جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة بوسائل تقنية المعلومات(*)

أ.م.د.نوفل علي عبدالله
أستاذ القانون الجنائي المساعد
كلية الحقوق / جامعة الموصل

السيد محمد عزت
أستاذ القانون الدستوري المساعد
كلية الحقوق / جامعة الموصل

المستخلص

تعتبر الأجهزة التقنية إحدى إفرازات ثورة التكنولوجيا الحديثة في عالمنا المعاصر والتي صارت مظهراً من المظاهر القانونية والاجتماعية في مختلف المجتمعات، وذلك لما تؤديه من دور كبير في التواصل ما بين الناس، وقد شملت أية وسيلة تستخدم لمعالجة البيانات وأداء المنطق والحساب، وقد نشأ عنها مجموعة جرائم تختلف باختلاف المجال الذي ترتكب فيه، بضمنها المخلة بالآداب العامة عن طريق إنشاء موقع أو شبكات إباحية أو نشر معلومات مخلة بذلك.

ولم يعالج المشرع العراقي الجريمة محل الدراسة بنصوص خاصة، إنما تُكيف وفقاً للمادة (٤٠٣) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، التي عالجت جريمة الإخلال بالآداب العامة بنص عام تقليدي لا يعتد بالوسيلة في قيام الجريمة سواء كانت تقليدية أو تقنية، مما جعله غير كافٍ لمعالجة الجريمة من حيث التجريم والعقاب. في حين هناك بعض الدول تميل الى معالجة الجريمة محل البحث وفق نصوص خاصة مثال ذلك دولة الإمارات العربية المتحدة والمملكة العربية السعودية ودول أخرى.

(*) أستلم البحث في ٢٠٠٩/١٠/١٩ *** قبل للنشر في ٢٠١٠/١/١١ .

Abstract

Modern technical devices represent the most supostecated phenomena of all contemporary advanced communities due to its very nature which based upon the operation of merging computer sciences with tele communications. In addition to that, it has been contained any instrument for processing data, logic application and programming. These available modern device may lead to be as assistant factors for a certain group of crimes that differentiate according to the very sphere that could be committed in. these crimes may include those which could cause serious harm to public manners by location composition or pornography webs or information publication irregularity for public manners by use technique means.

Its worth mentioning, that Iraqi legislator did not treat these above mentioned crimes through a special provision. Whereas such crimes usually adopted to Article No. (403) of the amended Iraqi Penal Code No.(111) of 1969. this article had treated the crime of violating general manners by a general traditional provision which did not give any importance to the very device by which the crime has been committed either it was a conventional or technical one. while there are some states tend to treatment the information technique crimes under private provisions such as union Arabic emirates , the Saudi Arabia kingdom and other states I will dealt with it in this the search.

المقدمة

تمثل الوسائل التقنية مظهراً من المظاهر المتقدمة في عالمنا المعاصر حتى غدت من مستلزمات الحياة المتطورة على المستوى الخاص والعام بالنظر لما تؤديه من دور كبير في التواصل ما بين الأفراد ليس على المستوى الداخلي فحسب بل على المستوى العالمي، فأخذت الأجهزة التقنية تشمل كل من الحاسب الآلي والهاتف النقال وما يقترن بها من الوسائل كالشبكات المعلوماتية والبلوتوث.

وعلى الرغم من الدور الايجابي الذي تمارسه الوسائل التقنية، فأنها لا تخلو من السلبيات ولعل أبرزها ظهور مجموعة من الجرائم التي تختلف باختلاف المجال الذي ترتكب فيه كالتصنت وإتلاف المعلومات، فضلاً عن السرقة وإجراء التحويلات المصرفية بطرق غير مشروعة وذلك باستخدام الانترنيت، وكذلك استخدامها في ارتكاب الجرائم المخلة بالآداب والأخلاق العامة التي تتخذ عدة صور منها إشاعة الفاحشة عن طريق إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة.

وتدور إشكالية البحث حول تساؤل، سيتم الإجابة عليه في إطار بحثنا للموضوع، هو: هل تعد قواعد القانون الجنائي (الموضوعي) كافية لمعالجة جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة الواقعة بواسطة الوسائل التقنية أم يتطلب الأمر تدخل المشرع لإخضاع الجريمة لنص خاص بالنظر الى طبيعتها؟ ويقوم هذا البحث على فرضية مفادها أن هناك علاقة وثيقة ما بين حقوق ومصالح الأفراد واستخدام الوسائل التقنية، وبالتالي فان إيجاد حماية تشريعية ملائمة من إساءة استخدام تلك الأجهزة يعد خير وسيلة لضمان مصالح الأفراد، فضلاً عن ضمان استمرار التقدم العلمي وازدهاره، بما يضمن التوازن بين مصلحة الأفراد في الاستعانة بهذه التقنية ومصلحتهم في حماية الآداب والأخلاق العامة من إساءة استخدامها.

ولأجل ذلك فقد اعتمدنا في دراسة جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة المنهج التحليلي القائم على دراسة النصوص الجنائية وتحليلها، وبيان الرأي فيما نجده مناسباً لإظهار النواحي الايجابية والسلبية في قانون العقوبات العراقي وكيفية معالجته للجريمة بعد إجراء المقارنة مع بعض التشريعات القانونية "الخاصة" لبعض الدول والاتفاقات الدولية التي تم الاسترشاد بها، وصولاً إلى هدف البحث المتمثل في إيجاد حماية جنائية تتفق مع طبيعة الجريمة محل البحث بوصفها من جرائم الخطر العام .

وسيتم في هذا البحث دراسة جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة التي تقع عبر الوسائل التقنية كالحاسب الآلي والشبكة المعلوماتية والهاتف النقال الذي تتوافر فيه خدمات معينة كخدمة الانترنيت، وذلك من اجل بيان سبل معالجة تلك الجريمة في ظل بعض القوانين التي عالجت الجريمة بنصوص خاصة كالقانون الاتحادي الإماراتي والنظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية وقانون الإمارات العربي الاسترشادي الصادر عن الجامعة العربية، فضلاً عن الإشارة الى أحكام القانون العراقي.

وللإحاطة بالموضوع فقد قسمنا الدراسة الى ثلاث مباحث. ففي المبحث الأول سنتناول ماهية جرائم تقنية المعلومات من حيث التعريف بالوسائل التقنية، ثم تعريف الجريمة التقنية وبيان طبيعتها قانوناً، ثم تحديد الخصائص المميزة لجرائم تقنية المعلومات بضمنها الجريمة محل البحث عن الجرائم التقليدية. وفي المبحث الثاني سيتم تناول جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة في ظل بعض التشريعات الخاصة. أما في المبحث الثالث فسيتم تناول جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة في ظل القانون العراقي.

ومن ثم نختم البحث بأهم النتائج القانونية التي تم التوصل إليها من خلال دراستنا للموضوع في مجال كل من القانون العراقي والقانون المقارن، ثم تقديم التوصيات التي تتناول معالجتنا الجنائية للجريمة محل البحث.

المبحث الأول

ماهية جرائم تقنية المعلومات

أن البحث في جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة بواسطة وسائل تقنية المعلومات يقتضي قبل كل شيء دراسة ماهية تلك الجرائم من حيث بيان وسائل تقنية المعلومات التي سنتناول منها الوسائل ذات العلاقة بالجريمة محل البحث، وذلك من خلال تعريفها وبيان وظائفها وطبيعة عملها وذلك لما لها من أهمية في دراستنا لهذه الجريمة، كما سنتناول تعريف الجريمة التقنية وبيان طبيعتها أي النظام القانوني الذي يجب أن تخضع له. كما أن البحث في هذه الجرائم يتطلب تمييزها عن الجرائم التقليدية وذلك ببيان أوجه الاختلاف بينهما. ولأهمية الموضوع فقد قسمنا هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وكما يأتي:

المطلب الأول

التعريف بوسائل تقنية المعلومات

لغرض الوقوف على شكل وطبيعة عمل الوسائل التقنية لابد أولاً من التعرف على المقصود من وسيلة تقنية المعلومات، ثم بيان ودراسة ما يندرج تحتها من الوسائل. وهذا ما سنبحثه تباعاً في الفرعيين الآتيين:

الفرع الأول

تعريف وسيلة تقنية المعلومات

أن الوسائل الالكترونية التي تعد من ابرز سمات التكنولوجيا الحديثة في عالمنا المعاصر تشتمل على فرعين جرى بحكم التطور تقاربهما واندماجهما هما الحوسبة والاتصال، ففيما يتعلق بالحوسبة فهي تقوم على استخدام وسائل تقنية لإدارة وتنظيم ومعالجة البيانات في إطار مهام محددة تتصل بعلمي الحساب والمنطق، أما الاتصال فهو يقوم على وسائل تقنية لنقل المعلومات بجميع دلالاتها الدارجة وهذه الدلالات كما حددها

الأستاذ Zhange Yuexiao تشمل (الرسائل والإخبار والبيانات والمعرفة والأدب

والعلامات والإنباء المفيدة منها والسرية) (١).

ومع اندماج الوسيلتين المذكورتين ساد اصطلاح " تقنية المعلومات " أو "التقنية العالية" والتي تمثل النظم الآلية أو الالكترونية للتعامل مع المعلومات وتشمل وسائل الحوسبة والاتصال وما نتج عن اندماجهما من وسائط تقنية عالية يعبر عنها بالعموم بنظام الكمبيوتر Computer System (٢). وقد عرفت منظمة

---

(١) مقال بعنوان " جرائم الكومبيوتر والانترنيت "، منشور على الشبكة القانونية العربية – فروع القانون، ٢٠٠٧/٣/٢٧: - www.arablaw.org/

(٢) يونس عرب، ورقة عمل بعنوان "التشريعات والقوانين المتعلقة بالإنترنت في الدول العربية"، مقدمة الى مؤتمر ومعرض التكنولوجيات المصرفية العربية والدولية – اتحاد المصارف العربية - الأردن، ٢٨-٢٩ تشرين أول ٢٠٠٢، ص٢.

اليونسكو هذه التقنية بأنها (الفروع العلمية والتقنية والهندسية وأساليب الإدارة الفنية المستخدمة في تداول ومعالجة المعلومات وفي تطبيقها والمتعلقة بالحواسيب وتفاعلها مع الإنسان والآلات وما يرتبط بذلك من أمور اجتماعية واقتصادية وثقافية)(١). ونلاحظ على التعريف المذكور انه رغم شموله لجميع العمليات التقنية والعلمية، إلا انه عرف تقنية المعلومات بقدر ما تتعلق تلك العمليات بالحواسيب أي أجهزة الكومبيوتر دون الوسائل الأخرى كالهاتف النقال. وفي ذلك نجد إن المشرع الإماراتي قد عرف وسيلة تقنية المعلومات بأنها (أية أداة الكترونية مغناطيسية، بصرية ، كهروكيميائية أو أية أداة أخرى تستخدم لمعالجة البيانات وأداء المنطق والحساب أو الوظائف التخزينية وتشمل أيضاً أية قدرة تخزين بيانات أو اتصالات تتعلق أو تعمل بالاقتران مع مثل هذه الأداة) (٢).

وفي تقديرنا إن التعريف المذكور هو التعريف الأدق والأسلم إذ لم يحدد تقنية المعلومات بوسيلة معينة فقد تشمل الحاسب الآلي والشبكة المعلوماتية وأجهزة الموبايل والبلوتوث وأية وسيلة تنشأ في المستقبل تحمل المعطيات التي جاء بها التعريف.

وأمام هذا الواقع التقني ظهرت العديد من الاصطلاحات المستخدمة للدلالة على الظاهرة الجرمية المتصلة بالتقنية، وعلى نحو خاص المتصلة بالحوسبة، وبعضها شمل بدلالته قطبي التقنية ، وبعضها دل على عموم التقنية باعتبار ما تحقق من اندماج وتآلف بين ميادينها (٣).

---

(١) مقال بعنوان " جرائم الكومبيوتر والانترنيت "، المصدر السابق (منشور على الانترنيت).

(٢) المادة (١) من القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (٢) لسنة ٢٠٠٦ بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات.

(٣) ورقة عمل بعنوان " جرائم الكومبيوتر والانترنيت (المعنى والخصائص والصور وإستراتيجية المواجهة القانونية) "،٢٠٠٧/٣/٢٧، منشورة على مجموعة عرب القانون: www.Arablaw.org

الفرع الثاني

أنواع وسائل تقنية المعلومات

تتخذ وسائل تقنية المعلومات في عالمنا المعاصر عدة أنواع سنتناول منها الوسائل المتصلة بموضوع الجريمة محل البحث وهي كل من الحاسب الآلي والشبكة المعلوماتية، ويمكن بيانها كالأتي:

أولاً.الحاسب الآلي

إن الحاسب الآلي أو ما يطلق عليه بـ(النظام الآلي لمعالجة المعطيات) يعد جزء مهم في بناء أي نظام معلوماتي حديث لما له من قدرة تقنية ولاسيما بعد الاندماج الذي حصل بين الحوسبة والاتصال بعدما كانت الأخيرة تقتصر على تنفيذ مهام تتعلق بعلمي الحساب والمنطق(١). ويمثل آلة تستقبل البيانات ثم تقوم عن طريق الاستعانة ببرامج

معينة بعملية تشغيل هذه البيانات للوصول إلى النتائج المطلوبة(٢).

وقد عرف المشرع السعودي "الحاسب الآلي" بأنه (أي جهاز إلكتروني ثابت أو منقول سلكي أو لاسلكي يحتوي على نظام معالجة البيانات، أو تخزينها، أو إرسالها، أو استقبالها، أو تصفحها، يؤدي وظائف محددة بحسب البرامج، والأوامر المعطاة له) (٣). كما عرفت الاتفاقية الأوربية حول الجريمة على الانترنيت الحاسب الآلي أو ما عبرت عنه بتسمية " نظام الحاسوب" بأنه (أية أداة أو مجموعة الأدوات المربوطة أو ذات العلاقة، واحد أو أكثر من أيهما، الموافقة للبرنامج، تؤدي معالجة آلية للبيانات) (٤).

---

(١) مقال بعنوان " جرائم الكومبيوتر والانترنيت "، منشور على الشبكة القانونية العربية – فروع القانون، ٢٠٠٧/٣/٢٧:- www.arablaw.org/

(٢) د.عفيفى كامل عفيفى، جرائم الكومبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفنية ودور الشرطة والقانون، القاهرة، بلا سنة طبع، ص٩. وبهذا المعنى ينظر:عبد الله إسماعيل الصوفي، معجم التقنيات التربوية، ط٢، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، ٢٠٠٠، ص٢٢٣.

(٣) المادة (١) من النظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة٢٠٠٧.

(٤) المادة (١ف١) من الاتفاقية الأوربية حول الجريمة على الانترنيت لسنة٢٠٠١.

كما عرف جانب من الفقه "الحاسب الآلي" بأنه (كل وحدة أو مجموعة وحدات قادرة على معالجة أو تخزين البرامج والمعلومات أو أجزاء الدخول أو الخروج أو الارتباط والتي تهدف إلى نتيجة محددة تشكل موضوعاً للحماية بنظام الأمن)، كما عرفه مجلس الشيوخ الفرنسي في مشروع قانون غش المعلومات بأنه (مركب يتكون من وحدة أو مجموع وحدات معالجة والتي تتكون كل منها من الذاكرة والبرامج والمعطيات وأجهزة الإدخال والإخراج وأجهزة الربط إذ يربط فيما بينها مجموعة العلاقات التي عن طريقها يمكن تحقيق نتيجة معينة وهي معالجة المعطيات على أن يكون المركب خاضع للحماية التقنية) (١). ويلاحظ على التعريف المذكور انه يشترط الترابط مابين وحدات النظام على العكس من ذلك التعريف الفقهي؛ لان من شأن الترابط ان يرتب بعض الآثار الجنائية كما في جريمة الدخول إلى النظام الآلي لمعالجة المعطيات بطرق الغش ، فإذا لم يتحقق الترابط بين وحدات النظام فلا نكون أمام نظام آلي يتمتع بالحماية.

ويلاحظ ان الحاسب الآلي أما ان يكون موضوع الجريمة كما في حالة الدخول غير المصرح به الى النظام الآلي أو يكون وسيلة لارتكاب جرائم تقليدية(٢). هذا ويمكن تصنيف جرائم الكمبيوتر الى مجموعات منها الجرائم التي تستهدف عناصر (السرية والسلامة)، وكذلك الجرائم المرتبطة بالمحتوى كالجرائم

---

(١) د.محمد حماد الهيتي، جريمة الدخول إلى النظام الآلي لمعالجة المعطيات عن طريق الغش، دراسة في ضوء التشريع الفرنسي، مجلة كلية النهرين، م٩،ع١٥، شباط، ٢٠٠٦، ص٥٦-٥٨. وبهذا الصدد يتكون الحاسب الآلي من مجموعة من الأجزاء غير المادية والمادية، فبالنسبة للأجزاء غير المادية او ما يطلق عليه بالكيان المنطقي للحاسب soft ware ويتمثل في مجموعة البرامج والأساليب المتعلقة بوحدة معالجة البيانات، أما الأجزاء المادية hard ware فتضم الاسطوانات وآلات الطباعة والشبكات والشاشة ولوحة المفاتيح والماوس وغير ذلك من الأجهزة التي في تظهر بفضل التقدم التكنولوجي. ينظر: د.عفيفى كامل عفيفى، المصدر السابق، ص١٠ ،٢٢، ٢٣.

