الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية– قسنطينة

كلية الشريعة والاقتصاد — قسم الشريعة والقانون

الرقم التسلسلي: .....

رقم التسجيل: .....

جرائم المعلوماتية في الفقه الإسلامي والتشريع الجنائي

-دراسة تأصيلية مقارنة-

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في العلوم الإسلامية

تخصص: الفقه الجنائي

إعداد الطالبة:

مفيدة مباركية

إشراف الدكتور:

عبد الرّحمن خلفة

أعضاء المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة الأصلية	الصفة
أ.د.رحيمة بن حمو	أستاذة	جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية– قسنطينة	رئيسا
د.عبد الرّحمن خلفة	محاضر أ	جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية– قسنطينة	مشرفا ومقررا
د.ليندة بومحراث	محاضر أ	جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية– قسنطينة	عضوا
د.سعيدة بوزنون	محاضر أ	جامعة الإخوة منتوري– قسنطينة 01	عضوا
د.بوسليو عبد المجيد	محاضر أ	جامعة باجي مختار– عنابة	عضوا
د.ليلى بن تركي	محاضر أ	جامعة الإخوة منتوري– قسنطينة01	عضوا

السنة الجامعية: 1442–1443هـ/1202–2022م

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكر وتقدير

أحمد الله الع الكبير، على عظيم فضله، وجزيل إحسانه، إذ أذن لي بإتمام هذا البحث. وأصلي وأسلم وأبارك على النبي الكريم، محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحبه ومن والاه. وبعد:

فإني أتوجه بأسمى عبارات الشكر والعرفان إلى كلية الشريعة والاقتصاد بـجامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلمية التي احتضنتني طيلة مدة التكوين من طور الليسانس وحتى الدكتوراه.

الشكر الجزيل مشفوعا بأسمى عبارات التقدير والاحترام أتقدم به إلى الاستاذ الدكتور عبد القادر جدي، الذي تفضل بالإشراف على هذا العمل.

الشكر الجزيل أتقدم به إلى الأستاذ عبد الرحمان خلفة، الذي لم يتوان في تقديم المساعدة عندما احتجتها. شكرا لحضوركم الفاعل، لإسداء المشورة والنصح ومرافقتي في الشوط الأخير من رحلة البحث.

أشكر أيضا أعضاء لجنة المناقشة، على قراءة الأطروحة، وإبداء ملاحظاتهم حولها، والتي اعتبرها إضافة تستحق كل الإشادة والتقدير.

أشكر كذلك عمال مكتبة أحمد عروة ومكتبة الشيوخ، ومكتبة الحضارة بجامعة الأمير عبد القادر. شكرا على تعاونكم. كما لا يفوتني أن أشكر أيضا عمال مكتبة كلية الحقوق بجامعة الإسكندرية. شكرا على حفاوة الاستقبال، وتعاونكم بكثير من المحبة.

الشكر الجزيل لجميع أفراد عائلتي. شكرا على دعمكم، وتشجيعكم المستمر طيلة رحلة البحث.

لا يفوتني أيضا أن أعبر عن شكري العميق لزملئي بقسم الشريعة والقانون، الذين جمعتني بهم رحلة البحث. أخص بالذكر سفيان شبيرة، كتيبة طوبال، وفهيمة طوبال .دون أن أنسي أخي وزميلي ياسين جبيري .شكرا لكم جميعا على تواجدكم دائما في الوقت المناسب لتقديم المساعدة، مع إبداء الكثير من الدّعم والتشجيع.

شكر خاص وعميق أتقدم به أيضا إلى الصديقة أمينة بوضياف، شكرا على اتصالك دائما للتشجيع، وعرض المساعدة
مع ابداء الكثير من الاهتمام والمحبة الصادقين.

شكر خاص وخالص، أعرب عنه للرائعتين كوثر بن عياد ورميساء بزعي. شكرا لكما. ممتنة لحضوركما الذي خفف عني الكثير، وشجعني بطريقة ما.

إهداء

إلى

أبي -رحمة الله عليه-

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

قائمة المختصرات

ACLU: The American Civil Librties Union

AOL: America Online

AT&T: American Telephone and Telegraph Company

ATM : Automated Teller Machines (Guichet automatique bancaire)

B2B: Business-to-Business

B2C :Business-to-Consumer

B2G: Government to Business

C2C :Consumer-to-Consumer

CD: Compact Disc

CDA: Communication decency Act of 1996

CERN : Organisation européenne pour la recherche nucléaire

CFAA: Computed Fraud and Abuse Act

CIA :Central Intelligence Agency

CISCO: Commercial & Industrial Security Corporation

CJPOA: Criminal Justice and Public Order Act

CNIL : La commission nationale de l'informatique et des libertés

COPA: Child On Line Protection Act

EPIC: Electronic Privacy Information Center

FBI : Federal Bureau of Investigation.

FSB : Service fédéral de sécurité de la Fédération de Russie.

gTLD : Generic Top Level Domain

UNCITRAL: United Nations Commission On International Trade Law

ICAnn : Internet Corporation for Assigned names and numbers

ISO: International Organization for Standardization.

IT: Information Technology

ITU: International Telecommunication Union

LAN : Local Area Network

LSB : Least Significant Bit

MAN: Metropolitan Area Network

MPEG: Motion Picture Experts Groupe

MSCC : Model State Computer Cyercrimes Code

NBC : National Broadcasting Company

OCDE :Organisation de Coopération et de Développent Economique

OMPI :)WIPO(Organisation mondiale de la propriété intellectuelle

OPA: Obscence Publication Act

PAN: Personal Area Network

SIA : Société d'Informatique Appliquée

TCP/ IP :Transmission **C**ontrol **P**rotocol/ **I**nternet **P**rotocol)

TRIPS : Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights

VCR: Video Cassette Recorder

WAN: Wide Area Network

WTO: Organisation mondiale du commerce

WWW :World Wide Web

قائمة المصطلحات

المصطلح بالعربية	المصطلح بالإنجليزية	المصطلح بالفرنسية
Sabotage informatique	Computer sabotage	الاتلاف المعلوماتي
Programmes de chevaux de Troie	Trojan horse programs	أحصنة طروادة
Introduction	Inputting	الادخال
Abus de dispositifs	-Misuse of devices -Devices abuse	إساءة استخدام الكيانات المعلوماتية
Nom de domaine	Domain name	اسم النّطاق
Endommagement	Damaging	الاضرار
Économie numérique	Digital Economy	الاقتصاد الرقمي
Emedded systems	Embedded systems	الأنظمة المدمجة
Systèmes informatique	Computer system	الأنظمة المعلوماتيّة
Bit	Bit	البت
Spyware	Spyware	برامج التجسس
البرامج الخبيثة	Malware	Malware
Logiciel malveillant	Malicious software	البرمجيات الّ ضارّة
Pixel	Pixel	البكسل
البيانات (معطيات)	Données	Data
Données Personnelles	Personal Data	البيانات الّ شخصية
Données biométriques	Biometric Data	بيانات القياسات الحيوية
Données informatique	Digital data	البيانات أو البيانات الرقمية
Fausser	Distort	تشويه
Hameçonnage	Phishing	تصيد
Modification	Modification	تعديل
Détérioration	Deteriorating	التعطيل
Instruction	Instruction	تعليمة
l'Altération	Altering	تغيير
Technologie de l'information	Information Technology	تقنية المعلومات
Écoute passive	Eavesdropping	التنصت
Disponibilité	Availability	توافر البيانات
Diffusion	Broadcast	التّوزيع العام (شبكات)
التّوزيع نقطة إلى نقطة (شبكات)	Point-à-point	Point-to-point
Déni de service-	Denial of Service	الحرمان من الخدمة
Serveur	Server	خادم
Digital Privacy	Confidentialité numérique	الخصوصية الرقمية
Circuits intégrés	Integrated circuits	الّ دوائر المتكاملة
Ver informatique	Worms	الديدان
Mémoire secondaire	Secondary memory	ذاكرة ثانوية
Confidentialité	Confidentiality	سرية البيانات

Cracking	Cracking	السّطو
Intégrité	Integrity	سلامة البيانات
شريحة الكترونيّة مبرمجة	Micropuces	Micro chips
Semiconductor topography	Topographie de semi conducteurs	طبوغرافية أشباه الموصلات
Suppression	Suppressing	الطّمس، حذف
Entraver	Hamper	عرقلة
Client- serveur	Client- server	عميل-خادم
Virus	Viruses	الفيروسات
Disquette	Floppy disk	القرص المرن
CD- Rom	Compact Disc	القرص المضغوط
Piratage informatique	Hacking	القرصنة
Bombes logiques	Logic Bombs	القنابل المنطقية
الكوكيز (ملفات تعريف الارتباط)	Cookies	Cookies
Microcontrôleur	Micro Controller	المتحكم الدقيق
l'effacement	Deleting	المحو
Fournisseur d'accès	Access provider	مزود الخدمة
l'Authenticité	Authenticity	مصداقية البيانات
Processeur	Processor	معالج
Microprocesseur	Microprocessor	معالج دقيق
Propriété intellectuelle	Intellectual property	الملكيّة الفكريّة
Domaine de premier niveau	Top- Level Domain	نطاق المستوى الأعلى
Domaine de premier niveau générique	Generic top-level domain (gTLD)	نطاق المستوى الأعلى العام
Système d'exploitation	Operating system	نظام التّشغيل
Transmission	Transmitting	نقل، ارسال البيانات
Accès illégal	Illegal access	الولوج غير المشروع

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

قائمة الأشكال والرّسومات التوضيحية

الرّقم	العنوان	الصفحة
01	جرائم المعلوماتية خلال الثمانينيات	7
02	جرائم المعلوماتية خلال التسعينات	9
03	جرائم المعلوماتية خلال القرن الحادي والعشرين	12
04	جرائم المعلوماتية والجرائم السّيبيرانية	24
05	المحظور الشّرعي والجريمة في الفقه الإسلامي	50
06	أنواع البيانات الرّقميّة	64
07	بيانات القياسات الحيويّة	68
08	شبكة معلوماتية بعميلين وخادم	73
09	أنواع الشّبكات المعلوماتية بحسب امتدادها الجغرافي	74
10	علاقة الاعتداء على البيانات والأنظمة المعلوماتية بالجرائم التقليديّة	80
11	أهم الهجمات المهدّدة للبيانات المرسلة عبر الأنظمة المعلوماتيّة	114
12	تدفّق الرسالة mبين النظامين x وy في الحالة الآمنة	114
13	اعتراض وقطع الاتّصال بين النّظامين x وy	115
14	اعتراض ونسخ الرسالة m	115
15	اعتراض وتغيير محتوى الرّسالة m	116
16	اختلاق رسالة m على أنّها مرسلة من x إلى y	116
17	هجوم الحرمان من الخدمة	154
18	فبركة بصمة أصبع انطلاقا من صورة فوتوغرافية لأصبع الضّحيّة	213
19	فبركة بصمة الإصبع باستخدام الجيلاتين	213
20	فبركة بصمة الإصبع انطلاقا من تفصيلات مسروقة.	214
21	مثال عن إيميل تصيد	214

مقـــدمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

مقدّمة

بسم الله الرحمن الرحيم والصّلاة والسّلام على أشرف المرسلين، محمد بن عبد الله وعلى الله وصحبه ومن والاه، وبعد:

لطالما لعبت المعرفة دورا هاما في حياة الانسان، إذ ساهمت في الارتقاء به من حياة الكهوف إلى تشييد الحضارات والحياة المتمدينة، من خلال إيجاد الأفكار والأدوات التي أسعفته ومكنته من ذلك. ولأنّ الانسان كائن مفكر بطبيعته، لما يتمتع به من ميزة العقل والذكاء والقدرة على التكيف والابداع، فإنّ ما يبتكره من أدوات، يمكن أن يستخدمها بأكثر من طريقة، فضلا عن استخدامها بالطريقة التي صنعت لأجلها ابتداء. لقد اهتدى الانسان مثلا إلى إيجاد الأدوات الحادة من أجل استخدامها في الصيد، ودفع الوحوش والضواري، ولكنه استخدمها أيضا في الإغارة على أخيه الانسان والاعتداء عليه.

وخلال القرن الماضي، اهتدى الانسان إلى صناعة أول نظام معلوماتي (حاسوب)، ونجح نجاحا مثيرا للإعجاب في إيجاد لغة يفهمها هذا النظام ويوجه عمله من خلالها، بعد أن كان نجح نجاحا لا يقل روعة في اكتشاف الطّاقة الكهربائية وتوليدها. والأهمّ من هذا كله أنّه كان قد نجح في إيجاد الأوعية التي يضمّنها المعاني والمعلومات، عندما أوجد اللّغات التي بها يتواصل ويتبادل الأفكار مع غيره من الموجودات، بدء بالإشارة والرّسم ووصولا إلى الكتابة بالحروف، والتّرميز الثنائي، ولغات البرمجة.

1. التّعريف بموضوع البحث

لقد أعلن اختراع الحاسوب عن بزوغ ثورة معلوماتيّة، أحدثت طفرة معرفيّة، ألقت بضلالها على حياة المجتمعات الإنسانيّة على مختلف الأصعدة، بدء بإجراء الاتّصالات العسكريّة والحسابات البنكيّة، ووصولا إلى شبكة الانترنت وانترنت الأشياء، حتى أضحى الجميع موصولا بشبكة معلوماتيّة واحدة، وهذا مرورا بالعديد من الاختراعات والمحطات الفاعلة في هذا التحول التكنولوجي الذي نعيشه اليوم.

وجهاز الحاسوب، وإن كان اخترع من أجل تحقيق مآرب نافعة ابتداء، والمتمثلة أساسا في اختزال الجهد والوقت، إلا أنّ الانسان سرعان ما أساء استخدامه، فظهر ما يعرف بتقنيات القرصنة. ثم اتخذت هذه التلاعبات التقنية منحى آخر باتجاه الاعتداءات وإلحاق الضّرر بالغير في المال والنفس، فظهر ما يعرف بإساءة استخدام الحاسوب، كمفهوم مستحدث يعبر عن مجموعة الأفعال غير المشروعة أخلاقيا، وتقترف باستخدام الحاسوب. ومع تطور الأنظمة المعلوماتية وظهور استخدامات جديدة، ظهرت جرائم

جديدة، ترتبط بأجهزة الحاسوب ومختلف استخداماته. هذا النوع من الجرائم، هو ما يعبر عنه بجرائم المعلوماتية، وهو موضوع بحثنا، الموسوم ب" **جرائم المعلوماتيّة في الفقه الإسلامي والتّشريع الجنائي–دراسة تأصيلية مقارنة–** " حيث نقصد بالتشريع الجنائي، مختلف التّشريعات الجنائيّة المعاصرة، الدّولية والمقارنة. بما فيها التشريع الجزائري. ويقصد بالتّأصيل الفقهي، البحث في موقف الفقه الإسلامي من هذه الجرائم، وعرض الأدلّة الشرعية المبينة والمؤسسة له. وهو عمل اجتهادي لا يمكن أن يتم إلا من خلال البحث في حقيقة الأمور وفهما كما هي في الواقع. فلا يمكن البحث عن موقف الفقه الإسلامي من جرائم المعلوماتية دو فهمها والإحاطة بمختلف جوانبها الفنية والتشريعية. وبحثها في التشريعات الجنائية يعتبر جزءا من فهمها، ولهذا فقد بحثنا بداية هذه الجرائم في كل من اتفاقية بودابست، والتشريعات الداخلية إلى جانب عرض أبرز صورها والأساليب التقنية التي تتمّ بها، قبل بيان موقف الإسلامي منها.

وقد اخترت اتفاقية بودابست لأنني وجدت فيها وثيقة قانونية هامّة، تساعد في إعطاء نظرة شاملة عن هذه الطّائفة من الجرائم. ولأنّها تعتبر وثيقة مرجعية لمختلف التشريعات التي أتت بعدها. كما تقدّم تصنيفا لها، وهو التصنيف المعتمد في الكثير من التشريعات الوطنية الخاصة بجرائم المعلوماتية، مما ساعدني في رسم خطة شاملة اعتمدت عليها خلال البحث.

وهذا النوع من الجرائم يثير العديد من الإشكالات، على المستويين الموضوعي والاجرائي. أما على مستوى الإجراءات، فأهمّها إشكالية تنازع القوانين والاختصاص القضائي، وصعوبة الكشف والتحري والاثبات، وملاحقة المجرمين، كونها دولية يتم ارتكابها عبر بيئة افتراضية، في أكثر من إقليم. وأمّا على مستوى الموضوع، فإنّ من بين الإشكاليات التي تثيرها هو المسؤولية الجنائية، ومسألة الإثم الجنائي، فضلا عن أزمة الشرعية الجنائية التي أثارتها منذ ظهورها ولا تزال قائمة إلى اليوم، والتي بها يتعلق موضوع بحثنا.

2. إشكالية البحث

لا مراء في أنّ مبدأ الشّرعيّة الجنائيّة هو ضمانة تشريعية هامّة، ومكسب حقوقي قيّم، لطالما تاقت إليه البشرية وتطلّع إليه الضمير الإنساني الحيّ، إلى أن توّجت به مجموعة المبادئ القانونية التي تقوم عليها مختلف التشريعات العقابية اليوم. فلا جريمة ولا عقوبة إلّا بقانون. وأضحت الجريمة وفقا لهذا المبدأ تستمد وجودها القانوني من النّص، والنّص وحده كأصل عام. فهو من يحدّد السّلوك الممنوع ويقرّر الجزاء المناسب له.

وإذا ما نظرنا إلى الثورة التكنولوجيا التي نعيشها اليوم، فإنّنا نكون أمام واقع مختلف. حيث تتّسم الحواسيب بفاعلية الأداء وباستخداماتها اللّامحدودة، فهي سرعان ما جذبت المستثمرين وأصحاب الصّناعات إليها. كما جذبت الفضوليين والشّغوفين –بالغين ويافعين–أيضا إليها من أجل الإحاطة بتقنيات هذه الأنظمة وكيفية عملها، وهو ما أدى إلى التنافس والتسابق نحو خلق المزيد من الاستخدامات والتطبيقات. وبهذا ظهرت القرصنة الالكترونية والاعتداءات على مستخدمي الحواسيب، لتجد المحاكم نفسها أمام نوع جديد من الشّكاوى والملفات التي لا يمكن البت فيها دون الاصطدام بمبدأ شرعية الجريمة والعقاب. فالنّصوص القانونيّة الموجودة حتى ذلك الوقت لم تستغرق هذا النوع من الاعتداءات، وهو ما اضطر القضاء إلى الاجتهاد في إيجاد التكييف المناسب، والاسقاطات الأقرب إليها في ظل النّصوص المتاحة. لكن هذه الجرائم استمرت في الانتشار والظّهور بأشكال جديدة بالموازاة مع ظهور استخدامات وتطبيقات جديدة. وهو ما دفع القانونيين إلى التعامل معها بجديّة أكبر وإفرادها بالبحث والنّظر كظاهرة مستقلة تستدعي الفهم والتنظير والعلاج.

وإذا ما أتينا إلى الفقه الإسلامي عموما، والفقه الجنائي خاصة، فإنها تعتبر من النوازل والقضايا المستجدة التي له قول فيها، وموقف يمكن الكشف وتبيّنه.

وبناء على هذا فإنّ الإشكالية التي نطرحها في هذا البحث، تتلخص في تساؤل جوهري فحواه **كيف عالجت التشريعات الجنائية المعاصرة جرائم المعلوماتية وما موقف الفقه الإسلامي منها؟**

تتفرع عن هذا السؤال المحوري جملة من الأسئلة الفرعيّة، تتمثّل أهمّها في: ماهية جرائم المعلوماتية، ما مفهومها؟ ماهي أصنافها؟ ما هي السّياسة الجنائية المنتهجة في مختلف التشريعات الداخلية في سبيل معالجتها؟ وما هي مصادر التجريم، في الفقه الإسلامي، وكيف يمكن التأصيل لهذا النوع من الجرائم المستحدثة؟

3. أهمية الموضوع

بالرّغم من مضي أكثر من خمسة عقود على ظهور هذا النّوع من الجرائم، وبالرّغم من الجهود المبذولة في سبيل التّصدي لها ومكافحتها على المستويين الدّولي والمحلي، إلّا أنّ الثّورة التّكنولوجيّة التي نعيشها اليوم لا تزال تطرح كل يوم المزيد من التحديات والتحديات الأمنية التي تستدعي مزيدا من الاهتمام والعمل في سبيل تأمين الأنظمة المعلوماتية وسدّ الثغرات التقنية والقانونية أمام المتحايلين والمجرمين، باعتبارها ظاهرة عالمية تتخطىّ الحدود الجغرافية والكثير من المفاهيم التقليدية. وهذا ما يتأتى من خلال الفهم

العميق للظاهرة، والبحث في مختلف جوانبها، ذلك أنّ الأنظمة المعلوماتيّة اليوم اكتسحت حياة الأشخاص في شتى مجالاتها، الاجتماعية والاقتصادية والسّياسية. ولا شكّ في أنّ هذا النّوع من البحوث الأكاديمية يسهم إلى حد كبير في فهم الظّاهرة ونشر الوعي حولها.

وبهذا تظهر أهميّة الموضوع، وهي فائدته العلميّة والعمليّة، كونه يكشف عن طبيعة الجرائم المعلوماتيّة، ويحصي جملة منها، هي الأبرز والأهم، فيتناولها من النّاحية الفنيّة بعرض صورها وأساليب اقترافها، ثمّ يبين موقف التّشريعات الجنائية الوطنية منها، ليصل في الأخير إلى بيان موقعها في الفقه الإسلامي. وبهذا فإنّ الموضوع يمكن أن يشكّل مرجعا هامّا للمهتمين بهذا النّوع من الجرائم من قضاة وفقهاء وباحثين، وغيرهم، كونه يتناولها من الجانب الفنّي والتشريعي المقارن، والفقهي الإسلامي. فهو يساعد في فهمها وبناء تصوّر شامل عنها والإحاطة بها إلى حد كبير.

4. أهداف الدّراسة

يصبّ موضوع هذا البحث في فهم ظاهرة جرائم المعلوماتيّة، وجمع ما تفرق منها في دراسة شاملة. ويمكن أن نلخّص أهم أهداف البحث في النّقاط المحورية التّاليّة:

- الوقوف على ماهيّة جرائم المعلوماتيّة، برصد مفهومها وخصائصها وأصنافها، وأبرز صورها.
- إبراز مكانة الكليات وقواعد الشّريعة الإسلاميّة العامّة في المنظومة الفقهيّة، وبيان أهميتها الوظيفية في عملية الاجتهاد وتأصيل النّوازل والقضايا المستجدّة. وهذا من خلال تطبيقها على جرائم المعلوماتية.
- الوصول إلى تقديم عمل شامل، يجمع أبرز جرائم المعلوماتية، بما يساعد في فهمها والإحاطة بأهم الجوانب الموضوعية والتّقنية المتّصلة بها.
- سبر مختلف الاتجاهات التّشريعيّة بخصوص معالجة هذه الطّائفة من الجرائم، وتعامل التشريعات الدّاخلية معها، بما فيه المشرّع الجزائري.

5. أسباب ودوافع اختيار الموضوع

مع انتشار موجة الانترنت ومختلف التّطبيقات المتصلة بها، تضاعف عدد المستخدمين من مختلف الفئات والأعمار والتّوجهات، عبر مختلف دول العالم، حيث وصل عدد الأجهزة الالكترونية الموصولة بالإنترنت إلى خمسين مليار بحلول العام 2020، بحسب منظمة سيسكو *CISCO*. وأمام هذا المشهد المتنامي الآخذ في التوسع باستمرار، فقد ظهرت استخدامات جديدة واستحدث مفاهيم جديدة، على غرار الحكومة الالكترونية، والتجارة الالكترونية، والتعاقد عبر الانترنت، التوقيع الالكتروني، والنشر الالكتروني والاقتصاد الرقمي، والأمن المعلوماتي والجرائم المعلوماتية...وغيرها من المفاهيم التي أضحت واقعا أمام

الحكومات والمشرّعين، بحيث لا يمكن التملّص منه أو انكاره. فكان لا بد من التكيّف والمواكبة، وظهر ما يعرف بقانون الانترنت، دلالة عن جملة القوانين المنظمة للإنترنت. والتي يعد القانون الجنائي واحد منها.

وما دفعني إلى معالجة هذا الموضوع هو ما تتسم به هذه القوانين (قوانين الانترنت) من جدّة، وصعوبة أمام غير المختصين. فهي تحتاج إلى البحث وبذل العناية في فهمها واستيعابها إذا ما أردنا تطبيقها تطبيقا سليما مجديا.

فضلا عن هذا، وبحكم التّخصص الأكاديمي، فإنّ ما دفعني إلى معالجة جرائم المعلوماتية دون غيرها من المواضيع، هو كونها من المسائل المستجدة، والقضايا المستحدثة، فهي من نوازل العصر التي تحتاج إلى تأصيل فقهي يعزوها إلى مكانها في المنظومة الفقهية. على أنّ الغرض من عملية التأصيل هو الوقوف على الأدوات الاجتهادية الكليّة، وبيان إمكانية توظيفها في تأصيل النّوازل والمستجدّات. فكانت جرائم المعلوماتيّة مثالا تطبيقيّا على هذا التّوظيف في العمليّة التأصيليّة.

6. صعوبات البحث

عالجت في البحث تسع جرائم معلوماتيّة مختلفة، وتناولتها بالبحث من النّاحية التّقنيّة، ومختلف التّشريعات المقارنة، ولأنّ هذه الأخيرة اختلفت في معالجتها للجريمة الواحدة، بين ادخال التّعديلات على النّصوص الموجودة، وبين خلق نصوص خاصّة تضاف إلى الموجود، فقد وجدت صعوبة في ضبط المادّة العلميّة، وتنسيقها، وإعادة بناءها وتوزيعها على خطة البحث بما يخدم الإشكاليّة المطروحة.

بالإضافة إلى هذا، فإنّ هذا النّوع من الجرائم قد ظهر أوّل ما ظهر في الغرب، فكانت المؤلفات ذات القيمة العلميّة تؤلّف ولا تزال بغير اللّغة العربية. وهنا كان عليّ التّعامل مع نوعين من المراجع لا يخلو أحدهما من صعوبة في التّعامل معه. النّوع الأوّل هو المراجع الأجنبية، ومعها واجهت صعوبة في التّرجمة وتعريب المحتوى. والنّوع الآخر هو المراجع العربية التي تحيل القارئ على المراجع الأجنبية، ومعها واجهتني صعوبة ضبط المصطلحات والتوفيق بينها. وهي صعوبة تخطّيتها بالاطلاع على المراجع الفنيّة البحتة المختصة في المعلوماتية العامّة والإحاطة بالأنظمة المعلوماتية ومجمل الاستخدامات الشّائعة حتّى اليوم.

أمّا بالنّسبة لعمليّة التأصيل الفقهي، فقد واجهت صعوبة في تداخل المصالح الشّرعيّة المهدّدة في كل جريمة. وبالتالي واجهتني صعوبة إيجاد الأدلة الكليّة والقواعد العامّة وعزوها إلى كل جريمة على حده.

7. الدّراسات السّابقة

لقد توالت الدّراسات والبحوث المتعلّقة بجرائم المعلوماتيّة منذ إساءة الاستخدام الأولى للحواسيب. ولا تزال محطّ اهتمام الفقهاء والمختصّين ومراكز البحث إلى اليوم. وهي دراسات اختلفت وتطورت بتطوّر الاستخدامات والتّقنيات التي تتيحها مختلف الأنظمة المعلوماتيّة. ومن بين أبرز الدّراسات التي اطّلعت عليها أذكر ما يلي:

- كتاب جريمة الحاسوب –Computer Crime عبارة عن دراسة نشرت في كتاب لـ*دون باركر- Donn B. Parker*- سنة 1989م. وهو الدّراسات الأولى التي استطعت الوصول إليها. تناول الكتاب سبعة محاور كبرى، هي كما يلي:
  1. تصنيف الجريمة Classifying the Crime
  2. أساليب إساءة استخدام الحاسوب، واكتشافها Computer Abuse Methods and Detection
  3. خبرات واشتباهات Experts and Suspects
  4. بيئة جريمة الحاسوب The Computer Crime Environment
  5. متابعة جريمة الحاسوب Computer Crime Prosecution
  6. قانون جريمة الحاسوب Computer Crime Law
  7. نظرة عامّة حول الحاسوب وتكنولوجيات الاتصال Overview of Computer and Communications Technology

  ما يجعل هذه الدراسة مهمّة، هو أنّها تعود إلى المراحل المبكرة للظاهرة. فهي تساعد إلى حد كبير في فهمها. بيد أنّها تعالج جرائم المعلوماتية في بداياتها، أيّ أيّام كانت الحواسيب تستخدم معزولة عن بعضها. وهذا ما يظهر من التعبير المستخدم حتى ذلك الوقت للدلالة على هذه الطّائفة من الجرائم، وهو "جريمة الحاسوب". أمّا الجريمة اليوم فقد أصبحت ترتبط ارتباط كبيرا بشبكة الانترنت. كما أنّ الأنظمة المعلوماتية قد تطورت بشكل كبير، فلم يعد الحاسوب المكتبي هو البيئة الوحيدة لارتكاب جريمة معلوماتية. وبالتالي لم يعد هذا الكتاب كافيا في الموضوع، كونه لا يستغرق جرائم المعلوماتية كما نعرفها اليوم.
- كتاب الجرائم المعلوماتيّة لـ*أيمن عبد الله فكري*، 2015م، وهو عبارة عن دراسة مقارنة في التّشريعات العربيّة والأجنبيّة. عالج الموضوع من خلال باب تمهيدي، تناول فيه نظم المعلومات من النّاحية التقنيّة وأحكاما عامّة في جرائم المعلوماتيّة. وقسمين. تناول في الأول منهما جريمتي الاتلاف والتّزوير المعلوماتيين. في القسم الآخر تناول الخصوصيّة وجرائم الأموال.

ما يحسب لهذه الدّراسة هو أنّها حديثة نسبيا، إذ تمّ نشرها في العام 2015م، كما أنّها تناولت الجريمة المعلوماتيّة في جوانب مهمّة، وعالجتها في أبرز صورها، على غرار الاتلاف وتزوير المحرّرات. وهذا في العديد من التّشريعات العربيّة والأجنبيّة. وهو ما جعل هذه الدّراسة ترافقني خلال عمليّة البحث كمرجع هام اعتمدت عليه في مواضع مختلفة.

غير أنّها وعلى أهميتها وقيمتها العلميّة، فقد عالجت الظّاهرة في بعض صورها فقط، والمتمثّلة في الاتلاف والتّزوير المعلوماتيين وانتهاك الخصوصيّة.

- من الدّراسات القانونية أيضا، كتاب الجوانب الموضوعية والإجرائية لجرائم المعلوماتية للدكتور *هلال عبد اللّاه أحمد، العام 2006 م*. تناول جرائم المعلوماتيّة في جانبيها الموضوعي والإجرائي، من خلال بابين وفصل تمهيدي كما يلي:

الفصل التّمهيدي: التّعريف بمصطلحات البحث

الباب الأوّل: الجوانب الموضوعيّة لجرائم المعلوماتيّة

الفصل الأوّل: الجرائم ضدّ سريّة وسلامة وإتاحة البيانات والنظم المعلوماتيّة.

الفصل الثّاني: الجرائم المعلوماتيّة المتّصلة بالحاسب

الفصل الثّالث: الجرائم المعلوماتيّة المتّصلة بمحتوى

الفصل الرّابع: الجرائم المعلوماتيّة المتّصلة بالاعتداءات الواقعة على الملكيّة الفكريّة.

الفصل الخامس: أشكال أخرى للمسؤوليّة والجزاءات (الشّروع والاشتراك، ومسؤولية الأشخاص المعنوية)

الباب الثاني: الجوانب الإجرائية لجرائم المعلوماتيّة

الفصل الأوّل: أحكام عامّة

الفصل الثّاني: التّحفّظ العاجل على البيانات المعلوماتيّة المحزّنة.

الفصل الثّالث: الأمر بإنتاج مواد معلوماتيّة

الفصل الرّابع: تفتيش وضبط البيانات المعلوماتيّة

الفصل الخامس: التّجميع في الوقت الفعلي للبيانات المعلوماتيّة.

ساعدتني هذه الدّراسة –إلى حد ما–في بناء تصوّر للموضوع وضبط خطّة شاملة للبحث. فقد عالجت الموضوع على ضوء اتفاقية بودابست الموقعة في 23 نوفمبر 2001 من طرف المجلس الأوروبي. وعلى ضوء هذه الاتفاقية كان بحثي، حيث تناولت جميع الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقيّة. ثمّ توسعت في كل جريمة بتعريفها وبيان صورها وأساليب ارتكابها، وكيف عالجتها التّشريعات الوطنية، وموقف الفقه الإسلامي منها.

أمّا الدّراسات المقارنة مع الشّريعة الإسلامية فيمكن أن نذكر:

- الجرائم الالكترونية في الفقه الإسلامي والقوانين-دراسة مقارنة -*لمحمد جلال عبد الرحمان*، العام 2015م. عبارة عن كتاب، تضمّن فصلا تمهيديا تناول فيه الكاتب تعريف الحاسوب وأهمّ استخداماته، والشّبكات المعلوماتية، وحكم استخدام الانترنت. وأربعة فصول. تناول في الفصل الأوّل: المدخل إلى الجرائم الالكترونية، وفي الفصل الثاني أنواع الجريمة الالكترونية، حيث قسمها إلى تقليدية ومستحدثة. وفيه تعرّض لبيان بعض الأحكام الفقهيّة ذات الصّلة، كحكم السبّ والقذف، والسّرقة، وغسيل الأموال، ثمّ حكم اتلاف البرامج والمعلومات، وحكم الاعتداء على مواقع الالكترونية، والاستغلال الجنسي للأطفال. أمّا الفصلين الثّالث والرّابع فقد خصّصهما للحديث عن التّحقيق في الجرائم الالكترونية، ومواجهتها دوليا ومحليّا.
- أطروحة دكتوراه بجامعة الأزهر، ل*رباب مصطفى عبد المنعم الحكيم*، العام 2015م. وهي دراسة بعنوان: جرائم المعلومات النّاشئة عن استخدام الحاسوب-دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي- من إشراف محمد أبو العلا عقيدة، ومحمد نجيب عوضين محمد. وقد عالجت الموضوع في ثلاثة أبواب وفصل تمهيدي، كما يلي:

فصل تمهيدي: ظاهرة الاجرام المعلوماتي

الباب الأوّل: جرائم الاعتداء على الملكيّة الفكريّة من حيث اتصالهم بنظم المعلومات.

الباب الثّاني: جرائم الأموال من حيث اتّصالهم بنظم المعلومات.

الباب الثّالث: جرائم الاعتداء على الحياة الخاصّة.

إلّا أنّ كلّا من الباحثين لم ينتقل إلى مستوى الكليات عند حديثه عن جرائم المعلوماتيّة التي تناولها في بحثيه. لقد حاول كل منهما إيجاد اسقاطات لهذه الجرائم في الموروث الفقهي، دون الحديث عن مقاصد الشريعة واستثمارها في عملية التأصيل، رغم أهميتها في فقه النوازل عموما والفقه الجنائي خصوصا.

- أطروحة دكتوراه لأحمد أمدّاح بعنوان الجريمة الالكترونيّة في الفقه الجنائي الإسلامي، مسجّلة ومناقشة بجامعة الحاج لخضر باتنة -الجزائر-، كليّة العلوم الإنسانيّة والاجتماعيّة والعلوم الإسلاميّة، 2015م. تناول فيها الباحث موضوعه من خلال أربعة أبواب:

الباب الأوّل: مفاهيم الدّراسة.

الباب الثّاني: أنواع الجرائم الالكترونية وآثارها.

الباب الثّالث: الآليات الفنية والتّشريعات القانونية لمكافحة الجريمة الالكترونيّة.

الباب الرّابع: المسؤولية الجنائية عن الجرائم الالكترونيّة في التّشريع الجنائي الإسلامي.
حيث قسّم الباب الرابع إلى ثلاثة فصول، تناول فيكل فصل مجموعة من الجرائم، وبيان حكمها في الفقه الإسلامي. وهي: جرائم الاعتداء على الأموال، وجرائم الاعتداء على النفس، وجرائم الاعتداء على أمن الدولة.

ما يحسب لهذه الدّراسة هو أنّها تناولت الجرائم الالكترونية من النّاحية الشّرعية، وأحاطت بها في الكثير من جوانبها في الفقه الإسلامي، وبالرغم من أنّي اطلعت عليها في مرحلة متأخرة من البحث، فإنّي أفدت منها كثيرا في الجانب الشّرعي. غير أنّ الباحث ركّز بصفة أساسية على بيان الحكم الشرعي، في مختلف المسائل المدروسة، كما أنّني لا أتفق معه حول الكثير من الآراء وإسقاطات الفقهية التي أوردها في مختلف جوانب بحثه. وهو ما سيظهر للقارئ لاحقا عند حديثي عن العقوبات المقررة لكل جريمة في الفقه الإسلامي

8. منهج الدّراسة

للإجابة على إشكالية البحث، وتحقيقا للأهداف المسطّرة، فقد تناولت موضوع البحث في ثلاث جوانب رئيسية: الجانب القانوني التّشريعي، والجانب التقني الفني، والجانب الفقهي (الشرعي). وفي الجوانب الثلاثة اعتمدت بشكل أساسي على المنهج الاستقرائي. وهذا من خلال تتبع الجزئيات والنّصوص المتعلّقة بالموضوع، وتحليلها من أجل الوصول إلى أحكام كليّة تجيب على مختلف الأسئلة الفرعيّة المطروحة في الدّراسة. كالبحث في ماهية الجريمة المعلوماتية، وموقف التّشريعات الوطنيّة منها وموقعها في الفقه الإسلامي.

كذلك فقد وظّفت المنهج المقارن بين التّشريعات الوطنية، أثناء تقصّي موقفها من مختلف جرائم المعلوماتية المدروسة في هذا البحث. فقد أوردت عنصر المقارنة بين التشريعات الوطنية بخصوص تعاملها مع جرائم المعلوماتية. ولم أعمد إلى عقد مقارنة فعليّة بين الفقه الإسلامي والتّشريعات الوطنّية بخصوص جرائم المعلوماتية، وهذا خلافا لما هو متعارف عليه في دراسات الشّريعة والقانون. والسّبب في هذا هو أنّ المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون متعذّرة في هذه الدّراسة تحديدا. لأنّ جرائم المعلوماتية هي من النوازل والظواهر المستحدثة التي تحتاج في المقام الأوّل إلى تأصيل شرعي وبيان موقعها في المنظومة الفقهيّة. إذ لا يمكن فعليا المقارنة بين نوعين مختلفين من القواعد، قواعد قانونية قائمة وموجودة كتشريع مكتوب وقواعد فقهية موجودة ضمنا في مصادر الفقه الإسلامي، فهي غير مكتوبة وكان عليّ ابتداء إخراجها إلى حيز الدّراسة.

أمّا بخصوص عملية التأصيل الشّرعي فقد لجأت إلى منهج الاستدلال الكلّي، من خلال النّظر في المصلحة الشّرعية المهدّدة في كل جريمة ثمّ النظر في كليّات الشريعة وقواعدها العامّة التي تدل على كونها مصلحة معتبرة تستدعي الحفظ وجودا وعدما. وهذا كاف كدليل عقلي على تجريم الأفعال المهدّدة لها، باعتبار التّجريم أداة حفظ للمصالح الشّرعية من جانب العدم.

9. منهجيّة تحرير الأطروحة وإخراجها

خلال تحرير الأطروحة، والعمل على إخراجها في شكلها النّهائي، التزمت بمجموعة من القواعد المنهجية والشّكلية، هي كما يلي:

- عزو النّصوص المقتبسة إلى أصحابها، وتوثيقها في هامش الصّفحة بذكر اسم المؤلف، واسم الكتاب، واسم المحقّق أو المترجم إن وجد، ثمّ دار النّشر، فمكان الطّبع، ورقم الطّبعة، وسنة النّشر، ثمّ رقم الجزء –إن وجد–، ورقم الصّفحة.
- في حال تكرّر النّقل من المؤلّف نفسه مرتين متتاليتين، اكتفيت في الهامش بكتابة "المصدر نفسه" أو "المرجع نفسه". أمّا إذا تكرّر النّقل من مؤلف، بعد النّقل من مؤلّف آخر، فإنّي في هذه الحالة أكتب في الهامش عبارة "المرجع السّابق" أو المصدر السّابق".
- إذا نقلت قولا عن مؤلف، وأعدته صياغته بأسوبي، حتى يتّسق مع السّياق، أوردت عبارة "بتصرّف" في الهامش بعد توثيق القول في الهامش.
- نسخ الآيات القرآنيّة من مصحف واحد. وتخريج الأحاديث النبويّة، بذكر المصنّف والكتاب والباب الذي روي فيه الحديث، وكذا رقم الحديث، وأقوال العلماء فيه من حيث صحته ودرجته، وتعليقاتهم عليه.
- في حال كتبت في المتن شيئا بالاعتماد على مؤلفين أو أكثر، أو نقلت فكرة مجملة دون تفصيل أو أحلت على صفحة من البحث، أوردت في الهامش كلمة: "ينظر".
- أوردت في بداية الأطروحة فهرسا لأهم المصطلحات المستخدمة في البحث، وقائمة للمختصرات الوارد ذكرها في صفحات الأطروحة باللّغة الأجنبيّة. وكذا قائمة للأشكال والرّسومات التّوضيحية الواردة في الأطروحة. كما أوردت في نهاية الأطروحة فهرسا للآيات القرآنية والأحاديث النّبوية وفهرسا تفصيليّا لموضوعات البحث.

10. خطّة البحث

في سبيل إتمام الدراسة والإجابة على إشكاليّة البحث، بما يتفق والأهداف المرجوة منها، رسمت خطة بثلاثة فصول. تطرقت في الفصل الأول منها إلى مدخل إلى دراسة جرائم المعلوماتيّة. وفيه تحدثت عن ماهيّة الجريمة المعلوماتية من خلال عرض تطورها التاريخي وتعريفها وعرض مختلف تصنيفاتها، كما تحدثت عن أقسام الجريمة ومصادر التجريم في كل من الفقه الإسلامي والقانون. بالإضافة إلى مفهوم البيانات الرقمية والأنظمة المعلوماتية وأهمية حمايتها. أما الفصل الثاني فقد خصصته للتفصيل في الصنف الأول من جرائم المعلوماتية، وهي جملة الجرائم المرتكبة ضد البيانات والأنظمة المعلوماتية، والمتمثلة في الولوج غير المشروع، الاعتراض غير المشروع، الاتلاف المعلوماتي، الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي، وإساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية. حيث عالجت كل جريمة منها في مبحث مستقل من خلال تعريفها، وبيان أركانها، وأهم صورها والأساليب التقنية المستخدمة في اقترافها، وكذا موقف كل من التشريعات الجنائية والفقه الإسلامي منها. وفي الفصل الثّالث، عالجت الصّنف الثّاني من جرا المعلوماتية، وهي جملة الجرائم المرتكبة عبر الأنظمة المعلوماتية. والمتمثلة في: التزوير المعلوماتي، الغش المعلوماتي، إباحية الأطفال، والتعدي على حقوق الملكية الفكرية. وفيه أيضا عالجت كل جريمة على حده، من خلال تعريفها، وبيان أركانها، وأهم صورها وأساليب اقترافها، وكذا موقف كل من التشريعات الجنائية والفقه الإسلامي منها. ختمت كل فصل بخلاصة، وختمت الدراسة بخاتمة ضمنتها إجابة عن الإشكالية المدروسة والنتائج المتوصّل إليها.

وما تجدر الإشارة إليه، هو أنّ جرائم المعلوماتية تحتاج على فهم واقعها والإحاطة بمختلف جوانبها، إذا ما أردنا التأصيل الشرعي لها وإبراز موقف الفقه الإسلامي منها، كونها من النوازل، والقضايا المستحدثة. لذلك فقد قمت ببحثها بداية من النّاحية الفنيّة والتّشريعيّة حتى يحصل فهمها، والوقوف على الأضرار والمصالح المنتهكة، كخطوة لابد منها في عملية التأصيل الفقهي. وهذا يبدو تناقضا، قد يظهر للقارئ بين عنوا البحث وتوزع المطالب على مستوى المباحث من كل فصل. فعبارة " الفقه الإسلامي" وردت في عنوان البحث قبل عبارة "التشريع الجنائي"، ولكن عملية التأصيل الفقهي اقتضت ترتيب العناصر بحيث يكون الحديث عن جرائم المعلوماتية من منظور التشريعات الجنائية أولا، كخطوة ضرورية في فهم هذه الجرائم، قبل تبيّن موقف الفقه الإسلامي منها. فكان ترتيب العناصر في خطة البحث ترتيبا مبررا اقتضته عملية التأصيل الفقهي لهذه النوازل. لأنّ الحكم على الشيء فرع عن تصوره كما يقول الفقهاء.

الفصل الأوّل

مدخل إلى دراسة جرائم المعلوماتية

جامعة الأمير للعلوم الإسلامية

تمهيد

قبل التفصيل في جرائم المعلوماتية والخوض في أبرز صورها، أجد من المهم بداية بيان مفهوم الجريمة المعلوماتية، وأهم تصنيفاتها، لأن ضبط تعريف لجرائم المعلوماتية وتصنيفها وفق معيار معين سيساعد كثيرا في دراستها. كما أجد من المهم أيضا التطرق لأقسام الجريمة بوجه عام ومصادر التجريم فيكل من الفقه الإسلامي والقانون، حتى يتسنى لنا التأصيل لاحقا لجرائم المعلوماتية في الفقه الإسلامي- باعتبارها نازلة من النوازل-على ضوء ما هو موجود في التشريعات الجنائية المعاصرة. وهو ما يقتضي أيضا التتبع التاريخي للظاهرة لفهمها أكثر وبيان طبيعتها وكذا بيان اصطدامها بمبدأ شرعية التجريم والعقاب كأبرز الإشكالات التي تثيرها منذ ظهورها وتطورها في المراحل الأولى وحتى اليوم.

إضافة إلى ذلك، فإنّه من المهمّ جدّا التطرّق لمختلف البيانات الرّقمية والأنظمة المعلوماتية، باعتبارها تشكّل حجز الزّاوية في جرائم المعلوماتية، سواء كانت هدفا مباشرا للجاني أو وسيلة في تنفيذ جريمة أخرى لاحقا، ففي الحالتين لا تتمّ الجريمة بعيدا عنها، وبدون المعالجة الآلية للمعطيات، كما سنرى في الصفحات التالية. وعليه، فإنّنا سنتطرّق في هذا الفصل إلى المباحث التالية:

المبحث الأوّل: ماهية جرائم المعلوماتية

المبحث الثّاني: أقسام الجريمة ومصادر التّجريم في الفقه الإسلامي والقانون

المبحث الثّالث: البيانات الرّقمية والأنظمة المعلوماتيّة

المبحث الأوّل: ماهية جرائم المعلوماتيّة

في منتصف القرن السّابع عشر استطاع الفرنسي *باسكال* صنع أول آلة حاسبة ميكانيكية قادرة على انجاز عمليتي الجمع والطّرح. وفي أواخر القرن الثّامن عشر أوجد الفرنسي *كلود شاب* التّيليغراف كأوّل نظام يسمح بنقل الرّسائل عن بعد. وفي منتصف القرن الماضي، صمّم أول جهاز إلكتروني حاسب يمكنه فضلا عن إنجاز العمليات الحسابيّة المعروفة، التعامل مع الخوارزميات المصاغة بلغة يفهم من خلالها التّعليمات المحمّلة فيه يدويا وينفّذها بدقّة.

كل ذلك شكّل النّواة الأولى لثورة المعلوماتية التي نعيشها اليوم. والتي غذّتها حاجة الإنسان منذ الأزل إلى التواصل وتوظيف الأشياء في اختزال الجهد والوقت، كما ساهم بصورة أساسية في تطوّرها شغف الإنسان بالمعرفة والوصول إلى المعلومة. وهو الشّغف ذاته الذي سرعان ما أفرز مع نهاية السّتينيات بيئة افتراضية معقدّة يمكن من خلالها التسبب بالضّرر واقتراف الجريمة دون التعرض للمتابعة والعقاب، لأنّ الترسانة القانونية المعروفة حتى ذلك الوقت وقفت عاجزة أمام هذا النّوع الجديد من الجرائم، بسبب الفجوة التّشريعية من جهة وعدم الإحاطة الكافية باستخدامات المعلوماتية وتداعياتها من جهة ثانية.

المطلب الأوّل: التطور التاريخي لجرائم المعلوماتية

يظهر التّتبع التّاريخي لظاهرة الجريمة المعلوماتية [1] أنّ وجودها ارتبط أساسا بالأنظمة المعلوماتية التي يأتي جهاز الحاسوب في مقدّمتها. فقد أسيئ استخدامه بعد فترة وجيزة من بداية استعماله، وبتطوّر استخداماته واتساعها تطوّرت إساءة الاستخدام وظاهرة الاجرام المعلوماتي التي نعرفها اليوم.

الفرع الأوّل: نشأة جرائم المعلوماتية

يرى" *دون باركر*" *Donn B. Parker* أنّ إساءة استخدام الحاسوب بدأت مع بزوغ تكنولوجيا الحاسوب في أواخر الأربعينيات في الأوساط العسكريّة، ثم امتدت لتطال أوساط الهندسة والعلم والتّجارة وسائر التّطبيقات الشّخصيّة، وأنّ أولى الاستخدامات المسيئة كانت سجّلت في العام 1958م. وليست توجد –بحسبه–إحصاءات دقيقة معتمدة حول الظّاهرة في أيامها الأولى، فيما يتعلق بعدد الحالات المكتشفة والمتابعات القضائية وحجم الخسائر [2].

وهناك من الباحثين من ذهب إلى التركيز على عنصر الاتصال، والدّور الهام الذي لعبه في تطور الاجرام المعلوماتي واتساع نطاقه. لذلك فهم يرون أنّ اختراق شبكات الهاتف السّلكيّة أواخر السّتينيات في الولايات المتحدة الأمريكية كان أولى صور الجريمة المعلوماتية، عندما تمكّن –في العام 1969م- *جون درابر Jon Drapper*- مهندس سابق في القوّات الجوية الأمريكيّة – من إجراء مكالمات هاتفية مجانا لمسافات بعيدة المدى، باستخدام صفّارة توجد في علب إحدى الأطعمة. اكتشف *درابر* أنّها تمكّنه من إصدار صفير بتواتر الموجة نفسها المستعملة في شبكة الهاتف ل *AT&T* لتفعيل الخطوط الهاتفيّة للمسافات البعيدة [3].

وتعدّ هذه الأنشطة من أولى صور الجريمة المعلوماتية لاعتبارين اثنين [4]: الأوّل هو أنّ شبكات الهاتف شكّلت فيما بعد جزء هامّا في البنية التحتيّة للشبكات المعلوماتية والانترنت. والاعتبار الآخر هو أن كلّا من اختراق نظام شبكة الهاتف السّلكي والأنظمة المعلوماتية يقوم أساسا على عنصر الخبرة والمعرفة

---

(1) – عبارة "الجريمة المعلوماتية" الواردة في هذا الجزء من البحث، استعملها للدّلالة على جرائم المعلوماتية من حيث هي حقيقة اجتماعية. ذلك أن التشريعات المنظمة لهذه الظاهرة تمّ صياغتها بعد سنوات من ظهورها.

(2) – Donn B. Parker: Computer Crime, Criminal justice Resource Manual, Department of Justice, National Institute of Justice,1989, 2nd edition, P5.

(3) – Chuck Easttom & Det.Jeff Taylor: Computer Crime, Investigation and the Law, Course Technology, a part of Cengage Learning.USA .2011 1st edition. P 35.

(4) – Chuck Easttom & Det.Jeff Taylor . المرجع نفسه، بتصرف، ص35

المتخصّصة بكيفية عمل النّظام. فـجون *درابر* استطاع أن يخترق نظام الهاتف بفضل عمله في القوات الجوية لسنوات، أكسبته خبرة ومعرفة عميقة بعمل شبكات الهاتف. وهو الأمر ذاته بالنّسبة لمخترقي الأنظمة المعلوماتية. لذلك لم يكن مستغربا في الأيام الأولى للقرصنة –وحتّى اليوم– أن يصبح القرصان مستشارا في أمن الحاسوب.

الفرع الثّاني: جرائم المعلوماتية في السّبعينيات

ما ميّز فترة السّبعينيات هو انتشار قرصنة أنظمة الهاتف أو ما يسمى *بالفريكنغ* (*Phreaking*). حيث تمّت ملاحقة أب القراصنة *جون درابر Jon Drapper* مرارا طوال السّبعينيات، واعتقل بتهمة العبث بالهاتف. كما قام *آبي هوفمان Abbie Hoffman* بنشر تقنيات *درابر* حول اختراق شبكة الهاتف بحيث أصبح أشخاص من عامّة الناس قادرين على استغلالها مجانا لمسافات طويلة. كان يرى أن هذا الاستغلال لا يمكن اعتباره جريمة. فالدّقائق المستخدمة لا تشكّل موارد مسروقة بل هي موارد عامّة غير محدودة ينبغي أن يكون الوصول إليها متاحا للجميع.

أمّا على صعيد الأنظمة المعلوماتية فإنّ أجهزة الحاسوب آنذاك لم تكن متاحة للعامّة، عددها كان محدودا، وتشغيلها كان حكرا على ثلّة قليلة من المتخصّصين. كما أنّ مجالات استعمالها كان موجّها، والأهمّ هو أنّها كانت معزولة عن بعضها البعض والشّبكات المعلوماتية والإنترنت لم تر النّور بعد. [1] ومع ذلك فإنّ إساءة استخدام الحاسوب (مستقلا عن غيره من الحواسيب) كانت معروفة خلال هذه الفترة. وسرعان ما بدأ القلق بشأنها. وأوّل دراسة جادّة حول إساءة استخدام الحاسوب، كانت بدأت عام 1971، لتنتهي بتقرير حول الظّاهرة في 1973، وعقد أوّل مؤتمر حولها لتتوالى بعدها الدّراسات والأبحاث. كما تجاوب مجتمع العدالة الجنائية في الولايات المتحدة الأمريكية مع ارتفاع عدد الحالات وتحركت العديد من المؤسسات مثل: منظمة ال *FBI* واتحاديات العدالة الجنائية لغسيل الأموال، والرّابطة الوطنية للمحامين، ومفتشية البريد... كما أقام ال *FBI* بين سنتي 1976و 1978 دورات تدريبية لوكالاته حول التحقيق في جرائم الحاسوب. وأنشئ مركز للتدريب في جورجيا، هو إلى اليوم من أكبر مراكز التدريب المتعلقة بجرائم المعلوماتية.

وفي سنة 1976، وكنتيجة للارتفاع المتزايد لحالات إساءة استخدام الحاسوب، أصبح السّيناتور *أبراهم ريبيكوف Abraham Ribicoff*- على رأس لجنة شؤون جرائم الحاسوب في مجلس الشّيوخ الأمريكي

([1]) – Chuck Easttom & Det.Jeff Taylor المرجع السّابق، بتصرف، ص35.

– مدركا لعدم ملائمة التّشريعات العاديّة لجرائم الحاسوب. وأنهت اللّجنة أبحاثا أجرتها عن الظّاهرة بتقريرين، ساهما في صياغة أوّل مشروع قانون يتعلق بحماية الأنظمة، تقدّم به *ريبيكوف*، وجهود تشريعية أثمرت عن قانون 1987 المتعلق بغش الحاسوب وإساءة استخدامه، تضمّنته المادة 1030 في الفصل 47 من الباب 18 للقانون الجنائي [1].

كذلك فإنّ هذه الفترة كانت قد عرفت أحداثا محوريّة في تاريخ المعلوماتية، أهمّها كان ميلاد مشروع *الأربانت* [2] *ARPANet*، في وزارة الدّفاع الأمريكيّة، والذي نما وتطوّر ليصبح شبكة الإنترنت. وخلال هذه الفترة أيضا تمّ تطوير خدمة البريد الإلكتروني التي لعبت فيما بعد دورا هاما في إساءة استخدام المعلوماتية [3]. وقد وصلت *الأربانت* بين مؤسسات بحث، وجامعات، وجهات حكوميّة. وكان مسموحا للخاصّة فقط من النّاس بولوجها. ولذلك فمن الطّبيعي أن يكون من النّادر الحديث عن جريمة ذات صلة بالإنترنت.

يمكن القول إنّ السّبعينات كانت العقد الذي سجّلت خلاله أولى إساءة استخدام الحاسوب. وبدأت أولى الجهود التّشريعيّة لمعالجة الظاهرة، كما تمّ تطوير جانب مهمّ من استخدامات الحاسوب المتمثّلة أساسا في مشروع *الأربانت* والبريد الإلكتروني والتي مهّدت للكثير من الأحداث الهامّة في تاريخ الجريمة المعلوماتية.

الفرع الثالث: جرائم المعلوماتية في الثّمانينيات

يوضح الشّكل (02) السّلم الزّمني لتطوّر الجريمة المعلوماتية خلال الثّمانينيات. حيث يعد العام 1981 محوريا في تاريخ الظاهرة، تمّ خلاله إلقاء القبض على *مورفي أيان* *Ian Murphy* إثر قيامه مع ثلاثة من شركائه باختراق أنظمة ال *AT&T* وغيروا التوقيت المحلّي للساعات، وهو ما أثّر في قيمة الفواتير، تكبّد بسببها المستخدمون أضرارا كبيرة. وبذلك كان *مورفي* أول من أدين بجريمة معلوماتية، قضى ألف ساعة من الخدمة العامّة عقوبة له، ووضع تحت المراقبة لمدة ثلاثين شهرا. وما يثير الاهتمام في هذه

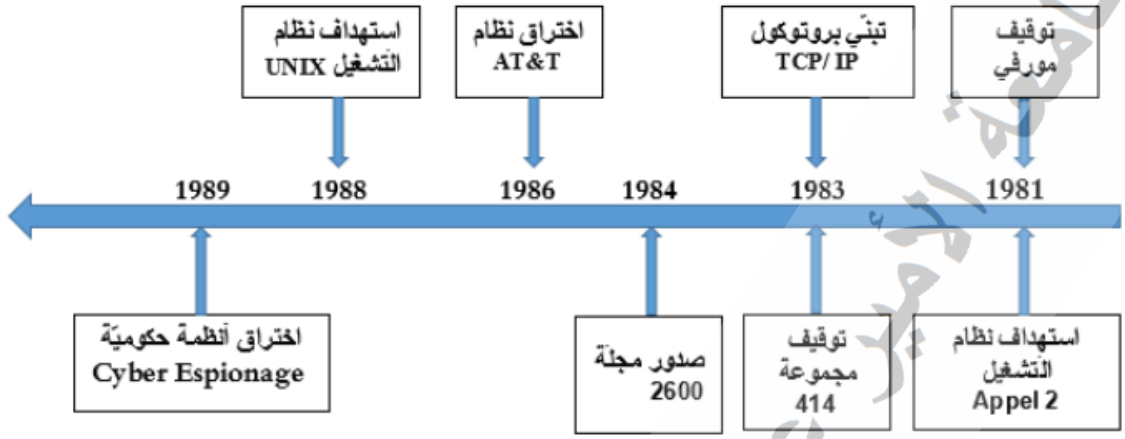
([1]) – Donn B. Parker, المرجع السّابق، ص05

([2]) – وصلت شبكة الأربانت الأولى بين أربعة حواسيب موزعة بين جامعات: يوتا، كاليفورنيا في لوس أنجلس، كاليفورنيا في سانتا باربرا، وستانفورد. كان ذلك في العام 1969 ثم اتسعت لتضم 213 عقدة في العام 1981.

Chuck Easttom & Det. Jeff Taylor المرجع السابق، بتصرف، ص35.

([3]) – http://www.arobase.org/culture/histoire-email.html أطلع عليه يوم: 2016 /07/31

الحادثة أنّها تؤكد الدّور الجوهري الذي تلعبه المعرفة العميقة بعمل النظام المخترق. كما سجل العام 1981 أيضا انتشار فيروس *"إن ذ وايلد" "In the wild"* على نطاق واسع مستهدفا نظام التشغيل *آبل 2 – Appel 2*.



الشّكل(01): جرائم المعلوماتية خلال الثمانينيات [1]

وفي العام 1983 اتجهت شبكة *الأربانت* إلى تبنّي بروتوكول ال *تي سي بي/ إي إبي TCP/IP* بهدف توحيد قواعد الاتصال بين الشّبكات. الأمر الذي مهّد الطّريق لظهور شبكة تجمع كلّ الشّبكات. والتي عرفت لاحقا بالإنترنت. وازداد عدد الموصولين بها خلال الثّمانينات. حيث أضيفت الكثير من العقد بما فيها مواقع دوليّة مثل موقع مختبرات*CERN* في أوربا. وبحلول العام 1987 وصل عدد العقد إلى حوالي مائة ألف.

وبحلول العام 1983 أوقفت ال *FBI* مجموعة مراهقين، تطلق على نفسها تسمية ال 414 –تعبيرا عن منطقتهم السّكنيّة–بتهمة حوادث مختلفة تتعلق باختراق أنظمة حاسوب، كان من بينها: نظام مركز *سولون كيترينغ للسرطان Sloan Kettering* ونظام *مختبرات لوس ألاموس الوطنية Los Alamos National*. وضع خمسة من المتهمين تحت المراقبة لمّدة خمس سنوات، فيما أطلق صراح المتهم السّادس مقابل التّعاون مع السّلطات.

ما يمكن تسجيله حول هذه الحادثة أنّ الجزاءات الجنائية كانت خفيفة بالمقارنة مع حجم الضّرر الذي أنتجته. حيث تسبب القراصنة في خراب كميّة معتبرة من البيانات. إلاّ إنّ أنظمة العدالة الجنائية حتى ذلك الوقت كانت لا تزال تتعامل مع هذه الحالات على أنّها شغب شباب ولا تشكل جرائم بالمعنى الصّحيح.

([1]) – Chuck Easttom & Det.Jeff Taylor . المرجع السّابق، ص39. بتصرف

سجّل العام 1984 صدور العدد الأوّل من مجلة القرصنة "2600". التي ساهمت في إخراج مجتمع القراصنة للعامة. ضلّت المجلة تصدر دوريّا أربع مرات سنويا. حوت مقالات وأفكار عن القرصنة، وشكّلت مصدرا هامّا لفهم المهارات التي يمكن استخدامها في إعداد جريمة معلوماتية.

وبحلول العام 1986م اتهم *هربرت زاين Herbert Zin*–شاب في السّابعة عشرة من العمر–في جريمة اختراق نظام*AT&T* وسرقة أكثر من 50 برنامجا إلكترونيا. حكم عليه بعقوبة السّجن لمدة تسعة أشهر.

حالة أخرى سجّلت في العام 1988م. عندما قام طالب دراسات عليا من جامعة *كورنيل* يدعى *روبرت موريس– Robert Morris*–بإطلاق برنامج خبيث (دودة) انتشر في أكثر من 6000 حاسوب مسبّبا انسدادا في الشّبكات، ما أدى إلى تكبّد خسائر قدّرت بحوالي مائة مليون دولار. أمضى *موريس* ثلاث سنوات من الوضع تحت المراقبة، و400 ساعة خدمة لصالح المجتمع، وغرامة مالية قدرت ب 10000 دولار.

سجل العام 1989 حادثا محوريا في تاريخ الجريمة المعلوماتية، وتحديدا في تاريخ التجسس السّيبيراني –*Cyber Espionage*–. خمسة أفراد من ألمانيا الغربية تمّ توقيفهم بتهمة اختراق أنظمة حكوميّة وجامعيّة، وسرقة بيانات وبرامج. ثلاثة من بينهم قاموا ببيعها إلى الحكومة السّوفييتيّة. سجّل العام 1989 أيضا إدانة *كيفن ميتنك Kevin Mitnick* بسرقة برمجيات. أمضى سنة واحدة في السّجن مع الإفراج المشروط بأن لا يستخدم الحاسوب أبدا في التواصل مع القراصنة [1].

وما يثير الاهتمام حول جرائم المعلوماتية حتى هذه الفترة. هو أنّ المحاكم كانت لا تزال تتعامل معها على خلاف الجرائم التّقليدية بنوع من التّساهل [2]. حيث أتت الجزاءات الجنائيّة المتعلقة بها متذبذبة وتباينت بين الخدمة للمنفعة العامة والوضع تحت المراقبة والغرامة المالية والسّجن لمدّة لا تزيد عن السنة في بعض الحالات.

الفرع الرّابع: جرائم المعلوماتية في التسعينيات

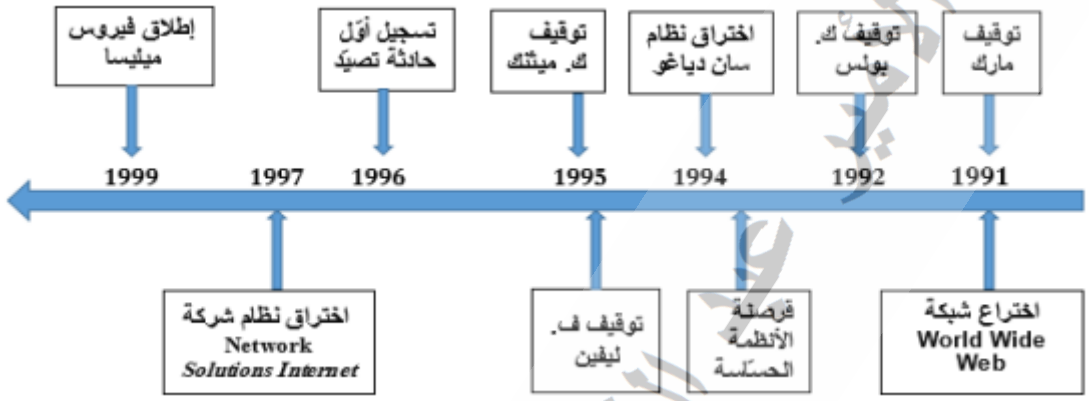
خلال النّصف الثاني من الثّمانينات استخدمت الانترنت في تبادل الرّسائل الالكترونية والملفّات بين الجامعات عبر العالم. وبفضل اختراع الشّبكة المعلوماتية الويب(http://www....) بدأت الانترنت في

([1]) – Chuck Easttom & Det.Jeff Taylor المرجع السّابق، ص39..43، بتصرف.

([2]) – المرجع نفسه، ص43، بتصرف

اكتساح الجمهور [1]. وعرفت جرائم المعلوماتية تحولا كبيرا، حيث أصبحت الإنترنت متاحة لعدد أكبر من النّاس، والمهارات الأساسية للقرصنة أصبحت أوسع انتشارا، ما ساعد في انتشار محاولات ارتكاب جرائم معلوماتية.

يمثل الشّكل (03) السّلم الزمني لأهم الأحداث والتحولات المسجلة خلال فترة التّسعينات.



الشّكل(02): الجريمة المعلوماتية خلال التّسعينات [2]

في العام 1991 ألقي القبض على *مارك أبان Marck Abene*، بموجب قانون نيويورك بتهمة العبث بالحاسوب. استعان المحققون في جمع الأدلة بالتّصنت على المكالمات الهاتفية بين جماعات القراصنة. وبهذا تكون هذه الحالة الأولى التي لجأ فيها المحققون إلى استخدام التصّنت على المحادثات الهاتفية في تسجيل المحادثات وتتبع نقل البيانات بين القراصنة. وبالرّغم من أنّ *مارك* كان لا يزال قاصرا وقت ارتكاب الجريمة إلاّ أنّ هذا لم يمنع من إدانته والحكم عليه بعقوبة السّجن سنة، باعتبار أنه كان راشدا وقت توقيفه. وفي هذا إشارة هامّة إلى أنّ المحكمة تعاملت مع الجريمة بجدية أكثر.

في عام 1992 رجل يدعى *كيفن بولسن Kevin Poulsen* أتّهم بقرصنة أنظمة أجهزة مسابقات ليربح مبلغ 20000 دولار وجوائز أخرى. قام أيضا بمراقبة أجهزة حاسوب الشّرطة، والأنظمة العسكرية. ألقي عليه القبض بتهمة الاحتيال وتزوير النتائج في المسابقة. كما اتّهم أيضا بجريمة التجسس الفيدرالي. أمضى

([1]) – Philippe Delepeleere: Hackers, L'autre monde. Licence en criminologie, Directeur de mémoire : Jean Spreutels, Ecole des sciences Criminologiques. Léon Cornil de l'Université Libre de Bruxelles. 2002, P21

([2]) – Chuck Easttom & Det.Jeff Taylor .المرجع السّابق، ص43

بولسن ثلاث سنوات في السّجن ينتظر المحاكمة، وفي الأخير أسقطت عنه تهمة التجسس، واعترف بالاحتيال الحاسوبي المتعلق بالمسابقة. تعرّض لعقوبة السجن لمدة 51 شهرا. وهي أطول مدة قضاها قرصان في السّجن حتى تلك الفترة. أفرج عنه عام 1996 وفق شروط اختبار تقضي بامتناعه عن استخدام أي حاسوب لمدّة ثلاث سنوات.

في العام 1994 طفل من المملكة المتحدة يبلغ من العمر 16 سنة استخدم اسما مستعارا "دفق المعلومات" "*Data Stream*" ليقتحم أنظمة حسّاسة متعدّدة منها القوات الجويّة *جرايفيت Griffith*، نازا والمعهد الكوري للأبحاث الذريّة. حقّقت شرطة لندن في الاختراقات وتمكنت من الوصول إلى الجاني واعتقاله. في هذه الحالة كان المجرم من أوربا، وكانت الأنظمة المستهدفة موجودة في أمريكا الشّمالية، وآسيا.

في العام 1994 أيضا، عاد *كيفن ميتنك* إلى الظّهور في السّاحة كمشتبه فيه بمحاولة اقتحام نظام حاسوب في سان دييغو. كان يشرف على تشغيل الحاسوب خبير الأمن *تسوتومو شيمومورا Tsutomu Shimomura* الذي ساعد ال *FBI* في التحقيق. وفي العام 1995 اعتقل *ميتنك*، واعترف بتورطه في الجريمة. ما يثير الاهتمام في هذه الحادثة هو استعانة رجال الشّرطة بالمدنيين في التحقيق.

أمّا العام 1995 فقد شهد اعتقال *فلاديمير ليفين Vladimir Levin* زعيم جماعة منظمة من القراصنة الرّوس، كانت سرقت حوالي 10 مليون من سيتي بنك *Citibank*، *ليفين* أوقف من طرف *الأنتربول* في مطار *هيثرو*، ليتمّ تسليمه أخيرا إلى الولايات المتحدة الأمريكية. أدين وحكم عليه بثلاث سنوات سجن، ودفع مبلغ 240.015 دولار إلى سيتي بنك. ما يهمّ في هذه الحادثة هو أنّ الجريمة ارتكبتها جماعة منظمة على غرار جرائم تقليدية أخرى. وفي هذا تأكيد على الحاجة إلى التعاون الدولي في التحقيق والمكافحة عموما.

التّسعينات حملت أيضا العديد من الأحداث المتعلقة بالإرهاب السيبيراني. ففي العام 1998 مثلا قام مقاتلون من طائفة "*التاميل*" بإغراق نظام السّفارة السّيريلانكية برسائل إلكترونية جاء فيها:" نحن نمور الإنترنت السّود ونفعل هذا لتعطيل اتصالاتكم". ابتداء من منتصف التّسعينيات عصابات الإجرام المنظّم التّقليدية مثل المافيا الإيطالية ومافيا نيويورك بدأت ترى في الفضاء السّيبيراني مجالا غنيّا يمكن النّهب فيه.

وفي عام 1996 تورطّت عائلات مافيا نيويورك في مخططات "الضّخ والتفريغ" *Pump and Dump* حيث استخدمت الإنترنت في غش وتضخيم الأسهم.

ما بين العامين 1996 و1997 أصبح العالم مهدّدا بما يسمى "التصيّد" *Phishing*. وأوّل حادثة مسجّلة كانت في حسابات أمريكا أون لاين. بداية. *AOL* لم تكن تحقق في بطاقات الائتمان عند إنشاء الحساب لأوّل مرة. ما سمح للقراصنة بإنشاء حسابات زائفة. وفي 1996 أصبحت هذه الحسابات تسمى "التصيد" "*Phish*". وبحلول 1997 كانت متداولة فعليا من قبل القراصنة. وقد أصبح اليوم من المألوف أن يتلقى الأشخاص إيميلات للتصيّد، والإنترنت مليئة بمحاولات جمع المعلومات الشّخصيّة بهدف سرقة الهويّة.

في 1997 تمّ اختراق سجلّات شركة *Network Solutions Internet* من طرف أحد منافسيها الاقتصاديين. اعترف يوجين كاشبورف *Kashpureff Eugene* بارتكابه الجريمة. التي تعتبر شكلا من الإرهاب الاقتصادي. كما سجّل العام 1999 إطلاق فيروس ميليسا. تسبّب في خسائر قدّرت ب 500 مليون دولار. أدين مطلق الفيروس وتلقى عقوبة السّجن لمدّة خمس سنوات [1].

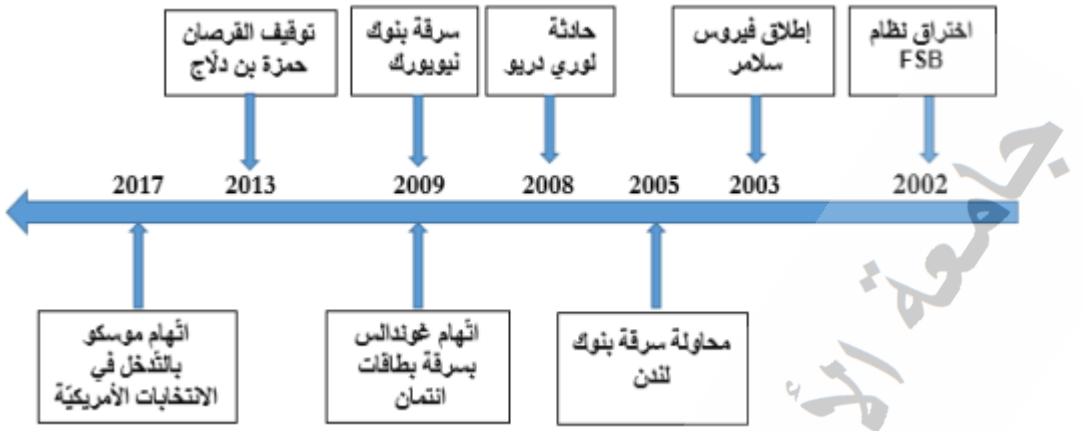
لقد عرفت فترة التّسعينات تحوّلا كبيرا وانتشارا واسعا لجرائم المعلوماتية، بسبب تطور استخدامات الإنترنت، فبعد أن كانت حكرا على فئة قليلة من المختصين والقادة، أصبحت خلال التّسعينات متاحة للعامّة من النّاس يستخدمونها في أغراض لا حصر لها. لقد شكّلت المعلوماتية خلال التّسعينيات مظهرا من مظاهر حياة النّاس في شتىّ مجالاتها الاقتصادية والاجتماعية والسّياسية. فكان من الطّبيعي أن ينتج عن ذلك صور جديدة وأكثر تعقيدا للجرائم المرتبطة باستخدامات المعلوماتية.

الفرع الخامس: جرائم المعلوماتيّة في القرن الحادي والعشرين

مع بداية القرن الحادي والعشرون أصبح العالم الافتراضي مرتعا لأنشطة جماعات الإجرام المنظّم، وأصبح القراصنة يستخدمون مهاراتهم في ارتكاب جرائم أخرى كسرقة الهويات والتزوير والاحتيال وغيرها.

يجمل الشّكل رقم (04) أهم صور الجريمة المعلوماتية خلال القرن الحادي والعشرين.

([1]) – Chuck Easttom & Det.Jeff Taylor المرجع السابق، ص39..43، بتصرف



الشّكل(03): الجريمة المعلوماتيّة خلال القرن الحادي والعشرين [1]

في 2002 أوقفت السّلطات الرّوسية رجلا اتهّمته بالتّجسس السّيبيراني لصالح وكالة الاستخبارات المركزية. اتهمه الروس بقرصنة مصلحة الأمن المحلي (*FSB*) وجمع أسرار نقلها فيما بعد إلى وكالة الاستخبارات المركزية (*CIA*).

مع مطلع 2003، أطلقت دودة *سلامر Slammer* وألحقت الضّرر بمئات الآلاف من الحواسيب في أقل من ثلاث ساعات، ما جعلها –حتى ذلك التاريخ–الفيروس الأسرع انتشارا. يبدأ عمله بهجوم "الحرمان من الخدمة" [2] على أي شبكة ينصب عليها. تسبّب في مشاكل معتبرة وعاث فسادا في شركات عبر العالم، عطّل آلات الصّرف والخطوط الجوية.

بالإضافة إلى انتشار الفيروسات، والتّصعيد في عمليات التّصيدأخذنا العام 2003 إلى فصل جديد من تاريخ الجرائم المعلوماتية حيث بدأت ميكروسوفت تطلق المكافئات على المساعدة في الوصول إلى القراصنة ومنتجي الفيروسات.

في 2004 بثت قناة ال *NBC* برنامج "*القبض على مفترس*" "*To catch a predator* ". وبغضّ النّظر عن الجدل الذي أثير حوله فإنه جعل الأوّلياء في الولايات المتحدة الأمريكية وعبر العالم يقفون على الخطر الحقيقي للاستغلال الجنسي للأطفال عبر الإنترنت. استمرّ البرنامج حتى العام 2007 ما سمح للجمهور بأن يروا بالضّبط كيف يقوم المجرمون بإغراء الأطفال واستغلالهم عبر الانترنت.

([1]) – Chuck Easttom & Det.Jeff Taylor المرجع السّابق، ص43

([2]) – ينظر الفصل الثّاني الفيروسات

في 2005م حاول القراصنة تحويل 420 مليون دولار من بنك في لندن. وما يثير الاهتمام أن الشرطة تمكنت من إيقاف عملية السرقة بعد أن تمكن الجناة من الحصول على *keyloggers* [1] من حواسيب مستخدمي البنك، ومن ثم أسماء المستخدمين وكلمات العبور ما سمح لهم بالتالي بالولوج إلى أنظمة البنك.

من بين الحالات المهمّة التي سجلت العام 2008م، نجد حالة *لوري دريو Lori Drew*، الأم التي قامت بإعداد صفحة *مايسبيس MySpace* من أجل الإساءة إلى صديق لابنتها المراهقة. حاول الادّعاء الفيدرالي مقاضاة *لوري* بموجب القانون المتعلق بالاحتيال وإساءة استخدام الحاسوب. ومع أن هذا الأخير لا يغطي أفعال البلطجة –العنف –السّيبيرانية، إلاّ أنّ الادعاء تمسّك بأنّ *لوري* استخدمت هوية مزيفة على الصّفحة وهو ما يمكن اعتباره احتيالا. في 2009 تمّ اغلاق القضيّة، بالرّغم من المسار الذي أخذته الأحداث، حيث أقدم المراهق المستهدف *Megan Meier* على الانتحار جراء الأشياء المخزية التي نشرتها *لوري* على الصّفحة المزيفة. وأثارت هذه الحادثة –كالعديد من الحوادث الأخرى–إشكالية تكييف الوقائع. ما يوضح أنّه حتى بعد مرور أكثر من حوالي ثلاثين عاما على ظهور الجرائم المرتبطة بالمعلوماتية، لا يزال مبدأ الشّرعية يشكّل تحديا حقيقيا أمام القضاء.

وفي العام 2009 اشتبه القرصان *إهود تينينبوم Ehud tenenbaum* في سرقة حالي 10 مليون دولار من بنوك في الولايات المتحدة الأمريكية. بعد أن كان أوقف في 2008 في كندا بسبب سرقة 1.5 مليون دولار. ما يبين أنّ مجتمع العدالة الجنائية لا يزال غير قادر فعليا على التعامل مع جرائم المعلوماتيّة.

من بين أهم الحوادث المسجّلة أيضا في 2009، اتهام *ألبرت غونزاليس Albert Gonzales* بسرقة أرقام بطاقات ائتمان من سجل رقمي واسع لتجار التجزئة. اعترف لاحقا ب19 جريمة من بينها التآمر، الاحتيال، وسرقة الهويّة [2].

([1]) – keyloggers برنامج منصب على الحاسوب يقوم بتسجيل الضّربات على لوح المفاتيح بحيث تسترجع البيانات مباشرة من طرف الجاني أو عن طريق تهيئة البرنامج لإرسالها تلقائيا إلى عنوان IP محددة.

المرجع السابق، ص 52. Chuck Easttom & Det Jeff Taylor

([2]) – Chuck Easttom & Det.Jeff Taylor المرجع نفسه، ص50..53 ، بتصرّف.

في العام 2013 وبعد أكثر من ثلاث سنوات من المطاردة، تمكن جهاز الانتربول من القبض على الجزائري حمزة بن دلّاج في العاصمة التّايلندية بانكوك. سلّم إلى القضاء الأمريكي ونقل لولاية جورجيا، ليحاكم منتصف العام 2015، بتهمة تطوير وتوزيع فيروس يستعمل في سرقة البيانات البنكيّة "[1].

وفضلا عن الجرائم اقتصاديّة، فإنّه –وخلال السّنوات الأخيرة–تزايد استخدام المعلوماتية في جرائم ذات طابع سياسي.وما يسمّى بالحرب الالكترونية. على غرار ما يحصل بين طهران والولايات المتحدة الأمريكية [2]. واتهام موسكو بالتدخّل في الانتخابات الأمريكيّة [3].

ما يميّز جرائم المعلوماتية في هذه المرحلة، هو أنّها أخذت أبعادا سياسية ودولية. أمّا على مستوى الأفراد فإنّه وبالنّظر إلى التّطور المذهل في استخدامات المعلوماتية، يمكن للجريمة المعلوماتية أن تأخذ أشكالا جديدة، كسرقة البيوت الذّكيّة وحوادث السّير التي تتسبب فيها المركبات ذاتية القيادة. وغيرها، فيما يطرح مشكل موضوع البيانات الشخصية والحق في الخصوصية بإلحاح.

(1) – http://www.aljazeera.net/encyclopedia/icons/2015/8/30/%D8 أطلع عليه يوم: 2017/04/11

(2) – http://www.alarabiya.net/articles/2012/03/23/202566.html أطلع عليه يوم: 2017/04/12

(3) –http://www.bbc.com/arabic/science-and-tech-41182983 أطلع عليه يوم: 2017/09/07

المطلب الثّاني: مفهوم الجريمة المعلوماتيّة

عبارة "جرائم المعلوماتية" هي تعريب للعبارة الفرنسية "Crimes Informatiques"، ويوافق معناها في الانجليزية: Computer Crimes. كما يعبّر عنها بعبارات أخرى أهمّها: الجرائم السّيبيرانية، والجرائم الإلكترونية، والجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، وجرائم الانترنت، وإساءة استخدام الحاسوب. إلّا أنّنا نرى أنّ عبارة "جرائم المعلوماتية" هي الأكثر دلالة، وهو ما سيتضح للقارئ بعد بيان مفهومها. كونها لا تتم إلّا من خلال المعالجة الآلية للمعلومة.

الفرع الأوّل: تعريف الجريمة

نقوم بداية بتعريف مصطلح الجريمة في اللّغة والاصطلاحين الشرعي والقانوني، كما يلي :

الفقرة الأولى: تعريف الجريمة لغة

الجريمة اسم مشتق من الثلاثي جَرَم. جرم الشيء، جرمه يجرمَ جْرماً: قَطَعهُ. وشجرة جريمة، أي مقطوعة. وجَرَم النّخل ونحوه، جنى ثماره. وقيل: الجريم والجرام، بالفتح، التّمُر اليابس[1]. وفي التنزيل العزيز:﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا ۚ اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ﴾[2] أي، لا يحملنّكم بغض قوم
على الاعتداء عليهم. وفيه أيضا﴿ لَا جَرَمَ أَنَّهُمْ فِي الْآخِرَةِ هُمُ الْأَخْسَرُونَ ﴾[3]. أي حقّا، لا محالة [4].

والجرم: الذّنب. وجرم إليهم وعليهم جريمة وأجرم: جنى جناية، وجرم فضم الميم، إذا عظم جرمه أي أذنب[5]. وهو المعنى المراد هنا.

([1]) – ابن منظور: لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ، ج12/ص90.

([2]) – سورة المائدة، الآية 08.

([3]) – سورة هود، الآية 22.

([4]) – ابن منظور: لسان العرب، المصدر السابق، ج12/ص90.

([5]) – ابن منظور: لسان العرب، المصدر السابق، ج12/ص90. مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشّروق الدّوليّة، مصر، ط4، 1425هـ- 2003م، ص118.

الفقرة الثانية: تعريف الجريمة في الفقه الإسلامي

تعرّف الجرائم في الفقه الإسلامي بأنّها "محظورات شرعيّة زجر الله تعالى عنها بحدّ [1] أو تعزير"[2].

كما أن هناك من يعبّر عن الجريمة بلفظ "الجناية" ويعرّفها بأنّها: "كل فعل محظور يتضمّن ضررا على النّفس أو غيرها"[3]. فالجريمة هي محظور شرعي زجر عنه الشّارع بحدّ أو تعزير لما ينطوي عليه من ضرر.

ويظهر من هذه التعريفات أنّ الجريمة في الفقه الإسلامي يجتمع في إيجادها أربعة عناصر جوهرية، هي:

- صفة "المحظور الشّرعي" التي تلحق بالفعل قبل تجريمه، والذي سيأتي الحديث عنه فيما بعد.
- عنصر الضّرر الذي ينطوي عليه الفعل، والذي يلحق بمصلحة شرعية معتبرة، ويمكن أن يكون حالّا أو مآلا.
- العقاب الدّنيوي الذي يلحق بالفعل ويضفي عليه صفة الجريمة، والذي على أساسه تنقسم الجريمة إلى حدية وتعزيرية.
- شرعيّة التّجريم، ويقابلها في القانون الركن الشّرعي. حيث لابد من وجود أساس شرعيّ يستند إليه في إلحاق وصف الجريمة بالفعل. يتمثّل هذا الأساس في مصلحة شرعية معتبرة. ويستقى دليل اعتبارها من المصادر الشّرعيّة المتمثلة في نصوص الوحي من قرآن وسنّة نبوية صحيحة، وفق منهج معيّن.

الفقرة الثّالثة: تعريف الجريمة في القانون

تختلف قوانين العقوبات بخصوص تجريم أفعال دون أخرى، وتختلف قائمة الجرائم من بلد لآخر وفي البلد الواحد بين فترة وأخرى. كما أنّها لا تتضمّن نصّا تعريفيا لها. لذلك فإنّه يتعين علينا الرّجوع إلى الفقه إذا ما أردنا تحديد مفهوم الجريمة من النّاحيّة القانونيّة.

([1]) – المراد بالحد في التعريف هو المعنى العام الذي يفيد بأنه "عقوبة مقدرة شرعا على معصية. وهناك معنى خاص للحد –وهو المراد غالبا–وهو "عقوبة مقدرة واجبة حقا لله عز شأنه". الكاساني: بدائع الصّنائع، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط2، 1406هـ–1986م، ج7/ص33. البهوتي: شرح منتهى الإيرادات، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ناشرون، ط1، 2000م، ج6/ص216، 165.

([2]) – الماوردي: الأحكام السّلطانية والولايات الدينية، تحقيق، أحمد المبارك البغدادي، دار ابن قتيبة، الكويت، ط1، 1989م، ص285.

([3]) – الجرجاني: كتاب التعريفات، مكتبة لبنان، بيروت، دط، 1985م، ص82.

وبالّرجوع إلى فقهاء القانون نجد أن الجريمة تعّرف بأنّها "سلوك إرادي يحظره القانون ويقّرر لفاعله جزاء جنائيّا".[1] كما تعّرف بأنّها:" فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائيّة يقّرر له القانون عقوبة أو تدبيرا احترازيا"[2].

وهناك من يجمع بين النّاحيتين الاجتماعية والقانونية فيعرف الجريمة بأنّها: "كلّ سلوك إنساني معاقب عليه بوصفه خرقا أو تهديدا لقيم المجتمع أو لمصالح الأفراد الأساسية، أو لما يعتبره المشرع كذلك، ووسيلته في ذلك النّص الجنائي." [3]

ومن المتّفق عليه قانونا أنّ الجريمة –كواقعة قانونية–توجدها ثلاثة أركان جوهرية، تتمثل في [4]:

- **الرّكن المادّي**: وهو النّشاط أو ما يسمّى بالسّلوك الإجرامي الذي يرتبط بعلاقة سببيّة مع نتيجة، تتمثل في الاعتداء على مصلحة يحميها القانون.
- **الرّكن المعنوي**: ويتمثل في الإرادة التي يقترن بها الرّكن المادّي. ويعبر عنه بالقصد الجنائي، ويتحقق بأن تتجه إرادة الفاعل إلى إحداث النّتيجة التي يعاقب عليها القانون.
- **الرّكن الشّرعي**: وهو الصّفة غير المشروعة للفعل، التي يكتسبها إذا توافر فيه أمران: خضوعه لنص تجريم، يقرر فيه القانون عقابا لمن يرتكبه، وانتفاء سبب من أسباب إباحة التي يحددها القانون.

الفرع الثّاني: تعريف المعلوماتيّة

فيما يلي أعرّف لفظ "المعلوماتيّة" في اللّغة والاصطلاح.

الفقرة الأولى: تعريف المعلوماتيّة لغة

المعلوماتيّة في القاموس العربي اشتقاق من مادّة علم، يقال علمه –بالكسر–علما عرفه، والعلم خلاف الجهل. [5]

([1]) – القهوجي علي عبد القادر: شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط1، 2002، ص14.

([2]) – محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1989، ص41.

([3]) – سليمان عبد المنعم: أصول علم الإجرام والجزاء، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، ط1، 1996، ص69.

([4]) – محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص47.

([5]) – ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ط2، 1392هـ-1972م، ج4/ص109. الفيروزابادي: القاموس المحيط، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، نسخة مصورة عن الطّبعة الثالثة للمطبعة الأميرية(1302هـ)، 1400هـ-1980م، ج4/ص151.

والمعلوماتية تعريب للكلمة الفرنسية "Informatique" التي تجمع بين الأحرف الأولى من كلمة:" **information** " بمعنى المعلومة، والأحرف الأخيرة من كلمة"automat**ique** "والتي تعني آلي. فيكون الحاصل: **informatique**.. استعمل هذا اللّفظ لأوّل مرّة المهندس الألماني "*كارل ستينبوش*"*Karl Steinbuch* العام 1957 في ورقة له نشرها بعنوان" Informatik: Automatische Informationsverarbeitun"، وهي توافق في الفرنسية عبارة: " Informatique : traitement automatique de l'information. أي المعالجة الآلية للمعلومة أو معالجة المعلومة باستخدام الآلة. أمّا في اللّغة الإنجليزية فعادة ما يعبّر عن المعلوماتية ب: "*Computer Science*" أو "*Data-processing*". خلافا لمعظم دول أوروبا الغربيّة التي اعتمدت هذا المصطلح الجديد بمعناه الأصليّ [1]

الفقرة الثّانية: تعريف المعلوماتية اصطلاحا

المعلوماتيّة في الاصطلاح هي علم المعالجة المنطقية والآليّة للمعلومة، ومجموعة تطبيقات هذا العلم. حيث تتم "المعالجة الآليّة " عبر الحواسيب [2]. أو أيّ نظام معلوماتي آخر.

كما تعرّف بأنّها الفنّ والتّقنيّة التي يرتكز على معالجة المعلومات بواسطة آلة الحاسوب، موضوعه هو وضع الخوارزميات التي تسمح بتغيير رؤيتنا لمشكل ما، أو استنباط معارف جديدة انطلاقا من كمّ هائل من المعطيات المبعثرة [3].

وتقدم المعلوماتية اليوم كمّا هائلا من الاستخدامات والتطبيقات، حتّى أضحت تشغل حيّزا واسعا وبالغ الأهميّة من حياة الأفراد والمجتمعات. مؤسسات اليوم لا تخلو من استخدامات المعلوماتية، كذلك شأن الأفراد، إذ لا تخلو حياتهم الوظيفية أو الخاصّة من استخداماتها التي تنمو بوتيرة متزايدة.

الفرع الثّاني: تعريف الجريمة المعلوماتية

لا يتفق الدّارسون لجرائم المعلوماتية حول تعريف واحد للجريمة المعلوماتية، وذلك لأسباب تتعلق أساسا بالطّبيعة المفتوحة لهذا النّوع من الجرائم.

([1]) – http://archinfo01.hypotheses.org/770 أطلع عليه يوم: 2016/08/11

([2]) – L'informatique est la « Science du traitement rationnel et automatique de l'information : l'ensemble des applications de cette science ».

Pierre Alain Goupille : Technologie des ordinateurs et des réseaux, DUNOD, Paris, 8eme édition, P01

([3]) – H.P. Garnir & F. Monjoie : Introduction à l'informatique, université de Liège, Faculté des sciences. B-4000 Liège, Notes de cours, 2005-2006, P 01.

الفقرة الأولى: تعريف الجريمة المعلوماتية في التّشريع الجنائيّ

تعدّ اتفاقية بودابست [1] من أهمّ الوثائق القانونيّة التي عالجت موضوع جرائم المعلوماتيّة، إلاّ أنّها لم تتضمّن تعريفا لها. وأوردت مجموعة من الجرائم المرتبطة بالمعلوماتيّة. تتمثّل هذه الجرائم في:

- المساس بسريّة، سلامة، وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة،
- الغشّ المعلوماتي،
- الاستغلال الجنسي للأطفال،
- التعدّي على الملكية الفكريّة.

أمّا على المستوى الدّاخلي فإنّ من بين التّشريعات الجنائيّة التي صاغت تعريفا لجرائم المعلوماتية، نجد المشرّع الكويتي، حيث عبّر عنها ب " جرائم تقنية المعلومات"، وعرّفها بأنّها: كلّ فعل يرتكب من خلال استخدام الحاسب الآلي أو الشّبكة المعلوماتيّة أو غير ذلك من وسائل تقنية المعلومات بالمخالفة لأحكام هذا القانون." [2]

كما يعرّفها المشرّع السّعودي بأنّها: " أيّ فعل يرتكب متضمّنا استخدام الحاسب الآلي أو الشّبكة المعلوماتية بالمخالفة لأحكام هذا النّظام." [3]

فالجريمة المعلوماتيّة بحسب التّعريفين هي كل جريمة يكون عنصر وسائل تقنيّة المعلوماتية موجودا فيها.

وبالمقابل، فإنّ من التّشريعات الوطنية من عزف عن صياغة تعريف محدّد لها، واكتفى بإيراد مجموعة الأفعال التي تعتبرها جريمة معلوماتية. من بين هذه التّشريعات نجد قانون العقوبات لولاية كاليفورنيا. حيث

([1]) – اتفاقية بودابست حول الإجرام السّيبيراني، المصادق عليها أمام المجلس الأوروبي في 23 نوفمبر 2001. متاحة على الرّابط: https://rm.coe.int/budapest-convention-in-arabic/1680739173

([2]) – المادّة الأولى من القانون الكويتي رقم 63 لسنة 2015 في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات. صدر في 20 رمضان هـ1436 الموافق ل 7 يوليو 2015م. متاح على الرابط:
https://www.e.gov.kw/sites/kgoArabic/Forms/CAITLawNo.63of2015oncombatingInformationTechnologyCrimes.pdf

([3]) – نظام مكافحة جرائم المعلوماتيّة السّعودي. تمت الموافقة عليه من طرف مجلس الوزراء بقرار رقم 79، بتاريخ 7/3/ 1428هـ. متاح على الرابط:
https://www.citc.gov.sa/ar/RulesandSystems/CITCSystem/Pages/CybercrimesAct.aspx

يعتبر جريمة معلوماتية كلاّ من: الولوج، أو السّماح المتعمّد بالولوج إلى كل نظام معلوماتي أو شبكة معلوماتية بهدف:

أ. تصميم أو تنفيذ أي خطة أو حيلة من أجل الاحتيال أو الابتزاز.
ب. الحصول على الأموال أو المنافع أو الخدمات بغرض الاحتيال.
ج. تغيير، إتلاف، أو تدمير أي نظام، شبكة، برنامج أو بيانات معلوماتية. [1]

كذلك هو الشّأن بالنّسبة لقانون غشّ وإساءة استخدام الحاسوب CFAA [2] حيث يورد مجموعة من الأفعال غير المشروعة مثل الولوج غير المصرّح به إلى الحواسيب والاطّلاع على البيانات، نسخها أو إتلافها، وإساءة استخدام الحاسوب في تنفيذ أعمال الغشّ والاحتيال وغيرها من الأفعال غير المشروعة التي يسهّل الحاسوب من ارتكابها.

أمّا المشرّع الجزائري، فقد عزف أيضا عن تعريف جرائم المعلوماتيّة، وأورد مجموعة من جرائم المعلوماتيّة تضمّنها القانون رقم 04-15 [3] المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات.

الفقرة الثّانية: تعريف الجريمة المعلوماتيّة في الفقه الجنائي الغربي

يشير التّتبع التّاريخي لجرائم المعلوماتيّة إلى أنّ المعلوماتيّة التي نشهدها اليوم هي نتاج سلسلة من التّطورات المتتابعة لاستخدامات جهاز الحاسوب بدء بالعمليات الحسابيّة في المؤسسات الحسّاسة والمغلقة، ووصولا إلى الاستخدامات المفتوحة والمتاحة للعامّة، والتي لا يمكن حصرها في حياتنا الحاليّة. ومن الواضح أنّ كلّ استخدام يمكن أن يساء توظيفه بطريقة أو بأخرى. لذلك فقد كان من المبرر خلال السّنوات الأولى وحتى اليوم عدم اتفاق الدّارسين للظّاهرة حول تعريف واضح ومحدد لجرائم المعلوماتية. لأنّ جرائم المعلوماتية في السّبعينات بدت مختلفة عنها في الثمانينات والتّسعينات وتلك التي نشهدها اليوم، نتيجة لاختلاف استخدامات المعلوماتية وتطورها بمرور الوقت.

([1])– Chawki Mohamed : Essai sur la notion de cybercriminalité, IEHEI, juillet, 2006, P09. متاح على الرابط: www.iehei.org

([2]) – US Code as of: 01/05/99- Titre 18. Sec. 1030. Fraud and related activity in connection with computer. متاح على الرابط:
https://www.energy.gov/sites/prod/files/cioprod/documents/ComputerFraud-AbuseAct.pdf

([3]) – القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10نوفمبر 2004. حول المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات. المعدل والمتمم لقانون العقوبات. الجريدة الرّسميّة للجمهوريّة الجزائرية، العدد 71. السّنة الواحدة والأربعون.

والواقع أن اختلاف صورها وأهداف مرتكبيها لا ينفي وجود عناصر مشتركة بينها. فمن المؤكد أنّ ما يجمع هذه الطّائفة من الجرائم هو عنصر المعالجة الآلية للمعلومة، فهي لا تتم بدونه. وهذا ما يسمح بصياغة تعريف شامل، محدّد وواضح يحصل الاتفاق حوله، من خلال اعتماد هذا العنصر كمعيار تشترك فيه جرائم المعلوماتية بشتّى صورها القديمة منها والمعاصرة والمحتملة مستقبلا.

لكن قبل اقتراح تعريف، أودّ أن أبيّن كيف ارتبط تعريف الجريمة المعلوماتية بالتّطور المستمر لاستخدامات المعلوماتية. استخدامات المعلوماتية سواء تعلق الأمر بالبرمجيات أو العتاد لم يعرف الاستقرار منذ البداية وحتى اليوم، ومن الطّبيعي أن يؤثر هذا في التّصورات والمفاهيم ومحتوى الدّراسات المتعلقة بالظّاهرة.

فمن بين أقدم التّعريفات المقترحة للجريمة المعلوماتية نجد *دون باركر Donn B. Parker* يعرّفها بأنّها *"كل فعل غير مشروع يتطلب معرفة متخصصة بالمعلوماتية في مرحلة اقترافها، التحقيق فيها أو الإجراءات الجزائية"* [1]. ومن الواضح أن هذا التعريف ينطبق إلى حد كبير على الجريمة المعلوماتية خلال فترة السّبعينات وبداية الثمانينيات حيث كانت لا تزال المعلوماتية واستخداماتها المعدودة بعيدة عن الحشود، بما فيها الانترنت. فحتى تلك الأيام وحدهم المختصون والشغوفون يمكنهم التحكم في عمل الحاسوب، و اختراق الأنظمة.

سنوات بعد، بدأ القراصنة استخدام الحواسيب في ارتكاب جرائم تقليدية تتعلق خاصّة بالاحتيال وسرقات المصارف. لذلك كان لا بد من ضمّ هذه الجرائم إلى تعريف الجرائم المعلوماتية. وفي هذا الاتّجاه يعطي *دانيال مارتن Daniel Martin* تعريفا أوسع فيعرّفها بأنّها:"*كل فعل غير مشروع يكون فيه الحاسوب أداة أو غرضا للجريمة. أو كل جريمة يكون الوسيلة أو الهدف فيها هو التأثير في عمل الحاسوب* [2].

في غضون سنوات، استبدلت الحواسيب المكتبية بالحواسيب الشّخصية والهواتف المحمولة بالهواتف الذّكيّة. وبعد أن كانت منعزلة وباستخدامات محدودة أصبحت موصولة بالإنترنت وباستخدامات مفتوحة. ظهرت تطبيقات جديدة وطوّرت استخدامات بحيث اتّسعت دائرة الفضاء الافتراضي–السّيبيراني– بشكل كبير، وأصبح مرتعا لأعقد الجرائم وأشدّها استفزازا، فكان من الطّبيعي أن يستعاض عن مصطلح

(1) – Philippe Delepeleere, P41 المرجع السابق

(2) – P41 المرجع نفسه

الجريمة المعلوماتية ب: "الجريمة السّيبيرانية" و"جرائم الانترنت". وكان لا بد من صياغة تعريف جديد يتلاءم وهذه التطوّرات.

الفقرة الثالثة: تعريف الجريمة المعلوماتية المعتمد في الدّراسة

كما سبق وذكرت فإنّ ما يمكن ملاحظته حول مختلف التّعريفات هو أنهّا تشترك جميعها فيكونها جرائم تشكّل المعلوماتية عنصرا هامّا في ارتكابها. وبناء على هذا، فإنّه يمكن تعريفها بأنّها:" *مجموعة الجرائم التي لا يكتمل الرّكن المادّي المكوّن لها إلّا من خلال المعالجة الآلية للمعلومات.* "حيث تتم المعالجة الآلية للمعلومة عبر الأنظمة المعلوماتية ويعدّ جهاز الحاسوب أبرزها.

وبناء على هذا التعريف، فإنّ السرقة المادية التي تقع على جهاز الحاسوب أو أحد أجزائه، لا تعدّ جريمة معلوماتية، وإن كان السّارق يستهدف البيانات التي يختزنها الجهاز، ولا شأن له بالجهاز كشيء مادّي ذي قيمة. لغياب عنصر المعالجة الآلية للمعلومة في تكوين الركن المادّي (فعل السّرقة).

وبغضّ النّظر عن كون النّظام المعلوماتي مستهدفا أو أداة لارتكاب الجريمة وبغضّ النّظر عن الأهداف والدّوافع المحرّكة للمجرم، فإنّ الأمر الثّابت هو أنّ الرّكن المادّي لا يتمّ إلّا عبر أو بواسطة نظام معلوماتي والذي يمكن أن يكون حاسوبا، هاتفا ذكيّا، منزلا ذكيّا، رجلا آليّا، مركبة ذاتيّة القيادة، شبكة معلوماتيّة أو أيّ نظام معلوماتي آخر يمكن تطويره مستقبلا.

كذلك فإنّ ما يميّز هذه المجموعة من الأفعال هو أنهّا مفتوحة وغير منتهيّة. وهي ميزة ناتجة ليس فقط عن طبيعة الجريمة كظاهرة اجتماعية متغيّرة باستمرار، وإنّما هي ناتجة بالدّرجة الأولى عن الطّبيعة المفتوحة لاستخدامات المعلوماتية بحيث يتعذر الإحاطة بها والتنبّؤ بها.

الفرع الثالث: الجريمة المعلوماتية والجريمة السّيبيرانية

الجرائم السّيبيرانية [1] في المعنى العام *تغطّي مجموعة الجرائم التي تشمل الحواسيب والشّبكات المعلوماتية والهواتف الذكية...إمّا كهدف لها وإمّا كوسيلة* " [2]

وهي في المعنى الخاص تعرّف بأنّها جريمة ترتكب بواسطة شبكات اتصال معلوماتية وأنظمة معلوماتية أو ضدّ هذه الشّبكات والأنظمة. [3] وقريبا من هذا المعنى الخاص تعرّف الجريمة السّيبيرانية بأنّها: "*كل فعل غير مشروع مرتبط باتصال الأنظمة المعلوماتية وشبكات الاتصالات فيما بينها، بحيث أن غياب هذا الاتصال يمنع من ارتكاب هذا العمل غير المشروع*" [4]

فالجريمة السّيبيرانية هي جريمة معلوماتية تشمل جميع أشكال الأنشطة الإجرامية المرتكبة عبر نظام معلوماتي موصول بفضاء سيبيراني لشبكة معلوماتية محليّة أو مؤسسة أو لشبكة الانترنت.

وبالتالي فإنّ الجريمة المعلوماتيّة تتميز عن السّيبيرانية بكونها أعمّ وأشمل منها. لأنّ الجريمة السّيبيرانية، وإن كانت تعتبر اليوم الشّكل السّائد ضمن الجرائم المعلوماتية، إلّا أنّ جرائم المعلوماتيّة أعم وأوسع، كونها يمكن أن ترتكب بعيدا عن الشّبكات، وتستهدف الحواسيب المعزولة والبيانات المعالجة بها. فضلا عن إمكانية أن ترتكب عبر أيّ نظام معلوماتي آخر. [5]

([1]) – مصطلح سيبيرسبيس *Cyberspace* أطلقه لأوّل مرة روائي الخيال العلمي *ويليام جيبسن* *William Gibson* لوصف العالم الالكتروني الخيالي المأهول بالرموز في روايته نيورومنسر *Neuromancer.* العام 1984، أين يقوم "رعاة بقر الحاسوب" بالاندماج عصبيا في الشبكات المعلوماتية حيث مصفوفات البيانات الرقمية تصبح تجليات ذهنية. وبدون لوحة مفاتيح أو فأرة يبحر رعاة البقر عبر بيانات الأفراد والشركات والحكومات كما لو أنهم عالقون في بعد رابع. ثم اعتمد المصطلح لوصف العالم الحقيقي للشبكات المعلوماتية، رغم أن المستخدمين لا يندمجون ماديا في الشّبكات المعلوماتية. ومنه استخدم مصطلح الجريمة السّيبيرانية.

Michael P. Dierks: Computer Network Abuse. Harvard Journal of Larv & Technology. Volume 6, Spring Issue, 1993. P02.

([2]) – Pramod Kr. Singh. Laws on Cyber Crimes. Book Enclave. India. 1st Published. 2007. P06

([3]) – Marc Robert : Protéger les internautes. Rapport sur la cybercriminalité. Groupe de travail interministériel sur la lutte contre la Cybercriminalité.

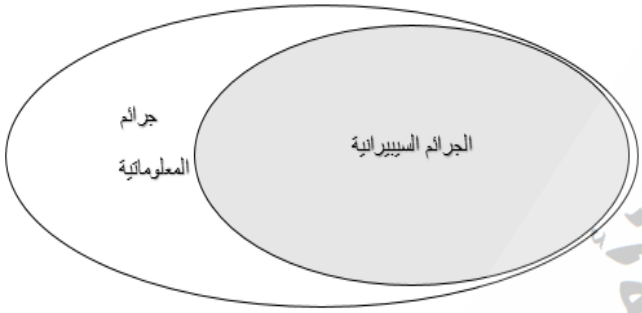
([4]) – Mohamed Chawki : Essai sur la notion de cybercriminalité. P25 المرجع السّابق

([5]) – P25 المرجع نفسه،

Marco Gercke. Inderstanding cybercrime . Rapport , ITU. 2014. P11

وثيقة متاحة على الرابط : https://www.itu.int/en/ITU-D/Cybersecurity/Documents/cybercrime2014.pdf

فالجريمة السّيبيرانية هي جريمة معلوماتيّة، باعتبارها تتمّ عبر نظام معلوماتي، ولكن ما يميّز هذا النّظام هو أن يكون موصولا بشبكة معلوماتيّة، مهما كان نوعها وسعتها، بما فيها شبكة الانترنت.



الشّكل (04): جرائم المعلوماتية والجرائم السّيبيرانية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الثّالث: تصنيف جرائم المعلوماتيّة

تكمن أهميّة تصنيف جرائم المعلوماتيّة في تسهيل دراستها، وإن كان الاتفاق حول معيار واحد هو من الصّعوبة بمكان. وفيما يلي أورد أبرز التّصنيفات والمعايير المعتمدة فيها قبل تحديد التّصنيف المعتمد في هذه الدّراسة.

الفرع الأوّل: التّصنيف المقترح من طرف المنظمّة الأوروبية للتعاون الاقتصادي والتنمية (OCDE)

تعدّ المنظمة الأوروبية للتعاون الاقتصادي والتّنمية (OCDE)، المنظمّة الدّوليّة الأولى التي اهتمت بظاهرة جرائم المعلوماتيّة، من خلال انشاء فريق عمل مختص، خرج بمجموعة من الأفعال العام 1983، شكّلت قائمة مبدئية يمكن أن تكون قاعدة مرجعيّة للدول الأعضاء تعتمد عليها في صياغة نصوصها الدّاخلية. تتمثل هذه الأفعال في [1]:

1. إدخال l'introduction ، تبديل l'altération، ومسح l'effacement البيانات و/ أو la suppression البرامج المعلوماتية المرتكبة عمدا بنية التحويل غير المشروع للأموال أو قيم أخرى.
2. إدخال، وتبديل، ومسح البيانات و/ أو البرامج المعلوماتية، المرتكبة عمدا بنية التزوير والغش.
3. إدخال، تبديل، ومسح البيانات و/ أو البرامج المعلوماتية أو أي أفعال أخرى في النّظام المعلوماتي المرتكبة عمدا بنية تعطيل عمل النظام المعلوماتي و/أو الاتصال.
4. سرقة حقوق الملكية الفكرية لبرنامج معلوماتي محمي بنية استغلاله تجاريا وتسويقه في السّوق.
5. الولوج إلى أو اعتراض عمل نظام معلوماتي و/أو اتصال المرتكب عمدا وبدون تصريح من الشّخص المسؤول عن النّظام من خلال التعدّي على تدابير الحماية أو بنية الضّرر أو بأيّة نيّة احتيالية أخرى.

وما يلاحظ على هذا التّصنيف هو أنّه لا يستند إلى معيار واضح. كما يمكن اختزاله فقط إلى طائفتين من الجرائم هما:

- جملة الأفعال المرتكبة ضدّ البيانات والأنظمة المعلوماتيّة، بغض النّظر عن الغرض منها.
- سرقة حقوق الملكية الفكرية.

([1]) –Florence de Villenfagne &Séverine Dusollier : La Belgique sort en fin ses armes contre la cybercriminalité, à propos de la loi du 28 Novembre 2000 sur la criminalité informatique.
مقال متاح على الرّابط http://www.crid.be/pdf/public/4067.pdf: اطلع عليه يوم: 2015/11/04

الفرع الثّاني: التّصنيف الأمريكي المبكّر

يعدّ هذا التّصنيف شائعا في الدّراسات الأمريكيّة، كما نجده معتمدا لتقسيم جرائم المعلوماتيّة في مشروعات القوانين النّموذجيّة التي وضعت من جهات بحثيّة بقصد إيجاد الانسجام بين قوانين الولايات المتحدّة الأمريكيّة. ويعكس هذا الاتجاه التّقسيم الذي تضمّنه مشروع القانون النّموذج لجرائم المعلوماتية لعام 1999 (MSCC). وفيه تمّ تقسيم جرائم المعلوماتيّة إلى:

- الجرائم الواقعة على الأشخاص،
- الجرائم الواقعة على الأموال، عدا السّرقة،
- جرائم السّرقة والاحتيال،
- جرائم التّزوير،
- جرائم المقامرة والجرائم ضدا لآداب-عدا الجرائم الجنسيّة-،
- والجرائم ضدّ المصالح الحكوميّة.

ما يلاحظ على هذا التّصنيف هو أنّه يقوم على فكرة الغرض النّهائي أو المحل النّهائي الذي يستهدفه الاعتداء، لكنه ليس تقسيما منضبطا، فالجرائم التي تستهدف الأموال تضمّ من حيث مفهومها السّرقة والاحتيال. أمّا الجرائم التي تستهدف التّزوير فتمس الثّقة والاعتبار، والجرائم الواقعة ضد الآداب قد تتصل بالشّخص وقد تتّصل بالنّظام العام والأخلاق العامّة [1]. إضافة إلى اعتماده على التّقسيم التّقليدي للجرائم في قوانين العقوبات، وهو ما يمكن أن يترجم عدم الاعتراف بخصوصية هذه الجرائم واختلافها الكلّي عن الجرائم التقليدية، خاصة ما تعلق منها بجرائم الاعتداء على البيانات والأنظمة المعلوماتيّة.

الفرع الثّالث: التّصنيف المقترح من طرف المجلس الأوروبي (اتفاقية بودابست)

أوردت اتفاقية بودابست [2] المتعلّقة بالإجرام السّيبيراني، أربع طوائف لجرائم المعلوماتيّة. تضمّ كلّ طائفة مجموعة من الجرائم هي كما يلي:

1. المخالفات ضدّ سلامة، مصداقيّة، وتوفر البيانات والأنظمة المعلوماتيّة. وينضوي تحتها:

- الولوج غير المصرّح به،
- الاعتراض غير المصرح به،
- الإضرار بسلامة البيانات،

([1]) – أيمن عبد الله فكري: الجرائم المعلوماتية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرّياض، ط1، 2015، ص150.

([2]) – اتفاقية بودابست حول الإجرام السّيبيراني، المرجع السّابق.

- الإضرار بسلامة النّظام،
- إساءة استخدام المعدّات المعلوماتية (التجهيزات والبرمجيات).

2. المخالفات المتّصلة بالحاسوب. وتشمل كلاّ من:

- التّزوير المعلوماتي،
- الغشّ المعلوماتي.

3. المخالفات المتّصلة بالمحتوي وتتمثّل في المخالفات المتعلّقة بالاستغلال الجنسي للأطفال.
4. المخالفات المرتبطة بالتعدّي على الملكيّة الفكريّة والحقوق المجاورة.

ما يلاحظ على هذا التّقسيم هو أنّه لا يقوم على معيار واضح يسمح بتمييز الجرائم. فكلّ من الطّوائف الأولى والثّالثة والرّابعة هي تتعلق بموضوع الحماية القانونيّة، في حين أنّ الطّائفة الثّانيّة تشير إلى الوسيلة [1]. كذلك فإنّ الطّائفة الأولى هي عبارة عن جرائم مستحدثة، في حين أنّ بقيّة الجرائم هي عبارة عن جرائم معروفة من حيث الجوهر، فكل من سرقة حقوق الملكيّة الفكريّة، والاستغلال الجنسي للأطفال، والتّزوير، والغشّ هي معروفة سابقا في مختلف التّشريعات العقابيّة منذ زمن، إلاّ أنّ الشّيء المستحدث فيها هو وجود عنصر المعلوماتية في الرّكن المادّي لكل جريمة منها.

الفرع الرّابع: التّصنيف المقترح من طرف منظّمة الإنتربول

تصنّف جرائم المعلوماتية بحسب منظّمة الإنتربول، إلى طائفتين بارزتين هما: الجرائم عالية التقنيّة *Advanced cybercrime*، والجرائم التي تساعد المعلوماتية في ارتكابها وتعزّزها *Cyber-enabled crime* [2].

1. الجرائم عالية التقنيّة Advanced cybercrime

يطلق على هذه الطّائفة من الجرائم:" الجرائم المتقدمة *Advanced cybercrime* " أو "عاليّة التّقنية *High tech crime*، كونها ترتكب ضدّ الكيانات الماديّة والبرمجيّة للأنظمة المعلوماتيّة، وتستهدف إلحاق الضّرر بالبيانات والأنظمة المعلوماتيّة من حيث سلامتها Confidentialité أو مصداقيتها Intégrité أو توفرها Disponibilité. [3]

([1]) –Marco Gercke: P12 المرجع السابق

([2]) – https://www.interpol.int/fr/Crime-areas/Cybercrime/Cybercrime اطّلع عليه يوم: 2017/07/16

([3]) – Jiansheng LIANG. Criminalite informatique. Rapport de stage. Direction : Rodolphe SARIC. Ecole Nationale Superieure des Sciences de 1'information et des Bibliotheques. enssib. France. 1999. P23

وفي هذا السّياق أحصى نظام تقنين جرائم المعلوماتية للأمانة العامّة للإنتربول حوالي ثلاثين نوعا من الجرائم التي تستهدف البيانات والأنظمة المعلوماتية. يمكن تقسيمها إلى ست (06) فئات [1]:

- الولوج والاعتراض غير المصرح بهما، وأهمّها: القرصنة، والاعتراض غير المشروع للبيانات، والاستعمال الخاصّ لوقت الحاسوب، وحالات أخرى للولوج والاعتراض غير الشّرعي.
- تعديل البرمجيات أو البيانات، وأهمّها: القنابل المنطقية، وحصان طروادة، والفيروسات، وحالات تعديل برمجيات أخرى.
- الغش المعلوماتي، ومن أهمّ صوره: الغشّ المعلوماتي المتعلق بالموزعات الآلية، والغشّ المعلوماتي المتعلق بالألعاب، والمعالجة المعلوماتية الخادعة، والغشّ المعلوماتي المتعلق بوسائل الدّفع، قرصنة الهاتف، وحالات أخرى للغش المعلوماتي.
- أفعال النسخ غير المشروع، وتأتي في مقدمتها: النّسخ غير المشروع لألعاب الحاسوب، والنسخ غير المشروع للبرامج والبرمجيات الالكترونية، والنسخ غير المشروع لطبوغرافية أشباه الموصلات، وحالات أخرى للنّسخ غير المشروع.
- التخريب المعلوماتي، ويتضمن: التخريب المعلوماتي المادّي، والتخريب المعلوماتي البرمجي، وحالات أخرى للتخريب المعلوماتي.
- جرائم أخرى.

2. الجرائم المدعومة بالمعلوماتية Cyber-enabled crime

في هذه الطائفة من الجرائم، تلعب المعلوماتية دور الوسيلة والأداة التي من شأنها تسهيل الجريمة. هذه الأخيرة غالبا ما تكون جريمة تقليدية معروفة ولكنها تصنّف على أنّها معلوماتيّة لارتباطها الوثيق بتكنولوجيا المعلومات. كاستغلال الأطفال والجرائم الماليّة والإرهاب التي تتمّ عبر الانترنت.

