إجراءات الاستدلال في الجرائم الإلكترونية وأحكامها في القانون اليمني والكويتي والقطري: دراسة شرعية وقانونية مقارنة.

تاريخ تسليم المقالة: ٢٧ فبراير ٢٠٢٠، ■ تاريخ تعديل المقالة ١ مايو٢٠٢٠ ، ■ تاريخ قبول المقالة ٥ مايو٢٠٢٠

ايميل الباحث الرئيس: dr.ebzn2019@gmail.com

إبراهيم محمد بن حمود الزنداني[1]

إشراف أ.د. زكريا هاما[2]

الملخص

لما كانت الجرائم الإلكترونية من الجرائم المستحدثة شديدة الخطورة التي أطلت بظلالها الثقيلة على الدول والمجتمعات والكيانات مهددة المصالح ومؤججة للفوضى ومدمرة لكل العلاقات برغم قصر عمرها الذي لا يزيد عن الثلاثة العقود تقريبا، وبسبب استفحال خطورتها يوما عن يوم فقد باتت قبلة للباحثين والدارسين لسبر أغوارها ومعرفة خصائصها وطبيعتها بهدف تشخيص المشكلات الشرعية والقانونية ومعرفة مكامن الضعف والقصور في التشريعات التي وقفت عاجزة بدرجات متفاوتة عن استيعابها، والسبب في ذلك يعود إلى أن القواعد والمبادئ العامة التي تنظم إجراءات الاستدلال قد صيغت لتطبق وفق معايير معينة تختلف عن تلك المعايير التي هي عليها الجرائم الإلكترونية وهو ما يؤدي إلى المساس بمبدأ الشرعية الجنائية ومبدأ التفسير الضيق للنص الجنائي بحيث يعرض إجراءات الاستدلال للطعن والبطلان، ومن ثم فإن هذا البحث يسعى لدراسة إجراءات الاستدلال في الجرائم الإلكترونية وأحكامها في القانون اليمني والقانون الكويتي والقانون القطري: دراسة شرعية وقانونية مقارنة.

أهم الكلمات: الشريعة الإسلامية، الجرائم الإلكترونية، إجراءات جمع الاستدلالات، القانون اليمني، القانون الكويتي، القانون القطري.

[1] طالب دكتوراه في كلية الدراسات الإسلامية والقانون، جامعة فطاني، مملكة تايلند.

[2] أستاذ .دكتور من كلية الدراسات الإسلامية والقانون، جامعة فطاني، مملكة تايلند.

Inference Procedures for Cybercrimes in Yemeni, Kuwaiti and Qatari Legal System: A Comparative Study of the Legal and Islamic Law

Received: February 27, 2020; ■ Revised: May 1, 2020; ■ Accepted: May 5, 2020

Author E-mail: dr.ebzn2019@gmail.com

Ebrahim Mohammed Al-zandani[1]

Zakariya Hama[2]

Abstract

Whereas the electronic crimes become a novel serious crime that reared its heavy shadow on communities societies and entities, threatening to interests, fueling chaos and devastating for all relations, despite the shortage of time, which almost no more than three decade: also because of the exacerbation of danger day by day, the matter become a magnet for researchers and scholars to fathom and find out its characteristics and nature aiming to diagnose the legal and legal problems, also to identify the weaknesses and deficiencies in the legislation Which it was unable to absorb. The reason for this is that the general rules and principles regulating the inference procedures have been formulated for application in accordance with standards that may not be in line with the developments of electronic crime, which leads to prejudice the principle of criminal legitimacy and the principle of general interpretation of the criminal text so as to expose the procedures for reasoning to stabbing and nullity: Therefore, this research aims to study the procedures of inference and preliminary investigation of cybercrime from the perspective of Islamic Sharia and its provisions in Yemeni law, Kuwaiti law and Qatari law are comparative studies.

Keywords: Inference procedures, Cybercrimes, Yemeni Law, Kuwaiti law, Qatari Law, Islamic Law.

[1]Ph.D. Candidate, Faculty of Islamic and Law, Fatoni University. Thailand.

[2]Ph.D. (Laws) Professor at Faculty of Islamic and Law, Fatoni University. Thailand.

المقدمة

تعتبر الجرائم الإلكترونية من الجرائم المستحدثة شديدة الخطورة للضرر الذي اكتنف ظهورها، حيث تشير التقارير أن مليون ضحية للجرائم الإلكترونية كل يوم وحوالي ٤٣١ مليون إنسان يتضررون من جرائم الإنترنت أي ١٤ ضحية من البالغين كل ثانية كما تحدث يوميا ما يصل إلى ٨٠ مليون هجمة قرصنة. (تقرير مؤتمر الأمم المتحدة الثالث عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، "جرائم الفضاء الإلكتروني"، المنعقد في العاصمة القطرية الدوحة ، ٢٠١٥: ١٢-١٩)، وبالتالي أصبحت دراسة ماهيتها وطبيعتها وظواهرها وتحليلها والأثر المترتب عليها ضرورة ملحة ولكونها من المواضيع المستحدثة فإن دراسة الجرائم الإلكترونية وكل ما يتعلق بها من إجراءات في مرحلة جمع الاستدلال من الناحية الشرعية لا زالت متواضعة وبحاجة للمزيد من الدراسات التي ترتكز على مصادر ومراجع التشريع الإسلامي وتأصيلها تأصيلا شرعيا لنصل في نهاية المطاف لأحكام شرعية موافقة لمبادئ وقواعد ديننا الإسلامي الحنيف، ومما يزيد من أهمية البحث هو عدم وجود تشريع خاص بالجرائم الإلكترونية في الجمهورية اليمنية حيث يلجأ القضاة ورجال العدالة الجنائية عند النظر في قضايا الجرائم الإلكترونية التي تعرض أمامهم لنصوص ومواد أحكام القانون اليمني رقم (٤٠) لعام ٢٠٠٦م بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية وبعض مواد قانون العقوبات والإجراءات الجزائية التي نص القانون أنه فيما لا يوجد به نص فيتم الرجوع لبعض مواد قانون العقوبات والإجراءات الجزائية اليمني، بيد أن ذلك قد يؤدي إلى المساس بمبدأ الشرعية الجنائية ومبدأ التفسير الضيق للنص الجنائي بحيث يعرض إجراءات الاستدلال والتحقيق وحتى المحاكمة لعورات قانونية تشوبها وإمكانية الطعن فيها ما يؤدي بالنتيجة لبطلانها مع ما يترتب عليها من انعدام لحجية أدلة الإثبات الجنائية نتيجة ذلك البطلان. (الصبيحي: مقابلة ، ٢٠١٨/١٠/٣١م).

