الحماية الجنائية للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك في عقود التجارة الالكترونية

محمد خميخم :أستاذ مساعد " أ "
كلية الحقوق -جامعة الجزائر1

مقدمة :

تمثل عملية تبادل السلع والخدمات ما بين المنتج والمستهلك عبر شبكة الانترنت والوسائط الالكترونية عقدا متضمنا لكافة الشروط المنصوص عليها قانونا من إيجاب وقبول وتوقيع الكتروني دال على رضا صاحبه، مما يترتب عليه آثار قانونية على عاتق كل طرف، حيث يعتبر هذا العقد مستندا إلكترونيا متوافرة فيه أركان وشروط العقد الالكتروني.

ولذلك أوجبت التشريعات المقارنة حماية هذا المستند الالكتروني جنائيا، بإعتبار أن ذلك يؤدي إلى زيادة الثقة والأمان في التعاملات التجارية الالكترونية، مما يزيد من إزدهار وإنتشار التجارة الالكترونية، حيث قسمت هذه الدراسة إلى ثلاثة مباحث، بدأت بالمبحث الأول وتناولت فيه تعريف المستند الالكتروني، وقد قسمته إلى مطلبين، تناولت في المطلب الأول تعريف المستند الالكتروني تشريعيا، أما في المطلب الثاني فتناولت فيه تعريف المستند الالكتروني فقهيا، أما المبحث الثاني فخصصته لشروط صحة المستند الالكتروني، وقسمته إلى ثلاثة مطلب، في المطلب الأول تطرقت إلى شرط الكتابة الالكترونية، وفي المطلب الثاني تناولت شرط التوقيع الالكتروني، والمطلب الثالث تطرقت إلى شرط التوثيق الالكتروني، أما المبحث الثالث فتناولت فيه صور الحماية الجنائية للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك، وقمت بتقسيمه إلى مطلبين، تكلمت في المطلب الأول عن الحماية الجنائية المباشرة للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك، وفي المطلب الثاني عن الحماية الجنائية غير المباشرة للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك، لأختم دراستي هذه بخاتمة تعرضت فيها لأهم نتائج هذا البحث وإعطاء بعض التوصيات التي رأيت أنها مهمة.

مشكلة البحث: تدور إشكالية هذا المقال حول البحث عن أوجه الحماية الجنائية للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك في التشريعات المقارنة التي تناولت ذلك ومدى كفايتها ضد الجرائم التي يمكن أن تقع عليه ؟ وموقف التشريع الجنائي الجزائري من ذلك .

موضوع الدراسة و أهميتها : تكمن أهمية موضوع الحماية الجنائية للمستند الخاص بالمستهلك الالكتروني، وتبرز أهمية وأهداف هذه الدراسة في الأوجه الآتية :

1- توضيح مفهوم المستند الالكتروني والوقوف على التعريفات الفقهية والتشريعية التي تناولته.

2- إظهار مدى كفاية أو قصور الحماية الجنائية في التشريعات المقارنة، وغير ذلك من النصوص القانونية التي سنتناولها في هذه الدراسة، لما من شأنه تبيان الجرائم التي تقع على المستند الالكتروني المتعلق بالمستهلك في عقود التجارة الالكترونية.

3- قلة الدراسات التي تناولت موضوع الحماية للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك .

المبحث الأول : تعريف المستند الالكتروني .

تتطلب التعاقدات الالكترونية وجود دليل إثبات يجمع عناصر الأمان والثقة فيها، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال الدليل الكتابي الموقع من طرف أطراف العقد، والذي يكون في شكل محرر أو مستند الكتروني[1]، بإعتباره الأداة القانونية المثلى لإثبات هذه التصرفات القانونية .

ولذلك سأتناول تعريف للمستند الالكتروني تشريعيا (المطلب الأول)، وكذا التعريف الفقهي له (المطلب الثاني).

المطلب الأول : تعريف المستند الالكتروني تشريعيا

تناولت التشريعات الدولية والوطنية تعريف المستند الالكتروني بالإعتماد على البيئة والوسائل المستعملة في تحريره، حيث سأتناول ذلك تباعا، تعريف المستند الالكتروني في التشريعات الدولية (الفرع الأول)، وتعريف المستند الالكتروني في التشريعات الوطنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تعريف المستند الالكتروني في التشريعات الدولية

نصت بعض التشريعات الدولية على تعريف المستند الالكتروني، وهذا مثل قانون الاونيسترال النموذجي للأمم المتحدة والتوجيه الأوربي.

أولا : تعريف المستند الالكتروني في قانون الاونيسترال :

عرف قانون الاونيسترال النموذجي والخاص بالتجارة الالكترونية المستند الالكتروني من خلال نص المادة الثانية الفقرة (أ) منه، بأنه: "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها، أو تخزينها بوسائل الكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة في ذلك على سبيل المثال، تبادل البيانات الالكترونية أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي"، وهو

نفس التعريف الذي نص عليه قانون الاونيسترال النموذجي الثاني والصادر بموجب القرار رقم: 80/56 بتاريخ: 2001/12/12 عن الأمم المتحدة، والمتعلق بالتواقيع الالكترونية.[2]

وما يلاحظ على هذا التعريف استخدامه لمصطلح رسالة البيانات، وهذا راجع إلى البيئة الالكترونية التي يتم فيها تداول المستند الالكتروني بالاعتماد على وسائل إلكترونية أو ضوئية أو أي وسائل مشابهة ، حيث ترك المجال مفتوحا أمام أي وسيلة جديدة في المستقبل كما أنه توسع في تعريف الكتابة الالكترونية ولم يحصرها في شكل معين ، وذلك من خلال التعبير عنها بكل المعلومات مهما كان شكلها .

ثانيا : تعريف المستند الالكتروني في التوجيه الأوربي:

تناول نص المادة الثانية من التوجيه الأوربي رقم 07/97 المؤرخ في 1997/05/20 والمتعلق بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد، المستند الالكتروني، أنه : " عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم بين مورد و مستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد، والذي يتم إستخدام واحدة أو أكثر من وسائل الاتصال الالكترونية حتى إتمام العقد"[3].

من خلال نص هذه المادة نستخلص تعريف المستند الالكتروني بأنه عقد يتم عن طريق وسائل الاتصال الالكترونية و هذا من خلال مراحل إبرام العقد الالكتروني ما بين المورد والمستهلك، حيث اعتمد في تعريف المستند الالكتروني على الوسيلة المستعملة في إبرامه وهي وسائل الاتصال الالكترونية سواء من خلال الإنشاء أو الإرسال أو التخزين أو الاستلام .

الفرع الثاني: تعريف المستند الالكتروني في التشريعات الوطنية .

نصت العديد من التشريعات الوطنية المقارنة على تعريف المستند الالكتروني سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وعليه سأتناول بعض هذه التعريفات التشريعية للمستند الالكتروني.

أولا : تعريف المستند الالكتروني في بعض التشريعات الغربية :

عرفت بعض التشريعات الغربية المستند الالكتروني، والتي نذكر منها:

-التشريع الفرنسي:

عرف المشرع الفرنسي المستند الالكتروني بطريقة غير مباشرة وهذا من خلال نص المادة 1316-1 من التقنيني المدني الفرنسي، والتي تنص على مدلول الكتابة لشمل الكتابة الالكترونية في الإثبات، حيث جاء نص المادة على النحو الآتي :" يشمل الإثبات بالكتابة كل تدوين للحروف أو العلامات أو الأرقام أو أي رمز أو إشارة أخرى ذات دلالة تعبيرية ومفهومة، أيا كانت الدعامة التي تستخدم في إنشائها أو الوسيط الذي تنتقل عبره "[4].

فمن خلال هذا النص، نلاحظ أن التشريع الفرنسي قد وسع من مفهوم الكتابة في الإثبات لتشمل الكتابة الالكترونية، بغض النظر عن نوع الدعامة المستعملة في إنشائها أو المحمولة عليها أو المرسلة بواسطتها، بشرط أن يكون لها دلالة واضحة ويمكن قراءتها، وبالتالي وسع من مفهوم المستند، ليشمل المستند الالكتروني، وهذا تماشيا مع التطور التكنولوجي الحاصل في هذا المجال.

-التشريع الأمريكي:

عرف المشرع الأمريكي المستند الالكتروني في القانون الموحد للتجارة الالكترونية في نص المادة الثانية الفقرة السابعة، بأنه: " السجل الذي يتم إنشاؤه أو تكوينه أو إرساله أو استلامه أو تخزينه بوسائل الكترونية ..."[5] فمن خلال هذا التعريف، نستخلص أن المشرع الأمريكي استعمل مصطلح السجل بدلا من مصطلح رسالة البيانات أو المعلومات، التي هي أكثر دقة من حيث المفهوم ، كما هو منصوص عليه في قانون الاونيسترال النموذجي للأمم المتحدة.

ثانيا : تعريف المستند الالكتروني في بعض التشريعات العربية :

نظرا لتأثر التشريعات العربية بالقانون النموذجي لليونيسترال، فقد اعترفت العديد منها بالكتابة الالكترونية، وهذا من بالرغم من إختلافها في التسمية، حيث نذكر منها على سبيل المثال:

-التشريع الإماراتي:

عرف المشرع الإماراتي المستند الالكتروني في المادة الأولى الفقرة الحادية عشر منه ، بأنه :" سجل أو بيان معلوماتي يتم إنشاؤه أو تخزينه أو استخراجه أو نسخه أو إرساله أو إبلاغه أو إستلامه بوسيلة الكترونية على وسيط "[6]، كما عرف المعلومات الالكترونية في الفقرة الثانية من المادة الأولى، بأنها :" أي معلومات يمكن تخزينها ومعالجتها وتوليدها ونقلها بوسائل تقنية المعلومات وبوجه خاص الكتابة والصور والصوت والأرقام والحروف والرموز والإشارات وغيرها"، وبذلك نجد أن المشرع الإماراتي قد عرف المستند الالكتروني، بأنه السجل أو البيان المعلوماتي الذي يتم إنشاؤه أو إرساله أو تجزينه أو إستلامه بوسيلة الكترونية، كما وضح المعلومات الالكترونية والتي تشمل الكتابة الالكترونية والصور والأرقام والأصوات والحروف وغيرها بشرط أن تكون مفهومة وتؤدي الغرض الذي وجدت من أجله في الإثبات.

-التشريع المصري:

تناول المشرع المصري تعريف المستند الالكتروني في المادة الأولى، الفقرة "ب" منه، بأنه: "رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا بوسيلة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأي وسيلة أخرى مشابهة"، كما عرف الكتابة الالكترونية، بأنها: "حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأي وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك"[7].