(٢) د.هلال البياتي وآخرون، المصدر السابق، ص٦٣.

المتعلقة بالأفعال اللاخلاقية وغير ذلك(١). كما في حالة قيام الجاني بإنشاء موقع يبث برامج إباحية وتلك التي تحرض أو تغوي على الدعارة أو الفجور.

ثانياً. الشبكة المعلوماتية

قد يبدو للوهلة الأولى ان الشبكة المعلوماتية تعني شبكة الانترنيت وهذا غير صحيح ، فالانترنيت هو صورة من صور الشبكة المعلوماتية، فالأخيرة تعرف بأنها وصل جهازين أو أكثر معاً من اجل تبادل المعلومات(٢). إذ تتيح الاشتراك في المعلومات ونقلها وتبادلها ورؤية ومحاورة الآخرين وغير ذلك من الوظائف(٣).

وبهذا الشأن عرف المشرع السعودي الشبكة المعلوماتية بأنها(ارتباط بين أكثر من حاسب آلي أو نظام معلوماتي للحصول على البيانات وتبادلها، مثل الشبكات الخاصة والعامة والشبكة العالمية (الإنترنت)) (٤). كما عرف المشرع الإماراتي "الشبكة المعلوماتية" بأنها (ارتباط بين أكثر من وسيلة لتقنية المعلومات للحصول على المعلومات وتبادلها) (٥). ويلاحظ على التعريف انه لم يعرف الشبكة المعلوماتية بأنها مجموعة حواسيب، وإنما عدها ارتباط بين وسيلتين لتقنية المعلومات لكي يستوعب ما قد ينشأ في المستقبل من تقنيات حديثة، وهو أدق في

---

(١) ورقة عمل بعنوان " جرائم الكومبيوتر والانترنيت(المعنى والخصائص والصور وإستراتيجية المواجهة القانونية) "، ٢٠٠٧/٣/٢٧، منشورة على مجموعة عرب القانون: www.Arablaw.org. وبهذا المعنى ينظر: د.عفيفى كامل عفيفى، المصدر السابق، ص٣٧ وما بعدها.

(٢) د.هلال البياتي. ود.عبد الستار الكبيسي. وأ.عوني الفخري، ندوة القانون والحاسوب، سلسلة المائدة الحرة رقم(٣٧)، بيت الحكمة/ بغداد، مطبعة اليرموك، العراق، ١٩٩٩، ص٢٤.

(٣) د. علاء الحمامي. وجين اسطيفان. وحسام داود السامرائي. ونسرين كامل الطحان. وبلقيس جعفر مقصود، الحاسوب، ط٢، شركة نعمان مصطفى للطباعة، ٢٠٠٤، ص٥٧ - ٥٨.

(٤) المادة (١) من من النظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة٢٠٠٧.

(٥) المادة (١) من القانون الاتحادي الإماراتي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لسنة٢٠٠٦.

ذلك من التعاريف السابقة. وكذلك الحال بالنسبة لقانون الإمارات العربي الاسترشادي لمكافحة جرائم تقنية أنظمة المعلومات إذ عرف "الشبكة المعلوماتية" بأنها (ارتباط بين أكثر من نظام معلوماتي للحصول على المعلومات وتبادلها) ، ويعرف النظام ألمعلوماتي لهذا الغرض بأنه(مجموعة برامج وأدوات معدة لمعالجة وإدارة البيانات والمعلومات) (١). وبهذا المعنى ذهب المشرع السعودي ايضاً في تعريف النظام المعلوماتي(٢).

وتصنف الشبكة المعلوماتية على أساس حجمها إلى ثلاثة أنواع : الشبكات المحلية لا تتجاوز عدة كيلو مترات، وشبكات متوسطة تمتد لمساحة أوسع من المحلية و وشبكات عالمية تتجاوز مساحتها الدول وتربط بين عدة شبكات مناطقية منتشرة بواسطة الخطوط السلكية واللاسلكية، وتعتبر شبكة الانترنيت المثال النموذجي لها(٣).

وتعرف شبكة الانترنيت(*) بأنها مجموعة كبيرة من شبكات الحاسوب المرتبطة ببعضها البعض باستخدام وسائل ربط متنوعة كالأسلاك والكوابل النحاسية أو أبراج الاتصال اللاسلكي التي تعمل من خلال تبادل الموجات

---

(١) المادة (١) من القانون.

(٢) المادة (١) من من النظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة٢٠٠٧.

(٣) د. علاء الحمامي وآخرون، المصدر السابق، ص٥٨.

(*) تعود فكرة إنشاء شبكة إنترنت إلى عام ١٩٦٩ حين عمدت وكالة مشاريع البحوث المتقدمة في وزارة الدفاع الأمريكية إلى بناء شبكة لتبادل معلومات البحوث المتقدمة بين مراكز البحوث المتعاونة مع وزارة الدفاع ، الموزعة على مناطق متباعدة في الولايات المتحدة الأمريكية ، وقد أثمرت جهود هذه الوكالة عن ولادة DARPANET وهي شبكة متواضعة تتألف من أربعة حواسيب، كانت هي المنطلق نحو التطورات اللاحقة، إذ حققت هذه الشبكة نمواً سريعاً ، حتى أصبحت في عام ١٩٧٢م شبكة واسعة تحتوي (٣٧) عقدة معلوماتية وأطلق عليها حينئذٍ اسم ARPANET (أربانيت)، وقد كان هدف وكالة مشاريع البحوث المتقدمة هو إنشاء شبكة لا يمكن ان تعطلها الحروب. لمزيد من التفصيل ينظر: ورقة عمل بعنوان "نظم المعلومات الحديثة في المكتبات والأرشيف"، ٢٠٠٩/٥/١٥، منشورة على الموقع الالكتروني للنادي العربي للمعلومات: http://www.arabcin.net/. ود.هلال البياتي وآخرون، المصدر السابق، ص٢٥.

الكهرومغناطيسية أو الأقمار الصناعية أو بالجمع بينهما عبر مختلف أنحاء العالم(١). وبعبارة أخرى هي محصلة ربط عشرات الشبكات الخاصة والعامة ببعضها البعض، وقد ظهر الانترنيت نتيجة اندماج عاملين مختلفين هما رغبة وزارة الدفاع الأمريكية في إنشاء بنك تخزين معلوماتية مركزية لا تتأثر بالحروب ورغبة الباحثين في إنشاء أداة ميسرة لتبادل الأبحاث والآراء(٢).

وعلى الرغم مما تتسم به خدمات الانترنيت من ايجابيات باعتبارها شبكة عالمية لا تعترف بالحدود الجغرافية بين الدول، فضلاً عن كونها غير متخصصة بتقديم خدمة معينة دون سواها وقائمة على التعاون أي متاحة للجميع(٣). إلا أنها لا تخلو من السلبيات ومن بينها استخدامها في التجسس على معلومات تكون مؤمنة في جهاز حاسوب آخر متصل بالشبكة، وكذلك نشر المواد أو الأفكار أو البرامج غير المشروعة لمخالفتها النظام العام أو الآداب العامة(٤).

المطلب الثاني

تعريف الجريمة التقنية وبيان طبيعتها

لقد اختلف الفقه الجنائي في إيجاد تعريف معين للجريمة التقنية بالنظر الى حداثتها. فمنهم استند الى معيار موضوع الجريمة، ومن بين ذلك تعريف منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية في اجتماعها المنعقد في باريس ١٩٨٣ بأنها (كل سلوك للمناقشات غير مشروع أو غير أخلاقي أو غير مصرح به يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات أو نقلها) (٥). كما عرفها البعض بأنها(كل سلوك سلبي أو ايجابي يتم

---

(١) بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنيت، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٦، ص٢١.

(٢) د.صابر عبد العزيز سلامة، العقد الالكتروني، ط١، دون مكان طبع، ٢٠٠٥، ص٥.

(٣) المصدر نفسه، ص١٠، ١١.

(٤) بشار محمود دودين، المصدر السابق، ص٢٨، ٢٩.

(٥) د.عفيفى كامل عفيفى، المصدر السابق، ص١٩.

بموجبه الاعتداء على البرامج أو المعلومات للاستفادة منها بأية صورة كانت) (١). في حين استند اتجاه آخر الى معيار وسيلة ارتكاب الجريمة، ومنهم الأستاذ جون فورستر وكذلك الأستاذ Eslie D. Ball فعرفها بأنها "فعل إجرامي يستخدم الكمبيوتر في ارتكابه كأداة رئيسية"(٢). كما أن البعض يرى أنها عبارة عن جرائم تكنولوجيا باعتبارها مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالتكنولوجيا التي تعتمد أساساً على الحاسبات وغيرها من الأجهزة التقنية التي تظهر في المستقبل(٣). وبهذا المعيار عرف المشرع السعودي الجريمة المعلوماتية بأنها (أي فعل يرتكب متضمناً استخدام الحاسب الآلي أو الشبكة المعلوماتية بالمخالفة لأحكام هذا النظام) (٤). كما ذهب البعض الى إقامة التعريف على معيار السمات الشخصية للجاني، ومنهم تعريف David Thompson بأنها " أية جريمة يكون متطلبا لاقترافها ان تتوافر لدى فاعلها معرفة بتقنية الحاسب"(٥).

ويؤخذ على المعايير السابقة فبالنسبة لمعيار موضوع الجريمة انه لا يستند الى موضوع الجريمة بالمعنى القانوني، وإنما يستند الى أنماط السلوك، وبالنسبة لمعيار وسيلة الجريمة أن تعريفها يستدعي الرجوع الى العمل المكون لها وليس الى وسائلها، اما بالنسبة لمعيار سمات الجاني فانه لا يستند الى الفعل المكون للجريمة وموضوعها ووسيلتها، ذلك ما أدى بروز اتجاه يستند لأكثر من معيار لتعريف الجريمة ومنها تعريف الفقهيين الفرنسيين Le stanc, Vivant بأنها "مجموعة من الأفعال المرتبطة بالمعلوماتية والتي يمكن أن تكون جديرة

---

(١) د.محمد حماد مرهج الهيتي، التكنولوجيا الحديثة والقانون الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٤، ص١٥٢.

(٢) ينظر: ورقة عمل بعنوان "جرائم الكومبيوتر والانترنيت(المعنى والخصائص والصور وإستراتيجية المواجهة القانونية)"، ٢٠٠٧/٣/٢٧، منشورة على مجموعة عرب القانون: www.Arablaw.org

(٣) د.عفيفى كامل عفيفى، المصدر السابق، ص٢٠.

(٤) المادة (١) من النظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة ٢٠٠٧.

(٥) ينظر: ورقة عمل بعنوان " جرائم الكومبيوتر والانترنيت(المعنى والخصائص والصور وإستراتيجية المواجهة القانونية)"، ٢٠٠٧/٣/٢٧، منشورة على مجموعة عرب القانون: www.Arablaw.org

بالعقاب"(١). وتعريف الخبير الأمريكي paker بأنها (كل فعل إجرامي متعمد أياً كانت صلته بالمعلوماتية ينشأ عنه خسارة تلحق بالمجني عليه أو مكسب يحققه الفاعل) (٢).

وفي ذلك نرى أن الجريمة التقنية يمكن تعريفها بالاستناد إلى أكثر من معيار بأنها (سلوك غير مشروع جنائياً موجه نحو إساءة استعمال النظام الآلي لمعالجة المعلومات باستخدام الحاسب الآلي أو أية وسيلة تقنية أخرى) .

والسؤال الذي يطرح نفسه هو: ما هي الطبيعة القانونية للجرائم التقنية؟

ان البحث في الطبيعة القانونية يعني التحري عن النظام القانوني الذي يجب ان تخضع له هذه الجرائم، فضلاً عن معرفة النظام القانوني للمسؤولية الجنائية، فمثلاً هل يمكن وصف الخدمات والتطبيقات في شبكة المعلومات بأنها داخلة ضمن أحكام البريد أو التخابر الخاص أو مفهوم الصحافة والمطبوعات أو المؤسسات التلفزيونية والإذاعية ؟

يتجه الرأي الراجح الى ان الطبيعة القانونية لجرائم تقنية المعلومات تتحدد من خلال المجال الذي ترتكب فيه فضلاً عن المحل الذي يقع عليه الاعتداء(٣). لكن السؤال الذي يطرح نفسه هو: هل ان تلك الجرائم تتطلب بالضرورة معاملة جنائية خاصة تختلف عن القواعد العامة في التجريم والعقاب؟

لا خلاف في ان الجرائم الموجهة على المكونات المادية للأجهزة التقنية كالشاشة ومجموعة الكيس وغير ذلك تنطبق عليها النصوص العامة في حال وقوع أي جريمة عليها كالسرقة والإتلاف وغيرها من جرائم الأموال، لكن الجرائم التي توجه على المكونات غير المادية لهذه الأجهزة من برامج وبيانات مخزونة تتطلب معالجة تشريعية تنسجم مع طبيعتها بوصفها أكثر خطورة؛ لأنها تتعلق بالنظام الآلي لمعالجة المعلومات(٤). إذ اتجهت مختلف الآراء الفقهية في الأنظمة اللاتينية

---

(١) المصدر نفسه.

(٢) د.عفيفى كامل عفيفى، المصدر السابق، ص١٩.

(٣) علي احمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٤، ص٢٣٧، ٢٣٨.

(٤) د. محمد حماد مرهج الهيتي، التكنولوجيا الحديثة والقانون الجنائي، المصدر السابق، ١٦٠، ١٦٢، ١٦٣. وبهذا المعنى ينظر: د.عفيفى كامل عفيفى، المصدر السابق، ص٤٤.

والجرمانية والانكلوسكسونية نحو عدم قابلية النصوص القائمة أو عجزها أو عدم كفايتها للانطباق على الأنماط الجديدة من الجرائم وهذا ما ذهبت إليه مختلف الآراء الفقهية في الوقت الحاضر-وهو ما نؤيده-وتحديداً فقه قانون أمن المعلومات(١). مما يقتضي تشريع القوانين والأنظمة الداخلية والدولية لحماية الفرد وحماية سيادة كل دولة من الغزو المعلوماتي(٢).

ولم يقتصر ذلك على القواعد الموضوعية فحسب وإنما الإجرائية وخاصة ما يتعلق بإثبات الجريمة، إذ يمكن للجاني محو أدلة الإدانة وتدميرها في وقت متناهي القصر في حال تفتيش الشبكات أو عمليات اعتراض الاتصال ، كما ان البيانات التي يجري البحث عنها قد تكون مشفرة لا يمكن الدخول إليها إلا من قبل صاحبها، ومن هنا تثار مشكلة مدى مشروعية إجباره على فك الشفرة ، ومما يزيد من المشكلة هو صعوبة ملاحقة الجناة ممن يقيمون في دولة أخرى لا تربطها اتفاقية بالدولة التي ارتكب فيها السلوك الإجرامي(٣).

ومما يدفع إلى توفير الحماية ايضاً هو عدم كفاية الوسائل التقنية لحماية البرامج الحاسوب، وكذلك ضخامة الاستثمارات المالية والجهود البشرية في سبيل أنتاج برامج الحاسوب مما يقتضي حمايتها للحيلولة دون هدر تلك الجهود، فضلاً عن خطورة الجرائم التقنية على الأشخاص والأموال(٤).

كما يذهب البعض من الفقه الى أن إخضاع جرائم الحاسوب للقواعد العامة يؤدي الى تشويه المبادئ المستقرة في النظام الجنائي ، ويورد في هذا الخصوص مثال حول حماية المال ألمعلوماتي(*) الذي بحكم طبيعته غير المادية لا يصلح ان

---

(١) مقال بعنوان " جرائم الكومبيوتر والانترنيت "، منشور على الشبكة القانونية العربية – فروع القانون، ٢٠٠٧/٣/٢٧:- www.arablaw.org/

(٢) د. هلال البياتي وآخرون، المصدر السابق، ص٣٨.

(٣) علي احمد عبد الزعبي، المصدر السابق، ص٢٣٨.

(٤) يونس عرب، المصدر السابق، ص٤.

(*) يتكون المال المعلوماتي من مجموعة من الأدوات والأجهزة المكونة للحاسبة مع البرمجيات والمعلومات الموجودة بها. ينظر: د. هلال البياتي وآخرون، المصدر السابق، ص٦٢.

