الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمد بوضياف – المسيلة

كلية : الحقـوق والعلــوم السياسية

قسم : الحقـــــوق

رقم : .....

ميدان: الحقــوق والعلــوم السياسية

فــرع: الـــــــــــــحقوق

تخصص : قــانــون جـــنـــائـــــي

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي

إعداد الطالب : سمير بن حليمة

تحت عنوان

القصد الجرمي في تزوير التوقيع الإلكتروني

لجنة المناقشة :

- د. ولــهي المـختــار	جامعة محمد بوضياف بالمسيلة	رئيـــــــــسا
- د. الطـيــب شـردود	جامعة محمد بوضياف بالمسيلة	مشرفا ومقررا
- د. هلـتــالي أحـمــد	جامعة محمد بوضياف بالمسيلة	منـــــــــاقشا

السنة الجامعية

2018-2017

المقدمة

يمكن تعريف الجريمة بمفهومها العام, بأنها "سلوك الفرد, عملاً كان أو امتناعا, يواجهه المجتمع بتطبيق عقوبة جزائية, وذلك بسبب الاضطراب الذي يحدثه في النظام الاجتماعي"[1]

واعتباراً للطابع المتغير في المكان والزمان لكل من سلوك الفرد وأسس النظام الاجتماعي, فإن مكافحة الجريمة تستوجب تكييف مناهجها وأهدافها مع هذه التغييرات, وهو الأمر الذي أدى إلى تطور ردة الفعل الاجتماعية على الظاهرة الإجرامية.

وأحسن مثال على ذلك التطور السريع الذي حدث منذ حوالي ربع قرن في عالم التكنولوجيات الحديثة وثورة الاتصالات التي ألغت الحدود الجغرافية بمفهومها التقليدي, فبالرغم من المزايا العديدة لهذه الثورة المعلوماتية في خدمتها للإنسان, إلا أنها في نفس الوقت أفرزت لنا المخاطر التي لا يمكن إغفالها, حيث صاحب ذلك التطور ظهور نمط جديد من الجريمة والمجرمين, وهو ما أصبح يطلق عليه مصطلح الجرائم الإلكترونية.

ويتوقع تعاظم الأضرار الناشئة عن هذه الجرائم مستقبلاً ويتسع نطاقها مع انتشار الأنظمة الإلكترونية لدى الدولة والقطاع الخاص والأفراد, نتيجة توافر هذه الأنظمة لتدني أسعارها نظراً لوفرتها في الأسواق نتيجة المنافسة التجارية بين مصنعيها, وكذا اتساع خدمات شبكة الإنترنت وظهور مجالات جديدة في التعامل من خلالها كالتجارة الإلكترونية, والتي أوجدت جرائم مستحدثة في هذا المجال بشكل عام وفي التزوير بشكل خاص, ومن بين أهم هذه الجرائم جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني التي تعتبر من أخطر طرق الاحتيال والغش في المجال الإلكتروني نظراً لعدة اعتبارات, أولها التهديد الذي تشكله على البيانات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني, وثانيها خصوصية وطبيعة القائم بهذه الجريمة وما يتمتع به من ذكاء وقدرة على التهرب من المتابعة الجزائية لعدم ارتباطه المباشر بمسرح الجريمة, وكذا سهولة اندماجه في المجتمع, يضاف لذلك التهديد الكبير الذي يشكله على معالم المدنية الحديثة.

---

1. أحسن بوسقيعة , الوجيز في القانون الجزائي العام , الديوان الوطني للأشغال التربوية , الجزائر , الطبعة الأولى , 2002 , ص 5 .

وتكمن أهمية دراسة الموضوع في الإحاطة بالقصد الجنائي كركن في جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني, وتبيان كيف عالجت بعض التشريعات العربية والغربية هذه الجريمة, من خلال نصوص القوانين المختلفة, وما إذا واكب المشرع الجزائري التطور الحاصل في الجريمة الإلكترونية بصفة عامة وتزوير التوقيع الإلكتروني بصفة خاصة ولعل هذا يعد من بين أسباب دراسة الموضوع, يضاف لها أسباب ذاتية تتمثل في مناقشة موضوع مستحدث, وغير مستهلك بشكل كبير وكذا أسباب موضوعية لعل أهمها أن معظم البحوث تركز على الركن المادي.

وتهدف دراسة القصد الجرمي في تزوير التوقيع الإلكتروني لبيان نوع القصد الواجب التوفر هل هو قصد عام أم خاص أم كليهما, وكذا حول مواجهة التشريعات المختلفة لهذا النوع المستحدث من الجرائم وما إذا كانت النصوص التقليدية للتزوير قادرة على استيعاب التزوير الإلكتروني, وهل عمدت الدول إلى استحداث تشريعات جديدة لمواجهة التزوير الإلكتروني أم اكتفت بالنصوص التقليدية, وكيف تنظر بعض التشريعات إلى جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني من حيث تكييف الجريمة والعقوبة المطبقة, وكيف واجه المشرع الجزائري هذا النوع المستحدث من الجرائم, هذا كله اعتمادا على صياغة الإشكالية التالية – ما مدى كفاية النصوص العقابية الضابطة لجريمة تزوير التوقي الإلكتروني في الإحاطة بالحماية الجزائية اللازمة للتوقيع الإلكتروني ؟

والمنهج المتبع في البحث هو المنهج التحليلي من خلال دراسة وتحليل النصوص القانونية التي عنيت بالموضوع, وكذا استعمال المنهج المقارن في المقارنة بين بعض التشريعات.

ورغم وجود دراسات سابقة للموضوع من بينها رسالة دكتوراه للطالب صالح شنين بعنوان الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية, وكذا رسالة دكتوراه للطالب عباس حفصي بعنوان جرائم التزوير الإلكترونية وغيرها, إلا أنَ هذه الدراسات لم تركز على القصد الجنائي بشكل متخصص, خاصة في مجال التشريع الجزائري وهي الصعوبة الكبيرة التي اعترضت البحث.

وبغية الإجابة عن جملة التساؤلات المطروحة تم تقسيم البحث إلى فصلين, فالفصل الأول بعنوان الاطار المفاهيمي للتوقيع الإلكتروني ومسألة القصد الجنائي تفرع عنه مبحثين, الأول

بعنوان مفهوم التوقيع الإلكتروني كذلك في مطلبين, والمبحث الثاني تزوير التوقيع الإلكتروني جريمة عمدية, أما الفصل الثاني خصص للحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني من خلال مبحثين, الأول موقف بعض التشريعات العربية والأجنبية, والمبحث الثاني موقف المشرع الجزائري من القصد الجنائي في تزوير التوقيع الإلكتروني والإشكالات التي يثيرها إثبات هذا القصد.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للتوقيع الإلكتروني ومسألة القصد الجنائي

التشريعات العقابية تقوم على توقيع العقوبة طبقا للمسؤولية الجنائية, بحيث لا تكون هناك جريمة عمدية ما لم تثبت على فاعلها إرادة ارتكابها, فالإرادة هي المحدد والرابط بين الجريمة والعقوبة المقررة, والركن المعنوي لا ينفك أن يكون على صورتين, إما قصد بأنواعه أو خطأ.

وجريمة التزوير عامة هي من الجرائم العمدية, التي ينبني ركنها المعنوي إضافة إلى القصد العام من علم وإرادة, يستوجب قصد خاص عادة يكون نية استعمال الشيء المزور, بغض النظر عما إذا تم استعمال هذا المزور أو لم يستعمل, وبالتالي لا علاقة للباعث والغرض الإجرامي على توقيع العقوبة كونهما لا يدخلان في تكوين عناصر وأركان الجريمة.

إن التزوير المعلوماتي أضحى من أخطر الجرائم الواجب التصدي لها, وذلك بالنظر إلى مرتكبي هذه الجرائم لأنه لا يوجد نموذج محدد للمجرم المعلوماتي, إلا أنهم يشتركون في كونهم من النوابغ وكذا مجرمين متخصصين لا تظهر خطورتهم الإجرامية, على اعتبار اعتمادهم على الكمبيوتر في نشاطهم الإجرامي, فقد يقومون بالتزوير عن طريق الاستعانة بالكمبيوتر, وذلك بتعديل وتزييف البيانات المحفوظة فيه [1].

ومن بين الجرائم التي ترتكب في المجال المعلوماتي , نجد جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني, والتي يتميز ركنها المعنوي بكونه يتعدى القصد العام إلى القصد خاص , هذا الأخير الذي يقوم على نية الاستعمال وبالتالي إلحاق الضرر بصاحب التوقيع.

ولتسليط الضوء على الموضوع وجب أولا التعريج على بيان مفهوم التوقيع الإلكتروني في المبحث الأول, والمبحث الثاني بعنوان تزوير التوقيع الإلكتروني جريمة عمدية.

---

1. عبد الفتاح بيومي حجازي , مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنت في القانون العربي النموذجي (دراسة قانونية متعمقة في القانون المعلوماتي) , دار الفكر الجامعي , الاسكندرية , مصر , 2006 , ص 81 .

المبحث الأول

مفهوم التوقيع الالكتروني

ترتب على التطور الكبير في استخدام الحاسبات الآلية –جهاز الكمبيوتر– في كافة جـوانب الحياة, ظهور طرق ووسائل حديثة في المعاملات لا تتلاءم مع الإثبات باستخدام التوقيع بمفهومه التقليدي, وخاصة مع انتشار المعاملات الإلكترونية المختلفة, لذا فقد لزم اللجوء إلى استخدام التوقيع والمحررات الإلكترونية في المعاملات, ولعل أول ظهور للتوقيع الإلكتروني كان بمناسبة التعاملات البنكية أو ما يعرف ببطاقات الائتمان الممغنطة,[1]وقد حظي التوقيع الإلكتروني باهتمام الدراسات القانونية, وأصبح يعتمد عليه في مجال التجارة الإلكترونية وحتى المعاملات الإدارية الرسمية.

ونظرا للأهمية المتزايدة للتوقيع الإلكتروني أصبح في حاجة إلى تنظيم قانوني فعال, وذلك لإعطائه الحماية القانونية اللازمة التي تكفل له الانتشار والثقة في التعامل به في شتى الميادين, سواء التجارية أو الإدارية على المستوى المحلي أو الدولي, وقد بدأت الأمم المتحدة بالاهتمام بهذا الموضوع لتنظيم التجارة الإلكترونية , وذلك بوضع تقنين دولي يكون المرجع والأساس الذي تهتدي به الدول في تشريعاتها الوطنية.

ومن ثم فقد تباينت التشريعات المختلفة في معالجة أحكامه , فمنها من عالجته بمناسبة تنظيمها للتجارة الإلكترونية كقانون إمارة دبي رقم 2 لسنة 2002, ومنها من أفردت له قانون مستقل كقانون الأمم المتحدة النموذجي للتوقيع الإلكتروني لسنة 2001, وقد اتفقت كافة التشريعات على إضفاء الحماية القانونية على هذا التوقيع.

وعلى ذلك تم التطرق في المطلب الأول لتعريف التوقيع الإلكتروني, وبيان الصور والشروط العامة للتوقيع الإلكتروني في المطلب الثاني.

---

1. حسام محمد نبيل الشنراقي , جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني (الجرائم المعلوماتية دراسة تطبيقية مقارنة) , دار الكتب القانونية , المحلة الكبرى , مصر , 2013 , ص 35 .

المطلب الأول: تعريف التوقيع الالكتروني

لما كانت الكتابة لا تعتبر دليلا كاملا في الإثبات إلا إذا كانت موقعة, فإن التوقيع يعد عنصرا هاما من عناصر هذا الدليل, وعلى ذلك وفي إطار الحاجة للاعتراف بالحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني لكون هذه الحجية هي التي تضفي الحماية الجزائية على التوقيع الإلكتروني, فقد لزم تعريف التوقيع الإلكتروني حتى يمكن إضفاء الحماية الجزائية عليه.

وذلك من خلال فرعين الأول خصص للتعريف الفقهي للتوقيع الإلكتروني والفرع الثاني للتعريف التشريعي له.

الفرع الأول: التعريف الفقهي للتوقيع الالكتروني

ويتم ذلك من خلال التطرق لكل من التعريف اللغوي والتعريف الاصطلاحي.

أولا: تعريف التوقيع الالكتروني لغة

1-التوقيع: "التوقيع في الكتاب: إلحاق شيء فيه بعد الفراغ منه, وقيل: هو مشتق من التوقيع الذي هو مخالفة الثاني للأول. قال الأزهري: توقيع الكاتب في الكتاب المكتوب أن يجمل بين تضاعيف سطوره مقاصد الحاجة ويحذف الفضول, وهو مأخوذ من توقيع الدبر ظهر البعير, فكأن الموقع في الكتاب يؤثر في الأمر الذي كتب الكتاب فيه ما يؤكده ويوجبه. والتوقيع: ما يوقع في الكتاب."[1]

"الواقعة : القيامة" [2].

2- أما بخصوص مصطلح الكتروني فإن المتعارف عليه علميا يعني رقمي .

1. أنظر في ذلك: أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقى المصري, لسان العرب, المجلد الخامس عشر, دار صادر, بيروت, دون تاريخ نشر, ص 262.

2. أنظر في ذلك : زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي, مختار الصحاح, باب وقع, دار الحديث, القاهرة, مصر, 2003, ص 391.

ثانيا: تعريف التوقيع الالكتروني اصطلاحا

تعددت التعاريف التي نادى بها الفقه في مجال التوقيع الالكتروني وهذا بحسب الزاوية التي ينظر كل منهم لهذه الفكرة, فقد عرفه البعض على أنه: هو عبارة عن حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات لها طابع منفرد تسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع وتمييزه عن غيره, ويتم اعتماده من الجهة المختصة[1].

وهناك من عرفه بأنه: كل إشارات أو رموز أو حروف مرخص بها من الجهة المختصة باعتماد التوقيع ومرتبطة ارتباطا وثيقا بالتصرف الالكتروني, وتسمح بتمييز شخص صاحبها وتحديد هويته, وتتم دون غموض عن رضائه بهذا التصرف القانوني[2].

وقد عرفه بعض المتخصصين في مجال التنظيم القانوني لتقنيات الوسائط الإلكترونية بأنه "برنامج إلكتروني مشفر يتم إعداده وفق نظام تأميني للتأكد من هوية مستخدم البرنامج على عدة مراحل, ويتم إعداده بمعرفة مزود خدمة التصديق الإلكتروني ويكون خاصاً بشخص الموقع وحده ولا يمكن تكراره مع موقع آخر, ويتم حفظه على وسيط إلكتروني بحوزة الموقع, وينتج آثاره القانونية في مواجهة الغير ويحوز ذات الحجية القانونية المقررة قانونا للتوقيع اليدوي" [3].

ومن بين أفضل التعريفات الذي يعرف التوقيع الإلكتروني على أنه مجموعة من الإجراءات التقنية تمكن من تحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات– وهذه الإجراءات التقنية تكون مجموعة من البيانات تعطي في النهاية مفتاحا سرياً خاصاً بشخص معين, ويكون طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره– وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بشأنه[4].

---

1. منير وممدوح محمد الجنبيهي , تزوير التوقيع الالكتروني , دار الفكر الجامعي , الإسكندرية , مصر , 2006 , ص 42 .
2. خالد مصطفى فهمي , النظام القانوني للتوقيع الالكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية , دار الجامعة الجديدة , الإسكندرية , مصر , 2007 , ص 38 .
3. حسام محمد نبيل الشنراقي , الجرائم المعلوماتية (دراسة تطبيقية مقارنة على جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني) , دار الكتب القانونية , مصر –الإمارات , 2013 , ص 45 .
4. محمد أمين الرومي , النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني , دار الفكر الجامعي , الإسكندرية , مصر , 2003 , ص 179 .

فهذا التعريف يركز ضرورة قيام التوقيع الإلكتروني بالوظائف التقليدية له, وهي تمييز هوية الشخص والتعبير عن رضائه الارتباط بالتصرف القانوني, وبالتالي تعيين صاحبه تعيينا لا لبس فيه وانصراف إرادته نهائيا إلى الالتزام بما وقع عليه, لكنه لا يغفل إصدار التوقيع الإلكتروني وتوثيقه, والتي غـــالبا ما يتولاها شخص مرخص له من الجهات المختصة بذلك, وهذه الإجراءات تضمن أن يخص التوقيع صاحبه وحده دون غيره, كما تسمح عند الضرورة بالتعرف على صاحبه وكذلك تضمن عدم السطو عليه, وأيضا تضمن عدم تعديل البيانات الموقع عليها, وبالتالي ينتج عـدم إغفال جميع الجوانب التي تحيط بالتوقيع الإلكتروني وحمايته من أي اعتداء عليه كونه يحتوي في وسائط تتعلق بجهاز الحاسب الآلي, لذا وجب وجود هيأة خاصة تسهر على عدم تشابه التوقيعات وكذا حمايتها من أي تدخل أجنبي عن الموقَع وهذا ما يطلق عليه بهيأة التصديق الإلكتروني على التوقيع.

الفرع الثاني: التعريف التشريعي للتوقيع الالكتروني

من خلال هذا الفرع يتم التطرق لتعريف التوقيع الإلكتروني في بعض القوانين المنظمة له وللتجارة الإلكترونية سواء على مستوى بعض التشريعات المقارنة, وكذلك على مستوى المواثيق الدولية, بالإضافة إلى التشريع الجزائري.

