

## اليات ضبط وسائل الاتصال الحديثة وشروط قبولها

حيدر سالم ياسين الجنابي

المشرف / الأستاذ الدكتور محمد حبيب

الجامعة الإسلامية في لبنان كلية الحقوق

### المقدمة

أن نظرية الإثبات هي الأساس الذي تقوم عليه قواعد الإجراءات الجنائية منذ لحظة وقوع الجريمة إلى حين صدور الحكم فيها من السلطة القضائية بموجب السلطات الممنوحة لها، والإثبات في المواد الجنائية هو كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة، ولأجل الحكم على المتهم في المسائل الجنائية يجب إقامة الدليل على وقوع الجريمة وعلى نسبتها إلى المتهم، ويمكن القول أن الإثبات في المواد الجنائية هو النتيجة التي تتحقق باستعمال وسائله وطرقه المختلفة للوصول إلى الدليل الذي يستعين به القاضي لاستخلاص حقيقة الوقائع المعروضة عليه لإعمال حكم القانون عليها. وإزاء تطور أساليب ارتكاب الجريمة أصبح اكتشاف الجاني أمراً عسيراً، ولذلك كان لزاماً على المجتمع أن يستخدم نفس السلاح (سلاح العلم)، باستحداث وسائل علمية حديثة للكشف عن الجريمة وإثباتها، ومما لا شك فيه أن الوسائل العلمية الحديثة تعتبر من أهم مقومات الإثبات الجنائي الحديث والتي تساعد أجهزة الدولة في الوصول إلى الحقيقة، وتقلل من فرص الخطأ في الإثبات الجنائي ولذا فإن السبيل إلى العدالة المنشودة لا يأتي إلا بالاستعانة بالتطور العلمي والتقدم التكنولوجي في كافة المجالات، ومن هنا أخذ رجال الفقه يلهثون لملاحقة التطورات التي أصابت العلاقات القانونية في الصميم، الأمر الذي استلزم ليس فقط إعادة النظر إلى المبادئ القانونية المستقرة منذ قرون، وإنما أيضاً استحداث قواعد جديدة لتحكم التكنولوجيا الحديثة.

### ملخص البحث

تمّ من خلال البحث نجد ان أدلة الاتصال الحديثة وعلى وجه الخصوص الرسائل الصوتية والمرئية لها أهمية في الإثبات الجنائي، وان الضوابط التي يخضع لها هذا النوع من الأدلة، ومشروعيته كمبدأ عام، والاستثناءات التي تنص عليها القوانين، وإن التشريعات في الدول العربية يوجد فيها فراغ من الناحية التشريعية بخصوص تجريم التصرفات الضارة والخطر الذي له علاقة باستخدام جهاز الحاسوب والإنترنت، ومن حيث انعكس هذا الفراغ من الناحية التشريعية على الجوانب الإجرائية التي لها علاقة بمكافحة الجريمة الإلكترونية، ولم تصدر تشريعات جزائية إجرائية تكفي لمعاقبة من يرتكب هذه الجرائم. وإن المظاهر الخاصة بالفراغ من الناحية التشريعية متعددة والتي يجب أن تواجه جميع المظاهر الخاصة بتقنيات المعلوماتية، وإن التشريعات ما زال فيها نقص وقصور من ناحية التشريعات التي تتعلق بالملكية الفكرية بخصوص أسماء المواقع في الإنترنت وعناصر هذه المواقع وما تتضمنه والنشر من الناحية الإلكترونية، وبخصوص التنظيم من الناحية الإعلامية للنشر الإلكتروني. وإن الدليل الذي يكون مرئياً، ويكون له دوراً مهماً، وذلك بخصوص الجزء الخاص بالأدلة الحديث، وإن الأدلة الحديثة بدأت في الظهور بالوقت الحاضر، والسبب في ذلك إن التطورات الحديثة التي حصلت في مجالات التطور المعلوماتي والتكنولوجي والاتصالات في مختلف دول العالم، ونتيجة لهذه التطورات فإن حدوث انتشار الأجهزة الإلكترونية المتطورة والحديثة، وظهرت أنواع حديثة وجديدة من الأدلة، والتي من شأنها أن تؤسس على التسجيلات والصور المتعلقة بجميع ما يحدث جمع المجالات المختلفة، ولأجل حفظ هذه التسجيلات والصور ضمن الذاكرة الخاصة بالجهاز الإلكتروني وبعد ذلك يتم عرض هذه التسجيلات والصور بشكل دقيق ومن خلال الوضوح، ومن شأن ذلك تقديم المساعدة للجهات صاحبة الصلاحية والاختصاص من أجل اكتشاف الحقائق، وظهر الجهاز الخاص بالتسجيلات الصوتية، وقد تطور وحتى أصبح من السهل استخدامه والتنقل به، ومن الممكن أن يتم التقاط الأمور التي تحصل ضمن الأماكن الغير مكشوفة وتكون مغلقة.

## المطلب الأول اليات الحصول على وسائل الاتصال الحديثة

لقد ترتب على ثورة الاتصالات عن بعد ظهور نوع جديد من الجرائم والتي ترتكب بالوسائل الالكترونية، او قد تكون الوسائل الالكترونية محلاً لها ولأجل ضبطها وجمع الادلة بشأنها فإن السلطة الخاصة بالتحقيق قد تلجأ الى التفتيش لضبط الادلة المادية التي قد تساعد على اثبات وقائعها ونسبتها الى مرتكبها، حيث من الملاحظ ان التفتيش في المدلول القانوني عن البحث عن الادلة الالكترونية لا يختلف عن مدلوله السائد في فقه الاجراءات الجنائية(١). وان التفتيش في مجال الالكترونيات يقصد به هو كل إجراء يسمح بجمع الادلة المخزنة او المسجلة بشكل الكتروني وان عملية التقصي والبحث عن المحررات الالكترونية ومن بينها الرسائل الالكترونية يسمح باستخدام الوسائل الالكترونية للبحث في أي مكان عن البيانات او الادلة المطلوبة، وان البحث عن ذلك الدليل يكتفه العديد من الصعوبات أثناء تنفيذ عملية البحث وخصوصاً انه يتم التعامل مع بيئة افتراضية والمتمثلة في بيئة الانترنت مقارنة بالجرائم التقليدية(٢).

### أفرع الأول الحصول على وسائل الاتصال بالتفتيش

كما هو معلوم ان التفتيش الذي نحن بصدده لا بد من ان تحكمه مجموعة من الضوابط و الشروط التي لا بد من مراعاتها من اجل التوصل الى المبتغى الذي يسعى القضاء والجهات القانونية بغية التوصل الى التطبيق السليم لكافة الاجراءات القانونية وبالنتيجة ايصال القاضي الى القنوات التي يعتمد عليها في اصدار حكمه النهائي(٣) ويقتصر القيام بالتفتيش بوصفه اجراء من اجراءات التحقيق على الجهات التي خصها المشرع بالصفة لممارسة هذا الاجراء حيث ان معظم التشريعات خولت السلطة التفتيشية للجهات المختصة بأعمال التحقيق ومن بين تلك التشريعات قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ والذي حدد الاختصاص بالقاضي أو المحقق. اما في لبنان كذلك حدد الاختصاص بالتفتيش بقاضي التحقيق حسب المادة(٩٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية المعدل لسنة ٢٠٠١. اما في مصر فأن من يتولى ذلك الاجراء هو عضو النيابة العامة اما بالنسبة للولايات المتحدة الامريكية فيكون ضابط الشرطة بناء على امر من قاضي التحقيق او قاضي الولاية حسب القانون الفيدرالي الامريكي(٤). ان القائم بأعمال التفتيش يجب ان يكون ذو علم تام بكيفية التعامل مع الوسائل الحديثة من نواحيها الفنية والتقنية حيث ان المجالات الالكترونية يكون تكون شديدة التعقيد و سريعة التطور حيث ان ذلك القائم بأعمال التفتيش لا يمكن ان نتصوره جاهلاً في التعامل مع الادوات الالكترونية ومثالها (الكومبيوتر , الهاتف النقال , الحاسب الالي , ... الخ) لانه من السهولة نقل البيانات التي توجد في تلك الاجهزة أو اتلافها أو حذفها ومن التطبيقات القضائية في قضية Buckner حيث قام بارتكاب جرائم الاحتيال بواسطة رسائل باستخدام حساب زوجته وقامت الزوجة بكسر كلمة المرور للملفات المحمية بكلمة مرور الموجودة في حاسوب المنزل وذلك لتبرئة نفسها حيث رفضت المحكمة الدفع المقدم من المتهم المذكور اعلاه بان هذا التفتيش ينتهك حقه في الخصوصية كما انه من غير الممكن حرمان الزوجه من فرصة ثمينة لتبرئة نفسها من التهمة(٥).

### الفرع الثاني الحصول على وسائل الاتصال الحديثة بالضبط

المقصود بالضبط هو " ضبط الاشياء لأنها من اجراءات جمع الادلة وهو جائز سواء أكان الشيء مملوكاً للمتهم ام لغيره من الاشخاص و تنظمه قواعد قانون الاجراءات الجنائية من حيث تحديد من يقع عليه الضبط سواء كان منقولاً او عقاراً " و كذلك يعرف على انه " العثور على ادلة في الجريمة التي يباشر التحقيق بشأنها والتحفظ عليها والضبط هو الغاية من التفتيش ونتيجته المباشرة المستهدفة، ولذلك يتعين عند اجرائه ان تتوافر فيه نفس القواعد التي تنطبق بشأن التفتيش ويؤدي بطلان التفتيش الى بطلان الضبط"(٦). اما بالنسبة للمتخصصين الذين يقوموا بأعمال الضبط حسب رأي فقهاء التشريعات المقارنة فهم كالاتي .:

- ١- المشرف على التحقيق / يجب ان يكون من ذوي الخبرات الطويلة في مجال التحقيق الجنائي في الجرائم المعقدة ويقوم بتوزيع المهام على اعضاء الفريق .
- ٢- فريق اخذ الافادات / قد يتكون من شخصين فأكثر حسب حجم الجريمة والمتورطين فيها و عدد الشهود في مسرح الجريمة .
- ٣- فريق الرسم أو التصوير / يتكون من شخص أو اكثر عملهم رسم المخططات والأشخاص وتصوير الفيديو والتقاط الصور الفوتوغرافية لمسح الجريمة
- ٤- فريق التفتيش العملي / يتكون من شخص أو أكثر وعمله البحث والتدقيق على مسرح الجريمة وفقاً للنظم الفنية التي تتبع في تفتيش الأماكن ومسرح الجريمة .
- ٥- فريق التأمين والضبط / يعنى هذا الفريق بالسيطرة امنياً على مسرح الجريمة وضبط مخارجها ومنافذها وحركة الموجودين في المبنى والمباني المحيطة بمسرح الجريمة.