فمن خلال هذين الفقرتين من نص المادة الأولى الخاصة بتنظيم التوقيع الالكتروني المصري، نلاحظ أن المشرع المصري قد خلط ما بين الكتابة والمستند الالكتروني، بإعتبار أن المستند الالكتروني يتطلب كتابة الكترونية وتوقيع الكتروني حتى تصبح له حجية قانونية في الإثبات، كما نلاحظ أن المشرع المصري لم يحصر وسائل الإنشاء أو التخزين أو الإرسال أو الاستقبال في الوسيلة الالكترونية فقط، بل تعدى ذلك إلى الرقمية أو الضوئية أو أي وسيلة أخرى، مما يستوعب الوسائل التي يمكن من خلالها القيادة بهذه الوظائف خاصة التي ستظهر مستقبلا .

-التشريع الجزائري:

لم ينص التشريع الجزائري على تعريف المستند الالكتروني في قانون خاص مثل التشريع المصري أو العراقي أو السوداني[8]، بل نص على ذلك من خلال القواعد العامة للقانون المدني في نص المادة 323 مكرر، بأنه : " ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل الحروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات، أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إرسالها "[9]، واشترط توافر شروطا قانونية نص عليها في المادة 323 مكرر1[10] .

وبالرجوع إلى التقنين التجاري الجزائري ، نجد أن المشرع الجزائري قد اعترف بطريقة غير مباشرة بالكتابة الالكترونية، حيث أجاز إمكانية تقديم السفتجة للوفاء بأي وسيلة تبادل، ونفس الأمر بالنسبة للشيك[11]، كما نص على بطاقة السحب والدفع الالكتروني في المواد 543 مكرر 23 و 543 مكرر 24، وما يلاحظ على موقف التشريع الجزائري بالنسبة لتعريفه للمستند الالكتروني واعترافه بالكتابة الالكترونية كدليل إثبات، هو تبنيه لفكرة التعريف الموسع والشامل، حيث أنه يمكن الاعتداد بالكتابة الالكترونية مهما كانت الدعامة أو الوسيلة التي تتضمنها، ومهما كانت طريقة إرسالها، وبذلك نجد أن التشريع الجزائري قد أخذ بالمفهوم الواسع للكتابة، وترك المجال مفتوحا لظهور دعامات الكترونية أو طرق إرسال جديدة في المستقبل مقتفيا أثر المشرع الفرنسي في ذلك.

ومن خلال النصوص التشريعية المقارنة المذكورة سابقا، نستخلص أن معظمها تأثر بقانون الاونيسترال النموذجي، باعتباره المرجع الوحيد لهذه التشريعات والدليل الاسترشادي لها، إضافة إلى ذلك وبالرغم من إختلافها في استعمال المصطلحات المعبر عنها عن المستند الالكتروني، إلا أن المعنى واحد يدور حول فكرة الكتابة الالكترونية بغض النظر عن الوسيلة المستعملة في ذلك أو طريقة إرسالها أو تخزينها بشرط أن تكون مقروءة دون أن يطرأ عليها أي تعديل أو تغيير[12].

المطلب الثاني: تعريف المستند الالكتروني فقهيا.

اختلف الفقه في إعطاء تعريف جامع مانع للمستند الالكتروني، حيث يعرفه البعض، بأنه: "المستند الذي يتضمن بيانات معالجة الكترونيا، ومكتوب وموقع عليه بطريقة الكترونية وموضوع على دعامة مادية مع إمكانية تحويله لمحرر ورقي عن طريق إخراجه من المخرجات الكمبيوترية"[13]، ويعرفه جانب آخر بأنه: "معلومات الكترونية ترسل أو تسلم بوسائل الكترونية، أيا كانت وسائل استخراجها في المكان المستلمة فيه"[14]، وما يلاحظ على هذا التعريف الفقهي، توسعه في تعريف المستند الالكتروني، ليشمل أي وسيلة أخرى مثل الفاكس والتلكس، أو أي وسيلة أخرى ستظهر في المستقبل، كما أنه لم يتضمن فكرة التوقيع الالكتروني والذي بدونه يفقد المستند الالكتروني قيمته القانونية و يتحول إلى كتابة الكترونية لا حجية لها في الإثبات.

ولذلك أرى أن التعريف الفقهي الأقرب إلى الصواب للمستند الالكتروني، والذي أتوافق معه، ما تناوله التعريف الآتي: "عبارة عن معلومات تم إنشاؤها أو إرسالها أو تخزينها أو استلامها بوسيلة الكترونية أو ضوئية أو رقمية أو صوتية، بشرط أن تتضمن إثبات واقعة أو تصرف قانوني معين و يحتوي على توقيع الكتروني ينسب الواقعة أو التصرف القانوني لشخص محدد"[15]، حيث تضمن هذا التعريف المعلومات التي تتم معالجتها بوسيلة الكترونية أو ضوئية أو رقمية أو صوتية، و من ثم إرسالها أو تخزينها أو استلامها، مما يوسع من مفهوم المستند الالكتروني، بعدها اشترط أن تتضمن هذه المعلومات أو البيانات إثبات واقعة أو تصرف قانوني، ويكون ممهور بتوقيع الكتروني منسوب لشخص محدد سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

المبحث الثاني: شروط صحة المستند الالكتروني

نصت التشريعات المقارنة حتى يكون للمستند الالكتروني الحجية الكاملة وإمكانية مساواته بالمستند التقليدي في الإثبات أن تتوافر الشروط القانونية التالية:

المطلب الأول : شرط الكتابة الالكترونية

تعد الكتابة في الشكل الالكتروني شرطا أساسا لصحة المستند الالكتروني، بإعتبارها وسيلة مهمة للتعبير عن الفكر والقول، ولذلك سأوضح معنى الكتابة الالكترونية والشروط الواجب توفرها للاعتداد بها.

- **الكتابة الالكترونية :** يقصد بالكتابة بشكلها التقليدي بأنها : " مجموع الأحرف والأشكال والرموز والإشارات أو الأرقام المتسلسلة على أن تكون قابلة للقراءة و مترابطة وتعبر عن فكرة معينة "[16] ، أما المقصود بها في الشكل الالكتروني حسب نص المادة 323 مكرر من التقنين المدني الجزائري، بأنها : " تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام و أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها ، كذا طرق إرسالها[17] ، ونفس التعريف نص عليه القانون المدني الفرنسي في المادة 1316 منه[18] ، وكذا التشريع المصري و العراقي[19] ، حيث يتضح من خلال هذه التعريفات القانونية للكتابة الالكترونية ، أنها يمكن أن تتم بواسطة تسلسل للحروف أو العلامات أو الأرقام أو أي إشارة ذات دلالة تعبيرية واضحة و مفهومة بغض النظر عن الدعامة المستخدمة في إنشائها أو إرسالها أو تجزينها.

وعليه فالكتابة التي يتضمنها المستند الالكتروني تكون من الناحية العملية عبارة عن معادلات وخوارزميات رياضية يتم تنفيذها عن طريق إدخال للبيانات بواسطة لوحة المفاتيح من خلال شاشة الحاسوب أو استرجاعها من الوحدة المركزية، وبعد الانتهاء من المعالجة تصبح جاهزة لاستخراجها عبر أجهزة الاستخراج، الشاشة أو الطابعة أو الأقراص الممغنطة، أو أي وسيلة تخزين تصلح لذلك[20].

وعليه يمكن القول أن الكتابة الالكترونية تؤدي نفس الغرض الذي تؤديه الكتابة التقليدية، فالهدف منها هو التعبير عن الإرادة المتجهة إلى إحداث أثر قانوني ووصولها إلى علم الأشخاص الموجه إليهم هذا التعبير الإرادي، أو وصف واقعة قانونية معينة[21].

-شروطها :

يجب توفر بعض الشروط في الكتابة الالكترونية حتى يعتد بها في الإثبات، والتي تتمثل في الآتي:

-أن تكون مقروءة : يشترط في الكتابة كمبد أ عام أن تكون مقروءة وواضحة حتى يتم قبولها كدليل إثبات، و هذا ما يتحقق في الخطية أو التقليدية بغض النظر عن الدعامة المستعملة سواء كانت ورقية أو الكترونية[22]، لكن الأشكال يثار بالنسبة للكتابة الالكترونية المدونة على دعامة الكترونية والتي تتم عبر وسائط الكترونية بلغة الآلة تكون في شكل توافق وتبادل بين

رقم الصفر و الرقم واحد، أو ما يعرف بالنظام السادس عشر ، مما يعجز الإنسان عن فهمه، إلا أن التكنولوجيا، قد أوجدت برامج خاصة تقوم بترجمة لغة الآلة إلى حروف مقروءة وواضحة، وبذلك فإن شرط القراءة يكون قد تحقق في المستند الالكتروني[23].

وبالرجوع إلى قانون الأونسترال النموذجي لعام 1996، نجد أنه أشار إلى هذا الشرط في نص المادة السادسة منه[24]، كما أشارت التشريعات الوطنية المقارنة في هذا المجال إلى ذلك، حيث نص التشريع الفرنسي صراحة إلى هذا الشرط في المادة 1316 من التقنين المدني، وهذا عن طريق الدلالة المفهومة للحروف أو الرموز أو الأشكال المكونة للكتابة مهما كانت دعامتها.

كما تناول التشريع الجزائري هذا الشرط، ونص عليه في المادة 323 مكرر من التقنين المدني، وعبر عن ذلك " على تكون الرموز أو الحروف أو غيرها من عناصر الكتابة ذات معنى مفهوم " أي تسمح هذه الحروف أو الرموز أو الأشكال المستعملة لأي طرف معرفة المقصود منها بشكل واضح وجلي، ولا يدع أي مجال للشك، وهذا بغض النظر عن الدعامة المستعملة و مهما كانت طريقة إرسالها .

ولم يشذ المشرع المصري في نصه على شرط الكتابة في المستند الالكتروني، وهذا ما نص عليه في المادة الأولى الفقرة " أ" من القانون المتعلق بالتوقيع الالكتروني رقم 15 لسنة 2004 حيث استعمل عبارة : " ... أن تعطى الكتابة دلالة قابلة للإدراك"، أي أن تكون الكتابة في الشكل الالكتروني مفهومة ويمكن إدراكها بسهولة من القارئ لها.

-إمكانية حفظ الكتابة الالكترونية:

يقصد بذلك أن تكون الكتابة الالكترونية بمجرد اكتمال إنشائها وتعبيرها عن مضمون التصرف القانوني أو الواقعة القانونية، قابلة للحفظ والتخزين الكترونيا لفترة طويلة من الزمن، تكون بالهيئة التي تم إنشاؤها عليها أول مرة، مما يسمح بالرجوع إليها واستخراجها عند الحاجة إليها[25]، وقد تناول قانون الأونسترال النموذجي في نص المادة العاشرة منه هذا الشرط[26]، أما بخصوص التشريعات الوطنية المقارنة، فقد نص التشريع الفرنسي على هذا الشرط في المادة 1316 من التقنين المدني، حيث اشتراط أن تكون الكتابة الالكترونية مدونة ومحفوظة بطريقة تدعو إلى الثقة بها.

