وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة قاصدي مرباح ورقلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي
في الحقوق
تخصص : قانون جنائي و العلوم الجنائية
بعنوان :

تكييف الجريمة الإلكترونية
في التشريع الجزائري

إعداد الطالبتين: عرفه ساره / طابون سليمة

نوقشت و أجيزت بتاريخ : .../..../2021

تحت اشراف اللجنة المكونة من السادة :

العضو	الرتبة	الصفة
– د. قريشي محمد	أستاذ محاضر(أ)	رئيسا
– أ. د. خويلدي السعيد	أستاذ التعليم العالي	مشرفا
– أ . عبايدي دلال	أستاذ مساعد (أ)	مناقشا

السنة الجامعية : 2020– 2021

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة قاصدي مرباح ورقلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي
في الحقوق
تخصص : قانون جنائي و العلوم الجنائية
بعنوان :

تكييف الجريمة الإلكترونية
في التشريع الجزائري

إعداد الطالبتين: عرفه ساره / طابون سليمة

نوقشت و أجيزت بتاريخ : .../..../2021

تحت اشراف اللجنة المكونة من السادة :

العضو	الرتبة	الصفة
– د. قريشي محمد	أستاذ محاضر(أ)	رئيسا
– أ. د. خويلدي السعيد	أستاذ التعليم العالي	مشرفا
– أ . عبايدي دلال	أستاذ مساعد (أ)	مناقشا

السنة الجامعية : 2020– 2021

الإهـــداء

أهدي ثمرة جهدي وعملي المتواضع

إلى الصدر الدافئ والقلب العطوف رمز الصبر والتضحية الجوهرة الثمينة

" أمي الغالية "

إلى من سعى وشقى لأنعم بالراحة والهناء الذي لم يبخل بشيء من أجل دفعي في طريق

النجاح قدوتي في الحياة

" أبي العزيز " بارك الله في عمرهما .

إلى تيجان رأسي ومصدر همتي وفخري

" أخواتي وأخي الاعزاء" .

ساره

الاهـــــــداء

اهدي ثمرة تعبي في إنشاء وتحرير هده المذكرة إلى:

الى من يستحقون منا الشكر وأولى بتعبنا وصاحب السيرة العطرة صاحب الوجه الطيب والأفعال الحسنة الذي له الفضل ما يبلغ عنان السماء في بلوغي الى هنا

"ابي الغالي"

والى رفيقة دربي والتي اعتبرتني صغيرة وأنا في كبري وجعلت دربي طريقا سهلا الرائعة

"امي الغالية الحنون"

والى سندي وقوتي اخوتي من كبيرهم الى صغيرهم

حفظهم الله .

سليمة

شكر و عرفان

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم و المعرفة ، والذي أعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا الى إنجاز هذا العمل .

نتوجه بجزيل الشكر والامتنان لكل من ساهم من قريب أو من بعيد في تقديم يد المساعدة ولو بكلمة طيبة شحنت همتنا في أوقات الضيـــق .

ونخص بالذكر الأستاذ " خويلدي السعيد " الذي قبل بكل تواضع الإشراف على انجاز هذه المذكرة .

الباحثتان

مقدمة

مقدمة

ظهرت الجريمة مع بداية البشرية بقتل قابيل لأخيه هابيل ، وقد حاربها الإنسان من اللحظة الأولى عندما أحس فيها بخطر يهدد كيانه واستقراره بل ويهدد حياته ، فظهرت السلطة الحاكمة في المجتمعات انطلاقا من رب الأسرة إلى شيخ القبيلة ، حيث وضعت بعض القيود على تصرفات الأفراد من أجل الحفاظ على أمن الفرد والمجتمع ، واعتبرت أن كل فعل يمس حياة الفرد أو ماله أو أمن الجماعة ، فعل مجرم يستدعي العقاب .

لكن مع تطور المجتمعات وظهور فكرة الدولة تولت بنفسها سلطة تجريم الأفعال والعقاب عليها ، حيث أصدرت تشريعات منها ما هو موضوعي " قانون العقوبات " الذي يجرم الأفعال ويحدد العقوبات عليها ، ومنها ما هو إجرائي " قانون الإجراءات الجزائية " الذي يحدد الإجراءات الواجب إتباعها أمام الهيئات القضائية وكذا الضبطية القضائية .

غير أن العالم شهد تطورا تكنولوجيا كبيرا أدى إلى ظهور العديد من الاختراعات الهائلة على المستوى التقني ، من بينها ظهور الحاسبات الآلية التي أصبحت لها قيمة لما تحتويه من معلومات يمكن تخزينها واسترجاعها في ثوان معدودة ، وشبكة الانترنت العالمية التي حطمت الحدود وقصرت المسافات بين الأفراد والجماعات واختصرت الزمن مما سهل مختلف المعاملات التي شملت مختلف الميادين منها الاقتصادية الاجتماعية السياسية ...الخ

ومن هنا يمكن القول أن العالم أصبح أمام ثورة حقيقية هي ثورة المعلومات ، أو العالم الرقمي لكن كل هذا أدى إلى بروز طائفة جديدة من الجرائم ، ونوع جديد من المجرمين ، وهو الانعكاس السلبي لهذه الثورة العلمية ، حيث تطورت الجريمة بدورها وأصبحت تمس المعلومات وهو ما يسمى بالجريمة الالكترونية وهي الفعل غير المشروع الذي يتورط في ارتكابه الحاسب الآلي– أو هو الفعل الإجرامي الذي يستخدم في اقترافه الحاسب الآلي كأداة رئيسية . وهي أيضا كل فعل إجرامي متعمد أيا كانت صلته بالمعلوماتية ، ينشأ عنه خسارة تلحق بالمجني عليه ، أو كسب يحققه الفاعل " ، وقد اتجه جانب كبير من الفقهاء ، إلى اعتماد التعريف الذي تبنته منظمة التعاون الاقتصادي و التنمية(OCDE) للجريمة المعلوماتية في اجتماع باريس عام 1983 بأنها : " كل سلوك غير مشروع ، أو غير أخلاقي ، أو غير مصرح به ، يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات أو نقلها" .

ولعل أبرز خصائص الجريمة الالكترونية كونها مستحدثة وسريعة التنفيذ ، غير مباشرة الأسلوب لكن مباشرة الأثر ، كما أنها متعددة الأشكال والأهداف والدوافع ، وهي عابرة للحدود ولا تترك أثرا بعد ارتكابها وفي الغالب لا يتم التبليغ عنها .

وعلى ضوء ما سبق تبرز أهمية هذا البحث حيث يعد موضوع الجرائم الالكترونية مع حداثته سمة العصر، فحداثته تنبع من تعلقه بالأنشطة الإجرامية المرتكبة بواسطته ، أو ضد أدوات التقنية الإلكترونية ، ولأن هذه الأخيرة لم تتغلغل في مناحي الحياة إلا حديثا ، وبالتالي فإن الجرائم المرتبطة بها تعد حديثة كذلك، وتتجلى معاصرته وأهميته من كون الأنشطة الإجرامية المتعلقة بالمعلوماتية تتعدد ، وتتجدد باستمرار ، وفي أشكال خطيرة.

إن الهدف من هذه الدراسة هو الرغبة في تسليط الضوء على ظاهرة إجرامية يزداد انتشارها بمعدلات قياسية مع الانتشار الهائل لاستعمال جهاز الكمبيوتر والاستعمال المتزايد لشبكة الإنترنت والذي تنبه له المشرع الجزائري من خلال إصدار القانون 04-15 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات الذي استحدث نصوصا خاصة بالجرائم الماسة بالأنظمة المعلوماتية تأكيدا لمساعيه لمسايرة التشريعات العالمية للتصدي لهذه الظاهرة باعتبارها شكلا من أشكال الجريمة المنظمة والذي صادق على اتفاقية الأم المتحدة لمكافحتها سنة 2002 من خلال إرساء نصوص قانونية يجب فهمها خاصة مع إحداث أقطاب قضائية متخصصة من الناحية البشرية والمادية للاختصاص بهذا النوع من الجرائم ، وكذا بإصداره للقانون 09-04 الذي تضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال.

ومن الأسباب الشخصية التي دفعتنا للكتابة في هذا الموضوع ، هو أنه مجرد اسمها يكتسي جانب من الغموض خصوصا في إطار مكافحتها ، فتجعل العقل يفكر في شكل مسرح الجريمة وطريقة التفتيش وغيرها من الإجراءات ، وهذا ما أعطانا دافع للبحث وحب التعرف عليها باعتبارها متعلقة بالعالم الافتراضي ، أما الأسباب الموضوعية تتمثل في كون أن هذه الجريمة الإلكترونية موضوع حديث يمس الواقع الذي نعيشه ، كما أنها تمس كل المجالات ، إذ أن الدولة تسعى جاهدة إلى إنشاء إدارة إلكترونية ، حكومة الكترونية ، وهذا ما يساعد على انتشار هذا النوع من الجرائم.

ومن خلال ما سبق تتبلور الإشكالية في :

تميز الجريمة الالكترونية بقوانين وإجراءات خاصة أم أنها تخضع لنفس القوانين المنظمة للجريمة التقليدية ويبقى التميز في الخصائص فقط

للإجابة على هذه الإشكالية الجوهرية لابد من البحث في بعض التساؤلات التي تتفرع عنها وهي :

- ما طبيعة الجريمة الإلكترونية مقارنة بالجريمة التقليدية ؟

- ما هي إجراءات البحث والتحري الخاصة التي رصدها المشرع لمكافحة الجريمة الإلكترونية ؟
- وما هي الصعوبات التي تحول دون مكافحتها ؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة اعتمدنا في ذلك على بعض المناهج الملائمة وطبيعة الموضوع ، منها المنهج الوصفي إذ قمنا بوصف الظاهرة وتحليل المفاهيم وتبيان طبيعتها وكل الإجراءات الخاصة بها، ثم المنهج التحليلي بجمع المادة من مختلف المراجع لتحليل الاختلاف بين الجريمة الالكترونية والجريمة التقليدية، متبعين في ذلك خطة منهجية ثنائية الفصول ، حيث خصصنا الفصل الأول للتمييز بين الجريمة التقليدية والجريمة الإلكترونية بالتطرق إلى المفهوم والأركان وكذا الطبيعة الخاصة بكل جريمة من الجرائم الإلكترونية الماسة بالأموال وكذا الأشخاص ، أما الفصل الثاني عالجنا فيه المكافحة الإجرائية للجريمة الالكترونية والمعوقات التي تحول دون ذلك.

الفصل الأول

التمييز بين الجريمة التقليدية و الجريمة الالكترونية

الفصل الأول

التمييز بين الجريمة التقليدية و الجريمة الالكترونية

الجرائم الإلكترونية ظاهرة سلبية غزت المجتمعات بعد التطور الالكتروني الذي وصلت إليه هذه الأخيرة، فأثرت سلبا وهددت الأفراد والجماعات والأموال والحكومات على حد سواء ، والتصدي لهذا الخطر أصبح أمرا حتميا ، فالدول وجدت نفسها عاجزة عن حماية الأفراد وتحقيق الأمن والاستقرار وبالتالي فان مكافحة هذه الجريمة يستدعي حماية جزائية للأنظمة المعلوماتية مواكبة للتطور سواء في قانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجزائية أو بقوانين خاصة بالجريمة الإلكترونية ، ولهذا من أجل فهم هذه الجريمة علينا أن نميز بينها وبين الجريمة التقليدية .

وعليه سيتم تقسيم ها الفصل إلى مبحثين كالتالي :

المبحث الأول : الطبيعة القانونية للجريمة التقليدية

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية للجريمة الإلكترونية

المبحث الأول : الطبيعة القانونية للجريمة التقليدية

الحديث عن النظرية العامة للجريمة يأتي بمحورين ، الأول بيان المقصود بالجريمة(المطلب الأول) سواء من وجهة نظر اجتماعية ، أو من وجهة نظر قانونية ، ثم تحديد الأركان العامة للجريمة (المطلب الثاني) والمتمثلة بالركن القانوني (الشرعي) ، والركن المادي ، والركن المعنوي .

المطلب الأول : مفهوم الجريمة التقليدية

تعتبر الجريمة ظاهرة إنسانية اجتماعية أصلية ، وجدت بوجود الإنسان الاجتماعي بطبعه والمتفرد بنوازع الخير والشر في ذاته العميقة ، هذه النوازع تكشف عنها سلوكيات خارجية يعبر بها الإنسان عن بواطن نفسه ورغباته خيرا بخير، وشرا بمثله .

وإذا اعتبرنا حركة الإنسان في الواقع مرتبطة بنوازع الخير والشر ، ظهرت الجريمة في السلوكيات التي تعكس نوازع الشر، فكانت الجريمة مخالفة لقيم المجتمع وعاداته وتقاليده العليا السامية ، وفي هذا يكمن مفهوم الجريمة اجتماعيا، لكن قد تظهر الجريمة بمخالفة لنص صريح يضعه المشرع آمرا أو ناهيا عن سلوك يراه مضرا بالمجتمع فيقرر لمن يخالفه عقابا جزائيا .

من هنا يظهر مفهومان مختلفان للجريمة التقليدية : مفهوم اجتماعي والذي ركزنا عليه لأن المفهوم الاجتماعي للجريمة الالكترونية مختلف وآخر قانوني .

الفرع الأول : المفهوم الاجتماعي للجريمة التقليدية .

المفهوم الاجتماعي للجريمة يقوم على أساس اعتبارها خطيئة اجتماعية ، تمثل خروجا على قيم المجتمع العليا وتستوجب استنفار المجتمع المعتدى عليه لمعاقبة الفاعل أيا كان ، بما يكفل أمن المجتمع واستقراره .

ولهذا فليس بغريب أن نلحظ اهتمام علما الاجتماع بالجريمة ليس من حيث أركانها العامة أو الخاصة فتلك مسألة قانونية بحتة ، ولكم من خلال اعتبارها ظاهرة اجتماعية إنسانية ، ارتبطت بآدمية الإنسان من الأزل ، ومن التعريفات التي يسوقها علماء الاجتماع لبيان مفهوم الجريمة القول بأنها : " كل فعل أو امتناع يتعارض مع القيم والأفكار التي استقرت في كيان الجماعة " ، أو أنها : " تلك التي تتعارض مع الأساسيات الخاصة بحفظ المجتمع وبقائه "[1]

[1] بهنام رمسيس ، **النظرية العامة للقانون الجنائي** ، د.ط ، منشأة المعارف الإسكندرية ، مصر ، 1981، ص 52-53.

وهي أيضا : "كل فعل يتنافى مع القيم السائدة في المجتمع والي يتبع إتيانه ردود فعل من السلطة المختصة لحماية القيم عن طريق وسائل القصر والإرغام التي توقع على مرتكبي تلك الأفعال "[1] .

الفرع الثاني: المفهوم القانوني للجريمة التقليدية

لا تتضمن معظم القوانين العقابية تعريف للجريمة ، و قد أدى اختلاف الفقه في تعريف الجريمة إلى ظهور اتجاهين : اتجاه شكلي ، و اتجاه موضوعي .

1 . الاتجاه الشكلي : يعتمد أنصار هذا الاتجاه في تعريفهم للجريمة على الربط بين الواقعة المرتكبة و بين القاعدة القانونية ، و يعرفون الجريمة على هذا الأساس بأنها : " فعل يجرمه القانون " ، أو " نشاط أو امتناع يجرمه القانون و يعاقب عليه ".

2 . الاتجاه الموضوعي : يعتمد أنصار هذا الاتجاه في تعريفهم للجريمة على إبراز جوهرها باعتبارها اعتداء على مصلحة اجتماعية ، و يعرفون الجريمة على هذا الأساس بأنها " الواقعة ضارة بكيان المجتمع و أمنه ".

أما في الفقه القانوني فتعرف الجريمة على أنها : " كل سلوك يمكن إسناده إلى فاعله يضر أو يهدد بالخطر مصلحة اجتماعية معينة بجزاء جنائي "[2] .

ويبدو من بعض قرارات المحكمة العليا أنّ القضاء الجزائري يميل إلى الأخذ بالاتجاه الشكلي في تعريف الجريمة بأنّها : " : كلّ فعل أو امتناع عن فعل يعاقب عليه القانون جزائيا " . (قرار المحكمة العليا المؤرخ في 24/06/1986 . الفرقة الجنائية الأولى ، الطعن رقم : 43.835).

وتعرف أيضا على أنها : " فعل أو امتناع يخالف قاعدة جنائية يقرر لها القانون جزاء جنائيا ".

أو هو كل فعل أو امتناع عن فعل يجرمه المشرع بمادة قانونية ،ويتوفر على الأركان الثلاثة للجريمة وهي : الركن المادي وهو الفعل أو الامتناع فلا يعاقب الشخص على الأفكار، والركن الشرعي فلا عقاب إلا بمادة قانونية ، والمسؤولية أو الأهلية القانونية فلا يعاقب الطفل والمجنون والمكره....[3]

المطلب الثاني : أركان الجريمة التقليدية

مهما كان التعريف الذي يمكن أن نعطيه للجريمة ، فإنها من وجهة نر قانونية لابد لها من أركان تؤسس عليها ، سواء أكانت أركانا عامة لابد منها في أية جريمة أو أركانا خاصة يثبتها المشرع ويتطلبها في أنواع

[1] جلال محمد الزغبي ، **جرائم تقنية نظم المعلومات الإلكترونية** ، ط 1 ،دار الثقافة ، عمان ، الأردن ،2010 ، ص 38.
[2] عبد الله سليمان ، **شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام** ، الجزء 1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1996، ص 59.
[3] عبد العزيز عامر ، **شروح الأحكام العامة للجريمة في القانون الليبي** ، ط2، جامعة قار يونس، بنغازي، ليبيا ، 1987 ، ص 14 .

معينة من الجرائم ، وأركان الجريمة هي تلك العناصر التي لا وجود للجريمة بدونها حيث تدور الجريمة معها وجودا أو عدما.

أما الأركان العامة للجريمة التقليدية فتتمثل بالركن القانوني (الشرعي). وهو النص الجزائي الذي يحوي النموذج القانوني لفعل أو امتناع مجرم ، ثم الركن المادي المتمثل بالفعل أو الامتناع المحظور ، وأخيرا الركن المعنوي القائم على العمل والإرادة.

أما الأركان الخاصة فهي ما يتطلب المشرع، بالإضافة إلى الأركان العامة السابقة من عناصر يوردها في النص لقيام الجريمة ، ومن ذلك مثلا صفة الموظف العام في جريمة الرشوة والاختلاس[1].

وللإحاطة بكافة جوانب الموضوع قيد البحث نقسم المطلب إلى فروع ثلاثة كما يلي :

الفرع الأول: الركن القانوني (الشرعي) للجريمة التقليدية

المعتبر في كون فعل أو امتناع ما جريمة ، وجود نص قانوني يف لك السلوك أو الامتناع، ها النص القانوني لا يصدر إلا عن المشرع دون سواء ، سواء أورد ضمن قانون العقوبات (الشريعة العامة) ،أو ورد ضمن قوانين أخرى ، وسواء أكانت تلك القوانين عادية صادرة عن الهيئة التشريعية ، أو قوانين مؤقتة صادرة عن الهيئة التنفيذية في الظروف الاستثنائية.

يبنى على لك عدم جواز ملاحقة الشخص عن فعل ارتكبه قبل صدور نص التجريم ، أو عن فعل ارتكبه بعد إلغاء نص التجريم ،كما لا يجوز قياس أفعال لم ينص على تجريمها بأفعال أخرى ورد ن التجريم بها مهما يكن بينها من تشابه من حيث الدوافع أو الفاعلية أو النتائج أو العناصر ، لك أنه لا يجوز وكقاعدة عامة القياس في المسائل الجزائية ولا يجوز أيضا التوسع في تفسير النصوص الجزائية وعلى القاضي وكل أطراف الدعوى التقيد بمدلول النص والالتزام بمضامينه[2].

