مدى قابلية مكونات الحاسب الالي للتفتيش الجنائي المعلوماتي

The susceptibility of computer components for information criminal inspection

ا. د. عمار عباس الحسيني

نبذة عن الباحث :
استاذ القانون الجنائي

محمد المعتصم بالله ابراهيم ال عباس

نبذة عن الباحث :

تاريخ استلام البحث :
٢٠١٨/٠٨/٠٧
تاريخ قبول النشر :
٢٠١٨/١٢/٢٤

الكلمات الافتتاحية :
التفتيش الجنائي المعلوماتي ، مكونات الحاسب الالي .
computer components, criminal inspection

المقدمة :

يشهد العالم منذ منتصف القرن العشرين ثورة جديدة سميت بالثورة المعلوماتية والتي أقترن ظهورها بانتشار تقنيات الحاسوب، فقد كان لظهور أجهزة الحاسب الآلي السبب الرئيسي في التطور الكبير لتكنولوجيا المعلومات وشبكات الانترنت، وهذه التطورات ساهمت بحدوث قفزة حضارية ونوعية في حياة الأفراد والدول وأضحت هذه الوسائل الحديثة هي عصب الحياة ويعتمد عليها في كافة المؤسسات العامة والخاصة في الدولة وبتعطلها تتعطل الأنشطة الحيوية، ألا إن هذا الجانب المشرق لعصر المعلوماتية، لا ينفي الانعكاسات السلبية التي أفرزتها هذه التقنية والمتمثلة بإساءة استخدام الأنظمة المعلوماتية واستغلالها على نحو غير مشروع، حيث أدى هذا التطور الهائل إلى ظهور أنماط مستحدثة من الجرائم والتي سميت بالجرائم الالكترونية أو جرائم الحاسب الآلي أو الجرائم المعلوماتية . وتمس هذه الجرائم المستحدثة حياة الأفراد الخاصة وذلك بانتهاك مستودع

السر في حياتهم فضلاً عن أنها تهدد الدول في أمنها القومي والسياسي والاقتصادي والاجتماعي، مما تدق في جنباتها ناقوس الخطر لتنبه مجتمعات العصر الراهن لحجم المخاطر وهول الخسائر الناجمة عنها باعتبارها تستهدف الاعتداء على المعطيات بدلالتها التقنية الواسعة، كما إن الجريمة المعلوماتية تستهدف محلا ذا طبيعة متميزة ونعني بذلك مكونات الحاسوب المنطقية (البيانات والبرامج والمعلومات) . فالتفتيش في الجرائم المعلوماتية خلاصته هو التنقيب في وعاء السر بقصد ضبط ما يفيد من الإسرار في كشف الحقيقة، فجوهره كشف نقاب السرية عما تحويه نظم الحاسوب من خفايا وإسرار ونوايا إجرامية، وبالتالي إزاحة ستار الكتمان عنها للأستفاده منها في الوصول الى الحقيقة .

ثانياً – اهمية الدراسة :

تعد إجراءات التفتيش من أهم واخطر الإجراءات التي تتخذها الجهات القائمة بالتحقيق لجمع الأدلة عن الجريمة، فضلا عن مساسه بالحريات الشخصية للأفراد، وستتركز اهمية الدراسة بمحاولة تسليط الضوء على أهم الإشكاليات القانونية والفنية التي تواجه إجراءات التفتيش في الجرائم المعلوماتية ونظراً لعدم إقرار قانون خاص يكافح الجريمة المعلوماتية في العراق ويعالج الجوانب الموضوعية والإجرائية للجريمة المعلوماتية، سنحاول البحث في مدى انطباق النصوص التقليدية لقانون أصول المحاكمات الجزائية على إجراءات التفتيش في المجال المعلوماتي ومحاولة تطويع نصوص هذا القانون لسد الثغرات التشريعية في هذا المجال، للتوصل إلى معرفة مدى جدارة مكونات الحاسوب المادية والمعنوية بإجراءات التفتيش، واقتراح التعديلات التي قد تسهم في معالجة الإشكاليات التي تعاني منها الدراسة .

ثالثاً – إشكالية الدراسة :

أن البحث في موضوع مدى قابلية مكونات الحاسوب للتفتيش الجنائي في مجال الجرائم المعلوماتية وجد أنه يثير أشكاليتان موضوعية واخرى فنية ونجملها فيما يلي :

١- الإشكالية الموضوعية

خلو التشريع الجنائي العراقي من قانون خاص ينظم الجوانب الموضوعية والإجرائية للجرائم المعلوماتية، تلك الجرائم التي ظهرت نتيجة التطور الحديث لتكنولوجيا الحاسب الآلي وارتباطها بالثورة المعلوماتية، والتي أصبح لها صدى مدوي في عالم الجريمة، ورغم المحاولات التي بذلت بهذا الصدد والتي جاءت بمشروع قانون الجريمة المعلوماتية لعام ٢٠١١ والذي لم يرى النور لوقتنا هذا، مما يزيد من صعوبات مواجهة هذا النمط المستحدث من الأجرام وبالخصوص إن سن مثل هذا القانون أمر تمليه المبادئ الأساسية في القانون الجنائي كـ مبدأ لا

جريمة ولا عقوبة إلا بنص وعدم جواز القياس في المواد الجنائية ومبدأ شرعية الإجراء الجنائي .

٢- الإشكالية الفنية

مدى قابلية مكونات الحاسب الالي بمعناها الواسع (البيانات والمعلومات والبرامج) والتي لا تأخذ حيزا ماديا ملموسا لأجراءات التفتيش في الجرائم المعلوماتية . فهي تأخذ شكل ذبذبات او اشارات غير ملموسة ومن ثم ينتفي عنها القالب المادي مما تثار الاشكالية بشأن تفتيشها وضبطها .

رابعاً- خطة ومنهجية الدراسة :

يتركز منهج البحث في موضوع مدى قابلية مكونات الحاسب الالي للتفتيش الجنائي ألمعلوماتي على المنهج التحليلي الاستقرائي التطبيقي لموقف التشريعات المختلفة والاتفاقيات الدولية والجهود الفقهية والإحكام القضائية، مع الإشارة إلى أهم الجوانب التطبيقية وسنقسم الدراسة الى مطلبين نخصص المطلب الاول لبيان مفهوم التفتيش الجنائي ألمعلوماتي ونقسمه الى فرعين نتناول في الفرع الاول مدلول التفتيش لغة واصطلاحا وفي الثاني التعريف بالتفتيش الجنائي ألمعلوماتي إما المطلب الثاني نستعرض فيه مدى قابلية مكونات الحاسب الالي للتفتيش الجنائي ألمعلوماتي ونقسمه الى فرعين نبين في الاول مكونات الحاسب الالي المنطقية (المعنوية) إما الفرع الثاني نناقش فيه مدى قابلية مكونات الحاسب الالي للتفتيش الجنائي ألمعلوماتي وفي ختام الدراسة نستعرض اهم النتائج والمقترحات التي تم التوصل اليها من خلال هذه الدراسة.

تمهيد

يشهد العالم منذ منتصف القرن العشرين ثورة جديدة، اصطلح على تسميتها بالثورة المعلوماتية، وما لا شك فيه إن الثورة المعلوماتية ونتيجة للتقنيات الحديثة الذي قامت عليها، والتي تتمثل في استخدام الحواسيب والشبكات التي تربط بينها، قد تركت أثاراً ايجابية وشكلت قفزة نوعية في حياة الدول والمؤسسات والإفراد، إلا إن هذا الجانب الايجابي المشرق لعصر المعلوماتية لا ينفي الانعكاسات السلبية التي أفرزتها هذه التقنيات الحديثة والمتمثلة في إساءة استخدام الأنظمة المعلوماتية واستغلالها على نحو غير مشروع وبصورة تضر بالمصالح العامة والخاصة في المجتمع، حيث أدى هذا التطور الهائل إلى ظهور أنماط مستحدثة من الجرائم اصطلح على تسميتها بالجرائم المعلوماتية، وتكتنف مسألة إثبات الجريمة المعلوماتية صعوبات كثيرة نظرا لغياب الدليل المرئي في الجريمة المعلوماتية، لكونها تقع على البيانات والمعلومات، وكذلك سهولة إخفاء الأدلة وإتلافها ونقص الخبرة لدى الجهات التحقيقية في هذا المجال، مما يعرقل مهمة الكشف عن الجريمة المعلوماتية، ولعل أهم الإجراءات الجزائية التي تهدف إلى إثبات الجريمة المعلوماتية هو إجراء التفتيش والتفتيش في مدلوله القانوني يقصد به التنقيب في محل منحه القانون حرمة خاصة باعتباره مستودع سر صاحبه لضبط ما عسى قد يوجد به

ويفيد في الكشف الحقيقة. والتفتيش في مجال الجريمة المعلوماتية يستهدف الاطلاع على جهاز الحاسوب أو أنظمته أو الشبكات المتصلة به للبحث عن أدلة مادية أو معنوية تفيد في كشف الجريمة ونسبتها إلى فاعلها.

وبناءً على ما سبق سنقسم هذا البحث على مطلبين نستعرض في المطلب الأول التعريف بالتفتيش الجنائي في الجرائم المعلوماتية ثم نناقش في المطلب الثاني مدى قابلية مكونات الحاسب الآلي المنطقية (المعنوية) لأجراءات التفتيش المعلوماتي وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول : التعريف بالتفتيش الجنائي المعلوماتي

إن أكثر الإجراءات السابقة على الحكم بالإدانة مساسا بالحرية الشخصية هو التفتيش، لأنه يتصل بصميم حرية الإفراد ومستودع إسرارهم وحرمة مساكنهم، ومن ثم ونظرا للاهمية الخاصة لهذا الإجراء باعتباره من أهم إجراءات التحقيق وأكثرها خطورة والذي يهدف بالدرجة الأساس إلى جمع الأدلة للكشف عن الجريمة، فمن هذا المنطلق ومن اجل الإحاطة بتعريف التفتيش المعلوماتي، لابد لنا في بادئ الأمر أن نعرف التفتيش بشكل عام وذلك بالبحث عن مدلوله اللغوي والاصطلاحي ثم نبين مدلول التفتيش في الجرائم المعلوماتية. وسنستخدم خلال هذه الدراسة تسمية التفتيش المعلوماتي للدلالة على التفتيش الجنائي في مجال الجرائم المعلوماتية لترادف المعنيين ولغاية الاختصار مقسمين هذا المطلب على فرعين ، نخصص الأول لتعريف التفتيش، والثاني نبين فيه ، التعريف بالتفتيش المعلوماتي وعلى النحو الآتي :

الفرع الأول : تعريف التفتيش لغةً و أصطلاحاً

أولا – التفتيش لغةً:

أصل كلمة التفتيش، هي من المصدر(فَتَشَ)، وفَتَشَ: الفُتش والتفتيش: الَطلب والبَحث أو الاستقصاء، وفتشتُ الشَيءِ فتشاً وفَتَشُه تفتيشاً[١]. وفَتَشَ عن الشَيء: أي سَأل وأستقصى في الطلب، وقيل: فَتَشتُ شعر ذي الرمة أطلب فيه بيتاً[٢].

ثانيا – التفتيش اصطلاحاً :

التفتيش يعتبر من أهم إجراءات التحقيق، التي تهدف إلى كشف الحقيقة والبحث عن أدلة الجريمة في محل له حرمه خاصة، باعتباره مستودع سر صاحبه[٣]، وكذلك يعتبر من أكثر إجراءات التحقيق خطورة لما فيه من مساس بالحقوق والحريات[٤]، ومن هذا المنطلق فقد كان محل اهتمام على الصعيد الفقهي، فهناك من عرفه بأنه (إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف لضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة وهو ينطوي على مساس بحق المتهم في سرية حياته الخاصة)[٥].

