وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس بالمدية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص: قانون جنائي و العلوم الجنائية

الجرائم الماسة بالتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري

من تقديم الطالبتين:

بورنان فروجة

زريق فاطمة الزهراء

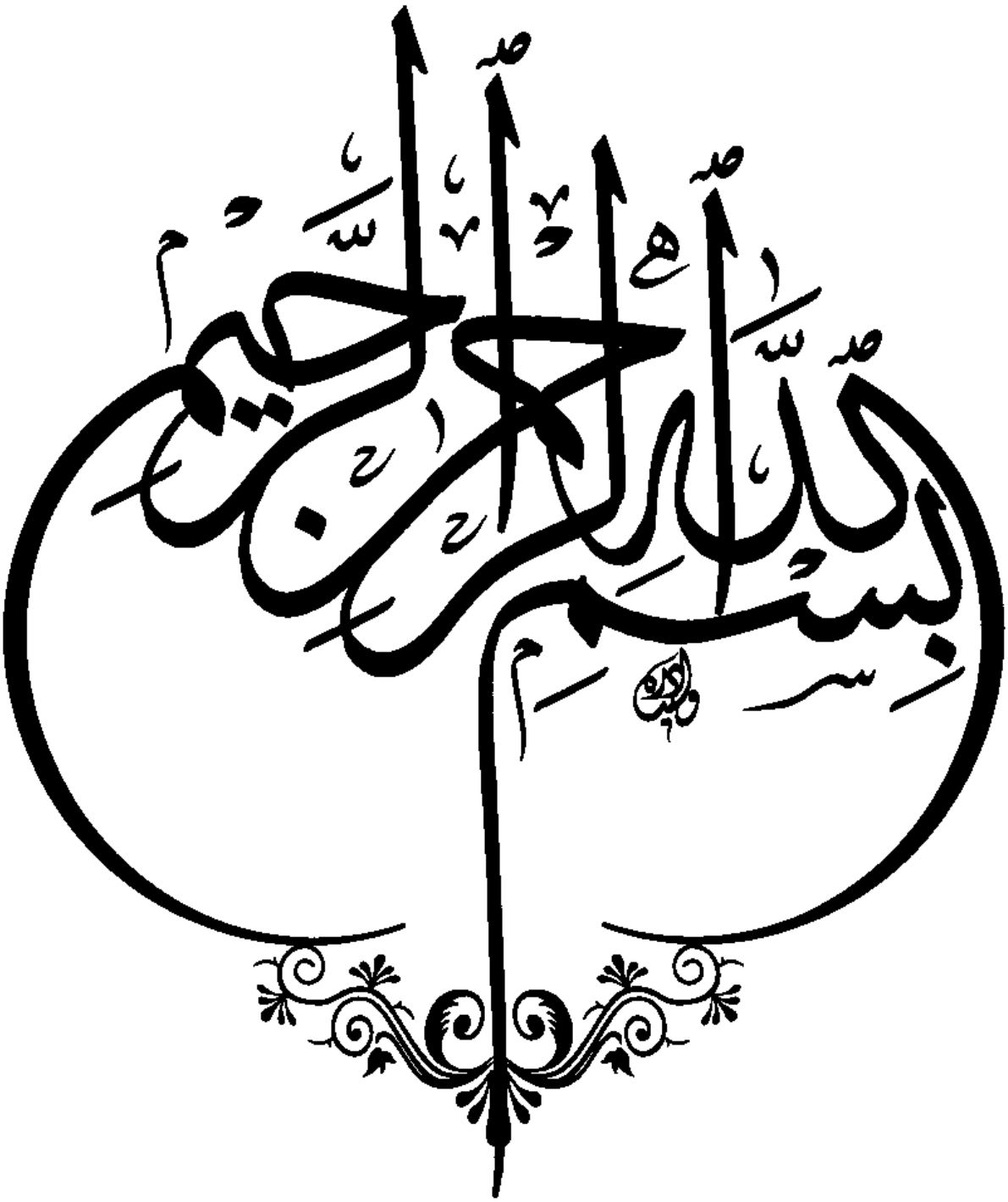
تحت إشراف الدكتور:

بن يوسف القينعي

أمام اللجنة المشكلة من :

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
بوصوارميسوم	أستاذ محاضر "أ"	جامعة المدية	رئيسا
بن يوسف القينعي	أستاذ محاضر"أ"	جامعة المدية	مشرفا
بن صاري رضوان	أستاذ محاضر "ب"	جامعة المدية	مناقشا

السنة الجامعية 2019-2020


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

اشكر الله عزوجل على إتمام هذا العمل.

أتقدم بالشكر الجزيل و الامتنان العميق إلى أستاذي الدكتور بن يوسف القينعي تقديرا له على كل توجيهاته و نصائحه القيمة التي قدمها لنا في إعداد هذا البحث.

كل الاحترام و الشكر و التقدير

الإهداء

الحمد الله الذي لا يطيب الليل إلا بشكره ولا يطيب النهار إلا بطاعته، لا تطيب اللحظات إلا بالصلاة على حبيبنا محمد سيدنا أجمعين صلى الله عليه و سلم.

اهدي هذا العمل المتواضع:

إلى كل من كلله الله بالهيبة و الوقار، إلى من علمني العطاء مع الانتظار إلى من تجرع لأعلى مرارة الهم و شقاوة العمل ليلا و نهار، إلى من احمل اسمه بكل افتخار، أرجو أن يمد الله بعمره لترى نجاحاتي أعمارا ما بعد أعمار، إلى والدي العزيز محمد.

إلى ملكتي في الحياة، إلى معنى الحب و الحنان، إلى بسمة الحياة و سر الوجود، إلى من كان دعاؤها سبب نجاحي، و حنانها بلسم جراحي، أمي الحبيبة سامية .

إلى سندي في الحياة أخي العزيز الذي رافقني في كل طريق الخير و النجاح، إلى جدتي الحبيبة و خالاتي و أزوجهم إلى الكتاكيت هبة و أية و لهنة و ريان، إلى خطيبي صابر حفضه الله

إلى كل من رافقني في هذا العمل خطوة بخطوة، و ما زالت إلى الآن، إلى من وقفت بجانبي، بوجودها أحسست بحلاوة البحث، و متعة العمل، إلى اعز صديقاتي فاطمة الزهراء

إلى كل زانت حياتي بوجودهم و هتف هذا القلب لأجلهم يوما و رتسمت ابتسامة على محيانا كل ما مرت ذكراهم رانيا يونس فلة مروة.

إلى الأستاذ المشرف وكل من ساعدني و دعمني في هذا العمل

الإهداء

إلى والدي العزيزين

رمز الأمان و نبع الحنان إلى الشمعة التي تحترق من اجل أن تضيء حياتنا إلى ينوع العطاء التي كانت دعواتها سر نجاحي و حنانها بلسم جراحي إلى أمي الحنونة

إلى مصدر فخري و اعتزازي إلى من علمني العطاء و مكارم الأخلاق إلى من احمل اسمه بكل افتخار أبي عز شانه و قدره حفظكما الله و أرضاكما بنا

إلى من كبرت معهم إخواتي و أخواتي حفظكم الله و رعاكم دمتم الحب و الأمان

إلى إنسان عند ذكر اسمه تسقط كل التعريفات و الرتب إلى من كان سندي خلال مشواري الدراسي مروان

إلى زميلتي ورفيقتي دربي إلى من أخذت منها التحدي و المثابرة إليك أنتي فروجة لكي مني كل التقدير

إلى كل من علمني حرفا إلى أستاذي المشرف

إلى كل من وسعتهم ذكراتي و لم تسعهم مذكرتي إليكم جميعا اهدي ثمرة اجتهادي

مقدمة

أصبح عالم اليوم يعيش فترة تغيرات و تطورات في جميع المجالات وخاصة في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات. الذي يطلق عليه الآن تسمية العولمة وهو يثير جلبة كبيرة بين المستخدمين سواء وطنيا أو دوليا، حيث هذا العالم الذي كنا نراه شيئا ضخما وبعيدا أصبح كالقرية الصغيرة التي نتجول في شوارعها بدون الحاجة إلى قيود أو وسائل تنقل، بفضل أجهزة بسيطة موصولة بشبكة الانترنت.

إذ أن الثورة المعلوماتية أحدثت ضجة في تغير المفاهيم،ومن أكثر المفاهيم التي تأثرت بهذا التطور التجارة والمعاملات التجارية، وتداولت فكرة التجارة الإلكترونية le commerce électronique، فلا شك أن ظهور الانترنت وتعدد استعمالاته في المجال التجاري أدى إلى نشأة بيئة الأعمال التجارية .

لقد أضحت التجارة الإلكترونية من المجالات الأكثر نموا في الاقتصاد العالمي، وكل يوم يتوقع أن يتعاظم دورها في المستقبل القريب، وذلك لتأثيرها بشكل فعال على الأسواق وأداء المؤسسات،حيث أصبح الجميع يفضل التعامل الكترونيا.

ولما عملت الدول المتقدمة أهمية التجارة الإلكترونية ومدى تأثيرها في نمو اقتصادياتها أولتها اهتماما كبيرا، لأنها اعتبرتها وسيلة هامة في زيادة القدرة التنافسية و تسويق المنتجات وبفضلها يتم توفير المعلومات والخدمات الفورية للمتعاملين،لهذا بدأت تقريبا أغلبية دول العالم بتخصيب وتهيئة اقتصادها واشراك مؤسساتها لمواكبة الاقتصاد الرقمي (الرقمنة) في التجارة الإلكترونية .

تتسم التجارة الإلكترونية عبر الانترنت بخصائص عديدة، أنها تعتمد على الوثائق الإلكترونية وارتباطها بالأنشطة التجارية.فان ما بلغته أو تبلغه التجارة الإلكترونية من مكانة يعود إلى سهولة التعامل انجاز العملية التجارية في وقت قصير واقل جهد وتكلفة وبسرعة، إلا انه يتضارب مع هذه المزايا الجرائم الإلكترونية التي تؤرق كاهل المستخدم الإلكتروني.

يستنبط البحث أهميته باعتبار التجارة الإلكترونية من المواضيع التي أثارت جدلا واسعا في الفترة الراهنة حيث يعتبر موضوع الساعة. لأن هذه التجارة فتحت أفاقا و أبوابا أمام الدول الصاعدة عامة والأفراد والأشخاص خاصة، دون أن يخفى دور المنشآت الصغيرة والكبيرة التي فتحت باب جديد للاستثمار. فأصبحت مكسب مهم خاصة بتزايد سرعة المعاملات المالية عبر الانترنت، التي سيكون بفضلها أثر كبير على الاقتصاد ككل لهذا وجب الإندماج في الإقتصاد العالمي والإنخراط في الأسواق العالمية باعتبارها تحدي يتطلب الإلمام بتجارة الإلكترونية التي يوميا تفرض وجودها.

حيث نهدف من خلال دراستنا لي هذا الموضوع إلى ما يلي :

- ألقاء الضوء على الجرائم الماسة بالتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري.

- معرفة الجزاءات المطبقة على الجرائم الإلكترونية.

- معرفة واقع استخدام الاقتصاد الجزائري للتجارة الإلكترونية.

مبررات اختيار الموضوع (الدوافع الموضوعية، الدوافع الذاتية) :

الدوافع الذاتية :

- الميول الشخصي لمجال التجارة عامة، وكان لدينا طموح أن نرتاد كلية التجارة إلا أن الظروف عملت عكس ما أردنا، لذلك عملنا بجهد لنحظى على فرصة العمل على هذا الموضوع لنمارس فيه كل قدراتنا و طاقاتنا حتى لو اختلف الأمر لكن يبقى الموضوع الذي حلمنا بالعمل عليه.

الدوافع الموضوعية :

- الرغبة في اكتشاف خبايا هذا الموضوع ألا و هو" التجارة الإلكترونية " ومعرفة الجرائم المتعلقة بها ومحاولة و جود حلول مستقيلا.

- مع الرغبة الشديدة في أن يكون بحثنا مرجع يقتدي به و نثرى مكتبة الجامعة بمرجع جديدة يستفاد به مستقبلا لانجاز دراسات أخرى مكملة لبحثنا هذا.

وبهدف الإجابة على الإشكالية المطروحة اعتمدنا على المنهج التحليلي وهذا بمعرفة أهم المفاهيم والمصطلحات الملمة بالموضوع، من اجل الوصول إلى المعلومات الدقيقة لعناصر هذا البحث والتحليلي لنتائج الدراسات و ترجمتها. وقد اعتمدنا في جمع المعطيات والبيانات معتمدين في ذلك على مجموعة

من أدوات الدراسة وليست بالكثير وخاصة في الظروف التي تمر بها البلاد وعدم القدرة على الالتحاق بالمكتبات.

فكانت أدواتنا الدراسية المعتمدة هي البحث المكتبي الإلكتروني. القائم على الاستعانة بالمراجع المتوفرة في شبكة العنكبوتيه، كالكتب والمجلات الاقتصادية والبحوث الأكاديمية كمذكرة الدكتوراه الموسومة بالحماية الجنائية للمستهلك الإلكتروني، وأيضا مجلة العلوم القانونية والسياسية...الخ وبعض التقارير المنشورة من المنظمات كالاتحاد الدولي للاتصالات .

وكذلك اعتمدنا أسلوب المكالمة الهاتفية، لتعذر على المقابلة الشخصية بسبب "جائحة كرونا " وذلك من خلال طرح مجموعة من تساؤلات مع أصحاب الميدان وأيضا اللجوء إلى مواقع الانترنت للحصول على المعلومات الرقمية.

و للإجابة على الإشكالية المطروحة و للوصول إلى أهداف الموضوع، فقد حددنا نطاق الدراسة من الناحية المكانية بالتعرض إلى المشرع الجزائري فقط وعدم الخوض في التشريعات المقارنة وإن وجدت فهي عرضية وليست أصلية في الدراسة، كذلك الأمر بالنسبة للحدود الموضوعية فقد خصصناه لدراسة الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية من الناحية الجزائية فقط بمفهوم المخالفة أي من منظور قانون جنائي.

إلا انه وبالرغم من أهمية هذا الموضوع فالمشرع الجزائري، لم يضع نصوص خاصة تنظم التجارة الإلكترونية وتحمي المستهلك الإلكتروني، ولهذا حاولنا استنباط بعض صور الحماية الجنائية للمستهلك الإلكتروني. وذلك في ظل نصوص القانون 03/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وكذا بعض نصوص قانون العقوبات، وعلى هذا الأساس ارتأينا إلى طرح الإشكال التالي ما مدى إمكانية توفير حماية جنائية للمستهلك الإلكتروني وفقا للقوانين السارية المفعول؟

ولقد واجهتنا عدة صعوبات في هذا البحث ولعلى ابرز وأصعب عائق أمام الباحث في هذا الموضوع هي"جائحة كرونا"، التي أثرت على جل الطلبة حيث أننا لم نستطع البحث عن المعلومات بطريقة أريحية والصعوبة الأخرى، تتمثل في عدم تمكننا من الالتحاق بالجامعات والمكتبات لجمع المعلومات بالقدر الكافي.لكن قد أمكن تعويض ذلك من خلال بعض المراجع والدراسات، والمقالات المنشورة في مواقع شبكة الانترنت لها مصداقيتها. فكانت كل دراستنا للموضوع تقريبا عن بعد ولهذا فبسبب هذه الأزمة لم نتحصل على :

- صعوبة جمع المعلومات اللازمة لدراسة هذا الموضوع.

- نقص الإحصائيات والمعطيات حول موضوع الجرائم الماسة بالتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري.

- صعوبة ضبط الموضوع لتشعبه.

الإشكالية :

يسود النظام الاقتصادي الجديد القائم على التكنولوجيا المعلومات وتحديد تجارة السلع بروز التجارة الإلكترونية واستعمال الانترنت ركيزة وأساس البنية التحتية للتجارة الإلكترونية. فهي من أهم المواد التسويقية فبفضلها أصبحت هناك صفقات ومبادلات تجارية الكترونية، من خلال عرض أنواع السلع والخدمات وأسعارها فهي تتيح للمستخدم معرفة كل هذا دون بذل جهد.

لهذا اكتسبت التجارة الإلكترونية أهمية بالغة، لأنها تعتبر أسلوب حديث للتجارة ونمط جديد في الاستهلاك فكان لها انتشار واسع لدى الدول الغربية وكذا العربية، حيث أن الجزائر قد سعت دائما وطمحت أن تنخرط في الاقتصاد العالمي و انضمامها إلى منظمة التجارة العالمية، فرض عليها مجابهة كل التطورات الاقتصادية الحديثة والتجارة الإلكترونية تعتبر البوابة لهذه التطورات ولهذا و مما سبق يتبادر إلى أذهاننا الإشكالية التالية :

فيما تتجلى الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية من منظور التشريع الجزائري ؟ وما مدى توفيقه في ذلك؟

ومن خلال هذه الإشكالية نطرح الأسئلة الفرعية الآتية:

- ما مفهوم التجارة الإلكترونية ؟

- ما هي الأحكام الموضوعية والإجرائية للتجارة الإلكترونية ؟

- كيف يمكن إثبات هذه الجرائم وما هي المشكلات التي تواجهها ؟

تقتضي الإشكالية المطروحة و للإلمام بموضوع تقسيم الرسالة إلى فصلين اثنين، منفصلين شكلا ومتصلين موضوعا. يسبقهما مبحث تمهيدي لضرورته لوجود مصطلحات يجب شرحها، حيث تناولنا في الفصل الأول الحماية الجنائية الموضوعية للتجارة الإلكترونية، وقد جرى تقسيمه إلى مبحثين. يتعلق المبحث الأول الحماية الجنائية في إطار القواعد العامة لقانون العقوبات،بينما جاء المبحث الثاني الحماية الجنائية في إطار القواعد الخاصة.

أما الفصل الثاني فهو يتناول الحماية الإجرائية للتجارة الإلكترونية، وقد تم تقسيمه إلى مبحثين كذلك جاء المبحث الأول تحت عنوان الحماية الإجرائية للتجارة الإلكترونية قبل مرحلة المحاكمة، بينما يتناول المبحث الثاني الحماية الإجرائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة المحاكمة.

المبحث تمهيدي:مفهوم التجارة الإلكترونية

تعتبر التجارة الإلكترونية إحدى الأدوات الحديثة التي أفرزتها شبكة الانترنت، ورافق ظهورها تغير جوهري بيئة الأعمال الخاصة بها، ونظرا لسرعة انتشارها بسبب العديد من المزايا التي توفرها فقد اهتمت التشريعات بإعطاء مفهوم لها، نهيك عن إظهار الخصائص التي تميزها عن غيرها بالإضافة إلى الأهمية التي تكتسبها، وعليه سنحاول البحث في مفهوم التجارة الإلكترونية (المطلب الأول) والتي بدورها تناولت تعريف التجارة الإلكترونية وأهميتها (الفرع الأول)، لانتقل بعد ذلك إلى خصائص التجارة الإلكترونية (الفرع الثاني).

المطلب الأول: تعريف التجارة الإلكترونية

التجارة الإلكترونية أحدثت ضجة كبيرة في الآونة الآخرة، فبتطور وسائل الاتصال والتكنولوجيا تطور معها نوع الجرائم من التقليدية إلى الجريمة المتطورة الإلكترونية فأصبحت آفة اجتماعية تعاني منها المجتمعات لما فيها من أضرار وانتهاك لخصوصيات وحقوق المستهلكين الإلكترونين، لهذا حدث جدلا وتعددت وجهات النظر بهذا الخصوص ألا وهو نوع مستجد من الجرائم في ميدان الجرائم المعتادة.

الفرع الأول: مدلول التجارة الإلكترونية و أهميتها

ليس هناك تعريف محدد للتجارة الإلكترونية، وذلك لتعدد و اختلاف التعريفات وذلك بسبب تعدد الجهات المعرفة لها حيث كل تعريف ينظر إليها من منظور معين.

أولا : مدلول التجارة الإلكترونية

التجارة الإلكترونية مصطلح يطلق على عملية بيع أو شراء أو تبادل منتجات، خدمات أو المعلومات عن طريق شبكات الحاسبات والانترنت [1].

وبصفة عامة فان التجارة الإلكترونية هي كل معاملة تجارية بين البائع والمشترى ساهمت فيها شبكة الانترنت بصفة إجمالية أو بصفة جزئية، كالتزويد بمعلومات (عن طريق شبكة الانترنت

[1]- عزة العطار، التجارة الالكترونية بين البناء و التطبيق منشأة المعارف، دون طبعة، الإسكندرية، مصر، 2003، ص02.

أو شبكات تجارية أخرى) تخص خدمة أو سلعة معينة لاقتنائها لاحقا وسواء تم التسديد الكترونيا بصك ورقي نقدا عند التسليم أو بطريقة أخرى [1].

لقد تطور مفهوم التجارة الإلكترونية من المفهوم التقليدي المتعارف عليه إلى المفهوم الجديد وجاء هدف هذه التجارة لتسهيل عمليات البيع والشراء وتقريب المواطن إلى نقاط البيع، دون جهد ومحاولة تحسين الخدمات بين المنتج والمستهلك ولمعرفة وفهم أكثر للتجارة الإلكترونية علينا معرفة كل منهما على حدى.

1: التجارة

هو لفظ يعبر عن نشاط اقتصادي يتم من خلال تداول سلع وخدمات بين المؤسسات والأفراد والحكومات و يحكمه قواعد و نظم متفق عليها [2].

2 : الكترونية

هو لفظ يدل على توصيف مجال أداء النشاط التجاري، لاستخدام الوسائط والأساليب الإلكترونية من بينها شبكة الانترنت، بحيث يتم انجاز معظم الصفقة أو كلها من خلال وسائل الكترونية عادة عبر شبكة الانترنت [3].

التجارة الإلكترونية إذن بجمع مفهوميها كل على حدى، هي نشاط اقتصادي يعنى به بيع و شراء وتبادل المنتوجات والمعلومات عبر شبكات التواصل الاجتماعي .

3- أما بالنسبة للفقه فقد اختلف هذا الأخير في تعريف التجارة الإلكترونية، باعتبار أن لكل واحد منه له خصوصيته في ذلك حيث عرفها البعض على أنها : "شراء وبيع السلع على شبكة الانترنت والشبكات التجارية العالمية الأخرى، ولا يقتصر مفهوم السلع على البضائع،بل يشتمل على الخدمات والمعلومات، و برامج الكمبيوتر أيضا. " [4]

---

[1]- إبراهيم بختي، التجارة الالكترونية مفاهيم واستراتجيات التطبيق في المؤسسة، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 42.

[2]- عبد الحميد بسيوني، عبد الكريم الحميد بسيوني، التجارة الالكترونية، دار الكتب للنشر و التوزيع، 2003، ص 54-55.

[3]- انظر: طارق عبد العال حماد، التجارة الالكترونية، الدار الجامعية، بدون طبعة، سنة 2004، ص 07.

[4]- خميخم محمد، الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تلمسان 2016-2017، ص08.

4- أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف التجارة الإلكترونية من خلال نص المادة 06 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، على أنها عبارة عن النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد، لمستهلك الكتروني عن طريق الاتصالات الإلكترونية [1].

5- عرفت منظمة التجارة العالمية OMC: التجارة الإلكترونية على أنها" مجموعة متكاملة من عمليات الصفقات، وتأسيس الروابط وتوزيع وتسويق وبيع المنتجات والخدمات بوسائل الإلكترونية " [2].

كما يمكن تعريف التجارة الإلكترونية على أنها شكل متطور من التجارة، وتشمل كل الأنشطة التجارية، وإبرام الصفقات والعقود التي تتم بين المتعاملين الاقتصاديين سواء أفراد آو مؤسسات أو حكومات. باستخدام تقنيات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات عبر شبكة الاتصال الدولية الانترنت سواء تمت على المستوى المحلي آو المستوي الدولي [3].

6- أما بالنسبة للاتحاد الأوروبي union Europeans: فقد عرف التجارة الإلكترونية بأنها كل الأنشطة التي تتم بوسائل الكترونية، سواء تمت بين المشروعات التجارية والمستهلكين أو بين كل منهما على حده و بين الإدارات الحكومية [4].

ثانيا: أهمية التجارة الإلكترونية

أهم ما يميز التجارة الإلكترونية أنها كانت الطريق لتجاوز الحدود الجغرافية بكل أشكالها وتوفير أسواق متنوعة وبديلة لكل أنواع التجارة، فهي عملت على تبسيط وتسهيل النشاط التجاري ما سمح بدخول المشروعات الصغيرة على الطريق وتحقيق النجاح، بأقصر الطرق سمحت بتقريب المساحات أصبحت البديل للتجارة التقليدية.

إن التجارة الإلكترونية تساهم من خلال ميزتها في خفض التكاليف في توسع الأسواق وكذا توفر المعلومات عن الأسواق والأسعار، وتمتع المستهلك بالحرية في الاختيار ومقارنة السعر.سوف تحسن

[1]- قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018،يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج، ر، العدد28، ص5.
[2]- محمد احمد أبو قاسم، التسويق عبر الانترنت، دار الأمين للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2000، ص 17.
[3]- صراح كريمة، واقع و أفاق التجارة الالكترونية في الجزائر، مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير في العلوم التجارية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير و العلوم التجارية، جامعة وهران، 2013-2014، ص08.
[4]- علاوي محمد لحسن، مولاي لخضر عبد الرزاق، مداخلة بعنوان آلية التجارة الالكترونية كأداة لتفعيل التجارة العربية البينية، الملتقى الدولي الرابع عصرنة نظام الدفع في البنوك الجزائرية و إشكالية اعتماد التجارة الالكترونية في الجزائر، المركز الجامعي، خميس مليانة، 26-27 افريل 2011، ص04.

كفاءة العملية التجارية فالتجارة الإلكترونية، ما هي إلا سوق عالمي عبر أجهزة الكمبيوتر تجمع البائعين والمستهلكين في معارض أو مراكز تجارية، أو فيترنات تجارية افتراضية والتي تنقسم إلى قسمين :

قسم يمكن الدخول إليه دون حاجة لإجراءات معينة، ولكنه يسمح بالإطلاع والتجول والإبحار فقط من اجل اخذ فكرة حول أسعار السلع والخدمات المعروضة فقط دون الشراء.

قسم ثاني وفيه يتم التحقق من شخصية الزائر وتسجليه والتي تتلخص في أن يذكر رقم البطاقة الائتمانية أو استخدم حافظة النقود الإلكترونية، وذلك بهدف تسيير الوفاء وأن يكون له توقيع الكتروني ذو شفرة خاصة وذلك بهدف أن يعتمد التصرفات التي يبرمها.

لقد ساهمت التجارة الإلكترونية بشكل كبير الاستغناء عن التعامل بالمستندات الورقية لتحل مكانها دعائم الكترونية لان الاستغناء عن التعامل بالمستندات الورقية التقليدية، سوف يوفر في كمية الورق هذا بعد أن تكشف سلبيات العمل بالمستندات الورقية التقليدية؛ والتي من بينها بطء حركة المستندات الورقية واحتمال تأخير إجراءات الجمارك وتعرض البضائع لخطر الفساد والتلف، وأيضا قابلية محفوظات المستندات الورقية للتضخم وشغلها مزيدا من غرف الحفظ بالإضافة إلى صعوبة تداولها [1].

الفرع الثاني: خصائص التجارة الإلكترونية

أهم خصائص التجارة الإلكترونية أن بفضلها يتعد المتعاملين الحدود المكانية والزمانية التي كانت تعرقلهم من قبل على عكس التبادلات التجارية الإلكترونية التي تكون باستخدام وسائل الاتصال والتكنولوجيا، فمن خصائصها أنها لا تتطلب وقت كبير في عملية التصنيع والإنتاج فهي تتيح الاستجابة لطلبات السوق بسرعة فهي تسهل و تبسط العمليات بالطريقة المرجوة بالنسبة للمتعاملين .

أولا: البعد العالمي و التداخل في التجارة الإلكترونية

إن أنشطة التجارة الإلكترونية تتميز بطابع عالمي فهي لا تعرف الحدود المكانية أو الجغرافية فأي نشاط تجاري يقدم سلعا أو خدمات على الانترنت، لا يعني بالضرورة الانتقال إلى منطقة جغرافية بعينها فإنشاء موقع تجاري على الانترنت يمكن صاحب الشركة، حتى ولو كانت صغيرة بإمكانية التغلغل إلى السوق ومستخدمي شبكة الانترنت عبر العالم كله. لكن ما يعيب هذه الخاصية انه في حالة السلع والخدمات التي تسلم على الخط أي السلع غير المادية فانه يصعب فرض الضرائب الجمركية عليها [2].

[1]- خالد ممدوح إبراهيم، لوجيستيات التجارة الالكترونية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 132.

[2]- إبراهيم العيساوي، التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، المكتبة الأكاديمية، مصر 2003، ص 31-34.

إن الفوارق في توزيع الوسائل المادية بين المؤسسات، سواء كانت هذه المؤسسات كبيرة أو صغيرة أصبحت في التجارة الإلكترونية اقل وضوح وحدة فأصبح بالإمكان تسليم السلع والخدمات بالطريقتين التقليدية أو بطريقة الكترونية مباشرة على الانترنت، مثل الموسيقى و الأقراص المدمجة وأفلام الفيديو والأقراص التي تحتوي على برامج كمبيوتر أو المعلومات أو الدروس ....الخ. وهذا ما يخلق صعوبة فرض الضريبة على المنتج إذا ما كان سلعة أو خدمة، هذه الخاصية تلزم المؤسسات على إعادة هيكلة نفسها لمواجهة التغيرات الطارئة التي تفرضها ممارسة التجارة الإلكترونية [1].

ثانيا : غياب التعامل الورقي و عدم الكشف عن هوية المتعاملين

إتمام صفقة تجارية كاملة بدأ من التفاوض على الشراء والتعاقد ودفع قيمة البضاعة واستلامها الكترونيا، يتم دون تبادل مستندات ورقية على الإطلاق (في حالة السلع القابلة للترقيم) وهذا ما يدعم هدف التجارة الإلكترونية وهو خلق مجتمع اللاورقية [2].

ومن هنا تظهر مشاكل في إثبات التعاملات والعقود وتوثيق الحقوق والالتزامات وإثبات صحة التوقيعات والحفاظ على حقوق الملكية الفكرية، لذلك شرعت منظمات دولية وحكومات متعددة وضع قانون خاص بالتجارة الإلكترونية يثبت الصفة القانونية على المحررات الإلكترونية والعقود الإلكترونية والتوقعيات الإلكترونية والوفاء بالنقود الإلكترونية.

إن تعاملات التجارة الإلكترونية تتم بين أطراف قد يفصل بينهما آلاف الأميال، كما قد يختلف التوقيت الزمني بينهم وبالتالي غياب المعلومات الكافية عن المتعاملين بين بعضهم البعض، قد يخلق سلبيات كتقديم معلومات زائفة أو تقديم بطاقات ائتمان مسروقة أو إساءة استخدام المعلومات أثناء التعامل. وهذا ما يثير مسالة الخصوصية و سرية المعلومات لكن التقدم الذي تشهده التكنولوجيا الحديثة ستوفر حتما الأمان الموثوقة والنزاهة والصدق في التعاملات التجارية عبر الانترنت [3].

[1]- إبراهيم العيساوي، مرجع السابق، ص 34.
[2]- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع السابق، ص152
[3]- إبراهيم العيساوي، المرجع السابق، ص34

الفصل الأول: الحماية الجنائية الموضوعية للتجارة الإلكترونية

أدى تطور وسائل الإعلام والاتصال إلى ظهور طرق جديدة ومتنوعة، ألا وهي التجارة الإلكترونية التي عرفت انتشار واسع في الدول الغربية و كذا العربية. وهذا راجع إلى مزاياها المتنوعة والمتعددة في انجاز العملية التجارية في أسرع وقت ممكن وبأقل مجهود وأدنى تكلفة. لكن لا يخفى علينا أن هذه التجارة الإلكترونية كغيرها من التجارات سواء المتطورة الإلكترونية أو القديمة واجهتها مشاكل ومعوقات عديدة أبرزها الجريمة المعلوماتية، ما جعل الحاجة إلى توفير حماية جنائية لها .

حيث أن الجزائر على غرارها من الدول الأخرى لم تخول حماية خاصة للتجارة الإلكترونية رغم كون هذه الأخيرة أكثر عرضة للجريمة المعلوماتية،أكثر من التجارة التقليدية لما قد يقع عليها من غش وتدليس إذ أن المشرع الجزائري لم يوفر حماية خاصة للتجارة الإلكترونية.

حيث أن القاضي مقيد بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فانه لا يستطيع أن يجرم أفعال لم ينص عليها المشرع حتى لو كانت هذه الأفعال خطيرة، وكل ما يمكنه عمله هو محاولة تفسير النصوص القائمة ففي بداية ظهور هذا النوع من الجرائم حاول القضاء تطبيق النصوص التقليدية المتعلقة بنصوص جرائم الأموال ونصوص جرائم التزوير و غيرها.

إذن سنبحث في هذا الفصل أولا على الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية (الفصل الأول) من خلال التطرق للحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في إطار القواعد العامة (المبحث الأول)، ثم يليه الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في إطار النصوص الخاصة (المبحث الثاني) على التفصيل الأتي :

المبحث الأول : الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في إطار القواعد العامة

لا يخفى علينا أن التجارة الإلكترونية منذ ظهورها واجهتها عدة مخاطر لذلك وجب حماية جنائية لها ذلك لان تقريبا كل الدول سواء الغربية أو العربية، افتقرت إلى قوانين تحمى التجارة الإلكترونية لأنها كانت جريمة مستجدة لأن القاضي لا يستطيع أن يجرم أفعال لم ينص عليها المشرع حتى ولو كانت هذه الأفعال خطيرة، بل مهمته تكمن في تفسير تلك النصوص فقط ففي بعض الأحيان يحاول القضاء تطبيق بعض نصوص جرائم التزوير على المستندات التجارية الإلكترونية.

المطلب الأول: جرائم الأموال في التجارة الإلكترونية

لقد تطرقنا سلفا إلى اعتبار أن الأموال المعلوماتية المعنوية طبقا لما هو راجح انه ينطبق عليها وصف المال وأنها قابلة للتملك، غير أن ذلك لا يعني تمتعها بالحماية الجزائية المقررة في نصوص جرائم الأموال و ذلك طبقا لطبيعتها الخاصة التي تفردها عن باقي الأموال المادية، وعليه ارتأينا إلى تقسيم هذا المطلب المتعلق بالنشاط الإجرامي في جرائم الأموال إلى فرعين:

الفرع الأول: النشاط الإجرامي في جرائم الأموال و التجارة الإلكترونية

من خلال هذا الفرع سوف نتطرق إلى مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي لجريمة السرقة والنصب (أولا) مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي في جريمة خيانة الأمانة والإتلاف والإخفاء (ثانيا).

أولا : مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي للسرقة و النصب

تتفق جريمة السرقة مع جريمة النصب في أن كلاهما ينطوي على اعتداء على ملكية الغير، إلا أن النشاط في جريمة النصب يتمثل في فعل الاحتيال الذي يؤثر على إرادة المجني عليه فيدفعه إلى تسليم المال، بينما في جريمة السرقة هو الاستيلاء على المنقول بدون رضاء المالك أو الحائز السابق[1].

[1]- عبد القادر القهوجي و عبد الله فتوح الشاذلي، شرح قانون العقوبات، قسم خاص، دار مطبوعات الجامعي، مصر، 2003، ص 123.

1- مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي في جريمة السرقة

تعد جريمة السرقة من جرائم الأموال التي تهدف إلى انتزاع الملكية، ويطلق عليها جرائم الإثراء لما تحققه من ثراء لذمة الجاني على حساب المجني عليه[1]. حيث نص المشرع الجزائري على جريمة السرقة في المواد 350 إلى 363 قانون العقوبات الجزائري.

فجريمة السرقة تتكون من ركنين ركن مادي يتمثل في اختلاس مال منقول مملوك للغير، وركن معنوي يتمثل في القصد الجنائي العام و الخاص[2].

لا تقع جريمة السرقة إلا بتحقق النشاط الإجرامي بالاختلاس أو الأخذ ويقصد بالاختلاس الاستيلاء على الحيازة الكاملة للشيء بدون رضا المالك أو الحائز السابق، ولقد نادي بذلك التعريف الفقيه إميل جارسون وفقآ لنظرية الحيازة في القانون المدني[3].

وبالتالي يتحقق الاختلاس في جريمة السرقة بتوافر الاستيلاء على الحيازة الكاملة للمال وعدم رضا المالك أو الحائز[4]، غير انه قد برز خلاف فقهي على مدى اعتبار صلاحية البرامج والمعلومات للاختلاس وفقا لطبيعة المعنوية و عليه انقسم الفقه إلى اتجاهين كالتالي:

أ- الاتجاه القائل بصلاحيتها للاختلاس أو الأخذ:

يرى أنصار هذا الاتجاه انه يمكن تصور وقوع فعل الاختلاس على برامج الحاسوب والمعلومات بصفة عامة مستقلة عن الدعامة التي تحويها، ويشترطون أن يتم ذلك الاختلاس بنشاط مادي هو عملية النسخ أو التصوير التي عن طريقها نقل البرامج والمعلومات[5].

---

[1]-lauvorasat (mechel)، droit pénal spécial، Dalloz، paris، 1997، p 56.

[2]-عبد القادر القهوجي و عبد الله الفتوح الشاذلي، مرجع السابق، ص 263 .

[3]- فاختلاس حسب الاتجاه القديم رضاء و علم المجني عليه و هو ما لا يتحقق إلا بنقل الشيء و نزعه من مالكه آو حائزه إلى حيازة و سلطة الجاني.

[4]- حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات، دار المعارف، القاهرة، مصر، 1962، ص 264.

[5]- عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية للحاسب الآلي، دار الجامعية الجديدة للطباعة و النشر، لبنان، 1999، ص 38 و ما بعدها.

ويبررون اشتراط مادية النشاط الإجرامي الذي يتحقق به فعل الاختلاس على المعلومات، بأنه أمر تفترضه طبيعة الأشياء ذلك أن تسامح بالنسبة لأحد العناصر المكونة للجريمة يجب أن يقابله تشدد بالنسبة للعناصر الأخرى لتجنب تشويه مفهوم تلك الجريمة[1].

هذه الاتجاه يؤيد وقوع فعل الاختلاس على المعلومات مستقلة عن دعامتها المادية الأصلية، إذا تم نسخها دون نقل لها من مكان تواجدها دون رضا صاحبها إلا أن قيمتها قد انقضت بفعل الاختلاس لان صاحبها يكون قد فقد حقه في احتكار استغلالها[2].

ب- الاتجاه الرفض لصلاحيتها للاختلاس آو الأخذ :

رفض هذا الاتجاه إمكانية وقوع جريمة السرقة على المعلومات والبرامج مستقلة عن دعامتها المادية نظرا للطبيعة غير المادية للبرامج والمعلومات، وكونها تبقى بين يدي صاحبها أي تظل تحت سيطرة مالكها أو حائزها بالرغم من نسخها بدون رضاء أو عدم علم المجني عليه[3].

إلا آن أنصار هذا الاتجاه لم يتفقوا حول تفسير أحكام محكمة النقض كالآتي :

***الرأي الأول:**

هذا الرأي يرى بوقوع السرقة على الدعامة التي تحتوي على المعلومات حتى لو أن هذا الاستيلاء لم يستمر إلا الوقت اللازم للنسخ[4]. إلا أن جانب من الفقه المصري يري عكس هذا الرأي، ويعتبر أنها سرقة استعمال أو منفعة للبرامج في حق من يستولي على نسخة المعلومات دون أصلها الذي يبقى في حوزة صاحبها[5].

---

[1]- فالموافقة على وقوع الاختلاس على شيء معنوي مقترن بضرورة تحققه بنشاط مادي و تحقق مادية الاختلاس بالنسبة للمعلومات إذا ما تم نقله على دعامة مادية آيا كانت مادتها أو هيئتها . للتفصيل راجع كمال عفيفي عفيفي، مرجع السابق ص 146 -197.

[2]- صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012- 2013 ،ص 26.

[3]- صالح شنين، مرجع السابق، ص 27.

[4]- عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 103.

[5]- محمد مرهج الهيتي، التكنولوجيا الحديثة و القانون الجنائي، الطبعة الأولي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن 2004، ص 232.

***الرأي الثاني :**

يري هذا الرأي أن السرقة وقعت على الآلة وليس أصل البرامج أو المعلومات أي الدعامة وأنها سرقة وقت الآلة، أي انه يعتبر أن فعل الأخذ أو الاختلاس وقع على الأدلة ذاتها وأن هذا الفعل يتمثل في الاستيلاء على الوقت اللازم لنسخ صور البرامج أو المعلومات الأصلية[1].

إلا أننا نميل إلى الاتجاه المؤيد لوقوع جريمة السرقة على البرامج والمعلومات، ويتحقق النشاط المادي للاختلاس بالنسخ أو الاستخدام للبرامج والمعلومات أو نقلها على دعامة لكنها تشكل سرقة استعمال والتي تقوم على الاستيلاء على المال بنية استعماله لا بنية تملكه، فالاستيلاء هنا ينحصر في الحصول على منفعة الشيء دون أصله الذي يبقى في حيازة صاحبه[2].

ج- بالنسبة للمشرع الجزائري:

فبرجوع إلى نص المادة 350 نجد أن المشرع استعمل لفظ الشيء الذي جاء عاما ليشمل الأشياء المادية والمعنوية إلا أن هذه الأخيرة لا تصلح محلا للسرقة إذا كانت مثبتة بسند، لأنها تصبح شيء مادي قابل للحيازة والتملك كالأسهم و الحوالات والمؤلفات الخاصة كالكتب والرسائل[3].

أما إذا لم تكن كذلك فإنها لا تصلح محلا للسرقة لعدم قابليتها للاستيلاء عليها ولعدم إمكانية نقلها من مكان لأخر، فلا يعد سارقا من ينتفع بصوت مذياع لآخر أو ينتفع ببطاقة إركاب غيره باعتبار أن هذه المنافع ليس لها كيان محسوس في العالم الخارجي ولا يمكن تملكها، وهذا ما سار عليه قانون العقوبات حيث لا يعاقب الفاعل بالمادة 350، وإنما تطبق عليه أحكام م 366 و 367[4].

[1]- صالح شنين، مرجع السابق، ص 28.
[2]- عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 104.
[3]- بن يوسف القينعي، جريمة السرقة بين الشريعة الإسلامية و قانون العقوبات الجزائري دراسة مقارنة، مذكرة من اجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2008-2009، ص23.
[4]- راجع م 366 و 367 قانون عقوبات المعدل و المتمم.

د- العقوبة مقررة لجريمة السرقة:

اعتبر المشرع جريمة السرقة جنحة يعاقب عليها القانون بموجب المادة 350[1]، بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج.

إضافة إلى العقوبة الأصلية فقد نص المشرع على عقوبات تكميلية التي جاءت في الفقرة الثالثة من نفس المادة والتي تنص على جوز الحكم بالحرمان من حق آو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 09 مكرر 1 لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر وبالمنع من الإقامة طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 12 و 13 من هذا القانون.

ويعاقب على الشروع في هذه الجريمة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة وهذا ما جاء في الفقرة الرابعة من المادة سالفة الذكر وعليه فان الشروع في السرقة كالسرقة.

2- مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي في جريمة النصب

نظم المشرع جريمة النصب في المادتين 372 و 373 قانون العقوبات الجزائري بحيث يقصد بجريمة النصب، الاستيلاء على الحيازة الكاملة عمدا عن طريق الاحتيال على مال مملوك للغير[2].

ولقيامها لابد من توفر ركنين : ركن مادي يتمثل في الاستيلاء على مال الغير بإحدى طرق الاحتيال المحددة قانونا وركن معنوي يتمثل في القصد الجنائي العام والخاص[3].

ويتمثل النشاط الإجرامي في جريمة النصب، باستعمال وسيلة من وسائل التدليس ويشترط لقيامه وفق نص المادة 372 قانون العقوبات الجزائري استعمال أسماء أو صفات كاذبة أو استعمال مناورات احتيالية.