وهذا ما لخصته المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري التي نصت على : " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"[3] .

[1] جلال محمد الزغبي ، مرجع سابق، ص 40.
[2] جلال محمد الزغبي ، نفس المرجع ، ص 40-41.
[3] المادة 01 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

الفرع الثاني: الركن المادي للجريمة التقليدية

الركن المادي، هو السلوك الإجرامي لفعل ايجابي أو سلبي كالترك أو الامتناع فالمشرع الجنائي يجرم السلوك الإنساني الذي يشكل خطرا على مصلحة من المصالح التي تهم عموم المجتمع أو يشكل ضررا للمجتمع، ويقتضي ذلك أن يصدر من الفاعل سلوك أيا كانت الصورة التي يتخذها سلبا أو إيجابا، فيحدث أثرا في العالم الخارجي[1].

ويستلزم الركن المادي للجريمة أن يقوم الجاني بارتكاب فعل مجرم ، يهدف المشرع من خلال تجريمه إلى حماية مصالح مادية و معنوية سواء كانت مصالح خاصة أو مصالح عامة.

وعناصر الركن المادي هي :

أولا : السلوك الإجرامي

يعتبر السلوك الإجرامي عنصر أساسيا في الركن المادي، باعتباره هو الفعل الذي يأتيه الجاني وتترتب عنه المسؤولية الجزائية.

فهو يشكل المظهر الخارجي للجانب المادي من الجريمة ، فقد يكون نشاطا ايجابيا مثل الحركة التي يأتيها الفرد بأحد عناصر جسمه كاليدين أو الساقين أو اللسان، فمن يريد سرقة هاتف نقال، يجب أن يستعمل يده لتحقيق النتيجة، أو تكون بنشاط سلبي مثل امتناع الأم عن إرضاع طفلها[2].

ثانيا : النتيجة المترتبة عن السلوك الإجرامي

إن السلوك الإجرامي الذي يأتيه الفاعل، يترتب عنه الأثر الناتج عنه أي عنصر النتيجة.

ويقصد بالنتيجة الأثر المادي الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي، فالسلوك قد أحدث تغييرا حسيا ملموسا في الواقع الخارجي ومثاله إزهاق الروح في جريمة القتل وانتقال الحيازة في جريمة السرقة، والحصول على أموال في جريمة النصب[3].

ولا يهمنا في هذا الصدد أن تكون النتيجة ذات ضرر مادي أو معنوي ما دام هذا الضرر قد وقع، بل أن هذا الضرر قد مس إحدى المصالح المحمية قانونا، مثل المصلحة العامة أو المصلحة الخاصة.

ثالثا : العلاقة السببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة

يشترط لتمام الركن المادي نشوء علاقة سببية بين الفعل والنتيجة من خلالها نعتبر أن النتيجة التي وقعت كان سببها السلوك أو النشاط الإجرامي، فعندما لا تتوفر هذه العلاقة مثل الاعتداء بالضرب البسيط على شخص معين ثم يموت بعد مدة لسبب مرض كان يلازمه فهنا لا علاقة للسلوك بهذه النتيجة (الوفاة)، وقد أسس الفقه لعدة نظريات تشرح أساس العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة وهي:

---

[1] محمود نجيب حسني ، **شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص**، ط 6، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر،2018 ، ص 747.

[2] عبدلي حمزة ، محاضرات في مقياس النظرية العامة للجريمة لطلبة السنة الثانية (الجزء الثاني)، كلية الحقوق والعلوم الساسية ، جامعة المسيلة، 2021-2020 ، ص 3.

[3] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص145 .

1- نظرية السبب المباشر:

و تقوم هذه النظرية على أنه لا يمكن اعتبار النتيجة أثرا أو ذات ارتباط بسلوك الجاني و مسؤوليته إلا إذا كان هناك ارتباط مباشر بينها وبين الفعل أي أن السلوك الإجرامي الذي أتاه الجاني هو السبب المباشر في حدوث النتيجة.

ومثال ذلك أن شخصا أطلق النار على المجني عليه فأصابه إصابة قاتلة أودت بحياته، فسبب الوفاة المباشر هو الرصاصة القاتلة.

2- نظرية تعادل الأسباب:

تعمل هذه النظرية على أساس أن كافة الأفعال المتعاقبة مرتبطة بعلاقة سببية مع النتيجة ، وبالتالي يسأل جميع من أتى تلك الأفعال الجرمية ، مثال ذلك شخص ضرب آخر ضربة غير قاتلة على رأسه ، ونقل إلى المستشفى وتعرضت سيارة الإسعاف لحادث مرور فأصيب الضحية بكسر بساقه وفي المستشفى لم يقم الطبيب بتوفير العناية الكافية والواجبة فتفاقمت حالته الصحية وأثناء ذلك اندلع حريق في المستشفى فأصيب بحروق أدت إلى وفاته ، فهل يسأل في هذه الحالة من قام بضرب الضحية؟

بالرجوع إلى أساس هذه النظرية ، فإن الجاني يسأل عن وفاة المجني عليه إذ لولا اعتداؤه على المجني عليه بالضرب والجرح لما نقل إلى المستشفى ولم يصادف وجوده نشوب حريق ووفاته بسبب هذا الحريق.

3- نظرية السبب الملائم :

مقتضى هذه النظرية هو أن الظروف العادية التي أدت إلى إحداث النتيجة تنسب إلى الجاني إذا كان فعله ملائم لإحداثها ، أما الظروف غير الملائمة وغير المألوفة ، فلا يسأل عنها.

وبالرجوع إلى مثالنا السابق، فإنه يسأل على الإصابة الخفيفة التي سببها له بالضرب وليس على وفاة المجني عليه التي لا دخل له فيها وكان السبب هو الحريق في المستشفى.

الفرع الثالث: الركن المعنوي (القصد) للجريمة التقليدية

بالإضافة إلى الركن المادي فإن للركن المعنوي أهمية خاصة لقيام الجريمة وتحديد المسؤولية الجزائية لمرتكبها ليكون الشخص مسؤولا عن سلوكه أو فعله الإجرامي، وعليه نقسم هذا الفرع إلى :

أولا : القصد الجنائي في الجريمة

تعتبر الجريمة من الجرائم العمدية ، عندما يتخذ ركنها المعنوي صيغة القصد الجنائي، والنتيجة التي تترتب على ذلك أنه لا قيام للجريمة إذا لم يتوافر لدى المتهم فيها القصد الجنائي ولو توافر لديه خطأ جسيم، غير أنه يمكن أن تقوم المسؤولية المدنية و التأديبية عنه إذا توافرت عناصرها [1].

[1] محمود نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات القسم الخاص**، مرجع سابق، ص. 772

ويعرف القصد الجنائي على أنه : " إرادة اتجهت على نحو معين ، و سيطرت على ماديات الجريمة، و عبرت عن خطورة شخصية الجاني ، و كانت سببا لأن يوجه القانون لومه إليه "[1] .

وبذلك فإنه من المستلزم أن تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة بالشروط التي نص عليها قانون العقوبات، باعتبار أن الإرادة شرط في كل الجرائم العمدية و غير العمدية.

ثانيا : تأثير توافر الغلط والإهمال على الجريمة

بما أن القصد الجنائي يقوم على توافر عنصر العلم بالواقعة ، كان معنى ذلك أن الجهل أو الغلط في هذه الواقعة يؤدي إلى انتفاء القصد الجنائي[2] .

ومن البديهي أن نقول بأن الغلط الذي ينفي القصد الجنائي للمتهم هو المتعلق بالوقائع أو بالتكييف القانوني غير الجنائي ، نظرا لأن العناصر المتعلقة بالجريمة في حد ذاتها غير متصور فيها الإباحة أو الإعفاء من المسؤولية الجزائية فيها إذا تم الجهل بها فالعلم بالوقائع ليس مفترضا ، أما العلم بتجريم القانون فهو مفترض، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 60[3] من الدستور ، بقولها : " لا يعذر بجهل القانون... "

فالغلط في القانون لا ينفي المسؤولية الجزائية لأن القاعدة في الفقه الجنائي أن الغلط لا يبرر الجريمة و لا يعدم المسؤولية الجزائية فالمفترض أن كل شخص يعلم بالقانون وهذا الافتراض يسري مفعوله على جميع الجرائم عمدية كانت أم غير عمدية[4].

ثالثا : الباعث

تخضع الجريمة للقاعدة التي تقضي بأن البواعث ليست من عناصر القصد و أن كونها بواعث نبيلة لا يحول دون توافر أركان الجريمة وقيامها[5] .

فالباعث على الجريمة ليس له علاقة بتعمد الجاني ارتكاب الجريمة و لا يؤثر على تكوينها و لا عقوبتها شيء ما .

---

[1] محمود نجيب حسني، **النظرية العامة للقصد الجنائي" دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية "**، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية، مصر ، 1988 ، ص 09.

[2] محمود نجيب حسني ، نفس المرجع ،ص 49.

[3] الدستور الجزائري لسنة 1996 .

[4] حمزة عبدلي ، مرجع سابق ، ص 7 .

[5] محمود نجيب حسني ، **شرح قانون العقوبات القسم الخاص**، مرجع سابق ، ص 774.

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية للجريمة الالكترونية

تختلف طبيعة الجرائم التقنية وتتنوع بحسب طبيعة السلوك الجرمي ولذا فإن جرائم الحاسب الآلي جرائم أموال و أيضا هي جرائم أشخاص ولكن هل يمكن رد جرائم الحاسب الآلي إلى طبيعة قانونية واحدة.

المطلب الأول : جرائم الأموال

الجرائم الإلكترونية وفقا للمفهوم الذي نراه تظهر بصورتين:

الأولى هي جرائم واقعة باستخدام الحاسب الآلي ومنها استخدام الحاسب الآلي لتزييف العملة أو تزوير في المحررات الرسمية أو الاختلاس أو استخدام الحاسب الآلي لأغراض الدخول غير المشروع للبيانات والمعلومات المخزنة على حاسب آلي أخر وذلك عبر شبكات الاتصال الدولية أو بصورة مباشرة بغية الحصول على منافع نقدية أو غيرها أو اخذ المعلومات والبيانات .

أما الثانية فهي جرائم واقعة على الحاسب الآلي بمشتملاته المتعلقة بالجانب المادي أو بالجانب المعنوي كجرائم تعديل أو تحرير أو تقليد برامج الحاسب الآلي وجرائم تدمير المعلومات والبيانات الخاصة بالحاسب الآلي نفسه بالإضافة إلى الجرائم التقليدية العادية التي تطال الجانب المادي للحاسب الآلي كالسرقة والإتلاف.

وفي كلتا الحالتين يمكن أن توصف الجرائم بأنها جرائم أموال إذ موضوعها دائما هو المال هذا مع التسليم بأن الجانب المعنوي للحاسب الآلي وما يشتمل عليه المال بالمعنى الفني والقانوني ،

ولعل ما يدعم وجهة النظر هدا من أن الجرائم التقنية جرائم أموال هو ضخامة السلوكيات غير المشروعة والناتجة عن استخدام الحاسب الآلي لتحقيق مكاسب مالية سواء تم ذلك بالغش أو الاحتيال أو كان بأعمال التخريب والهدم أو المضاربات غير المشروعة وكلها جرائم أموال ضمن تصنيفات قانون العقوبات

مع الانتباه إلى أن اعتبار كافة مشتملات الحاسب الآلي هي أموال يشير إلى أن غالبية الجرائم هي جرائم أموال لكن هذا لا يعني أن كافة جرائم الأموال المبحوثة في قانون العقوبات يمكن أن تتصور هنا من ذلك السرقة في مادة 350 من قانون عقوبات الجزائري وعليه سنتطرق إلى مدى اعتبار المعلوماتية موضوع لجرائم الأموال.

الفرع الأول : مواجهة الجريمة الالكترونية من خلال جرائم الأموال

إن ظهور المعلوماتية وتطبيقاتها المتعددة أدى إلى بروز مشاكل قانونية جديدة ، أي ظهور ما يسمى بأزمة القانون الجنائي في مواجهة واقع المعلوماتية فرض حلها البحث في الأوضاع القانونية القائمة ومدى ملائمتها لمواجهة هذه المشاكل ، ولما كان القاضي الجزائي مقيدا عند نظره في الدعوى الجنائية بمبدأ شرعية الجرائم ، فانه لن يستطيع أن يجرم أفعالا لم ينص عليها المشرع حتى ولو كانت أفعالا مستهجنة وعلى مستوى عال من الخطورة الإجرامية .

ولهذا الغرض ارتأينا تركيز دراستنا على نقطتين أساسيتين وهما :

1- المعلوماتية و جرائم الأموال.

2- خضوع المعلوماتية للنشاط الإجرامي لجرائم الأموال .

أولا : المعلوماتية و جرائم الأموال:

1- انطباق وصف المال على المعلوماتية:

يقصد بالمال المعلوماتي الحاسوب بكل مكوناته وهو عبارة عن مجموعة من الكيانات التي تسمح بدخول المعلومات ومعالجتها وتخزينها واسترجاعها عند الطلب وهو يتكون من كيانين : كيان مادي و كيان معنوي ويضم الكيان المادي الأجهزة المادية المختلفة وهي جهاز الإدخال، جهاز الإخراج ووحدات التشغيل المركزية التي يتم من خلالها معالجة المعلومات وتخزينها و إخراجها. أما الكيان المعنوي فيشمل البرامج المختلفة التي تتحقق من خلالها قيام الحاسب بوظائفها المختلفة بالإضافة إلى المعلومات المطلوب معالجتها بالفعل فإذا كانت الأجهزة المادية للحاسبات لا تحتاج إلى نصوص خاصة لحمايتها جزائيا إذ تشملها نصوص الجرائم التقليدية ، فالأمر يختلف بصدد الكيان المعنوي لتلك الحاسبات لان جرائم الاعتداء على الأموال يشترط بشأنها عادة أن يكون موضوعها شيئا ماديا ، وطبيعة الكيان المعنوي ليس كذلك وعليه فالسؤال يطرح حول مدى اعتبار الكيان المعنوي للحاسوب مالا. [1]

المال هو كل ما يصلح أن يكون محلا للحق ذو القيمة المالية والشيء هو محل الحق ، وتقسم الأشياء، إلى أشياء مادية وأشياء غير مادية أو معنوية، علما بان الأموال من وجهة النظر التقليدية لا ترد على أشياء

[1]- أمال قارة ، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري ، دار هومة للطباعة والنشر ، الجزائر 2006 .ص18.

مادية ولهذا كان تعريف المال بصدد جرائم الأموال بأنه " كل شيء مادي يصلح لان يكون محلا حق من الحقوق المالية" [1]

ولكن مع التطور ازدادت الأشياء المعنوية عددا وتفوق بعضها من حيث قيمتها على الأشياء المادية مما استدعى البحث عن معيار أخر غير طبيعة الشيء الذي يرد عليه الحق المالي حتى يمكن إسباغ صفة المال على الشيء المعنوي.

ومن هذه الأشياء المعنوية ذات القيمة الاقتصادية العالية برامج الحاسب الآلي –هذه البرامج تكون عادة مثبتة على دعامة أو حامل SUPPORT –مثل الأقراص أو الشرائط الممغنطة من البلاستيك أو الورق المقوى أو أي مادة أخرى .

والبرنامج المستقل عن دعامته لا جدال في انه شيء معنوي وبالتالي لا يصدق عليه وصف المال طبقا للتحديد التقليدي للاموا ل الذي يشترط أن يكون محله شيئا ماديا، أما إذا سجل البرنامج أو نقش على دعامته فان تلك الدعامة بما عليها من برامج تصلح لان تكون محلا لجرائم الأموال على الرغم من أن الدعامة منفصلة عن البرنامج تعتبر ضئيلة القيمة إذا ما قيست بقيمة البرنامج وعلى الرغم أيضا من أن الاعتداء عليها ليس في غاية في ذاته، وإنما الباعث على ذلك هو البرنامج نفسه لا دعامته ومع ذلك لا تأثير لهذه البواعث في القانون الجنائي [2] .

ويعتبر الاعتداء على الدعامة في هذه الحالة قد وقع على شيء مادي مما يصلح تكييفه حسب النشاط الإجرامي بإحدى جرائم الأموال التي يتطابق نموذجها مع هذا النشاط ، أما إذا وقع الاعتداء على البرنامج مستقلا عن دعامته ،فان الأمر يختلف حيث يكون قد وقع على شيء معنوي ،هذا الشيء المعنوي لابد وان تثبت له صفة المال أولا حتى يمكن البحث بعد ذلك في مدى إمكانية وقوع جرائم الأموال عليه .

وقد انقسم الفقه في هذا الصدد إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول هو الفقه المؤيد لإضفاء وصف المال على البرنامج : يرى جانب من الفقه أن المعلومات صالحة لان تكون محلا للاعتداء عليها طالما كانت هذه المعلومات تعكس الرأي الشخصي لصاحبها ولا تتوقف عند نطاق المعلومات العامة ، وذلك على أساس أن هذه المعلومات صادرة عن صاحبها أي أنها ترتبط بشخصيته وهو الذي فكر فيه ،أو هذا يعني أنها من الحقوق اللصيقة بشخصية صاحبها ،وهذه المعلومات ذاتها هي موضوع هذا الحق ومن خصائصها القابلية للانتقال وهذا يعني أن هناك طرفا أخر

[1] احمد عبد الرزاق السنهوري ، **الوسيط في شرح القانون المدني ، حق الملكية** ، ج 2،د . ط ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ،1952، ص 09 .

[2] علي عبد الله القهوجي، **الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي**، د.ط ، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1999، ص7.

يستقبل هذه المعلومات ،ومن هنا تنشا علاقات إما بينها وبين صاحبها وأما بين صاحبها والغير، فالمعلومات باعتبارها نتاجا ذهنيا لمن يعطيها شكل المعلومة فهي تعد محور العلاقات مثل تلك التي تنشا بين المالك وبين ما يملك فيكون له نقلها وإيداعها وحفظها وتأجيرها وبيعها. ومن أمثلة هذه المعلومات برامج الحاسب الآلي ،إذ أن هذه البرامج ترتب حقوقا لصاحبها وتخول له إبرام عقود متعلقة بها مثل الإيجار والبيع والحفظ وأي صورة أخرى من صور الاستغلال، لان من خصائصها القابلية للانتقال .

كل هذه التصرفات والحقوق هي التي دفعت جانبا من الفقه إلى القول بان المعلومات مال ليس فقط لوجود علاقة حق استئثار خاص عليها، وإنما أيضا لأنها تعتبر قيمة اقتصادية، فهي تطرح في السوق للتداول مثلها في ذلك مثل أي سلعة ولها سوق تجاري يخضع لقوانين السوق الاقتصادية .

وإذا كان الفقه التقليدي قد استبعد المعلومات من طائفة الأموال على أساس أنها غير مادية أي أن عدم مادية المعلومات هو الذي أدى إلى عدم الاعتراف لها بصفة المال فان الفقه الحديث يرى على العكس أن المعيار في اعتبار الشيء مالا ،ليس على أساس ماله من كيان مادي وإنما على أساس قيمته الاقتصادية، وان القانون الذي يرفض إصباغ صفة المال على شيء له قيمة اقتصادية هو بلا جدال قانون ينفصل تماما عن الواقع [1] .

ومادامت البرامج في جوهرها معلومات معالجة بطريقة ما ولها قيمة اقتصادية فانه يجب معاملتها على أنها مال [2].

