مدى تطبيق نصوص جرائم الإتلاف والتخريب على الإتلاف الذي يتعرض له الحاسب الآلي

دراسة في نطاق التشريع البحريني والمقارن

د. محمد حماد مرهج الهيتي

عضو هيئة تدريس

كلية الحقوق - جامعة المملكة

jarain 13 117 6/21/09 3:33:41 PM

المقدمة

على الرغم من أن الحاسب الآلي هو المقصود بعبارة النظام الآلي لمعالجة المعطيات على رأي بعضهم ([1]) ومع تفضيلنا للعبارة الأخيرة لما لها من مدلول يحقق المقصود من الحماية الجنائية التي تقرها التشريعات الجنائية ([2]) واتجاه التشريعات كقانون التجارة البحريني إلى النص على نظام المعلومات كنظام إلكتروني لإنشاء أو إرسال أو بث أو تسلم أو حفظ أو عرض أو تقديم المعلومات ([3]) فإننا استخدمنا عبارة الحاسب الآلي المترجمة أصلاً عن اللفظة الأجنبية ([4]) (COMPUTER) لكونها العبارة الشائعة في الفقه الجنائي. والتي ينبغي ألا يفهم بأن المقصود بها الجهاز الذي يقوم بوظيفة حفظ المعلومات فحسب ، إنما هي نظام متكامل لجمع المعلومات وتصنيفها ومعالجتها وحفظها واسترجاعها ونقلها عبر الوسائل المتاحة ، وما جهاز الحاسب الآلي إلا عنصر أساسي فيه باعتباره الجزء الذي لا غنى عنه في بناء أي نظام معلوماتي حديث لما له من قدرة فائقة في حفظ وخزن المعلومات واسترجاعها وبنفس الوقت في نقلها بوقت قياسي بعد الاندماج الذي حصل بين نظامي الاتصالات والحوسبة ([5]) الذي أنتج شبكة المعلومات العالمية (الانترنيت) ، التي هي في الحقيقة عبارة عن مئات الآلاف من أجهزة الحاسبات الآلية المرتبطة ببعضها على مستوى دول العالم . والتي أعطت للجرائم المرتبطة بتقنية المعلومات بعداً آخر هو البعد الدولي ، حيث أصبحت الجرائم بفضلها عابرة الحدود إن صح التعبير ، لا تقف أمام ارتكابها العوائق الجغرافية ولا الحدود السياسية للدول مما أكسب الموضوع أهمية خاصة .

---

(1)- د. عمر الفاروق الحسيني – المشكلات الهامة في الجرائم المتصلة بالحاسب الآلي وأبعادها الدولية – ط/ الثانية – ١٩٩٥ ص٥ هامش رقم ١ ، وهو التعبير الذي استخدمه المشرع الفرنسي للإشارة إلى الحاسب الآلي.

(2) لاحظ في أهمية تحديد مدلول النظام الآلي لمعالجة المعطيات والجوانب التي يشملها د. محمد حماد مرهج الهيتي - جريمة الدخول بطريق الغش إلى النظام الآلي لمعالجة المعطيات – دراسة في ضوء التشريع الفرنسي – مجلة كلية القانون - جامعة النهرين – العدد ١٥- شباط - ٢٠٠٦ .

(3) لاحظ المادة الأولى من قانون التجارة الإلكترونية البحريني الصادر في ١٤ سبتمبر عام ٢٠٠٢ م

(4) على الرغم من تعريب هذا اللفظ إلى الحاسوب ، حيث عربه مجمع اللغة العربية الأردني د. عوض منصور محمد أبو النور – مقدمة في علم الحاسب الإلكتروني - وبرمجة بيسك – دار الأمل – أربد - الأردن ط/ الخامسة ١٩٩٦ ص٢٨. واعتمدته المنظمة العربية للمواصفات والمقاييس د. عبادة سرحان ، د. محمد السعيد خشبة ، في الكومبيوتر ولغة بيسك – مكتبة عين شمس – القاهرة ١٩٨٨ ص١٨ إلا أن الحاسب الآلي هي التسمية العربية الأكثر شيوعاً حيث استخدمت عنواناً لكثير من المؤلفات لاحظ عناوين المؤلفات ذات العلاقة التي سيشار لها في ثنايا البحث .

(5) - تقوم الحوسبة على أساس استخدام وسائل التقنية لإدارة ومعالجة البيانات وتنفيذ مهام تتعلق بعلمي الحاسب والمنطق – لاحظ يونس عرب جرائم الكومبيوتر والانترنيت - المعنى والخصائص والصور واستراتيجية المواجهة القانونية – يراجع في ذلك الموقع على الانترنيت http://www.arablaw.org/Download/CyberCrimes__General.doc– فقرة رقم 1 ص 1 .

jarain 13 119 6/21/09 3:33:42 PM

وقد صار استعمال الحاسب الآلي ضرورة في جميع مجالات الحياة العملية حتى على مستوى الجيوش ([6]) ، بل حتى المركبات الفضائية ومحطات الرصد والمختبرات بمختلف أنواعها وأغراضها ، وصالات العمليات صار يسيطر عليها من خلاله ، وقد لا نجد اليوم عملاً إلا وللحاسب الآلي فيه دور حتى على مستوى أعمالنا اليومية ، حيث صار لكل منا حاسبه الشخصي. وقد وفر إلى جانب تقنية المعلومات التي تعرفها منظمة اليونسكو بأنها (الفروع العلمية والتقنية والهندسية وأساليب الإدارة الفنية المستخدمة في تداول ومعالجة المعلومات وفي تطبيقاتها والمتعلقة بالحواسيب وتفاعلها مع الإنسان والآلات ، وما يرتبط بذلك من أمور اجتماعية واقتصادية وثقافية) ([7]) ، إمكانية التواصل الإنساني وإنجاز المعاملات ، والبيع والشراء في سهولة ويسر عبر شبكة المعلومات العالمية عن طريق ما يعرف بالتجارة الإلكترونية ([8]) ، وكذلك أدى استعماله إلى حسن تقديم الخدمات وتنمية الملكية الفكرية ، وغيرها من المجالات ([9]).

أهمية الموضوع

لقد أدى استخدام الحاسب الآلي وشيوع نظام الشبكات الذي يعد عنصرها الأساسي ، واتصاله بشبكة المعلومات العالمية إلى أمرين : الأول نشوء علاقات تجاوزت البعد الوطني إلى البعد الدولي حيث اكتسبت الاعتداءات التي يتعرض لها أهميتها ، وكانت السبب وراء الدعوات لتجريم هذه الاعتداءات بنصوص خاصة على المستويين الدولي والمحلي ، والثاني وجود أفعال جديدة وجرائم حديثة لم تكن معهودة من قبل ومنها موضوع بحثنا.

غير أن ما ينبغي الاعتراف به هو أن التعامل مع الحاسب الآلي وعدم مركزية النشاط المتصل به أفضى إلى صعوبات بالغة في تنظيم هذا النشاط بعد أن ظهرت نماذج جديدة من السلوك الضار بعد تزايد استخدامه وتطور تقنياته([10]) . الأمر الذي استوجب تطور التشريع على نحو

([6]) – أنظر في بيان التطبيقات العملية والحربية للبرامج
GBREMOND ، LA REVOLUTION INFORMATIQUE DICITIONNAIRE . the matique . edition HATIER 1982 p. 6

([7]) المحامي يونس عرب – المرجع السابق الفقرة رقم ١ ص١

([8]) هي تبادل البيانات الإلكترونية المبنية على التقنيات التي تستخدم المعلوماتية عن بعد كالبيانات المحوسبة (E.D.I) بالبريد الإلكتروني المرسل عبر الانترنيت وليد الزيدي – التجارة الإلكترونية عبر الانترنيت – دار المناهج للنشر والتوزيع – الأردن – عمان – ط/ الأولى 2004 ص 11 .

([9]) RENO (JANET): Speech before the high technology crime investigation association 1999 international training conference town & country resort & convention center San Diego.

([10]) RASKIN (Xan) / SCHALDACH-PAVIA (Jeannie): Computer crimes. American criminal Law Review. 1996. Vol. 33. p. 544.California. Monday. September 20. 1999. http://www.usdoj.gov/index.html.

jarain 13 120 6/21/09 3:33:43 PM

مواز لذلك ، وقد تمخض هذا التطور في بعض البلدان المتقدمة كالولايات المتحدة الأمريكية عن صدور عدة قوانين أو تعديل قوانين موجودة كقانون إساءة استعمال الكمبيوتر لسنة ١٩٩٤ ([11]) . في حين بقيت أغلب التشريعات تتحفظ على هذا التدخل ولم تتضمن ما يشير إلى معالجة مثل هذه الاعتداءات مما دعانا للتعرض للموضوع والبحث عن إمكانية تطبيق النصوص الجنائية في قانون العقوبات التقليدي إن صح التعبير. حيث صارت مهمة البحث وهدفه .

ويكتسب الموضوع أهميته من دور الحاسب الآلي ، وكونه أداة الاتصال بشبكة المعلومات العالمية (الانترنيت) ، وقطب الرحى الذي تدور عليه أعمالها ، والذي يدخل بعد تقنية الاتصال في تكوينها ، ومن الخدمات التي بدأ يؤديها ، وأهمها خدمة البريد الإلكتروني ([12]) ، التي يتم التراسل وتبادل المعلومات من خلالها عن طريق صندوق بريد إلكتروني يمكن لصاحبه استعماله من أي بقعة في العالم وحمايته بما يعرف بـ (pass word) الذي هو مفتاح إلكتروني إن صح التعبير.

ومع أن الاعتداء على المكونات غير المادية للحاسب الآلي تتمثل في النسخ أو التغيير أو الحذف أو الوصول إلى المعلومات المخزنة داخله ، أو التي تحول عن طريقه والتي يضمها مصطلح الجريمة المعلوماتية ([13]) الأمر الذي تصدت له بعض التشريعات العربية تحت هذا الوصف ([14]) وتصدت له بعض التشريعات الغربية تحت وصف جرائم الكومبيوتر([15]) . إلا أن أهمية البحث تتأتى

---

(11) Computer Abuse Amendment Act of 1994.

(12) توفر شبكة المعلومات العالمية خدمات متعددة أهمها خدمة البريد الإلكتروني: التي تقوم على إرسال واستقبال الرسائل ونقل الملفات مع من له عنوان بريدي اليكتروني وبصورة سريعة جداً لا تتعدى ثوان وخدمة القوائم البريدية وخدمة المجموعات الإخبارية: وخدمة المحادثات الشخصية والدردشة الجماعية ، حيث يمكن التحدث مع طرف آخر صوتا وصورة وكتابة. وخدمة تحويل أو نقل الملفات: (FTP)لنقل الملفات من حاسب إلى آخر وهي اختصار كلمة (FILE TRANSFER PROTOCOL) لاحظ في عرض هذه الخدمات والخدمات الأخرى محمد عبد الله المنشاوي – جرائم الانترنيت من منظور شرعي وقانوني لاحظ الموقع على شبكة المعلومات العالمية http://www.minshawi.com/old/internetcrim-in%20the%20law.htm

(13) لاحظ في التعاريف المختلفة لها وفقاً للزاوية التي يتم)النظر إليها د. محمد حماد مرهج الهيتي – البحث عن حماية جنائية للبيانات والمعلومات الشخصية المخزنة في الحاسب الآلي – مجلة الشريعة والقانون – جامعة الإمارات العربية – العدد السابع والعشرون – جمادي الثانية ١٤٢٧ هـ يوليو ٢٠٠٦م ص ٤٤ وما بعدها .

(14) لاحظ نظام مكافحة جرائم المعلوماتية الذي أقره مجلس الوزراء السعودي الذي ينص في مادته الخامسة على أنه (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على ٤ سنوات وبغرامة لا تزيد على 3 ملايين ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين. كل شخص يرتكب أياً من الجرائم المعلوماتية الآتية1 – الدخول غير المشروع لإلغاء بيانات خاصة أو حذفها أو تدميرها أو تسريبها أو إتلافها أو تغييرها أو إعادة نشرها -2 إيقاف الشبكة المعلوماتية عن العمل أو تعطيلها أو تدمير أو مسح البرامج أو البيانات الموجودة أو المستخدمة فيها أو حذفها أو تسريبها أو تعديلها 3-إعاقة الوصول إلى الخدمة أو تشويشها أو تعطيلها بأي وسيله كانت لاحظ جريدة الوطن السعودية موقعها على الشبكة.
http://www.alwatan.com.sa/news/newsdetail.asp

(15)- لاحظ القانون البريطاني قانون إساءة استخدام الكومبيوتر COMPUTER MISUSE ACT ١٩٩٠ وبالذات المادة الثالثة منه التي تشير إلى أن هذا ليس هو المصطلح الوحيد الذي ظهر للإشارة إلى الاعتداءات التي يتعرض لها الحاسب الآلي فإلى جانب ذلك ظهر مصطلح جرائم الحاسب الآلي أو جرائم الحاسوب لاحظ في التسميات التي ظهرت وشروط اعتبار الجريمة من هذه الجرائم د. محمد حماد مرهج الهيتي – جرائم الحاسوب –دار المناهج – الأردن – عمان – ٢٠٠٦ ص ٨٣.

jarain 13 121 6/21/09 3:33:43 PM

من عدم تنظيمه من الناحية التشريعية في أغلب البلدان ، والعربية منها على وجه الخصوص ، والمشرع البحريني بشكل أخص مع أن إلماعته بإصدار قانون التجارة الإلكترونية لا يمكن تجاهلها ([16]) . وأخيراً من تزايد مخاطر تقنية المعلومات وتحديدا الانترنت ، حيث تشير الدراسات إلى تنامي الاختراقات والاعتداءات من قبل الهاكرز ([17]) وبعض المنظمات الإجرامية . حيث قدرت الشرطة الفدرالية في الولايات المتحدة الأمريكية حجم الجرائم الإلكترونية بأنه يصل إلى ١٠ بليون جريمة سنويا لكن ١٧ ٪ فقط من الضحايا يبلغون عنها وفقا لما نشره المركز العالمي للعدالة الأمريكي ([18]) . وما يؤدي إليه إتلافه أو جعله غير صالح للاستعمال أو لأدائه وظائفه وتوقفه أو عرقلة ذلك ([19]) من خطورة لما يمكن أن يسببه من خسائر وأضرار تصيب المصالح التي يتولى إدارتها . ولعل خير دليل على أهمية الموضوع ما يعانيه أغلب مستخدمي الحاسب الآلي المرتبط مع شبكة الانترنيت من أضرار فيروسات الحاسب الآلي على الرغم مما تنتجه الشركات من برامج مضادة لخطرها .

النصوص الجزائية

لقد تعرض المشرع البحريني شأنه شأن بقية التشريعات لجرائم الإتلاف والتخريب الذي تتعرض له الأموال الثابتة والمنقولة وخص بذلك الفصل السادس من قانون العقوبات الذي عنونه تحت الإتلاف ونقل الحدود . وما يهمنا في صدد اتجاه المشرع البحريني المادة (٤٠٩) ، التي يعاقب بها بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبالغرامة التي لا تجاوز مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من هدم أو أتلف أموالا ثابتة أو منقولة أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو عطلها بأية طريقة.

وتكون العقوبة الحبس إذا نشأ عن الجريمة تعطيل مرفق عام أو أعمال مصلحة ذات منفعة عامة أو إذا ترتب عليها جعل حياة الناس أو أمنهم أو صحتهم في خطر ([20]) .

([16]) وإن كان قد قطع شوطاً كبيراً في هذا المجال بإصداره قانون التجارة الإلكترونية الصادر في ١٧ سبتمبر ٢٠٠٢ حيث تجاوز بموجبه ما تعانيه كثير من البلدان .

([17]) الهاكرز – هم الشباب الفضوليين الذين يجعلون من الحاسب الآلي ومن الاعتداء عليه بمثابة التسلية ولا يشكلون خطراً على صناعة المعلومات . لاحظ في تقسيمات المجرمين وتقسيم الجرائم بحسب خفاء الدليل – د. عبد الفتاح بيومي حجازي –الدليل الجنائي ةالتزوير في جرائم الكومبيوتر والانترنيت – دار الكتب القانونية – ٢٠٠٥ ص ٣٣ .

([18]) National Institute of Justice . Electronic Crime Needs. Assessment for State and Local Law Enforcement. U.S. Department of Justice . March 2001..

([19]) راجع د. حسام الدين الأهواني، د. جميل عبد الباقي الصغير، مقدمة في الحاسب الآلي، (دراسة عملية ونظرية)، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٠ – ص ١٧٨.

([20]) وما يلاحظ أن االمشرع البحريني والعراقي والمصري يشتركون بجعل هذا سبباً مشدداً للعقاب لاحظ الفقرة الثانية من المواد المشار لها في أعلاه .

jarain 13 122 6/21/09 3:33:44 PM

وبسبب طبيعة الدراسة المقارنة فإن ما يهمنا من موقف المشرع العراقي الذي جرم التخريب والإتلاف في الفرع الأول من الفصل العاشر من قانون العقوبات هو نص المادة ٤٧٧ التي تنص على أنه (... ١- يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من هدم أو خرب أو أتلف عقاراً أو منقولاً غير مملوك له أو جعله غير صالح للاستعمال أو أضر به أو عطله بأية كيفية كانت) ، وكذا الأمر بالنسبة للمشرع المصري، حيث يهمنا من موقفه المادة ٣٦١ عقوبات ، التي تنص على أن (كل من خرب أو أتلف أموالاً ثابتة أو منقولة لا يمتلكها أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو عطلها بأية طريقة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين) .

ولا شك في أن تطبيق المواد سالفة الذكر يتطلب أن يكون هناك فعل أو نشاط من شأنه أن يحقق الإتلاف أو التخريب وعلى حسب مدلول المصطلحات التي أشارت إليها ، والتي سيأتي بيانها في حينه . وأن يقع ذلك على مال ثابت أو منقول مع تحقق القصد الجنائي وسوف يتم تحديد ملاءمة ما تتطلبه هذه النصوص من عدمه من خلال عرض الاتجاهات المختلفة ومن ثم التعرض لمبررات كل رأي ، حيث قسمنا البحث إلى فصول ثلاثة نعالج في الأول ، حجج الرأيين المعارض والمؤيد لتطبيق نصوص جريمة الإتلاف والتخريب لما يتعرض له الحاسب الآلي ، ونعالج في الثاني أوجه ملاءمة تلك النصوص لمواجهة ما تتعرض له المكونات غير المادية للحاسب الآلي من إعتداءات ، على أن يكون الفصل الثالث والأخير مخصصاً لعرض المبررات التي يمكن الاستناد إليها لدعم ضرورة النص الخاص لتجريم إتلاف ذلك .

jarain 13 123 6/21/09 3:33:44 PM

الفصل الأول

تطبيق نصوص جرائم الإتلاف والتخريب على إتلاف الكيان غير المادي للحاسب الآلي بين المعارضة والتأييد

سيكون هذا الفصل مخصصاً لعرض حجج الإتجاه الذي يرى عدم ملاءمة تطبيق نصوص جريمة الإتلاف على ما يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي ، وحجج الإتجاه الذي يرى ملاءمة تطبيق تلك النصوص لذلك ، على أن يكون كل أمر في مبحث مستقل .

المبحث الأول

حجج الاتجاه المعارضة لتطبيق نصوص جريمة الإتلاف على إتلاف الكيان غير المادي للحاسب الآلي

لقد أدى ازدياد ظاهرة الإصابة بفيروسات الحاسب الآلي ([21]) ، وما يؤدي إليه من إتلاف وتعطيل ، والوضع الذي هو عليه حال غالبية التشريعات والعربية منها على وجه الخصوص ، وخلو أغلبها ، ومن ضمنها التشريع البحريني من نص خاص يعاقب على إتلاف وتعطيل المكونات غير المادية للحاسب الآلي والبحث عن حل في نطاق النصوص الواردة في قانون العقوبات .

وقد وجدنا أن جانباً من الفقه يعارض تطبيق تلك النصوص ، ويستند في تبرير رأيه إلى مبررات قانونية ومنطقية يمكن إجمالها بالصعوبات التي تعترض تطبيق تلك النصوص ، وبالمخاطر التي تواجهها ، وقد أفردنا لكل أمر مطلباً مستقلاً .