- ٦- فريق ضبط وتحليل الأدلة / ويتكون من شخصين فأكثر من خبراء الحاسب الآلي عملهم ضبط وإدخال المعلومات المضبوطة في ذلك الحاسب مع تصنيف الأدلة وتحليلها في صناديق مع وضع العلامات التوضيحية عليها (٧).
- ٧- خبراء مسرح الجريمة / يختلفون حسب واقع الجريمة فقد يكونوا من اختصاص البصمات او المهندسين او برمجة الحاسوب ... الخ .

### **الفرع الثالث الحصول على وسائل الاتصال الحديثة بالخبرة**

- الخبرة لغة وهي (( العلم بالشيء واختباره فيقال خبرت الامر أي علمته وخبرت الامر اخبره اذا عرفته على حقيقته )) (٨) كما ورد في القرآن الكريم في قوله تعالى ((الَّذِي خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا فِي سِتَّةِ أَيَّامٍ ثُمَّ اسْتَوَىٰ عَلَى الْعَرْشِ الرَّحْمَنُ فَاسْأَلْ بِهِ خَبِيرًا ﴿٥٩﴾ )) (٩) "اما قانونا فإن الخبرة تعني تدبير حقيقي واستشارة فنية يستعين بها القاضي بغية الوصول الى معرفة علمية او فنية تتعلق بالواقعة المعروضة عليه تتبرر الطريق أمامه ليبنى حكمه على اساس سليم " حيث يمكن ان يتم الاستعانة بالخبراء عندما يقتضي الامر دعمهم ومساعدتهم وحسب مقتضيات وضرورات الدعوى المعروضة أمام القضاء . وابتداءً من أن الخبير الالكتروني لا بد ان يكون ملماً بالأمر الآتية .:
- أ- لغات البرمجة وانظمة التشغيل.
- ب- تصميم البرامج وتشغيلها ومواكبة التطورات.
- ت- تحليل البرامج و انظمة التشغيل (١٠).

### **المطلب الثاني شروط قبول وسائل الاتصال الحديثة كدليل اثبات**

كما اسلفنا لاعتماد الوسائل الالكترونية كأحد الأدلة الاثباتية وبالاعتماد على ما يتم تقريره الخبير الفني لا بد ان تكون هنالك صيغ معينة وشروط يجب مراعاتها ابتداء في الرسائل الالكترونية اضافة لما تم ذكره مع ذكر كيفية الحصول على تلك الرسائل الالكترونية والتي يمكن استخدام وسائل الضبط والتفتيش لتحقيق تلك الغاية، كما يجب تخزين سجل التفتيش والضبط والنقل (١١). لذلك فقد اولى اهتمام الفقه الجنائي الاهمية البالغة للرسائل الالكترونية باعتبارها احد الأدلة التقنية الحديثة وكبقيّة الأدلة الثبوتية فتوجد احتمالية لأن يتعرض ذلك الدليل لعمليات التحريف او احتوائه على أخطاء لكي تكون الرسائل الالكترونية خالية من الشوائب، وامكانية الاستعانة بها من قبل القضاء في اصدار الاحكام النهائية بحق من تثبت ارتكابه جرائم سواء بالادانة او البراءة ولأخذ بالرسائل الالكترونية من قبل القضاء فلا بد ان تكون هنالك شروط يجب ملاحظتها ومراعاتها لاعتمادها بعد ذلك كأحد الأدلة الاثباتية الحديثة و يمكن ان نجملها بما يأتي .:

**الفرع الأول مشروعية الحصول على وسائل الاتصال يقصد بالمشروعية " التوافق و التقيد بأحكام القانون في اطاره و مضمونه العام، فهي تهدف الى تقدير ضمانات اساسية و جدية للأفراد لحماية حرياتهم وحقوقهم الشخصية ضد تعسف السلطة بالتداول عليها في غير الحالات التي رخص فيها القانون ذلك , من اجل حماية النظام الاجتماعي وبالقدر نفسه تحقيق حماية مماثلة للفرد (١٢) ان الغاية من شرعية الرسائل الالكترونية هو منع معاقبة اي شخص دون وجود دليل والتوصل الى الحقيقة وتثبيت المسؤولية بحق من ارتكب الجريمة والتوصل الى الجزاء العادل , ولا بد من تمحيص الأدلة وتبهيأة جميع العناصر اللازمة لكشف الحقيقة و بالتالي نكون امام حقائق و وقائع ثابتة لاستصدار الاحكام النهائية من قبل القضاء وبالتالي الحيولة دون وقوع العقاب على اشخاص وفقا لأهواء القاضي(١٣) وان مبدأ مشروعية الرسائل الالكترونية في الجرائم الالكترونية يعني ان يكون الدليل وما يتضمنه قد تم وفق الاجراءات والقواعد القانونية الثابتة في المجتمع المتحضر (١٤). اي ان المشروعية لا تقتصر على مجرد المطابقة مع القاعدة القانونية التي ينص عليها المشرع بل يجب ايضا مراعاة اعلانات حقوق الانسان والمواثيق الدولية وقواعد النظام العام وحسن الاداب الساندة في المجتمع بالإضافة الى المبادئ التي استقرت عليها الاجهزة القضائية ، ويمكن ملاحظة ان النظم والقوانين الاجرائية قد اختلفت في نظرتها الى مشروعية الدليل الجنائي (١٥). وان مبدأ مشروعية الرسائل الالكترونية في الجرائم الالكترونية يعني ان يكون الدليل وما يتضمنه قد تم وفق الاجراءات والقواعد القانونية الثابتة في المجتمع المتحضر (١٦) يلخص الفقيه الأمريكي أوارد وايز Edward WISE الوضع بالنسبة لمدى قبول الأدلة الناتجة عن الحاسب Admissibiity OF Computer-generated evidence بقوله ان الصعوبات الحقيقية في الولايات المتحدة الامريكية نابعة من عدم الالفة مع تكنولوجيا الحاسب الالي اكثر من كونها صعوبات قانونية. ولذا فمن غير المعتمد على وجه العموم , ان تكون هناك حاجة ماسة الى سن تشريعات بخصوص التعامل مع مدى قبولية السجلات المعالجة بواسطة الحاسب(١٧).**

**الفرع الثاني يقينية وسائل الاتصال الحديثة** ان اليقين في النظم الاجرائية المختلفة عبارة عن حالة ذهنية او عقلانية تؤكد على وجوب الحقيقة، ويتم الحصول الى ذلك عن طريق ما تستنتجه وسائل الادراك المختلفة للقاضي من خلال ما يعرض عليه من وقائع من جهة وما ينطبع في ذهنه من تصورات واحتمالات تكون على مستوى درجة عالية من التوكيد، ان القاعدة العامة هي الاصل في المتهم البراءة حتى تثبت ادانته ولا مجال

لدحض الادلة التي تؤدي الى الحكم ببراءة المتهم، وافترض عكس ذلك الا عندما يصل اقتناع القاضي الى حد الجزم واليقين لا على مستوى الشك والاحتمال (١٨). نلاحظ ان اليقين القانوني يمثل القيمة التي يضيفها القانون على الادلة ويفرضها على القاضي بمقتضى ما يصدره من قانونية محددة ، فهو نوع من اليقين يتلقاه القاضي عن ارادة المشرع ويكون هو النوع السائد في الانظمة القانونية الانجلو امريكية كالقانون الانجليزي ، وان القاضي يستطيع ومن خلال ما يعرض عليه من محررات الكترونية وما ينطبع في ذهنه من تصورات واحتمالات بالنسبة لها ان يحدد قوتها الاستدلالية على صدق نسبة الجريمة الالكترونية الى شخص معين من عدمه فكأن القاضي يصل الى يقينية المحررات الالكترونية عن طريق نوعين من المعرفة هما :

- ١- المعرفة الحسية التي تدركها الحواس من خلال معاينة تلك المحررات المستخرجة من الحاسوب او الهاتف بعد ان يتم فحصها.
- ٢- المعرفة العقلية التي يقوم بها القاضي عن طريق التحليل والاستنتاج من خلال الربط بين هذه المحررات والملابسات التي احاطت بها واذا لم ينته القاضي الى الجزم بنسبة الفعل او الجريمة الالكترونية الى المتهم المعلوماتي كان من المتعين عليه ان يقضي بالبراءة فالشك يجب ان يستفيد منه المتهم المعلوماتي (١٩) ومن الملاحظ سعي القوانين الجنائية ولا سيما الاجرائية منها الى هدف مهم، يتمثل بأن القاضي لدى اصداره حكم معين في قضية معينة، حيث ينبغي ان يمر القرار قبل اصداره بعمليات من التدقيق والتمحيص ومطابقة الادلة وبالرغم من انه في حالة الحكم بالادانة فيجب ان يكون ذلك القرار مستندا ومبنيا على اليقين في صحة ادلة الاثبات (٢٠). بينما عندما يكون القرار بالبراءة فيكتفي فيه ان يؤسس على الشك في تلك الادلة، وبصورة عامة فإن اليقين القضائي له مميزات، والتي تتمثل بأن يقين القاضي هو يقين نسبي حيث ان النتائج التي يتوصل اليها القاضي تكون بناءا على ادلة معينة في قضية محددة، قد تختلف عن النتائج التي يتوصل اليها قاض آخر في ذات القضية او في قضية مشابهة، كذلك فإن يقين القاضي يتسم بميزة اخرى وهي الشخصية، حيث ان اليقين هو عمل صادر عن الضمير بوصفه عملية ذهنية بحته وعليه فإن القاضي العادل عليه ان يحكم ضميره قبل اصدار اي قرار بصدد القضية المعروضة بين يديه (٢١).

**الفرع الثالث صلة وسائل الاتصال التي تم ضبطها بالجريمة** حيث تكون هذه الصفة تطبيقا لمفهوم العدالة في اصدار القرار وهي لا تكون كذلك الا اذا كانت متناسبة مع الجريمة، اضافة الى ذلك حصر العقوبة التي يتم اصدارها فيما بعد بمرتكب الفعل لا غيره من الاشخاص ، كون ان للعقوبة الصادرة يكون لها وقع نفسي او تأثير مادي لشخص مرتكب الفعل او لكل شخص له صلة بمرتكب الفعل، من صداقة او قربي وقد يؤدي الامر بالتأثير على بعضهم في نقص في امواله ، لاحتمالية ان الحكم الصادر بحقهم يكون بالتعويض عن الفعل غير المشروع (٢٢). اي ان الادلة الالكترونية (الرسائل) المقدمة في مراحل الدعوى و التي من شأنها التوصل الى القرار المناسب في القضية موضوعة البحث اما بالادانة او البراءة يجب ان تكون ذا صلة مباشرة بالجرم المرتكب ، كما و يجب ان تكون هنالك مطابقة لذلك الدليل الالكتروني والمستخرج من اجهزة الحاسوب او من اي اجهزة اخرى للاصل الموجود بداخل تلك الاجهزة بحيث يستبعد وجود اية شكوك بأن البيانات غير صحيحة، او غير دقيقة أو لوجود عدم الثقة في عمل الخبير الالكتروني (٢٣).