وعرفه البعض الآخر بأنه(إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى التوصل إلى أدلة الجريمة المرتكبة فعلا، وذلك بالبحث عن الأدلة في مستودع

السر سواء أجري على شخص المتهم أم في منزلة دون إن يتوقف على إرادته)[٦] وكما يذهب البعض الآخر إلى انه(احد أهم إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة والتي تفيد في كشف الحقيقة والتي يستمد منها أدلة الجريمة إذا قد تكون أداة ارتكابها أو موضوعها أو من متحصلاتها)[٧]. وفي محل آخر عرف بأنه (إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة وهو ينطوي على مساس بحق المتهم في سرية حياته الخاصة)[٨]. وعرف أيضا بأنه (أجراء تقوم به السلطة القضائية للإطلاع على محل يتمتع بحرمة خاصة للبحث عن الأدلة اللازمة للتحقيق الجنائي [٩]، وعرفه جانب من الفقه بأنه(البحث عن شيء يتصل بجريمة قد وقعت فعلا ويفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبها والذي يستلزم إجراء البحث في محل له حرمة خاصة)[١٠]، وإذا راجعنا التعريفات السابقة نجد أنها تتفق مع المحل في الجريمة المعلوماتية والتي هي البيانات والمعلومات والتي تأخذ شكل ذبذبات وإشارات الكترونية، حيث أشارت التعريفات السابقة إلى إن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى جمع الأدلة بشان جريمة قد وقعت فعلا في محل يتمتع بحرمة خاصة، دون إن تحدد طبيعة هذه الأدلة إذا كانت مادية أو غير مادية، إما من الناحية التشريعية فإذا راجعنا غالبية التشريعات نجدها تخلو من تعريف محدد للتفتيش، إذا أن المشرع عادة ما يتحاشى وضع تعريفات للمواضيع التي يعالجها وذلك لان محاولة وضع تعريف عام للتفتيش لا تخلو من الضرر، لان هذا التعريف مهما بذل في صياغته من جهد لن يأتي جامعا لكل المعاني والعناصر المطلوبة وأن جاء كذلك في زمن فقد لا يستمر في زمن آخر، تاركاً ذلك للفقه لما يعرضونه في مؤلفاتهم وشروحاتهم، إلا إن هناك عدداً من التشريعات تضمنت تعريفاً له، إذ عرفه قانون الإجراءات المصري رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ بأنه (عمل من إعمال التحقيق بناءً على اتهام موجه لشخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه في ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على انه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة)[١٥]. وعرفه أيضا المشرع الإجرائي السعودي بأنه (عمل من أعمال التحقيق لا يجوز الالتجاء إليه ألا بناءً على اتهام موجه إلى شخص مقيم في المسكن المراد تفتيشه بارتكاب جريمة أو اشتراكه في ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على انه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة)[١٦]. وعرفه أيضا قانون الإجراءات الألماني بأنه(تفتيش الأشخاص والممتلكات الخاصة وغيرها من المباني للشخص المشتبه به أو للبضائع بهدف إظهار الحقيقة)[١٧].

الفرع الثاني : تعريف التفتيش الجنائي في الجرائم المعلوماتية

التفتيش الجنائي في الجرائم المعلوماتية يعرف بأنه(الاطلاع على محل منحه القانون حماية خاصة باعتباره مستودع سر صاحبه يستوي في ذلك إن يكون هذا المحل جهاز الحاسوب أو أنظمته أو الانترنت، أو البحث في مستودع سر

المتهم عن أشياء مادية أو معنوية تفيد في كشف الحقيقة ونسبتها إليه)[١٨]. وقد عرف المجلس الأوربي هذا النوع من التفتيش بأنه (إجراء يسمح بجمع الأدلة المخزنة أو المسجلة بشكل الالكتروني)[١٩]. وهناك من عرف التفتيش الجنائي المعلوماتي بأنه (البحث في نظم المعلوماتية عبر الشبكة الالكترونية بحثاً عن شيء يتصل بالجريمة المعلوماتية)[٢٠].

والتفتيش الجنائي في مدلوله القانوني بالنسبة للجرائم الالكترونية، لا يختلف عن مدلوله السائد في فقه الإجراءات الجنائية فيقصد به (الدخول المشروع إلى الأنظمة المعلوماتية للبحث والتنقيب في البرامج المستخدمة أو في الملفات والبيانات المخزنة عما يتصل بالجريمة التي وقعت، بهدف الكشف عن حقيقة الجريمة وعن مرتكبيها)[٢١]. وذهب جانب من الفقه الجنائي الحديث، إلى تعريف التفتيش الجنائي المعلوماتي بأنه (إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به سلطة مختصة لأجل الدخول إلى نظم المعالجة الآلية للبيانات بما تشمله من مدخلات وتخزين ومخرجات لأجل البحث فيها عن أفعال غير مشروعة تكون مرتكبة وتشكل جناية أو جنحة للتوصل من خلال ذلك إلى أدلة تفيد في إثبات الجريمة ونسبتها إلى المتهم في ارتكابها)[٢٢]. ولعل الباحث هنا يرجح التعريف الأخير كونه جاء شاملا بعباراته لماهية التفتيش الجنائي في الجرائم المعلوماتية باعتباره أجراء من إجراءات التحقيق دالاً على غايته وهي البحث عن كل الأدلة التي تفيد في أثبات الجريمة وكشف الحقيقة ملماً بمحل التفتيش في الحاسب الآلي ونظم المعالجة المركزية وهي مكونات الحاسوب ونظمه بما تشمله من وسائل الإدخال ووحدات التخزين المختلفة والمخرجات والتي تظم في طياتها الدليل المعلوماتي، فضلاً إلى الإشارة إلى أهم خصائص التفتيش في مجال الجرائم المعلوماتية.

ومن الجدير بالذكر إن جانباً من الفقه يرى إن الاصطلاح الواجب إطلاقه على عملية البحث عن الأدلة في الجريمة المرتكبة في العالم الافتراضي هو (الولوج أو النفاذ) باعتباره المصطلح الأدق بالنسبة للمصطلحات المعلوماتية والحاسب الآلي، بينما مصطلح (التفتيش) يعني البحث، القراءة، التفحص، والتدقيق في البيانات وهو مصطلح تقليدي أكثر[٢٣]. وهناك من يستخدم المصطلحين معاً بغرض التنظيم والتنسيق بين المفاهيم التقليدية والحديثة[٢٤]. وهذا مانستشفه من المادة ١٩ من اتفاقية بودابست الخاصة بمكافحة الجرائم المعلوماتية والتي نصت على انه :

[١ـ كل طرف يتبنى الإجراءات التشريعية وغيرها من الإجراءات اللازمة من اجل إن تكون سلطاته المختصة مؤهلة قانوناً للتفتيش أو للولوج بإحدى الطرق المماثلة إلى :

أ_ نظام معلوماتي أو أحد أجزائه وأيضاً إلى المعطيات المعلوماتية المخزنة.

ب_ دعامة تخزين معلوماتية التي تسمح بتخزين البيانات المعلوماتية][٢٥]

وبهذا فيرى الباحث أن التفتيش في الجرائم المعلوماتية خلاصته هو التنقيب في وعاء السر بقصد ضبط ما يفيد من الإسرار في كشف الحقيقة، فجوهره هو كشف نقاب السرية عما تحويه نظم الحاسوب من خفايا وإسرار ونوايا إجرامية، وبالتالي إزاحة ستار الكتمان عنها للأستفاده منها في معرفة الحقيقة وهذا المعنى لا يتقيد في الكيان المادي لوعاء السر سواء كان مسكناً أم شخصاً أم جهاز حاسوب أم نظام أم برنامجاً أم أي أجهزة ملحقة بالحاسوب ومكوناته المادية والمنطقية.

والتفتيش الجنائي في الجرائم المعلوماتية يمتد ليشمل مايلي:

أولا – الحاسوب بمكوناته المادية التي تشمل (وحدات الإدخال، وحدة الذاكرة الرئيسية ، وحدة الحساب والمنطق، وحدة الإخراج، وحدات التخزين الثانوية)

ثانيا– المكونات المنطقية والتي تشمل (أنظمة التشغيل، البيانات المنطقية التطبيقية، البيانات المخزنة في الحاسوب بأنواعها)[٢٦].

ثالثا– شبكة الانترنت بما تشمله من مكونات مثل(الخوادم، المضيفات، البرمجيات، والملحقات البرمجية الأخرى)[٢٧].

أما ما يتعلق بتفتيش مكونات الحاسوب المادية فإن الأمر إلا يثير أي مشكلة، لكون هذه الأشياء تدخل بحكم طبيعتها في مفهوم الأشياء المادية، والمنصوص على إجراءات تفتيشها في اغلب القوانين الإجرائية [٢٨].

لكن الإشكالية تظهر فيما يتعلق بتفتيش المكونات المنطقية سالفة الذكر، فإن الأمر يتنافر مع الطبيعة غير المادية لبرامج وبيانات الحاسب الآلي وشبكات الانترنت، فهذه الأخيرة مجرد إشارات وذبذبات الكترونية ليس لها مظهر مادي محسوس في العالم الخارجي[٢٩]، ومن ثم فإن المشكلة تكمن في مدى صحة تفتيش المكونات البرمجية وقواعد البيانات والشبكات المتصلة بالحاسوب نظراً لغياب المظهر المادي المحسوس[٣٠].

المطلب الثاني: المكونات المنطقية (غير المادية) للحاسب الآلي

لعله قد تبين لنا مما سبق إن وظيفة الحاسب الآلي هي تنفيذ مجموعة من الأوامر في ترتيب معين للوصول إلى حل مشكلة ما، ويتم تنفيذ الأوامر بإدخال البيانات إلى الحاسب الآلي بواسطة وسائط الإدخال، ومن ثم يتم معالجة هذه البيانات معالجة إلية بواسطة برامج الحاسب الآلي، ثم ينتج عن هذه المعالجة الآلية ما يسمى بالمعلومات، وهذه المكونات الأخيرة يطلق على تسميتها بالمكونات غير المادية أو البرمجيات أو الكيان المنطقي[٣١]، ويتمثل الكيان المنطقي للحاسوب بالتعليمات والأوامر التي يضعها الإنسان المبرمج، كتزويد النظام بآلية القيام بالمهام المطلوب منه أداؤها، ويشيع تعبير البرمجيات للدلالة على الكيان المنطقي للحاسوب، والذي يفضل بعض تسميته بالكيان المعنوي[٣٢]. وسنخصص هذا المطلب الى فرعين نخصص الاول لبيان أهم مكونات الحاسب الآلي المنطقية (اللامادية) من حيث مفهومها ومقارنتها مع بعضها، وفي الفرع الثاني نناقش

مدى قابلية مكونات الحاسب الالي المنطقية لاجراء التفتيش الجنائي المعلوماتي وعلى النحو الاتي: -

الفرع الأول: المكونات المنطقية (اللامادية) للحاسب الآلي

وأهم عناصر هذه المكونات هي البيانات والبرامج والمعلومات، وهذه المكونات قد تتداخل مع بعضها البعض في بعض العناصر أو الخصائص وقد تختلف في بعض وسنستعرضها بشيء من الإيجاز وعلى النحو الآتي:

أولا :_ البيانات

البيانات هي أحدى أهم صور المكونات المنطقية للحاسب الآلي وللوقوف على مفهومها لابد من بيان تعريفها ثم نميزها عن غيرها وأهم أساليب معالجتها وبالتقسيم الأتي :

١_ تعريف البيانات

البيانات في اللغة كلمة مشتقة من مصطلح (البَيْانُ) والبَيْانُ في اللغة يراد به الفَصاحة واللَسن، ويقال فلان أبين من فُلان أي أفصَحُ منهُ وأوضح كلاماً، والبَيانَ أيضا ما يَتَبَينُ به الشَيء من الدلالة وغيرها، وبَانَ الشيُء أي أتضَحَ[٣٣]. ومن قوله تعالى (*الرَّحْمَنُ .عَلَّمَ الْقُرْآنَ. خَلَقَ الْإِنسَانَ. عَلَّمَهُ الْبَيَانَ*)[٣٤].