كذلك فإنّ الانترنت تغذّي يوما بعد يوم جرائم تتعلق بالملكيّة الفكريّة والصّناعيّة. بالإضافة إلى الابتزاز وتجارة المخدرات والفساد الذي يرافقهما، وتبييض الأموال والإجرام المنظم، والجرائم المرتبطة بتدفق المعلومات كالتعدّي على حقوق المؤلف، والتعدّي على حرمة الحياة الخاصّة، وجرائم الصّحافة والقذف ونشر الرّسائل المتطرفة والمواد الإباحيّة...الخ

(1) – Jiansheng LIANG. P23. المرجع السّابق

يمكن كذلك أن تضاف إليها جملة الجرائم المتعلقة باحترام الحريات والحقوق الأساسية للأفراد، كالمتاجرة غير الشّرعية بقواعد البيانات ذات الطّابع الشّخصي، والاستغلال الجنسي للقصر *Pédophile*[1]

الفرع الخامس: تصنيف جرائم المعلوماتية بالنظر إلى محل الأنظمة المعلوماتية من الجريمة

بالنّظر إلى الدّور الذي تلعبه الأنظمة المعلوماتية في الجريمة، يمكن تصنيف جرائم المعلوماتية إلى أربع مجموعات. باعتبار أنّ الأنظمة المعلوماتيّة يمكن أن تشكّل: هدفا *objects*، موضوعا *subject*، وسيلة *tool*، أو رمزا *symbol* في الجريمة [2].

فالأنظمة المعلوماتيّة قد تكون هدفا للجريمة عندما يتمّ تخريبها أو تعطيلها. ويمكن أن تكون موضوعا للجريمة عندما تكون البيئة أو الحيز الذي تقترف فيه الجريمة كإنتاج الفيروسات ونشرها. ويمكن أن تلعب أيضا دور الوسائل التي تتم بها الجريمة. كإنشاء المواقع الوهمية وتضليل الضّحايا [3].

إلّا أنّ هناك من الفقهاء من يرجع هذه الأصناف الأربعة إلى صنفين فقط، يمكن التمييز من خلالهما بين الحالات التي يكون فيها الحاسوب أو الشبكات المعلوماتية *هدفا* للجريمة *Cible* والحالات التي تكون فيها *وسيلة* للجريمة *Instrument* [4].

1. **الجرائم التي تكون فيها البيانات والأنظمة المعلوماتية هدفا**

توافق هذه المجموعة من الجرائم تلك التي عبّرت عنها منظّمة *الإنتربول Interpol* بالجرائم المتقدمة، أو عاليّة التقنية. أي تلك التي تستهدف البيانات والأنظمة المعلوماتية بصفة مباشرة، وبغضّ النّظر عن البواعث من ارتكباها وبغض النّظر عن كونها مطيّة لجرائم أخرى لاحقة أم لا.

2. **الجرائم التي تكون فيها البيانات والأنظمة المعلوماتية وسيلة**

وتوافق هذه المجموعة من الجرائم تلك التي تعبّر عنها *الأنتربول Interpol* ب "الجرائم المدعومة بالمعلوماتية Cyber-enabled crime-" [5].

([1]) – Jiansheng LIANG. P27 ،المرجع السابق

([2]) – Mohamed Chawki. A Critical Look at The Regulation Of Cybercrime. France, Avril, 2005. P07..

متاح على الموقع : www.DROIT- TIC.com، أطلع عليه يوم: 2015/09/15 .08

([3]) – المرجع نفسه، ص07

([4]) – Jiansheng LIANG. P23 ،و المرجع السّابق

([5]) – https://www.interpol.int/fr/Crime-areas/Cybercrime/Cybercrime أطلع عليه يوم : 2017/06/11

وبخصوص هذا التّصنيف يرى البروفيسور " *دايفد كارتر*" *David Karter* من جامعة *ميتشغان* ضرورة إضافة فئتين أخريين هما [1]:

- الجرائم التي تكون فيها المعلوماتية عرضيّة، ويتعلق الأمر بجرائم تقليدية لا تمثل فيه المعلوماتية عنصرا جوهريا ولكن تسمح بتسريع تنفيذ الفعل وتسهيله كنشر المواد الإباحيّة مثلا على الانترنت، وقتل مريض بتعديل الجرعة الموصوفة له على حاسوب المستشفى،
- والجرائم التي تشكّل نسخة مستحدثة عن الجرائم التقليديّة، وتتعلق بالجرائم التقليدية المتكيفة مع الحاسوب مثل النّسخ غير المشروع للبرامج الالكترونية.

كما يشير *كارتر* إلى أنّه يصعب تصنيف بعض الجرائم في فئة واحدة من بين هذه الفئات الأربعة [2]. فكل جريمة يمكن أن تنتمي إلى أكثر من فئة، بسبب التّداخل والارتباط بينها. كذلك فإنّ الجرائم التي تصّنف على أنّها تستهدف البيانات والأنظمة المعلوماتية، غالبا ما تكون الغاية من ارتكابها هو تنفيذ جريمة لاحقة تكون هي الهدف المباشر للجاني. والتي يمكن أن تكون أي جريمة تقليدية معروفة في القوانين العقابية سلفا.

الفرع السّادس: التّصنيف المعتمد في الدّراسة

بالنّظر إلى التّصنيفات السّابقة، يمكن لنا أن نقف على صعوبة الاتفاق حول معيار واحد لتصنيف جرائم المعلوماتية. والسّبب في ذلك يعود إلى طبيعتها المتشعبة واتصالها بمجالات مختلفة، وكذا اختلاف الأغراض من ارتكابها والمصالح المنتهكة. والأهم هو التّداخل بينها وارتباطها مع بعض، بحيث أن جرائم القرصنة (الجرائم المتقدمة بحسب منظمة الإنتربول) غالبا ما يكون الهدف من ورائها هو اقتراف إحدى الجرائم التقليديّة. كذلك فإنّ الكثير من استخدامات المعلوماتية قد ساهمت في خلق جرائم مستحدثة إلى حدّ ما بحيث نجد لها نظائر في التّشريعات العقابيّة التّقليديّة. على غرار تزوير المحرّرات الالكترونية والتعدّي على حقوق المؤلف المتّصلة بالبرامج الالكترونيّة، وانتهاك حرمة الحياة الخاصّة عبر خدمات التواصل الالكترونية وغيرها.

وعليه، فإنّ التّصنيف الذي نجده مناسبا أكثر، والذي اعتمدناه خلال هذه الدّراسة هو التّوفيق بين كل من التّصنيف المقترح من طرف المجلس الأوروبي (بودابست)، والتّصنيف المقترح من طرف منظمة

(1) – https://www.interpol.int/fr/Crime-areas/Cybercrime/Cybercrime أطلع عليه يوم : 2017/06/11

(2) – المرجع نفسه

الإنتربول. ويكون ذلك بإعادة توزيع جملة الجرائم الواردة في اتفاقية بودابست وفقا لتصنيف منظّمة *الإنتربول*، فيكون الحاصل، مجموعتين لأبرز جرائم المعلوماتية، هما مجموعة الجرائم الماسّة بسريّة وسلامة وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية (الجرائم المتقدمة أو عالية التقنية، بحسب الإنتربول)، ومجموعة الجرائم المرتكبة عبر البيانات والأنظمة المعلوماتيّة (الجرائم المدعومة بالمعلوماتية بحسب الإنتربول). على أنّ عنصر التّداخل بين جرائم المجموعتين وارد أيضا في هذا التّصنيف، ولكنّي أجده الأنسب والأكثر وضوحا مقارنة بغيره من التّصنيفات المقترحة. وهو كما يلي:

المجموعة الأولى: الجرائم الماسة بسريّة وسلامة وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية

وأهمّ جرائم هذه المجموعة بحسب اتفاقية بودابست، تتمثل في:

- الولوج غير المشروع،
- الاعتراض غير المشروع،
- اتلاف البيانات،
- الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي،
- إساءة الاستخدام.

المجموعة الثانية: الجرائم المرتكبة عبر البيانات والأنظمة المعلوماتية

وتتمثل أبرز الجرائم هذه المجموعة والواردة في اتفاقية بودابست في:

- التّزوير المعلوماتي،
- الغشّ المعلوماتي،
- الاستغلال الجنسي للأطفال،
- التعدّي على حقوق الملكيّة الفكريّة.

المبحث الثّاني: أقسام الجريمة ومصادر التّجريم بين الفقه الإسلامي والقانون

يعتبر التصادم مع مبدأ شرعية التجريم والعقاب من بين أهم الإشكالات التي أثارتها جرائم المعلوماتية منذ ظهورها وحتى اليوم، لذلك فإننا سنتحدث في هذا المبحث عن أقسام الجريمة عموما ومصادر التجريم فيكل من الفقه الإسلامي والقانون، وهذا حتى يتسنى لنا العودة إلى هذه المصادر في وقت لاحق، أثناء عملية التأصيل لكل جريمة والبحث في أدلة تجريمها، وموقعها من المنظومة الفقهية، كونها نازلة من النوازل المستحدثة. وهذا من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: أقسام الجريمة ومصادر التجريم في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: أقسام الجريمة ومصادر التجريم في القانون.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأوّل: أقسام الجريمة ومصادر التّجريم في الفقه الإسلامي

نتناول فيما يلي، أقسام الجريمة عموما ومصادر التجريم في الفقه الإسلامي. كما نتوقف أيضا عند موقف الفقه الإسلامي من التجريم بالقياس، لمعرفة إلى أي مدى يمكن تجريم جرائم المعلوماتية وغيرها من الجرائم المستحدثة قياسا على جرائم أخرى منصوص عليها صراحة.

الفرع الأول: أقسام الجريمة في الفقه الإسلامي

دأب فقهاء الشّريعة الإسلامية على تقسيم الجرائم إلى جرائم قصاص، وجرائم حدود، وجرائم التعزيرات، وهذا بالنظر إلى وجود نص صريح في تجريم الفعل من عدمه.

الفقرة الأولى: جرائم القصاص

القصاص في اصطلاح الشرع هو معاقبة الجاني على جريمة القتل والقطع والجرح بمثلها [1]. فجرائم القصاص متعلقة بالنفس والجسد. ولأن الجزاء في الفقه الإسلامي هو من جنس العمل، فإنه يقتص من الجاني بما فعل في نفس غيره أو جسده، فيقتل إن هو قتل عمدا، ويصاب في جوارحه بمثل ما أصاب عمدا من جوارح غيره، مالم يعفو صاحب الحق في القصاص .

الفقرة الثانية: جرائم الحدود

الحدّ في الفقه الاسلامي يراد به أحد معنيين: معنى خاص يفيد أنّ الحدّ هو" عقوبة مقدّرة واجبة حقّا لله عزّ شأنه"[2]. ومعنى عام، وهو المقصود هنا، ويفيد أن الحدّ هو "عبارة عن عقوبة مقدّرة شرعا على معصية" [3]. وهذا المعنى العام يستغرق جرائم القصاص والحدود (بمعناها الخاص) معا.

وتتمثّل جرائم الحدود [4] في: جريمة الزّنا، جريمة القذف، جريمة الشّرب، جريمة السّرقة، جريمة الحرابة، جريمة الرّدّة، وجريمة البغي.

([1]) – مصطفى الزرق: المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، 1418هـ- 1998م، ج2/ ص679 .

([2]) – الكاساني: المرجع السابق، ج:7/ ص33.

([3]) – البهوتي: المرجع السابق، ج6/ص 165.

([4]) –الحطاب: مواهب الجليل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1416هـ-1995م، ج8/ ص365. الرافعي: العزيز شرح الوجيز، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1 ،1417هـ-1997م، ج11/ ص69. المقدسي: العدة، تحقيق: خالد محمد حرم، المكتبة العصرية، بيروت، دط، 1412هـ-1992م. البهوتي: شرح منتهى الإيرادات، المرجع السابق، ج 6. أنظر إلى مصادر التجريم في ص12 من هذا المبحث.

الفقرة الثّالثة: جرائم التّعزيرات

الجرائم التّعزيرية هي جرائم ترك الشّارع أمر تجريمها وتحديد العقوبة فيها إلى وليّ الأمر الممثّل في السّلطة التّشريعيّة (أو القاضي سابقا). وهذا النّوع من الجرائم يشمل تلك التي لم يرد الوحي بتجريمها مباشرة كجرائم الحدود والقصاص، وإنّما يجرّمها الوحي ضمنيا وبصفة غير مباشرة، من خلال وجود أحكام شرعيّة تقضي بحرمتها ابتداء، تحتاج هذه الأحكام إلى الكشف عنها واستنباطها، من خلال عمليّة الاجتهاد. وهي جرائم سكت الشّارع عن تجريمها، إمّا لتأخر زمن وجودها عن زمن نزول الوحي. وإمّا لأمر آخر–هو الأهم–وهو كون الوقائع وما يطرأ للناس من وقائع ونوازل لا يمكن حصرها، ولأنّ الشّريعة المحمديّة، هي شريعة خاتمة وعالميّة، وحتّى تكون للنّاس كافّة، وقابلة للتّطبيق في كل زمان ومكان، بما يتماشى وأحوال المجتمعات المختلفة دائما والمتغايرة باستمرار، فإنّه من المعقول أن تكون نصوص الوحي على ما هي عليه من العموم، والمرونة والاتساع بحيث تخصّ بعض الأفعال بالتّجريم صراحة، لما تلحقه من ضرر بيّن بمصلحة ما. ومع ذلك فإنّ نصوص الوحي مجتمعة، هي تشمل بالتّجريم أيضا كافة الأفعال الأخرى المسكوت عنها والتي تضرّ بالمصلحة الشّرعيّة.

الفرع الثّاني: مصادر التّجريم في الفقه الإسلامي

مصادر التّجريم في الفقه الإسلامي تنحصر في مصدرين اثنين هما القرآن الكريم والسّنّة النّبوية الصّحيحة. وحول هذين الأصلين تدور جهود الأصوليين والمفكّرين الرّامية إلى استخلاص المناهج والأدلة التي تستنبط من خلالها الأحكام الشّرعيّة وتنبني عليها، والنّظر في مدى حجيّة هذه المناهج والأدلة.

الفقرة الأولى: القرآن الكريم

القرآن الكريم–أو الكتاب –هو المصدر الأول للتّشريع ومورد مختلف الأحكام الشّرعيّة وحجّتها. ويدلّ على حجيّة القرآن في إثبات الأحكام الشّرعيّة، القرآن نفسه. ففيه جاء قول الحق:﴿ **وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَى لِلْمُسْلِمِينَ**﴾[1]. بمعنى بيانا لكل ما يحتاج إليه من الأمر والنّهي والحلال والحرام، والحدود والأحكام [2]. وجاء فيه أيضا:﴿ **مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ** ﴾[3].

(1) – سورة النّحل، الآية 89.

(2) – البغوي: تفسير البغوي، معالم التنزيل، تحقيق: محمد عبد الله النمر وآخرون، دار طيبة، الرياض، دط، 1411هـ، ج5/ص38.

(3) – سورة الأنعام، الآية 38.

والجرائم المنصوص عليها صراحة في القرآن الكريم هي [1]: جرائم القصاص [2]، جريمة الزّنا [3]، جريمة القذف [4]، جريمة السّرقة [5] وجريمة الحرابة [6].

الفقرة الثّانية: السّنّة النّبوية

السنّة في اصطلاح علماء أصول الفقه هي قول النبيّ –صلّى الله عليه وسلّم –وفعله وتقريره [7]. وبذلك قسّموا السّنة إلى ثلاثة أقسام، هي: السّنة القوليّة، السّنة الفعليّة، وهي ما نقل إلينا من أفعال النّبي–صلى الله عليه وسلّم–والسّنة التقريريّة [8].

والسنّة النّبوية عند جمهور الفقهاء هي المصدر الثّاني من مصادر التّشريع في الفقه الإسلامي. وتستقل عن القرآن الكريم بتشريع الأحكام في كثير من الحالات. وفي هذا المعنى يقول الإمام الشّوكاني:" ... واعلم أنّه قد اتفق من يعتدّ به من أهل العلم على أنّ السّنّة المطهرة مستقلة بتشريع الأحكام، وأنّها كالقرآن في تحليل الحلال وتحريم الحرام..." [9]

وهي حجّة في بيان الأحكام الشّرعيّة، ويستدل على حجيتها بالقرآن الكريم نفسه. حيث وردت فيه الكثير من الآيات [10] التي يستدل بها الفقهاء على أنّ السّنة النّبوية هي أحد مصدري التّشريع في الإسلام. من هذه الآيات قوله تعالى:﴿ **وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُبِينًا** ﴾[11].

([1]) –الحطّاب: المصدر السابق، ج8/ ص365. الرافعي: المصدر السّابق، ص69. ابن رشد: بداية المجتهد، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1 ،1424هـ–2004م، ص686. القرافي: الذخيرة، تحقيق: محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1 ،1994م، ج12 /ص123. ابن عابدين: المصدر السّابق، ج/ ص183. الرافعي: المصدر السابق، ج11/ ص248. البهوتي: المصدر السابق، ج6/ ص26. مصطفى الزرقا: المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1 ،1418هـ–1998م، ص679.

([2]) – أنظر إلى سورة البقرة، الآية 178. وسورة المائدة، الآية 45.

([3]) – أنظر إلى سورة النور، الآية 02.

([4]) – أنظر إلى سورة النور، الآية 04.

([5]) –أنظر إلى سورة المائدة، الآية 38.

([6]) –أنظر إلى سورة المائدة، الآية 33.

([7]) –الشّوكاني: المصدر السابق، ج1/ص185. الآمدي: المصدر السّابق، ج1/ص227.

([8]) – عياض بن نامي السلمي، استدلال الأصوليين بالكتاب والسنة على القواعد الأصولية، مكتبة الملك فهد الوطنية، السعودية، ط1، 1418م، ص178

([9]) –الشّوكاني: المصدر السّابق، ج1/ص187.

([10]) – ينظر إلى: الشّافعي: الرّسالة، تحقيق: أحمد محمد شاكر، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، دط، دس، ص82.

([11]) – سورة الأحزاب، الآية 36.

والجرائم الحديّة التي يثبتها الفقهاء بالسنّة النّبوية هي [1]: جريمة الشّرب [2] وجريمة الرّدّة [3].

الفقرة الثّالثة: موقف الفقه الإسلامي من التّجريم بالقياس

القياس في أصول الفقه هو " حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما، أو نفيه عنهما، بأمر جامع بينهما من حكم أو صفة "[4]. وقيل في تعريفه أيضا، هو: " حمل فرع على أصل في حكم بجامع بينهما. كحمل النّبيذ على الخمر في التحريم بجامع الإسكار، ونعني بالحمل، الإلحاق والتّسويّة بينهما في الحكم". [5] فهو تعدية الحكم من الأصل إلى الفرع لعلّة متّحدّة.

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى حجيّة القياس، واعتباره دليلا من أدلة الأحكام الشّرعية، وخالفهم في ذلك الظّاهرية. ولكل فريق من الأدلة والحجج ما ينتصر به لقوله [6]. غير أنّ ما يعنينا في هذا المقام هو

([1]) –الحطاب: المصدر السابق، ج8/ ص365. الرّافعي: المصدر السّابق، ج11/ ص69. لا يثبت الحنفية حد الردّة كما يفرقون بين الشرب والسّكر. ينظر ابن عابدين: المصدر السّابق، ج 6/ ص3. الكساني: المصدر السابق، ج7/ ص33.

([2]) –روى الإمام مالك أنّ عمر بن الخطّاب –ض–استشار في الخمر يشربها الرجل. فقال له عليّ –ض–: " أرى أنّه إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى، وإذا هذى افترى. " أو كما قال. فجلد عمر في الخمر ثمانين.

مالك بن أنس: الموطأ، رواية يحي بن يحي الليثي، كتاب الأشربة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1 ،1405هـ–1984م، ص470. وهو حديث منقطع لأنّ ثورا لم يلحق عمر. لكن وصله النسائي في الكبرى والحاكم في المستدرك من وجه آخر، وصحح إسناده. الحاكم: المستدرك، كتاب الحدود، دار الحرمين، القاهرة، ط1، 1417هـ–1997م، ج4/ ص530. ابن حجر العسقلاني: التّلخيص الحبير، مؤسسة قرطبة، القاهرة، ط1، 1416هـ–1995م، ج4/ ص142. ابن القيم: إعلام الموقعين، تحقيق: عصام الدّين الصّبابصي، دار الحديث، القاهرة، دط، 2004، ج2/ ص385.

([3]) – يروى عن النبيّ–صلى الله عليه وسلّم – أنّه قال: " لا يحل دم امرئ مسلم إلّا بإحدى ثلاث، الثيّب الزّاني، والنّفس بالنّفس، والتارك لدينه، المفارق للجماعة."

الترميذي: الجامع الكبير، تحقيق: بشار عواد معروف، أبواب الديات، باب ما جاء لا يحل دم امرئ مسلم إلّا بإحدى ثلاث، 1402، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1996م، ج3/ص73. ابن ماجة: سنن ابن ماجة، تحقيق: بشار عواد معروف، كتاب الحدود، باب لا يحل دم امرئ مسلم إلّا في ثلاث، 2534، دار الجيل، بيروت، ط1 ،1418هـ–1998م، ج4/ص154. اسناده صحيح. ابن الملقن: البدر المنير، دار الهجرة، الرياض، ط1 ،1420هـ–2004م. ج8/ص344.

الماوردي: الحاوي الكبير، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط1 ،1414هـ–1994م، ج13/ ص149.

([4]) – الشوكاني: المصدر السّابق، ص386.

([5]) – نجم الدّين الطّوفي: شرح مختصر الروضة، تحقيق، عبد الله بن المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1432هـ–2011م، ج3/ص218،219.

([6]) – ينظر في تفصيل حجيّة القياس إلى: الرازي: المحصول في علم أصول الفقه، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1408هـ–1988م، مج2/ص239. الشّوكاني: المرجع السابق، ص843. الآمدي، المرجع السابق، ج3/ص227.

النّظر في قول الجمهور–القائلون بحجيّة القياس–هل يثبتون به الحدود أيضا أم أنّها مستثناة من الأصل. وحاصل النّظر في هذه المسألة، قولان [1]:

أوّلا: القول الأول: هو قول الشّافعية والحنابلة والمالكيّة، وهو جواز إثبات الحدود بالقياس. وأهمّ أدلتهم:

1. عموم الأدلة الواردة في حجية القياس بوجه عام.
2. قياس سيّدنا عليّ–رضي الله عنه–حد الشرب على حدّ القذف [2] زمن عمر بن الخطّاب–رضي الله عنه–: حيث قال إنّه "**إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى، وإذا هذى ا فترى، وحدّ المفتري ثمانون** ". ووجه الاستدلال هنا هو أنّ سيدنا عليّ –رضي الله عنه–قد أثبت حدّ الشّرب قياسا على حدّ القذف، ولم ينكر عليه الصّحابة ذلك.
3. المعقول: وهو أنّ القياس مغلب على الظنّ، فجاز اثبات الحدود به، وهو كخبر الواحد في إفادة الظنّ، فكما يعمل بخبر الواحد يعمل بالقياس.

ثانيا: القول الثاني: قول الحنفيّة، وهو عدم الجواز، وأهمّ ما استدلوا به:

1. أنّ الحدود من الأمور المقدّرة التي لا يمكن تعقّل المعنى الموجب لتقديرها، فلا يمكن تعقّل عدد الركعات في الصّلاة، وكذلك عدد المائة في الزنا وعدد الثمانين في القذف. فإنّ العقل لا يدرك الحكمة في اعتبار خصوص هذا العدد، والقياس تعقّل علّة حكم الأصل.
2. أنّ الحدود تدخل فيه الشّبهة، لأنّه يقوم على الظنّ والاحتمال، والحدود تدرأ بالشبهات، لقوله–صلّى الله عليه وسلّم –" **ادرأوا الحدود بالشّبهات**"[3].

([1]) – رحيل محمد غرايبة: جريان القياس ق الحدود والكفّارات وأثره في الفروع الفقهية، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات، كليّة الشريعة، جامعة الزرقاء الأهلية، الزرقاء، الأردن، المجلّد السّابع، العدد الأوّل، 2005، ص27.

([2]) – سبق تخريجه، انظر هامش ص36

([3]) – الترميذي: الجامع الكبير، المصدر السابق، كتاب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود، 1424، ج3/ص94. في إسناده يزيد ابن زياد الدمشقي، وهو ضعيف. قال فيه البخاري: منكر الحديث. وقال النّسائي: متروك...قلت: ورواه أبو محمّد بن حزم في كتاب الإيصال من حديث عمر موقوفا عليه بإسناد صحيح. وفي ابن أبي شيبة من طريق إبراهيم النّخعي، عن عمر: لأن أخطئ في الحدود بالشبهات، أحبّ إليّ من أن أقيمها بالشّبهات. ابن حجر العسقلاني: المصدر السّابق، ج4/ص104.

ثالثا: القول المرجَّح

والذي أراه في هذا المسألة، هو أنّ التجريم-كمبدأ وأصل عام-يستند إلى المصلحة الشّرعية، لا إلى القياس الجزئي. وإنّما يجرّم الفعل متى شكّل تهديدا لمصلحة شرعيّة في الحال أو المآل. فلا يكون إعمال القياس الجزئي في المواد الجنائية مباشرا، بل يكون بالاستدلال على اعتبار المصلحة الشرعية المراد حمايتها بالتجريم، وليس بوصف الجريمة والجزاء بأنّها حد أو تعزير. بمعنى أنّه لا مانع من الاستدلال على اعتبار المصلحة قياسا على نصوص الحدود، ولكن باعتبار الفعل محلّ التجريم تعزيرا لا بوصفه حدّا. لأنّ القول بصفة الحدّ في جريمة ما يقتضي توقيع عقوبة الحدّ المقيس عليه دون غيرها، كما يقتضي انتفاء جواز العفو فيها. وهذا يتعارض مع مبدأ التثبت في الحدود. وهو مبدأ أجده راجحا ومتّسقا مع المنظومة الفقهية.

فالحاصل، هو أنّ التّجريم والعقاب في المنظومة الفقهية هو وسيلة، وليست غاية في ذاتها. وتجريم الأفعال إنمّا يكون من أجل حماية مصلحة شرعية معتبرة. وبالتالي، فإنّ القياس-بنظري-يمكن اللجوء إليه في الاستدلال على اعتبار المصلحة الشرعية المراد حمايتها بالتّجريم، وليس في الاستدلال المباشر على التّجريم ووصف الجرائم

الفرع الثّالث: التّجريم بالسّياسة الشّرعية

نقوم في هذا الجزء من البحث بتحديد مفهوم السّياسة الشرعية، وبيان أهميّتها في عملية تجريم الأفعال في الفقه الإسلامي.

الفقرة الأولى: مفهوم السّياسة الشرعية

السّياسة الشّرعية لفظ مركب من لفضي "السّياسة" و"الشرعية" نحدّد مفهوم السياسة الشرعية. والسّياسة في اللّغة مصدر للفعل الثّلاثي ساس. "وساسَ الأَمْرَ سِيَاسَةً: قامَ بِهِ. والسِّيَاسَةُ: القِيامُ على الشْيءِ بِمَا يُصْلِحُه. وسُسْتُ الرَّعِيَّةَ سِيَاسَةً، بالكَسْرِ: أَمَرْتُهَا ونَهَيْتُهَا." [1]

أمّا في اصطلاح الفقهاء فهناك من يستعملها كمرادف للتعزير. أو مقارن له؛ حيث قول الأمام الحموي: " ...َ تُجلدُ جالسة والرَّجل قائما، ولا تُنْفَى سِيَاسَةً، ويُنْفَى هو عامًا بعد الجلدِ سِيَاسَةً لا حَدًّا..."[2]. ويقول ابن عابدين: كذا لو سرقه من بيت فيه قبرٌ أو ميّتٌ لتأوله بزيارة القبر أو التَّجهيز وللإذن

([1]) –أبو الفيض، بمرتضى، الزَّبيدي: تاج العروس، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، د ط، دس، ج16/ص 157.

([2]) –أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1405هـ - 1985م ج391/3.

بدخوله عادةً، ولو اعتاده قُطع سياسةً."[1]. ويقول في موضع آخر: "للإمام قَتْلُ السَّارق سِيَاسَةً"[2]. بمعنى تعزيرا.

والفقهاء في ثنايا عرضهم لأنواع العقوبات كثيرا ما نصوا على ما سموه بالسياسة الشرعية، التي فتحوا بموجبها الباب واسعا لولي الأمر وأعطوه سلطة تقدير عقوبات بعض الجرائم الجسيمة؛ سواء ما تعلق منها بالجرائم غير المشمولة بالحد والقصاص، أو تلك التي رأوا بسبب تكرارها من فاعل واحد أن الحد لم يعد زاجرا لصاحبها ولا مناص من إنفاذ القتل فيه [3]. فالسّياسة الشّرعية يراد بها أيضا "(تغليظ جناية له حكم شرعي حسما لمادة الفساد" [4]. فهي "شرع مغلظ" [5]، أو هي " الحزم، وهي ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد، وإن لم يضعه الرسول صلى الله عليه وسلم ولا نزل به وحي" [6]. وجعل بعضهم في باب الأقضية والأحكام (باب القضاء بالسياسة الشرعية) [7]. فنجد ابن القيم يعرض عشرات الجرائم التي قرّر لها النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدون عقوبات بلغت حد الإعدام كما هو الحال في جرائم اللواط والزندقة، ثم يدرجها ضمن السياسة الشّرعية. وقد ربط البعض بين ظهور السّياسة الشّرعية وإنشاء ديوان المظالم [8]، الذي أسند للولاة وسمي بالولاية السّياسية التي هي ولاية الكشف عن المظالم. [9] أو ولاية الجرائم، وللوالي هنا صلاحيات أوسع من القاضي العادي.

ثمّ تطور مفهوم السّياسة الشّرعية في السياق التاريخي، وارتبطت بالشأن العام، وأضحي لها مفهومان؛ مفهوم خاص هو اللصيق أكثر بالجانب القضائي الجنائي، ومفهوم عام؛ حيث تطلق ويراد بها: "استصلاح الخلق

([1]) –ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي: ردّ المحتار على الدّر المختار، دار الفكر، بيروت، ط2، 1412هـ-1992م، ج4/ ص94

([2]) –المصدر نفسه، ج4/ ص103.

([3]) – راجع: عبد الرحمن خلفة، عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائي الجزائري، رسالة دكتوراه، قسم الفقه واصوله، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بقسنطينة، 2014-2015، ص 29.

([4]) – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، المصدر السابق، 20/6.

([5]) –المصدر نفسه، ج6/ص20.

([6]) – ابن القيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، المصدر السابق، ص14.

([7]) – علي بن خليل الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دط، دس، ص 164.

([8]) – محمد بن حسين بيرم، (ببيرم الأول)، السياسة الشرعية، 151، تحقيق محمد الصالح العسلي، ط 1، 1423هـ/ 2002م، مركز جمعة الماجد، دبي.

([9]) – أول من أفرد للظلامات يوما عبد الملك بن مروان. أنظر: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أبي العلاء إدريس القرافي، الذخيرة، 38/10، تحقيق محمد بوخبزة، ط1، 1994م، دار الغرب الإسلامي، بيروت، وانظر: عبد الرحمن خلفة، مرجع سابق، ص30.

بإرشادهم إلى طريق النجاة في الدنيا والآخرة"[1]. وقيل: هي: "فعلُ شيء من الحاكمِ لمصلحة يراها وإن لم يرد بذلك الفعل دليلٌ جزئيٌّ. [2] وهي المقصودة في كلام ابن القيم عند قوله: " ...فهاهنا نوعان من الفقه، لا بدَّ للحاكِم منهما: فقه في أحكام الحوادث الكلِيَّة، وفقهٌ في نفس الواقع وأحوال النَّاس، يميّز به بين الصَّادق والكاذب، والمحقّ والمبطل. ثمَ يطابق بين هذا وهذا فيعطي الواقع حكمه من الواجب، ولا يجعل الواجبَ مخالفا للواقع. ومن له ذوق في الشَّريعة، واطّلاع على كمالاتها وتضمنّها لغاية مصالح العباد في المعاش والمعاد، ومجيئها بغاية العدل، الّذي يسع الخلائق، وأنَه لا عدل فوق عدلها، ولا مصلحة فوق ما تضمَّنته من المصالح، تبيَّن له أنَّ السياسة العادلة جزء من أجزائها، وفرع من فروعها، وأن من له معرفة بمقاصدها ووضعها وحسن فهمه فيها، لم يحتج معها إلى سياسة غيرها ألبتّة. فإنَّ السِّياسة نوعان: سياسةٌ ظالمةٌ فالشَّريعة تحرِمها، وسياسةٌ عادلةٌ تخرج الحقَّ من الظَّالم الفاجر، فهي من الشَّريعة، علمها من علمها، وجهلها من جهلها." [3] فهي فقه الواقع والاجتهاد في تطبيق الأحكام الشّرعية بما يحقق المصلحة والعدل.

الفقرة الثّانية: حجيّة السّياسة الشرعيّة

اختلفت مواقف الفقهاء والقضاة من القضاء الخاص أو الاستثنائي والتدخل السياسي في أحكام القضاء، فكان منهم من سماه حكم السياسة في مواجهة حكم الشريعة، ومنهم من تحدّث عن السياسة الشّرعيّة، أيّ الحدّ الأوسط بين ما يمكن قبوله وما لا يمكن قبوله من القضاء السياسي. فقضاء المظالم يعبر عن اتجاه السلطة لإحلال العدالة بسرعة ولصالح الناس، والذين قالوا بالسياسة الشرعية، إنما قصدوا: المصلحة التي تقتضي إجراء معينا في ظرف طارئ قد لا يستطيع القضاء الشرعي إتباع نهج المرونة أو التشدد فيه؛ لأنه مرتبط بمذهب أو بنص معين، بينما أصر آخرون على اعتبار كل مقاضاة خارج مجلس القضاء الشرعي حكم الطاغوت) [4].

([1]) – ابن عابدين، ردّ المحتار على الدّر المختار، المصدر السّابق، ج6/ص20. انظر: عبد الرحمن خلفة، المرجع السابق، (هامش)، ص20.

([2]) –ابن نجيم، زين الدين ابن إبراهيم بن محمّد: البحر الرّائق شرح كنز الدّقائق، دار الكتاب الإسلامي، ط2، دس، ج5/ص76. ابن عابدين: ردّ المحتار على الدّر المختار، المصدر السابق، ج4/ ص15.

([3]) –محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدّين ابن قيم الجوزيّة، الطّرق الحكميّة، تحقيق: بشير محمد عيون، الطّريق الثالث والعشرون الحكم بالخط المجرّد، مكتبة المؤيد، بيروت، ط1، 1413هـ-1989م، ص4.

([4]) – رضوان السيد، العدالة وحكم القانون في التجربة الإسلامية (مقال)، مجلة التسامح، فصلية فكرية إسلامية تصدر عن وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، سلطنة عمان، مسقط عدد 24، خريف 1929هـ/2008م، ص 14-15، نقلا عن: عبد الرحمن خلفة، مرجع سابق، ص 32.

وبالمقابل، يعلل القرافي ظهور ومشروعية السّياسة الشّرعيّة للحكّام بقوله: (ما تقدم من التوسعة في أحكام ولاة المظالم وأمراء الجرائم ليس مخالفا للشرع، بل تشهد له القواعد من وجوه: (أحدها): أن الفساد قد كثر وانتشر بخلاف العصر الأول، ومقتضى ذلك اختلاف الأحكام بحيث لا يخرج عن الشرع بالكلية، لقوله صلى الله عليه وسلم: " لا ضرر ولا ضرار". وترك هذه القوانين يؤدي إلى الضّرر، ويؤكد ذلك جميع النّصوص الواردة بنفي الحرج، وثانيهما: أن المصلحة المرسلة قال بها مالك وجَمْع من العلماء، وهي المصلحة التي لم يشهد الشرع باعتبارها ولا بإلغائها، وهذه القوانين مصالح مرسلة في أقل مراتبها، وثالثها: أن الشرع شدد في الشهادة أكثر من الرواية لتوهم العداوة، فاشترط العدد والحرية... فهذه المباينات والاختلافات كثيرة في الشرع لاختلاف الأحوال، فكذلك ينبغي أن يراعي اختلاف الأحوال في الأزمان، فتكون المناسبة الواقعة في هذه القوانين مما شهدت القواعد لها بالاعتبار، فلا تكون مرسلة بل أعلى رتبة؛ فتلحق بالقواعد الأصلية، ورابعها: أن كل حكم في هذه القوانين "السياسة الشرعية" ورد دليل يخصه أو أصل يقاس عليه.. وإذا جاز نصب الشّهود فسقة، لأجل عموم الفساد جاز التوسع في أحكام المظالم والجرائم لأجل كثرة فساد الزمان... فيكون بذلك بيانا على الاختلاف عند الأحوال في زماننا، وظهر أنها من قواعد الشرع وأصول القواعد ولم يكن بدعا عما جاء به الشرع" [1]. وقد جعلوها من الوسائل المعينة للولاة على المهام المنوطة بهم، "فموضوع ولاية الوالي المنع من الفساد في الأرض، وقمع أهل الشّر والعدوان، وذلك لا يمكن إلا بالعقوبة للمتهمين المعروفين بالإجرام." [2]

الفقرة الثانية: السّياسة الشّرعية كمصدر للتجريم في الفقه الإسلامي

انطلاقا من مفهوم السّياسة الشّرعية، يمكن أن نقف على مدى وثاقة الصّلة بين السّياسة الشّرعيّة والمصلحة الشّرعية، كون السّياسة الشّرعية في أحد جوانبها الجوهرية هي عبارة عن عملية تحرير الأحكام الشّرعية وإقرار القواعد والتّنظيمات المحققة للمصلحة الشرعية والمتفقة مع مقاصد الشريعة وكلياتها. وهذا تحقيقا لمقصد العدل الأعظم.

([1]) – شهاب الدين القرافي، الذخيرة، 10/45-47، وأنظر: ابن فرحون، تبصرة الحكام، 2/117-119، علي بن خليل الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، 172، محمد بن حسين بيرم، المشهور ببيرم الأول، السياسة الشرعية، 134-139. وانظر: عبد الرحمن خلفة، مرجع سابق، ص 30-31.

([2]) – علي بن خليل الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، 174، ابن القيم، الطرق الحكمية، 101، محمد بن حسين بيرم، المشهور ببيرم الأول، السياسة الشرعية، 134-137. وانظر: عبد الرحمن خلفة، مرجع سابق، ص 31.

وبالنّظر إلى تطبيقات السّياسة الشّرعية [1] من طرف النّبي –صلى الله عليه وسلم–، زمن الوحيّ، والصحابة من بعده، وكذا بالنّظر إلى صلتها الوثيقة بالمصلحة الشّرعية، نجد أنّ السّياسة الشّرعية تحتل مكانة هامّة في منظومة الفقه الإسلامي عموما، وفي الفقه الجنائي خصوصا. حيث تظهر أهميتها في كل من مرحلتي التّشريع والقضاء، كما يلي:

- ففي مرحلة القضاء تظهر أهمية السّياسة الشّرعية في عملية تطبيق العقوبات على الجرائم المنصوص عليها، بمختلف أقسامها. حيث لا بد من التثبت في إنفاذ عقوبات الحدود والتّعازير والتّحقق من مناطات الأحكام فيها قبل تقرير عقوبة على الواقعة محل النّظر.
- وفي مرحلة التّشريع تظهر أهمية السّياسة الشّرعية أساسا في عملية تكييف الوقائع المستجدة وتجريمها، وسنّ العقوبات المناسبة لها. حيث لابد من دراسة وافية للفعل محلّ التّجريم والإحاطة بمختلف جوانبه والتهديدات التي يطرحها وحجم الخطورة التي ينطوي عليها، أثناء تجريمه واختيار العقوبة المناسبة له، والمحققة لمقاصدها والتي تتفق والسياسة الجنائية المنتهجة.

وبهذا تظهر جليّا أنّ أهمية السّياسة الشّرعيّة في جرائم المعلوماتيّة تكون في مرحلة التّشريع، كون هذه الطّائفة من الأفعال الأخيرة من النوازل؛ حيث توسع السياسة الشرعية المجال للحاكم والسلطة التشريعية لقمع هذه الجرائم المستحدثة وما قد يتطور عنا مستقبلا أيضا، بما يراه مناسبا للزجر عنها من عقوبات، ولو لم تكن معهودة في تاريخ التشريع، دون أن تضيق به السبل أو يجد حرجا من حيث المشروعية في الإقدام على ذلك مادام الغرض حماية المصلحة المعتبرة شرعا أو المصلحة المرسلة؛ مما يحقق مقاصد الشرع ويحفظ حقوق الناس فرادى وجماعات.

([1]) –من هذه التطبيقات يمكن أن نذكر امتناعه –صلى الله عليه وسلّم –عن قتل المنافقين مع علمه بهم، وتركه بناء الكعبة على قواعد إبراهيم عليه السلام لحداثة قزمه بالكفر. ونهيه عن تعنيف الأعرابي الذي بال في المسجد...وغيرها. كما نجد لها تطبيقات كثيرة جدّا في اجتهادات الصحابة. منها امتناع الخليفة عمر عن قسمة أراضي الفي. ومنعه الزواج بالكتابيات، وغيرها.

ابن القيّم: إغاثة اللهفان، تحقيق: علي الحلبي، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، دط، دس، ج1/ص615. أبو يوسف، كتاب الخراج، دار المعرفة، بيروت، دط، 1302هـ، ص25. عبد الرحمان السّنوسي: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التّصرّفات، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 1424هـ.

المطلب الثاني: أقسام الجريمة ومصادر التجريم في القانون

بخلاف الفقه الإسلامي–وكما سبق وبيّنا في مطلب سابق –فإنّ جميع الجرائم في القانون منصوص عليها، وتستمّد وجودها القانوني من التّشريع الذي ينص عليها حرفيّا ويقّرر العقوبة المترتّبة على اقترافها.

الفرع الأول: أقسام الجريمة في القانون

تصنّف الجرائم في القانون وفق معايير كثيرة. فتصنّف باعتبار مساسها بسيادة الّ دولة إلى سياسيّة وعاديّة. وبحسب امتدادها في الّزمن إلى مستمرة وآنية. وتقسّم باعتبار خطورتها إلى جنايات وجنح ومخالفات [1]. كما تقسّم من حيث النّتيجة المترتّبة عن الفعل إلى جرائم خطر وهي جرائم شكليّة (نشاط) وجرائم ضرر(نتيجة) [2].

الفقرة الأولى: جرائم الضّرر(الّنتيجة)

يقصد بجرائم الضّرر (جرائم النّتيجة) تلك الجرائم التي يفضي فيها نشاط الجاني إلى تحقّق نتيجة ماديّة تشكّل *ضررا حالاّ* بمصلحة يحميها القانون. فالرّكن المادّي فيها يكتمل بتحقق ثلاثة عناصر مجتمعة معا هي: السّلوك، والنّتيجة والرّابطة السّببية بينهما. ومنها –على سبيل المثال–، جرائم الاعتداء على الأموال والأشخاص كالسّرقة، والقتل.

الفقرة الثانية: جرائم الخطر (النّشاط)

وهي أفعال يجرّمها المشرّع دون الالتفات إلى تحقق نّتيجة ما فعليا، معتبرا أنّ مجرّد توفّر العناصر المكوّنة للجرم يشكّل *خطرا أكيدا* على المجتمع والنّاس وبالتالي يستحق الفاعـــل العقاب وإن لم يؤد فعله إلى نتيجـة ماديـة معينـة (ضرر). ومنها –على سبيل المثال–، جرائم الامتناع، كالامتناع عن إعالة الولد من قبل والديه، وإن لم يثبت أنّ عدم الإعالة قد أثّر في الولد أو في معيشته... من أمثلتها أيضا، الجرائم التي تفترض أعمالا إيجابية، كجريمة تزوير العملة، فينص القانون على تجريمها بمجرد حدوثها، وإن لم توضع العملة قيد التداول، كما جرّم الرّشوة وإن لم يلق عرض الرّشوة قبولا من الموظف. وجرّم أيضا حمل السّلاح ومخالفة قوانين السّير والأنظمـة الصّحيّة، وغيرهـا من الأفعـال التي يغلـب فيـها احتمال أن تلحـق ضررا بمصلحة يحميها القـانون.

([1]) – منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم، الجزائر، ط1، 2006م، ص83..91. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص77. محمود نجيب حسني: المرجع السّابق، ص52. إبراهيم الشّباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، بيروت لبنان، دط، دس، ص39.

([2]) – مصطفى العوجي: القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقيّة، بيروت لبنان، دط، 2006م، ص441، 442، بتصرّف.

الفرع الثّاني: مصادر التّجريم في القانون

تعتبر القاعدة القانونيّة المكتوبة –كأصل عام–المصدر الوحيد لتجريم الأفعال ووصف العقاب الملائم. فلا جريمة ولا عقوبة إلاّ بنصّ. وأهمّ ما يترتب على هذا الأصل هو أن دائرة اجتهاد القضاء بالقياس في المواد الجنائية تضيق إلى أن تنعدم تماما لدى معظم التّشريعات العقابيّة اليوم.

الفقرة الأولى: القواعد القانونية المكتوبة

تنصّ معظم القوانين العقابية اليوم صراحة على ما يعرف بمبدأ الشّرعيّة الجنائية [1]. ويقتضي هذا الأخير وجوب وجود نصوص قانونية مسبقا، صادرة عن سلطة مختصة لضبط سياسة التّجريم والجزاء والمتابعة الجزائية بغية إقرار التوازن بين الفرد والمجتمع. فلا جريمة ولا عقوبة إلاّ بنص [2].

لذلك فإنّ القاعدة القانونيّة المكتوبة هي المصدر الوحيد الذي يرجع إليه القاضي لمعرفة ما إذا كانت الوقائع المعروضة أمامه تعتبر جريمة توجب العقاب أم لا. وهي كذلك المصدر الوحيد الذي يحدد له نوع ومقدار العقوبة التي يتعين عليه توقيعها.

وما تجدر الإشارة إليه، هو أنّ هذا المبدأ من شأنه إقامة التّوازن بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع، عن طريق حمايتهما بالقدر الذي لا تهدر إحداهما لفائدة الأخرى [3]. ولكن ينبغي الإشّارة أيضا إلى أنّ المجتمع هو بحاجة إلى حماية نفسه من المجرمين الذين يقدمون على ارتكاب أفعال لم يلحظها المشرّع، ولم يكن بإمكانه أن يلحظها أو يتصورها أو يستبقها، مع أنّها أفعال خطيرة اجتماعيا، وبالتّالي لم يكن بإمكانه تجريمها وتحديد عقوبات لها. وهو ما يفتح الثغرات والمجال أمام المنحرفين للتملّص من الأحكام الجزائية، بارتكاب أفعال تبتعد بأحد عناصرها عن العناصر المؤلفة لجرم معين مما يحول دون إمكانية ملاحقتهم وإنزال العقاب بهم. والأمثلة على ذلك كثيرة. منها إدارة لعبة القمار ينقصها أحد العناصر التي تشكل جرم المقامرة أو القيام بالمضاربة في السّوق التّجاريّة الصّغيرة بصورة ضارّة دون أن يشكّل المضاربة غير المشروعة المعاقب عليها قانونا. أو نسبة مواصفات معيّنة لبضاعة دون أن تشكّل غشّا في نوع البضاعة [4]، بالإضافة إلى جرائم المعلوماتيّة، التي نحن بصددها. حيث اصطدم القضاة بادئ الأمر بمبدأ الشّرعيّة

([1]) – المادّة الأولى من قانون العقوبات الجزائري. قانون رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 49، مؤرخة في 11-06-1966م.

([2]) – بارش سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول شرعية التجريم، مطبعة عمّر قرفي، باتنة، الجزائر، ط1، 1992، ص12.

([3]) – بارش سليمان: المرجع نفسه، ص12.

([4]) – مصطفى العوجي: المرجع السّابق، ص291.

الجنائية، وتعيّن عليهم الفصل في وقائع، هم على قناعة من عدم مشروعيها، ولكن النّصوص الجنائية المنشئة للجريمة كحقيقة قانونية غير موجودة. وبالتّالي فقد تعيّن عليهم الاجتهاد بالقياس أو الحكم بالبراءة لمرتكبي تلك الأفعال.

الفقرة الثّانية: موقف القانون من التّجريم بالقياس

المقصود بالقياس في القانون هو استناد القاضي إلى نص قانوني مكتوب في تجريم فعل لم يرد بشأنه نص، عندما يشابه هذا الفعل بأوصافه الفعل الذي جرّمه النّص المذكور. فهذه الطّريقة تطلق حريّة القاضي في التّجريم ضمن إطار الشّرعيّة مما يضع في يده وسيلة لمجابهة الأعمال الإجرامية التي يقدم على ارتكابها الأفراد إضرارا بالغير مستفيدين من غياب النّص لاتقاء العقوبة [1].

وأمام الانتقاد الذي وجّه لمبدأ شرعيّة الجرائم والعقوبات والجدل الذي أثير حوله، انقسمت الآراء الفقهيّة بشأن القياس إلى فئتين رئيسيتين: حيث أبرزت الفئة الأولى حسنات التمسّك بمبدأ الشّرعيّة كأداة لحماية الأفراد جاعلة منه قاعدة رئيسيّة من قواعد الكيان الاجتماعي والتي لا يجب أن تمس مهما كانت العواقب. مع الإشارة إلى أنّ هذه العواقب تبقى محدودة بالنّسبة للمحاذير المترتبة على الخروج عليه. والفئة الثّانية حبّذت اللّجوء إلى النّصوص القائمة لمعاقبة أفعال مشابهة للأفعال التي تجرّمها آخذة بعين الاعتبار وظيفة القضاء الجزائي كحام للأفراد وللمجتمع في كل هذه الحالات التي يتعرضون فيها للخطر إذ إنّ وظيفته الأساسيّة هي ملاحقة المجرمين والحكم عليهم والحؤول دون تماديهم في إجرامهم. وهذا الاتّجاه الثّاني يكرّس مبدأ القياس في تفسير النّصوص الجنائيّة.

وبنظرية الفئة الثانية (دعاة القياس) كانت قد أخذت بعض الدّول، وأدخلت على قوانينها مبدأ القياس. ومثال ذلك القانون السوفييتي الصّادر في 1926م الذي أخذ بمبدأ القياس عندما نص في مادته السّادسة عشرة على أنّه إذا لم يتضمن قانون العقوبات نصّا صريحا بصدد أيّ فعل خطر اجتماعيا فإنّ التّجريم يحصل بشأنه بالاستناد إلى النّصوص القانونية التي تتناول الأفعال الأكثر شبها به. إلاّ أنّ هذه المادّة ألغيت فيما بعد بموجب الإعلان للمبادئ الأساسية للقانون الجنائي السّوفييتي الصادر سنة 1958م وقانون العقوبات الصّادر بالاستناد لهذا الإعلان سنة 1960م.

([1]) – مصطفى العوجي: المرجع السّابق، ص294. بتصرّف

كما أنّ القانون الدّنماركي الصّادر سنة 1930م كان قد اعتمد مبدأ القياس عندما قرّر في مادّته الأولى أنّ القانون الجزائي لا يتناول فقط الأعمال التي نص عليها، بل أيضا الأعمال الشّبيهة بالتي ورد بشأنها نص. ولم يرد نص معدّل لهذه المادة منذ صدور هذا القانون [1].

أمّا الاتجاه التّشريعي اليوم، فإنّ ابتعاده عن القياس في التّجريم، –نظرا للمحاذير المذكورة–، قد أدّى به إلى اعتماد وسيلة أخرى تتصف بالمرونة والشّمول، بأن اعتمد في التعريف ببعض الجرائم تعابير عامّة تاركا للقاضي أمر تطبيقها على الأفعال المعروضة عليه فيما إذا كانت تقع ضمن إطارها [2]. ولكن العمل بمبدأ الشّرعيّة هو السّائد اليوم في التّشريعات الجنائيّة بوجه عام.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

(1) – مصطفى العوجي: المرجع السّابق، ص291... 294. بتصرّف

(2) – المرجع نفسه، ص291..294. بتصرّف

المبحث الثّالث: الاستدلال على تجريم الأفعال في الفقه الإسلامي

تتمثّل مصادر التّجريم في الفقه الإسلامي أساسا في نصوص الكتاب والّ سنة-كما سبق وبيّنا-، وما يميّز هذه النّصوص هو أنّها منتهيّة العدد، خاصّة ما تعلّق منها بالتّجريم الصّريح والمباشر. ولما كانت النّصوص منتهيّة العدد والوقائع وأحوال النّاس غير منتهيّة، ومتغيّرة باستمرار، وهو ما يدع باب الاحتمالات مفتوحا دائما، فإنّه من الطّبيعي أن يتبادر إلى الأذهان عدم كفاية هذه النّصوص لتشمل كافة هذه الاحتمالات والوقائع. وهنا لا بدّ من القول بأنّ ن نصوص القرآن الكريم والسنّة النّبوية، وعلى الّرغم من عددها المنتهي فهي بفضل الله ورحمته غنيّة وكافيّة، وهي على قدرك بير من الاتساع والمرونة، بحيث تشمل ما كان وما سيكون من الوقائع والقضايا عبر مختلف الأمكنة والأزمان. ومردّ ذلك إلى ما تتّسم به هذه النّصوص من خاصيتيّ العموم، والتّعليل (الغائيّة).

وبالنّظر في مختلف الأدلة والمنهاج الأصوليّة المعتمدة في استنباط الأحكام الّ شرعيّة، أجد أنّ الاستدلال بالمصلحة هو الأنسب للمواد الجنائيّة، لما لهذا الأصل من حجّة ظاهرة في الاستدلال الشّرعي واستنباط الأحكام عموما لمختلف النّوازل والقضايا المستحدثة. فالمصلحة الشّرعيّة هي أساس التّجريم في الفقه الإسلامي، وبها يستدل على تجريم الأفعال في مختلف العصور والأمصار. والاستدلال على مدى اعتبار الّ شرع للمصلحة المراد حمايتها يكون بالاستناد إلى القواعد التّشريعيّة العامّة، خاصّة إذا ماكانت المصلحة مستجدّة، بحيث يتعذر رصد دليل جزئي صريح خاص بها.

المطلب الأوّل: المحظور الشّرعي وعلاقته بالجريمة في الفقه الإسلامي

إذا كانت الجريمة في القانون وصفا تلحقه الّ سلطة التّشريعيّة بفعل مستهجن في ضمير الجماعة، فإنّ مفهوم الجريمة لدى فقهاء الشريعة الإسلامية يرتبط بما يسمى ب "المحظور الشرعي"، حيث تعّرف الجريمة بأنّها محظور شرعّ ي-كما سبق وذكرنا [1]. لذلك فإنّي سأقوم بتعريف المحظور الشرعي وأبيّن علاقته بالجريمة، قبل الخوض في طرق الاستدلال على تجريم الأفعال في الفقه الإسلامي.

الفرع الأول: تعريف المحظور الشّرعي

المحظور الشّرعي هو أحد الأحكام [2] الشّرعيّة التي يمكن إلحاقها بأفعال المكلفين. ويعرّفه الأصوليون بأنّه: "ما طلب الشّارع الكفّ عن فعله طلبا حتما، بأن تكون صيغة طلب الكفّ نفسها دالّة على حتم، كقوله تعالى:﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ ﴾[3]. أو يكون النّهي عن الفعل مقترنا بما يدلّ على أنّه حتم مثل:﴿ وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً ﴾[4]، أو يكون الأمر بالاجتناب مقترنا بذلك نحو:﴿

([1]) – ينظر إلى تعريف الجريمة في المبحث الأوّل من هذا الفصل. ص15.

الشوكاني: ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق: أبي حفص سامي بن العربي الأثري، دار الفضيلة، الرياض، ط1، 1421هـ-2000م، ج1/ ص 71...75.

ينظر في تعريف الحكم أيضا إلى: أحمد بن عبد الرحمان بن موسى الزايطني القروي المالكي: الضياء اللّامع شرح جمع الجوامع في أصول الفقه، تحقيق: عبد الكريم بن عليّ بن محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض، ط2، 1420هـ-1999م، مج1/ص141.

الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزّاق عفيفي، دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1424هـ-2003م، ج1/ص131

([2]) – يعرّف الحكم الشرعي في اصطلاح الأصوليين بأنّه" خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع". والمراد بالاقتضاء الطّلب، ويتناول اقتضاء الوجود، واقتضاء العدم، إمّا مع الجزم أو مع جواز الترك. فيدخل فيه: الواجب، والمحظور، والمندوب، والمكروه. أمّا التخيير فهو الإباحة. وأمّا الوضع فهو خطاب الله تعالى المتعلق بجعل الشيء سببا أو شرطا أو مانعا أو صحيحا أو فاسدا أو عزيمة أو رخصة.

الشوكاني: ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق: أبي حفص سامي بن العربي الأثري، دار الفضيلة، الرياض، ط1، 1421هـ-2000م، ج1/ ص 71...75.

ينظر في تعريف الحكم أيضا إلى: أحمد بن عبد الرحمان بن موسى الزايطني القروي المالكي: الضياء اللّامع شرح جمع الجوامع في أصول الفقه، تحقيق: عبد الكريم بن عليّ بن محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض، ط2، 1420هـ-1999م، مج1/ص141.

الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزّاق عفيفي، دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1424هـ-2003م، ج1/ص131

([3]) –سورة المائدة، الآية 03

([4]) –سورة الاسراء، الآية 32

﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ﴾[1]. أو أن يترتب عن الفعل عقوبة مثل:﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ﴾[2]. فقد يستفاد التّحريم من صيغة خبرية تدلّ عليه، أو من صيغة طلبيّة هي نهي، أو من صيغة طلبية هي أمر بالاجتناب، فالقرينة تعيّن أنّ الطّلب للتحريم. [3]

لكنّ التعريف الأنسب عند الحديث عن الجريمة، هو تعريف أوسع، وهو أنّ المحظور الشّرعي هو: "ما يذم فاعله ويمدح تاركه. ويقال له المحرّم والمعصية والذّنب، والمزجور عنه، والمتوعّد عليه، والقبيح [4]، ينهى الشّارع الحكيم عنه صراحة أو ضمنا، كونه يشكّل تهديدا لمصلحة معتبرة شرعا.

الفرع الثّاني: العلاقة بين الجريمة والمحظور الشّرعي

المحظور الشّرعيّ (أو المعصيّة) في الفقه الإسلامي هو وصف يلحق بأفعال المكلّفين ويضطلع ببيانه أو الكشف عنه الفقيه أو المجتهد، وهو العالم بأحكام الشّريعة وأسرارها. والحضر يكون عامّا في سائر أفعال الجوارح، متعلّق بشتّى أفعال المكلّفين، بما فيها النّوايا الدّاخليّة وكل ما يتعارض والفطرة السّليمة. أمّا التّجريم فهو وصف يلحق بأفعال دون أخرى، وهي الأفعال المعلنة الظّاهرة والسّلوكيّات الماديّة التي تهدّد مصلحة معتبرة شرعا. أي تلحق ضررا بالفرد أو الجماعة. فالهدف منها هو صون المصالح المعتبرة شرعا من خلال إقامة العدل باستيفاء الحقوق وردّ المظالم إلى أصحابها. والذي يضطلع بإقرار وصف الجريمة، هو السّلطة التّشريعية. إلاّ أنّ عمل هذه الأخيرة لا يتم بعيدا عن معرفة الأحكام الشّرعية. والعلم بالمصالح والمفاسد. ويمكن القول أنّ المحظور الشّرعيّ عادة ما يكون سابقا عن التّجريم. فكل جريمة هي محظور شرعيّ، كونها تهدّد مصلحة شرعية في الحال أو المآل. كذلك فإنّ الاستدلال على تحريم الأفعال يكون ببيان الدّليل الشّرعي، في حين أن التّجريم يكون بالنّظر إلى المصلحة الشّرعية التي يهدّدها الفعل.

([1]) –سورة المائدة، الآية 90

([2]) –سورة النّور، الآية 04.

([3]) – عبد الوهّاب خلّاف: علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة الإسلامية، شباب الأزهر، دار القلم، القاهرة، ط08، دس، ص113

([4]) – الشّوكاني: المرجع السابق، ج1/ص74.

الشكل (05): المحظور الشّرعي والجريمة في الفقه الإسلامي

المطلب الثّاني: المصلحة الشرعيّة أساسا لتجريم الأفعال

إنّ تجريم الأفعال في الفقه الإسلامي يرتبط بمدى مساس الفعل محل التّجريم بالمصلحة الشّرعيّة التي جاءت الشّريعة لحفظها وصيانتها. فيما يلي أحدّد مفهوم المصلحة الشّرعيّة ثمّ أبيّن علاقتها بتجريم الأفعال.

الفرع الأوّل: تعريف المصلحة الشّرعيّة

المصلحة في اللّغة، المنفعة [1]. وتطلق في اصطلاح الفقهاء والأصوليين إطلاقين، الأول مجازي وهو السّبب الموصل إلى النّفع، والثّاني حقيقي وهو المسبّب الذي يترتب على الفعل من خير ومنفعة [2]. على أنّ المنفعة المعتبرة إنمّا هي التي قصدها الشّارع الحكيم لعباده. [3]

ويعرّفها الإمام الطّوفي بأنهّا: "السّبب المؤدي إلى مقصود الشّرع عادة أو عبادة."[4] أمّا الإمام الغزالي فيقول في تعريفها:"... لكنّا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشّرع. ومقصود الشّرع من الخلق خمسة، وهو أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم وعقلهم، ونسلهم، ومالهم. فكل ما تضمّن هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة."[5]

ومفاد هذين التّعريفين، أنّ المصلحة الشّرعية هي وصف يطلق على ما ينصلح به حال الخلق، ويشهد الشّرع باعتباره. كالعدل والحرية والمساواة، وأمن الخلق في أنفسهم وأموالهم وأعراضهم

([1]) –مجمع اللّغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدّوليّة، مصر، ط4، 1425هـ-2003م، ص628.

([2]) –مصطفى شلبي: تعليل الأحكام، دار النّهضة، بيروت، دط، دس، ص279.

([3]) –سعيد رمضان البوطي: ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، دط، 1385هـ-1965م، ص23.

([4]) – رسالة في رعاية المصلحة، تحقيق أحمد عبد الحليم السايح، الدّار المصرية اللبنانية، دط، 1413هـ-1993م، ص25.

([5]) –المستصفى: المصدر السابق، ج1/ص287

الفرع الثّاني: أصناف المصلحة الشّرعيّة

تصنّف المصلحة عموما إلى معتبرة وملغاة، وهذا بالنّظر إلى موقف الشرع منها. وتقسّم المصالح المعتبرة شرعا وفق معايير كبيرة أهمّ هذه المعايير هي آثرها في قوام الأمّة.

الفقرة الأولى: أصناف المصلحة بالنّظر إلى موقف الشّرع منها

بالنّظر إلى موقف الشّرع من المصلحة، فهي تصنّف إلى معتبرة، ومرسلة، وملغاة [1]:

- **المصالح المعتبرة:** وهي مصالح اعتبرها الله عز وجلّ بمعنى أنّه شرع لها الأحكام الموصلة لها. وهي التي قام الدّليل الشّرعي على اعتبارها ووضع من الأحكام ما يوصل لها، والمصالح المعتبرة هي حفظ الدّين، النّفس، العقل، العرض (النّسل)، والمال.
- **المصالح الملغاة:** أو اللّاغية، وهي مصالح أهدرتها الشّريعة وألغتها لأنّها مفاسد قد يتوهّم البشر أنّها مصالح، ومن أمثلتها: التّسوية بين الذّكر والأنثى في الميراث، ومصلحة المرابي وتاجر المسكرات في ربح المال.
- **مصالح مرسلة:** وهي مصالح مطلقة عن تعيين دليل الاعتبار والالغاء لكنّها ترجع لأصل شرعيّ عام يعلم بالكتاب والسنّة. فهي مصلحة تدخل في مقاصد الشّارع ولكن لا يقوم دليل خاص على إلغائها أو إبقائها.

والذي أراه هو أنّ جميع المصالح والمنافع مهما كانت، مردّها إلى صنفين اثنين لا ثالث لهما في ميزان الشّرع. فهي إمّا أن تكون معتبرة بنظر الشّرع، فهي مصلحة (أو مصلحة شرعية معتبرة)، وإمّا أن تكون ملغاة فهي مفسدة. وهذا التّصنيف هو المعبّر عنه بالمصالح والمفاسد، حيث يشمل وصف المفاسد ما كان مفسدة في ذاته، وعلى ما كان مصلحة يلغيها الشّرع.

(1) – محمد كمال الدين إمام: مقاصد الشريعة والقانون المقارن، مقاصد الشريعة والعلوم القانونية، مجموعة بحوث، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، مركز دراسات مقاصد الشريعة الإسلامية، لندن، ط1، 1432هـ/2011م، ص 75.

الفقرة الثانيّة: أصناف المصلحة الشّرعيّة بحسب أثرها في قوام الأمّة

تصنّف المصالح الشرعيّة (المعتبرة) بالنّظر إلى آثارها في قوام الأمّة ثلاثة أقسام: ضرورية، وحاجيّة وتحسينية [1]:

- **الضّروريات**: ويعرّفها الإمام الشّاطبي بقوله: "...أنهّا لا بدّ منها في قيام مصالح الدّين والدّنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدّنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج، وفوت حياة، وفي الآخرة فوت النّجاة والنّعيم، والرّجوع بالخسران المبين ...ومجموع الضّروريات خمسة هي: حفظ الدّين، حفظ النّفس، حفظ النّسل، حفظ المال، حفظ العقل".
- **الحاجيات**: وهي مصالح مفتقر إليها من حيث التّوسعة ورفع الضّيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاّحقة بفوت المطلوب ... كالرّخص المخففة بالنّسبة إلى لحوق المشقة بالمريض، كالسّفر...
- **التّحسينات**: ومعناها الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنّب المدنّسات التي تأنفها العقول الرّاجحات. ويجمع ذلك مكارم الأخلاق، كإزالة النّجاسات وستر العورات، وأخذ الزّينة، والتّقرب بنوافل الخيرات من الصّدقات.

وهذا التّصنيف هو بحسب أهميّة المصلحة في حياة الخلق، ودرجة اعتبار الشّرع لها. فعلى قدر أهمّيتها وخطورتها، تأتي نصوص الشّرع مؤيدة لها ومؤكدة على حفظها والالتفات إليها.

الفرع الثّالث: حجيّة المصلحة الشّرعيّة في تجريم الأفعال

المصلحة –من جلب منفعة أو درء مفسدة –هي أساس التّشريع في الإسلام [2]، وهي مناط الأحكام الشّرعيّة جمعاء، وحولها تدور وجودا وعدما. فما من حكم شرعيّ إلاّ ويفضي إلى مصلحة شرعيّة عامّة كانت أو خاصّة. وجمهور الأصوليين على أنّ " الأحكام معلّلة بمصالح العباد" [3]

وتظهر صلة المصلحة الشّرعيّة بالتّجريم –على وجه الخصوص–من خلال التّتبع التاريخي لتطور نظريّة مقاصد الشّريعة. فأوّل ما لفت انتباه العلماء إلى الضّرورات الخمس هو العقوبات الإسلامية المعروفة باسم

([1]) – الشّاطبي الموافقات، تقديم: بكر بن عبد الله أبو زيد، دار بن عفّان، المملكة العربية السّعودية، ط1، 1417هـ-1997م، ج2/ص17.ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق: محمد الطّاهر الميساوي، دار النفائس، بيروت، ط2، 1424هـ-2001م، ص300 وما بعدها

([2]) – فتحي الدريني: المناهج الأصولية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط3، 1434هـ-2013م، ص35.

([3]) – فتحي الدريني، المرجع نفسه، ص33.

الحدود. ففي حدّ الردّة حفظ الدّين وفي حدّ الحرابة حفظ النّفس والمال، وفي حدّ السّرقة حفظ المال، وفي حدّ الزّنا والقذف حفظ النّسل. وفي حدّ الخمر حفظ العقل"[1]

يقول الإمام الغزالي: "... ومقصود الشّرع من الخلق خمسة أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم... وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضّرورات، فهي أقوى المصالح. ومثاله: قضاء الشّرع بقتل الكافر المضل وعقوبة المبتدع الدّاعي إلى بدعته. فإنّ هذا يفوت على الخلق دينهم، وقضاؤه بإيجاب القصاص، إذ به حفظ النّفوس، وإيجاب حدّ الشّرب إذ به حفظ العقول التي هي ملاك التكليف. وإيجاب حدّ الزّنا إذ به حفظ النّسل والأنساب. وإيجاب زجر الغصّاب والسّراق إذ به يحصل حفظ الأموال التي هي معاش الخلق وهم مضطرون إليها..." [2]

يظهر بهذا أنّ حفظ الكليّات الخمس الضّرورية يمثل الأساس الذي يقوم عليه التّجريم في الفقه الإسلامي في كافّة الجرائم والتي تأتي جرائم الحدود والقصاص على رأسها باعتبارها الجرائم الأخطر لأنّها شرعت من أجل حفظ المصالح الضّرورية. ووراء كل وصف جريمة، ثمّة دائما مصلحة شرعيّة معتبرة يرمي الشّارع الحكيم لحفظها وتأييدها عن طريق تجريم كلّ ما من شأنه هدّها من الأفعال.

وجدير بالملاحظة أنّ هذه المصالح الضّرورية هي معتبرة كذلك في القانون، ولكن هذا الأخير يختلف كثيرا عن الشّريعة الإسلامية في اعتبارها، فحفظ المال في القانون لا يقتضي تجريم الرّبا، وحفظ النّسل لا يقتضي تجريم الزّنا، وحفظ العقل لا يقتضي تجريم الشّرب [3]. وهذا خلافا للفقه الإسلامي حيث يقتضي حماية هذه المصالح تجريم جميع الأفعال التي من شأنها هدّها أو المساس بها حالا أو مآلا.

فهما وإن اتّفقا بخصوص اعتبار مصلحة ما فإنّهما لا يتفقان دائما بخصوص ما إذا كان الفعل يهدّد تلك المصلحة ويستحق التّجريم أم لا.

([1]) – أحمد الرّيسوني: الفكر المقاصدي وفوائده، مطبعة النجاح الجديدة، الدّار البيضاء، دط، 1999م، ص29.

([2]) –أبو حامد الغزالي: المستصفى، تحقيق: محمد عبد السّلام عبد الشّافي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1413هـ-1993م، ج1/ص174.

([3]) – عليان بوزيان: توظيف مقاصد الشريعة في أسلمة المعرفة القانونية، إسلامية المعرفة، السنة العشرون، العدد 78، خريف 1435هـ-2014م، ص.45

المطلب الثّالث: الاستدلال بالقواعد الشّرعيّة

تتسمّ الكثير من نصوص الوحي، قرآنا وسنّة بالعموم والغائيّة. وهذا ما يجعل الشّريعة المحمديّة صالحة لمختلف الأزمنة والأمكنة، باعتبار أنّ خاصيتي العموم والغائية تسعفان الفقيه دائما في التّعامل مع النّوازل والقضايا المستجدّة باستمرار. حيث ساهمت هاتان الخاصيّتان في صياغة قواعد كليّة وعامّة واعتمادها كآلية في بناء الأحكام الشّرعيّة، واستنباطها في ظلّها. وبهذه القواعد يمكن للفقيه أن يستدل على مدى اعتبار الشّرع للمصالح المستجدة من عدمه، كعمليّة تسبق تجريم الأفعال المهدّدة لهذه المصلحة.

الفرع الأوّل: تعريف القواعد الشّرعيّة

القواعد جمع قاعدة، والقاعدة لغة الأساس، والقاعدة الأصل والقانون والضّابط. [1] وهي في الاصطلاح "حكم كليّ ينطبق على جزئياته ليتعرف أحكامها منها." [2] كما تعرّف بأنّها: "حكم أكثري – لا كليّ –ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامه"[3].

أمّا **الشّريعة** فيقصد بها: " جملة الأحكام العمليّة التي تضمّنها الإسلام...ويمكن القول بأنّها الجانب العملي فيه "[4]. أو هي "الوحي الذي تلقّاه محمد –صلّى الله عليه وسلّم–، وجعل تطبيقه رسالته وغايته في هذه الحياة، فهي ببساطة القرآن والسنّة" [5]

وبذلك يمكن تعريف **القواعد الشّرعيّة** بأنّها *قضايا (أحكام) أكثرية أو كليّة مستنبطة من الشّريعة الإسلامية، وموجّهة لعمل الفقيه في فهم الشّريعة واستنباط الأحكام الجزئية وتطبيقها.*

فهي أحكام يستنبطها الفقيه من نصوص الوحي الجزئية متفرقة أو مجتمعة–. أي منصوصا عليها حرفيا، أو ضمنا، فيتوصل إليها باستقراء مجموع النّصوص–لتكون بعد ذلك بوصلته إمّا في فهم نصوص أخرى من باب المجمل أو المتشابه، وإمّا في استنباط الأحكام لوقائع جزئية مستجدّة، وإمّا في تنزيل الأحكام الجزئية المعروفة ابتداء على مختلف الوقائع والقضايا الجزئيّة.

([1]) – ابن منظور: لسان العرب الوسيط، تقديم: عبد الله العلايلي، دار الجيل، بيروت، دط، 1408هـ-1988م، ج5/ص127.
أبو حاقة: معجم النفائس الوسيط، دار النفائس، بيروت، ط1، 1418هـ-2007م، ص1050.

([2]) – التفتزاني: شرح التلويح على التوضيح، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، دس، ج1/ص35.

([3]) – الحموي: غمز عيون البصائر، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط1، 1405هـ-1985م، ج1/ص51.

([4]) – أحمد الرّيسوني: الفكر المقاصدي وفوائده، المرجع السابق، ص10.

([5]) – جاسر عودة، المرجع السابق، ص22.

وأمّا القول بأنهّا قضايا أكثرية أو كليّة، ففيه إشارة إلى نوعين من القواعد الشّرعيّة، هما: القواعد الفقهيّة، وهي قواعد أكثرية، والقواعد المقاصديّة، وهي قواعد كليّة.

الفرع الثاني: أصناف القواعد الشّرعيّة

إنّ النّاظر في التراث الفقهي والأصولي، يجد أنّ جهود العلماء التي بذلوها في علميّ الفقه وأصوله كانت تمضي في اتجاهين: الأول متعلّق بتفريع المسائل وبيان حكم الوقائع والنّوازل والحوادث التي كانت تواجه النّاس في حياتهم. أمّا الثاني، فموضوعه صياغة القواعد ووضع الأصول والضّوابط وبيان الكليّات الجامعة التي تستوعب ما لا ينتهي من المسائل والجزئيات والوقائع [1].

ولقد أثمرت جهود علماء الشّريعة الإسلاميّة في مجال تقعيد الأحكام وصياغتها صياغة كليّة جامعة، الكشف عن نوعين من القواعد هي القواعد الفقهية، والقواعد المقاصديّة. أرى أنّها تفيد كثيرا في عمليّة التأصيل الشّرعي للمختلف النّوازل والقضايا المستحدثة عموما، والمواد الجنائية خصوصا.

الفقرة الأولى: القواعد الفقهيّة

يعتبر سلطان العلماء، عزّ الدّين بن عبد السّلام أوّل من فتح هذا الباب (القواعد الفقهيّة) حيث أرجع الفقه كلّه إلى قاعدة واحدة وهي اعتبار المصالح ودرء المفاسد [2].

أمّا الفقه فهو "العلم بالأحكام الشّرعيّة العمليّة المكتسبة من أدلتها التّفصيليّة"[3]. أي معرفة الانسان بالأحكام الشّرعيّة معرفة مستمدّة من أدلتها المفصّلة، فيكون الفقه صفة علميّة للإنسان يعتبر بها فقيها.

وأمّا لفظ "الشّرعيّة" فوصف فيراد منه، نسبة الأحكام إلى الشّارع صراحة أو دلالة. والتّقييد بوصف "العمليّة" لإخراج المسائل الاعتقادية من أصول الإيمان وفروعه. فإنّها موضوع علم آخر [4].

وبذلك فالقواعد الفقهية هي: "*أصول فقهية كليّة في نصوص موجزة دستورية تتضمّن أحكاما تشريعية عامّة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها*." فهي تمتاز بمزيد من الإيجاز في صياغتها على عموم

([1]) – محمد نبيل غنايم: مقاصد الشريعة ومناهج تدريس العلوم الشّرعية. مقاصد الشريعة والعلوم القانونية، مجموعة بحوث، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، مركز دراسات مقاصد الشّريعة الإسلاميّة، لندن، ط1، 1432هـ-2011م، ص32، بتصرف.

([2]) – محمد علوي المالكي: مفهوم التطور والتجديد في الشريعة الإسلامية، دار الشروق، غزّة، ط1، 1404هـ-1984م، ص25.

([3]) – مصطفى أحمد الزّرقا، المرجع السّابق، ص65.

([4]) – مصطفى أحمد الزّرقا: المرجع نفسه، ص65. يعقوب بن عبد الوهّاب الباحسين: القواعد الفقهية، مكتبة الرّشد، شركة الرّياض للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1418هـ-1998م، ص38.

معناها وسعة استيعابها للفروع الجزئية، فتصاغ القاعدة بكلمتين، أو ببضع كلمات محكمة من ألفاظ العموم. [1]

وعرّفها الدّكتور عليّ النّدوي بأنّها: " *أصل فقهيّ كليّ يتضمن أحكاما تشريعيّة عامّة، من أبواب متعدّدة، في القضايا التي تدخل تحت موضوعه*"[2]. كقاعدة "الأمور بمقاصدها"، وقاعدة" الخراج بالضمان"...وغيرها.

الفقرة الثّانيّة: القواعد المقاصديّة

القواعد المقاصديّة نسبة إلى "مقاصد الشّريعة"[3]. وتعرّف هذه الأخيرة اصطلاحا بأنّها: " *الغاية* من الشّريعة، و*الأسرار* التي وضعها الشّارع عند كل حكم من أحكامها" [4]. أو "*الغايات* التي وضعت الشّريعة لأجل تحقيقها لمصلحة العباد."[5] وتعرّف بأنّها: " *الحكم المقصودة* للشّارع في جميع أحوال التشريع." [6] وبأنّها: *" المعاني الغائية التي اتجهت إرادة الشارع إلى تحقيقها عن طريق أحكامها "* [7]

([1]) – مصطفى أحمد الزّرقا: المرجع السّابق، ص965.

([2]) – النّدوي عليّ أحمد: القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط2، 1412هـ-1991م، ص43.

([3]) – يعود تاريخ نظرية مقاصد الشريعة إلى زمن نزول الوحي. ولعلّ حديث صلاة العصر في بني قريضة يعدّ من بين أوضح الأمثلة على ذلك. وفيه أن رسول الله –صلّى الله عليه وسلّم–أمر صحابته أن يتوجهوا إلى بني قريضة، وألّا يصلّوا العصر إلّا هناك. غير أنّ وقت صلاة العصر كاد أن ينقضي قبل أن يصلوا إلى بني قريضة. وهكذا انقسم الصّحابة إلى رأيين: فئة أصرّت ألاّ يصلوا العصر إلا في بني قريضة وإن فات الوقت، وفئة صلّوا على الطريق قبل أن يصلوا إلى بني قريضة، خشية أن يفوت وقت الصّلاة. وكانت حجّة من أخذوا بالرأي الأول أنّ أوامر الرّسول –صلّى الله عليه وسلّم–كانت واضحة، فقد أمر الجميع مؤكدا ألاّ يصلّوا العصر إلاّ في بني قريضة، بينما كانت حجّة الفريق الثاني أنّ "قصد النبيّ –صلّى الله عليه وسلّم–ونيّته كانت المسارعة في السّير إلى بني قريضة (فقيل إنّما القصد الإسراع). ويتابع راوي الحديث (عبد الله بن عمر) أن الصّحابة لما بلغوا النبيّ –صلّى الله عليه وسلّم–بما فعلوا، فإنه لم يعلّق على ذلك، أي أنه وافق كلا الرأيين. أنظر إلى: جاسر عودة: مقاصد الشريعة الإسلامية كفلسفة للتشريع الإسلامي، رؤية منظوميّة، تعريب: عبد اللطيف الخيّاط، المعهد العالي للفكر الإسلامي، فرجينيا، و م أ، ط1، 1432هـ-2012م، مكتب التوزيع في العالم العربي، بيروت، لبنان، ص40.

([4]) – علّال الفاسي: مقاصد الشّريعة ومكارمها، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط5، 1993م، ص7.

([5]) – أحمد الرّيسوني: نظرية المقاصد عند الشاطبي، تقديم: طه جابر العلواني، المعهد العالي للفكر الإسلامي، و م أ، ط4، 1416هـ-1995م، ص19.

([6]) – حمادي العبيدي: الشاطبي ومقاصد الشّريعة، دار قتيبة، بيروت، ط1، 1412هـ-1992م، ص119.

([7]) – عبد الرّحمان إبراهيم الكيلاني: قواعد المقاصد عند الإمام الشّاطبي، دار الفكر، دمشق، ط3، 1426هـ-2005م، ص37.

وبذلك يمكن أن تعرّف **القاعدة المقاصديّة** بأنّها: "*حكم كليّ يتناول المعاني والغايات التي رامها الشّارع في أحكامه تحقيقا لمصالح العباد.*" [1]

فالقاعدة المقاصديّة تتّسم بالكليّة، أيّ أنّها ليست مختصّة بباب دون باب، أو حال دون حال، أو زمان دون زمان، ولا بشخص دون شخص، وإنّما تستغرق ذلك كلّه.

وهي تعبّر عن معنى عام قصده الشّارع والتفت إليه، يعرف من خلال تصفح كثير من الجزئيات والأدلّة التي نهضت به [2]. بحيث إنّ هذا المعنى المستقرئ من مجموع الأدلة الكليّة والجزئيّة يرتقي إلى منزلة الأصل العام، ويصبح بمنزلة المنصوص عليه بصيغة عامّة من حيث قوة الاحتجاج به، وبناء الأحكام عليه [3]

ففقه المقاصد لا يقف عند حدود التّعليل اللّفظي والقياس الجزئي، بل ينطلق من منهج استقرائي شامل يحاول الرّبط بين الأحكام الجزئية، وصياغتها في قانون عام دلّت على اعتبار الشّرع له الكثير من الأدلة وتضافرت عليه العديد من الشّواهد. وبذلك يعتبر هذا القانون الكليّ من مقاصد الشريعة، فيتحول إلى حاكم على الجزئيات قاض عليها بعد أن كان يستمد وجوده منها [4]. ويصبح هو الأصل والضّابط لعمليّة الاجتهاد واستنباط الأحكام الشّرعيّة الجزئية.

الفرع الثّالث: حجيّة القواعد الشّرعيّة في الاستدلال

إنّ الحديث عن حجيّة القواعد الشّرعيّة في استنباط الأحكام عموما وفي عملية التّجريم خصوصا، يقودنا إلى الحديث عن حجيّة كل صنف من القواعد على حده. لأنّ حجيّتها في التّجريم، تختلف باختلاف كونها فقهية أو مقاصديّة.

الفقرة الأولى: حجيّة القواعد الفقهية في الاستدلال

في معرض الحديث عن القواعد الفقهية يقول الإمام القرافي: "إن الشّريعة المعظّمة المحمدية زاد الله تعالى منارها شرفا وعلوّا اشتملت على أصول وفروع، وأصوله قسمان أحدهما المسمّى بأصول الفقه وهو غالب أمره ليس فيه إلاّ قواعد الأحكام النّاشئة عن الألفاظ العربيّة خالصة وما يعرض لتلك الألفاظ من

([1]) – خالد بن محمد بابكر: قاعدة النظر إلى المآل وأثرها في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، كليّة أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، 1430هـ/1431هـ-2008م/2009م، ص66.

([2]) – عبد الرحمان إبراهيم الكيلاني: المرجع السابق، ص57.

([3]) – خالد بن محمد بابكر: المرجع السابق، ص67.

([4]) – طه جابر العلواني: مقاصد الشريعة، دار الهدى، بيروت، ط1، 1421هـ-2001م، ص124.

النّسخ والتّرجيح نحو: الأمر للوجوب، والنّهي للتحريم... والقسم الآخر: قواعد كليّة فقهيّة جليلة، كثيرة العدد عظيمة المدد، ومشتملة على أسرار الشّرع وحكمه، لكل قاعدة من الفروع في الشّريعة ما لا يحصى، ولم يذكر شيء منها في أصول الفقه، وإن اتفقت الإشارة إليه هناك على سبيل الاجمال فبقي تفصيله لم يتحصّل..."[1].

ويقول الشّيخ مصطفى الزّرقا، كذلك في معرض بيان أهميّتها ومكانتها: "وكون هذه القواعد أغلبيّة لا يغضّ عن قيمتها العلميّة وعن عظيم موقعها في الفقه، وقوّة أثرها في التّفقيه، فإنّ في هذه القواعد تصويرا بارعا، وتنويرا رائعا للمبادئ والمقررات الفقهيّة العامّة، وكشفا لآفاقها ومسالكها النّظرية، وضبطا لفروع الأحكام العمليّة بضوابط تبيّن في كلّ زمرة من هذه الفروع وحدة المناط، ووجهة الارتباط برابطة تجمعها وإن اختلفت موضوعاتها وأبوابها." [2].

فقد تضافرت عبارات العلماء على أهميّة هذه القواعد ومكانتها وضرورة الإحاطة بها لكلّ من أراد فهم الشّريعة الإسلاميّة حقّ الفهم، وقصد الوقوف على أحكامها الكثيرة ومسائلها المتنوعة..." [3].

لكنّ هذه المكانة –بنظر كثير الفقهاء–لا ترقى بالقواعد الفقهيّة لتكون دليلا تبنى عليه الأحكام الشّرعيّة، كونها أغلبيّة لا كليّة. يقول إمام الحرمين الجويني في كتابه "الغياثي" بمناسبة إيراد قاعدتي الإباحة وبراءة الذمّة: "وغرضي بإيرادهما تنبيه القرائح... ولست أقصد الاستدلال بهما... "[4]. ويذكر ابن نجيم عن الإمام الحموي أنّه" صرّح في الفوائد الزّينية بأنّه لا يجوز الفتوى بما تقتضيه القواعد والضّوابط لأنّها ليست كليّة بل أغلبيّة..." [5]

إلّا أنّ ما يمكن ملاحظته بخصوص هذه الأقوال هو أنّها لا تصدق على جميع القواعد الفقهيّة، لأنّ هناك من القواعد الفقهيّة التي تكون كليّة لا أغلبيّة، وتكون بحدّ ذاتها أصلا فقهيا عامّا وتصلح دليلا قاطعا تبنى عليه الأحكام. وقريبا من هذا المعنى يقول عليّ النّدوي: " والقاعدة باعتبارها قاعدة فقهيّة لا تصلح أن تكون دليلا، اللّهم إلّا إذا كانت لبعض القواعد صفة أخرى، وهي كونها معبّرة عن دليل أصوليّ،

([1]) –القرافي: كتاب الفروق، تحقيق: مركز الدّراسات الفقهيّة والاقتصاديّة، محمّد أحمد سرّاج، عليّ جمعة محمد، دار السّلام، القاهرة، ط1، 1421هـ-2001م، ص70.

([2]) – مصطفى أحمد الزّرقا: المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، 1418هـ-1998م، ج1/ ص967.

([3]) – محمد نبيل غنايم: المرجع السّابق، ص32.

([4]) – الجويني: غياث الأمم في التياث الظّلم، تحقيق: مصطفى حلمي وفؤاد عبد المنعم، دار الدّعوة، الاسكندريّة، ط1، 1979م، ص360.

([5]) – ابن نجيم الحموي: المصدر السّابق، ج1/ص37

أو كونها حديثا ثابتا مستقلا مثل: "لا ضرر ولا ضرار"، "الخراج بالضّمان"، "البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر"...فحينئذ يمكن الاستناد إليها في استنباط الحكم وإصدار الفتوى وإلزام القضاء بناء عليها..." [1]

وعليه فإنّه لا بدّ من التّمييز بين نوعين من القواعد الفقهيّة في معرض بيان حجيّتها والاستدلال بها: ينبغي التّمييز بين القواعد الأغلبيّة والقواعد الكليّة. فهناك من القواعد الفقهيّة ما تصلح دليلا راجحا في عمليّة استنباط الأحكام الشّرعيّة عموما، وفي عمليّة تجريم الأفعال خصوصا، وهي القواعد العامة الكليّة التي لا يتطرّق إليها شك ولا استثناء، كأن تكون نصّا صريحا في ذاتها.

الفقرة الثّانية: حجيّة القواعد المقاصديّة في الاستدلال

إنّ "سبب العناية بالأحكام الكليّة الجامعة والاهتمام بالصّياغة الكليّة للأحكام هو ما تضطلع به هذه القواعد من خصائص ومزايا تجعلها من أبرز الضّمانات التي تكفل صلاح الشّريعة الإسلاميّة لكلّ زمان ومكان وتمدّها بالوسائل والأدوات التي تمكّنها من استيعاب التّطورات والتغيرات والمستجدّات على اختلاف أنواعها وأشكالها."[2]

والقواعد المقصديّة هي قواعد كليّة، لا أغلبية، كونها متوصّلا إليها بطريق الاستقراء الذي يفيد القطع، "فكليّات الشّريعة لا تستند إلى دليل واحد، بل إلى مجموع أدلّة، تواردت على معنى واحد، أعطته صفة القطع"[3]. ويقرّر الإمام الشّاطبي أنّ" تخلّف بعض الجزئيات عن مقتضى الكليّ لا يخرجه عن كونه كليّا. وأيضا فإنّ الغالب الأكثري معتبر في الشّريعة اعتبار العام القطعيّ..." [4]

لذلك فالقواعد المقصديّة هي حجّة في بناء الأحكام الشّرعيّة عموما والاستدلال على اعتبار مصلحة ما. والاستدلال بها في تّجريم ما يجدّ من القضايا والنّوازل هو الأنسب في تقديري، ويقدّم على الاستدلال بالأدلة الجزئية، على غرار القياس.

([1]) – علي أحمد النّدوي: القواعد الفقهية، المرجع السابق، ص295.

([2]) – محمد نبيل غنايم: المرجع السّابق، ص32.

([3]) –أحمد الريسوني: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، المرجع السّابق، ص308.

([4]) – الشاطبي: الموافقات، المرجع السابق، ج2/ص84.

المبحث الرّابع: البيانات الرّقمية والأنظمة المعلوماتيّة

جرائم المعلوماتيّة هي مجموعة الجرائم التي لا يكتمل فيها الرّ كن المآ دي إلّا تتفيي معالجة آلية للمعلومات –كما سبق وتيّفا في المبحث السابق من هذا الفصل–لذلك ارتأيت أن نقف في هذا المبحث عند عبارة "المعالجة الآلية للمعلومات". حيث يقصد ب "المعالجة الآلية" تنفيذ البرامج الالكترونيّة ومعالجة مختلف البيانات من طرف الآلة. ويقصد بالآلة، النّظام المعلوماتي (الحاسوب)، فيما تمثل كل من المعلومات والبيانات الرّقميّة وجهين لعملة واحدة.

فالبيانات والأنظمة المعلوماتيّة تشكلان عنصرا جوهريا في جرائم المعلوماتيّة. ونظرا للدّور الهام الذي تلعبه البيانات والأنظمة المعلوماتيّة في جرائم المعلوماتيّة، سواء كهدف أوك وسيلة، أو كبيئة مساعدة، فقد ارتأينا الحديث أيضا عن أهميّة الحماية الجفائيّة للبيانات والأنظمة المعلوماتيّة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأول: البيانات الرّقمية، مفهومها وأنواعها

يقوم عمل الأنظمة المعلوماتيّة على ما يعرف بالبيانات، أو المعطيات، ويقصد بها عند اطلاقها البيانات الرّقمية. فيما يلي نحدد مفهوم البيانات الرّقمية من خلال تعريفها في الاصطلاحين الفنّي والقانوني. ثمّ نعرض أصنافها.

الفرع الأول: مفهوم البيانات

تمثل كلّ من البيانات والمعلومات وجهان لعملة واحدة، بحيث يعتمد أحدهما على وجود الآخر. وهو ما أدى بالكثيرين إلى استعمال أحدهما للدلالة على الآخر. ولذلك فإنّ تعريف أحدهما يكون دائما متضمنا للآخر أو مشفوعا به.

الفقرة الأولى: تعريف البيانات في الاصطلاح العام

البيان يقابله في اللّغة الانجليزية Data وفي اللّغة الفرنسية Donnée، ويقصد به كل تمثيل يمكن أن تخزّن فيه المعلومة، فهو يمكن أن يكون دخانا أو لونا أو إشارة أو نصّا أو جدولا أو رسما بيانيا أو أيّ رمز آخر، يكون ذات دلالة ومعنى لدى معالج المعلومة. فالدّخان مثلا يعبّر عن معلومة لدى الانسان العاقل مفادها وجود نار، والمعلومة التي تفيد تغير درجات الحرارة بتغير المناطق الجغرافية يمكن تخزينها في جدول أو رسم بياني أو نص أو أي بيان آخر. هذه الأخيرة لا يمكن أن تفيد أيّ معلومة إذا لم يكن في مقدرة المعالج (المخزن أو القارئ للمعلومة) فهمها وإدراك معناها. ومثال ذلك أنّ من لا يتكلم اللّغة اليابانية لا يمكنه قراءة نص مكتوب بها. والأحرف اليابانية تكون في هذه الحالة بيانات (تمثيل أو رموز) فقط لا تفيد أيّ معلومة مادام المعالج (القارئ في هذه الحالة) لا يعي "الاصطلاح" الذي يفيد المعنى. وهذا ما أحاول توضيحه من خلال الكتابة التّالية [1].

المعلومات = التمثيل (البيان)+ إجراء الترميز (لتخزين المعنى) / فك الرموز (لاستنباط المعنى) [2]

والاصطلاح هنا بمعنى الاتفاق مسبقا على أنّ رمزا ما يفيد معنى ما، مثل رمز" إنسان" يفيد في الاصطلاح الفرنسي "homme "، والذي يدلّ على الكائن الحي المفكّر النّاطق.

([1]) –كيث دفلين، الإنسان والمعرفة في عصر المعلومات، ترجمة: شادن اليافي، مكتبة العبيكان، السّعودية، ط1، 2001م، بتصرف.

([2]) – المرجع نفسه، ص56، بتصرف.

الفقرة الثّانية: تعريف البيانات في الاصطلاح الفني الخاص

يقصد بالبيانات في حقل المعلوماتيّة، البيانات الرّقميّة. أيّ البيانات الممثلة باستخدام الأرقام، بدلا من الجداول والحروف وأيّة تمثيلات أخرى. حيث تقوم مختلف الأنظمة المعلوماتية اليوم في أدائها على تمثيل البيانات تمثيلا رقميا، ذلك أنّ البيان عموما هو تمثيل المعلومة. والمعلومة شيء يفيد معنى، يمكن تخزينه والتّعبير عنه باستعمال الرّموز التي يمكن أن تكون أيّ شيء، يمكن أن تكون رسما، أو نصّا حرفيّا أو جداول، أو أرقاما. أمّا البيان الرّقمي فهو *التمثيل الرقمي للمعلومات باستعمال الرقمين 0 و1 فقط*[1].

فالبيان الممثل في النّص الحرفي مثلا، يمكن تمثيله باستعمال الأرقام إذا ما مثلنا كل حرف لاتيني بعدد عشري، حيث يمثل الرّقم 65 اصطلاحا الحرف A، ويمثل الرقم 66 الحرف B. وفي النّظام المعلوماتي (الحاسوب) يكتب كل من هذه الأرقام العشرية بالكود الثنائي. فالحرف A الممثل بالرّقم 65 يصبح 01100001، والحرف B الممثّل بالرّقم 66 يصبح 01000010، ويمثل الفراغ بين الكلمتين بالرقم 32 أي 00100000. وهكذا فإنّ عبارة " Socrate is a man" تمثل في المتتابعة المكونة فقط من الرّقمين 1و 0 :[2]

01010011 01101111 01100011 01110010 01100001 01110100 01100101 01110011 00100000 01101001 01110011 00100000 01100001 00100000 01101101 01100001 01101110

حيث، يعبر الرقم واحد من النّاحية الوظيفيّة عن مرور تيار كهربائي، فيما يعبر الصفر عن العكس [3].

الفقرة الثّالثة: تعريف البيانات في التّشريع الجنائي

عبّرت اتفاقية بودابست عن البيانات الرّقميّة ب: "Computer Data " التي يمكن أن تترجم حرفيا إلى: "بيانات الحاسوب" بمعنى البيانات الرّقمية. وعرّفتها في المادّة الأولى بأنهّا:" *تعني كل تمثيل للوقائع، أو المعلومات أو المفاهيم في شكل يتلاءم مع المعالجة في نظام معلوماتي. بما فيها البرامج اللاّزمة لتشغيل النّظام المعلوماتي وأدائه الوظيفي*"[4].

([1]) –كيث دفلين: المرجع السّابق، ص 56، بتصرف.

([2]) – بيل جيتس: المعلوماتية بعد الإنترنت، ترجمة: عبد السّلام رضوان، عالم المعرفة، الكويت، ط1، 1998م، ص46.

([3]) – المرجع نفسه، ص41.

([4]) – اتفاقية بودابست حول الإجرام السّيبيراني، المرجع السّابق.

وغير بعيد عن ترجمة هذه الصّياغة، أورد المشرع الجزائري تعريفا للبيانات، حيث عبّر عنها ب"*المعطيات المعلوماتية*" وعرّفها بأنّها:" أيّ عمليّة عرض للوقائع أو المعلومات أو المفاهيم في شكل جاهز للمعالجة داخل منظومة معلوماتية، بما في ذلك البرامج المناسبة التي من شأنها جعل منظومة معلوماتية تؤدي وظيفتها" [1]

ولا فرق من النّاحية القانونيّة بين لفظي "المعلومة" و"البيان"، ويمكن أن يعبر كلّ منهما عن الآخر. فقد عرّف المشرع الأمريكي المعلومات في قانون المعاملات التجارية الالكترونية لسنة 1999 بالفقرة العاشرة من المادة الثانية، بأنّها تشمل البيانات والكلمات والصّور والأصوات، والرّسائل وبرامج الكمبيوتر، والبرامج الموضوعة على الأقراص المرنة وقواعد البيانات، أو ما شابه ذلك. [2]

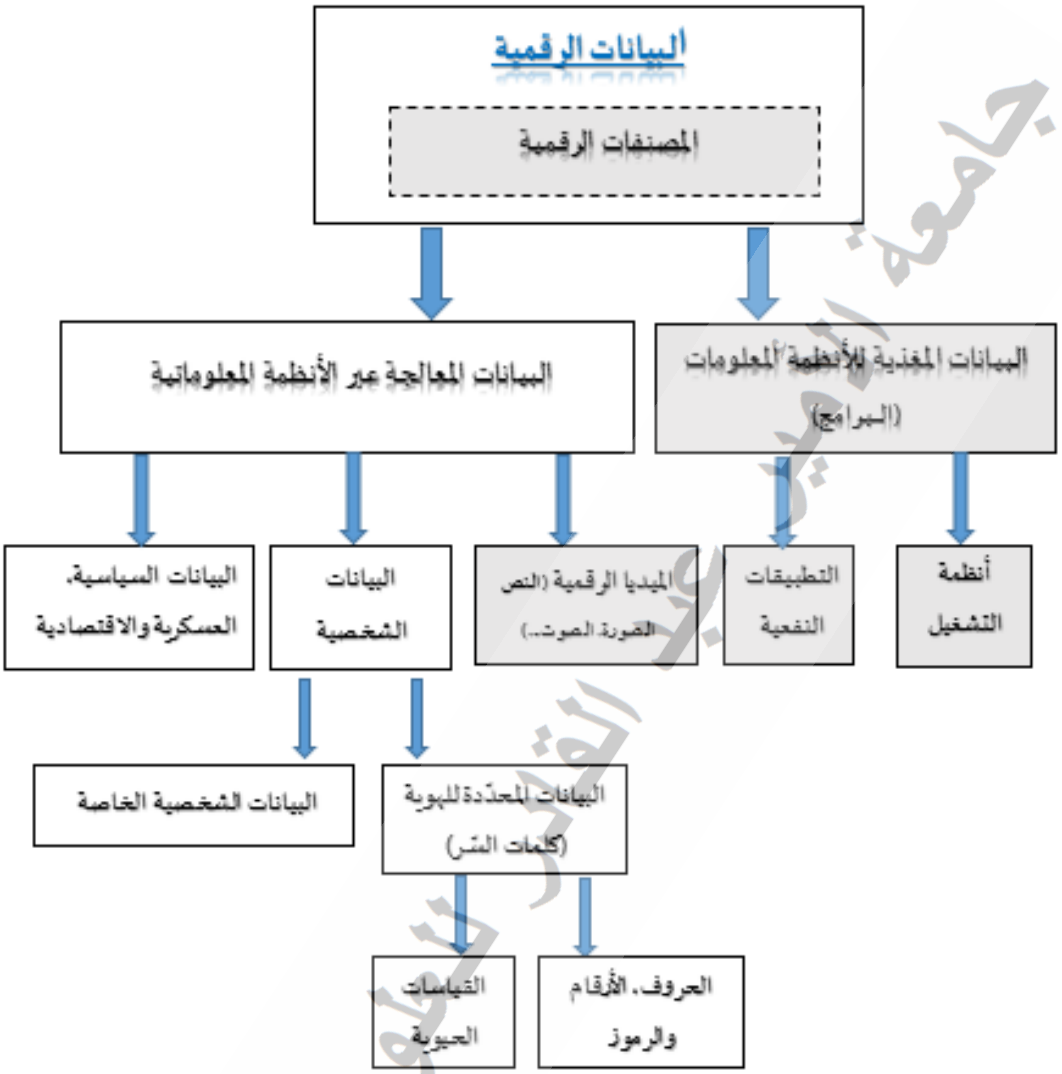
وبهذا يتضح أنّ تعريف البيانات في الاصطلاح القانوني ليس يختلف عنه في الاصطلاح الفنيّ. فهي تمثيل للمعلومات مهما كان نوعها ومصدرها ومجال استخدامها، تمثيلا يسمح بمعالجتها عبر النّظام المعلوماتي، وهو التّمثيل الرّقمي.

الفرع الثّاني: أنواع البيانات الرّقميّة

يمكن التّمييز بين نوعين أساسيين من البيانات الرّقميّة الموجودة حتى اليوم، يتمثل النّوع الأول في: البيانات المغذيّة للنظام المعلوماتي والمسؤولة عن عمله، فيما يتمثل النّوع الآخر في البيانات المعالجة عبر النّظام المعلوماتي، بالإضافة إلى نوع ثالث يمكن أن ينتمي إلى كلّ من هذين النّوعين، ويتمثل في المصنّفات الرّقمية (المحتوى الرّقمي). فهي يمكن أن تكون إمّا معالجة عبر الأنظمة المعلوماتيّة كالموسيقى والصّور الرّقميّة. وإمّا مغذيّة للأنظمة المعلوماتية كأنظمة التّشغيل. كما هو مبين في الشّكل...

(1) – القانون رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق ل 5 أوت2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/ العدد 47.

(2) – خالد ممدوح إبراهيم: الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2009، ص50.



شكل (06): أنواع البيانات الرّقمية

الفقرة الأولى: البيانات المغذية للنّظام المعلوماتي

تتمثّل هذه البيانات أساسا في مجموعة البرامج المسؤولة عن البدء في عمل النّظام المعلوماتي واستمراره. ويعبّر عن هذه البرامج بأنظمة التّشغيل (على غرار *ويندوز Windows*، *ماك Mac* ويونكس*Unix*...) كما تشمل هذه البيانات مختلف البرامج والتّطبيقات النفعيّة التي لا يمكن حصرها والتي تستخدم في مختلف الأغراض لتجعل من الأنظمة المعلوماتية أداة خارقة في اختزال الجهد والوقت. سواء كانت هذه التطبيقات مدمجة في نظام التّشغيل أو يتمّ تنصيبها لاحقا على النّظام. وسواء كانت تطبيقات عامّة على غرار تطبيق مجموعة *أوفيس Office* أم تطبيقات خاصّة، كتلك المستخدمة في تسيير

مخزن أو مكتبة الجامعة أو أي منظّمة أخرى. ما يميز هذه البيانات هو أنّها ضرورية لعمل الأنظمة المعلوماتيّة، وهو بدونها لا يغدو أن يكون غير كومة من القطع الالكترونية الخاملة.

الفقرة الثانية: البيانات المعالجة عبر النّظام المعلوماتي

البيانات المغذيّة للنّظام المعلوماتي والتي تحدثت عنها أعلاه، هي أيضا بيانات تخضع للمعالجة عبر النّظام، إلّا أنّ الهدف المباشر من المعالجة هو عمل النّظام ابتداء والسّماح لمختلف التّطبيقات النّفعية الأخرى بأن تعمل بطريقة فعّالة وسلسة. فهذه التّطبيقات النّفعية تتمّ هندستها وصياغتها بهدف تحقيق خدمة للمستخدم من خلال استخدام الأنظمة المعلوماتية. ومثال ذلك، البحث في سجلات الموظفين الالكترونية أو حساب معدلات الطّلبة وغيرها من استخدامات الأنظمة المعلوماتية التي لا يمكن حصرها.

أمّا ما يميز هذه المجموعة من البيانات (المعالجة عبر النظام المعلوماتي) عن البيانات السّابقة (المغذيّة للنظام المعلوماتي) فهو اتصالها المباشر بحياة الأشخاص ومصالحهم. إنّها في الواقع بيانات تختزن معلومات حقيقية، تتعلق بحياة الأشخاص ومصالحهم، تمّ تمثيلها رقميا لتكون قابلة للتخزين والمعالجة في الأنظمة المعلوماتية. بعد أن كانت تخزن سابقا على دعائم تقليديّة فقط، كالورق والصّور والتّسجيلات الصّوتية والسّمعيّة البصريّة، وغيرها.

تتمثّل هذه البيانات بصفة أساسية، في البيانات الشّخصيّة بنوعيها المحدّدة للهويّة والخاصّة والبيانات ذات الطّبيعة السّياسيّة والعسكريّة. بالإضافة إلى الميديا الرّقميّة التي ينضوي قسم منها –وهو قسم البرامج –تحت المجموعة الأولى من البيانات (البيانات المغذية لعمل الأنظمة المعلوماتيّة).

أولا: البيانات الشّخصيّة

البيانات الشّخصيّة [1] بحسب اللّجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات *CNIL* هي:" كلّ معلومة تتعلّق بشخص طبيعي معروف الهويّة أو ممكن التّعرف على هويته بصفة مباشرة أو غير مباشرة، بالرّجوع

([1]) – تكمن أهمية تعريف البيانات الشخصية في توسيع نطاق حيز تطبيق القانون، إذ أن التضييق من مفهوم البيانات الشخصية قد يسمح للعديد من الجهات بالتعدي عليها. البيانات الموزعة بقواعد بيانات مختلقة قد لا تدل على هوية الشخص بحد ذاتها، لكن إذا تم ربطها قد تفصح عن هوية الشخص. بالتالي، في حال اكتفى النص بحماية البيانات التي ترتبط بصاحبها بشكل مباشر فقط، قد يسمح ذلك للعديد من الجهات بالتعدي على بيانات الأشخاص خاصة مع تقدم تقنيات جمع البيانات ومشاركتها.

شهد حموري، ريم المصري: قانون حماية البيانات الشّخصية، ما يمكن تعلمه من تجارب الدّول الأخرى، 2014. متاح على الرّابط: https://7iber.com/wp-content/uploads/2016/01/Reem.pdf أطلع عليه يوم: 2017/04/03.

إلى رقم تعريفي أو إلى واحد أو مجموعة من العناصر التي تخصّه..." [1].

ويعرفها المشرّع الجزائري بأنّها كل معلومة بغض النظر عن دعامتها متعلّقة بشخص معرّف أو قابل للتعرف عليه بصفة مباشرة أو غير مباشرة، لا سيما بالرجوع إلى رقم التعريف أو عنصر أو عدّة عناصر خاصّة بهويته البدنية أو الفيزيولوجيّة أو الجينية أو البيومترية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافيّة أو الاجتماعية. [2]

وغير بعيد عن هذا، يعرّفها الفقهاء بأنّها:" يقصد بالبيانات الشخصية تلك التي تتعلق بالشخص ذاته وتنتمي إلى كيانه كإنسان، مثل الاسم والعنوان ورقم الهاتف، وغيرها من المعلومات التي تتعلق بحياته المهنية أو بحياته العامة أو انتماءاته الحزبية أو النقابية المعروفة. بينما يقصد بالبيانات المتعلقة بالحياة الخاصة تلك التي تتعلق بسمعة الأفراد واعتباراتهم كأن تتعلق بحالة الشّخص الطّبية أو سوابقه القضائية أو بأصوله العرقية"[3].

يبدو من خلال هذه التّعريفات أنّ البيانات الشّخصيّة هي نوعين، هما: البيانات الشّخصيّة المحدّدة للهويّة، والبيانات الشّخصيّة الخاصّة.

1. البيانات الشّخصيّة المحددة للهوية

بحسب الفصل الخامس من القانون الأساسي التونسي [4]، يعدّ قابلا للتعريف الشّخص الطّبيعي الذي يمكن التّعرف عليه بصورة مباشرة أو غير مباشرة من خلال مجموعة من المعطيات أو الرّموز المتعلقة خاصّة بهويته، أو بخصائصه الجسميّة، أو الفيزيولوجية، أو الجينية، أو النفسيّة ...

([1]) – CNIL : Loi Informatique et Libertés, Act N° 78-17 of 6 january 1978 on Informatique Technology, Data Files And Civil Liberties, Amended by the Act of 6 August 2004 relative to the protection of individuals with regard to the processing of personal data.

([2]) – المادّة الثالثة من القانون رقم 18-07، المؤرخ في 25 رمضان 1439هـ الموافق ل 10 يونيو سنة 2018م، يتعلّق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي. الجريدة الرسميّة للجمهورية الجزائرية/العدد 34.

([3]) – محمود أحمد طه: المواجهة التشريعية لجرائم الكمبيوتر والانترنت، دار الفكر والقانون، المنصورة، ط1، 2017م، ص59. غنام محمد غنام: دور قانون العقوبات في مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنت، دار الفكر والقانون، المنصورة، ط1، 2017م، ص99.

([4]) – الفصل الخامس من القانون الأساسي التونسي، عدد 63 بتاريخ 23 جويلية 2004 يتعلق بحماية المعطيات الشّخصية. متاح على الرابط: http://www.ins.tn/sites/default/files/Loi%2063-2004%20Ar.pdf

وبالنّظر إلى الوسائل والتقنيات المعلوماتية المتعلقة بتحديد هويّة الأشخاص، نجد أنّ البيانات المحدّدة للهويّة تنقسم إلى نوعين من البيانات. يتمثل النّوع الأول في الحروف، والأرقام والرّموز، فيما يتمثل النّوع الثاني في البيانات الحيويّة.

أ. الحروف والأرقام والرّموز

لا يقتصر استخدام هذا النّوع من البيانات في تحديد هويّة الأشخاص على الأنظمة المعلوماتيّة فقط، وإنّما هو امتداد لاستخدامات تقليديّة أخرى، مثل بيانات بطاقة التعريف الوطنية، ورقم الضّمان الاجتماعي، ورقم الحساب الجاري، والأقفال الرّقمية لخزنات الأموال...وغيرها.

ولأنّ الإدارة وأنظمة المعلومات [1] في معظمها اليوم مؤتمتة وموصولة بشبكة الانترنت فقد بات من الشّائع أن تحل الهويّة الرقميّة محل الهوية الحقيقة للأفراد والمنظمات.

تستخدم هذه البيانات في تحديد هويات مستخدمي الأنظمة المعلوماتية ومن أمثلتها: رقم IP الذي يسمح بتعريف النظام المعلوماتي في الانترنت، وكلمة المرور التي تسمح للمستخدم من الولوج إلى قاعدة البيانات [2] أين يعمل أو الولوج إلى البريد الالكتروني أو البيانات التي تقتضيها معاملة من معاملات التجارة الالكترونية.

ب. بيانات القياسات الحيوية

لفترة لا بأس بها، ظلّت بصمة الإصبع هي وسيلة التفرقة بين النّاس في مراكز الشرطة حول العالم. ووجد خلال العقود الثلاثة الأخيرة أنّ بصمة الإصبع ليست هي البصمة الوحيدة عند الانسان بل هناك

([1]) – ينبغي التفرقة بين الأنظمة المعلوماتية وأنظمة المعلومات. حيث تشير الأولى إلى الحواسيب والشبكات المعلوماتية، بينما تشير الثانيــة إلى المنظمات والمؤسسات عموما. والتي تنقسم إلى أنظمة معلومات تقليديــة قائمــة على وسائل التسيير التقليديــة (الأرشفــة والسجلات المادية)، وأنظمة معلومات مؤتمتة قائمة على وسائل التسيير المعلوماتية المتمثلة أساسا في قواعد البيانات وما يلحقها من برامج تفاعلية معها.

([2]) – قواعد البيانات *العلائقية* واحدة من بين أهم وسائل هيكلة وتنظيم البيانات المتعلقة بتسيير المؤسسات عادة، في سجلات وملفات مخزنة في النظام المعلوماتي، تسمح للإداريين بإجراء عمليات البحث والإضافة والمسح والتعديل آليا.

تختزل هذه الوسيلة الكثير من الجهد والوقت اللازمين للبحث والعمل في الرفوف والسجلات المادية. لذلك فقد عرفت استخداما متزايدا منذ الستينات وحتى اليوم، في شتى المؤسسات والقطاعات العامة والخاصة، ما شجع على تطور جانب مهم من الإدارة والحكومة الالكترونيين.

Jérome Aubert. Bases de données .Ellipses. Paris. 2004, P26.

بصمات أخرى يمكن أن تستخدم للتمييز بين النّاس. سميت هذه البصمات بالبيانات الحيوية [1].

تتمثل أهم البيانات الحيوية في: بصمة الإصبع، بصمة القزحية، البصمة الصّوتيّة، بصمة أبعاد الكف، خط اليد (التوقيع)، بصمة الوجه، بصمة أوردة الكف، البصمة الوراثية، البصمة الحرارية، بصمة الأذن...يتم استخدامها عادة عبر ثلاث مراحل هي: الالتقاط، الاستخراج، المقارنة، والمطابقة [2].

شكل (07): بيانات القياسات الحيوية [3]

2. البيانات الشّخصيّة الخاصّة

يشمل هذا النّوع من البيانات كلّ البيانات المتّصلة بالحياة الخاصّة للأفراد، والتي من شأنها الكشف عن الأصل العرقي أو الآراء السّياسيّة أو المعتقدات الدّينيّة أو غيرها، وكذلك بيانات الأشخاص المتعلقة بالصّحة أو الحياة الجنسيّة، أو السّوابق العدليّة [4] المخزنة في قواعد البيانات لدى المؤسسات العامّة والخاصّة، أو في خوادم الشّبكات المعلوماتيّة.

([1]) – منصور بن محمد الغامدي: البيانات الحيوية، البصمة الصوتية، كلية التدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005، ص 06.

([2]) – منصور بن محمد الغامدي: المرجع نفسه، ص 06...11

([3]) – Foudil Belhadj : Sécurité des systèmes biométriques - La biométrie résiliable-, Journée Informatique. L'université de Bordj Bou Arréridj – Algérie - Décembre 2015.

([4]) – Council of Europe: Article 6 of Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, Strasbourg, 28.I.1981. متاح على الرابط: https://rm.coe.int/1680078b37

وتعتبر قواعد البيانات لمختلف المنظمات مصدرا هامّا لهذا النّوع من البيانات، كذلك المواد المنشورة على صفحات شبكات التواصل الاجتماعي، والبيانات التي تقوم بجمعها المؤسسات لأغراض تجارية أو تسويقية أو وكالات الاستخبارات لأغراض أمنية.

ثانيا: البيانات السّياسية والعسكرية والاقتصادية

تتّسم هذه الطّائفة من البيانات بالحساسية الكبيرة كونها تتعلق بأسرار الدّول والأنظمة الحاكمة، كالمشروعات النّووية، والتّصنيع، والتحديث للأسلحة والمعدّات العسكريّة [1]. بالإضافة إلى بيانات المؤسسات التجارية والمالية وغيرها من البيانات بالغة الأهميّة، المخزّنة في الأنظمة المعلوماتية.

الفقرة الثّالثة: المصنّفات الرّقميّة

المصنّفات الرّقميّة هي مصنّفات فكرية ممثّلة تمثيلا رقميا بحيث يمكن نشرها الكترونيا وتداولها عبر مختلف الأنظمة المعلوماتيّة. تتمثّل أساسا في: البرامج والبرمجيات الالكترونية، قواعد البيانات، طوبوغرافية الدّوائر الالكترونية المتكاملة، أسماء النّطاقات، محتويات صفحات المواقع الالكترونية، مصنّفات الوسائط المتعدّدة. وسآتي عليه بشيء من التّفصيل في موضع لاحق [2] من البحث.

([1]) – أيمن عبد الله فكري: المرجع السابق، ص31 .

([2]) – أنظر المبحث الرابع من الفصل الثاني من هذا البحث، والمتعلّق بجريمة التعدّي على المصنفات الرقميّة وحقوق الملكية الفكرية.

المطلب الثّاني: الأنظمة المعلوماتيّة، مفهومها وأنواعها

يمثّل النّظام المعلوماتي البيئة الرّقمية أين تنشأ البيانات وتحفظ وتعالج. لذلك فإنّ حماية البيانات تستدعي حماية الأنظمة المعلوماتية، ولا بد من الحديث عن أحدهما في سياق الحديث عن الآخر.

الفرع الأول: مفهوم النّظام المعلوماتي

مصطلح النّظام المعلوماتي يوافق في الإنجليزية " computer system". وفي الفرنسية " systeme informatique". وليس يختلف معناه في الاصطلاح الفنّي عنه في الاصطلاح القانوني.

الفقرة الأولى: تعريف النّظام المعلوماتي في الاصطلاح الفنّي

النّظام من النّاحية الفنيّة هو مجموعة من الأجزاء المترابطة فيما بينها بحيث ينتظر منها أداء سلوك ما، يمكن مشاهدته على الواجهة مع بيئته [1]. كما يعرّف بأنّه كيان يمكنه أن يتفاعل مع كيانات أخرى. وبالتّالي مع أنظمة أخرى. تمثل هذه الأنظمة الأخرى *البيئة* بالنّسبة للنظام المعني. و*حدوده* هي نهايات مشتركة بينه وبين بيئته. يرصد النّظام للقيام بعمل ما يعرف بالتّخصص الوظيفي. من خلال السّلوك الذي يجعله يؤدي هذه الوظيفة. ويوصف السّلوك بأنّه تتابع للحالات: مجموعة حالات المعالجة، الاتصال، التخزين، الربّط.

ومن النّاحية البنيوية، فإنّ النّظام يتكون من مجموعة من المكونات المترابطة بحيث يمكنها التفاعل فيما بينها. كل مكون هو نظام آخر قائم بذاته [2].