([21]) حيث ازدادت تلك النسبة في بريطانيا وحدها إلى ٢٧٪ عام ٢٠٠٣-٢٠٠٤ بعد أن كانت قد بلغت ١٦ ٪ في العام ٢٠٠٢-٢٠٠٣ لاحظ
Parliamentary office of scienec and technology – postnote – computer crime – octoper – – 2006 – number 271. p 2http://www.parliament.uk/documents/upload/postpn271.pdf

jarain 13 124 6/21/09 3:33:45 PM

المطلب الأول

مخاطر تطبيق نصوص جرائم الإتلاف على الإتلاف الذي يتعرض له الحاسب الآلي

إن البحث في مدى خضوع الإتلاف الذي يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي ، أو ما يسميه بعضهم بكيان البرمجيات ([22]) لنصوص جريمة الإتلاف تحفه مخاطر سببها طبيعة القانون الجنائي المحكوم بمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص أو على الصيغة الأخرى (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون) ([23]) وما يترتب عليه من نتائج قانونية ؛ إذ إن محاولة البحث في مدى إمكانية تطبيق تلك النصوص ينبغي أن يكون في إطار ما يستلزمه هذا المبدأ ، حيث ينبغي الالتزام بالحدود القانونية التي يفرضها والنتائج التي تترتب على اعتماده والأخذ به .

وبصورة عامة فإن قراءة المبدأ بشكل دقيق تجعلنا نستخلص القواعد التي تحدد معالمه ، ومن أهمها: أن أي فعل لا يمكن اعتباره جريمة ما لم يوجد تشريع يقضي بذلك ، وأن الفعل الذي يقرر له التشريع عقاباً يجب أن يكون منصوصاً عليه صراحة ، ولا يجب أن يكون ذلك من خلال الاستشفاف من نصوص تتعلق بأفعال أخرى . وأن التطبيق العملي للمبدأ يمنع على القاضي أمرين : التفسير الواسع ، وإعمال القياس في نطاق نصوص التجريم ([24]) ، تلك القاعدة التي لا استثناء فيها في هذا المجال لأن الأخذ بهما من شأنه أن يؤدي إلى خلق جرائم أو عقوبات لم يرد بشأنها نص مما يخالف مضمونه ، ويشكل اعتداء على الحرية الفردية التي من مقتضيات صيانتها إنذارها قبل عقابها.

وعلى أساس هذا الفهم فإن مهمتنا في هذا الموقع تحديد ما إذا كان تطبيق النصوص الجزائية الناظمة لجريمة الإتلاف يشكل خرقاً لمبدأ شرعية التجريم والعقاب ([25]) ، والنتائج التي تترتب

([22]) د. محمد حسام محمود لطفي–الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي – دار الثقافة للطباعة والنشر – القاهرة ١٩٨٧ – ص٢١٨ ، وهي تسمية غير دقيقة على ما يبدو لنا لأن هذا الكيان لا يتكون من البرامج فقط حتى يمكن قبولها ، ونفضل تسميته بالكيان غير المادي باعتبارها التسمية التي تنسجم مع حقيقته وطبيعته ، حيث يضم إلى جانب البرامج بمختلف أنواعها المعلومات والبيانات التي يتم تخزينها من أجل معالجتها وهي في مجملها من طبيعة غير مادية .

([23]) الفقرة الأولى من المادة ٢٠ من الدستور البحريني الصادر في ١٤ فبراير ٢٠٠٢ الأمر الذي يجعل من مبدأ الشرعية مبدءً دستورياً.

([24]) د. محمد رمضان بارة – المرجع السابق – ص ٢٢

([25]) أو كما يسميه بعضهم بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات د. علي حسين الخلف وسلطان الشاوي - الأحكام العامة في قانون العقوبات دار الرسالة – الكويت ١٩٨٢ – ص ٣٠ ، وهي التسمية التي استخدمها المشرع العراقي عنواناً للفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الأول لقانون العقوبات .

jarain 13 125 6/21/09 3:33:45 PM

على تبنيه والأخذ به ؟ لا سيما أن المشرع لم يكن قد نظم أحكام الاعتداءات التي تتعرض له المكونات غير المادية بنص خاص .

قبل الإجابة على ذلك لا بد من الإشارة إلى أن مبدأ شرعية التجريم والعقاب من المبادئ المستقرة والمسيطرة على القانون الجزائي ولا يوجد ما يشير إلى وجود خلاف على استقراره في التشريعات الجزائية ([26]) على مختلف مشاربها ، ؛ باعتباره أهم ضمانة من ضمانات الحرية الفردية إذ ليس ثمة خلاف عليه ولا على مبررات وجوده والنص عليه . ولا يوجد بالنسبة للمشرع البحريني ما يشير إلى نبذه وعدم الأخذ به ، بل صار يحكم النظام القانوني بأكمله كونه أصبح مبدأ دستورياً ([27]) مما يعطيه قيمة قانونية أعلى من كونه مبدأ قانونياً ينص عليه قانون العقوبات فقط طبقاً لما هو معلوم من تدرج القواعد القانونية في النظام القانوني .

ومن مقتضياته أن يتم تحديد الأفعال المجرمة والعقوبات المقابلة بنصوص قانونية تستقل السلطة المخولة بإصدار القوانين ، ونقصد بذلك السلطة التشريعية كأصل عام يقبل الاستثناء في حدود ما يسمى بالتفويض التشريعي ([28]) ؛ إذ هي الجهة الوحيدة التي تتولى إصدارها طبقاً للأوضاع الدستورية في كل بلد ، ووضع النصوص التي تجرم الأفعال والعقوبات المقابلة لها.

وما يبنى على وجوده والاعتراف به في نطاق التشريع الجزائي أن عدم وجود نص جزائي يجرم الفعل ويقرر له العقاب الملائم من شأنه أن يؤدي إلى عدم إمكان معاقبة مقترفه مهما كان الفعل منافياً ومضراً بمصالح المجتمع . أما دور القاضي فهو تطبيق النص ضمن الحدود التي رسمها المشرع ، وعليه أن يمتنع في سبيل ذلك عن كل ما من شأنه أن يوصله إلى خلق جرائم واستحداث عقوبات لم ينص عليها أو يتضمنها القانون ، وعلى أساس ذلك ليس للقاضي في حالة عدم وجود نص يقضي بتجريم الفعل والعقاب عليه أن يحكم بالإدانة ، إنما عليه أن يحكم بالبراءة وإلا كان حكمه مشوباً بالخطأ ([29]) الذي يستوجب نقضه .

([26]) حيث تأخذ به معظم التشريعات العقابية لاحظ على سبيل المثال المادة الأولى من قانون العقوبات الليبي ، والمادة الأولى من قانون العقوبات العراقي ، ومن القوانين العقوبات التي تأخذ بهذا المبدأ قانون عقوبات السودان وسوريا ولبنان والأردن والمغرب وتونس وقطر والجزائر وإيطاليا وألمانيا وفرنسا . مع الإشارة إلى أن قلة من التشريعات القديمة كانت قد نبذت هذا المبدأ كقانون العقوبات الدنماركي الصادر عام ١٩٣٣ ، وقانون العقوبات الألماني الصادر عام ١٩٣٥ ، وقانون العقوبات السوفيتي الصادر عام ١٩٢٦ وأيضاً الصادر عام ١٩٣٤ ، مع أنه قد عدل ذلك وأقر المبدأ في قانون العقوبات الصادر عام ١٩٥٨ – د. علي حسين الخلف – المرجع السابق – ص ٣٥

([27]) لاحظ الفقرة الأولى من المادة ٢٠ من الدستور البحريني الصادر في ١٤ فبراير ٢٠٠٢ م

([28]) يطلق هذا المصطلح على الحالات التي تفوض فيها السلطة التشريعية الإدارة سلطة إصدار القوانين ، وفي نطاق بعض المسائل الضيقة التي تحتاج إلى خبرة ومسائل فنية لصرفة ، وذلك استناداً إلى ما تسمح به صياغة مبدأ الشرعية ذاته الذي تجسده عبارة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون ...) لاحظ الفقرة الأولى من المادة ٢٠ من الدستور البحريني الصادر في ١٤ فبراير ٢٠٠٢ م . الفقرة الأولى من المادة ٣١ من الإعلان الدستوري الليبي الصادر سنة ١٩٦٩ ولاحظ المادة الأولى من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

([29]) د. محمود نجيب حسني – شرح قانون العقوبات – القسم العام – القاهرة ١٩٦٢ ص٧٠، د. محمد رمضان بارة – قانون العقوبات الليبي – القسم العام منشورات الجامعة المفتوحة – ١٩٩٠ص ٢١ ، د. عبد الفتاح الصيفي – القاعدة الجنائية – بيروت- ١٩٦٧ – ص ٢١٩

jarain 13 126 6/21/09 3:33:46 PM

ولا شك في أن العلة التي تكمن وراء هذا المنع واضحة ، إذ هي إلى جانب الحفاظ على حريات الأفراد وحقوقهم ، التي جاء المبدأ على صيانتها قطع الطريق أمام التحايل على النصوص الذي من شأنه أن يؤدي إلى وضع صور من أنماط السلوك المباح تحت طائلة التجريم والعقاب ، من قبل سلطة لا تملك هذا الحق ، وهي أما السلطة التي تنحصر مهمتها في تطبيق النصوص الجنائية على الوقائع المعروضة عليها ، وأقصد بذلك السلطة القضائية ، أو من يتولى شرح القانون وتفسيره ، وأقصد بذلك الفقهاء .

وبناءً على ما تقدم وانطلاقاً من النتائج التي يفرضها ، فإن خطورة البحث في محاولة تطبيق نصوص قانون العقوبات على مثل تلك الاعتداءات تأتي من هنا لخلو التشريع البحريني والتشريعات الأخرى المقارنة كالتشريع المصري والعراقي من ذلك .

ويذهب الفقه المعارض ([30]) لخضوع ما يتعرض له الحاسب الآلي لنصوص جريمة الإتلاف إلى القول بأن النص الجزائي ينبغي أن يكون واضحاً بذاته ومحدداً في مفهومه وصريحاً في عباراته حتى لا يخضع للتأويل أو التفسير في مجال لا يجوز فيه التأويل والتفسير ، وعلى ذلك تقوم الحجة على ضرورة تجنب التفسير الواسع للنصوص الجنائية أو الاجتهاد أو القياس فيها بما يؤدي إلى الخروج عن مبدأ الشرعية الجنائية ، كما أن النص الجنائي ، ليس كغيره من النصوص القانونية الأخرى ، يجب أن ينطبق على الواقع ببساطة وسهولة وليس بشد طرف من هنا وجذب طرف آخر من هناك ، كما أنه ليس هناك من مبرر في الحقيقة للانكفاء على نص ما بعينه وتحميله ما لا يحتمل . إن هذا كله دفع الفقه المعارض للمطالبة بالنص الخاص في نطاق إتلاف الحاسب الآلي ، حيث يتوجب تدخل المشرع بنصوص صريحة يجرم فيها إتلاف نظم المعالجة في جانبها غير المادي.

غير أننا وانطلاقاً من أن العبرة في إدراج الاعتداء الذي يؤدي إلى الإتلاف تحت هذا النص هي بمدى انطباق صفة المال المنقول على المحل الذي يتم إتلافه فإن الكيان المادي للحاسب الآلي يمكن أن تنسحب عليه صفة المال المنقول ذي الطبيعة المادية بسهولة الأمر الذي يؤدي إلى إمكانية تطبيق النصوص الخاصة بالإتلاف إن تعرض لأي فعل يحقق إتلافه أو يعطله أو يخربه ؛ إذ لا جدال ولا نقاش في ثبوت ما يتطلبه النص في المال المنقول من طبيعة مادية بشأنه مكوناته تلك ، الأمر الذي ينبغي استبعاد إتلافه من إطار المشكلة التي يعالجها البحث .

([30]) د. عمر الفاروق الحسيني – المرجع السابق ص ٧٢

jarain 13 127 6/21/09 3:33:46 PM

وعلى أساس ذلك لا نرى موجباً للنص الخاص بالنسبة لإتلاف مكونات الجانب المادي للحاسب الآلي الذي يتمثل بشاشات العرض ولوحة المفاتيح والطابعات ، والأشرطة والأقراص الصلبة التي تدخل في تكوينه وكابلات الربط ...الخ من نطاق نصوص جريمة الإتلاف عند تعرضها للإتلاف ، كونها تثبت لها الصفة المتطلبة بالمال ، ونقصد بذلك الصفة المادية . مع وجوب التأكيد أيضاً على أن إتلافها لا ينبغي أن يعطي للاعتداء طبيعة خاصة كون محله أموال تتعلق بمكونات الحاسب الآلي .

أما الكيان غير المادي للحاسب الآلي فإن إدراجه تحت هذه النصوص يتوقف على ثبوت صفة المال له ، أو بمعنى أفضل فيما إذا كانت صفة المال المنقول تنطبق عليه أم لا ؟ الأمر الذي ينكره هذا الاتجاه ويذهب بصدده للقول (بأن المشكلة هنا في وصف المال بأنه منقول وليس في الطبيعة المالية ذاتها للجانب غير المادي من مكونات النظام الآلي لمعالجة المعلومات كالبرامج والقواعد اللازمة لتشغيل النظام ، فالطبيعة المالية لهذه المكونات لا شك فيها بل أنها تمثل الجانب الأكبر من قيمة النظام ككل) ([31]) ؛ إذ على المشرع أن ينص صراحة على خضوعه أو على الأقل خضوع الأموال غير المادية بشكل عام لنصوص جريمة الإتلاف كما فعلت بعض التشريعات بشأن جريمة السرقة حتى يكون بالمستطاع حينئذٍ تطبيق تلك النصوص وعدم الحاجة لنص خاص .

أما وأن المشرع لم ينص على ذلك ، وثمة صعوبات في إطار وصفها بالمال المنقول فإن النصوص بوضعها الحالي لا تسمح بتطبيقها على الإتلاف الذي يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي إلا إذا تم تفسير تلك النصوص تفسيراً واسعاً أو أعمل القياس بشأنها ، والأمران لا يجوز إعمالهما في إطار القانون الجنائي المحكوم بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات كما أشرنا .

إذن وكاستنتاج أولي : إن جوهر هذا الرأي هو أن تطبيق مقتضيات مبدأ الشرعية من شأنه أن يؤدي إلى عدم إمكان خضوع الاعتداءات التي يتعرض لها الكيان غير المادي للحاسب الآلي التي تؤدي إلى إتلافه أو تعطيله بشكل خاص إلى النصوص الخاصة بجرائم الإتلاف طالما أن المشرع لم ينص على ذلك صراحة بنصوص خاصة ؛ وحينئذٍ لا يكون تطبيقها ممكناً إلا من خلال إعمال القياس الأمر الذي لا يمكن قبوله والأخذ به في نطاق نصوص التجريم .

---

[31] د. عمر الفاروق الحسيني – المرجع السابق ص- ٧٢- ٧٣

jarain 13 128 6/21/09 3:33:47 PM

المطلب الثاني

الصعوبات التي تعترض تطبيق نصوص جرائم الإتلاف على الإتلاف الذي يتعرض له الحاسب الآلي

نقول ابتداءً إنّ المتطلب في المال لكي يكون محلاً لجريمة الإتلاف أن يكون إما من الأموال الثابتة أو المنقولة ، فلا مجال للبحث عن وصف الأموال الثابتة (العقارات) وإثبات كون الكيان غير المادي للحاسب الآلي مما ينطبق عليه لأمر بديهي ولا يحتاج إلى توضيح ، حيث التعارض في المدلول واضح بين الأموال الثابتة وتلك المكونات ذات الطبيعة غير المادية ، التي هي جوهر شبكة المعلومات العالمية أو شطرها الثاني الذي لا يمكن أن ينفصل عن شطرها الآخر وأقصد بذلك نظام الاتصالات.

أما بالنسبة للإشكالات التي يثيرها تطبيق هذه النصوص فتتعلق بأمرين جوهريين هما لب الإشكالات التي يتعرض لها البحث وهما : طبيعة النشاط الذي يحقق الإتلاف ، وطبيعة المال محل الإتلاف . وباتجاه وجه المشكلة الثاني يمكن التساؤل هل مكونات الحاسب الآلي موضوع البحث مما يمكن أن تعد من طائفة الأموال التي تصلح لأن تكون محلاً لجريمة الإتلاف وفقاً لما هو متطلب في المال محل الإتلاف؟ ، بل هل يثبت لهذه المكونات صفة المال أصلاً حتى يمكن القول بخضوعها لما تخضع له الأموال ، وبشكل خاص ما تخضع له الأموال المنقولة من إتلاف أو تبديد؟

من البدهي القول بأن ثبوت صفة المال للشيء يؤدي منطقاً إلى خضوعه لوسائل الحماية التي يقرها المشرع للأموال التي من مثل طبيعته ، لذلك فإننا وفي إطار الإجابة على ذلك لا بد من القول إن الطبيعة المادية للمال محل الإتلاف التي يشترطها الفقه في نطاق الأموال المنقولة من شأنها أن تتعارض وطبيعة المكونات غير المادية التي يتكون منها الجانب الثاني للحاسب الآلي الأمر الذي يترتب عليه بشكل منطقي عدم إمكان خضوعها لنصوص جريمة الإتلاف لتعارضها مع طبيعة المال محل الإتلاف . لذا فإن جوهر المشكلة الثانية سببه الموقف الفقهي والقضائي من طبيعة المال المنقول محل الإتلاف ، حيث يشترطا أن يقع الإتلاف على منقول ذي طبيعة مادية .

ولكن هذا القول من الممكن قبوله لو لم تكن التشريعات قد اعترفت بصفة المال المنقول لبعض الأشياء ذات الطبيعة غير المادية .

jarain 13 129 6/21/09 3:33:47 PM

وعليه فإن ما يمكن قوله هو أنه إذا كانت مخاطر تطبيق نصوص قانون العقوبات على الإتلاف الذي يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي ، تمثلت في الخشية من الخروج على مبدأ الشرعية ، وإعمال التفسير الواسع أو القياس ، الأمر الذي أدى إلى رفض تطبيق تلك النصوص على ما يتعرض له هذا الجانب من اعتداءات تؤدي إلى إتلاف مكوناته و تعطيله عن أداء وظائفه كونها لم يرد نص خاص يتولى تجريمها . وإذا كان ذلك ، وأقصد الخشية من خرق مبدأ الشرعية وإعمال التفسير الواسع والقياس يعد المبرر الأول عند أصحاب الاتجاه الرافض لتطبيق نصوص قانون العقوبات على الإتلاف الذي يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي . فإن هذا التخوف مقبول في ظل التشريعات التي لا تتضمن نصاً يعالج أو يضع الحل بشأن الأموال ذات الطبيعة غير المادية كما هو الأمر بالنسبة للمشرع البحريني والمشرع المصري .

وقد شجع خلو القانون المصري من مثل هذا النص الفقه لكي يذهب في إطار رده على التساؤل الذي طرحنا بالقول بأن نص المادة ٣٦١ الخاصة بإتلاف وتخريب الأموال المنقولة يقصد به الأموال المنقولة ذات الطبيعة المادية التي لا يتصور تقليدياً أن تكون كذلك من غير قوام مادي ([32]) ، وعلى أساس ذلك فإن برامج الحاسب الآلي وبقية مكونات الكيان غير المادي لا تصلح لأن تكون محلاً لجريمة الإتلاف ؛ إذ أن هناك صعوبات قانونية تتمثل في التعارض بين طبيعة محل جريمة الإتلاف وطبيعة تلك المكونات ، حيث تفتقد الأخيرة للقوام المادي الذي تتطلبه الأموال محل جريمة الإتلاف .

وعلى الرغم من أن هناك من الفقه من يعتبر المادة ٣٦١ نصاً عاماً ينطبق على أي فعل يخرج من نطاق تجريم نصوص الإتلاف الأخرى ([33]) استناداً إلى دورها الذي ينبغي أن تقوم به ، والغاية التي وضعت من أجله ، الأمر الذي يؤدي الأخذ بهذا الرأي إلى أن يكون هذا النص كفيلاً بحماية برامج الحاسب الآلي من الإتلاف الذي يتعرض له باعتباره نص احتياطي ينطبق على ما يخرج من نطاق نصوص الإتلاف الأخرى إلا أننا ننضم إلى الجانب الذي يرى بأن المادة المشار إليها ، وإن كان أريد لها أن يكون لها مثل هذا الدور ، إلا أنها لا تخلو من الجدل حول مدى انطباقها على البرامج التي لها هذه الطبيعة ، وما إذا كان يستوفي هذا الجانب شرط المال المنقول الذي لا يتصور أن يكون بغير قوام مادي ([34]) .

([32]) د. عمر الفاروق الحسيني – المرجع السابق – ص ٧٢ ، د. جميل عبد الباقي الصغير – القانون الجنائي والتكنولوجيا الحديثة – الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٩٢ ص ١٥٩ .