إما اصطلاحاً فليس هناك تعريف متفق عليه لمصطلح البيانات سواء على مستوى التشريعات المختلفة أم لدى الفقه، فمن الناحية التشريعية فقد عرفها القانون العربي الاسترشادي النموذجي لمكافحة جرائم تقنية أنظمة المعلومات والصادر من مجلس جامعة الدول العربية بالقرار المرقم (٤١٧/ د) لسنة ٢٠٠٤، بأنها (كل ما يمكن تخزينه ومعالجته وتوليده ونقله بواسطة الحاسب الآلي كالأرقام والحروف والرموز وما إليها)[٣٥]. كما وعرفها قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني لسنة ٢٠١١، بأنها(كل ما يمكن تخزينه ومعالجته وتوليده ونقله بوسائل تقنية المعلومات أيا كان شكله كالكتابة والصور والأصوات والرموز والإشارات)[٣٦]. وعلى السياق ذاته فقد عرف قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الكويتي الصادر في عام ٢٠١٥ والنافذ في يناير ٢٠١٦ البيانات بالقول(بيانات ذات خصائص الكترونية في شكل نصوص أو رموز أو أصوات أو رسوم أو صور أو برامج حاسب آلي أو قواعد للبيانات)[٣٧]. وعرفها أيضا المشرع الجزائري في قانونه الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصالات ومكافحتها بأنها(أي عملية عرض للوقائع أو المعلومات أو المفاهيم في شكل جاهز للمعالجة داخل منظومة معلوماتية بما في ذلك البرامج المناسبة التي من شأنها جعل منظومة معلوماتية تؤدي وظيفتها)[٣٨]. وفي نفس المعنى عرفتها اتفاقية (بودابست) لمكافحة الجرائم المعلوماتية بأنها (كل تمثيل للوقائع أو المعلومات أو المفاهيم تحت أي شكل وتكون مهيأة للمعالجة الآلية بما في ذلك برنامج معد من ذات الطبيعة ويجعل الحاسب يؤدي المهمة).[٣٩]

إما على المستوى الفقهي، فقد عرفت البيانات أو المعطيات بتعريفات عديدة ومختلفة، فقد عرفت بأنها (جميع الحقائق والأرقام التي تشير أو تصف موضوعا ما أو

فكرة معينة أو موقفا أو شرطا أو أي عامل آخر أو العنصر الأساسي للمعلومات التي تعالج بواسطة الحاسب الآلي أو ينتجها الحاسوب)[٤٠]، وعرفت أيضا بأنها: (تعبير عن مجموعة من الأرقام والكلمات والرموز أو الحقائق أو الإحصاءات الخام التي لا علاقة مع بعضها البعض ولم تخضع بعد للتفسير أو التجهيز للاستخدام والتي تخلو من المعنى الظاهر في اغلب الأحيان)[٤١]، أو هي (المعطيات المجردة التي يتم تجميعها و توصيف محتواها واختزانها داخل الحاسب الآلي أو أي وسيلة أخرى من وسائل الاتصال الحديثة، حيث تساعد بعد تحليلها على أعطاء المعلومات)[٤٢].

وأيضا بأنها(مجموعة من الحقائق التي تعبر عن مواقف وأفعال معينة سواء أكان ذلك التعبير بالكلمات أم الرموز ولا تفيد هذه البيانات في شيء وهي في صورتها الأولية لذلك يستدعي الأمر تحليل هذه البيانات وإجراء المهمات الحسابية والمنطقية عليها أو بمعنى آخر معالجة البيانات والاستدلالات منها على مجموعة من المعلومات المفيدة في اتخاذ القرارات).[٤٣]

٢ _ التمييز بين البيانات والمعلومات

يبدو أن بعض الاتجاهات الفقهية والتشريعات المتخصصة بالمعلوماتية قد خلطت بين مفهوم البيانات والمعلومات، فالبعض يرفض التمييز الأخير بين المفهومين ويعتبرهما مفهوما واحداً، والبعض الأخر من الفقه والتشريعات يصر على هذه التفرقة[٤٤].

ويرفض البعض من الفقه والتشريعات المعلوماتية المتخصصة التمييز بين البيانات والمعلومات ويعتبرهما مفهوما واحداً، طالما إن المعلومات هي المعنى المستخلص من البيانات، فالحماية تشملهما معاً، ومن ناحية أخرى قد لا تكون المعلومة مفهومة لدى متلقيها وهو ما يجعلها تخرج عن دائرة المعلومات طبقا لهذه التفرقة، ورغم ذلك يمكن الوصول إليها أو التلاعب بها على قدر كبير من الخطورة، فالذي يعنينا في هذا المجال هو حماية المعلومات بغض النظر عن فهم محتواها ومن ثم التعامل مع البيانات والمعلومات في هذا المقام كمترادفين تشملهما الحماية معاً [٤٥].

ولعل الانتقال للمعالجة التشريعية لمصطلحي البيانات والمعلومات تشير إلى إن بعض التشريعات لم تفرق بين المصطلحين بل اعتبرتهما مفهوما واحداً، ومنها مثلاً المشرع الجزائري في قانونه الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصالات ومكافحتها والذي عرفها بأنها(أي عملية عرض للوقائع أو المعلومات أو المفاهيم في شكل جاهز للمعالجة داخل منظومة معلوماتية...)[٤٧]، وكذلك قانون مكافحة جرائم المعلوماتية السعودي إذ عرف البيانات بأنها(المعلومات أو الأوامر أو الرسائل ...)[٤٨]، وكذلك الأمر بالنسبة لقانون المعلوماتية السوداني والذي عرف البيانات أو المعلومات بأنها(الأرقام أو الحروف أو الرموز...)[٤٩]، إما القانون العربي الموحد فقد عرف البيانات بأنها(معلومات معدة في صورة محددة للاستخدام في غرض ما)[٥٠]، وعلى النهج ذاته سار المشرع العراقي في قانون التوقيع الالكتروني العراقي لسنة ٢٠١٢، والذي عرف المعلومات بأنها(البيانات والنصوص والصور والإشكال والأصوات والرموز وما شابه ذلك التي تنشبه أو تدمج أو تعالج أو ترسل أو تستلم برسائل الكترونية)[٥١] . إذ إن البيانات تمثل المواد الخام التي

تستخرج منها المعلومات باستخدام البرامج في المعالجة الآلية في عملية الاستخراج، وتسمى العلاقة بين المعلومات والبيانات بالدورة الاستدراجية للمعلومات، إذ يتم تجميع وتشغيل المعطيات للحصول على المعلومات ثم تستخدم هذه المعلومات في إصدار قرارات تؤدي بدورها إلى مجموعة من المعطيات التي يتم تجميعها ومعالجتها للحصول على معلومات إضافية.(٥٢)

أما الاتجاه الآخر، فيرى ضرورة التمييز بين المفهومين، فلديهم البيانات هي " تعبير عن مجموعة من الأرقام والكلمات والرموز والإشارات والأصوات التي تخلو من المعنى الظاهر في أغلب الأحيان كما أشرنا، في حين أن المعلومات هي المعنى المستخلص من هذه البيانات " وقد أخذت منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية بهذه التفرقة في التوصية الصادرة عام ١٩٩٢، إذ ذهبت إلى أن البيانات هي عبارة عن مجموعة من الحقائق أو المفاهيم أو التعليمات التي تتخذ شكلا محدداً يجعلها قابلة للتفسير والتبادل أو المعالجة بواسطة الإفراد أو بوسائل الكترونية، في حين أن المعلومات هي المعنى المستخلص من هذه البيانات(٥٣)، ومما تقدم يتبين أن المعطيات أو البيانات هي المعلومات في حالة كمون وأن المعلومات هي البيانات في حالة تبلور(٥٤)، إذ ينصرف معنى البيانات إلى مدخلات النظام في صورتها الأولية الخام، بينما يدل مصطلح المعلومات على المعطيات التي تمت معالجتها بواسطة البرامج .(٥٥)

وبهذا التصور تكون البيانات عبارة عن حقائق رقمية أو غير رقمية أو مشاهدات واقعية لا تصورية أو قياسات وفق طريقة منهجية لآحاد الناس قراءتها وفهم دلالتها البسيطة دون الدخول في عمليات استنتاجيه واستقرائية لدلالتها المعقدة، سواء من حيث الربط بين أكثر من بيان منها أم استخلاص أي نتيجة مترتبة عليها(٥٦)، فإن تم ذلك بدأ الدخول في منطقة أخرى وهي منطقة المعلومات، فالمعلومات وفقاً لذلك هي نتيجة مبدئية أو نهائية تترتب على تشغيل أو معالجة البيانات أو تحليلها أو استقراء دلالتها واستنتاج ما يمكن استنتاجه منها وحدها أو مترافقة مع غيرها أو تفسيرها على نحو يثري معرفة مستخدمي الحاسب الآلي ويساهم في تطوير المعارف النظرية أو التطبيقية(٥٧)، وعلى العموم فإن التمييز المشار إليه صحيح إلى حد كبير من الناحية الفنية والتقنية، ولكنه من الناحية القانونية قد لا يكون مؤثرا إلى حد كبير كون البيانات والمعلومات كلاهما صورة لكيانات منطقية في الحاسب الآلي، ومن ثم فإن الحماية القانونية تشملهما معا، وهذا ما نؤيده، ويبدوا أن قانون جرائم أنظمة المعلوماتية الأردني لسنة ٢٠١٠، قد أدرك التمييز الفني المشار إليه، فعرف البيانات بأنها(الأرقام والحروف والرموز والإشكال والأصوات والصور التي ليس لها دلاله بذاتها) فيما عرف المعلومات بأنها(البيانات التي تم معالجتها وأصبح لها دلاله)(٥٨)، كونه جعل المعلومات بمثابة المعنى المستخلص من البيانات، كما أن التعريف الذي جاء به قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢، قد أدرك التمييز المشار إليه، إذ عرف نظام معالجة المعلومات بأنه(النظام الالكتروني أو برامج الحاسوب المستخدمة لإنشاء المعلومات أو إرسالها أو تسلمها أو معالجتها أو تخزينها الكترونيا)(٦٠)، كونه

جعل من البرامج أداة معالجة الكترونية تفضي إلى أنشاء المعلومات، وهو ما يؤكد التمييز المتقدم[٦١].[٦٢]

ثانيا:- برامج الحاسب الآلي

١ - تعريف برامج الحاسب الآلي

يعبر عن اصطلاح البرامج محل الدراسة بتعبيرات مختلفة منها(برامج الحاسب الآلي) أو (البرنامج الحاسوبي) أو (البرنامج المعلوماتي) أو (البرامج الالكترونية)، وهي على العموم تسميات تفيد معنى واحد، وهو تلك الأوامر والتطبيقات التي تتعلق بعمل الحاسب الآلي أو الأجهزة الالكترونية لتنفيذ مهمة الكترونية معينة، ولهذه البرامج اهمية كبيرة في العالم المعلوماتي، فبغيرها يضحى الحاسوب مجرد آلة من البلاستك أو المعدن لا حياة فيها، كما أن كفاءة الحواسيب وقيمتها في الغالب تقاس بتقدم وكفاءة هذه البرامج[٦٣]، وقد عرف الفقه برامج الحاسب الآلي بتعريفات عديدة منها، فهناك من عرف البرنامج بأنه (مجموعة أوامر أو تعليمات معبر عنها بأية لغة أو رمز أو إشارة وتتخذ شكل من الإشكال ويمكن استخدامها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في الحاسب الآلي لأداء وظيفة أو تحقيق نتيجة، سواء كانت هذه الأوامر والتعليمات في شكلها الأصلي أم في شكل آخر تظهر فيه من خلال الحاسب الآلي)[٦٤].وعرف أيضا بأنه (مجموعة من الأوامر والتعليمات لأداء العمليات المنطقية المطلوبة) [٦٥]. وعرف أيضا بأنه (مجموعة من التعليمات المتسلسلة التي يخبر الحاسب ماذا يفعل) [٦٦]. وعرفه آخرون بأنه(التعليمات المكتوبة التي يعمل مشغل الجهاز على إدخالها إلى الحاسوب بأي لغة من لغات الحاسوب حتى يمكن تشغيل الحاسوب ليقوم بتخزين البيانات والمعلومات وترتيبها واسترجاعها عند الحاجة وحفظ الملفات وإدارة العمليات الحسابية)[٦٧].