ما يؤكد هذا المعنى أن المشرع الحديث يعترف لصاحب هذه المعلومات بما يطلق عليه الحق في الملكية الفكرية ،ولولا أن المعلومات مالا ما كان المشرع ليستطيع التسليم لها بهذا الحق، وان كانت طبيعة هذه الملكية محل جدل فقهي [3] .فإنها على كل حال نوع من الملكية أو الحق الذي لصاحبه في القليل الحق في احتكار استغلال هذا المال غير المادي أي المعلومات والتي منها برامج الحاسب الآلي .

أما الاتجاه الثاني فهو الفقه المعارض لإضفاء وصف المال على البرنامج : الجانب الآخر من الفقه يرى عدم صلاحية المعلومات لان تكون محلا للاعتداء عليها ، حيث ذهب جانب من الفقه في فرنسا إلى أن المعلومة في حالتها المجردة والفكرة في حد ذاتها لا تقبل التملك والاستئثار، وان تداولها والانتفاع بها من حق الكافة دون تمييز ومن ثم لا يمكن أن تكون محلا للملكية الفكرية [4].

[1] أمال قارة، مرجع السابق، ص 18.
[2] أمال قارة، مرجع السابق، ص 18
[3] عبد الرشيد مأمون، **الحق الأدبي للمؤلف، النظرية العامة وتطبيقاتها**، د.ط ، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر ، 1978.
[4] هشام فريد رستم ، **قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات** ، د.ط ، مكتبة الآلات الكاتبة ، أسيوط ،مصر ، 1995 ،ص 256-257 .

ويفرق البعض الأخر بين المعلومات والبيانات التي تمت معالجتها الكترونيا فيرون أن الأولى باعتبار أن عنصرها الأساسي هو الدلالة لا الدعامة التي تجسدها ، لها طبيعة غير مادية ولا سبيل من ثم إلى اختلاسها أما البيانات التي تمت معالجتها الكترونيا، فتتحدد في كيان مادي يتمثل في نبضات أو إشارات ممغنطة يمكن تخزينها على وسائط معينة ونقلها واستغلالها وإعادة إنتاجها فضلا عن إمكانية تقديرها كميا وقياسها فهي إذن ليست شيئا معنويا كالحقوق والآراء والأفكار بل شيئا له في العالم الخارجي المحسوس وجود مادي وفقا لهذا الرأي فان المعلومات إذا لم تعالج أليا عن طريق الحاسب لا تعتبر من قبيل الأموال الخاضعة للحماية الجنائية باعتبار أن هذه المعالجة تتم في صورة نبضات الكترونية ،مما يمكن القول معه بأنه لعملية المعالجة تلك تتحول من أموال معنوية إلى أموال مادية، الأمر الذي يخضعها للنصوص التقليدية لجرائم الأموال ،ويأخذ نفس حكمها البيانات المخزنة سواء في برامج الحاسب أو في ذاكرته وبالتالي تأخذ برامج وبيانات الحاسب وحكم الأموال عليه وبالتالي تتمتع بالحماية الجنائية المقررة لها .

إن اعتبار المعلومات مالا قابلا للتملك أو الاستغلال كما سبق أن وضحنا يزيل أمامنا عقبة كبيرة تسما التملك.

هذا النوع من الأموال يضاف إلى مجموعة الأموال التي يحميها القانون الجنائي والتي تتمثل في ضرورة أن يكون المال موضوع جرائم الاعتداء على الأموال شيئا منقولا مملوكا للغير، فانه يمكن إسباغ حماية النصوص التقليدية عليه وذلك على أساس أن هذه النصوص جاءت عامة ولم يشترط أن تقع جرائم الأموال على منقول مادي .وعليه يكون من المتصور أن تقع هذه الجرائم على مجال غير مادي طالما اعترف لها بصفة المال وقابلية التملك .وقد سايرت هذا الاتجاه محكمة النقض الفرنسية في العديد من أحكامها [1].

2- المعلوماتية و جرائم الأموال :

ذكرنا سابقا أن برامج الحاسب وفقا للفقه الراجح ينطبق عليها وصف المال فإذا كانت المعلومات شيئا منقولا لا مملوكا للغير إلا أنها شيء غير مادي فهل تدخل البرامج استنادا إلى هذه الصفة تحت مفهوم الشيء الذي يصلح محلا لجرائم الأموال ؟

أ- البرامج و جريمة السرقة :

طبقا للمادة 350 من قانون العقوبات الجزائري فان "كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا " نص المادة 350 لم يشترط صراحة ضرورة أن يكون المال موضوع الجريمة ماديا مما يجعل وقوع جريمة السرقة على مال معنوي أمرا لا يصطدم بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات .

[1] علي عبد القادر القهوجي، مرجع السابق، ص 23.

يجد هذا الرأي تسوغيه في أن الشيء وهو محل السرقة حسبما يصفه نموذجها في التشريع الجزائري لا يقتصر لورود لفظه بغير نعت أو تخصيص على الأشياء المادية المجسمة فحسب بل يشمل الأشياء غير المادية كذلك، وهذا التفسير الراجح فقها ، ولكن يبقى اعتبار البرنامج كمحل للسرقة غير قطعي ومن باب الإمكان لا غير .

ب- البرامج محل لجريمة النصب :

طبقا للمادة 372 من قانون العقوبات الجزائري فان "كل من توصل إلى استلام أو تلقي أموال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو إلى الحصول على أي منها أو شرع في ذلك وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه إما باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي أو بإحداث الأمل بالفوز بأي شيء أو في وقوع حاد أو أية واقعة أخرى وهمية أو الخشية من وقوع شيء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من500 إلى 2000 دج".

نستنتج من نص المادة 372 بأنه ليس كل شيء مادي ومنقول يصلح أن يكون محلا لجريمة النصب بل يجب أن يكون ضمن الأشياء التي عددتها المادة 372 على سبيل الحصر.

تجدر الإشارة إلى أن النص على المنقول ورد دون تحديد لطبيعته ودون أن يقيده المشرع بان يكون ماديا مما يسمح بتفسير هذا النص على نحو يسمح بدخول برامج الحاسب ضمن الأشياء التي تقع عليها جريمة النصب إلا انه حتى وان أخذنا بهذا التفسير، نصطدم بعدم وجود نشاط مادي ملموس يحصل به التسليم والاستلام ،وحتى على فرض أن التسليم قد تم ،فان المجني عليه لا يحرم من حيازة البرنامج والبيانات التي تبقى تحت سيطرته التامة .

ج - البرامج محل لجريمة خيانة الأمانة :

طبقا للمادة 376 من قانون العقوبات الجزائري " كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراقا مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو ابراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجازة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير اجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين وذلك إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة ...."

يستنتج من نص المادة 376 إن الاختلاس يقع على مال منقول سلم إلى الجاني بمقتضى عقد من عقود الأمانة، وعليه لا تقع جريمة خيانة الأمانة على غير المنقولات المادية.

وقد حددت المادة 376 الأشياء التي تصلح محلا لهذه الجريمة وهي على سبيل الحصر أوراق تجارية ، نقود بضائع ،أوراق مالية ، مخالصات ،محررات تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء وعليه فان إخضاع الاعتداءات الواردة على المال ألمعلوماتي إلى نصوص خيانة الأمانة يثير بعض المشاكل القانونية نظرا للطبيعة غير المادية للقيم في حقل الجريمة المعلوماتية .

الحل الوحيد هو الاقتداء بما اخذ به القضاء الفرنسي باعتباره بعض القيم في المجال ألمعلوماتي من قبيل(البضائع) أي التوسع في مفهوم البضاعة، وعليه فان تطبيق نصوص خيانة الأمانة في مجال المعلوماتية يكون في نطاق محدود ومن باب الإمكان لا غير[1] .

د- البرامج محل لجريمة الإتلاف :

طبقا للمادة 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 وبغرامة من 500 إلى 5000 دج".

كما تنص المادة 412 من قانون العقوبات الجزائري "كل من اتلف عمدا بضائع أو مواد أو محركات أو أجهزة أيا كانت مستعملة في الصناعة وذلك بواسطة مواد من شانها الإتلاف أو بأية وسيلة أخرى يعاقب بالحبس من 3 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 500 دج إلى 5000 دج"

بالرجوع إلى نص المادة 412 نجدها قد حددت الأشياء الخاضعة للإتلاف وبالتالي فإنها تشمل المكونات المادية للحاسوب سواء بوصفها أجهزة أو بضائع .كما أن الكيان المنطقي يمكن أن يخضع لهذا النص التجريمي باعتباره مالا بالنظر لما له من قيمة اقتصادية .

ثانيا : خضوع المعلوماتية للنشاط الإجرامي لجرائم الأموال :

المطروح للبحث هو مدى خضوع برامج الحاسب الآلي أو المعلومات بصفة عامة للسلوك الإجرامي الذي يتحقق به الركن المادي في جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة والإتلاف.

1- خضوع المعلوماتية للنشاط الإجرامي في جريمة السرقة :

بالنسبة للنشاط الإجرامي المكون لجريمة السرقة وهو الاختلاس وبتطبيقه على برامج الحاسب الآلي أو المعلومات المعالجة بصفة عامة ، نلاحظ أن الجاني وان كان يدخل في ذمته ما استولى عليه من برامج إلا انه في نفس الوقت لم يخرج هذه البرامج من ذمة صاحبها الشرعي إذ تظل رغم مباشرة أفعال الاختلاس

[1] عطا الله فشار ،مواجهة الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري ،جامعة الجلفة ، كلية الحقوق ، الجزائر ، بحث مقدم إلى الملتقى المغاربى حول القانون والمعلوماتية المزمع عقده بأكاديمية الدراسات العليا بليبيا فى أكتوبر 2009 ، ص 6.

عليها تحت سيطرة هذا الأخير دون انتقاص من محتواها ، كما يلاحظ إن الاستيلاء على البرامج باعتبارها معلومات لا يتصور من الوهلة الأولى إلا على انه انتقال لهذه المعلومات من ذهن إلى ذهن أو من ذاكرة إلى ذاكرة [1] وهذه عقبة ثانية ويلاحظ ثالثا أن المعلومات التي تحويها البرامج من طبيعة غير المادية أي أنها شيء معنوي فكيف يتصور أن يرد فعل الاختلاس الذي هو من طبيعة مادية على شيء معنوي وهذه عقبة ثالثة. نتيجة لهذه العقبات فليس من السهل بسط أحكام السرقة على برامج الحاسب الآلي وخاصة في الحالات التالية :

أ- سرقة المعلومات عن طريق النسخ غير المشروع للبيانات المخزنة الكترونيا:

أي عن طريق إعادة إنتاج الوثيقة أو الدعامة التي تحتويها، لمحاولة بسط أحكام السرقة على حالات النسخ غير المشروع يمكننا اعتماد ما توصل إليه الاجتهاد القضائي الفرنسي في هذا الصدد بإعلانه صراحة أن المعلومات التي نسخت أو أعيد إنتاجها هي التي سرقت كما انه لم يخرج عن مبدأ الشرعية الجنائية وحافظ على مبدأ مادية الاختلاس وعلاوة على ذلك فان إقرار الحكم باختلاسه المعلومات عن طريق إعادة إنتاج المستند الذي يحويها يحمل في طياته ثروة مستترة ولكنها عميقة لأنها تسمح بالعقاب على إعادة الإنتاج الذي لا يمكن أن يقع تحت طائلة جريمة التقليد .

وتجدر الإشارة إلا انه لا يجب الخلط بين جريمة سرقة المعلومات عن طريق النسخ غير المشروع وبين جريمة التقليد لان السرقة تحوي البيانات في ذاتها، بينما تنصب الحماية التي يكفلها المشرع للمصنفات بتجريم تقليدها على طريقة التعبير عن أفكار المؤلف [2] .

ب- التكييف القانوني للاختلاس الذهني للبيانات :

كأن يقوم شخص بالتقاط معلومات ظهرت على شاشة الحاسب وقام بحفظها و اختزانها في ذاكرته ، هذا المسلك يمكن أن يكون اختلاسا رغم انه لم يرد على ذات مادة المستند وإنما اقتصر الشيء المختلس على مضمون المستند مع بقائه في حيازة صاحبه لان هذا المضمون شيء منقول مملوك للغير منحصر في منفعة المستند كجزء من حق صاحبه في ملكيته ، إلا إن المشرع الجزائري لا يأخذ بسرقة الاستعمال وعليه ضرورة تدخل تشريعي يشمل حالتي الالتقاط الذهني للبيانات وحالة سرقة المعطيات دون استنساخها ودون المساس بسلامتها أو أصالتها [3] .

[1] علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 95.
[2] -أمال قارة، مرجع السابق، ص 26.
[3] أمال قارة، مرجع السابق، ص 23.

ج- التكييف القانوني للالتقاط الهوائي للبيانات المعالجة أو المنقولة الكترونيا :

من المعلوم أن الطاقة والقوى الطبيعية أو الصناعية تعد من الأموال المنقولة وتصلح لان تكون محلا للسرقة إلا انه لا يمكننا أن نطبق أحكام سرقة الطاقة على الإشعاعات والموجات والنبضات المنبعثة من الحاسب الآلي أثناء تشغيله رغم أنها كهربائيا قابلة للقياس والتقدير الكمي وذات قيمة [1]

ولهذا نخلص لعدم وقوع السرقة في الحالات السابقة لان طبيعة البرامج والمعلومات تأبى تحقيق الأخذ أو الاختلاس بمعناه الدقيق المسلم به في جريمة السرقة والذي يعني الاستيلاء على الحيازة الكاملة للشيء بدون رضا مالكه أو حائزه السابق لأنه إذا تصورنا وقوع الاختلاس من خلال النسخ أو التصوير على المعلومات فان هذه المعلومات الأصلية ذاتها تظل في نفس الوقت كما كانت من قبل تحت سيطرة صاحبها الأصلي ولا تخرج من حيازته ، ولما كان قانون العقوبات الجزائري لا يجرم سرقة الاستعمال بصفة عامة ، فان المخرج الوحيد لا يكون إلا بتدخل صريح من المشرع، لتفادي الجدل حول سرقة المعلومات وسرقة وقت الآلة أو سرقة استعمال الأصل وتحقق حماية مباشرة للبرامج والمعلومات .

2- خضوع برامج الحاسب الآلي للنشاط الإجرامي في بعض جرائم الأموال :

أ - تطبيق النشاط الإجرامي لجريمة النصب في المجال الإلكتروني :

نجد أن لجوء الجاني إلى إحدى الطرق الاحتيالية وحمل المجني عليه على تسليمه دعامة مادية مثبتا عليها احد البرامج ثم استيلاء الجاني عليها فان النشاط الإجرامي في جريمة النصب يتحقق .لكن هل من المتصور أن يتحقق النشاط الإجرامي لجريمة النصب من خلال الطرق الاحتيالية التي يلجا إليها الجاني والتي يترتب عليها وقوع المجني عليه في غلط يدفعه إلى أن ينقل إليه شفويا أي عن طريق القول محتويات برنامجه الذي يلتقطه الجاني ويحفظه في ذاكرته ؟

هل النقل من خلال القول يعادل التسليم بناء على غلط منصوص عليه في م 376 من قانون العقوبات؟ وهل التقاط أو سماع الجاني للمعلومات يعادل الاستيلاء ؟

لا يوجد نشاط مادي يتحقق به التسليم والاستلام في جريمة النصب ، وحتى لو فرضنا جدلا إمكانية وقوع التسليم و الاستلام، فانه لن ينتج عن ذلك حرمان المجني عليه من المعلومات التي نقلها بالقول بل تظل تحت سيطرة من نقلها وفي حوزته وهو أمر وان كان يتفق وطبيعة البرامج والمعلومات إلا انه لا يتفق و طبيعة النشاط الإجرامي في جريمة النصب وهذا يعني عدم صلاحية البرامج للخضوع للنشاط الإجرامي في جريمة النصب .

[1] هشام رستم ، المرجع السابق ، ص 456 .

ب – تطبيق النشاط الإجرامي لجريمة خيانة الأمانة في المجال الالكتروني :

نجد انه تطبيق نسبي فلا جدال في وقوع جريمة خيانة الأمانة بالنسبة للدعامات المثبتة عليها البرامج والمعلومات وذلك في الحالة التي يقوم فيها الأمين بنسخ البرنامج لحسابه الخاص متجاوزا الاتفاق الذي يربطه بصاحب البرنامج إذ يتحقق بهذا النسخ فعل الاستعمال والذي يقصد به استخدام الأمين للمال استخداما يستنزف قيمته كلها أو بعضها مع بقاء مادته على حالها إلا انه من الصعب القول بقيام جريمة خيانة الأمانة في حالة البرامج والمعلومات المستقلة عن الدعامة وذلك لعدم إمكانية قيام النشاط الإجرامي للجريمة ألا وهو التسليم بناء على عقد من عقود الأمانة لعدم وجود نشاط مادي مجسم يتحقق به فعل الاستلام مما يحول دون صلاحية البرامج والمعلومات للخضوع للنشاط الإجرامي في جريمة خيانة الأمانة [1].

ج– تطبيق النشاط الإجرامي لجريمة الإتلاف في المجال الإلكتروني :

نجد أن المشرع الجزائري لم يقيد النشاط الإجرامي في جريمة الإتلاف بوسيلة معينة إذ هي من الجرائم ذات القالب الحر ولهذا لا يوجد ما يحول دون وقوع جريمة الإتلاف على برامج الحاسب الآلي خاصة وان المشرع الجزائري لم يحدد طريقة بعينها لوقوع الجريمة ولم يحدد نتيجة وحيدة محددة لقيامها ، فانه من المتصور أن يتجه الجاني بنشاطه الإجرامي إلى البرنامج والدعامة المسجل عليهما معا ،أو إلى البرنامج فقط دون الدعامة ، وقد تقع الجريمة عن طريق الاتصال المباشر بالجهاز كما قد تقع من خلال الاتصال عن بعد.

وعليه فان جريمة الإتلاف المنصوص عليها في قانون العقوبات تحقق حماية جنائية كاملة لبرامج الحاسب على خلاف باقي جرائم الأموال التي توفر حماية نسبية فقط [2].

الفرع الثاني:الجرائم الإلكترونية في البنوك

تعد جريمتي القرصنة وغسيل الاموال من اكبر الجرائم المعلوماتية التي تخلف خسائر هامة في الخزينة العمومية.

أولا : جريمة القرصنة وجريمة تبييض الأموال الكترونيا

1– جريمة القرصنة :

ويقصد بها تزوير بطاقات الائتمانية البنكية وذلك عن طريق التوصل إلى معرفة الارقام السرية لهذه البطاقات والتي يتم اكتشافها بتقنيات مختلفة ، كسرقة المعلومات التي يحتويها العقل المغناطيسي لهذه

[1] أمال قارة، مرجع سابق، ص 45-60.

[2] عطا الله فشار ، مرجع سابق ، ص 10.

البطاقات من طرف العاملين بالفنادق والمحلات لحظة أداء المستهلكين لهذه البطاقات لفواتير استهلاكهم او قراءة المعلومات التي يتضمنها العقل المغناطيسي بواسطة اجهزة وآلات للقراءة ونقل هده المعلومات وطبعها في بطاقات بيضاء فارغة بواسطة آلات وأجهزة للكتابة والطبع .

كما ان هذه النقود معرضة الى سرقة من خلال الدخول غير المشروع إلى أجهزة وأنظمة الحساب الشخصي المحفوظة على جهاز الكمبيوتر عن طريق ما يعرف بتقنية فك التشفير غير المشروع.