يكون محلا لجرائم الأموال(١). ومع ذلك يذهب اتجاه فقهي الى انه ليس للوسائل التقنية اثر واضح يوجب التدخل التشريعي لتنظيم المسائل المتعلقة بها، وقد انتقد ذلك التوجه من حيث ان التأخر في تنظيم مسائلها الرئيسة يؤدي الى حدوث العديد من التأثيرات السلبية دون ان يكون ثمة إطار قانوني يحكم ذلك، ولا يقتصر ذلك على الجانب الجنائي فحسب بل الجوانب الأخرى كتأثيرها على العلاقات العقدية والإثبات والعمل المصرفي والحقوق العينية وإدارة ومحتوى التجارة والاستثمار والتنظيم الإداري وغير ذلك من الجوانب(٢). ونحن نتفق مع هذا الاتجاه ذلك لان من الصعب إخضاع جرائم تقنية المعلومات للقواعد العامة التي تحكم جرائم الأموال او الجرائم الأخرى بسبب عدم تحقق النموذج القانوني للواقعة وانطباقه على الواقعة المتحققة في الواقع، إذ أن المطابقة في الأنموذج أما ان تتحقق بشكل تام او لا نكون أمام مطابقة مع تلك النصوص ، وبالتالي عدم تحقق التكييف الجنائي، وهذا ما يصعب تحقيقه في جرائم تقنية المعلومات مع القواعد التقليدية للجرائم.

المطلب الثالث

الخصائص المميزة لجرائم تقنية المعلومات عن الجرائم التقليدية

أن الطبيعة العلمية والفنية التي تعمل بها الوسائل التقنية يجعل الجرائم الناشئة عنها تتسم بوجه عام بضمنها الجريمة محل الدراسة بسمات معينة تتميز عن الجرائم التقليدية، ويمكن أبرازها على النحو الآتي:

أولاً: من حيث المكان

في الجرائم التقنية نجد جرائم الكومبيوتر والانترنيت لا حدود جغرافية لها[٣]. أما الجرائم التقليدية فإنها عادةً لا تكون عابرة للحدود الجغرافية.

ثانياً: من حيث الجسامة

---

(١) د. محمد حماد مرهج الهيتي، التكنولوجيا الحديثة والقانون الجنائي، المصدر السابق، ص١٥٣-١٥٧.

(٢) يونس عرب، المصدر السابق، ص٢-٧.

(٣) منير محمد الجنبيهى. وممدوح محمد الجنبيهى، جرائم الانترنيت والحاسب الآلي ووسائل مكافحته، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص١٥.

تتسم الجرائم التقنية بأنها اقل جسامة من الجرائم التقليدية وذلك لأنها لا تحتاج إلى مجهود عضلي وإنما إلى مجهود ذهني، فالجاني فيها يكون شخص ذو خبرة في مجال الحاسوب والتقنيات[١].

ثالثاً: من حيث الباعث

ففي الجرائم التقنية نجد أن الباعث من وراء السلوك يغلب عليه الرغبة في مخالفة النظام العام أي المساس بمصالح المجتمع أكثر من هدف تحقيق الربح المادي، وإذا اقترنت هذه الجرائم بهدف الربح فانه سيكون كبيراً، في حين ان الجرائم التقليدية كثيراً ما يهدف مرتكبوها الى تحقيق المنافع الذاتية[٢]. وفي ذلك يرى جانب من الفقه ان العقوبة يجب ان تتناسب مع تأثير الجريمة، فإذا وقعت بقصد التسلية والفضول فان العقوبة تكون اخف قياساً بالجرائم الماسة بالحقوق والمعلومات، في حين يرى جانب آخر ان أي حالة من حالات التجاوز المعلوماتي يجب ان يعاقب علها القانون بشدة دون النظر الى تأثير ودوافع القائمين بها، لا بل يذهب رأي فقهي الى ضرورة مساواة بعض هذه الجرائم بالجرائم التقليدية كالسرقة رغم الاختلاف في الوسائل[٣]. ونحن نتفق مع الرأي الأخير، إذ ان القاعدة العامة تذهب الى انه لا يعتد بالباعث على ارتكاب الجريمة مالم ينص القانون على خلاف ذلك، وهذا ما ذهب اليه القانون العراقي[٤].

رابعاً: من حيث الإثبات

في الجرائم التقنية بخلاف الجرائم التقليدية نجد انه غالباً ما يصعب العثور على اثر مادي للجريمة ولاسيما انه من السهولة محو الدليل والتلاعب فيه، كما أنها تحتاج الى خبرة فنية عالية للوصول الى مرتكبيها[٥]. وبهذا الشأن تشير الإحصائيات الحديثة إلى ان جرائم الحاسوب لم يكشف منها سوى ١%، أما التي تم الإبلاغ عنها فلم تتعدى ٥% وحتى القضايا التي عرضت على القضاء فان الأدلة فيها كانت

---

(١) علي احمد عبد الزعبي. المصدر السابق، ص٢٣٠.

(٢) نقلاً عن: المصدر نفسه، ص٢١٣.

(٣) د.هلال البياتي وآخرون، المصدر السابق، ص٦٥.

(٤) المادة (٣٨) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ النافذ.

(٥) منير محمد الجنبيهى وآخرون، المصدر السابق، ص١٩.

غير كافية الى حدود الخمس، وذلك يعود إلى سهولة تدمير دليل الإثبات، فضلاً عن ضعف خبرة السلطات المختصة في التحري وجمع الأدلة وتحليلها[١].

في ضوء ما تقدم يتبين بان وسيلة تقنية المعلومات تشمل أية أداة تستخدم لمعالجة البيانات وأداء المنطق والحساب أو لها قدرة تخزينية، وينشأ عنها مجموعة من الجرائم التي تمثل سلوكاً غير مشروع يوجه نحو إساءة استعمال النظام الآلي لمعالجة المعلومات (الحاسوب) أو أية وسيلة أخرى، وعلى نحوٍ تختلف عن الجرائم التقليدية في العديد من الجوانب من حيث مكانها وجسامتها وبواعثها وطرق إثباتها وأماكن وقوعها وغير ذلك.

المبحث الثاني

جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة في ظل بعض التشريعات الخاصة

سندرس في هذا المبحث الأنموذج القانوني لجريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة وذلك عن طريق الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات، وذلك في ظل بعض التشريعات الخاصة المقارنة كالقانون الاتحادي الإماراتي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ والنظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة ٢٠٠٧ وقانون الإمارات العربي الاسترشادي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات وما في حكمها لسنة ٢٠٠٤ والتي عالجت الجريمة في نصوص خاصة لحماية الشعور العام بالآداب العامة ولاسيما بعد شيوعها على نحو واسع في عالمنا المعاصر. وسنوضح في هذا المبحث تلك التشريعات على النحو الآتي:

أولاً. القانون الاتحادي الإماراتي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات

لقد عالج المشرع الإماراتي واقعة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة عبر الوسائل التقنية بمقتضى المادة (٢٠) من القانون أعلاه إذ نصت على ان:(كل من انشأ موقعاً أو نشر معلومات على الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات لأية مجموعة تدعو لتسهيل أو ترويج برامج وأفكار من شأنها

---

(١) د.محمد حماد مرهج الهيتي، التكنولوجيا الحديثة والقانون الجنائي، المصدر السابق، ص١٦٥، ١٦٦.

الإخلال بالنظام العام أو الآداب العامة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات).

يتبين من المادة المذكورة إن النموذج القانوني للجريمة يتطلب ارتكاب سلوك حدده المشرع بـ(إنشاء موقع أو نشر معلومات) بحيث يكون من شأنه الإخلال بالآداب العامة أو النظام العام الذي يمثل مجموعة المثل العليا التي تسود المجتمع، وسوف نكتفي ببحث الجوانب المتعلقة بالآداب العامة دون تلك المتعلقة بالنظام العام. وعموماً تطلب المشرع في الجريمة لأجل قيامها تحقق الأركان الآتية:

أولاً: الركن المادي

أن الركن المادي للجريمة كما جاء في نص المادة (٢٠) يقتضي ارتكاب قيام الجاني بإنشاء موقع أو نشر معلومات عبر إحدى الوسائل التقنية بحيث يكون من شأنه إحداث نتيجة تتمثل بالإخلال في الآداب العامة، وعبارة (من شأنه المساس بالآداب العامة) التي جاء بها المشرع تعني ان النتيجة الجرمية لا يشترط فيها تحقق الضرر بل يكفي لقيام الجريمة ان يكون هناك عدوان محتمل على المصلحة المحمية قانوناً، والتي تتخذ فيها النتيجة مدلولاً قانونياً وليس مادياً[1]. والمصلحة المعتدى عليها محل الحماية القانونية هي حماية الحياء والآداب العامة من الإخلال بها، وهذه المصلحة هي مصلحة معنوية تغلب عليها الصفة العامة وليس الخاصة، إذ لا يعتد برضا المجني عليه في قيام الجريمة. ذلك مما يجعلها من جرائم الخطر وليس من جرائم الضرر، ففي جرائم الخطر تتحقق الجريمة رغم انتفاء تحقق الضرر حيث يعاقب عليها المشرع لمجرد احتمال حدوث الضرر. لذا فلا تصنف

(١) يلاحظ ان للنتيجة الجرمية مدلولان مادي وقانوني، فالمدلول المادي يراد به كل تغير تحدثه الجريمة في العالم الخارجي كأثر للسلوك، أما المدلول القانوني فيراد به وجود اعتداء على المصلحة التي قرر القانون حمايتها وهذه النتيجة في مدلولها القانوني تعد عنصراً في الركن المادي لأية جريمة. ينظر: هدى سالم احمد الاطرقجي، التكييف القانوني للجرائم في قانون العقوبات العراقي، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٠، ص٩٤- ٩٥.

ضمن جرائم الضرر التي يفترض فيها النموذج القانوني أن يرتب سلوك الجاني ضرراً يحدث أثراً في العالم الخارجي[١].
وعليه فالركن المادي للجريمة باعتبارها من جرائم الخطر يتضمن العناصر الأساسية الآتية:

١- ارتكاب السلوك الجرمي:

لقد أورد المشرع الإماراتي صورتين للسلوك المكون للجريمة إذ ان تحقق أي منهما يكفي لقيام الجريمة بمقتضى المادة (٢٠) من القانون الاتحادي الإماراتي. وهذه الصور تتمثل بـ:

أ. إنشاء موقع الكتروني:

ابتداءً لقد عرف المشرع الإماراتي "الموقع الالكتروني" بأنه (مكان إتاحة المعلومات على الشبكة المعلوماتية)[٢]. ويراد بالمعلومات، لأجل توضيح التعريف، حسبما جاء في المادة أعلاه بأنها (كل ما يمكن تخزينه ومعالجته وتوليده ونقله بوسائل تقنية المعلومات وبوجه خاص الكتابة والصور والصوت والأرقام والحروف والرموز والإشارات وغيرها).

وإنشاء الموقع بوجه عام يتم بإحدى الطريقتين الآتيين:

الطريقة الأولى: وهي طريقة مجانية بمقتضاها يتم إنشاء الموقع عن طريق الدخول إلى موقع يقدم هذه الخدمة مجاناً، ثم تقديم المعلومات التي تريدها الشركة المزودة للخدمة التي بتقديمها يتم الإنشاء التلقائي للموقع.

الطريقة الثانية: ووفقاً لهذه الطريقة يتم إنشاء الموقع من خلال دفع تكلفة مالية بسيطة ووفق إجراءات معينة تبدأ بحجز دومين أي مجال معين للموقع يتم شراءه من قبل احد المواقع العالمية ثم تصميم صفحات الويب (أي الشبكة) من قبل مهندس متخصص، ثم بعد ذلك بث الموقع بالرجوع الى إحدى شركات المواقع

---

(١) د. عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، النظرية العامة للجرائم ذات الخطر العام، ط١، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع- دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن، ٢٠٠٢، ص٩٥-٩٦.

(٢) المادة (١) من القانون الاتحادي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لسنة ٢٠٠٦.

المتخصصة في تزويد خدمة الانترنيت مقابل مبلغ معين[١]. وعندما تعمد إحدى الشركات إلى إنشاء موقع ما لأحد العملاء تقوم باستخدام جهاز خدمة امن secure server ، وبمقتضاه يتفق الحاسبان على استخدام رموز مشفرة تستخدم تقنية تامين البيانات في تفكيكها وإعادة جمعها[٢].
وبذلك فالفرق بين الطريقتين يكمن في ان الشركة المزودة للخدمة في الطريقة الثانية بإمكانها منع الجاني من بث المواقع الإباحية أي الحيلولة دون وقوعها، أما في الطريقة الأولى فان الشركة المزودة للخدمة لا تستطيع الحيلولة دون وقوع

---

(١) جميل حلمي، مقال بعنوان " بزنس المواقع الشخصية "، ٢٠٠٤/٦/١٠، منشور على موقع إسلام أون لاين:

www.Slamonline-net/

فيما يخص الطريقة غير مجانية فان هناك عدة خطوات في سبيل أنشاء موقع هي:

١- تكلفة شراء واختيار domain (عنوان الموقع مثلwww.islamonline.net) معين للموقع، ويمكن شراء ذلك من أحد المواقع العالمية.

٢- تكاليف إنشاء الموقع، وهنا يجب الاستعانة بمهندس متخصص في web page design، وتكون التكلفة بسيطة في حالة إذا ما كان الموقع (static) ذا صفحات بسيطة التشابك والترابط، أما إذا كان الموقع (dynamic) ذا روابط وصفحات متعددة فان التكلفة تكون أكثر.

٣- تكاليف بث الموقع، وهنا يجب اللجوء إلى إحدى الشركات المتخصصة في internet provider service التي تقدم خدمة.

أما بالنسبة للطريقة المجانية فيتم إنشاء الموقع من خلال الدخول على موقع يقدم هذه الخدمة مجانيا، وما على المستخدم إلا تقديم المعلومات التي تريدها الشركة المزودة للخدمة وعندها سيتم إنشاء الموقع بطريقة تلقائية وفي نفس الوقت يتم نشره، ومن أهم هذه المواقع www.xoom.com & www.geocities.yahoo.com ويمكن من خلال هذه المواقع إنشاء موقع بإتباع العديد من الخطوات التي يطلبها الموقع. ينظر: المصدر نفسه.

(٢) د.وليد خالد عطية، المصدر السابق، ص٨٠.

الجريمة؛ لان إنشاءه يتم تلقائياً بمجرد إكمال البيانات والمعلومات التي تطلبها الموقع المزود للخدمة، لكن هذا لا يمنع من تتبع الموقع الاباحي وإيقاف بثه.
وتجدر الإشارة فيما يتعلق بإنشاء المواقع الالكترونية إلى ان هناك ما يطلق عليه **ببرمجيات التدوين**(BLogging Softwar) التي تتيح إنشاء مدونات بسهولة دون الحاجة للإحاطة العميقة بلغة تهيئة النصوص(Htmal) أو العمل مع نماذج عنكبوتيه (web templates).
والمدونات هي مواقع على الانترنيت خاصة بأشخاص أو مؤسسات تتضمن تعليقات وأخبار أشبه بواجهات البريد الالكتروني إذ يمكن لأي صاحب مدونه نشر ما يريد من تدوينات بمجرد تعبئة النموذج الخاص بالتدوينة[١].
ومن مقتضى إنشاء الجاني للموقع الاباحي ان يكون متاحاً للعلانية لان الموقع قانوناً يمثل مكان إتاحة المعلومات أو البيانات على الشبكة المعلوماتية من خلال عنوان محدد [٢]. وهو ما ذهب اليه الفقه ايضاً، والذي يصف جريمة إنشاء موقع اباحي بالعلانية التي تمكن المستخدمين من الاطلاع على الموقع [٣]. وتتكون تلك الشبكة المعلوماتية من مجموعة حواسيب أو الأجهزة الأخرى المرتبطة مع بعضها البعض سلكياً أو لاسلكياً وتتيح الاشتراك في المعلومات ونقلها وتبادلها بسرعة كبيرة وبدقة عالية، فضلاً عن رؤية ومحاورة الآخرين[٤]. وعليه فان ذلك يتطلب لقيام الجريمة ان يصل الموقع الاباحي الى درجة البث بحيث يتاح الوصول اليه من خلال عنوانه المحدد. ونشر الموقع الكتروني يتطلب القيام بعدة خطوات علمية فنية والذي قد يتم باستخدام نظام HTTP أو نظام FTP أو نظام الملفات[٥]. أما إذا

---

(١) د.عبد الرحمن فراج، مقال بعنوان " المدونات الالكترونية" منشورة في مجلة المعلوماتية، ع١٣، ٢٠٠٥/١٢/٥، منشور على الموقع الالكتروني: www.informatics,gov,sa/

(٢) المادة (١) من القانون الاتحادي الإماراتي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات؛ تقابلها المادة (١) من النظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة ٢٠٠٧.