وهناك من عرف برنامج الحاسب الآلي بأنه(مجموعة من الأوامر والإرشادات والايعازات التي تحدد لجهاز الحاسوب العمليات التي يقوم بها بتسلسل وخطوات محددة، وتحمل هذه العمليات على وسيط معين يمكن قراءته عن طريق الآلة وبعد ذلك يمكن للبرنامج عن طريق معالجة البيانات إن يؤدي وظائف معينة ويحقق النتائج المطلوبة منه) [٦٨].

إما على مستوى التشريعات التي عالجت الجرائم المعلوماتية، فقد عرفت برامج الحاسب الآلي بتعريفات عديدة، فقد عرفها القانون العربي الاسترشادي بأنها(مجموعة من التعليمات والأوامر قابلة للتنفيذ بواسطة الحاسب الآلي ومعدة لانجاز لمهمة ما).[٦٩]

كما وقد عرفها قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الإماراتي رقم (٢) لسنة ٢٠٠٦ بتعريف مشابه للتعريف السابق[٧٠]. وكما وقد عرف نظام مكافحة جرائم المعلومات السعودي لسنة ١٤٢٨هـ، البرامج بأنه (مجموعة من الأوامر والبيانات التي تتضمن توجيهات أو تطبيقات يمكن تشغيلها في الحاسب الآلي أو شبكات الحاسب الآلي وتقوم بأداء الوظيفة المطلوبة[٧١]. وكذلك ما ذهب إليه قانون مكافحة الجرائم الالكترونية القطري رقم (١٤) لسنة ٢٠١٤، والذي سماه بـ"البرنامج المعلوماتي" وعرفه بأنه (مجموعة من البيانات أو الأوامر قابلة للتنفيذ باستخدام وسيلة تقنية المعلومات ومعدة لانجاز لمهمة ما)[٧٢]. وحسنا فعل المشرع العراقي في مشروع قانون الجرائم المعلوماتية لعام

٢٠١١ عندما عرف البرامج بأنها (مجموعة الأوامر التي تجعل النظام قادراً على أداء المعالجة الآلية للبيانات)[٧٣] .ومن ثم فإن برامج الحاسب الآلي تعد بمثابة العمود الفقري للحاسوب ويشبهها البعض[٧٤]، بمثابة العقل للإنسان الذي يفكر به لأن برامج الحاسوب أضافت سمة الابتكار والتمييز للحاسب الآلي إذا أنها تعد بمثابة فكر الحاسب الذي يوجهه الوجهة التي يريدها، مما يقتضي القول بأن الحاسب مجرد خادم أو منفذ للأوامر التي يتضمنها البرنامج .[٧٥]

وبذلك يتضح لنا مدى الاهمية التي تحتلها هذه البرامج للحاسوب التي تصبح الأخيرة بدونها مجرد مجموعة من المعدات والآلات الصماء لا روح فيها ولا حياة، ولا نبالغ أنها تمثل بمثابة الروح من الجسد وبدونها لا يعدوا إن يكون الحاسوب مجرد آلة كباقي الآلات، فالبرامج تعمل على بث الروح والحياة في هذه المعدات والآلات فهي بدونه بلا فائدة أو عديمة الجدوى.[٧٦]

٢ ـ التمييز بين البرامج والمعلومات

تشكل البرامج والمعلومات معاً المكونات غير المادية لنظام الحاسب الآلي، وتمثل بالنسبة لهذا النظام بمثابة الروح من الجسد وبدونها لا يعدو إن يكون إلا إن مجرد آلة كباقي الآلات فهي بمثابة العقل المحرك لهذه الآلة، والحقيقة إن التمييز بين المعلومات والبرامج وكذلك البيانات يمكن أن نسوقه في المثال الأتي : أن درجات الامتحان للطلبة هي في حقيقتها تمثل " بيانات " أما النظام الالكتروني الذي يعالج كيفية احتساب تلك الدرجات والنسبة المئوية للناجحين والراسبين في الصف الدراسي أو على مستوى المرحلة أو على مستوى المادة الدراسية، فهو يمثل " البرنامج " بحيث أصبحت هذه البيانات هي المدخلات للبرامج الالكترونية، أما النتائج المتحصلة بعد معالجة البيانات بواسطة البرامج فهي المعلومات وهي تمثل مخرجات عملية المعالجة الآلية للبيانات، وهكذا يمكن القول أن البيانات هي المادة الأولية الخام التي تستخلص منها المعلومات أو بعبارة أدق أن المعلومات هي بيانات تمت معالجتها بواسطة الحاسب الآلي[٧٧]، ولعل ما يؤكد الرأي السابق، أن بعض التعريفات التشريعية لجهاز الحاسب الآلي ومنها قانون أمارة دبي بشأن المعاملات والتجارة الالكترونية رقم (٢) لسنة ٢٠٠٢ الذي عرف الحاسب الآلي بأنه (جهاز الكتروني يتعامل مع المعلومات والبيانات لتحليلها وبرمجتها ...)[٧٨]، وكذلك نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية السعودي لعام ١٤٢٨هـ ، الذي عرفه بأنه(أي جهاز الكتروني ثابت أو منقول سلكي أو لا سلكي يحتوي على نظام معالجة البيانات أو تخزينها...)[٧٩]، ومهما يكن من أمر، فإن مفاهيم (المعلومات أو البيانات أو البرامج) تلتقي في نهاية الأمر ومن الناحية القانونية لا الفنية في نقطة واحدة وهي أنها جميعاً صور للكيانات المعنوية للحاسب الآلي ومن ثم فإن الحماية القانونية تشملها جميعا بغض النظر عن طبيعتها الفنية المختلفة، مع الإشارة إلى أن هناك جانب من الفقه يرى أن المعلومات هي المعنى الأوسع والأكثر شمولاً لصور المكونات المعنوية للحاسب الآلي، وأن البرامج في الأصل هي عبارة عن معلومات متمثلة بتعليمات أو عبارات والتي عند تنفيذها في نظام المعالجة تؤدي إلى انجاز وظيفة محدودة، ومن ثم فهي تدخل في مفهوم

المعلومات من الناحية التقنية والقانونية، ومن ثم فإن العلاقة فيما بينها هي علاقة الجزء بالكل، الآمر الذي يستوجب خضوعها للنظام القانوني نفسه في الحماية المقررة في إطار جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الآلية.(٨٠)

ثالثا : – المعلومات

يعرف الأستاذ(باركر) المعلومات بأنها(مجموعة من الرموز أو الحقائق أو المفاهيم أو التعليمات التي تصلح لأن تكون محلاً للتبادل أو الاتصال أو التفسير والتأويل أو المعالجة بواسطة الإفراد والأنظمة الالكترونية وهي تتميز بالمرونة بحيث يمكن تغييرها وتجزئتها وجمعها أو نقلها بوسائل وإشكال مختلفة)(٨٢). كما عرفت المعلومات بأنها (كل ما يمكن تخزينه ومعالجته وتوليده ونقله بوسائل تقنية المعلومات وتشمل بوجه خاص الكتابة والصور والصوت والأرقام والحروف والرموز والإشارات وغيرها)(٨٣). وهناك من عرفها بأنها (الصورة المحولة للبيانات وقد تم تنظيمها ومعالجتها بطريقة تسمح باستخلاص النتائج) (٨٤).

إما من الناحية التشريعية فقد عرف قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الإماراتي المعلومات بأنها: (كل ما يمكن تخزينه ومعالجته وتوليده ونقله بوسائل تقنية المعلومات وبوجه خاص الكتابة والصور والأفلام والحروف والرموز والإشارات وغيرها)(٨٥). كما وعرفها قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات القطري لسنة ٢٠١٤ بتعريف مشابه لما جاء به المشرع الإماراتي بالقول (كل ما يمكن تخزينه أو معالجته أو إنشائه أو نقله باستخدام وسيلة تقنية المعلومات وبوجه خاص الكتابة أو الصور أو الصوت أو الأرقام أو الحروف أو الرموز أو الإشارات وغيرها)(٨٦). وعرفها قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي بأنها (البيانات والنصوص والصور والإشكال والأصوات والرموز وما شابه ذلك التي تنشأ أو تدمج أو تخزن أو تعالج أو ترسل أو تستلم بوسائل الكترونية).(٨٧)

الفرع الثاني: مدى قابلية المكونات المنطقية للحاسب الآلي للتفتيش

قدمنا إن التفتيش هو ليس غاية في ذاته، إنما وسيلة للحصول على غاية معينة وهي البحث عن دليل يتعلق بالجريمة وكشف الحقيقة فيها، فإذا كان تفتيش المكونات المادية للحاسب الآلي لا يثار بشأنه أي إشكالية بحكم طبيعة هذه المكونات والتي تخضع بشان تفتيشها إلى القواعد العامة، إلا إن الإشكالية ظهرت بشأن مدى قابلية مكونات الحاسب الآلي المعنوية (المنطقية) لإجراء التفتيش ؟

وهل يمكن تطويع قواعد التفتيش التقليدية بخصوص هذه المكونات المعنوية حسب القواعد المعمول بها أم إن الأمر بحاجة إلى تدخل تشريعي ؟ .