وغير بعيد عن هذا المعنى يمكن تعريف النّظام المعلوماتي على أنّه مجموعة من التّجهيزات المخصصة للمعالجة الآلية للمعلومة. حيث تشتمل المعالجة الآلية للمعلومة على: تخزين المعلومة، استرجاعها، تعديلها ومسحها [3]

([1]) –Jerome H. Saltzer & M. Frans Kaashoek: Principles of Computer System Design. Morgan Kaufmann Publishers - Elsevier-.USA.2009. p06

([2]) –Fernard Lone Sang: Protection des systemes informatiques contre les attaques par entrees- sorties. Doctorat de l'Uinivercite de Toulouse. Directeurs de thèse : Yves Deswarte et Vincent Nicomette. 2012. p06

([3])– Naïma HIZIR, Laboratoire Supinfo Des Technologie Microsoft. Publiée le 19/04/2005 vers 14h. http://www.labo-microsoft.org/def/13960/ 2016/11/30 اطلع عليه يوم:

الفقرة الثّانية: تعريف النّظام المعلوماتي في التّشريع الجنائي

انطلاقا من التعريف التّقني أمكن لرجال القانون اعتماد التعريف القانوني للنظام المعلوماتي، حيث جاء في المادّة الأولى من اتفاقية بودابست حول الجريمة السّيبيرانية: *"النّظام المعلوماتي يعني أي جهاز أو مجموعة من الأجهزة المتصلة أو المترابطة بحيث واحد من بينها أو أكثر يقوم بالمعالجة الآلية للبيانات وفقا لبرنامج* [1].

وعبّر عنه المشرع الجزائري ب: "المنظومة المعلوماتيّة" وعرّفه بأنّه أيّ نظام منفصل أو مجموعة من الأنظمة المتّصلة ببعضها البعض أو المرتبطة، يقوم واحد منها أو أكثر بمعالجة آلية للمعطيات تنفيذا لبرنامج معين"[2]. وهذا التعريف يتفق تماما مع التعريف الفنّي.

الفرع الثّاني: أنواع الأنظمة المعلوماتيّة

يعدّ جهاز الحاسوب بمختلف أشكاله أهمّ الأنظمة المعلوماتية، بالإضافة إلى أجهزة أخرى يمكن معالجة البيانات عبرها مثل الألواح والهواتف الذكيّة، والصرّاف الآلي، والأنظمة المدمجة وغيرها. هذه الأجهزة يمكن أن تكون مفصولة عن غيرها من الأجهزة والأنظمة، كما يمكن أن تكون موصولة بأنظمة معلوماتيّة أخرى لتشكّل نظاما معلوماتيا أوسع، يمكن أن يكون شّبكة معلوماتية. هذه الأخيرة بدورها يمكن أن تكون منفصلة أو موصولة بغيرها من الشّبكات. لتشكّل نظاما أكثر اتساعا، وهكذا ...كما أنّها يمكن تكون منفصلة أو متّصلة بشبكة الشّبكات المعروفة بشبكة الانترنت والتي تعتبر أوسع الأنظمة المعلوماتية اليوم.

الفقرة الأولى: أجهزة الحاسوب

الحاسوب جهاز إلكتروني يتّسم بالدّقة والسّرعة العاليّة، يقوم باستقبال البيانات ومعالجتها وإخراج النتائج وفق تعليمات برنامج مخزون به [3]. يرجع جانب مهمّ في نشأته إلى مجهودات الرّياضي *جون فون نيومان*. حيث كانت الآلات المستعملة آنذاك مجهزة بذاكرة تحفظ المعطيات (البيانات) ولم تكن قادرة على حل عمليات حسابية، وتمثلت فكرة نيومان في تجهيز الآلة بذاكرة ذات مهمتين: الأولى، أن تحفظ

([1]) –المادّة الأولى من اتفاقية بودابست، المرجع السّابق.

([2]) – المادة الأولى من القانون رقم 09-04. المرجع السّابق.

([3]) – جلال إبراهيم العبد، الحاسبات الالكترونية، الدار الجامعية، دط، دس، ص23.

البيانات، والمهمة الثانية، أن تحفظ برنامجا مكونا من العديد من التعليمات الأوليّة. وعلى هذه الفكرة يقوم عمل مختلف الحواسيب حتى اليوم [1].

وقريبا من التعريف الفنّي، يعرّفه المشرّع الكويتي بقوله: " نظام الحاسب الآلي، مجموعة برامج وأنظمة معلوماتية معدّة لتحليل المعلومات والبيانات والأوامر وبرمجتها وإظهارها أو حفظها أو إرسالها أو استلامها. ويمكن أن تعمل بشكل مستقل أو بالاتصال مع أجهزة أو أنظمة معلوماتيّة أخرى." [2] وهذا التّعريف يستغرق كلّا من الألواح والهواتف الذكيّة، والخوادم، باعتبارها حواسيب أيضا من النّاحية الفنيّة.

الفقرة الثانية: الأنظمة المدمجة

يقوم عمل النّظام المدمج على شريحة الكترونية مبرمجة. وهو" عبارة عن وسيلة تستخدم في التّحكم أو في مراقبة أو مساعدة تشغيل جهاز، بحيث تصبح جزءا لا يتجزأ منه. وهي تتكون من معالج دقيق أو جهاز تحكم أو دوائر متكاملة ذات تطبيق خاص". فهو نظام أو وسيلة تحتوي على معالج دقيق أو جهاز تحكم دقيق من أجل أداء خدمة أو وظيفة معينة [3]. وبذلك يختلف النّظام المدمج عن جهاز الحاسوب، كونه مبرمجا لأداء مهمّة محدّدة وثابتة على خلاف الحاسوب الذي يمكن استخدامه في مجالات وأداء وظائف لا حصر لها.

تستخدم الأنظمة المدمجة في العديد من التطبيقات الإنتاجية كآلات الرد على التليفون، والتحكم في الطّاقة، وماكنات النقود الآلية (ATM)، وماكنات التعامل مع بطاقات الائتمان، ونظم الرّادار، وآلات قطع التذاكر، [4] وغيرها.

الفقرة الثّالثة: الشّبكات المعلوماتيّة

النّموذج التّقليدي لجهاز الحاسوب الواحد الذي يستجيب لجميع احتياجات المؤسسة أو الشّركة سرعان ما استعيض عنه بنظام آخر يسمح بإتمام المعالجات عبر مجموعة من الحواسيب المختلفة. هذا النّظام يعرف بشبكة الحواسيب أو الشّبكة المعلوماتيّة [5].

([1]) – عبد الحق طه، مدخل إلى المعلوماتية، قصر الكتاب، البليدة، ط1، 2000، ص13.

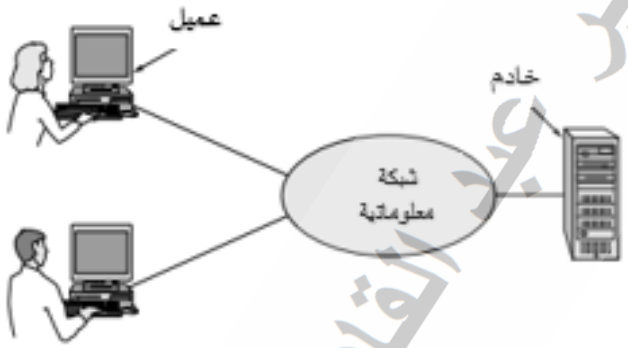
([2]) – المادّة الأولى من القانون الكويتي حول مكافحة جرائم تقنية المعلومات. المرجع السّابق.

([3]) – طارق إبراهيم الدّسوقي عطية: الأمن المعلوماتي، النظام القانوني لحماية المعلوماتيّة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط:1، 2015، ص103.

([4]) – ينظر في هذه الاستخدامات إلى طارق إبراهيم الدسوقي عطية، المرجع نفسه، ص110.

([5]) – Andrew S.TANENBAUM & David J. WETHERALL: Computer networks، Pearson، USA, 5th edition، P02.

ما شجّع على انتشار هذه الأنظمة هو الحاجة إلى تشارك الموارد وتبادل البيانات بين مستخدمي الحواسيب البعيدة عن بعضها جغرافيا بغرض التعاون في اتمام المعالجات التي تستدعي ذلك [1] أو المعالجات التي تكلّف الكثير من الوقت والجهد. فالهدف من الشّبكات المعلوماتية هو جعل البرامج والتجهيزات والبيانات خاصّة ممكنة الوصول إليها من طرف جميع مستخدمي الشّبكة، بغض النّظر عن أماكن تواجدهم جغرافيا. من الأمثلة على ذلك تبادل البيانات بين الموظفين داخل الشّركة، كذلك تشارك الطّابعة الورقية من طرف مجموعة من الموظفين في الإدارة. فمن أجل سحب الأوراق لم يعد من الضّروري أن يستقل كل موظف بطابعة خاصة [2].



شكل(08): شبكة معلوماتيّة بعميلين وخادم [3]

وتقسّم الشّبكات المعلوماتيّة بحسب تكنولوجيا النّقل المستعملة إلى نوعين أساسيين: شبكات التّوزيع العام وشبكات التّوزيع بين نقطتين [4]. كما يمكن تصنيف شبكات الحواسيب بحسب امتدادها الجغرافي وعدد الحواسيب التي تربط بينها إلى ثلاثة أنواع أساسية، هي [5]:

- شبكات الفضاء الشّخصي (PAN): وهي شبكات من أجل الاستعمالات الشّخصية.
- شبكات الفضاء المحلي (LAN): وهي شبكات من أجل الشّركات والعمارات. يمكن أن تغطي مسافة ما بين متر واحد إلى كيلومترين.

([1]) –أغلب الشّركات تملك عددا معتبرا من الحواسيب، وهي تستطيع مثلا أن تعزو واحدا لكل موظف وتستخدمها في حفظ المنتجات، تحرير وثائق، واعداد الرواتب. ولو أن كلا منهم اشتغل لوحده مستقلا عن الآخرين سيكون من غير الممكن في لحظة معينة اتخاد القرار حول توزع المعلومات الضّرورية داخل كافة المؤسسة.

([2]) – Andrew S.TANENBAUM & David J. WETHERALL, P03 المرجع السّابق

([3]) – P04 ,المرجع نفسه

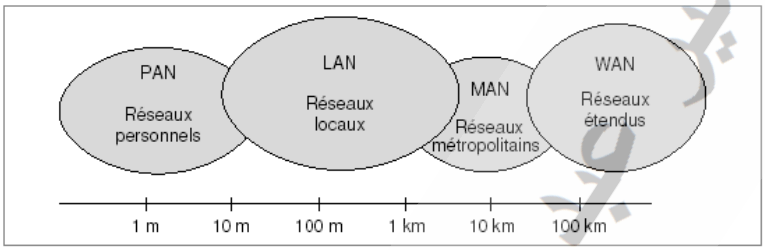
([4]) – Ali Moussaoui : Réseaux de communication, Pages bleues, Alger, Algerie, 1er édition , 2017, P30.

([5]) – Ali Moussaoui : المرجع نفسه، ص35

Lourent Toutain: Reseaux locaux et Internet, Lovoisier, Paris, 3eme edition, 2003, P22.

- شبكات الفضاء البعيد (MAN): وهي شبكات يمكن أن تغطي مدينة كاملة (من 1 متر إلى 100 كلم)
- شبكات الفضاء الشاسع (WAN): وهي شبكات يمكن أن تغطي دولة أو قارة بأكملها.

من بين أهم استخدامات الشّبكات المعلوماتية يمكن أن نذكر: خدمات البريد الالكتروني، تقاسم الملفات بحيث تحل الشبكة محل قرص صلب افتراضي لتبدو البيانات الموجودة على خادم بعيد موجودة على حاسوب المستخدم، مواقع الويب والبحث عن المعلومات، محركات البحث، وغيرها [1].



شكل(09): أنواع الشبكات المعلوماتية بحسب امتدادها الجغرافي [2]

(1) – Lourent Toutain: المرجع السّابق ، ص25

(2) – Ali Moussaoui , المرجع نفسه, ص36

المطلب الثّالث: أهمية الحماية الجنائية للبيانات والأنظمة المعلوماتيّة

ما يميّز جرائم المعلوماتية عن الجرائم التّقليديّة هو أنّها ترتبط بالمعالجة الآلية للبيانات، بحيث لا يمكن تنفيذها بعيدا عن بالبيانات والأنظمة المعلوماتية. وبالنّظر إلى محلّ البيانات والأنظمة المعلوماتية من الجريمة تصنّف جرائم المعلوماتية إلى الجرائم التي تستهدف سلامة، وسريّة، وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية، وتلك التي ترتكب عبر البيانات والأنظمة المعلوماتية، ويكون الهدف منها هو ارتكاب إحدى الجرائم التقليدية المعروفة. بمعنى أنّ هذا النّوع الأخير من الجرائم قد يستهدف هو كذلك سريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة، وسلامتها وإتاحتها، ولكن الغرض الأول فيه هو تحقيق مآرب جرمية أخرى، وليس الوقوف عند مجرد الاعتداء على البيانات والأنظمة. وبهذا تظهر الصّلة بين جرائم المعلوماتية من كلا الصّنفين، ومدى التداخل فيما بينها.

والواقع أنّ البيانات والأنظمة المعلوماتيّة تستحق الحماية الجنائية ابتداء، وبغضّ النّظر عن موقعها في الجريمة. ويمكن لهذا الحماية أن تتأسس على ثلاث مرتكزات مهمّة، هي كما يلي:

- علاقة التعدّي على البيانات والأنظمة المعلوماتيّة بالحق في الخصوصيّة.
- القيمة الاقتصاديّة والطّبيعة الماليّة للبيانات.
- علاقة التّعدّي على البيانات والأنظمة المعلوماتيّة بالجرائم الأخرى.

الفرع الأوّل: علاقة التعدّي على البيانات والأنظمة المعلوماتيّة بالحق في الخصوصيّة

الخصوصيّة في ظلّ استخدامات المعلوماتيّة تعرف بخصوصيّة المعلومات، أو الخصوصية الرقمية. وتعرّف بأنّها: "حق الأفراد في تحديد متى وكيف وإلى أيّ مدى تصل المعلومات عنهم للآخرين". أو هي "قدرة الأفراد على التّحكم بدورة المعلومات المتعلقة بهم [1].

وبالنّظر إلى استخدامات المعلوماتيّة المتاحة اليوم، يمكن القول إنّ الحق في الخصوصيّة بات يتعلّق بالبيانات الشّخصية المتداولة عبر قنوات التواصل المعلوماتية بما فيها شبكات التواصل الاجتماعي، فضلا عن تلك المخزّنة في الأنظمة المعلوماتيّة للمؤسسات والإدارات كالملفّات الطّبيّة والقضايا المسجّلة في المحاكم، وقوائم المتمدرسين والموظّفين.

([1]) – توبي مندل وآخرون: دراسة استقصائية عالمية حول خصوصية الانترنت وحرية التعبير، الأمم المتحدة، منشورات اليونسكو، فرنسا، 2013، ص13. متاح على الرّابط: http://unesdoc.unesco.org/images/0021/002182/218273A.pdf

فمكان إقامة الشّخص وعنوانه وطبيعة عمله وديانته ومقدار دخله ورقم هاتفه وحالته الاجتماعية وصحيفته الجنائية، وغيرها من المعلومات الخاصّة لها طابع شخصي ما دام صاحبها لا يرغب في اطلاع الغير عليها [1].

ولا شكّ في أنّ التعرّض للبيانات والأنظمة المعلوماتية هو تعدّ صارخ على الحق في الخصوصيّة، الذي تكرّسه مختلف الشّرائع والأنظمة عبر مختلف الأزمنة والأماكن. ففي الكتب السّماوية إشارات عديدة للخصوصيّة وحماية الأشخاص. وفي 1361م تمّ في بريطانيا سنّ قانون يمنع اختلاس البصر واستراق السّمع، ويعاقب عليها بالسّجن. وفي عام 1765م أصدر اللّورد البريطاني *كامدان Camdan* قراره بعدم جواز تفتيش منزل وضبط أوراق فيه. وأصدرت فرنسا عام 1858م قانونا يمنع نشر الحقائق الخاصّة. وفي 1890م يتحدّث محاميان أمريكيان عن حماية الخصوصيّة.

أمّا في عصرنا، فقد ظهر مفهوم الخصوصية في الاعلان العالمي لحقوق الانسان 1948. وتطور هذا المفهوم في الستينات والسبعينيات نتيجة التأثر بالتقنية المعلوماتية [2]. ونظرا لاتصال هذا الحق بالبيانات الشخصية بصفة مباشرة، فقد اتّجهت التشريعيات إلى بذل حماية لها. ومن بين أهمّ الصّكوك الدّوليّة التي اهتمت بحماية البيانات الشّخصيّة نجد:

1. الدّليل الارشادي لحماية الخصوصيّة ونقل البيانات الخاصّة، الصّادر عن منظمة التّعاون الاقتصادي والتنمية (OCDE). تم اعداده عام 1980 م. وقد تضمن مجموعة من القواعد التي تشكل ضمانة للمعلومات والبيانات الشخصية المعالجة الكترونيا. في كل مرحلة من مراحل الجمع والتخزين والمعالجة والنّشر.
2. قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 95/45 لسنة 1990م بشأن مبادئ توجيهية لتنظيم ملفات البيانات الشّخصية المعدة بالأنظمة المعلوماتية. تضمّن هذا القرار مجموعة من المبادئ التي يجب إدخالها في التّشريعات الوطنيّة، والتي تمثّل الحد الأدنى من الضّمانات للبيانات الشّخصيّة المعدّة بالأنظمة المعلوماتية. وأهمها: *مبدأ الأمن* إذ يتعين على سلطات الدّولة اتخاذ التدابير الملائمة لحماية الملفات سواء ضد المخاطر الطبيعية مثل فقدها عرضا أو تلفها، أو المخاطر البشرية مثل الاطلاع عليها بغير إذن أو استخدام البيانات بشكل غير آمن. *ومبدأ الرقابة والعقوبات*: حيث يجب على كل دولة بمقتضى

([1]) – غنام محمد غنام: المرجع السّابق، ص101.

([2]) – سليمة سعيدي وبلال حجاز: جرائم المعلومات والشبكات في العصر الرقمي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2017، ص91.

هذا المبدأ أن تحدد وفقا لنظامها الداخلي جهازا متخصصا يمتاز بالحيادة والكفاءة التقنية لمراقبة مراعاة تطبيق المبادئ الواردة في القرار. كما تلتزم الدّول بتضمين تشريعاتها الوطنية عقوبات جنائية ملائمة توقع على كل من يخل بتلك المبادئ [1].

3. في 2013/12/18 اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة مشروع قرار حول الحق في الخصوصية الرقمية في العصر الرقمي تحت رقم 167/68 [2] مقدم من قبل ألمانيا والبرازيل. وفي 2014/12/18 عادت الجمعية العامة للأمم المتحدة واعتمدت مشروع قرار جديد بالموضوع والعنوان ذاته تحت رقم 69/166، وقد جاء مكررا ومكملا لمضمون القرار السّابق، وقد تناول قيام الشركات بتعزيز قدرة السلطات الرسمية على مراقبة خصوصية الأفراد [3].

أمّا على المستوى الدّاخلي، فقد كانت أوّل حماية تشريعية للبيانات في ألمانيا عام 1970م. والذي تبعه سن قانون متكامل في السويد عام م1973. وفي الولايات المتحدة في 1974م، وألمانيا في عام1977م، وفرنسا عام 1978م[4]. كما ينص قانون 6 جانفي1978 الفرنسي، والمتعلق بالمعلوماتيّة والحريّات على مجموعة من المبادئ حول حماية البيانات الشّخصيّة، وهي:

1. **مبدأ الغاية:** ومفاده أنّ البيانات الشّخصيّة يسمح بجمعها ومعالجتها فقط من أجل استعمال محدّد ومشروع يتعلق بمهام المؤسسة والمسؤول عن المعالجة.
2. **مبدأ الملائمة:** حيث يتعين فقط جمع البيانات ذات الصّلة والضّرورية لضمان تسيير خدمات المؤسسة.

([1]) – محمد كمال محمود الدسوقي: الحماية الجنائية لسرية المعلومات الالكترونية، دار الفكر والقانون، المنصورة، ط1، 2015، ص190.

([2]) – اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في كانون الأول 2013، من دون تصويت، بعد أن أعربت مجموعة من الدّول والمنظمات غير الحكومية عن قلقها إزاء الأثر السّلبي للممارسات الرّقابية على حقوق الإنسان، عقب ما كشف عنه، في عامي 2013 و2014، إدوارد سنودن، الموظف السابق لدى وكالة المخابرات المركزية الأميركية والمقيم حالياً في روسيا، من معلومات تفيد بأن وكالة الأمن القومي في الولايات المتحدة ومقر الاتصالات العامة في بريطانيا طوّرا معاً تكنولوجيات تسمح بالوصول إلى الكثير من حركة الإنترنت العالمية، وسجلات المكالمات، ودفاتر العناوين الإلكترونية للأفراد، وأحجام هائلة من محتوى الاتصالات الرقمية الأخرى.

وأكدت الجمعية في هذا القرار، الذي اشتركت في تقديمه 57 دولة عضواً، أن حقوق الأشخاص خارج الفضاء الإلكتروني يجب أن تحظى بالحماية أيضاً في الفضاء الإلكتروني، وطالبت جميع الدول بأن تحترم وتحمي الحق في الخصوصية في الاتصالات الرّقمية، وأن تستعرض هذه الدول إجراءاتها وممارساتها وتشريعاتها المتعلقة بمراقبة الاتصالات واعتراضها وجمع البيانات الشخصية، مشددة على حاجة الدول إلى ضمان تنفيذ التزاماتها بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان. بسام القنطار: متاح على الرّابط:

http://www.al-akhbar.com/node/214658

([3]) – وسيم شفيق الحجار: المرجع السّابق، ص40.

([4]) – ميم سلسلة أوراق الحق في المعرفة: الحماية القانونية للبيانات الشّخصيّة. متاح على:

https://sitcegypt.org/?p=4048#more-4048

3. **مبدأ المدة المحددة** لحفظ البيانات أو ما يعبر عنه بالحق في النسيان، فالبيانات الشخصية يجب تحفظ لمدة محددة. فالبيانات المجمعة مثلا في إطار تنظيم مسابقة أو امتحان تحفظ لمدة دورة الامتحان.
4. **مبدأ السّرية والخصوصية:** فمدير المؤسسة باعتباره المسؤول عن المعالجة، يجب عليه أن يتخذ التدابير اللازمة لضمان خصوصية البيانات وعدم كشفها.
5. **مبدأ احترام حقوق الأشخاص أصحاب البيانات،** والتي تتمثل أساسا في الاعلام، والنفاد والتّعديل، والاعتراض [1].

وتماشيا مع هذا الاتجاه التشريعي، فقد أصدر المشرّع الجزائري القانون 18-07[2] المتعلّق بحماية البيانات الشّخصيّة.

الفرع الثّاني: القيمة الاقتصاديّة والطّبيعة الماليّة للبيانات

المعلومات هي نتيجة لمعالجة البيانات التي تعتبر المادة الخام لها. وهي ذات قيمة اقتصادية، حيث تستخدم في اتخاذ قرارات ذات علاقة بالتنميّة الاقتصادية، ويمكن أن تستخدم في تطوير التعليم والبحث العلمي الذي يهدف إلى إمداد سوق العمل بالكفاءات والعنصر البشري الأكثر تأهيلا لقيادة مرافق الدّولة والمجتمع وتكون نتيجته ما يعرف بالرفاه الاقتصادي والاجتماعي كذلك.

وفي عالم الاقتصاد الحالي، تعدّ المعلومات سلعة قابلة للتداول كأيّ سلعة أخرى لها منتج وسوق ومستخدم، وبالتالي لها قيمة استهلاكية وانتاجية. وفوق ذلك يتولد من خلال هذه العوامل قيمة اقتصادية كبيرة. والجدير بالذّكر هو أنّه أصبح للمعلومات شركات انتاج على مستويات مختلفة وأسواق متعدّدة على المستويات المحليّة والإقليميّة والدّوليّة [3].

(1) – https://www.cnil.fr/sites/default/files/typo/document/CNIL_Guide_enseignement.pdf

(2) – قانون رقم 18-07 يتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشّخصي. المرجع السّابق.

(3) – مفتاح محمد دياب: اتجاهات حديثة في دراسة المعلومات، الدّار المنهجيّة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 1436هـ-2015م، ص325.

لذلك فإنّ العديد من الدّارسين لجرائم المعلوماتيّة يحاول التّأسيس للحماية القانونيّة للبيانات بالتّوسع في مفهوم المال حتّى يستغرقها وصف المال [1]. وبالتالي تفرض لها الحماية قانونية من حيث هي أموال أيضا على غرار السّيولة والعقارات ومختلف الأشياء المتقومة.

فالمعلومة بحسب الأستاذ *كاتالا CATALA* تعدّ من قبيل المال. بدليل أنّ المعلومة قابلة للحيازة، وأنّها ترتبط بصاحبها عن طريق علاقة قانونيّة وهي علاقة المالك بالشّيء الذي يملكه.

ويؤكد الأستاذ *فيفانت VIVANT* هذا الرّأي مستندا إلى حجّتين. أولاهما أنّ محلّ الحق يجوز أن يستند إلى مال معنوي، بحيث يكون هذا المال من قبيل الأموال الاقتصادية، وجديرا بحماية القانون. والحجّة الثانية هي أنّ كلّ الأشياء المملوكة ملكيّة والتي يعترف بها القانون ترتكز على الإقرار بأن للمعلومة قيمة عندما نكون بصدد براءة اختراع أو علامات أو رسومات أو نماذج أو من قبيل حق المؤلف. ومنشئ المعلومة هو الذي يقدّم ويكشف ويطلع الجماعة على شيء ما بغضّ النّظر عن الشّكل أو الفكرة. ولكنّها خاصّة به ويجب أن تعامل بوصفها مالا وتصبح محلاّ للحق. [2]

وفي هذا السّياق، اتجه المشرّع الأمريكي الفيديرالي إلى تعريف المال في قانون ولاية *آلاباما* المتعلّق بجرائم الحاسوب بأنّه:" أيّ شيء له قيمة محدّدة بواسطة القانون ويحتوي على وسائل ماليّة معلوماتيّة أو يتضمن بيانات أو برامج الكترونيّة مقروءة بواسطة الآلة أو الانسان أو أيّ مادّة ملموسة أو غير ملموسة أخرى لها قيمة "[3].

أمّا المشرع الجزائري، فإنّه وبالرجوع إلى قانون العقوبات، نجد أنّه قد نص على مجموعة الأفعال المرتكبة ضد أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات في الفصل الثّالث المتضمن للجنايات والجنح ضد الأموال، وتحديدا في القسم السّابع مكرر بعد القسم السّادس مكرر المتضمن لتبييض الأموال [4]. وهو ما يوحي بأنّ المشرع يعترف ضمنا بالطّبيعة المالية للبيانات، أو بصلتها القريبة جدا من جرائم الأموال.

([1]) –ينظر إلى: أيمن عبد الله فكري: المرجع السابق، ص588 –604. أحمد محمود مصطفى: جرائم الحاسبات الآلية في التشريع المصري، دار النّهضة العربيّة، القاهرة، ط:1، 2010م، ص65.

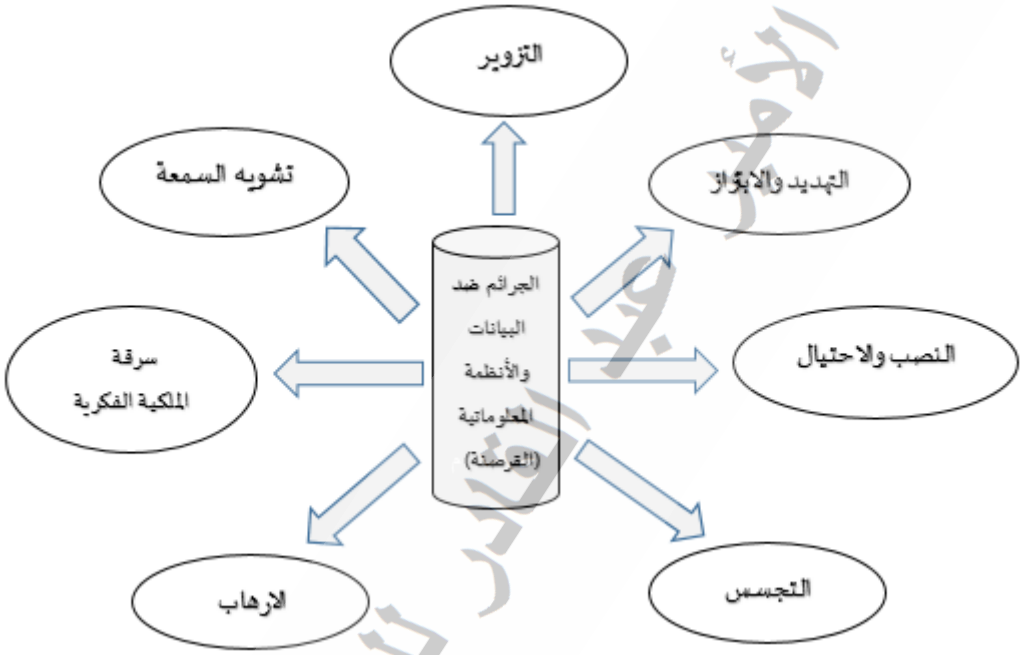
([2]) –عبد الله حسين علي محمود: سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط:4، 2015، ص 163-167.

([3]) –المرجع نفسه، ص659.

([4]) – القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10نوفمبر 2004. حول المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات. المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

الفرع الثالث: علاقة التعدّي على البيانات والأنظمة المعلوماتية بالجرائم الأخرى

قد لا يشكّل الوصول إلى البيانات والأنظمة المعلوماتية عملا غير مشروع في حدّ ذاته. ولكنه يعتبر كذلك حتما بالنّظر إلى النتائج والبواعث وراء تقصيها والوصول إليها. حيث يسعى القراصنة في الغالب من الأحيان إلى ارتكاب أفعال غير مشروعة ومجرّمة بنصوص التّشريعات الجنائية التقليدية. وكما هو مبيّن في الشّكل(10)، فإنّ هناك علاقة بين الاعتداء على البيانات والأنظمة المعلوماتية وجرائم أخرى تقليديّة.



الشّكل(10): علاقة الاعتداء على البيانات والأنظمة المعلوماتيّة بالجرائم التقليدية [1].

فقرصنة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة، غالبا ما تكون بهدف ارتكاب جرائم أخرى معروفة، على غرار الغشّ والاحتيال كما هو الحال في سرقة البيانات الشّخصيّة المحدّدة للهويّة، والتجسس والتنصت وما ينطويان عليه من مساس بالحق في الخصوصيّة، كذلك هو الأمر بالنسبة للتزوير وإساءة استخدام بطاقات الائتمان، وتشويه السّمعة والازعاج والابتزاز والتّهديد وغيرها. ومختلف الجرائم الأخرى التي نعاجها في الباب الثّاني من هذا البحث.

(1) – Thomas J.Holt et autres المرجع السّابق، ص36، بتصرف.

خلاصة الفصل الأوّل

في ختام هذا الفصل، نورد مجموعة من النتائج المتوصّل إليها، كما يلي:

- جرائم المعلوماتية هي من القضايا المستجدة والنوازل المستحدثة، التي تثير العديد من الإشكالات في
الجانبين الموضوعي والإجرائي، منذ ظهورها وحتى اليوم. ويعتبر مبدأ شرعية التجريم والعقاب أهم هذه
الإشكالات التي تشترك فيها جميعا. حيث يقتضي هذا المبدأ عدم جريان القياس في المواد الجنائية.
وهو ما حمل المشرعين على التدخل بصياغة نصوص جديدة خاصة بهذه الطائفة المستحدثة من الجرائم، أو بإدخال تعديلات –على الأقل–على النصوص العقابية الموجودة.

- يقصد بالجريمة المعلوماتية، كل جريمة تكون فيها الأنظمة المعلوماتية عنصرا فاعلا، بحيث لا يتم الركن المادي فيها بدونه. وهي تقسم وفق معايير مختلفة. ومن أجل تسهيل عملية البحث فيه، ارتأينا تقسيمها إلى قسمين بارزين: القسم الأول، يضم جملة الجرائم التي تزامن ظهورها مع ظهور الأنظمة المعلوماتية خاصة وانتشار مختلف استخداماتها، فهي جرائم مستحدثة بشكل جذري. فيما يضم القسم الثاني جملة الجرائم المعروفة من قبل، ولكنها أصبحت ترتكب عبر الأنظمة المعلوماتية.

- تنقسم الجرائم في الفقه الإسلامي إلى نصية، وهي جرائم الحدود والقصاص، وأخرى تعزيرية. أما الجرائم النصية فعددها قليل، وقد وردت فيها نصوص خاصة، تنص على تجريمها صراحة وتحدد لها نوع العقوبة ومقدارها. وهي أفعال تهدد ما يعرف بالكليات الخمس الضرورية وهي الدين، والنفس، والعقل، والنسل والمال. وأما التعزيرية فهي جرائم لم يرد في تجريمها نصوص صريحة مباشرة. ولكن نصوص الوحي قد تضمنتها أيضا بعمومها، فهي ليست مسكوتا عنها، كما قد يتوهم، لأن نصوص الوحي تتسم بخاصيتي الغائية والعموم، ومن خلالهما توزن مختلف أفعال المكلفين، ويعرف موقف الشر ع منها، عبر مختلف الأزمنة والأمكنة.

- خاصية الغائية وكون الأحكام الشرعية معللة في معظم نصوص الوحي، تفضي إلى الاعتقاد الراسخ بفكرة أن الأحكام الشرعية منوطة بمصالح الخلق، فلا شريعة بدون مصلحة، وهذا ما لا يستطيع أن

ينكره أحد من فقهاء الشريعة، من السابقين منهم أو اللاحقين. أما خاصية العموم التي تتسم بها معظم نصوص الوحي أيضا، فقد اتجهت بالفكر الأصولي نحو صياغة قواعد عامة تساعد في فهم الشريعة الإسلامية ومعرفة موقفها إزاء المسائل والقضايا المطروحة باستمرار، والتي تختلف في كل مرة باختلاف أحوال المكلفين. وهو ما ساعد كثيرا في الانتقال بالفقهاء من النظر الجزئي والاستدلال بالنصوص الخاصة في المسائل المستجدة، إلى مستوى النظر الكلي الشمولي الذي يستند إلى الأحكام القطعية العامة، والتي تسعف الفقيه دائما مهما اختلفت الأمكنة والأزمنة والحوادث. هذه الأحكام القطعية العامة هي التي ستسعفنا في الاستدلال على اعتبار المصلحة محل النظر، أثناء التأصيل الشرعي لجرائم المعلوماتية، في الفصلين التاليين. في الوقت الذي لا نجد في الأدلة الجزئية الخاصة ما يشير إليها صراحة.

- إنّ التجريم في الفقه الإسلامي هو وسيلة وليس غاية في ذاته، يلجأ إليه ولي الأمر–المشرع في هذه

الحالة –من أجل حماية مصلحة شرعية تظافرت الأدلة الشرعية على اعتبارها. على أن حفظ المصالح

الشرعية يكون برعايتها ابتداء بوسائل شرعية أخرى بعيدا عن التجريم والعقاب. فيكون التجريم فقط في حالة الخطورة، ومتى تعارض الفعل صراحة مع مصلحة معتبرة شرعا، وهددها في الحال أو المآل.

وبناء على هذه الفكرة، سنقوم بتأصيل جرائم المعلوماتية في الفقه الإسلامي، حيث ننظر في المصلحة

الشرعية التي يهددها الفعل، ثم نبحث عن الأدلة الشرعية التي تدل على اعتبارها. لا في الأدلة التي

تدل تجريمها صراحة.

الفصل الثّاني

الجرائم المرتكبة ضدّ سرية، وسلامة، وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد

بعد التطرق لمصادر التجريم في الفقه الإسلامي والقانون، وبيان ماهية جرائم المعلوماتية والتصنيف المعتمد في هذه الدراسة، نأتي الآن إلى التفصيل في جرائم الصنف الأول من جرائم المعلوماتية، ببيان مفهومها في ظل اتفاقية بودابست حول الاجرام السيبيراني، وعرض أبرز صورها وأساليب ارتكابها، ثم بيان موقف كل من التشريعات الجنائية المقارنة، والفقه الإسلامي منها.

ما يميز جرائم الصنف الأول هو أنها مستحدثة بصفة كاملة، مقارنة بجرائم الصنف الثاني، وهي أفعال تهدد سرية وإتاحة وسلامة البيانات والأنظمة المعلوماتية بالدرجة الأولى، ويمكن أن تقترف لذاتها، كما يمكن أن تقترف كمطية لارتكاب جرائم أخرى. ما يميز هذه الجرائم أيضا هو التداخل فيما بينها، بحيث تقترن جريمة بأخرى ويصعب الفصل أو التمييز بينها، سواء من حيث النشاط الجرمي أو المصلحة المستهدفة، الأمر الذي خلق اختلافا في تعامل التشريعات الجنائية معها. كذلك فقد وجدت صعوبة في عملية التأصيل الفقهي لها، بسبب هذا التداخل.

تتمثل أبرز جرائم المعلوماتية في هذا القسم في:

- جريمة الولوج غير المشروع
- جريمة الاعتراض غير المشروع
- جريمة الاتلاف المعلوماتي
- جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي
- جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية.

المبحث الأول: جريمة الولوج غير المشروع

تأتي جريمة الولوج غير المشروع إلى الأنظمة المعلوماتيّة في طليعة الجرائم الماسّة بسريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة. فمن خلالها يمكن الاطلاع على البيانات، أو اخضاعها لمعالجات أخرى كالمسح والنّسخ، وغيرها من الأنشطة التي قد تمس بمصالح الأشخاص، وتتسبب في أضرار وخسائر بالغة لأصحابها. كما أنّ جريمة الولوج غير المشروع للأنظمة المعلوماتية غالبا ما تكون مطيّة لارتكاب جرائم أخرى.

أقوم في هذا المبحث ببيان مفهوم هذه الجريمة في ظل اتفاقية بودابست، وعرض أهمّ صورها والأساليب التقنيّة التي ترتكب بها. وكذا بيان موقف كل من التّشريعات الجنائية الدّاخلية والفقه الإسلامي منها.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأول: مفهوم جريمة الولوج غير المشروع في ظلّ اتفاقيّة بودابست

تقرّر المذكرة التّفسيريّة لاتفاقيّة بودابست أنّ "الولوج غير المشروع" يعدّ الجريمة الرّئيسية التي تنطوي على تهديدّ على أمن –بمعنى سّريّة، وسّلامة، وإتاحة –الأنظمة والبيانات المعلوماتية. إذ إنّ هناك ضرورة لتوفير حماية ملائمة لمصالح المنظّمات. وبالأخصّ لرجال الإدارة، حتّى يكون بمقدورهم أن يديروا أو يستثمروا ويتحكّموا في نظمهم بدون تشويش أو عقبة من أيّ نوع. وعليه، فإنّ الولوج غير المشروع إلى النّظام المعلوماتي، يجب أن يعتبر غير قانوني في حدّ ذاته كمبدأ عام. وهذا بناء على أنّه يمكن أن يخلق عقبات أمام المستخدمين الشّرعيين للنّظم والبيانات. كما أنّ هذا التدخّل يمكن أن يترتب عليه الوصول إلى بيانات سريّة مثل كلمات المرور أو معلومات عن النّظام الهدف وأسرار تسمح باستخدام النّظام بطريقة غير مشروعة، بل وتشجع القراصنة على ارتكاب أنواع أكثر خطورة من الجرائم المتصلة بالحاسب. مثل الغشّ المعلوماتي، والتّزوير المعلوماتي [1].

فيما يلي، أحاول بيان مفهوم هذه الجريمة من خلال تعريفها وبيان محلها وأركانها من النّاحية القانونية.

الفرع الأول: تعريف جريمة الولوج غير المشروع

جاء في نص المادّة الثّانية من اتفاقية بودابست حول الجريمة السّيبيرانية أنّه:" *يجب على كلّ طرف أن يتبنّى الإجراءات التّشريعيّة أو أية إجراءات أخرى يرى أنّها ضرورية من أجل اعتبارها جريمة جنائية، وفقا لقانونه الدّاخلي، الولوج العمدي لكل أو لجزء من جهاز الحاسب بدون حق. كما يمكن له أن يشترط أن ترتكب الجريمة من خلال انتهاك إجراءات الأمن، بنيّة الحصول على بيانات الحاسب أو أيّة نيّة إجرامية أخرى، أو أن ترتكب الجريمة في حاسب آلي يكون متصلا عن بعد بحاسب آخر.*" [2]

إلّا أنّ الاتفاقية لم تتعرض إلى صياغة تعريف لجريمة الولوج غير المشروع. كذلك، فإنّ المذكّرة التّفسيريّة لم تفعل، وذكرت على سبيل المثال لا الحصر، القرصنة *Hacking* والسّطو *Cracking*، والولوج غير المشروع عموما، كأهمّ صور لجريمة الولوج غير المشروع[3].

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائيّة لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقيّة بودابست، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 2006، ص79. بتصرّف.

([2]) – اتفاقية بودابست حول الإجرام السّيبيراني، المرجع السّابق.

([3]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص79.

واستنادا إلى نصّ المادّة أعلاه والمذكّرة التّفسيرية، يمكن لنا أن نعرّف جريمة الولوج غير المشروع بأنّها *أيّ معالجة آلية للبيانات يقوم بها الشّخص عمدا، ودون وجه حق، تمكّنه من الاتصال الحسّي مع النّظام أو بالتّحكم في نظام التّشغيل تحكما كليّا أو جزئيا سواء أكانت هذه المعالجة بسيطة أو معقدة.*

وهذا التّعريف يتضمّن محل الجريمة والأركان الموجدة لها، لذلك فإنّي من خلال الفرعين التّاليين أقوم بتوضيحه وشرحه بشيء من التفصيل.

الفرع الثّاني: محلّ جريمة الولوج غير المشروع

يقصد بالولوج، الولوج إلى النّظام المعلوماتي. وكما سبق وذكرنا فإنّ النّظام المعلوماتي، يمكن أن يكون حاسوبا (مكتبيا، شخصيا، هاتفا ذكيا، لوحة ذكية...)، أو شبكة معلوماتية. وفي هندسة الشّبكات المعلوماتية (عميل/ خادم) يمكن للحواسيب أن تكون عميلا أو خادما أو الاثنين معا [1].

وفي الواقع، فإنّ الأنظمة التي قد تشكّل هدفا للجريمة، يمكن أن تكون الحواسيب الشّخصية لأشخاص طبيعيين، كما يمكن أن تكون حواسيب منظمات ومؤسسات في القطاعين العام والخاص. سواء كانت منفصلة أو متصلة بغيرها من الحواسيب (موصولة بشبكة معلوماتية أو منعزلة عنها). وعموما فإنّ كل نظام معلوماتي يمكن أن يكون مستهدفا باعتباره يحتوي بيانات ترتبط بها مصالح الأشخاص. وبقدر أهمية البيانات وقيمتها، بقدر ما تكون مستهدفة.

إلّا أنّ المشرع الدّولي ترك الاختيار للمشرّع الدّاخلي في أن يشترط عنصرين في التّجريم، أحدهما أو كلاهما. يتعلق العنصر الأول بكون النّظام مؤمنا بوسائل فنيّة. ويتعلق العنصر الآخر بكون النّظام متصلا عن بعد بنظام آخر أم لا.

ومما تجدر الإشارة إليه، هو أنّ البيانات المخزّنة على دعامات خارجيّة هي مشمولة أيضا بحماية هذه المادّة، وإن تمّ الاطّلاع على البيانات داخل النّظام الخاص بالجاني، بعد وصل الدّعامة الخارجية بهذا النّظام. ذلك أن الدّعامات الخارجية وإن كانت منفصلة عن النّظام المعلوماتي وقت الاستلاء عليها، فهي يمكن إلحاقها بالنّظام المعلوماتي كجزء منه، وقت وصلها بالنّظام، والاطلاع على البيانات التي تحتويها.

الفرع الثّالث: أركان جريمة الولوج غير المشروع

انطلاقا من نص المادّة الثّانية أعلاه يمكن أن نستخرج ركني جريمة الولوج غير المشروع كما يلي:

([1]) – ينظر إلى الفصل الأوّل من هذا البحث. ص 72.

الفقرة الأولى: الرّكن المادّي

الرّكن المادّي في جريمة الولوج غير المشروع يكتمل بحسب الاتفاقية وكحد أدنى بتحقق عنصرين اثنين، الأول هو فعل الولوج إلى النّظام المعلوماتي، ولوجا كليّا أو جزئيا، والثّاني هو أن يكون هذا الولوج بغير وجه حق. ويكتمل كحد أقصى بتحقق عنصرين آخرين، يمكن للمشرّع الدّاخلي أن يشترطهما في نصوصه الدّاخلية. يتمثّل العنصر الإضافي الأول في تمتع النّظام محل الجريمة بالحماية الأمنيّة، فيما يتمثل العنصر الآخر في كون النّظام محل الجريمة متصلا عن بعد بنظام معلوماتي آخر.

أولا: فعل الولوج إلى النّظام المعلوماتي

يضمّ الولوج غير المصرح به –بحسب المذكرة التفسيرية–الاختراق الذي يحدث للنظام بأكمله أو لجزء منه أيا كان، إذ يستوي أن يكون جزءا ماديا، أو برامج جزئية، أو بيانات مخزنة في النّظام [1]. وفعل الولوج غير المشروع من النّاحيّة الفعليّة، له العديد من الصّور، ويمكن أن يتمّ بأكثر من أسلوب، نأتي على بيان أهمّها في المطلب الثّاني من هذا المبحث.

ويكون الولوج كليا متى كان في وسع الجاني التحكم كليّا في عمل النّظام ومحتواه. في حين يكون جزئيا متى أمكنه الوصول فقط إلى جزء من محتواه أو التّحكم في جزء فقط من عمل نظام التشغيل. كما يكون جزئيا إذا تمّ فتح دعامة خارجيّة تختزن بيانات (القرص الصّلب مثلا) في نظام معلوماتي لا يخص الضّحية صاحب هذه الدّعامة.

ثانيا: فعل الولوج دون حق

تضيف المذكرة التّفسيرية التعليق على عبارة:" *دون حق*"، بأنّه لا عقاب في حال الولوج المصرح به من مالك النّظام أو صاحب الحق [2] فيه. كذلك لا يكون هناك تجريم في حالة ما إذا كان الولوج إلى النّظام مجانا ومتاحا للجمهور. ففي مثل هذه الحالات يكون الولوج إلى النّظام عملا مشروعا [3].

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السابق، ص71.

([2]) – صاحب الحق في منح التّصريح يطلق عليه الفقه الفرنسي صاحب السّلطة أو السّيطرة على النّظام، ويعرّفه بأنّه: "كل شخص طبيعي أو معنوي، أو كل سلطة عامة أو كل مؤسسة أو جهاز يكون لهم سلطة التصرف في نظام الحاسب الآلي التّابع إليهم وتقرير مضمونه أو محتواه وكيفية تنظيمه، والهدف منه." دلخار صلاح بوتاني، الحماية الجنائية الموضوعية للمعلوماتية، دار الفكر الجامعي، الإسكندريّة، ط1، 2016. ص203.

([3]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقيّة بودابست، المرجع السّابق، ص73.

ومن الأمثلة البارزة عن الولوج "دون حق" يمكن أن نذكر أنّه في هندسة الشّبكات (عميل/خادم) بشتى أنواعها، تمثل الخوادم هدفا هاما للقراصنة، على غرار خوادم البريد الالكتروني، وخوادم محركات البحث، وخوادم شبكات التواصل الاجتماعي. يمكن من النّاحية الفعلية الولوج إلى البريد الالكتروني للضحيّة، وفي هذه الحالة يكون النّظام المعلوماتي محلّ الجريمة هو النّظام الخادم. حيث يشكّل الفعل جريمة ولوج غير مشروع، باعتبار أن شركات الانترنت المقدمة لخدمة البريد الالكتروني على غرار *ياهو* وجي *ميل* وغيرها، لا تصرّح هي أيضا بالولوج إلى حسابات البريد إلّا لمستخدميها، فضلا على الضحيّة نفسه. كذلك في حال الولوج إلى حساب الضّحية في منتدى أو شبكة تواصل اجتماعي أو موقع مؤسسة مصرفيّة أو غيرها، ففي كل هذه الحالات وفضلا عن الضّحايا أنفسهم، فإنّ الجهة أو الشّركة المقدمة لخدماتها على الانترنت لا تسمح بالولوج إلى أنظمتها الخوادم، إلّا للمستخدمين الشرعيين، كمبدأ عام.

على أنّ وصف "دون وجه حق" قد يكون غير منضبط، والسّؤال المطروح هو في حال ما ارتكب فعل الولوج دون إذن صاحبه، وكان بدافع التعلّم أو الفضول المحض. هل يشكّل هذا الفعل جريمة أم لا؟ والإجابة تختلف باختلاف التّشريعات الدّاخلية وسياساتها الجنائية، وتختلف باختلاف البيانات التي يحتويها النّظام من حيث طبيعتها ودرجة حساسيتها وقيمتها، كذلك قد تختلف بإفضاء هذا الولوج إلى ضرر يمس مصالح الغير، من عدمه.

الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي

جريمة الولوج غير المشروع هي جريمة عمدية، ويكفي لاكتمال الرّكن المعنوي فيها يتحقق القصد الجنائي العام، أي العلم والإرادة. وبغض النّظر عن الدّوافع والنّتائج المترتبة عن فعل الولوج. أمّا عنصر العلم فيتحقق لدى الجاني متى علم بكافّة العناصر الدّاخلة في الجريمة، كعلمه بالطّبيعة الخاصّة للنظام المعلوماتي وأنّه بفعله ينتهك سريّة البيانات التي يحتويها. وأمّا الإرادة فهي حالة ذهنيّة ونفسيّة يكون عليها الفاعل ساعة إقدامه على الفعل، وتتحقق متى عقد النيّة على تنفيذ الفعل رغم علمه التّام بحقيقة ما يقوم به، وتوجيه حواسه نحو التّنفيذ [1]

إلّا أنّ المشرّع الدّولي أشار إلى إمكانيّة أن تشترط الدّول في تشريعاتها الوطنيّة ضرورة توفر القصد الخاص، والذي يتمثّل في وجود نيّة الحصول على البيانات أو أي نيّة أخرى غير مشروعة.

([1]) – رشيدة بوكر: جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الآلية في التشريع الجزائري المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2012م، ص235 بتصرف.

المطلب الثّاني: أساليب وصور جريمة الولوج غير المشروع

فعل الولوج غير المشروع إلى نظام معلوماتي يمكن أن يرتكب من قبل أشخاص طبيعيين، دون أدنى معرفة بعمل الأنظمة. إلّا أنّ التحدّي الأكبر الذي يواجهه المحقّقون يكون عندما يرتكب الفعل من طرف متخصّصين في عمل الأنظمة، فيتم فعل الولوج عن بعد وباستخدام تقنيات معقدة.

الفرع الأول: الولوج البسيط

يتصور ارتكاب فعل الولوج البسيط غير المشروع، في حال قيام شخص بتشغيل جهاز الحاسوب المستخدم في تسيير منظمة ما، والولوج إلى قاعدة البيانات دون علم الموظّف المسؤول عن النّظام. وسواء حدث ذلك بعد سرقة كلمة المرور باختلاس النّظر مثلا. أو بصورة مباشرة كالضّغط على زر تشغيل النّظام، والانتظار حتى يظهر سطح المكتب على الشّاشة أمامه. فهذا النّشاط يعتبر ولوجا غير مشروع لأنّ صاحب النّظام (الحاسوب) لم يصرّح به، ولأنّ هذا النّشاط وعلى بساطته يجعل الفاعل في وضع يمكنه من التّحكم في نظام التّشغيل والاطلاع الحسّي على ما يحتويه النّظام من بيانات وملّفات، فهو قد يوجّه نظام التشغيل نحو نسخها، أو مسحها، أو تعديلها، أو أية معالجة أخرى.

ومن الواضح أنّ هذا الفعل يتمّ في حيز جغرافي محدود، عن طريق الاتصال المادّي المباشر بين الفاعل والنّظام. وهذا خلافا للقرصنة، التي تتم في حيز جغرافي مفتوح، عن بعد ودون اتصال مادّي مباشر مع النّظام المستهدف. الأمر الذي قد يجعل الكشف عن الجريمة والتّحقيق فيها غاية في الصّعوبة.

الفرع الثّاني: القرصنة Hacking

تعبّر القرصنة عادة عن عملية دقيقة، تتطلب مستوى عال من الخبرة التّقنية، لاختراق الأنظمة المعلوماتية، التي يحتمل أن تحتوي على بيانات هامة، كأنظمة البنوك والمستشفيات والجامعات وقواعد بيانات الشّركات وما إلى ذلك [1].

ومع أنّ الكثيرين ممّن يتخصّصون في عمل الأنظمة المعلوماتيّة يطلقون على أنفسهم اسم "قرصان"[2] *Hacker*، إلّا أنّ هذا الوصف أطلق في البداية على أولئك الذين يسعون لإيجاد الثّغرات الأمنية في النّظام

([1]) – Chuck Easttom & Det. Jeff Taylor, المرجع السابق, P10.

([2]) – بالنّظر إلى النوايا والبواعث من وراء البحث عن ثغرات الأنظمة واستغلالها من عدمه، استحدثت ثلاثة مصطلحات للتعبير عن فئات مختلفة من القراصنة:

- القراصنة ذوو القبعات البيضاء (white-hat hackers) وهم قراصنة يهدفون إلى تحقيق أغراض مشروعة وأخلاقية. كالتعليم وتعزيز أمن الأنظمة.

لأهداف بحثيّة بحتة، أو التنبؤ بها والعمل على سدّها. بينما أولئك الذين يسعون لإيجاد الثّغرات الأمنيّة في النّظام لأهداف خبيثة، فيطلق عليهم اسم "الكراكرز" *Crackers*. [1] ثمّ شاع استخدام لفظ " قرصان" للدلالة عن الفئتين معا.

وتعرّف القرصنة فنيّا بأنّها نشاط يشتمل أساسا على إجراء تغيير في أحد عناصر النّظام المعلوماتي الماديّة (الهارد)، أو المعنوية (السوفت)، بهدف جعله قابلا للاستخدام بطريقة تختلف عن تلك التي صمّم من أجلها ابتداء، بغض النّظر عن الغاية من التغيير، مشروعة كانت أم لا. حيث توجد اليوم العديد من الأفعال التي لا تشكل جريمة بنظر الأخلاق والقانون، رغم أنّها تعدّ قرصنة من النّاحية الفنيّة [2]. ولكن مثل هذه الأفعال القائمة على تغيير البرامج والعبث ببروتوكولات الحماية ليست بريئة دائما، وهي يمكن أن تستخدم في الكثير من الأحيان في الوصول إلى بيانات واختراق أنظمة وموارد محميّة، والتسبب في أضرار جسيمة للغير.

وبخلاف الولوج البسيط فإنّ القرصنة تتم عن طريق المعرفة المتخصصة في كيفية عمل الأنظمة. حيث يتمثّل الجزء الأهم منها في معرفة ما يسمى بالثغرات ومواطن القصور المادية أو البرمجية في النّظام، يعمد القرصان إلى استغلالها والاستفادة منها في الولوج إلى النّظام والتحكّم في عمله. وفي الواقع، توجد المئات من هذه الثّغرات في المواد البرمجيّة التي نتعامل معها يوميا. بدء بنظام تشغيل *ويندوز* ومختلف

- القراصنة ذوو القبعات السّوداء (black-hat hackers): وهم قراصنة يهدفون إلى تحقيق أغراض غير مشروعة. كالتجسس والحصول على بيانات حساسة.
- القراصنة ذوو القبعات الرمادية (gray-hat hackers) ويترواوحون بين الفئتين السابقتين. من أمثلة ما يقومون به هو البحث عن ثغرات أمنية في نظام ما دون علم صاحب النّظام، لكنهم في حال اكتشفوا ثغرة ما فإنّهم يقومون بإبلاغ صاحب النّظام لسدها، بدل التكتم عليها واستغلالها. Chuck Easttom & Det. Jeff Taylor: المرجع السابق, P10

([1]) – Chuck Easttom & Det. Jeff Taylor: المرجع نفسه, P10.

([2]) – أجهزة *الآيفون* IPhones و*الآبود* IPods مثلا هي مصمّمة فقط للاشتغال مع منتجات وتطبيقات *آبل* Appel. ولكن المبرمجين تمكّنوا من خلق برامج *الجيلبريكن* jailbreaking التي تسمح للمستخدم بتنصيب جزء ثالث من البرامج قابلة للتشغيل على *آيفون* أو أي منتج آخر ل*آبل*. خلق هذه البرامج واستخدامها يمثل من النّاحية الفنية قرصنة تتيح للمستخدمين استغلال أجهزتهم بطريقة لا يتيحها لهم المصمم ابتداء. ومع ذلك فهي لا تشكل فعلا يستحق التأثيم.
Thomas J. Holt et autres: Cybercrime and Digital Forensics, Routledge, USA, 1st edition, 2015, P35.

محركات البحث. فبعد تحديد الثّغرة، يمكن للقرصان أن يطوّر برنامجا يتيح له الولوج والتعمّق في النّظام المستهدف [1] [2].

وما يحدّد مشروعية أفعال القرصنة من عدمها من النّاحية الأخلاقيّة هو النّوايا والغرض منها، أمّا من النّاحية القانونيّة فإنّ التّشريعات الدّاخلية تختلف بخصوص الأركان الموجدة لجريمة الولوج غير المشروع، كما سنبيّن في المطلب الثّالث من هذا المبحث.

الفرع الثّالث: التّجسس الرّقمي Spyware

لا فرق بين أفعال القرصنة والتّجسس الرّقمي من حيث الهدف، فكل منها يهدف إلى الولوج إلى النّظام المعلوماتي، والحصول على البيانات. إلّا أنّهما يختلفان من حيث الأسلوب المتّبع في ذلك. وبخلاف القرصنة، فإنّ عمليّة التّجسس الرّقمي تقوم أساسا على قطع برمجية يتم تنزيلها على النّظام المستهدف، دون علم صاحبه. تسمح القطع البرمجيّة بتسجيل اسم المستخدم وكلمات العبور، والضّربات على لوح المفاتيح، ومواقع الويب التي تمت زيارتها، أو أيّ بيانات أخرى. كما أنّ هناك برامج تجسس قد تسمح بأخذ صور دورية للشاشة وكافة الأنشطة التي تظهر عليها، ليقوم المخترق بعد ذلك بأخذ البيانات التي تسجلها القطع البرمجيّة. وفي حالات أخرى، قد يقوم البرنامج آليا بإرسال البيانات المسجلة بشكل دوري إلى عناوين محدّدة. أمّا إذا كان الفاعل أكثر ذكاء فإنّه سيوجّه البرنامج ليرسل البيانات إلى عنوان يعود لشخص آخر لا علم تماما بما يجري [3].

([1]) – Thomas J. Holt et autres: المرجع السّابق, P37.

([2]) – من أخطر الثغرات الأمنية، نجد ما يسمى بثغرة نزيف القلب Heartbleed، في نظام ال OpenSSL، الذي تستخدمه معظم خوادم الانترنت وأكثر من ثلثي مواقع الانترنت في تأمين اتصالات الويب، من خلال تشفير البيانات المتبادلة بين الحواسيب. ويتلخص خطر هذه الثغرة عموما في أن بروتوكول ال SSl كي يعمل، يجب على جهاز المستخدم الاتصال مع الخادم بارسال إشارات خاصة تسمى ب "نبضات القلب" لإعلامه بشكل دائم أن جهاز المستخدم مازال على اتصال معه. وتسمح الثغرة للقراصنة بالحصول على 64 كيلوبايت من ذاكرة المستخدم لكل رد ناتج عن ارسال. وبالتالي الوصول إلى البيانات قبل تشفيرها، ويتعلق الأمر بشتى أنواع البيانات المتدفقة يوميا عبر الانترنت بما فيه تلك المتعلقة بالإجراءات البنكية، وبطاقات الائتمان، وكلمات السر والبيانات النصية، الصوتية وحتى المرئية.
علاء نشيوات: القلب النازف ثغرة هارتبليد، مجلة الدّراسات المالية والمصرفية، الأكاديمية العربية للعلوم الماليّة والمصرفيّة، مركز البحوث الماليّة والمصرفية، الأردن، السّنة الثّالثة والعشرون، المجلد الثّالث والعشرون، العدد الأول، 2015، ص11.

([3]) – Chuck Easttom & Det. Jeff Taylor: المرجع السّابق, P12

الفرع الرّابع: تصعيد الامتياز Privilege Escalation

تصعيد الامتياز يمكن أن يتمّ بأسلوب أقل تعقيدا مقارنة بالقرصنة وبرامج التّجسس. حيث يحصل الفاعل على حق الدّخول المشروع إلى النّظام، كزائر في موقع أو عضو في منتدى ما، ثم يعمل على رفع هذه الامتيازات إلى أن تصل إلى صلاحيات إدارية *Administrative rights*. وبالتّالي التّحكم في النّظام والوصول إلى الملفّات الحسّاسة. يمكن لهذا أن يتمّ من طرف مستخدمي النّظام الشّرعيين، كما يمكن أن يتمّ من طرف مهاجمين أجانب، وفي الحالتين يكون من أجل تحقيق أغراض مختلفة، تتراوح بين مجرد الفضول المحض والتعلّم، والتّجسس لأغراض اقتصادية أو أمنية [1].

وبوجه عام فإنّ النّوايا والأغراض من هذه الأفعال هو ما يحدّد مدى مشروعيتها من النّاحية الأخلاقيّة، ويؤثر في أركان الجريمة من النّاحية القانونيّة.

(1) – Chuck Easttom & Det. Jeff Taylor : المرجع السابق, P55

المطلب الثّالث: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الجنائي

تتفق التّشريعات الجنائيّة الدّاخليّة حول تجريم أفعال الولوج غير المشروع كأصل عام [1]. وهي تتسق مع الإطار العام للتجريم الوارد في اتفاقية بودابست. إلاّ أنّها تختلف حول العديد من الجزئيات. تتمثّل أهمّها في نوع الجريمة هل هي جريمة نشاط (شكليّة)، أم جريمة نتيجة (ضرر). كذلك تختلف في اشتراط أن يكون النّظام المعلوماتي محلّ الجريمة محميّا بوسائل فنيّة أم لا. كما تختلف في اعتبار القصد الخاص في التّجريم. وبذلك يمكن لنا أن نميّز بين اتجاهين بارزين بخصوص تجريم الولوج غير المشروع، اتجاه توسّع في التّجريم، واتجاه أخر تكون دائرة التّجريم فيه أضيق نسبيا.

الفرع الأول: الاتجاه الموسّع في تجريم الولوج غير المشروع (جريمة شكليّة)

تتجه معظم التشريعات الدّاخلية إلى توسيع دائرة التجريم، وبالتالي تجريم مجرد فعل الولوج غير المصرح به إلى النّظام المعلوماتي، سواء نجح الفاعل في الوصول إلى البيانات أم لا، وسواء نتج عن فعل الولوج ضرر أم لا. وبغض النظر عن وجود قصد جنائي خاص، وتحققه أم لا. ويأتي في مقدمة هذه التشريعات القانون الخاص بحماية المعلومات في السّويد الصّادر في 1973، ثم تلته في ذلك معظم التّشريعات الأوروبية الأخرى [2] منها التّشريع الفرنسي. وكذلك العديد من التّشريعات العربية على غرار العماني، الاماراتي، والكويتي. وتشدّد العقوبة في هذه التّشريعات في حال أفضى فعل الدّخول غير المشروع إلى الحاق ضرر بالنّظام أو البيانات التي يختزنها.

الفقرة الأولى: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الفرنسي

فعل الولوج غير المصرّح به إلى الأنظمة المعلوماتيّة في التّشريع الفرنسي هو جريمة شكليّة، ويكفي لتجريم الفعل بعد إتيان السّلوك المكوّن للركن المادّي، إثبات توافر القصد الجنائي العام لدى الفاعل، دون القصد الجنائي الخاص، وبغض النّظر عن البواعث والنّوايا وراء الفعل. حيث تنص المادّة 323/ف1 من

([1]) – من التّشريعات التي جرمت الولوج غير المشروع نجد المادّة الأولى من القانون الإنجليزي الخاص بإساءة استخدام الحاسبات لعام 1990، والمادة 303 من قانون العقوبات الألماني، والمواد السابعة والثامنة من القانون البرتقالي لجرائم المعلوماتية لعام 1991، والمادّة 307 من قانون العقوبات اليوناني، والمادّة 21 من قانون العقوبات السويدي للمعلوماتية لعام 1973، والمادة 138 من قانون العقوبات الهولندي، والمادة 76 من قانون العقوبات الأسترالي، والمادّة 342 من قانون العقوبات الكندي، والمادة 525 من قانون العقوبات التركي، والمادة 8 من قانون العقوبات الفنلندي، والمادة 509 من قانون عقوبات لوكسمبورغ، والمادّة 143 مكرّر من قانون العقوبات السويسري. ينظر إلى: أيمن عبد الله فكري: المرجع السّابق، ص301

([2]) – ينظر إلى: محمد كمال محمود الدسوقي: المرجع السّابق، ص76.

في الفصل الثّالث حول الإضرار بأنظمة المعالجة الآلية للبيانات:" فعل الولوج أو البقاء بطريق الغش إلى كل أو جزء من نظام المعالجة الآلية للبيانات، معاقب عليه بالسّجن لسنتين وبغرامة 60000 يورو." [1]

ومن خلال هذا النّص، يمكن أن نسجّل الملاحظات التّالية:

- يلحق المشرّع الفرنسي بفعل الولوج غير المصرح به فعل **البقاء غير المصرح به**. ويقصد به التواجد داخل نظام المعالجة الآلية للبيانات ضدّ إرادة من له الحق في السّيطرة على هذا النّظام [2]. ويتصور وقوع هذا فعل البقاء في إحدى حالتين [3]:

الحالة الأولى: تتحقق إذا تم الدّخول إلى النّظام عن غير قصد، ولكنّه يختار البقاء في النّظام بعد تفطنه للأمر، أي بعد تكوّن العلم والإرادة اللّازمين لتشكّل القصد الجنائي.

الحالة الثانية: تتحقق إذا تمّ الدّخول بتصريح من صاحب الحقّ على النّظام، ولكن بتصريح مشروط بمدّة من الزّمن أو بجزء من النّظام. فيتجاوز الحدود المصرح له بها.

- أنّ المشرع الفرنسي لا يشترط لاكتمال الجريمة أن يكون النّظام المستهدف محصنا بحماية فنية، ككلمة المرور، والجدران النّاريّة مثلا. ذلك أنّ عبارة " **بطريق الغش**"، وإلى جانب الوسائل الفنية غير المشروعة التي قد يلجأ إليها الفاعل لكسر نظام الحماية المنصب في النّظام المعلوماتي، يمكن أن تعبّر أيضا عن عدم رضا صاحب النّظام بفعل الدّخول.

الفقرة الثّانية: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الكويتي

يعرّف المشرّع الكويتي الدّخول غير المشروع بأنّه: "النّفاذ المتعمد غير المشروع لأجهزة وأنظمة الحاسب الآلي أو لنظام معلوماتي أو شبكة معلوماتيّة أو موقع الكتروني من خلال اختراق وسائل وإجراءات الحماية لها بشكل جزئي أو كلّي لأيّ غرض كان بدون تفويض في ذلك أو بالتجاوز للتفويض الممنوح" [4]. وهو جريمة بنصّ المادّة الثانيّة، حيث تنصّ على أن: "يعاقب بالحبس مدّة لا تجاوز ستة أشهر وبغرامة

([1]) – Loi n° 92-685 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les biens- NOR : JUSX8900011L. Modifiée par la Loi n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement (1) NOR: PRMX1504410L: متاح على الرّابط http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf

([2]) – محمود أحمد طه: المرجع السّابق، ص30.

([3]) – المرجع نفسه، ص31. مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم: الجرائم المعلوماتية الواقعة ضد النّظام المعلوماتي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 2015، ص84.

([4]) – المادّة الأولى من القانون الكويتي حول مكافحة جرائم تقنية المعلومات. المرجع السّابق.

لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تجاوز ألفي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب دخولا غير مشروع إلى جهاز حاسب آلي أو إلى نظامه أو إلى نظام معالجة الكترونية، أو إلى نظام الكتروني مؤتمت أو إلى شبكة معلوماتية" [1].

فهذا النّص عام في جميع البيانات والأنظمة. والجريمة وفقا لهذا النّص هي جريمة شكليّة، كما أنّ الرّكن المعنوي فيها يكتمل بتحقق القصد العام، ولا يلتفت إلى النّوايا والبواعث. إلاّ أن المشرع الكويتي، يشترط وجود نظام حماية حتّى يحصل التجريم، وهذا ما يمكن قراءته –أعلاه–في تعريفه لفعل الولوج غير المشروع من خلال عبارة "اختراق وسائل وإجراءات الحماية ". كذلك فإنّ المشرّع الكويتي وفضلا عن هذا النّص، فقد خصّ البيانات والأنظمة الحكومية السريّة بنص خاص يشترط فيه توفر القصد الجنائي الخاص. وهو ما ورد في المادّة الثّالثة من القانون نفسه، حيث تنص على أن: "يعاقب كل من ارتكب دخولا غير مشروع إلى موقع أو نظام معلوماتي مباشرة أو عن طريق الشّبكة المعلوماتية أو بإحدى وسائل تقنية المعلومات بقصد الحصول على بيانات أو معلومات حكومية سرية بحكم القانون" [2].

وفي كلا الحالتين، نلاحظ أن المشرع الكويتي يشترط أن يكون النّظام المعلوماتي مؤمنا بوسائل الحماية الفنيّة.

الفقرة الثّالثة: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع العماني

يجرّم المشرع العماني فعل الولوج غير المشروع إلى النّظام المعلوماتي، من خلال ثلاثة نصوص منفصلة أوردها في قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات [3]، هي كما يلي:

أولا: تعاقب المادّة الثّالثة كل من دخل عمدا ودون وجه حق موقعا الكترونيا أو نظاما معلوماتيا أو وسائل تقنيّة المعلومات أو جزء منها أو تجاوز الدّخول المصرح به إليها أو استمر فيها بعد علمه بذلك.
وهذا النّص عام في جميع الأنظمة المعلوماتيّة، وبغضّ النّظر عن النّتيجة المترتبة عن فعل الولوج، أو القصد الخاص من ورائه فإنّ الجريمة تقع.

([1]) –القانون الكويتي حول مكافحة جرائم تقنية المعلومات. المرجع السّابق.

([2]) – المرجع نفسه.

([3]) – قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني، صدر بمرسوم سلطاني رقم 2011/12، الجريدة الرّسمية عدد 929
www.mola.gov.om/Download.aspx?Lid=152

ثانيا: تنصّ المادّة السّادسة من القانون نفسه على عقوبة أشدّ، لكل من دخل عمدا ودون وجه حق موقعا إلكترونيا أو نظاما معلوماتيا بقصد الحصول على بيانات أو معلومات إلكترونية حكوميّة سريّة بطبيعتها أو بموجب تعليمات صادرة بذلك. كما تعتبر البيانات والمعلومات الالكترونيّة السّريّة الخاصّة بالمصارف والمؤسسات الماليّة في حكم البيانات والمعلومات الالكترونيّة الحكوميّة السّريّة في نطاق تطبيق حكم هذه المادّة.

وبخلاف المادّة السّابقة، فهذه المادّة خاصّة بحماية البيانات ذات الطّبيعة السّريّة على غرار البيانات الحكوميّة والاقتصاديّة، وفي هذه الحالة فإنّه يشترط لوقوع جريمة الولوج غير المشروع تامّة أن يتحقّق القصد الجنائي الخاص، وهو قصد الحصول على البيانات.

ثالثا: تنصّ المادّة السّابعة من القانون نفسه على معاقبة كل من دخل عمدا ودون وجه حق موقعا الكترونيا بقصد تغيير تصميمه أو تعديله أو إتلافه أو إلغائه، أو شغل عنوانه.

فهذه المادّة خاصّة بالموقع الالكتروني، وهو" مكان إتاحة المعلومات الالكترونيّة على الشّبكة المعلوماتية من خلال عنوان محدد." [1] . وهي أيضا من باب تخصيص عموم التّجريم الوارد في المادّة الثالثة. وعلى غرار الولوج غير المشروع إلى الأنظمة الحكومية والسّرية فإنّ الولوج غير المشروع إلى المواقع الالكترونية، يشترط في تجريمه توفر القصد الجنائي الخاص، وهو تغيير تصميمه، أو تعديله، أو إتلافه أو شغل عنوانه.

الفقرة الرّابعة: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الاماراتي

تناول المشرّع الإماراتي الولوج غير المشروع في قانون مكافحة تقنية المعلومات [2]. عبّر عنه ب "التوصل العمدي بغير وجه حق إلى النّظام". وتناوله بالتجريم من خلال المادتين الثانية، والرّابعة عشرة، كما يلي:

أولا: تنصّ المادّة الثّانيّة على أنّ كلّ فعل عمدي يتوصل فيه بغير وجه حق إلى موقع أو نظام معلوماتي سواء بدخول الموقع أو النّظام أو بتجاوز مدخل مصرّح به، يعاقب عليه بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين..."

([1]) –المادّة الأولى/ فقرة ح من قانون مكافحة جرائم تقنيّة المعلومات العماني، المرجع السّابق.

([2]) – المادّة الثّانيّة من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الاماراتي(2006/2)

http://www.arabruleoflaw.org/compendium/Files/UAE/55.pdf

فهذا النّص عام في التّجريم، بحيث يستغرق كافّة الأنظمة المعلوماتيّة، بما فيه المواقع الالكترونيّة، وسواء كان النّظام المستهدف متّصلا بغيره من الأنظمة أو منفصلا، وسواء كان يتمتع بالحماية الفنيّة أم لا. كما أنّ الجريمة شكليّة لا يلتفت فيها تحقق الضّرر أو نتيجة معينة. بالإضافة إلى أنّها جريمة عمديّة ويكفي لتحقّقها إثبات القصد الجنائي العام دون النّظر إلى القصد الجنائي الخاص أو البواعث والنّوايا.

ثانيا: تنصّ المادّة الرّابعة عشرة من القانون ذاته [1] على أنّ كل من دخل، بدون وجه حق، موقعا في الشّبكة المعلوماتية لتغيير تصاميم هذا الموقع أو الغائه أو إتلافه أو تعديله أو شغل عنوانه يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين". ففي هذه المادّة تخصيص لعموم المادة السّابقة وهو أنّ جريمة الولوج غير المشروع إلى الموقع الالكتروني تتحقق بتحقق الرّكن الجنائي الخاص، وهو احداث تغيير في تصاميم الموقع أو إلغائه أو إتلافه أو تعديله أو شغل عنوانه. إلا أن الجريمة هي دائما شكلية، فلا يشترط تحقق النتيجة فعليا بل يكفي اثبات قصد الفاعل في التوصل إليها، وإن لم تتحقق النتيجة.

الفقرة الخامسة: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الجزائري

على غرار المشرّع الفرنسي فإنّ كلّا من فعلي الولوج إلى النّظام المعلوماتي والبقاء فيه غير المصرح بهما، مجرم بنص المادّة 394مكرر من قانون العقوبات الجزائري [2]. حيث "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة، وبغرامة من 50.000دج إلى 100.000دج كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغشّ في كل أو جزء من منظومة للمعالجة الآليّة للمعطيات أو يحاول ذلك".

وبهذا تكون جريمة الولوج غير المشروع في القانون الجزائري من الجرائم الشّكليّة، كما يترتب الجزاء متى توفر القصد العام وبغض النّظر عن البواعث والنّوايا. كذلك فإنّه يعتبر فعل الشّروع في الجريمة جريمة تامّة من حيث ترتب الجزاء.

وما يمكن ملاحظته في التّشريع الجزائري مقارنة بالتّشريعات السّابقة، هو أنّه لا يلتفت في التجريم وتقدير الجزاء إلى طبيعة البيانات والأنظمة المستهدفة. كذلك فإنّه لم ينص صراحة على حماية المواقع الالكترونية أو حسابات البريد الإلكترونية بنصوص خاصّة، وبذلك يكون قد أخضعها لعموم المادّة 394 مكرر.

([1]) – المادّة الثّانيّة من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الاماراتي، المرجع السّابق.

([2]) – القانون رقم 04-15 حول المساس بأنظمة المعالجة الآليّة. المرجع السّابق.

الفرع الثّاني: الاتجاه المضيّق في تجريم الولوج غير المشروع

في مقابل التّشريعات السّابقة، ذهبت تشريعات أخرى إلى تضييق دائرة التّجريم نسبيا، واعتبار الولوج غير المشروع إلى النّظام المعلوماتي جريمة ضرر، فهي تشترط لقيام الجريمة أن يفضي فعل الولوج غير المصرّح به إلى تحقق نتيجة، تتمثل إمّا في الوصول إلى البيانات التي يحويها النّظام، أو التسبّب في أيّ ضرر آخر يمكن أن يلحق بالنّظام أو البيانات المخزنة فيه. من بين هذه التّشريعات يمكن أن نذكر القانون الأمريكي، والنّظام السّعودي.

الفقرة الأولى: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الأمريكي

يجرّم المشرّع الأمريكي-على الصّعيد الفيديرالي-كلّا من الولوج غير المصرّح به إلى النّظام المعلوماتيwithout authorization ، وتجاوز التّصريح المسموح بهexceed authorized access . بمقتضى القانون الأمريكي المتعلق بالاحتيال وإساءة استخدام الحاسوب (CFAA)[1]. حيث تجرم المادّة (أ) في الباب 1030 في فقرتها الثّانية (2) الولوج العمدي إلى جهاز حاسوب دون تصريح أو تجاوز تصريح مسموح به، والحصول على:

- المعلومات الواردة في سجل مالي لمؤسسة مالية.
- معلومات من أي نظام لدائرة أو وكالة تابعة للولايات المتحدة، أو
- معلومات من أي جهاز كمبيوتر يتمتع بالحماية إذا كان السلوك ينطوي على اتصال بين الدّول أو اتصال أجنبي.

كما تنص في فقرتها الثّالثة على تجريم الولوج غير المصرّح به إلى أيّ حاسوب غير عمومي يعود لقسم أو وكالة أو أي منظمة من منظمّات الولايات المتّحدة إذا كان يستخدم حصريا من قبل حكومة الولايات المتحدة. أو في حال كان الكمبيوتر عموميا.

الفقرة الثّانية: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع السّعودي

المشرّع السّعودي يعرّف هذه الجريمة في المادّة الأولى من نظام مكافحة جرائم المعلوماتية [2] بأنّه دخول شخص بطريقة متعمّدة إلى حاسب آلي، أو موقع الكتروني، أو نظام معلوماتي، أو شبكة حاسبات آلية غير مصرح لذلك الشّخص بالدّخول إليها.

([1]) – US Code as of: 01/05/99- Titre 18. Sec. 1030. Fraud and related activity in connection with computer. المرجع السّابق

([2]) – نظام مكافحة جرائم المعلوماتيّة السّعودي. المرجع السّابق.

أمّا في المادّة الثالثة من القانون نفسه، فيعاقب بالسّجن مدّة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على خمسمائة ألف ريال، أو بإحدى العقوبتين، كل شخص يرتكب فعل الدّخول غير المشروع، بإحدى الصّورتين المبينتين في الفقرتين الثانية والثالثة من المادّة:

- الدّخول غير المشروع لتهديد شخص أو ابتزازه، لحمله على القيام بفعل أو الامتناع عنه، ولو كان القيام بهذا الفعل أو الامتناع عنه مشروعا.
- الدّخول غير المشروع إلى موقع الكتروني، أو الدّخول إلى موقع الكتروني لتغيير تصاميم هذا الموقع، أو اتلافه أو تعديله، أو شغل عنوانه.

يتّضح بهذا أنّ المشرّع السّعودي يشترط في جريمة الولوج غير مشروع، وجود القصد الجنائي الخاص، وهو اتجاه نية الفاعل إلى انتاج ضرر يلحقه بالغير. وهو ابتزاز صاحب النّظام أو المسؤول عنه، لحمله على القيام بعمل أو الامتناع عنه. أو اتجاه نيّة الفاعل إلى إحداث تغيير في تصميم الموقع أو تعديله أو اتلافه أو شغل عنوانه. في حال تعلّق الأمر بالموقع الكتروني.

على أنّ المشرع السّعودي لا يشترط لقيام جريمة الولوج غير المشروع أن تتحقق النتائج المقصودة من وراء فعل الولوج، بل يكفي في ذلك تحقق وجود القصد الخاص، لدى الفاعل. ولو لم يؤدي الفعل إلى تحقق النّتيجة المقصودة. وبهذا فإنّ مجرد الولوج المحض بدافع الفضول أو التعلم والاستكشاف لا يعدّ جريمة، متى انتفى القصد الخاص المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين. وهذا بخلاف التشريعات الأخرى التي تجرّم الولوج غير المشروع مهما كانت النتيجة المترتبة عليه، ومهما كانت نية الفاعل.

وما يمكن ملاحظته هو أنّ المشرّع السّعودي يفرّق في العقاب بين البيانات العادية (الخاصّة)، والبنكيّة [1]، وبيانات تخص الأمن القومي [2]، حيث توقّع عقوبة أشدّ في حال ما إذا كانت البيانات المستهدفة تمس الأمن الدّاخلي أو الخارجي للدولة أو اقتصادها الوطني.

([1]) – المادة الخامسة من نظام مكافحة جرائم المعلوماتية السعودي. المرجع السّابق.

([2]) – المرجع نفسه.

المطلب الرّابع: جريمة الولوج غير المشروع في الفقه الإسلامي

بعد التعرّف على جريمة الولوج غير المشروع في التشريع الجنائي، وبيان موقفه منها، نأتي الآن إلى بيان موقف الفقه الإسلامي منها، من خلال بيان أدلة تجريمها، والعقوبة المقرّرة جزاء لها.

الفرع الأوّل: أدلة تجريم الولوج غير المشروع في الفقه الإسلامي

إذا كانت التّشريعات الدّاخليّة تتباين بخصوص تجريم الولوج أو البقاء غير المصرّح بهما، بين تجريم الولوج المحض وبغض النّظر عن تحقق ضرر مادّي ملموس أو لا، وبين اشتراط وقوع الضّرر جرّاء فعل الولوج أو البقاء غير المصرّح بهما حتى تتحقّق الجريمة، فإنّ فعل الولوج أو البقاء غير المصرّح بهما في الفقه الإسلامي، وبغضّ النّظر عن النّتيجة التي تنتج عنهما، يشكّل محظورا شرعيا كأصل عام. ويمكن أن يرقى إلى اعتباره جريمة جنائية معاقبا عليها، متى دعت المصلحة والضّرورة إلى ذلك. والاستدلال على هذا القول يكون بأكثر من وجه. لعلّ أهم هذه الأوجه وأبينها، هو اعتبار الشّرع لمصلحة الأشخاص في سريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة الخاصّة، فيكون كل اعتداء على هذه المصلحة محظورا بنظر الشّرع، ويمكن أن تطاله دائرة التّجريم. يشهد لهذه المصلحة عموم وجوب الاستئذان، والقاعدة الكليّة "لا ضرر ولا ضرار". وبيان هذه الأوجه يكون كما يلي:

الفقرة الأولى: اعتبار الشّرع لمصلحة سريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة

حرمة الحياة الخاصّة مكفولة في الشّريعة الإسلاميّة، وهذا القول لا ينكره المطلع على نصوص الوحي، والمشتغل بعلوم الشّريعة الإسلامية. حيث توجد الكثير من الشواهد الصريحة في هذا الباب، منها ما يدل صراحة على حرمة الحياة الخاصّة من خلال النص على حرمة البيوت، واستئثار أصحابها بإذن الدّخول إليها. لأنّ البيوت هي الحيّز الذي يحفظ ساكنه في نفسه، وبدنه، وماله، وكلّ ما هو خاص وشخصّي، فيحق له ستره واخفائه عن الغير. فالبيت هو حيّز مادّي يمكن للشخص أن يواري فيه ماله والمعلومات التي تكشف حياته الخاصّة أو جانبا منها. وبهذا المعنى تكون حرمة الحياة الخاصّة مصلحة معتبرة في الشّريعة الإسلامية، بدليل روح الشّريعة الاسلاميّة وقواعدها الكليّة التي تكفل لبني آدم كرامتهم، وحرمتهم.

والبيانات الرّقميّة من النّاحية الفنيّة، هي أوعية تختزن المعلومات. والأنظمة المعلوماتيّة هي الحيّز المادّي حيث تنشأ هذه البيانات وتحفظ. ولا شكّ في أنّ البيانات [1] التي يحتويها النّظام المعلوماتي

([1]) – أنظر إلى الفصل الأول من هذا البحث، في أنواع البيانات وأهمية حمايتها. ص64، و75.

يمكن أن تكون ذات قيمة ماليّة، كما يمكن أن تشي بمعلومات ذات طبيعة خاصّة، يرغب صاحبها في إبقائها سرّا وعدم كشفها. وله الحريّة في ذلك، فتكون مصلحته في اخفائها معتبرة أيضا. لذلك فإنّ مصلحة الأشخاص المتعلّقة بسريّة بياناتهم والأنظمة المعلوماتيّة سواء الخاصّة بهم أو الحاوية لبياناتهم الشّخصيّة، هي مصلحة معتبرة في الشّريعة الإسلاميّة.

ويشهد لاعتبار الشّرع لحرمة الحياة الخاصّة أيضا، النّهي عن التجسّس الوارد في قوله تعالى:﴿ **يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبْ بَعْضُكُمْ بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَحِيمٌ (12)** ﴾[1]. والتّجسّس هو البحث عن عيوب النّاس والبحث عن المستور من أمور النّاس وتتبّع عوراتهم [2].

كما ورد في السّنّة النّبوية ما يشهد أيضا باعتبارها، مثل قوله–صلّى الله عليه وسلّم–: " **كلّ المسلم على المسلم حرام، دمه، وماله وعرضه بحسب امرئ من الشّر أن يحقر أخاه المسلم.**"[3]. وقوله كذلك: " **من اطّلع على بيت قوم بغير إذنهم فقد حلّ لهم أن يفقأوا عينه، فإن فقأوا عينه فلا ديّة ولا قصاص**" [4]. وقوله:"**من تسمّع حديث قوم وهم له كارهون، صبّ في أذنيه الآنك** " [5].

([1]) – سورة الحجرات، الآية 12.

([2]) –ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، تحقيق: سامي بن محمّد سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، ط2، 1420هـ–1999م، ج7/ص379. البغوي: المصدر السّابق، ج7/ص345.

([3]) – أبو داود: سنن أبي داود، إعداد وتعليق: عزّت عبيد الدعّاس وعادل السيّد، كتاب الأدب، باب في الغيبة، حديث رقم 4883، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1418هـ–1997م، ج 5/ص125. الترمذي: المصدر السّابق، أبواب البر والصّلة، باب ما جاء في شفقة المسلم على المسلم، حديث رقم 1927، ج3/ص486. حديث حسن غريب. وصححه الألباني. ابن الأثير: جامع الأصول في أحاديث الرسول، تحقيق، عبد القادر الأرنؤوط، مكتبة الحلواني –مطبعة الملاح –مكتبة دار البيان، ط1، 1391هـ–1971 م، ج523/6.

([4]) – البخاري: الجامع الصحيح، تحقيق: محب الدّين الخطيب وآخرون، كتاب الديات، باب من اطّلع في بيت قوم ففقأوا عينه فلا دية، حديث رقم 6902، المكتبة السلفيّة، القاهرة، ط1، 1400هـ، ج4/ص274. مسلم: صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب الآداب، باب الاستئذان، حديث رقم 2158، دار احياء التراث العربي، بيروت، دط، دس، ج6/ص181. ابن الأثير: المصدر السابق، ج6/ص591. حديث صحيح. السيوطي، ومحمد الألباني: السّراج المنير في ترتيب أحاديث صحيح الجامع الصّغير، تحقيق: عصام موسى هادي، دار الصّديق –توزيع مؤسسة الرّيان، ط3، 1430 هـ –2009 م، ج1/ص513.

([5]) – البخاري: المصدر السّابق، كتاب اللّباس، باب من كذب في حلمه، حديث رقم 7042، ج4/ص309. التّرمذي: المصدر السّابق، أبواب اللّباس، باب ما جاء في المصوّرين، حديث رقم 1751، ج3/ص357. حديث صحيح. السيوطي، ومحمد الألباني: المرجع السابق، ج2/ص893. العسقلاني: بلوغ المرام من أدلة الأحكام، تحقيق: عصام موسى هادي، كتاب الجامع، باب الأدب، حديث رقم 1300، دار الصدّيق، الجبيل، المملكة العربية السعودية، ط1، 1423هـ–2002م، ص381.

فهي نصوص صريحة في أنّ للأشخاص كلّ الحق في التكتّم على ما يشاءون من المعلومات الخاصّة بهم. ومصلحتهم في ذلك معتبرة. وبغضّ النّظر عن الوعاء الذي يختزن المعلومة المراد إخفاؤها، سواء كانت بيتا أو ظرفا بريديا أو نظاما معلوماتيا. فالعبرة بالسّريّة وحرمة الحياة الخاصّة للأشخاص، بغض النّظر عن الحيّز المادّي الذي تتوارى فيه معلوماتهم الخاصّة وأسرارهم.

الفقرة الثانية: عموم وجوب الاستئذان

الاستئذان طلب الإذن. وقد ورد ذكره في القرآن الكريم على سبيل الأمر عند دخول بيوت يسكنها الآخرون، وهذا في قوله تعالى:﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ (27) فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ (28)** ﴾[1] [2].

يقول ابن كثير في تفسير الآية [3]: "... أمر الله المؤمنين ألّا يدخلوا بيوتا غير بيوتهم حتّى يستأنسوا، أي يستأذنوا قبل الدّخول ويسلّموا بعده".

والبيت لغة هو المأوى والمآب ومجمع الشّمل [4]. أمّا الاستئناس فهو طلب الأنس، وهو أن ينظر هل في البيت إنسان فيؤذنهم إنّي داخل، وقيل الاستئناس الاستبصار، من قوله: آنست نارا، أي أبصرت [5].

([1]) – سورة النّور، الآيتين 27 و28.

([2]) – روي في سبب نزول الآية، أنّ امرأة أتت النّبيّ–ص–فقالت يا رسول الله:" إنّي أكون في بيتي على الحالة التي لا أحبّ أن يراني عليها أحد، لا والد ولا ولد، فيأتيني آت فيدخل عليّ فكيف أصنع؟ فنزلت الآية الكريمة (يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا ...) ". القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1427هـ–2006م، ج15/ص188. الطبري: جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1420هـ–2000م، ج19/ص147. الواحدي: أسباب نزول القرآن الكريم، تحقيق: عصام بن عبد المحسن الحميدان، دار الإصلاح، الدمام، ط2، 1412هـ–1992م، ج1/ص324. في إسناده أشعث بن سوار، وهو ضعيف. العسقلاني: التلخيص الحبير، المرجع السابق، ج2/ص514.

([3]) – ابن كثير: المصدر السّابق، ج6/ص36.

([4]) – يقال أيضا بيت وبيوت وأبيات، ومنه يقال لبيت الشعر بيت على التّشبيه، لأنّه مجمع الألفاظ والحروف والمعاني، ومن أدركه اللّيل فقد بات، وبيّت الأمر دبّره ليلا. ابن فارس: المرجع السّابق، ج1/ص324.

الفيروزابادي: المرجع السّابق، ج1/ص143.

([5]) – البغوي: المصدر السّابق، ج6/ص29.

فيكون الاستئذان من أجل تنبيه أهل البيت حتّى يتهيّأوا لقبول الزّائر إذا لم يكن عندهم مانع من الإذن له. وهذا الأمر يشمل الرّجال والنّساء على السّواء، وكلمة " تستأنسوا" توحي بأنّه لا يكفي لدخول البيت مجرّد الإذن، وإنّما المراد معرفة أنس أهل البيت بدخول الزّائر عليهم، هل هو راضون بدخوله أم لا. [1] ف"حماية المسكن، تنبع من الشّخص نفسه، وحريّته الشّخصيّة، ذلك لأنّ الحماية تقوم على احترام الشّخصيّة وليست على فكرة الملكيّة فلا يجوز اقتحام المسكن إلّا بموافقة من يشغله." [2]

ويكون فحوى الآية، أنّ بيتا يشغله ساكنه، لا يجوز الدّخول إليه إلّا بعد أخذ الإذن من ساكنه، وإن لم يكن مالكا لهذا البيت، فالعبرة بكون البيت مسكونا. فإذا انتفى هذا الوصف جاز الدّخول إليه والانتفاع به وبما يمكن أن تحتويه بدون إذن. وهذا بنص القرآن أيضا، إذ يقول تعالى﴿ **لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ مَسْكُونَةٍ فِيهَا مَتَاعٌ لَكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ مَا تُبْدُونَ وَمَا تَكْتُمُونَ** [3].

يذكر الإمام القرطبي في تفسير هذه الآية أنّه:" ... أباح الله تعالى فيها رفع الاستئذان في كلّ بيت لا يسكنه أحد، لأنّ العلّة في الاستئذان إنّما هي لأجل خوف الكشفة على الحرمات، فإذا زالت العلّة، زال الحكم. وقوله فيها متاع لكم أي: " أي استمتاع بمنفعتها. والمتاع في كلام العرب: المنفعة." [4]

وهاتين الآيتين وإن كانتا متعلّقتين بإذن دخول البيوت. فإنّ الأمر بالاستئذان يستغرق كافّة الأعيان التي يختص الغير بشغلها واستخدامها. سواء كان مالكها أو حائزا لها فقط، فالعبرة بكونه ينتفع بها بشكل خاصّ أو شخصي. وهذه هي الحال مع الأنظمة المعلوماتية، والحسابات الشّخصيّة في المواقع الالكترونية. فمن شغل نظاما معلوماتيا أو حيزا افتراضيا من أجل الاستعمال الشّخصي، استأثر وحده بحق التصرّف فيه. وهذا القول تعضّده روح الشّريعة، ومبادئها الكليّة.

([1]) – السّاسي حسناوي: صيانة العرض والنّسب في القرآن والسنّة، رسالة ماجيستير في أصول الفقه، إشراف: سعيد فكرة، معهد الشريعة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 1420هـ-1999م، ص118، بتصرّف.

([2]) – محمد سليم محمد غزوي: الحريّات العامّة في الإسلام، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، دط، دس، ص199.

([3]) – سورة النّور، الآية 29.

([4]) – القرطبي: المصدر السابق، ج15/ ص200، 201.

الفقرة الثالثة: قاعدة لا ضرر ولا ضرار

الضّرر تفويت مصلحة أو حصول مضرّة بوجه من الوجوه [1]، فهو إلحاق مفسدة بالغير. والضّرار مقابلة الضّرر بالضّرر [2].

وإلحاق الضّرر بالغير ماديّا كان أو معنويا ودون وجه حقّ هو فعل محرّم في الشّريعة الاسلامية كقاعدة كليّة عامّة، لا يختلف حولها اثنان. والأصل فيها هو نصّ نبوي كريم نقله جماهير أهل العلم واحتجّوا به، ولعلّ أجود الطّرق له ما رواه الحاكم وغيره عن أبي سعيد الخدري –رضي الله عنه – أنّ رسول الله–صلى الله عليه وسلّم–قال:" لا ضرر ولا ضرار، **من ضارّ ضارّه الله، ومن شاقّ شاقّ الله عليه**" [3].

"وتظافرت الأدلة من الكتاب والسنّة على بيان هذه القاعدة وتأييدها. وقد أجاد الإمام الشّاطبي [4] في قوله بأنّ الحديث المذكور" لا ضرر ولا ضرار." –رغم كونه من الأدلّة الضّنيّة –أدخل تحت أصل قطعي في هذا المعنى، حيث إنّ الضّرر والضّرار مبثوث منعه في الشّريعة كلّها في وقائع الجزئيات وقواعد كليّات، كقوله تعالى:﴿ **وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا** ﴾[5]، وقوله:﴿ **وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ** ﴾[6]. ومنه التعدّي على النّفوس والأموال والأعراض، وعن الغصب والظّلم، وكل ما هو في المعنى العام إضرار أو ضرار. ويدخل تحته الجناية على النّفس أو العقل أو النّسل. فهو معنى في غاية العموم في الشّريعة الإسلامية، لا مراء فيه ولا شكّ ... [7]

أمّا الشّيخ *مصطفى الزّرقا* فيقول في شرح القاعدة:" فهذه القاعدة من أركان الشّريعة وتشهد لها نصوص كثيرة في الكتاب والسّنة، وهي أساس لمنع الفعل الضّار، وترتيب نتائجه من التعويض المالي

([1]) – صالح بن غانم السّدلان: القواعد الفقهية الكبرى، دار بلنسية، الرّياض، ط1، 1417هـ، ص497.

([2]) – مصطفى أحمد الزّرقا: المرجع السّابق، ج2/ص990.

([3]) – الحاكم: المصدر السّابق، ج2/ ص66. ابن ماجة: المصدر السّابق، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقّه ما يضّر بجاره، حديث رقم 2341، ج4/ص27. قيل اسناده ضعيف، لضعف جابر الجعفي. وقيل حديث صحيح لغيره، وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم. ابن الأثير، تحقيق، عبد القادر الأرنؤوط، المصدر السّابق، ج6/ص644. العسقلاني: بلوغ المرام من أدلة الأحكام، المصدر السّابق، كتاب البيوع، باب إحياء الموات، حديث رقم 778، ص236. السّيوطي، ومحمد الألباني، تحقيق: عصام موسى هادي: المصدر السّابق، ج2/ص1086.

([4]) –الشّاطبي: المرجع السّابق، 3/ص185.

([5]) – سورة البقرة، الآية 231.

([6]) – سورة الطلاق، الآية 6.

([7]) – علي أحمد النّدوي: المرجع السّابق، ص252.

والعقوبة، كما أنّها سند لمبدأ الاستصلاح في جلب المصالح ودرء المفاسد. وهي عدّة الفقهاء وعمدتهم وميزانهم في طريق تقرير الأحكام الشّرعية للحوادث" [1].

وفعل الولوج إلى الأنظمة المعلوماتية الخاصّة بالغير يلحق به ضّررا معنويا أو ماديا من حيث هو انتهاك لحرمة صاحبه، واعتداء على حقّه في الاستئثار بما يخصّه من معلومات. وينبغي التنبيه إلى أنّ حجم الضّرر الناتج معتبر في تقدير الجزاء، استنادا إلى مبدأ التناسب بين الجريمة والعقوبة، حيث توقع العقوبة المناسبة لحجم الضّرر الناتج ونوعه. وهذا تحقيقا للقسط وأصل العدل المهيمن في الشّريعة الإسلامية. وفي بيان هذا المبدأ يقول ابن القيم: "...وتأمل كيف جاء إتلاف النّفوس في مقابلة أكبر الكبائر وأعظمها ضررا وأشدّها فسادا للعالم، وهي كالكفر الأصليّ والطّارئ، والقتل وزنى المحصن، وإذا تأمل العاقل فساد الوجود رآه من هذه الجهات الثّلاث...ثمّ لما كانت سرقة الأموال تلي ذلك في الضّرر وهو دونه جعل عقوبته قطع الطّرف، ثمّ لما كان القذف دون سرقة المال في المفسدة جعل عقوبته دون ذلك، وهو الجلد، ثمّ لما كان شرب المسكر أقلّ مفسدة من ذلك جعل حدّه دون حد هذه الجنايات كلها، ثم لما كانت مفاسد الجرائم بعد متفاوتة غير منضبطة في الشّدّة والضّعف والقلة والكثرة ...جعلت عقوباتها راجعة إلى اجتهاد الأئمّة، وولاة الأمور." [2]

فكما أنّ الضّرر في الفقه الإسلامي معتبر في التّجريم فحجمه معتبر كذلك في العقاب. حيث توقع العقوبة المتناسبة وحجم الضّرر الناتج عن الفعل.

الفرع الثّاني: عقوبة الولوج غير المشروع إلى الأنظمة المعلوماتية في الفقه الإسلامي

جريمة الولوج غير المشروع في القانون -كما سبق وبينا -هي كل معالجة آلية للبيانات يقوم بها الشّخص عمدا، ودون وجه حق تمكّنه من الاتصال الحسّي مع النظام أو بالتّحكم في نظام التشغيل تحكما كليا أو جزئيا، سواء أكانت هذه المعالجة بسيطة أو معقّدة.

وبعد التعرّض لمحلّها ومختلف صورها وأساليب ارتكابها، تبيّن لنا أنّه يمكن لهذه الجريمة أن تأخذ إحدى الصور التالية:

- **الصورة الأولى:** مجرد فعل الولوج غير المشروع. ويلحق به أيضا في التجريم فعل البقاء غير المصرح به.

([1]) – مصطفى أحمد الزّرقا: المرجع السّابق، ج2/ص992.

([2]) – ابن القيّم: إعلام الموقعين، المرجع السّابق، ج1/ص393.

- **الصورة الثّانية:** فعل الولوج غير المشروع الذي يفضي إلى إلحاق ضرر بالنّظام أو الاطلاع على البيانات المخزّنة عليه (سرقة المعلومات) أو سرقة جزء منها (سرقة البيانات). وهو في هذه الحالة يتقاطع مع إحدى صور جريمة الاعتراض غير المشروع.
- **الصورة الثّالثة:** فعل الولوج غير المشروع الذي يفضي إلى إلحاق ضرر بالبيانات أو النظام المعلوماتي. وهو في هذه الحالة يتقاطع مع جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي.

أمّا الصّورتين الثانية والثالثة فسنأتي للحديث عن الجزاء المقرر لهما في الفقه الإسلامي إلى موضع لاحق من هذا البحث، أثناء حديثنا عن عقوبات الاعتراض والاتلاف في الفقه الإسلامي.

وأمّا الصورة الأولى، –وهي المقصودة هنا –وهي مجرد فعل الولوج غير المشروع إلى النظام المعلوماتي أو البقاء فيه، فإنها في هذه الحالة ليست جريمة في ذاتها، وإنما هي وسيلة ومطية لاقتراف جريمة أخرى تتمثّل أساسا في الاطلاع على البيانات أو تغييرها أو اتلافها أو أخذ نسخة منها أو طمسها أو غير ذلك من الأفعال التي لا تتّم دون فعل الولوج إلى النظام أو البقاء فيه مدّة زمنية ما. فهي تجرّم مآلا، وبناء على نية الفاعل من الولوج إلى النّظام أو البقاء فيه. لأنّ الوسائل تأخذ حكم المقاصد والغايات.

إنّ مجرّد فعل الولوج غير المشروع إلى النظام المعلوماتي أو البقاء فيه، لا نجد له في الفقه الإسلامي في مجموعة الجرائم النصيّة ما يطابقها من الأفعال المجرمة، وهي تدخل في نطاق التعزيرات. وبالتالي نوع العقوبة فيها ومقدارها يحدّده ولي الأمر ممثّلا في السّلطة التشريعية، أو القضائية، بما يتناسب وحجم الخطر التي تنطوي عليه، وجسامة الضرر الذي يمكن أن تلحقه بالغير.

وبالتالي فإن فعل الولوج غير المشروع إلى النّظام المعلوماتي يجرّم متى ثبت لدى الفاعل القصد الجنائي لدى الفاعل، بنوعيه العام والخاص. واستنادا إلى ما أوردناه من أدلة –في الفرع السابق من هذا المطلب – أمّا نوع، ومقدار العقوبة المقرّرة لفعل الولوج غير المشروع إلى النظام المعلوماتي أو البقاء فيه، يخضعان في الفقه الإسلامي على لعاملين أساسيين هما مبدأ اعتبار المآلات ومبدأ التناسب بين الجريمة والعقوبة.:

- **مبدأ اعتبار المآلات:** ممثلا في القصد الجنائي الخاص، وغرض الفاعل من الولوج إلى النظام أو البقاء فيه. لأن جريمة الولوج غير المشروع ما هي إلّا وسيلة لارتكاب جريمة أخرى لاحقة. والوسائل في الفقه الإسلامي تأخذ حكم مقاصدها ومآلاتها. وبناء على هذا يختلف نوع العقوبة ومقدارها بين من ولج إلى نظام معلوماتي في مشفى بغرض البحث عن ملف طبي لمريض معين وإجراء تعديل في الدواء

الموصوف له، بما يؤدي إلى وفاته، وبين من ولج إلى نظام معلوماتي في مدرسة بغرض البحث عن ملف تلميذ معين وإجراء تعديل في نتائجه المدرسية، وبين من اقتحم نظاما معلوماتيا في بنك بغرض الفضول ومن أجل تعلمّ تقنيات القرصنة.

- **مبدأ التناسب بين الجريمة والعقوبة:** مبدأ التناسب بين العقوبة والجريمة هو مبدأ راسخ في الفقه الإسلامي. وبناء على هذا المبدأ فإنّ نوع العقوبة ومقدارها يختلف باختلاف نوع النظام والبيانات المستهدفة، ذلك أنّ طبيعة النّظام المعلوماتي محلّ الجريمة، والبيانات المستهدفة تؤثر في نوع ومقدار العقوبة. فالولوج غير المشروع إلى نظام يعود لأجهزة الدّولة الحساسة يختلف من حيث حجم الخطر وجسامة الضّرر عن فعل الولوج غير المشروع إلى نظام يعود لمدرسة أو محلّ تجاري أو صيدلية أو مشفى. لأنّ الجرائم السّياسية تختلف عن الجرائم العادية.

المبحث الثاني: جريمة الاعتراض غير المشروع

عرفت الجماعات البشريّة منذ زمن بعيد، عمليات التّجسّس والتّنصّت من أجل الوصول إلى المعلومات الهامّة، على غرار المعلومات العسكريّة والسّياسيّة. وانعكس التّطور الذي شهدته تكنولوجيات الاتصال على وسائل التجسّس والتّنصّت. حيث "يعدّ الاعتراض اليوم أو الالتقاط غير القانوني أحد مظاهر التّجسس الالكتروني الذي يقوم على رصد ومراقبة الأنظمة المعلوماتية بالتّسلل إليها أو محاولة اعتراض الإشارات وحزم المعلومات التي ترسل من قبل هذه الأجهزة عبر الشّبكات المعلوماتية" [1].

وفيما يهدف تجريم الولوج غير المشروع إلى الأنظمة المعلوماتية، إلى حماية البيانات المخزنة داخل الأنظمة المعلوماتيّة، فإنّ تجريم اعتراض البيانات يهدف إلى حمايتها أثناء تبادلها ونقلها عبر الأنظمة المعلوماتية الموصولة فيما بينها، والتي غالبا ما تكون موصولة بالإنترنت، أهمّ وسيلة للاتصالات عبر العالم اليوم.

ولأنّ الشّبكات المعلوماتيّة التي تصل بين مجموعة من الأنظمة المعلوماتيّة (الحواسيب)، تشكّل بدورها نظاما معلوماتيا قائما بذاته، فإنّ جريمة الاعتراض غير المشروع يمكن أن تلتبس مع جريمة الولوج غير المشروع بحيث لا يمكن التّمييز بينهما من النّاحية الفنيّة.

(1) – محمد كمال محمود الدسوقي، المرجع السابق. ص97 بتصرف.

المطلب الأوّل: مفهوم جريمة الاعتراض غير المشروع في ظل اتفاقية بودابست

إنّ الهدف من تجريم الاعتراض غير المشروع هو حماية الحقّ في احترام نقل البيانات، فهوا تمثّل انتهاكا للحق في احترام الاتّصالات، مثل التّنصّت والتّسجيل التّقليدي للمحادثات التّليفونيّة بين الأشخاص. والجريمة المنصوص عليها في المادّة الثّالثة من اتفاقية بودابست تطبّق هذا مبدأ الحق في احترام المراسلات على كلّ أشكال النّقل الالكتروني للبيانات سواء تمّ هذا النّقل عن طريق التّليفون أو الفاكس أو البريد الالكتروني، أو نقل الملّفات (الحزم) [1].

فيما يلي تعريف هذه الجريمة وبيان محّلها والأركان الموجدة لها، في ظل اتفاقية بودابست.

الفرع الأول: تعريف الاعتراض غير المشروع

تنصّ المادّة الثّالثة من اتفاقية بودابست حول الجريمة السّيبيرانية على أنّه: "*يجب على كل طرف أن يتبنّى الإجراءات التّشريعيّة أو أيّة إجراءات أخرى يرى أنّها ضرورية من أجل اعتبارها جريمة جنائيّة، وفقا لقانونه الدّاخلي، واقعة الاعتراض العمدي وبدون حق، من خلال وسائل فنيّة للإرسال غير العلني، لبيانات الحاسب، في مكان الوصول، في المنشأ، أو في داخل النّظام المعلوماتي. بما في ذلك الانبعاثات الكهرومغناطيسية من جهاز حاسب يحمل هذه البيانات. كما يمكن لأيّ طرف أن يستوجب أن ترتكب الجريمة بنيّة إجراميّة (بقصد الغش)، أو أن ترتكب الجريمة في حاسب آلي يكون متصلا عن بعد بحاسب آخر*" [2].

إلّا أنّ الاتفاقية لا تقدّم تعريفا لجريمة الاعتراض غير المشروع. وبالاستناد إلى المذكرة التفسيرية، ومختلف أساليب الاعتراض وصوره–التي سنأتي على بيانها فيما بعد–يمكن تعريفها بأنّها: "*كل معالجة آلية للبيانات يقوم بها الشّخص عمدا ودون حق، من أجل الاطّلاع على بيانات مرسلة عبر وسائل اتصال أو الحيلولة دون وصولها سليمة إلى وجهتها الصّحيحة، أو ارسال بيانات غير صحيحة، سواء تمّت هذه المعالجة في منشأ الرّسالة أو في مرفئها أو أثناء تدفّقها عبر قناة الاتصال.*"

انطلاقا من هذا التّعريف يمكن أن نستخلص محلّ الجريمة والأركان الموجدة لها.

([1]) –هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السابق، ص 78.

([2]) – اتفاقية بودابست حول الإجرام السّيبيراني، المرجع السابق.

الفرع الثاني: محل جريمة الاعتراض غير المشروع

أوّل ما يمكن تسجيله بخصوص البيانات التي قد تكون محلّا لجريمة الاعتراض غير المشروع هو أنّها تشمل مختلف البيانات بجميع أصنافها، شخصيّة، كانت أو اقتصاديّة أو سياسيّة أو قطعا برمجيّة، مصنّفات فكريّة، أو غيرها. فجميعها تدخل تحت الحماية بنصّ المادّة الثّالثة. والذي نراه هو أنّ طبيعة البيانات محلّ الجريمة تؤثّر في درجة التّجريم ونوع الجزاء، لأنّ البيانات الشّخصيّة لمستخدمي شبكات التّواصل الاجتماعي الطّبيعيين مثلا تختلف عن البيانات السّياسيّة والعسكريّة.

غير أنّ الاتفاقية لم تميّز بين البيانات من حيث أهميتها وقيمتها، وميّزت بين نوعين من البيانات كمحل لجريمة الاعتراض غير المشروع، هي البيانات المتدفّقة عبر وسائل الارسال غير العلنيّة، والانبعاثات المغناطيسية التي تصدر من جهاز الحاسوب.

الفقرة الأولى: البيانات المتدفقة عبر وسائل الارسال غير العلنيّة

يشمل التّجريم البيانات المتدفّقة عبر وسائل الارسال غير العلنيّة، في أيّ مرحلة من نقلها، سواء كانت لا تزال مستقرة في النّظام المرسل أو بعد وصولها واستقرارها في النّظام المستقبل، أو أثناء طريقها نحو وجهتها.

والجدير بالذكر هو "أنّ مصطلح " غير العلنيّة " صفة تتبع وسيلة الارسال أو الاتصال وليس طبيعة البيانات المرسلة. فالبيانات المرسلة يمكن أن تكون مهيأة لكل النّاس لكن الأطراف يرغبون في الاتّصال بطريقة سريّة. كما يمكن أيضا التكتّم والاحتفاظ بالبيانات بصورة سريّة لأغراض مختلفة" [1]. ويعدّ البريد الالكتروني والحسابات الشّخصيّة في المواقع الالكترونية من وسائل الارسال غير العلنيّة، بخلاف المواقع الالكترونية العامّة، فهي ذات طبيعة عامّة وعلنيّة، وهي أقرب إلى الإذاعة والتّلفزيون [2].

والاعتراض غير المشروع داخل النّظام المعلوماتي الواحد متصوّر أيضا، كما في حال تدفّق البيانات المتداولة بين جهازين لمالك واحد أو تلك المتداولة بين أجهزة شبكة محليّة لمؤسسة واحدة. وقد أشار المشّرع الدّولي إلى إمكانية أن تشترط الدّول الأطراف في نصوصها الدّاخلية شرطا إضافيا، وهو أن يكون

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص81، بتصرّف.

([2]) – شيماء عبد الغني محمد عطا الله: الحماية الجنائية للتعاملات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط1، 2007، ص141. بتصرّف.

الاتصال بين الجهازين عن بعد [1]. وتظهر أهمية هذا الشّرط في التّفرقة بين جريمتي الولوج والاعتراض غير المشروعين، خاصّة في حال عدم اتفاق التّشريعات الدّاخليّة حول تحديد المقصود بالنّظام المعلوماتي في نصوصها، بين أن تقصد به فقط جهاز الحاسوب منفصلا عن غيره من الأجهزة، وبين أن تقصد به أيضا مختلف الشّبكات ووسائل الاتصالات السّلكيّة واللّاسلكيّة.

الفقرة الثّانيّة: الانبعاثات الكهرومغناطيسية

الانبعاثات الكهرومغناطيسيّة يمكن أن تصدر عن جهاز حاسوب أثناء عمله أو تشغيله. وهذه الانبعاثات لا تعتبر من قبيل البيانات بالمعنى المنصوص عليه في المادّة الأولى من اتفاقية بودابست [2]، إلّا أنّ المشرّع أدخلها في نطاق الحماية لأنّه يمكن إعادة بناء البيانات من خلال هذه الانبعاثات [3]. باستعمال وسائل تقنية.

الفرع الثّالث: أركان جريمة الاعتراض غير المشروع

انطلاقا من نصّ المادّة الثّالثة أعلاه يمكن أن نستخرج ركني جريمة الاعتراض غير المشروع كما يلي:

الفقرة الأولى: الرّكن المادّي

يكتمل الرّكن المادّي في جريمة الاعتراض غير المشروع للبيانات بتحقق أمرين اثنين: الأمر الأوّل هو فعل الاعتراض الذي يتم باستخدام الوسائل الفنيّة. والأمر الآخر هو أن يكون الاعتراض دون حق. كما يمكن للمشرع الدّاخلي –بحسب الاتفاقية –أن يشترط في نصوصه الدّاخلية كون النّظام محل الجريمة متصلا عن بعد بنظام معلوماتي آخر.

أولا: اعتراض البيانات باستخدام الوسائل الفنيّة

الاعتراض من النّاحية الفنيّة يأخذ أكثر من صورة، ويتمّ بأكثر من أسلوب ولغايات مختلفة، نأتي عليها بنوع من التفصيل في المطلب الثاني من هذا المبحث.

([1]) – انظر إلى نص المادة الثالثة من اتفاقية بودابست الوارد نصها أعلاه.

([2]) – أنظر في تعريف البيانات إلى المبحث الثالث من الفصل الأوّل من هذا البحث. ص 61.

([3]) –هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع نفسه، ص82.

وعموما، فقد اشترط المشرّع الدّولي أن يتمّ فعل الاعتراض باستخدام وسائل فنيّة تتعلّق بالتّنصّت أو التحكّم أو مراقبة محتوى الاتصالات والحصول على المحتوى بطريقة مباشرة كالولوج غير المشروع [1] إلى النّظام المعلوماتي، أو بطريقة غير مباشرة عن طريق استخدام أجهزة التنصّت. كذلك يمكن أن تشتمل وسائل الاعتراض على تسجيل البيانات، كما يمكن أن يمتدّ نطاق تلك الوسائل ليشمل الأجهزة الفنيّة المتّصلة بخطوط النّقل أو الاتصال، مثل أجهزة تجميع وتسجيل الاتّصالات اللّاسلكيّة، وكذا الكيانات المنطقيّة وكلمات المرور والشّفرات [2] وغيرها، من الكيانات التي يمكن إخضاعها للمعالجة الآلية التي تتمّ في نظام معلوماتي.

ثانيا: اعتراض البيانات دون حق

اعتراض البيانات يكون جريمة في حال غياب سبب مشروع يبرره. لأنّه يكون مبّررا في حالة ما إذا كان الفاعل هو صاحب البيانات أو النّظام مثلا، أو كون الفاعل يتصرف بناء على أمر أو تصريح من أصحاب البثّ. أو كون المراقبة مصرّحا بها قانونا لأغراض أمنيّة مثلا، أو كونه يتم في إطار الكشف والتّحقيق في جرائم من قبل سلطات التّحري والتّحقيق القضائي [3]. ففي هذه الحالات لا يكوّن الاعتراض جريمة لأنّه مشروع.

الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي

الاعتراض غير المشروع للبيانات جريمة عمديّة، ويكفي لتحقق الرّكن المعنوي فيها تحقّق القصد الجنائي العام أيّ اتجاه إرادة الجاني نحو إتيان فعل الاعتراض رغم علمه بما يفضي إليه نشاطه. وهي من الجرائم الشّكليّة بحيث لا يلتفت إلى ما قد ينتج عن فعل الاعتراض.

إلّا أنّ المادّة الثّالثة من الاتفاقية [4] تنص على أنّه: " ...كما يمكن لأيّ طرف أن يستوجب أن ترتكب الجريمة بنية إجراميّة (بقصد الغشّ) ..." وفي هذا إشارة إلى إمكانية أن تشترط الدّول في نصوصها الدّاخليّة توفر القصد الخاص لاكتمال الجريمة.

([1]) – قد تتداخل جريمة الولوج والاعتراض غير المشروعين بحيث لا يمكن التمييز بينهما. وسبب هذا التداخل هو أنّ الشبكات المعلوماتية هي من الناحية الفنية تعتبر نظاما معلوماتيا قائما بذاته، حتى وإن كانت تربط بين مجموعة من الحواسيب والأجهزة، وبالتالي فإنّ اعتراض البيانات المتبادلة بين جهازين ينتميان إلى شبكة معلوماتية واحدة، يمكن أن نعتبره ولوجا غير مشروع إلى هذه الشبكة باعتبارها تشكل بدورها نظاما معلوماتيا.

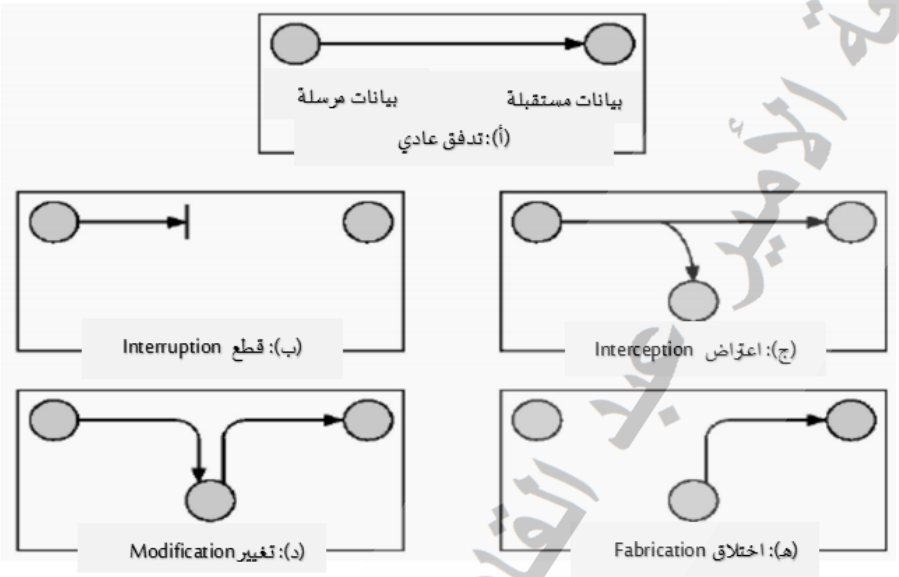
([2]) –هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السابق، ص80.