كما نص التشريع الفرنسي على ها الشرط، وهذا في نص المادة 134 /2 من قانون الاستهلاك[27]، أما المشرع الجزائري، فقد تناول شرط حفظ الكتابة الالكترونية في نص المادة 323 مكرر 01، و ذلك بتأكيده على أن تكون الكتابة الالكترونية معدة ومحفوظة بطريقة تضمن سلامتها، و قد نص التشريع التونسي على هذا الشرط كذلك في القانون رقم

83 لسنة 2000 والمتعلق بالتجارة الالكترونية، وهذا في نص المادة الرابعة منه[28]، كما نص القانون رقم 01 لسنة 2006 والمتعلق بالتجارة الالكترونية الإماراتي على هذا الشرط، وهذا في نص المادة الخامسة منه[29].

وللإشارة فإن تحقق شرط الحفظ للكتابة الالكترونية من أي تعديل أو تغيير من الناحية التقنية يكون عن طريق برامج الكترونية تعمل على تحويل النص الذي يمكن تعديله أو تغيير إلى صورة ثابتة، وفي حالة محاولة تعديلها، فإن ذلك يؤدي إلى إتلافها أو محوها، حيث يتم حفظ ذلك من طرف جهات معتمدة من طرف الدولة تسمى مزود خدمة المصادقة أو هيئة التوثيق الالكتروني، وتحفظ في صناديق الكترونية لا يمكن فتحها إلا بواسطة المفتاح الخاص[30].

-عدم قابلية الكتابة الالكترونية للتعديل :

يتمثل هذا الشرط في سلامة محتوى الكتابة الالكترونية من أي تحريف أو زيادة أو نقصان في مضمونها، أي بقاء الكتابة الالكترونية على الحالة التي تم إنشاؤها عليها أول مرة[31]، يتم تحقيق هذا الشرط من الناحية التقنية عن طريق برامج الكترونية مخصصة لذلك تعمل على تحويل الكتابة الالكترونية التي يمكن التعديل في محتواها إلى نموذج ثابت غير قابل للتعديل أو التغيير[32]، أو بواسطة الاستعانة ببرامج الكترونية تسمح بكشف أي تعديل أو تغيير يمس بالكتابة الالكترونية وتحديد البيانات المضافة أو المحذوفة وتأريخ حدوث ذلك بدقة متناهية[33].

حيث نص قانون الاونيسترال النموذجي في نص المادة العاشرة، الفقرة الثانية على هذا الشرط[34]، كما تضمنت التشريعات الوطنية المقارنة ذلك، حيث أشار التشريع المصري إلى هذا الشرط في نص المادة الثامنة عشر من قانون التوقيع الالكتروني رقم 15 لسنة 2004، واشترط سلامة المستند الالكتروني من أي تعديل أو تبديل في الكتابة الالكترونية حتى تتمتع بالحجية في الإثبات[35].

أما التشريع العراقي، فقد نص على هذا الشرط في المادة الثانية عشر، الفقرة "ب" من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم : 78 لسنة 2012[36]، كما تناول المشرع الإماراتي هذا الشرط في المادة الخامسة من القانون الاتحادي رقم : 01 لسنة 2006، والمتعلق بالمعاملات والتجارة الالكترونية في الفقرة "أ" منه[37].

وبخصوص التشريع التونسي، فقد تناول ذلك في الفصل الرابع من القانون رقم: 83 لسنة 2000 و المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية[38]، أما بالنسبة للتشريع الجزائري، فقد نص على هذا الشرط في المادة 323مكرر1، واشترط أن تكون الكتابة في الشكل الالكتروني معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها من أي تغيير أو تعديل في مضمونها[39] وبذلك، فإذا ما توفرت الشروط القانونية السابقة الذكر في الكتابة الالكترونية، فإنه يمكن الاعتداد بها كدليل إثبات للتصرف القانوني .

المطلب الثاني: شرط التوقيع الالكتروني.

لا يمكن الاعتداد بالمستند الالكتروني من الناحية القانونية، إلا إذا اشتمل على توقيع من صدر عنه باعتبار أنه شرط جوهري سواء في المستند التقليدي أو الالكتروني، والذي يقصد منه موافقة الموقع و إقراره لما هو مدون و موجود على المستند الالكتروني[40]، وبذلك فلا ينتج المستند الالكتروني آثاره القانونية، إذا لم يكن موضوع عليه توقيع الكتروني يميز هوية الموقع ويعبر عن إقراره وموافقته لما تضمنه من بنود وشروط في إطار الضوابط التي تنص عليها التشريعات في هذا المجال[41].

حيث نجد قانون الاونيسترال النموذجي، قد نص على ذلك في المادة السابعة منه، أين اعتبر صحة المستند الالكتروني مرتبطة بوجود توقيع الكتروني عليه[42]، أما التشريعات الوطنية المقارنة، فقد نصت على هذا الشرط سواء في القواعد العامة للإثبات مثل التشريع الفرنسي[43] والجزائري[44]، أو في قوانين خاصة مثل التشريع الإماراتي[45] والعراقي[46].

ومن خلال ما سبق تناوله من تشريعات مقارنة، وما نصت عليه لصحة المستند الالكتروني وتمتعه بالحجية الكاملة في الإثبات، فإنه لا بد أن يتضمن توقيع من صدر عنه حتى يكون منتج لآثاره القانونية، وبالتالي فإن تخلف هذا الشرط ينفي عن الكتابة الالكترونية صفة المستند الالكتروني، وعليه فإن توقيع المستند الالكتروني أمر بديهي للاحتجاج به قانونا.

المطلب الثالث: شرط التوثيق الالكتروني

يعتبر التوثيق الالكتروني شرط أساسي لإعطاء الحجية القانونية للمستند الالكتروني، ويتم ذلك أمام جهة معتمدة من قبل الدولة تسمى جهة التصديق أو التوثيق الالكتروني، أين تقوم بالتحقق من هوية الأطراف وأهليتهم القانونية، وأن التوقيع صادر ممن نسب إليه، وبالتالي نسبة العقد الالكتروني إلى من صدر عنه[47]، حيث يعرفه البعض من الفقه، بأنه : " عبارة عن

إجراءات فنية تقوم بها جهات متخصصة تتمثل في تأمين سلامة المعاملات الالكترونية من حيث مضمونها والتحقق من نسبتها إلى من صدرت عنه وحفظها، وإصدار شهادة الكترونية لتأكيد ذلك يمكن الاعتماد عليها في انجاز هذا النوع من المعاملات"[48].

أما التشريع الإماراتي بشأن المعاملات والتجارة الالكترونية ، فقد عرفه ، بأنه: "الإجراءات التي تهدف إلى التحقق من أن رسالة الكترونية قد صدرت من أو إلى شخص معين، والكشف عن أي خطإ أو تعديل في محتويات، أو في إرسال أو تخزين رسالة الكترونية أو سجل الكتروني خلال فترة زمنية محددة، ويشمل ذلك أي إجراء يستخدم مناهج حسابية أو رموز أو كلمات أو أرقام تعريفية أو تشفير أو إجراءات للرد أو لإقرار الاستلام أو غيرها من وسائل إجراءات حماية المعلومات"[49].

وبذلك فتوثيق المستند الالكتروني حسب التشريع الإماراتي يعني القيام بإجراءات تقنية للتأكد والتحقق من صحة المستند، وأنه صادر عن الأطراف المقيدة فيه، وذلك عن طريق البحث وكشف أي تعديل أو خطإ حدث في مضمونه خلال فترة تخزينه، ويتم ذلك عن طريق وسائل التحليل وفك التشفير أو أي وسائل تقنية أخرى مساعدة، حيث يلاحظ على هذا التعريف أنه جمع ما بين الوسائل المستعملة في التحقق من صحة المستند الالكتروني والهدف من وراء ذلك .

ومن خلال ما سبق تناوله حول توثيق المستند الالكتروني كشرط للاحتجاج به قانونا ، فإني أخلص إلى أن الهدف من وراء ذلك هو التحقق والتأكد من الأهلية القانونية للأشخاص الموقعين وصحة وجدية الإرادة التعاقدية ونسبتها إليهم وبعدها عن الغش والاحتيال وذلك بتحديد مضمون هذه الإرادة و اتجاهها نحو القيام بهذا التصرف القانوني[50] .

وبالتالي فإن هذه الإجراءات تؤدي إلى التأكد من صحة المستند الالكتروني المرفق بالتوقيع الالكتروني الذي يعتبر صادرا ممن نسب إليه، وأنه صحيح ومنتج لآثاره القانونية، وأن البيانات والبنود الموقع عليها صحيحة ولم يحدث لها أي تبديل أو إضافة أو حذف، ويتم ذلك بالوسائل التقنية المتوفرة في هذا المجال[51]، مما ينتج عن ذلك ضمان حقوق المتعاملين ويؤدي إلى خلق الثقة والأمان في التعاملات التجارية الالكترونية، ويضفي على المستندات الالكترونية حجية قانونية .

المبحث الثالث: صور الحماية الجنائية للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك

نصت التشريعات المقارنة التي تناولت الحماية الجنائية للتعاملات الالكترونية على تجريم الأفعال التي من شأنها المساس بالمستند الالكتروني، وهذا كحماية للثقة العامة فيه حيث اختلفت في بسط هذه الحماية ما بين الدول التي أصدرت تشريعا لتجريم ذلك، و من قامت بتعديل النصوص التشريعية النافذة بما يتماشى والتطور التكنولوجي الحاصل في هذا المجال، وعليه سأتناول بعض صور الحماية الجنائية الخاصة بالمستهلك سواء الحماية الجنائية المباشرة (المطلب الأول) مثل جريمة تزوير المستند الالكتروني واستعمال المزور، أو الحماية الجنائية غير المباشرة (المطلب الثاني) مثل جريمة الدخول غير المشروع على النظام المعلوماتي للمستند الالكتروني .

المطلب الأول : الحماية الجنائية المباشرة للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك :

تتمثل الحماية الجنائية المباشرة للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك في تجريم تزوير المستند الالكتروني واستعمال المستند الالكتروني المزور، وعليه سأعرض جريمة تزوير المستند الالكتروني كتطبيق لهذه الحماية.

-**جريمة تزوير المستند الالكتروني:** لا تقوم جريمة تزوير المستند الالكتروني إلا بتوافر أركانها، والتي تتمثل في الركن الخاص (أولا)، والأركان العامة (ثانيا)، وهذا ما سأحاول تبيانه تباعا.

أولا: الركن الخاص : يتمثل الركن الخاص في جريمة تزوير المستند الالكتروني في محل الذي يقع عليه الفعل المادي لهذه الجريمة تزوير المستند الالكتروني المعالج52، الذي تم تعريفه سابقا، من هذا البحث، وبذلك فإن محل الجريمة ينصب عليها الفعل المكون لجريمة التزوير يجب أن يكون مستندا الكترونيا.

ثانيا : الأركان العامة : تتمثل الأركان العامة في جريمة تزوير المستند الالكتروني في الركن المادي والمعنوي .