أسئلة البحث:

١. هل يمكن لأحكام وقواعد ومبادئ الشريعة الإسلامية أن تنظم إجراءات الاستدلال في الجرائم الإلكترونية؟
٢. هل يمكن وضع تعريف شرعي وقانوني لمفهوم مرحلة جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية؟
٣. هل أحكام القانون اليمني والقانون الكويتي والقانون القطري محل الدراسة كافية وفاعلة لتنظيم إجراءات جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية؟

أهداف البحث:

١. دراسة وتحليل إجراءات الاستدلال في الجرائم الإلكترونية من منظور الشريعة الإسلامية وأحكامها مقارنة بالقانون اليمني والقانون الكويتي والقانون القطري.
٢. وضع تعريف شرعي وقانوني منضبط لمفهوم إجراءات الاستدلال في الجرائم الإلكترونية.
٣. دراسة وتحليل الطرق والأساليب التي يقوم بها مأموري الضبط القضائي في مرحلة جمع

الاستدلال لمعرفة المعوقات والمشكلات الإجرائية واقتراح المعالجات والحلول المناسبة لها.

منهج البحث

ينتهج البحث المنهج الاستقرائي والمنهج التحليلي والمنهج الاستنباطي والمنهج المقارن، وذلك من خلال رفد البحث بالمعلومات والمواد المتعلقة بالموضوع والرجوع للمراجع والمؤلفات والقضايا العملية التي طرحت أمام القضاء، وتحليل ما أجمع عليه فقهاء الشريعة الإسلامية المتقدمون والمتأخرون ودراسة الموضوع دراسة شرعية وتأصيله وفقا لمبادئ وقواعد شريعتنا الإسلامية الغراء وتأصيلها شرعا، واستنباط الأحكام من خلال عرض المسائل للوصول لأحكام شرعية خاصة بإجراءات الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية ودراسة وتحليل آراء فقهاء القانون الجنائي بخصوص موضوع البحث، والمقارنة بين أحكام الشريعة الإسلامية مع ما ورد في أحكام قانون الجمهورية اليمنية وقانون دولة الكويت وقانون دولة قطر محل الدراسة.

حدود البحث

يقتصر البحث على دراسة نظرة الشريعة الإسلامية لموضوع إجراءات الاستدلال في الجرائم الإلكترونية ومعالجتها وفقا للقواعد الشرعية في ديننا الإسلامي الحنيف، والمقارنة بينها وبين موقف فقهاء القانون والمدارس القانونية وطريقة تناولهم لموضوع الدراسة وبعض التشريعات العربية والتي منها القانون اليمني رقم (٤٠) لعام ٢٠٠٦م بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية، وقانون دولة الكويت رقم (٦٣) لعام ٢٠١٥م. وكذا القانون القطري رقم (١٤) لعام ٢٠١٤م بشأن مكافحة الجرائم الإلكترونية، والقانون رقم (٢٣) لعام ٢٠٠٤م.

الدراسات السابقة

ثمة دراسات وبحوث متعلقة بموضوع البحث منها:

١. الجوانب الإجرائية لجرائم الإنترنت في مرحلة جمع الاستدلالات دراسة مقارنة، (٢٠١٣) لنبيلة هبة هروال، ماجستير في القانون، وهو كتاب من منشورات دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، تكلمت الباحثة عن: جرائم الإنترنت وماهياتها وناقشت النقد الموجه لتعريفات جرائم الإنترنت، ثم ألقت الضوء على خصائص جرائم الإنترنت وأركانها وأنواعها والفرق بين جريمة الإنترنت وجريمة الحاسب الآلي، كما تحدثت عن أجهزة الضبط القضائي المختصة بمكافحة الجرائم والوحدات المتخصصة في مكافحة جرائم الإنترنت على المستوى الوطني وعلى المستوى الأوروبي والدولي واختصاصات الضبطية القضائية في مكافحة جرائم الإنترنت والصعوبات التي تواجه مأمور الضبط القضائي أثناء مكافحته لجرائم الإنترنت، غير أن هذا الكتاب قد خلا من أي دراسة شرعية بخصوص الجوانب الإجرائية لجرائم الإنترنت ولم يورد أحكام القانون اليمني والقانون الكويتي والقانون القطري التي تطرقت للموضوع محل الدراسة وهو ما سيضيفه الباحث في بحثه.

٢. التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية، (٢٠١٨) لجمال براهيمي، هذا البحث عبارة عن أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون من كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، جمهورية الجزائر، تكلم الباحث عن: الصعوبات والمشكلات التي تثيرها ظاهرة الإجرام الإلكتروني باعتبارها لا تقتصر على القانون الجنائي الموضوعي فقط وإنما امتدت إلى نطاق القانون الجنائي الإجرائي عدد المشكلات الإجرائية في مجال الجرائم الإلكترونية والتي من ضمنها التحديات القانونية والعملية التي تثيرها عملية البحث والتنقيب أمام سلطات التحقيق بجميع مستوياتها وباختلاف أدوارها، والاختلاف بين هذا البحث والدراسة التي سيقوم بها الباحث يكمن في تناوله لموضوع مرحلة جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية وأثرها على حجية أدلة الإثبات في القانون اليمني والكويتي والقطري ومقارنتها مع ما ورد في أحكام الشريعة الإسلامية.

