



مجلة

البحوث والدراسات القضائية والقانونية

مجلة فصلية تعنى بالبحوث والدراسات القضائية والقانونية يصدرها المكتب الفني بوزارة العدل وحقوق الإنسان

- جدوى التحكيم التجاري والوساطة كآلية لحل النزاعات التجارية في اليمن
القاضي. الدكتور / سلطان عمر الشجيفي
- مفهوم المال العام وحمايته
الأستاذ. الدكتور / عبد الوهاب عبدالقدوس الوشلي
- الأحكام المتعلقة بحدود ومحظورات حرية النشر في القانون اليمني والمواثيق الدولية
القاضي / حافظ محمد الفرح
- سقوط الخصومة القضائية في قانون المرافعات اليمني (دراسة مقارنة)
الدكتور / علي محمد صغير القليسي
- التحقيق الرقمي .. الأدوات والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي
الباحث / عمرو عبده محمد العماري
- جريمة الابتزاز الإلكتروني من منظور الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية
الباحث / أيمن صالح يحيى الشيخ
- الحماية الجنائية للثروة النفطية (دراسة قانونية اقتصادية)
الباحث / معد محمد لطف أحمد



مجلة

البحوث والدراسات القضائية والقانونية يصدرها المكتب الفني بوزارة العدل وحقوق الإنسان

مجلة فصلية تعنى بالبحوث والدراسات القضائية والقانونية يصدرها المكتب الفني بوزارة العدل وحقوق الإنسان

العدد (14) شوال- ذي الحجة 1446هـ

الإشراف العام

القاضي / مجاهد أحمد عبد الله علي
وزير العدل وحقوق الإنسان

لا تعبر البحوث المنشورة عن رأي المجلة وإنما عن رأي كاتبها

رقم الإيداع: 2022 / 1444 / 460

الهيئة الاستشارية

الأستاذ. الدكتور/ عبدالمؤمن شجاع الدين

القاضي. الدكتور/ عصام عبدالوهاب السماوي

القاضي/ سعد أحمد هادي

القاضي/ عبدالعزيز ضياء الدين البغدادي

الأستاذ. الدكتور/ محمد حسين الشامي

الأستاذ/ عبدالله محمد راجح

الأستاذ. الدكتور/ محمد سعد نجاد

الدكتور/ محمد عبدالملك المحبشي

هيئة التحرير

رئيس التحرير - رئيس المكتب الفني

القاضي / خالد عبدالعزيز البغدادي

نائب رئيس التحرير

الدكتور / إبراهيم محمد أحمد زايد

سكرتير التحرير

الأستاذ / معتصم شرف عبدالرحمن شرف الدين

المدير الفني (إخراج)

عابد عبدالله سالم عزان

قواعد النشر في المجلة

تقبل مجلة البحوث والدراسات القضائية والقانونية نشر البحوث والدراسات باللغة العربية وفقاً للقواعد والشروط التالية:

١- أن يكون البحث أو الدراسة ذات صلة بالقضاء والقانون والإدارة القضائية، وأن يتناول المشاكل التي تتعلق بالشأن القضائي والقانوني، ويشمل هذا النوع من الإنتاج العلمي الآراء والمناقشات، وعروض الكتب وملخصات الرسائل العلمية، وتقارير المؤتمرات والندوات العلمية.

٢- أن يكون البحث مكتوباً بلغة سليمة ومطبوعاً وخالياً من الأخطاء اللغوية والطباعة.

٣- ألا تزيد صفحات البحث عن (٣٠) صفحة بما فيها هوامش البحث ومراجعته.

٤- أن يكون البحث ملتزماً بدقة التوثيق وحسن استخدام المصادر والمراجع.

٥- تحتفظ المجلة بحقها في إخراج البحث وإبراز عناوينه بما يتناسب وأسلوبها في الإخراج والنشر.

٦- الأبحاث التي لم تتم الموافقة على نشرها لا تعاد إلى الباحثين.

٧- تؤول جميع حقوق النشر للمجلة بالنسبة للأبحاث والدراسات التي تنشرها.

٨- يحصل المشارك في النشر على ثلاث نسخ من العدد الورقي الذي نشر فيه إنتاجه العلمي، أو يتم تزويده بنسخة إلكترونية من المجلة.

٩- تعبر المواد المنشورة في المجلة عن رأي مؤلفيها ولا تعبر بالضرورة عن رأي المجلة.

إرشادات متعلقة بالطباعة

- ١- أن يكون البحث مطبوعاً بخط: (Simplified Arabic)، وبنط الخط (١٤) بالنسبة للمتن، وبالنسبة للهوامش يكون بنط الخط (١٢)، وبنط العناوين (١٨) غامق (B).
- ٢- إصاق علامات الترقيم بالكلمة التي قبلها، مثل: الفاصلة (،) / الفاصلة المنقوطة (: / النقطه (.) / علامة الاستفهام (؟) / علامة التعجب (!) / نقطتا القول (:)، وتترك المسافة بعد علامة الترقيم.
- ٣- تلصق الكلمات التي بين الأقواس بالأقواس نفسها، نقول: (بيت)، وليس (بيت)، " صواب"، وليس " صواب ".
- ٤- عدم وضع مسافة بين الواو العاطفة والكلمة، مثل: والبيت، وليس والبيت.
- ٥- وضع العلامة للفاصلة العربية (،) والعلامة للفاصلة الأجنبية (،).
- ٦- لا تترك بين الكلمة والكلمة أكثر من مسافة واحدة.
- ترسل البحوث والدراسات إلى مجلة البحوث والدراسات القضائية والقانونية على العنوان الآتي: الجمهورية اليمنية- صنعاء- وزارة العدل- المكتب الفني - مجلة البحوث والدراسات القضائية والقانونية.

البريد الإلكتروني: jjlrs-moj.gov.ye

موقع المجلة الإلكتروني:

<https://mjalh.albuhuth.com/>

محتويات العدد

٦	افتتاحية العدد رئيس التحرير
٩	جدوى التحكيم التجاري والوساطة كآلية لحل النزاعات التجارية في اليمن القاضي. الدكتور/ سلطان عمر الشجيفي
٢٩	مفهوم المال العام وحمايته الأستاذ. الدكتور/ عبدالوهاب عبدالقدوس الوشلي
٥٣	الأحكام المتعلقة بحدود ومحظورات حرية النشر في القانون اليمني والمواثيق الدولية القاضي / حافظ محمد الفرح
٨٥	سقوط الخصومة القضائية في قانون المرافعات اليمني (دراسة مقارنة) الدكتور/ علي محمد صغير القليسي
١٣٥	التحقيق الرقمي .. الأدوات والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي الباحث / عمرو عبده محمد العماري
٢١٥	جريمة الابتزاز الإلكتروني من منظور الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية الباحث / أيمن صالح يحيى الشيخ
٢٨٥	الحماية الجنائية للثروة النفطية (دراسة قانونية اقتصادية) الباحث / معد محمد لطف أحمد

افتتاحية العدد

رئيس التحرير

وهي تستعد لإطفاء شمعتها الثالثة، تواصل مجلة البحوث والدراسات القضائية والقانونية تحليقها الوثائق في آفاق التوعية والثقافة القضائية، رافعة لواء العلم والبحث في زمن تعصف فيه التحديات بالوطن أرضاً وإنساناً. ورغم الصعاب، تبرز شمس العدد الرابع عشر من المجلة، حاملة بين طياتها درراً من البحوث والدراسات العلمية الرصينة، التي أبدعها نخبة من القضاة والأكاديميين والباحثين ذوي الكفاءة والخبرة في سلك العدالة والبحث القانوني.

ويمثل هذا العدد محطة مميزة في مسيرة المجلة، إذ يزدان بعدد من الأبحاث العلمية المنتقاة من مخرجات المعهد العالي للقضاء، التي ارتأت هيئة التحرير نشرها؛ إيماناً منها بأهمية توسيع قاعدة المعرفة لدى منتسبي السلك القضائي، وتعزيز الوعي القانوني لدى الدارسين والمهتمين بالشأن العدلي. وقد تضمن العدد المواضيع التالية:

- البحث الأول بعنوان: (جدوى التحكيم التجاري والوساطة كآلية لحل النزاعات التجارية في اليمن)، لفضيلة القاضي. الدكتور/ سلطان الشجيفي، عضو المحكمة العليا، تناول فيه أهمية التحكيم باعتباره وسيلة بديلة من وسائل حل المنازعات والتخفيف منها، في كثير من بلدان العالم، ونظاماً قانونياً رديفاً ومساعداً لقضاء الدولة الوطني أثبت نجاحه.

- البحث الثاني: (مفهوم المال العام وحمايته) لفضيلة الدكتور عبد الوهاب الوشلي، حيث تناول أهمية صيانة المال العام، ومشروعية تحصيله وإنفاقه في أوجه المصلحة العامة التي تعود على الأمة بالقوة والنماء. وتكمن أهمية هذا الموضوع في الواقع العملي في كونه يعزز ثقافة النزاهة والمسؤولية، ويضع الأساس القانوني والشرعي لحماية موارد الدولة من العبث أو الفساد المالي.

- البحث الثالث: (الأحكام المتعلقة بحدود ومحظورات حرية النشر في القانون اليمني والمواثيق الدولية)، لفضيلة القاضي حافظ محمد الفرح، عالج فيه مشروعية

حرية النشر وضوابطها، من منظور فقهي وقانوني ودولي. وتبرز أهمية هذا البحث في ضبط التوازن بين حرية التعبير وواجب احترام النظام العام، وهو أمر تزداد الحاجة إليه في ظل الانفتاح الإعلامي وانتشار المعلومات.

- البحث الرابع: (سقوط الخصومة القضائية في قانون المرافعات اليمني)، لفضيلة الدكتور علي القليسي، استعرض فيها مفهوم سقوط الخصومة، وشروطها وآثارها، ونقداً قانونياً لنصوص المرافعات اليمنية ذات الصلة. وتكمن أهمية هذا المبحث في تعزيز الانضباط الإجرائي ومنع إطالة أمد النزاعات، إلى جانب سد الثغرات التشريعية ذات الصلة.

- البحث الخامس: (الأدوات والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي)، للباحث عمرو عبده محمد العماري، ناقش فيه تقنيات التحقيق الرقمي، وموقف المشرع اليمني من الأدلة الجنائية الإلكترونية. وتتجلى أهمية هذا الموضوع في مواكبة تطور الجرائم الحديثة، وتعزيز كفاءة التحقيقات الجنائية عبر وسائل إثبات متقدمة وموثوقة.

- البحث السادس: (جريمة الابتزاز الإلكتروني من منظور الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية)، للباحث أيمن صالح الشيخ، عالج فيه موقف الشريعة والقوانين العربية، بما فيها اليمنية، من هذه الجريمة الإلكترونية المستجدة. وتكمن أهمية هذا الموضوع في التصدي لإحدى أخطر الجرائم الرقمية التي تمس الأمن المجتمعي والخصوصية الفردية، والحاجة الماسة لتشريعات فاعلة وراعية.

- البحث السابع: دراسة قانونية اقتصادية بعنوان: (الحماية الجنائية للثروة النفطية)، للباحث معد محمد أحمد، تناول فيها الإطار القانوني لحماية الثروة النفطية، والجرائم التي تستهدفها، وأهمية هذه الثروة في الاقتصاد الوطني. وتبرز أهمية هذا البحث في كونه يساهم في صون أهم مورد اقتصادي للدولة، ويعزز البنية القانونية لحمايته من التعديات والانتهاكات والاستغلال غير المشروع.

وختاماً، نأمل أن نكون قد وفقنا في تقديم عددٍ ثريٍّ في مضمونه، رصين في محتواه، نبتغي فيه وجه الله تعالى أولاً، وخدمة القارئ الكريم ثانياً، إسهاماً في ترسيخ قيم العدالة، ودعم مسيرة البحث والتأصيل القانوني في يمننا الحبيب.



البحر والدرر
القضاء والقانون

جدوى التحكيم التجاري والوساطة كآلية لحل النزاعات التجارية في اليمن

القاضي. الدكتور / سلطان عمر الشجيفي

عضو المحكمة العليا

مجلة
البحر والدرر
القضاء والقانون

توطئة:

يعد التحكيم وسيلة بديلة من وسائل حل المنازعات التجارية في كثير من بلدان العالم، وفوق أنه نظام قانوني أثبت فعاليته ونجاحه فإنه في الوقت نفسه رديف ومساعد لقضاء الدولة الوطني في التخفيف من حجم المنازعات التجارية التي تعرض أمام محاكم الدولة التي تأخذ بذلك النظام.

ولكي تكتمل عناصر هذا البحث فقد رأينا وقبل التطرق لجدوى التحكيم التجاري في اليمن أن نعرض في مبحث مستقل لمحة موجزة عن تعريف التحكيم وأهميته ثم نعطي أيضاً لمحة تاريخية عن التحكيم في اليمن والإطار القانوني والسياسي للتحكيم حالياً والآليات البديلة لتسوية المنازعات في اليمن ومدى إمكانية اللجوء إلى التحكيم من قبل الشركات التجارية نظرياً وفعالياً وفقاً للوضع الراهن، أما المبحث الثاني فسوف نخصه للحديث عن العوائق التي تقف أمام التحكيم التجاري حتى يصبح وسيلة بديلة فعالة لحل المنازعات التجارية في اليمن.

المبحث الأول

معنى التحكيم ومميزاته وأنواعه ومدى اعتماده في اليمن كنظام بديل لحل المنازعات التجارية

المطلب الأول

معنى التحكيم وأنواعه ومميزاته

معنى التحكيم:

يعرف الفقه القانوني التحكيم بأنه نظام قانوني يتم بواسطته الفصل بحكم ملزم في نزاع قانوني بين طرفين أو أكثر بواسطة شخص أو أشخاص من الغير يستمدون مهمتهم من اتفاق أطراف النزاع^(١).

أنواع التحكيم:

أولاً: التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي:

(١) انظر د/ فتحي والي التحكيم في النظرية والتطبيق دار المعارف للنشر ص ١٣.

وهو الذي يقوم فيه الأطراف بأنفسهم وفقاً لما يخوله لهم القانون باختيار المحكمين واختيار قواعد التحكيم وإجراءاته بعيداً عن أي مركز أو مؤسسة دائمين للتحكيم.

أما التحكيم المؤسسي فهو الذي يتفق فيه الأطراف على أن يتم التحكيم بواسطة مركز دائم أو مؤسسة تحكيم دائمة سواء كانت وطنية أو دولية حيث يتم التحكيم وفقاً لنظام ذلك المركز وإجراءاته.

ثانياً: التحكيم الوطني والتحكيم التجاري الدولي:

يكون التحكيم وطنياً إذا تعلق بنزاع يمس دولة واحدة سواء كان النزاع مدنياً أو تجارياً. أما التحكيم الدولي فهو الذي يمس أكثر من دولة^(١).

مزايا التحكيم:

يتمتع التحكيم بالكثير من المميزات، التي لا تتوافر في قضاء الدولة الوطني، أهمها السرعة والسرية والتخصيصية في إجراءاته مما يوفر على المتخاصمين كثيراً من الوقت والجهد والمال وهو يعتبر طريقاً متميزاً لحل المنازعات كونه في المقام الأول من صنع الأشخاص أنفسهم ويتمتع بالمرونة التي تتيح للمتنازعين تشكيله على النحو المناسب لهم.

المطلب الثاني

لمحة موجزة عن التحكيم في اليمن والآليات البديلة لحل المنازعات وإطارها

القانوني ومدى إمكانية اللجوء إليه

أولاً: لمحة موجزة عن التحكيم في اليمن:

عرفت اليمن التحكيم في العهود القديمة فيما كان يسمى بالتحكيم القبلي والتحكيم العرفي والذي لا يزال العمل به سارياً حتى الآن وذلك لحل المنازعات التي تنشأ بين القبائل أنفسهم أو بين قبيلة وأخرى، ولقد مثل هذا النوع من التحكيم في اليمن أهمية كبيرة وسد كثيراً من الفراغ التشريعي الخاص بالتحكيم الذي كان سائداً في تلك الفترة حتى بدأت اليمن بتحديث تشريعاتها القانونية إجمالاً ومنها التشريع الخاص بالتحكيم التجاري الخاص بحل المنازعات التجارية، وتعتبر اليمن من أوائل الدول العربية في العصر

(١) انظر د/ فتحي والي المرجع السابق ص ٤١.

الحديث التي شرعت للتحكيم كوسيلة بديلة لحل المنازعات التجارية وكنظام قانوني مستقل عن القضاء الوطني، حيث صدر أول قانون للتحكيم في اليمن عام ١٩٤١م فيما كان يسمى بمستعمرة عدن وهو القانون الذي عرف بالفصل الثامن من مجموعة قوانين عدن لسنة ١٩٥٥م وفي عام ١٩٨١م وفيما كان يسمى آنذاك بالشرط الشمالي من اليمن صدر أول قانون للتحكيم وهو القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٨١م ثم أعقبه القانون رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٢م المعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٧م بشأن التحكيم بعد توحيد شطري اليمن، وهو القانون الذي لا يزال معمولاً بقواعده القانونية حتى الآن.

ثانياً: السياق المحلي فيما يتعلق بحل المنازعات التجارية في اليمن بشكل عام

من المهم الإشارة هنا أن اليمن (الشرط الشمالي) شهد في بداية السبعينات من القرن الماضي نهضة اقتصادية وازدهاراً في حركة التجارة بين اليمن والبلدان الأخرى، وقد صاحب هذا الازدهار الاقتصادي ازدهار تشريعي حيث صدرت العديد من القوانين خلال تلك الفترة بغرض خلق بيئة تشريعية مناسبة تتماشى مع تطور الحركة التجارية والاقتصادية النشطة آنذاك، ولقد تصدرت القوانين الخاصة بحل المنازعات التجارية بالصدور كالقانون التجاري وقانون الشركات التجارية إضافة إلى قانوني السجل التجاري والوكالات التجارية ثم وأخيراً قانون الملكية الصناعية والعلامات التجارية.

وفي عام ١٩٧٦م ولأول مرة في اليمن إنشاء المحاكم التجارية كمحاكم متخصصة للفصل في المنازعات التجارية دون غيرها من المحاكم المدنية الأخرى.

وفي عام ١٩٨١م صدر أول قانون للتحكيم فيما كان يسمى بالشرط الشمالي من اليمن، ومنذ ذلك الحين أصبح التحكيم قضاء موازياً وديلاً للقضاء الوطني لحل المنازعات التجارية. غير أن هذا النوع من القضاء لم يرقم بالدور المأمول منه في الواقع منذ ذلك الحين لأسباب عديدة أهمها: ضعف الوعي القانوني بهذا النوع من القضاء سواء لدى التجار ورجال الأعمال أو لدى القضاة أنفسهم إضافة إلى تلك النظرة السلبية التي قوبل بها هذا القانون من قبل بعض المسؤولين الرسميين القائمين على أجهزة العدالة في البلاد وهي للأسف نظرة لازالت سائدة ومستمرة حتى اليوم لدى العديد من أولئك المسؤولين بدون مبررات منطقية مقبولة.

ولقد ظل اهتمام الدولة في هذا القضاء البديل يتأرجح بين الفهم والاستيعاب والتشجيع أحياناً وبين المحاربة والإهمال أحياناً أخرى وفقاً للمسؤولين المتتابعين الذين

يتولون المسؤولية على أجهزة العدالة في البلاد وبالذات وزارة العدل اليمنية.

أما بالنسبة للفترة التي سبقت صدور قانون التحكيم عام ١٩٤١م فيما كان يسمى بمستعمرة عدن وقانون التحكيم رقم ٣٣ لسنة ١٩٨١م فيما كان يسمى بالشطر الشمالي من اليمن فلقد كان التحكيم العرفي هو الذي يملأ الفراغ التشريعي لغياب قانون التحكيم سواء في حل المنازعات التجارية أو غيرها من المنازعات الأخرى كما سبقت الإشارة إلى ذلك. وقد استمر هذا الدور وحتى بعد صدور قانون التحكيم وحتى الآن والذي يقوم به مشايخ القبائل وعدد من الشخصيات الاجتماعية الأخرى. غير أن هذا النوع من القضاء أي التحكيم العرفي بدأ ينحسر في اليمن في السنوات القليلة الماضية وخاصة بالنسبة للمنازعات التجارية وذلك لسببين اثنين:

أولهما: نشوء القضاء التجاري المتخصص بنظر المنازعات التجارية اعتباراً من العام ١٩٧٦م وقيام هذا القضاء بلعب دور إيجابي في الفصل في ذلك النوع من المنازعات خصوصاً في السنوات الأولى التي أعقبت إنشائه نظراً لاهتمام الدولة بذلك النوع من القضاء وتوفير كافة سبل الدعم له للقيام بمهمته وبحياد تام من قبل الدولة وأجهزتها المختلفة غير أن دعم الدولة وتشجيعها للقضاء التجاري سرعان ما تراجع كثيراً عما كان عليه عند بداية تأسيسه ومع ذلك لازال القضاء التجاري يؤدي دوره القانوني في الفصل في المنازعات التجارية في عواصم أهم خمس محافظات يمنية ذات النشاط التجاري والاقتصادي الواسع وهي محافظات أمانة العاصمة، وعدن، والحديدة، والمكلا، وتعز، إضافة إلى تولي المحاكم المدنية الأخرى في بقية المحافظات الفصل في المنازعات التجارية وفقاً لأحكام القانون التجاري وفروعه باستثناء بعض المنازعات التجارية التي نص قرار إنشاء المحاكم التجارية المعدل بتاريخ ٣١/٨/٢٠٠٣م على أن يتم نظرها من قبل المحاكم التجارية فقط دون غيرها من المحاكم وهي المحاكم التجارية في عواصم المحافظات الخمس المذكورة سابقاً، وهي المنازعات المتعلقة بالبنوك والعلامات والوكالات والشركات التجارية والنقل والتأمين.

ثانيهما: صدور التشريعات المنظمة لقواعد التحكيم التجاري والتي تضمنت قواعد قانونية يصعب فهمها على الشخص العادي وهي لذلك تحتاج من المحكم الذي سيتولى الفصل في المنازعات التجارية إلى فهم قانوني سليم لتلك القواعد ولو بحده الأدنى للإجراءات الواجب اتباعها قانوناً وهي الإجراءات القانونية التي تغيب عن كثير من المشايخ ورجال القبائل مما يعرض الأحكام التي تصدر عنهم في المنازعات التجارية للإلغاء من قبل المحاكم التجارية عند نظرها دعاوى بطلان تلك الأحكام، كل هذا

إضافة إلى ما سبق إirاده جعل المشائخ يحجمون بعض الشيء عن التصدي للفصل في المنازعات التجارية عن طريق التحكيم العرفي.

ثالثاً: مدى إمكانية اللجوء إلى التحكيم من قبل الشركات التجارية

بعد توحيد شطري اليمن في العام ١٩٩٠ صدر أول قانون موحد للتحكيم عام ١٩٩٢ وهو القانون الذي لا يزال معمولاً به حتى الآن. وقد أجري على ذلك القانون العديد من التعديلات ساهم البعض منها في شل الكثير من فاعلية بعض نصوصه وأحكامه وتعطيل البعض الآخر من الأحكام وهي تعديلات من وجهة نظرنا لم تكن مدروسة بالضرورة وإنما مزاجية وعشوائية وتنطلق مما سبق وأن قلناه أي من النظرة السلبية لقضاء التحكيم من أنه قضاء منافس للقضاء الوطني وهدفه أولاً وأخيراً ما يبت. ومع ذلك يظل القانون الحالي على الرغم من كل عيوبه يحتوي على العديد من النصوص الإيجابية والفعالة والمستمدة من قواعد التحكيم الدولية ومنها القانون النموذجي للأمم المتحدة المسمى (اليونسترال) إذا ماتم تطبيقها والعمل بما تضمنته من أحكام سواء من قبل لجان التحكيم أو القضاء الوطني عند تصديه لنظر دعاوى بطلان أحكام التحكيم أو عند نظره لطلبات تنفيذها.

ومع ذلك فإن التحكيم كوسيلة بديلة لحل المنازعات التجارية في اليمن كما قلنا سابقاً لم يأخذ المكانة التي يستحقها بين الوسائل الأخرى لحل المنازعات في اليمن ولا يزال يعاني من الكثير من العوائق الذاتية والموضوعية وهي العوائق التي سيتم التطرق لها في مكان آخر من هذه الدراسة.

رابعاً: الآليات الأخرى غير الرسمية لحل المنازعات التجارية

بعد صدور قانون التحكيم الحالي أي القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٢م بدأ التحكيم كقضاء مواز وبديل للفصل في المنازعات التجارية يأخذ بعضاً من الدور المنوط به وإن بشكل بطئ وعلى استحياء. ولقد أضحت التحكيم الآن إحدى الوسائل البديلة لحل المنازعات التجارية في اليمن. كما أن المصالحة تعتبر هي الأخرى إحدى تلك الوسائل وإن كانت لا تتم استناداً إلى نصوص قانونية ملزمة كون قانون التحكيم الحالي لم تتضمن نصوصه أية أحكام خاصة بالمصالحة أو التوفيق غير أن تلك المصالحات تتم في العادة إما بشكل مبادرات فردية من قبل أفراد ليس بالضرورة من المشتغلين بالقانون، بل أحياناً عبر مشائخ القبائل والوجهات الاجتماعية الأخرى كضباط الأمن والجيش أو بعض المسؤولين الآخرين ونادراً ما تتم عبر مراكز التحكيم المؤسسية التي عادة ما تنص أحكامها الداخلية

على البدء بجهود المصالحة بين الخصوم قبل اللجوء لطريق التحكيم كالنظام الداخلي للمركز اليمني للتوفيق والتحكيم على سبيل المثال. كما أن تلك المصالحة قد تتم عبر الغرف التجارية المنتشرة في جميع المحافظات باعتبار أن المتخاصمين هم من فئة التجار الأعضاء في تلك الغرف التجارية وعادة ما تتم المصالحة أمام الغرف التجارية بناء على طلب من أحد الخصوم أطراف المنازعة التجارية.

ومع كل ذلك ولكي يصبح التحكيم التجاري فعالاً ويؤدي الدور المنوط به قانوناً جنباً إلى جنب مع القضاء الوطني، بل وحتى يصبح الطريق البديل المفضل أمام رجال الأعمال والتجار وكذا المستثمرين سواء منهم الوطنيين أو الأجانب لحل منازعاتهم التجارية فإن هناك عدداً من المهام يجب على الدولة وأصحاب الشأن من لجان تحكيم ومحاكم ومحامين وتجار عليهم القيام بها، وأهم تلك المهام وأولها: المطالبة بتعديل قانون التحكيم الحالي وردم الثغرات العديدة الموجودة فيه والتي تسهم بتطويل إجراءات التحكيم ومن ثم ضياع المميزات التي يمتاز بها التحكيم عن قضاء الدولة الرسمي وعن الوسائل الأخرى لحل المنازعات التجارية كوسيلة بديلة لحل المنازعات التجارية كالسرعة والسرية والتخصوية وتقليل جهد ونفقات الخصوم التي تتم في الغالب أمام القضاء الوطني. إضافة إلى ضرورة تشجيع ودعم مراكز التحكيم المؤسسي بغرض تواجدها على الأقل في عواصم المحافظات ذات النشاط الاقتصادي والتجاري المرتفع. وأخيراً ضرورة نشر الوعي القانوني بين صفوف رجال الأعمال والتجار بأهمية التحكيم كقضاء بديل للفصل في المنازعات التجارية وحثهم على تضمين العقود التي يبرمونها إما بينهم أنفسهم أو بينهم وبين مؤسسات الدولة المختلفة شرط تحكيم في حالة نشوء أي نزاع حول ما تتضمنه تلك العقود بين أطرافها من أحكام والتزامات.

المبحث الثاني

معوقات التحكيم كنظام بديل لحل المنازعات التجارية في اليمن

تمهيد:

حتى يمكننا الحديث عن معوقات التحكيم والوسائل الأخرى غير الرسمية لحل المنازعات التجارية في اليمن نرى أن السؤال الذي يطرح نفسه هنا وهو بحاجة إلى إجابة شافية هو هل أصبح التحكيم نظاماً قانونياً مجدياً وفعالاً في اليمن أم لا؟ وماهي المعوقات التي تقف أمام ذلك النظام القانوني ليأخذ الدور المؤمل منه كقضاء خاص،

ووسيلة من وسائل حل المنازعات التجارية في اليمن؟.

والحقيقة أنه وللإجابة على هذا السؤال، فإنه يمكننا القول أن وجود تشريع قانوني ينظم التحكيم التجاري في أي بلد من البلدان، وإن كان الخطوة الأولى في سبيل اعتماد ذلك النظام القانوني كوسيلة بديلة لحل المنازعات التجارية في تلك الدولة، غير أن وجود ذلك التشريع لا يكفي لوحده لجعل نظام التحكيم مجدياً وفعالاً يؤدي الغرض المأمول منه في تقديم طريقة تقاض أمام الخصوم سهلة ومرنة بديلة عن قضاء الدولة الوطني، بل أيضاً لابد من توافر أربعة شروط وهي كما يلي:

١- وجود التشريع القانوني المنظم لقضاء التحكيم، وأن تتماشى الأحكام والقواعد القانونية في ذلك القانون مع أحدث النظم والقواعد القانونية الخاصة بالتحكيم التجاري التي أقرتها لجنة الأمم المتحدة (اليونسترال).

٢- التطبيق الفعال للقواعد القانونية للتحكيم التجاري سواء من قبل لجان التحكيم أو قضاء الدولة الوطني عند مراقبته لتلك الأحكام بعد صدورها.

٣- توافر الشروط الموضوعية لتنفيذ أحكام التحكيم التجاري وإزالة العوائق التي تعترض سير تنفيذ تلك الأحكام وبما يتفق مع الغاية والهدف المرجو من اللجوء إلى التحكيم واختياره كقضاء بديل للفصل في المنازعات.

٤- وجود مراكز قانونية مؤسسية متخصصة في قضاء التحكيم للنظر والفصل في المنازعات التجارية.

لذلك فإن دراستنا في هذا المبحث سوف تعتمد في موضوعها على البحث عند مدى توافر تلك الشروط الأربعة للعملية التحكيمية في اليمن، والعوائق التي تقف أمام تحقق تلك الشروط كلها أو بعضها وعلى النحو الآتي:

أولاً: مدى وجود التشريع القانوني النموذجي المكتمل، المنظم لقواعد وأحكام التحكيم التجاري في اليمن.

ذكرنا سابقاً أن اليمن بدأت خطواتها العملية بالاعتراف بالتحكيم كوسيلة بديلة لحل المنازعات التجارية لأول مرة عام ١٩٤١م فيما كان يسمى بمستعمرة عدن آنذاك ثم وفي عام ١٩٨١م صدر القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٨١م بشأن التحكيم، وذلك فيما كان يسمى آنذاك بالشطر الشمالي من اليمن، ثم صدر القانون رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٢م وتعديلاته بشأن التحكيم بعد توحيد شطري اليمن، غير أن التحكيم كوسيلة بديلة لحل

المنازعات في اليمن للأسف الشديد ظل يراوح مكانه، ولم يؤد ذلك التشريع القانوني الدور المأمول منه، وذلك بأن يكون الوسيلة السهلة والمثلى التي يلجأ إليها الخصوم من تجار ومستثمرين للفصل في المنازعات الناشئة بينهم بدلاً عن القضاء الوطني، على الرغم من احتواء تلك التشريعات لأحكام وقواعد قانونية تكاد تكون في أغلبها نموذجية وتتوافق مع القواعد القانونية الدولية للتحكيم التجاري الدولي المعمول بها في معظم بلدان العالم، ومنها قواعد القانون النموذجي الذي أعدته لجنة الأمم المتحدة للتحكيم والمسمى (اليونسترال).

لذلك فقد ارتأينا في البداية أن نشير إلى المعوقات القانونية التي ساهمت في الحد من ازدهار التحكيم التجاري في اليمن والتي تتمثل في ثغرات وقصور في بعض النصوص والأحكام التي صاحبت إصدار قانون التحكيم التجاري اليمني ولا زالت تحد من فعاليته حتى اليوم وقد ارتأينا إيراد البعض منها هنا وهي على النحو الآتي:

١- لم يراعِ المشرع اليمني عند إصداره للقانون رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٢م الواقع اليمني، مساوى في أحكامه وقواعده بين التحكيم التجاري الدولي، والتحكيم التجاري الوطني، من حيث عدم قابلية حكم التحكيم التجاري للطعن عن طريق الاستئناف حتى ولو اتفق أطراف العملية التحكيمية على ذلك، باستثناء تقديم دعوى البطلان على ذلك الحكم، وبشروط محددة نصت عليها المادة (٥٣) من قانون التحكيم المشار إليه. والحقيقة أن هذا النص وإن كان مجدياً في التحكيم التجاري الدولي غير أنه غير مجدٍ وغير عملي في التحكيم التجاري الوطني، نظراً لأن المحكمين الذين يتولون نظر المنازعات بين الخصوم في اليمن ليسوا بالضرورة رجال قانون أو أصحاب خبرة في المنازعات التي يفصلون فيها، بل أحياناً أناس ليس لديهم علاقة بالقانون البتة، بل يجهلون القانون وأحكامه برمته في أغلب الأحيان، مما يعرض أحكام أولئك المحكمين للبطلان، ليعود بعد ذلك أطراف العملية التحكيمية للتقاضي من جديد أمام القضاء الوطني بعد أن يكون النزاع قد استمر بينهم أمام لجان التحكيم لسنوات. وهذا عبث لا طائل من ورائه ويجعل الخصوم لا يثقون بالعملية التحكيمية برمتها.

ولقد كان أجدر بالمشرع اليمني من وجهة نظرنا أن يأخذ بأحكام وقواعد قانون التحكيم الفرنسي^(١) الذي وإن كان قد منع الخصوم من الطعن بالاستئناف في حكم التحكيم

(١) انظر قانون التحكيم الفرنسي المنشور في كتاب الدكتور عبد الحميد الأحذب «التحكيم الدولي» منشورات دار المعارف ج٢ ص٤٤٣.

الدولي غير أنه وفي التحكيم المحلي قد جعل أن الأصل هو قبول حكم التحكيم المحلي للاستئناف غير أنه في الوقت نفسه أجاز لأطراف التحكيم الاتفاق على عدم قبول الحكم للاستئناف وفي هذه الحالة فإن من حق المحكوم عليه أن يتقدم بطلب بإبطال الحكم عن طريق دعوى البطلان وبأسباب محددة نصت عليها المادة ١٤٨٤ من نفس القانون، وهناك حالة أخرى لم يجر فيها قانون التحكيم الفرنسي الطعن بالحكم عن طريق الاستئناف، وهي حالة ما إذا كان المحكم مفوضاً بالصلح، ولقد راعى المشرع الفرنسي في هذا الحكم مسألة الاختصار في الوقت والجهد على الخصوم، فإذا رأت محكمة الاستئناف أن هناك نقصاً في الحكم التحكيمي فإن لها الحق في استكماله إذا ما اتفق الخصوم على ذلك وفقاً لأحكام المادة (١٤٨٢) من قانون التحكيم الفرنسي، كما أن حكم التحكيم وفقاً لقانون التحكيم الفرنسي يعتبر مشمولاً بالنفذ المعجل بمجرد صدوره، غير أن استئناف الحكم أو تقديم دعوى ببطلانه يوقفان تنفيذ ذلك الحكم وفقاً لأحكام المادة (١٤٨٦) من نفس القانون. وعلى العكس من ذلك فإن القانون اليمني فوق أنه منع الخصوم من الاتفاق على جواز استئناف الحكم فإن حكم التحكيم أيضاً لا يعد مشمولاً بالنفذ المعجل حتى ولو صدر في منازعة تجارية كما أن للمحكمة العليا أثناء نظرها للطعون المقدمة أمامها من أحكام محاكم الاستئناف الصادرة في دعاوى البطلان أن تقرر وقف تنفيذ حكم التحكيم مؤقتاً حتى تفصل في الطعن المنظور أمامها. لذلك تقضي أحكام التحكيم في دهايز لجان التحكيم أولاً، ثم دهايز القضاء لاحقاً كثيراً من الوقت قد يصل إلى سنوات وإذا حكم ببطلان ذلك الحكم يتم العودة للبداية وأمام القضاء الوطني لتأخذ العملية التحكيمية وقتاً آخر تمتد هي الأخرى إلى سنوات عديدة. وهذا كله يجعل الخصوم غير متحمسين إلى اللجوء إلى التحكيم كوسيلة بديلة لحل منازعاتهم.

ولإصلاح هذا الخلل التشريعي فإننا نرى أن يأخذ المشرع اليمني بما أخذ به المشرع الفرنسي في قانون التحكيم الفرنسي وذلك بأن يجعل للتحكيم المحلي قواعد خاصة به يكون من أهمها، إعطاء الخصوم الحرية في الاتفاق على جواز الطعن بالحكم الذي سيصدر بينهم عن طريق الاستئناف، إضافة إلى ضرورة النص على التفرقة بين التحكيم بالقضاء والتحكيم بالصلح، وقبول حكم التحكيم في الحالة الأولى للاستئناف ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، وعدم قبوله للاستئناف في الحالة الثانية وفقاً لما كان معمولاً به في قانون التحكيم لعام ١٩٨١ م. كما يجب أن يتضمن القانون نصاً يقضي باعتبار أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات التجارية مشمولة بالنفذ المعجل بقوة القانون.

٢- تسند المادة (٥٨) من قانون التحكيم اليمني الاختصاص بتنفيذ الحكم التحكيمي أياً

كان سواء كان التحكيم دولياً أو محلياً لمحاكم الاستئناف بعواصم المحافظات، وهذا النص يثير العديد من الإشكاليات ويصيب العملية التحكيمية برمتها في مقتل، فهو فوق أنه يسبب مشقة للخصوم في مديريات الجمهورية التي يفترض أن يأتوا لتقديم طلبات تنفيذ أحكام التحكيم أمام محاكم الاستئناف في عواصم المحافظات، فهو أيضاً يثير إشكالية قانونية، فمحاكم الاستئناف في الغالب لا يوجد فيها قضاة وأقسام لتنفيذ الأحكام، لذلك فهي تنيب المحاكم الابتدائية في تنفيذ أحكام التحكيم وفقاً لما يعطيه لها نفس النص القانوني السابق ذكره. لذلك فإن الخصوم أطراف الحكم التحكيمي يطعنون بالقرارات التي تصدرها المحاكم الابتدائية المناهية أمام محاكم الاستئناف المنيبية. وهذه العملية فوق أنها غريبة وشاذة من الناحية القانونية إذ كيف للمحكمة الاستئنافية أن توكل تنفيذ حكم التحكيم إلى المحكمة الابتدائية ثم تقوم هي نفسها بتصحيح الأخطاء التي يقوم بها الوكيل نفسه أي المحكمة الابتدائية، فإن هذه العملية أيضاً تأخذ من وقت الخصوم وجهدهم الكثير دون أن يصلوا إلى تنفيذ ما حكم لهم به في حكم التحكيم بسلاسة ودون تعقيد.

لذلك فإن إسناد الاختصاص في تنفيذ أحكام التحكيم للمحاكم الابتدائية التي تكون مختصة أصلاً بنظر النزاع الذي فصل فيه الحكم يكون هو الأجدى والطبيعي، لأن الأصل أن محاكم التنفيذ هي المحاكم الابتدائية، وأن قضاة وأقسام التنفيذ للأحكام أياً كانت أحكام تحكيم أو أي أحكام قضائية توجد في المحاكم الابتدائية، وهذا هو المعمول به في التشريعات المقارنة، ومن ذلك القانونان الفرنسي والمصري^(١).

٣- على الرغم من أن قانون المرافعات اليمني قد نص في المادة (١/٣٣٥) منه على شمولية الأحكام في القضايا التجارية بالنفاذ المعجل، غير أن المشرع القانوني لم يسلك هذا المسلك في قانون التحكيم، مع أن وجود مثل ذلك النص في قانون التحكيم أولى وأهم، كون الخصوم عندما يلجؤون إلى التحكيم كطريق بديل لحل المنازعات بينهم إنما يهدفون إلى اختصار وقت المنازعة التي سوف يقضونها فيما لو اختاروا اللجوء إلى قضاء الدولة، إضافة إلى أنهم يهدفون إلى التمتع بالمزايا الأخرى التي يفترض أن يوفرها لهم قانون التحكيم كالسرية والحرية في اختيار المحكم الذي غالباً يكون على خبرة ودراية في موضوع النزاع المثار بينهم. ولقد كان من شأن هذه الثغرة القانونية الواردة في قانون التحكيم تفضيل الخصوم اللجوء إلى محاكم الدولة باعتبار

(١) انظر قانون التحكيم المصري لأحمد إبراهيم عطية منشورات نقابة المحامين المصرية ٢٠١١، ٢٠١٠م.

أنهم سيحصلون على أحكام ابتدائية قابلة للتنفيذ بمجرد صدورها، على العكس فيما لو لجؤوا للتحكيم التجاري، فإنهم لا يستطيعون تنفيذ أحكام التحكيم بمجرد صدورها، ليس ذلك فحسب بل إن تلك الأحكام ربما يوقف تنفيذها حتى بعد صيرورتها نهائية أي بعد رفض دعاوى البطلان المقدمة ضدها من محاكم الاستئناف، فيما لو أصدرت المحكمة العليا قراراً بوقف التنفيذ حتى يتم الفصل في الطعن المنظور أمامها.

٤- تفرد أغلب التشريعات القانونية الخاصة بالتحكيم التجاري أحكاماً قانونية خاصة تتعلق بتنفيذ حكم التحكيم الوطني وأحكاماً أخرى تتعلق بقواعد تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي، أما قانون التحكيم اليمني فلم يتضمن أية أحكام أو نصوص قانونية خاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية أي الصادرة وفقاً لقواعد وأحكام قانون التحكيم التجاري الدولي، وهذه أيضاً من العيوب التي صاحبت إصدار هذا القانون، لأن أغلب التشريعات القانونية، ومنها قانون التحكيم الفرنسي، نصت على شروط محددة للاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في جمهورية فرنسا. باعتبار أن ذلك الحكم لا يقبل طلب إبطاله مثله مثل حكم التحكيم المحلي عن طريق دعوى البطلان، غير أن الرقابة على ذلك الحكم تكون من قبل محكمة التنفيذ فقط، ويحق للمحكمة أن ترفض تنفيذ ذلك الحكم فقط إذا ما توافرت في حكم التحكيم الدولي إحدى الحالات القانونية المنصوص عليها في المادة (١٥٠١) من قانون التحكيم الفرنسي.

كما أن اليمن لم تنضم حتى الآن لاتفاقية نيويورك لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، رغم أهمية تلك الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة من خارج الدول الأعضاء في تلك الاتفاقية، وقد شكل عدم انضمام اليمن إلى تلك الاتفاقية، عدم تضمين النصوص الإيجابية فيها لقانون التحكيم الوطني فيما يتعلق بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن أحكام التحكيم الدولية الصادرة في اليمن، لا يمكن تقديم طلب تنفيذها في أي دولة استناداً إلى أحكام تلك الاتفاقية، طالما أن اليمن لم تنضم لاتفاقية نيويورك المشار إليها.

وهنا تجب الإشارة إلى أن اليمن قد انضمت لمنظمة التجارة العالمية بما في ذلك نظام حل المنازعات بين الدول الأعضاء كما انضمت أيضاً لعدد من الاتفاقيات العربية مثل:

- اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة للاستثمارات العربية وبين مواطني الدول العربية الأخرى.

- اتفاقية الرياض للتعاون القضائي بين الدول العربية .
- الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية .
- وجميع هذه الاتفاقيات يحتوي على آليات محددة لحل المنازعات بين الدول الموقعة عليها عن طريق التحكيم .
- ٥- يحتوي قانون التحكيم الحالي على عدد من النصوص المتناقضة أحياناً وغير العملية أحياناً أخرى كما أن بعض نصوصه القانونية غير منضبطة في صياغتها، وتؤدي إلى تفسيرات متناقضة وعلى سبيل المثال لا الحصر:
- على الرغم من النص في المادة الأولى من القانون على تعريف المحكمة المختصة التي يحيل إليها القانون بالمحكمة المعنية بنظر النزاع فإن المادة (٨) من نفس القانون تنص على اختصاص محاكم الاستئناف بنظر القضايا التي يحيلها هذا القانون وذلك في تناقض واضح مع ما نصت عليه المادة الأولى من نفس القانون .
- رغم أن المادة (١٧) توجب أن يكون عدد المحكمين وتراً في حالة تعددهم غير أنها تعود وتستثني حق الأطراف في الاتفاق على ما يخالف ذلك .
- يحتوي القانون على نصوص غامضة فيما يتعلق بطلب الأطراف أو لجنة التحكيم من المحكمة اتخاذ إجراء وقتي أو تحفظي ولم ينص على كيفية تقديم دعوى صحة الحجز وكيف ومتى تقدم ومن المختص بنظرها ومن ثم إصدار الحكم فيها .
- لم يضع القانون ضوابط رادعة للطرف المتخلف عن مواءمة السير في إجراءات التحكيم خصوصاً عندما يكون المدعى عليه هو المتسبب في عرقلة إجراءات التحكيم .
- لم يتضمن القانون أية نصوص للتفرقة بين أنواع التحكيم المختلفة كالتحكيم المؤسسي والتحكيم الحر على سبيل المثال .
- لم يتضمن قانون التحكيم الحالي أية نصوص قانونية تنظم التوفيق والمصالحة وهي مرحلة كما نعلم تسبق إجراءات التحكيم بين الخصوم ويمكن أن تفضي إجراءاتها إلى إنهاء النزاع بين الأطراف المتنازعة دون الحاجة إلى البدء في إجراءات التحكيم .
- على الرغم من وضوح المادة (٥٣) من القانون في أن حكم التحكيم لا يقبل الطعن

بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات باستثناء طلب إلغائه عن طريق دعوى البطلان إلا أن المادة (٥٧) من القانون تورد حكماً مناقضاً لنص المادة (٥٣) عندما عدت الحالات التي يصبح فيها حكم التحكيم نهائياً بعد انقضاء ميعاد دعوى البطلان أو بعد انتهاء ميعاد الطعن.

- لم ينص القانون الحالي على مدة محددة يجب على المحكم إصدار الحكم فيها وأغلب الخصوم لا يفقهون للنص على هذه المدة عند اتفاهم على التحكيم مما يجعل العملية التحكيمية تأخذ من الوقت الكثير ودون مانع قانوني يحدد للعملية التحكيمية ضابطاً زمنياً معيناً.
- الأهم مما سبق أن القانون لم يحدد إجراءات واضحة لطلب تنفيذ حكم التحكيم كالقوانين الأخرى، بل لم يحتو أيضاً على قواعد قانونية خاصة بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي.

ما ذكر أعلاه غيض من فيض والقانون بمعظم نصوصه يحتاج إلى دراسة تحليلية نقدية لا يتسع لها المجال في هذا البحث.

رأينا في مشروع قانون التحكيم المعروض على مجلس النواب منذ العام ٢٠٠٩م:

لقد تفاعل الوسط القانوني والقضائي بأن هناك مشروع قانون جديد للتحكيم التجاري معروضاً على مجلس النواب على أساس أن مشروع القانون الجديد سوف يتلافى العيوب التي يحتوي عليها القانون الحالي. ولكن للأسف الشديد فمشروع القانون الذي لا يزال حبيس أدراج مجلس النواب طوال الفترة الماضية وعلى الرغم من محاولة المشرع اليمني فيه تلافي الكثير من العيوب الموجودة في القانون الحالي إلا أن المحزن أن المشروع داخل مجلس النواب ظل حتى الآن تتنازعه وجهتا نظر الأولى تصر على إدراج التحكيم العرفي في المشروع ووجهة النظر هذه يتبناها أعضاء مجلس النواب من المشائخ وأصحاب النفوذ ويقف مع هؤلاء للأسف الشديد مجموعة من القضاة الذين ليس لهم من هم سوى الصلح والتحكيم بين القبائل وفقاً للعرف السائد بينهم باعتبار هؤلاء مستفيدين من ذلك ودون أدنى مراعاة للتطور التشريعي العالمي الحاصل في هذا الجانب. أما وجهة النظر الثانية وهي التي تطالب بعدم تضمين مشروع القانون أية نصوص متعلقة بالتحكيم العرفي لأن هذه الأخيرة لا تستند إلى أية ضوابط قانونية، بل إن أغلب القواعد العرفية تخالف القانون.

وللأسف الشديد فالذي يبدو إلى الآن أن وجهة النظر الأولى هي التي تغلبت وهو ما

يظهر من مشروع القانون المنشور في مجلة التحكيم الدولية الصادرة في بيروت حيث نصت المادة الثانية من مشروع القانون على اعتبار التحكيم العرفي أحد أنواع التحكيم المعتمدة قانوناً^(١) ومما هو جدير بالإشارة هنا أن خروج القانون بهذه الصورة فعلاً أي التي تشترط للتحكيم العرفي كجزء من التحكيم التجاري سوف يعني أن اليمن ستكون أمام كارثة حقيقية حيث سيقضي هذا القانون على أي فرصة أو أمل لإيجاد تشريع قانوني للتحكيم التجاري يساعد الدولة ورجال الأعمال على إيجاد بيئة تشريعية تخدم الاستثمار وتساعد على النهوض بالنشاط الاقتصادي في البلد. لأن صدور القانون بهذه الصورة سوف يعيد اليمن عدة قرون إلى الخلف، فالتحكيم العرفي كما نعلم لا يستند إلى نصوص وأحكام مكتوبة، بل اجتهادات من المشائخ والوجهاء وفيه من القواعد المعروفة حتى الآن ما لا يقبله عقل ولا منطق وأكثرها غرابة أن الخصم يحكم خصمه وأن الشيخ يحكم عن القبيلة في بعض الأحيان، فإذا كان هذا الكلام مقبولاً إلى حد ما لحل النزاعات بين القبائل أنفسهم في المنازعات التي تنشأ بينهم فكيف سيكون تطبيق هذه القواعد في المنازعات التجارية ذات الطابع المحلي أو الدولي.

ذلك جانب ومن جانب آخر فإن مشروع القانون لم ينص على التفرقة بين التحكيم المحلي والتحكيم الدولي ومنع الخصوم من الطعن بالحكم عن طريق الاستئناف، حتى ولو اتفق الخصوم على ذلك، على الرغم من أننا في اليمن بحاجة لمثل هذا النص في قانون التحكيم أكثر من فرنسا نفسها باعتبار أن من يتولون التحكيم في اليمن غالباً بعيدون عن فهم القواعد القانونية الإجرائية والموضوعية، وغالباً تكون الأحكام الصادرة عن مثل هؤلاء بحاجة إلى مراجعة وتصحيح ولتتم اختصار وقت النزاع والتقليل من نفقاته على الخصوم أطراف العملية التحكيمية، وهذا لن يتأتى إلا بإعطاء أطراف العملية التحكيمية في التحكيم الداخلي الحق في الاتفاق على قبول الحكم الذي سيصدر بينهم للاستئناف، وأن تكون دعوى البطلان فقط طريقاً يسلكها الخصوم للمطالبة ببطلان الحكم التحكيمي في حالتي ما إذا اتفقا على عدم قبول الحكم الصادر بينهم للاستئناف وفي حالة التحكيم بالصلح. كما أن مشروع القانون خلا من أي أحكام تنظم التوفيق والمصالحة ضمن الوسائل البديلة لحل المنازعات التجارية.

والغريب أن المادة (٤٧/٤) من المشروع تجيز تفويض الأطراف للجنة التحكيم بالصلح مع أن وجود هذا النص غير عملي وغير مجد طالما أن القانون نفسه لم يفرق بين التحكيم بالقضاء والتحكيم بالصلح، بل جعل طريق المطالبة ببطلان حكم التحكيم

(١) انظر مجلة التحكيم الصادرة في بيروت العدد السابع تموز يوليو ٢٠١٠م ص ٧٨٢.

هي طريق واحدة فقط وهي طريق دعوى البطلان دون غيرها من طرق الطعن الأخرى المنصوص عليها بقانون المرافعات.

لذا فنحن نخلص هنا إلى ضرورة سحب مشروع ذلك القانون وإعادة النظر في الكثير من المواد الواردة فيه بحيث نضمن صدور قانون مثالي للتحكيم يأخذ بأحدث القواعد القانونية الدولية في تشريعات التحكيم التجاري بما فيها تلك القواعد التي تتفق مع مصلحة المجتمع التجاري اليمني وتسهم في وصول العملية التحكيمية إلى بغيتها بطريقة أكثر ويسراً. ونرى في هذا الجانب أن المتوجب على من سيتولون إعداد مشروع القانون أن يستفيدوا من النصوص الإيجابية التي كان ينص عليها قانون التحكيم الملغى والصادر عام ١٩٨١م وبالذات التفرقة بين التحكيم بالقضاء والتحكيم بالصلح، واختصاص المحاكم الابتدائية بالنظر في طلبات تنفيذ أحكام التحكيم.

ثانياً: مدى وجود التطبيق الفعال للقواعد القانونية الموجودة في القانون الحالي من قبل القضاء الوطني عند رقابته على أحكام التحكيم الصادرة في اليمن

تنص المادة (٥٣) من قانون التحكيم اليمني على عدم قبول الطعن على أحكام التحكيم الصادرة وفقاً لأحكام قانون التحكيم بأي طريقة من طرق الطعن المقررة للأحكام القضائية، باستثناء المطالبة بإبطاله عن طريق دعوى البطلان ولأسباب محددة نصت عليها وحددتها المادة (٥٣) من نفس القانون، وهي تكاد تكون نفس الأسباب التي نص عليها القانون النموذجي للتحكيم التجاري بالمادة (٣٤) منه، وكذا قانون التحكيم الفرنسي في المادة (١٤٨٤) منه، وهي أسباب في مجملها لا تتعلق بموضوع حكم التحكيم نفسه وإن كانت تتعلق بإجراءات الحكم وشكله القانوني. غير أن ما يؤسف له أن هناك بعضاً من محاكم الاستئناف لا تطبق هذا النص القانوني كما يجب، بل تذهب أحياناً إلى إلغاء أحكام التحكيم لأسباب موضوعية خروجاً من تلك المحاكم عن ولايتها القانونية المحددة بنص المادة (٥٣) من قانون التحكيم السالف الإشارة إليها، وبدلاً من أن تقوم المحكمة العليا بتصحيح هذا الخطأ القانوني الذي ترتكبه محاكم الاستئناف، نجد أحياناً للأسف الشديد تحكم بتأييد تلك الأحكام، بل إن الطامة الكبرى هي قيام المحكمة العليا نفسها في أحيان أخرى بالخوض في موضوع النزاع الذي فصل به حكم التحكيم وإلغاء أحكام محاكم الاستئناف التي رفضت الخوض في موضوع نزاع الأحكام التحكيمية، وإعادة تلك الأحكام إلى محاكم الاستئناف مع التوجيه لتلك المحاكم بضرورة الخوض في موضوع النزاع بالمخالفة لقانون التحكيم وبالذات المادة (٥٣) منه، خصوصاً عندما تكون الدولة طرفاً في تلك الأحكام وكانت على الأخص محكوم عليها في الحكم التحكيمي محل الطعن

أمام المحكمة العليا لصالح الطرف غير الحكومي .

ثالثاً: مدى توافر الشروط الموضوعية لتنفيذ أحكام التحكيم في اليمن

هناك معضلة أخرى واقعية تواجه تنفيذ أحكام التحكيم في اليمن، وهي نفس المعضلة التي تواجه المحاكم وقضاة التنفيذ عند مباشرتهم الإجراءات القانونية لتنفيذ الأحكام القضائية الواجبة التنفيذ قانوناً، والتي تتمثل في ضعف الأجهزة الأمنية المختصة وعدم قيامها بدورها في مساعدة محاكم التنفيذ في تنفيذ الأحكام القضائية، خصوصاً إذا كان المطلوب التنفيذ ضده صاحب وجهة أو نفوذ في المجتمع، والمعلوم أن العمل على تنفيذ الأحكام القضائية مسألة تكاملية بين أجهزة العدالة وأجهزة الأمن الرسمية. وبالتأكيد فإنه كلما ضعفت الدولة ضعفت جميع أجهزتها ومن تلك الأجهزة بالتأكيد جهاز العدالة المتمثل بالسلطة القضائية.

رابعاً: مدى فعالية التحكيم المؤسسي في اليمن

يقصد بالتحكيم المؤسسي: ذلك النوع من التحكيم الذي يتفق عليه الأطراف بصدد إبرام اتفاق التحكيم على إحالة المنازعات، التي نشأت بالفعل أو قد تنشأ إلى التحكيم أمام إحدى مؤسسات التحكيم الدائمة، لتتولى هذه الأخيرة عن طريق أجهزتها الإدارية تنظيم وإدارة العملية التحكيمية، ومما تجدر الإشارة إليه أن مركز التحكيم لا يقوم بالعملية التحكيمية، بل يقتصر دوره على تنظيم وإدارة العملية التحكيمية طبقاً للوائح والأنظمة المعتمدة من قبله.

ومن المهم معرفة أن التحكيم التجاري لا ينهض ولا يزدهر في أي دولة من دول العالم، إلا بوجود مراكز للتحكيم المؤسسي تتولى الفصل في المنازعات التجارية، نظراً لأهمية هذه المراكز الدائمة للتحكيم في تفعيل وتطوير العملية التحكيمية وفي منح الثقة والاطمئنان لرؤوس الأموال الوطنية والأجنبية وهي بصدد الدخول في العمليات الاستثمارية، لذلك شهدت الساحة العالمية وكذا العربية ظهور العديد من تلك المراكز والمؤسسات التحكيمية والتي لها قوانينها الخاصة والتي تكون واجبة التطبيق بمجرد اختيار مركز معين للفصل في النزاع وتعد من أهم هذه المؤسسات غرفة التجارة الدولية في باريس، والمركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار في واشنطن، المختص بنظر المنازعات التي تنشأ بين الدول والمستثمرين الأجانب فيها وكذا المركز الإقليمي للتحكيم التجاري بالقاهرة، وجميع هذه المراكز لا تنشأ إلا بناءً على لوائح وأنظمة داخلية عامة، ومعلومة تحدد منذ البداية كيفية اللجوء إليها للفصل في الخصومة ومن

ثم الإجراءات المتبعة أمامها منذ بداية نظر النزاع التحكيمي حتى صدور حكم فيه وبما يتوافق مع قواعد وأحكام التحكيم السارية والمعمول بها في أغلب بلدان العالم، وهي لذلك أي تلك المراكز التحكيمية تكون محل ثقة جمهور المتقاضين لوضوح أهدافها ولسهولة الإجراءات المتبعة أمامها، ولأن الفصل في المنازعات المنظورة أمامها تستند غالباً إلى قوانين التجارة الدولية. على عكس التحكيم الفردي أو الحر الذي وإن كان يؤدي أيضاً دوره في التصدي للفصل في المنازعات التجارية، إلا أنه لا يحظى بكل تأكيد بنفس الثقة التي يحظى بها التحكيم المؤسسي، أضف إلى ذلك أن هناك ميزة هامة للتحكيم المؤسسي على حساب التحكيم الفردي وهي أن بعض التشريعات القانونية الحديثة للتحكيم التجاري تتضمن في الغالب نصاً قانونياً مؤدى حكمه. أن إلغاء حكم التحكيم من قبل القضاء بعد صدوره، لا يمنع الخصوم من العودة إلى التحكيم مرةً أخرى خصوصاً إذا كان إلغاء حكم التحكيم لا يرجع لأسباب تتعلق بشرط التحكيم نفسه. وتطبيق مثل هذا النص وإن كان ممكناً في التحكيم المؤسسي غير أنه غير ممكن في التحكيم الفردي.

وبالنسبة للوضع السائد في اليمن يمكننا القول إنه وقبل حوالي عقدين من الزمن تم إنشاء المركز اليمني للتوفيق والتحكيم في العاصمة صنعاء. وقد أنشئ هذا المركز بناءً على لوائح وأنظمة داخلية لا تختلف كثيراً عن أنظمة ولوائح كثير من مراكز التحكيم العالمية المشابهة. وعلى الرغم من أن المركز ما يزال يؤدي دوره حتى الآن في التصدي والفصل في كثير من قضايا المنازعات التجارية، إلا أن تلك القضايا تظل قليلة جداً بالمقارنة مع القضايا المشابهة التي تنظرها المحاكم التجارية في اليمن، والسبب في ذلك حسب اعتقادنا يعود إضافة للثغرات والعيوب التشريعية التي صاحبت إصدار قانون التحكيم اليمني المعمول به حالياً كما أوضحنا في سابق هذه الدراسة، فإنه يعود أيضاً لكثير من العوامل الأخرى أهمها: أن النظرة في اليمن لا زالت بشكل عام سلبية عن التحكيم التجاري وهي أكثر قتامة أحياناً لدى كثير من المسؤولين القائمين على أجهزة العدالة في البلاد، حيث يعتقد أولئك النفر من المسؤولين أن الهدف الأساسي من التحكيم بشكل عام مادي أولاً وأخيراً وأن إنشاء مثل هذه المراكز التحكيمية هو لتحقيق ذلك الهدف فحسب، وهي أي مراكز التحكيم المؤسسي تنافس أجهزة العدالة في البلاد المتمثلة في المحاكم الرسمية للدولة. وهذا العمري تفكير ينم عن قصور بالوعي القانوني وما أصبح يمثلته التحكيم التجاري الدولي من أهمية لفض المنازعات التجارية سواءً منها المحلية أو الدولية، فالتحكيم كنظام قانوني بديل لحل المنازعات التجارية أصبح نظاماً قانونياً عالمياً الآن، بل ونظراً لما يتمتع به من مزايا عديدة فهو يمثل الطريقة المثلى الآن أمام رجال الأعمال والمستثمرين للفصل في المنازعات الناشئة إما بينهم أنفسهم، وإما

بينهم وبين الدول التي يتعاقدون معها. ليس ذلك فحسب، بل إن وجهة النظر القاصرة هذه تتجاهل أن كل العقود التي تبرمها الحكومة اليمنية حالياً، ومع كثير من الشركات الأجنبية سواءً في عقود التنقيب عن النفط أو المقاولات وغيرها تتضمن شرط تحكيم، فإذا ما نشأ نزاع بين الحكومة اليمنية وتلك الشركات حول تلك العقود أو جزءاً منها يتم اللجوء إلى التحكيم للفصل في ذلك النزاع، وغالباً ما يكون مقر التحكيم للفصل في تلك المنازعات خارج الدولة اليمنية، فلماذا لا نهتم بتشجيع التحكيم المؤسسي في اليمن وتأهيل كوادر يمنية تكون على دراية بقوانين التجارة الدولية ومن ثم خوض غمار هذا النوع من القضاء البديل سواءً هنا في اليمن أو في الخارج، بدلاً من لجوء الدولة إلى اختيار محكمين ومحامين أجانب وبمبالغ مالية طائلة، وغالباً لا يفهمون القوانين والتشريعات اليمنية، كما يصعب نقل فكرة متكاملة لهم عن دفع وحجج الحكومة اليمنية في تلك المنازعات، نظراً لعدم معرفة الكادر اليمني المفاوض والذي يكلف باختيار أولئك المحكمين والمحامين بقوانين التجارة الدولية إضافةً إلى جهلهم بالأنظمة واللوائح التي تحكم عمل تلك المراكز عند التصدي والفصل في المنازعات المعروضة أمامها.

ليس ذلك فحسب بل إن وجود قانون نموذجي للتحكيم في اليمن ووجود مراكز مؤسسية للتحكيم التجاري تتولى الفصل في المنازعات التجارية وفقاً لقواعد وأحكام ذلك القانون وكذا قوانين التجارة الدولية، سيكون عاملاً مهماً من عوامل جلب الاستثمارات في اليمن، لأن وجود مثل تلك المراكز التي تطبق أحدث التشريعات في التحكيم التجاري الدولي وقوانين التجارة الدولية سيكون عاملاً مطمئناً لهؤلاء المستثمرين، وسيكون اللجوء إلى تلك المراكز للفصل في المنازعات بين الحكومة اليمنية والشركات الأجنبية هو الخيار الأفضل بدلاً من اللجوء إلى مراكز التحكيم الأجنبية.

كما أن من أسباب عدم انتشار هذا النوع من المراكز التحكيمية في اليمن هو أن المعنيين أنفسهم من تجار وشركات تجارية، لا يزالون غير مستوعبين للدور الذي يؤديه التحكيم كنظام بديل لحل منازعاتهم التجارية وما يمكن أن تقوم به تلك المراكز لتحقيق ذلك الغرض، ولهذا تجدهم يحجمون في تعاقداتهم عن تضمين تلك العقود نصوصاً عن إحالة المنازعات التي قد تنشأ بينهم إلى تلك المراكز المتخصصة للفصل في تلك المنازعات. كما أنهم لا يساهمون في دعم هذا النوع من المراكز رغم أن الغرف التجارية في العالم هي التي تتبنى إنشاء مثل تلك المراكز ودعمها، وذلك لتيسير سبل التقاضي بين أعضائها وللاستفادة من المميزات التي يمنحها لهم التحكيم كوسيلة بديلة لحل المنازعات التجارية.

التوصيات:

في ختام هذه الدراسة القصيرة وحتى يأخذ التحكيم التجاري دوره كوسيلة بديلة لحل المنازعات في اليمن، وحتى يصبح التحكيم فعالاً ومحل ترحيب من الشركات التجارية والمستثمرين فإننا نوصي بما يلي:

أولاً: ضرورة القيام بتعديل قانون التحكيم الحالي لإزالة جميع الغموض والتناقضات التي اعترت بعض أحكامه، وأن ينص فيه على وجه التحديد ما يلي:

١- ضرورة التفرقة من حيث جواز الطعن بالاستئناف بين حكم التحكيم التجاري المحلي وحكم التحكيم التجاري الدولي، والنص على جوازه في الأول وعدم جوازه في الثاني.
٢- النص صراحة على شمولية أحكام التحكيم في المنازعات التجارية بالنفاذ المعجل للأحكام.

٣- إسناد القيام بتنفيذ أحكام التحكيم الوطنية للمحاكم الابتدائية بدلاً عن محاكم الاستئناف.

٤- وضع نصوص خاصة تتضمن شروط الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.
٥- ضرورة أن يتضمن قانون التحكيم إجراءات واضحة وخاصة لتنفيذ الحكم التحكيمي سواء المحلي أو الدولي.

٦- أن يتضمن القانون أيضاً أحكاماً خاصة بالتوفيق والمصالحة كوسائل يمكن أن تسبق بدء الأطراف بإجراءات التحكيم لحل المنازعة التجارية بينهم.
ثانياً: ضرورة انضمام اليمن لاتفاقية نيويورك لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

ثالثاً: دعم مراكز التحكيم المؤسسي المحلية للقيام بدورها، حتى تتبنى هذه المراكز المساهمة في تطبيق نصوص قانون التحكيم في الواقع، وكذا المساهمة في نشر الوعي القانوني بأهمية التحكيم التجاري سواءً عن طريق إصدار مجلات ونشرات دورية أو عن طريق إقامة الورش وحلقات النقاش بالمهتمين بالشأن القانوني من قضاة ومحامين ورجال أعمال وغيرهم.

رابعاً: عمل دورات تدريبية خاصة بقضاة المحاكم التجارية في الجمهورية تشمل حلقات نقاش وورش عمل لزيادة الوعي لديهم بأهمية التحكيم التجاري وضرورة تطبيق أحكام قانون التحكيم التجاري سواء عند نظرهم لدعاوى بطلان تلك الأحكام أو عند نظرهم طلبات السير في إجراءات تنفيذها. وتلافي أي قصور أو فهم خاطئ للنصوص والإجراءات الخاصة بالطعن بحكم التحكيم أو السير بإجراءات تنفيذه.



البحر والدراسات القانونية والقضائية

مجلة
البحر والدراسات
القانونية والقضائية

مفهوم المال العام وحمايته

الأستاذ. الدكتور/ عبدالوهاب عبدالقدوس الوشلي

أستاذ القانون الإداري المشارك

مدير مركز الدراسات القانونية والتحكيم بجامعة صنعاء

المخلص:

يقصد بالمال العام كل ما تملكه الدولة وسائر الأشخاص المعنوية من أموال عقارية، ومنقولة، وتخصص لتحقيق المنفعة العامة سواء بطبيعتها أو بتهيئة الإنسان لها أو بنص تشريعي صريح، ومن أمثلة الأموال العقارية المملوكة للدولة الشوارع والطرق والبيارات العامة ومباني الوزارات والمصالح الحكومية والأراضي والمباني التي تؤجرها الدولة.... الخ، ومن أمثلة الأموال المنقولة التي تملكها الدولة أثاث المرافق العامة وأدواتها المكتبية وكتب المكتبات العامة وسيارات الدولة ونقودها وأوراقها المالية المودعة في البنوك.... الخ^(١).

وحال المال العام اليوم كاليتيم لا وازع من ضمير يمنع ضعفاء النفوس من الاستيلاء عليه ولا وعي لديهم بجسامة الجرم وكبر العقوبات القائمة لذلك، فمحاكم الأموال العامة مليئة بالقضايا ما يؤكد أن هناك غياب ثقافة شعبية وإدارية قانونية بأهمية المال العام للأمة وتشدد المشرع اليمني بوضع عقوبات زاجرة لمن يعتدي عليه، فالاعتداء على المال العام أشد جرماً من الاعتداء على المال الخاص كون المال العام يخص جميع أفراد الأمة، وأنا اعتبر حرمة الشرعية لا تقل عن حرمة الاعتداء على مال الوقف؛ فكلاهما مخصص لمنفعة عامة، فتناولت في هذه الدراسة الموجزة تحقيق تاريخي لنشأة المال العام ثم التعريف بمفهوم المال العام وأهميته في القسم الأول، ثم تناولت في القسم الثاني الحماية القانونية التشريعية للمال العام، المدنية والجنائية، التي جاءت بالدستور والقوانين النافذة. بأحكام نصوص القانون المدني النافذ وقانون الجرائم والعقوبات، واستخدمت المنهج الوصفي القانوني المقارن، وتوصلت لعدد من النتائج وعدد من التوصيات ضمنتها الخاتمة.

(١) أ.د/ مليكة الصروح - القانون الإداري - دراسة مقارنة - مطبعة دار النجاح الجديد - الدار البيضاء - المغرب: ٢٠١٩، ص ٣١٣، ٣١٤.

المقدمة:

المال العام وحمايته من الموضوعات الهامة التي تناولتها عشرات الكتابات والأبحاث والدراسات وعقدت لها المؤتمرات والورش وأنشئت لها الأجهزة والمؤسسات المتخصصة ونظمتها القوانين والأنظمة، ومن أهم المسائل التي تمس الكيان التنظيمي للدولة، وحماية المال العام المخصص لمصالح الأمة (مال سبيل الله)، وتنظيمه وحمايته يعتبر من أدق مشكلات التنظيم لما له من أثر فعال على سلوك الأفراد والجماعات، وما يعكسه ذلك من آثار على الاقتصاد القومي بوجه عام، وما يتعرض له المال العام من اعتداءات مستمرة من قبل القائمين عليه واكتظاظ نيابات ومحاكم الأموال العامة بالقضايا من هذا النوع ما يؤكد أن هناك غياب ثقافة شعبية وإدارية وقانونية بذلك، لهذا نود أن نوضح في هذه الدراسة الموجزة التعريف بمفهوم المال العام وظهوره وأهميته في القسم الأول، ثم نتناول في القسم الثاني الحماية التشريعية للمال العام، باستخدام المنهج الوصفي القانوني، والتعريف بالجانب القانوني الذي وضع عقوبات متنوعة للمعتدي على المال العام، فالاعتداء على المال العام أشد جرماً من الاعتداء على المال الخاص كون المال العام يخص جميع أفراد الأمة، وأنا أعتبر حرمة الشرعية لا تقل عن مال الوقف فكلاهما مخصص لمنفعة عامة، بهدف نشر الوعي القانوني بمسئولية الجميع في الحفاظ وحماية المال العام كل بحسب موقعه وسلطته.

القسم الأول ظهور المال العام ومفهومه

أولاً: ظهور المال العام:

المال قوام الحياة، ومن أهم أساليب تعمير الأرض لتعين الإنسان على عبادة الله سبحانه وتعالى المالك الحقيقي لهذا المال، وقد أمرنا الله عز وجل بالمحافظة عليه وتنميته، وأساس ذلك قول الله تبارك وتعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا﴾ [النساء: ٥].

ولقد استخلف الله عز وجل بعض الأفراد على المال، ومن هنا نشأت الملكية الخاصة، كما استخلف الناس جميعاً على بعض المال فنشأت الملكية العامة أو المال العام، وإن كان الفرد يبذل ما في وسعه للمحافظة على ماله الخاص، فإن الناس جميعاً مكلفون بالمحافظة على المال العام، حيث أن نفعه يعود عليهم جميعاً دون أن يستأثر أحد به لنفسه^(١).

وأن أهمية الأموال في عمل المؤسسات الحكومية وغيرها من استعمالاتها كوسيلة وطاقية إنتاجية لشراء التجهيزات والأدوات والمواد وتشغيل العاملين بمختلف تخصصاتهم الفنية والإدارية.

إن تسخير كافة الإمكانيات البشرية والمادية يستلزم توفير المبالغ المالية الكافية لذلك، وبالتالي تستطيع الإدارات الحكومية تقديم الخدمات الأساسية المطلوبة منها للمواطنين بشكل مناسب كما ونوعاً.

وبالتالي فإن الدور الذي تلعبه الأموال في تقديم الخدمات العامة يتطلب ضرورة إنجاز كافة الإجراءات القانونية والإدارية والتنظيمية التي تساعد على المحافظة على هذه الأموال وكسبها بالطرق المشروعة وإنفاقها وفقاً للمصلحة العامة للمسلمين وما يعود عليهم بالنفع والقوة والرفاه العام^(٢).

وإن مصب ومنبع الأموال العامة في الدولة الإسلامية هو بيت مال المسلمين الذي

(١) د. حسين حسين شحاته - حرمة المال العام في ضوء الشريعة الإسلامية - دار النشر للجامعات - القاهرة - مصر: ١٩٩٩م - ص ١٣-١٤.

(٢) د. نائل عبد الحافظ العواملة - قضايا اقتصادية وإدارية من منظور إسلامي - مؤسسة زهران للنشر والتوزيع - عمان - الأردن، ١٩٩٠م - ص ١٥٤.

ينقسم إلى فرعين أساسيين ومتراپطين ألا وهما بيت مال العامة وبيت مال الخاصة، أما بيت مال العامة «الذي يعرف عموماً ببيت المال» فهو بمثابة الجهاز المالي المركزي أو الخزينة العامة للأموال الإسلامية والذي تتركز أهدافه على خدمة الأغراض العريضة والأساسية للدولة الإسلامية، كما أن مصادر أموال بيت المال تأتي من المصادر المختلفة والمحددة في الشريعة الإسلامية للدولة الإسلامية كالزكاة والغنائم والخموس وغيرها. بينما يكون بيت مال الخاصة بمثابة خزينة احتياطية ترتبط مباشرة بالخليفة هدفها مواجهة حالات الطوارئ، ومصادره تتشكل من الهبات والمنح والعطايا والمواريث وتركات الخلفاء. وتصرف أموال بيت مال الخاصة على أية أمور وبأمر من الخليفة كتلك الأموال التي تصرف لمواجهة مواسم الحج أو حالات الجفاف وشح الموارد^(١).

ويمكن القول إن جذور فكرة المال العام في الفكر القانوني الحديث ترجع إلى القرنين السابع والثامن عشر حيث ظهرت بعض النظريات المنسوبة إلى كل من الفقيهين دوما وبلانش، وهما من الفقهاء الفرنسيين الذي نادوا بفكرة الأشياء التي تتميز عن أملاك التاج إذ لا يتمتع عليها بحق الملكية وإنما تخضع لحق الحراسة وسلطات الضبط وانتشرت هذه الأفكار حتى جاءت الثورة الفرنسية التي حولت الأشياء العامة إلى أملاك وطنية وتشمل مجموع الأملاك العقارية والحقوق العينية والمالية التي تخص الأمة، وعدلت النظام الأساسي للأملاك العامة تعديلاً جوهرياً فألغت قاعدة قابلية أملاك الدومين (الأملاك العامة) للتصرف فيها بالنظر إلى بعض الاعتبارات المالية التي تبررها ضرورة الانتفاع من تلك الأملاك وخضوعها لمبادئ الحرية الاقتصادية، كما ألغت قاعدة عدم جواز تملك أملاك الدومين بالتقادم، وأجازت تملكها بمرور أربعين عاماً على أن التغييرات التي أحدثتها الثورة الفرنسية لم تؤثر على مبدأ وحدة الأملاك إذ بقيت خاضعة دون تفرقة بين الملك العام والملك الخاص، وإذا كان القانون الفرنسي قد استعمل اصطلاحى الملك العام والملك الوطني إلا أن واضعيه لم يقوموا في الواقع بالتفرقة بين الملك العام والملك الخاص للإدارة وظلت التفرقة بينهما مجهولة إلى بداية القرن التاسع عشر^(٢).

ويمكن اعتبار أول محاولة للتفرقة بين نوعي الأملاك إلى المادة ٥٣٨ من القانون المدني الفرنسي (مدونة نابليون لسنة ١٨٠٤) التي نصت على عدم قابلية بعض الأملاك العامة للتملك الخاص كالطرق، فقام «باردوسو» بصياغة تفرقة بين أملاك الدومين الوطني المنتج والقابل للتملك الخاص وبين الأملاك العامة المخصصة بطبيعتها

(١) د. نائل عبد الحافظ العواملة - المرجع السابق - ص ١٥٨.

(٢) د. أنس قاسم - النظرية العامة للأملاك الإدارة والأشغال العمومية - ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر:

للاستعمال الجماعي والتي لا يجوز التصرف فيها أو تملكها بالتقادم كما لا ترد عليها حقوق الارتفاق.

وقد جاء الفقيه فيكتور برودون Victor Proudhon وكرس التفرقة وبين كتابه *traite du domaine public*^(١) الذي قسم الأملاك الوطنية إلى أملاك عامة وتشمل مجموع الأملاك غير المنتجة التي ينتفع بها الكافة، وإلى أملاك خاصة وتشمل الأشياء المنتجة التي تملكها الجماعة وتنتفع بها الكافة، كما ينتفع الأفراد بممتلكاتهم، وقد ذاعت أفكار برودون في الفقه الفرنسي، وأصبح القضاء يطبق هذا التمييز منذ منتصف القرن التاسع عشر، كما أن بعض التشريعات أخذت بهذا التمييز في نفس الفترة كما هو الشأن بالنسبة للقانون الصادر في ١٦/٦/١٨٥٦ بشأن الملكية العقارية في الجزائر، وقد استعمل اصطلاح الملك العام^(٢).

ثانياً: مفهوم المال العام:

المال: هو كل شيء يتمول وله قيمة فإذا خصص المال للمنفعة العامة استحق الحماية القانونية، وورد في لسان العرب: أن المال ما ملكته من جميع الأشياء وجمعه أموال^(٣).

وقال ابن الأثير: المال في الأصل ما يملك من الذهب والفضة، ثم أطلقت التسمية على كل ما يقتني في الأعيان. ويستفاد من هذا التعريف: أن المال: هو كل ما له قيمة من نقود ومتاع وأرض وبناء وعقار وزرع وحيوان وأي شيء له ثمن قل أم كثر. وأن المال العام الذي يكون محل الجريمة والذي يتعين على الدولة حمايته باعتباره مخصصاً للمنافع العامة هو: (كل مال أسندت ولايته للدولة شرعاً أو قانوناً وخصصت منافعه لمصالح الأمة وتحددت مصادر جبايته بنص شرعي أو قانوني استنبط من أحكام الشريعة الإسلامية)^(٤).

وهذا التعريف وإن كان المال الخاص قد يشاركه فيه باعتبار أنه قد يخصص للمنفعة العامة إلا أن ولاية المال الخاص لمالكه وولاية المال العام للدولة.

(١) الصادر في ١٨٣٣م.

(٢) د. عبد الرحمن البكريوي - القانون الإداري المغربي - شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع - الرباط - المغرب: ١٩٩٠م ص ١٦٨ و ص ١٦٩.

(٣) ابن منظور - لسان العرب - الجزء ١١ - دار صادر - بيروت - لبنان - ١٣٧٥هـ - ص ٦٣٥.

(٤) القاضي / حسين بن محمد المهدي - الجرائم الماسة بالوظيفة العامة وزارة العدل - صنعاء: ٢٠٠٣م ص ٣٤.

ومن المعلوم أن أول من وضع خزانة لبيت المال في الدولة الإسلامية هو عمر بن الخطاب رضي الله عنه، حيث جعل لأموالها مخزناً تجمع فيه من مصادرها المحددة وتصرف في الوجوه المحددة التي نصت عليها أحكام الشريعة الإسلامية، ونشير إلى ما يجب أن تضمه الخزينة العام للدولة من هذه الأموال، والتي هي محددة في بطون كتب الفقه الإسلامي وقواعده وأهمها:

- ١- الزكاة ٢- الضرائب ٣- الجزية ٤- الخراج ٥- خمس المغانم
- ٦- الفياء ٧- وتركه من لا وريث له وغيرها^(١).

ويقصد بالمال العام أن تكون ملكيته للناس جميعاً أو لمجموعة منهم، ويكون حق الانتفاع منه لهم، دون أن يختص به أو يستغله أحد لنفسه، أي يكون الانتفاع لموضوع المال العام لجميع أفراد الأمة أو لجميع أفراد جماعة معينة، دون أن يكون للفرد اختصاص، ولا يتجاوزها إلا إذا تعارض انتفاعه مع انتفاع غيره من هؤلاء الأفراد، فعند ذلك يرد إلى مشاركة غيره في الانتفاع على أساس من المساواة والعدل، حيث لا يمنع الانتفاع أحدهما من انتفاع الآخر^(٢).

أما المفهوم القانوني الحديث: يقصد بالمال العام كل ما تملكه الدولة وسائر الأشخاص المعنوية من أموال عقارية، ومنقولة، وتخصص لتحقيق المنفعة العامة سواء بطبيعتها أو بتهيئة الإنسان لها أو بنص تشريعي صريح، ومن أمثلة الأموال العقارية المملوكة للدولة الشوارع والطرق والبيادين العامة ومباني الوزارات والمصالح الحكومية والأراضي والمباني التي تؤجرها الدولة... الخ، ومن أمثلة الأموال المنقولة التي تملكها الدولة أثاثات المرافق العامة وأدواتها المكتبية وكتب المكتبات العامة وسيارات الدولة ونقودها وأوراقها المالية المودعة في البنوك.... الخ^(٣).

وأيضاً كان نوع المال العام فإنها تنقسم إلى نوعين أساسيين: مجال عام ومجال خاص^(٤).
Domaine prive - Domaine public.

ولا تختلف ملكية الدولة لها عن ملكية الأفراد لأموالهم، وتخضع كقاعدة عامة لنفس الأحكام القانونية التي تخضع لها، وهي قواعد القانون المدني، ويختص بنظر المنازعات

(١) القاضي / حسين بن محمد المهدي - الجرائم الماسة بالوظيفة العامة وزارة العدل - صنعاء: ٢٠٠٣م ص ٣٤.

(٢) د. عبد الحميد البعلي - الملكية وضوابطها في الإسلام - مكتبة وهبه - مصر: ١٩٨٥م، ص ٩٠.

(٣) أ.د. / مليكة الصروح - القانون الإداري - دراسة مقارنة - مطبعة دار النجاح الجديد - الدار البيضاء - المغرب:

١٩٩٨م - ص ٣١٣، ٣١٤.

(٤) أ.د. / عبد الرحمن البكريوي - مرجع سابق - ص ١٦٨.

المتصلة بها القضاء العادي، أما أموال الدولة العامة أو ما يسمى «أموال المجال العام» فتخضع لنظام قانوني متميز وتحكمها قواعد قانونية مختلفة تدخل في إطار القانون الإداري، ويفصل في المنازعات المتصلة بها القضاء الإداري خاصة في الدولة التي تنهج أسلوب القضاء المتخصص. وهذه التفرقة حديثة نسبياً. فهي وليدة التطور البطيء في الفقه الفرنسي، وأموال المجال الخاص - كما ذكرنا - تخضع لذات القواعد التي تخضع لها أموال الأفراد ما لم يرد نص خاص يعكس ذلك، ومن ثم فإن مؤلفات القانون الإداري تقتصر على دراسة أموال المجال العام، وهذه الأموال ينبغي أن تتسم بصفة العمومية، وهي لا تختلف عن الأموال التي يملكها الأفراد، غير أن تخصيصها للمنفعة العامة يقتضي أن تخضع لقواعد لا نظير لها في القانون الخاص^(١).

ويرى الدكتور حسين حسين شحاته^(٢) أن المال في الإسلام ينقسم إلى نوعين هما:

- ١- أموال عامة مملوكة للدولة بصفقتها شخصاً معنوياً أو اعتبارياً، ويجوز لولي الأمر التصرف فيه من أجل المصلحة العامة، بشرط أن يكون ذلك مطابقاً لأحكام الشرع، ومن أمثلة ذلك: الزكاة والغنائم «الفيء» والجزية والخراج إذا فقد أصحابها، ولهذه الأموال مصارفها الشرعية.
 - ٢- أموال عامة مخصصة لمجموعة أفراد الأمة أو الجماعة ويكون الانتفاع منها حسب الحاجة، ويتولى إدارتها ولي الأمر أو مجموعة من الأفراد تحت إشراف الدولة حسب أحكام الشرع، ومن أمثلة ذلك: المرافق العامة، والموارد الطبيعية، وأموال الوقف، وأموال الجمعيات، وأموال النقابات، وأموال النوادي، وما في حكم ذلك.
- وهناك تسميات مختلفة للأموال العامة منها على سبيل المثال الملكية العامة، الأموال الأميرية، القطاع العام...، ولكن التسمية الشائعة هي المال العام أو الملكية العامة، وسوف نختار في هذه الدراسة مصطلح المال العام، وعندما تذكر الملكية العامة فإنه يقصد بها المال العام.

ومن أمثلة الأموال العامة في الإسلام والتي ينطبق عليها المعايير السابقة ما يلي:

- دور العبادة والتعليم والعلاج والأيتام والمسنون والخدمات الاجتماعية المختلفة.
- الطرق والجسور والقناطر والموانئ والمرافق العامة وما في حكم ذلك.

(١) أ.د. مليكة الصروح - مرجع سابق - ص ٣١٤.

(٢) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٢٠-٢١، ٢٧-٢٨.

- مشروعات البنية الأساسية للمجتمع مثل الكهرباء والمياه والاتصالات والانتقالات والصرف الصحي والشوارع والطرق وما في حكم ذلك.
- الأرض المختلفة المخصصة للمنافع العامة مثل الملاعب والأجرام والساحات الرياضية.
- المعادن المستخرجة من أرض عامة: البحار والأنهار ومصافي المياه والترع والقنوات.
- المشروعات ذات الطبيعة الأمنية الخاصة.

وقد عرف قانون الجهاز المركزي للرقابة والمحاسبة في اليمن المال العام في:

المادة ٢ فقرة ز- المال العام: الحقوق المالية والأموال الثابتة والمنقولة المملوكة للجهات الخاضعة لرقابة الجهاز سواء كانت الملكية خاصة أو عامة، كلية أو جزئية^(١).

ووفقاً للقانون المدني اليمني رقم ١٩ لسنة ١٩٩٢م فقد عرف المال في مادته ١١٤ بأنه: «كل شيء يتمول به ويمكن ادخاره لوقت الحاجة، إذا كان التعامل فيه مباحاً شرعاً وكان غير خارج عن التعامل بطبيعته. وبمثل ذلك صرحت المادة ١١٢ من القانون المدني رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٢م كما أن القانون قد قسم المال إلى ثابت ومنقول، وإلى عام وخاص حيث نص في المادة ١٢٠ أن المال ينقسم إلى عام وخاص وأن العام: هو ما تملكه الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة ويكون مخصصاً للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار وهذا المال لا يجوز التصرف فيه ولا الحجز عليه ولا تملك الأشخاص له بأي وسيلة مهما بقي عاماً، ويجوز للأشخاص الانتفاع به فيما أعد له طبقاً للقانون، وما عدا ذلك من المال فهو مال خاص سواء ما تملكه الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة أو يملكه أحد الناس^(٢).

أما قانون تحصيل الأموال العامة رقم (١٣) لسنة ١٩٩٠م باليمن فقد عرف الأموال العامة، بأنها الواردة بالمادة (٣) من ذات القانون والتي جاء فيها: أنه مع مراعاة تحصيل كافة أنواع الواجبات طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية فقد اعتبر^(٣):

أ- كافة أنواع الضرائب والرسوم السيادية المباشرة وغير المباشرة وكذلك كافة

(١) القرار الجمهوري بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٩٢م بشأن الجهاز المركزي للرقابة والمحاسبة - الجريدة الرسمية - الصادرة عن وزارة الشؤون القانونية - الجمهورية اليمنية.

(٢) القاضي حسين المهدي - الجرائم الماسة بالوظيفة العامة - صنعاء: ٢٠٠٣م - ص ٤١.

(٣) قانون تحصيل الأموال العامة رقم ١٣ لسنة ١٩٩٠م - الجمهورية اليمنية.

الغرامات والتعويضات والجزاءات المفروضة استناداً لأحكام قوانين إنشائها،
أموالاً عامة.

ب- جميع أنواع الرسوم الخدمية المقررة قانوناً.

ج- جميع عائدات ومبيعات أملاك الدولة الزراعية والعقارية والنفطية والثروات المعدنية، ورؤوس الأموال المستثمرة في الهيئات والمؤسسات العامة والمختلطة والمحاجر والمقالع والغرامات والتعويضات والجزاءات المفروضة استناداً لأحكام القوانين، وغيرها من الأملاك والأموال العامة الأخرى طبقاً لقوانين إنشائها.

د- الأموال العامة المصروفة بدون وجه حق أو المختلصة والديون المستحقة.

هـ- حصيلة ما يقدم للدولة ومؤسساتها من القروض والمساعدات والهيئات والتبرعات النقدية والعينية وما يتبعها وكذلك حصيلة ما تصدره الدولة من أذونات الخزينة العامة وشهادات الاستثمار وكذلك ما تستعيده الدولة أو مؤسساتها من القروض التي منحها للعاملين بها أو للأفراد أو الجهات الخاصة أو العامة.

و- الأموال المستحقة الأداء لوزارة الأوقاف والمجالس المحلية وللإدارات والهيئات أو المؤسسات التي تعمل كلياً أو جزئياً بأموال عامة أو بكفالة الدولة أو بضمانتها، ولا تدخل في ذلك المؤسسات التي تقضي القوانين العامة بتحصيل أموالها وفقاً لقواعد تسديد الديون التجارية أو في جميع الأحوال يتم التحصيل بناءً على طلب أصولي من الجهات ذات العلاقة لحسابها.

ز- سائر الأموال الأخرى التي تنص القوانين على وجوب تحصيلها وفقاً لهذا القانون^(١).

(١) القاضي حسين المهدي - مرجع سابق - ص ٤٢.

القسم الثاني حماية المال العام

«أول ما يسأل العبد يوم القيامة عن ماله فيما اكتسبه»، وقد جاء الدين الإسلامي بدستور كامل للحياة في جميع نواحيها ﴿مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ﴾ [الأنعام: ٣٨]، ويهدي الناس إلى طريق الصواب، يهتم بالفرد وتهدف أحكامه إلى تحقيق الصالح العام وترمي إلى حماية حقوق الجماعة وصيانتها (إِنَّ هَذَا الْقُرْآنَ يَهْدِي لِلَّتِي هِيَ أَقْوَمُ) [الإسراء: ٩]، فالإسلام لم يهتم بالنواحي الدينية فقط، بل نظم جميع نواحي الحياة ووضع قواعد المعاملات بين الأفراد والجماعات (ولن ترى تشريعاً مزج بين مصالح الدين والدنيا، وجعلهما متلازمين لزوم الروح للجسد كالإسلام)^(١).

والإسلام لا يتطلب الرهبانية التي تعطل قوى الإنسان كما أن الإسلام أنكر تعلق الإنسان بالحياة وتكالبه على الدنيا بحيث لا يكون همه إلا جمع الأموال واكتنازها سالكاً في ذلك كل السبل غير مكترث بجانب الفضيلة الروحية فقد اعتبر الإسلام هذا التكالب تكديباً بيوم الدين، فقال تعالى: ﴿أَلْهَيْكُمْ التَّكَاثُرُ ۝ حَتَّى زُرْتُمُ الْمَقَابِرَ ۝ كَلَّا سَوْفَ تَعْلَمُونَ ۝ ٣﴾ ثُمَّ كَلَّا سَوْفَ تَعْلَمُونَ ۝ كَلَّا لَوْ تَعْلَمُونَ عِلْمَ الْيَقِينِ ۝ لَتَرَوُنَّ الْجَحِيمَ ۝ ثُمَّ لَتَرَوُنَّهَا عَيْنَ الْيَقِينِ ۝ ٧ ثُمَّ لَتَسْأَلُنَّ يَوْمَئِذٍ عَنِ النَّعِيمِ ۝ ٨﴾ [التكاثر]، ولقد أمرنا الله عز وجل بحماية المال الذي جعلنا مستخلفين فيه، وحرّم الاعتداء عليه لأنه قوام الحياة، ومن موجبات عبادة الله وإقامة فرائضه، وأكد على ذلك سيدنا محمد صلى الله عليه وآله وسلم، فقال: «نعم المال الصالح في يد الرجل الصالح»، وقال: «كل المسلم على المسلم حرام، دمه وماله وعرضه»^(٢).

ويترتب على الاعتداء على المال العام جرائم خطيرة وسلبيات شتى من أهمها الفساد الاجتماعي والاقتصادي والسياسي الذي أصاب الناس والمجتمع والأمة الإسلامية، وأصبحت الحياة ضنكاً لا أمان ولا استقرار، بل خوفاً وقلقاً... وهذا بسبب البعد عن شرع الله عز وجل.

إن حرمة الاعتداء على المال العام أشد جرماً عنه في حال المال الخاص لأنها لا تتعلق بحق فرد فقط، بل بحق أفراد الأمة ولا يتوقف أثرها السلبي على فرد بعينه ولكن على المجتمع بأسره، لذلك وضعت الشريعة الإسلامية الحدود والتعزيرات المختلفة ضد

(١) فضيلة الشيخ / فرج السيد فرج وآخرين - المختصر في نظام الإسلام - جامعة الأزهر - كلية الشريعة -

شركة الطباعة الفنية المتحدة: ١٣٨٤هـ - ١٩٦٥م، ص ١١.

(٢) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٩.

من يقوم بذلك الاعتداء، ومن سلطة ولي الأمر تنفيذ ذلك، بل إنه يسأل عن رعيته أمام الله عز وجل، وأساس ذلك حديث المسؤولية: «لكم راع ولكم مسئول عن رعيته» [متفق عليه]، وإن من يعتدي على المال العام يكون في زمرة: السارقين والمختلسين والمغتصبين والخونة والمنافقين والناقضين للعهود والعقود والمقصرين المهملين المعتدين، وكفى بهم إثماً مبيناً، ويجب أن توقع عليهم الحدود والعقوبات المقررة شرعاً، حتى يدرأ المجتمع سوء أعمالهم وبشاعة صنيعهم، حتى ولو قاد ذلك إلى قتالهم لو كان في عصابة^(١).

وهناك مبدأ هام في الرقابة وضمان فاعليتها وهو معاقبة من يحدد عن الحق ويظلم الناس حتى يرتدع الظالم عن معاودة الظلم والتعدي ويتبين أن الغرض الاجتماعي من العقوبة هو إصلاح الأفراد وحماية الجماعة وصيانة نظامها فالعقوبة هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع وحكمه وضعها أن تمنع الكافة عن الجريمة قبل وقوعها فإذا وقعت كانت العقوبة بحيث تؤدب الجاني على جنائته وتزجر غيره عن إتيانها فالعقوبة في الشريعة الإسلامية تسمح بحماية المجتمع من الإجرام في كل الأحوال والعقوبة تكون بالقدر الذي يكفي لتأديب المجرم على جريمته تأديباً يمنع من العودة إليها ويكفي لزرع غيره عن التفكير في إتيانها^(٢).

الحماية القانونية:

إن الأموال العامة مخصصة للمنفعة العامة وقد اقتضى هذا التخصيص من المشرع إخضاعها لقواعد متميزة لا نظير لها في الأموال الخاصة سواء كانت مملوكة للدولة وتدخل في ملكها الخاص أو مملوكة للأفراد، ومن ضمن هذه القواعد إسباغ نوع من الحماية التي يقرها المشرع للأموال العامة يرى البعض على أنها خصائص للملك العام بينما يرى البعض الآخر أنها نتائج تترتب على ثبوت الصفة العامة للملك. وتقسم قواعد حماية المال العام إلى نوعين منها القواعد المدنية ومنها القواعد الجنائية.

وقد نص دستور الجمهورية اليمنية بالمادة (١٩) منه «أن للأموال والممتلكات العامة حرمة، وعلى الدولة وجميع أفراد المجتمع صيانتها وحمايتها وكل عبث بها أو عدوان عليها يعتبر تخريباً وعدواناً على المجتمع، ويعاقب كل من ينتهك حرمتها وفقاً للقانون»^(٣).

(١) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٥٣.

(٢) د. عوف محمود الكفراوي - الرقابة المالية في الإسلام - مؤسسة شباب الجامعة بالإسكندرية - مصر،

١٩٨٥م، ص ١٩٥.

(٣) دستور الجمهورية اليمنية.

أ - الحماية المدنية للمال العام:

قامت كثير من التشريعات بالنص على قواعد معينة تحمي المال العام من أي تملك أو اعتداء عليه، وتوجد بعض الدول التي لا تنص قوانينها على مثل هذه الحماية، إلا أنها مقررّة بواسطة الفقه والقضاء وبذلك تكون مطبقة من الناحية العملية، والهدف الأساسي من هذه الحماية هو إخراج المال العام من نطاق التعامل المعروف في علاقات القانون الخاص، بحيث لا يجوز التصرف فيها ولا الحجز عليها ولا اكتساب ملكيتها بالتقادم نظراً لأنها مخصصة للمنفعة العامة^(١). وقد جاءت النصوص صريحة قاطعة بحمايتها كما جاء في القانون المدني اليمني.

- عدم جواز التصرف في الأموال العامة:

وتقتضي هذه القاعدة أن التصرفات الخاضعة للقانون المدني من بيع ورهن وإيجار... الخ، لا يمكن أن تطبق على الأموال العامة إلا بعد تجريدتها من صفة العمومية، وذلك بوضع حد لتخصيصها للنفع العام بالفعل أو بنص تشريعي وتسري هذه القاعدة على جميع الأموال العامة دون تمييز بين الأموال العامة العقارية أو المنقولة، إلا أنه ينبغي الإشارة هنا إلى بعض النقاط التي لا تتعارض مع قاعدة عدم جواز التصرف في المال العام كأن يجري هذا التصرف بين أشخاص معينة عامة، لأن المال في هذه الحالة لم يخرج من الذمة المالية للدولة إلى الذمة المالية لأحد الأفراد، أو كأن توكل الدولة بإدارة أحد المرافق العامة إلى الأفراد بمقتضى عقد الالتزام، لأن هذا الأمر لا يعد تصرفاً في المال العام، بل هو مجرد وسيلة إدارية من وسائل إدارته لذلك فهو لا يخضع لهذا المبدأ.... الخ^(٢).

- عدم جواز تملك المال العام بالتقادم:

وهذه القاعدة ما هي إلا نتيجة حتمية للقاعدة الأولى القاضية بعدم جواز التصرف في المال العام، لأنه طالما أنه لا يجوز التصرف فيه بنقل ملكيته من باب أولى منع اكتساب ملكيته عن طريق التقادم المكسب، ومن الناحية العملية فإن أهمية هذه القاعدة تفوق بكثير الأولى، لأنه من غير المتصور أن تقوم الدولة أو أحد الأشخاص المعنيين الآخرين بالتصرف في المال العام، ولكن من الممكن وهو أمر كثير الوقوع أن يتعدى شخص على جزء من المال العام ويضع يديه عليه مدة طويلة، فيجوز، بل يجب على الإدارة عندما

(١) د. عبد الرحمن بكريوي - مرجع سابق - ص ١٨٠.

(٢) د/ مليكة الصرّوخ - مرجع سابق - ص ٣١٩.

تتنبه وتعلم بمثل هذه الواقعة أن تقوم باسترداد المال العام مهما طالت مدة الحيازة ولا يمكن للحائز أن يحتج بأنه اكتسب الملك عن طريق التقادم، ويحق للإدارة أن ترفع دعوى الاسترداد أمام القضاء على أساس أن دعاوى استرجاع المال العام مثلها مثل هذه الأخيرة لا تتقادم مع مرور الزمن^(١).

- عدم جواز الحجز على الأموال العامة:

هذه القاعدة مخصصة أيضاً لحماية المال العام ما دام - كما سبق الذكر- أن المال العام لا يجوز التصرف فيه ببيعته ولا تملكه بوضع اليد عليه ولهذا أصبح من البديهي عدم جواز الحجز على هذا المال، فإذا كانت الدولة مدينة لأحد الأفراد فلا يجوز للدائن أن يقوم بالحجز على أموالها، كما يتم بالنسبة للأموال الخاصة حيث يجوز الحجز عليها، وتعتبر هذه القاعدة من المبادئ الأساسية لحماية المال العام لأن من شأن السماح بحجز هذه الأموال أن يؤدي ذلك إلى انتقال ملكيتها من يد الإدارة إلى أيدي الأفراد وبالتالي الإضرار بالمنفعة العامة التي من أجل تحقيقها أنشئت الأموال العامة^(٢).

وأن الضمان لحقوق دائني الدولة - في هذا المجال - هو تلك القاعدة العامة للأموال التي تقتض الملاءمة في الدولة فهي تحصل على مالها من حقوق وتنفذ ما عليها من التزامات دون إجبار أو إكراه أو لجوء إلى احتيال على الغير أو اعتداء على حقوقهم، هذا بالإضافة إلى وجود السلطة القضائية التي تعتبر خير رقيب على الإدارة لحماية الأفراد من تعسفها أو انحرافها^(٣).

ب- الحماية الجنائية للمال العام:

بجانب الأحكام السابقة التي تحمي المال العام من التصرفات المدنية، فإن المشرع قد عنى بتقرير حماية خاصة للمال العام وجعل من كل اعتداء أو تعطيل أو إضرار بمنافعه العامة عقوبة جنائية، وذلك ليس فقط في حالة الاعتداء العمد، بل وحتى في حالة الاعتداء الخطأ الناشئ عن الإهمال وعدم الحيطة، وهذه الحماية القانونية للمال العام ليست موحدة بحيث تشمل جميع الأموال العامة على قدم المساواة. ولكنها تنصرف بصفة خاصة إلى الأموال التي تكون أكثر تعرضاً للجمهور كالطرق العامة ومجري المياه... الخ، كما أن النصوص التي تقرر تلك الحماية لا يجمعها تشريع واحد، وإنما هي

(١) د. عبد الرحمن بكروي - مرجع سابق ص ١٨٣.

(٢) د. عبد الرحمن بكروي - مرجع سابق - ص ١٨٣.

(٣) د. مليكة الصروح - مرجع سابق - ص ٣٢٠.

متفرقة ومبعثرة في قانون العقوبات وغيرها من القوانين والمراسيم والقرارات الوزارية المختلفة^(١).

وبعبارة أخرى فإن المقتضيات الجنائية التي تهدف إلى حماية الأموال العامة ليس منصوصاً عليها في مدونة القانون الجنائي فقط، بل أن الكثير منها تنص عليه قوانين متفرقة.

ج- الحماية الشرعية؛

المال العام هو مال سبيل الله هكذا سماه السيد بدر الدين الحوثي رحمة الله تغشاه.

أ- تحريم السرقة:

ويقصد بها أخذ مال الغير سواء مال الفرد أو مال الجماعة أو مال الأمة على وجه الخفية بدون وجه حق^(٢) وهي محرمة لأنها تمثل إحدى صور أكل أموال الناس بالباطل، ودليل ذلك من القرآن الكريم قول الله تبارك وتعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٨].

وحد السرقة في الشريعة الإسلامية قطع اليد، وطبق ذلك على المخزومية، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأسامه: «يا أسامة لا أراك تتكلم في حد من حدود الله» ثم قال: «إنما أهلك من كان قبلكم أنهم إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف عاقبوه، والذي نفسي بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها» [رواه أحمد وأبو داود والنسائي]، كما أن تشريع حد السرقة فيه حماية للنفس والمال والمجتمع، لأنه اعتداء على مجهود الغير للانتفاع به بصفة غير مشروعة، وعندما طبق هذا في صدر الدولة الإسلامية انخفضت فيها السرقات، ويطبق هذا الحكم على سرقة المال الخاص والمال العام سواء بسواء، ويتعرض المال العام في هذا الزمن للسرقات المباشرة وغير المباشرة، ولكن للأسف يفلت الشريف من العقوبة حتى الضعيفة، ويعاقب الضعيف الفقير بالسجن لسنوات عديدة، وهذا مما أدى إلى زيادة انتشارها، ولا سيما في مشروعات وشركات القطاع العام وألحقت بها خسائر فادحة^(٣).

(١) نفس المرجع السابق - ص ٣٢١.

(٢) محمد عبد الحليم عمر - الرقابة على الأموال العامة في الإسلام - رسالة دكتوراه جامعة الأزهر كلية التجارة، ١٩٧٩م - ص ١٤٩.

(٣) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٣٦-٣٧.

ب- تحريم الاختلاس:

ويقصد به استيلاء العاملين والموظفين في مكان ما على ما بأيديهم من أموال نقدية ونحوها بدون سند شرعي، وهو صورة من صور أكل أموال الناس بالباطل ومن نماذج السرقة. ويطبق عليها حد السرقة، أو العقوبة بالتعزير إذا لم تتوافر كل أركان إقامة حد القطع، ويطبق هذا الحكم على الاختلاس سواء من المال الخاص أو من المال العام كما سبق الإيضاح، وهذه صيغة من صيغ الاعتداء على الأموال العامة، ومنتشرة بصورة بارزة في المؤسسات والمصالح الحكومية ومشروعات وشركات القطاع العام، ولا سيما في المنقول مثل البضاعة وقطع الغيار والخدمات النقدية... وغير ذلك، وتسبب ضياعاً للمال العام وخطراً في التشغيل^(١).

فجريمة السرقة أو اختلاس المال العام جعلتها الشريعة من جرائم الحدود الماسة بكيان المجتمع وبالأسس التي يقوم عليها وتصيب بضررها المباشر الجماعة أكثر مما تصيب الفرد، والعقاب الرادع السريع وسيلة من وسائل الرقابة التي تمنع الانحراف واستحلال المال العام كما يوضح القاضي أبو يوسف في مبدأ الأخذ بنظام الحوافز لتشجيع العاملين على أن يؤديوا الأعمال الموكولة إليهم على الوجه الأكمل بقوله: (إن كانوا قد انتهوا إلى ما أمروا به وتجنبوا ظلم المسلم والمعاهد أثبتهم على ذلك الأمر وأحسن إليهم)^(٢).

ج- تحريم خيانة الأمانة:

ويقصد بها استيلاء العاملين في أماكن عملهم على الأمانات والعهد المسلمة إليهم بحكم مناصبهم في العمل، أو المشاركة أو المساعدة في ذلك، ولقد نهى الشرع عن ذلك وأمر برد الأمانات إلى أصحابها، وأصل ذلك في الكتاب قول الله تبارك وتعالى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمْنَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، ونهى الله تبارك وتعالى عن خيانة الأمانة بصفة عامة، فقال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمْنَتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿٣٧﴾﴾ [الأنفال]، وتعتبر خيانة الأمانة من صفات المنافقين التي أشار إليها الرسول صلى الله عليه وسلم في الحديث: (... وإذا أؤتمن خان، وإذا عاهد غدر) [حديث متفق عليه]^(٣).

(١) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٣٧-٣٨.

(٢) د. عوف محمود الكفراوي - الرقابة المالية في الإسلام - مرجع سابق - ص ١٩٥.

(٣) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٣٨-٣٩.

ومن صور خيانة الأمانة المنتشرة في مجال المال العام في الوقت المعاصر ما يلي:

- تعيين العمال ممن هم دون الكفاءة أو يفتقدون القيم والأخلاق والكفاءة بسبب المحسوبيية والمجاملية، ويوجد من هم أتقى وأكفاً، فقد ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «من استعمل رجلاً في عصابة، وفيهم من هو أرضى لله منه، فقد خان الله ورسوله والمؤمنين» [رواه الحاكم].
- استخدام العمال للأشياء الخاصة بالمكان الذي يعملون فيه لأغراض شخصية مثال ذلك استخدام سيارات المصلحة أو الهيئة أو الشركات لتنقلاتهم وتنقلات أسرهم، واستخدام التليفون لاتصالاتهم الشخصية، واستخدام المطبوعات والأدوات والأجهزة لأغراض شخصية، ويعتبر ذلك من قبيل خيانة الأمانة، حيث أن العامل مستناب ووكيل عن المالك في ذلك، وعندما يسخر هذا الأشياء لأغراضه الشخصية، فقد خان الأمانة^(١).

فما شرع الله الأحكام، وفرض الفرائض، وأحل الحلال وحرّم الحرام وحد الحدود، إلا من أجل تحقيق مصالح العباد ودرء المفسد والأضرار عنهم، فالشريعة إما درء مفسد أو جلب مصالح. ومبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور وعن الرحمة إلى ضدها وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة في شيء^(٢).

ومن صور خيانة الأمانة أيضاً:^(٣)

- المجاملية في ترسية العطاءات والمناقصات عمداً على شخص بعينه ويوجد من بين المتقدمين من هم أفضل منه، في ذلك خيانة للأمانة، وكذلك بيع بضاعة بأقل من سعرها المتعارف عليه مجاملة لقریب أو رئيس أو وزير فقد خان الأمانة.
- الحصول على عمولة من المشتري أو من المورد أو ممن في حكمهم نظير تسهيل بعض الأمور لهم بدون علم المالك ففي ذلك خيانة للأمانة، وتعتبر هذه العمولة من قبيل الرشوة المحرمة شرعاً، ويطبق عليها قول الرسول صلى الله عليه وآله

(١) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٣٨-٣٩.

(٢) د. محمد عبد الحكيم الزعيم - الرقابة المالية في الإسلام - المجلة المغربية للتدقيق والاستشارة والتنمية - مكتبة دار السلام - الرباط - المغرب - عدد ٨، ٩: ١٩٩٨ م ص ١٣.

(٣) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٣٩، ٤٠.

- وسلم: «لعن الله الراشي والمرثشي والرائش بينهما» [رواه أحمد].
- عدم الاستخدام الرشيد للأموال المتاحة للإنتاج ونحوه، مثال ذلك من يترك آلة الإنتاج عاطلة بدون إصلاح أو من يترك الخامات حتى تفسد، أو من يتسبب في الغرامات أو التعويضات، كل هذا يدخل في نطاق خيانة الأمانة، بسبب إضاعة المال، ولقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن ذلك، فقال: «إن الله كره لكم إضاعة المال» [متفق عليه].
- شهادة الزور: شفاهة أو كتابة لتسهيل حصول فرد على أموال ليست من حقه، ففي ذلك خيانة للأمانة، مثال ذلك الشهادة زوراً بأن العامل كفاء لترقيته أو الشهادة بأن العميل منتظم في الأداء، وهو ليس كذلك للحصول على تسهيلات، أو التزوير في البيانات والمعلومات للحصول على مال ليس بحقه، ولقد نهى الله سبحانه وتعالى عن شهادة الزور، فقال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ لَا يَشْهَدُونَ الزُّورَ وَإِذَا مَرُّوا بِاللَّغْوِ مَرُّوا كِرَامًا﴾ [الفرقان]. كما حذر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن شهادة الزور فقال صلى الله عليه وآله وسلم: «ألا أنبئكم بأكبر الكبائر؟ ثلاثاً: قلنا: بلى يا رسول الله، قال: الشرك بالله وعقوق الوالدين، وكان متكئاً فجلس، فقال. ألا وقول الزور ألا وشهادة الزور فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت» [الصحيحين].

د- حرمة التهرب من أداء حقوق المجتمع (الضرائب والجمارك وما في حكمها):

تنظم الشريعة الإسلامية والنظم والقوانين المحلية المتفقة مع شرع الله، بعض الحقوق على مال الأفراد التي تقدم للدولة باعتبارها مسؤولة عن المجتمع، وبذلك تحول إلى مال عام مثل ذلك: الرسوم الحكومية والضرائب العادلة التي تؤخذ بالعدل وبالحق، وعندما يتهرب الأفراد من أداء تلك الحقوق، يعتبر ذلك من صيغ الاعتداء على المال العام. ولقد أجاز الفقهاء لولي الأمر أن يوظف على أموال الأغنياء ضرائب بضوابط شرعية^(١) للإنفاق منها على الخدمات العامة مثل: الأمن والتعليم والعلاج والإنارة وتوفير المياه وتشغيل العاطلين... وما في حكم ذلك، وبدونها يصعب أداء تلك الخدمات، وإذا أخذت هذه الضرائب بالحق والعدل كانت مشروعة ومن يتهرب منها في هذه الحالة يعتبر متعدياً على المال العام^(٢).

(١) يوسف كمال - فقه الاقتصاد العام - دار القلم - مصر: ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م - ص ٤٣٤.

(٢) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٤٤.

والمحافظة على الأموال العامة في الدولة الإسلامية يمكن أن تتحقق من خلال مجموعة من الإجراءات الرقابية المحددة عموماً بنصوص قرآنية وأحاديث شريفة والمفصلة بدقة من خلال الاجتهادات والتنظيمات المالية التي يضعها مسئولو الدولة الإسلامية وفقاً لأحكام وروح الشريعة^(١).