([3]) – المرجع نفسه، ص82، بتصرّف.

([4]) – اتفاقية بودابست حول الإجرام السّيبيراني، المرجع السابق.

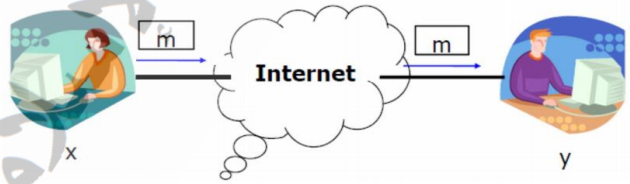
المطلب الثّاني: أساليب وصور جريمة الاعتراض غير المشروع

من النّاحية الفنيّة، يبيّن الشّكل(11) أهمّ الصّور والأساليب التي تتمّ بها جريمة الاعتراض غير المشروع للبيانات أثناء تدفّقها عبر مختلف الأنظمة المعلوماتيّة. والتي نجملها في النّقاط التّاليّة:



الشّكل (11): أهمّ الهجمات المهدّدة للبيانات المرسلة عبر الأنظمة المعلوماتيّة [1]

- في الحالة الآمنة (غياب التّنصت، أو وجود أنظمة أمان فعّالة) يمكن للبيانات أن تشق طريقها عبر شبكة الانترنت أو أيّ شبكة معلوماتية أخرى–محليّة كانت أو دولية–لتصل إلى العنوان المحدّد، المرسلة إليه، وفقا لبروتوكولات [2] وقواعد محدّدة سلفا ومتفق عليها بين الأنظمة (العقد) المتصلة بالشّبكة. كما هو مبيّن في الشّكل(12).



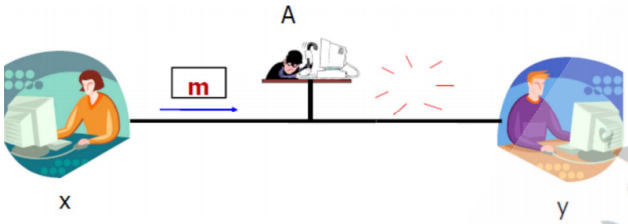
الشّكل (12): تدفّق الرّسالة m بين النّظامين yوx في الحالة الآمنة [3]

([1]) – Hassina BENSEFIA : Cryptography, Note des cours destinés aux étudiants de Master2 en informatique, Université de Bordj Bou Arreridj, Algérie, 2016/2017.

([2]) – من أهمّ هذه البروتوكولات، نجد بروتوكولTCP/IP وهو عبارة عن مجموعة القواعد المستخدمة في نقل البيانات عبر شبكة الانترنت.

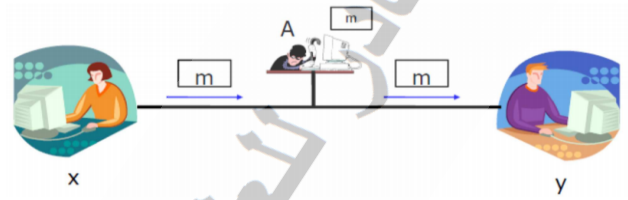
([3]) – Hassina BENSEFIA المرجع السّابق، بتصرّف.

- في حال ما إذا كانت قنوات الاتصال غير مؤمّنة (فنيّا)، فإنّ الاتصال يمكن أن يتعرض للقطع بتضليل البيانات والحيلولة دون وصولها إلى وجهتها. يمكن للمهاجم A أن يقطع الاتّصال بين الطّرفين باعتراض الرّسالة وتدميرها أو الاحتفاظ بها، وبالتالي الحيلولة دون وصولها. في هذه الحالة يمسّ الهجوم، بمصلحة توافر البيانات (la disponibilité).



الشّكل (13): اعتراض وقطع الاتصال بين النّظامين xوy [1]

- يمكن أن تصل البيانات إلى مرفقها المحدّد، ولكن بعد أن يتمّ اعتراضها وأخذ نسخة منها. وهي الحالة التي يعبّر عنها بالاعتراض كما يبيّنه الجزء (ج) من الشّكل (14). يعرف هذا الهجوم بالاستماع السّلبي أو التنصّت (Écoute passive (eavesdropping. حيث يقوم المهاجم A بنسخ الرّسالة m. ويمس هذا الهجوم بسريّة البيانات (la confidentialité).

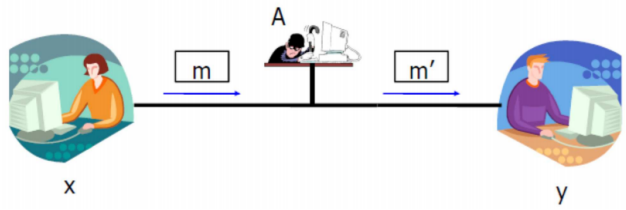


الشّكل (14): اعتراض ونسخ الرّسالة m [2]

- يمكن أن تسوء الأمور أكثر بعد اعتراض الرّسالة، عندما يتم تغيير محتواها قبل السّماح لها بالوصول إلى وجهتها المحدّدة كما هو موضح في الجزء (د) من الشّكل (11). في هذا الهجوم يعترض المهاجم الرسالة m، ويغير محتواها، ثم يرسلها إلى y. الهجوم في هذه الحالة يمس بسلامة البيانات (l'intégrité).

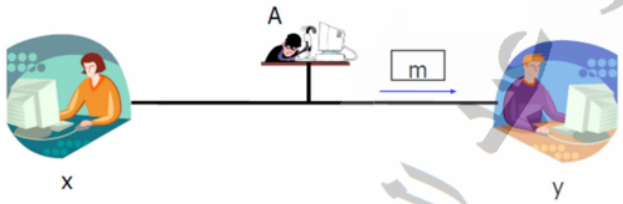
([1]) – ا Hassina BENSEFIA. المرجع السّابق، بتصرّف.

([2]) – المرجع نفسه، بتصرّف.



الشّكل (15): اعتراض وتغيير محتوى الرّسالة m [1]

- يمكن أيضا كما هو مبين في الجزء(هـ) من الشّكل (11) وفي الشّكل (16)، أن يتم اختلاق رسالة وإرسالها على أنّها من المستخدم x. هذا الهجوم يمس بمصداقية البيانات (l'authenticité). ويعتبر صورة من الانتحال أو ما يعرف بسرقة الهويّة.



الشّكل(16): اختلاق رسالة m على أنّها مرسلة من xإلىy [2]

(1) –Hassina BENSEFIA : المرجع السّابق

(2) – المرجع نفسه، بتصرّف

المطلب الثّالث: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع الجنائي

الاعتراض غير المشروع للبيانات في جانب منه هو صورة من صور الاعتداء على حرمة الحياة الخاصّة وامتداد لجرائم أخرى معروفة في النّصوص العقابية العامّة على غرار التّنصت واعتراض المراسلات وفكّ رسائل البريد، وغيرها. لذلك فإنّ البحث في موقف التّشريعات الجنائية الدّاخليّة من جريمة الاعتراض غير المشروع كجريمة معلوماتيّة مستحدثة يقودنا بداية إلى بحثها في النّصوص العقابية العامّة المتعلقة بحماية حرمة الاتصالات والمراسلات. بعد ذلك نقوم بعرض بعض التّشريعات الدّاخليّة التي تعاملت معها بنصوص خاصّة، كجريمة مستحدثة، ومستقلّة.

الفرع الأوّل: جريمة الاعتراض غير المشروع كامتداد لجريمة تقليديّة

من التّشريعات الدّاخلية من اتجه في تعامله مع جريمة الاعتراض غير المشروع إلى ادخال تعديلات على التشريعات التقليدية–أي التشريعات الموجودة سابقا–لتستغرق فعل الاعتراض غير المشروع للبيانات. ويعتبر كل من التّشريع الفرنسي والجزائري من بين هذه التّشريعات.

الفقرة الأولى: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع الفرنسي

أدخل المشرّع الفرنسي التعديل [1] على المادّة 15/226 بحيث تستغرق فعل اعتراض المراسلات التي تتمّ عبر تكنولوجيات الاتصال الحديثة. فهي تنصّ على أن يعاقب بالسّجن لمدّة سنة وغرامة 45000 يورو كل من يقوم بسوء نيّة باعتراض intercepter، أو تحويل détourner، أو استخدام utiliser أو الكشف عن مراسلات خلال مرحلة استقبالها، نقلها أو ارسالها بطريق الكترونيّة أو بأجهزة ذات طبيعة تسمح بتنفيذ مثل هذه الاعتراضات.

وما يمكن ملاحظته من خلال هذا النّص هو أنّ المشرّع الفرنسي يشترط لاكتمال الجريمة توافر القصد الخاص، والمتمثّل في النيّة السّيئة. ومعنى هذا أنّ اعتراض بيانات الغير بقصد التعلّم أو الفضول البحت يعدّ عملا مشروعا بحسب هذا النّص. وهذا بخلاف جريمة الولوج غير المشروع، بالرغم من أنّهما تشتركان في مساسهما بحرمة الحياة الخاصّة.

([1]) –**Loi n° 92–684 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les personnes** –NOR : JUSX8900010L. Modifiée par la Loi **n° 2013–1168 du 18 décembre 2013 relative à la programmation militaire pour les années 2014 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense et la sécurité nationale** (1) NOR : DEFX1317084L http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf متاح على الرّابط:

الفقرة الثّانية: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع الجزائري

بالرّجوع إلى النّصوص التّقليديّة المتعلقة بحماية الحق في حرمة الحياة الخاصّة، نجد أنّ المشرّع الجزائري قد أدخل تعديلات على قانون العقوبات، وقانون الإجراءات الجزائيّة بحيث تمتدّ الحماية لتسع الحياة الخاصّة للأفراد في ظلّ تكنولوجيات الاعلام والاتصال.

أولا: جريمة الاعتراض غير المشروع في القانون رقم 06-22

في القانون رقم 06-22[1] استحدث المشرّع الجزائري الفصل الرّابع في قانون الإجراءات الجزائية تحت عنوان: "في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصّور"، وقد ضمّنه ست مواد من المادّة 65مكرر حتّى المادّة 65 مكرر10، تناول من خلالها مسألة السّريّة وضمانات استخدام وسائل المراسلات [2].

حيث حدّدت المادّة 65مكرر5 المقصود باعتراض المراسلات السّلكيّة واللّاسلكية بأنّه "...اعتراض أو تسجيل أو نسخ المراسلات التي تتمّ عن طريق قنوات أو وسائل الاتصال السّلكية واللّاسلكية وهاته المراسلات عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج والتّوزيع والتّخزين والاستقبال والعرض"[3].

وقد كرّس القانون مبدأ السّريّة في اعتراض المراسلات السّلكية واللّاسلكية، وتطرّق للضمانات المقرّرة لاعتراض المراسلات السّلكية واللّاسلكية، كترخيص السّلطة القضائية ومراقبتها، وضرورة اجراء الاعتراض في إظهار الحقيقة، وتحديد الجرائم التي يجوز فيها الاعتراض.

ثانيا: جريمة الاعتراض غير المشروع في القانون رقم 06-23[4]

جرّم المشرّع الجزائري الاعتراض غير مشروع للبيانات من خلال ادخال تعديل على قانون العقوبات، ولكن في إطار الحماية الجنائيّة لحرمة الحياة الخاصّة. بمعنى أن التّجريم يطال فقط البيانات الشّخصيّة والمراسلات الخاصّة وليس مطلق البيانات. تتمثّل أهمّ أفعال الاعتراض التي يجرّمها هذا القانون، في:

([1]) – قانون رقم 06-22 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427هـ الموافق ل 20ديسمبر 2006م، المعدّل والمتمّم لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري. الجريدة الرّسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 84، السّنة الثّالثة والأربعون.

([2]) –رشيدة بوكر: المرجع السّابق، ص 441..445.

([3]) – قانون رقم 06-22، المرجع السّابق.

([4]) – قانون رقم 06-23 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427هـ الموافق ل 20ديسمبر 2006م، المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات الجزائري. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 84، السنة الثالثة والأربعون.

1. **فضّ واتلاف الرّسائل والمراسلات،** حيث تنصّ المادة 303 من قانون العقوبات على أنّ:" كل من يفضّ أو يتلف رسائل أو مراسلات موجّهة إلى الغير وذلك بسوء نية وفي غير الحالات المنصوص عليها في المادة 137 [1] يعاقب بالحبس من شهر (1) إلى سنة (1) وبغرامة من 25.000 دج إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط." [2]

ولا شكّ في أنّ النّص عام في التّجريم بحيث يستغرق كافّة الرّسائل والمراسلات، دون تقييد لشكل الرّسائل والمراسلات. فهو لا يتعلّق فقط بالورقيّة منها بل يشمل أيضا –بمفهوم العموم–رسائل البريد الالكتروني والرّسائل الالكترونية المرسلة عبر مختلف تكنولوجيات الاعلام والاتصال.

2. **التقاط وتسجيل البيانات الشّخصيّة:** وتنص المادّة 303مكرر [3] من قانون العقوبات على أنّه:" يعاقب بالحبس من ستة أشهر (6) إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج، كل من تعمّد المساس بحرمة الحياة الخاصّة للأشخاص، بأيّة تقنية كانت وذلك:

1. بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصّة، أو سريّة، بغير إذن صاحبها أو رضاه.
2. بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه..."

الشّاهد هنا، أنّ التّجريم يقع مهما كانت الوسيلة أو التّقنية المستخدمة في ارتكاب الفعل. وبالرّغم من أنّ التّقنيات المتاحة اليوم يمكن أن تسهّل من ارتكاب هذه الأفعال. فمعظم الهواتف اليوم مجهزة بلواقط للصّوت والصّورة، إلّا أنّ المشرعّ لم يشدّد أو يخصّ الأفعال المرتكبة باستخدام هذه التّقنيات الحديثة بنصوص خاصّة.

الفرع الثّاني: جريمة الاعتراض غير المشروع كجريمة مستحدثة

بخلاف التّشريع الجزائري، أقدمت العديد من التّشريعات العربيّة على استحداث نصوص خاصة بجريمة الاعتراض غير المشروع للبيانات. وبالتّالي فهي تعتبرها جريمة مستقلّة تطال مختلف البيانات وليس الشّخصيّة فقط.

([1]) – تنص المادّة 137 على أنّ: "كل موظّف أو عون من أعوان الدّولة أو مستخدم أو مندوب عن مصلحة للبريد يقوم بفضّ أو اختلاس أو اتلاف رسائل مسلّمة إلى البريد أو يسهّل فضّها أو اختلاسها أو أتلافها يعاقب بالحبس من ثلاثة(3) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 30.000 دج إلى 500.000 دج... ". المادّة 137 المعدّلة بالمادّة 22 من القانون رقم 06-23، المرجع السّابق.

([2]) – قانون رقم 06-23، المرجع السّابق.

([3]) – المرجع نفسه.

الفقرة الأولى: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع الإماراتي

نصّ المشرّع الإماراتي على جريمة الاعتراض غير المشروع للبيانات في المادّة الثّامنة من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات [1]. وفيها جاء: " كل من تنصّت أو التقط أو اعترض عمدا، دون وجه حق، ما هو مرسل عن طريق الشّبكة المعلوماتيّة أو إحدى وسائل تقنية المعلومات، يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين"

من خلال النّص يمكن تسجيل الملاحظات التاليّة:

1. يتحقق الرّكن المادّي بإتيان أحد أفعال التنصت، أو الالتقاط أو الاعتراض.
2. جريمة الاعتراض غير المشروع هي جريمة عمديّة في التّشريع الإماراتي، ولا يشترط توفر قصد خاص لاكتمال الجريمة.
3. يتعلق التّجريم بحسب هذا النّص بالبيانات المرسلة فقط. أمّا تلك التي يتم التقاطها وهي لا تزال مخزنة في النظام المعلوماتي فليست مشمولة بحماية هذا النصّ.

الفقرة الثانية: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع العماني

تنصّ المادّة الثّامنة من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات [2] على أن: "يعاقب بالسّجن مدّة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة وبغرامة لا تقلّ عن خمسمائة ريال عماني ولا تزيد على ألفي ريال عماني أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من اعترض عمدا ودون وجه حق باستخدام وسائل تقنية المعلومات خطّ سير البيانات أو المعلومات الالكترونية المرسلة عبر الشّبكة المعلوماتيّة أو وسائل تقنية المعلومات أو قطع بثها أو استقبالها أو تنصت عليها."

وما يمكن تسجيله من خلال هذا النّص هو أنّ:

1. الركن المادّي في جريمة الاعتراض غير المشروع في القانون العماني لا يكتمل إلّا باجتماع العناصر التالية:
   - السّلوك المجرم ويتمثل في اعتراض خط سير البيانات باستخدام وسائل فنية.
   - تحقق النتيجة الجرمية عن فعل الاعتراض، والتي تتمثل في قطع بث أو استقبال البيانات، أو الاطلاع عليها بالتنصت.
2. محلّ الجريمة يتمثل في البيانات المرسلة عبر وسائل تقنية المعلومات (بما فيها الشّبكات المعلوماتيّة).

([1]) – قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الاماراتي(2006/2)، المرجع السابق.

([2]) – قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني، المرجع السّابق.

3. جريمة الاعتراض غير المشروع في القانون العماني هي جريمة عمديّة ولا يشترط فيها تحقق القصد الجنائي الخاص.

الفقرة الثّالثة: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع الكويتي

ينصّ المشرّع الكويتي على جريمة الاعتراض غير المشروع في الفقرة الثّالثة من المادّة الرابعة من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات، حيث جاء فيها: "يعاقب بالحبس مدّة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تقلّ عن ألفي دينار ولا تتجاوز خمسة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ...تنصّت أو التقط أو اعترض عمدا، دون وجه حق، ما هو مرسل عن طريق الشّبكة المعلوماتيّة أو وسيلة من وسائل تقنية المعلومات." [1] وما يمكن ملاحظته من هذا النّص هو أنّ:

1. كل ما هو مرسل عبر وسائل تقنية المعلومات وفي مقدمتها الشّبكات المعلوماتيّة والانترنت يمكن أن يكون محلا لجريمة الاعتراض غير المشروع.
2. يتحقق الرّكن المادّي بإتيان أحد أفعال التنصت أو الالتقاط أو الاعتراض عمدا ودون وجه حق المراسلات التي تتم عبر وسائل تقنية المعلومات. وبغض النظر عن النتيجة التي يتسبب في إحداثها السلوك الجرمي، فإن الجريمة محققة (جريمة شكلية).
3. التجريم يطال البيانات المرسلة لا غير. أمّا البيانات المخزنة في النّظام المعلوماتي فليست مشمولة بحماية هذا النصّ.
4. جريمة الاعتراض غير المشروع هي جريمة عمدية يكفي لقيام الرّكن المعنوي فيها تحقق القصد الجنائي العام.

الفقرة الرّابعة: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع السّعودي

قريبا من التّشريع الكويتي أعلاه، ينص النظام السّعودي حول مكافحة جرائم المعلوماتيّة [2] في المادّة الثّالثة على العقوبة بالسّجن مدّة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على خمسمائة ألف ريال أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل شخص يرتكب أيا من الجرائم المعلوماتية الآتية: ...التّنصت على ما هو مرسل عن طريق الشّبكة المعلوماتية أو أحد أجهزة الحاسب الآلي دون مسوغ نظامي صحيح أو التقاطه أو اعتراضه..."

([1]) –القانون الكويتي حول مكافحة جرائم تقنية المعلومات. المرجع السابق.

([2]) – النّظام السّعودي حول مكافحة جرائم المعلوماتيّة، المرجع السّابق.

المطلب الرّابع: جريمة الاعتراض غير المشروع في الفقه الإسلامي

بعد التعرّف على جريمة الاعتراض غير المشروع وبيان موقف التشريعات الجنائية الداخلية منها، نأتي الآن إلى بيان موقف الفقه الإسلامي منها، من خلال بيان أدلة تجريمها، والعقوبة المقرّرة جزاء لها.

الفرع الأوّل: أدلة تجريم الاعتراض غير المشروع في الفقه الإسلامي

يعتبر الاعتراض غير المشروع في الفقه الاسلامي اعتداء على مصلحتي الأشخاص في سريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة وإتاحتها. ولعلّ أهمّ ما يمكننا الاستدلال به نجمله في العناصر التّالية:

- اعتبار الشّرع لمصلحة سريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة.
- اعتبار الشّرع لمصلحة إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة.
- اعتبار الشّرع لمقصد الأمانة.
- قاعدة لا ضرر ولا ضرار.

الفقرة الأولى: اعتبار الشّرع لمصلحة سريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة

بالنّظر إلى جريمة الاعتراض غير المشروع من النّاحية الفنيّة–كما بيّنا في المطلب الثّاني من هذا المبحث [1] –نجد أنّها تأخذ صورا عديدة، تتمثل أبرزها إمّا في:

1. مجرد اعتراض البيانات (الاطّلاع على البيانات)، أو
2. اعتراض البيانات وافشاؤها أو أخذ نسخة منها، أو
3. اعتراض البيانات لمنعها من الوصول إلى وجهتها، أو
4. اعتراض البيانات لمنعها من الوصول سالمة إلى وجهتها (تحريفها أو اختلاق مراسلة كاذبة).

والملاحظ من خلال هذه الأفعال هو أنّ جريمة الاعتراض غير المشروع يمكن أن تتداخل مع جريمة الولوج غير المشروع، في بعض صورها. ومرد هذا التّداخل هو أنّ اعتراض البيانات وإن كان يتمّ أثناء نقلها من نظام إلى آخر متّصل به داخل شبكة معلوماتيّة واحدة، فإنّ هذه الأخيرة هي من النّاحية الفنيّة وحتى

(1) – أنظر إلى ص 114 من هذا البحث.

القانونيّة تعتبر نظاما معلوماتيّا قائما بذاته، وفعل الاعتراض غير المشروع تلتبس في هذه الحالة مع فعل الولوج غير مشروع [1].

لذلك فإنّ ما سقناه من أدلّة [2] في تجريم الفقه الإسلامي لفعل الولوج غير المشروع، يمكن استحضارها هنا للاستدلال به على تجريم أفعال الاعتراض غير المشروع في الفقه الإسلامي، باعتبارها تمسّ هي الأخرى بسريّة البيانات والأنظمة المعلوماتية.

ما يمكن ملاحظته كذلك، وكما هو مبيّن أعلاه-، فإنّ كلّا من أفعال اعتراض البيانات بهدف الاطّلاع عليها أو افشائها أو نسخها هو اعتداء على سريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة. في حين أنّ كلّا من أفعال اعتراض البيانات لمنعها من الوصول إلى وجهتها أو لتحريفها ومنعها من الوصول سليمة إلى وجهتها الصّحيحة، هو اعتداء على البيانات والأنظمة المعلوماتية من حيث إتاحتها، وتمس بحرية الاتصالات والمراسلات واحترام نقلها بسلاسة. فهذه الجريمة تهدّد مصلحة السريّة، كما تهدد أيضا مصلحة إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية.

الفقرة الثّانيّة: اعتبار الشّرع لمصلحة إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة

بالنّظر الجزئي إلى نصوص الوحي من قرآن وسنّة منفردة، فإنّنا لا نجد فيها ما يدلّ صراحة على اعتبار الشّارع الحكيم لمصلحة إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية. ولكن النّظر الكلّي في نصوص الشّريعة مجتمعة يكوّن لدينا اعتقادا راسخا بأنّها مصلحة معتبرة واغفالها مفسدة. وفي هذا النّظر الكليّ والمقاصديّ يقول الإمام العزّ بن عبد السّلام "ومن تتبع مقاصد الشّرع من جلب المصالح ودرء المفاسد حصل له من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان بأنّ هذه المصلحة لا يجوز إهمالها، وأنّ هذه المفسدة لا يجوز قربانها. وإن لم يكن فيها نصّ ولا إجماع ولا قياس خاص، فإنّ فهم نفس الشّرع يوجب ذلك. ومثل ذلك أنّ من عاشر إنسانا من الفضلاء الحكماء العقلاء، وفهم ما يؤثره ويكرهه في كل ورد وصدر، ثمّ سنحت له مصلحة

---

(1) – لعلّ التّداخل الفني بين فعلي الولوج والاعتراض غير المشروعين هو ما جعل المشرّع الدّولي في المادّة الثالثة من اتفاقية بودابست يتجه إلى القول أنّه يمكن لأيّ طرف أن يشترط أن ترتكب الجريمة في حاسب آلي يكون متصلا عن بعد بحاسب آخر ". وهذا بهدف رفع الالتباس الموجود بين الجريمتين في حال اختلفت التّشريعات الدّاخلية حول تعريفها للنّظام المعلوماتي.

(2) – أنظر إلى المبحث السّابق. ص101.

أو مفسدة، لم يعرف قوله فيها، فإنّه يعرف بمجموع ما عهده من طريقته وألفه من عادته أنّه يؤثر تلك المصلحة، ويكره تلك المفسدة."[1]

والأنظمة المعلوماتية ومختلف تكنولوجيات الاعلام والاتصال تقدّم خدمات جليلة لا يمكن لعاقل انكارها، لعلّ أهمها تيسير التعاملات والاتصال عن بعد، باختزال المسافات البعيدة. على غرار معاملات البيع والشّراء وإجراء التّبادلات المصرفيّة واستخراج الوثائق الإداريّة...وغيرها من الخدمات التي تتوقف عليها مصالح المستخدمين. ولا شك في أنّ اعتراض البيانات أثناء تدفقها عبر الشّبكات ومختلف وسائل الاتصال السّلكية واللّاسلكيّة فيه إهدار لتلك المصالح، خاّصة في حال منع وصولها إلى وجهتها أو تحريفها أو تغيير وجهتها.

وممّا يعضّد اعتبار الشّرع لمصلحة إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية هو أنّها تنضوي تحت طائفة المصالح الحاجيّة على أقل تقدير. و"الحاجيّات في معناها هي أنّها مفتقر إليها من حيث التّوسعة ورفع الضّيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقّة اللّاحقة بفوت المطلوب. وإذ لم تراع دخل على المكلّفين على الجملة الحرج والمشقّة." [2] فهي "ما يترتّب على عدم الاستجابة لها عسر وصعوبة." [3] وفي القرآن الكريم ما يدلّ على مراعاة الشّرع للحاجيّات واعتبارها. منها قوله تعالى:﴿ **يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ** ﴾[4]، وقوله:﴿ **اللَّهُ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَنْعَامَ لِتَرْكَبُوا مِنْهَا وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ** (79) **وَلَكُمْ فِيهَا مَنَافِعُ وَلِتَبْلُغُوا عَلَيْهَا حَاجَةً فِي صُدُورِكُمْ وَعَلَيْهَا وَعَلَى الْفُلْكِ تُحْمَلُونَ** (80) ﴾[5]. وقوله:﴿ **وَالْأَنْعَامَ خَلَقَهَا لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَافِعُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ** (5) **وَلَكُمْ فِيهَا جَمَالٌ حِينَ تُرِيحُونَ وَحِينَ تَسْرَحُونَ** (6) **وَتَحْمِلُ أَثْقَالَكُمْ إِلَى بَلَدٍ لَمْ تَكُونُوا بَالِغِيهِ إِلَّا بِشِقِّ الْأَنْفُسِ إِنَّ رَبَّكُمْ لَرَءُوفٌ رَحِيمٌ** (7) ﴾[6]

فالمصالح الحاجيّة-بما فيها مصلحة الاتصالات وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية-معتبرة شرعا لما في اعتبارها من رفع الحرج عن الخلق، وحماية للضّروريات، بدفع الفساد الواقع عليها أو المتوقع. وفي هذا السّياق يقول الشّاطبي: " فالأمور الحاجيّة إنّما هي حائمة حول هذه الحمى إذ تتردد على الضّروريات

([1]) – ابن عبد السّلام: القواعد الكبرى، تحقيق: نزيه كمال حمّاد، وعثمان جمعة ضميرية، دار القلم، دمشق، سوريا، ط1، 1421هـ-2000م، ج2/ص314.

([2]) – الشّاطبي: المرجع السّابق، ج2/ص21.

([3]) – مصطفى أحمد الزّرقا: المرجع السّابق، ص1005.

([4]) – سورة البقرة، الآية 185.

([5]) – سورة غافر، الآيتين 79، و80.

([6]) – سورة الانعام، الآيات 5،6، و7.

تكمّلها، بحيث ترتفع في القيام بها واكتسابها المشقّات، وتميل بهم فيها إلى التوسط والاعتدال في الأمور، حتّى تكون جارية على وجه لا يميل إلى إفراط وتفريط." [1] والمصالح الحاجيّة معتبرة من حيث هي خادمة للضرورات ومكمّلة لها [2]

كذلك فإنّ ما يمكن الاستدلال به على اعتبار الشّرع لمصلحة إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية هو أنّ "للوسائل أحكام المقاصد"، وهذا من الأصول المقررات في قواعد الفقه الإسلامي، فالوسيلة إلى أفضل المقاصد هي أفضل الوسائل، والوسيلة إلى أرذل المقاصد هي أرذل الوسائل [3]. ووجه الدّلالة هو أنّ إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية هي مصلحة تندرج في الوسائل وتأخذ حكمها، من حيث أنّها يتوسل بها إلى تحقيق مقاصد. فحفظ البيانات –على ما تقدم بيانه [4] –معتبر شرعا سواء من حيث الوجود أو العدم [5]، وفي إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية حفظ لها من حيث الوجود والعدم معا.

الفقرة الثّالثة: عموم مقصد الأمانة

سبق وبيّنا أنّ من أهمّ صور الاعتراض غير المشروع، هو اعتراض البيانات ومنعها من الوصول إلى وجهتها، أو منعها من الوصول سالمة إلى وجهتها، أو تحريفها تماما عن مسارها. وفي كل فعل من هذه الأفعال إخلال بمقصد شرعي كليّ عام تظافرت أدلة الشّرع على اعتباره، هو مقصد الأمانة. ويمكن الاستدلال بعموم هذا المقصد على أنّ اعتراض البيانات والحيلولة دون وصولها إلى وجهتها هو فعل غير جائز في الفقه الإسلامي ويمكن أن يصل إلى درجة التّجريم، كونها تتعارض معه.

و"الأمانة لغة ضدّ الخيانة. تقول العرب رجل أمنة إذا كان يأمنه النّاس ولا يخافون غائلته" [6]. وهي في اصطلاح الشّرع لا تبتعد عن هذا المعنى. وترد بمعنيين، عام وخاص. أمّا بمعناها الخاص، فهي تختص بما يمكن أداؤه من المنافع والأعيان، ولا تكون إلّا بين الانسان وغيره من الخلق، فتعرّف بأنّها " حقّ عند

([1]) – الشّاطبي: المرجع السّابق، مج2/ص32

([2]) – المرجع نفسه، مج2/ص31، مج2/ص303. إسماعيل محمد السّعيدات، مقاصد الشريعة عند الامام الغزالي، دار النفائس، الأردن، ط1، 1432هـ-2011م، ص136.

([3]) – ابن عبد السلام: المرجع السّابق، ج1/ص74. ابن عاشور: مقاصد الشريعة الاسلاميّة، المرجع السّابق، ص413.

([4]) – أنظر إلى ص 123، من هذا الفصل.

([5]) – حفظ الضّروريات يكون بأمرين: أحدهما، ما يقيم أركانها ويثبت قواعدها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب الوجود. والثّاني، ما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقّع فيها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب العدم. الشّاطبي: المرجع السّابق، مج2/ص18.

([6]) – ابن فارس: المرجع السّابق، ج1/ص133.

المكلّف يتعلّق به حقّ غيره، ويودعه لأجل أن يوصله إلى ذلك الغير كالمال والعلم... "[1]. أمّا بمعناها العام، فيقول الفخر الرّازي في بيانها: " واعلم أنّ معاملة الانسان إمّا أن تكون مع ربّه أو مع سائر العباد، أو مع نفسه، ولا بدّ من رعاية الأمانة في جميع هذه الأقسام. أمّا رعاية الأمانة مع الربّ فهي فعل المأمورات وترك المنهيات، وهذا بحر لا ساحل له...واعلم أنّ هذا الباب واسع، فأمانة اللّسان ألّا يستعمله في الكذب والغيبة والنّميمة والكفر والبدعة، والفحش وغيرها، وأمانة العين ألّا يستعملها في النّظر إلى الحرام، وأمانة السّمع ألّا يستعمله في سماع الملاهي والمناهي، وسماع الفحش والأكاذيب وغيرها. وأمّا القسم الثاني: وهو رعاية الأمانة مع سائر الخلق فيدخل فيها ردّ الودائع، ويدخل فيه ترك التّطفيف في الكيل والوزن، ويدخل فيه ألّا يفشي على النّاس عيوبهم، ويدخل فيه عدل الأمراء مع رعيّتهم...وأمّا القسم الثّالث: وهو أمانة الانسان مع نفسه فهو لا يختار لنفسه إلّا ما هو الأنفع والأصلح له في الدّين والدّنيا.... "[2]

ويشهد لاعتبار مقصد الأمانة الكثير من نصوص الوحي، لعلّ أبرزها، قوله تعالى:﴿ **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا**...﴾[3]. يقول الإمام القرطبي: "هذه الآية من أمّهات الأحكام تضمّنت جميع الدّين والشّرع "[4]. ويقول الإمام الشّوكاني: " هذه الآية من أمّهات الآيات المشتملة على كثير من أحكام الشّرع، لأنّ الظّاهر أنّ الخطاب يشمل جميع النّاس في جميع الأمانات...وورودها على سبب [5] لا ينافي ما فيها من العموم، فالاعتبار بعموم اللّفظ لا بخصوص السّبب كما تقرّر في الأصول...وممن قال بعموم هذا الخطاب: البراء بن عازب، وابن مسعود، وابن عبّاس، وأبيّ بن كعب، واختاره جمهور المفسرين، ومنهم ابن جرير، وأجمعوا: على أنّ الأمانات مردودة إلى أربابها: الأبرار منهم والفجّار، كما قال ابن المنذر. " [6]

ووجه الدّلالة بعموم هذا الأصل العظيم في عدم جواز اعتراض المراسلات، هو أنّ البيانات أثناء تدفّقها عبر الشّبكات المعلوماتيّة وانتقالها من نظام معلوماتي، وإلى أن ترسو في الأخير في النّظام المرسل إليه (المستقبل)، هي أمانة تستوجب الأداء. وأداؤها يكون بعدم اعتراض طريقها والسّماح لها بأن تمضي إلى وجهتها الصّحيحة سالمة وبكل سلاسة.

([1]) – محمد رشيد رضا: تفسير المنار، الهيئة المصرية العامة للكتاب، دط، 1990م، ج5/ص138.

([2]) – الرّازي: مفاتيح الغيب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط3، 1420هـ، ج10 /ص109.

([3]) – سورة النّساء، الآية 58.

([4]) – القرطبي، المصدر السّابق، ج6/ص423.

([5]) – أي سبب نزول الآية. أنظر في سبب نزولها إلى الشّوكاني: فتح القدير، ج1/ص555.

([6]) – الشّوكاني: فتح القدير، المصدر نفسه، ج1/ص555.

الفقرة الرّابعة: القاعدة الكليّة لا ضرر ولا ضرار

اعتراض البيانات غير المصرح به، وبغضّ النّظر عن الغرض منه أو ما ينتج عنه، هو عمل غير جائز في حدّ ذاته، لما يلحقه من ضرر حالّ أو غالب بمستخدمي الشّبكات ومختلف الأنظمة المعلوماتيّة. وقد تقرّر أنّ الضّرر مهما كان نوعه وحجمه محرّم في الشّريعة الإسلاميّة، ف" لا ضرر ولا ضرار"[1].

وبالنّظر إلى مختلف صور الاعتراض غير المصرّح به للبيانات نجد أنّ الضّرر الذي يمكن أن تتسبّب به يتفاوت من حالة إلى أخرى. ولذلك فإنّ صفة التّجريم يمكن أن تلحق بأفعال الاعتراض غير المصرح به للبيانات الرّقمية استنادا إلى عموم حكم الضّرر، لكن تقدير الجزاء يخضع لحجم الضّرر ونوعه. والذي يمكن فقط لخبراء المعلوماتية والمتخصصين تقديره.

الفرع الثّاني: عقوبة الاعتراض غير المشروع في الفقه الإسلامي

يقودنا الحديث عن العقوبة المقررة لجريمة الاعتراض غير المشروع للبيانات في الفقه الإسلامي إلى الحديث عن تقاطع هذه الجريمة مع جرائم أخرى معروفة، وبالتالي عن مدى إمكانية توقيع العقوبات نفسها المقررة لهذه الأخيرة.

الفقرة الأولى: تشابه جريمة الاعتراض غير المشروع للبيانات مع غيرها من الجرائم

جريمة الاعتراض غير المشروع في القانون –كما سبق وبينا –هيكل معالجة آلية للبيانات يقوم بها الشّخص عمدا ودون حق، من أجل الاطّلاع على بيانات مرسلة عبر وسائل اتصال أو الحيلولة دون وصولها سليمة إلى وجهتها الصّحيحة، أو ارسال بيانات غير صحيحة، سواء تمّت هذه المعالجة في منشأ الرّسالة أو في مرفئها أو أثناء تدفّقها عبر قناة الاتصال

وهي بهذا المفهوم تأخذ صورا متعددة، وتختلف العقوبة من صورة إلى أخرى، كما يلي:

- **الصّورة الأولى:** اعتراض مسار البيانات المتدفقة عبر وسائل الاتصال، والاطلاع الحسيّ عليها بالرؤية أو السّمع. وفي هذه الحالة تكون المصلحة المنتهكة هي سرية البيانات والأنظمة المعلوماتية، ويكون الفعل قريبا جدا من جريمة الولوج غير المشروع إلى النظام المعلوماتي، فهو يأخذ أحكام هذه الأخيرة في إحدى صورها، وهي مجرّد الولوج غير المشروع والاطلاع على البيانات دون إلحاق ضرر بها أو بالنظام المعلوماتي.

([1]) – أنظر في تعريف هذه القاعدة إلى المبحث الأوّل من هذا الفصل، ص105.

- **الصّورة الثّانية:** اعتراض مسار البيانات المتدفقة عبر وسائل الاتصال، بغرض منعها من الوصول سليمة إلى مرفئها (تغييرها أو إتلافها). وفي هذه الحالة تكون المصلحة المنتهكة هي سلامة البيانات والأنظمة المعلوماتية، وتلتقي جريمة الاعتراض غير المشروع في هذه الحالة مع جريمة الإتلاف المعلوماتي. والتي نبيّن أحكامها في المبحث التالي من هذا الفصل.
- **الصّورة الثّالثة:** اعتراض مسار البيانات المتدفقة عبر وسائل الاتصال، بغرض منعها من الوصول صحيحة إلى مرفئها (تحريف الرسالة الأصلية أو اختلاق رسالة أخرى مغايرة للحقيقة). وفي هذه الحالة تكون المصالح المنتهكة هي سلامة البيانات والأنظمة المعلوماتية، وموثوقيتها في الاتصال. وتلتقي جريمة الاعتراض غير المشروع في هذه الحالة مع جريمة التزوير المعلوماتي. والتي نتناول أحكامها في المبحث الأوّل من الفصل الثالث من هذا البحث.
- **الصّورة الرّابعة:** اعتراض مسار البيانات المتدفقة عبر وسائل الاتصال، وأخذ نسخة منها. (سرقة البيانات). وفي هذه الحالة تكون المصلحة المنتهكة هي سرية البيانات والأنظمة المعلوماتية. وبالنظر إلى مجموعة الجرائم المنصوص عليها في الفقه الإسلامي، نجد أنّها تتقاطع مع جريمتي السرقة والتجسس. فهي تلتقي مع السرقة في عنصر أخذ شيء مملوك للغير خفية، وتختلف عنها من حيث الوسيلة والمحل. وتلتقي مع التجسس في عنصر الاطلاع غير المشروع على معلومات يرغب صاحبها في اخفائها والتكتم عليها.

والسؤال الذي يمكن أن يطرح هنا هو مدى إمكانية توقيع عقوبتي السرقة والتجسس على جريمة اعتراض البيانات في هذه الصورة الأخيرة.

الفقرة الثانية: مدى إمكانية توقيع عقوبة السّرقة على الاعتراض غير المشروع للبيانات

لتوقيع حدّ من الحدود في الفقه الإسلامي لا بدّ من التأكد من تحقق مناطات الحكم الشّرعي في الواقعة محلّ النّظر. وهذا تطبيقا لمقصد العدل المهيمن. فلا يمكن توقيع الحد على واقعة من الوقائع إلّا إذا تطابقت الواقعة بمختلف عناصرها وحيثياتها مع الواقعة مناط الحكم. ولمعرفة مدى إمكانية توقيع حدّ السرقة على جريمة الاعتراض غير المشروع للبيانات يتعيّن علينا النظر في أمرين اثنين على الأقل. الأمر الأوّل هو مفهوم المال في الفقه الإسلامي ومدى اعتبار البيانات مالا من النّاحية الشّرعية. والأمر الآخر هو مفهوم السرقة في الفقه الإسلامي وشروط تطبيق حدّ السرقة ومدى تحققها في سرقة البيانات.

أوّلا: مدى اعتبار البيانات مالا من النّاحية الشّرعيّة

المالُ في اللغة فهو مَا ملَكْتَهُ من كُلِّ شيءٍ... وقَالَ ابنُ الأَثيرِ: المالُ فِي الأَصْلِ: مَا يُمْلَكُ من الذَّهَبِ والفِضَّةِ، ثمَّ أُطْلِقَ على كُلِّ مَا يُقْتَنى ويُمْلَكُ من الأَعيانِ. [1]

وليس يختلف مفهوم المال في الفقه الإسلامي كثيرا عنه في المعنى اللغوي. فهو كل "ما من شأنه أن يدّخر للانتفاع به وقت الحاجة." [2] ". وفي مجلة الأحكام العدلية هو "ما يميل إليه طبع الانسان، ويمكن ادّخاره إلى وقت الحاجة، منقولا كان أو غير منقول." [3]

ويرى الدكتور نذير محمد أوهاب [4] أنّ فقهاء الشّريعة ينقسمون بخصوص تعريفهم للمال إلى اتجاهين بارزين، وأنّ مردّ هذا الاختلاف يعود إلى فرق جوهري، هو عدّ المنافع أموالا عند الجمهور–من مالكية وشافعية وحنابلة–، بخلاف الحنفية، فهم لا يعدّونها أموالا. ويستشهد بجملة من الأقوال، أكتفي منها بنقل ما ذكره الإمام الكساني في بدائع الصّنائع، إذا يقول: "... والمنفعة ليست بمال، وهذا عند أصحابنا رحمهم الله." [5] هذا من جانب الحنفية. ومن جانب الجمهور أنقل ما ذكره ابن العربي في عقد الجواهر الثمينة، نقلا عن أبي بكر القاضي، إذ يقول: "الصّحيح أنّ المنافع مال، وأنّها تضمن، سواء تلفت تحت اليد العادية، أو أتلفها المتعدّي. "[6]

ومسلك الجمهور في بنائه مالية الشيء، على كونه منتفعا به انتفاعا مشروعا، وله قيمة بين النّاس، يسمح بتوسيع دائرة الأموال في هذا العصر ليشمل أشياء لم تكون معروفة فيما سبق، مادام قد تحقّق فيها

([1]) – أبو الفيض، بمرتضى، الزَّبيدي: تاج العروس، المرجع السّابق، ج30/ص427-428.

([2]) – التفتزاني: شرح التلويح على التوضيح، المصدر السابق، ج1/327.

([3]) – مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكوّنة من فقهاء الدولة العثمانية، تحقيق: نجيب هواويني، نور محمد، كارخانه تجارت كتب، آرام باغ كراتشي، دط، دس، ص31.

([4]) – نذير بن محمد الطيّب أوهاب، حماية المال العام في الفقه الإسلامي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1، الرياض، 1422هـ، 2001م، ص10..20.

أنظر أيضا إلى أحمد أمدّاح: الجريمة الالكترونية في الفقه الجنائي الإسلامي، أطروحة دكتوراه في الفقه وأصوله، إشراف: صالح بوبشيش، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 1435-1436هـ، 2014-2015م، ص288.

([5]) – الكساني: بدائع الصنائع، المصدر السابق، ج5/ص12.

([6]) – ابن العربي: أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تحقيق: حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، 1423هـ-2003م، ج3/ص 866.

أساس المالية، وذلك مثل الأشياء المعنوية فيما يعرف بالحقوق الذهنية وحقوق الابتكار، وغيرها. [1] وهو مسلك أجده صائبا ومعقولا، لأنّ العبرة في الأشياء ما تقدمه من منافع، وهي بغير المنافع التي وجدت من أجلها بلا قيمة ولا تساوي شيئا.

والبيانات الرقمية تعتبر من الأشياء غير المعروفة من قبل، وتلتقي مع المال من حيث كونها متقوّمة، ويمكن بيعها وقبض المال كمقابل لها. وهذا لما تنطوي عليه من قيمة ومنفعة. لأن البيانات ومهما بدت مهملة وتافهة هي تنطوي على المعلومة. وتراكم المعلومات يساوي المعرفة والقرار الصّائب، فهي سلاح فعّال عند من يحسن استغلالها. لذلك أجد من الصواب إلحاقها بالمال باعتبارها ذات منفعة وقيمة، وقابلة للتداول ودفع ثمن مقابل الحصول عليها.

ثانيا: موجبات حدّ السّرقة ومدى تحققها في سرقة البيانات

إنّ القول بمالية البيانات من النّاحية الشّرعية، لا يعني القول بتوقيع حدّ السرقة على من حاز عليها بطريق الاعتراض. لأنّ توقيع الحدود يستلزم التأكّد من تحقق مناطها والتثبت من الأركان المنشئة للجريمة من حيث حقيقتها الشّرعية.

أمّا السّارِقُ عندَ العَرَبِ: منْ جاءَ مُسْتَتِراً إِلَى حِرْزٍ فأَخَذَ مَالا لغَيْرِه، فَإِن أَخَذَهُ من ظاهِرٍ، فهو مُخْتَلسٌ، ومُسْتَلِبٌ، ومُنْتَهِبٌ، ومُحْتَرِسٌ، فإن منع ما في يده فهو غاضِبٌ"[2]. وليس يختلف المعنى الاصطلاحي في الفقه الإسلامي عن هذا المعنى اللغوي. فالسرقة في الفقه الإسلامي هي أخذ مال الغير من حرزه خفية، أي على سبيل الاستخفاء [3].

ولإيقاع حدّ القطع في السّرقة يجب أن تجتمع جملة من الأركان والشّروط في الفعل والفاعل. وفي هذا يقول ابن رشد" والنّظر في هذا الكتاب: في حدّ السرقة، وفي شروط المسروق الذي يجب به الحدّ، وفي صفات السّارق الذي يجب عليه الحدّ، وفي العقوبة، وفيما تَثْبُتُ به هذه الجناية. فأمّا السرقة فهي أخذ مال الغير مستترا من غير أن يُؤْتَمَنَ عليه، وإنّما قلنا هذا، لأنّهم أجمعوا أنّه ليس فِي الْخِيَانَةِ ولا في الِاخْتِلَاسِ قَطْعٌ، إلّا إِيَاسُ بْنُ مُعَاوِيَةَ، فإنّه أوجب في الْخِلْسَةِ الْقَطْعَ..." [4].

([1]) – نذير بن محمد الطيّب أوهاب، المرجع السابق، ص19،20.

([2]) – أبو الفيض، تاج العروس، المرجع السابق، ج25/ص443

([3]) – عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكاتب العربي، بيروت، دط، دس، ج2/ص514

([4]) – ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1424هـ-2004م، ص 696.

أمّا الأركان فيمكن إجمالها في العناصر التالية [1]:

- أن يكون المأخوذ مالا للغير،
- أن يبلغ النصاب،
- أن يؤخذ من حرز،
- أن يؤخذ على سبيل الخفية،
- أن تنتفي الشبهة.
- القصد الجنائي.

وأمّا شروط كل ركن من هذه الأركان، فإنّنا نجد الفقهاء يتفقون حول بعضها ويختلفون حول أخرى. أهمّها مفهوم الحرز وشروطه، والنّصاب الموجب للقطع، وغيرها.

وبسحب كل هذه الأحكام على جريمة الاعتراض غير المشروع للبيانات الرقمية، نجد أنّها قد تلتقي معها في الكثير من الحالات، وقد تشبهها إلى حد ما، ولكن ليس بالقدر الذي يجعلنا نقرّر لها حدّ السرقة. لأنّ الرأي الأقرب إلى روح الشريعة الإسلامية وكلياتها هو عدم القول بالقياس في الحدود، كما سبق وبيّنا في الفصل الأول [2]. والبيانات تختلف من حيث طبيعتها [3]، وقيمتها المالية، وهذا يعتبر شبهة. كما أنّ اختلاف الفقهاء بخصوص العناصر الموجبة لحدّ السرقة يعتبر بحدّ ذاته شبهة تسقط القول بالحدّ. فهم لم يتفقوا على مفهوم الحرز، ومقدار النّصاب الموجب للقطع.

وبهذا تكون العقوبة المقرّرة لجريمة الاعتراض في الفقه الإسلامي هي التعزير. و"السرقة المعاقب عليها بالتعزير في الفقه الإسلامي نوعان: أوّلهما يدخل فيه كلّ سرقة ذات حدّ لم تتوفّر شروط الحدّ فيها... وثانيهما: هو أخذ مال الغير دون استخفاء، أي بعلم المجني عليه، وبدون رضاه، وبغير مغالبة. ويدخل في هذا النوع الاختلاس والغصب والنهب... "[4]. وجريمة الاعتراض غير المشروع للبيانات بغرض سرقتها أو أخذ نسخة منها، يمكن أن تنضوي تحت هاذين النوعين. فهي يمكن أن تنضوي تحت النوع الأوّل باعتبار تخلّف شرط من الشروط الموجبة للحد فيها، وهو شرط انتفاء الشبهة. ويمكن أن تنضوي تحت النّوع الثاني، باعتبار أنّ أخذ البيانات يحدث بعلم المجني عليها ابتداء بالتحديات الأمنية المتصلة بتكنولوجيات

([1]) – أنظر إلى ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، المصدر السابق، ص... عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص518. أحمد أمدّاح، المرجع السابق، ص219.

([2]) – أنظر في حكم التجريم بالقياس، إلى الفصل الأول من هذا البحث، ص36.

([3]) – أنظر في أنواع البيانات الرقمية، إلى الفصل الأول من هذا البحث، ص63.

([4]) – عبد القادر عودة، المرجع السّابق، ج2/ص515.

الاعلام والاتصال، وما تنطوي عليها من مخاطر وتهديدات، فما عليه إلّا تعزيز الحماية الفنية للبيانات والأنظمة الرّقمية التي تختزنها وتلك التي تستعمل كقناة اتصال لنقلها.

الفقرة الثالثة: مدى إمكانية توقيع عقوبة التجسّس على الاعتراض غير المشرع للبيانات

الجَسُّ لغة هو المَسُّ باليَد. وَقد جَسَّهُ بيدِه واجْتَسَّه، أَي مَسَّه وَلَمَسه. ومنَ المَجاز: الجَسُّ: تَفَحُّصُ الأخبارِ والبحثُ عَنْهَا. كالتَّجَسُّس. تجَسَّسْتُ فلَانا، وَمن فلانٍ: بَحَثْتُ عَنهُ. وَقيل: التَّجَسُّسُ بِالْحِيم: البحثُ عَن العَورات، وَبِالْحَاءِ: الاستِماع، ومعناهما واحدٌ فِي تطَلُّبِ مَعْرِفةِ الأخبارِ وَمِنْه. والجاسوسُ والجَسيسُ، كأميرٍ: لصاحبِ سِرِّ الشَّرِّ، وَهُوَ العَينُ الَّذِي يَتَجَسَّسُ الأخبارَ، ثمّ يَأْتِي بهَا، والناموس: صاحبُ سِرِّ الخَير. [1]

والتجسس في القرآن لفظ عام. وهو التجسس على خصوصيات الناس وعوراتهم. سواء كان تجسّسا تقليديا باستراق السمع والبصر أم معلوماتيا باعتراض البيانات المخزنة في الأنظمة المعلوماتية أو أثناء تدفّقها عبر قنوات الاتصال بين الأنظمة المعلوماتيّة.

لكن التّجسس كجريمة، يراد به في القانون وكذلك في الفقه الإسلامي التجسّس السّياسي، وهو التّجسّس الذي يرتكب لأغراض سياسية وعسكرية، أيّ الوصول إلى معلومات تمس بأمن الدّولة، واستقرارها.

وفقهاء الشّريعة القدامى يتّفقون حول معاقبة الجاسوس عقوبة تعزيرية، لكنهم يختلفون حول مقدارها، ويفرّقون في ذلك بين الجاسوس المسلم وغير المسلم [2].

أمّا الجاسوس غير المسلم فيقتل تعزيرا عند عامة الفقهاء [3]. ودليلهم ما روي عنه –صلى الله عليه وسلّم–من أنّه قتل جاسوسا من المشركين. وأمّا الجاسوس المسلم، فقد ذكر ابن القيّم رحمه الله الخلاف فيه على قولين [4]. القول الأوّل، وهو جواز قتل الجاسوس المسلم إذا كان يتجسس للكفّار على المسلمين.

([1]) – تاج العروس، المصدر السابق، ج15/ص499.

([2]) – أنظر في تفصيل هذه الأقوال إلى ابن قيم الجوزية: الطرق الحكمية، المصدر السّابق، ص 224.

ابن قيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد، مؤسّسة الرسّالة، بيروت، مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط27، 1415هـ-1994م، ج5/ص59.

([3]) – بكر بن عبد الله بوزيد، الحدود والتّعزيرات عند ابن القيّم، دار العاصمة للنّشر والتّوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط2، 1415هـ، ص487. ابن القيّم، زاد المعاد في هدي خير العباد، المصدر السّابق، ص104.

([4]) – ابن القيّم، زاد المعاد في هدي خير العباد، المصدر السابق، ج3/ص104.

وهو مذهب مالك، وأحد الوجهين من مذهب أحمد، واختاره ابن عقيل من الحنابلة. أمّا القول الثاني، فهو أنّه لا يقتل. وهو مذهب أبي حنيفة والشّافعي، وظاهر مذهب أحمد."

والحاصل هو أنّ الاعتراض غير المشروع للبيانات الحسّاسة والتي يتكتم عليها أصحابها لأهميتها، تكون عقوبتها تعزيرية كأصل عام. أمّا نوعها ومقدارها فتحدّده طبيعة البيانات وتشدّد إذا كانت البيانات سياسية أو عسكرية. وهذا تطبيقا لمبدأ التناسب بين الجريمة والعقوبة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الثّالث: جريمة الاتلاف المعلوماتي

إنّ البيانات المعالجة عبر الأنظمة المعلوماتيّة –كما سبق وبيّنا–يمكن أن تكون ذات طبيعة اقتصاديّة ولها قيمة ماليّة، تفوق بكثير تلك التي تتمتّع بها الكيانات الماديّة. كما يمكن أن تكون قطعا برمجية مسؤولة عن عمل الأنظمة المعلوماتيّة (البيانات المغذيّة لعمل الأنظمة المعلوماتية). لذلك فمن الطّبيعي أن تجرّم كلّ الأفعال التي من شأنها المساس بسلامتها وإلحاق الضّرر بها.

المطلب الأوّل: مفهوم جريمة اتلاف المعلوماتي في ظلّ اتفاقية بودابست

جريمة الاتلاف المعلوماتي تضمّنتها اتفاقيّة بودابست في المادّة الرّابعة. حيث تنصّ على أنّه:" يجب *على كل طرف أن يتبنى الإجراءات التّشريعيّة أو أيّة إجراءات أخرى يرى أنّها ضرورية لتجريم، تبعا لقانونه المحلّي، إذا حدث ذلك عمدا، ودون حق، أي إضرار، أو محو، أو تعطيل، أو إتلاف، أو طمس للبيانات. يمكن لأي طرف أن يحتفظ بحق اشتراط أن يكون السّلوك المنصوص عليه في الفقرة الأولى يؤدي إلى أضرار جسيمة.*" [1]. فيما يلي تعريف هذه الجريمة وبيان محلّها وأركانها في ظلّ اتفاقية بودابست

الفرع الأول: تعريف جريمة الاتلاف المعلوماتي

الاتلاف عموما هو التّأثير في مادّة الشّيء على نحو يذهب أو يقلل من قيمته [2]. أمّا الاتلاف المعلوماتي كجريمة فلم تضع لها اتفاقية بودابست تعريفا محدّدا. وبالاستناد إلى المادّة الرّابعة منها وإلى المذكّرة التّفسيريّة لها، يمكن القول بأنّ الاتلاف المعلوماتي يقصد به أحد أمرين: إمّا اتلاف البيانات وإمّا اتلاف النّظام المعلوماتي. وهما مرتبطان بحيث قد ينتج أحدهما عن الآخر أو يكون متضمّنا له، ولكن ليس دائما. ولأنّ مصطلح البيانات يتّسع ليشمل أيضا برامج التّشغيل المسؤولة عن عمل النّظام المعلوماتي فإنّه يمكن القول أنّ جريمة الاتلاف المعلوماتي تستهدف البيانات بشتى أنواعها، سواء أكانت برامج تشغيل، أو غيرها من البيانات.

وعليه فإنّه يمكن تعريف جريمة الاتلاف المعلوماتي بأنّها:" *كل معالجة آلية للبيانات ستهدف البيانات الرقميّة عمدا ودون حق، لإفراغها من المعلومة إفراغا كليّا أو جزئيّا، وسواء تمّ ذلك بصفة دائمة أو مؤقتة.*" وهذا التّعريف شامل لجميع أنواع البيانات بما فيها أنظمة تشغيل النّظام المعلوماتي، وجميع القطع البرمجية المسؤولة عن عمل النّظام. وعبارة "معالجة آلية للبيانات" الواردة في التّعريف تشمل جميع الأفعال

([1]) – اتفاقية بودابست حول الإجرام السّيبيراني، المرجع السابق.

([2]) – دلخار صالح بوتاني: المرجع السّابق، ص 254.

المنصوص عليها في المادّة الرّابعة، أيّ: الادخال، والنّقل، والإضرار، والمحو، والتّعطيل، والإتلاف، والطّمس. فكلّ معالجة منها يمكن أن تنتج تلفا كلّيا أو جزئيا للبيانات.

الفرع الثّاني: محل جريمة الاتلاف المعلوماتي

إنّ الهدف من المادّة الرّابعة هو أن تكون البيانات والبرامج الرّقميّة مكفولة بحماية مماثلة لتلك التي تتمتع بها الأشياء الماديّة ضدّ الأضرار التي تحدث عمدا. والمصالح القانونيّة المحميّة هي سلامة وحسن تشغيل أو حسن استخدام البيانات والبرامج الرّقميّة [1].

فمحل جريمة الاتلاف المعلوماتي هو البيانات الرّقمية بمختلف أنواعها سواء كانت داخل النّظام المعلوماتي أو مخزّنة على دعامة ماديّة خارجيّة، أو أنظمة التّشغيل المسؤولة عن عمل النّظام المعلوماتي وحسن أدائه لوظيفته. لأنّ برامج التّشغيل هي نوع من البيانات. فجميعها يمكن أن تشكّل محلّا لجريمة الاتلاف المعلوماتي المنصوص عليها في المادّة الرّابعة من الاتفاقيّة.

فيكون الاتلاف الواقع على الأجزاء الماديّة المكونة للنّظام المعلوماتي مستبعدا هنا، لأنّ جرائم المعلوماتيّة لا تتمّ إلّا من خلال المعالجة الآليّة للمعلومات. ولأنّ الاتلاف المعلوماتي محلّه هو البيانات بما فيها نظام التشغيل، ولا شأن له بالكيانات الماديّة، إلّا إذا كان التّلف ناتجا عن معالجة آلية. أمّا اتلافها بالإحراق أو الإغراق، فلا تعتبر جريمة اتلاف معلوماتي، وهي ليست جريمة معلوماتيّة.

الفرع الثّالث: أركان جريمة الاتلاف المعلوماتي

انطلاقا من نصّ المادّة الرّابعة أعلاه، نستخرج ركني جريمة الاتلاف المعلوماتي كما يلي:

الفقرة الأولى: الرّكن المادّي

اتلاف البيانات قد يفضي إلى اتلاف النّظام المعلوماتي، وهذا في حال ما إذا كانت البيانات المستهدفة عبارة عن برنامج التّشغيل أو جزء منه. ولكن، يمكن أن يحدث اتلاف للبيانات دون التّعرض للنظام التّشغيل بسوء، أو يحدث مستقلا عنه تماما. بحيث تكون البيانات مخزنة على دعامة خارجية كالقرص الصّلب الخارجي والقرص المضغوط مثلا. وعموما يمكن أن نستخرج العناصر المكوّنة للرّكن المادّي من خلال المادّة الرّابعة كما يلي:

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السابق، 2006، ص86. بتصرف.

أولا: النّشاط الجرمي

يتحقق النّشاط الجرمي على الأقل بإتيان أحد الأفعال المنصوص عليها في المادّة الرّابعة، هي كما يلي [1]:

- **الاضرار**: والاضرار بالبيانات يكون بجعلها في حالة لا تفيد أيّة معلومة أو تفيد معلومات ناقصة، رغم بقاء أجزاء منها قائمة ككيان معلوماتي.
- **المحو**: محو البيانات يعادله في العالم المادّي تدمير الأشياء الماديّة [2]. ويكون بنسفها تماما من الدّعامة حيث تخزّن، وبالتّالي جعلها غير موجودة تماما ككيان معلوماتي.
- **التّعطيل**: على غرار الاضرار، يعتبر تعطيل البيانات من باب الاتلاف السّلبي. ويكون بجعل البيانات في حالة لا تفيد المعنى أو المعلومة التي تختزنها، رغم بقائها ككيان معلوماتي أو بقاء الدعامة الماديّة التي تختزنها.
- **الطّمس**: يكون طمس البيانات بجعلها غير مدركة حسيّا (بصريا أو سمعا) رغم الإبقاء عليها موجودة ككيان معلوماتي. ومن النّاحية الفنيّة يمكن ارتكاب هذا الفعل بالاعتماد على برامج ضارّة تجعل الملفّات الحاويّة للبيانات غير مرئية تماما للمستخدم رغم وجودها الفعلي داخل النّظام (على القرص الصّلب أو ذاكرة حاسوب خادم...).
- **الاتلاف**: ويراد به الاتلاف الكلّي للبيانات بحيث لا يبقى لها أثر، بالإضافة إلى الاتلاف الجزئي، والذي يشمل الاضرار والمحو والتّعطيل والطّمس.

ثانيا: النّتيجة الجرميّة

يكتمل الرّكن المادّي يكون في جريمة الاتلاف المعلوماتي الواقع ضدّ البيانات باكتمال أحد الأفعال المنصوص عليها، وهي الاضرار، أو المحو، أو التّعطيل، أو الاتلاف، أو الطّمس، وبغض النّظر عن حجم الضّرر النّاتج، وتحقّق نتيجة ما من عدمه. لكن المشرّع الدّولي أجاز للأطراف أن تشترط في نصوصها الدّاخلية ضرورة أن ينتج عن الأفعال السّابقة أضرارا جسيمة حتى يكتمل الرّكن المادّي. لكنه لم يحدد معيارا لتقدير جسامة الأضرار.

([1]) – أنظر في أصل هذه المفردات في اللّغات الأجنبية إلى فهرس المصطلحات.

([2]) –هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص87.

ثالثا: العلاقة السّببية

لاكتمال الرّكن المادّي لا بد من تحقّق وجود العلاقة السّببية بين إتيان أحد الأفعال المنصوص عليها والنّتيجة. ولا جريمة إذا انتفت هذه العلاقة. فقد تتمّ إحدى المعالجات بغرض اتلاف البيانات، لكنّ التلف يحصل بسبب آخر غير تلك المعالجات المرتكبة، ففي هذه الحالة تنتفي الجريمة لانتفاء العلاقة السّببية بين السلوك (المعالجة الآلية للبيانات) والنتيجة (تلف البيانات).

رابعا: انتفاء الحق

إنّ توفر العناصر الثّلاثة السّابقة لا يكفي لقيام الجريمة، بل يشترط أن تكون "دون حق". فتنتفي الجريمة وفقا للمادّة الرّابعة من الاتفاقيّة إذا تمّت الأفعال السّابقة بموجب حقّ وفي إطار مشروع. كأن تكون من أجل صيانة النّظام مثلا، أو إعادة تنصيب برامج تشغيل جديدة، أو التّحميل التّلقائي للنسخ المستحدثة لبرامج منصّبة على النّظام. أو إذا قام بها مالك النّظام بنفسه أو شخص مسؤول عنه.

الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي

الاتلاف المعلوماتي جريمة عمديّة، فلا جريمة ما لم يتحقق القصد الجنائي العام (العلم والإرادة). وعليه ينتفي وصف الجريمة إذا قام موظّف بتحميل برامج نفعيّة من الانترنت على نظام الشّركة حيث يعمل، وتبين لاحقا أنّها مرفقة ببرامج ضارّة، تفوق قدرة نظام الأمان، ولو تسبّبت في إتلاف بيانات مهمّة داخل النّظام أو تسبّبت في اتلاف النّظام بأكمله، لا يعدّ الفعل جريمة، لانتفاء القصد الجنائي.

المطلب الثّاني: صور وأساليب جريمة الاتلاف المعلوماتي

بداية، ينبغي التّذكير بأنّ الاتلاف المادّي للدعامات الالكترونيّة التي تختزن البيانات، لا تعتبر من النّاحية القانونية اتلافا معلوماتيا، فإحراق الدعامات الالكترونية أو إغراقها بسائل، ليس جريمة معلوماتيّة، وإن كانت تقع ضدّ البيانات والأنظمة المعلوماتيّة، لأنّ عنصر المعالجة الآلية للبيانات غير موجود.

والإتلاف المعلوماتي يمكن أن يتم بوسائل برمجيّة متعددة، نذكر أهمّها كما يلي:

الفرع الأول: المعالجات المتاحة ابتداء

يمكن للإتلاف المعلوماتي أن يكون ناتجا عن إحدى المعالجات الآلية التي تتيحها أنظمة التّشغيل ابتداء، والتي تكون مشروعة كجزء من وظيفية النّظام التي يحتاجها المستخدمون أثناء استخدامهم للأنظمة المعلوماتية. يتعلق الأمر بتعليمة "المسح" Supprimer وتعليمة المسح النّهائي Formater. كذلك يتعلق الأمر بقواعد بالبيانات حيث يمكن التفاعل معها بواسطة واجهة تفاعلية تسمح للمستخدم بإجراء مختلف المعالجات كالإضافة والمسح والتّعديل وغيرها من المعالجات التي تتطلّبها عمليّة تسيير المنظومة المعلوماتيّة (المؤسسة المؤتمتة). في هذه الحالة يمكن أن يتصوّر ارتكاب جريمة الاتلاف المعلوماتي ضدّ البيانات المخزّنة في قاعدة البيانات، باستخدام هذه المعالجات المتاحة فقط، ودون الحاجة إلى أدنى جهد فكري، أو إلى استخدام سائل تقنية معقدّة.

الفرع الثّاني: نشر البرامج الضّارّة

البرامج الضّارة أو البرامج الخبيثة مصطلح يطلق للدلالة على البرامج المستخدمة في زعزعة استقرار الأنظمة المعلوماتية، والحصول على المعلومات الحسّاسة، أو التورّط في الجريمة السّيبيرانية عموما. والواقع أنّ البرامج الخبيثة يمكن أن تؤدي عددا لا يحصى من الوظائف المختلفة، رغم أنّها تصمّم عادة للهجمات ضدّ الأنظمة المعلوماتية وتسهيل عمليات القرصنة بشكل عام. بحيث لا يمكن من النّاحية الفنيّة الفصل بين البرامج الضّارّة والبرامج غير الضّارة. لأنّها برامج معلوماتية يمكن أن يجادل مصمّموها في أنّها ضرورية لفهم أفضل لعمل الأنظمة وأمنها. ورغم تسميتها بالبرامج الضارّة فإنّ الطّريقة التي تستخدم بها، هي التي تحدّد فعليّا كونها ضارّة أم نافعة، وهي التي تحدّد كونها مشروعة من النّاحية الأخلاقية أم لا.

تشترك مختلف البرامج الضّارة في كونها تعمل عن طريق استغلال نقاط الضّعف ومواطن القصور في الأنظمة المعلوماتية بمكوناتها البرمجية والماديّة. ومن بين الأنواع الأكثر شيوعا للبرامج الضّارّة يمكن أن

نميّز ثلاثة أنواع أساسية: الفيروسات، أحصنة طروادة، والدّيدان، بالإضافة إلى برامج التجسس والقنابل المنطقيّة.

- **الفيروسات**: هذا النّوع من البرامج الضّارّة لا يمكنه النّشاط أو تنفيذ محتواه دون تدخل مستخدم النّظام، على غرار فتح الملف أو النّقر على رابط مضمّن في رسالة. فينبغي أن يقوم الضّحيّة بتنفيذ برنامج الفيروس بطريقة تسمح لهذا الأخير بالتّنصيب على القرص الصّلب أو ملفّات البيانات أو أيّ برنامج آخر موجود في النّظام الضحيّة. وإضافة إلى مقدرتها على نسخ نفسها ذاتيا، فإنّ العديد من الفيروسات يمكنها الوصول إلى البيانات الحسّاسة داخل النّظام، وإتلاف الملفّات، وحجز مساحة من الذّاكرة على القرص الصّلب، أو إعاقة عمل النّظام تماما.
- **أحصنة طروادة**: نوع شائع من البرامج الضّارّة، وهو شبيه بالفيروسات من حيث عدم مقدرتها على النّشاط تلقائيا، وإنّما تتطلب تدخّل المستخدم حتى يتم تنفيذ محتواها. وكما يظهر من تسميتها فإنّ هذا النّوع من البرامج يقوم عمله على الفكرة المستوحاة من حصان طروادة [1]. حيث تظهر للمستخدم على أنّها برامج أو ملفّات أو روابط نافعة يرغب المستخدم في تنزيلها وفتحها. عند فتح الملف، يتمّ تنفيذ جزء من البرنامج وتحريره في النّظام المستهدف. أحصنة طروادة عادة لا يقوم بنسخ نفسه على النّظام المصاب، وبدلا من ذلك تعمل على إنشاء خلفيّة تسمح بالولوج الدّائم إلى النّظام. كتسجيل النقر على لوح المفاتيح والوصول إلى الملفات الحساسة واستغلال الكاميرا، واستخدام النظام كنقطة انطلاق في تنفيذ هجمات ضد أنظمة أخرى.
- **الدّيدان**: هي نوع من الفيروسات لها القدرة على أن تنتشر ذاتيا وبشكل مستقل، أيّ دون تدخل مباشر من مستخدم النّظام الضّحيّة. يتطلّب عمل الفيروسات قيام المستخدم بشيء ما كالنّقر على رابط مثلا. أمّا الدّيدان فلا يتطلّب عملها هذا العنصر [2]. تستخدم ذاكرة النّظام المستهدف كي تنتشر وتنسخ نفسها تلقائيّا، ومن ثمّ تعطيل وظيفة النّظام أو إتلافه تماما. تصمّم الدّيدان كبرامج مستقلة، ولا تحتاج لأن ترتبط بملفات أو تغيير أيّة برامج موجودة في النّظام. ما إن تنشط حتى تقوم بنسخ نفسها على ذاكرة النّظام، لتقوم بالانتشار بعد ذلك في أنظمة أخرى عن طريق عناوين البريد الالكتروني أو آليات أخرى [3].

([1]) – يعود الأصل في تسميتها إلى حصان طروادة المعروف قصته لدى الإغريق. وهو حصان عملاق من الخشب تم نقله داخل مدينة محصنة على أنه هدية، في حين كان بداخله عدد كبير من الجنود تمكنوا من الوصول إلى داخل المدينة وتحريرها.

([2]) – Chuck Easttom & Det. Jeff Taylor, P58. المرجع السابق

([3]) – Thomas J. Holt et autres: P88. المرجع السّابق

- **برامج التّجسّس**: برنامج التجسس هو كل برنامج من شأنه مراقبة المستخدم في أيّ جانب من جوانب استخداماه للنظام المعلوماتي. ومن النّاحية العمليّة، هناك العديد من الاستخدامات المشروعة لبرامج التجسس، على غرار برامج الحماية التي يستخدمها الآباء لحماية أطفالهم ضدّ المواقع واستخدامات الانترنت المشبوهة، وتلك التي تسمح لرب العمل بمراقبة استخدامات الموظف للحاسوب. لذلك فمن السّهل الحصول عليها في الواقع نظرا لاستخداماتها المشروعة. كذلك من السّهل نسبيا على رجال التّحقيق الوصول إلى الشّخص الذي قام بتنصيب البرنامج. في بعض الحالات الملف الخفي الذي يحوي البيانات يتم الاحتفاظ به على النّظام المستهدف. وفي حالات أخرى تقوم برامج التّجسس بإرسال البيانات إلى عنوان IP محدّد سلفا، عادة دون أن يكون صاحب النّظام على دراية بالأمر [1].

وقد يبدو للقارئ أنّ برامج التّجسس يمكن أن تستخدم في ارتكاب جريمة الاعتراض، لا في جريمة الاتلاف، باعتباره يهدّد سريّة الأنظمة أكثر من سلامتها. وهنا لا بد من التّوضيح بأنّ نشر برامج التّجسس لا يعتبر من قبيل اعتراض البيانات، لأنّ أفعال الاعتراض يتعلّق عموما بالبيانات المرسلة. في حين أنّه يعتبر صورة من صور الاتلاف المعلوماتي، لأنّ تنصيب برامج التجسّس على النّظام يعتبر تعديلا فيه وإدخال برامج ليست منه.

- **القنابل المنطقيّة**: هي عبارة عن برامج نائمة، إلى أن يتمّ تحقّق مرجع (شرط) منطقي محدّد، يمكن أن يكون توقيتا، أو تسجيل مستخدم ما في النّظام، أو عتبة محدّدة من عدد الملفّات أو المستخدمين المتوصل إليه. مثلا يمكن أن يكون المرجع هو عنوان IP معيّن، ينشّط القنبلة المنطقية ويتم تنفيذها بمجرد التّعرف على المرجع. من أهم الأمثلة عن القنابل المنطقيّة تلك التي زرعها *مايكل لوفينبورجر* عام 1992 في نظام الشّركة أين يعمل، من أجل حذف بيانات حسّاسة خاص بعملها. تمكّن موظف أخر من اكتشافها [2].

(1) – Chuck Easttom & Det. Jeff Taylor, P58. المرجع السّابق

(2) – Chuck Easttom & Det. Jeff Taylor, P60. المرجع نفسه

المطلب الثّالث: جريمة الاتلاف المعلوماتي في التّشريع الجنائي

بمطالعة التّشريعات الدّاخليّة يمكن التّمييز بين اتجاهين بارزين فيما يتعلّق بتجريم الاتلاف المعلوماتي. اتّجه جانب منها إلى اعتبارها جريمة معلوماتيّة مستقلّة عن غيرها من جرائم المعلوماتية، فيما اختار جانب آخر أن يعالجها كظرف مشدّد لجريمة الولوج غير المشروع، حيث تشدّد العقوبة في حال افضت جريمة الولوج غير مشروع إلى اتلاف البيانات.

الفرع الأول: الاتلاف المعلوماتي كظرف تشديد لجريمة الولوج غير المشروع

من التّشريعات التي أخذت بهذا الاتجاه، نجد المشرّع الفرنسي، والاماراتي، والكويتي، والجزائري.

الفقرة الأولى: جريمة الاتلاف المعلوماتي في التّشريع الفرنسي

مرّ التّشريع الفرنسي بمراحل في تعامله مع جرائم المعلوماتية عامّة، وجريمة الاتلاف المعلوماتي خاصّة. في البداية اتّجه إلى تطبيق النّصوص التّقليديّة على الاتلاف المعلوماتي، ثمّ أصدر تشريعات خاصّة بجرائم المعلوماتية [1].

وبالرّجوع إلى قانون العقوبات الفرنسي، نجده قد تناول جريمة الاتلاف المعلوماتي في المادّة 323-1[2] كظرف مشدّد لجريمة الولوج إلى أو البقاء غير المصرح بهما في النّظام المعلوماتي. حيث تنص المادّة 323-1 في فقرتيها الثّانية والثّالثة على أنّه إذا أدّى فعل الولوج أو البقاء غير المصرّح بهما إلى النّظام المعلوماتي إلى حذف أو تعديل في البيانات الموجودة في النّظام، أو تغيير في عمل النّظام، فإنّ العقوبة ترفع إلى السّجن لثلاث سنوات والغرامة الماليّة المقدّرة ب100.000 يورو. وتشدّد إلى خمس سنوات و150.000يورو إذا ارتكبت أفعال الحذف والتّعديل، ضدّ بيانات شخصيّة وأنظمة معلوماتيّة تقوم عليها الدّولة.

([1]) – أنظر إلى: أيمن عبد الله فكري: المرجع السّابق، ص215.

([2]) – Loi n° 92-685 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les biens- NOR : JUSX8900011L. Modifiée par la Loi **n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement** (**1**) NOR: PRMX1504410L: متاح على الرّابط: http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf

الفقرة الثّانيّة: جريمة الاتلاف المعلوماتي في التّشريع الاماراتي

تنص المادّة الثّانيّة من القانون الاماراتي [1] على أنّ كل فعل عمدي يتوصّل فيه بغير وجه حق إلى موقع أو نظام معلوماتي سواء بدخول الموقع أو النّظام أو بتجاوز مدخل مصرح به، يعاقب عليه بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين. فإذا ترتّب على الفعل إلغاء أو حذف أو تدمير أو إفشاء أو إتلاف أو تغيير أو إعادة نشر بيانات أو معلومات فيعاقب بالحبس مدّة لا تقلّ عن ستة أشهر وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين..."

وما يمكن ملاحظته، هو أنّ محل الجريمة –وفق هذا النّص–هو البيانات المخزّنة داخل النّظام المعلوماتي فقط، وبذلك فإنّ كلّا من برامج نظم التّشغيل والبيانات المخزنة على دعامة خارجية هي مستبعدة وغير مشمولة بحماية هذا النّص.

كذلك فإنّ المشرّع الاماراتي، عالج جريمة الاتلاف المعلوماتي في نصّ مستقل من خلال المادّتين السّادسة والسّابعة [2]. إذ تحدّث عنها في المادّة السّادسة مقترنة بجريمة الإعاقة الخطيرة لعمل النّظام [3]. أمّا المادّة السّابعة فهي خاصّة بالبيانات الطّبيّة، كحالة خاصّة، ونصّ فيها على العقوبة بالسّجن المؤقت أو الحبس لكلّ من عدّل أو أتلف الفحوصات الطّبية، أو التّشخيص الطبّي، أو العلاج الطبّي، أو الرّعاية الطّبيّة، أو سهّل للغير فعل ذلك، أو مكّنه منه، باستعمال الشّبكة المعلوماتيّة أو إحدى وسائل تقنية المعلومات.

الفقرة الثالثة: جريمة الاتلاف المعلوماتي في التّشريع الجزائري

يعتبر المشرّع الجزائري الاتلاف المعلوماتي ضرفا مشدّدا لجريمة الولوج أو البقاء غير المشروع في الأنظمة المعلوماتيّة. حيث تنصّ الفقرة الثّانية من المادّة 394 مكرر [4] على أنّ العقوبة تضاعف في حال ما إذا ترتّب عن الولوج أو البقاء غير المشروعين، حذف أو تغيير لمعطيات المنظومة.

وتنصّ الفقرة الثّالثة من المادّة نفسها على أنّ أفعال الولوج أو البقاء غير المصرّح به أو الحذف أو تغيير المعطيات، إذا ترتّب عنها تخريب نظام التّشغيل للنظّام المعلوماتي فإنّ العقوبة تكون من ستة أشهر إلى سنتين، والغرامة من 50.000دج إلى 150.000دج.

([1]) – قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الاماراتي(2006/2). المرجع السّابق.

([2]) – المرجع نفسه.

([3]) – أنظر إلى مبحث جريمة الإعاقة الخطيرة لعمل النّظام، من هذا الفصل.

([4]) – القانون رقم 04-15 حول المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات. المرجع السّابق.

كما تنص المادّة 394 مكرر1 من القانون نفسه على عقوبة الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات والغرامة من 500.000دج إلى 2.000.000دج كل من أدخل بطريق الغشّ معطيات في نظام المعالجة الآليّة أو أزال أو عدّل بطريق الغشّ المعطيات التي يتضمّنها.

ويتّضح من خلال هذه النّصوص أنّ الرّكن المادّي بحسب المادّة 394 مكرر، وعلاوة في إتيان فعل الولوج أو البقاء غير المصرّح بهما، يكتمل بإتيان أحد صور الاتلاف المعلوماتي، وهي التعرّض للبيانات الموجودة داخل النّظام بالحذف أو التّغيير.

أمّا المادّة 394 مكرر1 فهي تنصّ على عقوبة أشدّ في حال ما إذا ما تمّ اتلاف المعطيات سواء بإزالتها أو تعديلها بإدخال معطيات في النّظام. والتي يمكن أن تكون فيروسات أو غيرها من البرامج الضّارّة.

الفقرة الرّابعة: جريمة الاتلاف المعلوماتي في التّشريع الكويتي

تشدّد العقوبة في جريمة الولوج غير المشروع في حال ما إذا افضت الجريمة إلى اتلاف البيانات. وهذا ما تنصّ عليه المادّة الثّالثة من قانون مكافحة جرائم تقنيّة المعلومات [1]، وفيها: " يعاقب بالحبس مدّة لا تتجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تقلّ عن ثلاثة آلاف دينار ولا تتجاوز عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من:

1- ارتكب دخولا غير مشروع إلى موقع أو نظام معلوماتي مباشرة أو عن طريق الشّبكة المعلوماتيّة أو بإحدى وسائل تقنيّة المعلومات بقصد الحصول على بيانات أو معلومات حكوميّة سريّة بحكم القانون.
2- فإذا ترتّب على ذلك الدّخول إلغاء تلك البيانات أو المعلومات أو إتلافها أو تدميرها أو نشرها أو تعديلها، تكون العقوبة الحبس مدّة لا تتجاوز عشر سنوات والغرامة التي لا تقلّ عن خمسة آلاف دينار ولا تتجاوز عشرين ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين..."

الفرع الثاني: الاتلاف المعلوماتي كجريمة مستقلة

في مقابل الاتجاه الأوّل، نجد من التّشريعات من أفردت جريمة الاتلاف المعلوماتي بنص خاص، مستقلا عن جريمة الولوج غير المشروع. من هذه التّشريعات يمكن أن نذكر التّشريع العماني والنّظام السّعودي.

([1]) –القانون الكويتي رقم 63 حول مكافحة جرائم تقنية المعلومات. المرجع السّابق.

الفقرة الأولى: جريمة الاتلاف المعلوماتيّ في التّشريع العماني

ينصّ التشريع العماني المتعلّق بجرائم تقنيّة المعلومات في مادّته التّاسعة [1]على أن: " يعاقب بالسّجن مدّة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف ريال عماني ولا تزيد على عشرة آلاف ريال عماني أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من أدخل عمدا ودون وجه حق في نظام معلوماتي أو شبكة معلوماتية أو وسائل تقنية المعلومات ما من شأنه إيقاف أيّ منها أو تعطيله عن العمل أو ألغى أو غيّر أو عدّل أو شوّه أو أتلف أو دمّر البرامج أو البيانات أو المعلومات الالكترونيّة المستخدمة أو المخزّنة في أيّ منها مع علمه بأنّ ذلك من شأنه إيقافها أو تعطيلها عن العمل، وذلك باستخدام وسائل تقنيّة المعلومات."

الفقرة الثّانية: جريمة الاتلاف المعلوماتي في النّظام السّعودي

ينصّ النّظام السّعودي في مادّته الخامسة [2]على عقوبة السّجن مدّة لا تزيد على أربع سنوات وبغرامة لا تزيد على ثلاثة ملايين ريال أو بإحدى العقوبتين، لكلّ شخص يرتكب الدّخول غير المشروع لإلغاء بيانات خاصة أو حذفها أو تدميرها أو تسريبها أو إتلافها أو تغييرها أو إعادة نشرها.

ما يلاحظ من خلال هذا النّص هو أنّ جريمة الاتلاف المعلوماتي -بحسب المشرّع السعودي- تتحقق فقط إذا سبقتها جريمة الولوج غير المشروع إلى النّظام المعلوماتي، وكان القصد منها هو اتلاف البيانات بداخله. وبالتالي فإنّ الاتلاف الناتج عن برنامج ضار تسبب الفاعل في إدخاله إلى النظام الضحية كإرساله مثلا عبر البريد الالكتروني لا يعدّ جريمة اتلاف معلوماتي، وإن اتجهت أرادته إليها طالما أنّ الفاعل لم يرتكب فعل الولوج غير المشروع إلى النّظام المستهدف. وهي ثغرة تحسب على المشرّع السّعودي.

كذلك فإنّه عبارة: " لإلغاء بيانات خاصّة أو حذفها... "، يفهم منها أنّ جريمة الاتلاف المعلوماتي تكون محقّقة بمجرّد إثبات القصد الجنائي الخاص، المتمثل في قصد اتلاف البيانات التي يحتويها النّظام، وإن بقيت البيانات سليمة. فهي جريمة خطر في التّشريع السعودي، بخلاف التشريعات السابقة، التي تشترط تحقق نتيجة الاتلاف الذي يصيب البيانات.

([1]) – قانون مكافحة جرائم تقنيّة المعلومات العماني. المرجع السّابق.

([2]) – المادّة الخامسة من نظام مكافحة جرائم المعلوماتيّة السّعودي، المرجع السّابق.

المطلب الرّابع: جريمة الاتلاف المعلوماتي في الفقه الإسلامي

بعد التعرّف على جريمة الإتلاف المعلوماتي وبيان موقف التشريعات الجنائية الداخلية منها، نأتي الآن إلى بيان موقف الفقه الإسلامي منها، من خلال بيان أدلة تجريمها، والعقوبة المقرّرة جزاء لها.

الفرع الأوّل: أدلّة تجريم الاتلاف المعلوماتي في الفقه الإسلامي

فعل الاتلاف المعلوماتي وبناء على ما تقرّر من النّاحية الفنيّة والتّشريعات الدّاخليّة، فعل يستوجب الضّمان في الفقه الإسلامي، ويمكن أن يصل إلى مستوى التّجريم. وهذا بالاستناد إلى أنّ مصلحة الأشخاص في سلامة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة الخاصّة بهم معتبرة شرعا، وبالتالي فإنّ أيّ اعتداء على هذه المصلحة يعتبر معصيّة بنظر الشّرع، بالإضافة إلى قاعدة الضمان، والقاعدة الكليّة "لا ضرر ولا ضرار".

الفقرة الأولى: اعتبار الشّرع للمصلحة في سلامة البيانات

بالنّظر إلى ماهيّة البيانات [1]، نجد أنّها عبارة عن أوعيّة رقميّة تختزن المعلومات بشتّى أنواعها. وإذا ثبت أنّ هذه الأخيرة هي إكسير الحياة ومعدنها الذي لا يفنى وأنّها مدار لتصرفات الخلق في جميع أحوالهم، فقد وجب حفظها ومراعاة سلامتها، لأنّها قد تنطوي فعلا على قيمة لا يمكن تقديرها أبدا بالأثمان التي بها تقدّر غيرها من الموجودات.

ولو نظرنا في المكانة الذي تستأثر بها المعلومات في حياة النّاس اليوم، لوجدنا أنّها تحتل موقع الرّوح من الجسد، وأنّها الوريد المغذّي لمختلف المنظّمات والمؤسسات مهما كان شأنها ومجال نشاطها، إذ عليها ترتكز مختلف القرارات التي تتخذها دائما وباستمرار، بما فيها القرارات الحسّاسة التي ترسم وتحدد خطواتها. وقد أثبت علم التّنقيب عن المعلومة المعاصر أنّ البيانات مهما بدت تافهة وفارغة من المعنى فهي يمكن أن تدر أموالا وتكون ذات قيمة إذا ما أحسنّا قراءتها واهتدينا إلى الخوارزميات التي تساعدنا في استنباط المعرفة منها، وبالتالي تحويلها وإعادة قراءتها للحصول على شيء ذا معنى، ويعود بقيمة ماليّة.

ويمكن القول أنّ سلامة البيانات هي مصلحة شرعيّة يشهد باعتبارها عموم اعتبار الشّرع لمصالح الخلق، وخصوص اعتبار الشّرع لمصلحة حفظ المال وجودا وعدما في حال كانت البيانات أموالا أو ذات قيمة اقتصاديّة ولو مآلا. فالمال اسم جامع لكل ما يصلح تملّكه ممّا لا يمكن حصره، "ولأنّه وسيلة الحياة في هذه الدّنيا فقد شرع الإسلام حفظه من جانب الوجود ومن جانب العدم. فحافظ عليه من جانب

([1]) – أنظر في أهمية حماية البيانات إلى الفصل الأوّل من هذا البحث. ص75.

الوجود بإباحة المعاملات الماليّة والتعاقد قصد تداوله...وأمّا من جانب العدم، فقد شرع حدّ السرقة متى استوفيت شروط القطع، كما شرع ضمان قيم المتلفات، فأفتى الفقهاء بتضمين الصنّاع لما تحت أيديهم، والنّهي عن جملة البيوع الفاسدة [1]

ومتى تقرّرت أهميّة البيانات في حياة الخلق وتعلّق مصالحهم بها فقد تقرّر لأجل ذلك اعتبار الشّرع لها، لأنّ مصالح الخلق معتبرة شرعا وعليها مدار الأحكام وجودا وعدما كما سبق وبينا في أكثر من موضع في هذا البحث.

الفقرة الثّانية: قاعدة لا ضرر ولا ضرار

تنطوي أفعال الاتلاف المعلوماتي على الضّرر في الحال أو المآل، وإن اختلف حجم هذا الضّرر ونوعه باختلاف نوع البيانات وأهميتها. فهي يمكن أن تكون مصنّفات فكريّة أو شخصيّة أو اقتصاديّة أو سياسيّة وعسكريّة...إلخ

والضّرر في الفقه الإسلامي-كما سبق وأسلفنا -يتوقّى قدر الإمكان قبل وقوعه، ويزال بعده. وبناء على القاعدة الكليّة،" لا ضرر ولا ضرار" [2]، يمكن أن نقرّر تجريم جميع الأفعال التي من شأنها المساس بسلامة البيانات الرّقمية واتلافها، وتوقيع الجزاء المتناسب وحجم الضّرر الناتج عن ذلك، مهما كان نوعها. حيث توقع العقوبة الأشدّ على الضّرر الأكثر جسامة. وفي تحديد حجم الضّرر وجسامته، لا بدّ من يلجأ إلى أهل الاختصاص والخبراء بالبيانات الرّقميّة والأنظمة المعلوماتيّة.

الفقرة الثّالثة: قاعدة الضّمان

يعدّ تضمين المعتدي من بين وسائل حماية المصالح المعتبرة شرعا. فمن تسبب في إلحاق ضرر بالغير في ماله أو بدنه أو أيّ مصلحة أخرى معتبرة شرعا، فإنّه مطالب شرعا بضمان ما أحدثه من ضرر. وهذا كإجراء بديل يستعاض به عن العقوبة الجنائيّة، ويقابله في القوانين الحديثة، ما يعرف بالحماية المدنيّة.

([1]) –كمال لدرع: موقف الشّريعة الإسلامية من ظاهرة الفساد. نظرة تأصيلية مقاصدية، مجلة المعيار، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، الجزائر، 2010، العدد 25، المجلد 13. متاح على الرّابط: https://www.asjp.cerist.dz/en/article/21144

([2]) – في مفهوم هذه القاعدة إلى المبحث الأول من هذا الفصل، ص 105.

والضّمان هو "الغرامة لقيمة الشّيء أو نقصانه بسبب التعدّي."[1] ويكون الانسان "متعديّا إذا اتّصل فعله في غير ملكه بما لا يسوغ له."[2]

وينضوي تحت هذه القاعدة الكليّة قاعدتان فرعيتان، قاعدة أنّ المباشر ضامن وإن لم يتعمّد، وقاعدة أنّ المتسبّب لا يضمن إلّا بالتعمّد:

- **المباشر ضامن وإن لم يتعمّد**

المباشر هو الذي يحصل الأثر بفعله. والمراد به في القاعدة من يباشر عملا مضرّا بغيره. فمن باشر إتلافا بأيّ طريقة كانت فهو ضامن سواء أكان عامدا أو مخطئا [3] إذا كان متعديّا فيه، ويكفي لكونه متعديّا أن يتصل فعله في غير ملكه بما لا يسوغ له فيه، فيضمن حينئذ وإن لم يتعمّد الإتلاف، لأنّ الخطأ يرفع عنه إثم مباشرة الإتلاف ولا يرفع عنه ضمان المتلف بعد أن كان متعديّا، ولأنّ المباشرة علّة صالحة وسبب مستقل للإتلاف، فلا يصلح عدم التعمّد أن يكون عذرا مسقطا للحكم، وهو الضّمان عن المباشر المتعدّي. [4] وبناء على هذه القاعدة، يكون ضامنا من قام بمعالجة آلية غير مصرّح بها لبيانات تخص غيره، فأتلفها دون أن يقصد اتلافها. كأن يقوم بمسحها من على النّظام خطأ أو سهوا.

- **المتسبّب لا يضمن إلّا بالتعمّد:**

المتسبّب في حادثة أو ضرر هو الذي يفعل ما يؤدي إليها، ولا يباشرها بنفسه [5]. وهو يضمن ما أفضى إليه عمله من ضرر في حالة كونه متعديّا. ويكون متعديّا إذا اتّصل فعله في غير ملكه بما لا يسوغ له وكان فعله مقرونا بالتعمّد. والتعمّد هو أن يقصد بالفعل الأثر المترتب عليه. ولا يشترط أن يقصد أيضا ما يترتب على ذلك الأثر. [6]

فمن أدخل برامج الكترونية في نظام معلوماتي دون علم صاحب النّظام، وتسببت تلك البرامج لاحقا في اتلاف النّظام أو جزء منه أو اتلاف بيانات أخرى يحويها النّظام، يكون ضامنا لأنّه متعدّ. ولكنه لا يكون ضامنا إذا أدخل البرامج في نظام معلوماتي مأذون له باستخدامه –كأن يكون موظفا

([1]) – أحمد بن محمد الزّرقا: شرح القواعد الفقهيّة، تحقيق: عبد السّتّار أبو غدّة، دار القلم، دمشق، سوريا، 1409هـ-1989م، ص431.

([2]) – المرجع نفسه، ص453.

([3]) – مصطفى أحمد الزرقا: المرجع السّابق، ص1045

([4]) – أحمد بن محمد الزرقا: المرجع السّابق، ص453.

([5]) – مصطفى أحمد الزرقا: المرجع السّابق، ص1046

([6]) – أحمد بن محمد الزرقا: المررجع السّابق، ص455.

في تسيير مؤسسة-، وتسببت تلك البرامج في اتلاف بيانات النظام أو جزء منها، لأنه غير متعدّ ولا متعمّدا حدوث الاتلاف.

الفرع الثّاني: عقوبة الاتلاف المعلوماتي في الفقه الإسلامي

جريمة الاتلاف المعلوماتي في القوانين الدّاخليّة هي: "كل معالجة آلية للبيانات تستهدف البيانات الرّقميّة عمدا ودون حق، لإفراغها من المعلومة إفراغا كليّا أو جزئيّا، وسواء تمّ ذلك بصفة دائمة أو مؤقتة."

أمّا الاتلاف المادّي للنّظام المعلوماتي أو أحد مكوناته الماديّة بالكسر أو الحرق أو الإغراق أو غير ذلك من الأنشطة المادية فهو لا يعتبر جريمة معلوماتية كما سبق وبيّنا. ويعتبر في هذه الحالة كمن أقدم على اتلاف سيارة أو مركبة أو أية ممتلكات ماديّة أخري.

وأمّا الاتلاف المعلوماتي كما عرّفناه، ومن حيث هو جريمة معلوماتية فإنّه لا يتقاطع مع أيّة جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفقه الإسلامي. وبالتّالي فهو يوجب الضمان -كما سبق وذكرنا-. وتكون العقوبة فيه تعزيريّة. بحيث يخضع تحديد نوع ومقدار العقوبة فيها إلى مبدأ المصلحة الشرعية ومبدأ التناسب بين حجم الضّرر والعقوبة.

المبحث الرّابع: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي

إذا كان الاتلاف المعلوماتي جريمة تطال جميع البيانات بشتى أنواعها، بما فيها أنظمة (برامج) التّشغيل، فإنّ الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي يمكن اعتبارها صورة خاصّة من جريمة الاتلاف المعلوماتي، تستهدف فقط بيانات نظام التّشغيل المسؤول عن عمل النّظام المعلوماتي.

المطلب الأول: مفهوم جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي في ظلّ اتفاقية بودابست

جريمة الإعاقة الخطيرة يستغرقها التجريم الوارد في المادّة الرّابعة من اتفاقية بودابست باعتبارها حالة خاصّة من جريمة الاتلاف المعلوماتي، إلّا أنّ المشرّع الدّولي خصّها بنص مستقل من باب التأكيد والحرص على حماية نوع خاصّ من البيانات، يتمثل في البرامج المسؤولة عن عمل النّظام. لأنّ العبث فيها يؤدي إلى عرقلة النّظام عن أدائه وظيفته بصورة طبيعيّة وسلسة أو شلّه تماما، وهو ما قد يتسبّب في خسائر فادحة لصاحب النّظام أو مستخدمه.

وأرى أنّ المشرّع الدّولي قد اتجه إلى إفراد الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي بنصّ خاص، لأنّ التّمييز بين اتلاف البيانات وبين إعاقة النّظام المعلوماتي عن أداء عمله، ومعاملتهما كسلوكين منفصلين أمر تحتمه الاعتبارات العمليّة أيضا. إذ يمكن أن يتمّ اتلاف للبيانات والبرامج دون أن يترتب على ذلك إعاقة للنظام. كما في حالة محو ملفات يحتوي عليها النّظام دون أن يؤثّر ذلك على وظيفيته، والعكس أيضا صحيح. يمكن أن يحدث إعاقة للنّظام دون أن يترتّب عليه اتلاف لأيّ من البيانات التي يحتويها [1] كما في حال الحرمان من الخدمة مثلا.

الفرع الأول: تعريف جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي

تنصّ المادّة الخامسة من اتفاقية بودابست على أنّه:" *يجب على كلّ طرف أن يتبنى الإجراءات التّشريعية أو أيّة إجراءات أخرى يرى أنّها ضرورية لتجريم، تبعا لقانونه المحلّي، الإعاقة الخطيرة إذا حدث ذلك عمدا، ودون حق، لوظيفة نظام الحاسب عن طريق ادخال، أو نقل، أو إضرار، أو محو، أو تعطيل، أو إتلاف، أو طمس للبيانات.*" [2]

وتقرّر المذكّرة التّفسيريّة أنّ الهدف من المادّة الخامسة هو تجريم الإعاقة العمديّة للاستخدام الشّرعي للأنظمة المعلوماتية. بما في ذلك أنظمة الاتصالات باستخدام أو التأثير على البيانات. والمصالح المحميّة

([1]) – أحمد محمود مصطفى: المرجع السّابق، ص246.

([2]) – اتفاقية بودابست حول الاجرام السّيبيراني: المرجع السّابق.

هي مصلحة مشغّلي ومستخدمي الأنظمة المعلوماتيّة (بما فيها أنظمة الاتصالات) في عمل الأنظمة بدقّة [1].

وعليه فإنّه يمكن تعريف جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي بأنّها "*كلّ معالجة آلية للبيانات تتمّ عمدا ودون حق، تمنع النّظام المعلوماتي من أداء وظيفته المخوّل له أدائها ابتداء بكل سلاسة وفاعليّة*."

وفيما يلي شرح لهذا التعريف من خلال التفصيل في محلّ الجريمة وأركانها.

الفرع الثّاني: محل جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي

بالرّغم من أنّ نصّ المادّة الرّابعة يشمل بالتّجريم الاتلاف الواقع على أنظمة التّشغيل، باعتبار أنّ الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي المنصوص عليها في المادّة الخامسة لا تحدث إلّا بالتّعدي على سلامة نظام التّشغيل، الذي يعتبر بيانات من النّاحيتين الفنيّة والقانونيّة، إلّا أنّ المشرع الدّولي قد خصّ الاتلاف الواقع على وظيفة النّظام المعلوماتي بنص مستقل، للتأكيد على تجريم الاتلاف الواقع على عمل النّظام، ولاختلاف المصلحة المراد حمايتها، فهو في المادّة الرّابعة يرمي إلى سلامة البيانات بشتى أنواعها، بما فيها أنظمة التّشغيل المسؤولة عن وظيفة الأنظمة المعلوماتيّة. أمّا في المادّة الخامسّة فالمشرّع التفت إلى مصلحة أخرى هي سلامة عمل النّظام ككل، وحق المستخدمين الشّرعيين في عمله بنجاعة وفعالية. فصياغة المادّة الخامسة هي من باب التأكيد على مصلحة أخصّ. هي مصلحة المستخدم في أن يشتغل النّظام المعلوماتي بشكل سليم وسلس، بحيث يؤدي الوظائف التي يفترض به أداؤها.

ومن النّاحية الفنيّة فإنّ أداء النّظام لوظائفه يتم بفضل برامج محدّدة أهمّها نظام التّشغيل– Operating System–، ويلحق به بروتوكولات الانترنت (TCP/IP) المدمجة فيه عادة، وغيرها من البرمجيات المسؤولة عن عمل النّظام. وبهذا لا تكون محلّا لجريمة الإعاقة الخطيرة، مختلف التّطبيقات النّفعيّة لأنّها غير مسؤولة عن تشغيل النّظام المعلوماتي ابتداء.

الفرع الثّالث: أركان جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي

انطلاقا من التّعريف الوارد أعلاه، يمكن تحديد الرّكنيين المادّي والمعنوي المكونين للجريمة كما يلي:

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص92. بتصرّف.

الفقرة الأولى: الرّكن المادّي

جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام هي جريمة ضرر، ويكتمل الرّكن المادّي فيها باجتماع العناصر التّالية:

أولا: النّشاط الجرمي

يتحقّق الرّكن المادّي في جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي بإتيان أحد الأفعال المنصوص عليها في المادّة الخامسة، وهي ادخال البيانات ونقلها فضلا عن المعالجات [1] نفسها المنصوص عليها في المادّة الرّابعة المكوّنة لجريمة الاتلاف المعلوماتي:

- **الادخال**: ادخال البيانات إلى النّظام المعلوماتي يمكن أن يتسبّب في إعاقة النّظام المعلوماتي عن أداء وظيفته، وبغضّ النّظر عن طبيعة البيانات فإنّ إدخالها إلى النّظام المعلوماتي يعتبر نشاطا جرميا متى أفضى إلى الإعاقة الخطيرة. يمكن للبيانات المدخلة أن تكون برامج ضارّة (فيروسات)، أو برامج وتعليمات للتحكم في عمل النّظام، كما يمكن أن تكون بيانات مسموح بها كأن يتطلبها عمل النّظام نفسه، ويمكن أن تكون أيّ نوع من البيانات. فالعبرة ليست بطبيعة البيانات، ولكن بالنّتيجة المترتبة عن ادخالها إلى النّظام المستهدف.
- **النّقل**: على غرار ادخال البيانات، يمكن لنقلها أن يتسبب في إعاقة الأنظمة. والنّقل يكون إمّا بنقل البيانات من النّظام المستهدف وإمّا بنقلها إليه. فالمادّة لم تحدد وجهة نقل البيانات أو الأطراف التي يتمّ بينها. وبغض النّظر كذلك عن نوع البيانات المنقولة ودورها في عمل الأنظمة، فإنّ العبرة بالنّتيجة التي تحدثها عملية النّقل.

ثانيا: النّتيجة الجرميّة

لا يشكّل أيّ من الأنشطة المذكورة جريمة بحدّ ذاته ما لم يفضي إلى إعاقة النّظام المعلوماتي عن أداء وظائفه التي يفترض به أداؤها ابتداء. ولأنّ الوظائف التي يمكن للأنظمة المعلوماتية أداؤها تتفاوت من حيث الأهميّة فإنّ المشرع الدّولي في اتفاقية بودابست قصر التّجريم فقط على حالة ما إذا كانت الإعاقة خطيرة. والإشكال الذي يمكن أن يثار في هذا السّياق هو حول ضابط التّفرقة بين الإعاقة الخطيرة عن غيرها من الإعاقات. والمقصود بالخطورة التي يشترطها المشرّع في النّص. وهي مسألة أرى أنّها تعود إلى التشريعات الدّاخلية والقضاء.

([1]) – تتمثل هذه المعالجات في الإضرار، محو، تعطيل، إتلاف، وطمس للبيانات. أنظر إلى المبحث الثالث من هذا الفصل من هذا البحث. ص 116.

ثالثا: العلاقة السّببيّة

لاكتمال الرّكن المادّي يتعيّن أن تكون الإعاقة الخطيرة التي تعرض لها النّظام المعلوماتي ناجمة عن إتيان أحد الأفعال المنصوص عليها في المادّة. فحدوث أحد الأفعال والإعاقة مستقلين أحدهما عن الآخر ينفي تحقق الجريمة. لذلك فإنّ الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي النّاتجة عن عامل خارجي لا تعتبر جريمة، وإن كان هذا العمل الخارجي متزامنا مع أحد أفعال الإدخال أو النّقل أو الإضرار أو غيرها من الأفعال المنصوص عليها. وفي هذه الحالة، يتعين اللّجوء إلى خبراء الأنظمة المعلوماتيّة لتحديد السّبب الفعلي وراء الإعاقة الخطيرة للنّظام، واثبات وجود علاقة سببيّة بين النّشاط والنّتيجة.

رابعا: انتفاء الحق

لتحقق جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي، يشترط أن يكون إتيان الأفعال المتسبّبة في الإعاقة، في إطار غير مشروع. بمعنى أن تنتفي جميع أسباب الإباحة التي يمكن أن تحول دون قيام الجريمة.

الفقرة الثّانيّة: الرّكن المعنوي

جريمة الإعاقة الخطيرة لعمل النّظام المعلوماتي هي جريمة عمديّة، ولا يترتّب الجزاء إلّا بإثبات توفر القصد الجنائي العام أيّ علم الجاني بحقيقة أفعاله واتجاه إرادته الواعيّة نحو تحقيق النّتيجة، المتمثّلة في شلّ النّظام المعلوماتي عن أدائه وظيفته. وهذا بغضّ النّظر عن البواعث والنّوايا الكامنة وراء الفعل.

المطلب الثّاني: صور وأساليب جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي

من الأمثلة الواقعيّة على جريمة الإعاقة الخطيرة لعمل النّظام المعلوماتي، أنّ أحد الأشخاص كان يعمل مستخدما في إحدى الشّركات وحدث أن استغنت عنه تلك الشّركة. ولمّا كان العارف الوحيد بكلمة المرور لنظامها فقد قام بالدّخول إليه وتعديلها (كلمة المرور). ونظرا لعدم علم العاملين بهذه الأخيرة فإنّهم بقوا عاجزين عن الولوج إلى النّظام واستخدامه، وتكبّدت الشّركة خسائر فادحة [1].

وبعيدا عن الأساليب الفنيّة واستخدام البرامج الضّارة أو التّلاعب في البيانات ونظام التّشغيل، يمكن إعاقة النّظام المعلوماتي باستخدام وسائل ماديّة بحتة. كالتّسبب في قطع التّيار الكهربائي المغذّي لعمل النّظام المعلوماتي المستهدف، أو التلاعب في المكونات الماديّة المكونة للنظام كالموصلات الكهربائية أو تعطيل أحد القطع الالكترونية الضّرورية لعمل النّظام.

إلّا أنّ أيّا من هذه الأفعال الماديّة لا يعتبر جريمة إعاقة خطيرة لعمل الأنظمة المعلوماتية من النّاحية التّشريعية بحسب اتفاقية بودابست والتّشريعات الدّاخلية –التي سنأتي على بيانها لاحقا–، وإن أفضت هذه الأفعال الماديّة حتما إلى المساس بالمصلحة المحمية المتمثلة في سلامة عمل الأنظمة المعلوماتية وإتاحتها. لأنّها تتمّ بعيدا عن المعالجة الآلية للبيانات والتي تمثّل عنصر جوهريا في أيّ جريمة معلوماتية.

وفي الواقع، يصعب حصر جميع الصّور المحتملة لجريمة الإعاقة الخطيرة لعمل النّظام المعلوماتي، كما لا يمكن حصر جميع الأساليب المستخدمة في ارتكابها. إلّا أنّ أهمها، تتمثل في نشر البرامج الضارّة، وهجوم الحرمان من الخدمة.

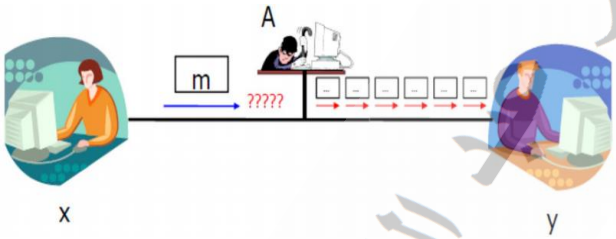
الفرع الأوّل: نشر البرامج الضّارّة

يعتبر نشر البرامج الضّارّة من الأمثلة البارزة للأساليب المستخدمة في ارتكاب جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي. فإدخال الفيروسات إلى النّظام المعلوماتي المستهدف يمكن أن يتسبّب في احداث أضرار بالغة بنظام التّشغيل، تؤدي إلى عرقلة عمل النّظام بشكل طبيعي. ودرجة الضّرر أو العرقلة التي تتسبب فيها الفيروسات تختلف باختلاف أنواعها ونظام التّشغيل، إلّا أنّها قد تؤدي في الكثير من الحالات إلى تعطيل وإعاقة النظام وجعله عاجزا تماما عن أداء وظائفه بصورة طبيعيّة، بحيث يضطر صاحب النّظام إلى إعادة تنصيب نظام تشغيل جديد، أو استبداله تماما بنظام آخر.

([1]) – محمود أحمد طه: المرجع السّابق، ص43.

الفرع الثّاني: هجوم الحرمان من الخدمة

يعدّ هجوم الحرمان من الخدمة من بين أبرز الأمثلة عن جريمة الإعاقة الخطيرة لعمل النّظام المعلوماتي. وفي هذا النّوع من الهجوم، لا يلجأ الفاعل إلى الأساليب الفنيّة كما لا يضطر إلى استخدام البرامج الضّارة. وإنّما ينّفذ الهجوم في إطار مشروع تسمح به وظيفة النّظام المعلوماتي ابتداء، ولكن بصورة مبالغ فيها لإحداث انسداد في قنوات الاتصال، ومنع تدفّق البيانات عبر النّظام بصفة طبيعيّة وسلسة، وذلك من خلال إغراق الخادم y بحزم من البيانات. بهدف الحيلولة دون توافر البيانات، كما يوضحه الشّكل (17).



الشّكل(17): هجوم الحرمان من الخدمة [1]

ويعدّ الحرمان من الخدمة نوعا من الأعمال التخريبية، وفيه يقوم المهاجم ببساطة بجعل النّظام غير صالح للاستعمال بدلا من اقتحامه. هذا النوّع من الهجمات لا يتطلب الكثير من المهارة الفنية لذلك فإنّه شائع بكثرة. ومع أنّه توجد أكثر من طريقة لتنفيذه فهي في مجملها ترتكز على واقع أنّ الأنظمة المعلوماتية، وكأي تقنية أو وسيلة لها سعة استيعاب محدودة، فإنّها تصاب بالعجز حيال الكمّ الهائل من طلبات المستخدمين، إذا ما تمّ تجاوز هذه السّعة (العتبة) [2]. حيث يتمّ إغراق النّظام الخادم بعدد كبير من الرّسائل تكون كافية لعرقلة عمل النّظام المعلوماتي بشكل طبيعي [3]، وبالتّالي لا يستطيع التّجاوب مع المستخدمين الشّرعيّين.

(1) – Hassina BENSEFIA : المرجع السّابق

(2) – Chuck Easttom & Det. Jeff Taylor, P65. المرجع السّابق

(3) – أيمن عبد الله فكري: المرجع السّابق، ص 185.

المطلب الثّالث: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في التّشريع الجنائي

إنّ أفعال الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي يستغرقها التّجريم الوارد في النّصوص المتعلّقة بالإتلاف المعلوماتي، باعتبار أنّ العناصر المسؤولة عن حسن سير النّظام المعلوماتي هي برامج الكترونية، أي أنّها بيانات رقميّة من النّاحيتين الفنيّة والقانونيّة، وبالتّالي فإنّ إلحاق أيّ ضرر بهذه العناصر سيفضي حتما إلى الاخلال بحسن سير النّظام والتّسبب في تعطيله وإعاقته عن أداء وظيفته.

لذلك فإنّ من التّشريعات الدّاخلية من عالج جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي ضمن النّصوص الخاصّة بجريمتي الولوج غير المشروع والاتلاف المعلوماتي.

إلّا أنّ جانبا من التّشريعات الوطنيّة، –واتفاقا مع اتفاقية بودابست– قد اتّجه إلى اعتبار جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي جريمة مستقلّة عن الاتلاف المعلوماتي، من باب الحرص والتأكيد على حماية مصلحة المستخدمين في حسن سير عمل الأنظمة، ولأنّ الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي قد تنجم عن أفعال أخرى بعيدا عن الولوج غير المشروع والاتلاف المعلوماتي، كما في حال الحرمان من الخدمة.

الفرع الأوّل: جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي كنتيجة عن الولوج غير المشروع أو الاتلاف المعلوماتي

من بين التّشريعات التي أخذت بهذا المسلك، نجد المشرّع الأمريكي والمشرّع الجزائري.

الفقرة الأولى: جريمة الاتلاف المعلوماتي في التّشريع الأمريكي

تناول المشرّع الأمريكي جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي كنتيجة للإتلاف المعلوماتي، وذلك في القانون الفيديرالي المتعلّق بالاحتيال وإساءة استخدام الحاسوب (CFAA)[1] في المادّة 5/a/1030. حيث تنصّ على تجريم التّسبّب العمدي في تحويل برنامج أو معلومة أو شفرة أو تعليمة، والذي ينتج عنه إحداث ضرر غير مصرّح به لحاسوب يتمتّع بالحماية.

وقد حدّد من خلال الفقرة e/ 2، المقصود ب"حاسوب يتمتّع بالحماية"، على أنّه:

A. الحاسوب المستخدم حصريا من طرف المؤسسات الماليّة، أو حكومة الولايات المتحدة...،

B. الحاسوب المستخدم في التجارة الدّاخلية أو الأجنبية، أو الاتصال.

([1]) – US Code as of: 01/05/99- Titre 18. Sec. 1030. Fraud and related activity in connection with computer. المرجع السّابق

كما حدّد من خلال الفقرة e/ 8 من المادّة 1030 المقصود بالضّرر "damage" على أنّه ضرر يلحق بسلامة أو إتاحة بيانات، برنامج، نظام، أو أيّ معلومة من شأنها أن:

A. تتسبب في خسارة ما قيمته على الأقل 5.000 $ لمدّة سنة لواحد أو أكثر من الأفراد.

B. الحاسوب المستخدم في التّجارة الدّاخليّة أو الأجنبيّة، أو الاتصال.

الفقرة الثّانية: جريمة الإعاقة الخطيرة في التّشريع الجزائري

عالج المشرّع الجزائري جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي، كضرف مشدّد لجريمتي الولوج غير المشروع والاتلاف المعلوماتي. وهذا ما تضمنته المادة 394 مكرر من قانون العقوبات الجزائري [1]. حيث تنص في الفقرة الثّالثة على أنّ العقوبة تكون الحبس من ستة أشهر إلى سنتين والغرامة من 50.000 دج إلى 150.000دج، إذا أفضت كلّ من أفعال: الولوج غير المشروع، أو البقاء غير المشروع، أو حذف معطيات النّظام، أو تغييرها، إلى تخريب نظام التّشغيل.

وما يعاب على المشرّع الجزائري هو أنّه يعالج من خلال هذا النّص صورة واحدة فقط من صور الإعاقة الخطيرة، وهي تخريب نظام التّشغيل. دون أن يتعرض لصوّر أخرى، كالتسبب (عن طريق ادخال البرامج الضّارّة مثلا) في سوء عمل نظام التّشغيل مع بقائه سليما.

الفرع الثّاني: جريمة الإعاقة الخطيرة كجريمة مستقلة

اتجهت الكثير من التّشريعات إلى معالجة جريمة الإعاقة الخطيرة للنظاّم المعلوماتي كجريمة مستقلة قائمة بذاتها. يأتي في مقدمة هذه التّشريعات، التّشريع الفرنسي، والعديد من التّشريعات العربيّة.

الفقرة الأولى: جريمة الإعاقة الخطيرة في التّشريع الفرنسي

تنصّ المادّتان 323-2، و323-3. من قانون العقوبات الفرنسي [2] على جريمة الإعاقة الخطيرة للنظّام المعلوماتي كجريمة مستقلّة، وبغض النّظر عن وقوع جريمة الولوج أو البقاء غير المصرح بهما أم لا. حيث جاء في المادّة 323/ف2 أن عرقلة entraver أو تشويه fausser عمل النّظام المعلوماتي يعاقب عليه بالسّجن لمدّة خمس سنوات وبغرامة قدرها 150.000يورو. وتشدّد العقوبة لتصل إلى سبع سنوات سجن وغرامة 300.000 يورو في حال ارتكبت هذه الأفعال ضدّ بيانات شخصيّة وأنظمة معلوماتيّة تقوم عليها الدّولة.

([1]) – القانون رقم 04-15 حول المساس بأنظمة المعالجة الآلية. المرجع السّابق.

([2]) – Loi n° 92-685 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les biens- NOR : JUSX8900011L. المرجع السّابق

فيما تقضي المادّة 323-3 [1] بعقوبة السجن لمدّة خمس سنوات والغرامة المقدرة ب 150.000 يورو على كل من الأفعال التّالية التي تتم بطريق الغشّ:

(1). الإدخال introduire بطريق الغش للبيانات في نظام معلوماتي (2). استخراج extraire أو (3). الاحتفاظ أو (4). إعادة إنتاج reproduire أو (5). نقل transmettre أو (6). حذف supprimer أو (7). تعديل modifier البيانات الموجودة في نظام معلوماتي.

وتشدّد العقوبات لتصل إلى السّجن لمدّة سبع سنوات وغرامة 300.000 يورو في حال استهدفت هذه الأفعال بيانات شخصيّة وأنظمة معلوماتيّة يقوم عليها عمل الدّولة.