**الفرع الرابع المناقشة العلنية لوسائل الاتصال** مثلما كفلت الدساتير حقوق وحرية الافراد كذلك كفلت لهم حق التقاضي مع ضمان الدفاع عن الاطراف المتخاصمة، وحققهم في الحصول على محاكمة عادلة والتي من خلالها تكون هنالك مناقشة لكافة الادلة التي يتم عرضها امام المحكمة (٢٤). وان مفهوم الشفوية تعني اخضاع كافة الاجراءات والادلة في الدعوى للنقاش والحوار، فلا يصح قبول ادلة في الدعوى دون مناقشة، كما ولا يجوز للشاهد ان يقدم شهادة مكتوبة ولا للمتهم ان يقدم افادة خطية اذا لم تتم تلاوتها ومناقشتها في جلسات المحاكمة واذا كان الشاهد قد سبق وان ادلى بشهادته في التحقيق مع طرح الدليل الالكتروني فلا يصح الاكتفاء بذلك ما لم يتم عرضه في المحكمة من اجل مناقشته (٢٥). فاذا كانت الرسائل عبارة عن المخرجات الالكترونية تعد ادلة اثبات قائمة في اوراق الدعوى التي تعرض امام القضاء و يكون للقاضي الصلاحية المطلقة في مناقشة تلك الادلة امام الخصوم ويترتب على ذلك ان المخرجات الالكترونية مهما كانت انواعها وسواء اكانت مطبوعة ام بيانات معروضة على شاشات العرض ، ام بيانات مدرجة في حاملات ام اتخذت شكل اشربة او اقراص ممغنطة، او ضوئية او مصغرات فلمية تكون محلا للنقاش عند الاعتماد عليها كأدلة أمام المحكمة (٢٦).

### **المطلب الثالث موقف القانون والقضاء والفقه من وسائل الاتصال الحديثة**

إستناداً لما تتضمنه الأجهزة المحمولة وما تحويه من برامج ومحتويات تتمثل بالصور والتسجيلات والرسائل الالكترونية وذلك على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر ، فإن القوانين الوضعية وكذلك الشريعة الإسلامية لا تمنع من اللجوء إليها واستخدامها لهذا الغرض ، وبالتالي فإنه يمكن النظر

إليها واعتبارها دليلاً مؤثراً في الدعوى ، إنطلاقاً من مبدأ إعمال الأدلة أولى من إهمالها ، وأيضاً يترتب على إعمالها تحقيق المصلحة الكبيرة للمجتمع ، عليه سيتم التطرق الى موقف كلا من القانون والقضاء والفقهاء من حجية وسائل الاتصال الحديثة وحسب التفصيل ادناه: .

### **الفرع الأول موقف القانون من وسائل الاتصال الحديثة**

من الملاحظ ان التشريعات المختلفة قد ساهمت الى حد كبير في وضع القواعد الاساسية لمكافحة الجرائم الالكترونية وبالاخص ان الوسائل الالكترونية اصبحت بأيدي ومتناول مختلف الفئات والشرائح ، بحيث اصبحت تدخل في جميع الاستخدامات اليومية ومن ضمنها الافعال الغير مشروعة وبما يخص موضوع هذا البحث حيث استخدمت الرسائل الالكترونية لتبادل الوسائل الغير مشروعة ونرى ان المشرع اللبناني قد اشار الى ذلك في نص المادة (٦٥٠) من قانون العقوبات (٢٧). وكذلك المشرع المصري قد ساير تلك التطورات وقام بوضع القوانين اللازمة للحد من ظاهرة تقشي الافعال الغير مشروعة عبر الوسائل الالكترونية (٢٨). اما موقف المشرع العراقي فواكب تجريم الافعال الغير مشروعة والتي استخدمت فيها الوسائل الالكترونية كوسيلة لنشرها كسائر الدول التي جرمت تلك الافعال حيث تطرق المشرع العراقي في قانون العقوبات رقم (١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل) ضمن بعض نصوصه القانونية التي جرمت بعض الافعال مع استخدام الاجهزة الالكترونية كطريقة للنشر (٢٩). اضافة لذلك فإن المشرع العراقي قد اورد في المادة (٣٩٩) معالجة لفعل التحريض الواقع على الذكر أو الانثى ولكن لم يشير الى استخدام الوسائل الالكترونية ومنها الرسائل كطريقة للتحريض حيث كان من المفروض على المشرع الحالي ان يعدل على تلك المادة ويجعل ذلك الفعل ضمن الافعال المشددة ذلك ان فعل التحريض وخصوصاً باستخدام التقنيات الحديثة سيؤدي الى سرعة انتشار ذلك الفعل من حيث الوقت والأشخاص مما ينسجم عن ذلك تفكك الاسرة وبدوره سينعكس سلباً على المجتمع ككل، ومن ناحية اخرى فإنه يوجد مشروع قانون الجرائم المعلوماتية ولم يشرع لغاية وقتنا الحالي مع وضع الحماية اللازمة للطفل العراقي من الاستغلال الجنسي ومنع كافة الاعمال المضرة بأخلاق وسلامة وصحة الطفل بموجب القانون لسنة ٢٠١٠ (٣٠). اضافة الى ما ورد بقانون مكافحة الاتجار بالبشر رقم (٢٨ لسنة ٢٠١٢). حيث تطرق الى منع الاستغلال الجنسي واعمال الدعارة ومحاربة من ينشئ أو يدير موقعاً على شبكة المعلومات أو الهواتف النقالة او الحاسوب لأغراض التجارة بالأفعال الغير مشروعة ، خلاصة القول قامت الدول بسن التشريعات المختلفة بغية الحفاظ على هيبة وكرامة المواطن ذكراً كان ام انثى بالغ أو غير بالغ ، ومنع استغلاله بشتى الوسائل مع تجريم الافعال التي تؤدي انتهاك الحقوق و الحريات الخاصة بمواطنيها، وان العراق هو احد الدول العربية التي وقعت على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات (٣١).

### **الفرع الثاني موقف الفقه من وسائل الاتصال الحديثة**

اما بالنسبة لموقف الفقه السائد في الفقه الجنائي وبالاستناد إلى مبدأ حرية الاقتناع القضائي أن سلطة القاضي في تقدير الدليل يحكمها حريته في الاقتناع ، مما يستتبع ذلك حتماً نتيجة مهمة إلا وهي حرية القاضي في تقدير الأدلة (٣٢) . وهناك أسباب عديدة تسوغ الأخذ بهذا المبدأ منها ظهور الأدلة العلمية الحديثة وتقدمها ، مثل تلك المستمدة من الطب الشرعي والتحليل الطبية ، وتحقيق الشخصية ، ومضاهاة الخطوط والأدلة المستخرجة من الوسائل الإلكترونية وغيرها . وهذه الأدلة بطبيعتها لا تقبل إخضاع القاضي لأي قيود بشأنها ، بل ينبغي أن يترك الأمر في تقديرها لمحض اقتناعه ، خصوصاً أنها كثيراً ما تتضارب مع باقي أدلة الدعوى ، فضلاً عن احتمال تضارب آراء المختصين في شأنها (٣٣) ومن المفترض أن الدليل الإلكتروني شأنه شأن الدليل الجنائي بنحو عام يخضع للمبدأ العام في الإثبات الجنائي وهو حرية القاضي في الاقتناع ، هذا المبدأ الذي تقوم عليه نظرية الإثبات في المواد الجنائية وعنه تنفرع معظم القواعد التي تحكم هذا الإثبات (٣٤) فالقناعة القضائية تعني أن " للقاضي الجنائي حرية الاستعانة بأي دليل من الأدلة المقدمة في الدعوى ، فله أن يأخذ بأي دليل أطمأن إليه ، وله سلطة تقديرية واسعة في تقدير ووزن الأدلة ، وسلطة التنسيق بين الأدلة المطروحة أمامه من أجل التوصل إلى نتيجة تتفق مع العقل والمنطق والتي تتمثل في إصدار الحكم بالبراءة أو الإدانة " ، والقناعة القضائية تخول القاضي سلطة واسعة وحرية كاملة في عملية استقصاء الحقيقة من أجل إثبات التهمة أو نفيها ، ولتكوين هذه القناعة بصورة سليمة من خلال تقدير الأدلة ، يتوجب الإحاطة المتكاملة بالدليل محل تقديرها ، ومن حيث الأصل فإن القاضي يتمكن من الوصول إلى هذه الحقيقة بكل طرق الإثبات التي تساعده في مساعاه ، والتي يستنبطها من كل ما يمكن أن يدل عليها في اعتقاده ، فالقاضي لا يحكم إلا طبقاً لاقتناعه (٣٥) ، ولما كان القاضي حراً في تأسيس قناعته ، فيجوز له أن يستند في قضاؤه مثلاً إلى دليل يستخلصه من المحاضر والكشوف فقط ، وله أن يستند إلى مجموعة من القرائن إذا ما كانت حسب اعتقاده ترقى إلى مستوى الدليل فيعتمدها وحدها في الإدانة ، طالما كانت تحقق اطمئنان القاضي وقناعته (٣٦) ومن التطبيقات القضائية قرار محكمة جنابات بابل العدد ٩٦٤/ج/٢٠٢٠ في ٢٩/١١/٢٠٢٠ والذي يقضي بالحكم على المتهم(س) بالحبس

الشديد لمدة (٥) سنوات وفق احكام المادة (٤٣٠) من قانون العقوبات كون قام بتهديد المشنكية(ص) بارسال رسالة تتضمن امور مخدشه بشرفها وهددها بافشائها عبر صفحات التواصل الاجتماعي, حيث اعتمدت المحكمة الرسائل المرسله من قبل المتهم دليل ادانه ضده.

