بإضافة جرائم محتوى صلب قوانين الجرائم السيبرانية وهو ما يشكل انتهاكاً للحق في حرية التعبير. فقد جرّمت المادة 23 من القانون الكيني،⁵³ والمادة 28 من القانون السوري،⁵⁴ والمادة 22 من القانون الإماراتي،⁵⁵ والمادة 16 من القانون التنزاني،⁵⁶ والمادة 24 من القانون السوداني،⁵⁷ كل من ينشر أخبار كاذبة وهي كلها جرائم شبيهة للجرائم المنصوص عليها صلب الفصل 24 من المرسوم.

كما تجدر الإشارة إلى أن للدول الأطراف في اتفاقية بودابست تشريعات متعددة حيث توجد دول مثل تونس أو كوسٌتا ريكا⁵⁸ أضافت جرائم متعلقة بالمحظى الرقمي وهو أمر من شأنه تعطيل التعاون الثنائي بين الدول الأطراف. في صورة

⁴² <https://unctad.org/page/cybercrime-legislation-worldwide>

⁴³ https://www.coe.int/en/web/octopus/country-wiki/-/asset_publisher/wM2oCWukY7tM/content/australia?_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_assetEntryId=64860673&_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_redirect=https%3A%2F%2Fwww.coe.int%2Fen%2Fweb%2Foctopus%2F-country-wiki%3Fp_p_id%3Dcom_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM%26p_li-fecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_cur%3D0%26p_r_p_resetCur%3Dfalse%26_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_assetEntryId%3D64860673%23p_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM#p_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM

⁴⁴ <https://www.coe.int/en/web/octopus/-/germany>

⁴⁵ <http://site.eastlaws.com/GeneralSearch/Home/ArticlesTDetails?MasterID=336365#:~:text=%D9%88%D9%8A%D8%B9%D8%A7%D9%82%D8%A8%20%D9%82%D9%8A,%D9%84%D9%84%D9%85%D8%B9%D8%B7%D9%8A%D8%A7%D8%AA%20%D8%A3%D9%88%20%D8%A7%D8%B6%D8%87.>

⁴⁶ <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/c-46/>

⁴⁷ <https://www.coe.int/en/web/octopus/-/egypt>

⁴⁸ <https://www.coe.int/en/web/octopus/-/jordan>

⁴⁹ https://www.coe.int/en/web/octopus/country-wiki/-/asset_publisher/wM2oCWukY7tM/content/botswana?_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_assetEntryId=64859800&_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_redirect=https%3A%2F%2Fwww.coe.int%2Fen%2Fweb%2Foctopus%2F-country-wiki%3Fp_p_id%3Dcom_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM%26p_li-fecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_cur%3D0%26p_r_p_resetCur%3Dfalse%26_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_assetEntryId%3D64859800%23p_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM#p_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM

⁵⁰ <https://www.coe.int/en/web/octopus/-/malaysia>

⁵¹ <https://www.kenyalaw.org/kl/fileadmin/pdfdownloads/Acts/ComputerMisuseandCybercrimesActNo5of2018.pdf>

⁵² <https://www.article19.org/resources/kenya-withdraw-computer-misuse-and-cybercrimes-bill-and-protect-freedom-of-expression/>

⁵³ https://www.gov.za/sites/default/files/gcis_document/202106/44651gon324.pdf

⁵⁴ <https://www.kenyalaw.org/kl/fileadmin/pdfdownloads/Acts/ComputerMisuseandCybercrimesActNo5of2018.pdf>

⁵⁵ <https://moct.gov.sy/news-0015>

⁵⁶ <https://u.ae/ar-ae/resources/laws>

⁵⁷ <https://www.nps.go.tz/uploads/documents/sw-1751202044-The%20Cybercrimes%20Act.pdf>

⁵⁸ <https://drive.google.com/file/d/1lFMoDS6o31hKS7jgg-sq1yHbCUo-djEF/view>

ما إذا قدمت دولة مثل تونس طلباً للحصول على معلومات متعلقة بجريدة غير سيبرانية مثل الثلب أو نشر الأخبار الزائفة عبر الأنترنت، سيجاهد طلبها بالرفض من عدة دول أطراف بسبب عدم اعتبارها ملث هذه الجرائم بمثابة جريمة سيبرانية. وفي المقابل، هناك دول قدمت باحترام اتفاقية بودابست إلى حد بعيد مثل سويسرا⁵⁹ أو بلجيكا⁶⁰.