أولا: تعريف التوقيع الإلكتروني في المواثيق الدولية والإقليمية

تبدو الحاجة الى التوقيع الإلكتروني لأجل اعتبارات الأمن والخصوصية على شبكة الانترنت –لا سيما في مجال المعاملات الإلكترونية – التي تشغل حيزاً كبيراً من اهتمام المسئولين, ومن بين أهم الآليات على الصعيد الدولي التي عرفت التوقيع الإلكتروني نجد قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة 2001[1], فقد عرفت المادة 1/2 التوقيع الإلكتروني بأنه "بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا, يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات ولبيان

*. الأونسيترال تعني لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي أسست سنة 1966 وتعني بالانجليزية
UNCITRAL (united nations commission on international trade law.)

موافقة الموقع على المعلومات الواردة برسالة البيانات"[1], ويلاحظ أن جل القوانين الداخلية المنظمة للتوقيع الالكتروني قد استمدت أحكامها من هذا القانون خاصة فيما يتعلق بمنظومة موثوقية التوقيع الإلكتروني, ومدى ارتباط تلك المنظومة المستخدمة بمالكها وقت أن قام باستخدامها لإحداث التوقيع الإلكتروني.

كما ورد نفس التعريف السابق للتوقيع الإلكتروني في القانون العربي النموذجي للتجارة الإلكترونية وأستمد مباشرة من القانون السالف الذكر, ومن بين التعريفات كذلك ما جاء به التوجيه الأوربي الصادر في 1999.12.13 حول الإرشادات والتوجيهات في الإطار التشريعي المشترك للتوقيع الإلكتروني, حيث عرفه بأنه "بيان أو معلومة معالجة إلكترونيا ترتبط من خلال التقنيات المنطقية بالمعلومات الواردة في المحرر الإلكتروني ويتيح لصاحبه أن يعبر عن قبوله بمضمون هذه المعلومات والتزامه بها ويشترط لهذا التوقيع أن يكون مرتبطاً بشخص مصدره, وأن يكون محدداً بشخص مصدر التوقيع ومميزاً له عن غيره من الأشخاص, وأن يتم إنشاؤه أو إصداره من خلال تقنيات وإجراءات تسمح لمصدر التوقيع بالاستئثار به والسيطرة عليه على نحو موثوق به يكون مرتبطاً بالمعلومات التي يتضمنها المحرر الإلكتروني بطريقة تسمح باكتشاف أي تعديل مادي في مضمون المحرر أو التوقيع أو الفصل بينهما"[2].

ثانيا: تعريف التوقيع الإلكتروني في التشريعات المقارنة

عرف قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لحكومة دبي رقم 2 لسنة 2002 – كونها أول دولة عربية أصبح لديها بالفعل حكومة إلكترونية – بأنه "توقيع مكون من حروف أو أرقام أو رموز أو صوت أو نظام معالجة ذي شكل إلكتروني وملحق أو مرتبط برسالة إلكترونية ممهورة بنية توثيق أو اعتماد تلك الرسالة"[3], وورد تعريف التوقيع الإلكتروني في قانون التجارة الإلكترونية البحريني– من أول الدول العربية التي وضعت تقنينا للتجارة الإلكترونية – بأنه

1. خالد مصطفى فهمي , المرجع السابق , ص 45 .
2. المرجع نفسه , ص 44 .
3. قانون رقم 2 لسنة 2000 المؤرخ في12–02–2002 يتضمن قانون المعاملات والتجارة الالكترونية, ج ر لحكومة دبي عدد 277 المؤرخة في 16–02–2002, المادة 21, مأخوذ من الموقع الالكتروني www.ogp.dubai.gov.ae .

"معلومات في شكل إلكتروني تكون موجودة في سجل إلكتروني أو مثبته أو مقترنة به منطقيا, ويمكن للموقع استعمالها لإثبات هويته"[1], أما تعريف التوقيع الإلكتروني في قانون التجارة الإلكترونية التونسي رقم 83 لسنة 2000 فلم يكن بنفس درجة التحديد كما جاء في سابقيه, وإنما ورد ضمن تعريف مصطلحات أخرى فجاء مجزأ بين تلك التعريفات, حيث ورد جزء منه في تعريف منظومة إحداث الإمضاء بأنها" مجموعة وحيدة من عناصر التشفير الشخصية أو مجموعة من المعدات المهيأة خصيصاً لإحداث إمضاء إلكتروني", وجاء جزء آخر منه في تعريف منظومة التدقيق في الإمضاء" مجموعة من عناصر التشفير العمومية أو مجموعة من المعدات التي تمكن من التدقيق في الإمضاء الإلكتروني" [2].

ومن بين التشريعات الغربية التي عرفت التوقيع الإلكتروني نجد التشريع الفرنسي في قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية رقم 30 لسنة 2001 في مادته الأولى بأنه "مجموعة من البيانات تصدر عن شخص كنتيجة للالتزام بالشروط الواردة في الفقرة الثانية من المادة 4/1316 من القانون المدني"[3], أيضا فإن قانون التوقيع الإلكتروني الأمريكي والصادر في 30 جوان 2000 عرف التوقيع الإلكتروني بأنه "شهادة رقمية تصدر عن إحدى الهيئات المستقلة, وتميز كل مستخدم يمكن أن يستعملها في إرسال أي وثيقة أو عقد تجاري أو تعهد أو إقرار" [4].

ثالثا: تعريف التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري

لقد تخلف المشرع الجزائري في إصدار قانون يهتم بالتجارة الالكترونية أو التوقيع الالكتروني ما يستتبع عدم ورود تعريف لهذا الأخير, وهذا على عكس جل التشريعات العربية التي أوردت

1. قانون رقم 28 لسنة 2002 المؤرخ في 17-09-2002 يتضمن قانون المعاملات الالكترونية, ج ر لمملكة البحرين عدد 2548 المؤرخة في 18-09-2002, المادة 1, مأخوذ من الموقع الالكتروني www.msia.gov.bh.
2. قانون رقم 83 لسنة 2000 مؤرخ في 09-08-2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية, الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 64 مؤرخ في 11-08-2000 , مأخوذ من الموقع الالكتروني www.iort.gov.tn
3. غازي حنون خلف الدراجي, نحو تطورات في السياسة الجنائية المعاصرة(مجموعة أبحاث جنائية معمقة), منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت, لبنان, الطبعة الأولى, 2013 , ص 279 .
4. عبد الفتاح بيومي حجازى , مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنت في القانون العربي النموذجي , دار الفكر الجامعي , الإسكندرية , مصر , الطبعة الأولى , 2006 , ص 74 .

تعريف للتوقيع الالكتروني على غرار المشرع التونسي كما سبق إيراده في الفرع السابق, وسيتم عرض مراحل تعريف التوقيع الالكتروني التي عرفها التشريع الجزائري .

1- بداية لم يعرف المشرع الجزائري التوقيع الإلكتروني, لكنه اعترف بمقتضى المادة 2/327 من القانون رقم 10/05 المؤرخ في 20جوان2005, والتي نصت على أنه "يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1"[1], والمتمثلة في إمكانية التأكد من هوية الشخص التي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها, إلا أنه أورد تعريف يخص الكتابة الالكترونية في نص المادة 323 مكرر ووسع في تعريفها[2].

2-المشرع الجزائري وفي إطار الثورة المعلوماتية الهائلة ونظرا لتطور وسائل الاتصال الحديثة وسعيا منه إلى تطوير الإدارة وعصرنتها في شتى المجالات, وهذا ما تجسد بصدور القانون رقم 04/15 المؤرخ في 01 فيفري 2015 [3], حيث ورد تعريف التوقيع الإلكتروني ضمن الفصل الثاني من الباب الأول بالتحديد في المادة الثانية من هذا القانون التي تنص على " يقصد بما يأتي:

1-**التوقيع الإلكتروني:** بيانات في شكل إلكتروني, مرفقة أو مرتبطة منطقياً ببيانات إلكترونية أخرى, تستعمل كوسيلة توثيق.

2-**الموقع:** شخص طبيعي يحوز بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني ويتصرف لحسابه الخاص أو لحساب الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يمثله.

3-**بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني:** بيانات فريدة, مثل الرموز أو مفاتيح التشفير الخاصة, التي يستعملها الموقع لإنشاء التوقيع الإلكتروني.

---

1. القانون 05-10 المؤرخ في 20-06-2005 المعدل والمتمم للقانون المدني, ج ر عدد 44 مؤرخة في 26-06-2005 .
2. صالح شنين , الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية(دراسة مقارنة) , رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص , جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، كلية الحقوق , 2013/2012 , ص 52 .
3. القانون رقم 04/15 المؤرخ في أول فبراير 2015م يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين, ج ر عدد06 المؤرخة في 10 فبراير 2015 .

4-**آلية إنشاء التوقيع الإلكتروني:** جهاز أو برنامج معلوماتي معد لتطبيق بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني.

5-**بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني:** رموز أو مفاتيح التشفير العمومية أو أي بيانات أخرى, مستعملة من أجل التحقق من التوقيع الإلكتروني.

6-**آلية التحقق من التوقيع الإلكتروني:** جهاز أو برنامج معلوماتي معد لتطبيق بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني.

7-**شهادة التصديق الإلكتروني:** وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني والموقع.

8-**مفتاح التشفير الخاص:** هو عبارة عن سلسلة من الأعداد يحوزها حصرياً الموقَع فقط, وتستخدم لإنشاء التَوقيع الإلكتروني, ويرتبط هذا المفتاح بمفتاح تشفير عمومي.

9-**مفتاح التشفير العمومي:** هو عبارة عن سلسلة من الأعداد تكون موضوعة في متناول الجمهور بهدف تمكينهم من التحقق من الإمضاء الإلكتروني, وتدرج في شهادة التصديق الإلكتروني"[1].

من خلال هذا التعريف نورد جملة من الملاحظات أهمها, كون تعريف التوقيع الإلكتروني جاء في سياق جملة من القوانين تهدف لتطوير وعصرنة الإدارة ومن بين مظاهر ذلك ما ورد بالقانون 15 / 03 المؤرخ في 01 فبراير 2015 والمتعلق بعصرنة العدالة[2], عكس ما هو وارد في القانون النموذجي للتوقيع الإلكتروني السابق والتي حصرت تطبيقات التوقيع في المعاملات التجارية حسب المادة الأولى الفقرة أ[3], والملاحظ كذلك أن المشرع الجزائري استفاد من التشريعات السابقة في إحاطته الشاملة بجميع جوانب عناصر التعريف, وذلك من خلال إيراد

1. أنظر المادة 2 من القانون 04/15 لا سيما الفقرات من 1 الى 9 .
2. القانون 15-03 المؤرخ في أول فبراير 2015 المتعلق بعصرنة العدالة , ج ر عدد 06 المؤرخة في 10 فبراير 2015 .
3. في ذلك أنظر الباب الثاني المعنون بالتصديق الإلكتروني خاصة المواد من 04 إلى 08 من القانون والتي تشير في طياتها إلى التوقيع الالكتروني .

9 فقرات في المادة السابقة الذكر تفصل بشكل كبير في تفاصيل التوقيع من خلال تعريفها للموقع وبيانات إنشاء والتحقق من التوقيع الإلكتروني وكذا آليات إنشاء والتحقق من التوقيع, وحتى مفاتيح التشفير الخاص والعام التي تمكن الموقَع من التحقق من التوقيع الإلكتروني.

وبالتالي من خلال هذا التعريف فإن المشرع الجزائري في تعريفه للتوقيع الإلكتروني أخذ بجميع الجوانب الإيجابية التي أقرها الفقه والتشريعات المختلفة, فلم يرتب آثاراً قانونية على التفرقة بين أشكال أو تقنيات التوقيع الإلكتروني, وإنما اشترط توافر المصداقية والثقة في التوقيع بما يوفر الحجية القانونية للتوقيع, وذلك بإتباع إجراءات محددة تؤدي إلى نتيجة معروفة مقدماً وتكون تلك الإجراءات هي البديل الحديث للتوقيع بمفهومه التقليدي.

المطلب الثاني: الصور والشروط العامة للتوقيع الالكتروني

لقد أظهرت التقنيات الحديثة أشكالاً عديدة للتوقيع الإلكتروني ليجاري الأنواع المختلفة من التعاملات, سواءً منها التجارية أو المدنية أو الإدارية أو غيرها, ويمكن استخدامها للتوقيع على الوثيقة المعلوماتية, حين تتمتع بقدر من الأمان ولكن بنسب متفاوتة, كما أن النماذج الموجودة ليست على سبيل الحصر فقد تفرز التكنولوجيا أشكالاً جديدة, فالقوانين لم تحدد صور خاصة للتوقيع الإلكتروني والتي تم بيان أهمها في الفرع الأول من الدراسة, وإنَما حددت الضوابط العامة التي يجب أن يكون عليها هذا التوقيع, والتي تمكنه من أداء الوظيفة المنوطة به, والتي تستلزم توافر مجموعة من الشروط تم إيضاحها في الفرع الثاني .

الفرع الأول: صور التوقيع الالكتروني

للتوقيع الإلكتروني أشكال عديدة, وخصوصا أن القوانين التي نظمت هذا التوقيع لم تنص على صور محددة له, وتركت تحديد صوره والطريقة التي يتم بها للتكنولوجيا.

والفقه أورد ثلاث صور شائعة يتم بها التوقيع الإلكتروني[1]وهي:

1. غازي حنون خلف الدراجي , مرجع سابق , ص 281 . حسام محمد نبيل الشنراقي , مرجع سابق , ص 61 .

أولا: التوقيع البيومتري

يعتمد هذا التوقيع على السمات الخاصة بكل شخص والتي تميزه عن غيره, ولذلك فهو يؤدي نفس وظيفة التوقيع من حيث تحديد هوية الشخص إذا تم تخزين إحدى هذه السمات على وسائط رقمية مضغوطة ومحفوظة في نظام رقمي محدد[1].

ويمكن التمييز في هذا المجال بين ثلاث فئات من الخصائص البيومترية وهي الخصائص البيولوجية مثل الدم, اللعاب, الرائحة, الحمض النووي والخصائص الذاتية مثل التوقيع, حركات الجسم, والخصائص الشكلية مثل بصمات الأصابع, الوجه, العين, وشكل اليد.

يتم أخذ صورة دقيقة ومحددة لأحد الخواص السابقة وتخزينها داخل الكمبيوتر لمنع استخدامها بشكل غير قانوني, بحيث لا يجوز لأي شخص عادي بالدخول لهذا الحاسب واستخدام ما به من معلومات وبيانات إلا للذين يتم التحقق من مطابقتهم لما تم تخزينه مسبقا, سواء من بصمة الأصابع, أو خواص اليد البشرية, أو نبرة الصوت, أو غيرها وبالتالي لا يمكن فتح الحاسب الإلكتروني أي شخص غير المصرح لهم بذلك[2].

ولذلك يستخدم النظام البيومتري بطريقتين:

1- تتعلق الأولى بالتعريف بالشخص حيث يحدد النظام الشخص الذي يمتلك المعطيات البيومترية التي تم إدخالها, ثم يقارنها بتلك المخزنة في النظام المتعلقة بجميع المستعملين ليحدد هوية الشخص.

2- أما الطريقة الثانية فتتعلق بالتحقق والتأكد من الشخص صاحب الخصائص البيومترية المدخلة بمقارنتها مع تلك المخزنة داخل النظام[3].

هذا النوع من التوقيع قد يكون أكثر عرضة للتزوير من خلال تسجيل بصمة الصوت مثلا.

---

1. حنان براهمي , جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية , أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم , جامعة محمد خيضر بسكرة, كلية الحقوق والعلوم السياسية , قسم الحقوق, تخصص قانون جنائي , 2015/2014 , ص145.
2. منير وممدوح محمد الجنبيهي , مرجع سابق , ص 46 .
3. حنان براهمي , المرجع نفسه , ص 147 .

ثانيا: التوقيع باستخدام القلم الإلكتروني

معناه نقل التوقيع الإلكتروني المكتوب بخط اليد وذلك بالتوقيع على شاشة الحاسب الآلي باستخدام قلم إلكتروني خاص, أو من خلال التوقيع على جهاز الماسح الضوئي الذي ينقله على الحاسب الآلي[1].

يتم التأكد من صحة هذا التوقيع بمضاهاة التوقيع الخطي المرسل بهذا القلم الإلكتروني الخاص بالتوقيع المخزن في ذاكرة الكمبيوتر, وذلك من خلال الاستناد إلى حركة القلم الإلكتروني والأشكال التي يتخذها من انحناءات أو إلتواءات وغيرها من السمات الخاصة بالتوقيع الخاص بالموقع.

هذه الطريقة تمتاز بالمرونة والسهولة في الاستعمال من حيث القدرة على تحويل التوقيع التقليدي إلى الشكل الإلكتروني, إلا أنها وبالرغم من ذلك قد تؤدي إلى زعزعة الثقة, لأنه باستطاعة الشخص المستقبل الاحتفاظ بهذا التوقيع ووضعه على مستندات أخرى.

ولكن هناك من يرى[2] أن هذا الأمر يمكن تلافيه من خلال طريقتين:

1- استخدام تكنولوجيا المفتاح العام القائم على التشفير.