غير أن الأمر يثير تساؤل حول إمكانية استخدام أساليب الاحتيال على النظام المعلوماتي، بهدف الاستيلاء على البرامج و المعلومات و لمعالجة هذا الإشكال ظهر اتجاهين :

[1]- راجع المادة 350 قانون عقوبات المعدل و المتمم.
[2]- كامل عفيفي عفيفي، جرائم الكمبيوتر دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص169، عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 105.
[3]- عبد القادر القهوجي و عبد الله الفتوح الشاذلي، مرجع السابق، ص 123.

أ- الاتجاه المعارض :

يرى هذا الاتجاه عدم إمكانية وقوع فعل الاحتيال على الحاسوب، وبتالي لا تتوفر جريمة النصب لأن جريمة النصب تستوجب أن يكون الجاني و المجني عليه أشخاص طبيعيين[1].

غير انه لو فرضنا إمكانية وقوع التسليم والإستيلام في هذه الحالة من خلال الطرق الإحتيالية التي يلجأ إليها، والتي يترتب عليها وقوع المجني عليه في غلط يدفعه إلى نقل البرامج شفاهيا عن طريق قول محتويات برنامجه الذي يلتقطه الجاني ويحفظه في ذاكرته، فانه لن ينتج عن ذلك حرمان المجني عليه من المعلومات التي نقلها بالقول بل تظل تحت سيطرة من نقلها في حوزته، وهو أمر إن كان يتفق مع طبيعة المعلومات إلا انه لا يتفق مع طبيعة النشاط الإجرامي في جريمة النصب[2].

ب- الاتجاه المؤيد :

ذهب هذا الاتجاه إلى القول بإمكانية حصول الاحتيال على الحاسوب وافتراض وقوعه في غلط وتجسد في الفقه الانجلوساكسوني و جانب من الفقه الفرنسي كالآتي:

***الفقه الانجلوساكسوني :**

يمكن تطبيق النصوص الخاصة بجريمة النصب، على الاحتيال المعلوماتي في هذه التشريعات لان النصوص وردت عامة بحيث يمكن تطبيق أحكامها على الاحتيال الواقع على الحاسوب[3].

ومن الأمثلة: التشريع العقابي الانجليزي لعام 1978، حيث نص في المادة 16 منه على معاقبة كل من حصل على نحو غير مشروع و بأي وسيلة خداع سواء لنفسه أو للغير على منفعة مادية، لكن القضاء الانجليزي تردد في تطبيق هذا النص على بعض الوقائع فاضطر المشرع الانجليزي إلى تعديل قانون 1983 اعتبر فيه خداع الآلة من قبيل الاحتيال[4].

---

[1]- هدى قشقوش، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص 141 و ما بعدها .
[2]- محمد علي العريان، الجرائم المعلوماتية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 125.
[3]-محمد علي العريان، مرجع السابق، ص 126. .
[4]- عبد الفتاح بيومي حجاري، النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية، الكتاب الثاني: الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص 219.

***الفقه الفرنسي :**

يرى جانب من الفقه الفرنسي إمكانية وقوع فعل الإحتيال على نظام الحاسوب، بقصد الإستيلاء على الأموال واستندوا في ذلك إلى أن خداع الأنظمة المعلوماتية يدخل ضمن الطرق الإحتيالية حيث تتوافر فيه بجانب الكذب واقعة خارجية هي إبراز أو تقديم المستندات أو المعلومات المدخلة إلى الحاسوب، كما تتحقق هذه الطرق كذلك باستخدام المستندات غير الصحيحة التي يخرجها الحاسب بناءا على ما وقع في برامجه أو بياناته لكي يستولى على أموال الغير بدون وجه حق[1].

ولقد سعت بعض التشريعات لهذا الأمر وتناولت النقص التشريعي بين نصوص تجرم الاحتيال المعلوماتي. كالتشريع الانجليزي والذي اصدر نص خاص جرم فيه مسالة غش الكمبيوتر في قانون إساءة استخدام الكمبيوتر عام 1990.وأيضا جرم التشريع الفرنسي الغش المعلوماتي بالقانون رقم 19/88[2]، كذلك الأمر بالنسبة للمشرع الجزائري الذي جرم هذا الفعل بالقانون 15/04[3].

ج- موقف المشرع الجزائري:

بالرجوع لنص المادة 372 نستنتج بأنه ليس كل شيء مادي ومنقول يصلح لي أن يكون محل لجريمة النصب، بل لا بد أن تكون ضمن الأشياء الواردة في نص وتجدر الإشارة إلى أن النص الوارد على المنقول ورد دون تحديد طبيعته ودون تقيد المشرع بان يكون ماديا مما يسمح بتفسير هذا النص على النحو يتيح إدخال برنامج الكمبيوتر ضمن الأشياء التي تقع عليها جريمة نصب غير أننا إذا آخذنا بهذا التفسير نصطدم بعدم وجود نشاط مادي حيث فيه التسليم والإستيلام وحتى إن افتراضنا وقوع التسليم فان المجني عليه لا يحرم من حيازة البرنامج والبيانات التي تبقى تحت سيطرته[4].

---

[1]- محمد علي العريان، مرجع السابق، ص 127.

[2]- شيماء عبد الغني عطاء الله، الحماية الجنائية لتعاملات الالكترونية، دار الجامعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001، ص63.

[3]- القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم للأمر رقم 66-156 الموافق في 8 يونيو سنة 1996 المتضمن قانون العقوبات ج .ر عدد 71 مؤرخة في 2004.

[4]- إحسان طبال، جرائم الإعلام و المعلوماتية، محاضرات في مقياس جرائم الإعلام و المعلوماتية، تخصص قانون جنائي و علوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة المدية، 2019-2020.

د- العقوبة المقررة لجريمة النصب:

في حقيقة الآمر أن المشرع الجزائري لم يورد نص قانوني يعاقب على جريمة النصب المعلوماتي، لكنه أورد نص المادة 372[1] من قانون العقوبات التي تنص على جنحة النصب التقليدية كما يلي:

يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة مالية من 20.000دج إلى 100.000دج.

بالإضافة إلى العقوبات التكميلية التي ترك آمر تقريرها لقاضي الموضوع طبق لما هو منصوص عليه في المادة 372 " وفي جميع الحالات يجوز أن يحكم علاوة على ذلك على الجاني بالحرمان من جميع الحقوق الواردة في المادة 14 آو من بعضها وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر."

ويعاقب على الشروع في الجريمة بنفس عقوبة الجريمة التامة وذلك في للمادة 372 التي تنص: " كل من توصل إلى إستيلام أو تلقي أموالا أو منقولات آو سندات أو تصرفات أو أوراقا ماليا... إلى الحصول على منها أو شرع في ذلك بالاحتيال...".

ثانيا : مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي لخيانة الأمانة و الإتلاف و الإخفاء

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى مدى إمكانية خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي أولا في جريمة خيانة الأمانة، وثانيا في جريمتي الإخفاء والإتلاف كالأتي :

1- مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي في جريمة خيانة الأمانة:

تناولت المادة 376 قانون العقوبات الجزائري جريمة خيانة الأمانة، ويمكن تعريفها جريمة خيانة بأنها استيلاء الجاني على مال منقول مملوك لأخر يحوزه بناء على عقد من عقود الأمانة[2]. أين يشترط اختلاس أو تبديد بسوء نية لمختلف الأشياء المتضمنة فيها.

ولا يطرح إشكال في وقوع جريمة خيانة الأمانة إذا كان محل الجريمة شيء مادي، ولكن تكمن الصعوبة إذا كان المحل شيء معنوي.

[1]- راجع المادة 372 قانون العقوبات ج المعدل و المتمم.
[2]-محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 132.

يتحقق الإختلاس في المجال المعلوماتي بكل فعل يفصح به الأمين على نيته في إضافة المال إلى ملكه، كامتناع الأمين عن رد القرص المثبت عليه البرنامج أو المعلومات، أو إذا انصرف فيه إلى شخص أخر أو امتناع العميل عن رد بطاقة الائتمان إلى البنك بعد نهاية صلاحيتها أو إلغائها[1].

كما تقع جريمة خيانة الأمانة بالإستعمال، في الحالة التي يكون فيها الأمين نسخ البرامج والمعلومات لحسابه الخاص متجاوزا الإتفاق الذي يربطه بصاحبها، ولاشك أن النسخ هنا يؤدي إلى استنزاف جزئي لقيمتها التجارية[2].

ولكي يتحقق النشاط الإجرامي المتمثل في الاستيلاء على الحيازة الكاملة كالاختلاس أو التبديد أو الاستعمال شرط أساسي لقيام جريمة خيانة الأمانة للأموال المعنوية[3].

غير انه لابد أن يقوم ذلك الاستيلاء على البرامج والمعلومات المتضمنة إليه، بناءا على عقد من عقود الأمانة المحددة قانونا المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري.

بالإضافة إلى عناصر الركن المادي السابقة، فانه يلزم أيضا لقيام جريمة خيانة الأمانة عنصر الضرر ويستوي أن يكون الضرر ماديا أو أدبيا أو حقيقيا أو احتماليا، ولهذا فانه لابد أن يترتب على الاستيلاء على المعلومات بإحدى الصور المحددة قانونا إلحاق الضرر بالمجني عليه، وتوافر الضرر من عدمه مسألة موضوعية تقدرها محكمة الموضوع في كل حالة[4].

أ-العقوبة المقررة لجريمة خيانة الأمانة :

نص المشرع الجزائري على تجريم خيانة الأمانة من خلال نص المادة 376[5]، من قانون العقوبات الجزائري حيث اعتبرها جنحة وخصص لها عقوبة تتمثل في الحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة مالية من 20.000دج إلى 100.000دج.

كما نص على عقوبة تكميلية في نفس المادة التي تتمثل في: ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

أما بالنسبة لمسألة الشروع فلا يعاقب عليه في هذه الجريمة انه لا يمكن تصوره.

[1]- عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص106-107، كامل عفيفي عفيفي، مرجع السابق، ص156.
[2]- عبد القادر القهوجي، المرجع نفسه، ص 106-107.
[3]- كامل عفيفي عفيفي، المرجع السابق، ص 195.
[4]- عبد الفتاح حجازي، المرجع السابق، ص 254.
[5]- راجع المادة 376 قانون عقوبات المعدل و المتمم

2- مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي للإخفاء و الإتلاف:

سنتطرق ثانيا إلى مدى خضوع الأموال المعنوية للإخفاء، يليها مدى خضوعها للإتلاف كالأتي:

أ- مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي في جريمة الإخفاء:

تناول المشرع جريمة إخفاء الأشياء المسروقة في المواد 387 إلى 389 من قانون العقوبات الجزائري. ولما كان النشاط الإجرامي لجريمة الإخفاء لا تتحقق إلا إذا أتي الجاني نشاط ماديا يدخل به الشيء في حيازته فان الفقه التقليدي قال بعدم صلاحية البرامج والمعلومات للإخفاء، نظرا لطبيعتها غير المادية من جهة ولكون فعل الإختلاس يرتكز على فعل ونشاط مادي للإستلام أو الإحتجاز.فالإخفاء يجب أن يتم بنشاط مادي تطبيقا للمبدأ القائل:" لا عقاب جنائي على سلوك ما بدون نشاط مادي." ولذلك لا يتصور وقوع الإخفاء على شيء معنوي كالبرامج و المعلومات[1].

إلا أن الفقه الحديث قال بصلاحية المعلومات للإخفاء، واستند في ذلك إلى ما قضته محكمة النقض الفرنسية في قضية (maillot)، الذي تلقى من شخص أجير سر صناعي. وعليه هذا الحكم ينطوي على إجازة إخفاء البرامج والمعلومات بغض النظر عن دعامتها المادية[2].

والحقيقة أن الاختلاف حول صلاحية البرامج والمعلومات للإخفاء، يحتاج إلى تدخل تشريعي من شأنه أن يظل بحمايته هذه الأموال لإزالة كل لبس أو غموض يمكن أن يحيط بشان تطبيق نصوص جريمة الإخفاء على البرامج و المعلومات[3].

ب-العقوبة المقررة لجريمة الإخفاء:

بصريح المادة 387 من قانون العقوبات فان العقوبة الأصلية التي يحكم بها على الجاني تكمن فيما يلي:

الحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 20.000دج إلى 100.000دج. بإضافة إلى انه يجوز أن تجاوز الغرامة 20.000دج حتى تصل إلى ضعف قيمة الأشياء المخفاة.

---

[1]- عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 108-109.

[2]- عبد الله حسين محمود، سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001، ص 2-3.

[3]- نائلة عادل محمد فريد قورة، جرائم الحاسب الآلي الاقتصادي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص 187.

إضافة إلى العقوبة الأصلية التي ذكرناها أنفا فان المشرع نص على عقوبات أخرى يمكن تطبيقها على الجاني فيجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل و خمس سنوات على الأكثر.

أما بالنسبة للشروع فهو غير متصور في هذه الجريمة.

3- مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي في جريمة الإتلاف

تناول المشرع الجزائري جريمة الإتلاف من خلال المادة 407 من قانون العقوبات الجزائري والمادة 1/322 من قانون العقوبات الفرنسي، وقد ثار جدال فقهي بين مؤيد ومعارض لمدى إمكانية وقوع جريمة الإتلاف على المعلومات.

***الرأي المؤيد :**

يرى هذا الرأي إمكانية وقوع جريمة الإتلاف على المعلومات الإلكترونية، وذلك لان المواد السالفة الذكر جاءت عامة ولم تحدد طبيعة الأموال محل الجريمة ولم تقيد النشاط الإجرامي في جريمة الإتلاف بوسيلة معينة؛ إذ هي من الجرائم ولهذا لا يوجد ما يحول دون وقوع جريمة الإتلاف على الأموال المعنوية خاصة وأن المشرع لم يحدد طريقة بعينها لوقوع الجريمة[1].

كذلك اتجه التفسير القضائي في بعض الدول إلى وقوع جريمة الإتلاف على المعلومات كالمحكمة العليا بالنمسا قبل صدور القانون الخاص بالحاسوب سنة 1987، الذي تضمن جريمة العبث بالمعلومات المبرمجة[2].

وقد اتجهت الجزائر على غرار بعض التشريعات إلى حسم الخلاف من خلال تبين نصوص تجرم جريمة إتلاف البرامج والمعلومات، وهو ما تجسد بنص المادة 394 مكرر فقرة 2 التي تزيد في العقوبة إذ ترتب على الدخول أو البقاء حذف أو تغير المعطيات المنظومة. إضافة إلى المادة 394 مكرر1، التي تنص على معاقبة كل من أزال معطيات النظام المعلوماتي[3].

[1]- راجع عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 112. راجع أيضا محمد عبيد الكعبي، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2010، ص 391.
[2]- شيماء عبد الغني عطاء الله، مرجع السابق، ص76.
[3]- راجع المادتين 394 مكرر، و 394 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري .

***الرأي المعارض:**

يرى هذا الاتجاه انه إذا اقتصر الإتلاف على البرامج والبيانات دون الدعامات المادية التي تحويها ففي هذه الحالة لا تقوم جريمة الإتلاف بمفهومها المحدد في قانون العقوبات، نظرا لانتفاء الصفة المادية عن البرامج والبيانات من جهة ومن جهة أخرى أنها غير قابلة للتملك[1]. باعتبار أن هذه المادة تقتصر حمايتها على الأشياء ذات الطبيعة المادية و يستدلون على صحة رأيهم هذا بالحجج الآتية :

- انتفاء صفة المال عن برامج وبيانات الحاسب وعدم قابليتها للملكية باعتبار أن حق الملكية لا ينصب إلا على الأشياء المادية ذات القيمة الاقتصادية، مثله مثل كافة الحقوق العينية الأخرى. وهو مالا يتوافر بالنسبة لهذه البرامج و البيانات باعتبارها قيم غير مادية .

- باعتبار أن محو هذه البرامج والبيانات يتم أساسا عن طريق التدخل في وظائف الحاسب، فان النشاط الأخير من قبيل الإتلاف للدعامة المادية التي تحوي هذه البيانات.

إلا أن الرأي الراجح في الفقه يتجه إلى وقوع جريمة الإتلاف على البرامج والمعلومات، باعتبار أن ذلك يؤدي إلى مسايرة ما يقضي به التطور التكنولوجي الذي يلحق بالأشياء فيغير من طبيعتها.حيث انه من المتصور ظهور أشياء جديدة لم تكن معروفة من قبل،إلا أنها تفرض وجودها وخاصة في مجال المعاملات بين الأفراد.مما يجعل لها قيمة بالرغم من طبيعتها غير المادية و هذه القيمة قد تفوق قيمة الأشياء المادية[2].

أ-العقوبة المقررة لجريمة الإتلاف:

بالعودة إلى نص المادة 407،[3]من قانون العقوبات المعدل و المتمم نجد المشرع الجزائري اقر عقوبات أصلية حيث يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000دج إلى 100.000دج. دون الإخلال بتطبيق أحكام المواد 395 إلى 404 إذا تطلب الأمر.

أما بالنسبة للشروع في هذه الجريمة فانه يعاقب على الشروع في الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة كالجنحة التامة.

[1]- عفيفي كامل عفيفي، جرائم الكومبيوتر و حقوق المؤلف و المصنفات الفنية و دور الشرطة و القانون (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ص 205.
[2]- عفيفي كامل عفيفي، المرجع السابق، ص 207.
[3]- راجع المادة 407 قانون عقوبات المعدل و المتمم.

الفرع الثاني : المحل في جرائم الأموال و التجارة الإلكترونية

تطور التجارة الإلكترونية أدى إلى بروز خطر الاعتداء على الأموال في التجارة الإلكترونية وذلك لسهولة الاستيلاء على أموال المستهلكين الإلكترونين.

مما أدى إلى التسبب في خسائر فادحة، لهذا وجب توفير حماية جنائية لأموال التجارة الإلكترونية لان غياب نصوص قانونية خاصة تحميها أدى إلى التطاول عليها.

على الرغم من اختلاف الجرائم ضد الأموال عن بعضها من حيث النشاط الإجرامي، آلا أنها تشترك في أنها ترتكب على مال منقول مملوك للغير[1].

لقد كانت الأموال من جهة النظر التقليدية تقتصر على الأموال المادية، لهذا اقتصرت الحماية الجزائية على الأموال المادية. لكن مع التطور التكنولوجي ظهرت أموال معنوية ذات أهمية كبيرة كالبرامج والمعلومات فاستدعى الأمر إعادة النظر في حصر الأموال في الأشياء المادية لوحدها[2].

أولا: مدى صلاحية الأموال المعلوماتية كمحل لجريمة السرقة و النصب

في هذه النقطة سنحاول البحث في مدى صلاحية الأموال المعنوية كمحل لجريمة السرقة أولا وثانيا سنحاول أن نعرف مدى صلاحياتها كمحل لجريمة النصب على النحو الأتي :

1- مدى صلاحية الأموال المعنوية كمحل لجريمة السرقة

تفترض جريمة السرقة وجود شرط مفترض، يتمثل في محل جريمة السرقة المتمثل في المال فيشترط فيه أن يرد على شيء وأن يكون منقول ومملوك للغير[3].

أ- مدى انطباق وصف المال على الأموال المعنوية :

لقد استقر الفقه على أن المال موضوع جريمة السرقة يجب أن يكون ماديا أي له كيان مادي ملموس، وهذا ما تفرضه طبيعة الاختلاس في جريمة السرقة باعتباره الاستيلاء على الحيازة الكاملة. وهو ما لا يتصور إلا بالنسبة للأشياء المادية[4]. و الشيء المادي هو ما يشغل حيزا ملموسا في الفراغ

[1]- يختلف الفقه في اعتماد مصطلح المال و الشيء للتعبير عن موضوع جرائم الأموال، حيث اعتمد المشرع الفرنسي كلمة الشيء في المادة 311 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد وما يليها، و كذلك المشرع الجزائري، في المواد 350، و ما بعدها من قانون العقوبات الجزائري و هو الراجح، على خلاف المشرع المصري، الذي اعتمد لفظ لمال في نصوص المواد 311 و ما يليها من ق ع المصري .

[2]- عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 81.

[3]- jean larguer، droit pénal spécial،dallos 1975، p 174.

[4]- هدى قشقوش، المرجع السابق، ص 30.

الكوني أو هو كل ماله كيان ذاتي مستقيل من العالم الخارجي، أو هو كل ماله طول وعرض وسمك بصرف النظر من حجمه أو وزنه[1].

ولذلك ظلت الأشياء و الأموال المعنوية مستبعدة كمحل لجريمة السرقة إلا إذا اتخذت هذه الأموال مظهرا ماديا، إلا أن التطور التكنولوجي خاصة في مجال الحاسبات أدى إلى إعادة النظر في إمكانية سرقة هاته الأشياء التي أصبحت تفوق في عددها وقيمتها الأشياء المادية[2].

كما أن المشرع الجزائري هو الأخر لم يجعل محل السرقة يقتصر على الأشياء المادية، فبالعودة إلى نص المادة 350 من قانون عقوبات الجزائري، نجده لم يشترط أن يكون الشيء ماديا. إذا وردت كلمة الشيء مطلقة دون ترخيص[3]، و بتالي فان الأشياء المعنوية كبرامج الحاسوب والمعلومات تصلح كمحل لجريمة السرقة.إذ أن نصوص جريمة السرقة لا تحول من حيث المبدأ على إمكانية وقوع جريمة السرقة على شيء معنوي، لكن ذهب فريق من الفقه الفرنسي يمثله الفقيه ميرل والفقيه فيتي، إلى أن كلمة الشيء الوارد ذكرها في المادة 1/311 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، ترتبط بذات كلمة مادية تشير إلى الأشياء المادية الملموسة[4].

ومما لاشك فيه أن عدم انطباق وصف المال على البرامج و المعلومات، يؤدي حتما إلى تجريده من الحماية القانونية الجنائية. مما يفتح المجال واسعا أمام قراصنة البرامج والمعلومات، إلا أنه يتعين عدم الاكتفاء بتطبيق تلك النصوص بعمومها، بل يجب أن يتدخل المشرع بالنص على صلاحية هذه الأموال المعنوية لان تكون محل لجريمة السرقة؛ أو إعطاء مفهوم واسع للمال كما فعلت بعض التشريعات التي عرفته على انه كل شيء له قيمة مالية، مما يدخل في الأشياء المعنوية[5].

---

[1]- عبد القادر القهوجي و عبد الله الفتوح الشاذلي، المرجع السابق، ص 261 .

[2]- عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 86.

[3]- المادة 350 من الأمر رقم 66/ 156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية 49 الصادرة في 1966/06/11. و التي تنص : (كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا و يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى خمسة (5) سنوات و بغرامة مالية من 100.00 دج إلى 500.000 دج).

[4]- محمد الشوابكة، جرائم الحاسب و الانترنت، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2004، ص149.

[5]- كامل عفيفي عفيفي، المرجع السابق، ص 142.

ب- مدى انطباق وصف المنقول المملوك للغير على الأموال المعنوية :

بالإضافة إلى وجوب أن يكون محل جريمة السرقة مال، فيجب أن يكون هذا المال منقول مملوك للغير، فلا بد لقيام جريمة السرقة أن يكون محل السرقة مال قابلا للانتقال مملوك لغير الجاني[1].

وعن مدى انطباق وصف المنقول على الأموال المعلوماتية المعنوية، فانه إذا كانت الأموال المعلوماتية المادية تعد من المنقولات وتصلح بالتالي لان تكون محلا لجريمة السرقة، فانه بالنسبة للأموال المعنوية بتنازعها اتجاهان، حيث يرى الرأي الأول عدم إمكانية انتقال المعلومات آو البرامج حيث أنها ذو طبيعة ذهنية بحت إلا إذا انصب الانتقال على الهيكل أو الوسيط المسجل عليه هذه المعلومات[2].

إلا أن هذا الرأي انتقد من قبل جانب من الفقه، على أساس أن القابلية للانتقال لا يشترط فيها انتقال الهيكل الخارجي بل يكفى فقط الانتقال الذهني[3].

أما الرأي الثاني فيرى انه يمكن انتقال المعلومة و الحصول على البرنامج أو المعلومة بتشغيل الجهاز ورؤية المعلومة على الشاشة، في هذه الحالة تنتقل من الجهاز إلى ذهن المتلقي.والحيازة للأشياء غير المادية تكون من نفس الطبيعة غير المادية لتلك الأشياء، وبالتالي تصل إلى إمكانية حيازة المعلومات عن طريق البصر، وهو المقصود من جانب الجاني[4]، إلا أن فعل الاختلاس للبرامج أو المعلومات عن طريق الالتقاط الذهني لا يقع تحت طائلة العقاب بوصفه مكون جريمة السرقة. إلا إذا تم بنشاط مادي بتشغيل البرنامج أو نقله على دعامة مادية[5].

وبالتالي لا يتحقق بالالتقاط الذهني اختلاس المعلومات أو البرامج إذ يجب أن يتم الاختلاس بنشاط مادي كوضع المعلومات أو البرامج موضع التنفيذ أو نقلها إلى الغير على دعامة مادية أو إذاعتها، لان

---

[1]- و يلاحظ أن القانون الجنائي يعطي مفهوم واسع للمنقول، إذ يعد منقولا أي شيء يمكن نقله من مكان إلى أخر فيدخل في هذا المجال علاوة على المنقولات بطبيعتها، العقارات بالتخصيص و العقارات بالاتصال. لتفصيل راجع هدي قشقوش، شرح قانون العقوبات، قسم خاص، مرجع سابق، ص 27 و ما بعدها .

[2]- نائلة عادل محمد فريد قورة، المرجع السابق، ص 159.

Michel vivant et autres، droit de l’informatique et des réseaux، Lamy، 2009، p 1837.

[3]- هدى قشقوش، جرائم الحاسب الالكتروني في التشريع المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992، ص53.

[4]-عبد القادر القهوجي، مرجع السابق ،ص 98.

[5]-شيماء عبد الغني عطاء الله، المرجع السابق، ص41.

هذا النشاط المادي هو الذي ينتج عنه انتقال معلومات ويقوم به الاختلاس[1]. وتحظي الأموال المعنوية بالحماية الجنائية المقررة بنصوص جرائم الأموال فيجب أن تكون مملوكة للغير[2].

2- مدى صلاحية الأموال المعنوية كمحل لجريمة النصب

يوجد خلاف حول صلاحية المعلومات لآن تكون محلا لجريمة النصب في حال ما كانت موجودة في دعامة مادية، باعتبار أن هذه الأخيرة هي التي تكون محلا لهذه الجريمة[3]. ولكن موضوع الخلاف الذي يدور حول صلاحية المعلومة لان تكون محل لجريمة النصب، هي إذا كانت في صورة مستقلة عن الدعامة المادية كالأتي:

***الاتجاه الأول :**

يرى هذا الاتجاه عدم وجود صلاحية برامج الحاسوب و المعلومات لان تكون محلا لجريمة النصب و يستند أصحابه إلى عدم وجود نشاط مادي ملموس يحصل له التسليم و الاستلام في جريمة النصب حتى ولو فرضنا حدوثه، فانه لا يترتب عليه حرمان المجني عليه من حيازة هذه البرامج و المعلومات حيث تبقى تحت السيطرة التامة و هذا ما لا يتناسب و طبيعة النشاط الإجرامي في هذه الجريمة[4].

***الاتجاه الثاني:**

يقول هذا الاتجاه بصلاحية البرامج و المعلومات كمحل لجريمة النصب، على أساس أن نصوص جريمة النصب تعطي أمثلة على المحل، دون اشتراط أن تكون هذه الأشياء مادية أم معنوية[5].

حيث نصت المادة 336 من قانون العقوبات المصري، على المنقول دون تحديد لطبيعته ماديا أم معنويا، مما يؤدي إلى دخول برامج الحاسوب و المعلومات، ضمن الأشياء التي تقع عليها جريمة النصب[6].

[1]-عبد الله حسين محمود، المرجع السابق، ص 296-297.
[2]- عبد القادر القهوجي و عبد الله الفتوح، مرجع سابق، ص290.
[3]- نائلة عادل محمد فريد قورة، مرجع السابق، ص173.
[4]- كامل عفيفي عفيفي، مرجع السابق، ص 164.
[5] كامل عفيفي عفيفي، مرجع نفسه، ص 164.
[6]- عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 93.

وذكر المشرع الجزائري أيضا الأموال و المنقولات، في المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري دون تقيد لطبيعتها، من شانه أن يجعل الأموال المعنوية صالحة كي تكون محلا أو موضوعا لجريمة النصب و هو الرأي الراجح في نظرنا مادام النصب قابل للتفسير وفقا لمبدأ الشرعية[1].

ثانيا: مدى صلاحية الأموال المعنوية كمحل لجرائم خيانة الأمانة و الإخفاء و الإتلاف

في هذه النقطة سنتعرف على مدى صلاحية الأموال المعنوية كمحل لجرائم خيانة الأمانة بداية، ثم بعدها نستعرض للإخفاء، و يليها الإتلاف، و كل هذا سيكون على النحو التالي:

1- مدى صلاحية الأموال المعنوية كمحل لجريمة خيانة الأمانة

عددت المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري، الأشياء التي تقع عليها جريمة خيانة الأمانة و تضمنت في الأخير عبارة (آية محررات أخرى)[2]. و كذلك المادة 341 من قانون العقوبات المصري التي ذكرت لفظ(غير ذلك)، و تضمنت المادة 314-1 من قانون العقوبات الفرنسي (مال أيا كان) مما يسمح بإمكانية وقوع هذه الجريمة على أشياء غير مادية، مثل برامج الحاسوب و المعلومات[3] لقد توسع القضاء الفرنسي في تعريف فكرة البضائع، بحيث تشمل برامج الحاسوب و المعلومات حيث تعتبر بضاعة حتى لو لم تحتوي على التزام أو تبرأ من دين أو التزام[4].

2- مدى صلاحية الأموال المعنوية كمحل لجريمة الإخفاء و الإتلاف

أ- مدى صلاحيتها كمحل لجريمة الإخفاء :

تنص المادة 387 من قانون العقوبات الجزائري على انه " كل من اخفي عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصله من جناية أو جنحة في مجموعها أو في جزء منها ..."، و تنص المادة 44 مكرر من قانون العقوبات المصري على انه : " كل من أخفى أشياء مسروقة متحصلة من جناية أو جنحة مع علمه بذلك يعاقب ...".

ويلاحظ أن لفظ الأشياء التي وردت في هذه النصوص جاء عاما دون تخصيص.مما يسمح للبرامج و المعلومات تصلح محلا لجريمة الإخفاء، و هو ما يستفاد أيضا من المادة 1/321 من قانون

[1]- أمال قارة، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري، دار هومة، للطباعة و النشر، الجزائر، 2006، ص 31.
[2]- راجع المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري.
[3]- عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 92.
[4]- محمد أمين الشوابكة، مرجع سابق، ص 205.

العقوبات الفرنسي.[1]و بالتالي فان الأموال المعنوية تصلح كمحل لجريمة الإخفاء لكن تلك النصوص لم تقتصر على الأموال المعنوية[2].

ولقد طبق القضاء الفرنسي متمثلا في محكمة النقض الفرنسية نص المادة 1/321 على المعلومات بمفردها مستقلة عن دعامتها المادية، و أيده في ذلك الفقه الفرنسي.إذ قضت محكمة النقض الفرنسية بإدانة شخص عن جريمة إخفاء لأنه تلقي من احد العمال معلومات تتعلق بسر التصنيع، مع علمه بأنها متحصلة من جريمة؛ كما قضت أيضا بإدانة شخص عن ذات الجريمة لأنه قام بنسخ صورة عن مستند مسروق بمعرفة شخص مجهول الهوية مع علمه بذلك[3].

ب- مدى صلاحية الأموال المعنوية كمحل لجريمة الإتلاف :

لا صعوبة في تطبيق نصوص الإتلاف إذا كان محل الجريمة مكونات مادية و لكن تثار الصعوبة في مدى تطبيق هذه النصوص على الأشياء المعنوية؛ و قد انقسم الفقه إلى اتجاهين:

حيث يرى الاتجاه الأول انه إذا اقتصر الإتلاف على المعلومات فقط، فلا تقوم الجريمة لانتفاء الصفة المادة[4]. أما الاتجاه الثاني الراجح يري أن البرامج و المعلومات، تصلح محل لجريمة الإتلاف استنادا إلى أن المادة 361 من قانون العقوبات المصري. والمادة 434 قانون عقوبات فرنسي، جاءت عامة دون أن تحدد طبيعة المال. مما يعني إمكانية تطبيق هذه النصوص على كافة الأموال مادية أو معنوية[5]. وهو ما يستفاد أيضا من المادة 407 من قانون العقوبات الجزائري، و التي جاءت هي الأخرى عامة دون أن تحدد طبيعة المال مما يعني إمكانية تطبيق هذه النصوص على كافة الأموال[6].

[1]- راجع المادة 1/321 من قانون العقوبات الفرنسي.
[2]- عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 109.
[3]- عبد الله حسين محمود، مرجع السابق، ص 299-300.
[4]- كامل عفيفي، مرجع السابق، ص 205.
[5]-هدى قشقوش، جرائم الحاسب الالكتروني في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص 56 و ما بعدها .
[6]- تنص المادة 407 من قانون العقوبات الجزائري: " كل من خرب أو اتلف عمدا أموال الغير المنصوص عليها في المادة 396 بأية وسيلة أخرى كليا أو جزئيا يعاقب، بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات، و بغرامة من 500 دج إلى 5000 دج " .

المطلب الثاني: جرائم المعلوماتية و التزوير الإلكتروني

تعد الشبكة العنكبوتية سلاح ذو حدين في مجال التجارة الإلكترونية، فمن جهة يعتبر مجالا سهلا ومتطورا للمبادلات التجارية لما يوفره من سرعة وأمان للتاجر ومن جهة أخرى يعد من أسهل الأدوات لارتكاب الجرائم، والأمثلة على التهديدات التي تواجه التجارة الإلكترونية عديدة ومتزايدة لذلك يتعين على المؤسسات التي دخلت حقل التجارة تأمين مواقعها[1].

وباعتبار أن مواقع التجارة الإلكترونية تعد الأداة الأولية لأعمال التجارة الإلكترونية، فهي تحتاج إلى نوع خاص من الحماية الجنائية و ذلك نظرا لخصوصيتها على اعتبار أنها تتضمن أهم المعلومات المتعلقة بالأفراد و المؤسسات مما يجعلها عرضة لمختلف الاعتداءات، إذ لا يمكن القيام بهاته الجرائم إلا من خلال الدخول إلى النظام الخاص بها.

إضافة إلى ذلك لقد نص المشرع على مجموعة من الأفعال التي تشكل جرائم معلوماتية وعلى رأسها جريمة التزوير المعلوماتي، التي تعد من اخطر الجرائم في عصرنا هذا فأثارها لا تقتصر على فرد عين أو مؤسسة أو على الدولة الواحدة بل إنها تتجاوز الحدود الإقليمية لها، مما يفرض ضرورة معرفة مدى إمكانية مسائلتها جزائيا على الأفعال المرتكبة، وعليه سوف نتطرق في هذا المطلب إلى جرائم المعلوماتية في (الفرع الأول)، ويليه جرائم التزوير الإلكتروني في(الفرع الثاني) على نحو التالي:

الفرع الأول:جرائم المعلوماتية

تسبب التقدم العلمي و التكنولوجي الذي عرفته البشرية في النصف الثاني من القرن السابق في توسيع نطاق الاعتداء حيث بات من السهل غزو الحياة الخاصة و التسلل إليها، نظرا لما تقدمه الأجهزة الحديثة من إمكانيات، و عليه سوف نتناول في هذا الفرع جرائم الاعتداء على النظام مواقع التجارة الإلكترونية (أولا) ثم نتطرق إلى جرائم الاعتداء على البيانات مواقع (ثانيا).

أولا : جرائم الاعتداء على نظام مواقع التجارة الإلكترونية

تتمثل في جريمة الدخول أو البقاء غير مشروع، و الاعتداء على سير و سلامة المواقع بالتعطيل والتدمير على النحو التالي :

[1]- فهد بن سيف الحسيني، جرائم التجارة الالكترونية ووسائل مواجهتها، الطبعة الأولي، دار السحاب للنشر و التوزيع، 2010، ص 56.

1- جريمة الدخول آو البقاء غير المشروع

نص عليها المشرع الجزائري في المادة 394 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، وهي تتكون من ركن مادي و معنوي.

أ- الركن المادي

يتكون الركن المادي في هذه الجريمة من خلال نشاط إجرامي يتجسد في فعل الدخول غير المرخص به إلى نظام المعالجة الآلية للمعطيات أو في جزء منه أو البقاء غير المصرح به.

و يقصد بالركن المادي ذلك السلوك أو العمل أو الفعل المحظور الذي يصيب المصالح الدولية بضرر أو يعرضها للخطر، فالركن المادي هو نشاط يتمثل في حركة عضوية صادرة عن إنسان لها مظهرها الملموس في العالم الخارجي تحدث أثرا آو تهدد بالخطر مصالح معينة بالحماية الجنائية[1].

و يتجسد هذا الفعل من خلال صورتين :

* **الصورة البسيطة:** يتكون الركن المادي في هذه الجريمة من نشاط إجرامي يتمثل، إما في فعل الدخول إلى نظام المعالجة الآلية للمعطيات أو في جزء منه، و إما في فعل البقاء في هذا النظام أو في جزء منه[2].

و تفترض هذه الجريمة أن هناك اتصال شرعي بنظام المعلومات، لم يسعي الجاني للدخول فيه و لكن تم دخول الجاني فيه بطريق الصدفة،و يتحقق الركن المادي للجريمة منذ اللحظة التي يقرر فيها الجاني الإبقاء على ذلك الاتصال و عدم الخروج منه فهذه الجريمة من الجرائم الامتناع و يتمثل السلوك المجرم في الامتناع عن قطع الاتصال مع النظام[3].

لا يشترط في هذه الجريمة أن يكون البقاء على الاتصال غير مسموح به قد تم بطريق الغش، حيث اشترط استمرارية البقاء في النظام عن طريق الغش فهو يعد شرط لم ينص عليه المشرع، كما أن الاستمرارية في البقاء على الاتصال بالنظام بطريق الغش يتنافى مع القول بان الاتصال بنظام المعلومات قد تم بطريق المصادفة البحتة و دون أن يسعى إليه الجاني[4].

---

[1]- عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 113.
[2]-علي عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية للحاسب الآلي، دار الجامعة للطباعة و النشر، لبنان، 1989، ص 130.
[3]- محمد أمين الرومي، جرائم الكمبيوتر و الانترنت، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2004، ص105.
[4]- محمد أمين الرومي، مرجع نفسه، ص 106.

كما أن من يدخل إلى النظام المعلوماتي بمحض الصدفة ثم يبقى داخل النظام مع علمه بعدم مشروعية فعله، فانه يعاقب على فعل الولوج غير المشروع في أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات[1].

* **الصورة المشددة:** نصت المادة 394 مكرر2 و 3 قانون العقوبات الجزائري، على ظرفين تشدد بهما عقوبة جريمة الدخول و البقاء داخل النظام، ويتحقق الظرفان عندما ينتج عن الدخول أو البقاء إما محو أو تعديل المعطيات التي يحتويها النظام، وإما عدم صلاحية النظام لأداء وظائفه[2].

ويكفي لتوافر هذا الظرف وجود علاقة سببية، بين الدخول غير المشروع أو البقاء غير المشروع وتلك النتيجة الضارة سواء محو أو تعديل المعطيات التي يحتويها النظام. و يلاحظ أن المشرع إنما يحمي النظام من خلال حماية المعطيات التي يحتويها، إما عدم صلاحية هذا النظام للقيام بوظائفه فانه يعني عدم قدرته على تنفيذ المعالجة الآلية للمعطيات[3].

ب- الركن المعنوي :

تعتبر جريمة الدخول أو البقاء من الجرائم العمدية، بحيث يكفي فيها القصد العام فيكفي لتوافر هاته الجريمة أن يعلم الجاني انه قد دخل إلى نظام ليس له الحق الدخول فيه أو تعمد البقاء فيه رغم انتهاء مدة حقه بالبقاء فيه و لو كان الدخول مشروعا، أما إذا انتفى علمه فانه لا تتوافر الجريمة كأن يجهل وجود حظر الدخول أو كان يعتقد خطا انه مسموح له بدخول[4].

فهذه الجريمة عمدية يتعين لقيامها توفر القصد الجنائي العام لدى الجاني بعنصريه العلم والإرادة، فإذا اثبت الجاني انتفاء العلاقة السببية بين السلوك و النتيجة التي هي ذات الظرف المشدد في الجريمة كأن يثبت أن تعديل أو المحو المعطيات أو أن عدم صلاحية النظام للقيام بوظائفه يرجع إلى القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ انتفى السلوك الإجرامي و انتفى معه القصد الجنائي[5].

كما يجب في القصد الجنائي في الجريمة الولوج و البقاء غير المشروع داخل أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، أن تتجه إرادة الجاني إلى فعلي الولوج و البقاء و إلى النتيجة الإجرامية و هي الاطلاع آو التجول خلال المواقع و المعلومات و الأسرار المعلوماتية بدون حق[6].

---

[1]- فؤاد حسين العزيزي، الجرائم المعلوماتية، الطبعة 1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2014، ص 273.
[2]- آمال قارة، مرجع السابق، ص273.
[3]- عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 137.
[4]- مسعود خثير، الحماية الجنائية للبرامج الكمبيوتر، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010، ص118.
[5]- مسعود خثير، مرجع نفسه، ص 119.
[6]- فؤاد حسين العزيزي، مرجع السابق، ص 278.

ثانيا: جريمة الاعتداء على مواقع التجارة الإلكترونية

يقتضي لتحقق هاته الجريمة توفر ركنين ركن مادي و معنوي كالأتي :

1-الركن المادي :

أ- يتمثل في تعطيل و توقيف المواقع : تتعلق هذه الجريمة بتجريم كل فعل من شانه أن يؤدي إلى توقيف تشغيل نظام المعالجة،و يقصد به إحداث عطب أو خلل بالشيء بما يجعله لا يقوم بعمله بصورة طبيعية و قد يكون ذلك بالحد من سرعة النظام المعلوماتي و جعله بطيئا أو يعطي نتائج غير مطلوبة[1].

و حتى يعاقب على التوقيف أو التعطيل يجب أن يكون نشاط ايجابي يؤدي إلى توقيف النظام لا نشاط سلبي بالامتناع، و الذي لا تقوم الجريمة به لكن إن كان على عاتق الجاني واجب قانوني أو اتفاق يتوقف على تدخله تشغيل النظام[2].

ويستوي أن يتم التعطيل من خلال إدخال معطيات جديدة على الدعامة الخاصة بها سواء كانت فارغة أو يوجد عليها معطيات أو إزالة جزء من المعطيات، و يتحقق التعطيل كذلك باستخدام برامج الإلحاد (المحو أو القنبلة المعلوماتية أو إطلاق فيروسات على المواقع التي يرتادوها المستهلكون بقصد ذكر تدميرها و تخريبها).

ب- إفساد المواقع :

يعني الإفساد كل فعل يؤدي إلى جعل نظام المعالجة الآلية للمعطيات غير صالح للاستعمال السليم بان يعطي نتائج غير تلك التي كان من الواجب الحصول عليها، أي أن الإفساد يعني إعدام الشيء و جعله غير صالح للاستعمال مطلقا أي التأثير في المال يجعله غير قابل للاستعمال و لا يشترط وقوع الإفساد على كل النظام جملة بل يكفي أن يكون جزئيا[3].

يمكن أن تكون وسيلة التدمير معنوية عبر استعمال البرامج و الفيروسات التي تؤدي إلى إعدام سير نظام المعالجة الآلية للمعلومات، من أمثلتها برامج الدودة التي تستهدف اكبر نطاق ممكن من النظام المعلوماتي وتقوم بأعمال تخريب للبرامج والبيانات[4].

---

[1]-محمد آمين الشوابكة، مرجع السابق، ص 233-224.
[2]-عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص139-140.
[3]- عبد القادر القهوجي، مرجع نفسه، ص 140.
[4]- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، مرجع السابق، ص 41- 42.