الركن المادي:

يتحقق الركن المادي لجريمة تزوير المستند الالكتروني بتوافر عدة عناصر تتمثل في: تغيير الحقيقة، وأن يتم التغير بإتباع طرق معينة، ويجب أن يترتب على ذلك إحداث ضرر بالغير، وسأتناول كل عنصر من هذه العناصر على نحو الآتي:

1- تغيير الحقيقة:

يتحقق السلوك الإجرامي في هذه الجريمة بقيام الجاني بتغيير الحقيقة في المستند الالكتروني المعالج آليا والمعد لإثبات تصرف أو واقعة قانونية، ويكفي أن يكون هذا

التغيير جزئيا[53]، ولا عبرة بلغة الكتابة أو بنوعها[54]، ويقصد بتغيير الحقيقة إظهار المستند الالكتروني في غير الحالة الحقيقة التي يفترض أن يكون عليها[55]، وبذلك يعد تغيير الحقيقة المستند الالكتروني هو جوهر التزوير، ولا تتحقق الجريمة إلا به، فإذا لم يوجد تغيير في الحقيقة انتفت هذه الجريمة، حتى ولو كان الفاعل سيء النية ويعتقد أن ما يثبته منافي للحقيقية[56]، فالعبرة في تغيير الحقيقية في المستند الالكتروني، هو مخالفة ما يفترض إثباته وفقا لإرادة صاحب الشأن والذي لا يعبر عن إرادته [57].

وسواء تم تغيير الحقيقة على مخرجات الحاسوب المطبوعة على الورق، أو التي تم حفظها على اسطوانات مدمجة، مثل القرص الصلب المتصل بجهاز الحاسوب، أو المنفصل عنه (disque dur) أو المنفصلة (dvd) أو (cd)[58]، أو المرسلة أو المستلمة بوسائل الكترونية أو ضوئية أو وسائل مشابهة أخرى، بغض النظر عن الطريقة المستعملة في ذلك باعتبار أن طرق التغيير لا يمكن حصرها في مجال المعلوماتية، وهذا ما اتجهت إليه أغلب التشريعات الجنائية المقارنة[59]، أين ركزت على فكرة إحداث التغيير في حقيقة المستند الالكتروني ووقوع الضرر أو احتمال وقوعه[60].

وبذلك يمكن القول أن تغيير الحقيقية تعتبر جوهر التزوير في المستند الالكتروني، بشرط أن يؤدي ذلك إلى المساس بحقوق الغير المترتبة على هذا المستند الالكتروني محل التغيير[61].

- طرق تزوير المستند الالكتروني :

تتعدد طرق تزوير المستند الالكتروني، وهذا نظرا للطبيعية الخاصة له، وبذلك نجد أن أغلب التشريعات الجنائية المقارنة لم تنص على طريقة معينة للتزوير بقدر ما ركزت على إحداث التغيير في الحقيقية للمستند الالكتروني[62].

وبناء على ما تقدم يمكن أن يتم التزوير في المستند الالكتروني بالطرق التقليدية (أ) سواء المادية اللاحقة على تكوين المستند، أو المعنوية التي تتحقق أثناء تكوينه، أو بالطرق المستحدثة للتزوير الالكتروني (ب)، وهذا ما سأحاول توضحيه بنوع من التفصيل على النحو الاتي:

- التزوير بالطرق التقليدية :

يقع التزوير في المستند الالكتروني بالطرق التقليدية، عندما يستعمل كوسيلة لاستخراج مستند مزور، و ذلك طبقا للطرق المنصوص عليها قانونا والمحددة بالطرق المادية والطرق المعنوية.

- التزوير المادي للمستند الالكتروني:

يتحقق ذلك تم تغيير الحقيقية المستند الالكتروني عن طريق التلاعب بمحتواه، وهذا بتعديله سواء تم عن طريق الإضافة أو الحذف أو التبديل في البيانات المعالجة إلكترونيا[63]، أو بعد تكوين المستند والاتفاق على مضمونه ووضع التوقيع الالكتروني عليه، أو بواسطة إدماج توقيع الكتروني مزور معه، وهذا ما نص عليه مثلا التشريع الفرنسي في المادة 441-1 من قانون العقوبات النافذ[64]، وكذلك نص المادة السادسة من المرسوم بقانون اتحادي رقم : 05 لسنة 2012 بشأن جرائم تقنية المعلومات الإماراتي[65]، والمادة الثالثة والعشرون من القانون رقم: 15 لسنة 2004 المصري والمتعلق بالتوقيع الالكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة التكنولوجيا[66].

وهذه الطرق عاقب عليها المشرع الجزائري بموجب نص المادة 394 مكرر 1 من قانون العقوبات، وهذا تحت بند الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للبيانات، وليس بند تزوير المستند الالكتروني، وبذلك تعتبر حماية جنائية غير مباشرة للمستند الالكتروني من التزوير.

كما يتحقق التزوير في المستند الالكتروني عن طريق الاصطناع و هو إنشاء مستند بكامل أجزائه على غرار أصل موجود، متضمن لواقعة تترتب عليها آثار قانونية، وصالح للاحتجاج به في إثباتها، ويتم ذلك عند قيام الجاني بإدخال ما يريد من بيانات و معلومات إلى الحاسوب وينسب صدورها إلى شخص ما، أو هيئة معنية، ويستخرجها على هذا الأساس، سواء تم ذلك عن طريق الماسح الضوئي (Scanner)، أو عن طريق لوحة المفاتيح، أو أية طريقة تساعده على حصول ذلك[67].

ويتم ذلك عمليا بإدخال ومعالجة بيانات غير مطابقة للحقيقة بواسطة الحاسوب وإضافة توقيع الكتروني مزور عليها، والاحتياج بها اتجاه الغير كمستند الكتروني صحيح ومنتج لأثاره القانونية[68]، وهذا مثل قيام البائع بإنشاء عقد الكتروني مزور يثبت فيه أن المستهلك قام بدفع نصف المبلغ المتفق عليه مقابل سلعة ما، لكن في الحقيقية دفع كامل المبلغ[69].

- التزوير المعنوي للمستند الالكتروني:

ينصب التزوير المعنوي على مضمون المستند الالكتروني، وهو بذات الطرق التي يقع بها التزوير المعنوي في المستندات العادية، وتتمثل هذه الطرق من الناحية العملية في:

- تغيير إقرار أولي الشأن :

تتحقق هذه الطريقة في التزوير المعنوي للمستند الالكتروني، عند قيام الموظف المختص بتدوين البيانات والمعلومات على الحاسوب بتغيير ما يمليه عليه صاحب الشأن والتي يريد إثباتها في مستند الكتروني[70]، ومثال ذلك قيام الموظف العام بتغيير الحقيقية في البيان البنكي الذي يحصل على بياناته من ذوي الشأن و الذي يثبت سداد جزء منه، في حين أن صاحب الشأن قام بتسديده كاملا، وكل ذلك يكون عند إنشاء المستند الالكتروني المثبت لهذه المعاملة [71].

- جعل واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة :

تتمثل هذه الطريقة من التزوير المعنوي للمستند الالكتروني، في إثبات واقعة قانونية على غير حقيقتها، حيث يعمد الجاني إلى إثبات واقعة في مستند الكتروني وقت إنشائه أو كتابته على غير حقيقتها[72]، و تعتبر هذه الطريقة في التزوير المعنوي أكثر اتساعا، لأنها تشمل إقرار أولي الشأن و جعل واقعة غير معترف بها في صورة واقعة معترف بها، طالما أنها تعني إثبات لواقعة في مستند الكتروني مغاير لحقيقتها في الواقع[73].

ومن الأمثلة العملية لهذه الحالة من التزوير المعنوي، تغيير نوع السلعة المتفق على إرسالها إلى المستهلك من طرف البائع أو المتدخل، أو تغيير أصل السلعة، والذي هو محل اعتبار لدى المستهلك، و هذا وقت إنشاء مستند عقد البيع الالكتروني.

كما قد يترتب التزوير المعنوي على المستند الالكتروني عن طريق الترك، وهو وقوع التزوير بفعل سلبي، كأن يتعمد محرر المستند إلى إغفال شرط أو بند جوهري يؤدي تركه إلى تغيير مضمون المستند عما كان متفقا عليه[74]، ومثال ذلك عدم كتابة محرر المستند الالكتروني لشرط جزائي اتفق الطرفان عليه، أو امتناع المكلف بتحرير المستند بذكر المبلغ الحقيقي الذي دفعه المستهلك مقابل السلعة أو الخدمة المتفق على توريدها له .

حيث يرى جانب من الفقه أن فكرة التزوير المعنوي في المستند الالكتروني في التشريع الفرنسي تخرج من حالة تزوير المستندات الالكترونية، لأن هذه الحالة تتضمن إنشاء واصطناع مستند الكتروني مزور، وهذا الأمر لم يتم النص عليه في المادة 441-1 من قانون العقوبات الفرنسي[75]، وهذا عكس التشريع المصري الذي نص على هذه الحالة في المادة الثالثة والعشرين من القانون المتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة التكنولوجيا.

أما بخصوص التشريع الجزائري، و بالرغم من تعديله لقانون العقوبات رقم : 15/04 والذي جرم من خلاله الأفعال الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات و القانون رقم : 04/09 والمتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحته، إلا أنه لم يجرم فعل التزوير في المستند الالكتروني سواء المادي أو المعنوي، ويعتبر هذا تقصير تشريعي من طرفه ، ولذلك يجب عليه التدخل لتدارك هذا الفراغ التشريعي، سواء بتعديل النصوص التقليدية بما يتماشى مع الواقع أو النص على ذلك في تشريع خاص .

- التزوير بالطرق المستحدثة :

يقع التزوير في المستند الالكتروني في صورته المستحدثة، عندما يكون التلاعب وتغيير الحقيقية منصبا على المعلومات و البيانات المخزنة داخل النظام المعلوماتي، سواء في صورة مستند تقليدي، أو على دعامة الكترونية، والمهم في ذلك كله إمكانية استخدام المستند الذي تم التلاعب فيه، لممارسة حق أو تصرف أو إثبات حق أو تصرف قانوني[76]، ويتم التزوير في المستندات الالكترونية بالطرق المستحدثة بإحدى الطرق التالية :

- التلاعب بالبيانات المدخلة :

تعتبر من أكثر الطرق المستعملة في التزوير وأسهلها، والتي يتم عن طريقها التلاعب في المعلومات و البيانات الموجهة للنظام المعلوماتي، أين يقوم الجاني في هذه المرحلة بإدخال بيانات و معلومات وهمية أو مزورة في النظام المعلوماتي، و يتم التزوير في هذه الحالة، إما عن طريق استبدال المعطيات أو عن طريق المحو المنتقى لهذه المعطيات[77]، وسواء كانت هذه المعلومات المزورة، تم إدخالها إبتداءا أم تم التلاعب فيها أثناء إدخالها في النظام المعلوماتي[78].