2- جريمة تبيض الأموال الكترونيا :

لقد ساهمت الأساليب التكنولوجية الحديثة بشكل كبير في عملية انتشار عمليات غسيل الأموال عبر البنوك ويمكن ذكر أهم هذه الأساليب في استعمالات أجهزة الصرف الآلي و الخدمات المصرفية وكذا النقود الإلكترونية ولقد ساعدت هذه الأخيرة في تسهيل عمليات تبيض الأموال وذلك نظرا إلى أن التعامل بها لا يحتاج إلى ظهور الهوية الحقيقة للمتعاملين مما يخلق قرصنة لدى المبيضون لاستخدامها في جرائمهم كما يؤدي استخدام هذه النقود إلى زيادة حالات التهرب الضريبي إذ يصعب علي الجهات المكلفة بتحصيل الضرائب مراقبة الصفقات التي تتم عبر شبكة الانترنت كما ان بنوك الإنترنت لا تقوم بدور البنوك التقليدية وإنما تعتبر وسيط الانجاز بعض العمليات المالية عن طريق إدراج العميل للرقم السري في الكمبيوتر ليتم تحويل مباشر الأموال بسرعة فائقة وتظهر مهمة أنظمة تحويل الالكترونية في تحويل الأموال بين البنوك العالمية ولعل أبرزها SWIFT/CHIPS .

ووفقا لنظام سويفت المذكور اعلاه يقوم البنك بتنفيذ التحويل ولا يعلم الغرض من عملية التحويل فالبنك هو وحده الذي يقع عليه واجب التحري عن غرض العميل من هذا الاستخدام وعليه فان التحويلات الصادرة من البنوك الأجنبية غالبا ما تكون خيالية من اسم العميل المنشأ إذ تقتصر على ذكر عبارة "إن عميلنا يرغب في تحويل.....إلى عميلكم" [1].

ثانيا : الجرائم الإلكترونية في البنوك الجزائرية

إن أهم الجرائم المعلوماتية المتواجدة في البنوك الجزائرية هي :

- قرصنة الأرقام السرية لحسابات البنكية والتي تم خلالها تحويل الملايين من الأموال .
- نظام شفرة الصكوك المصنوعة من الأشعة الرملية الدقيقة مما دفع بالبنوك الجزائرية إلى فرص على زبائنها تسجيل أرقام الأوراق النقدية في وثائق الإيداع بالعملة الصعبة لان آلات الكشف على الأوراق المزورة في البنوك أصبحت غير قادرة على كشف النقود المزورة.

[1] قارة ملاك ، الجريمة المعلوماتية في القطاع البنكي وأساليب مكافحتها ، جامعة قسنطينة 2 ، الجزائر ، د.س .ص 420 - 421 .

المطلب الثاني : جرائم الأشخاص

ليست كافة جرائم المعلوماتية جرائم أموال بل يمكن تصور جرائم أشخاص ترتكب باستخدام الحاسب الآلي يكون محلها الشخص ومن ذلك على سبيل المثال جرائم الذم والقدح والتحقير الالكتروني وجرائم إفشاء الأسرار تجارية كانت أو شخصية بالإضافة إلى جرائم التهديد التي أصبح الحاسب الآلي يوفر لها أسلوبا وموضوعا جديدا فكم هي القضايا التي شهدها العالم والمتمثلة بصورة تهديد وابتزاز عبر شبكات الاتصال الدولية أو داخل المؤسسات المجني عليها وعليه سوف نتطرق لهم في الفروع التالية كل على حدا .

الفرع الأول : جرائم القذف والسب والتهديد الالكتروني

أولا : جرائم القذف الالكتروني.

حيث جرم المشرع الجزائري فعل القذف في المادة 296 من قانون العقوبات التي نصت على : " يعد قذفا كل إدعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف واعتبار الأشخاص أو الهيئة المدعى عليها به أو إسنادها إليهم أو الى تلك الهيئة ويعاقب على نشر هذا الادعاء أو ذلك الإسناد مباشرة أو بطريق إعادة النشر حتى ولو تم ذلك على وجه التشكيك أو إذا قصد به شخص أو هيئة دون ذكر الاسم ولكن كان من الممكن تحديدهما من عبارات الحديث أو الصياح أو التهديد أو الكتابة أو المنشورات أو اللافتات أو الاعلانات موضوع الجريمة " [1] .

كما أن الدكتور حسين إبراهيم صالح عبيد عرفها بأنها : " هو إسناد علني لواقعة محددة تستوجب عقاب او احتقار من أسندت إليه وعلى ذلك فإن جريمة القذف عن طريق الانترنت هي جريمة يلازم وصفها طبيعة فعل النشر وهي تبدأ وتنتهي بارتكاب هذا الفعل ومن ثم جريمة وقتية "[2] .

حيث أن الطبيعة القانونية لجريمة القذف حين تكون بالوسائل الالكترونية في المواد الجنائية فالوسائل الالكترونية كانت فعلا مكانا خصيبا لتطوير قانون العقوبات كما أن للقضاء الجنائي دوره في وضع الحلول الكفيلة بمواجهة تلك الوسائل.

كما كان لجهاز قياس سرعة السيارة دوره في إثبات تجاوز السرعة المقررة ومدى اعتبارها عنصرا مكونا لجريمة تعريض الغير للخطر .

كما كان للهاتف سواء كان محمولا أو عاديا أثره كعنصر مكون لجرائم قائمة من قبل وفي ظهور صور جديدة من تجريم .

فقد ظهرت العلاقة بين الانترنت والقانون الجنائي عندما ثارت مشكلة تحديد الطبيعة القانونية لجريمة القذف المرتكب عن طريق الانترنت أمام المحاكم الفرنسية بمناسبة قضية اتهم فيها بنشر تعليق يتضمن قذفا في

[1] المادة 296 من قانون العقوبات الجزائري.

[2] هشام فيصل سريج ،جريمة القذف على شبكة الانترنت،مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة البويرة،الجزائر ، 2017/2018، ص25.

حق شخصية سياسية وثم تداوله عبر شبكة الانترنت هي من جرائم النشر التي تنقضي فيها الدعوى بمضي ثلاثة أشهر من تاريخ ارتكاب الجريمة[1].

إن عقوبة القذف في مواقع تواصل الاجتماعي لشخص بان اسند له واقعة تحط من قدره وتمس من سمعته وشرفه فالعقوبة تكون بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 25.000 دج إلى 50.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

وتشدد العقوبة إذا كان القذف موجها إلى شخص أو أكثر بسبب انتمائهم إلى مجموعة عرقية أو دينية أو مذهبية وذلك من سهر إلى سنة وبغرامة من 10.000دج الى 100.000 دج أو بإحدى العقوبتين فقط إذا كان الغرض هو التحريض على الكراهية بين المواطنين أو السكان.[2]

ثانيا: جرائم السب الالكتروني .

المشرع الجزائري يجرم فعل السب في المادة 297 من ق.ع على النحو الاتي : " يعد سبا كل تعبير مشين او عبارة تتضمن تحقيرا او قدحا لا ينطوي على إسناد الواقعة " ويقصد بالسب إطلاق لفظ فيه خدش لشرف شخص او اعتباره عمدا دون ان يتضمن ذلك إسناد واقعة معينة إليه حيث أن السب في مواقع التواصل الاجتماعي يعاقب الذي ينشر كلمات وألفاظ وصور تنال من اعتبار الشخص ما او شرفه بالحبس من شهر إلى 3 اشهر وبغرامة من 10.000 ألاف الى 25.000 الف وتشدد العقوبة لتصل على 6 أشهر إذا كان سبب يرجع إلى أسباب عرقية او دينية او مذهبية[3]

ثالثا: جرائم التهديد الالكتروني .

عند انتشار استخدام الانترنت في العالم خلف أثار بالغة في كل مجالات الحياة ومن ذلك أثرها في انتشار الجريمة وخاصة في جرائم التهديد .

حيث نظم المشرع الجزائري هذه الجريمة في المواد من 284 إلى 287 من قانون العقوبات حيث عرفه انه هو: " الإعلان عن شر يراد إلحاقه بشخص معين من شأنه ان يسبب له اضطرابا معنويا وقد يكون محرر موقع أو غير موقع عليه او بصور او رموز أو بالكلام [4]".

الفرع الثاني : جرائم الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة إلكترونيا

أولا : تعريف حرمة الحياة الخاصة

الحق في الخصوصية هو احد الحقوق اللصيقة التي تثبت للإنسان والتي غالبا ما يصعب حصر الجوانب المختلفة لها والتمييز بحدود واضحة بين ما يعد من الحياة الخاصة للإنسان وما يعد من الحياة العامة له .[1]

[1]- مصطفى محمد موسى، **التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية** ، ط 1 ،مصر ،2009، ص 430.
[2] عبد الحليم بوقرين،المسؤولية الجنائية عن استخدام غير المشروع لمواقع التواصل الاجتماعي، مجلة جامعة الشارقة، العدد1 ،2019،ص.378
[3] عبد الحليم بوقرين ، نفس المرجع ، ص379.
[4] يوم السبت 1 ماي 2021 الساعة 9:45 httpM//droit7.blogs.com/2013/10/blog-post_3336..html?m=1

حيث لم يعرف القضاء والتشريع الحياة الخاصة نظرا لكونها فكرة مرنة وغير محددة وتختلف باختلاف الزمان والمكان والأشخاص إلا ان ذلك لا يمنع ان تتمتع بالحماية القانونية الكاملة في العديد من التشريعات حيث اكتفت هذه الأخيرة بوضع نصوص تكفل حماية الحق في الحياة الخاصة وتحدد تعدد صور الاعتداء عليها كما يجزم الفقه ان التشريعات المقارنة خالية من تعريف الحق في الحياة الخاصة رغم ان حماية هذا الحق ولكن اختلفت في تعدد مجالاته وتشبعها كما اختلف الفقهاء حول تعريف الحق في الحياة الخاصة رغم الاهتمام الكبير بهدا الموضوع سواء في الدول الغربية او العربية نظرا لكون هذا التعريف من اكثر المفاهيم غموضا لارتباطه بالبيئة الاجتماعية لكل مجتمع مع عدم تحديد مفهوم لحق الحياة الخاصة في مختلف التشريعات ما صعب بيان ماهيته رغم النص على حمايته .

وأقرت لجنة الخبراء في موضوع حقوق الإنسان بالمجلس الأوروبي انه لتحديد فكرة الحياة الخاصة ومدى التدخل المسموح به للسلطات العامة قد توصلت اللجنة الى انه لا يوجد تعريف عام متفق عليه للحياة الخاصة سواء في التشريع او القضاء او الفقه وسواء في المجال الدولي او الوطني وأشهر تعريف للحق في الحياة هو التعريف الذي وضعه معهد القانون الأمريكي وأصبح يتمتع بقيمة هامة في الولايات المتحدة والذي عرف الخصوصية من خلال تعريف المساس بها.

فكل شخص ينتهك بصورة جدية وبدون وجه حق شخص أخر في إيصال أموره وأحواله إلى علم الغير وإلا تكون صورته عرضة لأنظار الجمهور يعتبر مسؤول أمام المعتدى عليه إلا انه يصعب تحديد أمور الشخص وأحواله لعدم وجود معيار دقيق يحدد ضوابطها [2]

حيث أنها تختلف هده الخاصية من شخص لشخص أخر حسب ما يراه الشخص مناسب له في رغبته الخاصة في إخفاء وحفظ هده المعلومات لنفسه من أفكار وأعمال وأنشطة الخاصة به بعيدا عن الغير حيث انه لكل شخص أحقية ان يعيش كما يحلو له .

كما نرى جانب الطبيعة القانونية للحق في الحياة الخاصة متمثل فيما يلي :

ثانيا : الطبيعة القانونية للحق في الحياة

اختلف الفقهاء حول الطبيعة القانونية للحق في الحياة الخاصة حيث ظهرت عدة اتجاهات في اختلف الطبيعة القانونية لهذا الحق ويمكن حصر هذا الاختلاف في اتجاهين

الأول يعتبر الحق في الحياة الخاصة حق الملكية يمتلك الشخص الدفاع عن هذا الحق ويشكل كل انتهاك لحرمة الحياة الخاصة مساسا بحق الملكية.

[1] سوزان عدنان، انتهاك حرمة الحياة الخاصة عبر الانترنت، مقال مقدم لمجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 3، المجلد29،جامعة دمشق،سوريا،2013، ص427.

[2] بن ذياب عبد المالك، حق الخصوصية في التشريع العقابي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2013/2012 ، ص 12 .

وأسس هذا الاتجاه رأيه على فكرة الحق في الصورة فهي تخضع لما يخضع له حق الملكية من أحكام فكانت الفكرة السائدة هي ان للإنسان حق ملكية على جسده وان شكله جزء هذا الجسد كالصورة ما هي إلا تجسد لهذا الجسد وتم تعميق هذه الفكرة فشملت الحق في الحياة الخاصة.[1]

ولهذا الرأي عدة نتائج أهمها :

1- يجوز للشخص التصرف في جسده حي منحه القانون حق استغلاله او استعماله او التصرف في ملكيته فالإنسان باعتباره مللك لكيانه البدني وحرمته يستطيع ان يتصرف في صورته وشكله وعليه لا يجوز تصوير الشخص واستغلال صورته الا برضائه

2- من حق الشخص رفع دعوى وقف الاعتداء على حقه دون حاجة إلى إثبات حدوث ضرر نتيجة الاعتداء على هذا الحق في الحياة الخاصة .

إلا ان هذا الرأي انتقد من طرف التكييف القانوني على اعتبار أن الحق فى الخصوصية هو من قبيل الحقوق الشخصية معتمدين في ذلك أن خصائص الحق في الحياة الخاصة تتعارض مع خصائص الحق في الملكية وان هدا الأخير لا يوفر الحماية الكافية للحق في الخصوصية.

أما الاتجاه الثاني يرى أن الحق في السرية يشبه إلى حد كبير الحقوق الشخصية ويذهب هؤلاء للقول، الا ان منظور حق السرية إنما يعد من خصائص الشخصية الإنسانية ومن ثم يؤلف حقا شخصيا

فاعتبار الحق في الخصوصية من حقوق الشخصية يوفر الحماية القانونية للشخص في مواجهة الكافة بحقه في عدم التطفل والتجسس والتحري عن خصوصياته ونشرها وتنصب الحقوق الشخصية على مقومات وعناصر الشخصية في مختلف مظاهرها الطبيعية والمعنوية والفردية والاجتماعية حيث تنقسم هده الحقوق إلى قسمين:

الأول يكمن في الحقوق الواردة على مقومات مادية شخصية تستهدف الكيان المادي للإنسان كالحق في سلامة الجسم والحق في الحياة وحماية الجسم سواء في مواجهة الغير او في مواجهة الشخص نفسه .

أما الثاني يتعلق بالحقوق التي تهدف إلى حماية المقومات المعنوية للإنسان كحق الإنسان في السمعة والشرف والاعتبار والمعتقدات وكذا مشاعره ورغباته.

وعليه فالحقوق الشخصية هي حقوق يكون محلها العناصر المكونة لشخصية المرء ومستوحاة من مظاهر متعددة مادية ومعنوية فردية وجماعية وسميت أيضا بالحقوق الطبيعية او حق الإنسان تفرضها الطبيعة البشرية ويقررها القانون الطبيعي .

ومن الانتقادات الفقهية الموجهة إلى هذا الرأي انه فيما يتعلق بإدراج الحق في الخصوصية ضمن الذمة المعنوية قد يؤدي ظهور هذه الذمة الى الاعتقاد بأن هذه الحقوق تتمتع بنفس خصائص الحقوق المالية إلا انه وعلى الرغم من ذلك فإن الفقه رتب على هذا الاعتبار عدة نتائج أهمها :

[1] بن ذياب عبد المالك،مرجع سابق ، ص11.

ان صاحبة الحق في الحياة الخاصة يحق له اللجوء إلى القضاء لوقف الاعتداء عليه دون الالتزام بإثبات خطا المعتدي كالضرر الناتج عن اعتدائه كما يفترض على كافة التزام عام باحترام هذا الحق .

وقد أقر الدستور الجزائري بحماية الحق في الحياة الخاصة فنص في المادة 39 على حماية الحق في الحياة الخاصة ، وتعتبر هذه المادة الأساس الدستوري لحماية الحق في حرمة الحياة الخاصة فلا يجوز الاعتداء على هذه القاعدة الدستورية الهامة سواء من المعاهدات والاتفاقيات التي تبرمها الجزائر او القوانين العضوية والعادية او القوانين التنظيمية واللائحية كما أنه إلى جانب الحماية الدستورية نجد نوعين من الحماية يتمثلان في الحماية المدنية والحماية الجزائية من خلال قانون العقوبات والقانون المدني حيث اقر المشرع من خلال 47 وما يليها من القانون المدني الجزائري[1] الحماية المدنية للمساس بالحقوق الملازمة لشخصية الأفراد ان " لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته ان يطلب وقف الاعتداء مع التعويض عما لحقه من ضرر" ويكون لمن وقع عليه الاعتداء الحق في طلب وقفه دون حاجة للإثبات الضرر.

أما الحماية الجزائية فقد أورد المشرع الجزائي قواعد التجريم للمساس بالحق في الخصوصية لأول مرة سنة 2006 بموجب اتمام قانون العقوبات بعد مضي 10 سنوات على صدور دستور 1996 الذي تضمن الحماية الدستورية للحياة الخاصة من خلال المواد : 303 مكرر الى المادة 303 مكرر 3 من قانون العقوبات * وتضمن نص المادة الأساسي المتمثل في نص المادة 303 مكرر على " يعاقب بالحبس من 6 اشهر الى 3 سنوات وبغرامة مالية من 50000 دج الى 300000 دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت ذلك:

1- بالتقاط او تسجيل او نقل مكالمات او أحاديث خاصة او سرية بغير إذن صاحبها او رضاه .

2- بالتقاط او تسجيل او نقل صورة لشخص في مكان خاص بغير إذن صاحبها او رضاه .

يعاقب على الشروع في ارتكب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة يضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية .

وتصدى المشرع بالتجريم والعقاب بمجرد تحقق صورة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة ودون ان يحدد هذه الصورة وما ينطوي عليها من حقوق حيث أوردها بشكل مباشر على الرغم من أن النص التجريمي يشترط فيه التحديد والوضوح للأفعال المجرمة .

كما تطرق المشرع الجزائري في العديد من القوانين الخاصة الى حماية الحق في الخصوصية نذكر منها على سبيل المثال : قانون المحاماة والقانون الأساسي للوظيفة العامة في إطار التحقيق في بعض الجرائم

[1] الأمر رقم 75-85 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ،المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .

الخطيرة متى اقتضت ضرورات التحري في الجريمة الملتبس بها او التحقيق الابتدائي طبقا للأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية بموجب المواد 65 الى 65 مكرر 10 تحت عنوان" في اعتراض المراسلات [1].

الفرع الثالث : جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال إلكترونيا

إن ظاهرة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر مواقع شبكة الانترنت معضلة عالمية فالاستخدام المتزايد للإنترنت أدى الى إتاحة الوسائل لصناعة ونشر المواد الإباحية التي تستهدف الطفل ولمكافحة هذه الظاهرة كثف المجتمع الدولي جهوده عبر إصداره للعديد من الاتفاقيات وعقد مؤتمرات دولية لتعزيز امن لطفل كما سعت الدول ومن بينها الجزائر الى اتخاذ التدابير اللازمة في تشريعاتها لحماية الطفل بتجريم هذه الأفعال .

حيث ان الجزائر عملت دور كبير لمكافحة الاستغلال الجنسي للأطفال ولتوضيح ذلك سنتطرق إلى الجهود التي استخدمتها الجزائر للقضاء على هذه الجريمة وموقفها للحد منها.