والملاحظ أن فعل الإفساد بالمعني السابق يشترك في جانب منه مع جريمة الإتلاف العادية، و لما كان نص الجريمة الأخيرة عاما بينما نص جريمة الاعتداء القصدي على نظام المعالجة الآلية للمعطيات خاصا فانه يغلب النص الخاص على النص العام[1].

2- الركن المعنوي :

تعد جريمة الاعتداء على سلامة مواقع التجارة الإلكترونية جريمة عمدية، يتخذ فيها الركن المعنوي صورة القصد الجنائي بعنصريه العلم و الإرادة.أي علم الجاني بان الفعل الذي يأتيه مجرم ومعاقب عليه و لكنه استمر فيه و اتجاه إرادته إلى تحقيق نتيجة معينة تتمثل في إفساد تلك المواقع.

وهكذا إذا توافر الركن المعنوي بعنصريه العلم و الإرادة إلى جانب الركن المادي قامت الجريمة.

و استحق مرتكبها العقوبة المخصصة لهذه الجريمة، و تستخلص محكمة الموضوع توافر القصد الجنائي من ظروف و ملابسات الواقعة[2].

ثالثا: جرائم الاعتداء على بيانات المواقع

نص المشرع على هاته الجرائم في المادتين 394 مكرر1 و 394 مكرر2 و تمثلت في :

1- جريمة التلاعب بالمعطيات:

نص عليها المشرع في المادة 394 مكرر 1 حيث يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات و بغرامة من 5000.00 دج إلى 200.0000 دج، كل من دخل بطريق الغش معطيات في نظام المعالجة الآلية للمعطيات أو أزال أو عدل بطريق الغش المعطيات التي يتضمنها.

و تقوم هاته الجريمة على ركنين سنتناولهم بتفصيل كالنحو التالي :

أ- الركن المادي :

يتمثل النشاط الإجرامي في جريمة التلاعب بالمعطيات في ثلاث أفعال، هي الإدخال غير المصرح به و إزالة المعطيات أو التعديل.

[1]- عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 141.
[2]- شيماء عبد الغني عطاء الله، مرجع السابق، ص 130.

- الإدخال غير المشروع للمعلومات

يقصد بفعل الإدخال إضافة معطيات جديدة على الدعامة الخاصة بها سواء كانت خالية أم كان يوجد فيها معطيات من قبل، و الإدخال غير المشروع للمعلومات أو البرامج قد يترتب عليه فضل عن التعديل يطرأ على ذاكرة الحاسب الآلي تذلل للمعلومات ذاتها أو تدميرها كما في حالة إدخال برامج الخبيثة إلى نظام الحاسب الآلي[1].

-الإزالة غير المشروعة للمعلومات

نصت المادة 394 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري، على فعل الإزالة و يتم ذلك بإزالة المعطيات المسجلة على دعامة و الموجودة داخل النظام أو تحطيم تلك الدعامة، و تخزين المعطيات إلى المنظمة الخاصة بالذاكرة و لقد استخدمت جميع القوانين التي جرمت الإتلاف المعلوماتي، بقصد إخفاء المعلومات و محوها للتعبير عن تدمير المعلومات باعتباره صور متميزة من صور الإتلاف[2].

-التعديل غير المشروع للمعطيات

ويقصد بتدمير المعطيات الموجودة داخل النظام و استبدالها بمعطيات أخرى، ويتحقق ببرامج غريبة تتلاعب في المعطيات سواء بمحوها كليا أو جزئيا أو بتعديلها، و ذلك باستخدام القنبلة المعلوماتية الخاصة بالمعطيات و برنامج الممحاة أو برامج الفيروسات بصفة عامة، هذه الأفعال المتمثلة في الإدخال و المحو و التعديل وردت على سبيل الحصر فلا يقع تحت طائلة التجريم أي فعل أخر غيرها[3].

ب- الركن المعنوي :

تعد جريمة التلاعب بالمعطيات جريمة عمدية، يقتضي فيها توفر القصد الجنائي بعنصريه العلم و الإرادة أي علم الجاني بأنه يأتي فعل مجرم و معاقب عليه و هو التلاعب بالمعطيات و كذا يجب أن تتجه إرادته إلى تحقيق فعل من الأفعال الثلاث المحو أو التعديل أو الإدخال.

كما يشترط لتوافر الركن المعنوي بالإضافة إلى القصد الجنائي العام نية الغش، لكن هذا لا يعني ضرورة توافر قصد الإضرار بالغير بل تتوافر الجريمة و يتحقق ركنها بمجرد الإدخال أو المحو

[1]- آمال قارة، مرجع السابق، ص 122.
[2]- أسامة محمد المناعسة، جرائم الحاسب الآلي و الانترنت، دراسة تحليلية مقارنة، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، 2009، ص 73.
[3]- أمال قارة، مرجع السابق، ص 122.

أو التعديل مع العلم بذلك، واتجاه الإرادة إليه و إن كان الضرر قد يتحقق في الواقع نتيجة النشاط الإجرامي إلا انه ليس عنصرا في الجريمة[1].

رابعا- جريمة التعامل في معطيات غير مشروعة:

نص عليها المشرع الجزائري في المادة 394 مكرر2 و هي تتكون من ركنين، احدهما ركن مادي و الأخر ركن معنوي.

1- الركن المادي :

يتخذ إحدى الصورتين :

أ- التعامل في معطيات صالحة لارتكاب الجريمة :

يتحقق السلوك الإجرامي بالقيام بالتصميم أو البحث أو التجميع أو التوفير أو النشر أو الاتجار في معطيات مخزنة أو معالجة أو مرسلة عن طريق منظومة معلوماتية، يمكن أن ترتكب بها الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم[2]. وتتمثل هاته السلوكيات في[3] :

*** التصميم :**

هو أول عملية في سلسلة التعامل في المعطيات، و هي تتمثل في إخراج المعطيات إلى الوجود أي القيام بخلق و إيجاد معطيات صالحة لارتكاب جريمة، و هذا الفعل يقوم به المختصون لمصممي البرامج.

*** البحث :**

يقصد بالبحث في نص المادة 494 مكرر2 من قانون العقوبات الجزائري البحث عن الوسيلة التي يمكن أن ترتكب بها الجريمة لا يعد جريمة، فمن يبحث عن سكين لا يعود مرتكبا لجريمة، و على هذا نرجح أن المشرع يقصد بهذه العبارة البحث في كيفية تصميم هذه المعطيات و إعدادها و ليس مجرد البحث.

---

[1]- نائلة عادل، محمد فريد قورة، مرجع السابق، ص 368.

[2]- محمد خليفة، الحماية الجنائية لمعطيات الحاسب الآلي في القانون الجزائري و المقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 209.

[3]- محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 761.

*** التجميع :**

وهو القيام بجمع العديد من المعطيات التي يمكن أن ترتكب بها جريمة الدخول غير المصرح به، وهو جريمة التلاعب و يفترض هذا السلوك أن صاحبه يحتفظ بمجموعة من المعطيات التي تشكل خطرا و التي من الممكن استخدامها في ارتكاب تلك الجرائم.

*** التوفير :**

من الأفعال التي تجرمها المادة 394 مكرر2 من قانون العقوبات الجزائري، أيضا فعل التوفير أي توفير معطيات يمكن أن ترتكب بها جريمة الدخول أو البقاء أو جريمة التلاعب.

ب- التعامل في معطيات متحصلة من جريمة :

يتحقق هذا الفعل بالحيازة أو الإفشاء أو النشر أو الاستقبال لأي هدف كان لهاته المعطيات.

*** الحيازة :**

وتتحقق الحيازة بسيطرة الحائز على المعطيات، سيطرة مطلقة بحيث يقدر على محوها أو تعديلها أو استعمالها و قد تكون محدودة باستغلالها في معين[1].

*** الإفشاء :**

وهو الكشف عن واقعة لها صفة السر ممن علم بها بمقتضى مهنته[2].

*** النشر :**

يتحقق بإذاعة البيانات الشخصية و اطلاع الغير عليها مهما كانت وسيلة النشر، و سواء تم النشر بمقابل أو دون مقابل.

[1]-محمد زكي أبو عامر، مرجع السابق، ص 762.

[2]- بن يوسف القنيعي، الحماية الجنائية الموضوعية للبيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني، مؤتمر حماية المستهلك في مجال المعاملات الالكترونية و خصوصياته في المنتجات الذكية، جامعة محمد بوضياف، بالمسيلة كلية الحقوق و العلوم السياسية 29-30 أكتوبر 2019، ص 11.

*** الاستعمال :**

ويتحقق باستخدام المعطيات المتحصلة من الجرائم المعلوماتية،لآي غرض كان أي مهما كان الهدف منه وفقا للمادة 2/394 كاستعمال كلمة العبور للحصول على معطيات و معلومات أخرى[1].

2- الركن المعنوي :

يأخذ الركن المعنوي صورة القصد الجنائي العام بعنصرية العلم و الإرادة، فيتعين أن يكون الجاني عالما بأنه يقوم بالتعامل في معطيات غير مشروعة سواء كانت معدة لارتكاب جريمة أو معطيات متحصلة من الجرائم المعلوماتية المنصوص عليها في هذا القسم و يتعين كذلك أن تتجه إرادته نحو التعامل بالمعطيات غير المشروعة[2].

الفرع الثاني: التزوير الإلكتروني

يقصد بالتزوير الإلكتروني وفقا للراجح من أقوال الفقه، كل تغيير للحقيقة مقترن بقصد الغش يقع في محرر بإحدى الطرق التي نص عليها القانون و يكون من شأنه أن يسبب ضرر للغير[3].

ويقصد به أن تغيير الحقيقة الذي يقوم به التزوير هو الذي يقع على المحرر لذلك لا يعدون ذكر تزويرا تغيير للحقيقة الذي يقع دون كتابة بقول أو فعل، حيث انه قد ظهرت عدة أراء حول ما إذا كان هذا التغيير الذي يقع يمكن أن يحقق جريمة تزوير أم لا.

وباعتبار أن جريمة التزوير الإلكتروني كغيرها من الجرائم، تتكون من ركنين ركن مادي و ركن معنوي. إضافة إلى توفر ركن خاص يميزها عن باقي الجرائم، و الذي يتمثل في إلحاق الضرر حتى يتم معاقبة فاعله و هذا ما سيتم التطرق إليه في هذا الفرع.

أولا: الركن الشرعي لجريمة التزوير الإلكتروني

التزوير الإلكتروني شأنه شأن بقية الجرائم و قبل التطرق إلى الركن المادي و الركن المعنوي لابد من التعريف بالركن الشرعي لهذه الجريمة، فطبقا للمادة 01 من قانون العقوبات التي تنص على انه لا جريمة و لا عقوبة ولا تدابير أمن إلى بنص.

---

[1]- محمد خليفة، مرجع السابق، ص 109 ص 110.
[2]- محمد خليفة، مرجع نفسه، ص111-.112
[3]- محمد عبد الله أبو بكر سلامة، موسوعة جرائم المعلوماتية، جرائم الكمبيوتر و الانترنت، دار النشر منشاة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص188.

فان الركن الشرعي في هذه الجريمة هو تطبيق مبدأ منصوص عليه في القانون، أي انه للعقاب على جريمة ما لابد من وجود تطابق بين الفعل الإجرامي للجاني و القاعدة القانونية على نحو من الدقة و الوضوح.

من خلال هذا نستنتج أن دور القاضي ينحصر في تطبيق القانون ضمن الحدود التي رسمها له المشرع فليس له أن يقضى في حالة عدم وجود نص بتجريم فعل آو العقاب عليه، و هذا ما ذهبت إليه جل التشريعات و مثال ذلك نجد أن معظم تشريعات الدول الغربية قامت بتعديلات جوهرية على قوانينها الجزائية لمكافحة مثل هذه الجرائم، عكس الدول العربية التي قامت بإضافة فقرات لقوانينها إلا انه رغم هذا فان المشرع لم يتدخل جديا لمواجهة هذا النوع من جرائم الخاصة.

وإزاء هذا القصور فان مسألة جمع الاستدلالات و الأدلة في الجريمة المعلوماتية يعد آمر صعب. باعتبار أن هذا النوع من الجرائم يتواجد في بيئة لا تعتمد على التعاملات فيها (كوثائق أو المستندات مكتوبة) بل تعتمد على نبضات الكترونية غير مرئية لا يمكن قراءتها إلى بواسطة حاسب آلي و لذلك تعين على أجهزة العدالة الجنائية السعي على تطوير كشف الجريمة المعلوماتية و التوسع في تفسير النصوص الجنائية[1].

ثانيا: الركن المادي لجريمة التزوير الإلكتروني

الركن المادي في جريمة التزوير يعنى وقوع نشاط إجرامي من شأنه تغيير الحقيقة في محرر، مما نص عليه القانون و أن يكون من شأن هذا التغيير إلحاق الضرر بالغير و احتمال حدوثه[2].

فالركن المادي في هذه الجريمة له صور عديدة، تتمثل في تزوير أو تقليد محرر الكتروني أو حتى توقيع الإلكتروني أو شهادة اعتماد أما الصورة ثانية فهي استعمال محرر أو توقيع مزور أو شهادة مزورة باعتماد توقيع الإلكتروني شرط أن يكون الفاعل عالما بذلك[3]. و من خلال هذا نستنتج انه لقيام هذه الجريمة لابد من توفر مجموعة شروط وهي كتالي :

[1]- انظر، حفصي عباس، جرائم التزوير الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية تخصص شريعة و قانون، كلية العلوم الإنسانية و العلوم الإسلامية، جامعة وهران 1، 2015-2014، ص57.
[2]- عفيفى كامل عفيفي، جرائم الكمبيوتر و حقوق المؤلف و المصنفات الفنية و دور الشرطة و القانون، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،2007، ص235.
[3]- حفصى عباس، المرجع السابق، ص59.

1-تغيير الحقيقة:

تغيير الحقيقة هي الفعل الإجرامي الذي يتحقق به التزوير، فإذا انتفى تغيير الحقيقة انتفى التزوير وبتالي فانه لا تقوم جريمة التزوير أصلا إلا إذا حدث تغيير في محرر و على هذا الأساس فلا تزوير حيث لا تغيير للحقيقة.

ويقصد بتغيير الحقيقة إبدالها بما يخالفها، بمعنى إدخال تغيير على المحرر المراد تزويره على نحو يغير مضمونه أو شكله و لكن بشكل لا يعدمه أو يهدر قيمته، و مثاله من يحذف اسم صاحب شهادة للحصول على درجة علمية و يدون اسمه بدل عنه أو من يحذف اسم صاحب مستفيد من الشيك يعثر عليه و يدون اسمه هو ليصبح المستفيد[1].

كما يقصد بتغيير الحقيقة القانونية النسبية و ليس تغيير الحقيقة الواقعية المطلقة، باعتبار أن جريمة تزوير تقوم على مساس بحقوق الغير ومراكزهم القانونية الثابتة في تلك المحررات[2]. و قد يكون هذا التغيير إما كليا أو جزئيا، فلا يشترط أن تكون كل بيانات المحرر مخالفة للحقيقة و إنما بمجرد توافر احدهما آو بعضهما مكذوبا و لو الأخر صحيحا، إضافة إلى انه لا يعد تزوير إذا اقتصر فعل التغيير على تصحيح خطا، بل يكون الأمر مستندا على إقامة الدليل على حدوث التزوير و نسبه إلى متهم معين و لو كان السند قد أتلف وهذا ما ذهبت إليه بعض القوانين كالقانون السوري الذي جرم التزوير في حالة إتلاف السند كليا أو جزئيا[3].

و ما يجدر الإشارة إليه أن التزوير المعلوماتي لا يتم فقط من قبل الحاسب الآلي، وإنما يتعد الأمر إلى أشخاص طبيعيين عاديين ليس لهم أي دراية بتشغيل الكمبيوتر ولا يتمتع بأي قدرة من كفاءات و مهارات العلمية، و مثال ذلك الشخص الذي يقوم بإدلاء معلومات أو بيانات إلى مبرمج الحاسوب الآلي غير صحيحة مع علمه بتزويرها.

كما هو الحال بالنسبة للشخص الذي يعمد إلى فتح حساب جارى باستعمال اسم شخص أخر أو انتحال صفة ليست له، و ذلك في حالة ما إذا ترتب على هذا ترك تغييرا جوهريا سبب ضرر للغير[4].

---

[1]- انظر فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، 1979، ص246.
[2]- جميل عبد الباقي الصغير، القانون الجنائي و التكنولوجيا الحديثة للكتاب أول الجرائم الناشئة لاستخدام الحاسب الآلي، دار النهضة العربية، 1992، ص 163.
[3]- عفيفي كامل عفيفي، المرجع السابق، ص237.
[4]- حفصي عباس، المرجع السابق، ص61.

كما يتم تغيير الحقيقة بنشاط ايجابي فانه يمكن أن يتحقق بنشاط سلبي ألا و هو الترك، فقد ثار جدل حول ما إذا كان يترتب على هذا الترك تغييرا جوهريا في مضمون المحرر مما يسبب ضرر للغير، فذهب الأغلب إلى انه كل تغيير للحقيقة يعد تزوير لاسيما إذا كان قد ترك هذه البيانات متعمدا و ليس على سبيل الخطأ أو السهو، بإضافة إلى انه لابد أن ينصب هذا الأخير على محرر معين لقيام هذه الجريمة.

و عليه نخلص إلى إن تغيير الحقيقة يعد عنصر من عناصر الركن المادي التي تقوم عليها جريمة التزوير المعلوماتي.

2- المحرر المعلوماتي (الوثيقة المعلوماتية)

أصبح التزوير المعلوماتي يكتسب أهمية بالغة باعتباره من ابرز جرائم تكنولوجيا الحواسب، فالقيام الركن المادي لهذه الجريمة ثار تساؤل حول طبيعة السند آو المحرر الذي يقع عليه فعل التزوير إن كان بمفهومه العام أو الخاص.

إن محل جريمة التزوير هو المحرر و يقصد به كتابة مركبة من حروف أو علامات تدل على المعنى أو فكرة معينة و يمكن قراءة محتواها بصريا، كما عرفه البعض على انه عبارات خطية مدونة بلغة يمكن فهمها الناس[1].

وحسب مواد 214-229 قانون العقوبات فانه يعتبر المحرر سواء أكان رسميا أو عرفيا أو مصرفيا أو تجاريا أو في بعض الوثائق الإدارية و الشهادات موضوع أو محل جريمة التزوير، لذا أضفاها المشرع بحماية جنائية مفادها العقاب على كل مساس به أي كل تغيير آو تحريف للحقيقة قد يقع أو يلحق مضمونه أو بيانات وفقا الشروط المحددة قانونا[2].

ومن خلال هذه التعريفات يتضح لنا أن المحرر يجب أن يكون مكتوبا أو في شكل عبارات خطية ولا يشترط في المحرر أن يكون مكتوبا بلغة معينة، فيقع التزوير في محرر مكتوب بلغة أجنبية ولا أهمية لنوع الحروف المستعملة في الكتابة، فيصبح التزوير في علامات اصطلاحية تضمنها المحرر

[1]- صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق تلمسان، 2012-2013، ص54.

[2]- ياسين بوعروة، جريمة التزوير الالكتروني، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية أم البواقي، 2013-2014، ص09.

و يستوي في العلامات أن يكون مكونة من الكلمات و الحروف التي تقوم عليها اللغة أو أن تكون مجرد رموز عن معاني مصطلح عليها لدى الناس كرموز الشفرة و الاختزال[1].

ومن خلال ما سبق يمكن القول أن المحرر الإلكتروني هو عبارة عن رسالة الكترونية تحتوي على بيانات يكون من منشؤها آو تخزينها الكترونيا كما أنها ترسل و تستقبل عبر وسيلة الكترونية.

3- الضرر:

تعتبر جريمة التزوير من الجرائم التي أجمعت فيها التشريعات العقابية على ضرورة توفر الضرر أو على الأقل احتمال حدوثه كعنصر جوهري لتحققها عكس الجرائم الأخرى، باعتبار أن حصول الضرر أو احتمال وقوعه شرط للعقاب على جريمة التزوير و لا يكفي اكتمال الركن المادي بان يقع التغيير في المحرر و أن يحصل ذلك بطرق التي بينها القانون بل العبرة في إحداث ضرر للغير[2].

فإذا كان تغيير الحقيقة بإحدى الطرق المنصوص عليها في القانون من شأنه أن يحدث ضرر للغير فان جريمة التزوير تكون قائمة و عليه فالضرر هو إخلال آو المساس بحق أو مصلحة يحميها القانون[3].

و قد يكون الضرر مادي يقصد به ذلك الضرر الذي يصيب المجني عليه في ذمته المالية أو ماله، أما الضرر المعنوي هو الذي يصيب المجني عليه في شرفه و عرضه أو كرامته، كما قد يكون ضرر محقق و نعني بيه الضرر الذي يحدث فعلا الذي يتحقق باستعمال السند المزور فيما زور من اجله، أما الضرر المحتمل فيكفي فيه الشروع في استعمال السند[4].

إضافة إلى انه قد يكون إما ضرر فردي، و نقصد به ذلك الضرر الذي يصيب الفرد أو على مصلحة هذا الفرد، أما عن الضرر الجماعي آو العام فهو الذي يلحق المجتمع آو الصالح العام كأن يصيب الحكومة في مصالحها آو أموالها وبتالي يعاقب على فعل التزوير ولو لم يترتب عليه ضرر لفرد معين[5].

و من خلال كل ما سبق نخلص إلى أن الضرر عنصر من عناصر جريمة التزوير و انه لا تقوم الجريمة بدونه، فحصول الضرر هو مناط العقاب على هذه الجريمة سواء كان ذلك في محرر رسمي آو عرفي كما أن المشرع لم يحدد درجة معينة لجسامة الضرر.

---

[1]- احمد خليفة الملط، الجرائم المعلوماتية، ط2، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 432

[2]- احمد خليفة الملط، مرجع نفسه، ص243

[3]- عفيفي كامل عفيفي، المرجع السابق، ص256.

[4]- المرجع نفسه، ص256.

[5]- ياسين بوعروة، المرجع السابق، ص13.

ثالثا- طرق التزوير:

إن مجرد ذكر تاريخ يغير الحقيقة في محرر لا يكفى لقيام جريمة التزوير، و إنما يشترط القانون أن يتم بإحدى الطرق التي حصرها القانون فقد حددت المواد 214 إلى 216 قانون العقوبات الجزائري الطرق التي يقع بها التزوير.

فلابد أن يقع هذا الفعل على المحررات الرسمية أو العرفية، بالإضافة إلى انه لابد للقاضي أن يبين في حكمه الطريقة التي وقعت بها الجريمة و إلا كان حكمه قاصرا.

وعليه فالتزوير نوعان: تزوير مادي و أخر معنوي، فالتزوير المادي هو عبارة عن تغيير الحقيقة بطريقة مادية تترك أثرا يدركه البصر، أما المعنوي فهو عكس الأول انه عبارة عن تغيير الحقيقة في معنى المحرر أو مضمونه أو محتواه دون أن يمس ذلك شكله أو مادته.

كما يختلف التزوير المادي عن المعنوي، في أن الأول يمكن أن يقع من كاتب المحرر أو من غيره، عكس الثاني الذي لا يقع من كاتب المحرر أثناء تحريره فهو يفترض أن الجاني أملاه كتابة المحرر و إثبات بيانات معينة دون البيانات المخالفة.

1- التزوير المادي :

يقصد به تغيير للحقيقة في محرر بطريقة مادية تترك أثرا مشاهدا أو ملموسا تقع عليه العين، سواء بزيادة أو بحذف أو بتعديل أو بإنشاء محرر لا وجود له في الأصل. فمن خلال استقرائنا المواد 214-216 قانون العقوبات الجزائري. يمكن تقسيم طرق التزوير المادي إلى ثلاثة أنواع تتمثل:

أ- وضع توقيع مزور : يقصد به ظهور إمضاء شخص أو بصمته أو ختمه في محرر يعني صدور هذا المحرر بما احتواه من مضامين عنه، فهو ينسب إلى شخص صدور ما لم يصدر عنه[1]. فتغيير الحقيقة في محرر بوضع إمضاء مزور بدون ذكر التاريخ تزويرا ماديا. و يقع التزوير بتوقيع الجاني على المحرر بإمضاء ليس له سواء كان هذا الإمضاء لشخص حقيقي أو شخص خيالي لا وجود له، كما انه لا يشترط في الإمضاء الحقيقي أن يقلد المزور إمضاء المزور عليه، و من ناحية أخرى فان مجرد التوقيع بإمضاء مزور يوفر تغيير الحقيقة و لو كان موضوع المحرر صحيحا[2].

[1]- كامل السعيد، شرح قانون العقوبات الجرائم المضرة بالمصلحة العامة،الطبعة الأولى، دار الثقافة ،عمان الأردن، 2008، ص 44.
[2]- احمد خليفة الملط، المرجع السابق، ص ص 437-438.

ب- حذف أو إضافة أو تغيير مضمون المحرر: وتشمل هذه الطريقة كل تغيير مادي يتصور إحداثه في محرر[1]. فالأمر الجوهري الذي تتميز به هذه الطريقة هو أن التغيير الذي يدخله الجاني على المحرر إنما يحدث بعد الفراغ من كتابته. فإذا كان التغيير قد حدث أثناء كتابته فان التزوير الواقع به معنويا لا ماديا[2]. و عليه يمكن تصور وقوع جريمة التزوير المعلوماتي، إما بحذف كلمة أو رقم أو إضافة اسم إلى محرر أو زيادة مبلغ المكتوب في المحرر آو تعديل الذي يكون عن طريق استبدل كلمة بأخرى آو رقم برقم، فضلا عن ذلك يمكن القول أن هذه الأفعال تتجسد على المستخرجات الحاسب الآلي أثناء المعالجة الآلية للبيانات عن طريق الحاسب الآلي.

ج- اصطناع محرر : يقصد به خلق المحرر ونسبته إلى غير محرره، و يكون هذا المحرر إما انه لم يكن موجود من قبل أو أن يخلق محرر أخر يكون نسخة مزورة عن المحرر الأصلي. كما أن التزوير بهذه الطريقة يكون في المحررات الرسمية و يتصور وقوعه في المحررات العرفية[3]، ومن ناحية التزوير المعلوماتي فذلك الأمر وارد. حيث يمكن للجاني أن يقوم بإدخال ما يريد من معلومات وبيانات إلى جهاز الحاسوب ثم ينسبها إلى شخص ما أو جهة ما، بعدها يقوم باستخراجها من جهاز الحاسب الآلي بوصفها منسوبة إلى ذلك الشخص أو الجهة و عليه فوقوع التزوير بهذه الطريقة هو أمر ممكن.

2- التزوير المعنوي:

لقد حدد المشرع الجزائري في قانون العقوبات طرق التزوير المعنوي، و ذلك من خلال أحكام المادة 215 فيما يتعلق بالمحررات الرسمية و في المادة223[4]، في ما يخص المحررات الأخرى التي يعمد بواسطتها الجاني إلى تغيير ظروف المحرر عن طريق الغش و هي كتالي:

أ- تدوين أقوال غير التي صدرت من المتعاقدين أو أملوها :

تتحقق هذه الطريقة حين يقوم كاتب المحرر بتغيير البيانات التي طلب منه كتابتها وذلك بدون ذكر تاريخ تدوينها، فالجاني يقوم بمخالفة ما أملاه عليه الغير ويدوين بيانات مخالفة أو مشوهة فيغير مضمون المحرر، ولذلك فهذه الطريقة لا تسير إلى عند إنشاء المحرر[5]، كما انه يمكن تصور حدوثه في المحررات الرسمية و حتى العرفية.

---

[1]- احمد خليفة الملط،مرجع السابق، ص438.

[2]- أحسن بوسقيعة، القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2004، ص252.

[3]- ياسين بوعروة، المرجع السابق، ص19.

[4]- المادة 223 فقرة 1 ق.ع.ج : " كل من تحصل بغير حق على إحدى الوثائق المبينة في المادة 222 آو شرع في الحصول عليها سواء بالإدلاء بإقرارات كاذبة آو بانتحال اسم كاذب أو صفة كاذبة أو بتقديم معلومات أو شهادات أو إقرارات كاذبة يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 500 إلى 5000 دج."

[5]- عبد الفتاح بيومي حجازي، مكافحة جرائم الكمبيوتر و الانترنت في القانون العربي النموذجي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، 2006، ص 263-264.

ب- جعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة:

و يراد بها تعزيز واقعة في محرر وقت إنشائه على غير الحقيقة[1]، أي أن هذه الطريقة تقع وقت إنشاء المحرر فمن المتصور وقوع التزوير على كل من المحررات الرسمية و حتى العرفية. أما عن إمكانية وقوع التزوير المعلوماتي بهذه الطريقة فهو أمر يمكن وقوعه عن طريق الحاسب الآلي الذي يعتبر وسيلة لتغيير الحقيقة في المستخرج المعلوماتي، وذلك بجعل الواقعة المزورة في صورة واقعة صحيحة.

ج- جعل واقعة غير معترف بها في صورة واقعة معترف بها:

هي عبارة عن تطبيقات للطريقة السابقة على أساس أن إثبات كاتب المحرر اعتراف شخص بواقعة معينة، في حين انه في الحقيقة لم يعترف بها، معناه انه أعطى واقعة مزورة غير صحيحة[2]. كان يثبت القاضي أن المتهم اعترف بالجريمة في حين انه لم يعترف، و التزوير المعلوماتي هو أمر وارد بهذه الطريقة طالما تم الاعتماد على الحاسب الآلي، فمثال ذلك اعتماد الموثق على الحاسب الآلي في إثبات البيانات التي يدليها الخصوم أن يغير من هذه الأقوال أو يثبت عكس ما تم الإدلاء به، على نحو يغير مضمون ذلك المستند الذي يقوم به التزوير المعلوماتي[3].

رابعا: الركن المعنوي لجريمة التزوير

جريمة التزوير من الجرائم العمدية التي تتطلب وجود قصد جنائي فالقصد الجنائي في جريمة التزوير ينحصر في أمرين :

الأول علم الجاني بأنه يرتكب الجريمة بجميع أركانها أي إدراكه انه يغير حقيقة المحرر بإحدى الطرق المنصوص عليها قانونا و أن من شان هذا التغيير إلحاق ضرر، ثانيا اقتران هذا العلم باستعمال المحرر المزور فيما زور من اجله مما يؤدي إلى حدوث ضرر أو احتمال حدوثه مع انصراف إرادته إلى ذلك[4].

يقوم القصد الجنائي على العلم والإرادة، فيجب أن يعلم الجاني بأنه يغير حقيقة المحرر المعلوماتي عن طريق الحاسوب الآلي، وإذا كان لا يعلم ذلك انتفى القصد الجنائي لديه حتى لو كان جهله راجعا إهماله في التأكد من ذلك، وهذا العلم مفترض فلا يدفع مسؤوليته عن ذلك بجهله كما لا بد أن يعلم أن فعله يسبب ضررا فعليا آو محتملا للغير فإذا انتفى ذلك انتفى القصد أيضا.

[1]- احمد خليفة الملط، المرجع السابق، ص 468.
[2]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص256.
[3]- ياسين بوعروة، المرجع السابق، ص 22.
[4]-عفيفي كامل عفيفي، المرجع السابق، ص 257-258.

ولا يكفي توافر الأمرين السابقين بل يلزم بالإضافة إلى ذلك أن تتجه نية الجاني إلى استعمال المحرر فيما زور من اجله. حتى و لو لم يستعمله و لا فائدة من نفي الجاني لهذه التهمة بدفع انه لم يحصل على فائدة من جراء عمله، و لا عبرة بالبواعث على التزوير فقد تكون طيبة أو شريرة و لكنها لا توثر في وجود قصد التزوير و تقدير ذلك متروك لمحكمة الموضوع[1].

يتمثل القصد الخاص في هذه الجريمة في تزييف جوهر المحررات أو ظروفها بطريقة الغش، أي ضرورة اقتران العلم بنية الغش المتمثلة في نية استعمال المحرر المزور فيما زور من اجله، ولا عبرة بعد ذلك بالباعث على ارتكاب التزوير، ولا بالغاية التي يقصدها المزور غير انه إذا حدث التزوير من غلط أو إهمال آو جهل بحقيقة الوقائع لا تقوم الجريمة وعلى ذلك فان القصد الخاص لقيام الركن المعنوي هو وجود نية المزور مع تغيير الحقيقة في استعمال المحرر المزور، وهذا أمر لا يمكن حصره أن أهداف المجرمين مختلفة وينتفي القصد الخاص في جريمة التزوير المعلوماتي بكل دليل يثبت أن تغيير الحقيقة قد وقع تحقيقا لغرض آخر غير غرض الاستعمال[2].

المطلب الثالث: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في ظل قانون العقوبات

إن التزايد المستمر للأشخاص المعنوية وتأثيرها الكبير في مجالات الحياة الاجتماعية وكذا لاقتصادية قد جعلها عرضة لارتكاب الجرائم، حيث بات من الضروري معرفة مدى إمكانية مسائلتها جزائيا عن الجرائم المرتكب من طرفها، حيث أن هذا الموضوع قد أسال الكثير من الحبر وكان محل جدل بين الفقهاء والتشريع خصوص بعدما خرج هذا الأخير من دائرة الخيال إلى الحقيقة.

الفرع الأول: شروط المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

نص المشرع الجنائي صراحة على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في المادة 51 مكرر المستحدثة في القانون 15-04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم لقانون العقوبات[3]. إلا أنها مسؤولية خاصة و متميزة حيث قيدها المشرع بشروط محددة.

بالرجوع إلى نص المادة 51 مكرر قانون العقوبات فالشروط تتمثل فيما يلي:

[1]- عفيفي كامل عفيفي، المرجع نفسه، ص 258.
[2]- حفصي عباس، المرجع السابق، ص 78.
[3]- الجريدة الرسمية ع 71، المؤرخة في 10 نوفمبر 2004.

أولا - من حيث الأشخاص المعنوية محل المسؤولية الجزائية :

لقد نصت المادة 51 مكرر1 على انه " باستثناء الدولة و الجماعات المحلية و الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا ...".

يتضح من النص آن المشرع الجزائري استبعد صراحة الأشخاص المعنوية العامة من نطاق المسائلة الجزائية، و تتمثل في الدولة بمختلف مصالحها كرئاسة الجمهورية ،الوزارات، ومصالحها الخارجية كالمديريات الولائية، وهذا على أساس أنها تضمن حماية المصالح العامة الجماعية منها والفردية، كذلك الجماعات المحلية ممثلة في الولاية والبلدية إضافة الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام الأخرى كالمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري كالجامعات و المستشفيات مثلا، فخالف بذلك بعض التشريعات كالمشرع الفرنسي الذي استثنى الدولة فقط من المسائلة الجزائية[1].

و بمفهوم المخالفة فالمشرع الجزائري قرر إخضاع جميع الأشخاص المعنوية الخاصة للمسؤولية بغض النظر عن شكلها آو الغرض المرجو من إنشائها[2].

ثانيا - من حيث الجرائم المسؤول عنها جزائيا:

إن مسؤولية الشخص المعنوي تخضع لمبدأ التخصص،فهي مسؤولية خاصة كونها محددة بالجرائم التي ينص عليها القانون صراحة، و هو ما كرسته نص المادة 51 مكرر1 التي جاء فيها "...عندما ينص القانون على ذلك." وعليه فلا يجوز متابعة الشخص المعنوي جزائيا إلا إذا وجد نص يقضي بذلك، فالمشرع الجزائري تأثر بالمشرع الفرنسي الذي قضى بضرورة توفر هذا الشرط إلا انه تخلى عنه فيما بعد في تعديله لقانون العقوبات سنة 2004، فأصبح الشخص المعنوي يسال جزائيا عن كافة الجرائم[3].

لقد كرس المشرع الجزائري هذه المسؤولية في قانون العقوبات و أيضا في القوانين الخاصة نذكر منها على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر:

[1]- انظر المادة 121-2 من ق ع الفرنسي وفق أخر تعديل (27 مارس 2014).
[2]- لمعرفة الفوارق و أصناف الأشخاص المعنوية العامة و الخاصة راجع: ناف كعنان، القانون الإداري، الكتاب الأول (ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2008، ص 135-137.
[3]- بن يوسف القينعي، محاضرات في مقياس المسؤولية الجزائية، تخصص قانون جنائي و علوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، المدية، 2015-2016، ص29.

1- في قانون العقوبات :

- جريمة تكوين جمعية أشرار طبقا لنص المادة 177مكرر1.
- جرائم التزوير طبقا لنص المادة 253 مكرر.
- جريمة الإتجار بالأعضاء وفق نص المادة 303 مكرر26.
- جريمة تهريب المهاجرين حسب نص المادة 303 مكرر38.
- السرقات، و إصدار شيك دون رصيد، و خيانة الأمانة طبقا لنص المادة 382 مكرر1.
- جريمة تبيض الأموال الواردة في نص المادة 389 مكرر7.
- جريمة المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات في نص المادة 394 مكرر4.

2- في القوانين الخاصة :

ذكرنا أنفا أن المشرع الجنائي كرس المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الخاص قبل القانون العام، لذلك سنذكر بعض الأمثلة عنها الصادرة بعد صدور القانون 04-15 كونه اقر صراحة بمبدأ مسائلة الأشخاص المعنوية جزائيا،و التي نجد منها :

- جرائم المخدرات المنصوص عليها بمقتضى القانون 04-18 الصادر بتاريخ 26 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الاستعمال و الإتجار غير المشروعين بهما طبقا لنص المادة 25 منه[1].

- جرائم التهريب الواردة بمقتضى الأمر 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 والمتعلق بمكافحة التهريب حسب نص المادة 24 منه[2].

- جرائم الفساد و الواردة بمقتضى القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 و المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته طبقا لنص المادة 53 منه.

و بتالي فالمشرع الجزائري ما أعطاه بيمنه أخذه بشماله، فوجود هذا الشرط يعني في الأصل أن حتى الأشخاص المعنوية الخاصة ليست مسؤولة جزائيا، لذا حبذا لو تدخل و يحذف هذا الشرط و يجعل المسؤولية قائمة متى ارتكبت باسمه و لحسابه[3].

[1]- الجريدة الرسمية ع 83، المؤرخة في 26 ديسمبر 2004 المعدل و المتمم.
[2]- الجريدة الرسمية ع 59، المؤرخة في 28 أوت 2005 المعدل و المتمم.
[3]- بن يوسف القينعي، المرجع السابق، ص31.

ثالثا: من حيث صفة الفاعل و الغاية

لا يكفي لقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي توفر الشرطين السابقين بل لا بد أيضا أن ترتكب الجريمة من طرف احد أجهزته، و هم الأشخاص المؤهلون قانونا للتحدث و التصرف باسمه كمجلس الإدارة، الجمعية العامة للشركاء المسير، الرئيس المدير العام، المدير العام، و الذي يختلف باختلاف الشخص المعنوي، أو كل شخص له سلطة التصرف باسمه سواء كانت هذه السلطة قانونية أو بحكم قانون المؤسسة[1].

كما يجب أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي، أي بهدف تحقيق مصلحة آو منفعة له كتحقيق ربح آو تجنب إلحاق ضرر به، سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية، مباشرة أو غير مباشرة، محققة أو احتمالية، و هذا استنادا لقاعدة " المستفيد من الجريمة كفاعلها " [2].

غير انه يلاحظ من خلال نص المادة 51 مكرر 2 قانون العقوبات أن المشرع اخذ بمبدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية، حيث أن قيام مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية لا يعني إعفاء الأشخاص الطبيعية مرتكبي الجريمة من المسؤولية الجزائية، فهي ليست على أساس مسؤولية بديلة آو على الخيار، و مراد ذلك حتى لا يتملص الشخص الطبيعي من المسؤولية لكونه مرتكب الجريمة، كما أن وفاة هذا الأخير لا يحول دون مسائلة الشخص المعنوي[3].

بما أن الشخص المعنوي يخضع لإجراءات شكلية لإنشائه فأحيانا قد يرتكب الجريمة إثنائها مما يطرح مسالة مدى إخضاعه للمسؤولية الجزائية في هذه المرحلة؟

تكتسب الشركة الشخصية القانونية من تاريخ قيدها في السجل التجاري طبقا لنص المادة 549 قانون تجاري[4]، وبتالي تقرير المسؤولية الجزائية عليها يكون من تاريخ قيدها في السجل التجاري، وعليه فإذا ارتكبت الشركة جريمة خلال فترة تأسيسها لا يمكن مسائلتها جزائيا لأنها لم تكتسب الشخصية المعنوية بعد و هذا حسب مفهوم المادة 51 مكرر قانون العقوبات.

---

[1]- بن يوسف القينعي، المرجع السابق، ص31.
[2]- بن يوسف القينعي، المرجع نفسه، ص31.
[3]- بن يوسف القينعي، مرجع نفسه، ص31.
[4]- تنص المادة 1/549 " لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في المحل التجاري و قبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة و لحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم، إلا إذا قبلت الشركة، بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة."، الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية ع 101، المؤرخة في 19 ديسمبر 1975، المعدل و المتمم.

أما إذا كانت الشركة في مرحلة التصفية التي تعد من أساليب إنهاء الشخص المعنوي و التي من حالاتها تحقيق الهدف من إنشائه، فهناك جانب من الفقه يرى بإمكانية تطبيق المسؤولية عن الجرائم التي ترتكب خلال هذه المرحلة ما دامت الشخصية المعنوية للشركة قائمة، إلا أن هذا الرأي انتقد بالتزام القاضي بالتفسير الضيق للنصوص الجنائية، كما أن الحاجة إلى امتداد الشخصية المعنوية في نطاق القانون التجاري يصعب الأخذ به في القانون الجنائي[1].

الفرع الثاني: العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي

نظرا لطبيعة الشخص المعنوي المتميزة خصه المشرع بإجراءات إضافية مقارنة بالشخص الطبيعي و بعقوبات مختلفة، حيث نظم إجراءات متابعة الشخص المعنوي في الفصل الثالث من الباب الثاني التحقيقات، و المستحدث بمقتضى القانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية بدء من المادة 65 مكرر إلى المادة 65 مكرر4[2]، فقد نصت المادة 65 مكرر تطبق على الشخص المعنوي قواعد المتابعة و التحقيق و المحاكمة المنصوص عليها في هذا القانون، مع مراعاة الأحكام الواردة في هذا الفصل.

و نظرا لطبيعته الخاصة دائما خصه المشرع الجنائي بمجموعة من الجزاءات نصت عليها المواد 18 مكرر،18 مكرر01، 18 مكرر02، 18 مكرر03 و المستحدثة بمقتضى القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل و المتمم قانون العقوبات[3]، و المتمثلة في الغرامة كعقوبة أصلية و بنفس المقدار مهما كان نوع الجريمة، إلا انه في القوانين الخاصة لم يساوي المشرع في مقدار الغرامة المطبقة الشخص المعنوي.

إضافة إلى العقوبات تكميلية تختلف باختلاف نوع الجريمة، من بينها حل الشخص المعنوي، غلق المؤسسة أو إحدى فروعها لمدة لا تتجاوز 05 سنوات، لإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات، المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 05 سنوات، نشر الحكم ...الخ.

إلا انه يمكن تطبيق الظروف المخففة على الشخص المعنوي بالتمييز بين ما إذا كان مسبوقا قضائيا أم لا، و هذا إعمالا بنص المادة 53 مكرر07 قانون العقوبات وفق تعديل سنة 2006.

---

[1]- عمر سالم، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقا لقانون العقوبات الفرنسي الجديد الأولى، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 38.

[2]- الجريدة الرسمية ع 71، المؤرخة في 10 نوفمبر 2004.

[3]- الجريدة الرسمية ع 84، المؤرخة في 24 ديسمبر 2006.

المبحث الثاني : الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في إطار النصوص الخاصة

تعد التجارة الإلكترونية نشاط اقتصادي متطور بشكل دائم وهذا راجع إلى تطور وسائل الاتصال و التكنولوجيات الحديثة و توجه الأنظار إليها و اعتبارها السوق العالمي الجديد المتضمن أهم المعلومات و السلع و الخدمات و هو ما يرجح فعاليتها و اعتمادها كبديل للتجارة التقليدية.