### **الفرع الثالث موقف القضاء من وسائل الاتصال الحديثة**

بالنسبة للقضاء اللبناني فان قاضي الجزاء المنفرد عندما تعرض عليه قضية تتضمن ابتزاز يتم تكيف الدعوى وفقا لاحكام المادة (٤٦٩) من قانون العقوبات وما يليها، التي تتعلق بانتحال الهوية بهدف الاحتيال او الاساءة الى السمعة او التشهير بالاضافة الى المادة(٦٥٠) المتعلقة بالتهديد مثل فضح معلومات تم الاستحصال عليها عبر الانترنت، وهناك ايضا حماية الخصوصية المعلوماتية عبر قانون حماية الملكية الادبية والفنية رقم ٧٥ لسنة ١٩٩٩. وكذلك تطبيق قانون المعاملات الالكترونية رقم ٨١ لسنة ٢٠١٨ لذلك نجد ان القضاء الجزائي اللبناني يأخذ بحجية الرسائل كدليل اثبات في تكيفها واسنادها الى الواقعة المعروض بغية تطبيق احدى النصوص القانونية الجزائية المشار اليها بغية عدم افلات المجرم بسبب عدم وجود نص صريح، خصوصا وان هذا النوع من الجرائم ارتفع وبشكل كبير حيث بلغ عدد القضايا (١٢٢٩) قضية خلال عام ٢٠١٨(٣٧) اما لقضاء المصري فقد اخذ بنظر الاعتبار الجرائم التي يتم ارتكابها باستخدام الاساليب الالكترونية ويتم استخدام الرسائل الالكترونية كواسطة لنشرها بغض النظر سواء كان عن طريق اجهزة الهاتف، أو الحاسوب عبر البريد الالكتروني، حيث يمكن ان نتطرق في احد القضايا انه ضببت الادارة العامة لمباحث الاحداث تشكيلا عصابيا مؤلف من خمسة صغار وتقودهم امرأة، تخصصوا في ترويج الاسطوانات الخاصة بالكومبيوتر ومواقع انترنيت مخلة بالاداب العامة قاموا بترويج اقراص C.D يشمل افعالا اباحية، ومناظر تخدش الحياء وتروج لأصحاب مواقع خاصة على الانترنت موجودة داخل تلك الاقراص وتم احالة المتهمين الى النيابة، وارشدوا على مكان المتهمه وتم القبض عليها واعترفت بالجريمة وفي قضية اخرى حيث قضت محكمة العجوزة في مصر العربية بمعاينة مهندس حاسوب بالحبس لمدة (٣) سنوات مع الشغل والنفاذ ووضعته تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية نفس مدة العقوبة المقضي بها عليه لقيامه بالاعلان عن نفسه من خلال شبكة الانترنت لممارسة الفجور(٣٨) اما بالنسبة للقضاء العراقي فلعدم وجود قانون خاص بجرائم المعلوماتية و انما توجد مسودة مشروع قانون في عام ٢٠١٠ ولم يشرع لغاية وقتنا الحالي حيث انه بموجب قانون اصول المحاكمات الجزائية نرى ان قاضي التحقيق لا يستطيع رفض الشكوى التي قدمها المشتكي (٣٩)، والا كان القاضي ممتنع عن احقاق الحق وفق القانون حيث يعتبر قاضي التحقيق قاضي احالة للقضية، وقاضي موضوع يرجح بالادلة ، ويقارن ويمحص هذه الادلة بعد ان يستعين بعدة قوانين (٤٠). ومن بينها قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩، أو قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية لسنة ٢٠١٢ أو قانون المطبوعات رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٦٨ كما ويسترشد بقانون اصول المحاكمات الجزائية لسنة ١٩٧١ (٤١) اضافة لما تقدم فإنه من الجدير بالاشارة اليه وجود محكمة خاصة بقضايا النشر والاعلام التي تختص بالنظر في كل ما يتعلق بالاساءة ضمن وسائل الاعلام السمعية والمرئية حيث ورد بأحد قراراتها برد دعوى المدعي كون ان النشر في احد القنوات لا يدخل ضمن اعمال التعدي الغير مشروعة وانما يدخل ضمن الاختصاص الاعلامي المكفول بموجب قانون حقوق الصحفيين رقم ٢١ لسنة ٢٠١١ (٤٢). ان اكثر الجرائم التي تعرض امام الجهات القضائية والتي تستخدم الاساليب الالكترونية كوسيلة لها و من بينها الرسائل الالكترونية يكون لها مساس بالسمعة أو الشرف اي الاخلاق بصورة عامة وان اغلب من تقع عليهم تلك الاعتداءات يتم اللجوء فيها الى الاساليب العشائرية لحسم النزاع ، ونحن نرى ان أي اعتداء على أي قانون او تطبيق للجهات الحكومية لا يجوز الالتجاء الى الاساليب العشائرية لحسمه.

**أولا: اهم معايير قبول وسائل الاتصال الحديثة كدليل اثبات** ان القاضي الجنائي وبالاعتماد على مبدأ حرية الاثبات تكون له الحرية المطلقة في تقدير الادلة طبقا للقناعة المتولدة لديه فيحكم بأدانة المتهم بعد استعراض كافة الادلة مع حصول القناعة الكافية بأن الشخص متهم وكذا هو الحال الحكم ببراءة المتهم اذا تولدت لديه القناعات اللازمة للبراءة (٤٣). وان عمل القاضي يكون بتحليل لما تم عرضه من الادلة حيث انه يسعى لاثبات وقائع مادية نفسية وعليه لا بد من ان تتوفر لديه السلطة التقديرية المطلقة لاثبات ما كلف به للوصول الى الحقيقة المنشود اثباتها في الواقعة الجرمية. لذلك سوف نبحث في محل ودرجة الاقتناع القضائية.

معايير تتعلق بمحل الاقتناع ان اقتناع القاضي بالدليل الالكتروني في هذا المجال يؤسس على مبدئين أساسيين يتمثل الاول في ضرورة ان يبنى هذا الاقتناع على دليل الكتروني سليم والثاني ان يكون هذا الاقتناع قائما على ادلة وضعية (٤٤). ومن الملاحظ انه توجد عدد من الضوابط التي تحكم حرية القاضي في الاقتناع وتقدير الادلة وهي :-

١- ان يكون الاقتناع بناء على وجود دليل .

٢- ان يكون الدليل الذي استخدمه القاضي في قناعاته قضائيا(٤٥).

٣- ان تكون القناعة منصبة على ادلة مشروعة (٤٦).

٤- الاقتناع بناء على الامام بجميع الادلة (٤٧) .

٥- ان يكون الاقتناع يقيني .

لذلك نجد ان الاحكام الصادرة من القاضي المختص يجب ان تبنى على قناعة قطعية جازمة بقيام الفاعل بأرتكاب الفعل الغير مشروع ويكون لزاما على القاضي بأن لا يصدر قراره الا بعد ان تكون قد تمثلت في ذهنه كافة احتمالات واقعه الاجرامية. وذلك لان القاعدة تقضي بكون الشك يفسر لمصلحة المتهم، واستنادا لذلك فإن الاحكام لا بد ان تستند على الادلة القطعية الجازمة وليس الظنية كما لو تم ضبط الهاتف الشخصي للمتهم وعنده فحصه تبين بان الرسائل المرسله ما زالت موجودة وتتطابق مع صور الرسائل المقدمة الى المحكمة من قبل المشتكي . علما ان القناعة القضائية التي تتولد لدى القاضي لا تكون وليدة لحظة أو يوم وإنما تكون على طول مرحلة المحاكمة ابتداء من مراحلها الاولى الخاصة بالتحقيق و صولا الى الاقرار بالحكم (٤٨). كما و يجب ان تكون القناعة القضائية مقيدة بسلامة و تقدير الادلة وتكون متطابقة مع ما يقره العقل كون ان الادلة غير المتوافقة مع العقل السليم تكون معرضة لطعن كما هو الحال الاستناد على الادلة الباطلة في اصدار الحكم النهائي (٤٩) ومن التطبيقات القضائية ما اكده القضاء الامريكي في سابقة *commonwealth v. purdy* في هذه القضية ثلاث مطبوعات من رسائل عبر ال *face book* حيث اكدت المشتكية انها لا تعلم رمز المرور الخاص بالمتهم وانه دائم على تغييره كما انها لم تدخل الى حسابه او تستعمله سابقا على ضوء ذلك رفضت المحكمة الدفع المقدم من قبل *Campbell* وقررت الغاء التهمة لعدم قناعة القاضي بسلامة الرسائل المقدمة كدليل اثبات حسب القاعدة ٩٠١ التي توجب صحة ومصادقية الادلة المقدمة (٥٠).

معايير تتعلق بدرجة الاقتناع بعد ان تم التطرق الى معايير القناعة القضائية الخاصة بمحل الاقتناع وتم التطرق الى ان القاضي يتمتع بالحرية التي من خلالها يقوم بتقدير الادلة المعروضة بين يديه ومن ضمنها الادلة الالكترونية، كما وبيننا بأن من بين الضوابط التي يعتمدها القاضي في قناعاته ، وهي ان تؤسس تلك القناعة على الجزم واليقين مع الابتعاد عن الادلة الظنية والاحتمالية فإن الحالة الذهنية لا بد من توافرها لدى القاضي لكي يتوصل الى اصدار القرار النهائي ولدى النطق بحكم الادانة يجب ان يصل الى يقين لا يناقضه احتمال آخر (٥١). وكما تم ايضاحه فإن القرارات النهائية لا تبنى على اساس الظنية والاحتمالية وان تلك اليقينية ستختلف من قاضي لآخر مع العرض ان ضمير القاضي الذي سيوصله الى الدرجة الذهنية بحيث اذا وجدت مطابقة ما بين الحالة الذهنية لديه، كما ويكون للمحكمة السلطة المطلقة في تقدير الشهادة من حيث الاخذ بها او ببعضها او طرحها (٥٢). وواقع الادلة التي بين يديه فيكون القاضي امام قناعة كافية للنطق بالحكم النهائي على هذا الاساس ان حرية اقتناع القاضي تكون هي الطريق الذي يسلكه للوصول أو الاقتراب من العدالة المنشود تطبيقها في حكم القاضي النهائي (٥٣). وان القاضي يمكنه ان يصل الى يقينية الدليل الالكتروني عبر نوعي المعرفة وهي الملموسة التي تكون بكل ما تدركه الحواس والغير ملموسة والتي تعتمد على التحليل والاستنتاج وبعد الدمج بين نوعي المعرفة يصل القاضي الى الحقيقة المنشودة حيث ان يقين القاضي مهم جدا لانه يؤدي الى زيادة ثقة المواطنين بالقضاء واستقرار المعاملات ويمكن ان نخلص ان مقتضيات المنطق والعقل والعدالة يوجبان على القاضي الجنائي في حالة استناده الى الرسائل الالكترونية باعتبارها احد الادلة الالكترونية في الواقعة المعروضة عليه وان يؤسس اقتناعه بها كدليل على اراء علمية وفنية ولا جدال في ان التطور المستمر الذي شهده العالم في التكنولوجيا ساعد على ادخال تلك التكنولوجيا في ارتكاب الجرائم الامر الذي زاد من المسائل الفنية التي تعترض طريق القاضي وبالتالي الجوهر الى الخبراء والاساليب الفنية للكشف عن خفايا الجريمة.