هـ- حرمة إتلاف المال:

ويقصد به سوء الاستخدام مما يترتب عليه إتلاف الشيء أو وسيلة العمل، وهذا يعد اعتداء على المال، وقد يكون بدون قصد، فمعني عنه، وقد يكون بعمد وقصد وتعد، فهذا محرم مثل السائق الأجير الذي يتلف السيارة حتى لا يعمل، والعامل الذي يتلف الآلة حتى لا يعمل، والصورة الأخيرة تدخل في نطاق خيانة الأمانة وتأخذ حكمها، وفي هذا الخصوص ورد عن أحد المفكرين الإسلاميين: «تعتبر إساءة استخدام الأموال المسلمة للعمال وما ينتج عن ذلك من ضياعها بالتلف والإسراف من أفعال خيانة الأمانة»^(٢)، ويكثر إتلاف المال في المخازن بالقرب من مواعيد الجرد لضياع معالم السرقات والاختلاسات، ومن الصور الأكثر شيوعاً إشعال الحرائق أو إغراق المخازن بالماء أو إتلاف المستندات.

و- حرمة عدم إتقان العمل:

ويقصد به النقص في أداء العمل مما يترتب عليه جودة متدنية أو خدمة سيئة، وهذا يرجع إلى أحد أمرين: نقص الخبرة والكفاءة الفنية والإمكانيات أو الإهمال والتعدي، وكلاهما يعتبر اعتداء على المال ويقود إلى الضياع والخسارة والسمعة السيئة، وفي ذلك مخالفة للمشرع الذي أمر بإحسان العمل في قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ ءَامَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ إِنَّا لَا نُضِيعُ أَجْرَ مَنْ أَحْسَنَ عَمَلًا ۗ﴾ [الكهف]. وحث الرسول صلى الله عليه وسلم على إتقان العمل فقال: «إن الله يحب إذا عمل أحدكم عملاً أن يتقنه» [البيهقي]، ومما يؤسف له أن معظم منتجات مشروعات وشركات الملكية العامة غير جيدة إذا ما قورنت بمنتجات الملكية الخاصة، ومن الملاحظ أن إنتاجية العامل تزيد وتتضاعف إذا ما ترك العمل في مجال الملكية العامة إلى العمل في القطاع الخاص في الدولة العربية^(٣).

(١) د. نائل عبد الحافظ العواملة - مرجع سابق - ص ١٥٤.

(٢) محمد عبد الحليم عمر - مرجع سابق - ص ١٥٧.

(٣) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٤٢، ٤٣.

ز- تحريم عدم الوفاء بالعهود والعقود:

ويقصد بذلك في مجال المال العام، أن يقوم المتعاقدون مع الدولة سواء أكانوا موردين، أو متعاقدين، أو عاملين بعدم الوفاء بما اتفقوا عليه وتعاقدوا على تنفيذه، وهذا منهي عنه شرعاً، ويدخل في نطاق الضرر، ولقد ورد في كتاب الله العديد من الآيات التي تحث على الوفاء بالعهود مثل قول الله تبارك وتعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾ [الإسراء]، ويقول الرسول صلى الله عليه وآله وسلم: «من كان بينه وبين قوم عهد، فلا يخلف، ولا يشدنه حتى يمضي أمره، أو ينبذ إليهم على سواء» [رواه الترمذي]^(١).

ومن صور عدم الوفاء بالعهود في مجال المال العام:

- عدم الانضباط والالتزام بساعات العمل.
- التمارض والحصول على إجازات بدون حق.
- عدم الالتزام في تنفيذ العقود في مواعيدها.

ويسبب عدم الوفاء بالعهود والعقود خسارة متعمدة واعتداء على الملكية، وهذا منتشر بصورة ملحوظة في الدواوين الحكومية والمشروعات والشركات العامة وتسبب أضراراً بالمجتمع.

ح- حرمة استغلال المال العام لأغراض حزبية فئوية:

يعترف الإسلام بالتعددية الحزبية والمنافسة بين الأحزاب بالحق، ولكن يحرم استغلال المال العام في تمويل الانتخابات بكافة صورها، بل تكون من أموال الحزب الخاصة، ومن مصدرها اشتراكات ورسوم المنضمين له، ويعتبرولي الأمر الذي لا يجب أن يكون منضماً لأي حزب مسؤولاً عن حماية المال العام، ومما يؤسف له أن نجد الحزب الحاكم في بعض البلاد الإسلامية يستغل الأموال العامة سواء كانت نقوداً وأعياناً في الدعاية الانتخابية، ويظنون أنهم يحسنون صنعاً، وهذا يعتبر من أنواع إنفاق المال العام في غير وجوهه المشروعة، ويقود إلى عدم العدالة في توزيع ذلك المال، ويقاس على ذلك استخدام أوقات وجهود العاملين في المصالح الحكومية وما في حكمها (بترك أعمالهم الأساسية) ويشاركون في الدعاية الانتخابية أو دعم فلان وفلان ضد فلان وفلان، ومن الأمثلة البارزة: دعم أجهزة الأمن لمرشح حزبي، أو دعم موظف وزارة... لوزيرهم المرشح، أو دعم مصلحة كذا... لموظف المصلحة وتنهب الأموال العامة في حين يوجد الملايين من المواطنين لا يجدون الضروريات^(٢).

(١) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٤١.

(٢) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٥١، ٥٢.

وأن القائم على أموال المسلمين مسؤول عن الكيفية التي تستخدم فيها تلك الموارد ولا تخضع لهواه، كما يقول ابن تيمية: (ولا يجوز للإمام أن يعطي أحداً ما لا يستحقه لهوى منفعة محرمة منه)^(١).

ط- حرمة إيضاد بعثات الحج من المال العام والدولة مدينة:

من الشائع في الدولة الإسلامية أن توفد الدولة على نفقتها أناساً من المستطيعين إلى الحج على نفقتهم بحجة أنهم رؤساء بعثات أو أي حجج أخرى، فهذا يدخل في مجال التحريم ولا سيما في الدولة الفقيرة المدينة، ولقد أفتى بحرمة ذلك شيخ الأزهر دكتور محمد سيد الطنطاوي والمرحوم الشيخ عبد الحميد كشك وغيرهم من الفقهاء المعاصرين^(٢).

(١) أبو العباس أحمد بن تيمية - السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية - مؤسسة الشعب - القاهرة:

١٩٧٠م - ص ٧٣.

(٢) د. حسين حسين شحاته - مرجع سابق - ص ٥٢.

الخاتمة

النتائج:

- من أخطر القضايا المعاصرة التي تهدد الأمن الاجتماعي والاقتصادي والسياسي، الاعترافات على المال العام، والتي أخذت صوراً متعددة.
- أصبحت الأهمية للمال العام تحظى باعتراف كافة الدول، وبالخدمات التي تقدمها للاقتصاد القومي، لهذا اهتمت جميع الأنظمة بمسألة تنظيم المال العام نظراً لأهميته الكبرى على المستوى الوطني.
- وضعت جميع التشريعات الحماية للمال العام من خلال وضع تشريعات صارمة جنائية ومدنية ونظم استثنائية للحفاظ عليه، كما أنشأت الأجهزة والمؤسسات الرقابية الداخلية والخارجية لضبط إنفاقه.
- تبين أن التنظيم القانوني، قد جاء قاصراً إلى حد ما مع متطلبات الحفاظ على المال العام. فلا زالت هناك بعض الاختلالات في هذا التنظيم من جهة وفي تطبيقه من جهة أخرى، وهذه الاختلالات ستحد دون شك من تأدية المال العام لدوره المنشود.

التوصيات:

- وجوب التنبيه لقضية المال العام وأهميته، وآثاره على كافة المستويات الثقافية والسياسية والإدارية والاقتصادية والقانونية.
- ضرورة اقتناع السلطة السياسية وقياداتها على ضرورة الحفاظ على المال العام ومكافحة الفساد والقيام بإصلاحات جادة من خلال القوانين والإجراءات، بحيث لا يتم مخالفة هذه القوانين بسهولة بدون مساءلة أو عقاب نظراً لتعطيل القوانين.
- تفعيل مبدأ المساءلة وفرض مبدأ العقاب والحساب وكفاية وعدالة العقوبات، فالفساد عندما يرتكب فساداً ونهباً للمال العام يجب أن يتم محاكمته.
- نشر ثقافة مجتمعية هادفة، فالثقافة كمصطلح، يستخدمه علماء الاجتماع للإشارة إلى طريقة الحياة الكلية لشعب من الشعوب، وإن ثقافة شعب من الشعوب تشمل على كل ما صنعه وابتدعه من الأفكار والأشياء وطرائق العمل، وتتكون الثقافة من الطرق التي يتعلمها ويكتسبها الإنسان للعمل والشعور والتفكير أكثر من كونها وراثية

أي محددة بالمقومات البيولوجية، وتعتبر ثقافة الفساد ظاهرة عالمية منتشرة في جميع دول العالم، وإنما تتأثر بشكل أكثر في الدول الفقيرة المتخلفة والتي ترتبط بمعدلات تنمية منخفضة مما لاشك فيه أن بناء جيل يحترم المال العام والشعور بأهمية هذا المال وأن فوائده تكون للجميع، والقضاء على الثقافة السائدة بأن الشاظر من ينهب المال العام، وهذه خصوصية يمتاز بها المجتمع اليمني للأسف الشديد، وللأسف هناك مفهوم شائع في سلوكيات الناس تجاه المال العام حول عدم الحفاظ عليه ونهبه يدل هذا على أزمة تنشئة تحتاج إلى حملة ثقافية في المساجد ووسائل الإعلام المختلفة والمناهج الدراسية، وهنا نجد أن المجتمع تسيطر عليه قيمة ثقافية سلبية تدفع موظفي الدولة نحو الفساد وبالتالي يجب تغييرها، بالمقابل في أمريكا وصل الشعور عند المواطن أنه إذا أراد مزيداً من الخدمات التي تقدمها الحكومة وجب عليه زيادة في دفع ضرائب أكثر.

- القيام بالإصلاحات الجادة من القمة حيث تطل هذه الإصلاحات أولاً وقبل كل شيء أصحاب القرار والسلطة وكبار المسؤولين والأغنياء والأقوياء وبعدها البقية تلقائياً يتبعون، فلا ينبغي التركيز في عملية الإصلاحات على الطبقة الدنيا وأصحاب الدخل المنخفضة والفقراء والمساكين ومن لا حول لهم ولا قوة، التي قد تولد الكراهية والغضب التي بلا شك تدمر جميع جهود الإصلاح، كما لا يمكن أن تستخدم عمليات الإصلاح وبرامج مكافحة الفساد لتقويض الخصوم السياسيين أو الثأر من المعارضين السياسيين، بمعنى آخر تبدأ عمليات الإصلاح من القمة ومن ثم تتدرج حتى تصل إلى القاعدة.
- نوصي بضرورة مواكبة تطوير النظام المالي الحكومي للأسس والمفاهيم التي تنطوي عليها أنظمة المعلومات.
- أن دور الدولة في رفع مستويات التنمية الاقتصادية والاجتماعية، يقتضي تطوير النظام المالي الحكومي، كنظام يهدف إلى تحقيق الحفاظ على المال العام والتحقق من شرعية وقانونية التصرفات المالية.

قائمة المراجع

- أ.د/ مليكة الصروح - القانون الإداري - دراسة مقارنة - مطبعة دار النجاح الجديد - الدار البيضاء - المغرب: ١٩٩٨م.
- ابن منظور - لسان العرب - الجزء ١١ - دار صادر - بيروت - لبنان - ١٣٧٥هـ.
- القاضي / حسين بن محمد المهدي - الجرائم الماسة بالوظيفة العامة وزارة العدل - صنعاء ٢٠٠٣م
- القرار الجمهوري بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٦٢م بشأن الجهاز المركزي للرقابة والمحاسبة - الجريدة الرسمية - الصادرة عن وزارة الشؤون القانونية - الجمهورية اليمنية.
- د. أنس قاسم - النظرية العامة لأحكام الإدارة والأشغال العمومية - ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر: ١٩٨٣م.
- د. حسين حسين شحاته - حرمة المال العام في ضوء الشريعة الإسلامية - دار النشر للجامعات - القاهرة - مصر: ١٩٩٩م.
- د. عبد الحميد البعلي - الملكية وضوابطها في الإسلام - مكتبة وهبه - مصر: ١٩٨٥م.
- د. عبد الرحمن البكريوي - القانون الإداري المغربي - شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع - الرباط - المغرب: ١٩٩٠م.
- د. عوف محمود الكفراوي - الرقابة المالية في الإسلام - مؤسسة شباب الجامعة بالإسكندرية - مصر: ١٩٨٥م.
- د. محمد عبد الحكيم الزعيم - الرقابة المالية في الإسلام - المجلة المغربية للتدقيق والاستشارة والتنمية - مكتبة دار السلام - الرباط - المغرب - عدد ٨، ٩: ١٩٩٨م.
- د. نائل عبد الحافظ العواملة - قضايا اقتصادية وإدارية من منظور إسلامي - مؤسسة زهران للنشر والتوزيع - عمان - الأردن، ١٩٩٠م
- دستور الجمهورية اليمنية.
- فضيلة الشيخ / فرج السيد فرج وآخرين - المختصر في نظام الإسلام - جامعة الأزهر - كلية الشريعة - شركة الطباعة الفنية المتحدة: ١٣٨٤هـ.
- قانون تحصيل الأموال العامة رقم ١٣ لسنة ١٩٩٠م - الجمهورية اليمنية.
- محمد عبد الحليم عمر - الرقابة على الأموال العامة في الإسلام - رسالة دكتوراه جامعة الأزهر كلية التجارة، ١٩٧٩م.
- يوسف كمال - فقه الاقتصاد العام - دار القلم - مصر، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.
- أبو العباس أحمد بن تيمية - السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية - مؤسسة الشعب - القاهرة: ١٩٧٠م.



البحر الأدبي والقانوني

الأحكام المتعلقة بحدود ومحظورات حرية النشر في القانون اليمني والمواثيق الدولية

القاضي / حافظ محمد الفرح

مجلة

البحر الأدبي والقانوني

المقدمة

إن حرية النشر للأخبار والآراء والأفكار بالوسائل والطرق المختلفة من الحقوق والحريات التي لا خلاف حول مشروعيتها فقهاً وقانوناً وقضاءً إذ تندرج ضمن وسائل حرية الرأي والتعبير التي تعد من الركائز الأساسية للكثير من النظم الحاكمة في العصر الحديث، ولاشك بأن الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية والقوانين الوطنية قد كفلت تلك الحقوق، بل إن الشريعة الإسلامية اعتبرت حق الرأي من الواجبات الملقاة على عاتق أفراد المجتمع الإسلامي إذ يعد واجب النصح والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من واجبات المسلم الشرعية.

غير أن مما يجب التوقف عنده بوعي وإدراك وحسن فهم أن الحريات بكافه أنواعها ليست حريات مطلقة، بل هي حريات منضبطة بضوابط شرعية وقانونية، إذ لو كانت مطلقة دون حدود لأصبحت نوعاً من الفوضى والفساد والتعدي على مصالح المجتمع وحقوق أفراد.

لذلك فإن الشريعة الإسلامية قد ضبقت حرية الرأي والتعبير بضوابط شرعية، كما أن المواثيق الدولية والقوانين الوطنية قد حددت لحرية الرأي حدوداً لا يجوز تجاوزها أو التعدي عليها ورتبت القوانين الوطنية ومنها القوانين اليمنية المسؤولية الجنائية والمدنية على من يتعدى على حدود حرية الرأي ومحظورات النشر المحددة قانوناً، ومن المعلوم أن وسائل النشر كانت إلى زمن قريب محصورة في بعض الوسائل ومقصورة على فئة من الناس كالإعلاميين وبعض رجال الفكر وبعض المثقفين، غير أن الأمر لم يعد كذلك في الوقت الحاضر بعد ظهور الوسائل الحديثة للنشر والتمثلة في وسائل التواصل الاجتماعي المختلفة، التي أصبحت في متناول جميع المواطنين على اختلاف مستوياتهم المعرفية والثقافية ونتج عن ذلك بعض المخالفات لمحظورات النشر والخروج من دائرة النقد البناء الموضوعي إلى النيل من كرامة وسمعة الآخرين، بل وصل الأمر إلى تناول الأحكام القضائية بالنقد وكذا الإساءة والتشهير ببعض القضاة وأعضاء النيابة والنيل من القضاء ومكانته وهيبته في المجتمع مما يستوجب على رجال القضاء والفكر والقانون نشر التوعية في أوساط أفراد المجتمع بما فيهم رجال الصحافة والإعلام بأحكام حدود حرية النشر ومحظوراته في القانون اليمني والمواثيق الدولية، ولذلك فإن هذه الدراسة الموسومة بالأحكام المتعلقة بحدود ومحظورات حرية النشر في القانون اليمني والمواثيق الدولية تعد مساهمة في التوعية لرجال الصحافة والإعلام ولكافة أفراد المجتمع بتلك الأحكام كما أن هذه الدراسة لن تخلو إن شاء الله من فائدة للمختصين من

رجال القضاء والقانون، وإيضاحاً لما سبق الإشارة إليه فقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: الأحكام العامة لحدود ومحظورات حرية النشر في القانون اليمني.

المطلب الثاني: الأحكام الخاصة بحدود ومحظورات حرية النشر المتعلقة بالنظام العام في القانون اليمني.

المطلب الثالث: الأحكام الخاصة بحدود ومحظورات حرية النشر المتعلقة بالأداب العامة في القانون اليمني.

المطلب الرابع: الأحكام الخاصة بحدود ومحظورات حرية النشر المتعلقة بحقوق الأفراد في القانون اليمني.

المطلب الخامس: الأحكام الخاصة بحدود ومحظورات حرية النشر المتعلقة بالسلطة القضائية في القانون اليمني.

المطلب السادس: بيان حدود ومحظورات حرية النشر في المواثيق الدولية.

المطلب الأول

الأحكام العامة المتعلقة

بحدود ومحظورات حرية النشر في القانون اليمني

نظم المشرع اليمني حدود ومحظورات حرية النشر ضمن نصوص قانون الصحافة والمطبوعات اليمني رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٠م وذلك في الفصل الأول من الباب الخامس في مادة واحدة واثنتي عشرة فقرة وهي المادة (١٠٣) من القانون سالف الذكر فليرجع للاطلاع عليها تفصيلاً في القانون سالف الذكر كما أفرد المشرع اليمني الباب السادس من قانون الجرائم والعقوبات رقم ١٢ لسنة ١٩٩٤م لتنظيم جرائم العلانية والنشر في احدى عشرة مادة من المادة (١٩٢) إلى المادة (٢٠٢) منه فليرجع للاطلاع عليها تفصيلاً في الباب المذكور من قانون الجرائم والعقوبات، ومن خلال استقراء تلك النصوص القانونية وغيرها من النصوص ذات العلاقة بحدود ومحظورات حرية النشر يتضح وجوب التطرق أولاً إلى الأحكام العامة المتعلقة بحدود ومحظورات حرية النشر في القانون اليمني قبل الأحكام الخاصة ونوجز تلك الأحكام العامة وفقاً لما يأتي:

أولاً: إن حدود وضوابط حريه النشر المعروفة في الفقه القانوني عبارته عن ثلاثة ضوابط وهي الضوابط الآتية:

- ١- النظام العام (المصلحة العامة).
 - ٢- الآداب العامة (قيم وأخلاق المجتمع).
 - ٣- حقوق الأفراد (شرف الأشخاص واعتبارهم وحرمة حياتهم الخاصة).
- وتلك الضوابط المذكورة قد أشير إليها في ثنايا نص المادة (١٠٣) من قانون الصحافة والمطبوعات وفي عناوين وثنايا نصوص الباب السادس من قانون الجرائم والعقوبات.

ثانياً: إن ما يطلق عليه قانوناً بمحظورات النشر في القانون اليمني هي في نفس الوقت جرائم العلانية والنشر التي يترتب على مخالفتها معاقبة مرتكب تلك المحظورات بالعقوبة المقررة قانوناً غير أن تلك المحظورات في حقيقتها لاتعد تضييقاً على حرية الرأي والتعبير كما يظن البعض. ذلك أن الهدف منها هو الحفاظ على تلك الحريات بعدم الخروج عن مقاصدها لما يؤدي إلى الإضرار بحقوق الله أو بحقوق العباد، كما أن إنزال العقوبات المحددة في تلك الجرائم ليست خاضعة للأهواء، بل إنها مضبوطة بأركان

وشروط لابد من توفرها في أي واقعه من الوقائع ومن ذلك التحري عن وجود أي مانع من موانع المسؤولية أو سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع العقاب فإذا لم تتوفر الأركان والشروط الخاصة بأي جريمة من جرائم النشر فإن المسؤولية الجنائية تنتفي في تلك الواقعة نهائياً.

ثالثاً: إن المشرع اليمني في نص المادة (١٠٣) من قانون الصحافة والمطبوعات النافذ قد حدد الأشخاص الذين يتحملون المسؤولية الجنائية في جرائم العلانية والنشر حال المخالفة لمحظورات النشر والذين ألزمهم بالامتناع عن طباعة ونشر وتداول وإذاعة أي من محظورات النشر المحددة في ذات القانون وهم العاملون في الصحافة المقروءة والمسموعة والمرئية وبصفة خاصة المسؤولين في الإذاعة المسموعة والمرئية وكل من صاحب الصحيفة ورئيس التحرير المسئول وصاحب المطبعة ودور النشر والصحفيين كما نصت المادة (١٠٨) من قانون الصحافة (بأن رئيس التحرير يعد فاعلاً أصلياً لأي فعل مخالف لهذا القانون يرتكبه الكاتب أو واضع الرسم أو من باشر غير ذلك بأي طريقة من طرق التعبير ما لم يثبت بأن النشر تم بدون علمه).

والظاهر بأن كل شخص من الأشخاص المذكورين يسأل عما ارتكبه من فعل إما باعتباره مشاركاً أو باعتباره فاعلاً أصلياً عدا رئيس التحرير الذي نص المشرع في قانوني الصحافة وفي الجرائم والعقوبات باعتباره فاعلاً أصلياً في كل ما ينشر وبالنسبة لما يرتكبه الكاتب أو واضع الرسم ما لم يثبت عدم علمه بما تم نشره إلا أن ذلك لا يعفي الكاتب أو واضع الرسم من المسؤولية سواء كان صحفياً أو من غير العاملين في الصحافة وفقاً لنص المادة (٢٠١) من قانون الجرائم والعقوبات التي اعتبرت رؤساء التحرير والناشرين فاعلين أصليين بمجرد النشر كما اعتبرت بأنه وفي جميع الأحوال لا يمكن منها معرفة مرتكب الجريمة يكون المستوردون أو الطابعون أو القائمون بالتوزيع أو اللصق أو العرض مسئولين كفاعلين أصليين^(١).

رابعاً: إن العلانية شرط عام في جميع محظورات وجرائم النشر في القانون اليمني وتعتبر أحد عناصر الركن المادي لتلك الجرائم فإذا انتفت العلانية انتفى الجرم الجنائي والظاهر بأن مفهوم العلانية المحدد في قانون الجرائم والعقوبات أوسع من مفهوم النشر إذ يعد النشر من صور العلانية وفقاً لمفهوم العلانية الذي حددته المادة (١٩٢) عقوبات والتي نصت على أنه (يقصد بالعلانية في تطبيق هذا الباب الجهر أو الإذاعة أو النشر أو العرض أو اللصق أو التوزيع على الأشخاص دون تمييز بينهم في مكان عام أو مباح للكافة

(١) د طارق سرور؛ جرائم النشر؛ دار النهضة العربية؛ الطبعة الثانية، ٢٠٠١م، ص ٧١.

أو في مكان يستطيع سماعه أو رؤيته من كان موجوداً في مكان عام وذلك بالقول أو الصياح أو الكتابة أو الرسوم أو الصور أو أية وسيلة أخرى من وسائل التعبير عن الفكر ويعتبر من العلانية مجرد التوزيع على الأشخاص دون تمييز بينهم ولو كان ذلك في مكان غير عام)، كما أن الظاهر بأن لكلمة النشر في قانون الصحافة والمطبوعات معنيين أحدهما: معنى واسع متعلق بالمحظورات قصد به المشرع محظورات النشر والعلانية، والمعنى الثاني: قصد به مجرد النشر الذي يعد صورة من صور العلانية، بدلالة أن المشرع في قانون الصحافة حظر الطباعة والنشر والتداول والإذاعة لمحظورات النشر وتلك الصور عدا الطباعة داخلية ضمن مفهوم العلانية المحدد في نص المادة (١٩٢) عقوبات سائلة الذكر، وبالتالي فإن الذي يكتب مقالاً يمس فيه إحدى محظورات النشر ولم يتم إذاعته أو نشره أو تداوله فلا يعد مرتكباً لجريمة من جرائم النشر لعدم حصول العلانية إذ المقصود بالعلانية الجهر والإظهار والانتشار والذيع والنشر أي اتصال علم الجمهور بفعل أو قول أو كتابه أو تمثيل^(١).

خامساً: إن توفر سبب من أسباب الإباحة المتعلقة بجرائم النشر يترتب عليه انتفاء المسؤولية الجنائية والمدنية وتتمثل أسباب الإباحة في ثلاثة أسباب هي:

السبب الأول: حق النشر للأخبار والآراء والأفكار عبر وسائل الاتصال المختلفة المسموعة والمرئية و المقروءة، وهذا الحق معلوم بأنه مكفول لكافة الأشخاص في المجتمع وهو الحق الذي أحاطه المشرع بالضوابط والمحظورات، فإذا كان الإعلان أو النشر للأخبار والآراء والأفكار في إطار هذا الحق فلا مجال للقول بوجود أي مسؤولية جنائية أو مدنية ولا يجوز معاقبة أي شخص لممارسته حقاً من الحقوق المشروعة.

السبب الثاني: حق النقد الموضوعي البناء ويقصد به حق الأشخاص في إبداء آرائهم في أي أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته^(٢).

فهذا الحق يعتبر من الحقوق المشروعة والمباحة لأفراد المجتمع ومن حق أي شخص في المجتمع أن يعبر عن رأيه حول أي أمر أو عمل أو رأي أو فكرة مما يتعلق بأي شأن من شئون الحياة، ومعلوم أن النقد لا يكون إلا تعبيراً عن عدم صوابية شيء معين والإرشاد إلى ما يجب أن يكون عليه، ويفهم من وصف المشرع اليمني لحق النقد بأنه

(١) المستشار إبراهيم عبد الخالق؛ الوجيز في جرائم الصحافة والنشر؛ دار الفكر والقانون بالمنصورة، الطبعة الرابعة، ٢٠٠٢م، ص ٩.

(٢) - المستشار إبراهيم عبد الخالق؛ الوجيز في جرائم الصحافة والنشر؛ مرجع سابق، ص ٦٠.

موضوعي أنه يشترط أن يتعلق النقد بذات الموضوع أو الواقعة محل الانتقاد ولا يخرج إلى دائرة المساس بالأشخاص وسمعتهم وكرامتهم، ويفهم من وصف النقد بأنه بناء أنه يشترط في الناقد أن يكون حسن النية معتقداً صواب ما يراه من أوجه الانتقاد ويقصد تحقيق المصلحة العامة للمجتمع أو الخاصة بالأفراد، فقد نصت المادة (١٠٣) من قانون الصحافة والمطبوعات بعد ذكرها لمحظورات النشر بأنه لا تسري هذه الأحكام بالضرورة على النقد الموضوعي البناء، ونصت المادة (١٩٦) من قانون العقوبات النافذ بأنه لا يعد تحريضاً أو إغراءً أو تحسیناً إذاعة بحث علمي في دين أو مذهب في محاضرة أو مقال أو كتاب بأسلوب علمي هادئ متزن خالٍ من الألفاظ المثيرة وثبت اتجاه المؤلف إلى النقد العلمي الخالص كما نصت المادة (٢٩٣) عقوبات بعدم قبول دعوى السب في عدة حالات ومنها حالة النقد العلمي لعمل أدبي أوفني مطروح للجمهور.

السبب الثالث: حق الطعن في أعمال الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة، فالأصل هو حرمة أعراض الأشخاص وعدم جواز الطعن في سلوكياتهم المتعلقة بأعمالهم أو المساس بشرفهم واعتبارهم، غير أن التشريعات القانونية لاعتبارات المصلحة العامة وذلك لما للوظيفة العامة من أهميته في المجتمع وتعلقها بالمصالح العامة فقد أجازت التشريعات استثناء من ذلك الأصل الطعن من قبل أفراد المجتمع في أعمال الموظفين العامين ومن في حكمهم واعتبرت ذلك سبباً من أسباب الإيابة، وذلك من خلال كشف العيوب والانحرافات التي يرتكبها الموظفون العامون بمناسبة مزاولة أعمالهم ولو كان في ذلك مساس بشرفهم واعتبارهم.

غير أن ذلك الجواز ليس مطلقاً، بل إنه مضبوط بشروط قانونية معتبرة إذا لم تتوفر في ذلك الطعن فإنه يعد جريمة قذف أو سب أو إهانة معاقب عليها قانوناً، فقد نصت المادة (٢٩٣) من قانون الجرائم والعقوبات على الحالات التي لا تقبل فيها دعوى السب ومنها حالة إذا كان القصد من السب إبداء الرأي في مسلك موظف عام بشأن واقعة تتعلق بعمله الوظيفي وبالقدر الذي يفيد في كشف انحرافه، ومنها حالة إذا كان السب قد صدر بحسن نية من شخص بقصد حماية مصلحة له أو لغيره يقرها القانون بشرط التزام القدر اللازم لهذه الحماية، كما أوجب المشرع اليمني فيما نصت عليه المادة (١٨٢) إجراءات (بأن على المتهم بارتكاب جريمة القذف أو السب بطريق النشر أن يقدم الأدلة على كل فعل أسنده إلى موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة عند أول استجواب له أو في السبعة الأيام التالية لذلك ما لم فيسقط حقه في تقديم الدليل). ويمكن من خلال النصين المذكورين القول بأن حق الطعن في مسلك الموظف

العام لا يجوز إلا في حالة توفر الشروط الآتية:

الشرط الأول: أن يكون الشخص المطعون في عمله موظفاً عاماً أو شخصاً ذا نيابة عامة أو مكلفاً بخدمة عامة، فإذا لم يكن المطعون ضده موظفاً عاماً يعمل بصفة دائمة في إحدى سلطات الدولة أو مكلفاً بخدمة عامة يعمل بصفة مؤقتة كالخبير أو لم يكن شخصاً ذا نيابة عامة كأعضاء مجلس النواب والمجالس المحلية فإنه لا يتوفر في فعله سبب الإباحة ويعتبر فعله مجرماً قذفاً أو سباً أو إهانة للغير مع الإشارة بأن الشخص ذا النيابة العامة في القانون اليمني يعتبر موظفاً عاماً وفقاً لتعريف الموظف العام في قانوني العقوبات والإجراءات الجزائية.

الشرط الثاني: أن يكون الطعن في مسلك الموظف العام بشأن واقعة متعلقة بعمله الوظيفي وفي حدود تلك الواقعة، كأن ينسب إلى موظف عام الاختلاس من أموال معينة أو الرشوة في عمل معين أو التزوير في محرر معين، أما إذا نسب إلى موظف عام أو مكلف بخدمة عامة واقعة لا تتعلق بعمله أو خدمته إنما تتعلق بحياته الخاصة أو لم ينسب إليه واقعة معينة، إنما مجرد إساءات وإهانات مطلقة فإنه لا يتوفر في فعله سبب الإباحة ويعتبر فعله مجرماً قذفاً أو سباً أو إهانة لموظف عام أو مكلف بخدمة عامة.

الشرط الثالث: أن يكون الطاعن في العمل الوظيفي حسن النية وأن يقدم الدليل على الفعل الذي أسنده للمطعون ضده، ويكون الطاعن حسن النية إذا كان مقصده حماية الوظيفة العامة من الانحراف والفساد، أما إذا كان مقصده التشهير والإساءة بقصد الانتقام أو شفاء للضغائن والأحقاد فيعد فعله مجرماً، وإذا كان حسن النية وعجز عن تقديم الدليل، فإن فعله أيضاً مجرم ولا يتوفر في فعله سبب الإباحة^(١).

سادساً: إن المشرع اليمني في قانون الصحافة والمطبوعات قد حدد عقوبة جنائية لأي مخالفة لأحكام قانون الصحافة بما في ذلك محظورات النشر وهي عقوبة الغرامة التي لا تزيد على عشرة آلاف ريال أو عقوبة الحبس التي لا تزيد على سنة مع مراعاة أي عقوبة أشد في قانون آخر وفقاً لما نصت عليه المادة (١٠٤) من قانون الصحافة والمطبوعات غير أن هذه العقوبة لا تطبق إلا في حالة عدم وجود عقوبة أشد في قانون آخر، ومن المعلوم بأن ثمة عقوبات أشد تتعلق بجرائم العلانية والنشر المنصوص عليها في الباب السادس من قانون الجرائم والعقوبات النافذ.

(١) د. خالد مصطفى فهمي؛ المسؤولية المدنية للصحفي دراسة مقارنة؛ دار الفكر الجامعي بالإسكندرية؛ طبعة عام ٢٠١٢م، ص ٤٦٤.

المطلب الثاني الأحكام الخاصة بحدود ومحظورات حرية النشر المتعلقة بالنظام العام في القانون اليمني

يعد النظام العام للمجتمع أحد أهم ضوابط وقيود حرية النشر ذلك أن من أهم مقاصد حرية الرأي والتعبير الحفاظ على مصالح المجتمع العامة فقد نص المشرع اليمني في المادة الرابعة من قانون الصحافة رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٠م على أن: (تمارس الصحافة رسالتها في خدمة المجتمع وتكوين الرأي العام والتعبير عن اتجاهاته بمختلف وسائل التعبير في إطار العقيدة الإسلامية أو الأسس الدستورية للمجتمع والدولة وأهداف الثورة اليمنية وتعميق الوحدة الوطنية ولا يجوز التعرض لنشاطها إلا وفقاً لأحكام القانون).

وبذلك فقد حدد المشرع الإطار الذي يجب أن تمارس فيه الصحافة أعمالها وألقى على عاتق الصحفيين واجب الحفاظ على العقيدة الإسلامية ومبادئ الشريعة باعتبارهما الأساس الذي يقوم عليه المجتمع ونظامه، وكذا الحفاظ على الأسس السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية والأمنية المنصوص عليها في الدستور اليمني وعدم الخروج من دائرة النقد البناء إلى المساس بالمصالح العامة للمجتمع من قبل الصحفيين أو غيرهم^(١).

وسوف يتم التطرق في هذا المطلب إلى أهم المحظورات المتعلقة بالنظام العام وتناولها بالشرح الموجز والمتمثلة في المحظورات الآتية:

المحظور الأول: التعدي على المعتقدات الدينية:

فقد نصت المادة (١٠٣) من قانون الصحافة والمطبوعات النافذ على أن من محظورات النشر المساس بالعقيدة الإسلامية ومبادئها السامية وتحقير الديانات السماوية، والظاهر بأن المقصود بالمساس بالعقائد الدينية: التعدي عليها بالإساءة إليها أو التحقير والسخرية والانتقاص منها فقد نصت المادة (١٩٤) من قانون الجرائم والعقوبات النافذ على أن من أذاع علناً آراء تتضمن سخرية أو تحقيراً للدين في عقائده أو شعائره أو تعاليمه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو الغرامة ونصت المادة (١٩٥) من ذات القانون سالف الذكر على أنه: (إذا كان الدين الذي نالته السخرية

(١) -حافظ محمد الفرح؛ حرية الصحافة وضوابطها في الفكر الإسلامي وقانون الصحافة اليمني؛ بحث في السياسة الشرعية مقدم في دبلوم الشريعة الإسلامية، جامعة صنعاء، عام ٢٠١٠م؛ ص ٧٦.

أو التحقير أو التصغير هو الدين الإسلامي أو أحد مذاهبه فتكون العقوبة هي الحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات أو الغرامة)، غير أنه إذا كان الاستحقاق أو الاستهزاء للدين الإسلامي من قبل المسلم البالغ العاقل فإن ذلك قد يبلغ حد الكفر والارتداد عن دين الله قال سبحانه وتعالى: (قُلْ أِبَالَهُ وَآيَاتِهِ وَرَسُولِهِ كُنْتُمْ تَسْتَهْزِئُونَ * لَا تَعْتَذِرُوا قَدْ كَفَرْتُمْ بَعْدَ إِيمَانِكُمْ إِنَّ نَعْفَ عَنْ طَائِفَةٍ مِنْكُمْ نُعَذِّبُ طَائِفَةً بِأَنَّهُمْ كَانُوا مُجْرِمِينَ) [التوبة: ٦٥ - ٦٦]، كما نصت المادة (٢٥٩) من قانون العقوبات النافذ على أن كل من يرتد عن دين الإسلام يعاقب بالإعدام بعد الاستتابة ثلاثاً وإمهاله ثلاثين يوماً فإذا لم يثبت العمد والإصرار منه أو أبدى الجاني التوبة فلا عقاب، ويعتبر ردة الجهر بأقوال أو أفعال تتنافى مع قواعد الإسلام وأركانها عن عمد وإصرار، فمن صدر منه وهو مسلم بالغ عاقل أي قول أو فعل يعد كفراً وارتداداً عن دين الله، كمن أنكر الإيمان بالله أو ملائكته أو كتبه أو رسله أو اليوم الآخر أو جحد فريضة الصلاة أو الصيام أو الحج أو الزكاة أو استهزأ أو استحقق بتلك الأصول والأركان فإنه يعد كافراً ومرتداً عن دين الله ما لم يتراجع عن تلك الأقوال ويبيد التوبة والرجوع إلى الله سبحانه وتعالى مما صدر منه^(١).

المحظور الثاني: كل ما يؤدي إلى إثارة النعرات وبث روح التفرقة بين أفراد المجتمع:

فقد نصت المادة (١٠٣) من قانون الصحافة والمطبوعات النافذ على أن من محظورات النشر ما يؤدي إلى إثارة النعرات القبلية أو الطائفية أو العنصرية أو المناطقية أو السلالية وبث روح الشقاق والتفرقة بين أفراد المجتمع أو ما يدعو إلى تكفيرهم، ومعلوم إن إثارة النعرات إنما تكون بالتحريض على الفتن والبغض والكراهية أو التعصب بالباطل وأن تلك النعرات المذكورة وما هو على شاكلتها تعد من أهم أسباب بث روح الشقاق والتفرقة بين أفراد المجتمع، وبالتالي فإنه لا يجوز للصحفيين وللغيرهم من أفراد المجتمع فيما ينشرونه عبر الوسائل المختلفة التحريض على كل ما يؤدي إلى بث روح الشقاق والتفرقة بين أفراد المجتمع ومن أهم ذلك التحريض على النعرات المذكورة أو نشر ما يدعو إلى تكفير أي فرد أو جماعه من أبناء المجتمع اليمني.

كما أوجب المشرع اليمني معاقبة من يثير تلك النعرات أو الدعوة إلى التكفير وفقاً لما نصت عليه المادة (١٠٤) من قانون الصحافة بالغرامة ما لا يزيد على عشرة آلاف ريال أو الحبس مدة لا تزيد على سنة ما لم توجد عقوبة أشد في قانون آخر كما نصت المادة (٢/١٩٤) من قانون الجرائم والعقوبات النافذ على عقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث

(١) -حافظ محمد الفرح؛ حرية الصحافة وضوابطها في الفكر الإسلامي وقانون الصحافة اليمني؛ مرجع سابق،

سنوات أو الغرامة لمن حرض علناً على ازدراء طائفة من الناس أو تغليب طائفة، وكان من شأن ذلك تكدير السلم العام.

غير أن إنزال العقوبة المتعلقة بجريمة التحريض على الازدراء يقتضي توفر الركن المادي والركن المعنوي لتلك الجريمة ويتمثل الركن المادي في التحريض علانية على الازدراء بجماعة من الناس أو على تغليب جماعه منهم بإثارة العواطف المولدة للكراهية والاحتقار والاستخفاف إذا كان من شأن ذلك تكدير السلم العام لا حدوث ذلك فعلاً، ومن أمثلة تكدير السلم العام حدوث فوضى أو عنف أو إثارة العنصرية في أوساط المجتمع ويتمثل الركن المعنوي لهذه الجريمة بالقصد الجنائي العام الذي يتحقق بتوافر إرادة النشر وعلم الجاني بمضمون ما نشر فيكفي العلم بما تم نشره وتوفر الإرادة لذلك^(١).

ويلزم الإشارة إلى أن النص القانوني سالف الذكر لا ينطبق إلا على التحريض على جماعة من الناس غير خارجة على قيم المجتمع ومبادئه، أما إذا كانت الجماعة كالجماعات التي تكفر المجتمع أو التي تنادي بالإباحة الجنسية أو التي تدعو إلى الإلحاد وغير ذلك من الدعوات المنافية للسلم الاجتماعي والحفاظ على قيم المجتمع وأخلاقه فإن التخلي عن مناهضة مثل هذه الجماعات وأفكارها من شأنه تكدير السلم العام^(٢).

المحظور الثالث: نشر الأخبار الكاذبة التي من شأنها تكدير السلم العام:

فقد نصت المادة (١٠٣) من قانون الصحافة النافذ أن من محظورات النشر تعتمد نشر بيانات أو أنباء أو معلومات أو أخبار غير صحيحة بهدف التأثير على الوضع الاقتصادي وإحداث تشويش أو بلبلة في البلاد، ووفقاً لما ذكره بعض شراح الفقه القانوني فإن المقصود بالأخبار عبارة عن وقائع أو أحداث جارية قديمة أو جديدة لم تكن معلومة للناس من قبل يتم ذكرها على أنها حقيقة ثابتة ومطابقة للواقع، كما أن البيانات تعد من باب التفصيل للأخبار فإذا كانت المعلومات أو الأخبار مفصلة تسمى بياناً^(٣).

كما أن النبأ والخبر يحملان نفس المعنى قال سبحانه وتعالى: (فَمَكَثَ غَيْرَ بَعِيدٍ فَقَالَ أَحَطْتُ بِمَا لَمْ مَحُطْ بِهِ وَجِئْتُكَ مِنْ سَبَإٍ بِنَبَأٍ يَقِينٍ) [النمل: ٢٢]، ويتضح من خلال النص المذكور بأن الحظر للنشر يتضمن جرماً جنائياً معاقباً عليه وفقاً لنص المادة (١٠٤) من قانون الصحافة النافذ وذلك بالغرامة ما لا يزيد على عشرة آلاف ريال أو الحبس مدة لا

(١) د. محمد عبداللطيف؛ جرائم النشر المضرة بالمصلحة العامة؛ دار النهضة العربية بالقاهرة؛ عام ١٩٩٩م؛ ص ٢١٠.

(٢) المرجع السابق؛ ص ٢١١.

(٣) د. طارق سرور، جرائم النشر، مرجع سابق، ص ٢١٥.

تزيد على سنة غير أنه لا يعد الشخص مرتكباً لهذا الجرم ولا يتم إنزال العقوبة المذكورة عليه إلا متى تحقق ركن الجريمة المادي والمعنوي فيتحقق الركن المادي بحصول النشر لأخبار أو بيانات أو معلومات غير صحيحة تتعلق بالاقتصاد على أنها صحيحة ومطابقة للواقع ويتحقق الركن المعنوي بحصول إرادة النشر والعلم بمضمون ما تم نشره وأنه غير مطابق للحقيقة وبقصد أن يؤثر ذلك على الاقتصاد وإحداث تشويش أو بلبلة في البلاد كما نصت الفقرة الأولى من المادة (١٩٨) من قانون العقوبات النافذ على أنه: (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تتجاوز ألف ريال:

أولاً: كل من أذاع أو نشر علناً وبسوء قصد أخباراً أو أوراقاً كاذبة أو مزورة أو مختلقة أو منسوبة كذباً إلى الغير إذا كان من شأنها تكدير السلم العام أو الإضرار بالصالح العام فإذا ترتب على الإذاعة أو النشر تكدير السلم العام أو الإضرار بالصالح العام ضوعفت العقوبة...).

والظاهر بأن هذا النص القانوني أوسع نطاقاً من نص الفقرة الثامنة من المادة (١٠٣) من قانون الصحافة والمطبوعات لتعلق ذلك النص بقصد التأثير على الاقتصاد وإحداث تشويش أو بلبلة في البلاد فهو متعلق بالنشر الكاذب حول الاقتصاد مثل الأخبار الكاذبة عن ارتفاع الأسعار وانخفاضها وارتفاع أو انخفاض العملة الوطنية أما هذا النص فيتعلق بكل الأخبار الكاذبة التي من شأنها تكدير السلم العام أو الإضرار بالصالح العام لذلك يقتصر تطبيق النص الأول على الأخبار المتعلقة بالاقتصاد وتطبيق النص الثاني فيما عدا ذلك من النشر أو الإذاعة للأخبار الكاذبة، ومما يلزم الإشارة إليه أن ثمة فوارق في معاني الفاظ وعبارة نص المادة (١٩٨) عقوبات فالأخبار الكاذبة هي الوقائع والأحداث المنشورة خلافاً للحقيقة والواقع والأوراق المزورة هي أوراق صحيحة لكن حصل لها تحريف أو تغيير فزورت، بينما الأوراق المختلقة مصنوعة ومزورة بكاملها، كما أن الأخبار والأوراق قد تكون صحيحة لكن نسبتها للغير يعد كذباً وزوراً، أما عبارة وبسوء قصد فيقصد بها العلم بأن تلك الأخبار أو الأوراق كاذبة أو نسبت للغير كذباً.

ولإنزال العقوبة المبينة في جريمة الأخبار الكاذبة وفقاً لنص المادة (١٩٨) عقوبات قبل أي شخص سواء كان من رجال الصحافة أم من غيرهم يلزم توفر شرطان، الشرط الأول: يتمثل في توفر عناصر الركن المادي للجريمة بأن يتم النشر أو الإذاعة للأخبار الكاذبة أو للأوراق المزورة أو المختلقة أو نسبتها للغير وأن يكون كل ما ذكر كذباً وغير مطابق للحقيقة والواقع وأن يكون من شأن ذلك تكدير السلم العام أو الإضرار بالمصلحة العامة أو يحدث ذلك فعلاً، والشرط الثاني: توفر القصد الجنائي العام لذات الجريمة

بعنصريه العلم والإرادة بأن يكون الشخص مرتكب الجريمة عالماً بمضمون ما نشر وأنه كذب ولا صلة له بالحقيقية والواقع، وأن يكون مريداً لنشر ذلك وينتفي الركن المادي إذا لم يتم النشر أو الإذاعة أو تبين بأن الأخبار التي تم نشرها صحيحة وينتفي القصد الجنائي إذا تبين بأن من نشر الخبر أو أذاعه كان يعتقد بأنه صحيح^(١).

المحظور الرابع: التحريض على العنف والإرهاب وارتكاب الجرائم الجنائية:

فقد نصت المادة (١٠٣) من قانون الصحافة والمطبوعات بأن «من محظورات النشر التحريض على العنف والإرهاب» ومن خلال النص المذكور يتضح بأن من محظورات النشر التحريض على العنف والإرهاب أي التحريض بطريق النشر على الجرائم المتعلقة بالعنف والإرهاب كونه لا توجد جرائم جنائية في قانون الجرائم والعقوبات تحت مسمى جرائم العنف والإرهاب ولم يصف المشرع اليمني جريمة ما بأنها جريمة إرهابية سوى جريمة تمويل الإرهاب والتحريض على ذلك المنصوص عليهما في المادة الرابعة من القانون رقم (١) لسنة ٢٠١٠م بشأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب والتي نصت على أنه: (يعد مرتكباً لجريمة تمويل الإرهاب كل من:

أ- يجمع أو يقدم أموالاً بشكل مباشر أو غير مباشر وبأي وسيلة كانت مع علمه بأنها ستستخدم كلياً أو جزئياً، في تمويل ارتكاب الأعمال التالية:

١- أي فعل من أفعال العنف أو التهديد به أياً كانت بواعثه أو أغراضه، يقع تنفيذاً لمشروع إجرامي فردي أو جماعي، ويهدف إلى بث الرعب بين الناس أو ترويعهم بإيذائهم وتعريض حياتهم أو حريتهم أو أمنهم للخطر أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بأحد المرافق أو الأملاك العامة أو الخاصة، أو احتلالها أو الاستيلاء عليها، أو تعريض أحد الموارد الوطنية للخطر أو إجبار حكومة أو منظمة دولية على القيام بأي عمل غير مشروع أو الامتناع عن أي عمل مشروع.

٢- أي فعل يشكل جريمة تندرج في نطاق إحدى الاتفاقيات أو المعاهدات ذات الصلة والتي تكون الجمهورية قد صادقت أو انضمت إليها.

٣- أي فعل يشكل جريمة منصوصاً عليها في قانون مكافحة جرائم الاختطاف والتقطيع.

ب- كل من شرع في ارتكاب أو شارك أو حرض أو عاون على ارتكاب أي من الأفعال الواردة

(١) د محمد عبداللطيف؛ جرائم النشر المضرة بالمصلحة العامة؛ مرجع سابق. ص ٥٧.

في الفقرة (أ) من هذه المادة، وبالتالي فإن المشرع اليمني وإن لم يضع تعريفاً محدداً للإرهاب إلا أنه قد حدد الأعمال الجنائية التي توصف بأنها أعمال إرهابية وهي الأعمال الآتية:

- ١- أي فعل من أفعال العنف أو التهديد به أياً كانت بواعثه أو أغراضه، يقع تنفيذاً لمشروع إجرامي فردي أو جماعي، ويهدف إلى بث الرعب بين الناس أو ترويعهم بإيذائهم وتعريض حياتهم أو حريتهم أو أمنهم للخطر أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بأحد المرافق أو الأملاك العامة أو الخاصة، أو احتلالها أو الاستيلاء عليها، أو تعريض أحد الموارد الوطنية للخطر أو إجبار حكومة أو منظمة دولية على القيام بأي عمل غير مشروع أو الامتناع عن أي عمل مشروع.
- ٢- أي فعل يشكل جريمة تندرج في نطاق إحدى الاتفاقيات أو المعاهدات ذات الصلة والتي تكون الجمهورية قد صادقت أو انضمت إليها.
- ٣- أي فعل يشكل جريمة منصوصاً عليها في قانون مكافحة جرائم الاختطاف والتقطيع.

والظاهر بأن جريمة التحريض على العنف والإرهاب بطريق النشر لا يعاقب المسئول عنها بالعقوبة المحددة في قانون الصحافة؛ لأن تلك الجرائم تعد من جرائم أمن الدولة التي تعد العقوبات فيها من العقوبات الشديدة التي يرجع فيها إلى العقوبات المحددة في قانون الجرائم والعقوبات وقانون مكافحة الاختطاف والتقطيع، كما أنه لا يشترط فيها لمعاقبة المحرض وقوع الجريمة بناء على ذلك التحريض فيكفي التحريض بذاته ولولم يترتب عليه نتيجة معينة.

أما ما يتعلق بالتحريض بطريق العلانية والنشر على ارتكاب الجرائم غير الجرائم المتعلقة بالعنف والإرهاب فقد بينت أحكام ذلك المادة (١٩٣) من قانون الجرائم والعقوبات والتي نصت على أنه (كل من أغرى أو حرض علناً على ارتكاب جريمة أو عدة جرائم فوقعت بناء على ذلك يعتبر شريكاً فيها ويعاقب بالعقوبة المقررة لها ما لم تكن حداً أو قصاصاً فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات أو الغرامة).

فقد بين النص المذكور بأن المحرض بطريق العلانية لارتكاب أي جريمة أو عدة جرائم جنائية يعاقب بذات العقوبة المقررة لتلك الجريمة أو الجرائم شريطة أن تقع تلك الجرائم بناء على ذلك التحريض، أي أن يتوفر الركن المادي لجريمة التحريض والمتمثل بوقوع التحريض بطريق العلانية وأن يترتب على ذلك التحريض وقوع جريمة من الجرائم

الجنائية الجسيمة أو غير الجسيمة بالإضافة إلى توفر الركن المعنوي أي القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة بأن يكون المحرض عالماً بما تم إعلانه من تحريض ومريداً لذلك.

المحظور الخامس: النقد المباشر والشخصي لرئيس الدولة وإهانتته أو إهانة الهيئات النظامية وممثلي الدول الأجنبية:

فقد نصت المادة (٣٠١) من قانون الصحافة والمطبوعات بأن من محظورات النشر التعرض بالنقد المباشر والشخصي لشخص رئيس الدولة ولا أن تنسب له أقوال أو تنشر له صور إلا بإذن مسبق من مكتب الرئيس أو وزارة الإعلام ما لم يكن هذا القول أو التصوير تم في مكان عام للجمهور أو في مقابلة عامة، ولقد سبق الحديث في الأحكام العامة لمحظورات النشر بأن من أسباب الإباحة في النشر النقد البناء الموضوعي بما لا يمس اعتبار الأشخاص أو شرفهم وكرامتهم الشخصية وأن المساس بسمعة الأشخاص المتمثل بالشرف والاعتبار إنما يكون بشأن إبداء الرأي في مسلك أحد الموظفين في عمله وفي حدود الواقعة المنسوبة إليه وأن يكون لدى من يمس بسمعة الموظف العام الدليل على صحة الواقعة المنسوبة لكن المشرع اليمني استثنى رئيس الدولة باعتباره موظفاً عاماً من النقد المباشر أو المساس بسمعته وكرامته، أما النقد البناء الموضوعي لعمله أو أعمال الرئاسة كباقي مؤسسات الدولة فذلك باقٍ على الإباحة حماية للمصالح العامة للمجتمع وبالتالي فإن مقصد المشرع من النقد المباشر والشخصي لرئيس الدولة هو عدم إبداء الرأي في مسلكه الوظيفي بما يمس شرفه واعتباره، أي لا يوجه له أي سب أو إهانة من قبل أحد المواطنين بمناسبة عمله الوظيفي بخلاف بقية موظفي الدولة وهذا الاستثناء روعي فيه المصلحة العامة كون رئيس الدولة هو الرجل الأول في الدولة ويعد بالمفهوم الشرعي ولي الأمر الشرعي والواجب طاعته وإجلاله وتقديره لا إهانتته أو الإساءة إلى شخصيته وسمعته وكرامته كما أنه لا يجوز المساس بسمعة بقية الموظفين إلا بالشروط المذكورة، وأن أي إهانة أو سب لأي موظف عام ممن لا يمتلك دليلاً على ذلك أو خارج نطاق عمله أو تجاوزاً للواقعة المنسوبة إليه، فإن ذلك المساس يعد جريمة سب أو إهانة معاقب عليهما قانوناً، فقد نصت المادة (١٧٢) من قانون الجرائم والعقوبات على أنه: (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو الغرامة كل من وجه بنفسه أو بواسطة غيره إهانة بالقول أو بالإشارة أو الكتابة أو بالمخابرة السلوكية أو اللاسلوكية أو هدد بتلك الطرق موظفاً عاماً أثناء تأدية وظيفته أو بسببها).

كما نص المشرع ضمن جرائم العلانية والنشر على عدم جواز إهانة رئيس الدولة أو

الهيئات النظامية وكذا رؤساء وملوك الدول الأخرى وممثلي الدول الأجنبية فقد نصت المادة (١٩٧) عقوبات على أنه: (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة التي لا تزيد على أربعة آلاف ريال:

- أولاً: كل من أهان علناً رئيس الدولة بما يسئ إليه أو يمس من شخصيته في المجتمع.
- ثانياً: كل من عاب علناً في حق ملك أو رئيس دولة أو ممثل لدولة أجنبية معتمدة في الجمهورية اليمنية بسبب أمور تتعلق بوظيفته.
- ثالثاً: كل من أهان علناً رئاسة الدولة أو مجلس الوزراء أو غيرها من الهيئات النيابية أو النظامية أو الجيش أو المحاكم أو السلطات أو المصالح العامة).

المطلب الثالث

الأحكام الخاصة بحدود ومحظورات حرية النشر المتعلقة بالأداب العامة في القانون اليمني

تعتبر القيم والأخلاق في الدين الإسلامي إحدى ركائزه الأساسية وإحدى أسس ومقومات المجتمع المسلم، فهي من ثوابت الشريعة التي لا تتغير أحكامها بتغير الزمان والمكان ولا يجوز الاجتهاد أو التشريع بما يخالفها أو ينتقص منها والغاية من ذلك الحفاظ على المجتمع من الانحراف والفساد الأخلاقي ليظل مجتمعاً قوياً متماسكاً تسوده الفضيلة وتنحسر عنه الرذيلة وخير ما يقال في تعريف الآداب العامة بأنها القيم والأخلاق الأساسية للمجتمع ولبقائه سليماً^(١)، ويقصد المشرع اليمني بمحظورات النشر المتعلقة بالآداب العامة كل ما يؤدي إلى الإخلال بقيم وأخلاق عامة المجتمع اليمني ويتنافى مع القيم الإسلامية، فقد نصت المادة (١٠٣) من قانون الصحافة والمطبوعات على أن من محظورات العلانية والنشر ما يؤدي إلى الإخلال بالآداب العامة ويتنافى مع القيم الإسلامية ومن ذلك الإعلانات المتضمنة عبارات أو صور تتنافى مع تلك القيم ويعتبر النص القانوني المذكور نصاً عاماً يدخل تحت عمومته كل حالة أو واقعة تمس فيها الآداب العامة للمجتمع مما قد يخدش الحياء أو يفسد الأخلاق أو يحث على الفسق والفجور ومن ذلك الطبع أو النشر أو التداول أو الإذاعة للكتب الماجنة أو للصور الفاضحة أو للأفلام الهابطة أو للمقاطع الإباحية وغير ذلك مما يثير الغرائز الجنسية في النفوس ويرغب في كشف العورات والاختلاط غير المشروع أو العلاقات غير المشروعة بين النساء والرجال وغير ذلك من الأفعال التي يجب معاقبة مرتكبيها بالعقوبة المقررة في قانون الصحافة والمطبوعات ما لم توجد عقوبة أشد في قانون آخر.

كما أن المشرع اليمني في قانون الجرائم والعقوبات قد نص ضمن جرائم العلانية والنشر على خمس حالات تعد من محظورات وجرائم النشر المتعلقة بالآداب العامة وعلى أن يعاقب مرتكب أي حالة من تلك الحالات وفقاً لما نصت عليه المادة (١٩٩) من قانون الجرائم والعقوبات بالحبس لمدة لا تزيد على سنتين أو الغرامة وهي الحالات الآتية:

الحالة الأولى: كل من أذاع أو نشر علناً مطبوعات أو رسومات أو إعلانات أو صوراً

(١) حافظ محمد الفرخ؛ حرية الصحافة وضوابطها في الفكر الإسلامي وقانون الصحافة اليمني؛ مرجع سابق، ص ٨٠.

محفورة أو منقوشة أو رسومات يدوية أو فوتوغرافية أو إشارات رمزية أو غير ذلك من الأشياء أو الصور العامة إذا كانت منافية للآداب العامة.

الحالة الثانية: كل من أعلن عن الأشياء المذكورة في الحالة الأولى أو عرضها على أنظار الجمهور أو باعها أو اجرها أو عرضها للبيع أو الإيجار ولو في غير علانية أو قدمها علانية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ولو بالمجان وفي اية صورته من الصور أو وزعها أو سلمها للتوزيع بأية وسيلة علناً أو سرا بقصد افساد الاخلاق .

الحالة الثالثة: كل من صنع أو حاز بقصد الاتجار أو التوزيع أو الإيجار أو استورد أشياء مما نص عليه فيما تقدم للأغراض المذكورة.

الحالة الرابعة: كل من جهر علانية بأغان أو صياح أو خطب منافية للآداب العامة.

الحالة الخامسة: كل من أغرى علناً على الفجور أو نشر إعلانات أو وسائل لهذا الغرض أياً كانت عبارتها).

والظاهر بأن كل حالة من الحالات الخمس المذكورة جريمة جنائية مستقلة يلزم إنزال العقوبة فيها توفر ركنيها المادي والمعنوي وذلك بتوفر عناصر الركن المادي المذكورة نصاً في كل جريمة من تلك الجرائم بما في ذلك عنصر العلانية أو النشر عدا ما استثنى منها من عدم العلانية والتحقق من المخالفة للآداب العامة وتوفر عنصري الركن المعنوي أي القصد الجنائي العام المتمثل بالعلم والإرادة بالإضافة إلى القصد الجنائي الخاص المذكور في بعض الحالات وهو قصد إفساد الأخلاق في الحالة الثانية أو قصد الاتجار أو التوزيع أو الإيجار في الحالة الثالثة.

ومما يلزم الإشارة إليه أن المشرع اليمني قد أفرد نصوصاً خاصة تتعلق بجرائم الآداب العامة وتتمثل في الأفعال الفاضحة وجرائم الفجور والدعارة وإفساد الأخلاق وعرف تلك الجرائم وحدد عقوباتها في الفصل الثالث والرابع من قانون الجرائم والعقوبات ويمكن الرجوع إليها بشأن التعريفات المتعلقة بتلك الجرائم تفصيلاً لما أجملته نص المادة (١٠٣) من قانون الصحافة فقد عرفت المادة (٢٧٣) عقوبات الأفعال الفاضحة بأنها: أفعال خادشة للحياء ومنها كشف العورات والأقوال أو الإشارات المخلة بالحياء والمنافية للآداب العامة وعرفت المادة (٢٧٧) الفجور والدعارة بأنهما: إتيان فعل من الأفعال الماسة بالعرض والمنافية للشرع بقصد إفساد الأخلاق أو التكسب من وراء ذلك^(١).

(١) محمد عابدين ومحمد قمحاوي؛ جرائم الآداب العامة؛ دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٨٨م، ص ٣٤٥.

المطلب الرابع الأحكام الخاصة بحدود ومحظورات حرية النشر المتعلقة بحقوق الأفراد

يعد ضابط حقوق الأفراد من الأهمية بمكان ضمن ضوابط وحدود حرية النشر في القانون اليمني لتعلقه بكرامة الأفراد وبحرياتهم الشخصية، ولاشك أن المساس بتلك الحقوق مجرم شرعاً وقانوناً، سواء تم ذلك بواسطة العلانية والنشر أو بدونها لكن إذا كان المساس بواسطة النشر فيكون ثمة أحكام خاصة متعلقة بذلك، فقد نصت المادة (٢٢) من قانون الصحافة والمطبوعات على أن من واجبات الصحفي فيما ينشره من قضايا ذات صلة بالمصلحة العامة الالتزام باحترام كرامة وسمعة الأفراد والأسر ودخائل الحياة الخاصة، ونصت المادة (١٠٣) من قانون الصحافة والمطبوعات على أن من محظورات النشر ما يمس كرامة الأشخاص وحياتهم الشخصية بهدف الترويح والتشهير الشخصي كما ذكر ذات النص بأن من محظورات النشر أيضاً قذف وتشويه سمعة الأشخاص والاعتداء على حقوق الغير.

ومن خلال النص المذكور يتضح أن محظورات النشر المتعلقة بحقوق الأفراد الشخصية تتمثل في محظورين اثنين هما المساس بسمعة وكرامة الأشخاص، وبحرياتهم الشخصية، وذلك لما لعرض المسلم وحرية من حرمة كبيرة وعظيمة في الدين الإسلامي، وما يؤكد ذلك أن الحفاظ عليهما من المقاصد الشرعية المتمثلة في الحفاظ على الدين والأنفس والعقول والأعراض والأموال والحقوق والحيات.

ويكون المساس بأعراض أو سمعة وكرامة الأفراد بطريق النشر من خلال النيل من شرف الأفراد واعتبارهم بالقذف أو السب أو الإهانة، ويكون المساس بالحرية الشخصية بطريق النشر من خلال انتهاك حرمة الحياة الخاصة للأفراد المتعلقة بذواتهم ومسكنهم ومحادثاتهم ومراسلاتهم وصورهم وحياتهم العائلية وذمتهم المالية وغير ذلك مما له علاقة بشئونهم الخاصة.

ووفقاً لنص المادة (١٠٤) من ذات القانون سالف الذكر فإن المساس بالحقوق المذكورة معاقب عليه بالغرامة التي لا تتجاوز عشرة آلاف ريال أو الحبس الذي لا يتجاوز سنة ما لم توجد عقوبة أشد في قانون آخر ومن العقوبات الأشد في قانون آخر ما يتعلق بجرائم القذف والسب والإهانة المنصوص عليها في قانون الجرائم والعقوبات.

ومما يلزم الإشارة إليه بأنه يشترط لإنزال العقوبة المذكورة في قانون الصحافة أو قانون العقوبات، بالإضافة إلى توفر عناصر الركن المادي والقصد الجنائي العام توفر قصد خاص فيها يتمثل بأن يكون الهدف من النشر الترويج والتشهير الشخصي، ويفهم من معنى التشهير الشخصي بأن المقصد مجرد التشهير والإساءة بدوافع ذات مصالح خاصة كالانتقام والتشفي أو البغض والكراهية، أما إذا كان الدافع من التعرض لسمعة الأشخاص ليس بقصد الترويج والتشهير الشخصي إنما بقصد الحفاظ على المصلحة العامة فليس ثمة جريمة في ذلك كجواز المساس بسمعة الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة إذا توفرت الشروط المحددة قانوناً ومنها تعلق المساس بالسمعة بواقعة معينة منسوبة للموظف العام وفي حدود تلك الواقعة وأن يكون الطاعن في مسلك الموظف العام حسن النية ولديه الدليل على صحة الواقعة المنسوبة للموظف العام وفقاً لما سبق إيضاحه ضمن أسباب الإباحة في المطلب الأول من هذه الدراسة على أن تخلف شرط من الشروط يعني انتفاء الإباحة وقيام الجريمة قبل المتعدي على الموظف العام بالسب أو الإهانة^(١).

وبالرجوع إلى قانون الجرائم والعقوبات فإن الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبات أشد من العقوبة المحددة في قانون الصحافة ولها علاقة بالمساس بسمعة الأشخاص وكرامتهم هي جرائم القذف والسب والإهانة، والمقصود بالقذف: رمي محصن بالزنا أو بنفي النسب مع عجز الرامي عن إثبات ذلك ويعاقب القاذف بالجلد ثمانين جلدة حداً، فقد نصت المادة (٢٨٩) من قانون الجرائم والعقوبات على أنه: (كل من قذف محصناً بالزنا أو بنفي النسب وعجز عن إثبات ما رماه به يعاقب بالجلد ثمانين جلدة حداً).

ومن خلال النص القانوني المذكور يتبين بأن القذف في التشريع اليمني جريمة حدية لا يعاقب عليها القانون إلا بالشروط القانونية اللازمة لإنزال عقوبة الحد وهي ضرورة تحقق ركني الجريمة المادي والمعنوي، ويتحقق الركن المادي بأن يقوم شخص برمي رجل عفيف أو امرأة عفيفة بالزنا أو برمي رجل أو امرأة بنفي النسب مع عجزه عن إثبات ذلك، ويتحقق الركن المعنوي بأن يكون القاذف عالماً بأن ما قذف به غيره غير صحيح وأنه مريد لذلك القذف وذلك كالقول بأن فلاناً زان أو فلانة زانية، أو القول بأن فلاناً ليس ابناً لفلان أو فلانه ليست بنتاً لفلان وغير ذلك من الالفاظ الدالة على الرمي بالزنا أو بنفي النسب.

ومما يجدر الإشارة إليه بأن لحد القذف أحكاماً وشروطاً معتبرة شرعاً مبسطة

(١) د خالد مصطفى فهمي؛ المسؤولية المدنية للصحفي دراسة مقارنة؛ مرجع سابق، ص ٤٣٦.

في كتب الفقه الإسلامي وكتب التشريع الجنائي الإسلامي لا يسع المقام لذكرها فليرجع إليها في الكتب المذكورة، وكذا الوقوف على النصوص القانونية وما ترجح للمشرع اليمني من تلك الأحكام في المادتين (٢٨٩ و ٢٩٠) من قانون الجرائم والعقوبات، والمقصود بالسب: إسناد واقعة جارحة للغير لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من أسندت إليه قانوناً أو أوجبت احتقاره عند أهل وطنه والمقصود بالإهانة: جرح الغير بما يחדش شرفه أو اعتبره دون أن يتضمن ذلك إسناد واقعة معينة إليه، فقد نصت المادة (٢٩١) من قانون الجرائم والعقوبات على أن: (السب هو إسناد واقعة جارحة للغير لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من أسندت إليه قانوناً أو أوجبت احتقاره عند أهل وطنه وكذلك كل إهانة للغير بما يחדش شرفه أو اعتبره دون أن يتضمن ذلك إسناد واقعة معينة إليه .

ويعاقب من سب غيره أو أهانه بالعقوبة المحددة في المادة (٢٩٢) من ذات القانون سالف الذكر والتي نصت على أنه (كل من سب غيره بغير القذف يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنتين أو بالغرامة ولو كانت الواقعة المسندة للمجنني عليه صحيحة).

ومن خلال ما سبق يتضح بأن السب يتضمن إسناد وقائع معينة كالقول بأن فلاناً سرق أموالاً من محل فلان أو من منزل فلان أو اختلس من الأموال التي سلمت له على سبيل الأمانة أو بمناسبة عمله أو ارتشى في عمل معين أو أنه يرتاد أماكن مشبوهة وغيرها من الوقائع التي توجب معاقبته لو كانت صحيحة، أو توجب احتقاره عند أهل وطنه، أما الإهانة فإنها تتضمن جرحاً في الشرف والاعتبار دون إسناد واقعة محددة، بل تتضمن ألفاظاً مطلقة كالقول: فلان خائن أو سارق أو مرتش أو إرهابي أو عميل أو كاذب أو قليل أدب أو عديم أخلاق... الخ، ولإنزال عقوبة السب المذكورة يلزم في واقعه من الوقائع توفر ركني الجريمة المادية والمعنوية من حيث أن تكون الألفاظ المسندة إلى الغير من ألفاظ السب والإهانة، أي خادشة للشرف أو الاعتبار وأن يكون الجاني عالماً بمعاني ودلالات تلك الألفاظ لغة أو عرفاً، وأن يكون مريداً لذلك^(١)، أما ما يتعلق بانتهاك حرمة الحياة الخاصة فقد حددت المادة (٢٥٦) عقوبات الأفعال التي تعد انتهاكاً لحرمة الحياة الخاصة وهي:

- ١- استراق السمع أو التسجيل أو النقل بجهاز من الأجهزة أيًا كان نوعه لمحادثات جرت في مكان خاص أو بطريق الهاتف .
- ٢- التقاط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيًا كان نوعه صورة شخص في مكان خاص،

(١) شريف الطباخ؛ التعويض عن جرائم السب والقذف وجرائم النشر في ضوء الفقه والقضاء؛ دار الفكر الجامعي؛ الطبعة الأولى عام ٢٠٠٦م، ص ١٤٠.

ونصت المادة (٢٥٧) عقوبات على الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة لكل من أذاع أو سهل إذاعة تسجيل أو مستند متحصلاً عليه بإحدى الطرق المبينة في المادة (٢٥٦) عقوبات أو كان ذلك بغير رضا صاحب الشأن.

والظاهر أن الأفعال التي حددتها المادة (٢٥٦) عقوبات غير شاملة لكل ما يتعلق بالحياة الخاصة أو بالحقوق والحرريات الشخصية مما يلزم أن تطبق العقوبة المحددة في قانون الصحافة بشأن الأفعال الماسة بالحياة الخاصة والحقوق والحرريات الشخصية التي لم تنص عليها المادة (٢٥٦) عقوبات.

المطلب الخامس الأحكام الخاصة بحدود ومحظورات حرية النشر المتعلقة بالسلطة القضائية في القانون اليمني

السلطة القضائية هي إحدى سلطات الدولة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية ويقع على عاتقها الفصل في جميع الخصومات بين الناس بما فيهم الدولة نفسها عندما تكون طرفاً في أي خصومه.

فالقضاء هو الحامي لمصالح المجتمع وحقوق المواطنين وحررياتهم الأساسية من أي تعد عليها أو تعسف قد يطالها ومن تلك الحريات حرية الرأي والتعبير وحرية النشر نفسها وهو في نفس الوقت من يحمي المجتمع من أن تتخذ حرية الرأي والنشر وسيلة للإضرار بالمصالح العامة للمجتمع أو بالأخلاق والقيم الأساسية فيه أو للإساءة إلى سمعة الأفراد أو انتهاك حرمة حياتهم الخاصة.

ومن المبادئ المستقرة في كافة التشريعات مبدأ استقلال القضاء وعدم جواز التدخل في القضايا أو في أي شأن من شؤون العدالة من قبل السلطات الأخرى في الدولة أو من قبل المواطنين أو الصحافة والإعلام^(١)، وقد نص على هذا المبدأ الدستور اليمني في المادة (١٤٩) منه والتي أكدت بأن السلطة القضائية مستقلة قضائياً ومالياً وإدارياً، وأن القضاة مستقلون في قضائهم ولا سلطان عليهم لغير القانون كما أكدت على عدم جواز التدخل في القضايا أو في أي شأن من شؤون العدالة من قبل أي جهة وبأي صورة، وأن ذلك التدخل يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون ولا تسقط الدعوى فيها بالتقادم، ولذلك فإن الحفاظ على مكانة القضاء وهيبته واستقلاله وكذا الحفاظ على سمعة رجال القضاء تعد من واجبات سلطات الدولة الأخرى ومن قبل رجال الإعلام وكافة المواطنين لأن المساس بالقضاء أو التشهير به أو الانتقاص منه أو من رجاله أو الإخلال بمقامه وهيبته إنما هو مساس بالمصلحة العامة للبلاد والدولة، ويمكن القول بأن أهم محظورات النشر المتعلقة بالسلطة القضائية تتمثل بالمحظورات الآتية:

١- الإخلال بمقام وهيبة القضاة وأعضاء النيابة؛

لم ينص المشرع اليمني على جريمة الإخلال بمقام القضاة وأعضاء النيابة ضمن

(١) - القاضي فاخر صابر مخموري؛ استقلال القضاء بين الشريعة والقانون (دراسة مقارنة)؛ دار الكتب القانونية؛ عام ٢٠١٠م، ص ١٦.

جرائم العلانية كما فعل المشرع المصري وغيره ويعد ذلك من القصور التشريعي، والعلة في التجريم بواسطة النشر لهذه الجريمة ما جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون المصري بشأن جريمة الإخلال بمقام القضاة بأنه: (من اللازم رعاية لاستتاب السكينة وحسن النظام أن ينزل الناس على أحكام القضاء ولا يكون ذلك إلا إذا وضعوا في القضاء ثقتهم ووجهوا إليه احترامهم ولذلك يتعين منع كل نشر يكون من شأنه امتهان القاضي أو تحقير سلطته)، لذلك فإن أي إخلال بمقام القضاة أو أعضاء النيابة بطريق النشر يرجع فيه إلى نص المادة (١٨٥) من قانون الجرائم والعقوبات والتي نصت على أنه: (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة كل من أخل بكتابة أو قول أو فعل أو بأي طريقة بمقام قاض أو هيئته أو سلطته أو حاول التأثير فيه وكان ذلك بشأن أية دعوى أثناء انعقاد الجلسة وتسري ذات العقوبة إذا وقعت الجريمة على سلطات التحقيق بمناسبة تحقيق جزائي تجريه)، والإخلال بمقام القاضي أو هيئته أو سلطته يكون بكل ما من شأنه أن يقلل من احترام القاضي أو توقيره أو مكاتته في نفوس الناس مثل التهكم عليه أو السخرية منه، وإنزال العقوبة المحددة في النص المذكور يلزم توفر الركن المادي للجريمة المتمثل بالإخلال بمقام القاضي بطريق النشر وأن يكون ذلك بشأن أية دعوى أو تحقيق جزائي أثناء نظر تلك الدعوى أو أثناء التحقيقات كما يلزم توفر الركن المعنوي المتمثل بالعلم بأن ما ينشر قولاً أو كتابة أو فعلاً؛ يعد إخلالاً بمقام القاضي أو هيئته أو سلطته واتجاه إرادة الجاني إلى ذلك الإخلال^(١)، وبالتالي إذا كان الإخلال بمقام القاضي بعد صدور الحكم أو انتهاء إجراءات تحقيقات النيابة أو كان ذلك الإخلال يصل إلى القذف أو السب فإنها تطبق على الواقعة نصوص قانونيه أخرى كعقوبة القذف المحددة في نص المادة (٢٨٩) عقوبات وعقوبة السب المحددة في نص المادة (٢٩٢) عقوبات.

٢- التأثير على حسن سير العدالة:

فقد نصت المادة (١٠٣) من قانون الصحافة والمطبوعات على أنه يحظر طباعة ونشر وتداول وإذاعة وقائع التحقيق أثناء مرحلتي التحقيق والمحاكمة بما يؤثر على سير العدالة والتي يحظر فيها النشر من أجهزة البحث والتحري والادعاء والقضاء، وقد حدد النص المذكور محظورين يتعلقان بحسن سير العدالة، أولهما: الطباعة أو النشر أو التداول أو الإذاعة لوقائع التحقيق بما يؤثر على سير العدالة، وثانيهما: النشر أو الإذاعة أو الطباعة أو التداول للوقائع المحظور نشرها من قبل الجهة الضبطية أو القضائية والعلة في المحظور الأول هي التأثير على سير العدالة فقد يكون في النشر ما يؤثر على

(١) د محمد عبداللطيف؛ جرائم النشر المضرة بالمصلحة العامة؛ مرجع سابق، ص ٢٣٩.

الرأي العام ويولد قناعة لديه قد تؤثر أيضاً على حياد القضاة أو أعضاء النيابة أو مأموري الضبط أو على الشهود ويدخل في ذلك كل ما يعد تدخلاً في شئون العدالة ولو لم يتعلق بالوقائع كالنشر بما يعد إبداء الرأي بما يوجب إدانة المتهم أو معاقبته بعقوبة معينة أو مجرد التلويح بالعقوبة، وأما العلة من المحذور الثاني فغالباً ما تكون مراعاة للنظام العام كالجرائم الماسة بأمن الدولة أو الآداب العامة كجرائم الزنا والاعتصاب وهتك العرض وغيرها^(١)، ولاشك بأن إنزال العقوبة المحددة في نص المادة ١٠٤ من قانون الصحافة يلزم توفر شروط الركن المادي لتلك الوقائع المذكورة في المحذور الأول والثاني سألني الذكر وتوفر القصد العام المتمثل في العلم والإرادة لما تم نشره أو طبعه أو تداوله أو إذاعته.

(١) د طارق سرور؛ جرائم النشر؛ مرجع سابق، ص ٢٥٥.

المطلب السادس

بيان حدود ومحظورات حرية النشر في المواثيق الدولية

لقد أكد المشرع اليمني في النصوص الدستورية المتعلقة بالأسس السياسية للدولة على العمل بالمواثيق والاتفاقيات الدولية وذلك فيما بينته المادة السادسة من الدستور، والتي نصت على أن: (الدولة تؤكد على العمل بميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان وميثاق جامعة الدول العربية وقواعد القانون الدولي المعترف بها بصورة عامة)، وبالرجوع إلى النظام القانوني الدولي المتعلق بحقوق الإنسان وحياته العامة بما في ذلك حرية الرأي والتعبير وحرية النشر نجد بأن أهم مصادره تتمثل في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية فضلاً عن العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية^(١).

ومن خلال ما نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يمكن القول بأن المواثيق الدولية قد أكدت على وجوب الحفاظ على الحقوق والحريات العامة ومنها الحق في التعبير عن الفكر والرأي بالوسائل المختلفة كما أنها أيضاً قد وضعت لحرية الرأي حدوداً وضوابط اعتبرتها ضرورية ويجب النص عليها في القوانين، فقد نصت المادة (٢٩) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الفقرة الثانية على أنه لا يخضع أي فرد، في ممارسة حقوقه وحياته، إلا للقيود التي يقرها القانون لضمان الاعتراف بحقوق وحيات الآخرين واحترامها، ولتحقيق المقتضيات العادلة للنظام العام والمصلحة العامة والأخلاق في مجتمع ديمقراطي^(٢)، كما نصت المادة التاسعة عشرة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه:

١- لكل إنسان حق في اعتناق آراء دون مضايقة.

٢- لكل إنسان حق في حرية التعبير.

ويشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى آخرين دونما اعتبار للحدود، سواء على شكل مكتوب أو مطبوع أو في قالب فني أو بأية وسيلة أخرى يختارها.

(١) د شريف عتلم؛ د خالد غازي؛ دليل تدريب القضاة على القانون الدولي الإنساني؛ معهد الكويت للدراسات القضائية؛ الطبعة الثانية، ص ٢٣.

(٢) مجموعة الاتفاقيات العربية والدولية؛ مكتب النائب العام؛ الكتاب الخامس الجزء الثاني، ص ٦١٩.

٣- تستتبع ممارسة الحقوق المنصوص عليها في الفقرة ٢ من هذه المادة واجبات ومسئوليات خاصة.

وعلى ذلك يجوز إخضاعها لبعض القيود ولكن شريطة أن تكون محددة بنص القانون وأن تكون ضرورية:

أ- لاحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم.

ب- لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة^(١).

ويمكن القول من خلال النصين سالف الذكر بأن ضوابط وحدود حرية النشر في المواثيق الدولية تتمثل في الثلاثة الضوابط الآتية:

١- النظام العام (المصالح العامة).

٢- الآداب العامة (الأخلاق في المجتمع).

٣- حقوق وحرريات الأفراد.

وتلك الضوابط تكاد أن تكون هي نفس الضوابط في التشريعات القانونية لكثير من الدول ومنها اليمن غير أن معانيها ودلالاتها تختلف من دولة إلى أخرى بحسب طبيعة النظام القانوني لكل بلد ومصادر التشريع القانوني فيه فعلى سبيل المثال فإن الشريعة الإسلامية في بلادنا هي المصدر الوحيد للتشريع وفقاً لما نصت عليه المادة الثالثة من الدستور اليمني، وبالتالي فإن فكرة النظام العام والآداب العامة وحقوق الأفراد وحررياتهم كضوابط لحرية النشر وغيرها من الحريات في المواثيق الدولية إنما تفسر في التشريع اليمني في ضوء قواعد ومقاصد التشريع الإسلامي كما أن أحكامها التفصيلية المتعلقة بمحظورات النشر وفقاً لما بيناه في هذه الدراسة إنما يتم استقاؤها من أحكام الشريعة الإسلامية الغراء.

(١) المرجع السابق؛ ص ٦٤٤.

الخاتمة

وتتمثل الخاتمة بالنتائج والتوصيات.

أولاً: النتائج:

١- إن حق النشر للأخبار والآراء والأفكار، وكذا حق النقد الموضوعي البناء والطعن في مسلك أي موظف عام أو مكلف بخدمة عامة من الحقوق المكفولة شرعاً وقانوناً لكل مواطن في إطار الالتزام بالضوابط القانونية وعدم التعدي على حدود ومحظورات النشر المحددة قانوناً.

٢- إن حق الطعن في مسلك أي موظف عام أو مكلف بخدمة عامة كسبب من أسباب الإباحة ليس على إطلاقه، بل إن ذلك مقيد بشروط محددة قانوناً ومن أهم تلك الشروط أن يكون النقد أو الطعن متعلقاً بالعمل الوظيفي للمطعون ضده وأن يكون الطاعن حسن النية بأن يكون مقصده حماية الوظيفة العامة أو مصلحة خاصة له أو لغيره وليس بقصد التشهير أو الانتقام وأن يتوفر لديه الدليل على صحة ما قام بنشره وأن يقدم هذا الدليل عند استجوابه أو خلال سبعة أيام من تاريخ استجوابه في النيابة العامة أو أمام المحكمة إذا لم تستجوبه النيابة فإذا لم يتعلق الطعن بالوظيفة العامة أو كان الطاعن سيئ النية أو عجز عن تقديم الدليل فإن فعله يعد مجرماً ويتحمل المسؤولية الجنائية والمدنية.

٣- لقد حدد القانون اليمني الإطار الذي يجب أن تمارس فيه الصحافة أعمالها وألقى على عاتق الصحفيين واجب الحفاظ على العقيدة الإسلامية ومبادئ الشريعة باعتبارهما الأساس الذي يقوم عليه المجتمع ونظامه وكذا الحفاظ على الأسس السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية والأمنية المنصوص عليها في الدستور اليمني وعدم الخروج من دائرة النقد البناء إلى المساس بالمصالح العامة للمجتمع من قبل الصحفيين أو غيرهم كما بين المحظورات المتعلقة بالمصالح العامة للمجتمع وحدد العقوبات على كل من يتعدى على تلك المصالح.

٤- لقد حدد القانون اليمني في قانون الصحافة والمطبوعات وجرائم العلنية والنشر في قانون العقوبات محظورات وجرائم النشر والعقوبات المتعلقة بها فيما يتعلق بالمحظورات الخاصة بالآداب العامة وحقوق الأفراد وتطرقت هذه الدراسة إلى

الشرح الموجز غير المخل لبعض تلك المحظورات وما يتعلق بالسلطة القضائية من تلك المحظورات وإلى القواعد والمبادئ المتعلقة بتلك المحظورات في المواثيق الدولية وما تختص به النصوص القانونية اليمنية من خصوصية متعلقة بأحكام الشريعة الإسلامية تختلف في دلالات الألفاظ ومعاني تلك المحظورات في المواثيق الدولية عن بعض معاني ودلالات تلك المحظورات في القانون اليمني.

ثانياً: التوصيات:

- ١- أوصي المشرع اليمني بتعديل نص المادة ١٨٢ إجراءات بإضافة عبارة: «أو في وسائل التواصل الاجتماعي» إلى عبارات النص وكذا حذف كلمة القذف وحذف عبارة «أو شخص ذي صفة نيابية عامة» وذلك لأن وسائل التواصل الاجتماعي أصبحت من وسائل النشر الأكثر انتشاراً وأهمية في المجتمع كما أن القذف في القانون اليمني حد من حدود الله ولا يلزم المتهم بتقديم الدليل عليه خلال أيام محددة كسبعة أيام وبالنسبة للشخص ذي الصفة النيابية العامة فهو داخل ضمن تعريف الموظف العام في قانون الإجراءات الجزائية وذلك ليكون النص: (... ويجب على المتهم بارتكاب جريمة السب بطريق النشر في إحدى الصحف أو غيرها من المطبوعات أو في وسائل التواصل الاجتماعي أن يقدم للمحقق عند أول استجواب له وعلى الأكثر في السبعة الأيام التالية بيان الأدلة على كل فعل مسند إلى موظف عام أو مكلف بخدمة عام...).
- ٢- أوصي المشرع اليمني بتعديل نص المادة ٢٩٣ عقوبات وذلك بإضافة عبارة: «إذا كان لديه الدليل على إثبات ما نسب إلى الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة» وذلك إلى الفقرة ثالثاً من النص المذكور إذ لا يعد السب مباحاً إلا إذا كان الشخص المسند إليه السب يملك الدليل لإثبات ما نسبته إلى الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة ليكون النص: (لا تقبل دعوى السب في الأحوال الآتية: ... ثالثاً: إذا كان القصد منه إبداء الرأي في مسلك موظف عام أو مكلف بخدمة عامة بشأن واقعة تتعلق بعمله الوظيفي وبالقدر الذي يفيد في كشف انحرافه إذا كان لديه الدليل على إثبات ما نسبته إلى الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة...).
- ٣- أوصي المشرع اليمني بإضافة عبارة وسائل التواصل الاجتماعي في النصوص المتعلقة بجرائم النشر في قانون الصحافة وجرائم النشر العلنية في قانون الجرائم والعقوبات كل بما يناسبها وما يلزم إضافته من عدمه، وفقاً لدلالات ومعاني تلك النصوص.

٤- أوصي المشرع اليمني بإضافة نص في قانون الصحافة يحدد فيه الأشخاص الذين يخضعون لقانون الصحافة من غير الصحفيين وهم الأشخاص الذين يرتكبون جريمة من جرائم النشر في وسائل التواصل الاجتماعي العامه كالفيسبوك ومجموعات الوتس أب وذلك من أجل عدم التعارض بين ما تختص به نيابة ومحكمة الصحافة وما تختص به النيابة والمحاكم العادية فيما يتعلق بالنشر في وسائل التواصل الاجتماعي.

٥- أوصي وزارة العدل وحقوق الإنسان بعمل ندوة للإعلاميين والصحفيين والناشطين في وسائل التواصل الاجتماعي حول محظورات النشر وضوابطه بما في ذلك الضوابط المتعلقة بالقضاء ومسلك الموظفين العاميين والمكلفين بخدمة عامة.

المراجع

- ١- المستشار إبراهيم عبد الخالق؛ الوجيز في جرائم الصحافة والنشر؛ دار الفكر والقانون بالمنصورة؛ الطبعة الرابعة عام ٢٠٠٢ م
- ٢- حافظ محمد الفرخ؛ حرية الصحافة وضوابطها في الفكر الإسلامي وقانون الصحافة اليمني؛ بحث في السياسة الشرعية مقدم في دبلوم الشريعة الإسلامية جامعة صنعاء عام ٢٠١٠م.
- ٣- د. خالد مصطفى فهمي؛ المسؤولية المدنية للصحفي دراسة مقارنة؛ دار الفكر الجامعي بالإسكندرية، طبعه عام ٢٠١٢م.
- ٤- د. شريف الطباخ؛ التعويض عن جرائم السب والقذف وجرائم النشر في ضوء الفقه والقضاء؛ دار الفكر الجامعي؛ الطبعة الأولى عام ٢٠٠٦م.
- ٥- د. شريف عتلم؛ د. خالد غازي؛ دليل تدريب القضاة على القانون الدولي الإنساني؛ معهد الكويت للدراسات القضائية، الطبعة الثانية.
- ٦- د. طارق سرور؛ جرائم النشر؛ دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، عام ٢٠٠١م.
- ٧- القاضي فاخر صابر مخموري؛ استقلال القضاء بين الشريعة والقانون دراسة مقارنة،؛ دار الكتب القانونية؛ عام ٢٠١٠م.
- ٨- د. محمد عابدين ومحمد قمحاوي؛ جرائم الآداب العامة؛ دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية ١٩٨٨م.
- ٩- د. محمد عبد اللطيف؛ جرائم النشر المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية بالقاهرة؛ عام ١٩٩٩م.
- ١٠- قانون الصحافة والمطبوعات اليمني رقم ٢٥ لعام ١٩٩٠م.
- ١١- قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم ١٢ لعام ١٩٩٤م.
- ١٢- قانون الإجراءات الجزائية رقم ١٣ لعام ١٩٩٤م.



المجلة الإلكترونية للدراسات والبحوث القانونية

سقوط الخصومة القضائية في قانون المرافعات اليمني (دراسة مقارنة)

الدكتور / علي محمد صغير القليسي

أستاذ قانون المرافعات المساعد بكلية العلوم الإنسانية
والإدارية - جامعة المحويت

مجلة
البحوث
الدراسات
القانونية

ملخص:

إذا كانت الخصومة ظاهرة متحركة، تسير في تتابع منتظم، وفي مراحل محددة حتى تصل إلى المرحلة الختامية فيها، وهي الحكم في الموضوع، إلا أن الخصومة ليست ظاهرة تلقائية، تسير بمجرد بدءها، بقوة دفع ذاتي، وإنما لابد لها من محرك يدفعها إلى السير إلى الأمام حتى تصل إلى نهاية الطريق، وهذا المحرك هو بالأساس الخصوم، وحتى لا تتراكم القضايا أمام المحاكم بدون مبرر، فإن القانون يوجب على الخصوم القيام بذلك ويترتب على الإخلال بهذا الواجب جزاء إجرائي هو سقوط الخصومة. ومقتضى هذا الجزاء انتهاء الخصومة في الدعوى القائمة أمام المحكمة بغير الفصل في الموضوع. فنكون بصدد انقضاء مبسر للخصومة، فهو في حقيقته ومرماه جزاء ينزله القانون على رافع الدعوى من جراء إهماله وتراخيه وتقصيره في مباشرة دعواه ومتابعة إجراءاتها وصولاً بها إلى غايتها. فسقوط الخصومة هو نوع من زوال الخصومة بآثارها زولاً إجرائياً بسبب عدم السير فيها بفعل المدعي أو امتناعه عن متابعتها.

الكلمات المفتاحية: الجزاء الإجرائي، سقوط الخصومة، المدعي، ركود الخصومة.

Abstract

If a lawsuit is a dynamic phenomenon that progresses in a regular sequence and defined stages until it reaches its final stage which is the judgment on the merits. the lawsuit is not a spontaneous phenomenon that proceeds solely by its initiation. driven by an internal momentum. Rather. it requires a catalyst to propel it forward until it reaches its destination. This catalyst is primarily represented by litigants. To prevent cases from accumulating before the courts without justification. the law requires the litigants to take action. and failure to comply with this obligation results in a procedural penalty. which is the lapse of the lawsuit. This penalty entails the termination of the lawsuit before the court without deciding on the merits. Thus. we are dealing with an abbreviated expiration of the lawsuit. which is essentially a penalty imposed by the law on the plaintiff for their negligence. delay. and failure to pursue their case and follow its procedures until its conclusion. The lapse of the lawsuit is a type of procedural extinction of the lawsuit and its effects due to the plaintiff's inaction or failure to pursue it.

المقدمة:

إذا كان المقنن يعترف للخصوم بالمركز القانوني للخصم، الذي يتيح لهم حقوق الدفاع، فإنه يلقي عليهم بالواجبات الإجرائية، ومن أهم هذه الواجبات هو متابعة الخصومة وما يدور فيها. ولما كان المدعي هو الذي يبدأ الخصومة، فهو الملتزم بتسييرها، وتعجيلها كلما توقفت، واتخاذ ما يلزم من أعمال إجرائية لتسييرها، وذلك وصولاً للحقيقة في وقت مناسب، فإن أهمل المدعي في هذا الواجب، فإن المقنن قد نص على جزاءات معينة توقع عليه، من هذه الجزاءات، سقوط الخصومة.

أولاً: أهداف البحث:

تتمثل أهم أهداف البحث في الآتي:

١. بيان المقصود بسقوط الخصومة، ونطاق تطبيقه، والاعتبار الذي يقوم عليه.
٢. بيان الشروط القانونية لسقوط الخصومة.
٣. بيان كيفية التمسك بسقوط الخصومة.
٤. بيان الآثار المترتبة على الحكم بسقوط الخصومة.
٥. الوقوف على جوانب القصور الذي يعتري قانون المرافعات اليمني حيال الحكم بسقوط الخصومة بهدف معالجتها مستعيناً لتحقيق هذا الغرض بالقوانين محل المقارنة.

ثانياً: منهجية البحث:

اتبع الباحث المنهج الوصفي مستعيناً بالمنهج الاستقرائي في تحليل نصوص قانون المرافعات اليمني الخاصة بسقوط الخصومة ومقارنتها ببعض قوانين الدول العربية كقانون المرافعات المصري واللبناني والكويتي كل ما دعت الحاجة إلى ذلك.

ثالثاً: خطة البحث:

لدراسة موضوع سقوط الخصومة القضائية في قانون المرافعات اليمني - دراسة مقارنة - ارتأينا الخطة التالية:

- المبحث الأول: المقصود بسقوط الخصومة، ونطاق تطبيقه.
- المبحث الثاني: شروط سقوط الخصومة.
- المبحث الثالث: التمسك بسقوط الخصومة.
- المبحث الرابع: أثر الحكم بسقوط الخصومة.

المبحث الأول

المقصود بسقوط الخصومة ونطاق تطبيقه

والاعتبار الذي يقوم عليه

١- المقصود بسقوط الخصومة:

سقوط الخصومة هو زوالها واعتبارها كأن لم تكن لعدم السير فيها مدة معينة من جانب المدعي، فالسقوط إذاً جزء إجرائي يرتبه القانون على المدعي لإهماله في متابعة إجراءات الخصومة. وذلك لحثه على السير في الخصومة، حتى لا تبقى الخصومة مجرد وسيلة تهديدية بغرض الكيد لخصمه، فهو جزء خاص لرعاية المدعي عليه، فضلاً أنه جزء يخدم المصلحة العامة المتمثلة في منع تراكم القضايا بسبب إهمال المدعي وعدم مواراته إجراءات الخصومة^(١).

٢- نطاق تطبيق سقوط الخصومة:

تسري أحكام السقوط على كل خصومة بالنسبة لكافة الدعاوى التي تدخل في ولاية القضاء المدني سواء أكانت في المواد المدنية والتجارية أم مواد أحوال شخصية^(٢)، وسواء أكانت الخصومة أمام محاكم الدرجة الأولى، أو محاكم الدرجة الثانية، حضورية كانت أم غيابية وأياً كان موضوعها حتى ولو كان الحق المطالب به من الحقوق التي لا يجوز التصرف فيها، أو تلك التي لا تتقدم، أو كانت تتعلق بالنظام العام أو الآداب العامة^(٣)، ذلك أن السقوط يرتبط فقط بالخصومة وإجراءاتها ولا يمس أصلاً الحق الموضوعي^(٤).

(١) والي، فتحي، (٢٠٠٨م): الوسيط في قانون القضاء المدني، مطبعة جامعة القاهرة، ص ٥٢٧، صاوي، أحمد السيد، (٢٠١٠م): الوسيط في شرح قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة، راغب، وجدي، (٢٠٠١م): مبادئ القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٣، ص ٦٦٨، سعد، إبراهيم نجيب، (١٩٨٠م): القانون القضائي الخاص، ج ٢، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص ١٤٧، سيف، رمزي، (١٩٧٤م): قانون المرافعات الكويتي، مطبعة جامعة الكويت، الكويت، ص ٢٩٠، الشرعبي، سعيد خالد، (٢٠٠٥م): الموجز في أصول قانون القضاء المدني، مركز ومكتبة الصادق، صنعاء، ص ٤٩٨، الشرفي، إبراهيم محمد، (٢٠٢١م): الوجيز في شرح قانون المرافعات اليمني، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء، ص ٣٠٩.

(٢) أبو الوفا، أحمد، (١٩٨٠م): نظرية الدفوع، منشأة المعارف، الاسكندرية، ط، ص ٥٦٠.

(٣) عبد العزيز، محمد كمال، (١٩٧٨م): تقنين المرافعات، مكتبة وهبة، القاهرة، ط، ص ٢٩٧، والي، فتحي، الوسيط، مرجع سابق، ص ٥٢٧، هندي، أحمد، (١٩٨٩م): أصول المحاكمات المدنية والتجارية، الدار الجامعية، بيروت، ص ٣١٢.

(٤) سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٤٨.

ماعداء الخصومة أمام المحكمة العليا (محكمة النقض في القانون المصري ومحكمة التمييز في القانونين الكويتي واللبناني) (المادة/ ٣٠٣) مرافعات يمني^(١)، فإنه لا تسري عليها أحكام السقوط، لأن سير الإجراءات في خصومة الطعن بالنقض لا يعتمد على نشاط الخصوم^(٢)، كما لا تخضع إجراءات التنفيذ الجبري لأحكام السقوط عدا منازعات التنفيذ^(٣).

ولا ينطبق على خصومة التحكيم نظام سقوط الخصومة، لأن خصومة التحكيم تخضع لنظام خاص هو نظام إنهاء إجراءات التحكيم^(٤). وقد يتم هذا الإنهاء بأمر من رئيس المحكمة أو بقرار من هيئة التحكيم^(٥).

كما تسري أحكام سقوط الخصومة في حق جميع الخصوم، سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو اعتباريين، ولو كانوا عديمي الأهلية أو ناقصيها (المادة/ ٥١٦) أصول محاكمات مدنية لبناني^(٦)، (المادة/ ١٣٩) مرافعات مصري^(٧)، شريطة أن يكون لهؤلاء

(١) والتي تنص على أنه: « تسري على قضايا النقض القواعد والإجراءات الخاصة بالجلسات والأحكام بما لا يتعارض مع ما تقدم من النصوص الخاصة به ولا يسري على خصومة الطعن بالنقض بعد انعقادها أحكام تقادم الخصومة أو سقوطها أو وقفها أو انقطاعها ».

(٢) صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٣٩، الحجار، حلمي محمد، (٢٠٠٢م): الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي، بيروت، ج ٢، ص ١٧٨.

(٣) الوفا، أحمد أبو، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٥٦٠، الجبلي، نجيب، (٢٠٠٨م): قانون المرافعات اليمني، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء، ص ٥٤٤، بركات، علي، (٢٠١٤م) الوسيط في شرح قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٨١٣.

(٤) لا يختص المحكمون بنظر طلب إسقاط الخصومة لأن عليهم الفصل في النزاع في الموعد المحدد باتفاق الخصوم.

(٥) للمزيد تفصيلاً في هذا الموضوع انظر: والي، فتحي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط ١، ٢٠٠٧م، ص ٣٨٦ وما بعدها. عكس ذلك راجع: أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٥٦٢، تنص (المادة/ ٥١) تحكيم يمني على أنه: «تنتهي إجراءات التحكيم بصور حكم التحكيم وكذلك يجوز للجنة أن تأمر بإنهاء إجراءات التحكيم في الأحوال التالية: أ- إذا سحب المدعي طلب الدعوى. ب- إذا اتفق الطرفان على إنهاء النزاع. ج- إذا رأت لجنة التحكيم لأي سبب آخر عدم جدوى الاستمرار في الإجراءات أو استحالتها"، وتقابلها (المادة/ ٤٨) تحكيم مصري، (المادة/ ١٨١) من قانون المرافعات الكويتي، ونصت (المادة/ ٧٨١) أصول محاكمات مدنية لبناني على أنه: «مع الاحتفاظ بما ينص عليه اتفاق خاص بين الخصوم تنتهي الخصومة في التحكيم: ١- بعزل المحكم أو بوفاته أو بقيام مانع يحول دون مباشرته لمهامه أو بحرمانه استعمال حقوقه المدنية ٢- بامتناع المحكم أو برده عن الحكم. ٣- بانقضاء مهلة التحكيم».

(٦) والتي تنص على أنه: «تسري المدة المعينة لسقوط المحاكمة على جميع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين، وحتى العديمي أو الناقصي الأهلية، ويبقى لهم حق الرجوع على أوصيائهم أو متولي إدارتهم».

(٧) والتي تنص على أنه: «تسري المدة المقررة لسقوط الخصومة في حق جميع الأشخاص ولو كانوا عديمي الأهلية أو ناقصيها».

الأشخاص من يمثلهم قانوناً ويعلم بقيام الخصومة، حتى يمكن القول بأن عدم السير فيها يرجع إلى فعل المدعي أو امتناعه^(١). ويسري سقوط الخصومة في حق جميع الخصوم ولو كانوا ممن لا يسري بينهم تقادم الحقوق الموضوعية لوجود مانع أدبي، فهو يسري للزوج أو الزوجة في مواجهة الآخر^(٢).

كما يجوز التمسك بالسقوط في وجه الخصم ولو كان من الأشخاص الاعتبارية (المادة/٥١٦) أصول محاكمات مدنية لبناني، كالشركات والجمعيات، من الأشخاص الاعتبارية العامة، الدولة أو المؤسسات أو المصالح العامة المستقلة أو البلديات^(٣).

ونظراً لأهمية سقوط الخصومة كجزء فإنه لا يجوز للأطراف سواء قبل بدء الخصومة أو بعد بدئها-الاتفاق على أن عدم نشاطهم في الخصومة لا يؤدي إلى سقوطها^(٤)، إلا بالقدر الذي يقره القانون كما في حالة الوقف الاتفاقي وفقاً (للمادة / ٢٠٤) مرافعات يماني^(٥)، (المادة / ١٢٨) مرافعات مصري^(٦)، (المادة/٩١) مرافعات كويتي^(٧)، (المادة/٥٠٣) أصول المحاكمات المدنية اللبنانية^(٨).

٣- الاعتبار الذي يقوم عليه سقوط الخصومة:

تنص (المادة / ٢١٥) مرافعات يماني على أنه: «إذا توقف السير في الخصومة بفعل

(١) سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج٢، مرجع سابق، ص١٤٨، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص٤٩٩.

(٢) والي، فتحي، الوسيط، مرجع سابق، ص٥٢٧، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج٢، مرجع سابق، ص١٤٨.

(٣) هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص٣١٢.

(٤) والي، فتحي، الوسيط، مرجع سابق، ص٥٢٨.

(٥) التي تنص على أنه: «يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة لاتفاقهم ولا يكون لهذا الوقف أثر في أي ميعاد يكون القانون قد حدده لإجراء ما، وإذا لم يعجل السير في الخصومة في الثمانية الأيام التالية لنهاية الأجل اعتبر المدعي تاركاً دعواه والمستأنف تاركاً استئنافه».

(٦) والتي تنص على أنه: «يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة لاتفاقهم ولكن لا يكون لهذا الوقف أثر في أي ميعاد حتمي يكون القانون قد حدده لإجراء ما».

(٧) والتي تنص على أنه: «يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة لاتفاقهم، ولا يكون لهذا الوقف أثر في أي ميعاد حتمي يكون القانون قد حدده لإجراء ما».

(٨) والتي تنص على أنه: «يجوز وقف المحاكمة بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة لهذا الاتفاق».

المدعي أو امتناعه وانقضت سنة من تاريخ آخر إجراء صحيح فيها سقطت الخصومة، ولا تسري مدة السقوط في حالات الانقطاع المتعلقة بالمدعي إلا من تاريخ إعلان من قام مقامه بوجود الخصومة المترددة بين الطرفين، وفي حالة الوقف الجزائي تبدأ مدة السقوط من تاريخ انتهاء مدة الوقف ويتقرر السقوط بحكم بناء على طلب من الخصم موجه لجميع المدعين أو المستأنفين بالطريقة المعتادة لرفع الدعوى أو في مواجهتهم في الجلسة عند استئناف السير في الدعوى بعد انقضاء ميعاد سقوط الخصومة فيها".

كما نصت (المادة / ١٣٤) مرافعات مصري على أنه: «لكل ذي مصلحة من الخصوم في حالة عدم السير في الدعوى بفعل المدعي أو امتناعه أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انقضت ستة أشهر من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضي». ونصت (المادة / ٩٥) مرافعات كويتي على أنه: «لكل ذي مصلحة من الخصوم، في حالة عدم السير في الدعوى بفعل المدعي أو امتناعه، أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انقضت سنة من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضي»، وكذلك نصت (المادة / ٥٠٩) أصول محاكمات مدنية لبناني على أنه: «إذا تركت المحاكمة، أيًا كان موضوعها، بلا ملاحقة مدة سنتين منذ آخر إجراء صحيح تم فيها، جاز لكل من الخصوم أن يطلب إسقاطها».

يتضح من هذه النصوص أن القانون يقرر سقوط الخصومة لعدم السير فيها، ولكن يثار التساؤل حول الاعتبار الذي يقوم عليه تقرير السقوط، فهل تسقط الخصومة لأن عدم سير المدعي فيها - عن قصد أو عن إهمال - هو قرينة على تنازله عنها، أم إنها تسقط رعاية للمدعي عليه حتى لا يبقى مهدداً بدعوى خصمه، أم إن السقوط مبناه مراعاة المصلحة العامة حتى لا تتراكم القضايا أمام المحاكم فتتأثر العدالة؟

ذهب غالبية الفقه إلى أن أساس السقوط - وحكمته - في التشريعات محل المقارنة، هو عقاب المدعي المهمل الذي يعمل على تفويت غرض الشارع الذي يحاول دائماً محاربة كل ذريعة لركود القضايا^(١). فهو جزاء لحث المدعي على السير في الخصومة،

(١) أبو السعود، حسن، (١٩٦٥ م): الدفع بسقوط الخصومة، مقال في مجلة المحاماة، الصادرة عن نقابة المحامين المصرية، العدد الخامس، السنة ٣٦، ص ٧٦١، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٤٧، صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٣٩، الجبلي، نجيب، قانون المرافعات اليمني، مرجع سابق، ص ٥٤٤، النمر، أمينة مصطفى، (١٩٩١ م): الدعوى وإجراءاتها، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص ٥١٠، الشرفي، إبراهيم، الوجيز في شرح قانون المرافعات اليمني، مرجع سابق، ص ٣٠٩.

حتى لا تبقى وسيلة تهديدية بغرض الكيد لخصمه^(١)، وليس أساسه الإرادة الضمنية أو المفترضة لدى المدعي في النزول عن الخصومة^(٢).

وينبني السقوط أيضاً على اعتبار آخر هو رعاية المصلحة العامة، فالأخذ بنظام السقوط يخدم كذلك مصلحة عامة وهي منع تراكم القضايا أمام المحاكم بسبب إهمال المدعي خاصة وأن عدم موالاته للإجراءات يفيد عدم اهتمامه بالقضية^(٣).

إذاً نظام سقوط الخصومة في التشريعات محل المقارنة يرمي إلى هدف مزدوج: تحقيق مصلحة خاصة، من خلال حث المدعي على السير في الخصومة وتهديده أنه إذا لم يبذل الهمة في دعواه فسوف تسقط عقاباً له. وتحقيق مصلحة عامة، تتمثل في منع تراكم القضايا أمام المحاكم. ولم يعد هناك مجال للحديث عن الإرادة المفترضة للمدعي في النزول عن الخصومة^(٤).

وما يؤكد أن مبنى السقوط في تلك التشريعات هو تحقيق الصالح العام بإسقاط القضايا المهملة قدر الإمكان، وعقاب الخصوم لإهمالهم أن المقنن أجاز لكل ذي مصلحة من الخصوم التمسك بسقوط الخصومة (المادة /١٣٤) مرافعات مصري، (المادة /٩٥) مرافعات كويتي، (المادة /٥٠٩) أصول محاكمات مدنية لبناني. فمجرد فوات مدة السقوط على ركود الخصومة لأي من الخصوم أن يطلب إسقاطها، وقد يكون من مصلحة المدعي أن يتمسك بالسقوط، فله أن يتمسك به حتى وإن كانت مصلحة المدعي عليه في استمرار نظر الخصومة^(٥). حيث إن الإدلاء بالسقوط في التشريع اللبناني يمكن أن

(١) والي، فتحي، (١٩٧٧م): قانون القضاء المدني الكويتي، الناشر جامعة الكويت، الكويت، ص ٣٤٩، راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٦٨، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٤٩٩، القعيطي، على صالح، (٢٠٠٢م): الوجيز في شرح قانون المرافعات اليمني، الجيل الجديد، صنعاء، ص ١٨١، العري، صادق، (٢٠٢٢م): الوجيز في أصول قانون المرافعات اليمني، مكتبة خالد بن الوليد، صنعاء، ص ٣٣٦، النمر، أمينة، الدعوى وإجراءاتها، مرجع سابق، ص ٥١٠.

(٢) والي، فتحي، الوسيط، مرجع سابق، ص ٥٢٨، أبو السعود، حسن، الدفع بسقوط الخصومة، المقال السابق، ص ٧٦٠.

(٣) سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ٥٤٧، مسلم، أحمد، (١٩٧٨م): أصول المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ص ٥٤٢، سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٤٩١، القعيطي، علي، الوجيز في شرح قانون المرافعات اليمني، مرجع سابق، ص ١٨١، العري، صادق، الوجيز في أصول قانون المرافعات، مرجع سابق، ص ٣٣٦، أبو السعود، حسن، المقال السابق، ص ٧٦١.

(٤) فهمي، محمد حامد، المرافعات، ص ٥٦٥، هامش رقم (١)، الوفا، أحمد أبو، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٥٩٩، هندي، أحمد، (١٩٩٢م): التمسك بسقوط الخصومة، دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٥٤.

(٥) عمر، نبيل إسماعيل، (٢٠٠٩م) قانون أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص ٤١٦، هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٥٥.

يتم بموجب استدعاء من الخصم الذي يتمسك به - مدعياً كان أو مدعى عليه - يقدم إلى المحكمة المقامة أمامها الدعوى ويبلغ هذا الاستدعاء إلى الخصم الآخر، كما يمكنه التمسك بالسقوط بدفع يدلي به في مواجهة الخصم الآخر الذي يقوم بأي إجراء بقصد موالة السير في الخصومة بعد انقضاء السنتين (المادة/٥١١) أصول المحاكمات المدنية، كما لا يعتبر سقوط الخصومة (المحاكمة) جزاء للمدعي فقط، وإنما لجميع الخصوم على إهمالهم ولتحقيق الصالح العام؛ التلخص من القضايا الراكدة التي أهملها الخصوم^(١).

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة استئناف جبل لبنان^(٢): "إن نص (المادة /٥٠٩) جهل الفاعل في الترك الذي لم يعد مربوطاً بالمدعي فقط فوجب أن ينظر إلى الترك من جهة المحاكمة المتروكة وليس من جهة الفرقاء التاركين أو المتضررين من السقوط. وإنه لا محل بالتالي للبحث عن العوامل الشخصية لدى الفرقاء ولا عن نواياهم بالنسبة لترك الدعوى بدون ملاحقة أو مراجعة، وبالنتيجة فإن السقوط يتحقق بتوافر شرطه الموضوعي وهو غياب أي إجراء خلال سنتين".