لقد أصبحت التجارة الإلكترونية توفر للتاجر المكان الخصب لعرض منتجاته بسرعة و فعالية. ووجد التاجر في شبكة الانترنت وسيلة لتحقيق أرباح كثيرة والوصول بسلعته مهما كان نوعها لكافة دول العالم. و خاصة تطور وسائل الدفع فيها كبطاقات الانترنت و الشيك الإلكتروني.

مما سهل أكثر عملية التجارة الإلكترونية و عاد المستهلك الإلكتروني يتسوق بكل سهولة و بأقل تكلفة، و إتاحة الفرصة أمامه لاختيار ما يناسبه من منزله دون أي عناء أو مشقة، متجاورا بذلك الحدود الزمانية و المكانية.

إلا انه هناك العديد من الصعوبات أصبحت تواجه التجارة الإلكترونية، و ذلك نظرا لقصور الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية بواسطة القواعد العامة و خاصة نصوص جرائم الأموال و ذلك بعدم تناسب العقوبات مع جرائم التجارة الإلكترونية، و عليه برزت الحاجة إلى حماية جنائية خاصة فبرغم ما توفره من امتيازات لمستهلك، إلا أنها تثير العديد من الإشكالات من خلال الاعتداءات التي أصبح يتعرض لها المستهلك و عليه سنتطرق إلى الحماية الجنائية للمستهلك في المطلب الأول و الجرائم المستحدثة في ظل القانون 18-05 في المطلب الثاني.

المطلب الأول : الحماية الجنائية للمستهلك في التجارة الإلكترونية

لقد نجم عن تطور التجارة الإلكترونية بروز مشكلات قانونية عديدة و ظهور ما يعرف بالمستهلك الإلكتروني باعتباره الطرف الأضعف في التعاقد، فابرغم من الامتيازات التي يحض بها كون التجارة الإلكترونية تقدم للمستهلك كل ما يحتاجه بسرعة وسهولة واقل تكلفة، إلا انه لا يخلو من سلبيات. وجل دول العالم المتقدمة أصبحت تلجأ إلى هذه الطريقة، كونها تعد طريقة التسوق المثلي للمستهلك. و بهذا تطورت معها وسائل الدفع و خروجها عن الطريقة التقليدية الدفع نقدا و استبدالها بطرق أكثر حداثة وأكثر فاعلية بسرعة وربحا للوقت. بطريقة الكترونية تتلائم وطبيعة التجارة الإلكترونية كالشيكات و بطاقات الإئتمان، و بهذا فقد لجأت معظم الدول إلى إقرار حماية خاصة للمستهلك، غير انه وبالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد أن المشرع لم يضع نصوص خاصة لحماية المستهلك الإلكتروني برغم من تفشي هذه التجارة في مجتمعنا.

وعليه سوف نتطرق إلى تجريم الاعتداء على بطاقة الائتمان في (الفرع الأول)، والتوقيع الإلكتروني في (الفرع الثاني)، ثم يليه الحماية الجنائية للبيانات الشخصية في (الفرع الثالث)، على النحو التالي :

الفرع الأول: الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان

تعد بطاقة الائتمان على أنها أداة مصرفية للوفاء بالالتزامات مقبولة على نطاق واسع محليا ودوليا لدي الأفراد و التجار، كبديل للنقود لدفع قيم السلع و الخدمات المقدمة لحامل البطاقة مقابل توقيعه على إيصال بقيمة التزامه للشيء عند شرائه للسلعة،أو حصوله على الخدمة على أن يقوم القابل بتحصيل القيمة من البنك المصدر للبطاقة عن طريق البنك الذي صرح له بقبول البطاقة كوسيلة دفع[1].

ونص المشرع الجزائري في المادة 543 مكرر23 قانون تجاري على بطاقات ووسائل الدفع بصفة عامة دون أن تختص وسيلة بطاقة الائتمان الإلكترونية بتعريف خاص، إلا انه يستشف من نص المادة 69 أن المشرع في استعماله لعبارة " مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل قد اعتمد منهج الحياد أو التعادل التقني[2].

وعليه فنتيجة لتزايد استخدام بطاقات الائتمان، نظرا لتسهيلات الممنوحة من قبل المصارف نجد انه استخدامها بطرق غير مشروعة، و عليها سنتطرق إلى الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان من قبل حاملها أولا و من قبل الغير ثانيا.

أولا : الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان من قبل حاملها

رغم ما قدمته بطاقة الائتمان لحاملها من مزايا، إلا انه اتجه إلى طرق غير مشروعة للاستفادة منها خروجا عن ما هو مصرح و معمول به على النحو التالي:

[1]- عبد الكريم الردايدة، جرائم بطاقات الائتمان لدراسة تطبيقية ميدانية، الطبعة الأولي، الأردن، دار حامد 2013، ص 32.

[2] -حبارة فواتحية، المحررات الالكترونية في ظل مبدآ التعادل الوظيفي دراسة مقارنة بين القانون الأردني و القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك كلية القانون، 2010، ص 37.

1- إساءة استخدام بطاقة الائتمان الإلكتروني بالنظر لمدة صلاحيتها :

رغم أن بطاقة الائتمان صالحة للاستعمال و صحيحة، إلا انه يتصور أن تستخدم بصورة غير مشروعة من قبل حاملها أثناء فترة صلاحيتها، إذا قام بالسحب من جهاز توزيع العملة رغم عدم وجود رصيد كاف أو الحصول على بضائع أو خدمات تتعدي المبلغ الذي حدده البنك مصدر البطاقة[1].

أ- السحب من الجهاز المخصص لذلك رغم عدم وجود رصيد كاف :

من الوظائف التي تؤديها بطاقات الائتمان الإلكترونية السماح لحملها بسحب الأموال. و هذا السحب يكون بإحدى الصورتين : الصورة الأولى هي سحب الأموال من خلال أجهزة الصراف الآلي، وذلك باستخدام البطاقة و الصراف الآلي، و الثانية هي سحب الأموال من داخل فروع البنوك المصدرة للبطاقة يلتزم الحامل وفق العقد المبرم بينه و بين المصدر بعدم تجاوز السقف المحدد للبطاقة.فان تجاوزه يعد بذلك مستخدما للبطاقة استخداما غير مشروع[2].

بحيث يستخدم بطاقته في السحب رغم عدم وجود رصيد كاف في حسابه لدي البنك، و مستغلا في ذلك علمه بأن جهاز توزيع العملة غير مرتبط مباشرة بحسابه لنظام OFF LINE، أو أن خللا أصاب الخطوط التي تربط بين حواسيب البنك و تلك الأجهزة[3].

ب-الوفاء بقيمة البضائع و الخدمات رغم عدم وجود رصيد كاف:

يقوم الحامل بالحصول على ما يحتاجه من مشتريات أو خدمات من التجار و يسدد ثمن ما حصل عليه باستخدام بطاقته الائتمانية على اعتبار أن سدد الثمن اجل بان يقوم التاجر بتحصيل قيمة المشتريات التي حصل عليها الحامل، عن طريق الخصم من حساب الحامل لدي البنك مصدر البطاقة إلا أن العميل قد يسئ النية فيستغل بطاقة الائتمانية، في شراء أو حصول على خدمات دون أن يكون له رصيد كاف[4].

---

[1]- علي عدنان الفيل، المسؤولية الجزائية عن إساءة استخدام بطاقة الائتمان الالكترونية، الطبعة الأولي، لبنان، دار المؤسسة الحديثة للكتاب 2011، ص 32.

[2]- امجد حمدان الجهني، المسؤولية المدنية عن الاستخدام غير المشروع لبطاقات الدفع الالكترونية، الطبعة الأولي، الأردن، دار المسيرة، 2010، ص 129-130.

[3]-مجدي محمود شهاب فتوح الشاذلي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية، العدد الأول الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2003،ص 15.

[4]- حسين محمد الشبلي مهند فايز الدويكات، التزوير و الاحتيال بالبطاقات الائتمانية، الطبعة الأولي، الأردن، دار مجدلوي، 2009، ص 83.

ج- إساءة استخدام بطاقة الائتمان الإلكترونية منتهية الصلاحية :

بطاقة الائتمان دائما مؤقتة حيث يتوجب على العامل إرجاعها بعد انتهاء هذه المدة. و لكن قد يتعمد الحامل إلى الاحتفاظ بها،أو استخدامها بعد انتهاء مدتها. فملكية البطاقة تعود إلى الجهة المصدرة لها، هذه الأخيرة تقدم للعميل البطاقة لاستخدامها وفق العقد المتفق عليه بين الطرفين يلزم العميل بإعادتها عند الانتهاء مدة الإعارة فان تخلف الحامل عن تنفيذ هذا الالتزام و قام باستخدام البطاقة يكون بذلك قد ارتكب جريمة إساءة الائتمان[1].

2- إساءة استخدام بطاقة الائتمان الإلكترونية الملغاة :

و تتمثل في تمادي حامل البطاقة في استخدامها برغم من انتهاء صلاحيتها و يتجسد ذلك في :

أ- استخدام بطاقة الائتمان الإلكترونية الملغاة في سحب النقود :

إذا حاول الحامل لبطاقة الائتمان سحب النقود من جهاز التوزيع الأوتوماتيكي رغم إلغاء البطاقة، فان الآلة تقوم بابتلاع البطاقة أو عدم تنفيذ أمر الحامل أي رفض تنفيذ أمر السحب، و هذا ما دفع جانب من الفقه إلى القول بان سلوك الحامل على هذا النحو لا يشكل جريمة إلا أن ذلك لا يمنع عن توافر جريمة الشروع في السرقة، حيث أن الجاني بدا في تنفيذ الجريمة والنتيجة الإجرامية لم تتحقق بسبب خارج عن إرادته مع توافر القصد لديه بشرط عدم وجود رصيد[2].

ب- استخدام بطاقة الائتمان الإلكترونية الملغاة في الوفاء :

يستعمل الحامل الشرعي البطاقة الائتمانية الممغنطة في الوفاء بثمن سلعة أو خدمة يحصل عليها من الغير رغم سبق إلغائها من قبل البنك المصدر لها، الأمر الذي يؤدي في النهاية إلى التزام البنك في مواجهة البائع أو مؤدي الخدمة لا يعلم أن البطاقة ملغاة[3].

[1]- مجدي محمود شهاب فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 60.
[2]- فيصل بن عادل أبو خلف، الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان الالكترونية، رسالة ماجستير، منشورة جامعة نايف، للعلوم الأمنية، 2007، ص82. (منشورة على موقع شبكة الانترنت (تاريخ الاطلاع 23-2-2014)) .
[3]- فيصل بن عادل، أبو خلف، المرجع نفسه، ص 80- 81.

*** حالة امتناع الحامل من رد البطاقة بعد طلبها من البنك :**

إن العلاقة مابين العميل و البنك هي علاقة تعاقدية، حيث تبقى بطاقة الائتمان ملكا لمصدرها هذا الأخير الذي يعهد إلى العميل استعمالها بناء على العقد المبرم بينهما و يمثل استخدام العميل للبطاقة الائتمانية بعد إعلامه سحب البطاقة و امتناعه عن ردها و هو ما يشكل اختلاسا تقوم به جريمة خيانة الأمانة[1].

*** حالة استعمال البطاقة الملغاة في الوفاء للتاجر :**

إن استخدام الحامل للبطاقة الملغاة في الوفاء بقيمة السلع والخدمات،فإذا لم ينصب إلى التاجر أي خطأ في شان التأكد من صلاحية البطاقة للاستعمال فان البنك يلتزم بالوفاء بهذه المبالغ للتاجر و تشكل هذه الواقعة جريمة احتيال، لان تقديم البطاقة الملغاة مع علم الحامل لذلك يعتبر طريقة احتيالية هدفها الاقتناع بوجود ائتمان و همي و الحصول من البنك على المبالغ التي سدد قيمة المشتريات و الخدمات التي سلمها التاجر بالفعل للحامل[2].

ج- استعمال الحامل للبطاقة بعد ادعاء فقدها أو سرقتها :

قد يدعي الحامل الشرعي للبطاقة سرقتها أو فقدها رغبة منه في تحقيق مكاسب مادية غير مشروعة فيقوم بإخطار البنك و السلطات المختصة بذلك، في حين تظل البطاقة في حوزته و يستمر في استخدامها قبل اتخاذ البنك الإجراءات اللازمة لوقف استعمالها أو حتى بعد ذلك كاستغلاله عدم مراجعة التاجر رقم البطاقة ضمن قائمة البطاقات الملغية نتيجة فقدها أو سرقتها بسبب ادعائه استعمال أو لان مظهره يوحي بالثقة فيتردد التاجر في القيام بتلك المراجعة[3].

[1]- محمد أمين الشوابكة، المرجع السابق، ص 197.
[2]- مجدي محمود شهاب فتوح الشاذلي، المرجع السابق، ص 30.
[3]- مجدي محمود شهاب فتوح الشاذلي، المرجع نفسه، ص 31.

ثانيا : الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان الإلكترونية من قبل الغير

ساهم الاستعمال الواسع لبطاقة الائتمان إلى استغلالها و التلاعب فيها من طرف الغير.

1- الاستخدام غير المشروع لبطاقة مفقودة أو مسروقة :

من الاعتداءات التي تقع على بطاقة الائتمان باعتبارها محل للحقوق المالية سرقة البطاقة عن طريق حاملها بصورة مباشرة فالسارق سواء استعمل البطاقة أو لم يستعملها فهو يعد ارتكب جريمة سرقة لمجرد توفر أركان هذه الجريمة[1].

ويذكر أن الحامل الشرعي لبطاقة ائتمان ممغنطة يفقد صفته كحامل شرعي لهذه البطاقة منذ إبلاغ سرقتها أو فقدها، و بالتالي المعارضة فيها لدى البنك المصدر لها و لذلك فهو يعد من الغير بالنسبة لها في حالة إساءة استعمالها، و من ناحية أخرى فان التاجر قد يرتكب غشا بقبول بطاقة المسروقة أو المفقودة في الوفاء و ذلك بالتواطؤ مع الجاني حيث يقوم التاجر بعمل فواتير وهمية لا تقابلها مشتريات حقيقية مستخدما في ذلك الطباعة اليدوية[2].

2- الاستخدام غير المشروع لبطاقة مسروقة أو مفقودة لسحب النقود :

لا يمكن استعمال بطاقة مسروقة أو مفقودة لسحب النقود من أجهزة السحب الآلي بدون إدخال الرقم السري أو الشفرة الخاصة بها، فبدون إدخال الرقم الصحيح لا يمكن لعملية السحب أن تتم بل إن إدخال رقم غير صحيح ثلاث مرات متتابعة من شأنه سحب البطاقة بواسطة الآلة. و تتعدد الوسائل التي يستطيع بها الجناة معرفة الشفرة الخاصة بالبطاقة من اجل القيام بسحب النقود من جهاز الصرف و يكون ذلك إما باللجوء إلى سرقة الشفرة أو استعمال الطرق الاحتيالية[3].

3- الاستعمال غير المشروع لبطاقة مسروقة أو مفقود كأداة وفاء :

يتم استعمال البطاقة في هذه الحالة للوفاء بواسطتها لدي التجار حيث لا يقتضى الأمر معرفة الرقم السري للبطاقة بل تتم المعاملة بتوقيع حامل البطاقة على فاتورة البيع[4].

---

[1]- عبد الكريم الردايدة، المرجع السابق، ص216 .

[2]- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني للتجارة الالكترونية الكتاب الثاني الحماية الجنائية لنظام التجارة الالكترونية، مرجع السابق، ص 336.

[3]- نائلة عادل محمد فريد قورة، المرجع السابق ،ص 540 .

[4]- ضياء على احمد نعمان، الغش المعلوماتي الظاهر و التطبيقات ،الطبعة الأولي، مراكش المطبعة و الوراقة الوطنية، 2011، ص 157 .

ويساهم في تسهيل استعمال البطاقة على نحو كبير صعوبة تحقق التاجر من شخصية حامل البطاقة كما أن التحقق من البطاقة إيقافها لا يتحقق إلا بعد اطلاع على القائمة السوداء التي تحتوي على بيان للبطاقات الموقوفة، و التي قد لا تكون البطاقة قد أدرجت بها. و من ناحية أخرى فان مضاهاة التوقيع المدون على البطاقة بذلك الذي على فاتورة البيع، لا يمكن من الناحية العملية اكتشاف تزويره لتدرب الجاني عليه و من ناحية عدم خبرة البائع في هذا المجال[1].

ثالثا- تزوير بطاقة الائتمان و استعمالها :

في بعض الأحيان تفقد البطاقة أو تسرق من العميل و يلتقطها الغير؛ حيث يقوم باستبدال ما بها من بيانات و معلومات تمهيد لاستخدامها في السحب و الشراء، و بذلك يشكل هذا الفعل اعتداء مزدوج على الحامل الذي فقدت منه البطاقة و على البنك معا الأمر الذي عده جمهور الفقهاء جريمة تزوير[2].

على أساس أن التزوير هو تحريف مفتعل للحقيقة في الوقائع و البيانات التي يراد إثباتها بصك أو مخطوط يحتج به أو يمكن أن ينجم عنه ضرر مادي أو معنوي أو اجتماعي[3].

و تقوم هذه الجريمة على ركن شرعي و ركن مادي متمثل في فعل استعمال بطاقة مزورة و ركن معنوي يتخذ صورة القصد الجنائي العام بعنصريه العلم و الإرادة، بان يكون الجاني عالما بان البطاقة التي يستعملها مزورة أو مقلدة و تتجه إرادته إلى ارتكاب ذلك الفعل المجرم.

الفرع الثاني : الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني

نتيجة لتقدم التكنولوجي و ما صاحبه من تطور في وسائل الاتصال الحديثة لم يعد التوقيع التقليدي يتلائم وطبيعة المعاملات الإلكترونية، بل اقتضى الأمر إيجاد بديل يتوافق وهذا النوع الجديد من المعاملات ذلك أن العقود الإلكترونية الحديثة تبرم عن طريق شبكة الانترنت. مما يستدعي العثور على توقيع يتماشي معها و هو ما يعرف بالتوقيع الإلكتروني.

[1]- نائلة عادل محمد فريد قورة، المرجع السابق، ص 540.
[2]- عبد الكريم الردايدة، المرجع السابق، ص 216.
[3]-نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الثالثة، عمان، دار الثقافة، 2010، ص 155.

أولا : مفهوم و حجية التوقيع الإلكترونية

سوف نبحث في تعريف التوقيع الإلكتروني و صوره و حجية على النحو التالي :

1- تعريف التوقيع الإلكتروني :

عرفه القانون الأمريكي الصادر في 30 يونيو 2000 بأنه " شهادة رقمية تصدر عن احدي الهيئات المستقلة و تميز كل مستخدم يمكن أن يستخدمها في إرسال أي وثيقة أو عقد أو تعهد أو قرار"[1].

ولقد عرف التوقيع الإلكتروني في مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصر بأنه "حرف أو أرقام أو رموز أو إشارات لها طابع منفرد، تسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع و تميزه عن غيره"[2].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري سابقا كان يعترف بالتوقيع الإلكتروني بالرجوع للمادة 327 فقرة 10 التي تنص على انه يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق للشروط المذكورة في المادة 323 مكرر1 أعلاه[3].

بموجب تعديل القانون المدني بموجب القانون05-10[4]، أعطى للسند الإلكتروني نفس قوة الإثبات للسندات الورقية و ذلك بموجب المادة 323مكرر منه، كما سوى المشرع بين التوقيع التقليدي و التوقيع الإلكتروني من حيث القوة في المحرر العرفي.

وبصدور القانون رقم 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكتروني في المادة 02-01 عرف التوقيع الإلكتروني على انه :"بيانات في شكل الكتروني مرفقة و مرتبطة منطقيا ببيانات الكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق".

[1]-أمير فرح يوسف، عالمية التجارة الالكترونية وعقودها و أساليب مكافحة الغش التجاري الالكتروني، المكتب الجامعي الحديث، 2009، ص42.
[2]- عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص562.
[3]- عدلت بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 الجريدة الرسمية 14، ص 20
[4]- الأمر 75-58 المتعلق بالقانون المدني المعدل و المتمم، المؤرخ في 26-09-1975، جريدة رسمية عدد 78، مؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

2- صور التوقيع الإلكتروني :

لم يحدد المشرع الجزائري أنواع التوقيعات وقد فعل حسنا،ذلك أن التكنولوجيا دائمة التطور و أن التقنيات يوما بعد يوم في تغير، مما يجعل من الصعب على المشرع وضع صور تصلح للحاضر والمستقبل، حيث أن للتوقيع الإلكتروني أشكال متعددة تتعدد بحسب الوسيلة أو التقنية المستخدمة فيه،غير أن الفقه اجمع على وجود ثلاثة أنواع من التوقيع الإلكترونية و تتمثل صور التوقيع الإلكتروني فيما يلي:

أ- التوقيع الرقمي :

يستخدم هذا النظام في التعاملات البنكية و غيرها و أوضح مثال عليه بطاقة الائتمان التي تحتوي على رقم سري، لا يعرفه سوي العميل الذي يدخل البطاقة في ماكينة السحب. حيث يطلب الاستعلام عن حسابه أو صرف جزء من رصيده وهي تعمل بنظام off- line ثم on- line[1].

و يقصد به استخدام مجموعة من الأرقام أو الحروف أو كليهما يختارها صاحب التوقيع لتحديد هويته و شخصيته، و يتم تركيبها أو ترتيبها في شكل كودي لا يعلمها إلا صاحب التوقيع فقط و من يبلغه بها[2].

و التوقيع الرقمي يقوم على ترميز المفاتيح مابين مفتاح عام و أخر خاص، و هذه المفاتيح تعتمد في الأساس على تحويل المحرر المكتوب من نمط الكتابة الرياضية إلى معادلة رياضية و تحويل التوقيع.أي أرقام فإضافة التوقيع إلى المحرر عن طريق الأرقام يستطيع الشخص قراءة المحرر والتصرف فيه ولا يستطيع الغير التصرف فيه إلا عن طريق هذه الأرقام[3].

ب- التوقيع بالقلم الإلكتروني :

يعد هذا النوع من التوقيعات الإلكترونية الأكثر شيوعا، و يتم فيه نقل التوقيع المحرر بخط اليد على المحرر المراد نقله إليه باستخدام الماسح الضوئي[4].

ويتم ذلك عن طريق استخدام قلم الكتروني حسابي يمكن عن طريقة الكتابة على شاشة الكمبيوتر وذلك عن طريق استخدام برنامج معين. و يقوم هذا البرنامج بوظيفتين الأولى خدمة التقاط التوقيع والثانية خدمة التحقق من صحة التوقيع حيث يلتقي البرنامج أولا ببيانات العميل عن طريق بطاقة

[1]-هدي قشقوش، مرجع السابق، ص 75.
[2]-ثروت عبد الحميد، التوقيع الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 50.
[3]- محمد عبيد الكعبي، الجرائم الناشئة عن الاستخدام غير المشروع شبكة الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 239 .
[4]- محمد عبيد الكعبي، مرجع السابق، ص 241.

الخاصة التي يتم وضعها في الآلة المستخدمة. و تظهر بعد ذلك البصمات على الشاشة و يتبعها الشخص ثم تظهر رسالة تطالب بتوقيعه باستخدام قلم على مربع داخل الشاشة و دور هذا البرنامج قياس خصائص معينة للتوقيع من حيث الحجم و الشكل و التقاط الخطوط و الالتواءات، و يقوم الشخص بالضغط على مفاتيح معينة تظهر له على الشاشة بأنه موافق أو غير موافق على هذا التوقيع[1].

ج- التوقيع البيومتري :

يعتمد هذا النوع من التوقيع على طرق التحقق من الشخصية التي تعتمد على الخواص الفيزيائية و الطبيعية و السلوكية للأفراد، و يتم التحقق من الشخصية بأخذ صورة دقيقة جدا للعين البشرية أو بصمة الأصابع أو ملامح الوجه، و في كل حالة يتم تخزين البيانات الخاصة في الحاسوب الآلي و استرجاعها متى دعت الحاجة إليه للتأكد من شخصية صاحبها و السماح له الدخول إلى نظام الحاسوب[2].

3- حجية التوقيع الإلكتروني :

لقد استجاب المشرع الجزائري للتغيرات التي طرأت على وسائل الاتصالات و استعمالها في المعاملات حيث سار على ما اتجهت إليه التشريعات الدولية في الاعتراف بالكتابة الإلكترونية التي دعت الأمم المتحدة إليه من خلال لجنة الاونيسترال[3].

وهذا ما كرسه المشرع الجزائري من خلال تعديل قواعد الإثبات في القانون المدني من خلال التعديل الذي جاء به القانون رقم (05-10) لسنة 2005 لاسيما المادة 1/323 منه على انه " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها "[4].

وجاء في المادة 327 من القانون ذاته انه، "يعتبر العقد العرفي صادرا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه خطا أو إمضاء ... ويعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه "[5].

---

[1]- عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الالكتروني في النظم القانونية المقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005،ص 35 .

[2]- محمد عبيد الكعبي، المرجع السابق، ص 23 .

[3]- يمينة حوحو، عقد البيع الالكتروني دراسة مقارنة ،أطروحة دكتوراه، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2012، ص 219

[4]-ملتقى الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الإلكترونين في الجزائر من ديباجة الملتقى، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة سوق أهراس، 12-13 جانفي 2016 .

[5]-يمينة حوحو، المرجع السابق، ص 219.

من خلال هذين النصين يكون المشرع الجزائري ذكر صراحة الكتابة الإلكترونية، و اقر المساواة بين الكتابة التي تقوم على دعامة ورقية أو على دعامة الكترونية و اعترف لها بنفس الحجية المقررة للكتابة على الورق.عندما تستجيب لمتطلبات المادة 323 مكرر 1 و هي أن تكون محددة الهوية و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها [1].

وأشار المشرع الجزائري إلى الفعالية القانونية للتوقيع الإلكتروني وأسبغ عليه حجية قانونية كاملة أمام القضاء، مثلما جاء به القانون رقم 15-04 لسنة 2015 لاسيما المادة 9 منه التي جاء فيها، "وبغض النظر عن أحكام المادة 8 أعلاه لا يمكن تجريد التوقيع الإلكتروني من الفعالية القانونية أو رفضه كدليل أمام القضاء بسبب شكله الإلكتروني آو انه لا يعتمد على شهادة تصديق الكترونية موصوفة أو انه لم يتم إنشائه بواسطة آلية مؤمنة لإنشاء التوقيع الإلكتروني " [2].

وما جاءت به المادة يحيلنا إلى أن المشرع الجزائري نص على قبول التوقيع الإلكتروني و أسبغ عليه الحجية القانونية في الإثبات، متى استوفى شروط الكتابة الإلكترونية سواء كان توقيعا بسيطا آو موثوقا، إنما ربط المشرع الجزائري حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات متى تحقق فيه استفاء الشروط الواجب توفرها في الكتابة التقليدية[3].

ثانيا : جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني

لم ينص المشرع على حماية خاصة للتوقيع الإلكتروني، بل جعل حمايته تتم جنائيا وفقا للقواعد العامة.

1- جرائم الاعتداء على النظام المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني :

يتجسد الاعتداء على التوقيع الإلكتروني من خلال الدخول أو البقاء غير المشروع و عالج المشرع الجزائري جريمة الدخول أو البقاء غير المشروع في المادة 394 مكرر قانون العقوبات الجزائري، و يتمثل الركن المادي في الدخول أو البقاء غير المشروع في قاعدة بيانات التوقيع الإلكتروني[4].

[1]-يمينة حوحو، المرجع السابق، ص 219.
[2]-المادة 9 من القانون رقم 15-04 لسنة 2015 المتعلق بالتوقيع و التصديق الالكتروني.
[3]- ياسمينة كواشي، الحماية الجنائية للتوقيع و التصديق الالكتروني في ظل القانون، رسالة ماستر تخصيص قانون جنائي للأعمال، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، كلية الحقوق و العلوم السياسة، قسم الحقوق، سنة 2016- 2017، ص 30.
[4]- عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 128.

كما أن هذه الجريمة تصنف من جرائم الخطر، حيث يتم تجريم السلوك دون توقف ذلك على نتيجة معينة فهذه الجريمة ليست من جرائم الضرر التي يرتبط العقاب عليها بحصول ضرر بالمجني عليه [1].

و تعد جريمة الدخول غير المصرح به في نظام معلومات التوقيع الإلكتروني، من الجرائم العمدية التي يتمثل الركن المعنوي فيها في القصد الجنائي العام بركنيه العلم و الإرادة، و لا تتطلب قصدا جنائيا خاص و ذلك لكونها من جرائم الخطر التي يعاقب المشرع فيها على مجرد إتيان الفعل المجرم و على ذلك يعاقب المشرع بعقوبة الجريمة التامة على إتيان الفعل المادي مع توافر القصد الجنائي دون اشتراط النتيجة المتوخاة من الجريمة [2].

2- جريمة الاعتداء على بيانات التوقيع الإلكتروني :

نص المشرع الجزائري على جريمة التلاعب ببيانات النظام و المعلومات بموجب المادة 394 مكرر2 ولهذه الجريمة ركنان مادي و معنوي يتمثل، الركن المادي لهذه الجرائم في إدخال و إزالة و محو أو تغيير بياناته [3]. أما الركن المعنوي لجريمة التلاعب ببيانات التوقيع الإلكتروني فيتمثل في القصد الجنائي العام بعنصريه العلم و الإرادة [4].

و لا يشترط توافر القصد الجنائي الخاص إذ يكفى أن تتجه إرادة الجاني إلى الاعتداء على بيانات التوقيع الإلكتروني، بالإدخال آو تعديل أو المحو و أن يعلم بأن نشاطه ذلك يترتب عليه التلاعب في بيانات التوقيع الإلكتروني[5].

3- جريمة التزوير التوقيع الإلكتروني :

المشرع الجزائري من خلال قانون 15-04 المؤرخ 01-02-2015 تدخل مرة أخرى بعد سلسلة من القوانين التي حاول من خلالها التصدي لهذا النوع المستحدث من الجرائم إلا انه لم ينص

[1]- حسين بن سعيد بن سيف الغافري، الجرائم الواقعة على التجارة الالكترونية، موقع المنشاوي للدراسات و البحوث، سلطنة عمان، 2006، ص 15.
[2]- حسام محمد نبيل الشنريقي، الجرائم المعلوماتية دراسة تطبيقية مقارنة على جرائم الاعتداء على التوقيع الالكتروني، دار الكتب القانونية ،دار شتات للنشر و البرمجيات، مصر، الإمارات، 2013، ص 167.
[3]- عبد الفتاح بيومي حجاري، الدليل الجنائي و التزوير في جرائم الكمبيوتر و الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر المجلة الكبرى 2004، ص 190.
[4]- محمد رايس، الحماية الجنائية للسند الالكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية، العدد الأول، 2006-2007.
[5]-صالح شنين، مرجع السابق، ص 162.

على جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني صراحة، كما فعل المشرع الفرنسي في تعديله لنص المادة 441 قانون عقوبات فرنسي[1].

و يتمثل الركن المادي في تغيير الحقيقة في بيانات التوقيع الإلكتروني بطرق مادية أو معنوية و من شان ذلك تغير أن يؤدي إلى حصول ضرر[2]، أما الركن المعنوي فيتمثل في القصد الجنائي العام حيث يجب أن يعلم الجاني بوقائع الجريمة و كونها من المحضورات ومع ذلك تتجه إرادته إلى ارتكاب الفعل إلى جانب القصد الجنائي العام لابد من توفر قصد جنائي خاص يتمثل في استعمال التوقيع الإلكتروني من اجل غرض معين[3].

الفرع الثالث : الحماية الجنائية للبيانات الشخصية

نص المشرع على حماية جنائية للبيانات الشخصية في إطار قانون العقوبات بموجب قانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر عام 2004 المتعلق بجرائم المعالجة الآلية للمعطيات، من خلال تجريم التلاعب بالمعطيات في المادة 394 مكرر1، و التعامل بالمعطيات غير المشروعة في المادة 394 مكرر2[4] ، الذي يتخذ صورة التعامل في معطيات متحصلة من جريمة أو معطيات صالحة لارتكاب جريمة معلوماتية[5].

و يري الفقه أن المادة 301 لا تصلح لحماية البيانات الشخصية الإلكترونية، ذلك أن محل جريمة إفشاء الأسرار هو البيانات السرية [6]، و التي يشترط فيها أن تكون إما أسرار رسمية أو متعلقة ببعض المهن التي تقوم على الثقة [7].

وهي بذلك تختلف عن البيانات الشخصية الإلكترونية و التي تنطوي على بيانات ذات طبيعة سرية أو بيانات أخرى لا تعد من قبيل الأسرار فالنصوص العقابية الخاصة لجريمة إفشاء الأسرار لا تصلح لحماية البيانات الشخصية التي تكون محلا للمعالجة الآلية[8].

---

[1]- منير و ممدوح محمد الجنبيهي،.تزوير التوقيع الالكتروني دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص304. راجع المادة 441 قانون عقوبات فرنسي.

[2]- عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 155.

[3]- صالح شنين، مرجع السابق، ص 163.

[4]- راجع المادة 394 مكرر1 و المادة 394 مكرر2 من قانون العقوبات الجزائري.

[5]- محمد خليفة، مرجع السابق، ص 210.

[6]- محمد رايس، مسؤولية الأطباء المدنية عن إفشاء السر المهني في ضوء القانون الجزائري، مجلة جامعة دمشق، كلية العلوم الاقتصادية و الحقوق، المجلد 25 العدد الأول، 2009، ص 262 .

[7]- محمد أمين الشوابكة، مرجع السابق، ص 104.

[8]-صالح شنين، مرجع السابق، ص 203 .

فهما و أن اتفقا في العلة المتمثلة في حماية بيانات الأفراد إلا أنهما تختلفان في الموضوع و المحل[1] و قد نص المشرع على هاته الجريمة في نص المواد 303 مكرر إلى 303 مكرر3 من القانون رقم06-23 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006[2]، وعليه نتطرق في هذا الفرع إلى جريمة المساس بحرمة الحياة الخاصة أولا و جريمة التعامل في الأشياء المتحصل عليها من الجرائم السابقة ثانيا.

أولا : جريمة المساس بحرمة الحياة الخاصة

نص عليها المشرع المادة 303 قانون العقوبات الجزائري وهي تقوم على ركنين مادي و معنوي.

1- الركن المادي :

يتمثل السلوك الإجرامي المتمثل في التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة سرية أو صورة شخص في مكان خاص بغير رضاه[3]. و يقضي توفر عنصرين:

أ- التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة سرية أو صورة شخص :

فبالنسبة لالتقاط الصور أو تسجيل أو نقل المكالمات أو أحاديث خاصة سرية، فكل من استرق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة مهما كانت نوعيتها و مهما كانت نوعية المحادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق الهاتف يعد مرتكب لهذه الجريمة.

ويقصد بالمحادثات و المكالمات كل صوت له دلالة معينة متبادل بين شخصين أو أكثر بأي لغة مستعملة، فالمشرع استعمل عبارة أحاديث و الذي يفيد تبادل الحديث بين شخص أو أكثر.

والالتقاط يعنى استراق السمع، أي أن يسمع الجاني الحديث بإذنه بغفلة من الضحية إلى جانب ذلك جرم المشرع التقاط أو تسجيل أو نقل صورة شخص من مكان خاص بغير إذن صاحبها أو رضاه و يعني التقاط الصورة تثبتها في أجهزة التصوير أو إرسالها إلى مكان أخر و لو كان عاما[4].

---

[1]- محمد أمين الشوابكة، مرجع السابق، ص 105.
[2]- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل و المتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجريدة الرسمية عدد 84 صادر في 23 ديسمبر 2006.
[3]- صالح شنين، مرجع السابق، ص 203 .
[4]- صالح شنين، مرجع السابق، ص 204.

ب- انعدام الرضا و الإذن:

اشترط المشرع لقيام هذه الجريمة عدم رضا صاحب الحديث أو صوره، فإذا رضي بذلك انتفت الجريمة كما أن المشرع اعتبر هاتين الحالتين جنحة قرر لهما عقوبة الحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وغرامة مالية من 50 ألف إلى 300 ألف دينار، وعاقب أيضا على الشروع في ارتكاب هاته الجريمة غير أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية[1].

2- الركن المعنوي :

تعد جريمة المساس بحرمة الحياة الخاصة جريمة عمدية، يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم و الإرادة، أي علم الجاني أن فعله يشكل التقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات و انه فعل مجرم و معاقب عليه و أن تتجه إرادته إلى إتيان ذلك الفعل.

ثانيا : جريمة التعامل بالأشياء المتحصل عليها من الجرائم السابقة

نصت على هاته الجريمة المادة 303 مكرر1 وهي تقضى توفر ركنين ركن مادي و أخر معنوي.

1- الركن المادي :

يتحقق الركن المادي عن طريق الإيداع أو الاستعمال أو الاحتفاظ، فكل من احتفظ أو وضع أو سمح بان توضع في متناول الجمهور أو الغير أو استخدام بأية وسليه التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها، فيعاقب ب 6 أشهر إلى 3 سنوات و عندما ترتكب الجريمة عن طريق الصحافة فتخضع للجرائم.

غير أن المشرع أورد استثناءات بشان بعض الجرائم كجرائم الفساد وتبيض الأموال والمخدرات، بحيث سمح قانون مكافحة الفساد بالتصنت و استعمال الأجهزة الإلكترونية سماع المحادثات الدائرة بين الموظف و الأشخاص الآخرين دون علم هذا الموظف، إضافة إلى هذا سمح المشرع باللجوء إلى إجراء التسرب بالمواد 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 بالقانون[2].

[1]- صالح شنين، مرجع السابق، ص 205.
[2]- صالح شنين، مرجع نفسه، ص 205-206.

2- الركن المعنوي :

تعد جريمة التعامل بالأشياء المتحصل عليها من الجرائم السابقة جريمة عمديه، يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي القائم على العلم و الإرادة، و العلم هو العلم بالعناصر الأساسية لهاته الجريمة و أن من شان فعله أن يشكل جريمة إيداع واستعمال وتسجيل الصور، والوثائق المتحصل عليها ورغم علمه بذلك تتجه إرادته إلى إتيان ذلك الفعل المجرم و المعاقب عليه.

المطلب الثاني: الجرائم المستحدثة في ظل قانون 18-05

أصبحت التجارة الإلكترونية واقعا مفروضا، خاصة على الدول التي لا تزال تجربتها في مجال الاتصال و التعامل بالوسائل الإلكترونية الأمر الذي استدعى جهودا لوضع إطار قانوني ينظمها.

حيث استحدثت جرائم جديدة كان لا بد من العقاب عليها، مما استدعى ظهور القانون رقـــم 18-05 المنظم للتجارة الإلكترونية الذي يبين من خلاله حدد نطاق تطبيق هذا القانون و كيفية اعتماده هذا ما سوف نحاول التطرق إليه من خلال هذا المطلب الذي ارتأينا إلى تقسمه إلى فرعين، الأول نتناول فيه جريمتي عدم حفظ سجلات المعاملات التجارية وبيع المنتجات والخدمات (فرع الأول)، بينما جاء (الفرع الثاني) تحت عنوان جريمتي التعامل في العتاد والتجهيزات الماسة بالدفاع الوطني وخرق الالتزام.

الفرع الأول: جريمتي عدم حفظ سجلات المعاملات التجارية و جريمة بيع المنتجات و الخدمات

مواكبة التطور الحاصل في مجال التجارة و النمط الجديد المستعمل فيها للتعاقد عن طريق وسائل الاتصال الإلكترونية، فقد قنن المشرع الجزائري التجارة الإلكترونية من خلال إصداره للقانون 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018. أين حدد فيه نطاق تطبيق هذا القانون و المعاملات التجارية الإلكترونية المحظورة و كيفية إبرام العقود، إلا أن الملفت للانتباه هو أن المشرع الجزائري قد ركز على المورد الإلكتروني بصفته احد أطراف العلاقة التعاقدية في التجارة الإلكترونية من خلال تحديد التزاماته والرقابة المفروضة عليه هذا من جهة و الجرائم والعقوبات التي تسلط عليه في حالة مخالفته الأحكام هذا القانون من جهة أخرى.

أولا: جريمة عدم حفظ سجلات المعاملات التجارية

لقد نص المشرع على هذه الجريمة في المادة 41 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

1- الركن المادي:

إن الركن المادي في هذه الجريمة قائم على المورد الإلكتروني الذي هو ملزم بحفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة و تواريخها و إرسالها الكترونيا إلى المركز الوطني للسجل التجاري، وقد أحال تحديد كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة للتنظيم[1]، والغرض من ذلك هو بسط الرقابة على الموردين الإلكترونيين الذين يخضعون في هذا السياق للتشريع التنظيم المعمول بهما المطبقين على الأنشطة التجارية و حماية المستهلك.

كما أن حفظ السجلات للعمليات التجارية المنجزة في المركز الوطني للسجل التجاري يخفض من عبء الإثبات على المستهلك الإلكتروني في حالة قيام منازعة مع المورد الإلكتروني على معاملة تجارية قد ينكرها هذا الأخير، بإمكان الجهة القضائية المختصة الأمر بالتحقيق في مركز السجل التجاري من صحة إبرام تلك المعاملة.

زيادة على ذلك وحرصا وضمانا على سرية البيانات التي قد يتحصل عليها المورد الإلكتروني وخاصة المستهلك اثر معاملة تجارية قامت ما بينهما أو محتملة عني المشرع الجزائري بتوفير حماية للمستهلك، أين ألزم المورد الإلكتروني لدى جمعه للمعطيات ذات الطابع الشخصي الخاصة بالمستهلك الإلكتروني ألا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملات التجارية، و في هذا الإطار فان المورد الإلكتروني ملزم بالحصول على موافقة المستهلك المسبقة قبل جمع البيانات، لكن بالرجوع إلى الفصل الخاص بالجرائم و العقوبات[2]، فان المشرع الجزائري لم يرتب أي جزاء على مخالفة هذا الالتزام. ما يعني انه في هذا الوضع تطبق العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات، و قانون رقم 09-04 المتعلق بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال[3].

[1]- راجع في ذلك نص المادة 25 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية ،الجريدة الرسمية ع 28، مؤرخة في 16 ماي 2018.

[2]- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية ع 46 المؤرخة في 11-08-1966.

[3]- القانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 عشت 2009، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال و مكافحتها، الجريدة الرسمية ع 47 المؤرخة في 5 غشت 2009 .

و المورد الإلكتروني يضمن امن نظم المعلومات و سرية البيانات التي تحصل عليها عند إبرامه للمعاملات التجارية أو تلك المحتملة مع الالتزام بالأحكام القانونية و التنظيمية المعمول بها في هذا المجال، و قد أحالت المادة 26 من القانون رقم 18-05 إلى تحديد كيفيات تخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي، وتأمينها للتشريع والتنظيم المعمول بهما و على سبيل المثال أحكام القانون رقم 15-04 المتعلق بالتصديق و التوقيع الإلكترونيين[1].

2- الركن المعنوي:

إن جريمة عدم حفظ سجلات المعاملات التجارية من الجرائم العمدية، التي يتمثل الركن المعنوي فيها في القصد الجنائي العام بركنيه العلم و الإرادة. بحيث يتمثل القصد العام في علم المورد الإلكتروني بان القانون يشترط و يلزم عليه حفظ المعاملات بسجلات إلا انه لا يلتزم بذلك أي اتجاه إرادته إلى عدم حفظ وبتالي هذا ما يجعل المستهلك ضحية له.

3- الجزاء المقرر:

وفقا لما ورد من أحكام قانونية في الفصل الثاني من الباب الثالث من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والذي خصصه المشرع الجزائري للجرائم و العقوبات المترتبة على مخالفة الأحكام المنصوص عليها في ذات القانون، يلاحظ أن جميع العقوبات المنصوص عليها هي غرامات مالية تختلف بحسب المخالفة المرتكبة، إضافة إلى عقوبات تكميلية تصل إلى غاية الغلق و الشطب من السجل التجاري. وعليه فان العقوبة المقررة لي هذه الجريمة هي:

- ألزمت المادة 25 من القانون 18-05 المورد بحفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة بتواريخها و إرسالها الكترونيا إلى مركز الوطني للسجل التجاري.