ثانيا: الاثر المترتب قناعة القاضي بوسائل الاتصال الحديثة من خلال ما تم ايضاحه حيث توصلنا الى ان الرسائل الالكترونية هي احدى الادلة ذات الطبيعة الالكترونية بحيث ان القاضي لا بد له ان يأخذ بنظر الاعتبار طبيعتها الخاصة وانه لا بد من ان يتم الاستعانة بذوي الخبرة وحسب ما تم التطرق اليه بصورة مفصلة في اعلاه. لكن يثار تساؤل مفاده هل ان القاضي له تخصص عند النظر في الجرائم التي تحتوي ادلة ذات طبيعة الكترونية وهل ان لذلك التخصص اي اثر في اصدار القرارات التي تخص تلك الجرائم من عدمها. قبل الاجابة على هذا التساؤل لا بد لنا ان نتطرق الى مسألة مهمة وهي انه لدى الاطلاع على قانون التنظيم القضائي العراقي رقم ( ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ ) والمعمول به حاليا حيث لم نلاحظ وجود اي تخصص يذكر للقاضي في الاعمال الموكلة اليه (٥٤). وكذا هو الحال بالنسبة لجمهورية مصر ولبنان والامارات وان الادلة بمختلف انواعها التي تكون محط انظار القاضي ومن بينها الادلة الالكترونية على عمومها و مسألة قبولها من عدمه امام القضاء يعتمد على نظام الاثبات السائد في الدولة و الذي على اساسه يتم تحديد موقف القوانين المقارنه المختلفة على ضوءها بما بصدد الرسائل الالكترونية التي نحن بصدددها ولأنه ليس لها مكان أو دولة معينة وقد تكون داخل الدولة او خارجها وبالأخص نتيجة للتقدم في التكنولوجيا حيث استخدمت شبكة الانترنت كوسيلة اسرع لتداول

تلك الرسائل على اختلاف انواعها وذلك لان تلك الشبكة تمر عبر عدة دول حيث ان القاعدة الاساسية تقضي بتطبيق الدول لقانونها الوضعي على كافة الجرائم التي ترتكب على اراضيها بغض النظر عن جنسية مرتكبيها طبقاً لمبدأ اقليمية القانون اضافة لذلك ان احترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وتحقيق اهداف العقاب وجمع الادلة على وقوع الجريمة و تقدير الضرر أو الخطر الاجتماعي الذي تولد عن هذه الاخيرة يفترض الاختصاص الاقليمي للقانون الجنائي أي يفترض ان توقيع العقاب في ذات الدولة التي وقعت بها الجريمة (٥٥) نخلص لما تقدم انه لا يوجد تخصص للقاضي الجنائي وتحديدًا للنظر في الجرائم الالكترونية وبالنتيجة تكون دعوتنا للمشرع العراقي بضرورة ادراج تخصص للقاضي الجنائي ضمن قانون التنظيم القضائي النافذ.

**ثالثاً: سلطة القضاء الجنائي في قبول وسائل الاتصال كدليل في الاثبات** يعتبر الوصول إلى مرحلة المحاكمة من أهم المراحل التي تمر بها إجراءات الدعوى الجنائية، لأنها المرحلة الحاسمة بالنسبة لكل طرف من أطراف الدعوى، فهي مرحلة الجزم واليقين بتوافر الدليل الذي يقتنع به القاضي أما بالبراءة أو الإدانة، إذ أن أعظم ما يقع على عاتق القاضي الجنائي هو تقدير أدلة الإثبات والتحقق والتثبت منها والاقتناع بها، ذلك أن غاية الدعوى هي الوصول إلى حكم حاسم لها ولهذا فإن الحكم يمثل أهم إجراءات هذه الدعوى لأنه يمثل غايتها ، وعملية تقدير الأدلة هي جوهر هذا الحكم ، فلا يمكن الوصول إليه وإدراكه ، ما لم يمارس القاضي سلطته التقديرية على هذه الأدلة محل الوقائع ، لاسيما وأن الحكم هو الكلمة النهائية للقضاء ، وهو غاية التنظيم القضائي برمته، وسلامة هذا الحكم يتوقف بدرجة كبيرة على سلامة التقدير للأدلة (٥٦). ومع أن الأدلة وكما بينا سابقاً هي وسائل الهدف منها الوصول إلى الحقيقة التي ينشدها القاضي التي يؤسس عليها حكمه ، طالما كانت هذه الأدلة مشروعة وتم الحصول عليها بالطرق المقررة قانوناً، إلا أن مسألة اقتناع القاضي بالرسائل كدليل الكتروني وهو موضوعنا الأساس، سوف يثير العديد من التساؤلات، منها مسألة قبول هذا الدليل، نظراً لما قد يترتب على آلية الحصول عليه من انتهاك لحرمة الأفراد وحياتهم الخاصة خصوصاً مسألة اعتماد الأجهزة الأمنية على استعمال الأجهزة الإلكترونية المتطورة في عمليات المراقبة الإلكترونية، والتنصت على المكالمات الهاتفية وتسجيل الأحاديث الشخصية وتصوير الأفراد وغيرها من الإجراءات بهدف الحصول على الدليل ، ما يجعل القاضي يواجه عقبات في أداء وظيفته للكشف عن الحقيقة ، كذلك فإن طرق الحصول على الدليل قد تتعرض إلى التزييف والتحريف بل التخريب والانتلاف لإعاقة وصول السلطات إليه ، وغيرها من الأخطاء الشائعة التي ترتكب في أثناء عمليات ضبط الدليل ؛ هذا من جانب ، ومن جانب آخر إن مسألة مصداقية هذا الدليل في تعبيره عن الحقيقة تبقى هي الأساس الذي يبحث عنه القاضي جاهداً من أجل تحقيق العدالة (٥٧)

**مبدأ حرية القبول بوسائل الاتصال الحديثة كدليل اثبات السائد في الفقه الجنائي وبالاستناد إلى مبدأ حرية الاقتناع القضائي** أن سلطة القاضي في تقدير الدليل يحكمها حريته في الاقتناع ، مما يستتبع ذلك حتماً نتيجة مهمة إلا وهي حرية القاضي في تقدير الأدلة (٥٨) . وهناك أسباب عديدة تسوغ الأخذ بهذا المبدأ منها ظهور الأدلة العلمية الحديثة وتقدمها ، مثل تلك المستمدة من الطب الشرعي والتحليل الطبية ، وتحقيق الشخصية ، ومضاهاة الخطوط والأدلة المستخرجة من الوسائل الإلكترونية وغيرها . وهذه الأدلة بطبيعتها لا تقبل إخضاع القاضي لأي قيود بشأنها ، بل ينبغي أن يترك الأمر في تقديرها لمحض اقتناعه ، خصوصاً أنها كثيراً ما تتضارب مع باقي أدلة الدعوى ، فضلاً عن احتمال تضارب آراء المختصين في شأنها (٥٩) ومن المفترض أن الدليل الإلكتروني شأنه شأن الدليل الجنائي بنحو عام يخضع للمبدأ العام في الإثبات الجنائي وهو حرية القاضي في الاقتناع ، هذا المبدأ الذي تقوم عليه نظرية الإثبات في المواد الجنائية وعنه تنفرع معظم القواعد التي تحكم هذا الإثبات (١٠) **فالقناعة القضائية** تعني أن " للقاضي الجنائي حرية الاستعانة بأي دليل من الأدلة المقدمة في الدعوى ، فله أن يأخذ بأي دليل أطمأن إليه ، وله سلطة تقديرية واسعة في تقدير ووزن الأدلة ، وسلطة التنسيق بين الأدلة المطروحة أمامه من أجل التوصل إلى نتيجة تتفق مع العقل والمنطق والتي تتمثل في إصدار الحكم بالبراءة أو الإدانة " ، والقناعة القضائية تخول القاضي سلطة واسعة وحرية كاملة في عملية استقصاء الحقيقة من أجل إثبات التهمة أو نفيها ، ولتكوين هذه القناعة بصورة سليمة من خلال تقدير الأدلة ، يتوجب الإحاطة المتكاملة بالدليل محل تقديرها ، ومن حيث الأصل فإن القاضي يتمكن من الوصول إلى هذه الحقيقة بكل طرق الإثبات التي تساعده في مسعاه ، والتي يستنبطها من كل ما يمكن أن يدل عليها في اعتقاده ، فالقاضي لا يحكم إلا طبقاً لاقتناعه (١١) ، ولما كان القاضي حراً في تأسيس قناعته ، فيجوز له أن يستند في قضائه مثلاً إلى دليل يستخلصه من المحاضر والكشوف فقط ، وله أن يستند إلى مجموعة من القرائن إذا ما كانت حسب اعتقاده ترقى إلى مستوى الدليل فيعتمدها وحدها في الإدانة ، طالما كانت تحقق اطمئنان القاضي وقناعته (١٢) **ومن التطبيقات القضائية** قرار محكمة جنبايات بابل العدد ٩٦٤/ج/٢٠٢٠ في ٢٩/١١/٢٠٢٠ والذي يقضي بالحكم على المتهم (س) بالحبس الشديد لمدة (٥) سنوات وفق احكام المادة (٤٣٠) من قانون العقوبات كون قام بتهديد المشتكية (ص) برسالة تتضمن امور مخدشه بشرفها وهددها بأفشائها عبر صفحات التواصل الاجتماعي، حيث اعتمدت المحكمة الرسائل المرسله من قبل المتهم