لقد بذلت معظم الدول جهودا لمكافحة جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الانترنت منها الوطنية وذلك من خلال ما ورد في تشريعاتها وأخرى بالتعاون مع الدول وذلك بإبرام الاتفاقيات فيما بينها ومن ابرز تلك الدول الجزائر ويتجلى ذلك من خلال تعاونها الدولي وتشريعاتها الوطنية .[2]

حيث ان دور الجزائر من خلال التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة الاستغلال الجنسي عبر الانترنت قامت الجزائر بالمصادقة على عدة اتفاقيات للقضاء على هذه الجريمة ومن بينها:

1-المرسوم الرئاسي رقم 92_461

يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية حقوق الطفل التي اعتمدت في 1989/10/20 وادخل حيز التنفيذ في 1990/09/02 حيث تعهدت الجزائر بحماية الطفل من كل أشكال الاستغلال الجنسي بما في ذلك استخدام الطفل في أعمال الدعارة من خلال المادة 34 منه ولكن تحفظت على المواد 13-14-16-17

2- المرسوم الرئاسي رقم 03 _246

يتضمن التصديق على الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته الذي اعتمد في 1990/06/11 بأديس بابا ودخل حيز التنفيذ في 29 نوفمبر 1999 حيث تعهدت الجزائر من خلاله بحماية الأطفال وضمان رفاهيته من كافة أشكال الاستغلال الجنسي والاعتداء الجنسي وتتخذ على الخصوص الإجراءات لمنع.

أ-إغراء او إكراه او تشجيع الطفل المشاركة في اي نشاط جنسي.

ب- استخدام الأطفال في الدعارة أو الممارسات الجنسية الأخرى.

ج- استخدام الأطفال في الأنشطة والعروض الجنسية.

3- المرسوم الرئاسي رقم06_299 .

[1] -ابتسام مناع، جريمة الاعتداء الالكتروني على الحياة الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1 المجلد الثامن، العدد الخامس عشر،سنة2019،ص314.

[2] سارة مقراني ،جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الانترنت ، مذكرة لنيل شهادة الماستر،حقوق،جامعة ام البواقي ، الجزائر،2016/2015 ، ص67.

يتضمن المصادقة على البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية حقوق الطفل بشان بيع الأطفال واستغلال الأطفال في المواد الإباحية الذي اعتمدت في 25 مارس 2000 وإدخال حيز التنفيذ في 18 جانفي 2002 وجاء البروتوكول لتحقيق أغراض الاتفاقية حقوق الطفل الأولى وتنفيذ أحكامها لاسيما المواد 01-11-21-33 الى 36 حيث جاء فيها وجود تقييم التدابير التي ينبغي للدول الأطراف ان تتخذها لمكافحة وحماية الطفل من بيعه واستغلاله جنسيا او تجاريا وفي أعمال الدعارة وغيرها وأيضا يلزم الدول بمعاقبة ليس الأشخاص الدين عرضوا او نقلو الأطفال لغرض الاستغلال الجنسي او العمل بالإكراه او تجارة الأعضاء فحسب بل أيضا الذين قبلوا بالفعل تلك العروض.[1]

[1] المرسوم الرئاسي رقم03-242 المؤرخ في 2003/7/08، الصادر بالجريدة الرسمية الجزائرية في 2003/07/09 .

خلاصة الفصل الأول :

ان الجريمة التقليدية هي كل سلوك يمكن إسناده إلى فاعله يضر أو يهدد بالخطر مصلحة اجتماعية معينة بجزاء جنائي لها ثلاث أركان شرعي ومادي و معنوي أما الجريمة الإلكترونية فهي كل فعل إجرامي متعمد أيا كانت صلته بالمعلوماتية ، ينشأ عنه خسارة تلحق بالمجني عليه أو كسب يحققه الفاعل ولها نفس أركان الجريمة التقليدية وتتمثل جرائم الأموال في السرقة ، النصب ، خيانة الأمانة والإتلاف الالكتروني أما جرائم الأشخاص فهي القذف السب والابتزاز وأيضا جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال الكترونيا وهي من أخطر الجرائم التي غزت العالم في العصر الحالي وقد جرمها المشرع الجزائري كجل التشريعات الأخرى وعاقب مرتكبيها .

الفصل الثاني

الإجراءات الخاصة بالجريمة الالكترونية

الفصل الثاني

الإجراءات الخاصة بالجريمة الالكترونية

مواكبة التطور التكنولوجي ومحاولة الحد من الجريمة الإلكترونية ومعاقبة مرتكبيها يستدعي إجراءات تحري وتحقيق خاصة بها تتناسب وطبيعتها على غرار إجراءات التحقيق في الجريمة التقليدية وهذا ما قام به المشرع الجزائري كباقي التشريعات في معظم الدول .

وها ما سنبينه في :

- المبحث الأول : إجراءات التحقيق والمتابعة في الجريمة الالكترونية
- المبحث الثاني : معوقات المتابعة القضائية في الجريمة الالكترونية

المبحث الأول : إجراءات التحقيق والمتابعة في الجريمة الالكترونية

لم يحد المشرع الجزائري عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية لكنه أرسى قواعد جديدة ذات طبيعة خاصة كان من اللازم أن تلد مع التطور الحاصل في حقل الجريمة الإلكترونية كظاهرة حديثة ، وبهذا الصدد جاء القانون رقم 09-04 المؤرخ في 08/05 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها.

ومنها ما نصت عليه المادة 03 منه : " مع مراعاة الأحكام القانونية التي تضمن سرية المراسلات والاتصالات ، يمكن لمقتضيات حماية النظام العام أو لمستلزمات التحريات أو التحقيقات القضائية الجارية، وفقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية وفي هذا القانون، وضع ترتيبات تقنية لمراقبة الاتصالات الالكترونية وتجميع وتسجيل محتواها في حينها والقيام بإجراءات التفتيش والحجز داخل منظومة معلوماتية "[1].

ولها سنتعرض في هذا المبحث إلى مطلبين:

نتعرض لأساليب التحقيق القديمة من خلال (المطلب الأول).

والى أساليب التحقيق الحديثة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول : أساليب التحقيق القديمة

إن التحقيق هو إجراء من أهم الإجراءات التي تتخذ بعد وقوع الجريمة، لما له من أهمية في التثبت من حقيقة وقوعها وإقامة الإسناد المادي على مرتكبها بأدلة الإثبات على اختلاف أنواعها، وهو كما يدل اسمه عليه استجلاء الحقيقة لغرض الوصول إلى إدانة المتهم من عدمه بعد جمع الأدلة القائمة على الجريمة ، وتتمثل أساليب التحقيق القديمة في :

[1] المادة 03 من القانون رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق 08/05 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها.

الفرع الأول : التفتيش وضبط الدليل الالكتروني

أولا : التفتيش في مجال الجريمة الالكترونية

أورد المشرع الجزائري إجراءات التفتيش للمنظومة المعلوماتية في القانون رقم 09-04 المشار له سابقا وذلك في المادة 05 الخامسة منه التي نصت على : " يجوز للسلطات القضائية المختصة وكذا ضباط الشرطة القضائية، في إطار قانون الإجراءات الجزائية وفي الحالات المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه، الدخول ،بغرض التفتيش، ولو عن بعد ، إلى :

أ- منظومة معلوماتية أو جزء منها وكذا المعطيات المعلوماتية المخزنة فيها.

ب- منظومة تخزين معلوماتية .

في الحالة المنصوص عليها في الفقرة " أ " من هذه المادة، إذا كانت هناك أسباب تدعو للاعتقاد بان المعطيات المبحوث عنها مخزنة في منومة معلوماتية أخرى وأن هذه المعطيات يمكن الدخول إليها، انطلاقا من المنظومة الأولى ، يجوز تمديد التفتيش بسرعة إلى هذه المنظومة أو جز منها بعد إعلام السلطة القضائية المختصة مسبقا بذلك.

إذا تبين مسبقا بأن المعطيات المبحوث عنها والتي يمكن الدخول إليها انطلاقا من المنظومة الأولى ، مخزنة في منظومة معلوماتية تقع خارج الإقليم الوطني، فان الحصول عليها يكون بمساعدة السلطات الأجنبية المختصة طبقا للاتفاقيات الدولية ذات الصلة ووفقا لمبدأ المعاملة بالمثل.

يمكن للسلطات المكلفة بالتفتيش تسخير كل شخص له دراية بعمل المنظومة المعلوماتية محل البحث أو التدابير المتخذة لحماية المعطيات المعلوماتية الضرورية لإنجاز مهمتها "[1] .

يتضح من استقراء المادة 5 من القانون09-04 الواردة أعلاه أن التفتيش في مجال المنظومة المعلوماتية يختلف عما هو متعارف عليه من القواعد العامة نظرا لطبيعته وعليه يتعين علينا الوقوف عند هذه العناصر:

1- تعريف التفتيش الالكتروني :

لم يورد المشرع الجزائري تعريفا خاصا ودقيقا للتفتيش بقدر ما اعتبره إجراء من إجراءات التحقيق واحاته بضوابط صارمة نظرا لأهميته في كشف الأدلة وخطورته فيما قد يترتب عنه من مساس بحرية الأشخاص وبكرامتهم ومما يؤكد بك اهتمام الدستور الجزائري بهذه النقطة إذ نص في المادة 40 منه بالقول : ".. فلا

[1] المادة 05 من القانون رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق 08/05 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها.

تفتيش إلا بمقتضى القانون ، وفي إطار احترامه .ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة " .

وكما هو الشأن في مختلف التشريعات العربية خاصة فان التعريفات تجمع على أن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق " غايته ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة في شأنها"[1].

إلا أن التفتيش في المنظومة المعلوماتية يختلف كليا عن التفتيش المتعارف عليه من حيث الشروط الشكلية والموضوعية وكذا من حيث موضوعه، وهذا ما سنورده لاحقا.

2-تفتيش المنظومة الإلكترونية:

يختلف التفتيش في الجريمة المعلوماتية عن التفتيش المتعارف عليه في الجرائم العادية ، فهذا الأخير ينصب على الأشخاص والممتلكات أما التفتيش في الجريمة المعلوماتية فيتعدى الأشخاص والممتلكات إلى المنظومة المعلوماتية في حد ذاتها[2].

فقد نص القانون 09-04 في المدة الخامسة منه على أنه يجوز للسلطات القضائية المختصة و كذا ضباط الشرطة القضائية الدخول بغرض التفتيش ولو عن بعد إلى :

أ- منظومة معلوماتية أو جزء منها وكذا المعطيات المعلوماتية المخزنة فيها .

ب- منظومة معلوماتية.

يلاحظ إذا بأن التفتيش في الوضعيات المشار لها يأخذ منحنيين فهو إما يكون عملا من أعمال التحقيق تقوم به السلطات المختصة وإما يكون من أعمال الاستدلال يقوم به ضباط الشرطة القضائية بناء على أمر تصدره السلطة المختصة وفي كلتا الحالتين فان المستهدف هو جهاز الحاسوب بمكوناته المادية والمعنوية .

ومن هذا يمكن القول بأن التفتيش عندما يستهدف الكيانات المادية للحاسوب لا يشكل أي عائق إذ أنه من السهل ضبط الأجهزة وحجزها أو إتلافها وإنما الإشكال يثور عندما ينصب التفتيش على مكونات الكمبيوتر المعنوية أو المنطقية كالبرامج وقواعد البيانات ، ذلك أن التفتيش عن هذه البيانات يتطلب الكشف عن الرقم السري للمرور إلى الملفات وكذا كلمات السر أو الشفرات ، أو ترميز البيانات [3].

3- شروط التفتيش الإلكتروني:

لقد سعت معظم التشريعات الإجرائية إلى إحاطة عملية التفتيش بجملة من الشروط، والتي تعد كضمانات قانونية في سبيل الكشف عن الإجرام المعلوماتي ومرتكبيه، لما فيه من اعتداء على حقوق الأفراد و حرياتهم و حرمة مساكنهم و حياتهم الخاصة، منها الشكلية والموضوعية وهي:

[1] أحمد فتحي سرور، **الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية** ، ج1 ، ط 10 ، دار النهضة العربية ،القاهرة، مصر، 2016 ، ص 135.

[2] بدري فيصل ، مكافحة الجريمة المعلوماتية في القانون الدولي والداخلي ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، جامعة الجزائر، 2017-2018 ، ص 206.

[3] زيبحة زيدان ، **الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي** ، دار الهدى ،عين مليلة ، الجزائر ،2011، ص 33.

3-1 : الضمانات الموضوعية للتفتيش الإلكتروني

و تتمثل في الشروط الواجب توفرها في التفتيش حتى يكون صحيحا و تتمثل في سبب التفتيش و محله و السلطة المختصة به .

أ- **سبب التفتيش :**

فلا يجوز لسلطات التحقيق إجراء التفتيش إلا لضبط جريمة واقعة بالفعل يتم بموجبها توجيه الاتهام للشخص المراد تفتيشه بناء على أدلة أو قرائن قوية تفيد تورطه في الجريمة المعلوماتية، وإلا كان التفتيش باطلا لانتفاء السبب الذي يبرره.

وعليه يمكن القول بأن الإذن بالتفتيش لا يصح إصداره إلى لضبط جناية أو جنحة وقعت بالفعل[1] و ترجحت نسبتها لمتهم معني، وهناك من الدلائل ما يكفي للتصدي لحرمة مسكنه أو حرمته الشخصية حتى يكون التفتيش مشروعا[2].

ب- **محل التفتيش :**

فيشترط لصحة و مشروعية التفتيش المعلوماتي أن ينصب على محل معلوماتي سواء تعلق بالمكونات المادية أو المعنوية للنظام ألمعلوماتي ,و إذا تعلق الأمر بحاسب محمول أو هاتف نقال فإنه يجب مراعاة مكان تواجده .

ويشترط أن يكون المحل الذي يقع عليه التفتيش معينا تعيينا نافيا للجهالة و مما يجوز تفتيشه، فلا يجوز تفتيش كل الحواسيب المتواجدة في شركة ما أو الحواسيب المحمولة أو الهواتف النقالة الخاصة بكل أفراد العائلة .و يستثنى تفتيش أعضاء السلك الدبلوماسي و أعضاء المجالس النيابية و مكاتب المحامين و سيارتهم و مساكنهم لتمتعهم بالحصانة و إلا كان التفتيش باطلا[3].

ج- **السلطة المتخصصة بالتفتيش** :

حتى يكون التفتيش المعلوماتي صحيحا و منتجا لآثاره، يجب أن يصدر إذن من سلطة التحقيق المختصة بتفتيش مسكن المتهم و الولوج لجهاز حاسوبه الآلي و البحث عن أدلة ارتكاب الجريمة المعلوماتية التي تتطلب جرأة و مهارة فنية معينة في المحقق حتى يتمكن من المحافظة على الأدلة من الإتلاف أو الشطب أو التعديل .ويمكنه الاستعانة بخبراء وفنيين بإذن من السلطات المختصة.

3-2 : الضمانات الشكلية للتفتيش الإلكتروني

بالإضافة للضوابط الموضوعية لتفتيش النظم المعلوماتية فإنه يجب مراعاة ضوابط أخرى ذات طابع شكلي عند القيام بهذا الإجراء وذلك صونا للحريات الفردية وهي:

[1] نبيلة هبة هروال ،**الجوانب الإجرائيةٌ لجرائم الانترنت في مرحلة جمع الاستدلالات**، دار الفكر الجامع، الإسكندرية , مصر،2007،ص232.
[2] والي بدرة ، المواجهة الإجرائية لجرائم المعلوماتية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة المسيلة ، الجزائر ،2018-2019، ص 44.
[3] والي بدرة ، نفس المرجع ، ص 45.

أ- احترام الميعاد الزمني للتفتيش :

لقد حضرت بعض التشريعات التفتيش ليلا واعتبرته ضمانة للأفراد في مواجهة سلطة الدولة, و اختلفت التشريعات في وقت تنفيذه ليلا و الاستثناءات التي يجوز فيها ذلك، بالرغم أن اغلب الجرائم المعلوماتية تتم ليلا لسهولة الدخول للمواقع المراد اختراقه بسبب قلة المستخدمين في هذا الوقت في المؤسسات و البنوك العامة و الخاصة[1].

و بالرجوع لنص المادة 47 : من ق ا ج نجد أن المشرع قد وضع قيودا زمنية للتفتيش ما بين الخامسة صباحا إلى الثامنة ليلا، و استثناء أجاز الخروج عن هذا الميعاد إذا تعلق الأمر بالجرائم الواردة في نص المادة 3/47 ق ا ج ، بما فيها الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ،أين يجوز إجراء التفتيش و المعاينة في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل بناء على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص.

ويكون المشرع بذلك قد تفطن للطبيعة الخاصة لجرائم المعلوماتية و خصوصيتها في إمكانية محو الدليل الرقمي و تدميره، وأن ارتكابها يكون في أي وقت و أي تأخير في التفتيش قد يسبب عرقلة سير التحقيق و ضياع الدليل[2] .

ب- إجراءات التفتيش بحضور المتهم أو من ينوب عنه :

حرصت معظم التشريعات الإجرائية على عدم جواز إجراء التفتيش إلى بحضور المتهم أو من يمثله وذلك ضمانا على سلامة وصحة الإجراء .

غير أن المشرع الجزائري بموجب المادة 45 من ق رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 استثنى إجراء الحضور لبعض الأشخاص ،إذا تعلق الأمر بالتفتيش في مجال الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ، لكنه أوجب الحفاظ على السر المهني وكذا جرد الأشياء وحجز المستندات .

ج- الإذن بالتفتيش :

إذا نصت المادة 44 من ق ا ج الجزائري على ضرورة أن يكون التفتيش بناء على إذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب استظهار هذا الإذن قبل الدخول إلى المكان والشروع في تفتيش نظم الحاسب الآلي.

فان التفتيش لنظم الحاسب الآلي يتطلب مذكرة قضائية تجيز تفتيش أنظمة الكمبيوتر، فإجراء التفتيش دون تلك المذكرة مسألة تثير الكثير من المعارضة خاصة في ظل ما يتقرر من قواعد تحمي الخصوصية وتحمي حقوق الأفراد. ويجب أن تكون المذكرة واضحة في تحديد النظام محل التفتيش[3].

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم، **فن التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية** ، ط 1، دار الفكر الجامع، الإسكندرية ، مصر ،2009 ، ص 22 .

[2] والي بدرة ، مرجع سابق ، ص 46.

[3] أمال قارة ،مرجع سابق ، ص 62.

ثانيا : ضبط الدليل الالكتروني

ما من شك أن الهدف الأساسي لعملية التفتيش للمنظومة المعلوماتية هو وضع اليد على الأدلة المادية التي تساعد على كشق الحقيقة لكن من البديهي القول بأن حجز الأشياء المادية كالمعدات والأوراق والمستندات يعد شيئا سهلا وغير مثير لأية إشكالات في نظر القانون. غير أنه ليس من السهل أبدا توقيع الحجز على منظومة معلوماتية ذلك أن المعلومات هي في الأصل شيء معنوي [1].

والضبط لا يخرج من كونه وضع اليد على شي يتصل بجريمة وقعت ويفيد في كسف الحقيقة عنها وعن مرتكبيها ، سوا في لك أن يكون ها الشيء عقارا أو منقولا ، والضبط حسب الأصل لا يرد إلا على الأشياء المادية فلا صعوبة بالتالي في ضبط الأدلة في الجريمة الواقعة على المكونات المادية للكمبيوتر، كرفع البصمات عنها مثلا وكذلك لا صعوبة أيضا في ضبط الدعامة المادية للبرامج أو الوسائل المادية المستخدمة في نسخه غير المشرع ، أو إتلافه بوسائل تقليدية كالكسر ، الحرق، لكن تكمن الصعوبة في ضبط الوسائل الفنية المستخدمة في إتلاف البرامج مثل الفيروس وفي ضبط بيانات الكمبيوتر لعدم وجود أي دليل مرئي في هذه الحالات ، ولسهولة تدمير الدليل في ثواني معدودة [2].