والباحث يتفق مع الفقه الذي يرى سلامة ودقة مسلك المقنن اللبناني في الأساس الذي بنى عليه نظام سقوط الخصومة وهو فكرة الجزاء، مجازاة الخصوم جميعاً على عدم بذلهم الهمة في تسيير الخصومة تحقيقاً للمصلحة العامة، وبالمقابل عدم دقة مسلك كل من المقنن اليمني والمصري والكويتي، الذي لا يزال يلصق السقوط بفعل المدعي أو امتناعه، قاصراً بذل الهمة عليه وحده. وعلى أن السقوط جزاء على إهمال المدعي بالذات هو أمر لا نرى صوابه، وذلك لأنه برفع الدعوى تقوم عدة التزامات على المدعي والمدعى عليه، أهمها بذل الهمة والنشاط لتسيير الدعوى حتى تصل إلى نهايتها الطبيعية، بالحكم في موضوعها. وبذل الهمة أو العناية في تسيير الدعوى واجب المدعي والمدعى عليه. فإذا كان المدعي هو صاحب الدعوى وهو رافعها ومن مصلحته أن يراعيها حتى تصل إلى نهايتها، إلا أن المدعى عليه هو الآخر يجب أن يبذل همته في هذا الصدد. فإن أهمل المدعي ذلك وجب على المدعى عليه القيام بهذه التبعات، حتى

(١) كركبي، مروان، (د، ت)، أصول المحاكمات المدنية، ج٢، المنشورات الحقوقية، لبنان، ط٤، ص١٢٧، عمر، نبيل إسماعيل، قانون أصول المحاكمات المدنية مرجع السابق، ص٤١٦، هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص٥٩.

(٢) محكمة استئناف جبل لبنان المدنية الخامسة في ١٩ / ١٠ / ١٩٨٧م، رقم ٦٢، مجلة العدل اللبنانية، السنة ٢٢، العدد ٢، ص٢٩٣ وما بعدها.

يتم الفصل في الدعوى بسرعة، مما يوفر الجهد والوقت والإجراءات على المحاكم، حتى لا تتأبد القضايا أمام المحاكم^(١).

(١) هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٦١.

المبحث الثاني

شروط سقوط الخصومة

تنص (المادة ٢١٥/٥) مرافعات يمّني على أنه: «إذا توقف السير في الخصومة بفعل المدعي أو امتناعه وانقضت سنة من تاريخ آخر إجراء صحيح فيها سقطت الخصومة، ولا تسري مدة السقوط في حالات الانقطاع المتعلقة بالمدعي إلا من تاريخ إعلان من قام مقامه بوجود الخصومة المترددة بين الطرفين، وفي حالة الوقف الجزائي تبدأ مدة السقوط من تاريخ انتهاء مدة الوقف ويتقرر السقوط بحكم بناء على طلب من الخصم موجه لجميع المدعين أو المستأنفين بالطريقة المعتادة لرفع الدعوى أو في مواجهتهم في الجلسة عند استئناف السير في الدعوى بعد انقضاء ميعاد سقوط الخصومة فيها». وتقابلها (المادة ١٣٤/٥) مرافعات مصري^(١)، (المادة ٩٥/٥) مرافعات كويتي^(٢)، (المادة ٥٠٩/٥) أصول محاكمات مدنية لبناني^(٣). يتضح من هذه النصوص أنه يشترط للحكم بسقوط الخصومة ما يلي:

١- عدم السير في الخصومة (ركود الخصومة):

يجب لسقوط الخصومة أن تكون هناك خصومة راکدة، ومؤدى ذلك عدم القيام بالأعمال الإجرائية اللازمة لتسيير الخصومة^(٤) وهذا الشرط يفترض أن خصومة ما قد بدأت بالفعل وما زالت قائمة أمام القضاء لم يصدر فيها حكم بعد في موضوعها، ومع ذلك لا نشاط فيها فهي في حالة ركود، ولا تنشأ الخصومة لكي تظل راکدة أمام القضاء، وإنما لكي يفصل فيها، ويتحقق هذا الشرط بغض النظر عن السبب الذي أدى إلى هذا الركود، أي سواء كان ناشئاً عن توافر حالة من حالات الوقف أو من حالات الانقطاع، أو لأي سبب آخر، فتسقط الخصومة بسبب ركودها مدة معينة أيًا كان سبب ركودها، فالمقنن

(١) والتي تنص بصيغتها المعدلة بالقانون رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩م على أنه: «لكل ذي مصلحة من الخصوم في حالة عدم السير في الدعوى بفعل المدعي أو امتناعه أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انقضت ستة أشهر من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضي».

(٢) والتي تنص على أنه: «لكل ذي مصلحة من الخصوم، في حالة عدم السير في الدعوى بفعل المدعي أو امتناعه، أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انقضت سنة من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضي».

(٣) التي تنص على أنه: «إذا تركت المحاكمة، أيًا كان موضوعها، بلا ملاحقة مدة سنتين منذ آخر إجراء صحيح تم فيها، جاز لكل من الخصوم أن يطلب إسقاطها».

(٤) راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٦٨، هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٣٤٧، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٤٩٩.

جاء نصه عاماً يشمل جميع الحالات التي يقف فيها سير الخصومة بفعل المدعي أو امتناعه^(١). كما لو نقضت محكمة النقض الحكم وأحالت القضية إلى محكمة الاستئناف لنظرها، ولم يتخذ أي عمل إجرائي للسير فيها أمام محكمة الاستئناف^(٢)، ويكفي كأساس للسقوط واقعة عدم السير في الخصومة بغض النظر عن تفسير إرادة المدعي وما إذا كان يقصد النزول عن الخصومة أم لا. لأن السقوط لا يقوم على الإرادة المفترضة أو الضمنية للنزول عن الخصومة. كذلك يستوي أن يكون المدعي حسن النية في عدم قيامه بمتابعة إجراءات الخصومة وتسييرها، أي أن يكون تقصيره في ذلك عن سهو أو عدم دراية بأحكام القانون، أو أن يكون المدعي سيئ النية بقصد إطالة أمد الخصومة وإبقائها نكايه في المدعي عليه ووسيلة لإزعاجه^(٣).

٢ - أن يكون عدم السير في الخصومة راجعاً إلى فعل المدعي أو امتناعه :

الركود المسبب لسقوط الخصومة لا بد أن يكون راجعاً إلى الخصم الملتزم بتسيير الخصومة ومتابعة إجراءاتها وهو المدعي وفقاً (للمادة/٢١٥) مرافعات يمني، (المادة /١٣٤) مرافعات مصري، (المادة/٩٥) مرافعات كويتي، وهذا الشرط يؤكد فكرة جزاء المدعي لعدم موالاته للإجراءات إذ يقتضي تحقيقه وجود سلوك للمدعي يترتب عليه ركود الخصومة ويؤدي بالتالي إلى مجازاته^(٤).

فإن كان الركود لا يرجع إلى فعل المدعي أو امتناعه فلا يجوز الحكم بسقوط الخصومة. كما لو كان راجعاً إلى توافر أي مانع مادي أو قانوني يحول دون أن يتخذ المدعي الإجراءات الضرورية لتسيير الخصومة^(٥). وهذا الشرط لا ينطبق في القانون اللبناني، إذ يرتب المقنن اللبناني سقوط الخصومة على تقاعس أي من الخصمين عن السير فيها (ملاحقتها) وليس على تقاعس المدعي وحده، وهو يخوّل أيّاً من الخصمين طلب إسقاطها، فالمقنن اللبناني، لا يعد سقوط الخصومة جزاء للمدعي على إهماله، وإنما يعتبره عقاباً لجميع الخصوم على إهمالهم ولتحقيق الصالح العام: التخلص من القضايا

(١) قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩١، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٤٩.

(٢) هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، ج ٢، مرجع سابق، ص ٣٤٨.

(٣) النيداني، الأنصاري حسن، الشيخ، علي مصطفى، (د. ت): قانون المرافعات، مطبعة حنفي، القاهرة، ص ٢٨١.

(٤) هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، ج ٢، مرجع سابق، ص ٣٤٨، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٠.

(٥) صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٣٩، عمر، نبيل إسماعيل، ٢٠٠٦م: الوسيط في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ص ٥٤٠، أبو الوفا، أحمد، المرافعات، مرجع سابق، ص ٦٢٩.

الراكدة التي أهملها الخصوم^(١).

وتطبيقاً لذلك لا تسقط الخصومة إذا كان عدم السير فيها يرجع إلى القوة القاهرة ويشمل ذلك كافة الطوارئ والحوادث الاضطرارية التي لا يستطيع الشخص العادي مقاومتها كالفيضان أو قيام حرب أو اضطراب عام^(٢). وكذلك إذا قامت استحالة قانونية تمنع المدعي من موالاة إجراءات الخصومة، مثل تأخير الفصل في المسألة الأولية أمام المحكمة في حالة الوقف التعليلي، والتي بسببها أوقفت الخصومة الأصلية^(٣). فإذا كان النشاط اللازم لسير الخصومة إنما يتم من قبل المحكمة ولا يد للمدعي فيه فلا تسقط الخصومة مهما طال ركودها^(٤).

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا اليمنية بأن: القضاء بالسقوط المؤسس على مضي المدة الواقعة بين فترة حجز القضية للحكم وتقرير إعادة فتح باب المرافعة قد جانب الصواب، لأن ركود الخصومة من تاريخ حجزها للحكم حتى إعادة فتح باب المرافعة لم يكن راجعاً إلى إهمال المستأنف^(٥).

وجدير بالإشارة أنه إذا كان المدعي هو المكلف باستصدار الحكم في المسألة الأولية وانقضت المدة المحددة للسقوط دون أن ترفع في خلالها الدعوى في هذه المسألة جاز إسقاط الخصومة^(٦). ويقع على المدعي عبء إثبات العذر المادي أو القانوني الذي يعفيه من السقوط، وتقدير هذا الشرط باعتباره عنصراً واقعياً يرجع لظروف كل مسألة على حدة، وهو متروك لسلطة قاضي الموضوع ويجب التمسك به أمام محكمة الموضوع، ولا يجوز التمسك به لأول مرة أمام المحكمة العليا (النقض أو التمييز)^(٧).

(١) الحجار، حلمي محمد، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٧٢، هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٥٩.

(٢) قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩١، هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٣١٣، عبد العزيز، محمد كمال، مرجع سابق، ص ٢٩٨، أبو الوفا، أحمد، (٢٠١٥ م): انقضاء الخصومة بغير حكم، الناشر مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ط ١، ص ٣٨.

(٣) سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٥٠، أبو الوفا، أحمد، المرافعات، مرجع سابق، ص ٦٢٩، عبد العزيز، محمد كمال، مرجع سابق، ص ٢٩٨، أبو الوفا، أحمد، انقضاء الخصومة بغير حكم، مرجع سابق، ص ٣٩.

(٤) العري، صادق، مرجع سابق، ص ٣٣٨.

(٥) طعن مدني رقم (٢٦٩٤٠) لسنة ١٤٢٦هـ، جلسة ١٦ / ٣ / ٢٠٠٧م، مجموعة القواعد القانونية والقضائية الصادرة عن المكتب الفني بالمحكمة العليا اليمنية، العدد (١٠)، ط ٢، ٢٠١٤م، ص ١٨١.

(٦) أبو الوفا، أحمد، انقضاء الخصومة بغير حكم، مرجع سابق، ص ٤٠.

(٧) والي، فتحي، الوسيط، مرجع سابق، ص ٥٢٩، شرف، عبد الحكم أحمد، الأزمازي، السعيد، (٢٠٠٦م): دروس في قانون المرافعات، كلية الحقوق جامعة الفيوم، ص ٦٢١.

كذلك لا تسقط الخصومة إذا انقطعت بسبب وفاة المدعي أو فقد أهليته أو زوال صفة نائبه، ولم يبلغ الخصم الآخر من يقوم مقامه بوجود الخصومة. إذ يعد من يقوم مقام المدعي في هذه الحالة معذوراً في عدم السير في إجراءات الخصومة. ولذلك يوجب القانون على المدعى عليه إعلان من يقوم مقام المدعي بوجود الخصومة، إذا أراد أن يتمسك بعد ذلك بسقوطها^(١).

٣- انقضاء مدة معينة على آخر إجراء صحيح في الخصومة؛

يشترط للحكم بسقوط الخصومة أن يستمر عدم السير فيها مدة معينة، وهي سنة في القانونين اليمني والكويتي، وستة أشهر في المصري، وستان في اللبناني، وتبدأ المدة اللازمة لسقوط الخصومة، من تاريخ آخر عمل إجرائي صحيح تم في الخصومة، أيًا كان الشخص الذي قام به، سواء كان المدعي أو المدعى عليه، ومن في حكمهما أو كان القاضي أو أحد أعوانه^(٢).

فقرر المقتن أن هذه المدة كافية للدلالة على إهمال المدعي ومعاقبته على الإهمال، وإذا كانت بداية مدة السقوط لا تثير مشكلة في حالات السير الطبيعي للخصومة إلا أن بداية هذه المدة تثير بعض الصعوبات في حالات وقف الخصومة وانقطاعها، لأننا لو طبقنا عليها نفس القاعدة وحسبنا مدة السقوط من تاريخ آخر إجراء صحيح لأمكن الحكم بسقوط الخصومة كجزء على المدعي دون إهمال منه، واحتساب بدء مدة السقوط، تختلف باختلاف السبب الذي أدى إلى ركود الخصومة، لذا فمن المقرر قانوناً وفقها^(٣) أن لحالات الوقف والانقطاع قواعد خاصة على النحو التالي:

أ- القواعد الخاصة بحالات الوقف:

- في الوقف بقوة القانون تبدأ مدة السقوط من تاريخ زوال سبب الوقف، مثال ذلك وقف الخصومة كأثر لطلب رد القاضي تبدأ من تاريخ الحكم في الطلب برفضه.
- في الوقف إلى حين الفصل في مسألة أولية من محكمة أخرى، لا تحتسب المدة

(١) راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٦٩، مسلم، أحمد، أصول المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٤٣، الجبلي، نجيب، مرجع سابق، ص ٥٤٥.

(٢) سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٥٢، الشرفي، إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣١٠.

(٣) والي، فتحي، الوسيط، مرجع سابق، ص ٥٣٠، راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٦٩، هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٣٤٩، هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، ص ٣١٤، الشرعبي، سعيد خالد، مرجع سابق، ص ٥٠٠، الجبلي، نجيب، مرجع سابق، ص ٥٤٦، مرعي، (٢٠٢٠م): عبدالله، شرح قانون المرافعات اليمني، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء، ط ٣، ص ١٥٧.

التي يستغرقها الفصل في هذه المسألة من مدة السقوط، وإنما تبدأ المدة من تاريخ صدور الحكم النهائي في المسألة الأولية.

• أما في الوقف الاتفاقي فلا مجال للحديث عن السقوط أصلاً لأن الخصومة تنقضي - في الوقف الاتفاقي - إذا لم تعجل خلال ثمانية أيام من تاريخ انتهاء مدة الوقف، لاعتبار المدعي تاركاً دعواه، والمستأنف تاركاً استئنافه، فتنقضي الخصومة بقوة القانون، سواء كانت الدعوى مبتدأه أو استئنافاً^(١) وفقاً (للمادة /٢٠٤) مرافعات يمني^(٢).

• أما الوقف الجزائي فإن الدعوى تعتبر كأن لم تكن بحكم من المحكمة إذا لم يطلب المدعي السير في الدعوى خلال الخمسة عشر يوماً التالية لانتهاء مدة الوقف الجزائي وفقاً (للمادة /٩٩) مرافعات مصري^(٣)، أو خلال ثلاثين يوماً وفقاً (للمادة /٧٠) مرافعات كويتي. أما في القانون اليمني فتبدأ مدة السقوط في الوقف الجزائي من تاريخ انتهاء مدة الوقف وفقاً (للمادة /٢١٥) مرافعات.

ب- القواعد الخاصة بحالات الانقطاع:

وهنا ينبغي التفرقة بين ما إذا كان سبب الانقطاع قد حدث في جانب المدعي أو المدعى عليه على النحو التالي^(٤):

(١) النمرو، أمينة، الدعوى وإجراءاتها، مرجع سابق، ص ٥١٤، مليجي، أحمد، (١٩٩١م): ركود الخصومة المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢، ص ١١٩، مسلم. أحمد، التأصيل المنطقي لأحوال انقضاء الخصومة، البحث السابق، ص ٩٣.

(٢) والتي تنص على أنه: «يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة لاتفاقهم ولا يكون لهذا الوقف أثر في أي ميعاد يكون القانون قد حدده لأجراء ما، وإذا لم يعجل السير في الخصومة في الثمانية الأيام التالية لنهاية الأجل اعتبر المدعي تاركاً دعواه والمستأنف تاركاً استئنافه». وتقابلها (المادة /١٢٨) مرافعات مصري، و(المادة /٩١) مرافعات كويتي، و(المادة /٥٠٣) أصول محاكمات مدنية لبناني.

(٣) والتي تنص على أنه: «... ويجوز للمحكمة بدلاً من الحكم على المدعي بالغرامة أن تحكم بوقف الدعوى لمدة لا تتجاوز شهراً بعد سماع أقوال المدعى عليه. وإذا مضت مدة الوقف ولم يطلب المدعي السير في دعواه خلال الخمسة عشر يوماً التالية لانتهائها، أو لم ينفذ ما أمرت به المحكمة حكمت المحكمة باعتبار الدعوى كأن لم تكن».

(٤) يراجع في ذلك جميعي، عبد الباسط، محمد محمود إبراهيم، (١٩٧٨م): مبادئ المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ص ٥٣١، مسلم، أحمد، أصول المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٤٤، عبد العزيز، محمد كمال، مرجع سابق، ص ٢٩٩، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠١، الشرعبي، رمزي الشرعبي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩٢، هندي، أحمد، أصول المحاكمات، مرجع سابق، ص ٣١٤، الجبلي، نجيب، مرجع سابق، ص ٥٤٧.

- إذا كان سبب الانقطاع قد حدث للمدعى عليه، كأن يكون قد توفي أو فقد أهليته أو زالت صفة من يمثله، فإنه يجب على المدعي أن يقوم بتعجيل الخصومة وذلك بإعلان عريضة الدعوى إلى من يقوم مقام المدعى عليه، وتسقط الخصومة إذا لم يقيم بذلك خلال سنة- في القانون اليمني والكويتي، وسنتين في القانون اللبناني، وستة أشهر في القانون المصري- من تاريخ الحكم بانقطاعها باعتباره آخر إجراء صحيح في الخصومة^(١).

- أما إذا كان سبب الانقطاع قد حدث للمدعي، كأن يكون قد توفي أو فقد أهليته أو زالت صفة من يمثله، ففي هذه الحالة يعتبر من يقوم مقام المدعي معذوراً في عدم السير في الخصومة لاحتمال جهله بقيامها، لذا أوجب القانون على المدعى عليه أن يعلنه بوجود الخصومة بينه وبين خصمه الأصلي (المادة/٢١٥) مرافعات يمني، (المادة/١٣٥) مرافعات مصري^(٢)، (المادة/٩٥) مرافعات كويتي، فإذا أعلنه بذلك فإن مدة السقوط تبدأ من تاريخ هذا الإعلان^(٣)، أما إذا تقاعس ولم يقيم المدعى عليه بهذا الإعلان فإن الخصومة لا تسقط وأن تعرضت للانقضاء بمضي المدة، ومدة السقوط لا تبدأ، لأنه ليس من العدالة أن تبدأ مدة السقوط في حق من لم يعلم بقيام الخصومة أصلاً^(٤).

وإذا تم الإعلان ولم يقيم الورثة ومن في حكمهم بتعجيل الدعوى خلال المدة المحددة من تاريخ الإعلان سقطت الخصومة. والحكمة من هذا الاستثناء، هو خشية ألا يعلم من يقوم مقام المدعي الأصلي بقيام الخصومة فتسقط في غفلة منهم^(٥).

وجدير بالإشارة أن هذا الإعلان مجرد إخبار بقيام الخصومة دون أن يتضمن تكليفاً بالحضور لمواصلة السير في الخصومة، إذ لو اشتمل الإعلان على ذلك لعد تعجيباً

(١) ولا يعتبر جهل المدعي بورثة خصمه عذراً مانعاً من إسقاط الخصومة إذ عليه أن يعلنهم في آخر موطن للمتوفى، أبو الوفا، أحمد، انقضاء الخصومة بغير حكم، مرجع سابق، ص ٤٥.

(٢) والتي تنص على أنه: «لا تبدأ مدة سقوط الخصومة في حالات الانقطاع إلا من اليوم الذي قام فيه من يطلب الحكم بسقوط الخصومة بإعلان ورثة خصمه الذي توفي، أو من قام مقام من فقد أهليته للخصومة، أو مقام من زالت صفته، بوجود الدعوى بينه وبين خصمه الأصلي».

(٣) طعن مدني رقم (٢٦١٤٦) لسنة ١٤٢٦هـ جلسة ٢٨ / ١١ / ٢٠٠٦م، مجموعة القواعد القانونية والمبادئ القضائية الصادرة عن المكتب الفني بالمحكمة العليا اليمنية، العدد (١٠)، ط٢، ٢٠١٤م، ص ٤٤.

(٤) مسلم، أحمد، أصول المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٤، أبو الوفا، أحمد، انقضاء الخصومة بغير حكم، مرجع سابق، ص ٤٤.

(٥) سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩٢.

للخصومة، ولا محل حينئذ لطلب سقوط الخصومة^(١). ومع ذلك قد يغني عن هذا الإعلان حضور الوارث ومن في حكمه الجلسة التي كانت محددة (قبل الانقطاع) لنظر الدعوى ومباشرة السير فيها^(٢) (المادة /٢٠٩) مرافعات يمني^(٣)، (المادة /١٣٣) مرافعات مصري، (المادة /٩٣) مرافعات كويتي، (المادة /٥٠٨) أصول محاكمات مدنية لبناني.

أما بالنسبة لأطراف الخصومة الآخرين، كالمتمدخل أو المُدخل في الخصومة، فإنه يجب الرجوع إلى موقف كل منهم في الخصومة، وتطبق القواعد السابقة، ولا تثار أية مشكلة إلا بالنسبة للمتمدخل الاختصامي، إذ يعد في مركز المدعي بالنسبة لأطراف الخصومة الأصليين. ومن ثم إذا توفى المتمدخل الاختصامي، أو فقد أهليته، أو زالت صفة من يمثله وجب على أي من أطراف الخصومة إعلان من يقوم مقامه بوجود الخصومة طبقاً للقواعد المقررة للمدعي الأصلي، ولا تسري مدة السقوط إلا من تاريخ هذا الإعلان^(٤).

٤- ألا يتخذ خلال مدة السقوط أي إجراء بقصد متابعة سير الخصومة؛

لم يحدد المقنن - في التشريعات محل المقارنة - فحوى الإجراء الذي يقطع مدة السقوط. فالمقنن المصري وكذا الكويتي أوضح فقط أنه «إجراء صحيح من إجراءات التقاضي». أما المقنن اللبناني فتحدث عن «ملاحقة» والمقنن اليمني تحدث عن إجراء صحيح ولم يوضح مفهومه أو ما يشترط فيه، تاركاً هذه المهمة للفقه^(٥).

وفي غياب أي إيضاح قانوني لمصطلح الإجراء الذي يقطع مدة السقوط، فقد ذهب جانب من الفقه^(٦)، إلى أن التعجيل يشمل؛ كل تصرف أو عمل يصدر عن أحد الخصوم يعبر فيه عن إرادته متابعة الخصومة وإكمال سيرها ودفعها نحو الأمام. لذا كل التصرفات أو الأعمال التي من شأنها أن تؤثر على تطور الخصومة وترمي إلى دفعها للأمام تعد بمثابة تعجيلات تقطع مدة السقوط، ولكي تسقط الخصومة، يجب ألا يتخذ خلال مدة

(١) سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٨٢، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٥٤، هامش رقم (٧٩).

(٢) الشرفي، إبراهيم مرجع سابق، ص ٣٠٣.

(٣) التي تنص على أن: «تستأنف الخصومة سيرها إذا حضر الجلسة التي كانت محددة لنظرها وارث المتوفى أو من يقوم مقام من فقد أهلية التقاضي أو من قام مقام من زالت عنه الصفة وباشر السير فيها أو بإعلانها بالطرق المقررة وفقاً لهذا القانون».

(٤) سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٥٤.

(٥) ويقصد بالإجراء الذي يقطع مدة السقوط، هو ذلك العمل الذي يقوم به أحد الخصوم في الخصومة، قاصداً به تسيرها أي تعجيلها، على أن يكون عملاً إجرائياً صحيحاً، وأن يكون من مكونات الخصومة، وأن يكون صادراً من خصم في مواجهة خصم آخر، راجع هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٣٥١.

(٦) هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ١٢٥.

السقوط أي إجراء يقصد به موالة السير فيها^(١). فإذا اتخذ إجراء صحيح في الخصومة قبل انقضاء مدة سقوط الخصومة، فإن هذه المدة تنقطع وتبدأ مدة جديدة من تاريخ القيام بهذا الإجراء^(٢)، لذلك يجب في الإجراء الذي يقطع مدة السقوط، أن يكون صادراً من أحد الخصوم في مواجهة الخصم الآخر، وأن يكون متعلقاً بالخصومة، مقصوداً به السير نحو الفصل فيها وأن يكون صحيحاً، لكي يؤكد نية السير في الخصومة وينفي شبهة الإهمال^(٣). فالإجراء القاطع للسقوط والذي يعتبر بمثابة تعجيل لا تقع صورته تحت حصر^(٤).

ويتفق الفقه^(٥) على أن الإجراء الذي يقطع مدة السقوط يجب أن تتوافر فيه شروط معينة هي كالآتي:

أ- أن يكون من إجراءات التقاضي؛ كالأعمال التي تتعلق بتبادل المذكرات أو بتنفيذ قرارات التحقيق الصادرة بالدعوى أو بتقديم طلبات تحقيق إلى المحكمة أو بتعيين جلسة للمرافعة^(٦). وتقريراً على ذلك لا يقطع مدة السقوط الإجراءات التي لا يمكن اعتبارها قانوناً من إجراءات الخصومة ولو كانت إجراءات قانونية في ذاتها كالإجراءات المتعلقة بتغيير حالة الخصم أو عزله من الوظيفة المتصف بها، ولا بالأعمال غير القضائية كالإنذارات والرسائل ومفاوضات الصلح^(٧).

(١) أبو الوفا، أحمد، انقضاء الخصومة بغير حكم، مرجع سابق، ص ٥٢.

(٢) والي، فتحي، الوسيط، مرجع سابق، ص ٥٢٩، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٥٦.

(٣) سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩٤، النمر، أمينة، الدعوى وإجراءاتها، مرجع سابق، ص ٥١٦، صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٢، أبو الوفا، أحمد، انقضاء الخصومة بغير حكم، مرجع سابق، ص ٥٣، هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٣١٥.

(٤) هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ١٢٧.

(٥) الشرفي، إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣١١، القعيطي، علي، مرجع سابق، ص ١٨٢، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠١، هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، ج ٢، مرجع سابق، ص ٣٥١، صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٢، أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٥٨٧، أحمد مسلم، أصول المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٤٥.

(٦) تمييز لبناني في ١٦ / ١١ / ١٩٥٣، رقم ٩٦، مجموعة باز، الأحكام الصادرة عن محكمة التمييز، المجموعة الأولى، ص ١٧٦، مشار إليه لدى هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ١٤٧. وأردف هذا الحكم موضحاً أن «أي طلب خلاف هذه الطلبات يقدم إلى المحكمة وإن كان يمكن أن يستنتج منه عدم تنازل المستأنف عن دعواه إلا أنه لا يزيل الإهمال الذي لازم موقف المستأنف تجاه دعواه. فهذا الإهمال لا يمكن أن يزول إلا بعمل قضائي تكون نتيجته إعادة الدعوى إلى سيرها القانوني».

(٧) صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٢، النمر، أمينة، الدعوى وإجراءاتها، مرجع سابق، ص ٥١٣.

ب- أن يكون الإجراء صحيحاً، أي أن يكون صحيحاً في ذاته، وثابتاً خطياً وله تاريخ صحيح^(١). فإذا كان الإجراء باطلاً فلا ينتج أثره القانوني، أو أن يصبح صحيحاً لعدم التمسك ببطلانه في الوقت المناسب، فإذا كان الإجراء باطلاً فإنه لا يحول دون سقوط الخصومة، فلا يترتب عليه قطع مدة السقوط^(٢). وإذا كان بطلان الإجراء مما يزول بحضور الخصم وسقط حق التمسك به، اعتبر صحيحاً ومنتجاً أثره في قطع مدة السقوط. وإذا أشتت الإعلان المقصود به تعجيل الدعوى تكليفاً بالحضور أمام محكمة غير مختصة عد مع ذلك قاطعاً لمدة السقوط^(٣).

ج- أن يتعلق الإجراء بالخصومة المطلوب الحكم بسقوطها. ومقصوداً به استئناف السير فيها، فيجب أن يكون مقصوداً من الإجراء السير نحو الفصل في الخصومة. كالطعن بالاستئناف في الحكم الصادر بوقف الدعوى، وكتبادل المستندات بين الخصوم، فلا يقطع مدة السقوط ما يتخذ من إجراءات في دعوى أخرى ولو كان بين الدعويين ارتباط^(٤).

فلا تقطع مدة السقوط ما يتبادله الخصوم من مراسلات أو انذارات أو تنبيهات، أو طلب الإعفاء من الرسوم، أو مفاوضات الصلح^(٥)، أو أي إجراء لموالاتة دعوى أخرى بين الخصوم ولو كانت مرتبطة بالخصومة المطلوب سقوطها^(٦). لأن هذه الإجراءات ليست من إجراءات الخصومة المطلوب الحكم بسقوطها، كما أنه ليس من شأنها استئناف السير فيها. وكذلك إقامة دعوى مستعجلة أمام قاضي الأمور المستعجلة بطلب تعيين حارس قضائي على العين المتنازع على ملكيتها لا تقطع مدة سقوط دعوى الملكية - القائمة بين نفس الخصوم، لأن الدعوى المستعجلة - فضلاً عن أنها لا تعد من إجراءات

(١) الحكم الصادر من محكمة استئناف البقاع اللبنانية، في ١٠ / ٥ / ١٩٥٧، قرار رقم ٩٠، مجلة المحامي، السنة ٢٢، ١٩٥٧، القسم الأول اجتهادات المحاكم اللبنانية، ص ٤١٥، مشار إليه لدى هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ١٤٥، حيث ذهب إلى أنه لا يعتد بزعم المدعي القيام بالمراجعات الشفاهية لدى موظف قلم المحكمة ولا استماع هؤلاء الموظفين أو ستماع القاضي العقاري حول المسألة لأن معاملات الدعوى التي يؤخذ بهم لتجديد مهلة السقوط هي فقط المعاملات الثابتة خطياً والتي لها تاريخ صحيح.

(٢) الجبلي، نجيب، مرجع سابق، ص ٥٤٨. الشرعي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠١.

(٣) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٥٩٤.

(٤) الشرفي، إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣١١، هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٣١٥.

(٥) أن مجرد المكاتبة في موضوع صلح لم يتم ولم تستوف أسسه لا تعتبر قاطعه لمدة سقوط الخصومة. كذلك فإن مجرد إبراز عقد صلح عرفي مدعي بحصوله لا تأثير له على مدة سقوط الخصومة لأنه ليس من أعمال المرافعات، هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ١٤٧.

(٦) سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩٤.

الخصومة الأصلية - لا يقصد بها السير نحو الفصل فيها^(١).

د- أن يكون الإجراء صادراً من أحد الخصوم وموجهاً للخصم الآخر^(٢)، فلا تقطع مدة السقوط التعجيلات التي يقوم بها قلم الكتاب أحياناً لتعجيل القضايا الموقوفة^(٣). لأن عبء تعجيل الدعوى الموقوفة يقع على عاتق المدعي، ومن ثم إذا لم تعجل الدعوى فإن الخصومة تسقط إذا فاتت مدة السقوط من تاريخ انتهاء مدة الوقف. ولكن قد يحدث أن يقوم القلم بتعجيل الدعوى إدارياً، باعتبار أنه مادام الخصوم قد رفعوا دعواهم إلى القضاء فقد صار من شأن القاضي تسيير الدعوى وأداء واجبه فيها، فما أثر مثل هذا التعجيل إن تم، هل يقطع مدة السقوط؟

ذهب الفقه^(٤) والقضاء^(٥) على أن الإجراء الذي يقطع مدة السقوط يجب أن يصدر عن أحد الخصوم مما يكون جزءاً من الخصومة ومرتبباً بها كل الارتباط. وقلم الكتاب لا يعتبر خصماً في الدعوى، وما يصدر عنه من عمل (تحريك الدعوى) يعد عملاً إدارياً

(١) أبو الوفا، أحمد، انقضاء الخصومة بغير حكم، مرجع سابق، ص ٥٨.

(٢) على هذا الأساس اعتبرت إجراءات صحيحة قاطعة لمهلة السقوط: جميع الطلبات أو الاستدعاءات المقدمة من الخصوم في المحاكمات حتى ولو لم يتم تبليغها، تعيين جلسة للمرافعة، قيد الدعوى في الجدول أو إعادة قيدها فيه، طلب إعلان الأوراق، تنازل الخصم عن أحد إجراءات المحاكمة أو رجوعه عن التنازل غير المقترن بالقبول، وفاء المدعى عليه جزءاً من الدين المطالب به في الدعوى، إبلاغ التغيير الحاصل في مركز أحد الخصوم والمتمثل في وفاته أو فقد أهليته للتقاضي أو زوال صفة من يمثله، طلب استئناف السير بالمحاكمة بعد انقطاعه، انظر أحكام القضاء اللبناني على كل هذه الأمثلة، لدى عيد، إدوار، موسوعة المرافعات، ج ٤، المنشورات الحقوقية، بيروت، ١٩٨٦م، ص ١٠٥ وما بعدها. مشار إليه لدى هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ١٣٣، فكل هذه أعمال إجرائية تقطع السقوط لأنها تتم من خصم في مواجهة خصم آخر، بهدف تعجيل سير الخصومة الراكدة وتعتبر من ضمن إجراءات الخصومة. ولكن يجب أن تكون صحيحة في ذاتها، وثابته خطياً ولها تاريخ صحيح.

(٣) هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٣١٥، صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٢، عمر، نبيل إسماعيل، الوسيط في قانون المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٤٣.

(٤) هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ١٣٣، سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩٦، هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، ج ٢، مرجع سابق، ص ٣٥٢.

(٥) الطعن رقم (٥٩٤٠٨)، الجلسة المنعقدة بتاريخ ٣٠ / ٦ / ٢٠١٨م، الصادر عن الدائرة المدنية بالمحكمة العليا اليمنية الذي ورد ضمن أسبابه: «لما كان الطعن قد استوفى شروط قبوله شكلاً وفقاً لقرار دائرة فحص الطعون، فإن الدائرة بعد الرجوع إلى الأوراق مشتملات الملف وجدت أن أسباب الانقطاع لا ترتب آثارها إلا إذا حدث السبب على قضية قائمة في إجراءاتها أمام المحكمة، وقرار الاستبعاد ليس إجراءً من إجراءات المحاكمة، ومن ثم فإن مدة السقوط في الاستبعاد تظل سارية لا يقطعها إلا ما قرره القانون بتحريك السير في إجراءات المحاكمة من قبل الخصم صاحب المصلحة في ذلك وهو مؤثر الطاعنين أو هم أنفسهم، وعليه فإن ما ورد في أسباب الطعن لا تأثير فيها على الحكم المطعون فيه».

محضاً لا يؤثر في المدة اللازمة للسقوط، ولا يقطعها. لأنه لا يدل على نشاط الخصوم ولا ينفي تقصيرهم ولا يدفع تهمة الإهمال عن المدعي.

والملاحظ أن المقنن في كل من اليمن ومصر والكويت لا يزال يلصق سقوط الخصومة بفعل المدعي أو امتناعه لعدم موالاته لإجراءات السير فيها، قاصراً واجب بذل الهمة عليه وحده ومتصوراً أن السقوط عقاب خاص له، خلافاً لنظام سقوط الخصومة في نظر المقنن اللبناني الذي وضع لحث الخصوم جميعاً على بذل الهمة والنشاط في تسيير دعواهم، حتى تصل إلى نهايتها الطبيعية بالحكم في موضوعها، وعلى أن بذل الهمة أو العناية في تسيير الدعوى واجب عليهم جميعاً، فإذا أهملوا هذا الواجب تسقط الخصومة عقاباً للخصوم جميعاً، جزاء لهم على إهمالهم وعدم بذلهم النشاط المعتاد والهمة المطلوبة، وتحقيقاً للصالح العام حتى لا تتأبد القضايا أمام المحاكم^(١).

والباحث يتفق مع الفقه الذي يرى سلامة ودقة مسلك المقنن اللبناني في الأساس الذي بنى عليه نظام سقوط الخصومة، وفي المقابل عدم دقة مسلك كل من المقنن اليمني والمصري والكويتي، الذي لا يزال يلصق السقوط بفعل المدعي أو امتناعه، قاصراً بذل الهمة عليه وحده. وعلى أن السقوط جزاء على إهمال المدعي بالذات هو أمر لا نرى صوابه.

(١) (هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٦٧).

المبحث الثالث التمسك بسقوط الخصومة

إذا ما تحققت المحكمة من توافر شروط سقوط الخصومة، فيجب عليها أن تقضي به متى تمسك به الخصم صاحب المصلحة، فلا يكون لها سلطة تقديرية في هذا المجال^(١). ونحاول التعرف على من له حق التمسك بسقوط الخصومة، هل هو المدعى عليه فقط، أم المدعى كذلك؟ وهل التمسك بالسقوط بطلب فقط أم بدفع كذلك؟

أولاً: من له الحق في التمسك بسقوط الخصومة:

أ- المدعى عليه ومن في حكمه:

للمدعى عليه ومن في حكمه التمسك بسقوط الخصومة في جميع الأحوال، حتى لو كان ركود القضية راجعاً إليه^(٢)، وكذلك يتمسك بالسقوط من في حكم المدعى عليه، أي كل الأشخاص المطالبون بأمر ما في الخصومة، ومن مصلحتهم توقيع هذا الجزاء على المدعى، والتخلص ولو مؤقتاً من هذه الدعوى. فلورثة المدعى عليه ولدائنيه التمسك بالسقوط نيابة عنه^(٣).

ويملك طلب إسقاط الخصومة أيضاً كل من تدخل فيها منضماً إلى المدعى عليه^(٤)، وكل من يختصم فيها بناء على طلب المدعى عليه باعتباره ضامناً له، وكل من تدخله المحكمة في الدعوى - من تلقاء نفسها - خشية أن يضار من قيامها، بشرط ألا تكون له صفة المدعى، وكل من أدخله المدعى ضامناً له، وكل من تدخل تدخلًا اختصاصياً للمطالبة بذات الحق المدعى به لأنه في حكم المدعى عليه بالنسبة للمدعى الأصلي^(٥).

ويجوز للمتدخل في كافة هذه الصور أن يطلب إسقاط الخصومة ولو لم يتمسك به المدعى عليه نفسه ولو كان تدخله انضمامياً لأنه يرمي بهذا الطلب إلى الدفاع عن مصالح

(١) هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، ج٢، مرجع سابق، ص ٣٥٢.

(٢) هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٦٧، سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩٦، هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، ج٢، مرجع سابق، ص ٣٥٢، الشرفي، إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣١٢، صادق العري، مرجع سابق، ص ٣٣٨.

(٣) النمر، أمينة، الدعوى وإجراءاتها، مرجع سابق، ص ٥١٩.

(٤) جميعي، عبد الباسط وإبراهيم، محمد محمود، مبادئ المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٢٨.

(٥) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٥٩٦.

المدعى عليه الأصلي^(١).

وجدير بالإشارة أن المتدخل الاختصامي يعتبر في مركز المدعى، ومن ثم يجب أن تتوافر شروط سقوط الخصومة بالنسبة له أيضاً حتى يتمكن المدعى عليه من التمسك بالسقوط في مواجهته^(٢).

ب - المدعي:

هل للمدعي التمسك بسقوط الخصومة؟

يذهب الفقه^(٣) السائد إلى القول بأن المدعى عليه فقط هو الذي يتمسك بسقوط الخصومة، وأنه لا يجوز للمدعي أن يتمسك بذلك. فطلب السقوط لا يقبل إلا ممن كان مدعى عليه في الدعوى. لأنه ليس للمدعي أن يطلب السقوط لإجراءات قام هو بها وتسبب هو في إسقاطها إنما له التنازل عن الخصومة. لأن سقوط الخصومة إنما يحصل في حالة عدم السير في الدعوى بفعل المدعي أو امتناعه، ففيه معنى العقوبة للمدعي على إهماله، فلا يتأتى أن يستفيد المدعي من نظام الغرض منه مجازاته على إهماله.

والمدعي إذا أراد التخلص من الخصومة فعليه اتباع طريق الترك، وأنه إذا كان المقنن (في لبنان) قد أعطى لكل من الخصوم أو لكل ذي مصلحة من الخصوم (في مصر والكويت) أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة، فإن المقصود بكل ذي مصلحة من الخصوم، المدعى عليه ومن في حكمه^(٤).

في المقابل يرى بعض الفقه^(٥) أنه يجوز لأي خصم في الدعوى أن يتمسك بسقوط الخصومة، وعلى ذلك يجوز للمدعي أن يطلب سقوط الخصومة، وبرروا رأيهم بالآتي:

١- إذا كان المقنن قد جعل التنازل عن الخصومة منوطاً بقبول المدعى عليه، فهدفه

(١) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٥٩٦، مليجي، أحمد، الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات، ج ٣، ط ٣، ٢٠٠٢م، ص ٣٦٥.

(٢) سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٦١.

(٣) سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩٥، صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٣، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، مرجع سابق، ص ١٥٨.

(٤) أحمد مسلم، أصول المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٤٥، هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، ج ٢، مرجع سابق، ص ٣٥٢، والي، فتحي، قانون القضاء المدني الكويتي، مرجع سابق، ص ٣٥٢.

(٥) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٥٩٩، محمد حامد فهمي، المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٦٥، هامش رقم (١)، هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٧٣، على أنه إذا لم يبد المدعى عليه طلبات موضوعية في الدعوى فإنه يجوز الحكم بسقوط الخصومة بناء على طلب المدعي، إذا كان له مصلحة في ذلك، جميعي، إبراهيم، عبد الباسط، محمد محمود، مبادئ المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٢٩.

من ذلك حمايته، إذ قد يكون من مصلحته حسم النزاع القائم بغير إبطاء، أما إذا انقضت المدة المسقطه للخصومة فلا تكون هناك مصلحة لأحد من الخصوم جديرة بالاعتبار، ويستوي في ذلك كل من المدعي والمدعى عليه، وتكون المصلحة التي يحميها القانون للمدعى عليه، هي مصلحته في إسقاط الخصومة لا الإبقاء عليها، ولذلك فانقضاء مدة السقوط تؤدي إلى زول حماية المقنن عنه، كما أنه إذا كان سقوط الخصومة قد نظم أصلاً لرعاية المدعى عليه، فليس معنى ذلك حرمان المدعي من طلبه إذا كان لا يستطيع تركها لتعنت المدعى عليه، فمن الواجب أن يمكن المدعي من إسقاط خصومته كلما كانت له مصلحة قانونية في انقضائها ولم تكن له وسيلة أخرى إلى ذلك، وإلا أدى ذلك إلى تأييد الخصومة نتيجة لتعنت المدعى عليه، كما أنه إذا كان المقنن قد أجاز للمدعي التنازل عن خصومته بتركها، وهذا لا يعد في حد ذاته دليلاً على خطئه موجباً للمسئولية، فإنه يجب أن يكون ذلك أيضاً شأن التنازل الضمني عنها المستفاد من عدم السير فيها.

٢- لم يرد في نصوص القانون المتعلقة بسقوط الخصومة، ما يمنح المدعي صراحة أو ضمناً من طلبه، ومن ثم لا يكون هناك ما يدعو إلى حرمانه منه.

٣- أن النص الذي يعالج هذه المسألة صريح في هذا الشأن، فالمقنن في كل من (مصر والكويت) يعطي هذا الحق صراحة «لكل ذي مصلحة من الخصوم»، والمقنن اللبناني أكثر وضوحاً إذ يعطي هذا الحق «لكل من الخصوم»، وحيث تكون النصوص صريحة جلية واضحة فلا محل للجري وراء البحث عن حكمة التشريع والغرض منه^(١).

والباحث يرجح الرأي الثاني الذي يرى أنه يجوز لأي خصم في الدعوى أن يتمسك بسقوط الخصومة، وعلى ذلك يجوز للمدعي أن يطلب سقوط الخصومة، وهو يتفق مع ما قرره القانون اللبناني وفقاً (للمادة/٥٠٩) أصول محاكمات مدنية، وذلك لما سبق أن أشرنا إليه بأن نظام السقوط في القانون، يبنني على أساس فكرة عقاب الخصوم جميعاً لعدم بذلهم الهمة المطلوبة، وتحقيق الصالح العام بالتخلص من القضايا الراكدة. فهو جزاء لعدم همة الخصوم جميعاً، يستوي في ذلك المدعي والمدعى عليه. ولم يعد جزاء على تقصير المدعي وحده.

(١) هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٧٣.

ولذا نقترح على المقنن اليمني تعديل نص (المادة /٢١٥) مرافعات أسوة بالتشريعات المقارنة، على أن يكون نصها المقترح "لكل من الخصوم في حالة عدم السير في الدعوى أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انقضت ستة أشهر من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضي".

ثانياً: كيفية التمسك بسقوط الخصومة:

تنص (المادة /٢١٥) مرافعات يمني على أنه: «... ويتقرر السقوط بحكم بناء على طلب من الخصم موجه لجميع المدعين أو المستأنفين بالطريقة المعتادة لرفع الدعوى أو في مواجعتهم في الجلسة عند استئناف السير في الدعوى بعد انقضاء ميعاد سقوط الخصومة فيها". وتقابلها (المادة/١٣٦) مرافعات مصري^(١)، (المادة/٩٦) مرافعات كويتي وهي مطابق للنص المصري، (المادة/٥١١) أصول محاكمات مدنية لبناني^(٢).

يتضح من هذه النصوص أن التمسك بسقوط الخصومة يمكن أن يتم بطلب أو في صورة دفع، ويتم تقديم الطلب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى، وإذا عجلت الخصومة بعد انقضاء مدة السقوط يتم التمسك بالسقوط عن طريق دفع بإسقاطها أمام المحكمة التي تنظرها وبيان هذين الطريقتين في الآتي^(٣):

أ- التمسك بسقوط الخصومة في صورة طلب:

بعد فوات مدة السقوط يمكن طلب سقوط الخصومة. ويقدم طلب السقوط إلى المحكمة المقامة أمامها الخصومة المطلوب إسقاطها بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى، أي بعريضة ويعلن بها الخصم الآخر^(٤). ويجب أن يقدم هذا الطلب بعد انقضاء مدة

(١) والتي تنص على أنه: «يقدم طلب الحكم بسقوط الخصومة إلى المحكمة المقامة أمامها الدعوى المطلوب إسقاط الخصومة فيها بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى. ويجوز التمسك بسقوط الخصومة في صورة دفع إذا عجل المدعي دعواه بعد انقضاء المدة المنصوص عليها في المادة ١٣٤ من هذا القانون».

(٢) والتي تنص على أنه: «يقدم الطلب بسقوط المحاكمة إلى المحكمة المقامة أمامها الدعوى، باستدعاء يبلغ إلى الخصم أو يدفع يدلي به بوجه الخصم الذي يقوم بأي إجراء للسير في المحاكمة بعد انقضاء السنتين. يجب تقديم الاستدعاء أو التمسك بالدفع بسقوط المحاكمة، تحت طائلة عدم القبول، قبل الإدلاء بأي طلب أو دفع أو دفاع أو القيام بأي إجراء يتعلق بالمحاكمة».

(٣) الجبلي، نجيب، مرجع سابق، ص ٥٤٩، الحجار، حلمي محمد، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٧٢، عمر، نبيل إسماعيل، قانون أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٤١٧، النمر، أمينة، الدعوى وإجراءاتها، مرجع سابق، ص ٥٢١، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٥٧، سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩٥، الشرفي، إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣١٢.

(٤) كركبي، مروان، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٢٨.

السقوط، ومع ذلك إذا أقيمت دعوى إسقاط الخصومة قبل أوانها، فإنها تكون مقبولة إذا انقضت مدة السقوط أثناء سير الدعوى بشرط ألا يكون المدعي قد عجل دعواه الأصلية قبل أن تكتمل هذه المدة^(١).

وهو ما قضت به المحكمة العليا اليمنية مقررة بأن القانون اشترط لسقوط الخصومة أن يكون بناء على طلب من الخصم^(٢) موجهاً لجميع المدعين أو المستأنفين، وحيث لم تتبع المحكمة في إجراءاتها ما نصت عليه (المادة ٢١٥/٢١٥) مرافعات فإن حكمها يكون مشوباً بالخطأ في تطبيق القانون مما يتعين نقضه^(٣).

ويقدم طلب الإسقاط إلى المحكمة التي أقيمت أمامها هذه الخصومة، سواء أكانت محكمة ابتدائية أم محكمة الاستئناف، فهذا يعتبر تطبيقاً لقاعدة «الفرع يتبع الأصل»^(٤). فطلب السقوط إنما يتفرع عن الخصومة الأصلية ويتعلق بها فيكون جزءاً غير منفصل عنها، ولذلك يجب ألا يتصور أن الدعوى بسقوط الخصومة دعوى أصلية يراعى فيها اختيار المحكمة المختصة بها قواعد الاختصاص النوعي أو المحلي أو قواعد تقدير الدعاوى، أو أنه من الواجب تقديمها أولاً لمحكمة الدرجة الأولى حتى تستوفي اختصاصها^(٥).

وإذا كان المتمسك بالسقوط هو المدعى عليه - كالمعتاد - فإن طلب السقوط (أو الدفع به) يجب أن يوجه إلى المدعي. فإذا وجه إلى مدعى عليه آخر فلا يقبل، لأنه ليست له صفة. أما إذا كان الخصم المتمسك بالسقوط هو المدعي - كما يحدث بعض الأحيان -

(١) أبو الوفا، أحمد، انقضاء الخصومة بغير حكم، مرجع سابق، ص ٧٨.

(٢) طعن مدني رقم (٢٦١٤٦) لسنة ١٤٢٦هـ جلسة ٢٨ / ١١ / ٢٠٠٦، مجموعة القواعد القانونية والمبادئ القضائية الصادرة عن المحكمة المكتب الفني بالمحكمة العليا اليمنية، العدد (١٠)، ٢٠٠٧، ص ٤٤.

(٣) طعن مدني رقم (٣١٠٣٧) لسنة ١٤٢٨هـ جلسة ١١ / ٦ / ٢٠٠٨، مجموعة القواعد القانونية والمبادئ القضائية الصادرة عن المحكمة المكتب الفني بالمحكمة العليا اليمنية، العدد (١٣)، ص ١٥٦، والذي جاء من ضمن أسبابه: "فإنه لما كان الطاعن قد نعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فيما قضى به من سقوط الخصومة لعدم سبق ذلك بطلب من المستأنف ضده لما كان ذلك وكانت المادة (٢١٥) مرافعات قد اشترطت للحكم بسقوط الخصومة أن يكون بناءً على طلب من الخصم موجهاً لجميع المدعين أو المستأنفين بالطريقة المعتادة لرفع الدعوى أو في مواجهتهم في الجلسة عند استئناف السير في الدعوى بعد انقضاء ميعاد سقوط الخصومة فيه، وحيث لم تتبع المحكمة في إجراءاتها ما نصت عليه المادة السالفة فإن حكمها يكون مشوباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يتعين نقضه وإعادة للفصل في القضية من جديد طبقاً للإجراءات القانونية المقررة".

(٤) النمر، أمينة، الدعوى وإجراءاتها، مرجع سابق، ص ٥٢١، هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٨٠.

(٥) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٦٠٩.

فإن السقوط يجب أن يوجه إلى المدعى عليه. فإذا وُجه إلى مدعى عليه آخر فلا يقبل^(١).
ويصح طلب الإسقاط بوجه الخصم فاقد الأهلية أو ناقصها سواء كان مائلاً في المحاكمة من ينوب عنه قانوناً، كالوصي أو القيم، أم لم يكن، إذ لا يتضررون من ذلك ما دام التقادم - الذي يمس الحق - لا يسري على حقهم في هذه الحالة بل يقف حتى بلوغهم سن الرشد^(٢).

وهكذا يجب تقديم طلب إسقاط الخصومة إلى المحكمة التي نظرت الدعوى المطلوب إسقاط خصومتها ولو كانت هي محكمة الاستئناف، فلا يعد ذلك مخالفة لقاعدة التقاضي على درجتين ولا لقاعدة حظر تقديم طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف، وإنما يعد ذلك دفعاً شكلياً بسقوط الخصومة يأخذ صورة طلب أصلي^(٣).

ب - التمسك بالسقوط في صورة دفع:

إذا عجل المدعي الخصومة بعد مضي مدة السقوط، كان للخصم الآخر (المدعى عليه) أن يدفع بسقوط الخصومة أمام المحكمة. ويخضع هذا الدفع لقواعد الدفع الشكلية التي لا تتعلق بالنظام العام^(٤). ومن ثم يجب إبداءه قبل الكلام في الموضوع وإلا سقط الحق فيه. كما يجوز النزول عنه صراحة أو ضمناً^(٥).

وعلى ذلك يجب أن يقدم الدفع بالسقوط قبل الإدلاء بأي طلب أو دفع أو دفاع أو القيام بأي إجراء يتعلق بالمحاكمة وإلا كان الدفع غير مقبول وهذا ما نصت عليه صراحة (المادة ٥١١/٥) أصول محاكمات مدنية لبناني^(٦)، أما المقنن المصري والكويتي، فلم

(١) هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٨٦، ٧٨.

(٢) عيد، إدوار، موسوعة المرافعات، ج ٤، مرجع سابق، ص ١٢٦. مشار إليه لدى هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٣) صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٤، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٥٨، وهامش رقم (٩٩)، نقض مدني مصري ٢٨ يونيو ١٩٩٧ الطعن رقم ٥٠٩٠ لسنة ٦٦ ق، نقض مدني مصري ١٩ أبريل ١٩٥٣ المحاماة ٣٥ ص ٢٦١، مشار إليه لدى، صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٤.

(٤) والي، فتحي، الوسيط، مرجع سابق، ص ٥٣٢، صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٤، الشرفي، إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣١٢، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٢، الجبلي، نجيب، مرجع سابق، ص ٥٤٩، أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٦١٠.

(٥) سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٥٧.

(٦) والتي تنص على أن: «.. التمسك بالدفع بسقوط المحاكمة، تحت طائلة عدم القبول، قبل الإدلاء بأي طلب أو دفع أو دفاع أو القيام بأي إجراء يتعلق بالمحاكمة».

يصرح بذلك، وإنما تكلم عن دفع دون إفصاح عن طبيعة هذا الدفع، وكذلك المقضن اليمني لم يصرح بذلك في (المادة/ ٢١٥) مرافعات، بل ولم يصرح بإمكان تقديمه كدفع. والدفع بسقوط الخصومة يجب أن يُبدى أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى. فإذا كانت منظورة أمام محكمة الاستئناف وجب تقديمه إليها، ويجوز الإدلاء بهذا الدفع كتابة أو شفهيًا في جلسة المحاكمة^(١).

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القاهرة الابتدائية صراحة، بأن الدفع بسقوط الخصومة هو دفع إجرائي يجب إبدائه قبل الكلام في الموضوع^(٢).

وكذلك قضت محكمة استئناف الاسكندرية، بأن التكلم في الموضوع يتنافى حتماً مع التمسك بسقوط الخصومة لأنه يعد قبولاً بقيام الخصومة، فضلاً عن أنه يعتبر في ذاته قطعاً لمدة السقوط إذا تم في مواجهة الخصم الآخر، وتقديم المذكرة بالدفاع الموضوعي يعد إجراء صحيحاً من إجراءات المرافعات ويعد إجابة عن الدعوى يسقط به حق إبداء الدفع بالسقوط، كما أن أي إجراء

يصدر من الخصم في مواجهة خصمه يعتبر إجراء له شأنه، فإذا تناول فيه الخصم موضوع الدعوى دون إبداء دفع ما بالسقوط يكون هذا الإجراء بمثابة إجابة منه عن الدعوى ويعتبر تنازلاً عن دفعه بالسقوط^(٣).

وجدير بالإشارة أنه يشترط في الخصم الذي يتم التمسك بالسقوط في مواجهته، أن يكون خصماً في الدعوى وقت توقف إجراءاتها، ويستوي أن يكون مدعياً أو مدعى عليه، طاعناً أم مطعوناً ضده، فلا يقبل توجيه السقوط إلى من لم يكن خصماً في الدعوى أمام محكمة أول درجة أو محكمة الدرجة الثانية^(٤).

إذا إسقاط الخصومة يثار في مواجهة الخصم الآخر- الذي يستفيد من استمرار الخصومة - سواء كان مدعياً أو مدعى عليه أو من في حكمهما. ويجوز التمسك بسقوط الخصومة في وجه الخصم الآخر حتى ولو كان فاقد الأهلية أو ناقصها. كما أوضحه

(١) الحجار، حلمي محمد، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٧٢، استئناف بيروت الأولى رقم ٩٩ تاريخ ١٦ / ١٠ / ١٩٧١، وتعليق انطوان معريس، العدل ١٩٧٢، ص ٢٠٥، مشار إليه لدى الحجار، حلمي محمد، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٧٢.

(٢) حكم محكمة القاهرة الابتدائية في ٧ / ٢ / ١٩٧٠، مدونة الفقه والقضاء والتشريع، ج ٤، الخصومة، ص ٣٣ انقطاع، مشار إليه لدى هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٨٤.

(٣) استئناف الاسكندرية في ٢٤ نوفمبر ١٩٥٥ المحاماة ٣٧ ص ٤٩١. مشار إليه لدى أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٦١٢.

(٤) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٦٠١.

كل من المقنن المصري واللبناني بتأكيدهما على أن مدة السقوط تسري في حق جميع الأشخاص^(١).

فالسقوط يسري على كل الأشخاص على السواء، خلافاً لأجل التقادم الذي يقف بالنسبة لعديمي الأهلية؛ نظراً لأن السقوط لا يذهب الحق، وإنما يمحو إجراءات الخصومة فقط، وتفيداً لطول مكوث الخصومات معلقة أمام المحاكم^(٢).

على أن ذلك لا يخل بحق ناقص الأهلية في الرجوع على النائبين عنهم بالتعويض بسبب إهمالهم في مواالة الدعوى مما أدى إلى سقوطها^(٣).

ويجوز التمسك بالسقوط تجاه المتدخل إذا قدم طلبات مستقلة في الدعوى، أي المتدخل الاختصامي. أما إذا تم التدخل لتأييد طلبات أحد الخصوم- أي تدخل تبعي- فيتم التمسك بالسقوط هنا في مواجهة الخصم الأصلي. وإذا أدخل الخصم ضامناً له في الخصومة، فيتم التمسك بالسقوط تجاه الخصم وحده، لا سيما إذا كان الضامن لم يتخذ صفة الخصم بل نازع في أمر الضمان، أما إذا أدمج طلب الإدخال لأجل الضمان مع الدعوى الأصلية بحيث أصبحت مرتبطين برابطة لا تقبل التجزئة، وأصبح الضامن في مركز الخصم نفسه، فيتم التمسك بالسقوط عندئذ تجاه كل من الخصم الأصلي والضامن^(٤).

التمسك بالسقوط إذا تعدد الخصوم:

يجب التفرقة في هذا الصدد بين حالة تعدد المدعين وحالة تعدد المدعى عليهم كالاتي:

١- تعدد المدعين أو المستأنفين:

إذا تعدد المدعون أو المستأنفون- سواء كان التعدد إجبارياً أو اختيارياً- فإن طلب سقوط الخصومة أو الدفع بذلك يجب أن يقدم في مواجهة جميع المدعين أو المستأنفين

(١) تنص (المادة ١٣٩/ مرافعات مصري على أنه: "تسرى المدة المقررة لسقوط الخصومة في حق جميع الأشخاص ولو كانوا عديمي الأهلية أو ناقصيها". وتقابلها (المادة ٥١٦/ أصول محاكمات لبناني.

(٢) العشماوي، محمد وعبد الوهاب، (١٩٥٨ م): قواعد المرافعات في التشريع المصري، ج٢، مكتبة الآداب، ص ٣٩٨، مشار إليه لدى هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٣) سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩٣، صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٣.

(٤) هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٨٨.

وإلا كان غير مقبول، وتحكم المحكمة بعدم القبول من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم^(١).

وهذا يعني أن الخصومة فيما يتعلق بسقوطها غير قابل للتجزئة، ولو كان موضوعها يقبل التجزئة وذلك في حالة تعدد المدعين، أو المستأنفين، أخذاً بمبدأ عدم تجزئة الخصومة في السقوط، وهذا يؤدي إلى أن أي مدع أو مستأنف قدم إجراء قاطعاً لمدة سقوط الخصومة فإن بقية المدعين أو المستأنفين الآخرين يستفيدون منه لأن المدعى عليه لا يستطيع أن يختصم بعض الخصوم دون بعضهم^(٢)، وهذا ما نص عليه المقنن اليمني صراحة في (المادة /٢١٥) مرافعات، والمقنن المصري في (المادة /٢٣٦) مرافعات، إذ جعل الخصومة غير قابلة للتجزئة فيما يتعلق بسقوطها حيث يتعدد المدعون أو المستأنفون، وذلك لأنه من غير السائغ سقوط الخصومة بالنسبة للبعض وبقاؤها بالنسبة للبعض الآخر^(٣). وذلك ما نص عليه المقنن اللبناني أيضاً في (المادة /٥١٣) أصول محاكمات مدنية، ولكنه جعل الخصومة غير قابلة للتجزئة في جميع الأحوال سواء حيث يتعدد المدعون أو حيث يتعدد المدعى عليهم. لذلك إذا تعدد أشخاص أحد طرفي المحاكمة وقدم أحدهم أو بعضهم طلباً بإسقاط المحاكمة أو دفاعاً بسقوطها فيفيد منه جميعهم، والهدف من هذه القاعدة حسن سير العدالة وعدم تجزئة المحاكمة، بحيث لا تسقط بالنسبة للبعض وتبقى بالنسبة للبعض الآخر^(٤).

٢- حالة تعدد المدعى عليهم:

لم يتبن المقنن - في كل من اليمن ومصر والكويت - قاعدة عدم تجزئة سقوط الخصومة في هذه الحالة ومع ذلك، ذهب شراح القانون^(٥) - والباحث يؤيده - إلى التمييز في هذا الصدد بين فرضين:

الفرض الأول: إذا كانت الخصومة تقبل التجزئة وتمسك أحد المدعى عليهم

(١) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٦٠٢، والي، فتحي الوسيط، مرجع سابق، ص ٥٣٢، الشرعي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٣.

(٢) سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٢٩٧، الشرعي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٣.

(٣) محمود، أحمد سيد أحمد، نحو نظرية للامتداد الإجرائي في قانون المرافعات، الرسالة السابقة، ص ٤٠٩.

(٤) الحجار، حلمي محمد، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٨١.

(٥) سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٦١، الشرعي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٣، والي، فتحي، قانون القضاء المدني الكويتي، مرجع سابق، ص ٣٥٢، الشرفي، إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣١٢، راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٧١.

بالسقوط بما يؤدي إلى سقوط الخصومة بالنسبة له، فيحكم به لصالحه فقط دون أن يستفيد من ذلك الآخرون. وأنها تظل قائمة بالنسبة للآخرين. وهذا يعني أن الإجراء الذي يتخذه المدعي في مواجهة أحد المدعى عليهم والذي يقطع مدة السقوط بالنسبة لهذا الأخير، لا يمنع المدعى عليهم الباقين من التمسك بالسقوط مادامت شروطه قد توافرت بالنسبة لهم. فتسقط الخصومة بالنسبة لهم وتظل قائمة بالنسبة للمدعى عليه الذي اتخذ الإجراء في مواجهته.

الفرض الثاني: إذا كان موضوع الخصومة لا يقبل التجزئة، أو كان تعدد الخصوم إجبارياً (حالة التعدد الحتمي)، مثل دعوى الشفعة، فإنه لا يمكن تجزئة السقوط في هذه الحالة. وتطبق فيها قاعدة عدم التجزئة، وتحكم المحكمة بسقوط الخصومة برمتها إذا تمسك أحد المدعى عليهم^(١).

(١) هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، ج٢، مرجع سابق، ص ٣٥٥، راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٧١، مليجي، أحمد، التعليق على قانون المرافعات، ج٣، مرجع سابق، ص ٤١٣، عبد العزيز، محمد كمال، مرجع سابق، ص ٣٠٢.

المبحث الرابع

أثر الحكم بسقوط الخصومة

متى توافرت شروط السقوط، وطلب من المحكمة الحكم بسقوط الخصومة، وجب عليها أن تقضي به، وليس لها سلطة تقديرية في هذا الصدد، فلا يجوز لها مثلاً أن تطلب من المدعى عليه أن يثبت ما يؤيد تنازل المدعي عن خصومته، أو أن تنسب إليه الأعدار لعدم موالاته إجراءاتها^(١).

على أن ذلك لا يعني أن السقوط يتعلق بالنظام العام بحيث تستطيع المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، وإنما يشترط للحكم به؛ أن يتمسك به الخصم الذي شرع السقوط لمصلحته^(٢).

وترتيباً على ذلك إذا لم يتمسك الخصوم بالسقوط فلا يجوز للقاضي أن يحكم به من تلقاء نفسه حتى إذا توافرت شروط إعماله، فالقاضي ليس له أن يثير السقوط من تلقاء نفسه بصريح نص (المادة / ٢١٥) مرافعات يماني، وكذلك (المادة / ٥١٢) أصول محاكمات مدنية لبناني. أما المقنن المصري والكويتي فلم يصرح بذلك، وإنما تكلم عن دفع دون إفصاح عن طبيعة هذا الدفع، ومع ذلك اتجه الفقه^(٣) والقضاء^(٤) بأن الدفع بسقوط الخصومة إنما هو دفع إجرائي يجب إبدائه قبل الكلام في الموضوع وإلا سقط الحق فيه.

ومن ثم يكون الحكم بالسقوط حكماً تقريرياً وليس حكماً منشئاً^(٥)، ويقبل الطعن

(١) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٦١٤.

(٢) صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٣، والي، فتحي، قانون القضاء المدني الكويتي، مرجع سابق، ص ٣٥٢.

(٣) والي، فتحي، الوسيط، مرجع سابق، ص ٥٣٢، صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٤، الشرفي، إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣١٢، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٢، الجبلي، نجيب، مرجع سابق، ص ٥٤٩، أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٦١٠، راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٤٩٤.

(٤) قضت محكمة القاهرة الابتدائية صراحة في ٧ / ٢ / ١٩٧٠، بأن الدفع بسقوط الخصومة هو دفع إجرائي يجب إبدائه قبل الكلام في الموضوع، محكمة القاهرة الابتدائية في ٧ / ٢ / ١٩٧٠، مدونة الفقه والقضاء والتشريع، ج ٤، انقطاع الخصومة، ص ٣٣. مشار إليه لدى هندي، أحمد، التمسك بسقوط الخصومة، مرجع سابق، ص ٨٤.

(٥) سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٥٨، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٢، عكس ذلك: النفاوي، إبراهيم أمين، (١٩٩١ م): مسؤولية الخصم عن الإجراءات، دراسة مقارنة في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه قدمت إلى كلية الحقوق بجامعة أسيوط، ص ٨٤٦، فيري

فور صدوره لأن الخصومة تنتهي به . أما الحكم الصادر برفض طلب السقوط فهو حكم لا تنتهي به الخصومة ولا يجوز الطعن فيه إلا بعد صدور الحكم في الموضوع^(١). ومتى حكم بسقوط الخصومة تحمل المدعي الأصلي جميع نفقات المحاكمة^(٢) وفقاً (للمادة/٥١٧) أصول محاكمات مدنية لبناني^(٣)، وإذا حكم برفض دعوى السقوط تحمل مدعي السقوط مصاريفها^(٤).

ولا يعد نزول المدعي عن دعواه صراحة أو ضمناً، بعدم السير فيها، خطأ موجباً لمسئوليته، فلا يلزم بتعويض الضرر الذي لحق خصمه من جراء رفعه للدعوى إلا إذا كان سيئ النية، أي إذا كانت دعواه كيدية^(٥) وفقاً (للمادة/١٧٠) مرافعات يمني^(٦)، (المادة/١٨٨) مرافعات مصري^(٧)، ويترتب على الحكم بسقوط الخصومة عدة آثار تختلف باختلاف المحكمة التي تنظر الخصومة، وذلك على النحو التالي:

أولاً: آثار الحكم بسقوط الخصومة أمام محكمة الدرجة الأولى:

تنص (المادة /١٣٧) مرافعات مصري على أنه: «يترتب على الحكم بسقوط الخصومة سقوط الأحكام الصادرة فيها بإجراء الإثبات، وإلغاء جميع إجراءات الخصومة

أن حكم المحكمة بالسقوط ليس تقريراً لحالة كانت موجودة قبل صدوره، لأن الخصومة تظل قائمة منتجة لآثارها، حتى لو تحققت شروط السقوط، ودليل ذلك أن تعجيل الخصومة بعد انقضاء الميعاد المحدد للسقوط يؤدي إلى معاودة الخصومة سيرها من جديد إلا إذا رأى المدعي عليه التمسك بسقوطها.

(١) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٦١٥.

(٢) المقصود بنفقات المحاكمة وفقاً (للمادة/٢٥٧) مرافعات يمني: هي كل ما يثبت بوجه شرعي وقانوني أن الخصوم انفقوه في متابعة إجراءات الخصومة، ويدخل في ذلك، الرسوم القضائية وأجور الخبراء ونفقات الشهود ونفقات اتخاذ الإجراءات التحفظية وأجرة من تنصبه المحكمة عن الخصم الغائب وأجرة المحامي بما تقرره المحكمة، ولكن لا يدخل في حساب النفقات التعويضات، ولا ما قضت به المحكمة على الخصوم من غرامات بسبب تعطيل الفصل في الدعوى، وعدم الامتثال لقرارات المحكمة وأوامرها باعتبار تلك الغرامات نوعاً من العقوبات.

(٣) والتي تنص على أنه: «تكون نفقات المحاكمة التي قضى بسقوطها على من أقام الدعوى».

(٤) أبو الوفا، أحمد، انقضاء الخصومة بغير حكم، مرجع سابق، ص ٨٣، وكذلك كتابه نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٦١٥.

(٥) أبو الوفا، أحمد، الإشارة السابقة.

(٦) والتي تنص على أنه: «يجوز للمحكمة أن تحكم للخصم بناء على طلبه بغرامة على خصمه عن كل دعوى أو دفاع يقصد به الكيد كما يجوز لها دون طلب أن تحكم على ذات الخصم لذات الأسباب بغرامة مناسبة للخزانة العامة وأن تبين أسباب ذلك في حكمها».

(٧) والتي تنص على أنه: «يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات مقابل النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد. ومع عدم الإخلال بحكم الفقرة السابقة يجوز للمحكمة عند إصدار الحكم الفاصل في الموضوع أن تحكم بغرامة لا تقل عن أربعين جنيهاً ولا تتجاوز أربع مائة جنيهاً على الخصم الذي يتخذ إجراء أو يبدي طلباً أو دفاعاً أو دفاعاً بسوء نية».

بما في ذلك رفع الدعوى، ولكنه لا يسقط الحق في أصل الدعوى ولا في الأحكام القطعية الصادرة فيها ولا في الإجراءات السابقة لتلك الأحكام أو القرارات الصادرة من الخصوم أو الأيمان التي حلفوها^(١). وتقابلها (المادة /١٠١) مرافعات كويتي^(٢)، (المادة /٥١٤) أصول محاكمات مدينة لبناني^(٣)، أما المقنن اليمني لم يحدد بالنص صراحة الآثار المترتبة على الحكم بسقوط الخصومة.

يتضح من هذه النصوص أنه يترتب على الحكم بسقوط الخصومة، أمام محكمة الدرجة الأولى الآثار الآتية:

١- زوال إجراءات الخصومة، والآثار المترتبة على قيامها:

يترتب على الحكم بسقوط الخصومة، زوالها بأثر رجعي، وإلغاء إجراءاتها بحيث تعتبر إجراءاتها كأن لم تكن، ويعود الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل رفع الدعوى^(٤). بمعنى انقضاء الخصومة إجرائياً بغير حكم في موضوعها^(٥). وقد أحسن المقنن الكويتي بإيراد نص واضح بتقريره هذا المعنى، والذي ساوى بين جميع حالات الانقضاء الإجرائي للخصومة بغير حكم في الموضوع (السقوط، الترك، الانقضاء) وفقاً (للمادة /١٠١) مرافعات، والتي عبرت عن قاعدة عامة تنطبق على كافة حالات الانقضاء الإجرائي المبسر للخصومة.

(١) والتي تنص على أنه: «يترتب على الحكم بسقوط الخصومة أو انقضائها بمضي المدة أو تركها زوال الأحكام الصادرة فيها بإجراء الإثبات وإلغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك رفع الدعوى ولكنه لا يمس الحق المرفوعة به الدعوى، ولا الأحكام القطعية الصادرة فيها ولا الإجراءات السابقة لتلك الأحكام أو القرارات الصادرة من الخصوم أو الأيمان التي حلفوها. على أن هذا لا يمنع الخصوم من التمسك بإجراءات التحقيق وأعمال الخبرة التي تمت، ما لم تكن باطللة في ذاتها».

(٢) والتي تنص على أنه: «يترتب على الحكم بسقوط المحاكمة سقوط جميع إجراءاتها بما في ذلك الاستحضر وسقوط الأحكام الصادرة فيها بإجراءات الإثبات. ولكنه لا يؤدي إلى سقوط الأثر المترتب على انقطاع مرور الزمن كما أنه لا يسقط الحق ولا الأحكام النهائية ولا الإجراءات المبينة عليها هذه الأحكام أو القرارات الصادرة عن الخصوم والأيمان التي حلفوها. وللخصوم أن يتمسكوا بإجراءات التحقيق وأعمال الخبرة التي تمت ما لم تكن باطللة في ذاتها».

(٣) سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٣٠٠، أحمد مسلم، أصول المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٤٧، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٦٢، الحجار، حلمي محمد، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٨١، الشرفي، إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣١٣، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٣، صادق العري، مرجع سابق، ص ٣٣٩، على القعيطي، الوجيز في شرح قانون المرافعات اليمني، مرجع سابق، ص ١٨٣.

(٤) القعيطي، علي، مرجع سابق، ص ١٨٤.

وعلى ذلك تزول المطالبة القضائية بكل آثارها الإجرائية، والموضوعية^(١).

وهذا بخلاف القانون اللبناني الذي خرج على الأثر الشامل لسقوط الخصومة، وذلك بتضمنه قاعدة اعتبر بموجبها أن سقوط الخصومة لا يؤدي إلى سقوط الأثر المترتب على انقطاع مرور الزمن، بمعنى أن انقطاع مرور الزمن، كنتيجة لتقديم المطالبة القضائية لا يزول بالحكم بسقوط الخصومة^(٢) (المادة ٥١٤/أصول محاكمات مدنية لبناني). إلا أن سقوط الخصومة لا يحول دون إعادة رفع دعوى جديدة بنفس الحقوق، مادامت لم تسقط بسبب آخر كالتقدم مثلاً^(٣).

والملاحظ أن المقنن اليمني لم يحدد بالنص صراحة الآثار المترتبة على الحكم بسقوط الخصومة، كما فعلت التشريعات محل المقارنة. ومسلك المقنن اليمني كان محل نقد من الفقه^(٤)، ولذلك ينبغي على المقنن اليمني النص صراحة على الآثار المترتبة على سقوط الخصومة أسوة بالتشريعات محل المقارنة.

ومع ذلك فقد رأى المقنن - في كل من مصر والكويت ولبنان - لاعتبارات مختلفة، أن يستثني بعض الأعمال التي تظل سارية المفعول بالرغم من سقوط الخصومة التي اتخذت فيها. وذلك لما لتلك الأعمال من كيان ذاتي يجعلها بمثابة إجراءات مستقلة بذاتها، فيمكن الاستفادة بها في خصومة جديدة تجنباً لتكرار القيام بها وإعمالاً لمبدأ الاقتصاد في الخصومة^(٥). وفي تقرير تلك الاستثناءات محافظة على الإجراءات من هذا الهدر الإجرائي والاقتصادي^(٦).

ويتضح من خلال النصوص السابقة أن الأعمال المستثناة من أثر سقوط الخصومة

هي:

- (١) والي، فتحي، قانون القضاء المدني الكويتي، مرجع سابق، ص ٣٥٣، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٣، هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٥٦.
- (٢) الحجار، حلمي محمد، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٨١، هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٣١٩.
- (٣) أحمد مسلم، أصول المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٤٧.
- (٤) الجبلي، نجيب، مرجع سابق، ص ٥٥١، عبد الله محمد مرعي، انقضاء الخصومة في القانون اليمني، مقال منشور في مجلة القانون الصادرة عن كلية الحقوق بجامعة عدن، العدد ٢٥، يونيو ٢٠٢٢م، ص ٢٥، صادق العري، مرجع سابق، ص ٣٤٠، ٣٥٠.
- (٥) صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٦، سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٣٠١، أحمد مسلم، أصول المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٤٧، راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٧٢.
- (٦) عمر، نبيل إسماعيل، الهدر الإجرائي واقتصديات الإجراء، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ١٩٩٩م، ص ١٠٨.

أ- الأحكام القطعية الصادرة في الخصومة^(١):

ويقصد بها الأحكام التي تحسم بها المحكمة طلباً من طلبات الخصوم أو نقطة من نقاط النزاع فتستنفذ ولايتها بشأنها^(٢)، سواء كانت صادرة في مسألة موضوعية، كالحكم بمسئولية المدعى عليه بالنسبة لبعض ما يدعيه خصمه، أو كانت صادرة قبل الفصل في الموضوع كالحكم بعدم قبول بعض الطلبات^(٣)، وكذلك الأحكام القطعية الإجرائية لا تسقط بسقوط الخصومة، كالحكم الصادر بعدم اختصاص محكمة معينة بالدعوى وإحالتها إلى محكمة أخرى، فإذا سقطت الخصومة أمام محكمة الإحالة فلا يسقط الحكم الصادر بعدم الاختصاص، بحيث إذا رفع المدعي دعوى جديدة أمام نفس المحكمة المحال إليها الدعوى فيجب عليها أن تلتزم بحكم الإحالة، فلا يجوز لها أن تقضي بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لنفس السبب^(٤).

والأصل أن قوة الأحكام الإجرائية مقصورة على الخصومة التي صدرت فيها، ولكن المقنن يجعل لها - وعلى نحو ما يعبر به البعض من الفقه^(٥) أيضاً - قوة خارج هذه الخصومة خلافاً للقواعد العامة. كما تشمل الأحكام الوقتية^(٦) وهي التي تفصل لمدة مؤقتة في طلبات قائمة على ظروف متغيرة، ويكون الغرض منها اتخاذ إجراء تحفظي، أو تحديد مركز الخصوم بالنسبة لموضوع النزاع تحديداً مؤقتاً إلى أن يتم الفصل في موضوع الدعوى^(٧).

وبقاء الأحكام القطعية وعدم تأثرها بسقوط الخصومة يرتب عليه عدة نتائج أهمها:

- بقاء الإجراءات السابقة: إذا بقي الحكم متحفظاً بآثاره، فإن مؤدى هذا منطقياً ألا تسقط الأعمال الإجرائية السابقة عليه ومنها صحف دعاوى والاستئناف،

(١) نصت المادة (٢) من قانون المرافعات اليمني على أنه: «الحكم القطعي: الحكم الذي يحسم نزاعاً موضوعياً كان أو إجرائياً».

(٢) هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، مرجع سابق، ج٢، ص ٣٥٦.

(٣) رمضان، أيمن، الجزء الإجرائي، الرسالة السابقة، ص ٥٢١.

(٤) النيداني، الأنصاري حسن، القاضي والجزء الإجرائي، مرجع سابق، ص ٢٨٦.

(٥) راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٧٢.

(٦) الإشارة السابقة.

(٧) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٦٢٠. وصفة التوقيت لا تمنع من ترتيب الحجية فضلاً عن أن القاضي يستنفذ سلطته في المسألة موضوع الطلب ولا يجوز له العدول عن الحكم أو تعديله إلا إذا تغيرت الظروف التي صدر فيها، راجع، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج٢، مرجع سابق، ص ١٦٤. عكس ذلك: أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٦٢٠، فيرى أن الأحكام الوقتية تسقط بسقوط الخصومة، لأنها تقوم على وقائع متغيرة، وليس لها استقلال ذاتي، وهي فضلاً عن هذا وذاك لا تعتبر قطعية، ومن ثم فلا يسري عليها نص المادة (١٣٧) مرافعات مصري.

- والتي يعتمد عليها الحكم، فعدم سقوط هذه الأعمال ليس له أهمية إلا كضرورة منطقية لإمكان القول ببقاء الحكم الذي اعتمد عليها^(١).
- مدة تقادم جديدة: تبدأ من وقت صدور الحكم القطعي في الخصومة الساقطة، مدة تقادم جديدة، وذلك أياً كانت مدة تقادم الحق المرفوع به الدعوى، وتبدأ هذه المدة من تاريخ صيرورة الحكم القطعي نهائياً^(٢).
 - قابلية الحكم للطعن فيه: يجوز الطعن في الحكم القطعي الموضوعي، فطالما أن هذا الحكم يبقى بالرغم من سقوط الخصومة، فلا شك أن هناك مصلحة في الطعن عليه ولو لم يستأنف الحكم الصادر بسقوط الخصومة^(٣).
 - نسبية أثر بقاء الأحكام القطعية: تقتصر حماية الأحكام القطعية للإجراءات على تلك السابقة عليها والتي تعد مفترضاً لها، أما الإجراءات اللاحقة فيمتد إليها أثر السقوط - غير أن هذا السقوط - لا يتناول غير إجراءات الخصومة التي طلب فيها، فلا يمتد إلى خصومة أخرى قائمة بين نفس الخصوم ولو كانت مرتبطة بالخصومة الأولى^(٤).
 - الحكم بنفقات التقاضي: بالرغم من بقاء الأحكام القطعية والإجراءات السابقة عليها، فإن الخصومة نتيجة للحكم بسقوطها تنتهي، ولهذا فإن بقاء هذه الأحكام والإجراءات لا يحول دون الحكم بنفقات التقاضي^(٥).
 - لا يلزم تقرير المحكمة لبقاء الأحكام القطعية: لا يلزم أن تقرر المحكمة في حكمها القاضي بسقوط الخصومة عدم تأثر الأحكام القطعية، لأن هذا الأثر يرتبه القانون دون حاجة إلى تقرير من جانب المحكمة، كما يجوز للمحكمة الاعتماد على تلك الأحكام والإجراءات عند نظرها لدعوى جديدة بذات الموضوع^(٦)، ومن

(١) والي، فتحي، الوسيط، مرجع سابق، ص ٥٣٥.

(٢) النيداني، الأنصاري حسن، القاضي والجزاء الإجرائي، مرجع سابق، ص ٢٨٨.

(٣) رمضان، أيمن، الجزاء الإجرائي، الرسالة السابقة، ص ٥٢٤، النيداني، الأنصاري حسن، القاضي والجزاء الإجرائي، مرجع سابق، ص ٢٨٨. يرى بعض الفقه أنه نتيجة للإبقاء على الأحكام القطعية والإجراءات السابقة عليها، فإن سقوط الخصومة لا يؤثر على الصفة التي اتخذها المدعى عليه في الدعوى، وترتب على وجودها حقوق لمن له مصلحة في ذلك، كصفة الوارث التي يتخذها في الدعاوى التي ترفع عليه بخصوص الالتزامات المتعلقة بالتركة، راجع رمضان، أيمن، الرسالة السابقة، ص ٥٢٤.

(٤) رمضان، أيمن، الرسالة السابقة.

(٥) رمضان، أيمن، الرسالة السابقة، ص ٥٢٥.

(٦) النيداني، الأنصاري حسن، القاضي والجزاء الإجرائي، مرجع سابق، ص ٢٩٠.

ناحية أخرى لا يجوز للمحكمة أن تقرر، عندما تقضي بسقوط الخصومة، سقوط الأحكام القطعية التي صدرت فيها، لأن المحكمة بذلك تكون قد خالفت القانون واخطأت في تطبيقه^(١).

ب- الإقرارات الصادرة من الخصوم والأيمان التي حلفوها:

والحكمة من بقاء هذه الإقرارات والأيمان أنها في الحقيقة تصرفات صادرة من الخصوم أثناء نظر القضية لها أثر حاسم بصدد الحقوق المتنازع عليها ويتعدى أثرها نطاق الخصومة^(٢).

ومع ذلك تظل الإقرارات والأيمان الصادرة من الخصوم قائمة بالرغم من سقوط الخصومة ويجوز للمحكمة أن تعتمد عليها في خصومة جديدة بالرغم أنها صدرت في نطاق خصومة قضى بسقوطها^(٣).

ج- إجراءات التحقيق وأعمال الخبرة:

يجوز للخصوم التمسك بإجراءات التحقيق وأعمال الخبرة في خصومة جديدة ما لم تكن باطلة في ذاتها^(٤)، فيجوز التمسك في خصومة جديدة بشهادة الشهود وتقارير الخبراء التي تمت أمام المحكمة في الخصومة التي حكم بسقوطها. طالما كانت هذه الإجراءات صحيحة في ذاتها^(٥). والحكمة من ذلك؛ أنها تعد إجراءات مستقلة بذاتها، فيمكن الاستفادة بها في خصومة جديدة تجنباً لتكرار القيام بها إعمالاً لمبدأ الاقتصاد في الخصومة، فضلاً عن أنه قد يستحيل عملاً ذلك لوفاة الشهود الذين سمعوا في التحقيق أو زوال المعالم التي أثبتتها الخبر^(٦). بالإضافة إلى أن هذه الإجراءات تكون قد نفذت فعلاً، وأنتجت المقصود منها، ومن ثم فقد صارت وقائع في الدعوى، والوقائع لا تسقط

(١) الإشارة السابقة.

(٢) راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٧٣، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج٢، مرجع سابق، ص ١٦٥.

(٣) هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، ج٢، مرجع سابق، ص ٣٥٧، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج٢، مرجع سابق، ص ١٦٥، هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٣١٩.

(٤) النمر، أمينة، الدعوى وإجراءاتها، مرجع سابق، ص ٥٢٥، عبد الباسط جميعي، محمد محمود إبراهيم، مبادئ المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٣٢.

(٥) راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٧٣، هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٣١٩.

(٦) صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٦، سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٣٠١، الجبلي، نجيب، مرجع سابق، ص ٥٥٢، والي، فتحي، مبادئ قانون القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٥٢٤.

وإن كان للمحكمة تقدير قيمتها^(١).

وبالرغم من بقاء هذه الإجراءات وجواز الاحتجاج بها في خصومة جديدة، فإن أمر تقديرها يظل متروكاً للمحكمة التي يجري التمسك أمامها بهذه الإجراءات^(٢).

٢- عدم المساس بأصل الحق، أو الحق في الدعوى:

لا يؤثر سقوط الخصومة على الحق في الدعوى، أو الحق الموضوعي المدعى به، فيجوز رفع الدعوى من جديد للمطالبة به بإجراءات جديدة، ما لم يكن الحق قد انقضى بالتقادم^(٣)، وذلك لأن سقوط الخصومة يترتب عليه إلغاء الإجراءات ومنها المطالبة القضائية وما ترتب عليها من آثار كقطع التقادم، فإذا سقطت الخصومة اعتبر انقطاع التقادم الساري بالنسبة لهذه الحقوق كأن لم يكن، وكأن هذا التقادم لا يزال سارياً منذ بدايته، فالسقوط يؤدي إلى زوال الأثر القاطع للتقادم الناشئ عن عريضة الدعوى، فيعتبر التقادم كأنه لم ينقطع مما يعرض الدعوى للانقضاء بالتقادم قبل رفعها من جديد^(٤).

ثانياً: أثر الحكم بالسقوط أمام محكمة الاستئناف:

يترتب على الحكم بسقوط الخصومة في الاستئناف، فضلاً عن الآثار التي تترتب أمام محاكم الدرجة الأولى التي سبق بيانها، أثر خاص وهو أن يصبح الحكم المستأنف نهائياً^(٥) وهو ما نصت عليه (المادة/١٣٨) مرافعات مصري^(٦)، وكذلك (المادة/٩٧)

(١) أحمد مسلم، أصول المرافعات، مرجع سابق، ص ٥٤٨.

(٢) راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٧٣، الجبلي، نجيب، مرجع سابق، ص ٥٥٢، هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، ج ٢، مرجع سابق، ص ٣٥٧، هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٣١٩.

(٣) سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٦٦، هاشم، محمود، قانون القضاء المدني، ج ٢، مرجع سابق، ص ٣٥٥، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٣، راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٧٢، عبد الله مرعي، شرح قانون المرافعات اليمني، مرجع سابق، ص ١٥٩.

(٤) والي، فتحي، الوسيط، مرجع سابق، ٥٣٤، رمضان، أيمن، الرسالة السابقة، ص ٥١٩.

(٥) سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٣٠١، الشرفي، إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣١٣، الشرعبي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٣، مليجي، أحمد، التعليق على قانون المرافعات، ج ٣، مرجع سابق، ص ٤٣٧.

(٦) والتي تنص على أنه: «متى حكم بسقوط الخصومة في الاستئناف اعتبر الحكم المستأنف انتهائياً في جميع الأحوال».

مرافعات كويتي^(١)، (المادة/٥١٥) أصول محاكمات مدنية لبناني^(٢). فبمجرد صدور الحكم بسقوط الخصومة يخرج النزاع من ولاية محكمة الاستئناف فيمتنع عليها أن تعيد النظر فيه، ولا يجوز للمستأنف أن يرفع استئنافاً جديداً، حتى ولو كان ميعاد الاستئناف ممتداً، كما لو كان استئناف الحكم قد حصل قبل إعلانه وكان ميعاد الاستئناف يبدأ من إعلان الحكم، أما إذا كان استئناف الحكم بعد بدء سريان ميعاده فإن الحكم بسقوط الخصومة يستتبع سقوط الحق في الاستئناف بفوات ميعاده^(٣).

ويعد الحكم الابتدائي نهائياً من تاريخ انقضاء ميعاد استئنافه، فإذا لم يكن هذا الميعاد قد انقضى اعتبر نهائياً من تاريخ الحكم بالسقوط^(٤). غير أنه يشترط لاعتبار الحكم المستأنف نهائياً كأثر لسقوط الخصومة في الاستئناف، أن يكون الحكم الابتدائي قد بقى على حاله، ولم تتناوله محكمة الاستئناف بأي تعديل أو إلغاء قبل سقوط الخصومة، فإذا كان الحكم الابتدائي قد عدل في الاستئناف فإنه يزول في حدود ما لحقه من تعديل، أو إلغاء في الاستئناف^(٥).

وهذا بخلاف المقتن اليمني الذي لم ينص على ذلك الأثر الخاص صراحة في المواد التي نظمت سقوط الخصومة كما فعلت التشريعات محل المقارنة.

ومع ذلك يتفق الباحث مع الفقه^(٦) والقضاء اليمني^(٧) الذي يرى أن سقوط الخصومة

(١) والتي تنص على أنه: "متى حكم بسقوط الخصومة في الاستئناف اعتبر الحكم المستأنف انتهاءً في جميع الأحوال".

(٢) والتي تنص على أنه: «متى حكم بسقوط الاستئناف أو الاعتراض اعتبر الحكم المطعون فيه، ولو لم يكن مبلغاً، حكماً قطعياً».

(٣) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفع، مرجع سابق، ص ٦٢٣، سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٣٠١، هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٣٢٠، النمر، أمينة، الدعوى وإجراءاتها، مرجع سابق، ص ٥٢٦.

(٤) عبد العزيز، محمد كمال، مرجع سابق، ص ٣٠٤، شرف، عبد الحكم والأزمري، السعيد، دروس في قانون المرافعات، مرجع سابق، ص ٦٣٧، حكم محكمة النقض المصرية رقم ٢٩٠ لسنة ٤٢، في الطعن ٣/١٥/١٩٧٦، مشار إليه لدى عبد العزيز، محمد كمال، مرجع سابق، ص ٣٠٤.

(٥) عبد العزيز، محمد كمال، مرجع سابق، ص ٣٠٤، سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٤٠١، هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٣٢٠.

(٦) الشرعي، سعيد خالد، الموجز، مرجع سابق، ص ٥٠٣، الشرفي، إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣١٣، صادق العري، مرجع سابق، ص ٣٤٠، الجبلي، نجيب، قانون المرافعات اليمني، مرجع سابق، ص ٥٥٠، القعيطي، علي، مرجع سابق، ص، عبد الله مرعي، انقضاء الخصومة بغير حكم، المقال السابق، ص ٢٥.

(٧) طعن مدني رقم (٢٦٩٠٩) لسنة ١٤٢٨هـ، جلسة ١٢/٢/٢٠٠٧، مجموعة القواعد القانونية والمبادئ القضائية الصادرة عن المكتب الفني بالمحكمة العليا اليمنية، العدد (١٠)، ص ١٥٨، طعن مدني رقم (١٩٢٢٥) لسنة ١٤٢٥هـ، جلسة ١٨/٨/٢٠٠٤م، مجموعة القواعد القانونية والقضائية الصادرة عن المكتب الفني بالمحكمة العليا، ٢٠٠٥م، ص ١٤.

في الاستئناف يجعل الحكم الابتدائي نهائياً. وذلك لانطباق قواعد السقوط على خصومة الاستئناف وفقاً (للمادة /٢٨٩) مرافعات يمني^(١)، مما يترتب علي ذلك اعتبار الحكم الابتدائي انتهائياً، إلا إذا كان ميعاد الاستئناف لا يزال قائماً فللمستأنف رفع استئناف جديد. وعلى هذا الأساس ففي سقوط الخصومة في الاستئناف لا يجوز إعادة رفع الاستئناف إلا إذا كان ميعاده لا يزال ممتداً، أي أن المحكوم عليه (المستأنف) لم يكن قد أعلن بعد بالحكم، شريطة أن يبدأ الاستئناف من تاريخ إعلانه إعلاناً صحيحاً^(٢) (المادة /٢٧٦) مرافعات يمني.

ثالثاً: أثر الحكم بسقوط خصومة التماس إعادة النظر^(٣)؛

نصت المادة (٢/١٣٨) مرافعات مصري على أنه: "ومتى حكم بسقوط الخصومة في التماس إعادة النظر قبل الحكم بقبول التماس سقط طلب الالتماس نفسه، أما بعد الحكم بقبول التماس فتسرى القواعد السالفة الخاصة بالاستئناف أو بأول درجة حسب الأحوال". وتقابلها (المادة /٩٧) مرافعات كويتي^(٤)، (المادة /٥١٥) أصول محاكمات مدنية لبناني^(٥).

يتضح من هذه النصوص أن أثر سقوط الخصومة في الالتماس يختلف باختلاف المرحلة التي بلغتها إجراءات الالتماس على النحو الآتي:

الحالة الأولى: إذا حكم بسقوط الخصومة قبل الحكم بقبول الالتماس، فإنه يترتب علي ذلك سقوط الخصومة في الالتماس، وسقوط طلب الالتماس نفسه، واستقرار

(١) والتي تنص على أنه: «مع مراعاة أحكام المواد (٢٠٧، ٢٠٨، ٢٠٩) إذا لم يحضر المستأنف في اليوم المحدد للجلسة الأولى، فعلى المحكمة تحديد موعد جلسة تالية وتعلن المستأنف بالموعد الجديد وفقاً لقواعد الإعلان فإذا لم يحضر في الجلسة التالية اعتبر استئنافه كأن لم يكن وصار الحكم الابتدائي واجب التنفيذ وفقاً للقواعد العامة إلا إذا كان ميعاد الاستئناف لا يزال قائماً فللمستأنف رفع استئناف جديد وفيما لم يقض به القانون بنص خاص يتبع في شأن خصومة الاستئناف القواعد المتعلقة بما هو مقرر أمام محكمة الدرجة الأولى".

(٢) القعيطي، علي، مرجع سابق، ص ١٨٤.

(٣) يراجع تفصيلاً حول هذا الموضوع: المياسي، طاهر حسان، الطعن بالتماس إعادة النظر في قانون المرافعات اليمني والمصري، رسالة دكتوراه قدمت إلى كلية الحقوق بجامعة أسبوط، ٢٠١٣م، ص ٧١٥ وما بعدها.

(٤) والتي تنص على أنه: «متى حكم بسقوط الخصومة في الاستئناف اعتبر الحكم المستأنف انتهائياً في جميع الأحوال، ومتى حكم بسقوط الخصومة في التماس إعادة النظر قبل الحكم بقبول الالتماس سقط طلب الالتماس نفسه. أما بعد الحكم بقبول الالتماس فتسرى القواعد الخاصة بالاستئناف أو بأول درجة حسب الأحوال".

(٥) والتي تنص على أنه: «متى حكم بسقوط الاستئناف أو الاعتراض اعتبر الحكم المطعون فيه، ولو لم يكن مبلغاً، حكماً قطعياً".

الحكم المطعون فيه، بحيث لا يجوز الطعن فيه بالالتماس من جديد، ولو كان ميعاد الالتماس لا يزال ممتداً عملاً بالقاعدة السالفة المقررة بالنسبة للاستئناف^(١).

الحالة الثانية: إذا حكم بسقوط الخصومة بعد الحكم بقبول الالتماس، زال الحكم الملتمس فيه نتيجة للحكم بقبول الالتماس، ولما كان هذا الحكم الأخير حكماً قطعياً، فإنه لا يزول بسقوط الخصومة^(٢)، ولذا إذا كان الحكم الملتمس فيه صادراً من محكمة الدرجة الأولى، جاز للمدعي أن يرفع دعوى جديدة مطالباً بحقه، مادام أنه لم يسقط بسبب آخر، عملاً بالقاعدة العامة، بأن سقوط الخصومة أمام محكمة أول درجة لا يسقط الحق المدعي به، أما إذا كان الحكم المطعون فيه بالالتماس صادراً من محكمة الدرجة الثانية فإنه يترتب على سقوط الخصومة، وزوال الحكم الملتمس فيه بصدور الحكم بقبول الالتماس، أن يستقر الحكم النهائي، ويعتبر انتهائياً فلا يجوز الطعن فيه بالاستئناف من جديد، عملاً بالقاعدة المقررة بالنسبة لأثر سقوط الخصومة أمام محكمة الدرجة الثانية، وهو سقوط الحق في الاستئناف^(٣).

أما المقنن اليمني في قانون المرافعات فلم يفرد نصاً خاصاً يعالج فيه أثر سقوط خصومة التماس إعادة النظر، وإنما اكتفى بإيراد نصوص (المواد /٢١٥، ٢١٦) مرافعات والتي يطبق على سقوط الخصومة بشكل عام، ومسلك المقنن اليمني محل نقد من جانب الفقه^(٤) اليمني، وذلك لعدم انطباق النصوص الخاصة بسقوط الخصومة بشكل عام السالفة الذكر على سقوط خصومة الالتماس، لأن أثر سقوط خصومة الالتماس يختلف بحسب ما إذا حدث ذلك قبل الحكم بقبول الالتماس موضوعاً أو بعد الحكم بقبول الالتماس، وما يترتب على ذلك من آثار إجرائية تتمثل في صدور أحكام مختلفة في كل مرحلة، وما تؤدي إليه هذه الأحكام من إلغاء للأحكام الملتمس فيها وإزالة الآثار المترتبة عليها وعودة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم الملتمس بما قد يدفع الكثير من الملتمسين إلى الاكتفاء بهذه الآثار بمجرد صدور الحكم بقبول الالتماس موضوعاً في المرحلة الأولى من خصومة الالتماس دون مواصلة السير في إجراءات الفصل في الموضوع في المرحلة الثانية من خصومة الالتماس، في الوقت الذي

(١) صاوي، أحمد السيد، الوسيط، مرجع سابق، ص ٧٤٧، سعد، إبراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، ج ٢، مرجع سابق، ص ١٦٥ هامش رقم (١٢٩)، سيف، رمزي، قانون المرافعات الكويتي، مرجع سابق، ص ٣٠٢. أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٦٢٦.

(٢) مليجي، أحمد، التعليق على قانون المرافعات، ج ٣، مرجع سابق، ص ٤٤٠، الحجار، حلمي محمد، الوسيط في أصول المحاكمات، مرجع سابق، ص ١٨٣.

(٣) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٦٢٦.

(٤) المياسي، طاهر حسان، الرسالة السابقة، ص ٧١٨.

يكون الحكم الملتمس فيه قد زال من الوجود وذلك قد يضر بمصلحة الملتمس ضده المحكوم له بحكم حائز لقوة الامر المقضي، ولكنه ألغي بقبول الالتماس موضوعاً. لذلك ينبغي على المقنن اليمني أن يسارع إلى تقرير نص خاص ينظم فيه أثر سقوط خصومة التماس إعادة النظر، أسوة بالتشريعات محل المقارنة.

في المحكمة العليا (النقض أو التمييز):

لا يسري على خصومة الطعن بالنقض بعد انعقادها أحكام تقادم الخصومة أو سقوطها أو وقفها أو انقضائها (المادة ٣٠٣/٣) مرافعات يمني. إنما يسري على الخصومة أمام محكمة الإحالة بعد النقض، لأن نقض الحكم لا ينشئ خصومة جديدة أمام محكمة الإحالة، لذا يلزم تعجيلها ممن يهمل الأمر من الخصوم بتحديد جلسة، فإذا لم تعجل خلال سنة من تاريخ صدور حكم النقض فلصاحب المصلحة التمسك بسقوط الخصومة، وإلا انقضت بعد سنة ونصف^(١).

إنما من المتصور أن تقف الإجراءات بعد إلغاء الحكم المطعون فيه، وفي هذه الحالة تترتب الآثار الخاصة بأول درجة أو بالاستئناف بحسب الأحوال، فأمام محكمة الدرجة الأولى يعود الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل رفع الدعوى. وفي الاستئناف يعتبر الحكم الابتدائي نهائياً، أما إذا كان الحكم الصادر من محكمة الدرجة الثانية - الذي ألغته المحكمة العليا (النقض أو التمييز) مؤيداً حكم محكمة الدرجة الأولى، فسقوط الخصومة يترتب عليه في هذه الحالة إلغاء كل حكم صدر في القضية ويعود الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل رفع الدعوى^(٢).

(١) الجبلي، نجيب، مرجع سابق، ص ٥٥٣.

(٢) أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٦٢٧.

الخاتمة

انتهينا من دراستنا لموضوع «سقوط الخصومة القضائية في قانون المرافعات اليمني دراسة مقارنة في قانون المرافعات اليمني والمصري والكويتي واللبناني»، بمجموعة من النتائج والتوصيات نذكر أهمها على النحو الآتي:

أولاً: النتائج:

- أوضحت الدراسة أن سقوط الخصومة هو زوالها واعتبارها كأن لم تكن لعدم السير فيها مدة معينة من جانب المدعي، فهو جزء إجرائي يرتبه القانون على المدعي لإهماله في متابعة إجراءات الخصومة.
- بينت الدراسة أنه يشترط لسقوط الخصومة، ركود الخصومة وعدم السير فيها بفعل المدعي أو امتناعه، وأن يستمر ركود الخصومة وعدم السير فيها مدة معينة - وهي سنة في القانونين اليمني والكويتي، وستة أشهر في المصري، وستان في اللبناني - وتبدأ المدة اللازمة لسقوطها من تاريخ آخر عمل إجرائي صحيح تم في الخصومة.
- أوضحت الدراسة أن المقنن في كل من اليمن ومصر والكويت لا يزال يلصق سقوط الخصومة بفعل المدعي أو امتناعه لعدم موالاته لإجراءات السير فيها، قاصراً بذل الهمة عليه وحده ومتصوراً أن السقوط عقاب خاص له، خلافاً لنظام سقوط الخصومة في نظر المقنن اللبناني الذي وضع لحث الخصوم جميعاً على بذل الهمة والنشاط في تسيير دعواهم، حتى تصل إلى نهايتها الطبيعية بالحكم في موضوعها، وعلى أن بذل الهمة أو العناية في تسيير الدعوى واجب عليهم جميعاً، فإذا أهملوا هذا الواجب تسقط الخصومة عقاباً للخصوم جميعاً، جزاء لهم على إهمالهم وعدم بذلهم النشاط المعتاد والهمة المطلوبة، وتحقيقاً للصالح العام حتى لا تتأبد القضايا أمام المحاكم.
- بينت الدراسة أن طرق إثارة سقوط الخصومة يمكن أن يتم بطلب أو في صورة دفع، فيجوز التمسك بسقوط الخصومة عن طريق الطلب أو الدفع، ويتم تقديم الطلب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى، وإذا عجلت الخصومة بعد انقضاء مدة السقوط يتم التمسك بالسقوط عن طريق دفع بإسقاطها أمام المحكمة التي تنظره. ويخضع هذا الدفع لقواعد الدفع الشكلية التي لا تتعلق بالنظام العام.

- كشفت الدراسة أن الحكم بسقوط الخصومة حكم تقريري وليس حكماً منشئاً، ويقبل الطعن فيه على استقلال فور صدوره كونه منهيّاً للخصومة. والمحكمة لا تقضي به من تلقاء نفسها، بل يتعين لكي تحكم به أن يطلب ذلك منها من جانب الخصم صاحب المصلحة فيه.
- أوضحت الدراسة أن الخصومة فيما يتعلق بسقوطها غير قابل للتجزئة، ولو كان موضوعها يقبل التجزئة وذلك في حالة تعدد المدعين، أو المستأنفين - سواء كان التعدد إجبارياً أو اختيارياً - فإن طلب سقوط الخصومة أو الدفع بذلك يجب أن يقدم في مواجهة جميع المدعين أو المستأنفين وإلا كان غير مقبول، وتحكم المحكمة بعدم القبول من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم.
- أسفرت الدراسة عن أنه يترتب على الحكم بسقوط الخصومة، زوالها بأثر رجعي، والغاء إجراءاتها بحيث تعتبر إجراءاتها كأن لم تكن، ويعود الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل رفع الدعوى، فتنتضي الخصومة إجرائياً بغير حكم في موضوعها. لا يؤثر سقوط الخصومة على الحق في الدعوى، أو الحق الموضوعي المدعى به، فيجوز رفع الدعوى من جديد للمطالبة به بإجراءات جديدة، ما لم يكن الحق قد انقضى بالتقادم. والاعتبارات معينة استثنت التشريعات محل المقارنة بعض الأعمال الإجرائية التي اتخذت في الخصومة التي سقطت، كالأحكام القطعية الصادرة في الخصومة، وإجراءات التحقيق وأعمال الخبرة التي تمت صحيحة في الخصومة. والمقنن اليمني لم يحدد بالنص صراحة الآثار المترتبة على الحكم بسقوط الخصومة، كما فعلت التشريعات محل المقارنة.
- كشفت الدراسة عن أنه يترتب على الحكم بسقوط الخصومة في الاستئناف، فضلاً عن الآثار التي تترتب أمام محاكم الدرجة الأولى التي سبق بيانها، أثر خاص وهو أن يصبح الحكم المستأنف نهائياً، أما المقنن اليمني فلم ينص على ذلك الأثر صراحة في المواد التي نظمت سقوط الخصومة كما فعلت التشريعات محل المقارنة.

ثانياً: التوصيات:

- المقنن اليمني لم يحدد بالنص صراحة الآثار المترتبة على الحكم بسقوط الخصومة، كما فعلت التشريعات محل المقارنة لذلك يوصي الباحث المقنن

اليمني بتقرير نص ينظم الآثار المترتبة على سقوط الخصومة، وعلى أن يكون النص الذي ينظم أثر سقوط الخصومة على النحو الآتي: «يترتب على الحكم بسقوط الخصومة زوال الأحكام الصادرة فيها بإجراء الإثبات وإلغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك رفع الدعوى ولكنه لا يمس الحق المرفوعة به الدعوى، ولا الأحكام القطعية الصادرة فيها ولا الإجراءات السابقة لتلك الأحكام أو الإقرارات الصادرة من الخصوم أو الأيمان التي حلفوها. على أن هذا لا يمنع الخصوم من التمسك بإجراءات التحقيق وأعمال الخبرة التي تمت، ما لم تكن باطلة في ذاتها».

- يوصي الباحث المقنن اليمني بالنص صراحة في المواد التي نظمت سقوط الخصومة على أنه يترتب على الحكم بسقوط الخصومة في الاستئناف، أن يصبح الحكم المستأنف نهائياً كما فعلت التشريعات محل المقارنة، وعلى أن يكون النص الذي ينظم أثر سقوط الخصومة في الاستئناف على النحو الآتي "متى حكم بسقوط الخصومة في الاستئناف اعتبر الحكم المستأنف انتهائياً".
- المقنن اليمني لم ينظم أثر سقوط الخصومة في التماس إعادة النظر، وفي نفس الوقت لا يمكن تطبيق نص المواد (٢١٥، ١١٦) مرافعات الخاص بسقوط الخصومة بشكل عام على سقوط خصومة الالتماس، ولذلك يوصي الباحث المقنن اليمني بتقرير نص ينظم أثر سقوط خصومة الالتماس وعلى أن يكون النص الذي ينظم أثر سقوط خصومة الالتماس على النحو الآتي «إذا حكم بسقوط الخصومة في التماس إعادة النظر فإن كان قبل الحكم بقبول الالتماس موضوعاً فإن طلب الالتماس يسقط وتزول الآثار التي تكون قد ترتبت عليه، أما بعد الحكم بقبول الالتماس موضوعاً عاد الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل رفع الدعوى».
- القانون اليمني لم يتطرق إلى مسألة معالجة سقوط الخصومة في حالة الإحالة بعد النقض وعدم معالجة هذا الأمر ترك فراغاً تشريعياً مما يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات في المجتمع واهتزاز العديد من المراكز القانونية. يوصي الباحث المقنن اليمني بتدارك ذلك الفراغ التشريعي وأن يقرر نصاً يعالج فيه مسألة سقوط الخصومة في حالة الإحالة بعد النقض.

المراجع القانونية

أولاً: المراجع القانونية العامة:

- ١- أبو الوفا، أحمد، (١٩٧٠م): المرافعات، دار المعارف، مصر، ط١٠.
- ٢- أبو الوفا، أحمد، (١٩٨٠م): نظرية الدفع، منشأة المعارف، الاسكندرية، ط٦.
- ٣- الجبلي، نجيب، (٢٠٠٨م): قانون المرافعات اليمني، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء.
- ٤- جميعي، عبد الباسط، إبراهيم، محمد محمود، (١٩٧٨م): مبادئ المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة.
- ٥- بركات، علي، (٢٠١٤م)، الوسيط في شرح قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة.
- ٦- الحجار، حلمي محمد، (٢٠٠٢م): الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي، بيروت، ج٢.
- ٧- راغب، وجدي، (٢٠٠١م): مبادئ القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٣.
- ٨- سعد، إبراهيم نجيب، (١٩٨٠م): القانون القضائي الخاص، ج٢، منشأة المعارف، الاسكندرية.
- ٩- سيف، رمزي، (١٩٧٤م): قانون المرافعات الكويتي، مطبعة جامعة الكويت، الكويت.
- ١٠- الشرعبي، سعيد خالد، (٢٠٠٥م): الموجز في أصول قانون القضاء المدني، مركز ومكتبة الصادق، صنعاء.
- ١١- الشرفي، إبراهيم محمد، (٢٠٢١م): الوجيز في شرح قانون المرافعات اليمني، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء.
- ١٢- صاوي، أحمد السيد، (٢٠١٠م): الوسيط في شرح قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة.
- ١٣- عبد العزيز، محمد كمال، (١٩٧٨م): تقنين المرافعات، مكتبة وهبة، القاهرة، ط٢.
- ١٤- العري، صادق، (٢٠٢٢م): الوجيز في أصول قانون المرافعات اليمني، مكتبة خالد بن الوليد، صنعاء.

- ١٤- عمر، نبيل اسماعيل، (٢٠٠٩م): قانون أصول المحاكمات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.
- عمر، نبيل إسماعيل، (٢٠٠٦م): الوسيط في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية.
- ١٥- القعيطي، على صالح، (٢٠٠٢م): الوجيز في شرح قانون المرافعات اليمني، الجيل الجديد، صنعاء.
- ١٦- مسلم، أحمد، (١٩٧٨م): أصول المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة.
- ١٧- النمر، أمينة مصطفى، (١٩٩١م): الدعوى وإجراءاتها، منشأة المعارف، الاسكندرية.
- ١٨- هاشم، محمود، (١٩٨٣م): قانون القضاء المدني، منشأة المعارف، الاسكندرية، ج٢، دار الفكر العربي، القاهرة.
- ١٩- هندي، أحمد، (٢٠٠٦م): قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية.
- هندي، أحمد، (١٩٨٩م): أصول المحاكمات المدنية والتجارية، الدار الجامعية، بيروت.
- ٢٠- مليجي، احمد، (٢٠٠٢م)، الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات، ج٣، ط٣.
- ٢١- والي، فتحي، (١٩٧٥م): مبادئ قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢.
- والي، فتحي، (٢٠٠٨م): الوسيط في قانون القضاء المدني، مطبعة جامعة القاهرة.
- والي، فتحي، (١٩٧٧): قانون القضاء المدني الكويتي، مطبعة جامعة الكويت، الكويت.
- والي، فتحي، (٢٠٠٧م)، قانون التحكيم بين النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الاسكندرية، ط١.
- ٢٢- كركبي، مروان (د.ت): أصول المحاكمات المدنية، ج٢، المنشورات الحقوقية، لبنان، ط٤.
- ٢٣- العشماوي، محمد وعبد الوهاب، (١٩٥٨م)، قواعد المرافعات في التشريع المصري، مكتبة الاداب، ج٢.

- ٢٤- عيد، ادوار، (١٩٨٦م)، موسوعة المرافعات، ج٤، المنشورات الحقوقية، بيروت.
- ٢٥- مرعي، عبدالله محمد، (٢٠٢٠م)، شرح قانون المرافعات اليمني، مكتبة ومركز الصادق، ط٣، صنعاء.