الفقرة الثانية: جريمة الإعاقة الخطيرة في التّشريع الكويتي

عالج المشرّع الكويتي جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي كجريمة مستقلّة من خلال المادّة الرّابعة من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات [2]. حيث تنصّ على عقوبة الحبس مدّتها لا تتجاوز سنتين، والغرامة التي تتراوح قيمتها بين ألفي دينار وخمسة آلاف دينار أو بإحداهما، لكل من:

1. أعاق أو عطّل عمدا الوصول إلى موقع خدمة الكترونيّة أو الدّخول إلى الأجهزة أو البرامج أو مصادر البيانات أو المعلومات الالكترونيّة بأيّ وسيلة كانت، وذلك عن طريق الشّبكة المعلوماتيّة أو باستخدام وسيلة من وسائل تقنيّة المعلومات.
2. أدخل عمدا عن طريق الشّبكة المعلوماتيّة أو باستخدام وسيلة من وسائل تقنيّة المعلومات ما من شأنه إيقافها عن العمل أو تعطيلها، أو دخل موقعا في الشّبكة المعلوماتيّة لتغيير تصاميم هذا الموقع أو إلغائه أو إتلافه أو تعديله أو شغل عنوانه أو إيقافه أو تعطيله.

الفقرة الثّالثة: جريمة الإعاقة الخطيرة في التّشريع العماني

عالج المشرّع العماني جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي من خلال المواد: الثّالثة، التّاسعة، والعاشرة من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات [3]، كما يلي:

---

(1) – Loi n° 92-685 du 22 juillet 1992 المرجع السّابق.

(2) –القانون الكويتي رقم 63 حول مكافحة جرائم تقنية المعلومات، المرجع السّابق.

(3) – قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني، المرجع السّابق.

1. تعالج المادّة الثّالثة جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي، كضرف تشديد لجريمة الولوج غير المشروع، حيث تشدّد العقوبة إذا ما نتج عن الولوج غير المشروع جملة من الأفعال، من بينها تدمير النّظام المعلوماتي.
2. تنصّ المادّة التّاسعة على عقوبة السّجن التي تتراوح مدّتها بين سنة وثلاث سنوات والغرامة التي تتراوح قيمتها بين ثلاثة آلاف وعشرة آلاف ريال سعودي أو بإحدى العقوبتين، لكلّ من أدخل عمدا ودون وجه حق في نظام معلوماتي أو شبكة معلوماتيّة أو وسائل تقنيّة المعلومات ما من شأنه إيقاف أيّ منها أو تعطيله عن العمل ...
3. أمّا المادّة العاشرة فهي خاصّة بهجوم الحرمان من الخدمة، حيث يعاقب بالسّجن يتراوح مدّته بين ستة أشهر وسنتين، وبالغرامة التي تتراوح قيمتها بين خمسمائة وألفي ريال عماني، أو بإحدى العقوبتين، كل من أعاق أو عطّل عمدا ودون وجه حق الوصول إلى خدمات مزود الخدمة أو الدخول إلى نظام معلوماتي أو وسائل تقنية المعلومات، وذلك باستخدام وسائل تقنية المعلومات.

ما يمكن ملاحظته من خلال هذه النّصوص هو أنّ المشرع العماني، يشترط لقيام الجريمة بموجب المادّتين التّاسعة والعاشرة أن يتم السّلوك الجرمي" باستخدام وسائل تقنية المعلومات ". حيث يقصد بوسيلة تقنية المعلومات أيّ جهاز الكتروني يستخدم لمعالجة البيانات والمعلومات الالكترونية أو تخزينها أو إرسالها أو استقبالها كأجهزة الحاسب الآلي وأجهزة الاتصال"[1]. وبهذا فإنّ الإعاقة الماديّة تخرج عن نطاق تطبيق هذه النّصوص، مهما بلغت من الخطورة.

الفقرة الرّابعة: جريمة الإعاقة الخطيرة في التّشريع السّعودي

يعاقب المشرّع السّعودي بموجب المادّة الخامسة بعقوبة السّجن، التي لا تزيد مدّته عن أربع سنوات وبغرامة لا تزيد عن ثلاثة ملايين ريال أو بإحدى العقوبتين كلّ شخص يقوم ب:

- إيقاف الشّبكة المعلوماتيّة عن العمل، أو تعطيلها أو تدميرها أو مسح البرامج أو البيانات الموجودة أو المستخدمة فيها أو حذفها أو تسريبها أو إتلافها أو تعديلها.
- إعاقة الوصول إلى الخدمة، أو تشويهها أو تعطيلها بأي وسيلة كانت [2].

والملاحظ هو أنّ المشرّع السّعودي قصر التّجريم على الشّبكة المعلوماتيّة، وبالتّالي فإنّ الإعاقة الخطيرة الواقعة على الأنظمة المعلوماتيّة المعزولة عن غيرها من الأنظمة لا يشملها التّجريم الوارد في هذا

([1]) – المادة الأولى /فقرة و. من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني، المرجع السّابق.

([2]) – نظام مكافحة جرائم المعلوماتية السّعودي، المرجع السّابق.

النّص، مهما كانت درجة الخطورة، كذلك فإنّ المشرّع السّعودي لم يبيّن المقصود ب"الخدمة"، هل هي الخدمة التي تقدمها الأنظمة المعلوماتية مهما كان نوعها، بما فيها الحواسيب المنفصلة عن غيرها من الأنظمة المعلوماتية، أم هي فقط الخدمة التي تقدمها الشّبكات المعلوماتية دون الحواسيب المنفصلة عن غيرها.

كذلك فإنّه لا يشترط توفر عنصر المعالجة الآلية في اكتمال الرّكن المادي للجريمة. وهذا ما يفهم من قوله:" ...بأي وسيلة كانت "، وبالتالي يمكن ان ترتكب باي وسيلة ماديّة أخرى.

الفقرة الخامسة: جريمة الإعاقة الخطيرة في التّشريع الإماراتي

تناول المشرّع الإماراتي، جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي في المادّتين الخامسة والسّادسة من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات [1].

1. تنص المادّة الخامسة على أنّ كل من أعاق أو عطّل الوصول إلى الخدمة أو الدّخول إلى الأجهزة أو البرامج أو مصادر البيانات أو المعلومات بأيّة وسيلة كانت عن طريق الشّبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين "

حيث يقصد المشرّع بالشّبكة المعلوماتيّة: " ارتباط بين أكثر من وسيلة لتقنية المعلومات للحصول على المعلومات وتبادلها." [2]

فيما يقصد بوسيلة تقنية المعلومات "أية أداة الكترونية مغناطيسية، بصرية، كهروكيميائية، أو أية أداة أخرى تستخدم لمعالجة البيانات وأداء المنطق والحساب أو الوظائف التخزينية، ويشمل أية قدرة تخزين بيانات أو اتصالات تتعلق أو تعمل بالاقتران مع مثل هذه الأداة" [3]. وهو تعريف يشمل أجهزة الحاسوب بشتى أشكاله وأنواعه، بالإضافة إلى أي وسيلة أخرى مشابهة يمكن اختراعها مستقبلا.

2. أمّا المادة السّادسة فتنص على أنّ كل من أدخل عن طريق الشّبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات، ما من شأنه إيقافها عن العمل أو تعطيلها أو تدمير أو مسح حذف أو إتلاف أو تعديل البرامج أو البيانات أو المعلومات فيها يعاقب بالسجن المؤقت وبالغرامة التي لا تقل عن خمسين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين"

([1]) – قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الاماراتي، المرجع السّابق.

([2]) – المادّة الأولى قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الاماراتي، المرجع نفسه.

([3]) – المادّة الأولى قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الاماراتي، المرجع السّابق.

المطلب الرّابع: جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي في الفقه الإسلامي

بعد التعرّف على جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي وبيان موقف التشريعات الجنائية الداخلية منها، نأتي الآن إلى بيان موقف الفقه الإسلامي منها، من خلال بيان أدلة تجريمها، والعقوبة المقرّرة جزاء لها.

الفرع الأوّل: أدلّة تجريم الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي في الفقه الإسلامي

الإعاقة الخطيرة للأنظمة المعلوماتية من النّاحيّة الفنيّة هي شكل من أشكال الاتلاف المعلوماتي الذي يلحق بالبيانات المسؤولة عن عمال النظام. فهي تمس بمصلحة المستخدمين في سلامة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة، بالإضافة إلى كونها تمسّ بمصلحتهم في إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية التي عليها تتوقف جلّ مصالحهم اليوم، لذلك فأفعال الإعاقة الخطيرة لعمل الأنظمة المعلوماتية تدخل في نطاق المحظور الفقه الإسلامي، وهذا القول يستند إلى:

- اعتبار الشّرع لمصلحة الأشخاص في سلامة البيانات والأنظمة المعلوماتية الخاصّة،
- اعتبار الشّرع لمصلحة الأشخاص في إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية الخاصّة،
- القاعدة الكليّة، "لا ضرر ولا ضرار".

الفقرة الأولى: اعتبار الشّرع للمصلحة في سلامة عمل الأنظمة المعلوماتية

ترتبط اليوم شؤون الخلق بالأنظمة المعلوماتيّة في مختلف المجالات، لذلك فلا مراء في اعتبار الشّرع الحنيف للمصالح المتعلّقة بسلامة عمل الأنظمة المعلوماتيّة، وكما سبق وبينا في جريمة الاعتراض غير المشروع للبيانات، فإنّ الإعاقة الخطيرة لعمل الأنظمة المعلوماتيّة والحيلولة دون تشغيلها بصفة سليمة وسلسة يعدّ محظورا من النّاحية الشّرعيّة، باعتبار استخدام الأنظمة المعلوماتيّة تنزل منزلة الحاجيّات من الكليّات الضرورية ومنزلة الوسائل من المقاصد الشّرعية. وقد تبيّن باستقراء نصوص الوحي أنّ كلّا من الحاجة والوسيلة هي معتبرة شرعا كون الحاجة مطيّة إلى ما هو ضروري ومكمّلة له، والوسيلة مطيّة إلى ما هو مقصد ومكمّلة له. لذلك فقد أوجب الشّرع حفظها والاهتمام بها لأنّ "ما لا يتمّ الواجب إلّا به فهو واجب"[1]. ولأنّ "الوسائل تأخذ أحكام المقاصد" [2]. وإذا كان عمل الأنظمة المعلوماتية وسيلة يتوصّل بها إلى تيسير حياة الخلق ورفع الحرج والمشقة عنهم فإنّ المساس بها يعتبر محظورا شرعيا، وحفظها واجب ومطلوب شرعا، وهذا يمكن أن يحدث بتقرير الحمايتين المدنية من خلال الضمان كأقل حد والجنائية من خلال التجريم، كأقصى حد.

([1]) – أبو حامد الغزالي: المصدر السّابق، ص57. الآمدي: المصدر السّابق، ج149/1.

([2]) – ابن عبد السّلام: المصدر السّابق، ج1/ ص177. الآمدي: المصدر السّابق، ج149/1.

وما يبيّن بجلاء ارتباط سلامة عمل الأنظمة بمصالح الخلق الضّرورية، تعلّقها بالأموال، وهذا ما يوضّحه خاصّة استخدام الأنظمة المعلوماتية في المؤسسات الماليّة، كالبنوك. وحفظ المال هو أحد مقاصد الشّرع الكليّة التي يتعيّن حفظها من جانبي الوجود والعدم.

الفقرة الثّانية: اعتبار الشّرع للمصلحة في إتاحة الأنظمة المعلوماتيّة

أفعال الإعاقة الخطيرة، يمكن أن تقع على الحواسيب والأنظمة المعلوماتية المعزولة عن غيرها من الأنظمة، كما يمكن أن تقع على الأنظمة المعلوماتية المركبة التي تصل بين مجموعة من الحواسيب والأنظمة المعلوماتية المختلفة (الشّبكات المعلوماتية بمختلف أشكالها). والإعاقة الخطيرة في هذه الحالة هي تهدّيد يمس بمصالح المستخدمين المتعلقة بإتاحة البيانات، وتحول دون وصول البيانات المتدفّقة عبر أنظمة الاتصالات إلى مرافئها الصحيحة بسلاسة. وفي الواقع يمكن أن تكيّف العديد من أفعال الإعاقة الخطيرة على أنّها تهديد لمصالح المستخدمين المرتبطة بإتاحة الأنظمة المعلوماتيّة بشتى استخداماتها.

الفقرة الثّالثة: القاعدة الكليّة لا ضرر ولا ضرار

بالنّظر إلى الدّور الهام الذي باتت تضطلع به اليوم في حياة الأشخاص مؤسسات وأفراد، فإنّ إعاقة الأنظمة المعلوماتية المستخدمة في مالية كالبنوك أو غير ماليّة كالمستشفيات والجامعات ومختلف الإدارات، يمكن أن يلحق أضرارا فادحة بمصالح الأفراد والمؤسسات على السّواء. والضّرر في الشّريعة الإسلاميّة–كما سبق وبيّنا [1] –يتوقى ويدفع قدر الإمكان قبل وقوعه، ويزال ويحصل الضّمان بعد وقوعه.

الفرع الثّاني: عقوبة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي في الفقه الإسلامي

جريمة الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي في القوانين الدّاخلية هي: "كلّ معالجة آلية للبيانات تتمّ عمدا ودون حق، تمنع النّظام المعلوماتي من أداء وظيفته المخوّل له أدائها ابتداء بكل سلاسة وفاعليّة." وما هي على صورة من الاتلاف المعلوماتي تستهدف برامج أنظمة التشغيل. فهي لا تتقاطع مع أيّة جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفقه الإسلامي. وتكون العقوبة فيه تعزيريّة. بحيث يخضع تحديد نوع ومقدار العقوبة فيها إلى مبدأ المصلحة الشرعية ومبدأ التناسب بين حجم الضّرر والعقوبة.

(1) – أنظر في بيان هذه القاعدة إلى المبحث الأول من الفصل الثاني من هذا البحث. ص105.

المبحث الخامس: جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية

بالنّظر إلى جملة الجرائم السّابقة (الولوج غير المشروع، الاعتراض غير المشروع، الاتلاف المعلوماتي، والإعاقة الخطيرة لعمل الأنظمة المعلوماتية)، نجد أنّها كثيرا ما تتمّ باستخدام تقنيات وأدوات فنية خاصّة. هذه الأدوات يمكن أن تكون كيانات ماديّة على غرار دعامات الذّاكرة الالكترونية. كما يمكن أن تكون كيانات برمجية على غرار الفيروسات ومختلف البرامج الضّارة. ومن باب الحرص وسدّ الطّرق أمام هذه الجرائم، فقد عمد المشرّع الدّولي وتبعته في ذلك التّشريعات الدّاخليّة إلى تجريم جملة من الأفعال المتصلة بالكيانات الماديّة والبرمجيّة، والتي من شأنها أن تتّخذ وسيلة في الجرائم الماسّة بسريّة وسلامة وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة، أو تساعد على ارتكابها.

المطلب الأوّل: مفهوم جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في ظل اتفاقية بودابست

يقصد ب "إساءة الاستخدام"، إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية. وهي جريمة بمقتضى المادّة السّادسة من اتّفاقية بودابست. حيث يعتبر جريمة مستقلة ارتكاب مجموعة من الأفعال التي ترتبط بالأنظمة المعلوماتية، ويكون الغرض منها هو ارتكاب إحدى الجرائم السّابقة المشار إليها ضدّ السّرية، وسلامة وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة.

الفرع الأول: تعريف جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية

تنص اتفاقية بودابست على جريمة إساءة الاستخدام في المادّة السّادسة منها على أنّه:"

1. *يجب على كل طرف أن يتبنّى الإجراءات التّشريعية أو أيّة إجراءات أخرى يرى أنّها ضرورية لتجريم، تبعا لقانونه الدّاخلي، القيام عمدا ودون حق بما يلي:*

a. *انتاج أو بيع، أو الحصول من أجل الاستخدام، أو استيراد أو نشر، أو أيّ أشكال أخرى للوضع تحت التّصرّف.*

i. *أيّ جهاز، يحتوي على برنامج معلوماتي، مصمّم أو موفق بشكل أساسي لغرض ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها وفقا للمواد من 2-5 السّابقة.*

ii. *كلمة المرور، أو شفرة الدّخول، أو أية بيانات مماثلة تسمح بالولوج إلى كلّ أو إلى جزء من نظام الحاسب.*

بنية استخدامها لغرض ارتكاب جريمة من الجرائم المشار إليها في المواد من 2-5.

b. حيازة أي عنصر من العناصر المشار إليها في البندين أ/1، أ/2 بنية استخدامه في ارتكاب أي جريمة من الجرائم الواردة في المواد 2-5.

ويمكن لأيّ طرف أن يشترط في قانونه الدّاخلي وجود بعض هذه العناصر من أجل تقرير المسؤولية الجنائية..."

وتشير المذكرة التفسيرية [1] لاتفاقية بودابست أنّ ارتكاب الجرائم الماسّة بسريّة وسلامة وإتاحة البيانات التي تضمنتها المواد الثّانية، الثّالثة، الرّابعة، الخامسة من الاتفاقية، يتطلب غالبا حيازة وسائل الولوج مثل أدوات القرصنة، لذلك فإنّ هناك دافعا قويّا للحصول عليها لأغراض إجراميّة، الأمر الذي يمكن أن يؤدي في النّهاية إلى خلق نوع من السّوق السّوداء لإنتاج وتوزيع مثل هذه الأدوات. ومن أجل وقاية أكثر فعاليّة من هذه المخاطر، فإنّه يجب على قانون العقوبات أن يحظر الأفعال راجحة الخطورة من المنبع. قبل ارتكاب الجرائم المشار إليها سابقا.

انطلاقا من هذا، يمكن أن نعرّف جريمة إساءة استخدام الكيانات المعلوماتيّة بأنّها:" *انتاج البيانات والأنظمة المعلوماتية أو حيازتها أو بيعها أو تمكين الغير منها بأيّ صورة كانت، بنيّة استخدامها في التعدّي على سريّة أو سلامة أو اتاحة الأنظمة المعلوماتية والبيانات*".

وبخلاف جرائم المعلوماتيّة الأخرى، فإنّ هذه الجريمة لا تتمّ من خلال المعالجة الآليّة للبيانات فقط. بل يمكن أن تتمّ من خلال أنشطة أخرى تقليدية –غير الإنتاج –كالحيازة والبيع وتمكين الغير منها بنيّة استخدامها في ارتكاب إحدى الجرائم الواردة في هذا الفصل (الولوج غير المشروع، الاعتراض غير المشروع، الاتلاف المعلوماتي، والإعاقة الخطيرة للنظّام المعلوماتي).

الفرع الثّاني: محل جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية

محلّ الجريمة التي نحن بصددها تتمثل في الأجهزة والأنظمة المعلوماتية والبيانات، كما يلي:

الفقرة الأولى: الأجهزة والأنظمة المعلوماتيّة

عبّر عنها المشرّع الدّولي في الفقرة الأولى بقوله: "... أيّ جهاز، يحتوي على برنامج معلوماتي، مصمّم أو موفق بشكل أساسي لغرض ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها وفقا للمواد من 2-5 السّابقة."

(1) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص99.

وقد تعرضت المذكرة التّفسيرية [1] لطبيعة الأجهزة محل التّجريم وهل تقتصر فقط على الأجهزة المصمّمة خصيصا لارتكاب الجرائم المعلوماتية أم أنّ مضلّة التّجريم تمتد لتشمل الأجهزة ذات الاستخدام المزدوج، المشروع وغير المشروع وفقا لقصد الشّخص من استخدامها. فورد فيها: " لقد سبق أنّ ناقش الفقهاء مسألة ما إذا كان التجريم يجب أن يقتصر على تلك الأجهزة المصمّمة فقط وبشكل خاص من أجل ارتكاب الجرائم، وبالتالي تستبعد الأجهزة ذات الاستخدام المزدوج." وأخذ على هذا الاتجاه أنّه يضيق من نطاق تطبيق النّص. كما تمّ استبعاد الرأي القائل بإدراج كل الأجهزة حتى تلك التي تم انتاجها ونشرها بشكل مشروع. ولذا لم يتبقى من أجل تطبيق العقاب كما يرى الاتجاه الثالث إلّا الاعتماد على العنصر الشّخصي، أيّ قصد ارتكاب جريمة معلوماتية. وهو نفسه المسلك الذي سبق وأن أخذ به في مجال تزييف العملة. وفي مقام المفاضلة بين الاتجاهات الثّلاثة، تبنت اتفاقية بودابست حلا وسطا معقولا، بأن حدّدت نطاق تطبيق المادّة السّادسة على الأجهزة التي يمكن موضوعيا أن تكون مصمّمة أساسا من أجل ارتكاب جريمة.

الفقرة الثانية: بيانات الولوج غير المشروع

عبّرت عنها اتفاقية بودابست في الفقرة الأولى من المادّة السادسة بقولها: "كلمة المرور، أو شفرة الدّخول، أو أية بيانات مماثلة تسمح بالولوج إلى كلّ أو إلى جزء من نظام الحاسب." فجميعا يمكن أن تكون محلّا لجريمة إساءة الاستخدام. وذلك بالتصرف فيها بأحد الأفعال الواردة في المادة السّادسة.

الفرع الثالث: أركان جريمة إساءة استخدام الكيانات المعلوماتية

انطلاقا من نصّ المادّة السّادسة أعلاه يمكن أن نستخرج ركني جريمة الاتلاف المعلوماتي كما يلي:

الفقرة الأولى: الرّكن المادّي

إساءة استخدام الكيانات المعلوماتيّة من الجرائم الشّكليّة، فيثبت الجزاء بمجرد إتيان أحد الأفعال المنصوص عليه في المادة السّادسة، وبغضّ النّظر عن افضائها إلى تحقق النّتيجة والمقصود من ورائها أم لا.

(1) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السابق، ص102.

سأولا: السّلوك الجرمي

يكون السّلوك الاجرامي في جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتيّة بإتيان أحد الأفعال التاليّة:

(1). الإنتاج، (2). البيع، (3). الحصول، (4). الاستيراد، (5). النّشر، (6). الوضع تحت التّصرف، (7). الحيازة.

والملاحظ أنّ كلّا من أفعال يمكن أن تتمّ من خلال المعالجة الآلية للبيانات، كما يمكن أن تتم بدونها، ولكن تجريمها وتصنيفها كجريمة معلوماتية يستغرق الحالتين معا، إذا ما ارتكبت بقصد اقتراف إحدى الجرائم الماسة بسرية وإتاحة وسلامة البيانات والأنظمة المعلوماتية.

ثانيا: انتفاء الحق

لاكتمال الجريمة يشترط أن تكون دون حق. وتنصّ المادّة السّادسة في الفقرة الثّانية أنّ الأدوات المشار إليها إذا تمّ استخدامها من أجل الاختبار المصرّح به أو لحماية جهاز الحاسوب، فإنّها لا تدخل في نطاق تطبيق هذا النّص. وهذا المفهوم ينطوي بالفعل على تعبير دون حق. لذا فإنّه وعلى سبيل المثال، لا يطال التّجريم أجهزة تحليل الشّبكات المصمّمة من أجل تشغيل الأنظمة والتحكّم في أمنها [1]، وكذلك إذا تمّ الإنتاج أو البيع أو الحيازة أو غيرها من الأنشطة، لأغراض تعليمية، ومن أجل تعزيز أمن وكفاءة عمل الأنظمة المعلوماتية.

الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي

بالإضافة إلى اشتراط القصد العام، فإنّه يجب توافر نيّة خاصّة أو قصد خاص لاستخدام الجهاز في ارتكاب جريمة من الجرائم الماسة بسرية وسلامة وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية، أي جرائم الصنف الأوّل. وهذا ما تنص عليه المادّة السّادسة في فقرتها الثّانية، وهو أنّ: "هذه المادّة لا يجب أن تفسّر على أنهّا تفرض مسؤولية جنائية، حينما يكون انتاج، أو بيع، أو الحصول من أجل الاستخدام، أو الاستيراد، أو النّشر، أو الأشكال الأخرى للوضع تحت التّصرف المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادّة، ليس بهدف ارتكاب جريمة، وفقا للمواد 2-5 من هذه الاتفاقيّة، مثال ذلك، حالة الاختبار المصرّح به أو حماية نظام الحاسب...".

(1) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السابق، ص104.

المطلب الثّاني: جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في التّشريع الجنائي

فيما تخلو بعض التّشريعات الدّاخليّة من أيّة نصوص خاصّة بجريمة إساءة الاستخدام، عمد كل من المشرّع الفرنسي، الجزائري والعماني إلى صياغة نص خاص بها كجريمة مستقلة. ولعل سببّ هذا التباين في التّشريعات الدّاخلية حيال تجريم إساءة الاستخدام، هو غياب عنصر المعالجة الآلية للبيانات في الأفعال المكونة للجريمة. وبالتالي فإنّها –وخلافا للجرائم السّابقة–، يمكن ان تكون هذه الجريمة غير معلوماتية.

الفرع الأوّل: جريمة إساءة الاستخدام ليست جريمة معلوماتيّة

بالرّجوع إلى التّشريعات العربيّة المتعلّقة بمكافحة جرائم المعلوماتيّة، نجد أنّ منها من عزف عن جريمة إساءة استخدام الأنظمة المعلوماتية والبيانات، كالتّشريع الاماراتي والسّعودي والكويتي.

وهذا العزوف يمكن أن يفسّر بكونها تمسّكت بتوفر عنصر المعالجة الآلية للبيانات في الرّكن المادّي للجريمة حتّى تكون جريمة معلوماتيّة، وبالتّالي فإنّ أفعال إساءة الاستخدام لا تعتبرها جريمة معلوماتية لأنّها يمكن أن تتمّ بعيدا عن أيّ معالجة آليّة للبيانات، مثل أفعال الحيازة والبيع وغيرها من الأفعال التي تضمّنتها اتفاقيّة بودابست في المادّة السّادسة.

الفرع الثّاني: جريمة إساءة الاستخدام كجريمة معلوماتيّة

اتجهت تشريعات أخرى على غرار الفرنسي والجزائري والعماني إلى اعتبار أفعال إساءة الاستخدام جريمة معلوماتيّة، باعتبار أنّها تفضي إلى جريمة معلوماتيّة. كما أنّ الأفعال المكوّنة للركن المادّي يمكن أن ترتكب من خلال المعالجة الألية للبيانات. وبذلك فإنّه من الصّائب إدراجها ضمن التّشريعات الخاصّة بجرائم المعلوماتيّة.

الفقرة الأولى: جريمة إساءة الاستخدام في التّشريع الفرنسي

تناول المشرّع الفرنسي جريمة إساءة الاستخدام من خلال المادّة 1-3-323 من قانون العقوبات [1]. حيث جاء فيها:

([1]) –**Loi n° 92–685 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les biens** NOR : JUSX8900011L. Modifiée par la **LOI n° 2013–1168 du 18 décembre 2013 relative à la programmation militaire pour les années 2014 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense et la sécurité nationale** (1) .NOR: DEFX1317084L.

متاح على الرّابط: http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf

القيام بدون وجه حق–كالبحث والأمن المعلوماتي، باستيراد، بيع، عرض أو إتاحة تجهيز، أو أداة، أو برنامج الكتروني أو أيّ بيانات من أجل ارتكاب واحدة أو أكثر من الجرائم الواردة في المواد من 323-1 إلى 3232-3، يعاقب بالعقوبات نفسها المقرّرة لهذه الجرائم أو بالعقوبة الأشدّ.

الفقرة الثّانية: جريمة إساءة الاستخدام في التّشريع العماني

عالج المشرع العماني جريمة إساءة الاستخدام في الفصل الثّالث من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات، حيث تعاقب المادّة الحاديّة عشرة [1] بالسّجن لمدّة تتراوح بين ستة أشهر وثلاث سنوات، وبالغرامة التي تتراوح قيمتها بين ثلاثة آلاف وخمسة عشر ألف ريال عماني، أو بإحدى العقوبتين، كل من استخدم الشّبكة المعلوماتيّة أو وسائل تقنية المعلومات في انتاج أو بيع أو شراء أو استيراد أو توزيع أو عرض أو إتاحة برامج أو أدوات أو أجهزة مصمّمة أو مكيّفة لأغراض ارتكاب جرائم تقنيّة المعلومات أو كلمات سر أو رموز تستخدم لدخول نظام معلوماتي، أو حاز أدوات أو برامج مما ذكر، وذلك بقصد استخدامها في ارتكاب جرائم تقنية المعلومات.

والملاحظ أنّ هذا النّص يتوافق إلى حد كبير مع ما ورد في اتفاقية بودابست. حيث يتحقق السّلوك الاجرامي بإتيان أحد أفعال: الإنتاج، أو البيع أو الشّراء أو الاستيراد أو التّوزيع أو العرض أو الإتاحة، أو الحيازة. وهي الأفعال نفسها الواردة في الاتفاقية بودابست. كما أنّ المشرع العماني يشترط إلى جانب القصد العام أن يتحقق القصد الجنائي الخاص، وهو استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في ارتكاب إحدى جرائم تقنيّة المعلومات.

كما أنّه اشترط وجود عنصر المعالجة الآليّة للمعلومات، وهذا بقوله: "...كل من استخدم الشّبكة المعلوماتيّة أو وسائل تقنية المعلومات في انتاج أو بيع..."

الفقرة الثّالثة: جريمة إساءة الاستخدام في التشريع الجزائري

ينص المشرّع الجزائري، في المادّة 394 مكرر 2، من قانون العقوبات [2]، على جملة الأفعال التي تعتبر جريمة إساءة استخدام. وغير بعيد عن المعنى الوارد في اتفاقية بودابست فإنّه: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 1.000.000دج إلى 5.000.000 دج، كل من يقوم عمدا وعن طريق الغش بما يلي:

([1]) – قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني، المرجع السّابق.

([2]) – القانون رقم 04-15، حول المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات. المرجع السّابق.

1. تصميم أو بحث أو تجميع أو توفير أو نشر أو الاتجار في معطيات مخزنة أو معالجة أو مرسلة عن طريق منظومة معلوماتية يمكن أن ترتكب بها الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم.
2. حيازة أو افشاء أو نشر أو استعمال لأيّ غرض كان المعطيات المتحصل عليها من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم."

يتمثل السّلوك الجرمي المكون للرّكن المادّي في إتيان أحد أفعال، التّصميم أو البحث أو التّجميع أو التّوفير أو النّشر أو الاتجار في المعطيات التي يمكن أن ترتكب بها الجرائم المعلوماتية. أما الرّكن المعنوي فيتحقّق بتوافر القصد العام، وبخلاف ما جاء في اتفاقية بودابست فإنّ المشرع الجزائري لا يشترط تحقق القصد الخاص.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الثّالث: جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في الفقه الإسلامي

بعد التعرّف على جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية، وبيان موقف التشريعات الجنائية الداخلية منها، نأتي الآن إلى بيان موقف الفقه الإسلامي منها، من خلال بيان أدلة تجريمها، والعقوبة المقرّرة جزاء لها.

الفرع الأوّل: أدلّة تجريم إساءة استخدام البيانات والأنظمة لمعلوماتية في الفقه الإسلامي

إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية تأخذ حكم الإساءة عموما، وهي نقيض الإحسان الذي يعتبر أصلا ومقصدا كليّا تقوم عليه أحكام الشّريعة الإسلامية. لذلك فهو معصيّة تستحق التّجريم والجزاء. وهذا ما يمكن الاستدلال عليه بأوجه كثيرة، منها:

- عموم تحريم الفساد،
- القاعدة الكليّة، "سدّ الذّرائع"،
- القاعدة الكليّة، "اعتبار المآلات".

الفقرة الأولى: عموم تحريم الفساد

أصل مادّة "فسد" في لسان العرب، تعذّر المقصود وزوال النّعمة [1] و"الفساد ضدّ الصّلاح، ومعناه: إتلاف ما هو نافع للنّاس نفعا محضا أو راجحا" [2].

والفساد مذموم في القرآن الكريم في أكثر من موضع، من مثل قوله تعالى:﴿ **وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ** ﴾[3].

حيث يفسّر الإمام ابن العربي الفساد في هذا الموضع ب: الشّرك وأذيّة الخلق، ويرى أنّ الأذيّة أعظم من سدّ السّبيل ومنع الطّريق ..." [4] ويقول الإمام القرطبي: " والآية بعمومها تعمّ كلّ فساد كان في أرض أو مال أو دين" [5].

([1]) – ابن العربي: المصدر السّابق، ج2/ص89

([2]) – ابن عاشور: التّحرير والتّنوير، الدّار التّونسية للنّشر، تونس، دط، 1984م، ج2/ص270.

([3]) –سورة البقرة، الآية 205.

([4]) – ابن العربي: المصدر السّابق، ج2/ص89

([5]) – القرطبي: المصدر السّابق، ج3 /ص387.

أمّا الإمام ابن عاشور فيقول: " وعندي أنّ إهلاك الحرث والنّسل كناية على اختلال ما به قوام أحوال النّاس، وكانوا أهل حرث وماشية فليس المراد خصوص هذين بل المراد ضياع ما به قوام النّاس... فالآية دالّة على أنّ من ينتسب في مثل ذلك صريحا أو كناية مستحق للعقاب في الآخرة ولذلك عقّب بجملة التّذييل وهي "والله لا يحبّ الفساد" تحذيرا وتوبيخا. ومعنى نفي المحبّة نفي الرّضا بالفساد...ولا شكّ أنّ القدير إذا لم يرض بشيء يعاقب فاعله... وإنّما كان الفساد غير محبوب عند الله لأنّ في الفساد تعطيلا لما خلقه الله في هذا العالم لحكمة صلاح النّاس فإنّ الحكيم لا يحبّ تعطيل ما تقتضيه الحكمة..." [1]

ويذهب الإمام ابن العربي إلى أنّ من الفساد ما قد يوجب القتل والصّلب، في قوله تعالى:﴿ **مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا** ﴾ [2]. إذ يقول:" والفساد في الأرض هو الإذاية للغير، والإذاية للغير على قسمين: خاص، وعام، ولكلّ نوع منها جزاؤه الواقع وحدّه الرّادع، حسبما عيّنه الشّرع، وإن كان على العموم فجزاؤه ما في الآية بعد هذه من القتل والصّلب." [3]

وإذا ما نظرنا إلى أفعال إساءة استخدام الكيانات المعلوماتية، نجد أنهّا تشتمل على فساد بيّن لا ينكره عاقل، إذ يتمّ اليوم انتاج البرامج الضّارة والفيروسات بهدف إلحاق الأذيّة بالمستخدمين وتحقيق نوايا إجرامية مختلفة. ولا يستبعد أبدا أن تقوم شركات البرمجيّات بإنتاج فيروسات وبرامج ضارّة ونشرها عبر الشّبكات، من أجل طرح منتجاتها في السوق كبرامج مضادّة للفيروسات التي كانت قد تسبّبت بوجودها ابتداء. كما يتمّ انتاج ما لا يمكن إحصاؤه من المواد الإباحيّة، وتوزيعها والاتجار بها. وقس على ذلك ما لا يمكن حصره من أفعال إساءة الاستخدام. التي تعتبر جرائم في الشّريعة الإسلامية، كونها يستغرقها عموم تحريم الفساد.

([1]) – ابن عاشور: التحرير والتنوير، المرجع السّابق، ج2/ص270.

([2]) – سورة المائدة، الآية 32.

([3]) – ابن العربي: المصدر السّابق، ج2/ص89.

الفقرة الثانية: قاعدة سدّ الذّرائع

الذّريعة " ما كان وسيلة وطريقا إلى الشّيء "[1]. وهي بهذا المعنى العام يمكن أن تفتح كما يمكن أن تسدّ.[2]

على أنّ هناك معنى آخر أخصّ، هو المقصود غالبا عند الفقهاء عند استعمالهم للفظ الذّريعة، وهو ما كان وسيلة وطريقا إلى المحرّم. وفي هذا السّياق يقول ابن تيميّة: " والذّريعة ما كان وسيلة وطريقا إلى الشّيء، لكن صارت في عرف الفقهاء عبارة عمّا أفضت إلى فعل محرّم، ولو تجرّدت من ذلك الإفضاء لم يكن فيها مفسدة. ولهذا قيل، الذّريعة: الفعل الذي ظاهره أنّه مباح، وهو وسيلة إلى فعل المحرّم." [3] ويقول ابن رشد في المقدّمات أنّ: "الذّرائع هي الأشياء التي ظاهرها الإباحة، ويتوصّل بها إلى فعل المحظور" [4].

فالذّريعة بهذا المعنى الأخص لا يمكن إلّا أن تسدّ. وعليه يمكن تعريف سدّ الذّرائع بأنّه: "حسم مادّة وسائل الفساد، دفعا لها، متى كان الفعل السّالم عن المفسدة وسيلة إلى المفسدة." [5]

وفي شرح هذا التّعريف، يمكن أن نقف على كلام لابن القيّم إذ يقول: " لما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلّا بأسباب وطرق تفضي إليها، كانت طرقها وأسبابها تابعة لها معتبرة بها، فوسائل المحرّمات والمعاصي في كراهتها، والمنع منها بحسب إفضائها إلى غاياتها وارتباطها بها، ووسائل الطاعات والقربات في محبّتها والاذن فيها بحسب إفضائها إلى غايتها، فوسيلة المقصود تابعة للمقصود، وكلاهما مقصود، لكنه مقصود قصد الغايات، وهي مقصودة قصد الوسائل، فإذا حرّم الربّ تعالى شيئا وله طرق ووسائل تفضي إليه فإنّه يحرّمها ويمنع منها، تحقيقا لتحريمه وتثبيتا له، ومنعا أن يقرب حماه، ولو أباح الوسائل والذّرائع المفضيّة إليه لكان ذلك نقضا للتحريم، وإغراء للنّفوس به، وحكمته تعالى وعلمه يأبى ذلك كلّ الإباء."[6]

([1]) –ابن القيّم: المصدر السّابق، ج3/ 103.

([2]) – القرافي: الفروق، المصدر السابق، ج451/2. إبراهيم بن مهنا بن عبد الله المهنّا: سد الذرائع عند شيخ الإسلام ابن تيمية، دار الفضيلة، الرّياض، ط1، 1424هـ-2004م، ص27.

([3]) – ابن تيمية: الفتاوى الكبرى، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، ط1، 1408هـ-1987م، 6 ج/172.

([4]) –ابن رشد: المقدمات الممهدات، تحقيق: محمد حجّي، كتاب بيوع الآجال، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2، 1408هـ-1988م، ج2/ص39.

([5]) – القرافي: الفروق، المصدر السّابق، ج450/2.

([6]) – ابن القيم: المصدر السّابق، ج3/ص102.

أمّا في بيان حجيّة هذا الأصل فيقول الإمام الشّاطبي: "وسدّ الذرائع مطلوب مشروع، وهو أصل من الأصول القطعيّة في الشّرع."[1] وهذا بالاستناد إلى شواهد كثيرة من القرآن والسنّة والإجماع وعمل الصّحابة.

ووجه الاستدلال بهذه القاعدة، هو أنّ أفعال إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية تكون محظورات شرعيّة، ويمكن اعتبارها جرائم جنائية تستوجب العقاب، لأنّها تستخدم غالبا في ارتكاب جرائم معلوماتية، وإن لم يثبت وقوع أيّ من هذه الجرائم حال ارتكاب تلك الأفعال، كإنتاج الفيروسات، وحيازة برمجيات تستخدم عادة في ارتكاب القرصنة والاختراقات، وغيرها من الأفعال التي رأيناها سابقا.

ومنهج التّجريم سدّا للذريعة معروف في الشّريعة الإسلاميّة، كتجريم فعل الزّنا كونه يفضي إلى اختلاط الأنساب، وتجريم بيع السّلاح زمن الحرب، كونه مضنّة لاستفحال الفتنة، وتجريم الربا كونه تفضي إلى الجشع والاستغلال، وغيرها من الأمثلة في هذا الباب.

الفقرة الثّالثة: قاعدة اعتبار المآلات

انطلاقا من قاعدة سدّ الذرائع، بنى فقهاء الشّريعة الإسلاميّة قاعدة اعتبار المآلات. والمآل لغة هو المرجع والنّتيجة [2] وهو المعنى المراد في الفقه الإسلامي. وقاعدة اعتبار المآلات لدى فقهاء الشّريعة الإسلاميّة، يراد بها أحد معنيين، الأوّل عام، يمكن استنباطه من كلام الشّاطبي حول الاجتهاد التّطبيقي، ومن كتابات المشتغلين بعلم مقاصد الشّريعة من المعاصرين والذين كتبوا في الاجتهاد التّطبيقي وقاعدة اعتبار المآلات تحديدا أمثال الرّيسوني [3] وعبد الرّحمان السّنوسي [4]. حيث يقصدون بها، الالتفات إلى مآلات الحكم على الأفعال وتداعيات تطبيق الأحكام الشّرعيّة، وما ينجر عنها عموما من مصالح أو مفاسد. والمعنى الآخر هو خاص، قيّده الشّاطبي ب "الأفعال" أي أفعال المكلّفين. والقاعدة بهذا المعنى يقصد بها الالتفات إلى ما ينتج عن أفعال المكلّفين من مفسدة أو مصلحة ومدى موافقتها لمقصود الشّرع، قبل الحكم عليها بالجواز أو المنع أو النّدب أو الكراهة، وما إلى ذلك.

([1]) –الشّاطبي: المصدر السّابق، ج3/ص263.

([2]) –الفيروز أبادي: المرجع السّابق، ج3/ص331. أبو حاقة: المرجع السّابق، ص56.

([3]) –ينظر إلى: أحمد الريسوني: نظرية المقاصد عند الشّاطبي، المرجع السّابق، ص 381.

([4]) –ينظر إلى: عبد الرّحمان السّنوسي: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 1424هـ، ص21. ينظر أيضا إلى: فتحي الدّريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، مؤسسة الرسالة، دمشق، ط2، 1429هـ-1996م، ص119.

والقاعدة بهذا المعنى الخاص تتطابق إلى حد كبير مع قاعد سدّ الذرائع السّالف عرضها. وقد يلوح للقارئ أنّهما شيء واحد. والأصح أنّ قاعدة اعتبار المآلات هي أعمّ وأشمل باعتبارها تشمل سدّ الذرائع فتحها أيضا.

ويعدّ الإمام الشّاطبي أوّل من نظّر في هذه اعتبار المآلات، إذا يقول:" النّظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا، كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أنّ المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصّادرة عن المكلفين بالإقدام أو الإحجام إلّا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل مشروعا لمصلحة فيه تستجلب أو لمفسدة فيه تدرأ ولكن له مآلا على خلاف ما قصد فيه، وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو لمصلحة تندفع به، ولكن له مآلا على خلاف ذلك"[1].

ومفاد هذا القول أنّ المجتهد العارف بالشّريعة الاسلاميّة، قبل أن يحكم على فعل من الأفعال بالحرمة أو الجواز، عليه أوّلا أن يتبصّر بما ينتج عن هذا الفعل من مفسدة أو مصلحة، ومدى موافقة هذه النّتائج لمقاصد الشّارع. فيكون مشروعا أو غير مشروع تبعا لمآله.

واستند الإمام الشّاطبي في بيان حجيّة هذا الأصل الشّرعي الهام إلى العقل والاستقراء واستشهد بجملة من نصوص القرآن والسنّة وعمل الصّحابة، وقاعدة سدّ الذّرائع [2]

ويمكن الاستدلال بهذه القاعدة، على تجريم أفعال إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية بكونها تفضي إلى ارتكاب جرائم معلوماتية، لأنّ من يقوم بإنتاج برامج القرصنة برمجيات والمتاجرة بها وحيازتها، وغيرها من الأفعال، هو يمهّد للإضرار بالبيانات والأنظمة المعلوماتية، لأنها تستخدم في ارتكاب إحدى الجرائم المعلوماتية، ولا تتم إلّا بها. فيكون في منعها وتجريمها حسما للجريمة.

الفرع الثّاني: عقوبة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في الفقه الإسلامي

جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في القوانين الوطنيّة هي:" انتاج البيانات والأنظمة المعلوماتية أو حيازتها أو بيعها أو تمكين الغير منها بأيّ صورة كانت، بنيّة استخدامها في التعدّي على سريّة أو سلامة أو اتاحة الأنظمة المعلوماتية والبيانات".

([1]) – الشّاطبي: المصدر السّابق، ج5/ص177.

([2]) – ينظر في تفصيل هذه الأدلة إلى: المصدر نفسه، ج5/ص178 وما بعدها.

وتتعلّق هذه الجريمة بصورة واضحة بإنتاج الفيروسات ومختلف البرامج الضارة التي لا تتمّ القرصنة والاختراقات إلّا بها. وهي جريمة مستحدثة، تعتبر من النوازل التي لا نجد لها ما يتقاطع معا من الجرائم المنصوص عليها حرفيا في مصادر الفقه الإسلامي. فتكون العقوبة المقررة لها تعزيرية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

خلاصة الفصل الثّاني

في ختام هذا الفصل، نقدّم أهمّ النّتائج المتوصّل إليها، وهي كالآتي:

- ترتكز حياة النّاس اليوم، أفرادا وجماعات على استخدام الأنظمة والمعلوماتيّة في مختلف مناحي الحياة العامّة منها والخاصّة، وعلى الصّعيدين المحلّي والعالمي. ويقوم عمل هذه الأنظمة المعلوماتيّة على معالجة البيانات، إذ تسمح باستقبالها، وحفظها، ونقلها، وتبادلها مع الأنظمة الأخرى، وإجراء مختلف المعالجات الآلية التي لا يمكن حصرها. لذلك فإنّ هذه الأنظمة وبما تحتويه من بيانات هامّة سرعان ما أسيئ استخدامها، وأصبحت هدفا للقراصنة. فأضحت مصالح المستخدمين في سرية بياناتهم وسلاماتها وإتاحتها مهدّدة. ولأجل ذلك تعيّن حمايتها جنائيّا، بتجريم مختلف الأفعال الماسّة بهذه المصالح، فضلا عن حماية البيانات والأنظمة المعلوماتيّة بالوسائل الفنيّة.

- تأتي جريمة الولوج غير المشروع إلى النّظام المعلوماتي في طليعة الأفعال الماسّة بسريّة الأنظمة المعلوماتيّة والبيانات. وتلحق بها جريمة البقاء غير المشروع. والهدف الأوّل من تجريمها هو حماية خصوصيّة المستخدمين والحفاظ على سريّة البيانات التي يحتويها النّظام الضّحيّة.

- جريمة الاعتراض غير المشروع هي الأخرى تهدّد سريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة. والهدف من تجريمها هو حماية خصوصيّة المستخدمين أيضا. وهي يمكن أن تلتبس بجريمة الولوج غير المشروع، خاصّة إذا لم نميّز بين مفهوم النّظام المعلوماتي والشّبكة المعلوماتيّة. في حين أنّهما مختلفتان. ومعيار التّفرقة بينهما هو أنّ أفعال الولوج غير المشروع تستهدف النّظام المعلوماتي والبيانات التي ترسو في هذا النّظام. أمّا أفعال الاعتراض غير المشروع فتستهدف البيانات أثناء نقلها عبر الانترنت ومختلف الشّبكات المعلوماتيّة الأخرى. وبذلك فهي تهدّد أيضا مصلحة إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة.

- كل من جريمتي الاتلاف المعلوماتي والإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي تهدّد مصلحتي سلامة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة وإتاحتهما. ولأنّ الكيانات البرمجيّة المسؤولة عن تشغيل الأنظمة المعلوماتيّة هي بيانات أيضا، فإنّ الجريمتين تتداخلان فيما بينهما بحيث يصعب التّمييز بينهما، فإتلاف البيانات المسؤولة عن عمل النّظام يؤدي حتما إلى إعاقة النّظام المعلوماتي. وبذلك فهي تكيّف جريمة اتلاف معلوماتي وإعاقة خطيرة في الوقت نفسه. لكن معظم التّشريعات الجنائيّة ميّزت الإعاقة الخطيرة للنّظام المعلوماتي كحالة خاصّة من الاتلاف المعلوماتي الذي يستهدف بيانات أنظمة التّشغيل خاصّة.

- ما يميّز مجموعة الجرائم الماسّة بسريّة وسلامة وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة، هو ارتباطها وتداخلها فيما بينها بحيث يصعب الفصل بينها أو ارتكاب إحداها منفصلة عن الأخرى. لذلك فقد تباينت التّشريعات الدّاخلية في معالجتها، بين من اعتبر إحداها ظرفا مشدّدا أو جريمة مستقلة كما في جريمة الإتلاف المعلوماتي والولوج غير المصرّح به. وسبب هذا التداخل هو تقاطع المصالح المحميّة ومحل الجريمة. كما يظهر في الجدول التالي:

	المصلحة المهدّدة	محل الجريمة
الولوج غير المشروع	سرية البيانات والأنظمة المعلوماتية	البيانات المخزنة داخل الأنظمة المعلوماتية
الاعتراض غير المشروع	سرية وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية	البيانات المنقولة عبر الأنظمة المعلوماتية
الإتلاف المعلوماتي	سلامة البيانات والأنظمة المعلوماتية	البيانات بجميع أنواعها
الإعاقة الخطيرة للنّظام	سلامة وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية	بيانات أنظمة التّشغيل

- يحتاج مرتكبو جرائم المعلوماتيّة غالبا إلى وسائل تقنيّة معقدّة. ولهذا فإنّ التّشريعات الجنائيّة جرّمت جميع الأفعال التي تشجّع وتساعد في ارتكابها. من انتاج البرامج الضّارّة، وبيعها والترويج لها. وهذه الأفعال تعتبر جرائم معلوماتية أيضا وإن كان الرّكن المادي فيها قد يتم دون معالجة آلية للمعلومات.

- إنّ مصالح المستخدمين في سريّة البيانات والأنظمة المعلوماتية، وسلامتها وإتاحتها، جميعها معتبرة في الشّريعة الإسلامية. وهذا بالنّظر إلى المكانة التي تحتلها اليوم البيانات ومختلف استخدامات المعلوماتية. وبالنّظر أيضا مقاصد الشّريعة الإسلامية وإلى العديد من القواعد الكلية التي تؤيد هذه المصالح. لذلك فإنّ كل فعل يهدّدها في الحال أو المآل غير جائز شرعا، ويمكن أن لولي الأمر ممثّلا في السّلطة التّشريعية أن يسنّ نصوصا عقابيّة تجرّم تلك الأفعال، وتنظّم أحكامها الجزائية.

الفصل الثالث

الجرائم المرتكبة عبر الأنظمة المعلوماتية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد

تطرقنا في الفصل السّابق إلى الجرائم المعلوماتية المرتكبة ضد سريّة وسلامة وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية. وهي جرائم مستحدثة بصورة جذرية –إذا ما استثنينا اعتراض المراسلات السّلكية واللّاسلكيّة –كونها تمسّ بمصالح تتعلّق باستخدامات الأنظمة المعلوماتية، بعد استحداث التمثيل الرقمي للمعلومات، وهو ما يعرف بالبيانات.

نأتي الآن إلى صنف آخر من جرائم المعلوماتيّة، وهو صنف يضمّ مجموعة من الجرائم المعروفة قبل ظهور البيانات والأنظمة المعلوماتية، ولكن مرتكبيها انتقلوا بها إلى هذه الأنظمة لأن جزء كبيرا من حياة الناس ومصالحكم انتقلت إلى الأنظمة المعلوماتية. فكان من الطّبيعي أن تكون بيئة للجريمة أيضا.

وما يميز جرائم هذا الصّنف، هو كونها تهدّد مصالح أخرى معروفة سابقا. فهي لا تستهدف البيانات والأنظمة المعلوماتية كهدف أساسي، وإنّما تستهدف مصالح أخرى، وترتكب عبر هذه الأنظمة، التي تمثّل البيئة المساعدة على ارتكابها.

تتمثّل أبرز جرائم هذا الصّنف في:

- جريمة التّزوير المعلوماتي
- جريمة الغشّ المعلوماتي
- جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية
- جريمة التعدّي على الملكيّة الفكريّة

المبحث الأول: جريمة التزوير المعلوماتي

يعتبر المحرّر الإلكتروني نوعا من البيانات الرّقميّة، لذلك فإنّ جريمة التّزوير الإلكتروني يمكن تصنيفها ضمن طائفة الجرائم المرتكبة ضدّ البيانات والأنظمة المعلوماتيّة. لكنّها تصنّف ضمن طائفة الصّنف الثّاني من جرائم المعلوماتيّة لأمرين اثنين: الأوّل هو أنّ جريمة التّزوير المعلوماتي ليست مستحدثة بصفة جذريّة، كما هو الحال مع الجرائم السّابقة، وإنما هي امتداد لجريمة تزوير المحررات الورقيّة المعروفة سابقا. والأمر الآخر هو أن جريمة التزوير المعلوماتي وإن كان محلّها المحرر الإلكتروني –والذي يحتوي بيانات–إلّا أنّها تهدّد بالدّرجة الأولى الثّقة في المعاملات شأنها في ذلك شأن جريمة التزوير التّقليدية.

المطلب الأوّل: جريمة التّزوير التّقليدية

التّزوير المعلوماتي هو امتداد لجريمة التزوير التّقليدية، لذلك فأنيّ أتعرّض بداية لجريمة التّزوير التقليدية، بتعريفها وبيان أركانها.

الفرع الأوّل: تعريف جريمة التّزوير

يقصد بالتّزوير عند اطلاقه تزوير المحرّرات. ويعرّفه الفقه بأنّه" تغيير الحقيقة عمدا بإحدى الطّرق التي بيّنها القانون في محرّر بقصد استعماله فيما زوّر من أجله بشكل يحتمل معه وقوع ضرر [1].

وانطلاقا من هذا التّعريف يمكن الوقوف على الأركان المكوّنة لجريمة التّزوير، كما يأتي:

الفرع الثّاني: أركان جريمة التّزوير التّقليديّة

جريمة التّزوير التّقليديّة تقوم على الرّكنيين المادّي والمعنوي واشتراط الضّرر. ويمكن القول أنّها تقوم على ثلاثة أركان أساسيّة هي: الرّكن المادّي المتمثّل في فعل التّزوير، والرّكن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي، وركن ثالث يتمثل في عنصر الضّرر [2].

([1]) –شيماء عبد الغني محمد عطا الله: المرجع السابق، ص79.

([2]) – ينظر إلى: رؤوف عبيد: جرائم التزييف والتزوير، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ط/، 2016م. نجمي جمال: جرائم التزوير في قانون العقوبات الجزائري، دار هومة، الجزائر، ط1، 2013م. لامية مجدوب: جريمة التزوير في المحررات الرسمية أو العمومية في التشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط1، 2014م.

الفقرة الأولى: الرّكن المادّي

يكتمل الرّكن المادّي في جريمة تزوير المحرّرات التّقليديّة بتغيير الحقيقة في محرّر بإحدى الطّرق المنصوص عليها قانونا [1]. وتفصيل هذا القول هو كالآتي:

أولا: تغيير الحقيقة

التّزوير في المحرّرات هو تغيير وتحريف الحقيقة التي تتضمّنها أو كان من المفترض أن تتضمّنها [2]. والحقيقة التي يحميها القانون في مواد التّزوير هي الحقيقة الظّاهرة التي أراد أن يثبتها صاحب الشّأن في المحرّر. وبهذا لا يعدّ تغييرا للحقيقة أيّ إضافة لمضمون المحرّر أو حذف منه، طالما أنّ الحقيقة هي نفسها قبل التّعديل بالإضافة أو الحذف [3].

ثانيا: المحرر L'ecrit

المحرّر كمحل لجريمة التزوير هو" كل مكتوب يفصح عن شخص من صدر عنه، ويتضمن ذكرا لواقعة أو تعبيرا عن إرادة من شأنها إنشاء مركز قانونيّ أو تعديله أو إنهائه أو إثباته، سواء أعدّ المحّرر لذلك أساسا أو ترتب عنه هذا الأثر بقوة القانون."[4] ويمكن أن نميّز بين عدّة أنواع من المحرّرات التّقليديّة، هي كما يلي [5]:

- **المحررات الرّسمية (العموميّة):** وتطلق على الأوراق التي يحرّرها موظفون عموميون مختصون، بمقتضى وظائفهم، بتحريرها وإعطائها الصّبغة الرّسمية أو العموميّة.
- **المحررات العرفيّة والتّجاريّة والمصرفيّة:** وتشمل كل المحرّرات غير الرّسمية، ومحرروها هم الأفراد العاديون، والتّجار والشركات التجارية في القطاعين العام والخاص، بما فيها الدفاتر التجارية الاجبارية والاختيارية والموازنات (Bilan) مثلا، والبنوك بمختلف أنواعها أيضا، وتكون ممضاة من طرف محرريها أو مختومة من قبلهم.

([1]) – رؤوف عبيد: المرجع السّابق، ص126. نجمي جمال: المرجع السّابق، ص388.

([2]) – رؤوف عبيد: المرجع نفسه، ص126. نجمي جمال: المرجع نفسه، ص445.

([3]) – لامية مجدوب: المرجع السّابق، ص56.

([4]) – معوض عبد التواب: الوسيط في شرح جرائم التزوير والتزييف وتقليد الأختام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988، ص14.

([5]) – نجيمي جمال: المرجع السابق، ص401...434، رؤوف عبيد: المرجع السابق، ص209. لامية مجدوب: المرجع السابق، ص49.

- **الوثائق الإدارية والشّهادات:** وهي مجموعة من المحرّرات العموميّة الصّادرة عن الإدارة العامّة [1]. وهي الوثائق التي تصدرها الإدارات العموميّة بغرض اثبات حق أو شخصيّة أو صفة، أو منح إذن.

ثالثا: استخدام الطّرق المحدّدة قانونا

تشترط القوانين عادة أن يقع التزوير بطرق محدّدة على سبيل الحصر. وهذه الطّرق يمكن أن تكون مادية [2] كما يمكن أن تكون معنوية [3]

الفقرة الثانية: الضّرر Préjudice

يمكن تعريف الضّرر بأنّه الإخلال بحق أو بمصلحة يحميها القانون. وهو على صور متعدّدة، فمنه المادّي والأدبي، والمحقّق والمحتمل، والفردي والاجتماعي، وأيّ صورة منه متى تحققت تكفي لقيام جريمة التّزوير [4]. وقد جرى الفقه في فرنسا ومصر على اعتبار الضّرر ركنا قائما بذاته في جرائم التّزوير. ركنا موضوعيا متميزا عن فعل التّزوير بلا تلازم بينهما. فقد يقع التّزوير في المحرّر ولا يعقبه استعماله فينتفي بذلك الضّرر. وقد يقع الاستعمال بالفعل ولا يترتب عليه مع ذلك ضرر ما، أو لا يقع الاستعمال ولكن يترتب عليه ضرر، كتزوير المحرّرات الرّسميّة. كما جرى الرّأي كذلك على أنّ الضّرر في هذا النّوع من الجرائم عنصر متميّز عن القصد الجنائي فيها غير مندمج فيه لا متداخل معه [5].

الفقرة الثّالثة: الرّكن المعنوي

يتمثّل الرّكن المعنوي في علم الجاني بما يفعل، وهو تغيير الحقيقة في المحرّر، وأن تكون إرادته حرّة، وأنّه عالم بأنّ القانون يعاقب على ذلك، وهو ما يعرف بالقصد العام. كما يشترط المشرّع قصدا خاصّا، يتجسّد في نيّة الجاني في استعمال المحرّر المزوّر في الحال أو في المآل فيما أعد له، أيّ أن تتّجه إرادة الفاعل إلى تحقق نتيجة معيّنة من خلال قيامه بالتّزوير [6].

([1]) – من أمثلتها: رخصة السياقة، والشهادات كشهادة العمل، أو شهادة حسن السيرة أو الشهادة المدرسية، والدفاتر كالدفاتر العائلية، والبطاقات كبطاقة التعريف الوطنية، أو جوازات السفر...وغيرها. أنظر إلى: نجيمي جمال: المرجع السّابق، ص401...434.

([2]) – أنظر في طرق التّزوير المادّي في القانون الجزائري إلى المادتين 214 و216 من قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966م، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 49، مؤرخة في 11-06-1966م.

([3]) – التزوير المعنوي هو الذي يقع أثناء إنشاء المحرر لا بعده، دون أن يترك اثرا ماديا تدركه العين. أنظر إلى المادّة 215 من قانون العقوبات الجزائري الصّادر بموجب الأمر رقم 66-156، المرجع نفسه.

([4]) – رؤوف عبيد: المرجع السابق، ص164. لامية مجدوب: المرجع السابق، ص90.

([5]) – رؤوف عبيد: المرجع نفسه، ص162.

([6]) – نجمي جمال: المرجع السّابق، ص527.

المطلب الثّاني: المحرّر الإلكتروني

ترتبط جريمة التّزوير المعلوماتي بالمحرّر الإلكتروني، لذلك سنتوقّف عند المحرّر الإلكتروني من خلال تعريفه وبيان أهمّ صوره.

الفرع الأول: تعريف المحرّر الإلكتروني

تقوم اليوم مختلف المعاملات الإداريّة والتّجارية على استخدامات المعلوماتيّة. ويعتبر المحرّر الإلكتروني أحد المقومات الأساسيّة في هذا النّوع المستحدث من المعاملات. والتي تنظمها اليوم الكثير من التّشريعات على المستويين الدّولي والدّاخلي.

الفقرة الأولى: تعريف المحرّر الإلكتروني في تشريعات الأونسيترال

يعدّ كل من قانون الأونسيترال النّموذجي بشأن التّجارة الإلكترونيّة وقانون الأونسيترال النّموذجي بشأن التّوقيعات الإلكترونيّة، وكذا قانون الأونسيترال النّموذجي بشأن السّجلات الإلكترونية القابلة للتّحويل، من أهمّ التّشريعات المنظّمة لمعاملات التّجارة الإلكترونية على المستوى الدّولي. وقد صاغ كلّ من قانون التّجارة والتّوقيعات الإلكترونية تعريفا للمحرّر الإلكتروني الذي يتمّ تبادله بين طرفين، معبّرا عنه بمصطلح: "رسالة بيانات". والتي عرّفتها المادّة الثانيّة من القانونين بأنّها:" معلومات يتمّ إنشاؤها أو ارسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الكترونيّة أو ضوئيّة أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، التّبادل الإلكتروني للبيانات أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التّلكس أو النّسخ البرقيّ" [1]. وهو تعريف عام، يستغرق مختلف وسائل الاتصال الحديثة، بما فيها الانترنت، ومختلف الشّبكات المعلوماتيّة.

الفقرة الثانية: تعريف المحرّر الإلكتروني في التّشريعات الدّاخلية

عبّر القانون التّجاري الأمريكي الموحّد عن المحرّر بلفظ "السّجل"، وأورد تعريفا له بحيث يستغرق السّجل الإلكتروني. وهو ما تضمنته المادّة 440.1201، من القانون، حيث ورد فيها:" السّجل، معناه المعلومات المسجلة على وسيط ملموس أو المخزّنة في وسيط الكتروني أو وسيط آخر، ويمكن استرجاعها

([1]) – المادّة الثّانية/ فقرة (ج) من قانون الأونسيترال بشأن التّوقيعات الإلكترونيّة، الصّادر في 12 ديسمبر 2001م، مع دليل الاشتراع.
متاح على الرّابط: https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/ml-elecsig-a.pdf
المادّة الثّانية/ فقرة (أ) من قانون الأونسيترال النّموذجي بشأن التّجارة الإلكترونية الصادر في 16 ديسمبر 1996م.
متاح على الرابط: https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/ml-ecomm-a_ebook.pdf

في شكل يمكن إدراكه." [1] وهي صياغة أدقّ نسبيا، تتمحور حول المساواة بين الدّعامتين الإلكترونية والورقيّة، شريطة إمكانية استرجاع المعلومات المخزنة بحيث يفهم معناها.

كذلك عبر المشرع الإماراتي [2] عن المحرر الإلكتروني بلفظ: "سجل" أو "مستند"، وعرّفه بقوله: "سجل أو مستند يتم إنشاؤه أو تخزينه أو استخراجه أو نسخه أو ارساله أو إبلاغه أو استلامه بوسيلة الكترونية، على وسيط ملموس أو على أيّ وسيط الكتروني آخر، ويكون قابلا للاسترجاع بشكل يمكن فهمه."

أمّا المشرّع المصري فقد استعمل مصطلح "المحرّر الإلكتروني" وعرّفه في المادّة الأولى من قانون التّوقيع الإلكتروني بقوله:" المحرّر الإلكتروني رسالة بيانات تتضمّن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليّا أو جزئيّا بوسيلة إلكترونيّة أو رقميّة أو ضوئيّة أو بأيّ وسيلة أخرى مشابهة." [3] وهي صياغة قريبة جدّا من نصوص الأونسيترال، فهي تتّسم بالعموم وتركز على الجانب الفنّي للمحرر الإلكتروني.

الفرع الثّاني: أنواع المحرّر الإلكتروني

من بين الاستخدامات الشّائعة للمحرّرات الإلكترونيّة اليوم يمكن أن نذكر العقود الإلكترونية [4]،

([1]) – Uniform Commercial Code (UCC) Act 174 of 1962. Michigan Compiled Laws Complete Through PA 416 of 2016, © Legislative Council, State of Michigan. Rendered Friday February 3, 2017. متاح على الرابط: https://www.michigan.gov/documents/article9_18815_7.pdf

([2]) –قانون إمارة دبي الخاص بالمعاملات والتّجارة الإلكترونية رقم (2) لسنة 2002م. متاح على الرابط: http://www.arabruleoflaw.org/compendium/Files/UAE/60.pdf

([3]) – قانون رقم 15لسنة 2004م، المتعلّق بتنظيم التّوقيع الإلكتروني. الجريدة الرسمية العدد 17 تابع (د) في 22 أبريل سنة 2004م. متاح على الرّابط: http://www.aidmo.org/etl/index.php?option=com_docman&Itemid=3

([4]) – أنظر إلى: المادة 11/ف1 من قانون الأونسيترال النّموذجي بشأن التّجارة الإلكترونية، المرجع السّابق. حنان براهيمي: جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطّبيعة المعلوماتيّة، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي، اشراف: عمر فرحاتي، قسم الحقوق، كليّة الحقوق والعلوم السّياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015/2014م، ص100.

والبطاقات الإلكترونيّة، مثل بطاقات الدّفع الإلكتروني، والمحرّرات الرّسمية الإلكترونيّة [1]. والسّجلات الإلكترونية القابلة للتحويل [2].

وبفضل التّقنيات المعلوماتيّة المتاحة اليوم، يمكن أن يكون لكل محرّر ورقي نسخة الكترونيّة تؤدّي الوظائف ذاتها التي يؤديها المحرر الورقي بكفاءة وفاعلية مماثلة أو تفوق.

الفرع الثّالث: حجيّة المحرّر الإلكتروني في الاثبات

التّعادل الوظيفي كما ورد في قانون السّجل الإلكتروني القابل للتحويل النّموذجي أو النّظير الوظيفي كما هو معبّر عنه في دليل تشريع الأونسيترال بشأن التّجارة الإلكترونيّة، هو نهج اعتمدته العديد من الصّكوك القانونيّة على غرار قوانين الأونسيترال النّموذجيّة واتفاقيّة الأمم المتحدّة لعقود البيع الدّولي للبضائع. يقوم على تحليل الأغراض والوظائف التي كانت تنسب إلى الاشتراط التّقليدي الورقي الأساس، بهدف تقرير كيفية تحقّق تلك الأغراض أو أداء تلك الوظائف من خلال تقنيات التّجارة الإلكترونية. فمن الوظائف التي يؤديها المستند الورقي، أن يكون مقروء للجميع، مع إمكانية بقاء المستند بلا تحوير بمرور الزّمن، وإمكانية نسخ المستند لكي يحوز كلّ طرف نسخة من البيانات نفسها، وإمكانيّة التّوثيق...

ولأنّ رسالة البيانات تختلف في حدّ ذاتها عن المستند الورقي ولا يمكن أن تؤدي بالضّرورة جميع وظائف المستند الورقي، فقد اعتمدت قوانين الأونسيترال معيارا مرنا، مع مراعات مختلف فئات الاشتراطات القائمة في بيئة المستندات الورقيّة، بحيث ينبغي التّمييز بين اشتراط تقديم البيانات في الشّكل المكتوب، والاشتراطات الأشدّ صرامة، ك " الكتابة الموقّعة"، و"الأصل الموقّع"، أو "المستند القانوني الموثّق" [3]. فهذه الاشتراطات هي جوهر ومناط الوظائف التي يقدّمها المستند وليس الدّعامة التي تتضمّن الاشتراطات الجوهرية.

وبالرّجوع إلى قوانين الأونسيترال النّموذجيّة، نجد أنّها تعترف بالقيمة القانونيّة للمحرّر الإلكتروني، وتجعله في مصاف المحرّر الورقي من حيث حجّيته في الاثبات وتمتّعه بالحماية القانونيّة، متى استوفى

([1]) – أجاز االمشرّع الجزائري لوزارة العدل والمؤسسات التّابعة لها والجهات القضائية، إصدار الوثائق والمحررات القضائية في شكلها الإلكتروني. ينظر إلى القانون رقم 15-03 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2015، يتعلق بعصرنة العدالة. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/ العدد 06.

([2]) – ينظر إلى المادتين 2 و10 من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السّجلات الإلكترونية القابلة للتحويل الصّادر في 13 جويلية 2017م. متاح على الرّابط: http://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/MLETR_ebook_A.pdf

([3]) – دليل الاشتراع المرفق مع قانون الأونسيترال النّموذجي بشأن التّجارة الإلكترونية 2001، الفقرات 15، 18، المرجع السّابق.

شروط التّعادل الوظيفي. ففي قانون التّجارة الإلكترونيّة النّموذجي، تنصّ المادّة الخامسة [1] منه على أنّ المعلومات لا تفقد مفعولها القانوني أو صحتها أو قابليتها للتنفيذ لمجرّد أنهّا في شكل رسالة بيانات. كما تنصّ المادّة التّاسعة [2] منه على أنّه وفي أيّة إجراءات قانونيّة، لا يطبّق أيّ حكم من أحكام قواعد الإثبات من أجل الحيلولة دون قبول رسالة البيانات كدليل إثبات: أ. لمجرد أنهّا رسائل بيانات، أو، ب. بدعوى أنّها ليست في شكلها الأصلي، إذا كانت هي أفضل دليل يتوقّع بدرجة معقولة من الشّخص الذي يستشهد بها أن يحصل عليه. وفي القانون النّموذجي بشأن السّجلات الإلكترونيّة القابلة للتّحويل، تنصّ المادّة السّابعة [3] على أنّه لا يجوز إنكار المفعول القانوني للسّجل الإلكتروني القابل للتّحويل أو صحّته أو وجوب إنفاذه لا لسبب إلّا شكله الإلكتروني.

(1) – قانون الأونسيترال النّموذجي بشأن التّجارة الإلكترونيّة الصّادر في 16 ديسمبر 1996.المرجع السّابق.

(2) – المرجع نفسه.

(3) – قانون الأونسيترال النّموذجي بشأن السّجلات الإلكترونيّة القابلة للتجويل، المرجع السّابق.

المطلب الثّالث: مفهوم جريمة التّزوير المعلوماتي في ظلّ اتفاقية بودابست

تقرّر المذكّرة التّفسيرية لاتفاقيّة بودابست أنّ الغرض من انشاء جريمة التّزوير المعلوماتي كجريمة موازية لجريمة تزوير المحرّرات الورقيّة، هو استكمال أوجه النّقص التي تعتري قوانين العقوبات بالنّسبة للتّزوير التّقليدي. ذلك أنّ التّلاعب في البيانات المسجّلة على دعامّة الكترونية، يمكن أن يكون له قوة دامغة، وبالتّالي تكون لها نفس النتائج الوخيمة للأفعال التّقليدية للتّزوير [1]. فيما يلي تعريف جريمة التزوير المعلوماتي وبيان محلّها وأركانها.

الفرع الأول: تعريف جريمة التّزوير المعلوماتي

عالجت اتفاقية بودابست جريمة التّزوير المعلوماتي من خلال المادّة الثّامنة [2]، حيث جاء فيها: " *يجب على كل طرف أن يتبنّى الإجراءات التّشريعية، وأية إجراءات أخرى، يرى أنّها ضرورية لتجريم، وفقا لقانونه الدّاخلي، الإدخال، الاتلاف، المحو، أو الطّمس العمدي، وبدون حق، للبيانات المعلوماتيّة، الذي يتوالد عنه بيانات غير صحيحة، بقصد أخذها في الحسبان، أو استخدامها لأغراض قانونيّة كما لو كانت صحيحة، بصرف النّظر عمّا إذا كانت سهلة القراءة مباشرة وواضحة أم لا. ويمكن لأيّ طرف أن يشترط في قانونه الدّاخلي نيّة الغشّ أو نيّة إجراميّة مشابهة من أجل تقرير المسؤوليّة الجنائيّة*".

وبهذا، يمكن أن نعرّف جريمة التّزوير المعلوماتي بأنّها: "كل *معالجة آلية للبيانات تفضي إلى التّلاعب في معلومات المحرّر الإلكتروني، كلّها أو بعضها، بنيّة استخدامه في أغراض قانونيّة غير مشروعة*". حيث يقصد بالمحرّر الإلكتروني البيانات المسجّلة على دعامّة الكترونيّة المعبّر عنها في المادّة. كما يقصد بعبارة "استخدامه في الأغراض القانونيّة"، استخدامه في اثبات حق أو التملّص من التزام. وهي الأغراض نفسها التي يؤديها المحرّر الورقي. كما يمكن تعريفها –ببساطة–بأنّها "*جريمة تزوير تقع على المحرّر الإلكتروني*."

الفرع الثّاني: محلّ جريمة التّزوير المعلوماتي

ينطبق نصّ المادّة الثّامنة على البيانات المعادلة للمحرّر العام أو الخاصّ واللّذين لهما آثار قانونيّة. وعلى ذلك فإنّ الادخال غير المصرّح للبيانات الصّحيحة وغير الصحيحة يخلق موقفا يناظر عمل محرر

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص 110.

([2]) – اتفاقية بودابست حول الاجرام السّيبيراني، المرجع السّابق.

مزوّر. كذلك فإنّ العمليات اللاّحقة للإتلاف كالتعديلات أو التّغييرات الجزئيّة والمحو والطّمس الواقعة على البيانات الممثّلة على دعامّة الكترونيّة، كل أولئك يناظر بشكل عام تزوير محرّر صحيح [1].

فإذا كانت جريمة التّزوير التّقليديّة تقع على المحرّر الورقي، فإنّ جريمة التّزوير المعلوماتي تقع على البيانات المعلوماتيّة التي تتمتّع بحجيّة دامغة في الاثبات. هذا النّوع من البيانات، يعبّر عنه بمصطلح المحرّر الإلكتروني-كما سبق وبيّنا في المطلب السّابق-. وهو يتمتّع بالحماية الجنائية كسائر المحرّرات الورقيّة متى استوفى شروط التّعادل الوظيفي.

الفرع الثّالث: أركان جريمة التّزوير المعلوماتي

تشير المذكّرة التّفسيريّة [2] إلى أنّ التّزوير المعلوماتي يتكوّن من خلق أو تعديل غير مصرّح للبيانات المسجّلة بطريقة من شأنها أن تحوز هذه البيانات قوّة دامغة مختلفة عن سياق المعاملات القانونيّة، والتي تكون مؤسسة على صحّة المعلومات المستخرجة من خلال هذه البيانات، وبالتّالي يمكن أن تكون موضوعا لخداع.

الفقرة الأولى: الرّكن المادّي

وفقا لنص المادّة الثّامنة أعلاه، فإنّ الرّكن المادّي لجريمة التّزوير المعلوماتي يكتمل باجتماع العناصر التّالية:

أولا: النّشاط الجرمي:

يتمّ فعل التّزوير المعلوماتي بأي معالجة آلية للبيانات من أجل التّلاعب في محتوى المحرر الالكتروني. ويكون هذا بإتيان أحد الأفعال المنصوص عليها على سبيل الحصر، وهي: الادخال، الاتلاف، المحو، أو الطّمس. مع الإشارة إلى أنّ هذه الأفعال تفيد المعاني نفسها، الواردة في سائر مواد الاتفاقية. مع اختلافها من جريمة إلى أخرى.

- **الادخال:** يتصور وقوع فعل ادخال البيانات في مرحلة انشاء المحرّر الإلكتروني، إذ أن عملية انشائه تقتضي ادخال البيانات الضّرورية، والتي هي عبارة عن محتوى المحرّر(المتن)، بالإضافة إلى البيانات الإسمية المتعلقة بالأطراف المنشئة للمحرّر، أو بالبيانات التي توثق المحرّر (التّوقيع الإلكتروني). وفي كل عمليّة إدخال للبيانات يمكن أن تدخل أو تضاف بيانات غير صحيحة وبدون علم أحدٍ الأطراف

(1) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص 110.
(2) – المرجع نفسه، ص 154.

المعنيّة. والإدخال في هذه الحالة يكون جزئيا. إلّا أنّ الادخال الكلّي متصوّر أيضا، ويكون باصطناع محرّر مزوّر أساسا، وإدخاله إلى قاعدة بيانات تضمّ محرّرات الكترونية أخرى.

- **الاتلاف**: يتصوّر وقوعه بعد الانتهاء من عملية إنشاء المحرّر الإلكتروني. ويقصد بفعل الاتلاف في هذا الموضع، الاتلاف المنصوص عيه في المادّة الرّابعة من الاتفاقيّة، وهو الذي يتمّ بإحدى المعالجات الإلكترونية المنصوص عليها حرفيا في المادّة، كإدخال برامج ضارّة معدّة من أجل الحاق التلف الكلّي أو الجزئي بالمحرّر. وبناء على هذا فإنّ الاتلاف المادّي للدعامّة الإلكترونيّة التي تختزن المحرّر (ذاكرة ثانوية) لا يشكّل اتلافا بحسب الاتفاقيّة.

كما أنّ فعل الاتلاف قد يبقي على المحرّر الإلكتروني قائما، وموجودا ككيان، لكن دون أن يتيح للأطراف المعنيّة استعماله على الوجه الذي أنشئ من أجله.

- **المحو**: يتصور وقوعه أيضا بعد الفراغ من عمليّة انشاء المحرّر الإلكتروني، ويمكن أن يتمّ بالتّنفيذ غير المسموح به لتعليمتي المسح (Suppression) أو المسح التّام (Formatage)، اللّتان تتيحهما أنظمة التّشغيل ابتداء.
- **الطّمس**: الطّمس مرادف الاخفاء، ومن النّاحية العملية يمكن لنوع من البرامج أن يجعل الملفات المخزنة على القرص الصّلب للنظام، غير مرئية تماما للمستخدم رغم وجودها فعليا داخل النظام. باستخدام هذا النّوع من البرامج، يمكن أن يتم الطّمس الكلي للمحرر المستهدف. كما يمكن أن تستهدف فقط بعض البيانات المكونة للمحرر. وفي هذه الحالة يكون الطّمس جزئيا.

ثانيا: النّتيجة الجرميّة

حتّى يكتمل الرّكن المادي في جريمة التزوير المعلوماتي بحسب الاتفاقية، لا بد أن تفضي الأفعال السّابقة إلى تحقق النتيجة المنصوص عليها، والتي تتمثل في بيانات غير صحيحة، بمعنى كاذبة ومغايرة للحقيقة.

ثالثا:

لا بد من اثبات وجود علاقة السّببية بين إتيان أحد الأفعال المنصوص عليها والنتيجة الجرميّة. فلا جريمة في حال انتفاء هذه العلاقة.

رابعا: انتفاء الحق

على غرار باقي الجرائم التي تناولتها الاتفاقيّة، فهي تشترط لتمام الرّكن المادّي، أن ترتكب الأفعال المجرمة دون حق.

الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي

علاوة على القصد الجنائي العام، فإنّ الرّكن المعنوي لا يكتمل إلّا بتوافر القصد الخاص، المتمثل في وجود نيّة استخدام البيانات غير الصّحيحة في أغراض قانونيّة غير مشروعة. ومصطلح "لأغراض قانونيّة" ينطبق على المعاملات والمحرّرات القانونيّة التي تكون متوافقة قانونا. وكتتمة لهذا التّعليق تشير المذكرة التّفسيريّة [1] إلى أنّ العبارة الأخيرة للنّص تسمح للأطراف عند وضع الجريمة موضع التنفيذ في القانون الدّاخلي، أن يشترطوا علاوة على ذلك نيّة الغشّ أو نيّة إجراميّة مماثلة أو مشابهة قبل تقرير المسؤوليّة الجنائيّة.

المطلب الرّابع: جريمة التّزوير المعلوماتي في التّشريع الجنائي

بالنّظر إلى التّشريعات الدّاخليّة بخصوص معالجة أفعال التّزوير المعلوماتي، يمكن لنا أن نميّز بين ثلاثة اتجاهات بارزة:

- إدخال تعديلات على النّصوص العامّة بحيث تستغرق جريمة التّزوير المعلوماتي،
- معالجة جريمة التّزوير المعلوماتي من خلال النّصوص الخاصّة بجرائم المعلوماتيّة،
- معالجة جريمة التّزوير المعلوماتي من خلال النّصوص الخاصّة بالمعاملات الإلكترونيّة.

الفرع الأول: جريمة التّزوير المعلوماتي في النّصوص العامّة

من بين التّشريعات التي أدخلت تعديلات على النّصوص العامّة المتعلّقة بمواد الاثبات وجريمة التّزوير، نجد التشريعين الفرنسيّ والجزائريّ، بحيث يدخل كلّا من المحرّر الإلكتروني والتّزوير المعلوماتي في نطاقها.

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والإجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص110.

الفقرة الأولى: جريمة التّزوير المعلوماتي في التّشريع الفرنسي

أعاد المشرّع الفرنسي صياغة تعريف التّزوير بحيث أصبح يتضمّن أيضا التّزوير المعلوماتي [1]. وهذا من خلال نصّ المادّة 441-1 [2] حيث تنصّ على أنّه "يعتبر تزويرا كلّ تغيير للحقيقة بطريق الغشّ، تسبّب ضررا وتتمّ بأيّة وسيلة كانت، في محرّر ورقي أو أيّ دعامّة أخرى للتّعبير عن الفكر، من شأنها إقامة دليل إثبات حق أو يرتب آثارا قانونيّة. يعاقب على تزوير المحرّر واستعمال المحرّر المزوّر بحبس ثلاثة أشهر وغرامة 45000 يورو."

فهو لم يفرّق بين التّزوير التّقليدي والتّزوير المعلوماتي، واعتبرهما جريمة واحدة. كما أنّه لم يشترط لقيام الرّكن المادّي في الجريمة، أن يتمّ فعل التّزوير بطرق محدّدة، ولم يربط الرّكن المادّي بوسائل معيّنة بل ترك الباب مفتوحا، وهو أمر تمليه الطّبيعة المفتوحة لتكنولوجيات الاعلام والاتصال.

الفقرة الثّانية: جريمة التّزوير المعلوماتي في التّشريع الجزائري

أوّل ما تجدر الإشارة إليه هو أنّ البيانات المكوّنة للمحرّر الالكتروني مشمولة بالحماية الجنائيّة المقرّرة للبيانات والأنظمة المعلوماتيّة عموما ضدّ أيّ تعديل أو طمس أو حذف، سواء كانت بنيّة التّزوير أم لا. فقد التفت المشرّع الجزائري إلى الحماية الجنائيّة للبيانات (المعطيات) بصفة عامّة –بما فيها بيانات

([1]) – كان المشرع الفرنسي قد جرم تزوير الوثيقة المعالجة آليا من خلال القانون رقم 19/88 المؤرخ في 5 يناير 1988 الخاص بجرائم المعلوماتية (قانون Godfrain). الذي تنص المادة 462/ف 5 منه على تجريم تزوير الوثيقة المعالجة آليا مهما كان شكلها، إذا سبّب ذلك ضررا للغير. إلا أن المادّتين 432/ف5 و462/ف6 لاقتا اعتراضات في مجلس الشيوخ عند مناقشة هذا القانون، لما يترتب عليهما من مساواة بين البيانات الرّقمية بصفة عامّة، وبين المحررات الإلكترونية من حيث القيمة القانونية، لذلك غيّر المشرع الفرنسي خطّته بشأن تجريم التّزوير الواقع على المحررات الإلكترونية، باعتبار أن المصلحة المحمية في الجرائم الماسة بالأنظمة المعلوماتية أو البيانات تختلف عن تلك المحمية في جريمة التزوير، حيث تتعلق الأخيرة بالثقة العامّة. كما أنّ الفقه الفرنسي كان متباينا قبل صدور قانون 19/88 بين مؤيد ومعارض لإمكانية تطبيق النّصوص التّقليدية لجريمة التّزوير على التّلاعب في البيانات. وحسما للجدال لم يأخذ المشرّع بالمادّتين بعد تعديل قانون العقوبات الفرنسي وصياغة المادّة 441/ف1 منه، المعدّلة في 14 ماي 1993 في القسم الأوّل من الكتاب الرّابع، تحت عنوان " الاعتداءات ضدّ الثّقة العامّة". حنان براهيمي: المرجع السّابق، ص 168. بتصرّف.

([2]) – **Loi n° 92-686 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre la nation, l'Etat et la paix publique** .NOR: JUSX9100041L. Modifiée par l'**Ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000 portant adaptation de la valeur en euros de certains montants exprimés en francs dans les textes législatifs**. NOR: JUSX0000106R.

متاح على الرابط: http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf

المحرّر الالكتروني–من خلال القانون رقم 04-15[1]، وجرّم جملة من الأفعال الموصوفة في المواد من 394مكرر إلى 394 مكرر7، منها:

- فعل الدّخول إلى أو البقاء في أو محاولة ذلك، وعن طريق الغشّ إلى منظومة للمعالجة الآليّة للمعطيات.
- الأفعال السّابقة إذا نجم عنها أفعال الحذف أو التّغيير، حيث تضاعف العقوبات المقرّرة للأفعال السّابقة.

فهذه النّصوص تقدّم حماية جنائيّة للبيانات بمختلف أنواعها، ولا تنصّ صراحة على بيانات المحرّرات الالكترونيّة على وجه الخصوص. ومع ذلك فهي بعمومها تستغرقها. والاعتداء عليها بالتّعديل أو الطّمس أو الحذف تعتبر جريمة اتلاف معلوماتي. ويمكن تكييفها على أنّها تزوير متى تحقق الرّكنين المعنوي والمفترض(ضرر) إلى جانب الرّكن المادّي.

وبصدور القانون 05-10 [2] المعدّل والمتمّم للقانون المدني انتقل المشرّع الجزائري من الاعتراف بالمحرّر الإلكتروني في الإثبات إلى جانب الورقي. وأصبح للكتابة في الشّكل الإلكتروني مكانا ضمن قواعد الإثبات في القانون المدني الجزائري طبقا لنص المادّة 323 مكرّر من القانون المدني. جاء فيها: " ينتج الاثبات من تسلسل الحروف أو أوصاف أو أرقام أو أيّة علامة أو رموز ذات معنى مفهوم مهما كانت الوسيلة التي تتضمّنها وكذلك طرق إثباتها". وبهذا يتّضح أنّ المشرّع الجزائري قد اعتمد المفهوم الواسع للكتابة سواء الكتابة على الورق أو الكتابة الإلكترونية المثبتة على دعائم الكترونية [3]. وتأكيدا على حجيّة الكتابة الورقيّة، فقد أضاف المادّة 323 مكرر1 [4] المحدّدة لشروط حجّيتها، حيث جاء فيها:" يعتبر الاثبات بالكتابة في الشّكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانيّة التأكّد من هويّة الشّخص الذي أصدرها، وأن تكون معدّة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها".

فالمشرّع الجزائري عمد إلى إرساء قواعد قانونيّة محدّدة وهي: حفظ المحرّر الإلكتروني بطريقة تضمن سلامته وتدل على مصداقيته وصلاحيته لمدّة طويلة دون تلف أو تعديل تلقائي لمحتواه لا تقل عن

([1]) – القانون رقم 04-15 حول المساس بأنظمة المعالجة الآليّة. المرجع السّابق.

([2]) – قانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو 2005 المعدل والمتمّم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمّن القانون المدني، الجريد الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 2005/44.

([3]) – ناجي الزهراء: التّجربة التّشريعيّة الجزائريّة في تنظيم المعاملات الإلكترونيّة المدنيّة والتّجاريّة، مداخلة مقدمة إلى المؤتمر العلمي المغاربي الأول حول المعلوماتيّة والقانون، المنعقد من طرف أكاديميّة الدّراسات العليا "طرابلس". في الفترة من 28 إلى 29 أكتوبر 2009.

([4]) – أضيفت بالقانون رقم 05-10، المرجع السّابق.

مدّة التّقادم المدنيّة. والشّرط الثّاني هو إمكانيّة تحديد هويّة الشّخص المنسوب إليه المحرّر بصورة قاطعة ويتمّ ذلك عن طريق التّوقيع الإلكتروني" [1]، الذي ينظّم أحكامه القانون رقم 15-04 [2] المحدّد للقواعد العامّة المتعلّقة بالتّوقيع والتّصديق الإلكترونيين.

وبالتّالي فإنّ النّصوص المنظّمة لجريمة تزوير المحرّر الورقي، تسري أحكامها على تزوير المحرّر الإلكتروني من حيث المبدأ، متى استوفى الشّروط المنصوص عليها.

الفرع الثّاني: جريمة التّزوير المعلوماتي في الخاصّة بجرائم المعلوماتيّة

هناك من التّشريعات الدّاخليّة من خصّ جريمة التّزوير المعلوماتي بنصّ خاصّ ضمن القوانين الخاصّة بمكافحة جرائم المعلوماتيّة. من بين هذه التّشريعات يمكن أن نجد التّشريعين الكويتي والعماني.

الفقرة الأولى: جريمة التّزوير المعلوماتي في التّشريع الكويتي

تنص المادّة الثّالثة من قانون مكافحة جرائم تقنيّة المعلومات [3] على عقوبة الحبس مدّة لا تجاوز ثلاث سنوات وبغرامة تتراوح قيمتها بين ثلاثة آلاف دينار وعشرة آلاف دينار أو بإحدى العقوبتين لكل من زوّر أو أتلف مستندا أو سجلاّ أو توقيعا إلكترونيا أو نظام معالجة الكترونيّة للبيانات أو نظام معلوماتي مؤتمت أو موقّعا أو نظام حاسب آلي أو نظام الكتروني بطريق الاصطناع أو التّغيير أو التّحوير أو بأيّ طريقة أخرى، وذلك باستخدام وسيلة من وسائل تقنية المعلومات.

وتشدّد العقوبة إذا وقع التّزوير على مستند رسمي أو بنكي أو بيانات حكوميّة أو بنكيّة الكترونيّة. ويعاقب بذات العقوبة بحسب الأحوال، كل من استعمل أيّا ممّا ذكر مع علمه بتزويره أو فقده لقوته القانونيّة.

الفقرة الثّانية: جريمة التّزوير المعلوماتي في التّشريع العماني

يعاقب المشرّع العماني [4] بالحبس مدّة تتراوح بين سنة وثلاث سنوات وبغرامة تتراوح قيمتها بين ألف وثلاثة آلاف ريال عماني أو بإحدى العقوبتين، كل من استخدم وسائل تقنية المعلومات في ارتكاب جريمة تزوير معلوماتي، وذلك بتغيير الحقيقة في البيانات أو المعلومات الإلكترونيّة بالإضافة أو الحذف أو

([1]) – لامية مجدوب: المرجع السّابق، ص 36و37.

([2]) – قانون رقم 15-04، مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436هـ الموافق ل 01 فبراير سنة 2015م، يحدد القواعد العامّة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين. الجريد الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 06.

([3]) –القانون الكويتي رقم 63 لسنة 2015 في شأن مكافحة جرائم تقنيّة المعلومات، المرجع السّابق.

([4]) – المادّة الثّانية عشرة من قانون مكافحة جرائم تقنيّة المعلومات العماني. المرجع السّابق.

الاستبدال بقصد استعمالها كبيانات أو معلومات الكترونيّة صحيحة تكون مقبولة قانونا في نظام معلوماتي ما، من شأنه تحقيق منفعة لنفسه أو غيره أو إلحاق ضرر بالغير.

كما تشدّد العقوبة في حال كانت تلك البيانات أو المعلومات الإلكترونيّة حكوميّة ويمكن أن تصل إلى السّجن لمدّة خمس عشرة سنة والغرامة بقيمة خمسين ألف ريال عماني.

كذلك يعاقب بذات العقوبات بحسب الأحوال كل من استعمل البيانات أو المعلومات الإلكترونيّة المزوّرة رغم علمه بتزويرها.

الفرع الثّالث: جريمة التّزوير المعلوماتي في النّصوص الخاصّة بالمعاملات الإلكترونيّة

نظرا لانتشار موجة المعاملات الإلكترونيّة، فقد عمدت مختلف دول العالم إلى تنظيم هذا النوّع من المعاملات بتشريعات خاصّة. بما في ذلك توقيع جزاءات في حال الاخلال بأحكام المواد المنظمّة. وتتعلق هذه الجزاءات في معظمها بإجراءات التّوقيع الإلكتروني وعمل مؤدّي خدمات التّصديق الإلكتروني عموما.

الفقرة الأولى: جريمة التّزوير المعلوماتي في التّشريع المصري

اتّجه المشرّع المصري إلى تجريم التّزوير المعلوماتي بنصوص خاصّة، تضمّنها كل من قانون التّوقيع الإلكتروني.

ففي قانون التّوقيع الإلكتروني [1]، تنصّ المادّة 23 منه على أن يعاقب بالحبس وبغرامة تتراوح قيمتها بين عشرة آلاف ومائة ألف جنيه أو بإحدى العقوبتين، كل من:

أ. أصدر شهادة تصديق الكتروني دون الحصول على ترخيص بمزاولة النّشاط من الهيئة.

ب. أتلف أو عيب توقيعا أو وسيطا أو محرّرا إلكترونيا، أو زوّر شيئا من ذلك بطريق الاصطناع أو التّعديل أو التّحوير أو بأي طريق آخر.

ت. استعمل توقيعا أو وسيطا أو محرّرا الكترونيا معيبا أو مزورا مع علمه بذلك.

وبخلاف جريمة التّزوير التّقليديّة فإنّ المشرّع المصري لم يحدّد طرق التّزوير على سبيل الحصر، بل تركها مفتوحة حتى تستغرق أيّة طريقة أخرى قد تستخدم مستقبلا. كما أنّه ساوى من حيث الجزاء بين فعل التّزوير وكلّ من أفعال الاتلاف والتّعييب. رغم الاختلاف الموجود بينها، من حيث وسائل وطرق تنفيذ الفعل.

([1]) – قانون رقم 15-04 الجزائري حول التّوقيع والتّصديق الإلكترونيين، المرجع السّابق.

الفقرة الثانية: جريمة التّزوير المعلوماتي في التّشريع الإماراتي

تناول قانون المعاملات الإلكترونية لإمارة دبي [1] جريمة التّزوير المعلوماتي في المادّتين التّاسعة والعشرون والمادّة الثّلاثون. حيث تنصّ المادّة التّاسعة والعشرون على أن: "يعاقب كل من أنشأ أو نشر عن معرفة أو وفّر أية شهادة أو بيانات غير صحيحة لأيّ غرض احتيالي أو أي غرض آخر غير مشروع، بالحبس وبغرامة لا تجاوز 250.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين". فيما تنصّ المادّة الثّلاثون على معاقبة كل من قدّم متعمّدا بيانات غير صحيحة عن هويته أو تفويضه إلى مزوّد خدمات التّصديق الإلكتروني بغرض طلب استصدار أو إلغاء أو إيقاف شهادة، بعقوبة الحبس مدّة أقصاها ستة أشهر، وغرامة لا تتجاوز 100.000 درهم أو بإحدى العقوبتين.

وما يلاحظ على هاتين المادّتين هو أنّهما تعالجان حالة فقط من حالات التّزوير وهي التّزوير في مرحلة إنشاء المحرر الإلكتروني.

غير أنّ المشرّع الإماراتي ينصّ في خلال المادّة الثّانية والثّلاثين من القانون نفسه، على معاقبة كلّ من ارتكب جريمة بموجب التّشريعات النّافذة، باستخدام وسيلة الكترونيّة، بعقوبة الحبس مدّة أقصاها ستة أشهر وغرامة لا تتجاوز قيمتها 100.000 درهم، أو بإحدى العقوبتين. وفي حال كانت العقوبات أشد في تلك التشريعات النافذة فإنه يعاقب بها. أي أنّ جريمة التزوير المعلوماتي تدخل في نطاق تطبيق هذه المادّة باعتبارها جريمة منصوصا عليها في قانون العقوبات الإماراتي، كما يمكن أن ترتكب باستخدام وسيلة إلكترونية أو أكثر.

الفقرة الثّالثة: جريمة التّزوير المعلوماتي في التّشريع الأردني

عالج قانون المعاملات الأردني جريمة التّزوير المعلوماتي في قانون المعاملات الإلكترونية [2] من خلال المادّة الخامسة وثلاثين وإلى غاية المادّة الثامنة والثّلاثين، كما يلي:

تعاقب المادّة الخامسة والثّلاثون (35) بالحبس مدّة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تقل عن 3000 دينار ولا تزيد على 10000 دينار أو بكلتا العقوبتين، كل من يقوم بإنشاء أو نشر أو تقديم شهادة توثيق لغرض احتيالي أو لأيّ غرض غير مشروع.

([1]) – قانون المعاملات والتّجارة الإلكترونية الإماراتي رقم (2) لسنة 2002م. المرجع السابق.

([2]) – قانون المعاملات والتّجارة الإلكترونية الأردني رقم (85) لسنة 2001م. متاح على الرابط:
https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/jo/jo058ar.pdf

كما تعاقب المادّة السّادسة والثّلاثون (36) كل من يقدّم إلى جهة تمارس أعمال توثيق المستندات، معلومات غير صحيحة بقصد إصدار شهادة توثيق أو وقف سريانها أو إلغائها بالحبس مدّة لا تقل على شهر ولا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تقل عن 1000 دينار ولا تزيد على 5000 دينار أو بكلتا العقوبتين.

أمّا المادّة السّابعة والثّلاثون (37) فتعاقب أيّ جهة تمارس أعمال توثيق المستندات بغرامة لا تقل عن 50000 دينار إذا قامت بتقديم معلومات غير صحيحة في طلب التّسجيل أو أفشت أسرار أحد عملائها أو خالفت الأنظمة والتّعليمات التي تصدر استنادا إلى هذا القانون.

وعلى غرار المشرّع الإماراتي فإنّ المشرّع الأردني يعاقب في المادّة الثّامنة والثّلاثون (38) كلّ من يرتكب فعلا يشكّل جريمة بموجب التّشريعات النّافذة بواسطة استخدام الوسائل الإلكترونية بالحبس مدّة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنة أو بغرامة لا تقل عن 3000 دينار ولا تزيد على 10000 دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين، ويعاقب بالعقوبة الأشدّ إذا كانت العقوبات المقرّرة في تلك التّشريعات تزيد على العقوبة المقرّرة في هذا القانون.

الفقرة الرّابعة: جريمة التّزوير المعلوماتي في قانون التّوقيع والتّصديق الإلكترونيين الجزائري (15-04)

مع اعتراف المشرّع الجزائري بحجيّة المحرّرات الالكترونيّة، فقد كان من المهمّ صياغة قانون خاص ينظّمها. فأصدر قانون التّوقيع والتّصديق الإلكترونيين.[1] وفيه وردت مجموعة الأحكام التّنظيمية لإجراءات التّوقيع والتّصديق الالكترونيين. التي تحول دون وقوع أيّ تزوير أو ضرر يمكن أن يلحق بالمستخدمين [2].

بالإضافة إلى ذلك، فقد نصّ على تجريم الأفعال التي من شأنها تعطيل قيمته القانونيّة ووظيفته في الإثبات. وتتمثّل هذه الأفعال في [3]:

- الإدلاء بإقرارات كاذبة للحصول على شهادة تصديق موصوفة،
- حيازة أو إفشاء أو استعمال بيانات إنشاء توقيع الكتروني موصوف خاصّة بالغير،
- الإخلال بالتزام تحديد هوية طالب شهادة تصديق الكتروني موصوفة،
- إخلال مؤدي خدمات التّصديق الإلكتروني بأحكام المادّة 42 من القانون، والتي تلزمه بالحفاظ على سريّة البيانات والمعلومات المتعلّقة بشهادات التّصديق الإلكتروني الممنوحة،

([1]) – قانون رقم 15-04، يحدد القواعد العامّة المتعلقة بالتّوقيع والتّصديق الإلكترونيين، المرجع السّابق.

([2]) – أنظر إلى المواد من 6 إلى 15 من القانون نفسه.

([3]) – أنظر إلى المواد من 66 إلى 72 من القانون نفسه.

- إخلال مؤدي خدمات التّصديق الإلكتروني بأحكام المادّة 43 من القانون، التي تلزمه بالحفاظ على سريّة البيانات والمعلومات المتعلّقة بشهادات التّصديق الإلكتروني الممنوحة،
- تأدية خدمات التّصديق الإلكتروني للجمهور دون ترخيص أو استئناف أو مواصلة مؤدي خدمات التّصديق الإلكتروني نشاطه رغم سحب ترخيصه.

الفقرة الخامسة: الوقاية ضدّ التّزوير المعلوماتي في القانون التّجارة الالكترونيّة الجزائري (18-05)

بإصداره لقانون التّجارة الالكترونيّة، نجد أنّ المشرّع الجزائري قد اعتمد مجموعة من التّدابير الوقائية ضدّ محاولات التّزوير المحتمل وقوعها على محرّرات التّجارة الالكترونيّة، وهي كما يلي:

- أوجب المشرّع الجزائري أن توثق كل معاملة تجاريّة إلكترونيّة بموجب عقد الكتروني يصادق عليه المستهلك الالكتروني"[1] حيث يضمن توثيق العقد الإلكتروني تحديد هويّة طرفي العقد، والتأكّد من مضمون رسائل البيانات من طرف جهات التّوثيق الإلكتروني أو ما يسمى بسلطات التّصديق الإلكتروني.
- أوجب المشرّع الجزائري أن يكون موقع الانترنت الخاص بالمورد الالكتروني والموصول بمنصّة الدّفع الالكترونية، مؤمّنا بواسطة نظام تصديق الكتروني. [2]
- حرص المشرّع الجزائري على أن تمر طلبية منتوج أو خدمة عبر ثلاث مراحل إلزاميّة، بدء بوضع الشّروط التعاقدية في متناول المستهلك الالكتروني، بحيث يتم تمكينه من التّعاقد بعلم ودراية تامّة. وكذا التحقق من تفاصيل الطلبيّة من طرف المستهلك الالكتروني، بغرض تمكينه من تعديل الطّلبيّة، وإلغاؤها أو تصحيح الأخطاء المحتملة. وهذا قبل تأكيد الطّلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد. كما أوجب أن يكون الاختيار الذي يقوم به المستهلك الالكتروني معبّرا عنه بصراحة."[3]
- ألزم المشرّع الجزائري المورد الالكتروني بإعداد فاتورة بعد كل بيع لمنتوج أو تأدية خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونيّة، وتسليمها وجوبا للمستهلك الالكتروني. كما أجاز امكانيّة أن يطلب المستهلك الالكتروني الفاتورة في شكلها الورقي [4]

([1]) – المادّة 6 من القانون رقم 18-05، المتعلّق بالتّجارة الالكترونية، المرجع السّابق.

([2]) – المادّتين 28 و29 من القانون رقم 18-05، المتعلّق بالتّجارة الالكترونية، المرجع السّابق.

([3]) –المادّة 12 من القانون نفسه.

([4]) –المادّة 20 من القانون نفسه.

- ألزم المشرّع الجزائري المورد الالكتروني بحفظ سجلات المعاملات التّجاريّة المنجزة وتواريخها وإرسالها إلكترونيا إلى المركز الوطني للسجل التّجاري ..." [1]

فهذه التّدابير وغيرها قد حرص المشرّع الجزائري على إدراجها في قانون التّجارة الالكترونيّة بهدف الحيلولة دون وقوع التّزوير.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

([1]) –المادّة 25 من القانون نفسه.

المطلب الخامس: جريمة التّزوير المعلوماتي في الفقه الإسلامي

بعد التعرّف على جريمة التزوير العلوماتي وبيان موقف التشريعات الجنائية الداخلية منها، نأتي الآن إلى بيان موقف الفقه الإسلامي منها، من خلال بيان أدلة تجريمها، والعقوبة المقرّرة جزاء لها. قبل ذلك نتحدث عن حجيّة المحرر الالكتروني في الفقه الإسلامي.

الفرع الأوّل: حجيّة المحرّر الالكتروني في الفقه الإسلامي

الكتابة على الدّعامة الماديّة كجلود الحيوانات كانت معروفة قبل البعثة المحمديّة بزمن، حيث استخدمت في التّوثيق والتواصل وإبرام المواثيق والاتفاقات بين الشّعوب. وقد وردت بهذا المعنى في القرآن الكريم في أكثر من موضع، منها قوله تعالى:﴿ **قَالَتْ يَاأَيُّهَا الْمَلَأُ إِنِّي أُلْقِيَ إِلَيَّ كِتَابٌ كَرِيمٌ (29) إِنَّهُ مِنْ سُلَيْمَانَ وَإِنَّهُ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ** (30) ﴾[1] وقوله أيضا:﴿ **وَمَا كُنْتَ تَتْلُو مِنْ قَبْلِهِ مِنْ كِتَابٍ وَلَا تَخُطُّهُ بِيَمِينِكَ إِذًا لَارْتَابَ الْمُبْطِلُونَ** (48) ﴾[2].

واعتماد الكتابة على الدّعامة الماديّة كوسيلة اثبات، وردت أيضا في القرآن الكريم في آية الدّين في قوله تعالى:﴿ **يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ** ﴾[3]. ولكن الفقهاء اختلفوا لاحقا حول اعتماد الكتابة في الاثبات.

الفقرة الأولى: حجيّة الكتابة في الاثبات [4]

ذهب جانب من الفقه إلى القول بمنع الاحتجاج بالكتابة أو بالخط، واحتجوا بتشابه الخطوط. فهي مما يدخله التّزوير والافتعال. والسّبب في هذا يعود إلى عدم انتشار الكتابة على نحو واسع أنداك، إذ استخدمت في نطاق ضيّق، وكان من السّهل تقليدها وتزويرها. وفي هذا المعنى يقول الإمام السّرخسي في معرض حديثه عن كتاب القاضي إلى القاضي:"... ولأنّ الكتاب قد يزوّر ويفتعل، والخط يشبه الخط، والخاتم يشبه الخاتم، فكان محتملا. والمحتمل لا يصلح حجّة للقضاء. ولكنّا جوّزنا العمل بكتاب القاضي

([1]) – سورة النمل، الآيات 29،30،31

([2]) – سورة العنكبوت، الآية 48

([3]) – سورة البقرة، الآية 282.

([4]) – أنظر إلى: ابن القيم: الطرق الحكميّة، تحقيق: بشير محمد عيون، الطّريق الثالث والعشرون الحكم بالخط المجرّد، مكتبة المؤيد، بيروت، ط1، 1413هـ-1989م، ص173. ابن الحسن النّباهي: تاريخ قضاة الأندلس، تحقيق: مريم قاسم طويل، ذكر القاضي أبي القاسم الشّريف الغرناطي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1415هـ-1990م ص219. أحمد فتحي بهنسي: نظرية الاثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق، القاهرة، ط5، 1409هـ-1989م، ص213. عطا عبد العاطي السنباطي: الاثبات في العقود الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1433هـ-2012م، ص113..126.

إلى القاضي فيما يثبت مع الشّبهات لحديث عليّ –ض–أنّه جوّز ذلك ولحاجة النّاس إلى ذلك. فقد يكون الشّاهد للمرء في حقّه على بلدة وخصّمه في بلدة أخرى فيتعذّر عليه الجمع بينهما... " [1]

ولهذا فقد قرّر جانب آخر من الفقهاء أنّه يجوز الاحتجاج بالكتابة أو الخط في بعض الصّور، على تفصيل بين أصحاب هذا الرّأي من الحنفيّة والمالكيّة والشّافعيّة والحنابلة والزّيديّة. واستدلوا بآية الدّين، في قوله تعالى:﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ ﴾[2]. وبالسّنة النبويّة، والرّسائل أو الكتب التي كان يرسلها النّبي –صلى الله عليه وسلّم–للملوك والأمراء والعهود والعقود التي أبرمها مع غير المسلمين.

فالكتابة حجّة عند الجمهور، إذا ترتّب عليه حصول العلم، أو غلبة الظنّ، وأمنت من التّزوير أو التّغيير بالزّيادة أو النّقصان أو المحو، وذلك للضّرورة، وتعذّر إقامة البيّنة، وقبول العرف لذلك في الكثير من الصّور. فهي حجة في الاثبات متى استوفت مجموعة من الشّروط.

الفقرة الثانية: شروط حجيّة الكتابة في الاثبات

بالرّجوع إلى نصوص الوحي، نجد أنّ القرآن الكريم قد نصّ صراحة على مشروعيّة الكتابة في اثبات الدّين خاصّة دون سائر العاملات. في قوله تعالى:

﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْأَمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَى أَجَلِهِ ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَى أَلَّا تَرْتَابُوا إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفْعَلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ (282) ﴾

([1]) – السّرخسي: المبسوط، دار المعرفة، بيروت، دط، 1414هـ-1993م، ج16/ص95.

([2]) – سورة البقرة، الآية 282.

والمقصود من قوله "إذا تداينتم"، أي: إذا تعاملتم بالدّين، يقال: داينته، إذا عاملته بالدّين. [1] والدّين" عبارة عن كل معاملة كان أحد العوضين فيها نقدا والآخر في الذمّة نسيئة، فإنّ العين عند العرب ما كان حاضرا، والدّين ما كان غائبا"[2]

فالكتابة حجّة في إثبات الدّين خاصّة بنص آية الدّين، وهي حجّة قياسا في إثبات الحقوق عامّة. وهذا متى تحقّق عنصر الثّقة والاستيقان. بمعنى أن يأمن الأطراف الكذب في المكتوب أو ضياعه وتغيّره مع الوقت. وفي ظلّ آية الدّين، وتأكيدا لصحّة الخط واطمئنانا لعدم تزويره أو تغييره، يمكن أن نستشف الشّروط التي تحقّق ذلك، سواء كانت متعلّقة بالخط، أو بالكاتب، أو بالشّهود على الخط، كما يلي [3]:

1. أوّل شرط هو أن يقوم بالكتابة طرف ثالث، يكون عدلا أمينا، يؤمن انحيازه إلى أحد الأطراف.
2. أن يقوم المدين (من عليه الحق) دون الدّائن، بالإملاء على الكاتب.
3. أن تكون الكتابة على شيء يحفظ الكتابة، ويمكّن من الاطلاع عليها عند الحاجة، وأن تكون منظمّة، ومنضبطة.
4. أن يحضر الكتابة شاهدان عدلان، ويمكّنان من الاطلاع على المكتوب اطلاعا يسمح لهما بالفهم دون أدنى لبس أو غموض. يقول الإمام القرطبي في تفسير الآية أعلاه: " (فاكتبوه) يعني الدّين والأجل، ويقال: أمر بالكتابة، ولكن المراد الكتابة والاشهاد، لأن الكتابة بغير شهود لا تكون حجّة. ويقال أمرنا بالكتابة لكيلا ننسى" [4]

وهذه الشّروط متى تحققت في الكتابة سواء كانت تقليديّة أو الكترونيّة، أو أيّ شكل آخر، تقوم لها حجيّة الاثبات، لأنّ العبرة في الأمور بمقاصدها، والوسائل تأخذ أحكام مقاصدها، متى تحققت الشّروط والضّوابط.

([1]) –البغوي: المصدر السّابق، ج1/ص348. البيضاوي: أنوار التنزيل وأسرار التأويل، تحقيق: محمد عبد الله المرعشلي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1418هـ، ج1/ص164.

([2]) – القرطبي، المصدر السّابق، تفسير الآية 242 من سورة البقرة، ج4/ص424.

([3]) – المبسوط: المصدر السّابق، ج16/ص 95. ابن العربي: المصدر السّابق، ج1/ص328. عطا عبد العاطي السّنباطي: المرجع السّابق. ص123، بتصرّف.

([4]) – القرطبي، المصدر السّابق، تفسير الآية 242 من سورة البقرة، ج4/ص430.

الفقرة الثّالثة: شروط صحّة التّوقيع الالكتروني

التّوقيع وسيلة للتحقّق من الشّخصيّة، والتثبّت من الهويّة، والوسائل إذا حقّقت المقاصد على الوجه المطلوب ولم يرد نهي عنها تبقى على أصل الإباحة، بل قد يتناولها الأمر بمقاصدها لأنّ ما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب [1].

وقد روي عن أنس بن مالك أنّه قال: "لَمَّا أَرَادَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَكْتُبَ إِلَى الرُّومِ، قَالُوا: إِنَّهُمْ لاَ يَقْرَءُونَ كِتَابًا إِلَّا مَخْتُومًا، " فَاتَّخَذَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَاتَمًا مِنْ فِضَّةٍ، كَأَنِّي أَنْظُرُ إِلَى وَبِيصِهِ، وَنَقْشُهُ: مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّهِ" [2]

واعتماد التّواقيع الالكترونيّة في المعاملات الالكترونيّة مقيّد بضابطين [3]:

الأوّل: أن تصدر التّواقيع المعتمدة عن هيئة أو مركز حكومي، أو دولي رسمي معترف به للتصديقات الالكترونية، ولا يصح أن تتحكم جهات أو مؤسسات تجاريّة، أو شبه تجارية ربحيّة في اعتماد التّواقيع الالكترونيّة.

الثّاني: أن يصدر التّوقيع الالكتروني برضا وإقرار صاحبه بعد تقديم وثيقة إلى الجهة المعتمدة للتواقيع الالكترونيّة، تتضمّن اسمه وعنوانه ورقمه السّرّي وموطنه...وغيرها من البيانات الضّرورية.

الفرع الثاني: أدلة تجريم التّزوير المعلوماتي في الفقه الإسلامي

يعتبر التّزوير المعلوماتي جريمة في الفقه الإسلامي، وهذا بالاستناد إلى الكثير من الأسس والأدلة. لعل أهمّها هو تحريم عموم الكذب وشهادة الزّور، واعتبار الشّريعة لمصلحة الثّقة والاستيقان في وسائل الاثبات، فضلا عن حجيّة المحرّر الالكتروني. وهذا ما نحاول توضيحه.

([1]) – سلطان بن إبراهيم الهاشمي: التّجارة الالكترونيّة وأحكامها في الفقه الإسلامي، دار كنوز إشبيليا، الرّياض، ط1، 1432هـ-2011م، ص213.

([2]) – البخاري: المصدر السّابق، كتاب اللّباس، باب نقش الخاتم، حديث رقم 5872، ج4/ص69. أبو داود: المصدر السابق، كتاب الخاتم، باب ما جاء في اتخاذ الخاتم، حديث رقم 4214، ج4/ص273. ابن ماجة: المصدر السابق، كتاب اللّباس، باب نقش الخاتم، حديث رقم 3641، ج5/ص239. حديث صحيح. السّيوطي، ومحمد الألباني: المرجع السّابق، ج2/ص878.

([3]) – سلطان بن إبراهيم الهاشمي: المرجع السابق.ص215.

الفقرة الأولى: عموم تحريم شهادة الزّور

لا يختلف معنى التّزوير في الفقه الإسلامي عنه في القانون، فهو " تزيين الكذب. يقال زوّر عليه إذا نسب إليه شيئا كذبا وزورا. والزّور الكذب. أمّا شهادة الزّور فهي الشّهادة التي تقوم على الكذب والباطل والتّهمة للآخرين بإبطال الحق واحقاق الباطل"[1].

وقد ورد تحريم قول الزّور وشهادة الزّور صراحة في القرآن الكريم في أكثر من موضع. من مثل قوله تعالى:﴿ **وَالَّذِينَ لَا يَشْهَدُونَ الزُّورَ وَإِذَا مَرُّوا بِاللَّغْوِ مَرُّوا كِرَامًا** ﴾[2]. وقوله أيضا﴿ **فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ** ﴾[3].

حيث يأمر القرآن الكريم صراحة باجتناب قول الزّور، وهو الكذب والباطل [4]. وورود النهي عن قول الزور مقترنا بالأوثان دليل على شناعته وأنّ الإثم فيه هو بمنزلة الشرك بالله وعبادة الأوثان. لأن الكذب والباطل هو نقيض الصّدق والحق. والحق هو اسم من أسماء الله عزّو جلّ. وكأنّ في فعل الكذب، احقاق للباطل وكفر بالحق ذاته.

كما ورد في السّنة أيضا ما يدل على شناعة قول الزّور وشهادته. فقد روي عن عبد الرّحمان عن بكرة عن أبيه قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" **أَلاَ أُنَبِّئُكُمْ بِأَكْبَرِ الكَبَائِرِ؟» ثَلاَثًا، قَالُوا: بَلَى يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: «الإِشْرَاكُ بِاللَّهِ، وَعُقُوقُ الوَالِدَيْنِ -وَجَلَسَ وَكَانَ مُتَّكِئًا فَقَالَ -أَلاَ وَقَوْلُ الزُّورِ»، قَالَ: فَمَا زَالَ يُكَرِّرُهَا حَتَّى قُلْنَا: لَيْتَهُ سَكَتَ** "[5]

فدلّ هذا الحديث على أنّ قول الزّور وشهادة الزّور من أكبر الكبائر حيث جعل الرّسول –صلّى الله عليه وسلّم–قول الزور عديلا للإشراك ومساويا له. [6]

والتّحريم الوارد بخصوص التّزوير عام يستغرق التّزوير المعلوماتي، لأنّ العبرة باقتراف الكذب وتغيير الحقيقة من أجل إهدار حق وإحقاق باطل. وهذا بغض النّظر عن كونه مشافهة أو كتابة، وبغض النظر عن

([1]) – عقيل بن عبد الرحمان العقيل: الزور والتزوير، مجلة الدعوة، المملكة العربية السعودية، العدد 1415، السنة 1993م، ص46.

([2]) – سورة الفرقان، الآية 72.

([3]) – سورة الحج، الآية .30

([4]) – القرطبي: المصدر السّابق، ج14/ص386. ابن العربي: المصدر السّابق، ج3/ص286.

([5]) – البخاري، المصدر السابق، كتاب الشّهادات، باب ما قيل في شهادة الزّور، الحديث رقم 2654، ج2/251. التّرمذي: المصدر السابق، أبواب البيوع، باب ما جاء في التغليظ في الكذب والزّور ونحوه، الحديث رقم 1207، ج2/ص497. ابن حجر العسقلاني: بلوغ المرام من أدلة الأحكام، المرجع السّابق، الحديث رقم 1202، ص358. متفق عليه.

([6]) – الصّنعاني: سبل السلام، دار الحديث، القاهرة، دط، دس، ج2/ص584.

نوع الكتابة تقليدية كانت أو الكترونية أو أيّ نوع آخر من الكتابة يمكن أن يستعمل مستقبلا. وهذا النّوع من التّحريم بالعموم هو من مزايا الشّريعة الإسلامية التي تجعلها قابلة للتّطبيق في مختلف الأزمنة والظّروف.

الفقرة الثّانية: اعتبار الشّريعة لمصلحة الثّقة والاستيقان في وسائل الاثبات

تعتبر الشّهادة في الفقه الإسلامي أحد أهمّ الوسائل في اثبات الحقوق عموما وفي اثبات الجزاءات الشّرعيّة خصوصا.