1-إجراءات ضبط الدليل الالكتروني:

تتمثل إجراءات الضبط الالكتروني في الحصول على إذن من السلطات المختصة يجيز تفتيش المنظومة المعلوماتية ، عل أن يتضمن تحديد النظام محل التفتيش بدقة مع اسم وعنوان المتهم ، والجهاز الذي يقوم بالدخول منه وضبط ما يحتويه من بيانات ومعطيات، ويعتمد ايضا على قدرة المحقق المعلوماتي في التعامل مع الدليل بطريقة فنية والمحافظة عليه دون إتلافه أو محوه كذا إتباع القواعد الفنية لتحرير الدليل الرقمي المضبوط وأخذ نسخة احتياطية عن الجهاز وعن وسائط تخزين المعلومات، لضمان عدم المساس بالدليل الأصلي الذي يترك للخبراء لفحصه مع تخزين الدليل في أماكن غير معرضة لمجالات كهرومغناطيسية أو الكهرباء الساكنة أو الغبار ودرجة الحرارة تتراوح بين 4 و 32 درجة مئوية [3].

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 6 من ق 04/09 على أنه : " عندما تكتشف السلطة التي تباشر التفتيش في منظومة معلوماتية معطيات مخزنة تكون مفيدة في الكشف عن الجرائم أو مرتكبيها وأنه ليس من

[1] زيبحة زيدان ، مرجع سابق، 148.
[2] محمد بوعمرة ، سيد علي بنينال، جهاز التحقيق الجريمة الالكترونية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة البويرة ، الجزائر، 2019-2020، ص 45-46.
[3] نبيلة هبة هروال ، مرجع سابق، ص 273.

الضروري حجز كل المنظومة ، يتم نسخ المعطيات محل البحث وكذا المعطيات اللازمة لفهمها على دعامة تخزين الكترونية تكون قابلة للحجز والوضع في أحراز وفقا للقواعد المقررة في قانون الإجراءات الجزائية".[1]

الفرع الثاني : الخبرة في إثبات الجرائم الالكترونية

أولا : مفهوم الخبرة

إن الجريمة المعلوماتية ترتكب في بيئة علمية وتكنولوجية بحتة لذلك فإن التحقيق فيها يتطلب كفاءات ومؤهلات علمية وتقنية عالية في مجال الرقمية ، مما يضع جهات التحقيق في حالة عجز نظرا لتكوينهم القانوني البحت من جهة ونقص خبرتهم وكفاءتهم في هذا المجال من جهة أخرى، وهذا ما يحتم على المسؤولين عن التحقيق اللجوء إلى الاستعانة بذوي الاختصاص سواء عن طريق تسخير من لديهم خبرة في مجال عمل المنظومة المعلوماتية بغية مساعدة الجهة القائمة بتفتيش المنظومة المعلوماتية وتزويدها بكل ما من شأنه تسهيل مهمتها كما هو منصوص عليه في المادة 05 الفقرة الأخيرة من ق 09-04 .

أو عن طريق تكليف هؤلاء المختصين باستعمال الوسائل التقنية المناسبة والضرورية للحيلولة دون الوصول إلى المعطيات التي تحتويها المنظومة المعلوماتية ، ومنع القيام بأي استعمال لها أة نسخها أو الاطلاع عليه والمقصود هنا تلك المعلوماتية التي تشكل محل الجريمة أو تحتوي على أدلة لها، كل لك لمنع تهريبها أو تدمير تلك الأدلة المؤدية لها وهو ما أشير له بنص المواد07 و 08 من ق 09-04.

ومن هنا فالخبرة هي إجراء يستهدف استخدام القدرات العلمية و/أو الفنية لشخص والتي لا تتوفر لدى رجال القضاء أو المحقق ، من أجل الكشف عن دليل أو قرينة تفيد معرفة الحقيقة بشأن وقوع الجريمة أو نسبتها للمتهم [2].

وتقوم المحكمة بتعيين خبراء فنيين في النظام المعلوماتي إما من تلقاء نفسها أو بطلب من أحد الخصوم ، وهو ضرورة حتمية لاستخلاص الدليل الرقمي و إثبات جرائم الاعتداء على المعالجة الآلية ، خاصة عند عجز جهات البحث والتحري وكذا التحقيق عن جمع أدلة الجريمة ، أو بسبب تدمير الدليل الرقمي أو محوه جهلا أو إهمالا من قبل الضبطية أو المجرم.

ثانيا : الوسائل التقنية المساعدة للخبير الإلكتروني

يعتمد الخبير الفني على عدة برامج ووسائل فنية تساعده في استخلاص الدليل الرقمي والكشف عن المجرم المعلوماتي نذكر منها ما يلي :

[1] المادة 6 من القانون 04/09 ، جر ، عدد 47 ، الصادر بتاريخ 2009/08/16.
[2] بدري فيصل ، مرجع سابق ، ص 222.

1-بروتوكول الانترنت (IP) : ويسمى بعنوان الانترنت ، ويشتمل على مجموعة من البيانات الموجودة على كل حاسوب مرتبط بشبكة الانترنت، كفيلة بتحديد رقم الجهاز المستخدم في ارتكاب الجريمة وتحديد موقع ومنه الوصول إلى الجاني.

2-نظام البروكسي (PROXY) : يعمل ها النظام كوسيط بين شبكة الانترنت ومستخدميها ، أين يوفر لهم خدمة الذاكرة الجاهزة يخزن فيها كل عمليات التنزيل و التحميلات بغية توفير مساحة بنظامهم المعلوماتي ، وهي تساعد الخبير المعلوماتي في تقفي آثار الجريمة .

3-أنظمة كشف الاختراق (IDS) : والتي تقدم للخبير أو المستخدم بيانات شاملة عن عمليات الاختراق التي تعرض لها الجهاز وكل بيانات الشبكة وأرقام هاتف المخترق.

4-نظام جرة العسل : "هو مصمم خصيصا لكي يعترض لأنواع مختلفة من الهجمات عبر الشبكة دون أن يكون عليه أي بيانات ذات أهمية ويعتمد على خداع من يقوم بالهجوم وإعطائه انطباعا خاطئا بسهولة الاعتداء على النظام بغرض إغرائه بمهاجمته ليتم منعه من الاعتداء على أي جهاز آخر في الشبكة ، في الوقت الذي يتم جمع أكبر قدر ممكن من المعلومات عن الأساليب التي يتبعها المهاجم في محاولة الاعتداء ، بالتالي تحليلها واتخاذ إجراء وقائي" [1].

5-برامج استرجاع العمليات المعلوماتية (AUDITING TOOLS) : تستعمل لمراقبة كل العمليات التي تجري على الملفات وأنظمة التشغيل وتسجيلها في ملف يسمى (LOGS) ، ويقوم باسترجاع الملفات في حالة حذفها أو محوها ، وتأتي هذه البرامج إما مضمنة في أنظمة التشغيل ، أو كبرامج مستقلة ليتم إعدادها وتفعيلها مسبقا للعمل بها قبل وقوع الجريمة ، والتي تساعد الخبير في استنباط الدليل الالكتروني[2].

المطلب الثاني: أساليب التحقيق الحديثة

لقد أحدثت الجريمة الإلكترونية نظرا لكونها جريمة تقنية وغير مادية أمام القائمين بعمليات البحث والتحري والتحقيق عدة عقبات جعلتهم في وضع حرج بسبب عدم كفاية الإجراءات التقليدية كالتفتيش والضبط، الأمر الذي دعا لضرورة استحداث إجراءات خاصة للتحري فيها تتماشى والطبيعة الخاصة للإجرام الإلكتروني ، وهو ما فعله المشرع الجزائري باستحداث إجرائي التسرب واعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية ، وكذا استحداث إجرائي المراقبة الالكترونية وحفظ المعطيات هذا بالإضافة لإجراء التفتيش عن بعد الذي سبق التطرق إليه.

[1] بخي فاطمة الزهراء، إجراءات التحقيق في الجريمة الإلكترونية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ،جامعة المسيلة ، كلية الحقوق ، الجزائر ، 2013-2014 ، ص 60.

[2] خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 429 .

الفرع الأول : التسرب واعتراض المراسلات

تعتبر الجريمة المعلوماتية من بين الجرائم التي يمكن فيها اللجوء إلى إجراء التسرب واعتراض المراسلات إذا اقتضت ذلك ضرورات التحري أو التحقيق بشأنها .

أولا: التسرب

لقد استحدث المشرع الجزائري هذا الإجراء كوسيلة للبحث والتحري وحدد نطاقه بالجرائم المذكورة على سبيل الحصر في المادة 65 مكرر 11 إلى المادة 18 نتناول من خلالها تحديد مفهوم هذا الإجراء وشروطه وسنحاول تفصيل ذلك من خلال ما يلي:

1- مفهوم التسرب وشروطه:

لقد نظم المشرع هذا الإجراء في قانون الإجراءات الجزائية وفق ثمانية مواد 65 مكرر 11 إلى المادة 65 مكرر 18 تناول من خلالها تحديد مفهوم هذا الإجراء وشروطه وسنحاول تفصيل ذلك من خلال ما يلي:

أ- مفهوم التسرب:

إن التسرب من الناحية الأمنية هو تلك العملية المحضر لها والمنظمة المراد من القيام بها التوغل داخل وسط لمعرفة حقيقة معرفة جيدة من خلال نشاطه البارز وكشف الخفي فيه ويكون هذا الوسط محددا مسبقا بطبيعته والعمل من أجل الاستعلام عنه و معرفة أدق التفاصيل فيه وخصوصياته وأسراره حسب تطلعات الجهات الأمنية وفائدة المصلحة أما من الناحية القانونية فالمشرع الجزائري حدد المقصود بهذا الإجراء بموجب المادة 65 مكرر 12 على أنه : " يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية ، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم "[1] .

ويلاحظ من خلال ما سبق ذكره أن التسرب عملية معقدة تتطلب أن يدخل العون المكلف بالعملية في اتصال بالأشخاص المشتبه فيهم ويربط معهم علاقات من أجل تحقيق الهدف النهائي من العملية وتتطلب على الخصوص المشاركة المباشرة في نشاط الخلية الإجرامية التي تسرب إليها وعلى هدي ذلك فإن التسرب يرتكز على مبدأين :

المبدأ العام يستند على تقديم صورة على الوسط المراد التسرب فيه ويستوجب ذلك معرفة عموميات عن هذا الوسط مع توثيق هذه المعطيات .

[1] المادة 65 مكرر12 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 48 بتاريخ 1966/06/10.

والمبدأ الخاص الذي يستند على تعميق التحري عن هذا الوسط ونشاطاته ومميزاته ووسائله وطبيعة الأشخاص المنتمين إليه ليتم بعد ذلك دراسة الوظيفة العملياتية في هذا المجال بتوفير الوسائل البشرية والتقنية اللازمة .

ب- شروط التسرب :

إنه ومن اجل إنجاح عملية التسرب وتسهيل مهام الشخص المتسرب لبلوغ الهدف المرجو من هذا الإجراء باعتباره ممارسة غير مألوفة للضابط أو عون الشرطة القضائية وكذا لكون هذا الإجراء من أخطر الإجراءات انتهاكا لحرمة الحياة الخاصة للمشتبه فيه فقد أحاطه المشرع بجملة من الشروط يتعين مراعاتها عندما تقتضي ضرورات التحري والتحقيق اللجوء إليه .

ب/ 1- الشروط الشكلية :

تنحصر الشروط الشكلية لهذا الإجراء في الإذن وما يجب أن يتضمنه فلا يمكن بأي حال من الأحوال أن يباشر ضابط الشرطة القضائية عملية التسرب بمفرده دون أن يكون متحصلا على إذن بذلك من قبل الجهات القضائية المختصة وهذا ما نصت عليها المادة 65 مكرر 11من قانون الإجراءات الجزائية : "... يجوز لوكيل الجمهورية أو لقاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية أن يأذن....حسب الحالة بمباشرة عملية التسرب ... "[1].

فالجهة المختصة بإصدار أو منح الإذن بالتسرب إما وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق ويجب أن يكون هذا الإذن مكتوبا وإلا كان الإجراء باطلا وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر 15 بقولها:" يجب أن يكون الإذن المسلم طبقا للمادة 65 مكرر 11 مكتوبا تحت طائلة البطلان "[2] . وذلك لأن الأصل في العمل الإجرائي الكتابة ومن جهة أخرى فإن الإذن يجب أن يتضمن مجموعة من الشروط يتوقف على تحديدها صحة الإجراء في حد ذاته كذكر هوية ضابط الشرطة القضائية الذي تتم عملية التسرب تحت مسؤوليته بالإضافة إلى تحديد المدة المطلوبة في عملية التسرب والتي يجب ألا تتجاوز أربعة أشهر ويمكن أن تجدد حسب مقتضيات التحري والتحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية وفي نفس الوقت أجاز القانون للقاضي الذي أذن بهذا الإجراء أن يأمر في أي وقت بوقفه قبل انقضاء المدة المحددة .

[1] المادة 65 مكرر11 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 48 بتاريخ 1966/06/10.

[2] المادة 65 مكرر 15 ، نفس القانون ،

ب/2- الشروط الموضوعية:

يمكن إيجاز الشروط الموضوعية لعملية التسرب وفق الأحكام التي نظمها المشرع الجزائري في شرطين أساسين :

الأول يتمثل في تحديد نوع الجريمة والتي يجب ألا تخرج عن الجرائم التي حددتها على سبيل الحصر المادة 65 مكرر 05 في سبعة أنواع وهي : جرائم المخدرات ، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية ، جرائم تبيض الأموال ، الجرائم الإرهابية ، جرائم الفساد الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.

أما الشرط الموضوعي الثاني فهو أن يكون الإذن بالتسرب مسببا، فمن خلال التسبيب تتبين العناصر التي أقنعت الجهات القضائية المختصة لمنح الإذن وكذا العناصر التي دفعت ضابط الشرطة القضائية للجوء إلى هذا الإجراء والتي تكون ضمن موضوع طلبه الإذن .

لذلك فكان لزاما عند إصدار الإذن بالتسرب سواء من طرف وكيل الجمهورية أو من طرف قاضي التحقيق إظهار جميع الأدلة بعد تقدير العناصر المعروضة عليه من طرف ضابط الشرطة القضائية

2- طرق التسرب في مجال الجريمة الإلكترونية:

يمكن تصور عملية التسرب في نطاق الجرائم المعلوماتية في دخول ضابط أو عون الشرطة القضائية إلى العالم الافتراضي وذلك باختراقه لمواقع معينة وفتح ثغرات إلكترونية فيها أو اشتراكه في محادثات غرف الدردشة أو حلقات الاتصال المباشر مع المشتبه فيهم والظهور بمظهر كما لو كان فاعلا مثلهم مستخدما في ذلك أسماء أو صفات مستعارة ووهمية سعيا منه للاستفادة منهم حول كيفية اقتحام الهاكر للموقع"[1]

ثانيا : اعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية وتسجيل الأصوات والتقاط الصور

1- اعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية :

إن قانون رقم 200-03 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية حرص على إضفاء حماية خاصة على الاتصالات الورقية أو اللاسلكية بين الأشخاص تماشيا مع المبادئ الدستورية والمواثيق الدولية فيما يتعلق بحماية الحياة الخاصة للأفراد وعلى العموم فإن المشرع الجزائري وفي التعديل الذي أدخله على قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 06 -22 في 2006/12/20 فإنه بادر بإجراء جديد منصوص عليه في المادة 65 بخصوص الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات متمثل باعتراض

[1] سعيداني نعيم ، آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باتنة، كلية الحقوق ، الجزائر، 2012 – 2013 ، ص 177 .

المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية وذلك بواسطة ترتيبات تقنية يتم وضعها ودون موافقة المعنيين من أجل ما يلي :

أ- التصنت والتقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة وعمومية.

فالواضح أن هذه التدابير وضعت بشكل محكم ومرتب بهدف في النهاية إلى رصد الدليل الذي سوف يثقل كاهل المجرم الإلكتروني إذا خص الإجراءات في هذا الاتجاه وحده فالملاحظ ان الترتيبات التقنية يتم وضعها دون علم المعنيين ودون موافقة مسبقة من هؤلاء المعنيين بالمراقبة [1].

ومن خلالها يتم رصد كل كلمة أو كل المحادثات التي تجري بين هؤلاء وهذا الكلام أو الحوار يتم أولا التقاطه ثم تثبيته بتسجيله وبثه عند الحاجة ومن ثم يستعمل كدليل يواجه به المتهم ويستوي في ذلك أن يكون الكلام بصفة خاصة أو بشكل سري وسواء من طرف شخص صادر منه لجهة أخرى بين عدة أشخاص وفي أماكن خاصة أو عمومية.

ويبدو أن المراقبة السلطة على التواصل بين الأشخاص عن طريق الهاتف من خلال تسجيل المكالمات تعد الأخطر من اعتراض المراسلات فالمؤكد أن الوسائل التقنية الحديثة بلغت درجة عالية من التطور بوجود أجهزة دقيقة بإمكانها تسجيل والتقاط المكالمات في أي مكان وبالرغم من مدى الخطورة المشار لها على حق الإنسان في احترام خصوصيته المقررة دستوريا.

فإن الفقه القانوني الحديث أعتبر ذلك استثناء على القواعد العامة غايته تحقيق لتوازن بين حق الفرد في الخصوصية و السرية وحق المجتمع[2] في التصدي للجريمة لتحقيق الأمن والسلامة لهذا الإنسان والمشرع الجزائري لم يكن منفردا بهذا المنحى بل سبقته التشريعات الأكثر تطورا ومنها التشريع الفرنسي فقد أجار القانون الصادر في 1991 اعتراض الاتصالات وشبكة تبادل المعلومات .

وقد نصت المواد 80-81 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على أنه في الجرائم المعلوماتية أي الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات يجوز لوكيل الجمهورية أن يأذن باعتراض المراسلات والاتصالات بما فيها الممتدة عن طريق الشبكة المعلوماتية "[3].

ب-اعتراض البريد الإلكتروني : يعتبر البريد الإلكتروني من أهم الوسائل الحديثة للاتصال في مجال الإنترنت وهو أكثر استخداما في هذا المجال نظرا لما يتسم به من سرعة ويسر في الاستخدام بل

[1] زيدان زيبحة، مرجع سابق ، ص 157.
[2] سمير الأمين، مراقبة التليفون والتسجيلات الصوتية والمرئية، ط 3 ، دار الكتاب الذهبي، مصر، 2000، ص 15.
[3] زيدان زيبحة ، مرجع سابق ، ص 158.

يمكن القول أن البريد الالكتروني أضحى مجالا خصبا للربط بين الأشخاص في مختلف أنحاء العالم في سرعة فائقة ودون عائق .

وهو ما أصبح يشكل طبقة من المواطنين المنتمين لمختلف دول العالم يطلق عليه مصطلح المواطنون الرقميون ومنهم تتولد ما يمكن تسميته بالأمة الرقمية تتميز بظهور وعي سياسي جديد يتجاوز المجالات البلاغية المستهلكة . وعلى هذا الأساس فإن أهمية البريد الإلكتروني تجعله عرضة الأعمال القرصنة واصطياد كلمة المرور واعتراض محتواه من قبل المنحرفين ومجرمي المعلوماتية .

فالبريد الإلكتروني E.MAIL والذي هو بمثابة نظام للتراسل باستخدام شبكات الحاسب كمستودع لحفظ المستندات والأوراق والمراسلات التي تتم معالجتها رقميا في صندوق خاص وشخصي للمستخدم ولا يمكن الدخول إليه إلا عن طريق كلمة المرور .