ثانياً: المراجع القانونية المتخصصة:

- ٢٦- أبو الوفا، أحمد، (٢٠١٥م): انقضاء الخصومة بغير حكم، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية.
- ٢٧- عمر، نبيل إسماعيل، (١٩٩٩م): الهدر الإجرائي واقتصديات الإجراء، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية.
- ٢٨- ابو السعود، حسن، (١٩٦٥م)، الدفع بسقوط الخصومة، مقال منشور في مجلة المحاماة الصادرة عن نقابة المحامين المصرية، السنة ٣٦.
- ٢٩- شرف، عبد الحكم أحمد، الأزمازي، السعيد، (٢٠٠٦م): دروس في قانون المرافعات، كلية الحقوق جامعة الفيوم.
- ٣٠- رمضان، أيمن أحمد، (٢٠٠٣م): الجزء الإجرائي في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة الاسكندرية.
- ٣١- مرعي، عبدالله محمد، (٢٠٢٢م)، انقضاء الخصومة في القانون اليمني، مقال منشور في مجلة القانون الصادرة عن كلية الحقوق بجامعة عدن، العدد ٢٥، يونيو.
- ٣٢- مسلم، أحمد، (١٩٦٠م): التأصيل المنطقي لأحوال انقضاء الخصومة، بحث منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد (١)، السنة (٢).
- ٣٣- مليجي، أحمد، (١٩٩١م): ركود الخصومة، دار النهضة العربية، القاهرة.
- ٣٤- محمود، أحمد السيد أحمد، (٢٠١١م)، نحو نظرية للامتداد الإجرائي في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق، جامعة عين شمس.
- ٣٥- النفيايوي، إبراهيم أمين، (١٩٨٧م): مسئولية الخصم عن الإجراءات - دراسة مقارنة في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عين شمس.
- ٣٦- النيداني، الانصاري حسن، (١٩٩٩م): القاضي والجزاء الإجرائي في قانون المرافعات، ط١.

- ٣٧- هندي، أحمد، (١٩٩٢م): التمسك بسقوط الخصومة، دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة.
- ٣٨- المياسي، طاهر، (٢٠١٣م)، الطعن بالتماس إعادة النظر في قانون المرافعات اليمني والمصري، رسالة دكتوراه قدمت الى كلية الحقوق، جامعة اسويط.

ثالثاً: التشريعات:

- ١- قانون رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م بشأن المرافعات والتنفيذ المدني منشور في الجريدة الرسمية العدد (١٧) لسنة ٢٠٠٢م، وتعديلاته بالقانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٠م، المنشور في الجريدة الرسمية العدد (٢) لسنة ٢٠١٠م، والقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢١م، المنشور في الجريدة الرسمية العدد (٢) لسنة ٢٠٢١م.
- ٢- القانون رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ بشأن قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري وتعديلاته.
- ٣- قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣م وتعديلاته.
- ٤- مرسوم بالقانون رقم (٣٨) لسنة ١٩٨٠م، بإصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي. وتعديلاته.

رابعاً: الأحكام القضائية:

١. مجموعة القواعد القانونية والقضائية الصادرة عن المكتب الفني بالمحكمة العليا اليمنية، العدد (١٠)، ط٢، ٢٠١٤م.
٢. مجموعة القواعد القانونية والمبادئ القضائية الصادرة عن المحكمة المكتب الفني بالمحكمة العليا اليمنية، العدد (١٣).



البحر في الآداب والعلوم الإنسانية

مجلة

البحر في الآداب والعلوم الإنسانية

التحقيق الرقمي «الأدوات والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي»*

الباحث / عمرو عبده محمد العماري

* قدمت هذه الدراسة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدبلوم الجنائي - قسم التأهيل المستمر لدى المعهد العالي للقضاء.

الملخص:

هدفت الدراسة إلى التعرف على عملية التحقيق الرقمية والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي وبيان موقف المشرع اليمني تجاه هذا النوع من التحقيقات، وتم استخدام المنهج الوصفي التحليلي لدراسة التحقيق الرقمي وخصائصه ووصف الأدوات المستخدمة فيها، وتحليل النصوص التشريعية اليمنية ذات الصلة بموضوع البحث، وأظهرت الدراسة عدة نتائج أهمها: وجود فراغ تشريعي وقانوني يعاني منه التحقيق الرقمي في اليمن، بالإضافة إلى عدم معرفة السلطات القضائية من أعضاء النيابة وقضاة للمعلومات الفنية الأساسية الخاصة بالجرائم الالكترونية والتحقيق فيها، مما يجعلهم في بعض الحالات يستعينون بخبراء في التكنولوجيا من غير السلطة القضائية لتوضيح مدى قوة الدليل الالكتروني في التحقيق، كما قدمت الدراسة عدة توصيات أهمها: إعداد دليل إرشادي يتضمن المبادئ التوجيهية والإجراءات الخاصة بكيفية التحقيق في الجرائم الالكترونية، حتى يكون التحقيق والإثبات يعتمد على أساس علمي سليم غير قابل للطعن.

المقدمة:

الحمد لله العادل في حكمه، القاضي بين عباده بعلمه، أحمدته على ما حكم وقضى، وأشكره على ما أبرم وأمضى، وأشهد أن لا إله الا الله وحده لا شريك له وأن محمداً عبده ورسوله، وبعد:

أصبح التقدم التكنولوجي السريع أحد أبرز معالم العصر الحديث، وأضحى المحرك الأساسي لكافة المجالات وقطاعات الحياة، حيث انعكست تطورات التكنولوجيا بشكل ملحوظ على حياتنا اليومية وأساليب العمل فيها، واتسم هذا التقدم بتحسين الكفاءة في شتى مجالات الحياة المختلفة، حيث أدى ظهور الهواتف النقالة والإنترنت والتطبيقات إلى وجود علاقة قوية بين الأفراد والمؤسسات، الأمر الذي أظهر في طياته تحديات وآثاراً سلبية قد تنشأ بسبب هذه العلاقة، منها على سبيل المثال لا الحصر الجرائم الإلكترونية التي طفت على السطح مؤخراً نتيجة هذا التقدم والتي أظهرت تقنيات جديدة للتحقيق بهذه الجرائم تختلف عن التحقيقات التقليدية.

حيث يشكل التحقيق الرقمي أحد أبرز التطورات الحديثة والتي تختص بالتحقيق في الجرائم الإلكترونية التي تمتاز بخصوصية في الأساليب والتقنيات المستخدمة فيها، كما أن مفهوم أدلة الإثبات التقليدية أمام القضاء تغيرت، وما أظهره من انعكاسات على صعوبة إثبات الأدلة في الإثبات الجنائي الإلكتروني لدى سلطات التحقيق المختصة، أصبحت إجراءات التحقيق في الجرائم الإلكترونية والأدلة الإلكترونية تتمتع بطبيعة وخصوصية جعلت تحقيقها وإثباتها مختلفة عن التحقيق الجنائي في الجرائم العادية، إذ يكون التحقيق في الجريمة المعلوماتية تحقيقاً جنائياً معلوماتياً باعتبار مسرح ومحيط هذه الأخيرة هو الفضاء الإلكتروني والبيانات التقنية.

وتأسيساً على ذلك نسلط الضوء في بحثنا هذا على بيان ماهية التحقيق الرقمي والأساليب المستخدمة في الإثبات الجنائي كموضوع مستحدث، وذلك من الناحية الفنية كأدوات والتقنيات المستخدمة في إجراء التحقيق الرقمي، والناحية القانونية كموقف التشريعات والنظم اليمنية لبيان الإجراءات القانونية الواجب اتباعها من قبل سلطات التحقيق المختصة في كشف وإثبات الجريمة وأدلتها.

مشكلة البحث:

إن الأنشطة الإجرامية التي تتم بواسطة التكنولوجيا الرقمية وشبكات الإنترنت بغرض تحقيق مكاسب مالية أو سرقة بيانات أو إلحاق الضرر بالآخرين أو نشر الفوضى

تتسم بأنها تنفذ عن بُعد وبالتالي نواجه صعوبة في التحقيق فيها، لذا فإن مشكلة البحث تكمن في آلية التحقيق المستخدمة في مثل هذه الجرائم، وعليه يتمثل السؤال الرئيس في:

« ماهية التحقيق الرقمي والأساليب والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي؟ »

ويتفرع منه عدة تساؤلات كالآتي:

١. ماذا يقصد بالتحقيق الرقمي؟
٢. ما هي الأدوات والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي؟
٣. كيف تعامل المشرع اليمني تجاه التحقيقات الرقمية في الإثبات الجنائي؟

أهداف البحث:

١. التعرف على ماهية التحقيق الرقمي.
٢. معرفة الأدوات والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي.
٣. تسليط الضوء على موقف المشرع اليمني تجاه التحقيقات الرقمية في الإثبات الجنائي.

أهمية البحث:

توجد أهمية علمية وعملية للبحث أوجزها كالآتي:

الأهمية العلمية:

١. تكمن أهمية البحث في الدور الذي لعبته التكنولوجيا الحديثة من تطورات في مجال التحقيق الجنائي، سواء على مستوى التحقيق الجنائي في الجرائم التقليدية أو الإلكترونية المستحدثة والمتطورة، وإسهاماتها أيضاً في تغيير مفهوم أدلة الإثبات الجنائية، وتطور ضبط الأدلة الرقمية وجمعها، وازدياد الصعوبات العملية الإثباتية نتيجة تدخل الحاسب الآلي وشبكات الإنترنت في كافة المجالات الحياتية وما طرأ عليها من تطورات وتنام للظواهر الإلكترونية الضخمة.
٢. كما تكمن أهمية هذا البحث في أنه يقدم دراسة نظرية عن الإثبات العلمي في التحقيق الجنائي الرقمي من الجوانب الفقهية والقانونية والفنية في مجال الإثبات الجنائي.

الأهمية العملية للبحث:

١. الكشف عن الجرائم الإلكترونية: التحقيق الرقمي يُعد أداة أساسية في مكافحة الجرائم الإلكترونية مثل الاحتيال، القرصنة، والتسلل إلى الشبكات. يُمكن من تتبع الهجمات والتهديدات الرقمية، مما يعزز قدرة الجهات الأمنية على اكتشاف الجناة واتخاذ الإجراءات اللازمة.
٢. التحقيق في الجرائم التقليدية: في العديد من الجرائم التقليدية مثل القتل أو السرقة، يمكن أن يوفر التحقيق الرقمي أدلة حاسوبية تساهم في بناء قضية قوية. على سبيل المثال، يمكن للأدلة الرقمية مثل الرسائل النصية أو بيانات الهاتف المحمول أن تساهم في تحديد المشتبه فيهم أو تقديم أدلة تدعم أو تنفي التهم.
٣. التعامل مع الحوادث الأمنية: في حال حدوث اختراقات للأمن السيبراني أو تسريبات بيانات وتطوير استراتيجيات لتحسين الأمن الوطني.
٤. تحليل الأدلة في قضايا العمل والقانون: يمكن استخدام التحقيق الرقمي في بيئة العمل لتحليل سجلات البريد الإلكتروني أو الأنظمة الرقمية لتحديد المسؤوليات، خاصة في القضايا القانونية أو التأديبية.

أسباب اختيار البحث:

ثمة أسباب شخصية وأسباب موضوعية تكمن وراء اختياري هذا الموضوع وهي كالآتي:

الأسباب الشخصية:

١. التخصص الوظيفي: حيث أن الباحث مهمته الأساسية هي تحقيق العدالة والمساهمة في مكافحة الجريمة، فإن التحقيق الرقمي الجنائي يمكن أن يكون طريقة فعالة لتحقيق ذلك، والعمل في هذا المجال يمكن أن يعزز من مهارات التحليل والتفكير النقدي لدى الباحث، مما يفتح آفاقاً مهنية واسعة.
٢. حب التكنولوجيا والتحديات التقنية: إذ أن الباحث يجد متعة في فهم كيفية عمل الأنظمة الرقمية واكتشاف الأساليب الحديثة في تحليل الأدلة الرقمية.
٣. الرغبة في حماية المجتمع: لدى الباحث دافع قوي لحماية المجتمع والأفراد من الجرائم الرقمية، مثل الاحتيال الإلكتروني والابتزاز الرقمي.

الأسباب الموضوعية:

١. معرفة مدى مواكبة التشريع اليمني للتطورات العلمية الحديثة لاسيما في مجال الأثبات الجنائي في ظل تطور الأساليب الإجرامية بتطور وتنوع الوسائل التكنولوجية الرقمية الحديثة.
٢. حداثة الموضوع وكثرة الإشكاليات التي تواجه مأموري الضبط القضائي والنيابة العامة أثناء التحقيق في الوقائع الجنائية الرقمية وأثباتها.
٣. التطور التكنولوجي المتسارع في عالم التطبيقات الرقمية والحواسيب ووسائل التواصل والمراسلات الرقمية وما يشكل ذلك من خطورة عند استخدامها في ارتكاب الجرائم بواسطتها وعندئذ صعوبة الحصول على الأدلة التي تكشف الوقائع الإجرامية ومعرفة مرتكب تلك الوقائع ومدى مشروعيتها تلك الأدلة في القانون اليمني.
٤. زيادة الجرائم الإلكترونية: مع تزايد عدد الجرائم الإلكترونية مثل الاحتيال، الهجمات السيبرانية، والابتزاز، أصبح التحقيق الرقمي ضرورة للكشف عن هذه الجرائم ومكافحتها.

مصطلحات البحث:

تضمن البحث العديد من المصطلحات الأساسية التي تركز عليها مفاهيم الدراسة، أهمها: التحقيق الرقمي، الأدوات والتقنيات:

التحقيق الرقمي:

التحقيق في اللغة مأخوذ من حقق يحقق تحقيقاً، وحققت الأمر أي تيقنته أو جعلته ثابتاً لازماً^(١)، ويقال: حق الأمر على الحق: أي غلبه وأثبتته عليه^(٢).

ومصطلح الرقمي أو الرقمية (Digital)، هو مصطلح حديث، يرجع أصله إلى استخدام النظام الرقمي الثنائي (١،٠) وهي الصيغة التي تسجل بها كل البيانات (أشكال وحروف ورموز وغيرها) داخل الحاسب الآلي، حيث يمثل (٠) وضع الإغلاق Off، والواحد (١) وضع التشغيل On، ويمثل الرقم صفر أو الرقم واحد ما يعرف بالبيت Bit، ويشكل

(١) الفيومي، أحمد محمد. (بدون تاريخ). قاموس اللغة «كتاب المصباح المنير» الجزء الثاني، مادة «حقق»، دارنوبليس، مصر.

(٢) المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الجزء الأول، دارالمعارف، مصر، (١٤٠٠هـ).

عدد (٨ بت) ٨ Bits ما يعرف بالبايت^(١).

والتعريف الإجرائي لمصطلح التحقيق الرقمي هو: «العملية المنهجية التي يتم من خلالها جمع، حفظ، تحليل، وتقديم الأدلة الرقمية المتعلقة بالجرائم باستخدام الأجهزة الرقمية والأنظمة الإلكترونية. يهدف التحقيق إلى استعادة المعلومات المخزنة على الأجهزة أو الشبكات الإلكترونية، وتحليلها للكشف عن الأنشطة الإجرامية، وتقديم الأدلة في سياق قانوني يمكن استخدامه في المحاكم».

الأدوات والتقنيات:

الأدوات جمع ومفردها أداة، وهي ما يستعان به لإنجاز غرض من الأغراض، آلة القلم أي «القلم أداة عمل»، وأداة رسم جداول «أي أداة تستعمل لطبع حروف بارزة»^(٢).

والتقنيات جمع مفردها تقنية، وتعني جملة من المبادئ التي تعين على إنجاز شيء أو تحقيق غاية، وتقوم على أسس علمية دقيقة^(٣).

والتعريف الإجرائي لمصطلح الأدوات والتقنيات، فيقصد بها: «الأدوات والوسائل الإلكترونية المستخدمة في التحقيق الرقمي، كالحاسب الآلي وشبكة الإنترنت، والمعاملات الإلكترونية، وتقنيات ومواقع التواصل الاجتماعي، التي تساعد في كشف الأنشطة الإجرامية، وتقديم الأدلة في سياق قانوني يمكن استخدامه في المحاكم».

منهج البحث:

استخدم البحث المنهج الوصفي التحليلي لدراسة التحقيق الرقمي وخصائصه ووصف للأدوات المستخدمة في هذه التحقيقات، وتحليل النصوص التشريعية اليمنية ذات الصلة بموضوع البحث.

صعوبات البحث:

هناك العديد من الصعوبات والتحديات التي تواجه الباحث في هذا المجال، منها:

- (١) فرغالي، عبد الناصر محمد محمود؛ المسماري، محمد عيج سيف سعيد. (١٢-١٤/١١/٢٠٠٧م). الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية والفنية «دراسة تطبيقية مقارنة». المؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف للعلوم الأمنية، ص ٥.
- (٢) معلوف، لويس، المنجد في اللغة العربية، الجزء الثاني، دار الشروق، بيروت، ص ١٤.
- (٣) مجمع اللغة، المعجم الوسيط، ج ٢، مادة «التقنية».

١. نقص الموارد البحثية والمراجع وصعوبة الوصول إلى البيانات والمعلومات اللازمة للبحث.
٢. لا توجد قوانين في الجمهورية اليمنية ذات صلة بموضوع البحث، وإن وجدت بعض النصوص في القوانين النافذة إلا أنها لم تسعف الباحث ليثري موضوع البحث.
٣. كما واجه الباحث عراقيل وصعوبات بسبب شحة الدخل المالي الذي يتطلب أحياناً شراء مراجع حديثة من الإنترنت أو المكتبات، وهذا قد يؤثر سلباً في موضوع البحث.

تقسيمات البحث:

- المبحث الأول: التحقيق الرقمي.
- المطلب الأول: مفهوم التحقيق الرقمي.
- المطلب الثاني: نطاق التحقيق الرقمي ومتطلبات تطبيقه.
- المبحث الثاني: آليات التحقيق الرقمي.
- المطلب الأول: الأدوات والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي.
- المطلب الثاني: إجراءات الإثبات الجنائي في التحقيق الرقمي.
- المبحث الثالث: موقف المشرع اليمني من التحقيق الرقمي.
- المطلب الأول: الأحكام الموضوعية في التحقيق الرقمي في الإثبات الجنائي.
- المطلب الثاني: الأحكام الإجرائية في التحقيق الرقمي في الإثبات الجنائي.

الخاتمة:

- النتائج
- التوصيات
- المصادر والمراجع.

المبحث الأول ماهية التحقيق الرقمي ونطاق تطبيقه

تمهيد:

التحقيق الرقمي يمتاز بخصوصية تميزه عن التحقيق في الجرائم التقليدية، خاصة فيما يتعلق بطبيعة الجريمة ذاتها ومسرحها وأدلتها، التي تقتضي ضرورة تطوير أساليب التحقيق الجنائي بصورة تجعله يتلاءم مع هذا النوع من الجرائم.

وفي هذا المبحث سنتناول مفهوم التحقيق الرقمي، ونطاق ذلك التحقيق ومتطلبات تطبيقه في مطلبين، على النحو التالي:

المطلب الأول

مفهوم التحقيق الرقمي

لتحديد مفهوم التحقيق الرقمي، ينبغي علينا بيان المقصود بمصطلح التحقيق الرقمي في الفرع الأول، ومن ثم بيان أهم المبادئ الأساسية الحاكمة للإثبات الجنائي بشكل عام في الفرع الثاني، والخصائص التي يميز بها التحقيق الرقمي في الفرع الثالث، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

المقصود بالتحقيق الرقمي

قد يعتقد البعض أن مصطلح الجريمة الرقمية «Digital Crime» أو الدليل الرقمي «Digital Evidence» يعني أن موضوعهما هو الأرقام، أو ينصب على الأرقام، وهو ما يجافي حقيقة هذا المصطلح، فهذا المصطلح التقني يرجع أصله إلى استخدام النظام الرقمي الثنائي (١،٠) وهي الصيغة التي تسجل بها كل البيانات (أشكال وحروف ورموز وغيرها) داخل الحاسب الآلي، حيث يمثل (٠) وضع الإغلاق Off، والواحد (١) وضع التشغيل On، ويمثل الرقم صفر أو الرقم واحد ما يعرف بالبيت Bit، ويشكل عدد (٨ بت) ٨ Bits ما يعرف بالبايت^(١).

(١) فرغالي، عبد الناصر؛ والمسماري، محمد، الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية والفنية، مرجع سابق، ص ٥.
- معلوف، لويس، المنجد في اللغة العربية، الجزء الثاني، دار الشروق، بيروت، ص ١٤.

وبالتالي فإن المقصود بالتحقيق الرقمي في نطاق هذا البحث- كما أوردنا في المقدمة- ظهر من خلال تعريفه بأنه: «العلم الذي يجمع ما بين القانون وعلوم الحاسب الآلي لجمع وتحليل البيانات من الأنظمة والشبكات والاتصالات اللاسلكية ووسائط التخزين بهدف جمع الأدلة بشكل يمكن اعتمادها كدليل مقبول في المحكمة وبشكل يساعد في الوصول لهدف التحقيق»^(١).

الفرع الثاني

المبادئ الأساسية الحاكمة للإثبات الجنائي (التقليدي والرقمي)

لا اختلاف بين إجراءات التحقيق في الجرائم التقليدية أو الجرائم الإلكترونية، من حيث الالتزام بالمبادئ الأساسية الحاكمة للإثبات الجنائي، إذ يعتبر قانون الإجراءات الجزائية سياق الأمان للمجتمع والفرد (المتهم) على السواء، إذ أنه يمكن الأول من اقتضاء حقه في العقاب، كما يحق للثاني الضمانات التي تمكنه من الدفاع عن نفسه، ورد التهمة المنسوبة إليه، انطلاقاً من المبدأ العام القاضي «إن المتهم بريء حتى تثبت إدانته المكرسة دستورياً»^(٢).

وسنوجز في هذا المطلب أهم المبادئ الأساسية التي تحكم الإثبات الجنائي للجرائم التقليدية والرقمية المتمثلة في:

أولاً: مبدأ الأصل في الإنسان البراءة؛

نصت المادة (٤٧) من الدستور على أن: المسؤولية الجنائية شخصية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص شرعي أو قانوني وكل متهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات، ولا يجوز سن قانون يعاقب على أي أفعال بأثر رجعي لصدوره».

وتأسيساً على هذا النص فإن أصل البراءة يعتبر مبدأً دستورياً لا يجوز بأي حال من الأحوال خرقه، والمقصود به أن المتهم بريء حتى يقوم الدليل القاطع والمقنع على إدانته وإثباتها بحكم قضائي، وعدم توقيع الجزاء إلا بعد صدور حكم من جهة قضائية وصيرورة ذلك الحكم نهائياً وباتاً. ومما ينبغي الإشارة إليه أن الأصل في المتهم البراءة هي قرينة قانونية بسيطة تقبل إثبات العكس، وتبقى هذه القرينة قائمة إلى غاية صدور حكم

(١) اسخبطة، رضوان. التحقيق الجنائي الرقمي في ضوء قوانين حماية البيانات الشخصية، مجلة العلوم السياسية والقانون، العدد (١٧)، المجلد (٠٣)، سبتمبر ٢٠١٩م، ص ٤٦.

(٢) بيراز جمال. (٢٠١٣/٢٠١٤). الدليل العلمي في الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، الجزائر، ص ٢٤.

نهائي يكون عنواناً للحقيقة القضائية^(١).

ثانياً: مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية؛

انطلاقاً من المبدأ الدستوري المنصوص عليه في المادة (٤٧) من الدستور «المسؤولية الجنائية شخصية»، نصت المادة (٣) من قانون الإجراءات الجزائية على أن: «المسؤولية الجزائية شخصية فلا يجوز إحضار شخص للمساءلة الجزائية إلا عما ارتكبه هو من أفعال يعاقب عليها القانون».

ثالثاً: مبدأ عبء الإثبات، والمساواة في حق الإثبات؛

القاعدة في التشريعات الجزائية أنه على النيابة باعتبارها سلطة الاتهام إثبات العناصر المكونة للجريمة، كما لها أن تقوم بجمع عناصر الإثبات التي هي في صالح المتهم، وتقديمها إلى القضاء باعتبارها نائبة عن المجتمع، إذ يهملها إثبات براءة البريء كما يهملها إدانة المدان، فالنيابة العامة ملزمة بإثبات كافة أركان الجريمة، أي الركن الشرعي، المادي والمعنوي، وهو إجراء تفرضه طبيعة الدعوى الجنائية، وخطورة النتائج التي تترتب عليها، والجزاء الناشئة عن الحكم فيها^(٢).

وقد نصت على ذلك المادة (٣٢١/٣) من قانون الجزاءات بقولها: «يقع عبء إثبات أية واقعة على المدعي بقيامها إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك». والمادة (٢١) التي نصت على أن: «النيابة العامة هي صاحبة الولاية في تحريك الدعوى الجزائية ورفعها ومباشرتها أمام المحاكم، ولا ترفع من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون».

كما نصت المادة (٣٢٤) على أن: «يتساوى جميع أطراف القضية في الحقوق والواجبات بما فيهم المتهم وممثل الدفاع والمدعي المدني والمسؤول مدنياً ولهم الحق في تقديم الأدلة ومناقشتها وطلب فحصها عن طريق الخبراء بعد موافقة المحكمة».

أما فيما يخص إثبات سبب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية أو العقاب أو عذر من الأعذار المخففة فقد اختلف الفقه حول هذه المسألة إذ اتجه البعض إلى القول بوجود إثبات الدفع ممن أثاره كون أن المتهم يكون عند دفعه للتهمة بوضع المدعي بالنسبة إليه؛ فيلزمه إثباتها في حين اتجه البعض الآخر على رأسهم الفقيهان «قارو وقيدال» إلى عكس ذلك على أساس أن النيابة هي المكلفة أصلاً بإثبات الجرائم بجميع

(١) بيرازجمال، مرج سابق، ص ٣٤.

(٢) نفس المرجع، ص ٤٠.

ظروفها واحتمالاتها أما بونيه «BONNIER» فاقترح حلاً وسطاً وهو أن يكلف المدعى عليه بالإثبات دون أن تفرض عليه القواعد الدقيقة، ودون أن يطلب منه الدليل القاطع، وأنه في حال وجود سبب أو عذر وجب على القاضي الأخذ به، لأن الشك يفسر لمصلحته، وعلى النيابة أن تدلي بما يقوض هذا الدفع بالاستناد إلى الدعوى وظروفها.

وبناء على ما تقدم فإن سلطة الاتهام إذا لم تستطع إقامة الدليل القاطع على وقوع الجريمة ومسؤولية المتهم عنها، فإنه يتعين على المحكمة أن تقضي ببراءة هذا الأخير باعتبارها الأصل وباعتبار أن الحكم بالإدانة يجب أن يبنى على الجزم واليقين بالإدانة لا على الظن والاحتمال وهو ما يعبر عنه بقاعدة «الشك يفسر لصالح المتهم»^(١).

رابعاً: مبدأ الاقتناع القضائي؛

يقصد بحرية القاضي في تكوين اقتناعه أن تكون له كامل الحرية في أن يستمد اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه من الأدلة التي تقدم في الدعوى دون أن يتقيد في تكوين اقتناعه بدليل معين إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك^(٢).

فالقاعدة في الإثبات الجنائي أنه يجوز إثبات الجرائم بكافة الطرق الجائزة قانوناً التي نصت عليها المادة (٢/٣٢١) إجراءات جزائية بقولها: «تقدير الأدلة يكون وفقاً لاقتناع المحكمة في ضوء مبدأ تكامل الأدلة فلا يتمتع دليل بقوة مسبقة في الإثبات».

خامساً: مبدأ حرية الإثبات؛

يحكم الإثبات الجزائي مبدأ حرية الإثبات الذي لا يقيد أدلة معينة لإثبات الجرائم حتى وإن كان هذا الدليل من صنع أهل الخبرة- الدليل العلمي- وهذا المبدأ أخذ قانون الإجراءات الجزائية في المادة (٣٢٢) إجراءات جزائية بقولها: «لا يجوز إثبات أي واقعة ترتب مسؤولية جزائية على أي شخص إلا عن طريق الأدلة الجائزة قانوناً وبالإجراءات المقررة قانوناً».

فللقاضي الجزائي سواء بناء على طلبات الأطراف أو بموجب مقتضيات وظيفته أن يأمر باتخاذ الإجراء الذي يراه مناسباً وضرورياً للفصل في الدعوى، كما أنه يتعين على القاضي أن يتحقق بنفسه من عدم وجود أدلة براءة ظاهرة، ولو لم يدفع المتهم بها، فالقاضي يحكم من تلقاء نفسه بالبراءة إذا تبين له أن المتهم كان في حالة دفاع شرعي أو

(١) بيراز جمال، مرجع سابق، ص ٤١.

(٢) نفس المرجع، ص ٤١.

توافر سبب من الأسباب التي تحول دون الإدانة^(١).

الفرع الثالث

خصائص التحقيق الرقمي

تعد مرحلة التحقيق؛ مرحلة هامة في سبيل البحث والتحري عن الجرائم، وتبلغ هذه المرحلة أعلى مستوياتها عندما يتعلق الأمر بالجريمة الإلكترونية، لأنها تعد حجر الزاوية الذي سيتم على أساسه بناء الدعوى برمتها، فما يتم جمعه من معلومات وأدلة رقمية في المرحلة التي تعقب ارتكاب الجريمة مباشرة قد لا يبقى متاحاً بعد مرور وقت قصير على ارتكابها والسبب في ذلك يعود إلى الطبيعة التقنية لهذه الجرائم، ففي كثير من الجرائم المعلوماتية لم يترك الجاني وراءه سوى ذلك التعبير الذي يعتري وجوه القائمين على تعقبه والممزوج بالإعجاب والإحباط معاً^(٢).

وفيما يلي سنبين أهم الخصائص التي يمتاز بها التحقيق الرقمي، والخصائص الفنية للمحقق:

أولاً؛ خصائص التحقيق الرقمي؛

التحقيق الجنائي عموماً هو علم يخضع لما يخضع له سائر أنواع العلوم الأخرى، فله قواعد ثابتة وراسخة بدونها ما كان ليتمتع التحقيق بتلك الصفة، وهذه القواعد إما قانونية وإما فنية، فالأولى لها صفة الثبات التشريعي لا يملك المحقق إزائها شيئاً سوى الخضوع والامتثال، أما الثانية فتتميز بالمرونة التي يضفي عليها المحقق من خبرته وفطنته ومهارته^(٣)، ذلك أن الفكر البشري المتعلق بالجرم الإلكتروني يجب أن يقابله فكر بشري من قبل المحقق الجنائي، وبالتالي فإن أسلوب التحقيق وفكر المحقق الجنائي يجب أن يكون متغيراً أو متطوراً أيضاً، وذلك كنتيجة طبيعية لمواجهة المجرم الإلكتروني.

وبالتالي فإن من أهم خصائص التحقيق الرقمي أنه يتطلب أسلوباً فنياً خاصاً يتم تنفيذه من خلال إجراءات يقوم بها المحقق وتؤدي إلى اكتشاف الجريمة ومعرفة

(١) الشواربي عبد الحميد، الإثبات الجنائي في ضوء الشريعة والفقه، النظرية والتطبيق، نشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة ١٩٩٦م، ص ١٥. أشار إليه في الهامش: بيراز جمال، مرج سابق، ص ٤٦.

(٢) طارق عبد الرؤوف، محمد. (٢٠١١). جريمة الاحتيال عبر الإنترنت الأحكام الموضوعية والأحكام الإجرائية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ص ٢٣٠.

(٣) خالد ممدوح إبراهيم، خالد. (٢٠٠٩). فن التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، ص ٥٦.

مرتكبيها تمهيداً لتقديمهم للمحاكمة، وقد تكون هذه الإجراءات عملية كالتفتيش أو فنية كمضاهاة البصمات أو برمجية كتحديد كيفية الدخول إلى المعطيات المخزنة في النظام المعلوماتي.

وتتمثل هذه الإجراءات في وضع خطة عمل التحقيق تتضمن الإجراءات الفنية التي يجب مراعاتها قبل البدء في التحقيق وأثناء السير فيه، وتشكيل فريق التحقيق الفني، وغيرها سنبينها في المبحث الثاني من هذا البحث.

ثانياً: الخصائص الفنية للمحقق .

تلعب الأجهزة الفنية دوراً أساسياً في صيانة أمن المجتمع وذلك إما بالقيام بدور وقائي يهدف إلى منع ارتكاب الجرائم والحيلولة دون وقوعها وتقليل فرص اقترافها، وإما القيام بدور قضائي في ضبط الجرائم ومرتكبيها بعد حدوثها.

ولقد أضاف ظهور الجرائم المعلوماتية النابعة من التطور الإلكتروني أعباء جديدة على أجهزة التحقيق لما يتطلب التصدي لهذه الجرائم من قدرات فيه لم يألفها رجال الضبطية القضائية ولم يتعودوا عليها، ما يستلزم ضرورة توفير المهارات المطلوبة في هذا المجال.

والمشكلة الأساسية التي تواجه المحققين في جرائم نظم المعلومات هي خلفية المحقق نفسه في مجال الحاسب الآلي، حيث قد تكون لديهم المعرفة التقنية اللازمة ولكنهم ليسوا مدربين على تفهم دوافع الجريمة وجمع الأدلة التقديم المتهم للمحاكمة، وفي كثير من الحالات نجد أن متخصص الحاسب يعتقد أن لديه الدليل الحاسم حول الجريمة الإلكترونية، ولكن من الناحية يتضح فيما بعد أن هذا الدليل لا يصلح لإقامة الدعوى، بينما المحققون ذوو الخلفية القانونية قد تكون لديهم خبرة واسعة في التحقيق ولكنهم يفتقدون المعرفة الكافية بتقنيات الحاسب الآلي التي يستخدمها المجرمون في هذا النوع من الجرائم^(١).

وإذا كانت مهارات التعامل مع مسرح الجريمة والتحفظ على الأدلة ومناقشة الشهود وغيرها تعتبر من أساسيات التحقيق التي لا يتوقع أحد عدم توافرها لدى المحقق، إلا أنه يلزمه عند مباشرته التحقيق في الجريمة الإلكترونية معرفة العديد من الجوانب الفنية؛ ليقوم بعمله على أحسن وجه، منها: معرفة الجوانب الفنية والتقنية لأجهزة الأجهزة

(١) نعيم سعيداني نعيم. (٢٠١٣). آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، الجزائر، ص ١١٥.

الحاسوب الإنترنت والتي تتعلق بالجريمة المرتكبة ذلك أن افتقار ضابط الشرطة القضائية التأهيل الكافي في الميدان التقني قد يؤدي إلى إتلاف وتدمير الدليل، على اعتبار أن جهله بأساليب ارتكاب الجريمة المعلوماتية يجعله يقع في كثير من الأحيان في أخطاء من شأنها أن تؤدي إلى محو الأدلة الرقمية وتدميرها مثل إتلاف محتويات الأقراص الممغنطة وأوعية المعلومات التي تخزن بها البيانات، وبالتالي فإن الكشف عن هذه الجرائم يقتضي أن تكون الأجهزة المعنية على دراية كافية بأساسيات التعامل مع هذه الجرائم وكيفية تقصيها وضبطها وصولاً إلى مرتكبيها^(١).

المطلب الثاني

نطاق التحقيق الرقمي ومتطلبات تطبيقه

لا يقتصر نطاق التحقيق الرقمي على الجرائم الإلكترونية وأدلتها فحسب، بل يشمل أيضاً أدلة الإثبات الرقمية التي تثبت الوقائع الإجرامية لإحدى الجرائم التقليدية، كجريمة السرقة مثلاً التي يتم إثباتها بواسطة أدلة إلكترونية (بصمات - تصوير - تسجيل - رصد وتتبع موقع الفاعل). أي أن هناك نوعين رئيسيين لأدلة الإثبات، النوع الأول: الأدلة التقليدية كشهادة الشهود والخبرة والأدلة المادية وغيرها؛ والنوع الثاني: الأدلة غير التقليدية وهي الأدلة الرقمية، وكل منهما يختلف عن الآخر في سلامته ودرجة مقبوليته^(٢).

وسنتطرق في هذا المطلب إلى بيان نطاق التحقيق الرقمي في أدلة الإثبات الرقمية التي تثبت واقعة إجرامية لإحدى الجرائم التقليدية في الفرع الأول، وبيان نطاق التحقيق الرقمي في الجرائم الإلكترونية وأدلتها في الفرع الثاني، وأثر خصوصية الجريمة الإلكترونية على دليل الإثبات الإلكتروني الفرع الثالث، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

التحقيق الرقمي في الأدلة الرقمية للجرائم التقليدية

نظراً لما أثارته الثورة المعلوماتية على نوعيه الجرائم التي صاحبته وظهور أنماط مستحدثة من الجرائم عرفت بالجرائم المعلوماتية، وفي المقابل أيضاً أثرت على إثباتها

(١) بن قدوم سوهيل؛ ويسام لديدة، مرجع سابق، ص ٢١.

(٢) عبد الباقي، مصطفى. (٢٠١٨م). التحقيق في الجريمة الإلكترونية وإثباتها في فلسطين «دراسة مقارنة»، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي وضمان الجودة، الجامعة الأردنية، المجلد (٤٥) عدد (٤)، ملحق (٢). ص ٢٩٢.

فأصبحت الأدلة التقليدية التي جاءت بها نصوص (قانون الإثبات) وقانون الإجراءات الجزائية غير قادرة على إثبات هذا النوع من الجرائم الذي يحتاج إلى طرق تقنية تتناسب مع طبيعته، بحيث يمكنها فك رموزه وترجمة نبضاته وذبذباته إلى كلمات وبيانات محسوسة ومقروءة تصلح لأن تكون أدلة إثبات لهذه الجرائم ذات الطبيعة الفنية والعلمية الخاصة، وهو ما يطلق عليه بالدليل الرقمي أو الدليل الإلكتروني^(١).

وفي هذا الفرع سنتناول: تعريف دليل الإثبات الرقمي (أولاً)، طبيعة دليل الإثبات الرقمي (ثانياً)، خصائص دليل الإثبات الرقمي (ثالثاً)، نماذج من أدلة الإثبات الرقمية في الجرائم التقليدية (رابعاً)، وذلك على النحو التالي:

أولاً: تعريف دليل الإثبات الرقمي:

يعرف الدليل بصفة عامة بأنه «الوسيلة التي يستعين بها القاضي في تكوين قناعته القضائية للوصول إلى الحقيقة»^(٢).

أما الدليل الرقمي فيعرف بأنه «الدليل المأخوذ من أجهزة الحاسب الآلي ويكون في شكل مجالات أو نبضات مغناطسية أو كهربائية، ممكن تجميعها وتحليلها باستخدام برامج وتطبيقات وتكنولوجيا خاصة، لتظهر في شكل صور أو تسجيلات صوتية أو مرئية»^(٣). وعرف أيضاً أنه: «الدليل الذي يجد أساساً في العالم الافتراضي ويقود إلى الجريمة»^(٤).

كما عرف بأنه: «ذلك الدليل المشتق من أو بواسطة النظم البرمجية المعلوماتية الحاسوبية أجهزة ومعدات وأدوات الحاسب الآلي، أو شبكات الاتصالات من خلال إجراءات قانونية وفنية، تقديمها للقضاء بعد تحليلها علمياً أو تفسيرها في شكل نصوص مكتوبة، أو رسومات أو صور وأشكال وأصوات، لإثبات وقوع الجريمة ولتقرير البراءة أو الإدانة فيها»^(٥).

(١) بن قديم سوهيل؛ وبسام لديدة. (٢٠١٧/٢٠١٨). الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية. الجزائر، ص ٥.

(٢) بن قارة، عائشة. (٢٠١٠). حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي، دون الطبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ص ٥١.

(٣) سوزان نوري علي محمد. (٢٠١٥). الإثبات في جرائم الأنترنت في القانون العراقي المقارن، رسالة دكتوراه حقوق، جامعة المنصورة، ص ٤٤.

(٤) عمر محمد بن يونس. (٢٠٠٦). مذكرات الإثبات الجنائي عبر الأنترنت، ندوة الدليل الرقمي بمقر جامعة الدول العربية، مصر، ص ٥.

(٥) محمد فرغلي، عبدالناصر؛ عبيد سيف سعيد السمساري، محمد. (٢٠٠٧). الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية

ثانياً: طبيعة دليل الإثبات الرقمي؛

تثير مسألة الطبيعة التي عليها الدليل الرقمي ثلاث مسائل في النقاش، الأولى: الدليل الرقمي والواقعة الافتراضية. والثانية: الدليل الرقمي والواقعة المادية. والثالثة: الدليل الرقمي والواقعة المزدوجة. وكل هذه المسائل تثير جدلاً واسعاً في النقاش، حيث يصعب البحث في طبيعة الدليل الرقمي وأداة التواصل بين سلطات الضبط القضائي والتحقيق وأيضاً المحاكمة وبين الواقعة المعدة في القانون جريمة، وعليه يجب أن تكون العلاقة واضحة في القانون بين الدليل الرقمي وطبيعة الواقعة فيما إذا كانت افتراضية أو مادية أو مزدوجة^(١).

والذي يهمنا في هذا الفرع هو الأدلة الرقمية للواقعة المادية أو الجريمة التقليدية، وكذا دليل الإثبات الرقمي في الواقعة المزدوجة (مادية وافتراضية)، ونبين ذلك في الآتي:

١. دليل الإثبات الرقمي في الواقعة المادية أو التقليدية؛

يحدث في بعض الأحيان بأن تتم واقعة مادية (جريمة تقليدية) وتتم الاستعانة بالحوسبة والرقمية من أجل الكشف عنها، وفي هذه الحالة فإن الواقعة تسهم بشكل فعال في كشف الواقعة المادية بحيث يصبح الدليل الرقمي دليلاً له وجود في كشف الواقعة المادية.

فمثل هذه القضايا تعتمد على علاقات التخزين الرقمي في الواقع، ولكي يتم الكشف عن الدليل الرقمي ويقدم للقضاء، يجب الاعتماد على ضرورة القيام باتخاذ إجراءات ملائمة ومشروعة، وإلا فقد الدليل مفهومه في القانون وأصبح واقعة مادية صرفة لا تصلح للتقاضي، كما هو الشأن في اتخاذ الإجراءات الملائمة لاستصدار إذن التفتيش أو القيام بأخذ موافقة المالك وحائز الجهاز أو الشبكة كتابة وتصديق شهود على ذلك، وبهذا يصح القول بأنه كلما كانت هناك واقعة مادية غير مشروعة، فإنه من الممكن الاستعانة بإجراءات الكشف عن الدليل الرقمي للتدليل على حدوث الواقعة، ويجب في مثل هذه الحالات التدقيق في الإجراءات (مثلاً: يجب أن يتضمن إذن التفتيش تخصيص بند فيه يسمح بتفتيش مخصص في الحواسيب والشبكات والأقراص... إلخ)، والتخصيص

من الناحيتين القانونية والفنية «دراسة تطبيقية مقارنة»، المؤتمر العربي للعلوم الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ص ١٣.

(١) خلف الحمداني، ميسون؛ محمد كاظم الموسوي علي. (٢٠١٦). الدليل الرقمي وعلاقته بالمسائل بالحق في الخصومة المعلوماتية أثناء إثبات الجريمة، جمهورية العراق، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة النهرين، كلية الحقوق، ص ٢٠.

يعني تفصيل هذا البند بدقة متناهية حتى لا يكون إجراء التفتيش باطلاً، بالتالي يتعرض الدليل الرقمي ذات الدفع بالبطلان وهنا تظهر أهمية التمييز بين إجراءات الكشف عن الدليل الرقمي في الواقعة المادية، حيث تبدأ إجراءات الكشف عن الدليل من إجراء استصدار إذن التفتيش مع ملاحظة فرق كبير بين تضمن إذن التفتيش بنداً يسمح بتفتيش الحواسيب والبحث فيها وبين التحفظ على المواد الحاسوبية والرقمية لكي يتم نقلها إلى الحجره المختصة بإجراء التفتيش واستخراج الدليل الرقمي، والتحفظ عليه تمهيداً لتقديمه وعرضه على الجهات القضائية الفاصلة في النزاع، فمثل هذه المسألة محل دفع أمام القضاء إذ لم يتم مراعاتها، والدفع فيها من الدفوع الموضوعية التي يجب على القضاء التعرض لها، وإلا فقد الحكم تسببه الصحيح وأصبح عرضه للنقض^(١).

٢. دليل الإثبات الرقمي في الواقعة المزدوجة (مادية وافتراضية):

الواقعة المزدوجة التي يكشف عنها الدليل الرقمي في مدى قدرة الاستعانة بالحواسيب للارتكاب جرائم مادية ممزوجة بطابع رقمي، وهنا سوف يكون الدليل شراكة بين المادية والرقمية.

وفي كل الأحوال ليس من السهولة بمكان الحصول على تصنيف متكامل لموضوع العلاقة بين الدليل الرقمي والواقعة المزدوجة، وإنما يتوقف الأمر على مراعاة الطابع المصلي فيها من حيث مكافحة الإجرام والتبليغ عن الجرائم ومرتكبيها^(٢).

ثالثاً: خصائص دليل الإثبات الرقمي:

باعتبار أن الدليل الرقمي وليد البيئة الإلكترونية الحديثة في العالم الافتراضي وارتباطه بالجريمة المعلوماتية واختلافها عن الجرائم التقليدية، ولهذا يتميز بجملته من الخصائص تميزه عن الأدلة الأخرى ومنها:

١. الدليل الرقمي دليل علمي وتقني:

الدليل الرقمي هو الواقعة التي تنبئ عن وقوع جريمة أو عمل غير مشروع وهي واقعة مبناها من حيث إن مبنى العالم الرقمي أو الافتراضي هو مبنى علمي يشيده العلماء والتقنيون، وتفيد هذه الخاصية أنه لا يمكن الحصول على الدليل الرقمي أو الاطلاع على فحواه سواء باستخدام الأساليب العلمية وتفيد هذه الخاصية أيضاً حين قيام رجال

(١) الحمداني، ميسون؛ والموسوي، علي. مرجع سابق، ص ٢٠.

(٢) نفس المرجع السابق، ص ٢٠.

الضبط القضائي والاستدلال أو سلطات التحقيق أو المحاكمة بالتعامل مع الدليل الرقمي سعياً وراء إثبات الحقيقة، حيث يجب أن تبنى عملية البحث هنا على أسس علمية فالدليل العلمي يخضع لقاعدة لزوم تجاوبه مع الحقيقة كاملة^(١).

كذلك ما يمكن استخلاصه من هذه الخاصية فيما يخص موضوع حفظه، وجوب حفظ هذا الدليل على أسس عملية، ومنه ضرورة السعي وراء تحديث أسلوب تحرير المحاضر في هذا الشأن، فتحرير محضر يتناول دليلاً علمياً مختلف عن المحاضر المتناول اعتراف شخص مثلاً، فالمحضر بالدليل العلمي يعني وجوب توافر طريقة عملية متوافقة مع ظاهرة الدليل العلمي أثناء تحريره، فمن غير المنطقي أن يتخذ صورة المحاضر التقليدي^(٢).

ومنه نقول إن هذه الخاصية التي يتميز بها الدليل الرقمي ويترتب عنها عدة نتائج مهمة أهمها تحديد طرق وكيفيات التعامل مع هذا الدليل بما يتماشى مع هذه الخاصية، وكذا بما يتماشى مع التطور التكنولوجي الراهن حتى تكون لهذا الدليل حجية أكبر.

وهناك أيضاً خاصية التقنية التي يتمتع بها الدليل الإلكتروني، وجاءت بناء على ميزته العلمية، وهذا على اعتبار أن العلم يبني على أساس التقنية كما أنه لا يمكن أن تكون هذه التقنية بدون أسس علمية، مفاد هذه الخاصية أنه من الضروري أن يكون التعامل مع الدليل الإلكتروني بصفة خاصة، وهذا راجع إلى أن الدليل الإلكتروني ليس كالدليل العادي، فيما تتجه إليه التقنية هو نبضات إلكترونية، تتشكل قيمتها في إمكانية التعامل مع القطع الصلبة التي تشكل الحاسوب في أي شكل يكون عليه^(٣).

كما تظهر أهمية تقنية الدليل الإلكتروني، من خلال الدور الذي تقوم به هذه التقنية في كشف الدليل الإلكتروني، وهذا ما يقتضي الاتهام بهذا الأمر من ناحيتين، الأولى: هي ضرورة الاهتمام بتقنية البرامج التي تتعامل مع الدليل الإلكتروني، وهذا من ناحية اكتسابه، أو التحفظ عليه، وتحليله، وتقديمه، والثانية، هي أن هذه البرامج في حد ذاتها يجب أن تكون مقبولة من مستخدميها في الحصول على هذا الدليل، فإطلاق صفة إلكتروني على دليل ما تعني بالضرورة وجود توافق بينه وبين بيئته، فلا وجود لدليل

(١) عزت، فتحي محمد أنور. (٢٠١٠). الأدلة الإلكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات المدنية والتجارية، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، ص ٦٤٨.

(٢) هلال أمانة. (٢٠١٤/٢٠١٥). الإثبات الجنائي بالدليل الإلكتروني. مذكرة محكمة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر. ص ١١.

(٣) عزت، فتحي محمد أنور، مرجع سابق، ص ٦٤٩.

إلكتروني خارج بيئته التقنية والإلكترونية^(١).

٢. الدليل الرقمي دليل يصعب التخلص منه:

حيث تعتبر هذه الخاصية أو الميزة من أهم خصائص الدليل الإلكتروني، ويتمتع بها عن باقي الأدلة التقليدية، فنجد أنه يمكن التخلص بكل سهولة من الأوراق والأشرطة المسجلة إذا كانت تحتوي على اعتراف شخص بارتكابه للجريمة، وذلك بحرقها أو تمزيقها مثلاً، كما أنه من المستطاع التخلص من بصمات الأصابع بمسحها من موضعها، كما أن هناك بعض الدول التي يتم فيها التخلص من الشهود عن طريق قتلهم، أو تهديدهم لعدم الإدلاء بشهادتهم، هذا فيما يتعلق بالأدلة التقليدية.

وبالنسبة للأدلة الإلكترونية فإن الأمر مختلف، حيث أنه يمكن استرجاعها بعد محوها وإصلاحها بعد تلفها أو بعد إخفائها مما يؤدي لصعوبة التخلص منها، وهذا يعود إلى أن هناك العديد من البرامج الحاسوبية تتمثل وظيفتها في استعادة البيانات التي تم إلغاؤها، مثل (Recover lost data) سواء كان هذا الإلغاء عن طريق الأمر، أو إعادة تهيئته، أو تشكيل للقرص الصلب باستخدام الأمر، سواء كانت هذه البيانات في شكل صور أو رسومات أو كتابات أو غيرها، فكل هذا يشكل صعوبة إخفاء الجاني لجريمته، أو التخفي عن أعين العدالة أو غيرها، وهذا بشرط العلم بوقوع الجريمة من رجال البحث وتحقيق الجنائي^(٢).

كما يعتبر نشاط الجاني في سبيل محو الدليل الذي يدينه دليلاً أيضاً، وهذا لأن فعله هذا أي محاولته لإخفاء الدليل يتم تسجيله في الكمبيوتر، ويمكن استخلاصه كدليل إدانة ضده، بمعنى أن الإلغاء أو الحذف للدليل الإلكتروني، هو في الحقيقة واقعة إخفاء له مادام أن القاعدة المشار إليها ثابتة^(٣).

فهذه الخاصية في حقيقة الأمر تعد حافزاً لمواصلة البحث في الجريمة الإلكترونية، ومنه تعد دافعاً لاتخاذ الحيطة. ومن هذه الخاصية تجدر الإشارة لأمر مهم، هو إمكانية الاستفادة مرتكب الجريمة من الضمانات الممنوحة له بمقتضى القانون، وبالتالي فإن خاصية صعوبة التخلص من الدليل الإلكتروني تقابلها مسألة أخرى هي أن هذا الدليل نتيجة لمرونته وضعفه، فإن يسهل إتلافه أو فقدانه، وبالنظر في هذه المسألة أي إمكانية

(١) عزت، فتحي محمد أنور، مرجع سابق، ص ٦٤٩.

(٢) انظر نفس المرجع، ص ٦٥٠.

(٣) انظر نفس المرجع، ص ٦٥١.

إتلاف الدليل الإلكتروني، هي في الواقع ليست حقيقة، وإنما القول بإمكانية إتلاف معناه أنه يوجد قصور في القدرات التكنولوجية لدى مؤسسات العدالة، مما ينبغي وجود العمل على التطور المستمر لنظم العدالة، بالإضافة لتطور قدرات القائمين على مهامها وأعمالها^(١).

٣. الدليل الرقمي دليل متنوع ومتطور وقابل للفسخ:

على الرغم من أن الدليل الإلكتروني في أساسه يعتبر متحداً في تكوينه، أي في مجال الحوسبة الرقمية، إلا أنه يتخذ أشكالاً مختلفة، فمصطلح الدليل الإلكتروني يشمل كافة أنواع البيانات الإلكترونية الممكن تداولها رقمياً، ويكون بينها وبين الجريمة رابط من نوع ما، بالإضافة إلى أنها تكون متصلة بالضحية مما يتحقق معه وجود رابطة بينها وبين الجاني^(٢).

ففيما يخص التنوع المتعلق بالدليل الإلكتروني، نجد أنه يظهر بطريقة علنية في هيئات مختلفة الأشكال، كأن يكون بيانات غير مقروءة، كما هو الأمر في حالة المراقبة عبر الشبكات أو الخوادم، وقد يكون الدليل الإلكتروني مفهوماً للأشخاص كما كان وثيقة معدة بنظام المعالجة الآلية للكلمات بأي نظام، كما يمكن أن يكون صورة ثابتة أو متحركة، أو معدة بنظام التسجيل السمعي المرئي، أو أن تكون مخزنة في نظام البريد الإلكتروني، وهذه الخاصية تستوجب مواكبة التطور في عالم التكنولوجيات^(٣).

أيضاً الدليل الإلكتروني يعتبر دليلاً قابلاً للفسخ، وهذا مرده لإمكانية استخراج نسخ من الأدلة الجنائية الإلكترونية مطابقة للأصل، ولها نفس القيمة العلمية، وهذه الخاصية لا تتوافر في باقي الأدلة الجنائية التقليدية، وهذا يأتي معه بالضرورة وجود ضمانات شديدة الفعالية للحفاظ على هذا النوع من الأدلة ضد الفقد والتلف والتغيير، عن طريق النسخ المطابق للأصل من الدليل^(٤).

كما نجد أن الدليل الإلكتروني يمتاز بالسعة التخزينية العالية، فآلة الفيديو الرقمية يمكنها تخزين مئات الصور، ودسك صغير يمكنه تخزين مكتبة صغيرة، بالإضافة إلى أن الدليل الإلكتروني له خاصية رصد معلومات عن الجاني وتحليلها في ذات الوقت،

(١) هلال أمانة، مرجع سابق، ص ١٣.

(٢) عزت، فتحي محمد أنور، مرجع سابق، ص ٦٥١ - ٦٥٢.

(٣) بن قدوم سوهيل؛ ويسام لديدة، مرجع سابق، ص ١٣.

(٤) ممدوح عبد المطلب، (٢٠٠٦). البحث والتحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الكمبيوتر والإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، ص ٨٠.

ومن خلال إمكانية تسجيله لتحركات الفرد، وتسجيل عاداته وسلوكياته وبعض الأمور الشخصية، ولذا فإن البحث الجنائي قد يجد غايته بسهولة أيسر من الدليل المادي ومنه نقول إن الدليل الإلكتروني يتمتع بمجموعة من الخصائص والمميزات التي جعلته يتميز عن باقي الأدلة الجنائية التقليدية، ويفرض نفسه في مجال الإثبات الجنائي^(١).

وبالنظر إلى كل هذه الخصائص نجد أنه يجب العمل على تطوير كل ما يتعلق بهذا الدليل، باعتبار أنه دليل علمي، عن طريق المواكبة الحديثة، وأيضاً فيما يخص إجراءات جمعه ودراسته وتحليله، ليتماشي مع طبيعة الدليل الإلكتروني، وأيضاً أنه نوع من الأدلة له مميزات خاصة تستوجب التعامل معه بطريقة خاصة^(٢).

رابعاً: نماذج من أدلة الإثبات الرقمية في الجرائم التقليدية:

تضمن قانون الجرائم والعقوبات رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م بعض أحكام الجرائم التقليدية التي يكون محلها ودليل إثباتها دليل إلكتروني، وذلك في الباب العاشر (الجرائم الواقعة على الأشخاص والأسرة)، الفصل الثاني (الاعتداء على الحرية الشخصية)، ضمن المواد (٢٥٥ - ٢٥٧)، نوردتها في الآتي:

١. جريمة انتهاك حرمة المراسلات:

نصت على ذلك المادة (٢٥٥) من قانون العقوبات، بقولها: يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة من فتح بغير حق خطاباً مرسلأ إلى الغير أو احتجز رسالة برقية أو هاتفية ويعاقب بالعقوبة ذاتها من اختلس أو أتلّف إحدى هذه المراسلات أو أفضى بمحتوياتها إلى الغير ولو كانت الرسالة قد أرسلت مفتوحة أو فتحت خطأ أو مصادفة ويقضي بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة إذا ارتكب الجريمة موظف عام إخلالاً بواجبات وظيفته.

٤. الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة:

نصت على ذلك المادة (٢٥٦) بقولها: يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانوناً أو بغير رضاء المجني عليه:

أ. استرقق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أياً كان نوعه محادثات

(١) بن قارة مصطفى عائشة، مرجع سابق، ص ٦٤.

(٢) بن قدام سوهيل؛ ويسام لديدة، مرجع سابق، ١٤.

جرت في مكان خاص أو عن طريق الهاتف .

ب. التقط أو نقل بجهاز من الأجهزة أياً كان نوعه صورة شخص في مكان خاص .

فإذا صدرت الأفعال المشار إليها في الفقرتين السابقتين أثناء اجتماع على مسمع أو مرأى من الحاضرين في ذلك الاجتماع فإن رضاه هؤلاء يكون مفترضاً .

ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بالغرامة الموظف العام الذي يرتكب أحد الأفعال المبينة بهذه المادة اعتماداً على سلطة وظيفته .

ويحكم في جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم في الجريمة كما يحكم بمحو التسجيلات المتحصلة عنها أو إعدامها .

١. التهديد بإذاعة الأسرار الخاصة:

نصت على ذلك المادة (٢٥٧) بقولها: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة كل من أذاع أو سهل إذاعة أو استعمل ولو في غير علانية تسجيلاً أو مستنداً متحصلاً عليه بإحدى الطرق المبينة بالمادة السابقة أو كان ذلك بغير رضاه صاحب الشأن ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من هدد بإفشاء أمر من الأمور التي تم الحصول عليها بإحدى الطرق المشار إليها لحمل شخص على القيام بعمل أو الامتناع عنه ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات الموظف العام الذي يرتكب أحد الأفعال المبينة بهذه المادة اعتماداً على سلطة وظيفته . ويحكم في جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم في الجريمة أو تحصل منها كما يحكم بمحو التسجيلات المتحصلة عن الجريمة أو إعدامها» .

الفرع الثاني

التحقيق الرقمي في الجرائم الإلكترونية وأدلتها

سنتناول في هذا الفرع: تعريف الجريمة الإلكترونية وخصائصها، وأثر خصوصية الجريمة الإلكترونية على دليل الإثبات الإلكتروني، وذلك على النحو التالي:

أولاً: تعريف الجريمة الإلكترونية:

الجريمة الإلكترونية كظاهرة لا توجد تسمية موحدة للدلالة على هذه الظاهرة الإجرامية «الجريمة»، فهناك تباين في التسميات التي أطلقت عليها، وقد يكون مراد هذا الأمر إلى نشأة وتاريخ وتطور تكنولوجيا المعلومات، وكذا اختلاف وجهات النظر بين

المختصين في مجال الإعلام، وأيضاً بين رجال القانون وعلماء النفس والاجتماع، ومن بين تسميات هذه الظاهرة جرائم الكمبيوتر والإنترنت، جرائم التقنية العالية، الجريمة الإلكترونية، الاحتمال المعلوماتية (cyber crime) جرائم أصحاب الياقات البيضاء، وغيرها من التسميات»^(١).

حيث يرى جانب من الفقه إلى أن تعريف الجريمة الإلكترونية يجب أن يكون من الناحية الفنية والتقنية، فالتعريف الفني لها هو: «نشاط إجرامي تستخدم فيه تقنية الحاسوب الآلي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة كوسيلة أو هدف لتنفيذ الفعل الإجرامي المقصود»^(٢).

أما من الناحية القانونية، فقد عرفها الفقيه الألماني تدمان أنها: «كل أشكال السلوك غير المشروع الذي يرتكب باستخدام الحاسوب»، وعرفها R.Tott.A. Hard Castl بأنها: «تلك الجرائم التي يكون قد حدث في مراحل ارتكابها بعض عمليات فعلية داخل الحاسوب».

وهناك أيضاً تعريفات تسند إلى السمات الشخصية للجاني، ومن هذه التعريفات: «الجرائم التي تتطلب إلاماً خاصاً بتقنيات الحاسوب، ونظم المعلومات لارتكابها أو التحقيق فيها ومقاضاة فاعليها على الجريمة»^(٣).

ونستخلص مما سبق أن هناك غياباً مفهوماً عاماً متفقاً عليه بين الدول حول نموذج النشاط المكون للجريمة المتعلقة بالنظام المعلوماتي والإنترنت، فليس هناك اتفاق حول التعريف القانوني للنشاط الإجرامي المتعلق بهذا النوع من الإجمام^(٤).

ثانياً؛ خصائص الجريمة الإلكترونية؛

إن ارتباط الجرائم الإلكترونية بجهاز الحاسوب وشبكة الإنترنت أضفى عليها مجموعة من الخصائص، ومن هذه الخصائص المميزة عن باقي الجرائم التقليدية فهي كالتالي.

- (١) الطائي جعفر حسن جاسم. (٢٠١٠). جرائم تكنولوجيا المعلومات، ط ١، دار البداية، الأردن، ص ١٠٧.
- (٢) حجازي عبد الفتاح بيومي. (٢٠٠٩). الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والإنترنت «دراسة معمقة في جرائم الحاسب الآلي والإنترنت»، بهجت للطباعة والتجليد، مصر، ص ١٠٠.
- (٣) الملط أحمد خليفة. (٢٠٠٦). الجرائم المعلوماتية، ط ٢، دار الفكر الجامعي، مصر، ص ٨٤. أشار إليه: بن قديم سوهيل؛ وبسام لديدة ص ١٨.
- (٤) بن قديم سوهيل؛ وبسام لديدة. (٢٠١٧/٢٠١٨). الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي، مرجع سابق، ص ١٨.

١. ازدواجية محل الجريمة الإلكترونية:

باعتبار أن النظام المعلوماتي ليس من طبيعة واحدة فهو يتكون من عناصر مادية أخرى وأخرى غير مادية، فهذا الأمر يسمح بإمكانية أن يكون موضوع الجريمة ذا طبيعتين مختلفتين، إحداها تتمثل في الجانب المادي والآخر غير مادي أي ظهور المحل الواحد بمظهرين أحدهما مادي والآخر غير مادي، وقد تكون المعلومات متجسدة في صورة مادية بتخزينها على دعامة معلوماتية، حتى أن المعلومات بطبيعتها غير المادية أو المادية يمكن أن تخضع لأكثر من نص قانوني، مما يولد مشكلة تعدد الأوصاف القانونية على نفس المحل^(١).

٢. صعوبة اكتشاف الجريمة الإلكترونية وإثباتها:

فالجريمة الإلكترونية تتميز بأنها لا تترك أثراً مادية عند القيام بها، وبالتالي من الصعب اكتشافها، فكل ما يحدث فيها هو مجرد تحرك وانتقال لذبذبات ونبضات إلكترونية من خلال استخدام النظم المعلوماتية وشبكات الاتصال^(٢). وتعود خاصية صعوبة اكتشاف الجريمة الإلكترونية وإثباتها، إلى الأسباب التالية:

أ- الدليل الرقمي غير مرئي: فمن مميزات الدليل الرقمي أنه دليل غير مرئي، وهو عبارة عن نبضات مغناطيسية أي إلكترونية تتكون من سلسلة طويلة من الأرقام أي أنه ذو طبيعة ثنائية لا تفصح عن الشخصية المعنوية، ودائماً ما يكون الدليل في الجريمة التقليدية ذا طبيعة مادية مرئية بحيث يمكن للمختصين في عملية التحقيق بمعاينة مسرح الجريمة، وضبط أي دليل يفيد الكشف عن الجريمة، ولكن الجريمة الإلكترونية تقع في بيئة تختلف عن البيئة التقليدية، وذلك لأن الأدلة فيها عبارة عن نبضات مغناطيسية تشكل بيانات رقمية في العالم الافتراضي، ومنه فعدم رؤية الدليل الرقمي يشكل العديد من المعوقات خلال جمعة وتحليلية مما يستوجب توفر لدى المحققين الفنيين دراية كافية في التعامل مع هذا النوع من الأدلة^(٣).

ب- سهولة محو وتعديل الدليل الرقمي: بعد محو وتعديل الدليل الرقمي من أهم

(١) بن قديم سوهيل؛ وبسام لديدة، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٢) بن فردية محمد. (٢٠١٥). الإثبات الجنائي للجرائم المعلوماتية بالأدلة الرقمية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم الجنائية، كلية الحقوق، الجزائري، ص ٢١٤. وين قديم سوهيل؛ وبسام لديدة، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٣) حجازي عبد الفتح بيومي، مرجع سابق، ص ٧٩.

الصعوبات التي تواجهها عملية الحصول على الدليل، وذلك يعود لسهولة هذه العملية من محو الأدلة في فترة وجيزة، فمرتكبو الجرائم الإلكترونية يتميزون بالذكاء في العمل الذي يقومون به، وذلك أن الجاني يسعى دائماً إلى محو وتدمير الدليل الذي يؤدي إلى إدانته^(١). بحيث يستطيع الجاني تغيير بيانات تؤدي إلى إدانة أو تبرئة شخص، ولذلك فإن القاضي يجد صعوبة في إدانة شخص دون أن يتأكد من أنه هو المذنب، مما أدى بالفقهاء إلى القول بضرورة تدخل المشرع في حالة ارتكاب الجرائم الإلكترونية بالسماح لرجال السلطات المختصة باستثناء ضبط الأدلة عند حدوث الجريمة دون الحصول على إذن مسبق من وكيل الجمهورية، وذلك تفادياً للدفوعات والتأكد من أن الدليل لم يتغير^(٢).

ج- صعوبة الحصول على الدليل الرقمي: كثيراً ما يلجأ مرتكبو الجريمة الإلكترونية إلى أهم الوسائل لعرقلة جمع أدلة الإدانة، ومن بين أهم هذه الوسائل نجد مسألة استخدام تقنية التشفير. أو لاستخدامهم لمسألة التدابير الأمنية لمنع مشكلة التفتيش والاطلاع على الأدلة أو ضبطها، وذلك لاستخدام لكلمة السر أو لجوئهم إلى إخفاء هويتهم، وخاصة عند استخدامهم لشبكة الإنترنت وذلك باستعمالهم للعديد من البرامج والتطبيقات التي تعمل على طمس هويته في شبكة الإنترنت^(٣).

د- الصعوبات المتعلقة بالخبرة: التطور الحديث وما صاحب ذلك، جعل الواقع الإلكتروني يحتوي على مجرمين محترفين، وقد تكون خبراتهم في كثير من الدول تفوق خبرة الجهات الرسمية والتي يوكل لهم مواجهة هذا النوع من الجرائم، مما أدى إلى نقص الخبرة لدى هذه الجهات وهي من معوقات اكتشاف الأدلة، وذلك نظراً لافتقار أو النقص الفاحش للخبراء سواء أمام النيابة أو القضاء، وذلك نظراً للقدرات الكبيرة التي يتميز بها المجرمون تفوق القدرات التي تتمتع بها الجهات القضائية^(٤).

(١) هشام فريد رستم. (٢٠٠٠). أصول التحقيق الجنائي الفني في بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت،

المجلد الثاني، ط الثالثة، الامارات العربية المتحدة، ص ٢٠.

(٢) حسن محمد إبراهيم. (٢٠١١). الحماية الجنائية لحق المؤلف عبر الإنترنت، رسالة الدكتوراه في الحقوق،

كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر. ص ١٤٤.

(٣) حجازي عبد الفتاح بيومي، مرجع سابق، ص ٨٩.

(٤) بن قديم سوهيل؛ ويسام لديدة، مرجع سابق، ص ٢٢.

٣. الجريمة الإلكترونية جريمة عابرة للحدود:

فالمجتمع المعلوماتي لا يعترف بالحدود الجغرافية فالشبكات تخترق الزمان والمكان، خاصة بعد ظهور شبكات المعلومات الدولية أي الإنترنت، حيث أن القائم على النظام المعلوماتي في أي دولة يمكنه أن يحول مبلغاً من المال لأي مكان في العالم مضيفاً له صفراً أو بعض الأصفار لحسابه الخاص، بل يستطيع أي شخص أن يعرف كلمة السر لأي شبكة في العالم ويتصل بها ويغير ما بها من معلومات^(١).

الفرع الثالث

أثر خصوصية الجريمة الإلكترونية على دليل الإثبات الجنائي

تتميز الجريمة الإلكترونية بطبيعة خاصة جعلتها تثير العديد من المشكلات، و هذا الأمر صعب إلى درجة كبيرة إثبات الجريمة الإلكترونية، وترجع هذه الصعوبة إلى العديد من الأمور منها أن الجريمة الإلكترونية تتم في بيئة غير تقليدية فهي تقع خارج إطار الواقع المادي الملموس وأركانها تقوم في بيئة الحاسوب والإنترنت، وهذا الأمر يجعل إمكانية محو وطمس الدليل سهلة، ومن ثم يكون من الصعب ملاحقة المجرم أو كشف شخصيته، لذلك يرى جانب من الفقه ضرورة تدخل المشرع بإضافة حالة ارتكاب الجريمة الإلكترونية كظرف استثناء يسمح لرجال السلطة العامة بالقيام بضبط الأدلة عند وقوع الجريمة، وبدون إذن مسبق من النيابة العامة، وهذا حماية للأدلة من المحو وتعديل من قبل الفاعل^(٢).

وكما أن للمجني عليه دوراً في هذه الصعوبة بسبب دوره السلبي وعدم إبلاغه عن وقوع هذا النوع من الجرائم، فالكثير من الجهات التي تتعرض أنظمتها للانتهاك تعمد إلى عدم الكشف عنها تجنباً لعدم الإضرار بسمعتها وتكتفي بالإجراءات الإدارية، ويمكن القول إن الجريمة الإلكترونية تنشأ عنها عدة معوقات تعيق إثباتها في إطار الإثبات الجنائي، كصعوبة جمع أدلتها نظراً لسهولة محوها وتغييرها بعد ارتكاب الجريمة مباشرة، وأيضاً يترتب عليها صعوبة الوصول إلى الفاعل ومرتكب الجريمة، والعائق الكبير هو نقص الخبرة الفنية والتقنية خاصة في هذا النوع والصعب والمعقد من الجرائم ألا وهو الجريمة الإلكترونية^(٣).

(١) انظر: الملط أحمد خلفي، مرجع سابق، ص ٩٤. وبن قدوم سوهيل؛ وبسام لديدة، مرجع سابق، ص ٢٣.

(٢) بن قارة مصطفى عائشة، مرجع سابق، ص ٤٦.

(٣) بن قدوم سوهيل؛ وبسام لديدة، مرجع سابق، ص ٢٣.

المبحث الثاني

آليات التحقيق الرقمي ومعوقاته

تمهيد:

بقدر ما حققته تكنولوجيا المعلومات من آثار إيجابية وإنجازات وتطورات في المجال الرقمي من خلال الاعتماد عليها في الكثير من قطاعات الحياة، فإنها في الوقت نفسه مهدت لظهور أنواع جديدة من الجرائم بالغة الخطورة، شكلت اعتداءات على الحياة الخاصة للأفراد وتسببت في خسائر كبيرة لاقتصاد الدولة ألا وهي الجرائم المعلوماتية بشتى أنواعها، ذلك أن المجرم اليوم وجد تقنية عالية وأساليب حديثة تساعده في ارتكاب الجرائم دون أن يترك أثراً للكشف عنها ومعرفة مصدرها، وكما يستطيع أيضاً أن يقترف جريمته ضد مجموعة من المجني عليهم في أي مكان يرغب فيه وفي نفس الوقت بعد أن تم الربط بين الحاسب الآلي والشبكة العالمية للإنترنت^(١).

وفي هذا المبحث سنتناول أهم الأدوات والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي، والنظام الإجرائي لإثباتها وذلك في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول

الأدوات والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي

أضحت الأدوات والتقنيات الإلكترونية غير قابلة للحصر نتيجة تعدد مجالات استخداماتها المختلفة، وهذا بلا شك ما يصعب حصرها أو حتى تصنيفها، لذلك سنقتصر في هذا المطلب على بيان بعض نماذج من الأدوات والتقنيات الرقمية المستخدمة في الإثبات الجنائي، بداية بالأدلة المتحصلة من الحاسب الآلي وشبكة الإنترنت في الفرع الأول، وأدوات وتقنيات الإثبات في المعاملات الإلكترونية في الفرع الثاني، والأدلة المتحصلة من أدوات وتقنيات ومواقع التواصل الاجتماعي في الفرع الثالث، وذلك على النحو التالي:

(١) معمش، زهية؛ غانم، نسيم. (٢٠١٣/٢٠١٢). الإثبات الجنائي في الجرائم المعلوماتية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية - الجزائر، ص ١.

الفرع الأول

الأدلة المتحصلة من الحاسب الآلي وشبكة الإنترنت

يعتبر الحاسب الآلي وشبكة الإنترنت من أهم ما أنتجته الثورة المعلوماتية وما صاحبها من تطورات في شتى المجالات، ونظراً للأهمية الكبيرة لشبكة الإنترنت والخطورة الناتجة عن سوء استخدامها، وكذا نظراً لحاجة مجرم الإنترنت إلى جهاز حاسب آلي للدخول إلى شبكة الإنترنت لارتكاب الجريمة من خلاله.

وفيما يلي سنبين بشكل موجز ماهية كل من الحاسب الآلي وشبكة الإنترنت (أولاً) وطبيعتها القانونية (ثانياً)، وحجيتها في الإثبات (ثالثاً)، وذلك على النحو التالي:

أولاً: ماهية الحاسب الآلي وشبكة الإنترنت:

١. تعريف الحاسب الآلي:

توجد العديد من التعريفات التي أطلقت على الحاسب الآلي، حيث لم يكن هناك إجماع فقهي على إيجاد تسمية موحدة لجهاز الحاسب الآلي فالبعض توسع في تعريفه والبعض ضيق في تعريفه، وقد اعتمد المجمع اللغوي المصري تسميته بالحاسب الإلكتروني، وأطلق عليه في الإنجليزية كمبيوتر (computer) وهو مشتق من الفعل (comput) والذي يعني في اللغة العربية يحسب أو حاسب، وقد اعتمدت المنظمة العربية للمواصفات والقياس مصطلح الحاسوب^(١).

ومن أهم التعريفات الموسعة للحاسب الآلي، تعريفه بأنه: «جهاز إلكتروني يتكون من مجموعة من العناصر المتداخلة والمتشابكة فيما بينها والتي تتعلق بإدخال واستخراج البيانات والمعلومات وتخزينها، فهو ينقسم إلى شقين، الشق الأول: الشق المادي الملموس (hardwar) والشق الثاني: غير الملموس (software) ويعمل وفق أوامر وتعليمات محددة لاستقبال وتخزين البيانات وإجراء المعالجات الممكنة لتحقيق النتائج المطلوبة بسرعة ودقة ضمن ترتيب معين ويتسلسل منطقي مما يسهل على المستخدم الحصول على ما يريد من معلومات ونتائج وبيانات، بشرط أن تكون تلك المدخلات صحيحة للوصول إلى نتائج صحيحة وحقيقية، بالإضافة إلى قيامه بمجموعة من العمليات الحسابية والمنطقية وفقاً للتعليمات المدخلة والمخزنة به ثم يقوم

(١) بطيخ، حاتم أحمد محمد. (٢٠١٧م). «دور الإنترنت في الإثبات أمام القاضي الجنائي والإداري - دراسة مقارنة»، أطروحة دكتوراه، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر. ص ٣٠.

بإخراجها في شكل نتائج حسابية»^(١).

٢. تعريف شبكة الإنترنت:

تعددت وتنوعت التعريفات الفقهية لشبكة الإنترنت بتعدد وتنوع الاتجاهات التي يستند إليها كل فريق، ولم يتفقوا فيما بينهم على وضع تعريف محدد لها، فمنهم من اعتمد على الجانب التقني فقط، ومنهم من اعتمد على الجانب التقني الإنساني وذلك على النحو التالي:

الاتجاه الأول: ويرى أنصاره ضرورة الاعتماد على الجانب التقني فقط لتعريف شبكة الإنترنت باعتبار أن الإنترنت ظاهرة تقنية بحتة، ويتزعم هذا الاتجاه العالمان الأمريكيان Vint Serf، و ob khan اللذان عملا على تصميم بروتوكول (TCP/IP) للتعامل عبر الإنترنت، ويعرف أنصار هذا الاتجاه شبكة الإنترنت بأنها «شبكة تتألف من عدد من الحاسبات الآلية التي ترتبط فيما بينها، إما عن طريق الخطوط التليفونية أو الأقمار الصناعية لتكون شبكة كبيرة تتيح لمستخدميها الدخول في أي وقت متى كان جهاز الحاسب الآلي الخاص به مزوداً بجهاز مودم»^(٢).

الاتجاه الثاني: وهو يمثل غالبية الفقه، وقد اعتمد في تعريف شبكة الإنترنت على الجانب الإنساني، بالإضافة إلى الجانب التقني، ويرى أنصاره ضرورة أن يوضع في الاعتبار القيمة الإنسانية للإنترنت إلى جانب القيمة التقنية عند البحث عن تعريف للإنترنت، على أساس أن الإنترنت يجمع بين الإنسانية إلى جانب التقنية معاً^(٣).

وقد عرفت شبكة الإنترنت لدى البعض من أنصار هذا الاتجاه بأنها «شبكة دولية فسيحة تسمح لكافة أنواع الحاسوب بالمشاركة في الخدمات والاتصالات بشكل مباشر كما لو كانت كلها جهاز حاسوب واحد»^(٤)، وعرفت أيضاً بأنها: «شبكة اتصالات دولية متصلة بينوك المعلومات، ومراكز البحث العلمي ومراكز المعلومات المفتوحة والخاصة، والتي يتم الاتصال بها للحصول على معلومات من قبل المشتركين بالشبكة، ولكل منهم كلمة المرور الخاصة به password، و صندوق البريد الإلكتروني (E-Mail) وموقع مخصص له»^(٥).

(١) بطيخ، حاتم أحمد محمد. مرجع سابق، ص ٣٠.

(٢) - بطيخ، حاتم أحمد محمد. مرجع سابق، ص ٦٠.

(٣) - بطيخ، حاتم أحمد محمد. مرجع سابق، ص ٦١.

(٤) بطيخ، حاتم أحمد محمد. مرجع سابق، ص ٦٢.

(٥) تمام، أحمد حسام طه. (٢٠٠٠م). الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، ص ٢٧.

ثانياً؛ طبيعة الدليل الرقمي المستخرج من الحاسب الآلي وشبكة الإنترنت؛

باعتبار أن الدليل الرقمي ينتمي إلى بيئة إلكترونية تتكون من نبضات إلكترونية يتم معالجتها باستخدام لغات برمجة رقمية وتقوم بتحويلها إلى أشكال متنوعة من المعلومات تعرض في شكل نصوص أو صور أو جداول، كما أنها تمكن المستخدم من اختيار اللغات الحية في تعامله مع الجهاز الرقمي، وتنتقل هذه الأشكال المبرمجة من خلال وسائل الاتصال الرقمي لشبكات النظم الرقمية، لذا يتميز الدليل الرقمي بطبيعة مركبة بحيث يرتبط الدليل بالجانب التقني للعالم الرقمي والمعلومة التي يتم بناؤها وحفظها بالتقنية الرقمية، وتداول هذه المعلومة الرقمية عبر شبكات اتصال الإنترنت والحاسب الآلي^(١).

ولما كان ذلك فإنه تواجهنا مشكلة في التعامل مع الكيان المنطقي وتكمن هذه المشكلة في البيانات والمعلومات المخزنة في صفحات القضاء الإلكتروني، فإن ما تتضمنه من المعلومات وبيانات قد تكون مستمدة بطريقة غير مشروعة أو تكون دليلاً على حصول تحريف أو دخول غير مشروع إلى الأنظمة المختلفة من أجل الحصول على الدليل، فكيف يقبلها القضاء وهي ليست دليلاً مادياً^(٢).

ولتجاوز هذه الإشكالية يلجأ القضاء إلى انتداب الخبراء المتخصصين لإجراء عمليات التثبت من محتوى البيانات الإلكترونية، ومن ثم تقديم التقرير الذي يعد هو الدليل وليس البيانات الإلكترونية، لكنه مسلك تأباه بعض النظم القانونية، عوضاً عن معارضته لأسس وأغراض إجراء الخبرة وطبيعتها كبينة تخضع للمناقشة لدى المحكمة.

وهنا تجدر الإشارة إلى أن الفكر القانوني اختلف حول حماية المعلومات والبيانات، فيرى البعض أن المعلومات لها طبيعة خاصة ولا يطبق عليها الشرط الضروري لتعريف الجريمة (لا يوجد تكييف قانوني لها) فهي تتسم بأنها جريمة خفية، وبالتالي فالدليل ليس محسوساً أو مرئياً^(٣)، ويرى البعض الآخر أن البيانات والمعلومات تأخذ قيمة مادية، بصفقتها حقاً خاصاً ينسب إلى شخص محدد، وبالتالي تعد الأدلة الرقمية ما هي إلا مرحلة متقدمة من الأدلة المادية الملموسة التي يمكن إدراكها بإحدى الحواس الطبيعية للإنسان والاستعانة بجميع ما يبتكره العلم من أجهزه ووسائل التقنية الحديثة

(١) بطيخ، حاتم، مرجع سابق، ص ٣٩٥.

(٢) رستم، هشام فريد. (١٩٩٤م). الجوانب الإجرائية في الجرائم المعلوماتية، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، مصر، ص. ٢٧.

(٣) عرب، يونس. (١٩٩٩). جرائم الكمبيوتر، مجلة البنوك، الأردن، العدد الخامس، ص ٣٧.

ومنها الحاسب الآلي وشبكة الإنترنت محور الأدلة الرقمية، فالأدلة الرقمية من منظور هذا الاتجاه لا تختلف من حيث المفهوم عن بصمات الأصابع أو بصمات الحمض النووي أو آثار الأسلحة وغيرها من الأدلة العلمية^(١)، مؤدى ذلك: أن هنالك من يتجه إلى اعتبار الأدلة الجنائية الرقمية نوعاً من أنواع الأدلة المادية.

ثالثاً: حجية الدليل المتحصل من الحاسب الآلي وشبكة الإنترنت في الإثبات:

اختلفت أنظمة الإثبات التشريعية في تقديرها لمدى حجية تلك المخرجات وقوتها الثبوتية على النحو التالي:

ففي القوانين ذات الصياغة اللاتينية، ومنها القانون الأردني والفرنسي والمصري والسوري واللبناني، لا تثير حجية تلك الأدلة الإلكترونية أية صعوبات بالنسبة لحرية الأفراد في تقديم الأدلة لإثبات جرائم الإنترنت والحاسب الآلي، ولا تؤثر على حرية القاضي في تقدير هذه الأدلة ذات الطبيعة الخاصة باعتبارها أدلة إثبات في المواد الجنائية والإدارية، ففي فرنسا مثلاً لم تكن مشكلة حجية المخرجات المتحصلة من الإنترنت والحاسب الآلي على مستوى القانون الجنائي أمراً ملحاً أو عاجلاً في نظر الفقهاء، فالأساس هو حرية القاضي في تقدير هذه الأدلة، ويدرس الفقه الفرنسي هذه الحجية تحت نطاق قبول الأدلة الناشئة عن الآلة أو الأدلة العلمية مثل أجهزة التصوير وأشرطة التسجيل وأجهزة التنصت، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن أشرطة التسجيل الممغنطة تكون لها قيمة دلالات الإثبات ويمكن أن تكون صالحة للتقديم أمام القضاء الجنائي^(٢)، وقد سارت على هذا النهج كل من ألمانيا وتركيا ولوكسمبورج واليونان والبرازيل، وأخضعت هذه الدول الأدلة الإلكترونية لحرية القاضي في تكوين قناعته الذاتية، بحيث يكون بمقدوره أن يطرح مثل هذه الأدلة - رغم قطعيتها من الناحية العلمية - عندما يجد أنها لا تتسق منطقياً مع ظروف الواقعة وملابساتها^(٣).

وبالنسبة للدول التي يحدد فيها المشرع أدلة الإثبات ويقدر قيمتها الإقناعية، كما في نظام الدول الأنجلوسكسونية، فقد تضمنت قوانينها أدلة الإنترنت والحاسب الآلي ومنها، بريطانيا، التي أصدرت قانون إساءة استخدام الحاسوب في عام ١٩٩٠م، الذي لم يتناول الأدلة الناتجة عن الحاسوب، وربما كان السبب هو وجود قانون البوليس والإثبات

(١) Eoghan Casy: Digital Evidence Forensics Science Computer and The Internet
٥. Computer Crime, OP-CIT, P

(٢) - هلاي عبد الله أحمد، مرجع سابق، ص ٤٢. بطيخ، حاتم، ص ٥١٨.

(٣) بطيخ، حاتم، مرجع سابق، ص ٥١٧.

الجنائي لسنة ١٩٨٤م، الذي حوى تنظيمًا محددًا لمسألة قبول مخرجات الإنترنت والحاسب الآلي، كأدلة إثبات في المواد الجنائية، ومنها أيضاً الولايات المتحدة الأمريكية التي تناولت في بعض القوانين حجية الأدلة الإلكترونية^(١).

الفرع الثاني

أدوات وتقنيات المعاملات الإلكترونية

من الأدوات والتقنيات التي قد تستخدم كأدلة إثبات جنائية إلكترونية؛ أدوات وأنظمة المعاملات، وفيما يلي بيان أبرز تلك الأدوات والتقنيات:

أولاً: التوقيع الإلكتروني في التصرفات:

لقد توصل الفريق العامل الرابع التابع للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي؛ المكلف بالعمل التحضيرى بشأن التجارة الإلكترونية؛ بعد وضعها الدليل القانوني الخاص بقبول التحويلات الإلكترونية للأموال سنة (١٩٧٨م) وتوصية (١٩٨٥م) المتعلقة بالقيمة القانونية للسجلات الحاسوبية؛ إلى وضع قانونين سمي الأول: بقانون الأونسيتال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية والمعتمد رسمياً من قبل اللجنة العامة للأمم المتحدة بموجب القرار (٥١/١٦٢) الصادر بتاريخ: ١٦ ديسمبر ١٩٩٦م، أما الثاني فهو قانون الأونسيتال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار رقم (٥٦/٨٠) المؤرخ: ١٢ ديسمبر ٢٠٠١م، تلتهما اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالخطابات الإلكترونية في العقود الدولية سنة (٢٠٠٥م)^(٢).

ويعرف التوقيع الإلكتروني عند فقهاء القانون: «بأنه كل إشارة أو رموز أو حروف مرخص بها من الجهة المختصة باعتماد التوقيع ومرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالتصرف الإلكتروني، وتتم بتمييز شخص صاحبها وتحديد هويته، وتتم دون غموض عن رضائه

(١) بطيخ، حاتم، ص ٥١٧.

(٢) هي لجنة أنشئت بموجب القرار رقم (٢٢٥) (د - ٢١) المؤرخ في ١٧ ديسمبر ١٩٦٦م الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، تتشكل من ستين دولة منتخبة في الجمعية العامة مع مراعاة تنظيم الأقاليم الجغرافية والأنظمة الاقتصادية والقانونية المختلفة، أما العضوية فتكون لمدة ست سنوات مع تجديد نصفي كل ثلاث سنوات. يقع مقر أمانتها في فينيا، ومهمتها: عصرنة ومواءمة القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية الدولية بصياغة اتفاقيات وقوانين نموذجية وقواعد وتوصيات مقبولة عالمياً بالإضافة إلى إعطاء معلومات محدثة عن السوابق القضائية وتقديم مساعدة تقنية في مشاريع إصلاح القوانين وتنظيم حلقات دراسية إقليمية ووطنية في مجال القوانين التجارية الموحدة.

بهذا التصرف القانوني»^(١).

وحتى يكتسب التوقيع الإلكتروني قيمته القانونية؛ فلا بد فيه من توافر شروط معينة نوردتها في الآتي:

أ- تحديد هوية الموقع: يعتبر التوقيع عنصراً جوهرياً في المحرر، وهو عنصر لا غنى عنه؛ لإضفاء الحجية عليه، حيث يتضمن إقرار الموقع بالرضاء عما هو في المدون، وهو بهذه المثابة يعتبر تصرفاً إرادياً يكشف عن هوية صاحبه ويميزه عن غيره^(٢).

ب- التعبير عن إرادة صاحب التوقيع: حتى يستوفي التوقيع الإلكتروني الشروط القانونية، وتكون له حجية في الإثبات لابد أن يكون توقيع المحرر الإلكتروني صادراً عن إرادة الموقع برضائه بمضمون التصرف القانوني وإقراره له^(٣).

ج- اتصال التوقيع بالمحرر: يشترط في التوقيع لكي يؤدي وظيفته القانونية إقرار الموقع بما ورد في مضمون المحرر، وأن يكون التوقيع متصلاً بالمحرر على نحو لا يمكن فصله عنه، وأن يكون هذا الاتصال مستمراً ويمكن حفظه واسترجاعه بطريقة معلوماتية آمنة طوال الفترة الزمنية الكافية لاستخدامه في الإثبات، ويضع الموقع توقيععه في نهاية المحرر بحيث ينسحب التوقيع على كافة البيانات الواردة في المحرر الإلكتروني، ويلزم أن يكون التوقيع متصلاً اتصالاً مادياً ومباشراً بالمحرر. وبالرغم من أن العرف قد استقر على وضع التوقيع في نهاية المحرر إلا أن ذلك ليس شرطاً لوجود العقد وصحته^(٤).

أما بالنسبة لحجية التوقيع الإلكتروني فإنها تعتمد على قيمة التوقيع الإلكتروني ومحتوى البيانات الواردة على المحرر الإلكتروني يرتبط بمدى الثقة التي تحيط به، وهي ثقة تعتمد على مدى إمكانية التلاعب في التوقيع الإلكتروني والبيانات المرتبطة به، فهي مسألة مرتبطة بالأمان التقني الإلكتروني^(٥).

(١) فهمي، خالد مصطفى. النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني، في ضوء الاتفاقيات الدولية التشريعات العربية والقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤م، بدون طبعة، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية. (٢٠٠٧م). ص ٣٨.

(٢) بلعيد، يحيى محمد السعيد عبيد. (٢٠٠٧/٢٠٠٨). التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات في القانون المدني اليمني والمصري «دراسة مقارنة»، دبلوم تمهيدي، المعهد العالي للقضاء. ص ١٠.

(٣) فهمي، خالد مصطفى. (٢٠٠٤م). النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية والقانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م.

(٤) الجمالي، سمير حامد عبد العزيز، مرجع سابق، ص ٢٢٤-٢٢٥.

(٥) بلعيد، يحيى محمد السعيد عبيد، مرجع سابق، ص ١٣.

فإذا تم تأمين الطابع المتفرد لبيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني، وعدم قابلية التوقيع ومفرداته لبيانات الاستنساخ وحمايته، مما قد يؤثر في سلامة وصحة نسبه لطرف ما، أو تأكيد عدم تعرضه لتقليد أو تزوير أو تحريف أو اصطناع بما يعكس علم الموقع، المنسوب إليه التوقيع الذي يتحمل بالتزامات ناشئة بمضمون المحرر الإلكتروني قبل التوقيع، فإنه ينتج أثره القانوني مثل الأثر المترتب على التوقيع العادي^(١).

وقد أضحت التوقيع التقليدي لا يتفق مع المعاملات التي تتم بواسطة المعلومات أو معالجة المعلومات بطريقة آلية، جعلت التعامل يتم عن طريق كتابة المعلومات أو البيانات بطريقة رمزية أو أرقام، ويتم التوقيع عليها بما يسمى التوقيع الرقمي، وكذلك ما يدعى الشكل في قيمة التوقيع الإلكتروني يرجع إلى انفصال هذا النوع من التوقيع عن شخصية صاحبه وإمكانية تكراره دون موافقته أو علمه، لذا يتم استخدام تقنيات تكنولوجية معتمدة من أجل تأمينه^(٢).

ثانياً: السجلات الإلكترونية؛

السجل الإلكتروني هو: «القيود أو العقد الإلكتروني أو رسالة البيانات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسليمها أو تخزينها بوسائل إلكترونية»^(٣).

وبالنسبة لحجية السجلات الإلكترونية فكما في التوقيع الإلكتروني؛ فإن قيمة السجل الإلكتروني ومحتوى البيانات الواردة على المحرر الإلكتروني ترتبط بمدى الثقة التي تحيط به، وهي ثقة تعتمد على مدى إمكانية التلاعب في التوقيع الإلكتروني والبيانات المرتبطة به، فهي مسألة مرتبطة بالأمان التقني الإلكتروني. فإذا تم تأمين بيانات السجل الإلكتروني، وتأكيد عدم قابليته لتقليد أو تزوير أو تحريف أو اصطناع سجل مشابه، فإنه ينتج أثره القانوني مثل الأثر المترتب على السجل العادي^(٤).

ثالثاً: رسائل المعلومات والوسائط الإلكترونية؛

تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانوناً لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد إنشاء التزام تعاقدية في المعاملات التجارية والمدنية، وهذا

(١) عبدالرحمن، خالد حمدي. (٢٠٠٦م)، التعبير عن الإرادة في العقد الإلكتروني، (ب ط)، دار النهضة العربية - والقاهرة، ص ٢٤.

(٢) بلعيد، يحيى محمد السعيد عبيد، مرجع سابق، ص ١٣.

(٣) عبدالرحمن، خالد حمدي، مرجع سابق، ص ٢٤.

(٤) بلعيد، يحيى محمد السعيد عبيد، المرجع السابق، ص ١٤.

بلا شك ينعكس عليها في اعتبارها أدلة إثبات جنائية إلكترونية، أما حجيتها وآثارها، فهي تتمتع بذات الحجية والآثار القانونية التي تتمتع بها الوثائق والمستندات والتوقيعات الخطية، من حيث إلزامها لأطرافها وحجتها في الإثبات^(١).

الضلع الثالث

الأدلة المتحصلة من أدوات وتقنيات ومواقع التواصل الاجتماعي

تعد المعلومات التي تتوفر على مواقع التواصل الاجتماعي مذهلة؛ فمواقع التواصل الاجتماعي مثل فيسبوك قادرة- استجابةً لطلبات قضائية أو مذكرات تفتيش- على تزويد أجهزة الشرطة والنيابة العامة والقضاء بمعلومات كاملة عن صاحب الحساب، إضافة إلى المراسلات الموجودة على واجهة الموقع، والصور التي تم تحميلها على الموقع، والصور التي تم التأشير عليها من قبل المستخدم، وقائمة شاملة بالأصدقاء، وعمليات تسجيل الدخول، ومعلومات تحديد الموقع بدقة^(٢).

ولم يعد سراً القول إن أجهزة العدالة الجنائية تقوم «بتفتيش» مواقع التواصل الاجتماعي بحثاً عن أدلة، وبدون الحاجة للحصول على تفويض من المحكمة أو طلب إحضار، هناك الكثير من المعلومات المهمة المتمثلة في الأدلة المتوفرة للعامة على مواقع التواصل الاجتماعي، على سبيل المثال: إدارة الشرطة في ولاية نيويورك في الولايات المتحدة تملك وحدة خاصة لمواقع التواصل الاجتماعي، تقوم بالبحث في مواقع التواصل الاجتماعي مثل فيسبوك وتويتر وغيرهما، من أجل الحصول على أدلة أو ضبط أي نشاط إجرامي محتمل الوقوع^(٣).

وغالبية الهيئات الحكومية مشاركون فاعلون، حيث يساهمون في المحتوى وفي الحث على نشر المعلومات من خلال مواقع التواصل الاجتماعي ولا تحتاج الأجهزة المختصة إلى الحصول على إذن بالتفتيش، أو أمر من المحكمة، للحصول على الدليل بالنظر إلى حجم المعلومات المتوفرة للعامة على مواقع التواصل الاجتماعي، والطرق

(١) للمزيد انظر: عبدالرحمن، خالد حمدي، مرجع سابق، ص ٢٤ - ٢٦.

(٢) حمدان الرواشده، سامي. الأدلة المتحصلة من مواقع التواصل الاجتماعي ودورها في الإثبات الجنائي «دراسة في القانونين الإنجليزي والأمريكي». International Review of Law: Vol. ٢٠١٧، ٣، ١٤. doi.org/10.5339/ir.17.14

(٣) Rocco Parascandola, NYPD forms new social media unit to mine Facebook and Twitter for mayhem, n.Y. Daily news, Aug ١٠، ٢٠١١. http://www.nydailynews.com/new-york/nypd-forms-new-social-media-unit-facebooktwitter-mayhem-article-١٠٩٤٥٢٤٢

التي تملكها في سبيل البحث عن هذه المعلومات.

ففي أقصى الحدود، تشكل بعض الاتصالات في مواقع التواصل الاجتماعي جريمة يعاقب عليها القانون وفي حالات أخرى، يستند الادعاء العام على أشياء تجرّيمية لإثبات الإدانة بصورة مباشرة أو غير مباشرة، ويستخدم محامو الدفاع عن المتهم الرسائل المرسلة عن طريق مواقع التواصل الاجتماعي لمهاجمة مصداقية الشهود، ودحض أدلة «تحديد الهوية» المقدمة من قبل النيابة العامة^(١).

وفي هذا الفرع سنتناول ماهية مواقع التواصل الاجتماعي من حيث تعريفها (أولاً)، وأهمية مواقع التواصل الاجتماعي في الإثبات الجنائي (ثانياً)، وحجية مواقع التواصل الاجتماعي في الإثبات (ثالثاً)، وذلك على النحو التالي:

أولاً: تعريف مواقع التواصل:

تعرف مواقع التواصل الاجتماعي بأنها: تقنيات موجودة على شبكة الإنترنت يستخدمها الناس للتواصل والتفاعل مع بعضهم البعض^(٢).

كما يشار في بعض الأحيان، إلى مواقع التواصل الاجتماعي على أنها: المحتوى الذي يتم إنشاؤه باستخدام أدوات مواقع التواصل الاجتماعي، لا سيما «المحتوى الذي يقدمه المستخدم»، والذي يتم إنشاؤه بواسطة الأفراد على المواقع الإلكترونية التي تشجع على إنشاء وتبادل المحتوى، ويتراوح المحتوى ما بين رسائل نصية، إلى صور يتم تبادلها، ومقاطع فيديو تحظى بمشاهدات عديدة^(٣).

وعلى الرغم من ذلك، فإن مفهوم مواقع التواصل الاجتماعي عادة ما يشير إلى واحدة من الصفات الأكثر أهمية بين جميع وسائل الإعلام الموجودة على الإنترنت وهي: القدرة على التبادل الحيوي للمعلومات بين الأفراد، أو المجموعات^(٤).

ثانياً: أهمية مواقع التواصل الاجتماعي في الإثبات الجنائي:

مما لا شك فيه أن مواقع التواصل الاجتماعي تقدم خدمات ذات أهمية بالغة؛

(١) EWCA (Crim [٢٠٠٨] Johnson ; ٤٥٣ (EWCA (Crim [٢٠٠٩] See, e.g., Haque & Nuth (١) Hothi ; ٣٣٢١ (EWCA (Crim [٢٠١١] Mullen ; ١٧٤٤ (EWCA (Crim [٢٠١١] v Eglen ; ١٤٣٧ (EWCA (Crim [٢٠١١] O'Brien ; ١٠٣٩ (EWCA (Crim [٢٠١١] ; ٧٦٨.

(٢) حمدان الرواشده، سامي، مرجع سابق، ص. ٥.

(٣) نفس المرجع، ص. ٥.

(٤) نفس المرجع، ص. ٥.

فالمهمة الأساسية لها هي المحافظة على التواصل الفعال مع الأصدقاء لتقديم النصيحة في مجالات الصحة وغيرها، ومشاركة الخبرات العلمية ومبادرات الأعمال^(١).

والأدلة المتحصلة من هذه الاتصالات قد تكون ذات علاقة بالمحاكمة الجنائية، ويمكن أيضاً لأجهزة الشرطة أن تستخدم مواقع التواصل الاجتماعي في التحقيقات التي تجريها من خلال إنشاء حسابات على مواقع التواصل الاجتماعي للحصول على معلومات من الجمهور، أو من خلال استخدام الإعلانات على مواقع التواصل الاجتماعي، كما يمكن في الوقت نفسه أن يساء استخدام مواقع التواصل الاجتماعي لتحقيق أهداف إجرامية مثل: الانتحال، والغش، وسرقة الهوية، وبدء وتطوير علاقات إجرامية، ومشاركة مواد غير مشروعة، والتنمر الإلكتروني، وتعنيف الضحايا، وإقامة وإدارة الشبكات الإجرامية^(٢).

ثالثاً: حجية مواقع التواصل الاجتماعي في الإثبات؛

من السهل التلاعب في الاتصالات الإلكترونية مثل البريد الإلكتروني، حيث تتوفر تعليمات واضحة على شبكة الإنترنت يمكن الاستفادة منها في كيفية التلاعب بالبريد الإلكتروني، ومن السهل أيضاً التلاعب بالرسائل الصادرة عن مواقع التواصل الاجتماعي من خلال نسخ الرسالة في برامج أخرى، إذاً ما دامت تلك المواقع سهلة التلاعب والانتحال فما مدى حجيتها في الإثبات الجنائي؟

اختلف الفقه القانوني في ذلك، فشرح القانون الأمريكي أبدوا تشدداً واضحاً في معرض بحث هذا الموضوع^(٣)، حيث يرى الفقيه «Schwartz» أنه يتوجب على الطرف الذي يسعى إلى تقديم الدليل أن يقنع قاضي الموضوع بأن المسألة محل البحث المراد إثباتها «من المحتمل أن تكون صحيحة على الأغلب»^(٤).

ويرى الفقيه «Mason» أن التحقق من أصالة الدليل يتعين أن يتم وفقاً للمعايير المنصوص عليها في القانون الجنائي^(٥)، وقد أفصح صراحة عن دعمه فكرة أن يتم التعامل مع أصالة الدليل من خلال «معياري القبول» (admissibility test) من حيث المبدأ.

(١) نفس المرجع، ص ٦٠.

(٢) حمدان الرواشده، سامي، مرجع سابق، ص ٦٠.

(٣) حمدان الرواشده، سامي، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٤) see also; ٥٠٤ at ٧١ O'Flonn & Ormerod, Social Networking Material, supra note

.٤٩٠ at ٣١١٧٧ Sites, supra note O'Flonn & Ormerod, Social Networking

(٥) eLecTRonic eviDence (٢٨٢-١٠، ٢٨٣-١٠، eds) Stephen Mason & Daniel Seng, (٢٠١٠).

ومما لا شك فيه أن هناك غموضاً كبيراً يتعلق بتحديد معنى هذا المعيار ضمن هذا السياق في قضية (R v. Robson)^(١) قضت المحكمة بقبول تسجيلات الفيديو في عداد الأدلة بعد أن تم التحقق من أصالتها، وقد فصلت المحكمة في موضوع أصالة الفيديو بناء على «موازنة الاحتمالات» (balance of probabilities) وهو أمر يتساوى مع دليل المصادقية من حيث المبدأ^(٢).

كما قضت محكمة الاستئناف في أيرلندا الشمالية في قضية (R v. Murphy)^(٣) بقبول الدليل المتمثل في تسجيلات الفيديو طالما كان موثقاً بها من حيث المبدأ، وقد سعت المحكمة في هذه القضية إلى تطبيق هذا المعيار، وأشارت إلى قضية (Robson) ولكن لم تتم الإشارة إلى فكرة موازنة الاحتمالات.

وهناك أحكام قضائية أخرى نظرت إلى الموضوع على اعتبار أنه مسألة تتعلق بالعلاقة؛ أي أن الوقائع المراد إثباتها تتعلق بالدعوى أو مرتبطة بها. في قضية (The Queen v. Aidan Quinn) يبدو أن محكمة الاستئناف في أيرلندا الشمالية تبنت التفسير الذي قالت به في قضية (Murphy) حيث قضت بأن تحديد ما إذا كانت تسجيلات الفيديو موثقاً بها من حيث المبدأ هو أمر يتعلق بالعلاقة المحتملة للوقائع المراد إثباتها بالدعوى المنظورة (test of potential relevance).

وأيد جانب من الفقه الإنجليزي هذا الاجتهاد القضائي، فالأستاذة «Pattenden» ترى أن مسألة العلاقة يتعين تقريرها في ضوء ارتباط الوقائع المراد إثباتها بالدعوى بشكل عام، إضافة إلى وجود دليل على المصادقية، ويصف الفقه هذا المنهج بأنه منهج «متعدد الطبقات» (multi-layered test) وهذا المنهج يتطلب الآتي:

١. يجب أن يكون الدليل المتحصل من مواقع التواصل الاجتماعي له علاقة منطقية بالوقائع محل البحث. ويتحقق ذلك عندما يتمتع هذا الدليل بالأصالة، ويؤخذ في الاعتبار كل الاحتمالات المتعلقة بالمسألة محل النزاع.
٢. يجب أن يكون الدليل المستخلص من مواقع التواصل الاجتماعي متعلقاً قانوناً بالدعوى؛ ويكون ذلك عندما يتبين وجود دليل مقبول ذي مصدر يتمتع بالثبات والنزاهة^(٤).

(١) ١١٦ [١٩٧٢]؛ ٣١٦ Crim. LR [١٩٧٢]؛ ٤٥٠. Cr. App. R ٥٦ [١٩٧٢]؛ ٦٩٩ All ER ٢ [١٩٧٢]؛ ٦٥١ WLR [١٩٧٢]؛ ١. ٣١٣ SJ [١٩٧٢]

(٢) حمدان الرواشده، سامي، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٣) نفس المرجع السابق، ص ٢١.

(٤) حمدان الرواشده، سامي، مرجع سابق، ص ٢٢.

ويهدف هذا المنهج إلى توفير متطلب سهل؛ لأنه من مهام هيئة المحلفين تقرير أصالة الدليل المقدم محل النزاع في نهاية المطاف. وقد دافعت الأستاذة «Pattenden» عن معيار «وجود دليل على المصادقية» (أي حد أدنى من الأدلة التي تثبت المصادقية)، وأعربت عن مخاوفها من أن تطبيق المعيار من حيث المبدأ سيفسر على أنه يفرض المعايير المبدئية في الإثبات الجنائي^(١).

وعلى الرغم من أن جانباً من الفقه الجنائي يؤيد تطبيق متطلب سهل لمعيار الأصالة، فإن تبني هذا المنهج سوف يواجه تطبيقه صعوبات في الواقع العملي.

وتطبيق مبدأ الارتباط المنطقي والقانوني (أي أن تكون الوقائع المراد إثباتها مرتبطة بالدعوى ارتباطاً منطقياً وقانونياً) يؤدي إلى حلقة مفرغة. فإذا كان يجب أن يكون الدليل المستخلص من مواقع التواصل الاجتماعي أصيلاً بصورة محتملة لاستيفاء معيار الارتباط المنطقي، فلا بد إذن من وجود «بعض الدليل» يؤكد المصادقية والأصالة، كما يتطلب ذلك مبدأ الارتباط القانوني^(٢).

ويرى جانب من الفقه الإنجليزي أن الغموض في موقف القانون الإنجليزي ينبثق من أن التعامل مع موضوع أصالة الدليل ينظر إليه على أنه مظهر للارتباط، ويضاف إلى ذلك وجود التباس حول المعيار الذي يجب أن يستند إليه القاضي فيما يتعلق بأصالة الدليل، فيتعين على كل طرف أن يقدم دليلاً تم الحصول عليه من مواقع التواصل الاجتماعي، وأن يستوفي متطلبات عبء الإثبات.

كما يذهب هذا الجانب من الفقه - بحق - إلى أن عبء الإثبات لا يعني إثبات أي شيء، خلافاً لعبء الإثبات، فإن عبء تقديم الدليل لا يتطلب من الخصم أن يخلق أي درجة من الثقة لدى القاضي بصحة الدليل، بل يكفي من الخصم أن يقنع محكمة الموضوع بأن المسألة محل البحث تستحق أن تؤخذ بعين الاعتبار للحكم في الدعوى^(٣).

وقد عبر عن هذه الفكرة بعض الفقهاء منهم «Bingham»^(٤) حيث يرى أن عبء الإثبات لا يقصد به وجوب تقديم دليل حاسم في الدعوى، أو وجوب تقديم بينة

(١) نفس المرجع السابق، ص. ٢٢.

(٢) O'Floinn & Ormerod, Social Networking Material, supra note ١٠٧, at ٤٩١.

(٣) Paul RoBERTs & aDRian ZuckeRman, cRiminal eVidence (٢٠١٠ ed) ٢٨-٢٢٧.

(٤) أستاذ فخري (Emeritus Professor) في القانون الجنائي، في كلية القانون، جامعة «Oxford» البريطانية. أشار إليه: حمدان الرواشده، سامي، مرجع سابق، ص. ٢٢.

على صحة الادعاء، بل يعني عبء أن يجعل الخصم مسألة ما صالحة لتكون محل تقدير من قبل محكمة الموضوع.

ويرى الأستاذ «Tapper» أن موضوع التحقق من أصالة الدليل يعادل استيفاء عبء تقديم الدليل فلا توجد «واقعة أساسية» تتطلب الإثبات، لا يعد التحقق من أصالة الدليل مسألة تتعلق بتقرير الارتباط^(١).

كما يذهب الفقه الأمريكي إلى أنه يتعين ألا يكون موضوع التحقق من أصالة الدليل متطلباً صعباً بصورة مبالغ فيها^(٢).

وفي القانون الإنجليزي يكفي لاستيفاء متطلبات التحقق من أصالة الدليل أن يترك الأمر لهيئة المحلفين. على سبيل المثال: شهادة الشاهدة التي تقر فيها بوجود علاقة صداقة سابقة على موقع التواصل الاجتماعي مع شخص، وأنها استقبلت وشاهدت الاتصالات ذات العلاقة التي أرسلت من ذلك الشخص؛ فالدليل الظرفي قد يكون كافياً أيضاً، على الرغم من أن الدليل الظرفي الضعيف لا يمكن التعويل عليه لاستيفاء المتطلبات المبدئية للأصالة^(٣).

المطلب الثاني

إجراءات الإثبات الجنائي في التحقيق الرقمي

شهد التحقيق الإلكتروني تطوراً لافتاً في الآونة الأخيرة، حيث أنشئت دوائر وأقسام مستقلة في مؤسسات إنفاذ القانون، كما تم ردها بفرق عمل متخصصة للتعامل مع الأدلة الرقمية، مثل فرق عمل مسرح الجريمة، وجمع الأدلة الرقمية، وتحليل الأدلة الرقمية وفحصها^(٤).

وسنبين في هذا المطلب، الاختصاص القضائي في الجرائم الإلكترونية في الفرع الأول، ومراحل إجراء التحقيق الرقمي ومتطلباته في الفرع الثاني، ووسائل الإثبات الإلكترونية في التحقيق الرقمي في الفرع الثالث، وذلك على النحو التالي:

(١) نفس المرجع السابق، ص ٢٢.

(٢) نفس المرجع السابق، ص ٢٢.

(٣) حمدان الرواشده، سامي، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٤) عبد الباقي، مصطفى. مرجع سابق، ص ٢٨٦.

الفرع الأول

الاختصاص القضائي في التحقيق الرقمي

إذا كان الاختصاص في الجرائم التقليدية الداخلية يؤول إلى قضاء دولة واحدة، فإن الاختصاص القضائي في الجريمة الإلكترونية يثير العديد من الإشكالات كتحديد القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص بنظر تلك الجرائم سواء على الصعيد الداخلي أو الخارجي، ويرجع ذلك إلى صفتها الممتدة في أكثر من إقليم دولة، إما من حيث ارتكاب هذه الجريمة أو من حيث الآثار المترتبة عليها^(١).

وقد نظم المشرع اليمني القواعد العامة للاختصاص القضائي في نظر الجرائم، ضمن الكتاب الثالث (في المحاكمة)، الباب الأول (اختصاص المحاكم)، الفصل الأول والثاني والثالث، ضمن المواد من (٢٣١) إلى (٢٥٠)، حيث تنطبق هذه الأحكام على جميع الجرائم سواء كانت تقليدية أو إلكترونية، وسنتناول ذلك تفصيلاً في المبحث الثالث الخاص بموقف المشرع اليمني من التحقيق الرقمي.