٣. الجريمة الإلكترونية ودور القانون الجنائي في الحد منها دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، (٢٠١٧) لأحمد عبداللاه المراغي، عضو هيئة التدريس بقسم القانون الجنائي بكلية الحقوق جامعة حلوان بجمهورية مصر العربية، تكلم المؤلف عن: السياسة الجنائية للحد من الجرائم الإلكترونية ودور المجني عليه في الحد من خطر الإجرام المعلوماتي وكذا التعاون الدولي في مواجهة الجريمة الإلكترونية والأعمال الإجرائية اللازمة لمواجهتها والتي منها تبادل المعلومات والوثائق التي تطلبها سلطة قضائية أو أمنية أجنبية بصدد جريمة ما عن اتهامات توجه ضد رعاياها والإجراءات التي اتخذت ضدهم، وما سيضيفه الباحث هو دراسة شرعية وعمل مقارنة مع أحكام القانون اليمني والكويتي والقطري بشأن الإجراءات الجنائية المتعلقة بمرحلة جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية وأثرها على حجية أدلة الإثبات.

نتائج البحث وتحليلها:

الفقرة الأولى: ماهية ومفهوم إجراءات الاستدلال في الجرائم الإلكترونية

قبل الخوض في بيان مفهوم إجراءات الاستدلال في الجرائم الإلكترونية لا بد من معرفة المقصود بالاستدلال عند أهل اللغة وفي الاصطلاح الشرعي والقانوني وعلى النحو التالي:

الاستدلال في اللغة: هو طلب الدليل ويطلق في العرف على إقامة الدليل مطلقا من نص أو إجماع أو غيرهما وعلى نوع خاص من الدليل. (الكفوي، ١٩٩٨: ١١٤)، يقال: استدل عليه أي طلب أن يدل عليه وبالشيء على الشيء اتخذه دليلا عليه والدليل المرشد وما يستدل به (المعجم الوسيط، ٢٠٠٤: ٢٩٤)، قال الله تعالى ثُمَّ جَعَلْنَا الشَّمْسَ عَلَيْهِ دَلِيلًا. (سورة الفرقان، ٢٥: ٤٥)

الاستدلال في الاصطلاح: تعددت تعريفات فقهاء الشريعة الإسلامية المتقدمين لمصطلح الاستدلال واستقر رأي عدد منهم على أن الاستدلال: يعني هو: طلب الدلالة والنظر فيها للوصول إلى العلم بالمدلول (الجصاص: ١٩٩٤)، أما الاستدلال عند فقهاء التشريع المتأخرين هو: بناء حكم شرعي على معنى كلي من غير نظر إلى الدليل التفصيلي(الكفراوي، ٢٠٠٢ : ٤٩).

إجراءات الاستدلال في الجرائم الإلكترونية لدى شراح القانون: تعددت الآراء بشأن تعريف مفهوم الاستدلال عند فقهاء القانون الجنائي، والاستدلال بمعناه العام المرحلة التي تجمع الدلائل والتي تفيد في كشف الحقيقة والتي قد تصلح أساسا للمحاكمة في الجنح والمخالفات أو أساسا للتحقيق الابتدائي في الجنايات (أحمد فتحي ، ٢٠١٢ : ٥٣٧)، وإجراءات الاستدلال عموما تقوم بها جهات مختصة أوكل القانون الجنائي لهم القيام بتلك المهمة، وهي بهذه الكيفية لا تثير أي مشاكل عملية سواء كانت إجرائية أو فنية فيما يخص الجرائم التقليدية التي استقرت قواعدها الإجرائية منذ زمن طويل، حيث تراكمت خلال تلك الفترة الزمنية خبرات ومهارات اكتسبها رجال الأمن ومأموري الضبطية القضائية لمواجهة تلك الجرائم وتطبيق إجراءات الاستدلال بدون أي صعوبة تذكر، بيد أن ما استجد في عصرنا الحالي وتحديدا في العقود الثلاثة الأخيرة من تطور في مجال التكنولوجيا الرقمية والثورة المعلوماتية التي نقلت المجتمعات إلى عالم جديد بحيث طالت كافة مناحي الحياة وما أنتجه هذا الواقع الجديد من جرائم مستحدثة وهو أمر لم يكن مألوفا من قبل هو ما حتم على المشرع الجنائي التدخل لإعادة النظر في تلك الجرائم المستحدثة الدخيلة على السياسة الجنائية التي استقرت نظرياتها وقواعدها الإجرائية منذ زمن، وتبعا لذلك فإن أولى المشكلات الإجرائية تتجسد في مجال الجرائم الإلكترونية في التحديات القانونية والعملية التي تثيرها عملية البحث والتنقيب أمام سلطات التحقيق بجميع مستوياتها وباختلاف أدوارها وبالتحديد فيما يخص إثبات هذه الجرائم والآلية المناسبة لمباشرة إجراءات الاستدلال والتحقيق عبر البيئة الافتراضية وصولا إلى الحقيقة إذ أن الجهات المكلفة بالبحث والتحري متعودة على التعامل مع الجريمة التقليدية (براهيمي، ٢٠١٨ : ٣) ، وبالتالي يمكن أن نعرف مرحلة جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية على أنها: تلك الإجراءات التي يقوم بها فريق من المدربين والمؤهلين أوكل لهم القانون مهام جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية وفقا للضوابط الشرعية والقانونية.