وأثار تفتيش المكونات المعنوية العديد من الإشكاليات والتساؤلات وقد انقسمت الآراء الفقهية حول هذا الموضوع على ثلاث اتجاهات، على النحو الذي سنبينه:

الاتجاه الأول : الاتجاه الرافض

يرى أنصار هذا الاتجاه انه إذا كان التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق غايته البحث عن الأدلة المادية التي تساهم في كشف حقيقة الجريمة، فإن هذا المفهوم المادي لا ينطبق على مكونات الحاسب الآلي غير المحسوسة، وإزاء هذا القصور التشريعي يقترح

أنصار هذا الرأي ضرورة تدخل المشرع الجنائي وسن قانون ينظم إجراءات التحقيق والتفتيش والضبط في جرائم الحاسوب والانترنت أو تعديل النصوص التقليدية التي تعالج التفتيش وإضافة عبارة (المواد المعالجة عن طريق الحاسب الآلي أو بيانات الحاسب الآلي) ومن ثم شمول هذه المكونات غير المحسوسة بالتفتيش والضبط .[٨٨]

وواقع الأمر إن تفسير مصطلح الأشياء عند الأشياء المادية قد يصطدم مع المذهب السائد اليوم في تفسير النصوص الجنائية والذي لا يعتمد على التفسير الحرفي للألفاظ فقط، وإنما يعتمد بشكل أوسع على مذهب التفسير المنطقي والذي يطبق إذا كان النص محل التفسير غامضاً أو خافياً في المعنى المقصود منه، ويترتب على ذلك انه يتصور وقوع جرائم الاعتداء على المال على الكيانات المعنوية كالسرقة وخيانة الأمانة والنصب وأيضا جرائم التخريب والإتلاف، إذ يمكن إن تقع هذه الجرائم على البرامج أو الدعامة المسجل عليها أو عليهما معا ، وقد تقع كذلك عن طريق الاتصال المباشر بالجهاز أو من خلال الاتصال عن بعد[٨٩]، ومن ثم تصبح الغاية الجديدة من التفتيش بعد هذا التطور التقني الحديث التي ينبغي إن تنص عليها التقنينات الإجرائية هي البحث عن الأدلة المادية أو أي مادة معالجة بواسطة الحاسب الآلي ومن ثم يشمل التفتيش المكونات المادية والمعنوية للحاسب الآلي.[٩٠]وفي فرنسا، يرى الفقه الجنائي إن النبضات الالكترونية أو الإشارات الالكترونية المغنطة لا تعد من قبيل الأشياء المحسوسة ومن ثم لا تعتبر شيئا ماديا بالمعنى المألوف، ومن ثم لا يتصور تفتيشها، مما دفع المشرع الجنائي الفرنسي والذي قدر هذه التغييرات إلى تعديل النصوص الخاصة بالتفتيش إذ قام بإضافة عبارة (المعطيات المعلوماتية) إلى نص المادة (٩٤) من قانون الإجراءات الفرنسي رقم ٢٣ لسنة ١٩٥٨ وذلك بموجب المادة(٤٢) من قانون التعديل المرقم (٥٤٥) لسنة ٢٠٠٤، لتصبح المادة على النحو التالي(يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يتم العثور عليها على أشياء أو معطيات معلوماتية يكون كشفها مفيداً لإظهار الحقيقة)[٩١].

ويبدو إن المشرع الجزائري يميل أيضاً إلى هذا الاتجاه، إذ انه واستجابة لهذه المتغيرات أجاز تفتيش المعطيات المعلوماتية في القانون المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، إذ أجاز هذا القانون للسلطات القضائية تفتيش الأنظمة المعلوماتية أو جزء منها والمعطيات المعلوماتية المخزنة فيها[٩٢]، وفي الولايات المتحدة الأمريكية تم تعديل القاعدة رقم (٣٤) من القواعد الفيدرالية الخاصة بقانون الإجراءات الجنائية لسنة ١٩٤٦ المعدلة والتي أشارت على السماح بتفتيش أجهزة الكمبيوتر والكشف عن الوسائط الالكترونية بما في ذلك البريد الالكتروني والبريد الصوتي والبريد المنقول عن طريق الفاكس[٩٣]، وإلى جانب الولايات المتحدة الأمريكية قامت المملكة المتحدة بسن تشريعات حديثة قادرة على مواجهة التقنية الإجرامية التي صاحبت ظهور الحاسب الآلي وشبكات الانترنت وأفردت نصوصا لبحث مسألة التفتيش والضبط وذلك من خلال قانون إساءة استخدام الحاسب الآلي لسنة ١٩٩٠ والذي أشار صراحة إلى إجراءات تفتيش نظم الحاسب الآلي في جرائم الولوج

غير المصرح به إلى أنظمة الحاسب الآلي والتعديل غير المصرح في نظام الحاسب الآلي بدون إذن، طالما كان الهدف الولوج أو التعديل ارتكاب أفعال عمديه غير مشروعة.[٩٤]

الاتجاه الثاني: الاتجاه المؤيد

على نقيض الاتجاه الأول يرى أنصار هذا الاتجاه بجواز تفتيش وضبط المكونات المعنوية للحاسب الآلي بمختلف صورها ويستند هذا الرأي إلى عمومية النصوص القانونية التي أجازت التفتيش، إذ إن القوانين الإجرائية عندما تنص على إصدار الإذن بتفتيش(أي شيء)، فإن ذلك يجب تفسيره بشكل واسع بحيث يشمل مكونات الحاسب الآلي المحسوسة وغير المحسوسة[٩٥]، لان الغاية من التفتيش هي ضبط كل شيء يفيد في كشف الحقيقة، وان هذا المفهوم يمتد ليشمل البيانات الالكترونية بمختلف إشكالها.[٩٦]

وفي هذا المعنى نجد إن المادة (٢٥١) من قانون الإجراءات الجنائية اليوناني تعطي سلطات التحقيق إمكانية القيام (بأي شيء يكون ضروريا لجمع وحماية الدليل)، ويفسر الفقه الجنائي عبارة (أي شيء) بأنها تشمل التفتيش والضبط البيانات المخزنة أو المعالجة الكترونياً، ولذلك فإن تفتيش وضبط البيانات المعالجة آلياً لا تشكل أي مشكلة في اليونان إذ بمقدور المحقق إن يعطي أمر للخبير المعلوماتي بجمع البيانات التي يمكن إن تكون مقبولة كدليل في المحاكم الجنائية[٩٧]، وعلى هذا النهج سار المشرع الجنائي الكندي إذ نصت المادة (٤٨٧) من القانون الجنائي الكندي على ما يلي(إن لسلطات التحقيق إصدار أمر قضائي لتفتيش وضبط أي شيء متى ما توافرت بشأنه أسس أو مبررات معقولة تدعوا للاعتقاد بأن جريمة قد وقعت أو يشتبه في وقوعها أو إن هناك نية لاستخدامها في ارتكاب الجريمة أو انه سوف ينتج دليلاً على ارتكاب هذه الجريمة)[٩٨] . وكذلك الأمر في لوكسمبورغ فالضبط يشمل كل الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة.[٩٩]

ويضيف أنصار هذا الاتجاه، عند تحديد مدلول الشيء بالنسبة لمكونات الكمبيوتر يجب عدم الخلط بين الحق الذهني للشخص على البرامج والكيانات المنطقية وبين طبيعة هذه البرامج والكيانات بعيداً عن طبيعة حق المؤلف أو صاحب هذه الكيانات أو البرامج، ومن هذا المنطلق يتعين الرجوع إلى تحديد مدلول كلمة (المادة) في العلوم الطبيعية فإذا كانت المادة عرفت بأنها : كل ما يشغل حيزا ماديا من الفراغ ، وان الكيان المنطقي للحاسب الآلي يشغل حيزاً من ذاكرة الحاسوب الآلي ويمكن قياسه بقياس معين كالبايت والكيلوبايت أو الكيكابايت، ومما يعضد الطبيعة المادية لبيانات الحاسب الآلي، فإن هذه البيانات تأخذ شكل نبضات الكترونية تتمثل بالرقمين(١،٠)، وهي في هذا تشبه التيار الكهربائي الذي اعتبره الفقه والقضاء من قبيل الأشياء المادية.[١٠٠]

كما وينظر جانب من أنصار هذا الاتجاه إلى مصطلح (الأشياء) التي ترد عليها جرائم الاعتداء على المال نظرة واقعية ، بحيث إن هذا المصطلح يجب إن لا يظل جامدا عند معناه الحرفي ، إذ يجب إن يفسر تفسيرا منطقيا، فالشيء يجب إن يكون محلا للحماية الجنائية بالنظر للقيمة التي يتمتع بها والتي قد تتمثل بالمنفعة المالية أو الاقتصادية التي قد يحصل عليها صاحبها من وراءها، ولا فرق في ذلك بين الأشياء المادية والمعنوية،

بل إن بعض الأشياء المعنوي قد تكون لها قيمة اقتصادية تعلو بكثير قيمة الأشياء المادية كالأسرار التجارية والصناعية.[١٠١]

ويلاحظ مما تقدم، إن هذه النصوص لم تقصر التفتيش على شيء محدد بالذات، بل هي تشمل كل شيء يساهم في كشف الحقيقة ومن ثم فإن التفتيش يشمل جميع المكونات المادية والمعنوية للحاسب الآلي .

الاتجاه الثالث : الاتجاه التوفيقي

ويرى أنصار هذا الاتجاه ضرورة إهمال الجدل الدائر حول مصطلح (الشيء) والعبرة عندهم بالواقع العملي فالضبط والتفتيش لا يمكن وقوعه عمليا إلا على الأشياء المادية، وذلك لان إن المشكلة ليست مشكلة مصطلح عبر عنه النص القانوني إنما هي تتعلق بإمكانية اتخاذ الإجراء من الناحية العملية، وتأسيسا على ذلك فإن التفتيش في الوسط الافتراضي يكون صحيحاً إذا أسفر عن وجود بيانات أو معلومات اتخذت فيما بعد شكلاً مادياً.[١٠٢]

وهذا الاتجاه اخذ به قانون الإجراءات الألماني حينما أشار إلى إن الأدلة المضبوطة يجب إن تكون ملموسة ولذلك فإن البيانات والمعلومات لا يمكن إن تكون محلا للتفتيش أو الضبط لأنها عبارة عن ذبذبات الكترونية لا تأخذ حيزاً ملموساً، ومن ثم فإن المكونات المنطقية إذا تم طباعتها أو نسخها على أقراص صلبة تعد أشياء ملموسة ومن ثم يمكن ضبطها.[١٠٣]

وفي اليابان فإن السجلات الالكترومغناطيسية تكون غير مرئية في حد ذاتها لذلك لا يمكن ضبطها، ومن ثم ينبغي تحويل هذه السجلات غير المرئية إلى صورة مرئية ومقروءة عن طريق مخرجات الطباعة لمثل هذه السجلات، بل إن مخرجات الطباعة أو أي مخرجات أخرى تعد لدى بعض الفقه من قبيل المستندات المطبوعة التي يمكن ضبطها، ذلك لان التقدم التقني قد تجاوز المفهوم التقليدي للمستند الذي يعرفه على انه مجرد ورقة مكتوبة، وبهذا المفهوم اخذ الفقه بالبرازيل والمجر وفنلندا وتشيلي.[١٠٤]

وفي تقديرنا للاتجاهات أنفة الذكر، نرى إن الاتجاه الثاني (الاتجاه المؤيد) هو الأقرب للصواب إذ أن الغاية من إجراءات التفتيش بصفة عامة هي البحث عن كل ما له علاقة بالجريمة التي وقعت أو كل شيء يساهم في كشف الحقيقة بصرف النظر عن طبيعته سواء أكانت مادية أم معنوية، وان مصطلح (الشيء) الذي أوردته النصوص القانونية والتي عالجت مسألة التفتيش جاءت مطلقة ومن ثم فإن التفتيش يشمل المكونات المعنوية، فالشيء يكون محلا للحماية الجنائية بحكم قيمته الاقتصادية والمنفعة المتحصلة منه، فجريمة الإتلاف أو السرقة أو التغيير المتعمد في المكونات المنطقية التي توجد في وعاء مادي لا يكون هدفها الوعاء المادي الذي يحتويها، إنما هذه الأشياء المعنوية لما لها من قيمة شأنها شأن الإسرار الصناعية والتجارية.ويرى البعض[١٠٥] انه لا يوجد ما يمنع من الناحية القانونية شمول مكونات الحاسوب المعنوية بالتفتيش، إذ إن المشرع العراقي قد أورد عبارة (الشيء أو أشياء) في أغلب نصوص المواد التي عالجت مسألة التفتيش والضبط، فنصت المادة (٧٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي

النافذ على ما يلي : (إذا تراءى لقاضي التحقيق وجود أشياء أو أوراق تفيد التحقيق لدى شخص فله إن يأمره كتابة بتقديمها في ميعاد معين وإذا اعتقد انه لن يمتثل لهذا الأمر أو انه يخشى تهريبها فله إن يقرر إجراء التفتيش...)، كما نصت المادة (٧٧) منه على (للقائم بالتفتيش إن يفتش إي شخص موجود في المكان يشتبه به في انه يخفي شيئاً يجرى من اجله التفتيش)، وكذلك نصت المادة (٧٨) على انه (لا يجوز التفتيش إلا بحثا عن الأشياء التي اجري التفتيش من اجلها فإذا ظهر عرضا إثناء التفتيش وجود ما يشكل في ذاته جريمة أو ما يفيد في الكشف عن جريمة أخرى جاز ضبطه أيضا).