2- إيجاد جهة تصديق معتمدة من قبل السلطة التنفيذية يمكن الرجوع إليها مسبقاً للتحقق من شخصية منشئ التوقيع قبل البدء في التعامل معه, حيث سيكون لهذه الجهة نموذج لهذا التوقيع يحدد هوية منشئه[3].

ثالثا: التوقيع الرقمي المشفر

يقصد بهذه الصورة من التوقيع بيانات أو معلومات متصلة بمنظومة بيانات أخرى, وبالتالي يعتمد التوقيع الرقمي على اللوغاريتمات أو المعادلات الرياضية, حيث تتحول الكتابة العادية المقروءة إلى لغة الأرقام وهي لغة خاصة غير مقروءة.

---

1. خالد مصطفى فهمي , مرجع سابق , ص 58 .
2. غازي حنون خلف الدَراجي , مرجع سابق , ص 282 .
3. وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في القانون 04/15 بإنشاء هيأة خاصة بالتصديق الإلكتروني.

إن نظام التشفير هو سلسلة من الهندسة العكسية التي تستخدم مفتاحين, حيث يعتبر المفتاح الخاص محقق هوية رقمي يمكن أن يدمج على وسائط متعددة, يحل محل الاستعمال البيومتري, ويسمح بالتوقيع على الوثيقة المعلوماتية, وهو بذلك يعادل القلم الذي يضع به الموقع توقيعه.

وتتم عملية التوقيع الرقمي على الرسالة –الوثيقة المعلوماتية– عن طريق تحويله إلى أرقام, ثم استخدام المفتاح الخاص للمرسل والمفتاح العام للمرسل إليه, لينتج في الأخير رسالة موقعة إلكترونياً, وتلعب هنا شهادة التوثيق الإلكتروني دورا مهما في عملية التوقيع الرقمي, حيث تؤكد صحة المفتاحين العام والخاص المستخدمين في ذلك, حسب المعلومة الواردة بالشهادة الخاصة بصاحبها, والمنشئة من جهة محايدة.

ذلك أن منح هذه الشهادة من جهة التوثيق الإلكتروني يتطلب تقديم المعلومات الخاصة بطالب التوقيع والتأكد من صحتها, ليتم منح هذا الشخص مفتاح تشفير خاص يتسم بالسرية, حيث يحتفظ به الموقع, ويتم تثبيت نصفه في جهاز الكمبيوتر الخاص به, والنصف الآخر في بطاقة إلكترونية.

أما جهة التوثيق فتحتفظ بالمفتاح العام, حيث تقوم بإرساله بالبريد الإلكتروني إلى الأشخاص الذين يتعامل معهم الموقع, وذلك لاستخدامه في فك الشفرة[1].

من خلال العناصر السالفة يتبين أن التوقيع الرقمي يعتبر أكثر موثوقية من حيث نسبة الأمان وذلك في حال وجود نظام إنشاء عالي الدقة, وكذا محافظة الموقع على سرية مفتاحه.

الفرع الثاني: شروط التوقيع الالكتروني

إن أهم خاصية في التوقيع الإلكتروني لكي يؤدي الوظيفة المنوطة به هي خاصية الموثوقية, وهي مدعاة الحماية الجنائية[2], والتي ترتبط بمجموعة من العناصر تتعلق بارتباط التوقيع بصاحبه وتمييزه عن غيره , ومدى سيطرته عليه, وإمكانية كشف أي تغيير فيه.

1. حسام محمد نبيل الشنراقي , مرجع سابق , ص 65 .
2. منير وممدوح محمد الجنبيهي , مرجع سابق , ص 56 .

أولا: ارتباط التوقيع بصاحبه

لا بد أن يبين التوقيع شخصية صاحبه, ولما كان الأمر يتعلق ببيئة افتراضية يغيب فيها الحضور المادي للأطراف, حيث لا نستطيع تحديد الطرف الموقع والتعرف عليه ماديا من خلال حضوره ووضع توقيعه الدال على شخصيته, فقد أصبح ارتباط هذا التوقيع بصاحبه مسألة تقنية تتعلق بوضع التكنولوجيا اللازمة لتأمين المواقع ومتابعة رقابية من جهات معتمدة لها القدرة على التوثق من شخصية أصحاب التوقيع باستخدام مفاتيح شفرة يتم وضعها على المحررات الإلكترونية[1], هذا الذي يجعل التوقيع مميزاً وفريداً وقادراً على التعريف بشخص الموقع[2], حيث يأتي هذا التوقيع في شكل أرقام أو رموز أو أشكال إلكترونية تصدر عن جهات متخصصة موثوق بها, ولذلك فإن نوع التكنولوجيا المستخدمة في إنشاء التوقيع الإلكتروني يؤثر على درجة الموثوقية التي يتمتع بها هذا التوقيع[3].

ولذلك تعتمد جهات التوثيق على تقنية التشفير المعتمدة على مفتاحين مفتاح عام ومفتاح خاص هذا الأخير يتسم بالسرية, بحيث يحتفظ به صاحبه ولا يمكن الوصول إليه, أما المفتاح العام فهو متاح لمن يريد التعامل مع هذا الشخص للتأكد من صحة توقيعه, وتنفيذ هذه التقنية بطريقة مؤمنة يجعل من المستحيل اشتقاق المفتاح الخاص انطلاقا من المفتاح العام[4].

ثانيا: سيطرة الموقع على التوقيع

تتحقق سيطرة الموقع على التوقيع إذا كان بإمكانه السيطرة على الوسيط الإلكتروني المتضمن هذا التوقيع, وذلك لضمان أن يكون صاحب التوقيع منفرداً به سواء عند التوقيع أو استعماله بأي شكل من الأشكال[5].

ولضمان هذه السيطرة لا بد من بقاء منظومة إحداث ذلك التوقيع سراً لا يطلع عليها أحد.

---

1. خالد مصطفى فهمي , مرجع سابق , ص 52 .
2. حنان براهمي , مرجع سابق , ص 154 .
3. منير وممدوح محمد الجنبيهي , جرائم الإنترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها , دار الفكر الجامعي , الإسكندرية , مصر , 2006 , ص 141 .
4. نفس المرجع , ص 141 .
5. حنان براهمي , المرجع نفسه , ص 155 .

ثالثا: سلامة الوثيقة الموقعة من التغيير

للتأكد من سلامة محتوى الوثيقة من أي تعديل أو تغيير قد يطرأ عليها فإن شهادات التوثيق ضرورية لذلك, حيث تؤكد أن التوقيع الرقمي توقيع صحيح ينسب إلى من أصدره, ويستوفي الشروط والضوابط المطلوبة فيه باعتباره دليل إثبات يعول عليه[1], كما تؤكد صحة البيانات الموقع عليها وصدورها من موقعها, وعدم التلاعب بها, فتصبح بذلك بيانات موثقة لا يمكن إنكارها.

إن التأكد من سلامة المحتوى يضمن الثقة خاصة إذا لم يكن هناك علاقات أو تعاملات سابقة بين الأطراف مع ما تحمله التكنولوجيا الحديثة والإنترنت من مخاطر, ولتوفير هذه الثقة لا بد من وجود بيئة إلكترونية آمنة[2].

ومن بين التقنيات المستخدمة في عملية بناء وسلامة الوثيقة الموقعة تقنية التشفير بزوج المفاتيح العام والخاص, إذ يقوم المرسل بتشفير الرسالة بالمفتاح العام, ثم يتم اختصار الرسالة إلى خانات رقمية لها قيمة معينة وفريدة لكل رسالة, بعد ذلك يشفر المرسل رسالته بالمفتاح الخاص, مما ينشئ توقيعه الرقمي المميز, ومن ثم ترسل الرسالة للمستقبل الذي يقوم بدوره بعملية معاكسة لفك تلك الشفرة [3].

بعد تناول تعريف التوقيع الإلكتروني, ومعرفة أهم الخصائص التي يتمتع بها من موثوقية وسيطرة للموقع على توقيعه, إضافة إلى وجوب سلامة الوثيقة التي وقع فيها هذا التوقيع من التزوير, يتم التطرق تاليا إلى جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني باعتبارها جريمة عمدية .

1. خالد مصطفى فهمي , مرجع سابق , ص 55 .
2. نفس المرجع , ص 55 .
3. حنان براهمي , مرجع سابق , ص 156 .

المبحث الثاني

تزوير التوقيع الإلكتروني جريمة عمدية

تقوم التشريعات العقابية على توقيع العقوبة طبقا للمسؤولية الجنائية, ولكن كل جريمة تتطلب دائما إدراكا بالصفة اللاأخلاقية التي تبرر ردعها .

فجريمة التزوير بصفة عامة من الجرائم العمدية التي تتطلب قصد جنائي, والذي بدوره لا ينفك عن أمرين[1] .

الأول: هو قصد عام في سائر الجرائم, فعلم الجاني بأنه يرتكب الجريمة بجميع عناصرها, أي يدرك بأنه يغير الحقيقة في محرر يتضمن توقيع إلكتروني بواسطة جهاز الكمبيوتر وإن من شأن هذا التغيير أن يرتب ضرراً.

الثاني: وهو قصد خاص بجريمة التزوير أي أن يقترن هذا العلم بنية استعمال المحرر المزور فيما زوَر من أجله [2] .

وقد تطرق إلى القصد الجنائي بنوعيه من خلال المطلب الأول, أما المطلب الثاني فكان للنية الخاصة الواجب توافرها في جرائم التزوير وهي الضرر.

المطلب الأول: القصد الجنائي

جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني بصفة خاصة وجريمة التزوير المعلوماتي بصفة عامة لا بد من توفر في قصدها الجنائي العام العلم والإرادة, أي أن تتوجه إرادة الجاني العمدية إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها, بالإضافة إلى قصد جنائي خاص, حيث لا بد أن تتوافر لدى الجاني

1. عباس حفصي, جرائم التزوير الإلكترونية (دراسة مقارنة), أطروحة مقدَمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية, جامعة أحمد بن بلة وهران , كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية , تخصص شريعة وقانون , 2015/2014 , ص76 .
2. عبد الملك جندي , الموسوعة الجنائية ج2 , دار العلم للجميع , بيروت, لبنان, الطبعة الثانية, دون سنة نشر, ص 430 .

نية خاصة وهي نية استعمال التوقيع المزور فيما, وبه يتحقق القصد الجنائي, وهذا ما يبرز الخصائص المتفردة لجريمة التزوير المعلوماتية بصفة عامة[1].

ولا يدفع الجاني أن يورد جهله بأن الطريقة التي أتى بها التزوير أدت إلى تغيير الحقيقة لأنه ربما استخدم هذه الطريقة بنفسه فتوفر له العلم فأدى إلى تغيير للحقيقة, وإما استخدم غيره فيكون على علم بذلك, وكذلك لا يدفع بجهله بأن هذه الطريقة ليست من طرق التزوير المنصوص عليها قانونا لأنه يعد جهلا بقانون العقوبات التي لا يعذر الجهل به.

الفرع الأول : القصد الجنائي العام

القصد الجنائي في جريمة التزوير عامة لا يتحقق إلا إذا قصد الجاني تغيير الحقيقة في محرر إلكتروني, بإثبات واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مما مقتضاه أن يكون عالماً بحقيقة الواقعة المزورة وأن يقصد تغييرها في المحرر الإلكتروني[2].

وبالتالي فالقصد الجنائي يتمثل في إرادة الجاني نحو نتيجة إجرامية لإهدار قاعدة قانونية, مقترنة بفعل الجاني للواقعة, والمشرع الجزائري لم يعرف القصد الجنائي بخلاف بعض التشريعات الأخرى ومنها التشريع اللبناني الذي عرفه على أنه "النية إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون"[3], ومنه فالقصد الجنائي يتكون من عنصري العلم والإرادة .

أولا: العلم

ومعنى العلم أن يكون الجاني في جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني عالما بأنه يغير الحقيقة في التوقيع الإلكتروني عن طريق الكمبيوتر, وإن هذا التغيير من شأنه إحداث الضرر أو من المحتمل وقوع الضرر, فلا محل لوقوع التزوير إذا ثبت أن الجاني قد أهمل في تحري الحقيقة,

---

1. محمد عبد الله أبو بكر, موسوعة جرائم المعلوماتية (جرائم الكمبيوتر والإنترنت) , المكتب العربي الحديث , الإسكندرية , مصر , 2007 , ص 94 .

2. عبد الحكم فوده, أبحاث التزييف والتزوير في ضوء الفقه وقضاء النقض , مطبعة الإشعاع الفنية , المعمورة , مصر, 2002, ص 188 .

3. محمود نجيب حسني, شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت , لبنان, طبعة ثالثة, 1998 , ص 526 .

فأثبت أن الجاني جاهلا بأمر تزويره , فإذا ثبت أنه كان يجهل تحريره , فإن قصده في ارتكاب التزوير ينتفي, فالقصد إرادة واعية, لذلك فهو لا يكون تاما إلا إذا اكتملت صورة الواقعة الإجرامية لجريمة التزوير في ذهن الجاني بكل ما تتطلبه من عناصر في نموذجها القانوني[1], ويتعين إحاطة العلم بخطورة الفعل ذلك أن إرادة الاعتداء على المحرر المعلوماتي بتزوير التوقيع الإلكتروني المتضمن في هذا المحرر لا يتصور ما لم يكن مقترف التزوير عالما بأن من شأنه إحداث هذا الاعتداء, ويقتضي ذلك علماً بالوقائع التي تقترن بفعل التزوير وتحدد خطورته, وكذا العلم بأن الوقائع التي يقوم بها مخالفة للقانون إذ لا يمكن الاحتجاج بعدم العلم بالنصوص القانونية المجرمة لفعل التزوير, خاصة بالنظر إلى طبيعة الجريمة في حد ذاتها والصفات التي يتمتع بها مرتكب التزوير الإلكتروني.

ثانيا: الإرادة

تعرف الإرادة بأنها "نشاط نفسي اتجه التي تحقيق غرض عن طريق وسيلة معينة, فالإرادة ظاهرة نفسية, وهي قوة يستعين بها الإنسان للتأثير على ما يحيط به من أشخاص وأشياء, وهي المحرك لأنواع من السلوك ذات طبيعة مادية تحدث في العالم الخارجي من الآثار المادية ما يشبع به الإنسان حاجاته المتعددة, والإرادة نشاط نفسي يصدر عن وعي وإدراك, فيفترض علماً بالغرض المستهدف وبالوسيلة التي يستعان بها لبلوغ هذا الغرض"[2].

وبالتالي تعتبر الإرادة من العناصر الجوهرية في تكوين النظرية العامة للجريمة وذلك من خلال التفرقة بين الجرائم العمدية والجرائم غير العمدية, فالإرادة جوهر القصد الجنائي وأبرز عناصره المميزة, لكون الإرادة هي موجه السلوك لتحقيق غرض معين, فإذا كانت النتيجة الصادرة عن السلوك الذي وجهته الإرادة إجرامياً مع العلم بذلك تحقق القصد الجنائي.

أما في جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني فوجب اتجاه إرادة الجاني إلى القيام بماديات الجريمة حسب ما هو مذكور في نموذجها القانوني, وهي تغيير الحقيقة في المحرر

1. غازي حنون خلف الدراجي , مرجع سابق , ص 290 .
2. محمود نجيب حسني , مرجع سابق , ص 562 .

الإلكتروني من خلال تزوير التوقيع, ويتعدى ذلك إلى تحقيق نتيجة إجرامية وهي إلحاق الضرر بالغير سواء كانوا أفراد أو مصلحة عامة[1].

مما سبق يتبين أنه لقيام القصد الجنائي في جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني وجب توافر مجموعة من العناصر أولها علم الجاني بمحل الجريمة المتمثل في التوقيع الإلكتروني, وأن سلوكه هذا من شأنه إلحاق ضرر بالغير مهما كانت درجة هذا الضرر, وأن تتجه مع ذلك إرادته إلى تحقيق النتيجة الحاصلة.

الفرع الثاني: القصد الجنائي الخاص

القصد الجنائي الخاص هو فكرة عادة أحاط بها الغموض ومن بين التعريفات الفقهية للقصد الخاص كونه " نية انصرفت إلى غاية معينة, أو هو نية دفعها إلى الفعل باعث خاص"[2].

فالقصد الجنائي الخاص هو الهدف الذي يعمل الجاني على تحقيقه من جراء جريمته, ولا يكون بشكل منفرد وإنما يكون مقترناً مع القصد العام, ويكون في جريمة التزوير عموماً, وخاصة في التزوير المعنوي فإن الركن المعنوي يتطلب أن يتوافر لدى الجاني القصد الخاص حسب ما تقتضيه المادة 215 ق.ع جزائري والمتمثل في تزييف جوهر المحررات بطريقة الغش, أي ضرورة اقتران العلم بنية الغش والمتمثلة في نية استعمال التوقيع المزور.

وعلى ذلك القصد الخاص في جرائم التزوير هو تعدي نية المزور في تغيير الحقيقة إلى استعمال المحرر فيما زور من أجله, وأهداف المجرمين متشعبة تدور إجمالا في تحقيق مصلحة للجاني أو غيره أو دفع مضرة عنه أو عن غيره[3].

أولا: نية الإضرار بالغير

السؤال الذي يطرح نفسه هو: متى يمكن القول بوقوع الضرر؟ وهل الأمر متـــروك لمطلق تقدير القاضي, أم أن هناك ضوابط موضوعية تحكم المسألة؟

1. غازي حنون خلف الدراجي , مرجع سابق , ص 292 .
2. محمود نجيب حسني , مرجع سابق , ص 583 .
3. عباس حفصي , مرجع سابق , ص 79 .