- و إذا اخل المورد الإلكتروني بالالتزام السالف الذكر فانه يعاقب طبقا لنص المادة 41 من نفس القانون بغرامة من 20.000دج إلى 200.000دج.

[1]- القانون رقم 15-04 المؤرخ في 01 فيفري 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع التصديق الالكترونيين، الجريدة الرسمية عدد 06 المؤرخة في 01-02-2015.

ثانيا: جريمة بيع المنتجات و الخدمات

لقد نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادة 37 و حدد صورتها في المادة 03 و 20 من القانون 18-05 المتعلق بتجارة الإلكترونية[1]، و التي تمنع عرض للبيع أو البيع عن طريق الاتصال الإلكتروني المنتوجات و الخدمات.

1- الركن المادي

قيد و حدد المشرع الجزائري نطاق المعاملات التجارية التي يمارسها المورد الإلكتروني في إطار قانون 18-05، و لاسيما المادة الثالثة منه. أين منع المورد الإلكتروني من إجراء معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية إذا تعلق الأمر ب:

لعب القمار و الرهان و اليانصيب، المشروبات الكحولية و التبغ، المنتجات الصيدلانية، المنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية، بالإضافة إلى كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به مثل الألعاب النارية و المفرقات المحظور بيعها داخل الترب الوطني و كل سلعة أو خدمة تستوجب إعداد عقد رسمي و تتطلب شكلية قانونية معينة مثل بيع و شراء السيارات.

و نلاحظ من خلال هذه الأنواع من المنتجات و الخدمات المحظورة بموجب القانون 18-05 هي في حقيقة الأمر تأكيد على الحضر الوارد في القواعد العامة و القوانين الخاصة بالممارسات التجارية[2]. وحماية المستهلك و قمع الغش[3]. فعلى سبيل المثال تنص المادة 612 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم على انه يحظر القمار و الرهان.

كما آن المشرع الجزائري من خلال نص المادة الثالثة من القانون 18-05 أحال صراحة إلى القوانين التنظيمية التي نصت على حظر بعض السلع والخدمات، وعلى سبيل المثال الحظر المنصوص عليه في المادة 20 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، أين منعت إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية إذا تم اقتناؤها قصد التحويل[4].

[1]- قانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية ع 28 المؤرخة، في 16 ماي 2018.

[2]- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يوليو2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية ع 41 المؤرخة، في 27-06-2004.

[3]- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير2009، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية ع 15 المؤرخة، في 08-03-2009.

[4]- إلا انه و طبقا المادة 20 قد ورد استثناء على هذا المنع و ذلك في الحالات المبررة كتوقيف النشاط آو تغييره آو حالة القوة القاهرة .

2- الركن المعنوي

جريمة بيع المنتجات و الخدمات من الجرائم العمدية، يشترط لقيامها توفر القصد الجنائي بعنصريه العلم و الإرادة، علم المخالف بأن القانون يمنع عرض البيع أو بيع هذه الخدمات و السلع التي جاءت على سبيل الحصر وأن هذه الأفعال معاقب عليها لكنه مع علمه بذلك تتجه إرادته إلى إتيان السلوك المجرم.

3- الجزاء المقرر:

بالرجوع إلى 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية نجد أن المشرع اقر عقوبات على المنتوجات المحظورة أن تكون محلا للمعاملات التجارية و التي سبق الإشارة إليها، حيث إذا أقدم المورد الإلكتروني على مخالفة هذا الحظر فقد نصت المادة 37 من نفس القانون على عقوبتين أصلية و تكميلية. تتمثل العقوبة الأصلية في غرامة من 200.000دج إلى 1.000.000دج و عقوبة تكميلية أين أعطى للقاضي السلطة التقديرية في الأمر بالغلق المؤقت للموقع الإلكتروني لمدة تتراوح ما بين شهر و ستة أشهر، هذا في حالة مخالفة الحظر المنصوص عليه في المادة 03 السالف الذكر.

و بالرجوع إلى المادة 35 من القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم يعاقب على مخالفة المادة 20 من القانون 18-05 بغرامة من 100.000دج إلى 3.000.000 ملايين دج.

- يمكن تسليط عقوبات أخرى و ذلك بحجز البضائع موضوع المخالفات و العتاد و التجهيزات التي استعملت في ارتكابها و هذا ما نصت عليه المادة 39 من قانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم.

الفرع الثاني: جريمة التعامل في العتاد و التجهيزات الماسة بالدفاع الوطني و جريمة خرق الالتزام

يتم إبرام عقود التجارة الإلكترونية بين المورد و المستهلك، حيث يتعين على المستهلك الإلكتروني الإفصاح بالعديد من المعلومات الشخصية والبيانات الرسمية للمورد المتعاقد سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، خلال مرحلة إبرام العقد إلى غاية التنفيذ غير أن وجود هذه المعلومات في البيئة الرقمية تجعلها عرضة للانتهاك من خلال الاعتداء عليها من طرف المورد الذي يخرق كل القواعد القانونية وعليه فقد اقر المشرع حماية خاصة من خلال قانون 18-05 وعن طريق فرض عقوبات على كل تجوز.

أولا: جريمة التعامل في العتاد و التجهيزات الماسة بالدفاع الوطني

نصت على هذه الجريمة المادة [1] 05 من القانون 18-05 المتعلق بتجارة الإلكترونية

1- الركن المادي

من خلال المادة 05 من القانون 18-05 نلاحظ أن المشرع الجزائري قد حظر أي معاملة تكون عن طريق الاتصالات الإلكترونية و خاصة فيما يخص العتاد و التجهيزات الحساسة، والتي من شانها المساس بمصالح الدفاع الوطني وحتى الأمن العمومي بسبب خطورتها.

2- الركن المعنوي

إن جريمة التعامل في العتاد و التجهيزات الماسة بالدفاع الوطني تعد من الجرائم العمدية، التي يتمثل الركن المعنوي فيها في القصد الجنائي العام بركنيه العلم والإرادة. بحيث يتمثل القصد العام في علم المورد الإلكتروني بان القانون يمنع كل معاملة من شأنها المساس بالدفاع الوطني و النظام العام و كذا الآمن العمومي، إلا أن إرادته تتجه إلى القيام بتلك المعاملة أي الفعل المحظور مما يشكل جريمة.

3- الجزاء المقرر:

بالعودة إلى قانون 18-05 المتعلق بتجارة الإلكترونية، نجد أن المشرع قد اقر عقوبات فيما يخص التعاملات في العتاد و التجهيزات الماسة بالدفاع الوطني. فبرجوع إلى المادة 38 من القانون سالف الذكر نجد أن المشرع قرر ما يلي:

- دون المساس بتطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع المعمول به يعاقب بغرامة من 500.000دج إلى2.000.000دج كل من يخالف أحكام المادة 5 من هذا القانون.

و بالرجوع إلى نفس المادة نجد أن المشرع اقر عقوبات تكميلية التي تتمثل في انه يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الإلكتروني و الشطب من سجل التجاري.

[1]- راجع المادة 05 من قانون 18-05 مؤرخ في 10 مايو 2018 متعلق بتجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية، العدد 28.

ثانيا: جريمة خرق الالتزامات

حدد المشرع في نص المواد 11-12-25-30-31-32-34 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية هذه الجريمة و نص على أركانها.

1- الركن المادي:

يتجسد في مخالفة المتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية عن طريق الاتصال الإلكتروني عندما يخالف كل مورد الكتروني احد الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 11-12 من القانون 18-05[1] و هي :

* أن يكون العرض التجاري الإلكتروني مرئي و مقروء و مفهوم و يتضمن معلومات تتعلق بالمورد الإلكتروني و لكن ليس على سبيل الحصر و المعلومات الآتية:

- رقم تعريفه الجبائي و عنوانه المادي و الرقم الإلكتروني له.

- طبيعة و خصائص أسعار السلع و الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم.

- حالة توفر السلعة و الخدمات مدة و صلاحية العرض الإلكتروني.

- الشروط العامة للبيع، كيفيات المصاريف، و أجال التسليم...

* و كذلك احترام المراحل الثلاثة لمرور طلبية منتوج أو خدمة و المتمثلة في :

- وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني بناء على المعلومات الموجودة في العرض و تكوين العقد

أما بالنسبة لمخالفات المتطلبات الإشهار الإلكتروني، عند ما يكون كل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الوسائط الإلكترونية لا تلبي المقتضيات المنصوص عليها في المواد 30-31-32-34 من القانون 18-05 و هي: أن تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو اشهارية و تحدد طبيعته (تخفيض، مكافأة، هدية، ترويج...).

[1]- راجع المادة 11-12 من قانون 18-05 المتعلق بتجارة الالكترونية.

- عدم نشر أي إشهار أو ترويج لكل خدمة أو سلع ممنوعة من التسويق.

- أن تكون منظومة المورد الإلكتروني يسمح من خلالها لكل شخص التعبير عن رغبته مجانا، مع السماح بتحديد الشخص صاحب الرسالة[1].

2- الركن المعنوي:

جريمة خرق الالتزامات هي من الجرائم العمدية، تقتضي توفر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم و الإرادة، أي أن يعلم المورد الإلكتروني بأن القانون يشترط عليه و يلزمه ببعض المتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية، و أيضا عند إشهاره الإلكتروني عبر الوسائط الإلكترونية، و كذا أن تتجه إرادته إلى إتيان ذلك الفعل و لا يلتزم به.

3- الجزاء المقرر:

نجد أن المشرع الجزائري من خلال القانون 18-05 قد اقر عقوبات، و هذه العقوبة تكون على حسب طبيعة الالتزام الذي خالفه الجاني.

- حيث تنص المادة 39 من ذات القانون لكل مورد يخالف الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 11-12 غرامة من 50.000دج إلى 500.000دج .

- إضافة إلى أن القاضي يمكن له أن يأمر بتعليق نفاذ إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز ستة أشهر.

- كما تنص المادة 40 من ذات القانون أن كل مورد الكتروني يخالف الأحكام المتعلقة بالإشهار الإلكتروني عبر الوسائط الإلكترونية المذكورة في المواد 30-31-32-34 يعاقب بغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج.

[1]- كمال بلارو، الحماية الجنائية للمستهلك في ظل التشريع الجزائري، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، العدد السابع، ديسمبر2019، ص84-85.

خلاصة الفصل الأول:

لقد شهد العالم بروز ثورة معلوماتية جديدة، و ذلك راجع إلى التطور العلمي والتقني الكبير و كنتيجة لهذا التقدم التكنولوجي في وسائل الاتصال الحديثة و ما أحدثته من قفزة نوعية. جعلت من التجارة الإلكترونية واقعا ملموسا، إذ وفرت الجهد و الوقت و قللت من التكاليف و النفقات. وذلك لتأثيرها بشكل فعال على الأفراد و المؤسسات ما جعل جل دول العالم توليها اهتمام كبير و تجعلها من أولوياتها، فقد نتج عن ظهور تكنولوجيا المعلومات ما يسمى بالتجارة الإلكترونية. حيث أن التجارة أصبحت تحتل أهمية كبيرة لمزاياها العديدة و المتنوعة كسهولة انجاز العمليات التجارية و تنوع و توسع نطاق الأسواق.

وترتب عن الأهمية المتزايدة للتجارة الإلكترونية، عدة مشاكل قانونية أخطرها الجريمة المعلوماتية مما أدى إلى ضرورة توفير حماية جنائية للتجارة الإلكترونية للحد من هذه الجريمة.

وعليه جاءت دراستنا للحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية من خلال الفصل الأول الحماية الموضوعية للتجارة الإلكترونية. حيث تطرقنا في المبحث الأول الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في إطار النصوص العامة المتعلقة بجرائم الأموال السرقة والنصب وخيانة الأمانة، غيرها و كذا النشاط الإجرامي في كل من هاته الجرائم، أما في المبحث الثاني فقد تطرقنا إلى الحماية الجنائية للمستهلك من خلال ما يتعلق بالبطاقات و التوقيع الإلكتروني و البيانات الشخصية و كذا الجرائم المستحدثة في ظل القانون 18-05.

ففي الأخير توصلنا إلى أن التطور التكنولوجي خلق نوع جديد من الجرائم يصعب إثباتها أو التعرف على الجناة فيها لوقوعها في عالم افتراضي، و صعوبة تطبيق النصوص الكلاسيكية عليها كونها تختلف عن الجرائم العادية ماساهم في انتشارها وما اوجب السعي إلى توفير حماية جنائية للتجارة الإلكترونية.

بالإضافة إلى أن أحكام القضاء في العديد من الدول اعتبر المعلومات مالا في مفهوم جرائم الأموال وبتالي تطبق عليه نصوص جرائم الأموال مما يكسبها حماية كافية فعلى الرغم من هذه الحماية إلى أن بقية النصوص لا توفر حماية كافية و إنما نسبية، لذلك استدعى الأمر ضرورة تدخل تشريعي لبسط حماية جزائية مباشرة باعتبار أن معظم التشريعات لم تعدل نصوصها الجنائية و لم تستحدث نصوصا خاصة لتجريم الاعتداءات الواقعة في هذا المجال و لذلك وجب إعادة النظر في حماية المواقع والحماية الجنائية للبيانات الشخصية في التشريع الجزائري، بتوسع نطاقها من حيث الجرائم و تقرير عقوبات مناسبة و ردعية مع تقرير حماية خاصة للبطاقات لتشمل جميع صور الاعتداء.

ولمكافحة التزوير المعلوماتي و غيرها من الجرائم لا يكون إلا بتحقيق التنظيم الذاتي للسلوك المستخدم و هذا راجع إلى أن هذا السلوك هو المؤطر والمحدد لأبعاد هذه الظاهرة الإجرامية و محاولة المشرع من خلال قانون 18-05 أن يوفر حماية للمستهلك من خلال فرض التزامات على المورد و الجزاءات المترتبة في حال الإخلال بها.

الفصل الثاني: الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية

أصبح العالم يعيش تغيرات عديدة لم يعرفها سابقا مست أسلوب الحياة لديه وصار أكثر سرعة وشمول وذلك راجع إلى الثورة التكنولوجية الحديثة وانتشارها في كافة القطاعات والمؤسسات مما فتح المجال أمام الأشخاص و التخلي عن التجارة التقليدية وإحلال محلها التجارة الإلكترونية.

غير أن هذه التجارة نتجت عنها العديد من الإشكالات العلمية والقانونية وصعوبة تطبيق القواعد الإجرائية التقليدية، مما شكل تحدي أمام مختلف التشريعات الإجرائية وذلك لنقص الخبرة لدي أجهزة الضبطية القضائية لكونها متعودة على التحري في شان وقائع مادية عن طريق تفعيل النصوص الكلاسيكية، مما دفع بالدول إلى إنشاء أجهزة متخصصة في البحث و التحري عنها.

غير أن خطورة هذه الجرائم العابرة للحدود اقتضت تفعيل صورها وتجريمها في القانون كونها ليست محصورة في حدود الدولة الواحدة بالنظر إلى سهولة حركة المعلومات عبر الأنظمة الحديثة، ما اثار العديد من الإشكالات أمام أجهزة العدالة خاصة تحديد المحكمة الجنائية المختصة فذلك يترتب عليه تحديد القانون الواجب التطبيق في حالة تنازع القوانين و كذا مدى سلطة المحكمة الجنائية في قبول الدليل الرقمي.

لذلك نجد أن هذا النوع من الجرائم يقتضي مواجهة فعالة من خلال تحديد مكان وقوعها واختصاص المحاكم من شانها وجمع المعلومات و التحريات عنها والتنسيق مع الدول في المعاينة عنها وتحديد صورها، حيث سنبحث في هذا الفصل المتعلق بالحماية الإجرائية للتجارة الإلكترونية (الفصل الثاني) من خلال الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية قبل مرحلة المحاكمة (المبحث الأول) ثم الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة المحاكمة (المبحث الثاني) على التفصيل الأتي :

المبحث الأول: الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية قبل مرحلة المحاكمة

منح المشرع الجزائري لأجهزة الضبط القضائي مهمة البحث والتحري عن الجرائم بهدف الكشف عنها و الوصول إلى مرتكبيها و إيجاد الأدلة بشأنها غير أنه وبنظر لخصوصية هذا النوع من الجرائم المستحدثة هناك صعوبات عديدة تواجه أجهزة الضبط القضائي في شأن هاته الجرائم وذلك راجع لنقص الخبرة وعدم كفاءة أجهزة التحري في شأن اختراق أنظمة الكمبيوتر كونها متعودة على التحري في شأن وقائع مادية، لذلك أحاطها المشرع بمجموعة من الإجراءات الخاصة تتناسب مع هذا النوع من الجرائم بإنشاء جهات قضائية متخصصة في الجرائم المعلوماتية (المطلب الأول) و منحها اختصاصات وسلطات معينة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة البحث و التحري

خول القانون لأجهزة الضبط القضائي مهمة مكافحة الجرائم بصفة عامة، و حتى جرائم التجارة الإلكترونية و منحها سلطات واسعة، من خلال البحث و التحري و ضبط أدلة الجريمة نظرا لظهور وانتشار جرائم الانترنت ولمكافحة هذا النوع المستحدث من الجرائم و نظرا لخصوصيتها تقرر إنشاء أجهزة خاصة لمكافحتها سواء على المستوى الوطني أو الدولي، بغية التصدي لهاته الجرائم التي صارت تشكل خطرا على حياة الأشخاص و حتى المؤسسات.

الفرع الأول :الجهات المختصة بمكافحة جرائم التجارة الإلكترونية

سنتطرق في هذا الفرع إلى الضبطية المختصة بمكافحة الجرائم أولا و الضبطية المختصة في مكافحة جرائم الانترنت ثانيا.

أولا : الضبطية القضائية المختصة بمكافحة الجرائم

يقصد بكلمة الضبط بالمعني الواسع الضبط الإداري، أي مجموعة القواعد التي تفرضها السلطة العامة على المواطنين بغية تحقيق الأمن و النظام العام[1].

وتظهر أهمية الضبط الإداري في انه مرتبط بالمجتمع المدني المنظم وجودا وعدما، إذ لا يمكن مطلقا تخيل وجود مجتمع يمارس الأفراد فيه حرياتهم الأساسية أكملها دون تنظيم لهذه الأخيرة، و من جهة أخرى فالضبط القضائي لا يغني عن الضبط الإداري فالوقاية خير من العلاج[2].

ويكمن الاختلاف الجوهري بين الضبط الإداري و الضبط القضائي في كون هذه الأخيرة، تبدأ عقب وقوع الجريمة في حين آن الأولى تبدأ بالمرحلة السابقة على التعدي على الحرية ولذلك منح المشرع للضبطية القضائية اختصاصات أوسع من تلك الممنوحة للضبطية الإدارية[3].

ويلعب الضبط الإداري دورا مهما في مكافحة جرائم الانترنت من خلال اتخاذه لكافة الإجراءات والوسائل لمنع وقوع الإجرام عن طريق حفظ النظام العام بكافة عناصره المتمثلة في الأمن العام والسكينة العامة و الصحة العامة، فالتفتيش الذي يقوم به مأمورا الضبط القضائي على أجهزة الحاسب الآلي في مقاهي الانترنت، أو في إحدى المؤسسات بقصد التأكد من صلاحية البرمجيات و إذ به يكتشف

[1]- نبيلة هبة هروال، الجوانب الإجرائية للتجارة الالكترونية في مرحلة جمع الاستدلالات دراسة مقارنة، د، ط، دار الفكر الجامعي ،مصر،2007م،ص83.
[2]- عبد الله ماجد العكايلة، الوجيز في الضبطية القضائية،الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن ،2010م، ص80-81.
[3]- عبد الله ماجد العكايلة، مرجع نفسه، ص85.

عدم صلاحيتها أو يكتشف وجود برمجيات غير قانونية أو صور إباحية من صور الضبط الإداري لمكافحة الجرائم. غير انه حال اكتشاف جريمة فلا يحق لرجال الضبط الإداري سوي التحقق إلى غاية وصول رجال الضبط القضائي[1].

ويقصد بالضبط القضائي جميع الإجراءات التي تهدف إلى التحري في الجرائم و البحث عن مرتكبيها، و جمع كافة العناصر و الدلائل اللازمة للتحقيق في الدعوى الجنائية، للتصرف فيها على ضوئه و تبدأ من لحظة وقوع الجريمة أي اللحظة التي يفشل فيها الضبط الإداري في منعها[2].

و القانون منح صفة الضبطية القضائية إلى فئتين من الأشخاص هما :

1- الطائفة الأولى لها الحق في مباشرة جميع أنواع الجرائم، و هي الطائفة التي تعرف بالضبطية القضائية ذوو الاختصاص العام[3].

2- أما الفئة الثانية القانون لا يمنحها صفة الضبطية القضائية إلا في أنواع معينة من الجرائم وهذه الطائفة الضبطية القضائية ذوو الاختصاص الخاص و تجدر الإشارة إلى آن صفة الضبطية القضائية يباشرها موظفون رسميون يسمهم القانون غير أن بعض التشريعات الخاصة سمحت بإضفاء صفة الضبطية القضائية بموجب قوانين خاصة أو مرسوم أو نظام على عكس التشريعات الأخرى التي حددت من يتمتع بهذه الصفة بموجب قانون الإجراءات الجزائية[4].

وإلى جانب الفئات السابقة هناك فئات منحها المشرع سلطة القيام بمهام الضبطية، و هم رجال القضاء والمنصوص عليهم في نص المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية ووكيل الجمهورية و النيابة العامة حيث منحت نفس المادة لرجال القضاء سلطة القيام بمهام الضبطية القضائية و الذين يمثلون سلطة الاتهام[5].

و عليه فقد خول المشرع طبقا للمادة 36 قانونا إجراءات جزائية لكل من النيابة العامة ووكيل الجمهورية القيام بهاته المهام، و يتولى عادة ضباط الشرطة القضائية البحث و التحري في كافة الجرائم بما في ذلك الجرائم المعلوماتية فلا يوجد مانع قانوني يحد من ممارسة هؤلاء لأعمالهم المتعلقة بالبحث

[1]- نبيلة هبة هروال، مرجع السابق، ص87.
[2]-نبيلة هبة هروال، مرجع نفسه، ص89.
[3]- نبيلة هبة هروال، مرجع نفسه، ص95.
[4]- حسن الجخدار، البحث الأولي و الاستدلال في قانون أصول المحاكمات الجزائية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص64-65.
[5]- نورية بوصلعة، إجراءات البحث و التحري في مرحلة الضبط القضائي دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015، ص71.

والتحري في الجرائم المعلوماتية إلا بتبليغهم بوقوعها سوى آن يتوفر شرط الاختصاص النوعي لهم وذلك للتقيد بما يفرضه نص المادة 05 من الفصل الثالث المتعلق بالقواعد الإجرائية الخاصة لتفتيش النظم المعلوماتية الواردة في القانون 09-04 المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال و سبل مكافحتها[1].

بالإضافة إلى الفئات التي نصت عليها المادة 36 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية فقد خول المشرع الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصة بالرقابة التابعون للإدارات المكلفة بالتجارة[2]. معاينة المخالفات المرتكبة من طرف المورد الإلكتروني.

ثانيا : الضبطية المختصة بمكافحة جرائم الانترنت

نظر للتعقيد الذي تتميز به الجرائم المعلوماتية بصورة عامة و جرائم التجارة الإلكترونية بصورة خاصة، و أمام محدودية قدرة الضبطية القضائية في الكشف عن الجرائم وعن مرتكبيها أصبح ضروريا إنشاء أجهزة مختصة للكشف عن هاته الجرائم[3].

وهذا ما دعت إليه الاتفاقية الأوربية لجرائم الانترنت و كذلك المؤتمر المنعقد في السوريون بتاريخ 19-01-2005 تحت عنوان شرطة الانترنت[4]، حيث يختص على المستوى الوطني بمباشرة أعمال البحث و التحري في الجرائم المعلوماتية و حدات متخصصة منها التابعة لوزارة العدل و أخرى تابعة لسلك الأمن الوطني و تابعة للدرك الوطني[5].

حيث قام المشرع الجزائري باستحداث الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال ومكافحتها بموجب القانون رقم 04-09 المتعلق بالوقاية من جرائم الاتصال والمعلومات و مكافحتها من خلال المواد 14-13 من هذا القانون حيث تتولي هذه الهيئة تنشيط و تنسيق عمليات الوقاية من جرائم المعلومات و مكافحتها و مسائلة كل من السلطة القضائية و مصالح الشرطة في تحرياتها[6]، هذا وقد أنشات المديرية العامة للأمن الوطني المخبر المركزي للشرطة العلمية

[1]- حسين ربيعي،آليات البحث و التحقيق في الجرائم المعلوماتية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة1، 2015-2016، ص196-197.
[2]- انظر المادة 36 من قانون 18-05.
[3]- نبيلة هبة هروال، مرجع السابق، ص97.
[4]- صالح شنين، المرجع السابق، ص 214.
[5]- حسين ربيعي، المرجع السابق، ص170.
[6]- صالح شنين، المرجع السابق، ص220.

بالشموناف بالجزائر العاصمة و مخبريين جهويين بكل من قسنطينة ووهران حيث تحتوي هذه الأجهزة على فروع تقنية من بينها خلية الإعلام الآلي[1].

كما وقامت المديرية العامة للأمن الوطني باستحداث أربع هيئات مصالح مختصة، في تشكيل نيابة و ذلك من اجل أن يعمل كل منها على مكافحة نوع معين من الجرائم دون سواها و هذه الهيئات هي :

1. نيابة مديرية الشرطة العلمية
2. نيابة مديرية الاقتصادية و المالية
3. 3 – نيابة القضايا الجنائية
4. مصلحة البحث والتحليل [2]

وعلى مستوي جهاز الدرك الوطني انشأ المعهد الوطني للأدلة الجنائية و علم الإجرام بوشاوي التابع للقيادة العامة للدرك الوطني قسم الإعلام و الاتصال الإلكتروني، هذا الجهاز يختص بالتحقيق في الجرائم المعلوماتية. إضافة إلى مركز الوقاية من جرائم الإعلام الآلي و الجرائم المعلوماتية و مكافحتها الذي يتواجد على مستوي بئر مراد رايس و التابع لمديرية الأمن العمومي للدرك الوطني وهو قيد الإنشاء[3].

الفرع الثاني: اختصاص الضبطية القضائية في مكافحة جرائم التجارة الإلكترونية

يقضي البحث والتحري في الجرائم المعلوماتية اتخاذ الإجراءات العادية إضافة إلى إجراءات خاصة. بنظر إلى خصوصية هاته الجرائم و عليه سنتطرق في هذه الفرع إلى اختصاصات الضبطية القضائية في مكافحة جرائم التجارة الإلكترونية في الظروف العادية أولا، و اختصاصاتها في الظروف الاستثنائية ثانيا.

[1]- نعيم سعيداني، آليات البحث و التحري في الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، زرارة صالحي الواسعة، كلية الحقوق جامعة باتنة، 2012-2013، ص107.
[2]- حسين ربيعي، المرجع السابق، ص117.
[3]- حسين ربيعي، المرجع نفسه، ص178.

أولا: في الظروف العادية

الظروف العادية هي الظروف التي يمارس فيها عضو الضبط القضائي اختصاصاته، كنتيجة شكوى عن وقوع جريمة بأي طريقة من الطرق عدا حالة التلبس[1]، و تتمثل في تلقي البلاغات و الشكاوي و القيام بالتحري و جمع الأدلة.

1- تلقي البلاغات و الشكاوي :

ويقصد بالبلاغ إخبار السلطات المختصة عن وقوع جريمة سواء كانت الجريمة واقعة على شخص المخبر أو ماله أو شرفه أو على شخص الغير أو ماله أو شرفه، وقد تكون الدولة أو مصالحها أو الملكية الاشتراكية هي محل الاعتداء[2].

ويعرف كذلك بأنه إخبار السلطات عن وقوع جريمة أو أنها على وشك الوقوع أو أن هناك اتفاقا جنائيا أو أدلة أو قرائن أو عزما على ارتكابها أو وجود شك أو خوف من أنها ارتكبت[3]. و البلاغ عادة ما يكون شفويا أو كتابيا و قد يكون البلاغ وافيا لا بد أن تتوافر فيه العناصر التالية :

نوع الحادثة ،تحديد المجني عليه، زمن وقوع الجريمة و مكانها، بيان الإصابات و معرفة أسباب و الدوافع التي دفعت الجاني على الجريمة[4]. غير انه قد يجهل البعض التفاصيل كان يكون الجاني مجهول الهوية آو يجهل شخص المجني عليه و كذلك قد يقدم الإخبار عن طريق الانترنت و هم ما يسمي بالإخبار الرقمي[5].

والبلاغ الرقمي قد يتم عن طريق إرسال رسالة الكترونية إلى البريد الإلكتروني للجهات المختصة بالتحقيق و التحري، أو عن طريق ملء استمارات قيمة متواجدة في المواقع المخصصة لتلقي البلاغات والشكاوي كالموقع الرسمي الفرنسي المركزي لانترنت الأحداث[6].

وعند تلقي عنصر الضبطية القضائية بلاغا يشير إلى وقوع جريمة، كقيام شخص بنشر فيروسات تخريبية عبر شبكة الانترنت أو بث صور إباحية عبر تلك الشبكة أو عن وجود مواقع أو صفحات خادعة. أعدت للاحتيال على الناس فعلى عضو الضبط القضائي تسجيل البلاغ الذي ورد إليه و عليه

---

[1]- عالج المشرع الجزائري حالات التلبس في نص المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية.
[2]- سليم حربة و عبد الأمير العكيلي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المكتبة الوطنية، بغداد 1988، ص 100.
[3]- نبيلة هبة هروال، المرجع السابق، ص117.
[4]- نبيلة هبة هروال، المرجع نفسه، ص180-181.
[5]- عمر أبو بكر يونس، الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت، رسالة دكتوراه، عين شمس ن 1992، ص827.
[6]- نبيلة هبة هروال، المرجع السابق، ص118.

تقديم المساعدة لقضاة التحقيق و المحققين و ضباط الشرطة و تزويدهم بما يصل إليه من معلومات و ضبط مرتكبيها و تسليمهم إلى السلطات المختصة[1].

أما الشكوى فهي الإجراء الذي يقوم به المجني عليه إلى السلطة المختصة طالبا تحريك الدعوى الجزائية في تلك الجرائم التي يتوقف فيها هذا التحريك على هذا الإجراء[2].

حيث لا تختلف أحكام الشكوى في الجرائم المرتبطة بالانترنت عن تلك المرتبطة بالجرائم التقليدية، حيث لا يجوز للجهات المختصة تحريك الدعوي العمومية في تلك الجرائم إلا بعد تقديم شكوى المجني عليه أو المتضرر أو وكيله الخاص ضد المتهم[3].

2- التحري في جمع الأدلة

تبدأ مرحلة التحري و جمع الأدلة بعد الإبلاغ أو شكوى عن وقوع الجريمة إلى الجهات المختصة حيث تبدأ دور الضبطية القضائية بجمع المعلومات التي تفيد التحقيق، فمرحلة التحري إذن هي مرحلة تحضير تسبق مرحلة التحقيق التي هي مرحلة تمحيص و تدقيق الأدلة للوصول إلى القرار المناسب[4].

فالبحث و التحري عن الأدلة هي من الإجراءات الضرورية في جرائم التجارة الإلكترونية كغيرها من الجرائم، فهي مجموعة الإجراءات التي يقوم بها المتحري عبر شبكة الانترنت. بواسطة التقنية الإلكترونية الرقمية للحصول على معلومات توضيحية عن الأشخاص و الأماكن[5].

فهذه الإجراءات وسيلة لجمع المعلومات و الأدلة عن الجرائم بصفة عامة و جريمة الانترنت بصفة خاصة. و لعضو الضبط القضائي في ذلك سلطة تقديرية واسعة في اختيار وسائل إجراء التحري التي يراها مناسبة ولازمة، لإتمام عمله بصورة ايجابية في جمع المعلومات التي يستفيد منها لضبط الجريمة أو للحد منها. و هناك العديد من وسائل التحريات أبرزها نظام الإرشاد الجنائي عبر الانترنت و كذلك مراقبة شبكة الاتصالات[6].

[1]- عمر أبو بكر يونس، المرجع السابق، ص536.
[2]- عمار عباس الحسيني، التحقيق الجنائي و الوسائل الحديثة في كشف الجريمة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي القانونية، لبنان، 2015، ص134.
[3]- نبيلة هبة هروال، المرجع السابق، ص191.
[4]- نبيلة هبة هروال، المرجع نفسه، ص193.
[5]- صالح شنين، المرجع السابق، ص229.
[6]- مصطفى محمد مرسي، دليل التحري عبر شبكة الانترنت، دار الكتب القانونية 2005، ص22.

حيث يعد الإرشاد الجنائي عبر الانترنت من أهم ما يعتمد عليه رجال الضبط القضائي في البحث و التحري عن الجرائم المرتبطة بالانترنت هذا الأسلوب منبع من قبل العديد من المؤسسات الضبطية حول العالم، بحيث تقوم بتجنيد عناصرها أو الغير للدخول إلى العالم الرقمي عبر حلقات النقاش و قاعات الدردشة و الاتصال بهدف البحث عن المجرمين و تقدمه للعدالة[1].

كما أن المراقبة الإلكترونية هي الأخرى وسيلة من وسائل جمع البيانات و المعلومات عن المشتبه فهم، حيث يقوم بها مراقب الكتروني يتمثل في عضو ضبط قضائي ذو كفاءة تقنية عالية كان يراقب احد الأشخاص ممن قام باختراق الحاسب الآلي الخاص بالمجني عليه أو يقوم بإعداد صندوق بريد الكتروني مستنسخ لمراقبة المشتبه به عند إرساله[2].

ثانيا : في الظروف الاستثنائية

لأجل مكافحة جرائم التجارة الإلكترونية بصفة خاصة و الجرائم المعلوماتية بصفة عامة، منع المشرع لجهاز الضبطية القضائية صلاحيات استثنائية تتمثل في القيام ببعض إجراءات التحقيق[3].

1- المعاينة : هو إجراء يهدف إلى الوصول إلى معرفة الحقيقية و تعرف بأنها الإجراءات التي تتخذ بواسطة الفنين في محل الحادث سواء عن طريق وصفه أو تصوير أو رسمه و لرفع الآثار المادية عنه[4].

و نص المشرع الجزائري على إجراء المعاينة من خلال نص المادة رقم 42 من قانون الإجراءات الجزائية و المعاينة لها أربع صور هي:

- معاينة الأماكن مثل المزارع و الطرق أو المساكن و المحلات التجارية.

- معاينة الجاني الذي هو الشخص المرتكب للجريمة.

- معاينة المجني عليه الذي هو الضحية.

[1]- أيمن علاء الدين بصيلة، الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الالكترونية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص جنائي للأعمال، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي سنة 2018-2017، ص 19.
[2]- نبيلة هبة هروال، المرجع السابق، ص197 وما بعدها.
[3]- أيمن علاء بصيلة، المرجع السابق، ص19.
[4]- عبد الفتاح عبد اللطيف الجبارة، الإجراءات الجنائية في التحقيق، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر و التوزيع، الأردن، 2015، ص149.

- معاينة الأشياء و ذلك من خلال عدم لمس الأشياء الموجودة بمسرح الجريمة[1].

- و تتجلى أهمية المعاينة في الجرائم التقليدية بهدف الحفاظ على الآثار المادية للجريمة لفحصها و بيان مدى صحتها في الإثبات. غير انه في مجال الجرائم المعلوماتية فان الأدلة تكون عرضة للمحو و التلف أو التعديل، و بالعودة إلى نص 47 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع الجزائري خرج عن القاعدة العامة المتعلقة بمعاينة المساكن من خلال سماحه القيام بهذا الإجراء في جميع ساعات الليل أو النهار في حال تعلق الأمر بجرائم المعالجة الآلية للمعطيات[2].

حيث يقوم أعوان الضبطية القضائية المختصة بمكافحة الجرائم المعلوماتية عند معاينتهم لهذا النوع من الجرائم في :

- تصوير شاشة الحاسوب الآلي.

- عدم نقل أي مادة معلوماتية من مسرح الجريمة لمنع تلفها.

- تعطيل حركة الاتصال.

- الاستعانة بأهل الخبرة عن الضرورة[3].

2-التفتيش: هو احد إجراءات التحقيق القضائي الهادف إلى الحصول على أدلة الجريمة و إسنادها إلى المتهم لممارسة حق المجتمع في العقاب[4].

ويتم ذلك من خلال ضبط أدوات الجريمة و كذا المسروقات، و هو إجراء يباشره موظف مختص للبحث عن أدلة الجريمة جنحة كانت أو جناية، و يتسم هذا الإجراء بأنه يمس بحرمة الحياة الخاصة لذا أخضعه المشرع لقيود فتتمثل في الحصول على إذن التفتيش و ذلك صراحة من خلال نص المادة 44 من قانون الإجراءات الجنائية حيث لا يجوز إصدار إذن التفتيش إلا لضبط جريمة واقعة بالفعل[5].

[1]- أيمن علاء الدين بصيلة، مرجع السابق، ص 21.
[2]- أيمن علاء الدين بصيلة، مرجع نفسه، ص21.
[3]- نبيلة هبة هروال، المرجع السابق، ص220.
[4]- عبد الفتاح عبد اللطيف الجبارة، المرجع السابق، ص352.
[5]- محمود إبراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية و التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2014، ص734.

و محل التفتيش في الجرائم المعلوماتية قد يكون المتهم أو منزله أو غير المتهم أو غير منزله و المشرع جعل الاختصاص الأصيل في التفتيش لقاضي التحقيق ولا يحق للنيابة العامة إلا في حالة التلبس و يجوز لقاضي التحقيق أن ينيب احد ضباط الشرطة القضائية للقيام بهذا الإجراء و ذلك حسب المواد 138-142 قانون إجراءات جزائية[1].

التفتيش يخضع لشروط يتمثل في حضور المتهم حسب المادة 45 فقرة 1 من قانون الأجراءات الجزائية الجزائري. و ذلك أن هذا الإجراء يمس حقوق و حريات الأفراد، و في حال تعذر حضور المتهم قام ضابط الشرطة القضائية بتكليف ممثل عنه و في حال امتناع الشخص عن ذلك قام ضابط الشرطة القضائية بتعين شاهدين من غير الموظفين الخاضعين سلطته[2].

كما و انه بالعودة إلى نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية، فان هذا الإجراء لا يجوز ممارسته إلا في إطار زمني معين حدده المشرع الجزائري، من الخامسة صباحا إلى غاية الساعة الثامنة ليلا. غير انه يجوز إجراء التفتيش خارج المواعيد المعينة في حال طلب صاحب المنزل أو وجود نداء من الداخل أو وجود أحوال استثنائية قررها المشرع و في الجرائم المعلوماتية يجوز إجراء التفتيش في جميع أوقات النهار و الليل و ذلك حسب المادة 47 فقرة 3[3].

3- الضبط: و هو وضع اليد على شيء متصل بجريمة وقعت ويفيد في كشف الحقيقة عنها و عن مرتكبيها[4].

و في مجال الجرائم المعلوماتية يجب على الأجهزة المختصة بالضبط أن تعرف كيفية التعامل مع الأدلة بطرالأقة فنية صحيحة، لتفادي إمكانية تلف هذه الأدلة و الحفاظ عليها و يجب عليهم اخذ نسخة احتياطية عن وسائط تخزين المعلومات الموجودة في مسرح الجريمة[5].

و حسب نص المادة رقم 47 الفقرة 3 يجوز إجراء الضبط في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل بناء على الإذن المسبق من وكيل الجمهورية المختص ولقد اختلفت التشريعات حول مسالة ضبط الأشياء المعنوية و كيانات المادية. فذهب الاتجاه الأول إلى انه لا يمكن تصور إجراء الضبط على الكيانات المنطقية وذلك الانتفاء الطابع المادي عن هذه البيانات في حال

[1]- حسين ربيعي، المرجع السابق، ص243.
[2]- خالد عياد الحلبي، إجراءات التحري و التحقيق في جرائم الحاسوب و الانترنت، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2011، ص159.
[3]- عبد الفتاح عبد اللطيف الجبارة، المرجع السابق، ص376-385.
[4]- صالح شنين، المرجع السابق، ص237.
[5]- خالد عياد الحلبي، المرجع السابق، ص177-178.

فصلها عن الدعامة المادية، أم الاتجاه الثاني يرى أن المعطيات المخزنة آليا كونها مجردة عن الدعامة المادية لا يوجد ما يمنع من صلاحيتها لهذه الصورة لان تكون محلا للضبط، لان الغاية من التفتيش هي ضبط الأدلة التي تساهم في كشف الحقيقة[1].

كما أجاز المشرع الجزائري لقاضي التحقيق القيام بهذا الإجراء، في أي مكان على امتداد التراب الوطني مخالفا بذلك الإجراءات المتبعة في الجرائم التقليدية التي تخضع للقواعد العامة للاختصاص النوعي و المكاني لقاضي التحقيق حسب المادة 47 فقرة 4 قانون إجراءات جزائية[2].

المطلب الثاني : الحماية الجنائية الإجرائية في مرحلة التحقيق الابتدائي

إجراءات التحقيق الابتدائي هي مجموعة الأعمال التي تباشرها سلطة مختصة لتأكد من مدي صحة الاتهام من طرف النيابة بخصوص وقائع جنائية معروضة عليها. و يعتبر التحقيق مرحلة لاحقة لإجراءات جمع الاستدلالات و تسبق مرحلة المحاكمة التي تقوم بها جهة الحكم، وعليه فان التحقيق يهدف إلى تمهيد الطريق أمام قضاء الحكم باتخاذ جميع الإجراءات الضرورية للكشف عن الحقيقة[3].

يهدف التحقيق الابتدائي إلى الكشف عن الحقيقة للوصول إلى هذا الغرض يلجا المحقق إلى مجموعة إجراءات، بعضها يهدف للحصول على الدليل و تسمي إجراءات جمع الدليل كالتفتيش و الضبط والمعاينة و الشهادة و الخبرة، و بعضها الأخر يمهد للدليل و يؤدي إليه وتعرف بالإجراءات الاحتياطية ضد المتهم كالقبض و الحبس المؤقت[4].

وعليه سوف نتطرق إلى أهم إجراءات جمع الأدلة المادية في الفرع الأول التفتيش و الفرع الثاني الضبط ألمعلوماتي باعتبارهما أهم التحديات الإجرائية لجرائم الكمبيوتر .

[1]- نعيم سعيداني، المرجع السابق، ص159.
[2]- أيمن علاء الدين بصيلة، المرجع السابق، ص23.
[3]- إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص100.
[4]- محمد الأمين البشري، التحديات الأمنية المصاحبة لوسائل الاتصال الجديدة، دراسة وصفية تاصلية للظاهرة الإجرامية على شبكة الانترنت، الدليل الالكتروني للقانون العربي، ص374.

الفرع الأول : التفتيش المعلوماتي

لقد تعددت التعريفات التي أضفاها الفقه على التفتيش إلى أنها تجتمع على أن التفتيش عبارة عن إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى البحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها في محل. و ذلك من اجل إثبات ارتكابها أو نسبتها إلى المتهم وفقا الإجراءات القانونية المقررة و قد أحاط القانون التفتيش بضمانات عديدة لأنه يقتضي البحث في محل له حرمة خاصة[1].

غير أن التفتيش للكيانات المادية للحاسوب لا يطرح إشكال غير أن الأمر يختلف عند ما يتعلق الآمر بالكيانات المعنوية و مدى إمكانية خضوعها للتفتيش وهو ما سنتطرق إليه إضافة لضوابط تفتيش نظام الحاسوب.