ولما كان احتمال النّسيان والافتراء وضياع الحقوق واردا في الشّهادة الشّفوية الفرديّة، فقد اشترط فيها الشّارع الحكيم شروطا واضحة بيّنة تتعلّق بالشّهادة، أهمّها العدد والعدالة. وزيادة على ذلك فقد شرع الكتابة في معاملات الدّين خاصة كدليل إضافي تتعزّز به الشّهادة وتدحض به الرّيبة والشّك. وهذا ما عبّر عنه الحق في قوله تعالى:﴿ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا ﴾

فشهادة الشّهود الشّفوية مقبولة كدليل إثبات، ولكن الاثبات بالكتابة فيه مزيد تثبّت واستيقان. وفي هذا دليل على مراعاة الشّارع الحكيم لمصلحة الخلق في التثبت بخصوص اثبات حقوقهم ومعاملاتهم، والاستيقان فيها، بما يدحض الشّك قدر المستطاع، على ما سبق وبيّنا من شروط الكتابة والتّوقيع.

وإذا كانت الكتابة على الدّعامة الماديّة الوسيلة المتاحة حتى ذلك الوقت من أجل التّوثيق والاستيقان فهي ليست الوحيدة. والنّصّ ليس خاصّا بها دون غيرها من الوسائل، لأنّ العبرة بعموم اللّفظ لا بخصوص السّبب، والعبرة بحفظ الحقوق وتحقق الثّقة والاستيقان. والوسائل تأخذ أحكام المقاصد، وما لا يتمّ الواجب إلّا به فهو واجب.

الفرع الثالث: عقوبة التزوير المعلوماتي في الفقه الإسلامي

يخضع المزوّر في التشريع الجنائي الإسلامي إلى عقوبات تعزيرية وفق ما يقدّره الإمام ويراه مناسبا، آخذا بعين الاعتبار شخص المزوّر ومكان التّزوير. وذلك بغرض زجر المزوّر وردع غيره عن ارتكاب هذا التّصرّف المحرّم. وقد عرف التزوير أشكالا عدّة في العقوبات في تاريخ الفقه الإسلامي. أهمّها عدم قبول شهادته في القضاء. حيث اتّفق الفقهاء على عدم قبول شهادة المزوّر في المحاكم، ولا أيّ من الوثائق الرّسمية التي يقدّمها، إلّا أنّهم اختلفوا في حالة توبته على قولين: فذهب جمهور الفقهاء (المالكيّة والشّافعية والحنابلة) على أنّ عقوبة عدم قبول المزوّر في القضاء تنطبق على إصرار المزوّر على فعلته، وترفع هذه العقوبة في حال توبته وظهور صلاحه. واشترط الحنفية أن يعلن توبته عند القاضي. أمّا المالكية فيقولون بعدم قبول المزوّر في القضاء (الشهادة وتقديم الوثائق الرّسمية) وردّوا على المالكية الذين أجازوا قبول الجاني إذا تاب وعرف صلاحه، أنّ التوبة يجب أن تكون قبل الحكم. [1]

وبالإضافة إلى عقوبة عدم قبول الشهادة يذكر الفقهاء أيضا عقوبتي التّشهير بالمزوّر، وتسويد وجهه. [2] على أنّ هذه العقوبات ليست ملزمة لمجتهدي كل عصر. ويمكن أن توقع العقوبات تعزيرية أخرى على جريمة التزوير، ومن المطلوب شرعا أن تكون العقوبات التعزيرية محقّقة لمقاصدها، باعتبار العقوبة ومهما كان نوعها ماهي إلاّ وسيلة وليست غاية في ذاتها [3].

والتّزوير الالكتروني أيضا عقوبته تعزيرية، يحدّد نوعها ومقداها ولي الأمر ممثّلا في السّلطة التّشريعيّة والقضائيّة.

([1]) – أحمد أمدّاح، المرجع السّابق، ص326.

([2]) – المرجع نفسه، ص325، 326.

([3]) – أنظر إلى مفيدة مباركية: إعمال قاعدة النظر إلى المآل وأثرها في العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون، مذكرة ماجستير في الشريعة والقانون، إشراف: نور الدّين صغيري، قسم الشريعة والقانون، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 1433-1434هـ-2012-2013م.

المبحث الثّاني: جريمة الغشّ المعلوماتي

بظهور استخدامات المعلوماتية، انتقلت أفعال النّصب والاحتيال إلى العالم الافتراضي، حيث وجد فيها المحتالون ملاذا آمنا وبيئة مساعدة على الجريمة، والسّبب في ذلك يعود إلى تبنّي الأشخاص لهذه الاستخدامات في إجراء معاملاتهم الماليّة، في إطار ما يعرف اليوم بالتّجارة الالكترونيّة، وأنظمة الدّفع الإلكتروني والمصارف الإلكترونية. والخطير في الموضوع هو أنّ هذا المعاملات تتمّ عن بعد، حيث يكون أطراف المعاملة أشخاص افتراضيون يتواصلون فيما بينهم ويتفاوضون عبر موقع الكتروني. والأخطر من هذا هو أنّ الأشخاص، ولأسباب تقتضيها المعاملة، يتعيّن عليهم في كثير من الحالات الادلاء ببياناتهم الشّخصية سواء ما تعلق منها بتحديد الهوية أو غيرها من أرقام الحسابات.

كل هذه الظّروف والعوامل شجّعت على انتشار أفعال النّصب والاحتيال. وهو ما دفع المشّرع الدّولي إلى التدخّل، ودعوة الدّول إلى تجريم هذا الشّكل الجديد من جريمة النّصب والاحتيال، والمعبّر عنه ب"جريمة الغشّ المعلوماتي"

وهي تتقاطع مع جريمة النّصب المعروفة في مختلف التّشريعات الجنائيّة، في عنصري الخداع وإلحاق الضّرر بالغير في ماله. لذلك فإنّنا، وقبل التّعرف على جريمة الغشّ المعلوماتي نجد من المهمّ التّطرق لجريمة النّصب والاحتيال التّقليدية.

المطلب الأول: جريمة النّصب والاحتيال

تورد التّشريعات الجنائيّة جريمة النّصب والاحتيال في القسم المتعلق بالجرائم الواقعة على الأموال. فهي تتّفق مع جريمة السرقة من حيث الغرض والنّتيجة النّهائية والتي تتمثل في نقل ملكيّة المال من حيازة الضّحيّة إلى حيازة الجاني، لكن الطّريقة في ذلك تختلف بين الجريمتين.

الفرع الأول: تعريف جريمة النّصب والاحتيال

النّصب "جريمة تؤدي إلى الإضرار بملكيّة الغير بالحصول منه على النّقل الإرادي لملكية المال الذي يمكن أن يكون نقودا أو سندات ذات قيمة بيعية وشرائيّة أو قانونيّة، عن طريق خدعة تكون ناتجة عن اتخاذ اسم كاذب أو صفة كاذبة أو استخدام مناورات غشّ." [1]

(1) – جيرار كورنو: معجم المصطلحات القانونية، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية بيروت، ط1، 1998م، 1418هـ، ص80.

وهي تفترق عن السّرقة "بأنّ الاستيلاء على الحيازة الكاملة للمال يتمّ في جريمة السّرقة بغير رضى حر من المالك أو الحائز، وهو يحصل في النّصب بتسليم مشوب بالاحتيال جرّاء انخداع المالك أو الحائز." [1]

الفرع الثّاني: أركان جريمة النّصب والاحتيال

جريمة النّصب عالجها المشرّع الجزائري في المادة 372 من قانون العقوبات، والمشرّع الفرنسي في المادّة 1/313. كما عالجها المصري في المادة 336. ومختلف التّشريعات العربية ضمن تشريعاتها العقابية [2]. ومن خلال مجمل هذه النّصوص يمكن استخلاص الأركان المكونة لجريمة النّصب.

الفقرة الأولى: الرّكن المادّي

يتكوّن الرّكن المادّي من ثلاثة عناصر أساسيّة، هي النّشاط الإيجابي الذي يتمثل في فعل الاحتيال، النتيجة الإجرامية التي تتمثل في "الاستيلاء على المال"، وعلاقة السّببية بين فعل الاحتيال ونتيجة الاستيلاء.

أولا: فعل الاحتيال

أساليب النّصب محدّدة في القانون على سبيل الحصر، ويتعين أن يرتكب الجاني إحداها حتى يقوم في حقه العنصر الأول للركن المادّي وهذه الأساليب هي:

1. **استعمال الطّرق الاحتيالية:** وهي كل كذب مصحوب بوقائع خارجية، أو أفعال ماديّة من شأنها توليد اعتقاد لدى المجني عليه بصدق هذا الكذب، بما يدفعه إلى تسليم ما يراد منه تسليمه طواعية واختيارا. والأصل هو أن تكون هذه الأشياء الخارجية عبارة عن وقائع ماديّة أعدّها الجاني مقدّما ورتّبها لتعزيز ادّعاءاته، وهي من الكثرة بحيث لا يمكن أن تقع تحت الحصر، وقد تساهل القضاء والفقه في تحديدها [3]

إلّا أنّ الغرض المقصود من وراء الطرق الاحتيالية ينبغي أن يكون أحد الأغراض المحددة على سبيل الحصر في القانون. وتتمثل هذه الأغراض في [4]:

([1]) – المرصفاوي حسن صادق: المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، دط، 1991م، ص395.

([2]) – ينظر إلى: أحمد محمد مؤنس: جرائم الاحتيال، دار الفكر، المنصورة، دط، دس، ص14.

([3]) – رؤوف عبيد: جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، القاهرة، ط8، 1985، ص446.

([4]) – المرجع نفسه، ص462..464.

- الإيهام بوجود مشروع كاذب، ويسع لفظ مشروع ليشمل كل المشروعات التّجارية والصّناعيّة والزّراعية والماليّة، كالشّركات والجمعيات والبنوك والأعمال الخيرية [1].
- الايهام بوجود واقعة مزورة،
- إحداث الأمل بحصول ربح وهمي،
- إحداث الأمل بتسديد المبلغ الدي أخذ بطريق الاحتيال،
- الإيهام بوجود سند غير صحيح أو سند مخالصة مزور.

2. **التصرّف في مال الغير**: وأكثر ما يكون هذا الأسلوب استعمالا فيما يتعلق بالتّصرف في عقار. ففائدة النّص محدودة فيما يتعلق بالمنقول، ويرجع ذلك إلى أنّ طبيعة العقار تفرض ألّا يكون دائما تحت السّيطرة الفعليّة لصاحبه. ولذلك يسهل على غير المالك أن يدّعي ملكيته ويباشر عليه بعض مظاهر الملكيّة ممّا يخدع المجني عليه ويجعله يعتقد أنّه المالك الحقيقي له فيتعاقد معه على هذا الأساس [2].
3. **اتخاد اسم كاذب أو صفة غير صحيحة**: اتخاد اسم كاذب يكون بانتحال لاسم أو شخصيّة ما، ولو وقعا شفاهة، ولم تصاحبهما أيّة طرق احتياليّة. واتخاد صفة غير صحيحة يكون بأن ينسب المحتال إلى نفسه كذبا صفة تجعله محلا لثقة المجني عليه، كادعائه أنه طبيب أو محام أو مهندس [3].

ثانيا: الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات أو أيّ متاع منقول، ويكون الاستيلاء في النّصب، بتسليم الجاني للمال طواعية [4]

ثالثا: العلاقة السببية: إذ يجب أن ترتبط النّتيجة وهي الاستيلاء على المال بالسلوك الاجرامي المتمثل في وسيلة الاحتيال، برابطة سببية بحيث يرجع الاستيلاء إلى النشاط الاجرامي، فلولاه لما حدث التسليم [5].

الفقرة الثّانيّة: الرّكن المعنوي

النّصب جريمة عمديّة، فهي تتطلّب ابتداء توافر القصد الجنائي العام، أي انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها كما يستلزمها القانون. وتوافر هذا القصد يتطلّب علم الجاني بأنّ

([1]) – أحمد محمد مؤنس: المرجع السّابق، ص24.
([2]) – المرجع نفسه، ص27.
([3]) – رؤوف عبيد: المرجع السابق، ص475.
([4]) – المرجع نفسه، ص480.
([5]) – أحمد محمد مؤنس: المرجع السّابق، ص37.

أقواله وأفعاله الماديّة كاذبة...ويلزم في النّصب إلى جانب ذلك، قصد خاص أيّ نيّة محدّدة، هي نيّة تملّك المنقول الذي تسلمه الجاني. [1]

فمن المتّفق عليه إذا في التّشريعات التّقليدية هو أنّ جريمة النّصب والاحتيال تقع باستعمال وسائل طرق احتيالية من شأنها خداع الضّحية وحمله على تسليم ماله بإرادته بعد أن كانت انطلت عليه تلك الأكاذيب والحيل.

المطلب الثّاني: جريمة الغشّ المعلوماتي في اتفاقية بودابست

مع انتشار الثّورة التّكنولوجية، تضاعفت إمكانيات ارتكاب جرائم اقتصاديّة، كالغشّ وبالأخص النّصب ببطاقات الائتمان. كما أنّ الأصول الممثّلة أو المتداولة عن طريق الأنظمة المعلوماتيّة، كالأموال الالكترونية أو الودائع، أصبحت هدفا للتلاعبات بالملكيّة، بالأشكال التّقليديّة نفسها [2].

هذه الجملة من الجرائم الاقتصادية المتصلة بالأنظمة المعلوماتية، تناولتها اتفاقية بودابست في المادّة الثامنة منها، وعبرت عنها بالغشّ المعلوماتي:

الفرع الأوّل: تعريف جريمة الغشّ المعلوماتي

تنصّ المادّة الثّامنة من اتفاقيّة بودابست: *"يجب على كل طرف أن يتبنّى الإجراءات التّشريعيّة، وأيّة إجراءات أخرى يرى أنّها ضروريّة لتجريم، تبعا لقانونه الدّاخلي، عمدا، ودون حق، التسبّب في إحداث ضرر مال للغير عن طريق:*

أ. الإدخال، الإتلاف، المحو، أو الطّمس لبيانات الحاسب.

ب. كل شكل للاعتداء من أجل الحصول، دون حق على منفعة اقتصادية له أو للغير."

وبناء على هذا، فإنّ التّعريف الذي يمكن صياغته لجريمة الغشّ المعلوماتي هو القول بأنّها: "إحداث ضرر في مال الغير نتيجة التلاعب التعسفي في البيانات والأنظمة المعلوماتية عن طريق الإدخال، أو الإتلاف، أو المحو، أو الطّمس، أو أيّ معالجة آلية أخرى يهدف إلى تحقيق منفعة اقتصاديّة."

([1]) – رؤوف عبيد: المرجع السّابق، ص490.

([2]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعيّة والاجرائيّة لجرائم المعلوماتيّة على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص 113.

وبهذا فإنّ جريمة الغش المعلوماتي تختلف عن جريمة النّصب والاحتيال التّقليدية من حيث النّتيجة المترتبة عن الفعل. فالهدف منها هو حماية مال الغير من الاعتداء، وبغض النّظر عن حصول الجاني على منفعة اقتصادية أم لا.

الفرع الثّاني: محل جريمة الغشّ المعلوماتي

الهدف المتوخّى من نصّ المادّة الثّامنة-بحسب المذكّرة التّفسيريّة-هو تقرير الجزاء الجنائي المستحق لكل تلاعب تعسّفي في سياق المعالجة الآليّة للبيانات ينتج عنه إلحاق ضرر بمال الغير، إمّا بإتلافه فقط، وإمّا بالحصول على منفعة اقتصاديّة.

ويمكن القول أنّ محلّ الحماية هو أموال الغير التي تختزنها غالبا أنظمة المؤسسات الماليّة (البنوك)، والتي أضحت اليوم مؤتمتة وموصولة بشبكة الانترنت. ولأنّ ثقافة إتمام المعاملات والصّفقات التّجاريّة التي تتمّ عبر الانترنت، هي آخذة في التّوسع والانتشار عبر مختلف دول العالم، خاصّة ما تعلّق منها بالدّفع الالكتروني، فإنّ الفرصة سانحة أمام القراصنة للوصول إلى هذه الأموال ونقل ملكيّتها عن طريق التّلاعب بالبيانات والأنظمة المعلوماتيّة التي تمكّن من ذلك.

الفرع الثّالث: أركان جريمة الغشّ المعلوماتي

انطلاقا من نصّ المادّة الثّامنة أعلاه، يمكن أن نستخرج الأركان المكوّنة لجريمة الغشّ المعلوماتي كما يلي:

الفقرة الأولى: الرّكن المادّي

يتم الرّكن المادّي لجريمة الغشّ المعلوماتي بتحقق العناصر التّالية: التلاعب التعسفي، إحداث ضرر في مال الغير والعلاقة السببية بين التلاعب والضّرر النّاتج.

أولا: التّلاعب التعسفي: يكون التلاعب تعسفيّا، أي دون وجه حق، إذا حدث دون علم صاحب النّظام أو دون تصريح منه تصريحا كليّا أو جزئيّا، دائما أو مؤقتا، أو دون أيّ مبرر مشروع يخول الجاني التلاعب ببيانات النّظام.

والتّلاعب التّعسفي يقابله في جريمة النّصب التّقليديّة فعل الاحتيال الذي يمثل النّشاط الجرمي. ويمكن ارتكابه بأحد الطّرق المحدّدة في المادّة، كما يلي:

1. **ادخال البيانات:** إذ يمكن أن يحدث التّلاعب التعسّفي بإدخال البيانات الشّخصيّة المحدّدة للهويّة والتي تمكّن صاحبها الفعليّ من الولوج إلى حسابه المصرفي على شبكة الانترنت، وبالتالي التمكّن من القيام بعمليات تحويل غير مشروعة. أو ادخال بيانات بطاقة الائتمان والقيام بعمليات شراء عن بعد.
2. **اتلاف البيانات:** من النّاحية الواقعيّة يمكن للإتلاف الكلّي أو الجزئي للبيانات الذي يرتكب في سياق الحصول على منفعة اقتصاديّة أن يسبّب ضررا بمال الغير. مثال ذلك التّمكّن من تعطيل نظام التّعرف المعلوماتي بإدخال برامج ضارّة.
3. **محو البيانات:** كذلك، يمكن أن يرتكب محو البيانات من أجل الحصول على منفعة اقتصاديّة ويتسبّب في إلحاق ضرر بمال الغير. ومثاله محو وثيقة إلكترونية أو أي محرّر إلكتروني مخزّن في نظام الضّحية أو أيّ نظام آخر من شأنه أن يستخدم كسند إثبات التزام في حق المحتال أو التزام شخص آخر اتجاه الضّحية.
4. **طمس البيانات:** ما ينطبق على فعل المحو من الأمثلة السّابقة يمكن أن ينطبق أيضا على فعل الطّمس، باعتبار أنّ المحو والطّمس يمكن أن يستخدما لتحقيق الغرض نفسه. مع وجود اختلاف بينهما، وهو أنّ المحو معناه إنهاء وجود البيانات تماما داخل النظام، في حين أن طمسها معناه حجبها أو جعلها غير مدركة حسيّا رغم وجودها الفعلي داخل النّظام.
5. **الاعتداء بهدف الحصول على منفعة اقتصادية:** على غرار جريمة النّصب المعروفة فإنّ مختلف التّشريعات تمتنع عن حصر اشكال الاعتداءات التي تعتبرها طرقا احتيالية. لأنّه يستحيل في الواقع حصرها [1]. لذلك فقد ترك المشرع من خلال الفقرة الثانية المجال مفتوحا ليشمل التجريم أفعالا أخرى يمكن أن ترتكب عبر الأنظمة المعلوماتية يكون الهدف منها تحقيق منفعة اقتصادية وتتسبب في الإضرار بمال الغير. شرط أن تتمّ هذه الأفعال من خلال معالجة آلية للمعلومات. أمّا الأفعال الماديّة فهي مستبعدة.

ثانيا: إحداث ضرر في مال الغير

حدوث التّلاعب التّعسفي المحض في البيانات يمكن أن ينطبق عليه وصف الاتلاف المعلوماتي المنصوص عليها في الاتفاقيّة. وهو يعتبر جريمة غش معلوماتي متى ألحق ضرّرا بمال الغير. فيكفي لقيام الرّكن المادّي حدوث الاضرار بمال الغير بغضّ النّظر عن حصول الجاني على منفعة اقتصادية أم لا. وسواء تمّ الاستلاء على مال الغير (نقل الملكيّة) أم لا. وهذا بخلاف جريمة النّصب التّقليديّة.

([1]) – أنظر رؤوف عبيد: المرجع السّابق، ص446

ثالثا: العلاقة السّببية

لاكتمال الرّكن المادّي لا بدّ من أن يكون النّشاط الإجرامي هو السّبب المؤدّي لحدوث النّتيجة المتمثّلة في إلحاق الضّرر بمال الغير.

الفقرة الثانية: الرّكن المعنوي

النّصب جريمة عمديّة، ويلزم لتحقّق القصد الجنائي عنصرين: الأوّل هو علم الجاني بأنّ أقواله وأفعاله الماديّة كاذبة، والثّاني هو أن تنصرف نيّته إلى تملّك المنقول الذي تسلّمه. فإذا انتفت تلك النيّة فلا يكتمل الرّكن المعنوي [1].

كذلك هو الأمر بالنّسبة لجريمة الاحتيال المعلوماتي، ف"العنصر العام للقصد ينطبق على التّلاعب، أو التّدخل المعلوماتي الذي يسبب ضررا اقتصاديا أو ماديا للغير. وعلاوة على ذلك تتطلب الجريمة نيّة خاصّة هي نية الغش أو نيّة غشّ خاصّة أو بتعبير آخر نية غير أمينة أو غير شريفة بغرض الحصول على منفعة اقتصادية لنفسه أو للغير" [2].

وما يمكن ملاحظته هو أنّ الجريمة تكتمل بأحد أمرين:

- التسبّب في إحداث ضرر بمال الغير، عن طريق إحدى المعالجات الآلية للبيانات، بالإدخال أو الاتلاف أو الطّمس. وفي هذه الحالة يكفي توفر القصد العام، ولا يشترط وجود نيّة خاصّة في الحصول على منفعة اقتصادية.
- التسبّب في إحداث ضرر بمال الغير، عن طريق الاعتداء من أجل الحصول على منفعة اقتصادية. وهنا لا بدّ من توفر نية خاصّة في تحقيق منفعة اقتصاديّة لتكتمل الجريمة.

(1) – هلالي عبد الله أحمد: شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 1988، ص 583.

(2) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعيّة والاجرائيّة لجرائم المعلوماتيّة على ضوء اتّفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص 113.

المطلب الثّالث: أساليب وصور الغشّ المعلوماتي

أحصت منظمّة الأونسيترال في تقرير لها، ثلاثا وعشرين مؤشرا عن الغشّ في معاملات التّجارة الإلكترونية. جاء في مقدّمتها استخدام الوثائق المزوّرة، والتّلاعب في المصطلحات الفنيّة، وإساءة استخدام الأسماء، أو سرقة الهويّة [1]، التي عادة ما يسبقها فعل التّصيّد للحصول على البيانات الشّخصيّة المحدّدة للهويّة. كما يمكن أن تستخدم بيانات الهويّة المسروقة لاحقا في إساءة استخدام البطاقات الائتمانيّة.

وفيما يلي نعرض أهم الأساليب المستخدمة في الغش المعلوماتي وأبرز صوره من النّاحية الفنيّة.

الفرع الأول: سرقة وانتحال الهويّة

تنطوي سرقة الهويّة على انتحال شخصيّة شخص ما، باستخدام معلوماته الشّخصيّة، مثل رقم الضّمان الاجتماعي والعنوان وبيانات بطاقة الائتمان. وعادة ما يتمّ سرقة الهويّة بهدف الحصول على المال أو السّلع أو الخدمات على حساب الضّحيّة.

وسرقة الهويّة أو احتيال الهويّة بحسب وزارة العدل الأمريكيّة هي مصطلح يستخدم للتعبير عن جميع أنواع الجرائم التي يقوم من خلالها شخص ما بالحصول على بيانات شخصيّة تعود لشخص آخر عن طريق الغشّ والاحتيال غالبا لاستخدامها في تحقيق مكاسب اقتصاديّة [2]. كالحصول على قروض أو بطاقات ائتمان أو يقوم بفتح حساب مصرفيّ [3]. ولكن قد تستخدم لتحقيق أغراض أخرى غير اقتصادية كتشويه سمعة صاحبها مثلا.

يمكن للمحتالين أن يستخدموا الهويّات المسروقة في [4]:

- فتح حسابات مصرفيّة،
- الحصول على بطاقات الائتمان والقروض والإعانات التي تقدمها الدّولة،
- طلب بضائع باسم الضّحية،
- الاستيلاء على الحسابات الموجودة لدى الضّحيّة،

([1]) – UNCITRAL: Recognizing and Preventing Commercial Fraud, Indicators of Commercial Fraud. 2013.

([2]) – http://www.justice.gov/criminal-fraud/identity-theft/identity-theft-and identity-fraud

([3]) – خالد حامد المصري: المسؤولية الجنائية لناشري الخدمات التقنية ومقدميها عن سوء استخدام شبكات التّواصل الاجتماعي، رؤى استراتيجية، 2013. مقال متاح على الرّابط: strategicvisions.ecssr.com/ECSSR/...02/rua_page_008.pdf

([4]) – http://www.actionfraud.police.uk/fraud_protection/identity_fraud اطلع عليه في 3 فيفري2017

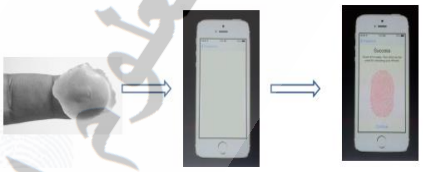
- الحصول على وثائق مزوّرة مثل جوازات السّفر ورخص القيادة باسم الضّحيّة.

ومن بين أهمّ هجمات سرقة الهويّة يمكن أن نذكر [1]:

- الهجمات التّقليديّة، حيث يعمد الجاني على إكراه الضّحيّة على تقديم بيانات الشّخصيّة.
- استنساخ القياسات الحيويّة. ومن الأمثلة الواقعيّة عن هذا النّوع من الهجمات هو تمكّن *جاين كريستر* العام 2014 من إعادة نسخ بصمة إصبع تعود لوزير الدّفاع الأمريكي، انطلاقا من صورة فوتوغرافية قريبة جدا لأصبع الضّحيّة، باستخدام آلة تصوير.

الشّكل(18) فبركة بصمة أصبع انطلاقا من صورة فوتوغرافية لأصبع الضّحيّة.

- فبركة بصمة أصبع، كما هو موضح في الشّكل (19). ومن الأمثلة البارزة عن هذا النّوع من الهجمات، هو أنّ *جاين كريستر* كان قادرا في العام 2013 على التّغلب على نظام التعرّف الخاص بالهاتف الذكيّ آيفون S5 خلال ال 48 ساعة من صدوره، وذلك بتوفير بصمة مستنسخة باستخدام مادّة الجيلاتين.



الشّكل(19) فبركة بصمة الإصبع باستخدام الجيلاتين.

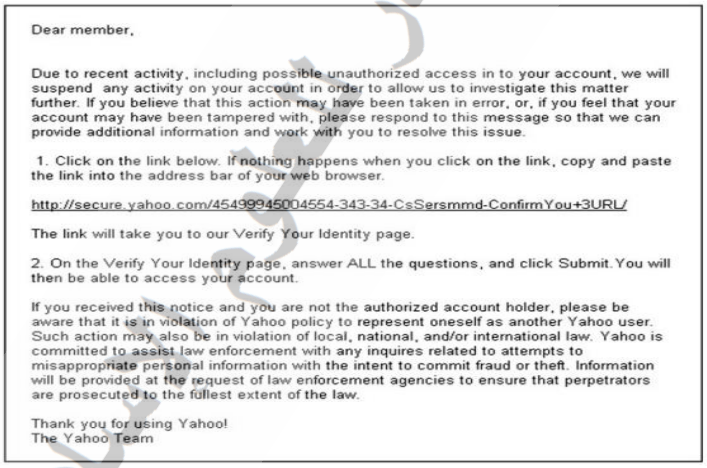
- إعادة بناء بصمة الإصبع انطلاقا من تفصيلات مسروقة. كما هو مبيّن في الشّكل(20).

(1) – Foudil Belhadj : المرجع السّابق

الشّكل(20): فبركة بصمة الإصبع انطلاقا من تفصيلات مسروقة.

الفرع الثّاني: التصيّد وإنشاء المواقع الوهميّة

التصيّد هو كل إجراء يهدف إلى استخراج واستظهار البيانات من الضّحيّة (الهدف). عادة ما يكون عبر البريد الالكتروني. والسّيناريو الأكثر شيوعا هو أن يقوم الجاني بإنشاء موقع وهمي مصمّم ليبدو فعلا على أنّه الموقع الأصلي لمؤسسة مالية قانونية (بنك، شركة ائتمان...) ثم يقوم الجاني بإرسال إيميلات *spame-mail* إلى العديد من مستخدمي الموقع يخبرهم أنّ حساباتهم تحتاج إلى التحقّق، ويزوّدهم برابط يمكّنهم النّقر عليه من أجل ذلك. ولكنّ هذا الرّابط يأخذهم إلى الموقع الوهمي الشّبيه تماما بالموقع الأصلي. أين يتمّ سرقة بياناتهم، مثل اسم المستخدم وكلمة المرور، بعدما يقومون بإدخالها في الموقع الوهمي.



Dear member,

Due to recent activity, including possible unauthorized access in to your account, we will suspend any activity on your account in order to allow us to investigate this matter further. If you believe that this action may have been taken in error, or, if you feel that your account may have been tampered with, please respond to this message so that we can provide additional information and work with you to resolve this issue.

1. Click on the link below. If nothing happens when you click on the link, copy and paste the link into the address bar of your web browser.

http://secure.yahoo.com/45499945004554-343-34-CsSersmmd-ConfirmYou+3URL/

The link will take you to our Verify Your Identity page.

2. On the Verify Your Identity page, answer ALL the questions, and click Submit. You will then be able to access your account.

If you received this notice and you are not the authorized account holder, please be aware that it is in violation of Yahoo policy to represent oneself as another Yahoo user. Such action may also be in violation of local, national, and/or international law. Yahoo is committed to assist law enforcement with any inquires related to attempts to misappropriate personal information with the intent to commit fraud or theft. Information will be provided at the request of law enforcement agencies to ensure that perpetrators are prosecuted to the fullest extent of the law.

Thank you for using Yahoo!
The Yahoo Team

الشّكل(21): مثال عن إيميل تصيد [1]

والجرائم المتعلّقة بالتّصيّد على وجه الخصوص يمكن أن تكون صعبة الإثبات لعدّة أسباب. أهمّها أنّ الضّحايا غير واعيين في الكثير من الأحيان بحدوث الجريمة إلّا بعد فترة تكون كافية لمحو الأدلّة. فسارقوا الهويّة المحترفون يعرفون كيف يخفونها، فضلا على أنّهم سيقومون بعملية التصيّد لوقت محدّد ثم

(1) – Chuck Easttom and Det. Jeff Taylor. المرجع نفسه، ص09

يقومون بإغلاقها. كذلك فإنّ المواقع الوهمية غالبا ما تحدّد على خوادم عامّة، وفي الكثير من الأحيان يتمّ تفكيك المواقع الوهميّة بمجرد الحصول على البيانات الشّخصيّة الكافيّة [1].

الفرع الثّالث: إساءة استخدام بطاقات الائتمان

حاليا، يتم الدّفع في عمليات شراء السّلع والخدمات التي تتمّ عبر الانترنت، كشراء كتاب أو الحجز في فندق، بواسطة البطاقات الائتمانية.

ومن النّاحية المصرفيّة يمكن تعريف بطاقة الائتمان بأنّها أداة للوفاء بالالتزامات مقبولة على نطاق واسع محليّا ودوليّا لدى الأفراد والتجّار كبديل للنّقود لدفع قيم السّلع والخدمات المقدّمة لحامل البطاقة مقابل توقيعه (بياناته الشّخصيّة ورقم بطاقته) على إيصال بقيمة التزامه الشّيء عند شرائه للسلعة أو حصوله على الخدمة، على أن يقوم القابل بتحصيل القيمة من البنك المصدر للبطاقة عن طريق البنك الذي صرح له بقبول البطاقة كوسيلة دفع. ويطلق على عملية التسوية بين البنوك والأطراف فيها اسم نظام الدّفع الالكتروني، والذي تقوم بتنفيذه المنظمات العالمية الرّاعية للبطاقة [2].

وإساءة استخدام بطاقات الائتمان عبر الانترنت يكون باستغلال قيمة الضمان من قبل من ليس له الحق فيه. وإنفاق المال لصالح الغير ممّن لا يجوز له انفاقه دون إرادة صاحبه [3]. فهو ينطوي على ضرر يلحق بمال، سواء كانت الضّحيّة هي المؤسسة الماليّة المصدرة للبطاقة، وهو ما يتصوّر في حال تمت إساءة الاستخدام من قبل حامل البطاقة نفسه، أو كانت صاحب البطاقة، وهو ما يتصوّر في حال تمّت إساءة الاستخدام من قبل شخص آخر غير الحامل الشّرعي للبطاقة.

---

(1) – Chuck Easttom and Det. Jeff Taylor. المرجع السّابق، ص09

(2) – عبد الكريم الرّدايدة: جرائم بطاقات الائتمان، دراسة تطبيقية ميدانية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 1434هـ/2013م، ص32.

(3) – عبد العالي الدّيربي، ومحمد صادق اسماعيل: الجرائم الالكترونيّة، المركز القومي للإصدارات القومية، عمان، ط1، 2011م، ص211.

المطلب الرّابع: جريمة الغشّ المعلوماتي في التّشريع الجنائي

بالنّظر في التّشريعات الجنائيّة الدّاخليّة، يمكن أن نميّز بين اتجاهين بارزين في تعاملها مع جريمة الغشّ المعلوماتي، هما كما يلي:

- تجريم الغشّ المعلوماتي من خلال تطبيق النّصوص العامّة المتعلقة بجريمة النّصب والاحتيال التّقليديّة. وبالتالي الأخذ بالمفهوم الموسّع لجريمة النّصب والاحتيال بحيث يستغرق أيضا الاحتيال الذي يقع على الأنظمة المعلوماتية.
- تجريم الغشّ المعلوماتي بنصوص خاصّة ضمن التّشريعات المستحدثة بخصوص مكافحة جرائم المعلوماتية.

الفرع الأوّل: مسألة وقوع النّصب على النّظام المعلوماتي

يعود الأصل في هذه الاتجاهات التّشريعيّة أعلاه إلى الجدل الفقهي [1] الذي أثير حول مسألة إمكانية تطبيق النّصوص العامة المتعلقة بجريمة النّصب والاحتيال على الاحتيال الذي يقع على الآلة، ذلك أنّ الأولى تقع على الانسان الذي يتمتع بالذكاء والقدرة على التمييز، فيما تقع الأخرى على الجهاز أو الآلة. فهل يمكن للقضاء أن يتعامل معهما بتطبيق القواعد نفسها المتعلقة بجريمة النّصب والاحتيال واعتبارهما جريمة واحدة؟

وبخصوص هذه المسألة انشق الفقه والقضاء إلى اتجاهين، الأول منهما تبنّاه بعض من الفقه الفرنسي والدّول الأنجلوساكسونية، منها بريطانيا وأستراليا وكندا. وهذا الاتجاه يوسّع من نطاق تطبيق النّصوص المتعلقة بجريمة النّصب والاحتيال ويسمح بتطبيقها على جريمة الغشّ المعلوماتي. أمّا الاتّجاه الثاني فيرى أنصاره أنّ جريمة النّصب لا تقوم إلّا إذا خدع الجاني شخصا مثله، وأن يكون هذا الشّخص المخدوع مكلّفا بمراقبة البيانات. وبناء على ذلك، لا يتصوّر خداع النّظام المعلوماتي بوصفه آلة، ومن ثمّ لا ينطبق عليه النّص الجنائي الخاص بجريمة النّصب والاحتيال لافتقاره أحد العناصر اللّازمة لتطبيقه. وهذا الاتجاه تتبنّاه كل من تشريعات مصر وألمانيا والدّنمارك وفنلندا واليابان والنّرويج والسويد وإيطاليا.

([1]) – ينظر إلى: شيماء عبد الغني محمد عطا لله: المرجع السّابق، ص62. أيمن عبد الله فكري: المرجع السابق، ص679. غنام محمد غنام: المرجع السّابق، ص79. محمود أحمد طه: المرجع السّابق، ص157. طعباش أمين: الحماية الجنائية للمعاملات الالكترونية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ط1، 2015م، ص154.

الفرع الثّاني: تجريم الغشّ المعلوماتي بتفسير النّصوص العامّة المتعلقة بجريمة النّصب والاحتيال

تماشيا مع الاتجاه الفقهي الذي يرى أنّ جريمة النّصب والاحتيال يمكن أن تقع على الآلة مثلما يمكن أن تقع على الانسان، هناك من التّشريعات الدّاخلية [1] من اتجه إلى القول بأنّ خداع النّظام المعلوماتي لسلب مال الغير تتحقق به الطّرق الاحتيالية المشار إليها في القواعد العامّة لجريمة النّصب والاحتيال، ككذب تدعمه أعمال ماديّة أو وقائع خارجيّة، حيث يتوافر بالإضافة إلى الكذب واقعة خارجيّة تسانده وهي ابتزاز أو تقديم المستندات المعلوماتية التي تدخل النّظام المعلوماتي. وبالتّالي فإنّ النّصوص العامة لجريمة النّصب والاحتيال تسع أيضا جريمة الغشّ المعلوماتي والتي تتمّ عبر الأنظمة المعلوماتية [2].

ومن بين أهم التّشريعات التي سارت على هذا النّهج، يمكن أن نذكر كلّا من التّشريع الفرنسي، والتّشريع الجزائري.

الفقرة الأولى: جريمة الغشّ المعلوماتي في التّشريع الفرنسي

عالج المشرّع الفرنسي جريمة النّصب والاحتيال من خلال المادّة 313-1. حيث جاء فيها: "الاحتيال هو الفعل، إمّا باستعمال اسم زائف أو صفة زائفة، وإمّا بإساءة استخدام صفة حقيقية، وباستخدام مناورات احتيالية، لخداع شخص طبيعي أو معنوي، وإلحاق الضّرر به أو بشخص آخر، بحمله على تسليم أموال أو أوراق مالية أو أيّة ممتلكات، أو تقديم خدمة أو الموافقة على التزام أو اعفاء.

يعاقب على الاحتيال بالسّجن لمدة خمس سنوات وغرامة قدرها 375،000 يورو" [3]

فهذا النّص يشمل جريمة الغشّ المعلوماتي، حيث انتهت أحكام للقضاء الفرنسي إلى وقوع جريمة النّصب على أجهزة الكمبيوتر، وذلك باستعمال جهاز كمبيوتر آخر. من ذلك ما قضي به من إدانة المتهم

([1]) –كان تدخّل المشرّع الإنجليزي عام 1983م واعتبر خداع الآلة بنية ارتكاب غش مالي هو من قبيل الاحتيال، وبذلك تطبّق نصوص النّصب والاحتيال على الغشّ المعلوماتي. وتنتمي المحاكم الكندية إلى هذا الاتجاه، حيث قضي بوقوع النّصب على الآلة في حكم صدر في سنة 1991م حين استطاع صاحب أحد أجهزة الكمبيوتر أن يتصل عن طريق أجهزة الكمبيوتر الخاصّة بوزارة الاتصالات لكي يحصل على مكالمات بسعر منخفض، موهما شركة الاتصالات أنّه دفع قيمة المكالمات بالكامل. فقامت الشركة بإرسال مبالغ مالية تشكل قيمة التخفيض الممنوح له وتجمعت لديه مبالغ مالية كبيرة. شيماء عبد الغني محمد عطا لله: المرجع السّابق، ص63. طعباش أمين: المرجع السّابق، ص152.

([2]) – طعباش أمين: المرجع نفسه، ص152. بتصرف

([3]) – **Loi n° 92-685 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les biens** NOR: JUSX8900011L. Modifiée par l'**Ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000 portant adaptation de la valeur en euros de certains montants exprimés en francs dans les textes législatifs**. NOR: JUSX0000106R.

متاح على الرّابط: http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf

وهو رجل متخصص في الكمبيوتر يعمل في أحد البنوك عن تهمة النّصب، عندما قام بالاستعانة بعمليات الكمبيوتر لكي يزيد رصيد حسابه في البنك من أرصدة العملاء. وقد انتهت المحكمة في هذه القضية إلى أنّ عمليات الكمبيوتر تشكّل وسيلة احتيالية في النّصب. وهنا انتهت المحكمة إلى وقوع تعدد في الجرائم بين النّصب وجريمة إعاقة النّظام. كما انتهى القضاء الفرنسي أيضا إلى القول بوقوع جريمة النّصب على الآلة ممن استخدم بطاقة ائتمان تنتمي إلى الغير لسحب مبلغ مالي. وقد جاء هذا القضاء بعد تطور شهدته المحاكم الفرنسية أجازت فيه القول بوقوع النّصب على الآلة بوجه عام. فقد قضت محكمة النقض الفرنسية سابق بتوافر جريمة النّصب والاحتيال في حق المتهم الذي أدخل قطعة معدنية فاقدة القيمة في عدّاد انتظار السيارات لكي يستفيد من الانتظار في المكان المخصص لانتظار السيارات دون دفع الرسم المطلوب [1].

ويعدّ من الوسائل الاحتيالية الالكترونية استعمال كلمة المرور للدخول إلى برنامج يسمح بالحصول على أموال الغير. ذلك أنّه يشكّل جريمة النّصب باستعمال صفة غير صحيحة، بناء على أن استعمال كلمة المرور يعدّ خداعا للجهاز بإيهامه أنّه صاحب حق الدخول. وقد قضت بذلك فعلا محكمة باريس الابتدائية بحكمها الصادر في 16 ديسمبر سنة 1997. [2]

الفقرة الثّانيّة: تجريم الغشّ المعلوماتي في التّشريع الجزائري

لم يستحدث المشرّع الجزائري أية نصوص خاصّة يعالج فيها جريمة الغش المعلوماتي، كما أنّه لم يجر أيّ تعديل على تلك المتعلّقة بجريمة النّصب والاحتيال. لذلك فإنّنا نستنتج أنّه قد أخذ بالتوجه الفرنسي، مسايرا بذلك الاتجاه الأول الذي يرى أنّ الغش المعلوماتي يدخل في دائرة جريمة النّصب والاحتيال. وبالتالي فإنّ النصوص المتعلقة بهذه الأخيرة تنطبق كذلك الغش المعلوماتي، ولا ضرورة تدعو إلى استحداث نصوص خاصّة.

وبالرّجوع إلى نص المادّة 372 من قانون العقوبات الجزائري نجد أنّها تنصّ على أنّ : "كلّ من توصّل إلى استلام أو تلقّي أموال أو منقولات أو سندات أو تصرّفات أو أوراق ماليّة أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو إلى الحصول على أيّ منها أو شرع في ذلك وكان ذلك بالاحتيال لسلب كلّ ثروة الغير أو بعضها أو الشّروع فيه إمّا باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأيّ شيء أو في وقوع حادث أو أيّة واقعة أخرى وهميّة أو الخشية من وقوع

([1]) – شيماء عبد الغني محمد عطا لله: المرجع السّابق، ص63. طعباش أمين: المرجع السّابق، ص154.

([2]) – شيماء عبد الغني محمد عطا لله: المرجع نفسه، ص68.

شيء منها، يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 إلى 20.000 دج."

فبمطالعة هذا النّص، نجد أنّه عام في كل صور الاحتيال، حيث جاء فيه: "... وكان ذلك بالاحتيال لسلب كلّ ثروة الغير أو بعضها أو الشّروع فيه إمّا باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأيّ شيء أو في وقوع حادث أو أيّة واقعة أخرى وهميّة أو الخشية من وقوع شيء منها". فالنّص عام يستغرق جريمة الغشّ المعلوماتي فضلا عن جريمة النّصب والاحتيال التي تقع في الحيّز الجغرافي. ولعلّ هذا العموم هو ما يمكن أن يفسّر موقف المشرع الجزائري حيال جريمة الغش المعلوماتي، وعزوفه عن تعديل المادّة 372، أو استحداث أي نص آخر في هذا السّياق. كما يمكن تفسير ذلك أيضا بكون المشرع الجزائري يجرّم أيضا الشروع في جريمة النّصب والاحتيال، ويعتبره مساويا للجريمة التّامة من حيث الجزاء.

الفرع الثّالث: تجريم الغشّ المعلوماتي من خلال النّصوص الخاصّة بجرائم المعلوماتيّة

بخلاف التّشريعات السّابقة، اختارت تشريعات أخرى أن تخصّ جريمة الغشّ المعلوماتي بنصوص خاصّة بالغشّ المعلوماتي. من بين هذه التشريعات يمكن أن نذكر كلا من التشريع الأمريكي والعديد من التّشريعات العربيّة.

الفقرة الأولى: جريمة الغشّ المعلوماتي في التشريع الأمريكي

يعالج المشرّع الأمريكي إحدى أبرز صور جريمة الغشّ المعلوماتي، والتي تتمثّل في جريمة سرقة الهويّة، حيث إنّ احتمال وقوع هذه الجريمة وارد بقوّة في ظل الاستخدام الواسع للأنظمة الرقمية والتي يتم فيها التواصل عن بعد، وباستخدام بيانات رقمية دون التواجد الفعلي للأشخاص في مكان محدّد، الأمر الذي يعتبره القراصنة عاملا مساعدا في الوصول إلى الأموال أو الحصول على السّلع والخدمات بالمجان من خلال سرقة البيانات الشّخصيّة واستخدامها بصفة كاذبة.

وقوانين سرقة الهوية تختلف من ولاية إلى أخرى. البعض منها قام بخلق نصوص جديدة خاصّة بسرقة الهوية، والبعض الآخر قام فقط بإدخال تعديلات على النّصوص العامّة الموجودة سلفا، في الوقت الذي اختار فيه البعض التعامل مع الجريمة بأقلّ جديّة [1].

من بين أهم التشريعات الخاصّة بجريمة سرقة الهوية، يمكن أن نذكر القانونيين التاليين [2]:

([1]) – Chuck Easttom and Det. Jeff Taylor. المرجع السّابق، ص138

([2]) – المرجع السّابق، ص138...140

- **قانون *آلاباما* لحماية هويّة المستهلك: Alabama Consumer Identity Protection Act**

تناول القانون جريمة سرقة الهوية في المواد ما بين 13A-8-190 و 13A-8-201. وأوّل شيء ملفت للانتباه هو أنّ المشرّع رفع الجريمة إلى مرتبة الجناية، انطلاقا من إدراكه بخطورة الجريمة على المجتمع. والأمر الآخر هو أنّه حدّد بوضوح ماهية الجريمة، إذ ينص:

"(أ). يرتكب شخص جريمة سرقة الهويّة إذا قام بدون إذن أو موافقة من الضحيّة، وبنية الاحتيال لمصلحته الخاصّة أو لمصلحة شخص ثالث، بأيّ من التالي:

1. الحصول على، تسجيل، أو إدخال معلومات محددة للهويّة تمكنّه من الوصول إلى موارد مالية، الحصول على وثائق الهويّة أو الحصول على فوائد تعود للضحيّة.
2. الحصول على سلع أو خدمات من خلال استخدام معلومات محددة للهوية تخصّ الضحيّة.
3. الحصول على وثائق الهويّة باسم الضّحيّة... "

- **قانون *فلوريدا* حول الاستخدام الجرمي للمعلومات الشّخصيّة المحددة للهويّة *Florida Criminal Use of Personal Identification Information***

قانون ولاية فلوردا رقم 568-817 هو من بين القوانين التي تستحق الذكر في هذا السّياق، كونه حدّد نطاق التطبيق، والمفردات، والجزاءات. والأهمّ هو أنّه فصل بشكل جليّ بين سرقة الهويّة والغرض منها، فهو عام في التجريم ولا يشترط في أن تكون بغرض الحصول على المال. ولكن الجزاءات تكون تابعة لحجم الضّرر الناتج. حيث ينصّ: "أيّ شخص يقوم عمدا ودون إذن باستخدام معلومات شخصيّة محدّدة للهويّة تعود لشخص دون الحصول أوّلا على موافقة ذلك الشخص يعدّ مرتكبا لجناية من الدرجة الثانية... "

فالتّجريم عام في سرقة الهويّة، وبغض النّظر عن الغرض من سرقتها، ولكن العقوبة تختلف باختلاف حجم الضّرر الناتج عن هذه السرقة.

كذلك، نجد قانون العقوبات الفيديرالي العام ينصّ في المادّة 18 منه على تجريم كافة الأفعال المصاحبة لنشاط بطاقات الدّفع الالكتروني، وتشمل الاستخدام غير المصرح به وسرقة البطاقات واستخدامها، واستخدام البطاقات المفقودة والمنتهية الصّلاحية والملغاة، والاتجار بالبطاقات غير المصرّح باستخدامها وتقليد البطاقات وتزويرها واستعمالها مع العلم بذلك.

كما قام المشرّع الأمريكي في 28 فبراير عام 2005 بإضافة فقرة إلى نصّ المادّة يجريم فيها كافّة أعمال التصيّد، حيث سمي بقانون مواجهة التّصيد الاحتيالي Anti-Phishing Act of 2005، والتي يعاقب

مرتكبي عمليات اختلاس وسرقة البيانات وأرقام بطاقات الدّفع الالكتروني وبطاقات الهويّة والحسابات البنكيّة بالسّجن لمدة خمس سنوات"[1].

الفقرة الثانية: جريمة الغشّ المعلوماتي في التّشريع الكويتي

الغش المعلوماتي في التشريع الكويتي جريمة شكليّة واكتفي المشرّع الكويتي باشتراط تحقّق النيّة في الحصول على منفعة أو الإضرار بالغير. حيث تعرّف المادّة الأولى من قانون مكافحة تقنية المعلومات [2] الاحتيال الإلكتروني بأنّه: "التأثير في نظام إلكتروني مؤتمت أو نظام معلوماتي إلكتروني أو شبكة معلوماتية أو مستند أو سجل إلكتروني أو وسيلة تقنية معلوماتية أو نظام أو جهاز حاسب آلي أو توقيع إلكتروني أو معلومات إلكترونية وذلك عن طريق البرمجة أو الحصول أو الإفصاح أو النقل أو النشر لرقم أو كلمة أو رمز سري أو بيانات سرية أو خاصة أخرى، بقصد الحصول على منفعة دون وجه حق أو الإضرار بالغير."

إلّا أنّه لم ينص على "الاحتيال الالكتروني" صراحة في توقيع الجزاء، حيث تنصّ المادّة الثّالثة في فقرتها الخامسة على أن: " يعاقب بالحبس مدّة لا تجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف دينار ولا تجاوز عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ... توصّل عن طريق الشّبكة المعلوماتية أو باستخدام وسيلة من وسائل تقنيّة المعلومات إلى الاستيلاء لنفسه أو لغيره على مال أو منفعة أو مستند أو توقيع على مستند، وذلك باستعمال طريقة احتيالية أو باتخاذ اسم كاذب أو انتحال صفة غير صحيحة متى كان ذلك من شأنه خداع المجني عليه "

كما تنص المادّة الخامسة منه على أن: "يعاقب بالحبس مدّة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تجاوز ثلاثة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من استخدم الشّبكة المعلوماتيّة أو إحدى وسائل تقنية المعلومات للوصول دون وجه حق إلى أرقام أو بيانات بطاقة ائتمانية أو ما في حكمها من البطاقات الإلكترونية.

فإذا ترتّب على استخدامها الحصول على أموال الغير، أو على ما تتيحه هذه البطاقة من خدمات، يعاقب بالحبس مدّة لا تجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف دينار ولا تجاوز عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين".

([1]) – عبد الكريم الرّدايدة: المرجع السّابق. ص147.

([2]) – القانون الكويتي حول مكافحة جرائم تقنيّة المعلومات: المرجع السّابق.

الفقرة الثّالثة: جريمة الغشّ المعلوماتي في التّشريع العماني

تناول المشرّع العماني جريمة الغش المعلوماتي في المادّة الثالثة عشر من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات [1]. وفيها: "يعاقب بالسجن مدّة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن ثلاث سنوات وبغرامة لات تقل عن ألف ريال عماني ولا تزيد على ثلاثة آلاف ريال عماني أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من أدخل أو عدّل أو غيّر أو أتلف أو شوّه أو ألغى بيانات أو معلومات إلكترونية في نظام معلوماتي إلكتروني أو حجبها عنه أو تدخل في وظائفه أو أنظمة تشغيله أو عطّل وسائل تقنيّة المعلومات أو البرامج أو المواقع الالكترونية عمدا ودون وجه حق بقصد التحايل والتسبب في إلحاق الضّرر بالمستفيدين أو المستخدمين لتحقيق مصلحة أو الحصول على منفعة لنفسه أو لغيره بطريقة غير مشروعة. فإذا كان النظام خاصا بجهة حكوميّة أ وصرف أو مؤسسة مالية تكون العقوبة السّجن المؤقت مدّة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس عشرة سنة وغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف ريال عماني ولا تزيد على عشرين ألف ريال عماني."

الفقرة الرّابعة: جريمة الغشّ المعلوماتي في التشريع السّعودي

تناول المشرّع السعودي جريمة الغش المعلوماتي في المادّة الرّابعة من نظام مكافحة جرائم المعلوماتية [2]، إذ:" يعاقب بالسّجن مدّة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تزيد على مليوني ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل شخص يرتكب أيّا من الجرائم المعلوماتية الآتية:

1. الاستيلاء لنفسه أو لغيره على مال منقول أو على سند أو على توقيع هذا السند، وذلك عن طريق الاحتيال، أو اتخاذ اسم كاذب، أو انتحال صفة غير صحيحة.
2. الوصول دون مسوغ نظامي صحيح إلى بيانات بنكيّة، أو ائتمانية أو بيانات متعلّقة بملكيّة أوراق ماليّة للحصول على بيانات، أو معلومات، أو أموال، أو ما تتيحه من خدمات. "

الفقرة الخامسة: جريمة الغشّ المعلوماتي في التّشريع الإماراتي

عالج المشرّع الاماراتي الجريمة من خلال المادّة العاشرة [3] إذ يعاقب يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبالغرامة التي لا تقل عن ثلاثين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من توصل عن طريق الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات إلى الاستيلاء لنفسه أو لغيره على مال منقول أو على

([1]) – قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني: المرجع السّابق.

([2]) – النّظام السّعودي حول مكافحة جرائم المعلوماتيّة: المرجع السّابق.

([3]) – قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الإماراتي: المرجع السّابق.

سند أو توقيع هذا السّند، وذلك بالاستعانة بطريقة احتيالية أو باتخاذ اسم كاذب أو انتحال صفة غير صحيحة متى كان ذلك من شأنه خداع المجني عليه.

وخصّ البطاقات الالكترونيّة، بالمادّة الحاديّة عشرة، من القانون نفسه، حيث تنصّ على أنّ:" كل من استخدم الشّبكة المعلوماتيّة أو إحدى وسائل تقنية المعلومات في الوصول دون وجه حق إلى أرقام أو بيانات بطاقة ائتمانية أو غيرها من البطاقات الإلكترونيّة يعاقب بالحبس وبالغرامة فإنّ قصد من ذلك استخدامها في الحصول على أموال الغير أو ما تتيحه من خدمات، يعاقب بالحبس مدّة لا تقلّ عن ستة أشهر وبالغرامة. أو بإحدى هاتين العقوبتين. وتكون العقوبة الحبس مدّة لا تقل عن سنة والغرامة التي لا تقلّ عن ثلاثين ألف درهم أو إحدى هاتين العقوبتين إذا توصّل من ذلك إلى الاستيلاء لنفسه أو لغيره على مال الغير "

المطلب الخامس: جريمة الغشّ المعلوماتي في الفقه الإسلامي

بعد التعرّف على جريمة الغشّ المعلوماتي وبيان موقف التشريعات الجنائية الداخلية منها، نأتي الآن إلى بيان موقف الفقه الإسلامي منها، من خلال بيان أدلة تجريمها، والعقوبة المقرّرة جزاء لها.

الفرع الأول: أدلة تجريم الغش المعلوماتي في الفقه الإسلامي

الغشّ عند الشّافعيّة، والإباضيّة، تدليس يرجع إلى ذات المبيع بإظهار حسن واخفاء قبح أو بتكثيره بما ليس منه، ونحو ذلك. وقد يطلق الغشّ على الخديعة. يقال: غشّ صاحبه غشّا، زيّن له غير المصلحة، وأظهر له غير ما يضمر [1].

وأفعال الغشّ بالمفهوم الوارد في هذا المبحث أوسع من هذا المعنى. وهي محرّمة في الشّريعة الإسلاميّة، لعموم تحريم الغشّ ابتداء، ولاعتبار مقصد العدل الكلّي ومقصد حفظ المال. فهي تشكّل جريمة، وهذا من مقرّرات الشّرع والعقل.

الفقرة الأولى: اعتبار مقصد العدل

يأتي العدل في مقدمة المقاصد الكليّة في التّشريع الإسلامي. وقد تظافرت النّصوص والأدلة على اعتباره، من مثل قوله تعالى:﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾[2].

([1]) – سعدي أبو جيب: القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، دار الفكر، دمشق، ط 2، 1308هـ-1998م، ص274. بتصرف.

([2]) –سورة النّحل، الآية 90.

ويقصد به، التّوسط في الأمور من غير إفراط في طرفيّ الزّيادة والنّقصان. فهو ضدّ الجور، وهو انصاف الغير بفعل ما يجب له، وترك ما لا يجب" [1]. يقول ابن العربي: " ...العدل بين العبد وربّه إيثار حق الله على حظ نفسه، وتقديم رضاه على هواه، والاجتناب للزواجر، والامتثال للأوامر. وأمّا العدل بينه وبين نفسه فمنعها عمّا فيه هلاكها...وأمّا العدل بينه وبين الخلق–وهو المقصود هنا –ففي بذل النّصيحة، وترك الخيانة فيما قلّ وكثر، والانصاف من نفسك لهم بكل وجه، ولا يكون منك إلى أحد مساءة بقول ولا فعل، لا في سرّ ولا في علن..." [2]

ومقصد العدل ترتكز عليه جميع الأحكام الشّرعيّة والمبادئ التّشريعية. ومن هذه المبادئ نجد " مبدأ المساواة والتّوازن بين الالتزام في العقود التّبادليّة. ومنه حارب الإسلام الغبن الفاحش، والرّبا والاحتكار، والاستغلال، وحدّد الشّروط المقترنة بالعقد، لفقدان التّوازن في الالتزامات النّاشئة عن عقود المعاوضات..." [3]

فالعدل يقتضي الانصاف بأن يحصل الانتفاع لدى الأطراف في المعاملات الماليّة خاصّة، بالتّساوي قدر الإمكان، فلا يزيد أحدهم عن الآخر إلّا بحق. ولا مراء في أنّ الغاشّ والمحتال على النّاس يخالف بفعله هذا الأصل الكليّ. فمقصد العدل وحده كاف كأساس ودليل شرعي في تجريم فعل الغشّ ومعاقبة صاحبه.

وبغض النّظر عن كون الغشّ يتم عبر تكنولوجيا الاتصالات الحديثة أم لا، فالعبرة في تحريم الأفعال وتجريمها هو الضّرر واختلال التوازن بين مقاصد الشّريعة، والاصطدام بها.

الفقرة الثّانية: اعتبار مقصد حفظ المال

المال كل ما يملكه الفرد، أو تملكه الجماعة من متاع، أو عروض تجارة أو عقار أو نقود أو حيوان. والمال عند الحنفيّة ما يميل إليه الطّبع، ويجري فيه البذل والمنع. فهو ما يميل إليه طبع الانسان، ويمكن ادّخاره إلى وقت الحاجة، منقولا كان أو غير منقول [4].

([1]) – الآمدي: المصدر السّابق، ج2/ ص94.

([2]) –ابن العربي: المصدر السّابق، ج3/ ص154.

([3]) – فتحي الدّريني: المناهج الأصوليّة في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، المرجع السّابق، ص28.

([4]) – سعدي أبو جيب: المرجع السّابق، ص344. بتصرف.

"والمال في الشّريعة الإسلاميّة حق مشترك بين الله وعباده، فهو قربة إلى الله من وجه ونفع لعباده من وجه، والغرض منه نفع عباده، وإصلاحهم بما وجب من ذلك أو ندب إليه، فإنّه قربة لباذليه، ورفق لآخذيه." [1]

"ولقد أولت الشّريعة اهتماما كبيرا بالجانب المالي لما له من دور خطير في قوام أعمال الأمّة، وقضاء حوائجها، والحفاظ على نظامها، وتقوية شوكتها، فهو العصب الذي تدور عليه جميع مصالح الأمم في كل العصور"[2]

" وإذا استقرينا أدلّة الشّريعة من القرآن والسّنّة الدّالة على العناية بمال الأمّة وثروتها والمشيرة إلى أنّ به قوام أعمالها وقضاء نوائبها، نجد من ذلك أدلّة كثيرة تفيدنا كثرتها يقينا بأنّ للمال في نظر الشّريعة حظّا لا يستهان به." [3]. كقوله تعالى: **(يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ)** [4]. وقول النّبيّ – صلّى الله عليه وسلّم –في خطبة حجّة الوداع: " ...فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ بَيْنَكُمْ حَرَامٌ كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا فِي بَلَدِكُمْ هَذَا." [5]، وقوله " لَا يَحِلُّ لِامْرِئٍ أَنْ يَأْخُذَ عَصَا أَخِيهِ بِغَيْرِ طِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ." [6] [7].

"فمن الدّلائل على كون الإصلاح المالي مقصدا قرآنيا، تلك النّصوص العديدة التي ضبطت طرق اكتسابه وإنفاقه، وأرشدت إلى قوانين وضوابط الانتفاع به، فلم يترك القرآن ذلك للأهواء ورغبات الأنفس، نظرا لخطورة النّزعة الماليّة التي قد تنحرف بالمال عن أهدافه ومقاصده، كالطّغيان والاستكبار في الأرض. ومن هنا رسم القرآن السّياسة الماليّة في كسبه وإنفاقه وحفظه، ليكون وسيلة إلى جلب الخيرات ودفع

([1]) – ابن عبد السّلام: المصدر السّابق، ج1/ص 219. عمر بن صالح عمر: مقاصد الشّريعة عند الإمام العزّ بن عبد السّلام، دار النّفائس، الأردن، ط1، 1423هـ-2003م، ص497.

([2]) – عمر بن صالح عمر: المرجع نفسه، ص497.

([3]) – محمد الطّاهر بن عاشور: مقاصد الشّريعة الإسلامية، المرجع السّابق، ص450.

([4]) – سورة النّساء، الآية 29.

([5]) – الترمذي: المصدر السابق، أبواب الفتن، باب ما جاء دماؤكم وأموالكم عليكم حرام، الحديث رقم 2159، ج4/ص34. حسن صحيح. متفق عليه. بلوغ المرام من أدلة الأحكام، كتاب البيوع، باب الغصب، حديث رقم 758، ص230.

([6]) –ابن حبّان: صحيح ابن حبّان بترتيب ابن بلبان، ترتيب: علاء الدّين علي بن بلبان الفارسي، تحقيق وتخريج: شعيب الأرنؤوط، كتاب الجنايات، باب الجنايات، حديث رقم 5978، مؤسسة الرّسالة، بيروت، ط2، 1414هـ-1993م، ج13/ص 316. اسناده صحيح، رجاله ثقات رجال الصّحيح غير عبد الرّحمن بن سعد، وهو ثقة. وأخرجه البزّار (1373)، والطّحاوي في شرح مشكل الآثار، وقال البزّار اسناده حسن. وأخرجه أحمد والبيهقي في السّنن الكبرى.

([7]) – محمد الطّاهر بن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص473.

الشّرور والمضرّات. وتتلخص هذه الضّوابط في: شرعيّة المال المكتسب (بالطّرق المشروعة)، شرعيّة الانفاق. وحفظ المال" [1] ومقاصد الأموال -بحسب ابن عاشور-تتمثّل في خمسة مقاصد: رواجها، ووضوحها، وحفظها، وثباتها، والعدل فيها [2].

وكبقية المقاصد يكون حفظ المال من جانبين: جانب الوجود، وجانب العدم. فحفظ المال من جانب الوجود له عدّة طرق [3]، منها حفظ المال من جانب الحصول عليه بالتّكسّب والإرث، والمحافظة عليه بالكتابة والإشهاد. كما أن لحفظ المال من جانب العدم عدّة طرق أيضا. ومنها، النهي عن إضاعة المال، وتحريم أكل مال الغير، وشرع العقوبات. وفي هذا الباب يندرج تحريم أفعال الغشّ والمعاقبة عليها، كونها تصطدم مع مقصد حفظ المال، فيكون بالتّالي تجريمها والمعاقبة عليها وسيلة وطريقا إلى حفظ هذا المقصد الذي تظافرت الأدلة الشّرعيّة على اعتباره.

الفقرة الثّالثة: عموم تحريم الغشّ

بناء على المقصدين السّابقين، "حارب الإسلام الغشّ والتّدليس، فلا يجوز للبائع أن يخفي شيئا من البضائع المعروضة للبيع عن المشتري، ويأمر بأن تعرض على حالتها التي هي عليها" [4]. وممّا يشهد لهذا حديث نبوي مشهور عن رجل كان يبيع القمح، باطنه فيه الماء وظاهره صحيح، حيث قال له رسول الله -ص-: "ما هذا يا رجل؟ "، قال: أصابته السّماء يا رسول الله، فقال له: " **أظهر ما في باطنه حتّى يراه النّاس، من غشّنا فليس منّا.**" [5]

وتأسيسا على هذا بنى الفقهاء تحريم خلط سلعة جيّدة بأخرى رديئة وعرضها للبيع على أنّها جيّدة. حيث جاء في البيان والتّحصيل في باب خلط القمح الجيّد بالرّديء: "... هذا ما لا اختلاف فيه أنّه لا يجوز خلط الجيد بالرّديء من الطّعام كله، ولا ممّا يكال أو يوزن من غير الطّعام، وإن سنّ ذلك عند البيع؛

([1]) – عبد الكريم حامدي: مقاصد القرآن من تشريع الأحكام، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1429هـ-2008م، ص387.

([2]) – محمد الطّاهر بن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، المرجع السّابق، ص464.

([3]) – انظر في تفصيل هذه الطّرق إلى: عمر بن صالح عمر: مقاصد الشّريعة عند الإمام العزّ بن عبد السّلام، المرجع نفسه، ص498.

([4]) – محمد بن موسى نصر: جريمة الغشّ، أحكامها وصورها وآثارها المدمّرة، مكتبة الفرقان، دبي الإمارات، ط1، 1429هـ-2008م. ص47.

([5]) –الترمذي: المصدر السّابق، أبواب البيوع، باب ما جاء في كراهية الغشّ في البيوع، الحديث رقم 1315، ج2/ص582. علاء الدين علي بن بلبان الفارسي: المصدر السّابق، كتاب البيوع، باب، حديث رقم 4905، ج11/ص 270. ابن الملقن: المرجع السابق، ج6/ص543، حديث صحيح.

لأنّه من الغشّ، وقد قال النّبي –صلّى اللّه عليه وسلّم –: " من غشّنا فليس منا ". قال مالك [1] في كتاب ابن المواز: ويعاقب فاعله، وكذلك البر والشّعير، والسّمن والعسل ..." [2]

وإذا كان إخفاء حقيقة السّلعة المغشوشة عن المشتري معصيّة وفعلا يستوجب التّحريم والإبطال، فإنّ تحريم النّصب باستعمال الطّرق الاحتياليّة هو محرّم من باب أولى. كون الفاعل يختلق أقوالا كاذبة ويعضدّها بوسائل وطرق تحمل الضّحية على دفع المال له معتقدا بصدق تلك الأقوال دون أن يحصل على شيء بالمقابل أصلا ولو سلعة مغشوشة.

الفرع الثّاني: عقوبة الغشّ المعلوماتي في الفقه الإسلامي

جريمة الغشّ المعلوماتي هي إحداث ضرر في مال الغير نتيجة التلاعب التعسفي في البيانات والأنظمة المعلوماتية، عن طريق الإدخال، أو الإتلاف، أو المحو، أو الطّمس، أو أيّ معالجة آلية أخرى يهدف إلى تحقيق منفعة اقتصاديّة."

فهي تستهدف البيانات والأنظمة المعلوماتية، ويمكن أن تلحق بها ضررا من أجل تحقيق منفعة اقتصادية. ولما كان حفظ المال مقصدا شرعيا وأحد الكليات الخمس الضرورية، فإنّ الوصول إليه واحرازه بطريق الغشّ يعدّ جريمة تستوجب العقاب، شأنه في ذلك شأن السّرقة. غير أنّ العقوبة في جريمة الغش المعلوماتي تكون تعزيرية لا حديّة. وهذا لعدم توافر جميع الأركان والشّروط [3] الموجبة لحدّ السّرقة. أمّا نوع العقوبة ومقدارها فتخضع للمصلحة الشرعية ومبدأ التناسب بين الجريمة والعقوبة.

([1]) – أنظر أيضا إلى: القرافي: الذّخيرة، المصدر السّابق، ج12/5، ص86.

([2]) – ابن رشد: البيان والتّحصيل، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2، 1408هـ-1988م، ج185/9. أنظر أيضا إلى: القرافي: الذّخيرة، المصدر السّابق، ج12/5، ص86.

([3]) – أنظر إلى عقوبة جريمة الاعتراض غير المشروع في الفقه الإسلامي، في الفصل الثّاني من هذا البحث.

المبحث الثّالث: جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية Pédophiles

في العام 2014م، نشرت الجمعيّة الوطنيّة لحماية الأطفال من الأعمال القاسيّة في المملكة المتحدة تقريرا حول تجاوب القاصرين بين 11 و16 سنة على مواقع التّواصل الاجتماعي. وتبيّن من التّقرير أنّ 28% من الأطفال واجهوا شيئا أزعجهم خلال السّنة الماضيّة. منها التّعليقات السّلبية أو التّهكميّة أو الإشاعات (trolling) بنسبة 37%، والمطاردة السّيبيرانية (cyber-stalking) بنسبة 12%، والتعرّض لكلام هجومي بنسبة 18%. في حين تلقي 12% منهم صورا إباحيّة وتلقّى 8% منهم طلبا بتقديم معلومات شخصيّة أو خاصّة [1].

واستغلال القصّر في الممارسات اللاأخلاقية، واستدراجهم إليها، ظاهرة قديمة، ولكنّها أصبحت أكثر خطورة، وأوسع انتشارا بظهور تكنولوجيات الاعلام والاتصال الحديثة، بدء بالبريد الالكتروني، وغرف الدّردشة، ووصولا إلى شبكات التّواصل الاجتماعي، وتطبيق يوتيوب. فعالم الانترنت يعتبر بيئة مشجّعة في تفشّي الإباحيّة عموما وإباحية الأطفال خصوصا بشكل مثير للقلق، نظرا لضعف التّمييز لدى الطّفل الضّحيّة، وتخفّي المنحرفين وراء شخصيّة زائفة.

(1) – وسيم شفيق الحجار: المرجع السّابق، ص32.

المطلب الأول: جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في ظل اتفاقية بودابست

عالجت اتفاقيّة بودابست جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة في المادّة التّاسعة. "وهي تسعى إلى تدعيم الاجراءات التي تحمي الأطفال، خاصّة ضدّ الاستغلال الجنسي، من خلال تحديث قانون العقوبات بطريقة أكثر فعاليّة، بحيث تشتمل على تجريم استخدام الأنظمة المعلوماتيّة في الاستغلال الجنسي للأطفال. وتتوافق هذه المادّة مع تطوّر عالمي يسعى إلى حظر المواد الإباحيّة الطّفوليّة، كما تأكّد حديثا من خلال تبني البروتوكول الاختياري لاتفاقيّة الأمم المتّحدة لحقوق الطّفل المرتبط ببيع الأطفال، ودعارة الأطفال، والمواد الإباحيّة الآثمة للأطفال. كذلك تتوافق هذه المادّة أيضا مع المبادرة الحديثة للجنة الأوروبية المتعلقة بمكافحة الاستغلال الجنسي للأطفال والمواد الإباحية الطّفولية رقم 854 سنة 2000." [1]

الفرع الأول: تعريف جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة

تناولت اتفاقيّة بودابست جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة من خلال المادّة التّاسعة [2] حيث تورد مجموعة الأفعال التي تنطوي تحت هذه الجريمة، إذ تنص على أنّه: "

1. يجب على كلّ طرف أن يتبنّى الإجراءات التّشريعية، وأيّة إجراءات أخرى يرى أنّها ضروريّة، لتجريم، تبعا لقانونه الدّاخلي، السّلوكيات التّاليّة إذا ارتكبت عمدا، ودون حق:
   أ. إنتاج مواد إباحية طفوليّة بغرض نشرها عبر نظام معلوماتي،
   ب. تقديم أو إتاحة مادّة إباحيّة طفوليّة عبر نظام معلوماتي،
   ج. النّشر أو النّقل لمادّة إباحيّة طفوليّة عبر نظام معلوماتي،
   د. واقعة التّزويد أو تزويد الغير بمادّة إباحيّة طفوليّة غير نظام معلوماتي،
   هـ. حيازة مادّة طفوليّة إباحيّة في نظام معلوماتي أو في أيّ وسيلة لتخزين البيانات المعلوماتيّة..."

فجريمة إباحيّة الأطفال وفقا لما جاء في هذه الفقرة، يمكن تعريفها بأنّها: "*إنتاج محتوى إباحي طفوليّ بغرض نشرها عبر نظام معلوماتي، أو تقديم هذا المحتوى أو إتاحته أو نشره أو نقله أو تزويد الغير به عبر نظام معلوماتي أو حيازته فيه أو في أيّة دعامة الكترونية أخرى.*

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعيّة والاجرائيّة لجرائم المعلوماتيّة على ضوء اتفاقيّة بودابست، المرجع السّابق، ص 120.

([2]) – اتفاقية بودابست حول الإجرام السّيبيراني، المرجع السّابق.

وأقصد ب "المحتوى الإباحي الطّفوليّ" في هذا التعريف، ما يتّفق مع لفظ "المادّة الإباحيّة الطّفوليّة"[1] الوارد في المادّة أعلاه. حيث جاء في بيان المقصود به، في الفقرة الثّانيّة من المادّة نفسها ما نصّه:"

2. توخيّا لأغراض الفقرة الأولى أعلاه، فإنّ مفهوم "المادّة الإباحيّة الطّفوليّة" يشمل كلّ مادّة إباحيّة تمثّل بطريقة مرئيّة:

أ. حدث يقوم بسلوك جنسي صريح،

ب. شخص يبدو كأنّه حدث يقوم بسلوك جنسي،

ج. صورة حقيقيّة تمثّل حدثا يقوم بسلوك جنسي صريح ..."

وفي هذه الحالات الثّلاثة نلاحظ أنّ المصالح القانونيّة المحميّة مختلفة قليلا. فالبند أ (من الفقرة 2) يتعلق مباشرة بحماية الأطفال ضدّ المعاملة السّيئة ويهدف البندان ب وج من نفس الفقرة إلى تقديم الحماية ضدّ السّلوك الذي على الرّغم من أنّه قد لا يؤدي بالضّرورة إلى إحداث ضرر للطّفل الممثّل في المادّة الإباحيّة –بل قد لا يكون ثمّة طفل حقيقي بالمرّة، فإنّه يمكن أن يستخدم لتشجيع أو اجتذاب الأطفال للمساهمة في هذه الأفعال، وبذلك يشكّل هذا السّلوك جزءا من ثقافة تشجّع أو تمتدح المعاملة السّيئة للأطفال [2].

الفرع الثاني: محلّ جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية

تشير المذكّرة التّفسيريّة إلى أنّ المادّة التّاسعة المتعلّقة بالمواد الإباحيّة الطّفوليّة تسعى إلى تدعيم الإجراءات التي تحمي الأطفال، خاصّة حمايتهم ضدّ الاستغلال الجنسي من خلال تحديث قانون العقوبات، بطريقة أكثر فعاليّة، تشتمل على استخدام نظم الحاسب الآلي في إطار ارتكاب الجرائم الجنسيّة ضدّ الأطفال [3]

وبالنّسبة لتعبير "حدث" فيما يتعلّق بالمواد الإباحيّة الطّفوليّة عموما، فإنّ الفقرة الثّالثة [4] من المادّة التّاسعة تعرّفه بأنّه شخص، عمره أقل من 18 سنة، وفقا لتعريف كلمة طفل في المادّة الأولى من اتفاقية

(1) – أنظر في تعريف هذه المواد إلى الفرع الثالث من هذا المطلب. ص213.

(2) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السابق، ص127.

(3) – المرجع نفسه، ص 120.

(4) – اتفاقية بودابست حول الإجرام السّيبيراني، المرجع السّابق.

الأمم المتّحدة المتعلقة بحقوق الطّفل [1]. وقد اعتبرت سياسة هامّة أن يتمّ وضع معيار عالمي بوصفه نموذجا للعمر. كما يجب ملاحظة أنّ هذا العمر يشير إلى استخدام الأطفال الحقيقيين أو الوهميين كموضوعات للجنس، وذلك استقلالا عن العمر المدني من أجل الموافقة على العلاقات الجنسيّة. ومع ذلك، فإنّه أخذا في الحسبان، أنّ بعض الدّول تتطلّب تحديدا للعمر أقل في التّشريع الوطني المتعلق بالمواد الإباحيّة الطّفوليّة، فإنّ العبارة الأخيرة من الفقرة الثّالثة تسمح للأطراف أن يشترطوا حدّا عمريا مختلفا، شريطة ألّا يقل عن 16 عاما [2]. فالقوانين الجنائية الدّاخلية تختلف بخصوص تحديد السنّ التي لا يكون الفرد عند بلوغها طفلا. وهو أمر تمليه المتغيرات الاجتماعية والثقافية والفيزيولوجية أيضا.

الفرع الثالث: أركان جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية

تجرّم المادّة أعلاه مختلف جوانب الإنتاج والحيازة ونشر المواد الإباحيّة الطّفوليّة مع ملاحظة أنّ معظم الدّول تجرّم بالفعل الإنتاج التّقليدي. والنّشر المادّي للمواد الإباحيّة الطّفوليّة. ولكن بما أنّ استخدام شبكة الانترنت يتّسع أكثر فأكثر باعتبارها أداة رئيسيّة للاتجار في هذه المواد وسهولة ترويجها، فإنّ ذلك أدّى إلى وجوب وضع نصوص خاصّة في الاتفاقيات القانونيّة الدّوليّة، لمكافحة هذا الشّكل الجديد من الاستغلال الجنسي للأطفال وتعريضهم للخطر بصفة أساسيّة [3]. والذي يختلف نوعا ما عن الأفعال التقليديّة من حيث الأركان الموجودة له.

الفقرة الأولى: الرّكن المادّي

تجرّم المادّة التّاسعة أعلاه، مختلف جوانب الإنتاج والحيازة ونشر المواد الإباحيّة الطّفوليّة. التي تتمّ دون وجه حق، وكما يلي:

أولا: النّشاط الجرمي

يعتبر نشاطا جرميّا مكوّنا للرّكن المادّي في إحدى جرائم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة، كل من الأفعال التالية:

(1) – اتفاقية حقوق الطفل، صادرة بقرار الجمعية العامّة للأمم المتحدة رقم 25/44، في نوفمبر 1989م. صادقت عليها الجزائر عام 1992م. نص الاتفاقية متاح على الرّابط: https://www.unicef.org/arabic/crc/files/crc_arabic.pdf

(2) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السابق، ص 120.

(3) – المرجع نفسه، ص 122.

- **إنتاج مواد إباحية طفوليّة بغرض نشرها عبر نظام معلوماتي**

فمن المتفق عليه على نطاق واسع أنّ التعريف المرئي أو على الهواء بالمواد الإباحية والممارسات التي ترتبط بها، مثل تبادل الأفكار، والنّزوات المنفلتة أو المتحرّرة، والنّصائح بين مقترفي هذه الأنشطة، كلّ أولئك من شأنه أن يؤدي إلى تدعيم، أو تشجيع أو تسهيل الجرائم الجنسيّة ضدّ الأطفال.

ولهذه الأسباب مجتمعة فإنّ البند أ من الفقرة الأولى من المادّة التّاسعة يجرّم واقعة انتاج المواد الإباحية الطّفولية بغرض نشرها عبر نظام الحاسب. ولا مراء في أهميّة هذا البند من أجل محاربة منبع المخاطر سالفة الذّكر [1]. بتجريم انتاجها ابتداء بغرض نشرها لاحقا، وإن لم يتم نشرها أو تداولها بأيّ وسيلة كانت.

ما يمكن ملاحظته بخصوص فعل الإنتاج هو أنّ الاتفاقية لم تشترط أن يتم باستخدام نظام معلوماتي. فهو يمكن أن يتم بعيدا عن أيّة برمجة أومعالجة آلية للبيانات. كأن يتم انتاج صور إباحية باستخدام آلة تصوير عاديّة، بغرض اطلاقها في موقع الكتروني لاحقا.

- **تقديم أو إتاحة مادّة إباحيّة طفوليّة عبر نظام معلوماتي**

يشمل مصطلح "تقديم"، واقعة توسّل أو إلحاح الغير من أجل تزويده بالمواد الإباحية الطّفولية. كما يشمل أيضا قيام الشّخص الذي يقدّم هذه المواد بتجهيزها بالفعل. ويقصد بمصطلح "جعلها متاحة" وضع مواد إباحيّة طفوليّة على الهواء من أجل استخدام الآخرين، وذلك من خلال انشاء مواقع لهذه المواد الإباحية. كما يشمل هذا المصطلح أيضا خلق أو تجميع الرّوابط بين الخطوط المتشعبة la compilation d'hyperliens لمواقع الإباحية الطّفوليّة des sites pédophiles بغرض تسهيل الوصول لهذه المواد [2].

- **النّشر أو النّقل لمادّة إباحيّة طفوليّة عبر نظام معلوماتي**

كما يجرّم البند ج من الفقرة الأولى واقعة نشر أو نقل لمادّة إباحيّة طفوليّة عبر نظام معلوماتي. بالنّسبة لمصطلح النّشر (توزيع diffision) فإنّه ينبغي أن يمتدّ ليشمل التّوزيع الإيجابي للمادّة المجرّمة كما إنّ واقعة ارسال مواد إباحية طفوليّة للغير عبر نظام الحاسب يكشف عن جريمة نقل Transmettre لمادة إباحية طفولية. [3]

---

(1) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السابق، ص 122.

(2) – المرجع نفسه، ص 123.

(3) – المرجع نفسه، ص 124.

وفيما يتم فعل النّشر عبر موقع الكتروني غالبا، فإنّ فعل النّقل لا يكون علنيا. فهو يتمّ بين نظام معلوماتي مرسل وآخر مستقبل لهذه المواد. باستخدام البريد الالكتروني مثلا أو باستخدام أيّة وسيلة اتصال معلوماتية أخرى.

- **واقعة التّزويد أو تزويد الغير بمادّة إباحيّة طفوليّة غير نظام معلوماتي**

وبالنّسبة لمصطلح تزويد أو تزويد الغير الوارد في البند د من الفقرة الأولى، فإنّه ينبغي أن يمتدّ ليشمل واقعة الحصول الفعليّ على مادّة إباحيّة طفوليّة عن طريق تنزيل البيانات أيّ حصول الحاسب المحلّي على بيانات من الشّبكة الرّئيسيّة. [1] فيكون النشاط مكتملا بمجرّد رسو البيانات في النظام المعلوماتي المستقبل.

- **حيازة مادّة طفوليّة إباحيّة في نظام معلوماتي**

جرّم البند هـ من الفقرة الأولى واقعة حيازة مواد إباحيّة طفوليّة مخزّنة في جهاز الحاسب أو في أيّة وسيلة أخرى لتخزين البيانات. كالقرص الصّلب الخارجي مثلا. ولا شكّ أنّ واقعة حيازة مواد إباحيّة طفوليّة وتجميعها يقوّي الطّلب عليها. ولذا فإنّ الوسيلة الفعّالة لكبح انتاج المواد الإباحية الطّفوليّة هو جعل الجزاءات الجنائيّة مستحقة عن السّلوك في كلّ حلقة من حلقات السّلسلة التي تمر بها الواقعة من الإنتاج إلى الحيازة [2].

وكما أشرنا سابقا في نشاط الإنتاج، فإنّ نشاط الحيازة يمكن أن يتم بعيدا عن البرمجة والمعالجة الآلية للبيانات. فيكون النشاط تاما بمجرد حيازة الشّخص على دعامة الكترونية تحتوي مواد طفوليّة إباحيّة.

ثانيا: المقصود بالمادّة الإباحيّة الطفوليّة [3]

بالنّسبة لتعبير "*مادّة إباحيّة طفولية*" matiere pornographique الوارد في الفقرة الثانيّة من المادّة التّاسعة فإنّه يجب أن يتمّ تفسيره وفقا لضوابط القانون الدّاخلي المعلّقة بتصنيف هذه المواد، كأن تكون فاحشة obsceneأو غير متفقة مع الآداب العامّة Les moeurs publiques أو أنّها تدخل تحت عنوان آخر لفعل المنحرفين. ويترتب على ذلك أنّ المادّة التي تمثّل فائدة فنيّة، أو طبيّة، أو عمليّة يمكن أن تعتبر غير إباحيّة. مثال ذلك وسائل التّمثيل البصري Les moyen de representation visuelle التي تشتمل على بيانات مخزنة على أقراص مرنة أو على أيّة وسائل إلكترونيّة أخرى للتخزين، والتي يمكن أن تتحوّل إلى صورة مرئية images visuelles.

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعيّة والاجرائية لجرائم المعلوماتيّة على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ، ص 124.

([2]) – المرجع نفسه، ص 124.

([3]) – المرجع نفسه، ص 125.

وتعبير السّلوك الجنسي الصّريح يتحدّد بواحد أو أكثر من السّلوكيات الحقيقيّة أو المصطنعة التّالية:

- العلاقات الجنسيّة...بين أحداث أو بين حدث وشخص راشد من نفس الجنس أو من جنسين مختلفين.
- إتيان الحيوانات،
- الاستمناء أو ممارسة العادّة السّريّة،
- الممارسة السّاديّة الماسوشيّة أثناء الجماع الجنسي،
- عرض شهواني للأعضاء الجنسيّة أو لمنطقة العانة بالنّسبة للحدث. وفي كل الحالات، لا يدخل في الحسبان كون السّلوك المصوّر حقيقيا أم مصطنعا.

والأنماط الثّلاثة للإباحيّة الطّفوليّة المعرّفة في الفقرة الثّانيّة بغرض ارتكاب الجرائم المشار إليها في الفقرة الأولى تضمّ:

- أ. تصوّرات الإساءة الجنسيّة un abus sexuel المرتكبة ضدّ طفل حقيقي.
- ب. صور إباحيّة طفوليّة تصوّر شخصا يبدو كأنّه حدث يقوم بسلوك جنسي صريح.
- ج. الصّور التي على الرّغم من أنّها "واقعيّة réalistes" إلّا أنّها لا تمثل في الحقيقة طفلا حقيقيا يقوم بسلوك جنسي صريح. إنمّا الأمر يتعلق في هذه الحالة بصورة رمزيّة. .Images altérées مثال ذلك الصّور الملفقة لأشخاص حقيقيين. (des images morphisees de personnes physiques) أو الصّور المولّدة كليّة باستخدام تطبيقات معينة أو برامج خاصّة. (images totalement Fabriquees par l'ordinateur) .

ثالثا: انتفاء الحقّ

بالنّسبة لمصطلح "*دون حق*" فإنّه يستبعد الاستثناءات والأعذار القانونيّة، وأسباب الإباحة، أو المبادئ الأخرى المشابهة التي تعفى الشّخص من المسؤولية الجنائية في بعض الظّروف الخاصّة.

وبهذا، فإنّ مصطلح "*دون حق*" يسمح لأيّ طرف أن يأخذ في الاعتبار الحقوق الأساسية مثل حريّة الفكر وحريّة التعبير والحق في احترام الحياة الخاصّة، وبالإضافة إلى ذلك، فإنّه يمكن لأيّ طرف أن يقدّم دفعا فيما يتعلق بالسّلوك محلّ العمل في المادّة الإباحيّة الطّفوليّة، على اعتبار أنّه يمثّل فائدة فنيّة أو طبيّة أو علميّة أو ما شابه ذلك.

وبالنّسبة للبند ب من الفقرة الثّانية، فإنّ تعبير "دون حق" يمكن أيضا أن يسمح لأيّ طرف على سبيل المثال، أن يقرّر أنّ الشّخص يعفى من المسؤولية الجنائيّة إذا ثبت أنّ الشّخص الممثّل في المادّة الإباحيّة "ليس حدثا" بالمفهوم الوارد في هذا النّص [1].

الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي

بالنّسبة للرّكن المعنوي في هذه الجريمة، نجد أنّ المادّة التّاسعة تدرج أنواعا مختلفة للأفعال غير المشروعة

المرتبطة بالمواد الإباحيّة الطّفولية، والتي كما في المواد من 2 إلى 8 يلتزم الأطراف بتجريمها إذا ارتكبت "عمدا". وبمقتضى هذا المعيار فإنّ الشّخص لا يمكن أن يكون مسؤولا إلّا إذا كان لديه نيّة تقديم، أو إتاحة، أو نشر، أو نقل، أو انتاج، أو حيازة مادّة إباحيّة طفوليّة.

ويمكن للأطراف أن يتبنّوا ضابطا أكثر خصوصيّة. مثال ذلك تشريع الجمعيّة الأوروبية المطبّق على مسؤولية مقدمي الخدمات. حيث إنّ هذا الضابط في هذه الحالة هو الذي يتمّ تطبيقه. إذ يمكن أن تنشأ المسؤولية إذا كان هناك علم وسيطرة على المعلومات المنقولة، أو المخزّنة. لكن لا يكفي أن يعمل مقدم الخدمة كمجرّد وسيط من أجل نقل هذه المادّة الإباحيّة، عن طريق موقع، مع غياب النيّة المطلوبة في القانون الدّاخل. وعلاوة على ذلك فإنّ مقدم الخدمة لا يكون ملزما بمراقبة المحتوى من أجل تجنب المسؤولية الجنائية [2].

(1) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعيّة والاجرائية لجرائم المعلوماتيّة على ضوء اتفاقيّة بودابست، المرجع السّابق، ص 128.
(2) – المرجع نفسه، ص 130.

المطلب الثّاني: صور وأساليب إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة

إنّ أبرز الصّور والأساليب التي ترتكب بها جريمة إباحية الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة عموما، يمكن تصنيفها إلى فئتين بارزتين، هما كما يلي:

الفرع الأوّل: عرض الصّور والأفلام المنافيّة للآداب العامّة (عرض الميديا أو المحتوى)

لقد أصبح من الأمور المألوفة عرض الصّور والأفلام الإباحيّة عبر شبكة الانترنت بغرض إثارة الغرائز الجنسيّة. والتي يظهر فيها الأطفال في الغالب كضحايا متعرّضين لمختلف الإيذاء الجسدي والجنسي. وهذا لسهولة استدراجهم والإيقاع بهم [1].

من ذلك مثلا أنّ الشّرطة البريطانية اكتشفت العام 1995م شبكة تقوم بعرض صور خليعة للأطفال وتوزيعها، وقد وجدت في حاسوب أحد أفراد الشّبكة مجموعة كبيرة من الصّور الخليعة للأطفال تقدّر سعتها ب 50 أسطوانة. إضافة إلى عناوين بعض الأشخاص المولعين بالأطفال، والذي كان معظمهم من جنوب افريقيا وألمانيا وهونج كونج وسنغافورة. ومن الأمثلة على ذلك أيضا، ما كان معروفا في الولايات المتحدة الأمريكية بخط الاتصال الدّاعر الذي كان يتمّ عن طريق الهاتف قبل أن ينتقل إلى الانترنت، وذلك بتسخير مجموعة من الفتيات القاصرات لتكون على الطّرف الآخر من المحادثة، وخطورة الأمر تكمن لما ينطوي عليه تبادل المحادثات الجنسيّة من الاثارة للشهوات والغرائز الجنسيّة وما يؤول إليه الأمر من التّحريض على البغاء [2].

الفرع الثّاني: التّحريض على الفسق والدّعارة

غالبا ما يتمّ التّحريض ابتداء عن طريق البريد الالكتروني من خلال نقل صور أو كتابات أو رموز إلى شخص معيّن أو عدّة أشخاص، وهي من خلال نقل صور أو كتابات أو رموز إلى شخص معيّن أو عدّة أشخاص. وهي من خلال هذا تأخذ إمّا صورة التحريض الشّفهي أو الكتابي ودفعه إلى ارتكابها من خلال غرف الحوار والدّردشة أو عن طريق وضع مواقع في الانترنت تعمل على ترويج لتجارة الأجن (أطفال

([1]) – سمير قاسمي: المكافحة الدّوليّة والوطنية للإباحيّة الالكترونيّة من منظور قانوني. مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربيّة في العلوم الإنسانيّة والاجتماعيّة، جامعة الجلفة، الجزائر، مجلد 10، عدد3، سبتمبر 2018 السنة العاشرة، ص322.

([2]) – رشا خليل: جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الانترنت. مجلة الفتح، جامعة ديالي، العراق، العدد السّابع والعشرون، 2006، ص2. مقال متاح على الرّابط: https://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=17183

ونساء)، فيتمّ تبيين مكان ممارسة الدّعارة أو لقاء أشخاص من أجل ممارسة الجنس أو صور اللّواتي سوف تمارس معهن الجنس. [1]. وغيرها من الممارسات المعروفة والمنصوص عليها ضمن القوانين العامّة المتعلقة بالاستغلال الجنسي للأطفال.

المطلب الثّالث: جرائم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة في التّشريع الجنائي

نتيجة لانتشار الإباحيّة على الانترنت عبر المواقع الإلكترونية ومواقع التواصل الاجتماعي، ومختلف التّطبيقات المسهلة لتداول مختلف المحتويات الجنسيّة من صّور فاضحة وأفلام جنسيّة وغيرها، سعى المجتمع الدّولي للتدخّل لوقف هذا التدفّق للإباحيّة، وقد تمثّلت هذه المساعي في عقد المؤتمر الدّولي لمكافحة الاستغلال الجنسي للأطفال عام 1999م في فيينا. حيث أوصى المؤتمر بتشجيع وضع قواعد السّلوك من قبل مزودّي خدمة الانترنت، تشجيع إنشاء خطوط ساخنة للمواطنين للإبلاغ عن المواقع الإباحيّة للأطفال عبر الانترنت، وضرورة محاربة الاستغلال التّجاري للأطفال على الانترنت ممّا يتطلّب تدخّل المشرّع الوطني لتجريم التّجارة الجنسيّة على الانترنت [2].

وبمراجعة التّشريعات الدّاخليّة بخصوص معالجة جرائم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة يمكن لنا الوقوف على اتجاهين، هما كما يلي:

- الاكتفاء بالنّصوص العامّة المتعلّقة بجرائم إباحيّة الأطفال.
- صياغة نصوص جديدة خاصّة بإباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة.

الفرع الأوّل: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة في التشريعات العامّة

يعتبر كلّا من المشرّع الفرنسي والجزائري من بين التّشريعات التي اختارت معالجة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة، من خلال النّصوص العامّة.

الفقرة الأولى: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التّشريع الفرنسي

عالج المشرّع الفرنسي جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة من خلال النّصوص العامّة، في المادّة 227-22 من قانون العقوبات [3]. حيث يعاقب على تحريض أو محاولة تحريض القاصر على

([1]) – سمير قاسمي: المرجع السّابق، ص323.

([2]) – محمود أحمد طه: المرجع السّابق، ص190.

([3]) –**Loi n° 92-684 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les personnes** NOR: JUSX8900010L. Modifiée par la **LOI n° 2013-711 du 5 août 2013 portant diverses dispositions d'adaptation dans le domaine de la**

الفسق بخمس سنوات سجن، وبغرامة 75000 يورو. وتشدّد العقوبة إلى سبع سنوات سجن وبغرامة 100000 يورو إذا تمّ اتصال الفاعل بالقاصر بفضل استخدام، من أجل نشر رسائل إلى جمهور مفتوح (غير محدد)، شبكة اتصالات الكترونيّة أو إذا تمّ اقتراف الفعل داخل المؤسسات التّعليميّة أو التّربوية أو في الأماكن الإداريّة.

الفقرة الثانية: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التّشريع الجزائري

قام المشرّع الجزائري بإدخال تعديلات على قانون العقوبات بموجب القانون رقم 01/14 المؤرخ في 2014 ، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 66-156 المتضمّن قانون العقوبات. ومن أهمّ هذه التّعديلات أنّه في القسم السّادس المتعلق ب" انتهاك الآداب"، استحدث المادّة 333مكرر 1 [1] و التي تعاقب بالحبس من 05سنوات إلى 10سنوات و بغرامة من 500.000دج إلى1.000.000 دج كل من صوّر قاصرا لم يكمّل 18سنة بأيّ وسيلة كانت وهو يمارس أنشطة جنسيّة بصفة مبيّنة حقيقيّة أو غير حقيقيّة أو صوّر الأعضاء الجنسيّة للقاصر لأغراض جنسيّة أساسا أو قام بإنتاج أو توزيع أو نشر أو ترويج أو استيراد أو تصدير أو عرض أو بيع أو حيازة مواد إباحيّة متعلقة بالقصّر.

بالإضافة إلى هذه المادّة، نجد المادّة 342 [2] التي تنص على أنّ: "كل من حرّض قاصرا لم يكمل الثّامنة عشرة (18) سنة على الفسق أو فساد الأخلاق أو تشجيعه عليه أو تسهيله له ولو بصفة عرضيّة، يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000دج. ويعاقب على الشّروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات المقررة للجريمة التامة."

ويأتي تدخل المشرّع الجزائري باستحداث هذه النّصوص، نظرا للانتشار الواسع والمتزايد للهواتف الذّكية المجهزّة بلواقط الصّوت والصّورة والموصولة بالشّبكات المعلوماتيّة، والانترنت خاصّة. الأمر الذي يخلق بيئة مساعدة ومغذيّة لمختلف الممارسات المنافية للأخلاق والآداب العامّة، بما فيها إباحيّة الأطفال.

---

justice en application du droit de l'Union européenne et des engagements internationaux de la France.

متاح على الرّابط: http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf

(1) – المادة 10 من قانون رقم 14-01 مؤرخ ي 4 ربيع الثاني عام 1435، الموافق 4 فبراير سنة2014، المعدّل والمتمّم للأمر رق2 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386، الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمّن قانون العقوبات. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 7، السّنة الواحدة والخمسون.

(2) – المادّة 11 من قانون رقم 14-01. المرجع نفسه.

الفرع الثّاني: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التّشريعات الخاصّة

إلى جانب الاتّجاه الأوّل، هناك من التّشريعات الدّاخليّة من اتجه إلى معالجة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة من خلال النّصوص الخاصّة بجرائم المعلوماتيّة. من بين هذه التّشريعات يمكن أن نذكر التّشريعات الآتية:

الفقرة الأولى: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التّشريع الكويتي

تناول المشرّع الكويتي جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة من خلال عموم المادّة الرّابعة من قانون مكافحة جرائم المعلوماتية [1] حيث تنصّ على أن: " يعاقب بالحبس مدّة لا تجاوز سنتين وبغرامة لا تقلّ عن ألفي دينار ولا تجاوز خمسة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين: ...

- كلّ من أنشأ موقعاً أو نشر أو أنتج أو أعد أو هيأ أو أرسل أو خزن معلومات أو بيانات بقصد الاستغلال أو التّوزيع أو العرض على الغير عن طريق الشّبكة المعلوماتيّة أو إحدى وسائل تقنية المعلومات وكان ذلك من شأنه المساس بالآداب العامّة أو أدار مكاناً لهذا الغرض.
- كلّ من حرّض أو أغوى ذكراً أو انثى لارتكاب أعمال الدّعارة والفجور أو ساعده على ذلك باستخدام الشّبكة المعلوماتيّة أو بإحدى وسائل تقنية المعلومات. فإذا كان الفعل موجهاً إلى حدث فتكون العقوبة الحبس مدّة لا تجاوز ثلاث سنوات والغرامة التي لا تقل عن ثلاثة آلاف دينار ولا تجاوز عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين."

فهذه المادّة عامّة في التّجريم، وبغضّ النّظر عن عمر الضّحيّة. ولكن المادّة الحادية عشر من القانون نفسه تنصّ على ألّا تقلّ عقوبة الحبس أو الغرامة التي يحكم بها عن نصف حدّها الأقصى إذا اقترنت الجريمة بظرف التغرير بالْقصّر ومن في حكمهم من ناقصي الأهليّة أو استغلالهم.

الفقرة الثّانية: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التشريع العماني

كذلك عالج المشرّع العماني جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة من خلال عموم المادّة الخامسة عشر من قانون مكافحة جرائم المعلوماتيّة [2]، حيث تنص على أن "يعاقب بالسّجن المؤقت مدّة لا تقلّ عن ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تقلّ عن ثلاثة آلاف ريال عماني ولا تزيد على خمسة آلاف ريال عماني كل من استخدم الشّبكة المعلوماتيّة أو وسائل تقنيّة المعلومات في

([1]) –القانون الكويتي رقم 63 لسنة 2015 في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات، المرجع السّابق.

([2]) – المادة الثانية عشرة من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني، المرجع السابق.

تحريض أو إغواء ذكر أو أنثى لارتكاب الفجور أو الدّعارة أو في مساعدته على ذلك، وتكون العقوبة السّجن المؤقت مدّة لا تقلّ عن خمس سنوات ولا تزيد على عشر سنوات وغرامة لا تقلّ عن خمسة آلاف ريال عماني ولا تزيد على عشرة آلاف ريال عماني إذا كان المجني عليه حدثا لم يكمل الثّامنة عشرة (18) "

كما ينصّ القانون نفسه في مادّته السّابعة عشر على أن "يعاقب بالسّجن مدّة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة ريال عماني ولا تزيد على ثلاثة آلاف ريال عماني أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من استخدم الشّبكة المعلوماتيّة أو وسائل تقنية المعلومات في المقامرة، أو في إنتاج أو نشر أو توزيع أو شراء أو حيازة كل ما من شأنه المساس أو الإخلال بالآداب العامّة أو في التّرويج لبرامج أو أفكار أو أنشطة من شأنها ذلك." فهي عامّة في التّجريم، سواء كان الضّحيّة بالغا أم قاصرا.

الفقرة الثّالثة: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة في النّظام السّعودي

المشرّع السّعودي تناول هو الآخر جريمة الإباحيّة عبر الأنظمة المعلوماتيّة من خلال المادة السّادسة من قانون مكافحة جرائم المعلوماتيّة حيث: " يعاقب بالسّجن مدّة لا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تزيد على ثلاثة ملايين ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل شخص يرتكب أيّا من الجرائم المعلوماتية الآتية:

1. انتاج ما من شأنه المساس بالنّظام العام، أو القيم الدّينيّة، أو الآداب العامّة، أو حرمة الحياة الخاصّة، أو إعداده، أو إرساله، أو تخزينه عن طريق الشّبكة المعلوماتيّة، أو أحد أجهزة الحاسب الآلي...
2. انشاء المواد والبيانات المتعلقة بالشّبكات الإباحيّة، أو أنشطة الميسر المخلّة بالآداب العامّة أو نشرها أو ترويجها..."

فهذه المادّة عامّة في تجريم الإباحيّة عبر الأنظمة المعلوماتيّة، وبغضّ النّظر عن الضّحيّة. إلّا أنّ المشرّع السّعودي شدّد في المادّة الثّامنة من القانون نفسه العقوبة برفع حدّها الأدنى إذا اقترنت الجريمة بحالة التغرير بالقصّر ومن في حكمهم واستغلالهم.

الفقرة الرّابعة: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التّشريع الإماراتي

المشرّع الإماراتي أيضا عالج جريمة إباحيّة الأطفال من خلال المادّة الثّالثة عشر من قانون مكافحة جرائم المعلوماتية [1]، حيث ينصّ فيها على أن: " يعاقب بالسّجن وبالغرامة من حرّض ذكرا أو أنثى أو أغواه لارتكاب الدّعارة أو الفجور أو ساعده على ذلك باستخدام الشّبكة المعلوماتيّة أو إحدى وسائل تقنيّة المعلومات. فإن كان الجاني عليه حدثا كانت العقوبة السّجن مدّة لا تقل عن خمس سنوات والغرامة."

الفقرة الخامسة: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في القانون الأمريكي

من بين التّشريعات الأمريكيّة الجديرة بالذّكر في هذا المقام [2]، نجد قانون ولاية اركنساس المتعلّق بالمواد الإباحيّة للأطفال في المواد رقم 602-27-5 و603 حيث ينصّ على معاقبة أيّ شخص:

1. يتلقى عن علم بغرض البيع أو يقوم عن علم بشراء أو ينتج أو يعطي أو يوفّر أو يعير أو يتاجر أو يرسل أو يسلّم أو ينقل أو ينشر أو يوزّع أو يتداول أو يهدي أو يتيح أو يروّج أو يعرض أو يسمح بعرض عن طريق أيّ وسيلة بما فيها الانترنت أية صورة فوتوغرافية، أو فيلم أو شريط فيديو، أو برنامج إلكتروني، أو ملف أو صورة مولّدة باستخدام الحاسوب، أو لعبة فيديو أو أي نسخ أو أعاد أنتاج أو أعاد تركيب لها، والتي تصوّر طفلا ينخرط في سلوك جنسي صريح، أو
2. يحوز على علم أو عبر أية وسيلة بما فيه الانترنت، أي صورة فوتوغرافية أو فيلم أو شريط فيديو أو برنامج الكتروني، أو ملف، أو صور تمّ انشاؤها باستخدام الحاسوب، أو لعبة فيديو أو أيّ نسخة أخرى مركّبة والتي تعرّض طفلا ينخرط في سلوك جنسي صريح."

وهذا التّشريع جدير بالإشادة لأنّه يحدّد بوضوح الأفعال المجرّمة المتعلّقة بالتّعامل مع مواد إباحيّة الأطفال.

كذلك، نجد قانون ولاية كاليفورنيا يعالج جريمة الإباحيّة من خلال المادّة 311، وهو يتضمّن إباحيّة الأطفال، حيث ينص على أنّ:

"كل شخص يرسل أو يتسبّب في إرسال أو يحضر أو يتسبّب في إحضار إلى هذه الولايّة من أجل البيع أو التّوزيع أو يحوز في هذه الولاية أو يحضّر أو ينشر أو ينتج أو يطوّر أو يعيد إنتاج أو يطبع أيّ عرض(تمثيلية) لمعلومة أو بيان أو صورة بما فيها –لا على سبيل الحصر–أي فيلم أو شريط فيديو أو صورة فوتوغرافية أو عرض أو مقطع فيديو أو قرص فيديو ليزير، أو معدّات معلوماتيّة أو برامج الكترونيّة أو قرص

---

(1) – قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الاماراتي، المرجع السّابق.

(2) – Chuck Easttom & Det. Jeff Taylor: p149.المرجع السّابق

مرن، أو وسيط لتخزين الميديا أو سي دي روم (CD-ROM) أو أيّ معدّات مولّدة باستخدام الحاسوب، أو أيّ صورة مولّدة باستخدام الحاسوب، وتحتوي على أو تدمج صورة قاصر في أيّ فيلم أو شريط فيديو بنيّة التّوزيع أو العرض أو للتبادل مع الآخرين، أو من يسمح بتوزيع أو يوزّع أو يعرض أو يتبادل مع الآخرين أيّ ماجة إباحية، وهو يعلم أنّ هذا المحتوى يصوّر شخصا يقل عمره عن 18 سنة ينخرط في شخصيا في عمل جنسي أو يحاكيه كما هو محدّد في المادّة 311.4، يعاقب بالسجن لمدّة تصل إلى سنة أو بغرامة لا تتجاوز ألف دولار أو بكلتا العقوبتين."

المطلب الرّابع: جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة في الفقه الإسلامي

بعد التعرّف على جريمة إباحية الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية، وبيان موقف التشريعات الجنائية الداخلية منها، نأتي الآن إلى بيان موقف الفقه الإسلامي منها، من خلال بيان أدلة تجريمها، والعقوبة المقرّرة جزاء لها.

الفرع الأوّل: أدلة تجريم إباحية الأطفال في الفقه الإسلامي

إنّ كلّا من صون الأعراض وحفظ الأنساب من الاختلاط، هو مقصد شرعي تظافرت نصوص الوحي على اعتباره وجودا وعدما. بدء بمستوى الدّعوة إلى التعفّف والفضيلة، بغض البصر ولبس الحجاب وطلب الاستئذان، وغيرها من الآداب. ووصولا إلى مستوى التّجريم، من خلال تجريم أفعال الزّنا والقذف، وغيرها. وهذا من الأمور المتّفق عليها في شريعة الإسلام. غير أنّ الحديث عن إباحيّة الأطفال يقودنا للحديث عن مقاصد شرعيّة أخرى عدا حفظ العرض والنّسب. وبهذا فإنّ تجريم إباحيّة الأطفال يمكن أن نستدلّ عليها باعتبار الشّرع لمقصدي حفظ النّفس أوّلا، ثمّ باعتباره لمقصد حفظ العرض، والتّزكيّة.

الفقرة الأولى: اعتبار الشّرع لمقصد حفظ النّفس

أوّل ما يمكن أن نستدل به على تجريم إباحية الأطفال عموما وإباحية الأطفال الالكترونية خصوصا، هو اعتبار الشّريعة الإسلاميّة لمقصد حفظ النّفس. وهذا قبل الحديث عن مقصد حفظ العرض كدليل تجريم أيضا. ذلك أنّ النّاظر في مآل إباحيّة الأطفال، وما ينتج عنها من الأضرار الجسيمة، والآثار التّدميرية، يمكن له أن يدرك بوضوح أنّ هذه الأفعال هي بالدّرجة الأولى تشكل تهديدا لمقصد حفظ النّفس. كونها تمسّ بكيان الانسان في مرحلة الطّفولة. ولا يخفى على أحد أنّها المرحلة العمريّة الأكثر حساسيّة، كونها مرحلة التّنشئة وبناء الانسان السّليم المعافى نفسا وجسدا. ولا شكّ في أنّ استغلال الأطفال في الممارسات الجنسيّة المنحرفة هو وأد كذلك، وإهدار للنفس البشرية، وإن شبّ الجسد سليما في ظاهره.

والمقصود بحفظ النّفس هو حفظها من جانب الوجود، بأن يتمّ رعايتها والنأي بها عن كل ما يكون سببا في علّتها واختلالها. فالنّفس البشرية التي حرّم الله قتلها هي " الوجود الحي الفيزيولوجي (المادّي) ...والتي يكون قتلها عن طريق الشّنق أو التّسميم أو إطلاق النّار عليها...أمّا النّفس الثانية التي حرّم الله قتلها فهي أن يبقى الانسان كائنا حيّا كبشر ويموت كإنسان، أي قتل كل الأحاسيس والمشاعر الخيّرة وتحويله إلى بهيمة أو آلة تماما. وهذه النّفس يكون قتلها بالإرهاب والتّعذيب والقمع والكذب" [1] والتّنشئة المنحرفة غير سويّة. ودرجة الوأد تكون بدرجة سوء التّنشئة. ولا شكّ في أنّ أفعال الإباحة والاستغلال الجنسي للطفل تأتي في مقدمة الممارسات المسيئة والمدمرة للنفس البشرية بحيث لا يبقى للبشر كيان كإنسان.

الفقرة الثّانية: اعتبار الشّرع لمقصد حفظ العرض

يرتبط مفهوم العرض بفكرة ممارسة الجنس. ويقصد بحفظ العرض" صيانة الجسد عن كل ممارسة غير مشروعة للجنس"...فإذا كانت تلك الممارسة مشروعة، كان العرض مصانا شرعا. أمّا إذا كانت الممارسة غير مشروعة فإنّ ذلك يعني تفريطا في العرض [2].

وفقهاء الشّريعة قديما، وإن كانوا قد اهتدوا إلى أنّ حفظ العرض مقصد شرعي من خلال النّظر في الحدود الشّرعية [3]، حيث رأوا أنّ في إثبات حد الزّنا حفظا للعرض. إلّا أنّ فعل الزّنا لا يعدّ الممارسة الوحيدة غير المشروعة المهدّدة لمقصد حفظ العرض. بل يتعيّن صيانته عن الفواحش جميعها. وقد ورد النّهي عن الفواحش في القرآن الكريم في أكثر من موضع. منها قوله تعالى:﴿ **وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ**﴾[4]. وقوله أيضا:﴿ **إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ**﴾[5]. وقوله﴿ **وَلُوطًا إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ وَأَنْتُمْ تُبْصِرُونَ**﴾[6]

([1]) – محمد شحرور: الكتاب والقرآن، الأهالي للطباعة والنّشر، دمشق، سورية، ط /، س/، ص505.

([2]) – خالد بن محمد الحميزي: الحماية الجنائيّة للعرض–دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية–، رسالة ماجيستير في التشريع الجنائي الإسلامي، إشراف: محمد فضل المراد، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 1429هـ–2008م، ص37، 38.

([3]) – انظر المبحث الأول من الفصل الأوّل من هذا البحث، ص20.

([4]) – سورة الأنعام، الآية 151.

([5]) – سورة النّور، الآية 19.

([6]) – سورة النّمل، الآية 54.

فهذه الآيات تفيد عموم تحريم الفاحشة. والفاحشة اسم مصدر يدلّ على مختلف العلاقات الجنسيّة غير المشروعة، كالزّنا، والشّذوذ الجنسي [1]، والتّحريض على الفسق، وكذا إباحيّة الأطفال واستغلالهم في الممارسات الجنسيّة.

والملاحظ في أحكام الشّريعة هو أنّ الشّارع الحكيم إذا حرّم فعلا، حرّم كذلك مختلف الأفعال المؤديّة إليه غالبا في السّير العادي للأمور. وهو ما عبّر عنه فقهاء الشّريعة بمبدأ سدّ الذّرائع بداية، وبمبدأ اعتبار المآلات[2]، لاحقا. لذلك فإنّ حفظ العرض يكون بتحريم اقتراف الفواحش ابتداء، كما يكون أيضا بتحريم كل فعل يفضي إليها أو يساعد في انتشارها وتفشّيها بحيث تصبح مقبولة مستصاغة.

لذلك فإنّه من غير المتصوّر عقلا أن يرد النّهي عن اتيان الفواحش، ثمّ يكون الترويج لها عبر وسائل الاتصال العامّة عملا مباحا. إنّ انتاج المواد الإباحيّة ونشرها وتداولها عبر الانترنت يعدّ عملا شنيعا بنظر الشّرع، وهذا من مسلّمات الدّين التي لا يمكن أنكارها.

الفقرة الثّالثة: اعتبار الشّرع لمقصد التّزكيّة

التّزكية هي تهذيب النّفس البشريّة وتوطينها على الفضيلة والقيّم الإنسانيّة العليا للخروج بها من الظّلمات إلى النّور. وقد ورد لفظ زَكّى في القرآن الكريم في ستّ وعشرين موضعا بتعاريف عديدة واشتقاقات متفارقة [3]. منها قوله تعالى:﴿ **لَقَدْ مَنَّ اللَّهُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِذْ بَعَثَ فِيهِمْ رَسُولًا مِنْ أَنْفُسِهِمْ يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِهِ وَيُزَكِّيهِمْ وَيُعَلِّمُهُمُ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَإِنْ كَانُوا مِنْ قَبْلُ لَفِي ضَلَالٍ مُبِينٍ** ﴾[4]

فهي إحدى المقاصد الأسمى التي يرمي إليها هدي الشّريعة الاسلاميّة. "ولها في القرآن الكريم والسّنّة النّبويّة صور ووسائل كثيرة أهمّها: التّعفّف وستر العورات واتقاء الشّبهات" [5] وغضّ البصر وحفظ الجوارح.

([1]) – محمد شحرور: المرجع السّابق، ص508.

([2]) – أنظر في بيان هذين المبدأين إلى المبحث الخامس من الفصل الثّاني من هذا البحث، ص152، و154.

([3]) – صونيا وافق: حفظ العرض من خلال القرآن الكريم، بحث مقدّم لنيل شهادة دكتوراه الدولة في الكتاب والسنّة، إشراف: أحمد رحماني، كلية أصول الدّين، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، 1425هـ-2004م، ص100 بتصرّف.

([4]) – سورة آل عمران، الآية 164.

([5]) – صونيا وافق: المرجع السابق، ص101.

أمّا العفّة فهي: "حصول حالة للنّفس تمتنع بها عن غلبة الشّهوة" [1]. وهي" الامتناع عمّا لا يحلّ ولا يجب فعله."[2] و" العفيف هو من يباشر الأمور على وفق الشّرع والمروءة" [3]. وهي ركيزة أخلاقيّة أساسيّة تقوم عليها تزكيّة النّفس وتهذيبها في الإسلام [4]. ورد الحثّ عليها في القرآن الكريم في أكثر من موضع، منها قوله تعالى:﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾[5]. وقوله:﴿ وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ ﴾[6]

كذلك فقد حثّ الشّرع على فضيلة ستر العورات في أكثر من مناسبة، منها تشريع أدب الاستئذان في قوله تعالى:﴿ وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾[7]

والحث على الاحتشام في اللّباس في قوله تعالى:﴿ يَا بَنِي آدَمَ قَدْ أَنْزَلْنَا عَلَيْكُمْ لِبَاسًا يُوَارِي سَوْآتِكُمْ وَرِيشًا وَلِبَاسُ التَّقْوَى ذَلِكَ خَيْرٌ ذَلِكَ مِنْ آيَاتِ اللَّهِ لَعَلَّهُمْ يَذَّكَّرُونَ﴾[8]. وتشريع الحجاب على المسلمات، في قوله تعالى:﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ وَبَنَاتِكَ وَنِسَاءِ الْمُؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلَابِيبِهِنَّ ذَلِكَ أَدْنَى أَنْ يُعْرَفْنَ فَلَا يُؤْذَيْنَ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا﴾[9]

كما حثّ على غضّ البصر وحفظ الجوارح كوسيلة ومسلك هام لحفظ مقصد التّزكيّة. كقوله تعالى:﴿ قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ﴾[10] وقوله:﴿ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولًا﴾[11]

([1]) – الرّاغب الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن، تحقيق: محمد سيّد كيلاني، دار المعرفة، بيروت، لبنان، د ط، د س، ص339.

([2]) – القرطبي: المصدر السابق، ج6/ ص71.

([3]) – الجرجاني: المرجع السّابق، ص167.

([4]) – صونيا وافق: المرجع السّابق، ص104.

([5]) – سورة النّساء، الآية 6

([6]) – سورة النّور، الآية 38.

([7]) – سورة النّور، الآية 59.

([8]) – سورة الأعراف، الآية 26.

([9]) – سورة الأحزاب، الآية 59.

([10]) – سورة النور، الآية 30.

([11]) – سورة الإسراء، الآية 36.