الفقرة الثانية: طرق وأساليب إجراءات جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية من منظور الشريعة الإسلامية:

طرق وأساليب إجراءات جمع الاستدلالات في الجريمة الإلكترونية كثيرة لا يتسع لنا المقال لذكرها جميعا إلا أن أهمها:

أولا: التحري المعلوماتي في الجرائم الإلكترونية: يرى بعض فقهاء القانون الجنائي أن الفرق بين التحري بصفة عامة والتحري في الجرائم المعلوماتية يكمن في أن التحري بصفة عامة هو: عمل أمني أساسي وقانوني على درجة عالية من السرية يقوم بها المتحري مستخدما حواسه الخمس سواء بالوسائل أو دونها للحصول على بيانات تعريفية أو توضيحية عن الأشخاص والأماكن والأشياء حسب طبيعتها للحد من الجريمة أو ضبطها لتحقيق الأمن أو أي غرض آخر، أما التحري في الجرائم المعلوماتية هو: عمل أمني وقانوني متخصص يقوم به المتحري مستخدما بالإضافة إلى حواسه الخمس التقانات الإلكترونية الرقمية من الحاسبات وشبكاتها وخدماتها

للحصول على بيانات ومعلومات تعريفية أو توضيحية للحد من هذه الجرائم أو ضبطها لتحقيق الأمن أو أي غرض آخر (موسى و مصطفى محمد ، ٢٠١٢ : ٣).

بيد أن الباحث لا يرى فرقا بين تعريف التحري بصفة عامة عند شراح القانون الجنائي وبين تعريف التحريات في الجرائم الإلكترونية إلا من الناحية الفنية التي تتعلق بالأدوات والأساليب المتبعة لمباشرة إجراءات التحري، وكما أن هنالك تحريات وقائية وقمعية في الجرائم التقليدية فإن ذات الشيء ينطبق على التحريات في الجرائم الإلكترونية بالإضافة إلى أن السمات التي يتميز بها إجراء التحري عن غيره من الإجراءات هي أنها تتم بشكل سري وخفي من دون معرفة المتحرى عنه ودون المساس بكرامته أو حرمة مسكنه.

- **صور التحري في الجرائم الإلكترونية:** تختلف صور التحري في الجرائم التقليدية التي تعتمد في الغالب على الجهد البدني والاجتهاد الفكري المبني على الاستنتاج والافتراضات واقتفاء الأثر عن صور التحري المعلوماتي في العالم الافتراضي والتي تكتسب غالبا الطابع الفني والتقني حيث يتكامل فيه الذكاء الاصطناعي مع المتحري المؤهل للقيام بأعمال التحري، ويمكن حصر أبرز صور التحري في الجرائم الإلكترونية فيما يلي:

١. المراقبة الإلكترونية: المراقبة بشكل عام هي وضع أشخاص أو أماكن أو أشياء تحت الملاحظة السرية أو المكشوفة باستخدام الوسائل المشروعة وبالطرق والمعايير الفنية بغرض جمع أكبر قدر من المعلومات تفيد في منع الجرائم أو كشفها وضبط فاعليها (داود سليمان الصبحي، ٢٠٠٩ : ١١)، والمراقبة الإلكترونية تعتبر من أهم صور التحري حيث يتمكن المتحري ذو الخبرة في مجال تقنيات المعلومات من ملاحقة المجرمين الإلكترونيين عبر تحديد أنشطتهم وأماكن تواجدهم، فالمراقبة الإلكترونية هي الأخرى وسيلة من وسائل جمع البيانات والمعلومات عن المشتبه فيه يقوم بها المراقب الإلكتروني يتمثل في مأمور ضبط قضائي ذو كفاءة تقنية عالية تتماشى مع نوع الجريمة التي يتعامل معها مستخدما في ذلك التقنية الإلكترونية وعبر شبكة الإنترنت (نبيلة هبة، ٢٠١٣ : ١٩٩).

٢. الإرشاد الجنائي عبر الإنترنت وبرامج التنصت والتجسس الإلكتروني: يعتبر الإرشاد الجنائي عبر الإنترنت في الآونة الأخيرة من صور التحري الوقائي التي تنتهجها لمكافحة الجرائم الإلكترونية واستدراج واصطياد المشتبه بهم من المجرمين الإلكترونيين، وفي العالم الافتراضي يمكن أن يقوم به مأمور الضبط القضائي بنفسه أو يكلف به غيره ممن هم على اتصال ذلك لأنه لا يحتاج في ذلك بذل أي مجهود مادي كبير بل كل ما عليه فعله هو الحصول على إذن رسمي لمباشرة مهامه في البحث والتحري عن الجرائم ومرتكبيها (هروال نبيلة) ، لكن ومع التطور التكنولوجي وانتشار مواقع التواصل الاجتماعي فقد وجد فيها المعارضون والنشطاء السياسيون بيئة خصبة لتشكيل وإثارة الرأي العام والدعوة للاحتجاجات والإضرابات ضد سياسات الحكومات والدول، كما وجدت بعض الدول في العالم الافتراضي ساحة لتصفية الحسابات فيما بينها، الأمر الذي حدا بالحكومات إلى إنشاء

جيوش ولجان إلكترونية لمواجهة تلك المخاطر والمهددات من وجهة نظر السلطات الحكومية حيث تعتبرها من ضمن التضليلات الإعلامية التي تهدف لزعزعة الأمن والاستقرار وينطبق عليها وصف الجرائم الإلكترونية التي يجب مواجهتها، ومهمة تلك الجيوش واللجان الإلكترونية في الأساس هو القضاء على أي أصوات معارضة لها أو من شأنها أن تنتقد الأنظمة السياسية الحاكمة.