(٣) منير محمد الجنبيهى وآخرون، المصدر السابق، ص٣٣.

(٤) د. علاء الحمامي وآخرون، المصدر السابق، ص٥٧ - ٥٨.

(٥) لمزيد من التفصيل ينظر: مازن ألمغايري، تعلم نشر مواقع الانترنيت، دار الرضوان للطباعة، حلب. سوريا، ٢٠٠٤، ص٩٧وما بعدها. وبهذا الصدد يلاحظ ان من شأن استخدام الموقع على الشبكة ان يصبح متاحاً للجميع الى جانب ما يتسم به من سمات

لم يكن الموقع الاباحي متاحاً على الشبكة المعلوماتية من خلال عنوان محدد فانه لا تقع الجريمة وفق المادة (٢٠) من القانون الإماراتي، بل يمكن تكييف السلوك إذا توفر القصد الجنائي وفق المادة (١٢) من هذا القانون المتعلقة بجريمة إنتاج أو إرسال أو خزن أشياء من شانها الإخلال بالآداب العامة. ويعد هذا السلوك من قبيل تصميم موقع، والذي يعني تصميم الشكل الذي تظهر عليه صفحة أو صفحات الموقع بما تحتويه من نصوص وصور وجداول وغيرها من دون نشرها على الشبكة المعلوماتية، وتصميم الموقع أما ان يتم باستخدام برنامج Front Page أو بواسطة أي برنامج آخر[١].

ب. نشر معلومات:

ويقصد بالنشر من حيث المبدأ هو عرض الشيء على الجمهور أي عرضه على نظر العامة[٢]. والنشر يمثل مرحلة تلي التوزيع وتشكل الغرض منه، فالتوزيع يعني إعطاء نسخ متعددة من الصور أو الرسم أو المكتوب لعدد من الأشخاص بقصد اطلاع الجمهور عليه ونشره وإذاعته[٣].

والمعلومات التي تقوم بها جريمة النشر هي أية بيانات تم تحليلها وتفسيرها ومعالجتها لتمكين ذوي الشأن من الحكم على الظواهر والمشاهدات أي هي المعنى المستخلص من البيانات بعد معالجتها ، في حين كان من الأفضل توسيع المسؤولية الجنائية بإيراد مصطلح نشر "بيانات أو معلومات" لكون البيانات تعني أية كلمات

كاستمرارية الموقع على مدار الساعة والأيام، كما انه يتألف من مجموعة من الصفحات التي تؤدي عدة وظائف كالاتصالات وإدارة وتوزيع المعلومات العلاقات العامة وتبادل الرسائل ولمحادثات وغير ذلك من المهام. ينظر: احمد خالد العجلوني، المصدر السابق، ص١٦، ١٧.

(١) مازن المغايري، تعلم تصميم مواقع الانترنيت باستخدام برنامج front page، دار الرضوان للطباعة، حلب. سوريا، ٢٠٠٤، ص٤ ، ٨، ٢٥، ٢٦.

(٢) احمد أمين بك، شرح قانون العقوبات الأهلي، م١، الدار العربية للموسوعات، لبنان، بلا سنة طبع، ص١٦١.

(٣) د. محسن فؤاد فرج، جرائم الفكر والرأي والنشر، ط١، دار الغد العربي، القاهرة، ١٩٨٧، ص١٦٣. وبهذا المعنى ينظر أيضاً: احمد أمين بك، المصدر السابق، ص١٦٣.

او أرقام أو رموز أو حقائق لا يوجد صلات بينها وتكون صالحة لتكوين معرفة الإنسان[١].
ويلاحظ ان من ينشر معلومات مخلة بالآداب العامة هو ليس بالضرورة منشئ للموقع، بل قد يتحقق النشر عبر مواقع كأن تكون منتديات أو مجلات أو مواقع أخرى تتولى أعمال النشر. وهو ما أكده المشرع الإماراتي في نص المادة (٢٠) التي تدل بان من ينشر معلومات مخلة بالآداب العامة هو ليس بالضرورة منشئ الشبكة المعلوماتية او الموقع الالكتروني وذلك عندما استخدم صيغة (كل من نشر معلومات على الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات لأية مجموعة تدعو لتسهيل أو ترويج برامج وأفكار من شأنها الإخلال.... بالآداب العامة...).

٢ - النتيجة

أن السلوك ألجرمي المتمثل بإنشاء موقع الكتروني أو بنشر معلومات يجب أن ينصب موضوعه نحو الدعوة إلى تسهيل أو ترويج[*] برامج وأفكار يكون من شأنها إحداث نتيجة جرمية تتمثل بالإخلال في الآداب العامة.
ويتحقق الإخلال بالآداب العامة عند القيام بفعل يمس أسس الكرامة الأدبية للجماعة ويهدم أركان حسن سلوكها ويدك دعائم سموها المعنوي، فالإخلال بالآداب العامة يعتبر انتهاكاً لحرمة وقداسة تلك الكرامة واستهانة بالمبادئ والقيم والأخلاق للجماعة[٢]. وفي تقديرنا انه لا يمكن وضع مفهوم محدد للآداب العامة ومن ثم فهي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي. ويذهب غالبية الفقهاء إلى أن للدين

---

(١) د.عفيفى كامل عفيفى، المصدر السابق، ص١٦ ، ١٧.

(*) يقصد بالترويج هو كل دعوة إلى الأخذ بمبدأ من المبادئ أو مذهب من المذاهب والإرشاد إليه والحث على الأخذ به. ينظر د. محسن فؤاد فرج، المصدر السابق، ص٢١٦.

(٢) شمس الدين إبراهيم احمد، وسائل مواجهة الاعتداءات على الحياة الشخصية في مجال تقنية المعلومات في القانون السوداني والمصري، دراسة مقارنة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص٩٥.

أثراً كبيراً في توسيع دائرة الآداب العامة، والى انه كلما اقترب الدين من الحضارة كلما توسع المعيار الخلقي وزاد التشدد فيه[١].
هذا ولا يشترط في الإخلال أي العدوان ان يتحقق فعلاً بل يكفي أن يكون هناك عدوان محتمل على المصلحة محل الحماية، وما يؤكد ذلك إيراد المشرع الإماراتي عبارة **(من شأنها الإخلال بالآداب العامة)** في نص المادة (٢٠). وبذلك لا تعد هذه الجريمة من جرائم الضرر بل من جرائم الخطر الواقعي التي يتعين على القاضي إثبات أن السلوك كان من شأنه إحداث خطر واضعاً في تقديره كافة الظروف المحيطة بالواقعة، إي إثبات أن السلوك المرتكب من شأنه تعريض المصلحة محل الحماية للخطر وان كان ذلك يقوم على افتراضات منطقية غير مؤكدة[٢].
أما إذا كان الموقع الالكتروني أو كانت المعلومات المنشورة على الشبكة المعلوماتية تنطوي على رسوم أو صور أو أفلام تمثل أوضاع جنسية فاحشة تدفع إلى الدعارة أو الفجور[*] فعند ذلك نكون أمام جريمة التحريض على الدعارة أو الفجور متى ما توفر القصد الجنائي لدى الجاني[٣]. وبالتالي فهي تخضع الجريمة لنص المادة (١٣) من القانون الاتحادي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات[٤]. ويعني

---

(١) عبد القادر اللامي، معجم المصطلحات القانونية، ط١، شركة آب للطباعة والنشر، ١٩٩٠، ص١١.

(٢) د. عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، المصدر السابق، ص٦١، ٦٢، ١٠٤.

(*) يعرف الفجور بأنه سلوك يقترفه الرجل يتضمن مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز، أما الدعارة فهي مباشرة الأنثى للفحشاء مع الناس بغير تمييز. ينظر: مستشار سيد البغال، الجرائم المخلة بالآداب العامة فقهاً وقضاءً، دار الفكر العربي للطبع والنشر، مصر، ١٩٨٣، ١٨٧.

(٣) مصطفى الشاذلي، الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار والآداب، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، بدون سنة طبع، ص١٦.

(٤) اذ نصت المادة (١٣) على ان: (يعاقب بالسجن والغرامة من حرض ذكراً أو أنثى أو أغواه لارتكاب الدعارة أو الفجور أو ساعده على ذلك باستخدام الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات، فان كان المجني عليه حدثاً كانت العقوبة السجن مدة لا تقل عن خمس سنوات وبالغرامة). ومن بين القوانين الحديثة التي عالجت بنص خاص جريمة التحريض على الدعارة والفجور الواقعة عبر الوسائل التقنية القانون الفرنسي ذي الرقم

التحريض كل ما من شأنه التأثير في نفسية الجاني وذلك بحضه أو حثه أو دفعه أو حمله على ارتكاب الفعل[١].

ويشترط في التحريض ان يكون جدياً وذا تأثير حاسم[٢]. أما الإغواء فيعني كل تصرف يأتيه المرء ذكراً كان أو أنثى وبأية وسيلة من شأنه ان يؤثر في نفس شخص آخر فيحمله على إنشاء علاقات غير مشروعة [٣]. وبذلك يختلف الإغواء عن التحريض في كونه ليس ذا تأثير جسيم يدفع المجني عليه نحو ارتكاب الجريمة.

وقد يثار خلاف حول تفسير التعابير المتعلقة بالصور والرسوم وغيرها فيما إذا كانت تحريضاً أو مجرد الإخلال بالآداب العامة، حول ذلك يذهب البعض إلى إيراد قواعد عامة لتفسير أية تعابير كما في الأتي: [٤]

(٩٨-٤٦٨) لسنة ١٩٩٨ الخاص بمكافحة الاعتداءات الجنسية الواقعة على الأطفال وخاصة تلك التي تقع على شبكة الانترنيت، اذ عاقب كل من **يشجع أو يساهم** في إفساد قاصر بالسجن مدة خمس سنوات وبغرامة المالية تصل الى خمسمائة ألف فرنك فرنسي، ويعد ظرفاً مشدداً إذا كان القاصر دون سن خمسة عشر سنة لتصل العقوبة الى السجن مدة سبع سنوات والغرامة التي تصل سبعمائة ألف فرنك فرنسي ينظر: د.حسين توفيق فيض الله، الإباحية بالأطفال على شبكة الانترنيت، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، ع٣٧، ٢٠٠٥، ص٧٦. مع العلم ان القوانين المقارنة الأخرى كالنظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية وقانون الإمارات العربي الاسترشادي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لم تعالج واقعة التحريض على الدعارة والفجور عبر الوسائل التقنية بنص خاص.

(١) د.ماهر عبد شويش الدرة، الأحكام العامة في قانون العقوبات، المصدر السابق، ص٢٦٥.

(٢) يعقوب يوسف الجدوع. ومحمد جابر الدوري، الجرائم المخلة بالأخلاق العامة في التشريع الجنائي العراقي، مطبعة نعمان، النجف، ١٩٧٢، ، ص٤٩٣،٤٩٩.

(٣) د. علي ابو حجيلة، الحماية الجنائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، ط١، دار وائل للنشر، ٢٠٠٣، ص٣٣٧.

(٤) د. محسن فؤاد فرج، المصدر السابق، ص٨٥.

أ- أن يتم التفسير على مجمل الكلام أو الرسم أو الحركة التعبيرية ككل بدون تجزئة.

ب- أن يتم التفسير حسب المعنى العادي المستفاد من الرسم أو الكتابة مباشرة.

ج- يؤخذ بمعيار الرجل العادي من نفس الوسط الذي حدث فيه التعبير.

د- يجب النظر الى الظروف التي نشرت فيها الكتابة أو الرسم.

ه- لا عبرة في تفسير التعبير بالمعنى الذي يفهمه المجني عليه.

٣- وسيلة ارتكاب السلوك

القاعدة العامة ان الوسيلة لا تعد من العناصر المطلوبة في الركن المادي إلا إذا حددها المشرع وجعلها محل اعتبار في قيام الجريمة فتكون من العناصر المطلوبة في الركن المادي، وهو ما يقوم عليه القانون الاتحادي الإماراتي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات. ومن ثم يجب، لقيام الجريمة محل البحث، ان نشر المعلومات التي تدعو إلى تسهيل أو ترويج ما يمس بالآداب العامة ينبغي ان ترتكب عن طريق الشبكة المعلوماتية العالمية منها أو المحلية أو الصغيرة أو إحدى الوسائل التقنية ممن يتصور فيها النشر. أما الموبايل (الهاتف النقال) فانه جهاز يستخدم لنقل المكالمات الشخصية بين نقطتين يوجد في احدهما المرسل ويوجد في الأخرى المستقبل تنتقل عبر أبراج اتصال لتتحول بالنهاية الى ذبذبات صوتية، كما بإمكانه بنفس الطريقة نقل الرسائل المحررة الكترونياً [١]. لكن ذلك لا يمنع من استخدام الهاتف النقال في إعمال النشر، إذ لم يعد يقتصر على الاتصال الصوتي فحسب بل أصبح للأجهزة الحديثة منه عدة خدمات كخدمة التكاليف المضافة التي تتيح الدخول الى شبكة الانترنيت عبر الهاتف والتي يتم تقديمها بالاتفاق بين مقدم الخدمة ومشغل شبكة الاتصالات[٢].

في حين لا يتصور ان يقع النشر عبر البلوتوث (Bluetooth) بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لهذه التقنية. والتي تسمح لأي شخصين بين جهازين الكترونيين–

([١]) احمد خالد العجلوني، المصدر السابق، ص٤٩.

([٢]) ندى محمود ذنون، عقد الاشتراك بخدمات الاتصالات (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق / جامعة الموصل، ٢٠٠٩، ص١١.

كالحاسوب والهاتف النقال– بالقيام بعملية اتصال لوحدهما بدون أسلاك أو كابلات دون امتدادها الى الكافة[١].
أما إنشاء موقع الكتروني فلا يمكن ان يكون إلا عن طريق الشبكة المعلوماتية كما أوضحنا سابقاً.

ثانياً: الركن المعنوي
إن جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات التي جاء بها المشرع الإماراتي هي من الجرائم العمدية ذات القصد الجنائي العام أي ان يكون الجاني عالماً بأنه يقوم بإنشاء أو نشر معلومات تتضمن التسهيل أو الترويج للقيام بأفعال من شأنها الإخلال بالآداب العامة وان تنصرف إرادته إلى ذلك. وعليه فإذا كان الجاني يعتقد بأنه يقوم بعمل مشروع غير مخل بالآداب العامة فلا تقوم الجريمة.

عقوبة الجريمة

لقد عاقب المشرع الإماراتي وفق المادة (٢٠) من يقوم بإنشاء موقع أو نشر معلومات من شأنها الإخلال بالآداب العامة بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات. وفي تقديرنا ان طبيعة الجريمة ووسيلة ارتكابها التي لا حدود جغرافية لها يقتضي إخضاع الجاني لعقوبة اشد من العقوبة أعلاه، ولاسيما إنها من اخطر

---

(١) لطفي عبد اللطيف، مقال بعنوان " جريمة الجوال باندا ومخاطرها على مجتمعات الخليج"، ٢٠٠٧/٤/٥، منشور على موقع نداء الإيمان: www.al-eman.com. تجدر الإشارة إلى أن أصل تسمية " البلوتوث" تعود الى ملك الدنمارك هارولد بلوتوث الذي وحد الدنمارك والنرويج رغم بعد المسافة بين الدولتين، وهي نفس الفكرة التي ساعدت على اندماج عدد من الشركات والتقنيات في مجالات مختلفة من اجل هدف واحد هو سهولة نقل المادة المكتوبة أو المرئية بدون أسلاك أو روابط مادية. ينظر: المصدر نفسه.

الجرائم التقنية الماسة بالأخلاق العامة، والتي لا قد يترتب عنها نتائج جسيمة لا يعرف مداها الحقيقي على أسس وكيان المجتمعات.

ثانياً. النظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية

عمد المشرع السعودي وفق النظام المذكور الى معالجة الجرائم الناشئة عن إساءة استخدام وسائل تقنية المعلومات. إذ نص على جريمة إنشاء الشبكات الإباحية أو المواد المتعلقة بها أو أنشطة الميسر المخلة بالآداب العامة أو نشرها أو ترويجها، إذ نص على ان: (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تزيد على ثلاثة ملايين أريال أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص يرتكب أياً من جرائم المعلوماتية الآتية: إنشاء المواد والبيانات المتعلقة بالشبكات الإباحية أو أنشطة الميسر المخلة بالآداب العامة أو نشرها أو ترويجها) [١]. يستفاد من النص ان المشرع قد تطلب الى جانب القصد الجنائي بمعناه العام وقوع فعل من الأفعال أدناه عن طريق الشبكة المعلوماتية أو إحدى أجهزة الحاسب الآلي وهذه الأفعال هي:

١. إنشاء المواد والبيانات المتعلقة بالشبكات الإباحية

لم يحدد المشرع السعودي المقصود بتلك المواد والبيانات، فالنص يتسع ليشمل إنشاء كل مادة تتعلق بالشبكات الإباحية ما كان منها سابقاً على إنشاء الشبكات ليكون بذلك المشرع قد جرم ما يعد من قبيل المواد التحضيرية طالما كانت معدة لأغراض إباحية مثال ذلك LAN card لربط الشبكات الصغيرة وجهاز hub لربط مجموعة حاسبات وجهازprovider لربط الشبكة العالمية أو ما كان منها لاحقاً على إنشاء الشبكات الإباحية مثال ذلك إنشاء برنامج لفتح التشفير او أية برامج أخرى[*].