أولا: مدى قابلية نظم الحاسوب للتفتيش

اشرنا سابقا إلى أن الحاسوب يتكون من مكونات مادية و مكونات معنوية، و لا تثار ادني صعوبة إذا كان محل جرائم الحاسوب مكونات مادية حيث ينطبق بصددها القواعد التقليدية دون صعوبة، بمعني أن حكم تفتيش تلك المكونات يتوقف على طبيعة المكان الموجود فيه و هل هو من الأماكن العامة أم من الأماكن الخاصة، إذ أن لصفة المكان أهمية خاصة في مجال التفتيش. فإذا كانت موجودة في مكان خاص كمسكن المتهم أو احد ملحقاته كان لها حكمة فلا يجوز تفتيشها إلا في الحالات التي يجوز فيها تفتيش منزله و بنفس الضمانات المقررة قانون في التشريعات المختلفة[2].

و عليه فقد ثار خلاف حول ماذا إذا كان محل جرائم الحاسب الآلي مكونات غير مادية بين مؤيد و معارض.

1- الاتجاه المؤيد :

حيث يذهب هذا الرأي انه إذا كان هدف التفتيش هو جمع الأدلة فان هذا المفهوم يتسع ليشمل البيانات و المعلومات و البرامج[3].

وقد لجأ الفقه في العديد من الدول استنادا إلى عمومية نصوص التفتيش إلى التوسع في تفسيرها، وذلك لمد حكمها إلى البرامج و البيانات المخزنة في أنظمة المعالجة الآلية للمعلومات. و ابرز مثال لذلك

[1]- نبيلة هبة هروال، المرجع السابق، ص222-223.
[2]- صالح شنين، المرجع السابق، ص241.
[3]- هشام محمد فريد، قانون العقوبات و مخاطر تقنية المعلومات،مكتبة الآلات الحديثة، مصر، 1992، ص67.

الفقه الكندي عندما وسع من تفسير المادة 487 من قانون العقوبات الكندي و التي تسمح بضبط و تفتيش بيانات و برامج الحاسب الآلي و الانترنت[1].

2- الاتجاه المعارض :

و على النقيض يرى انه إذا كانت الغاية من التفتيش هي ضبط الأدلة المادية التي تفيد في كشف الحقيقة، فان هذا المفهوم المادي لا ينطبق على برامج و بيانات الحاسوب غير المحسوسة و يقترح هذا الرأي في مواجهة هذا القصور التشريعي ضرورة أن يضاف إلى هذه الغاية التقليدية للتفتيش عبارة (مواد معالجة الكترونية) و لذلك تصبح الغاية الجديدة من التفتيش بعد هذا التطور التقني الحديث هي البحث عن الأدلة أو أي مادة معالجة بواسطة الحاسب الآلي[2].

3- موقف المشرع الجزائري :

أجاز المشرع الجزائري تفتيش المنظومة المعلوماتية بموجب المادتين 45-47 من القانون رقم 06-22 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجنائية[3].

إذ تنص المادة 45 على انه لا يشترط حضور المشتبه فيه صاحب المسكن إذا تعلق الأمر بالتفتيش عن الجرائم المعلوماتية، باستثناء الأحكام المتعلقة بالحفاظ على السر المهني و كذا جرد الأشياء و المستندات كما تنص المادة 47 فـ03 من قانون العقوبات، عند ما يتعلق الأمر بالجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات فانه يجوز إجراء التفتيش في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل و ذلك بناءا على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص[4]. كما سمح المشرع الجزائري في المادة 05 من قانون رقم 09-04 المتعلق بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال ومكافحتها[5]. بالدخول في منظومة معلوماتية بغرض التفتيش و لو عن بعد و ذلك في الحالات المنصوص عليها في المادة 04[6].

---

[1]- هشام محمد فريد، المرجع نفسه، ص67.
[2]- هشام فريد، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، 1992، ص65.
[3]- راجع المادتين 45-47 من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر2006 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية عدد 84، مؤرخة في20 ديسمبر2006.
[4]-صالح شنين، المرجع السابق، ص244.
[5]- راجع المادة 05 من القانون رقم 03-04 المتعلق بالوقاية من جرائم تكنولوجيا الإعلام و الاتصال و مكافحتها.
[6]- صالح شنين، المرجع السابق، ص244.

ثانيا : ضوابط التفتيش المعلوماتي

إذا كان الوصول إلى الحقيقة يمثل الغاية من الإجراءات، إلا أن تحقيق تلك الغاية لا يكون بآي ثمن ففي كل الحالات فان الغاية لا تبرر الوسيلة، فالبحث عن الحقيقة القضائية لا ينبغي أن يكون طليقا من كل قيد بل ان ذلك يخضع لضوابط معينة. و من هذا المنطلق يجب أن يخضع التفتيش في النظم المعلوماتية لضوابط يمكن تقسيمها إلى ضوابط موضوعية و شكلية[1].

1- الضوابط الموضوعية :

و تتجسد هذه الضوابط فيما يلي :

أ- وقوع جريمة معلوماتية :

و الجريمة المعلوماتية هي كما سبق القول، كل فعل غير مشروع يكون الحاسب الآلي وسيلة أو محله و ذلك لتحقيق أغراض غير مشروعة[2].

و بالنظر إلى الطبيعة الفنية للجرائم المعلوماتية فانه يمكن الاستعانة في ذلك بمأموري الضبط ذوي الخبرة الفنية. بما يساعد في جمع الدليل لكن يحتاج التفتيش عن هذه الجرائم إلى معرفة لكلمات السر أو مفاتيح الشفرة التي تمكن من الدخول إلى نظمها و الاطلاع على محتوياتها[3].

ب- اتهام شخص آو أشخاص معينين بارتكابها آو المشاركة فيها :

فيشترط لجواز إصدار أمر بتفتيش نظم الحاسوب و الانترنت، أن يكون هناك اتهام موجه ضد شخص ولا يكفى توجيه التهمة إلى الشخص لإجراء التفتيش، بل آن ينبغي أن يتوفر في حق الشخص المراد ذكر تفتيشه دلائل كافية تدعو إلى الاعتقاد بأنه قد ساهم في ارتكاب الجريمة المعلوماتية، سواء بوصفه فاعلا أو شريكا بحيث انه إذا لم تتوفر هذه الدلائل كان على القاضي التحقيق أن يصدر أمرا بأن لا وجه لإقامة الدعوي و هذا ما تؤكده المادة 163 من قانون الإجراءات الجزائية[4].

---

[1]- نبيلة هبة هروال، المرجع السابق، ص229.

[2]- على حسن الطوالبة، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب و الانترنت (دراسة مقارنة)،عالم الكتب الحديث، 2004، ص63 و ما بعدها .

[3]- شيماء عبد الغني عطاء الله، مرجع السابق، ص363.

[4]- عبد الله هلالي، تفتيش نظم الحاسب الآلي و ضمانات المتهم المعلوماتي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص120.

يتمتع المتهم بمبدأ وجوب افتراض براءته إلا أن يثبت العكس بالحكم الجنائي البات، و ذلك عبر مراحل الدعوى الجنائية بالحماية المقررة له و يترتب على ذلك انه لا يجوز إجباره على تقديم دليل يدين به نفسه بل له الحق في الصمت إلا إذا كان كلامه دفاع عنه ويجب ألا يفسر صمته بأنه إقرار منه بصحة الاتهام المنسوب إليه[1].

ج- توافر آمرات قوية أو قرائن تفيد في كشف الحقيقة :

فلا يكفي مجرد وقوع جناية أو جنحة بل يجب أن تتوافر آمرات و قرائن قوية على وجود أشياء تفيد في كشف الحقيقة. و يستوي أن تكون هذه الأشياء المعلوماتية موجودة في حيازة الشخص أو في منزله[2].

و هكذا فان التفتيش لا يجري إلا إذا توفرت لدا المحقق أسباب كافية، على انه يوجد في المكان أو لدي الشخص المراد تفتيشه أدوات استعملت في الجريمة المعلوماتية، أو أشياء المتحصلة منها أو أية أشياء أو أية مستندات الكترونية يحتمل أن يكون لها فائدة في استجلاء الحقيقة لدى المتهم المعلوماتي أو غيره[3].

و يلاحظ أن الأشخاص الذين يتعاملون مع الوسائل الإلكترونية بحكم طبيعة عملهم لا يعتبرون شهودا وفقآ لمدلول الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، أما الشاهد بالنسبة للجرائم التي تقع في محيط الوسائل الإلكترونية فيقصد به صاحب الخبرة، و التخصص في تقنية و علوم الحاسب و الذي تكون لديه معلومات جوهرية لازمة لإمكان الدخول في نظام المعالجة الآلية للبيانات. إذا كانت مصلحة التحقيق تقتضي التنقيب عن أدلة الجريمة، و يعد من هؤلاء الشهود مشغلو الحاسبات و خبراء البرمجة المحللون مهندسو الصيانة و الاتصالات و مدير و النظم المعلوماتية[4].

[1]- صالح شنين، المرجع السابق، ص247.
[2]- عبد الله هلالي، مرجع السابق، ص122.
[3]- عبد الله حسين محمود، سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001 ص372.
[4]- شيماء عبد الغني عطاء الله، مرجع السابق، ص363.

و على ضوء ذلك يمكن القول بان الشاهد يلتزم بالنسبة للجرائم الإلكترونية بطبع ملفات البيانات المخزنة في ذاكرة الحاسب أو حاملات البيانات الثانوية و إن يفصح عن كلمات المرور السرية و عن أرقام الشفرة المدونة بها الأوامر الخاصة بتنفيذ البرامج المختلفة[1].

د- محل التفتيش :

يتمثل الهدف من التفتيش في ضبط مكونات الحاسوب المادية و المعنوية، و التي قد توجد في حوزة الشخص أو مسكنه[2].

وبالتالي قد يكون الشخص محلا للتفتيش، كمشغل الحاسوب أو من خبراء البرامج أو من المحللين أو مهندسي الصيانة و الاتصالات أو أشخاص في حوزتهم معدات معلوماتية، كما قد يكون منزل الشخص محل للتفتيش أي مقر إقامته الدائم أو المؤقت[3].

2- الضوابط الشكلية :

إلى جانب الشروط الموضوعية هناك شروط شكلية يجب مراعاتها من إجراء التفتيش حفاظ على الحريات الفردية و تتجسد هذه الضوابط في :

أ- إجراء التفتيش من قبل سلطة مختصة بالتحقيق :

يجب أن يقوم بتفتيش نظم الحاسوب سلطة مختصة بالتفتيش و قد جعل المشرع المصري الاختصاص بالتفتيش كإجراء تحقيق في الجرائم التقليدية، للنيابة العامة بصفة أصلية و لقاضي التحقيق في حالات خاصة و ذلك على خلاف القانون الفرنسي و الجزائري الذين أناطا الاختصاص الأصيل بقاضي التحقيق أما النيابة العامة فلا تختص بالتفتيش إلا في حالات معينة كالتلبس[4].

[1]- صالح شنين، مرجع السابق، ص249.
[2]- حسين بن سعيد بن سيف الغافري، السياسية الجنائية في مواجهة جرائم الانترنت، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة عين شمس كلية الحقوق 2007، ص382.
[3]- صالح شنين، مرجع السابق، ص249.
[4]- هلالي عبد الله، التفتيش في نظم الحاسوب الآلي و ضمانات المتهم المعلوماتي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة 2006، ص125.

ب- الحضور الضروري لبعض الأشخاص أثناء إجراء التفتيش :

و الهدف من ذلك ضمان الاطمئنان إلى سلامة الإجراء و صحة الضبط، و قد استوجب المشرع الجزائري في المادة 45ف01 من قانون إجراءات جزائية أن يتم التفتيش في حضور صاحب السكن الذي يجرى فيه التفتيش تحت طائلة البطلان[1].

غير أن المشرع الجزائري بموجب المادة 45 من القانون 06-22 استثنى إجراء الحضور لبعض الأشخاص إذا تعلق الأمر بالتفتيش في مجال الجرائم المعلوماتية[2].

ج- تحرير محضر التفتيش :

بما أن التفتيش من أعمال التحقيق، فينبغي تحرير محضر به يثبت فيه ما تم من إجراءات و ما أسفر عنه التفتيش من أدلة. و لم يتطلب القانون شكلا خاصا في محضر التفتيش و بالتالي فانه لا يشترط لصحته سواء ما تستوجبه القواعد العامة في المحاضر. و التي تقضي بان يكون المحضر مكتوب باللغة الرسمية و آن يحمل تاريخ تحريره و توقيع محرره و أن يتضمن كافة الإجراءات[3].

د- الميقات الزمني لإجراء التفتيش :

فحرص بالعدم التضييق من نطاق الاعتداء على الحرية الفردية و حرمة المسكن حرصت التشريعات الإجرائية على حضر القيام بتفتيش المنازل و ما في حكمها في وقت معين[4].

و المشرع الجزائري بموجب المادة 47 فقرة 03 قرر إجراء التفتيش و المعاينة والحجز في الجرائم المعلوماتية في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل، و في كل محل سكني أو غير سكني بناء على إذن من وكيل الجمهورية إلا انه اوجب الحفاظ على السر المهني[5].

ه- الإذن بالتفتيش :

وهو ما نصت عليه المادة 44 من قانون الإجراءات الجزائية و يكون الإذن صادرا من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب إظهار الإذن بالتفتيش قبل الدخول إلى المكان و الشروع في التفتيش.

---

[1]- نبيلة هبة هروال، مرجع السابق، ص225.
[2]- صالح شنين، مرجع السابق، ص251.
[3]- هلالي عبد الله، مرجع السابق، ص167.
[4]- نبيلة هبة هروال، مرجع السابق، ص258.
[5]- صالح شنين، مرجع السابق، ص252.

إن تفتيش نظم الحاسوب و الانترنت يتطلب إذن قضائي خاصة في ظل ما يتقرر من قواعد تحمي الخصوصية و تحمي حقوق الأفراد و يجب أن تكون المذكرة واضحة في تحديد النظام محل التفتيش و يشترط فيه ما يلي[1] :

- ضرورة أن يكون الإذن الصادر مكتوبا و محدد التاريخ و موقعا ممن أصدره و أن يكون صريحا في الدلالة على التفويض في مباشرة التفتيش، و أن يتضمن من البيانات ما يحدد نوع الجريمة المطلوب جمع الأدلة عنها و تحديد محل التفتيش و تحديد المدة الزمنية[2].

- لكي يكون الإذن بالتفتيش صحيحا يجب أن يكون من اصدر الإذن مختصا بالتحقيق في الجريمة التي يصدر الإذن بشأنها.

- و يلزم كذلك أن يكون المحقق مختصا بالإجراء الذي يتخذه فلا يجوز له ندب مأمور الضبط القضائي لتفتيش غير المتهم آو غير منزله لان هذا التفتيش يخرج عن اختصاصه.

- ويجب أن يكون من صدر له الإذن بالتفتيش من الضبطية القضائية المختصين بذلك وظيفيا و مكانيا و نوعيا، و ينبغي أن تتوفر فيه أيضا خبرة معينة لكي يتمكن من تأدية عمله، و في ذات الوقت يحافظ على سلامة الأدلة الإلكترونية[3].

الفرع الثاني : الضبط في مجال جرائم التجارة الإلكترونية

يعد ضبط الأدلة في مجال جرائم التجارة الإلكترونية مرحلة مهمة من مراحل التحقيق وذلك لصعوبة التعامل مع الأدلة الرقمية.

ويقصد بالضبط وضع اليد على الشيء يتصل بجريمة وقعت ويفيد في كشف الحقيقة عنها سواء كان هذا الشيء عقارا أو منقولا، وقد يرد الضبط على الأشخاص وهو ما يصطلح على تسميته بالقبض[4].

والضبط بحسب الأصل لا يرد إلا على أشياء مادية، فلا صعوبة بالتالي بضبط الأدلة في الجريمة الواقعة على المكونات المادية للكمبيوتر، كرفع البصمات مثلا عنها و كذلك لا صعوبة أيضا في ضبط الدعامة المادية للبرامج أو الوسائل المادية المستخدمة في نسخه غير المشروع آو إتلافه بوسائل تقليدية

[1]- هلالي عبد الله، مرجع السابق، ص138.
[2]-شيماء عبد الغني عطاء الله، المرجع السابق، ص281.
[3]- صالح شنين، المرجع السابق، ص252-253.
[4]- نبيلة هبة هروال، مرجع السابق، ص246

كالكسر، الحرق، لكن تكمن الصعوبة في ضبط الوسائل الفنية المستخدمة في إتلاف البرامج مثل الفيروس.

و في ضبط بيانات الكمبيوتر لعدم وجود أي دليل مرئي في هذه الحالات و سهولة تدمير الدليل في ثوان معدودة و لعدم معرفة كلمات السر أو شفرات المرور أو ترميز البيانات[1].

أولا : ضبط الكيانات المعنوية :

و عليه نجد أن التشريعات الإجرائية اختلفت حول إمكانية ضبط الكيانات المعنوية كونها غير صالحة لوضع اليد عليها، وبهذا الصدد ظهر اتجاهين احدهما مؤيد و الأخر معارض.

1- الاتجاه المؤيد :

يرى هذا الاتجاه بأنه لا مانع من ضبط البيانات الإلكترونية، مستندين إلى أن الغاية من التفتيش هو ضبط الأدلة المادية المفيد في كشف الجريمة. و بالتالي يمتد هذا المفهوم ليشمل البيانات الإلكترونية بمختلف أشكالها و من إتباع هذا الاتجاه القانون الكندي، مثاله ما جاء في المادة 487 و كذلك الشأن بالنسبة لفرنسا و أمريكا[2]، و المشرع الجزائري يأخذ بإمكانية التفتيش و ضبط أنظمة الحاسوب.

2- الاتجاه المعارض :

يرى هذا الاتجاه عدم إمكانية تصور إجراء الضبط على الكيان المعنوي، كونه ينصب على بيانات الحاسوب التي تختلف عن الأشياء المادية المحسوسة القابلة للضبط. و من التشريعات التي أخذت بهذا الاتجاه قانون الإجراءات الجنائية الألماني، حيث حصرت المادة 94 منه محل الضبط على الأشياء المادية المحسوسة أو الملموسة[3].

و اتبعت اليابان نفس النهج و يقترح إتباع هذا الاتجاه إضافة عبارة المواد المعالجة عن طريق الحاسوب أو بيانات الحاسوب إلى النص القانوني الذي ينصب على التفتيش و الضبط، ليشمل التطور التكنولوجي لبيئة المعلومات[4].

---

[1]- خالد ممدوح إبراهيم، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط، 2009، ص274.
[2]- على حسن الطوالبة، مرجع السابق، ص147-148.
[3]- على حسن الطوالبة، مرجع نفسه، ص146.
[4]- على حسن، مرجع نفسه، ص146.

ثانيا: موقف المشرع الجزائري

لقد تدخل المشرع الجزائري بموجب القانون 09-04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال حيث قرر آليات خاصة منها :

- حجز المعطيات المعلوماتية عندما تكتشف السلطة التي تباشر في منظومة معلوماتية معطيات مخزنة تكون مفيدة في الكشف عن الجرائم آو مرتكبيها، و انه ليس من الضروري حجز كل منظومة يتم نسخ المعطيات محل البحث على دعامة تخزين الكترونية تكون قابلة للحجز[1].

- حجز هذه المعطيات عن طريق منع الوصول إليها و يتم ذلك عادة عن طريق الترميز أو بتقييد الدخول إلى تلك المنظومة، أو عن طريق أية وسيلة الكترونية[2].

- حجز المعطيات ذات المحتوي ألجرمي للمجرم[3].

- و تقع تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به في قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، لا يجوز استعمال المعلومات المتحصل عليها عن طريق عمليات المراقبة المنصوص عليها في هذا القانون إلا في الحدود الضرورية للتحريات و التحقيقات القضائية[4].

و من اجل ضبط أدلة الجريمة فان المشرع الجزائري بموجب المواد 65 مكرر إلى 65 مكرر 10 أجاز اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور، إذا اقتضت ذلك ضرورة التحقيق الابتدائي بإذن من قاضي التحقيق لمدة أربعة أشهر قابلة للتجديد. و تنفذ العمليات المأذون بها تحت مراقبة مباشرة لقاضي التحقيق و دون المساس بالسر المهني المنصوص عليه في المادة 45 من قانون الإجراءات الجنائية[5].

[1]- انظر المادة 06 من القانون 09-04 المتعلق بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال.
[2]- انظر المادة 07 من القانون 09-04.
[3]- انظر المادة 08 من القانون 09-04.
[4]-انظر المادة 03 من القانون 09-04.
[5]- راجع المواد 65 مكرر إلى 65 مكرر10 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

و بالتالي تنفذ العمليات المأذون بها على هذا الأساس، وفقا للمادة 45 مكرر4 و المادة 65 مكرر5 تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية المختص و في حالة فتح تحقيق قضائي تتم العمليات المأذون بها تحت المراقبة المباشرة لقاضي التحقيق[1].

أجاز المشرع لقاضي التحقيق الإذن بمباشرة عملية التسرب في إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 65 مكرر5، إذ اقتضت ذلك ضرورة التحقيق الابتدائي بعد إخطار وكيل الجمهورية ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد 65 مكرر 11 إلى المواد 65 مكرر 18 من قانون إجراءات الجزائية[2].

كما تناول المشرع التسرب و سماه الاختراق في المادة 56 من قانون رقم 06-01 المؤرخ في 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته[3].

و يقصد بالتسرب وفقا للمادة 65 مكرر 12 بأنه قيام ضابط أو عون شرطة قضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم انه فاعل معهم أو شريك معهم أو تخاف[4].

[1]- صالح شنين، مرجع سابق، ص258.
[2]- راجع المواد65 مكرر11 إلى 65 مكرر 18 من القانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.
[3]- راجع المادة 56 من قانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، الجريدة الرسمية عدد 14، صادرة في 8 مارس 2006.
[4]- صالح شنين، مرجع السابق، ص258.

المبحث الثاني : الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة المحاكمة

تعد الجرائم المعلوماتية من الجرائم العابرة للحدود حيث أنها تتخطى الحدود الزمنية و المكانية، حيث انه لم يعد خطرها آو آثارها محصور في النطاق الإقليمي لدولة بعينها و إنما الأمر يتعد إلى ذلك مما خلق العديد من الإشكالات القانونية و العملية أمام أجهزة العدالة الجنائية، باعتبار أن الجريمة المعلوماتية لا يمكن أن تبقى حبيسة أو رهينة التحقيق آو التحريات بل لا بد أن تصل إلى أروقة المحاكم للمتابعة و المحاكمة.

فتحديد المحكمة الجنائية المختصة في النظر و الفصل في مجال جرائم التجارة الإلكترونية أصبح يثير صعوبة كبيرة من حيث تحديد القانون الواجب التطبيق في حالة تنازع القوانين، و ذلك راجع لصعوبة إثباتها و التعرف على الجناة فيها و سهولة محو الدليل وتنويع في سبلها.كونها تتم في عالم افتراضي.

إضافة إلى مدى إمكانية قبول الدليل الرقمي بالنظر إلى هذا النوع من الجرائم و ما تتميز به من خصائص و سمات و ذلك حتى يتمكن القاضي من تكوين قناعته الخاصة في الإثبات خروجا عن الأدلة التقليدية، و لدراسة هاته الإشكالات ارتأينا إلى تقسيم هذا المبحث المتعلق بالحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة المحاكمة، إلى تحديد المحكمة المختصة بالفصل في جرائم التجارة الإلكترونية في (المطلب الأول) و سلطة القاضي في تقدير الأدلة الإلكترونية في (المطلب الثاني) و ذلك على النحو التالي :

المطلب الأول : تحديد المحكمة المختصة

تخضع الجرائم التي تقع في حدود إقليم دولة معينة لمبدأ الإقليمية، بمعنى أخر أن للقاعدة الجنائية منطقة جغرافية محددة يكون لها فيها كل النفوذ وسلطان تسرى على ما يرتكب عليها من جرائم حيث تكون احد مظاهر السيادة في الدولة و تصير صاحبة الولاية بنظر في الدعوى المتعلقة بتلك الجرائم.

إذ يتحدد اختصاص المحكمة بمكان وقوع الجريمة أو إقامة المتهم أو القبض عليه و لا تخضع لسلطة أي قانون أجنبي، بمفهوم المخالفة لا يمتد سريان قانون الدولة الجنائي خارج لأي دولة أخرى، بالإضافة إلى أن الجرائم المعلوماتية لا يتحقق ركنها المادي في مكان واحد، ذلك أن السلوك الإجرامي قد يقع في مكان و نجد النتيجة تتحقق في مكان أخر، الأمر الذي أثار اختلاف حول المحكمة المختصة في النظر و الفصل في النزاع.

و عليه سنتطرق في هذا المطلب إلى موقف الفقه و القضاء من تنازع الاختصاص في الجرائم المعلوماتية في الفرع الأول، و الثاني وفي التشريعات الدول في الفرع الثالث.

الفرع الأول : موقف الفقه من تنازع الاختصاص في الجرائم المعلوماتية

لقد ثار خلاف فقهي و قضائي حول مسالة تحديد المحكمة المختصة بالفصل في الجرائم المعلوماتية بما في ذلك جرائم التجارة الإلكترونية و عليه ظهرت عدة اتجاهات بين معارض و مؤيد و هي كالأتي:

أولا- الاتجاه الذي يذهب إلى تحديد الجهة المختصة بالنظر إلى السلوك الإجرامي

يرى هذا الاتجاه إلى أن العبرة من تحديد مكان وقوع الجريمة، هو المكان الذي وقع فيه السلوك الإجرامي بغض النظر عن المكان الذي تحققت فيه نتيجة آو من المفترض تحققها فيه[1].

و كانت حجتهم في ذلك انه في مكان ارتكاب السلوك و يمكن بسهولة فائقة ملاحقة الفاعلين، كما وأن إجراءات التحقيقات اللازمة للكشف عن الجريمة و الوقوف على تفصيلتها وما قد يتطلبه ذلك من معاينة مكان الحادث لا يمكن القيام به إلا من خلال الجهات القضائية التي يقع في دائرة اختصاصاتها مكان ارتكاب السلوك و من ثم تكون الأولوية في الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها الفعل الإلكتروني المجرم[2].

لكن يؤخذ على هذا الاتجاه عدة انتقادات أهمها، أن بعض الأفعال قد لا تجرمها الدولة التي وقع النشاط الإجرامي فيها مما قد يشكل وسيلة تساعد الجناة على التهرب من العقاب[3].

ثانيا- الاتجاه الذي يذهب في تحديد الجهة المختصة بالنظر إلى مكان تحقيق النتيجة

لقد أخذت بعض التشريعات بهذا الاتجاه و منها قانون العقوبات النرويجي و الصيني، الألماني والايطالي رغم الانتقادات التي وجهت إليه. حيث ذهب بعض الفقهاء إلى القول أن الاختصاص ينعقد للنظر في جرائم الانترنت للمحاكم التي تحقق في دائرتها النتيجة الإجرامية أو كان من المفترض تحققها فيها آو من المحكمة التي صدر السلوك الإجرامي على إقليم الدولة التي تتبعها[4].

[1]- نعيم سعيداني، مراجع السابق، ص97.
[2]- معتز سيد احمد عفيفي، قواعد الاختصاص القضائي بالمسؤولية الالكترونية عبر شبكة الانترنت، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص45-46.
[3]- صالح شنين، مرجع السابق، ص263.
[4]- معتز سيد احمد عفيفي، مرجع السابق، ص46.

و حججهم في ذلك آن تقادم الجريمة يحتسب من الوقت الذي تحققت فيه النتيجة، و تؤخذ أيضا في الحسبان جسامة الضرر كأساس لتقدير التعويض، و لا عبرة بخطورة الفعل و درجة الخطأ غير أن هذا الاتجاه انتقد كونه لا يراعي مصلحة المتهم بجره إلى أماكن بعيدة للمحاكمة مما يزيد و يطيل في مدة الخصومة[1].

ثالثا- الاتجاه المختلط

هذا الاتجاه يساوي الاختصاص بين المحاكم الواقع على إقليمها السلوك الإجرامي و المحكمة التي تحقق على إقليمها النتيجة الإجرامية، حيث يذهب غالبة الفقهاء إلى الأخذ بهذا الرأي و يساوي بينهما و وضعهما في ذات الدرجة من حيث الاختصاص القضائي بالنظر في الجريمة الإلكترونية أي يعطي الاختصاص لمحاكم مكان ارتكاب السلوك الإجرامي و كذلك لمحاكم المكان الذي تحققت فيه النتيجة الإجرامية. فبمجرد بث المادة المعلوماتية المعاقب على فعلها تختص محاكم الدولة التي بث فيها الأفعال الضارة عبر شبكة الانترنت، و كذلك مجرد وصول الانترنت داخل إقليم الدولة الأخرى متضمنا الفعل المجرم يعنى ذلك انه قد تحققت النتيجة الإجرامية داخل إقليم الدولة الأخرى التي وصل إليها موقع الانترنت و تتمثل مزايا هذا الاتجاه في ما يلي :

- المحافظة على وحدة الجريمة و عدم الفصل بين الفعل والنتائج.

- إن المحكمة التي تتحقق في دائرتها النتيجة تكون أكثر قدرة على تقييم النتائج و التحقق من فداحة أضرارها.

- إن قضاء مكان الواقعة يكون اقل اهتماما بالنتائج الإجرامية التي تتحقق في دولة أجنبية و لا يبذل جهدا مناسبا في الوصول إلى مرتكب الجريمة آو ملاحقتهم لعدم الإحساس بفداحة النتائج المترتبة عليها.

- إن القضاء في دولة السلوك يكون اقل إدراكا و من ثم اقل اهتماما بما قد يتحقق في إقليم دولة أخرى من نتائج[2].

هذا الاتجاه اخذ به المشرع النرويجي و المشرع الايطالي و كذا المشرع الجزائري، الذي نص في المادة الثانية من قانون العقوبات، انه يطبق قانون العقوبات الجزائري على كافة الجرائم التي ترتكب في

[1]- صالح شنين، مرجع السابق، ص263.
[2]- معتز سيد احمد عفيفي، مرجع السابق، ص46-47.

أراضي الجمهورية. و هو ما نصت عليه المادة 586 من قانون الإجراءات الجزائية انه يعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها قد تم في الجزائر[1].

و بالوقوف على المبررات التي يستند إليها كل اتجاه، فانه يرجح الاتجاه الأخير لكونه تجاوز السلبيات التي اعترت المذهبين الآخرين و استجمع ميزات كل منهما لأنه يوسع من نطاق الحماية الجنائية و يتيح مرونة أكثر في مد نطاق الاختصاص[2].

الفرع الثاني : موقف القضاء من تنازع الاختصاص في الجرائم المعلوماتية

أولا : القضاء الأمريكي

يعتمد هذا القضاء منهجا يحدد بمقتضاه مدى إمكانية الاختصاص بالنظر في قضايا وقعت خارج الولايات المتحدة الأمريكية و يرتكز على :

إلزام القضاء البحث عن نسبة الكونجرس فيها يتعلق بامتداد تطبيق التشريع الأمريكي، المجرم للواقعة إلى وقائع ارتكبت خارج الإقليم. كما يلزم بتقرير ما إذا كانت نتائج النشاط المحدد في التشريع تبرر القول بالاختصاص، و لم يكن هذا التطور التشريعي كامنا ليطال جرائم التجارة الإلكترونية بما دعي إلى وجود منهج أخر في هذا الشأن. و في سنة 1986 صدر قانون مكافحة الإرهاب تضمنت نصوصه ابتداء الاختصاص القضائي الأمريكي بالنظر في الجرائم الواقعة في الخارج، كما اعتمد مبدأ ابرز مدى توسع المشرع في الولايات المتحدة الأمريكية في امتداد اختصاص محاكمها الجنائية، بمبدأ النتيجة الإجرامية فأعطى الاختصاص للمحاكم الجنائية و يعرف بمبدأ الاختصاص بنتيجة حيث يتضمن المبدأ الأثر الامتدادي للنتيجة الإجرامية[3].

[1]- نعيم سعيداني، مرجع السابق، ص97.
[2]- صالح شنين، مرجع السابق، ص264.
[3]- بن شهرة شول، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة، على أحقو، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيظر، بسكرة 2010، ص252.

ثانيا : القضاء الفرنسي

ففي القضاء الفرنسي القول بتطبيق القانون الفرنسي، و بالتالي اختصاص المحاكم الفرنسية إذا كان مركز البث أو الجهاز الخادم موجودا خارج الإقليم الفرنسي بينما تظهر الرسائل التي يقوم باستقبالها هذا الجهاز في فرنسا، ووفقا لهذا الاتجاه الموسع لمفهوم مبدأ الإقليمية فهناك من اعتبر أن الاختصاص القضائي في الجريمة يؤول للدولة التي يوجد بين إقليمها و الجريمة علاقة فعلية جوهرية[1].

لذلك قضت المحاكم الابتدائية بباريس باختصاص المحاكم الفرنسية، إذا كان مركز البث موجودة خارج الإقليم الفرنسي ويقوم الجهاز ببثها في فرنسا ينعقد الاختصاص للمحاكم الفرنسية، غير انه يلزم توافر قاعدة التجريم المزدوج بين القانون الفرنسي و قانون الدولة التي يصدر منها البث[2].

ثالثا : القضاء الانجليزي

أما في القانون الانجليزي قرر قانون إساءة استخدام الحاسوب قد قرر في مادتين انه توجد هناك قيود تمنع تحريك الدعوى الجنائية عن هذه الجرائم التي تقع في الخارج حيث لا ينعقد الاختصاص للمحاكم الانجليزية بشكل تلقائي بالنسبة للجرائم التي تقع في الخارج، فلا يجوز تحريكها دون معرفة النيابة العامة. و هذا حسب منطوق المادة 113-8 من قانون العقوبات الانجليزي التي أكدت على انه في الجرائم المنصوص عليها في المادتين، 113-6 و 113-7 لا ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على طلب من النيابة العامة مع وجوب أن يكون هذا الطلب مسبوقا بشكوى من المجني عليه أو من خلفه أو بناء على بلاغ رسمي من سلطات الدولة التي وقع الفعل على إقليمها[3].

كما حددت المادة الخامسة من ذات القانون اختصاص القضاء الانجليزي، بالنظر في الجرائم المعلوماتية و فيها جرائم التجارة الإلكترونية حتى و لو لم يحدث الفعل المؤثم على الإقليم البريطاني أو تواجد المتهم على هذا الإقليم[4].

[1]- معتز سيد احمد عفيفي، مرجع السابق، ص47-48.
[2]- شيماء عبد الغني عطاء الله، مرجع السابق، ص371.
[3]- بن شهرة شول، مرجع السابق، ص،254.
[4]- بن شهرة شول، مرجع نفسه، ص255.

الفرع الثالث: موقف التشريعات من تنازع الاختصاص

المعلوم أن الجريمة المعلوماتية لا تقع في إقليم معين لكونها جرائم عابرة للحدود فقد يقع السلوك في إقليم دولة ما و تتحقق النتيجة في إقليم دولة أخرى، ما تولد عنه صعوبة تحديد الاختصاص و ضرورة إيجاد معايير لتحديد الاختصاص.

أولا : بالنسبة للتشريع الجزائري

يسري القانون الجزائري على جميع الجرائم التي تقع في إقليم الدولة الجزائرية طبقا لمبدأ الإقليمية و هو ما نصت عليه المادة 03 من قانون العقوبات الجزائري[1].

وطبقا لمبدأ شخصية القوانين إذ يطبق القانون الجزائري إذ ارتكب جريمة جزائري جريمة من جرائم الانترنت أو كان مجني عليه جزائري.

إن الأخذ بهذا المبدأ قد يصطدم بمجموعة من العقبات، فمن ناحية فمحاكمة المتهم الذي يقيم في دولة أجنبية يحتاج إلى إجراءات طويلة وشاقة و مكلفة كما يصطدم بعقبه عدم وجود اتفاقية تسليم المجرمين، بالإضافة إلى المساس بمبدأ دستوري هو عدم جواز محاكمة الشخص عن الفعل الواحد أكثر من مرة[2].

ومبدأ العالمية هو أن تختص الدولة بتطبيق قانونها الجزائي على أجنبي ارتكب جريمة في الخارج و تم توقيفه أو إلقاء القبض عليه بأراضيها[3].

حيث انه وعملا بمبدأ العينية فان الاختصاص يكون للمحاكم، إذا وقعت جريمة من جرائم الانترنت أو التجارة الإلكترونية بصفة خاصة تمس مصالح الدولة الأساسية و الجوهرية حتى و إن وقعت خارج الدولة وبغض النظر عن جنسية مرتكبيها[4].

وقد اخذ المشرع الجزائري بمبدأ العينية طبقا لنص المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية والمشرع هنا حصر الاختصاص في جرائم محددة سواء جناية أو جنحة، و عليه فإذا ما تمت الجريمة المعلوماتية و كانت تمس بأمن الدولة الجزائرية فانه وفقا لقانون العقوبات الجزائري سواء كان الإخلال

[1]- نصت المادة 3 على ما يلي : " يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب على أراضي الجمهورية ،كما يطبق على الجرائم التي تقع في الخارج إذا كانت تدخل في اختصاص المحاكم الجزائية الجزائرية طبق الأحكام قانون الإجراءات الجزائية".

[2]- صالح شنين، مرجع السابق، ص 268.

[3]- نعيم سعيداني، مرجع السابق، ص98.

[4]- صالح شنين، مرجع السابق، ص268.

بأمن الدولة سياسيا أو عسكريا أو اقتصاديا، فان الاختصاص هنا يعود للمحاكم الجزائرية. إذ تجوز متابعة الشخص و فقآ لأحكام القانون الجزائري، إذا القي القبض عليه في الجزائر أو حصلت الدولة الجزائرية على تسليم له[1].

ويتحدد الاختصاص المحلي للجهات القضائية بمكان وقوع الجريمة و محل إقامة احد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في الجريمة أو بالمكان الذي تم في دائرته القبض على هؤلاء الأشخاص، غير أن المشرع الجزائري مدد الاختصاص القضائي لهؤلاء بموجب القانون 04-14 الموافق ل 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم للأمر رقم 66-155 الموافق ل 8 يونيو 1965 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

1-الاختصاص المحلى للنيابة العامة :

يتحدد الاختصاص المحلى للنيابة العامة وفقا للمادة 37 من قانون الإجراءات الجزائية، بمكان وقوع الجريمة و محل إقامة احد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في الجريمة أو بالمكان الذي تم في دائرته القبض على هؤلاء الأشخاص.

وبالتالي فان اختصاص وكيل الجمهورية يجب أن لا يتعدى مكان وقوع الجريمة آو محل إقامة احد الأشخاص المشتبه فيهم أو بمكان القبض على هؤلاء، لكن لما كانت جرائم الانترنت جريمة قد ترتكب في مكان معين و ترتب أثارها في مكان آخر، فان المشرع الجزائري بموجب المادة 37 الفقرة2 من القانون 04-14 أجاز تمديد الاختصاص المحلى لوكيل الجمهورية إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى إلا انه ترك كيفية تطبيق ذلك عن طريق التنظيم[2].

ويتعين على ضابط الشرطة القضائية طبقا للمادة 40 مكرر 1 من القانون السابق أن يخبر وكيل الجمهورية لدى المحكمة الكائن بها الجريمة، و يبلغونه بأصل و نسختين من إجراءات البحث. و يرسل هذا الأخير فورا النسخة الثانية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة المختصة[3].

[1]- صالح شنين، مرجع السابق، ص268-269.
[2]- صالح شنين، مرجع نفسه، ص 269-270.
[3]- جباري عبد المجيد، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة، دار هومة، الجزائر، 2012، ص119.

ويطالب النائب العام طبقا للمادة 40 مكرر2 بالإجراءات فورا إذ اعتبر أن الجريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة المذكورة في المادة 40 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية[1].

2- الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق :

يختص قاضي التحقيق بإجراءات البحث و التحري في الجرائم، و ذلك حسب ما جاءت به المادة 38 من الأمر 69-75 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، و يختص بالتحقيق في الجرائم إما بناء على طلب من وكيل الجمهورية آو شكوى مصحوبة بادعاء مدني ضمن الشروط المنصوص عليها في المادتين 67-73 من نفس القانون و يقوم قاضي التحقيق حسب المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية باتخاذ الإجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الإقناع و أدلة النفي على حدا سواء.

وإذا كان من المتعذر عليه القيام بها بنفسه جاز له أن ينيب و يندب ضابط الشرطة القضائية، للقيام بتنفيذ جميع أعمال التحقيق اللازمة ضمن الشروط المنصوص عليه قانونا، حسب المواد 138-192 من قانون الإجراءات الجزائية في جميع أنواع الجرائم بما في ذلك الجرائم المعلوماتية. وحسب ما تنص عليه الفقرة من المادة 05 من القانون 04-09 المتعلق بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال و سبل مكافحتها فان قاضي التحقيق و في حال توليه.

إجراءات التحقيق بنفسة بشأن الجريمة المعلوماتية فله أن يستعين بكل شخص له دراية بعمل المنظومة المعلوماتية محل التفتيش بقصد مساعدته على انجاز مهمته[2].

يقصد بالاختصاص المحلي لقاضي التحقيق، المجال الذي يباشر فيه قاضي التحقيق عمله في التحقيق ويتحدد الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق، طبقا للمادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية لمكان وقوع الجريمة أو محل إقامة احد الأشخاص المشتبه، في مساهمتهم في اقترافها أو محل القبض على احد هؤلاء الأشخاص حتى و لو كان هذا القبض قد حصل لسبب أخر.

وبتالي أجاز المشرع إمكانية تمديد الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق في الجرائم المعلوماتية إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى لكنه ترك تحديد كيفية تطبيق تلك الإجراءات للتنظيم[3].

[1]- صالح شنين، مرجع السابق، ص 270
[2]- أيمن علاء الدين بصيلة، مرجع السابق، ص52.
[3]- صالح شنين، مرجع السابق، ص 270.

3- الاختصاص المحلي لمحاكم الجنح :

يتحدد الاختصاص المحلي لمحاكم الجنح طبقا للمادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، بمكان وقوع الجريمة أو بمحل إقامة احد الأشخاص المتهمين أو شركائهم أو بالمكان الذي تم في دائرته القبض على هؤلاء الأشخاص حتى لو تم القبض لسبب أخر[1].

غير أن المشرع في التعديل الصادر بموجب القانون 04-14 أضاف فقرة رابعة للمادة 329 أجاز فيها في حالة الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، تمديد الاختصاص المحلي للمحكمة إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم[2].

إذن فالمشرع أجاز بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06- 348 المؤرخ في 05 أكتوبر 2006 والمتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية و قضاة التحقيق، في حالة ارتكاب جريمة من الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات. تمديد اختصاص و كيل الجمهورية واختصاص قاضي التحقيق واختصاص محاكم الجنح. غير انه تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري مد الاختصاص الجناية لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية و قضاة التحقيق، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-348 المؤرخ في 05 أكتوبر 2006 و المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية و قضاة التحقيق.

لكنه في الحقيقة امتداد داخلي و ليس خارجي، و لا يشمل الجرائم الواقعة في الخارج إلا انه يمكن تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها في المواد 582-589 من قانون الإجراءات الجزائية، بالنسبة للجرائم المرتكبة في الخارج[3].

ثانيا: موقف التشريعات المقارنة من تنازع الاختصاص

حسب ما قضت به المواد 113-1 إلى 113-5 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، فالقانون الفرنسي تسحب فيه قواعد الاختصاص على جرائم التجارة الإلكترونية. طالما أن الاختصاص ينعقد لمجرد وقوع العناصر المكونة للجريمة أو وقوع النتيجة على هذا الإقليم فمتى كانت الجرائم الواقعة خارج الإقليم مرتبطة ارتباطا وثيقا لا يقبل التجزئة مع جرائم وقعت على الإقليم الفرنسي. كما نصت

[1]- تنص المادة 329 فقرة 4 من القانون 04-14 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري على " انه يجوز تمديد الاختصاص المحلي للمحكمة إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم في جرائم ...الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات".

[2]- جباري عبد المجيد، مرجع السابق، ص119.

[3]- صالح شنين، مرجع السابق، ص271-272.