([33]) د. محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٦٤٧

([34]) د. عمر الفاروق الحسيني – المرجع السابق ص ٧٣

jarain 13 130 6/21/09 3:33:48 PM

وبناءً على ذلك فإن الطبيعة المادية للمال المنقول إذا كانت تتعارض وطبيعة المكونات غير المادية للحاسب الآلي فإن الطبيعة غير المادية لهذا الجانب تؤدي إلى عدم خضوعها بشكل خاص لنصوص جريمة الإتلاف على الرغم مما تتضمنه قوانين العقوبات من نصوص عامة قد تكون الملجأ الذي يمكن اللجوء إليه عند عدم وجود النص الخاص ، مع ما تؤدي إليه فكرة النص الاحتياطي من ازدواجية في التجريم الأمر الذي يضعف دورها ، حيث يراد بها عند النص عليها سد الثغرات التي يمكن أن ترد في القانون الأمر الذي لا ينبغي أن يلجأ إليه المشرع .

وعليه وبسبب أن جريمة الإتلاف لا يمكن أن تتحقق إذا كان المال الذي يرد عليه فعل الإتلاف مالاً من طبيعة غير مادية ، فإن هذا بدوره يؤدي إلى عدم إمكان أن تكون جميع الأموال غير المادية ومنها برامج الحاسب الآلي التي هي ذات طبيعة غير مادية لأن تكون محلاً لجريمة الإتلاف ، حيث لا تصلح تلك البرامج لأن يرد عليها النشاط الإجرامي المكون للإتلاف .

وخلاصة القول أن الصعوبة الأساسية التي تواجه تطبيق نصوص جريمة الإتلاف هي أن هذه الجريمة لا تقع إلا على الأموال المادية ذات القيمة وهذا مستخلص من أن وقوع هذه الجريمة ينصب على حق الملكية ، وهذا الحق الأخير كسائر الحقوق العينية الأخرى لا ينصب إلا على أشياء ذات كيان مادي ([35]) ، والبرامج ليست لها هذه الطبيعة.

ولحل هذه الإشكالية ينبغي كما سبق التأكيد عليه أن يتدخل المشرع بنص صريح ، أما والمشرع لم ينص على ذلك فإن النصوص بوضعها الحالي لا تسمح بتطبيقها على الإتلاف الذي تتعرض له المكونات غير المادية للحاسب الآلي ، إلا إذا تم تفسير تلك النصوص تفسيراً واسعاً أو أعمل القياس ، والأمران لا يجوز إعمالهما في إطار القانون الجنائي المحكوم بالمبدأ الذي يمنع ذلك ، وبشكل خاص نصوص التجريم .

ومع أن هناك من يعترف بالصفة المالية للكيان غير المادي للحاسب الآلي ([36]) ، أي للبرامج والمعلومات وكونها أموالاً ذات قيمة اقتصادية عالية ، إلا أنه بذات الوقت لا يقبل بخضوعها لنصوص جريمة الإتلاف ذلك لأن المشكلة هي ليست بالطبيعة المالية لهذه المكونات ، أو بما يتم إتلافه بوجه عام . إنما بوصف المال حيث يؤكد ، على أن المشكلة هنا هي في وصف المال بأنه منقول ، وليس في الطبيعة المالية للجانب غير المادي من مكونات النظام الآلي لمعالجة المعلومات والبرامج اللازمة

---

[35] د. جميل عبد الباقي الصغير – المرجع السابق ص ١٥٩ .

[36] د. عمر الفاروق الحسيني – المرجع السابق – ص ٧٢- ٧٣ .

jarain 13 131 6/21/09 3:33:48 PM

لتشغيل النظام ، فالطبيعة المالية لهذه المكونات لا شك فيها ، بل أنها تمثل في الحقيقة الجانب الأكبر من قيمة النظام كله .

غير أننا وبسبب طبيعة الدراسة التي تحاول الكشف عن أبعاد الموضوع يمكن أن نتساءل عما إذا كان من الممكن أن يكون محل جريمة الإتلاف مال منقول من طبيعة غير مادية ؟ والعلة من طرح السؤال واضحة وهي من باب التأكيد هو التوصل إلى إمكان تطبيق ما ينطبق على الأموال غير المادية على الكيان المادي للحاسب الآلي بحيث إذا انتهينا إلى إمكان أن يكون محل جريمة الإتلاف تلك الأموال يمكن أن نضم تحت هذه الفئة بعد أن نثبت للكيان المعنوي للحاسب الآلي صفة المال ؟

للإجابة على ذلك يمكن القول بأن الدراسة المقارنة التي تحاول الكشف عن اتجاه التشريعات قد فرضت علينا مراجعة بعض التشريعات كما فرضت علينا طرح تساؤلنا سالف الذكر . وعند مراجعتنا لبعض التشريعات العربية التي تيسر لنا الإطلاع عليها لبيان موقفها من ذلك تبين لنا أن هناك اتجاهات ثلاث بشأن التعامل مع الأموال غير المادية : اتجاه يقبل بأن تكون الأموال غير المادية محلاً لجريمة السرقة فقط ، أي لها صفة المال المنقول كالطاقة الكهربائية وكل طاقة محرزة ، وهو حال المشرع العراقي ، والمشرع الأردني ([37]) ، واتجاه يقبل بأن تكون الأموال غير المادية صالحة للتطبيق في نطاق قانون العقوبات بشكل عام ، وهو اتجاه المشرع الليبي ([38]) ، واتجاه ثالث وأخير لا يتضمن نصاً خاصاً يعالج تلك الأموال لا في نطاق جرائم الأموال ولا في غيرها وهو حال المشرع البحريني والمصري .

وعلى أساس هذه النتيجة ، التي مفادها أن هناك أموالاً غير مادية تأخذ حكم المال المنقول يمكن أن تكون محلاً لجريمة السرقة أو للجرائم الواردة في قانون العقوبات على اتجاه بعض التشريعات ، أي لجرائم الأموال بشكل خاص ، تشجعنا على العودة إلى تساؤلنا السابق ، وهو مدى إمكان إعمال نصوص جريمة الإتلاف باتجاه التشريعات التي تعترف بصفة المال للمكونات غير المادية ؟ ولا سيما أن وضع التشريعات والعربية على وجه الخصوص تسمح لنا بطرح مثل هذا التساؤل ؟وبوجه خاص بالنسبة للتشريعات التي تعترف بالأموال غير المادية لتطبيق نصوص قانون العقوبات لعلنا نجد في الإجابة عليه مخرجاً للإشكالية التي نبحث فيها .

---

[37] راجع المادة ٣٩٩ عقوبات

[38] راجع المادة (٤٤٤) عقوبات ليبي .

jarain 13 132 6/21/09 3:33:48 PM

للإجابة على ذلك وبالعودة إلى موقف التشريعات من الأموال غير المادية يمكن القول بأن التشريع الذي يتضمن نصاً يخضع فيه الأموال غير المادية لحكم الأموال المنقولة في نطاق تطبيق قانون العقوبات ، وهو حال المشرع الليبي يجعل من إعمال نصوص جريمة الإتلاف ممكناً إن تعرضت تلك الأموال للإتلاف ، وهذا بدوره يسمح لنا بالقول بأن الكيان غير المادي للحاسب الآلي يمكن أن يخضع لذات النصوص شريطة أن يتم إثبات ما يتطلبه المشرع في المال ذا الطبيعة غير المادية ، حيث الثابت أنه من طبيعة غير مادية .أما التشريعات التي لا تتضمن مثل هذا النص كما هو شأن المشرع البحريني فلا يمكن الأخذ بهذه النتيجة في إطارها الذي نوهنا عنه .

وعلى أساس ذلك يمكن القول واستناداً إلى النتيجة التي توصلنا إليها سالفة الذكر وعودة لموقف المشرع البحريني الذي يصطف مع فئة التشريعات التي لم تعالج مسألة الأموال غير المادية بنص خاص بأن إتلاف المكونات غير المادية للحاسب الآلي لا يمكن أن تخضع لنصوص جريمة الإتلاف في ظله ، ولا في ظل التشريعات التي تنتهج نهجه ، لما هو مستقر بشأن الأموال المنقولة محل الإتلاف من طبيعة مادية تتعارض مع ما هو مستقر بشأن الأموال غير المادية ، مما يتطلب تدخل المشرع بنص خاص بشأن إتلاف الأموال من الفئة الأخيرة ، أي ذات الطبيعة غير المادية .

وبناءً عليه فإن التخوف الذي يقول به الاتجاه السابق مقبول في ظل التشريعين البحريني والمصري ، و في ظل التشريعات العربية التي لم تتضمن نصاً يمكن أن يضع الحل بشأن الأموال ذات الطبيعة غير المادية ، وكذلك في ظل التشريعين العراقي والأردني وإن كانا قد اعترفا بالمال ذي الطبيعة غير المادية ، كونهما اعترفا بذلك في نطاق جريمة السرقة فحسب الأمر الذي لا يمكن مده إلى بقية نصوص قانون العقوبات لصراحة النص ، هذا إذا أخذنا بالتفسير الذي يتبناه الفقه بشأن طبيعة المال المنقول ، وأنه لا يمكن أن يكون إلا من طبيعة مادية .

ولكن بالمقابل أن هذا التخوف غير وارد وغير مقبول باتجاه التشريعات التي تعترف بصفة المال المنقول للأموال غير المادية في نطاق تطبيق نصوص قانون العقوبات كما هو الشأن عند المشرع الليبي ، حيث اعترف بصفة المنقول لتلك الأموال في نطاق نصوص قانون العقوبات بشكل عام خلاف الأمر بالنسبة للمشرعين العراقي والأردني .

وهذا يسمح لنا بالقول بشكل مبدئي بإمكان تطبيق نصوص جريمة الإتلاف على الكيان المعنوي للحاسب الآلي في ظل تلك التشريعات التي عالجت الأموال غير المادية ، لكن شريطة أن ينطبق على موضوع البحث ، ونقصد البرامج والمعلومات ، ما يتطلبه النص من شروط وينبغي أن

jarain 13 133 6/21/09 3:33:49 PM

تتحقق باتجاهها. وهذا من شأنه أن يسمح لنا أيضاً بأن نطالب على أقل تقدير بالاعتراف بصفة المال المنقول للأموال غير المادية في نطاق تطبيق نصوص قانون العقوبات وعدم قصرها في نطاق نصوص جريمة السرقة بالنسبة للتشريعات التي نهجت هذا النهج كالمشرع العراقي والأردني ، لأن الطاقة بشكل عام والطاقة الكهربائية كما يمكن سرقتها يمكن تعطيلها وإتلافها ، وأن ينهج المشرع البحريني هذا النهج أيضاً ، مع تفضيلنا أن يعترف بصفة المال المنقول للأموال غير المادية في نطاق تطبيق نصوص قانون العقوات كما فعل المشرع الليبي .

وبناءً على ما تقدم فإن الصعوبات التي تعترض سبيل تطبيق تلك النصوص يعد المبرر الثاني للاتجاه الذي ينطلق في رفضه لتطبيق النصوص الناظمة لجريمة الإتلاف من نقطة أساسية هي أن طبيعة الشيء الذي يقع عليه الإتلاف يشكل مشكلة في بعض القوانين ، وهو حال التشريعين البحريني والمصري كما سبق أن أشرنا ، حيث لم يتضمنا نصاً خاصاً بشأن الإتلاف الذي تتعرض له الأموال المعنوية .

المبحث الثاني

حجج الاتجاه الذي يرى عدم ضرورة النص الخاص لإتلاف ما يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي

حيث إن هدف البحث هو مدى إمكانية تطبيق النصوص الخاصة بجريمة الإتلاف بوضعها الحالي على ما يتعرض له الحاسب ، وحيث عرضنا في الفصل السابق حجج الاتجاه الذي يعارض تطبيق تلك النصوص و يرى عدم ملاءمتها للصعوبات والمخاطر التي تعترض سبيل ذلك فإن الرأي الآخر في الفقه يرى بإمكان تطبيق نصوص جريمة الإتلاف ، وذلك لإمكان تجاوز الصعوبات والمخاطر التي تحول دون تطبيق تلك النصوص على ما يتعرض له الحاسب الآلي لذا فإن هذا الفصل سيكون منصباً على تجنب المخاطر وتذليل الصعوبات التي تعترض سبيل ذلك . وقد فرض علينا المنطق القانوني والوصول إلى غايتنا مناقشة الحجج التي ساقها الرأي المعارض ، وقد خصصنا المطلب الأول لبيان حقيقة الصعوبات التي تعترض تطبيق نصوص جريمة الإتلاف ، والمطلب الثاني لمناقشة حقيقة المخاطر التي تواجه ذلك .

jarain 13 134 6/21/09 3:33:49 PM

المطلب الأول

حقيقة الصعوبات التي تعترض سبيل تطبيق نصوص

جريمة الإتلاف على ما يتعرض له الحاسب الآلي

لعلنا من استقراء الواقع وموقف التشريعات التي اعترفت بصفة المال المنقول لبعض الأموال ذات الطبيعة غير المادية نستطيع القول بأن ما ينبغي التأكيد عليه في إطار ذلك هو عدم الركون إلى المعيار التقليدي الذي قوامه الطبيعة المادية لتحديد صفة المال ، لا سيما أن القضاء ومن بعده الفقه بدأ بهجره في ضوء ما يفرزه الواقع ، وأن المعيار الذي ينبغي الاعتماد عليه في تحديد طبيعة المال المنقول هو ما للشيء من قيمة مالية واقتصادية ؛ إذ هو المعيار الذي ينبغي التعويل عليه ولا سيما بعد تنامي الأموال ذات الطبيعة غير المادية . وهذا في رأينا تجاوز لأهم عقبة من عقبات تطبيق نصوص جرائم الأموال بشكل عام ، وجرائم الإتلاف بشكل خاص على ما يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي .

إن هذا يؤدي بنا إلى أن القيمة الاقتصادية العالية التي هي عليها حال برامج الحاسب الآلي والمعلومات المخزنة فيه تجعلها تندرج تحت هذا المدلول ، حيث لا يوجد أدنى شك في القيمة الاقتصادية للبرامج والمعلومات سواء التي على شبكة المعلومات العالمية أو التي تعمل بها أو المخزنة في الحاسب الآلي ، وإن هذا من شأنه من حيث المبدأ أن يجعلها مما يشملها النص الخاص بالإتلاف ، حيث تجيز التشريعات إتلاف الأموال غير المادية.

غير أن هذا لن يكون إلا من خلال مراعاة الضوابط التي وضعتها التشريعات بشأن الأموال غير المادية ومحاولة تطبيقها على المكونات غير المادية للحاسب الآلي ؛ إذ إنها تتطلب إلى جانب ثبوت الصفة المالية للشيء أن يثبت لها أنها طاقة محرزة .

jarain 13 135 6/21/09 3:33:49 PM

ولكننا قبل أن نناقش عقبة ثبوت صفة الطاقة لبرامج الحاسب الآلي لا بد لنا أن نستكمل طرحنا للموضوع تجاه التشريعات التي خلت من نص يحكم الأموال غير المادية وما أقره القضاء في نطاق تلك التشريعات ممثلاً في موقف محكمة النقض المصرية التي اعترفت للطاقة الكهربائية وللخط الهاتفي الذي هو عبارة عن موجات كهرومغناطيسية بصفة المنقول في نطاق جريمة السرقة ([39]) ، وهي ليست مالاً ذا طبيعة مادية ، حيث إن هذا الموقف يسمح لنا بالقول أن يتم الاعتراف لبرامج الحاسب الآلي بتلك الصفة في نطاق جريمة الإتلاف من باب أولى ولا سيما أن الصفة المادية في المال تستلزمه جريمة السرقة أكثر مما تستلزمه جريمة الإتلاف إلى جانب أن هناك إجماعا في الفقه على الطبيعة المالية لتلك البرامج ([40]) ، أو بقيمتها المالية أو الاقتصادية ، حيث يعد المال المعلوماتي هو محل الجرائم المستحدثة والمتعلقة بالحاسب الآلي .

وبناءً على ما تقدم فإن ما يمكن استنتاجه في إطار ذلك أن المال المعلوماتي بما يتمثل من برامج ومعلومات يصح أن يكون محلاً يرد عليه فعل الإتلاف أو التعطيل والتخريب ، ومن ثم إمكان تطبيق نصوص جريمة الإتلاف فيما تتعرض له ، لا سيما أنه ليس هناك شك في الطبيعة المالية لهذا الجانب ([41]) . حيث إن محكمة النقض قد بينت موقفها ؛ إذ لم تشترط الطبيعة المادية في المال المنقول حتى يصلح لأن يكون محلاً للجرائم التي تقع على الأموال .

---

(39) وقضت محكمة النقض المصرية بأن وصف المنقول لا يقتصر على ما كان جسماً متميزاً قابل للفرز طبقاً لنظريته الطبيعية ، بل هو طبقاً لأحكام القانون المدني كل شيء ذي قيمة اقتصادية يمكن تملكه وحيازته ونقله وهذه الخصائص متوافرة في الكهرباء ، إذ لتيارها قيمة مالية ويمكن ضبطه وحيازته ونقله من حيز إلى آخر، ومتى كان ذلك ، فالكهرباء مما يتناوله كلمة منقول الواردة في المادة ٣١١ عقوبات ، ولا مجال لإخراج اختلاسها أو الاستيلاء عليها من نطاق نصوص جريمة السرقة ، أي من حكم السرقة ، نقض ٥ أبريل ١٩٣٧ مجموعة القواعد ج/٤ رقم ٦٩ ص ٦٣ ، نقض ١٧ ديسمبر ١٩٤٥ مجموعة القواعد ج/٤ رقم ٣٩ ص٣٠ ، نقض ١٨ ديسمبر ١٩٥٢ أحكام محكمة النقض س/٤ رقم ٨ ص ٢٠٥ ، نقض ١ أكتوبر ١٩٦١ أحكام النقض س١٢ رقم ١٥٣ ص ٧٨٨ وللمزيد عن سرقة الكهرباء أنظر د. حسن صادق المرصفاوي – المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص – منشأة المعارف الإسكندرية ١٩٩١ ص٢٨٩ وما بعدها . وقد شهد القضاء المصري تطوراً آخر حيث طبقت محكمة النقض المصرية المبدأ الذي أرسته بشأن سرقة الكهرباء على سرقة خط تلفوني ، حيث قام أحد الأشخاص بتحويل مسار خط تلفون خاص بأحد الأشخاص إلى منزله واستعمله طيلة مدة تعطيله ، وقد بررت المحكمة ذلك بقولها أن الجاني قد استولى على الطاقة الكهربائية المغناطيسية (الكهرومغناطيسية) التي تعمل على نقل الصوت عبر الأسلاك ، وبذلك يكون قد سيطر عليها واستعملها دون أن يكون مرخصاً له ودون أن يؤدي المقابل لذلك نقض ١٧ نوفمبر ١٩٨٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣١ رقم ١٩٤ ص ١٠٠٢.

(40) د. هدى حامد قشقوش – جرائم الحاسب الآلي في التشريع المقارن – الطبعة الأولى – دار النهضة العربية – القاهرة ١٩٩٢ ص ٢٠، د. عمر الفاروق الحسيني – المرجع السابق – ص ٧٢-٧٣

(41) وإن كانت طبيعته محل جدل فقهي راجع في ذلك د. عبد الرشيد مأمون – الحق الأدبي للمؤلف – النظرية العامة وتطبيقاتها – دار النهضة العربية القاهرة ١٩٨٨ ، د. محسن عبد الحميد البيه – شرح القانون المدني المصري – الجزء الأول – نظرية الحق ١٩٨٥ص ١٢١ وما بعدها

jarain 13 136 6/21/09 3:33:50 PM

وبناءً على ما تقدم فإنه لا مجال من وجوب معاملة الكيان غير المادي للحاسب الآلي بما يضمه من برامج ومعلومات على أساس أنه مال كونه حق من الحقوق التي يعترف بها المشرع البحريني شأنه في ذلك شأن التشريعات الحديثة بحماية برامج الحاسب الآلي بالحماية التي تقرها نصوص قانون حماية حق المؤلف ([42]) ، بل إنه يضفي حمايته في إطار تنظيمه لقانون التجارة الإلكترونية على المعلومات التي تتمثل عنده بالبيانات والنصوص والصور والأشكال والأصوات والرموز وبرامج الحاسب الآلي والبرمجيات وقواعد البيانات والكلام وما شابه ذلك ([43]).

إن هذا الاستنتاج يمكن أن يقودنا إلى حقيقة هي أن الإتلاف من الممكن أن يقع على أموال ذات طبيعة غير مادية كما هو الأمر بالنسبة لجريمة السرقة وكما اعترفت بذلك التشريعات ، مما يسمح لنا بالقول بأن ليس هناك من تعارض بين طبيعة هذه الأموال وما يتطلبه الإتلاف . فالإتلاف من الممكن أن يقع على تلك الأموال ولكن بما يلائم طبيعتها.