ومن ثم فهو يتمتع بالحماية القانونية لكن مع ذلك فإن المشرع وكما أسلفنا وفي محاولة منه لإيجاد توازن بين الحفاظ على الخصوصية وتحقيق الأمن للمجتمع إرتئ إلى إقرار تدابير قانونية مثل ما نصت عليه المادة 65 مكرر 5 من ق.إ.ج.ج بأن جعل من اختصاص القضاء في مجال الجرائم المتصلة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات بأن يأذن وكيل الجمهورية في إطار التحري أو التحقيق الابتدائي باعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية والتي يندرج ضمنها في رأينا البريد الالكتروني وأذن القانون بوضع الترتيبات التقنية اللازمة لاعتراض البريد الإلكتروني وفق الآليات والتدابير المشار لها .

والبريد الإلكتروني لم يسلم من الاقتحام من قبل مجرمي المعلوماتية بل أنه يعتبر الميدان الخصب لتدخلاتهم لاسيما بعد رواج التسوق والمعاملات التجارية الإلكترونية وذلك كله رغم ما توصلت إليه التكنولوجيا الحديثة بابتكار نظام التشفير لحماية البريد الإلكتروني . وفي الخلاصة فإن البريد الإلكتروني وجد فيه الإجرام ضالتهم نظرا لما يوفره لهم من إمكانيات وتقنيات حديثة و متميزة [1].

2-تسجيل الأصوات والتقاط الصور:

يقصد بها تسجيل المحادثات الشفوية التي يتحدث بها الأشياء التي يتحدث بها الأشخاص بصفة سرية أو خاصة وفي مكان عام أو خاص وكذلك التقاط صورة لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص .

ويتم استخدام هذه الوسائل في المحلات السكنية والأماكن الخاصة والأماكن العامة ، فأما المحلات السكنية فيعني بها النص المنازل المسكونة وكل توابعها كما هي واردة في قانون . بينما الأماكن العامة

[1] زيدان زيبحة ، مرجع سابق ، ص 160 .

يقصد بها كل مكان معد لاستقبال الكافة أو فئة معينة من الناس لأي غرض من الأغراض ، أما المكان الخاص فهو مكان غير معد للسكن يستعمل لمزاولة نشاط كالمحلات التجارية[1] .

الفرع الثاني: المراقبة الالكترونية وحفظ المعطيات

أولا: مراقبة الاتصالات الالكترونية:

وسنتطرق فيها الى المقصود بالمراقبة الالكترونية وشروطها :

1- المقصود بمراقبة الالكترونية :

لم يتطرق المشرع الجزائري شأنه في ذلك شأن أغلب التشريعات المقارنة إلى تحديد ما المقصود بمراقبة الاتصالات الالكترونية مكتف في ذلك بتحديد مفهوم الاتصالات الالكترونية فحسب غير ان الفقه قد تصدى إلى هده المهمة حيث عرف إجراء المراقبة الالكترونية على انه مراقبة شبكة الاتصالات او هو العمل الذي يقوم به المراقب باستخدام التقنية الالكترونية لجمع معطيات ومعلومات عن المشتبه فيه سواء أكان شخصا أو مكانا أو شيئا حسب طبيعته مرتبط بالزمن لتحقيق غرض أمني أو لأي غرض آخر.

والملاحظ أن التقنية المستخدمة في هذه المراقبة هي التقنية الالكترونية والتي تعني مجموعة الأجهزة المتكاملة مع بعضها بغرض تشغيل مجموعة من البيانات الداخلة وفقا لبرنامج كارينفور وتقنية مراقبة البريد الالكتروني.

ومن الواضح أن المشرع الجزائري لم يعتبر هذا الإجراء من ضمن أطر الحصول على الدليل الرقمي بل أدرجه ضمن التدابير الوقائية من الجرائم التي يمكن أن ترتكب بواسطة المعلوماتية فإن جانب إمكانية القيام بإجراء مراقبة الاتصالات الالكترونية في إطار التحريات والتحقيقات القضائية من أجل الوصول إلى أدلة لم يكن بالإمكان الوصول إليها دون اللجوء إلى هذا الإجراء فانه يمكن كذلك تطويع هذه التقنية لكي تعمل في بيئة الرقابة لغرض الوقاية من احتمال وقوع جرائم خطيرة بواسطة المعلوماتية من شأنها تهديد كيان الدولة وهو ما قررته المادة الرابعة من القانون04/09 بقولها انه يمك القيام بعمليات المراقبة الالكترونية للاتصالات للوقاية من الأفعال الموصوفة بجرائم الإرهاب أو التخريب أو الجرائم الماسة بأمن الدولة وكذا في حالة توفر معلومات عن احتمال اعتداء على منظومة معلوماتية على نحو يهدد النظام العام أو الدفاع الوطني ويعتبر تكريس المشرع لإجراء الرقبة الإلكترونية للاتصالات خطوة جريئة منه على اعتبار أن هذا الإجراء يعد من

[1] وردة شرف الدين ، " مشروعية أساليب التحري الخاصة المتبعة في مكافحة الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري " ، مجلة الفكر ، العدد 15 ، 2017، ص 543 .

أخطر الإجراءات في إطار النظام الإجرائي عبر العالم الافتراضي لكونه يمس مباشرة خصوصيات الإنسان وذلك بالرغم من أن البعض من الفقه يرى أن المراقبة لا تزال محل نظر في القانون من حيث ضرورة الالتزام بما هو مقرر في القوانين والضمانات الدستورية للحق في الخصوصية .

2- شروط المراقبة الالكترونية للاتصالات :

أحاط المشرع هذا الإجراء باعتباره وسيلة إجرائية للحصول على الدليل الرقمي في مجال الجريمة المعلوماتية بمجموعة من الشروط أهمها:

أ- أن يتم تنفيذ هذا الإجراء تحت سلطة القضاء وبإذن منه وهو ما كرسته المادة الرابعة من القانون المتضمن الوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال بنصها على أنه لا يجوز إجراء عمليات المراقبة إلا بإذن من السلطة القضائية المختصة .

ب- أن تكون هناك ضرورة تتطلب هذا الإجراء وتتحقق هذه الضرورة عندما يكون من الصعب الوصول إلى نتيجة تهم مجريات التحري أو التحقيق دون اللجوء إلى المراقبة الإلكترونية وهو ما أكد عليه المشرع في الفقرة ج من المادة الرابعة في القانون 04/09 "[1]

ثانيا: حفظ المعطيات

نص القانون 04/09 الذي يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها على حفظ المعطيات التي من شأنها تمكين جهات التحقيق من التعرف على مستعملي الخدمة وحدد هذا القانون المدة اللازمة لحفظ المعطيات بسنة واحدة من تاريخ التسجيل كما أوجب القانون على هؤلاء التزامات خاصة منصوص عليها في المادة 12 وهي :

1- واجب التدخل فورا لسحب المعطيات أو المحتويات المخالفة للقانون وتخزينها أو منع الدخول إليها باستعمال وسائل تقنية تحول دون الدخول إليها.

2- وضع الترتيبات التقنية التي بموجبها يتم حصر إمكانيات الدخول إلى الموزعات التي تحتوي معلومات مخالفة للنظام العام وأن يخبروا المشتركين لديهم بوجودها وقد نصت المادة 11 المشار لها على ما يلي:

مع مراعاة طبيعة ونوعية الخدمات يلتزم مقدمو الخدمة بحفظ :

أ- المعطيات التي تسمح بالتعرف على مستعملي الخدمة

ب- المعطيات المتعلقة بالتجهيزات الطرفية المستعملة للاتصال

ج- الخصائص التقنية وكذا تاريخ ووقت ومدة كل اتصال

[1] نعيم سعيداني ، مرجع سابق ، ص 177.

د- المعطيات المتعلقة بالخدمات التكميلية المطلوبة أو المستعملة ومقدميها

هـ- المعطيات التي تسمح بالتعرف على المرسل أو المرسل إليهم الاتصال وكذا عناوين المواقع المطلع عليها بالنسبة لنشاطات الهاتف يقوم المتعامل بحفظ المعطيات المذكورة في الفقرة -أ- من هذه المادة وكذا تلك التي تسمح بالتعرف على مصدر الاتصال وتحديد مكانه .

ويلاحظ أن المشرع الجزائري وفضلا عن العقوبات التي سلطها على مقدمي الخدمة من أصحاب المحلات ومقاهي الإنترنت وفقا ما نصت عليه المادة 394 مكرر 6 من قانون العقوبات من مصادر للأجهزة و الوسائل وإغلاق المحلات فقد نص القانون 09-04 هنا بمعاقبتهم ب 06 أشهر إلى 05 سنوات حبس وبغرامة من 50.000دج إلى 5000.000 دج ومعاقبة الشخص المعنوي وفقا للقواعد الموقرة في قانون العقوبات ويستخلص من نص المادة 11 أنه وحتى في حالة استعمال الهاتف فإن المتعاملين في هذا الشأن ملزمون كذلك بما هو محدد في الفقرة -أ- من المادة 11 أي القيام بحفظ المعطيات التي تسمح بالتعرف على مصدر الاتصال وتحديد مكانه ويلاحظ أن المشرع ربط بين مراقبة الشبكة الإلكترونية وشبكة الهاتف مع اختلاف وسائل المراقبة هذه إذ بالنسبة الأخيرة يمكن الرجوع إلى القواعد الإجرائية العامة "[1].

[1] بدري فيصل ، مرجع سابق ، ص 188.

المبحث الثاني : معوقات المتابعة القضائية في الجريمة الالكترونية

تواجه المحقق الكثير من المشاكل والمعوقات التي تؤثر في نفسيته حيث تفقده ثقته في نفسه وأدائه كما تؤثر على المجتمع حيث تفقده الثقة في أجهزة تنفيذ القانون غير القادرة على حمايته من هذه الجرائم وملاحقة مرتكبيها كما تؤثر على المجرم على الذي يستغل عدم قدرة الجهات الأمنية على اكتشاف أمره مما يعطيه ثقة في ارتكاب المزيد من هذه الجرائم ومن بين هذه المعوقات :

المطلب الأول : المعوقات المتعلقة بالجريمة الإلكترونية

نظرا لأن الجريمة الإلكترونية ترتكب في بيئة افتراضية مما سمح بإخفاء معالم الجريمة حيث يغيب الدليل المرئي الممكن بالقراءة فهمه لأن أدلة الجريمة الالكترونية قلما تكون مادية فالأدلة التي تخلفها غير ملموسة مما يسمح للجناة بالتخلص منها بكل سهولة وسرعة فائقة كما يمكنهم إحاطته بوسائل الحماية الفنية كاستخدام كلمات السر حول مواقعهم التي تمنع الوصول إليها أو ترميزها أو تشفيرها لإعاقة المحاولات الرامية إلى الوصول إليها[1] .

ويمكن تلخيص أهم المعوقات المتعلقة بالجريمة فيما يلي:

1- افتقاد الآثار التقليدية .

2- صعوبة الوصول إلى الدليل لإحاطته بوسائل الحماية الفنية كاستخدام كلمات السر حول مواقعهم تمنع الوصول إليها أو ترميزها أو تشفيرها لإعاقة المحاولات الرامية الى الوصول اليها والإطلاع عليها أو استنساخها .

3- سهولة محو الدليل أو تدميره في زمن قصير جدا ، بحيث لا تتمكن السلطات من كشف الجريمة إذا ما علمت بها ، وفي هذه الحالة التي قد تعلم بها فإنه يستهدف بالمحو السريع عدم استطاعة هذه السلطات اقامة الدليل ضده ، وبالتالي تنصله من مسؤولية هذا الفعل وإرجاعه الى خطأ في نظام الحاسبة الالكترونية أو الشبكة أو في الأجهزة ، ومن الأمثلة قيام أحد مهربي الأسلحة في النمسا بإدخال تعديلات على الأوامر العادية لنظام تشغيل جهاز الحاسبة الالكترونية الذي يستخدمه في تخزين عناوين عملائه والمتعاملين معه

[1] خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 65 .

بحيث يترتب على ادخال أمر النسخ أو الطباعة الى هذا الحاسبة من خلال لوحة مفاتيحه محو وتدمير كافة البيانات كاملة .

وفي واقعة مماثلة حدثت وقائعها بدولة الإمارات العربية المتحدة تتمثل في قيام مشغل حاسبة الكترونية بتهديد المؤسسة التي يعمل بها لتنفيذ مجموعة من المطالب وذلك بعد أن قام بحذف كافة البيانات من على الجهاز الرئيسي للشركة ، وإزاء رفض المؤسسة الاستجابة لمطالبه أقدم على الانتحار مما سبب صعوبة بالغة في استرجاع البيانات التي كان قد حذفها .

4- الضخامة البالغة لكم المعلومات والبيانات المتعين فحصها ، وإمكانية خروجها عن نطاق إقليم الدولة والبعد الجغرافي بين مرتكب الجريمة والضحية بالإضافة الى عدم المعرفة بمكونات الجريمة المتعلقة بالانترنت من قبل بعض الأطراف المعينة [1].

المطلب الثاني : المعوقات المتعلقة بالجهات المتضررة

قد يكون للجهات المتضررة من الجريمة المعلوماتية يد في إعاقة التحقيق والوصول إلى الدليل لإثبات الجريمة ، فالتقنية المستخدمة في نظم المعلومات تعد مجال استثمار وتسابق بين الشركات مما يدفعها في مقابل تحقيق الربح إلى تبسيط الإجراءات وتسهيل استخدام البرامج وملحقاتها وزيادة المنتجات واقتصار تركيزها على تقديم الخدمة في مقابل إهمال الجانب الأمني ، وقد وصل الحد ببعض مستخدمي شبكات الانترنت عبر مزودي الخدمة في خضم التنافس التجاري إلى درجة عدم مطالبة المشتركين بتحديد هوياتهم عند الاشتراك في خدمة الانترنت مما يحول دون معرفة هوية المستخدم في حالة البحث والتحري عنها من طرف جهات التحقيق ومن ناحية أخرى فإن كثيرا من الجهات التي تتعرض أنظمتها المعلوماتية للاعتداء تعتمد إلى عدم الكشف عن أسلوب ارتكاب الجريمة قد يؤدي ذلك إلى تكرار وقوعها بتقليدها من طرف الآخرين .

فذاتية الجريمة المعلوماتية من حيث كونها مجهولة ومستترة تتم في بيئة تقنية لا تترك وراءها أي أثر خارجي تحول دون اكتشافها من طرف المجني عليه وإذا ما تصادف واكتشافها فإنه يعمد في أغلب الأحيان إلى التستر عليها التعاون مع السلطات المختصة لمكافحة هذا النمط الإجرامي لأجل ذلك فقد طرحت العديد من الاقتراحات لحمل المجني عليهم في الجريمة المعلوماتية على التبليغ والتعاون مع السلطات بأن تفرض

[1] علي عدنان الفيل ، إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية، د.ط، المكتب الجامعي الحديث ، الموصل ، العراق ، 2012 ، ص 80-81 .

النصوص القانونية المتعلقة بجرائم المعلوماتية التزاما على عاتق موظفي الجهات المجني عليها بالإبلاغ عما يصلهم من أخبار عن وقوع تلك الجرائم مع تقدير الجزاء عن الإخلال بهذا الالتزام [1].

هي على العموم عدم إدراك المتضررين من خطورة هذه الجرائم كذلك إغفال المستخدمين عن خطورة الجرائم المتعلقة بالإنترنيت وتسابق الشركات في تبسيط الإجراءات وتسهيل استخدام البرامج والأجهزة وملحقاتها وزيادة المنتجات واقتصار تركيزها على تقديم الخدمة وعدم التركيز على الجانب الأمني مما يؤدي إلى الإحجام عن الإبلاغ عن الجريمة خوفا من المجتمع المحيط بهم وخشية من الفضيحة أو الظهور بمظهر مشين أمام الآخرين ، وهذا ما يعد من أهم وأخطر المشكلات التي تتعلق بعملية الإبلاغ عن جرائم الإنترنت، حيث يحجم البعض عن إبلاغ السلطات المختصة عن الجرائم التي ارتكبت بحقهم ، خاصة المؤسسات والشركات التجارية حتى في الدول المتقدمة من الناحية التقنية والتي ترتفع فيها معدلات هذا النوع من الجرائم.

ففي دراسة للمعهد الوطني للعدالة التابع لوزارة العدل الأمريكية شملت (127) من العاملين في مجال التحقيق في جرائم الحاسبة الالكترونية والانترنت يمثلون (11) وكالة رسمية ، كان غالبية المشاركين في الدراسة يعتقدون أن معظم جرائم الحاسبة الالكترونية والانترنت التي يتم اكتشافها لا يبلغ عنها للشرطة ، كما توصلت دراسة أخرى أجراها أمن الحاسبة الالكترونية (CSI) بالاشتراك مع مكتب التحقيق الفدرالي في الولايات المتحدة الأمريكية إلى أن حوالي (70%) من الجرائم التي يتم اكتشافها لا يتم البلاغ عنها لسلطات إنفاذ العدالة .

ويمكن أن يعزى إحجام البعض عن الإبلاغ لعدة أسباب :

1- عدم إدراك الأفراد أو مدراء الأنظمة الحاسوبية و مسؤولي الشركات أن مثل هذه الأفعال والهجمات تعتبر جرائم يمكن معاقبة مرتكبيها بموجب التشريعات والأنظمة المطبقة ضمن اقليم الدولة أو المطبقة دوليا .

2-خوف الجهات التي وقعت عليها الجرائم ، خاصة المؤسسات والشركات المالية من أن يؤثر انتشار خبر الحادث على سمعتها ومصداقيتها وظهورها بمظهر مشين أمام الآخرين ، لأن تلك الجرائم ارتكبت ضدها، مما قد يترك قد يترك انطباعا بإهمالها أو قلة خبرتها أو عدم وعيها الأمني ولم تتخذ الاحتياطات الأمنية اللازمة لحماية معلوماتها ، الأمر الذي قد ينعكس سلبا على أرباحها وقيمة أسهمها.

3- بعض الضحايا قد تساوره الشكوك حول مقدرة رجال إنفاذ القانون على التعامل مع هذا النوع المستحدث من الجرائم .

[1] نعيم سعيداني ، مرجع سابق ، ص 185 .

4- قد يكون الافصاح عن التعرض لجريمة معلوماتية من شأنه حرمان شخص من خدمات معينة على الانترنت أو قد يحرم الموظف في الجهة من خدمات معينة على الانترنت أو قد يحرم من خدمات الانترنت عموما حين يتعرض لجريمة معلوماتية ناتجة عن الاختراق لأماكن غير مأمونة أو غير مسموح زيارتها[1].

المطلب الثالث : المعوقات المتعلقة بجهات التحقيق

تتعلق هذه المعوقات بالعامل البشري القائم بالتحقيق في الجريمة المعلوماتية فإذا كانت السلطات القائمة بالتحقيق من رجال الضبطية القضائية وقضاة بما لها من خلفية قانونية تلعب دورا كبيرا في التحري عن الجرائم والبحث عن مرتكبيها في إطار الجرائم التقليدية فإن وظيفتها في مكافحة الجرائم المعلوماتية لا ترق إلى نفس الدرجة ذلك أن الطبيعة الخاصة للبيئة الإلكترونية التي تتعامل معها فضلا عن خصوصية الدليل الرقمي ينعكس على عمل الجهات المكلفة بالبحث والتحري حيث يتطلب الكشف عن هذه الجرائم اكتساب جهات التحقيق مهارات خاصة على نحو يساعدهم على مواجهة التقنيات المعلوماتية.