دليل ادانته ضده كما أن القاضي يستطيع ترجيح دليل على آخر وهذا تطبيق لحريته في تقييم عناصر الإثبات في الدعوى المطروحة أمامه ، إذ يستطيع ترجيح شهادة واحد على شهادة عدة شهود آخرين ، كما يستطيع الاعتماد على التقرير الصادر من الخبير على الرغم من وجود عدة أدلة أخرى تتعارض معه ، وللمحكمة أن تصدر الحكم متى ما اقتنعت بأن المتهم هو مرتكب الجريمة دون الحاجة إلى اشتراط دليل معين أو عدد معين من الأدلة ، كما أن الأدلة من حيث قوتها الإقناعية تتساوى لدى القاضي سواء كانت أدلة مادية أم قولية أم فنية <sup>(٦٣)</sup> وقد نصت معظم القوانين الإجرائية على مبدأ القناعة القضائية ، إذ نصت ( الفقرة ١/ المادة ١٩٢ ) من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي على أن يقدر القاضي الدليل بأن يضع في الاعتبار النتائج المكتسبة والمعايير المستخدمة " كذلك نصت المادة (٣٠٣) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على " أن يقسم المحلفون على أن يصدر قرارهم طبقاً لضمائرهم واقتناعهم الشخصي " ، وكذلك المادة ( ٤٢٧ ) " يجوز إثبات الجرائم بأية طريقة من طرق الإثبات ، ويحكم القاضي بناءً على قناعته الشخصية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " <sup>(٦٤)</sup> ونفس الشيء بالنسبة إلى قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي حيث أشار إلى قناعة القاضي في المادة (٢١٣ / أ) منه ، وكذلك نص المواد (٦٩ و ٩٨) من قانون اصول المحاكمات البناني لسنة ٢٠٠١ اشارت الى دور قاضي التحقيق في الشكوى المقدمة اليه والاجراءات التي يقوم بها ومن بينها التفتيش، بينما نصت (الفقرة ١/ المادة ١٧٥ ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية السوري على أن " تقام البينة في الجنايات والجناح والمخالفات بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية " ، كذلك نصت المادة (٣٠٧) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أن " القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حساباً على الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم ، ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام دليل ما أو كفايته ، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت أن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم وأوجه الدفاع عنها " <sup>(٦٥)</sup> ونجد ان محكمة التمييز (الاتحادية ) قد قضت بأن " قاضي التحقيق لا يملك سلطة تقدير الأدلة لتقدير الاعتراض من الناحية القانونية وإنما يكون ذلك من اختصاص قاضي الموضوع " وقضت أيضاً بأن " تقدير الأدلة يعود إلى محكمة الجزاء " <sup>(٦٦)</sup> وأخيراً فالقاضي الجنائي حر في تقدير الأدلة المطروحة في الدعوى ، ولا يتقيد بأدلة قانونية محددة على سبيل الحصر باستثناء بعض الحالات التي يحدد فيها المشرع الأدلة المقبولة في الإثبات ، ومنها إثبات جريمة الزنا إذ يقيد القاضي بأدلة معينة لإثباتها ، وكذلك التزام القاضي بأدلة إثبات معينة من أجل إثبات المسائل غير الجزائية التي تفصل فيها المحكمة الجزائية ، ويضاف إلى ذلك ما تتميز به المحاضر ( الضبوط ) التي لها حجية خاصة في الإثبات <sup>(٦٧)</sup> فيما عدا ذلك لا يعني أن مبدأ الاقتناع الذاتي للقاضي إطلاق حريته في أن يحل تخميناته وتصوراته محل أدلة الإثبات مهما كانت وجاهتها ، بل يجب أن يكون حكمه متفقاً مع العقل والمنطق (٦٨) .

- القيود التي ترد على حرية القبول بوسائل الاتصال الحديثة يتفق الفقه بان حرية القاضي بالاقتناع لا تعني الحرية المطلقة، انما هنالك (ضوابط او شروط او قواعد او قيود) وان اهم القيود التي تحكم الاقتناع القضائي هي:

١- مطابقة القانون للدليل: لا يجوز ان يبني القاضي قناعته على دليل لا يعترف القانون به فالأخذ بالرسائل كدليل اثبات على سبيل المثال نجد ان لها اساس في قانون العقوبات وفق احكام المواد (٣٦٤ و ٤٣٠ و ٤٣٢) وان لم ينص على الرسائل بشكل مباشر حيث تناولت المواد اعلاه العقوبات الخاصة بالتهديد والابتزاز والسب والذف.

٢- المشافهة والمواجه: يستند هذا الشرط اساسه في نص المادة (٢١٢) من قانون اصول المحاكمات، والتي تم التطرق اليها سابقا في موضوع مناقشة الرسائل اثناء المرافعة كشرط من شروط قبول الرسائل في الاثبات

٣- مشروعية الدليل: يشترط في الحكم الجزائي الصادر بإدانة المتهم ان لا يكون مبني على دليل تم الحصول عليه بصورة غير مشروعة، وقد تم التطرق اليها في مشروعية الرسائل كأحد شروط قبول الرسائل التي تم ايضاحها سابقا.

٤- اليقين القضائي: واليقين القضائي مرادف للاقتناع القضائي وهو يستند الى نص المادة(٢١٢/أ) من قانون اصول المحاكمات رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.

٥- تسبب الحكم يلزم القانون القاضي بتسبب الحكم ويقصد بالتسبب مجموعة الحجج الواقعية والقانونية التي استخلص منها الحكم المنطوق كان يتضمن التسبب بالإضافة الى ضبط الرسائل في جهاز المتهم والاعتراف بقيامه بالتهديد او من تقرير الخبير الفني. نستنتج مما ذكر بأن هذا النص هو تأكيد لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع وتمتعه بالسلطة التقديرية في قبول الدليل أو رفضه كنتيجة مترتبة على هذا المبدأ ، كما نستنتج أن مبدأ الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي هو حجر الزاوية في الأحكام الجنائية ، وعلى هذا الأساس فظهور الدليل الإلكتروني يجب أن لا يغير شيئاً من هذا المبدأ ، ومن ثم فإن الرسائل الالكترونية شأنها شأن الدليل الجنائي التقليدي عموماً لا يحظ أمام القاضي الجنائي بقوة حاسمة في الإثبات، وإنما هو مجرد دليل لا تختلف قيمته ولا تزيد حجبيته على سواه ، وهذا أثر من آثار حرية القاضي الجنائي في الاقتناع ، وحتى تكون للقاضي الهيمنة

على الدعوى الجنائية لا بد أن يكون مدرباً تدريباً فنياً على كيفية التعامل مع هذه الأدلة لذلك فالأمر يتطلب منه أن يتصدى للجريمة بالبحث العلمي والوسائل العلمية الحديثة التي توصل إليها العقل البشري من أجل مقاومة التيار الإجرامي فهذا الأمر يضمن نجاح مهمته في عمله . وهذا الأمر جعل حجية الرسائل في الإثبات الجزائي تختلف من قاضي الى اخر بل وجد في بعض التطبيقات القضائية ان نفس المحكمة قد اعتمدتها بصورة مطلقة واصدرت احكامها او الغاء التهمة والافراج عن المتهمين في دعاوى اخرى وكما بينا سابقا وهذا نقص في التشريع يتطلب تدخل المشرع .

اما المادة ٢١٣ / أ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ إذ نصت (تحكم المحكمة في الدعوى بناءً على اقتناعها الذي تكون لديها من الأدلة المقدمة...) هنا تظهر مشكلة قضائية تتمثل باختلاف قناعة القضاء وعدم الاستقرار باعتبار الرسائل والمكالمات قرينة تحتاج الى دليل اخر , ام هي دليل قائم بحد ذاته يبني عليه القاضي في اصدار الحكم، نتج عن ذلك صدور احكام قضائية متناقضة نذكر منها على سبيل المثال:

- قرار محكمة جنابات بابل ٢ هـ بالعدد ٩٦٤/ج/٢٠٢٠ في ٢٩/١١/٢٠٢٠ المتضمن الحكم بالحبس الشديد لمدة (٥) سنوات وفق احكام المادة (٤٣٠) /أ من قانون العقوبات ضد المتهم (س) لقيامه بالتهديد من خلال مكالمة تتضمن نشر صورها واسناد امور مخدشة تخص المشتكية(ص) في حالة عدم تسليمه مبلغ من المال، حيث اعتمدت المحكمة على المكالمة الهاتفية كدليل اثبات قاطع ضد المتهم عند اصدار الحكم. وفي المقابل نجد نفس المحكمة اصدرت احكام تتناقض الاحكام اعلاه تتضمن الافراج وغلق الدعوى لعدم قناعتها بكفاية الدليل الالكتروني بالرغم من قيام المتهمين بالتهديد والابتزاز بواسطة محادثات ورسائل مورست ضد المشتكين ومثال ذلك قرار محكمة جنح بابل بالعدد ٧٠٦/ج/٢٠١٨ في ٢٤/٩/٢٠١٨ والذي يقضي بإلغاء التهمة والافراج عن المتهم (س) لعدم كفاية الادلة واسناد التهمة وفق احكام المادة ٤٣٣/أ من قانون العقوبات بالرغم من قيام المتهم بالتشهير وبسمعة المشتكي(ص) كونه عضوه في مجلس محافظة بابل وقام باتهامه بالتهديد واستخدام نفوذه الا ان المحكمة قررت غلق الدعوى كون المتهم ادعى بان صفحته الشخصية قد تم تهكيرها(سرققتها).

### **الخاتمة**

مما تقدم نستنتج أن الرسائل في ظل التطور التكنولوجي والمعلوماتي تعد من الأدلة الغير ملموسة إضافة الى ذلك مدى قبول الاعتراف بها من قبل القضاء الى جانب الادلة الاخرى؟ مع الأخذ بنظر الاعتبار ما يتعرض له الدليل من تحريف وتزوير وصعوبة كشف وضبط مصدرها، وكذلك من اشكالات الموضوع عدم وجود نصوص قانونية(صريحة) تعطي الرسائل حجية قوية وواضحة تواكب التطورات التكنولوجية وترقى بها على ما يجب أن تكون عليه، حيث تركت للقضاء سلطة تقديرية بالأخذ بالدليل حيث تبق نتيجة الدعوى تعتمد على مدى قناعة القاضي في اعطائها القوة القانونية الكافية في بناء الحكم. فالبعض اعتمد الرسائل والمكالمات بصورة مطلقة وبنى عليه الحكم والبعض الاخر جعلها تحتاج الى قرينة او دليل اخرى، وعلى ضوء ذلك نتج لدينا قرارات قضائية متناقضة، هذه الاشكالية سببها عدم مواكبة المشرع العراقي للتطور التكنولوجي والمعلوماتي، كون النصوص الجزائية التي تعتمدها المحاكم في التطبيق العملي الحالي قد شرعت قبل اكثر من (٥٠) سنة في زمن لا توجد فيه الاجهزة الالكترونية كقانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وقانون اصول المحاكمات رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ حيث جاءت خاليا من النص على المراسلات والمكالمات الهاتفية عبر وسائل الاتصال الحديثة (الفيسبوك، الانستغرام، التليجرام، التويتتر، الفايبير ..) ، وفي المقابل نجد القضاء الجزائي يسند احكامه في توجيه الاتهام واصدار الاحكام القضائية المتناقضة (كما موضح في اعلاه) على نصوص القوانين الجزائية كما في نصوص المواد (٤٣٠ و٤٣٢ و٤٣٥ و٤٦٥ من قانون العقوبات النافذ وهذا يتطلب تدخل تشريعي كون نصوصه لم تعد تواكب التطور التكنولوجي وخصوصا وان قانون الجرائم الالكترونية لم يرى النور بعد بسبب الاعتراض على العقوبات التي تضمنها في نصوصه .