المادة 113-2 تطبيق القانون الفرنسي على الجرائم المرتكبة على إقليم الجمهورية إذ كان احد عناصر الجريمة قد وقع على هذا الإقليم.

هذا ما يجعل القانون الموضوعي الفرنسي ينطبق بشكل تلقائي، مما يستدعي ضرورة تطبيق القانون الإجرائي بالرغم من المادة 113-5 ربما كانت الأكثر توسعا في مد الاختصاص لهذه الجرائم، بنصها على أن القانون الفرنسي يطبق على كل من ارتكب فعل داخل إقليمها يجعله شريكا في جناية أو جنحة وقعت في الخارج. إذا كانت الجناية أو الجنحة معاقب عليها في القانون الفرنسي و القانون الأجنبي، وكانت ثابتة بمقتضي حكم نهائي من القضاء الأجنبي و هذا ما يمكن من تطبيقه على اغلب جرائم التجارة الإلكترونية.

كما انه قد عقد الاختصاص القضائي في حالة إذا كانت الجريمة واقعة خارج فرنسا وفق ما قررته المادتان 113-6 و 113-7 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد. إذا كانت ظروف الواقعة أو عينة الواقعة تجعل من تطبيق القانون الفرنسي في مصلحة فرنسا و بذلك تكون هي صاحبة الاختصاص في المحاكمة[1].

كما يمنح القانون الفلندي الاختصاص للقضاء الوطني، في مكان وقوع الجريمة و في مكان حدوث نتائج الجريمة التي وقعت أو في المكان المقصود حدوثها فيه حالة الشروع وفقا للمادة 4 من قانون العقوبات الفلندي[2].

كما يوسع القانون الأمريكي نطاق تطبيقه بحيث يمتد إلى الأفعال المرتكبة في الخارج طالما أن أثارها تحققت في الولايات المتحدة الأمريكية، كما تمنح بعض تشريعات الولايات المتحدة الأمريكية كما هو الحال بالنسبة لقانون جرائم الكمبيوتر لولاية أوكلاهوما الاختصاص في الجرائم المعلوماتية إلى محكمة مكان الدخول إلى جهازا لكمبيوتر.

وكذلك إلى محكمة مكان وجود الكمبيوتر المخترق و فقآ للمادة 1957 فقرة 21[3]، ويسري أيضا القانون الهولندي على تجميع البيانات بالنسبة لجرائم الحاسب الآلي إذا كان المسؤول عنه يقيم في البلاد[4].

[1]- بن شهرة شول، مرجع السابق، ص272.
[2]- شيماء عبد الغني عطاء الله، مرجع السابق، ص 373.
[3]- صالح شنين، مرجع السابق، ص272.
[4]- شيماء عبد الغني عطاء الله، مرجع السابق، ص278.

المطلب الثاني: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة الرقمية

لقد عرف العالم ثورة تكنولوجية واسعة مست جميع نواحي الحياة لديه و ذلك لما حققته من انجازات تجسدت في تسهيل الحياة وزيادة الإنتاج و سرعة اتخاذ القرار، غير أن لذلك أثار سلبية طرح العديد من المشكلات الأخلاقية و القانونية و بروز مجموعة جديدة من الجرائم تختلف عن الجريمة التقليدية و ذلك لصعوبة إثباتها كونها لا تخلف أي أدلة مادية ملموسة، و الجريمة المعلوماتية أثرت تأثيرا كبيرا على الإثبات الجزائي و بروز نوع خاص من الأدلة و هي الأدلة الإلكترونية. كون أن الدليل الرقمي يتوافق و هذا النوع من الجرائم لإثباتها و كشفها، ما اقتضى استحداث إجراءات جديدة لاستخلاص الدليل. وعليه سنتطرق في (الفرع الأول) إلى مفهوم الدليل الإلكتروني و في (الفرع الثاني) إلى حجية الدليل الإلكتروني.

الفرع الأول : مفهوم الدليل الإلكتروني

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الدليل الإلكتروني و خصائصه و أنواعه على النحو التالي:

أولا: تعريف الدليل الإلكتروني و خصائص

1- تعريف الدليل الإلكتروني:

لقد ظهرت عدة تعريفات للدليل الإلكتروني حيث عرفه البعض بأنه : " كل بيانات يمكن إعدادها أو تخزينها في شكل رقمي بحيث تمكن الحاسوب من انجاز مهمة ما "[1].

وهناك من يعرفه بأنه : " الدليل المأخوذ من أجهزة الكمبيوتر و هو يكون في شكل مجالات أو نبضات مغناطيسية أو كهربائية ممكن تجميعها و تحليلها باستخدام برامج تطبيقات و تكنولوجيا و هي مكون رقمي لتقديم معلومات في أشكال متنوعة مثل النصوص المكتوبة أو الصور أو الأصوات و الأشكال والرسوم و ذلك من اجل اعتماده أمام أجهزة إنفاذ و تطبيق القانون "[2].

وعرف أيضا على انه : "معلومات يقبلها العقل و المنطق يتم الحصول عليها بإجراءات قانونية وعلمية بترجمة البيانات الحسابية المخزنة في الحاسوب و ملحقاته و شبكات الاتصال و يمكن استخدامها

[1]- عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الالكتروني في مجال الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق الإسكندرية، 2009، ص29.
[2]- خالد ممدوح إبراهيم، الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص178.

في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة لإثبات، حقيقة فعل له علاقة بجريمة أو الجاني أو المجني عليه[1].

يلاحظ على هذه التعريفات انه يقتصر مفهوم الدليل الرقمي على ذلك الذي يتم استخراجه من الحاسب الآلي. و لا شك أن ذلك فيه تضيق لدائرة الأدلة الرقمية فهي كما يمكن أن تستمد من الحاسب الآلي فمن الممكن أن يتحصل عليها من آلة رقمية كالهاتف و آلة التصوير و غيرها من الأجهزة التي تعتمد التقنية الرقمية في تشغيلها يمكن أن تكون مصدرا للدليل الرقمي، و عليه يمكن تعريف الدليل الرقمي بأنه : معلومات مخزنة في أجهزة الحاسوب و ملحقاته أو متنقلة عبر شبكات الاتصال و التي يتم تجميعها و تحليلها باستخدام برامج خاصة لإثبات وقوع الجريمة و نسبيها إلى مرتكبيها[2].

2-خصائص الدليل الرقمي :

ا- الدليل الرقمي دليل علمي :

إن الدليل الرقمي يحتاج إلى بيئتة التقنية التي يتكون فيها لكونه من طبيعة تقنية المعلومات ذات المبنى العلمي. و من ثمة فان ما ينطبق على الدليل العلمي ينطبق على الدليل الرقمي. فالدليل العلمي يخضع لقاعدة لزوم تجاوبه مع الحقيقة كاملة وفقا لقاعدة أن القانون مسعاه العدالة، و أما العلم فمسعاه الحقيقة و إذا كان الدليل العلمي منطقه الذي يجب ألا يخرج عليه إذ يستبعد تعارضه مع القواعد العلمية السليمة. فان الدليل الرقمي له ذات الطبيعة فلا يجب أن يخرج هذا النوع من الأدلة عما توصل إليه العلم الرقمي و إلا فقد معناه [3].

ب- الدليل الرقمي من طبيعة تقنية :

إن الطبيعة التقنية للدليل تقتضي أن يكون هناك توافق بين الدليل المرصود و بين البيئة التي يعيش فيها فلا تنتج التقنية سكينا يتم به اكتشاف القائل أو اعترافا مكتوبا أو مالا في جريمة الرشوة، أو بصمة أصبع و إنما ما تنتجه التقنية هو نبضات رقمية تشكل قيمتها في إمكانية تعاملها مع القطع الصلبة التي تشكل الحاسوب على أية شاكلة يكون عليها. و مثل هذا الأمر يجعلنا نقرر انه لا وجود للدليل

[1]- محمد الأمين البشري، الأدلة الجنائية الرقمية،المجلة العربية للدراسات الأمنية و التدريب المجلد 17 العدد 33 ص109.
[2]- صالح شنين، مرجع السابق، ص276-277.
[3]- عمر محمد أبو بكر يونس، الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت، أطروحة دكتوراه تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2004، ص977.

الرقمي خارج بيئته التقنية، و انه لكي يكون هناك دليل رقمي يجب آن يكون مستوحى أو مستنبطا من البيئة الرقمية أو التقنية[1].

ونتيجة للطبيعة التقنية للدليل فانه اكتسب مميزات عن الدليل الرقمي، من حيث قابليته للنسخ بحيث يمكن استخراج نسخ من الأدلة الجنائية الرقمية مطابقة للأصل و لها نفس القيمة العلمية. و هذه الخاصية لا تتوافر في أنواع الأدلة الأخرى مما يشكل ضمانة شديدة الفعالية للحفاظ على الدليل ضد الفقد و التلف والتغيير[2].

وقد لاحظ أيضا المشرع البلجيكي ذلك فقام بإضافة، المادة 39 من القانون المؤرخ في 28 نوفمبر 2000 التي سمحت بضبط الأدلة الرقمية مثل نسخ المواد المخزنة في نظم المعالجة الآلية للمعطيات بقصد عرضها على الجهات القضائية[3].

ج- الدليل الإلكتروني دليل مشروع و متطور :

يشمل الدليل الإلكتروني كافة أشكال البيانات الرقمية الممكن تداولها كما انه متطور لتطور البيئة الرقمية، و يترتب على ذلك صعوبة الوصول إليه نتيجة للحماية الفنية لبيانات المواقع. و من جهة أخرى صعوبة ضبط الأدلة الإلكترونية من خلال استخدام عدة تقنيات للتشفير[4].

أما عن كون الدليل الإلكتروني دليلا متطورا فهي خاصية تكاد تكون تلقائية، نظرا لارتباطه بالطبيعة التي تتمتع بها حركة الاتصال عبر الانترنت و العالم الافتراضي، اللذان لا يزالان في بداياتها و لم يصلا بعد إلى منتهاها و لن يكون من السهل احتواؤهما[5].

[1]- خالد ممدوح إبراهيم، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، 2009، ص181.
[2]- عمر محمد أبو بكر يونس، مرجع السابق، ص978.
[3]- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص184.
[4]- خالد ممدوح إبراهيم ،المرجع نفسه، ص185.
[5]-سعيداني نعيم، مرجع سابق، ص132.

د- صعوبة التخلص من الدليل الرقمي :

يتميز الدليل الرقمي بصعوبة التخلص منه، عكس الأدلة الأخرى و التي يمكن للجاني فيها نسخ بصماته أو حرق مسرح الجريمة مزيلا بذلك كل الآثار أو حتى تهديد الشهود بالقتل[1].

و سبب تميز الدليل الرقمي يعود إلى أن الكمبيوتر يسجل كذلك نشاط الجاني عند محوه للدليل، هذا من جهة و من جهة ثانية، فانه و للتخلص النهائي منه على الجاني الرجوع لمسرح الجريمة و تفكيك الجهاز واخذ القرص الصلب الذي يحتوي على كل شيء. و إلا لن يمكنه التخلص منه عن بعد حتى و إن أرسل برمجيات خبيثة لمسح النظام، فرجال الضبطية اليوم على دراية بكيفية استرجاع تلك الملفات حتى و إن تم مسح النظام. و من أشهر تلك البرامج نذكر xtreegold 3.0، و هو برنامج يساعد المحققين على العثور على أي ملف بالقرص الصلب له علاقة بالجريمة[2].

ومن أشهر القضايا التي أكدت مدى صعوبة التخلص من الدليل الرقمي قضية إيران – كونترا Iran- contra، وقد خرج من هذه القضية مسؤولون بالحكومة الأمريكية المسؤولة عن التحقيق بعدم وجود توازن بين الأدلة الورقية و الرقمية فالأولي يمكن التخلص منها عكس الثانية. فرغم مساعي الجهة المدعي عليه لمسح كل ماله من بيانات استطاع المحققون الاطلاع على نظام الحفظ bockup للبريد الإلكتروني. و تأكد لهم مدى تورط بعض مسؤولي مكتب الرئيس الأمريكي في القضية[3].

*** الدليل الرقمي ذو طبيعة رقمية ثنائية:**

إن الآثار التي يتركها مستخدم النظام المعلوماتي و التي تشمل الرسائل المرسلة منه أو التي استقبلها و كافة الاتصالات التي تمت من خلال الحاسب الآلي و شبكة الاتصالات تكون على الشكل الرقمي، فالبيانات الموجودة داخل الحاسب الآلي سواء كانت نصوص أو حروف أو أرقام أو صور أو فيديو تتحول إلى صيغة رقمية، حيث ترتكز تكنولوجيا المعلوماتية على تقنية الترقيم التي تعني ترجمة أو تحويل أي مستند إلى نظام ثنائي في تمثيل الأعداد يفهمه الحاسب الآلي قوامه الرقمان 0-1، فأي شيء في العالم الرقمي يتكون من الصفر و الواحد[4].

---

[1]- عبير بعقيقي و فيصل نسيغة، الإثبات في الجرائم المعلوماتية على ضوء القانون 04-09، جامعة خيضر، بسكرة الجزائر مجلة العلوم القانونية و السياسية، المجلد 09، العدد02، جوان 2018، ص38.

[2]- مصطفى محمود مرسي، التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، مطابع الشرطة، مصر، طبعة 2009، ص220.

[3]- محمد الأمين البشري،الحلقة العلمية، الإرهاب و الانترنت لتأهيل المحقيقين في جرائم الحاسب الآلي و شبكات لانترنت، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، الطبعة 2008، ص26.

[4]- ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، استخدام بروتوكول TCP/IP في بحث و تحقيق الجرائم على الكمبيوتر، بحث منشور على الموقع الالكتروني WWW.ARABLAW.INFO.COM، ص 08.

فالكتابة مثلا في العالم الرقمي ليس لها الوجود المادي الذي نعرفه، و إنما هي مجموعة من الأرقام التي ترجع إلى أصل واحد و هو الرقم الثنائي 0-1 و هما في تكوينها الحقيقي عبارة عن نبضات متواصلة الإيقاع تستمد حيويتها و تفاعلها من الطاقة[1].

ثانيا: أنواع الأدلة الإلكترونية

سنتطرق في هذه النقطة إلى أنواع و أشكال الأدلة الرقمية على النحو التالي:

1-أدلة إثبات و أدلة ليست معدة للإثبات و يتجسد النوع الأول في:

أ- السجلات التي تم إنشاؤها بواسطة الجهاز تلقائيا، و تعتبر هذه السجلات من مخرجات الجهاز و لم يساهم الإنسان في إنشائها[2].

ب- السجلات التي جزء منها تم حفظة بالإدخال و جزء تم إنشاؤه بواسطة الجهاز، و من أمثلة ذلك البيانات التي تم إدخالها إلى الأدلة و تتم معالجتها من خلال برنامج خاص، و أما النوع الثاني أي الأدلة الرقمية التي لم تعد لتكون وسيلة إثبات فهي تلك الأدلة التي تنشأ دون إرادة الشخص بمعني أنها أي اثر يتركه دون أن يكون راغبا في وجودها و يسمي هذا النوع من الأدلة بالبصمة الرقمية أو الآثار المعلوماتية الرقمية[3].

وهي تتجسد في الآثار التي يتركها مستخدم النظام المعلوماتي، بسبب تسجيل الرسائل المرسلة منه أو التي يستقبلها و كافة الاتصالات التي تمت من خلال النظام المعلوماتي و شبكة الاتصالات. و الواقع أن هذا النوع من الأدلة لم يعد أساسا للحفظ من طرف من صدر عنه، غير أن الوسائل التقنية الخاصة تمكن من ضبط هذه الأدلة و لو بعد فترة زمنية من نشوئها الاتصالات التي عبر المنظومة المعلوماتية المرتبطة بشبكة الاتصالات، و كذا المراسلات الصادر عن الشخص أو التي يتلقاها يمكن ضبطها بواسطة تقنية خاصة بذلك[4].

وتبدو أهمية التمييز بين هذين النوعين في كون أن النوع الأول من الأدلة الرقمية قد اعد سلفا كوسيلة لإثبات بعض الوقائع التي يتضمنها. لذلك فان ما يعمد إلى حفظه للاحتجاج به لاحقا و هو ما يقلل من إمكانية فقدانه كما يكون من السهل الحصول عليه. بينما النوع الثاني من الأدلة الرقمية و لكونه

[1]- عمر محمد أبو بكر يونس، مرجع السابق، ص791.
[2]- نعيم سعيداني، مرجع السابق، ص129.
[3]- ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، مرجع السابق، ص22 وما بعدها.
[4]- نعيم سعيداني، مرجع السابق، ص129.

لم يعد أصلا ليكون أثرا لمن صدر عنه لذا فهو في الغالب ما يتضمن معلومات تفيد في الكشف عن الجريمة و مرتكبها و يكون الحصول عليه بإتباع تقنيات خاصة لا تخلو من الصعوبة و التعقيد و هو على العكس من النوع الأول إذ لم يعد ليحفظ مما يجعله عرضة للفقدان بسهولة.[1]

2- أشكال الدليل الرقمي :

يحتوي الدليل الرقمي ثلاث أشكال و هي:

ا- الصورة الرقمية :

وهي عبارة عن تجسيد الحقائق المرئية حول الجريمة، و في العادة تقدم الصورة في شكل ورقي آو في شكل مرئي باستخدام الشاشة المرئية و الواقع آن الصورة الرقمية تمثل تكنولوجيا بديلة للصورة التقليدية[2].

ب- التسجيلات الصوتية :

وهي التسجيلات التي يتم ضبطها و تخزينها بواسطة الآلة الرقمية، و تشمل المحادثات الصوتية على الانترنت و الهاتف و غيرها من التسجيلات الصوتية[3].

ج- النصوص المكتوبة:

وتشمل النصوص المكتوبة بواسطة الحاسوب الآلي و منها الرسائل عبر البريد الإلكتروني، و لقد قبل القضاء الأمريكي سجلات الحاسوب المكتوبة كدليل الكتروني. و يسميها سجلات الحاسوب المخزنة (computer stared records) و هي التي تشير إلى الوثائق التي تحتوي على كتابات writings[4].

[1]- طارق محمد الجملي، الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي،ورقة عمل مقدمة المؤتمر ألمغاربي الأول حول المعلوماتية و القانون المنعقد في الفترة من 28-2009/10/29 تنظمه أكاديمية الدراسات العليا طرابلس، بدون ترقيم.
[2]- ممدوح عبد المطلب، أدلة الصورة الرقمية في الجرائم الكمبيوتر، مركز شرطة دبي، 2005، ص109-110.
[3]- صالح شنين، مرجع السابق، ص282.
[4]- عائشة بن قارة مصطفى، مرجع السابق، ص74-75.

الفرع الثاني: شروط قبول الأدلة الإلكترونية

إن الأدلة المتحصل عليها من الآلة تثير إشكالية عدم قبولها لدي القاضي نتيجة عدم تعبيرها عن الحقيقة. لما يمكن أن تخضع له طرق الحصول عليها من تزييف و تحريف و أخطاء متعددة و سرعة إتلافها، حيث أن المشرع الجزائري لم يقيدها بشروط خاصة بل تركها للقاضي[1].

إن مجرد و جود دليل يثبت الجريمة و ينسبها إلى شخص معين لا يكفى للاعتماد عليه، لإصدار الحكم بالإدانة. إذ يلزم أن يكون لهذا الدليل قيمة قانونية و هذه القيمة تعتمد أساس على مشروعة الدليل الجنائي و اليقينية في دلا لته على الوقائع المراد إثباتها[2]. و بتوفر هاته الأدلة وإصباغها بالمصداقية لا بد من شروط و هي كالتالي :

أولا : شروط قبول الأدلة الإلكترونية في الإثبات الجنائي

و لقبول هاته الأدلة لابد من توفر شروط تقوم عليها الحقيقة و هي :

1- مشروعية الدليل الإلكتروني :

تعرف المشروعة بأنها التوافق و التقيد بأحكام القانون في إطاره و مضمونه العام، فهي تهدف إلى تقرير ضمانه أساسية و جدية للأفراد لحماية حرياتهم و حقوقهم الشخصية ضد تعسف السلطة و من التطاول عليها في غير الحالات التي رخص فيها القانون بذلك من اجل حماية النظام الاجتماعي و بنفس القدر تحقيق حماية مماثلة للفرد ذاته[3].

[1]- نور الهدى محمودي، حجية الدليل الرقمي في إثبات الجريمة المعلوماتية." مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية العدد11، جامعة باتنة1، الجزائر، جوان 2017، ص12.
[2]- خالد عياد الحلبي، مرجع السابق، ص235.
[3]- هلالي عبد الله احمد، حجية المخرجات الكومبيوترية في المواد الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 2008، ص104.

و لمشروعية الدليل الرقمي تنقسم بدورها إلى نوعان هما :

ا- مشروعة وجود:

أي أن يكون المشرع قد قبل هذا الدليل ضمن أدلة الإثبات الجنائي أي أن يعترف به من خلال تصنفيه في قائمة الأدلة القانونية التي يجيز فيها للقاضي الاستناد إليه في تكوين عقيدته. و يعتبر نظام الإثبات السائد في الدولة هو المعيار الذي يتحدد على أساسه سلطة القاضي في قبول الدليل الرقمي[1].

ب- مشروعية الحصول:

فيقصد بها انه يشترط في الدليل الجنائي لقبوله كدليل إثبات، آن يتم الحصول عليه بطريقة مباشرة أي أن تكون الجهة المختصة لجمع الدليل قد التزمت بالشروط التي يحددها القانون في هذا الشأن و مشروعية الحصول على الدليل الرقمي تستلزم نقطتين هما:

- صفة القائم بالتفتيش

- مدي مشروعية التفتيش عن الدليل الإلكتروني و ضبطه في الوسط الافتراضي[2].

و بالنسبة للتشريع الجزائري فلقد تضمن بعض الضمانات التي يجب الالتزام بها أثناء البحث عن الدليل الرقمي في الجرائم المعلوماتية، و تتمثل هذه الضمانات فيما جاءت به المادة 47 -49 من قانون إجراءات الجزائية[3].

و قد عرفت التشريعات الإجرائية الجزائية نظم الإثبات التالية:

2- نظام الإثبات المقيد:

هو ذلك النظام الذي يقيد فيه القاضي أثناء إصدار حكمه في الدعوى المعروضة أمامه بأنواع محددة عددها المشرع حيث لا يلعب القاضي دورا ايجابيا في هذا النظام. حيث لا يكون لقناعة القاضي أي دور ما عدا مراعاة تطبيق القانون من جميع جوانبه، حيث أن موقف القاضي موقف سلبي محض في

[1]- سعيداني نعيم، مرجع السابق، ص208.
[2]- خالد عياد الحلبي، مرجع السابق، ص239.
[3]- صالح شنين، مرجع السابق، ص287.

هذا النظام. و حكمه في الدعوى يكون على أساس القيمة المقدرة من قبل المشرع لكل دليل و المقدمة من الخصوم في الدعوى[1].

و يتميز هذا النظام بما يلي :

- إن الدعوى الجنائية تعتبر حقا خالصا للمجني عليه أو أقاربه أو ملك للمجتمع حيث لا يمكن للقاضي آن ينظر للدعوى أو يفصل فيها إذا لم تقدم له من خلال مالكها.

- دور القاضي الجنائي يعتبر سلبيا أمام أسانيد و حجج الخصوم.

- الإثبات الجنائي في هذا النظام قواعد شكلية تتضح في سلطة القاضي المقيدة في تقدير الدليل و حريته في تقديره.

- المشرع هو الذي يقوم بالدور الايجابي في عملية الإثبات في الدعوى من خلال دوره في قبول الأدلة و استبعادها[2].

3- نظام الإثبات الحر :

هو ذلك النظام الذي لا يحدد فيه القانون طرقا معينة للإثبات يقيد بها القاضي بل يكون الأطراف الخصومة الحرية ليقدموا أدلتهم لإقناع القاضي، حيث يكون القاضي في تكوين قناعته من خلال الأدلة المطروحة أمامه للمناقشة و أن يقدر قيمة كل منها حسب قناعته و لا يكون القاضي مطالبا بان يبين سبب قناعته[3].

يتميز هذا النظام بالخصائص التالية :

- منح هذا النظام الحرية للقاضي في أن يستعين بكافة طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة.

- للقاضي دور فعال حال الدليل الذي يقدم له.

- أعطى للقاضي كافة السلطات التي تمكنه من اتخاذ ما يراه مفيد الإظهار الحقيقية.

- للقاضي حرية تقدير أطراف الخصومة في الإثبات.

---

[1]- سامي جلال فقي حسين، الأدلة المتحصلة من الحاسوب و حجيتها في الإثبات الجنائي دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2011، ص81.
[2]- مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، دون طبعة، دار هومة الجزائر، 2003، ص57.
[3]- سامي جلال فقي حسين، مرجع السابق، ص69.

- يتميز هذا النظام ببعض القيود التي فرضها المشرع ضمانا لحسن تطبيق هذا المبدأ[1].

4- نظام الإثبات المختلط :

هو مزيج بين النظامين فهو من جانب يأخذ بمبدأ تقييد القاضي و من جانب أخر يأخذ بمبدأ حرية القاضي. و يحدد وسائل الإثبات و قوتها محققا بذلك الاستقرار في التعامل، و من جهة أخرى يعطي للقاضي سلطة تقديرية واسعة في الأدلة التي لم يحدد القانون وزنها و قيمتها[2].

و هي القوانين ذات الصبغة اللاتينية حيث تبنى مبدأ حرية الإثبات، و منها سلطة القاضي في قبول جميع الأدلة و هنا تكون جميع طرق الإثبات مقبولة ما لم يستبعد المشرع بعضها بصراحة. و ينتمي إلى هذه الفئة القانون الفرنسي و ذلك بالنظر إلى المادة 427 قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي و القوانين التي تأثرت به، مثلا القانون الجزائري من خلال المادة 212 قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، و القانون السوري من خلال المادة 175 الفقرة 1 من قانون أصول الإجراءات الجزائية و التي كرست هذا النظام[3].

5- أن يكون الدليل متحصلا عليه بطرق مشروعة :

يعني ذلك ضرورة اتفاق الإجراء مع القواعد القانونية و الأنظمة المتبعة في وحدات المجتمع المستحضر. أي قاعدة مشروعية الدليل الجنائي، لا يقتصر فقط على مجرد المطابقة مع القاعدة القانونية بل يجب أن يراعي المبادئ لحقوق الإنسان و قواعد النظام و حسن الآداب في المجتمع[4]. و يثير الدليل الإلكتروني من حيث مشروعيته نقطتين هما :

- صفة القائم بالتفتيش أي أن تكون له دراية و كفاءة و قدرة تحكم واسعة في برامج الحاسب الآلي.

- مدي مشروعية التفتيش عن الدليل الإلكتروني و ضبطه في الوسط الافتراضي[5].

---

[1]- مروك نصر الدين، مرجع السابق، ص62.
[2]- مراد محمود شيكاك، الإثبات بالمعاينة و الخبرة في القانون المدني،دراسة مقارنة الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2008، ص27.
[3]- رشيدة بوكر، جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الآلية في التشريع الجزائري المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي القانونية، لبنان، 2012، ص480.
[4]- حسين ربيعي، مرجع السابق، ص266.
[5]- خالد عياد الحلبي، مرجع السابق، ص239.

6- يقينية الدليل العلمي :

قد يلجا القاضي إلى أهل الخبرة للفصل في النزاعات و ذلك في المسائل التي يستعصى عليه فهمها و وجهة نظر الخبير لا بد أن تقترن بوجهة نظر قانونية حتى يكتسب وجهة نظره قيمة علمية في مجال الإثبات.إذا كان تقدير القاضي لا يتناول القيمة العلمية القاطعة للدليل العلمي و ذلك لان قيمة الدليل تقوم على أساس علمية دقيقة و لا حرية للقاضي في مناقشة الحقائق العلمية الثابتة[1].

و اليقين في النظم الإجرائية هو عبارة عن حالة ذهنية آو عقلانية تؤكد و جود الحقيقة و يتم الوصول إلى ذلك عن طريق ما تستنتجه وسائل الإدراك المختلفة للقاضي من خلال ما يعرض عليه من وقائع الدعوى و ما يتطبع في ذهنه من تصورات و احتمالات ذات درجة عالية من التأكيد، و يمكن الوصول إلى اليقين عن طريق نوعين من المعرفة أحداهما حسية تدرك بالحواس والأخرى معرفية تدرك بالعقل عن طريق التحليل و الاستنتاج[2].

حيث نص قانون الإثبات الأمريكي في المادة، 1003 الفقرة 3 على انه : إذا كانت البيانات مخزنة في حاسوب آو آلة مشابهة فان أيه مخرجات طابعة منها أو مخرجات مقروءة برؤية العين تبرز انعكاسا دقيقا للبيانات تعد بيانات أصلية[3].

ثانيا : إجراءات جمع الأدلة الإلكترونية

نص المشرع الجزائري على إجراء اعتراض المراسلات و تسجيل الأحداث و التقاط الصور و فقآ للقانون 06-22 المؤرخ في 22 ديسمبر2006 المعدل و المتم لقانون الإجراءات الجنائية الجزائري. وأيضا المراقبة الإلكترونية في قانون 09-04 المتعلق بالوقاية من جرائم الاتصال و المعلومات ومكافحتها على النحو التالي :

[1]- هنية عميروش، اثر الدليل العلمي على اقتناع القاضي الجزائي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 17/02 جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر 2017، ص12.
[2]- حسين ربيعي، مرجع السابق، ص267.
[3]- رشيدة بوكر، مرجع السابق، ص487-488.

1- اعتراض المراسلات و التقاط صور و تسجيل الأصوات :

نجد أن المشرع لم يعرف إجراء اعتراض المراسلات، بل اكتفى بوضع تنظيم لهذه العملية في المواد 65 مكرر05 إلى غاية المادة 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية و ترك أمر تعريفه للفقه[1].

ا- شروط القيام بعملية اعتراض المراسلات :

حدد المشرع من خلال قانون الإجراءات الجزائية شروط للقيام بهذا الإجراء. كونه يشكل انتهاكا لحرمة الحياة الخاصة للأفراد و اعتداء على سرية مراسلاتهم و اتصالاتهم التي كفلها الدستور الجزائري لسنة 1996، من خلال المادة 39 إذ نصت على أن " سرية المراسلات و الاتصالات الخاصة بكل أشكالها محمية" و منه فقد وضع المشرع شروطا قانونية بهدف منع التعسف في استعمالها و تتمثل هذه الشروط في الحصول على إذن من وكيل الجمهورية، أو من قاضي التحقيق. إذا تم فتح تحقيق قضائي زيادة على ذلك أن يكون الإذن الصادر عن وكيل الجمهورية آو قاضي التحقيق مكتوبا لمدة أقصاها أربعة أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات البحث و التحري، و أيضا وجوب تضمنه على كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها و الأماكن المقصودة و في الأخير أو يكون هذا الإجراء في الجرائم المحددة بموجب المادة 65 مكرر 5 و التي من بينها الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات[2].

ب- كيفية اعتراض المراسلات في الجريمة الإلكترونية :

بعد سلوك الطريق القانوني للقيام بهذا الإجراء التقني، نستطيع القول أن هذه العملية عادة ما تنصب على رسائل البريد الإلكتروني في Email، التي تحتوي على العديد من المعلومات كتاريخ إنشاء الرسالة وتاريخ إرسالها أو تلقيها و كذا عنوان المرسل و عنوان المرسل إليه[3].

و لكن تبقى المعلومات التي تحتويها حاشية رسالة البريد الإلكتروني Email header هي الأهم، حيث تتضمن على عنوان IP لمرسل الرسالة، و طبقا لما تم دراسته من قبل فعنوان IP يحتوي

[1]- نعيم سعيداني، مرجع السابق، ص178.
[2]- طاهري عبد المطلب، الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية، مذكرة مكملة لمقتضيات، نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة المسيلة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، للسنة 2014-2015، ص20-21.
[3]- نعيم سعيداني، مرجع السابق، ص182.

على معلومات تتمثل في الكمبيوتر الذي تم إرسال منه الرسالة و أيضا الموقع الجغرافي الذي أرسلت منه، و في الأخير معلومات مزود الخدمة الذي يتعامل معه مرسل الرسالة[1].

2- التسرب :

نص المشرع على هذا الإجراء من خلال نص المواد 65 مكرر 11 إلى غاية المادة 65 مكرر 18 من قانون الإجراءات الجزائية و سنتطرق إلى مفهومه و شروطه.

ا- مفهوم التسرب :

عرفت المادة 65 مكرر12 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التسرب بأنه : "قيام ضابط عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم انه فاعل معهم أو شريك لهم أو كخاف." إذن فالتسرب هو تلك العملية المحضر لها مسبقا، تهدف إلى التوغل داخل خلية إجرامية و معرفة نشاطاتها و كشف الأشخاص المتورطين سواء كانوا فاعلين أصلين أم شركاء، و ذلك بتوفير جميع الوسائل البشرية و التقنية اللازمة[2].

ب- شروط القيام بعملية التسرب :

تتمثل شروط القيام بعملية التسرب في الحصول على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية آو من قاضي التحقيق مكتوب و مسببا لمدة أقصاها أربعة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة لنفس الفترة حسب مقتضيات البحث و التحري، زيادة على ذلك وجوب تضمنه على هوية ضابط الشرطة القضائية التي تتم عملية التسرب تحت مسؤولية أو عون الشرطة القضائية باعتباره مساعدا له. و أيضا أن يكون هذا الإجراء في جرائم محددة منصوص عليها بموجب المادة 65 مكرر5 و التي من بينها الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات[3].

[1]- طاهري عبد المطلب، مرجع السابق، ص21.
[2]- نعيم سعيداني، مرجع السابق، ص175.
[3]- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري(التحري والتحقيق) الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2013، ص281.

ج- كيفية التسرب في الجريمة المعلوماتية :

إن عملية التسرب في نطاق الجريمة الإلكترونية تتمثل في دخول ضابط آو عون الشرطة القضائية إلى العالم الافتراضي، و ذلك باختراقه لمواقع معينة و فتح ثغرات فيها آو اشتراكه في محادثات غرف الدردشة و الظهور بمظهر كما لو كان فاعلا مثلهم مستخدما أسماء أو صفات وهمية بهدف الحصول على معلومات هامة تفيد التحقيق[1].

3- المراقبة الإلكترونية :

تم النص على الإجراء من خلال المادة 4 من القانون 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال و مكافحتها.

ا- مفهوم المراقبة الإلكترونية:

من خلال استقراء نصوص القانون رقم 09-04 السابق الذكر لم يعرف المشرع الجزائري بإجراء المراقبة الإلكترونية بل ترك أمر تعريفها للفقه، و منه فتعرف بأنها : عمل امني أساسي له نظام معلومات الكتروني يقوم فيه المراقب (بكسر القاف)بمراقبة المراقب (بفتح القاف) بواسطة الأجهزة الإلكترونية و عبر شبكة الانترنت لتحقيق غرض محدد و إفراغ للنتيجة في ملف الكتروني و تحرير تقارير بالنتيجة[2].

بناء على التعريف السابق يمكن القول أن المراقبة الإلكترونية وسيلة من وسائل جمع البيانات والمعلومات على المشتبه فيه[3]. بحيث يقوم بها مراقب الكتروني يتمثل في ضابط من ضباط الشرطة القضائية ذي كفاءة تقنية عالية و باستخدام تقنيات و برامج الكترونية فيها، لذا و بالرجوع إلى القانون رقم 09-04 الذي سبق ذكره نجد أن المشرع الجزائري لم يعتبر هذا الإجراء طريقة من طرق الحصول على الدليل الجنائي الرقمي فقط، بل أدرجه أيضا ضمن التدابير الوقائية من الجريمة المعلوماتية[4].

[1]- نعيم سعيداني، مرجع السابق، ص177.
[2]- مصطفى محمد مرسي، المراقبة الالكترونية عبر شبكة الانترنت، دراسة مقارنة بين المراقبة الأمنية التقليدية و الالكترونية، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص192.
[3]- نبيلة هبة هروال، مرجع السابق، ص199.
[4]- نعيم سعيداني، مرجع السابق، ص184.

بداعي حماية النظام العام وهذا وفقا لما أتت به نص المادة 04 من نفس القانون، إذ يمكن القيام بهذا الإجراء للوقاية من الأفعال الموصوفة بجرائم الإرهاب آو التخريب أو الجرائم الماسة بأمن الدولة. وكذا في حالة توفر معلومات عن احتمال اعتداء على منظومة معلوماتية، على نحو يهدد النظام العام و الدفاع الوطني أو مؤسسات الدولة أو الاقتصاد الوطني[1].

ب- شروط القيام بعملية المراقبة الإلكترونية :

حدد المشرع الجزائري شروط للجوء إلى تقنية المراقبة الإلكترونية، و هي أن يتم تنفيذ هذه العملية تحت سلطة القضاء و بإذن منه. و هو ما نصت عليه المادة 04 من القانون رقم 09-04 المذكورة بحيث لا يجوز إجراء عمليات المراقبة إلا بإذن مكتوب من السلطة القضائية المختصة زيادة على ذلك أن يكون هناك ضرورة تتطلب هذا الإجراء، و ذلك عندما يكون من الصعب الوصول إلى نتيجة تهم مجريات التحري أو التحقيق. دون اللجوء إلى المراقبة الإلكترونية و هو ما نصت عليه المادة 04 من خلال الفقرة ج من نفس القانون[2].

الفرع الثالث : حجية الأدلة الإلكترونية في الإثبات الجنائي

بعد القيام بعمليات البحث و التحري و دخول القضية إلى أروقة المحاكم و النظر في كل تفاصليها تصل مرحلة الحكم. وتعد المرحلة الحاسمة و النهائية كونها تنهى الدعوى و تعتبر عملية تقدير الأدلة جوهر الحكم، أين يقوم القاضي باستعمال سلطته في تقدير تلك الأدلة. حيث يعد الدليل الإلكتروني أساس الأدلة في الجريمة الإلكترونية مع باقي الأدلة وهو يختلف من نظام لأخر. و عليه سنتطرق في هذا الفرع إلى حجية الأدلة الرقمية و فقآ لنظام المعمول به في الإثبات، أولا موقف التشريعات اللاتينية و ثانيا موقف التشريعات الانجلوسكسونية و كذا المختلطة على النحو التالي :

أولا : موقف التشريعات اللاتينية

تشريعات ذات الأصل اللاتيني و كغيرها من الدول المتأثرة بها، كالجزائر و مصر لم تفرد نصوصا خاصة فيها يتعلق بمسألة حجية الأدلة الإلكترونية ذلك أن هذه الدول تستند لمبدأ حرية الإثبات في المسائل الجنائية، حيث أن هذا النظام يمنح للقاضي حرية تقدير الإثبات في المسائل الجنائية. فهذا النظام يمنح للقاضي حرية تقييم الأدلة دون أن تفرض عليه قيدا أو شرطا، حيث يحظر المشرع انتفاء

[1]- طاهري عبد المطلب، مرجع السابق، ص24.
[2]- نعيم سعيداني، مرجع السابق، ص185.

قوة معينة لأي دليل من شانه أن يقيد سلطة القاضي في تكوين قناعته أو يصبغ على بعض شك أو عدم ثقة كي يستبعدها من تقديره الحر[1].

حيث يجوز للقاضي الجنائي الاستناد إلى الدليل الإلكتروني لإثبات الجريمة في سائر الجرائم و الجرائم الإلكترونية على وجه الخصوص، باعتبارها أدلة إثبات في المواد الجنائية ففي فرنسا مثلا نجد آن مشكلة قبول الدليل الرقمي أمام القضاء الجنائي لا تطرح إشكالا في نظر الفقهاء فالمبدأ هو حرية الأدلة و حرية القاضي في تقدير هذه الأدلة. اخذ بها المشرع وقبلها القضاء بناء على مجموعة شروط أهمها أن يتم الحصول عليها بطريقة شرعية و نزيهة و، آن يتم مناقشتها حضوريا أمام الأطراف[2].

آما في بلجيكا فان التشريع البلجيكي يأخذ بنظام الإثبات الحر في ميدان الأدلة الناتجة عن الجرائم المعلوماتية، و ذلك طبق لنص المادة 461 من قانون العقوبات. حيث يعد الحكم الصادر عن المحكمة (AVERS) في 19-12-1984 أول حكم صادر في هذا الخصوص، حيث اعتبر قيام المتهم بنسخ ثلاثة نسخ عن برامج تعود ملكيتها للشركة فعلا مجرما تطبق عليه العقوبة المقررة لذلك. و هو ما فتح الطريق أمام تبني القاضي البلجيكي لنظام الإثبات الحر فيجوز الأخذ بالدليل الإلكتروني[3].

أما بالنسبة لمصر فقد اخذ التشريع المصري بمبدأ أعمال النظام الحر للإثبات الجنائي، بما فيها الأخذ بالدليل الإلكتروني. حيث أن هذا المبدأ كرسته المادة 291 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، و الذي أجاز للمحكمة أن تأمر و لو من تلقاء نفسها أثناء النظر في الدعوى و أن تقدم دليل تراه لازما بظهور الحقيقة، و هو ما أكدته محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها بالقول؛ أن القانون فيما عدي ما استلزم منه من وسائل خاصة للإثبات فتح الباب أمام القاضي الجنائي ليختار أي طريق يراه مناسبا للوصول إلى الحقيقة و يرو قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر[4].

أما المشرع الجزائري و كغيره من التشريعات المنتمية إلى النظام ذات الأصل اللاتيني لم يفرد نصوص خاصة تحضر على القاضي مقدما قبول آو عدم قبول أي دليل؛ بما في ذلك الدليل الرقمي و هذا أمر منطقي على اعتبار أن الجرائر تعتمد على مبدآ حرية الإثبات كقاعدة عامة، في المواد الجزائية من خلال نص المادة رقم 212 من قانون الإجراءات الجزائية، و المادة رقم 307 و اخذ استثناءا بنظام

[1]- اشرف عبد القادر قنديل، الإثبات الجنائي في الجريمة الالكترونية، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2015، ص194-195.
[2]- جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائي و التكنولوجيا الحديثة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1996، ص 468
[3]- حسين ربيعي، مرجع السابق، ص272.
[4]- عائيشة بن قارة مصطفى، مرجع السابق، ص186-187.

الأدلة القانونية في بعض الجرائم و هي الجرائم التي تناولتها المادة 341 و المادة 339 قانون العقوبات[1].

مما سبق يمكن القول انه في القانون الجزائري لا يوجد ما يتضمن قواعد خاصة بالدليل الإلكتروني، لا في قانون الإجراءات الجزائية و لا حتى في القانون 09-04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال و مكافحتها. و عليه فالدليل الرقمي سيكون مشروعا من حيث الوجود استصحابا للأصل في الأدلة مشروعية و جودها و ذلك باعتباره من الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي[2].

الدليل الرقمي دليل علمي يتميز بالدقة المعلوماتية، و سهولة الوصول إلى مصدرها و قيامه على نظريات حسابية مؤكدة، فانه لا يطرح إشكال كبير من حيث اعتباره حجة خاصة إذا تم استخلاصه وفق ضمانات قانونية و فنية تضمن صحته و سلامته حيث يخضع للاقتناع الشخصي للقاضي كباقي الأدلة المقدمة في الدعوى[3].

المشرع التونسي كان من السابقين بين أقرانه على المستوى العربي في هذا المجال حيث صدر في تونس قانون التجارة و المعاملات الإلكترونية، الذي اعترف بالمستندات الإلكترونية سنة 2000 و حجيتها في الإثبات كما أصدرت إمارات دبي قانون التجارة الإلكترونية سنة 2002 كما أن معظم القوانين العربية أعطت للمستند الإلكتروني ذات الحجية التي يتمتع بها المحرر الورقي[4].

إضافة إلى أن التشريعات السابقة فان القانون الأردني و اللبناني و ألمانيا و تركيا و اليونان و البرازيل، تخضع الأدلة الإلكترونية لحرية القاضي في الاقتناع الذاتي حيث يكون بمقدوره أن يطرح مثل هذه الأدلة رغم قطعيتها من الناحية العلمية ذلك عندما يجد أن الدليل الإلكتروني لا يتسق منطقيا مع ظروف الواقعة و ملابساتها[5].