([١]) المادة (٦ ف٣) من النظام أعلاه.

[*] إن لمصطلح (البرنامج) مدلولان احدهما ضيق ويشمل التعليمات والأوامر الصادرة الى الكيان المادي للجاهز فيؤدي الى تشغيله، وثانيهما واسع ويشمل الأوامر والتعليمات التي تشغل الأوامر والتعليمات الموجه للعميل مثل بيانات استعمال البرنامج وكيفية المعالجة الآلية للبيانات التي تساعد على تطبيق البرنامج بمدلوله الضيق، وتمثل تلك البرامج الكيان المعنوي للحاسب بنوعيها برامج التشغيل التي تؤدي الى تشغيل الجهاز، وبرامج التطبيق التي تؤدي الى حل المسائل المطلوب إجرائها. ينظر: د. محمد حماد مرهج الهيتي،

كما يلاحظ ان النص لم يحدد شكل أو نوع الشبكة الإباحية، فالشبكات الالكترونية تتخذ عدة أشكال فقد تكون محلية تنحصر في موقع جغرافي معين وقد تكون متوسطة تمتد لمساحة أوسع من المحلية وقد تكون واسعة تتجاوز المدن والدول وغير ذلك من الأشكال كشبكة الخادم وشبكة الند- للند وشبكة الناقل العمومي والشبكة النجمية والحلقية[١]. وان عدم التحديد هو أدق؛ لأنه يؤدي إلى شمول كافة أنواع الشبكات بالنص.

كما يتسم النص المذكور بإيراد عبارة "البيانات المتعلقة بالشبكات الإباحية"، ومصطلح "البيانات" ، كما جاء في نظام مكافحة جرائم المعلوماتية، ذات مدلول واسع تشمل المعلومات أو الأوامر أو الرسائل أو الأصوات أو الصور التي تعد أو التي سبق إعدادها، لاستخدامها في الحاسب الآلي، وكل ما يمكن تخزينه، ومعالجته، ونقله، وإنشاؤه بوساطة الحاسب الآلي، كالأرقام والحروف والرموز وغيرها[٢]. وبذلك فان المشرع السعودي اخذ بالمعنى الواسع لـ(البيانات) لتشمل المعلومات وغيرها في حين البيانات تعني في حقيقتها اية كلمات او أرقام او رموز لا يوجد صلات بينها وتكون صالحة لتكوين معرفة الإنسان دون ان تصل الى حد المعلومة، ، أي انها لا ترادف المعلومات لاختلافهما في المعنى فالمعلومة تشمل أية بيانات يتم تحليلها وتفسيرها ومعالجتها لتمكين ذوي الشأن من الحكم على الظواهر والمشاهدات، أي هي المعنى المستخلص من البيانات بعد معالجتها والتي تستنتج منها المعلومات[٣].

٢. نشر أو ترويج مبادئ وأفكار تتعلق بإنشاء مواد وبيانات تخص الشبكات الإباحية.

التكنولوجيا الحديثة والقانون الجنائي ، المصدر السابق، ص١٤٦، ١٤٧. وقد عرف المشرع السعودي "برامج الحاسب الآلي" بأنها (مجموعة من الأوامر والبيانات التي تتضمن توجيهات أو تطبيقات حين تشغيلها في الحاسب الآلي أو شبكات الحاسب الآلي، وتقوم بأداء الوظيفة المطلوبة). (م (١) من النظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة ٢٠٠٧).

(١) د.علاء ألحمامي وآخرون، المصدر السابق، ص٥٨-٦١.

(٢) المادة (١) من النظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة ٢٠٠٧.

(٣) د.عفيفى كامل عفيفى، المصدر السابق، ص١٦ ، ١٧.

لم يكتفي المشرع السعودي بتجريم إنشاء المواد والبيانات المتعلقة بالشبكات الإباحية فحسب بل توسع لدرجة تجريم كل من يقوم بنشرها أو الترويج لها.
وبذلك فإن **المشرع السعودي قد تميز** عن سابقه الإماراتي في ان الركن المادي لم يقتصر على سلوك إنشاء موقع يخل بالآداب العامة بل يتسع ليشمل إنشاء بيانات أو مواد (سواء مادية كالكارت والقرص أو معنوية كالبرمجيات) تتعلق بشبكة إباحية ونشرها والترويج لها. فضلاً عن كون المشرع قد تميز عما سواه في تجريمه لواقعة القيام بأنشطة الميسر المخلة بالآداب العامة باستخدام المعلوماتية.

عقوبة الجريمة

لقد عاقب المشرع السعودي مرتكب الجريمة بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تزيد على ثلاثة ملايين أريال أو بإحدى هاتين العقوبتين[١]. كما نص المشرع في نفس الوقت على عذر معفي من العقاب – وهو عام لكافة الجرائم المعلوماتية التي جاء بها النظام - مفاده ان للمحكمة الحق في ان تعفي من العقاب كل من يبادر من الجناة بإبلاغ السلطة المختصة بالجريمة قبل العلم بها وان كان الإبلاغ بعد العلم بالجريمة تعين للإعفاء أن يكون من شأن البلاغ ضبط باقي الجناة في حالة تعددهم أو الأدوات المستخدمة في الجريمة[٢].

ثالثاً. قانون الإمارات العربي الاسترشادي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات

لقد اعتمد مجلس وزراء العدل العرب قانون الإمارات العربي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات وما في حكمها لسنة٢٠٠٤ في دورته التاسعة عشر[٣] وأعقبه بعد ذلك مجلس وزراء الداخلية العرب في الدورة الحادية والعشرون[٤]، ثم بعد ذلك طلب من الأمانة العامة التابعة لجامعة الدول العربية تعميمه على وزارات الداخلية في الدول العربية الأعضاء للاستفادة. وعلى الرغم من وجاهة القانون آلا ان معظم

---

(١) المادة(٦ ف٣) من النظام السعودي لمكافحة الجرائم المعلوماتية لسنة ٢٠٠٧.

(٢) المادة(١١) من النظام نفسه.

(٣) ينظر: قرار مجلس وزراء العدل العرب في الدورة التاسعة عشر ذي الرقم ٤٩٥ – د١٩ -٢٠٠٣/١٠/٨.

(٤) ينظر: قرار مجلس وزراء الداخلية العرب في الدورة الحادية والعشرون ذي الرقم ٤١٧ – ٢١ / ٢٠٠٤.

الدول العربية لم تواكبه بتشريعات داخلية تفعل القانون ومن بينها العراق باستثناء دولة الإمارات العربية المتحدة التي كانت من أولى الدول العربية التي تبنت الفكرة.

وقد نص القانون المذكور على انه: (كل من أنشأ أو نشر موقعا على الشبكة المعلوماتية أو أحد أجهزة الحاسب الآلي وما في حكمها لأي مجموعة تدعو لتسهيل وترويج برامج وأفكار مخالفة للنظام العام يعاقب بالحبس... وبالغرامة....)[١].

ويلاحظ على النص انه لم يشير بشكل صريح إلى حالة إنشاء أو نشر موقع يخل بالآداب العامة، وإنما نص على تجريم نشر معلومات تروج لبرامج وأفكار تخل بالنظام العام. وفي ذلك يثار تساؤل هو: هل ان القانون المذكور قد تعمد عدم الإشارة إلى اصطلاح " الآداب العامة " على اعتبار ان فكرة النظام العام تشمل مجموعة مصالح عليا مشتركة لتجمع معين في زمان معين يتفق الجميع على ضرورة سلامتها ومن ثم فان فكرة الآداب العامة تقع ضمنها ولاسيما انه قانون عربي لا يختص ببلد ما؟

ان نص المادة أعلاه لم يعالج واقعة إنشاء موقع أو نشر معلومات تخل بالآداب العامة، فلدى استقرائنا لنصوص القانون يتبين انه ميز في بعض النصوص بين فكرة النظام العام وفكرة الآداب العامة، وهذا ما لاحظناه في نص المادة (١٣) إذ أورد ما يفيد بان الجريمة تقع بمجرد ارتكاب سلوك ما من شأنه المساس بالنظام العام أو الآداب العامة، أي انه لا يوجد تلازم بين فكرة النظام العام والآداب العامة بالصورة التي رسمها القانون.

وعليه إن جريمة إنشاء موقع اباحي تخضع لنص المادة (١٣) من حيث التكييف والتي نصت على ان:(كل من **أنتج**...عن طريق الشبكة المعلوماتية أو احد أجهزة الحاسب الآلي وما في حكمها من شأنه المساس بالنظام العام أو الآداب العامة يعاقب بالحبس...والغرامة...).

وهكذا فان هذا **القانون يختلف** عن الإماراتي والسعودي في ان سلوك إنشاء موقع اباحي يخضع لحكم المادة (١٣) من القانون وليس المادة(٢٠)، أي لم يعالج الجريمة بنص خاص رغم كونها من جرائم الخطر العام. أما نشر ما يخل بالآداب العامة من دون إنشاء موقع فلم يعالجها القانون.

موقف بعض القوانين والاتفاقيات الغربية من الجريمة

---

(١) المادة(٢٠) من القانون أعلاه.

فيما يأتي سنتناول موقف كل من القانون الكندي والاتفاقية الأوربية لمكافحة الجريمة على الانترنيت من واقعة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة وكما يأتي:-

١.القانون الكندي

لم يعالج المشرع الكندي بنص خاص جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة عن طريق الوسائل التقنية على الرغم من كونها من اشد الجرائم الماسة بالحياء والآداب العامة سيما في حالة النشر حيث لا حدود جغرافية تحد الجريمة، ومع ذلك هذا لا يمنع من تكييف الجريمة وفق القانون النافذ بتاريخ ٢٠٠٢/٧/٢٣ الخاص بحماية الطفل من الاستغلال الجنسي ومنها الإباحية عن طريق استخدام الاتصالات الحديثة، وقد عاقب القانون المذكور بالسجن كل من يصنع أو يطبع أو ينشر أو كان في حيازته لإغراض النشر صور إباحية بالأطفال، ويستثنى من الأحكام العقابية إذا كانت الصور لإغراض تعليمية أو فنية أو علمية [١]. وهكذا فان الجريمة محل البحث تندرج ضمن حالة النشر، وبذلك يكون المشرع قد ساوى في المسؤولية الجنائية بين من ينشر صور إباحية بالأطفال وبين من يحوزها أو يطبعها أو يصنعها.

٢.الاتفاقية الأوربية لمكافحة الجريمة على الانترنيت

نصت هذه الاتفاقية الموقعة من قبل دول مجلس أوربا في بودابست بتاريخ ٢٠٠١/١١/٢٣ على عدة نصوص للحماية الجنائية من جرائم الانترنيت. ولدى الرجوع للاتفاقية المذكورة يتبين لنا أنها تلزم الدول الأعضاء باتخاذ إجراءات خاصة حيال جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة عن طريق الوسائل التقنية. اذ نصت الاتفاقية على ما يأتي: [٢]

١- كل طرف سيتخذ مثل هذه الإجراءات التشريعية وإجراءات أخرى حسب الضرورة لتشريع مخالفات إجرامية بموجب قانونها المحلي عندما يرتكب عمداً وبدون وجه حق التصرفات الآتية:

([١]) مشار اليه في: د. حسين توفيق فيض الله، المصدر السابق، ص٧٦،٧٧.

([٢]) المادة (٩ف١، ٢) من الاتفاقية.

ب- عرض أو....فن أطفال اباحيPornography يتم من خلال نظام الحاسوب.

٢-لغرض تطبيق الفقرة أعلاه " فن أطفال اباحي" يجب ان يتضمن مادة خلاعية تصور بشكل مرئي:

أ- عمل قاصر في السلوك الواضح جنسياً.

ب- شخص يبدو قاصر يعمل في السلوك الواضح جنسياً.

ج- صور واقعية تمثل قاصر يعمل في التصرف الواضح جنسياً.

هكذا فان الدول الأطراف في الاتفاقية ملزمة باتخاذ التدابير التشريعية لمعاقبة من ينشئ موقعاً اباحياً أو ينشر معلومات تتعلق بالإباحية بالأطفال من خلال نظام الحاسوب. وذلك بعد اتساع ظاهرة الإباحية بالأطفال في أوربا. ففي بريطانيا بلغ عدد الجناة في جريمة الاستغلال الجنسي للأطفال عبر الانترنيت عام ٢٠٠١ إلى ٥٤٩ ، ثم ازداد العدد بشكل كبير في عام ٢٠٠٢ حتى تم اتهام ٦٥٠٠ في يوم واحد بعد اطلاعهم على موقع اباحي أمريكي، ثم اخذ يزداد العدد أكثر فأكثر ولاسيما بعد وصول خدمة الانترنيت إلى الهواتف النقالة[١].

وعلى العموم ان تلك الاتفاقية فضلاً عن القانون الكندي قد جعلا الحماية الجنائية تقتصر على القاصر دون سن البلوغ، وذلك عن الاستخدام غير مشروع للحاسوب في جريمة إنشاء موقع او نشر معلومات مخلة بالآداب العامة، بخلاف التشريعات العربية الخاصة المقارنة التي وسعت الحماية لتشمل كل إنسان بصرف النظر عن عمره.

المبحث الثالث

جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة في ظل القانون العراقي

لم يسن المشرع العراقي قانون خاص بالجرائم التقنية بوجه عام وبجريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة بوجه خاص، لذا فانه ينبغي الرجوع الى القواعد العامة في قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل لأجل

---

(١) أ.عدي جابر هادي، المصدر السابق، ص٢١٣١.

تكييف واقعة إنشاء مواقع الكترونية إباحية أو نشر معلومات تتعلق بهذا الشأن تكييفاً قانونياً بحيث تتلاءم عناصر النموذج الواقعي مع عناصر النموذج القانوني الذي رسمه المشرع العراقي. ولدى الرجوع إلى أحكام القانون المذكور يتبين ان نص المادة (٤٠٣) والمعدلة بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل ذي الرقم (٢٦٦) لسنة ٢٠٠٢[١] هي الأكثر ملائمةً لتكييف الواقعة. إذ تنص على ان: (يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن (٥٠٠،٠٠٠) خمسمائة إلف دينار ولا تزيد عن (٢،٠٠٠،٠٠٠) مليوني دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من صنع.... بقصد الاستغلال أو التوزيع كتاباً أو مطبوعات أو كتابات أخرى أو رسوماً أو صوراً أو أفلاماً أو رموزاً أو غير ذلك من الأشياء إذا كانت مخلة بالآداب العامة.

ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل من أعلن عن شيء من ذلك أو عرضه على أنظار الجمهور...ولو في غير علانية.. ويعتبر ظرفاً مشدداً إذا ارتكبت الجريمة بقصد إفساد

الأخلاق).

أن النموذج الواقعي لهذه الجريمة – أي إنشاء موقع أو نشر ما يتعلق بهذا الجانب – يتطلب لأجل تكييفها وفق المادة (٤٠٣) تحقق الأركان الآتية:

أولاً: الركن المادي

لقد بين المشرع العراقي في نص المادة أعلاه عدة عناصر للركن المادي وهي: -

ارتكاب سلوك جرمي

ان جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات تروج لأفكار وبرامج مخلة بالآداب العامة تقع من حيث التكييف تحت مفهوم "الإعلان" كسلوك مكون لجريمة الإخلال

---

(١) نشر في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٣٩٦٣)، في ٢٠٠٢/١٢/٣٠. **تجدر الإشارة** الى انه تم تعليق العمل بهذا القرار من قبل ما سميت بسلطة الائتلاف المؤقتة التي قررت، خلافاً لاختصاصاتها المقررة في القانون الدولي، اعتماد الطبعة الثالثة من قانون العقوبات النافذ مع التعديلات التي أجريت عليه وهو القانون المسجل في بغداد في اليوم التاسع عشر من تموز ١٩٦٩. ينظر: القسم (٢ ف١) من أمر ما سميت بسلطة الائتلاف المؤقتة المرقم (٧) لسنة ٢٠٠٣(نشر في جريدة الوقائع العراقية، العدد(٣٩٧٨)، في ٢٠٠٣/٨/١٣). ذلك مما يجعل العقوبة وفقاً لتلك الطبعة هي الحبس مدة لا تزيد عن سنتين والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين.