- التلاعب بالبيانات في مرحلة المعالجة :

يتم التزوير في المستندات الالكترونية في هذه المرحلة، من خلال برامج الكترونية تقوم بالتلاعب في المعلومات والبيانات المعالجة والمخزنة في النظام المعلوماتي[79]، و يعتبر هذا النوع من التلاعب من أصعب أنواع التلاعب في البيانات من حيث الارتكاب أو الاكتشاف، ويتم التلاعب بالبيانات والمعلومات بإحدى الطرق الآتية :

عن طريق تغيير في البرامج المثبتة على جهاز الحاسوب المستعمل من طرف البائع أو المتدخل لإتمام العقد الالكتروني، أين يقوم بإعطائها أو امر أو إدخال تعديلات على هذه البرامج، من أجل تغيير البيانات والمعلومات التي تم الاتفاق والتوقيع عليها من طرف المستهلك، وهذا عن طريق استخدام البرامج الخبيثة أو ما يعرف بالفيروسات، أو عن طريق

تثبيت برامج وتطبيقات على جهاز الحاسوب، تكون مبرمجة ومعدة مسبقا من أجل التلاعب في البيانات والمعلومات المدخلة وتعديلها داخل النظام بطريقة مباشرة أو غير مباشرة[80]، وهذا خلافا لمرحلة الإدخال، أين الجاني لا يقوم بالمساس بالبيانات و المعلومات المعالجة، وإنما يتركها كما هي من غير تغيير يقع عليها، ويلجأ إلى التدخل في برامج المعالجة الآلية المثبتة على الحاسوب للقيام بهذا التغيير أو التبديل على هذه البيانات والمعلومات، سواء كان ذلك عن طريق تعديل البرامج القائمة، أو تثبيت برامج جديدة من شأنها القيام بذلك[81].

- التلاعب في البيانات في مرحلة الإخراج :

تكون هذه المرحلة من التزوير في المستندات الالكترونية متممة لما حدث من تلاعب خلال مرحلة الإدخال والمعالجة[82]، أين ينصب التلاعب في هذه المرحلة على البيانات والمعلومات لحظة إخراجها من النظام، وتفترض هذه الحالة أن المعلومات دخلت صحيحة ومطابقة للواقع في النظام، وأن التلاعب قد تم في مرحلة سابقة على إعطاء أمر الإخراج، وهذا عن طريق تغيير أو تعديل المعلومات، بحيث لا تعبر عن المعنى الحقيقي لها، أو عن طريق حذف بعضها أو جزء منها، وبذلك فالعبرة في تزوير المستند الالكتروني في هذه الحالة بخروج المعلومات، وقد تغير مضمونها ومعناها[83]، سواء تم الإخراج على مخرجات ورقية أو على دعامة الكترونية، أو إرسالها عن طريق شبكات الاتصال إلى الشخص المعني بالتزوير[84].

3 - الضرر :

لكي يكتمل الركن المادي في جريمة تزوير المستند الالكتروني، لا بد أن ينتج على تغيير الحقيقة ضررا للغير أو احتمال وقوعه، باعتبار أن الضرر هو تهديد لمصلحة يحميها القانون[85]، وعليه لا يعتبر أن هناك ضررا إذا ما كان التغيير الحاصل في المستند الالكتروني واضحا للعيان بحيث لا يمكن أن ينخدع به أي أحد[86]، إلا أن ذلك من الناحية العملية صعب التحقق باعتبار أن الوسائل المستعملة في التزوير متطورة ودقيقة والجاني محترف ومتمرس للقيام بهذا الفعل.

لذلك يمكن القول بأن الضرر يتحقق في جريمة تزوير المستند الالكتروني، عند استعماله من طرف الجاني والاحتجاج به اتجاه الغير، بحيث يتم تعريض مصالح الآخرين للخطر، أو احتمال وقوعه إذا كان منتظرا تحققه في المستقبل وفقا لمجرى الأمور العادي[87].

ونشير أن وقت تقدير الضرر، يكون وقت حدوث تغيير الحقيقة في المستند الالكتروني، وبذلك لا يعفى الجاني من العقاب وقيام المسؤولية الجنائية في حقه، في حالة

انتفاء احتمال تحقق الضرر بعد حدوث التغيير، وهذا مثل إتلاف المستند الالكتروني، أو موافقة صاحب التوقيع الالكتروني بعد تزويره على مضمون المستند الالكتروني[88]، وعليه فالتزوير في المستند الالكتروني، يتحقق بتغيير الحقيقة في أي مستند الكتروني له صفة الحفظ أو الاستلام أو الإرسال عن طريق وسيلة الكترونية، وله قيمة قانونية ليكون دليل إثبات لحق أو تصرف قانوني، على أن ينتج عن هذا التغيير ضرر واقعي أو محتمل الوقوع[89].

- الركن المعنوي:

تعتبر جريمة تزوير المستند الالكتروني من الجرائم العمدية التي تتطلب وجود القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، إضافة إلى القصد الجنائي الخاص، فيشترط أن يعلم الجاني بأنه يقوم بتغيير الحقيقة في مستند الكتروني يحظى بالحماية القانونية ضد أي تغيير، وبالرغم من علمه بذلك تتجه إرادته إلى إحداث عملية التغيير التي ينتج عنها فعل التزوير في المستند الالكتروني[90]، ويتم ذلك عمليا لما يكون الجاني يعلم بأن إدخال البيانات والمعلومات إلى مضمون المستند الالكتروني، أو تعديلها أو حذفها أو تبديلها، فعل غير مشروع، وبالرغم من ذلك تتجه إرادته للقيام بأحد هذه الأفعال غير المشروعة[91]، أما القصد الجنائي الخاص، فيتمثل في نية استخدام المستند الالكتروني المزور وقت ارتكاب فعل تغيير الحقيقة، أي الاحتجاج بالمستند الالكتروني اتجاه الغير باعتبار أنه صحيح، مما ينتج عنه إحداث ضرر بالغير أو احتمال ذلك[92].

المطلب الثاني: الحماية الجنائية غير المباشرة للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك:

تتنوع الحماية الجنائية غير المباشرة للمستند الالكتروني ما بين تجريم الدخول غير المشروع إلى قاعدة بيانات المستند الالكتروني وجريمة إعاقة وإتلاف نظم بيانات المستند الالكتروني، أو الاتجار في البيانات المعالجة والمتعلقة بالمستند الالكتروني، وباعتبار أنها صور للحماية الجنائية غير المباشرة للمستند الالكتروني، وعليه سأتناول جريمة إتلاف المستند الالكتروني كنموذج لهذه الحماية الجنائية .

- جريمة إتلاف المستند الالكتروني:

حتى تقوم هذه الجريمة عمليا، لابد لها من توفر ركنين، الركن المادي والآخر الركن المعنوي.

- الركن المادي:

يأخذ فعل إتلاف المستند الالكتروني صور و أشكال متعددة، حيث يتم إستخدام الفيروسات وأو القنابل المنطقية أو الزمنية التي تهاجم البرامج والبيانات التي يحتويها الحاسب

الآلي من أجل إتلاف أو محو أو تعديل تعليمات البرامج و البيانات[93] ، وبذلك فالهدف من المساس ببيانات نظام المعالجة هو إتلاف النظام وعدم قدرته على القيام بعمله[94] ، ونشير أن التشريعات المقارنة[95] ، قد حددت صور الإتلاف والتي ينمكن أن تتم إما بالإدخال أو الحذف أو التعديل في البيانات والبرامج، بحيث يحدث إتلاف أو تخريب للمنظومة المعلوماتية، وبذلك فإتلاف المستند الالكتروني يتحقق بصورتين : إما بإتلاف المعلومات المنسوخة على دعامة إلكترونية أو مغناطيسية، أو بإتلاف معلومات نظام الحاسوب.

ونذكر أن الاعتداء على الدعامات التي تحتوي المستندات الالكترونية الغرض منه هو المعلومات والبيانات الموجودة داخلها وليس الدعامات الالكترونية في حد ذاتها، وهو نفس الأمر بالنسبة للمعلومات والبيانات الموجودة داخل النظام[96] ، وبذلك فالسلوك الإجرامي في هذه الجريمة يتحقق بكل فعل من شأنه المساس بنظام معالجة بيانات الحاسوب أو المساس بالدعامات التي يحتوي عليها المستند الالكتروني .

وعليه فتجريم إتلاف المستند الالكتروني يعتبر حماية جنائية غير مباشرة، سواء تجريم أفعال الإتلاف التي تقع على نظام الحاسوب الذي يحوي المستند الالكتروني، أو تجريم إتلاف البيانات التي يحتويها المستند الالكتروني[97] ، حيث جرمت بعض التشريعات المقارنة هذا السلوك، والتي من بينها التشريع الفرنسي في نص المادة 323-1 من قانون العقوبات الفرنسي[98] ، وكذا التشريع المصري من خلال نص المادة 23 فقر "ب" من القانون رقم 15 لسنة 2004 والمتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة التكنولوجيا[99] ، وكذلك التشريع الإماراتي في نص المادة 10 من المرسوم بقانون اتحادي رقم 05 لسنة 2012 والمتعلق بمكافحة جرائم تقنية المعلومات[100] ، أما التشريع الأمريكي فقد جرم ذلك من خلال القانون الفدرالي للاحتيال وإساءة استخدام الحاسب الآلي لسنة 1984 ، أو ما يعرف ب : CFAA[101] ، وهذا في نص المادة 18-1030، أين جرم إدخال البرامج أو الأوامر التي تسبب أو تتلف حاسوب محمي، أو الدخول غير المشروع والتسبب في الإتلاف، أو إدخال الفيروسات و البيانات و المعلومات[102] ، أما التشريع الجزائري فقد نص على تجريم ذلك في المادة 394 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري[103] .

- الركن المعنوي:

تعتبر جريمة إتلاف المستند الالكتروني من الجرائم العمدية التي يشترط فيها تحقق القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، وبذلك يتعين أن يعلم الجاني بأن فعله يؤدي إلى

إتلاف برامج ومعلومات الحاسوب، أو بيانات المستند الالكتروني إذا كانت على دعامات الكترونية، وبالرغم من علمه بذلك تتجه إرادته إلى تحقيق فعل الإتلاف بشكل يجعله غير صالح للاستعمال بما يؤدي إلى إلحاق الضرر به[104]، وعليه فإذا انتفى أحد عناصر الركن المعنوي، ينتفي بالتبعية القصد الجنائي في هذه الجريمة و بالتالي انتفاء الجريمة كلية .

الخاتمة

من خلال دراسة الحماية الجنائية للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك، يمكن لنا أن نستخلص بعض النتائج و التي تتمثل في ما يلي:

1-تناول التشريعات المقارنة لتعريف المستند الالكتروني الخاص بالمستهلك، سواء الدولية أو الوطنية، حيث تقاربت في ذلك، باعتبار أن مصدرها واحد و هو قانون الاونيسترال النموذجي لسنة 1996 .

2- لم يعرف المشرع الجزائري المستند الالكتروني في قانون خاص بذلك مثل ما نصت عليه التشريعات المقارنة، وإنما نص على تعريفه في القواعد العامة في القانون المدني الجزائري.

3- اختلاف الفقه في إعطاء تعريف جامع مانع للمستند الالكتروني، وهذا راجع إلى البيئة الالكترونية التي يتم فيها، والوسائل المستعملة في إنشائه.