الفرع الثاني

مراحل إجراء التحقيق الرقمي ومتطلباته

يتم التحقيق في الجرائم الإلكترونية بمراحل إجرائية مختلفة، منها ما هو فني، ومنها ما هو إجرائي تنفيذي، فالمراحل الفنية تتمثل في وضع خطة عمل التحقيق، والثانية تشكيل فريق التحقيق، أما المراحل التنفيذية تتمثل في: الإجراءات التي يتم تنفيذها في مسرح الجريمة، والإجراءات التالية التي ينبغي على فريق التحقيق القيام بها في مسرح الجريمة، وسنتناول ذلك تفصيلاً في البنود التالية:

أولاً: الإجراءات الفنية السابقة على مباشرة التحقيق:

في الجرائم الإلكترونية يتم اتباع منهج تحقيقي فني يختلف عن غيره بالنسبة للجرائم الأخرى، وهذا المنهج يتمثل في وضع خطة عمل التحقيق أولاً، وتشكيل فريق التحقيق ثانياً، ونسبين ذلك تفصيلاً فيما يلي:

(١) بوحزمة نصيرة. (٢٠٢٢/٢٠٢١). التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية «دراسة مقارنة». أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجبلالي اليابس - سيدي بلعباس، الجزائر. ص ٢١٢.

١. وضع خطة عمل التحقيق:

يبدأ المحقق عند تجميع الاستدلالات المتعلقة بالجريمة المعلوماتية بوضع خطة العمل اللازمة على ضوء المعلومات المتوفرة لديه، وتحديد الفريق الفني اللازم للقيام بمساعدته في أعمال التحقيق وذلك على النحو الآتي^(١):

- وضع الخطة المناسبة والتي لا تبدأ إلا بعد معاينة مسرح الجريمة والتعرف على أنظمة الحماية وتحديد مصدر الخطر ووضع التصورات الكفيلة للتصدي للجريمة.
- التخطيط الفني للتحقيق وذلك من أجل الوصول إلى أفضل الطرق والأساليب التعامل مع هذه الجرائم.
- عمل دراسة جادة لكافة الإجراءات التحقيق خطة مسبقة التي يتم وضعها ومناقشتها من طرف العاملين في فريق التحقيق^(٢).
- تنسيق جهود الفريق القائم بالتحقيق لتسهيل مهمتهم وعملهم وتقليل الآثار السلبية والإسراع في إنجاز العمل من أجل ضمان مستوى جيد من الأداء.
- تحديد الإجراءات المسبقة والتي من شأنها التقليل من الأخطار الفردية التي قد تنتج عن قلة الخبرة أو نقص المعرفة، والتي تساعد في التقيد بالمستوى المطلوب والتي تضمن الخطوات التي يقوم بها المحقق خلال مراحل التحقيق.

٢. تشكيل فريق التحقيق:

إن التحقيق الابتدائي في الجرائم المعلوماتية يكون غالباً أكبر من أن يتولاه شخص واحد بمفرده، حتى ولو كانت المضبوطات هي مجرد حاسب شخصي واحد، ولذلك فإنه يفضل أن يتعاون عدة محققين في إنجاز مهمة التحقيق والعثور على الأدلة، ويجب أن يتشكل فريق التحقيق من فنيين أخصائيين ذوي خبرة في مجال الحاسوب والإنترنت، ويمتازون بمهارات في التحقيق الجنائي بشكل عام والتحقيق الإلكتروني بشكل خاص، ولهؤلاء المحققين أن يستعينوا بخبراء في مجال الحاسوب والإنترنت ليتمكنوا من فك التعقيدات التي تفرقها ظروف وملابسات كل جريمة^(٣).

(١) بن قديم سوهيل؛ وبسام لديدة، مرجع سابق، ص ٢١.

(٢) السرحاني، محمد نصير. (٢٠٠٤). مهارات التحقيق الجنائي الفني في جرائم الحاسوب والإنترنت، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ص ٧٢.

(٣) عبد الله حسين محمود. (٢٠٠٣). إجراءات جمع الأدلة في الأدلة في الجريمة المعلوماتية، مؤتمر الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية، دبي، ص ٦١٢.

وإن كان أسلوب عمل الفريق يستخدم في التحقيق في كثير من أنواع الجرائم إلا أنه يأخذ أهمية خاصة في الجرائم المعلوماتية لما يتطلبه من مهارات وخبرات متنوعة قد لا تتوافر لدى المحققين، وبذلك يكون تشكيل فريق خاص بالتحقيق في هذا النوع من الجرائم أمراً ضرورياً ومن الناحية العملية غالباً ما يتكون فريق التحقيق من:

- خبراء الحاسوب وشبكات الإنترنت الذين يعرفون ظروف الحادثة وكيفية التعامل مع هذه الجرائم.
- خبراء ضبط وتحليل الأدلة الرقمية العارفون بأمور تفتيش الحاسوب.
- خبراء أنظمة الحاسوب الذين يتعاملون مع الأنظمة البرمجية.
- خبراء التصوير والبصمات والرسم التخطيطي^(١).

ثانياً: المراحل الإجرائية التنفيذية:

يقصد بها تلك الإجراءات التي تستعمل من طرف جهات التحقيق أثناء تنفيذ طرق التحقيق الثابتة والمحددة التي تثبت وقوع الجريمة وتحدد شخصية مرتكبيها، وهناك إجراءات واحتياطات يتعين على الضبطية القضائية مراعاتها قبل البدء في عمليات التحقيق الابتدائي وإجراءات أخرى يجب على الضبطية القضائية مراعاتها أثناء التحقيق الابتدائي^(٢).

وتمر هذه الإجراءات بمرحلتين رئيسيتين: المرحلة الأولى تمثل الإجراءات التي يتم تنفيذها في مسرح الجريمة، والمرحلة الثانية تشتمل على الإجراءات التالية التي ينبغي على فريق مسرح الجريمة من مأموري الضبط القضائي، ذوي الاختصاص، القيام بها^(٣)، وستتناول هاتين المرحلتين تفصيلاً في الفقرات التالية:

١. الإجراءات التي يتم تنفيذها في مسرح الجريمة:

تتمثل الإجراءات التي يتم تنفيذها في مسرح الجريمة في: إغلاق أو تجميد مسرح الجريمة لمنع فقدان أو تلف أو تلوث الأدلة، والحفاظ على مسرح الجريمة وتأمينه ومنع العبث به^(٤)، ومراعاة ما يلي^(٥):

(١) عبد الله حسين محمود، مرجع سابق، ص ٦١٣.
 (٢) حجازي عبد الفتاح بيومي، مرجع سابق، ص ٨٤.
 (٣) عبد الباقي، مصطفى. مرجع سابق، ص ٢٨٦.
 (٤) عبد الباقي، مصطفى. مرجع سابق، ص ٢٨٦.
 (٥) بن قديم سوهيل؛ ويسام لديدة، مرجع سابق، ص ٢١.

- تحديد نوع نظام المعالجة الأولية للمعطيات فهل هو كمبيوتر معزول أم متصل بشبكة معلومات.
- وضع مخطط تفصيلي للمنشأة التي وقعت بها الجريمة مع كشف تفصيلي عن المسؤولين بها ودور كل منهم.
- إذا وقعت الجريمة على شبكة فإنه يجب حصر طرفيات الاتصال بها أو منها لمعرفة الطريقة التي تمت بها عملية الاختراق من عدمه.
- مراعاة صعوبة بقاء الدليل فترة طويلة في الجريمة المعلوماتية.
- مراعاة أن الجاني قد يتدخل من خلال الشبكة لإتلاف كل المعلومات المخزنة.
- يجب فصل التيار الكهربائي عن موقع المعاينة أو جمع الاستدلالات لشل فاعلية الجاني في أن يقوم بطريقة ما بمحو آثار الجريمة.
- فصل خطوط الهاتف حتى لا يسيء الجاني استخدامها، والتحفظ على الهواتف المحمولة من قبل الآخرين الذين لا علاقة لهم بعملية التحقيق لأنهم قد يسيئون استخدامها لطمس البيانات.
- التأكد من أن خط الهاتف يخص الحاسوب محل الجريمة، ذلك أنه من الخدع التي يستعملها الجاني عند الاختراق أن يتم ذلك بخط هاتفي مسروق عن طريق الدخول إلى شبكة الهاتف والتلاعب فيها وتقليل أجهزة المراقبة وأجهزة التحقيق بعد ذلك.
- إبعاد الموظفين عن أجهزة الحاسوب الآلي بعد الحصول منهم على كلمة السر وكذا الثغرات في حالة وجودها.
- تصوير الأجهزة المستهدفة من أمام والخلف لإثبات بأنها كانت تعمل.

٢. الإجراءات التالية التي ينبغي على الفريق القيام بها في مسرح الجريمة أثناء التحقيق:

- في هذه المرحلة ينبغي على فريق مسرح الجريمة من مأموري الضبط القضائي، ذوي الاختصاص^(١) القيام بما يلي:
- توثيق حالة مسرح الجريمة، أي تسجيل كافة التفاصيل المتعلقة بحالة الكمبيوتر،

(١) عبد الباقي، مصطفى. مرجع سابق، ص ٢٨٦.

مثل تحديد ما إذا كان في وضع التشغيل (مفتوحاً) وقت ضبطه أم لا، وما إذا كان موصولاً بالإنترنت أم لا.

- تحديد هوية وتوثيق جهاز الكمبيوتر والأجهزة الملحقة به التي يعثر عليها في مسرح الجريمة، حيث أن رمز بروتوكول الإنترنت يلعب دوراً كبيراً في تحديد موقع ومكان المشتبه به.

- تحديد هوية وتوثيق أجهزة التخزين مثل (CDs) و (DVDs) التي يعثر عليها في مسرح الجريمة.

- تصوير مسرح الجريمة.

- حفظ الأدلة والمواد الرقمية.

- حفظ الوثائق المطبوعة.

- حفظ الأجهزة.

- إجراء استرجاع للوثائق العالقة، من قبيل طباعة الأوراق العالقة في ماكينة الطباعة.

- إجراء استرجاع للوثائق الملغاة أو التي تم مسحها^(١).

- نقل الأدلة التي يتم ضبطها.

- عمل نسخة احتياطية من الأقراص الصلبة قبل استخدامها والتأكد فنياً من دقة النسخ.

- نزع غطاء الحاسب الآلي المستهدف والتأكد من عدم وجود أقراص صلبة إضافية.

- العمل على فحص العلاقة بين برامج التطبيق والملفات خاصة تلك التي تتعلق بدخول المعلومات وخروجها.

- حفظ المعدات والأجهزة التي تضبط بطريقة فنية وسليمة.

- العمل على فحص برامج الأجهزة وتطبيقاتها مثل البرامج الحسائية التي تكون قد استخدمت في جريمة اختلاس معلومات.

- أن يكون الهدف من نسخ محتوى الأسطوانة والأقراص وتحليل المعلومات

(١) عبد الباقي، مصطفى. مرجع سابق، ص ٢٨٧.

الموجودة بها بغرض التوصل إلى معرفة المعلومات والملفات المسووحة، وكذلك معرفة الملفات المخفية المخزنة في ذاكرة الحاسوب^(١).

الفرع الثالث

وسائل الإثبات الإلكترونية في التحقيق الرقمي

إن التعامل في الجريمة المعلوماتية يتطلب إجراءات روتينية متفصلاً عليها وذلك من أجل حماية الدليل، غير أن وسائل حفظ الأدلة واستنتاجها تختلف من الجريمة التقليدية إلى الجريمة المعلوماتية الرقمية، ذلك لأن البرامج والبيانات عنصران أساسيان يتحتم على أجهزة تنفيذ القانون وخبراء الأدلة الجنائية جمعها واستخلاصها، وتعد المعاينة والتفتيش من بين الإجراءات التي تباشرها سلطات التحقيق والتي تؤدي للوصول إلى الدليل المستمد من الواقعة الإجرامية، عن طريق التنقيب عن الحقيقة من حيث ثبوت التهمة ونسبتها إلى المتهم من عدمه، وكل هذا سواء تعلق بالمجرم المعلوماتي أو التقليدي ما دام أن إجراءات الحصول على الدليل نفسها^(٢).

أولاً: التفتيش والحجز على الأجهزة الرقمية؛

يحق للجهات المعنية مثل النيابة العامة أو مأموري الضبط القضائي إجراء التفتيش على الأجهزة الرقمية في حالة الاشتباه بارتكاب جريمة، ويجب أن يتم ذلك وفقاً لإذن قضائي أو في حالات الطوارئ التي تقتضي التدخل السريع.

في الإذن القضائي: يتطلب القانون الحصول على إذن من المحكمة أو النيابة العامة قبل التفتيش والحجز على الأجهزة الرقمية، وذلك لضمان عدم المساس بالحقوق الشخصية^(٣).

ثانياً: الحفاظ على سرية الأدلة الرقمية؛

عند ضبط الأجهزة الرقمية مثل الحواسيب أو الهواتف المحمولة، يجب على الجهات المعنية اتخاذ التدابير اللازمة لحفظ الأدلة الرقمية من التلاعب أو التدمير، وتتمثل تلك الإجراءات في الآتي^(٤):

- (١) بن قدوم سوهيل؛ ويسام لديدة، مرجع سابق، ص ٢١.
- (٢) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٦.
- (٣) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٦ - ٧.
- (٤) بوحمزة نصيرة، مرجع سابق، ص ٢١٢ وما بعدها.

١. عدم فتح الأجهزة: يجب عدم التفاعل مع الجهاز أو فتح الملفات عليه إلا بحضور مختصين في التحقيق الرقمي.
٢. إجراء النسخ الاحتياطي: ينبغي أخذ نسخة من البيانات المخزنة على الأجهزة لضمان إمكانية استخدامها كدليل في المستقبل.

ثالثاً: التحقيق الرقمي والتفريغ:

بعد حجز الأجهزة الرقمية، يجب على فرق التحقيق الرقمي المتخصصة القيام بإجراءات تفريغ البيانات الرقمية، وتتم هذه الإجراءات بحذر وبدقة لضمان أن الأدلة لا تتعرض للتعديل أو التلف، وتتطلب مهارة التحليل الرقمي التي تتضمن فحص جميع الملفات والمعلومات المخزنة على الأجهزة لاستخراج الأدلة التي قد تكون ذات صلة بالقضية^(١).

رابعاً: الاعتماد على الخبراء الفنيين:

في معظم الحالات، يكون من الضروري الاستعانة بالخبراء الفنيين المتخصصين في التحقيق الرقمي لضمان صحة الأدلة المستخلصة من الأجهزة، فهؤلاء الخبراء يجب أن يكونوا مؤهلين وقادرين على تقديم تقرير شامل وواضح للمحكمة حول كيفية استخراج الأدلة^(٢).

خامساً: إجراءات التوثيق:

من المهم أن يتم توثيق كل خطوة من خطوات التحقيق الرقمي بدقة، بما في ذلك توقيت التفتيش، وحجز الأجهزة، وتحليل البيانات، وذلك لضمان أن هذه الأدلة يمكن تقديمها في المحكمة وتكون قابلة للإثبات. التوثيق يشمل أيضاً تصوير الأدلة الرقمية باستخدام أدوات موثوقة للحفاظ على صحتها^(٣).

سادساً: الالتزام بالقواعد القانونية والشرعية في جمع الأدلة:

يجب أن يتم جمع الأدلة الرقمية بطريقة قانونية وشرعية بحيث لا يتم انتهاك حقوق

(١) للمزيد انظر: معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٦. عبد الباقي، مصطفى. مرجع سابق، ص ٢٨٨.

(٢) الحمداني، ميسون؛ والموسوي، علي. مرجع سابق، ص ٢١.

(٣) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٧.

المتهم أو التلاعب بالأدلة. يشمل ذلك احترام حقوق الخصوصية والأمن المعلوماتي^(١).

سابعاً: عرض الأدلة في المحكمة:

عند تقديم الأدلة الرقمية في المحكمة، يجب أن تكون هذه الأدلة قابلة للفهم من قبل القاضي وأطراف الدعوى. وهذا يتطلب تحويل الأدلة إلى نسخ قابلة للعرض، كتحويل البيانات إلى مستندات نصية أو صور لعرضها أمام المحكمة، وكذا يتطلب الإجابة على استفسارات القاضي، إذ يمكن للخبير أو محامي الدفاع استجواب الخبراء حول الطريقة التي تم بها جمع وتحليل البيانات^(٢).

المبحث الثالث

موقف المشرع اليمني من التحقيق الرقمي

يواجه النظام القانوني اليمني تحديات في التعامل مع الجرائم الإلكترونية بسبب عدم وجود تشريع خاص ينظم الاستدلالات والتحقيق في هذه الجرائم وطرق إثباتها، وهذا القصور يؤدي إلى صعوبات في جمع الأدلة الرقمية وتقديمها أمام المحاكم، حيث يتطلب التحقيق الرقمي في الإثبات الجنائي باليمن تطويراً تشريعياً وتدريباً متخصصاً لضمان فعالية مكافحة الجرائم الإلكترونية وحماية المجتمع.

وفي هذا المبحث نتناول موقف المشرع اليمني من تنظيم الأحكام الموضوعية والإجرائية للتحقيق الرقمي في الإثبات الجنائي، وذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول

الأحكام الموضوعية في التحقيق الرقمي في الإثبات الجنائي

يُعد التحقيق الرقمي جزءاً أساسياً من عملية الإثبات الجنائي، خاصةً مع تزايد الجرائم الإلكترونية، وفي النظام القانوني اليمني على الرغم من عدم وجود تشريع خاص بالجرائم الإلكترونية في اليمن، إلا أن القوانين الحالية تُطبَّق على هذه الجرائم بقدر الإمكان.

(١) للمزيد انظر: فرغالي، عبد الناصر؛ والمسماري، محمد، مرجع سابق، ص ٥. واسخيلة، رضوان، مرجع سابق، ص ٤٦.

(٢) رستم، هشام فريد. (١٩٩٤م). الجوانب الإجرائية في الجرائم المعلوماتية، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، مصر، ص ٢٧. وما بعدها. وعرب، يونس، جرائم الكمبيوتر، مرجع سابق، ص ٣٧.

وفي هذا المطلب تتناول الأدوات والتقنيات الرقمية المنصوص عليها في التشريع اليمني في الفرع الأول، وقيمة الأدلة الرقمية في التشريع اليمني في الفرع الثاني، والتحديات والقصور التشريعي اليمني في مواجهة التحقيق الرقمي في الفرع الثالث، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

الأدوات والتقنيات الرقمية المنصوص عليها في القانون اليمني

في سياق التوجه العالمي الجديد في الاعتراف الرسمي بمدى تحقيق المستخرجات الإلكترونية من ائتمان وموثوقية لتكون دليلاً كاملاً في الإثبات؛ أصدر المشرع اليمني القانون رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٦م بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية.

ومن أهم الأدوات والتقنيات التي قد تستخدم كأدلة إثبات جنائية إلكترونية؛ أدوات وأنظمة المعاملات المنصوص عليها في قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية، في المادة (٤/أ): «يسري هذا القانون (أي قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية) على جميع المعاملات التي تتناولها أحكامه وعلى وجه الخصوص ما يلي: ١. أنظمة الدفع الإلكترونية، وسائر العمليات المالية والمصرفية التي تنفذ بوسائل إلكترونية. ٢. رسائل البيانات والمعلومات الإلكترونية وتبادلها، والسجلات الإلكترونية. ٣. التوقيع الإلكتروني، والترميز والتوثيق الإلكتروني. ٤. المعاملات التي يتفق أطرافها صراحةً أو ضمناً على تنفيذها بوسائل إلكترونية ما لم يرد فيه نص صريح يقضي بغير ذلك».

وقد عرفت المادة (٢) من هذا القانون، العقد الإلكتروني بأنه: «الاتفاق الذي يتم إبرامه بوسائل إلكترونية كلياً أو جزئياً».

والعقد الإلكتروني وفقاً للقانون يعد من قبيل السجلات الإلكترونية، التي اشترط لصحتها القانونية في المادة (١١) منه، فيما يلي:

- أ- أن تكون البيانات والمعلومات الواردة في ذلك السجل قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها بحيث يمكن في أي وقت الرجوع إليها.
- ب- إمكانية الاحتفاظ بالسجل الإلكتروني بالشكل الذي تم به إنشاؤه أو إرساله أو تسلمه أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة البيانات والمعلومات التي وردت فيه عند إنشائه أو إرساله أو تسلمه.

ج- دلالة البيانات والمعلومات الواردة في السجل على من ينشئه أو يتسلمه وتاريخ ووقت إرساله وتسلمه .

كما نصت المادة (٢/١١) على أنه: لا تطبق الشروط الواردة في الفقرة (١) من هذه المادة على المعلومات المرافقة للسجل التي يكون القصد منها تسهيل إرساله وتسلمه .
وأما حجية العقد الإلكتروني في الإثبات فقد حسم المشرع اليمني هذا الأمر، حيث جعل له من الحجية ما للعقد التقليدي من الحجية، وفق ما نصت عليه المادة (١٠) من قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية، التي نصت على أنه: «يكون للسجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني ورسالة البيانات والمعلومات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني نفس الآثار القانونية على الوثائق والمستندات والتوقيعات الخطية، من حيث إلزامها لأطرافها أو حجيتها في الإثبات».

وكذلك الأمر بالنسبة للسجل الإلكتروني، فهو يتمتع بالحجية التي يتمتع بها السجل العادي، وفق ما نصت عليه المادة (١٠) من قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية، التي نصت على أنه: «يكون للسجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني ورسالة البيانات والمعلومات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني نفس الآثار القانونية على الوثائق والمستندات والتوقيعات الخطية، من حيث إلزامها لأطرافها أو حجيتها في الإثبات».

إضافة إلى ذلك بينت المادة (٢/١٣) من القانون، آلية إثبات صحة التوقيع الإلكتروني ونسبته إلى صاحبه، حيث نصت على: «يتم إثبات صحة التوقيع الإلكتروني ونسبته إلى صاحبه إذا توافرت طريقة لتحديد هويته والدلالة على موافقته على المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني الذي يحمل توقيعه إذا كانت تلك الطريقة مما يعول عليها لهذه الغاية في ضوء الظروف المتعلقة بالمعاملة بما في ذلك اتفاق الأطراف على استخدام تلك الطريقة».

وعرف المشرع اليمني التوقيع الإلكتروني أيضاً في المادة (٢/٨) من قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية؛ بأنه: «عبارة عن جزء مشفر في رسالة البيانات أو مضاف إليها أو مرتبط بها، ويتخذ هيئة حرف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، ويكون مرتبطاً بشكل إلكتروني أو رقمي أو ضوئي، أو أي وسيلة أخرى مماثلة، بحيث يمكن من خلاله التعرف على المنشئ وتمييزه وتحديد هويته والتأكيد على موافقته على محتوياتها».

ومن حيث حجية التوقيع الإلكتروني، فقد حسم المشرع اليمني الأمر، حيث جعل له من الحجية ما للتوقيع التقليدي من الحجية، وفق ما نصت عليه المادة (١٠) من قانون

أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية، التي نصت على أنه: «يكون للسجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني ورسالة البيانات والمعلومات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني نفس الآثار القانونية على الوثائق والمستندات والتوقيعات الخطية، من حيث إلزامها لأطرافها أو حجيتها في الإثبات».

كما عرفت المادة (٢) من قانون أنظمة الدفع، رسالة المعلومات، بأنها: «عبارة عن بيانات تمت معالجتها بواسطة نظام معالجة المعلومات فأخذت شكلاً مفهوماً...». كما عرفت هذه المادة الوسيط الإلكتروني بأنه: برنامج الحاسب الآلي أو أي وسيلة إلكترونية أخرى تستعمل من أجل تنفيذ إجراء أو الاستجابة لإجراء بقصد إنشاء أو إرسال أو تسلم رسالة البيانات...».

وأما بالنسبة لحجيتها وأثارها، فهي تتمتع بذات الحجية والآثار القانونية التي تتمتع بها الوثائق والمستندات والتوقيعات الخطية، من حيث إلزامها لأطرافها وحجيتها في الإثبات. مادة (١٠) من قانون أنظمة الدفع.

الفرع الثاني

قيمة الأدلة الرقمية في التشريع اليمني

تختلف نظم الإثبات أو طريقة الاعتراف بالدليل الرقمي وقبوله كدليل إثبات من دولة إلى أخرى بحسب طبيعة نظام الإثبات السائد فيها، والذي لا يمكن أن يخرج عن الأنظمة التالية:

أولاً: نظام الإثبات الحر:

وفقاً لهذا النظام يتمتع القاضي الجنائي بحرية مطلقة في شأن إثبات الوقائع المعروضة عليه، فلا يلزمه القانون بأدلة للاستناد إليها في تكوين قناعته، فله أن يبني هذه القناعة على أي دليل وإن لم يكن منصوصاً عليه، وكل الأدلة تتساوى قيمتها في الإثبات في نظر المشرع، والقاضي هو الذي يختار من بين ما يطرح عليه ما يراه صالحاً للوصول إلى الحقيقة، وهو في ذلك يتمتع بمطلق الحرية لقبول الدليل أو رفضه إذا لم يقتنع به^(١).

(١) عز الدين بن أمين الأموي. (٢٠٢٤). القيمة القانونية والقضائية للأدلة الرقمية طبقاً للقانون اليمني. تم الاسترداد من القضائية - عدن:

ثانياً: نظام الأدلة القانونية أو المقيد؛

في ظل هذا النظام لا يكون الدليل الرقمي مقبولاً أمام القاضي الجنائي ما لم يتم النص عليه من قبل المشرع، حيث يتوجب عليه تحديد هذا النوع من الأدلة سلفاً وبدقة، والقاضي الجنائي يتوجب عليه الأخذ بهذه الأدلة متى توافرت فيها شروط الدليل الصحيح، لذلك ففي حالة توافر شروط الدليل الصحيح يلزم القاضي الجنائي أن يؤسس حكمه على أساس هذا الدليل حتى وإن لم يكن مقتنعاً به، كما أنه إذا لم تتوافر الشروط المطلوبة قانوناً يكون القاضي ملزماً ببناء اقتناعه وتأسيس حكمه على أساس عدم قيام الدليل على الادعاء، حتى لو كان القاضي مقتنعاً بثبوت الادعاء.

ثالثاً: نظام الإثبات المختلط؛

تقوم فكرة هذا النظام أنه يأخذ بملامح كل من نظام أدلة الإثبات الحر ونظام الأدلة القانونية وحاول التوفيق بينهما، فلكي يتسنى للقاضي إصدار حكمه ينبغي عليه أن يكون مقتنعاً اقتناعاً شخصياً، وفي نفس الوقت يجوز القناعة القانونية كما أقرها القانون، ويقوم هذا النظام بالجمع بين النظامين، وذلك عن طريق تحديد القانون لأدلة معينة للإثبات في بعض الجرائم دون البعض الآخر أو يشترط في الدليل شروطاً في بعض الأحوال أو يعطي القاضي الحرية في تقدير القيمة الإثباتية للأدلة القانونية.

رابعاً: موقف المشرع والقضاء اليمني؛

يمكن للقاضي الجنائي اليمني - بخلاف القاضي المدني - أن يلعب دوراً إيجابياً في استثمار مبدأ الإثبات الحر، ولا سيما إذا اتخذ المبادرة في البحث عن الوسائل الناجعة التي تؤدي به إلى إظهار الحقيقة، ففي ظل القانون اليمني لا وجود لأدلة يحظر المشرع مقدماً على القاضي الجنائي قبولها، وكل دليل يمكن أن يتولد معه اقتناعه، يكون من حيث المبدأ مقبولاً أمامه، فحرية الإثبات في الميدان الجنائي تبقى ضرورية ومنطقية في آن واحد، إذ أن الأصل العام هو أن الجرائم على اختلاف أنواعها يجوز إثباتها بكافة الطرق القانونية، ما عدا ما استثنى منها بنص خاص في القانون.

وفي التشريع اليمني نصت المادة (٣٢١) من قانون الإجراءات الجزائية النافذ على: «...٢- تقدير الأدلة يكون وفقاً لاقتناع المحكمة في ضوء مبدأ تكامل الأدلة فلا يتمتع دليل بقوة مسبقة في الإثبات».

ونصت المادة (٣٢٢) على أنه: «لا يجوز إثبات أي واقعة ترتب مسؤولية جزائية على

أي شخص إلا عن طريق الأدلة الجائزة قانوناً وبالإجراءات المقررة قانوناً».

وبالنظر إلى المادة ٣٢٣ من نفس القانون، نجد أنه جاء في صدر المادة: «تعد من أدلة الإثبات...» وجاء في نهايتها عبارة: «أو وقائع الجريمة والقرائن والأدلة الأخرى»، مما يتبين لنا أن المشرع اليمني لم يحصر أدلة الإثبات الجنائي بل ذكرها على سبيل المثال.

وتنص المادة (٣٦٧) من نفس القانون على أنه: «يحكم القاضي في الدعوى بمقتضى العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته من خلال المحاكمة».

إذا ومن خلال نصوص المواد المذكورة يتضح جلياً بأن المشرع اليمني لم يحصر أدلة الإثبات بأدلة معينة، بل ترك حرية الإثبات للخصوم في الدعوى، وكذلك للقاضي كمبدأ عام في الإثبات، وعمد إلى تحديد بعض طرق الإثبات في جرائم معينة فقط دون البعض الآخر ويتعلق الأمر بجرائم الحدود والقصاص. لقد جعل المشرع للقاضي دوراً في تقدير الأدلة وفي التحرك الذاتي والاقتناع الموصل إلى الحكم العادل والحسم السريع، مما يمكن معه القول أن القانون اليمني تبنى نظام الإثبات المختلط، كما أن في عمومية نصوص الإثبات الجنائي الواردة أعلاه تستوعب الإثبات بالأدلة الرقمية، شريطة أن يتم استخلاصها بطرق مشروعة، والتي تنتهي بقناعة القاضي بها.

وما يعزز توجه المشرع اليمني للأخذ بالأدلة الرقمية ما أخذ به قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٦، حيث تنص المادة (٤١) على أنه: «يعاقب كل من يرتكب فعلاً يشكل جريمة بموجب أحكام القوانين النافذة بواسطة استخدام الوسائل الإلكترونية...».

وهكذا فإن الإثبات الجنائي في اليمن يسيطر عليه مبدأ حرية الإثبات في المواد الجنائية - مع الإشارة إلى تحديده لبعض طرق الإثبات في جرائم معينة - ولا فرق بين دليل نجم عن إجراء علمي أم غيره، والقاضي يستطيع أن يستمد من أي دليل يرتاح له وجدانه، وهذه الحرية مقررة بالنظر إلى ظروف وملابسات القضية.

وبتحليل موقف المشرع اليمني من خلال النصوص المذكورة أعلاه نجدها تكرر قاعدتين تكمل إحدهما الأخرى، قاعدة الاقتناع الحر للقاضي الجنائي من جهة، وقاعدة حرية اختيار وسائل الإثبات الجنائي من جهة أخرى.

ونشير إلى أنه تظهر أهمية الإثبات الجنائي في الدور الإيجابي الممنوح للقاضي في البحث عن الحقيقة، فالقاضي الجنائي لا يكفي بمجرد موازنة الأدلة التي يقدمها الخصوم

والترجيح بينهما، إنما له دور إيجابي يفرض عليه التحري والبحث عن الحقيقة والكشف عنها، كما تكمن أهميته في أنه يتطلب في الحصول على الدليل اتباع القواعد التي تحدد كيفية الحصول عليه، والشروط التي يتعين عليه تطبيقها فيه والتي توفر الثقة في الدليل الذي يقدمه، ومخالفة هذه القواعد والشروط قد تهدر الدليل ويشوب الحكم البطلان.

إذا يملك القاضي سلطة تقديرية واسعة، فإذا ما طرحت عليه مجموعة من الأدلة يوازي بينها مفضلاً بعضها على البعض الآخر ويأخذ من بينها ما يطمئن إليه، وي طرح ما سواه مما لم يطمئن إليه، وما يمكن أن نخلص إليه في الأخير أن الأدلة الرقمية بمختلف نظم الإثبات لها الحجية والقيمة القانونية، حيث قبلت الأنظمة الثلاثة الأدلة الرقمية كأدلة إثبات، إلا أنها في نظام الأدلة القانونية تتطلب شروطاً عديدة لقبولها.

الفرع الثالث

التحديات الموضوعية في مواجهة التحقيق الرقمي

على الرغم من انتشار الجرائم الإلكترونية في المجتمع اليمني في الآونة الأخيرة بشكل كبير، إلا أنه لا يوجد حتى اللحظة - ضمن المنظومة التشريعية اليمنية - أي قانون خاص بالجرائم الإلكترونية، حيث لم يواكب المشرع اليمني المتغيرات التكنولوجية^(١)، مع أن غالبية الدول العربية بادرت بإصدار قوانين خاصة بالجرائم الإلكترونية، منها: قانون الجرائم الإلكترونية الفلسطيني رقم (١٧) لسنة ٢٠١٧م / وقانون جرائم أنظمة المعلومات الأردني رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٠م.

كما يوجد عدد من الاتفاقيات الدولية والإقليمية بهذا الشأن منها: معاهدة مجلس أوروبا لمكافحة الجرائم الإلكترونية «معاهدة بودابست» لسنة ٢٠٠١م، والاتفاقية العربية لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة ٢٠١٠م (اليمن وقع عليها - ١٢/٢٠١٠م - ولم يصادق عليها بعد).

الأمر الذي يشكل تحدياً أمام الجهات الأمنية التي كانت منهكة في متابعة الجرائم التقليدية على مدار الأعوام الماضية^(٢).

(١) عدا وجود قانون خاص بأنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية، الصادر برقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٦م، المنشور في الجريدة الرسمية العدد الرابع والعشرون الصادر بتاريخ ١١ / ذي الحجة / ١٤٢٧هـ الموافق ٣١ / ديسمبر / ٢٠٠٦م. ونطاق سريانه مقصور على: جميع المعاملات التي تتناولها أحكامه، كالعمليات المالية والمصرفية التي تنفذ بوسائل إلكترونية، ورسائل البيانات والمعلومات الإلكترونية وتبادلها والسجلات الإلكترونية، المتصلة بالمصارف.

(٢) تحقيق صحفي حول الورقة المقدمة في المؤتمر الوطني الأول في اليمن بعنوان: «مخاطر الجريمة

وفي هذا الشأن أقيمت في الآونة الأخيرة العديد من المؤتمرات والندوات العلمية حول مخاطر الجرائم الإلكترونية في المجتمع اليمني، منها: المؤتمر العلمي الأول للأمن السيبراني، الذي عقدته وزارة الاتصالات وتقنية المعلومات بتاريخ: ٧-٩/ يونيو/ ٢٠٢١م^(١).

وكذا الندوة التي عقدتها الأمانة العامة بمجلس الشورى بالتعاون مع عدد من الجهات ذات العلاقة، في تاريخ: ١٦ يوليو ٢٠٢٤م، بعنوان: «مخاطر الجرائم الإلكترونية في المجتمع اليمني»^(٢)، التي خرجت جميعها بعدد من التوصيات والمعالجات المقترحة للحد من الجريمة الإلكترونية، منها سرعة إصدار التشريعات اللازمة والقوانين الرادعة، والاهتمام بأمن المعلومات (الأمن السيبراني) عند بناء الأنظمة في المؤسسات، وبناء وتحديث إدارة مكافحة الجرائم الإلكترونية وتجهيزها بالمواد التقنية والفنية والتأهيلية والتشغيلية للزامة، وتكثيف التوعية الأمنية ضد الجريمة الإلكترونية في مراحل التعليم المختلفة.

وبالتالي فإنه يتوجب على السلطات المختصة التعجيل بإصدار قانون خاص بشأن الجرائم الإلكترونية؛ لمسايرة التطورات الراهنة أولاً، ومواجهة التحديات التي تواجه المجتمع اليمني بشأن انتشار الجرائم الإلكترونية.

(١) للمزيد راجع: السراجي، أحمد يحيى. (٧-٩/ يونيو/ ٢٠٢١م). «مخاطر الجريمة الإلكترونية وأضرارها على الفرد والمجتمع» للعقيد أحمد يحيى السراجي. (٧-٩/ يونيو/ ٢٠٢١م). صحيفة الثورة، العدد (٢٠٧٣٣)، تاريخ الأربعاء ١٧ محرم ١٤٤٣هـ الموافق ٢٥ أغسطس ٢٠٢١م.

(٢) ناقشت الندوة ست أوراق عمل، تمحورت الأولى حول واقع الجريمة الإلكترونية في اليمن قدمها عن مجلس الشورى الدكتور فهمي النعامي، أشار فيها إلى أن نسبة انتشار الجريمة الإلكترونية في المجتمع اليمني بلغت ٤٧ بالمائة وفقاً للدراسة المسحية المنفذة.. لافتاً إلى أهمية حل إشكالية تداخل الصلاحيات بين الجهات ذات العلاقة والتي حالت دون إصدار مشروع قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات. للمزيد راجع: مخاطر الجرائم الإلكترونية في المجتمع اليمني، ندوة علمية عقدتها الأمانة العامة بمجلس الشورى بالتعاون مع عدد من الجهات ذات العلاقة، بتاريخ: الثلاثاء، ١٠ محرم ١٤٤٦هـ الموافق ١٦ يوليو ٢٠٢٤م. متوفرة على الرابط التالي: <https://www.saba.ye/ar/news٣٣٤٩٥٣٨>

المطلب الثاني

الأحكام الإجرائية في التحقيق الرقمي في الإثبات الجنائي

يقصد بالأحكام الإجرائية للتحقيق الرقمي في الإثبات الجنائي اليمني: «القواعد والضوابط التي يجب اتباعها خلال التحقيقات الجنائية التي تشمل الأدلة الرقمية».

وفي هذا المطلب نسلط الضوء على الأحكام الإجرائية للتحقيق الرقمي في الإثبات الجنائي اليمني، من خلال بيان قواعد الاختصاص القضائي اليمني في التحقيق الرقمي في الفرع الأول، وإجراءات التحقيق الرقمي في الفرع الثاني، والتحديات الإجرائية في مواجهة التحقيق الرقمي في الفرع الثالث، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

قواعد الاختصاص القضائي اليمني في التحقيق الرقمي

نظم المشرع اليمني القواعد العامة للاختصاص القضائي في نظر الجرائم، ضمن الكتاب الثالث (في المحاكمة)، الباب الأول (اختصاص المحاكم)، الفصل الأول والثاني والثالث، ضمن المواد من (٢٣١) إلى (٢٥٠)، حيث تنطبق هذه الأحكام على جميع الجرائم سواء كانت تقليدية أو إلكترونية، وفيما يلي نتناول أهم تلك القواعد:

١. قواعد الاختصاص النوعي:

نصت المادة (٢٣١) إجراءات جزائية على اختصاص المحاكم الابتدائية بالفصل في جميع الجرائم التي تقع في دائرة اختصاصها المحلي.

وتختص محاكم الاستئناف بالفصل في استئناف الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الابتدائية الواقعة في دائرة اختصاصها. المادة (٢٣٢) إجراءات.

وتختص المحكمة العليا بالفصل في الطعون بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الاستئناف والأحكام والقرارات النهائية الصادرة من المحاكم الابتدائية في الأحوال التي يحددها القانون. مادة (٢٣٣).

٢. الاختصاص المحلي (المكاني):

نصت المادة (١/٢٣٤) إجراءات على انه يتعين الاختصاص محلياً بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة أو المكان الذي يقيم فيه المتهم أو المكان الذي يقبض عليه فيه،

ويثبت الاختصاص للمحكمة التي رفعت فيها الدعوى أولاً. وفي حالة الشروع تعد الجريمة مرتكبة في كل محل وقع فيه عمل من أعمال البدء في التنفيذ، وفي الجرائم المتتابعة ومتعددة الأفعال يعتبر مكاناً للجريمة كل محل يقع فيه أحد الأفعال الداخلة فيها، وفي الجرائم المستمرة يعتبر مكاناً للجريمة كل محل تقوم فيه حالة الاستمرار. مادة (٢٣٥) إجراءات.

٣. الاختصاص في الجرائم المرتكبة خارج الإقليم:

نصت المادة (١/٢٣٦) إجراءات على أنه إذا وقعت جريمة في الخارج مما يسري عليها أحكام القانون اليمني ولم يكن لمرتكبها محل إقامة معروف في الجمهورية ولم يضبط فيها، ترفع عليه الدعوى الجزائية أمام محاكم العاصمة. أما إذا ارتكبت الجريمة جزئياً خارج الجمهورية وجزئياً داخلها اختصت محلياً المحكمة الواقع في دائرتها مكان ارتكاب أفعال الجريمة داخل الجمهورية.

٤. الاختصاص بالجرائم التي تقع على السفن والطائرات والجرائم التي تقع خارج الإقليم:

نصت المادة (٢٤٤) إجراءات على اختصاص المحاكم اليمنية بالفصل في الجرائم التي تقع في عرض البحر على متن بواخر تحمل العلم اليمني أياً كانت جنسية مرتكبي هذه الجريمة وفي الجرائم التي تقع على متن باخرة تجارية أجنبية متى كان وجودها داخل ميناء بحري يمني أو المياه الإقليمية اليمنية ينعقد الاختصاص لمحكمة أول ميناء يمني ترسو فيه الباخرة.

كما نصت المادة (٢٤٥) على اختصاص المحاكم اليمنية بالفصل في الجرائم التي تقع على متن الطائرات اليمنية أياً كانت جنسية مقترف الجريمة، كما تختص بالفصل بالجرائم التي تقع على متن طائرات أجنبية إذا كان الجاني أو المجني عليه يمني الجنسية، وإذا هبطت طائرة في اليمن بعد وقوع الجريمة وينعقد الاختصاص عندئذ للمحكمة التي يقع في دائرتها مكان هبوط الطائرة إن ألقى القبض عليه وقت الهبوط أو للمحكمة التي ألقى القبض على المتهم في دائرتها إذا تم القبض في اليمن أما إذا قبض على المتهم خارج إقليم الدولة فيجوز للمحاكم اليمنية أن تنظر الدعوى.

كما تختص أيضاً المحاكم اليمنية بمحاكمة كل يمني ارتكب خارج إقليم الدولة فعلاً يعد بمقتضى القانون جريمة إذا عاد إلى الجمهورية وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى قانون الدولة الذي ارتكبت فيه. مادة (٢٤٦) إجراءات.

وتختص المحاكم اليمنية أيضاً بمحاكمة كل يمني ارتكب خارج إقليم الدولة جريمة مخلة بأمن الدولة مما نص عليه في (الباب الأول من الكتاب الثاني) من قانون العقوبات أو جريمة تقليد أو تزيف أختام الدولة أو إحدى الهيئات العامة أو تزوير عمله وطنية متداولة قانوناً أو إخراجها أو ترويجها أو حيازتها بقصد الترويج أو التعامل بها. مادة (٢٤٧) إجراءات.

وعليه ينبغي على السلطات القضائية أن تثبت قبل كل شيء من مدى دخول النظر في الدعوى ومن ضمنها التحقيق فيها على الصعيد الدولي ضمن ولايتها كقضاء وطني، فإذا ظهر لها عدم ولايتها من الناحية الدولية فلا يجوز لها النظر في الدعوى ولا التحقيق فيها، ومثل هذا الأمر وارد كثيراً في مجال التحقيق في الجرائم الإلكترونية باعتبارها من الجرائم العابرة للدول والقارات^(١).

الفرع الثاني

إجراءات التحقيق الرقمي

أولاً: إجراءات المعاينة والتفتيش في التحقيق الرقمي:

١. المعاينة في التحقيق الرقمي:

تعتبر المعاينة من أهم إجراءات التحقيق والتي يمكن من خلالها الحصول على الدليل الجنائي بحيث يجوز للنيابة العامة أن تقوم به في غيبة المتهم إذا لم يتيسر له حضوره^(٢)، وفي هذا البند سنتناول بإيجاز المعاينة من حيث ماهيتها وأهميتها والسلطة المختصة بها وشروط صحتها، وذلك على النحو التالي:

أ- تعريف المعاينة وأهميتها:

يقصد بالمعاينة الانتقال إلى الأماكن التي وقعت فيها الجريمة لإثبات حالة الأماكن والأشخاص وكل ما يفيد في كشف الحقيقة عن الجريمة وعن مرتكبها.

المعاينة كإجراء تحقيق أو استدلال، يستهدف إلى إظهار الحقيقة في واقعة يبلغ أمرها إلى السلطات المختصة، بحيث لا تتوقف طبيعتها على صفة من يجريها، بل على ما يقتضيه إجراؤها من مساس بحقوق الأشخاص^(٣).

(١) بوحزمة نصيرة، مرجع سابق، ص ٢١٢.

(٢) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٧.

(٣) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٧.

ب- أهمية المعاينة في الجرائم الإلكترونية:

تظهر أهمية المعاينة في كونها تقوم بإحاطة صورة شاملة لموقع الجريمة لجهة التحقيق والمحاكمة، وبكل ما يحتويه من تفاصيل سواء تعلق بمكانه أو وصفه من الداخل أو الآثار الموجودة به، وهذا حتى يتسنى لضباط الشرطة القضائية والقضاة وضع تصور لكيفية وقوع الجريمة واستخلاص بعض الأدلة من المادة التي تم جمعها^(١).

وباعتبار المعاينة من أهم إجراءات التحقيق الجنائي فإن أهميتها تتجسد سواء من الناحية القانونية أو العملية، فمن الناحية القانونية تبدو أهميتها من عدة اتجاهات منها تأكيد وقوع الجريمة أو نفيها، صدق أقوال الواقعة، ركن الخطأ أو العمد فيها، تحديد الوصف القانوني لها، كما تساعد القاضي في تكوين قناعته؛ أما من الناحية العملية فهي تساعد المحقق على تحديد وقت ارتكاب الواقعة الإجرامية، ومعرفة علاقة الجنائي بالمجني عليه، وتحديد الأسلوب الإجرامي الذي استعان به الجنائي^(٢).

والمعاينة في مجال كشف غموض الجريمة الإلكترونية لا تتمتع بنفس الدرجة من الأهمية التي تلعبها في مجال الجريمة التقليدية^(٣)، ومرد ذلك أن هناك تقريباً مسرحاً للجريمة التقليدية، والتي يتمكن من خلالها الباحث والمحقق الجنائي التنقيب عن الواقعة عن طريق معاينة الآثار المادية التي خلفها ارتكاب الجريمة والتحفظ على الأشياء التي لها علاقة بالواقعة الإجرامية، بينما لا يوجد عادة مسرح للجريمة المعلوماتية باعتبار مكان الإغارة هو العالم الافتراضي أو عالم الفضاء الإلكتروني Cyber Space والذي يكون عادة الموقع أو المكتب الذي توجد فيه مكونات الحاسب الآلي المادية والمعنوية، والتي تكون محلاً للجريمة أو أدلتها وهي تتمثل في الأجهزة والأنظمة والبرامج^(٤).

فالانتقال للمعاينة في الجريمة المعلوماتية لا يكون إلى العالم المادي، بل إلى العالم الافتراضي، حيث تقل فرص الإفصاح والكشف عن الحقيقة المراد التوصل إليها من وراء معاينة الجريمة المعلوماتية لأسباب عدة منها^(٥):

- (١) خالد ممدوح، مرجع سابق، ص ١٥٠.
- (٢) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٧.
- (٣) خالد ممدوح إبراهيم، خالد، مرجع سابق، ص ١٥٣.
- (٤) هبه هروال، نبيلة. الجوانب الإجرائية لجرائم الإنترنت في مرحلة جمع الاستدلالات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٢١٧.
- (٥) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٩.

- أن الجرائم التي تقع على نظم المعلوماتية والشبكات أو بواسطتها قلما ينجم عن ارتكابها آثار مادية.
- أن عدداً كبيراً من الأفراد يكونون قد ترددوا على مسرح الجريمة خلال الفترة التي تتوسط عادة بين ارتكاب الجريمة واكتشافها وهذا ما يفتح المجال لحدوث تغيير أو إتلاف أو عبث بالآثار المادية أو محو بعضها وهو ما يثير الشك على الدليل المستنبط من المعاينة^(١).
- استطاعة الجاني التلاعب في البيانات عن بعد أو محوها عن طريق قيام الجاني بالتدخل من خلال وحدة طرفية.

ج- السلطة المختصة بإجراء المعاينة لمسرح الجريمة الإلكترونية:

الأصل أن انتقال المحقق الجنائي لإجراء المعاينة أو لمباشرة أي إجراء آخر من إجراءات التحقيق أمر متروك للسلطة التقديرية له، فلا يقوم به إلا إذا كانت هناك مصلحة من ورائه، لذلك جرى أن المعاينة هي من إجراءات التحقيق التي يترك أمر تقدير لزوم القيام بها إلى السلطة التي تباشر التحقيق^(٢).

وهذا ما نصت عليه المادة (١٣٠) من قانون الإجراءات الجزائية، بقولها: «ينتقل المحقق إلى محل الحادث أو إلى أي مكان لمعاينته كلما رأى ذلك مفيداً للتحقيق لإثبات حالة الأماكن والأشياء والأشخاص ووجود الجريمة مادياً وأثارها وكل ما يلزم إثبات حالته وله استدعاء الخبراء لإجراء المعاينة ويحرر محضراً بالمعاينة يكون صورة كاملة ومطابقاً للشيء محل المعاينة ويجوز لهذا الغرض تكملة المحضر عن طريق الصور الفوتوغرافية والرسوم».

ويتم إجراء معاينة الجريمة الإلكترونية المرتكبة بأي جريمة أخرى، عن طريق الانتقال إلى مكان الجريمة، غير أن الانتقال لا يكون إلى العالم المادي وإنما إلى الفضاء الإلكتروني، وبالتالي يتم الانتقال إلى العالم الافتراضي لمعاينة الجريمة من قبل المحقق.

يتولى المحقق معاينة الآثار التي خلفها مستخدم شبكة الإنترنت والتي تتمثل في الرسائل المرسلة منه أو التي يستقبلها وكل الاتصالات التي قام بها من خلال الكمبيوتر والشبكة العالمية، وكما أن الآثار الرقمية المستمدة من أجهزة الكمبيوتر قد تكون ثرية

(١) حسين على محمود، عبدالله. سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١م، ص ٢٦٥.

(٢) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٩.

فيما تحتويه من معلومات مثل صفحات المواقع Web pages، والبريد الإلكتروني Email، والملفات المخزنة في الكمبيوتر الشخصي files stored... إلخ.

ومعظم التشريعات الجنائية الحديثة لم تهتم بتعريف مسرح الجريمة ولم تقم بتحديد النطاق المكاني له كما هو الحال بالنسبة للتفتيش، وبالتالي فإن معظم التشريعات تعبر عنه بمحل الحادث أو إلى أي مكان لمعاينته، مادة (١٣٠) إجراءات جزائية.

ولا توجد صعوبة مادية لتقرير صلاحية مسرح الجريمة المعلوماتية الذي يضم المكونات المادية، كأشرطة الحاسب، مفاتيح التشغيل، والأقراص وغيرها لمعاينتها من طرف المحقق، وكذا وضع الأختام في الأماكن التي تمت معاينتها، وضبط كل ما استعمل في ارتكاب الجريمة والتحفظ عليها، وفقاً لنص المادة (١٤٥) إجراءات: «لأعضاء النيابة أن يضعوا الأختام على الأماكن التي بها آثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة ولهم أن يقيموا حراساً عليها وإذا قام بذلك أحد مأموري الضبط القضائي وجب عليه إخطار النيابة العامة فوراً».

د- شروط صحة معاينة مسرح الجرائم الإلكترونية:

حتى تحقق المعاينة الغرض المرجو منها في كشف غموض الحادث ومعرفة الفاعل يجب التقيد بعدة شروط^(١):

١. سرعة الانتقال إلى مكان وقوع الجريمة المعلوماتية، على السلطة المختصة بالتحقيق الانتقال فور وصول خبر وقوع الجريمة إلى علمها إلى مكان الواقعة^(٢).
٢. السيطرة والتحكم على مكان وقوع الجريمة المعلوماتية، عند وصول سلطة التحقيق لمكان الحادث لمعاينته ويجب أن تقوم بالسيطرة عليه وذلك:

 - بمنع أي شخص من مبارحة مكان الواقعة ريثما تنتهي الضبطية القضائية من تحرياتهما^(٣).
 - منع تواجد أي شخص بداخل مسرح الجريمة حتى لا يؤدي إلى تغيير الآثار والأدلة المستمدة من الواقعة سواء بقصد أو بخطأ.
 - حماية كل ما له علاقة بالحادث من وسائل وأشياء وأشخاص.
 - قيام الخبراء كل حسب اختصاصه برفع الآثار بمسرح الجريمة.

(١) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ١٠.

(٢) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ١٠.

(٣) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ١٠.

٣. الترتيب في المعاينة، ولضمان إجراء معاينة بصورة مرتبة ومتسلسلة ينبغي على السلطة المختصة الالتزام بالطرق التالية:

- تحديد نقاط البدء في المعاينة.

- عدم الانتقال من مكان لآخر إلا بعد التأكد من معاينته تماماً^(١).

٤. الدقة والعناية الفائقة في معاينة مسرح الجرائم المعلوماتية، وذلك بوصف المنطقة التي ارتكبت فيه الجريمة، وإذا كانت هذه الأخيرة داخل مبنى فيجب معاينة كل منافذ الدخول والخروج، وكذا وصف المحتويات فيما هو مرتبط بالجريمة، كأجهزة الكمبيوتر والماسح الضوئي (السكران والطابعة) والأسطوانات المدمجة، وغير ذلك من الوسائل المستخدمة في اقتراف الجريمة المعلوماتية.

٥. التحفظ على مسرح الجرائم المعلوماتية بعد المعاينة، لأن الهدف من الحفاظ على آثار الجريمة بعد الانتهاء من المعاينة هو من أجل إمكانية العودة إليه كلما أراد المحقق أو القاضي كشف غموض أو التأكد من آثار معينة.

٦. تدوين المعاينة، ويكون ذلك كتابياً ورسمياً وتصويرياً.

١. التفتيش في التحقيق الرقمي:

يعتبر إجراء التفتيش من أخطر الحقوق الممنوحة للمحقق، كونه يمس بالحريات التي تكفلها وتصونها الدساتير والقوانين، وقد نظم المشرع اليمني أحكامها الخاصة في قانون الإجراءات ضمن الباب الثالث (في التحقيق)، الفصل الثالث (في التفتيش وضبط الأشياء والتصرف فيها)، ضمن المواد من (١٣١ - ١٦٤)، حيث نصت المادة (١٣١) على: للأشخاص والمسكن والمراسلات البريدية والمحادثات السلوكية واللاسلكية والمحادثات الشخصية حرمة. كما نصت المادة (١٣٢) على أنه: لا يجوز تفتيش الأشخاص أو دخول المسكن أو الاطلاع على المراسلات البريدية أو تسجيل المحادثات السلوكية أو اللاسلكية أو الشخصية وكذا ضبط الأشياء إلا بأمر من النيابة العامة أثناء التحقيق ومن القاضي أثناء المحاكمة».

وفي هذا البند سنتناول بإيجاز ماهية التفتيش وخصائصه ومدى قابلية جرائم الحاسوب والشبكات الإلكترونية للتفتيش عن أدلتها، وشروط تفتيش الجرائم الإلكترونية، وذلك على النحو التالي:

(١) معمش، زهية؛ غانم، نسيمه، مرجع سابق، ص ١٠.

أ- تعريف التفتيش:

لا يختلف معنى التفتيش في الجريمة التقليدية عن الجريمة المعلوماتية، وبالتالي يقصد به إجراء من إجراءات التحقيق الذي يهدف الوصول إلى أدلة تفيد إظهار الحقيقة وإسنادها إلى المتهم المنسوبة إليه التهمة، حيث تباشر السلطة المختصة بالدخول إلى نظم المعالجة الآلية للمعطيات بما تحويه من مدخلات وتخزين ومخرجات، وذلك من أجل البحث عن الأفعال والسلوكيات المرتكبة وغير المشروعة^(١).

ب- خصائص التفتيش:

يتميز التفتيش بناء على التعريف السالف الذكر بعدة خصائص^(٢):

- أنه إجراء من إجراءات التحقيق: يعتبر التفتيش من أوامر التحقيق الابتدائي والذي يدخل ضمن الاختصاصات العادية لقاضي التحقيق وهذا ما قضت به نص المادة (١٥٠) إجراءات جزائية.
- إن الهدف من التفتيش هو الوصول إلى الأدلة المادية للجريمة والتي تؤثر في اقتناع القاضي لأنه في الغالب يترك الجاني في مسرح الجريمة بعض الوسائل والأدوات التي يكون قد استخدمها في ارتكاب الجريمة، أو بصمات الأصبع إلى غير ذلك من الأدلة التي يستعين القاضي بها في الإثبات.
- أن يقع التفتيش على محل يتمتع بحرمة المسكن أو الشخص: يقع التفتيش على حرمة المسكن أو الشخص، ذلك أن قيام ضابط الشرطة القضائية بالبحث والتحري في الطرق العامة أو في الغابات... الخ، لا يعد تفتيشاً لانتفاء حرمة المكان، وعليه فهو إجراء من إجراءات الاستدلال والذي يدخل في اختصاصاتهم العادية^(٣).
- أن يتم التفتيش وفقاً للإجراءات القانونية المقررة: يتم القيام بإجراء التفتيش وفقاً للشروط القانونية، بحيث يجب مباشرته طبقاً لإجراءات صحيحة فإذا شاب التفتيش الواقع على نظم الحاسوب عيب فإنه باطل^(٤).

(١) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ١٥.

(٢) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ١٥.

(٣) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ١٦.

(٤) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ١٦.

ج - مدى قابلية جرائم الحاسوب والشبكات الإلكترونية للتفتيش عن أدلتها:

قد يرد محل التفتيش في البيئة المعلوماتية على المكونات المادية أو المعنوية للحاسب الآلي والتي تتعرض إليها فيما يلي:

١. خضوع مكونات الحاسوب المادية والمعنوية للتفتيش عن أدلة الجريمة:

تشمل مكونات الحاسوب المادية على الأشياء الملموسة وملحقاته^(١)، والتي تتمثل في شكل وحدات كوحدة الذاكرة، لوحة المفاتيح والشاشة ووحدة التحكم، وكل واحدة لها مهمة محددة، فهي لا تواجه صعوبات تعيق إجراءات التفتيش باعتبارها من المكونات المادية، والتي يمكن إيجادها في مسكن المتهم أو مسكن غير المتهم، والتي قد تتواجد أيضاً في مكان عام، فهي بذلك تخضع للقواعد التي تحكم ذلك المكان، كما قد تتواجد هذه المكونات في حيازة شخص خارج مسكنه، فهي بذلك تخضع لقواعد تفتيش الأشخاص بوصف المكونات المادية للحاسوب أحد ملحقاته، وسواء كان الشخص الحائز المالك أو الغير، أما بالنسبة لمكونات الحاسوب المعنوية والمتمثلة في المعلومات والبيانات المعالجة آلياً، فهي محل خلاف باعتبارها غير مادية^(٢).

٢. خضوع شبكات الحاسب الآلي للتفتيش:

قد يكون حاسب المتهم متصلاً بغيره من الحواسيب عبر الشبكة الإلكترونية، وهنا يجب التمييز ما إذا كان حاسوب المتهم متصلاً بأخر داخل إقليم الدولة، أو كان متصلاً بحاسوب يقع في نطاق إقليم دولة أخرى.

وتكمن المسألة في الحالة الأولى في تجاوز الاختصاص المكاني للسلطة المختصة بالتفتيش، كما أنه يعتبر بمثابة العدوان على حقوق الأفراد وحررياتهم، ذلك عند قيام سلطة التحقيق بتفتيش جهاز له علاقة بجهاز المتهم داخل الدولة.

وقد أجازت بعض التشريعات للأشخاص القائمين على التفتيش امتداد هذا الأخير على سجلات البيانات المتصلة في النهاية الطرفية للحاسوب في منزل المتهم مع جهاز أو نهاية طرفية في مكان آخر، حيث أنه يمكن امتداد الحق في تفتيش المساكن إلى نظم المعلومات الموجودة في موقع آخر حينما يهدف ذلك إلى إظهار الحقيقة دون وجوب

(١) موسى مسعود، ارجومة. (٢٠٠٩). «الإشكاليات الإجرائية التي تثيرها الجريمة المعلوماتية عبر الوطنية، المؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية والقانون، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ص ٧.

(٢) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ١٧.

صدور إذن مسبق من قاضي التحقيق وذلك بشرطين هما: أن تكون النهاية الطرفية المتصلة بالحاسب الآلي موجودة داخل الدولة المعنية، وأن تتضمن النهاية الطرفية المتصلة بالحاسب الآلي بيانات مخزنة تستهدف إظهار الحقيقة^(١).

أما حالة وجود جهاز متصل بجهاز المتهم خارج الدولة، فتعد هذه المسألة من المشكلات التي تواجه إجراء التحقيق وبالخصوص مسألة التفتيش، ذلك لما توصلت إليه الدول من خلال برمجيات يمكنها القيام بإجراء التفتيش والذي لا يستند إلى مبرر قانوني من جهة، وباعتباره اعتداء على خصوصيات الأفراد وأجهزة حواسيبهم من جهة أخرى^(٢).

د- شروط التفتيش:

يعتبر التفتيش انتهاكاً للحق في الخصوصية الفردية، ومن ثم يعد التفتيش أحد مظاهر تقييد الحريات الإنسانية، لذا عمدت الدول إلى إحاطته بالضمانات القانونية حتى لا يتم إساءة استخدامه وسوف نتناول في هذا الإطار ما يلي:

د.١- الشروط الموضوعية للتفتيش الرقمي:

يشترط أن يتوافر في التفتيش سبب له، وأن يكون محله الحاسوب بكل مكوناته المادية والمنطقية والشبكة الإلكترونية، بالإضافة إلى وجود سلطة مختصة للقيام به، وعلى ضوء ما سبق فإن القواعد الموضوعية لتفتيش نظم المعلوماتية تتمثل فيما يلي:

الشرط الأول: أسباب تفتيش النظم المعلوماتية:

ترتب على إجراء التفتيش خلاف فقهي حول مدى مشروعية التفتيش في الجرائم المعلوماتية بين الذين يرون قابلية النصوص التقليدية لتطبيق هذا الإجراء في الجرائم المعلوماتية، مع الذين يتجهون إلى وجوب استحداث نصوص تشريعية جديدة تجرم الأفعال، وأثناء غياب تشريعات جديدة فلا مجال للحديث عن سبب تفتيش الحاسب الآلي، غير أن هذه المشكلة لا يمكن أن تثير سبب التفتيش في الجرائم المعلوماتية في الدول التي تضمنت نصوص قانونية للتجريم والعقاب على مثل هذه الجرائم^(٣).

وعليه لكي يعتبر التفتيش في مجال الجريمة المعلوماتية مشروعاً لأبد من توافر شروط والتي نوردتها فيما يلي:

- (١) خالد ممدوح إبراهيم، خالد، مرجع سابق، ص ٢١٠. ومعمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٢١.
- (٢) موسى مسعود، ارحومة، مرجع سابق، ص ٧. وخالد ممدوح إبراهيم، خالد، مرجع سابق، ص ٢١٠.
- (٣) غلاب، فايز محمد راجح. (٢٠١٠/٢٠١١). الجرائم المعلوماتية في القانون الجزائري واليميني، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص ٢١٩.

- وجوب وقوع جريمة معلوماتية سواء كانت جنائية أو جنحة، وبالتالي تستبعد المخالفات نظراً لقلّة أهميتها باعتبارها لا تصل إلى درجة المساس بحريات الأشخاص أو انتهاك لحرّمات منازلهم^(١).
- اتهام شخص أو أشخاص معينين بارتكاب الجريمة أو المشاركة فيها.
- توافر أمارات قوية أو قرائن على وجود أجهزة معلوماتية تفيد في كشف الحقيقة لدى المتهم أو غيره^(٢).

ولذلك لا يجري التفتيش إلا إذا توافرت لدى قاضي التحقيق أسباب كافية مقنعة، أي تواجد أدوات أو أشياء استعملت في ارتكاب الجريمة أو متحصلة منها، أو مستندات إلكترونية يحتمل أن يكون لها فائدة في التفتيش عن الحقيقة سواء لدى المتهم المعلوماتي أو غيره والتي تتواجد في المكان أو عند الشخص المراد تفتيشه^(٣).

الشرط الثاني: محل تفتيش النظم المعلوماتية:

لكي يكون التفتيش صحيحاً يجب أن يرد على المحل الذي قد يكون الشخص أو المكان، وهذا المحل يجب أن يكون محدداً أو قابلاً للتحديد وجائزاً قانوناً^(٤)، وبالتالي فالشخص الذي يقوم بتفتيش نظم المعلوماتية، قد يكون من خبراء البرامج سواء كانت برامج نظام أو برامج تطبيقات، أو من مشغلي، أو مستخدمي الحاسب، أو مقدمي الخدمة، أو من مهندسي الصيانة والاتصالات، أو من مديري نظم المعلوماتية، أما الأشخاص الذين يقوم عليهم التفتيش هم أي أشخاص آخرون تكون بحوزتهم معدات أو أجهزة معلوماتية أو أجهزة حاسب آلي محمول أو تلفونات متصلة بجهاز المودم أو مستندات، وفي كل الأحوال يقصد بالشخص كمحل قابل للتفتيش كل ما يتعلق بكيانه المادي وما يتصل به^(٥).

(١) خالد ممدوح إبراهيم، خالد، مرجع سابق، ٢١٠.

(٢) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٢١.

(٣) عطية، طارق إبراهيم الدسوقي. الأمن المعلوماتي، النظام القانوني للحماية المعلوماتي، (بدون طبعة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص ٤٠٥. أشار إليه في الهامش: معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٢١.

(٤) فرغلي، عبدالناصر؛ السمساري، محمد، مرجع سابق، ص ١٩.

(٥) هلالى عبد الله أحمد، تفتيش نظم الحاسوب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ١٣٦.

الشرط الثالث: السلطة المختصة بتفتيش النظم المعلوماتية:

الأصل أن تقوم بإجراء تفتيش نظم الحاسب الآلي سلطة التحقيق الأصلية المتمثلة في قاضي التحقيق لدى النيابة العامة وقضاة المحكمة، إلا أنه يجوز لضباط الشرطة القضائية أن يقوموا بهذا الإجراء بناء على تفويض صادر من السلطة المختصة، وهذا ما سنبينه في الآتي:

إجراء تفتيش نظام المعلوماتية بمعرفة سلطة التحقيق الأصلية:

إن المشرع الإجرائي أناط الاختصاص بالتفتيش كإجراء تحقيق للنيابة العامة كسلطة أصلية ولقاضي التحقيق في حالات خاصة^(١)، واستثناءً يجوز تخويل بعض سلطة التحقيق للمنتدب، مع بقاء الأصل في أن الاختصاص الأصيل مباشرته يعود لقاضي التحقيق وحده دون سواه.

ولا يكفي توافر صفة قاضي التحقيق لكي يقوم بإجراء التفتيش، بل لابد أن يكون مختصاً سواء من ناحية الاختصاص المكاني، وبالإضافة إلى الاختصاص المكاني يجب أن يتوافر الاختصاص النوعي المتمثل في نوع الجريمة التي يختص بها المحقق بالتفتيش^(٢).

إجراء تفتيش النظم المعلوماتية بمعرفة ضباط الشرطة القضائية:

يتمتع قاضي التحقيق وحده بالاختصاص الأصيل لإجراء التحقيق، ونظراً لكثرة هذه الإجراءات وتنوعها أجاز له القانون أن يندب غيره للقيام ببعضها وفقاً لشروط يجب توافرها وتطبيقها بحذافيرها^(٣).

وبالتالي فإن المنتدب الذي يختص في الجريمة التقليدية هو نفسه الذي يختص في الجريمة المعلوماتية، ويتحقق إجراء تفتيش نظم المعلوماتية بمعرفة المنتدب، في الحالات التالية^(٤):

○ التفتيش بناء على إذن قضائي بإجرائه:

باعتبار أن قاضي التحقيق غير ملزم في كل الحالات بمباشرة التفتيش، فإنه يجوز

(١) هلاي عبد اللاه أحمد، المرجع السابق، ص ١٣٣.

(٢) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٢٣.

(٣) معمش، زهية؛ غانم، نسيم، مرجع سابق، ص ٢٤.

(٤) طارق إبراهيم الدسوقي عطية، مرجع سابق، ص ٤٢٨.

له أن يندب أحد ضباط الشرطة القضائية للقيام بهذا الإجراء وهذا ما يسمى بالإنبابة القضائية، لذلك فلا يجوز لضباط الشرطة القضائية القيام بإجراء التفتيش إلا بعد حصولهم على إذن من السلطة المختصة^(١).

○ التفتيش بناء على حالة التلبس بالجريمة (الجريمة المشهودة):

لا يختلف التفتيش في حالة التلبس في نظم الحاسب الآلي عن الجريمة التقليدية، لذلك يجوز للمنتدب في أحوال التلبس بالجرائم المعلوماتية تفتيش نظم الحاسب الآلي^(٢)، وهذا ما تضمنته المواد من (٩٩) إلى (١٠٢) إجراءات جزائية يمني:

○ التفتيش بناء على موافقة المتهم:

يجب أن تكون الموافقة من طرف صاحب الشأن بالتفتيش صريحة ومكتوبة بخط يده، فإذا كان لا يعرف الكتابة يذكر ذلك في المحضر ويذكر فيه هذه الموافقة؛ أما بخصوص جرائم الحاسب الآلي فإنه لا توجد نصوص قانونية مشابهة تخص تفتيش نظم المعلوماتية بناء على موافقة المتهم سواء في مصر أو في القانون المقارن، لذلك فإن هذا الفراغ يمكن تغطيته بالقواعد التقليدية^(٣).

د. ٢- الشروط الشكلية للتفتيش الرقمي:

إلى جانب الضوابط الموضوعية لتفتيش نظم الحاسب الآلي، هناك ضوابط أخرى ذات طابع شكلي يجب مراعاتها والأخذ بها أثناء القيام بالتفتيش، والتي تتمثل فيما يلي:

الشرط الأول: الأشخاص المطلوب حضورهم أثناء التفتيش:

يشترط لقيام التفتيش كضمانة حضور صاحب المكان المراد تفتيشه، حيث اعتبر غالبية الفقه أن حضور المتهم للتفتيش من الأحكام الأساسية التي يجب الالتزام بها ويترتب على مخالفتها بطلان إجراء التفتيش^(٤).

الشرط الثاني: أسلوب تنفيذ التفتيش:

لا يوجد نص قانوني في المنظومة التشريعية اليمنية يبين أسلوب التفتيش في الجرائم المعلوماتية، وبالاطلاع على التشريعات العالمية المنظمة لهذا الموضوع؛ قام

(١) معمش، زهية؛ غانم، نسيمه، مرجع سابق، ص ٢٤.

(٢) طارق إبراهيم الدسوقي عطية، مرجع سابق، ص ٤٣٧.

(٣) هلالى عبد اللاه أحمد، مرجع سابق، ص ١٦٢.

(٤) غلاب، فايز محمد راجح، مرجع سابق، ص ٣٣٤.

القانون الأمريكي بتنظيم أسلوب تنفيذ التفتيش في نظم الحاسب الآلي، حيث يبدأ رجال الشرطة بالهجوم في الوقت نفسه وبشكل سريع على جميع منافذ المكان، باعتبار أن هذه الخطة تقلل من وقوع إصابات بين فرق رجال الشرطة، وبعد ذلك يقومون بسرعة فائقة باستبعاد الأشخاص المشتبهين فيهم على الحواسيب الموجودة في المكان حتى لا يتم تغيير أو حذف أو تدمير الأدلة التي تثبت إدانتهم، حيث يوضع المتشبه فيهم في غرفة مع حراسة أمنية، وتفتيشهم في نفس الوقت مع إعلامهم أن كل أقوالهم ستؤخذ بعين الاعتبار ويمكن أن تكون دليل إدانتهم، حيث يوجد مكان في المنزل يعتبر النقطة الساخنة والتي يكون فيها جهاز حاسب آلي متصل بخط هاتفي أو أكثر من ذلك^(١).

الشرط الثالث: تحديد ميعاد التفتيش:

يعتبر ميعاد التفتيش أحد أهم الضمانات الشكلية، بحيث لا يجوز إجراؤه خارج الأوقات المحددة قانوناً ما عدا في الأحوال الاستثنائية المقررة قانوناً^(٢).

فلا يجوز البدء في التفتيش قبل الساعة الخامسة صباحاً ولا بعد الساعة الثامنة مساءً، إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك، أو وجهت نداءات من الداخل، أو في الحالات الاستثنائية التي أقرها القانون^(٣)، منها الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات والتي يجوز إجراء التفتيش فيها في كل ساعة من ساعات الليل والنهار بناء على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص، ذلك لأن المكونات المعنوية للحاسب الآلي وشبكة الاتصال قد تكون عرضة لإخفاء أو تغيير أو تدمير أو تلاعب بالبيانات المخزنة والتي تعتبر أدلة إلكترونية لإظهار الحقيقة، مما قد يؤدي بالجاني في ظرف ثوان إلى إفساد هذه الأدلة وعرقلة عمل التحقيق، لذلك استوجب هذا الأمر على التشريعات الحديثة إضافة الجريمة المعلوماتية كاستثناء عن أوقات التفتيش نظراً لطبيعة أدلتها الخاصة^(٤).

الفرع الثالث

التحديات الإجرائية في مواجهة التحقيق الرقمي

إضافة إلى التحديات القانونية والموضوعية، يواجه النظام القضائي اليمني في مجال التحقيق الرقمي العديد من التحديات الإجرائية، وفيما يلي بيان بأهم تلك التحديات:

- (١) غلاب، فايز محمد راجح، المرجع السابق، ص ٣٣٨.
- (٢) غلاب، فايز محمد راجح، المرجع السابق، ص ٣٢٨.
- (٣) غلاب، فايز محمد راجح، المرجع السابق، ص ٣٢٨.
- (٤) غلاب، فايز محمد راجح، مرجع سابق، ص ٣٣٠.

أولاً: القصور الإجرائي التشريعي؛

تعاني التشريعات الإجرائية في اليمن - وعلى وجه الخصوص قانون الإجراءات الجزائية - جموداً تشريعياً مستفحلاً، حال دون مواكبة التطورات على الساحة العالمية وتحديدًا في مجال التكنولوجيا والتحول الرقمي^(١)، وفيما يلي نوجز أهم التحديات الإجرائية أو القصور الإجرائي، وذلك في الآتي:

١. اقتصار القوانين الإجرائية على تنظيم أحكام التحقيق العادي، دون استحداث التعديلات المناسبة مع التغيرات التكنولوجية.
٢. عدم تطوير آليات التحقيق، وذلك جاء نتيجة عدم وجود التشريعات الحديثة التي تسير الجوانب التكنولوجية.
٣. نقص الكوادر المؤهلة، حيث يواجه النظام القضائي اليمني تحديات في توافر الخبرات المتخصصة في مجال التحقيق الرقمي.

ثانياً: عدم الاستفادة من الخبرات الدولية في مجال التحقيق الرقمي نتيجة الظروف السياسية والأمنية؛

يعد تفعيل التعاون الدولي في الجرائم الرقمية، ركيزة أساسية في اكتساب العنصر المحلي لخبرات التحقيق الرقمي، إلا أن اليمن خلال العقد الماضي مرت بالكثير من الأزمات والنزاعات التي حالت دون وجود أية اتفاقات أو تفاهات أو مؤتمرات مع دول العالم بشأن التحقيق في الجرائم الرقمية، وهذا بحد ذاته شكل تحدياً كبيراً - على المستوى الموضوعي والإجرائي - حال دون استفادة الكادر القضائي اليمني من خبرات التحقيق في هذا المجال.

وبالتالي يستلزم لتجاوز تلك التحديات، العمل على تطوير آليات التحقيق الرقمي من خلال تطوير ووضع قوانين بإجراءات أكثر تحديداً لتنظيم التحقيقات الرقمية، وتدريب القضاة وأعضاء النيابة ومأموري الضبط، من خلال توفير برامج تدريبية متخصصة لتعاملهم مع الأدلة الرقمية، بالإضافة إلى تفعيل التعاون الدولي لتبادل الخبرات في مجال التحقيق الرقمي.

(١) السراجي، أحمد يحيى، مخاطر الجريمة الإلكترونية وأضرارها على الفرد والمجتمع، مرجع سابق، ص ٨.

الخاتمة

بعد أن استعرضنا في متن البحث بيان ماهية التحقيق الرقمي ونطاق تطبيقه، وبيان أهم الأدوات والتقنيات المستخدمة في الإثبات الجنائي وإجراءاته؛ خلصنا إلى الخروج بالنتائج والتوصيات التالية:

أولاً: النتائج:

١. وجود فراغ تشريعي وقانوني يعاني منه التحقيق الرقمي في اليمن، فلا يوجد نص تشريعي أو قانوني يحدد المبادئ الإجرائية والتوجيهية لكيفية التحقيق الرقمي، مما يضعف أداء الجهات المختصة بالتحقيق.
٢. عدم وجود قانون يختص بالجرائم المعلوماتية أو الاللكترونية في اليمن جعل عملية التحقيق في هذه الجرائم تواجه صعوبة في الإثبات الجنائي.
٣. عدم معرفة السلطات القضائية من أعضاء النيابة وقضاة في اليمن للمعلومات الفنية الأساسية الخاصة بالجرائم الاللكترونية والتحقيق فيها، مما يجعلهم في بعض الحالات يستعينون بخبراء في التكنولوجيا من غير السلطة القضائية لتوضيح مدى قوة الدليل الاللكتروني في الإثبات الجنائي.
٤. تكييف التحقيق الرقمي بالتحقيق التقليدي في اليمن، مما يجعل عملية التحقيق في الجريمة الاللكترونية تعود بشكل كبير لقناعة القاضي في حجية الدليل الاللكتروني في الإثبات الجنائي.

ثانياً: التوصيات:

١. إصدار قانون خاص بالجرائم والإللكترونية؛ لمسايرة التطورات الراهنة أولاً، ومواجهة التحديات التي تواجه المجتمع اليمني بشأن انتشار الجرائم الإللكترونية.
٢. إعداد دليل إرشادي يتضمن المبادئ التوجيهية والإجراءات الخاصة بكيفية التحقيق في الجرائم الاللكترونية، حتى يكون التحقيق والإثبات يعتمد على أساس علمي سليم غير قابل للطعن.
٣. إقامة دورات وبرامج تدريبية وورشات عمل للقضاة وأعضاء النيابة ومأموري الضبط القضائي في مجال الجرائم الإللكترونية والتحقيق فيها والتعامل مع الأدلة الرقمية

وجمعها وتحليلها بشكل صحيح.

٤. تجهيز قسم خاص بالجرائم الإلكترونية والتحقيق فيها يتبع النيابة العامة مكون من اختصاصيين فنيين وقانونيين.

٥. كما نوصي أيضاً الجامعات والمعاهد ومراكز البحوث الرسمية والخاصة، بتشجيع وتوجيه الأكاديميين والباحثين إلى تركيز البحوث والدراسات المتعلقة بالجرائم الإلكترونية بمختلف تفاصيلها وتقنياتها مسايرة للتطور التكنولوجي الخطير على أمن الدولة والمجتمع معاً.

قائمة المصادر والمراجع

المصادر والمراجع العربية:

أولاً: المصادر العامة:

١. القرآن الكريم.
٢. دستور الجمهورية اليمنية النافذ.
٣. القرار الجمهوري بالقانون رقم (٢١) لسنة ١٩٩٢م بشأن الإثبات وتعديلاته.
٤. القرار الجمهوري بالقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م بشأن الجرائم والعقوبات وتعديلاته.
٥. القرار الجمهوري بالقانون رقم (١٣) لسنة ١٩٩٤م بشأن الإجراءات الجزائية.
٦. القرار الجمهوري بالقانون رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٦م بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية، المنشور في الجريدة الرسمية العدد الرابع والعشرون الصادر بتاريخ ١١/ ذو الحجة / ١٤٢٧هـ الموافق ٣١ / ديسمبر / ٢٠٠٦م.
٧. الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم المعلوماتية لسنة ٢٠١٠م.
٨. الرازي، محمد بن أبي بكر. مختار الصحاح، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط١، ١٩٧٦م.
٩. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الجزء الأول، دار المعارف، مصر، (١٤٠٠هـ).
١٠. قاموس اللغة «كتاب المصباح المنير». الفيومي، أحمد محمد. (بدون تاريخ)، الجزء الثاني، نوبليس، مصر.

ثانياً: الكتب:

١. الأودن، سمير عبد السميع. (٢٠٠٥م). العقد الإلكتروني، (ب ط)، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر.
٢. الجوخندار حسن. (٢٠٠٨). التحقيق الابتدائي في قانون الأصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة عمان، الطبعة الأولى، الأردن.
٣. حجازي عبد الفتاح بيومي. (٢٠٠٩). الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والانترنت «دراسة معمقة في جرائم الحاسب الآلي والانترنت»، بهجت للطباعة والتجليد، مصر.

٤. حجازي، عبد الفتاح بيومي. التجارة الإلكترونية وحمايته القانونية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٥م.
٥. حسين على محمود، عبدالله. سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر. ٢٠٠١م.
٦. رستم، هشام فريد. (١٩٩٤م). الجوانب الإجرائية في الجرائم المعلوماتية، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، مصر.
٧. طارق عبد الرؤوف، محمد. (٢٠١١). جريمة الاحتيال عبر الإنترنت الأحكام الموضوعية والأحكام الإجرائية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠١١م.
٨. الطائي جعفر حسن جاسم. (٢٠١٠). جرائم تكنولوجيا المعلومات، ط ١، دار البداية، الأردن.
٩. عبد الرحمن، خالد حمدي. (٢٠٠٦م)، التعبير عن الإرادة في العقد الإلكتروني، (ب ط)، دار النهضة العربية - القاهرة، مصر.
١٠. عزت، فتحي محمد أنور. (٢٠١٠). الأدلة الالكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات المدنية والتجاري، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر.
١١. فهمي، خالد مصطفى. النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني، في ضوء الاتفاقيات الدولية التشريعات العربية والقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤م، بدون طبعة، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية. (٢٠٠٧م).
١٢. قنديل، سعيد السيد. (٢٠٠٤م). التوقيع الإلكتروني بين التدوين والاقتباس، (ب ط)، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، مصر.
١٣. ممدوح عبد المطلب. (٢٠٠٦). البحث والتحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الكمبيوتر والإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر.
١٤. هبه هروال، نبيلة. الجوانب الإجرائية لجرائم الإنترنت في مرحلة جمع الاستدلالات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٧م.
١٥. هلالى عبد الله أحمد، تفتيش نظم الحاسوب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧م.

ثالثاً: الرسائل العلمية:

١. بطيخ، حاتم أحمد محمد. (٢٠١٧م). «دور الإنترنت في الإثبات أمام القاضي الجنائي والإداري - دراسة مقارنة»، أطروحة دكتوراه، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر.
٢. بن إبراهيم بن حماد العمر، عمر. (٢٠٠٧). إجراءات الشهادة في مرحلة الاستدلال والتحقيق الابتدائي في ضوء نظام الإجراءات السعودي، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.
٣. بن فريدة محمد. (٢٠١٥). الإثبات الجنائي للجرائم المعلوماتية بالأدلة الرقمية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم الجنائية، كلية الحقوق، الجزائر.
٤. بوحزمة نصيرة. (٢٠٢٢/٢٠٢١). التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية «دراسة مقارنة». أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس - سيدي بلعباس، الجزائر.
٥. بيراز جمال. (٢٠١٣/٢٠١٤). الدليل العلمي في الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، الجزائر.
٦. تمام، أحمد حسام طه. (٢٠٠٠م). الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر.
٧. جستينه، محمد أحمد أحمد. (بدون تاريخ). مدى حجية التوقيع الإلكتروني في عقود التجارب الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، الحقوق كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر.
٨. الجمالي، سمير حامد عبد العزيز. (٢٠٠٥م). التعاقد عبر تقنيات الاتصالات الحديثة، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة القاهرة، مصر.
٩. حسن محمد إبراهيم. (٢٠١١). الحماية الجنائية لحق المؤلف عبر الانترنت، رسالة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر.
١٠. عدلي دحمان؛ وسعد الدين ثامر البشير. (٢٠٢٠/٢٠٢١). التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية، مذكرة ماستر، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسي، جامعة زيان عاشور - الجلفة -، الجزائر.
١١. هلال أمنة. (٢٠١٤/٢٠١٥). الإثبات الجنائي بالدليل الإلكتروني. مذكرة محكمة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق

والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر.

رابعاً: المجلات العلمية:

١. الأدلة المتحصلة من مواقع التواصل الاجتماعي ودورها في الإثبات الجنائي «دراسة في القانونين الإنجليزي والأمريكي». International Review of Law: Vol. ٢٠١٧. ٣، ١٤. dx.doi.org/10.5339/irl.2017.14.3.
٢. اسخيطة، رضوان. التحقيق الجنائي الرقمي في ضوء قوانين حماية البيانات الشخصية، مجلة العلوم السياسية والقانون، العدد (١٧)، المجلد (٠٣)، سبتمبر ٢٠١٩م.
٣. عبد الباقي، مصطفى. (٢٠١٨م). التحقيق في الجريمة الإلكترونية وإثباتها في فلسطين «دراسة مقارنة»، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي وضمان الجودة، الجامعة الأردنية، المجلد (٤٥) عدد (٤)، ملحق (٢).
٤. عرب، يونس. (١٩٩٩). جرائم الكمبيوتر، مجلة البنوك، العدد الخامس، الأردن.

خامساً: المؤتمرات والندوات:

١. «مخاطر الجرائم الإلكترونية في المجتمع اليمني». (١٦ يوليو ٢٠٢٤م). ندوة عقدتها الأمانة العامة لمجلس الشورى بالتعاون مع عدد من الجهات ذات العلاقة، اليمن.
٢. عبد الله حسين محمود. (٢٠٠٣). إجراءات جمع الأدلة في الأدلة في الجريمة المعلوماتية، مؤتمر الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية، دبي، الإمارات.
٣. فرغالي، عبد الناصر محمد محمود؛ المسماري، محمد عيج سيف سعيد. (١٢-١٤/١١/٢٠٠٧م). الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية والفنية «دراسة تطبيقية مقارنة». المؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف للعلوم الأمنية.
٤. المؤتمر العلمي الأول للأمن السيبراني، الذي عقدته وزارة الاتصالات وتقنية المعلومات بتاريخ: ٧-٩ / يونيو / ٢٠٢١م، اليمن.
٥. موسى مسعود، ارحومة. (٢٠٠٩). «الإشكاليات الإجرائية التي تثيرها الجريمة المعلوماتية عبر الوطنية، المؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية والقانون،

أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، المغرب.

٦. هشام فريد رستم. (٢٠٠٠). أصول التحقيق الجنائي الفني في بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت، المجلد الثاني، ط الثالثة، الامارات العربية المتحدة.

سادساً: الصحف:

١. تحقيق صحفي حول الورقة المقدمة في المؤتمر الوطني الأول في اليمن بعنوان: «مخاطر الجريمة الإلكترونية وأضرارها على الفرد والمجتمع» للعقيد أحمد يحيى السراجي. (٧-٩ / يونيو / ٢٠٢١م). صحيفة الثورة، العدد (٢٠٧٣٣)، تاريخ الأربعاء ١٧ محرم ١٤٤٣هـ الموافق ٢٥ أغسطس ٢٠٢١م.

English References

1. eLecTRonic eviDence 10.282–10.283 (Stephen Mason & Daniel Seng, eds. 2010).
2. Eoghan Casey: Digital Evidence Forensics Science Computer and The Internet Computer Crime, OP–CIT, P. 5.
3. Hothi [2011] EWCA (Crim) 1039; O'Brien [2011] EWCA (Crim) 768.
4. O'Flóinn & Ormerod, Social Networking Material, supra note 71, at 504; see also O'Flóinn & Ormerod, Social Networking 177 Sites, supra note 31, at 490.
5. Paul Roberts & Adrian Zuckerman, Criminal Evidence 227–28 (2d ed. 2010).
6. Rocco Parascandola, NYPD forms new social media unit to mine Facebook and Twitter for mayhem, n.Y. Daily News, Aug. 10, 5.
7. See, e.g., Haque & Nuth [2009] EWCA (Crim) 1453; Johnson [2008] EWCA (Crim) 3321; Mullen [2011] EWCA (Crim) 1744; Eglen 7 [2011] EWCA (Crim) 1437.
8. WLR 651; [1972] 2 All ER 699; [1972] 56 Cr. App. R. 450; [1972] Crim. LR 316; [1972] 116 SJ 313. 1 [1972].

جريمة الابتزاز الالكتروني من منظور الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية*

الباحث / أيمن صالح يحيى الشيخ

* قُدم هذا البحث استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدبلوم في العلوم
الجنائية - قسم التأهيل المستمر بالمعهد العالي للقضاء.

مجلة
البحوث والأبحاث
القضائية والقانونية

مقدمة:

يشهد العالم اليوم عصرًا جديدًا يسمى العصر المعلوماتي أو عصر ثورة المعلومات، وقد نشأت هذه الثورة من جماع طفرتين هي: طفرة الاتصالات وطفرة تقنية المعلومات.

فقد حدثت طفرة في الاتصالات حولت العالم الى قرية صغيرة، وربطت بين الشعوب المتباعدة، فأصبح الإنسان يستطيع أن يرصد ما يجري على الطرف الآخر من الكرة الأرضية بالصوت والصورة في لحظة قيام الحدث، وأصبحت عملية تبادل المعلومات والمعارف سهلة ميسورة، وأدى انتشار المعلومات السريع عبر وسائل الاتصال المختلفة إلى تدفق هائل في المعلومات والأخبار والمعارف وغيرها الكثير الذي يعجز الإنسان بقدراته العادية عن متابعتها والإلمام بها.

ونتيجة لذلك، وبالمقابل لإيجابيات الثورة المعلوماتية ظهرت سلبيات كارثية تمثلت بتطور أساليب الجريمة الإلكترونية سيما جرائم الابتزاز الإلكتروني منها، فأصبح اكتشاف الجاني أمراً عسيراً، أضف لذلك الانحراف في التعامل مع معطيات الأنظمة المعلوماتية على مختلف أنواعها، فأضحت مجالاً مفتوحاً لتنامي التهديدات والانتهاكات الناتجة عن استغلال الوسائط المعلوماتية في مجالات الحياة المختلفة على نحو يضر بالمصالح الخاصة والعامة على حد سواء، كجريمة الابتزاز الإلكتروني وجرائم انتهاك سرية الحسابات الإلكترونية أو سرية الحياة الخاصة، أو أعمال التجسس أو تزوير البيانات والمعطيات المعلوماتية أو أعمال الإتلاف والتحويل، وينطبق على هؤلاء المجرمين قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يُجِبُونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾^(١)، صدق الله العظيم.

كما أن استحداث وسائل علمية حديثة للكشف عن الجريمة يتطلب استخدام نفس الوسيلة التي ارتكبت فيها، وهي أداة التكنولوجيا التي أدت إلى ارتكاب مثل هذه الجرائم النوعية، ونتيجة لذلك وضعت السلطة التشريعية في كثير من بلدان العالم حلولاً وقائية للحد من الجرائم الإلكترونية وعلى وجه الخصوص جريمة الابتزاز الإلكتروني قبل وقوعها من خلال التوعية المستمرة، وسن العديد من القوانين التي تعاقب مرتكبي هذه الجريمة وتأطير الأفعال والسلوكيات والوقائع التي ترتكب بشكل متصاعد ومتفاوت مستفيدة في ذلك مما أفرزته التطورات التكنولوجية من وسائط معلوماتية مفتوحة للجمهور، لتلخص بذلك إلى إصدار قانون عقوبات الجرائم الإلكترونية بشكل عام.

(١) سورة النور، الآية (١٩).

مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة الدراسة في انتشار جريمة الابتزاز الإلكتروني في المجتمع اليمني مع غياب نصوص عقابية خاصة بهذه الجريمة في القانون اليمني، حيث انتشرت هذه الجريمة بشكل كبير في أوساط المجتمع سيما في الآونة الأخيرة، وتسببت في آثار ونتائج مدمرة على مستوى الفرد والأسرة والمجتمع والدولة على حدٍ سواء، الأمر الذي يتطلب معه دراسة مثل هذه الجرائم والتصدي لها وإيجاد الحلول للحد منها كونها مستحدثة وتشكل خطورة كبيرة، وذلك من خلال التعريف بها وبيان طرق ارتكابها وصفات مرتكبيها والدوافع لارتكابها.

ومن خلال هذه الدراسة سيتم معرفة موقف الشريعة الإسلامية حول جرائم الابتزاز الإلكتروني من خلال تحليل النصوص المتعلقة بهذه الجريمة، وأيضاً تحليل القوانين والتشريعات العربية الوضعية المتعلقة بها ومنها القانون اليمني، ومدى أهمية تنظيمها للحد من الجريمة بفاعلية أكبر، وتتمثل مشكلة البحث في السؤال الرئيسي الآتي:

ماهي جريمة الابتزاز الإلكتروني وما هو موقف الشريعة الإسلامية والقوانين اليمنية والعربية منها؟

ويتفرع منه الأسئلة الفرعية الآتية:

١. ماهية جريمة الابتزاز الإلكتروني وصورها ودوافع ارتكابها؟
٢. ما هو موقف الشريعة الإسلامية وتشريعات بعض الدول العربية تجاه جريمة الابتزاز الإلكتروني؟
٣. ما هو موقف المشرع اليمني تجاه جريمة الابتزاز الإلكتروني؟

أهداف الدراسة:

تسعى الدراسة إلى تحقيق الهدف الرئيسي لها وهو التعرف على جريمة الابتزاز الإلكتروني وأهم الأساليب والطرق التي تنفذ بها هذه الجريمة وكيفية مواجهتها، ويتفرع من هذا الهدف الأهداف الفرعية الآتية:

- ١- التعرف على جريمة الابتزاز الإلكتروني من حيث مفهومها وصورها وصفات مرتكبيها والدوافع لارتكابها.
- ٢- توضيح موقف الشريعة الإسلامية من جريمة الابتزاز الإلكتروني، وبيان موقف

بعض التشريعات العربية حول هذه الجريمة.

٣- بيان موقف المشرع اليمني من جريمة الابتزاز الإلكتروني.

أهمية الدراسة:

أصبحت جريمة الابتزاز الإلكتروني من الجرائم المنتشرة على المستوى العالمي بوجه عام، والمجتمعات العربية بوجه خاص، وأصبحت تمثل تهديداً لأمن المجتمع والفرد، إلى جانب الانعكاسات السلبية والخطيرة لها على المستوى النفسي والاجتماعي والأمني، وتبرز أهمية الدراسة من خلال أهمية الموضوع والمتغيرات التي تركز على دراستها وتحديدها في إطار الأهمية العلمية والأهمية العملية:

الأهمية العلمية:

- تكمن أهمية الدراسة في حداثة الموضوع الذي تتناوله، حيث تعتبر جريمة الابتزاز الإلكتروني من الجرائم الحديثة التي ظهرت مصاحبة للتقدم التكنولوجي والتي تفتت وتنامت مما يستدعي دراستها ذلك أنها أصبحت ظاهرة تؤرق المجتمع اليمني كونه مجتمعاً محافظاً خصوصاً وأن غالبية ضحاياها من النساء.
- كما تكمن أهمية الدراسة في تحديد مداخل وأنواع جريمة الابتزاز الإلكتروني للوقاية منها ومكافحتها في ظل تزايد مرتكبيها والآثار الاجتماعية والنفسية التي تخلفها جريمة الابتزاز الإلكتروني على الفرد في المجتمع اليمني للمساهمة في إثراء الرصيد المعرفي حول جريمة الابتزاز الإلكتروني في المجتمع كجريمة مستحدثة أفرزها التطور التكنولوجي والاستخدام غير الآمن لوسائل التواصل الاجتماعية والتي من ضمنها الشبكة العنكبوتية (الإنترنت).
- تستمد الدراسة أهميتها من خلال ندرة الدراسات اليمنية في موضوع جريمة الابتزاز الإلكتروني وذلك من خلال معرفة أنواعها وأساليبها المتطورة.

الأهمية العملية:

- تأتي هذه الأهمية من أن دراسة أساليب جريمة الابتزاز الإلكتروني وسبل الوقاية منها تستوجب الوقوف عندها وتحليلها، فهي تسهم في معرفة أوجه جرائم الابتزاز الإلكتروني حتى يتم التعامل معها وفقاً لطبيعتها.
- يمكن توظيف نتائج الدراسة الحالية في تبصير وخلق وعي مجتمعي حول جريمة

الابتزاز الإلكتروني كجريمة مستحدثة، والآثار النفسية والاجتماعية المترتبة عليها، فضلاً عن إمكانية توظيف الجهات المختصة في الدولة نتائج الدراسة الحالية في إصدار قانون لمكافحة الجرائم الإلكترونية ككل، ورسم خطط علاجية لتأهيل ضحايا الابتزاز الإلكتروني الذين تضرروا منه نفسياً واجتماعياً.

- يمكن أن تشكل هذه الدراسة مرجعاً للمشرع اليمني وذلك في تعزيز فهم الوسائل القانونية والإجرائية في التعامل مع هذه النوعية من الجرائم ومكافحتها.
- يمكن الأخذ بتوصيات هذه الدراسة لما لها من أثر بالغ لدى المشرعين في إعادة النظر في النصوص والتشريعات المتعلقة بهذه الجريمة وضبط النصوص القانونية لمكافحة وإصدار قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات.

حدود الدراسة:

- الحدود الموضوعية: تقتصر الدراسة على جريمة الابتزاز الإلكتروني وموقف الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية ومنها التشريع اليمني، ومعرفة أساليبها ودوافعها وصفات مرتكبها والإطار القانوني لهذه الجريمة ومعرفة الحلول التي يمكن أن تحد منها.
- الحدود الزمنية: ١٤٤٦هـ - ٢٠٢٥م.
- الحدود المكانية: الجمهورية اليمنية.

منهج الدراسة:

- تم استخدام المنهج الوصفي التحليلي لمعرفة مفهوم جريمة الابتزاز الإلكتروني والصور التي تتخذها هذه الجريمة ووسائل ارتكابها وصفات مرتكبها، كما تم استخدام المنهج المقارن من خلال المقارنة بين موقف الشريعة الإسلامية وبعض القوانين الوضعية ومنها القانون اليمني التي وقفت على هذا النوع من الجرائم.
- مصادر المعلومات: تم الاعتماد على مصادر البيانات الأساسية والثانوية والتي تتمثل في الإطار النظري للكتب والرسائل العلمية والدراسات السابقة ذات العلاقة، والدوريات والمقالات والتقارير المحلية والدولية التي تناولت موضوع الدراسة، وأيضاً البحث والمطالعة في مواقع الإنترنت المختلفة.

خطة وتقسيم البحث:

تتناول هذه الدراسة مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: ماهية جرائم الابتزاز الإلكتروني، وفيه ثلاثة مطالب:

- **المطلب الأول:** مفهوم جريمة الابتزاز الإلكتروني.
 - **المطلب الثاني:** صور جريمة الابتزاز الإلكتروني.
 - **المطلب الثالث:** صفات المبتزين ودوافعهم لارتكاب جريمة الابتزاز الإلكتروني.
- المبحث الثاني:** موقف الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية حول جرائم الابتزاز الإلكتروني، وفيه ثلاثة مطالب:

- **المطلب الأول:** موقف الشريعة الإسلامية من جريمة الابتزاز الإلكتروني.
- **المطلب الثاني:** موقف التشريعات العربية من جريمة الابتزاز الإلكتروني.
- **المطلب الثالث:** موقف المقنن اليمني من جريمة الابتزاز الإلكتروني.

الخاتمة: النتائج - التوصيات.

المراجع

المبحث الأول ماهية جريمة الابتزاز الإلكتروني

تمهيد:

أصبحت جريمة الابتزاز الإلكتروني - وهي إحدى صور الجريمة الإلكترونية - ظاهرة تخترق المجتمع وتهدد دعائمه، وتضرب في مقتل أهم أهداف أي مجتمع متحضر من تحقيق الأمن لأفراده، وشعورهم بالأمان في حياتهم، ولعل جوهر وسبب تجريم جريمة الابتزاز الإلكتروني هو التهديد والابتزاز والضغط الذي يمارس على الضحية، بتهديده بإفشاء سر، يرى في كشفه معرّة له وتعييباً، مما يضطره إلى الانصياع والإذعان لرغبة الجاني، وتحقيق مطالبه المشروعة أو غير المشروعة تحت إكراه الخوف من الفضيحة^(١)، لذلك سنبين في هذا المبحث مفهوم جريمة الابتزاز الإلكتروني في ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول

مفهوم جريمة الابتزاز الإلكتروني

يعد الابتزاز جريمة من الجرائم التقليدية المعروفة، حيث يمارس الجاني فيها الضغط على المجني عليه لتحقيق رغباته المادية أو المعنوية وغيرها بعد حصوله على مواد خاصة بالمجني عليه، وبعد ظهور التقنيات الإلكترونية، أصبح الابتزاز الإلكتروني من الجرائم المستحدثة التي يتم تنفيذها بواسطتها^(٢).

لذلك سنتناول في هذا المطلب تعريف جريمة الابتزاز في فرع أول، وخصائص جريمة الابتزاز الإلكتروني في فرع ثان، وأسباب هذه الجريمة في فرع ثالث، على النحو الآتي:

(١) د. داليا عبد العزيز، المسؤولية الجنائية عن جريمة الابتزاز الإلكتروني في النظام السعودي (دراسة مقارنة)، كلية القصيم الأهلية، بدون تاريخ، ص ٥.

(٢) سلطان سابل العنزي، وعبد الكريم بن علي، شاهدرا بنت عبد الجليل، التكييف الفقهي لجريمة الابتزاز الإلكتروني والتأصيل الفقهي للعقوبات الواردة في الأنظمة الخليجية، مجلة الإسلام في آسيا، الجامعة الإسلامية العالمية، يونيو/ ٢٠٢٣م، مج ٢٠، ع ٢٤، ص ٢٠٦.

الفرع الأول

تعريف جريمة الابتزاز الإلكتروني

- **الابتزاز لغةً:** الهيئة من لباس أو سلاح^(١)، والبز السلب، ومنه «من عزب»^(٢)، ومعناه من غلب سلب^(٣)، وبز الشيء: انتزعه^(٤)، وبزه، يبزه بزاً^(٥): بمعنى غلبه وغصبه، ويعني الحصول على المال أو المنافع من شخص تحت التهديد بفضح بعض أسراره أو غير ذلك مما يهيم الضحية، ويقال: ابتز المال أي أخذه بغير حق وبغير رضا صاحبه، وفعله ابتز يبتز فهو مبتز، ويقال: وابتز المال من الناس أي سلبهم إياه ونزعه منهم بجفاء وقهر^(٦).

- **المعنى الاصطلاحي للابتزاز الإلكتروني:** عُرِّفَتْ جريمة الابتزاز الإلكتروني بالعديد من التعريفات منها: «هي تهديد الجاني للمجني عليه عبر وسيلة إلكترونية، سواءً أكان مضمون ذلك التهديد إلحاق أذى بنفس، أم مال الضحية، أم شخص يهيم أمره، أم كان نشر صور أو تسجيلات صوتية أم مواد فيلمية أم معلومات أم أسرار تخص الضحية أم شخص يهيم أمره لحمله على القيام بفعل أو امتناع، وسواءً أكان هذا الفعل أو الامتناع مشروعاً أم غير مشروع»^(٧).

فالابتزاز يتم بتهديد شخص من خلال إحدى الوسائل الإلكترونية، والتأثير على نفسيته وإجباره على القيام بعمل أو الامتناع عن عمل ولو كان هذا العمل أو الامتناع عنه مشروعاً، فالعبرة في الجريمة في إجبار الشخص والتحكم في إرادته دون النظر إلى الشيء المجرى عليه^(٧).

والابتزاز الإلكتروني بهذا المعنى يماثل معنى الإكراه المعنوي - الإكراه الناقص أو غير

- (١) معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ص ٩٠، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، طبعة سنة ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م، دار الفكر، بيروت، لبنان.
- (٢) أساس اللغة للزمخشري ٦٥٠/١، باب العين، تهذيب اللغة ١٢/١٢٠، باب الزاي والباء.
- (٣) معجم لسان العرب: محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، ٣١١/٥ مادة (بزز)، (٦٣٠ - ٧١١هـ) الطبعة الأولى، دار صادر للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.
- (٤) جمهرة اللغة، لأبي بكر محمد بن الحسين بن دريد الأزدي ٦٨/١ مادة (ب ز ز)، (المتوفى: ٣٢١هـ)، تحقيق: رمزي منير بعلبكي، الطبعة الأولى سنة ١٩٨٧م، الناشر: دار العلم، بيروت، لبنان.
- (٥) د. أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، المجلد الأول، ط ١، مطبعة علاقة الكتب، ٢٠٠٨م، ص ٢٠٠.
- (٦) أ. حنون باقر غازي، الحماض حسن حماد حميد، جريمة الابتزاز الإلكتروني، دراسة مقارنة، مجلة دراسات البصرة، مركز دراسات البصرة والخليج العربي، جامعة البصرة، ٢٠٢١م، ص ٥٣.
- (٧) أ. طارق نامق محمد رضا، المسؤولية الجنائية عن الابتزاز الإلكتروني عبر مواقع التواصل الاجتماعي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، العراق، ٢٠٢١م، ص ٣٢.

الملجئ- في الفقه الإسلامي، حيث عرف بعض الفقهاء الإكراه المعنوي بأنه: «الدعاء إلى الفعل بالإيعاد والتهديد»^(١)، وقيل أيضاً هو: «أمر بإجبار قد انضم إليه الوعيد بإضرار»^(٢).

وقيل كذلك هو: «الإلزام والإجبار على ما يكره الإنسان، طبعاً أو شرعاً، فيقدم على عدم الرضا، ليرفع ما هو أضر»^(٣)، وجريمة الابتزاز الإلكتروني هي إحدى صور الجرائم الإلكترونية (CYBER-CRIMES) وهي تتكون من مقطعين هما: الجريمة (CRIME)، والمقطع الآخر (CYBER) وهي السيبرانية أو الفضاء، ويستخدم مصطلح الإلكتروني لوصف فكرة أن الجريمة تتم من خلال التقنية الحديثة، والجريمة هي تلك الأفعال المخالفة للقانون، وقد اصطلح على تعريف الجرائم الإلكترونية بأنها «المخالفات التي ترتكب ضد الأفراد أو المجموعات من الأفراد بدافع الجريمة وبقصد إيذاء سمعة الضحية أو إلحاق أذى مادي أو عقلي مباشر أو غير مباشر باستخدام شبكات الاتصال مثل الإنترنت (غرف الدردشة، البريد الإلكتروني، والهاتف النقال، والحاسب الآلي)»^(٤).

وقد تجاوزت جريمة الابتزاز الإلكتروني في بعض صورها الفكرة الفردية في تنفيذ الجريمة، بأن أصبحت غنيمة للعصابات الإجرامية، وهدفاً للتنفيذ كجريمة منظمة، حتى أنه على المستوى الدولي أصبح الاهتمام متجهاً حول تجريم وتغليظ العقوبة لمرتكبي الابتزاز الإلكتروني إذا ما ارتكبت عن طريق عصابة ما.

وسبب جريمة الابتزاز الإلكتروني: هو الاستخدام السلبي للتكنولوجيا التي لحقت بالعالم في القرن العشرين، وهي أثار من الآثار غير المرغوبة لهذا التقدم العلمي الكبير، الذي جعل المجرم يختبئ خلف شاشة ما، ويمارس أعماله الإجرامية بالاعتداء على المصلحة التي يحميها النظام القانوني للضحية، وتتم الجرائم عن طريق قيام الجناة بالضغط على المجني عليهم المحتمل بالتهديد تارة، والوعد والوعيد تارة أخرى، وذلك بنشر معلومات أو صور أو تسجيلات لا يرغب المجني عليهم في إظهارها على الملأ.

-
- (١) علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دارالكتب العلمية، ط٢، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م، ج٧، ص ١٧٥.
- (٢) محمد بن علي الشوكاني اليميني (١٢٥٠هـ)، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، دار ابن حزم، ط١، ص ٨١٣.
- (٣) علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، المتوفى ٨١٦هـ، التعريفات، دارالكتب العلمية بيروت - لبنان، ط١، ١٩٨٣م، باب الألف، ص ٣٣.
- (٤) د. داليا عبد العزيز، المسؤولية الجنائية عن جريمة الابتزاز الإلكتروني في النظام السعودي، المرجع السابق، ص ١٣.

فالابتزاز الإلكتروني أسلوب من أساليب الضغط والإكراه على المجني عليهم، يمارسه الجناة لتحقيق مقاصدهم الإجرامية، بهدف الوصول الى أهدافهم المشروعة أو غير المشروعة والتي قد تكون أهدافاً مادية أو معنوية، وفي حال عدم استجابة المجني عليهم للجناة فسيتم نشر المعلومات السرية على العامة، وسيؤثر ذلك سلباً على المجني عليهم ويؤثر على مراكزهم وسمعتهم الاجتماعية.

ونخلص من خلال التعريفات السابقة لجريمة الابتزاز الإلكتروني والإكراه المعنوي بأنهما يجتمعان في إجبار المجني عليه على تصرف تحت الضغط عليه والتهديد بالضرر، غير أن الابتزاز الإلكتروني تستخدم فيه الوسائل الإلكترونية الحديثة لتنفيذ التهديد.

الفرع الثاني

خصائص جريمة الابتزاز الإلكتروني

تعد جريمة الابتزاز الإلكتروني من الجرائم الإلكترونية التي تقع في بيئة افتراضية عبر الأجهزة والتقنيات الإلكترونية، وتتسم بعدة خصائص نذكر منها الآتي:

١. جريمة الابتزاز الإلكتروني من الجرائم المستحدثة:

أصبحت تقنية المعلومات والأجهزة الإلكترونية جزءاً لا يتجزأ من حياة الناس وشيئاً أساسياً في هذا العصر، حيث لا يستطيع الإنسان الاستغناء عنها، إلا أنها في الوقت ذاته أصبحت أداة حديثة تُرتكب من خلالها أو بواسطتها الجرائم المختلفة^(١)، ومنها جريمة الابتزاز الإلكتروني.

٢. مسرح الجريمة افتراضي غير عادي:

المجال الذي تقع فيه جريمة الابتزاز الإلكتروني هو مجال الإلكترونيات^(٢)، لذلك قد يكون الجاني في بلد والمجني عليه في بلدٍ آخر كونها تتم في الفضاء الافتراضي^(٣)، فهذه الجرائم تتم عن بعد ولا تتطلب انتقال الجاني انتقلاً مادياً إلى مكان ارتكاب الجريمة إنما

(١) نداء نائل فايز المصري، خصوصية الجرائم المعلوماتية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠١٧م، ص ٩.

(٢) د. محمد غانم يونس، الابتزاز الإلكتروني، دراسة من وجهة نظر قانونية، مجلة ثقافتنا الأمنية، مديرية العلاقات والاعلام، بغداد، ٢٤، ٢٠١٩م، ص ٥.

(٣) أ. رزق محمد غازي رشدي الغرابي، الأحكام الفقهية للجرائم الإلكترونية باستعمال شبكات التواصل الاجتماعي، دراسة فقهية مقاصدية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الشريعة، جامعة الأزهر، غزة، ٢٠١٧م، ص ٤٥.

تتم باستخدام الشبكة العنكبوتية^(١).

٣. الابتزاز الإلكتروني يمس حريات الأشخاص:

يتميز الابتزاز الإلكتروني بكونه من الظواهر الإجرامية التي تمس حرية الأشخاص وحرمتهم، فهي تشبه جرائم السب والقذف أو التشهير وإفشاء الأسرار الشخصية أو الاعتداء على الحياة الخاصة، حيث يقوم الجاني في كثير من الأحوال بالاعتداء على الحياة الشخصية للأفراد، سواء كانوا أفراداً طبيعيين أو أشخاصاً معنوية عن طريق إعداد ملف يحتوي على معلومات أو بيانات شخصية دون علم هذا الشخص أو إذنه، ومن ثم يقوم بتهديده بنشر تلك المعلومات الشخصية، مما يمثل اعتداء على الحرية الشخصية والحق في الخصوصية الذي يمثل أهم الحقوق الدستورية^(٢).

٤. جريمة عابرة للحدود (عالمية الجريمة):

فهي جريمة يمكن أن تتعدى القارات باعتبارها تتم عن بعد، فهي جريمة من الجرائم التي لا تحترم الحدود السياسية إذ قد يكون الجاني في قارة والمجني عليه في قارة أخرى، الأمر الذي يحتم وجود تعاون دولي للقضاء على هذه الجريمة^(٣).

وإذا كانت السرقة أو الاحتيال أو الضرب أو غيرها من الجرائم التقليدية الأخرى تتم داخل إقليم الدولة، فإن الابتزاز الإلكتروني عابر للحدود، فهو لا يحترم الحدود السياسية ومن الممكن ارتكابه عن بعد، مما قد يجعل من العالم بأسره مسرحاً إجرامياً لمرتكبها، فهي تعد شكلاً جديداً من الجرائم العابرة للحدود الوطنية أو الاقليمية أو القارية^(٤).

٥. الابتزاز الإلكتروني من الجرائم البالغة الخطورة:

تعتبر جريمة الابتزاز الإلكتروني من الظواهر الإجرامية التي تدق ناقوس الخطر لتنبه جميع الدول بصفة عامة والجمهورية اليمنية بصفة خاصة عن حجم المخاطر والخسائر الثقافية والاقتصادية والاجتماعية والأمنية التي يمكن أن تنجم عنها سيما وصعوبة

(١) د. محمد نصر محمد، المسؤولية الجنائية لانتهاك الخصوصية المعلوماتية، مركز الدراسات العربية، الجيزة، مصر، ط١، ٢٠١٥م، ص ٨.

(٢) د. بكرة سعيدة، الجريمة الإلكترونية في التشريع الجزائري - دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، ٢٠١٩م، ص ٣٧ - ٣٨.