بالآداب العامة وفق الفقرة الثانية من المادة (٤٠٣). والإعلان يعد طريقة من طرق النشر، ويعني عرض الشيء على الجمهور أي عرضه على أنظار العامة[١].
ونشير في صدد الحديث عن إنشاء المواقع الإباحية إلى اصطلاح "إنشاء الشبكة الإباحية" وكلا المصطلحين (الموقع– الشبكة) يختلفان فاصطلاح الشبكة الإباحية هي شبكة معلوماتية تتكون من مجموعة من الحواسيب والأجهزة الأخرى المرتبطة ببعضها البعض سلكياً أو لاسلكياً، والتي تتيح الاشتراك في المعلومات ونقلها وتبادلها بسرعة كبيره ودقة عالية، ويمكن من خلالها أيضاً رؤية ومحاورة الآخرين وغير ذلك من الوظائف[٢]. في حين الموقع ليس إلا طريقة تفكير فني وتنظيم وتخزين للمعلومات على الشبكة المعلوماتية واستعادتها [٣]. أي هو مكان إتاحة المعلومات على الشبكة من خلال موقع محدد له.
والشبكة المعلوماتية لا يمكن ان تشكل وسيلة جرمية ألا إذا أسيء استخدامها كأن تقدم خدمات ووظائف ذات مضمون مخل بالآداب العامة. لذا فالأدق في صياغة النص التجريمي أن يتم التعبير بجملة (إنشاء موقع أو نشر معلومات على الشبكة المعلوماتية)؛ لان الشبكة قد تعنى برمتها بالمسائل الإباحية، وقد تعنى بعدة خدمات واحدة منها فقط تهتم بالمسائل الإباحية دون سواها، ذلك مما يتطلب من المشرع العراقي الإحاطة بهذه الجريمة من حيث الصياغة الفنية دون الإبقاء على النص التقليدي.
ويلاحظ أن المشرع العراقي في الفقرة الثانية من المادة (٤٠٣) لم يتطلب العلانية في " الإعلان" كسلوك مكون للجريمة بدليل إيراد عبارة (ولو في غير علانية)، وخاصة إذا علمنا ان المشرع جعل مفهوم "العلانية" يرتبط بحصول السلوك الجرمي في مكان عام أو معرض لأنظار الجمهور بموجب المادة (١٩ ف٣) من قانون العقوبات النافذ. لكن السؤال الذي يطرح نفسه هو: هل يتصور عدم تحقق العلانية في الإعلان عبر الشبكة المعلوماتية أو شبكة الحواسيب؟
للإجابة على هذا السؤال يقتضي الرجوع إلى حجم شبكة الحواسيب والتي هي على ثلاثة أصناف أما ان تكون شبكات محلية في موقع جغرافي واحد لا يتجاوز حجمها كيلو مترات أو شبكات متوسطة تمتد لمساحة أوسع من المحلية

---

(١) احمد أمين بك، المصدر السابق، ص١٦١ ؛ د.محمد الشاوي، المصدر السابق، ص٢٨٠.

(٢) د.علاء ألحمامي وآخرون، المصدر السابق، ص٥٧- ٥٨. وبهذا المعنى ينظر: عبد الله إسماعيل الصوفي، المصدر السابق، ص١٢٨.

(٣) د.طارق عبد العال حماد، المصدر السابق، ص٣٩.

ويصل حجمها إلى (٤٠-٨٠) كيلو متر أو شبكات عالمية تتجاوز مساحتها المدن أو الدول ويعتبر الانترنيت المثال النموذجي لها[١].
يتضح من ذلك انه لا يتصور عدم تحقق العلانية في الإعلان عبر شبكة المعلوماتية أو الحواسيب التي مدى أصغرها يصل إلى نحو عدة كيلو مترات والإعلان لا يعني ان يطلع كافة أفراد المجتمع إلى الشيء المخل بالآداب العامة، بل يكفي ان يكون باستطاعة عدد غير محدد من الأفراد الاطلاع عليه.
وعليه تتسم جريمة إنشاء موقع او نشر معلومات إباحية بالعلانية أثناء ممارسة الفعل، اذ يكون بإمكان أي من المستخدمين الاطلاع عليها مما يخل بالآداب العامة، فضلاً عن كونها قد تدفع إلى الفسق والفجور ليس بالإشارة او القول بل بالصور وأفلام الفيديو الجنسية مما يتطلب معالجتها تشريعياً[٢]. مما ينطبق عليها وصف "جرائم الخطر العام" تلك الجرائم التي يكون فيها الخطر ناشئ عن أفعال معينة تنطوي على أمكانيه او احتماليه موضوعية على إلحاق خطر بعدد غير محدد من الأشخاص، أي تهدد المصالح العامة المحمية للخطر بخلاف جرائم الخطر الفردي التي تهدد المصالح الفردية التي يحميها القانون لشخص او مجموعة محدد من الأشخاص[٣]. مثال ذلك جريمة إنتاج او إرسال او خزن ما يخل بالآداب العامة عبر الوسائل التقنية. وعليه فان ذلك يقتضي من المشرع العراقي مراعاة طبيعة الجريمة كونها علنية قد تدفع الى الدعارة او الفجور مما يتطلب تشديد المسؤولية الجنائية اذا أفضت الجريمة الى ذلك.
وتجدر الإشارة الى ان الشبكات المحلية عند اتصالها بالانترنيت يُمكّن للمستخدمين أن ينفذوا إلى الملفات والمعطيات الموجودة لدى المستخدم في الشبكة المحلية مما

---

(١) لمزيد من التفصيل ينظر: د.علاء ألحمامي وآخرون، المصدر السابق، ص٥٨. ود.عماد عبد الوهاب الصباغ، نظم المعلومات(ماهيتها ومكوناتها)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٤، ص٩٣، ٩٤.

(٢) منير محمد الجنبيهى وآخرون، المصدر السابق، ص٣٣.

(٣) د. عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، المصدر السابق، ص٢٩، ٦٦، ٦٧.

يسهل من اتساع الجرم، وان وجدت عدة نظم أمنية تمنع ذلك كحاجز الحماية (Firewall) ومخدم النفاذ إلى الإنترنت وغير ذلك[١].

النتيجة

ويراد بذلك هو ان يكون موضوع السلوك المتمثل بإنشاء موقع أو نشر معلومات منافية بذاتها للآداب العامة (محل الحماية) ويستوي أن يتضمن ذلك الموقع أو تلك المعلومات اية كتابات أو صور أو صوت أو أرقام أو حروف أو رموز أو إشارات وغيرها، مما يمكن عدها مخلة للآداب العامة. ويؤخذ على المشرع في نص المادة (٤٠٣) عقوبات كثرة التكرار في إيراد عبارة (كتاباً أو مطبوعات أو كتابات أخرى او رسوماً او صوراً او افلاماً او رموزاً او غير ذلك من الأشياء اذا كانت مخلة بالآداب العامة)، في حين كان ينبغي الاكتفاء بعبارة (أشياء مخلة بالآداب العامة) باعتبار مصطلح الأشياء يتسع ليشمل مختلف الأمور المنافية للآداب[٢].

هذا وإذا لم تكن تلك الأشياء مخالفة للآداب فان الجريمة لا تقع وفق المادة (٤٠٣) حتى وان كان وقوعها محتمل الحدوث وفق المجرى العادي للأمور وذلك لان ما تتطلبه المشرع في نص المادة المذكورة أنفا ان يكون السلوك **مخلاً بذاته** للآداب العامة. إذ أن عبارة "غير ذلك من الأشياء إذا كانت مخلة بالآداب العامة" الواردة في نص المادة (٤٠٣) يجعل الجريمة من جرائم الخطر المجرد. إذ ان هذه الجرائم يتطلب لقيامها مجرد ارتكاب سلوك يراه المشرع خطراً ويكون كافياً لتحقق الجريمة، اذ لا يستلزم المشرع في الخطر المجرد ان تتعرض الحقوق والمصالح للتهديد[٣]. وعليه فإذا تضمن الموقع الإعلان بأنه سيخصص أو سيعنى بنشر الأمور الإباحية أي لم ينشر ما يخل بالآداب العامة ولكنه سينشر فيما بعد وذلك عندما تتوافر له الظروف الملائمة فان الجريمة لا تقع وفق قانون العقوبات العراقي؛ لان سلوك الجاني صاحب الموقع لا يعكس سوى النية والعزم على ارتكاب الجريمة ومن ثم لا جريمة، إذ ان ما تطلبه المشرع العراقي في نص المادة

---

(١) ينظر: ورقة عمل بعنوان "نظم المعلومات الحديثة في المكتبات والأرشيف"، ٢٠٠٩/٥/١٥، منشورة على الموقع الالكتروني للنادي العربي للمعلومات : www.arabcin.net/

(٢) أ. عدي جابر هادي، المصدر السابق، ص٢٢٦.

(٣) د. عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، المصدر السابق، ص٦١، ٦٢، ٦٧.

(٤٠٣) هو ان يكون موضوع السلوك مخلاً بذاته بالآداب العامة أي أن يقع الاعتداء فعلاً على المصلحة محل الحماية القانونية وليس مجرد تهديدها بالخطر، لذا فالمشرع الإماراتي كان موفقاً في نص المادة(٢٠) من القانون الاتحادي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات عندما تطلب في السلوك (إنشاء موقع) ان يكون " **من شأنه الإخلال بالآداب العامة**"، فبث الموقع هنا لا يتضمن معنى النشر ولكنه سينشر فيما بعد ما يخل بالآداب العامة، وبالتالي فان السلوك يدخل حيز التجريم لمجرد كون من شأنه الإخلال بالآداب العامة أي إن الاعتداء لم يقع ولكنه سيقع وفق المجرى العادي للأمور.

وعلى العموم ان تقدير ما إذا كان ذلك منافياً للآداب العامة من عدمه هو من الأمور النسبية المتروك تقديرها للقاضي مستهدياً بالأعراف والتقاليد الاجتماعية السائدة وقت ارتكاب السلوك وما تأصل في ضمير الجماعة من قواعد ونواميس للسلوك الاجتماعي العام[١].

وإذا كان الموقع يبث أو ينشر معلومات لا تدعو الى الترويج إلى أمور مخلة بالآداب العامة فحسب بل كانت من الجسامة من حيث كون الصور والأفلام تحرض على الدعارة أو الفجور فان الجريمة سوف تخضع لحكم المادة (٣٩٩) متى توافر القصد الجنائي لدى الجاني أو ان الجريمة تخضع لنص المادتين (٣٩٩-٤٠٣) إذا قصد الجاني الجريمتين عندئذٍ نكون أمام تعدد معنوي للجرائم يخضع من حيث التكييف لنص المادة (١٤١) التي نصت على ان:(إذا كون الفعل جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التي تكون عقوبتها اشد والحكم بالعقوبة المقررة لها وإذا كانت العقوبات متماثلة حكم بإحداها).

هذا وإذا لم تكن المعلومات المنشورة عبر الموقع مخلة بالآداب العامة فإنها تخضع لأي نص آخر حسب الموضوع الذي انصب عليه السلوك كأن يكن ماساً بحرمة الحياة الخاصة أو بالشرف والاعتبار كالقذف والسب وغيرها.

وعلى الرغم مما تمثله جريمة إنشاء موقع او نشر معلومات مخلة بالآداب العامة من مساس بالقيم والأسس الأخلاقية للمجتمع الا انه لم نلحظ وجود تطبيقات قضائية في العراق بهذا الشأن، بخلاف بقية الدول كمصر اذ ذهبت محكمة القضاء الإداري المصرية إلى لزوم حجب المواقع الإباحية من شبكة الانترنيت في قضية رفعت على وزير الاتصالات و تكنولوجيا المعلومات ورئيس الجهاز القومي لتنظيم الاتصالات لامتناعهما عن إصدار قرار إداري بحجب المواقع الإباحية اذ قررت (ولما كان البين من الأوراق وبالقدر اللازم للفصل في الشق العاجل من الدعوى

---

(١) يعقوب يوسف الجدوع وآخرون، المصدر السابق، ص٦٣٢.

أنه توجد بشبكة المعلومات الدولية (الانترنت) ثمة مواقع إباحية تنفث سمومها في نشر الرذيلة بين طوائف المجتمع المصري بالصوت والصورة بما يهدم كل العقائد الدينية الراسخة والقيم الأخلاقية و الآداب العامة، ولا ريب أن الإبقاء على هذه المواقع وعدم حجبها يهدر القيم المشار إليها، ولا يمكن أن يدور ذلك في فلك الحرية التعبير لأن ما يعرض علي هذه المواقع يعد من ابرز صور الإخلال بالمصالح العليا للدولة والأمن القومي الاجتماعي ومن ثم كان لزاما علي الجهة الإدارية اتخاذ كافة الوسائل اللازمة لحجب هذه المواقع عن المواطن المصري، ويضحى القرار المطعون فيه السلبي بالامتناع عن ذلك اعتداء صارخا علي أحكام الدستور والقانون ويجعله راجحا الإلغاء عند الفصل في موضوع الدعوي، وهو ما يتوافر معه ركن الجدية في طلب وقف تنفيذ هذا القرار.

ومن حيث إنه عن ركن الاستعجال فإنه متوافر أيضا في هذا الطلب لما يترتب على الاستمرار في تنفيذ القرار المطعون فيه من نتائج يتعذر تداركها متمثلة في شيوع الفاحشة و الفساد الخلقي و الإباحية في المجتمع المصري. وإذ توافر ركنا الجدية والاستعجال فإن طلب وفق تنفيذ القرار المطعون فيه يكون قد استوي قائما على ساقية مما يتعين معه القضاء بوقف تنفيذ هذا القرار . ومن حيث إن من أصابه الخسر في الدعوى يلزم بمصروفاتها عملا بحكم المادة ١٤٨ من قانون المرافعات . ولهذه الأسباب قررت المحكمة :

قبول الدعوى شكلاً، وبوقف تنفيذ القرار السلبي بامتناع الجهة الإدارية عن حجب المواقع الإباحية على شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) وما يترتب علي ذلك من آثار ، وألزمت الجهة الإدارية المصروفات وأمرت بإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لإعداد تقرير بالرأي القانوني في موضوعها) [١].

ثانياً: الركن المعنوي

تعد هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي لا تقوم إلا بتحقق القصد الجنائي العام لدى الجاني، ولاسيما بعد ان كُيفت الجريمة من قبيل الإعلان المخل بالآداب العامة وفق الفقرة الثانية من المادة (٤٠٣) ، وذلك القصد يقتضي ان يكون الجاني عالماً

---

(١) ينظر: قرار محكمة القضاء الادارى/ الدائرة الأولى في الدعوى رقم ١٠٣٥٥ لسنة ٦٣ ق في ٢٠٠٩/٥/١٢. منشور على الموقع الالكتروني لقضايا وإصدارات حقوق الإنسان/المكتبة العامة، الشبكة العربية لمعلومات حقوق الإنسان ، صفحة الأحكام/أحكام إدارية، ٢٠٠٩/٩/٥: www.qadaya..net

بطبيعة سلوكه ونتيجته المتمثلة بالإخلال بالآداب العامة وان تنصرف إرادة الجاني إلى ذلك.
وطبقاً للقواعد العامة أن العبرة في تحقق القصد الجنائي هو وقت ارتكاب السلوك ولما كانت الجريمة محل البحث من جرائم الخطر المجرد، فانه يسهل تحديد وقت ارتكابها بمجرد ارتكاب السلوك بخلاف جرائم الخطر الواقعي التي يكون من الصعب تحديد وقت إتمامها؛ لان ذلك مرتبط بإثبات تعريض المصلحة محل الحماية للخطر[١].
والسؤال الذي يطرح نفسه هو: ما الحكم لو كانت المعلومات المنشورة مخلة بالآداب العامة بذاتها لكن وقت نشرها لم يتحقق القصد الجنائي لدى الجاني ؟
في هذه الحالة لا يسأل الجاني عن الجريمة لانتفاء القصد الجنائي قبل ارتكاب السلوك أو أثناء ارتكابه، لكن إذا انصرفت إرادة الجاني بعد النشر إلى الإخلال بالآداب العامة مقرراً الإبقاء عليه وكان بإمكانه القيام بفعل ما للحيلولة دون استمرار النشر عندها سيسأل الجاني عن جريمة الإخلال بالآداب العامة وفق المادة (٤٠٣) التي وقعت بطريق الترك أو الامتناع.

عقوبة الجريمة

لقد عاقب المشرع العراقي في المادة(٤٠٣) مرتكب الجريمة بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبما لا يزيد عن خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن (٥٠٠،٠٠٠) خمسمائة إلف دينار ولا تزيد عن (٢،٠٠٠،٠٠٠) مليوني دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.
وعد المشرع في الفقرة الثانية من المادة أعلاه ارتكاب الجريمة إذا كان بقصد إفساد الأخلاق[*] ظرفاً مشدداً للعقوبة يجيز للمحكمة الحكم على الجاني بأكثر من

---

(١) د.عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، المصدر السابق، ص١١٠.