٣. **الرصد والتتبع الإلكتروني:** تعتبر برامج الرصد والتتبع الإلكتروني من أبرز صور التحري في الجرائم الإلكترونية التي يمكنها أن تقوم بالتعرف على محاولات الاختراق ومن قام بها ومصمم للعمل في الأجهزة المكتبية وساكن في خلفية المكتب وعند رصده لأي محاولة قرصنة يسارع بإغلاق منافذ الدخول أمام المخترق ثم يبدأ في عملية المطاردة لاقتفاء أثر المخترق (فاطمة الزهراء ، ٢٠١٤ : ٥٩) ، والحقيقة أن المراقبة الإلكترونية وغيرها من صور التحري الإلكتروني تثير الكثير من اللغط حول مشروعيتها بين أوساط فقهاء القانون الجنائي ورجال القانون من حيث سلطة الضبطية القضائية في استخدام هذا النوع من التحري من دون الرجوع إلى السلطة التي تشرف على أعمال الضبطية القضائية وهل يتطلب ذلك الإجراء أخذ الإذن أولا من النيابة العامة أو الجهة المختصة وكذلك المجني عليه كون ذلك الإجراء فيه تجسس ومراقبة واختراق وانتهاك للخصوصية.

– مشروعية التحري المعلوماتي للجرائم الإلكترونية في الإسلام: خاض الفقهاء المتقدمون جدلا فقهيا حول التحري من الناحية الشرعية بمعناه العام، حيث صاغ الإمام الكاساني رحمه الله قاعدة فقهية بنى عليها كثير من الباحثين والدارسين نتائج عديدة مفادها أن: التحري يقوم مقام الدليل الشرعي عند انعدام الأدلة (الكاساني ، ٢٠٠٣ : ٥٩٨-٥٩٩) ، وكذلك تباينت الآراء الفقهية المعاصرة حول ماهية التحري حيث قال البعض: أن التحري هو الاجتهاد في الوصول إلى الأولى من الأمرين إذا التبس الأمر واشتبه ولم يمكن الوصول إلى حقيقة المطلوب والمراد لانعدام الأدلة وهذا يستلزم التثبت والتمكث والتأني فما غلب على ظن المجتهد أنه الحق أو أقرب إلى الحق اتبعه وحكم به، فالتحري في هذه الحالة يقوم مقام الدليل الشرعي عند انعدام الدليل الواضح على المسألة المطلوب حكمها ولكن ليس كل ما اشتبه يجوز التحري فيه إذ يشترط فيما يجوز فيه التحري أن يكون من الأمور التي تحلها وتبيحها الضرورة (محمد صدقي ، ١٩٩٧ : ٢٢٠) ، ومن خلال ما سبق توصل الباحث إلى أن فقهاء الشريعة الإسلامية قد اختزلوا مفهوم التحري سواء من الناحية اللغوية أو الشرعية في العبادات كالصلاة والطهارة والمعاملات وقضايا الأحوال الشخصية بينما خلت كتب الفقهاء من استخدام هذا المصطلح في الجنايات والجرائم، بيد أن مفهوم التحري كان حاضرا وحيا في العديد من المناسبات والقضايا والجنايات في القرآن الكريم والسنة النبوية والتاريخ الإسلامي زاخر بالأمثلة العملية التي يظهر فيها مصطلح التحري ظاهرا للعيان في الأفعال والأحداث المدونة فيه، ومن تلك الأمثلة واقعة حدثت في عهد الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه حيث فاجأ في إحدى الليالي أحد رعاياه وهو يحتسي الخمر

في بيته فقال العاصي لأمير المؤمنين: إن كنت عصيت الله في واحدة، فقد عصيته يا أمير المؤمنين في ثلاث، تجسست علي، ولم تدخل البيوت من أبوابها، ثم دخلت بغير استئذان، وجميعها ينهانا الله عنها في كتابه الكريم، وانتهت القصة بأمير المؤمنين يطلب العفو من المذنب ويلاحظ هنا أن المسلمين كانوا يجادلون الحكام مهما علا قدرهم (سيد قاسم، ٢٠١٧) ، ووجه الدلالة من هذه القصة أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه عندما نما إلى علمه بأي وسيلة من الوسائل آنذاك في أن ذلك الرجل يرتكب جريمة يحرمها الإسلام هي شرب الخمر حاول أن يتحرى الأمر فقاده اجتهاده إلى أن يتسور منزل الرجل ليضبطه متلبسا بجرمه، غير أن الرجل المذنب حاججه بأن أسلوب التحري الذي اتبعه أمير المؤمنين يعتبر من الأساليب الغير مشروعة وفيها مخالفة لمبادئ وقواعد ثابتة في الشريعة الإسلامية وهو ما أدى في نهاية الأمر إلى أن يتخذ أمير المؤمنين قرارا ببطلان إجراء التحري الذي اتبعه وما ترتب عليه من أثر وهو القبض على المتهم متلبسا وثبوت الجريمة، مما سبق وبتحليل ما أورده الباحث يتضح لنا أن الشريعة الإسلامية لا تمانع من إجراء التحريات في الجرائم الإلكترونية طالما كانت تلك الإجراءات تتبع أساليب وصور مشروعة لا تتعارض مع ضوابط الشرع ومبادئ الدين الحنيف وإلا أصبحت باطلة لا يصح الاعتداد بها.

ثانيا: إجراء المعاينة المعلوماتية في مرحلة جمع الاستدلالات للجرائم الإلكترونية: المعاينة في مرحلة جمع الاستدلالات تعني الوصول إلى مسرح الجريمة ومعاينته والبدء بجمع الأدلة المتعلقة بالجريمة والحصول على الإيضاحات والمعلومات التي تفيد القضية، وتختلف معاينة الجرائم التقليدية عن الجرائم المعلوماتية في أن معاينة مسرح الجريمة في الجرائم التقليدية يكون في العالم الواقعي بينما يتم معاينة مسرح الجريمة المعلوماتية في العالم الافتراضي، ويقصد بمعاينة مسرح الجريمة المعلوماتية: معاينة الآثار التي يتركها مستخدم الشبكة المعلوماتية أو الإنترنت وتشمل الرسائل المرسلة منه أو التي يستقبلها وكافة الاتصالات التي تمت من خلال الكمبيوتر والشبكة العالمية (خالد ممدوح، ٢٠٠٩ : ١٤٠).