في الحقيقة للضرر مدلول واسع, حيث يعرَف في نطاق جرائم التزوير بأنه "كل إخلال أو احتمال الإخلال بمصلحة يحميها القانون, يستوي في ذلك الضرر الكبير والضئيل, والضرر الفعلي والمحتمل, الأدبي أو المادي, والخاص أو العام"[1].

فالمشرع الجزائري لم يقرن قيام التزوير بوقوع الضرر وسوى بين أنواعه, واعتد بالضرر المحتمل بجانب الضرر الفعلي الذي وقع, ولو تركت المسألة دون ضوابط لكان معنى ذلك الإحالة إلى سلطة القاضي التقديرية على نحو يتعارض مع اعتبارات المصلحة العامة, حيث يرى جانب من الفقه أن القصد الخاص في جرائم التزوير بصفة عامة بما فيها التزوير المعلوماتي تكون في نية الإضرار بالغير وهذا الضرر يعد أحد عناصر الركن المادي لجريمة التزوير[2] .

إن اصطناع التوقيع أو تغييره هو بمثابة عمل تحضيري لجريمة التزوير والتي لا تكون في حقيقة الأمر إلا باستعمال التوقيع المزور إضراراً بالغير.

ثانيا: نية الاحتجاج بالمحرر المزور كدليل مخالف للقانون

يرى جانب من الفقه الفرنسي الذي عول على فكرة الضرر القانوني كأساس للقول بتوافر الضرر في التزوير, بمعنى أن يكون المحرر المتضمن التوقيع المزور معداً أساساً للإثبات حتى يقال بوقوع الضرر عند تزويره[3], وهذا الجانب ذاته يرى أنه لا يمكن التسليم بوقوع الضرر في تزوير التوقيع الإلكتروني ما لم يكن هذا التوقيع يتمتع بالموثوقية ويكون ضمن محرر إلكتروني معد للإثبات, ففي هذه الحالة يتوافر البعد القانوني له وتتوافر الصفة الثبوتية له ومن ثم يقع الضرر بتغيير الحقيقة .

وينبني على هذا المبدأ أن جريمة التزوير قائمة ومعاقب عليها ولو أجاز المجني عليه التوقيع المزور, وكذلك الشأن في حالة تراجع الجاني عن الأعمال التي قام بها في سبيل

1. عبد الفتاح بيومي حجازي , مرجع سابق , ص 297 .
2. عبد الملك جندي , مرجع سابق , ص 397 .
3. منير وممدوح محمد الجنبيهي , تزوير التوقيع الإلكتروني , مرجع سابق , ص 56 .

تزوير التوقيع الإلكتروني من فك الشفرة, أو اختراق المفتاح الخاص ومعرفة توقيع الضحية وقيامه بتزوير أو استعمال هذا التوقيع بما يخالف إرادة صاحبه.

مع العلم أن المشرع الجزائري لم يول جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني بنص خاص, وبالتالي العودة إلى القواعد العامة التي تحكم التزوير بصفة عامة وهي نصوص المواد من (214-221) من ق.ع جزائري[1], والتي عاقبت على استعمال المحرر المزور بنص خاص فيؤدي بنا هذا إلى القول بوقوع جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني ولو لم يكن هناك استعمال.

المطلب الثاني: الضرر في جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني

لا يكف لتكوين جريمة التزوير تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق المنصوص عليها قانوناً, بل يجب أن يترتب على هذا التغيير أو يمكن أن يترتب عليه ضرراً للغير, وقد اختلف الشراح فيما إذا كان الضرر يعتبر ركناً خاصاً في جريمة التزوير أو أنه ليس إلا شرطاً من شروط الركن المادي للجريمة, ولكن الكل مجمع على أن وجوده ضروري [2].

وسبب تناول عنصر الضرر في دراستنا هذه هو لما يحيط به من ترابط بينه وبين القصد الخاص في فكرة النية أو الغرض من ارتكاب فعل التزوير, خاصة وأن كلا القصدين العام والخاص علم وإرادة والاختلاف يرجع إلى الموضوع الذي يتعلق به العلم والإرادة, فهو أوسع نطاقاً في القصد الخاص, فجريمة التزوير يتطلب فيها القانون نية استعمال التوقيع المزور فيما زوَر من أجله, وبهذه النية يقوم القصد الخاص رغم أن هذه الواقعة التي انصرف إليها القصد الخاص (استعمال التوقيع المزور) ليست من أركان التزوير, إذ يستكمل مادياته بمجرد تغيير الحقيقة ولو لم يستعمل التوقيع المزور على الإطلاق, وهذا ما ينصرف إلى فكرة الضرر[3].

لم ينص المشرع الجزائري عند تعرضه لجريمة التزوير على الضرر باعتباره عنصراً في جريمة التزوير, لكونه من المسائل الموضوعية لا القانونية, لذا وجب التطرق لأنواع الضرر.

1. الامر 66-156 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون العقوبات, ج ر عدد 48 المؤرخة في 10-06-1966.
2. عبد الملك جندي , مرجع سابق , ص 397 .
3. محمود نجيب حسني , مرجع سابق , ص 584 .

الفرع الأول: أنواع الضرر

قبل التطرق لأنواع الضرر يمكن تعريف هذا الأخير في نطاق التزوير بأنه "كل إخلال أو احتمال الإخلال بمصلحة يحميها القانون يستوي في ذلك الضرر الكبير والضئيل, والضرر الفعلي والمحتمل, والأدبي أو المادي والخاص أو العام"[1].

الضرر في جريمة التزوير, قد يكون حالا أو محتمل الوقوع, فرديا أو اجتماعيا, ماديا أو أدبيا, وتتعدد هذه الأنواع.

أولا: الضرر الفعلي والضرر المحتمل

لم يعلق قانون العقوبات الجزائري, قيام جريمة التزوير على وقوع الضرر بالفعل بل يكفي أن يكون محتمل الوقوع, ويستوي في ذلك أن يكون احتمال وقوعه على المجني عليه الذي زور عليه التوقيع الإلكتروني أو أي شخص آخر شرط أن يكون احتمال حصول ذلك الضرر أمرا متوقعا وفقا للمجرى العادي للأمور, لذلك فإن الوقت الذي يعول عليه في تقدير توافر احتمال الضرر هو وقت حصول التزوير أي وقت تغيير الحقيقة في التوقيع, فلو حالت ظروف دون وقوع الضرر رغم أنه كان محتمل الوقوع وقت تمام التزوير ذاته تقوم جريمة التزوير[2].

ثانيا: الضرر المادي والضرر الأدبي

يقصد بالضرر المادي, ذلك الضرر الذي يصيب الذمة المالية للمضرور, على نحو يؤدي لإنقاص عناصرها الإيجابية أي الحقوق, وتحميلها بالالتزامات السلبية, وهذا النوع من الضرر هو الغالب لأنه يستهدف ثروة المجني عليه خاصة في مجال التجارة الإلكترونية .

أما الضرر الأدبي فيقصد به الضرر الذي ينال بالأذى من شرف المضرور أو اعتباره أو عرضه أو كرامته فهو ضرر لا قيمة مادية له, ويستوي الضرر في التزوير مادياً أو أدبياً.

ثالثا: الضرر الخاص والضرر العام

الضرر الخاص هو الذي يصيب شخصا معينا بذاته أو جماعة معينة أو هيئة خاصة,

---

1. عباس حفصي , مرجع سابق , ص 80 .
2. محمود نجيب حسني , مرجع سابق , ص 585 .

تتعامل بالتوقيع الإلكتروني في القيام بمعاملاتها المختلفة سواء المدنية أو الإدارية وحتى التجارية, فتزوير التوقيع الإلكتروني هنا يعود ضرره مباشرة على هذا الشخص أو الهيئة.

ويعاقب على التزوير أيضا ولو لم يترتب عليه ضرر لفرد معين متى كان من شأنه الإضرار بالمصالح المادية أو الأدبية للدولة والمجتمع, وليست مصلحة فرد بعينه وهذا الضرر قد يكون ماديا أو أدبيا وهو ما يسمى بالضرر العام أو الاجتماعي, فمن أمثلة الضرر المادي في جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني, ما يقع من تغيير للحقيقة في توقيع إلكتروني في مسائل الحسابات العامة للبنوك ومراكز البريد بقصد التلاعب في الأرصدة والاستيلاء على أموال الدولة, وفي مسألة الضرائب في حالة وجود بطاقية إلكترونية بهدف التهرب من التسديد[1].

أما الضرر الاجتماعي في صورته الأدبية, فله فرضيات كثيرة, كأن يزور أحدهم توقيعاً إلكترونياً متضمن في محرر معلوماتي الهدف منه المساس بسمعة صاحب التوقيع.

ونجد أن القضاء المصري والفرنسي استقر بالمعاقبة على التزوير بغير حاجة إلى إثبات ضرر مادي, لأنها ترى أن مجرد تغيير الحقيقة في المحررات عامة يترتب عليه حتما وقوع الضرر أو احتمال وقوعه, ذلك بأن العبث بالمحررات يهدم الثقة بها ويضيع قيمتها[2].

والقضاء الجزائري من جانبه استقر على تحقق الضرر العام في كل تزوير يقع في محرر رسمي كان أو عرفي حتى ولو لم يترتب عليه ضرر بالفعل لشخص معين أو كان محتمل الوقوع, بمعنى أن القضاء قد افترض تحقق الضرر, بمجرد حصول التزوير في محرر ورقي أو إلكتروني وذلك طبقا لأحكام المادتين 218 و221 ق.ع جزائري, والعلة في ذلك أن تغيير الحقيقة في هذه المحررات يزعزع الثقة المفترضة فيها[3].

وهذا القضاء يتفق مع وجهة النظر التي ترى أن التزوير المعلوماتي يقوم متى ترتب على

1. محمد عبد اللطيف فرج , الحماية الجنائية للائتمان المصرفي (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة), مطابع الشرطة , مصر, 2006, ص 74 .
2. عبد الملك جندي , مرجع سابق , ص 407 .
3. عباس حفصي , مرجع سابق , ص 82 .

علـى ذلك التزوير إهدار الموثوقية في التوقيع الإلكتروني, وزعزعة القيمة الثبوتية للمحرر المتضمن التوقيع المزور.

وانقسم الفقه عن قيام الضرر في التزوير المعلوماتي إلى فريقين, فريق يميل إلى التضييق, حيث يرى عدم قيام الضرر في التزوير المعلوماتي عامة والتوقيع الإلكتروني خاصة إلا إذا انصب ذلك التزوير على توقيع إلكتروني متضمن في وثيقة ذات بعد قانوني, وهذا الفريق يحاول جاهداً الالتزام بالنصوص وعدم الخروج عليها, وفريق يرى أن فكـرة الضرر في التزوير المعلوماتي ترتبط واقعيا بالخسارة الناتجة عن التزوير ولذلك فالضرر لا يرتبط بالبعد القانوني للوثيقة ولكن بمدى الخسارة المترتبة على التزوير[1].

أما ما هو حاصل في القانون الجزائري, فقد اكتفى بنصوص التزوير العامة في حماية التوقيع الإلكتروني من التزوير والتزييف[2].

الفرع الثاني: استعمال التوقيع المزور

جريمة استعمال التوقيع الإلكتروني المزور على غرار جرائم التزوير ككل جريمة مستقلة عـن تزوير التوقيع الإلكتروني .

أولا : في التشريع الفرنسي

استعمال المحرر الإلكتروني المتضمن التوقيع المزور وبنص المادة 441 ق ع فرنسي خاصة الفقرتين الأولى والثانية يتضح منهما أن المشرع الفرنسي عاقب على فعل استعمال المحرر المزور وبأي وسيلة, شريطة أن يكون المستعمل عالماً بتزوير التوقيع الإلكتروني المتضمن في المحرر المعلوماتي, وهو القصد الجنائي, وعاقب عليها المشرع الفرنسي بالحبس والغرامة, لكن استعمال المحرر الرسمي الإلكتروني غلظت العقوبة لتصل الحبس 5 سنوات[3].

---

1. عباس حفصي , مرجع سابق , ص 82 .
2. نلاحظ خلو القانون 15 /04 المنظم للتوقيع والتصديق الإلكترونيين من أي نص يخص حماية التوقيع الإلكتروني من التزوير.
3. منير وممدوح محمد الجنبيهي, المرجع السابق, ص304.

ثانيا : في التشريع الجزائري

جريمة استعمال المحرر المزور هي جريمة مستقلة عن تزوير المحررات, وذلك في سواء في نطاق التزوير التقليدي أو التزوير المعلوماتي.

فالمشرع الجزائري بعد أن جرم تزوير المحررات الرسمية في المواد (214-217) ق.ع عاقب على استعمال هذه المحررات في المادة (218)[1], كذلك نص على التزوير الوارد على المحررات العرفية أو التجارية أو المصرفية في المادتين 219و220 ق.ع, وعاقب في المادة (221) ق.ع على استعمال أو الشروع في استعمال المحرر المزور, إلا أن الملاحظ هو الاختلاف في درجة العقوبة المقررة, فجعل عقوبة استعمال المحررات الرسمية المزورة عقوبة جنائية, بينما في المحررات العرفية أو التجارية أو المصرفية فقد قرر لها نفس العقوبة المقررة لجريمة التزوير في هذه المحـررات, وهي الحبس والغرامة[2].

يتبين مما سبق أن المشرع الجزائري وفي ظل غياب نصوص خاصة بتجرم تزوير التوقيع الإلكتروني, أحال الأمر على النصوص العامة لجرائم التزوير, مع الأخذ بعين الاعتبار طبيعة المحرر الذي تم فيه تزوير التوقيع, فإذا كان محرر معلوماتي رسمي هنا طبقت نصوص المواد (214-217) ق .ع على التزوير والمادة (218) ق. ع على استعمال المزور, أما في حالة ورود التوقيع الإلكتروني في محرر معلوماتي عرفي أو تجاري أو مصرفي تكون بتطبيق المادتين219 و220ق.ع, أما في استعمال هـذا المحرر فتطبق المادة (221) ق.ع .

فالركن المعنوي في جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني, يأخذ صورة القصد الجنائي بشقيه العام من علم وإرادة, وقصد جنائي خاص يتمثل في نية استعمال المزور حتى ولو لم يقع الاستعمال.

1. تنص المادة 218 ق ع جزائري " في الحالات المشار إليها في هذا القسم , يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات كل من استعمل الورقة التي يعلم أنها مزورة " .

2. تنص المادة 221 ق ع جزائري " في الحالات المشار إليها في هذا القسم , يعاقب كل من استعمل المحرر الذي يعلم بأنه مزور أو شرع في ذلك بالعقوبات المقررة للتزوير وفقا للتقسيم المنصوص عليه في المادتين 219 و 220 " .

الفصل الثاني

الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني

تعتبر جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني من الجرائم المستحدثة والناتجة عن تطور وسائل التكنولوجية الحديثة, حيث أصبحت الحاجة ماسة إلى إيجاد سبل ووسائل جديدة للتعاملات بين مختلف الأفراد والمنظمات وحتى الإدارات في شتى المجالات, مما جعل التوقيع التقليدي لا يفي بجميع الأغراض التي وجد من أجلها, خاصة في ظل التطور الهائل في وسائل الاتصال, وكذا الحاجة إلى السرعة في تنفيذ المعاملات المختلفة إدارية كانت أو تجارية, ونظراً لما يتميز به التوقيع الإلكتروني من ميزات تتمثل إجمالاً في الموثوقية والسرية والتعبير عن موقف صاحبه, ظهرت الحاجة إلى إضفاء عليه حماية جزائية خاصة من جميع أعمال التزييف والتزوير المختلفة التي تطاله, والتي تكون بطرق ذكية وباستعمال أجهزة الحاسب الآلي.

ولمحاولة فهم تأثير القصد الجنائي على مقدار العقوبة في جرائم التزوير, وجب التطرق لكيفية معالجة بعض التشريعات لجريمة تزوير التوقيع الإلكتروني, كون هذا الاخير من الجرائم المستحدثة , ويتم التركيز على القصد الجنائي الواجب التوافر, ومدى استيعاب هذه النصوص للطرق المستعملة في تزوير التوقيع الإلكتروني, وذلك بالأخذ بمبدأ الشرعية الجزائية وما يستتبع من تضييق تفسير النص الجزائي.

ولتفادي الخروج عن النص الجزائي, لذا تم معالجة في هذا الفصل الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني ، وقسم الفصل إلى مبحثين عنون الأول بموقف بعض التشريعات من تزوير التوقيع الإلكتروني, أما المبحث الثاني فكان لحماية التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري.

المبحث الأول

موقف بعض التشريعات من تزوير التوقيع الالكتروني

مناقشة الأثر القانوني المترتب على توافر القصد الجنائي في جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني من خلال الدخول إلى الجانب العملي للحماية الجنائية أو العقاب على تزوير التوقيع الإلكتروني, لكون ارتباط العقوبة كماً ونوعاً مع قصد الجاني فيها, فهما مرتبطان ارتباط السبب بالمسبب, ونورد هذا المدلول في ظل الصراعات الفقهية التي تدور حول مدى نجاعة وفعالية النصوص التقليدية للتزوير في مواجهة جرائم التزوير الإلكتروني بصفة عامة, من أجل فرض العقاب الملائم على الجاني, كون التشريعات التقليدية وحتى تطبق نصوص التزوير في محرر وجب أن يكون قابلاً للإدراك بالعين المجردة[1], ويستتبع أن البيانات المخزنة بواسطة وسائل إلكترونية لا تكون محلاً للحماية الجنائية من التزوير, وخاصة أن معظم التشريعات أوردت طرقاً للتزوير على سبيل الحصر لا تستوعب الطرق المستحدثة للتزوير الإلكتروني كونها محصورة على سبيل الحصر.