فمصطلح (الشيء) الذي أوردته النصوص السابقة يشير إلى إن المشرع العراقي يسمح بشمول المواد المعالجة أو المخزنة بواسطة الحاسوب بإجراءات التفتيش ، فالمشرع العراقي قد أورد عبارات مرنة قد قصد بذلك شمول كل شيء يفيد في كشف أو إظهار الحقيقة مهما كانت طبيعته سواء أكان هذا الشيء ذو طبيعة مادية أم معنوية .[١٠٦]

الخاتمة

أولا- الأستنتاجات

١- توصلنا من خلال الدراسة أن التفتيش بمعناه العام هو ألاطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة باعتباره مستودع سر صاحبه لضبط ما يفيد في كشف الحقيقة في جريمة معينة، إما مدلوله في الجريمة المعلوماتية فهو إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به سلطة مختصة لأجل الدخول إلى نظم المعالجة الإلية للبيانات بما تشمله من مدخلات وتخزين ومخرجات لأجل البحث فيها عن أفعال غير مشروعة تكون مرتكبة وتشكل جناية أو جنحة للتوصل من خلال ذلك الى أدلة تفيد في أثبات الجريمة ونسبتها إلى المتهم، ومن ثم فإن التفتيش في مجال الجريمة المعلوماتية خلاصته التنقيب في وعاء السر بقصد ضبط ما يفيد في كشف الحقيقة، فجوهرة كشف نقاب السرية عما تحويه نظم الحاسوب وشبكاته من خفايا وأسرار ونوايا إجرامية ومن ثم إزاحة ستار الكتمان عنها، وهو بهذا المعنى لا يتقيد بالكيان المادي لوعاء السر سواء كان مسكنا أم شخصا أم جهاز حاسوب أم نظام أم برنامج أم أي أجهزة ملحقة بالحاسوب ومكوناته المادية والمنطقية .

٢- استنتجنا انه إذا كان التفتيش في الجريمة التقليدية ينصب على شخص المتهم وغير المتهم وكذلك على مسكن المتهم أو ما في حكمه أو على مسكن غير المتهم أو ما في حكمة، فإن التفتيش في مجال الجرائم المعلوماتية يمتد ليشمل مكونات الحاسوب المادية (وحدات المعالجة المركزية وحدات الإدخال والإخراج ووحدات التخزين) ومكونات الحاسوب المنطقية (المعنوية) والتي تتكون من البيانات التي تمثل مدخلات الحاسب الآلي التي تعبر عن مجموعة من الأرقام والأوامر والرموز والإحصاءات الخام التي لم تخضع بعد للمعالجة الإلية والبرامج الالكترونية والتي تكمن وظيفتها في معالجة البيانات المدخلة للحاسب الآلي والتي تتمثل بمجموعة من التعليمات والأوامر القابلة للتنفيذ بواسطة الحاسوب المعدة لإنجاز مهمة ما لتكون محصلة هذه المعادلة الحصول على المعلومات التي تمثل مخرجات العمليات المنطقية التي يقوم بها الحاسب الآلي والتي تتمثل بكل ما يمكن

تخزينه ومعالجته وتوليده ونقله من الرموز والإشارات والأرقام والصور والكلمات وغيرها وسائل التقنية المعلوماتية.

٤- من البحث في مفهوم التفتيش في الجرائم المعلوماتية أتضح إن التفتيش الواقع على مكونات الحاسوب المادية لا تثار بشأنه أي إشكالية بحكم طبيعة هذه المكونات والتي تخضع بشأن تفتيشها ألي القواعد العامة المنصوص عليها في قواعد الإجراءات الجنائية ،ألا أن الإشكالية ظهرت بشان مدى قابلية مكونات الحاسوب المعنوية للتفتيش والضبط ، وقد انقسمت الآراء الفقهية حول هذه الإشكالية على ثلاث اتجاهات وكالآتي :

أ - الاتجاه الأول : يرَ أنصار هذا الاتجاه أنه إذا كان التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق غايته البحث عن الأدلة المادية، ومن ثم فإن هذا المفهوم المادي لا ينطبق على مكونات الحاسب الآلي غير المحسوسة وهذا هو الإتجاه الرافض .

ب- الاتجاه الثاني : ويرَى أنصار هذا الاتجاه بجواز تفتيش وضبط مكونات الحاسوب المنطقية اللامادية بمختلف أشكالها ، ويستند هذا الرأي إلى عمومية النصوص القانونية التي أجازت التفتيش، إذ إن القوانين الإجرائية عندما تنص على إصدار أذن بتفتيش(أي شيء) فإن ذلك يجب تفسيره بشكل موسع بحيث يشمل مكونات الحاسوب المادية والمعنوية، لان الغاية من التفتيش هي ضبط كل ما يفيد في كشف الحقيقة وان هذا المفهوم يمتد ليشمل البيانات الالكترونية .

جـ- الاتجاه الثالث : ويرَى أنصاره ضرورة إهمال الجدل الدائر حول مصطلح الشيء والعبرة عندهم بالواقع العملي ، فالتفتيش والضبط لا يمكن وقوعه عمليا إلا على الأشياء المادية، وذلك لان المشكلة هي ليست مشكلة مصطلح عبر عنه النص القانوني أنما هي تتعلق بمدى إمكانية اتخاذ الإجراء من الناحية العملية، ومن ثم فإن التفتيش في الوسط الافتراضي يكون صحيحا أذا أسفر عن وجود بيانات أو معلومات اتخذت فيما بعد شكلا ماديا ملموسا كطباعتها أو نسخها أو نقلها على قالب مادي .

وفي تقديرنا للاتجاهات أنفة الذكر رجحنا الاتجاه الثاني، لان الغاية من إجراءات التفتيش بصفة عامة هي البحث عن كل ماله علاقة بالجريمة التي وقعت أو كل شيء يساهم في كشف الحقيقة بصرف النظر عن طبيعته سواء كانت مادية أم معنوية ، وان مصطلح (الشيْ) الّذي أوردته النصوص القانونية الإجرائية جاءت مطلقة ومن ثم فإن التفتيش يمتد ليشمل مكونات الحاسوب المعنوية بدلالتها الواسعة، ووجدنا أن هناك من الفقه الجنائي يذهب أنه لا يوجد ما يمنع من الناحية القانونية من شمول مكونات الحاسوب المعنوية بإجراءات التفتيش، إذ أن المشرع العراقي قد أورد عبارة (الشي أو اشياء) في أغلب النصوص القانونية التي عالجت موضوع التفتيش والضبط ، ومن ثم فإن مصطلح الشيء الذي أوردته النصوص السابقة يشير إلى إن المشرع العراقي قصد بذلك شمول كل شيء يفيد في كشف الحقيقة ومن ثم فهو يسمح بشمول المواد المعالجة أو المخزنة بواسطة الحاسوب بإجراءات التفتيش الجنائي ألمعلوماتي .

وخلصنا من الدراسة إلى نتيجة مفادها أن التفتيش في مجال الجريمة المعلوماتية هو أهم إجراءات التحقيق وجمع الأدلة في الجرائم المعلوماتية وأكثرها خطورة على حقوق

وحريات الإفراد وأن المباشرة بإجراءات التفتيش تتطلب فضلا عن القواعد والضوابط العامة التي أشارت إليها النصوص التقليدية ضرورة وجود نصوص قانونية تعالج الجوانب الفنية التقنية سالفة الذكر لإجراءات التفتيش في هذا النمط المستحدث من الإجرام، ألا انه وإزاء هذا الفراغ التشريعي فإن جانب من الفقه الجنائي لم يقف مكتوف الأيدي بل حاول بسط سلطان النماذج التشريعية التقليدية المعروفة بتطويع تلك النصوص لتغطي هذه النوعية المستحدثة من الأجرام، ألا انه ورغم وجاهة هذه الاجتهادات الفقهية ألا أنها تصطدم بمبدأ الشرعية الجنائية في نصوص التجريم والعقاب ومنهج تفسير قانون العقوبات وما يتطلبه من عدم جواز القياس في تلك النصوص، الأمر الذي يقتضي بالضرورة تدخل المشرع الجنائي العراقي لمواجهة هذه الصور الإجرامية المستحدثة وسد النقص في جوانبها الموضوعية و الإجرائية.

وفي النهاية، لم يبق لنا ألا إن نقول أن مجتمع الأمس ليس هو مجتمع اليوم ومن ثم فإن جريمة الأمس ليست هي جريمة اليوم، وبالتالي كان لا بد من أن تكون المواجهة مختلفة لأن التحديات كبيرة والتي تقتضي ضرورة تطوير وسائل مكافحة جرائم تكنولوجيا الحاسوب والنظم المعلوماتية وبالإمكانيات وبالحجم الذي ذكرناه أنفا .

ثانيا :- المقترحات

من خلال استعراض الأستنتاجات سالفة الذكر تم التوصل للمقترحات الآتية :

١- نقترح على المشرع العراقي بضرورة التصدي التشريعي للجرائم المعلوماتية وذلك بسن قانون ينظم الجوانب الموضوعية والإجرائية للجرائم المعلوماتية ، إذ أن النصوص التقليدية المعروفة قد وضعت أساساً للتصدي لأفعال الإجرام التقليدي بطبيعتها المادية ومن ثم يخرج من نطاقها أفعال التعدي غير المشروع للأنظمة المعلوماتية ذات الطبيعة المعنوية، هذا من جانب، ومن جانب آخر أن هذه النصوص تتعارض والطابع الفني الذي تمتاز به تقنيات الحاسب الآلي ونظم المعلومات والتي تمثل المسرح الذي تقع به هذه الجريمة المستحدثة، وخصوصا أن هذا التصدي التشريعي تمليه المبادئ الراسخة في القانون الجنائي كمبدأ الشرعية الجنائية وعدم جواز القياس في نصوص التجريم والعقاب .

٢- نضع للمشرع العراقي جملة من المقترحات التي حبذا لو أخذ بها المشرع أصلاحا للإشكاليات التي تعاني منها الدراسة وعلى النحو الآتي :

أ- نقترح على المشرع العراقي بضرورة تعديل نص المادة (٧٥) من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ بإضافة فقرة جديدة للمادة أعلاه وكما يلي (أذا تراءى لقاضي التحقيق أو المحقق بناءً على دلائل قوية وجود أجهزة حاسوب أو معلومات معالجة أليا وتفيد في كشف الحقيقة في الجريمة التي يجري التحقيق فيها أو أي جريمة آخرى جاز له تفتيشها، وله ضبط جهاز الحاسوب الذي توجد به تلك البيانات أو المعلومات أو احد ملحقاته أو أخذ نسخة من النظام المعلوماتي للحاسوب أو جزء منه أو ضغطه على وسيط الكتروني وله في سبيل تحقيق الغرض أعلاه الاستعانة بخبير معلوماتي في هذا المجال)، مما ينهي الخلاف الفقهي بشأن مدى قابلية مكونات الحاسوب المنطقية لأجراء التفتيش

المعلوماتي، ومن ثم عدم الركون إلى تطويع النصوص التقليدية والتي في كثير من الأحيان تتعارض والجوانب الفنية للمحل في الجريمة المعلوماتية وخصوصاً أن هذا التعديل ضرورة يمليها مبدأ مهم من مبادئ القانون الجنائي وهو مبدأ شرعية الإجراءات الجنائية.

ب- نقترح على المشرع العراقي تعديل المادة (٧٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ وإضافة فقرة جديدة لها تتضمن على مايلي (لقاضي التحقيق أو المحقق أو أعضاء الضبط القضائي بناءً على أمر من قاضي التحقيق الدخول للنظام المعلوماتي لجهاز الحاسوب أو الشبكات للتفتيش عن المعطيات المعالجة أليا التي تهم التحقيق والمخزنة في النظام المذكور أو أي نظام آخر مادامت هذه المعطيات متصلة في شبكة واحدة مع النظام الرئيسي أو يتم الدخول إليها منه أو تكون متاحة أبتداءاً من النظام الرئيسي وضبط هذه المعطيات، وله التفتيش في الأنظمة المعلوماتية المتصلة بالنظام أعلاه حتى ولو تواجدت خارج إقليم الدولة مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المعاهدات الدولية).

جـ- نوصي المشرع العراقي بتعديل المادة (٧٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ بإضافة عبارة (أو أجهزة حاسوب أو معطيات معالجة أليا) بما يمنح المحقق وأعضاء الضبط القضائي سلطة التفتيش والضبط في الأحوال التي يجوز فيها القبض على المتهم أو عند وقوع جناية أو جنحة مشهودة .

٣- ندعو الحكومة العراقية إلى ضرورة الانضمام الى الاتفاقيات الدولية الثنائية أو متعددة الأطراف في مجال التعاون القضائي الدولي في مجالات التصدي للجرائم المعلوماتية والانترنت، وبهذا الصدد يمكن اعتبار اتفاقية بودابست لمكافحة الجرائم المعلوماتية مدخلا هاما لمكافحة الجريمة المعلوماتية بجوانبها الموضوعية والإجرائية لما تضمنته هذه الاتفاقية من تدابير وإجراءات متطورة فضلا عن الآليات المتعددة للتعاون الدولي والمساعدة القضائية الدولية وتبادل الخبرات الدولية، ولما تقدم ندعو الجهات المختصة الى الانضمام والمصادقة على هذه الاتفاقية لأن من شأن ذلك إن يساهم وإلى حد بعيد في التصدي لجرائم تقنية الحاسوب ونظم المعلوماتية .

٤- العمل على استحداث مديرية خاصة تسمى (مديرية مكافحة جرائم المعلوماتية والانترنت) يناط بها مهمة التحقيق والبحث وجمع الأدلة في البيئة التقنية المعلوماتية وتضم في هيكليتها المختصين في مجال الحاسوب ونظم المعلومات ممن لديهم ممارسة فعلية في هذه التخصصات ، ويكون عمل هذا الجهاز تحت أشراف ورقابة قاضي التحقيق والادعاء العام مما يساهم بالتصدي الفعال لهذا النمط المستحدث من الجريمة وسد نقص الخبرة الفنية لدى الجهات التحقيقية المختصة ومن ثم الكشف عن الحقيقة .

٥- ضرورة تأهيل وتدريب القضاة والمحققين وأعضاء الضابطة القضائية على أساليب مكافحة الجريمة المعلوماتية وكيفية التعامل مع الأدلة المعلوماتية وتأمين هذه الأدلة بما يساهم في سد نقص الخبرات في هذا المجال ويحول دون التعرض لحياة الأفراد الخاصة وبما يحقق مصلحة المجتمع .

٦- تحديث مناهج الدراسة في المعاهد القضائية وكليات القانون و الشرطة بحيث يفرد مقرر مستقل للجرائم المعلوماتية يبين فيه الخطوط الاسترشادية لإلية مكافحة الجريمة المعلوماتية وأساليب التحقيق والتصدي الفعال لها .

٧- اهمية الاطلاع على تجارب نظام عمل الجهات المختصة بمكافحة الجرائم المعلوماتية و الانترنت في الدول المتقدمة ووسائل التصدي لهذه الجريمة المستحدثة والآليات المعتمدة في التدريب والتأهيل في مجال التحقيق والتحريات وضبط الأدلة الرقمية ونسخها ومعالجتها ونقلها وتأمين هذه الأدلة والأجهزة المستخدمة لهذا الغرض . وذلك من خلال أيفاد المختصين العاملين في هذا المجال . مع اهمية التأكيد على ضرورة توليد جيل جديد من الضباط حديثي التخرج ممن لديهم شهادة جامعية في مجال الحاسوب و نظم المعلومات في كليات الشرطة و زجهم ضمن المؤسسة الأمنية .

الهوامش

(١) محمد بن أبي بكر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٩٨١ ، ص٤٩٠.

(٢) ابن منظور أبي الفضل جمال الدين محمد ، لسان العرب ، ج٦، دار صادر ، بيروت ، ١٩٩٣ ، ص ٣٢٥.

(٣) د. ممدوح إبراهيم ألسبكي، حدود سلطات مأمور الضبط القضائي في التحقيق، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨،ص٣٠٠.

(٤) د. فائزة يونس الباشا ، شرح قانون الإجراءات الجنائية الليبي ،ج١ ، ط٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص٣٦٥

(٥) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية ، ج١، دار النهضة العربية ، ١٩٨٠ ، ص ٤٤٥.

(٦) د. فوزية عبد الستار ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، ج١ ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص٣٠٢.

(٧) د. حسن ربيع ،الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ط١ ، بلا مكان طبع، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص٤٩٣ .

(٨) د.محمود نجيب حسني،النظرية العامة في الإثبات في قانون الإجراءات الجنائية،ط٤،دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٨٤ ،ص ٥٤٤.

(٩) د. توفيق الشاوي ، الحياة الخاصة ونظرية التفتيش ، ط١ ، منشأة المعارف ، اسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٧.

(١٠) د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص٤٤٩

(١١) ينظر: المادة ٩١ من قانون الإجراءات المصري رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ .

(١٢) ينظر: المادة ٨٠ من نظام الإجراءات السعودي رقم ١٧١ لسنة ٢٠١٤.

(١٣) ينظر: المادة ١٠٢ من قانون الإجراءات الألماني رقم ٦٢ لسنة ١٩٨٧ ، أورد المشرع الروسي في قانون الإجراءات الروسي رقم ١٧٤ لسنة ٢٠٠١ في المادة ٨٢ منه تعريفا للتفتيش، إذ عرفه بأنه (البحث عن معلومات تكون كافية للاعتقاد إن شخصا معينا يحتفظ في مكان معين بأدوات الجريمة أو أجسام أو وثائق تكون مهمة لإثبات قضية جنائية) .أشار إلية: د. سامي الحسيني، النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٢، ص٣٧ وما بعدها.

(١٤) د.علي محمد حسن الطوالبه،التفتيش الجنائي لنظم الحاسوب والانترنت،عالم الكتب الحديث،اربد،الأردن،٢٠٠٤،ص١٢وما بعدها.

(١٥) د. محمد ابو العلا عقيدة ، التحقيق وجمع الادلة في مجال الجرائم الالكترونية ، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية و الامنية للعمليات الالكترونية ، دبي ، الأمارات ، ٢٠٠٣ ، ص ٩.

(١٦) د. خالد عياد الحلبي ، إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والانترنت ، ط١ ، دار الثقافة عمان ، ٢٠١١ ، ص١٥٧.

(١٧) د.علي عدنان الفيل، أجراءات التحري وجمع الادلة والتحقيق الأبتدائي في الجريمة المعلوماتية (دراسة مقارنة) ، ط١ ، المكتب الجامعي الحديث ، الأسكندرية ، ٢٠١١ ، ص ٣٨ .

(١٨) د.عبد الله سيف الكيتوب، الأحكام الاجرائية لجريمة الأحتيال ألمعلوماتي،دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣ ، ص ١٢٥.

(١٩) نبيلة هبة هروال، الجوانب الإجرائية لجرائم الانترنت، دار الفكر الجامعي، مصر، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص٢٣٢ وما بعدها.

(٢٠) د. عبد الله سيف الكيتوب ، مرجع سابق ، ص١٣٠ .

(٢١) ينظر: المادة ١٩ / اولاً من اتفاقية بودابست الخاصة بالجرائم المعلوماتية لسنة ٢٠٠١.

(٢٢) د. عبد الله حسين علي محمود،سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي،دار النهضة العربية،القاهرة ،٢٠٠١، ص١٧ وما بعدها.

(٢٣) د. هلالي عبد الإله احمد ، تفتيش نظم الحاسب الالي و ضمانات المتهم ألمعلوماتي – دراسة مقارنة – ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧ ،ص ٧٧.

(٢٤) أيمن عبد الحفيظ سليمان ، إستراتيجية مكافحة الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي – دراسة مقارنة – أطروحة دكتوراه ، أكاديمية الشرطة كلية الدراسات العليا ، ٢٠٠٤ ، ص ٤١٦.

(٢٥) د. عبد الله حسين علي محمود ، مرجع سابق ، ص٣٦٥.

(٢٦) نبيلة هبة هروال ، مرجع سابق ، ٢٢٣.

(٢٧) د.علي عبود جعفر، جرائم تكنولوجيا المعلومات الواقعة على الأشخاص والحكومة، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣، ص٤٤.

(٢٨) محمد بن ابي بكر الرازي ، مختار الصحاح ، مرجع سابق ، ص ٧٢ .

(٢٩) المادة الاولى من القانون نفسه.

(٣٠) المادة الثانية من القانون نفسه.

(٣١) المادة الاولى من القانون نفسه.

(٣٢)المادة (٢ / ج) من قانون الوقاية من جرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصالات ومكافحتها الجزائري رقم (٠٩ – ٠٤) لسنة ٢٠٠٩

(٣٣) المادة (١ / ب) من اتفاقية (بودابست) لمكافحة جرائم المعلوماتية لعام ٢٠٠١

(٣٤)د. مفتاح محمد دياب، معجم المصطلحات وتكنولوجيا المعلومات والاتصالات، الدار الدولية للنشر، القاهرة، ١٩٩٥ ،ص٤٢ .

(٣٥)د. هشام محمد فريد رستم ، قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات،مكتبة الآلات الحديثة ، أسيوط ، مصر ، ١٩٩٤.بق ، ص ٢٦

(٣٦)د. سعد سعيد المصري ، النظام القانوني لبرامج المعلوماتية كأحد تطبيقات الملكية الفكرية (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص١٥.

(٣٧)د. نائلة عادل قورة ، جرائم الحاسب الالي الاقتصادية، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت، ٢٠٠٥، ص ٩٧ وما بعدها.

(٣٨)د.عمار عباس الحسيني ، الحماية الجنائية للبرامج الالكترونية ، ط١ ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٧ ، ص ٩٨ .

(٣٩)المادة (٢ / ج) من القانون نفسه .

(٤٠)) المادة (١ / ٤) من قانون مكافحة جرائم المعلومات السعودي .

(٤١)المادة (٣ / ب) من قانون مكافحة جرائم المعلومات السوداني .

(٤٢)د.عمار عباس الحسيني، جرائم الحاسوب والانترنت(الجرائم المعلوماتية) ، الطبعة الأولى ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٧ ، ص ٩٨ .

(٤٣)المادة (١ / ٣) من قانون التوقيع الالكتروني العراقي لسنة ٢٠١٢ .

(٤٤)د.انتصار نوري الغريب ، أمن الكومبيوتر والقانون ، ط١ ، دار الراتب الجامعية ، بيروت ، ١٩٩٤ ، ص ٨١ .

(٤٥)د. عمار عباس الحسيني ، الحماية الجنائية للبرامج الالكترونية ، مرجع سابق ، ص ٤٦ وما بعدها .

(٤٦)أشار إليه : د. عمار عباس الحسيني ، جرائم الحاسوب والانترنت (الجرائم المعلوماتية) ، مرجع سابق ، ص ٧٩

(٤٧)أشار إليه: احمد كمال صبري، المسؤولية المترتبة على شبكات المعلومات، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩، ص١٣٠

(٤٨)مثلاً : إذا قلنا إن عدد الطلاب الحاضرين في الفصل الدراسي هو ٢٢ طالب فهذا يعد بياناً ، وإذا قلنا إن العدد الإجمالي للطلاب المسجلين في الفصل هو ٢٥ طالب ، فهذا أيضا بيان ولكن عند إجراء عملية رياضية أو منطقية على هذين البيانين من خلال طرح عدد الحاضرين من العدد الإجمالي المسجل في الفصل سيكون الناتج هو ٣ وهو عدد الطلاب الغائبين وهو يشكل معلومة نتجت عن طريق معالجة البيانين المذكورين . رشيدة بوكر ، جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الإلية في التشريع الجزائري المقارن ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت ، ٢٠١٢ ، ص ٦٧ .

(٤٩)محمد محمد شتا ، فكرة الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي ، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر ، ٢٠٠٢ ، ص ٦١ .

(٥٠)المادة الثانية من القانون نفسه .

(٥١)المادة (١/ ١٤) من القانون نفسه .

(٥٢)د. عمار عباس الحسيني ، الحماية الجنائية للبرامج الالكترونية ، مرجع سابق ، ص ٤٧.

(٥٣)د. عمار عباس الحسيني ، الحماية الجنائية للبرامج الالكترونية ، مرجع سابق ، ص ٢.

(٥٤)د.طارق أبراهيم عطية،الأمن المعلوماتي(النظام القانوني لحماية المعلوماتية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الأسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٨٧.

(٥٥). انتصار الغريب ، مرجع سابق ، ص ٨٥ .

(٥٦)د. محمد بلال الزعبي ، مهارات الحاسوب والبرمجيات ، ط٥ ، دار وائل للنشر ، عمان ، ٢٠٠٨ ، ص ٣٦ .

(٥٧)د.خالد عياد الحلبي،إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والانترنت،ط١،دار الثقافة،عمان، الأردن،٢٠١١،ص٤١.

(٥٨)د. علي فاروق ألحفناوي ، موسوعة قانون الكمبيوتر ونظم المعلومات والبرمجيات ، الكتاب الأول ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، ص ٧٩ .

(٥٩)المادة (١ / ٢) من القانون العربي الاسترشادي لسنة ٢٠٠٣ .

(٦٠) المادة (١) من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الإماراتي لسنة ٢٠٠٦ .

(٦١) المادة (١ / ٥) من قانون مكافحة جرائم المعلومات السعودي .

(٦٢) المادة الاولى من القانون نفسه .

(٦٣) المادة (٤/١) من مشروع قانون الجرائم المعلوماتية العراقي لسنة ٢٠١١ . ومما يلاحظ هذا الصدد أن قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي لسنة ٢٠١٢ لم يتعرض إلى تعريف " البرنامج الالكتروني " ، ألا أنه جعله صورة من صور " نظام معالجة المعلومات " من خلال تعريف الأخير في المادة (١٤/١) منه بأنه (النظام الالكتروني أو برامج الحاسوب المستخدمة لأنشاء المعلومات أو أرسالها أو تسلمها أو معالجتها أو تخزينها الكترونيا) .

(٦٤) د.محمد حسام محمود لطفي ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الالكتروني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٧ ، ص ٥ .

(٦٥) عفيفي كامل عفيفي، جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفكرية ودور الشرطة والقانون، مرجع سابق، ص ١٢ .

(٦٦) د. هشام محمد فريد رستم ، قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات ، مرجع سابق ، ص ٢٦٦ .

(٦٧) د. عمار عباس الحسيني ، الحماية الجنائية للبرامج الالكترونية ، مرجع سابق ، ص ص٤٨.

(٦٨) المادة الاولى من القانون نفسه .

(٦٩) المادة الاولى من القانون نفسه .

(٧٠) أشار إليه : رشيدة بوكر ، مرجع سابق ، ص ٧٥ .

ولعل بالرغم من هذا الرأي فإن هناك العديد من التشريعات قد اوردت مصطلح البرامج عند تعريفها لمفهوم المعلومات ومن ذلك لسنة ٢٠٠٩ ، المادة (٢ / ج) من قانون رقم (٠٩ – ٠٤) بشأن الوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال منها والتي عرفت المعطيات بأنها : (أي عملية عرض للوقائع أو المعلومات أو المفاهيم في شكل جاهز للمعالجة داخل منظومة معلوماتية بما في ذلك البرامج المناسبة التي من شأنها جعل منظومة معلوماتية تؤدي وظيفتها) ،وفي نفس المعنى عرفت اتفاقية بودابست المعطيات في المادة (١ / ب) بأنها : (كل تمثيل للوقائع أو المعلومات أو المفاهيم تحت أي شكل وتكون مهيأة للمعالجة الإلية بما في ذلك برنامج معد من ذات الطبيعة ويجعل الحاسب يؤدي وظيفته) .

(٧١) أشار إليه : د. نائلة قوره ، مرجع سابق ، ص ٩٨ .

(٧٢)د.محمود أحمد طه،المواجهة التشريعية لجرائم الكومبيوتر والانترنت(دراسة مقارنة)،ط١،دار الفكر و القانون،المنصورة، ٢٠١٣،ص٥٧.

(٧٣) أشار إليه : د. دويب حسين صابر ، النظام القانوني لحرية الحصول على المعلومات (دراسة مقارنة) دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٣ – ٢٠١٤ ، ص ١٤ .

(٧٤) اشار إليه : د. محمود احمد عبابنة ، جرائم الحاسوب وابعادها الدولية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥، ص ٤٩.

(٧٥) د. عمار عباس الحسيني ، جرائم الحاسوب والانترنت (الجرائم المعلوماتية) ، مرجع سابق ، ص ٨٠

(٧٦) المادة الاولى من القانون نفسه .

(٧٧) المادة الاولى من القانون نفسه. وينظر أيضا بصدد تعريف المعلومات : المادة (٣) من قانون جرائم المعلوماتية السوداني لسنة ٢٠٠٧ ، والمادة الأولى من قانون المعاملات الالكترونية الأردني .

(٧٨)المادة (١ / ٣) من قانون المعاملات الالكترونية والتوقيع الالكتروني العراقي لسنة ٢٠١٢.

(٧٩) أشار إليه : د د.علي عدنان الفيل ، أجراءات التحري و جمع الادلة و التحقيق الأبتدائي في الجريمة المعلوماتية (دراسة مقارنة) ، ط١ ، المكتب الجامعي الحديث ، الأسكندرية ، ٢٠١١، ص ٤٣ .

(٨٠)أحمد بن زايد جوهر المهندي ، تفتيش الحاسب الآلي و ضمانات المتهم ، رسالة ماجستير ، جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، مصر ، ٢٠٠٩ ، ص ١٤٦ .

(٨١) د. حازم محمد حنفي ، الدليل الالكتروني ودوره في مجال الإثبات الجنائي، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٧ ، ص ٤٥ .

(٨٢) ينظر المادة (٩٤)من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لسنة ١٩٥٨. أشار إليه: حازم محمد حنفي، مرجع سابق، ص٤٦.

(٨٣) ينظر المادة (٥) من قانون رقم (٠٩ – ٠٤) لسنة ٢٠٠٩ الجزائري .

(٨٣) احمد سعد محمد الحسيني ، الجوانب الإجرائية للجرائم الناشئة عن استخدام الشبكات الالكترونية ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين الشمس ، ٢٠١٢ ، ص ١٩٢ .

(٨٤) أشار إليه : نبيلة هبة هروال ، مرجع سابق ، ص ٢٢٦ .

(٨٥) د.امير فرج يوسف،الجرائم المعلوماتية على شبكة الانترنت،ط١،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية،مصر، ٢٠٠٨،ص٢٢٤.

(٨٦) احمد زايد جوهر ، مرجع سابق ، ص ١٤١ .

(٨٧) د. هلالي عبد الإله احمد ، مرجع سابق ، ص ٨١ .

(٨٨) المادة (٤٨٧) من القانون الجنائي الكندي رقم (٩٨) لسنة ١٩٥٤ المعدل . اشار إليه : د. علي محمود حمودة ،الأدلة المتحصلة من الوسائل الالكترونية في إطار نظرية الإثبات الجنائي ، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية المنعقد في ٢٦ -٢٨ /نيسان / ٢٠٠٣ ، أكاديمية شرطة دبي ، الإمارات ، ص ٢٥ .

(٨٩) عفيفي كامل عفيفي ، مرجع سابق ، ص ٣٥٩ .

(٩٠) د. هلالي عبد الإله احمد ، مرجع سابق ، ص ٨٨ .

(٩١) د. علي محمود علي حمودة ، مرجع سابق ، ص ٢٥ .

(٩٢)د.احمد يوسف الطحطاوي،الأدلة الالكترونية ودورها في الإثبات الجنائي، ط١،دار النهضة العربية،القاهرة،٢٠١٥،ص٢٨٠.

(٩٣) احمد سعد محمد الحسيني ، مرجع سابق ، ص ١٩٢.

(٩٤) د. هلالي عبد الإله احمد ، مرجع سابق ، ص ٢٠٣ - ٢٠٤ .
(٩٥)رشاد خالد عمر ، المشاكل القانونية والفنية للتحقيق في الجرائم المعلوماتية _ دراسة تحليلية مقارنة _ ط١ ، المكتب الجامعي الحديث ، القاهرة ، ٢٠١٣ ، ص ١٤٧ – ١٤٨ .
(٩٦) سوزان نوري فقي ، الأثبات في جرائم الأنترنت في القانون العراقي و المقارن ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق - جامعة المنصورة ، ٢٠١٤ – ٢٠١٥، ص ٨٩ .
(٩٧) عفيفي كامل عفيفي ، مرجع سابق ، ص ٣٥٩ .
(٩٨) د. هلالي عبد الإله احمد ، مرجع سابق ، ص ٨٨ .
(٩٩) د. علي محمود علي حمودة ، مرجع سابق ، ص ٢٥ .
(١٠٠) د.احمد يوسف الطحطاوي ، مرجع سابق، ص ٢٨١ .
(١٠١) احمد سعد محمد الحسيني ، مرجع سابق ، ص ١٩٢.
(١٠٢) د. هلالي عبد الإله احمد ، مرجع سابق ، ص ٢٠٣ - ٢٠٤ .
(١٠٣)رشاد خالد عمر ، مرجع سابق ، ص ١٤٧ – ١٤٧ .
(١٠٤) سوزان نوري فقي ، مرجع سابق، ص ٨٨ .
(١٠٥) رشاد خالد عمر ، مرجع سابق ، ص ١٤٧ – ١٤٨ .
(١٠٦) سوزان نوري فقي ، مرجع سابق ، ص ٨٩ .