مشروعية المعاينة المعلوماتية للجرائم الإلكترونية في مرحلة جمع الاستدلال من منظور الشريعة الإسلامية: إن قواعد ومبادئ ديننا الإسلامي الحنيف لا تقف حجر عثرة أمام مصالح البشر بل تحميها وترعاها وتجيز كل الإجراءات الاحترازية والأمنية الضرورية للحفاظ على سلامة المجتمع من الأخطار الطارئة عليه بشرط التبين والتثبت قال الله تعالى يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ (سورة الحجرات، ٤٩: ٦) ، يقول الإمام الطبري رحمه الله: وذكر لنا أن هذه الآية نزلت في الوليد بن عقبة بن أبي معيط وذكر السبب الذي من أجله قيل ذلك: حدثنا بشر، قال ثنا يزيد، قال ثنا سعيد، عن قتادة قوله تعالى يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ حتى بلغ بِجَهَالَةٍ وهو ابن أبي معيط الوليد بن عقبة، بعثه نبي الله ﷺ إلى بني المصطلق فلما أبصروه أقبلوا نحوه فهابهم فرجع إلى رسول الله ﷺ فأخبره أنهم قد ارتدوا عن الإسلام، فبعث نبي الله ﷺ خالد بن الوليد رضي الله عنه وأمره

أن يتثبت ولا يعجل فانطلق حتى أتاهم ليلا فبعث عيونه فلما جاءوا أخبروا خالدا أنهم مستمسكون بالإسلام وسمعوا أذانهم وصلاتهم فلما أصبحوا أتاهم خالد فرأى الذي يعجبه، فرجع إلى نبي الله ﷺ فأخبره الخبر فأنزل الله عز وجل ما تسمعون فكان نبي الله يقول: التبين من الله والعجلة من الشيطان (الطبري، ٢٠٠١ : ٣٥١- ٣٥٢) ، وبتحليل ما سبق يتضح لنا مفهوم التحري والمعاينة في مرحلة جمع الاستدلالات جليا حيث أمر رسول الله ﷺ أحد القيادات العسكرية هو خالد بن الوليد رضي الله عنه وأوكل إليه مهمة الذهاب إلى المكان المبلغ عنه لجمع المعلومات والتثبت من صحة الأخبار، وعند وصول خالد بن الوليد رضي الله عنه لمكان قريب من الموقع المطلوب بعث عيونه (رجاله) خفية للتحري ووصف ما يحدث وذهب في الصباح لمعاينة القوم فوجدهم على الإسلام وتبين له أن البلاغ غير صحيح، ثم عاد وأخبر رسول الله ﷺ بنتيجة المعاينة التي جمعها من خلال انتقاله للمكان المبلغ عنه، يقول الإمام بن فرحون رحمه الله في استعانة القاضي: أنه ينبغي له أن يستبطن أهل الدين والأمانة والعدالة والنزاهة ليستعين بهم على ما هو بسبيله ويقوى بهم على التوصل إلى ما ينوبه ويخففوا عنه فيما يحتاج إلى الاستنابة فيه (ابن فرحون، ٢٠٠٣) ، ومما سبق بيانه يتضح لنا أنه على الرغم من أن المعاينة الجريمة في مرحلة جمع الاستدلالات لم ترد في كتب الفقهاء الأجلاء، وما ورد بشأن المعاينة كان في الأغلب في مرحلة التحقيق وفي مرحلة المحاكمة كما أن أغلب ما ناقشه فقهاؤنا الأجلاء كان المعاينة في القضايا الشخصية والمنازعات المدنية بين المتخاصمين أمام القضاء، فالفقه الإسلامي وإن لم يتضمن قواعد منضبطة للمعاينة إلا أن المعاينة بوصفها وسيلة من وسائل التعرف على الحقيقة لم تكن غريبة عن القضاة المسلمين فقد تضمنت أحكامهم تطبيقات عديدة لها رغم عدم وجود تحديد خاص بها (الفيضي، ٢٠٠٣) ، وبالتالي فإنه ليس هنالك ما يمنع في الشريعة الإسلامية من اتخاذ الإجراءات اللازمة للتثبت والتبين والتي من ضمنها المعاينة المعلوماتية التي تعني الانتقال إلى مسرح الجريمة المعلوماتي لمشاهدة وإلقاء نظرة شاملة لبيان مدى صحة البلاغ وجمع المعلومات الأولية عن الجريمة وكيفية وقوعها وإثبات آثار الفعل الغير المشروع قبل نظر القضية أو البت فيها طالما لا تخالف تلك الإجراءات القواعد والمبادئ العامة في شريعتنا الإسلامية الغراء.

الفقرة الثالثة: طرق وأساليب إجراءات جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية وأحكامها في القانون اليمني والقانون الكويتي والقانون القطري:

بالنظر إلى القانون اليمني رقم (٤٠) لعام ٢٠٠٦م بشأن أنظمة الدفع والعمليات المصرفية الإلكترونية محل الدراسة فإنه لا يوجد ما يفيد مواد تنظم إجراءات وطرق وأساليب جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية، وكذلك لم يتطرق القانون الكويتي رقم (٦٣) لعام ٢٠١٥م بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات لمسألة الطرق والأساليب والجهة الضبطية المخولة التي تنظم إجراءات مرحلة جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية، وفي ذلك يقول عبدالحليم بوقرين: أن ما يؤخذ على المشرع الكويتي أنه لم يتطرق بالتفصيل للجهاز الخاص بمتابعة هذا النوع من الجرائم