(٣) د. حورية المتوكل، جريمة الابتزاز الإلكتروني، المجلة الإلكترونية للأبحاث القانونية، ٢٠٢٣م، العدد ١١، ص ١٩١.

(٤) د. محمد علي سالم، د. حسون عبيد، الجريمة المعلوماتية، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، مجلد ١٤، عدد ٢، العراق ٢٠٠٧م، ص ٩٢.

تحديد الرقم الحقيقي لعدد هذه الجرائم وصعوبة حصرها لكونها تحصل في الخفاء، ولكون غالبية أفراد المجتمع ممن يقعون ضحايا لهذه الجرائم يفضلون التكتّم، وعدم إبلاغ السلطات عنها، بسبب الخوف من الفضيحة وتماشياً مع العادات والتقاليد التي تملّي على الأفراد التستر على الجناة خوفاً من كلام الناس.

٦. صعوبة اكتشاف جريمة الابتزاز الإلكتروني وإثباتها:

من الصعوبات التي يمكن أن تعترض العملية الإثباتية في مجال الجرائم المعلوماتية عامة وجريمة الابتزاز الإلكتروني خاصة سهولة إخفاء أو تدمير الدليل في وقت قياسي، إذ يستطيع الجاني تدمير الدليل في أقل من ثانية فضلاً عن سهولة تنصله من مسؤولية هذا العمل بإرجاعه حسبما تشهد بذلك وقائع عديدة على خطأ في نظام الحاسب أو الشبكة أو في الأجهزة^(١).

ومما جعل جريمة الابتزاز الإلكتروني صعبة الاكتشاف والإثبات نتيجة البعد الجغرافي بين الجاني والمجني عليه، واستخدام الجاني وسائل فنية حديثة في جرمه، كما أن هذه الجريمة تنفذ في وقت سريع، ويتم محوها في وقت أسرع، كما أنه لا يوجد خبرة كافية لدى ضباط التحقيق والنيابة العامة في مثل هذه الجرائم من ناحية التحقيق والبحث عن الأدلة والتحفّظ عليها، ومن صعوبات إثبات هذه الجرائم عدم اقتناع القضاة بكثير من السمات التي تميز جريمة الابتزاز الإلكتروني عن غيرها، حيث انتشرت مكاتب تقوم بأعمال الابتزاز والقرصنة والسرقة، من خلالها يقوم بعض الأشخاص باستئجار محترفين لسرقة بيانات وملفات الشركات الكبرى دون اكتشاف أمرهم أو الإثبات عليهم^(٢).

٧. تتصف بالإغراء والنعومة للمجرمين:

فإذا كانت الجريمة بصورتها التقليدية تحتاج في الأغلب إلى مجهود عضلي كجرائم السرقة والاعتصاب والقتل، فإن جريمة الابتزاز الإلكتروني لا تحتاج إلى أدنى مجهود عضلي، بل تحتاج إلى أعمال الذهن والعقل والتفكير المدروس القائم على معرفة جيدة بتقنيات الحاسب الآلي، ولذا كان الشرط الأساسي في المجرم توافر العلم بكيفية عمل الحاسب الآلي وآلية تشغيله، إضافةً إلى الإحاطة ببعض البرامج التشغيلية^(٣).

(١) د. حورية المتوكل، جريمة الابتزاز الإلكتروني، المرجع السابق، ص ١٩٢.

(٢) د. يوسف خليل العفيفي، الجرائم الإلكترونية في التشريع الفلسطيني: دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، ٢٠١٣م، ص ٧.

(٣) د. مصطفى سليمان أبكر، جرائم الحاسوب وأساليب مواجهتها، مجلة الأمن والحياة، فلسطين العدد ٢١٠، ١٤٢٠هـ، ص ٤٧.

أما الإغراءات التي تجذب المجرمين نحو جريمة الابتزاز الإلكتروني وغيرها من هذه الجرائم فتتمثل في أنها جرائم سريعة التنفيذ، إذ غالباً ما يتمثل الركن المادي فيها باستخدام جهاز حاسوب، مع إمكانية تنفيذ ذلك عن بعد، دون اشتراط الوجود في مسرح الجريمة ودون جهد يذكر، ودون مخافة من انكشاف أمره، كما أن الجرائم الإلكترونية بصفة عامة وجريمة الابتزاز الإلكتروني بصفة خاصة يمكن اعتبارها بمثابة إغراء كبير للمجرمين وذلك في استغلال التكنولوجيا الحديثة، بغية اقتراض الجرائم بصورها المتعددة، خصوصاً عندما يكون الجاني موظفاً في شركة تعتمد الحاسب الآلي في عملها، إذ يكون لديه كافة المعلومات اللازمة لتحقيق اختراقات متعددة ومتتالية لأنظمة الحاسب الآلي في الشركة، مما ينتج عنه تحقيق أرباح طائلة، ومكاسب عديدة^(١).

٨. جريمة الابتزاز الإلكتروني من جرائم الأموال:

ويتحقق ذلك عندما يهدف الجاني الحصول على منافع نقدية أو غيرها، من خلال حصول الجاني على بيانات، أو معلومات تجارية ومالية أو براءات اختراع أو غيرها من المعلومات والبيانات التي يترتب على نشرها حدوث خسائر مالية للمجني عليه، مما يجعل محل الاعتداء في تلك الصورة هي الأموال وليس الأشخاص^(٢).

٩. جريمة الابتزاز الإلكتروني تتم بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة:

يتم الابتزاز الإلكتروني عن طريق استخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة، مما يستلزم ارتكابها وجود أحد الأجهزة الإلكترونية الحديثة كالمبيوتر أو الهاتف المحمول أو غيرها من الأجهزة الإلكترونية الأخرى، فضلاً عن شبكة الإنترنت والدخول إلى إحدى برامج التواصل الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت من أجل التواصل مع المجني عليه والحصول على الصور والمقاطع أو البيانات أو المعلومات الشخصية التي يستخدمها المبتز في الابتزاز، لذلك فإن الجاني يكون بحاجة إلى أدوات تقنية إلكترونية حديثة من أجل القيام بهذه الجريمة، بالإضافة إلى وجوب معرفة الجاني كيفية استخدام تلك الوسائل الإلكترونية التي تتم الجريمة من خلالها أثناء ارتكابها^(٣).

(١) د. ثنيان ناصر آل ثنيان، إثبات الجريمة الإلكترونية: دراسة تأصيلية تطبيقية، رسالة ماجستير، إشراف الدكتور جلال الدين محمد صالح، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠١٢م، ص ٢٣.

(٢) د. زهراء عادل سلمي، جريمة الابتزاز الإلكتروني (دراسة مقارنة)، دار الأكاديميون للنشر والتوزيع، ط١، عمان-الأردن، ٢٠٢٠م، ص ٦٢.

(٣) د. زهراء عادل سلمي، جريمة الابتزاز الإلكتروني (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص ٥٤.

١٠. تعتمد جريمة الابتزاز الإلكتروني على الذكاء عند ارتكابها:

يصعب على المحقق العادي التعامل مع مثل هذه الجرائم، إذ يصعب عليه متابعة جرائم الإنترنت والكشف عنها وإقامة الدليل عليها، فهي جرائم تتسم بالغموض، حيث يستلزم لقيامها الدخول إلى النظام المعلوماتي ومعالجته إلكترونياً، وهذه العمليات وثيقة الصلة بالجريمة الإلكترونية ولا بد من ذكاء الجاني وفهمه لها أثناء ارتكابها^(١).

١١. صعوبة الإبلاغ عن جريمة الابتزاز الإلكتروني:

ويرجع ذلك لعدة أسباب منها الخوف والخشية من التشهير بين أوساط المجتمع، لذا فالمعلوم أن ظهور جريمة الابتزاز الإلكتروني غالباً ما يكون بالصدفة وبعد مدة طويلة من ارتكابها، وكذا عدم اكتشاف الكثير من الجرائم الإلكترونية، لذا فالفارق العددي والكمي بين الجرائم المكتشفة وغير المكتشفة كبير^(٢).

١٢. جريمة الابتزاز الإلكتروني من جرائم الضرر:

أي إنها جرائم ذات نتيجة وليست من جرائم الخطر، حيث إنها لا تقع كاملة وتامة إلا بقيام المجني عليه بتنفيذ المطلوب منه، أو الامتناع عنه^(٣)، والمقابل المطلوب القيام به من قبل المجني عليه قد يكون مشروعاً، أو غير مشروع، وقد يكون عملاً، أو امتناعاً عن عمل^(٤). لذلك نرى أنه يجب على المققن اليمني أن يحذو حذو التشريعات العربية والأجنبية في تقنين وإصدار قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات ومنها جريمة الابتزاز الإلكتروني، سيما والجرائم الإلكترونية تتوسع وتزداد بشكل كبير في أوساط المجتمعات ومنها المجتمع اليمني بسبب الظروف التي تمر بها البلاد وارتفاع نسبة البطالة بين أوساط الشباب والظروف المعيشية الصعبة التي تساعد على انتشار الجرائم الإلكترونية بشكل عام.

(١) د. خالد صالح الديبلي، الإدارة الإلكترونية وأثرها على وظيفة الشرطة في الجمهورية اليمنية، (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الزقازيق، مصر، ٢٠٢٠م-١٤٤٢هـ، ص ٢٥٩.

(٢) د. خالد صالح الديبلي، الإدارة الإلكترونية وأثرها على وظيفة الشرطة في الجمهورية اليمنية، مرجع سابق، ص ٢٦٤.

(٣) د. شريفة محمد السويدي، أسباب الابتزاز الإلكتروني والآثار الاجتماعية والنفسية المرتبطة به (دراسة كيفية)، مجلة الآداب، العدد ١٤٦ (أيلول)، الشارقة، ٢٠٢٣م-١٤٤٥هـ، ص ٦١٢.

(٤) د. شريفة محمد السويدي، أسباب الابتزاز الإلكتروني والآثار الاجتماعية والنفسية المرتبطة به (دراسة كيفية)، المرجع السابق، ص ٦١٢.

الفرع الثالث

أسباب جريمة الابتزاز الإلكتروني^(١)

يوجد العديد من الأسباب التي تؤدي إلى ارتكاب جريمة الابتزاز الإلكتروني وهي:

١- ضعف الوازع الديني وانعدام الثقافة القرآنية، والبعد عن الله تعالى، فعدم استشعار مراقبة الله عز وجل للإنسان، يجعله يقدم على مثل هذه الأمور المحرمة، بل ويتفاخر بها.

٢- دخول وسائل الاتصال الحديثة بصورة كبيرة في حياة الأسر خصوصاً الفضائيات وشبكة الإنترنت، التي ألغت الحواجز والسواتر التي كانت تحفظ الفتيات من الاختلاط بالآخرين من غير محارمها، ولقد وفرت التقنيات الحديثة والإنترنت فرصاً غير مسبوقة لانتشار الابتزاز إذ تلعب البيئة دوراً كبيراً في إنتاج الجريمة والخروج عن القواعد الاجتماعية، فوقت الانحراف عن قواعد الامتثال ليلاً ونهاراً وفي أي مكان وعدم وجود رقابة، وقد تشكل المعلومات هدفاً سهل المنال، ويحقق المنفعة السريعة، فهي فرصة مربحة وقليلة المخاطر واحتمالية اكتشافها ضئيلة، وأصبح ضعاف النفوس يضعونها في أماكن حساسة، ومن ثم استغلال محتوياتها للابتزاز.

٣- العمل المختلط، وخصوصاً عندما يكون للمبتز نفوذ في السلم الوظيفي.

٤- اختراق حسابات التواصل الاجتماعي بشتى أنواعها، وبالتالي حصول المبتز على عدد من المحادثات الخاصة.

٥- إرسال الصور إلى أشخاص غير موثوقين، ويحدث غالباً بقصد التعارف الإلكتروني على مواقع التواصل الاجتماعي.

٦- الضغوط النفسية السيئة التي تتعرض لها الفتاة في البيت من الإهانة، وربما الضرب والتعذيب من قبل بعض أفراد الأسرة، وضعف علاقات الود بين أفراد الأسرة، وغياب الألفة ولغة الحوار والتفاهم، مما يجعل الفتاة تبحث لها عن متنفس، فما أن تجد من يُسمعها الكلمات الجميلة المنمقة ويستمتع لشكاواها حتى ترى أنه المنقذ الوحيد لها، فتضع كامل ثقتها فيه وترسل له ما يريد، مع علمها أو جهلها بخطورة هذه العلاقة وحرمتها تحت مسمى الصداقة، ويعتبر هذا السبب من أكثر أسباب حصول الابتزاز شيوعاً.

(١) د. شريفة محمد السويدي، أسباب الابتزاز الإلكتروني والآثار الاجتماعية والنفسية المرتبطة به (دراسة كيفية)، مرجع سابق، ص ٦١٤.

- ٧- قلة الوعي بالأمن الإلكتروني، فنجد غالبية الضحايا ممن لا يعرفون عن التقنية الإلكترونية ومخاطرها، وعن كيفية تفادي هذه الظاهرة، وكيفية التصرف حال وقوعها.
- ٨- تكوين علاقات مجهولة غالباً ما يقع ضحاياها النساء سيما المراهقات منهن.
- ٩- تبادل الصور بين الأصدقاء لاسيما الفتيات، مما يجعل الصور الخاصة في أكثر من جهاز، ويترتب على ذلك احتمال وصولها لأيدي المبتزين.
- ١٠- عدم الرقابة العائلية لأفراد الأسرة سيما المراهقين منهم.
- ١١- قلة الوعي القانوني بخطورة الجرائم الإلكترونية.
- ١٢- انتشار البطالة في أوساط الشباب وعدم توافر فرص العمل.
- ١٣- انتشار المسلسلات الهابطة التي تساعد على انجرار الشباب والشابات نحو العلاقات المشبوهة، والتي ينتج عنها تبادل المعلومات الخاصة فيما بين الأطراف، ويترتب على ذلك وقوع الابتزاز غالباً.
- ١٤- بيع الهواتف النقالة أو الحواسيب دون التأكد من حذف كافة محتوياتها من ملفات وصور ووسائط ورسائل وغيرها من المعلومات الهامة والخاصة بأصحابها^(١).
- ١٥- وهناك أسباب أخرى^(٢)، منها:
- تأخر سن الزواج.
 - التقصير في اللباس الشرعي وتبرج النساء بكل أنواعه.
 - المخدرات والمسكرات: لا يخفى أن عوز المدمنين يضطرهم إلى ارتكاب الجرائم، ومن بينها الابتزاز الإلكتروني، حيث أن المجرم يبتز الضحية للحصول على المال الذي يحقق به حاجاته.
 - ضعف القوانين التي تتعلق بالابتزاز.

(١) د. محمد علي سالم، د. حسون عبيد، الجريمة المعلوماتية، مجلة جامعة بابل للعلوم الانسانية، مجلد (١٤)، عدد (٢)، العراق، ٢٠٠٧م، ص ٩٢.

(٢) يوسف علي حسن الداودي، حكم الابتزاز الإلكتروني، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، جامعة صلاح الدين، كلية التربية، مخمور، المانيا، ٩ Journal Of University Of Garmian (٤) ٢٠٢٢..

المطلب الثاني

صور جريمة الابتزاز الإلكتروني والآثار المترتبة عليها

نظراً لتزايد نسب ارتكاب جريمة الابتزاز الإلكتروني في الآونة الأخيرة، سيما وأن لهذه الجريمة خصوصية تختلف عن بقية الجرائم التقليدية، ووسائل وطرق تنفيذها، الأمر الذي أدى إلى تشعبها وتفرع صورها والآثار المترتبة عليها، والتي نوجز أهم صورها والآثار المترتبة عليها على النحو التالي:

الفرع الأول

صور جرائم الابتزاز الإلكتروني

يوجد العديد من أشكال وصور جريمة الابتزاز الإلكتروني، إذ تتركز أشكاله وتتحدد بتغيير الأهداف المرجوة من عملية الابتزاز، وتأخذ جريمة الابتزاز الإلكتروني العديد من الصور والأشكال، ومنها الاعتداء على الحياة الخاصة، وجرائم الابتزاز بالأموال، والابتزاز الجنسي^(١)، وفيما يلي بعض صور الابتزاز الإلكتروني:

أولاً: الابتزاز الإلكتروني العاطفي:

الابتزاز الإلكتروني العاطفي حالة من التلاعب العاطفي التي قد تشكل ضرراً كبيراً على الضحية، وتكون أكثر نفعاً للشخص المبتز حيث تصدر جوانب الضعف في شخصية الضحية، ويدفعه إلى الإحساس بالضعف التام والشعور الدائم بتأنيب الضمير كي تكون النتيجة لصالحه ويحصل على ما يريد، وهو عبارة عن أخذ موقف ما من قبل المبتز ليسبب لدى الضحية الإحساس بالخجل أو ليلقي عليه مسؤولية حدوث أمر ما، ويحدث هذا النوع بقصد السيطرة العاطفية على الضحية^(٢).

كما يقصد به موقف أو كلام يأخذه متمرس الابتزاز ليسبب لدى الطرف الآخر إحساساً بالخجل أو الخطأ، أو ليحمله مسؤولية لا يتحملها، ويستعمل الابتزاز العاطفي لتحقيق سيطرة عاطفية ونفسية على الآخرين، ولجعل الآخر أنه مدين أو مذنب في حق الشخص

(١) د. شريفة محمد السويدي، أسباب الابتزاز الإلكتروني والآثار الاجتماعية والنفسية المترتبة به (دراسة كيفية)، مرجع السابق، ص ٦١٥.

(٢) د. سارة حنش، المسؤولية الجزائية عن التهديد عبر الوسائل الإلكترونية بحوث ندوة الابتزاز (المفهوم، الأسباب، العلاج) إعداد مركز باحاثات لدراسات المرأة بالتعاون مع قسم الثقافة الإسلامية بجامعة الملك سعود، عمان، الأردن، جامعة الشرق الأوسط، ٣/٨/٢٠١١م، ص ٥٣.

الذي يبتزه، وهو أسلوب دنيء في التعامل مع الآخرين، ويتألف الابتزاز العاطفي من خلال ست مراحل: الطلب، المقاومة، الضغط، التهديد، الإذعان والتكرار، ولعل من أشهر صور الابتزاز الإلكتروني الابتزاز العاطفي، ويتم هذا النوع من خلال الضغط العاطفي، واستغلال المشاعر والاعتماد على حالة الخجل الشديد التي يولدها الضغط من هذا النوع، باستعمال ما يسيء لمشاعر الضحية، في سبيل الوصول للغاية التي يقصدها المبتز^(١).

كما أن الابتزاز العاطفي يستخدم من قبل المبتز لتحقيق سيطرة عاطفية ونفسية على الطفل أو الحدث بهدف جعله يشعر أنه مدين أو مذنب بحق الشخص الذي يبتزه ويضعه في موقف ضعيف لا يستطيع تحمل هذا الضغط أو مقاومته، ولا شك أن هذا الأسلوب غير أخلاقي في التعامل مع الأطفال غير كاملين الوعي والأدراك^(٢).

ثانياً: الابتزاز الإلكتروني المادي؛

من أهم وأكثر الأهداف التي يهدف المبتز إلى تحقيقها من ارتكابه جريمة الابتزاز الإلكتروني هي تحقيق منفعة مادية، حيث يقوم باختراق الجهاز الخاص بالضحية سواءً الهاتف المحمول أو الحاسوب الشخصي أو حتى حاسوب العمل الخاص، وسرقة معلوماته وبياناته الخاصة كالصور والرسائل، وتهديد الضحية التي يمكن ان تكون فرداً معيناً أو شركة أو جمعية أو أي جهة عامة أو خاصة بنشرها أو الامتثال لأمر الجاني ودفع مبالغ مالية أو عينية ذات قيمة مقابل ألا يقوم المبتز بنشرها والتكتم عليها^(٣).

لذا يمكن القول أن الهدف الأساسي للابتزاز الإلكتروني غالباً ما يكون هدفه مادياً بطريقة بحتة، فحتى في الحالات التي تتعلق بالابتزاز الجنسي فإن الهدف قد يكون مادياً، وذلك بأن المبتز قد يقوم بطلب أموالاً من الضحية، سواء أكان الضحية رجلاً أم امرأة أو من المؤسسات، فيعمل على مقايضة الرجل أو المرأة أو المؤسسة بدفع مبالغ مالية أو منقولات عينية مقابل عدم إفشاء أسرارهم، وقد يكون الابتزاز المادي من خلال إجبار المرأة على التنازل عن حق من حقوقها من خلال سوء معاملتها وتعهد إهانتها، لكي تطلب

(١) د. شريفة محمد السويدي، أسباب الابتزاز الإلكتروني والآثار الاجتماعية والنفسية المرتبطة به (دراسة كيفية)، المرجع السابق، ص/ ٦١٥.

(٢) النعيمي، فيصل غازي محمد، ٢٠٢٢م، الأساس القانوني لجريمة الابتزاز الإلكتروني للأطفال والمصلحة الاعتبارية لها. مجلة ابحاث ميسان، ١٨(٣٥)، ٣٦٧-٣٩٤.

(٣) د. سارة محمد حنش، المسؤولية الجزائية عن التهديد عبر الوسائل الإلكترونية، بحوث ندوة الابتزاز (المفهوم، الأسباب، العلاج)، إعداد مركز باحثات لدراسات المرأة بالتعاون مع قسم الثقافة الإسلامية بجامعة الملك سعود، عمان، الأردن، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١١/٨/٣م.

الطلاق مقابل التنازل عن حقوقها أو نفقتها أو غير ذلك، وكثيراً ما تتعرض لهذا النوع من الابتزاز كل من المطلقات أو المعلقات ومن على شاكلتهن^(١).

لهذا تستند أكثر جرائم الابتزاز الإلكتروني إلى الطمع الذي يطغى على كثير من الجناة في سبيل إشباع رغباته في الحصول على المال، حيث يؤكد العديد من الخبراء والمختصون أن أكثر من ٤٣٪ من حالات الغش والابتزاز المعلن عنها قد بوشرت من أجل الحصول على المال، ووفقاً لهذه الدراسات فإن القطاع المالي يعد أكثر عرضة من غيره من القطاعات للاستهداف من قبل جرائم الحاسب الآلي^(٢).

وبالتالي يرجع كثير من جرائم الابتزاز الإلكتروني إلى الرغبة في تحقيق أرباح ومكاسب مادية كاستخدام شبكة الإنترنت للإعلان عن صفقات تجارية غير مشروعة كصفقات المخدرات والاتجار بالبشر، وقد ورد في بحث أعده هشام بشير المستشار الإعلامي للجمعية المصرية لمكافحة جرائم الإنترنت أن عصابات الإجرام المنظم استغلت التكنولوجيا الحديثة في تسيير شؤون الاتجار في البشر، حيث أن الاتجار بالبشر عبر الإنترنت هو تجارة إلكترونية، حيث أن تعريف التجارة الإلكترونية هي تلك التعاملات التي تتم إلكترونياً عبر شبكة المعلومات العالمية «الإنترنت»^(٣).

ومن خلال ما سبق يمكن القول إن الدافع المادي يعتبر أهم وأقوى الدوافع التي تقف خلف جرائم الابتزاز الإلكتروني، حيث يعمل الجناة على تحقيق ربح مادي كبير، من خلال قيامهم بعمليات الابتزاز عبر الحاسوب، حيث إن تأثير المال على النفوس من شأنه أن يجعل هؤلاء الجناة يقومون بالعديد من الجرائم الإلكترونية في سبيل الحصول على أكبر كم من الأموال.

ثالثاً: الابتزاز الإلكتروني السياسي؛

يعتبر الابتزاز السياسي أخطر أنواع الابتزاز، والذي يأتي بالضغط المباشر وغير المباشر والذي يمارسه الأشخاص أو المؤسسات السياسية في موقع ما ضد مسؤولين أو

(١) أ. محمد بن منصور آل النمر، دور تقنية المعلومات في مكافحة جرائم الابتزاز، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠١٣م، ص ٤٤-٤٥.

(٢) د. سميرة معاشي، ماهية الجريمة المعلوماتية، مجلة المنتدى القانوني، الجزائر، العدد السابع د، ت، ص ٢٨٣.

(٣) الجريمة الإلكترونية في المجتمع الخليجي وكيفية مواجهتها، مسابقة جائزة الأمير نايف بن عبد العزيز للبحوث الأمنية لعام ٢٠١٥م، مجمع البحوث والدراسات أكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة، سلطنة عمان، ٢٠١٦م، ص ٢٩.

أشخاص أو كيانات أخرى، بهدف الحصول على امتيازات سياسية معينة^(١).

ويعتبر من أخطر أنواع الابتزاز السياسي ذلك الذي يقع ضد أحد المسؤولين السياسيين بهدف ابتزازه، كما حصل مع وزير الشؤون الداخلية في جنوب أفريقيا، «مالوسي جيجابا»، الذي تم تسريب لقطات جنسية خاصة له بعد اختراق هاتفه، وأنه تعرض للابتزاز لهذا السبب عندما كان يتولى منصب وزير المالية^(٢).

رابعاً: الابتزاز الإلكتروني الجنسي؛

ويكون هدف الجاني في هذا النوع استغلال الضحية جنسياً عبر مواقع التواصل الاجتماعي،

ويتخذ عدة أشكال منها: أخذ صور للضحية وهي بشكل مخل للأدب والعادات والتقاليد، أو أخذ فيديو جنسي خاص بالضحية والتهديد بنشره.

ويتحقق هذا النوع من الابتزاز عن طريق قيام الجاني بتهديد المجني عليه بفضح أمره أو إفشاء سر من أسراره، أو الإخبار عنه مستغلاً ضعفه اتجاه تهديداته، والابتزاز الجنسي يبدو واضحاً وشائعاً حينما تكون الضحية امرأة أو حدثاً، وأكثر شيوعاً حينما تجمع بين كونها امرأة وحدث في نفس الوقت، ويتحقق هدف المبتز الجنسي حينما يكون المقابل الذي يطلبه لعدم إفشاء أسرار الضحية هو إما ممارسة الرذيلة مع الضحية، سواء كان ذكراً أم أنثى، أو مقدمات الممارسات، وقد يكون هدف تهديد المجني عليه للقيام بهذه الممارسات مع شخص آخر غير المبتز، ويكون الابتزاز بطلب المقابل مرة واحدة، أو مرات بحسب ظروف كل جريمة، وإن كان أغلب ضحايا الابتزاز الإلكتروني الجنسي من النساء^(٣).

وتشمل هذه الجرائم جرائم جنسية وممارسات غير أخلاقية والمواقع والقوائم البريدية الإباحية، ثم يندرج تحت هذا النوع جرائم ارتياد المواقع الإباحية، والشراء منها أو الاشتراك بها أو إنشائها، والتي تشكل بدورها قضية عالمية، أما القوائم البريدية فتختص بتبادل الصور والأفلام الجنسية على العناوين البريدية مجاناً، وتكون بعيدة عن المتابعة

(١) ناجي الغزي، الابتزاز السياسي... واللعب بالورقة الطائفية، مجلة الحوار المتمدن، العدد ٢٩١١، ٢٠١٠/٢/٨، ص ٥٦.

(٢) خاص موقع الخبر الأول، ابتزاز وزير في جنوب أفريقيا بفيديو جنسي، ٢٠١٨/١٠/٢٨، للتفاصيل:

<https://read7.com/103872.html>

(٣) د. شريفة محمد السويدي، أسباب الابتزاز الإلكتروني والآثار الاجتماعية والنفسية المرتبطة به (دراسة كيفية)، المرجع السابق، ص ٦١٧.

الأمنية، أما المواقع الإباحية فيكون الهدف منها الربح المادي، ويستوجب على متصفحها دفع المال مقابل الاستفادة من خدمات هذه المواقع، ويتطلب كلاهما الاتصال المباشر بشبكة الإنترنت، وتتيح هذه الشبكة أفضل الوسائل لتوزيع الصور الفاضحة والأفلام الخليعة بشكل علني فاضح يقتحم على الجميع بيوتهم وخصوصياتهم، وكل مستخدم للإنترنت معرض للتأثر بما يتم عرضه على الإنترنت، كما يوجد على شبكة الإنترنت آلاف المواقع الإباحية التي تروج لمثل هذه الأفعال^(١).

أيضاً هناك جريمة ابتزاز جنسي مرتبطة بدعارة الأطفال، وتوفير محتويات جنسية متعلقة بالأطفال، وذلك من خلال الاتصال الجنسي بالأطفال عن طريق قيام الطفل القاصر بتصرفات جنسية وعرضها على مواقع، أو ظهور أي شخص باتصال أو بتصرفات جنسية مع طفل قاصر، أيضاً الصور الواقعية التي تمثل أو تظهر قاصراً يقوم بتصرف جنسي، وقد تم تعريف القاصر بالطفل الذي لم يبلغ سن الثامنة عشرة^(٢). كذلك الحدث تم تحديد سنة في العديد من الدول خاصة القانون الفلسطيني بأنه الطفل الذي لم يتجاوز سنة الثامنة عشرة سنة ميلادية وقت وقوع الجريمة^(٣).

لهذا تبدأ جريمة الابتزاز غالباً بدافع جنسي عند قيام عملية تبادل الصور الشخصية والمحادثات لمن تكون معه علاقة غير شرعية، سواء أكان ذلك عن طريق اتصال هاتفي أم في غرف المحادثات في الشبكة العنكبوتية، أم عن طريق برامج المراسلة الفورية «الماسنجر»، أو برامج المحادثة في الهواتف النقالة^(٤).

وهذا السبب تساهم فيه المرأة بشكل كبير من خلال تساهلها في إقامة العلاقات، ومنح الطرف الآخر فرصة لابتزازها بمنحه صورها، أو السماح له بلقائنها، مما يسهل عملية التصوير والتسجيل المرئي والصوتي، ما ينتج عنه قيامه بابتزازها للحصول على أموال من ناحية أو لإشباع رغباته الجنسية من ناحية أخرى، وقد يتطور الأمر لابتزاز الشاب للفتاة لأجل أن تمكنه من ممارسة الفاحشة أو مقدماتها^(٥).

(١) د. علي جبار الحسيناوي، جرائم الحاسوب الإنترنت، رسالة دكتوراه، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩م، ص ٧٧.

(٢) د. وليد طه، التنظيم التشريعي للجرائم الإلكترونية في اتفاقية بودابست، وزارة العدل، مصر، د.ت، ص ٢٤.
(٣) المادة رقم (١) من الفصل الأول من القرار الجمهوري الفلسطيني رقم (٤) لسنة ٢٠١٦م بشأن حماية الأحداث.

(٤) عبد العزيز جازير الفقيري، الابتزاز الداء والدواء، شبكة الألوكة، د.ت، ص ٤-٥.

(٥) نورة بنت عبد الله المطلق، ابتزاز الفتيات، أحكامه وعقوبته في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، د.ت، ص ١٠-١٢.

يتضح مما سبق تحت هذا البند، أن الجرائم الجنسية التي تمس الأشخاص بصورة مباشرة من أخطر الجرائم الإلكترونية، وهي من أكثر الجرائم التي تنتشر على الإنترنت، فالبيئة التي تنشأ بها تساعد على انتشارها بصورة كبيرة، خاصة بسبب بعد الجاني عن الضحية هذا من جانب، ومن جانب آخر يفضل الجناة ارتكاب هذه الجريمة عبر الانترنت بسبب صعوبة اكتشاف أمرهم وبعدهم عن أيادي العدالة، خاصة جريمة الابتزاز الجنسي بنشر الصور الجنسية أو تصوير الفتيات وابتزازهن وغير ذلك.

خامساً: الابتزاز الاقتصادي؛

تتنوع أشكال الابتزاز الاقتصادي بين جماعات ضغط لا تتردد في أن تتخذ أي وسيلة في سبيل تحقيق أهدافها وفرض سياساتها أو سياسات الدول الداعمة والممولة لها على كيانات أو دول أخرى، كما لا يقتصر الابتزاز الاقتصادي على ذلك فقط، بل قد يتجسد الابتزاز الاقتصادي في الحياة المهنية للأفراد والعاملين في مختلف القطاعات، فعندما نرى مؤسسات وشركات وإدارات تستغل حاجة العاملين فيها لكسب قوت يومهم، بغرض إجبارهم على اتخاذ سلوكيات مشبوهة، أو التنازل عن حقوقهم، أو تعطيل وتقييد تطورهم الوظيفي، أو فرض سياسة الأمر الواقع، أو الخضوع لإجراءات عمل سلبية، أو حتى انتهاك حقوقهم العمالية التي تكفلها لهم القوانين والتشريعات الاقتصادية والدولية والإنسانية، فهو أحد أشنع صور الابتزاز^(١).

الفرع الثاني

الآثار المترتبة على جريمة الابتزاز الإلكتروني

يترتب على جريمة الابتزاز الإلكتروني آثار سلبية كبيرة وخطيرة، لا تقتصر على الفرد وحده، بل قد يتعدى أثرها على المجتمع ككل، وفيما يلي نوجز أهم الآثار المترتبة على جريمة الابتزاز الإلكتروني:

أولاً: الآثار الاجتماعية؛

تعد جرائم الابتزاز الإلكتروني من أخطر الجرائم التي تمس الشخص والعرض، مثل إساءة السمعة وانتهاك الحرية الشخصية والجرائم المخلة بالآداب العامة وجرائم السلوك العام، وقد تزايدت هذه الجرائم مع انتشار المواقع الاجتماعية مثل الفيس بوك

(١) محمد حازم أبو رمضان، الابتزاز وباء متفشٍ في العالم المعاصر، موقع الجزيرة نت ٢٣/٢/٢٠١٨م، للتفاصيل:

<https://blogs.aljazeera.net/blogs٢٠١٨٣٢/٢/>

وتويتير، والمنتديات الحوارية وغيرها^(١).

وتسهم جرائم الابتزاز الإلكتروني في التفكك الأسري والمجتمعي، وانتشار حالات الطلاق بين الأزواج، وعزوف الكثير من الشباب عن الزواج بسبب فقد الثقة نتيجة ما يتم تناوله بين أفراد المجتمع حول حالات الابتزاز الإلكتروني، كما تعتبر جريمة الابتزاز الإلكتروني من الجرائم الخطيرة التي تشكل تهديداً على أمن المجتمع ومن هذه الآثار تعرض الفتيات إلى ضغوط نفسية واجتماعية خطيرة يمكن استغلالها لتحقيق أهداف تمس أمن المجتمع، وذلك باستخدام المجني عليها كأداة للجريمة، بتحريضها على ارتكاب جريمة لصالح المبتز كالسرقة أو إجبارها على أمور سيئة لا تحمد عقباها تلقي بظلالها الخطيرة على أمن الأسرة والمجتمع^(٢).

كما أنه يمكن لجريمة الابتزاز إذا تم اكتشافها وانتشارها في المجتمع أن تعمل على تشويه سمعة الشخص المبتز، خاصة لو كانت امرأة وليس رجلاً، وهو ما يمكن أن ينتج عنها ابتعاد الناس منها، خاصة وأن المجتمع العربي يتأثر كثيراً بهذه الجرائم خاصة الأخلاقية منها، وتعتبر قضية الابتزاز من الجرائم الخطيرة، التي لها آثار سلبية على كل من الفرد والمجتمع، وتتطلب الحكمة في التعامل والمعالجة والتثبت من الحقائق والأدلة، قبل التسرع في إصدار التهم والعقوبات، حيث يوجد هنالك قضايا ابتزاز قد لا تكون المرأة طرفاً فيها، من خلال حصول الجاني على صورها دون علمها بطريقة أو بأخرى بقصد ابتزازها^(٣).

كما أن الابتزاز يتسبب في كثير من الانحرافات الجنسية والإباحية والوقوع في وحل الانحرافات التي يرفضها المجتمع، وتزداد نسبة الطلاق بسبب اكتشاف العديد من الفضائح والتشهير بالضحية، مما يتسبب في هدم أسرة من المجتمع بما فيها من أطفال وضياع تلك الأسرة، ويعيش الأطفال في بيئة غير صحية من الناحية الأخلاقية، مما ينتج عنه جيل غير سوي ويخلق اضطرابات داخل المجتمع^(٤).

كما يمتد تأثير جرائم الابتزاز الإلكتروني ليشمل تهديداً لنظام القيم الموجود داخل

(١) عبد الفتاح الجبالي، الاقتصاد المصري من التثبيت إلى النمو، مركز الدراسات السياسية والاستراتيجية بالأهرام، القاهرة سنة ٢٠٠٠م، ص ٢٠.

(٢) عبير نجم الدين الخالدي، دور الوعي الاجتماعي في مواجهة الابتزاز الإلكتروني للمرأة، مجلة كلية التربية، ٢٠٢٠م، العراق، ص ٣٨.

(٣) عبد الفتاح الجبالي، الاقتصاد المصري من التثبيت إلى النمو، مرجع سابق، ص ٢١.

(٤) سامي مرزوق المطيري، المسؤولية الجنائية عن الابتزاز الإلكتروني في النظام السعودي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، إشراف عبد الفتاح باباه، جامعة نايف العربية الأمنية الرياض، ٢٠١٥م، ص ٥٨.

المجتمع، وتدمير المنظومة الاخلاقية فيه، كما تهتز معايير الأخلاق الحميدة بما تشمله من كرم وشجاعة وبر وإحسان، ونبذ الأخلاق السيئة من كراهية وحقد وبخل وغيبة وانتهاك لحق الآخرين، خاصة إذا كانت هذه الجرائم تقوم في المجتمعات المحافظة، مما ينتج عنه انتشار للزديلة والإباحية بين أفراد المجتمع والتأثير على النسيج الاجتماعي للمجتمع، وهدم القيم الفاضلة التي بناها المجتمع في سنوات طويلة^(١).

يتضح مما سبق، أن الجرائم الإلكترونية لها آثار جانبية سلبية على الفرد والمجتمع على حد سواء، فانتشار هذه الجرائم في المجتمع المسلم المحافظ ينعكس عليه من خلال التأثير على النسيج الاجتماعي بصورة كبيرة، كما أن هذه الجرائم تعمل على تفتيت المجتمع، سواء أكان على مستوى النساء أم الأطفال أم الشباب أم الشيوخ، فالخسائر التي تنتج عن هذه الجرائم لا يمكن وصفها أو وقفها، حيث أن انتشار الحواسيب والشبكة العنكبوتية وصلت كل منزل وتسبب آثاراً سلبية بين أفراد المجتمع وتنعكس بصورة سلبية على عادات وتقاليدهم.

ثانياً: الآثار النفسية؛

تتمثل الآثار النفسية في حالة الاضطراب النفسي والقلق والخوف والاكتئاب الذي يتولد لدى الضحية وتنتج عنه الشخصية العدوانية أو المضادة للمجتمع، كما قد تصل الأمور إلى حد إقدام الفتاة على الانتحار، وهناك دراسات تشير إلى أن الابتزاز الجنسي يترك عدة آثار نفسية تلازم الضحية طوال حياته، وقد تتطور لتصبح استمرارية حياته أمراً مستحيلاً، مما قد يفقده الثقة بالآخرين وبالذات، ويجعل من الضحية شخصية مضطربة غريبة الأطوار وغير سوية وربما تصاب بالأمراض النفسية المستعصية كالإكتئاب والانهيار العصبي، والقلق المزمن، ويؤثر الابتزاز الجنسي على المجني عليه بشكل خاص، وأسرته بشكل عام، إذ يصابون بالأمراض والاضطرابات النفسية، وينعكس ذلك على المجتمع وعلى علاقة الأفراد مع بعضهم البعض، وتكون لديهم ردة فعل أو نتيجة الرغبة في الانتقام ويحقق لها تطوراً في الأمراض النفسية ويدفعهم إلى الرغبة في الانتحار والرغبة في التخلص من الحياة^(٢).

كما أن هناك الكثير من المخاطر والآثار الضارة الناتجة عن جريمة الابتزاز الإلكتروني

(١) د. ذياب البداينة، جرائم الحاسب الآلي والإنترنت، بحث منشور في الظواهر الإجرامية المستحدثة وسبل مواجهتها، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، تونس، ١٤٢٤هـ، ص ١١٢.

(٢) د. شريفة محمد السويدي، أسباب الابتزاز الإلكتروني والآثار الاجتماعية والنفسية المرتبطة به (دراسة كيفية)، المرجع السابق، ص ٦١٨.

عبر مواقع التواصل الاجتماعي على الطفل منها فقدان الطفل لبراءته وكرامته وإحساسه بالإنسانية وإصابته بالإحباط والاكتئاب والتأثير على مستواه العلمي^(١).

المطلب الثالث

صفات المبتزين ودوافعهم

يمتاز المبتز الإلكتروني بصفات وطباع خاصة تميزه عن غيره من المبتزين التقليديين، وله في الوقت نفسه دوافع تشبه المبتز التقليدي، وأخرى ينفرد بها، وفيما يلي بياناً موجزاً عن تلك الصفات والدوافع الإجرامية نوضحها في فرعين مستقلين على النحو الآتي:

الفرع الأول

صفات المبتز الإلكتروني

يتمتع المبتز في جرائم الابتزاز الإلكتروني ببعض الصفات التي تميزه عن المجرمين الآخرين في الجرائم التقليدية الأخرى، نوجز بعضاً منها على النحو الآتي:

١. يتمتع المبتز بالذكاء والقدرة على فهم مشاعر الآخرين:

يعتبر الذكاء من أهم صفات مرتكبي الجرائم الإلكترونية، وتتجلى صفة الذكاء في عدم استخدامه للعنف في ارتكابه للجريمة، فالسلوك الإجرامي ينشأ من تقنيات التدمير الناعمة، فيكتفي المجرم المعلوماتي بالتلاعب ببيانات وبرامج الحاسب أو الجوال بعد اختراقها^(٢).

فيمتاز مرتكبو هذه الجرائم بالذكاء وقد ينتمون إلى شريحة متعلمة من شرائح المجتمع، أي أنهم ليسوا كالمجرمين التقليديين، لذا يرغبون في إثبات الذات، وتجربة ما يتمتعون به من قدرة عملية وتسخير ما لديهم من قدرات مالية وتقنية من أجل التفوق على النظم الإلكترونية واختراقها^(٣).

وبالتالي يتمتع المجرم في جرائم الابتزاز الإلكتروني بقدر كاف من الذكاء الذي يمكنه من استدراج ضحيته والحصول على الثقة الوهمية والتحايل عليها بفكرة الحب والحنان

(١) فيصل غازي النعيمي، الأساس القانوني لجريمة الابتزاز الإلكتروني للأطفال والمصلحة المعتبرة لها، مجلة أبحاث ميسان، ٢٠٢٢م، العدد (٣٥)، ص ٣٦٧-٣٩٤.

(٢) د. خالد صالح الديبلي، الإدارة الإلكترونية وأثرها على وظيفة الشرطة في الجمهورية اليمنية، المرجع السابق ص ٢٦٣.

(٣) أ. أمال قارة، الجريمة المعلوماتية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠٢م، ص ٢٧.

والعاطفة والأساليب الملتوية المخادعة، التي تمكنه من استدراج الضحية ثم الحصول على صور أو مقاطع شخصية فاضحة لها أو بيانات أو غير ذلك مما قد يسيء للفتاة وأسرته عند نشره، ويهددها بالنشر ما لم تقم بدفع أموال أو أن تطلب منها أعمال جنسية غير مشروعة، وكل ذلك يستلزم أن يكون هذا المجرم على قدر معقول من الذكاء^(١).

٢. يتمتع المبتز بالمهارة الفنية في مجال التكنولوجيا:

يتمتع الجاني عادة في جرائم الابتزاز الإلكتروني بالمهارة في استخدام وسائل الاتصال الإلكترونية الحديثة والإنترنت والمعلومات، بحيث يستطيع في بعض الأحيان الدخول إلى البيانات الشخصية والصور والفيديوهات الخاصة بالمجني عليه عبر استخدام برامج المعلومات والإنترنت ثم ابتزاز المجني عليه، لهذا فالجاني يتميز دائماً في تلك الجرائم بالمهارة في استخدام تلك الوسائل التي تمكنه من ارتكاب الجريمة ومحو آثارها وأدلتها^(٢).

٣. المبتز الإلكتروني يعود للإجرام:

يتميز المجرم في الجرائم الإلكترونية بأنه عادة ما يعود للإجرام من جديد^(٣)، وخصوصاً في جرائم الابتزاز الإلكتروني، وعادة ما يكون له أكثر من ضحية، فهو يوظف مهاراته وقدراته في كيفية استغلال الآخرين، ويخترق أجهزتهم، ويتغلب على ضعفهم، وكلما كان الضحية عاجزاً مستسلماً أكثر، كلما أوغل المجرم في إجرامه، فهو يصول ويجول في الأنظمة الإلكترونية باحثاً عن فريسة تقع بين قبضته، ولا يكتفي بذلك، بل يعود من جديد بجراًة أكبر من ذي قبل مستمتعاً بالتجوال من ضحية إلى أخرى، لينفذ سمومه في كل مكان يصل إليه.

٤. المبتز إنسان اجتماعي مسؤول عن أفعاله:

يجب أن يكون المبتز مسؤولاً عن أفعاله الجرمية من الناحية القانونية الجزائية، ولكي يكون الإنسان مسؤولاً جزائياً، يشترط في إرادته أن تكون حرة ومختارة، وينبغي أن تكون موجهة بصورة مخالفة للقانون وهذه الإرادة تسمى بالإرادة الأثمة أو الجرمية، علماً

(١) د. عبد العزيز بن حمين، الابتزاز ودور الرئاسة العامة لهيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في مكافحته، مركز باحثات لدراسات المرأة، بحوث ندوة الابتزاز المفهوم الأسباب، والعلاج، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، ١٤٣٢هـ، ص ٥٨.

(٢) د. عبد الإله محمد النويسة، جرائم تكنولوجيا المعلومات - شرح الأحكام الموضوعية في قانون الجرائم الإلكترونية، ط ١، داروائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠١٧م، ص ٨٥.

(٣) د. خالد صالح الديبلي، الغدارة الإلكترونية وأثرها على وظيفة الشرطة في الجمهورية اليمنية، المرجع السابق ص ٢٦٨.

أن المشرع العراقي لم ينص على هذا الأمر بصورة صريحة، وإنما يمكن استنتاج ذلك من خلال ما ورد في الفصل الأول من الباب الثالث من الكتاب الأول من قانون العقوبات العراقي الذي وضع المسؤولية الجزائية وموانعها، وبصورة أخص في المواد (٦٠ - ٦٥) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩م المعدل، وبطبيعة الحال فإن مرتكب الابتزاز الإلكتروني هو إنسان ذو إرادة حرة مدركة ومختارة متجهة بصورة مخالفة للقانون، وهو يتسم بكونه اجتماعياً بطبعه حيث يعيش المجرم الذي يرتكب تلك الجرائم في وسط المجتمع بصورة طبيعية لا تظهر عليه أي علامات الإجرام، فهو إنسان اجتماعي يستطيع التحدث واستدراج الضحية من أجل ابتزازها، وتختلف دوافع ارتكابه للجريمة فقد يرتكبها بدافع اللهو أو الكبرياء أو الحصول على منفعة مالية من وراء الجريمة^(١).

الفرع الثاني

دوافع المبتز في جريمة الابتزاز الإلكتروني

الباعث أو الدافع هو العامل المحرك للإرادة الذي يوجه السلوك الإجرامي كالمحبة والشفقة والبغضاء والانتقام ومن أهم الدوافع:

١. الرغبة في التعلم:

وهو الرغبة الشديدة في تعلم كل ما يتعلق بأنظمة الحاسوب والشبكات الإلكترونية قد يكون الدافع وراء ارتكاب الجرائم المعلوماتية، وهناك من يرتكب جرائم الحاسوب بُغية الحصول على الجديد من المعلومات والسبر في أغوار هذه التقنية المتسارعة والنمو والتطور.

٢. الدوافع المادية:

الدافع المادي من أهم وأكثر الدوافع التي تحرك الجاني لاقتراف الجريمة الإلكترونية «الابتزاز»، خاصة أن الريح الكبير الذي يمكن تحقيقه من خلالها يدفع المجرم المعلوماتي إلى تطوير نفسه حتى يواكب كل حديث يطرأ على التقنية المعلوماتية^(٢)، ويقتنص الفرص ويسعى إلى الاحتراف حتى يحقق أعلى المكاسب وبأقل جهد دون أن يترك أثراً وراءه، فكثير من حالات الغش المعلن عنها تكون بدافع الاختلاس، فالرغبة في الثراء

(١) د. محمد علي العريان، الجرائم المعلوماتية، انعكاسات دورة المعلومات على قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٤م، ص ٧٧.

(٢) د. جعفر حسن الطائي، جرائم تكنولوجيا المعلومات وآليات الحد منها، بحث منشور في الأمانة العامة للمكتبة المركزية، جامعة ديالى، العراق، ٢٠١٥م، ص ٤٢٠.

والربح المادي عادة ما تواجهها صعوبات بالغة لتحقيقها بالطرق القانونية والمقبولة اجتماعياً، لذلك يلجأ بعض الأفراد إلى الجرائم الإلكترونية وتحديدًا جريمة الابتزاز الإلكتروني، حيث أن المجتمع أكبر، وسهولة التنفيذ ووفرة المردود وقلة الخطورة، إضافة إلى إمكانية محو الدليل، وتوفر الوسائل التقنية التي تعرقل الوصول للجاني^(١).

إذاً فالرغبة في تحقيق مكاسب مادية تكون هائلة بزمن قياسي قد يكون من أكثر البواعث التي تؤدي إلى إقدام مجرمي المعلوماتية على اقتراف جرائمهم من أجل تحقيق المكاسب المالية ويتم إما عن طريق المساومة على البرامج أو المعلومات المتحصلة بطريق الاختلاس من جهاز الحاسوب.

٣. دوافع غير أخلاقية (جنسية):

وتشمل هذه الجرائم جرائم جنسية وممارسات غير أخلاقية والمواقع والقوائم البريدية الإباحية، ثم يندرج تحت هذا البند جرائم ارتياد المواقع الإباحية، والشراء منها أو الاشتراك بها أو إنشاؤها، والتي تشكل بدورها قضايا عالمية، أما القوائم البريدية فتختص بتبادل الصور والأفلام الجنسية على العناوين البريدية مجاناً، وتكون بعيدة عن المتاعب الأمنية، أما المواقع الإباحية فيكون الهدف منها الربح المادي، ويستوجب على متصفحها دفع المال مقابل الاستفادة من خدمة هذا الموقع، ويتطلب كلاهما الاتصال المباشر بشبكة الانترنت، وتتيح هذه الشبكة أفضل الوسائل لتوزيع الصور الفاضحة والأفلام الخليعة بشكل علني فاضح يقتحم على الجميع بيوتهم وخصوصيتهم، وكل مستخدم انترنت معرض للتأثير بما يتم عرضه على الإنترنت والذي لا يعترف بأي حدود مما يشكل خطراً حقيقياً للابتزاز عبر شبكة الإنترنت، كما يوجد على شبكة الانترنت آلاف المواقع الإباحية التي تروج لمثل هذه الافعال^(٢).

لهذا قد تبدأ جريمة الابتزاز بدافع جنسي عند قيام عملية تبادل الصور الشخصية والمحادثات لمن تكون معه علاقة غير مشروعة، سواء أكان ذلك عن طريق اتصال هاتفي أم في غرف المحادثات في وسائل التواصل الاجتماعي، أو عن طريق برامج المحادثات في الهواتف النقالة، وهذا السبب يسهم فيه المجني عليه، خصوصاً المرأة بشكل كبير من خلال تساهلها في إقامة العلاقات، ومنح الطرف الآخر فرصة لابتزازها بمنح المبتز صورها، أو السماح له بلقائها، مما يسهل عليه عملية التصوير والتسجيل المرئي والصوتي

(١) د. ياسمينه بونعارة، الجريمة الإلكترونية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، الجزائر، د.ت، ص ٢٨٣.

(٢) د. علي جبار الحسيناوي، جرائم الحاسوب والإنترنت، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩م، ص ٧٧.

في بعض الحالات، وينتج عنه قيامه بابتزازها للحصول على أموال من ناحية، أو لإشباع رغباته الجنسية من ناحية أخرى، وقد يتطور الأمر لابتزاز الشاب للفتاة ويهددها لأجل أن تتمكنه من ممارسة الفاحشة أو مقدماتها.

ويتضح من خلال ما سبق طرحه، أن الجرائم الجنسية التي تمس الأشخاص بصورة مباشرة من أخطر الجرائم الإلكترونية، وهي من أكثر الجرائم التي تنتشر على الإنترنت والواقع على حد سواء، فالبيئة التي تنشأ بها تساعد على انتشارها بصورة كبيرة، خاصةً بسبب بعد الجاني عن الضحية من ناحية، وسرعة تنفيذ هذه الجريمة من ناحية أخرى، ومن ناحية ثالثة يفضل الجناة ارتكاب هذه الجريمة عبر الإنترنت بسبب صعوبة اكتشاف أمرهم، وبعدهم عن أيدي العدالة، خاصة جريمة الابتزاز الجنسي بنشر الصور الجنسية أو تصوير الفتيات وابتزازهن.

٤. دوافع انتقامية^(١)؛

ويكون نتيجة فصل الموظف من عمله، أو تخطيه في الحوافز أو الترقية، فهذه الأمور تجعله يقدم على ارتكاب الجريمة^(٢).

ويكون أيضاً بقيام الجاني بابتزاز وتهديد المجني عليه بوسائل واساليب وطرق غير ملموسة، ويؤدي الجانب النفسي دوراً ملموساً وفاعلاً في ذلك باعتبار أن المجني عليه يعيش صراعاً داخلياً نتيجة لتوقعه أن الجاني سيقوم بتنفيذ تهديداته ضده في أي وقت يشاء، ما يدفعه إلى الانصياع مجبراً بتلبية طلبات الجاني تفادياً لتنفيذ تهديداته ويحقق الدافع الانتقامي بداخله، باستمتاع الجاني بأذية المجني عليه، وتلذذه بتوسلاته له وبكائه، وما يزيد الأمر سوءاً هو قيام الجاني بتصوير المجني عليه ويطلب منه ذكر اسمه أو أي بيانات تتعلق به، كذلك من الممكن أن يكون الدافع عند الجاني هو الانتقام من المجني عليه عن طريق إلحاق الأذى به وتشويه وإساءة سمعته، بنشر صورته إما عن طريق الشبكة العنكبوتية (الإنترنت)، أو عن طريق الهواتف المحمولة المزودة بكاميرا، أو عن طريق برنامج (WhatsApp)، أو البرامج الأخرى المشابهة له التي تعتبر من أحدث الطرق في وقتنا الحالي لسرعة انتشارها، أو قيام الجاني بتهديد وابتزاز المجني عليه إذا كان أنثى

(١) محمد الطاهر بن سليمان، ورسوي رشيدة، ودواجي عز الدين، مذكرة مقدمة لاستكمال المتطلبات لنيل شهادة الماجستير أكاديمي، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري الجزائر، ٢٠٢٣م، ص ٢٢.

(٢) صغير محمد يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه القانون الأساسي والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص ٤٢.

من خلال منعها من الزواج لهدف الإضرار بها أو الانتقام منها، أو بدافع الانتقام والتشفي من الفتاة بتدمير ذاتها لتخليها عنه، وإقامة علاقة أخرى مع غيره، أو لتوبتها، أو لغير ذلك من الأسباب، أو المتاجرة بالأعراض، وذلك بتأجيرها للدعارة، وممارسة الفاحشة، ويأخذ مبالغ مالية كبيرة عليها.

وقد يكون الابتزاز انتقاماً لشخص ما قد يكون أب الفتاة بسبب مشاكل شخصية بين المبتز وأب المجني عليها، وقد يكون بسبب مشاكل عائلية أو مناطقية أو غيرها فيما بين الجاني والمجني عليه (الضحية).

٥. المتعة والتحدي والرغبة في قهر النظام المعلوماتي:

إن اختراق الأنظمة الإلكترونية وكسر الحواجز الأمنية المحيطة بهذه الأنظمة قد يشكل متعة كبيرة لمرتكبها وتسلية تغطي أوقات فراغهم، وعلى صعيد آخر قد يكون الدافع وراء ارتكاب الجرائم المعلوماتية هو الرغبة في قهر الأنظمة الإلكترونية والتغلب عليها.

٦. دوافع أخرى^(١):

وقد توجد دوافع أخرى مثل:

- دافع التنافس السياسي والاقتصادي فقد قام بعض القراصنة الروس باختراق نظم حاسبات حكومية أمريكية واستطاعوا سرقة معلومات حساسة من أجهزة الحواسيب العسكرية الأمريكية.
- مناهضة العولمة قد تكون إحدى الدوافع لارتكاب هذا الفعل، فقد تم اختراق النظام المعلوماتي للمنتدى الاقتصادي العالمي في دافوس بسويسرا وتمت عملية سرقة معلومات سرية.
- كما وجدت مجموعة تطلق على نفسها مجموعات الكراهية على الإنترنت تزدرى كل القيم الدينية والأخلاقية والاجتماعية السائدة في المجتمعات.

(١) د. صالح يحيى رزق الشيخ، محاضرة عن الجرائم الإلكترونية أقيمت على طلاب سنة ثالثة، كلية الشريعة والقانون، جامعة المحويت ٢٠٢٤م.

المبحث الثاني

موقف الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية من جريمة الابتزاز الإلكتروني

الابتزاز الإلكتروني من الموضوعات الحيوية شديدة الأهمية، لما لها من آثار مجتمعية سلبية كبيرة، تهدد الأسرة في كيانها وترابطها، وإذا كانت جريمة الابتزاز الإلكتروني هي عملية تهديد وترهيب للضحية بنشر صور أو فيديوهات أو تسريب معلومات سرية تخص الضحية مقابل دفع مبالغ مالية أو استغلال الضحية للقيام بأعمال غير مشروعة لصالح المبتزين، فالسؤال الذي يطرح نفسه هو: كيف تعاملت الشريعة الإسلامية، والتشريعات العربية ومن ضمنها المقنن اليمني مع هذه الجريمة؟ وللإجابة على هذا التساؤل، سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول

موقف الشريعة الإسلامية من جريمة الابتزاز الإلكتروني

جاءت الشريعة الإسلامية بحفظ الضروريات الخمس: (الدين، النفس، المال، العرض، العقل) وما يخدمها ويكملها، وهي المصالح المقصودة للشارع الحكيم: من تشريع الأحكام أمراً كانت أو نهياً، يقول العزبن عبدالسلام: «والشريعة كلها، مصالح، إما تدرأ مفسد، أو تجلب مصالح، فإذا سمعت الله تعالى يقول: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا»^(١)، فتأمل وصيته بعد ندائه، فلا تجد إلا خيراً يحثك عليه، أو شراً يزعجك عنه أو جمعاً بين الحث والزجر، وقد أبان في كتابه ما في بعض الأحكام من المفسد حثاً على اجتناب المفسد، وما في بعض الأحكام من المصالح حثاً على إتيان المصالح»^(٢).

ومن ذلك أن جاءت النصوص الشرعية بتحريم الاعتداء على الآخرين في أنفسهم، وأموالهم، وأعراضهم، قال تعالى: «وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ»^(٣)، وقال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «إن دماءكم، وأموالكم، وأعراضكم حرام عليكم، كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا، فليبلغ الشاهد الغائب»^(٤).

(١) سورة البقرة، الآية ١٠٤.

(٢) الشيخ العزبن عبد السلام، كتاب قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٩/١.

(٣) سورة البقرة، الآية ١٩٠.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب العلم، باب ليبلغ الغائب الشاهد ٣/١ برقم (١٠٥)، باب قول النبي صلى

فالابتزاز بجميع مفاهيمه وضروبه أينما قلبه العقلاء فلن يجدوه خارجاً عن دائرة الإيذاء، يقول الله عز وجل: «وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بغيرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدِ احْتَمَلُوا بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا»^(١)، وقال جل شأنه: «يَأْيُهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ»^(٢).

والمعلوم أنه ينتج عن العلاقات عبر وسائل التواصل الاجتماعي تصرفات وسلوكيات غير مشروعة كثيرة، منها الخلوة غير المشروعة، وأكل أموال الناس بغير حق، واتباع خطوات الشيطان، وسلوكيات تعتبر مقدمة إلى الوقوع في الفاحشة، وهذا ما سنوضحه في الفقرات الآتية:

أولاً: الخلوة في وسائل التواصل الاجتماعي؛

الخلوة في اللغة: مكان الانفراد بالنفس أو بالغير^(٣)، يقال خلوت إليه إذا اجتمعت معه منفرداً، خلوت «بامرأة» للتسبب أي صار منفرداً بها وبسببها^(٤)، والخلوة في اصطلاح الفقه الإسلامي هي: وجود المرأة مع الرجل في مكان لا يمكن أن يطلع عليهما فيه أحد، كغرفة أغلقت أبوابها ونوافذها وأرخت ستورها^(٥). والخلوة الإلكترونية: هي انفراد رجل بامرأة أجنبية عبر الوسائل الإلكترونية بمحادثة أو مراسلة مصورة أو غير مصورة دون أن يشاركها أحد في هذه المحادثة^(٦).

فالمرأة الصالحة يجب أن تحفظ أمر ربها في كل أحوالها سواء كانت في خلوتها أم في علانياتها حتى لا تقع في الفواحش، قال تعالى: ﴿...فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ...﴾^(٧)، فهي تكون حافظة للغيب بسبب حفظها حدود الله وأوامره^(٨)،

الله عليه وآله وسلم: «لا ترجعوا بعدي كفاراً» ٥٠/٩ برقم (٧٠٧٨)، ومسلم في صحيحه، باب تحريم الدماء والأعراض والأموال ١٠٨/٥ برقم (٤٤٠٠) واللفظ لمسلم.

(١) سورة الأحزاب، رقم الآية ٥٨.

(٢) سورة الحجرات، رقم الآية ٦.

(٣) إبراهيم مصطفى، وآخرون، المعجم الوسيط، دار الدعوة، ص ٢٥٤.

(٤) المبارك بن محمد بن محمد بن الأثير (المتوفى: ٦٠٦هـ)، الشَّافِي فِي شَرْحِ مُسْنَدِ الشَّافِعِيِّ لِابْنِ الأَثِيرِ، مَكْتَبَةُ الرُّشْدِ، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط ١، ٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م، ج ٣، ص ٢٨٢.

(٥) محمد رواس قلججي - حامد صادق قنبيبي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط ٢، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، ص ٢٠٠.

(٦) () إسلام رائد محمود مقداد، أحكام الخلوة الإلكترونية في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، ٢٠٢٢م، ص ٢٠.

(٧) سورة النساء، رقم الآية ٣٤.

(٨) فخر الدين الرازي، التفسير الكبير، مرجع سابق، ج ١٠، ص ٧٠.

والحافظات للغيب هن من حفظهن ما يجب عليهن حفظه في حال الغيبة (الخلوة)، من الفروج والبيوت والأموال، وذلك بالتعفف والتحصن^(١)، فلا ينبغي لأحد أن يأمن نفسه، ولهذا يشدد الأمر في الشريعة الإسلامية بـألا يخلو رجل بامرأة ليس معها محرم^(٢).

وقد اتفق الفقهاء على حرمة الخلوة بين الرجل والمرأة الأجنبية^(٣)، قال تعالى: ﴿..وَإِذَا سَأَلْتُمُوهُنَّ مَتَاعًا فَاسْأَلُوهُنَّ مِنْ وَرَاءِ حِجَابٍ ذَلِكُمْ أَطْهَرُ لِقُلُوبِكُمْ وَقُلُوبِهِنَّ..﴾^(٤)، فالحكمة في هذا التدبير المحكم - وهو السؤال من وراء حجاب - بينها عز وجل في قوله: (ذَلِكُمْ أَطْهَرُ لِقُلُوبِكُمْ وَقُلُوبِهِنَّ)، فطهارة القلوب من خواطر السوء، بالنسبة للرجال والنساء على السواء، مرهونة بالعفاف وغيض البصر^(٥)، فالعين رسول القلب، فإذا لم تر العين لا يشتهي القلب، أما إن رأت العين فقد يشتهي القلب وقد لا يشتهي، فالقلب عند عدم الرؤية أظهر، وعن الفتنة أبعد^(٦)، إذا كان السؤال كما أشرنا من خلف الستار والحجاب، فحرمة الخلوة من باب أولى^(٧)، ونصوص القرآن الكريم غالباً أحكامها عامة، فهذه الآية تدل على حكم عام في مسألة الحديث والتواصل بين الرجل والمرأة إذا دعت الحاجة والضرورة لسؤال النساء والحديث معهن فلا بد أن يكون من وراء حجاب بمعنى الغطاء والحجب فلا يكون مباشرة وفي خلوة.

كما وردت هذه المسألة في كثير من الأحاديث النبوية الشريفة التي تؤكد على النهي عن الخلوة بين الرجل والمرأة الأجنبية، ومن تلك الأحاديث ما يلي:

- ما روي عن ابن عمر: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما خطب بالجابية فقال:

(١) أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (المتوفى: ٥٣٨هـ)، الكشف عن حقائق غوامض التنزيل، دار الكتاب العربي - بيروت، ط ٣، ١٤٠٧هـ، ج ١، ص ٥٠٦.

(٢) عبد الكريم بن هوازن بن عبد الملك القشيري (المتوفى: ٤٦٥هـ)، لطائف الإشارات = تفسير القشيري، الهيئة المصرية العامة للكتاب - مصر، ط ٣، ج ٣، ص ١٦٨.

(٣) علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية ط ٢، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦، ج ٢، ص ١٢٣، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: ١٢٣٠هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج ٣، ص ٤٣٥، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي (المتوفى: ٦٦٠هـ)، الغاية في اختصار النهاية، دار النوادر، بيروت - لبنان، ط ١، ١٤٣٧هـ - ٢٠١٦م، ج ٥، ص ٢٨٢.

(٤) سورة الأحزاب، رقم الآية ٥٣.

(٥) محمد المكي الناصري (المتوفى: ١٤١٤هـ)، التيسير في أحاديث التفسير، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط ١، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، ج ٥، ص ١٤٩.

(٦) محمد بن عمر بن الحسن الرازي (المتوفى: ٦٠٦هـ)، مفاتيح الغيب = التفسير الكبير، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط ٣، ١٤٢٠هـ، ج ٢٧، ص ٦٤١. محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، ج ٢١، ص ١٧٩.

(٧) إسلام راند محمود مقداد، أحكام الخلوة الإلكترونية في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ١٦.

قام فينا رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - مقامى فيكم فقال: «لا يخلون أحدكم بامرأة، فإن الشيطان ثالثهما، ومن سرته حسنته وأساءته سيئته فهو مؤمن»^(١)، ولذلك فالخلوة بالمرأة في وسائل التواصل الاجتماعي تدخل في حكم الخلوة المحرمة التي نهى الشرع عنها^(٢).

- ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم، قال: «لا يخلون رجل بامرأة إلا ذي محرم» فقام رجل، فقال: يا رسول الله، امرأتي خرجت حاجة، واكتتبت في غزوة كذا وكذا، قال: «ارجع فحج مع امرأتك»^(٣)، والمرأة والرجل في وسائل التواصل الاجتماعي تعتبر خلوة لأنه لا يرى محادثتهما ولا يسمع حديثهما رجل محرماً للمرأة^(٤).

- ما روي عن عامر الشعبي، قال: سمعت النعمان بن بشير الأنصاري، يقول: سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول: «اجعلوا بينكم وبين الحرام سترة، من فعل ذلك كان أبرأ عرضه ودينه، ومن وقع فيه كالمترع إلى جانب الحمى يوشك أن يقع فيه، وإن لكل ملك حمى، وإن حمى الله في الأرض محارمه»^(٥).

(١) مسند الإمام أحمد، مرجع سابق، رقم الحديث (١١٤)، باب مسند عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ج١، ص٢١٥، السنن الكبرى للنسائي، مرجع سابق، رقم الحديث (٩١٧٧)، باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين للخبر، ج٨، ص٢٨٤.

(٢) د. نورة بنت عبد الله بن محمد المطلق، ابتزاز الفتيات أحكامه وعقوبته في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ص١٩.

(٣) محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، صحيح البخاري، دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ، رقم الحديث «٥٢٣٣»، باب «لا يخلون رجل بامرأة إلا ذو محرم»، الجزء ٧، ص٣٧، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المتوفى: ٢٦١هـ، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، دار إحياء التراث العربي - بيروت، رقم الحديث (١٣٤١)، باب سفر المرأة مع محرم، ج٢، ص٩٧٨، مسند الإمام أحمد بن حنبل، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م، رقم الحديث (١٩٣٤)، باب مسند عبدالله بن العباس، ج٣، ص٤٠٨، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي، (المتوفى: ٣٠٣هـ)، السنن الكبرى للنسائي، دار الكتب العلمية - بيروت، ط١، ١٤١١هـ - ١٩٩١م، رقم الحديث (٩١٧٤)، باب خلوة الرجل بالمرأة، ج٨، ص٢٨٣.

(٤) د. محمد بن يحيى بن حسن النجيمي، بيان أحكام وسائل التواصل الاجتماعي وضوابطها ونشر المعلومات والأخبار وتناقضها عبرها بغرض الإنكار أو الإشاعة أو الإساءة، مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهننا الأشراف، دقهلية، ج٢٤، ع٢، الإصدار الأول، ٢٠٢١م، ص٩٨٥.

(٥) سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ)، المعجم الأوسط، دار الحرمين - القاهرة، رقم الحديث (٩٠٠٣)، باب من اسمه مقداد، ج٩، ص١٩، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُو جردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، الأداب للبيهقي، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت - لبنان، ط١، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، رقم الحديث (٨٢٩)، باب من تقي الشبهات مخافة، ج١، ص٣٣٤.

- ما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص، أن نقرأ من بني هاشم دخلوا على أسماء بنت عميس، فدخل أبو بكر الصديق، وهي تحته يومئذ، فرأهم، فكره ذلك، فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، وقال: لم أر إلا خيراً، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: «إن الله قد برأها من ذلك» ثم قام رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على المنبر فقال: «لا يدخلن رجل، بعد يومي هذا، على مغيبة، إلا ومعه رجل أو اثنان»^(١).

فالأحاديث السابقة تدل على عدم جواز الخلوة بين الرجل والمرأة الأجنبية تحت أي مسمى وبأي وسيلة كانت، كما أن العلة في النهي عن الخلوة بين الرجل والمرأة، أن الرجل يرغب ويميل إلى المرأة لما جبل عليه من الميل إليها ولما ركب فيه من شهوة النكاح، وكذلك المرأة ترغب وتميل إلى الرجل، فالشيطان يجد السبيل إلى إثارة شهوة كل واحد منهما إلى الآخر فتقع المعصية^(٢)، بالسوسة وتهيج الشهوة ورفع الحياء وتسهيل المعصية حتى يجمع بينهما، والنهي في الحديث للتحريم^(٣).

كما يجب تجنب الخلوة الإلكترونية؛ لأنها تتفق مع الخلوة العادية في المعنى والأثر، حيث يتمتع الطرفان بالحرية والأمان من أن يدخل عليهما أحد يقطع خلوتهما، ويكونا طرفا الحديث أبعد عن تجسس أحد عليهما^(٤).

لذا وبناء على ما سبق، يمكن القول بأن تجنب الخلوة في الوسائل الإلكترونية وقاية من الوقوع في الخلوة الحقيقية، وقد جاء في نصوص الشريعة الإسلامية الأمر بأن يجعل المسلم بينه وبين الحرام وقاية وستاراً كما أسلفنا، لذلك يجب على المرأة والرجل في تواصلهما في وسائل التواصل الاجتماعي الالتزام بالضوابط الشرعية بما يعود عليهما نفعه في الدنيا والآخرة وبما يرضي الله عز وجل.

ومما تجدر الإشارة إليه، أن التواصل على الخاص بين الرجل والمرأة في وسائل

(١) صحيح مسلم، مرجع سابق، رقم الحديث (٢١٧٣)، باب تحريم الخلوة بالأجنبية، ج ٤، ص ١٧١١، مسند الإمام أحمد، مرجع سابق، رقم الحديث (٦٥٩٥)، باب مسند عبد الله بن عمرو بن العاص، ج ١١، ص ١٦٨.

(٢) محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ)، نيل الأوطار، دار الحديث، مصر، ط ١، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ج ٨، ص ٣٦١.

(٣) محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: ١١٨٢هـ)، التَّنْوِيرُ شَرْحُ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ، مكتبة دار السلام، الرياض، ط ١، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م، ج ٤، ص ٣١٨.

(٤) محمد أحمد حسين، الضوابط الشرعية لاستخدام وسائل التواصل الحديثة، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الدولي الرابع لكلية الشريعة في جامعة النجاح الوطنية، نابلس، ٢٤/٢ نيسان / ٢٠١٤م، ص ١٣.

التواصل الاجتماعي الحديثة والمكالمات الهاتفية، خلوة تحققت فيها جميع مواصفات الخلوة فلا يراها أحد ولا يسمع صوتهما أحد، وهذا معنى الخلوة^(١)، لكنها ليست خلوة حقيقية وإنما مجازية لعدم تحقق انفراد الرجل والمرأة بجسديهما في مكان واحد، وإنما قد تفضي الخلوة الإلكترونية إلى الخلوة الحقيقية^(٢)، وإن كانت الخلوة الإلكترونية بعد تطور وسائل التواصل الاجتماعي أصبحت خلوة أكثر أماناً وأكثر تحقيقاً لمعنى الخلوة المباشرة ينقصها فقط اجتماع الجسد، إلى جانب أن الخلوة الإلكترونية قد تسهل وتكون طريقاً للخلوة الحقيقية وخطوة سابقة لها من باب الاعتياد والممارسة للخلوة الإلكترونية.

ثانياً: أكل أموال الناس بغير حق:

الابتزاز فيه أخذ لأموال الناس بالباطل ودون وجه حق، لاسيما إذا كان عن طريق اختراق الأجهزة الإلكترونية، والله عز وجل حرم أكل أموال الناس بالباطل، ومن الأدلة على ذلك ما يلي:

- قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾^(٣)، يقول القرطبي عند تفسيره لهذه الآية: «يدخل فيها ما لا تطيب به نفس مالكة»^(٤) فأخذ المال بالابتزاز أكل للمال بالباطل، لأن المبتز يأخذه من الضحية بالظلم والقهر.

- حديث النبي صلى الله عليه وآله وسلم: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه»^(٥)، فالشريعة الإسلامية عصمت أموال العباد، فلا يحل منها شيء إلا بطيب نفس منهم، ومن خالف ذلك فهو أخذ للمال بغير إذن منهم ورضى، فهو حرام منهي عنه بنص الحديث.

- قول الرسول صلى الله عليه وآله وسلم: «إن دماءكم، وأموالكم، وأعراضكم، حرام عليكم، كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا، فليبلغ الشاهد الغائب»^(٦)، فهذا نص عام في تحريم أموال المسلمين بعضهم على بعض ما لم

(١) د. محمد بن يحيى بن حسن النجيمي، بيان أحكام وسائل التواصل الاجتماعي وضوابطها ونشر المعلومات والأخبار وتناقضها عبرها بغرض الإنكار أو الإشاعة أو الإساءة، مرجع سابق، ج ٢، ص ٩٨٥.

(٢) إسلام راند محمود مقداد، أحكام الخلوة الإلكترونية في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ٣٠.

(٣) سورة البقرة، الآية ١٨٨.

(٤) الجامع لأحكام القرآن لمحمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي أبو عبد الله (المتوفي سنة ٦٧١هـ)، طبعة سنة ١٤٢٢هـ، دار عالم الكتب، الرياض.

(٥) أخرجه أحمد في مسنده ٢٢٩/٣٤، برقم (٢٠٦٩٥) والبيهقي في السنن الكبرى، باب من غصب ١٠٠/٦...

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب العلم، باب ليلبلغ الشاهد الغائب ٣/١ برقم (١٠٥)، باب قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: «لا ترجعوا بعدي كفاراً»، ٥٠/٩ برقم (٧٠٧٨)، ومسلم في صحيحه، باب تحريم الدماء والأعراض والأموال ١٠٨/٥ برقم (٤٤٠٠).

يدل دليل على جواز أخذه من مال غيره، وأولى من ذلك إذا كان سبب الأخذ محرماً، كما حال جريمة الابتزاز الإلكتروني.

ثالثاً: تحذير الشريعة الإسلامية من الوقوع في الفاحشة من خلال النهي عن التقرب منها:

أمر الله عز وجل بالبعد عن المعاصي وعدم الاقتراب منها، لأن الاقتراب من المعاصي قد يؤدي للوقوع فيها، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوا الزَّانِيَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا﴾^(١)، ولا تقربوا الزنى بالعزم والإتيان بالمقدمات فضلاً عن أن تباشروه، إنه كان فاحشة ظاهرة القبح، وساء سبيلاً وبئس طريقاً طريقه، وهو الغصب على الإبزاع المؤدي إلى قطع الأنساب وهيج الفتن^(٢)، وقوله: «ولا تقربوا الزنى» أكثر تأكيداً من أن يقال لا تزنا ثم علل النهي بأنه كان فاحشة أي خصلة متزايدة في القبح^(٣)، فلا تقربوا الزنى بمباشرة مبادئه القريبة أو البعيدة والنهي عن قربانه للمبالغة عن النهي ذاته ولأن قربانه داع إلى مباشرته^(٤).

كما أن مقدمات الفواحش في الوسائل الإلكترونية متعددة منها الدردشات، والمكالمات الهاتفية، وغيرها من وسائل التعبير، لذلك حتى لا تقع الفاحشة يجب الابتعاد عن جميع المقدمات التي قد تؤدي إليها وبأي وسيلة كانت. كما أن المرأة الصالحة يجب أن تحفظ أمر ربها في كل أحوالها، سواء كانت في خلوتها أم في علانيتها حتى لا تقع في الفواحش قال تعالى: ﴿... فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ...﴾^(٥)، وقال الله تعالى: ﴿وَذَرُوا ظَاهِرَ الْإِثْمِ وَبَاطِنَهُ...﴾^(٦)، فنهى الله عباده عن اقتراف الإثم الظاهر والباطن، وأخبرنا الله جل وعلا في تكملة الآية السالف ذكرها أن الذين يكسبون الإثم، سيجزون كلاً على حسب كسبه وذنوبه، قلت أو كثرت، حيث قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَكْسِبُونَ الْإِثْمَ

(١) سورة الإسراء، رقم الآية ٣٢.

(٢) ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي (المتوفى: ٦٨٥هـ)، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط ١، ١٤١٨هـ، ج ٣، ص ٢٥٤.

(٣) نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري (المتوفى: ٨٥٠هـ)، غرائب القرآن و رغائب الفرقان، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤١٦هـ، ج ٤، ص ٣٤٥.

(٤) أبو السعود العمادي محمد بن محمد بن مصطفى (المتوفى: ٩٨٢هـ)، تفسير أبي السعود = إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ج ٥، ص ١٦٩.

(٥) سورة النساء، رقم الآية ٣٤.

(٦) سورة النساء، رقم الآية ٣٤.

سَيُجْرَوْنَ بِمَا كَانُوا يَفْتَرُونَ..»، وهذا الجزاء قد يكون في الدنيا قبل الآخرة^(١)، وقيل ظاهر الإثم ما يراه الناس، وباطنه ما لا يطلع عليه الناس ويقع في السر، وقد استوعب هذا الأمر ترك جميع المعاصي^(٢).

أضف لذلك، أن الوقوع في الفاحشة يتقدمه الكثير من الخطوات، والشرع عندما يحرم فعل ينهى عن كل شيء يؤدي إليه، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ادْخُلُوا فِي السِّلْمِ كَآفَّةً وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُّبِينٌ﴾^(٣)، ولا تتبعوا خطوات الشيطان، يعني طاعات الشيطان، وقيل: تزيين الشيطان، وقيل: وساوس الشيطان، والخطوات جمع الخطوة، خطواته أي طرقه، وقيل: خطوات الشيطان هي المحقرات من الذنوب، فكل معصية لله هي من خطوات الشيطان، فيدخل فيها سائر المعاصي المتعلقة بالقلب، واللسان، والبدن^(٤).

وبالنظر في قضايا الابتزاز الإلكتروني نجد أنه تسبقه خطوات ومقدمات كثيرة ومتنوعة وهي الأسباب المؤدية إليه، من أهمها ضعف الوازع الديني، وعدم الالتزام بتعاليم الدين الإسلامي، والتساهل في الوقوع في المعاصي^(٥)، لذا تجنبنا للوقوع في الابتزاز الإلكتروني تترك المعاصي ولو كانت من الصغائر التي تعد خطوات سابقة له، مثل العلاقات غير المشروعة.

يمكن القول على ضوء ما سبق من الآيات القرآنية أن الله سبحانه وتعالى نهى عن اتباع خطوات الشيطان التي قد تبدأ بأمور مباحة وذنوب صغيرة، فقال: (ولا تقربوا)

(١) عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، مرجع سابق، ص ٢٧١.
(٢) محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، المتوفى ١٣٩٣هـ، التحرير والتنوير «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد»، دار التونسية للنشر - تونس، ١٩٨٤هـ، ج ٨، ص ٣٧.

(٣) سورة البقرة، رقم الآية ٢٠٨.

(٤) عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله السعدي (المتوفى: ١٣٧٦هـ)، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، مؤسسة الرسالة، ط ١، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠ م، ص ٥٦٣. أبو الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي (المتوفى: ٣٧٣هـ)، بحر العلوم، الموسوعة العربية العالمية <http://www.mawsoah.net>، ج ١، ص ١١٢. محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (المتوفى: ٥١٠هـ)، معالم التنزيل في تفسير القرآن = تفسير البغوي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط ١، ١٤٢٠هـ، ج ١، ص ١٩٨. ٣٢ ج ٢، ص ٧٣. أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: ٧٧٤هـ)، تفسير القرآن العظيم (ابن كثير)، دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون - بيروت، ط ١، ١٤١٩هـ، ج ١، ص ٣٤٨.

(٥) زينب بنت عبد العزيز المحرج، الاحتساب على ابتزاز المرأة، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الدعوة والاعلام، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤٣٢هـ، ص ٢٥.

بمعنى لا تقتربوا حتى لمجرد الاقتراب من الفواحش، فمن باب أولى النهي عن الوقوع فيها، ويقول كذلك: (وذروا ظاهر الإثم وباطنه)، هذه النصوص وغيرها تدل على النهي من التساهل ولو في صغائر الذنوب؛ لأنها قد تؤدي إلى الكبائر، والعلاقات التي تقام في وسائل التواصل الاجتماعي من باب التعارف وضياع الوقت تندرج تحت النصوص العامة التي تنهي عن الاقتراب من الذنوب والمعاصي.

رابعاً؛ حرص الشريعة الإسلامية على صون الحياة الخاصة؛

حرصت الشريعة الإسلامية على حق الإنسان في حفظ سرية حياته الخاصة، وشرعت العديد من الأحكام لسلامته، مثل الاستئذان عند الدخول إلى مساكن الآخرين، والأجهزة الإلكترونية والحسابات الشخصية في حكم المساكن الخاصة لأدائها المنفعة ذاتها من حفظ أسرار الناس وتفاصيل حياتهم الشخصية، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتَسَلِّمُوا عَلَىٰ أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾^(١)، فالآية تدل على النهي الصريح عن الدخول إلى بيوت الآخرين إلا بعد الاستئذان، فقال عز وجل: (لا تدخلوها) أي البيوت، إلا بإذن أهلها لأنه تصرف في ملك الغير ولا بد من أن يكون برضاه، وإن قيل ارجعوا، أي إذا كان في البيوت أحد فقال ارجعوا، فارجعوا، لأن هذا مما يجلب الكراهة فقد نهى عنه^(٢)، وتدل كذلك على أنه لا يجوز الدخول إلى بيت أحد إلا بإذنه، ولو كان أقرب الناس إليه^(٣).

والحكمة من الاستئذان والسلام تحاشي الاطلاع على العورات وتفاصيل الحياة الخاصة بالآخرين، وهذا وعيد لمن دخل مدخلاً لفساد أو تطلع على عورات الناس، وأسرارهم وحياتهم الخاصة^(٤). لذا فالقصد من تشريع هذه الآداب صون الحرية، والاحتفاظ بالأسرار الشخصية للآخرين، ووضع الحواجز والموانع التي تمس العورات والأعراض، وتتعلق بخصوصيات الإنسان^(٥)، فإذا كان الدخول إلى المساكن يعد جريمة وإن لم يصاحب ذلك

(١) سورة النور، رقم الآية ٢٧.

(٢) أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي (المتوفى: ٧١٠هـ)، تفسير النسفي (مدارك التنزيل وحقائق التأويل)، دار الكلم الطيب، بيروت، ط ١، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م، ج ٢، ص ٤٩٨.

(٣) أبو عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد بن حمد بن إبراهيم البسام التميمي (المتوفى: ٤٢٣هـ)، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، مكتبة الأسد، مكة المكرمة، ط ٥، ٢٠٠٣م، ج ٢، ص ٤٩.

(٤) د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، دار الفكر المعاصر، دمشق، ط ٢، ١٤١٨هـ، ج ١٨، ص ١٩٨.

(٥) د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، التفسير الوسيط للزحيلي، دار الفكر، دمشق، ط ١، ١٤٢٢هـ، ج ٢، ص ١٧٤٣.

أي تصرف^(١)، فمن باب أولى الحكم بالنهي عن الدخول بقصد الاعتداء على حقوق وحرّيات الآخرين كما هو الحال في الدخول إلى حساباتهم وأجهزتهم الإلكترونية في جرائم الابتزاز الإلكتروني، فقد جاء في الحديث عن سهل بن سعد، قال: اطلع رجل من حجر في حجر النبي صلى الله عليه وآله وسلم، ومع النبي صلى الله عليه وآله وسلم مدري يحك به رأسه، فقال: «لو أعلم أنك تنظر، لطعنت به في عينك، إنما جعل الاستئذان من أجل البصر»^(٢)، يدل هذا الحديث على أن القصد من الاستئذان الخوف من النظر إلى عورات الناس وما لا يحل منها^(٣)، فحكم وجوب الاستئذان عام^(٤)، والنهي عن الدخول إلى خصوصيات الآخرين والاطلاع عليها يندرج تحت هذه النصوص أياً كانت الوسيلة.

والدخول إلى حسابات وأجهزة الآخرين يعد انتهاكاً لخصوصياتهم بغض النظر عن النتائج المترتبة على ذلك^(٥)، أما الدخول بقصد البحث عن معلومات وبيانات تخص الآخرين يعد تجسساً عليهم، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا..﴾^(٦)، لا يتتبع بعضكم عورة بعض، ولا يبحث عن سرّائه، يبتغي بذلك الظهور على عيوبه^(٧)؛ ولأنه تتبع للعورات وقصد لكشف أسرارهم، واعتداء

- (١) د. محمد سعيد نمور، الجرائم الواقعة على الأشخاص، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط١، ٢٠٠٢م، ج١، ص٣٢٣.
- (٢) صحيح البخاري، مرجع سابق، رقم الحديث (٦٢٤١)، باب الاستئذان من أجل البصر، ج٨، ص٥٤، صحيح مسلم، مرجع سابق، رقم الحديث (٢١٥٦)، باب تحريم النظر في بيت غيره، ج٣، ص١٦٩٨، مسند الإمام أحمد، مرجع سابق، رقم الحديث (٢٢٨٣٣)، باب حديث سهل بن سعد، ج٣٧، ص٤٨٨، محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ)، سنن الترمذي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر، ط٢، ١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م، رقم الحديث (٢٧٠٩)، باب من طلع في دار قوم بغير إذنهم، حكم الألباني صحيح ج٥، ص٦٤، سنن النسائي، مرجع سابق، رقم الحديث (٤٨٥٩)، باب حديث عمرو بن حزم، ج٨، ص٦٠.
- (٣) ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (المتوفى: ٤٤٩هـ)، شرح صحيح البخاري لابن بطال، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، ط٢، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م، ج٩، ص٢١، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ)، شرح مُسْنَدِ الشَّافِعِيِّ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية إدارة الشؤون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م، ج٣، ص٢٧٢.
- (٤) محمد بن علي بن آدم بن موسى الإتيوبي الولوي، البحر المحيط الثجاج في شرح صحيح الإمام مسلم بن الحجاج، دار ابن الجوزي، ط١، (١٤٢٦ - ١٤٣٦هـ)، ج٣، ص٤٥٠.
- (٥) د. عبد النور قنّدي، الجرائم الواقعة على البريد الإلكتروني، المؤتمر الدولي الافتراضي، ١٤-١٥ مايو ٢٠٢٢م، الجرائم الإلكترونية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، ألمانيا / برلين، ص٢٦٠.
- (٦) سورة الحجرات، رقم الآية ١٢.
- (٧) محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الأملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ)، تفسير الطبري = جامع البيان عن تأويل آيات القرآن، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، ط١، ٢٠٠١م، ج٢١، ص٣٧٤.

على حرمة حياتهم الخاصة هذا في حال اقتصر الأمر على الدخول والاطلاع فقط، أما إذا صاحب الدخول نسخ أو إتلاف أو مسح البيانات فإننا نكون بصدد جرائم أخرى، وهي الاستيلاء على حقوق الآخرين، والتصرف بغير حق، ويسمى هذا التصرف سرقة، وفي مجال الإلكترونيات تسمى السرقة الإلكترونية^(١)، حيث يعد الدخول إلى حسابات الآخرين وكسر كلمة المرور يناظر الدخول إلى المنازل بطريقة كسر الأقفال والأحراز وكسر الملفات ككسر الصناديق والخزائن المقفلة وهذا يعد هتكاً للحرز بالقوة^(٢)، وعملية نسخ البيانات والمعلومات تعتبر سرقة لها غير أن الفرق بينها وبين السرقة العادية هو بقاء الأصل عند المجني عليه ولا ينتقل بالكلية إلى الجاني^(٣).

لذلك يمكن القول بأن البيانات التي تنسخ في جرائم الابتزاز ذات قيمة شخصية ومال متقوم والجاني يعتبر سارقاً، بل أشد ضرراً من السارق إذا كان السارق أخذ المال من أجل منفعة نفسه فالجاني في الابتزاز أخذ المال ليضربه صاحبه ويبتره به.

ويشترط في المعلومات والبيانات التي يستخدمها صاحب المهنة بطريقة غير مشروعة أن تكون سرية وأن تكون مما لا يسمح صاحبها بإفشائها لأي سبب كان، وأن تصل هذه المعلومات إلى هذا الشخص بحكم عمله ووظيفته، ويلزمه حفظ سريتها^(٤)، ويعد هذا التصرف في الشريعة الإسلامية خيانة للأمانة، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾^(٥)، معنى الخون: النقص، تخونه إذا تنقصه، ثم استعمل لفظ الخيانة ضد الأمانة والوفاء، لأنك إذا خنت الرجل في شيء فقد أدخلت عليه النقصان فيه، وأنتم تعلمون أنكم تخونون، يعنى أن الخيانة توجد منكم عن تعمد لا عن سهو^(٦)، هذا خطاب لجميع المؤمنين إلى يوم القيامة، وهو يجمع أنواع الخيانات كلها قليلها وكثيرها^(٧)، قال تعالى: ﴿إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ

(١) السرقة الإلكترونية للمعلومات هي: أخذ المعلومات والبرامج المخزنة في الحاسب الآلي أو المنقولة عبر وسائط الاتصال باستخدام أدوات تقنية المعلومات، أحمد محمد عبد الرؤوف المنيفي، السرقة الإلكترونية وحكمها في الإسلام، شبكة الألوكة، ahmedalmoniefy@yahoo.com، ص ٣١.

(٢) أحمد محمد عبد الرؤوف المنيفي، السرقة الإلكترونية وحكمها في الإسلام، مرجع سابق، ص ٦٩.

(٣) المرجع السابق،

(٤) د. أحمد خليفة الملط، الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠٠٥م، ص ٢٤٠.

(٥) سورة الأنفال، رقم الآية ٢٧.

(٦) أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (المتوفى: ٥٣٨هـ)، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، دار الكتاب العربي - بيروت، ط ٣، ١٤٠٧هـ، ج ٢، ص ٢١٣.

(٧) أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي المحاربي (المتوفى: ٥٤٢هـ)، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١، ١٤٢٢هـ، ج ٢، ص ٥١٧.

وَالْحِبَالِ فَابْيُنْ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا^(١)، فالأمانات هي أمانات الناس والوفاء بالعهود، فحق على كل مؤمن أن لا يغش مؤمناً ولا معاهداً في شيء قليل ولا كثير^(٢)، وعن أبي هريرة، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: « آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا أؤتمن خان^(٣)، وإذا أؤتمن خان: أي وإذا استودعه أحد أمانة من مال أو عهد أو غير ذلك لحفظها له ضيعها ولم ينصح فيها، والنفاق هو إظهار ما يبطن خلفه^(٤)، وصاحب المهنة الذي يفرض في ما توصل إليه من أسرار الناس وخصوصياتهم يعد خانناً للأمانة.

لذا نخلص مما سبق الى أن الشريعة الإسلامية قد حرمت كافة وسائل الابتزاز وصوره، وحذرت من النتائج السلبية المترتبة عليه.

المطلب الثاني

موقف التشريعات العربية من جرائم الابتزاز الإلكتروني

تتم جريمة الابتزاز الإلكتروني عادةً عن طريق استخدام وسائل وبرامج التواصل الإلكتروني، من أجل ارتكاب جريمة معينة لإلحاق الضرر والأذى بسمعة وكرامة أحد الأشخاص الذين تم استدراجهم من خلال تلك المواقع أو غيرها، حيث يستخدم المجرم تلك الوسائل التكنولوجية من أجل الاستحواذ على بعض المحتويات والمواد، سواء أكانت صوراً أم فيديوهات أم وثائق مختلفة تخص الضحية، سواء من خلال التسلسل غير المشروع إليها، أم الحصول عليها بناء على ثقة الضحية، إلا أنه يستغل تلك الثقة وبدء التهديد بنشر تلك المحتويات دون وجه حق، وقد تستخدم العصابات عدة طرق للإيقاع بالضحايا والحصول على محتويات وصور، ومن ثم تهديد الضحية وابتزازه للحصول على مبالغ مالية، وقد يتم أيضاً الوصول إلى الضحية من خلال التسلسل غير المشروع إلى جهاز

(١) سورة الأحزاب، رقم الآية ٧٢.

(٢) أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي، تفسير البغوي، مرجع سابق، ج ٦، ص ٣٨٠.

(٣) صحيح البخاري، مرجع سابق، رقم الحديث (٣٣)، باب علامات المنافق، ج ١، ص ١٦، صحيح مسلم مرجع سابق، رقم الحديث (١٠٧)، باب بيان خصال المنافق، ج ١، ص ٧٨، مسند الإمام أحمد، مرجع سابق، رقم الحديث (٨٦٧٠)، باب صحيفة همام بن منبه، ج ٨، ص ٣٣٨، سنن الترمذي، مرجع سابق، رقم الحديث (٢٦٣١)، باب ما جاء في علامة المنافق، ج ٥٥ ص ١٩. السنن الكبرى للنسائي، مرجع سابق، رقم الحديث (١١٠٦٢)، باب علامة المنافق، ج ١٠، ص ٧٤.

(٤) عبد القادر شيبه الحمد، فقه الإسلام «شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام»، مطابع الرشيد، المدينة المنورة - المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م، ج ١٠، ص ٢٣٥. أبو زكريا محيي الدين شرف النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم، ج ٢، ص ٤٦.

الحاسوب أو الهاتف الشخصي، أو مثلاً قد يتم الابتزاز إذا ما فقد الهاتف وداخله محتويات خاصة، لهذا تعد جرائم الابتزاز كثيرة وأنواعها متعددة، ويشار إلى أن الجريمة الإلكترونية أصبحت شائعة في المجتمعات العربية ككل، وذلك بعد تطور التكنولوجيا في السنوات الأخيرة، وسنوضح في هذا المطلب موقف بعض التشريعات العربية في مكافحة جريمة الابتزاز الإلكتروني محل الدراسة على النحو الآتي:

الفرع الأول

عقوبة جريمة الابتزاز الإلكتروني في التشريع الجنائي الفلسطيني

يواجه مجرمو الابتزاز الإلكتروني عقوبات مشددة وفق القانون الفلسطيني، والذي استطاع أن يضع حدوداً وضوابط للحد من انتشار مثل هذه الجرائم التي تهدد أمن المجتمع وسلامته، حيث قام بوضع عدة مواد يمكن أن تصل عقوبة مجرمي الابتزاز إلى الحبس لعدة سنوات، أو غرامة كبيرة، وهو ما جعل العديد من القوانين يعتبر هذا القانون بمثابة ردع لهؤلاء المجرمين، وفيما يلي بعض من النصوص العقابية المنصوص عليها بالقانون الفلسطيني رقم (١٠) لسنة ٢٠١٨م بشأن الجرائم الإلكترونية:

١- «كل من استعمل الشبكة أو إحدى وسائل تكنولوجيا المعلومات في تهديد شخص آخر أو ابتزازه لحمله على القيام بفعل أو الامتناع عنه، ولو كان هذا الفعل أو الامتناع مشروعاً، يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تقل عن مائتي دينار أردني، ولا تزيد على ألف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بكلتا العقوبتين، وإذا كان التهديد بارتكاب جنائية أو بإسناد أمور خادشة للشرف أو الاعتبار، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة، أو بغرامة لا تقل عن ألف دينار أردني، ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً»^(١).

٢- «كل من أرسل أو نشر عن طريق الشبكة الإلكترونية أو إحدى وسائل تكنولوجيا المعلومات قصداً كل ما هو مسموع أو مقروء أو مرئي يتضمن أعمالاً إباحية لمن لم يكمل الثامنة عشرة سنة ميلادية أو تتعلق بالاستغلال الجنسي لهم، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة، أو بغرامة لا تقل عن ألف دينار أردني، ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بكلتا العقوبتين»^(٢).

(١) المادة رقم (١٥) من القانون الفلسطيني رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨م بشأن الجرائم الإلكترونية.

(٢) المادة رقم (١٦) الفقرة ٢ من القانون الفلسطيني رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨م بشأن الجرائم الإلكترونية.

٣- «كل من قام قصداً باستخدام الشبكة الإلكترونية أو إحدى وسائل تكنولوجيا المعلومات في إنشاء أو إعداد أو حفظ أو معالجة أو عرض أو طباعة أو نشر أو ترويج أنشطة أو أعمال إباحية لغايات التأثير على من لم يكمل الثامنة عشرة سنة ميلادية أو من هو من ذوي الإعاقة، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين، أو بغرامة لا تقل عن ألف دينار أردني، ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة، أو بكلتا العقوبتين»^(١).

٤- «١. يحضر التدخل التعسفي أو غير القانوني في خصوصيات أي شخص أو في شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته. ٢. كل من أنشأ موقعاً أو تطبيقاً أو حساباً إلكترونياً أو نشر معلومات على الشبكة الإلكترونية أو إحدى وسائل تكنولوجيا المعلومات بقصد نشر أخبار أو صور أو تسجيلات صوتية أو مرئية، سواء كانت مباشرة أو مسجلة، تتصل بالتدخل غير القانوني في الحياة الخاصة أو العائلية للأفراد ولو كانت صحيحة، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة، أو بغرامة لا تقل عن ألف دينار أردني، ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بكلتا العقوبتين»^(٢).

الفرع الثاني

عقوبة جريمة الابتزاز الإلكتروني في التشريع الجنائي المصري

إن الانتشار الكبير لجرائم الابتزاز الإلكتروني في مصر، جعل الدولة تعيد التفكير في وضع عقوبات صارمة وراذعة أمام هذه الجرائم، وقد تم بالفعل وضع عدة قوانين عقابية ضد المبتزم منها الحبس والغرامة في حال ثبتت عليه الجريمة، وكان لهذه القوانين الأثر الملحوظ في تحجيم جريمة الابتزاز الإلكتروني، وفيما يلي بعض النصوص المجرمة للابتزاز الإلكتروني:

١- «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر وبغرامة لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تتجاوز مائة ألف جنيه، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أثلف أو عطل أو أبطأ أو اخترق بريداً إلكترونياً أو موقعاً أو حساباً خاصاً بأحد الناس، فإذا وقعت الجريمة على بريد إلكتروني أو موقع أو حساب خاص بأحد الأشخاص الاعتبارية

(١) المادة رقم (١٦) الفقرة ٣ من القانون الفلسطيني رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨ بشأن الجرائم الإلكترونية.

(٢) المادة رقم (٢٢) من القانون الفلسطيني رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨ بشأن الجرائم الإلكترونية.

الخاصة، تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تتجاوز مائتي ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين»^(١).

٢- «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تزيد على ثلاثمائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أنشأ أو أدار أو استخدم موقعاً أو حساباً خاصاً على شبكة معلوماتية يهدف إلى ارتكاب أو تسهيل ارتكاب جريمة معاقب عليها قانوناً»^(٢).

ولقد اهتم المقنن المصري بموضوع التهديد السياسي، حيث فرض عقوبات مشددة على من يقوم بابتزاز من هذا النوع، وقد نصت المادة (٩) من قانون الجرائم المصري: «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تتجاوز مائتي ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من دخل عمداً أو بخطأ غير عمدي وبدون وجه حق، أو تجاوز حدود الحق المخول له من حيث الزمان أو مستوى الدخول أو اختراق موقعاً أو بريداً إلكترونياً أو حساباً خاصاً أو نظاماً معلوماتياً يدار بمعرفة أو لحساب الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، أو مملوكاً لها، أو يخصها، فإذا كان الدخول بقصد الاعتراض أو الحصول بدون وجه حق على بيانات أو معلومات حكومية تكون العقوبة السجن والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تتجاوز خمسمائة ألف جنيه»^(٣).

الفرع الثالث

عقوبة جريمة الابتزاز الإلكتروني في التشريع الجنائي العراقي

أخضع المقنن العراقي جريمة الابتزاز الإلكتروني للنصوص الواردة بقانون العقوبات العراقي، إذ لا توجد نصوص قانونية خاصة بالجرائم الإلكترونية، وفي ذلك يطبق القضاء العراقي النصوص المتعلقة بجريمة التهديد على جريمة الابتزاز الإلكتروني، حيث ينص قانون العقوبات العراقي على أنه: «١- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس كل من هدد آخر بارتكاب جناية ضد نفسه أو ماله أو ضد نفس أو مال غيره أو بإسناد أمور مخدشة بالشرف أو إفشائها وكان ذلك الطلب مصحوباً بطلب أو بتكليف بأمر أو الامتناع عن فعل أو مقصوداً به ذلك. ٢- ويعاقب بالعقوبة ذاتها إذا كان التهديد

(١) المادة رقم (١٨) من قانون العقوبات المصري رقم (١٧٥) لسنة ٢٠١٨م بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات.

(٢) المادة رقم (٢٧) من قانون العقوبات المصري رقم (١٧٥) لسنة ٢٠١٨م بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات.

(٣) المادة ٢٠ من قانون مكافحة جرائم الإنترنت المصري رقم (١٧٥) لعام ٢٠١٨م.

في خطاب خال من اسم مرسله أو كان منسوباً صدوره إلى جماعة سرية موجودة أو مزعومة»^(١).

الفرع الرابع

عقوبة جريمة الابتزاز الإلكتروني في التشريع الجنائي المغربي

تعتبر جريمة الابتزاز الإلكتروني من بين الجرائم التي انتشرت وبشكل كبير في العديد من المجتمعات ومن بينها المجتمع المغربي، وقد نظم المقتن المغربي عقوبة الابتزاز الإلكتروني في القانون رقم (٢٤) المتعلق بمكافحة الاعتداء على المرأة والطفل بواسطة التكنولوجيا الحديثة، نذكر بعضاً من تلك النصوص القانونية على النحو الآتي:

١- «يعاقب بالحبس من سنة إلى سنتين وبالغرامة من خمسة ألف إلى خمسين ألف درهم من أجل جريمة التحرش الجنسي، كل من استعمل ضد الغير أوامر أو تهديدات أو وسائل للإكراه أو أية وسيلة أخرى لأغراض ذات طبيعة جنسية»^(٢).

٢- «يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من عشرة آلاف درهم إلى مليون درهم كل من حرض أو شجع أو سهل استغلال أطفال تقل سنهم عن ثماني عشرة سنة في مواد إباحية وذلك بإظهار أنشطة جنسية بأية وسيلة كانت سواء أثناء الممارسة الفعلية أو بالمحاكاة أو المشاهدة أو تصوير للأعضاء الجنسية للأطفال لأغراض ذات طبيعة جنسية»^(٣).

٣- يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى ثلاث سنوات وغرامة من ٢٠٠٠ الى ٢٠,٠٠٠ درهم، كل من قام بأي وسيلة بما في ذلك الأنظمة المعلوماتية، ببث أو توزيع تركيبة مكونة من أقوال شخص أو صورته دون موافقته، أو قام ببث أو توزيع ادعاءات أو وقائع كاذبة، بقصد المس بحياة الأشخاص أو التشهير بهم»^(٤).

(١) المادة رقم (٤٣٠) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩م المعدل.
 (٢) المادة رقم (٤٤٥) من القانون المغربي رقم (٢٤) المتعلق بمكافحة الاعتداء على المرأة والطفل بواسطة وسائل التكنولوجيا الحديثة.
 (٣) المادة رقم (٤٤٧) من القانون المغربي رقم (٢٤) المتعلق بمكافحة الاعتداء على المرأة والطفل بواسطة وسائل التكنولوجيا الحديثة.
 (٤) المادة رقم (٤٤٧) من القانون المغربي رقم (٢٤) المتعلق بمكافحة الاعتداء على المرأة والطفل بواسطة وسائل التكنولوجيا الحديثة.

الفرع الخامس

عقوبة جريمة الابتزاز الإلكتروني في التشريع الجنائي الإماراتي

تعد دولة الإمارات العربية المتحدة من ضمن الدول التي أصدرت تشريعات وقوانين خاصة لتجريم الابتزاز الإلكتروني، ونصت صراحة على سلوكيات الابتزاز الإلكتروني، إذ تنص المادة (١٦) من قانون مكافحة جرائم المعلومات على أنه: «١- كل من ابتز شخصاً أو أجبره على فعل شيء غير قانوني وغير أخلاقي عبر الإنترنت يعاقب بالسجن مدة سنتين وغرامة قدرها يتراوح بين ٢٥٠ ألف درهم إلى ٥٠٠ ألف درهم، أو بوحدة من هاتين العقوبتين. ٢- كل من ابتز أو هدد شخصاً آخر لحمله على القيام بفعل أو الامتناع عنه، باستخدام الشبكة المعلوماتية أو وسيلة تقنية المعلومات، وأن العقوبة تكون السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات إذا كان التهديد بارتكاب جنائية أو بإسناد أمور خادشة للشرف أو الاعتبار»^(١).

كما أفرد المقتن الإماراتي نصاً عقابياً على الجرائم الإلكترونية التي تتعدى حدود الدولة، واعتبر قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات سارياً على كل فعل ارتكب داخل الدولة أو خارجها، حيث جاء في نص المادة (٤٧) منه ما لفظه: «تسري أحكام هذا المرسوم بقانون على كل من ارتكب إحدى الجرائم الواردة به خارج الدولة، إذا كان محلها نظاماً معلوماتياً إلكترونياً أو شبكة معلوماتية أو موقعاً إلكترونياً أو وسيلة تقنية معلومات خاصة»^(٢).

الفرع السادس

عقوبة جريمة الابتزاز الإلكتروني في التشريع الجنائي السعودي

جرم المقتن السعودي أفعال الابتزاز الإلكتروني لكونها انتشرت في أوساط المجتمع السعودي، ووضع لها عقوبات قاسية، حيث جاء بالمادة (٣) من نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية على أنه: «يعاقب بالسجن مدة عام ويغرم مبلغاً قدره ٥٠٠ ألف ريال سعودي أو بعقوبة واحدة منهما كل من يرتكب الجرائم الآتية:

أ- يتنصت على المعلومات المتبادلة بين الأفراد عبر الانترنت.

ب- يبتز شخصاً بنية سيئة.

(١) المادة رقم (١٦) من المرسوم الإماراتي بقانون اتحادي رقم (٥) لسنة ٢٠٢١م بشأن مكافحة الجرائم الإلكترونية.

(٢) المادة (٤٧) من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الإماراتي رقم (٥) لسنة ٢٠١٢م.

- ج- دخل إلى موقع إلكتروني بهدف تغيير تصميمه أو تهكيره.
 د- يمس بحرية الأشخاص عبر مواقع التواصل الاجتماعي.
 هـ- التشهير بالأشخاص أو تهديدهم بذلك»^(١).

وتنص المادة (٤) على أنه: «يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تزيد على مليوني ريال سعودي أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص يرتكب أيًا من الجرائم المعلوماتية الآتية:

- أ- الاستيلاء لنفسه أو لغيره على مال منقول أو على سند، أو توقيع هذا السند، عن طريق الاحتيال أو اتخاذ اسم كاذب، أو انتحال صفحة غير صحيحة.
 ب- الوصول - دون مسوغ نظامي صحيح- إلى بيانات ملكية أو ائتمانية أو بيانات متعلقة بملكية أوراق مالية للحصول على بيانات أو معلومات أو أموال أو ما تتيحه من خدمات»^(٢).

الفرع السابع

عقوبة جريمة الابتزاز الإلكتروني في التشريع الجنائي العماني

كباقي الدول التي نظمت قوانين مجرمة خاصة بالجرائم الإلكترونية، نظم المقنن العماني الجرائم الإلكترونية وعقوباتها بقانون مكافحة جرائم تقنيات المعلومات، وحدد عقوبة خاصة بجريمة الابتزاز الإلكتروني، حيث جاء في المادة (١٨) منه ما نصه: «يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ألف ريال عماني ولا تزيد على ثلاثة آلاف ريال عماني أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من استخدم الشبكة المعلوماتية أو وسائل تقنية المعلومات في تهديد شخص أو ابتزازه لحمله على القيام بفعل أو امتناع ولو كان هذا الفعل أو الامتناع عنه مشروعاً، وتكون العقوبة السجن المؤقت مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على عشر سنوات وغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف ريال عماني ولا تزيد على عشرة آلاف ريال عماني إذا كان التهديد بارتكاب جنائية أو بإسناد أمور مخللة بالشرف أو الاعتبار»^(٣).

(١) المادة رقم (٣) من نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية في المملكة العربية السعودية لسنة ٢٠٠٧م.

(٢) المادة رقم (٤) من نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية في المملكة العربية السعودية لسنة ٢٠٠٧م.

(٣) المادة رقم (١٨) من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني، الصادر بالمرسوم السلطاني (١٢) لعام ٢٠١١م.

الفرع الثامن

عقوبة جريمة الابتزاز الإلكتروني في التشريع الجنائي الأردني

تعد الأردن من الدول العربية المتقدمة التي تكافح كافة أنواع الجرائم وتفرض لها عقوبات قاسية بحق مرتكبيها، وذلك تبعاً للجريمة المرتكبة ومدى خطورتها وموقعها بين الجرائم، ومدى تأثيرها على المجتمع، وبالرجوع إلى جرائم أنظمة المعلومات الأردني والتي تتعلق كثيراً منها بالابتزاز سواء أكان المالي أم الجنسي أم الأخلاقي أم غير ذلك، ويمكن القول أنّ المشرع الأردني أحسن حينما تدخل وحسم الجدل الفقهي في طبيعة الجرائم الإلكترونية، إذ أنه عالج صوراً متعددة من هذه الجرائم، وحدد لها عقوبات رادعة، ومنها:

١- الجرائم المتعلقة بالحياة الخاصة للمواطنين كجريمة التقاط أو اعتراض أو التنصت على المرسل من خلال النظام الإلكتروني أو الابتزاز الجنسي في المادة (٥) من القانون الأردني الخاص بالجرائم الإلكترونية لعام ٢٠١٥م والتي تنص على أنه: «يعاقب كل من قام قصداً بالتقاط أو باعتراض أو بالتنصت أو شطب محتويات على ما هو مرسل عن طريق الشبكة المعلوماتية أو أي نظام معلومات بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن مائتي دينار ولا تزيد على ألف دينار»^(١).

٢- كذلك عالج جريمة نشر أعمال إباحية تتعلق بالاستغلال الجنسي لمن لم يكمل الثامنة عشرة من العمر، أو ترويح هذه الأعمال بمقتضى المادة (٨) من القانون الأردني والتي تنص على أنه: «تضاعف العقوبة على الجرائم المنصوص عليها في المواد من (٣) إلى (٦) من هذا القانون بحق كل من قام بارتكاب أي منها بسبب تأدية وظيفته أو عمله أو باستغلال أي منهما»، كذلك ترويح جريمة الدعارة بموجب المادة (٩) من ذات القانون، والتي تنص على أنه: «أ- يعاقب كل من أرسل أو نشر عن طريق نظام معلومات أو الشبكة المعلوماتية قصداً كل ما هو مسموع أو مقروء أو مرئي يتضمن أعمالاً إباحية وتتعلق بالاستغلال الجنسي لمن لم يكمل الثامنة عشرة من العمر بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن ثلاثمائة دينار ولا تزيد على خمسة آلاف دينار. ب- يعاقب كل من قام قصداً باستخدام نظام معلومات أو الشبكة المعلوماتية في

(١) المادة رقم (٥) من قانون مكافحة الجرائم الإلكترونية رقم (٨) لسنة ٢٠١٥م.

إنشاء أو إعداد أو حفظ أو معالجة أو عرض أو طباعة أو نشر أو ترويج أنشطة أو أعمال إباحية لغايات التأثير على من لم يكمل الثامنة عشرة من العمر أو من هو معوق نفسياً أو عقلياً، في الدعارة أو الأعمال الإباحية بالأشغال الشاقة المؤقتة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار ولا تزيد على خمسة عشر ألف دينار^(١).