ف" غض الأبصار وحفظ الفروج أطهر لمشاعر المسلمين، وأضمن لعدم تلوثها بالانفعالات الشّهوية في غير موضعها المشروع النّظيف، وعدم ارتكاسها إلى الدّرك الحيواني الهابط، وهو أطهر للجماعة، وأصون لحرمتها، وأعراضها، وجوّها الذي تتنفّس فيه، وأزكى للعلاقات القائمة بين الجنسين، وأنقى للأخلاق وأطهر للسلوك الانساني "[1]

فهذه كلّها فضائل ومسالك حث الشّرع على التّمسك بها، تحقيقا لمقصد التّزكية الأسمى. وإذا كان هذا مقصود الشّرع في المقام الأوّل، فإنّ اقحام القصّر ضعيفي التّمييز في انتاج مواد إباحيّة وتداولها عبر الانترنت، واستدراجهم بها يشكّل تصادما واضحا مع هذا المقصد. وهو أمر يستوجب التّجريم والعقاب في أشدّ مستوياتهما.

فالقرآن الكريم إذا كان يشرّع للأخلاق والذّوق الرّفيع، فإنّ إتيان الرّذائل ومدنّسات الفضيلة يكون حراما من باب الأولى. ويكون انتاج المواد الإباحيّة ونشرها وتداولها عبر الانترنت عملا شنيعا بنظر الشّرع، من باب أولى كذلك، وهذا من مسلّمات الدّين وبيّنات القرآن.

الفرع الثّاني: عقوبة إباحية الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في الفقه الإسلامي

يرى الدّكتور أحمد أمدّاح أنّ الأضرار التي تنجم عن جريمة انتاج ونشر المواقع الإباحيّة تجعلها أقرب إلى جريمة الحرابة. وأنّها، وإن كانت تعني عند أكثر الفقهاء الخروج لأخذ المال أو قتل الأنفس أو إرهاب المارّة اعتمادا على القوّة، فهي تعني عند المالكية حالات أخرى غير سلب المال مثل حالات المغالبة على الفروج أيّ الاغتصاب وانتهاك الأعراض، حيث يقول ابن العربي المالكي: "ألم تعلموا أنّ الحرابة في الفروج أفحش منها في الأموال، وأنّ الناس يرضون أن تذهب أموالهم وتخرّب من أيديهم، ولا يرضون أن يتعدّى على زوجاتهم وبناتهم، ولو كان فوق ما قال الله عقوبة لكانت لمن يسلب الفروج." [2]

ويعتبرها جريمة تتفق في المآل مع جريمة الحرابة، لذلك فهو يتبنى قول المالكية في اعتبار صناعة المواد الإباحية ونشرها من باب المغالبة على الفروج والمجاهرة بالاغتصاب وانتهاك الأعراض التي تستوجب حدّ الحرابة. ويرى أنّ آية الحرابة مناسبة لأنّ تكون مصدرا لتشريع عقوبة محدّدة للضّرب على أيدي المجرمين الذين يعملون على إثارة الفتن ونشر الدّعارة والتحريض عليها، والتي من شأنها إفساد النّسل والأمن العام داخل المجتمع الإسلامي [3].

([1]) –السّاسي حسناوي: المرجع السّابق، ص124.

([2]) – أحمد أمدّاح، المرجع السّابق، ص375.

([3]) – المرجع نفسه، ص 375.

والذي أراه هو أنّ إباحية الأطفال جريمة تستوجب أقسى العقوبات، وأشدّها على الإطلاق، لما تنطوي عليه من الخطورة والإثم. غير أنّ هذا لا يعني بالضّرورة إلحاقها بحدّ الحرابة وتوقيع العقوبات ذاتها المقررة للحرابة. لأنّ العبرة في العقوبات الإسلامية بما تحققه من مقاصد شرعية في الإصلاح والردع، وليس بتوصيفها حدّا أو تعزيرا.

وفي جواز التعزير بالقتل ينقل ابن القيم أقوال الفقهاء، إذ يقول: " ... يجوز، كقتل الجاسوس المسلم، إذا اقتضت المصلحة قتله. وهذا قول مالك وبعض أصحاب أحمد، واختاره ابن عَقِيلٍ. وقد ذكر بعض أصحاب الشَّافعي وأحمد نحو ذلك في قتل الدَّاعية إلى البدعة، كالتَّجهم والرَّفض، وإنكار القدر. وَقد قتل عمر بن عبد العزيز غَيْلَانَ الْقَدَرِيَّ، لأنَّه كان داعية إلى بدعته. وهذا مذهب مالك –رحمه اللَّه – وَكذلك قتل من لا يزولُ فسادُهُ إلَّا بالقتل. وصرَّح به أصحاب أبي حنيفة في قتل اللوطي إذا أكثر من ذلك تعزيرا. وكذلك قالوا: إذا قتل بالمثقل فللإمام أن يقتله تعزيرا، وإن كان أبو حنيفة لا يوجب الحد في هذا، ولا القصاص في هذا، وصاحباه يخالفانه في المسألتين. وهما مع جمهور الأمّة." [1]

على أنّ العبرة في العقوبات الشرعية –وكما سبقت وذكرت في أكثر من موضع من هذا البحث– هو المصلحة وما تحققه من مقاصد شرعية.

(1) – ابن القيّم، الطّرق الحكميّة، المصدر السابق، ص94، 95.

المبحث الرّابع: جريمة التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونية

بداية، أجد من المهمّ التوقّف عند مفهوم الملكيّة الفكريّة، وبيان كيف تطوّرت في ظلّ استخدام الأنظمة المعلوماتيّة. أبحث بعدها في اتفاقيّة بودابست عن مفهوم جريمة التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة، ثمّ أعرض أبرز صورها وموقف كل من التّشريعات الدّاخليّة والفقه الإسلامي منها.

المطلب الأوّل: مفهوم الملكيّة الفكريّة

تمّ إقرار أهميّة حماية الملكيّة الفكريّة لأوّل مرّة في اتفاقية *باريس* لحماية الملكيّة الصّناعيّة –1883– ، وفي اتفاقية *برن* لحماية المصنّفات الأدبيّة والفنيّة –1886–. وتدير المنظّمة العالميّة للملكيّة الفكريّة (*الويبو*) كلتا المعاهدتين [1]. وفي ظلّ هذه الأخيرة، يمكن لنا تحديد مفهوم الملكيّة الفكريّة كما يلي.

الفرع الأوّل: تعريف الملكيّة الفكريّة

تعرّف الملكيّة كمفهوم قانوني بأنّها: "الاستئثار باستعمال الشّيء وباستغلاله وبالتصرّف فيه على وجه دائم، في حدود القانون." [2] و" الفكريّة " وصف يلحق بلفظ "الملكيّة" للدّلالة على نوع من الملكيّة يكون موضوعها الفكر أو الأفكار. والفكر خاصيّة يمتاز بها الإنسان، ومعناها المقدرة على انتاج الأفكار، أو العمليّة نفسها التي تمكّن الانسان من ذلك، سواء تمت هذه العمليّة باستخدام العقل أو بالخيال والحدس والالهام.

وبهذا فمصطلح "الملكيّة الفكريّة" يشير إلى إبداعات الانسان بصورة عامّة. وتحمي حقوق الملكيّة الفكريّة مصالح المبتكرين والمبدعين بمنحهم حقوقا في إبداعاتهم. [3]

والملكيّة الفكريّة كمصطلح قانوني، يمكن أن تعرّف بتعريفات [4] عديدة. أختار منها أنّها: "سلطة لشخص على شيء غير مادّي وهو ثمرة فكره أو خياله أو نشاطه كحق المؤلف، وحقّ الفنان في مبتكراته

([1]) – المنظمّة العالميّة للملكيّة الفكريّة: فهم حق المؤلف والحقوق المجاورة، الويبو، جنيف، ط2، 2016، ص3. وثيقة متاحة على الرّابط: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ar/wipo_pub_909_2016.pdf

([2]) – السّنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكيّة، دار احياء التراث العربي، بيروت، دط، دس، مج 08/ص493.

([3]) – المنظّمة العالميّة للملكيّة الفكريّة: فهم حق المؤلّف والحقوق المجاورة، المرجع السّابق.

([4]) – أمير فرج يوسف: حقوق الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة والمساس بها باعتبارها جريمة الكترونيّة، مكتبة الوفاء القانونيّة، الإسكندريّة، ط1، 2016، ص24.

الفنيّة وحق المخترع في مخترعاته الصّناعيّة وحق التّاجر في الاسم التّجاري والعلامة التّجارية وثقة العملاء."[1] فهي سلطة الشّخص على الأفكار، والتي تخوّله الاستئثار بمجموعة من الحقوق.

الفرع الثّاني: الحقوق المتّصلة بالملكيّة الفكريّة

يكفل حقّ المؤلف الحماية لنوعين من الحقوق [2]:

- **حقوق معنويّة**، تعطي المؤلفين والمبدعين حق اتخاذ إجراءات معيّنة للحفاظ على مصنّفاتهم وحماية الرّابط الذي يربطهم بها. وترتبط بشخصيّة المؤلّف، فهي من الحقوق اللّصيقة بشخصيّة الانسان التي هي ترجمة لإنسانيته... وتتمثّل الحقوق الأدبيّة في حق المؤلّف في تقرير نشر مصنّفه، وحقّه في نسبة المصنّف إليه، وتعديله، وسحبه، ودفع الاعتداء عنه.
- **حقوق ماليّة**، بالإضافة إلى الحقوق الأدبيّة، يرد على المصنّف حقوق ماليّة. وهي حقوق عينيّة أصليّة، تتمثّل في سلطة مباشرة للمؤلّف على مصنّفه تخوّله استغلاله ماليّا، بالإضافة إلى حق التتبّع. وتتيح لأصحابها الحصول على مكافأة ماليّة مقابل استخدام الغير لمصنّفاتهم.

الفرع الثّالث: فرعا الملكيّة الفكريّة

تنقسم الملكيّة الفكريّة بالنّظر إلى محلّها إلى فرعين بارزين هما [3]: حق المؤلّف والملكيّة الصّناعيّة.

الفقرة الأولى: حق المؤلّف

يتعلّق حقّ المؤلف بالمصنّفات الأدبيّة والفنيّة، على غرار الكتب والموسيقى واللّوحات والمنحوتات والأعمال السّينمائية والمصنّفات ذات الصّلة بالتكنولوجيا (مثل برامج الحاسوب وقواعد البيانات الإلكترونية) [4].

([1]) – أمير فرج يوسف: المرجع السّابق، ص24.

([2]) – المنظمة العالمية للملكية الفكرية: فهم حق المؤلف والحقوق المجاورة، المرجع السّابق، ص3. حنان براهيمي: حقوق المؤلّف في التّشريع الدّاخلي، مجلة منتدى القانون، جامعة بسكرة، الجزائر، العدد الخامس، ص283. بتصرّف.

([3]) – المنظّمة العالميّة للملكيّة الفكريّة: فهم حق المؤلف والحقوق المجاورة، المرجع السّابق، ص4.

([4]) –المرجع نفسه، ص4.

وتشمل عبارة " المصنّفات الأدبيّة والفنيّة " بحسب اتفاقيّة برن[1]،كل إنتاج في المجال الأدبي والعلمي والفنّي أيّا كانت طريقة أو شكل التّعبير عنه، مثل الكتب والكتيبات وغيرها من المحرّرات، والمحاضرات والخطب والمواعظ والأعمال الأخرى التي تتّسم بنفس الطّبيعة، والمصنّفات المسرحيّة أو المسرحيّات الموسيقيّة، والمصنّفات التي تؤدى بحركات أو خطوات فنيّة والتّمثيليات الإيمائية، والمؤلفات الموسيقية سواء اقترنت بالألفاظ أم لم تقترن بها، والمصنفات السينمائية ويقاس عليها المصنفات التي يعبر عنها بأسلوب مماثل للأسلوب السينمائي، والمصنّفات الخاصّة بالرّسم وبالتّصوير بالخطوط أو بالألوان وبالعمارة وبالنّحت وبالحفر وبالطّباعة على الحجر، والمصنّفات الفوتوغرافية ويقاس عليها المصنّفات التي يعبّر عنها بأسلوب مماثل للأسلوب الفوتوغرافي، والمصنّفات الخاصّة بالفنون التّطبيقيّة، والصّور التّوضيحيّة والخرائط الجغرافيّة والتّصميمات والرّسومات التّخطيطيّة والمصنّفات المجسّمة المتعلّقة بالجغرافيا أو الطّبوغرافيا أو العمارة أو العلوم.

الفقرة الثّانية: الملكيّة الصّناعيّة

تتّخذ الملكيّة الصّناعيّة أشكالا متعدّدة تضمنّها الاتّفاق المتعلّق بالجوانب التّجاريّة لحقوق الملكيّة الفكريّة (اتفاق تربس TRIPS [2] -1994-) [3]. وتصنّف حقوق الملكيّة الصّناعيّة في فئتين هما: فئة الابتكارات أو الاختراعات الجديدة وفئة البيانات المميّزة [4]:

أولا: الاختراعات الجديدة

يدخل ضمن فئة الابتكارات أو الاختراعات الجديدة كل من براءات الاختراع، التّصاميم الشّكليّة للدوائر المتكاملة والرّسوم والنّماذج الصّناعيّة، علما أنّ الأخيرة ذات طابع شكلي(فني) بعكس سابقاتها التي هي ذات طابع موضوعي (منفعي).

ثانيا: البيانات المميّزة

([1]) – المادّة الأولى من اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبيّة والفنية، المؤرخة في 9 سبتمبر 1886، والمكملة بباريس في 4 ماي 1896، والمعدلة ببرلين في 13 نوفمبر 1908، والمكمّلة ببرن في 20 مارس 1913، والمعدلة بروما في 2 جوان 1928 وبروكسل في 29 جوان 1948، واستوكهولم في 14 جويلية 1967 وباريس في 24 جويلية 1981، والمعدلة في 28 سبتمبر 1979.
متاحة على الرّابط: http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/ar/berne/trt_berne_001ar.pdf

([2]) – الاتفاق المتعلق بالجوانب التّجاريّة لحقوق الملكيّة الفكريّة (اتفاق تربس TRIPS–1994–)، وثيقة متاحة على الرّابط:
http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/fr/wto01/trt_wto01_001fr.pdf

([3]) – المنظّمة العالميّة للملكيّة الفكريّة: فهم الملكيّة الصّناعيّة، المرجع السّابق، ص4.

([4]) – نسرين شريقي: حقوق الملكيّة الفكريّة، دار بلقيس، الدّار البيضاء، الجزائر، دط، 2014، ص78.

إنّ بعض حقوق الملكيّة الصّناعيّة والتي هي حقوق فكريّة، ترد على إشارات أو بيانات ترمي إلى تمييز بعض المنتجات أو المنشآت أو الخدمات، وأهمّها: تسميات المنشأ والعلامات بأنواعها، الاسم والعنوان التّجاري [1].

وبظهور استخدامات المعلوماتية، ظهرت مفاهيم جديدة، على غرار المصنفات الالكترونية والملكية الفكرية الالكترونية. وهو ما سنقوم بعرضه في المطلب التالي.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

(1) – نسرين شريقي، المرجع السّابق، ص115.

المطلب الثّاني: الملكيّة الفكريّة الالكترونية

خلال العقدين الأخيرين، غيّر التّدفق العالي للإنترنت الطّريقة التي يصل بها الأفراد إلى الموسيقى والأفلام والبرامج التّليفزيونية وغيرها من المحتويات الثّقافية والتّرفيهيّة. تطبيقات على غرار اليوتيوب Youtube ونت فلاكس هولا Netflix Hula تسمح للأفراد اليوم بمشاهدة مختلف البرامج التليفزيونية، والأفلام والأغاني المصوّرة حسب الطّلب. وحتى وسائل القراءة الالكترونيّة اللّاسلكية مثل Kindls وألواح Nook، يمكن من خلالها الوصول إلى النّسخ الرّقميّة للكتب والمجلات، وتسمح بتبادل مكتبة افتراضية كاملة. كل هذه المحتويات يمكن الوصول إليها عبر تطبيقات الهواتف الذّكيّة، بحيث لم تعد ثمّة ضرورة الالتزام بعرض محدّد [1].

لقد ألقى هذا الانفجار في المحتوى بظلاله على حقوق الملكيّة الفكريّة. والسّبب يعود إلى عنصر المعلوماتيّة، الذي أثّرت في المصنّفات الفكرية، إذ أضحت تمثّل رقميّا وتخزن الكترونيا. كما أضحت تنشر وتتداول عبر مختلف الأنظمة المعلوماتيّة وشبكة الانترنت خاصّة.

الفرع الأول: المصنّفات الالكترونيّة

ترتبط حقوق الملكيّة الفكريّة في ظلّ الأنظمة المعلوماتية بما يعرف بالمصنّفات الالكترونية. لذلك فإنّه من المهم أن نقف عند هذا المفهوم من خلال تعريفه، وبيان أهمّ أنواعه.

الفقرة الأولى: تعريف المصنّف الالكتروني

المصنّف هو" كلّ عمل مبتكر أدبي أو فنّي أو علمي أيّا كان نوعه أو طريقة التّعبير عنه أو أهميّته، أو الغرض من تصنيفه" [2]. وهذا التعريف جميع المصنّفات بما فيها الالكترونية. لأنّ المصنّف الرّقمي لا يختلف من حيث الجوهر عن المصنّفات التّقليديّة، باعتباره عملا فنيّا مبتكرا أيضا، معبّرا عنه بلغة مستحدثة هي لغة الأرقام، ومخزّنا على دعامة رقميّة.

وهناك من يعرّف المصنّف الرّقمي: " الشّكل الرّقمي للمصنّفات، موجودة دون تغيير أو تعديل في النّسخة الأصليّة للمصنّف سابق الوجود، بحيث يتمّ نقل المصنّف التقليدي المكتوب إلى وسط تقني

([1]) – Thomas J.Holt et autres: Cybercrime and digital forensics, Routledge, New York, 1st edition, 2015, p113

([2]) – المادّة 138/ف1 من قانون الملكية الفكرية المصري، القانون رقم 82 لسنة 2002. منشور في الجريدة الرسمية لسنة 2002، العدد 22 مكرر. متاح على الرّابط: http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/eg/eg001ar.pdf

كالأقراص المدمجة سي. دي، أو الأسطوانات المدمجة الرقمية دي. في. دي، أو في الشّكل الرّقمي منذ البدء لأي نوع من المصنفات." [1].

وما يلاحظ على هذا التّعريف، هو أنّه يشمل المصنّفات الأدبيّة والفنيّة فقط، كما أنّه لا يستغرق البرامج الالكترونية. فضلا عن أنّه يعتبر المصنّف الرّقمي مرادفا للشّكل الرّقمي، في حين أنّه يقصد بهذا الأخير الدّعامة الرّقمية. التي تعتبر الوعاء الذي يختزن الأفكار الإبداعيّة.

والذي أراه هو الالتفات إلى الجانبين المعنوي والمادّي في تعريف المصنّف عموما مهما كان نوعه، بما فيه المصنّف الرّقمي، وبذلك يمكن تعريف الأخير بأنّه: "*كل مصنّف فكري يمكن اخضاعه لمعالجة آلية باستخدام نظام معلوماتي*".

حيث أقصد بالمصنّف هنا جملة الأفكار الإبداعيّة، مهما كان نوعها. ومهما كانت اللّغة المستخدمة في تمثيلها والتّعبير عنها. وأقصد ب "المعالجة الآلية باستخدام نظام معلوماتي" انشاء المصنّف، أو حفظه أو نقله أو مشاركته مع الغير أو اخضاعه لأيّة معالجة أخرى باستخدام وعبر نظام معلوماتي.

الفقرة الثّانية: أهمّ المصنّفات الالكترونيّة

في الواقع لا يمكن حصر جميع أنواع المصنّفات الرّقميّة، كما يمكن أن تبتكر مصنّفات جديدة غير معروفة حتى الآن، وهذا يعود إلى البيئة المعلوماتيّة المفتوحة على مالا يمكن حصره من الاستخدامات. إلّا أنّ أهم المصنّفات الالكترونيّة المعروفة حتّى يومنا هذا يمكن اجمالها في المصنّفات التّالية:

أوّلا: البرامج والبرمجيات الالكترونيّة

البرنامج الالكتروني "Computer Program "هو مجموعة من الأوامر والتّعليمات، المتتابعة بصفة منطقيّة، موجّهة إلى النّظام المعلوماتي لأداء عمل معين [2]. والبرنامج بهذا المعنى هو أهمّ المصنّفات الرّقمية، وهو المقصود غالبا عند الحديث عن هذه المصنّفات. أمّا تعبير البرمجيات" Computer Software" فهو أعمّ وأشمل من تعبير "برنامج" إذ يشمل أيضا –فضلا عن البرنامج نفسه –مواد ومصنّفات أخرى أصبح من المستقر الآن جدارتها بالحماية القانونيّة. فيدخل في مفهوم البرمجيات، أمور أخرى غير البرنامج نفسه، وثيقة الصّلة به. مثل الوثائق والمستندات والمواد التي يطلق عليها "المواد المساندة"

([1]) – مليكة عطوي، الحمايّة القانونيّة لحقوق الملكيّة الفكريّة عبر شبكة الانترنت، رسالة دكتوراه في الاعلام والاتصال، كلية العلوم السّياسية والاعلام، جامعة الجزائر –دالي إبراهيم–، 2010/2009م، ص118، 119.

([2]) – طارق إبراهيم الدّسوقي عطيّة: المرجع السّابق، ص99.

supporting materials وهي مواد مكتوبة في صورة كتيبات أو منشورات (تطبع على الوسائط الالكترونية كالأقراص المرنة Floppy Disk أو الأقراص المدمجة CD) ومهمتها شرح البرنامج وتيسير فهمه ومساعدة مستعمليه على كيفية تشغيله، والاستفادة منه، وكيفية تصحيح ما قد يظهر فيه من أخطاء. ويطلق على هذه المواد أحيانا "كتيب إرشادات الاستعمال .user Manual ويدخل ضمن تعبير "البرمجيات " كذلك كافة الوثائق والمستندات التي تنتج في مرحلة تصميم وتطوير البرنامج سواء كانت في صورة مكتوبة بشكل مرسل أو في صورة مخططات Schematic أو في أي صورة أخرى، وهذه المواد تشرح كيفية التوصل إلى البرنامج وتتضمن معلومات مهمة عن تصميمه ومراحل انتاجه ويطلق على هذه الطائفة من الوثائق تعبير "وصف البرنامج" Program Description[1]

ثانيّا: قواعد البيانات

تعرّف قواعد البيانات من النّاحيّة التّقنيّة بأنّها "مجموعة من الملفّات المتصلّة التي تخزّن وتنظّم البيانات في شكل مقروء آليا." أمّا في المحيط القانوني، فقد نص التشريعي الأوروبي ضمن ميثاقه المتعلق بقواعد البيانات على أنّها: (مجموعة من المصنّفات أو المعلومات أو أيّ عناصر أخرى معدّة بطريقة منسّقة منظّمة وتدار بواسطة النّظام الالكتروني أو أيّ نظام آخر). وعرّفها القرار الوزاري الصّادر عن وزارة الثّقافة المصريّة رقم (82 لسنة 1993) في المادّة (2) بقوله: " أيّ تجميع متميّز للبيانات يتوافر فيه الابتكار أو التّرتيب أو أيّ مجهود شخصي يستحق الحماية وبأيّ لغة أو رمز وبأيّ من الأشكال يكون مخزونا بواسطة الحاسب الآلي ويمكن استرجاعه بتلك الواسطة أيضا". ويمكن القول أنّ فكرة قواعد البيانات تجد أساسها الفلسفي في فكرة الفهرسة ليكون أساسا يرتكز عليه البحث عن المعلومة وهذا ما تقوم عليه فكرة قواعد البيانات من التّنظيم والقابليّة الاسترجاعيّة للمعلومات. [2]

ثالثا: طوبوغرافية الدّوائر الالكترونية المتكاملة

الدّائرة الالكترونية المتكاملة هي وحدة الكترونية تتكون من عدّة مكوّنات، عبارة عن مجموعة من الترانزستورات والمكثّفات تتصل مع بعضها بدارة كهربائية كاملة يكون الغرض منها تنفيذ عمليّة أو عمليّات

([1]) – فاروق علي الحفناوي: موسوعة قانون الكمبيوتر ونظم المعلومات. الكتاب الأول: قانون البرمجيات. دار الحديث، القاهرة، الكويت، الجزائر، ط1، 1421هـ-2001م. ص80.

([2]) – أمير فرج يوسف: المرجع السّابق، ص107 بتصرّف.

الكترونية محدّدة. فالدّائرة المتكاملة تمثّل الأساس في عمل أجهزة الاتصالات والحواسيب وكافّة الأجهزة الالكترونية الملحقة بها والمعاضدة لها في عملها [1].

رابعا: أسماء النّطاقات

يعرّف اسم النّطاق من النّاحية التّقنيّة بأنّه: "ترجمة لأرقام تتمّ عن طريق حروف معيّنة تسمح بدوران المعلومات عبر شبكة الانترنت". ذلك أنّ الانترنت هي شبكة اتصالات دوليّة تربط بين مجموعة كبيرة من الحواسيب، يتم الاتصال فيما بينها عن طريق بروتوكول (Tcp/IP). حيث يتمكن المستخدم للشبكة بالوصول إلى المواقع التي يريدها بكتابة أرقام معيّنة، يشير كل رقم إلى عنوان موقع، ولصعوبة حفظ هذه الأرقام التي قد تكون بالملايين فقد تمّ استبدالها بحروف ورموز يسهل حفظها وكتابتها تترجم إلى أرقام عند وصولها إلى الحاسوب الخادم، فيتم التعرّف على الموقع المطلوب وإيصاله مباشرة للمستخدم. فمثلا لكي يصل المستخدم إلى موقع شركة مايكروسفت، يقوم بكتابة العنوان: www.microsoft حيث يتمّ ترجمتها في الحاسوب الآلي المرتبط بالشّبكة إلى رقم (200746130150) وهو رقم موقع الشركة على الشّبكة. [2]

وأسماء نطاقات الانترنت تتكون تقنيا من جزئين: جزء ثابت وآخر متغيّر. أمّا الجزء الثّابت فهو الجزء الذي يشير إلى البروتوكول المستخدم في الانترنت. ويعني أنّ الموقع موجود على شبكة الاتصالات العالمية (World Wide Web) ويثبت هذا الجزء على جميع المشروعات والشّركات والأشخاص المالكين لمواقع أو عناوين على الشّبكة، ويرمز لهذا الجزء (http:// www) حيث يكون هذا الجزء في بداية كل عنوان الكتروني. أمّا الجزء المتغيّر فهو الذي يميّز المشروع عن غيره ويطلق عليه العنوان الالكتروني Domin name ويتكون من جزأين، الأوّل هو العنوان الالكتروني من الدّرجة الأولى (TLD) والذي يرمز له برموز معيّنة إمّا أن تدل على نوعيّة نشاط وإمّا أن تدل على الدّولة برمزها في الشّبكة مثل (org) (net) (com) أمّا العنوان الثّانوي (SLD) فهو يمثّل رموز تختص بالشّركة أو الشّخص أو الجهة أو المؤسسة فمثلا نجد أنّ موقع جامعة بغداد يرمز لها ب (http://www.univ.ofbaghdad.com) وجدير بالذّكر أنّ تسجيل

(1) –أمير فرج يوسف: المرجع السّابق، ص113.

(2) – المرجع نفسه، ص116.

وإدارة وتنظيم عناوين الانترنت يتمّ من خلال منظمة ال ICAnn [1]، مؤسسة تسجيل أسماء وأرقام الانترنت الدّوليّة[2].

خامسا: محتويات صفحات المواقع الالكترونيّة

يعرّف الموقع الالكتروني بأنّه مكان إتاحة المعلومات على الشّبكة المعلوماتية من خلال عنوان محدّد [3]. ويتضمّن محتوى الموقع الالكتروني المادّة المؤلفة والبثّ المرئي والإعلان التّجاري، والتّسجيل الصّوتي، وغيرها من المحتويات التي تستحق الحماية القانونيّة. الأمر الذي يثير التّساؤل حول مدى القدرة على حماية حقوق الملكيّة الفكريّة على ما تتضمّنه المواقع من محتويات، والتي يمكن أن تكون علامة تجاريّة أو اسما أو نموذجاً صناعياً أو مادّة تأليفيّة أو مادّة إعلان فنيّة أو رسما أو صورة أو غيرها [4].

سادسا: مصنّفات الوسائط المتعدّدة

الوسائط المتعدّدة أو الميديا الرّقميّة هي تلك المصنّفات التي يتمّ فيها تمثيل المعلومات والبيانات باستخدام مؤثر (الصّوت والصّورة) الحسيين. وتشمل هذه المصنّفات الأعمال السّينيمائية والتّلفزيونيّة والإذاعيّة من أفلام ومحاضرات علميّة أو دينيّة أو ثقافيّة، وغيرها. وقد كان لظهور الحاسب الآلي وامكانياته التّقنيّة وما تضمّنته من إمكانيات هائلة للاستنساخ والنّشر لهذه المصنّفات عبر شبكات الاتصال، أثره في ازدياد العدوان على هذه المصنّفات [5].

فمع بداية التّسعينيات تغيّرت الطّريقة التي أصبحت تخزن بها الأفلام والموسيقى وغيرها من المحتويات التّقليديّة، حيث ظهر القرص المضغوط CD، كدعامة رقميّة مبتكرة سمحت بتمثيلها في سلسلة

([1]) – هي مؤسسة أهليّة غير رسمية تأسست في الولايات المتّحدة الأمريكية عام 1998م، وتقوم هذه المؤسّسة بأربعة مهام رئيسية هي: منح عناوين رقمية الكترونيّة على الشّبكة، إدارة أنظمة التّشغيل على الشّبكة (بروتوكولات تشغيل الانترنت)، إدارة بروتوكول منح الأرقام التعريفية بالمتعاملين على الشّبكة بالإضافة إلى وضع الخطط والسّياسات المتبعة في إدارة وتطوير هذه المجالات. أمير فرج يوسف: المرجع السّابق، ص120.

([2]) –المرجع نفسه، ص119.

([3]) – المادّة الأولى القانون الكويتي رقم 63 لسنة 2015م، في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات، المرجع السّابق. والمادّة الأولى من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني، المرجع السّابق. والمادة الأولى أيضا من نظام مكافحة جرائم المعلوماتية السعودي، المرجع السّابق. والمادّة الأولى من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الاماراتي 2006، المرجع السابق.

([4]) – محمد رحايلي والزّبير بلهوشات: حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في البيئة الرقمية، الحالة الجزائرية، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، دس، العدد 1، المجلد 29 ص12. متاح على الرّابط:
https://www.asjp.cerist.dz/en/article/6206

([5]) – أمير فرج يوسف: المرجع السّابق، ص126.

من الأرقام، وتخزينها الكترونيا. هذه الصّيغة كانت ذات جودة أعلى من المسجّلات التّقليديّة وبتكلفة أقلّ. وفي العام 1996، عملت مجموعة خبراء الصّورة المتحركة (MPEG)، مع منظّمة الإيزو ISO على تطوير تقنيّة تسمح بضغط المحتويات السّمعيّة ذات الحجم الكبير إلى حجم أقلّ يسمح بتوزيعها عبر الانترنت. وهكذا طورت صيغة إم.بي.3 -MP3 - من أجل ضغط الملّفات الصّوتية، لتصبح الصّناعة القياسيّة (المعيارية) للضغط [1]. كانت هذه بداية التّحول نحو تمثيل المحتويات التقليدية في صيغ الكترونية مبتكرة.

الفقرة الثّالثة: الطّبيعة القانونيّة للمصنّفات الالكترونيّة

إنّ تحديد الطّبيعة القانونيّة للمصنّفات الالكترونيّة يكتسي أهميّة قانونيّة من حيث ضرورة تحديد المنظومة القانونيّة ذات العلاقة بتنظيم أحكامها. وتختلف البيئة القانونيّة للمصنّفات الرّقميّة باختلافها، نذكر أهمّها كما يلي:

أوّلا: الطّبيعة القانونية للبرامج والبرمجيات الالكترونيّة

تكاد البرامج الالكترونيّة أن تكون أكثر المصنّفات الالكترونيّة وضوحا وتحديدا من ناحية التّكييف القانوني، لأنّ الجهد التّشريعي والوطني قد حسم وصفها القانوني باعتبارها مصنفات أدبية وفنيّة منظّمة بقواعد حق المؤلّف والحقوق المجاورة، سواء أكانت بلغة الآلة أم بلغة المصدر وبحسب مفهومها الواسع. وسند ذلك يمكن أن نجده في المادّة العاشرة من اتفاقيّة التريبس لعام 1994م، والتي نصّت في فقرتها الأولى على: " تمتّع برامج الحاسب الآلي سواء أكانت بلغة المصدر أم بلغة الآلة بالحماية باعتبارها أعمالا أدبية بموجب معاهدة بيرن لعام 1971م." فالبرنامج الالكتروني بصورتيه (لغة الآلة) أو (لغة المصدر) مصنّف أدبيّ محميّ بقواعد الملكيّة الفكريّة فيما يتعلّق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة له. [2]

كما حرصت معاهدة الويبو بشأن حق المؤلّف لعام 1996 في مادّتها الرّابعة (04) على تأكيد أنّ برامج الحاسب الآلي تعتبر من قبيل المصنّفات الأدبيّة في مفهوم المادّة (02) من اتفاقية برن. فنصّت على أنّه: " تتمتّع برامج الحاسب الآلي بالحماية باعتبارها مصنّفات أدبيّة في مفهوم المادّة (02) من اتّفاقية برن. وتطبّق تلك الحماية على برامج الحاسب أيّا كانت طريقة التّعبير عنها أو شكلها." [3]

([1]) – Thomas J.Holt et autres : المرجع السابق، p114

([2]) – أمير فرج يوسف: المرجع السّابق، ص105.

([3]) – حسام الدّين الصّغير: قضايا عالميّة جديدة في مجال الملكيّة الفكريّة، الاجتماع المشترك بين الويبو وجامعة الدّول العربيّة حول الملكية الفكريّة لممثلي الصحافة والإعلام، تنظّمها المنظمة العالمية للملكيّة الفكرية (الويبو) بالتعاون مع جامعة الدول العربية، القاهرة، يومي 23 و24 مايو/آيار 2005م، ص 3. وثيقة متاحة على الرابط:
https://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_las_ip_journ_cai_05/wipo_las_ip_journ_cai_05_2.pdf

ثانيّا: الطّبيعة القانونيّة لقواعد البيانات

لقد أكّد الجهد التّشريعي الدّولي والوطني على اعتبارها مصنّفات محميّة بقوانين حق المؤلف [1]. وإن كانت قواعد البيانات تثير إشكالين قانونيين [2] من حيث الحماية القانونيّة. يتعلّق الإشكال الأول بالطّرف الإنساني المحميّة مصالحه بحقوق الملكيّة الفكريّة، لأنّ قواعد البيانات في جلّ صورها هي مصنّفات مشتقة مضامينها ومحتوياتها من مصنّفات سابقة. فيما يتعلّق الإشكال الآخر بمحلّ محلّ الحماية الجنائيّة لقاعدة البيانات، فهل تنصب الحمايّة القانونية على مضمون قاعدة البيانات ومحتوياتها من المعلومات أم على هيكلة هذه القاعدة وبنائها التقني.

ثالثا: الطّبيعة القانونية لطوبوغرافية الدّوائر الالكترونية المتكاملة

سبق وذكرنا أنّ الدائرة المتكاملة تمثّل الأساس في عمل أجهزة الاتصالات والحواسيب وكافة الأجهزة الالكترونية الملحقة بها والمعاضدة لها في عملها. لذلك فهي تمثّل العصب الرّئيس لصناعات تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات. ولأنّها تنطوي على جهد ذهني كبير وتشتمل على فكرة ابتكاريّة، كان ذلك كافيا لحمايتها بقواعد الملكيّة الفكرية، والقائمة على أساس المعنى الموضوعي للابتكار [3].

رابعا: الطّبيعة القانونية لأسماء النّطاقات

انقسم الفقه في تحديد طبيعة العنوان الالكتروني بين اتجاهين، كما يلي [4]:

الاتّجاه الأوّل: لا يعدّ العنوان الالكتروني من منظومة الملكيّة الفكريّة وحقوقها. وتتوزع هذه المذاهب بين ثلاث رؤى، بين من يرى أنّ العنوان الالكتروني هو موطن افتراضي للأشخاص والهيئات والمؤسسات على الشّبكة الالكترونيّة، وبين من يرى أنّ العنوان الالكتروني هو رقم دخول الخدمة MINITEL. وبين من يرى أنّ العنوان الالكتروني فكرة قانونيّة مستقلة، استنادا إلى قرارات صدرت في أحكام قضائية عن محاكم فرنسيّة، أكدت استقلاليّة العنوان الالكتروني وتميّزه وعدم إمكانية مقارنته مع أيّ نظام قانوني آخر.

([1]) – أمير فرج يوسف: المرجع السّابق، ص109.

([2]) – ينظر في تفصيل هذين الإشكالين إلى: أمير فرج يوسف: المرجع السّابق، ص109.

([3]) –المرجع نفسه، ص113.

([4]) –المرجع نفسه، ص121.

الاتجاه الثّاني: اتجاه فقهي يجعل العنوان الالكتروني من عناصر الملكيّة الفكريّة وبالخصوص الملكيّة الصّناعيّة والتّجارية بالنّظر للتقارب ما بين العنوان الالكتروني والعلامة التّجارية والاسم والمحلّ التّجاريين، مستندا إلى المبررين الآتيين:

أ. التشابه بين الاثنين في الدّور الوظيفي، فكما تقوم العلاقة التجارية والاسم أو المحل التجاري بدور مميّز للمشروع الذي يتم اختياره له يكون العنوان الالكتروني كذلك يمارس هذا الدور حيث يكون من السهولة على المستهلك أن يعرف أنّ المشروع وما يقدّمه من منتجات وخدمات.

ب. أنّ مبدأ الاقليمية هو المبدأ الذي يحكم العنوان التّجاري بمعنى أنّ الشخص أو الهيئة أو المؤسسة يتمتعون بحق الأسبقية والأولوية المانعة للغير من اتخاذ ذات الاسم في داخل الإقليم التي سجّلت فيه وبالتالي جواز تسجيل ذات الاسم أو النطاق خارج الإقليم الذي تمّ التّسجيل ولو تماثلت الأنشطة المزاولة، ولا يستثنى من ذلك إلّا العلامات المسجّلة دوليا كما قضت بذلك اتفاقية التريبس.

ولهذه المبرّرات اتجه الفقه والقضاء ومن ثم التشريعات إلى اعتبار العنوان الالكتروني من عناصر الملكيّة الفكريّة ويمنح صاحبه حق ملكيّة بكامل امتيازاته ومزاياه.

خامسا: الطّبيعة القانونيّة لمحتويات صفحات المواقع الالكترونيّة

ليس ثمّة إشكال يثار في حال كان محتوى الموقع مصنفاً أو عنصراً من عناصر الملكيّة الفكريّة الذي تحظى بالحماية ابتداء، بعيداً عن موقع الإنترنت، كعلامة تجارية لمنتجات شركة ما تتمتع بالحماية استخدمتها الشّركة على موقعها على الإنترنت، فما ينشر على الموقع هو بالأساس محلّ حماية بواحد أو أكثر من تشريعات حماية الملكيّة الفكريّة. لكن الإشكال يثور بالنّسبة للمواد والعلامات والأشكال والرّسومات التي لا يكون ثمة وجود لها إلّا عبر الموقع، وبشكل خاص عناصر وشكل تصميم الموقع والمواد المكتوبة التي لا تجد طريقاً للنّشر إلّا عبر الخط (أي على الإنترنت). إنّ هذه الإشكاليات لا تزال في مرحلة بحث ونظر من قبل فقهاء القانون والملكيّة الفكريّة في مختلف الدّول، سيما بعد شيوع التّجارة الإلكترونية. [1]

([1]) – محمد رحايلي، والزّبير بلهوشات: المرجع السّابق، ص12.

سادسا: الطّبيعة القانونيّة لمصنّفات الوسائط المتعدّدة

إنّ هذه المصنّفات مستقر وصفها القانوني في كونها مصنّفات فكريّة أدبيّة محميّة بحق المؤلف والحقوق المجاورة لفترة سابقة على المنظومة الحوسبيّة (الحاسوب وأطواره التقنية). ولا اختلاف في كونها مصنّفات محميّة بقواعد الملكيّة الفكرية بحقوق المؤلف ويرد عليها جميع أحكامه ومن ضمنها الحماية الجزائية. [1]

الفرع الثّاني: النّشر الالكتروني

بالنّظر إلى المصنّفات الفكريّة الالكترونيّة السّالف عرضها، يمكن لنا أن نميّز بين مجموعتين من المصنّفات، تتعلّق المجموعة الأولى بحقوق المؤلّف، وتشمل كلّا من: البرامج والبرمجيات الالكترونيّة، قواعد البيانات، الوسائط الرّقميّة، محتوى صفحات مواقع الانترنت...إلخ. فيما تتعلق المجموعة الثّانيّة بالملكيّة الصّناعيّة وتشمل أسماء نطاقات الانترنت.

وموضوع النّشر الالكتروني يتعلّق بمصنّفات المجموعة الأولى، أيّ المصنّفات الأدبيّة والفنيّة المتعلقة بها حقوق المؤلف. أبيّن فيما يلي المقصود بالنشر الالكتروني، وأعرض أهم الإشكالات القانونيّة المتصلّة به، وموقف الاتفاقات الدّولية منه.

الفقرة الأولى: تعريف النّشر الالكتروني

النّشر الالكتروني بمعناه البسيط هو عرض وتقديم الكتب والمجلّات وأوعية المعرفة بواسطة الحاسوب. ساعد في ظهوره وانتشاره، الاستخدام المتزايد للشبكات المعلوماتيّة والانترنت خاصّة [2].

ويتمّ النّشر الالكتروني عادة عبر المواقع الالكترونيّة، باستخدام مجموعة من الأدوات، هي عبارة عن لغات تقنيّة لإنشاء وحفظ ومعالجة وعرض النّصوص والرّسوم ومختلف البيانات ونشرها وتبادلها، كلغة HTML، وصيغة PDF، وغيرهما [3].

مواقع الكترونية على غرار أمازون amzon ويوتيوب YouTube يمكن من خلالها الوصول إلى كم هائل من المحتويات والمصنّفات الرّقميّة. فهي من بين أبرز الأمثلة الواقعية عن عمليّة النّشر الالكتروني.

([1]) – أمير فرج يوسف: المرجع السّابق، ص127.

([2]) – مليكة عطوي: المرجع السّابق، ص129.

([3]) – أمير فرج يوسف: المرجع السّابق، ص129. بتصرّف.

الفقرة الثّانية: الإشكالات القانونيّة المتّصلة بالنّشر الالكتروني

أتاحت شبكة الانترنت قدرا هائلا من المعلومات والمصنّفات الفنيّة والأدبيّة. وقد أتاحت الشّبكة إمكانية توصيل العمل إلى الجمهور وتوزيعه بسرعة فائقة، وبسعر يقل بكثير عن السّعر التّقليدي.

إلّا أنّه في المقابل، توجد نتائج سلبيّة للنّشر الالكتروني، فنشر المصنّف على الشّبكة بدون إذن صاحبه يضعه أمام صعوبات بالغة، فغني عن البيان أنّ صاحب الحقّ يصعب عليه إيقاف الاعتداء على المصنّف، كما يتعذّر عليه أن يمنع استمرار إتاحته للجمهور عبر الشّبكة. إضافة إلى صعوبة وعقبات اللّجوء إلى التّقاضي نظرا لتعدّد القوانين الوطنيّة واختلافها وتنازع الاختصاص فيما بينها. [1]

ومن الأمثلة البارزة في هذا السّياق، ما حدث في أعقاب وفاة الرّئيس الفرنسي ميتران 1996م. فبعد أيام من وفاته نشر طبيبه الخاص مذكرات اسماها "السّر الكبير" "Le grand secret" تناولت أسرارا شخصيّة عن حياة الرّئيس الشّخصيّة وعلاقاته الجنسيّة. وعندما علمت عائلة الرّئيس ميتران بذلك استصدرت أمرا من القضاء الفرنسي بمنع نشر المذكرات استنادا إلى أنّ ما تحتويه يعدّ انتهاكا للحق في الخصوصيّة. وتنفيذا لهذا الأمر تمّ سحب المذكّرات قبل أن تطرح في السّوق. ولكن ما حدث بعد ذلك يوضّح أنّ المصنّفات التي تنشر عبر الانترنت يصعب السّيطرة عليها ومنع تداولها. لقد حصل أحد أصحاب مقاهي الانترنت في فرنسا على نسخة من مذكرات الطّبيب الخاص للرئيس *متران*، وقام بتحويلها إلى مصنّف رقمي أخذ شكل ملّف الكتروني، ووضعه على موقع الانترنت من جهاز خادم server في فرنسا. لكن بعد مدّة قصيرة أزال هذا الشّخص الملفّ الذي يحتوي المذكّرات من الموقع خشية تعرّضه للبطش والتّنكيل من عائلة ميتران، فلم تعد المذكّرات متاحة بالموقع. ولكن سرعان ما ظهرت المذكّرات في مواقع أخرى على الشّبكة إذ نسخها بعض مستعملي الشّبكة الكترونيا أثناء الفترة القصيرة التي أتيحت فيها على الشّبكة، حيث تمّ بثّها من مواقع أخرى خارج فرنسا كائنة في كندا والولايات المتّحدة الأمريكية وانجلترا.

ولعلّ هذا المثال يوضّح جانبا من المشكلات القانونيّة التي ترتبط بكيفيّة حماية حق المؤلف عبر الانترنت، إذ يثير عددا من التساؤلات:

- كيف يمكن لعائلة ميتران أن تمنع نشر المذكرات تنفيذا للأمر القضائي من النّاحيّة العمليّة، بعد أن بثّتها مواقع خارج فرنسا كائنة في كندا والولايات المتّحدة الأمريكية وانجلترا؟ وهل يمكن تنفيذ الأمر الصّادر من القضاء الفرنسي في دولة أخرى أجنبية؟

([1]) – حسام الدّين الصّغير: المرجع السّابق، ص 4.

- هل ستقاضي عائلة ميتران أصحاب هذه المواقع المتفرقة والمنتشرة عبر كل بلدان العالم؟ وهل ستقاضي معهم مقدّمي خدمات الانترنت؟
- ما هي المحاكم المختصة بنظر كلّ هذه المنازعات؟
- وما هو القانون الواجب التّطبيق؟ [1]

لقد أظهر النّشر الالكتروني تحديّات عديدة لقوانين الملكيّة الفكريّة التي وقفت عاجزة عن توفير الحماية اللّازمة للمصنّفات التي تنشر عبر شبكة الانترنت. ولأجل ذلك فقد اتّجهت الجهود الدّوليّة إلى معالجة الظّاهرة وهي الجهود التي أسفر عنها ما يسمّى باتفاقيتا الانترنت. وهو ما سنعرضه فيما يلي.

الفقرة الثّالثة: موقف الاتّفاقات الدّوليّة من النّشر الالكتروني

أظهر النّشر الالكتروني مشكلات قانونيّة متعدّدة منها ما يتعلّق بكيفيّة حماية المصنّفات الأدبيّة والفنيّة المتاحة عبر الشّبكة. ونظرا لقصور اتفاقيّة برن (تعديل 1971) في تقديم حلول لتلك المشكلات، إذ أنّها لم تعالج النّشر الالكتروني للمصنّفات الفنيّة والأدبية، فقد دعت الحاجة إلى البحث عن حلول لمواجهة ما أظهره التقدّم العلمي والتّكنولوجي في مجال الاتّصالات من مشكلات. واتجهت برن لعلاج ما أظهره النّشر الالكتروني من مشكلات، ولكنه ظهر في مرحلة متقدّمة من المفاوضات التي جرت بين الدّول تحت مظلّة الويبو أنّ من الأفضل إصدار اتفاقيّة جديدة لإتاحة قدر أكبر من المرونة في تليّة رغبات الدّول الأعضاء في الويبو، وهو ما تسمح به المادّة 20 من اتفاقية برن التي تجيز للدول الأعضاء في اتحاد برن أن تبرم فيما بينها اتفاقيات خاصّة طالما أنّ تلك الاتفاقيات تمنح للمؤلّفين حقوقا تفوق الحقوق المنصوص عليها في اتّفاقية برن.

وقد أسفرت الجهود الدّوليّة في نهاية الأمر عن إصدار اتفاقية خاصّة تطبيقا لحكم المادّة 20 من اتفاقيّة برن وهي معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف 1996 WIPO Copyright (WCT) Treaty كما أبرمت اتفاقية أخرى تتوافق معها هي معاهدة الويبو بشأن فنّاني الأداء ومنتجي التّسجيلات الصّوتيّة 1996م (WPPT)

ويطلق على هاتين الاتفاقيتين اتفاقيتا الانترنت لأنّهما توفّران الحماية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة عبر شبكة الانترنت.

([1]) – حسام الدّين الصّغير: المرجع السّابق، ص 3.

وقد حرصت معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف 1996 في المادّة 8 منها على حماية المصنّفات الرّقميّة التي تنشر عبر شبكة الانترنت، حيث جاء فيها: " يتمتّع مؤلفو المصنّفات الأدبيّة والفنيّة بالحق الاستئثاري في التّصريح بنقل مصنّفاتهم إلى الجمهور بأيّ طريقة سلكيّة أو لا سلكيّة، بما في ذلك إتاحة مصنّفاتهم للجمهور بحيث يكون في استطاعة أيّ شخص من الجمهور الاطّلاع على تلك المصنّفات من مكان في وقت يختارهما أيّ فرد من الجمهور بنفسه..." [1]

غير أنّ الاتفاقات والتّشريعات، وبالرّغم من أهميتها، فهي غير كافية، ولا بد من خلق حماية تقنيّة تتناسب وطبيعة المصنّفات الرّقميّة. وهو ما سنعرضه فيه الفرع التّالي.

الفرع الثّالث: تدابير الحماية التّقنيّة للمصنّفات الالكترونيّة

لقد أدّى ظهور المصنّفات الالكترونية والنّشر الالكتروني إلى ظهور تجاوزات وانتهاكات أيضا ضدّ حقوق الملكيّة الفكريّة. وهو ما حمل علماء الرّياضيات والحاسوب على بذل حماية تقنيّة لهذه المصنّفات من خلال تطوير وابتكار التّقنيات والخوارزميات المناسبة. تتمثل أهمّ هذه التّقنيات في كلّ من التّشفير (التوقيع الالكتروني)، والعلامة المائية الرّقميّة (الوسم الرّقمي).

الفقرة الأولى: التّشفير والتّوقيع الالكتروني

التّشفير[2] المقصود هنا هو التّشفير بمعناه الخاص، والذي يقابله في اللّغة الأجنبية: Cryptographie [3]. والتّشفير بهذا المعنى، هو: " مجموعة التّقنيات التي تمكن من الحفاظ على سرية البيانات والتأكد من سلامة الكيانات والاستيقان منها. والتي تقوم على خوارزميات وصيغ رياضيّة." [4]

وتسهم تقنيات التّشفير في تأمين المصنّفات الالكترونيّة كغيرها من البيانات الرّقميّة، كونها تعيق الحصول على المصنّف والاستفادة منه إلّا لمن يحمل ترخيصا من صاحب الحق. [5]

([1]) – حسام الدّين الصّغير: المرجع السّابق، ص 3.

([2]) – يعرف مصطلح التشفير Cryptologie أيضا كعلم، وهو بهذا المعنى قديم قدم الحضارات الإنسانيّة، نشأ كنتيجة لحاجة القادّة العسكريين والسّياسيين إلى تبادل المعلومات الحساسة بينهم بطريقة سرية. خلال الحربين العالميتين الأولى والثانية، والحرب الباردة، تطور وتبلور كنسق وكعلم مستقل قائم بذاته. ومع ظهور الانترنت واستخدامها كوسيلة للتواصل عن بعد وتبادل المعلومات، فقد ازدادت الحاجة إلى هذا العلم واستخدم في تعزيز أمن الأنظمة المعلوماتية، بعد أن كان استخدامه حكرا على الأجهزة السّياسية والعسكريّة.

([3]) – Douglas R. Stinon: Cryptography Theory and Application, 3rd edition, Chapman & Hall/CRC, USA, 2006 , p19.

([4]) – الاتحاد الدّولي للاتّصالات، دليل الأمن السّيبيراني للبلدان النّامية، جنيف 2006، ص:60. وثيقة متاحة على الرّابط: www.itu.int/ITU-D/e-strategies . أطلع عليه يوم: 15 جانفي2017.

([5]) – حسام الدّين الصّغير: المرجع السّابق، ص5.

أمّا التّوقيع الالكتروني فهو عبارة عن " بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيّا ببيانات الكترونيّة أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق"[1]. و"البيانات الالكترونية الأخرى" المقصودة في هذا التّعريف يمكن أن تكون محرّرا إلكترونيا، كما يمكن أن تكون مصنّفا إلكترونيا.

وقد عمدت معظم التّشريعات اليوم إلى تنظيم التّوقيع الالكتروني بنصوص خاصّة في إطار المعاملات الالكترونيّة، كأداة لتوثيق مختلف المعاملات الإدارية التي تتمّ عبر الأنظمة المعلوماتيّة، والتّحقق من الهويّة الرّقميّة. إلّا أنّ هذه التّقنيات يمكن أن تستعمل كذلك في حماية المصنّفات الالكترونيّة.

الفقرة الثّانية: العلامة المائية الرّقميّة (الوشم الرّقمي)

الوسم الرّقمي Tatouage numérique أو العلامة المائيّة الرّقميّة Digital watermarking بالإنجليزية مصطلح استحدثه أندريو Andrew وزملاؤه، العام 1992، عندما قدّموا تقنيتين لدمج البيانات في الصّورة. ارتكزت التّقنيتين على إحداث تغيير في البت الأقل دلالة LSB في سعة البيكسل.

ويعرّف الوسم الرّقمي بأنّه فنّ إخفاء معلومة داخل محتوى رقمي بطريقة غير محسوسة imperceptible[2] وراسخة robuste [3]. فهو يتعلّق ب إدماج "علامة" marque غير مرئية (وفي بعض الحالات مرئية) تسمّى أيضا "توقيعا" signature في محتوى رقمي يمكن أن يكون نصّا، أو صورة، أو تسجيلا صوتيا، أو فيلما، أو أيّ وسيط رقمي آخر، لأهداف متعدّدة أهمها مكافحة الغشّ والقرصنة الرّقمية وحماية حقوق الملكيّة الفكريّة [4]. ولأنّ العلامة المائيّة تقترن بالمصنّف بحيث تصبح جزءا منه، فهي " تمكّن صاحب الحق من التعرّف على المصنّف وتتبع النّسخ غير المرخّص بها، والمطالبة بإزالتها من الحاسوب الخادم server. وهذه التّقنية لا تمنع الاعتداء ولكنها تتيح إمكانية تتبّع النّسخ غير المشروعة." [5]

([1]) – المادّة 2 من قانون التّصديق والتّوقيع الالكترونيين الجزائري رقم 15-04. المرجع السّابق.

([2]) – "غير محسوسة"، أيّ غير مدركة بحاسّة البصر إذا تعلق الأمر بوسم الصّور والنّصوص، وغير مدركة بحاسة السّمع إذا تعلق الأمر بوسم التّسجيلات الصّوتية والفيديوهات.

([3]) – Nicolas Friot, Iteration Chaotiques pour la Sécurisation de l'Information Dissimulée, Doctorat en informatique, université de Franche- Comté, 2014, p15.

([4]) – Vincent Martin, Contribution des filtres LPTV et des techniques d'interpolation au tatouage numérique École doctorale : Informatique et Télécommunications, Toulouse, 2006, p4.

([5]) – حسام الدّين الصّغير: المرجع السّابق، ص5.

وبهذا يختلف الوسم الرّقمي عن تقنيات التّشفير والتّوقيع الالكتروني، كونه يستخدم في تتبّع المصنّفات فيما بعد طرحها للتداول عبر الشّبكات المعلوماتيّة، بخلاف التّشفير والتّوقيع الالكتروني، حيث يستخدم كل منهما في توثيق وحماية المصنّفات ضدّ أيّ تغيير أو تحريف، يمكن أن يتم لاحقا أثناء تداولها عبر الشّبكات المعلوماتية.

المطلب الثّالث: جريمة التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في ظلّ اتفاقيّة بودابست

إنّ السّهولة التي من خلالها يمكن عمل نسخ غير مصرّح بها عن طريق التّكنولوجيا الرّقميّة، والنّطاق الذي بمقتضاه يتمّ إعادة الإنتاج والتّوزيع عبر الشّبكات الالكترونيّة، كل أولئك فرض ضرورة وضع نصوص تشتمل على جزاءات جنائيّة، وتعزّز التّعاون الدّولي في هذا المجال. [1]

و"تنبّه المذكّرة التّفسيريّة لاتفاقيّة بودابست إلى أنّ انتهاكات حقوق الملكيّة الفكريّة وعلى وجه الخصوص حق المؤلف، تعتبر من الجرائم الأكثر انتشارا على الانترنت." [2] لذلك فقد جرّمت الاتفاقية التعدّي على الملكيّة الفكريّة المتّصلة بالمصنّفات الالكترونيّة. إذ أوردت مجموعة من أفعال الاعتداء، عبّرت عنها ب: " انتهاكات الملكيّة الفكريّة والحقوق المجاورة ".

الفرع الأول: التّعريف بجريمة التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة

عبّرت اتفاقيّة بودابست عن التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة ب " انتهاكات الملكيّة الفكريّة والحقوق المجاورة". وتضمّنتها المادّة العاشرة منها، حيث ورد فيها: "

1. يجب على كلّ طرف أن يتبنّى الإجراءات التّشريعيّة، وأيّة إجراءات أخرى يرى أنّها ضرورية، لتجريم تبعا لقانونه الدّاخلي، انتهاكات الملكيّة الفكريّة المعرّفة في قانون ذلك الطّرف، وفقا للالتزامات التي تمّ التّوقيع عليها في ظلّ الاتفاقية العالميّة لحق المؤلف الموقّعة في باريس في 24 يوليو 1971، واتفاقية برن لحماية المصنّفات الأدبيّة والفنيّة، واتفاقيّة الجوانب التّجاريّة لحقوق الملكيّة الفكريّة– تربس–، واتفاقيّة المنظمّة العالميّة للملكيّة الفكريّة *OMPI* باستثناء أيّ حق معنوي ممنوح بواسطة هذه الاتفاقيات، إذا ما ارتكبت هذه الأفعال عمدا، وعلى نطاق تجاري، وبواسطة نظام معلوماتي.
2. يجب على كلّ طرف يتبنى الإجراءات التّشريعيّة، وأية إجراءات أخرى، يرى أنّها ضرورية من أجل تجريم تبعا لقانونه الدّاخلي، انتهاكات الحقوق المجاورة، المعرّفة في قانون هذا الطّرف، وفقا للالتزامات التي تمّ التّوقيع عليها في ظلّ الاتفاقيّة الدّوليّة لحماية الفنّانين، المؤدين أو العازفين، ومنتجي الصّوتيات

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص 135.

([2]) – المرجع نفسه، ص 134.

ومنظّمات البث المبرمة في روما (اتفاقية روما)، اتفاقية الجوانب التّجارية لحقوق الملكيّة الفكريّة، واتفاقيّة المنظّمة الدّولية للملكيّة الفكريّة *OMPI* بالنّسبة للأداء، العزف، البث، باستثناء أيّ حق معنوي منصوص عليه بواسطة هذه الاتفاقيات، إذا تمّ ارتكاب هذه الأفعال عمدا، وعلى نطاق تجاري، وبواسطة نظام معلوماتي...[1]

يظهر من خلال هذا النّص أنّ اتفاقية بودابست تلزم الدّول الأعضاء بفرض الحماية الجنائيّة نفسها المقرّرة لحقوق الملكيّة الفكريّة المنصوص عليها في قانونها الدّاخلي بما يتوافق والأصول التّشريعية المصادق عليها، والمشار إليها في الفقرتين الأولى والثّانية. أيّ تجريم الأفعال نفسها المنصوص عليها في القوانين الدّاخليّة العامّة المقرّرة لحماية الملكيّة الفكريّة، متى ما ارتكبت تلك الأفعال على نطاق تجاري، وبواسطة نظام معلوماتي. أيّ الأفعال التي تطال المصنّفات الفكريّة الالكترونيّة.

وبذلك يمكن لنا أن نعرّف جريمة التعدّي على الملكيّة الفكريّة الإلكترونية بأنّها "*كل فعل يمس بحقوق الملكيّة الفكريّة يتمّ على نطاق تجاري وعبر نظام معلوماتي*".

وهذا التّعريف عام يشمل المصنّفات التقليدية والالكترونية معا، لأنّه يمكن من النّاحية العمليّة تحويل المصنّفات التّقليديّة إلى إلكترونيّة والعكس. كما هو الحال مع الكتب والمقالات العلميّة المصوّرة.

الفرع الثّاني: محل جرائم التّعدي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة

يعبّر الفقه السّائد اليوم عن الملكيّة الفكريّة في ظلّ الأنظمة المعلوماتيّة بالملكيّة الفكريّة الالكترونيّة أو الرّقميّة، كونها تتعلّق بشكل جديد من المصنّفات الفكريّة هي المصنّفات الالكترونية أو الرّقمية. وهي المصنّفات التي يتمّ انتاجها وتخزينها ونشرها ومعالجتها باستخدام وعبر الأنظمة المعلوماتية، كما سبق وبيّنا.[2]

إلّا أنّ اتفاقيّة بودابست لم تورد هذا الوصف، وصف "الالكترونيّة"، وأوردت فقط عبارة "الملكيّة الفكريّة والحقوق المجاورة"، كامتداد لما هو معروف في التّشريعات العامّة المتعلّقة بحقوق الملكيّة الفكريّة والحقوق المجاورة.

والمصنّفات المشمولة بالحماية وفقا لنص المادّة أعلاه هي المصنّفات التي تحقق العناصر التّالية:

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السابق، ص 134.

([2]) – أنظر في تفصيل المصنفات الالكترونية إلى المطلب الثّاني من هذا المبحث، ص232.

- أن تكون مصنّفات فكريّة، وبالتّالي تستبعد المادّة انتهاكات حقوق براءات الاختراع والعلامات التّجارية [1].
- هي المصنّفات الفكريّة الواردة في الأصول المذكورة في نصّ المادّة. والأصول المشار إليها في الفقرة الأولى هي: اتفاق باريس في 24 يوليو 1971م، اتفاقية برن لحماية الأعمال الأدبية والفنيّة، اتفاقيّة الجوانب التّجاريّة لحقوق الملكيّة الفكريّة (TRIPS)، ومعاهدة حقوق المؤلف للمنظّمة الدّوليّة للملكيّة الفكريّة. وبالنّسبة للفقرة الثانيّة، فإنّ الأصول الدّوليّة المشار إليها هي: الاتفاقيّة الدّولية لحماية المؤدّين والعازفين ومنتجي الصّوتيات ومنظّمات البث. اتفاقية روما واتفاقية الجوانب التّجارية لحقوق الملكيّة الفكريّة، واتفاقيّة المنظّمة الدّوليّة للملكيّة الفكريّة L'OMPI بالنّسبة لأعمال الأداء، والعزف والبثّ [2].
- فضلا عن ذلك كلّه، فهي لا بد أن تكون مصنّفات الكترونيّة، أيّ تلك التي يفرغ محتواها في دعامة الكترونيّة، ويتمّ نشرها وتداولها عبر شبكة الإنترنت ومختلف الأنظمة المعلوماتيّة. وهذا ما يفهم من عبارة: " ...إذا ما ارتكبت هذه الأفعال عمدا، وعلى نطاق تجاري، وبواسطة نظام معلوماتي". فضلا عن كون الاتفاقية تعالج جرائم المعلوماتية.

الفرع الثّالث: أركان جريمة التّعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة

بالنّظر إلى نصّ المادّة العاشرة أعلاه، نجد أنّها لم تأت بجديد بخصوص حماية الملكيّة الفكريّة في ظلّ الأنظمة المعلوماتيّة، فهي تكرّس الحماية الجنائيّة للمصنّفات الفكريّة الرّقميّة، من خلال دعوة الدّول إلى أن تشمل نصوصها العامّة المتعلّقة بحماية الملكيّة الفكريّة، المصنّفات الفكريّة الالكترونيّة كذلك. وبالتّالي فرض الجزاءات المناسبة على الانتهاكات التي تطال حقوق المؤلّف والحقوق المجاورة في ظلّ الأنظمة المعلوماتيّة وشبكة الانترنت.

الفقرة الأولى: الرّكن المادّي

لا تنص المادّة العاشرة أعلاه على تجريم سلوكيات بعينها على وجه التّحديد، واكتفت بدعوة الدّول الأطراف إلى حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ظل الانترنت والأنظمة المعلوماتية. وهذا العزوف عن تجريم أفعال بعينها له ما يبرره. وهو أنّ الانتهاكات التي يمكن أن تطال حقوق الملكية الفكرية عبر الأنظمة المعلوماتية لا يمكن حصرها على وجه التحديد، شأنها في ذلك شأن الكثير من قضايا الانترنت

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص 136.

([2]) – المرجع نفسه، ص 137.

والمفاهيم المستحدثة المتصلة بها. فضلا على أنّ التّشريعات الدّاخلية المتعلّقة بحماية الملكيّة الفكريّة عموما (التّقليديّة)، تتباين وتختلف بخصوص جملة الأفعال التي تعتبرها جريمة. لذلك فقد أحجم المشرّع الدّولي عن تحديد السّلوكيات التي يمكن أن تدخل في تشكل الرّكن المادّي في جريمة التعدّي على الملكيّة الفكريّة في ظلّ تكنولوجيا الاتصالات الحديثة.

غير أنّ ما يمكن ملاحظته من خلال المادّة هو أنّ المشرّع الدّولي قد قيّد التّجريم بأمرين اثنين، الأمر الأوّل هو أن ترتكب الأفعال المعنية بالتّجريم بواسطة نظام معلوماتي. وهذا أمر مفروغ منه باعتبار أنّ الاتفاقيّة تعالج جرائم المعلوماتيّة وهي تشترك جميعها في أنّها لا تتمّ إلّا عبر نظام معلوماتي. والأمر الآخر المشترط في التّجريم، هو أن ترتكب هذه الأفعال على نطاق تجاري. وهذا إعمالا لقاعدة الشّفافيّة أو الاستخدام العادل للمصنّف الذّهني المحمي. و"جوهر هذه القاعدة يتمحور حول المكانة الممنوحة لغير المؤلف في استعمال المصنّف المحمي مجانا ودون إذن أو تصريح من المؤلّف، كاستثناء على الحق الاستئثاري للمؤلف. ولهذه القاعدة في حدود الملكيّة الفكريّة الالكترونية صور عدّة منها: جواز نسخ المصنّف المحمي للاستعمال الشّخصي أو ما يعرف بفعل المحاكاة (prody) المباح للمصنّفات الالكترونيّة عن طريق إعداد نسخة أو نسخ عن المصنّف بالاستنساخ الكامل أو الجزئي أو الترجمة أو الاقتباس أو التعديل أو التحويل أو أيّ شكل آخر لاستعماله استعمالا شخصيّا سواء أكان الاستعمال شخصيّا أم جماعيا خاصّا مع مراعاة قاعدة السّريّة وعدم انتهاكها، لذلك لا يعتبر نسخ مقالة عن شبكة الانترنت أو جزء منها واتاحتها على شبكة داخليّة لمؤسّسة أو هيئة أو جمعيّة لها موقع خاص لا يصرّح بالدّخول إليه إلّا للأعضاء" [1].

وهذا ما يتّفق مع المادّة 61 من اتفاقيّة الجوانب التّجارية لحقوق الملكيّة الفكريّة [2] TRIPS، والتي لا تفرض عقوبات جنائيّة في مواد انتهاك حق المؤلف إلّا في حالة القرصنة على نطاق تجاري [3]. ومع ذلك فإنّ تحديد جملة الأفعال التي يمكن أن تكون انتهاكا لحقوق الملكيّة الفكريّة والحقوق المجاورة تبقى مسألة داخليّة تعود إلى كل دولة على حده.

([1]) –أمير فرج يوسف: المرجع السّابق، ص194..198. بتصرّف.

([2]) – الاتفاق المتعلق بالجوانب التّجاريّة لحقوق الملكيّة الفكريّة (اتفاق تربس TRIPS-1994-)، المرجع السّابق.

([3]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعيّة والاجرائيّة لجرائم المعلوماتيّة على ضوء اتفاقيّة بودابست، المرجع السّابق، ص 137.

الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي

بالنّسبة للرّكن المعنوي للجرائم المرتبطة بحقوق المؤلّف والحقوق اللّصيقة بها، فإنّه يجب أن ترتكب عمدا من أجل تقرير المسؤولية الجنائيّة. وعلى خلاف كلّ النّصوص الأخرى للقانون المادّي أو الموضوعي من هذه الاتفاقيّة، فقد استخدمت في هذه الجريمة مصطلح "عمدا" deliberement (بترو وتفكّر) بدلا من مصطلح intentionnellement (قصدا) في الفقرتين الأولى والثّانية وذلك لأنّ المصطلح الأول هو الذي تمّ استخدامه في اتفاقية الجوانب التّجارية لحقوق الملكيّة الفكريّة TRIPS في المادّة 61 المتعلّقة بالالتزام بتجريم انتهاكات حق المؤلف[1]. هذا مراعاة لعامل الانسجام بين نصوص الاتفاقيتين، حتى لا تخرج الاتفاقية على المصطلحات المستخدمة في النصوص ذات الصلة.

المطلب الرّابع: أساليب وصور التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونية

في الواقع يمكن أن يتمّ التعدّي على حقوق الملكيّة الفكريّة في البيئة المعلوماتيّة بالأساليب والطّرق ذاتها المعروفة سابقا والمستخدمة في التعدّي على المصنّفات التّقليديّة. فنشر المصنّف الالكتروني دون إذن المؤلّف يعد تعديّا على حقوق الملكيّة الفكريّة، ونّسخه كله أو جزء منه دون تصريح من المؤلف وكل من أفعال اللّصق والتّعديل والتّحوير والتّوزيع أو إعادة توزيع المصنّف الالكتروني جميعها تعتبر تعديّا على حقوق الملكيّة الفكريّة في ظلّ البيئة المعلوماتيّة. وكذلك نشر المصنّفات المحميّة عبر شبكة الانترنت والحصول عليها بطريق غير مشروع [2]. إلّا أنّ أفعال القرصنة تعتبر الأسلوب الأبرز والأهمّ عندما يتعلّق الأمر بالمصنّفات الرّقميّة، بالإضافة إلى أفعال التّقليد والانتحال والنّسخ والطّرح للتداول غير المشروعين.

الفرع الأوّل: القرصنة

سبق وذكرنا أنّ نوعا من الحماية التّقنيّة [3] قد ظهر مصاحبا للمصنّفات الفكريّة الالكترونيّة، وأنّ من شأن هذه الحماية هو أن تمنع الوصول إلى المصنّف بغير إذن المؤلف، وبالتّالي، الحيلولة دون التعدّي على حق من حقوق الملكيّة الفكريّة المتّصلة به.

([1]) – هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، المرجع السّابق، ص 139.

([2]) – الزّبير بلهوشات ومحمد رحايلي: المرجع السّابق، ص14.

([3]) – ينظر في بيان هذه الحماية التقنيّة، المطلب الثّاني من هذا المبحث. ص245.

وتقوم أساليب القرصنة في البيئة الرّقميّة –كما سبق وبيّنا في موضع سابق [1] –على فكرة إيجاد الثّغرات ومواطن القصور المادّيّة أو البرمجيّة في النّظام المعلوماتي، من أجل استغلالها والاستفادة منها في الولوج إلى النّظام والتحكّم في عمله. وعندما يتعلّق الأمر بخوارزميات التّشفير التي تقوم عليها الحماية التّقنيّة للمصنّفات الرّقمية، فإنّه يوجد دائما من يعمل على إيجاد خوارزميات مضادّة من شأنها فكّ الشّيفرة وإبطال مفعولها في حماية المصنّفات في حدّ ذاتها أو الأنظمة المعلوماتيّة. ومثال ذلك، تطوير موقع إلكتروني يسمح بتنزيل مقالات علميّة ومؤلفات إلكترونيّة محمية دون إذن أصحابها، أو التمكّن من اختراق نظام معلوماتي يحوي قاعدة بيانات لمصنّفات تتمتّع بالحماية.

وتعدّ قرصنة البرامج والبرمجيات من بين الأمثلة الشّائعة في مجال التّعدي على حقوق الملكيّة الفكريّة، حيث يعمد القراصنة إلى إعادة انتاجها أو نسخها بغرض بيعها بأسعار أقل، والحصول على منفعة ماديّة منها.

و" تتسبّب القرصنة في خسائر اقتصادية كبيرة لمنتجي البرامج الالكترونيّة نتيجة النّسخ غير القانوني لتلك البرامج .فقد قدّرت هذه الخسائر العام 2000م ب 75,11مليار دولار .وأصبحت بالتّالي خطرا حقيقيا يهدّد صناعة تكنولوجيا المعلومات، ممّا يؤدي دون أدنى شك إلى إبطاء عمليات التّطور والبحث العلمي في هذا المجال. كما أظهرت دراسة اتحاد منتجي برامج الكمبيوتر العام 2000م أنّ القرصنة وجرائم النّسخ ما زالت تشكل تحديّا لصناعة البرمجيات والاقتصاد العالمي، وهذا ما أكّدته زيادة نسبة الخسائر النّاتجة عن أعمال القرصنة حيث ارتفعت سنة 2000م نسبة بحوالي 37% قياسا بسنة 1994م. وكشف تقرير الاتحاد الدّولي لصناعة التّسجيلات السّمعيّة، أنّ القرصنة على التّسجيلات الموسيقيّة شهدت ارتفاعا كبيرا خلال سنة 2000م بزيادة 25%عن سنة 1999م وأشار إلى أنّ واحدا من كل ثلاثة تسجيلات موسيقيّة في الأسواق منسوخ بصورة غير قانونيّة." [2]

لذلك فلا عجب في أن يلجأ من يريد الوصول إلى المصنّف الالكتروني بطريق غير مشروع مهما كان نوعه، إلى تعلّم أساليب القرصنة الالكترونية واقترافها من أجل ابطال الحماية التقنيّة التي تحول بينه وبين الوصول إلى المصنّفات الالكترونيّة. وقد تنبّهت التّشريعات إلى ضرورة تجريم أفعال القرصنة في مجال الملكيّة الفكريّة على غرار المشرّع المصري مثلا كما سنأتي على بيانه لاحقا.

([1]) – لا يختلف مفهوم القرصنة هنا عن غيره من المواضع. فالمعنى المقصود هو واحد وهو نفسه الوارد في موضع سابق من البحث. ينظر إلى المبحث الأول من الفصل الثّاني من هذا البحث، ص 83.

([2]) – مليكة عطوي: المرجع السّابق، ص 233.

الفرع الثّاني: النّسخ غير المشروع

عادة ما يكون الهدف من القرصنة هو النّسخ وإعادة انتاج المصنّف من أجل الرّبح المادّي فهو لا يتوقف عند الاستعمال الشّخصي للمصنّف.

و"تتصاعد الخطورة الخاصّة في جرائم النّشر عبر العالم الالكتروني، إذا علمنا أنّ عمليّة تحويل المادّة المنسوخة من الشّكل الرّقمي عبر الأنترنت إلى الشّكل المادّي ليست بالعمليّة الصّعبة، فيمكن مثلا نسخ الأعمال الكبرى من تاريخ الإنسانيّة التي تتمتّع بالحماية، مثل مكتبة الكونجرس كاملة في قرص صلب والقيام بعد ذلك في رصد ما يمكن إعادة إنتاجه، وتوزيعه انتهاكا لحقوق النسخ. ويقوم الانتهاك بالنّسخ حال قيام الجاني بممارسة حقوق المالك دون تصريح منه .فالنشاط الإجرامي لا يعني إتمام عمليّة النّسخ تحديدا، وإنّما ممارسة نشاط الاستنساخ المحظور برفع النّسخة المستنسخة على الأنترنت. ويتضمّن إنزال Téléchargementمصنّف أو جزء من مصنّف تمّ تحميله من مواقع الأنترنت بقصد الاستعمال الخاص، عملا بقاعدة الشّفافية لكي يتمّ بعد ذلك استخدامه تجاريا، سواء عبر الأنترنت أو العالم المادّي"[1]

الفرع الثّالث: الانتحال

الانتحال Contrefaçon هو أن ينسب المرء أثر غيره إلى نفسه، سواء كان ذلك في المؤلّفات أم في الفنون النّفيسة، ممّا يكون حكمه حكم الانتحال أيضا أن يعمد المرء إلى كتاب فيغيّر عبارته بتحريف أسلوبه، ثم يضع عليه اسمه وينسبه إلى نفسه."[2]

ومع ظهور الانترنت والمواقع الالكترونيّة، أضحت المؤلّفات المحميّة متاحة عبر المواقع الالكترونيّة، وهو ما يجعل حقوق أصحابها عرضة للاعتداء. يمكن اليوم على سبيل المثال تنزيل الكتب والمجلّات العلميّة المحكّمة بصيغة pdf، وإعادة طباعتها ونشرها في صيغة ورقيّة بحيث تنسب الأفكار إلى غير أصحابها. والغرض من ذلك يمكن أن يكون تجاريّا، كما يمكن أن يكون غير تجاري، كما في حالة السّرقات العلميّة. والأمر نفسه يمكن أن يحصل مع باقي المصنّفات الالكترونيّة.

(1) – مليكة عطوي: المرجع السّابق، ص 246.

(2) – المرجع نفسه، ص 231.

الفرع الرّابع: الطّرح للتّداول عبر الانترنت

إنّ نشر المصنّف الذي تحميه أحكام الملكيّة الأدبيّة والفنيّة على موقع من مواقع الأنترنت، بدون موافقة المؤلف أو أصحاب الحق المجاور، يعدّ نشرا وطرحا للتّداول، لأنّ الجمهور المحتمل اطّلاعه على الموقع غير محدود، ولا يمكن حصره، وهو ما يتنافى مع التّصور الذي يدرجه في إطار الاستعمال الشّخصي. وعلى هذا الأساس فقد قضت المحكمة الابتدائيّة بباريس بأنّ "...بث وتوزيع المصنّفات الموسيقية عبر الأنترنت دون ترخيص بذلك يشكّل تقليداً لمصنّف محمّي "... كذلك الأمر بالنّسبة لنشر شريط فيديو مشمول بحق المؤلّف على موقع الأنترنت، حيث يعتبر اعتداء على حقوق المؤلّف. ومن التّطبيقات الرّائدة في هذا الخصوص ما قضت به محكمة استئناف ليون في الدّعوى التي أقامها أربعة صحفيين ضدّ صحيفة، Group Progress لقيامها بإعادة نشر مقالات لهم على موقعها عبر الأنترنت دون الحصول على إذن مسبق بذلك، مؤسسين دعواهم على أن التّنازل للصحيفة عن نشر مقالتهم يقتصر على النّشر الأول فقط. وقد قضت المحكمة في ذلك صراحة بمنع الصحيفة المذكورة من الاستمرار في النّشر عبر الأنترنت لمقالات سبق نشرها في طبعات مكتوبة دون الحصول على إذن مسبق بذلك النّشر الالكتروني .وأسست المحكمة حكمها على أن وضع المقالات الصّحفية في موقع الصّحيفة عبر الأنترنت، يعني نشر آخر لهذه المقالات، مما يتعين الحصول معه على الموافقة المسبقة من جانب الصّحيفة المطبوعة .فهذه وسيلة وتلك أخرى، ولكل منهما مستخدمون مما يتعين معه الحصول على إذن الصّحفي مؤلف المقال بصدد كل وسيلة من وسائل النّشر." [1]

إلّا أنّه ومع التّدفّق العالي للأنترنت وظهور المواقع الالكترونية وتقنيات النّشر السّريع وثقافة "المشاركة مع الأصدقاء"، فقد أضحى التّعدي على المصنّفات المحميّة بطرحها للتداول عبر الانترنت واقعا معاشا ومستساغا بحيث يصعب تفاديه.

الفرع الخامس: التّقليد

التّقليد في أحد معانيه هو "محاكاة المصنّف بصنع أو انتاج نسخ على مثاله بحيث تظهر كالأصل تماما عند تداولها في السّوق"[2] وهو بهذا المعنى يختلف عن النّسخ.

([1]) – مليكة عطوي: المرجع السّابق، ص 239.

([2]) – أسامة فرج الله محمود الصبّاغ: الحماية الجنائية للمصنّفات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط1، 2016م، ص 155. بتصرّف.

وتعد محاكاة المواقع الالكترونية تقليدا بهذا المعنى، وأسلوبا شائعا يكون الهدف منه في الغالب هو الاحتيال والسّطو على أرقام بطاقات الائتمان وأرقام الحسابات ومختلف البيانات الشّخصية التي يمكن من خلالها التّوصل إلى أموال الغير. وتقوم فكرة المحاكاة في هذه الصورة على تقليد أحد المواقع الالكترونية الحقيقيّة التي غالبا ما تكون مواقع تجاريّة بكافّة تفاصيلها من تخطيط وألوان ووظيفة، وهو ما يتم عن طريق تسجيل اسم نطاق يكون وثيق الصّلة بمواقع سليمة قانونا وربما يختلف في حرف واحد، بعدها يقوم المعتدي بنسخ بعض محتويات الموقع القانوني وينشئ بعض الوظائف بغرض تقليد الإحساس بالرّوابط المحتواة في الموقع، كتقديم منتج عام بسعر مدهش لحثّ المستخدمين على ارسال بياناتهم. [1]

إلّا أنّ "التّقليد" معناه في القانون يتسع ليشمل مختلف أشكال الاعتداء على حقوق الملكيّة الفكريّة حيث يتمّ تعريفه بأنّه كل اعتداء مباشر أو غير مباشر على الملكيّة الفكريّة [2]. مع اختلاف بين التّشريعات الدّاخليّة بخصوص تحديد الاعتداءات التي تعدّ تقليدا. وهو بهذا المعنى يستغرق النّسخ والطّرح للتداول غير المشروعين، والبيع والتّأجير، كما هو الحال في القانون الجزائري [3] وغيرها من أشكال الاعتداء على حقوق الملكيّة الفكريّة والحقوق المجاورة.

الفرع السّادس: سرقة حقول الانترنت (تقليد العلامة التّجارية)

تعدّ سرقة حقوق الانترنت أو ما يعرف بأسماء النّطاقات نوعا من تقليد العلامة التّجاريّة، وهو صورة شائعة للتعدّي على حقوق الملكيّة الفكريّة. حيث يقوم المتعدّي في هذه الحالة بفتح موقع الكتروني مستخدما اسم غيره، الذي عادة ما يكون اسم شركة أو منظمّة معروفة، بهدف الابتزاز والحصول على فدية ماليّة مقابل استعادة الغير للاسم الخاص به، في وقت لاحق. ومن الأمثلة على ذلك " ما تعرضت له شركة McDonlad's العالميّة، عندما قام صحفي بفتح موقع الكتروني بعنوان "mecdonlads.com"ورفض التّنازل عن هذا الاسم إلّا بعد مساومات ماليّة كبيرة مع الشّركة." [4]

وإلى وقت قريب "لم تكن ثمّة تشريعات شاملة ناظمة لمسائل أسماء النّطاقات وما أثارته من إشكالات قانونيّة، خاصّة عندما يكون الاسم مطابقاً أو مقارباً أو مشابهاً لاسم تجاري أو علامة تجارية.

([1]) –خالد ممدوح إبراهيم: المرجع السّابق، ص 390.

([2]) – ينظر إلى مليكة عطوي: المرجع السّابق، ص 228.

([3]) –ينظر إلى المادّة 151 من القانون رقم 03-05. مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424هـ الموافق ل 19 يوليو سنة 2003م، المتعلق بحقوق المؤلف، الجيدة الرّسمية للجمهوريّة الجزائريّة، العدد 44.

([4]) – خالد ممدوح إبراهيم: المرجع السّابق، ص 391.

إلّا أنّ القضاء الفرنسي تصدى لنظر عدد من الدّعاوى بهذا الخصوص، وطبُّق بشأنها قوانين العلامات التّجاريّة وقواعد حماية العلامات التّجارية وليس قواعد قانونيّة خاصّة بأسماء النّطاقات [1].

المطلب الخامس: جريمة التعدّي على الملكية الفكرية الالكترونية في التّشريع الجنائيّ

تدعو اتفاقيّة بودابست التّشريعات الدّاخليّة إلى توسيع نطاق النّصوص العامّة لتشمل المصنّفات الالكترونيّة. وبالرّجوع إلى التّشريعات الدّاخليّة، نجد أنّها-وعلى غرار جرائم المعلوماتيّة السّابقة-تتباين بخصوص معالجة انتهاكات حقوق الملكيّة الرّقميّة في البيئة المعلوماتيّة، بحيث يمكن أن نميّز اتجاهين بارزين: الأول منهما اختار صياغة نصوص خاصّة بحماية المصنّفات الرّقميّة، في حين أنّ الاتّجاه الآخر اكتفى بإدخال تعديلات على القواعد العامّة المتعلقة بحماية الملكيّة الفكريّة لتستغرق المصنّفات الرّقميّة والنّشر الالكتروني.

إضافة إلى ذلك، فإنّ أفعال القرصنة وكسر الحماية التّقنيّة للمصنّفات الرّقميّة هي ما يميّز انتهاكات الملكيّة الفكريّة في البيئة المعلوماتيّة عن الانتهاكات التّقليديّة كصورة مستحدثة، لذلك فإنّه من المعقول أن تتّجه التّشريعات الدّاخلية إلى تجريم هذه الأفعال على وجه التّحديد. لذلك سأعرض في الفرع الثّالث من هذا المطلب مختلف التّوجهات التّشريعية بخصوص تجريم أفعال القرصنة الواقعة على المصنّفات الالكترونيّة.

الفرع الأوّل: تجريم التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في التّشريعات العامّة

اتّجهت مختلف التّشريعات المقارنة إلى تكييف معظم المصنّفات الالكترونية كمصنّفات فكريّة لذلك فهي تستحق الحماية القانونيّة ذاتها التي تقدّمها النّصوص العامّة المتعلقة بحماية الملكيّة الفكريّة والحقوق المجاورة. من بين هذه التّشريعات نجد كلّا من التّشريع الفرنسي والجزائري.

الفقرة الأولى: تجريم التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في التّشريع الفرنسي

استغرقت المحاكم الفرنسيّة بداية المصنّفات الالكترونيّة وقضايا النّشر الالكتروني بالنّصوص العامّة المتعلّقة بحماية الملكيّة الفكريّة وتطبيقها عليها. حيث" قضت المحكمة العليا في باريس في 1996/8/14م بعدم جواز وضع أغنية على صفحة طالبين دون الحصول على موافقة مسبقة على ذلك من قبل مالكي

(1) –يونس عرب: نظام الملكية الفكرية لمصنّفات المعلوماتية، مقال متاح على الرّابط: www.arablawinf.com. اطلع عليه يوم: 24-12-2018م

الأغنية (قضيّةBREL ET SARDOU) وفى إطار النّشر الصّحفي قرّرت محكمة باريس الابتدائية في 1999/4/14م في قضية جريدة *الفيجارو* LE FIGARO أنّ النّشر الجماعي(Une œuvre collective) من حق الجريدة. على أنّه لا يمتدّ هذا الحق إلى النّشر الفردي عبر الإنترنت مميزة بذلك العمل الجماعي وبين النّشر الفردي الذي يستلزم الحصول على الموافقة المسبقة من الصّحفي. ولقد أيّدت محكمة استئناف باريس هذا الحكم في حكمها الصّادر بتاريخ 2000/5/10م مقررة لزوم الحصول على موافقة الصّحفي حال وجود نشر فردي عبر الإنترنت كما لو كان النّشر عبر شبكة Minitel." [1]

الفقرة الثّانية: تجريم التّعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في التّشريع الجزائري

خصّ المشرّع الجزائري حقوق الملكيّة الفكريّة بمجموعة من التّشريعات الدّاخليّة، وصادق على مجموعة من الاتفاقات الدّوليّة ذات الصّلة. ويعدّ الأمر رقم 97-10[2] بداية مواكبة التّطوّر في مجال الملكيّة الفكريّة، حيث اعتبر برامج الحاسب الآلي من قبيل المصنّفات المحميّة قانونا، التي ترد عليها حق المؤلف، كما حمى هذا الأمر حقوق المؤلف وهي الحقوق المتعلّقة بالأداء والإنتاج الفنّي والتّسجيلات السّمعية والبصريّة.

والمشرّع الجزائري لا يفرّق بين المصنّفات التّقليديّة والالكترونيّة في الحماية القانونية المقرّرة لها. وهذا ما تضمنتّه المادّة الثالثة من القانون 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة [3]. حيث جاء فيها: "...

تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنّف ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه ووجهته، بمجرّد إيداع المصنّف سواء أكان المصنّف مثبتا أم لا بأيّة دعامة تسمح بإبلاغه إلى الجمهور." كما نصّ صراحة على اعتبار كل من برامج الحاسوب من خلال المادّتين الرّابعة (04) والخامسة (05) على التّوالي من القانون 03-05. وعلى مشروعية إبلاغ المصنّف إلى الجمهور بأيّة منظومة معلوماتيّة، من خلال المادّة السّابعة والعشرون من القانون نفسه.

وهو يقرّر حماية جنائية لحقوق الملكيّة الفكريّة من خلال دعوى التّقليد. إلّا أنّه لم يقدّم تعريفا خاصّا لجريمة التّقليد، واكتفى بالنّص على الأعمال التي تندرج ضمن هذه الجنحة. حيث يتحقّق السّلوك

([1]) – الزّبير بلهوشات ومحمد رحايلي: المرجع السّابق، ص17. بتصرّف.

([2]) – الأمر رقم 97-10، يتعلق بحقوق المؤلّف والحقوق المجاورة، مؤرخ في 06 مارس 1997م، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد13.

([3]) –ينظر المادّة 151 من القانون رقم 03-05. المتعلق بحقوق المؤلف. المرجع السّابق

الإجرامي في جريمة التّقليد بتحقق أحد الأفعال التي تمس بالحقوق الاستئثارية للمؤلف حسب المادّة 151 من القانون 03-05 السّالف ذكره وتتمثل هذه الأفعال في:

- الكشف غير المشروع للمصنّف،
- المساس بسلامة المصنّف،
- الاستيراد أو التّصدير لنسخ مقلّدة،
- بيع نسخ مقلّدة لمصنّف،
- تأجير نسخ مقلّدة.

كما يدخل ضمن الرّكن المادّي نشر مصنّف محمي عبر أجهزة الكمبيوتر أو الحاسب أو شبكة الأنترنت أو غيرها من الوسائل بدون إذن كتابي مسبق من المؤلف، وهو ما يفهم من نص المادّة 152من القانون نفسه، إذ ورد فيها: "يعدّ مرتكبا لجنحة التّقليد كل من ينتهك الحقوق المحمية بموجب هذا الأمر فيبلّغ المصنّف أو الأداء عن طريق التّمثيل أو الأداء العلني، أو البثّ الإذاعي السّمعي أو السّمعي البصري، أو التّوزيع بواسطة الكبل أو بأيّة وسيلة نقل أخرى لإشارات تحمل أصواتا أو صورا أو أصواتا أو بأيّ منظومة معالجة معلوماتية."

أمّا الجزاءات المقرّرة لهذه الأفعال فقد تضمّنها المادّة 153، وفيها:" يعاقب مرتكب جنحة تقليد مصنّف أو أداء كما هو منصوص عليه في المادّتين 151 و152 أعلاه. بالحبس من ستة 6 أشهر إلى ثلاث 3 سنوات وبغرامة من خمسمائة ألف دينار 500.000دج إلى مليون دينار 1.000.000 دج سواء كان النشر قد حصل في الجزائر أو في الخارج.

الفرع الثّاني: تجريم التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في التّشريعات الخاصّة

في مقابل الاتجاه الأوّل، نجد أنّ من التّشريعات الدّاخليّة من خصّ المصنّفات الالكترونيّة بنصوص مستقلة، أدرجها ضمن القوانين الخاصّة بمكافحة جرائم المعلوماتيّة. من بين هذه التّشريعات نجد كلّا من التّشريع العماني، الكويتي.

الفقرة الأولى: تجريم التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في التّشريع العماني

يعتبر المشرّع العماني من بين التّشريعات التي عالجت أفعال التّعدّي على حقوق الملكيّة الفكريّة عبر الأنظمة المعلوماتيّة بنصوص خاصّة. وهذا من خلال المادّة السّادسة والعشرون من قانون مكافحة

جرائم تقنيّة المعلومات [1]، إذ ينصّ فيها صراحة على عقوبة الحبس، مدّتها لا تقل عن ستّة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات والغرامة التي لا تقل عن ثلاثة آلاف ريال عماني ولا تزيد على خمسة عشر ألف ريال عماني أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من استخدم الشّبكة المعلوماتية أو وسائل تقنية المعلومات في التعدّي على حق محمي قانونا لمؤلف أو لصاحب حق مجاور أو من حقوق الملكيّة الصّناعيّة بأيّة صورة من صور التّعدّي المنصوص عليها قانونا.

الفقرة الثّانيّة: تجريم التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في التّشريع الكويتي

عالج المشرّع الكويتي أيضا أفعال التعدّي على حقوق الملكيّة الفكريّة عبر الأنظمة المعلوماتيّة في القانون الخاص بمكافحة جرائم تقنية المعلومات [2] من خلال النّصوص التاليّة:

- المادّة السّادسة، وفيها: " يعاقب بحسب الأحوال بالعقوبة المنصوص عليها في البنود (1،2،3) من المادّة السابعة والعشرون من قانون المطبوعات والنّشر المشار إليه، كل من ارتكب عن طريق الشّبكة المعلوماتيّة أو باستخدام وسيلة من وسائل تقنيّة المعلومات المنصوص عليها في هذا القانون أحد الأفعال بحسب الأحوال المبيّنة بالمواد (19، 20، 21) من القانون المشار إليه".
- المادّة، وفيها يقرّر العقوبة نفسها المقرّرة في المادّة (29) في فقرتها الأولى من القانون رقم (31) لسنة 1970 من قانون المطبوعات والنّشر المشار إليه، لكل من ارتكب عن طريق الشّبكة المعلوماتيّة أو باستخدام وسيلة تقنيّة المعلومات المنصوص عليها في هذا القانون أحد الأفعال بحسب الأحوال المبيّنة بالمواد (19، 20، 21) من القانون المشار إليه.

الفرع الثّالث: تجريم التعدّي على تدابير الحماية التّقنية (قرصنة المصنّفات الالكترونيّة)

لما كان إبطال مفعول التّدابير التّقنية أو التّحايل عليها أو تغيير المعلومات الضّرورية لإدارة الحقوق من شأنه المساس بحقوق المؤلفين وتعريض مصالحهم للخطر كونه يتيح للغير الحصول على المصنّفات بدون دفع أيّ مقابل لأصحابها، فقد كان من الضّروري تدخّل المشرّع لحماية التّدابير التّقنية وحظر التّحايل عليها. وقد لجأت التّشريعات المقارنة إلى حماية التّدابير التّقنيّة بقصد منع الاعتداء على المصنّفات الالكترونية بوسائل شتّى [3]:

([1]) – قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني، المرجع السّابق.

([2]) – القانون الكويتي رقم 63 لسنة 2015 في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات، 2015م، المرجع السّابق.

([3]) – حسام الدّين الصّغير: المرجع السّابق، ص 6. بتصرّف.

الفقرة الأولى: تجريم التعدّي على تدابير الحماية التّقنيّة في التّشريع الجنائي الأمريكي

يعدّ قانون حق الّطبع الأمريكي لسنة The Copyright act 1976من التّشريعات التي أخذت في الاعتبار موضوع التّقنيّة الحديثة للاتصالات. فقد توقّع الكونجرس التّغيرات التي سوف تحدثها التكنولوجيا. وكحد أدنى أخذ في الاعتبار المستجدات التكنولوجية والإعلام، وتناول في القسمC201 التعامل مع الأعمال الجماعيّة Collective works بحيث لم يضع أيّة قيود على الإعلام والنّشر Media. وهو ما جعل المحاكم الأمريكيّة ترى في هذا النّص إمكانيّة واسعة للانطباق على قواعد البيانات عبر الإنترنت وكذلك الأقراص المضغوطة. إلّا أن التّفعيل الأكثر حدّة لحقوق الملكيّة الفكريّة الرّقميّة كان بعد ظهور تشريع The Non – E ومعه تشريع منع العدوان الإلكتروني لعام 1998م[1] (DMCA): Digital Millennium Copyright Act [2]

واستحدث في هذا القانون مجموعة من النّصوص التي توفّر الحماية الجنائية التقنيّة لحق المؤلّف على المصنّفات الالكترونية التي يستخدمها المؤلّف لحماية حقوقه من الاعتداء عليها، منها [3]:

- حماية وسائل الحماية التّقنيّة لحماية المصنّفات الالكترونيّة، إذ جرّم المشرّع الأمريكي في المادّة 1201 القيام بأفعال التّصنيع أو العرض للجمهور أو تزويدهم بأيّة تقنيّات أو منتجات أو خدمات أو جزء منها تكون مصمّمة لغرض الاعتداء على وسائل الحماية التقنيّة التي يستخدمها المؤلّف لحماية مصنّفه، فقرّر العقوبة لتلك الأفعال في المادّة 1204 بالحبس مدّة لا تزيد على خمس سنوات أو بالغرامة التي لا تزيد عن 500000 دولار أمريكي أو بكليهما.
- حماية معلومات إدارة الحقوق، حيث جرّم المشرّع الأمريكي في المادّة 1202 القيام بأفعال التّحريف المتعمّد لأيّة معلومات خاصّة لإدارة حقوق المؤلّف أو التّوزيع أو الاستيراد بغرض التّوزيع لأيّة معلومات خاصّة بإدارة حقوق المؤلّف. وهو يعلم أنّ هذه المعلومات قد حرّفت أو عدّلت بدون سند من القانون أو أصحاب حقوق المؤلّف وقرّر العقوبة في المادّة 1204 من القانون نفسه بالحبس مدّة لا تزيد على خمس سنوات أو بالغرامة التي لا تزيد على 500000 دولار أمريكي أو بكليهما.

([1]) – محمد رحايلي، والزّوبير بلهوشات: المرجع السّابق، ص16 و17.

([2]) – DIGITAL MILLENNIUM COPYRIGHT ACT, PUBLIC LAW 105–304—OCT. 28, 1998. https://www.copyright.gov/legislation/pl105-304.pdf

([3]) – أسامة فرج الله محمود الصبّاغ: المرجع السّابق، ص117.

الفقرة الثّانية: تجريم التعدّي على تدابير الحماية التّقنيّة في التّشريع الجنائي الفرنسي

أقرّ البرلمان الفرنسي في الأوّل من أغسطس 2006م قانونا يتعلّق بحق المؤلّف والحقوق المجاورة، عنوانه: "التّشريع الخاص بحق المؤلّف والحقوق المجاورة في مجتمع المعلوماتيّة"، والمسمّى اختصارا DADVSi [1] واستهدف بهذا القانون إعمال التّوجّه الأوروبي الخاص بحق المؤلّف رقم 2001/29م[2].

الميزة الرّئيسيّة لهذا القانون هي أنّه قنّن تدابير الحماية التكنولوجيّة للمصنّفات المتمتّعة بحماية حق المؤلّف، كما قدّم آلية قانونية لحماية ودعم هذه التّدابير التكنولوجيّة. وهذا من خلال [3]:

- اعتراف المشرّع الفرنسي بتدابير الحماية التكنولوجيّة للمصنّفات الالكترونيّة...وقد عرّف تدابير الحماية التّكنولوجيّة للمصنّفات الالكترونيّة بعبارات شبيهة جدّا بعبارات التوجّه الأوروبي، بأنّها " أيّ تقنية أو أداة أو مكوّن تستهدف تحقيق هذه الوظيفة (أيّ منع تقييد التصرّفات التي لم يرخّص بها صاحب الحق). كما يعتبر هذه التدابير فعّالة " عندما يكون استعمال المصنّف المحمي متحكّما فيه من أصحاب الحقوق، من خلال تطبيق رقابة على الدّخول إليه أو أيّ تدبير للحماية، مثل التّشفير، أو التّشويش، أو تحوير آخر للمصنّف المحمي، أو لأيّة آليّة للتحكّم في نسخة، يكون من شأنها أن تحقق الحماية المستهدفة. [4]
- اعتراف المشرّع الفرنسي بحماية المعلومات الالكترونيّة الضّروريّة لإدارة الحقوق على المصنّفات الالكترونيّة. [5]
- تقرير الجزاءات الجنائيّة للاعتداء على تدابير الحماية التّكنولوجيّة ومعلومات إدارة الحقوق للمصنّفات الالكترونيّة: [6] حيث اعتبر القانون أيّ اعتداء على تدابير الحماية التّكنولوجيّة ومعلومات إدارة الحقوق جريمة جنائيّة، وقد ميّز في العقوبة بين الجاني الذي استعمل وسيلة الاعتداء التّقنيّة فحسب، وبين الجاني الذي يزوّد الغير بها، بحيث يستحق فعل التّزويد بوسيلة الاعتداء عقوبة أقصى من مجرّد استعمالها. فيعاقب بغرامة 3750 يورو على فعل الاختراق العمدي لتدابير الحماية التّكنولوجية أو محو

([1]) – LOI no 2006-961 du 1er août 2006 relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information (1).
https://www.copiefrance.fr/files/documents_de_reference/loi_1_aout_2006.pdf

([2]) – أسامة فرج الله محمود الصبّاغ: المرجع السّابق، ص111.

([3]) – المرجع نفسه، ص111..116.

([4]) – Article L331-5 de la LOI no 2006-961. المرجع السّابق

([5]) – Article L331-22 de la LOI no 2006-961. المرجع نفسه

([6]) – Articles L335-3-1 et L335-3-2 de la LOI no 2006-961. المرجع نفسه

أو تحريف معلومات إدارة الحقوق، وكذلك التستّر على هذا التّحريف أو تسهيله سواء كانت هذه المعلومات تحمي حق مؤلّف أو حقوق مجاورة أو حقوق تتعلّق بقواعد البيانات.

أمّا فعل التّزويد العمدي بوسيلة اختراق تدابير الحماية التّكنولوجيّة أو تحريف معلومات إدارة الحقوق أو عرض هذه الوسيلة للجمهور، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، فيعاقب عليه بالحبس 6 شهور وغرامة 30000يورو.

الفقرة الثّالثة: تجريم التعدّي على تدابير الحماية التّقنيّة في التّشريع الجنائي المصري

جاء المشرّع المصري بالقانون رقم 82 لسنة 2002م [1] لحماية حقوق الملكيّة الفكريّة محاولا فرض أسلوب تقني جديد للحماية الجنائيّة الفعليّة لأصحاب الحقوق على المصنّفات، وذلك بمنع أيّ اعتداء على أيّ حق أدبي أو مالي من حقوق المؤلّف أو الحقوق المجاورة في هذا القانون. وفضلا عن ذلك فقد جرّم أفعال الاعتداء على وسائل الحماية التقنيّة التي يستخدمها المؤلّف. [2]

حيث جاء في المادّة 181 من هذا القانون أنّه: " مع عدم الاخلال بأيّة عقوبة أشدّ في قانون آخر يعاقب بالحبس مدّة لا تقل عن شهر وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف 5000 جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف 10000جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب أحد الأفعال الآتية:

- بيع أو تأجير مصنّف أو تسجيل صوتي أو برنامج إذاعي محمي طبقا لأحكام هذا القانون أو طرحه للتداول، بأيّة صورة من الصّور بدون إذن كتابي مسبق من المؤلّف أو صاحب الحق المجاور.
- تقليد مصنّف أو تسجيل صوتي أو برنامج إذاعي أو بيعه أو عرضه للبيع أو للتداول أو الإيجار مع العلم بتقليده.
- التّقليد في الدّاخل أو تسجيل صوتي أو برنامج إذاعي منشور في الخارج أو بيعه أو عرضه للبيع أو التداول أو للإيجار أو تصديره إلى الخارج مع العلم بتقليده.
- نشر مصنّف أو تسجيل صوتي أو برنامج إذاعي أو أداء محمي طبقا لأحكام هذا القانون عبر أجهزة الحاسب الآلي أو شبكات الانترنت أو شبكة المعلومات أو شبكة الاتصالات أو غيرها من الوسائل بدون إذن كتابي مسبق من المؤلّف أو صاحب الحق المجاور.

([1]) – قانون الملكيّة الفكريّة المصري رقم 82 لسنة 2002م، صدر برئاسة الجمهورية في 21 ربيع الأوّل سنة 1423هـ، الموافق ل 3 يونيه سنة 2002م. متاح على الرابط: http://www.du.edu.eg/upFilesCenter/qaap/1388160304.pdf

([2]) – أسامة فرج الله محمود الصبّاغ: المرجع السّابق، ص101.

- التّصنيع أو التّجميع أو الاستيراد بغرض البيع أو التّأجير لأيّ جهاز أو وسيلة أو إدارة معدّة للتحايل على حماية تقنيّة يستخدمها المؤلّف أو صاحب الحق المجاور كالتّشفير أو غيره.
- الإزالة أو التّعطيل أو التّخريب بسوء نيّة لأيّة حماية تقنيّة يستخدمها المؤلّف أو صاحب الحق المجاور كالتّشفير أو غيره."

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب السّادس: جريمة الاعتداء على الملكيّة الفكريّة الالكترونية في الفقه الإسلامي

الملكيّة الفكريّة عموما وبما فيها الالكترونيّة، وما يتصل بها من حقوق، هي من النّوازل الفقهيّة والمسائل المستجدة التي تحتاج إلى دراسة واجتهاد لبيان موقعها في المنظومة التّشريعيّة الإسلاميّة. وهذا يمكن أن يكون من خلال دراسة كاملة مستقلّة. أكتفي في هذا المقام ببيان التّكييف الفقهي للإنتاج الفكري، قبل أن أعرض الأدلة الشّرعيّة التي يمكن أن نستدل بها على تجريم أفعال التعدّي على هذه الحقوق.

الفرع الأوّل: التّكييف الفقهي للإنتاج الفكري

الإنتاج الفكري أو الابتكار الذّهني عموما، هو أثر للملكة الرّاسخة في ذات المفكّر. وهو من قبيل منافع الثّمرات بعد انفصاله عن المؤلّف، ليستقرّ في كتاب أو، عين ترتسم فيها مظاهر هذه الصّور الفكريّة، فيصبح له بذلك كيان مستقل وأثر ظاهر. فالإنتاج الفكري في الفقه الإسلامي هو من قبيل المنافع [1].

وبالنّظر إلى تعريف المال عند فقهاء الشّريعة المتقدّمين، يمكن لنا أن نميّز بين اتجاهين بارزين فيما يتعلّق باعتبار المنافع أموالا من عدمه [2]. "فالجمهور من شافعيّة ومالكيّة وحنابلة [3]، –وإن تباينت تعريفاتهم للمال–اتفقوا على أنّ المال يشترط فيه أن يتضمّن منفعة مقصودة مباحة شرعا. كما اشترطوا أن يكون ممّا يتموّله النّاس عادة، بحيث يجري فيه البذل والمنع. فمتى توافرت هذه العناصر في شيء، صحّ أن يطلق عليه اسم المال عندهم. أمّا الحنفيّة، فإنّهم لم يجعلوا من عناصر الماليّة إباحة الانتفاع به شرعا، وحملهم هذا على تقسيم المال إلى متقوّم وغير متقوّم، ليخرجوا ما لا يحلّ الانتفاع به من الأموال عن أن يكون محلّا للعقد، لعدم تقوّمه. كما انفردوا أيضا باشتراط إمكان الادّخار لوقت الحاجة دون سائر الفقهاء، ممّا حداهم إلى القول بخروج المنافع عن مفهوم المال، لعدم إمكان ادّخارها " [4].

([1]) – فتحي الدّريني: حق الابتكار في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرّسالة، بيروت، لبنان، ط3، 1404هـ-1984م، ص11 ..19. بتصرّف. محمد منصور ربيع المدخلي: أخلاقيات التّجارة الالكترونيّة في الفقه الإسلامي. مجلة الشّريعة والدّراسات الإسلاميّة، فصلية علميّة محكّمة تصدر عن مجلس النّشر العلمي بجامعة الكويت. الكويت، العدد 63، السنة 20. ذو القعدة 1426هـ-ديسمبر 2005. ص273.

([2]) – نزيه حمّاد: قضايا فقهيّة معاصرة في المال والاقتصاد، دار القلم، دمشق، ط1، 1421هـ-2001م، ص29 ..32.

([3]) – الشّاطبي: المرجع السّابق، في بيان قصد الشّارع من وضع الشريعة، المسألة الرّابعة: المقاصد الضّرورية في الشّريعة أصل للحاجيّة والتّحسينيّة. ج2/ص32. ابن العربي: المصدر السابق، المسألة الرابعة عشرة من تفسير الآية 24 من سورة النساء ج497/1. البهوتي: المصدر السّابق، كتاب البيع، فصل شروط البيع، ج3/ ص126. السّيوطي: الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1411هـ-1990م، ص316.

([4]) – نزيه حمّاد: المرجع السّابق، ص33.

فجمهور الفقهاء، من مالكيّة وشافعيّة وحنابلة، لا يشترطون أن يكون محلّ الملك شيئا ماديّا معيّنا بذاته في الوجود الخارجي، بل هو كل ما يدخل في معنى المال من أعيان ومنافع، ومعياره أن يكون له قيمة بين النّاس، ويباح الانتفاع به شرعا، فهم يذهبون إلى أنّ الحقوق الواردة على الملكيّة الفكرية تعدّ حقّا ماليّا متقوّما في ذاته، كالأعيان سواء بسواء، وتأسيسا على ذلك ترد عليه العقود النّاقلة للملكيّة، ويضمن بالغصب، بمعنى أنّه تقرر مسؤولية غاصب مصادره ومطالبته بالتّعويض، ويجري فيه الإرث على الجملة. (1)

لأنّ " القيمة عندهم منوطة بالمنفعة التي هي أصلها ومستندها، والمنفعة أمر معنوي، فحيث تكون المنفعة تكون القيمة، أي تكون الماليّة، بل المنفعة هي معيار للقيمة ومقدارها [2].

وبهذا يكون كل انتاج فكري ذا طبيعة ماليّة في الفقه الإسلامي، على مذهب الجمهور. كونه يتضمّن منفعة مباحة. وترد عليه بذلك الحقوق الماليّة، شأنه في ذلك شأن الأعيان.

الفرع الثّاني: أدلة تجريم التعدّي على حقوق الملكيّة الفكريّة في الفقه الإسلامي

إنّ كون الإنتاج الفكري ذا طبيعة ماليّة على رأي جمهور الفقهاء، يوجب صيانة الحقوق المتصلة بها، فهي معتبرة في الفقه الإسلامي. والتعدّي عليها يعتبر محظورا شرعيا، ويمكن أن يصل إلى التّجريم، كونه يهدّد مصلحة معتبرة في الشّرع. ويعضّد هذه المصلحة مقاصد الشّريعة الاسلاميّة، المتمثّلة أساسا في مقصد العدل المهيمن، ومقصد الأمانة العلميّة.

الفقرة الأولى: اعتبار الشّرع لحقوق الملكية الفكريّة

الحق كما نعرفه في الاصطلاح القانوني، موجود في شريعة الإسلام كمفهوم، ولا تخلو منه كتابات الفقهاء قديما وحديثا. وبالنّظر في تعريف الحق، يمكن أن نجد العديد من التّعريفات، تدور معظمها حول فكرتي المصلحة، أو الاختصاص [3]. فنجد الإمام القرافي يقول: " حق الله: أمره ونهيه، وحق العبد

([1]) – الشّاطبي: المرجع السابق، في بيان قصد الشارع من وضع الشريعة، المسألة الرّابعة: المقاصد الضّرورية في الشّريعة أصل للحاجيّة والتّحسينيّة. ج2/ص32. ابن العربي: المصدر السابق، المسألة الرابعة عشرة من تفسير الآية 24 من سورة النساء ج497/1. البهوتي: المصدر السّابق، ج3/ ص126. محمد منصور ربيع المدخلي: المرجع السّابق، ص273.

([2]) – محمد منصور ربيع المدخلي: المرجع نفسه، ص273.

([3]) – حفيظة مبارك: حقوق المؤلّف وحمايتها في الفقه الإسلامي، بحث مقدّم لنيل درجة الماجستير في العلوم الاسلاميّة، إشراف: الأخضر الأخضري، كلية أصول الدّين والشّريعة والحضارة الاسلاميّة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 1426هـ-2005م، ص167.

مصالحه"[1]. أمّا من المعاصرين، فنجد من يعرّف الحق بأنّه "مصلحة ثابتة للشّخص على سبيل الاختصاص والاستئثار، يقرّرها المشرّع الحكيم"[2]. ويعرّفه الشّيخ الدّريني بأنّه: " اختصاص يقرّ به الشّرع سلطة على شيء، أو أداء من آخر، تحقيقا لمصلحة معيّنة" [3].

وحقوق المؤلّف معتبرة شرعا، ويدلّ على هذا كون الابتكار الفكري ذا طبيعة ماليّة، كما سبق وبيّنا. ومن امتلك مالا كان له وحده أن يستأثر بمجموعة من الحقوق اتجاه هذا المال. واتفاقا مع هذا القول صدر قرار المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي (من دورته الأولى لعام 1398هـ إلى الثّامنة عام 1405هـ) بتاريخ السّبت 28 ربيع الثّاني 1405هـ 19 يناير 1985م، وفيه جاء: "فكل أداة حديثة وصل إليها الانسان بما علّمه الله وسخّر له من وسائل إذا كانت تخدم غرضا شرعيّا وواجبا من واجبات الإسلام، وتحقّق فيه النّجاح ممّا لا يتحقّق دونها، تصبح بقدر درجة الأمر التي تخدمه وتحقّقه من المطالب الشّرعيّة." [4]

كما صدر في القرار الرّابع من الدّورة التّاسعة بشأن حقوق المؤلّف للمجمّع الفقهي الإسلامي، وجاء فيه: " فيجب أن يعتبر للمؤلّف والمخترع حق فيما ألّف وابتكر، وهذا الحق هو ملك له شرعا لا يجوز لأحد أن يسطو عليه دون إذنه ..." [5]

فهي حقوق معتبرة في عمومها شرعا، ولعلّ من أقرب طرق الاستدلال على هذا أيضا هو النّظر في مآلات الأمور، وما ينتج عن إهدار هذه الحقوق من مفسدة أكيدة. ذلك أنّ إهدار هذا النّوع من حقوق والتغاضي عن تنظيمها، وفضلا عمّا يقترفه المعتدي من كذب، وانتفاع جائر بجهود الغير، فهو يفضي غالبا إلى عزوف المبتكرين والمؤلّفين عن الإعلان عن منتجاتهم الفكريّة، وتراجع الحركة العلميّة والفكريّة. وهذا

([1]) –القرافي: الفروق، المصدر السّابق، الفرق الثاني والعشرون: بين قاعدة حقوق الله تعالى وقاعدة حقوق الآدميين، ج1/ص324.

([2]) – حفيظة مبارك: المرجع السّابق، ص167.

([3]) – فتحي الدّريني: النّظريات الفقهيّة، جامعة دمشق، مديرية الكتب الجامعيّة، ط4، 1417هـ-1997م، ص123.

([4]) – عبد الحليم محمود الجندي والشّيخ عبد العزيز محمّد عيسى: حقوق المؤلّفين، بحث منشور بأعمال ندوة حقوق المؤلّف مدخل إسلامي بمركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي بجامعة الأزهر. القاهرة، 1996. 156/1. منقول بواسطة: رباب مصطفى عبد المنعم الحكيم: جرائم المعلومات النّاشئة عن استخدام الحاسوب –دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي–رسالة مقدّمة لنيل درجة العالميّة (الدّكتوراه) في القانون العام. إشراف: محمد أبو العلا عقيدة+ محمد نجيب عوضين محمد. جامعة الأزهر، كليّة الشّريعة والقانون، قسم القانون العام، القاهرة، 1436هـ-2015م، ص180.

([5]) – المجمّع الفقهي الإسلامي، يصدرها المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، العدد 21، سنة 1427هـ-2006م، ص227.منقول بواسطة: دليلة بوزغار: التّكييف الفقهي للسرقة العلميّة وضرورة الإعلام به، مجلة الشّريعة والاقتصاد، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الاسلاميّة، قسنطينة، الجزائر، العدد الحادي عشر، جوان2017م، ص27.

بخلاف ما إذا تمّ صيانتها وتنظيمها، فإنّ هذا من شأنه أن يخلق بيئة تنافسية آمنة، تشجّع وتدفع بالعلماء والمفكرين إلى الاجتهاد والابداع وتقديم أفضل ما يمكنهم، بما يخدم مصلحة الإنسانية جمعاء.

فمتى ثبت اعتبار الشّرع لهذه المصلحة، كان لا بد من صيانتها بالوسائل الممكنة بما فيها تشريع القواعد التي تنظّمها، وفرض الجزاء المناسب في حق المخالف لهذه القواعد، والمتعدّي عليها.

الفقرة الثّانيّة: اعتبار الشّارع لمقصد العدل

تقسّم الحقوق في الفقه الإسلامي إلى قسمين [1]: يتعلّق القسم الأوّل منها بحقوق الخالق، كالزكاة والكفّارات، ويعبّر عنه أيضا بحق الجماعة، ويتعلّق القسم الآخر بحقوق المخلوقين، كحق الولد في النّفقة، وحق الدّائن في استيفاء الدّيون. وحقوق الملكيّة الفكرية يقصد بها عند إطلاقها، حقوق المؤلف (المبتكر)، دون حقوق المجتمع، وإن كانت هذه الأخيرة متعلّقة أيضا بالإنتاج الفكري.

والواقع أنّ حقوق الملكيّة الفكريّة يتنازعها في الحقيقة نوعان من الحقوق (مصلحتان)، حقّ الله ممثّلا في الجماعة (المجتمع)، وحقّ الخلق، ممثّلا في المؤلّف أو المبتكر. أمّا حقّ المؤلّف (المبتكر) فيتمثّل في استئثاره وحده بالتّصرّف في ثمرة جهده، بنشره، أو كتمانه، أو تعديله، كما يستأثر وحده بأخذ اتعابه أو التبرّع بها، أو التّنازل عنها. وهذه الحقوق هي المقصودة عند الحديث عن حقوق المؤلّف، وقد بيّنا سابقا أنّها ثابتة ومعتبرة في شريعة الإسلام.

وأمّا الجماعة فحقّها يتمثّل في الحصول على المعرفة العلميّة والوصول إلى المعلومة والاستفادة من ثمرة الجهود الفكريّة عبر مختلف الأمكنة والأزمنة. ويستدل على اعتبارها أكثر من طريق، لعلّ أقربها هو حثّ الشّارع على طلب العلم ونشره، فقد ورد عن النّبيّ صلّى الله عليه وسلّم أنّه قال: " **إِذَا مَاتَ الإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلاَّ مِنْ ثَلاَثٍ: صَدَقَةٌ جَارِيَةٌ، وَعِلْمٌ يُنْتَفَعُ بِهِ، وَوَلَدٌ صَالِحٌ يَدْعُو لَه** " [2]. وبالمقابل فقد ورد النّهي عن كتمان العلم، في قوله صلى الله عليه وسلّم: " **مَنْ سُئِلَ عَنْ عِلْمٍ عَلِمَهُ ثُمَّ كَتَمَهُ أُلْجِمَ يَوْمَ القِيَامَةِ بِلِجَامٍ مِنْ**

([1]) – ابن عبد السّلام: المصدر السابق، في بيان الحقوق الخاصّة والمركبة، ج1/ص219.