وإزاء ذلك ولسد الفراغ التشريعي وللخروج من دائرة الخلاف والنقاش فقد عمدت الكثير من الدول إلى تعديل قوانينها بما يتناسب مع توفير الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني من التزوير, سواء كان ذلك بتشريع نصوص خاصة, أو من بتعديل قوانين العقوبات وإدخال مفهوم جديد لجريمة التزوير عامة بما يستوعب تزوير التوقيع الإلكتروني.

وعليه فقد تم تقسيم المبحث إلى مطلبين, فالمطلب الأول خصص لموقف بعض التشريعات الغربية, والمطلب الثاني لموقف بعض التشريعات العربية.

المطلب الأول: موقف بعض التشريعات الغربية

يظهر من خلال ضيق نصوص التزوير التقليدية على الإحاطة بالأفعال التي تشكل تغييراً للحقيقة في البيانات والمحررات الإلكترونية, والتي يتحقق بها الركن المادي لجريمة التزوير المعلوماتي, وحماية للثقة الواجب توافرها في التوقيعات الإلكترونية –سيما بعد تعاظم

1. في هذا التفصيل أنظر , عبد الفتاح بيومي حجازي , مرجع سابق , ص 181 وما يليها .

الاعتماد عليها في تسيير شئون المجتمع الحديث-, حاجة الدول إلى إدخال هذه النوعية المستحدثة من التزوير في دائرة التجريم والعقاب بمقتضى نصوص خاصة سنها لهذا الغرض, وإما بإدخال تعديلات على بعض النصوص التقليدية القائمة للتزوير, وتكييفها لتتماشى مع التطورات الحاصلة في مجال المعلوماتية[1].

الفرع الأول: موقف المشرع الفرنسي

المشرع الفرنسي لم يجرَم تزوير التوقيع الإلكتروني ضمن نص خاص وإنما أورد ذلك ضمن مقتضيات تعديل قانون العقوبات لسنة 1992 والمطبق ابتداء من شهر مارس 1994, حيث جرَم التزوير في المحررات الرسمية أو العرفية, بموجب المادة 441 التي ألغت المواد (145-152), والتي بدورها عدلت سنة 2000 وأصبح هذا النص بعموميته ينطبق على كل من التزوير الإلكتروني والتزوير التقليدي, ونجد نص الفقرة الأولى من المادة 441 تنص على"يعد تزويراً كل تغيير تدليسي للحقيقة, يكون من شأنه أن يحدث ضرراً, ويقع بأية وسيلة كانت, سواء وقع في محرر أو أي دعامة أخرى معبراً عن الرأي أياً كان موضوعه والذي أعد مسبقاً كأداة لإنشاء حق أو ترتيب أثر قانوني معين, ويعاقب على التزوير واستعمال المحرر المزور بالسجن ثلاث سنوات وبغرامة 45,000 يورو" [2].

بتفحص النص السالف يظهر أن المشرع الفرنسي أورد تزوير التوقيع الإلكتروني ضمن النصوص العامة لجريمة التزوير المنصوص عليها في قانون العقوبات, مع الأخذ بعين الاعتبار التعديل الذي بموجبه جعل النص يستجيب وينطبق على جميع أفعال التزوير سواء التقليدية أو الإلكترونية, يضاف لذلك عدم ذكره للطرق والوسائل التي يقع بها التزوير بصريح

1. محمد عبد الله أبو بكر , مرجع سابق , ص 184 .

2. constitue un faux toute altération frauduleuse de la vérité, de nature a 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."Loi n 92-683 du 22-07 1992 portant réforme des dispositions générales du code pénal, jorf n°169 du23-07-1992, modifie par ordonnance n°2000-916du19-09-00, jorf n 42du19-10-00.

نص المادة(ويقع بأية وسيلة كانت), وهذا ما يشمل جميع وسائل التحريف ويجعل النص عام يدخل تحته التزوير التقليدي والإلكتروني.

والمشرع الفرنسي ربط الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني بشيئين, أحدهما ارتباط التوقيع بمحرر أو سند, والثاني أن يكون تزوير التوقيع الإلكتروني من شأنه ترتيب آثار قانونية فيها مساس بحقوق صاحب التوقيع المزور, وهذا هو مرد الحماية الجنائية المبني على تمتع التوقيع الإلكتروني بالحجية في الإثبات[1].

الفرع الثاني: موقف المشرع الألماني

تضمن قانون العقوبات الألماني الصادر في 15 ماي 1986 والذي دخل حيز النفاذ في أوت 1986 نصاً جديداً يجرم التزوير الذي يقع في بيانات ذات أهمية قانونية من خلال نص المادة 269, وفي صياغة هذا النص لم يتطلب المشرع أن يكون التزوير قابلاً للإدراك المرئي, حيث قرر عقوبة السجن لمدة تزيد على خمس سنوات أو الغرامة بحق "كل من يقوم, بقصد الخداع في تعامل قانوني, بتخزين أو تغيير بيانات إذا ما استنسخت بهذا الشكل وأنتجت مستنداً غير أصلي أو مزور وكذا كل من يستخدم هذه البيانات المخزنة أو المحرفة "[2].

والملاحظ على النص السابق أن المشرع الألماني لم ينص على وسيلة محددة للتزوير وهذا ما يحسب له, حيث ترك المجال مفتوح لكي يستوعب النص مختلف الوسائل المستخدمة في تزوير التوقيع الإلكتروني.

وكذلك من بين الملاحظات المسجلة على النص السالف الذكر أنه أشار إلى القصد الجنائي وذلك من خلال إيراد عبارة (بقصد الخداع في تعامل قانوني), وهذا ما يستشف منه نية الاستعمال والغش, رغم النص على نفس العقوبة المقررة على استعمال التوقيع المزور .

1. منير وممدوح محمد الجنبيهي , تزوير التوقيع الإلكتروني , مرجع سابق , ص 56 .
2. غازي حنون خلف الدَراجي , مرجع سابق, ص 307.

الفرع الثالث: موقف المشرع الاسترالي

تم تعديل قانون العقوبات لشمال أستراليا في عام 1983 وذلك بإضافة المادة 276 التي تقضي في الفقرة الأولى منها" يعاقب بالحبس كل من حرف أو زور أو محا أو أتلف بطريقة غير مشروعة, وبأي قصد كان في أية مادة لمعالجة البيانات" بينما تشدد في فقرتها الثانية –لتصل العقوبة إلى السجن مدة سبع سنوات– في حالة ارتكاب الفعل بقصد استخراج أو إنتاج معلومات غير صحيحة عن طريق المعالجة الخاطئة واستخدمها أو التصرف فيها على أنها صحيحة إضراراً بالغير, أو بقصد حمل أو إقناع شخص بالقيام بفعل على أساس أنها صحيحة[1].

الملاحظ على النص السابق أن المشرع الأسترالي يعتبر جريمة التزوير جريمة بسيطة, وقرر لها عقوبة الحبس وهذا ظاهر من الشطر الأول من النص (يعاقب بالحبس), بينما يتغير وصف الجريمة لتصبح العقوبة أشد, في حالة تم التزوير لغرض استخراج أو إنتاج بيانات غير صحيحة واستخدامها والتصرف فيها على أنها صحيحة إضراراً بالغير, أو عندما يتم الاحتجاج بها قبل الآخرين لحملهم على الاعتقاد بأنها صحيحة[2].

ويظهر أيضاً من النص أن المشرع عاقب على التزوير في أية مادة لمعالجة البيانات, ويمكن هنا إسقاط النص على تزوير المعطيات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني مع الأخذ بعين الاعتبار دائماً مبدأ تضييق تفسير النص الجنائي, مع التأكيد على نية الإضرار والغش المذكورة صراحة في نص المادة 276 السابقة, ومنه اعتبر المشرع الاسترالي جريمة التزوير جريمة عمديه يتطلب توافر فيها القصد العام من علم وإرادة, وقصد خاص يتمثل في نية الاستعمال والإضرار بصاحب التوقيع.

1. أحمد خليفة الملط , الجرائم المعلوماتية (دراسة مقارنة) , دار الفكر الجامعي , مصر , 2005 , ص 597 .
2. غازي حنون خلف الدراجي, المرجع نفسه, ص307.

المطلب الثاني: موقف بعض التشريعات العربية

إن التطور التكنولوجي الحاصل في العالم والذي يعتمد أساساً على تقريب المسافات وإلغاء الحدود بمفهومها التقليدي, خاصة في مجال التجارة الدولية مع ظهور ما يسمى بالتجارة الإلكترونية, وما تقتضيه من استعمال وسائل ووسائط الاتصال الحديثة, وما يقتضيه الأمر من إيجاد إطار قانوني ينظم ويحدد الأطر القانونية لهذه التجارة, قامت العديد من الدول العربية بتشريع قوانين تنظم التجارة الإلكترونية وتوفر لها الحماية الجنائية من الاعتداءات المختلفة التي قد تتعرض لها, خاصة ما تعلق بحماية التوقيع الإلكتروني الذي يعتبر الركيزة الأساسية التي تقوم عليها هذه التجارة.

ولبيان معنى ما سبق تم إظهار مواقف بعض الدول العربية التي سارت في درب وضع حماية جنائية للتوقيع الإلكتروني كما سيرد عرضه.

الفرع الأول: موقف المشرع المصري

ما دام أن جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني تختلف اختلافا كلياً عن جريمة تزوير التوقيع التقليدي, فقد قام المشرع المصري بإضفاء الحماية الخاصة على تزوير التوقيع الإلكتروني وذلك ما نجده في نص المادة 23 من القانون رقم 15 لسنة 2004, والتي تنص على "مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر, يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تتجاوز مئة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من:

ب- أتلف أو عيب توقيعاً أو وسيطاً أو محرر الكترونياً, أو زور شيئاً من ذلك بطريق الاصطناع أو التعديل أو التحويل أو بأي طريق آخر"[1].

ومن خلال استقراء نص المادة السابقة يظهر أن المشرع المصري جرم الإتلاف والتزوير ولكن دون تحديد الوسائل التي يتم بها, وهذا ما عبر عنه في نص المادة (أو بأي طريق آخر)

1. قانون رقم 15 لسنة 2004 مؤرخ في 21-04-2004 يتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات, الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية عدد 17 مؤرخة في 22-04-2004.

التي وردت في نهاية الفقرة المحددة للتزوير, وهذا ما يحسب للمشرع المصري كونه لم يحصر الطرق التي يتم بها تزوير التوقيع الإلكتروني, وبالتالي استيعاب كل طرق التزوير.

والملاحظ كذلك اعتبار تزوير التوقيع الإلكتروني من الجرائم العمدية التي لا يمكن ارتكابها بطريق الخطأ, ذلك أنها جريمة مركبة من جريمتين الأولى هي قيام شخص بسرقة منظومة التوقيع الإلكتروني لشخص آخر, والثانية هي جريمة استخدام المنظومة في توقيع مستندات إلكترونية, فهنا نجد أن التوقيع الإلكتروني سليم, وإنما المشكلة تكمن في استخدامه من طرف شخص آخر تحصل على تلك المنظومة عن طريق التجسس الإلكتروني أو أياً كانت الطريقة التي قام بها بالاستحواذ على التوقيع الإلكتروني[1].

الفرع الثاني: موقف المشرع البحريني

تناول نص المادة 24 من قانون المعاملات الإلكترونية البحريني تزوير التوقيع الإلكتروني, والتي تنص"1 – مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها أي قانون آخر, يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات, وبغرامة لا تتجاوز مائة ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمداً فعلاً من الأفعال الآتية:

ج– تحريف أو تغيير أو استعمال أو إفشاء أداة توقيع إلكتروني لشخص آخر دون تفويض منه بذلك, أو بما يجاوز حدود هذا التفويض "[2].

يلاحظ من النص أن المشرع البحريني كان أكثر شدة من المصري في التعامل مع جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني, كونه أقر لها عقوبة جنائية تصل إلى حد – السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات–.

1. منير وممدوح محمد الجنبيهي , جرائم الإنترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها , مرجع سابق , ص 114 .
2. قانون رقم 28 لسنة 2002 المؤرخ في 17–09–2002 يتضمن قانون المعاملات الالكترونية, ج ر لمملكة البحرين عدد 2548 المؤرخة في 18–09–2002, المادة 1, مأخوذ من الموقع الالكتروني www.msia.gov.bh.

غير أنه يؤخذ على المشرع البحريني إيراده لصور التزوير الإلكتروني على سبيل الحصر لا المثال, وهذا ما يجعل النص لا يستوعب جميع طرق التزوير أو الطرق والوسائل المستحدثة, مما يجعله عرضة للتعديل.

يلاحظ على النص أنه اعتبر صراحة جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني عمديه, وهذا بصريح اللفظ الوارد في المادة 24 السالفة الذكر(من ارتكب عمداً), مما يبين أن الجريمة لا يتصور وقوعها عن طريق الخطأ[1].

الفرع الثالث: موقف المشرع التونسي

المشرع التونسي سار على نفس منهج التشريعات العربية التي حمت التوقيع الإلكتروني من التزوير, وذلك من خلال إصداره قانون التوقيع الإلكتروني والتجارة الإلكترونية رقم 83 لسنة 2000 وبالتحديد ما نصَ عليه الفصل الثامن والأربعون" يعاقب كل من استعمل بصفة غير مشروعة عناصر تشفير شخصية متعلقة بإمضاء غيره, بالسجن لمدة تتراوح بين ستة أشهر وعامين وبخطية تتراوح بين ألف وعشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين "[2].

يستشف من نص المادة السالف الذكر أن المشرع التونسي عاقب مزور التوقيع الإلكتروني بعقوبة سالبة للحرية وهي عقوبة الحبس من ستة أشهر إلى عامين وعقوبة مالية تتمثل في الغرامة (خطية) التي تتراوح من ألف إلى عشرة آلاف دينار أو بإحداهما, غير أن ما يظهر من النص السابق هو أن المشرع عاقب على استخدام عناصر تشفير شخصية متعلقة بتوقيع إلكتروني تعود لغيره بصفة غير مشروعة, وهنا افترض المشرع أن المزور لكي يقوم باستعمال عناصر التشفير هذه وجب أولاً أن يقوم بطرق احتيالية بكشف عناصر التشفير وتزويرها تمهيداً لاستعمال التوقيع الإلكتروني المزور فيما يضر بمصلحة صاحب التوقيع.

مع الأخذ بعين الاعتبار قاعدة أو مبدأ الشرعية وما يستتبع ذلك من تقييد القاضي الجزائي بالتفسير الضيق للنص الجزائي, وعدم فتح المجال واسعاً في هذا الباب, وبالتالي فإن

1. غازي حنون خلف الدَراجي , مرجع سابق , ص 299 .

2. قانون رقم 83 لسنة 2000 مؤرخ في 09-08-2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية, الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 64 مؤرخ في 11-08-2000 , مأخوذ من الموقع الالكتروني www.iort.gov.tn

عنصر استعمال عناصر التشفير الشخصية للتوقيع الإلكتروني تكون دالة وقرينة قوية على تزوير التوقيع الإلكتروني وتحقيق أغراضه غير المشروعة.

يتبين من كل ما سبق بيانه أن جل التشريعات العربية نصت على جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني. وأنها جاءت متشابهة ومستمدة من بعضها البعض, مع بعض الفوارق في استعمال الألفاظ فقط, وهذا راجع لتزامن صدورها في فترة متقاربة ممتدة من سنة 2000 إلى 2004, هذا من جهة ومن جهة أخرى لاقتباسها جلها من القانون النموذجي للتوقيع الإلكتروني لهيأة الأمم المتحدة (قانون الأونسيترال) المذكور في الفصل الأول من هذه البحث.

يضاف لذلك أن التشريعات العربية المذكورة سابقاً والتي عاقبت على تزوير التوقيع الإلكتروني اشترطت توافر القصد الجنائي الخاص إضافة إلى القصد الجنائي العام, وذلك إما بالنص على ذلك من خلال الإشارة إلى نية استعمال التوقيع المزور في ما زور من أجله, أو لتحقيق أغراضه غير المشروعة, سواء كان ذلك بصورة صريحة أم ضمنية.

يستخلص من دراسة موقف بعض التشريعات المقارنة من تزوير التوقيع الإلكتروني, أن جل التشريعات أحاطت تزوير التوقيع الإلكتروني بحماية جزائية خاصة من التزوير, سواء من خلال نصوص خاصة على غرار دولة الإمارات العربية المتحدة, أو من خلال تعديلها لقانون العقوبات بما يواكب التطور التكنولوجي الحاصل حتى تشمل نصوصها تزوير التوقيع الإلكتروني, مثل ما قام به المشرع الفرنسي بتعديله لقانون العقوبات لسنة 1992.