ولكن هذا الاستنتاج إذا كان منطقياً فالأولى أن ينص على حكمه في التشريع ، كما نص على ذلك بالنسبة لجريمة السرقة ، وهذا ينطبق وبوجه خاص على التشريعات التي نصت على الأموال غير المادية في نطاق جريمة السرقة فقط .

وإذا أردنا الاستطراد أكثر فإننا في إطار تجاوز العقبة الخاصة بمدى كون برامج الحاسب الآلي طاقة وما قد يثور في أذهان بعضهم من أن برامج الحاسب الآلي تفتقد لصفاتها لأنها لا يمكن إحرازها ومن ثم نقلها كالطاقة الكهربائية مثلاً ، فردنا على ذلك أن برامج الحاسب الآلي تعتبر طاقة ، وهي طاقة ذهنية الأمر الذي يؤيده أنها تدخل في نطاق حماية قانون حق المؤلف . فإنها وهو المهم أنها أيضاً كالطاقة يمكن إحرازها ونقلها .ولكن لها أسلوبها الخاص. فلكل منهما أسلوبه الخاص في النقل ينسجم مع طبيعته ، فإذا كانت الطاقة الكهربائية يمكن نقلها عن طريق الأسلاك ، فإن المعلومات وبرامج الحاسب الآلي إذا تمت كتابتها باللغة التي يفهمها الحاسب الآلي يمكن نقلها بوسائل تتناسب مع طبيعتها ، بل يمكن نقلها عن طريق الأسلاك أيضاً ، حيث يمكن إرسالها من حاسب إلى آخر من خلال ذلك لأن أجهزة الحاسب الآلي ترتبط فيما بينها أما سلكياً أو لا سلكياً ، مما يعني إمكان نقل ما يتضمنه سلكياً ولا سلكياً . فهي كما يمكن أن تنقل بطريق مباشر يقترب من وسيلة نقل الكهرباء ، وهي الأسلاك ، يمكن نقلها عند تحقق الاتصال عن بعد

([42]) حتى أنه شمل بحمايته قاعدة البيانات لاحظ المادة الثانية من القانون البحريني لحماية حق المؤلف الصادر بالمرسوم رقم (١٠) لسنة ١٩٩٣ .

([43]) لاحظ المادة الأولى من قانون التجارة الإلكترونية البحريني الصادر في ١٤ سبتمبر ٢٠٠٢ .

jarain 13 137 6/21/09 3:33:51 PM

عن طريق أجهزة يمكنها الاتصال بأجهزة الحاسب الأخرى ويمكنها إرسال واستقبال ، ونقل البرامج أو المعلومات .

وما يؤكد حقيقة أنها يمكن السيطرة عليها وإحرازها ومن ثم نقلها أو نسخها بوسائل تتلاءم مع طبيعتها ما تحمى به من أساليب حماية فنية يقرها منتجوها لحمايتها من الاختراق أو النسخ غير المشروع ، ما يجري عليه العمل ، حيث لا يمكن لأحد استعمال أي برنامج ، أو الدخول إليه إلا من خلال معرفة الرقم السري أو ما يسمى بـ (pass ward) أي (كلمة المرور) . ولا يبدو لنا أن كونها تتطلب وسائل تتلاءم مع طبيعتها في الإحراز والسيطرة والنقل من الممكن أن يخرجها من فئة هذه الأموال .

أما الإحراز المتطلب بالطاقة أو القوى المحرزة لكي يتم الاعتراف لها بصفة المنقول فإنه أيضاً يتحقق بالنسبة للمكونات غير المادية للحاسب الآلي ، حيث يتم إحراز تلك المكونات من خلال الرقم السري (أو كلمة مرور) ليس لحمايتها من الاختراق والعبث والنسخ غير المشروع ، فحسب ، بحيث لا يتم النفاذ إليها إلا من خلال فك رموزها والتعرف على شفرتها ، بل ومن اجل الإطلاع عليها ، حيث صار مألوفاً أن تكون الخدمة التي يتم الحصول عليها عن طريق شبكة المعلومات العالمية بثمن ، ولا شك في أهمية كلمة المرور التي تمثل الرقم السري الذي يسمح للمستخدم استعمالها والانتفاع من خدماتها .

غير أن ما ينبغي التنويه عنه أن الاعتراف بالطبيعة المالية للبرامج للقيمة الاقتصادية العالية لها ، وكونها مالاً تبعاً للمعيار الذي ينبغي الاعتماد عليه في تحديد طبيعة الأموال المنقولة الذي قوامه قيمة الشيء المالية أو الاقتصادية ، والذي سبق التنويه عنه ، ينبغي ألا تجعلنا نتجاهل الطبيعة الخاصة لهذا المال ، ألا وهي ذاتية المال المعلوماتي ؛ إذ ينبغي مع الاعتراف بصفة المال الاعتراف بالطبيعة الخاصة له كونه يتميز عن غيره من الأموال بأنه ([44]) : مال غير قابل للنفاذ ولا يفقد قيمته بالاستعمال. وأنه يمكن استعماله في آن واحد بواسطة أطراف عديدة دون أن يتأثر أو أن يفقد قيمته ، حيث إن قيمته من قيمة المعلومات ، التي لا تتغير باتساع نطاق استخدامها . وأن نفقات نقله من طرف إلى آخر لا تكاد تذكر لأنها ضئيلة للغاية ، ولا يمكن مقارنتها بنفقات نقل الأموال الأخرى.

([44]) د. حسام محمد عيسى – نقل التكنلوجيا دراسة من الآليات القانونية للتبعية الدولية – دار المستقبل العربي – القاهرة ١٩٨٧ ص ٦٢.

jarain 13 138 6/21/09 3:33:51 PM

المطلب الثاني

حقيقة المخاطر التي يستند إليها الرأي المعارض

لاستبعاد تطبيق نصوص جرائم الإتلاف على ما يتعرض له الحاسب الآلي

إذا أردنا تقييم الرأي المعارض فإن أول ما يمكن في اعتقادنا الرد على ما جاء به ، وبالتحديد فيما يطالب به من ضرورة أن يكون النص محدداً وواضحاً هو التساؤل عما إذا كانت النصوص الجزائية التي جرمت الإتلاف والتخريب يشوبها الغموض وقد صرح المشرعون بموجب عباراتها بخضوع الأموال الثابتة والمنقولة للإتلاف ؟

إذا كان يقصد بالغموض أن المشرع المصري ، وكذا الأمر بالنسبة للمشرع البحريني والعراقي أيضا ، لم يحدد نوع هذه المنقولات ولم يكشف عن طبيعتها ، وجاء بعبارة تشملها جميعاً سواء أكانت مادية بطبيعتها أم غير مادية ، فإن تفصيل المشرع لذلك والنص على شمول الأموال غير المادية بمدلول عبارات النص يخرج المشرع عن مهمته ، وهذا وضع ينبغي ألا يضع المشرع نفسه فيه لأنه ليس من مهمته تحديد تفاصيل ما يستخدم من عبارات وما يندرج تحت مدلولها . لأن في ذلك مصادرة سلطة من يتولى تحليل النصوص وتطبيقها ، وتضييق على من يتولى تفسيرها سواء عند تطبيقها أو عن تحليلها وشرحها . فمن يتولى تطبيقها يتولى توضيح مدلول عباراتها من خلال فهم معناها اللغوي والاصطلاحي ومن ثم إعمال المنطق للكشف عن الغاية التي وجد من أجلها . أما لو تولى المشرع تحديد المقصود بطبيعة الأموال المنقولة ففيه مصادرة لتلك السلطة ، إلى جانب ذلك وهو المهم إغراق النصوص الجزائية بأمر غير محمود يخرجها عن غايتها وصفتها الأساسية لأن النصوص القانونية والجزائية بشكل خاص تتطلب عدم الإسهاب والإطناب ، وأن تكون عباراتها جامعة مانعة ، أما الأخذ بالرأي السابق واتهام النص بعدم الوضوح والطلب من المشرع توضيح ذلك فمنتهاه أن يغرق المشرع بالتفاصيل وهذا أمر غير محمود .

وإذا كان الفقه قد مضى في تحديد المال المنقول ، واشترط الطبيعة المادية فيه فلا ينبغي لنا أن نخضع لاعتبارات وضعها ، بل حتى لو كان القضاء هو الذي حدد المقصود بالمال المنقول واشتراط الطبيعة المادية فيه في فترة معينة وفي زمن لم تنتشر الأموال ذات الطبيعة غير المادية كما هي عليه الحال الآن ، بل ربما قد لا يكون لها وجود قبل زمن بعيد نسبياً ، وأقصد عند وضع أغلب القوانين الجزائية العربية في تفسير المال المنقول فإن هذه الاعتبارات لا ينبغي لها أن تمنع تطبيق روح النص إلى جانب – وهو المهم – أن الخروج على ما يأخذ به الفقه ، والقضاء لا يعد خروجاً عن مبدأ

jarain 13 139 6/21/09 3:33:51 PM

الشرعية ولا يعد تفسيراً واسعاً خاصة إذا كنا لم نغادر الغاية التي وضع من أجلها النص .

وحيث انتهينا إلى ضرورة أن يتنزه المشرع عن الدخول في تفاصيل مدلول عباراته لأنه أمر يخرجه عن مهمته ، ولا ينبغي له ذلك لأنه ليس من مهامه ، فإن هذا يعد الرد الأول على الاتجاه المعارض ويصب في مصلحة تطبيق نصوص جرائم الإتلاف بوضعها الحالي على ما يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي ، ومبرراً قانونياً قوياً لقبول فكرة إمكان شمولها بوصف المال المنقول ، حيث إن المشرع أشار إلى المال المنقول ولم يكشف عن طبيعته حتى يمكن استبعاد الأموال غير المادية من نطاقه أو مدلوله لأن الأموال بمجملها تخضع لعموم النص ، ومن ثم تخضع لنصوص جريمة الإتلاف طالما أن المشرع لم يصرح باستثناء الأموال المنقولة بفئتها الثانية من مدلول المال المنقول . الأمر الذي يجعلها مشمولة بعموم النص ، لأن المقرر أن المطلق يجري على إطلاقه ما لم يرد نص يقيده ، ولا وجود لمثل هذا القيد بالنسبة للنصوص القانونية محل الدراسة .

أما ما يؤيد ما نقول به وبالتحديد من إمكان شمول مدلول المال المنقول الأموال المنقولة المادية وغير المادية هو اتجاه القضاء ، ونقصد بذلك محكمة النقض المصرية ([45]) ، في البلدان التي خلت تشريعاتها من نص يعالج الأموال غير المادية إلى شمول مدلول المنقول لتلك الأموال ، حيث فسرت كلمة المال المنقول بما يشمل الأموال ذات الطبيعة غير المادية ومنها الطاقة الكهربائية والطاقة الكهرومغناطيسية الأمر الذي يجعل من قبول خضوع الإتلاف الذي يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي لنصوص جرائم التخريب والإتلاف أمراً مقبول : قانوناً ومنطقاً.

وإذا كان هناك من يذهب ، إلى أن ذلك يشكل خروجاً على مبدأ الشرعية ([46]) أو على قواعد التفسير ، فإننا نعتقد أن ليس في هذا من خروج على المبدأ ، بل وليس فيه من خروج حتى على قواعد التفسير ، التي يطالب صاحب هذا الاتجاه التزام بها ، لأن قواعد تفسير النصوص القانونية تقضي بأن المطلق يجري على إطلاقه ما لم يرد نص يقيده ، حيث نص المشرع البحريني في المادة ٤٠٩ عقوبات ، التي تقابل المادة ٣٦١ عقوبات مصري والمادة ٤٣٩ عقوبات عراقي ، على تحقق جريمة الإتلاف باتجاه الأموال (الثابتة والمنقولة) ؛ إذ إن النص لم يرد فيه ما يشير إلى حصر الإتلاف على الأموال ذات الكيان المادي حتى يتم التمسك بذلك ، ويعد تفسيره بما يشمل

[45] لاحظ قرارات محكمة النقض نقض ٥ أبريل ١٩٣٧ مجموعة القواعد ج/٤ رقم ٦٩ ص ٦٣ ، نقض ١٧ ديسمبر ١٩٤٥ مجموعة القواعد ج/٤ رقم ٣٩ ص٣٠ ، نقض ١٨ ديسمبر ١٩٥٢ أحكام محكمة النقض س/٤ رقم ٨ ص ٢٠٥ ، نقض ١ أكتوبر ١٩٦١ أحكام النقض س١٢ رقم ١٥٣ ص ٧٨٨ سبق الإشارة إليها

[46] لاحظ الاعتبارات التي تدعو إلى استحداث نصوص خاصة بالإتلاف في مجال نظم المعالجة الآلية للمعلومات د.عمر الفاروق الحسيني – المرجع السابق – ص٧٤ .

jarain 13 140 6/21/09 3:33:52 PM

الأموال غير المادية قياساً أو تفسيراً واسعاً ، بل إن النص لم ينص على استبعاد الأموال غير المادية حتى يتم استبعادها وحتى يكون الأخذ بها توسعة للنص في غير محله أو قياساً .

فالمشرع إلى جانب أنه لم يقيد النص ويشترط تطبيقه صراحة على الأموال المنقولة المادية على وجه التحديد الأمر الذي لو صرح به لكان لزاماً على من يطبقه أو يتولى تفسيره أن يستبعد الأموال غير المادية ، والتي تعد البرامج منها حتى يتم قبول الرأي السابق ، إنما هذا رأي انتهى إليه الفقه والقضاء ، وقد حاد عنه الأخير كما انتهينا إلى ذلك وكما سيأتي عرضه بشكل أكبر في موقف آخر من هذا البحث ، فإنه لم يصرح بخروج تلك الأموال من الخضوع لنصوص جريمة الإتلاف ، ومن جانب آخر فإن النص جاء مطلقاً وعاماً مما يعني أنه ينطبق على الإتلاف الذي يقع على الأموال المنقولة المادية وغير المادية ، على حد سواء ، الأمر الذي يؤدي إلى وجوب أن يشمل مدلوله مكونات الكيان المعنوي للحاسب الآلي من برامج ومعلومات .

أما دليلنا الآخر الذي يؤيد ما نذهب إليه هو ما استقر عليه الفقه بشأن تفسير النصوص الجنائية ؛ إذ ينبغي أن يتم التفسير وفق الغاية التي يقصدها المشرع ، التي لا شك في أنها تشمل الأموال غير المادية طالما أنها من الأموال التي يعترف بها المشرع ويجعلها من ضمن مدلول حق الملكية ، فمن غير المقبول أن يتم استبعادها من الحماية جزافاً ، حتى أننا لا يمكن أن نستشف ذلك ، وإن كان ذلك غير مقبول في نطاق تفسير النصوص الجزائية ، حتى يتم استبعاد الأموال غير المادية من نطاق الحماية التي تقرها نصوص جريمة الإتلاف .

لذا فإن ردنا على ما يتطلبه أنصار الاتجاه السابق في النص الجنائي من صفات ، ومنها التحديد والوضوح يعد دليلاً عليهم وليس لهم . فالنص بشأن الأموال التي تصلح لأن تكون محلاً لجريمة الإتلاف ، من الوضوح بمكان ، حيث أشار المشرع إلى الأموال المنقولة فحسب ، ولو كان يريد استبعاد الأموال المنقولة غير المادية لنص على ذلك انسجاماً مع ما يطالب به أنصار الاتجاه ذاته وبالتحديد بأن يكون النص صريحاً ، فصراحة المشرع واضحة ولا تحتاج إلى تدليل ، والقول بغير ذلك على ما نعتقد يؤدي إلى وجوب أن يتولى المشرع تفسير عبارات النص بنفسه ويبين لنا المقصود بكل عبارة أو كلمة وردت فيه ، وهذا أمر غير مقبول لا من الناحية القانونية ولا من حيث الصياغة الفنية . ولا سيما أن المتفق عليه أن المشرع لا يفسر النصوص إلا إذا كان هناك موجب لذلك ومن أهم هذه الموجبات وجود غموض في النص الأمر الذي لا نعتقد بوجوده في نطاق النصوص التي يعالجها البحث .

jarain 13 141 6/21/09 3:33:52 PM

خلاصة الأمر أن الحجج التي يسوقها أصحاب الاتجاه المعارض لتطبيق نصوص جريمة الإتلاف بهذا الشأن بالذات ليست مقنعة حتى يمكن القول بعدم إمكان تطبيقها على إتلاف المكونات غير المادية للحاسب الآلي ولا سيما أن الإتلاف والتخريب أو التعطيل ، ومن ثم إتلاف تلك المكونات لا يشترط لكي يتحقق أن يتم بوسيلة مادية ، حيث لا يشترط لتحقق إتلاف البرنامج إتلاف مادته (أي الوعاء) الذي يضمه كالاسطوانات والأقراص التي يتم تحميل البرامج عليها ؛ إذ لا بد من وعاء يضمها ، حيث لا يمكنها أن توجد بشكل مستقل . إنما من الممكن أن يتم ذلك بنفس الوسيلة التي تقوم عليها البرنامج وينسجم مع طبيعتها وهو ما سبق التعبير عنه (بفيروس الحاسب الآلي) .

كما أن المشرع بموجب نصوص جرائم الإتلاف يحمي حق الملكية سواء في ذلك الملكية العقارية أو المنقولة ، وهو يحميه ليس عن طريق موضوعه من الأفعال التي تفني مادته ، بل وأيضاً من خلال حماية قيمته الاقتصادية بشكل كلي أو جزئي فحسب ؛ إذ لا يشترط أن يكون الإتلاف تاماً بل يصح أن يكون جزئياً شرط أن يكون من شأنه جعل الشيء غير صالح للاستعمال أو تعطيله ([47]) عما ينبغي أن يقوم به أو يستعمل لأجله ، وإن كان حماية الجانب المادي يعني بذات الوقت حماية قيمة الشيء الاقتصادية التي تعتمد على صلاحية مادته للاستعمال ، فيجرم كل تصرف من شأنه أن يقضي أو ينتقص من منفعة الشيء بالنسبة لمالكه ، وكفاءته في تحقيق الأغراض التي من شأن الشيء أن يحققها بالنسبة له .

لذلك فإذا كان المشرع يحمي كيان الشيء ومادته من التلف وذلك بالمحافظة على تماسك جزيئاته والمحافظة على خصائصه من كل تعديل ، مع أن حماية هذا الجانب ليس مقصودة لذاتها إنما من أجل حماية قيمة الشيء الاقتصادية التي يفتقدها المالك بافتقاده مادة الشيء . فالمشرع كما يحمي كيان الشيء ومادته من التلف وهذا من الممكن أن ينسجم مع طبيعة الأموال المنقولة ذات الطبيعة المادية . يحمي قيمته الاقتصادية التي لا ينال الاعتداء فيها من مادته وهذا بدوره ينسجم مع طبيعة الأموال غير المادية . وعلى أساس ذلك فإن الاعتداء الذي ينال من القيمة الاقتصادية للشيء فقط دون أن ينال من مادته يعتبر اعتداءً على الملكية الذي يفترضه الإتلاف ، لأنه يجعل الشيء غير صالح لاستعمالاته المعتادة كلياً أو جزئياً ، أو بالتقليل من قوته في المبادلة التجارية ([48]) مما ينزل بالمالك الضرر الذي يستهدف المشرع حمايته من عقابه على الإتلاف ([49]) .ولا شك بإمكان تطبيق ذلك على المكونات غير المادية للحاسب الآلي الذي يتحقق بإتلاف

([47]) د. محمود محمود مصطفى –ص ٦٤٦ .

([48]) د. محمود نجيب حسني – المرجع السابق – ص ٤٩٣ .

([49]) د. جميل عبد الباقي الصغير – المرجع السابق ص ٥٦ ، د. علي عبد القادر القهوجي – المرجع السابق – ص ٧٨ .

jarain 13 142 6/21/09 3:33:53 PM

المعلومات المسجلة على قرص أو المخزنة في الحاسب الآلي ، حتى وإن كان الجاني بفعله لا يطال مادة الشيء ، أي الحاسب أو القرص أو الدعامة التي تضم البرامج أو المعلومات .

وبناءً على ما تقدم ولكل ما عرضنا من حجج لا بد لنا أن نضم الرأي مع الاتجاه الفقهي ([50]) ، الذي يذهب إلى عدم وجود ما يحول دون وقوع جرائم الإتلاف على المكونات غير المادية للحاسب الآلي من برامج ومعلومات ولا سيما أن إتلافها من الممكن أن يتم بوسائل من ذات طبيعتها ، أي بما هو معروف بفيروسات الحاسب الآلي ، كما سيأتي بيانه .

[50] من هذا الرأي أيضاً د. هدى حامد قشقوش – المرجع السابق ص ٥٠ وما بعدها .

jarain 13 143 6/21/09 3:33:53 PM

الفصل الثاني

أوجه ملاءمة نصوص جرائم الإتلاف والتخريب لإتلاف وتخريب الكيان غير المادي للحاسب الآلي

إلى جانب ما انتهينا إليه في الفصل السابق فإن الأوجه التي يمكن أن تجعل نصوص جرائم الإتلاف والتخريب ملائمة لإتلاف وتخريب الكيان غير المادي للحاسب الآلي تتمثل في ملاءمة مدلول النشاط المادي المكون للإتلاف والتخريب ، وملاءمة الوسائل التي يتحقق بها ، وأخيراً ملاءمة طبيعة جريمة الإتلاف والتخريب لطبيعة جريمة إتلاف وتخريب الكيان غير المادي للحاسب الآلي . وقد خصصنا لكل أمر مبحثاً مستقلاً .

المبحث الأول

ملاءمة مدلول النشاط المادي المكون للإتلاف والتخريب لإتلاف أو تعطيل الكيان غير المادي للحاسب الآلي

أشار المشرع البحريني إلى الحماية الجنائية للمال من كل ما من شأنه أن يؤثر عليه منقولاً كان أو عقار ، وبين الصور التي يعاقب عليها ، فنص على أن إتلاف الأموال المنقولة والثابتة يتحقق بالهدم أو بالإتلاف أو بالتخريب أو بالتعطيل أو بجعل المال غير صالح للاستعمال ([51]) .

وما ينبغي الإشارة إليه أن الدقة والوضوح التي ينبغي أن تكون عليها عبارات النص الجزائي الأمر الذي يفرضه مبدأ شرعية التجريم والعقاب تقتضي أن تكون عبارات المشرع من الوضوح والتحديد الذي لا ينبغي على ضوئه عند تفسيرها أن يضم إليها ما لا ينبغي ضمه . وقد فرض علينا هذا الأمر التعرض لمدلول تلك العبارات لأن التحقق من إمكانية تطبيق النصوص الجنائية الناظمة لجريمة الإتلاف من عدمه الذي سننتهي به سيكون على ضوء بيان مدلول تلك العبارات ومدى ملاءمتها لإتلاف المكونات غير المادية للحاسب الآلي وقد خصصنا لكل أمر مطلباً مستقلاً.

---

[51] لاحظ المواد (٤٠٩) عقوبات بحريني ، والمادة (٤٧٧) عقوبات عراقي ، والمادة (٣٦١) عقوبات مصري .

jarain 13 144 6/21/09 3:33:53 PM

المطلب الأول

معنى أو مدلول المصطلحات التي استخدمها المشرع للإشارة للإتلاف والتخريب

حيث إن التشريع البحريني كسائر التشريعات قد استخدم أكثر من تعبير في إطار إشارته للإتلاف أو التخريب الذي تتعرض له الأموال فإن هذا فرض علينا تحديد مدلول كل مصطلح.

وفي إطار تحديد مدلول الإتلاف يمكن القول بأنه يعني فناء الشيء أو جعله بحالة غير الحالة التي هو عليها بحيث لا يمكن الاستفادة منه وفقاً للغرض الذي وجد من أجله ، أو هو التأثير على الشيء بما يؤدي إلى التغيير في وظيفته أو الغرض الذي أعد من أجله بحيث لا يمكن أن يؤدي ما كان يؤديه قبل التغيير ، فالإتلاف لا يتحقق فقط عند فناء مادة الشيء ، إنما يتحقق أيضاً مع احتفاظ الشيء بكيانه المادي ، مما يعني أن جوهر الإتلاف هو إفقاد المال المتلف منفعته أو صلاحيته للاستعمال في الغرض الذي وجد أو أعد من أجله ([52]) أو كان يؤديه من قبل . لذا ينبغي أن يعد الفعل إتلافاً عندما يكون الشيء صالحاً للاستعمال ولكن ليس بالغرض الذي أعد من أجله . فالتغيير الذي يتعرض له المال بنشاط يقوم به الجاني ينبغي أن يعد إتلافاً سواء كان بعدم إمكان إصلاح الشيء أو حتى مع إمكان إصلاحه . لذلك فالإتلاف يمكن أن يتحقق عند التأثير على مادة الشيء على نحو يذهب بقيمته ، أو أن يقلل من قيمته الاقتصادية بالانتقاص من كفاءته للاستعمال في الأغراض المعد لها مع احتفاظه بمادته ؛ إذ ينبغي أن يعد النشاط محققاً للإتلاف حتى إذا لم يترتب عليه التأثير على مادة الشيء ، أي حتى في حالة أن تكون مادة الشيء ما زالت بعد الفعل مثلما كانت عليه قبل ذلك متكاملة الحجم والوزن متماسكة الجزيئات ، إلا أن قيمتها فقط قد زالت وانتقصت ، مما يعني أن العبرة في تحقق الإتلاف هو ليس التعرض لمادة الشيء ، إنما بمدى مساس الفعل بقيمته المالية . فالفعل الذي يؤدي إلى فقدان الشيء قيمته المالية أو الانتقاص منها يحقق الاعتداء الذي يعاقب عليه القانون على اعتبار أنه قد ذهب بأهمية الشيء بالنسبة لمالكه ([53]) ، مما يفيد بأن محل الحماية الحقيقي هو قيمة الشيء وما حمايته من الناحية المادية إلا وسيلة لحماية قيمته ، لأن الشيء كما قد يفقد قيمته بفناء مادته كلياً أو جزئياً ، قد يفقد قيمته مع احتفاظه بمادته .

([52]) د. محمود محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – الطبعة الثامنة – القاهرة ١٩٨٤ – ص ٦٤٦.

([53]) د. محمود نجيب حسني – جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني – دراسة مقارنة – ١٩٨٤– ص ٤٩٦

jarain 13 145 6/21/09 3:33:54 PM

ولنا في إطار ذلك أن نتساءل عن مدى استقلال الإتلاف عن التخريب ؟

ثمة خلاف في الفقه المصري حول مدلول الإتلاف والتخريب سببه استخدام المشرع للتعبيرين معاً الأمر الذي تجنبه المشرع البحريني . وضرورات البحث المقارن للإتلاف جعلتنا نتعرض لمدلولهما ووجه اختلافهما ، حيث يرى بعضهم أنهما مصطلحان مترادفان ويدلان على جعل الشيء غير صالح للاستعمال في الغرض المقرر له ([54]) فالإتلاف يعني الاعتداء على الشيء مما يجعله غير صالح لما أعد له مع بقاء أصله ، أو هما على رأي آخر فعلان يؤثران على مادة الشيء على نحو يعدم أو يقلل من قيمته الاقتصادية عن طريق الانتقاص من كفاءته للاستعمال المعد له ([55]) .

أما الاتجاه الآخر فيرى استقلال الإتلاف عن التخريب ، فحيث يعني الإتلاف تعطيل منفعة شيء معين بذاته . يعني التخريب إتلاف الشيء بصورة عشوائية ، فالتخريب هو الإتلاف العشوائي ([56]) . ومعيار التمييز بينهما تكمن في أن تخريب الشيء يعني أنه قد أصبح غير قابل للإصلاح وأن صلاحيته للاستعمال قد فقدت ، في حين أن إتلاف الشيء يعني أنه لا يزال قابل للاستعمال إنما صلاحيته للاستعمال قد أنقصت ، وهو لا زال قابلاً للإصلاح ([57]) .

غير أن الترجيح بين ما عرضه الفقه بشأن التخريب والإتلاف لا يمكن أن يكون بالشكل الجلي إلا من خلال المعنى اللغوي ؛ فإن الإتلاف يعني هلاك الشيء ([58]) بينما يعني التخريب عدم صلاحية الشيء للاستعمال ، حيث يقال دار خربة ([59]) ، لذلك يكون ما يقدمه الفقه للإتلاف والتخريب محل نظر ، فالإتلاف يكون بهلاك الشيء وأن الشيء لا يمكن استعماله ، ولا يمكن أيضاً إصلاحه بينما الأمر بالنسبة للتخريب خلاف ذلك ، حيث يمكن استعمال الشيء ويمكن إصلاحه .

([54]) د. أحمد فتحي سرور – الوسيط في قانون العقوبات – القسم الخاص – الطبعة الرابعة – دار النهضة العربية- ١٩٩٠ ص ٣٠٣ .

([55]) د. محمود نجيب حسني - شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – دار النهضة العربية – ١٩٩٤ ص ١٤٨ .

([56]) د. رمسيس بهنام – الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية – منشأة المعارف – الإسكندرية – سنة الطبع بلا ص ٤٢٤

([57]) د. أحمد حسام طه تمام – المرجع السابق ـــ ص ٣٤٦ .

([58]) محمد بن أبي بكر الرازي - مختار الصحاح دار الرسالة الكويت – ١٩٨٣ م حرف التاء ص ٧٨

([59]) محمد بن أبي بكر الرازي – المرجع السابق – حرف الخاء ص ١٧١

jarain 13 146 6/21/09 3:33:54 PM

أما التعطيل فيعني توقف الشيء عن القيام بوظيفته فترة مؤقتة وهو خلاف التخريب الذي يعني توقف الشيء تماماً عن أن يؤدي منفعته حتى ولو لم يؤدِ الفعل إلى فناء مادته ، سواء كان هذا التوقف كلياً أو جزئيا. في حين أن جعل الشيء غير صالح للاستعمال يقصد به جعله لا يقوم بما هو مرصود له القيام به على الوجه الأكمل ([60]) . أو على النحو الذي ينبغي أن يقوم به .

أما مسألة تحقق أو وجوب اجتماع تلك الصور فقد أجابت عن ذلك محكمة النقض المصرية ، حيث قضت بأنه يكفي تحقق أي من النتائج الأربع بالفعل للقول بتحقق الجريمة ([61]) ، حيث لا يشترط اجتماعها للقول بتحقق الجريمة ؛ إذ يكفي لقيامها تحقق أي صورة من الصور الواردة في النص . لأن هدف المشرع من وراء التجريم هو ليس حماية مادة الشيء فقط ، وإنما الهدف من وراء ذلك بالدرجة الأولى حماية قيمته الاقتصادية والتجارية بحيث يكون من المتصور تحقق الجريمة إذا نجم عن السلوك الإجرامي انتقاص من القيمة الاقتصادية للمال بأن جعله غير صالح للاستعمال أو قلل من قوته في المبادلة التجارية على الرغم من بقاء مادته ([62]) على وضعها حيث لا يشترط لتحقق الضرر المتطلب تحققه في الإتلاف أن يؤدي الفعل إلى فناء مادة الشيء إلى جانب أن الانتقاص من قيمة المال الاقتصادية فيه إضرار بمالك الشيء الأمر الذي يسعى المشرع من تجريم الإتلاف إلى تجنب حصوله أو وقوعه .

المطلب الثاني

العلة في استخدام المشرع لأكثر من مصطلح في إطار جريمة الإتلاف والتخريب

من المفيد في إطار موضوعنا أن نبين العلة التي تكمن وراء استخدام المشرع البحريني ، والتشريعات المقارنة كالمشرعين العراقي والمصري لأكثر من مصطلح ، في إطار الإشارة إلى إتلاف الأموال . فقد يتبادر إلى أذهان بعضهم من أن المشرعين ، إنما استخدموا المصطلحات أو العبارات المرادفة لذلك .وهو الأمر الذي كان على المشرع أن يتجنبه ليكون ملزما باستعمال العبارات الدالة على مقصوده بشكل واضح وصريح .

غير أن هذه العبارات – كما بينا – هي ليست مرادفات بعضها لبعضها الآخر ، بل إن لكل منها مدلولاً خاصاً ، وأن المشرع عندما استخدم ذاك فمن أجل غاية علة يبدو لنا أنها تتمثل بالإحاطة

([60]) د. علي عبد القادر القهوجي – الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي – دار الجامعة الجديدة ١٩٩٧– ص ٧٧
([61]) محكمة النقض المصرية جلسة ١٩ يونيو / حزيران ١٩٥٧ – مجموعة أحكام محكمة النقض س ٨ رقم ١٨٥ ص ٦٨٥ .
([62]) د. جميل عبد الباقي الصغير- المرجع السابق – ص ١٥٦-١٥٧

jarain 13 147 6/21/09 3:33:55 PM

التي ينبغي أن يكون عليها حال النصوص القانونية بشكل عام والجزائية بشكل خاص ، لأنها تهدف إلى إقرار الحماية الجنائية للمال الأمر الذي يلزم أن يحتاط لكل ما يعرضه إلى الحالة التي أقر المشرع حمايته منها ، أو الهدف الذي وضعه المشرع في ذهنه وصاغ النص الجنائي على ضوئه . لذلك يمكن القول بأن العلة من استخدام المشرع البحريني لأكثر من تعبير في نطاق إشارته للإتلاف هي الغاية التي تبادرت إلى ذهن المشرع عند وضعه النصوص وتجريم التصرفات التي تحقق إتلاف الأموال السائدة ، ومن ثم الدلالة على السلوك الذي يحقق ذلك تبعاً لطبيعة المال الذي ينصب عليه فعل الإتلاف . فطبيعة المال محل الإتلاف تفرض نفسها على المشرع الجنائي وتؤثر على صياغة المشرع للنص بحيث ينبغي عند صياغته أن يستعمل العبارات التي تحقق الحماية الجنائية عبر الغاية التي رسمها وتجلت في ذهنه . فطبيعة المال توجب عليه أن يستخدم عبارة تلائم ذلك وتحقق الغاية التي يهدف إليها من إقرار الحماية . وبمعنى أخص لا بد أن يكون هناك انسجام بين طبيعة المال المتلف والتصرف الذي يتحقق به .

ولتوضيح الصورة فإن المشرع ___استناداً إلى أن الأموال بتقسيماتها المعروفة ، وأقصد تقسيمها إلى أموال منقولة وغير منقولة ___ جاء بتعابير إما أنها تنسجم مع طبيعة جميع الأموال وألا يستثني منها أي مال مهما كانت طبيعته فجاء على استخدام عبارة التخريب ، أو أن يأتي بعبارة تنسجم مع طبيعة كل مال على حدة ، حيث جاء المشرع البحريني ، وكذا فعل المشرع العراقي بعبارة الهدم ؛ إذ أنها لا تنسجم مع المنقولات ، إنما مع الأموال الثابتة (العقارات) ومع نوع محدد منها هي الأبنية الأمر الذي يعكس التلاؤم الذي ينبغي عليه حال النص مع طبيعة بعض العقارات من بنايات ودور ومنشآت قائمة ومشيدة ..الخ وما يتطلبه إتلافها من نشاط . مع أن إتلافها يمكن أن يتحقق بغير الهدم كالتخريب ، وهذا يدل على دقة المشرع في التعبير عن الحوادث بما يلائمها ، ويدل من جانب آخر على الانسجام والاتساق الذي ينبغي أن يحصل بين التصرف الذي يمكن أن يحقق الإتلاف وطبيعة المال المتلف.

وهذا من شأنه أن يقود إلى الكشف عن العلة التي تقف وراء استخدام المشرع البحريني ، لأكثر من تعبير في إطار جرائم الإتلاف فهي إلى جانب ضرورة تعدد المصطلحات التي تشير إلى الإتلاف للكشف عن الأسلوب الذي يلائم طبيعة المال ويتحقق به إتلافه كونه اتجاه مطلوب في نطاق تعدد أو تنوع الأموال محل الإتلاف ، وتقتضيه طبيعتها. فإنه أيضاً يكشف عن تنوع عباراته عن النهج الذي يتبعه في الحماية الجنائية للمال ، حيث يقر الحماية للمال من الإتلاف الذي لا يؤدي إلى فناء مادته كما يقر حمايته من الإتلاف الذي يؤدي إلى فناء مادته ، فحماية المال من كل تصرف من شأنه أن يحقق الإضرار به وبمالكه حتى ولو كان ما دون الإتلاف الكلي الذي يتعرض

jarain 13 148 6/21/09 3:33:55 PM

لمكونات الشيء وتماسك جزيئاته ، وإقراره الحماية حتى بالنسبة لما يتعرض له المال من ضرر ولو بصورة جزئية تتطلب منه أن يستعمل تعابير تحقق ذلك ، حيث نص على تحقق الإتلاف حتى لو لم يؤد الفعل إلا إلى تعطيل وظيفته وجعله غير صالح لأدائها . ولهذا أهميته بالنسبة لموضوع بحثنا .

غير أن مراجعة السياق اللغوي الذي استخدمه كل من المشرع البحريني والعراقي في صياغته للمواد سالفة الذكر تكشف عن أن توظيف العبارات كان من الممكن أن يكون بوجه أفضل فيما لو جاءت المواد موضوع البحث في صيغة أخرى ، حيث استخدما مصطلح (هدم) في سياق إشارتهما للإتلاف ، الذي يتحقق باتجاه الأموال الثابتة والمنقولة على حد سواء ؛ إذ يفهم من خلال الصياغة إمكان تحقق الإتلاف عن طريقه حتى باتجاه المنقولات مع أنه ، وكما بينا يختص هذا المدلول بإتلاف العقارات فحسب . لذلك إذا كان التخريب والإتلاف يمكن تبرير استخدامهما باتجاه الأموال المنقولة والعقارات لإمكان تحققهما باتجاههما على حد سواء ، فإن الهدم ليس من الممكن تبرير استخدامه في نطاق الأموال المنقولة لأن من طبيعة ومدلول لا يمكن أن يتحقق باتجاه المنقولات . فلو كانت صياغة المادة بالشكل الآتي (كل من هدّم عقاراً أو خرّب أو أتلف منقولاً أو عقاراً ..الخ نص المادة) لكانت عبارات المادة في وضع أفضل مما هي عليه الآن ، ولكانت صياغة النص تحقق ما يتطلبه مبدأ الشرعية من دقة ووضوح النصوص الجزائية .

وقد تجنب المشرع البحريني ما يمكن تثبيته باتجاه المشرع العراقي الذي ساوى في العقاب بين من يتولى إتلاف المال ، وبين من يصيبه بضرر مع ما بينهما من فارق يوضحه مدلول الإتلاف الذي يعني فناء الشيء وعدم قابليته للإصلاح على حسب ما يحدده جانب من الفقه ([63]) . إلى جانب اختلاف صور الإضرار بالمال ؛ إذ له مدلول واسع قد لا يكون من بينه ما يحقق الإتلاف بالمعنى المعهود . لذا لا نرى من المقبول أن يشار له من ضمن العبارات التي تحقق الإتلاف اللهم إلا أن نقيد مدلول الإضرار بالصورة التي يتحقق بها الإتلاف ، وعند ذاك لا تكون هناك ضرورة لإيراد مثل هذه العبارة ، ونقصد الإضرار بالمال لدخولها ضمن مدلول الإتلاف ، أو أن نأخذ بمدلول للإتلاف غير ما استقر عليه الفقه بحيث نعطيه مدلول أوسع من مدلوله المعهود ، وهذا غير ممكن وفيه توسعة غير مبررة وغير مقبولة وفقاً لقواعد تفسير النصوص التي تلزم أن يكون التفسير لا واسع ولا ضيق ، وإنما بما تحدده غاية النص ، أو أن نقيد هذا المدلول بما يحقق الإتلاف بمعناه المعهود ، وهذا على ما نعتقد الرأي المنطقي الذي يتبادر إلى الذهن وهو المقصود به ، وعندئذٍ ستُفقد الحكمة التي وضعت من أجلها هذه العبارة طالما ارتبط مدلولها بغيرها وتم تفسيرها عن طريقها .

[63] د. أحمد حسام طه تمام – الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي (الحماية الجنائية للحاسب الآلي) دراسة مقارنة – دار النهضة العربية- القاهرة – ٢٠٠٠ ص٣٤٦ .

jarain 13 149 6/21/09 3:33:56 PM

المطلب الثالث

أوجه ملاءمة مدلول الإتلاف والتخريب للإتلاف والتخريب الذي يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي

إذا كان الإتلاف - كما بينا - يعني فناء الشيء أو جعله بحالة غير الحالة التي هو عليها بحيث لا يمكن الاستفادة منه وفقاً للغرض الذي وجد من أجله ، أو هو إفقاد المال المتلف منفعته أو صلاحيته للاستعمال في الغرض الذي وجد أو أعد من اجله ([64]) ، فإن هذا لا يمنع من تحققه في نطاق الحاسب الآلي بتحطيم الجهاز الذي يحتوي على البرامج والمعلومات الأمر الذي يؤدي إلى إتلاف البرامج والمعلومات المخزنة فيه ، والأمر ذاته ينسحب بالنسبة لتحطيم الأقراص المرنة أو الصلبة التي يتم تخزين وحفظ البرامج والمعلومات بها ، وبما أن محل الحماية الحقيقي هو قيمة الشيء وما حمايته من الناحية المادية إلا وسيلة لحماية قيمته ، لأن الشيء كما قد يفقد قيمته بفناء مادته يمكن أن يفقد قيمته أيضاً بالانتقاص من قيمته مع بقاء مادته . فإن الإتلاف كما يمكن أن يتحقق بالتأثير على مادة الشيء فيؤدي إلى فنائها ، وكما أشرنا ، فإنه يمكن أن يؤثر على الشيء على نحو يذهب أو يقلل من قيمته الاقتصادية عن طريق الانتقاص من كفاءته للاستعمال المعد له دون أن يؤثر على مادته . فالإتلاف لا يتحقق فقط في التأثير على مادة الشيء ، إنما يتحقق أيضاً حتى في حالة الانتقاص من قيمة الشيء الاقتصادية . بمعنى أن الإتلاف يتحقق حتى إذا لم يترتب على فعل الشخص التأثير على مادة الشيء إنما ما زالت مادة الشيء بعد الفعل مثلما كانت عليه قبل ذلك متكاملة الحجم والوزن متماسكة الجزيئات ، إلا أن قيمتها فقط قد زالت وانتقصت . فالفعل يتعين أن يعتبر إتلافاً على الرغم من أن مادة الشيء لا زالت متكاملة ، مما يعني أن العبرة في تحقق الإتلاف هو ليس التعرض لمادة الشيء ، إنما العبرة بمدى مساس الفعل بقيمته المالية ، فالفعل الذي يؤدي إلى فقدان الشيء قيمته المالية أو الانتقاص منها فإنه يحقق الاعتداء الذي يعاقب عليه القانون على اعتبار أنه قد ذهب بأهمية الشيء بالنسبة لمالكه ([65]) .

وتطبيقاً لذلك فقد تبنى القضاء الإنكليزي ([66]) ذلك في قضية من قضاياه المهمة التي أدان

([64]) د. محمود محمود مصطفى – المرجع السابق - ص ٦٤٦.

([65]) د. محمود نجيب حسني – المرجع السابق ص ٤٩٦ ، د. محمود محمود مصطفى – المرجع السابق – ص ٦٤٦ .

([66]) لاحظ قضية Cox . v . Riley التي تتلخص وقائعها بقيام مبرمج بحذف جميع البرامج المثبتة على البطاقة التي تشتغل بها شبكة معلومات الشركة التي يعمل بها بدون مبرر مشروع . د. نائلة عادل محمد فريد قورة – جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية – دراسة نظرية تطبيقية – منشورات الحلبي الحقوقية – ط/ الأولى ٢٠٠٥– ص ١٩٨ .

jarain 13 150 6/21/09 3:33:56 PM

فيها مبرمج إحدى الشركات عن جريمة إتلاف طبقاً لنص المادة الأولى من قانون الإتلاف الصادر عام ١٩٧١ ([67]) عندما قام بمحو البرامج التي تم تخزينها على البطاقة التي تعمل بها شبكة المعلومات في الجهة التي يعمل بها حيث تعمل الشبكة عن طريق بطاقة بلاستيكية لدائرة مطبوعة دون أن يكون وراء فعله مبرر مشروع ، وحصل ذلك نتيجة لتشغيله خاصية حذف البرامج مما ترتب عليه توقف شبكة المعلومات عن أداء عملها لكونها تعتمد في أداء عملها على البرامج المثبتة على البطاقة . وقد استندت المحكمة في حكمها هذا على أن البطاقة من قبيل الممتلكات التي تدخل ضمن مفهوم المادة العاشرة من القانون المذكور نظراً لطبيعتها المادية ، وأنها مملوكة للشركة التي يعمل بها الجاني ، وأن إتلاف هذه المعلومات والبرامج قد أدى إلى إتلافها الأمر الذي يحقق جريمة الإتلاف بجميع أركانها .، بل إن محكمة الاستئناف لم تسمع إلى الاعتراضات التي أبداها المتهم والتي تتعلق بجانبين أساسيين : الأول يتعلق بطبيعة ما تم محوه ، حيث تم توجيه نظر المحكمة إلى أن البرامج التي وقع عليها فعل المحو ليست مالاً منقولاً يمكن أن يتعرض للإتلاف المتطلب لتطبيق نصوص جريمة الإتلاف والثاني يتعلق بما نتج عنه فعل المحو ، حيث تم توجيه نظر المحكمة فعل المحو الذي تعرض للبرامج ليس من شأنه أن يحقق إتلاف البطاقة بالمعنى المتطلب في المادة الأولى من القانون المذكور ، حيث رفضت ذلك وعللت رفضها بأن الإتلاف المعاقب عليه هو ليس الإتلاف الذي يؤدي إلى إتلاف البطاقة بصورة كلية ، بل يكفي أن يكون إلى فعل الإتلاف بما يؤدي إلى جعلها غير صالحة للغرض الذي أعدت من أجله الأمر الذي تحقق في القضية موضوع البحث . كما أنها وجهت الانتباه إلى وجوب النظر إلى البطاقة لا بوصفها وعاءً خالياً وإنما بإضافة البرامج إليها ، لأن البطاقة بإضافة البرامج إليها تتخذ شكلاً لا ينبغي النظر إلى الوعاء المادي الذي يضمها مجرداً عنها .

إن تطبيق ذلك يؤدي بنا للقول بأن الإتلاف الذي يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي ، والذي تتعرض له الأشرطة والأقراص التي تحتوي على البرامج والمعلومات والذي لا يؤثر على الكيان المادي للحاسب الآلي أو للأشرطة والأقراص تخضع لنصوص جريمة الإتلاف ؛ إذ لا يشكل ذلك مشكلة ، حيث يتحقق الإتلاف بالنسبة للأموال ذات القيمة المالية . إلى جانب ذلك لأن محو البرامج أو محو تلك المعلومات من تلك الأقراص من شأنه أن يقلل من قيمتها الاقتصادية ؛ إذ أنها بدون تلك البرامج والمعلومات لا تساوي إلا قيمة المواد التي تتكون منها ، أي أن قيمتها مع ما تحمله من برامج ومعلومات قد لا تعادل بثمن . فقيمة الحاسب الآلي ، أو قيمة الأقراص أو الاسطوانات بقيمة ما هو مخزن بها أو عليها .

[67] التي تنص على أنه يعد مرتكباً لجريمة الإتلاف كل شخص يقوم بتدمير أو إتلاف ممتلكات الغير بدون مبرر مشروع.

jarain 13 151 6/21/09 3:33:57 PM

وبما أن البرامج إما أن تكون برامج تشغيل ، أو برامج تطبيق فإن التلاعب في هذه الحالة سيكون حسب الغاية ، والهدف الذي يسعى إليه الجاني ، فإذا كان يقصد تعطيل الحاسب الآلي بصورة نهائية ، أو إضعاف تشغيله ، فإنه سيتدخل بنشاط من شأنه أن ينال من برامج التشغيل ، أما إذا كان هدفه إضعاف قدرة الحاسب الآلي في إنجاز مهامه ، أو تغيير مهامه ، أو منعه من إنجاز مهامه ووظائفه ، فإن نشاط الجاني ينصرف إلى البرامج المسؤولة عن ذلك ، أي إلى برامج التنفيذ ، مع الأخذ بعين الاعتبار أن هذه البرامج متنوعة ومختلفة ، الأمر الذي يؤدي إلى أن يكون نشاط الجاني محدود التأثير بحسب نوع النشاط وتأثيره على نوع البرامج التي يغذى بها الحاسب الآلي ، والغالب أن تكون متعددة ، على خلاف الأمر بالنسبة لبرامج التشغيل ، التي هي برامج عامة تحكم عمل الحاسب الآلي ، لذلك فإن الجاني عندما يهدف بنشاطه المساس بهذا النوع من البرامج ، فإن هذا يتحقق بتزويد الحاسب الآلي ببرنامج أو بمجموعة تعليمات إضافية بعد الوصول إليها ، وذلك من خلال شفرة تتيح له ذلك الحصول على جميع المعطيات التي يتضمنها ، وقد استخدم هذا الأسلوب من قبل نصاب أمريكي مشهور يعرف ب(RIFKIN) حيث مكنته هذه الوسيلة في اقتحام برنامج غير مرخص به ضمن البرامج المسموح بها للوصول إلى خفايا الحاسب الآلي ، وما تتميز به هذه الطريقة هي أن مستخدمي الحاسب الآلي لا يلحظون أي شيء غير طبيعي حيث تظل الحواجز بين مختلف البيانات كما هي ([68]) ، ولا يصيبها أي تغيير.

وإذا كان الإتلاف أو التعطيل أو الإفساد للكيان غير المادي للحاسب الآلي يمكن أن يحصل بالإدخال أو بالمحو أو بالتعديل ، فإن تعطيل أو إفساد تشغيل الحاسب الآلي يمكن أن يتم من خلال إدخال معطيات أو معلومات أو بيانات جديدة أو محو أو تعديل المعطيات أو البرامج المختزنة بجهاز الحاسب الآلي ، والذي يمكن أن يتحقق من خلال عمل الفيروسات ، ذلك لأن أثرها لا ينصرف فقط على برامج التشغيل ، بل قد يمتد أثرها إلى الأنظمة الأخرى الملحقة بها ، أي البرامج الخاصة بالمعالجة ، مما يؤدي إلى شغل ذاكرة الجهاز بصورة كاملة ، وبالتالي يصبح من غير الممكن التعامل مع هذه المعلومات أو المعطيات سواء بمعالجتها أو باسترجاعها أو باستخراجها مطبوعة ، والسبب في ذلك أن الفيروسات التي يتم إدخالها ، أي البرنامج الدخيل ، يجعل برامج الحاسب الأصلية لا تستجيب للتعليمات والأوامر التي توجه إليه ، وذلك لامتلاء الذاكرة أو الاسطوانة بالمعلومات بفعل تأثير تلك الفيروسات ، وعدم وجود أي مجال أو فراغ لاستلام المعلومات أو الأوامر التي تصدر إليه مما يؤدي إلى عدم اشتغال الحاسب الآلي أو عدم قدرته على المعالجة ، مما ينشأ عنه تعطيل

([68]) لاحظ في ذلك د جميل عبد الباقي الصغير – المرجع السابق – ص ٤٨-٤٩ .

jarain 13 152 6/21/09 3:33:57 PM

البرنامج أو إتلافه . لأن هناك من الفيروسات ما تؤدي إلى تكرار المعلومات المختزنة في الجهاز أو القرص أو الاسطوانة إلى الحد الذي يجعل الذاكرة مملوءة بالمعلومات ، وبسبب أن عمل الفيروس هو تكرار المعلومات فإن أي عملية حذف لأي جزء من هذه المعلومات التي تملأ الذاكرة ، من أجل أن تكون هناك سعة لإدخال معلومات جديدة أو لإصدار أوامر جديدة للتشغيل أو للمعالجة سوف لن تكون ممكنة مما يتبع في النهاية إيقاف العمل بالبرنامج أو عدم إمكان تشغيله أو استخدامه ([69]) ، مما يحقق إتلاف البرنامج أو تعطيله .

المبحث الثاني

ملاءمة الوسائل التي يتحقق بها الإتلاف لإتلاف الكيان غير المادي للحاسب الآلي

إن ما ينبغي التأكيد عليه هو أن الإتلاف الذي يتعرض له الحاسب الآلي المقصود به إتلاف مكوناته غير المادية وهو ما يصطلح عليه بالكيان غير المادي ، والذي يمكن أن يتم بذات الوسائل الفنية التي يتألف منها ، أي عن طريق ما يعرف بفيروسات الحاسب الآلي ، وحيث أن أضرار الفيروسات تصيب جوانب محددة ، التي على ضوئها يتحدد نوع الإتلاف ، لذلك كان لنا أن نبين الجوانب التي يصيبها الفيروس والتي تحقق الإتلاف ، ولكن بعد أن نبين معنى أو مدلول فيروس الحاسب الآلي وأنواعه . وقد خصصنا لكل أمر مطلباً مستقلاً .

المطلب الأول

إتلاف المكونات غير المادية للحاسب الآلي بوسائل من ذات الطبيعة

إن إتلاف المكونات غير المادية بما يلائمها من وسائل من ذات الطبيعة يحتم علينا قبل بيان تلك الوسائل التعريف ولو بشكل مختصر بتلك المكونات الأمر الذي خصصنا له الفرع الأول على أن يكون الفرع الثاني مخصصاً للتعريف بالفيروسات وخصائصها ، في حين يكون الفرع الثالث مختصاً بعرض أنواعها .

([69]) ما جد عمار المسئولية القانونية الناشئة عن استخدام فيروس برامج الكمبيوتر ووسائل حمايتها، دار النهضة العربية ١٩٨٩ ص ٧٦.

jarain 13 153 6/21/09 3:33:58 PM

الفرع الأول

مكونات الكيان غير المادي للحاسب الآلي

ابتداءً لا بد من التأكيد على أن الحاسب الآلي يتكون من كيان مادي ، وكيان ذي طبيعة غير مادية معنوية يتآلفان ليكونا ما هو بين أيدينا ، بحيث أن أي منهما لا يمكن أن يستغني عن الآخر ، ويتكون الكيان من أجهزة وأدوات وكابلات ربط ..الخ من الأجهزة الأخرى ذات الطبيعة المادية أما الكيان المعنوي أو ما يسمى بكيان البرمجيات فيضم إلى جانب البرامج البيانات التي تمثل المدخلات التي تتم معالجتها ومن ثم المعلومات سواء التي تخزن فيه بوصفها هذا أو التي تكون نتاجا لمعالجة البيانات .

ويعرف الأستاذ (CATALA) المعلومات بأنها أي رسالة معبر عنها بشكل يجعلها قابلة للنقل أو الإبلاغ للغير ، فهي تعبير يستهدف جعل رسالة قابلة للتوصيل إلى الغير بفضل علامة أو إشارة من شأنها أن توصل فكرة أو بعضاً منها للغير ، فالتعبير وتوصيله للغير يحقق وظيفة المعلومة ، وهي نقل المعرفة ([70]) .

أما المشرع البحريني فقد عرف المعلومات بأنها البيانات والنصوص والصور والأشكال والأصوات والرموز وبرامج الحاسب والبرمجيات وقواعد البيانات والكلام و ما شابه ذلك ([71]).

وقد ارتبطت الاعتداءات التي تنال من الحاسب الآلي فأخذت تسميتها منه ، فأصبح هناك جريمة معلوماتية ، ومجرم معلوماتي([72]) ويذكر الأستاذ (FRAYSSINET) في إطار بيان أهمية المعلومات بأن كفاءة إعداد أي قرار تعتمد على كم المعلومات المتوافرة لدى مقرره ، بل إن المعلومات تتيح حقاً ، وفي أي لحظة التعرف على وضع دولة ما سواء من حيث فكرها أو علمها ([73]).

([70]) CATALA (Pierre) . Ebauche d'une theorie Juridique de l'information . D 1984 .P.97

([71]) لاحظ المادة الأولى من قانون التجارة الإلكترونية البحريني الصادر في ١٤ سبتمبر ٢٠٠٢ .

([72]) PH. ROSE: La criminalité informatique . QUE - SAIS – JE . P.U.F. Paris 1988 P . 243 . BISMUTH (Y): criminalité informatique. EXPERTISE. 1988. NO 111 P. 376
وهو تعبير وفق وجهة نظر البعض تعبير ينسجم ودراسات علم الإجرام أكثر من انسجامه مع القانون الجنائي . د.علي عبد القادر القهوجي المرجع السابق – ص١

([73]) د. عمرو أحمد حسبو – حماية الحريات في مواجهة نظم المعلومات – دراسة مقارنة – دار النهضة العربية –٢٠٠٠ ص ٣٠ ، وكان قد أشار في ذلك إلى
FRAYSSINT (Jean) le bureaucratique d ' Administration francise face à l' informatique . L'administration nouvelle . Paris . 1981 P . 5

jarain 13 154 6/21/09 3:33:58 PM

أما البرامج فيقصد بها وفقاً لمعناها الاصطلاحي مجموعة من الأوامر والتعليمات تكتب بلغة معينة من اللغات المعلومة في علم الحاسب ، أي بلغة يفهمها أو بالأحرى يمكن للحاسب العمل على ضوئها ، تصدر من الإنسان إلى الآلة (أي الحاسب الإلكتروني) ، ولذلك قيل أن البرنامج في جوهره معلومات ([74]) مرتبة بوضع أو بأسلوب معين تؤدي أما إلى تشغيل الجهاز بسهولة ويسر ، ويسمى هذا الجزء ببرنامج التشغيل ، وواضح أن دوره يقتصر على تشغيل الحاسب ، أو تؤدي إلى تسهيل إدارة الأعمال أو حل المسائل العلمية ، وهذه البرامج بنوعيها هي جوهر الكيان المعنوي للحاسب الآلي ، إذ هو بمثابة الروح إلى جسد الإنسان ذلك لأن الحاسب الآلي من دون تلك البرامج لا قيمة له أكثر من قيمة المواد التي يصنع منها ، فهو كأي آلة أخرى . كونه لا يعمل ولا يكون ذو فائدة من دون هذه البرامج حيث يتم تشغيله كما سبق القول عن طريق برنامج يسمى برنامج التشغيل ([75]) ، فهو من دونه لا يعمل ولا يمكن أن يؤدي المهام الموكلة له .

أما البيانات فيعرفها لنا بعضهم بأنها مجموعة الحقائق أو المشاهدات أو القياسات ، التي تكون عادة على هيئة أرقام أو حروف أو أشكال خاصة تصف أو تمثل فكرة أو موضوعاً أو هدفاً أو شرطاً أو أية عوامل أخرى ([76]) . وحيث إن الإتلاف الذي نعالجه هو الإتلاف الذي يصيب الكيان غير المادي للحاسب الآلي الذي هو من طبيعة غير مادية . فإن إتلافه يتحقق بوسائل تنسجم مع طبيعته الأمر الذي سنتعرض له في الفرع القادم .

الفرع الثاني

تعريف وخصائص فيروس الحاسب الآلي

سبق أن أشرنا إلى أن إتلاف الجانب غير المادي للحاسب الآلي يمكن أن يكون ببرنامج يصدر أوامر ، ويعطي تعليمات للحاسب الآلي أو للأجهزة المرتبطة به ، أو لأجزاء منه فيؤدي إلى تعطيل وإتلاف الجزء الذي توجه إليه هذه الأوامر ، أو تلك التعليمات ومثل هذه البرامج هي ما تسمى بفيروسات الحاسب الآلي ، ونؤكد في هذا المجال على أن من أخطر المظاهر الإجرامية التي تصيب الحاسب الآلي ما تحققه شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عن طريق ما يسمى بظاهرة نشر

([74]) د. علي عبد القادر القهوجي – المرجع السابق – ص٤٨

([75]) د. عمر محمد زرتي – المرجع السابق ص ٥٩

([76]) د. محمد السعيد خشبه – مقدمة في التجهيز الإلكتروني للبيانات – جامعة الأزهر – القاهرة – ١٩٨٤ ص ٤ . وراجع في أهمية التمييز بين المعلومات والبيانات د. محمد حماد مرهج الهيتي – البحث عن حماية جنائية للبيانات والمعلومات الشخصية (الإسمية) ... سبق الإشارة له ص ٤١٤ .

jarain 13 155 6/21/09 3:33:59 PM

الفيروسات التي تكشف مراجعة قواعد بيانات برامج شركات مكافحتها الشهيرة مثل شركة McAfee وشركة Norton عن عدد الفيروسات ، حيث تتراوح بين ٥٠-٦٠ ألف فيروس تتحرك عبر شبكة الإنترنت ، ويسبب انتشارها خسائر اقتصادية هائلة ([77]) .إلى جانب أن الأجهزة الأكثر تعرضاً للإتلاف هي الأجهزة المرتبطة بشبكة المعلومات العالمية ، حيث يتم بث فيروسات الحاسب الآلي عن طريقها . مع الإشارة إلى أن هذا لا يعني أن أجهزة الحاسب غير المتصلة بشبكة المعلومات لا يمكن أن يصيبها الإتلاف ، بل من الممكن أن يحصل ذلك من خلال الأقراص (المرنة أو الصلبة) الملوثة بتلك الفيروسات ، أو من خلال تشغيل الحاسب الآلي بالبرامج المسروقة إن صح التعبير ([78]) أو المنسوخة بصورة غير مشروعة ، وذلك بسبب رخص ثمنها .

وفيروس الحاسب الآلي في حقيقته برنامج كأي برنامج تطبيقي يتم تصميمه لتحقيق هدف محدد يتركز في إحداث ضرر معين في نظم الحاسب الآلي ، ويصمم بطريقة تعطيه القدرة على الاتصال بالبرامج الأخرى ليحقق الانتشار المطلوب ، والذي يحقق أغراضه التدميرية ، مع قدرته على إعادة بناء نفسه وكأنه يتكاثر تلقائياً ، إلى جانب قدرته على الانتقال من حاسب مصاب إلى آخر دون أن يتم اكتشافه ، أو أن يعلن عن نفسه ([79]) ، فهو في حقيقته برنامج معد خصيصاً للتدمير والإتلاف يصيب الحاسب الآلي ، ومن خصائصه أن له القدرة على الانتقال إلى حاسب آلي آخر غير مصاب ، لذلك سمي بالفيروس لتشابهه في هذه الصفة مع الفيروسات التي تصيب الإنسان .

ويعرف فيروس الحاسب الآلي بأنه عبارة عن معلومة خاطئة أو أمر مضلل يدخله الجاني إلى البرنامج من شأنها أو من شأنه كف منفعة البرنامج فيما أعد له ([80]) ، من خلال تكرار كتابة المعلومات ذاتها إلى آلية إدارة القرص مما يؤدي إلى إيقاف الحاسب الآلي عند حد معين ، ويسبب أعباء إضافية على القرص ويزيد من حرارته نتيجة للتشغيل المستمر ([81]) . أو هو عبارة عن

([77]) فايز بن عبدالله الشهري التحديات الأمنية المصاحبة لوسائل الاتصال الجديدة دراسة وصفية تأصيلية للظاهرة الإجرامية على شبكة الإنترنت .
www.arablawinfo.com

([78]) حيث ثمة صعوبات بشأن تطبيق نصوص جريمة السرقة على برامج الحاسب الآلي ، وثمة اتجاه يعارض تطبيق تلك النصوص – لاحظ في ذلك د. محمد حماد مرهج الهيتي – الصعوبات التي تعترض سبيل تطبيق نصوص جريمة السرقة على برامج الحاسب الآلي – منشور في مجلة الشريعة والقانون – العدد العشرون ذو القعدة ١٤٢٤ يناير ٢٠٠٤ – تصدر عن مجلس النشر العلمي - جامعة الإمارات العربية المتحدة .

([79]) سرحان سليمان داود ، و محمود عبد المنعم المشهداني – أمن الحاسوب والمعلومات – دار وائل للطباعة والنشر- الأردن – ٢٠٠١ – ص ١٣٢ ، حسن طاهر داود – المرجع السابق ص ٧١.

([80]) د. عمر الفاروق الحسيني – المرجع السابق ٧٣ .

([81]) د. ماجد عمار – المرجع السابق- ص ٧٦ .

jarain 13 156 6/21/09 3:33:59 PM

برنامج يتم زرعه على الأقراص والاسطوانات الخاصة بالحاسب ، ويظل خاملاً لفترة محددة ثم ينشط فجأة في توقيت معين ليدمر البرامج والبيانات المسجلة ويمتد أثره التخريبي ليشمل الإتلاف والحذف والتعديل ([82]).

ومن المعلوم أن فيروسات الكمبيوتر هي برمجيات من صنع وتصميم البرمجيين لذلك فهي عبارة عن برنامج صغير يمكن تسجيله أو زرعه على الاسطوانات المرنة أو الأقراص الصلبة الخاصة بالحاسب . ويظل خاملاً خلال فترة محددة ثم ينشط فجأة في توقيت معين ليدمر البرامج والمعلومات المسجلة في الحاسب ، الأمر الذي يؤدي إلى إتلاف المعلومات أو حذفها أو تدوينها[83].

وتكمن خطورة هذه الفيروسات في الخصائص التي تتصف بها ، حيث تمتاز بجملة من الخصائص أهمها:-

١- أنها كأي برنامج من برامج الحاسب الآلي ، وإذا أردنا الدقة فإنه برنامج من البرامج التطبيقية ، أي برامج التنفيذ ، وليس التشغيل .

٢- له القدرة على الاتصال بالبرامج الأخرى من أجل أن يحقق هدفه ، حيث يتطلب منه أن يكون منتشراً في أكبر مساحة.

٣- قدرته على إعادة بناء نفسه .

٤- قدرته على إصابة أجهزة أخرى غير الأجهزة المصابة ، أي قدرته على الانتقال من جهاز إلى آخر ، وإصابة أجهزة الحاسب السليمة بالعدوى .

وفي الآثار التي تحدثها ؛ إذ أنها تؤدي إلى فقد النظام أو فقد تكامله أو تؤثر على كفاءة أدائه، كما تؤدي إلى إتلاف البرامج وضياع المعلومات . وتزداد الخطورة نتيجة قدرة الفيروس على الانتشار وبسرعة بسبب اتساع نطاق تبادل المعلومات ووسائل الاتصال بين أجهزة الحاسب الآلي الأمر الذي يسرته شبكة المعلومات ، ولو كانت في أماكن مختلفة ومتباعدة. كما يلعب التوافق بين النظم والأجهزة على قرصنة البرامج دوراً في نقل هذه الفيروسات[84] وأخيراً بما يمكن أن تلحقه بالمؤسسات والدول من خسائر تفوق بنسب كبيرة الخسائر الناجمة عن جرائم المال التقليدية

([82]) د. هدى قشقوش – المرجع السابق – ص١١٦ .
([83]) د. حسام الدين الأهواني، د. جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص ١٩٦.
([84]) د. حسام الدين الأهواني – الدكتور جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص ١٩٧.

jarain 13 157 6/21/09 3:34:00 PM

مجتمعة ، حيث أشير إلى أن أجهزة وأنظمة الحاسوب كالتطفل التشغيلي hacking والفيروسات Viruses تضر بأعمال أكثر من نصف الشركات الصناعية والتجارية في بريطانيا وبتكلفة سنوية تقدر بحوالي (1.1) بليون جنيه استرليني ([85]) .

وقد ايدت الدراسات ذلك ، حيث كشفت التقارير في المملكة المتحدة عن زيادة جرائم الكومبيوتر ، وبالتحديد خطر الإصابة بفيروسات الحاسب الآلي ، حيث أشارت الدراسات عن زيادة نسبة الإصابة بها بالنسبة للأجهزة البيتية التي تستعمل الانترنيت ، لتصل إلى ٢٧٪ سنة ٢٠٠٣-٢٠٠٤ ، بعد أن كانت قد بلغت ١٨ ٪ للسنة ٢٠٠٢- ٢٠٠٣ وأشارت الدراسات إلى أن من بين واحد إلى ثلاثة أشاروا إلى أن الفيروس قد قام بتدمير أجهزتهم ([86]) ، أما تقرير الاختراقات الأمنية لأجهزة الكومبيوتر الصادر عن قسم أو دائرة الصناعة والتجارة الذي يجرى كل سنتين فقد أشار إلى أن ٦٢٪ من شركات المملكة المتحدة قد تم اختراق أنظمتها الأمنية ([87]) مما يزيد من فرص احتمال الإصابة بالضرر أو الإتلاف للأنظمة .

الفرع الثالث

أنواع فيروسات الحاسب الآلي

ثمة كم هائل من فيروسات الحاسب الآلي لا يمكن تقديم إحصاء عن عددها ، ولا بمسمياتها ، ولا سيما أنها أصبحت رائجة على شبكة الاتصال العالمية (الانترنيت) لما تقدمه من تسهيلات لانتشارها عبر أجهزة الحاسب الآلي المتصلة بها مما يحدث أكبر قدر من الإتلاف ، استناداً إلى الخصائص التي يتميز بها فيروس الحاسب الآلي وما يتيحه ارتباط الأجهزة لها من فرصة الانتقال من جهاز إلى آخر ، حيث من الممكن أن ينتقل إلى الأجهزة الأخرى بمجرد أن يصيب جهازا من تلك الأجهزة . مع أن هذا لا يعني أن فيروس الحاسب الآلي لا يصيب الأجهزة غير المرتبطة بالشبكة ؛ إذ إنها أيضاً من الممكن أن تصاب من خلال استخدام البرامج المصابة عن طريق شراء البرامج المسروقة ، والتي هي غالباً ما تكون رخيصة الثمن ، لأنها مصابة ، أو عن

([85]) حسب ما أشار وزير التكنولوجيا البريطاني Lord Reay في عام ١٩٩٢
Arab-British Chamber of commerce (A-BCC). Computer hackers to be given ahard time. science & technology. Vol 8. No 3. Marck 1992. P.5.

([86]) parliamentary office of scienec and technology – postnote – computer crime – octoper – 2006 – number 271. p 2

([87]) parliamentary office of scienec and technology Op. Cit p. 2

jarain 13 158 6/21/09 3:34:01 PM

طريق برامج يتم شراؤها وتحمل معها برنامج فيروسي ، حيث أن الفيروس يدخل إلى الحاسب الآلي ، وكأنه برنامج عادي غير أنه في الحقيقة برنامج مدمر . ولكن أجهزة الحاسب المرتبطة بشبكة المعلومات أكثر عرضة للإصابة من غيرها.

وتصنف فيروسات الحاسب الآلي إلى تصنيفات عدة سواء حسب مبدأ العمل الذي تعمل على أساسه أو حسب التسمية ([88]) التي تتخذها أو حسب الموقع الذي تصيبه بالتلف ويمكن تحديدها بما يأتي :-

أولاً :- تصنيف فايروسات الحاسب الآلي حسب مبدأ عملها

تتميز بعض هذه الفيروسات بمبدأ عمل خاص بكل منها تقوم بمباشرة نشاطها على أساسه وأهمها :-

١- فيروسات أحصنة طروادة

ما تتميز به هذه الفيروسات أن وسيلة دخولها إلى الحاسب الآلي وسيلة مشروعة ، حيث أنها تدخل وكأنها برامج عادية ؛ إذ غالباً ما تدخل للحاسب الآلي برفقة برامج أخرى يتم تحميلها ، وعند تنفيذ التطبيق يبدأ نشاطه التخريبي والمدمر تبعاً لطريقة تصميمه . وتكمن خطورة هذه الفيروسات ، إلى جانب طريقة دخولها المشروعة أن مستخدم النظام لا يشعر بوجودها حتى تحين اللحظة المحددة لكي تؤدي عملها التخريبي.

٢- فيروسات الديدان

إن مبدأ عمل هذه الفيروسات قائم على أساس التأثير على النظام بعد تحجيمه بحيث تجعله يصدر أوامر مضللة ، أو خاطئة ، وتتميز هذه الفيروسات بقدرتها على توليد نفسها ، مما يجعل تأثيرها على الحاسب الآلي كبير ، حيث أنها تلوث كل ملف ، أو جهاز تصل إليه الدودة ، مع قدرتها على الانتقال من ملف إلى آخر ، ومن جهاز إلى آخر ، وهكذا تنتشر ، ويبدو ضررها .

([88]) هذا التصنيف ليس له أهمية في نطاق بحثنا ومع ذلك فقد أخذت بعض الفيروسات تسميتها من ارتباطها بمناسبة معينة كفيروس عيد الميلاد ، وفيروس الحب الذي انتشر في عام ٢٠٠٠ ، أو أن يأخذ اسمه من موقع معين كفيروس باكستان وفيروس تشيرنوبل ، أو من شخصية معينة كفيروس جوشي ، ومايكل أنجلو ..الخ من التسميات فإلى جانب التسميات السابقة هناك فيروس كرة الطاولة ، وفيروس أميبا ، وفيروس Melissa يلاحظ في صدد هذه الفيروسات سرحان سليمان داود ، و محمود عبد المنعم المشهداني- المرجع السابق – ص١٤٢ ، وما بعدها .

jarain 13 159 6/21/09 3:34:01 PM

٣- فيروسات القنابل الموقوتة

القنبلة الموقوتة هي نوع خاص من الفيروسات تعمل في ساعة محددة ، أو في يوم محدد ، وهي في حقيقتها عبارة عن فيروس يظل مختفياً ، وغير فعال (خامد) لفترة معينة ، ثم يبدأ نشاطه عندما يأتي الوقت المحدد بيوم ، أو وقت معين ، حيث يكون هذا الفيروس مزود ببرنامج عمل يعمل عند تحقق شروطه ، ويرتبط عمله بوقت يتم تحديده.

٤- فيروسات باب المصيدة

يعتمد هذا النوع من الفيروسات التي توضع بصورة متعمدة على حدوث ظرف معين ، بحيث أنها تبقى كامنة ، وغير مؤذية إلى أن يتحقق الظرف الذي بتحققه تنطلق ، وتباشر نشاطها ، وغالباً ما يتم زرع هذه الفيروسات عند تركيب النظام ، بحيث يعطي ذلك الحرية للمخرب بأن يختار الوقت الذي يشاء لتخريب النظام ([89]) .

ثالثاً : تصنيف الفيروسات حسب موقع الإصابة

ثمة تصنيف للفيروسات يعتمد على موقع الإصابة الذي يباشره على مكونات الحاسب الآلي ، حيث يصنف هذا النوع من الفيروسات إلى الأصناف الآتية ([90]) :-

١- فيروسات الملفات (File Infactor Viruses)

هذه الفئة من الفيروسات تكون مهمتها إتلاف الملفات ، لذلك أخذت تسميتها من مهمتها ، لذلك فإنها توصف بأنها فيروسات متخصصة بإتلاف الملفات ، سواء كانت ملفات المستخدمين ، أو ملفات النظام نفسه ، وتسبب هذه الفيروسات تشويه في بيانات ملفات المستفيدين ، كما أنها تمنع ملفات النظام من العمل بشكل صحيح ، بمعنى أن تأثيرها وإن كان ينصب على الملفات ، إلا أن عملها يختلف عما إذا كان الملف الذي تعمل على إفساده من ملفات النظام ، عنه إذا كان من ملفات المستفيدين ، فهي إذ تشوه النوع الأخير ، تجعل النوع الأول غير قادر على أداء وظيفته بالشكل الذي ينبغي أن تقوم به تلك الملفات.

([89]) حسن طاهر داود – المرجع السابق – ص ٧٧ .

([90]) سرحان سليمان داود ، و محمود عبد المنعم المشهداني- المرجع السابق – ص١٣٨- ١٣٩

jarain 13 160 6/21/09 3:34:01 PM

٢- فيروسات قطاع التحميل

من المعلوم أن الحاسب الآلي يتم تشغيله بنظام يسمى نظام التشغيل يتم تحميله على الجهاز ، فهذه الفيروسات متخصصة بإصابة وإتلاف هذا القطاع ، أي القطاع المسؤول عن تحميل البرامج التي يشتغل بها الحاسب الآلي ، ويكون أثرها أما بتوقيف عملية تحميل أنظمة التشغيل التي يشتغل بها الحاسب الآلي لكي ينجز مهامه ، مما يؤدي إلى توقف بعمل الحاسب الآلي لعدم تحميل أنظمة التشغيل ، أو بتأخيرها أو إبطائها عملها مما قد يؤدي إلى ضعف الحاسب الآلي في إنجاز وظائفه.

٣- فيروسات التراسل

هذه النوعية من الفيروسات تقوم على أساس تضخيم حركة المرور في وسائط التراسل عن طريق الشبكات ، فهي أصناف تقوم بعملية التضخيم بحيث يكون حجم الحزمة المرسلة بأعداد كبيرة تفوق قدرة قنوات النقل ، إلى جانب أنها تفوق قدرة المستقبلات ، أو الملقمات (server) مما يصعب على تلك الأجزاء إدارة ، الأمر الذي يؤدي في النهاية إلى إيقاف عمل الشبكة ، وعدم قدرة الأجهزة المربوطة بها من العمل من خلالها ، والاستفادة من خدماتها ، ومن هذه الفيروسات فيروس (Melissa) [91] وقد انتشر هذا الفيروس عندما وصل إلى صناديق بريد الأشخاص الإلكترونية على أساس أنه رسالة عادية من ملف يعود لشبكة مايكروسوفت وورد ، وعند فتح الملف انطلق الفيروس بالعمل على تخريب وإرسال رسائل بأعداد كبيرة جداً مما عطل العمل بالشبكة بسبب تعطل الملقمات عن استقبال الرسائل الوهمية التي بدأ بإرسالها .

٥- فيروسات الشبكات

ارتبط ظهور هذا النمط من الفيروسات بظهور ، وانتشار مفاهيم الشبكات ، وعلى وجه الخصوص بظهور شبكة الاتصال العالمية (الانترنيت) ، وقد لعب البريد الإلكتروني الذي تقدمه هذه الشبكة دوراً في اتساع الإصابة بهذه الفيروسات ، وانتشارها ، وتقوم هذه الفيروسات على المبدأ الذي يقوم عليه استخدام فيروس حصان طروادة ، بحيث يأتي الفيروس ملحقاً برسالة مرسلة بواسطة البريد الإلكتروني ، ويعد في اعتقادنا هذا النوع من الفيروسات من أخطر أنواعها.

(91) يعد هذا الفيروس من فيروسات التي تقوم على مبدأ أحصنة طروادة ، حيث تنتقل للحاسبات الآلية من خلال التحاقها بأحد الملفات العادية .

jarain 13 161 6/21/09 3:34:02 PM

ثمة أعراض يمكن من خلالها وملاحظة آثارها معرفة كون الجهاز مصاب بفيروس من هذه الأعراض [92] ، بطء تشغيل الجهاز، وتوقف النظام عن العمل ، ونقص شديد في سعة الذاكرة المؤقتة ، وظهور حروف غريبة عند الضغط على مفاتيح معينة ، وتغيير في حجم الملفات وعددها. و عرض رسالة خطأ فجائية وغير عادية. وتشغيل القرص أكثر من المعتاد وسماع صوت صفارة مع ظهور رسومات على الشاشة مصحوبة بتوقف الجهاز.

أما من قبيل الأضرار التي تسببها بعض الفيروسات الخبيثة[93] فتتمثل بتدمير شبكات الاتصالات والحاسبات. أو إتلاف بعض أجزاء من الدوائر المتكاملة وتدميرها تماماً. أو التقليل من سرعة وكفاءة عمل وحدة التشغيل المرئية المعروفة باسم الميكرو بروسيسور. أو التقليل سرعة عمل وحدات الطباعة والأقراص المرنة والصلبة. أو إتلاف البيانات المسجلة على قواعد البيانات (بتغيير في بعض البيانات – حذف بعض البيانات – تبديل بعض السجلات). أو إدخال بيانات مضللة أو بيانات رسمية وغير موجودة أصلاً في السجلات الأساسية.

المطلب الثالث

الجوانب أو المجالات التي يصيبها الإتلاف بفيروس الحاسب الآلي

تكمن خطورة الإتلاف عن طريق فيروس الحاسب الآلي بالخصائص التي يتميز بها ، ومنها أن البرنامج المصاب بالفيروس ينتج برامج جديدة هي الأخرى مصابة بالفيروس نفسه ، وهو على أنواع متعددة ، ويمكن أن يركز قدرته التدميرية على برامج معينة فقط دون غيرها ([94]) ، كما أن خطورته تكمن في أنه يرسل في الغالب عن بعد ، وذلك من خلال شبكات الاتصال ، مما يؤدي إلى صعوبة اكتشاف مصدره ، وكذلك صعوبة اكتشافه من قبل مستخدم الجهاز ، حيث لا يتم اكتشافه إلا من خلال برامج خاصة معدة لذلك الغرض ، فلا يستطيع أحد من خلال عمله ، أي أثناء تشغيل الجهاز الذي قام بالتقاط هذا البرنامج الدخيل أن يكتشف وجوده ، لا سيما أن من صفاته أن يظل خاملاً لفترة محددة .

([92]) د. عبد البديع محمد سالم – الخطر القادم من الفضاء المعرفي، مقدم إلى المؤتمر السنوي الرابع لإدارة الأزمات والكوارث التي أعدته وحدة بحوث الأزمات بكلية التجارة جامعة عين شمس في الفترة من ٣٠-٣١ أكتوبر ١٩٩٩، ص ٦٨٦. عن د. محسن محمد العبودي كارثة فيروسات الكمبيوتر والجرائم المتعلقة بالإنترنت ص ١٩ لاحظ الموقع www.arablawinfo.com.

([93]) د. محسن محمد العبودي المصدر نفسه ص ٦٨٦.