إلا ما ورد في المادة الخامسة عشرة منه (بوقرين، ٢٠١٧ : ٣١١) ، حيث لم توضح من هي السلطة التي يتبعها الموظفون الذين خولهم القانون مباشرة إجراءات جمع الاستدلالات في الجريمة المعلوماتية، كما أن المشرع الكويتي قد غض النظر أيضا عن الأحكام والإجراءات التي تنظم أعمال جمع الاستدلالات التي يجب على الموظفين الذين ذكرتهم المادة (١٥) اتخاذها كالتحري والمعاينة وغيرها من طرق وأساليب جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية، وكذلك الحال في القانون القطري رقم (١٤) لعام ٢٠١٤م بشأن قانون مكافحة الجرائم الإلكترونية محل الدراسة، ففي الباب الثالث (الإجراءات) الفصل الأول (الأدلة وإجراءات التحقيق)، يلاحظ الباحث: أن نصوص مواده (١٤، ١٥، ١٦، ١٧، ١٨، ١٩، ٢٠) قد غضت النظر عن ذكر الإجراءات التي تنظم أعمال مرحلة إجراءات الاستدلال، وكذا الطرق والأساليب التي يجب على السلطة التي خولها القانون مباشرتها، حيث كان الأولى بالمشرع القطري أن يتطرق إلى الجانب الإجرائي للجرائم الإلكترونية من حيث إسناد مهام جمع الاستدلالات، وكذا إضافة مواد تنظم طرق وأساليب جمع الاستدلالات كالتحري والمعاينة وغيرها من طرق وأساليب جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية لأن في إغفال تلك الإجراءات فتح لباب الطعن على ما تم اتخاذه من إجراءات في أي جريمة إلكترونية تنظر أمام القضاء وبمقارنة إجراءات وطرق وأساليب جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية من منظور الشريعة الإسلامية بأحكام القانون اليمني والقانون الكويتي والقانون القطري، يرى الباحث أن مرونة الشريعة الإسلامية المتمثلة في مقاصدها التي تهدف إلى الكشف عن الحقيقة وتحقيق الأمن والاستقرار في المجتمع المسلم تجعلها تستوعب إجراءات جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية بشرط ألا تتعارض تلك الإجراءات مع المصالح والمقاصد التي ترعاها الشريعة الإسلامية وتحميها، وحتى مع القول بعدم وجود تأطير شرعي في كتب الفقهاء المتقدمين رحمهم الله تعالى لمرحلة جمع الاستدلالات في الجنايات والجرائم عموما، إلا أن تلك الإجراءات كانت ثابته وحاضرة في روح القضايا والأحداث التي وصلت إلينا عبر مصادر ومراجع الشريعة الإسلامية والتي سبق للباحث أن تكلم عنها، وبالتالي فإن سر تفوق الشريعة الإسلامية عن غيرها من التشريعات والقوانين المعاصرة يكمن في مرونتها وقدرتها على استيعاب ما يستجد من نوازل العصر بخلاف القوانين الوضعية الجامدة المحصورة في ثنايا نصوص مواده.

اقتراحات وتوصيات: اقترح الباحث بعض الاقتراحات والتوصيات يمكن صياغتها في الفقرات التالية:

١. يوصي الباحث المعنيين في الجمهورية اليمنية إصدار قانون جديد بعد التشاور مع الفنيين والمختصين والخبراء في هذا المجال يسمى " قانون مكافحة الجرائم الإلكترونية ".

٢. يقترح الباحث على المعنيين في دولة الكويت إضافة مواد تتناول الجانب الإجرائي في القانون رقم (٦٣) لعام ٢٠١٥م بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات محل الدراسة والتي من ضمنها تنظيم أعمال

جمع الاستدلالات لتلافي أوجه القصور في الجوانب الإجرائية.

٣. يقترح الباحث على المعنيين في دولة قطر إضافة مواد تتناول الجانب الإجرائي بالشكل اللازم سواء في مرحلة جمع الاستدلالات التي غض المشرع النظر عنها في القانون رقم (١٤) لعام ٢٠١٤م بشأن مكافحة الجرائم الإلكترونية محل الدراسة.

٤. يوصي الباحث المعنيين في الجمهورية اليمنية وفي دولة الكويت ودولة قطر إنشاء مراكز متخصصة لتلقي الشكاوى المتعلقة بجرائم الإنترنت ومعالجتها والتعامل معها، وإنشاء وحدات متخصصة للأمن السيبراني يمنح أعضائها بعد تأهيلهم التأهيل اللازم صفة الضبطية القضائية تكون مهمتهم جمع الاستدلالات في الجرائم الإلكترونية.

٥. يقترح الباحث على المعنيين حث دولهم على إبرام اتفاقيات بين الدول حول الجرائم الإلكترونية والمشاركة في كل معاهدات أو مواثيق أو ندوات دولية تسلط الضوء على الجرائم الإلكترونية وذلك لتقارب وتوحيد الرؤى حول توصيفها وتعريفها وتجريمها وإجراءاتها وطرق مواجهتها، وإضافة مواد تجبر الدول الأطراف تنفيذ بنود الاتفاقيات والمعاهدات ووضع عقوبات رادعه تنفذها الدول الأطراف على الدولة الممتنعة أو المتمردة عن تنفيذ بنود تلك المعاهدات والاتفاقيات، كما يرى الباحث أنه لا ضير من استحداث قسم خاص بالجرائم الإلكترونية ضمن بعثاتها الدبلوماسية مهمتها تبادل المعلومات مع البلدان المضيفة عبر القنوات الرسمية حول مرتكبي الجرائم الإلكترونية بكافة أشكالها واتخاذ الإجراءات التي تضمن مصالح الدول والتي منها ضمان عدم إفلات المتهم من المساءلة والعقاب.