أما فيما يخص الركن المعنوي فقد اعتبرت معظم التشريعات تزوير التوقيع الإلكتروني جريمة عمديه, وجب توافر القصد الجنائي العام من علم وإرادة ومنهم من تعدى ذلك إلى القصد الجنائي الخاص المتمثل في نية استعمال التزوير الإلكتروني, وما يتعلق به من نية إحداث الضرر بالمصلحة المحمية.

المبحث الثاني

الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري

جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني جريمة غير ملموسة, فلا يوجد أثر مادي, حيث تتم الجريمة من خلال الوصول إلى المعلومات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني وتغيير مضمونها, فهي جريمة من جرائم أصحاب الياقات البيضاء التي تعتمد على قوة العقل والإدراك وليس على قوة العضلات فلا تتضمن استخدام العنف أو سفك الدماء بل هي جريمة فنية غير ملموسة لا ترتكب بمحض الصدفة, بل تحتاج إلى التخطيط والمعرفة الفنية, فجرائم الاختراق والتعدي التقليدية قد تتم بالمصادفة, أما جرائم التزوير الإلكتروني عامة فتحتاج إلى التخطيط والدقة في التنفيذ والمعرفة الفنية باختراق الحواجز الأمنية وتدميرها, والوصول إلى المعلومات والبيانات الخاصة بالأفراد والمنظمات وتغييرها لتحقيق أرباح ومكاسب مادية أو معنوية لصالح مرتكب الجريمة أو لصالح شخص آخر.

إضافة إلى كون جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني جريمة غير تقليدية بل يحتاج ارتكابها إلى درجة عالية من التخصص والكفاءة في استخدام الحاسب الآلي والإنترنت, وكذا كون مرتكبها يتمتع بكافة الأمان النفسي والراحة التامة عند تنفيذ جريمته لمقدرته على تنفيذها من أي مكان حتى من خارج التراب الوطني.

وما دام الركن المعنوي لجريمة تزوير التوقيع الإلكتروني يتعدى القصد العام إلى قصد خاص وهو نية استعمال التوقيع المزور لما زور من أجله, ولهذا تم الإشارة في المطلب الأول موقف المشرع الجزائري من تزوير التوقيع الإلكتروني, ثم تناول المطلب الثاني إشكالية إثبات القصد الجنائي في تزوير التوقيع الإلكتروني.

المطلب الأول: موقف المشرع الجزائري من تزوير التوقيع الإلكتروني

موضوع جريمة التزوير هو المحرر, والمحرر في مضمونه كتابة مركبة من حروف أو علامات تدل على معنى أو فكرة معينة, وإمكانية القراءة البصرية لمحتواه, وهو ما تفرضه نصوص التزوير التقليدية, وعليه يمكن إجمال خصائص المحرر في ثلاث نقاط وهي:

1- أن يتخـذ المحرر شكلاً كتابياً ويجب إدراك مضمون المحرر بالنظر إليه أو لمســه وإذا استحالت قراءته فلا يصلح وسيلة للإثبات ولا عقاب على ما احتواه من تغيير.

2 – أن تكون الكتابة منسوبة لشخص معين.

3 – أن يحدث المحرر آثاراً قانونية.

فهل يعتبر التوقيع الإلكتروني من قبيل المحررات التقليدية التي يسري عليها النص الجنائي الخاص بالتزوير؟[1]

بإسقاط المفهوم التقليدي للمحرر على المحرر المعلوماتي عامة, نجد أن تغيير الحقيقـة الذي يكون محله التوقيع الإلكتروني لا تقع به جريمة التزوير في المحررات وذلك لعدم وجود عنصر الكتابة, فجريمة التزوير تشترط الكتابـة فأي تغيير في الوعـاء المعلومـاتي لا يعتبر تزويراً لانتفاء هذا الشرط .

وبعد تناول موقف بعض التشريعات من تزوير التوقيع الإلكتروني, وجب التطرق إلى موقف المشرع الجزائري وكيف عالج هذه الحماية للتوقيع الإلكتروني؟ وهذا قبل صدور قانون التوقيع الإلكتروني وبعد الصدور.

الفرع الأول : الحماية المقررة للتوقيع الإلكتروني خارج نصوص التزوير

أقر المشرع الجزائـري التوقيـع الإلكتروني في نـص المادة 2/327 مدني جزائري المعدلة بالقانون 05-10[2] والتي تنص على أنه "يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشـروط المذكورة في المادة 323 مكرر", وذلك من أجل إضفاء الحجية على المحررات الإلكترونية.

ولم ينظم المشرع الجزائري التوقيع الإلكتروني ولم يحض بحماية جزائية خاصة على غــرار التشريع الفرنسي, مما جعل حمايته تخضع للقواعد العامة المقررة في قانـون العقوبـات مـــــن

1. آمال قارة , الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري , دار هومة للطباعة النشر والتوزيع , الجزائر , 2007 , ص 136 .

2. القانون 05-10 المؤرخ في 20-06-2005المعدل والمتمم للامر 75-78 المتضمن القانون المدني, ج ر عدد 44 مؤرخة في 26-06-2005.

خلال جرائم الاعتداء على أنظمة المعالجة الآلية [1] وهي.

أولا: جرائم الاعتداء على النظام المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني

يتحقق الاعتداء على التوقيع الإلكتروني من خلال الاعتداء على النظام المعلوماتي له, وهذا بالدخول أو البقاء غير المصرح بهما, وهي الجريمة المنصوص والمعاقب عليها بموجب المادة 394 مكرر من ق.ع. الجزائري التي تنص على أنه "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة مالية من 50.000 دج إلى 200.000 دج كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة للمعالجة الآلية للمعطيات أو يحاول ذلك"[2].

وعلى ضوء ذلك فإن المشرع اعتبر فعل الدخول أو البقاء غير المصرح بهما من الأفعال الجرمية التي تمس النظام المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني, مما يتطلب معرفة الركن المعنوي لهذه الجريمة وبما أخذ المشرع الجزائري .

وبالرجوع إلى المادة 394مكرر1 ق.ع فإن المشرع الجزائري, اعتبر جريمة الدخول والبقاء غير المصرح بهما في صورتها البسيطة كجريمة عمديه تقوم على القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة, ويتحقق ذلك بانصراف إرادة الجاني إلى الدخول أو البقاء غير المصرح بهما, وأن يعلم الجاني بماهية السلوك الإجرامي وتهديده لمصلحة يحميها القانون, وبالتالي لا شأن للعلم والإرادة بالنتيجة, لأن هذه الأخيرة تخرج عن النموذج القانوني للجريمة[3].

أما عن الركن المعنوي للجريمة في صورتها المشددة فيتضح من خلال الفقرتين 2و3 من المادة 394 مكرر, والذي لا يستوجب توافر القصد الجنائي وتقع عن الخطأ, بحيث يعد الخطأ كافياً لقيام الجريمة[4].

---

1. عزيزة لرقط , الحماية الجنائية للتوقيع والتصديق الإلكترونيين , مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية , عدد 11 , جانفي 2017 , ص 112 .
2. القانون 04-15 المؤرخ في 10-11-2004 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات , ج ر عدد 71 المؤرخة في 10-11-2004 .
3. آمال قارة , مرجع سابق , ص 133 .
4. عزيزة لرقط , مرجع سابق , ص 115 .

ثانيا: جريمة إتلاف التوقيع الإلكتروني

نص المشرع الجزائري على هذا النوع من الجرائم في المادة 394 مكرر 1 على النحو التالي " يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة مالية من 500.000 دج إلى 4.000.000 دج كل من أدخل بطريق الغش معطيات في نظام المعالجة الآلية أو أزال أو عدل بطريق الغش المعطيات التي يتضمنها "[1].

يتبين من دراسة نص المادة 394 مكرر 1 السالفة الذكر أن جنحة إتلاف التوقيع الإلكتروني من الجرائم العمدية, التي تتطلب القصد الجنائي العام.

وترتيباً على ذلك فيجب أن يعلم الجاني أنه يقوم بإتلاف توقيع إلكتروني عن طريق الإدخال أو المحو أو التعديل في بياناته, بالإضافة إلى اتجاه إرادته إلى ارتكاب الفعل المادي المكون للجريمة وتحقيق النتيجة الإجرامية المترتبة على ذلك النشاط, وهي إلحاق الضرر بصاحب التوقيع وجعل توقيعه الإلكتروني غير صالح للاستعمال أو معيبا يفقده وظيفته, ويهز ثقة المتعاملين مع صاحب التوقيع في شخصه[2].

أما القصد الخاص فإن المشرع الجزائري في المادة المذكورة أعلاه لم يستخدم أي عبارات تدل على ضرورة توافره, ومن ثم فإنَ توافر القصد العام كاف لقيام هذه الجريمة, لأن القصد الخاص هو انصراف العلم والإرادة إلى وقائع لا تدخل ضمن عناصر الجريمة وأركانها, ولفظ الغش الذي استخدمه المشرع يدل على أن الجريمة عمدية ولا يدل على القصد الخاص[3].

وتجدر الإشارة إلى أن تحوير البرنامج أو قواعد البيانات لا يعتبر تزويراً, وإنما يقع تحت طائلة نصوص التقليد الواردة في قانون حق المؤلف والحقوق المجاورة[4].

---

1. القانون 04-15 المؤرخ في 10-11-2004 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات ج ر عدد 71 المؤرخة في 10-11-2004 .
2. عباس حفصي , مرجع سابق , ص 125 .
3. عزيزة لرقط , مرجع سابق , ص 116 .
4. آمال قارة , مرجع سابق , ص 139 .

يتبين أن المشرع الجزائري رغم تداركه من خلال القانون 04-15 المعدل لقانون العقوبات الفراغ القانوني في مجال الإجرام المعلوماتي, وذلك بتجريم الاعتداءات الواردة على الأنظمة المعلوماتية باستحداث نصوص خاصة, إلا أنه أغفل تجريم تزوير التوقيع الإلكتروني, وسيتم التعرض تالياً للحماية التي قررها المشرع للتوقيع الإلكتروني, والتركيز على الركن المعنوي.

الفرع الثاني : الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني بعد صور القانون 15-04

المشرع الجزائري من خلال القانون 15-04 المؤرخ ف 2015/02/01 تدخل مرة أخرى بعد سلسلة من القوانين التي حاول من خلالها التصدي لهذا النوع المستحدث من الجرائم, إلا أنه لم ينص على جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني صراحة كما فعل المشرع الفرنسي في تعديله لنص المادة 441 قانون عقوبات فرنسي[1], وهو ما أثار الجدل بين مؤيد لإمكانية تطبيق النصوص التقليدية للتزوير وبين معارض لذلك, وكل اتجاه له أسانيده ومبرراته[2].

أولا: الاتجاه المؤيد

يرى أنصار الاتجاه المؤيد بإمكانية تطبيق النصوص التقليدية للتزوير, فيرى أن مصطلح المحررات الذي استخدمه المشرع هو مفهوم واسع يمكن أن تندرج ضمنه المحررات التقليدية والمعلوماتية, إضافة إلى أن التوقيع الإلكتروني يؤدي نفس وظائف التوقيع التقليدي حسب ما أقره المشرع الجزائري في المادة 327 ق.م, وعليه يستوجب توفير نفس الحماية لوجود إتحاد في الوظيفة والهدف المرجو من كلا التوقيعين[3].

إلا أن الصعوبات التي تعترض تطبيق النصوص التقليدية على تزوير التوقيع الإلكتروني جعل ضرورة وجود نصوص خاصة تتلاءم وطبيعته التقنية, خاصة وأن جريمة التزوير المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني تتحقق عندما ينقل توقيع ذلك الشخص على الأوراق الخاصة المسحوبة على الحاسب الآلي, وهذا دون علم منه أو رضاه ودون ترك أي أثر يدل على وقوعه,

1. منير وممدوح محمد الجنبيهي, مرجع سابق, ص304.
2. علي عبد القادر القهوجي , مرجع سابق , ص 154 .
3. عبد الفتاح بيومي حجازي , مرجع سابق , ص 201 .

فنجد في التعاملات البنكية يحتفظ بالتوقيع على الحاسب الآلي للمطابقة, مما يسهل سحبه على أوراق متعددة, كذلك أصبح بالإمكان التعاقد عن بعد ونقل التوقيع بين مختلف الدول والهيئات إلكترونياً[1].

وبالفعل فإن تصديق الجزائر على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات بموجب المرسوم الرئاسي رقم 252/14, والتي تنص في مادتها العاشرة على أنه: " استخدام وسائل تقنية المعلومات من أجل تغيير الحقيقة في البيانات تغييراً من شأنه إحداث ضرر, وبنية استعمالها كبيانات صحيحة"[2], وبهذا يكون قد قضى على هذا الجدل وأقر بالتزوير الذي يقع بواسطة التقنية الحديثة على التوقيع الإلكتروني وتطبق بذلك العقوبات المقررة في القواعد العامة .

وبخصوص القصد الذي يتطلبه لقيام الجريمة فلم يحدد المشرع الجزائري نوع هذا القصد, وما إذا كان يكتفي بالقصد العام أم أنه يتطلب إضافة إليه القصد الخاص, وقد خلت نصوص التجريم من العبارات الدالة عن سوء النية أو الخداع أو الغش[3], ويتضح ذلك بالرجوع إلى المواد (214-216) ق.ع المتعلقة بالتزوير في المحررات العمومية أو الرسمية, وكذا المادتين 219و220 ق.ع المتعلقة بالتزوير في المحررات العرفية أو التجارية أو المصرفية, حيث جرم المشرع الجزائري التزوير دون أن يشير في نصوصه إلى نية الغش.

ويستدل على ضرورة توافر القصد الجنائي الخاص في جريمة التزوير, أن التزوير وإن كان يعاقب عليه على حده مستقلاً عن الاستعمال المادتين 218و221 ق.ع, إلا أنه لا خطر منه لو جرد من نية الاستعمال[4].

---

1. المرجع نفسه , ص 88 .
2. مرسوم رئاسي14-252 مؤرخ في 08-09-2014 يتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات, ج ر عدد 57 مؤرخة في 28-09-2014.
3. حنان براهمي , مرجع سابق , ص 126 .
4. حنان براهمي , مرجع سابق, ص 128 .

ثانيا: الاتجاه المعارض

يرى أنصار الاتجاه المعارض أن الطرق التي حددها القانون والتي يتم بها التزوير لا تتلاءم ولا تتناسب إلا مع المحرر في صورته المادية وهو في الغالب من الورق المكتوب[1], وعليه فإن صور التوقيع التي حددها المشرع وربط مفهومه بوجوب اعتماده على حركة اليد, وتتمثل هذه الصورة في الإمضاء, بصمة الأصبع أو الختم, وهذا الشكل ينتفي في التوقيع الإلكتروني الذي يتكون من رقم أو شفرة لا علاقة لها باسم الشخص أو لقبه أو ملامح بصمته[2].

كذلك من بين الأسانيد عدم تصور وقوع فعل تغيير الحقيقة من خلال طرق التزوير المعنوية – والتي كما هو معروف – لا تتحقق إلا أثناء تكوين المستند الورقي بالنسبة للجريمة محل البحث.

بينما من المتصور وقوع فعل تغيير الحقيقة بالنسبة لهذه الجريمة من خلال طرق التزوير المادية, ولكن بشرط أن يكون التزوير لاحقاً على نشأة التوقيع الإلكتروني, فلا تتحقق تلك الجريمة من خلال فعل تغيير الحقيقة قبل تمام نشأة التوقيع الإلكتروني[3].

المطلب الثاني: إثبات القصد الجنائي في تزوير التوقيع الإلكتروني

لما كان قصد التزوير ركناً في جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني فيجب على محكمة الموضوع أن تقيم الدليل على تحققه حتى تحكم بإدانة الجاني, وإذا كان القصد الجنائي يقوم على عدة عناصر من علم وإرادة ونية الغش والاستعمال, فإن بعض هذه العناصر يفترض توافره إلى أن يثبت عكس هذا الافتراض, كعلم الجاني بأنه يقوم بفعل من شأنه أن يغير الحقيقة في توقيع إلكتروني, وبأن هذا الفعل يوجه ويكون فيه إضراراً لصاحب التوقيع, ومع ذلك تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب هذا الفعل, ونظراً لخصوصية مرتكب الجريمة المعلوماتية عامة وما يتمتع به من ذكاء ودراية, وكذا الوسائل التي يرتكب بها هذا الفعل, وعلى ذلك تقتصر

1. منير وممدوح محمد الجنبيهي, جرائم الإنترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها, مرجع سابق, ص 114 .
2. عزيزة لرقط, مرجع سابق, ص 117 .
3. آمال قارة, مرجع سابق, ص 140 .

إقامة الدليل على توافر القصد من الناحية العملية على إثبات اتجاه إرادة الجاني إلى إحداث التزوير والإضرار بصاحب التوقيع.

ولما كان عبء إثبات أركان جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني يقع على النيابة مبدئياً, وبالتالي إقامة الدليل على وجود القصد لكونها الملزمة بإثبات أركان الجريمة, ولكن إذا دفع المتهم بخطأ قانوني في الأحوال الاستثنائية التي يمكن أن يؤدي فيها هذا الخطأ إلى دفع المسئولية فهو الذي يجب عليه أن يثبته لأن المفروض علمه بالقانون[1].

ويجب أن يبين الحكم القاضي بالإدانة وجود القصد الجنائي كما يبين جميع الأركان المكونة للجريمة, ولكن لا حاجة إلى النص باللفظ على وجود هذا القصد متى كان سياق الحكم يشير إلى وجود هذا الركن بشكل واضح[2].