إذ يرى المتخصصون في مكافحة الجرائم المعلوماتية أن الأنظمة المعلوماتية وما يقع عليها من جرائم تعد تحديا هائلا لأجهزة العدالة الجنائية ذلك أن رجل الأمن غير المتخصص والذي انحصرت معلوماته في جرائم قانون العقوبات بصورته التقليدية من قتل وضرب وسرقة لن يكون قادرا على التعامل مع الجريمة المعلوماتية والتي تقع بطريقة تقنية عالية فنقص المهارة الفنية في استخدام الكومبيوتر والانترنت وعدم توفر المعرفة بأساليب ارتكاب الجريمة المعلوماتية وقلة الخبرة في مجال التحقيق والتحري عن جرائم العالم الافتراضي عوامل من شأنها أن تضعف دور الأجهزة المختصة بالتحقيق في الجرائم وكشف النقاب عنها وليس هذا فحسب فإن من المسائل التي تشكل عقبة أمام سلطات التحقيق مسألة كيفية التعامل والحفاظ على الأدلة الرقمية التي مكمنها الحواسيب و الخوادم والمضيفات والشبكات.[2]

لأجل ذلك بدأت بعض الأجهزة الأمنية والقضائية في استقطاب المتخصصين في الكومبيوتر ليكونوا ضمن كوادرها كما يجري تدريب رجال الضبطية والقضاة على استخدام الحواسيب وتكنولوجيا المعلومات وعلى الرغم من ذلك فقد تكون تلك الأجهزة غير قادرة على مواكبة التطور السريع في مجال تكنولوجيا المعلوماتية لعدة أسباب أهمها ان تكون أمام أجهزة الشرطة والقضاء مجالات متنوعة أخرى ينبغي تغطيتها فهي ليست متفرغة تماما للجرائم المعلوماتية وحدها إزاء ذلك يرى البعض أنه من المستحسن أن توكل مهمة

[1] علي عدنان الفيل ، مرجع سابق ، ص 84-85 .

[2] يوسف جفال، التحقيق في الجريمة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، جامعة مسيلة،كلية الحقوق ،الجزائر، 2016 – 2017 ، ص 41.

التحقيق في هذا النوع من الجرائم إلى جهات متخصصة في هذا المجال لاسيما مع وجود شركات عالمية متخصصة في تحقيق الجرائم المعلوماتية حققت النجاح في كثير من الحالات .

إلا أن هذا الرأي لم يلق القبول لدى الكثير من الأنظمة القانونية ذلك أن متطلبات العدالة الجنائية تقتضي تحمل الأجهزة الأمنية الحكومية كامل المسؤولية تجاه اكتشاف كافة الجرائم ومن بينها الجرائم المعلوماتية وفي هذا الصدد ألزمت الاتفاقية الأوروبية لجرائم تقنية المعلومات الدول الأطراف بضرورة تبني الإجراءات التشريعية أو أية إجراءات أخرى ترى أنها ضرورية وفقا لقانونها الداخلي من أجل إنشاء وتأسيس سلطات مختصة في مجال التقنيات والإجراءات الجنائية النوعية في مجال الجريمة المعلوماتية .

وقد بادرت مختلف الدول إلى إنشاء وحدات متخصصة في مجال البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية داخل الأجهزة الحكومية (الضبطية القضائية) ففي فرنسا مثلا قامت بإنشاء عدة وحدات متخصصة وغير متخصصة ضمن جهازي الشرطة والدرك لمكافحة هذا الإجرام المستحدث بجميع صوره ومن ذلك المكتب المركزي لمكافحة الإجرام المرتبط بتكنولوجيا المعلومات والاتصالات (OCLTIC)والذي من بين أهم مهامه تقديم المساعدة التقنية لجهات التحقيق وتنسيق الأعمال التحضيرية اللازمة على المستوى الوطني ويشارك في نشاطات المنظمات الدولية ويحافظ على الروابط العملية بين المصالح المتخصصة في البلدان الأخرى التي تسهر على مكافحة جرائم تقنية المعلومات بصفة عامة والجرائم التي تستهدف نظم المعالجة الآلية لمعطيات بصفة خاصة بالإضافة إلى قسم الانترنت التابع للمصلحة التقنية للبحوث القانونية والوثائقية المعروف اختصارا(STRTD) والقسم الإلكتروني التابع لمعهد البحوث الجزائية التابع للدرك الوطني المعروف اختصارا ب(IRCGN)وكذا وحدات أقسام الاستعلامات والتحقيقات القضائية المعروف اختصارا ب(BDRIJ).

خلاصة الفصل الثاني

لقد تناولنا موضوع اجراءات التحقيق والمتابعة الجزائية في الجريمة الالكترونية ، واستخلصنا على أنه على الرغم من وجود تشابه كبير بين التحقيق في الجرائم الالكترونية وبين التحقيق في الجرائم العادية فهي جميعا تحتاج الى اجراءات تتشابه في عمومها مثل المعاينة والتفتيش والمراقبة والتحريات والاستجواب بالإضافة الى جمع الادلة .

تضل الجرائم الالكترونية تمتاز عن غيرها من الجرائم ببعض الخصائص وهذا بالطبع يستدعي تطوير أساليب التحقيق الجنائي وإجراءاته بصورة تتلائم مع هذه الخصوصية وتمكن المحقق من كشف الجريمة والتعرف على مرتكبها بسرعة ودقة اللازمين في التحقيق .

وفي الأخير نستنتج أن الجريمة الإلكترونية لم يخص لها إجراءات متابعة خاصة بها وإنما تخضع لنفس اجراءات الجريمة التقليدية .

خاتمة

الخاتمة :

أدى التطور التكنولوجي والعلمي في عصرنا إلى تسهيل حياة الإنسان بفضل التقنيات الحديثة كالكمبيوتر والانترنت ، الذين غزيا كل المجالات سواء اقتصادية ، سياسية اجتماعية أو غيرها ، إلا أن هذا التطور صوحب بتطور الجريمة ، فسميت بالجريمة الإلكترونية التي أحدثت خللا في أمن واستقرار الأفراد والمجتمعات ، والتي طرحت عدة إشكالات وصعوبات قانونية أدت لإحداث انقلاب وتحول كبير في النظرية التقليدية للجريمة ، خاصة أمام قصور المنظومة التشريعية في شقيها الموضوعي و الإجرائي ، الأمر الذي أدى لإفلات مجرمي المعلوماتية من المتابعة الجزائية وتوقيع العقاب عليهم ولهذا سعت الدول لتطوير الترسانة القانونية لمواكبة هذه الجريمة .

وقد تمحورت نتائج هذا البحث في الآتي :

1. إن التأثير المجتمعي الذي يحدثه التقدم التكنولوجي يحتاج إلى تنظيم قانوني ، يضع إطارا للعلاقات التي تترتب على استخدامه بما يكفل حماية الحقوق المترتبة على هذا الاستعمال ويحدد الواجبات اتجاهها .
2. مبدأ إقليمية النص الجنائي يفقد صلاحيته من حيث التطبيق بالنسبة للجرائم الإلكترونية التي تتجاوز حدود المكان ، فالجرائم الإلكترونية عابرة للحدود.
3. تشترك الجريمة الالكترونية مع الجريمة التقليدية في الأركان الثلاثة : الركن القانوني (الشرعي) وهو النص الجزائي الذي يحوي النموذج القانوني لفعل أو امتناع مجرم ، ثم الركن المادي المتمثل بالفعل أو الامتناع المحظور ، وأخيرا الركن المعنوي القائم على العمل والإرادة.
4. عالج المشرع الجزائري الجرائم الإلكترونية بمفهومها الضيق في القسم السابع من قانون العقوبات تحت اسم الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ، ثم وسع من نطاقها لتشمل كل جريمة ترتكب عبر المنظومة المعلوماتية في القانون الخاص بالوقاية من جرائم تكنولوجيا الاتصال و الإعلام، و رغم ذلك فإن المعالجة التشريعية تتسم بالجمود و القصور في استيعاب كافة أنماط و صور الإجرام الإلكتروني.
5. إن استحداث أساليب للتحري و التحقيق الخاصة بالجرائم الإلكترونية و التي تعتمد على استخدام التقنية كالمراقبة الإلكترونية باعتراض المراسلات السلكية و اللاسلكية , و التفتيش الإلكتروني و حفظ المعطيات خلال حركة السير من قبل مزودي الخدمات ، لاسيما بعد عجز الأساليب التقليدية عن استخلاص الدليل الرقمي ينطوي عمى المساس بالحريات الفردية و الاعتداء على الحياة الخاصة للأفراد ، لذلك قيدها المشرع بجملة من الضوابط و الشروط الشكلية و الموضوعية تحت طائلة البطلان.

خاتمة

على ضوء هذه النتائج فإننا توصلنا الى المقترحات الآتية :

1. ضرورة إعداد الكوادر الأمنية وسلطات التحقيق والمحاكمة من الناحية الفنية للتحقيق للبحث والتحقيق في مجال الجرائم الإلكترونية مما يستلزم إنشاء مراكز متخصصة تحقيقا لهذا الغرض.
2. ضرورة التعاون بين الدول بتبادل المعلومات والخبرات والتعاون في المجال الأمني والقضائي بصوره المختلفة .
3. ضرورة عقد الندوات والمؤتمرات لبحث سبل مواجهة الاجرام الالكتروني .
4. تشجيع المجني عليهم بالإبلاغ عن أية جريمة الكترونية فور ملاحظتها.
5. حث العاملين على نظام المعلوماتية على معاونة جهات التحقيق لضبط البيانات .
6. اتباع القواعد الفنية اللازمة لحماية البيانات وتجنبها خطر الاتلاف .

قائمة المصادر و المراجع

Les références

قائمة المصادر والمراجع

المصادر:

الدستور الجزائري.

المراجع :

القوانين:

1. المرسوم الرئاسي رقم03-242 المؤرخ في 2003/7/08، الصادر بالجريدة الرسمية الجزائرية في 2003/07/09 .
2. القانون رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق 08/05 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها ، الجريدة الرسمية رقم 47 ، بتاريخ 2009/08/16.
3. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 48 بتاريخ 1966/06/10.
4. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
5. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .

الكتب :

الكتب المتخصصة :

6. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية ، ج1 ، ط 10 ، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2016.
7. أمال قارة ، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري ، ط1 ،دار هومة، الجزائر،2006.
8. جلال محمد الزغبي ، جرائم تقنية نظم المعلومات الإلكترونية ، ط 1 ،دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، 2010،
9. هشام فريد رستم ، قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات ، د. ط ، مكتبة الآلات الكاتبة ، أسيوط ،مصر ، 1995 .
10. زيدان زيبحة، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي ، د.ط ، دار الهدى ،عين مليلة ، الجزائر ،2011.

11. نبيلة هبة هروال ،الجوانب الإجرائيةٌ لجرائم الانترنت في مرحلة جمع الاستدلالات، دار الفكر الجامع، الإسكندرية , مصر،2007.
12. خالد ممدوح إبراهيم، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية ، ط 1، دار الفكر الجامع، الإسكندرية ، مصر ،2009.
13. عبد العال الديربي ، محمد صادق إسماعيل ، الجرائم الإلكترونية (دراسة قانونية قضائية مقارنة) ، ط 1 ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، مصر ، 2012.
14. عبد العزيز عامر ، شروح الأحكام العامة للجريمة في القانون الليبي، ط2، جامعة قار يونس، بنغازي، ليبيا،1987.
15. سمير الأمين، مراقبة التليفون والتسجيلات الصوتية والمرئية، ط 3 ، دار الكتاب الذهبي، مصر، 2000.
16. علي عبد الله القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1999.
17. علي عدنان الفيل ، إجراءات التحري و جمع الأدلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية، د.ط، المكتب الجامعي الحديث ، الموصل ، العراق ، 2012.
18. مصطفى محمد موسى، التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية ، ط 1 ،مصر ،2009.

الكتب عامة :

19. احمد عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، حق الملكية ، ج 2، د. ط ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ،1952 .
20. بهنام رمسيس ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، منشأة المعارف الإسكندرية ،مصر ، 1981.
21. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي" دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية "، الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية، مصر ، 1988 .
22. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، ط 6،دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر،2018 .
23. عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، الجزء 1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ،1996.

24. عبد الرشيد مأمون، الحق الأدبي للمؤلف، النظرية العامة وتطبيقاتها، د. ط ، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر ، 1978.

المذكرات:

25. بدري فيصل، مكافحة الجريمة المعلوماتية في القانون الدولي والداخلي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، الجزائر،2017-2018 .

26. بخي فاطمة الزهراء، إجراءات التحقيق في الجريمة الإلكترونية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ،جامعة المسيلة ، كلية الحقوق ،الجزائر، 2013-2014 .

27. هشام فيصل سريج ،جريمة القذف على شبكة الانترنت، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة البويرة، الجزائر، 2017/2018.

28. والي بدرة ، المواجهة الإجرائية لجرائم المعلوماتية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة المسيلة ، الجزائر، كلية الحقوق ،2018-2019.

29. يوسف جفال، التحقيق في الجريمة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، جامعة مسيلة، كلية الحقوق ،الجزائر، 2016 – 2017.

30. محمد بوعمرة، سيد علي بنينال، جهاز التحقيق الجريمة الالكترونية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة البويرة ،كلية الحقوق، الجزائر، 2019-2020.

31. نعيم سعيداني، آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة باتنة، كلية الحقوق ، الجزائر، 2012 – 2013 .

32. سارة مقراني، جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الانترانت، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، حقوق، جامعة بن مهيدي ، ام البواقي ،2015-2016 ،

المقالات :

33. ابتسام مناع، جريمة الاعتداء الالكتروني على الحياة الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1 المجلد الثامن، العدد الخامس عشر،سنة2019،ص314.

34. وردة شرف الدين ، " مشروعية أساليب التحري الخاصة المتبعة في مكافحة الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري " ، مجلة الفكر ، العدد 15 ، 2017.

35. سوزان عدنان، انتهاك حرمة الحياة الخاصة عبر الانترنت، مقال مقدم لمجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 3، المجلد29،جامعة دمشق،سوريا،2013.

36. عائشة عبد الحميد ، " الجرائم المعلوماتية وكيفية مكافحتها " ، مجلة الإناسة وعلوم المجتمع ، العدد 07 ، 2020.

37. عبد الحليم بوقرين ،المسؤولية الجنائية عن استخدام غير المشروع لمواقع التواصل الاجتماعي، مجلة جامعة الشارقة، العدد1 ،2019.

38. عبد المالك بن ذياب، حق الخصوصية في التشريع العقابي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2013/2012.

المحاضرات :

39. عبدلي حمزة ، محاضرات في مقياس النظرية العامة للجريمة لطلبة السنة الثانية (الجزء الثاني)، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة المسيلة، الجزائر ، 2020-2021 .

البحوث :

40. عطا الله فشار ،مواجهة الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري ،جامعة الجلفة ، كلية الحقوق ، الجزائر، بحث مقدم إلى الملتقى المغاربي حول القانون والمعلوماتية المزمع عقده بأكاديمية الدراسات العليا بليبيا ،أكتوبر 2009.

المواقع :

41.http://droit7.blogspot.com/2013/10/blog-post_3336.html?m=1

السبت 1 ماي 2021 الساعة 09:45

الفهرس

الفهرس:

الاهداء	I
الشكر	III
مقدمة	أ
الفصل الأول: التمييز بين الجريمة التقليدية و الجريمة الالكترونية	
تمهيد	02
المبحث الأول : الجريمة التقليدية	03
المطلب الأول: مفهوم الجريمة التقليدية	03
الفرع الأول: المفهوم الاجتماعي للجريمة التقليدية	03
الفرع الثاني: المفهوم القانوني للجريمة التقليدية	04
المطلب الثاني: أركان الجريمة التقليدية	04
الفرع الأول: الركن القانوني (الشرعي) للجريمة التقليدية	05
الفرع الثاني: الركن المادي للجريمة التقليدية	06
الفرع الثالث: الركن المعنوي (القصد) للجريمة التقليدية	07
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية الجرائم الالكترونية	09
المطلب الأول: جرائم الأموال	09
الفرع الأول: مواجهة الجريمة المعلوماتية من خلال جرائم الأموال	10
الفرع الثاني : الجرائم الالكترونية في البنوك	18
مطلب الثاني: جرائم الأشخاص	20
الفرع الأول: جرائم القذف والسب و التهديد الكترونيا	20
الفرع الثاني: جرائم الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة الكترونيا	21
الفرع الثالث : جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال الكترونيا	25
خلاصة الفصل الأول	27
الفصل الثاني: الإجراءات الخاصة بالجريمة الالكترونية	

تمهيد	29
المبحث الأول : إجراءات التحقيق و المتابعة في الجريمة الالكترونية	30
المطلب الأول : أساليب التحقيق القديمة	30
الفرع الأول : التفتيش وضبط الدليل الالكتروني	31
الفرع الثاني : الخبرة في إثبات الجرائم الالكترونية	36
المطلب الثاني : أساليب التحقيق الحديثة	37
الفرع الأول : التسرب واعتراض المراسلات	38
الفرع الثاني : المراقبة الالكترونية وحفظ المعطيات	43
المبحث الثاني : معوقات المتابعة القضائية في الجريمة الالكترونية	46
المطلب الأول : المعوقات المتعلقة بالجريمة الالكترونية	46
المطلب الثاني : المعوقات المتعلقة بالجهات المتضررة	47
المطلب الثالث : المعوقات المتعلقة بجهات التحقيق	49
خلاصة الفصل الثاني	51
الخاتمة	53
قائمة المصادر والمراجع	56
الفهرس	61
ملخص	

الملخص :

إن التطور الهائل الذي شهده كل من مجال تقنية المعلومات ومجال الاتصالات والاندماج المذهل الذي حدث بينهما فيما بعد والذي كان المحور الأساسي الذي قامت عليه تقنية المعلومات إذ أصبحت جميع القطاعات المختلفة تعتمد في أداء عملها على استخدام الأنظمة الالكترونية ، لكن على الرغم من المزايا الهائلة لهذه التقنية إلا أن هناك انعكاسات سلبية جراء الاستخدام السيئ وغير المشروع الذي ألحق الضرر بالفرد والمجتمع على حد سواء هذا ما سمي بالجريمة الالكترونية والتي أثارت العديد من المشكلات في نطاق قانون الاجراءات الجزائية الذي وضعت نصوصه لتحكم الاجراءات المتعلقة بالجرائم التقليدية والتي لا يوجد صعوبات كبيرة في اثباتها والتحقيق فيها ، وهذا ما جعل العديد من الدول تبرم اتفاقيات وتسن قوانين داخلية من أجل توفير الحماية ومحاربة هذا النوع من الجرائم ومن هذه الدول الجزائر .

فقانون الإجراءات الجزائية الجزائري ينص فقط على القواعد العامة التي تطبق على الجرائم التقليدية وكذا على الجرائم الإلكترونية من خلال بعض الاجراءات الخاصة الممثلة في حجز المعطيات وكذا مراقبة الاتصالات الالكترونية ، فبعض الاجراءات تعتبر قاسما مشتركا بين الجرائم التقليدية والجرائم الإلكترونية كالتفتيش وضبط الدليل الرقمي ، أما الاجراءات المستحدثة الخاصة بالجريمة الالكترونية فقد نص عليها في تعديل قانون الاجراءات الجزائية سنة 2006 وفي القانون 09-04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها ، وبالرغم من وجود النصوص القانونية فـ'ن مكافحة الجريمة الالكترونية رهينة بالمعيقات الاجرائية في مجال المتابعات وأول عائق هو غياب التأهيل الفني لجهات التحقيق الذي يؤدي الى اتلاف الدليل وإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب.