

العنوان:	الحماية الجنائية للمعلومات على ضوء القانون المغربي
المصدر:	مجلة الملحق القضائي
الناشر:	وزارة العدل والحريات - المعهد العالي للقضاء
المؤلف الرئيسي:	غالي، عبدالكريم
المجلد/العدد:	ع34
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2002
الشهر:	مارس
الصفحات:	64 - 84
رقم MD:	767092
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
قواعد المعلومات:	IslamicInfo
مواضيع:	القانون المغربي
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/767092

الحماية الجنائية للمعلومات على ضوء القانون المغربي*

الدكتور عبد الكريم غالي
أستاذ بكلية الحقوق بالرباط - السويسي

المحاور:

أولا - مسألة التجريم المعلوماتي

1- عدم كفاية نصوص القانون الجنائي المغربي.

2- ضرورة إيجاد نصوص تشريعية خاصة.

ثانيا - موقف الفقه والقضاء من موضوع التجريم الخاص
بالمعلومات

1- موقف الفقه.

2- موقف القضاء.

* مشاركة عن بعد في مؤتمر "الوقاية من الجريمة في عصر العولمة" المنعقد بجامعة الإمارات العربية المتحدة كلية الشريعة والقانون، العين، أيام 6-8 ماي 2001. وقد ظفر موضوع هذه المشاركة بشهادة تقدير من الجامعة المذكورة.

مقدمة

إن الحماية الجنائية في مجال المعلومات تفرضها تلك الأفعال الضارة التي أخذت تمس على الخصوص بالبرامج المعلوماتية والجذائيات المعلوماتية وبما يمكن أن تتضمنه هذه الأخيرة من معلومات هامة كالمعلومات الشخصية أو الإسمية.

لذلك سنعمل على طرح مسألة التجريم المعلوماتي (أولاً)، ثم نبين بعد ذلك بعض مواقف الفقه والقضاء منها لاحتواء الفراغ التشريعي الملحوظ (ثانياً).

أولاً - مسألة التجريم المعلوماتي

إن الجريمة تواكب دائماً تطور الحياة الاجتماعية والاقتصادية. ومن ثم فإنه أمام تطور ظاهرة المعلومات وما أخذ يرافقها من اقتراف أفعال إجرامية أصبح من الضروري إيجاد تنظيم خاص بالمسؤولية والعقاب ضد كل من يعتدي على هذه التقنيات وما تعالجه من معلومات.

وإذا كان أمن المعلومات يقتضي بالأساس العمل على توفير الوسائل التقنية لتعزيز حمايتها للحيلولة دون التجميع والاطلاع غير المشروعين على هذه المعلومات أو إيصالها للغير بدون ترخيص بالإضافة إلى محاربة الاتصالات غير المشروعة والمبتقطة عن بعد أو ما يعرف بالقرصنة المعلوماتية⁽¹⁾، فإن هذه التدابير قد تكون غير كافية أو بدون جدوى في غياب نصوص جنائية زاجرة تجرم مثل هذه الأفعال. وبطبيعة الحال يبقى العكس صحيحا أيضا.

1- عدم كفاية نصوص القانون الجنائي

إنه يتعين في نطاق الحماية الجنائية للمعلومات التمييز بين ثلاثة عناصر أساسية: المعدات المعلوماتية والبرامج المعتمد عليها والمعلومات المعالجة.

فعندما يتعلق الأمر بالمعدات المعلوماتية، فإنه يمكن تقبل ما نص عليه المشرع المغربي في مدونة القانون الجنائي في الباب المتعلق

(1) "برتراند فافرو" Bertrand FAVREAU، المعلومات القضائية، لماذا؟

L'informatique judiciaire, pourquoi faire ?

" جازيت دي بالي La gazette du Palais"، عدد 2، مارس - أبريل (العدد)، 1986، الصفحتان 211 و212.

بالجنايات والجناح المتعلقة بالأموال⁽²⁾. لكن الإشكال يطرح حينما يتعلق الأمر بحماية البرامج المعلوماتية المعالجة والتي تشكل روح ومحور هذه التقنيات الحديثة⁽³⁾.

والملاحظ أن هذه العناصر المعلوماتية قد تكون مشتركة حيث قد توجد المعلومات على دعائم مغناطيسية كالأقراص المرنة ويحصل أن تختفي هذه المعلومات مع دعائمها. فبطبيعة الحال، إن الضرر الحاصل هنا يفوق قيمة الدعائم المادية، إما لأن الاختفاء سبب مساساً بالأسرار، أو لأن المعطيات المسروقة ليست مستنسخة احتياطياً بحيث أن اختفاء الدعائم المادية يساوي ضياع عمل مهم يفوق بكثير قيمة الدعائم.

وأمام هذا الوضع ورغم أن المعلومات أشياء غير مادية، فقد عمد القضاء في فرنسا إلى تكييف أن سلب المعلومات والبرامج

(2) يتعلق الأمر أساساً بالسرقات وانتزاع الأموال (الفصل 505 وما بعده) وحيانة الأمانة والتملك بدون حق (الفصل 547 وما بعده) وإخفاء الأشياء (الفصل 571 وما بعده) والتخريب (الفصل 580 وما بعده).

(3) مع التذكير بأن Informatique المعلومات عبارة تتكون من معلومة Information وآلية Automatique نعر عن المعالجة الآلية والمنطقية للمعلومات.

التي تعود إلى مشغل من طرف آجير كان قد غادر إلى مؤسسة أخرى بأنه سرقة عادية والحكم على هذا الأجير بعقوبة الحبس⁽⁴⁾.

ونشير إلى أن المنتجين للبرامج المعلوماتية أصبحوا يتمتعون صراحة بحقوق التأليف بعد مراجعة ظهير 29 يوليوز 1970 المتعلق بحماية الملكية الأدبية والفنية بمقتضى ظهير 15 فبراير 2000 المتعلق بحقوق التأليف والحقوق المجاورة والذي أدرج هذه البرامج ضمن المصنفات المحمية. وهكذا أصبح في الإمكان مواجهة الاعتداءات على هذه الملكية بالإحالة على ما نص عليه القانون الجنائي في الباب⁽⁵⁾، لكن لازالت ثمة صعوبات تطرح بشأن حماية المعلومات المعالجة وفي مقدمتها الإسمية وماتولده معالجتها من مخاطر على الحريات. ومن المحتمل أن يعمل مشروع نص قانوني يتعلق بحماية المعطيات الإسمية على الصعيد الحكومي تم تبنيته في نطاق الإعداد لممارسة التجارة الإلكترونية على تجاوز بعض هذه الصعوبات.

وقد تداركت قوانين بعض الدول الأجنبية هذا الوضع حيث أخذ يلاحظ بأن التجريم المعلوماتي في القانون المقارن يتضمن

⁽⁴⁾ تطبيقا للفصول 379 إلى 401 من القانون الجنائي الفرنسي.

Jugement du tribunal correctionnel du 26 mai 1978.

⁽⁵⁾ الفصل 575 وما بعده.

أعمالاً عديدة تتمثل بالأساس في المساس بالمعطيات المختزنة في ذاكرة الحاسوب كإفشاء المعطيات السرية أو تزوير المعطيات أو إزالتها عن طريق تبديد الجذاذيات المعلوماتية أو إلحاق بعض الخسائر بالبرامج المعلوماتية⁽⁶⁾. كما يشمل التجريم المعلوماتي إنشاء الجذاذيات المعلوماتية الإسمية غير المصرح بها أو المسموح بها، والتسجيل غير المشروع للمعلومات الإسمية، وتحويل الغاية من وراء إنشاء المعلومات الإسمية، والإفشاء غير المشروع لما تتضمنه المعلومات الإسمية من أسرار، وتجميع المعلومات الإسمية بدون إخبار الأشخاص الذين تم استجوابهم، وأيضا المساس بحق الاطلاع المخول للأشخاص بالنسبة للجذاذيات المعلوماتية التي تتضمن معلومات باسمهم⁽⁷⁾.

(6) - جراري سعيد، الغش المعلوماتي La fraude informatique، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية بموتلييه، 28 أبريل 1986.

- القانون الفرنسي المتعلق بالغش المعلوماتي رقم 19-18 الصادر بتاريخ 6 يناير 1988.

- راجع على الخصوص الجريدة الأسبوعية INFORMATIQUE-01:

- عدد 991، باريس، 18 يناير 1988، الصفحات 19 و20.

- عدد 997، باريس، 29 فبراير 1988، ص. 20.

(7) - أسامة عبد الله قايد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص. 184 وما يليها.

- جراري سعيد، المرجع المذكور، ص. 85 وما يليها.

2 - ضرورة إيجاد نصوص خاصة

وهنا يطرح السؤال عما إذا كانت القواعد العامة للقانون الجنائي المغربي تكفي لزجر مثل هذه الأفعال النوعية بصورة فعالة، أم أنه يتعين التفكير في إنشاء قواعد خاصة تلائم طبيعة المعلومات والبرامج المعلوماتية وتناسب خطورة هذه الأفعال الضارة⁽⁸⁾. يظهر أنه من الصعب تطبيق القواعد التقليدية للقانون الجنائي على سائر مظاهر المعلومات. فالجرائم التقليدية ضد الأموال يقصد بها حماية الأفعال المادية في حين أن استعمال البرامج المعلوماتية ومعالجة المعلومة يشكل أموالا غير مادية. بل إن المعلومة حالة نادرة في الاقتصاد بحيث إنهما لا تفقد قيمتهما نتيجة استعمالها⁽⁹⁾.

وهنا تثار إشكالية التكييف الجنائي على ضوء هذه القواعد التقليدية لمواجهة الأفعال الجرمية المستجدة كسرقة المعطيات أو

- القانون الفرنسي الخاص بالمعلوماتية والحرمان رقم 17-78 الصادر بتاريخ 6 يناير 1978، راجع على الخصوص الجريدة الأسبوعية INFORMATIQUE - 01، عدد 997، باريس، 29 فبراير 1988، ص. 20.

(8) محمد المريني، تقرير تمهيدي لندوة القانون والمعلوماتية Rapport introductif au colloque droit et informatique المجلة المغربية للقانون واقتصاد التنمية، كلية الحقوق بالدار البيضاء، عدد 11 1986، ص. 18.

(9) رسالتنا لنيل دبلوم الدراسات العليا في الحقوق: المعلوماتية: خصوصياتها ومدى تطبيقها في المغرب، كلية الحقوق بالرباط، 1989، ص. 174.

المعلومات أو تحويلها وتدمير البرامج المعلوماتية...⁽¹⁰⁾، وذلك في مواجهة مبادئ القانون الجنائي.

وإذا كان لا بد من ضرورة النص على قواعد خاصة لاحتواء الجرائم التي ترتكب في حقل المعلومات لمواجهة هذا الفراغ التشريعي الملحوظ، فإنه يتعين مع ذلك -وعلى رأي البعض- ألا يستمر في الإفلات من العقاب كل من يقوم بأفعال إجرامية في الوضع الراهن⁽¹¹⁾. ويلاحظ بهذا الخصوص، كما سنرى، تبني الفقه لبعض المواقف، كما أن القضاء اضطر إلى التدخل لمعالجة بعض القضايا التي عرضت عليه.

ثانيا- موقف الفقه والقضاء من موضوع التجريم الخاص بالمعلومات

1) مواقف الفقه

يمكن القول بأن هناك ثلاثة اتجاهات أخذت تعبر عن موقف الفقه المغربي في تصوره لمعالجة ما يمكن اعتباره جرائم معلوماتية⁽¹²⁾.

(10) محمد المريني، المقال المذكور، ص. 18.

(11) الهادي شايب عينو، تعليق بالفرنسية - على حكم للمحكمة الابتدائية بالدار البيضاء صادر في 5 يناير 1990، مجلة «Informatique Juridique et droit de l'informatique»، عدد 3، الدار البيضاء، 1990، ص. 40.

(12) المشرع هو الذي يجرم في الحقيقة الأفعال الضارة، وبالتالي فإن الأفعال التي تمس بالمعلومات لا تعتبر جرائم في نظر المشرع.

أ- الاتجاه الأول

يعتقد أصحاب هذا الاتجاه بأنه يمكن معالجة الجرائم المعلوماتية عن طريق تأويل القواعد العامة أو إنشاء جرائم جديدة عند الاقتضاء. فقد رأى البعض بأن إدخال تقنيات المعلومات إلى مختلف القطاعات الاقتصادية والاجتماعية سيؤدي بالضرورة إلى تمديد نصوص القانون الجنائي إليها سواء بإنشاء جرائم جديدة أو بتأويل القواعد العامة⁽¹³⁾. وأكد البعض الآخر على أنه لا يمكن وضع حد لهذا الفراغ إلا بتأويل واسع للجرائم التقليدية ضد الأموال وأخذ الحيطة تجنباً للاصطدام مع مبدأ شرعية التجريم من جهة، أو بإنشاء جرائم نوعية مع تفادي توقف سريان المعطيات المعلوماتية في سبيل حماية مفرطة ومتصلبة من جهة ثانية⁽¹⁴⁾.

ب- الاتجاه الثاني

وهناك اتجاه ثان يرى بان القانون الجنائي المغربي في وضعه الحالي لا يتضمن إلا مفاهيم "بالية" لا تتلاءم وتقدم تكنولوجيا المعلومات كظاهرة مستجدة من جهة، وشرعية التجريم والعقاب

(13) أستاذنا محيي الدين أمزازي، المعلومات والقانون الجنائي Informatique et Libertés، المحلة المغربية للقانون واقتصاد التنمية، كلية الحقوق بالدار البيضاء، عدد 11، 1986، ص. 56.

(14) محمد المريني، المقال المذكور، الصفحتان 18 و19.

كمبدأ من جهة ثانية⁽¹⁵⁾، وذلك على الرغم من الطابع العام لبعض المفاهيم. وهذا يعني بأن هذا القانون قد أصبح متجاوزا. مما يترتب على ذلك انه لا يمكن في غياب النص القانوني معاقبة الغش مثلا في نطاق استعمال بطائق الأداء أو الائتمان البنكية⁽¹⁶⁾؛ وقد كان هذا موقفنا إزاء هذه الوسائل الحديثة قبل صدور مدونة قانون التجارة لسنة 1996⁽¹⁷⁾.

ج- الاتجاه الثالث

وذهب اتجاه ثالث إلى أن الأفعال الإجرامية المرتبطة بالمعلومات أو التليماتيك لا تتطلب بالضرورة وجود نصوص

(15) حورية النازي صادق، الحاسوب والشخص المخادع والقاضي، المجلة المغربية للقانون واقتصاد التنمية، كلية الحقوق بالدار البيضاء، عدد 11، 1986، الصفحات 64 و66 و67.

- محمد علي مكارز، القانون والمعلومات: تقرير استنتاجي

Droit et informatique, rapport de synthèse

المجلة المغربية للقانون واقتصاد التنمية، كلية الحقوق بالدار البيضاء، عدد 11، 1986، ص. 186.

(16) الطيب الحجري، في غياب القانون لا يمكن معاقبة الغش في مجال البطائق البنكية

En l'absence de loi, la fraude en matière de cartes bancaires évolue vers la dépenalisation.

جريدة "إيكونوميست"، عدد 27، 30 أبريل 1992.

(17) راجع الفقرة المتعلقة بالتحريم المعلوماتي والواردة ضمن البحث المخصص لمضمون قانون المعلومات في كتابنا: محاور في المعلومات والقانون، دار البوكيلي، القنيطرة، 1997.

خاصة لتجريمها بالنظر إلى ما فيها من مساس بالمبادئ الأساسية للقانون الجنائي؛ وانه يتعين على القضاء أن يلجأ إلى تاويل النصوص وأن يكون على معرفة مسبقة بالمبادئ الأولية للوظائف التقنية والعلمية للوسائل المعلوماتية. وبدون ذلك ستكون هناك مخاطرة كبرى بأن تبقى خارج نطاق القانون الجنائي أفعال إجرامية أكثر خطورة، إذ أن هذه الأفعال تضر بالنظام العام بصورة أكبر مما تضر به الجرائم التقليدية⁽¹⁸⁾. والواقع أن هذا الاتجاه الذي ينطلق في الحقيقة من موقف الدفاع عن المصالح البنكية لئن كانت له مبرراته الواقعية، فهو يصطدم صراحة مع مبدأ التشريع والعقاب.

ويبدو أنه من الصعب مسaire هذا الاتجاه أو ذاك بصورة مطلقة مما يتوجب على المشرع التدخل لحسم هذا الاختلاف في التصور، وبالتالي تعبيد الطريق أمام القضاء الذي أصبح منبها أمام القضايا التي أخذت تعرض عليه والتي يتعين عليه معالجتها بدون تعثر. والواقع، وكما لاحظ ذلك البعض⁽¹⁹⁾، فإن الفراغ القانوني يعتبر حقيقة محيرة ومخيبة للآمال. وإذا كان تدخل المشرع ينظر إليه

(18) الهادي شايب عينو، التعليق السابق في مجلة المذكورة، ص. 41.

(19) - جوزية النازي صادق، المقال المذكور، ص. 62.

- ب. لوجندر " B.LE GENDRE " مذكور في محمد المريني، المقال المذكور، ص. 18.

- باسكال جولي، المرجع السابق، ص. XI (ضمن الصفحات الملحقه).

كضرورة قصوى، فإن هذا يقتضي مراجعة القانون الجنائي باعتباره تراثا قانونيا وتجديده في شموله بهذه المناسبة حتى يتلاءم ومعطيات المجتمع المعلوماتي. وبعبارة أخرى، بتعين إعادة النظر في الوسائل القانونية الموجودة لملاءمة العصر حتى لا يصبح مبدأ التجريم والعقاب مجرد تنظير محض.

(2) موقف القضاء

يمكن القول بأن القضاء المغربي انقسم بدوره بين التأويل على ضوء القواعد العامة والتمسك بالمبادئ الأساسية للقانون الجنائي.

ولعل أول قضية عرضت على القضاء المغربي هي تلك التي كانت تتعلق بتسهيل مستخدمي المكتب الوطني للبريد والمواصلات تحويلات هاتفية لفائدة بعض المشتركين بصورة غير مشروعة⁽²⁰⁾. وقد توبع المتهمون بمقتضى الفصول 505 و 241 و 248 و 251 و 129 من القانون الجنائي. وبعد أن أدين هؤلاء من طرف المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتطبيق مقتضيات الفصل 251 من القانون

(20) حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء - أنفا، رقم 4/4236، صادر بتاريخ 13 نونبر 1985 - ملف جنحي تليس رقم 13.837 ن - 18.235 م 85.

المذكور⁽²¹⁾، تمت تبرئتهم في مرحلة الاستئناف⁽²²⁾. كما أدانت المحكمة الابتدائية السابقة الذكر حائز بطاقة ائتمان وأداء، استعمالها بصورة تعسفية⁽²³⁾. بالاستناد إلى الفصلين 540 و 447 من القانون الجنائي⁽²⁴⁾. غير أن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء لم تر وجوب تطبيق الفصلين المذكورين وألغت بالتالي الحكم الابتدائي⁽²⁵⁾.

(21) ينص الفصل 251 من ق.ج. على أن: " من استعمل عنفا أو تهديدا؛ أو قدام وعدا أو عرضا أو هبة أو هدية أو أية فائدة أخرى لكي يحصل على القيام بعمل أو الامتناع عن عمل أو على مزينة أو فائدة مما أشير إليه في الفصول 243 إلى 250؛ وكذلك من استحباب لطلب رشوة ولو بدون اقتراح من جانبه، يعاقب بنفس العقوبات المقررة في تلك الفصول، سواء أكان للإكراه أو للرشوة نتيجة أم لا.

(22) قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، مؤرخ ب 2 دجنبر 1985.

(23) حكم المحكمة الابتدائية، عدد 1/167، صادر بتاريخ 5 يناير 1990، ملف جنحي تلبسي عدد 89/14209.

(24) ينص الفصل 540 على أنه: " يعد مرتكباً لجريمة النصب، ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من خمسمائة إلى خمسة آلاف درهم، من استعمل الاحتيال ليقوع شخصا في الغلط بتأكيد خادعة أو إخفاء وقائع صحيحة أو استغلال ماكر لخطأ وقع فيه غيره ويدفعه بذلك إلى أعمال تفسد مصالحه أو مصالح الغير المالية بقصد الحصول على منفعة مالية له أو لشخص آخر وترفع عقوبة الحبس إلى الضعف والحد الأقصى للغرامة إلى مائة ألف درهم، إذا كان مرتكب الجريمة أحد الأشخاص الذين استعانوا بالجمهور في إصدار أسهم أو سندات أو أدوات أو حصص أو أي أوراق مالية أخرى متعلقة بشركة أو مؤسسة تجارية أو صناعية ".

وينص الفصل 547 على أن: " من اختلس أو يبدد بسوء نية، إضرارا بالمالك أو واضع اليد أو الحائز، أمتعة أو نقودا أو بضائع أو سندات أو وصولات أو أوراق من أي نوع تتضمن أو تنشئ التزاما أو إبراء كانت سلمت إليه على أن يردّها، أو سلمت إليه لاستعمالها أو استخدامها لغرض معين. يعد خائنا للأمانة ويعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائة وعشرين إلى ألفي درهم.

والواقع أن هذه الأحكام القضائية أثارت في الحقيقة مدى صعوبة إدخال الجرائم المعلوماتية في إطار التجريم التقليدي بالإضافة إلى مسألة إثبات ارتكاب هذه الجرائم.

أ- صعوبة إدخال الجرائم المعلوماتية في التجريم التقليدي

إن الإحالة على المفاهيم التقليدية مثل السرقة تبرز عدم قابلية القانون الجنائي للتكيف مع التقدم التكنولوجي الممثل على الخصوص في المعلوماتيات.

فلاستناد إلى مقتضيات القانون الجنائي التي تعبر عن هذه المفاهيم كالفصل 505 و 521 يتطلب توافر شروط صارمة تكمن في اختلاس مال مملوك للغير يقصد به الشيء المادي من جهة، والاختلاس بطرق احتيالية الذي يجب أن يؤسس بطبيعة الحال على

= = وإذا كان الضرر الناتج عن الجريمة قليل القيمة، كانت عقوبة الحبس من شهر إلى سنتين والغرامة من مائة وعشرين إلى مائتين وخمسين درهما مع عدم الإحلال بتطبيق الظروف المشددة المقررة في الفصلين 549 و 550 ."

(25) مجلة RUDI، عدد 3، الدار البيضاء، الصفحتان 40 و 41؛ وعدد 5، ص. 41.

- قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، تحت عدد 4494، صادر بتاريخ 24 أبريل 1990، قضية رقم 90./1095.

نية التملك الذي يقابله حرمان صاحب الحق من الشيء المسروق من جهة ثانية⁽²⁶⁾. غير أن المفهوم المادي التقليدي للحقوق العينية قد أصبح متجاوزا مع استعمال المعلومات. ومن هنا يتعين التخلي عن هذا المفهوم. فليس المادي هو الذي يكون ملكا لصاحبه بل يعود إلى امتيازات محددة ترتبط بفكرة. وإذا كانت هذه الفكرة تتعلق بشيء فهذا الشيء نفسه يمكن أن يتولد من فكرة⁽²⁷⁾.

ثم إن الإحالة على تطبيق الفصل 521 من القانون الجنائي الذي ينص على اختلاس التيار الكهربائي أو أية طاقة أخرى ذات قيمة اقتصادية لا يمكن قبولها على اعتبار أن الكهرباء أو أية طاقة أخرى لا يقارن مع المعلومات باعتبارها مادة لا يتم استهلاكها بمجرد استعمالها⁽²⁸⁾. ويبدو أن القضاء المغربي المحكمة الابتدائية

(26) حورية التازي صادق، المقال المذكور، الصفحتان، 64 و65.

(27) - " هـ . بانفول " H. BATTIFOL مذكور في " أندري بروم " André PRUM، المعلومة والقانون القاري Information et droit continental، مجلة RIJDI، عدد 1، الدار البيضاء، 1989، ص. 31.

- " ألان بنسوسن " Alain BENSOUSSAN، كيف يمكن إنشاء وضعية قانونية تحمي المستعمل بصورة أفضل Comment créer une situation juridique qui protège mieux l'utilisateur، جريدة Informatique 01، عدد 643، 4 ماي 1981، ص. 13.

(28) حورية التازي صادق، المقال المذكور، ص. 66.

بأنفسنا - ساير القضاء الفرنسي الذي سبق أن اتجه إلى تطبيق السرقة على نهب البرامج المعلوماتية على غرار سرقة التيار الكهربائي⁽²⁹⁾.

ثم إن القول بوجود جريمة يقتضي النص صراحة على الأفعال المجرمة. والتأويل الذي يصل إلى حد القياس فيه مساس بمبدأ الشرعية الجنائية. وقد وردت شرعية التجريم والعقاب المنصوص عليها في التصريح العالمي لحقوق الإنسان⁽³⁰⁾، وفي الدستور المغربي⁽³¹⁾، وفي القانون الجنائي الذي ينص في الفصل الثالث منه على أنه: "لا يسوغ مؤاخذه أحد على فعل لا يعد جريمة بصريح القانون ولا معاقبته بعقوبات لم يقررها القانون". كما سبق للقضاء المغربي نفسه أن أكد منذ زمن على عدم إدانة شخص بعقوبات لم ينص عليها القانون⁽³²⁾. ومن هنا يؤكد بعض الفقه على تأويل النصوص التقليدية لاحتواء الجرائم المعلوماتية - كما هو الشأن بالنسبة لمثل هذه القضايا المطروحة - التي لم يتم الأخذ بها بعد في تجريم محدد مسبق بصورة واضحة وعلنية وعمامة من شأنه أن

(29) ألان بنسوسن "Alain BENSOUSSA"، مذكور في محمد المرسي، المقال المذكور، ص. 18.

(30) الفصل 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 دجنبر 1948.

(31) الفصل 10 من دستور 1972 وأيضاً الفصل 10 من دستور 1992.

(32) مجموع قرارات المجلس الأعلى Recueil des arrêts de la cour suprême، الغرفة الجنائية،

السنوات 1957-1960، منشورات "لابورت"، 1967، الصفحتان 18 و19.

يهدد مبدأ الشرعية الجنائية⁽³³⁾، وذلك على الرغم مما قد يتخذ من تدابير الحيلة اللازمة كما يرى البعض الآخر⁽³⁴⁾. ويتعين في الأخير التأكيد والحزم عملاً بمبدأ التجريم والعقاب على عدم جواز قياس واقعة ورد النص على تجريمها على واقعة لم يرد النص بتجريمها.

ومن المعلوم أن تحديد النصوص في المادة الجنائية بصورة محددة ودقيقة توضح إرادة المشرع وتتضمن أقصى ما يريده. وهذا المبدأ - مبدأ الشرعية الجنائية - يهدف إلى عدم إعطاء القاضي سلطة التجريم والعقاب حرصاً على عدم المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم⁽³⁵⁾.

وهكذا تستدعي ظاهرة المعلومات بالإضافة إلى تحديد مفهوم المال والشيء ضرورة إيجاد توازن بين العقوبات التي ستطبق وبين المضامين الاقتصادية التي ينطوي عليها استعمال الوسائل المعلوماتية⁽³⁶⁾. وهذا يتطلب التعجيل بإعادة النظر في سائر الوسائل

(33) حورية النازي صادق، المقال المذكور، ص. 66.

(34) محمد المرئسي، المقال المذكور، الصفحتان 18 و19.

(35) أستاذنا سامي النصاروي، النظرية العامة للقانون الجنائي المغربي، الجزء الأول، في الجريمة والمسؤولية الجنائية، مكتبة المعارف، الرباط، 1983، الصفحتان 44 و46.

(36) "م. بريات"، M. BRIAT، مذكور في حورية النازي صادق، المقال المذكور، ص. 66.

القانونية الموجودة لاحتواء هذه الظواهر المستجدة. وبدون ذلك سيصبح مبدأ التجريم والعقاب مجرد تنظير محض.

والملاحظ بصورة عامة أن النصوص التشريعية الحديثة لم تتناول التجريم المعلوماتي في إطار نظرية عامة للمعلومة أو الإعلام، بل ركزت بدافع الفعالية والتبسيط على معالجة الوسائل المعلوماتية بصورة مجزأة ومفرقة⁽³⁷⁾.

ب- إثبات الجرائم المعلوماتية

إن المعلومات التي يتزايد استعمالها يوماً عن يوم، أخذت تعمل على زعزعة أسس قانون الإثبات القائمة على الكتابة والتوقيع⁽³⁸⁾. بل إن الأمر قد يصل إلى حد تجاوز وسائل الإثبات المعينة في الميدان المدني⁽³⁹⁾. وفي الميدان الجنائي حيث يطبق مبدأ

(37) "هيرفي كروزوي" Hervé Groze ، إسيام القانون الجنائي في النظرية العامة لقانون المعلومات (بمناسبة القانون رقم 88-19 بتاريخ 5 يناير 1988 المتعلق بالغش المعلوماتي)

L'apport du droit pénal à la théorie générale du droit de l'informatique à propos de la loi 88-19 du 15 janvier 1988 relative à la fraude informatique).

مجلة La semaine Juridique ، النشرة العامة، عدد 18، Doctrine-1988

(38) الفصول 416 إلى 442 من ق ل ع. التي أكدت في مستهلها على الكتابة والتوقيع.

(39) الفصل 228 من ق.م.م.

حرية الإثبات⁽⁴⁰⁾، فإن الوسائل المعلوماتية يمكن أن تكون محل تقدير من طرف القضاء⁽⁴¹⁾.

وإذا كنا نثير مسألة الكتابة، فذلك يرجع إلى أن الضرورة تقتضي بأن تكون هناك وثائق في بعض الملفات كتلك التي تعرض على القضاء أثناء جريان المسطرة مما يجعل مسألة القيمة الثبوتية للنسخ الصادرة عن الآلة الطابعة تبقى مطروحة. وما دام أن الإثبات في الميدان الجنائي يركز على حرية الإثبات مع افتراض البراءة في المتهم ما لم يثبت العكس⁽⁴²⁾، فإن ذلك يعتبر أحسن منفذ يمكن القاضي الجنائي من أن يتقبل وسائل الإثبات المعلوماتية⁽⁴³⁾. وهذا هو النهج الذي أخذ يسير عليه القضاء المغربي وكما سارت عليه المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء - آنفأ⁽⁴⁴⁾.

(40) (الفصل 404 من ق. م. م.) كما هو معلوم وكما نفهم من حالات خاصة ورد عليها النص في الفصل 404 من ق. م. م. المتعلق بحرية الإثبات.

(41) حورية التازي المقال المذكور، ص. 68.

(42) الفصل 288 من ق. م. ج.

(43) حورية التازي صادق، المقال المذكور، ص. 68.

(44) حكم المحكمة الابتدائية الصادر بتاريخ 13 نونبر 1985 والسابق الذكر.

خاتمة

يتبين مما سبق وحسب منطلق القانون الجنائي أن النص على تجريم الأفعال الضارة، بكل المظاهر التقنية العامة للمعلومات والمعلومات المعالجة، أصبح ضرورة ملحة وفاءً لمبدأ التجريم والعقاب ولتأمين الردع والارتداع وصيانة حريات الأفراد في عصر الإعلام.

وتأكيداً لضمان الحرية الفردية، فإننا نؤكد على ضرورة تدخل المشرع من أجل تنظيم الجاذبات الإسمية وتحریم إنشاء البعض منها تحت طائلة العقاب من جهة، ومن جهة ثانية على إقرار رقابة قانونية على صعيد الفرد وعلى صعيد المجتمع. فإشياء جاذبات معلوماتية تتضمن معلومات إسمية وترابط هذه الجاذبات عبر شبكات للمعلومات أو في إطار طرق سيطرة للإعلام ينطوي في الحقيقة على مخاطر كبيرة تهدد الحرية الفردية⁽⁴⁵⁾.

ولكن نسجل وبكل موضوعية أن الفراغ التشريعي الملحوظ في معالجة ظاهرة المعلومات أخذت تتبدد مخاوفه مع بداية

(45) للتوسع راجع أطروحتها لنيل دكتوراه الدولة، قانون المعلومات: الحماية القانونية للإنسان من مخاطر المعلومات. كلية الحقوق، الرباط، 1994-1995.

صدرت نصوص ومشاريع نصوص حديثة حيث يحاول المشرع مواكبة التعامل مع هذه الظاهرة. وقد توجت هذه الجهود التشريعية والتنظيمية مؤخرًا بالتوجيهات الملكية السامية في مجال قانون المعلومات والمتعلقة أساسًا بالعناصر التالية:

- التوقيع الإلكتروني.
- حماية الحياة الخاصة.
- حماية الملكية الأدبية⁽⁴⁶⁾.

(46) الرسالة الملكية السامية - بجلالة الملك محمد السادس - الموجهة إلى المشاركين في مناظرة الاستراتيجية الوطنية لإدماج المغرب في مجتمع الإعلام والمعرفة، الرباط، 23 و24 أبريل 2001.