[*] أن إفساد الخلاق يعني كل فعل من الأفعال الجنسية غير المشروعة المنافية للأخلاق وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية في احد قراراتها اذ قضت بان " أن إفساد الأخلاق لا يعني بالضرورة ارتكاب الفحشاء فعلاً بل يشمل إفساد الأخلاق بأية طريقة كإرسال والد ابنته للرقص في الملاهي أو مجالسة الرجال في محل معد للدعارة وغير ذلك ". مشار إليه في: محمد احمد عابدين. ومحمد حامد قمحاوي، جرائم الآداب العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٨، ص ٣٩.

الحد الأقصى للعقوبة شريطة عدم تجاوز ضعف ذلك الحد وذلك استناداً إلى حكم المادة (١٣٦) من قانون العقوبات المعدل.
ويؤخذ على هذه العقوبة عدم انسجامها مع جرائم الانترنيت المخلة بالأخلاق العامة، إذ لا يمكن الإبقاء على هكذا عقوبة لجريمة أخذت تهدد امن وكيان المجتمعات[١]. كما ان الأمر يتطلب من المشرع التمييز في العقاب بين هذه الجريمة ذات الخطر العام وبين جريمة إنتاج أو إرسال أو خزن أشياء مخلة بالآداب العامة ذات الخطر الفردي اللذان يخضعان كلاهما لنص المادة (٤٠٣).
إذ أصبحت الشبكات والمواقع الإباحية ولاسيما المنتشرة عبر الانترنيت بشتى وسائل عرضها من صور وفيديو في متناول الجميع بما تتسم به من عالم بلا حدود، فضلاً عن سعي تلك المواقع إلى تحقيق الكسب المادي من وراء عرض الصور وتحميل الصور والأفلام الإباحية، كما أنها تحاول إعطاء مرتادي تلك المواقع العديد من الصور الجنسية بدون مقابل من اجل جذب من يرتاد تلك المواقع إليها ، حتى أصبحت هناك الآف المواقع الإباحية منها ما هو متخصص بالصور ومتخصص بالأفلام ومتخصص ببرامج المحادثة[٢]. مع العلم أن الهدف من إنشاء ونشر المواقع الإباحية غالباً هو الكسب المادي، اذ تشير الإحصائيات الحديثة إلى أن نسبة الأرباح التي حصلت عليها صناعة المواقع الإباحية عبر الانترنيت تقدر بنحو مليار دولار، ومن المتوقع زيادتها الى نحو (٥-٧) مليار دولار في السنوات الخمس القادمة[٣].
وبهذا الصدد ذكرت وزارة العدل الأمريكية في دراسة لها أن تجارة الدعارة والإباحية الخلقية في العالم عبر الانترنيت أصبحت تجارة شائعة جداً يبلغ رأس مالها ثمانية مليار دولار تقريباً، ولها صلة وثيقة ترتبط بالجريمة المنظمة، إذ تفيد إحصاءات الاستخبارات الأمريكية (FBI) بأن تجارة الدعارة هي ثالث أكبر مصدر دخل للجريمة المنظمة بعد المخدرات والقمار[٤].

---

(١) أ. عدي جابر هادي، المصدر السابق، ص٢٢٨.

(٢) منير محمد الجنبيهى وآخرون، المصدر السابق، ص٢٩ ،٣٠.

(٣) أ.عدي جابر هادي، المصدر السابق، ص٢١١.

(٤) د.مشعل بن عبد الله القدهي، المواقع الإباحية على شبكة الانترنيت وأثرها على الفرد والمجتمع، ٢٠٠٩/٥/١٥، بحث منشور على موقع المنشاوي للبحوث والدراسات: www.minshawi.com

لذا فان ذلك يتطلب من المشرع العراقي الأخذ بنظر الاعتبار قصد الاستغلال[*] في ارتكاب الجريمة كظرف مشدد لها.

كما ان اتساع الشبكات المعلوماتية على المستويات الوطنية وارتباطها في شبكات المعلومات الدولية يقتضي إيجاد تشريعات ليست وطنية فحسب وإنما دولية للحد من التأثير السلبي لهذه الشبكات وخاصة أنها أخذت ايضاً تهدد نظم وقواعد المعلومات على المستوى الوطني بالاختراق والتخريب وغير ذلك[١]. مما يتطلب الأخذ بالاختصاص الشامل للقانون الجنائي في مثل هكذا جرائم ولاسيما ان السمة الدولية للأخيرة قاد إلى مشكلات عدة منها صعوبة تحديد المسؤولية الجنائية لمرتكب الفعل في ضوء اختلاف القوانين والعادات والتقاليد بين الدول كأن تكون بعض الأفعال مجرمة في دولة ومباحة في دولة أخرى[٢]. لكن على العموم ان المعيار الذي يجب الأخذ به بشأن ما إذا كان العمل منافياً للآداب العامة من عدمه هو معيار موضوعي يستند الى ما هو مستقر في كل مجتمع من قيم وآداب اجتماعية[٣].

كما ان ذلك يتطلب من المشرع سن قانون خاص بتشكيل هيئة متخصصة في العلوم التقنية لغرض مراقبة الشبكات المعلوماتية وحجب المواقع المخلة بالأخلاق العامة كما هو الحال في المملكة العربية السعودية[٤].

أما الشركة المزودة لخدمة أنشاء الموقع أو النشر عبر الانترنيت فهل تسأل عن الجريمة التي وقعت باعتبارها شريكة بطريق المساعدة في ارتكاب الجريمة؟

---

[*] ويقصد بالاستغلال هو أخذ غلة الشيء ومنفعته للحصول على المال. ينظر: محمد احمد عابدين. وآخرون، المصدر السابق، ص٨٧.

(١) د. هلال البياتي وآخرون، المصدر السابق، ص٢٣.

(٢) المصدر نفسه، ص٢٣.

(٣) د. علي ابو حجيلة، المصدر السابق، ص٤٠٣.

(٤) أ. عدي جابر هادي، المصدر السابق، ص٢١٥، ٢٢٨. وبهذا الصدد تتولى هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات في المملكة العربية السعودية وفقاً لاختصاصها تقديم الدعم والمساند الفنية للجهات الأمنية المختصة خلال مراحل ضبط الجرائم المعلوماتية والتحقيق فيها وأثناء المحاكمة. ينظر: المادة (١٤) من النظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة ٢٠٠٧.

ابتداءً لقد اختلف الفقه الجنائي حول مدى تحقق المساعدة بطريق الترك أو الامتناع ؟ فذهب جانب من الفقه إلى القول بان المساعدة في ارتكاب الجريمة لا تتحقق إلا بسلوك ايجابي يبذله المساعد في تقديم العون إلى فاعل الجريمة؛ لان مجرد الامتناع عن القيام بفعل ايجابي للحيلولة دون وقوع الجريمة لا يكفي لتحقق المساعدة، ولا يغير من ذلك كون الجاني ملتزماً بالعمل الذي امتنع عنه[١]. في حين يذهب جانب آخر كالدكتور محمود نجيب حسني والدكتور ماهر عبد شويش الى رأي مخالف ويتمثل بإمكان تتحقق المساعدة بسلوك سلبي في ارتكاب الجريمة كأن تكون في صورة إزالة العقبات التي تعترض تنفيذ الجريمة، لا بل ان المساعدة السلبية في بعض الظروف تكون أجدى من المساعدة الايجابية عند وجود واجب قانوني على الشخص بالتدخل لمنع وقوعها إلا انه لم يقم بذلك شريطة ان يكون باستطاعته القيام بفعل ايجابي للحيلولة دون وقوع الجريمة وان يكون عالماً بالواقعة وتنصرف إرادته إلى الامتناع عن القيام الواجب القانوني قاصداً إحداث الجريمة[٢].

في تقديرنا انه لا يوجد مانع قانوني من ارتكاب الجريمة بطريق المساعدة السلبية، اذ ان المشرع لم يحدد طبيعة المساعدة كصورة من صور المساهمة التبعية في الجريمة، وبالتالي فان إي سلوك يمكن الفاعل في تنفيذ مشروعه الإجرامي يجعله مساعد تبعي في الجريمة التي وقعت بناء على سلوكه. إذ وفقاً للقواعد العامة ان المساهم التبعي بطريق المساعدة لا يسأل إلا إذا وقعت الجريمة بناءً على نشاطه وذلك وفقاً لإحكام قانون العقوبات العراقي[٣].

وعليه يعد مقدم الخدمة على الشبكة المعلوماتية شريكاً في جريمة إنشاء المواقع والشبكات الإباحية التي تحوي على البرامج المخلة بالأخلاق العامة ولا يمكن عده فاعلاً اصلياً للجريمة بأي حال من الأحوال، وذلك باعتباره مساعداً على النشر؛ لان القانون يفرض عليه مراقبة هذه المواقع والتشديد في تنظيمها، وإن كان الطابع الآلي لعمل الانترنيت يصعب معه التحكم في المعلومات الموجودة على الشبكة مثال ذلك ان محكمة باريس الابتدائية في ١٦ ابريل ١٩٩٦ أصدرت حكماً بإلزام Yves rocher بعدم البث على الانترنيت بعض الوثائق التي تتضمن انتقاد

---

(١) د.محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٥١٠، ٥١١.

(٢) د.محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٥١١؛ د. ماهر عبد شويش الدرة، المصدر السابق، ص٢٧٣.

(٣) المادة (٤٨) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

لمجموعة شركات Usenet لكن تنفيذ الحكم كان مستحيلاً من الناحية الفنية لان المعلومات التي سبق نشرها لا يمكن السيطرة عليها[١].
وإذا كان يصعب التحكم في المعلومات الموجودة على الشبكة فان ذلك لا يمنع أصحاب الشبكات المعلوماتية من غلق مواقع الإنترنت المرتبطة بها، كما لا يمنع شركة الهاتف النقال ومزودي خدمة الإنترنت من منع متصفحي المواقع الالكترونية من الوصول إليها[٢]. إذ ينبغي أن يكون لدى كل شركة اتصالات سياسة تأمين الشبكات وزرع خطة للأمن الداخلي على كل شخص يستخدم النظام، ومن التقنيات الأمنية الرئيسية التي تُؤمن إرسال وبث البيانات بين نظم الكمبيوتر المرتبطة في شبكة ما هي اللوغاريتمات التشفيرية، وطريقتا التشفير الشائعة هما الأمن على مستوى الوصلة الذي يصون الحركة بشكل مستقل على كل وصلة اتصال، والأمن end-to-end (من طرف لطرف) الذي يصون الرسائل من المصدر إلى الجهة المقصودة[٣]. حيث يفرض القانون على أطراف العلاقة في البيئة الالكترونية واجب اتخاذ الحيطة والحذر في مباشرة تصرفاته سواء بالنسبة لمزودي خدمات الاتصالات أو مستخدميها لكي لا تتعرض المصالح المحمية قانوناً

(١) د.أحمد حسام طه تمام، الحماية الجنائية لتكنولوجيا الاتصالات (دراسة مقارنة)، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص٧٨، ٧٩ هامش رقم (٢).

(٢) س كيو ريسيرشر، التحكم في الإنترنت (هل يمكنها البقاء كشبكة عالمية غير خاضعة للرقابة؟)، مجلة باحث دورية الكونجرس الربع سنوية، ع ١٨١٦، ١٢ مايو ٢٠٠٦، ص٤١٢، ٤١٦. منشورة على الموقع الآتي:

www.cqresearcher.com

(٣) د.طارق عبد العال حماد، التجارة الالكترونية، الدار الجامعية، القاهرة، ٢٠٠٤-٢٠٠٥، ص ١٥٦، ١٥٧. وبهذا الصدد يلاحظ ان كلمات السر رغم ما توفره من حماية من الهاركز أي المهاجمين أو الهواة، إلا ان الهاركز المحترفين يمكنهم عادةً ان يتخطوا ويحتالوا على نظام كلمات السر (التشفير) للوصول إلى نفاذ غير محدود الى نظام الكومبيوتر ولكي يحققوا ذلك يقومون بإيجاد أخطاء أو bugs في برنامج النظام ويستفيدون من تركيب غير سليم. ينظر: المصدر نفسه، ص ١٥٩.

للخطر[١]. أي ان كل شخص ملزم باتخاذ عمل ايجابي لمنع ارتكاب الجريمة استناداً الى المادة (٣٤/أ) من قانون العقوبات المذكور آنفاً.
وعلى أية حال أن الشركة المزودة لخدمة أنشاء الموقع أو النشر وفق المادة (٨٠) من قانون العقوبات العراقي لا تعاقب إلا بالغرامة والمصادرة والتدابير الاحترازية كوقفها عن العمل أو حلها، أما مرتكب الجريمة شخصياً فانه يعاقب بعقوبة بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن (٥٠٠،٠٠٠) خمسمائة إلف دينار ولا تزيد عن (٢،٠٠٠،٠٠٠) مليوني دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.
ولتحديد مرتكب الجريمة عن طريق الوسائل التقنية من حيث خضوعه لإحكام القانون العراقي فانه ينبغي الرجوع إلى القواعد العامة في قانون العقوبات إذ تنص المادة السادسة منه على ان: (الجريمة تعتبر مرتكبة في العراق إذا وقع فيه فعل من الأفعال المكونة لها أو إذا تحققت فيه نتيجتها أو كان يراد ان تتحقق فيه).
وأخيراً السؤال الذي يطرح نفسه هو: هل يتصور الشروع في الجريمة؟
لقد عرف المشرع العراقي الشروع بأنه (البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية او جنحة إذا أوقف او خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها) [٢]. أي هو قيام الجاني بالبدء في تنفيذ السلوك المكون للجريمة قاصداً إحداث نتيجتها لكن فعله لم يؤدي إلى ذلك، أي ان الشروع جريمة ناقصة تتخلف فيها النتيجة الجرمية التي اراد الجاني إحداثها لكن سلوكه لم يفض الى ذلك لسبب خارج عن إرادته [٣].
ولما كانت الجريمة محل البحث من جرائم السلوك الخطر فان الفقه الجنائي قد اختلف بشأن مدى تصور الشروع في الجريمة فانقسم إلى ثلاث اتجاهات: [٤]
الأول: يميل إلى إنكار تصور الشروع في جرائم الخطر بوجه عام لتخلف النتيجة الضارة التي يفترض أنها من العناصر المكونة للشروع.
الثاني: يميز هذا الاتجاه بين جرائم الخطر المجرد وفيه لا يتصور الشروع لأنه بمجرد ارتكاب السلوك تتعرض المصلحة للخطر في حين يتصور الشروع في جرائم الخطر الواقعي أو الملموس الذي يلزم إثبات تعرض المصلحة للخطر كأثر لارتكاب السلوك.

---

(١) د.وليد خالد عطية، الانفتاح الالكتروني وأثره على الحياة الخاصة، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، ع ٤٤، ٢٠٠٧، ص٨١.

(٢) المادة (٣٠) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

(٣) د.محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص٣٨١.

(٤) د. عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، المصدر السابق، ص١٠٧-١٠٩.

الثالث: ويرى انه إذا كان الخطر يمثل بداية النتيجة الجرمية فانه يتصور فيها الشروع لان النتيجة كما تتحقق في صورة الإضرار الفعلي بالمصلحة فإنها تقف ايضاً عند حد تعريض هذه المصلحة للخطر.

في تقديرنا ان الاتجاه الأخير هو الراجح لأنه لا توجد جريمة من دون ان تكون النتيجة القانونية احد عناصرها سواء كانت الجريمة من جرائم الضرر أو الخطر، وبالتالي فانه يتصور الشروع إذا تخلفت النتيجة الجرمية (الإخلال بالآداب العامة) لأي سبب خارج عن إرادة الجاني التي يمكن تصوره عند توقف السلوك عند حد معين من دون تحقق أثره في الإخلال بالآداب العامة. ولاسيما في الجريمة محل البحث كونها من جرائم الخطر المجرد التي يتطلب لقيامها مجرد ارتكاب سلوك يمثل خطراً على المصلحة المحمية قانوناً.

كما انه لما كانت جريمة نشر معلومات أو إنشاء موقع يبث ما يخل بالآداب العامة من الجرائم الايجابية فان تحقق الشروع فيها ممكن. مثال ذلك كما لو حال الفلتر الموضوع والمصمم من قبل الشركة المزودة لخدمة الانترنيت دون إنشاء المواقع أو نشر الأشياء المخلة بالآداب العامة أو حال دون ذلك حاسوب الخادم الرئيس Client/Server [*].