4- اشترطت التشريعات المقارنة وكذا التشريع الجزائري لصحة المستند الالكتروني توفر عدة شروط قانونية فيه، حتى تكون له الحجية ومنتج لآثاره القانونية .

5- نصت التشريعات المقارنة على الحماية الجنائية للمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك، و هذا من خلال تجريم تزوير المستند الالكتروني، واستعماله و هو مزور، وتوسعت في ذلك لاستيعاب طرق التزوير التي ستظهر مستقبلا، وهذا مثل ما نص عليه التشريع الفرنسي في المادة 441-1 من قانون العقوبات النافذ، حيث يعتبر ذلك من أشكال الحماية الجنائية المباشرة له .

كما نصت على الحماية الجنائية غير المباشرة من خلال تجريم إتلافه الكترونيا أو التلاعب ببياناته الالكترونية.

6- لم ينص التشريع الجنائي الجزائري على تجريم تزوير المستند الالكتروني الخاص بالمستهلك، حيث يعتبر ذلك نقصا تشريعيا نرجوا منه التدخل لتفاديه في أقرب وقت ممكن .

7- إمكانية توفير الحماية الجنائية غير المباشرة للمستند الالكتروني في التشريع الجنائي الجزائري من خلال النصوص المتعلقة بالمساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.

أهم التوصيات :

1- ضرورة تعديل نصوص قانون التوقيع الالكتروني الجزائري ليشمل تجريم تزوير التوقيع الالكتروني، واستعمال التوقيع الالكتروني المزور، باعتبار أنه لم ينص على ذلك، وتوسيع نطاق التجريم فيما يتعلق بالجرائم الماسة بأجهزة الحواسيب ونظم معلومات التوقيع الالكتروني والشبكات الخاصة بالمصالح و المؤسسات الحكومية والأمن والدفاع الوطني لأنها تمس بالمصلحة العامة للدولة .

2- الإسراع في إنشاء هيئة التوثيق الالكتروني (التصديق الالكتروني)، وتوفير الوسائل المادية و الإطارات البشرية المؤهلة لأداء مهامها سواء التقنية أو القانونية.

3-وجوب توسيع مفهوم المستند الالكتروني (المحرر الالكتروني) في قانون العقوبات الجزائري ليستوعب كافة أشكال التزوير، سواء التقليدية أو الالكترونية، وذلك بتعديل النصوص الجزائية المتعلقة بالتزوير في المحررات، وهذا مثل ما تبناه المشرع الفرنسي في نص المادة 441-1 من قانون العقوبات النافذ.

4- ضرورة وضع قواعد وآليات قانونية و تقنية من شأنها حفظ المستندات و التوقيعات الالكترونية ، وذلك عن طريق إنشاء هيئات مختصة تتوفر على كافة الوسائل المساعدة على الحفظ والاسترجاع، و توضيح المسؤولية الجزائية في حالة المساس بسريتها أو تعديلها أو أي تصرف من شأنه المساس بها .

5- نرجوا من الباحثين في المجال القانوني تسليط الضوء أكثر على موضوع الحماية الجنائية للمستند الالكتروني في التشريع الجزائري للوصول إلى نتائج و الخروج بتوصيات من شأنها أن تساعد المشرع في سن قوانين توفر حماية جنائية أكثر له مستقبلا .

6- تأهيل وتكوين الأشخاص المكلفين بالبحث عن الجرائم التي من شأنها المساس بالمستند الالكتروني تكوينا معمقا، باعتبار أن الجرائم التي تقع على المستند الالكتروني تكون عن بعد، وتستعمل فيها الوسائل التقنية الحديثة والمتطورة.

7- وجوب تدخل المشرع الجزائري لتعديل قانون الإجراءات الجزائية، وتوسيع الاختصاص المكاني للجرائم الالكترونية عامة، والجرائم الماسة بالمستند الالكتروني خاصة، التي تقع عن بعد طالما أنها تتحقق آثارها في إقليم الدولة الجزائرية أو ضد مواطنيها .

8 - توسيع الاختصاص الزماني للجرائم التي تقع على المستند الالكتروني الخاص بالمستهلك، حيث يتم حساب مدة التقادم من يوم الاكتشاف، وليس من يوم وقوع الجريمة، وهذا نظرا لخطورتها وإمكانية وقوعها عن بعد و صعوبة اكتشافها وسرعة حدوثها .

9 - وجوب تخلي المشرع الجزائري عن فكرة الانتقال والمعاينة للجرائم الالكترونية الماسة بالمستند الالكتروني الخاص بالمستهلك، وذلك بتعديل قانون الإجراءات الجزائية في هذا المجال، وإجازة ذلك عن طريق شبكة الانترنت، إذا كانت فيه إمكانية للقيام بذلك .

10- توسيع طرق الإثبات ووسائل البحث والتحري لإثبات الجرائم الالكترونية التي تقع على المستند الالكتروني، والاعتراف بها قانونا ، بشرط أن يتم الحصول عليها بطرق مشروعة ، وهذا عن طريق تعديل قانون الإجراءات الجزائية.

11- إبرام الاتفاقيات الدولية والانضمام إليها بخصوص تسليم المجرمين المرتكبين للجرائم الالكترونية ، وتحديد كيفية آلية المساعدة القضائية الدولية في هذا النوع من الإجرام الدولي.

الهوامش :

1- تعددت المصطلحات القانونية و الفقهية التي أطلقت على المستند الالكتروني و هذا مثل " السجل الالكتروني " و" الوثيقة الالكترونية " و"السند الالكتروني " و" المحرر الالكتروني "، حيث تدل في مجملها على نفس المعنى والمدلول، لمزيد يرجى مراجعة، زيد حمزة مقدم، **النظام القانوني للتوثيق الالكتروني – دارسة مقارنة –**، مجلة الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، ع 24 ، أوت ، 2014، ص :164.

2- صدر **قانون الاونيسترال** بموجب القرار رقم: 162/51 بتاريخ 12/16/ 1996 ، متوفر على الموقع الالكتروني التالي : https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/ml-ecomm-a_ebook.pdf بتاريخ : 2016/01/24 على الساعة : 20:23 .

3- براهمي حنان، **المحررات الالكترونية كدليل إثبات**، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ع: 09، ص: 136 .

4- زروق يوسف، **حجية وسائل الإثبات الحديثة**، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2012 ، ص : 169 .

5- براهمي حنان ، **مرجع سابق**، ص: 137 .

6-المادة الأولى الفقرة الحادية عشر، المرسوم **بقانون اتحادي** رقم 05 لسنة 2012، **بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات الإماراتي .**

7-المادة الأولى الفقرة "ب" من القانون رقم 15 لسنة 2004، و**الخاص بتنظيم التوقيع الالكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات المصري**، ج، ر، ع :17، الصادرة بتاريخ 2004/04/22 ، ص : 17 و ما بعدها .

8- نص **المشرع السوداني** على تعريف المستند الالكتروني في المادة الثانية الفقرة السادسة من **قانون المعاملات الالكترونية لسنة 2007**، بأنه : " المستند الذي يتم إنشاؤه أو تخزينه أو استخراجه أو نسخه أو إرساله أو إبلاغه أو استلامه بوسيلة إلكترونية على وسيط ملموس أو على أي وسيط الكتروني آخر، ويكون قابل للاسترجاع بشكل يمكن فهمه ".

9- المادة 323 مكرر من **التقنين المدني الجزائري** الصادر بالأمر: 58/75، المؤرخ في: 1975/09/26 المعدل والمتمم بالقانون رقم: 10/05، المؤرخ في: 2005/06/20، والصادر بتاريخ: 2005/06/26، ج ، ر رقم: 44، ص: 17.

10-اشترط المشرع الجزائري في نص المادة 323 مكرر1 من التقنين المدني الجزائري إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها وقابلية استرجاعها عند الحاجة إلى ذلك.

11- أنظر نص المادة 414، الفقرة الثالثة من التقنين التجاري الجزائري الصادر بالأمر رقم : 59/75 المؤرخ في : 1975/09/26 المعدل والمتمم بالقانون رقم : 02/05، المؤرخ في : 2005/02/06 والصادر بتاريخ : 2005/02/09 ، ج، ر رقم : 11 ، ص : 08، والتي تنص على ما يلي :"..... يمكن أن يتم هذا التقديم أيضا بأية وسيلة تبادل الكترونية محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما.".

12-استعمل المشرع الفرنسي مصطلح الكتابة على الدعامة الالكترونية، أما المشرع المصري فقد استعمل مصطلح المحرر الالكتروني، أما المشرع الجزائري فاستعمل مصطلح الكتابة في الشكل الالكتروني.

13- براهمي حنان، **جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية، مرجع سابق**، ص: 138، وعبد الرحمن مهل الروقي، **جريمة التزوير الإلكتروني في النظام السعودي - دراسة تأصيلية مقارنة -**، رسالة ماجيستير في الشريعة والقانون، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 2015، ص : 25.

14- طمين سهيلة، **الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية**، مذكرة ماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2011 ، ص : 68، وحسين بن محمد المهدي، **القوة الثبوتية للعاملات الالكترونية**، مجلة البحوث القضائية، ع7، جوان 2007 ، ص : 50.

15-رياض السيد حسين أبو سعيد، **توثيق المستند في التعامل الالكتروني –دراسة تحليلية مقارنة-**، مجلة دراسات الكوفة، ع 28 ، 2013، ص: 112.

16- براهمي حنان، **جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية ، مرجع سابق**، ص : 89.

17-**الأمر 58/75** المؤرخ في 1975/09/26، **المتضمن التقنين المدني الجزائري** المعدل والمتمم بالقانون رقم: 10/05 المؤرخ في: 2005/06/20 ، ج، ر رقم : 44 الصادرة بتاريخ : 2005/06/26، ص : 24.

18- Article 1316 de **code civil français**, Modifié par Loi n°2000-230 du 13 mars 2000 - art. 1 JORF 14 mars 2000 «La preuve littérale, ou preuve par écrit, résulte d'une suite de lettres, de caractères, de chiffres ou de tous autres signes ou symboles dotés d'une signification intelligible, quels que soient leur support et leurs modalités de transmission ».

19- نص **التشريع المصري** على تعريف الكتابة الالكترونية في المادة الأولى، الفقرة "أ" من **القانون رقم 15 لسنة 2004 بتنظيم التوقيع الالكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات**، كما يلي : " الكتابة الالكترونية : كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك"، أما **التشريع العراقي** ، فنص على ذلك في المادة الأولى، الفقرة الخامسة من **قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم (78) لسنة 2012** ، وفق التعريف الآتي : " الكتابة الالكترونية : كل

حرف أو رقم أو رمز أو أية علامة أخرى تثبت على وسيلة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك والفهم".

20-طمين سهيلة ، **مرجع سابق**، ص : 74، وإياد محمد عارف سده، **مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات -دراسة مقارنة-**، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2009، ص : 42.