وبهدف ضمان تعاون دولي ناجع، ينبغي التركيز على الخطر الحقيقي والمتمثل في الجرائم التي تستهدف أنظمة المعلومات والاتصال أو التي تستعمل الوسائل التكنولوجية من أجل سرقة وتدمير البيانات واعتراض الاتصالات، وهي كلها جرائم تحتاج تكاتف الدول للتصدي لها. أما جرائم التعبير، في ينبغي معالجتها بقوانين خاصة تأخذ بعين الاعتبار المعايير الدولية المتعلقة بحرية التعبير كما جاءت في المادة 19 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والتعليق العام رقم 34 لسنة 2011 الصادر عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان.

مقارنة بين التشريع التونسي المتعلق بالجرائم السيبرانية والتشريعات المقارنة⁶¹

الاتفاقيات الأهمية المتعلقة بمكافحة الجرائم السيبرانية	تونس	اتفاقية بودابست	مصر	جنوب إفريقيا	كرواتيا	موناكو	
غير موجودة	غير موجودة	غير موجودة	غير موجودة	غير موجودة	غير موجودة	غير موجودة	
جريدة نشر أخبار زائفة	غير موجودة	غير موجودة	غير موجودة	موجودة (بصورة غير مباشرة حيث نصت المادة 27 من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات) ⁶²	غير موجودة	غير موجودة	غير موجودة
جريدة التحرير على العنف	غير موجودة	غير موجودة	غير موجودة	غير موجودة (بصورة غير مباشرة حيث نصت المادة 27 من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات)	غير موجودة	غير موجودة	

<https://www.coe.int/en/web/octopus/-/switzerland> ⁵⁹

60

https://www.coe.int/en/web/octopus/country-wiki/-/asset_publisher/wM2oCWukY7tM/content/belgium?_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_assetEntryId=64858902&_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_redirect=https%3A%2F%2Fwww.coe.int%2Fen%2Fweb%2Foctopus%2Fcountry-wiki%3Fp_p_id%3Dcom_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_cur%3D0%26p_r_p_resetCur%3Dfalse%26_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM_assetEntryId%3D64858902%23_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM#p_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_wM2oCWukY7tM

⁶¹ قمنا باختيار هذه الدول الأربع على أساس معيارين أساسين: من ناحية أولى مدى وجود تشريع مستقل خاص بالجرائم السيبرانية (مصر وجنوب إفريقيا) ومن ناحية ثانية معيار الانضمام إلى الاتفاقية المتعلقة بالجريدة الالكترونية (كرواتيا وموناكو).

⁶² نصت هذه المادة على معاقبة كل من "أنشاً أو أدار أو استخدم موقعًا أو حساب خاصًا على شبكة معلوماتية يهدف إلى ارتكاب أو تسهيل ارتكاب جريمة معاقب عليها قانوناً."

63 غير موجودة في اتفاقية بودابست التي صادقت عليها تونس، لكن تمت إضافتها بموجب البروتوكول الإضافي المتعلق بجرائم الأفعال ذات الطبيعة العنصرية وكراهية الأجانب التي ترتكب عن طريق أنظمة الكمبيوتر الذي دخل حيز النفاذ في 1 مارس 2006 والذي لا يعتبر ملزماً للدولة التونسية طالما لم تضمه إليه.