### **الاستنتاجات**

١. خضوع الدليل الرقمي إلى السلطة التقديرية للقاضي الجزائي كدليل إثبات في الجرائم الالكترونية، وإذا لم يأخذ به كدليل فهو حتما قرينة تساعد القاضي على الاقتناع بالبراءة أو الإدانة، وإن القاضي ملزم بإصدار حكما قضائيا في الدعوى المنظورة امامه ولا يستطيع يحتج بغموض النص القانوني أو فقدان النص أو نقصه والا عد ممتنع عن احقاق الحق. ومن القوانين التي يتم اللجوء إليها في الحكم الفاصل هو قانون الإثبات، لذا تبين من خلال التطبيقات القضائية اسناد الاحكام القضائية الى حُجَبَة الرسائل الالكترونية، بالرغم عدم وجود نص صريح على حجيتها في الإثبات الجزائي. وهذا يجد سنده في المواد (٢١٢ و٢١٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائي العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١، والمادة (٢) من قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩

٢. تبين لنا من خلال الطبيعة القانونية الخاصة بالجريمة الالكترونية المرتكبة بالاتصال او الارسال لم تعد من الممكن تطويع النصوص الجزائية التقليدية لتستوعب هذه الجرائم لأنها لا تتسجم مع وسائل والفاظ تلك النصوص التقليدية كون قانوني العقوبات العراقي صدرت قبل (٥٠) عام ولم ترتكب هكذا جرائم في حينها وهذا يستدعي بالمشروع الجزائي العراقي واللبناني سن القوانين التي تواكب التطور التكنولوجي لمكافحة هكذا جرائم خطرة والتي باتت تتخرب بالمجتمع وتهدد استقرار الاسرة.

٣. للتسجيل الصوتي والمرئي دور كبير في الكشف عن الكثير من الأفعال المجرمة، بل قد يعد الوسيلة الرئيسية في بعض الجرائم كالتهديد عبر الهاتف، او الابتزاز بواسطة تسجيل مؤشر عليه صور وحديث المتهم مع المجني عليهم، وقد يقع الاعتداء بالصوت والصورة كالمحادثات الشخصية المباشرة او غير المباشرة.

٥. الأدلة العلمية ومنها وسائل الاتصال الالكترونية لها حجية مبنية على أسس ونظريات علمية معتمد على وسائل تقنية عالية وتكنولوجيا متطورة، بحيث ان هذا الدليل لا يعرف الكذب ولا ميل ولا محاباة.

٦. ان الجرائم الالكترونية كثيرة ومتشعبة فمنها ما يتعلق بالمراسم بالحق العام، ومنها توجد فيها اعتبارات شخصية وتتعد صور ارتكابها بين الإرهاب والمخدرات والاتجار بالبشر الى السب والفضح والقرصنة والجرائم المالية واختراق المواقع ومنها ما يشكل جنائية خطيرة، وتتدرج لتصل الى الجرح وهي جرائم يصعب حصرها مع التطور الكبير والتنوع والابتكار في أسلوب ارتكابها.

### **المقترحات**

١- نقترح تضمين نص تشريعي في مشروع قانون مكافحة الجرائم الإلكترونية، يسمح للمحكمة بقبول الشهادة المسجلة والرسائل بغية الإسراع في حسم الدعاوى الجزائية الخاصة بالجرائم الإلكترونية، علما تم تطبيقه في بعض المحاكم على سبيل التجربة في قرار مجلس القضاء الأعلى العراقي بموجب القرار المرقم ٢٠٢٣/١٠٤٤ في ٢٠٢٣/٨/٧ وتأمل من المشرع استحداث نص ليكون ملزم للمحاكم.

٢- نقترح باستحداث نصوص قانونية عند اجراء تعديل على قانون أصول المحاكمات الجزائي العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ تسمح لسلطات انفاذ القانون حال تفتيش او ضبط عن رسائل في الأنظمة المعلوماتية بمد نطاق التفتيش الى الأجهزة الأخرى المتصلة بالنظام الحاسوبي محل التفتيش سواء كان داخل الدولة او خارجها مع وضع ضوابط تراعي حماية الحق في الخصوصية واحترام قواعد الاتفاقيات الدولية.

٣- نقترح تدريب رجال القضاء والمحققين العاملين في مجال التحقيق ورجال الشرطة، من خلال دورات على كيفية التعامل مع الدليل الرقمي ومنها الرسائل باعتبارها من الأدلة العلمية الحديثة ومعرفة الدور الإيجابي في مجال الاثبات الجزائي. واعداد جهاز تحقيقي متخصص بمكافحة الجرائم الإلكترونية وعدم اناطة التحقيق في هذه الجرائم ببقية الأجهزة التحقيقية الأخرى التي تفتقر الى المعرفة والخبرة العلمية في هذا الجانب مع تعديل نصوص المواد (١٣٠ - ١٣٢) من قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة .

٤- ضرورة ادخال مادة الأنظمة الالكترونية والجرائم التي تنشأ عنها ضمن مقررات ومناهج التدريس في كليات الحقوق والمعهد القضائي وكليات الشرطة. بغية

٥- نقترح اجراء التسبيق المباشر بين المحاكم والجهات التحقيقية مع شركات الاتصال للقضاء على الروتين في المخاطبات لضمان سرعة كشف الجرائم لما لهذا الاجراء من دور في الكشف السريع عن هوية مرتكبي تلك الجرائم وتحقيق الردع العام، وفرض شروط على تلك الشركات تتمثل بتحديث خدماتها وابراجها بالشكل الذي يساهم في تحديد موقع المتصل بشكل دقيق، مع الزام تلك الشركات ووكلائها بتسجيل كافة المعلومات الشخصية عن المشتركين بهدف عدم فسخ المجال للجنة الادعاء بعدم ملكيتهم لخط الهاتف النقال وان العقد هو غير موقع من قبلهم وكذلك الحال بالنسبة للمعلومات المخزنة لدى مزودي الخدمات.

٦- نقترح تفعيل التعاون الدولي من خلال مراقبة كل دولة للأعمال الاجرامية التخريبية الإلكترونية الواقعة على أراضيها ضد الدول او الجهات الأخرى خارج عن هذه الأراضي، بما يضمن إمكانية تطبيق نص المادة (١٦) من قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ في الواقع العملي على الجرائم الالكترونية من قبل القاضي الجزائي والتي تم الإشارة اليها سابقا، ووضع التزامات مالية على الدول المخالفة من خلال ابرام الاتفاقيات والمعاهدات الدولية وكما في (اتفاقية بودابست او الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة الالكترونية)، وعدم الاكتفاء بالالتزام الادبي او المقابلة بالمثل بين الدولة.

٧- نقترح تفعيل دور مكافحة الوقائية التي تسبق وقوع الجريمة الالكترونية وذلك من خلال تفعيل دور المؤسسات التوعوية (الاسرة، دور التعليم، أجهزة الاعلام) وذلك بالتوعية من خطورة الجريمة الالكترونية على الاسرى والمجتمع وتفعيل دور المجتمع المدني واخبار الجهات المختصة حال وقوع الجريمة لتسهيل عملية ضبط واستخراج الرسائل قبل حذفها كونها جريمة علمية قابلة للمحو.

### هوامش البحث

- <sup>١</sup> ينظر : د.ممدوح حسن مانع العدوان ، حجية الدليل الالكتروني في الاثبات الجزائي ، ص١٢١. بحث منشور على الموقع [www.thelearnbook.com](http://www.thelearnbook.com)
- <sup>٢</sup> ينظر ينظر :هدى طالب علي، الاثبات الجنائي في جرائم الانترنت والاختصاص القضائي بها (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق، جامعة النهدين، ٢٠١٢ ، ص٨٦ .
- <sup>٣</sup> د. ممدوح حسن مانع ، مرجع سابق، ص١١٨-١١٩ .
- <sup>٤</sup> ينظر ( الفقرة ب/المادة ٧٢ ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي ، و(الفقرة ٢/المادة ٩١ ) من قانون الاجراءات الجنائية المصري ، و(الفقرة ١/ المادة ٤١) من القانون الفيدرالي الامريكي لسنة ١٩٦٧ والمعدل في ٢٠٠٧/١٢/١ .
- <sup>٥</sup> د. ممدوح حسن مانع، مرجع سابق، ص١٦٣ .
- <sup>٦</sup> ينظر : د محمد الامين البشري ،التحقيق في الجرائم المستحدثة ، جامعة نايف للعلوم الامنية ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٤ ، ص ١١٥ .
- <sup>٧</sup> ينظر : د محمد الامين البشري ، مرجع سابق، ص ١١٣ .
- <sup>٨</sup> ينظر : ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد الرابع ، بيروت ، سنة الطبع بلا ، دار صادر ، ص٢٢٧ .
- <sup>٩</sup> سورة الفرقان ، الاية ( ٥٩ ) .
- <sup>١٠</sup> أمور متعددة يجب على الخبير التكنولوجي ان يلم بها و منها ( ١/ تركيب الحاسب الالي وطراره ونوعه ونظام التشغيل والانظمة الفرعية التي يستخدمها ، ٢/ بيئة الحاسب او الشبكة من حيث طبيعة تركيزها أو توزيعها لنمط وسائل الاتصالات ، ٣/ الاثار الاقتصادية والمالية المترتبة على التحقيق في جرائم الانترنت ، ٤ / المكان المحتمل لادلة الاثبات وشكلها و هيئتها ، ٥ / كيفية عزل النظام المعلوماتي عند الحاجة ، ٦/ امكانية نقل الدليل الى اوعية اخرى او الى اوراق دون تلف) ينظر : هدى طلب علي ، الاثبات الجنائي في جرائم الانترنت والاختصاص القضائي بها ( دراسة مقارنة ) مصدر سابق، ص١٠٧ .
- <sup>١١</sup> د. سامر سلمان الجبوري، جريمة الاحتيال الالكتروني دراسة مقارنة، ط١، بيروت ، لبنان، ٢٠١٨، ص١٦٤ .
- <sup>١٢</sup> سالم سلمان الجبوري، مصدر سابق، ص ٦٧ .
- <sup>١٣</sup> سالم سلمان الجبوري ، المرجع السابق ، ص ٨٩ .
- <sup>١٤</sup> احمد كيلان عبد الله صكر ، حجية المحررات المستخرجة من الحاسوب في الاثبات الجنائي دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٧، ص١١٧ .
- <sup>١٥</sup> ينظر :د.ممدوح حسن مانع العدوان ، حجية الدليل الالكتروني في الاثبات الجزائي ، بحث منشور على الموقع [www.thelearnbook.com](http://www.thelearnbook.com)
- <sup>١٦</sup> احمد كيلان عبد الله صكر ، المرجع السابق ، ص١٢٠ .
- <sup>١٧</sup> ضرغام جابر علوان، جريمة التجسس المعلوماتي دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠١٨، ص١٤٥ .
- <sup>١٨</sup> قضت محكمة التمييز العراقية بعدم جواز الاستناد في الحكم على ادلة مقامة على الشك و الظن من ذلك القرار التمييزي المرقم ١٩١٤/جنايات ٩٧٣/ و المؤرخ في ١٦/١/١٩٧٤ ، النشرة القضائية لسنة ١٩٧٤ ، العدد ، ١٤ ، ص٥ ، والقرار التمييزي المرقم ٢٠٧/هيئة عامة ٦٧/٢ في ٢٥/١٢/١٩٧٦ ، مجموعة الاحكام العدلية ، ع ٤٤ ، ص٧، ص٣٣٧ .
- <sup>١٩</sup> ينظر :د.ممدوح حسن مانع العدوان ، حجية الدليل الالكتروني في الاثبات الجزائي ، بحث منشور على الموقع [www.thelearnbook.com](http://www.thelearnbook.com)
- <sup>٢٠</sup> ينظر القاضي سالم روضان، النظام القانوني لأنشاء صفحة في مواقع التواصل الاجتماعي والمسؤولية الجزائية، المكتبة القانونية بغداد، ٢٠٢١، ص١٤٦ .
- <sup>٢١</sup> ينظر احمد كيلان عبد الله صكر، المرجع السابق، ص ٨٩ .