21-نايل علي مساعدة، **الكتابة في العقود الالكترونية في القانون الأردني**، مجلة الشريعة والقانون، ع26 ، س 50، أفريل 2012، ص: 201.

22-زروق يوسف، **مرجع سابق**، ص: 176.

23-عبد الرحمن مهل الروقي، **مرجع سابق**، ص: 36.

24-تنص المادة السادسة من **قانون الاونيسترال النموذجي المتعلق بالتجارة الالكترونية لسنة 1996** على أنه : " عندما يشترط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط، إذا تيسر الاطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليها لاحقا".

25-نايل علي مساعدة، **مرجع سابق**، ص: 204.

26- تنص المادة السادسة من **قانون الاونيسترال النموذجي المتعلق بالتجارة الالكترونية لسنة 1996** على، أنه : " عندما يقضي القانون بالاحتفاظ بمستندات أو سجلات أو معلومات بعينها، يتحقق الوفاء بهذا المقتضى إذا تم الاحتفاظ برسائل البيانات شريطة مراعاة الشروط الآتية :

أ- تيسير الاطلاع على المعلومات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها في الرجوع إليها لاحقا .

ب- الاحتفاظ برسالة البيانات بالشكل الذي أنشئت أو أرسلت أو استلمت به ".

27-تم إضافة هذه المادة **بموجب القانون رقم : 575 لسنة 2004 والمتعلق بالثقة في الاقتصاد الرقمي الفرنسي**، والتي تنص على أنه : " إذا تم إبرام العقد بطريقة الكترونية وكانت قيمته تساوي أو تجاوز النصاب القانوني والذي سوف يحدد بمرسوم يصدر عن مجلس الدولة، فإن المتعاقد المهني ملزم بحفظ المستند المثبت للتعاقد لمدة سيتم تحديدها عن طريق هذا المرسوم، كما أن المهني ملزم بضمان للطرف المتعاقد معه الدخول إلى هذا المستند في أي وقت شاء"، حيث صدر هذا **المرسوم عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ : 2005/02/16 تحت رقم : 137**، وحدد القيمة بمبلغ 120 يورو، وحدد مدة حفظ الكتابة الالكترونية ب 10 سنوات تبدأ من تاريخ إبرام العقد التي يكون التسليم فيها فوري، أما إذا تم تأخير التنفيذ إلى ما بعد إبرام العقد، فتحسب المدة من وقت تسليم المال أو تنفيذ الأداء ، لمزيد من التفصيل حول ذلك ، يرجى مراجعة : زروق يوسف، **مرجع سابق**، ص: 182.

28- الصادر بجريدة الرائد للجمهورية التونسية بتاريخ : 2000/08/11.

29-تنص المادة الخامسة من **القانون رقم 01 لسنة 2006، والمتعلق بالتجارة الالكترونية الإماراتي**، على: " إذا اشترط القانون حفظ مستند أو سجل أو معلومات لأي سبب، فإن هذا الشرط يكون متحققاً إذا تم حفظ ذلك المستند أو السجل أو المعلومات في شكل سجل إلكتروني، شريطة مراعاة ما يأتي:

أ- حفظ السجل الإلكتروني بالشكل الذي أنشئ أو أرسل أو استلم به، أو بشكل يمكن من إثبات أنه يمثل بدقة المعلومات التي أنشئت أو أرسلت أو استلمت في الأصل.

ب- بقاء المعلومات محفوظة على نحو يتيح استخدامها والرجوع إليها فيما بعد .

ج- حفظ المعلومات إن وجدت التي تمكن من تحديد منشأ الرسالة الإلكترونية وجهة وصولها وتاريخ ووقت إرسالها واستلامها ".

30-براهمي حنان، **جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية، مرجع سابق** ص: 144 .

31- إياد محمد عارف سده، **مرجع سابق**، ص : 46 .

32-براهمي حنان، **المحررات الالكترونية كدليل إثبات، مرجع سابق**: ص: 144، وطمين سهيلة، **مرجع سابق**، ص: 77 .

33-زروق يوسف، **مرجع سابق**، ص: 187 .

34-تنص المادة العاشرة، الفقرة الثانية من **قانون الاونيسترال النموذجي المتعلق بالتجارة الالكترونية لسنة 1996**، على، أنه : " الاحتفاظ بالشكل الذي أنشئ أو أرسل أو استلم به أو بشكل يمكن إثبات أنه يمثل بدقة المعلومات التي أنشئت أو استلمت ....."

35-تنص المادة الثامنة عشر، الفقرة "ج" من **قانون رقم 15 لسنة 2004 المتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات المصري**، على : " إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الالكتروني أو التوقيع الإلكتروني، وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الضوابط الفنية والتقنية اللازمة لذلك " .

36- تنص المادة الثالثة عشر، الفقرة "ب" **قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم (78) لسنة 2012**، على: " امكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها به أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند إنشائها أو إرسالها أو تسلمها بما لا يقبل التعديل بالإضافة أو الحذف".

37-تنص المادة الخامسة الفقرة "أ" من **القانون رقم 01 لسنة 2006، والمتعلق بالتجارة الالكترونية الإماراتي** ، على : "إذا اشترط القانون حفظ مستند أو سجل أو معلومات لأي سبب، فإن هذا الشرط يكون متحققاً إذا تم حفظ ذلك المستند أو السجل أو المعلومات في شكل سجل إلكتروني، شريطة مراعاة ما يأتي

أ- حفظ السجل الإلكتروني بالشكل الذي أنشئ أو أرسل أو استلم به، أو بشكل يمكن من إثبات أنه يمثل بدقة المعلومات التي أنشئت أو أرسلت أو استلمت في الأصل.

ب- بقاء المعلومات محفوظة على نحو يتيح استخدامها والرجوع إليها فيما بعد"، كما أشار إلى ذلك في نص المادة التاسعة، الفقرة الأولى منه، بنصه على ما يلي: " إذا اشترط القانون تقديم الرسالة الإلكترونية أو الاحتفاظ بها في شكلها الأصلي أو رتب على عدم توافر ذلك نتائج معينة فإن الرسالة الإلكترونية تعتبر أصلية إذا تحقق الآتي:

1- إذا وجد ما يعتد به فنيا لتأكيد سلامة المعلومات الواردة في الرسالة الإلكترونية منذ الوقت الذي أنشئت فيه للمرة الأولى في شكلها النهائي كمستند أو سجل إلكتروني ويكون معيار تقدير سلامة المعلومات هو تحديد ما إذا كانت قد بقيت مكتملة ودون تغيير، باستثناء أية إضافة أو تظهير أو تغيير يطرأ أثناء الوضع العادي للإبلاغ والتخزين والعرض، وتقدر درجة الاعتداد المطلوب على ضوء الغرض الذي أنشئت من أجله المعلومات، وعلى ضوء الظروف ذات الصلة " .

38-ينص الفصل الرابع من **القانون رقم: 83 لسنة 2000 والمتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية التونسي**، على : " يعتمد قانونا حفظ الوثيقة الالكترونية كما يعتمد حفظ الوثيقة الكتابية، ويلتزم المرسل بحفظ الوثيقة الالكترونية في الشكل المرسلة به، ويلتزم المرسل إليه بحفظ هذه الوثيقة في الشكل الذي تسلمها به، ويتم حفظ الوثيقة الالكترونية على حامل الكتروني يمكن من:

-الاطلاع على محتواها طيلة مدة صلاحيتها،

-حفظها في شكلها النهائي بصفة تضمن سلامة محتواها،

-حفظ المعلومات الخاصة بمصدرها ووجهتها وكذلك تاريخ ومكان إرسالها أو استلامها."

39 - نص المادة 323 مكرر 1 من **التقنين المدني الجزائري المعدل والمتمم**: " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني، كالإثبات على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها."

40- طمين سهيلة، **مرجع سابق**، ص: 78 .

41- حسين بن محمد المهدي، **مرجع سابق**، ص: 66 .

42- تنص المادة السابعة، الفقرة الأولى من **قانون الاونيسترال النموذجي**، على: " عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يستوفي ذلك الشرط بالنسبة إلى رسالة البيانات إذا:

(أ) استخدمت طريقة لتعيين هوية ذلك الشخص والتدليل على موافقة ذلك الشخص على المعلومات الواردة في رسالة البيانات...." .

43-نص التشريع الفرنسي على ذلك في التقنين المدني في نص المادة 1/1316، حيث ألزم بأن تكون الكتابة الالكترونية تدل بشكل واضح على الشخص الذي أصدرها، مما اضطر بعض الفقه الفرنسي إلى القول بأن النص على هذا الشرط من طرف المشرع تجاوز في غير محله، باعتبار أن تحديد هوية وموافقة الشخص هو من صفات التوقيع سواء التقليدي أو الالكتروني، وأحد أهم وظائفه الأساسية، لمزيد من التفصيل، يرجى مراجعة : زروق يوسف، **مرجع سابق**، ص : 181،

وللإشارة نجد أن القضاء الفرنسي قد سبق المشرع في الاعتراف بالتوقيع الالكتروني، وذلك من خلال الحكم الابتدائي الصادر عن محكمة Montpelier ، أين اعترف بصحة وحجية التوقيع الالكتروني، وهذا من خلال اعترافه بحجية العمليات المصرفية التي تتم عبر بطاقة الدفع الالكتروني، يرجى مراجعة :رياض السيد أبو سعيد ، **توثيق المستند في التعامل الالكتروني – دراسة تحليلية مقارنة-** ، مجلة دراسات الكوفة، ع 28، 2013، ص :114.

44-نص المشرع الجزائري على ذلك في المادة 323 مكرر 1 من **التقنين المدني الجزائري**، أين ساوى بين الكتابة الالكترونية والكتابة على الورق بشرط أن تكون هناك إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها.

45- نص المشرع الإماراتي على ذلك في **المرسوم بقانون اتحادي رقم: 01 لسنة 2006 والمتعلق بالمعاملات والتجارة الالكترونية** في نص المادة السابعة عشر، الفقرة "د" منه، على : " .....ويرتبط بالرسالة الالكترونية ذات الصلة به بطريقة توفر تأكيدا يعتمد عليه حول سلامة التوقيع، بحيث إذا تم تغيير السجل الالكتروني فإن التوقيع الالكتروني يصبح غير محمي ".

46-تنص المادة الرابعة، الفقرة الأولى من **القانون رقم: 78 لسنة 2012 ، والمتعلق بالتوقيع والمعاملات الالكترونية العراقي**، على: " يعد التوقيع الالكتروني صحيحا و صادرا من الموقع، إذا توافرت وسائل لتحديد هوية الموقع و الدلالة على موافقته لما ورد في المستند الالكتروني ".

47-ابتهال زيد علي، **التنظيم القانوني للتوقيع الالكتروني ومدى حجيته في الإثبات**، مجلة الكوفة، ع20، ص: 153 .

48- زيد حمزة مقدم ، **مرجع سابق**، ص : 171 .

49-نص المادة الأولى، الفقرة السادسة والعشرون من **القانون الاتحادي رقم: 01 لسنة 2006 بشأن المعاملات والتجارة الالكترونية الإماراتي**.