الاتفاقية الأهمية المتعلقة بمكافحة الجرائم السيبرانية	اتفاقية بودابست	تونس	مصر	جنوب إفريقيا	كرواتيا	موناكو
الجرائم المتعلقة بمواد إباحية عن الأطفال	موجودة	موجودة	موجودة (بصورة غير مباشرة حيث نصت المادة 27 من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات)	غير موجودة	موجودة	غير موجودة
الجرائم المتعلقة بانتهاكات حقوق النشر والتأليف	غير موجودة	موجودة	موجودة (بصورة غير مباشرة حيث نصت المادة 27 من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات)	غير موجودة	موجودة	موجودة

التصيات

تبعاً للقراءة المعمقة في نصوص القانون ، وبهدف الإسهام في تحسين التشريع التونسي المتعلق بالحقوق الرقمية ليكون أكثر ملائمة مع العديد من القوانين والتشريعات في الجمهورية التونسية وكذلك مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان، فإننا نتوجه بالتصيات التالية:

لأعضاء مجلس نواب الشعب:

- تحديد تعريف دقيق للجريمة السيبرانية صلب المرسوم عدد 54 وذلك لتجنب أي تأويل من شأنه التوسيع من دائرة تجريم السلوكيات الرقمية واختزاله في الأعمال التي تستهدف عمداً سرية وسلامة واستمرارية أنظمة المعلومات والاتصال والبيانات المخزنة بها.
- ألا يقع إلزام مقدمي خدمات الاتصال بمراقبة المحتوى بصورة مسبقة لتفادي الرقابة القمعية على المضامين، بل يجب أن تكون الرقابة بعدية وبواسطة إذن قضائي من المحكمة المختصة واحترام الإجراءات المتعلقة بحقوق الدفاع ومبدأ المواجهة.
- تعديل الفصل السادس من المرسوم عدد 54 باتجاه عدم إلزام مزودي خدمات الاتصال بتخزين بيانات الاتصال بصورة شاملة وقبلية لتعارض هذا الالتزام مع المعايير الدولية المتعلقة بحماية المعطيات الشخصية، وأن يقع الاقتصر فقط على إلزام مزودي خدمات الاتصال بحفظ البيانات المتعلقة بحركة الاتصال في صورة وجود إذن قضائي في إطار تحقيقات جنائية متعلقة بأفراد محددين وأن يكون الإذن محدداً من ناحية زمنية مع ضرورة إعلام المعنيين به بعد انتهاء التحقيقات مهما كان مآلها.

- قماشيا مع اتفاقية بواذبست المتعلقة بالجريمة الالكترونية واتفاقية الأمم المتحدة للتصدي للجريمة السيبرانية، إلغاء الفصل 24 من المرسوم عدد 54 نظرا لأن جرائم التعبير لا تعد جرائم سيبرانية والاقتصر على المرسوم عدد 115 المتعلق بحرية الصحافة والطباعة والنشر في جرائم التلب والشتم والتحريض ونشر الأخبار الزائفة.
- وجود الضمانات الكافية لضمان عدم التعسف في اللجوء إلى أساليب التحري الخاصة ومنها بالخصوص تحديد المدة الزمنية لعملية اعتراف الاتصالات وشروط تجديدها وألا يقع اللجوء إليها إلا بعد استيفاء جميع آليات التحري العادلة وأن يقع إعلام الشخص الذي تعرضت اتصالاته لاعتراف بعد انتهاء العملية حتى ولو لم يقع التوصل إلى أي أدلة تدينه.

للسلطة التنفيذية:

- بذل كل الجهود لتعزيز التربية الرقمية وأثارها الإيجابية والسلبية من خلال دعم برامج الجهات الفاعلة، مثل النقابات، ومنظمات المجتمع المدني، وتحصيص زمن دراسي كاف لتربية الناشئة على التعامل مع المنصات الالكترونية وأهمية الأمان الرقمي، ولدعم وسائل الإعلام لإنتاج برامج متعلقة بال التربية الإعلامية والرقمية.
- نشر الوعي وتعزيز المعرفة من خلال البيانات والإحصائيات ذات الصلة بالقضايا المتعلقة بالمرسوم عدد 54 ونشر القرارات القضائية لتمكين الباحثين/ات من تحليلها ونشر دراسات علمية في مجال الجرائم السيبرانية.

للسلطة القضائية:

- استبعاد تطبيق الفصل 24 من المرسوم عدد 54 والاقتصر على تطبيق المرسوم عدد 115 في جميع القضايا المتعلقة بحرية التعبير.
- الاعتماد على الفصل 55 من الدستور التونسي في قضايا التعبير وإرساء موازنة بين حرية التعبير وبقية المصالح المشروعة مع التأكد من احترام شرطي الضرورة والتناسب مناسبة تسلیط العقاب.