الفرع التاسع

عقوبة جريمة الابتزاز الإلكتروني في التشريع الجنائي الجزائري

١- «يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من ٥٠,٠٠٠ (خمسين ألف) دينار جزائري إلى ٣٠٠,٠٠٠ (ثلاثمائة ألف) دينار جزائري كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص»^(٢).

٢- «يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وغرامة مالية من ٢٠,٠٠٠ (عشرين ألف) إلى ١٠٠,٠٠٠ (مائة ألف) دينار جزائري إذا كان التهديد مصحوباً بالعنف أو القتل»^(٣).

٣- «فإذا كان التهديد مصحوباً بأمر أو شرط شفهي أو تشويه السمعة فيعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وغرامة من ٢٠,٠٠٠ (عشرين ألف) دينار جزائري إلى ١٠٠,٠٠٠ (مائة ألف) دينار جزائري»^(٤).

الفرع العاشر

عقوبة جريمة الابتزاز الإلكتروني في التشريع الجنائي الكويتي

تنص المادة (٣) من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الكويتي على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل على ثلاثة آلاف دينار ولا تتجاوز عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من: ... ٤- استعمل الشبكة المعلوماتية أو استخدم وسيلة من وسائل تقنية المعلومات في تهديد أو ابتزاز شخص طبيعي أو اعتباري لحمله على القيام بفعل أو الامتناع عنه. فإذا كان التهديد بارتكاب جنائية أو بما يعد مساساً بكرامة الأشخاص أو خادشاً للشرف والاعتبار أو السمعة كانت

(١) قانون مكافحة الجرائم الإلكترونية الأردني رقم (٨) لسنة ٢٠١٥م.

(٢) المادة رقم (٣٠٣) من قانون العقوبات الجزائري رقم (٨٢) لسنة ١٩٨٢م، بشأن الابتزاز والتهديد.

(٣) المادة رقم (٢٨٧) من قانون العقوبات الجزائري رقم (٨٢) لسنة ١٩٨٢م، بشأن الابتزاز والتهديد.

(٤) المادة رقم (٢٨٧) من قانون العقوبات الجزائري رقم (٨٢) لسنة ١٩٨٢م، بشأن الابتزاز والتهديد.

العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات والغرامة التي لا تقل عن خمسة آلاف دينار ولا تتجاوز عشرين ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين»^(١).

يتضح مما سبق أنه وبسبب ظهور أنماط جديدة من الجرائم الخطرة التي ترتكب بواسطة أساليب حديثة تساعد الجاني في ارتكابه للجرائم دون أن يترك أثراً ملموساً لتعقبه، ويستطيع الجاني بهذه التقنيات أن يصل إلى أي مكان يرغب فيه عبر الإبحار في الشبكة المعلوماتية، وهذا ما حدا بالكثير من الدول منها ما تم الإشارة إليه بهذا المطلب إلى المبادرة في سن التشريعات اللازمة في مجال الجرائم الإلكترونية، والتي بدأت تتفاقم يوماً بعد يوم، لتطفو على السطح، وتنتشر آثارها في كل مكان.

وبعد تناولنا لنماذج من نصوص وتشريعات عربية خاصة تجاه الجرائم الإلكترونية، والتي تأتي في صدارتها جرائم الابتزاز الإلكتروني، نجد أنه ومن خلال نصوصها الواردة في تلك القوانين ما زالت التشريعات العربية بشأن جرائم الابتزاز الإلكتروني غير كافية وتأخرت كثيراً مقارنة بدول أخرى.

لكننا نستطيع القول بكل ثقة أنها بداية ينبغي أن تستمر بوتيرة عالية حتى تستطيع التشريعات العربية استكمال منظومة القوانين الخاصة بالجرائم المعلوماتية والإلكترونية وما يرتبط بها من أفعال إجرامية، ومواكبة التطور التقني تقتضي للحاق بركب الدول التي سبقت في هذا المجال.

المطلب الثالث

موقف التشريع الجنائي اليمني في مكافحة جريمة الابتزاز الإلكتروني

تطورت المفاهيم في علم الإجرام وتطورت على إثرها النظريات وأخذت منحى جديداً، يقوم بالنظر لكل جريمة من الجرائم وفق ما تم تدوينه من أحداث ووقائع عليها^(٢) تزامناً مع تطور أساليب الجريمة الإلكترونية التي أخذت أبعاداً جديدة، ذات طابع إجرامي بعيد المدى يندربالخطورة الكامنة في أعماقه، ونظراً لخطورة منح القانون اليمني الحماية للوسائل الإلكترونية التي يتجلى فيها التجريم المطلق لكل فعل مجرم متى قام في البيئة الإلكترونية وتغليظ العقاب على فاعله، فلا يوجد نص قانوني صريح ينص على عقوبة

(١) المادة رقم (٣) من القانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠١٥م بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات العقوبات.
(٢) د. وائل سليم عبد الله شاطر، الإطار القانوني لجريمة الابتزاز الإلكتروني في الألعاب الإلكترونية، دراسة مقارنة وفق النظام السعودي والقانون اليمني، المجلة العربية للنشر العلمي، العدد ١٦، المملكة العربية السعودية، جدة، ص ٤٢٧.

محددة للابتزاز الإلكتروني، ولكن المشرع يجرم الابتزاز بشكل عام^(١)، وفيما يلي سنتناول موقف المقنن اليمني في مكافحة الابتزاز الإلكتروني.

على الرغم من نهج المقنن اليمني الذي لم يورد الوسائل التي ترتكب من خلالها الأفعال الإجرامية، ولم يصدر قانون خاص يحدد الجرائم الإلكترونية سيما الابتزاز الإلكتروني، ويضع لها العقوبات المناسبة والرادعة، فقد نظم القانون اليمني رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦م بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية حماية عامة من أي سلوك إجرامي يُمارس من خلال الوسائل الإلكترونية، وقد تضمن القواعد المنظمة لعقاب سلوكيات المجرمين في القوانين النافذة ومنها القانون رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م بشأن الجرائم والعقوبات وتطبيق العقوبة الأشد متى ارتكبت الجريمة عبر الوسائل الإلكترونية، ونذكر بعض النصوص القانونية المجرمة لبعض السلوكيات التي يمكن أن تتخذ جريمة الابتزاز الإلكتروني إحدى صورها على النحو الآتي:

١- تنص المادة (١٩٩) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني تحت ما يسمى بـ «الأفعال والصور المخلة بالآداب العامة» فقد جاء فيها على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة:

أولاً: كل من أذاع أو نشر علناً مطبوعات أو رسومات أو إعلانات أو صوراً محفورة أو منقوشة أو رسومات يدوية أو فوتوغرافية أو إشارات رمزية أو غير ذلك من الأشياء أو الصور العامة إذا كانت منافية للآداب العامة.

ثانياً: كل من أعلن عن الأشياء المتقدم ذكرها أو عرضها على أنظار الجمهور أو باعها أو أجراها أو عرضها للبيع أو الإيجار ولو في غير علانية أو قدمها علانية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ولو بالمجان وفي أية صورة من الصور أو وزعها أو سلمها للتوزيع بأية وسيلة علناً أو سراً بقصد إفساد الأخلاق.

ثالثاً: كل من صنع أو حاز بقصد الاتجار أو التوزيع أو الإيجار أو استورد أشياء مما نص عليه فيما تقدم للأغراض المذكورة.

رابعاً: كل من جهر علانية بأغان أو صياح أو خطب منافية للآداب العامة.

(١) د. ضياء خالد عمر محيرز، قاضية وأستاذة سابقة في كلية الحقوق بجامعة عدن، مقالة على موقع «سوث٢٤» للأخبار والدراسات، الجمهورية اليمنية، عدن، رابط الموقع <https://south24.net/news/ychannel.php> تاريخ الزيارة ٥/أكتوبر/٢٠٢٤م، الساعة ١٢:١٠ مساءً.

خامساً: كل من أغرى علناً على الفجور أو نشر إعلانات أو وسائل لهذا الغرض أياً كانت عباراتها»^(١).

٢- وتنص المادة (٢٥٣) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة من دخل مكاناً مسكوناً أو معداً للسكن أو أحد ملحقاته، أو أي محل معداً لحفظ المال، أو عقاراً خلافاً لإرادة صاحب الشأن وفي غير الأحوال المبينة في القانون، وكذلك من بقي فيه خلافاً لإرادة من له الحق في إخراجه، وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس سنوات أو الغرامة إذا وقعت الجريمة ليلاً أو بواسطة العنف على الأشخاص أو الأشياء أو باستعمال سلاح أو من شخصين فأكثر أو من موظف عام أو ممن ينتحل صفته»^(٢)، تشير المادة السابقة إلى أن استخدام العنف ضد الأشخاص تكون العقوبة السجن لمدة خمس سنوات أو الغرامة، والابتزاز الإلكتروني محل دراستنا عنف نفسي شديد، بل قد يكون عنفاً بدنياً وأثاره خطيرة جداً على الفرد والأسرة والمجتمع.

٣- وتنص المادة (٢٥٤) من ذات القانون على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة كل من هدد غيره بأي وسيلة بارتكاب جريمة، أو بعمل ضار، أو بعمل يقع عليه أو على زوجه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة إذا كان من شأن التهديد أن يحدث فرعاً لدى من وقع عليه»^(٣).

٤- كما عالج المقتن اليمني أيضاً مسألة انتهاك حرمة المراسلات في الدستور اليمني^(٤).

٥- وكذلك تنص المادة (٢٥٥) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة من فتح بغير حق خطاباً مرسلًا إلى الغير، أو احتجز رسالة برقية أو هاتفية، ويعاقب بالعقوبة ذاتها من اختلس أو أتلف إحدى هذه المراسلات، أو أفضى بمحتوياتها إلى الغير ولو كانت الرسالة قد أرسلت مفتوحة، أو فتحت خطأ أو مصادفة، ويقضي بالحبس مدة لا تزيد على

(١) قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مادة رقم (١٩٩).

(٢) قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مادة رقم (٢٥٣).

(٣) قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مادة رقم (٢٥٤).

(٤) نص المادة (٥٣) من الدستور اليمني: «حرية وسرية المواصلات البريدية والهاتفية والبرقية وكافة وسائل الاتصال مكفولة ولا يجوز مراقبتها أو تفتيشها أو إفشاء سريتها أو تأخيرها أو مصادرتها إلا في الحالات التي بينها القانون وبأمر قضائي».

سنتين أو بالغرامة إذا ارتكب الجريمة موظف عام إخلالاً بواجبات وظيفته»^(١)، وذلك لأن الرسائل تعتبر أيضاً كان نوعها ترجمة مادية لأفكار شخصية أو آراء خاصة لا يجوز لغير طرفي المراسلة الاطلاع عليها؛ وإلا يعد ذلك انتهاكاً لحرمة الحياة الخاصة، باعتبار المراسلات أحد العناصر الهامة في الحياة الخاصة، وكل فض للرسائل المغلقة أو الاطلاع عليها يعد اعتداء على الحق في الخصوصية»^(٢).

٦- كما ورد في المادة (٢٥٦) قانون الجرائم والعقوبات اليمني على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة، وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانوناً أو بغير رضاء المجني عليه:

«أ. استرق السمع، أو سجل، أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أي كان نوعه محادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق الهاتف.

ب. التقط، أو نقل بجهاز من الأجهزة أي كان نوعه صورة شخص في مكان خاص.

.....، ويحكم في جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم في الجريمة كما يحكم بمحو التسجيلات المتحصلة عنها أو إعدامها»^(٣).

بناء على ما تقدم بيانه، فإن الحسابات والأجهزة الإلكترونية تماثل المساكن الخاصة من حيث الغاية في حفظ أسرار الناس وخصوصياتهم، والسلوك الإجرامي المتمثل في الدخول إلى هذه الحسابات والأجهزة يعد اعتداء عليهما وجريمة يعاقب عليها في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية بما فيها القانون اليمني.

٧- وتنص المادة (٢٥٧) من ذات القانون على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة كل من أذاع، أو سهل إذاعة أو استعمل ولو في غير علانية تسجيلاً، أو مستنداً متحصلاً عليه بإحدى الطرق المبينة بالمادة السابقة، أو كان ذلك بغير رضاء صاحب الشأن، ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من هدد بإفشاء أمر من الأمور التي تم الحصول عليها بإحدى الطرق المشار إليها لحمل شخص على القيام بعمل أو الامتناع عنه، ويعاقب بالحبس مدة لا

(١) قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مادة رقم (٢٥٥).

(٢) د. حسن على مجلي، الجرائم الماسة بالحرية والحقوق الشخصية في القانون والقضاء اليمني، مؤسسة الميثاق، صنعاء، ط١، ٢٠٠٧م، ص ١٦٩.

(٣) قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مادة رقم (٢٥٦).

تزيد على خمس سنوات الموظف العام الذي يرتكب أحد الأفعال المبينة بهذه المادة اعتماداً على سلطة وظيفته».

ويحكم في جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم في الجريمة أو تحصل منها، كما يحكم بمحو التسجيلات المتحصلة عن الجريمة أو إعدامها»^(١).

٨- إضافة إلى أن المقنن اليمني قد نص صراحة على مسألة إفشاء أسرار المهنة في المادة (٢٥٨) على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة من كان يحكم مهنته أو حرفته أو وضعه مستودع سرفأفشاها في غير الأحوال المصرح بها قانوناً، أو استعماله لمنفعته أو لمنفعة شخص آخر ما لم يأذن صاحب الشأن في السر بإفشائه أو استعماله، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات إذا كان الجاني موظفاً عاماً استودع السرائر أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته»^(٢).

٩- وتنص المادة (٣١٠) من ذات القانون على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بالغرامة من توصل بغير حق إلى الحصول على فائدة مادية لنفسه أو لغيره وذلك بالاستعانة بطرق احتيالية (نصب) أو اتخذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة»^(٣).

١٠- وأورد المقنن اليمني عقوبة لجريمة الابتزاز، على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات أو بالغرامة كل من يبعث قصداً في نفس شخص الخوف من الإضرار به، أو بأي شخص آخر يهمله أمره ويحمله بذلك وبسوء قصد على أن يسلمه أو يسلم أي شخص آخر أي مال أو سند قانوني أو أي شيء يوقع عليه بإمضاء أو ختم يمكن تحويله إلى سند قانوني»^(٤).

١١- وكذا تنص المادة (٣١٨) من قانون الجرائم والعقوبات على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات من ضم إلى ملكه مالاً منقولاً مملوكاً للغير سلم إليه بأي وجه»^(٥).

(١) قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مادة رقم (٢٥٧).

(٢) قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مادة رقم (٢٥٨).

(٣) قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مادة رقم (٣١٠).

(٤) قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مادة رقم (٣١٣).

(٥) قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مادة رقم (٣١٨).

يتضح لنا مما سبق، أنّ ظاهرة الابتزاز الإلكتروني من الظواهر الخطيرة التي ظهرت بكثرة في السنوات الأخيرة، وتحتاج إلى تكاتف المجتمع والوقوف صفاً واحداً في مواجهتها ومحاربتها للحفاظ على أمنه واستقراره في وجه ضعاف النفوس الذين يُسمّون بالمجرمين الإلكترونيين، والعمل على نشر الوعي الثقافي الجاد والفَعَال، عبر وسائل التواصل الإذاعية والمرئية، والعمل على إصدار قانون عقابي خاص بالجرائم الإلكترونية، يُحدد من خلاله السلوكيات والأفعال التي تعتبر جريمة إلكترونية، ووضع العقوبة الزاجرة والمناسبة لكل سلوك إجرامي، وكذا تحديد الوسائل والطرق المناسبة لكشف الجريمة الإلكترونية، وتحديد الوسائل الإثباتية لها سيما جريمة الابتزاز الإلكتروني.

الخاتمة

بعد أن تم استعراض مفهوم جريمة الابتزاز الإلكتروني وبيان صفات مرتكبيها والدوافع التي تحثهم على ارتكابها، وكذا بيان الآثار السلبية التي تخلفها على الضحية سواء الآثار النفسية أو الأسرية والمجتمعية، بالإضافة إلى موقف الشريعة الإسلامية الغراء حول جريمة الابتزاز، وموقف بعض القوانين العربية التي نظمت الجرائم الإلكترونية وأفردت لها قوانين خاصة منها القانون الفلسطيني والمصري والجزائري والمغربي والأردني والعماني والكويتي، بالإضافة إلى موقف المشرع اليمني حول الجرائم الإلكترونية ومنها جريمة الابتزاز، فقد خلصت في خاتمتها إلى عدد من النتائج والتوصيات وهي:

أولاً: نتائج الدراسة؛

توصلت في هذه الدراسة لعدة نتائج منها:

١. أن جريمة الابتزاز الإلكتروني إحدى أخطر الجرائم التي تدمر منظومة القيم والأخلاق في المجتمع، والتي قد تمس بالأمن القومي لأي دولة.
٢. حرصت الشريعة الإسلامية الغراء منذ فجر بزوغها على الحد من الجرائم الماسة بالشخصية والعرض منها الابتزاز، وذلك من خلال النهي عنها وعدم الانجرار نحوها.
٣. وجود عدد من التحديات والمعوقات التي تواجه أجهزة الدولة في إثبات جرائم الابتزاز الإلكتروني لاعتبارات عديدة.
٤. عدم وجود نصوص في القانون اليمني تعاقب بشكل صريح على جريمة الابتزاز الإلكتروني وإنما يتم تكيف عقوبتها كجريمة الابتزاز التقليدية.

ثانياً: التوصيات؛

١. التوعية المستمرة للتعريف بمدى خطورة جريمة الابتزاز الإلكتروني والنتائج الكارثية المترتبة عليها والآثار السلبية التي تلحق بالفرد والمجتمع على حد سواء، وذلك من خلال تفعيل دور الإعلام وجميع القنوات المسموعة والمقروءة والمرئية.
٢. تشكيل هيئة متخصصة تضم كلاً من الفنيين والقانونيين وذوي الخبرات الكافية في الجرائم الإلكترونية، وتتبع النيابة العامة.
٣. سرعة التصدي للجريمة الإلكترونية بشتى أنواعها وصورها ومنها جريمة الابتزاز

الإلكتروني، وذلك من خلال إصدار قانون عقابي خاص يجرم الأفعال الجنائية المرتكبة عن طريق الوسائل الإلكترونية، مع الأخذ بعين الاعتبار تحديد العقوبات بناء على الآثار السلبية التي تهدد المجتمع والأسرة على حد سواء، بحيث يكون الجزاء تحقيقاً للسياسة الجنائية المتوخاة.

٤. فتح خط ساخن للإبلاغ عن أي عملية ابتزاز يتعرض له المواطن وخصوصاً الفتيات اللواتي يكن أكثر عرضة لجريمة الابتزاز الإلكتروني.
٥. إقامة عدد من الدورات في المدارس والجامعات والمعاهد لتعلم المهارات الكافية لحماية الشخص نفسه من الاختراقات وغيرها.
٦. مشاركة وتعاون دولي لمواجهة الجرائم من حيث مكان وقوعها واختصاص المحاكم بنظرها، وجمع المعلومات والتحريات عنها والتنسيق بين الدول في المعاقبة عليها وإيجاد الحلول لمشكلاتها الأساسية.

قائمة المراجع

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: كتب اللغة «المعاجم»:

١. أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، المجلد الأول، ط١، مطبعة علاقة الكتب، ٢٠٠٨م.
٢. أساس البلاغة، أبو القاسم محمود بن عمر بن أحمد الزمخشري (المتوفى: ٦٧٦هـ)، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
٣. المعجم الوسيط، محمد إبراهيم مصطفى، وأحمد الزيات، وحامد عبد القادر، ومحمد النجار، تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة، المملكة العربية السعودية، ٢٠٠٥م.
٤. تهذيب اللغة، أبو منصور محمد بن أحمد الأزهرى، تحقيق: محمد عوض مرعب، طبعة عام ٢٠٠١م، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٥. جمهرة اللغة، لأبي بكر محمد بن الحسين بن دريد الأزدي (المتوفى: ٣٢١هـ)، تحقيق: رمزي منير بعلبكي، الطبعة الأولى سنة ١٩٨٧م، الناشر: دار العلم، بيروت، لبنان.
٦. لسان العرب: محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، (المتوفى: ٧١١هـ) الطبعة الأولى، دار صادر للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.
٧. معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ص / ٩٠، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، طبعة سنة ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م، دار الفكر، بيروت، لبنان.

ثالثاً: كتب الفقه والحديث:

١. ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (المتوفى: ٤٤٩هـ)، شرح صحيح البخاري لابن بطال، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، ط٢، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م، ج٩.
٢. أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي (المتوفى: ٧١٠هـ)، تفسير النسفي (مدارك التنزيل وحقائق التأويل)، دار الكلم الطيب، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م، ج٢.

٣. أبو السعود العمادي محمد بن محمد بن مصطفى (المتوفى: ٩٨٢هـ)، تفسير أبي السعود = إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ج ٥.
٤. أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: ٧٧٤هـ)، تفسير القرآن العظيم (ابن كثير)، دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون - بيروت، ط ١، ١٤١٩هـ، ج ١.
٥. أبو القاسم محمود بن عمر بن أحمد الزمخشري جار الله (المتوفى: ٥٣٨هـ)، الكشف عن حقائق غوامض التنزيل، دار الكتاب العربي - بيروت، ط ٣، ١٤٠٧هـ.
٦. أبو الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي (المتوفى: ٣٧٣هـ)، بحر العلوم، الموسوعة العربية العالمية <http://www.mawsoah.net> ج ١.
٧. أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط ٢، ١٣٩٢.
٨. أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي، المتوفى: ٣٠٣هـ، السنن الكبرى للنسائي، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.
٩. أبو عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد بن حمد بن إبراهيم البسام التميمي (المتوفى: ١٤٢٣هـ)، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، مكتبة الأسد، مكة المكرمة، ط ٥، ٢٠٠٣م.
١٠. أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: ٦٠٦هـ)، مفاتيح الغيب = التفسير الكبير، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط ٣، ١٤٢٠هـ.
١١. أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي المحاربي (المتوفى: ٥٤٢هـ)، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١، ١٤٢٢هـ، ج ٢.
١٢. أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، الآداب للبيهقي، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت - لبنان، ط ١، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
١٣. الجامع لأحكام القرآن لمحمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي أبو عبد الله

- (المتوفى سنة ٦٧١هـ)، طبعة سنة ١٤٢٢هـ، دارعالم الكتب، الرياض .
١٤. سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ)، المعجم الأوسط، دارالحرمين - القاهرة.
١٥. أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (المتوفى: ٤٣٠هـ)، حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، السعادة - بجوار محافظة مصر، ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م.
١٦. عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، (المتوفى: ١٣٩٢هـ)، ط١، ١٣٩٧هـ.
١٧. عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله السعدي (المتوفى: ١٣٧٦هـ)، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.
١٨. عبد القادر شيبه الحمد، فقه الإسلام «شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام»، مطابع الرشيد، المدينة المنورة - المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.
١٩. عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ)، شرح مُسْنَدِ الشَّافِعِيِّ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية إدارة الشؤون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.
٢٠. عبد الكريم بن هوازن بن عبد الملك القشيري (المتوفى: ٤٦٥هـ)، لطائف الإشارات = تفسير القشيري، الهيئة المصرية العامة للكتاب - مصر، ط٣، ٢٠٠٦م.
٢١. عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي (المتوفى: ٦٦٠هـ)، الغاية في اختصار النهاية، دار النوادر، بيروت - لبنان، ط١، ١٤٣٧هـ - ٢٠١٦م.
٢٢. علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دارالكتب العلمية، ط٢، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
٢٣. علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، المتوفى ٨١٦هـ، التعريفات، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، ط١، ١٩٨٣م.
٢٤. مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير (المتوفى: ٦٠٦هـ)، الشَّافِي فِي شَرْحِ مُسْنَدِ الشَّافِعِيِّ

- لأبْنِ الْأَثِيرِ، مَكْتَبَةُ الرَّشْدِ، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.
٢٥. محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، المتوفى ١٣٩٣هـ، التحرير والتنوير «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد»، الدار التونسية للنشر - تونس، ١٩٨٤هـ.
٢٥. محمد المكي الناصري (المتوفى: ١٤١٤هـ)، التيسير في أحاديث التفسير، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط١، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
٢٦. محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، صحيح البخاري، دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ.
٢٧. محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: ١١٨٢هـ)، التَّنْوِيرُ شَرْحُ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ، مكتبة دار السلام، الرياض، ط١، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م.
٢٨. محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ)، تفسير الطبري = جامع البيان عن تأويل آيات القرآن، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، ط١، ٢٠٠١م.
٢٩. محمد بن علي بن آدم بن موسى الإتيوبي الولوي، البحر المحيط الثجاج في شرح صحيح الإمام مسلم بن الحجاج، دار ابن الجوزي، ط١، (١٤٢٦ - ١٤٣٦هـ).
٣٠. محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ)، نيل الأوطار، دار الحديث، مصر، ط١، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
٣١. محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (١٢٥٠هـ)، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، دار ابن حزم، ط١.
٣٢. محمد بن عيسى بن سَوْرَةَ بن موسى بن الضحَّاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ)، سنن الترمذي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر، ط٢، ١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م.
٣٣. محمد رواس قلعجي - حامد صادق قنبي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.

٣٤. محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (المتوفى: ٥١٠هـ)، معالم التنزيل في تفسير القرآن = تفسير البغوي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ.
٣٥. ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي (المتوفى: ٦٨٥هـ)، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط١، ١٤١٨هـ.
٣٦. نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري (المتوفى: ٨٥٠هـ)، غرائب القرآن و رغائب الفرقان، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.
٣٧. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج، دار الفكر المعاصر، دمشق، ط٢، ١٤١٨هـ.
٣٨. د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، التفسير الوسيط للزحيلي، دار الفكر، دمشق، ط١، ١٤٢٢هـ.

رابعاً: الرسائل العلمية:

١. د. خالد صالح الديلي، الغدارة الإلكترونية وأثرها على وظيفة الشرطة في الجمهورية اليمنية، (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الزقازيق، مصر، ٢٠٢٠م - ١٤٤٢هـ.
٢. د. زينب بنت عبد العزيز المحرج، الاحتساب على ابتزاز المرأة، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الدعوة والاعلام، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤٣٢هـ.
٣. إسلام رائد محمود مقداد، أحكام الخلوة الإلكترونية في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، ٢٠٢٢م.
٤. آمال قارة، الجريمة المعلوماتية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠٢م.
٥. أ. صغير محمد يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الانترنت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه

- القانون الأساسي والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص ٤٢.
٦. د. بكرة سعيدة، الجريمة الإلكترونية في التشريع الجزائري- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، ٢٠١٩م.
٧. د. ثنيان ناصر آل ثنيان، اثبات الجريمة الإلكترونية: دراسة تأصيلية تطبيقية، رسالة ماجستير، إشراف الدكتور جلال الدين محمد صالح، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠١٢م.
٨. د. محمد بن منصور آل النمر، دور تقنية المعلومات في مكافحة جرائم الابتزاز، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠١٣م.
٩. د. يوسف خليل العفيفي، الجرائم الإلكترونية في التشريع الفلسطيني: دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، ٢٠١٣م.
١٠. رزق محمد غازي رشدي الغرابلي، الأحكام الفقهية للجرائم الإلكترونية باستعمال شبكات التواصل الاجتماعي، دراسة فقهية مقاصدية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الشريعة، جامعة الأزهر، غزة، ٢٠١٧م.
١١. سامي مرزوق المطيري، المسؤولية الجنائية عن الابتزاز الإلكتروني في النظام السعودي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، إشراف عبد الفتاح باباه، جامعة نايف العربية الأمنية الرياض، ٢٠١٥م.
١٢. طارق نامق محمد رضا، المسؤولية الجنائية عن الابتزاز الإلكتروني عبر مواقع التواصل الاجتماعي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، العراق، ٢٠٢١م.
١٣. محمد الطاهر بن سليمان، ورسوي رشيدة، ودواجي عز الدين، مذكرة مقدمة لاستكمال المتطلبات لنيل شهادة الماستر أكاديمي، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري الجزائر، ٢٠٢٣م، ص ٢٢.
١٤. نداء نائل فايز المصري، خصوصية الجرائم المعلوماتية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠١٧م.

خامساً: الكتب القانونية:

١. د. حسن على مجلي، الجرائم الماسة بالحريات والحقوق الشخصية في القانون والقضاء اليمني، مؤسسة الميثاق، صنعاء، ط١، ٢٠٠٧م.
٢. د. داليا عبد العزيز، المسؤولية الجنائية عن جريمة الابتزاز الإلكتروني في النظام السعودي (دراسة مقارنة) كلية القصيم الأهلية، بدون تاريخ.
٣. د. زهراء عادل سلمي، جريمة الابتزاز الإلكتروني (دراسة مقارنة)، دار الأكاديميون للنشر والتوزيع، ط١، عمان - الأردن، ٢٠٢٠م.
٤. د. علي جبار الحسيناوي، جرائم الحاسوب والإنترنت، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩م.
٥. د. محمد بن يحيى بن حسن النجيمي، بيان أحكام وسائل التواصل الاجتماعي وضوابطها ونشر المعلومات والأخبار وتناقلها عبرها بغرض الإنكار أو الإشاعة أو الإساءة، مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهما الأشراف، دقهلية، الاصدار الأول، ٢٠٢١م.
٦. د. محمد نصر محمد، المسؤولية الجنائية لانتهاك الخصوصية المعلوماتية، مركز الدراسات العربية، الجيزة، مصر، ط١، ٢٠١٥م.
٧. د. ياسمينه بونعارة، الجريمة الإلكترونية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، الجزائر، ٢٠١٣م.
٨. د. نورة بنت عبد الله بن محمد المطلق، ابتزاز الفتيات أحكامه وعقوبته في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

سادساً: المجالات والدوريات:

١. الجريمة الإلكترونية في المجتمع الخليجي وكيفية مواجهتها، مسابقة جائزة الأمير نايف بن عبد العزيز للبحوث الأمنية لعام ٢٠١٥م، مجمع البحوث والدراسات أكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة، سلطنة عمان، ٢٠١٦م.
٢. النعيمي، فيصل غازي محمد، ٢٠٢٢م، الأساس القانوني لجريمة الابتزاز الإلكتروني للأطفال والمصلحة المعتبرة لها. مجلة ابحاث ميسان، ١٨(٣٥)، ٣٦٧-٣٩٤.
٣. د. أحمد خليفة الملط، الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠٠٥م.

٤. د. جعفر حسن الطائي، جرائم تكنولوجيا المعلومات وآليات الحد منها، بحث منشور في الأمانة العامة للمكتبة المركزية، جامعة ديالى، العراق، ٢٠١٥م.
٥. د. حورية المتوكل، جريمة الابتزاز الإلكتروني، المجلة الإلكترونية للأبحاث القانونية، ٢٠٢٣م، العدد ١١.
٦. د. سارة حنش، المسؤولية الجزائية عن التهديد عبر الوسائل الإلكترونية بحوث ندوة الابتزاز (المفهوم، الأسباب، العلاج) إعداد مركز باحثات لدراسات المرأة بالتعاون مع قسم الثقافة الإسلامية بجامعة الملك سعود، عمان، الأردن، جامعة الشرق الأوسط، ٣/٨/٢٠١١م.
٧. د. سميرة معاشي، ماهية الجريمة المعلوماتية، مجلة المنتدى القانوني، الجزائر، العدد السابع، د.ت.
٨. د. شريفة محمد السويدي، أسباب الابتزاز الإلكتروني والآثار الاجتماعية والنفسية المرتبطة به (دراسة كيفية)، مجلة الآداب، العدد ١٤٦ (أيلول)، الشارقة، ٢٠٢٣م-١٤٤٥هـ.
٩. د. عبد الإله محمد النويصة، جرائم تكنولوجيا المعلومات - شرح الأحكام الموضوعية في قانون الجرائم الإلكترونية، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ٢٠١٧م.
١٠. د. عبد العزيز بن حمين، الابتزاز ودور الرئاسة العامة لهيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في مكافحته، مركز باحثات لدراسات المرأة، بحوث ندوة الابتزاز المفهوم الأسباب، والعلاج، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، ١٤٣٢هـ.
١١. د. عبد النور قنديمي، الجرائم الواقعة على البريد الإلكتروني، المؤتمر الدولي الافتراضي، ١٤-١٥ مايو ٢٠٢٢م، الجرائم الإلكترونية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، ألمانيا / برلين.
١٢. د. محمد سعيد نمور، الجرائم الواقعة على الأشخاص، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ط١، ٢٠٠٢م، ج١.

١٣. د. محمد علي العريان، الجرائم المعلوماتية، انعكاسات دورة المعلومات على قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٤م.
١٤. د. محمد علي سالم، د. حسون عبيد، الجريمة المعلوماتية، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، مجلد ١٤، عدد ٢، العراق ٢٠٠٧م.
١٥. د. محمد غانم يونس، الابتزاز الإلكتروني، دراسة من وجهة نظر قانونية، مجلة ثقافتنا الأمنية، مديرية العلاقات والاعلام، بغداد، ٢٠١٩م.
١٦. د. مصطفى سليمان أبكر، جرائم الحاسوب وأساليب مواجهتها، مجلة الأمن والحياة، فلسطين العدد ٢١٠، ١٤٢٠هـ.
١٧. د. وائل سليم عبد الله شاطر، الإطار القانوني لجريمة الابتزاز الإلكتروني في الألعاب الإلكترونية، دراسة مقارنة وفق النظام السعودي والقانون الكويتي، المجلة العربية للنشر العلمي، العدد ١٦، المملكة العربية السعودية، جدة.
١٨. د. وليد طه، التنظيم التشريعي للجرائم الإلكترونية في اتفاقية بودابست، وزارة العدل، مصر، د.ت.
١٩. ذياب البداينة، جرائم الحاسب الآلي والإنترنت، بحث منشور في الظواهر الإجرامية المستحدثة وسبل مواجهتها، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، تونس، ١٤٢٤هـ.
٢٠. سلطان سابل العنزي، وعبد الكريم بن علي، شاهدرا بنت عبد الجليل، التكييف الفقهي لجريمة الابتزاز الإلكتروني والتأصيل الفقهي للعقوبات الواردة في الأنظمة الخليجية، مجلة الاسلام في آسيا، الجامعة الإسلامية العالمية، يونيو/٢٠٢٣م.
٢١. عبد العزيز جازي الفقيري، الابتزاز الداء والدواء، شبكة الألوكة، د.ت.
٢٢. عبد الفتاح الجبالي، الاقتصاد المصري من التثبيت الى النمو، مركز الدراسات السياسية والاستراتيجية بالأهرام، القاهرة سنة ٢٠٠٠م.
٢٣. عبير نجم الدين الخالدي، دور الوعي الاجتماعي في مواجهة الابتزاز الإلكتروني للمرأة، مجلة كلية التربية، ٢٠٢٠م، العراق.
٢٤. فيصل غازي النعيمي، الأساس القانوني لجريمة الابتزاز الإلكتروني للأطفال والمصلحة المعتبرة لها، مجلة أبحاث ميسان، ٢٠٢٢م، العدد ٣٥، ص / ٣٦٧ - ٣٩٤.

٢٥. محمد أحمد حسين، الضوابط الشرعية لاستخدام وسائل التواصل الحديثة، بحث مقدم إلي المؤتمر العلمي الدولي الرابع لكلية الشريعة في جامعة النجاح الوطنية، نابلس، ٢٤/نيسان / ٢٠١٤م.
٢٦. ناجي الغزي، الابتزاز السياسي... واللعب بالورقة الطائفية، مجلة الحوار المتمدن، العدد ٩١١، ٨/٢/٢٠١٠م.
٢٧. يوسف علي حسن الداودي، حكم الابتزاز الإلكتروني، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، جامعة صلاح الدين، كلية التربية، مخمور، المانيا، Journal Of University Of Garmian٩ (٤) ٢٠٢٢..
٢٨. د. صالح يحيى رزق الشيخ، محاضرة عن الجرائم الإلكترونية أقيمت على طلاب سنة ثالثة، كلية الشريعة والقانون، جامعة المحويت ٢٠٢٤م.
٢٩. حنون باقر غازي، الحماد حسن حماد حميد، جريمة الابتزاز الإلكتروني، دراسة مقارنة، مجلة دراسات البصرة، مركز دراسات البصرة والخليج العربي، جامعة البصرة، ٢٠٢١م.

سابعاً: القوانين واللوائح:

١. الدستور اليمني، المادة (١٣).
٢. قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م.
٣. القانون الفلسطيني رقم ١٠ لسنة ٢٠١٨م بشأن الجرائم الإلكترونية.
٤. القرار الجمهوري الفلسطيني رقم (٤) لسنة ٢٠١٦م بشأن حماية الأحداث.
٥. قانون العقوبات المصري رقم (١٧٥) لسنة ٢٠١٨م بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات.
٦. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩م المعدل.
٧. القانون المغربي رقم (٢٤) المتعلق بمكافحة الاعتداء على المرأة والطفل بواسطة وسائل التكنولوجيا الحديثة.
٨. المرسوم الإماراتي بقانون اتحادي رقم (٥) لسنة ٢٠٢١م بشأن مكافحة الجرائم الإلكترونية.

٩. قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الإماراتي رقم (٥) لسنة ٢٠١٢م. نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية في المملكة العربية السعودية لسنة ٢٠٠٧م.
١٠. قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات العماني، الصادر بالمرسوم السلطاني (١٢) لعام ٢٠١١م.
١١. قانون مكافحة الجرائم الإلكترونية الأردني رقم (٨) لسنة ٢٠١٥م.
١٢. قانون العقوبات الجزائري رقم (٨٢) لسنة ١٩٨٢م، بشأن الابتزاز والتهديد.
١٣. القانون الكويتي رقم (٦٣) لسنة ٢٠١٥م بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات العقوبات.

ثامناً: المواقع الإلكترونية:

١. أحمد محمد عبد الرؤوف المنيفي، السرقة الإلكترونية وحكمها في الإسلام، شبكة الألوكة، ahmedalmoniefy-yahoo.com. تاريخ الزيارة ٩/أكتوبر/٢٠٢٤م الساعة ٤:٣٨ مساءً.
٢. د. ضياء خالد عمر محيرز، قاضية وأستاذة سابقة في كلية الحقوق بجامعة عدن، مقالة على موقع «سوث٢٤» للأخبار والدراسات، الجمهورية اليمنية، عدن، رابط الموقع ٢٤south://https://news/ychannel.php.net/ تاريخ الزيارة ٥/أكتوبر/٢٠٢٤م، الساعة ١٢:١٠ مساءً.
٣. خاص موقع الخبر الأول، ابتزاز وزير في جنوب أفريقيا بفيديو جنسي، ٢٨/١٠/٢٠١٨م، للتفاصيل:
٤. محمد حازم أبو رمضان، الابتزاز وباءً متفشٍ في العالم المعاصر، موقع الجزيرة نت ٢٣/٢/٢٠١٨م، للتفاصيل:
٥. تاريخ الزيارة ٢٥/٢٠١٨م الساعة ١٢:١١ صباحاً.



المعهد العربي للدراسات القضائية
مجلة

الحماية الجنائية للشركة النفطية (دراسة قانونية اقتصادية)*

الباحث / معد محمد لطف أحمد

* قدمت هذه الدراسة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدبلوم في العلوم الجنائية بالمعهد العالي للقضاء.

مجلة
العلوم
القانونية
والدراسات
القضائية

ملخص

تتناول هذه الدراسة الحماية الجنائية للثروة النفطية، مُركّزاً على الإطار القانوني في التقنين اليمني، ومُحللاً أبرز الجرائم التي تستهدفها، تبدأ الدراسة بمطلب تمهيدي يوضح مفهوم الحماية الجنائية للثروة النفطية وأهمية الثروة النفطية بالنسبة للاقتصاد وأهمية حماية هذه الثروة، وتصنيف الجرائم التي تُهددها.

تنتقل بعد ذلك إلى المبحث الأول الذي يُفصل جريمة تهريب النفط ومشتقاته، مُحللاً مفهومها، خصائصها كجريمة جمركية واقتصادية، وأركانها المادية والمعنوية، إضافة إلى العقوبات المقررة لها، كما يتناول جريمة التنقيب غير المشروع عن النفط، مُبيناً تعريفها وأركانها وعقوباتها، ثم جريمة سرقة النفط موضحاً تعريفها وخصائصها وأركانها وعقوباتها.

ويُخصص المبحث الثاني للحماية الجنائية للمنشآت النفطية، حيث يُسلط الضوء على جريمة تخريب المنشآت النفطية، ويشرح مفهوم هذه الجريمة، وطبيعتها القانونية كجريمة ضرر وخطر، وخصائصها بوصفها جريمة ماسة بالاقتصاد الوطني، وجريمة إرهابية، وجريمة حرب، مستعرضاً أركانها المادية والمعنوية والركن المفترض، ويُفصل في العقوبات المقررة لها في القانون اليمني.

تبرز الدراسة أن القانون اليمني، رغم عدم وجود نصوص صريحة وشاملة لجرائم النفط، إلا أن القضاء يسعى لتوفير الحماية اللازمة من خلال تطبيق النصوص العامة.

وتخلص الدراسة إلى مجموعة من التوصيات التي تهدف إلى سد الفجوات التقنية، وتعزيز آليات التحقيق والإثبات، بما يُعزز الحماية الجنائية لهذه الثروة الاستراتيجية.

مقدمة:

تُمثل الثروة النفطية حجر الزاوية في الهياكل الاقتصادية لدول العالم، لا سيما تلك التي تعتمد عليها بشكل أساسي في تمويل موازنتها ودفع عجلة التنمية، فمن أبار الاستكشاف إلى خطوط النقل العملاقة، مروراً بمصافي التكرير وموانئ التصدير، تُشكل الثروة النفطية شبكة حيوية تُغذي شرايين الاقتصاد الوطني وتُؤمن احتياجات المجتمعات من الطاقة، هذه الأهمية الاستراتيجية تُلقي بظلالها على ضرورة توفير حماية قانونية صارمة لهذه الثروة الحيوية، خصوصاً في الجانب الجنائي، وذلك لمواجهة التهديدات المتزايدة والمتنوعة التي تُحدق بها.

إن جرائم الاعتداء على الثروة النفطية تتجاوز مجرد الخسائر المادية، لتُصبح تهديداً متعدد الأبعاد يُلامس جوهر الأمن القومي والاستقرار الاجتماعي والبيئي، فعمليات تهريب النفط ومشتقاته تُعد استنزافاً مباشراً للموارد الوطنية، وتُغذي أسواقاً غير شرعية، مما يُفقد الدولة إيرادات ضخمة ويُزعزع استقرار الاقتصاد الرسمي.

ولا يقل خطورة عن ذلك التنقيب غير المشروع عن النفط، الذي يُشكل اعتداءً صارخاً على ملكية الدولة لمواردها الطبيعية، ويُلحق أضراراً جسيمة بالبيئة نتيجة الممارسات العشوائية وغير المنظمة.

أما تخريب المنشآت النفطية، فهو الوجه الأكثر وحشية لهذه الجرائم، حيث يُمكن أن يُسبب كوارث بيئية واقتصادية مدمرة، ويُعرق تدفق الطاقة، وقد يُصنف في بعض الحالات كأعمال إرهابية تُهدد السلم المحلي والدولي، أو حتى كجرائم حرب في سياقات النزاعات المسلحة.

هذه الأفعال الإجرامية لا تُلحق أضراراً اقتصادية فادحة فحسب، بل تُشكل تهديداً مباشراً للأمن القومي والاستقرار الاجتماعي، وتُخل بالتوازن البيئي، مما يُبرز الحاجة المُلحة لآليات ردع قوية وفعالة.

وفي هذا السياق، يهدف هذا البحث إلى تسليط الضوء على الإطار القانوني للحماية الجنائية للثروة النفطية، مع التركيز بشكل خاص على التقنين اليمني، الذي يُواجه تحديات فريدة في هذا المجال.

سنسعى إلى تحليل مدى كفاية النصوص القانونية الحالية في مواجهة هذه الجرائم، وسنُجري مقارنات مع بعض التقنينات العربية الرائدة في هذا الجانب، لاستخلاص أفضل الممارسات والاستفادة من التجارب الإقليمية.

أهمية البحث:

- تتجلى أهمية هذا البحث في عدة جوانب:
1. الأهمية الاقتصادية: يبرز البحث الدور المحوري للنفط كمصدر رئيسي للإيرادات في الدول المنتجة، وبالتالي فإن حمايته الجنائية تسهم بشكل مباشر في دعم الاقتصاد الوطني وتحقيق أهداف التنمية.
 2. الأهمية القانونية والأكاديمية: يُقدم البحث دراسة تحليلية للنصوص القانونية المتعلقة بحماية الثروة النفطية في التقنين اليمني ومقارنته بالتقنيات العربية، مما يُثري المكتبة القانونية ويُسهم في فهم أعمق لهذا الفرع من القانون الجنائي، ويسلط الضوء على التحديات التقنية المتمثلة في عدم وجود نصوص صريحة وشاملة لحماية الثروة النفطية.
 3. الأهمية الأمنية والاجتماعية: تُسلط الدراسة الضوء على المخاطر الأمنية والاجتماعية المترتبة على جرائم النفط، كتهديد الأمن القومي، وتأثيرها على استقرار المجتمع، وتزايد الأعمال الإرهابية المرتبطة بتخريب المنشآت الحيوية.

مشكلة البحث:

على الرغم من الأهمية الحيوية للثروة النفطية في الدول المنتجة، وخاصة في اليمن، إلا أن هناك تحديات قانونية وتطبيقية تعترض سبيل الحماية الجنائية الفعالة لهذه الثروة، وتتجسد مشكلة البحث في التساؤلات التالية:

1. ما هو الإطار القانوني للحماية الجنائية للثروة النفطية في التقنين اليمني، وهل يوفر هذا الإطار حماية كافية وشاملة لمواجهة الجرائم المختلفة التي تستهدفها (تهريب، سرقة، تنقيب غير مشروع، تخريب منشآت)؟
2. هل تعكس النصوص العقابية اليمنية جسامة جرائم الاعتداء على الثروة النفطية وخطورتها على الاقتصاد والأمن القومي، خاصة في ظل غياب نصوص صريحة ومباشرة لتجريم بعض الأفعال المتعلقة بالمنشآت النفطية مقارنة بالتقنيات العربية؟
3. كيف يتعامل القضاء اليمني مع جرائم الاعتداء على الثروة النفطية على أرض

الواقع، وما هي التحديات الإجرائية التي قد تواجه تطبيق القانون في هذه القضايا؟

٤. ما هي أوجه القصور التقني والتطبيقي في منظومة الحماية الجنائية للثروة النفطية في اليمن، وما هي سبل معالجتها لتعزيز فعالية الردع وتحقيق العدالة؟

أهداف البحث:

يسعى هذا البحث إلى تحقيق الأهداف التالية:

١. تحديد مفهوم الحماية الجنائية للثروة النفطية.
٢. تحليل النصوص القانونية اليمنية التي تجرم الاعتداء على مصادر النفط (التهريب، السرقة، التنقيب غير المشروع) وتحديد العقوبات المقررة لها.
٣. دراسة الأحكام القانونية المتعلقة بتجريم تخريب منشآت النفط في التقنين اليمني.
٤. مقارنة التقنين الجنائي اليمني ببعض التقنينات الجنائية العربية في مجال حماية الثروة النفطية، وتحديد أوجه التشابه والاختلاف بينها.
٥. تحديد التحديات والمعوقات التي تواجه تطبيق النصوص القانونية المتعلقة بحماية الثروة النفطية في اليمن.
٦. تقديم مقترحات وتوصيات تهدف إلى تعزيز الحماية الجنائية للثروة النفطية في التقنين اليمني، بالاستفادة من التجارب العربية المقارنة.
٧. إثراء المعرفة القانونية حول موضوع الحماية الجنائية للثروات الطبيعية في اليمن والوطن العربي.

منهجية البحث:

تم اتباع المنهج التحليلي المقارن للتشريع الجنائي اليمني فيما يتعلق بالحماية الجنائية للثروة النفطية ومقارنتها بالتقنينات الجنائية العربية وبيان أوجه الشبه والاختلاف بينهما للاستفادة من التجارب العربية في تقرير الحماية الجنائية للثروة النفطية.

الدراسات السابقة:

١. دراسة حسون عبيد هجيج وآخرون، «حماية الثروة النفطية في القانون الجنائي - دراسة مقارنة:» (٢٠١٤)

هذه الدراسة عبارة عن كتاب منشور، وتعتبر من الأعمال الأكاديمية المهمة في هذا الحقل:

- **موضوع الدراسة:** تتمحور الدراسة حول توفير الحماية القانونية للثروة النفطية من خلال أدوات القانون الجنائي. كما تتناول الدراسة جانبي الحماية: الحماية الموضوعية وتتعلق بتجريم الأفعال التي تشكل اعتداءً على الثروة النفطية وتحديد العقوبات المقررة لها، والحماية الإجرائية وتتعلق بالإجراءات المتبعة في ملاحقة مرتكبي هذه الجرائم والتحقيق معهم ومحاكمتهم.

- **النطاق:** تركز الدراسة بشكل أساسي على التشريع العراقي كنقطة ارتكاز، مع إجراء مقارنات مع تشريعات أخرى، مما يمنحها طابعاً مقارناً.

- **أهميتها:** تكمن أهمية الدراسة في كونها من المحاولات العلمية الرصينة لتحليل الإطار القانوني لحماية قطاع حيوي واستراتيجي، خصوصاً في دولة مثل العراق التي يعتمد اقتصادها بشكل شبه كلي على النفط، والتي واجهت تحديات أمنية واقتصادية كبيرة أثرت على ثروتها النفطية. كما أنها تناولت جرائم محددة مثل «تخريب المنشآت النفطية» في دراسات أخرى للمؤلف.

٢. دراسة عمر محمد يونس، «الحماية الجنائية للثروة النفطية:» (٢٠٠٤)

تُعد هذه الدراسة من المراجع الكلاسيكية والمبكرة في هذا المجال، وهي أيضاً منشورة في كتاب.

- **المؤلف:** عمر محمد يونس.

- **موضوع الدراسة:** تركز هذه الدراسة بشكل أساسي على الحماية الجنائية الموضوعية للثروة النفطية. وهذا يعني أنها تتناول بالتفصيل الأفعال التي اعتبرها المشرع جرائم في حق الثروة النفطية، وتحلل أركان هذه الجرائم (الركن المادي والمعنوي) والعقوبات المخصصة لها.

- **النطاق:** على الرغم من أنها لم تركز على دولة بعينها بنفس القدر الذي فعلته دراسة هجيج، إلا أنها قدمت تأصيلاً نظرياً مهماً للمفاهيم الأساسية للحماية

الجنائية في هذا القطاع.

- أهميتها: تنبع أهميتها من كونها أساساً انطلقت منه دراسات لاحقة، الإشارة إليها في دراسات أحدث، مثل الدراسة التحليلية المقارنة لعام ٢٠٢٣، كأحد أهم الدراسات السابقة، يدل على قيمتها العلمية كمرجع تأسيسي.

٣. بحث قانوني صادر عن مركز الدراسات القانونية والقضائية في قطر: (٢٠١٦)

هذا البحث هو نتاج عمل فريق من الباحثات القانونيات تحت إشراف استشاريين من مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل القطرية.

- عنوان البحث: «الحماية الجنائية للثروة النفطية في دولة قطر».
- المشرفون والباحثات: أشرف على البحث الدكتور فرج محمد البوشي والسيدة بدرية الحمادي، وأعدته الباحثات أسماء علي أحمد، وعالية آل محمود، وتماضر العلي.
- أبرز النتائج والتوصيات:
- فجوة تشريعية: لاحظ البحث عدم وجود تعريف تشريعي واضح لمصطلح «الثروة النفطية» في القانون القطري، حيث اقتصر المشرع على تعريف «البترول».
- توصية بتشريع خاص: أوصى البحث بضرورة إيجاد «أداة تشريعية خاصة» تنظم استغلال النفط والغاز، وتحدد بوضوح الجرائم المرتبطة به والعقوبات المقررة لها.
- نقص الوعي: أشار البحث إلى وجود نقص في الوعي المجتمعي بالمخاطر الجنائية المترتبة على الاعتداء على الثروة النفطية، وأوصى بزيادة التوعية بأهميتها الاقتصادية والاجتماعية.
- تصنيف الجرائم: صنف البحث أبرز الجرائم التي تقع على المنشآت النفطية إلى نوعين رئيسيين: جرائم التخريب وجرائم تهريب النفط ومشتقاته.
- أهميته: يقدم هذا البحث رؤية تطبيقية وعملية من داخل دولة قطر، ويسلط الضوء على الحاجة الملحة لتطوير المنظومة التشريعية لتواكب الأهمية الاستراتيجية للثروة النفطية في الدولة.

٤. دراسة تحليلية مقارنة بعنوان «الحماية الجنائية لمنشآت البترول (٢٠٢٣):

هذه الدراسة حديثة نسبياً وهي صادرة عن جامعة قطر.

- الموضوع: تركز الدراسة على الحماية الجنائية لـ «منشآت» البترول تحديداً، وهو جانب مهم من حماية الثروة النفطية.
- المنهجية: استخدمت الدراسة المنهج التحليلي المقارن بين التشريع القطري والتشريع العراقي.
- النتائج الرئيسية:
- نقص الدراسات المحلية: أكدت الدراسة على وجود نقص في الدراسات المحلية القطرية التي تتناول هذا الموضوع بعمق.
- الاعتماد على المراجع الإقليمية: أشارت الدراسة صراحة إلى أهمية دراستي «هجين» و«يونس» كدراسات سابقة أساسية في هذا المجال، مما يؤكد مكانتهما كمرجعين رئيسيين في الأدبيات القانونية العربية حول هذا الموضوع.
- أهميتها: تكمن أهميتها في حداتها، وفي تركيزها على المقارنة المباشرة بين تجربتين تشريعتين مختلفتين (القطرية والعراقية)، مما يثري البحث العلمي ويقدم رؤى جديدة حول أفضل الممارسات التشريعية لحماية هذه المنشآت الحيوية.

خطة البحث:

مطلب تمهيدي: مفهوم الحماية الجنائية للثروة النفطية، ويشتمل على:

فرع أول: مفهوم الحماية الجنائية.

فرع ثان: مفهوم الثروة النفطية.

فرع ثالث: لمحة عن الثروة النفطية في اليمن.

المبحث الأول: الحماية الجنائية لمصادر الثروة النفطية، ويشتمل على:

المطلب الأول: جريمة تهريب النفط ومشتقاته.

المطلب الثاني: جريمة التنقيب غير المشروع.

المطلب الثالث: جريمة سرقة النفط.

المبحث الثاني: جريمة تخريب المنشآت النفطية والحماية الجنائية لها.

المطلب الأول: مفهوم وطبيعة جريمة تخريب المنشآت النفطية.

المطلب الثاني: أركان جريمة تخريب المنشآت النفطية.

المطلب الثالث: عقوبات جريمة تخريب المنشآت النفطية.

الخاتمة.

مطلب تمهيدي

مفهوم الحماية الجنائية للثروة النفطية

تمهيد وتقسيم:

إن الخوض في غمار هذه الدراسة المعنية بالحماية الجنائية للثروة النفطية يستلزم بالضرورة البدء بتحديد دقيق للإطار المفاهيمي الذي تستند إليه، فمن الأهمية بمكان استجلاء ماهية «الحماية الجنائية» كمنظومة قانونية متكاملة، والكشف عن طبيعة «الثروة النفطية» كمورد اقتصادي واستراتيجي حيوي يستدعي الحماية، وسنتناول هذين المفهومين من منظور قانوني وتشريعي، مع إضاءة السياق الخاص لقطاع النفط في الجمهورية اليمنية، الذي يمثل البؤرة الأساسية لتحليلنا.

الفرع الأول

ماهية الحماية الجنائية

تمهيد وتقسيم:

تُمثل الحماية الجنائية الغاية القصوى التي يسعى المقنن الجنائي والقضاء المختص إلى تحقيقها في سبيل صون المجتمع ومصالحه الأساسية، ولا يمكن اختزالها في مجرد وجود نصوص تجرم أفعالاً معينة وتحدد لها عقوبات، بل هي عملية مركبة تتضمن تفاعلاً بين عدة عناصر منها: البعد الموضوعي والذي يتجسد في قانون العقوبات، ويُعدّ الإطار القانوني الذي يحدد الأفعال التي تُعتبر جرائم ويقرر لها العقوبات المناسبة، فالتجريم الصحيح والمحدد للأفعال التي تهدد المصالح المحمية هو الخطوة الأولى نحو تحقيق الحماية الجنائية، والبعد الإجرائي والذي يتمثل في قانون الإجراءات الجزائية، وينظم الآليات والضمانات القانونية التي تتبع في مراحل التحقيق والمحاكمة، فوجود إجراءات عادلة وشفافة تضمن حقوق المتهم والمجني عليه على حد سواء، يُعدّ ركناً أساسياً في تحقيق الحماية الجنائية، ثم البعد التطبيقي ويتجسد في دور القضاء الجنائي، الذي يضطلع بمهمة تطبيق النصوص القانونية على الوقائع المعروضة أمامه، فالتطبيق العادل والنزيه للقانون هو الضمانة الفعلية لوصول الحماية الجنائية إلى غاياتها.

إن تحقيق الحماية الجنائية كههدف ساهم للتشريع والقضاء لا يتحقق بصورة آلية

بمجرد سن القوانين وتطبيقها، بل يستلزم أن يكون التجريم مُحكماً ويستند إلى أسس قانونية واضحة، وأن تكون العقوبات متناسبة مع جسامة الفعل المرتكب ومحققة لأهداف الردع والإصلاح، وأن يتم التطبيق بعدل وموضوعية دون تحيز أو إجحاف^(١).

وعلاوة على ذلك، يجب التأكيد على أن الحماية الجنائية ليست كياناً منفصلاً، بل هي جزء لا يتجزأ من منظومة أوسع للحماية القانونية التي تشمل الحماية المدنية والإدارية وغيرها، إلا أن الحماية الجنائية تكتسب أهمية خاصة نظراً لما تنطوي عليه من تأثير مباشر على حياة الأفراد وحررياتهم، وتستند في أدواتها إلى القانون الجنائي والقضاء الجنائي كسلطة مخولة بتوقيع الجزاءات الجنائية.

سنتناول في هذا الفرع المفهوم اللغوي والاصطلاحي للحماية الجنائية كما يلي:

أولاً: مفهوم للحماية الجنائية لغة:

عند تتبع الجذر اللغوي لكلمة «الحماية»، نجد أنها تدور حول معاني المنع والدفع والصيانة والإحاطة بالشيء لجعله في منأى عن الأذى، ف«حميت» تعني دفعت ورددت المكروه^(٢)، و«الحمى» هو الموضع المحمي الذي لا يُقرب إلا بإذن، وهذا المعنى اللغوي يضع أساساً لفهم الحماية كفعل إيجابي يهدف إلى وقاية الشيء أو الشخص من أي خطر أو اعتداء محتمل^(٣)، أما الصفة الجنائية فهي قيد يخص عمومية الحماية، ويشير إلى ارتباطها بمفهوم الجنائية، الذي يحمل في طياته معنى الفعل الذي يستوجب المؤاخظة القانونية أو الجزية^(٤)، وبالتالي فإن الحماية الجنائية تشير تحديداً إلى الحماية التي يوفرها القانون في مواجهة الأفعال التي تُعد جرائم.

ثانياً: مفهوم الحماية الجنائية اصطلاحاً:

بالانتقال إلى الاصطلاح القانوني والفقهية، نجد تنوعاً في تعريفات الحماية الجنائية، إلا أنها تتفق جميعها على جوهرها المتمثل في دور القانون الجنائي في صيانة المصالح والقيم الأساسية للمجتمع:

(١) الفصل بين مصطلح الحماية الجنائية ومصطلح السياسة الجنائية، عبد الرحمن خارف، مجلة المعيار

المجلد ٢٥، العدد ٥٣، سنة ٢٠٢١م، www.asjp.certist.dz/en/article/43810

(٢) الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، تحقيق مهدي المخزومي، الجزء ٣، بيروت، دار الجلال ص ٣١٢.

(٣) أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور

عطار، ج ٦ ط ٤، بيروت دار العلم للملايين ١٩٨٧م ص ٢٣١٩.

(٤) الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، ج ٦، مرجع سابق ص ١٨٤.

١. في الفقه الإسلامي: يتبلور مفهوم الحماية الجنائية في إطار مسؤولية ولي الأمر عن رعاية مصالح الأمة وحمايتها من الأفعال التي تُهدد استقرارها ونظامها^(١)، هذه المسؤولية ليست مجرد التزام سياسي، بل هي واجب شرعي وأمانة عظي دلت عليها نصوص صريحة كالحديث النبوي الشريف: «كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته»^(٢)، وقد أجمع الفقهاء على أن الإمامة وُضعت «لحراسة الدين وسياسة الدنيا به» كما ذكر الماوردي وأبو يعلى، وأن من أهم واجبات الحاكم «إقامة الحدود لتُصان محارم الله وتُحفظ حقوق عباده» و«تحصين البيضة» وحماية مصادر رزق الأمة^(٣). ويتم ذلك من خلال تطبيق الحدود والتعازير المقررة شرعاً على من تثبت إدانته بارتكاب الجرائم التي تمس هذه المصالح الحيوية.

٢. في فقه القانون الجنائي: السعي للحيث للمشرع نحو توفير أقصى درجات الوقاية للمصالح الحيوية والقيم الجوهرية التي يقوم عليها المجتمع فكل قاعدة قانونية جنائية تستهدف حماية مصلحة معينة ترى الجماعة ضرورة الحفاظ عليها لأمنها أو تقدمها أو قيمها الأخلاقية، وتهدف هذه الحماية إلى تحقيق العدالة والاستقرار القانوني في المجتمع من خلال ضبط سلوك الأفراد والجماعات بما يضمن التطور الحضاري والاجتماعي^(٤)، ويمكن تعريف الحماية الجنائية بأنها الآلية القانونية التي تضمن وقاية الأفراد والممتلكات والمصالح العامة من الأفعال الإجرامية، وتوفير الأمن والسلامة للمجتمع من خلال تجريم الأفعال الضارة وتوقيع العقوبات على مرتكبيها، كما يُنظر إليها كأحد فروع الحماية القانونية التي تستمد شرعيتها من مبدأ الشرعية الجنائية، الذي يؤكد على أنه لا يمكن تجريم فعل أو توقيع عقوبة عليه إلا بنص قانوني صريح وواضح^(٥).

وتجدر الإشارة إلى أن نطاق الحماية الجنائية لا يقتصر على حماية الضحايا والمجتمع

(١) الفصل بين مصطلح الحماية الجنائية ومصطلح السياسة الجنائية، عبدالرحمن خارف، مرجع سابق.
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الأحكام، باب قول الله تعالى: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ...﴾، حديث رقم ٧١٣٨؛ ومسلم في صحيحه، كتاب الإمامة، باب فضيلة الإمام العادل، حديث رقم ١٨٢٩.
(٣) الأحكام السلطانية والولايات الدينية، الحسن علي بن محمد الماوردي، تحقيق: أحمد مبارك البغدادي، (الكويت: دار ابن قتيبة، ١٩٨٩)، ص ٤٠.
(٤) محمد زكي أبو عامر، الحماية الاجرائية للموظف العام في التقنين المصري، الدار الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية ١٩٨٥م، ص ٧-٨.
(٥) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم العام، ط ٦، دار الاهرام للنشر والتوزيع والإصدارات القانونية، القاهرة، ١٩٩٦م، ص ١٣.

من الجريمة، بل يمتد ليشمل توفير ضمانات للمتهمين بعدم التعرض لإجراءات تعسفية أو عقوبات غير قانونية، فالقانون الجنائي يوفر إطاراً لحماية الحقوق والحريات في مواجهة سلطة الدولة في ممارسة وظيفتها العقابية^(١).

ويُعدّ التجريم، بما يمثله من حظر لأفعال معينة وتحديد العقوبات لمن يرتكبها، أقصى صور الحماية التي يضيفها المقنن على المصالح التي يرى ضرورة صيانتها، وهناك تفاعل وثيق بين سياسة التجريم وسياسة العقاب، حيث تُعتبر العقوبة التعبير العملي عن الحماية التي قررها المقنن من خلال التجريم، والدافع الأساسي وراء تدخل المقنن الجنائي وتجرّيم بعض الأفعال وفرض العقوبات عليها هو حماية المصالح التي يُعتبر المساس بها تهديداً لاستقرار المجتمع وسلامته، وقد حدد الفقه الإسلامي جملة من المصالح الأساسية التي تستحق الحماية الجنائية القصوى، وتشمل الدين والنفس والعقل والنسل والمال، باعتبارها ضروريات للحياة الإنسانية والمجتمع^(٢).

وفي سياق متصل، تُعرّف الجريمة بأنها كل فعل أو امتناع عن فعل يُعاقب عليه القانون، ويُمثل اعتداءً على حق أو مصلحة محمية قانوناً، سواء كانت هذه المصلحة فردية أو جماعية أو عامة، وتترتب على ارتكاب الجريمة المسؤولية الجنائية، التي تعني مساءلة الشخص عن أفعاله وتحمله لنتائجها القانونية.

وتعرف المسؤولية الجنائية على أنها: التزام الشخص بتحمل نتائج أفعاله الإجرامية التي ارتكبها بإرادة حرة ومدركة، وذلك بعد توافر أركان الجريمة وتحقق شروط المسؤولية، وعلى رأسها الأهلية الجنائية والخطأ الجنائي^(٣).

ويرتبط مفهوم المسؤولية الجنائية ارتباطاً وثيقاً بالمسؤولية الأدبية، حيث يفترض في الفرد الذي يتمتع بقدر من الوعي والإدراك أن يلتزم بالقيم والأخلاق والقوانين التي تنظم المجتمع، فخرق القانون الجنائي لا يمثل فقط مخالفة قانونية تستوجب العقاب، بل يُعدّ أيضاً إخلالاً بالواجب الأدبي والاجتماعي.

وفي الختام، يمكن القول إن المسؤولية الجنائية هي المسؤولية عن فعل مُجرّم بنص

(١) د. أحمد فتحي سرور، أصول السياسة الجنائية ١٩٧٢، ط١، المجموعة العلمية للطباعة والنشر، القاهرة، ٢٠٢١، ص ٢٠.

(٢) إيهاب محمد، محل الحماية الجنائية، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق - جامعة مدينة السادات ١٦٦ عدد ١١، ٢٠١٨ م، ص ٦٢.

(٣) د. نسرين عوض، ماهية المسؤولية الجنائية وعناصرها، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، جمهورية مصر، ٢٠٢٠، ص ٨.

قانوني صريح، وذلك تطبيقاً لمبدأ الشرعية الجنائية، وهي تقوم على أساس إلحاق الجاني ضرراً بالمجتمع أو بمصالحه المحمية، وتستتبع توقيع الجزاءات القانونية المناسبة.

الفرع الثاني

مفهوم الثروة النفطية

تمهيد:

تمثل الثروة النفطية محور اهتمام هذه الدراسة، باعتبارها المصلحة الحيوية التي نسعى إلى تحليل آليات حمايتها جنائياً، وفي هذا المطلب سنتناول تعريف هذه الثروة من جوانب لغوية واصطلاحية واقتصادية وقانونية، لتكوين صورة شاملة عن طبيعتها وأهميتها.

أولاً: مفهوم الثروة النفطية لغة:

- الثروة في اللغة: كما ورد في معاجم اللغة العربية، تشير كلمة «الثروة» إلى الكثرة والوفرة في المال والعدد والممتلكات^(١)، فهي تعبر عن حالة من الغنى واليسر والزيادة كما جاء في كتاب العين في باب الثاء، ثروة: تقول: إنه لثُوْرُوَةٌ من المال وَعَدَدٌ من الرِّجَالِ، وَالثَّرْوَةُ: كَثْرَةُ الْعَدَدِ، وَثَرَاهُمْ اللهُ: كَثَرَهُمْ^(٢).
- النفط (البترو) في اللغة: نَفْطٌ: نَفْطٌ، وَالنَّفْطُ لُغَةٌ: حَلَابَةُ جَبَلٍ فِي قَعْرِ بئرٍ تُوقَدُ بِهِ النَّارُ وَالنَّفَّاطَاتُ: ضَرْبٌ مِنَ السَّرْجِ يُرْمَى فِيهَا بِالنَّفْطِ وَيُسْتَصْبَحُ بِهَا، وَالنَّفَّاطَةُ أَيْضاً: الْمَوْضِعُ الَّذِي يُسْتَخْرَجُ مِنْهُ النَّفْطُ^(٣).

ثانياً: مفهوم الثروة النفطية في اصطلاح فقهاء الاقتصاد والقانون:

١. عند فقهاء الاقتصاد:

- الثروة في الاصطلاح العام: لم يرد تعريف اصطلاحى مستقل للثروة في النص، ولكن يمكن فهمها في السياق الاقتصادي العام على أنها مجموعة الأصول والموارد التي يمتلكها فرد أو جماعة أو دولة، والتي يمكن استخدامها لتحقيق

(١) جمال الدين بن منظور الانصاري، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ١٤١٤هـ، ج ١٢، ص ٩١.

(٢) الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، ج ٨ ص ٢٣٢ مرجع سابق.

(٣) الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، ج ٧ ص ٤٣٧ مرجع سابق.

مناافع اقتصادية أو اجتماعية، ويقصد بها الدلالة على الكثير من الخيارات التي تؤدي لثروة البلاد وغناها وتكون في الأرض مثل النفط والمعادن الثمينة، والماء^(١).

ب. النفط في الاصطلاح: يُعرف النفط (أو البترول) اصطلاحًا بأنه خليط معقد من الهيدروكربونات، وهي مركبات تتكون أساسًا من عنصري الكربون والهيدروجين، وتوجد في الحالة السائلة أو الغازية في الطبقات الجوفية للأرض ويشمل هذا التعريف النفط الخام والغاز الطبيعي والمكثفات الهيدروكربونية الأخرى^(٢).

ج. الثروة النفطية في الاصطلاح الاقتصادي: تُعتبر الثروة النفطية أحد أهم أنواع الأصول الطبيعية غير المتجددة التي تتمتع بقيمة اقتصادية استثنائية فهي تمثل مخزونًا استراتيجيًا يمكن استخراجه وتسويقه لتحقيق إيرادات ضخمة للدول والشركات المالكة لحقوق الاستغلال وتلعب دورًا محوريًا في اقتصادات العديد من الدول، وتُعدّ مكونًا أساسيًا من رأس المال الطبيعي الذي تمتلكه^(٣).

د. الثروة النفطية في الاصطلاح الجيولوجي وهندسة النفط: من هذا المنظور، تُعرّف الثروة النفطية بأنها تقدير لحجم النفط الخام والغاز الطبيعي الموجود في المكامن الجوفية، والذي يمكن استخراجه باستخدام التقنيات الهندسية والاقتصادية المتاحة في الوقت الحالي أو في المستقبل المنظور، ويتم تصنيف هذه الثروة إلى احتياطات مؤكدة (ذات درجة يقين عالية في وجودها وإمكانية استخراجها)، واحتياطات محتملة (تحتاج إلى مزيد من الدراسات والتقييم)، واحتياطات ممكنة (ذات درجة يقين أقل وتحتاج إلى تقنيات أو ظروف اقتصادية معينة للاستخراج)^(٤).

٢. الثروة النفطية في القانون:

تُعتبر الثروة النفطية من الموارد الطبيعية الباطنية التي تخضع لسيادة الدولة وسلطتها، ويتم تنظيم عمليات استكشافها واستخراجها وتصنيعها ونقلها وتسويقها

(١) <https://arabicmastering.com>

(٢) عمر محمد بن يونس، الحماية الجنائية للثروة النفطية، دار الفكر، ط١، جمهورية مصر العربية، ٢٠٠٤م، ص ١٧.

(٣) أحمد محمد المنصوري، اقتصاديات النفط، رسالة ماجستير، جامعة أم القرى، كلية الشريعة الإسلامية، ١٩٩١م، ص ١٣، <https://www.noor-book.com/en/ebook>، آخر زيارة للموقع ١٩/٥/٢٠٢٥م.

(٤) د. عباس محمد الخدفي، مقدمة في هندسة البترول، جامعة حضرموت، ٢٠٠٩م، ص ١٣.

بموجب قوانين وتشريعات خاصة تحدد حقوق والتزامات الأطراف المعنية، وتضع الإطار القانوني لحماية هذه الثروة وإدارتها بشكل مستدام، ويُستخدم مصطلح «البتترول» على نطاق واسع في التقنيات المتعلقة باستغلال الثروات الطبيعية، ويُعرف بأنه «جميع المواد الهيدروكربونية الطبيعية في الحالة الصلبة أو السائلة أو الغازية المنتجة أو تلك التي يمكن إنتاجها من سطح أو باطن الأرض بما في ذلك الغاز الطبيعي، ويعني البترول جميع النفوط الخام والغازية وأي هيدروكربونات منتجة أو يمكن إنتاجها^(١)»، وعرف المقنن اليمني المواد البترولية بأنها: المشتقات النفطية الخاضعة لحق الامتياز ومنها (البنزين - الديزل - المازوت الكيروسين للطيران / أو المنزلي)^(٢)، وتعتبر المواد البترولية جزءاً من الثروة النفطية.

بالعودة إلى المصطلحات المرادفة لمصطلح النفط، نجد أن مصطلح «البتترول» له جذور يونانية ولاتينية، حيث يجمع بين كلمة «بيترا» اليونانية التي تعني الصخرة وكلمة «أوليوم» اللاتينية التي تعني الزيت، ليصبح معناه المركب «زيت الصخر»^(٣)، ويُعتبر النفط أي هيدروكربونات طبيعية سواء كانت في الحالة السائلة أو الغازية، بينما يُقصد بالنفط الخام جميع الهيدروكربونات السائلة في حالتها الطبيعية أو الناتجة عن تكثيف الغاز الطبيعي أو أي وسيلة استخلاص أخرى^(٤).

التعريف المختار:

بناءً على ما سبق، يمكن تعريف الثروة النفطية بأنها: المخزون الطبيعي من النفط الخام والغاز الطبيعي الموجود في باطن الأرض، والذي يمثل مصدرًا حيويًا للطاقة ومادة خام أساسية للعديد من الصناعات البتروكيمياوية وغيرها، ويحمل قيمة اقتصادية واستراتيجية كبيرة للدول التي تمتلكها.

ثالثاً: مصطلحات ذات صلة بالثروة النفطية.

بالإضافة إلى التعريف الأساسي للثروة النفطية، من المهم تحديد بعض المصطلحات المرتبطة بها والتي تعتبر مكونات أساسية في الثروة النفطية كالمنشآت

(١) المادة (١)، قانون رقم (٣)، لسنة ٢٠٠٧م، بشأن استغلال الثروات الطبيعية ومواردها، قطر.

(٢) المادة (٢)، لائحة تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها، الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٢٤٤) لسنة ٢٠١٠م.

(٣) ظبية آل ثاني، الحماية الجنائية للمنشآت النفطية، رسالة ماجستير، جامعة قطر، ٢٠٢٤م، ص ١٥.

(٤) د. محمد محروس، الجديد في اقتصاديات البترول والطاقة، الدار الجامعية، مصر، ط١، ١٩٨٦م، ص ١٤١.

وغيرها ومن ذلك ما يلي:

١. المنصات: تُعرف بأنها الهياكل الضخمة والمجهزة تقنياً والتي تُستخدم في عمليات حفر الآبار النفطية والغازية، وتضم المرافق اللازمة لاستخراج هذه المواد وتخزينها بشكل مؤقت قبل نقلها إلى مصافي التكرير أو وحدات المعالجة.
 ٢. معدات البحث والتنقيب والحفر والإنتاج والتكرير: تشمل جميع الآلات والأجهزة والأدوات التي تُستخدم في مختلف مراحل صناعة النفط والغاز، بدءاً من عمليات البحث والاستكشاف عن المكامن النفطية، مروراً بحفر الآبار واستخراج النفط والغاز، وصولاً إلى عمليات التكرير والمعالجة لتحويل المواد الخام إلى منتجات قابلة للاستخدام.
 ٣. وسائل تخزين ونقل و شحن البترول: تتضمن البنية التحتية اللازمة لتخزين النفط الخام والمنتجات البترولية ونقلها من مواقع الإنتاج إلى المصافي أو إلى الأسواق. وتشمل هذه الوسائل صهاريج التخزين وشبكات الأنابيب وناقلات النفط والموانئ النفطية.
 ٤. الموانئ والمراسي: تُعرف الموانئ بأنها المنشآت الساحلية المجهزة لاستقبال السفن وتحميل وتفريغ البضائع والركاب، بما في ذلك النفط والمنتجات البترولية أما المراسي فهي الأماكن المخصصة لرسو السفن بشكل مؤقت^(١).
- ومن كل ذلك يمكن تعريف الحماية الجنائية للثروة النفطية بأنها: مجموعة القواعد القانونية الموضوعية والاجرائية التي يكفل المقنن من خلالها توفير الحد الأقصى من درجات الحماية الجنائية للثروة النفطية ذات البعد الاستراتيجي في الاقتصاد لأجل تقديم خدمة أساسية لها مردودها الكبير على الدخل الوطني لأفراد المجتمع سواء وردت تلك القواعد في قانون العقوبات أم في قانون آخر وبغض النظر عن الشخص الذي صدر منه الاعتداء طبيعياً كان أم معنوياً.

(١) إسماعيل التميمي، اختصاص الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في الأقاليم المتعلقة بالنفط والغاز، ط١، دار السنهوري، لبنان.

الفرع الثالث

لمحة عن قطاع النفط في الجمهورية اليمنية

تتميز اليمن بوجود ثلاثة عشر حوضاً رسوبياً^(١) -تعد البيئة الجيولوجية الأساسية لتكوّن وتجمّع النفط والغاز الطبيعي-، وحتى الآن يقتصر الاستغلال على حوضين رسوبيين رئيسيين هما: حوض المسيلة في محافظة حضرموت، وحوض السبعين في محافظة مأرب.

تضم هذه الأحواض عدداً من القطاعات النفطية المتنوعة، تشمل قطاعات إنتاجية يبلغ عددها ثلاثة عشر قطاعاً، وخمسة وعشرين قطاعاً استكشافياً قيد الدراسة، بالإضافة إلى سبعين قطاعاً مفتوحاً للاستثمار والتنقيب.

أولاً: إنتاج النفط في اليمن.

بدأ الإنتاج الفعلي للنفط في اليمن مع تدشين أول بئر إنتاجية في قطاع مأرب، وتحمل الرقم ١٨، وذلك في الثامن من يوليو عام ١٩٨٤م، حيث بلغ معدل إنتاجها آنذاك حوالي ٧٨٠٠ برميل يومياً، وقد وصل أعلى معدل لإنتاج النفط الخام من جميع القطاعات الإنتاجية في عام ٢٠٠٢م إلى حوالي ٤٥٠ ألف برميل يومياً، في المقابل سجل أدنى معدل للإنتاج مع بداية عام ٢٠١٥م، حيث بلغ حوالي ١٤٧ ألف برميل يومياً^(٢).

ثانياً: الأهمية الاقتصادية للنفط.

يُعد قطاع النفط من الركائز الأساسية للاقتصاد اليمني، وخلال السنوات المنصرمة، وتحديدًا في فترة ما قبل عام ٢٠١٤م، لعب قطاع النفط في اليمن دوراً ملحوظاً في النشاط الاقتصادي، وتمويل محدود لبرامج التنمية الاقتصادية والاجتماعية. فقد ساهم قطاع النفط بـ ٢٤,١٪ من الناتج المحلي الإجمالي، وما يقارب ٩٠٪ من الصادرات السلعية

(١) الحوض الرسوبي هو التكوين الجيولوجي الرئيسي الذي تتوافر فيه الظروف اللازمة لتكوّن وتجمّع النفط والغاز الطبيعي. وتتطلب هذه العملية وجود عدة عوامل أساسية، منها:

الصخور المصدرية: صخور غنية بالمواد العضوية التي تحولت إلى هيدروكربونات تحت ظروف معينة.
صخور الخزان: صخور ذات مسامية ونفاذية تسمح بتخزين وحركة الهيدروكربونات.
الغطاء الصخري: طبقة صخرية غير منفذة تعلق صخور الخزان وتمنع تسرب الهيدروكربونات.
المصيدة التركيبية أو الطبقيّة: تكوين جيولوجي يحبس الهيدروكربونات داخل صخور الخزان.
التوقيت والظروف المناسبة: تسلسل زمني وظروف حرارية وضغط مناسبة لعمليات التكوّن والنضوج والهجرة والتجمّع. (انظر د. عباس الخدفي، مقدمة في هندسة البترول، مرجع سابق، ص ٢٥).

(٢) <https://mom-ye.com/site-ar>، موقع هيئة استكشاف وإنتاج النفط اليمنية، (٢٥/٥/٢٠٢٥م).

الخارجية، و٧٥٪ من إجمالي إيرادات الموازنة العامة للدولة، وتعتبر عائدات النفط أهم مصادر تدفق العملة الصعبة التي تغذي الاحتياطيات الخارجية من النقد الأجنبي، وتمول واردات السلع الغذائية وغير الغذائية، وتدعم استقرار سعر الصرف^(١).

ثالثاً: الاحتياطي النفطي.

تشير التقديرات إلى أن المخزون النفطي المثبت في اليمن يبلغ حوالي ٧,٩٢١ مليار برميل، في حين يقدر المخزون المحتمل بنحو ٩,٢٧٠ مليار برميل، والمخزون الممكن استخراجه بحوالي ١١,٩٥٠ مليار برميل. أما بالنسبة للاحتياطي النفطي، فيقدر الاحتياطي المثبت بحوالي ٣,٥١٢ مليار برميل، والمختمل بحوالي ٣,٩٨٨ مليار برميل، والممكن استخراجه بحوالي ٤,٧٨٨ مليار برميل^(٢).

رابعاً: بعض المنشآت النفطية اليمنية.

تنوزع المنشآت النفطية في اليمن وتشمل:

١- أنابيب نقل النفط:

- أ. خط أنابيب مأرب- رأس عيسى: بقطر يتراوح بين ٢٤ و٢٦ بوصة، وبطول ٤٣٨ كيلومتراً، وبطاقة نقل تصل إلى ٣٠٠ ألف برميل يومياً.
- ب. خط أنابيب المسيلة- الشحر: بقطر ٢٤ بوصة، وبطول ١٣٨ كيلومتراً، وبطاقة نقل تصل إلى ٣٢٥ ألف برميل يومياً.
- ج. خط أنابيب عياد- بئر علي: بقطر ٢٠ بوصة، وبطول ٢٠٧ كيلومترات، وبطاقة نقل تصل إلى ١٣٥ ألف برميل يومياً.
- د. خط أنابيب مأرب- بلحاف لنقل الغاز: بقطر ٣٨ بوصة، وبطول ٣٢٥ كيلومتراً، وبسعة نقل تبلغ ٦,٧ مليون طن متري سنوياً.

٢- المصافي:

- أ. مصفاة صافر- مأرب.
- ب. مصفاة عدن.

(١) فهد راوح، النفط في اليمن حقائق ومؤشرات، المخال للدراسات الاستراتيجية، تعز، ٢٠٢٢م، ص ١١.
 (٢) <https://mom-ye.com/site-ar> ، موقع هيئة استكشاف وإنتاج النفط اليمنية، اخر زيارة (٢٥/٥/٢٠٢٥م).

ج. مصفاة الشحر- حضرموت.

٣- الموانئ النفطية:

أ. ميناء رأس عيسى النفطي - الحديدية.

ب. ميناء الضبة - حضرموت.

ج. ميناء رضوم - شبوة.

د. ميناء بلحاف لتصدير الغاز- شبوة^(١).

لقد سعى هذا المبحث التمهيدي إلى توفير قاعدة مفاهيمية متينة للدراسة من خلال تحديد وتحليل ماهية الحماية الجنائية بأبعادها المختلفة، واستجلاء مفهوم الثروة النفطية من جوانبه اللغوية والاصطلاحية والاقتصادية والقانونية، مع الإشارة إلى التعاريف الواردة في التقنين اليمني.

هذا الإطار المفاهيمي سيُشكل الأساس الذي سننطلق منه في المباحث القادمة لدراسة وتحليل الحماية الجنائية الموضوعية للثروة النفطية في التقنين الجنائي اليمني ومقارنته ببعض التقنينات العربية.

(١) فهد راوح، النفط في اليمن حقائق ومؤشرات، مرجع سابق، ص ١٣٦-١٣٧.

المبحث الأول الحماية الجنائية لمصادر الثروة النفطية

تمهيد وتقسيم:

اعتبر المقنن اليمني الثروة النفطية أموالاً عامة، تخضع لسيطرة الدولة وهي عرضة للعديد من النشاطات الإجرامية التي تستهدفها، لذلك وجب أن نرصد لها حماية قانونية، وترتبط هذه الحماية أساساً بالعدوان الذي يقع على الثروة النفطية مما يستدعي الوقوف على الإطار القانوني المحدد للثروة النفطية محل الحماية الجنائية، وسنتناول في هذا المبحث عدداً من الجرائم الواقعة على مصادر الثروة النفطية وهي جريمة تهريب النفط والمشتقات النفطية في المطلب الأول، وجريمة التنقيب غير المشروع عن النفط في المطلب الثاني، وجريمة سرقة النفط في المطلب الثالث وعلى النحو التالي:

المطلب الأول

جريمة تهريب النفط ومشتقاته

تمهيد وتقسيم:

تؤدي عمليات تهريب النفط ومشتقاته إلى عواقب وخيمة على الاقتصاد الوطني، فمن ناحية تُنشئ هذه العمليات سوقاً موازياً غير قانوني لتداول هذا المنتج الاستراتيجي، مما يحدث شحاً في المعروض بالسوق الرسمية، وينعكس هذا الشح في ارتفاع أسعار النفط، ويُسبب اضطراباً واضحاً في السياسة الاقتصادية للدولة، ويُزعزع استقرار سعر صرف العملة الوطنية.

ومن ناحية أخرى، تُعزز هذه الأنشطة غير المشروعة المتاجرة غير القانونية، وتشجع على مخالفة القانون بهدف الكسب السريع غير المشروع.

وفي سياق أوسع، قد تُستخدم عائدات تهريب النفط في تمويل الإرهاب داخل البلاد، حيث تُستهدف المنشآت النفطية كأنايب النفط وأباريه ضمن مخططات سياسية تهدف إلى ضرب استقرار الدولة.

لقد أجمع الفقه والتقنين الجنائي على أن الجرائم الجمركية تُعد من أخطر الجرائم التي تُهدد الاقتصاد الوطني فهي تستنزف من خزينة الدولة مئات الملايين من الدولارات سنوياً.

ويزداد هذا الخطر بشكل مضاعف عندما يكون محل هذه الجرائم هو الثروة النفطية، التي تمثل الركيزة الأساسية للاقتصاد في اليمن.

من هذا المنطلق، تُصبح دراسة هذه الجريمة جزءاً أساسياً من دراسة الحماية الجنائية للثروة النفطية.

وسنبحث هذه الجريمة من خلال بيان مفهومها وخصائصها وطبيعتها وأركانها وعقوبتها وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

مفهوم جريمة تهريب النفط ومشتقاته

سنوضح في هذا الفرع مفهوم جريمة تهريب النفط ومشتقاته لغة واصطلاحاً كما يلي:

أولاً: مفهوم جريمة تهريب النفط ومشتقاته لغة:

إن بيان المعنى اللغوي لجريمة تهريب النفط ومشتقاته يكون من خلال الوقوف على معنى كل مصطلح في اللغة العربية حيث أن كلمة جريمة تعني جرمٌ يجرّم، جرماً وجريمة، فهو جارم، والمفعول مجرم، جرم الشخص أذنب واكتسب الإثم.

والجريمة عند أهل اللغة تأتي بمعنى الجنائية وبمعنى الذنب، قال في اللسان: «وجرم إليهم وعليهم جريمة وأجرم: جنى جناية»^(١).

أما التهريب فهو مشتق من الفعل هربَ من يهرب، هرباً وهروباً وهرباناً ومهرباً، فهو هارب، والمفعول مَهْرُوب فيه، هربَ فلانٌ في الأرض: أبعَدَ فيها، هربَ السارق من الشرطي: فر منه، ولى خائفاً^(٢).

ثانياً: مفهوم جريمة تهريب النفط ومشتقاته: اصطلاحاً:

يقصد بالتهريب إدخال البضائع إلى البلاد وإخراجها منها بصورة مخالفة للتشريعات المعمول بها^(٣)، ودون تسديد الحقوق والرسوم الجمركية والضرائب الأخرى كلياً أو جزئياً

(١) جمال الدين ابن منظور الأنصاري، لسان العرب، مرجع سابق، ص ٩١.

(٢) الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، مرجع سابق، ص ٩١٥.

(٣) أحسن بو سقيعة، المنازعات الجمركية- تعريف وتصنيف الجرائم الجمركية متابعة وقمع الجرائم الجمركية-، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، ٢٠٠٩، ص ٤٠.

خلافاً للأحكام الواردة في قانون الجمارك أو القوانين والأنظمة الأخرى^(١).

وقد عرف قانون الجمارك اليمني^(٢) التهريب في المادة (٢٦٨) بأنه: إدخال البضائع إلى البلاد أو إخراجها منها خلافاً لأحكام هذا القانون وللنصوص النافذة من غير طريق الدوائر الجمركية.

وقد عُرف تهريب المنتجات البترولية بأنه حيازة ونقل المواد البترولية داخل الجمهورية أو خارجها خلافاً للقانون واتفاقيات حقوق الامتياز وتراخيص التسويق وسندات التوزيع^(٣)، وقد اقتصر هذا التعريف على تهريب المواد البترولية والتي يقصد بها المشتقات النفطية الخاضعة لحق الامتياز ومنها البنزين والديزل والمازوت والكيروسين للطيران / أو المنزلي.

وقد عرف الفقه الجنائي جريمة تهريب النفط ومشتقاته بأنها: عدم دفع التعريف الضريبية المترتبة عليه بموجب نص القانون مما يعد مخالفة للقواعد القانونية التي تضعها الدولة، كما عُرفت بأنها إدخال النفط ومشتقاته بطريق غير مشروع إلى أراضي الدولة بهدف الإضرار بالاقتصاد الوطني^(٤).

وعرفها القانون العراقي^(٥) بأنها: استخدام الطرق غير المشروعة من خلال سرقة النفط ومشتقاته من الأنابيب الناقلية أو المستودعات، أو تحويل كميات من المنتجات المجهزة للمولدات والمعامل والمزارع والأفران ومحطات الوقود وبيعها لشبكات التهريب لغرض تصديرها أو طرحها في السوق السوداء، لغرض كسب الأموال الطائلة مما يتسبب في تخريب أمن واقتصاد البلد وزيادة معاناة المواطنين^(٦).

كما عرفها القضاء العراقي بأنها إدخال النفط ومشتقاته إلى إقليم الدولة وإخراجه منها بطريقة غير مشروعة إما بعدم الدخول بالمكتب الجمركي أو التهريب عن دفع الرسوم

(١) ملاوي إبراهيم، عثمان محمد الهادي، قرائن التهريب الجمركي في ظل التقنين الجزائري والقانون المقارن، منشورات رأس الجبل حسين، تونس، د س ن، ص ١٣.

(٢) قانون الجمارك، رقم (١٤)، لسنة ١٩٩٠م، والمعدل بالقانون رقم (١٢) لسنة ٢٠١٠م، والمعدل بالقانون رقم (٥) لسنة ٢٠٢٠م، الجريدة الرسمية، مايو، لسنة ٢٠٢٠م، وزارة الشؤون القانونية.

(٣) لائحة مخالفات تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها، المادة (٢)، الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٢٤٤)، لسنة ٢٠١٠م، الجريدة الرسمية، يونيو، ٢٠١٠م، وزارة الشؤون القانونية.

(٤) أحمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م، ص ١١٢.

(٥) المادة (١)، قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته، العراق، رقم ٤١، لسنة ٢٠٠٨م.

(٦) عماد فاضل ركاب، (جريمة تهريب النفط ومشتقاته في التقنين العراقي)، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، العدد، ٢٠١٢، ص ١٥، ١٤.

الجمركية بالرغم من المرور بالمكتب الجمركي بالعراق بطرق احتيالية^(١).

نخلص مما سبق إلى تعريف لجريمة تهريب النفط ومشتقاته بأنها: كل عمل أو نشاط جرمي يترتب عليه إخراج النفط ومشتقاته من إقليم الدولة أو إدخاله إليه بطرق غير مشروعة بهدف تحقيق الربح الشخصي والإضرار بالاقتصاد الوطني للدولة أو تهريب من دفع الضريبة المترتبة عليه وفقاً لأحكام القانون.

الفرع الثاني

خصائص جريمة تهريب النفط ومشتقاته

تختص جريمة تهريب النفط بجملة من الخصائص يمكن إجمالها بما يأتي:

أولاً: جريمة تهريب النفط جريمة جمركية:

تتحقق بإدخال النفط ومشتقاته على وجه مخالف للتشريعات الجمركية، وقد أشارت إلى ذلك المادة (٢٦٨) من قانون الجمارك^(٢)، حيث جاء النص في تعريف التهريب بأنه يتم خلافاً لأحكام هذا القانون أي قانون الجمارك، وتخضع قضايا التهريب لمحكمة ونيابة الجمارك.

ثانياً: جريمة تهريب النفط ومشتقاته جريمة اقتصادية:

يقصد بالجريمة الاقتصادية كل فعل غير مشروع مضر بالاقتصاد القومي إذ نص على تجريمه في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة بخطط التنمية الاقتصادية الصادرة من السلطة المختصة^(٣)، كما أن تهريب النفط ومشتقاته من الأفعال المضرة بالاقتصاد القومي للبلد لأنه ينتهك الملكية العامة للنفط في حالة تهريب النفط الخام وكذلك ينتهك حق الامتياز في حالة تهريب المشتقات النفطية وقد أشارت إلى ذلك لائحة مخالقات تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها في المادة الثانية منها حيث عرفت حق الامتياز بأنه «الحق المخول للشركة حصرياً في توزيع وتسويق المواد البترولية أو الترخيص للوكلاء بذلك»، وهدفت اللائحة إلى حظر الاستغلال غير المشروع للمواد

(١) د. حسون هجيج وحسين ياسين، حماية الثروة النفطية في القانون الجنائي، دار الرضوان للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٢١م، ص ١٠٣.

(٢) قانون الجمارك، رقم (١٤)، لسنة ١٩٩٠م مرجع سابق.

(٣) عماد فاضل ركاب، جريمة تهريب النفط في التقنين العراقي، مرجع سابق، ص ٩.

البتروولية سواء أكان بهدف تحقيق كسب أو افتعال أزمات في السوق المحلية^(١)، وهذه الأزمات تضر بالاقتصاد الوطني، وبالمواطن المستهلك.

ثالثاً: جريمة تهريب النفط ومشتقاته من جرائم الفساد:

ونص على ذلك قانون مكافحة الفساد^(٢) رقم (٣٩) لسنة ٢٠٠٦م في الباب الرابع حينما نص على جرائم الفساد في المادة رقم (٣٠ / ١) والتي ذكرت عدداً من الجرائم باعتبارها من جرائم الفساد ومن بينها جرائم التهريب الجمركي والتهرب الضريبي حيث جاء نص المادة: (تعد من جرائم الفساد ٧- جرائم التهريب الجمركي والتهرب الضريبي).

رابعاً: جريمة تهريب النفط جريمة شكلية:

تتكون من سلوك إجرامي متى وقع هذا السلوك تتحقق الجريمة دون حاجة إلى نتيجة مادية، حيث لا يترتب المقنن لإسباغ الفعل بالتجريم إلى أن يجتاز النفط ومشتقاته إلى خارج حدود إقليم الدولة، بل يقع الفعل مجرماً تجريباً تاماً ولو لم تتحقق النتيجة المرجوة منه، لذا نجد أن المقنن يجرم تواجد المواد البترولية خارج النطاق التسويقي إلى أن يثبت العكس بأن يبرر حائزها الإثباتات النظامية أو ثبوت أن التجاوز كان نتيجة قوة قاهرة أو ظروف داعية ويأذن الجهة المختصة^(٣)، وفي نصوص أخرى من لائحة مخالفات تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها نصت على عقوبة الشروع في تهريب المواد البترولية ومن ذلك المادة (١/١١) حيث نصت على: (مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في القوانين واللوائح والقرارات النافذة تحدد المخالفات والعقوبات التي توقع على مرتكبها على النحو التالي: ٢- الشروع في تهريب مواد بترولية إلى خارج الجمهورية كأن يضبط في إحدى المنافذ الحدودية أو ما في حكمها يغرم المخالف مبلغاً يساوي قيمة الكمية وفقاً للسعر العالمي المحرر في نشرة أسعار الشركة بتاريخ الضبط أو الحكم أيهما أكثر مع مصادرة الكمية المضبوطة)، وكان الأحرى بالمقنن اليمني في هذه اللائحة أن يعتبر الشروع في تهريب المواد البترولية جريمة مكتملة وأن يعاقب عليها بنفس عقوبة التهريب مكتمل الأركان، لما لهذه المواد من أهمية ولما لتهريبها من أضرار كبيرة على الاقتصاد الوطني والمواطن، وعلى استقرار السوق، ونجد أن المقنن العراقي عاقب على

(١) لائحة مخالفات تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها، مرجع سابق.

(٢) المادة (٣٠ / ١)، قانون مكافحة الفساد، رقم (٣٩)، لسنة ٢٠٠٦م، الجريدة الرسمية، ديسمبر، ٢٠٠٦م، وزارة الشؤون القانونية.

(٣) لائحة مخالفات تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها، المادة رقم ٥.

الشروع في جريمة تهريب النفط بذات العقوبة المقررة للجريمة التامة حيث عاقب على تحوير^(١) خزانات الوقود في المركبات وهو يعتبر عملاً تحضيرياً، وعاقب على مجرد حمل النفط ومشتقاته بدون تصريح، ويفهم من ذلك أن المقنن العراقي اعتبر جريمة تهريب النفط ومشتقاته جريمة شكلية.

خامساً: جريمة تهريب النفط ومشتقاته جريمة عمدية؛

أي إنها من الجرائم التي يتطلب تحققها توافر القصد الجنائي بعنصره العلم والإرادة، وبالتالي لا يمكن تصور تحقق الركن المعنوي لجريمة تهريب النفط ومشتقاته بالخطأ العمدي، وقد أشار إلى ذلك قانون الجمارك حين نص على «يشترط في المسؤولية الجزائية في جرم التهريب توافر القصد الجنائي»^(٢).

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية لجريمة تهريب النفط ومشتقاته

المقصود بالطبيعة هنا هيئة الفعل الذي تقوم به الجريمة، أو هيئة النتيجة التي حققها ذلك الفعل، فالجرائم أفعال محرمة ونتائج ضارة ومن الطبيعي أن تتعدد هيئات الأفعال وتختلف نتائجها^(٣).

أولاً: طبيعة جريمة تهريب النفط ومشتقاته حسب السلوك الإجرامي؛

قسم الفقه الجنائي الجريمة من حيث طبيعة سلوكها إلى جرائم وقتية وجرائم مستمرة وجرائم مركبة، فالجرائم الوقتية هي التي تقع وتنتهي بوقوع الفعل سواء كان الفعل إيجابياً أو سلبياً لأن الوقت اللازم لإنجاز فعلها المكون لها لم يستغرق إلا زمناً قصيراً، والجريمة المركبة هي التي يتكون فيها النشاط الجرمي من عدة أفعال مادية مماثلة وهي في الحقيقة تكرار لفعل واحد بحيث أن كل فعل لوحده يكون جريمة مستقلة، بينما الجريمة المستمرة فهي الجريمة التي يتكون السلوك الإجرامي لها من حالة تحمل بطبيعتها الاستمرار^(٤).

(١) المادة (١/أولاً)، قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته، العراق، رقم (٤١)، لسنة ٢٠٠٨م.

(٢) قانون الجمارك، المادة ٢٧٠، مرجع سابق.

(٣) أ.د علي حسن الشرفي، النظرية العامة للجريمة، القسم العام، مكتبة الوسطية للنشر والتوزيع، الطبعة السابعة، ٢٠١٤م، ص ٦٥.

(٤) أ.د علي حسن الشرفي، مرجع سابق، ص ٦٧.

والمتمامل في جريمة تهريب النفط ومشتقاته يخلص إلى أن هذه الجريمة تحمل طبيعة الجريمة المستمرة التي تقع بفعل يحمل حالة الاستمرار، فإن الجاني في جريمة تهريب النفط ومشتقاته لا يرتكب السلوك لمرة واحدة فقط، فقد يرتكبها عدة مرات وعند علم السلطات به والقبض عليه فإنه يحاسب على جريمة واحدة وهي جريمة تهريب النفط ومشتقاته لكونها من الجرائم المستمرة، ولذلك فإن هذه الجريمة تعد من الجرائم المستمرة التي تتحقق بفعل يحمل في طبيعته الاستمرار وذلك لأن واقعة التهريب قد تستمر لفترة من الزمن قبل علم السلطات.

ولهذه الطبيعة عدة آثار منها:

١. سريان قانون العقوبات الوطني على الجريمة: فالقاعدة أن النص الجنائي الوطني يسري على الجرائم الواقعة على إقليم الدولة، وتكون الجريمة واقعة على هذا الإقليم إذا كان جزءاً من مكوناتها المادية قد وقع فيه، وجريمة تهريب النفط ومشتقاته تعتبر واقعة في كل لحظة من لحظات زمان وقوعها، أي في كل جزء من الزمن الذي كانت حالة الاستمرار قائمة فيه، فإذا وقع بعض تلك اللحظات على الأرض اليمنية فإن الاختصاص يثبت للقانون اليمني لأن الجريمة قد وقعت على الأرض اليمنية، حتى ولو كان أغلب الزمن الذي تتكون منه حالة الاستمرار قد وقع على إقليم دولة أخرى^(١).

٢. من حيث الاختصاص المكاني للمحاكم: القاعدة أن الاختصاص يثبت للمحكمة التي يقيم المدعى عليه في دائرة اختصاصها، أو للمحكمة التي وقعت الجريمة في دائرتها أو للمحكمة التي يقبض على المتهم في دائرة اختصاصها^(٢)، وجريمة تهريب النفط ومشتقاته تعتبر واقعة في كل مكان وقعت فيه حالة أو لحظة من لحظات الجريمة، فيثبت الاختصاص المكاني لكل محكمة وقعت في دائرتها لحظة من تلك اللحظات، وهذا ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية اليمني (... وفي الجرائم المستمرة يعتبر مكاناً للجريمة كل محل تقوم فيه حالة الاستمرار)^(٣).

(١) المادة (٣)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، نشر في الجريدة الرسمية، العدد (١٩/٣)، لسنة ١٩٩٤م، وزارة الشؤون القانونية.

(٢) المادة رقم (٢٣٤) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني، رقم (١٣)، لسنة ١٩٩٤م، نشر في الجريدة الرسمية، العدد (١٩/٤)، لسنة ١٩٩٤م، وزارة الشؤون القانونية.

(٣) المادة (٢٣٥) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني، رقم (١٣)، مرجع سابق.

٣. من حيث سريان القانون الجديد: القاعدة أن القانون إذا صدر فإنه لا يسري إلا على الوقائع التي ترتكب بعد صدوره، ولا يعود على الوقائع التي حدثت قبل ذلك إلا إذا كان أصلح للمتهم، ولكن الجرائم المستمرة التي بدأت في ظل القانون القديم تعتبر واقعة في ظل القانون الجديد، ما دام جزءاً من زمنها قد وقع بعد صدور ذلك القانون، لأن الجاني يعتبر مرتكباً للجريمة في ظل القانون الجديد ما دام قد استمر فيها بعد صدوره، فيطبق عليه ولو كان أشد عليه من القانون السابق الذي بدأ جريمته في ظله^(١).

ثانياً: طبيعة جريمة تهريب النفط ومشتقاته من حيث النتيجة الجرمية؛

يدور حول مفهوم النتيجة اصطلاح الضرر والخطر، ونقصد بجرائم الضرر تلك الجرائم التي يطلب القانون لتمامها حدوث نتيجة ظاهرة محددة تكون عنصراً في ركنها المادي، فإذا تخلفت تلك النتيجة فإن الجريمة تتخلف ويكون حدوث هذه النتيجة هو الضرر الذي به توصف الجريمة، أما جرائم الخطر فهي التي لا يطلب القانون لتمامها حدوث نتيجة ضارة ظاهرة محددة، وإنما يكفي بحدوث فعل ذي خطر، أي حدوث فعل من شأنه أن يحدث ضرراً لو قدر له أن يستمر، فيكون معنى الخطر الذي توصف به هذه الجرائم هو الضرر المتوقع وليس الضرر الواقع، فيكتفي القانون بذلك الاحتمال ويجعله علة لتحريم الفعل، دون أن يطلب تحقق ذلك الضرر المحتمل.

والمأمل في طبيعة جريمة تهريب النفط ومشتقاته يجد أنها من جرائم الخطر التي يكفي المقنن بالعقاب عليها بمجرد ارتكاب السلوك الجرمي، فبمجرد حيازة ونقل المواد البترولية داخل الجمهورية أو خارجها خلافاً للقانون واتفاقيات حقوق الامتياز وتراخيص التسويق وسندات التوزيع^(٢) تعتبر الجريمة قائمة وحتى لو لم تتحقق النتيجة، وقد ذهب المقنن العراقي إلى أكثر من ذلك حيث اعتبر مجرد تحويل خزانات الوقود في جميع المركبات لأغراض التهريب تهريباً^(٣)، ويقصد بالتحويل تغيير شكل وسعة وتصميم الشيء لغرض الاستخدام لغاية مغايرة للغرض الأصلي الذي صنع من أجله^(٤).

الفرع الرابع

(١) أ. د. علي حسن الشرفي، مرجع سابق، ص ٧٠.

(٢) لائحة مخالفات تسويق المنتجات البترولية ومكافحة تهريبها، المادة (٢)، مرجع سابق.

(٣) قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته العراقي، لسنة ٢٠٠٨م، المادة (١)، مرجع سابق.

(٤) قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته العراقي، لسنة ٢٠٠٨م، المادة (١/ رابعاً)، مرجع سابق.

أركان جريمة تهريب النفط ومشتقاته.

يتحدد البنيان القانوني للجريمة بتحقق أركانها العامة والخاصة، وبما أن جريمة تهريب النفط ومشتقاته من الجرائم التي تحتاج إلى ركن خاص وهو (النفط) فإن تحققها تامة يتطلب تحقق الأركان الثلاثة وهي الركن المادي والركن المعنوي والركن المفترض وسيتم إيضاحها على النحو التالي:

أولاً: الركن الشرعي:

يتمثل الركن الشرعي في وجود نص يجرم الفعل ويخصص له عقوبة، ويعرف في القانون الجنائي بمبدأ الشرعية، فبحسب المادة الثانية من قانون الجرائم والعقوبات اليمني والتي تنص على أن: (المسئولية الجزائية شخصية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون)، والركن الشرعي لجريمة تهريب النفط منصوص عليه في نص المادة (٥) من لائحة مخالفات تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها (يعد مجرد تواجد المواد البترولية خارج النطاق التسويقي تهريباً إلى أن يثبت العكس بأن يبرز حائزها الإثباتات النظامية أو ثبوت أن التجاوز للنطاق كان نتيجة قوة قاهرة أو ظروف داعية ويأذن الشركة)، وكذلك نص المادة (١١) من نفس اللائحة والتي نصت على عقوبة تهريب المواد البترولية حيث جاء فيها: (مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في القوانين واللوائح والقرارات النافذة تحدد المخالفات والعقوبات التي توقع على مرتكبها على النحو التالي: ١- تهريب مواد بترولية إلى خارج الجمهورية يغرم المخالف مبلغاً يساوي ضعف قيمة الكمية وفقاً للسعر العالمي المحرر في نشرة أسعار الشركة بتاريخ الضبط أو الحكم أيهما أكثر ٢- الشروع في تهريب مواد بترولية إلى خارج الجمهورية كأن يضبط في إحدى المنافذ الحدودية أو ما في حكمها يغرم المخالف مبلغاً يساوي قيمة الكمية وفقاً للسعر العالمي المحرر في نشرة أسعار الشركة بتاريخ الضبط أو الحكم أيهما أكثر مع مصادرة الكمية المضبوطة)، وقبل ذلك نص قانون الجمارك على التهريب في المادة (٢٦٨) حيث جاء فيها: (التهريب هو إدخال البضائع إلى البلاد أو إخراجها منها خلافاً لأحكام هذا القانون وللنصوص النافذة من غير طريق الدوائر الجمركية)^(١)، من نصوص المواد أعلاه نستشف أنها قد وضعت لنا الإطار القانوني لهذه الجريمة من تحديد طبيعتها القانونية والعقوبات المقررة لها سواء كانت عقوبة أصلية أو تكميلية إضافة إلى تحديد الظروف التي تؤدي إلى تشديد عقوبة هذه الجريمة.

(١) المادة (٢٦٨)، قانون الجمارك اليمني، رقم (١٤)، لسنة ٢٠٢٠م، مرجع سابق.

ثانياً: الركن المادي:

يقصد بالركن المادي مجمل العناصر ذات الصفة المادية التي يخرج بها الشخص عن مقتضى أمر الشارع، وهو التصرف الذي يعبر به الشخص عن ذلك الخروج وأيضاً المظهر الذي يتخذه الخروج ذاته، أي النتيجة التي يتمخض عنها ذلك التصرف^(١)، ويتكون الركن المادي من ثلاثة عناصر هي السلوك الإجرامي، والنتيجة، والعلاقة السببية، وسيتم توضيحها على النحو التالي:

١. السلوك الإجرامي:

السلوك الإجرامي في جريمة تهريب النفط ومشتقاته يتمثل في كل سلوك يتم فيه مخالفة القوانين المتعلقة بالتهريب وهناك عدد من الصور التي يتحقق بها السلوك الإجرامي ومن ذلك ما يلي:

أ. التحوير: ويقصد بالتحوير تغيير شكل وسعة وتصميم خزان الوقود في المركبة لغرض التهريب، وليس لغرض تشغيل المحرك، وبعبارة أخرى أدق هو إجراء تعديل في سعة وتصميم خزان الوقود في المركبة بما يجعله يستوعب كمية أكبر من الوقود وذلك لغرض التهريب^(٢)، وأشار إلى هذا السلوك التقنين العراقي في قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته حيث جاء ذلك في المادة الأولى من القانون المشار إليه بنصه: (أولاً: يمنع تحويل خزانات الوقود في جميع المركبات لأغراض التهريب)^(٣)، ولم يشر إلى هذا السلوك التقنين الجنائي اليمني، وتجريم التحوير هو من باب التجريم الوقائي الذي يقصد به التصدي للسلوك في وقت مبكر قبل التمادي فيه وقبل أن يصل مرحلة يصبح فيها قاب قوسين أو أدنى من النتيجة، وباعتبار أن المقنن العراقي اعتبر جريمة تهريب النفط ومشتقاته من جرائم الخطر التي تتحقق تامة بمجرد الشروع فيها.

ب. حمل النفط ومشتقاته بدون تصريح رسمي: ويقصد به تعبئة النفط ومشتقاته في الوعاء المخصص لهذا الغرض كالخزانات والأحواض وغيرها من أجل نقله من مكان إلى آخر بالوسائل المعدة لهذا الغرض بصرف النظر عن الوسيلة المستعملة

(١) أ. د. علي حسن الشرفي، مرجع سابق، ص ٢١٥.

(٢) عماد فاضل ركاب، جريمة تهريب النفط ومشتقاته في التقنين العراقي، مرجع سابق، ص ١٦.

(٣) قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته العراقي، لسنة ٢٠٠٨م، المادة (١)، مرجع سابق.

في النقل، سواء أكانت برية أو بحرية^(١)، وقد نص على ذلك المقنن اليمني حيث أوجب على المكلفين بمراقبة الطرق والمنافذ الحدودية والشواطئ التحري عن نظامية نقل أو حيازة المواد البترولية وذلك من خلال مطابقة وثائق وبيانات الحمولة الصادرة من الشركة، وأجاز لهم المقنن عند الاشتباه بعدم مشروعية الحمولة إيقاف حائزها والتحفظ عليها وإبلاغ جهات الضبط والشركة باعتبار ذلك مخالفاً للقانون^(٢)، وأشار إلى ذلك المقنن العراقي حين نص على تجريم حمل النفط ومشتقاته بدون تصريح رسمي من الجهات المختصة حيث جاء في المادة الأولى من قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته: «يمنع حمل النفط ومشتقاته بأية وسيلة حمل أو نقل برية أو بحرية أو نهرياً إلا بتصريح رسمي من وزارة النفط أو الجهة المخولة في الإقليم وفق النموذج الذي تعده الوزارة^(٣)»، ونجد أن المقنن العراقي لا يعاقب على مجرد الحمل وإنما على عدم امتلاك ناقل النفط التصاريح من الجهات المختصة.

ج. الاستيراد أو البيع أو التوزيع غير المشروع للمشتقات النفطية: وقد نص على ذلك المقنن الليبي^(٤) في المادة ١٤ من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٠م بشأن قصر نشاط استيراد وبيع وتوزيع المنتجات النفطية على المؤسسة الوطنية للنفط، حيث يتمثل الركن المادي في هذه الجريمة في الاستيراد أو البيع أو التوزيع غير المشروع للمنتجات النفطية وتتم هذه الجرائم بتمام البيع أو التوزيع أو الاستيراد، وبغير تمام هذه الأفعال تبقى الجريمة في طور الشروع^(٥)، وعبر المقنن اليمني عن هذه الصورة بحق الامتياز في المادة الثانية من لائحة مخالقات تسويق المنتجات البترولية ومكافحة تهريبها، حيث عرف حق الامتياز بأنه «الحق المخول للشركة (شركة النفط اليمنية) حصرياً في توزيع وتسويق المواد البترولية أو الترخيص للوكلاء بذلك»، ويفهم من ذلك أن أي فعل توزيع أو تسويق للمنتجات النفطية دون ترخيص من الجهة المختصة يعد فعلاً مخالفاً للقانون.