في ضوء ما تقدم يتبين ان واقعة إنشاء موقع ونشر ما يخل بالآداب العامة تخضع لحكم المادة (٤٠٣) من قانون العقوبات العراقي التي تتسع بعض صور السلوك فيها كـ"الإعلان" لتكييف الواقعة. كما يتبين ايضاً عدم كفاية النص التجريمي في معالجة الجريمة من حيث التجريم والعقاب.

لذلك ندعو المشرع العراقي إلى تجاوز القصور في معالجة هذه الجرائم بتشريع قانون خاص يعالج هذه الجرائم التي ترتكب باستخدام الوسائل التقنية مهتدياً في ذلك بالتشريعات الأخرى وخاصة العربية منها، كما ان هذه الجرائم التقنية تقتضي الأخذ بالاختصاص الشامل في سريان القانون تجاه مرتكبي الجرائم التقنية.

كما انه بفعل الطبيعة الخاصة لأنماط الجريمة والقدرة على ارتكابها عبر الحدود والقدرة على إتلاف الأدلة الجرمية، أصبح من الضروري ان تواكب القواعد الإجرائية الجنائية في ميدان التفتيش والضبط والتحقيق والاختصاص القضائي هذا

---

[*] ان حاسوب الخادم الرئيسي أو ما يطلق عليه بشبكة المستخدم أو الخادم يتكون من عدة حواسيب للمستخدمين وحاسوب خادم (رئيسي) واحد أو أكثر وذلك لخزن البيانات وحمايتها وخدمة المستخدمين ويرتبط بالخادم الواحد حوالي (٥٠) مستخدم. ينظر: د.علاء ألحمامي وآخرون، المصدر السابق، ص٥٩.

التغير المعلوماتي على نحوٍ يضمن تحقيق التوازن بين حماية الحق في المعلومات وبين متطلبات فعالية نظام العدالة الجنائي في الملاحقة والمساءلة[١].

الخاتمة

بعد الانتهاء من بحث موضوع جريمة إنشاء موقع او نشر معلومات مخلة بالآداب العامة يظهر لنا عدة استنتاجات وتوصيات يمكن بيانها على النحو الآتي:

أولاً: الاستنتاجات

١. تمثل جرائم تقنية المعلومات سلوك غير مشروع موجه نحو إساءة استعمال النظام الآلي لمعالجة المعلومات باستخدام الحاسوب أو أية وسيلة تقنية، وان تحديد طبيعتها القانونية لا يمكن ان تتم وفق القواعد التقليدية، إذ يذهب أكثرية الفقهاء نحو عدم قابلية النصوص القائمة أو عجزها للانطباق على الأنماط الجديدة من الجرائم مما يقتضي تشريع القوانين الملائمة لذلك.

٢. في مجال القانون العراقي ان جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة تندرج ضمن "الإعلان" كسلوك مكون للجريمة وفق الفقرة الثانية من المادة (٤٠٣)، وفيه يكفي القصد العام لقيام الجريمة. وكذلك الحال في القوانين المقارنة كالإماراتي والسعودي اذ تكتفي ايضاً بالقصد العام في تحقق

---

(١) يونس عرب، المصدر السابق، ص٤.

الجريمة. وكان المشرع الإماراتي موفقاً في نص المادة(٢٠) من القانون الاتحادي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات عندما تطلب لقيام الجريمة وجود اعتداء محتمل على الآداب العامة. أما المشرع السعودي فقد اخضع الجريمة لنص المادة (٦) من نظام مكافحة جرائم المعلوماتية إذ جرمت إنشاء مواد وبيانات تتعلق بالشبكات الإباحية ونشرها والترويج لها وقد ورد النص مطلق، مما يعني أنها تشمل المواد السابقة واللاحقة على الإنشاء.

أما قانون الإمارات العربي الاسترشادي فلم ينص على تجريم نشر موقع أو معلومات مخلة بالآداب العامة وإنما جرم نشر موقع أو معلومات تروج أو تسهل لأفكار وبرامج مخلة بالنظام العام.

٣. لم يعتد المشرع برضا المجني عليه في قيام جريمة إنشاء موقع او نشر معلومات مخلة بالآداب العامة في مجال القانون المقارن، ولم يخالف القانون العراقي هذا التوجه، وهذا ما يتفق مع طبيعة السلوك المكون للجريمة الذي يكون موجهاً لعدد غير محدود من الإفراد، وتتمثل المصلحة محل الحماية الجنائية في حماية الحياء والآداب العامة من الإخلال بها للحيلولة دون المساس بالكرامة الأدبية والأخلاقية للجماعة، وهذه المصلحة هي مصلحة معنوية تغلب عليها الصفة العامة.

٤. ان النتيجة الجرمية في جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة تتخذ مدلولاً قانونياً يتمثل بوجود عدوان غير مشروع على المصلحة المحمية قانوناً، وتعد وفق القانون العراقي من جرائم الخطر المجرد بخلاف المشرع الإماراتي الذي عدها من جرائم الخطر الواقعي وكذلك السعودي والامارتي العربي الاسترشادي، ويغلب عليها وصف جرائم الخطر العام (وليس الفردي) لأنها تمثل اعتداءً على عدد غير محدد من الأشخاص.

٥. وأخيراً ان النصوص التقليدية التي جاء بها المشرع العراقي والتي تخضع لها جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة بواسطة وسائل تقنية المعلومات غير كافية، ولاسيما أنها تحمل سمات تجعلها تتطلب معالجة خاصة من حيث التجريم والعقاب. اذ ان عدم وجود قانون خاص يعالج الجرائم التقنية يؤدي الى إعطاء القاضي سلطة واسعة في تفسير القواعد العامة مما قد يخل بشرعية الجرائم والعقوبات، ومن حيث العقاب ان العقوبة غير كافية قياساً بخطورة السلوك وطبيعته الذي لا يمكن تصور وقوعه عفوياً.

ثانياً: التوصيات

ندعو المشرع العراقي إلى سن قانون خاص بجرائم تقنية المعلومات وخاصة تلك المتعلقة بإنشاء موقع أو نشر معلومات مخلة بالآداب العامة عبر الوسائل التقنية، ولاسيما انه لا حدود جغرافية لها وتمس بحكم طبيعتها الشعور العام بالحياء لعدد غير محدد من الأفراد داخل الدولة عند استخدام الشبكات المعلوماتية المحلية والمتوسطة او خارج الدولة عند استخدام الشبكات العالمية (الانترنيت). لذا كان لنا عدة توصيات نأمل من المشرع العراقي الأخذ بها في معالجة الجريمة وهي:

١. ان يجرم المشرع بنص خاص واقعة إنشاء موقع أو نشر معلومات أو أية بيانات مخلة بالآداب العامة باستخدام إحدى وسائل تقنية المعلومات وذلك دون حصرها بوسيلة معينة كي يستوعب النص أية وسيلة تنشأ بالمستقبل تستخدم في ارتكاب الجريمة.

٢.كما ندعو المشرع الى جعل جريمة إنشاء موقع أو نشر معلومات تتعلق بهذا الشأن من جرائم الخطر الواقعي التي تقع لمجرد من شأنها الإخلال بالآداب العامة وليس تعريضها للخطر فعلاً كي تقوم الجريمة. كما ندعو المشرع الى الأخذ بعين الاعتبار عند تحديد العقاب طبيعة الجريمة كونها من جرائم الخطر العام ولا سيما أنها قد تفضي الى الدعارة أو الفجور إذا كان محل الجريمة أشياء من الجسامة التي تدفع الى ذلك، فضلاً عن الباعث من وراء ارتكابها الذي يتسم غالباً بهدف الكسب المادي.

٣. لما كانت الجريمة تتجاوز الحدود الجغرافية للدولة فانه ينبغي على المشرع الأخذ بالاختصاص الشامل في سريان القانون تجاه مرتكبي الجرائم التقنية لكون الجريمة تمس مصلحة ذات طابع دولي.

وفي ذلك ندعو المشرع العراقي الى اعتماد النص الآتي:-

(كل من انشأ موقعاً أو نشر بيانات أو معلومات باستخدام الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات من شأنه الإخلال بالآداب العامة يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات ولا تقل على سبع سنوات.

ويعد ظرفاً مشدداً للعقوبة إذا أفضى سلوك الجاني إلى الدعارة أو الفجور او إذا ارتكبت الجريمة بقصد الاستغلال).

- قائمة المصادر -

أولاً: المعاجم

١. عبد القادر اللامي، معجم المصطلحات القانونية، ط١، شركة آب للطباعة والنشر، ١٩٩٠.

٢. عبد الله إسماعيل الصوفي، معجم التقنيات التربوية، ط٢، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، ٢٠٠٠.

ثانياً: الكتب

١. احمد أمين بك، شرح قانون العقوبات الأهلي، م١، الدار العربية للموسوعات، لبنان.

٢. د. احمد حسام طه تمام، الحماية الجنائية لتكنولوجيا الاتصالات (دراسة مقارنة)، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.

٣. احمد خالد العجلوني، التعاقد عن طرق الانترنيت(دراسة مقارنة)، ط١، الدار العلمية الدولية لنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٢.

٤. بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنيت، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٦.
٥. د.صابر عبد العزيز سلامة، العقد الالكتروني، ط١، دون مكان طبع، ٢٠٠٥.
٦. شمس الدين إبراهيم احمد، وسائل مواجهة الاعتداءات على الحياة الشخصية في مجال تقنية المعلومات في القانون السوداني والمصري، دراسة مقارنة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
٧. د.علاء الحمامي. وجين اسطيفان. وحسام داود السامرائي. ونسرين كامل الطحان. وبلقيس جعفر مقصود، الحاسوب، ط٢،شركة نعمان مصطفى للطباعة، ٢٠٠٤.
٨. د.عماد عبد الوهاب الصباغ، نظم المعلومات(ماهيتها ومكوناتها)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٤.
٩. د.عفيفى كامل عفيفى، جرائم الكومبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفنية ودور الشرطة والقانون، القاهرة، بلا سنة طبع.
١٠. د. عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، النظرية العامة للجرائم ذات الخطر العام، ط١، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع- دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن، ٢٠٠٢.
١١. د. علي ابو حجيلة، الحماية الجنائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، ط١، دار وائل للنشر، ٢٠٠٣.
١٢. د.طارق عبد العال حماد، التجارة الالكترونية، الدار الجامعية، القاهرة، ٢٠٠٥.

١٣. د.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات(القسم العام)، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٦٢.
١٤. محمد احمد عابدين. ومحمد حامد قمحاوي، جرائم الآداب العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٨.
١٥. مصطفى الشاذلي، الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار والآداب، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، بدون سنة طبع.
١٦. د.محمد حماد مرهج الهيتي، التكنولوجيا الحديثة والقانون الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٤.
١٧. د. ماهر عبد شويش الدرة، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للنشر والطباعة، الموصل، ١٩٩٠.
١٨. د. محسن فؤاد فرج، جرائم الفكر والرأي والنشر، ط١، دار الغد العربي، القاهرة، ١٩٨٧.
١٩. مستشار سيد البغال، الجرائم المخلة بالآداب العامة فقهاً وقضاءً، دار الفكر العربي للطبع والنشر، مصر، ١٩٨٣.
٢٠. مازن المغايري، تعلم نشر مواقع الانترنيت، دار الرضوان للطباعة، حلب، سوريا، ٢٠٠٤.
٢١. ــــــــــ، تعلم تصميم مواقع الانترنيت باستخدام برنامج front page، دار الرضوان للطباعة، حلب. سوريا، ٢٠٠٤.
٢٢. منير محمد الجنبيهى. وممدوح محمد الجنبيهى، جرائم الانترنيت والحاسب الآلي ووسائل مكافحته، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

٢٣. د.هلال البياتي. ود.عبد الستار الكبيسي. وأ.عوني الفخري، ندوة القانون والحاسوب، سلسلة المائدة الحرة رقم(٣٧)، بيت الحكمة/بغداد، مطبعة اليرموك، بغداد١٩٩٩.

٢٤.يعقوب يوسف الجدوع. ومحمد جابر الدوري، الجرائم المخلة بالأخلاق العامة في التشريع الجنائي العراقي، مطبعة نعمان، النجف، ١٩٧٢.

ثالثاً: الرسائل والاطاريح الجامعية

١. علي احمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٤.

٢. ندى محمود ذنون، عقد الاشتراك بخدمات الاتصالات (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق/ جامعة الموصل، ٢٠٠٩.

٣. هدى سالم الاطرقجي، التكييف القانوني للجرائم في قانون العقوبات العراقي(دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٠.

رابعاً: البحوث

١. د.حسين توفيق فيض الله، الإباحية بالأطفال على شبكة الانترنيت، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، ع٣٧، ٢٠٠٥.

٢. أ. عدي جابر هادي، جريمة استغلال الأطفال جنسياً عبر شبكة الانترنيت، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، ع٥٥، بغداد ٢٠٠٨.

٣. د.محمد حماد الهيتي، جريمة الدخول إلى النظام الآلي لمعالجة المعطيات عن طريق الغش، دراسة في ضوء التشريع الفرنسي، مجلة كلية النهرين، م٩،ع١٥، شباط، ٢٠٠٦.
٤. د.وليد خالد عطية، الانفتاح الالكتروني وأثره على الحياة الخاصة، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، ع ٤٤، ٢٠٠٧.
٥. يونس عرب، ورقة عمل بعنوان "التشريعات والقوانين المتعلقة بالإنترنت في الدول العربية"، مقدمة الى مؤتمر ومعرض التكنولوجيات المصرفية العربية والدولية – اتحاد المصارف العربية - الأردن، ٢٨-٢٩ تشرين الأول ٢٠٠٢.

خامساً: المصادر على الانترنيت

١. جميل حلمي، مقال بعنوان " بزنس المواقع الشخصية "، ٢٠٠٤/٦/١٠، منشور على موقع إسلام اون لاين:
www.slamonline-net/
٢. س كيو ريسيرشر، التحكم في الإنترنت (هل يمكنها البقاء كشبكة عالمية غير خاضعة للرقابة؟)، مجلة باحث دورية الكونجرس الربع سنوية، ع ١٨١٦، ١٢ مايو ٢٠٠٦. منشورة على الموقع الأتي :
www.cqresearcher.com
٣. د.عبد الرحمن فراج، مقال بعنوان " المدونات الالكترونية " منشورة في مجلة المعلوماتية، ع١٣، ٢٠٠٥/١٢/٥، منشور على الموقع الالكتروني:
www.informatics,gov,sa/

٤. د.مشعل بن عبد الله القدهي، المواقع الإباحية على شبكة الانترنيت وأثرها على الفرد والمجتمع، ٢٠٠٩/٥/١٥، بحث منشور على موقع المنشاوي للبحوث والدراسات:
٥. www.minshawi.com
٦. مقال بعنوان " جرائم الكومبيوتر والانترنيت "، منشور على الشبكة القانونية العربية – فروع القانون، ٢٠٠٧/٣/٢٧:- www.arablaw.org/
٧. لطفي عبد اللطيف، مقال بعنوان " جريمة الجوال باندا ومخاطرها على مجتمعات الخليج "،٢٠٠٧/٤/٥، منشور على موقع نداء الإيمان: www.al-eman.com
٨. ورقة عمل بعنوان "نظم المعلومات الحديثة في المكتبات والأرشيف"، ٢٠٠٩/٥/١٥، مشورة على الموقع الالكتروني للنادي العربي للمعلومات:
www.arabcin.net/
٧. ورقة عمل بعنوان " جرائم الكومبيوتر والانترنيت(المعنى والخصائص والصور وإستراتيجية المواجهة القانونية)"، ٢٠٠٧/٣/٢٧، منشورة على مجموعة عرب القانون:
www.Arablaw.org

سادساً. القرارات القضائية

١. قرار محكمة القضاء الادارى المصرية/ الدائرة الأولى في الدعوى رقم ١٠٣٥٥ لسنة ٦٣ ق في ٢٠٠٩/٥/١٢. منشور على الموقع الالكتروني لقضايا وإصدارات حقوق الإنسان/المكتبة العامة، الشبكة العربية لمعلومات حقوق الإنسان، صفحة الأحكام/أحكام إدارية، ٢٠٠٩/٩/٥: www.qadaya.net

سابعاً. الدوريات

١. جريدة الوقائع العراقية، العدد (٣٩٦٣)، في ٢٠٠٢/١٢/٣٠.

٢. ـــــــــــــــــــ، العدد(٣٩٧٨)، في ٢٠٠٣/٨/١٣.

ثامناً. القوانين

١. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.

٢. القانون الاتحادي الإماراتي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات رقم (٢) لسنة ٢٠٠٦.

٣. النظام السعودي لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة٢٠٠٧.

٤. قانون الإمارات العربي الاسترشادي لمكافحة جرائم تقنية المعلومات وما في حكمها لسنة ٢٠٠٤.

تاسعاً. الاتفاقيات الدولية

١. الاتفاقية الأوربية لمكافحة الجريمة على الانترنيت لسنة ٢٠٠١.