([2]) – الترمذي: المصدر السّابق، أبواب الأحكام، باب في الوقف، حديث رقم 1376، ج13/ ص 53. هذا حديث حسن صحيح. أخرجه أحمد، والدّارمي، والبخاري في الأدب المفرد، ومسلم وأبو داود والنسائي وابن خزيمة وأبو يعلى، والطحاوي، وابن حبان(3016) والبيهقي، والبغوي). ابن الملقّن: المرجع السّابق، ج7/ص281. حديث صحيح.

نَارٍ"[1]. وهذا إن دلّ على أمر فإنّما يدل على أهميّة مشاركة العلم والمعرفة بين الخلق كونه يحقّق مصلحة عامّة.

ورغم التّعارض الظّاهر بين هاتين المصلحتين، فإنّ مقصد العدل [2] يقتضي مراعاة الاثنتين معا، مصلحة المبتكر ومصلحة المجتمع، والموازنة بينهما، دون رجحان الكفّة لأحدهما دون الآخر. وهذا بتوفية كل ذي حق حقّه. وتقرير الجزاء المناسب في حق المعتدي الذي يكون مخلاّ بأفعاله لهذا التّوازن.

الفقرة الثّالثة: اعتبار الشّارع لمقصد الأمانة العلميّة

العلم إدراك الشّيء بحقيقته [3]، وطلب العلم في شريعة الإسلام هو فريضة ثابتة، ومقصد شرعي قطعي تظافرت في الدّليل عليه الكثير من نصوص القرآن والسّنّة النّبوية الصّحيحة، لما فيه من نفع كبير وأثر بيّن في حياة الخلق، في العاجل والآجل. فهو" مصلحة معتبرة مؤكّدة شرعا، والمصلحة المعتبرة المؤكّدة شرعا منفعة بلا ريب، فالعلم منفعة خالصة، أو سبب لها، وإلّا لما كان فرضا مطلوبا تحصيله على وجه اليقين، واعتباره أساسا للتّفاضل. [4] بل هو صفة من صفات الذّات الإلاهيّة، والمزيّة التي ينفرد بها الانسان عن سائر الخلق. ونصوص الوحي، والآثار في هذا الباب كثيرة العدد، منها ما ورد في القرآن الكريم للإشادة بطالب العلم، في قوله تعالى:﴿ **قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُولُو الْأَلْبَابِ**﴾[5]. وقوله:﴿ **يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ**. ﴾[6]

وقد كان لهذا أثره الواضح في ازهار الحركة العلميّة وتطوّر مختلف أصناف العلوم والمعارف لدى المسلمين. تصدّرها ما يعرف بعلوم الحديث والأسانيد، والتي ظهرت وازدهرت في إطار التّحقيق والتّبيّن أثناء تلقي الحديث ومرويات السنة النّبوية.

([1]) – الترمذي: المصدر السّابق، باب ما جاء في كتمان العلم، حديث رقم 2649، ج4/ ص387. هذا حديث حسن. أخرجه احمد وأبو داود(3658) وابن ماجة(261)، وابن حبان(95) والطّبراني في الصّغير(160)، والحاكم، وابن عبد البر في التّمهيد. ابن الملقن: المرجع السّابق، ج1/ص89. حديث صحيح. محمد درويش الشافعي: أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، ط1، 1418هـ-1997م، ج1/ص271. حسّنه الترمذي وصحّحه الحاكم.

([2]) – سبق وتعرضنا لمقصد العدل في المبحث الثّاني من الفصل الثّالث من هذا البحث، انظر إلى ص209.

([3]) – وله ضربان: أحدهما إدراك ذات الشّيء. والثّاني الحكم على الشّيء بوجود شيء هو موجود له أو نفي الشّيء هو منفي عنه. فالأول هو التّعدي إلى مفعول واحد نحو (لا تعلمونهم الله يعلمهم) والثّاني المتعدّي إلى مفعولين نحو قوله (فإن علمتموهنّ مؤمنات).
الرّاغب الأصفهاني، المرجع السّابق، د س، ص343.

([4]) – فتحي الدّريني: حق الابتكار في الفقه الإسلامي، المرجع السّابق، ص14، بتصرّف.

([5]) – سورة الزّمر، الآية 09.

([6]) –سورة المجادلة، الآية 11.

يمكن القول إذا بأنّ المسلمين قد كان لهم قصب السّبق في إرساء الأسس الفكريّة التي تستند إليها حقوق المؤلف ومفهوم الأمانة العلميّة كما نعرفهما اليوم. وهذه الأسس يمكن أن نجدها في القرآن الكريم، في أكثر من موضع. منها الأمر بالصّدق في مطلق الأقوال والأفعال، في قوله تعالى:﴿ **يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَكُونُوا مَعَ الصَّادِقِينَ** ﴾[1]. وقوله:﴿ **يأيّها الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ** ﴾[2]

فلا يجوز للمسلم شرعا أن يكذب عموما، ولا يجوز له أن ينسب إليه انتاجا فكريا يعود لغيره. كما لا يجوز له أن يستغلّه أو يتعرّض له بأي فعل، لا يسمح به صاحب المؤلّف.

الفرع الثّالث: عقوبة التعدّي على حقوق الملكيّة الفكريّة في الفقه الإسلامي

جريمة التعدّي على الملكيّة الفكريّة الإلكترونية هي" كل فعل يمس بحقوق الملكيّة الفكريّة يتمّ على نطاق تجاري وعبر نظام معلوماتي". محلّها هو المصنّفات الرقمية، ويكتمل الركن المادي فيها بإتيان أحد أفعال القرصنة، أو النّسخ غير المشروع، أو الانتحال، أو الطّرح للتّداول عبر الانترنت، أو التقليد، أو سرقة حقول الانترنت... أو غيرها من الأفعال الماسة بحقوق الملكية الفكرية الالكترونية. وهي جميعها أفعال مستحدثة بصفة جذرية، لا نجد لها ما يشبهها من الأفعال في جملة الجرائم المنصوص عليها في التشريع الجنائي الإسلامي. وبالتّالي تكون العقوبات المقرّرة لها تعزيرية.

(1) – سورة التّوبة، الآية 119.

(2) – سورة المائدة، الآية 08.

خلاصة الفصل الثّالث

في ختام هذا الفصل، نقدّم أهمّ النّتائج المتوصّل إليها، وهي كالآتي:

- بالإضافة إلى الصّنف الأوّل من جرائم المعلوماتيّة، هناك مجموعة من الجرائم، سابقة في ظهورها على اختراع الحواسيب والأنظمة المعلوماتيّة. فهي ليست مستحدثة بصفة جذريّة مثل جرائم الصنف الأوّل. تتمثّل أهمّ هذه الجرائم في التّزوير المعلوماتي، والغشّ المعلوماتي، وإباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة، والتّعدّي على حقوق الملكيّة الفكريّة. وهي تعدّ جرائم معلوماتيّة، لأنّها لا ترتكب بعيدا عن الأنظمة المعلوماتيّة. فعنصر المعالجة الآلية للمعلومات موجود في ركنها المادّي.

- مع الانتشار المتزايد للمعاملات الالكترونية، عمدت مختلف الدّول إلى الاعتراف بها، وتبنّيها كحتمية فرضها الواقع. وهو ما أدى بها إلى الاعتراف بحجيّة المحرر الالكتروني في اثبات الحقوق والالتزامات المترتبة على هذا النّوع من المعاملات التي تتمّ عن بعد، وفي بيئة افتراضية. وقد أدّى هذا النّوع من المعاملات والمحرّرات إلى ظهور جريمة التزوير المعلوماتي، والتي يمكن أن نعتبرها شكلا جديدا لجريمة التزوير التقليدية، تقع على المحرر الالكتروني، كنوع جديد من المحرّرات، وتتمّ بمعالجة آلية للمعلومات عبر نظام معلوماتي.

- عالجت التّشريعات الدّاخليّة جريمة التّزوير المعلوماتي، من خلال ثلاثة اتّجاهات بارزة. تراوحت بين ادخال تعديلات على التّشريعات العامّة بحيث تستغرق المحرّر الالكتروني أيضا ويخضع بالتالي للحماية نفسها المقررة للمحرّر الورقي، وبين معالجتها بنصوص مستقلة ضمن التّشريعات الخاصّة بجرائم المعلوماتية. بالإضافة إلى معالجتها أيضا بنصوص مستقلة ضمن التّشريعات الخاصّة بالمعاملات الالكترونيّة.

- أدّى الانتشار المتزايد للمعاملات الالكترونية إلى انتشار مختلف أفعال النّصب والاحتيال أيضا، والتي تأتي سرقة الهوية والانتحال في مقدمتها. وهذا لسهولة التخفّي في البيئة الافتراضية.

- أفعال النّصب والاحتيال التي ترتكب عبر الأنظمة المعلوماتية، هي ما تسمى بالغش المعلوماتي. وقد احتدم الخلاف الفقهي في البداية حول الوقائع الأولى التي ارتكبت فيها أفعال النّصب والاحتيال عبر الأنظمة المعلوماتية، وأثير السؤال عن إمكانية وقوع الاحتيال على النّظام المعلوماتي. وبالتّالي احتدم

الخلاف حول إمكانية تطبيق النّصوص العامّة المتعلّقة بجريمة النّصب والاحتيال على أفعال الغشّ المعلوماتي. وحسما للخلاف، اتجهت التّشريعات الدّاخليّة إلى تخصيصها بنصوص خاصّة ضمن النّصوص الخاصّة بجرائم المعلوماتيّة.

- تعتبر أفعال الاستغلال الجنسي للأطفال من بين أبرز الأفعال التي غذّتها المعلوماتيّة، وساهمت في انتشارها بشكل متزايد، يبعث على القلق. وهو ما أدّى بالمجتمع الدّولي إلى دق ناقوس الخطر ودعوة الدّول إلى بذل جهود أكثر من أجل التّصدّي للظّاهرة ومحاربتها.

- هناك من الدّول من اتجهت إلى صياغة نصوص خاصّة تجرّم فيها مختلف أفعال إباحيّة الأطفال التي ترتكب عبر شبكة الانترنت، ومختلف الأنظمة المعلوماتيّة، فيما عزفت دول أخرى عن صياغة نصوص تجريم خاصّة بها. وبالتّالي هي تطبّق بشأنها النّصوص المتعلّقة بإباحيّة الأطفال عموما.

- مع ظهور البرامج الالكترونيّة ظهر مفهوم المصنّفات الفكريّة الالكترونيّة، ومع ظهور الوسائط الرّقميّة، ظهر مفهوم النّشر الالكتروني. وفي الحالتين أثيرت مسألة التّعدي على حقوق الملكيّة الفكريّة. وأثيرت أيضا مسألة تطبيق النّصوص العامّة المنظّمة لحقوق الملكيّة الفكريّة على المصنّفات الالكترونيّة.

- كما في جرائم المعلوماتية الأخرى، تراوحت المواقف التّشريعية بخصوص حماية المصنّفات الالكترونية بين ادخال تعديلات على النصوص العامة بحيث تستغرق المصنّفات الالكترونية. وبين صياغة نصوص خاصّة بها، ضمن التّشريعات الخاصّة بمكافحة جرائم المعلوماتيّة. وفضلا عن الأفعال التّقليديّة، فقد تمّ تجريم أفعال القرصنة الواقعة ضدّ تدابير الحماية التقنيّة، والتي ترتكب بهدف الوصول إلى المصنّفات الالكترونيّة المحمية.

- إنّ المصالح المنتهكة في كل جريمة من جرائم المعلوماتية المعروضة في هذا الفصل، هي مصالح معتبرة في الفقه الإسلامي. فمصلحة التوثيق، ووجود الثقة في المعاملات معتبرة دائما، وبغضّ النّظر عن الوسيلة التي تتم بها، والبيئة التي تتم عبرها. كذلك الأمر بالنّسبة لمقاصد العدل والصّدق، والأمانة، ومصالح حفظ المال، وحفظ النفس والعرض. كلّها مقاصد كليّة، ومصالح معتبرة شرعا. وعليها يستند تجريم مختلف الأفعال الماسّة بها.

خـــاتمـة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

خاتمة

في ختام هذا البحث، يمكن أن نجمل أهمّ النّتائج المتوصّل إليها في النّقاط التّالية:

1. الجريمة المعلوماتيّة هي الجريمة التي لا يكتمل فيها الرّكن المادّي إلّا بتنفيذ معالجة آلية للبيانات، سواء كانت هذه المعالجة بسيطة أو معقدّة. وبناء على هذا، فإنّ الأفعال الماديّة المحضة التي تتمّ دون معالجة آليّة للبيانات لا تعتبر جريمة معلوماتيّة، وإن أفضت إلى النّتائج نفسها المترتّبة على الأفعال التي تتمّ بمعالجة آليّة للبيانات. فقطع التّيار الكهربائي المغذّي للنّظام المعلوماتي أو تخريب أحد مكوناته الماديّة كإغراق القرص الصّلب مثلا أو إحراقه، كل هذ الأفعال الماديّة لا يعدّ جريمة إعاقة خطيرة لعمل الأنظمة المعلوماتيّة أو جريمة اتلاف معلوماتي بحسب النّصوص الخاصّة بجرائم المعلوماتيّة، وإن أفضى كل فعل من هذه الأفعال إلى النّتيجة نفسها المترتّبة على الأفعال التي تشترطها التّشريعات في تكوّن الرّكن المادّي لجريمة الإعاقة الخطيرة وجريمة الاتلاف المعلوماتي على غرار المحو والتّعطيل والطّمس والمحو وغيرها من أفعال المعالجة الآلية للبيانات. لأنّ عنصر المعالجة الآلية للبيانات غير متوفّر.

ومع هذا فإنّ جريمة إساءة الاستخدام تعتبر معلوماتيّة وإن كان عنصر المعالجة الآلية للبيانات غائبا. وقد عالجتها الكثير من التّشريعات الدّاخليّة على أنّها معلوماتيّة وأدرجتها ضمن النّصوص الخاصّة بجرائم المعلوماتيّة متى أفضت إلى جريمة معلوماتيّة أو ثبتت نية ارتكابها من أجل ارتكاب جريمة معلوماتيّة.

2. جرائم المعلوماتيّة يمكن أن تتمّ بمعالجات بسيطة ومشروعة الاستخدام ابتداء. وليس كما يعتقد غالبا بأنّ جرائم المعلوماتيّة تحتاج إلى التّعقيد والخبرة التّقنيّة. فتنفيذ تعليمة مسح البيانات أو نسخها أو ارسالها أو غير ذلك من الاستخدامات التي يتيحها نظام التّشغيل للمستخدمين، يمكن أن تتسبّب بأضرار غاية في الجسامة. كإعاقة النّظام إعاقة خطيرة أو اتلاف جزء من بيانات النّظام المعلوماتي، أو سرقتها...وما إلى ذلك.
3. تمثّل المعالجة الآليّة للمعلومة جوهر الجريمة المعلوماتيّة. وتتم المعالجة الآلية للبيانات عبر النّظام المعلوماتي، فهو يعتبر البيئة الافتراضية الذي ترتكب عبرها الجريمة المعلوماتيّة. وفي تحديد ماهية النظام المعلوماتي، نجد أنّ معظم التّشريعات الخاصّة بمكافحة جرائم المعلوماتيّة تتّجه إلى تعريف جهاز الحاسوب والشّبكة المعلوماتيّة كل على حده، بالرّغم من كون كل منهما نظاما معلوماتيا من النّاحية الفنيّة. كذلك نجد من التشريعات العربيّة من خصّ الموقع الالكتروني بنصوص خاصّة، بالرغم

من كونه نظاما معلوماتيا من الناحيّة الفنيّة، وهذا من باب الحرص ولأنّ الكثير من جرائم المعلوماتية اليوم تتم عبر المواقع الإلكترونيّة.

4. تصنّف جرائم المعلوماتيّة إلى صنفين أساسيين:

الصّنف الأوّل عبارة عن مجموعة الجرائم التي تمسّ بسريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة، وإتاحتها، وسلامتها. وهي عبارة عن جرائم مستحدثة بصفة جذريّة، حيث ترتبط ارتباطا تامّا مع البيانات الرّقميّة، والأنظمة المعلوماتية.

الصّنف الثّاني عبارة عن مجموعة الجرائم التي نجد لها ما يشبهها أو يقابلها في التّشريعات التّقليدية، ولكنّها لا تعتبر جرائم تقليدية لأن الرّكن المادي فيها يتمّ من خلال تنفيذ المعالجة الآلية للبيانات، عبر الأنظمة المعلوماتيّة، بمعنى أنّ هذه الأخيرة تمثل البيئة الموجدة للرّكن المادّي أو المساعدة في تنفيذه.

5. إنّ أكثر ما يميّز جرائم الصّنف الأوّل (جرائم المعلوماتيّة ضدّ سريّة وسلامة وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة) هو التّداخل فيما بينها، سواء من حيث المصلحة المهدّدة، أو التّقنيات المستخدمة في التّنفيذ، حيث يصعب من النّاحية القانونيّة الفصل بينها. كما أنّه يكاد يكون مستحيلا من النّاحيّة الفنيّة ارتكاب إحداها بعيدا عن غيرها. الولوج غير المشروع مثلا من الوارد جدّا أن يسبق فعل الاتلاف، وفعل الاعتراض... وهذا التّداخل هو ما أدى إلى وجود اختلاف واضح في التّشريعات الداخلية بخصوص معالجتها لهذا الصنف من الجرائم.
6. تتّفق التّشريعات العربيّة الخاصّة بجرائم المعلوماتيّة إلى حدّ كبير مع اتفاقيّة بودابست حول الإجرام السّيبيراني. تنقسم التّشريعات الدّاخليّة بشأن معالجة جرائم المعلوماتيّة إلى اتجاهين بارزين:

الاتّجاه الأوّل: معالجة جرائم المعلوماتيّة عن طريق ادخال تعديلات على التّشريعات التّقليديّة بحيث تستغرق جرائم المعلوماتيّة بالتّجريم.

الاتّجاه الثّاني: معالجة جرائم المعلوماتيّة عن طريق استحداث نصوص خاصّة بهذا النّوع من الجرائم.

7. بالرّجوع إلى التّشريع الجزائري، نجد أنّ موقفه من جرائم المعلوماتيّة، ومنهجه في التّعامل معها يختلف باختلاف صنف الجريمة، حيث قام باستحداث قوانين خاصّة بجرائم الصّنف الأوّل، أوّلها وأهمّها القانون رقم 09-04، المتضمّن القواعد الخاصّة للوقاية من الجرائم المتّصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتّصال ومكافحتها. كما قام بإدخال تعديلات على النّصوص التّقليديّة حتّى تستغرق جرائم المعلوماتيّة

(الصّنف الثّاني)، ومنها قانون رقم 05-10 المعدل للقانون المدني، حتّى تكون المحرّرات الالكترونيّة مشمولة بالحماية القانونيّة نفسها المقرّرة للمحرّرات الورقيّة.

وبالنّظر إلى التّشريع العقابي الجزائري، نجد أنّه قد سكت عن الكثير من الجرائم المعلوماتيّة، واكتفى بالنصوص العامة. وهذا بخلاف العديد من التّشريعات العربيّة التي وجدت أنّه فصلت أكثر في جرائم المعلوماتيّة. وعالجت جرائم المعلوماتيّة من خلال تشريعات خاصّة بمكافحة جرائم المعلوماتيّة.

ومع ذلك فإنّ ما يحسب للمشرع الجزائري هو أنّه صاغ الكثير من التّشريعات المنظّمة للإنترنت وضمّنها آليات الحماية الفنيّة، مثل التشفير والتوقيع الالكتروني. والحماية الفنيّة لا تقل أهميّة عن الجنائية، بل أعتبرها الأهمّ من خلال سدّ الثّغرات الأمنيّة في الأنظمة المعلوماتيّة وتأمينها ضدّ الهجمات السّيبيرانية.

8. اتّجهت معظم التّشريعات الدّوليّة والدّاخليّة إلى سنّ قوانين خاصّة بالجرائم التي تستهدف البيانات والأنظمة المعلوماتيّة، فهي تعترف بأهميّة حمايتها كونها تتعلّق بها مصالح الأشخاص في سريّتها وسلامتها وإتاحتها. وما تجدر الإشارة إليه في هذا السّياق هو ضرورة الالتفات إلى مبدأ التّناسب بين الجريمة والعقوبة، وبالتّالي اعتبار نوع البيانات وقيمتها الماديّة والمعنويّة في نوع العقوبة ومقدارها، لأنّ حجم الضّرر يختلف باختلاف نوع البيانات والأنظمة المعلوماتيّة. فأنظمة الأجهزة الأمنيّة هي غير الأنظمة البنكيّة، وأنظمة المستشفيات، والجامعات هي غير أنظمة الأشخاص الطّبيعين.

9. أثناء محاولة التّأصيل الشّرعي لجرائم المعلوماتيّة، وقفت على ضرورة إعادة النّظر في مناهج الاستدلال واستنباط الأحكام المتاحة اليوم، وضرورة الانتقال من المنهج التّجزيئي والبحث في الأدلة الجزئية، إلى منهج أعمّ يرتكز على الكليات والأدلة العامّة. إلّا أنّ القواعد الشّرعيّة وعلى قدر أهميتها في النّهوض بهذا المنهج العام، لا تزال تحتاج إلى مزيد بحث ونظر. كذلك هو شأن نظرية مقاصد الشريعة فبالرغم من دورها الفاعل في تجريم الكثير من الأفعال التي تلحق ضررا بيّنا بإحدى الكليات الخمس الضرورية، كتجريم القيادة بسرعة مفرطة، أو القيادة في حالة سكر باعتبارها تمس أو تهدد كليّة حفظ النفس، إلّا أنها تحتاج إلى مزيد نظر وتوسيع بإدراج مقاصد شرعية أخرى، ترقى إلى منزلة الضّرورة والكليّة، على غرار مقاصد الأمانة والعدل والإحسان. أقول هذا لأنّي وأثناء عملية التأصيل الفقهي لبعض جرائم المعلوماتية لم أتمكن من إلحاقها بأيّ من الكليات الخمس الضّرورية رغم تكوّن القناعة لديّ بأن الأفعال محلّ النظر تمثل اعتداء واضحا على مقاصد كليّة أخرى غير الكليات الخمس، وأعني بها مقاصد الأمانة والعدل والإحسان.

10. إنّ أهم ما يميّز فقه النّوازل –بنظري–هو أنّه لا يحتاج الباحث فيه إلى الرّجوع إلى التراث الفقهي من أجل البحث عن الأدلة والتّأصيل الشّرعي، إلّا على سبيل الاستشهاد أو الاستقراء من أجل خلق هذه

الأدوات الاستنباطيّة. وما يحتاج إليه الباحث في فقه النوازل بشكل أساسي، هو تطوير الأدوات الاجتهادية الاستنباطية انطلاقا من خاصيتي التعليل والغائية التي تتّسم بهما نصوص الوحي من كتاب وسنة نبويّة صحيحة.

11. جرائم المعلوماتيّة في الفقه الإسلامي هي من النّوازل. وفقه هذا النّوع من القضايا يحتاج إلى آلية اجتهاديّة خاصّة تتمحور حول فكرة الاستدلال بالعموم والكلّي بدل التّفريعي والجزئي.
كما أنّ المشتغل بالفقه الإسلامي إذا أراد الخوض في هذا النّوع من المسائل يتعيّن عليه أوّلا الإحاطة بالموضوع من حيث هو واقع والعمل على بحثه وتقصّيه قدر المستطاع بحيث يحصل لديه الفهم العميق للمسألة، قبل صياغة موقف الشريعة الإسلامية منها. فلا يمكن بأيّ حال من الأحوال استنباط حكم شرعي حول مسألة ما قبل الفهم العميق للمسألة. لذلك فإنّ بحثي في جرائم المعلوماتيّة من النّاحيّة الفنيّة والتّشريعيّة هو عمل يصبّ بالدّرجة الأولى في عمليّة التّأصيل الفقهي للظّاهرة، قبل أن يصبّ في عمليّة المقارنة كما نعرفها في الدّراسات المقارنة بين الشّريعة والقانون. ولا تناقض إذا بين عنوان البحث وترتيب المباحث، حيث أرجأت بيان موقف الفقه الإسلامي من كل جريمة إلى آخر المباحث، بعد دراستها من النّاحيتين الفنيّة والتّشريعية.
12. تقوم فلسفة التّجريم في الفقه الإسلامي على رصد الكليّات الضّروريّة التي لا قيام للمجتمع واستقراره بدونها، واعتبار الأفعال الماسّة بها حالا أو مآلا في أعلى درجات التّجريم. فتفرض لها أقسى العقوبات. ثم يعمد المجتهد إلى تخريج ما يستجد للمجتمع من نوازل ومسائل على تلك الكليّات الضّرورية، في إطار ما يعرف بعملية الاجتهاد. وجرائم المعلوماتيّة هي من النّوازل التي تحتاج إلى عمليّة النّظر والاجتهاد لاستجلاء موقف الفقه الإسلامي منها وبيان موقعها ضمن الجرائم الإسلاميّة حدودا وتعازير.
ويتمثّل عمل الفقيه في استنباط الأحكام الشّرعيّة أو تطبيقها على الوقائع والمستجدات. ويستند في عمله على جملة من الأدلة والمناهج الأصوليّة. هذه الأخيرة يعمل الأصوليّ (العالم بأصول الفقه الإسلامي) على استنباطها وبيان مدى حجيّتها في بناء الأحكام الشّرعية. وعملي في موضوع جرائم المعلوماتية وكباحث في تخصّص الشريعة والقانون، وفي موضوع يعتبر من النّوازل والقضايا المستجدة فقد انصب في جانب كبير منه على البحث في امرين اثنين، الأمر الأول منهما هو بحث جرائم المعلوماتية كحقيقة اجتماعية والنظر في موقف التشريعات الجنائية منها. والامر الآخر هو التأصيل الشرعي لهذه الجرائم، والنظر في موقف الفقه الإسلامي منها، وموقعها في التشريع الجنائي الإسلامي.

وفي ظل هذه الرؤية، كان منهجي في التّأصيل الفقهي لجرائم المعلوماتية، من خلال الخطوات التالية:

- فهم الجريمة والاحاطة بكافة جوانبها الفنيّة والقانونيّة.
- النّظر في المصلحة المهدّدة في كل جريمة.
- البحث في الأدلة الشّرعيّة والقواعد الكليّة الدّالة على اعتبار تلك المصلحة في الفقه الإسلامي.

13. يجمع الفقهاء على أنّ هناك كليات ضروريّة يرمي الشّارع الحكيم إلى حفظها. تتمثّل هذه الكليّات الضّرورية في حفظ الدّين، وحفظ النّفس، وحفظ العقل، وحفظ المال، وحفظ العرض. وفي هذا السّياق أجد من المهم جدّا إعادة النّظر في القائمة، بإضافة كليّات أخرى لا تقلّ أهميّة، على غرار مقصد العدل والرّحمة والأمانة والصّدق، والحريّة. وغيرها من المقاصد الكليّة التي أوردتها في عملية التأصيل كأدلة شرعيّة.

14. كلّ جريمة من جرائم المعلوماتيّة المدروسة في هذا البحث هي من التّشعب والتّداخل في صورها وأساليب ارتكابها، بحيث تقتضي منّا دراستها في بحث مستقل. وقد وقفت من خلال هذا البحث ضرورة الانتقال إلى مرحلة جديدة من دراسات جرائم المعلوماتيّة، أين يتعيّن على الباحث إفراد جريمة واحدة بالبحث حتّى يتسنى الوقوف على كافة أجزائها وجوانبها. ولأنّني عالجت عددا من جرائم المعلوماتية فإنّه تعذّر عليّ التّفصيل في كل جريمة على حدة ببيان جميع أحكامها المتعلقة بها من شروع وأسباب إباحة وظروف تشديد وتخفيف وغيرها. كما أنّ البحث في جرائم المعلوماتية يبقى مفتوح دائما ما بقيت المعلوماتية، لأنّ استخداماتها مفتوحة وغير منتهية، وهو ما دفعنا للتّفكير في جدوى التمسك بمبدأ الشّرعيّة حينما يتعلّق الأمر بهذا النوع من الجرائم ذات الطبيعة المفتوحة وغير المتوقعة صورها وأساليب اقترافها.

والحمد لله رب العالمين

الفهـــارس

فهرس الآيات القرآنيّة

فهرس الأحاديث النبويّة

قائمة المصادر والمراجع

فهرس الموضوعات

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الآيات القرآنيّة

الآية	الرقم	السّورة	الصفحة
﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾	185	البقرة	124
﴿ وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ ﴾	205	البقرة	169
﴿ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا ﴾	231	البقرة	105
﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾	282	البقرة	198، 199
﴿ لَقَدْ مَنَّ اللَّهُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِذْ بَعَثَ فِيهِمْ رَسُولًا مِنْ أَنْفُسِهِمْ ...وَإِنْ كَانُوا مِنْ قَبْلُ لَفِي ضَلَالٍ مُبِينٍ ﴾	164	آل عمران	244
﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ... فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾	6	النّساء	245
(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ)	29	النّساء	225
﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا...﴾	58	النّساء	126
﴿ ولا يجرمنّكم شنآن قوم على ألّا تعدلوا، اعدلوا هو أقرب للتقوى ﴾	03	المائدة	15

﴿ يأيّها الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ ... اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴾	08	المائدة	287
﴿ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ﴾	32	المائدة	170
﴿ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ ﴾	90	المائدة	49
﴿ وَالْأَنْعَامَ خَلَقَهَا لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَافِعُ ...إِنَّ رَبَّكُمْ لَرَءُوفٌ رَحِيمٌ (7) ﴾	7-6-5	الأنعام	124
﴿ مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ ﴾	38	الأنعام	34
﴿ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ ... لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾	151	الأنعام	243
﴿ يَا بَنِي آدَمَ قَدْ أَنْزَلْنَا عَلَيْكُمْ لِبَاسًا يُوَارِي سَوْآتِكُمْ ... يَذَّكَّرُونَ﴾	26	الأعراف	245
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَكُونُوا مَعَ الصَّادِقِينَ ﴾	119	التوبة	287
﴿ لا جرم أنّهم في الآخرة هم الأخسرون ﴾	22	هود	15
﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَى لِلْمُسْلِمِينَ ﴾	89	النّحل	34
﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ ﴾	90	النّحل	223

﴿ وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً ﴾	32	الإسراء	48
﴿ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولًا ﴾	36	الإسراء	245
﴿ فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ ﴾	30	الحج	202
﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ﴾	04	النّور	49
﴿ إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ... ﴾	19	النور	243
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا ... ﴾	28-27	النّور	103
﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ مَسْكُونَةٍ فِيهَا مَتَاعٌ لَكُمْ ... ﴾	29	النّور	104
﴿ قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ...﴾	30	النّور	245
﴿ وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ ﴾	38	النّور	245
﴿ وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا...﴾	59	النّور	245
﴿ وَالَّذِينَ لَا يَشْهَدُونَ الزُّورَ وَإِذَا مَرُّوا بِاللَّغْوِ مَرُّوا كِرَامًا ﴾	72	الفرقان	202
﴿ قَالَتْ يَاأَيُّهَا الْمَلَأُ إِنِّي أُلْقِيَ إِلَيَّ كِتَابٌ كَرِيمٌ ... ﴾	31-30-29	النّمل	198

﴿ وَلُوطًا إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ وَأَنْتُمْ تُبْصِرُونَ﴾	54	النّمل	243
﴿ وَمَا كُنْتَ تَتْلُو مِنْ قَبْلِهِ مِنْ كِتَابٍ وَلَا تَخُطُّهُ بِيَمِينِكَ إِذًا لَارْتَابَ الْمُبْطِلُونَ (48) ﴾	48	العنكبوت	198
﴿ يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ ... ﴾	12	الحجرات	102
﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ... ﴾	36	الأحزاب	35
﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ وَبَنَاتِكَ وَنِسَاءِ الْمُؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلَابِيبِهِنَّ ... ﴾	59	الأحزاب	245
﴿ قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُولُو الْأَلْبَابِ ﴾	09	الزّمر	286
﴿ اللَّهُ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَنْعَامَ لِتَرْكَبُوا مِنْهَا ... ﴾	80-79	غافر	124
﴿ يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ ... ﴾	11	المجادلة	286
﴿ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ﴾	6	الطّلاق	105

فهرس الأحاديث النّبوية

طرف الحديث	راوي الحديث	الصفحة
ادرأوا الحدود بالشّبهات	الترمذي...	37
إِذَا مَاتَ الإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلاَّ مِنْ ثَلاَثٍ	الترمذي، مسلم، ابن ماجة...	285
أَلاَ أُنَبِّئُكُمْ بِأَكْبَرِ الكَبَائِرِ	الترمذي، البخاري، العسقلاني	202
فَاتَّخَذَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَاتَمًا مِنْ فِضَّةٍ،	البخاري، أبو داود، ابن ماجة...	201
فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ بَيْنَكُمْ حَرَامٌ كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا فِي بَلَدِكُمْ هَذاَ	الترمذي، العسقلاني	225
كلّ المسلم على المسلم حرام، دمه، وماله وعرضه	الترمذي، أبو داوود	102
لا ضرر ولا ضرار، من ضار ضاره الله، ومن شاق شاقّ الله عليه	ابن ماجة، الحاكم، العسقلاني...	105
" لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله ,انّي رسول الله...	الترمذي، ابن ماجة ...	36
لَا يَحِلُّ لِامْرِئٍ أَنْ يَأْخُذَ عَصَا أَخِيهِ بِغَيْرِ طِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ	ابن حبّان، أحمد...	225
من اطّلع على بيت قوم بغير إذنهم فقد حلّ لهم أن يفقأوا عينه،	البخاري، مسلم	102
من تسمّع حديث قوم وهم له كارهون	البخاري، الترمذي، العسقلاني...	102
مَنْ سُئِلَ عَنْ عِلْمٍ عَلِمَهُ ثُمَّ كَتَمَهُ أُلْجِمَ يَوْمَ القِيَامَةِ بِلِجَامٍ مِنْ نَارٍ	الترمذي، ابن ماجة...	285
من غشّنا فليس منا	الترمذي	226
نرى أن نجلده ثمانين، فإنّه إذا شرب سكر...	مالك	36، 37

فهرس المصادر والمراجع

❖القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم.

I. المصادر والمراجع الشّرعية

❖ تفاسير القرآن الكريم

1. **البغوي**، أبو محمد الحسين بن مسعود: **معالم التنزيل** في تفسير القرآن، تحقيق: محمد عبد الله النّمر وآخرون، دار طيبة، الرّياض، ط1، 1409هـ-1989م.
2. **الرازي**، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرّازي: **مفاتيح الغيب**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط3، 1420هـ.
3. **الراغب الأصفهاني**، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهانى: **المفردات في غريب القرآن**، تحقيق: محمد سيّد كيلاني، دار المعرفة، بيروت، لبنان، د ط، د س.
4. **الطبري**، أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي: **جامع البيان في تأويل القرآن**، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1420هـ-2000م.
5. **ابن عاشور**، محمد الطّاهر بن محمد بن محمد الطاهر ابن عاشور التونسي: **التّحرير والتّنوير**، الدّار التّونسية للنّشر، تونس، دط، 1984م.
6. **عبد الكريم حامدي**: مقاصد القرآن من تشريع الأحكام، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1429هـ-2008م.
7. **القرطبي**، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين: **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1427هـ-2006م.
8. **ابن كثير**، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي: **تفسير القرآن العظيم**، تحقيق: سامي بن محمّد سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، ط2، 1420هـ-1999م.
9. **محمد رشيد رضا**: **تفسير المنار**، الهيئة المصرية العامة للكتاب، دط، 1990
10. محمد شحرور: الكتاب والقرآن، الأهالي للطباعة والنشر، دمشق، سورية، دط، دس.
11. **الواحدي**، أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي النيسابوري الشافعي: **أسباب نزول القرآن الكريم**، تحقيق: عصام بن عبد المحسن الحميدان، دار الإصلاح، الدمام، ط2، 1412هـ-1992م.

❖ القواميس ومعاجم اللغة

12. **الجرجاني**، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني: **كتاب التعريفات**، مكتبة لبنان، بيروت، دط، 1985م.
13. **أبو حاقة** أحمد: معجم النفائس الوسيط، دار النفائس، بيروت، ط1، 1418هـ-2007م.
14. سعدي أبو جيب: القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، دار الفكر، دمشق، ط 2، 1308هـ-1998م.
15. **ابن فارس**، أبو الحسين أحمد بن فارس ابن زكريا: **معجم مقاييس اللّغة**، تحقيق: عبد السّلام محمد هارون، دار الفكر، ط2، 1399هـ-1979م.
16. أبو الفيض، بمرتضى، الزَّبيدي: تاج العروس، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، د ط، دس.
17. **الفيروزابادي**، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى: **القاموس المحيط**، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، نسخة مصورة عن الطّبعة الثالثة للمطبعة الأميرية (1302هـ)، 1400هـ-1980م.
18. مجمع اللّغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدّوليّة، مصر، ط4، 1425هـ-2003م.
19. **ابن منظور**، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ.
20. **ابن منظور**، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى: **لسان العرب الوسيط**، تقديم: عبد الله العلايلي، دار الجيل، بيروت، دط، 1408هـ-1988م.

❖ كتب السنّة النبوية

21. **البخاري**، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، **الجامع الصّحيح**، تحقيق: محب الدّين الخطيب وآخرون، المكتبة السلفيّة، القاهرة، ط1، 1400هـ.
22. **الترميذي**، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضّحّاك: الجامع الكبير، تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1996م.
23. **الحاكم**، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع النّيسابوري: **المستدرك** على الصّحيحين: تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط1، 1411هـ-1990م.
24. **أبو داود**، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني: **سنن أبي داود**، إعداد وتعليق: عزّت عبيد الدعّاس وعادل السيّد، كتاب الآدب، باب في الغيبة، حديث رقم 4883، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1418هـ-1997م.

25. **ابن ماجة**، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني: **سنن ابن ماجة**، تحقيق: بشار عواد معروف، دار الجيل، بيروت، ط1 ،1418هـ-1998م.

26. **مالك بن أنس**، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، **الموطأ**، رواية يحي بن يحي الليثي، كتاب الأشربة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1 ،1405هـ-1984م.

27. **مسلم**، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري: **صحيح مسلم**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار احياء التراث العربي، بيروت، دط، دس.

❖ شروح السنّة النبويّة وكتب التّخريج

28. **ابن الأثير**، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري: **جامع الأصول في أحاديث الرسول**، تحقيق، عبد القادر الأرنؤوط، مكتبة الحلواني –مطبعة الملاح –مكتبة دار البيان، ط1، 1391هـ-1971 م.

29. **ابن حبّان**، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي: **صحيح ابن حبّان** بترتيب ابن بلبان، ترتيب: علاء الدّين علي **بن بلبان الفارسي**، تحقيق وتخريج: شعيب الأرنؤوط، كتاب الجنايات، باب الجنايات، حديث رقم 5978، مؤسسة الرّسالة، بيروت، ط2، 1414هـ-1993م.

30. **السيوطي**، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين ومحمد **ناصر الدين الألباني**: **السّراج المنير في ترتيب أحاديث صحيح الجامع الصّغير**، تحقيق: عصام موسى هادي، دار الصّديق –توزيع مؤسسة الرّيان، ط3، 1430 هـ -2009 م.

31. **الصنعاني**، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين: **سبل السلام**، دار الحديث، القاهرة، دط، دس.

32. **العسقلاني**: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد ابن حجر العسقلاني: **التّلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، مؤسسة قرطبة، القاهرة، ط1، 1416هـ-1995م.

33. **العسقلاني**، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني: **بلوغ المرام من أدلة الأحكام**، تحقيق: عصام موسى هادي، كتاب الجامع، باب الأدب، حديث رقم 1300، دار الصدّيق، الجبيل، المملكة العربية السعودية، ط1، 1423هـ-2002م.

34. **محمد درويش الشافعي**، محمد بن محمد درويش، أبو عبد الرحمن الحوت الشافعي، **أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب**، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، ط1، 1418هـ-1997م.

35. **ابن الملقن**، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري: **البدر المنير** في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وآخرون، دار الهجرة، الرياض، السعودية، ط1، 1425هـ-2004م.

❖ كتب الفقه الإسلامي

36. أحمد فتحي بهنسي: نظرية الاثبات في الفقه الجنائي الإسلامي، دار الشروق، القاهرة، ط5، 1409هـ-1989م.

37. **البهوتي**، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى: **شرح منتهى الإيرادات**، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1421هـ-2000م.

38. **التفتزاني**، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني: **شرح التلويح على التوضيح**، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، دس.

39. **ابن تيمية**، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي: **الفتاوى الكبرى**، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، ط1، 1408هـ-1987م.

40. **الحطاب**، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي: **مواهب الجليل** في شرح مختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1416هـ-1995م.

41. **الحموي**، أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي، **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1405هـ -1985م.

42. **الرافعي**، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني: **العزيز شرح الوجيز** المعروف بالشرح الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1 ،1417هـ-1997م.

43. **ابن رشد**، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي: **البيان والتّحصيل**، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2، 1408هـ-1988م.

44. **ابن رشد**، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي: **المقدمات الممهدات**، تحقيق: محمد حجّي، كتاب بيوع الآجال، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2، 1408هـ-1988م.

45. **ابن رشد**، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد: **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1 ،1424هـ-2004م.

46. **السّرخسي**، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي: **المبسوط**، دار المعرفة، بيروت، دط، 1414هـ-1993م.

47. سلطان بن إبراهيم الهاشمي: التّجارة الالكترونيّة وأحكامها في الفقه الإسلامي، دار كنوز إشبيليا، الرّياض، ط1، 1432هـ-2011م.

48. **ابن عابدين**، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي: **رد المحتار على الدر المختار**، دار الفكر، بيروت، ط2، 1412هـ -1992م.

49. ابن العربي: أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تحقيق: حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، 1423هـ-2003م،

50. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكاتب العربي، بيروت، دط، دس.

51. عطا عبد العاطي السنباطي: الاثبات في العقود الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1433هـ-2012م.

52. فتحي الدّريني: حق الابتكار في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرّسالة، بيروت، لبنان، ط3، 1404هـ-1984م.

53. **القرافي**، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي: **الذخيرة**، تحقيق: محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1 ،1994م.

54. **الكاساني**، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي: **بدائع الصّنائع** في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط2، 1406هـ-1986م.

55. **الماوردي**، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي: **الحاوي الكبير** في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط1 ،1414هـ-1994م.

56. محمد بن موسى نصر: جريمة الغشّ، أحكامها وصورها وآثارها المدمّرة، مكتبة الفرقان، دبي الإمارات، ط1، 1429هـ-2008م.

57. محمد سليم محمد غزوي: الحريّات العامّة في الإسلام، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، دط، دس.

58. **المقدسي**، عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين: العدة: **شرح العمدة**، تحقيق: خالد محمد حرم، المكتبة العصرية، بيروت، دط، 1412هـ-1992م.
59. **ابن نجيم**، زين الدين ابن إبراهيم بن محمّد: **البحر الرّائق شرح كنز الدّقائق**، دار الكتاب الإسلامي، ط2، دس.
60. نذير بن محمد الطيّب أوهاب، حماية المال العام في الفقه الإسلامي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1، الرياض، 1422هـ، 2001م.
61. نزيه حمّاد: قضايا فقهيّة معاصرة في المال والاقتصاد، دار القلم، دمشق، ط1، 1421هـ-2001م.

❖ أصول الفقه ومقاصد الشريعة الإسلامية

62. إبراهيم بن مهنا بن عبد الله المهنّا: سد الذرائع عند شيخ الإسلام ابن تيمية، دار الفضيلة، الرّياض، ط1، 1424هـ-2004م.
63. أحمد الرّيسوني: الفكر المقاصدي وفوائده، مطبعة النجاح الجديدة، الدّار البيضاء، دط، 1999م.
64. أحمد الرّيسوني: نظرية المقاصد عند الشاطبي، تقديم: طه جابر العلواني، المعهد العالي للفكر الإسلامي، و م أ، ط4، 1416هـ-1995م.
65. إسماعيل محمد السّعيدات، مقاصد الشّريعة عند الامام الغزالي، دار النفائس، الأردن، ط1، 1432هـ-2011م.
66. **الآمدي**، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي: **الإحكام في أصول الأحكام**، تحقيق: عبد الرزّاق عفيفي، دار الصّيمعي للنشر والتوزيع، الرّياض، السّعودية، ط1، 1424هـ-2003م.
67. جاسر عودة: مقاصد الشريعة الإسلامية كفلسفة للتشريع الإسلامي، رؤية منظومية، تعريب: عبد اللطيف الخياط، المعهد العالي للفكر الإسلامي، فرجينيا، و م أ، مكتب التوزيع في العالم العربي، بيروت، لبنان، ط1، 1432هـ-2012م.
68. حمادي العبيدي: الشاطبي ومقاصد الشريعة، دار قتيبة، بيروت، ط1، 1412هـ-1992م.
69. **الرازي**: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري: **المحصول** في علم أصول الفقه، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، دس.
70. سعيد رمضان البوطي: ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، دط، 1385هـ-1965م.

71. **الشاطبي**، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي :**الموافقات**، تقديم: بكر بن عبد الله أبو زيد، دار بن عفان، المملكة العربية السعودية، ط1، 1417هـ-1997م.
72. **الشافعي**، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي :**الرسالة**، تحقيق: أحمد محمد شاكر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، دس.
73. **الشوكاني**، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني :**ارشاد الفحول** إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق: أبي حفص سامي بن العربي الأثري، دار الفضيلة، الرياض، ط1، 1421هـ-2000م.
74. طه جابر العلواني: مقاصد الشريعة، دار الهدى، بيروت، ط1، 1421هـ-2001م.
75. **الطوفي**، سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين :**رسالة في رعاية المصلحة**، تحقيق أحمد عد الحليم السايح، الدار المصرية اللبنانية، دط، 1413هـ-1993م.
76. **الطوفي**، سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين :**شرح مختصر الروضة**، تحقيق، عبد الله بن المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1، 1432هـ-2011م.
77. **ابن عاشور**، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي :**مقاصد الشريعة الإسلامية**، تحقيق: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس، بيروت، ط2، 1424هـ-2001م.
78. عبد الرحمان إبراهيم الكيلاني: قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي، دار الفكر، دمشق، ط3، 1426هـ-2005م.
79. عبد الرحمان السنوسي: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 1424هـ.
80. عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة الإسلامية، شباب الأزهر، دار القلم، القاهرة، ط08، دس.
81. علّال الفاسي: مقاصد الشّريعة ومكارمها، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط5، 1993م.
82. عمر بن صالح عمر: مقاصد الشّريعة عند الإمام العزّ بن عبد السّلام، دار النّفائس، الأردن، ط1، 1423هـ-2003م.
83. عياض بن نامي السلمي، استدلال الأصوليين بالكتاب والسنة على القواعد الأصولية، مكتبة الملك فهد الوطنية، السعودية، ط1، 1418م.
84. **الغزالي**، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي: **المستصفى**، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشّافي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1413هـ-1993م.
85. فتحي الدريني: المناهج الأصولية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط3، 1434هـ-2013م.

86. فتحي الدّريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، مؤسسة الرسالة، دمشق، ط2، 1429هـ-1996م.

87. **القروي المالكي**: أحمد بن عبد الرحمن بن موسى الزليطي: **الضياء اللّامع** شرح جمع الجوامع في أصول الفقه، تحقيق: عبد الكريم بن عليّ بن محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض، ط2، 1420هـ-1999م.

88. **ابن القيم**، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية: **إعلام الموقعين** عن رب العالمين، تحقيق: عصام الدّين الصّبابصي، دار الحديث، القاهرة، دط، 2004م.

89. **ابن القيّم، زاد المعاد**

90. محمد علوي المالكي: مفهوم التطور والتجديد في الشريعة الإسلامية، دار الشّروق، غزّة، ط1، 1404هـ-1984م.

91. محمد كمال الدين إمام: مقاصد الشّريعة والقانون المقارن، مقاصد الشّريعة والعلوم القانونيّة، مجموعة بحوث، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، مركز دراسات مقاصد الشريعة الإسلامية، لندن، ط1، 1432هـ/2011م.

92. محمد نبيل غنايم: مقاصد الشّريعة ومناهج تدريس العلوم الشّرعية. مقاصد الشّريعة والعلوم القانونيّة، مجموعة بحوث، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، مركز دراسات مقاصد الشّريعة الإسلاميّة، لندن، ط1، 1432هـ-2011م.

93. مصطفى أحمد الزّرقا: المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1 ،1418هـ-1998م.

94. مصطفى شلبي: تعليل الأحكام، دار النّهضة، بيروت، دط، دس.

❖ كتب القواعد الفقهية

95. أحمد بن محمد الزّرقا: شرح القواعد الفقهيّة، تحقيق: عبد السّتّار أبو غدّة، دار القلم، دمشق، سوريا، 1409هـ-1989م.

96. **الحموي**، أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي: **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنّظائر**، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط1، 1405هـ-1985م.

97. **السّيوطي**، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي: **الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1411هـ-1990م.

98. صالح بن غانم السّدلان: القواعد الفقهية الكبرى، دار بلنسية، الرّياض، ط1، 1417هـ.

99. **ابن عبد السّلام**، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي: **القواعد الكبرى** -قواعد الأحكام في إصلاح الأنام-، تحقيق: نزيه كمال حمّاد، وعثمان جمعة ضميرية، دار القلم، دمشق، ط1، 1421هـ-2000م.

100. علي أحمد النّدوي: القواعد الفقهيّة، دار القلم، دمشق، سوريا، ط2، 1412هـ-1991م.

101. فتحي الدّريني: النّظريات الفقهيّة، جامعة دمشق، مديرية الكتب الجامعيّة، ط4، 1417هـ-1997م.

102. **القرافي**، شهاب الديّن أبو العبّاس أحمد بن إدريس المصري المالكي: **الفروق**، وبحاشية ابن الشاط، تحقيق: عمر حسن القيّام، مؤسسة الرسالة، ناشرون، بيروت، لبنان، ط1، 1424هـ-2003م، الفرق الثاني والعشرون: بين قاعدة حقوق الله تعالى وقاعدة حقوق الآدميين.

103. يعقوب بن عبد الوهّاب الباحسين: القواعد الفقهية، مكتبة الرّشد، شركة الرّياض للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1418هـ-1998م.

104. مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكوّنة من فقهاء الدولة العثمانية، تحقيق: نجيب هواويني، نور محمد، كارخانه تجارت كتب، آرام باغ كراتشي، دط، دس.

❖ كتب السّياسة الشّرعية

105. بكر بن عبد الله بوزيد، الحدود والتّعزيرات عند ابن القيّم، دار العاصمة للنّشر والتّوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط2، 1415هـ.

106. **ابن الحسن النّباهي**، أبو الحسن علي بن عبد الله بن محمد ابن الحسن الجذامي النباهي المالقي الأندلسي: **تاريخ قضاة الأندلس**، تحقيق: مريم قاسم طويل، ذكر القاضي أبي القاسم الشّريف الغرناطي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1415هـ-1990م.

107. **ابن القيم**، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدّين ابن قيم الجوزيّة، **الطّرق الحكميّة**، تحقيق: بشير محمد عيون، الطّريق الثالث والعشرون الحكم بالخط المجرّد، مكتبة المؤيد، بيروت، ط1، 1413هـ-1989م.

108. ابن قيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد، مؤسّسة الرسّالة، بيروت، مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط27، 1415هـ-1994م، ج5/ص59.

109. **الجويني**، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدّين، الملقب بإمام الحرمين، **غياث الأمم في التياث الظلم**، تحقيق: مصطفى حلمي وفؤاد عبد المنعم، دار الدعوة، الإسكندرية، ط1، 1979م.

110. **الماوردي**، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي: **الأحكام السلطانية** والولايات الدينية، تحقيق، أحمد المبارك البغدادي، دار ابن قتيبة، الكويت، ط1، 1989م.

111. محمد بن حسين بيرم، (بييرم الأول)، السياسة الشرعية، 151، تحقيق محمد الصالح العسلي، ط 1، 1423هـ/ 2002م، مركز جمعة الماجد، دبي.

❖ المقالات والبحوث العلميّة

112. أحمد أمدّاح: الجريمة الالكترونية في الفقه الجنائي الإسلامي، أطروحة دكتوراه في الفقه وأصوله، إشراف: صالح بوبشيش، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 1435-1436هـ، 2014-2015م.

113. حفيظة مبارك: حقوق المؤلّف وحمايتها في الفقه الإسلامي، بحث مقدّم لنيل درجة الماجستير في العلوم الاسلاميّة، إشراف: الأخضر الأخضري، كلية أصول الدّين والشّريعة والحضارة الاسلاميّة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 1426هـ-2005م.

114. خالد بن محمد الحميزي: الحماية الجنائيّة للعرض-دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية-، رسالة ماجيستير في التشريع الجنائي الإسلامي، إشراف: محمد فضل المراد، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 1429هـ-2008م.

115. خالد بن محمد بابكر: قاعدة النّظر إلى المآل وأثرها في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، كليّة أصول الدين والشّريعة والحضارة الإسلامية، 1430هـ/1431هـ-2008م/2009م.

116. عبد الرحمن خلفة، عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائي الجزائري، رسالة دكتوراه، قسم الفقه واصوله، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بقسنطينة، 2014-2015.

117. دليلة بوزغار: التكييف الفقهي للسرقة العلمية وضرورة الإعلام به، مجلة الشّريعة والاقتصاد، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الاسلاميّة، قسنطينة، الجزائر، العدد الحادي عشر، جوان2017م.

118. رحيل محمد غرايبة: جريان القياس ق الحدود والكفّارات وأثره في الفروع الفقهية، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات، كليّة الشريعة، جامعة الزرقاء الأهلية، الزرقاء، الأردن، المجلّد السّابع، العدد الأوّل، 2005م.

119. رضوان السيد، العدالة وحكم القانون في التجربة الإسلامية (مقال)، مجلة التسامح، فصلية فكرية إسلامية تصدر عن وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، سلطنة عمان، مسقط عدد 24، خريف 1929هـ/2008م. نقلا عن: عبد الرحمن خلفة، عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائي الجزائري، رسالة دكتوراه، قسم الفقه واصوله، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بقسنطينة، 2014-2015.

120. السّاسي حسناوي: صيانة العرض والنّسب في القرآن والسنّة، رسالة ماجيستير في أصول الفقه، إشراف: سعيد فكرة، معهد الشريعة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 1420هـ-1999م.

121. صونيا وافق: حفظ العرض من خلال القرآن الكريم، بحث مقدّم لنيل شهادة دكتوراه الدولة في الكتاب والسنّة، إشراف: أحمد رحماني، كلية أصول الدّين، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، 1425هـ-2004م.

122. عبد الحليم محمود الجندي والشّيخ عبد العزيز محمّد عيسى: حقوق المؤلّفين، بحث منشور بأعمال ندوة حقوق المؤلّف مدخل إسلامي بمركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي بجامعة الأزهر. القاهرة، 1996. 156/1. منقول بواسطة: رباب مصطفى عبد المنعم الحكيم: جرائم المعلومات النّاشئة عن استخدام الحاسوب –دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي-رسالة مقدّمة لنيل درجة العالميّة (الدّكتوراه) في القانون العام. إشراف: محمد أبو العلا عقيدة+ محمد نجيب عوضين محمد. جامعة الأزهر، كليّة الشّريعة والقانون، قسم القانون العام، القاهرة، 1436هـ-2015م.

123. عبد الرحمن خلفة، عقوبة الإعدام في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائي الجزائري، رسالة دكتوراه، قسم الفقه واصوله، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بقسنطينة، 2014-2015.

124. عقيل بن عبد الرحمان العقيل: الزور والتزوير، مجلة الدعوة، المملكة العربية السعودية، العدد 1415، السنة 1993م.

125. عليان بوزيان: توظيف مقاصد الشّريعة في أسلمة المعرفة القانونية، إسلامية المعرفة، السنة العشرون، العدد 78، خريف 1435هـ-2014م.

126. كمال لدرع: موقف الشّريعة الإسلامية من ظاهرة الفساد. نظرة تأصيلية مقاصديّة، مجلة المعيار، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، الجزائر، 2010، العدد 25، المجلد 13. متاح على الرّابط: https://www.asjp.cerist.dz/en/article/21144

127. محمد منصور ربيع المدخلي: أخلاقيات التّجارة الالكترونيّة في الفقه الإسلامي. مجلة الشّريعة والدّراسات الإسلاميّة، فصلية علميّة محكّمة تصدر عن مجلس النّشر العلمي بجامعة الكويت. الكويت، العدد 63، السنة 20. ذو القعدة 1426هـ-ديسمبر 2005م.

128. مفيدة مباركية: إعمال قاعدة النظر إلى المآل وأثرها في العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون، مذكرة ماجستير في الشريعة والقانون، إشراف: نور الدّين صغيري، قسم الشريعة والقانون، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 1433-1434هـ-2012-2013م.

II. مراجع القانون

❖ الكتب باللغة العربيّة

129. إبراهيم الشّباسي: الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، بيروت لبنان، دط، دس.

130. أحمد محمد مؤنس: جرائم الاحتيال، دار الفكر، المنصورة، مصر، دط، دس.

131. أحمد محمود مصطفى: جرائم الحاسبات الآلية في التشريع المصري، دار النّهضة العربيّة، القاهرة، ط:1، 2010م.

132. أسامة فرج الله محمود الصبّاغ: الحماية الجنائية للمصنّفات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط1، 2016م.

133. أمير فرج يوسف: حقوق الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة، مكتبة الوفاء القانونيّة، الإسكندريّة، ط1، 2016م.

134. أيمن عبد الله فكري: الجرائم المعلوماتية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرّياض، ط1، 2015م.

135. بارش سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول شرعية التجريم، مطبعة عمّر قرفي، باتنة، الجزائر، ط1، 1992م.

136. جلال إبراهيم العبد، الحاسبات الالكترونية، الدار الجامعية، دط، دس.

137. جيرار كورنو: معجم المصطلحات القانونية، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية بيروت، ط1، 1998م، 1418هـ.

138. خالد ممدوح إبراهيم: الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2009م.

139. دلخار صلاح بوتاني، الحماية الجنائية الموضوعية للمعلوماتية، دار الفكر الجامعي، الإسكندريّة، ط1، 2016م.

140. رشيدة بوكر: جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الآلية في التّشريع الجزائري المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2012م.

141. رؤوف عبيد: جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، القاهرة، ط8، م.

142. رؤوف عبيد: جرائم التزييف والتزوير، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ط/، 2016م.

143. سليمان عبد المنعم: أصول علم الإجرام والجزاء، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، ط1، 1996م.

144. سليمة سعيدي وبلال حجاز: جرائم المعلومات والشّبكات في العصر الرقمي، دار الفكر الجامعي، الإسكندريّة، ط1، 2017م.

145. السّنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكيّة، دار احياء التراث العربي، بيروت، دط، دس.

146. شيماء عبد الغني محمد عطا الله: الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط1، 2007م.

147. طارق إبراهيم الدّسوقي عطيّة: الأمن المعلوماتي، النّظام القانوني لحماية المعلوماتيّة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط:1، 2015م.

148. طعباش أمين: الحماية الجنائية للمعاملات الالكترونيّة، مكتبة الوفاء القانونيّة، الإسكندريّة، ط1، 2015م.

149. عبد الحق طه، مدخل إلى المعلوماتية، قصر الكتاب، البليدة، ط1، 2000م.

150. عبد العالي الدّيربي، ومحمد صادق اسماعيل: الجرائم الالكترونيّة، المركز القومي للإصدارات القومية، عمان، ط1، 2011م.

151. عبد الكريم الرّدايدة: جرائم بطاقات الائتمان، دراسة تطبيقية ميدانية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 1434هـ/2013م.

152. عبد الله حسين علي محمود: سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط:4، 2015م.

153. غنام محمد غنام: دور قانون العقوبات في مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنت، دار الفكر والقانون، المنصورة، ط1، 2017م.

154. فاروق علي الحفناوي: موسوعة قانون الكمبيوتر ونظم المعلومات. الكتاب الأول: قانون البرمجيات. دار الحديث، القاهرة، الكويت، الجزائر، ط1، 1421هـ-2001م.

155. القهوجي علي عبد القادر: شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط1، 2002م.

156. لامية مجدوب: جريمة التّزوير في المحرّرات الرّسمية أو العمومية في التّشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط1، 2014م.

157. محمد كمال محمود الدسوقي: الحماية الجنائية لسرية المعلومات الالكترونية، دار الفكر والقانون، المنصورة، ط1، 2015م.

158. محمود أحمد طه: المواجهة التّشريعية لجرائم الكمبيوتر والانترنت، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، ط1، 2017م.

159. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1989م.

160. مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم: الجرائم المعلوماتية الواقعة ضد النّظام المعلوماتي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 2015م.

161. المرصفاوي حسن صادق: المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، دط، 1991م.
162. مصطفى العوجي: القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقيّة، بيروت، لبنان، دط، 2006م.
163. معوض عبد التواب: الوسيط في شرح جرائم التزوير والتزييف وتقليد الأختام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988م.
164. مفتاح محمد دياب: اتجاهات حديثة في دراسة المعلومات، الدّار المنهجيّة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 1436هـ-2015م.
165. منصور بن محمد الغامدي: البيانات الحيوية، البصمة الصوتية، كلية التدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005م.
166. منصور رحماني: الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم، الجزائر، ط1، 2006م.
167. نجمي جمال: جرائم التزوير في قانون العقوبات الجزائري، دار هومة، الجزائر، ط1، 2013م.
168. هلالي عبد الله أحمد: الجوانب الموضوعية والاجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 2006م.
169. هلالي عبد الله أحمد: شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 1988م.

❖ المقالات والبحوث العلميّة

170. الاتحاد الدّولي للاتّصالات، دليل الأمن السّيبيراني للبلدان النّامية، جنيف 2006، ص:60. وثيقة متاحة على الرّابط: www.itu.int/ITU-D/e-strategies . أطلع عليه يوم: 15 جانفي 2017م.
171. توبي مندل وآخرون: دراسة استقصائية عالميّة حول خصوصية الانترنت وحرية التّعبير، الأمم المتّحدة، منشورات اليونسكو، فرنسا، 2013م، ص13. متاح على الرّابط:
http://unesdoc.unesco.org/images/0021/002182/218273A.pdf
172. شهد حموري، ريم المصري: قانون حماية البيانات الشّخصية، ما يمكن تعلمه من تجارب الدّول الأخرى، 2014. متاح على الرابط: https://7iber.com/wp-content/uploads/2016/01/Reem.pdf
أطلع عليه يوم: 2017/04/03.
173. حسام الدّين الصّغير: قضايا عالميّة جديدة في مجال الملكيّة الفكريّة، الاجتماع المشترك بين الويبو وجامعة الدّول العربيّة حول الملكية الفكريّة لممثلي الصحافة والإعلام، تنظّمها المنظمة العالمية للملكيّة الفكرية (الويبو) بالتعاون مع جامعة الدول العربية، القاهرة، يومي 23 و24 مايو/آيار 2005م، وثيقة متاحة على الرابط:

https://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_las_ip_journ_cai_05/wipo_las_ip_journ_cai_05_2.pdf

174. حنان براهيمي: جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطّبيعة المعلوماتيّة، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي، اشراف: عمر فرحاتي، قسم الحقوق، كليّة الحقوق والعلوم السّياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015/2014م.

175. حنان براهيمي: حقوق المؤلّف في التّشريع الدّاخلي، مجلة منتدى القانون، جامعة بسكرة، الجزائر، العدد الخامس، ص283. بتصرّف.

176. خالد حامد المصري: المسؤولية الجنائية لناشري الخدمات التقنية ومقدميها عن سوء استخدام شبكات التّواصل الاجتماعي، رؤى استراتيجية، 2013. مقال متاح على الرّابط: strategicvisions.ecssr.com/ECSSR/...02/rua_page_008.pdf

177. رشا خليل: جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الانترنت. مجلة الفتح، جامعة ديالي، العراق، العدد السّابع والعشرون، 2006، ص2. المقال متاح على الرّابط: https://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=17183

178. سمير قاسمي: المكافحة الدّوليّة والوطنية للإباحيّة الالكترونيّة من منظور قانوني. مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربيّة في العلوم الإنسانيّة والاجتماعيّة، جامعة الجلفة، الجزائر، مجلد 10، عدد3، سبتمبر 2018 السنة العاشرة.

179. علاء نشيوات: القلب النازف ثغرة هارتبليد، مجلة الدّراسات المالية والمصرفية، الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية، مركز البحوث المالية والمصرفية، الأردن، السّنة الثّالثة والعشرون، المجلد الثالث والعشرون، العدد الأول، 2015م. المتعلقة بمراقبة الاتصالات واعتراضها وجمع البيانات الشخصية، مشددة على حاجة الدول إلى ضمان تنفيذ التزاماتها بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان.

180. محمد رحايلي والزّبير بلهوشات: حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في البيئة الرقمية، الحالة الجزائرية، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، دس، العدد 1، المجلد 29. متاح على الرّابط: https://www.asjp.cerist.dz/en/article/6206

181. مليكة عطوي، الحمايّة القانونيّة لحقوق الملكيّة الفكريّة عبر شبكة الانترنت، رسالة دكتوراه في الاعلام والاتصال، كلية العلوم السياسية والاعلام، جامعة الجزائر –دالي إبراهيم–، 2010/2009م.

182. المنظمّة العالميّة للملكيّة الفكريّة: فهم حق المؤلف والحقوق المجاورة، الويبو، جنيف، ط2، 2016، ص3. وثيقة متاحة على الرّابط: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ar/wipo_pub_909_2016.pdf

183. ميم سلسلة أوراق الحق في المعرفة: الحماية القانونية للبيانات الشّخصيّة. متاح على: https://sitcegypt.org/?p=4048#more-4048

184. ناجي الزّهراء: التّجربة التّشريعيّة الجزائريّة في تنظيم المعاملات الإلكترونيّة المدنيّة والتّجاريّة، مداخلة مقدمة إلى المؤتمر العلمي المغاربي الأول حول المعلوماتيّة والقانون، المنعقد من طرف أكاديميّة الدّراسات العليا "طرابلس". في الفترة من 28 إلى 29 أكتوبر، 2009م.

185. يونس عرب: نظام الملكية الفكرية لمصنّفات المعلوماتية، مقال متاح على الرّابط:
www.arablawinf.com اطلع عليه يوم: 24-12-2018م.

186. بيل جيتس: المعلوماتية بعد الإنترنت، ترجمة: عبد السّلام رضوان، عالم المعرفة، الكويت، ط1، 1998م.

كيث دفلين، الإنسان والمعرفة في عصر المعلومات، ترجمة: شادن اليافي، مكتبة العبيكان، السعودية، ط1، 2001م.

❖ **التّشريعات القانونية الدولية**

187. اتفاقية بودابست حول الإجرام السّيبيراني، المصادق عليها أمام المجلس الأوروبي في 23 نوفمبر 2001. متاحة على الرّابط: https://rm.coe.int/budapest-convention-in-arabic/1680739173

188. اتفاقية برن لحماية المصنّفات الأدبيّة والفنية، المؤرخة في 9 سبتمبر 1886، والمكملة بباريس في 4 ماي 1896، والمعدلة ببرلين في 13 نوفمبر 1908، والمكمّلة ببرن في 20 مارس 1913، والمعدلة بروما في 2 جوان 1928 وبروكسل في 29 جوان 1948، واستوكهولم في 14 جويلية 1967 وباريس في 24 جويلية 1981، والمعدلة في 28 سبتمبر 1979.متاحة على الرّابط:
http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/ar/berne/trt_berne_001ar.pdf

189. الاتفاق المتعلق بالجوانب التّجاريّة لحقوق الملكيّة الفكريّة (اتفاق تربس TRIPS-1994-)، وثيقة متاحة على الرّابط: http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/fr/wto01/trt_wto01_001fr.pdf

190. اتفاقية حقوق الطّفل، صادرة بقرار الجمعيّة العامّة للأمم المتحدة رقم 25/44، في نوفمبر 1989م. صادقت عليها الجزائر عام 1992م. نص الاتفاقية متاح على الرابط:
https://www.unicef.org/arabic/crc/files/crc_arabic.pdf

191. CNIL : Loi Informatique et Libertés, Act Nº 78-17 of 6 january 1978 on Informatique Technology, Data Files And Civil Liberties, Amended by the Act of 6 August 2004 relative to the protection of individuals with regard to the processing of personal data.

192. Council of Europe: Article 6 of Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, Strasbourg, 28.I.1981. متاح على الرّابط: https://rm.coe.int/1680078b37

193. قانون الأونسيترال النّموذجي بشأن التّجارة الإلكترونية الصّادر في 16 ديسمبر 1996م. متاح على الرّابط:
https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/ml-ecomm-a_ebook.pdf
194. قانون الأونسيترال بشأن التّوقيعات الإلكترونيّة، الصّادر في 12 ديسمبر 2001م، مع دليل الاشتراع. متاح على الرّابط: https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/ml-elecsig-a.pdf
195. قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السّجلات الإلكترونية القابلة للتحويل الصادر في 13 جويلية 2017م. متاح على الرّابط:
http://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/MLETR_ebook_A.pdf

❖ التّشريعات الجزائريّة

196. القانون رقم 18-07، المؤرخ في 25 رمضان 1439هـ الموافق ل 10 يونيو سنة 2018م، يتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي. الجريدة الرسميّة للجمهورية الجزائرية، العدد 34.
197. القانون رقم 15-03 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2015، يتعلق بعصرنة العدالة. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/ العدد 06.
198. قانون رقم 15-04، مؤرخ في 11 ربيع الثّاني عام 1436هـ الموافق ل 01 فبراير سنة 2015م، يحدّد القواعد العامّة المتعلّقة بالتّوقيع والتّصديق الإلكترونيين. الجريدة الرّسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 06.

199. القانون رقم 14-01 مؤرخ ي 4 ربيع الثّاني عام 1435، الموافق 4 فبراير سنة2014، المعدّل والمتمّم للأمر رق2 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386، الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمّن قانون العقوبات. الجريدة الرّسميّة للجمهورية الجزائرية، العدد 7، السّنة الواحدة والخمسون.

200. القانون رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق ل 5 أوت2009 المتضمّن القواعد الخاصّة للوقاية من الجرائم المتّصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها. الجريدة الرّسميّة للجمهوريّة الجزائريّة/ العدد 47.
201. قانون رقم 06-22 المؤرخ في 20ديسمبر 2006 المعدّل والمتمّم لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 84، السنة الثّالثة والأربعون. ص110
202. القانون رقم 06-23 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427هـ الموافق 20 سبتمبر سنة2006م. الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 84، السّنة الثّالثة والأربعون، المعدّل والمتمّم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 المتضمّن لقانون العقوبات الجزائري المعدّل والمتمّم.

203. قانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو 2005 المعدل والمتمّم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمّن القانون المدني، الجريد الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 2005/44.

204. القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10نوفمبر 2004. حول المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات. المعدل والمتمم لقانون العقوبات. الجريدة الرّسميّة للجمهوريّة الجزائرية، العدد 71. السّنة الواحدة والأربعون.

205. القانون رقم 03-05. مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424هـ الموافق ل 19 يوليو سنة 2003م، المتعلق بحقوق المؤلف، الجيدة الرّسمية للجمهوريّة الجزائريّة، العدد 44.

206. الأمر رقم 10/97، يتعلق بحقوق المؤلّف والحقوق المجاورة، مؤرخ في 06 مارس 1997م، الجريدة الرّسمية للجمهورية الجزائرية، عدد13.

207. القانون العقوبات الجزائري. قانون رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966المعدّل والمتمّم. الجريدة الرّسمية للجمهويّة الجزائرية، عدد 49، مؤرّخة في 11-06-1966م.

❖ التّشريعات العربيّة

208. قانون الملكيّة الفكريّة المصري رقم 82 لسنة 2002م، صدر برئاسة الجمهورية في 21 ربيع الأوّل سنة 1423هـ، الموافق ل 3 يونيه سنة 2002م.
http://www.du.edu.eg/upFilesCenter/qaap/1388160304.pdf

209. قانون المعاملات والتّجارة الإلكترونية الأردني رقم (85) لسنة 2001م. متاح على الرابط:
https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/jo/jo058ar.pdf

210. قانون الملكية الفكرية المصري، القانون رقم 82 لسنة 2002. منشور في الجريدة الرسمية لسنة 2002، العدد 22 مكرر. متاح على الرّابط: http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ar/eg/eg001ar.pdf

211. القانون الأساسي التونسي، عدد 63 بتاريخ 23 جويلية 2004م، يتعلق بحماية المعطيات الشّخصية. متاح على الرّابط: http://www.ins.tn/sites/default/files/Loi%2063-2004%20Ar.pdf

212. القانون الكويتي رقم 63 لسنة 2015 في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات. صدر في 20 رمضان هـ1436 الموافق ل 7 يوليو 2015م. متاح على الرّابط:
https://www.e.gov.kw/sites/kgoArabic/Forms/CAITLawNo.63of2015oncombatingInformationTechnologyCrimes.pdf

213. نظام مكافحة جرائم المعلوماتيّة السّعودي. تمت الموافقة عليه من طرف مجلس الوزراء بقرار رقم 79، بتاريخ 7/3/ 1428هـ. متاح على الرّابط:
https://www.citc.gov.sa/ar/RulesandSystems/CITCSystem/Pages/CybercrimesAct.aspx

214. _قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني، صدر بمرسوم سلطاني رقم 2011/12، الجريدة الرّسمية عدد 929.متاح على الرابط: www.mola.gov.om/Download.aspx?Lid=152

215. قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الاماراتي (2006/2)
http://www.arabruleoflaw.org/compendium/Files/UAE/55.pdf

216. قانون إمارة دبي الخاص بالمعاملات والتّجارة الإلكترونية رقم (2) لسنة 2002م. متاح على الرّابط:
http://www.arabruleoflaw.org/compendium/Files/UAE/60.pdf

217. قانون مصري رقم 15لسنة 2004م، المتعلّق بتنظيم التّوقيع الإلكتروني. الجريدة الرسمية العدد 17 تابع (د) في 22 أبريل سنة 2004م. متاح على الرّابط:
http://www.aidmo.org/etl/index.php?option=com_docman&Itemid=3

218. Loi n° 92-685 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les biens- NOR : JUSX8900011L. Modifiée par la Loi **n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement** (1) NOR: PRMX1504410L: متاح على الرّابط
http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf

219. **Loi n° 92-684 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les personnes** -NOR : JUSX8900010L. Modifiée par la Loi **n° 2013-1168 du 18 décembre 2013 relative à la programmation militaire pour les années 2014 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense et la sécurité nationale** (1) NOR: DEFX1317084L
http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf متاح على الرّابط:

220. Loi n° 92-685 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les biens- NOR : JUSX8900011L. Modifiée par la Loi **n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement** (1) NOR: PRMX1504410L: متاح على الرّابط
http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf

221. **Loi n° 92-685 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les biens** NOR : JUSX8900011L. Modifiée par la **LOI n° 2013-1168 du 18 décembre 2013 relative à la programmation militaire pour les années 2014 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense et la sécurité nationale** (1) .NOR: DEFX1317084L متاح على الرّابط:
http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf

222. **Loi n° 92-686 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre la nation, l'Etat et la paix publique** .NOR: JUSX9100041L. Modifiée par l'**Ordonnance n° 2000-916 du 19**

septembre 2000 portant adaptation de la valeur en euros de certains montants exprimés en francs dans les textes législatifs. NOR: JUSX0000106R.
http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf متاح على الرّابط:

223. **Loi n° 92-685 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les biens** NOR: JUSX8900011L. Modifiée par l'**Ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000 portant adaptation de la valeur en euros de certains montants exprimés en francs dans les textes législatifs**. NOR: JUSX0000106R. متاح على الرّابط:
http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf

224. **Loi n° 92-684 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les personnes** NOR: JUSX8900010L. Modifiée par la **LOI n° 2013-711 du 5 août 2013 portant diverses dispositions d'adaptation dans le domaine de la justice en application du droit de l'Union européenne et des engagements internationaux de la France**.
http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf متاح على الرّابط:

225. US Code as of: 01/05/99- Titre 18. Sec. 1030. Fraud and related activity in connection with computer. متاح على الرابط:
https://www.energy.gov/sites/prod/files/cioprod/documents/ComputerFraud-AbuseAct.pdf

226. Uniform Commercial Code (UCC) Act 174 of 1962. Michigan Compiled Laws Complete Through PA 416 of 2016, © Legislative Council, State of Michigan. Rendered Friday February 3, 2017.
https://www.michigan.gov/documents/article9_18815_7.pdf متاح على الرابط:

227. DIGITAL MILLENNIUM COPYRIGHT ACT, PUBLIC LAW 105–304—OCT. 28, 1998.
https://www.copyright.gov/legislation/pl105-304.pdf

228. LOI no 2006-961 du 1er août 2006 relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information (1).
https://www.copiefrance.fr/files/documents_de_reference/loi_1_aout_2006.pdf

❖ كتب باللغة الأجنبيّة

229. Ali Moussaoui : Réseaux de communication, Pages bleues, Alger, Algerie, 1er édition, 2017.

230. Andrew S.TANENBAUM & David J. WETHERALL: Computer networks، Pearson، USA, 5th edition.

231. Chuck Easttom & Det.Jeff Taylor: Computer Crime, Investigation and the Law, Course Technology, a part of Cengage Learning,USA,1stedition, 2011.

232. Donn B. Parker: Computer Crime, Criminal justice Resource Manual, Department of Justice, National Institute of Justice, 2nd edition,1989.

233. Douglas R. Stinon: Cryptography Theory and Application, Chapman & Hall/CRC, USA, 3rd edition, 2006.

234. Pramod Kr. Singh. Laws on Cyber Crimes. Book Enclave. India. 1st Published. 2007.

235. Fernard Lone Sang: Protection des systemes informatiques contre les attaques par entrees- sorties. Doctorat de l'Uinivercite de Toulouse. Directeurs de thèse : Yves Deswarte et Vincent Nicomette, 2012.

236. H.P. Garnir & F. Monjoie : Introduction à l'informatique, université de Liège, Faculté des sciences. B-4000 Liège, Notes de cours, 2005-2006.

237. Jérome Aubert. Bases de données .Ellipses. Paris. 2004.

238. Jerome H. Saltzer & M. Frans Kaashoek: Principles of Computer System Design. Morgan Kaufmann Publishers - Elsevier-, USA, 2009.

239. Lourent Toutain: Reseaux locaux et Internet, Lovoisier, Paris, 3eme edition, 2003.

240. Marc Robert : Protéger les internautes. Rapport sur la cybercriminalité. Groupe de travail interministériel sur la lutte contre la Cybercriminalité.

241. Marco Gercke. Inderstanding cybercrime . Rapport , ITU. 2014. وثيقة متاحة على الرابط https://www.itu.int/en/ITU-D/Cybersecurity/Documents/cybercrime2014.pdf

242. Michael P. Dierks: Computer Network Abuse. Harvard Journal of Larv & Technology. Volume 6, Spring Issue, 1993.

243. Pierre Alain Goupille : Technologie des ordinateurs et des réseaux, DUNOD, Paris, 8eme édition.

244. Thomas J. Holt et autres: Cybercrime and Digital Forensics, Routledge, USA, 1st edition, 2015.

❖ مقالات باللغة الأجنبيّة

245. Philippe Delepeleere: Hackers, L'autre monde. Licence en criminologie, Directeur de mémoire : Jean Spreutels, Ecole des sciences Criminologiques. Léon Cornil de l'Université Libre de Bruxelles. 2002.

246. Chawki Mohamed : Essai sur la notion de cybercriminalité, IEHEI, Juillet, 2006, www.iehei.org

247. Florence de Villenfagne &Séverine Dusollier : La Belgique sort en fin ses armes contre la cybercriminalité, à propos de la loi du 28 Novembre 2000 sur la criminalité informatique.

مقال متاح على الرّابط :http://www.crid.be/pdf/public/4067.pdf اطلع عليه يوم: 2015/11/04

248. Mohamed Chawki. A Critical Look at The Regulation Of Cybercrime. France, Avril, 2005. متاح على الموقع : www.DROIT- TIC.com ، أطلع عليه يوم : 2015/09/15

249. Jiansheng LIANG. Criminalite informatique. Rapport de stage. Direction : Rodolphe SARIC. Ecole Nationale Superieure des Sciences de 1'information et des Bibliotheques. enssib. France. 1999.

250. Foudil Belhadj : Sécurité des systèmes biométriques - La biométrie résiliable-, Journée Informatique. L'université de Bordj Bou Arréridj – Algérie - Décembre 2015.

251. Hassina BENSEFIA : Cryptography, Note des cours destinés aux étudiants de Master2 en informatique, Université de Bordj Bou Arreridj, Algérie, 2016/2017.

252. Naïma HIZIR, Laboratoire Supinfo Des Technologie Microsoft. Publiée le 19/04/2005. vers 14h. http://www.labo-microsoft.org/def/13960/ اطلع عليه يوم: 2016/11/30

253. UNCITRAL: Recognizing and Preventing Commercial Fraud, Indicators of Commercial Fraud. 2013. http://www.justice.gov/criminal-fraud/identity-theft/identity-theft-and identity-fraud

254. Nicolas Friot, Iteration Chaotiques pour la Sécurisation de l'Information Dissimulée, Doctorat en informatique, université de Franche- Comté, 2014.

255. Vincent Martin, Contribution des filtres LPTV et des techniques d'interpolation au tatouage numérique École doctorale : Informatique et Télécommunications, Toulouse, 2006.

256. https://www.itu.int/en/ITU-D/Cybersecurity/Documents/cybercrime2014.pdf وثيقة : متاحة على الرابط

257. https://www.cnil.fr/sites/default/files/typo/document/CNIL_Guide_enseignement.pdf

❖ مواقع الانترنت وصفحات الويب

258. https://www.interpol.int/fr

259. https://www.joradp.dz/HAR/Index.htm

260. https://www.itu.int/ar/Pages/default.aspx

261. http://www.aljazeera.net/encyclopedia/icons/2015/8/30/%D8

262. http://archinfo01.hypotheses.org/770

263. http://www.arobase.org/culture/histoire-email.html

264. https://www.interpol.int/fr/Crimeareas/Cybercrime/Cybercrime

265. https://www.interpol.int/fr/Crime-areas/Cybercrime/Cybercrime

266. http://www.actionfraud.police.uk/fraud_protection/identity_fraud
267. http://www.alarabiya.net/articles/2012/03/23/202566.html
268. http://www.bbc.com/arabic/science-and-tech-41182983

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الموضوعات

شكر وتقدير	
إهداء	
قائمة المختصرات	
قائمة المصطلحات	
قائمة الأشكال والرسومات التوضيحية	
مقدمة	أ
الفصل الأوّل: مدخل إلى جرائم المعلوماتية	
تمهيد	2
المبحث الثاني: ماهية جرائم المعلوماتيّة	3
المطلب الأوّل: التطور التاريخي لجرائم المعلوماتية	4
الفرع الأوّل: نشأة جرائم المعلوماتية	4
الفرع الثّاني: جرائم المعلوماتية في السّبعينيات	5
الفرع الثالث: جرائم المعلوماتية في الثّمانينيات	6
الفرع الرّابع: جرائم المعلوماتية في التّسعينيات	8
الفرع الخامس: جرائم المعلوماتيّة في القرن الحادي والعشرين	11
المطلب الثّاني: مفهوم الجريمة المعلوماتيّة	15
الفرع الأوّل: تعريف الجريمة	15
الفقرة الأولى: تعريف الجريمة لغة	15
الفقرة الثّانية: تعريف الجريمة في الفقه الإسلامي	16
الفقرة الثّالثة: تعريف الجريمة في القانون	16
الفرع الثّاني: تعريف المعلوماتيّة	17
الفقرة الأولى: تعريف المعلوماتيّة لغة	17
الفقرة الثّانية: تعريف المعلوماتيّة اصطلاحا	18

الفرع الثّالث: تعريف الجريمة المعلوماتيّة	18
الفقرة الأولى: تعريف الجريمة المعلوماتيّة في التّشريع الجنائي	19
الفقرة الثّانية: تعريف الجريمة المعلوماتيّة في الفقه الجنائي الغربي	20
الفقرة الثّالثة: تعريف الجريمة المعلوماتيّة المعتمد في الدّراسة	22
الفرع الرابع: الجريمة المعلوماتية والجريمة السّيبيرانية	23
المطلب الثّالث: تصنيف جرائم المعلوماتيّة	25
الفرع الأوّل: التّصنيف المقترح من طرف المنظمّة الأوروبية للتعاون الاقتصادي والتنمية (OCDE)	25
الفرع الثّاني: التّصنيف الأمريكي المبكّر	26
الفرع الثّالث: التّصنيف المقترح من طرف المجلس الأوروبي (اتفاقية بودابست)	26
الفرع الرّابع: التّصنيف المقترح من طرف منظّمة الإنتربول	27
الفرع الخامس: تصنيف جرائم المعلوماتية بالنظر إلى محل الأنظمة المعلوماتية من الجريمة	29
الفرع السّادس تصنيف جرائم المعلوماتية المعتمد في الدّراسة	30
المبحث الثاني: أقسام الجريمة ومصادر التجريم بين الفقه الإسلامي والقانون	32
المطلب الأوّل: أقسام الجريمة ومصادر التجريم في الفقه الإسلامي	33
الفرع الأوّل: أقسام الجريمة في الفقه الإسلامي	33
الفقرة الأولى: جرائم القصاص	33
الفقرة الثانية: جرائم الحدود	33
الفقرة الثّالثة: جرائم التعزيرات	34
الفرع الثاني: مصادر التجريم في الفقه الاسلامي	34
الفقرة الأولى: القرآن الكريم	34
الفقرة الثانية: السنّة النبوية	35
الفقرة الثّالثة: موقف الفقه الإسلامي من التّجريم بالقياس	36
الفرع الثّالث: التّجريم بالسّياسة الشّرعية	38

الفقرة الأولى: مفهوم السّياسة الشّرعية	38
الفقرة الثانية: حجيّة السّياسة الشّرعية	40
الفقرة الثّالثة: السّياسة الشّرعية كمصدر للتجريم في الفقه الإسلامي	41
المطلب الثّاني: أقسام الجريمة ومصادر التجريم في القانون	43
الفرع الأوّل: أقسام الجريمة في القانون	43
الفقرة الأولى: جرائم الضّرر (النتيجة)	43
الفقرة الثانية: جرائم الخطر (النّشاط)	43
الفرع الثّاني: مصادر التجريم في القانون	44
الفقرة الأولى: القواعد القانونيّة المكتوبة	44
الفقرة الثّانية: موقف القانون من التجريم بالقياس	45
المبحث الثالث: الاستدلال على تجريم الأفعال في الفقه الاسلامي	47
المطلب الأوّل: المحظور الشّرعي وعلاقته بالجريمة في الفقه الإسلامي	48
الفرع الأول: تعريف المحظور الشّرعي	48
الفرع الثّاني: العلاقة بين الجريمة والمحظور الشّرعي	49
المطلب الثّاني: المصلحة الشّرعية أساسا لتجريم الأفعال	50
الفرع الأوّل: تعريف المصلحة الشّرعيّة	50
الفرع الثاني: أصناف المصلحة الشرعية	51
الفقرة الأولى: أصناف المصلحة بالنّظر إلى موقف الشّرع منها	51
الفقرة الثانيّة: أصناف المصلحة الشّرعيّة بحسب أثرها في قوام الأمّة	52
الفرع الثّالث: حجيّة المصلحة الشّرعيّة في تجريم الأفعال	52
المطلب الثالث: الاستدلال بالقواعد الشرعيّة	54
الفرع الأوّل: تعريف القواعد الشّرعيّة	54
الفرع الثاني: أصناف القواعد الشّرعيّة	55
الفقرة الأولى: القواعد الفقهيّة	55
الفقرة الثانية: القواعد المقاصديّة	56
الفرع الثّالث: حجيّة القواعد الشّرعيّة في الاستدلال	57

الفقرة الأولى: حجيّة القواعد الفقهية في الاستدلال	57
الفقرة الثانية: حجيّة القواعد المقاصديّة في الاستدلال	59
المبحث الرابع: البيانات الرقميّة والأنظمة المعلوماتيّة	60
المطلب الأوّل: البيانات الرّقميّة، مفهومها وأنواعها	61
الفرع الأوّل: مفهوم البيانات	61
الفقرة الأولى: تعريف البيانات في الاصطلاح العام	61
الفقرة الثّانية: تعريف البيانات في الاصطلاح الفنّي الخاص	62
الفقرة الثالثة: تعريف البيانات في التشريع الجنائي	62
الفرع الثاني أنواع البيانات الرقميّة	63
الفقرة الأولى: البيانات المغذيّة للنظام المعلوماتي	64
الفقرة الثّانية: البيانات المعالجة عبر النّظام المعلوماتي	65
الفقرة الثّالثة: المصنّفات الرّقميّة	69
المطلب الثّاني: الأنظمة المعلوماتيّة، مفهومها وأنواعها	70
الفرع الأول: مفهوم النّظام المعلوماتي	70
الفقرة الأولى: تعريف النّظام المعلوماتي في الاصطلاح الفنّي	70
الفقرة الثّانية: تعريف النّظام المعلوماتي في التّشريع الجنائي	71
الفرع الثّاني: أنواع الأنظمة المعلوماتيّة	71
الفقرة الأولى: أجهزة الحاسوب	71
الفقرة الثانية: الأنظمة المدمجة	72
الفقرة الثّالثة: الشّبكات المعلوماتيّة	72
المطلب الثّالث: أهمية الحماية الجنائية للبيانات والأنظمة المعلوماتيّة	75
الفرع الأوّل: علاقة التعدّي على البيانات والأنظمة المعلوماتيّة بالحق في الخصوصيّة	75
الفرع الثّاني: القيمة الاقتصاديّة والطّبيعة الماليّة للبيانات	78
الفرع الثالث: علاقة التعدّي على البيانات والأنظمة المعلوماتية بالجرائم الأخرى	80
خلاصة الفصل الأوّل	81

الفصل الثّاني: الجرائم المرتكبة ضدّ سريّة وسلامة وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتية	
تمهيد	84
المبحث الأول: جريمة الولوج غير المشروع	85
المطلب الأول: مفهوم جريمة الولوج غير المشروع في ظلّ اتفاقيّة بودابست	86
الفرع الأول: تعريف جريمة الولوج غير المشروع	86
الفرع الثّاني: محلّ جريمة الولوج غير المشروع	87
الفرع الثّالث: أركان جريمة الولوج غير المشروع	87
الفقرة الأولى: الرّكن المادّي	88
الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي	89
المطلب الثّاني: أساليب وصور جريمة الولوج غير المشروع	90
الفرع الأول: الولوج البسيط	90
الفرع الثّاني: القرصنة Hacking	90
الفرع الثّالث: التّجسس الرّقمي Spyware	92
الفرع الرّابع: تصعيد الامتياز Privilege Escalation	93
المطلب الثّالث: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الجنائي	94
الفرع الأول: الاتجاه الموسّع في تجريم الولوج غير المشروع	94
الفقرة الأولى: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الفرنسي	94
الفقرة الثّانية: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الكويتي	95
الفقرة الثّالثة: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع العماني	96
الفقرة الرّابعة: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الاماراتي	97
الفقرة الخامسة: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الجزائري	98
الفرع الثّاني: الاتجاه المضيّق في تجريم الولوج غير المشروع	99
الفقرة الأولى: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع الأمريكي	99
الفقرة الثّانية: جريمة الولوج غير المشروع في التّشريع السّعودي	99

المطلب الرّابع: جريمة الولوج غير المشروع في الفقه الإسلامي	101
الفرع الأوّل: أدلة تجريم الولوج غير المشروع في الفقه الاسلامي	101
الفقرة الأولى: اعتبار الشّرع لمصلحة سريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة	101
الفقرة الثانية: عموم وجوب الاستئذان	103
الفقرة الثالثة: قاعدة لا ضرر ولا ضرار	105
الفرع الثاني: عقوبة الولوج غير المشروع إلى الأنظمة المعلوماتية في الفقه الإسلامي	106
المبحث الثاني: جريمة الاعتراض غير المشروع	109
المطلب الأوّل: مفهوم جريمة الاعتراض غير المشروع في ظل اتفاقية بودابست	110
الفرع الأول: تعريف الاعتراض غير المشروع	110
الفرع الثاني: محل جريمة الاعتراض غير المشروع	111
الفقرة الأولى: البيانات المتدفقة عبر وسائل الارسال غير العلنيّة	111
الفقرة الثّانيّة: الانبعاثات الكهرومغناطيسية	112
الفرع الثّالث: أركان جريمة الاعتراض غير المشروع	112
الفقرة الأولى: الرّكن المادّي	112
الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي	113
المطلب الثّاني: أساليب وصور جريمة الاعتراض غير المشروع	114
المطلب الثّالث: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع الجنائي	117
الفرع الأوّل: جريمة الاعتراض غير المشروع كامتداد لجريمة تقليديّة	117
الفقرة الأولى: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع الفرنسي	117
الفقرة الثّانية: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع الجزائري	118
الفرع الثّاني: جريمة الاعتراض غير المشروع كجريمة مستحدثة	119
الفقرة الأولى: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع الإماراتي	120
الفقرة الثانية: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع العماني	120
الفقرة الثّالثة: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع الكويتي	121
الفقرة الرّابعة: جريمة الاعتراض غير المشروع في التّشريع السّعودي	121

المطلب الرّابع: جريمة الاعتراض غير المشروع في الفقه الإسلامي	122
الفرع الأوّل: أدلة تجريم الاعتراض غير المشروع في الفقه الإسلامي	122
الفقرة الأولى: اعتبار الشّرع لمصلحة سريّة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة	122
الفقرة الثّانية: اعتبار الشّرع لمصلحة إتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة	123
الفقرة الثّالثة: عموم مقصد الأمانة	125
الفقرة الرابعة: القاعدة الكلية لا ضرر ولا ضرار	127
الفرع الثّانيّ: عقوبة الاعتراض غير المشروع في الفقه الإسلامي	127
الفقرة الأولى: تشابه جريمة الاعتراض غير المشروع للبيانات مع غيرها من الجرائم	127
الفقرة الثّانية: مدى إمكانية توقيع عقوبة السرقة على الاعتراض غير المشروع للبيانات	128
الفقرة الثّالثة: مدى إمكانية توقيع عقوبة التجسس على الاعتراض غير المشروع للبيانات	132
المبحث الثّالث: جريمة الاتلاف المعلوماتي	134
المطلب الأوّل: مفهوم جريمة اتلاف المعلوماتي في ظلّ اتفاقية بودابست	134
الفرع الأول: تعريف جريمة الاتلاف المعلوماتي	134
الفرع الثّاني: محل جريمة الاتلاف المعلوماتي	135
الفرع الثّالث: أركان جريمة الاتلاف المعلوماتي	135
الفقرة الأولى: الرّكن المادّي	135
الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي	137
المطلب الثّاني: صور وأساليب جريمة الاتلاف المعلوماتي	138
الفرع الأول: المعالجات المتاحة ابتداء	138
الفرع الثّاني: نشر البرامج الضّارّة	138
المطلب الثّالث: جريمة الاتلاف المعلوماتي في التّشريع الجنائي	141
الفرع الأول: الاتلاف المعلوماتي كظرف تشديد لجريمة الولوج غير المشروع	141
الفقرة الأولى: جريمة الاتلاف المعلوماتي في التّشريع الفرنسي	141
الفقرة الثّانيّة: جريمة الاتلاف المعلوماتي في التّشريع الاماراتي	142
الفقرة الثالثة: جريمة الاتلاف المعلوماتي في التّشريع الجزائري	142

الفقرة الرّابعة: جريمة الاتلاف المعلوماتي في التّشريع الكويتي	143
الفرع الثاني: الاتلاف المعلوماتي كجريمة مستقلة	143
الفقرة الأولى: جريمة الاتلاف المعلوماتيّ في التّشريع العماني	144
الفقرة الثّانية: جريمة الاتلاف المعلوماتي في النّظام السّعودي	144
المطلب الرّابع: جريمة الاتلاف المعلوماتي في الفقه الإسلامي	145
الفرع الأوّل: أدلة تجريم الاتلاف المعلوماتي في الفقه الإسلامي	145
الفقرة الأولى: اعتبار الشّرع للمصلحة في سلامة البيانات	145
الفقرة الثانية: قاعدة لا ضرر ولا ضرار	146
الفقرة الثالثة: قاعدة الضّمان	146
الفرع الثّاني: عقوبة الاتلاف المعلوماتي في الفقه الإسلامي	148
المبحث الرّابع: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي	149
المطلب الأوّل: مفهوم جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في ظلّ اتفاقية بودابست	149
الفرع الأوّل: تعريف جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي	149
الفرع الثّاني: محل جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي	150
الفرع الثّالث: أركان جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي	150
الفقرة الأولى: الركن المادي	151
الفقرة الثّانية: الركن المعنوي	152
المطلب الثّاني: صور وأساليب جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي	153
الفرع الأوّل: نشر البرامج الضّارة	153
الفرع الثّاني: هجوم الحرمان من الخدمة	154
المطلب الثالث: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في التشريع الجنائي	155

الفرع الأوّل: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي كنتيجة عن الولوج غير المشروع أو الاتلاف المعلوماتي	155
الفقرة الأولى: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في التشريع الأمريكي	155
الفقرة الثّانية: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في التشريع الجزائري	156
الفرع الثاني: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي كجريمة مستقلة	156
الفقرة الأولى: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في التشريع الفرنسي	156
الفقرة الثّانية: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في التشريع الكويتي	157
الفقرة الثّالثة: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في التشريع العماني	157
الفقرة الرابعة: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في التشريع السعودي	158
الفقرة الخامسة: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في التشريع الإماراتي	159
المطلب الرابع: جريمة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في الفقه الإسلامي	160
الفرع الأوّل: أدلة تجريم الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في الفقه الإسلامي	160
الفقرة الأولى: اعتبار الشرع للمصلحة في سلامة عمل الأنظمة المعلوماتيّة	160
الفقرة الثانية: اعتبار الشرع للمصلحة في إتاحة الأنظمة المعلوماتيّة	161
الفقرة الثالثة: القاعدة الكليّة لا ضرر ولا ضرار	161
الفرع الثّاني: عقوبة الإعاقة الخطيرة للنظام المعلوماتي في الفقه الإسلامي	161
المبحث الخامس: جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية	162
المطلب الأول: مفهوم جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في ظل اتفاقية بودابست	162
الفرع الأوّل: تعريف جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية	162
الفرع الثّاني: محل جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية	163
الفقرة الأولى: الأجهزة والأنظمة المعلوماتيّة	163
الفقرة الثانية: بيانات الولوج غير المشروع	164

الفرع الثّالث: أركان جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية	164
الفقرة الأول: الركن المادي	164
الفقرة الثّانية: الركن المعنوي	165
المطلب الثاني: جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في التشريع الجنائي	166
الفرع الأوّل: جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية باعتبارها غير معلوماتية	166
الفرع الثاني جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية باعتبارها معلوماتيّة	166
الفقرة الأولى: جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في التشريع الفرنسي	166
الفقرة الثانية: جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في التشريع العماني	167
الفقرة الثالثة: جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في التشريع الجزائري	167
المطلب الثّالث: جريمة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في الفقه الإسلامي	169
الفرع الأوّل: أدلة تجريم إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في الفقه الإسلامي	169
الفقرة الأولى: عموم تحريم الفساد	169
الفقرة الثانية: قاعدة سدّ الذرائع	171
الفقرة الثالثة: قاعدة اعتبار المآلات	172
الفرع الثّاني: عقوبة إساءة استخدام البيانات والأنظمة المعلوماتية في الفقه الإسلامي	173
خلاصة الفصل الثاني	175
الفصل الثّالث: الجرائم المرتكبة عبر الأنظمة المعلوماتيّة	
تمهيد	178
المبحث الأوّل: جريمة التزوير المعلوماتي	179
المطلب الأوّل: جريمة التزوير التقليدية	179
الفرع الأوّل: تعريف جريمة التزوير	179
الفرع الثاني: أركان جريمة التزوير التقليدية	179
الفقرة الأولى: الركن المادّي	180

الفقرة الثانية: الضّرر	181
الفقرة الثالثة: الركن المعنوي	181
المطلب الثّاني: المحرر الالكتروني	182
الفرع الأوّل: تعريف المحرر الالكتروني	182
الفقرة الأولى: تعريف المحرر الالكتروني في تشريعات الأونسيترال	182
الفقرة الثانية: تعريف المحرر الالكتروني في التشريعات الدّاخليّة	182
الفرع الثّاني: أنواع المحرر الالكتروني	183
الفرع الثّالث: حجيّة المحرر الالكتروني في الاثبات	184
المطلب الثالث: مفهوم جريمة التزوير المعلوماتي في ظل اتفاقيّة بودابست	186
الفرع الأوّل: تعريف جريمة التزوير المعلوماتي	186
الفرع الثّاني: محل جريمة التزوير المعلوماتي	186
الفرع الثالث: أركان جريمة التزوير المعلوماتي	187
الفقرة الأولى: الركن المادّي	187
الفقرة الثّانية: الركن المعنوي	189
المطلب الرابع: جريمة التزوير المعلوماتي في التشريع الجنائي	189
الفرع الأوّل: جريمة التزوير المعلوماتي في النصوص العامة	189
الفقرة الأولى: جريمة التزوير المعلوماتي في التشريع الفرنسي	190
الفقرة الثانية: جريمة التزوير المعلوماتي في التشريع الجزائري	190
الفرع الثاني: جريمة التزوير المعلوماتي في النصوص الخاصّة بجرائم المعلوماتيّة	192
الفقرة الأولى: جريمة التزوير المعلوماتي في التشريع الكويتي	192
الفقرة الثّانية: جريمة التزوير المعلوماتي في التشريع العماني	192
الفرع الثّالث: جريمة التزوير المعلوماتي في النصوص الخاصّة بالمعاملات الالكترونية	193
الفقرة الأولى: جريمة التزوير المعلوماتي في التشريع المصري	193

الفقرة الثّانية: جريمة التزوير المعلوماتي في التشريع الإماراتي	194
الفقرة الثّالثة: جريمة التزوير المعلوماتي في التشريع الأردني	194
الفقرة الرابعة: جريمة التزوير المعلوماتي في قانون التوقيع والتصديق الالكترونيين الجزائري (15-04)	195
الفقرة الخامسة: الوقاية ضد التزوير في قانون التجارة الالكترونية الجزائري (18-05)	196
المطلب الخامس: جريمة التزوير المعلوماتي في الفقه الاسلامي	198
الفرع الأوّل: حجيّة المحرّر الالكتروني في الفقه الاسلامي	198
الفقرة الأولى: حجيّة الكتابة في الاثبات	198
الفقرة الثّانية: شروط صحة الكتابة في الاثبات	199
الفقرة الثالثة: شروط صحة التّوقيع الالكتروني	201
الفرع الثاني: أدلة تجريم التزوير المعلوماتي في الفقه الاسلامي	201
الفقرة الأولى: عموم تحريم شهادة الزّور	202
الفقرة الثّانية: اعتبار الشريعة لمصلحة الثقة والاستيقان في وسائل الاثبات	203
الفرع الثّالث: عقوبة التزوير المعلوماتي في الفقه الاسلامي	204
المبحث الثّاني: جريمة الغش المعلوماتي	205
المطلب الأول: جريمة النّصب والاحتيال	205
الفرع الأول: تعريف جريمة النّصب والاحتيال	205
الفرع الثّاني: أركان جريمة النّصب والاحتيال	206
الفقرة الأولى: الرّكن المادّي	206
الفقرة الثّانيّة: الرّكن المعنوي	207
المطلب الثّاني: جريمة الغشّ المعلوماتي في اتفاقية بودابست	208
الفرع الأوّل: تعريف جريمة الغشّ المعلوماتي	208
الفرع الثّاني: محل جريمة الغشّ المعلوماتي	209

الفرع الثّالث: أركان جريمة الغشّ المعلوماتي	209
الفقرة الأولى: الرّكن المادّي	209
الفقرة الثانية: الرّكن المعنوي	211
المطلب الثّالث: أساليب وصور الغشّ المعلوماتي	212
الفرع الأول: سرقة وانتحال الهويّة	212
الفرع الثّاني: التصيّد وإنشاء المواقع الوهميّة	214
الفرع الثّالث: إساءة استخدام بطاقات الائتمان	215
المطلب الرّابع: جريمة الغشّ المعلوماتي في التّشريع الجنائي	216
الفرع الأوّل: مسألة وقوع النّصب على النّظام المعلوماتي	216
الفرع الثّاني: تجريم الغشّ المعلوماتي بتفسير النّصوص العامّة المتعلقة بجريمة النّصب والاحتيال	217
الفقرة الأولى: جريمة الغشّ المعلوماتي في التّشريع الفرنسي	217
الفقرة الثّانيّة: تجريم الغشّ المعلوماتي في التّشريع الجزائري	218
الفرع الثّالث: تجريم الغشّ المعلوماتي من خلال النّصوص الخاصّة بجرائم المعلوماتيّة	219
الفقرة الأولى: جريمة الغشّ المعلوماتي في التشريع الأمريكي	219
الفقرة الثانية: جريمة الغشّ المعلوماتي في التّشريع الكويتي	221
الفقرة الثّالثة: جريمة الغشّ المعلوماتي في التّشريع العماني	222
الفقرة الرّابعة: جريمة الغشّ المعلوماتي في التشريع السّعودي	222
الفقرة الخامسة: جريمة الغشّ المعلوماتي في التّشريع الإماراتي	222
المطلب الخامس: جريمة الغشّ المعلوماتي في الفقه الإسلامي	223
الفرع الأول: أدلّة تجريم الغشّ المعلوماتي في الفقه الإسلامي	223
الفقرة الأولى: اعتبار مقصد العدل	223
الفقرة الثّانية: اعتبار مقصد حفظ المال	224

الفقرة الثّالثة: عموم تحريم الغشّ	226
الفرع الثاني: عقوبة الغشّ المعلوماتي في الفقه الإسلامي	227
المبحث الثّالث: جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية Pédophiles	228
المطلب الأول: جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في ظل اتفاقية بودابست	229
الفرع الأول: تعريف جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة	229
الفرع الثاني: محلّ جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية	230
الفرع الثالث: أركان جريمة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية	231
الفقرة الأولى: الرّكن المادّي	231
الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي	235
المطلب الثّاني: صور وأساليب إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة	236
الفرع الأوّل: عرض الصّور والأفلام المنافيّة للآداب العامّة (عرض الميديا أو المحتوى)	236
الفرع الثّاني: التّحريض على الفسق والدّعارة	236
المطلب الثّالث: جرائم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة في التّشريع الجنائي	237
الفرع الأوّل: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة في التشريعات العامّة	237
الفقرة الأولى: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التّشريع الفرنسي	237
الفقرة الثانية: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التّشريع الجزائري	238
الفرع الثّاني: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التّشريعات الخاصّة	239
الفقرة الأولى: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التّشريع الكويتي	239
الفقرة الثّانية: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التشريع العماني	239
الفقرة الثّالثة: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة في النّظام السّعودي	240
الفقرة الرّابعة: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في التّشريع الإماراتي	241

الفقرة الخامسة: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتية في القانون الأمريكي	241
المطلب الرّابع: تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة في الفقه الإسلامي	242
الفرع الأوّل: أدلة تجريم إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة في الفقه الإسلامي	242
الفقرة الأولى: اعتبار الشّرع لمقصد حفظ النّفس	242
الفقرة الثّانية: اعتبار الشّرع لمقصد حفظ العرض	243
الفقرة الثّالثة: اعتبار الشّرع لمقصد التّزكيّة	244
الفرع الثّاني: عقوبة إباحيّة الأطفال عبر الأنظمة المعلوماتيّة في الفقه الإسلامي	246
المبحث الرّابع: جريمة التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونية	248
المطلب الأوّل: مفهوم الملكيّة الفكريّة	248
الفرع الأوّل: تعريف الملكيّة الفكريّة	248
الفرع الثّاني: الحقوق المتّصلة بالملكيّة الفكريّة	249
الفرع الثّالث: فرعا الملكيّة الفكريّة	249
الفقرة الأولى: حق المؤلّف	249
الفقرة الثّانية: الملكيّة الصّناعيّة	250
المطلب الثّاني: الملكيّة الفكريّة الالكترونية	252
الفرع الأول: المصنّفات الالكترونيّة	252
الفقرة الأولى: تعريف المصنّف الالكتروني	252
الفقرة الثّانية: أهمّ المصنّفات الالكترونيّة	253
الفقرة الثّالثة: الطّبيعة القانونيّة للمصنّفات الالكترونيّة	257
الفرع الثّاني: النّشر الالكتروني	260
الفقرة الأولى: تعريف النّشر الالكتروني	260
الفقرة الثّانية: الإشكالات القانونيّة المتّصلة بالنّشر الالكتروني	261
الفقرة الثّالثة: موقف الاتّفاقات الدّوليّة من النّشر الالكتروني	262

الفرع الثّالث: تدابير الحماية التّقنيّة للمصنّفات الالكترونيّة	263
الفقرة الأولى: التّشفير والتّوقيع الالكتروني	263
الفقرة الثّانية: العلامة المائية الرّقميّة (الوشم الرّقمي)	264
المطلب الثّالث: جريمة التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في ظلّ اتفاقيّة بودابست	265
الفرع الأول: التّعريف بجريمة التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة	265
الفرع الثّاني: محل جرائم التّعدي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة	266
الفرع الثّالث: أركان جريمة التّعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة	267
الفقرة الأولى: الرّكن المادّي	267
الفقرة الثّانية: الرّكن المعنوي	269
المطلب الرّابع: أساليب وصور التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونية	269
الفرع الأوّل: القرصنة	269
الفرع الثّاني: النّسخ غير المشروع	271
الفرع الثّالث: الانتحال	271
الفرع الرّابع: الطّرح للتّداول عبر الانترنت	272
الفرع الخامس: التّقليد	272
الفرع السّادس: سرقة حقول الانترنت (تقليد العلامة التّجارية)	273
المطلب الخامس: جريمة التعدّي على الملكية الفكرية الالكترونية في التّشريع الجنائيّ	274
الفرع الأوّل: تجريم التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في التّشريعات العامّة	274
الفقرة الأولى: تجريم التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في التّشريع الفرنسي	274
الفقرة الثّانية: تجريم التّعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في التّشريع الجزائري	275
الفرع الثّاني: تجريم التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة في التّشريعات الخاصّة	276

الفقرة الأولى: تجريم التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة التّشريع العماني	276
الفقرة الثانية: تجريم التعدّي على الملكيّة الفكريّة الالكترونيّة التّشريع الكويتي	277
الفرع الثّالث: تجريم التعدّي على تدابير الحماية التّقنية (قرصنة المصنّفات الالكترونيّة)	277
الفقرة الأولى: تجريم التعدّي على تدابير الحماية التّقنيّة في التّشريع الجنائي الأمريكي	278
الفقرة الثّانية: تجريم التعدّي على تدابير الحماية التّقنيّة في التّشريع الجنائي الفرنسي	279
الفقرة الثّالثة: تجريم التعدّي على تدابير الحماية التّقنيّة في التّشريع الجنائي المصري	280
المطلب السّادس: جريمة الاعتداء على الملكيّة الفكريّة الالكترونية في الفقه الإسلامي	282
الفرع الأوّل: التّكييف الفقهي للإنتاج الفكري	282
الفرع الثّاني: أدلة تجريم التعدّي على حقوق الملكيّة الفكريّة في الفقه الإسلامي	283
الفقرة الأولى: اعتبار الشّرع لحقوق الملكية الفكريّة	283
الفقرة الثّانيّة: اعتبار الشّارع لمقصد العدل	285
الفقرة الثّالثة: اعتبار الشّارع لمقصد الأمانة العلميّة	286
الفرع الثّالث: عقوبة التعدّي على حقوق الملكيّة الفكريّة في الفقه الإسلامي	287
خلاصة الفصل الثالث	288
خاتمة	291
الفهارس	296
فهرس الآيات القرآنية	297
فهرس الأحاديث النّبوية	301
قائمة المصادر والمراجع	302
فهرس الموضوعات	325

ملخّص

تقدّم هذه الدّراسة بحثا شاملا عن جرائم المعلوماتيّة، وتأصيلا شرعيّا لها في الفقه الإسلامي، انطلاقا من التّشريع الجنائي، وعلى ضوء ما جاء في اتفاقية بودابست حول الاجرام السّيبيراني. حيث عملت الباحثة على الإحاطة بالظّاهرة في أهمّ جوانبها، وحاولت فهمها كما هي في الواقع، فعالجت كل جريمة على حده، وبحثتها في جوانبها الفنيّة والتّشريعيّة، بكشف صورها وأساليب اقترافها، وتقصّي موقف التّشريعات الدّاخلية

منها. وهذا من أجل إيجاد الاسقاطات المناسبة لها في الفقه الإسلامي.

قسّمت الدّراسة إلى ثلاثة فصول. تناولت في الفصل الأوّل التّطوّر التّاريخي للجريمة المعلوماتيّة ومفهومها وتصنيفاتها، بالإضافة إلى البيانات الرّقميّة والأنظمة المعلوماتيّة، باعتبارها تمثّل حجر الزّاوية في هذه الجريمة. تحدثت في الفصل الأول أيضا عن مصادر التّجريم في كل من الفقه الإسلامي والقانون. وتناولت في الفصل الصّنف الأوّل من جرائم المعلوماتية، وهي الجرائم التي ترتكب ضدّ سريّة وسلامة وإتاحة البيانات والأنظمة المعلوماتيّة. أمّا الفصل الثّالث فتحدّثت فيه عن الصّنف الثّاني من جرائم المعلوماتيّة. وهي الجرائم التي ترتكب عبر الأنظمة المعلوماتيّة. عالجت كل جريمة على حده ببيان مفهومها وأبرز صورها وأساليبها الفنيّة، وموقف كل من التّشريعات الجنائية والفقه الإسلامي منها.

اعتمدت في عمليّة التّأصيل لهذه الجرائم منهجا استدلاليا كليّا، يرتكز على توظيف نظريّة المقاصد وإعمال القواعد الكليّة في العمليّة الاجتهاديّة واستنباط أحكام الأفعال وتجريمها، بما يحقق مناطات الأحكام والمصالح الّ شرعيّة. فهو نموذج اجتهادي يمكن تطبيقه في مختلف الأمكنة والأزمان، وفي مختلف

القضايا المستجدة. بخلاف الاجتهاد الجزئي بالقياس على الأحكام والوقائع الجزئية المنتهيّة، فهو يكون قاصرا أمام الكثير من النّوازل والوقائع المستجدة، والتي تعتبر جرائم المعلوماتيّة واحدة منها.

الكلمات المفتاحيّة

فقه النّوازل، مقاصد الّ شريعة الإسلاميّة، المصلحة الشّرعيّة، الاجتهاد الكلّي، التّشريع الجنائي، الفقه

الإسلامي، اتفاقيّة بودابست، جرائم المعلوماتية، الجريمة السّيبيرانية، جرائم الانترنت، جرائم الحاسوب.

Abstract

This study presents an extensive search on cybercrimes, and a foundation for them in Islamic doctrine, viewed from criminal legislation, and in light of what is mentioned in the Budapest Convention about Cybercrime. The researcher worked on understanding the phenomenon in its most important aspects, and tried to describe it as it is in reality, treating each crime separately, and researching it in its technical and legislative aspects, by uncovering its forms and methods of perpetration, and with looking to the position of internal legislation on it, in order to find appropriate projections for it in Islamic doctrine.

The study contains three chapters. The first chapter deals with the historical development of information crime, its concept and classifications, in addition to digital data and computer systems, as they are the cornerstone of this crime. In the first chapter, She also talks about the sources of incrimination in both Islamic doctrine and law. The second chapter deals with the first category of cyber- crimes, which are crimes committed against the confidentiality, integrity and availability of data and computer systems. The third chapter deals with the second category of cybercrime.
They are the crimes that are committed through the computer systems. She treated each crime separately by explaining its concept, its most prominent forms and technical methods, and how both criminal legislation and Islamic doctrine have dealt with it.

A holistic deductive approach was be adopted in the foundation process. This approach is based on employing the theory of finalities and macro-rules of Sharia in the process of El-Idjtihad and extracting descriptions of actions and criminalizing them, to achieve legitimate interests. It is an applicable approach in all places and times, and in various emerging issues. Unlike the partial Idjtihad by analogy, which is insufficient in many contemporary issues, of which cybercrimes are considered one of them.

Key words

Fiqh of Contempopary Issues, Purposes of Sharia, Legitimate Interest, Overall Idjtihad, Criminal legislation, Islamic doctrine, Budapest Convention, Cybercrimes, Computer crimes.

Abstrait

Cette étude présente une recherche approfondie sur la cybercriminalité, et un fondement pour eux dans la doctrine islamique, vue à partir de la législation pénale, et à la lumière de ce qui est mentionné dans la Convention de Budapest sur la cybercriminalité. Le chercheur a travaillé sur la compréhension du phénomène dans ses aspects les plus importants, et a essayé de le décrire tel qu'il est en réalité, en traitant chaque crime séparément et en le recherchant dans ses aspects techniques et législatifs, en découvrant ses formes et ses méthodes de perpétration, et comment elle est traitée en droit pénal, afin de trouver des projections appropriées dans la doctrine islamique.

L'étude comprend trois chapitres. Le premier chapitre traite l'évolution historique de la criminalité informatique, le concept et ses classifications, en plus les données numériques et les systèmes informatiques, en tant qu'ils sont la pierre angulaire de ce crime. Dans le premier chapitre, il parle également des sources d'incrimination dans la loi et la doctrine islamiques. Le deuxième chapitre traite la première catégorie de cyber-crimes, qui sont les crimes commis contre la confidentialité, l'intégrité et la disponibilité des données et des systèmes informatiques. Le troisième chapitre traite de la deuxième catégorie de cybercriminalité. Ce sont les crimes qui sont commis via les systèmes informatiques. il a traité chaque crime séparément en expliquant son concept, ses formes les plus célèbres et ses techniques, et comment la droit pénale et la doctrine islamique l'ont traité.

Une approche déductive holistique a été adoptée dans le processus de fondation. Cette approche est basée sur l'utilisation de la théorie des finalités et des macro-règles de la charia dans le processus d'El-Idjtihad et l'extraction de descriptions d'actions et leur criminalisation, pour atteindre des intérêts légitimes. Il s'agit d'une approche applicable en tous les lieux ,et en tous les temps, et en diverses questions émergentes. Contrairement à l'Idjtihad partiel par analogie, qui est insuffisant dans de nombreuses questions contemporaines, dont la cybercriminalité est considérée comme l'une d'entre elles.

Mots clés

Fiqh des questions contemporaines, finalités de Charia, Intérêt légitime, Idjtihad global, droit pénale, doctrine islamique, convention de Budapest, cybercrimes, crimes informatiques.