50- مصطفى أبو مندور موسى، **خدمات التوثيق الالكتروني – تدعيم للثقة وتأمين للتعامل عبر الانترنت- دراسة مقارنة**، ندوة **الجوانب القانونية للتعاملات الالكترونية**، مسقط، سلطنة عمان، 23 نوفمبر 2008، ص: 18 .

51- براهمي حنان، **جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية، مرجع سابق**، ص : 141

52- خالد علي العراقي علي إسماعيل ، **مكافحة جرائم التوقيع الالكتروني بدولة الإمارات العربية المتحدة**، مجلة الفكر الشرطي، مج 22، ع 85، 2013، ص: 139 .

53-محمد الرومي، التعاقد عبر الانترنت، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004، ص : 30 .

54- أيمن عبد الله فكرى ، أيمن عبد الله فكرى ، **الجرائم المعلوماتية – دراسة مقارنة في التشريعات العربية والأجنبية -** ، مكتبة القانون والاقتصاد، ط1، الرياض، السعودية، 2015، ص : 419 .

55- خالد علي العراقي علي إسماعيل، **مرجع سابق**، ص : 141 .

56- أحمد عاصم أحمد عجيلة، **الحماية الجنائية للمحررات الالكترونية – دراسة مقارنة-** ، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2013، ص : 219.

57- خالد علي العراقي علي إسماعيل، **مرجع سابق**، ص : 141 و142 .

58- محمد أمين الخرشة ونايف عبد الجليل الحمايدة، **الحماية الجنائية للتوقيع الالكتروني في التشريعين الإماراتي والبحرين - دراسة مقارنة –** ، سلسلة العلوم الإنسانية، مجلة جامعة الأزهر، غزة، مج 16، ع 1، 2014، ص: 336 .

59- مثلا نص **المادة 441-1** من **قانون العقوبات الفرنسي النافذ**، والتي لم تشترط أي طريقة معينة للتزوير في المستند الالكتروني، وهذا ما يستدل عليه من خلال استعماله للفظ (أفعال)، والتي جاءت على سبيل المثال لا الحصر، لمزيد من التفصيل، يرجى مراجعة : محمد الرومي، **مرجع سابق** ص : 28 ، وكذلك ما نصت عليه المادة السادسة من **القانون الاتحادي الإماراتي رقم : 05 لسنة 2012 والمتعلق بمكافحة جرائم تقنية المعلومات**، حيث لم تنص على طريقة معينة لتزوير المستند الالكتروني.

60- براهمي حنان، **جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية**، **مرجع سابق**، ص: 203 .

61- أحمد عاصم أحمد عجيلة، **مرجع سابق**، ص : 220 .

62- براهمي حنان ، **جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية ، مرجع سابق** ، ص : 203 .

63- يتم التزوير المادي في المستند الالكتروني عن طريق الإضافة بإدخال بيانات جديدة مغايرة للحقيقة على محتوى المستند الالكتروني، مثل إضافة بنود جديدة أو شروط مغايرة لما اتفق عليه بين أطراف العقد الالكتروني، أما الحذف فيتمثل في إزالة بعض بيانات المستند الالكتروني المخزنة على الحاسوب أو في قاعدة البيانات المخصصة لذلك، وهذا مثل حذف رقم أو كلمة أو جملة أو رمز معين له دلالة، أما التبديل فيتم عن طريق حذف للبيانات الحقيقية للمستند الالكتروني، واستبدالها ببيانات جديدة مخالفة لما اتجهت إرادة الأطراف إليه، لمزيد من التفصيل حول ذلك يرجى مراجعة ، براهمي حنان، **جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية ، مرجع سابق**، ص:206 و207 .

64-Article 441-1 de **code pénal français**: «Constitue un faux toute altération frauduleuse de la vérité, de nature à causer un préjudice et accomplie par quelque moyen que ce soit, dans un écrit ou tout autre support d'expression de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d'établir la preuve d'un droit ou d'un fait ayant des conséquences juridiques. Le faux et l'usage de faux sont punis de trois ans d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende.» Modifié par Ordonnance n°2000-916 du 19 septembre 2000 - art. 3 (V) JORF 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002.

65-تنص المادة السادسة من **المرسوم بقانون اتحادي رقم : 05 لسنة 2012 بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات الإماراتي** على: "يعاقب بالسجن المؤقت والغرامة التي لا تقل عن مائة وخمسون ألف درهم ولا تجاوز سبعمائة وخمسون ألف درهم كل من **زور مستنداً إلكترونياً** من مستندات الحكومة الاتحادية أو المحلية أو الهيئات أو المؤسسات العامة الاتحادية أو المحلية. وتكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف درهم ولا تجاوز ثلاثمائة ألف درهم أو إحدى هاتين العقوبتين إذا وقع التزوير في مستندات جهة غير تلك المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة ....." .

66-تنص المادة الثالثة والعشرون، الفقرة (ب) من **القانون رقم: 15 لسنة 2004 والمتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة التكنولوجيا المصري** على: " مع عدم الإخلال بأية عقوبة اشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر، يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز مائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من : أتلف أو عيّب توقيعا أو وسيطا أو محررا الكترونيا، أو **زوّر شيئا من ذلك** بطريق الاصطناع أو التعديل أو التحوير أو بأي طريق آخر....." .

67- محمد عبيد الكعبي، **الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية – دراسة مقارنة-**، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2009، ص: 430 .

68- براهمي حنان، **جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية، مرجع سابق**، ص: 213 .

69- بوقرين عبد الحليم، **الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك**، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي و علم الإجرام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2009-2010، ص : 200 .

70- طعباش أمين، **الحماية الجنائية للمعاملات الالكترونية، مذكرة ماجيستير في علم الإجرام والعقاب**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012/2013، ص: 69.

71 - محمد عبيد الكعبي، **مرجع سابق**، ص: 433 و434 .

72 - أحمد عاصم أحمد عجيلة، **مرجع سابق**، ص: 226 .

73- محمد عبيد الكعبي، **مرجع سابق**، ص: 435 .

74- محمد عبيد الكعبي، **مرجع سابق**، ص: 438 .

75- محمد الرومي، **مرجع سابق**، ص: 82.

76- أيمن عبد الله فكرى، **مرجع سابق**، ص: 445 .

77- أسامة بن غانم العبيدي، **جريمة الإتلاف المعلوماتي**، مجلة دراسات المعلومات، ع 5، جانفي 2009، ص: 109 .

78 - أيمن عبد الله فكرى، **مرجع سابق**، ص: 447 .

79- ابراهيم بن سطم بن خلف العنزي، **التوقيع الالكتروني وحمايته الجنائية، أطروحة دكتوراه في فلسفة العلوم الأمنية ، قسم العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 2009**، ص: 109 .

80 - خليفي مريم، **مرجع سابق** ، ص: 190 .

81- أيمن عبد الله فكرى، **مرجع سابق**، ص: 448 .

82- ابراهيم بن سطم بن خلف العنزي، **مرجع سابق**، ص: 109 .

83- خليفي مريم ، **الرهانات القانونية للتجارة الالكترونية**، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2011-2012، ص : 192 .

84 - ابراهيم بن سطم بن خلف العنزي، **مرجع سابق**، ص: 109 .

85عبد الرحمن مهل الروقي، **مرجع سابق**، ص: 87 .

86- بوقرين عبد الحليم، **مرجع سابق**، ص: 198 .

87- براهمي حنان، **جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية، مرجع سابق**، ص : 219 .

88-بوقرين عبد الحليم، **مرجع سابق**، ص: 198 .

89-محمد علي سالم جاسم وعباس طالب زروقي، **البطاقة الائتمانية والأساس القانوني لحمايتها من التزوير**، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، س 7، ع 2، 2015، ص : 125 .

90-محمد الرومي، **مرجع سابق**، ص: 83 .

91-براهمي حنان ،**جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية، مرجع سابق**، ص : 226 .

92-محمد الرومي ، **مرجع سابق**، ص: 83، وبوقرين عبد الحليم، **مرجع سابق**، ص: 200 .

93-أسامة بن غانم العبيدي، **مرجع سابق**، ص: 99 .

94- أشرف توفيق شمس الدين، **الحماية الجنائية للمستند الالكتروني – دراسة مقارنة -**، بحث مقدم إلى مؤتمر " **الأعمال الالكترونية المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون** " المنعقد بدبي في الفترة من 10-12 مايو 2003، ص : 544.

95-نص التشريع الجزائري على ذلك مثلا في المادة 394 مكرر من **قانون العقوبات الجزائري**، أما التشريع الفرنسي، فنص على ذلك في المادة 323-1 من **قانون العقوبات الفرنسي**، أما التشريع السعودي، فقد نص على ذلك في المادة 05 من **نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية لسنة 2007.**

96- طعباش أمين، **مرجع سابق**، ص : 54 و55 .

97- أشرف توفيق شمس الدين، **مرجع سابق**، ص : 543 .

98 -Article 323-2 de **code pénal français**: « Le fait d'entraver ou de fausser le fonctionnement d'un système de traitement automatisé de données est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende ».

99-تنص المادة 23 الفقرة "ب" من **القانون رقم 15 لسنة 2004 والمتعلق بتنظيم التوقيع الإلكترونى وبإنشاء هيئة تنمية صناعة التكنولوجيا المصري** على: "مع عدم الإخلال بأية عقوبة اشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر، يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز مائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من : **أتلف** أو عيّب توقيعا أو وسيطا أو **محررا الكترونيا** ، أو زوّر شيئا من ذلك بطريق الاصطناع أو التعديل أو التحوير أو بأي طريق آخر....." .

100-تنص المادة 10 من **المرسوم بقانون اتحادي رقم 05 لسنة 2012 والمتعلق بمكافحة جرائم تقنية المعلومات الإماراتي** على : " يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات والغرامة التي لا تقل عن خمسمائة ألف درهم ولا تجاوز ثلاثة ملايين درهم أو بإحدى هاتيت العقوبتين كل من ادخل عمدا وبدون تصريح برنامج معلوماتي إلى الشبكة المعلوماتية أو نظام معلومات الكتروني أو إحدى وسائل تقنية المعلومات، وأدى ذلك إلى إيقافها عن العمل أو تعطيلها أو تدمير أو مسح أو حذف أو إتلاف أو تغيير البرنامج أو النظام أو الموقع الالكتروني أو **البيانات أو المعلومات** .."

101 -The Computer Fraud And Abuse Act.

102 -18 U.S. Code § 1030(a) (5) (b) (ii) –(v).

103-تنص المادة 394 مكرر1 من **قانون العقوبات الجزائري** على : " يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (03) سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 2.000.000 دج، كل من دخل بطريق الغش معطيات في نظام المعالجة الآلية أو **أزال** أو **عدل** بطريق الغش المعطيات التي يتضمنها. " .

104- أسامة بن غانم العبيدي ، **مرجع سابق**، ص : 102 و103 .