- <sup>١</sup> ينظر : د.فخري عبد الرزاق صليبي ، شرح قانون العقوبات (القسم العام ) ، المكتبة القانونية ، بغداد ، الطبعة الثانية ، ٢٠١٠ ، ص ٣٧٠ .
- <sup>٢٤</sup> ينظر : دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥
- <sup>٢٥</sup> ينظر : احمد محمد حسين ، الاثبات الجنائي بالدليل الالكتروني دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، معهد العلمين للدراسات العليا ، ٢٠١٩ ، ص ٧٥ .
- <sup>٢٦</sup> احمد محمد حسين ، مصدر سابق ، ص ٥١ .
- <sup>٢٧</sup> ينظر نص المادة (٦٥٠) من قانون العقوبات اللبناني .
- <sup>٢٨</sup> الجريمة الالكترونية وحجية الدليل الرقمي في الاثبات الجنائي ، مركز هردو لدعم التعبير الرقمي ، القاهرة ، ٢٠١٤ ، ص ٥ .
- <sup>٢٩</sup> ينظر المواد ( ٨١ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٨٤ ) من قانون العقوبات لسنة ١٩٦٩ .
- <sup>٣٠</sup> ينظر المواد ( ٤١ / فقرة الثالثة ( ب ، ت ) ، ٥٧ ، ٧٤ ، ٧٨ ، ٨٠ ، ٨١ ) .
- <sup>٣١</sup> تم توقيع الاتفاقية في ٢٠١٠/١٢/٢١ بعد ان وافق عليها مجلسا وزراء الداخلية و العدل العرب في اجتماعها المشترك المنعقد بمقر الامانة العامة لجامعة الدول العربية في القاهرة على ان تسري تلك الاتفاقية بعد مضي ثلاثين يوماً من تاريخ ايداع وثائق التصديق عليها أو قبولها أو اقرارها من سبع دول عربية .
- <sup>٣٢</sup> ينظر : احمد محمد حسين ، مصدر سابق ، ص ٩٢ - ٩٤ .
- <sup>٣٣</sup> ينظر : احمد محمد حسين ، مصدر سابق ، ص ٩٥ .
- <sup>٣٤</sup> ينظر : د محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ٤١٢ .
- <sup>٣٥</sup> ينظر : د محمود نجيب حسني ، مصدر سابق ، ص ١٣٢ .
- <sup>٣٦</sup> ينظر : ضياء عبد الله الجابر و ناصر خضر الجوراني ، القناعة القضائية في الإثبات الجنائي " دراسة مقارنة " ، بحث منشور في مجلة جامعة كربلاء ، المجلد الثالث ، العدد الثالث عشر ، ٢٠٠٥ ، ص ١٦٦ .
- <sup>٣٧</sup> ينظر الى المواد (٤٦٩ و ٦٥٠) من قانون العقوبات اللبناني .
- <sup>٣٨</sup> هدى عبد الواحد جاسم ، الجرائم الماسة بالاخلاق و الاداب العامة عبر الوسائل الالكترونية الحديثة ، رسالة ماجستير ، جامعة النهدين ، كلية الحقوق ، ٢٠١٥ ، ص ٦٢
- <sup>٣٩</sup> ورد في قانون اصول المحاكمات الجزائي المادة ( ١٣٠ / أ ) انه (( اذا وجد قاضي التحقيق ان الفعل لا يعاقب عليه القانون او ان المشتكي تنازل عن شكواه وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة القاضي او ان المتهم غير مسؤول قانونا بسبب صغر سنه فيصدر القاضي قرارا برفض الشكوى و غلق الدعوى نهائيا )) .
- <sup>٤٠</sup> تضمنت المادة ( ١٣٤ / د ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على (( استثناء من احكام الفقرتين ( ب ، ج ) من هذه المادة على قاضي التحقيق ان يصل فوراً في جرائم المخالفات التي لم يقع فيها طلب بالتعويض أو برد المال دون ان يتخذ قرار باحالتها على محكمة الجرح ولا ينفذ الحكم الصادر بالحبس الا بعد اكتساب الدرجة القطعية ))
- <sup>٤١</sup> ينظر : احمد محمد حسين ، مصدر سابق ، ص ٦٥ .
- <sup>٤٢</sup> صدر القرار من محكمة بداءة قضايا النشر و الاعلام رقم القرار : ٥٩٤ / الهيئة الاستئنافية / ٢٠١٢ في ٢٠١٢/٥/٦ (غير منشور ) .
- <sup>٤٣</sup> ينظر المادة ( ١٨٢ / ب ) و المادة ( ١٨٢ / ج ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية .
- <sup>٤٤</sup> د . محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ص ٣٧٣ .
- <sup>٤٥</sup> ينظر المواد ( ١٧٩ و ١٨٠ و ١٨٢ ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية لسنة ١٩٧١ .
- <sup>٤٦</sup> ورد في المادة (١٢٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه (( لا يجوز استعمال اية وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على اقراره ويعتبر من الوسائل غير المشروعة اساءة المعاملة والتهديد بالايذاء والاغراء والوعد والوعيد والتأثير النفسي واستعمال المخدرات والمسكرات والعقاقير )) .
- <sup>٤٧</sup> ينظر المادة (١٣٩) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي .
- <sup>٤٨</sup> ينظر : المادة ( ٢١٣ ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي .

- <sup>٤٩</sup> هدى طلب علي ن الاثبات الجنائي في جرائم الانترنت والاختصاص القضائي بها دراسة مقارنة، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق، جامعة النهدين، ٢٠١٢ ص ٨٧؛ وكذلك د. نضال ياسين الحاج حمو، مصدر سابق، ص ٢٠٩.
- <sup>٥٠</sup> د. محمود عبد الغني جاد، مرجع سابق، ص ٢٤١.
- <sup>٥١</sup> د. حسام فاضل حشيش، الدليل الالكتروني ودوره في الاثبات الجنائي، معلقا عليه باحكام القضاء الاماراتي، ط١، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٩، ص ٨٣-٨٤.
- <sup>٥٢</sup> ينظر المادة ( ١٣٩ ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي .
- <sup>٥٣</sup> حسام فاضل حشيش ، ص ١٨٨ .
- <sup>٥٤</sup> نشر القانون في الوقائع العراقية العدد ٢٧٤٦ في ١٢/٧/١٩٧٩ و يمكن ملاحظة ان ذلك القانون لم يتطرق الى التخصص و انما تطرق ضمن المادة (٤٥) الى اصناف الحكام والقضاة .
- <sup>٥٥</sup> ينظر : د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات ، القسم العام ، الطبعة السادسة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٦ ، ص. ٢
- ينظر : د فاضل زيدان محمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الادلة، ط١، دار الثقافة عمان، ٢٠٠٥ ، ص ٢٧٥ .
- <sup>٥٧</sup> سارة صباح لفته ، حجية وسائل المعلومات في الاثبات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهدين، ٢٠٠٨، ص ١٢٣.
- <sup>٥٨</sup> ينظر : د فاضل زيدان محمد ، مصدر سابق ، ص ٩٢ - ٩٤ .
- <sup>٥٩</sup> ينظر : د فاضل زيدان محمد، مصدر سابق، ص ٩٥.
- <sup>٦٠</sup> ينظر : د محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ٤١٢ .
- <sup>(٦١)</sup> ينظر: د محمود نجيب حسني ، مصدر سابق، ص ١٣٢.
- <sup>(٦٢)</sup> ينظر : ضياء عبد الله الجابر و ناصر خضر الجوراني ، القناعة القضائية في الإثبات الجنائي " دراسة مقارنة " ، بحث منشور في مجلة جامعة كربلاء ، المجلد الثالث ، العدد الثالث عشر ، ٢٠٠٥ ، ص ١٦٦ .
- <sup>(٦٣)</sup> ينظر : د فاضل زيدان محمد ، المصدر السابق ، ص ١٠٠ .
- <sup>(٤)</sup> حيث يلاحظ أن المشرع الفرنسي قد حدد هذا المبدأ صراحة في المواد المقررة له حيث خصص ( الفقرة ١ / المادة ٣٥٣ ) من قانون الإجراءات لتطبيق المبدأ أمام محكمة الجنايات ، والمادة (٤٢٧) من القانون ذاته لتطبيق المبدأ أمام محاكم الجرح ، والمادة (٥٣٦) أمام محاكم المخالفات . مشار إليه لدى : د. محمود محمود مصطفى ، الإثبات في المواد الجنائية ، المصدر السابق ، ص ٦٠ .
- <sup>(٦٥)</sup> ينظر : د فاضل زيدان محمد ، المصدر السابق ، ص ٢٢ .
- <sup>(٦)</sup> ينظر قرار محكمة التمييز العراقية رقم ١٠٧ / جنایات ثانية / ٩٨٦ في ٢٨ / ٨ / ١٩٨٦ ، مجلة القضاء ، العدد الثاني ، ص ٥٣ .
- <sup>(٦٧)</sup> القرار رقم ٦٠٣ / تمييزية / ٦٨ في ٨ / ١٢ / ١٩٦٨ ، الفقه الجنائي لقرارات محاكم التمييز العراقية ، ج٤ ، مطبعة الإرشاد ، بغداد ، ١٩٦٨ ، والقرار رقم ٥٢١ / تمييزية / ١٩٧٠ ، في ١٤ / ١٢ / ١٩٧٠ .
- <sup>(٦)</sup> ينظر : د محمد علي سالم الحلبي ، حرية القاضي الجنائي في الاقتناع الذاتي في قوانين مصر والأردن والكويت ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد الثالث ، السنة الحادية والثلاثون ، ص ٣٤٦ .