واتفق القضاء على اعتبار مسألة وجود القصد الجنائي من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضي الموضوع, وذلك انطلاقا من الوقائع والأدلة الثابتة بملف الدعوى, وعلى هذا الأساس وجب التطرق إلى دور مرحلة التحقيقات الأولية في إثبات القصد الجنائي في الفرع الأول, ثم التعريج على دور القاضي الجزائي في تقييم الأدلة الخاصة بثبوت القصد الجنائي في جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني في الفرع الثاني.

الفرع الأول: دور مرحلة التحقيقات الأولية في إثبات القصد الجنائي

إذا كانت القرائن بما لها من دور في إثبات الجريمة التقليدية, وكشف الحقائق فيها فإن هذه القواعد تبدو قاصرة إزاء ملاحقة مرتكب الجريمة المعلوماتية عامة, وجريمة التزوير الإلكتروني خاصة, لما لها من خصوصية في إثبات وتقرير أركان الجريمة ومنها القصد الجنائي, لذلك هناك طرق متعددة في الكشف عن الجريمة وإثبات أركانها, في مرحلة التحريات الأولية وجمع الاستدلالات لما لها من أثر في تكوين ملف الإدانة, وهذه الطرق هي:

1. جندي عبد الملك , مرجع سابق , ص 83 .
2. عبد الحكم فوده , مرجع سابق , ص 191 .

أولا: دور الأدلة في إثبات القصد الجنائي في تزوير التوقيع الإلكتروني

الاستدلال عن الجرائم يشمل التحري عنها كما يشمل كل ما يمكن جمعه من المعلومات عن هذه الجرائم متى وصل علمها إلى ضابط الشرطة القضائية, سواء عن طريق مشاهدتها بنفسه أو نتيجة لتلقيه بلاغاً عنها أو شكوى بشأنها.

وفي هذا الصدد تممت المادة 36 المعدلة بالأمر رقم 15-02 من ق.إ.ج, والتي نصت على أنه: " يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي:

- تلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر في أحسن الآجال ما يتخذه بشأنها ..." [1]

وتنص المادة 532 ق.إ.ج على ما يأتي: " إذا وصل لعلم وكيل الجمهورية أن مستندا مدعى بتزويره قد ظهر وجوده بمستودع عمومي أو كان مقدرا وجوده في مستودع عمومي جاز له الانتقال إلى ذلك المستودع لاتخاذ جميع إجراءات الفحوص والتحقيقات اللازمة "[2].

أما الدليل الجنائي قد يكون دليلاً مادياً يتكون من أشياء مادية تدرك بالحواس, وقد يكون مستنداً موضوعه الكتابة, ولكن في كل الحالات وجب أن يكون مناسباً لإثبات الواقعة وأن يكون حقيقياً في ذاته[3].

وإجراءات التحقيق التي تهدف إلى جمع الأدلة كثيرة ومنها, الانتقال والمعاينة وسماع الشهود وندب الخبراء والتفتيش والاستجواب والمواجهة, مع ملاحظة أن إجراءات جمع الأدلة لم ترد في القانون على سبيل الحصر, ولذا يجوز للمحقق أن يباشر أي إجراء آخر يرى فيه فائدة للإثبات طالما أنه لا يرتب تقييد لحريات الأفراد أو المساس بحرمة مساكنهم[4], وهناك بعض الأدلة المادية التي لها قيمتها الخاصة في إثبات جريمة التزوير الإلكتروني ومنها:

---

1. الأمر 15-02 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية, ج ر عدد 40 المؤرخة في 23-07-2015 .
2. الأمر 66-155 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية, ج ر عدد 48 المؤرخة في 10-06-1966.
3. رمزي رياض عوض , مشروعية الدليل الجنائي في مرحلة المحاكمة , دار النهضة العربية , مصر , 1997 , ص9 .
4. المرجع نفسه, ص 11 .

– جهاز الحاسب الآلي وملحقاته إذ يتعين وجود جهاز حاسب آلي له علاقة بمكان وقوع الجريمة أو الشخص الحائز للجهاز, ويمكن لخبراء الحاسب الآلي تمييز نوع الحاسب الآلي وسرعته وأسلوب التعامل معه في حالة الضبط والتحريز, لأن الخواص التقنية للحاسب لها علاقة مباشرة مع سرعة حل المسائل والعمليات المعقدة المتعلقة بفك شفرة التوقيع الإلكتروني, فإن دورها يتعاظم في مساعدة المجرمين وبالتالي يثبت وجود القصد الجنائي من خلال اختيار خواص الجهاز من قدرة ودقة وسعة التخزين[1].

فبعد الوصول لمسرح جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني يتم اتخاذ الإجراءات التالية:

1– تحديد أجهزة الحاسب الآلي الموجودة في مكان المعاينة وتحديد مواقعها بأسرع وقت ممكن, مع تصوير الأجهزة الموجودة, وبصفة خاصة أجزائها الخلفية.

2– وضع حراسة كافية على مكان المعاينة, ومراقبة التحركات داخل مسرح الجريمة, مع إبطال مفعول أجهزة الهاتف النقال التي عن طريق تقنية معينة تعمل على تدمير أدلة جريمة التزوير المعلوماتي متى ما تم توصيلها بأجهزة محل المعاينة.

3– ملاحظة الطريقة المعد بها النظام المعلوماتي والآثار التي يخلفها ومعرفة السجلات الإلكترونية التي تزود بها شبكات المعلومات لمعرفة موقع الاتصال ومعرفة الجهاز, ويجب أن يتضمن الفريق الذي يتولى ضبط وتحريز الأدلة على اثنين أو أكثر من خبراء الحاسب[2].

ثانيا: دور المعاينة في إثبات القصد الجنائي في تزوير التوقيع الإلكتروني

المعاينة وإن كانت واردة في كل الجرائم, إلا أن أهميتها تتعاظم في مجال كشف وإثبات أركان الجريمة المعلوماتية, أو جرائم التزوير التي تقع على التوقيع الإلكتروني المثبت في محرر إلكتروني, غير أن هناك ضوابط يتعين وضعها في الاعتبار عند معاينة مسرح الجريمة المعلوماتية وهي كالآتي[3]:

1. عباس حفصي , مرجع السابق , ص 46 .
2. عباس حفصي , مرجع السابق, ص 47 .
3. رمزي رياض عوض , مرجع سابق , ص 16 .

1- عدم نقل المواد المعلوماتية خارج مسرح الجريمة إلا بعد التأكد من خلو المحيط الخارجي للحاسب من مجالات القوى المغناطيسية التي قد تتسبب في محو البيانات.

2- التحفظ على محتويات سلة المهملات وما فيها من أوراق ممزقة وشرائط وأقراص ممغنطة وغير سليمة أو محطمة, ورفع البصمات التي قد توجد عليها والتحفظ على مستندات الإدخال والمخرجات الورقية لجهاز الحاسب الآلي, والتي قد تكون ذات صلة بالجريمة.

3- قصر المعاينة على المحققين الجنائيين والفنيين أصحاب الخبرة والدراية والكفاءة العلمية في مجال الحواسيب والشبكات واسترجاع المعلومات, ويفضل أن يضم فريق المعاينة أشخاصاً من ضباط الشرطة القضائية والمحققين للحصول على الاستدلالات أو تحليل الأدلة القائمة وسؤال الشهود, ويضمن كذلك وجود آخرين للرسم والتصوير, لرسم مسرح الجريمة وتحديد مواقع الأجهزة والملفات والأشخاص ولتفتيش الموجودين في مسرح الجريمة[1].

ثالثا: دور التفتيش في إثبات القصد الجنائي في تزوير التوقيع الإلكتروني

بعد انتقال المحقق وإجراء المعاينة اللازمة لمسرح جريمة التزوير الإلكتروني يجب عليه تفتيش المكان, وكذلك تفتيش الموجودين به حسب ما ينص عليه أمر التفتيش الصادر من السلطة المختصة حسب ما نصت عليه المادة 45 من ق.إ.ج.الجزائري.

والهدف من التفتيش في جرائم التزوير الإلكتروني هو البحث عن الأدلة المادية لتحريزها كأسطوانات وأقراص الليزر, وتقنيات الاتصال الملحقة بالحاسب الآلي, والطوابع والمواسح الضوئية وأجهزة التخزين, والأوراق الموجودة في مسرح الجريمة, لاحتمال أن تكون إحداها دليلا مادياً على استخدامها أو استخدام البرامج الموجودة عليها في عمليات تزوير التوقيع الإلكتروني[2].

1. عباس حفصي , المرجع نفسه , ص 49 .

2. الشاذلي فتوح وعفيفي عطيفي كامل, جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفنية ودور الشرطة والقانون, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت , لبنان , 2003 , ص 373 .

كل هذه الإجراءات السابقة لها دور كبير في إثبات القصد الجنائي لجريمة التزوير الإلكتروني, لكونها تساهم في تكوين الملف الذي يعتمد عليه القاضي الجزائي في تكوين قناعته وإثبات جميع أركان الجريمة بما فيها الركن المعنوي, بحيث وجب إيجاد ترابط بين الإجراءات السابقة مما يجعلها تصب جميعاً في إثبات فعل التزوير ونسبه لمرتكبه.

الفرع الثاني: دور القاضي الجزائي في تقييم الأدلة الخاصة بإثبات القصد الجنائي

تزداد الصعوبة في الدور الذي يلعبه القاضي في إثبات القصد الجنائي لجريمة التزوير الإلكتروني, إذ يتوجب على القاضي الجنائي الإلمام ببعض المعرفة الفنية للكمبيوتر وأنظمته لكونه هو الوسيلة الرئيسية في هذا النوع من التزوير, ولما كانت مسألة وجود القصد الجنائي من المسائل الموضوعية التي تستمد من وقائع الحكم, التي تستوجب عدم التناقض مع ما وصل إليه القاضي من قناعة, واستخراج الأحكام التي تتناسب معها وتقييم أدلة الجريمة, وتقدير مدى ملائمة الدليل لإثبات القصد الجنائي, وخضوع ذلك لرقابة محكمة النقض[1].

وسيتم تالياً تناول الأنظمة المعتمدة في مجال القضاء الجنائي لفحص وتقييم الأدلة التي توصل القاضي إلى إثبات أركان الجريمة عامة والقصد الجنائي خاصة.

أولا: نظام الأدلة القانونية

بموجب هذا النظام يتقيد القاضي في حكمه بالإدانة أو البراءة بأنواع معينة من الأدلة المحددة مسبقاً من قبل المشرع, بغض النظر عن اقتناعه أو عدم اقتناعه بصحة ثبوت الواقعة أو عدم ثبوتها, إذ يقوم اقتناع المشرع بصحة الإسناد أو عدم صحته مقام اقتناع القاضي.

ويقوم اليقين القانوني على افتراض صحة الدليل, بغض النظر عن حقيقة الواقع أو اختلاف ظروف الدعاوى, ومن هنا فإن القاضي يحكم في القضية المطروحة أمامه طالما توافرت الشروط القانونية في الدليل المطروح في الدعوى, حتى لو كان مقتنعاً بخلاف ما يحمله الدليل,

1. جندي عبد الملك, مرجع سابق, ص 84 .

وإذا لم تتوافر هذه الأدلة, التزم القاضي بتبرئة المتهم, بصرف النظر عن اعتقاده الشخصي, أي لو كان مقتنعاً بفكرة مخالفة[1].

فالمشرع هو الذي يقوم بالدور الإيجابي في عملية الإثبات في الدعاوى, أما دور القاضي فيتمثل في مجرد التحقيق في توفر الأدلة وشروطها القانونية وشرح حججه, أما عن موضوع الأدلة التي تدخل في إثبات القصد الجنائي في جرائم تزوير التوقيع الإلكتروني وحول قبول الأدلة في صورة مخرجات للكمبيوتر كأداة للإثبات أمام القضاء, كونها ليست أدلة مرئية بالعين المجردة, وبالتالي لا يستطيع القاضي رؤية الدليل الأصلي, وذلك لارتباط التزوير بحالة نفسية يصعب معها إثبات القصد الجنائي.

لكن يبقى أن القاضي ضمن هذا النظام لا يستطيع أن يحكم حسب اقتناعه الشخصي, وإنما يتقيد بالأدلة التي حصرها المشرع.

ثانيا: نظام الاقتناع الذاتي للقاضي

يعد نظام الاقتناع الذاتي للقاضي الجزائي من أكثر الأنظمة شيوعاً, ويقوم هذا النظام على عدم تحديد الأدلة مسبقاً التي يجب أن يستند إليها القاضي في إصدار حكمه, وقد نصت على ذلك المادة 1/212 من ق.إ.ج الجزائري[2] كما يلي: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك, وللقاضي أن يصدر حكمه تبعاً لاقتناعه الخاص", وقد فتح هذا النص الباب على مصراعيه أمام القاضي الجزائي, وبالتالي أضحى يتمتع بسلطة واسعة من ناحية قبول الأدلة, وهو غير مطالب بدليل معين, ففي كل الأحوال تخضع الأدلة لتقدير القاضي[3].

واستناداً إلى ما سبق يتضح أنه في ظل هذا المبدأ لا وجود لأدلة يحظرها المشرع على القضاء أو يقبلها, إذ لا وجود لمانع يحول دون قبول مخرجات الكمبيوتر أمام القضاء الجزائي

1. حنان براهمي, مرجع سابق, ص 123 .
2. الأمر 66-155 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية, ج ر عدد 48 المؤرخة في 10-06-1966.
3. عبد الملك جندي, مرجع سابق, ص 85 .

كأدلة لإثبات القصد الجنائي في تزوير التوقيع الإلكتروني, وبالتالي يمكن الأخذ بجميع الأدلة الملموسة كحيازة جهاز الإعلام الآلي المستعمل في التزوير, أو وجود منفعة مباشرة من قيام الشخص بالسطو على البيانات الخاصة بالتوقيع, وحتى في حالة تبين وجود برامج مثبتة في جهاز الكمبيوتر مبرمجة لقرصنة وفك شيفرات التوقيعات الإلكترونية المختلفة.

ثالثا: نظام الإثبات المختلط

يعتقد البعض أن نظام الإثبات المختلط هو مزيج بين نظامي الأدلة القانونية ونظام الإثبات المطلق في محاولة لجمع مزاياهما وتلافي مساوئهما.

وهذا الرأي يطابق الحقيقة, إذ أن هذا النظام قائم على تحديد المشرع مسبقاً لأدلة الإثبات التي يجوز للقاضي الاستناد إليها عند إصداره حكمه في الدعوى التي ينظر فيها, مع حقه في تقييم كل دليل على حدة وتقدير مدى كفايته لإثبات القصد الجنائي وبالتالي الحكم بالإدانة, أي أن قيمة الدليل متروكة للقاضي بكامل سلطته التقديرية دون تدخل من قبل المشرع.

وقد أخذت أكثر التشريعات بهذا النظام, إذ أن القاضي يقدم الأدلة المقدمة إليه وفقاً لقناعاته, ويقوم بتقدير كل دليل على حدة, والموازنة فيما بينها, حتى يستخلص منها قرار البراءة أو الإدانة.

وهنا يتقيد القاضي بالأصول التي تحددها النصوص التشريعية إلى جانب تبني المنطق العلمي في البحث والتفتيش, وعدم الإخلال بالأصول التي يفرضها القانون, ويخضع تقدير الأدلة لقاضي الموضوع دون رقابة من محكمة النقض, ومع ذلك فإن هذه السلطة غير مطلقة فإذا خالف القاضي تقدير المنطق السليم, ولم يراع الاستثناءات التي يفرضها المشرع, عندئذ يجوز لها نقض الحكم الذي قضى به.

كذلك يظهر دور القاضي الجزائي جلياً في إثبات مدى توافر القصد الجنائي, وذلك من خلال حيثيات ووقائع الحكم لا مباشرة, بحيث تلعب إجراءات الاستدلال والتحقيق دوراً جوهرياً في تكوين قناعة القاضي وبالتالي إثبات أركان الجريمة بما فيها الركن المعنوي.

الخاتمة

لقد أدى ظهور المعلوماتية وتطبيقاتها المتعددة إلى بروز مشاكل قانونية جديدة في نطاق القانون الجنائي –وفي غيره من فروع القانون الأخرى– فرض حلها البحث في الأوضاع القانونية القائمة ومدى ملاءمتها لمواجهة هذه المشاكل, ولما كان القاضي الجنائي مقيداً عند نظره الدعوى الجنائية بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات, فإنه لم يستطع أن يجرم أفعالاً لم ينص عليها المشرع حتى ولو كانت هذه الأفعال مستهجنة وعلى مستوى عالي من الخطورة الاجتماعية والاقتصادية, وكل ما يمكنه عمله هو محاولة تفسير النصوص القائمة – طبقاً لقواعد التفسير المسلم بها في القانون الجنائي وأهمها مبدأ التفسير الضيق أو المحدد وحظر القياس – , والبحث عما إذا كانت تلك الأفعال الإجرامية الجديدة تدخل ضمن مفهوم النص حسبما قصد إليه المشرع وقت وضعه.