(١) عماد فاضل ركاب، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٢) المادة (٦)، لائحة مخالقات تسويق المواد البترولية، مرجع سابق، ص ٣.

(٣) قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته العراقي، لسنة ٢٠٠٨م، المادة (١)، مرجع سابق.

(٤) المادة (١٤)، القانون رقم (٦٩)، لسنة ١٩٧٠م، بشأن قصر نشاط استيراد وبيع وتوزيع المنتجات النفطية

على المؤسسة الوطنية للنفط الليبي.

(٥) يونس محمد، الحماية الجنائية للثروة النفطية، ٢٠٠٤م، ص ٤١١.

د. تواجد المواد البترولية خارج النطاق التسويقي: ويقصد بالنطاق التسويقي مواقع المحطات والمنشآت المرخص لها لتسويق المواد البترولية في الأراضي والمياه اليمينية الخاضعة لحق امتياز الشركة، كما يعتبر ضمن النطاق الطرق المرسومة من قبل الشركة لوسائل نقل المواد البترولية لتموين تلك المحطات والمنشآت^(١)، واعتبر المقنن اليمني تواجد المواد البترولية خارج النطاق التسويقي تهريباً إلى أن يثبت حائز المواد البترولية العكس بأن يبرز الإثباتات النظامية أو ثبوت أن التجاوز للنطاق كان نتيجة قوة قاهرة أو ظروف داعية وبإذن الشركة^(٢)، واعتبر المقنن اليمني القوة القاهرة مما يستبعد معها الركن المادي للجريمة حيث نص في المادة (٣٥) من قانون الجرائم والعقوبات على أن «لا يرتكب جريمة من وقع منه الفعل المكون لها تحت إكراه مادي يستحيل عليه مقاومته أو بسبب قوة قاهرة...»^(٣).

٢. النتيجة الإجرامية:

تعرف النتيجة الإجرامية بأنها الأثر الذي تتركه الجريمة في العالم الخارجي وبذلك فهي تنطوي على معنيين، الأول مادي والذي يعني بالتغيير الذي يحصل في الدولة كأثر للسلوك الإجرامي المرتكب، والثاني قانوني يتمثل في العدوان على المصلحة أو الحق المحمي قانوناً، وبما أن جريمة تهريب النفط ومشتقاته تعد من جرائم الخطر أو الجرائم الشكلية التي يكتفي المقنن بتحققها تامة ارتكاب السلوك الإجرامي دون النظر لتحقق النتيجة الجرمية (الضرر المادي أو المعنوي) وبذلك فإن النتيجة الجرمية في هذه الجريمة تتمثل في الخطر الذي يمكن أن يصيب المصلحة المحمية بالضرر^(٤)، بينما نجد في التقنين اليمني اعتباره قيام الشروع في جريمة التهريب فتتحقق النتيجة في جريمة تهريب النفط والمشتقات النفطية بإخراج النفط والمشتقات النفطية إلى خارج البلاد وهذا ما أشار إليه المقنن اليمني في لائحة مخالفة تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها في المادة (١١/١) حينما ذكر عقوبة تهريب المواد البترولية إلى خارج الجمهورية اليمنية، وكذلك تتحقق جريمة التهريب بمجرد وجود المواد البترولية خارج النطاق

(١) لائحة مخالفات تسويق المواد البترولية، مرجع سابق، المادة (٢).

(٢) لائحة مخالفات تسويق المواد البترولية، المادة (٨)، مرجع سابق.

(٣) المادة (٣٥) من قانون الجرائم والعقوبات، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

(٤) أ. د. حسون عبيد هجيج، جريمة تهريب النفط ومشتقاته، مجلة الكلية الإسلامية الجامعة، العدد ٦٧، الجزء

١، ص ١٢، موقع المجلة على الويب: Islamic University Journals - الجامعة الإسلامية في النجف، احرز يارة بتاريخ (٢٢/٦/٢٠٢٥م).

التسويقي المرسوم من قبل الجهة المختصة حسب المادة (٥) من نفس اللائحة.
كما يمكن أن تتحقق جريمة تهريب النفط بإدخال النفط والمشتقات النفطية إلى داخل البلاد خلافاً للقوانين النافذة.

ثانياً: الركن المعنوي:

تعد جريمة تهريب النفط والمشتقات النفطية من الجرائم العمدية التي يلزم لتحقيقها توافر القصد الجنائي بشقيه العلم والإرادة، فلا يمكن أن تقع عن طريق الخطأ، وقد نصت المادة (٨) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني في تعريفها للقصد: «يتوافر القصد إذا ارتكب الجاني الفعل بإرادته وعلمه وبنية إحداث النتيجة المعاقب عليها»^(١)، ونص على ذلك قانون الجمارك في المادة (٢٧٠) حيث نص على أنه: «يشترط في المسؤولية الجزائية في جرم التهريب توافر القصد الجنائي»^(٢).

إذا فجريمة تهريب النفط ومشتقاته تتحقق بالقصد الجنائي العام والذي يقوم على عنصري العلم والإرادة.

١. عنصر العلم:

يعرف العلم بأنه فهم ماهية الأفعال والتصرفات من خلال الوعي بالوقائع المكونة لعناصر الجريمة طبقاً لما حدده القانون^(٣)، ويعد العلم أحد عنصري القصد الجنائي في جريمة تهريب النفط ومشتقاته إذ يجب أن يعلم الجاني بكل واقعة ذات أهمية قانونية في تكوين الجريمة ويتحقق ذلك من خلال الآتي:

أ. العلم بموضوع الحق المعتدى عليه: أي العلم بأن النفط يعود للدولة وأن أي اعتداء عليه بتحويله إلى الخارج يضر بمصلحة الدولة، ويعد فعله مجرمًا قانوناً لأن غاية النص الجنائي هو حماية الحقوق والمصالح التي اعترف بها وقررها الحماية الجنائية.

ب. العلم بخطورة الفعل وأن ليس لديه تراخي من الجهة المختصة.

(١) المادة (٨)، قانون الجرائم والعقوبات، رقم (١٢)، مرجع سابق.

(٢) المادة (٢٧٠)، قانون الجمارك، رقم (١٤)، لسنة ١٩٩٠ م وتعديلاته، مرجع سابق.

(٣) د. عوض محمد، قانون العقوبات / القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٩ م، ص ٢٢٥.

٢. الإرادة:

تعرف الإرادة بأنها قوة كامنة في النفس تدفع الإنسان إلى القيام بعمل معين أو الامتناع عنه، فهي المحرك الأساس في سلوك الإنسان^(١)، وتعد الإرادة العنصر الثاني من عناصر القصد الجنائي في جريمة تهريب النفط والمشتقات النفطية والتي تتحقق من خلال الآتي:

أ. اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب السلوك الإجرامي من خلال تهريب النفط أو أحد مشتقاته.

ب. اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الجرمية من فعل التهريب.

ويترتب على ما تقدم أنه إذا تخلفت الإرادة بأن تعرضت إلى الإكراه أو التهديد أو القوة القاهرة أو الضرورة فإنه ينتفي القصد الجرمي ومن ثم تنتفي المسؤولية الجزائية عن جريمة تهريب النفط ومشتقاته تبعاً لها.

الفرع الخامس

عقوبة جريمة تهريب النفط والمشتقات النفطية

حدد المقتن اليمني لجريمة تهريب المواد البترولية عقوبة الغرامة والمصادرة ولم يتطرق المقتن إلى عقوبة أخرى، كالعقوبة السالبة للحرية مثلما فعلت بعض التقنينات العربية المقارنة، حيث جاء النص في قانون الجمارك اليمني في المادة (٢٧١) بقولها: «مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها في القوانين الأخرى النافذة، يعاقب على التهريب الجمركي وما في حكمه بالعقوبات التالية:

١. غرامة جمركية تكون بمثابة تعويض مدني لمصلحة الجمارك.

٢. مصادرة البضائع موضوع التهريب أو الحكم بما يعادل قيمتها عند عدم حجزها أو نجاتها من الحجز، وللمحكمة المختصة إصدار حكم بمصادرة وسائط النقل والأدوات والمواد التي استعملت في التهريب وذلك فيما عدا السفن والطائرات ما لم تكن قد أعدت أو استؤجرت لهذا الغرض أو الحكم بما يعادل قيمتها عند عدم حجزها أو نجاتها من الحجز»^(٢).

(١) د. عبود السراج، قانون العقوبات القسم العام، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، ١٩٩٠م ص ٢٢٥.

(٢) المادة (٢٧١)، قانون الجمارك اليمني، رقم (١٤)، لسنة ١٩٩٠م وتعديلاته، مرجع سابق.

وكذلك نصت على نحو من ذلك لائحة مخالفة تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها وسنوضح تلك العقوبات كما يلي:

أولاً: عقوبة الغرامة:

جاء في المادة (١١) من لائحة مخالفات تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها^(١) النص على العقوبات المخصصة للمخالفات التي تقع على المواد البترولية وهي:

١. تهريب المواد البترولية إلى خارج الجمهورية اليمنية، يغرم المخالف مبلغاً يساوي ضعف قيمة الكمية وفقاً للسعر المحرر في نشرة أسعار الشركة بتاريخ الضبط أو الحكم أيهما أكثر، وبالنظر إلى القانون العراقي نجد أنه عاقب على تهريب النفط أو مشتقاته بعقوبة غرامة مشددة تتلاءم مع الأهمية الاستراتيجية للنفط ومشتقاته، حيث عاقب على هذه الجريمة بغرامة تساوي خمسة أضعاف الكمية المهربة^(٢).

٢. الشروع في تهريب مواد بترولية إلى خارج الجمهورية كأن يضبط في إحدى المنافذ الحدودية أو ما في حكمها، يغرم المخالف مبلغاً يساوي قيمة الكمية وفقاً للسعر العالمي المحرر في نشرة أسعار الشركة بتاريخ الضبط أو الحكم أيهما أكثر مع مصادرة الكمية، وكان الأجدر بالمقنن اليمني أن يعاقب على الشروع بذات العقوبة المقررة للجريمة التامة كون هذه الجريمة تمثل خطراً على الاقتصاد الوطني وتمس حاجات الناس مباشرة وخاصة في أوقات الأزمات أو في الظروف الاستثنائية.

ثانياً: عقوبة المصادرة:

نص قانون الجمارك^(٣)، على المصادرة في الفقرة الثانية من المادة (٢٧١) بقوله: «مصادرة البضائع موضوع التهريب أو الحكم بما يعادل قيمتها عند عدم حجزها أو نجاتها من الحجز»، وبمثل ذلك جاء النص في لائحة مخالفة تسويق المنتجات البترولية ومكافحة تهريبها في المادة (١١) حينما نصت على عقوبة عدد من المخالفات الواقعة

(١) المادة (١١)، لائحة مخالفات تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها، مرجع سابق.

(٢) المادة (٣ / أولاً)، قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته العراقي، رقم (٤١)، لسنة ٢٠٠٨م، مرجع سابق.

(٣) قانون الجمارك رقم (١٤) لسنة ١٩٩٠م والمعدل بالقانون رقم (١٢) لسنة ٢٠١٠م والقانون رقم (٥) لسنة ٢٠٢٠م، مرجع سابق.

على المواد البترولية منها الشروع في تهريب المواد البترولية إلى خارج الجمهورية، الشروع في بيع مواد بترولية داخل الجمهورية لغير الغرض المشتراة له من الشركة، وشراء مواد بترولية من غير الشركة وغيرها من المخالفات حيث نصت المادة على «مصادرة الكميات موضوع التهريب أو المخالفة»، هذا بالنسبة للمواد محل التهريب وأما بالنسبة للوسائل والوسائط التي حملت ونقلت هذه المواد فقد جاء في المادة (١٣) من اللائحة ما نصه: «وللمحكمة أن تحكم بمصادرة وسائل النقل والأدوات التي استعملت في التهريب أو المخالفة»، فيما عدا السفن والطائرات ما لم تكن قد اعدت أو استؤجرت لهذا الغرض أو الحكم بما يعادل قيمتها عند عدم حجزها أو إفلاتها من الحجز مع مراعاة مالك وسائط النقل حسن النية».

ثالثاً: العقوبة السالبة للحرية:

لم يتطرق المقتن اليمني إلى العقوبة السالبة للحرية لجريمة تهريب النفط والمشتقات النفطية، وبالنظر إلى خطورة جريمة تهريب النفط والمشتقات النفطية وما لها من أثر كبير على اقتصاد الدولة كان يستحسن بالمقتن اليمني أن يضيف إلى العقوبات المقررة عقوبة السجن بما لا يزيد على عشر سنوات وبما يتناسب مع الأهمية الاقتصادية للنفط ومشتقاته، وأن يشدد العقوبة إذا وقعت الجريمة في حالة الحرب أو في أزمات الوقود، كما نجد ذلك جلياً لدى المقتن العراقي الذي أولى هذه الثروة أهمية خاصة وسن لها قوانين خاصة بها، حيث نص على عقوبة الحبس لجريمة تهريب النفط ومشتقاته في المادة (٣ / أولاً) من قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته^(١) على أن: (يعاقب بالحبس أو السجن والغرامة خمسة أضعاف المادة المهربة وبمدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات كل من خالف أحكام المادة (١) من هذا القانون ... ثانياً يعد ظرفاً مشدداً ارتكاب الجريمة في ظروف الحرب أو النفير أو في حالة الطوارئ أو في أزمات الوقود).

(١) قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته العراقي، رقم (٤١)، لسنة ٢٠٠٨م.

المطلب الثاني

جريمة التنقيب غير المشروع عن النفط

تمهيد وتقسيم:

التنقيب غير المشروع اعتداء على ملكية الامتياز والتي تكون محصورة بموجب نصوص تشريعية لأحد الأشخاص المعنوية التي تحددها الدولة دون غيرها ويكون ذلك بالتنقيب والبحث عن مصدر النفط الخام، وفي التقنين اليمني تعتبر الدولة هي الجهة المالكة لامتياز الاستكشاف للنفط وسيتم في هذا المبحث دراسة جريمة التنقيب غير المشروع عن النفط وذلك ببيان مفهوم التنقيب ومتى يكون غير مشروع وبيان أركان هذه الجريمة وعقوبتها وذلك في الفروع الثلاثة الآتية وعلى النحو التالي:

الفرع الأول

مفهوم التنقيب غير المشروع عن النفط

أولاً: مفهوم التنقيب لغة:

مصدر نقب، نقب عن، نقب في، والنقب في الحائط ونحوه يخلص فيه إلى ما وراءه، وفي الجسد إلى ما تحته من قلب أو كبد^(١)، وفي الأرض إلى ما في باطنها من معادن وثروات.

ثانياً: مفهوم التنقيب في الاصطلاح:

هو البحث في باطن الأرض عن السوائل والآثار والمعادن التنقيب عن البترول / خام الذهب^(٢).

ثالثاً في التقنين:

التنقيب يكون عن طريق البحث والاستكشاف عن الثروات البترولية والمعدنية والمواد الحجرية ... بما في ذلك الحفر والتحليل والدراسات التفصيلية اللازمة^(٣).

ويمكن تعريف التنقيب عن النفط (البترول): البحث عن أماكن تواجد النفط تحت

(١) أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، ج ٣، ص ٢٩٨. www.shamela.ws

(٢) ظبية آل ثاني، الحماية الجنائية للمنشآت النفطية، مرجع سابق، ص ٥٠.

(٣) المادة (١) من قانون استغلال الثروات الطبيعية ومواردها القطري، رقم (٣)، لسنة ٢٠٠٧م.

سطح الأرض عن طريق المسح الجيولوجي والمسح الجيوفيزيائي وتقنيات الاستشعار عن بعد وغيرها من التقنيات.

والتنقيب غير المشروع عن النفط: هو البحث عن أماكن تواجد النفط دون الحصول على التراخيص الرسمية من الجهات المختصة باعتبار تلك الجهات المختصة هي صاحبة الامتياز في التنقيب عن النفط، وتمنح تراخيص التنقيب عن النفط من قبل الدولة عن طريق اتفاقيات وعقود تتم بين الحكومة والشركة الراغبة في التنقيب عن النفط وهناك عدد من أصناف العقود النفطية منها عقود الامتياز واتفاقيات تقاسم الإنتاج واتفاقيات الخدمة، وعادة ما تصدر قوانين تشريعية بالموافقة على هذه الاتفاقيات، ونصت المادة (١٨) من الدستور اليمني على أن «عقد الامتيازات المتعلقة باستغلال موارد الثروة الطبيعية والمرافق العامة لا يتم الا بقانون»^(١).

وقد يكون التنقيب غير مشروع في حالة استمرار الشخص في التنقيب عن النفط رغم انتهاء رخصة التنقيب، أو التنقيب في المناطق المجاورة التي لا تدخل ضمن نطاق المنطقة المرخص له بالتنقيب فيها.

الفرع الثاني

أركان جريمة التنقيب غير المشروع عن النفط

تتمثل أركان جريمة التنقيب غير المشروع عن النفط في الركن المادي والتمثل بالسلوك الإجرامي، والنتيجة الإجرامية، وعلاقة السببية، والركن المعنوي الذي يعبر عنه بعنصره العلم والإرادة، وسيتم دراسة هذه الأركان فيما يلي:

أولاً: الركن المادي لجريمة التنقيب غير المشروع عن النفط.

يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة بالسلوك الإجرامي وهو ارتكاب كل من الاستطلاع والبحث والتنقيب عن النفط بقصد التوصل إلى مكانه وتحديدتها على النحو الذي يسهل مهمة الاستخراج فيما بعد، ويتمثل السلوك في هذه الجريمة بعدد من الصور منها:

١. الاهتزاز الزلزالي عن طريق التفجير أو الدك بواسطة المعدات الخاصة بذلك.

٢. أخذ الصور الجوية.

٣. قياس الجاذبية.

(١) المادة (١٨)، الدستور اليمني، نشر في الجريدة الرسمية، مايو، ١٩٩١م، وزارة الشؤون القانونية.

٤. حفر الآبار الاستكشافية.

وأكثر ما يمكن ارتكاب هذه الجريمة من قبل الشركات العاملة في البلاد والمخصص لها وفقاً لعقد نفطي مكامن محددة على الخارطة النفطية بحيث لا يجوز تخطي تلك الحدود ومن ثم فإن محاولة القيام بهذه الأعمال دون أن يكون هناك تعاقد على ذلك مع الدولة يعرض مرتكبها للتجريم.

وتعد جريمة التنقيب غير المشروع عن النفط من الجرائم الشكلية التي لا يتطلب لها حدوث نتيجة معينة، فالجريمة تعتبر قائمة سواء توصل هذا الفعل إلى تحديد مكامن النفط أو لم يتوصل إلى هذه النتيجة، فكل ما يتطلبه القانون هو مجرد ثبوت قيام ارتكاب أي من الأفعال المذكورة دون وجود علاقة تعاقدية، والقول بأن هذه الجريمة من الجرائم الشكلية يستتبع القول بانعدام القول بإمكانية توافر الشرع فيها إذ أنها من جرائم السلوك البحت فهي إما أن تقع أو لا تقع^(١).

ثانياً؛ الركن المعنوي لجريمة التنقيب غير المشروع عن النفط.

يتمثل الركن المعنوي في جريمة التنقيب غير المشروع عن النفط بعنصره العلم والإرادة، فجريمة التنقيب غير المشروع عن النفط تعتبر من الجرائم العمدية والقصد بالعلم هو علم الفاعل بمضمون فعله وهو التنقيب عن النفط وأنه غير مشروع، أي لا يوجد لديه تصريح بذلك من قبل الجهة المختصة، وأيضاً لا بد أن تتجه إرادته إلى إحداث الفعل وهو التنقيب عن النفط وتحقيق النتيجة المتمثلة بالحصول على المعلومات والبيانات الجيولوجية حول وجود النفط في المكامن أو الوصول إلى النفط الموجود في المكامن.

الفرع الثالث

تجريم التنقيب غير المشروع وعقوبته

لم يرد في القوانين العقابية اليمنية ذكر لهذه الجريمة ولذلك سنبحث عن تجريم وعقوبة هذه الجريمة في التقنينات العربية المقارنة، ففي التقنين القطري ضمن قانون استغلال الثروات الطبيعية ومواردها تحديداً في نص المادة ٢٤ منه والتي تنص على: «مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها قانون آخريعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبالغرامة التي لا تزيد على خمسين ألف ريال قطري أو بإحدى هاتين العقوبتين.. وتضاعف العقوبة في حالة العود، ويعتبر المتهم عائداً إذا ارتكب جريمة مماثلة قبل

(١) د. عمر محمد بن يونس، الحماية الجنائية للثروة النفطية، مرجع سابق.

مضي خمس سنوات من تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة المحكوم بها أو سقوطها بمضي المدة ... وإذا ارتكب المخالفة شخص معنوي ودون المساس بمسؤولية الشخص الطبيعي يعاقب الشخص المعنوي بغرامة لا تزيد على مائة ألف ريال قطري ويجوز الحكم بإلغاء التصريح أو الترخيص أو استعمال الحق لمدة مؤقتة أو بصفة نهائية»^(١).

وفي التقنين الليبي جاء في قانون النفط الصادر سنة ١٩٥٥م في نص المادة (١/٢٢) ما نصه: «يعاقب بغرامة لا تزيد على خمسمائة دينار كل شخص استطلع أو بحث أو نقب عن النفط في أي مكان من الأراضي الليبية دون أن يكون لديه ترخيص أو عقد امتياز طبقاً لهذا القانون»^(٢).

نلاحظ من خلال النصوص السابقة أن عقوبات جريمة التنقيب غير المشروع عن النفط في التقنينات العربية تمثلت بما يلي:

١. عقوبة الحبس: وقد وردت هذه العقوبة في القانون القطري وحددت بالحبس مدة لا تزيد على سنة، وتضاعف العقوبة في حالة العود حيث يعتبر الجاني عانداً إذا ارتكب جريمة مماثلة قبل مضي خمس سنوات من تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة المحكوم بها أو سقوطها بمضي المدة، وهذه العقوبة بالنسبة للشخص الطبيعي.
٢. عقوبة الغرامة: ونصت التقنينات العربية المقارنة على هذه العقوبة لمن يرتكب جريمة التنقيب غير المشروع عن النفط، ففي القانون القطري حدد عقوبة الغرامة وجعلها على ضربين عقوبة للشخص الطبيعي تختلف عن عقوبة الشخص المعنوي، حيث عاقب الشخص الطبيعي بغرامة لا تزيد على خمسين ألف ريال قطري، بينما عاقب الشخص الاعتباري بغرامة لا تزيد على مائتي ألف ريال قطري، وعاقب المقنن الليبي على جريمة التنقيب غير المشروع عن النفط بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه ليبي.
٣. عقوبة إلغاء الترخيص: من ضمن العقوبات التي عاقب بها القانون القطري على هذه الجريمة جواز الحكم بإلغاء التصريح أو الترخيص أو استعمال الحق لمدة مؤقتة أو بصفة نهائية.

(١) المادة (٤) من قانون استغلال الثروات القطري، رقم ٣، لسنة ٢٠٠٧م.

(٢) المادة (١ / ٢٢)، قانون البترول الليبي، رقم (٢٥)، لسنة ١٩٥٥م.

المطلب الثالث جريمة سرقة النفط

تمهيد وتقسيم:

تعد جريمة سرقة النفط من أخطر الجرائم الواقعة على الأموال العامة وهي قد تقع على الشيء المادي وسوف نتطرق في هذا المطلب إلى أحد الاعتداءات الواقعة على الثروة النفطية وهي جريمة السرقة الواردة تحت جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات العام، وطالما يعتبر النفط من ضمن أموال الدولة فإنه لا بد من تقرير الحماية الجنائية لهذا المورد الاقتصادي الهام^(١). وسيتم دراسة هذه الجريمة ببيان مفهومها وأركانها وعقوباتها في الفروع التالية:

الفرع الأول

مفهوم جريمة سرقة النفط

أولاً: مفهوم السرقة في اللغة:

هي أخذ مال الغير من حرزه، فيقال: سرق منه الشيء واسترقه^(٢).

وقد عرفها القانون اليمني بأنها أخذ نصاب من مال منقول مملوك للغير خفية من حرز مثله بقصد تملكه^(٣).

ثانياً: معنى السرقة في الاصطلاح:

أخذ كمية من النفط الخام من حرزه، وتتحقق سرقة النفط بأي سلوك يؤدي إلى الاعتداء على حيازة النفط الخام ونقله من حيازة الدولة المالكة للنفط إلى حيازة الفاعل لجريمة السرقة^(٤).

(١) ظبية آل ثاني، الحماية الجنائية لمنشآت البترول، مرجع سابق، ص ١٨.

(٢) محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ج ٢، ص ٥١٣.

(٣) المادة (٢٩٤)، قانون العقوبات اليمني، رقم ١٢، لسنة ١٩٩٤م.

(٤) فوزية عبدالستار، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط ٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢م، ص ٦٦٩.

الفرع الثاني

خصائص جريمة سرقة النفط

أولاً: ملكية النفط؛

يعد النفط من الثروات الطبيعية ومصدراً من مصادر الطاقة التي تحدث عنها الدستور اليمني بأنها ملك للدولة حيث نصت المادة (٨) من الدستور اليمني على أن «الثروات الطبيعية بجميع أنواعها ومصادر الطاقة الموجودة في باطن الأرض أو فوقها أو في المياه الإقليمية أو الامتداد القاري والمنطقة الاقتصادية الخالصة ملك للدولة وهي التي تكفل استغلالها للمصلحة العامة»^(١).

وبذلك يعد النفط من الأموال العامة التي تجري عليه أحكام الأموال العامة في حمايته وصيانته من أي عبث أو اعتداء يمتد إليه.

ثانياً: جريمة سرقة النفط من جرائم الأموال العامة.

يعتبر مورد النفط من الأموال الخاضعة لممتلكات الدولة، وهو يحظى بمكانة هامة وتمييزة بحكم قيمته الاقتصادية، لذا تعد الدولة هي من تملك الحيازة التامة لهذا المورد وتحقق سرقة باستيلاء الجاني على الحيازة الكاملة للبتترول أو أحد مشتقاته^(٢)، وأي اعتداء على هذا المورد يعتبر اعتداء على مال عام ويطبق بشأنه ما يطبق بشأن الأموال العامة سواء من حيث اختصاص المحاكم أو إجراءات المحاكمة.

الفرع الثالث

أركان جريمة سرقة النفط

تتكون جريمة سرقة النفط من ركنين أساسيين هما: الركن المادي بعناصره الفعل والنتيجة والعلاقة السببية، والركن المعنوي بعنصره العلم والإرادة.

أولاً: الركن المادي لسرقة النفط؛

يتكون الركن المادي في جريمة سرقة النفط من السلوك المكون للجريمة والنتيجة الإجرامية والعلاقة السببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية وسنوضح فيما

(١) المادة (١٨)، الدستور اليمني، مرجع سابق.

(٢) ظبية آل ثاني، الحماية الجنائية لمنشآت البترول، مرجع سابق، ص ٢٠.

يلي عناصر الركن المادي لجريمة سرقة النفط:

(١) السلوك الإجرامي: ويتحقق السلوك الإجرامي بأي فعل يمثل اعتداء على ملكية النفط وإخراجه من حيازة مالكه وهي الدولة إلى حيازة المرتكب للسلوك المكون لجريمة السرقة وله عدة صور منها:

أ. كسر الأنابيب الناقلة للنفط من حقول الإنتاج إلى مواني التصدير: ويكون بإحداث ثقب في جسم الأنابيب وإخراج النفط الموجود في هذه الأنابيب وتعبئته إلى خزانات خاصة أو أحواض.

ب. التقطع للناقلات المحملة بالنفط: حيث يتم في بعض الأحيان نقل النفط عبر الناقلات من حقول الإنتاج إلى المصافي، أو نقل المشتقات النفطية من مواني الاستيراد أو المصافي، فيتم التقطع لهذه الناقلات وسرقة ما تحمله من نفط وعادة ما تتم هذه العملية بالإكراه واستخدام القوة ومن أكثر من شخص.

ج. استخراج النفط من مكامنه دون الحصول على رخصة من الجهات المختصة: ويكون ذلك من قبل الشركات النفطية التي تقوم بعمل التنقيب والبحث والاستطلاع غير المشروع عن النفط، ثم تقوم باستخراج النفط من مكامنه فتقوم بذلك جريمة السرقة، أو أن بعض الشركات تحصل على ترخيص بالتنقيب والبحث والاستطلاع فقط دون الإنتاج فتقوم بعد التنقيب والاستطلاع باستخراج النفط من مكامنه، وقد نص على ذلك المقنن الليبي بقوله: «يعاقب بغرامة لا تزيد على خمسمائة دينار كل شخص استطلع أو بحث أو نقب عن النفط في أي مكان من الأراضي الليبية دون أن يكون لديه ترخيص أو عقد امتياز طبقاً لهذا القانون فإذا استخرج المخالف بترولاً دون أن يكون له الحق في ذلك عوقب بعقوبة السرقة وبغرامة حدها الأقصى خمسمائة دينار أو ثلاثة أضعاف قيمة البترول المستخرج أي القيمتين أكبر ويرد البترول الذي تم التنقيب عنه أو استخراجة لجانب الحكومة»^(١).

(٢) النتيجة الإجرامية في سرقة النفط: تتحقق النتيجة الإجرامية في جريمة سرقة النفط بالاستيلاء على النفط وإخراجه من حيازة المالك وهي الدولة إلى حيازة المرتكب للسلوك المكون لجريمة سرقة النفط.

(١) المادة (٢٢)، قانون النفط الليبي، رقم (٢٥)، لسنة ١٩٥٥م، مرجع سابق.

٣) العلاقة السببية في جريمة سرقة النفط: تقوم العلاقة السببية في جريمة سرقة النفط عندما تتحقق النتيجة المتمثلة بإخراج النفط من حيازة مالكه وهي الدولة إلى حيازة الجاني بأي صورة من صور السلوك الإجرامي المكون لهذه الجريمة.

ثانياً: الركن المعنوي لجريمة سرقة النفط.

جريمة السرقة من الجرائم العمدية، لا يمكن أن تتحقق عن طريق الخطأ، ولذلك يلزم لتوفر الركن المعنوي تحقق القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة.

١. العلم: العلم ينصرف إلى العناصر المكونة لجريمة سرقة النفط، فلا بد أن يعلم الفاعل أن النفط في حيازة الدولة وملكيته، وأن من شأن السلوك الذي ارتكبه إخراج النفط من حيازة الدولة إلى حيازته، وأنه يأخذ النفط دون رضى الدولة.
٢. الإرادة: يجب أن تتجه إرادة الفاعل إلى تحقيق الوقائع المكونة لجريمة سرقة النفط، فيلزم أن تتجه إرادة الجاني إلى إخراج النفط من حيازة الدولة إلى حيازته وعدم تمكينها من ممارسة أي سلطة من سلطاتها بصورة دائمة، ويجب أن تتجه إرادة الجاني إلى مباشرة سلطات الدولة على النفط.

الفرع الرابع

عقوبة جريمة سرقة النفط

لكي نكون بصدد جريمة لا بد من ذكر ذلك في صلب القانون، ونجد أن التقنين الجنائي اليمني لم يتطرق إلى تجريم سرقة النفط بنصوص خاصة كما فعل التقنين الجنائي القطري حيث نص على ذلك بنص خاص في قانون العقوبات العام حيث نص في المادة (٣٤٥) من قانون العقوبات على أنه «يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات، كل من استولى بغير حق.. على أي طاقة أخرى ذات قيمة اقتصادية»^(١) ويعتبر النفط مصدراً للطاقات ذات قيمة اقتصادية، وباعتبار النفط مصدراً من مصادر الطاقة فإن هذه المادة تشملته بالحماية، وكذلك المقنن الليبي عاقب على سرقة النفط بالنص في المادة (٢/٢٢) حينما نص على عقوبة جريمة البحث والاستطلاع والتنقيب غير المشروع كمرحلة أولى للوصول إلى مكامن النفط فإذا تلى ذلك الاستطلاع والبحث والتنقيب استخراج للنفط فإنه يعاقب الفاعل بعقوبة السرقة وبالغرامة والمصادرة حيث جاء النص في الفقرة الثانية من المادة (٢/٢٢) «... فإذا استخرج المخالف بترولاً دون أن

(١) المادة (٣٤٥)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

يكون له الحق في ذلك عوقب بعقوبة السرقة وبغرامة حدها الأقصى خمسمائة دينار أو ثلاثة أضعاف قيمة البترول المستخرج أي القيمتين أكبر ويرد البترول الذي تم التنقيب عنه أو استخراجها لجانب الحكومة»^(١)، وأما التقنين الجنائي العراقي فقد نص في المادة (٤٤٤) من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩م على: «يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات على السرقة التي تقع في أحد الظروف التالية: ... إذا ارتكبت على شيء مملوك للدولة أو إحدى المؤسسات العامة أو الشركات التي تساهم الدولة في مالها بنصيب»^(٢)، بل إن هناك نص آخر في قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (١١٣٣) في عام ١٩٨٢م والذي جعل عقوبة السرقة الواقعة على البترول ومعداته مستوجبة للإعدام، لإدراكهم بخطورة الاعتداء الواقع على محل الحماية^(٣).

ولما للنفط من أهمية كان الأحرى بالمقنن اليمني أن يحيطه بحماية خاصة وأن يخصص لحمايته نصوصاً خاصة تواكب أهميته الاقتصادية كما فعلت التقنينات العربية، ومع ذلك فيمكن تطبيق القواعد العامة في جريمة السرقة وإن كانت غير كافية لحماية مورد اقتصادي هام كالنفط، وبالنظر إلى العقوبات المقررة لجريمة السرقة في قانون العقوبات العام وهي الحبس باعتبارها جريمة تعزيرية مع التشديد إذا كانت سرقة بإكراه، ولا يقام حد السرقة على من يسرق النفط كون النفط مالاً عاماً وفيه شبهة الملك وإنما عليه التعزير فقط، ولا يقطع السارق عند أبي حنيفة والشافعي وأحمد والشيعة إذا سرق مالاً مشتركاً مع المجني عليه، لأن للسارق حقاً في هذا المال وقيام هذا الحق يعتبر شبهة تدرأ القطع، وسرقة النفط حكمها حكم المال المشترك لأن للسارق حقاً في هذا المال^(٤)، وبذلك تكون عقوبات سرقة النفط حسب الأحوال كالتالي:

١. عقوبة السرقة التعزيرية: يعاقب على سرقة النفط بعقوبة السرقة التعزيرية كما نص عليها المقنن اليمني في قانون الجرائم والعقوبات بالسجن مدة لا تزيد على ثلاث سنوات «إذا ارتكب الفاعل جريمة سرقة ولا تتوافر في فعله شروط الحد أو سقط الحد لأي سبب من أسباب السقوط إذا لم يصاحب الجريمة إكراه أو تهديد يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات»^(٥).

٢. عقوبة سرقة النفط بإكراه: إذا صاحب فعل سرقة النفط إكراه أو تهديد كان من

(١) المادة (٢/٢٢)، من قانون النفط الليبي، رقم (٢٥)، لسنة ١٩٥٥م، مرجع سابق.

(٢) المادة (٤٤٤) من القانون رقم (١١١)، بشأن الجرائم والعقوبات العراقي، لسنة ١٩٦٩م.

(٣) ظبية آل ثاني، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٤) الحماية الجنائية للأنثاء، د. أمين الحذيفي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧م، ص ٣٦٦.

(٥) المادة (٣٠٠)، من قانون الجرائم والعقوبات، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

شأنه تعريض المجني عليه أو صحته للخطر أو وقعت الجريمة من شخصين فأكثر باستعمال أسلحة أو أشياء أخرى تستعمل كأسلحة وتسبب عن استعمال القوة حدوث جراح بالغة تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على عشر سنوات دون إخلال بالقصاص أو الدية أو الأرش في أحوالها^(١).

٣. عقوبة الإعدام: وباستقراء نص قانون مكافحة الاختطاف والتقطع الذي ينص على: «يعاقب بالإعدام كل من تزعم عصابة للاختطاف والتقطع أو نهب الأموال العامة أو الخاصة بالقوة ويعاقب الشريك بنفس العقوبة»^(٢)، فتكون عقوبة نهب النفط بالقوة هي الإعدام.

٤. عقوبة الشروع في سرقة النفط: حددت المادة (٣٠٠) من قانون الجرائم والعقوبات عقوبة الشروع في السرقة «بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة فإذا صاحبه إكراه أو تهديد تكون العقوبة الحبس الذي لا يزيد على خمس سنوات»^(٣).

(١) المادة (٣٠١)، من قانون الجرائم والعقوبات، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

(٢) المادة (٢)، قانون مكافحة الاختطاف والتقطع اليمني، رقم (٢٤)، لسنة ١٩٩٨م، نشر في الجريدة الرسمية، فبراير، ١٩٩٨م، وزارة الشؤون القانونية.

(٣) المادة (٣٠٠) من قانون الجرائم والعقوبات، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

المبحث الثاني جريمة تخريب المنشآت النفطية والحماية الجنائية لها

تمهيد وتقسيم:

تُعد المنشآت النفطية أحد أهم المصالح الحيوية التي يسعى المقنن الجنائي لحمايتها عبر نصوص قانونية موضوعية وشكلية. هذه الحماية لا تهدف فقط إلى مواجهة أهمية هذه الثروة، بل تتصدى أيضاً للمخاطر الجسيمة التي قد تنجم عن أي اعتداء عليها، والتي قد تهدد مصالح وطنية عديدة^(١)، ومن المؤكد أن الجرائم التي تستهدف المنشآت النفطية تمس جوهر الثروة النفطية وتهدد مصلحة وطنية عليا، والاعتداء على هذه الثروة يشكل تهديداً مباشراً للأمن الداخلي للدولة، خاصة عندما تقترن هذه الجرائم بأوصاف إرهابية أو أعمال تخريبية، مثل تفجير أنابيب النفط. وهذه الأعمال لا تتسبب فقط في تسرب آلاف البراميل من النفط يومياً وتقليل الصادرات النفطية، مما يخفض الإيرادات الوطنية، بل تلحق أضراراً بيئية جسيمة جراء التسرب^(٢)، ولأن جريمة تخريب وإتلاف المنشآت النفطية تمثل إحدى أخطر الجرائم التي تستهدف الثروة النفطية، حيث تؤدي إلى تعطيل هذه المنشآت الحيوية، وتضر بالاقتصاد الوطني، وتزعزع الأمن والاستقرار، على الرغم من أهمية هذه المنشآت كأحد أهم مكونات البنية التحتية للاقتصاد الوطني، إلا أن المقنن اليمني لم يذكرها صراحة في مواد العقابية بشكل مباشر. وبرغم أن الاعتداء عليها بالتخريب يُعد جريمة خطيرة لأنها تستهدف مقومات الدولة الاقتصادية والبنية التحتية الحيوية، مما له تأثير مباشر على حياة المواطنين واستقرار الدولة، وسنتناول في هذا المبحث جريمة تخريب المنشآت النفطية والحماية الجنائية للمنشآت النفطية، في أربعة مطالب تتناول بيان مفهوم جريمة تخريب المنشآت النفطية، وطبيعتها، وخصائصها، وموضوعها، وأركانها، وعقوباتها، في أربعة مطالب على النحو الآتي:

(١) علي قيس عبد الجبار وآخرون، جريمة تخريب المنشآت النفطية، مجلة القرار للبحوث العلمية، العدد ٦،

المجلد ٢، السنة ١، ٢٠٢٤، ص ٤٩٤.

(٢) فهد رواح، مرجع سابق، ص ١٥٨-١٥٩.

المطلب الأول

مفهوم جريمة تخريب المنشآت النفطية

للقوف على مفهوم جريمة تخريب المنشآت النفطية، لا بد من استعراض المعاني اللغوية والاصطلاحية لهذا المفهوم.

أولاً: مفهوم التخريب في اللغة:

يشير «التخريب» لغويًا إلى الإتلاف والتدمير. يقال: «خرب الدار» أي دمرها، و«خرب المال» أي أتلفه، والخراب هو الدمار والهدم، وهو نقيض البناء والتعمير^(١). كما يأتي التخريب بمعنى الإفساد والتعطيل، ومنه «خرب الأرض» أي فسادها وتعطيلها^(٢).

ثانياً: في الاصطلاح:

يُعرف «التخريب» اصطلاحًا بأنه «كل إضافة أو حذف أو أي فعل بقصد الإساءة للمحتوى والتقليل من فائدته»^(٣).

أما جريمة تخريب المنشآت النفطية: فقد عُرفت بعدة تعريفات، منها:

١. «الفاعل الواقع على المنشآت النفطية الذي يجعلها غير صالحة للغرض الذي أعدت له، فيسبب هدرًا لقيمتها الاقتصادية بسبب فنائها أو تغييرها نتيجة لوقوع الفعل. ويطلق على هذا النوع من التخريب بالإتلاف، وقد يؤدي الفعل إلى فنائها جزئيًا أو تكون التغييرات التي لحقتها من جراء الفعل جزئية أيضًا، وتؤدي تبعًا لذلك إلى التقليل من كفاءة تلك المنشآت وإنقاص قيمتها الاقتصادية ويسمى هذا النوع بالتعيب»^(٤).

٢. «الفاعل الذي يسبب الدمار الكلي أو الجزئي الذي يلحق بالمنشآت النفطية باستعمال المتفجرات أو المفرقعات أو القنابل اليدوية أو إشعال النار أو بأية طريقة أخرى تؤدي إلى إتلاف تلك المنشآت أو تعطيلها أو إلحاق أضرار بليغة بها، سواء شمل الدمار المنشأة بصورة كلية أو جزئية، فيتحقق التخريب بمجرد

(١) أبو الحسن علي بن إسماعيل، المحكم والمحيط الأعظم، ج ٦، دار الكتب العلمية، ٢٠٠٠م، ص ١٧٧.

(٢) ظبية آل ثاني، مرجع سابق، ص ٣٤.

(٣) د. محمود نجيب حسني، جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٤م، ص ٤٩١.

(٤) د. سعد إبراهيم الأعظمي، الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي، دار الشؤون الثقافية العامة، ص ١٢٨.

أن الضرر بمعناه العام قد لحق بالمنشأة النفطية^(١).

٣. "الأعمال التي تتم بأية وسيلة تقليدية (كإشعال النار في الآبار النفطية أو حرق أنابيب النفط بواسطة الفتيل أو رمي سيجارة) أو بالوسائل الحديثة (كاستخدام العبوات النافسة أو السيارات المفخخة أو الصواريخ الموجهة) والتي تؤدي إلى القضاء الكلي أو الجزئي على المنشآت النفطية بحيث تجعل من المستحيل استمرار فاعلية تلك المنشآت في أداء الخدمة التي تؤديها والغرض الذي خصصت من أجله، سواء أكان الفعل قد لحق الثابت أم المتحرك من تلك المنشآت^(٢)."

٤. "الأفعال التي تقع على المنشآت النفطية، عقارية أو منقولة، والمعدة للاستعمال في المجال النفطي، والتي تؤدي إلى تخريب تلك المنشآت كلياً بحيث يترتب عليها إخراجها من مجال الخدمة التي تؤديها نهائياً، أو يترتب على ذلك الفعل التقليل من كفاءة تلك المنشآت في إنجاز الأعمال التي تؤديها، وبغض النظر عن طبيعة السلوك والوسيلة التي تمت بواسطتها تلك الجريمة، دون التفات إلى حجم الأضرار التي نجمت عن الفعل، فيكفي لتحقيقها وقوع الضرر بمعناه العام^(٣)."

ويمكن تعريف جريمة تخريب المنشآت النفطية بأنها: كل فعل يقع على المنشآت النفطية، سواء كانت ثابتة أو متحركة، عقارية أو منقولة، ويؤدي إلى إتلافها أو تغييرها كلياً أو جزئياً، مما يجعلها غير صالحة للغرض الذي أعدت له، أو يسبب التقليل من كفاءتها، وبالتالي فقدان قيمتها الاقتصادية أو توقف استعمالها، يتحقق هذا التخريب بمجرد وقوع الضرر العام على المنشأة، بغض النظر عن طبيعة السلوك أو الوسيلة المستخدمة ودون الالتفات إلى حجم الأضرار التي نجمت عن الفعل.

ثالثاً: موضوع الجريمة:

موضوع الجريمة هو إما منشآت نفطية أو إحدى ملحقاتها، على الرغم من أن القانون اليمني لم يذكر المنشآت النفطية صراحة أو يعرفها، بخلاف التقنيات العربية المقارنة، يمكن القول إن المنشآت النفطية تُقصد بها مجموعة الآلات والمعدات التي تستعمل

(١) د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، ١٩٧١م، ص ٦١.

(٢) د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧١، ص ٦١..

(٣) د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة، ١٩٨٢، ص ٢٩٨.

في التنقيب عن النفط أو في استخراجة أو في نقله أو تخزينه أو تصفيته أو تسويقه وهي تشمل على سبيل المثال لا الحصر: شبكات الأنابيب، الخزانات، الصهاريج، الآبار، المضخات، الموانئ، الناقلات النفطية، المصافي، ومحطات الوقود وغيرها^(١).

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لجريمة تخريب المنشآت النفطية

والمصلحة المحمية فيها وخصائصها

إن الحاجة تدعو إلى التعرف على الطبيعة القانونية للسلوك الذي يطل مرافق الدولة الحيوية ذات الأهمية الاقتصادية، لا سيما جريمة تخريب المنشآت النفطية، ثم بيان المصلحة المحمية وخصائص هذه الجريمة.

أولاً: الطبيعة القانونية لجريمة تخريب المنشآت النفطية:

تُصنف النصوص القانونية التي تناولت جريمة تخريب المنشآت النفطية صراحة على أنها تعد من جرائم الضرر وجرائم الخطر، وذلك بحسب نوع الفعل الإجرامي المكون للجريمة، وبالتالي، فإن النتيجة المترتبة على الجريمة هي التي تُعطيها الوصف القانوني، وليس مجرد النشاط أو السلوك، كما أنها تُعد من الجرائم الماسة بأمن الدولة.

يتجلى ذلك من خلال العبارات الواردة في التقنيات المختلفة التي نصت على هذه الجريمة:

١. في القانون اليمني: على الرغم من عدم ذكر «المنشآت النفطية» بصريح العبارة، إلا أن المادة (١٤٧) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني تعاقب «بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنوات من خرب بنية إحداث انهيار في الاقتصاد القومي مصنعاً أو أحد ملحقاته أو مرافقه أو جسراً أو مجرى مياه أو سداً أو خطاً كهربائياً ذا ضغط عال أو وسائل النقل أو المواصلات أو صومعة للحبوب أو مستودعاً جمر كياً أو مبنى أو مستودعاً للمواد الأولية أو المنتجات أو السلع الاستهلاكية أو المنقولة المملوكة للشعب المعدة لتنفيذ خطة الدولة الاقتصادية ولها أهمية حيوية للاقتصاد القومي»^(٢)، ويمكن فهم انطباق هذا النص على المنشآت النفطية ضمناً كما يلي:

(١) د. وليد محمد أبو قاسم دقيقية، الحماية الجنائية للثروة النفطية في القانون الليبي، المجلة المتوسطة للعلوم الإنسانية، العدد الرابع، ديسمبر ٢٠٢١م، ص ٣، www.jhs.ly أحرز زيارة لموقع المجلة ٢١/٦/٢٠٢٥م.

(٢) المادة (١٤٧)، قانون الجرائم والعقوبات، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

أ. المصنع: تنطبق هذه الكلمة بشكل مباشر على مصافي النفط التي تعد مصنعاً لتحويل النفط إلى مشتقات نفطية مختلفة.

ب. ملحقاته أو مرافقه: يشمل ذلك بوضوح آبار النفط، محطات الضخ، خطوط أنابيب النفط والغاز (كوسائل نقل أو مرافق للمصنع)، ومستودعات التخزين النفطية (كمستودعات للمواد الأولية أو المنتجات).

ج. مملوكة للشعب: غالباً ما تكون المنشآت النفطية مملوكة للدولة أو تقع تحت إشرافها المباشر، وتعد حيوية لتنفيذ خطتها الاقتصادية.

٢. في التقنيات المقارنة (مثل العراق): هناك قوانين خاصة لحماية المنشآت النفطية، بالإضافة إلى الإشارة إليها في القوانين العقابية العامة. فالمادة (١٦٣) من قانون العقوبات العراقي تنص على: «يعاقب بالسجن المؤبد... كل من خرب أو أتلف أو عيب أو عطل عمداً... أو أنابيب النفط أو منشآته...»^(١). وكذلك المادة (١٩٧) من نفس القانون نصت على: «يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت كل من خرب أو هدم أو أتلف أو أضر... أو منشآت النفط...»^(٢)، يتضح من منطوق هذه النصوص أن المصطلحات المستخدمة في تجريم أفعال تخريب المنشآت النفطية تُعطي مؤشراً واضحاً على أنها من جرائم الضرر أو الجرائم المادية، وكذلك من جرائم الخطر وعليه، ينبغي أن يكون سلوك الجاني صالحاً لإتمام التخريب في المنشآت النفطية، بحيث يؤدي- وفق المجرى العادي للأمر- إلى إحداث النتيجة، وبالمفهوم المخالف، إذا كان الفعل لا تتوفر فيه مقومات تحقق النتيجة، فلا تقوم الجريمة في هذه الحالة، أما إذا حمل الفعل كل مقومات تحقيق التخريب لكن تخلفت النتيجة الإجرامية لسبب خارج عن إرادة الفاعل، فتكون المسؤولية في هذه الحالة مقتصرة على الشروع^(٣).

إن الشروع متصور في جريمة تخريب المنشآت النفطية بكلتا صورتيه (الموقوفة والخائبة) في بعض صور الفعل المكون للجريمة، بينما في صور أخرى للفعل مثل إشعال الحريق وإحداث التفجير، فإن الشروع في هذه الأفعال يُعد جريمة مكتملة الأركان؛ لأنها أفعال تُصنف كأفعال خطر كما جاء في المادة (١٣٧) عقوبات في باب جرائم الخطر، كما أن هذه الجريمة لا تقع فقط بسلوك إيجابي من الجاني، بل يمكن أن تقع بسلوك سلبي،

(١) المادة (١٦٣)، من قانون العقوبات العراقي، رقم (١١١)، لسنة ١٩٦٩م، مرجع سابق.

(٢) المادة (١٦٧)، من قانون العقوبات العراقي، رقم (١١١)، لسنة ١٩٦٩م، مرجع سابق.

(٣) د. حسون عبيد هجيج، مرجع سابق، ص ٨٥٨.

كما لو أهمل المكلف بصيانة أحد المحركات المنصوبة في المنشأة النفطية صيانتها لمدة زمنية متعمداً إتلافها.

ثانياً: المصلحة المحمية في جريمة تخريب المنشآت النفطية؛

يجب على الدولة توفير أقصى درجات الحماية للثروة النفطية، التي تُعد عماد اقتصاد الدول النفطية لتحقيق مكانتها وأهدافها على المستويين الداخلي والخارجي، وذلك لأن تعرض هذه الثروة للتخريب يؤثر سلباً على استقرار الدولة اقتصادياً.

ويتفق الفقه الجنائي على أن الموضوع القانوني للجريمة (المصلحة المحمية) يخرج عن مكونات النموذج القانوني للجريمة^(١)، فالقاعدة الجنائية تشريعاً لا تحتوي الموضوع القانوني للجريمة، وإنما تشمل فقط الموضوع المادي للعدوان.

أما المصلحة المحمية جنائياً، فهي تتواجد خلف السطور وتخضع للتأمل الفقهي وطرائق التفسير^(٢)، ومن المعلوم أن الدولة مالكة للنفط الخام في مكامنه (باطن الأرض)، وقد تلجأ إلى التعاقد مع شركات أجنبية أو وطنية للاستفادة منه وتحقيق مكاسب مشتركة، هذا يستدعي قيام الطرف الآخر المتعاقد مع الحكومة بإنشاء منشآت نفطية تُحقق مسعاه من التعاقد، وهذا بدوره يحتاج إلى حماية قانونية، خاصة الحماية الجنائية، يقابله التزام على المتعاقد بعدم ارتكاب ما من شأنه الإضرار بالدولة أو تعريضها للأخطار. وعليه، فإن المصلحة المحمية بمقتضى القانون هي موقف الدولة من العلاقة التعاقدية التي تجمعها بالطرف الآخر من العقد النفطي، بحيث ينطبق النص حال وجود عدوان على أنشطة نفطية تملك الدولة المنشآت القائمة من خلالها، سواء كانت هذه الملكية كلية أو جزئية، ويدخل في هذا الافتراض الملكية المشاعة لتلك المنشآت.

السؤال المطروح: هل يُعد العدوان على نشاط المتعاقد مع الحكومة عدواناً على ثروتها، وبالتالي شموله بالحماية الجنائية؟ بما أنه لا يوجد نص صريح في القانون الجنائي اليمني يحمي المنشآت النفطية كما هو الحال في التقنينات العربية (العراقية، القطرية، الليبية وغيرها)، ويمكن الإجابة على هذا السؤال من واقع القواعد العامة في القانون اليمني والتي يمكن تطبيقها لحماية المنشآت النفطية مثل المادة (١٣٧) من

(١) د. أمال عثمان، النموذج القانوني للجريمة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، السنة ١٤، القاهرة، ١٩٧٢، ص ٢٨٣، منشور في موقع المجلة على الويب، jelc.journals.ekb.eg، آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٥/٥/٢٠٢٥م.

(٢) د. رمسيس بهنام، الجريمة والمجرم والجزاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م، ص ٥١٤.

قانون العقوبات والتي جرمت أحداث الحريق أو تفجير المنشآت ذات النفع العام أو المعدة للمصلحة العامة ولم تشر هذه المادة إلى ملكية هذه المنشآت وإنما خصصتها بأنها ذات نفع عام أو معدة للمصلحة العامة والمتأمل في المنشآت النفطية بشكل عام سواء كانت ملكاً للدولة أو ملكاً لإحدى الشركات النفطية المتعاقدة مع الدولة، فهي بلا شك معدة للمصلحة العامة، ولذلك فهي مشمولة بالحماية الجنائية، وكان الأجدر بالمقنن اليمني أن يخص المنشآت النفطية بمواد قانونية خاصة تتناسب مع قيمتها الاقتصادية وأهميتها الاستراتيجية، وأن يفصل في حماية المنشآت النفطية بشكل عام سواء كانت ملكاً للدولة أو كانت ملكاً لإحدى الشركات النفطية المتعاقدة مع الحكومة للتنقيب عن النفط واستخراجه.

ثالثاً: خصائص جريمة تخريب المنشآت النفطية:

تتسم جريمة تخريب المنشآت النفطية بخطورة بالغة نظراً لتأثيراتها السلبية العميقة على سياسة الدولة الاقتصادية، فهي تطال جوانب رئيسية. تُعتبر جريمة تخريب المنشآت النفطية:

١. جريمة ماسة بالاقتصاد الوطني: تندرج ضمن «الجرائم الماسة بالاقتصاد القومي»، وهي جرائم خطيرة تستهدف مقومات الدولة الاقتصادية والبنية التحتية الحيوية، لما لها من تأثير مباشر على حياة المواطنين واستقرار الدولة. القاسم المشترك بينها هو الإضرار بالاقتصاد الوطني بشكل متعمد أو بسبب إهمال جسيم، تعرف الجريمة الماسة بالاقتصاد القومي بأنها فعل التخريب المتعمد لأصول ومرافق حيوية للدولة، بهدف إحداث انهيار شامل في الاقتصاد القومي، ويكون موضوع الجريمة الممتلكات والمرافق ذات الأهمية الحيوية للاقتصاد القومي، والمملوكة للشعب أو المعدة لتنفيذ خطة الدولة الاقتصادية وتشمل:

- أ. المصانع وملحقاتها ومرافقها.
- ب. الجسور ومجاري المياه والسدود.
- ج. خطوط الكهرباء ذات الضغط العالي.
- د. وسائل النقل والمواصلات.
- هـ. صوامع الحبوب والمستودعات الجمركية.
- و. المباني والمستودعات للمواد الأولية أو المنتجات أو السلع الاستهلاكية.

وبما أن النفط هو المصدر الرئيسي للإيرادات في اليمن، فإن أي تخريب للمنشآت النفطية (مصافي النفط، أنابيب النفط، الموانئ النفطية) سيُفترض - في معظم الحالات - أنه يهدف إلى إحداث ضرر جسيم بالاقتصاد الوطني، بل وربما انهياره، وسيُستنتج هذا القصد (انهيار الاقتصاد القومي) من طبيعة الأهمية الحيوية للمنشأة النفطية المخربة وحجم الضرر.

٢. جريمة خطر:

جرائم الخطر هي التي لا يطلب القانون لتتمامها حدوث نتيجة ضارة ظاهرة محددة، وإنما يكفي بحدوث فعل ذي خطر، أي حدوث فعل من شأنه أن يحدث ضرراً لو قُدِّر له أن يستمر، أو لو قُدِّر له أن يحدث الأثر الذي كان مطلوباً منه أن يحدثه.

فمعنى الخطر الذي توصف به هذه الجرائم هو الضرر المتوقع وليس الضرر الواقع وبهذا يظهر الفرق بينها وبين جرائم الضرر التي تفترض ضرراً واقعاً حقيقة حتى يتم لها الوصف القانوني، في حين أن جرائم الخطر تفترض ضرراً محتملاً فقط، ويكتفي القانون بذلك الاحتمال ويجعله علة لتحريم الفعل، دون أن يطلب تحقق ذلك الضرر، وجرائم الخطر قليلة في القانون ولا تكون إلا حيث يصرح النص بتحريم الفعل لذاته ولو لم يحقق نتيجة ضارة أو ظاهرة^(١)، وهذا هو الحال في جرائم إشعال الحريق وإحداث التفجير في المنشآت النفطية الواردة في نص المادة (١٣٧) الباب الثاني تحت عنوان: «الجرائم ذات الخطر العام»، فمجرد إشعال الحريق أو إحداث الانفجار في المنشآت النفطية، إذا كان من شأنه تعريض حياة الناس أو أموالهم للخطر، يكفي لتحريم الفعل وتوقيع العقوبة، ولا يُشترط أن يكون الحريق أو الانفجار قد تسبب بالفعل في ضرر مادي أو إصابات، بل يكفي احتمال حدوث هذا الضرر، وإذا حصل الضرر أو الإصابات، فإن العقوبة تُشدد^(٢).

٣. جريمة إرهابية:

السمة الأساسية للإرهاب كجريمة هي التخويف والترهيب والترويع، سواء عن طريق استخدام الوسائل المؤدية لذلك بطبيعتها أو عن طريق التهديد باستخدامها، أيًا كان الغرض من ذلك، ما دام غرضها غير مشروع من الناحية القانونية. ومن أبرز صورها التفجير والتدمير والتخريب للأموال والمرافق العامة والخاصة، وقطع الجسور، وتسميم المياه العذبة، والاختطاف وأخذ الرهائن، ونشر الأمراض المعدية، والتمثيل، والاعتقال، والإضرار بأمن المواصلات البرية والجوية والبحرية، أما الفعل الذي يُعد إرهاباً دولياً فهو

(١) د. علي حسن الشرفي، مرجع سابق، ص ٧٦.

(٢) المادة (١٤١)، قانون الجرائم والعقوبات، رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

الذي ينطوي على أضرار بالنظام الدولي أو المصالح العامة للمجتمع الدولي، بما في ذلك أمن واستقرار العلاقات الدولية وتأمين الحياة البشرية^(١).

نصت التقنيات الدولية والوطنية على أن جريمة تخريب المنشآت النفطية تُعتبر جريمة إرهابية منها:

أ. اتفاقية جنيف الصادرة في ١٦/١١/١٩٣٧م: نصت المادة الثانية منها على مجموعة من الأعمال التي تعد أعمالاً إرهابية ومن ضمنها «التخريب المتمم للأموال والممتلكات العامة أو المخصصة للاستعمال العام المملوكة لطرف آخر متعاقد أو تخضع لإشرافه»^(٢).

ب. المقنن اليميني (قانون مكافحة غسيل الأموال وتمويل الإرهاب): نص على عدد من الجرائم التي يُعد تمويلها تمويلاً للإرهاب، ومن ضمنها جريمة تعريض أحد الموارد الوطنية للخطر، وأهم مورد وطني هو مورد النفط، وأي جريمة تعرض هذا المورد للخطر، فإنها تُعد من الأعمال الإرهابية، وكذلك إلحاق الضرر بأحد المرافق أو الأملاك العامة أو الخاصة، والمنشآت النفطية تُعد من أهم المرافق العامة، ويكون الإضرار بها عملاً إرهابياً^(٣).

أ) التقنيات العربية المقارنة (مثل العراق): نص قانون مكافحة الإرهاب العراقي على أنه «تعد الأفعال الآتية من الأفعال الإرهابية: ٢- العمل بالعنف والتهديد على تخريب أو هدم أو إتلاف أو إضرار...»^(٤)، ونصت المادة الثالثة من قانون مكافحة الإرهاب لإقليم كردستان على أنه «تعد الأفعال الآتية جرائم إرهابية ويعاقب عليها بالسجن المؤبد: ١- تخريب أو هدم أو إتلاف أو إحداث ضرر كلي أو جزئي عمداً بالمباني والمؤسسات والأملاك العامة والخاصة... أو إحدى منشآت النفط أو غيرها»^(٥).

وقد تعرض قطاع النفط في اليمن لعدد من الهجمات الإرهابية، سواء بالسيارات المفخخة أو بالعبوات الناسفة، واستهدفت تلك الأعمال مصافي النفط وأنابيب نقل

(١) د. إبراهيم العناني، النظام الدولي الأمني، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، السنة ٣٤، القاهرة، ١٩٩٢م، ص ١٣٧، موقع مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، القاهرة، jelc.journals.ekb.eg، آخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٥/٥/٢٠٢٥م.

(٢) د. محمد علي البداي، الإرهاب وتأثيره على سياسة اليمن الداخلية وعلاقاته الدولية، جامعة تعز، ص ٣٧. (٣) المادة (٤)، قانون مكافحة غسيل الأموال وتمويل الإرهاب، رقم (١)، لسنة ٢٠١٠م، وتعديلاته، الجريدة الرسمية، يناير، ٢٠١٠م، وزارة الشؤون القانونية.

(٤) المادة (٢/٢)، قانون مكافحة الإرهاب العراقي، رقم (١٣)، لسنة ٢٠٠٥م.

(٥) قانون مكافحة الإرهاب لإقليم كردستان، العراق، رقم (٣)، لسنة ٢٠٠٦م.

النفط^(١) وشاحنات النفط.

٤. جريمة حرب:

تُعرف جرائم الحرب بأنها: الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني^(٢)، وينظم جرائم الحرب القانون الدولي الإنساني، وهو جميع القواعد الدولية المستمدة من الاتفاقيات والأعراف الدولية الهادفة إلى حماية الإنسان أثناء النزاعات المسلحة، سواء كانت دولية أو غير دولية (مثل الحروب الأهلية). وقد حل القانون الدولي الإنساني محل قانون الحرب لإبراز رغبة المجتمع الدولي في التأكيد على الطابع الإنساني لقانون النزاعات المسلحة، وهو بذلك يختلف عن القانون الدولي لحقوق الإنسان الذي يهدف إلى حماية الحقوق الأساسية للإنسان وقت السلم ضد تعسف وتجاوزات الدول.

وتُعد الجريمة جريمة حرب إذا كانت تعرض الأشخاص أو الأعيان المدنية المحمية للخطر، أو إذا كانت تخرق قيمًا هامة، ومن ذلك على سبيل المثال، أي سلوك يعرض الأشخاص أو الأعيان المحمية للخطر، ويشمل معظم جرائم الحرب (القتل، الإصابة، التدمير، الاستيلاء غير الشرعي على الممتلكات)، ومجرد شن اعتداء على مدنيين أو على أعيان مدنية يُعتبر جريمة حرب حتى لو حال أمر غير متوقع دون التسبب بالموت أو الإصابة الجسيمة، وقد تكون هذه الحالة اعتداء على سكان مدنيين أو أعيان مدنية حتى وإن لم تُصب الهدف المقصود بسبب إخفاق في جهاز الأسلحة^(٣).

وتُعرف الأعيان أو المرافق المدنية بأنها: كل ما ليس له علاقة بالحرب، مثل المدارس والمستشفيات والمصانع ومحطات الكهرباء ومحطات الوقود والمنشآت النفطية، ولا يجوز المساس بها أو تدميرها حتى لو تحصن بها الخصم أو احتوى بها، هذا إذا كانت في ساحة المواجهة والقتال حتى لو كان تدميرها سيؤدي إلى تحقيق مكسب استراتيجي، أما إذا كانت بعيدة عن ساحات المواجهة، فإنه لا يجوز استهدافها، ويُعتبر تدميرها جريمة حرب يعاقب عليها القانون^(٤)، وحسب قواعد القانون الدولي الإنساني، فإن استهداف المنشآت النفطية يُعتبر جريمة حرب ضد الإنسانية.

(١) حكم المحكمة العليا، الصادر في الطعن رقم (٥٣٢٤٠/ك)، ٢٠١٠م.

(٢) القاعدة (١٥٦)، القانون الدولي الإنساني العرفي، المجلد الأول، للجنة الدولية للصليب الأحمر، ٢٠١٦م، www.icrc.org/ar/publication آخر زيارة بتاريخ ٢١/٦/٢٠٢٥م.

(٣) القاضي / أحمد الجندي، جرائم الحرب دراسة ونصوص، المكتب الفني بمكتب النائب العام، ص ٦.

(٤) طاهر محمد الجنيد، جرائم استهداف الأعيان المدنية في القانون الدولي، مقالة، جريدة الثورة الرسمية، صنعاء، althawrah.ye/archives، ٩٨٥٢٧٣/١٨، مايو/٢٠٢٥م، آخر زيارة ١/٦/٢٠٢٥م.

المطلب الثالث

أركان جريمة تخريب المنشآت النفطية

تُعد أهمية تحديد مفهوم جريمة تخريب المنشآت النفطية ليس فقط في اتخاذ التدابير القانونية والإجرائية لمواجهة خطر هذه الجريمة المتزايدة في الانتشار، بل وأيضاً في تحديد أركان الجريمة بما يتفق مع مبدأ الشرعية الجنائية، وتتكون جريمة تخريب المنشآت النفطية، كغيرها من الجرائم العمدية، من ركنين أساسيين: أحدهما مادي والآخر معنوي، بالإضافة إلى ركن مفترض.

أولاً: الركن المادي؛

يقوم الركن المادي لجريمة تخريب المنشآت النفطية على ثلاثة عناصر: نشاط إجرامي، نتيجة تخريبية، ثم علاقة سببية بين النشاط والنتيجة.

١. النشاط والسلوك المادي: يمكن أن يكون النشاط المادي في هذه الجريمة سلوكاً إيجابياً أو سلوكاً سلبياً فلا يُشترط أن يحدث التخريب بسلوك معين أو بوسيلة معينة.

أ. السلوك الإيجابي: يتحقق بأي عمل يؤدي إلى تخريب المنشأة النفطية أو إحدى معداتها، وقد اقتصر المقتن اليمني على التخريب والإتلاف، بينما كان يُفضل أن يضاف التعيب والتعطيل (وإن كان التعيب يدخل ضمن فعل التخريب)، لتشمل كل الأفعال التي من شأنها إيقاف أو تقليل خدمة ونشاط المنشأة النفطية، كما فعل المقتن العراقي الذي نص على معاقبة كل من «خرب أو أتلف أو عيب أو عطل»^(١)، وكذلك المقتن القطري الذي نص على: «يعاقب كل من تسبب عمداً في إتلاف إحدى منشآت النفط أو الغاز البحرية أو تعطيلها أو جعلها كلها أو بعضها غير صالحة للاستعمال أو قلل صلاحيتها»^(٢)، ويتخذ السلوك الإيجابي أحد الأفعال التالية:

- إحداث انفجار «المادة (١٣٧)^(٣)»: يعني التسبب في انفجار داخل أو بالقرب من المنشأة النفطية، ويمكن أن يكون ذلك عن طريق زرع عبوات ناسفة، أو استخدام متفجرات، أو التسبب في ضغط عال يؤدي إلى انفجار أجزاء من المنشأة، أو

(١) المادة (١٦٣)، قانون العقوبات العراقي، رقم (١١١)، لسنة ١٩٦٩م، مرجع سابق.

(٢) المادة (٩)، قانون حماية منشآت النفط والغاز البحرية القطري، رقم (٨)، لسنة ٢٠٠٤م، والمادة (١٠٥)، قانون العقوبات القطري.

(٣) المادة (١٣٧)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

بالقصف الجوي. مثال ذلك: جماعة تزرع عبوات ناسفة تحت خط أنابيب نفط رئيسي وتفجرها، مما يتسبب في انفجار يُعطل الإمدادات النفطية ويُلحق أضرارًا جسيمة بالبيئة المحيطة.

- إشعال حريق «المادة (١٣٧^(١))»: يعني إحداث النيران في المنشأة النفطية أو أي جزء منها (مثل خزانات الوقود، المصافي، خطوط الأنابيب، أبراج الحفر)، ويمكن أن يتم ذلك بوسائل مختلفة، مثل استخدام مواد قابلة للاشتعال، أو قنابل حارقة، أو أي وسيلة تُفضي إلى اشتعال النيران، مثال: شخص يُلقي قنبلة حارقة على خزان نفط في مصفاة، مما يؤدي إلى اشتعال النيران وتعريض حياة العاملين والمقيمين للخطر.

- تخريب «المادة (١٤٧^(٢))»: يُشير هذا المصطلح إلى الإضرار المتعمد أو التدمير الكلي أو الجزئي للمنشآت النفطية، ويُمكن أن يشمل ذلك تفكيك أجزاء حيوية، أو تعطيل أنظمة التشغيل، أو إلحاق أضرار بالبنية التحتية (مثل الجسور، خطوط الأنابيب، المعدات)، وتُصنف المنشآت النفطية هنا ضمن «مصنع أو أحد ملحقاته أو مرافقه» أو «مبنى أو مستودع للمواد الأولية أو المنتجات... ولها أهمية حيوية للاقتصاد القومي»، مثال: إحداث ثقب في الأنابيب النفطية بقصد سرقة النفط الخام الموجود في الأنابيب الناقلة للنفط من حقول الإنتاج إلى موانئ التصدير، أو أفراد يقومون بتفكيك أو تدمير محولات كهربائية حيوية في محطة لضخ النفط، بهدف وقف عمليات الضخ وتعطيل المرفق.

- إتلاف «المادة (١٥٠^(٣))»: يُركز هذا الفعل على تدمير أو تعطيل أدوات الإنتاج أو المواد الأولية أو المنتجات الصناعية داخل المنشآت النفطية، على سبيل المثال، إتلاف المعدات الخاصة باستخراج النفط، أو إفساد النفط الخام المخزن، أو تدمير المنتجات المكررة، مثال: شخص يقوم بإتلاف أجهزة التحكم في بئر نفطية، مما يؤدي إلى توقف الإنتاج وحدوث ضرر جسيم بالاقتصاد.

ب. السلوك السلبي: يتحقق الركن المادي أيضًا بالسلوك السلبي الذي يرتكبه الموظف بالإهمال، كما نصت على ذلك المادة (١٤٨) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني:

(١) المادة (١٣٧)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

(٢) المادة (١٤٧)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

(٣) المادة (١٥٠)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

«تطبق العقوبة المذكورة في المادة السابقة على الموظف العام المسؤول إذا أخل بواجباته أو تراخى في القيام بها بنية إحداث انهيار في الاقتصاد القومي وتسبب عن ذلك تخريب مال مما ذكر في المادة السابقة»^(١).

٢. النتيجة الإجرامية: وهي العنصر الثاني في الركن المادي لجريمة تخريب المنشآت النفطية، ويقتضي ذلك أن النشاط المادي الإتلافي أو التخريبي الذي يقوم به الجاني يجب أن يُحقق مقصوده، ألا وهي النتيجة التخريبية ويجب أن تتحقق هذه النتيجة الإجرامية، سواء كان ذلك بفعل إيجابي أو سلبي، وأي نشاط سلبي لا يترتب عليه هذه النتيجة لا يخضع مرتكبه للعقاب بمقتضى قانون الجرائم والعقوبات.
٣. العلاقة السببية: يجب أن توجد علاقة سببية مباشرة بين السلوك الإجرامي الذي ارتكبه الجاني (إشعال حريق، إحداث انفجار، تخريب، إتلاف) وبين النتيجة الإجرامية التي تحققت (الخطر، التعطيل، الضرر، الإصابات، الموت)، بمعنى أن تكون النتيجة قد وقعت بسبب فعل الجاني، وأن يُمكن نسبتها إليه منطقيًا وقانونيًا.

ثانياً: الركن المعنوي:

الركن المعنوي (أو القصد الجنائي) هو جوهر أي جريمة عمدية، وهو ما يُميز الفعل الإجرامي عن مجرد الواقعة المادية، وفي سياق جريمة تخريب المنشآت النفطية في القانون اليمني، كما ورد في المواد (١٣٧، ١٤٧، ١٥٠) من قانون الجرائم والعقوبات، يتكون الركن المعنوي من عنصرين أساسيين: العلم والإرادة، ومع ذلك، تتفاوت متطلبات القصد الجنائي بناءً على التكييف القانوني للجريمة (جريمة خطر عام أم جريمة ماسة بالاقتصاد القومي).

١. عنصر العلم: يعني إحاطة الجاني بجميع العناصر المادية للجريمة وقت ارتكابها، بعبارة أخرى يجب أن يكون الفاعل على دراية كافية بما يفعله والنتائج المحتملة لفعله، في سياق تخريب المنشآت النفطية:
 - أ. العلم بالفعل ذاته: يجب أن يعلم الجاني بأنه يقوم بإشعال حريق، أو إحداث انفجار، أو إتلاف (تخريب) جزء من المنشأة النفطية.
 - ب. العلم بكون المنشأة نفطية وذات أهمية: يجب أن يعلم الجاني أن ما يستهدفه هو منشأة نفطية (مصفاة، بئر، خط أنابيب، خزان وقود) وأنها بطبيعتها تُشكل

(١) المادة (١٤٨)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

خطراً عاماً أو تُعتبر ذات أهمية حيوية للاقتصاد القومي، وهذا العلم يُحدد طبيعة الجريمة وخطورتها.

ج. العلم بالخطر العام (وفق المادة ١٣٧ عقوبات): يجب أن يعلم الجاني أن فعله (إشعال الحريق أو إحداث الانفجار) من شأنه تعريض حياة الناس أو أموالهم للخطر، هذا العلم لا يتطلب أن يقصد الجاني إيذاء شخص معين أو مال معين، بل يكفي علمه بالخطر المحتمل والواسع النطاق الذي تُسببه أعمال التخريب في المنشآت النفطية بطبيعتها.

د. العلم بالأثر على الإنتاج أو السلع الاستهلاكية (وفق المادة ١٥٠ عقوبات): في حالة إتلاف أدوات الإنتاج أو المواد الأولية في المنشآت النفطية، يجب أن يعلم الجاني بأن فعله سيؤدي إلى ضرر جسيم بالإنتاج أو نقص يذكر في السلع الاستهلاكية.

٢. عنصر الإرادة: الإرادة تعني اتجاه إرادة الجاني الحرة الواعية إلى ارتكاب الفعل الإجرامي، وقبول النتائج المترتبة عليه، ولا تُشترط الإرادة أن تكون قاطعة لتحقيق نتيجة معينة (إلا في القصد الخاص)، بل يكفي أن تكون الإرادة مُتجهة إلى الفعل الذي يُعرف أنه سيحدث النتيجة، وفي سياق تخريب المنشآت النفطية:

أ. الإرادة نحو الفعل (إشعال، إحداث، إتلاف): يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى إشعال الحريق أو إحداث الانفجار أو إتلاف جزء من المنشأة النفطية. هذا هو العنصر الإرادي المباشر للفعل المادي.

ب. الإرادة نحو إحداث الخطر العام (وفق المادة ١٣٧ عقوبات): يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل (إشعال الحريق أو إحداث الانفجار) مع قبوله لخطر تعريض حياة الناس أو أموالهم للخطر، وليس شرطاً أن يريد إيذاء أشخاص أو إتلاف أموال بعينها، بل يكفي أن يكون قد قبل هذا الخطر العام كنتيجة محتملة لفعله.

ج. الإرادة نحو إحداث انهيار في الاقتصاد القومي (القصد الخاص وفق المادة ١٤٧ عقوبات): هذا هو العنصر الأكثر أهمية في التكيف كجريمة ماسة بالاقتصاد القومي، ويجب أن تتجه إرادة الجاني ليس فقط إلى التخريب، بل إلى تحقيق هدف أبعد وهو إحداث انهيار في الاقتصاد القومي، وهذا يُشكل «قصداً خاصاً»

يُميز هذه الجريمة ويُعلي من خطورتها، فالجاني في هذه الحالة لا يُريد مجرد التدمير العشوائي، بل يُخطط للإضرار بالاقتصاد ككل من خلال استهداف مرافقه الحيوية.

د. الإرادة نحو إلحاق الضرر بالإنتاج أو نقص السلع (وفق المادة ١٥٠ عقوبات): يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى إتلاف أدوات الإنتاج أو المواد الأولية أو المنتجات في المنشأة النفطية مع قبوله أن يترتب على ذلك ضرر جسيم بالإنتاج أو نقص يذكر في السلع الاستهلاكية.

الفارق بين جريمة الخطر العام والجريمة الماسة بالاقتصاد القومي من حيث الركن المعنوي: الفارق الجوهرى يكمن في وجود القصد الخاص في الجريمة الماسة بالاقتصاد القومي.

- في جريمة الخطر العام (المادة ١٣٧ عقوبات): يكفي توافر القصد العام بعنصره العلم والإرادة، أي أن يعلم الجاني أنه يُشعل حريقاً أو يُحدث انفجاراً في منشأة نفطية، وتتجه إرادته إلى ذلك، مع علمه بأن هذا الفعل سيُعرض للخطر العام، ولا يُشترط أن يقصد إحداث ضرر اقتصادي معين أو انهيار عام.
- في الجريمة الماسة بالاقتصاد القومي (المادة ١٤٧ عقوبات): يتطلب الأمر بالإضافة إلى القصد العام، توافر القصد الخاص وهو نية إحداث انهيار في الاقتصاد القومي، وهذا القصد الخاص هو ما يُميز هذه الجريمة ويُعلي من جسامتها، حيث تتجاوز نية الفاعل مجرد التخريب لتصل إلى الإضرار المنهجي بالدولة.

ثالثاً: الركن المفترض:

وهو هنا في هذه الجريمة يتمثل بالمنشآت النفطية.

ويُقصد بالمنشآت النفطية مجموعة الآلات والمعدات التي تُستخدم في التنقيب عن النفط أو في استخراجها أو في نقله أو تخزينه أو تسويقه^(١)، والمتمثلة بـ:

١. آبار النفط.
٢. خطوط أنابيب نقل النفط.

(١) د. عباس الخدفي، مقدمة في هندسة البترول، مرجع سابق، ص ٢٥.

٣. محطات ضخ النفط.
٤. مستودعات التخزين.
٥. الحفارات ومنصات الحفر والإنتاج.
٦. معدات التنقيب والاستطلاع والاستكشاف، وغيرها من المعدات الملحقة بهذه المنشآت، فعدم توفر هذا الركن المفترض يؤدي إلى قيام جريمة أخرى غير جريمة تخريب المنشآت النفطية، وتبقى الجريمة موجهة ضد المنشآت الحيوية ذات الأهمية الاقتصادية، وكان الأجدر بالمقنن اليمني ان يخص المنشآت النفطية بنصوص خاصة تميزها عن غيرها من المنشآت الأخرى.

المطلب الرابع

عقوبات جريمة تخريب المنشآت النفطية

حدد قانون الجرائم والعقوبات اليمني عددًا من العقوبات لجريمة تخريب المنشآت النفطية، وذلك حسب طبيعة وخصائص كل فعل من الأفعال المكونة للجريمة نبيها كما يلي:

أولاً: عقوبة تفجير وإحراق المنشآت النفطية؛

حدد قانون الجرائم والعقوبات في المادة (١٣٧) عقوبة صورتين من أخطر صور تخريب المنشآت النفطية وهما: تفجير وإحراق المنشآت ذات النفع العام أو المعدة للمصالح العامة، وذلك بالحبس مدة لا تزيد على عشر سنوات ولا تقل عن ثلاث سنوات، وجاء النص على أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على عشر سنوات كل من أشعل حريقاً أو أحدث انفجاراً في مال ثابت أو منقول ولو كان مملوكاً له متى كان من شأن ذلك تعريض حياة الناس أو أموالهم للخطر، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات إذا حصل الحريق أو الانفجار في مبنى مسكون أو محل أهل بجماعة من الناس أو في أحد المباني أو المنشآت ذات النفع العام أو المعدة للمصالح العامة»^(١)، وشددت المادة (١٤١) من نفس القانون عقوبة تفجير وإحراق المنشآت ذات النفع العام بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس عشرة سنة، إذا نتج عن الجريمة تعطيل المنشأة أو ضرر جسيم بالأموال أو حدوث عدد من الإصابات الجسيمة.

(١) المادة (١٣٧)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

وتكون العقوبة الإعدام حدًا إذا ترتب على الجريمة موت إنسان، مع عدم الإخلال بحق ولي دم المجني عليه في الدية، وإذا نتج عنها جرح إنسان، أضيف إلى العقوبة المقررة للجريمة القصاص في الأطراف أو الدية أو الأرش على حسب الأحوال^(١).

ثانياً: عقوبة ما سوى التفجير والإحراق من صور تخريب المنشآت النفطية:

حددت المادة (١٤٧) من قانون العقوبات عقوبة بقية صور تخريب المنشآت النفطية (باستثناء التفجير والإحراق) بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنوات، وتكون هذه العقوبة في الحالة المشددة التي ترتب فيها الجريمة بنية إحداث انهيار في الاقتصاد القومي، وينص القانون على: «يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنوات من خرب بنية إحداث انهيار في الاقتصاد القومي مصنعاً أو أحد ملحقاته أو مرافقه أو جسراً أو مجرى مياه أو سداً أو خطاً كهربائياً ذا ضغط عال أو وسائل النقل أو المواصلات أو صومعة للحبوب أو مستودعاً جمركياً أو مبنى أو مستودعاً للمواد الأولية أو المنتجات أو السلع الاستهلاكية أو المنقولة المملوكة للشعب المعدة لتنفيذ خطة الدولة الاقتصادية ولها أهمية حيوية للاقتصاد القومي»^(٢).

وحددت المادة (١٥٠) من قانون العقوبات عقوبة تخريب المنشآت النفطية بالحبس مدة لا تزيد على عشر سنوات، في الحالة المخففة التي ترتب فيها الجريمة دون نية إحداث انهيار بالاقتصاد القومي، حيث نصت على: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على عشر سنوات من أتلف أو تسبب قصداً في إتلاف أدوات إنتاج أو مواد أولية أو منتجات صناعية أو زراعية إذا ترتب على ذلك ضرر جسيم بالإنتاج أو نقص يذكر في السلع الاستهلاكية»^(٣).

وتمثل التخفيف في العقوبة في هذه الحالة بعدم تحديد الحد الأدنى للحبس، والذي سيكون حده الأدنى ٢٤ ساعة حسب القواعد العامة التي حددت الحد الأدنى للحبس بـ ٢٤ ساعة في المادة (٣٩) من قانون العقوبات.

وإذا حصل الإتلاف بسبب الإهمال، فتكون العقوبة الحبس الذي لا يزيد عن سنة أو الغرامة التي لا تزيد على ألفي ريال^(٤).

(١) المادة (١٤١)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

(٢) المادة (١٤٧)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

(٣) المادة (١٥٠)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

(٤) المادة (١٥٠)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

ثالثاً: عقوبة خيانة الموظف العام:

حددت المادة (١٤٨) من قانون العقوبات عقوبة خيانة الموظف العام الذي أخل بواجباته أو تراخى في القيام بها، وكان ذلك بنية إحداث انهيار في الاقتصاد القومي، وترتب على ذلك الإخلال تخريب إحدى المنشآت النفطية، بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنوات، ونصت المادة على أنه «تطبق العقوبة المذكورة في المادة السابقة على الموظف العام المسؤول إذا أخل بواجباته أو تراخى في القيام بها بنية إحداث انهيار في الاقتصاد القومي وتسبب عن ذلك تخريب مال مما ذكر في المادة السابقة»^(١)، واشترط القانون في هذه المادة لإيقاع العقوبة عدة شروط وهي:

١. أن يكون الموظف العام مسؤولاً.
٢. أن يتراخى أو يخل في القيام بواجباته.
٣. أن يقصد إحداث انهيار في الاقتصاد القومي.
٤. أن يتسبب بتخريب المال.

والعقوبة المذكورة في المادة السابقة (١٤٧) هي الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنوات، وإذا حصل الضرر نتيجة الإهمال ولم يقصد من إهماله إضراراً بالاقتصاد فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة أو الغرامة التي لا تزيد على ألفي ريال، حسب المادة (١٥٠) من قانون العقوبات.

رابعاً: عقوبة التحريض والشروع والاتفاق الجنائي في جريمة تخريب المنشآت النفطية:

أحالت المادة (١٤٩) من قانون العقوبات عقوبة التحريض والاتفاق الجنائي والشروع في جريمة تخريب المنشآت النفطية المنصوص عليها في المواد (١٤٧، ١٤٨) إلى المواد (١٢٩، ١٣٠). حيث تنص المادة (١٢٩) على: «من حرض أو اشترك في اتفاق جنائي لارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا الفصل أو شرع في ارتكاب أي منها يعاقب بذات العقوبة المقررة لها ولو لم يترتب على فعله أثر»^(٢)، بمعنى أن عقوبة الشروع أو التحريض أو الاتفاق الجنائي وهي عقوبة تخريب الأموال المتعلقة بالاقتصاد القومي وخيانة الموظف المسؤول وهي الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنوات.

(١) المادة (١٤٨)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

(٢) المادة (١٤٩)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

خامساً: الإعفاء من العقوبة؛

أحالت المادة (١٤٩) الإعفاء من العقوبات الواردة في المادتين (١٤٧، ١٤٨) إلى المادة (١٣٠) التي تنص على: «يعفى من العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها في هذا الفصل كل من بادر من الجناة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية قبل البدء في تنفيذ الجريمة، ويجوز للمحكمة أن تخفف عقوبة الحبس بما لا يقل عن سنتين كما يجوز للمحكمة أن تعفي المبلغ من العقوبة إذا حصل البلاغ بعد تمام الجريمة، وذلك إذا مكن الجاني أثناء التحقيق الابتدائي من القبض على مرتكبي الجريمة الآخرين»^(١)، ومن نص المادة يتبين أنها تضمنت نوعين من الإعفاء:

١. إعفاء وجوبي بقوة القانون: يتمثل بالإعفاء من العقوبة في حالة أن بادر أي من الجناة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية قبل البدء في تنفيذ الجريمة.
٢. إعفاء جوازي: يتمثل إما بالعفو من العقوبة أو تخفيف عقوبة الحبس بما لا يقل عن سنتين في حالة أن بلغ أحد الجناة بعد تمام الجريمة أثناء التحقيق الابتدائي ويمكن ذلك البلاغ من القبض على مرتكبي الجريمة الآخرين.

ملاحظات ختامية حول التقنين اليمني:

نلاحظ أن المقنن اليمني في النصوص العقابية تعامل مع المنشآت النفطية كأنها شيء هامشي أو ليست ذات أهمية، من خلال عدم ذكرها ضمن المرافق والمنشآت التي أوردها في المواد العقابية الخاصة بالتخريب والإتلاف والتفجير والحريق، مع العلم أن قانون الجرائم والعقوبات اليمني صدر في العام ١٩٩٤م، أي بعد عشر سنوات من البدء في استخراج النفط في اليمن في العام ١٩٨٤م، وهذه المدة كافية لتكون الثروة النفطية ومنشآتها حاضرة في ذهن المقنن اليمني، وكان الأجدر به أن يخصص نصاً عقابية خاصة بالمنشآت النفطية نظراً لأهميتها الاقتصادية ودورها الكبير في إسناد خطط التنمية في الدولة، كما فعلت التقنينات العربية المقارنة التي أحاطت هذه المنشآت الحيوية بحماية جنائية عالية المستوى من خلال نصوص عقابية خاصة في قانون العقوبات العام ثم قوانين خاصة لحماية المنشآت النفطية.

وعلى سبيل المثال، نجد في منظومة التقنين القطري قانوناً تحت مسمى «قانون حماية منشآت النفط والغاز البحرية»، ومن خلال مطالعة النصوص القانونية في هذا القانون، نجد النص على: «مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر،

(١) المادة (١٣٠)، قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢)، لسنة ١٩٩٤م، مرجع سابق.

يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تتجاوز عشرين سنة وبالغرامة التي لا تزيد على (٥٠٠٠٠٠) ريال قطري أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من تسبب عمداً في إتلاف إحدى منشآت النفط أو الغاز البحرية أو تعطيلها أو جعلها كلها أو بعضها غير صالحة للاستعمال أو قلل من صلاحيتها، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات والغرامة التي لا تزيد على (٢٠٠٠٠٠) ريال قطري، أو إحدى هاتين العقوبتين، إذا وقعت الجريمة بسبب الإهمال أو الخطأ^(١)، كما نجد نصاً آخر في قانون العقوبات القطري يعاقب على إتلاف منشآت أو مرافق مما أعد للدفاع عن البلاد أو مما يُستعمل في ذلك، ومن بينها أنابيب النفط، بالحبس المؤبد، وإذا وقعت الجريمة في زمن الحرب، فتكون العقوبة الإعدام^(٢).

وفي التقنين العراقي نجد أنه عاقب على جريمة تخريب المنشآت النفطية بالسجن المؤبد أو المؤقت إذا كان القصد من الجريمة المساس بأمن الدولة الخارجي، وعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد إذا ارتكبت الجريمة بهدف المساس بأمن الدولة الداخلي، وعاقب بالسجن مدداً مختلفة لا تزيد على خمسة عشر سنة إذا لم يترافق مع الجريمة قصد المساس بأمن الدولة^(٣).

(١) المادة (٩)، قانون حماية منشآت النفط والغاز البحرية، رقم (٨)، لسنة ٢٠٠٨ م.
 (٢) المادة (١٠٥)، قانون العقوبات القطري، رقم (١١)، لسنة ٢٠٠٤ م.
 (٣) حسون هجيج، الحماية الجنائية من تخريب المنشآت النفطية، مرجع سابق، ص ٢٣٦.

الخاتمة وفيها النتائج والتوصيات :

ختامًا، لقد استعرض الباحث في هذا البحث الإطار القانوني للحماية الجنائية للثروة النفطية، مُركزًا على التقنين اليمني ومُعالجًا أبرز الجرائم التي تُهدد هذا المورد الحيوي: تهريب النفط، التنقيب غير المشروع، سرقة النفط، وتخريب المنشآت النفطية، وتبين لنا أن هذه الجرائم، على اختلاف صورها، تُشكل تهديدًا وجوديًا للاقتصاد الوطني والأمن القومي، وتستدعي استجابة قانونية حاسمة وفعالة.

لقد كشفت الدراسة عن أن المقنن اليمني، وإن لم يخصص نصوصًا صريحة وشاملة لبعض صور الاعتداء على الثروة النفطية ومنشآتها كما هو الحال في بعض التقنينات العربية المقارنة، إلا أن القضاء اليمني يبذل جهدًا في تكييف هذه الأفعال ضمن النصوص العامة للقانون الجنائي.

ومع ذلك، فإن هذه المرونة القضائية لا تُغني عن الحاجة المُلحة لتطوير تشريعي يضمن حماية جنائية أكثر وضوحًا، وشمولية، وتناسبًا مع جسامته هذه الجرائم.

إن أهمية الثروة النفطية تستوجب منظومة حماية متكاملة، لا تقتصر على الجانب القانوني وحده، بل تمتد لتشمل تعزيز القدرات الأمنية والتحقيقية، ورفع الوعي المجتمعي بخطورة هذه الجرائم، وتبني استراتيجيات وطنية شاملة لمكافحتها.

إن حماية النفط ليست مجرد واجب قانوني، بل هي مسؤولية وطنية تُسهم في صون مقدرات الأجيال وتأمين مستقبل الدولة.

وقد توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات الهامة التي تُسهم في تعزيز هذه الحماية نسردها كالتالي:

أولاً: النتائج:

بناءً على التحليل المفصل في المباحث السابقة، يمكن تلخيص النتائج الرئيسية للبحث كما يلي:

١. قصور التقنين اليمني في توفير حماية جنائية متخصصة وشاملة للثروة النفطية:
- أ. غياب النصوص الصريحة والمتخصصة: يُعد القصور الأبرز في التقنين اليمني هو غياب نصوص قانونية صريحة ومباشرة تُجرم «التنقيب غير المشروع عن النفط»، و«سرقة النفط»، و«تخريب المنشآت النفطية» كجرائم ذات طبيعة

خاصة، وأيضًا «تهريب النفط ومشتقاته» بعقوبات رادعة ومناسبة، وهذا الغياب يُفقد الحماية الجنائية وضوحها وفعاليتها.

ب. الاعتماد على القواعد العامة وتوسع التفسير: يضطر القضاء اليمني إلى الاجتهاد وتطبيق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الجرائم والعقوبات وقانون الجمارك (مثل جرائم الاعتداء على الأموال العامة، الجرائم الماسة بالاقتصاد القومي، جرائم الخطر العام، جرائم التقطع، ومخالفات الجمارك) لتغطية هذه الأفعال، ورغم أن هذا الاجتهاد يُظهر وعيًا قضائيًا بأهمية حماية النفط، إلا أنه لا يُغني عن وجود نصوص مُخصصة تُلائم خصوصية هذه الجرائم وتُقدم حماية أكثر شمولية ودقة.

ج. فارق كبير مع التقنيات المقارنة: تُظهر المقارنة بالتقنيات العربية الأخرى (مثل القطرية والليبية والعراقية) أن هناك وعيًا تشريعيًا أعلى بأهمية النفط، حيث تُفرد هذه التقنيات نصوصًا خاصة ومُشددة تُجرم هذه الأفعال، بل وتُصدر قوانين مستقلة لحماية منشآت النفط والغاز، مما يُبرز الفجوة التقنينية في اليمن.

٢. عدم تناسب العقوبات المقررة مع جسامة الجرائم النفطية في غالبية الحالات:

أ. عدم كفاية الردع العام والخاص: العقوبات المقررة ضمن القواعد العامة في القانون اليمني، خاصة تلك المتعلقة بجريمة سرقة النفط البسيطة، وأيضًا الاكتفاء بالغرامات والمصادرة دون عقوبة سالبة للحرية كأصل في جريمة تهريب النفط ومشتقاته، تُعد غير كافية وغير رادعة بما يتناسب مع الجسامة الاقتصادية والأمنية لهذه الجرائم، ولا تُوازي الأرباح الطائلة التي يُمكن تحقيقها.

ب. التشديد مشروط بظروف معينة: على الرغم من وجود عقوبات مشددة في حالات الإكراه (التقطع) في جريمة سرقة النفط أو عندما تؤدي جرائم التخريب إلى الوفاة، إلا أن هذه العقوبات تُطبق بناءً على ظروف مُشددة وليست بسبب الطبيعة الخاصة للمال (النفط) بذاته، مما قد لا يُغطي جميع صور الاعتداءات الخطيرة على الثروة النفطية.

ج. ضعف معاقبة الشروع: معاقبة الشروع في تهريب المواد البترولية بغرامة أقل من الجريمة التامة تُعد ضعفًا تشريعيًا بالنظر إلى الطبيعة الخطيرة لهذه الجرائم

التي تُصنف كجرائم خطر وليست ضرراً.

٣. تحديات في التطبيق القضائي والضبط رغم الاجتهاد:

أ. تحدي التكييف القانوني: يواجه القضاء تحدياً في التكييف القانوني الدقيق للجرائم النفطية في ظل غياب النصوص الخاصة، مما قد يؤدي إلى تفاوت في الأحكام أو صعوبة في تكييف بعض الأفعال المعقدة، بما في ذلك التهريب.

ب. أهمية الأدلة الفنية: أظهر الحكم القضائي التطبيقي الدور المحوري للأدلة المادية والفنية (كشف المكالمات، المضبوطات) إلى جانب الاعترافات في إثبات هذه الجرائم، مما يؤكد الحاجة إلى تعزيز القدرات الفنية لجهات الضبط والتحقيق في كافة الجرائم النفطية.

٤. تعدد طبيعة الجرائم النفطية وأبعادها الخطيرة:

أ. تُعد جرائم التنقيب غير المشروع وسرقة وتخريب المنشآت النفطية وتهريب النفط ومشتقاته ليس فقط جرائم مالية، بل هي جرائم ذات خطر عام (تهديد الأرواح والأموال)، وجرائم ماسة بالاقتصاد القومي (تُهدد استقرار الدولة واقتصادها)، وقد تُرقى إلى مستوى الجرائم الإرهابية أو جرائم الحرب في بعض السياقات، مما يُبرز الحاجة إلى مقارنة تشريعية تُراعي كل هذه الأبعاد.

ثانياً: التوصيات:

استناداً إلى النتائج والتحديات المذكورة، وبهدف سد الفجوات التقنية وتعزيز الحماية الجنائية للثروة النفطية في اليمن، يوصي الباحث بالآتي:

١. سن تشريع شامل ومُتخصص لحماية الثروة النفطية:

أ. المبادرة العاجلة بإصدار قانون خاص بالثروة النفطية وحمايتها الجنائية، أو إجراء تعديلات جوهرية على قانون الجرائم والعقوبات وقانون الجمارك يتضمن فصلاً كاملاً يُعنى بالجرائم النفطية.

ب. يجب أن يتضمن هذا التقنين تعريفات واضحة ودقيقة لكل من «التنقيب غير المشروع عن النفط»، «سرقة النفط ومشتقاته»، «تخريب المنشآت النفطية» بمختلف أجزائها ومكوناتها، و«تهريب النفط ومشتقاته» بكافة صورته.

ج. النص الصريح على تجريم كل صور الاعتداء على الثروة النفطية ومنشآتها، وتحديد أركان كل جريمة بشكل مُفصل.

٢. تحديد عقوبات رادعة ومنتاسبة للجسامة الاقتصادية والأمنية:

أ. فرض عقوبات سالبة للحرية والغرامات المالية المشددة التي تتناسب طردياً مع حجم الضرر والخسائر الاقتصادية الناجمة عن الجريمة، مع الأخذ في الاعتبار القيمة الاستراتيجية للنفط كمال عام حيوي.

ب. تضمين العقوبة السالبة للحرية كعقوبة أصلية لجريمة تهريب النفط ومشتقاته، مع الاستفادة من التجارب المقارنة التي تُطبق ذلك.

ج. النص على تشديد العقوبة بشكل خاص ومباشر لسرقة النفط، وتخريب المنشآت النفطية، وتهريبها، حتى وإن لم تكن مصحوبة بإكراه، وذلك نظراً لأهمية المورد المسروق أو المُتلف أو المُهرب.

د. معاملة الشروع في تهريب النفط ومشتقاته بذات عقوبة الجريمة التامة نظراً لطبيعتها كجريمة خطر وخطورتها على المصلحة العامة.

٣. تعزيز القدرات المؤسسية والفنية لجهات إنفاذ القانون:

أ. تطوير وتدريب الكوادر البشرية في الأجهزة الأمنية، النيابة العامة، القضاء، والجمارك على الجوانب الفنية والقانونية المتعلقة بجرائم النفط والتهريب، بما في ذلك أساليب التحقيق في هذه الجرائم المعقدة.

ب. تفعيل آليات التنسيق والتعاون الفعال بين جميع الجهات الحكومية ذات العلاقة بالثروة النفطية (وزارة النفط والمعادن، الهيئة العامة لاستكشاف وإنتاج النفط، شركة النفط اليمنية، الأجهزة الأمنية، النيابة، القضاء، الجمارك، الهيئة العامة لحماية البيئة) لضمان استجابة سريعة وفعالة لأي اعتداءات.

٤. التوعية القانونية والمجتمعية:

أ. إطلاق حملات توعية شاملة للجمهور بأهمية الثروة النفطية كملك عام للشعب ومصدر رئيسي للاقتصاد الوطني، وخطورة الجرائم الموجهة ضدها على مستقبل البلاد.

ب. نشر الوعي بالعقوبات الصارمة التي تُفرض على مرتكبي هذه الجرائم لتعزيز الردع العام والخاص.

٥. الاستفادة من التجارب التقنية والقضائية المقارنة:

أ. مواصلة دراسة التجارب التقنية والقضائية الناجحة في الدول الأخرى التي تمتلك ثروات نفطية وتواجه تحديات مماثلة، بهدف استلهام أفضل الممارسات وتكييفها لتناسب السياق القانوني والاجتماعي اليمني.

إن تعزيز الحماية الجنائية للثروة النفطية في اليمن ليس مجرد ضرورة قانونية، بل هو ركيزة أساسية لضمان الاستقرار الاقتصادي، وتحقيق التنمية المستدامة، والحفاظ على حقوق الأجيال القادمة في هذا المورد الحيوي.

إن تبني هذه التوصيات سيسهم بشكل كبير في بناء إطار قانوني رادع وفعال يُمكن من مواجهة التحديات التي تهدد أهم ثروات البلاد.

المراجع والمصادر

أولاً: القرآن الكريم .

ثانياً: المعاجم اللغوية:

١. أبو الحسن علي بن إسماعيل . (٢٠٠٠م). المحكم والمحيط الأعظم، بيروت: دار الكتب العلمية.
٢. أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي . (١٩٨٧م). الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية. بيروت: دار العلم للملايين .
٣. الخليل بن أحمد الفراهيدي . (بلا تاريخ). كتاب العين، بيروت: دارالجلال .
٤. جمال الدين ابن منظور الأنصاري . (١٤١٤هـ). لسان العرب. بيروت: دار صادر .
٥. محمد بن يعقوب الفيروز ابادي . (بلا تاريخ). القاموس المحيط، بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع .

ثالثاً: الكتب:

١. أ.د حسون عبيد هجيج وآخرون . (٢٠٠٨م). ، الحماية الجنائية من تخريب المنشآت النفطية .
٢. أ.د علي حسن الشرفي . (٢٠١٤م). النظرية العامة للجريمة، القسم العام. صنعاء: مكتبة الوسطية للنشر والتوزيع .
٣. أحسن بو سقيعة . (٢٠٠٩م). المنازعات الجمركية- تعريف وتصنيف الجرائم الجمركية متابعة وقمع الجرائم الجمركية- . الجزائر: دار هومة .
٤. أحمد فتحي سرور . (٢٠٠٠م). الجرائم الضريبية . دار النهضة العربية .
٥. إسماعيل التميمي . (بلا تاريخ). اختصاص الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في الأقاليم المتعلقة بالنفط والغاز، ط١. لبنان: دار السنهوري .
٦. القاضي / أحمد الجندي . (٢٠٢٥م). جرائم الحرب دراسة ونصوص، . صنعاء: المكتب الفني بمكتب النائب العام .
٧. إيهاب محمد . (٢٠١٨م). محل الحماية الجنائية .

٨. د. أحمد فتحي سرور. (١٩٧٢م). أصول السياسة الجنائية . القاهرة: المجموعة العلمية للطباعة والنشر.
٩. د. أحمد فتحي سرور. (١٩٩٦م). الوسيط في قانون العقوبات القسم العام. القاهرة: دار الأهرام للنشر والتوزيع والإصدارات القانونية.
١٠. د. أمين الحديفي. (٢٠٠٧م). الحماية الجنائية للأثار. القاهرة: دار النهضة العربية.
١١. د. حسون هجيج وحسين ياسين. (٢٠٢١م). حماية الثروة النفطية في القانون الجنائي. عمان: دارالرضوان للنشر والتوزيع.
١٢. د. رمسيس بهنام. (١٩٧١م). النظرية العامة للقانون الجنائي. الإسكندرية: منشأة دارالمعارف.
١٣. د. رمسيس بهنام. (٢٠٠٤م). الجريمة والمجرم والجزاء. الإسكندرية: منشأة المعارف.
١٤. د. سعد إبراهيم الأعظمي. (بلا تاريخ). الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي، . دار الشؤون الثقافية العامة.
١٥. د. عبود السراج. (١٩٩٠م). قانون العقوبات القسم العام. مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية.
١٦. د. عوض محمد. (١٩٨٩م). قانون العقوبات / القسم العام. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.
١٧. د. محمد علي البداي. (٢٠١٤م). الإرهاب وتأثيره على سياسة اليمن الداخلية وعلاقاته الدولية، تعز: جامعة تعز.
١٨. د. محمد محروس. (١٩٨٦م). الجديد في اقتصاديات البترول والطاقة. مصر: الدار الجامعية.
١٩. د. محمود نجيب حسني. (١٩٨٤م). جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني. القاهرة: دار النهضة العربية.
٢٠. د. عبدالرحمن خارف. (٢٠٢١م). الفصل بين مصطلح الحماية الجنائية ومصطلح السياسة الجنائية.
٢١. د. عمر محمد يونس. (بلا تاريخ). الحماية الجنائية للثروة النفطية.
٢٢. د. فهد راوح. (٢٠٢٢م). النفط في اليمن حقائق ومؤشرات. تعز: المخا للدراسات الاستراتيجية.

٢٣. محمد زكي أبو عامر. (١٩٨٥م). الحماية الإجرائية للموظف العام في التقنين المصري. الاسكندرية: الدار الفنية للطباعة والنشر.

٢٤. ملاوي إبراهيم، عثمانى محمد الهادي. (بلا تاريخ)، قرائن التهريب الجمركي في ظل التقنين الجزائري والقانون المقارن. تونس: منشورات رأس الجبل حسين.

رابعاً: الرسائل العلمية:

١. د. نسرین عوض. (٢٠٢٠م). ماهية المسؤولية الجنائية وعناصرها، أطروحة دكتوراه، جمهورية مصر: كلية الحقوق - جامعة المنصورة.

٢. ظبية فهد آل ثاني. (٢٠٢٤م). الحماية الجنائية للمنشآت النفطية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الدوحة.

خامساً: الأبحاث المنشورة في الدوريات

١. أ.د. حسون عبید هجيج. (بلا تاريخ). جريمة تهريب النفط ومشتقاته. مجلة الكلية الإسلامية الجامعة العدد ٦٧، الجزء ١.

٢. د. إبراهيم العناني. (١٩٩٢م). النظام الدولي الأمني، القاهرة: مجلة العلوم القانونية والاقتصادية العدد الثاني السنة ٣٤.

٣. د. أمال عثمان. (١٩٧٢م). النموذج القانوني للجريمة. القاهرة: مجلة العلوم القانونية والاقتصادية العدد الأول، السنة ١٤.

٤. د. حسون عبید هجيج. (٢٠١٥م). الحماية الجنائية من تخريب المنشآت النفطية. بغداد: مجلة كلية التربية الأساسية المجلد ٢١، العدد ٩١.

٥. د. وليد محمد أبو قاسم دقيقة. (٢٠٢١م ديسمبر). الحماية الجنائية للثروة النفطية في القانون الليبي، مجلة المتوسطة للعلوم الإنسانية، العدد الرابع www.jhs.iy.

٦. علي قيس عبد الجبار وآخرون. (٢٠٢٤م). جريمة تخريب المنشآت النفطية. بغداد: مجلة القرار للبحوث العلمية العدد ٦، المجلد ٢.

٧. عماد فاضل ركاب. (٢٠١٢م). جريمة تهريب النفط ومشتقاته في التقنين العراقي. مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية العدد ١٥.

٨. م.د. مازن خلف ناصر وآخرون. (٢٠١٥م). جريمة تخريب المنشآت النفطية، بغداد: مجلة التربية الأساسية المجلد ٢١، العدد ٩١.

سادساً: التقنيات والقوانين

أ. التقنيات والقوانين الوطنية

١. قانون الإجراءات الجزائية اليمني رقم ١٣. (١٩٩٤م). صنعاء: وزارة الشؤون القانونية.
٢. قانون الجرائم والعقوبات رقم ١٢. (١٩٩٤م). صنعاء: وزارة الشؤون القانونية.
٣. قانون الجمارك، رقم (١٤)، لسنة ١٩٩٠م، والمعدل بالقانون رقم (١٢) لسنة ٢٠١٠م، والمعدل بالقانون رقم (٥) لسنة (٢٠٢٠م). صنعاء.
٤. قانون مكافحة غسيل الأموال وتمويل الإرهاب، رقم (١) لسنة (٢٠١٠م). صنعاء: وزارة الشؤون القانونية.
٥. لائحة مخالقات تسويق المواد البترولية ومكافحة تهريبها، الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٢٤٤) (٢٠١٠م). صنعاء.

ب. التقنيات والقوانين المقارنة.

١. القانون الدولي الإنساني العرفي، المجلد الأول. (بلا تاريخ).
٢. قانون استغلال الثروات الطبيعية ومواردها القطري، رقم ٣. (٢٠٠٧م). الدوحة.
٣. قانون البترول الليبي، رقم (٢٥). (١٩٥٥م). ليبيا.
٤. قانون العقوبات القطري، رقم (١١) (٢٠٠٤م). الدوحة.
٥. قانون رقم (٣) بشأن استغلال الثروات الطبيعية ومواردها. (٢٠٠٧م). قطر.
٦. قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته العراقي. (٢٠٠٨م). بغداد.

سابعاً: الأحكام القضائية:

١. حكم المحكمة العليا، الصادر في الطعن رقم (٥٣٢٤٠/ك). (٢٠١٠م). صنعاء.

ثامناً: المقالات في الصحف:

١. طاهر محمد الجنيدي. (٢٠٢٥م ابريل). جرائم استهداف الأعيان المدنية في القانون الدولي، مقالة. صنعاء: جريدة الثورة الرسمية.

Contents

Editorial of the issue Editor	6
The Feasibility of Commercial Arbitration and Mediation as a Mechanism for Resolving Disputes Commercial in Yemen Judge Dr. Sultan Omar Al-Shujaifi	9
The concept of public money and its protection Prof. Dr. Abdulwahab Al-Washli	29
Provisions relating to the limits and prohibitions of freedom of publication in Yemeni law and international conventions Judge/ Hafez Mohammed Al-Farah	53
The Fall of the Judicial Litigation in the Yemeni Code of Civil Procedure (A Comparative Study) Dr. Ali Mohammed Sagheer Al-Qalisi	85
Digital Investigation: Tools and Techniques Used in Forensic Evidence Researcher/ Amr Abdo Mohammed Al-Amari	135
The crime of electronic blackmail from the perspective of Islamic Sharia and positive laws Researcher/ Ayman Saleh Al-Sheik	215
Criminal Protection of Oil Wealth (A Legal and Economic Study) Researcher/ Maad Mohammed Lutfi Ahmad	285

Editorial Board

Editor - Head of technical office

Judge/ Khaled Abdulaziz Al-Baghdadi

Deputy Chief Editor

Dr. Ebrahim Mohammed Ahmed Zayed

Editorial Secretary

Mutasim Sharaf Abdul Rahman Sharaf Al-Deen

Artistic Director (Director)

Abed Abdullah Salem Azzan

Advisory body

The professor. Dr. Abdul-Momen Shuja Al-Deen

The judge. Dr. Essam Abdel Wahab Al-Samawi

Judge/ Saad Ahmed Hadi

Judge/ Abdulaziz Dia Al-Deen Al-Baghdadi

The professor. Dr. Muhammad Hussain Al-Shami

Mr. Abdullah Mohammed Rajeh

The professor. Dr. Mohammed Saad Nejad

Dr. Mohammed Abdul-Malik Al-Mahbashi

الجمهورية اليمنية - صنعاء



jjlrs@moj.gov.ye



<https://www.facebook.com/almjalh.alqadaeh>



<https://twitter.com/almjalhalqadaeh>



t.me/almjalhalqadaeh



771791511





Journal of Judicial and Legal Studies and Research

*A quarterly journal for judicial and legal research and studies,
issued by the Technical Office of the Ministry of Justice and Human Rights*

Issue (14) 2025

General supervision

**Judge /Mujahid Ahmed Abdullah Ali
minister of Justice and Human Rights**

**The published research does not express the opinion of the Journal, but rather
the opinion of its writers**

Deposit NO: 460/ 1444 / 2022

Journal of Judicial and Legal Studies and Research



A quarterly journal for judicial and legal research and studies,
issued by the Technical Office of the Ministry of Justice and Human Rights

- **The Feasibility of Commercial Arbitration and Mediation as a Mechanism for Resolving Disputes Commercial in Yemen**

Judge Dr. Sultan Omar Al-Shujaifi

- **The concept of public money and its protection**

Prof. Dr. Abdulwahab Al-Washli

- **Provisions relating to the limits and prohibitions of freedom of publication in Yemeni law and international conventions**

Judge/ Hafez Mohammed Al-Farah

- **The Fall of the Judicial Litigation in the Yemeni Code of Civil Procedure (A Comparative Study)**

Dr. Ali Mohammed Sagheer Al-Qalisi

- **Digital Investigation: Tools and Techniques Used in Forensic Evidence**

Researcher/ Amr Abdo Mohammed Al-Amari

- **The crime of electronic blackmail from the perspective of Islamic Sharia and positive laws**

Researcher/ Ayman Saleh Al-Sheik

- **Criminal Protection of Oil Wealth (A Legal and Economic Study)**

Researcher/ Maad Mohammed Lutfi Ahmad