٦. يوصي الباحث فقهاء الشريعة الإسلامية والباحثين والمختصين في الجانب الشرعي تناول موضوع إجراءات الجرائم الإلكترونية وتأصيلها تأصيلا شرعيا ورفدها بالمزيد من الدراسات والبحوث، ووضع قواعد شرعية تنظم الإجراءات الجنائية الخاصة بالجرائم الإلكترونية

المصادر والمراجع:

القرآن الكريم.

إبراهيم، خالد ممدوح. (٢٠٠٩). *فن التحقيق الجنائي الإلكترونية*. مقال قانوني. استرجعت في تاريخ٢٧مايو،٢٠١٩. من https://kenanaonline.com/users/KhaledMamdouh/

الجصاص، أبي بكر أحمد بن علي. (١٩٩٤). *الفصول في الأصول*. (ط. ٢). الكويت: مطبوعات وزارة الأوقاف بدولة الكويت.

الصبحي، داود سليمان. (٢٠٠٩، ٢٥-٢٩ أبريل). *إجراءات التحري والمراقبة والبحث الجنائي _ أساليب البحث والتحري*. قدم في الدورة التدريبية التي أقيمت بكلية التدريب _ قسم البرامج التدريبية في جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية.

الصبيحي، مهدي علي فصيع، القاضي المحامي العام الأول رئيس شعبة السجون بمكتب النائب العام اليمني سابقا، رئيس نيابة محافظة لحج بالجمهورية اليمنية، *مكالمة فيديو عبر تطبيقات التواصل الاجتماعي إيمو وواتس أب*، الإثنين ٢٠١٨/١٠/٢٩م _ ٦:٣٤ مساء، الأربعاء ٢٠١٨/١٠/٣١م، ١:٤٦ صباحا بتوقيت تايلند.

الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد. (٢٠٠١). *جامع البيان عن تأويل أي القرآن*. ط١. القاهرة: هجر للطباعة والنشر والتوزيع.

الفيضي، أوان عبدالله. (٢٠٠٣). المعاينة في نطاق الدعوى المدنية _ دراسة فقهية قانونية مقارنة. *مجلة الرافدين للحقوق بجامعة الموصل*، العراق، ١. (١٩)، ٣٧ – ٩..

القانون القطري رقم (١٤) لعام ٢٠١٤م، بشأن مكافحة الجرائم الإلكترونية. قوانين. استرجعت في تاريخ ٢٧ مايو ٢٠١٩. من shorturl.at/bE168

القانون الكويتي رقم (٦٣) لعام ٢٠١٥م، بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات. . قوانين. استرجعت في تاريخ ٢٧ مايو ٢٠١٩. من shorturl.at/rAGP9

القانون اليمني رقم (٤٠) لعام ٢٠٠٦م، بشأن أنظمة الدفع والعمليات المصرفية الإلكترونية. قوانين. استرجعت في تاريخ ٢٧ مايو ٢٠١٩. من shorturl.at/aqwxK

الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود. (٢٠٠٣). *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*. (ط. ٢). بيروت: دارالكتب العالمية للنشر والتوزيع.

الكفراوي، أسعد عبدالغني السيد. (٢٠٠٢). *الاستدلال عند الأصوليين*. (ط. ١). القاهرة: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع.

الكفوي، أبي البقاء أيوب بن موسى. (١٩٩٨). *الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية*. (ط.٢). بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر.

المصري، سيد قاسم. (٢٠١٧). *حرمة الحياة الخاصة في الدين والقانون والمواثيق الدولية*. استرجعت في٥فبراير، ٢٠١٩. من /http://www.shorouknews.com/columns/view.aspx?cda

بخي، فاطمة الزهراء. (٢٠١٤). *إجراءات التحقيق في الجريمة الإلكترونية*. رسالة ماجستير. كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، الجزائر.

براهيمي، جمال. (٢٠١٨). *التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية*. أطروحة دكتوراه. كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، جمهورية الجزائر.

بن فرحون، إبراهيم شمس الدين محمد بن فرحون اليعمري المالكي. (٢٠٠٣). *تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام*. (ط خ). الرياض: عالم الكتب للنشر والتوزيع.

بن أحمد، محمد صدقي. (١٩٩٧). *موسوعة القواعد الفقهية*. (ط. ١). الرياض: مكتبة التوبة.

بوقرين، عبدالحليم. (٢٠١٧، ديسمبر). قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الكويتي _ دراسة مقارنة. *مجلة كلية القانون الكويتية العالمية*، ٢٠ (٤)، ٢٨-٣٢٦ .

تقرير مؤتمر الأمم المتحدة لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، (٢٠١٥، ١٢-١٩ أبريل). *جرائم الفضاء الإلكتروني*. قدم في المؤتمر الثالث عشر بالعاصمة القطرية الدوحة.

سرور، أحمد فتحي. (٢٠١٢). *الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية*. (ط. ٨). القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع.

مجمع اللغة العربية. (٢٠٠٤). *المعجم الوسيط*. (ط. ٤). القاهرة: مكتبة الشروق الدولية.

موسى، مصطفى محمد. (٢٠١٢، ٢٦ مايو _ ٦ يونيو). *إجراءات التحري والمراقبة والبحث الجنائي _ قواعد وإجراءات البحث الجنائي لكشف غموض الجرائم المعلوماتية والتخطيط لها*. قدمت في الدورة تدريبية بكلية التدريب _ قسم البرامج التدريبية في جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية.

نجاد، محمد راجح. (١٩٩٨). *حقوق المتهم في مرحلة جمع الاستدلالات*. القاهرة: دار المنار للطبع والنشر.

هروال، نبيلة. (٢٠٠٦). *الجوانب الإجرائية لجرائم الإنترنت في مرحلة جمع الاستدلالات*. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

Norton Cybercrime Report. (2012). Transnational Organised Crime Threat Assessment (2010); UNODC Cybercrime Report. Doha: Author.