---

[1]- أيمن علاء الدين بصيلة، مرجع السابق، ص66.

[2]- أمال بهنوس، الدليل الرقمي في الإجراءات الجنائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني العدد 02-2017 جامعة بن احمد، وهران، الجزائر 2017، ص180.

[3]- الهام شهرزاد روباح، الدليل الرقمي بين مشروعية الإثبات و انتهاك الخصوصية المعلوماتية، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية العدد10، جامعة البليدة2، الجزائر، 2017، ص158.

[4]- محمد نصر محمد، المسؤولية الجنائية الانتهاك الخصوصية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع، مصر، 2016، ص94-95.

[5]- على أحسن محمد الطوالبة، مشروعية الدليل الالكتروني المستمد من التفتيش الجنائي، بحث منشور على الموقع الالكتروني في مركز الإعلام الآلي، أكاديمية الشرطة البحرينية، مملكة البحرين، افريل 2011، ص12 تاريخ التصفح 2018/4/9 الرابط الانترنت:
www.policenc.gov.bh/reports/2011/april/13-2011/634383168746341 67

حيث أن الدليل الإلكتروني يعد صورة من صور الدليل العلمي، و كما تم ذكره سابقا يتميز بخصائص موضوعية و كفاءة مما يجعل اقتناع القاضي الجزائي أكثر حزما و يقين، حيث يساعد التقليل من الأخطاء القضائية و التوصل إلى الحقيقة[1].

ثانيا : موقف التشريعات الانجلوسكسونية و التشريعات المختلطة

ا- موقف التشريعات الأنجلوسكسونية :

يسود القوانين الانجلوساكسونية نظام الإثبات القانوني أو المقيد حيث يحدد المشرع أدلة الإثبات و يقدر قيمتها الإقناعية و مؤدى ذلك أن تقيد القاضي في حكمه بالإدانة أو البراءة بأنواع معينة من الأدلة، أو بعدد منها طبقا لما يسمى التشريع المطبق دون أن يأبه في ذلك بمدى اقتناع القاضي بصحة ثبوت الواقعة آو عدم ثبوتها. إذ يقوم اقتناع المشرع بصحة الإسناد آو عدم صحته مقام اقتناع القاضي وهكذا فان اليقين القانوني يقوم أساس على افتراض صحة الدليل بصرف النظر عن حقيقة الواقع آو ظروف الدعوى[2].

ويثير قبول الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية مشكلات عديدة في ظل القواعد الأنجلوامريكية للإثبات الجنائي، و التي تعتنق كمبدأ أساسي الإثبات بالشهادة؛ التي تتعلق بالواقعة محل دعوى و لذلك فان قبول الأدلة الإلكترونية، و التي هي عبارة عن إشارات الكترونية و نبضات ممغنطة يمثل مشكلة أمام القضاء في هذا النظام، إذ لا يمكن للمحلفين آو القاضي من مناظر الأدلة المتولدة منها ووضع أيديهم عليها و هذا يجعلها بمثابة أدلة ثانوية و ليست أصلية[3].

حيث صدر في انجلترا قانون للإثبات الجنائي سنة 1984 و عمل به بدءا من عام 1986 حيث نصت المادة 68 منه على انه لا يقبل الإثبات بالمحررات الإلكترونية إذا توافرت الشروط[4].

أن يكون المحرر عبارة عن سجل أو جزء من سجل يعده الشخص بموجب واجب. يقع على عاتقه ليثبت فيه معلومات مقدمة إليه من شخص أخر. يمكن قبول افتراض توافر علمه الشخصي بأمور متعلقة بها المعلومتان لا يكون الشخص الذي تستقي منه المعلومات متاح وجوده آو ممكنا تعينه آو تتبعه أو يكون غير متوقع منه تذكر الأمور المتعلقة بالمعلومات.

[1]- اشرف عبد القادر قنديل، الإثبات الجنائي في الجريمة الالكترونية، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2015، ص224.
[2]- صالح شنين، مرجع السابق، ص310.
[3]- هشام محمد فريد، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة الآلات الحديثة، اسيوط، 1992، ص172.
[4]- هشام محمد فريد، مرجع السابق، ص174-176.

ولقد نصت المادة 69 من ذات هذا القانون، على أن الناتج من الوسائل الإلكترونية لا يقبل كدليل. إذا تبين وجود سبب معقول يدعو إلى الاعتقاد بان هذا الناتج غير دقيق آو أن بياناته غير و يجب أن يكون الحاسب الناتج منه المخرج الإلكتروني يعمل بكفاءة و بصورة سليمة[1].

وفي الولايات المتحدة الأمريكية فقد صدرت قوانين في بعض الولايات لتنظيم الإثبات الجنائي. فقد صدر في ولاية كاليفورنيا في عام 1983 تشريعات للإثبات، و قد نص هذا التشريع على أن النسخ المستخرجة من الحاسوب تكون مقبولة بوصفها أفضل الأدلة المتاحة لإثبات هذه البيانات. بل انه في ولاية "ايوا" صدر قانون للحاسب الآلي في سنة 1984 نص على قبولها كأدلة إثبات[2].

ب- موقف التشريعات ذات الطبيعة المختلطة :

كما قبلت القوانين ذات الطبيعة المختلطة الأدلة الإلكترونية كأدلة إثبات، إذ نجد أن قانون الإجراءات الجنائية التشلي، قد سعي إلى توسيع طرق الإثبات بنصه في المادة 113 على أن الأفلام السينمائية و الحاكي (الفوتوغراف)، و النظم الأخرى الخاصة بإنتاج الصور و الصوت و الاختزال و بصفة عامة، أي وسائل أخرى قد تكون ملائمة ووثيقة الصلة و تفضي إلى استخلاص المصداقية يمكن أن تكون مقبولة كدليل الإثبات لصعوبة إثبات الجرائم المعلوماتية و مراعاة منه للتطورات العلمية الحديثة، و ذلك بغرض إدخال وسائل إثبات حديثة وثيقة الصلة و ملائمة كي تستمد منها المحكمة اقتناعها[3].

[1]- على محمود على حمودة، الأدلة المتحصلة من الوسائل الالكترونية في إطار نظرية الإثبات الجنائي، مقدم ضمن أعمال المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب الإجرائية القانونية و الأمنية للعمليات الالكترونية، في الفترة من 2003/04/26 دبي، ص23

[2]- صالح شنين، مرجع السابق، ص312.

[3]- هشام فريد رستم، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، 1992، ص164-165.

وعلى ضوء ذلك يرى رجال الفقه التشلي أن الدليل الناتج عن الحاسوب يمكن أن يكون مقبولا في المحكمة كدليل كتابي آو مستند مثله مثل النظم الحديثة الأخرى لجمع و تسجيل المعلومات، ذلك أن التقدم التقني قد تجاوز المفهوم التقليدي للمستند و أصبح يسمح بالحصول على وسائل أخرى من التسجيلات. طالما أن هذه الوسائل العلمية من قبيل المستندات فإنها تدخل في مفهوم المادة 187 التي تنص على المستندات العامة و الخاصة بوصفها وسيلة إثبات[1].

وفي اليابان حصر المشرع الياباني طرق الإثبات، في أربعة طرق مقبولة و هي أقوال المتهم و أقوال الشهود و القرائن و الخبرة أما بالنسبة للأدلة الإلكترونية، فيقرر الفقه الياباني أنها لا يمكن أن تستخدم كوسيلة إثبات سواء كانت أصلية أم نسخة من هذا الأصل[2].

وتجدر الإشارة إلى أن الأنظمة القانونية المختلطة قد قبلت الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية كأدلة إثبات. فالنظام الانجلوساكسوني قد أورد الكثير من الشروط لقبولها كأدلة إثبات، نظرا لطبيعة هذا النظام و الذي يعتمد في الأصل على النظام ألاتهامي القائم على مبدأ الوجهية[3].

[1]- على حسن محمد طوالبة، مرجع السابق،ص198.

[2]- هشام فريد رستم، مرجع السابق، ص159.
[3]- صالح شنين، مرجع السابق، ص313.

خلاصة الفصل الثاني :

لقد نتج عن استخدام التكنولوجيا الحديثة ظهور عدة إشكالات قانونية و عملية، خاصة مع تغير الإجرام التقليدي و تحوله إلى إجرام يعتمد على وسائل تقنية و تكنولوجيا فالبحث و التحري في الجرائم المعلوماتية شكل تحدي أمام أجهزة الضبط القضائي كونها متعودة على البحث في شان وقائع مادية عن طريق تفعيل النصوص الكلاسيكية، و على اعتبار جرائم التجارة الإلكترونية عابرة للحدود الدول. برزت مشكلة تنازع الاختصاص على اعتبار الجريمة المعلوماتية متنوعة و متطورة ظهر اختلاف في معايير المحاكمة كون أن أنظمة الإثبات تختلف من تشريع الأخر، ما اثر على الدليل المستخلص و مدى اقتناع القاضي به.

وفي هذا الإطار جاءت دراستنا من خلال الفصل الثاني المتضمن الحماية الإجرائية للتجارة الإلكترونية، حيث تطرقنا في المبحث الأول إلى الحماية الجنائية الإجرائية قبل مرحلة المحاكمة و هو ما يتجسد في مرحلة البحث و التحري، و كذا التحقيق الابتدائي. أما في المبحث الثاني فتطرقنا إلى الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة المحاكمة و هو ما تجسد في تحديد المحكمة المختصة و كذا سلطة القاضي في تقدير الأدلة الرقمية.

ففي الأخير قد حاولنا الوقوف على الأحكام الإجرائية الخاصة بمتابعة مرتكبي الجرائم المعلوماتية من اجل إقرار حماية لها من جهة و من جهة أخرى بيان المحاكم المختصة في الفصل في حالة وجود نزاع و باعتبار أن الجريمة المعلوماتية لها خصوصيتها التي تميزها عن باقي الجرائم.

فبرغم من وجود نصوص قانونية فان مكافحة الجريمة المعلوماتية رهينة بالمعيقات الإجرائية في مجال المتابعة لغياب القدرات التأهيلية و الوسائل الفنية. فغياب هذا الأخير يؤدي إلى إتلاف الدليل مع إفلات المتهم من العقاب بالإضافة إلى مسالة القانون الواجب التطبيق التي أثارة جدل كبير كون جريمة المعلوماتية عابرة للحدود.

خاتمة

بعد التطرق لموضوع الجرائم الماسة بتجارة الإلكترونية تيقنا أن هناك تشعب وصعوبة في الموضوع خصوصا ما يتعلق منه بخصوصية الجرائم الواقعة في هذا المجال باعتبار أن هذه الأخيرة من الجرائم الحديثة نسبيا التي تستلزم دراسات مستقبلية و عليه :

لقد بات من المحتم على دول العالم مواكبة التطور التكنولوجي الحاصل في العالم الافتراضي الجديد، الذي صارت المعلومة فيه سيدة دون منازع و مصدرا للقوة بل و أكثر من ذلك فقد صارت معيارا لتطور الشعوب و نموها.

و على الرغم من الأهمية المتزايدة للتجارة الإلكترونية و ما تكتسيه من ايجابيات في حياة الفرد لكنها كغيرها فإنها لا تخلو من السلبيات، باعتبارها من الجرائم المستحدثة فبظهورها جلبت معها مخاطر عدة و صارت سلاحا لا يستهان به أنها تشكل خطورة كبيرة سواء على الصعيد العالمي و الاقتصادي و حتى الوطني.

فهذا النوع من الجرائم لم يكن معروفا لدى رجال قانون و حتى القضاء، مما خلق صعوبة أمامهم في تطبيق النصوص الجزائية سواء التقليدية منها و حتى الحديثة، مما جعل الأمر يتطلب إعادة النظر في وسائل المكافحة هذه الظاهرة و ابتكار طرق و أساليب جديدة لوقاية فعالة و ناجحة لمواجهة هذا النوع من الجرائم.

فرضت علينا دراستنا للجرائم الماسة بالتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري من خلال فصلين تناولنا في الفصل الأول الحماية الجنائية الموضوعية للتجارة الإلكترونية، في النصوص العامة المتعلقة بجرائم الأموال من جهة، و من خلال النصوص الخاصة بالمواقع و البيانات الشخصية و وسائل التجارة الإلكترونية من جهة أخرى.أما الفصل الثاني بحثنا في الحماية الإجرائية للتجارة الإلكترونية، التي كانت كذلك على شقين قبل مرحلة المحاكمة في مرحلتي البحث و التحقيق، و في مرحلة المحاكمة من خلال تحديد محكمة المختصة و سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة الإلكترونية.

وتوصلنا من خلال دراسة الفصل الأول لهذا البحث إلى أن بعض الدول تعتبر المعلومات مالا و تدخل ضمن جرائم الأموال، وبتالي فإنها تخضع لنصوص جرائم الأموال، و على الرغم من الحماية المقررة لها إلا أنها لا تكفى، مما وجب تدخل تشريعي و بسط حماية جزائية عن طريق نصوص خاصة

بالأضافة إلى ذلك نجد بعض التشريعات قد وفرت حماية خاصة للمواقع في إطار جرائم الاعتداء على أنظمة المعطيات وشملت عدة جرائم لكنها تضمنت عقوبات غير ردعية، نهيك عن الحماية التي قررها

المشرع الجزائري لهذا الأخير فانه لم يغفل بوضع حماية خاصة للبيانات الشخصية في إطار قانون العقوبات برغم من أنها اقتصرت على جرائم قلة.

ونظرا للتطور الحاصل في مجال التجارة الإلكترونية و اتساع نطاقها مما خلق جرائم جديدة تمس بالمستهلك الإلكتروني الأمر الذي استدعى تدخل المشرع و نصه على حماية خاصة للمستهلك، من خلال سنه لقانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الذي حدد من خلاله نطاق تطبيق هذا القانون.

كما توصلنا من خلال دراسة الفصل الثاني لهذا البحث إلى أن هناك قصور في قواعد الإجراءات الجزائية في مواجهة الإجرام المعلوماتي، استنباط الأدلة و إثبات الجريمة المعلوماتية و صعوبة إثبات الجرائم الإلكترونية بالنظر إلى طبيعة الدليل المتحصل عليه منها إذ قد يكون هذا الدليل غير مرئي و قد يسهل إخفاؤه أو تدميره، كما قد يكون متصلا بدول أخرى فتكون هناك صعوبة للحصول عليه نظرا لتمسك كل دولة بسيادتها كما و أن هذا الإثبات قد يحتاج إلى معرفة علمية و فنية قد لا تتوافر لدى الضبطية القضائية و حتى القضاة.

وهكذا حاولنا من خلال هذا البحث معالجة الإشكالية المطروحة:

- ما مفهوم التجارة الإلكترونية.

- ما هي الأحكام الموضوعية و الإجرائية للتجارة الإلكترونية.

- كيف يمكن إثبات هذه الجرائم و ما هي المشكلات التي توجهها.

وقد توصل البحث بنا من خلال الدراسة إلى النتائج التالية :

- لم يخص التشريع الجزائري التوقيع الإلكتروني حماية خاصة.

- عدم توفر الحماية الجنائية الكافية لبطاقات الوفاء و الائتمان من الجرائم التي تقع عليها.

- استحداث المشرع الجزائري لوسائل حديثة لمكافحة هذه الجريمة من خلال إجراء اعتراض المراسلات، التسرب، و المراقبة الإلكترونية.

- إسراع لسن قواعد إجرائية خاصة تتلائم مع طبيعة الجريمة المعلوماتية حتى تكون أكثر فعليه .

- بالرغم من إنشاء ضبطية متخصصة في مكافحة جرائم المعلوماتية إلا أن إجراء التحري و التحقيق يخضعنا لنصوص الإجرائية التقليدية و لا يتلاءم مع طبيعة و خصوصية هذه الجريمة .

- صعوبة تحديد الاختصاص و تنازع القائم بصدد هذه الجرائم باعتبار أن أثارها تتجاوز الحدود .

- تعد الحلول الوطنية غير كافية لكونها تميل إلى الطابع الإقليمي.

وعلى ضوء هذه النتائج فان البحث قد توصل بنا كذلك إلى توصيات :

- حبذا لو أن المشرع يصدر المراسيم أو القرارات التي تنظم تطبيق بعض النصوص الواردة في القانون 18-05 المتعلق بتجارة الإلكترونية.

- فرض مساواة بين أموال المعلوماتية في نطاق الحماية الجنائية مع الأموال المنصوص عنها في القوانين العقوبات التقليدية.

- إعادة النظر في حماية المواقع و الحماية الجنائية للبيانات الشخصية في التشريع الجزائري بتوسيع نطاقها من حيث الجرائم و تقري عقوبات مناسبة و ردعية.

- تقرير حماية خاصة لكل من بطاقات الدفع و السحب مع تعديل النصوص القائمة لتشمل جميع صور الاعتداء الذي يقع عليها.

- وضع أحكام خاصة و آليات الرقابة على المورد الإلكتروني و ما يتماشي و خصوصية هذه الأخيرة عوض الإحالة على النصوص التنظيمية

- ضرورة النص صراحة في التشريع الجزائري على الأدلة الرقمية كأدلة إثبات في المجال الجنائي و الاعتراف لها بحجية قاطعة باعتبارها استثناء على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل مع إمكانية النص على التأكد من سلامتها

- لا بد من التعاون و التنسيق بين الدول لتجاوز عاقبة تنازع الاختصاص حيث انه لا يجوز امتداد الإجراءات الجنائية

- نقترح أن ينص المشرع الجزائري في قانون 18-05 على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

- تدريس الأنظمة المعلوماتية و الجرائم التي تقع عليها في كليات الحقوق و كذا المعاهد و تفعيل دور الأسرة في متابعة أبنائهم لوقايتهم من الآثار السلبية لاستخدام السيئ لشبكة الانترنت .

قائمة المراجع

أولا- باللغة العربية:

I- الكتب:

أ- الكتب العامة:

01- حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات، دار المعارف، القاهرة، مصر،1962.

02- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية،1979.

03- سليم حربة و عبد الأمير العكيلي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المكتبة الوطنية، بغداد، 1988.

04- هدى قشقوش، جرائم الحاسب الإلكتروني في التشريع المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،1992 .

05- جميل عبد الباقي الصغير، القانون الجنائي و التكنولوجيا الحديثة للكتاب أول الجرائم الناشئة لاستخدام الحاسب الآلي، دار النهضة العربية، 1992.

06- هشام محمد فريد، قانون العقوبات و مخاطر تقنية المعلومات،مكتبة الآلات الحديثة، مصر، 1992.

07- هشام فريد، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، 1992.

08- هشام فريد رستم، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، 1992.

09- عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية للحاسب الآلي، دار الجامعية الجديدة للطباعة والنشر، لبنان، 1992.

10- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.

11- إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

12- عمر سالم، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقا لقانون العقوبات الفرنسي الجديد الأولى، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

13-جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائي و التكنولوجيا الحديثة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1996.

14- محمد احمد أبو قاسم، التسويق عبر الانترنت، دار الأمين للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2000.

15- عبد الله حسين محمود، سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001.

16- عبد القادر القهوجي و عبد الله فتوح الشاذلي، شرح قانون العقوبات، قسم خاص،دار مطبوعات الجامعي،مصر، 2003.

17- مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، دون طبعة، دار هومة الجزائر، 2003.

18-كامل عفيفي عفيفي، جرائم الكمبيوتر دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003.

19- محمد مرهج الهيتي، التكنولوجيا الحديثة و القانون الجنائي، الطبعة الأولي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2004.

20- محمد علي العريان، الجرائم المعلوماتية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر،2004.

21- محمد الشوابكة، جرائم الحاسب و الانترنت، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن،2004.

22-محمد أمين الرومي، جرائم الكمبيوتر و الانترنت، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2004.

23- أحسن بوسقيعة، القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2004.

24-على حسن الطوالبة، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب و الانترنت (دراسة مقارنة)،عالم الكتب الحديث، 2004.

25- محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.

26-مصطفى محمد مرسي، دليل التحري عبر شبكة الانترنت، دار الكتب القانونية، 2005.

27- محمد عبيد الكعبي، الجرائم الناشئة عن الاستخدام غير المشروع شبكة الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

28- عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.

29- نائلة عادل محمد فريد قورة، جرائم الحاسب الآلي الاقتصادي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.

30- مصطفى محمد مرسي، المراقبة الإلكترونية عبر شبكة الانترنت، دراسة مقارنة بين المراقبة الأمنية التقليدية و الإلكترونية، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.

31- أمال قارة، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري، دار هومة، للطباعة و النشر، الجزائر، 2006.

32- محمد عبد الله أبو بكر سلامة، موسوعة جرائم المعلوماتية، جرائم الكمبيوتر و الانترنت، دار النشر منشاة المعارف، الإسكندرية، 2006.

33- احمد خليفة الملط، الجرائم المعلوماتية، ط2، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

34- عبد الفتاح بيومي حجازي، مكافحة جرائم الكمبيوتر و الانترنت في القانون العربي النموذجي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، 2006.

35- منير و ممدوح محمد الجنبيهي،.تزوير التوقيع الإلكتروني دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.

36- هلالي عبد الله، التفتيش في نظم الحاسوب الآلي و ضمانات المتهم المعلوماتي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

37- ثروت عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007.

38-هدى قشقوش، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 2007.

39- عفيفي كامل عفيفي، جرائم الكومبيوتر و حقوق المؤلف و المصنفات الفنية و دور الشرطة و القانون (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007.

40- محمد خليفة، الحماية الجنائية لمعطيات الحاسب الآلي في القانون الجزائري و المقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

41- محمد الأمين البشري،الحلقة العلمية، الإرهاب و الانترنت لتأهيل المحقيقين في جرائم الحاسب الآلي و شبكات لانترنت، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، الطبعة 2008.

42- هلالي عبد الله احمد، حجية المخرجات الكومبيوترية في المواد الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 2008.

43- خالد ممدوح إبراهيم، لوجيستيات التجارة الإلكترونية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008.

44- كامل السعيد، شرح قانون العقوبات الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان الأردن،2008.

45- ناف كعنان، القانون الإداري، الكتاب الأول (ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2008.

46- مراد محمود شيكاك، الإثبات بالمعاينة و الخبرة في القانون المدني،دراسة مقارنة الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2008.

47- أسامة محمد المناعسة، جرائم الحاسب الآلي و الانترنت، دراسة تحليلية مقارنة، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، 2009.

48- حسين محمد الشبلي مهند فايز الدويكات، التزوير و الاحتيال بالبطاقات الائتمانية، الطبعة الأولي، الأردن، دار مجدلوي، 2009.

49-خالد ممدوح إبراهيم، الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.

50- مصطفى محمود مرسي، التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية، مطابع الشرطة، مصر، طبعة 2009.

51- خالد ممدوح إبراهيم، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.

52- مسعود خثير، الحماية الجنائية للبرامج الكمبيوتر، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010.

53- امجد حمدان الجهني، المسؤولية المدنية عن الاستخدام غير المشروع لبطاقات الدفع الإلكترونية، الطبعة الأولي، الأردن، دار المسيرة، 2010.

54- عبد الله ماجد العكايلة، الوجيز في الضبطية القضائية،الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2010.

55- ضياء على احمد نعمان، الغش المعلوماتي الظاهر و التطبيقات ،الطبعة الأولي، مراكش المطبعة و الوراقة الوطنية، 2011.

56- علي عدنان الفيل، المسؤولية الجزائية عن إساءة استخدام بطاقة الإئتمان الإلكترونية، الطبعة الأولي، لبنان، دار المؤسسة الحديثة للكتاب، 2011.

57- خالد عياد الحلبي، إجراءات التحري و التحقيق في جرائم الحاسوب و الانترنت، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2011.

58- سامي جلال فقي حسين، الأدلة المتحصلة من الحاسوب و حجيتها في الإثبات الجنائي دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.

59- حسن الجخدار، البحث الأولي و الاستدلال في قانون أصول المحاكمات الجزائية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.

60- جباري عبد المجيد، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة، دار هومة، الجزائر، 2012.

61- رشيدة بوكر، جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الآلية في التشريع الجزائري المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي القانونية، لبنان، 2012.

62- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري(التحري والتحقيق) الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2013.

63- عبد الكريم الردايدة، جرائم بطاقات الإئتمان لدراسة تطبيقية ميدانية، الطبعة الأولي، الأردن، دار حامد، 2013.

64- حسام محمد نبيل الشنريقي، الجرائم المعلوماتية دراسة تطبيقية مقارنة على جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني، دار الكتب القانونية ،دار شتات للنشر و البرمجيات، مصر، الإمارات، 2013.

65- معتز سيد احمد عفيفي، قواعد الاختصاص القضائي بالمسؤولية الإلكترونية عبر شبكة الانترنت، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013.

66- فؤاد حسين العزيزي، الجرائم المعلوماتية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2014.

67- عمار عباس الحسيني، التحقيق الجنائي و الوسائل الحديثة في كشف الجريمة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي القانونية، لبنان، 2015.

68- نورية بوصلعة، إجراءات البحث و التحري في مرحلة الضبط القضائي دراسة مقارنة،دونطبعة،دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015.

69- عبد الفتاح عبد اللطيف الجبارة، الإجراءات الجنائية في التحقيق، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر و التوزيع، الأردن، 2015.

70- محمد نصر محمد، المسؤولية الجنائية الانتهاك الخصوصية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع، مصر، 2016.

71- عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون سنة.

72- محمد الأمين البشري، التحديات الأمنية المصاحبة لوسائل الاتصال الجديدة، دراسة وصفية تأصلية للظاهرة الإجرامية على شبكة الانترنت، الدليل الإلكتروني للقانون العربي، بدون سنة.

ب- الكتب المتخصصة :

01- شيماء عبد الغني عطاء الله، الحماية الجنائية لتعاملات الإلكترونية، دار الجامعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001.

02- عبد الفتاح بيومي حجاري، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني: الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

03- عزة العطار، التجارة الإلكترونية بين البناء و التطبيق، منشأة المعارف، دون طبعة الإسكندرية، مصر، 2003.

04- عبد الحميد بسيوني، عبد الكريم الحميد بسيوني، التجارة الإلكترونية، دار الكتب للنشر و التوزيع، 2003.

05- إبراهيم العيساوي، التجارة الإلكترونية، ط1، المكتبة الأكاديمية، مصر، 2003.

06- طارق عبد العال حماد، التجارة الإلكترونية، الدار الجامعية، بدون طبعة، سنة 2004.

07- إبراهيم بختي، التجارة الإلكترونية مفاهيم و استراتجيات التطبيق في المؤسسة، طبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

08- حسين بن سعيد بن سيف الغافري، الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية، موقع المنشاوي للدراسات و البحوث، سلطنة عمان، 2006.

09- نبيلة هبة هروال، الجوانب الإجرائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة جمع الاستدلالات دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الفكر الجامعي ،مصر، 2007.

10- أمير فرح يوسف، عالمية التجارة الإلكترونية وعقودها و أساليب مكافحة الغش التجاري الإلكتروني، المكتب الجامعي الحديث، 2009.

11- محمد عبيد الكعبي، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2010.

12- فهد بن سيف الحسيني، جرائم التجارة الإلكترونية ووسائل مواجهتها، الطبعة الأولي، دار السحاب للنشر و التوزيع، 2010.

13-نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثالثة، عمان، دار الثقافة، 2010.

14-محمود إبراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية و التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2014.

15- اشرف عبد القادر قنديل، الإثبات الجنائي في الجريمة الإلكترونية، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2015.

ثانيا: الدوريات

أ- المقالات العلمية:

01- مجدي محمود شهاب فتوح الشاذلي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية، العدد الأول الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2003.

02- عبد الفتاح بيومي حجاري، الدليل الجنائي و التزوير في جرائم الكمبيوتر و الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر المجلة الكبرى 2004.

03- محمد رايس، الحماية الجنائية للسند الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية، العدد الأول، 2006-2007.

04- محمد رايس، مسؤولية الأطباء المدنية عن إفشاء السر المهني في ضوء القانون الجزائري، مجلة جامعة دمشق، كلية العلوم الاقتصادية و الحقوق، المجلد 25 العدد الأول، 2009.

05- نور الهدى محمودي، حجية الدليل الرقمي في إثبات الجريمة المعلوماتية." مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية العدد11، جامعة باتنة1، الجزائر، جوان، 2017.

06- هنية عميروش، اثر الدليل العلمي على اقتناع القاضي الجزائي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 17/02 جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر 2017.

07- أمال بهنوس، الدليل الرقمي في الإجراءات الجنائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني العدد 02-2017 جامعة بن احمد، وهران، الجزائر 2017.

08- عبير بعقيقى و فيصل نسيغة، الإثبات في الجرائم المعلوماتية على ضوء القانون 04-09، جامعة خيظر، بسكرة الجزائر مجلة العلوم القانونية و السياسية، المجلد 09، العدد02، جوان 2018.

09- كمال بلارو، الحماية الجنائية للمستهلك في ظل التشريع الجزائري، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، العدد السابع، ديسمبر2019.

10- محمد الأمين البشري، الأدلة الجنائية الرقمية،المجلة العربية للدراسات الأمنية و التدريب المجلد 17 العدد 33.

11- الهام شهرزاد روباح، الدليل الرقمي بين مشروعية الإثبات و انتهاك الخصوصية المعلوماتية، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية العدد10، جامعة البليدة2، الجزائر.

ب- المطبوعات الجامعية:

01- بن يوسف القنيعي، محاضرات في مقياس المسؤولية الجزائية، تخصص قانون جنائي و علوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، المدية، 2015-2016.

02- إحسان طبال، محاضرات في مقياس جرائم الإعلام و المعلوماتية، تخصص قانون جنائي و علوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، المدية، 2019-2020.

ج- الأطروحات و المذكرات الجامعية:

أ-أطروحات الدكتوراه:

01-عمر أبو بكر يونس، الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت، رسالة دكتوراه، عين شمس ن، 1992.

02- عمر محمد أبو بكر يونس، الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2004.

03- حسين بن سعيد بن سيف الغافري، السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الانترنت، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 2007.

04- بن شهرة شول، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، علي أحقو، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيظر، بسكرة، 2010.

05- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2012.

06- صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص القانون خاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012-2013.

07- حفصي عباس، جرائم التزوير الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية تخصص شريعة و قانون، كلية العلوم الإنسانية و العلوم الإسلامية، جامعة وهران 01، 2014-2015.

08- حسين ربيعي، آليات البحث و التحقيق في الجرائم المعلوماتية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باتنة01، 2015-2016.

09- خميم محمد، الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تلمسان، 2016-2017.

ب- رسائل الماجستير:

-فيصل بن عادل أبو خلف، الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان الإلكترونية، رسالة ماجستير منشورة، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2007.

02- بن يوسف القينعي، جريمة السرقة بين الشريعة الإسلامية و قانون العقوبات الجزائري دراسة مقارنة، مذكرة من اجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون تخصص القانون جنائي و العلوم جنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2008-2009.

02-عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الإسكندرية، 2009.

03- حبارة فواتحية، المحررات الإلكترونية في ظل مبدآ التعادل الوظيفي دراسة مقارنة بين القانون الأردني و القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، كلية القانون، 2010.

04- نعيم سعيداني، آليات البحث و التحري في الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، زرارة صالحي الواسعة، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2012-2013.

05- صراح كريمة، واقع و أفاق التجارة الإلكترونية في الجزائر، مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير في العلوم التجارية، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير و العلوم التجارية، جامعة وهران، 2013-2014.

ج-مذكرات الماستر:

01- ياسين بوعروة، جريمة التزوير الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية أم البواقي، 2013-2014.

02- طاهري عبد المطلب، الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، جامعة المسيلة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2014-2015.

03- ياسمينة كواشي، الحماية الجنائية للتوقيع و التصديق الإلكتروني في ظل القانون، رسالة الماستر تخصص قانون جنائي للأعمال، جامعة العربي بن مهدي، آم البواقي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، 2016-2017.

04- أيمن علاء الدين بصيلة، الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص جنائي للأعمال، جامعة العربي بن مهدي، آم البواقي، 2017-2018.

د- الملتقيات و الندوات العلمية:

01- على محمود على حمودة، الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية في إطار نظرية الإثبات، مقدم ضمن أعمال المؤتمر العلمي الأول، حول الجوانب القانونية و الأمنية للعمليات الإلكترونية، دبي، في الفترة 26-04-2003.

02- طارق محمد الجملي، الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي، ورقة عمل مقدمة المؤتمر ألمغاربي الأول، حول المعلوماتية و القانون المنعقد في الفترة 29/28-10-2009، نظمته أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس.

03- علاوي محمد لحسن، مولاي لخضر عبد الرزاق، مداخلة بعنوان آلية التجارة الإلكترونية كأداة لتفعيل التجارة الغربية البيئية، الملتقي الدولي الرابع عصرنة نظام الدفع في البنوك الجزائرية و إشكالية اعتماد التجارة الإلكترونية في الجزائر، المركز الجامعي، خميس مليانة، 27/26-افريل-2011.

04- بن يوسف القينعي، الحماية الموضوعية للبيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني، المؤتمر الدولي حل حماية المستهلك في مجال المعاملات الإلكترونية و خصوصياته في المنتجات الذكية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، بالتنسيق مع الاتحاد الوطني لحماية المستهلك، يومي 30/29- أكتوبر-2019.

05- ملتقى الإطار القانوني للتوقيع و التصديق الإلكتروني في الجرائم (ديباجة الملتقى)، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة سوق أهراس، 13/12- جانفي-2016.

ثالثا- القوانين:

01-القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يوليو 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل و المتمم،الجريدة الرسمية عدد 41، المؤرخة في 27-06-2004.

02- قانون 04-14 المؤرخ في 27 رمضان عام 1425 الموافق 10 نوفمبر 2004، المعدل و المتمم للأمر 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية عدد 71، مؤرخة في 2004.

03-القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر2004، المعدل و المتمم للأمر رقم 156/66، في 8 يونيو سنة 1996 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد71 مؤرخة في 2004.

04- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحتها، الجريدة الرسمية عدد14، صادر في 8 مارس 2006.

05- القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية عدد84، مؤرخة في 20 ديسمبر 2006.

06- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر2006، المعدل و المتمم للأمر 156/66، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد84، صادر في 23 ديسمبر2006.

07- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية عدد 15، المؤرخة في 08-03-2009.

08- قانون 09-04 المؤرخ في 14 شعبان 1430 الموافق 05-08-2009، المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال و مكافحتها، الجريدة الرسمية رقم 47، الصادر بتاريخ 05-08-2009.

09- القانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2015، الجريدة الرسمية عدد 14.

10-القانون رقم 15-04 مؤرخ في أول فبراير 2015، يحدد قواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و الصديق الإلكتروني، الجريدة الرسمية عدد 06، المؤرخة في 10 فبراير2015.

11- القانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلق بتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية عدد28، مؤرخة في 16 ماي 2018.

أ- الأوامر:

01- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان ،1966 التضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل و المتمم،الجريدة الرسمية عدد 49 الصادر في 11-06-1966.

02- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1996، المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية عدد46، المؤرخة في 11-08-1996.

03- الأمر رقم 58/75مؤرخ في 26 سبتمبر1975، المتضمن القانون المدني،الجريدة الرسمية عدد 78، المؤرخة في 11 يونيو 1975.

04- الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية عدد 43، المؤرخة في 20 جويلية 2008.

ثانيا- باللغات الأجنبية:

I- Les Livres

1- Laure Rassot(M)، Droit pénal spécial، Dalloz، paris، 1997.

2- Michel Vivant et autre، Droit de L'informatique et des resèques، 1833.

3- Jean layen،droit penal special، Dalloz، 1975.

رابعا- المواقع و الوثائق الإلكترونية

1- على أحسن محمد الطوالية، مشروعية الدليل الإلكتروني المستمد من التفتيش الجنائي، بحث منشور على الموقع الإلكتروني، لمركز الإعلام الآلي أكاديمية الشرطة البحرينية، مملكة البحرين افريل 2011 تاريخ التطلع 9-4-2018 الرابط الإلكتروني.

www.policenc.gov.bh/seports/2011/april/13-20-11/634383168746341670pdf

2- ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، استخدام بروتوكولTCP-IP في بحث و تحقيق الجرائم على الكمبيوتر، بحث منشور على الموقع الإلكتروني. www.aroblow.info.com

الفهرس:

مقدمة 1
المبحث تمهيدي: مفهوم التجارة الإلكترونية 6
المطلب الأول : تعريف التجارة الإلكترونية 6
الفرع الأول: مدلول التجارة الإلكترونية وأهميتها 6
أولا : مدلول التجارة الإلكترونية 6
ثانيا: أهمية التجارة الإلكترونية 8
الفرع الثاني: خصائص التجارة الإلكترونية 9
أولا: البعد العالمي والتداخل في التجارة الإلكترونية 9
ثانيا : غياب التعامل الورقي وعدم الكشف عن هوية المتعاملين 10
الفصل الأول: الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية 11
المبحث الأول : الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في إطارالقواعد العامة 12
المطلب الأول: جرائم الأموال في التجارة الإلكترونية 12
الفرع الأول: النشاط الإجرامي في جرائم الأموال والتجارة الإلكترونية 12
أولا : مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي للسرقة والنصب 12
ثانيا : مدى خضوع الأموال المعنوية للنشاط الإجرامي لخيانة الأمانة والإتلاف والإخفاء 19
الفرع الثاني : المحل في جرائم الأموال والتجارة الإلكترونية 24
أولا: مدى صلاحية الأموال المعلوماتية كمحل لجريمة السرقة والنصب 24
ثانيا: مدى صلاحيةالأموال المعنوية كمحل لجرائم خيانةالأمانة والإخفاء والإتلاف 28
المطلب الثاني: جرائم المعلوماتية والتزويرالإلكتروني 30
الفرع الأول: جرائم المعلوماتية 30
أولا : جرائم الاعتداء على نظام مواقع التجارة الإلكترونية 30
ثانيا: جريمة الاعتداء على مواقع التجارة الإلكترونية 33
ثالثا: جرائم الاعتداء على بيانات المواقع 34
رابعا- جريمة التعامل في معطيات غير مشروعة: 36
الفرع الثاني: التزويرالإلكتروني 38
أولا: الركن الشرعي لجريمة التزوير الإلكتروني 39
ثانيا: الركن المادي لجريمة التزويرالإلكتروني 40
ثالثا- طرق التزوير 43
رابعا: الركن المعنوي لجريمة التزوير 46
المطلب الثالث: المسؤوليةالجزائية للشخص المعنوي في ظل قانون العقوبات 47

الفرع الأول: شروط المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي 47
أولا – من حيث الأشخاص المعنوية محل المسؤولية الجزائية : 47
ثانيا – من حيث الجرائم المسؤول عنها جزائيا: 48
ثالثا: من حيث صفة الفاعل والغاية 49
الفرع الثاني: العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي 51
المبحث الثاني : الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في إطارالنصوص الخاصة 51
المطلب الأول : الحماية الجنائية للمستهلك في التجارة الإلكترونية 51
الفرع الأول: الحماية الجنائية لبطاقة الإئتمان 52
أولا : الاستخدام غيرالمشروع لبطاقة الإئتمان من قبل حاملها 53
ثانيا : الاستخدام غيرالمشروع لبطاقة الإئتمان الإلكترونية من قبل الغير 56
ثالثا – تزويربطاقة الإئتمان واستعمالها 58
الفرع الثاني : الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني 57
أولا : مفهوم وحجية التوقيع الإلكترونية 58
ثانيا : جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني 61
الفرع الثالث : الحماية الجنائية للبيانات الشخصية 64
أولا : جريمة المساس بحرمة الحياة الخاصة 64
ثانيا : جريمة التعامل بالأشياء المتحصل عليها من الجرائم السابقة 66
المطلب الثاني: الجرائم المستحدثة في ظل قانون 18-05 66
الفرع الأول: جريمتي عدم حفظ سجلات المعاملات التجارية وجريمة بيع المنتجات والخدمات 66
أولا: جريمة عدم حفظ سجلات المعاملات التجارية 67
ثانيا: جريمة بيع المنتجات والخدمات 69
الفرع الثاني: جريمة التعامل في العتاد والتجهيزات الماسة بالدفاع الوطني وجريمة خرق الالتزامات 71
أولا: جريمة التعامل في العتاد والتجهيزات الماسة بالدفاع الوطني 71
ثانيا: جريمة خرق الالتزامات 72
خلاصة الفصل الأول: 74
الفصل الثاني: الحماية الإجرائية للتجارة الإلكترونية 76
المبحث الأول: الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية قبل مرحلة المحاكمة 76
المطلب الأول: الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة البحث والتحري 78
الفرع الأول :الجهات المختصة بمكافحة الجرائم التجارة الإلكترونية 78
أولا : الضبطية القضائية المختصة بمكافحة الجرائم 78
ثانيا : الضبطية المختصة بمكافحة جرائم الانترنت 79

الفرع الثاني: اختصاص الضبطية القضائية في مكافحة جرائم التجارة الإلكترونية 81
أولا: في الظروف العادية 81
ثانيا : في الظروف الاستثنائية 84
المطلب الثاني : الحماية الجنائية الإجرائية في مرحلة التحقيق الابتدائي 87
الفرع الأول : التفتيش المعلوماتي 88
أولا: مدى قابلية نظم الحاسوب للتفتيش 88
ثانيا : ضوابط التفتيش المعلوماتي 89
الفرع الثاني : الضبط في مجال جرائم التجارة الإلكترونية 93
أولا: ضبط الكيانات المعنوية 94
ثانيا: موقف المشرع الجزائري 95
المبحث الثاني : الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة المحاكمة 98
المطلب الأول : تحديد المحكمة المختصة 98
الفرع الأول : موقف الفقه من تنازع الاختصاص في الجرائم المعلوماتية 99
أولا: الاتجاه الذي يذهب الى تحديد الجهة المختصة بالنظر الى السلوك الاجرامي 99
ثانيا : الاتجاه الذي يذهب الى تحديد الجهة المختصة بالنظر الى مكان تحقيق النتيجة 98
ثالثا : الاتجاه المختلط 99
الفرع الثاني : موقف القضاء من تنازع الاختصاص في الجرائم المعلوماتية 100
أولا : القضاء الأمريكي 100
ثانيا : القضاء الفرنسي 101
ثالثا : القضاء الانجليزي 102
الفرع الثالث: موقف التشريعات من تنازع الاختصاص 103
أولا : بالنسبة للتشريع الجزائري 103
ثانيا: موقف التشريعات المقارنة من تنازع الاختصاص 106
المطلب الثاني: سلطة القاضي الجنائي في تقديرا لأدلة الرقمية 108
الفرع الأول : مفهوم الدليل الإلكتروني 108
أولا: تعريف الدليل الإلكتروني وخصائص 108
ثانيا: أنواع الأدلة الإلكترونية 112
الفرع الثاني: شروط قبول الأدلة الإلكترونية 114
أولا : شروط قبول الأدلة الإلكترونية في الإثبات الجنائي 114
ثانيا : إجراءات جمع الأدلة الإلكترونية 117
الفرع الثالث : حجية الأدلة الإلكترونية في الإثبات الجنائي 122

أولا : موقف التشريعات اللاتينية 121
ثانيا : موقف التشريعات الانجلوسكسونية والتشريعات المختلطة 125
خلاصةالفصل الثاني : 128
خاتمة 129
قائمة المراجع 132
أولا- باللغة العربية: 132
أ- الكتب العامة : 137
ب- الكتب المتخصصة: 136
ثانيا- الدوريات 138
أ- المقالات العلمية: 137
ب- المطبوعات الجامعية: 139
ج- الاطروحات و المذكرات الجامعية: 139
أ- اطروحات الدكتوراه: 138
ب- مذكرات الماجستير: 139
ج- مذكرات الماستر: 139
د- الملتقيات و الندوات العلمية: 140
ثالثا: القوانين: 140
أ- الاوامر: 141
ثانيا-باللغة الاجنبية: 141
رابعا: المواقع الإلكترونية 142
الفهرس 143