ومن خلال هذا البحث في الجرائم المعلوماتية المتعلقة بتزوير التوقيع الإلكتروني, وخاصة بالتركيز على القصد الجرمي لتزوير التوقيع الإلكتروني من خلال بعض التشريعات الأجنبية وكذا التشريع الجزائري تم التوصل إلى النتائج التالية :

1– تبين أن القصد الجنائي المتطلب في تزوير التوقيع الإلكتروني وكأصل عام هو القصد الجرمي الخاص إضافة إلى القصد العام, وظهر ذلك من خلال دراسة النصوص العقابية المنظمة للتوقيع الإلكتروني, حيث ينص معظمها على وجوب توافر(نية الغش) أو (استعمال التوقيع الإلكتروني المزوَر فيما زور من أجله), هذا الأصل العام, حيث جاءت بعض التشريعات بنصوص عامة ولم تتطلب توافر أمر ما, واكتفت بالقصد الجرمي العام وخير مثال على ذلك التشريع الجزائري.

2– معظم التشريعات التي نظمت تزوير التوقيع الإلكتروني اعتبرته جريمة بسيطة, بحيث قررت لها عقوبة الحبس والغرامة أو إحداهما, فهي غالباً دون الخمس سنوات, ومع ذلك من التشريعات من اعتبرتها جريمة مغلظة على غرار التشريع الألماني.

3– التشريعات العقابية ذهبت في تنظيمها لجريمة تزوير التوقيع الإلكتروني ثلاث

اتجاهات, الأول عمل على استحداث نصوص جديدة خاصة بالتزوير الإلكتروني كتونس ومصر ...الخ, والاتجاه الثاني فضل إجراء تعديل على قانون العقوبات لمواجهة هذا النوع من الجرائم كالمشرع الفرنسي, واتجاه ثالث التزم الصمت واكتفى بنصوص التزوير التقليدية ومنها التشريع الجزائري.

4- يستخلص بالخوض في موقف المشرع الجزائري أنه تناول التوقيع والتصديق الإلكترونيين بنصوص خاصة, ومستقلة استجابة لمتطلبات التطور التكنولوجي الحاصل -رغم أن الأمر كان متأخراً عن بقية دول العالم- إذ حدد المقصود بالتوقيع الإلكتروني, وشروطه وكذا الجهات المختصة بالتصديق الإلكتروني, وفي الأخير أنشأ مجموعة من الجرائم محاولاً من خلالها إقرار حماية جزائية في مواجهة مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني وكذا طالبي خدمة التوقيع الإلكتروني, إلا أنه بالرغم من الإيجابيات التي أتى بها هذا القانون إلا أنه لا يخلو من السلبيات أهمها أن القانون 15-04 على حسب أنه قانون خاص بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين, إلا أنه لم يتناول كافة الاعتداءات التي قد تلحق بالتوقيع الإلكتروني وأهمها تزوير التوقيع الإلكتروني, مما يلزم الرجوع إلى القواعد العامة للتزوير الواردة في قانون العقوبات, والتي تبين من خلال تحليلها أنها لا تستجيب لهذا النوع المستحدث من الجرائم خاصة وأنها أوردت طرق التزوير على سبيل الحصر.

5- ولعل من بين الاقتراحات التي تكون في نهاية البحث, والتي تركز على المشرع الجزائري, حيث رغم أن الجزائر صادقت على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات التي تتضمن مادتها العاشرة التزوير المعلوماتي, إلا أن هذا الأمر يبقى فيه نقص, إذ وجب على المشرع استحداث نص خاص يجرم تزوير التوقيع الإلكتروني, ولما لا يكون ضمن قانون التجارة الإلكترونية الذي هو قيد الإعداد, أو تعديل قانون العقوبات بما يتلاءم مع هذا النوع من الجرائم, ويصرح في طيات النص إلى نوع القصد الجنائي الواجب توافره العام أو يتعدى إلى القصد الجنائي الخاص, خاصة لما لهذا الأمر من أثر في الإثبات, ومنع للحرج الذي يقع فيه القاضي الجزائي في تفسيره للنصوص التقليدية للتزوير, وبالتالي تحقيق العدالة المنشودة.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المعاجم

1-أبي الفضل جمال الدين محمد ابن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري, لسان العرب, المجلد الثامن, دار صادر, بيروت, دون تاريخ نشر.

2-زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي, مختار الصحاح, باب وقع, دار الحديث, القاهرة, مصر, 2003.

ثانيا: الكتب القانونية

1- أحسن بوسقيعة, الوجيز في القانون الجزائي العام, الديوان الوطني للأشغال التربوية, الجزائر, الطبعة الأولى, 2002.

2- أمال قارة, الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري, دار هومة للطباعة النشر والتوزيع, الجزائر, 2007.

3- أحمد خليفة الملط, الجرائم المعلوماتية (دراسة مقارنة), دار الفكر الجامعي, مصر, 2005.

4- الشاذلي فتوح وعفيفي عطيفي كامل, جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفنية ودور الشرطة والقـانــون, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت, لبنان, 2003.

5- حسام محمد نبيل الشنراقي, جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني (الجرائم المعلوماتية دراسة تطبيقية مقارنة), دار الكتب القانونية, المحلة الكبرى, مصر, 2013.

6- خالد مصطفى فهمي, النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, مصر, 2007.

7- رمزي رياض عوض, مشروعية الدليل الجنائي في مرحلة المحاكمة, دار النهضة العربية, القاهرة, مصر, 1997.

8- عبد الحكم فوده, أبحاث التزييف والتزوير في ضوء الفقه وقضاء النقض, مطبعة الإشعاع الفنية, مصر, 2002.

9- عبد الفتاح بيومي حجازى, مكافحة جرائم الكمبيوتر والإنترنت في القانون العربي النموذجي (دراسة قانونية متعمقة في القانون المعلوماتي), دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, مصر, 2006

10- عبد الملك جندي, الموسوعة الجنائية ج2, دار العلم للجميع, بيروت, لبنان, الطبعة الثانية, دون سنة نشر.

11- غازي حنون خلف الدرَاجي, نحو تطوَرات في السياسة الجنائيَة المعاصرة (مجموعة أبحاث جنائية معمقة), منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت, لبنان, الطبعة الأولى, 2013.

12- محمد أمين الرومي, النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, مصر, 2003.

13- محمد عبد اللطيف فرج, الحماية الجنائية للائتمان المصرفي (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة), مطابع الشرطة, مصر, 2006.

14- محمد عبد الله أبو بكر, موسوعة جرائم المعلوماتية(جرائم الكمبيوتر والإنترنت),المكتب العربي الحديث,مصر,2007.

15- محمود نجيب حسني, شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت, لبنان, طبعة ثالثة, 1998.

16- منير وممدوح محمد الجنبيهي, تزوير التوقيع الإلكتروني, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, مصر, 2006.

17- منير وممدوح محمد الجنبيهي, جرائم الإنترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها, دار الفكر الجامعي, الإسكندرية, مصر, 2006.

ثالثا: الرسائل الجامعية

1- حنان براهمي, جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية, أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم, جامعة محمد خيضر بسكرة, كلية الحقوق والعلوم السياسية, قسم الحقوق, تخصص قانون جنائي, 2015/2014.

2- عباس حفصي, جرائم التزوير الإلكترونية (دراسة مقارنة), أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية, جامعة أحمد بن بلة وهران, كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية, تخصص شريعة وقانون, 2015/2014.

3- صالح شنين, الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة), رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص, جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان, كلية الحقوق, 2013/2012.

رابعا: المقالات

1- عزيزة لرقط, الحماية الجنائية للتوقيع والتصديق الإلكترونيين, مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية المركز الجامعي تمنراست, عدد 11, جانفي 2017.

خامسا: النصوص القانونية.

1-النصوص القانونية الوطنية

أ-القوانين

1-القانون 04-15 المؤرخ في 10-11-2004 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات, ج ر عدد 714 المؤرخة في 10-11-2004.

2-القانون 05-10 المؤرخ في 20-06-2005 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني, ج ر عدد 44 المؤرخة في 26-06-2005.

3-القانون 15-03 المؤرخ في 01-02-2015 المتعلق بعصرنة العدالة, ج ر عدد 06 المؤرخة في 10-02-2015.

4- القانون 15-04 المؤرخ في 01 -02-2015 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين, ج ر عدد 06, المؤرخة في 10 فبراير 2015.

ب-الأوامر

1- الأمر 66-155 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية, ج ر عدد 48 المؤرخة في 10-06-1966.

2- الأمر 66-156 المؤرخ في 08-06-1966 المتضمن قانون العقوبات, ج ر عدد 48 المؤرخة في 10-06-1966.

3- الأمر 15-02 المؤرخ في 23-07-2015 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية, ج ر عدد 40 المؤرخة في 23-07-2015.

ج- المراسيم

1- مرسوم رئاسي 14-252 مؤرخ في 08-09-2014 يتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات, ج ر عدد 57 المؤرخة في 28-09-2014.

2-التشريعات العربية والغربية

1-قانون رقم83 لسنة 2000 مؤرخ في 09-08-2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية, الرائد الرسمي للجمهورية التونسيةعدد64 مؤرخ في 11-08-2000.

2-قانون رقم 02 لسنة 2002 مؤرخ في 12-02-2002 يتضمن المعاملات والتجارة الإلكترونية, الجريدة الرسمية لحكومة دبي عدد 277 مؤرخة في 16-02-2002.

3-قانون رقم 28 لسنة 2002 مؤرخ في 17-09-2002 يتضمن قانون المعاملات الإلكترونية, الجريدة الرسمية لمملكة البحرين عدد 2548 مؤرخة في 18-09-2002.

4-قانون رقم 15لسنة 2004 مؤرخ في 21-04-2004 يتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات, الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية عدد17 مؤرخة في 22-04-2004.

5- loi n° 92-683 du 22-07-1992 portant réforme des dispositions générales du code pénal, journal officielle de la république française n°169 du 23-07-1992 modifie par l'ordonnance n°2000-916 du 19-09-00, journal officielle de la république française n°42 du 19-10-2000.

فهرس الموضوعات

المقدمة ..... - 1 -
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للتوقيع الإلكتروني ومسألة القصد الجنائي ..... - 4 -
المبحث الأول: مفهوم التوقيع الالكتروني ..... - 5 -
المطلب الأول: تعريف التوقيع الالكتروني ..... - 6 -
الفرع الأول: التعريف الفقهي للتوقيع الالكتروني ..... - 6 -
أولا: تعريف التوقيع الالكتروني لغة ..... - 6 -
ثانيا: تعريف التوقيع الإلكتروني إصطلاحا ..... - 7 -
الفرع الثاني: التعريف التشريعي للتوقيع الالكتروني ..... - 8 -
أولا: تعريف التوقيع الإلكتروني في المواثيق الدولية والاقليمية ..... - 9 -
ثانيا: تعريف التوقيع الإلكتروني في التشريعات المقارنة ..... - 10 -
ثالثا: تعريف التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري ..... - 10 -
المطلب الثاني: الصور والشروط العامة للتوقيع الالكتروني ..... - 13 -
الفرع الأول: صور التوقيع الالكتروني ..... - 13 -
أولا: التوقيع البيومتري ..... - 14 -
ثانيا: التوقيع باستخدام القلم الإلكتروني ..... - 15 -
ثالثا: التوقيع الرقمي المشفر ..... - 15 -
الفرع الثاني: شروط التوقيع الالكتروني ..... - 16 -
أولا: ارتباط التوقيع بصاحبه ..... - 17 -
ثانيا: سيطرة الموقع على التوقيع ..... - 17 -
ثالثا: سلامة الوثيقة الموقعة من التغيير ..... - 18 -
المبحث الثاني: تزوير التوقيع الإلكتروني جريمة عمدية ..... - 19 -
المطلب الأول: القصد الجنائي ..... - 19 -
الفرع الأول : القصد الجنائي العام ..... - 20 -
أولا: العلم ..... - 20 -
ثانيا: الإرادة ..... - 21 -
الفرع الثاني: القصد الجنائي الخاص ..... - 22 -
أولا: نية الإضرار بالغير ..... - 22 -
ثانيا: نية الاحتجاج بالمحرر المزور كدليل مخالف للقانون ..... - 23 -
المطلب الثاني: الضرر في جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني ..... - 24 -
الفرع الأول: أنواع الضرر ..... - 25 -
أولا: الضرر الفعلي والضرر المحتمل ..... - 25 -
ثانيا: الضرر المادي والضرر الأدبي ..... - 25 -
ثالثا: الضرر الخاص والضرر العام ..... - 25 -
الفرع الثاني: استعمال التوقيع المزور ..... - 27 -
أولا : في التشريع الفرنسي ..... - 27 -

ثانيا : في التشريع الجزائري..... - 28 -
الفصل الثاني: الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني..... - 29 -
المبحث الأول: موقف بعض التشريعات من تزوير التوقيع الالكتروني..... - 30 -
المطلب الأول: موقف بعض التشريعات الغربية..... - 34 -
الفرع الأول: موقف المشرع الفرنسي..... - 34 -
الفرع الثاني: موقف المشرع الألماني..... - 35 -
الفرع الثالث: موقف المشرع الاسترالي..... - 36 -
المطلب الثاني: موقف بعض التشريعات العربية..... - 30 -
الفرع الأول: موقف المشرع المصري..... - 31 -
الفرع الثاني: موقف المشرع البحريني..... - 32 -
الفرع الثالث: موقف المشرع التونسي..... - 33 -
المبحث الثاني: الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري..... 3Erreur ! Signet non défini.
المطلب الأول: موقف المشرع الجزائري من تزوير التوقيع الإلكتروني..... - 38 -
الفرع الأول : الحماية المقررة للتوقيع الإلكتروني خارج نصوص التزوير..... - 39 -
أولا: جرائم الاعتداء على النظام المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني..... - 40 -
ثانيا: جريمة إتلاف التوقيع الإلكتروني..... - 41 -
الفرع الثاني : الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني بعد صور القانون 15-04..... - 42 -
أولا: الاتجاه المؤيد..... - 42 -
ثانيا: الاتجاه المعارض..... - 44 -
المطلب الثاني: إثبات القصد الجنائي في تزوير التوقيع الإلكتروني..... - 44 -
الفرع الأول: دور مرحلة التحقيقات الأولية في إثبات القصد الجنائي..... - 45 -
أولا: دور الأدلة في إثبات القصد الجنائي في تزوير التوقيع الإلكتروني..... - 46 -
ثانيا: دور المعاينة في إثبات القصد الجنائي في تزوير التوقيع الإلكتروني..... - 47 -
ثالثا: دور التفتيش في إثبات القصد الجنائي في تزوير التوقيع الإلكتروني..... - 48 -
الفرع الثاني: دور القاضي الجزائي في تقييم الأدلة الخاصة بإثبات القصد الجنائي..... - 49 -
أولا: نظام الأدلة القانونية..... - 49 -
ثانيا: نظام الاقتناع الذاتي للقاضي..... - 50 -
ثالثا: نظام الإثبات المختلط..... - 51 -
الخاتمة..... - 52 -
قائمة المصادر والمراجع..... - 54 -
فهرس الموضوعات..... - 58 -
ملخص..... - 60 -
Résumé..... - 61 -

ملخص

ساهمت ثورة المعلومات والتكنولوجيا الرقمية في تغيير طبيعة التوقيع التقليدي, حيث بدأ التحول نحو التوقيع الإلكتروني كبديل لإنجاز المعاملات المختلفة, إلا أن هذا التحول حمل معه أشكال جديدة من الاعتداءات استفادت من هذه التكنولوجيا بشكل غير مشروع, بل أصبحت تشكل جرائم لمساسها بمصالح محمية جنائياً.

ومن بين هذه الاعتداءات نجد جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني, وبالضبط تركيز البحث على القصد الجنائي الواجب التوفر في هذه الجريمة, وخاصة مع ما يثيره تطبيق نصوص التزوير التقليدية من إشكالات تتعلق بمدى استيعابها للتزوير الإلكتروني, وهذا ما أدى ببعض الدول إلى سن نصوص خاصة بهذا النوع المستحدث من الجرائم, وأخرى عدلت قوانين عقوباتها بما يستوعب هذا التطور, والتي في مجملها أخذت بالقصد العام والقصد الخاص معاً.

ونجد أن المشرع الجزائري لم ينص على تزوير التوقيع الإلكتروني, بل اكتفى بالنصوص العامة للتزوير, إضافة إلى أنه قصر القصد الجنائي في هذه الجرائم على القصد الجنائي العام.

Résumé

La révolution de l'information et de la technologie numérique a changé la nature de la signature traditionnelle, la transformation vers la signature électronique a commencé comme une alternative a l'achèvement de diverses transactions.

Mais cette transformation a entrainé des nouvelles formes d'attaques qui ont bénéficiés de cette technologie illégalement, mais elle est devenue des crimes à un but d'intérêts protégés.

Parmi ces attaques, on trouve le crime de contrefaçon de la signature électronique, en particulier la recherche de l'intention criminelle d'être disponible dans ce crime, en particulier avec l'application des textes traditionnels des problèmes liés à la mesure de l'assimilation de la contrefaçon électronique. Ce qu'il a conduit certains pays à adapter des textes pour ce type de nouveaux crimes et d'autres, ils ont modifies leurs lois pour s'adapter à un développement qui a généralement pris à la fois l'intention générale et l'intention privée.

Et on trouve que le législateur algérien n'a pas péri la falsification de la signature électronique. Mais il fait seulement des dispositions généraux de la falsification, en plus de limiter l'intention criminelle dans ces crimes à l'intention criminelle générale.