([94]) للمزيد راجع في ذلك د. ماجد عمار – المرجع السابق – ص ٧٣ وما بعدها .

jarain 13 162 6/21/09 3:34:02 PM

أما بالنسبة للجوانب أو المجالات التي يمكن أن يصيبها فيروس الحاسب الآلي بالإتلاف فمتعددة وكثيرة ، حيث أن عند بدء الفيروس بنشاطه التخريبي في نظام الحاسب الآلي فإن الضرر الذي يمكن أن يتولد عنه يشمل جوانب متعددة وتشمل إتلاف محتويات الملفات ، وإتلاف ملفات التشغيل ، وإتلاف جداول مواقع الملفات ، والإتلاف عن طريق إملاء الذاكرة ([95]) وفيما يأتي توضيح لأهم الجوانب التي يصيبها الإتلاف :-

أولاً : إتلاف محتويات الملفات

المعلوم أن الملفات سواء كانت ملفات مستخدمي الجهاز ، أو ملفات أنظمة التشغيل ، والتطبيق ، أي البرامج تكون على شكل نصوص ، أو بيانات ، أو أشكال وصور ..الخ فإن الفيروس له القدرة على أن يلحق ضرراً ، بل وأضرار كبيرة في الملفات التي يحويها الحاسب الآلي أياً كان نوع هذه الملفات ، وأياً كان مصدرها ، أي سواء كانت لمستخدم الحاسب ، أو للحاسب الآلي نفسه ، فله – أي لفيروس الحاسب الآلي – القدرة بأن يلحق ضررا بأي من هذه الملفات ، فتصيبها الفوضى ، والتلف بالشكل الذي يجعل أصحاب هذه الملفات ، ومستخدمي الحاسب الآلي لا يمكنهم الاستفادة من هذه الملفات ، فتتحول البيانات إلى رموز ، وأشكال لا معنى لها ، وتتحول البيانات من مكان إلى آخر داخل الملف ، وقد تدمج الملفات مع بعضها ، وقد تحذف أجزاء منها ، أو حتى جميعها .

ثانياً : إتلاف ملفات التشغيل

الحاسب الآلي يشتغل بأنواع من البرامج تسمى برامج التشغيل ، هذه البرامج تستقر في ذاكرة الحاسب الآلي عند بدء تشغيله ،لكي تكون قادرة على تقديم الخدمة لمستخدمي الحاسب الآلي ، و هي في حقيقتها على شكل ملفات . وبعض الفيروسات مهمتها تعطيل هذه البرامج ، حيث لها القدرة على إتلاف المسارات التي تحوي برامج التحميل والتشغيل الأمر الذي يؤدي إلى إيقاف عمل الحاسب الآلي بإيقاف النظام كلياً .

ثالثاً : إتلاف جداول مواقع الملفات

لكل ملف من الملفات التي يحويها الحاسب الآلي موقع معين يمكن من خلال تعيين الموقع الاهتداء إليه ، وجعل البرامج التطبيقية قادرة للاستدلال عليه وتنفيذ ما يمكن تنفيذه عليها ،

([95]) سرحان سليمان داود ، محمود عبد المنعم المشهداني – المرجع السابق – ص١٣٢ وما بعدها .

jarain 13 163 6/21/09 3:34:03 PM

ولهذه الملفات إدارة في جانب منها تعتمد على بناء جدول يسمى جدول مواقع الملفات ، توضع فيه مواقع خزن الملفات على الأقراص المغنطة ، لكي تسهل عملية الاستدلال عليها ، فإن أي تغيير ، أو تلف ، في هذا الجدول ، أو في محتوياته معناه فقدان السيطرة على إمكانية الوصول إلى هذه الملفات ، وهذه المهمة تقوم بها بعض فيروسات الحاسب الآلي ، أي تقوم هذه الفيروسات بإحداث التغيير ، أو التلف في هذا الجدول مما تجعل الوصول إلى هذه الملفات متعذراً ، وبذلك يتحقق فقدان السيطرة على تلك الملفات ، وعلى كيفية الوصول إليها .

رابعاً : الإتلاف بإملاء الذاكرة

تصمم بعض الفيروسات على أن تكون قادرة على نسخ نفسها بعدة نسخ في الذاكرة الداخلية ، أو الخارجية إلى الحد الذي تمتلئ فيه الذاكرة ، والغاية الأساسية من هذه الفيروسات هي حرمان مستخدمي الجهاز من هذه المساحات التي يتم فيها تخزين المعلومات والملفات ، من جانب ، ومن جانب آخر تعطيل عمل الحاسب الآلي ، حيث يمكن أن تظهر على شاشة الحاسب الآلي المصاب بهذا الفيروس بأن الذاكرة ممتلئة ، وألا وجود للمساحة الكافية من الذاكرة لخزن ملف ، أو بيان ، أو معلومة معينة ، الأمر الذي يؤدي إلى تعطيل عمل الحاسب ، وعدم قدرته على إنجاز أي مهمة.

خامساً : الإتلاف عن طريق مسح الأقراص

ابتداءً لا بد من الإشارة إلى أنه يمكن عن طريق برامج إعادة التهيئة إعادة تهيئة الأقراص عن طريق آلية تسمح بمسح المعلومات ، والملفات ، والبيانات الموجودة عليها ، وهذه العملية يمكن لمستخدمي الحاسب الآلي إجرائها في حالتين : الأولى عند شراء القرص لأول مرة ، وثانياً عند انتفاء الحاجة إلى محتويات هذه الأقراص .

غير أن هذه العملية ، أي عملية إعادة تهيئة الأقراص قد يقوم بها فيروس من فيروسات الحاسب الآلي يصمم لكي يقوم بهذه المهمة ، حيث يقوم هذا الفيروس بعملية إفراغ للملفات ، والبيانات ، والمعلومات الموجودة على القرص ، وإن من شأن هذه العملية أن تؤدي إلى إصابة الحاسب الآلي بأضرار ، إلى جانب الأضرار التي تصيب مستخدم الجهاز ، حيث يؤدي هذا العمل إلى إتلاف الملفات ، أو المعلومات التي خزنها مستخدم الحاسب ، وهو لا زال في حاجة لها هذا من جانب ، وإن إصابة الحاسب الآلي بمثل هذا الفيروس من شأنه أن يعطل عمل الحاسب الآلي ، ويلغي كل وظائفه لأنه سيقوم بعملية تهيئة الأقراص بعد كل عملية حفظ ، فيتم إتلاف ما تم حفظه ، بسبب عمل هذا الفيروس .

jarain 13 164 6/21/09 3:34:03 PM

سادساً : الإتلاف عن طريق التقليل من سرعة تنفيذ أو عمل الحاسب الآلي

قد لا يكون عمل ، أو تأثير الفيروسات إتلاف البرامج ، أو البيانات ، أو المعلومات ، إنما يكون مهمة بعض منها هو التأثير على سرعة الحاسب الآلي ، والتقليل من تنفيذ المهام الموكولة له ، فالمعلوم أن لكل حاسب آلي سرعة معينة تختلف من جهاز لآخر . تختص بالوقت التي ينفذ فيه المهام الموكولة ، أو المطلوبة منه القيام بها ، أو التي تطلب منه أن ينجزها سواء كان ذلك يتعلق بالنسبة لبرامج التنفيذ ، أو لبرامج التشغيل . وتقليل سرعة الحاسب الآلي بفعل هذا النوع من الفيروسات يؤثر على درجة الفائدة من نتائج المعالجة للحاسب الآلي ، وخاصة النتائج التي تعتمد على السرعة في إنجاز المهام ، والتي يحتاج إليها مستخدم الحاسب الآلي سواء لاتخاذ قرار معين فيما يخص عمله ، وربما اليومي ، أو الوقتي ، أي المحدد بوقت أو في إنجاز مهامه ، خاصة أن الحاسب الآلي أصبح مسؤولاً حتى عن جودة ونوع البضاعة . وتؤثر هذه الفيروسات على كفاءة الحاسب الآلي ، مما يؤدي إلى اعتبار تلك البرامج ، وكأنها غير فعالة ، أو غير كفوءة .

سابعاً : الإتلاف عن طريق تشويه مخرجات الحاسب الآلي

يقصد المستفيد من وراء عمل الحاسب الآلي أن تتحول البيانات التي يزود بها الحاسب الآلي بناءً على الأوامر التي وجهت إليه إلى مخرجات يمكن توظيفها في المجال المطلوب ، ويسعى المستفيد أن تكون هذه المخرجات خالية من كل عيب ، أو تشويه .

غير أن وظيفة بعض الفيروسات هي أن تكون هذه المخرجات قد أصابها التشويه ، فهذه الفيروسات تؤدي دورها التخريبي عند قيام مستخدم الحاسب الآلي بعرض ، أو طبع مخرجات معينة ، حيث تظهر هذه المخرجات بشكل لا يمكن الاستفادة منها ، بسبب التشويه الذي أصابها ، كأن تظهر بعض العبارات بشكل غير مقروء أو على شكل رموز ، أو أن تظهر للمستفيد رسائل وهمية مما يؤدي إلى الإصابة بالإرباك والتشويش .

jarain 13 165 6/21/09 3:34:03 PM

المبحث الرابع

ملاءمة طبيعة جريمة الإتلاف والتخريب لطبيعة جريمة إتلاف وتعطيل الحاسب الآلي

لا تقتصر أوجه التقارب بين جريمة إتلاف وتخريب الأموال على ما سبق ذكره في المباحث السابقة إنما يمتد التقارب المؤيد لتطبيق نصوص جريمة الإتلاف إلى إتلاف وتعطيل الحاسب الآلي بتعطيل وتخريب أو إتلاف مكوناته غير المادية إلى طبيعة الجريمة ؛ إذ هي في الحالين جريمة عمديه الأمر الذي سنوضحه في المطلبين القادمين .

المطلب الأول

صورة الركن المعنوي في جرائم الإتلاف والتخريب

من مراجعة نصوص المواد التي عالج بها المشرع البحريني جريمة الإتلاف وبالذات نص المادة ٤٠٩ عقوبات يمكن القول بأن جريمة الإتلاف والتخريب جريمة عمدية ، وهذا مستخلص من سياق النص ومن سياق العبارات التي حوتها المادة التي عالج بها الإتلاف ، ومستخلص هذا أيضاً من طبيعة النتائج التي أشار إليها المشرع ، والتي لن تتحقق إلا من خلال نشاط عمدي يباشره الجاني عن علم ودراية .

ويكفي القصد الجنائي العام لقيامها الذي يقوم على عنصري العلم والإرادة ، حيث ينبغي أن يثبت علم الجاني بأن المال الذي يقع عليه فعله مملوك للغير ، وأن من شأن فعله أن يؤثر على مادة الشيء أو قيمته ، وأن تتجه الإرادة إلى إحداث الإتلاف أو التخريب أو التعطيل وتحقيق الضرر المترتب عليه مع علمه بأنه يحدثه دون وجه حق ([96]) .

غير أن ما ينبغي التوقف عنده هو بيان مدى ضرورة تحقق الضرر لقيام جريمة الإتلاف ؟ ومدى اعتباره عنصراً في القصد أم ركناً في الجريمة....؟

يذهب جانب من الفقه في إطار الإجابة على ذلك إلى القول بأن تحقق الضرر في نطاق جريمة الإتلاف بشكل عام يعد من بين الأركان التي تقوم عليها ([97]) جريمة الإتلاف . لأن الإتلاف في

([96]) نقض مصري جلسة ١١ نوفمبر (تشرين الثاني) ١٩٧٣ – مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٤ رقم ١٩٣ ص ٩٣٥ .
([97]) د. أحمد حسام طه تمام – المرجع السابق ص ٣٧٧ .

jarain 13 166 6/21/09 3:34:04 PM

جوهره إفقاد المال المتلف منفعته أو صلاحيته للغرض الذي أعد من أجله ، فهو فعل موجه إلى مال ثابت ([98]) أو مال منقول ([99]) يملكه الغير فيؤدي الجاني بأسلوب ما إلى إتلافه سواء بفناء مادته أو بالانتقاص من قيمته مع احتفاظ الشيء بكيانه ، أو جعله غير صالح الأمر الذي لن يتحقق إلا بأن يكون هناك ضرر يصيب المال بالنسبة لمالكه . فالضرر هو النتيجة الإجرامية الحتمية التي تتسبب عن الاعتداء وترتبط بالفعل برابطة السببية القانونية ، سواء كان ذلك الإتلاف إتلافاً كلياً أو جزئياً شريطة أن يكون الإتلاف الأخير من شأنه أن يؤدي إلى جعل الشيء غير صالح للاستعمال في الغرض الذي أعد من أجله أو تعطيله عن ذلك ، والأمر كذلك حتى بالنسبة لإنقاص قيمة الشيء أو جعله غير صالح ؛ إذ لا بد أن يكون هناك ضرر يصيب صاحب المال المتلف .

ولكن الضرر الذي ينبغي أن يتحقق في إطار جريمة الإتلاف هو الضرر الذي يحرم المالك من منفعة المال بصورة كلية أو جزئية ، بل حتى الضرر الذي يقلل من منفعة المال ينبغي أن يؤخذ بنظر الاعتبار ؛ إذ يكفي ذلك لقيام جريمة الإتلاف.

أما عن صورة الضرر الذي يمكن أن يتحقق بالنسبة لفعل الشخص فيستوي أن يكون في صورة الضرر المادي أو في صورة الضرر المعنوي ([100]) ، وبناءً على ذلك وتطبيقاً له فإن الإتلاف يتحقق بحق من يمزق رسالة مرسلة إلى غيره قطعاً بحيث لا يستطيع المجني عليه أن يعلم ما فيها ويستعملها ، وهذا ما يؤيده جانب من القضاء ([101]) .

وهناك بعض آخر يذهب إلى أن الإتلاف من مقتضياته إلحاق الضرر بالغير ، لذلك لا يبدو استناداً إلى ذلك تحقق الضرر واعتباره ركناً في الجريمة ، إذ هو من مقتضيات القصد الجنائي ، الذي يتحقق في اتجاه الإرادة إلى التعدي على حق الغير ، مع علمها بأن هذا من شأنه أن يلحق الضرر به ، أو على الأقل بإمكانه أن يلحق ذلك . فالعلم بالسلوك ، وبما يفضي إليه واتجاه الإرادة

([98]) وعلى أساس ذلك حكم بتطبيق المادة ٣٦١ عقوبات على أشخاص خربوا منازل بأن انتزعوا بعض الشبابيك وكسروها ، نقض مصري ١/يونيو حزيران / ١٩٢٥ ، وكذلك الأمر بالنسبة لإتلاف سور منزل نقض ٨ نوفمبر آب ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج٦ رقم ٢٥٢ ص ٣٣٠ ، أو تخريب آلات وأفران نقض ٤ فبراير – شباط – ١٩٥٣ – مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٨٠ ص ٤٩٧ . ، وهدم جزء من مسقى نقض ١١ نوفمبر – آب سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج٧ رقم ٢٢٣ ص ٢٠٦ .

([99]) وحكم أيضاً بتطبيق المادة ٣٦١ عقوبات مصري على إتلاف سيارة – نقض ١٦ أكتوبر – ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج٦ رقم ٣٧٣ ص ٥١٣.

([100]) د. عمر إبراهيم الوقاد – الحماية الجنائية للمعلومات – مجلة روح القوانين – كلية الحقوق – جامعة طنطا – ١٩٩٨ ص ٦٤ .

([101])- راجع في ذلك والانتقاد الموجه لهذا الحكم د. محمود محمود مصطفى – المرجع السابق – هامش رقم ١ .

jarain 13 167 6/21/09 3:34:04 PM

إلى تحقيقه كل ذلك من شأنه أن ينسب للقصد ، وتطبيقاً لذلك ، من يعلم بأنه يقوم بقلع نافذة منزل غيره لا شك أنه يعلم بما يفضي إليه مثل ذلك السلوك ، وعندما تتجه إرادته لإحداث هذا السلوك مع علمها بعدم مشروعيته ، وبالنتائج التي تفضي إليه لا شك أن ذلك هو جوهر القصد الجنائي ، ذلك لأن جريمة الإتلاف جريمة عمديه تقوم على القصد الجنائي العام ([102]) ، الذي يتجسد في اتجاه الإرادة إلى إحداث الإتلاف أو التخريب أو التعطيل مع العلم بأن ما يتم إحداثه يكون بغير وجه حق.

ولكن ينبغي في إطار ذلك أن نقول: المقرر فقهاً أن الأصل في الأفعال أنها إرادية ، وأن الشخص يقصد فعله ونتائجه الطبيعية ([103]) ، بل والمحتملة ([104]) أيضاً لذلك فإننا لو وافقنا الاتجاه الذي يرى ضرورة تحقق الضرر في جريمة الإتلاف فإننا لا نوافقه على أن يكون هذا الأمر أي الضرر ركن من الأركان التي تقوم عليه هذه الجريمة ، إنما الضرر أمر مفترض ويعد جزءًا من مكونات القصد الجنائي ، بحيث لا يمكن فصله عنه . فقصد الإتلاف يحمل بالضرورة قصد الإضرار ، ومن ثم فإن تطلب نية الإضرار حيث لا يتصور تخلف الضرر هو تحصيل حاصل فمن يتعمد مقارفة العمل الضار بأركانه يتضمن حتماً نية الإضرار ، ولا يهم بعد ذلك أن يكون الجاني قد رمى من وراء ذلك إلى تحقيق منفعة لنفسه أو لسواه ، لأن ذلك يعد من قبيل البواعث التي لا شأن لها بالقصد الجنائي ([105]) الأمر الذي يكشف عن عدم إمكان تصور أن يكون الضرر ركناً في الجريمة.

لذلك يكون الكلام عن كون الضرر ركناً في الجريمة كلام غير مبرر كونه قد يخرج القصد عن مدلوله ويطيح بالأساس المسلم به من كون الشخص يقصد فعله ونتائجه متى كان هذا الفعل إرادياً وهو الأصل فيه . ولا سيما أن ما يؤيد ذلك من الناحية الواقعية والتطبيقية أن بعض الأفعال تؤدي إلى نتائج معينة تسمى بالنتائج الطبيعية أو بتعبير أدق النتائج (المألوفة) وحيث أنها نتاج إرادة الشخص ، وأن الأخير يتوقعها ، لذلك أقر الفقه بأن هناك افتراض واقعي مفاده أنه متى

([102]) أنظر في عرض الخلاف الذي أوجده المشرع المصري عند استخدامه عبارة (قصد الإساءة) قبل عدوله عنها في التعديل الذي أجراه بموجب القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ واختلاف موقف محكمة النقض من ذلك – د. محمود محمود مصطفى – المرجع السابق ص ٦٥٢– ص ٥٤٨ وما بعدها .

([103]) D.W. Elliott ، J.C . Wood. A case book on criminal law، third addition. MAXWELL.1974 p. 88.، Anthony Hooper ، criminal law ،twenty first addition ، Sweet MAXWELL London . 1968 p 69. ، J.C.Smith and Brin Hogan – Criminal law Cases and materials . London ، Butter Worth ،1975 p. 199 .

([104]) D.W. Elliott ، J.C . wood ، Op.cit .69 .

([105]) د. محمود محمود مصطفى – المرجع السابق – ص٦٥٠ .

jarain 13 168 6/21/09 3:34:05 PM

كان فعل الشخص إرادياً ومتى كان الفاعل مدركاً لأفعاله فإنه يقصد تلك النتائج ([106]) ، فالضرر إذن استناداً إلى ذلك هو نتيجة مألوفة لفعل الإتلاف ، وهي إذن داخلة في نطاق قصد فاعله ، ولا حاجة لفصلها واعتبارها ركناً في الجريمة . لأن الإتلاف لن يتحقق إلا بفناء الشيء أو جعله بحالة غير الحالة التي هو عليها بحيث لا يمكن الاستفادة منه وفقاً للغرض الذي وجد من أجله ، أو بمجرد التأثير على الشيء والتغيير في وظيفته أو الغرض الذي أعد من أجله بحيث لا يمكن أن يؤدي ما كان يؤديه وهذا هو الضرر الذي يصيب مالك الشيء بحيث لا يمكن فصله واعتباره ركناً مستقلاً .

المطلب الثاني

عناصر القصد الجنائي في جريمة إتلاف الحاسب الآلي أو تعطيله

جريمة إتلاف وتعطيل النظام الآلي لمعالجة المعلومات (الحاسب الآلي) في التشريعات التي عالجت الموضوع ومنها المشرع الفرنسي جريمة عمديه أيضاً ، وهذا مستخلص من مراجعة نص المادة التي عالج فيها المشرع الإتلاف الذي يتعرض له النظام الآلي ، حيث يكشف سياق النص عن أن جريمة الإتلاف جريمة عمديه ، وهذا مستخلص من استخدام المشرع عبارة (عمداً) ([107]) في سياق المادة التي عالج بها الإتلاف ، ومستخلص هذا أيضاً من طبيعة النتائج التي أشار إليها المشرع ، والتي لن تتحقق إلا من خلال نشاط عمدي يباشره الجاني عن علم ودراية.

فإتلاف النظام الآلي إذن يتطلب تحقق علم الجاني بأن من شأن فعله أن يؤثر على الكيان المعنوي لجهاز الحاسب الآلي للغير أما بإعدام مادته أو بالانتقاص من قيمته ، وأن تتجه إرادته إلى ذلك ، سواء تم ذلك بالمحو أو التعديل أو إدخال برنامج أو معلومات تؤدي إلى التغيير في طريقة معالجة المعلومات . فالقصد الجنائي بالنسبة لجريمة الإتلاف يتحقق بحق من يستعمل قرص أو اسطوانة مصابة بفيروس من فيروسات الحاسب الآلي مع علمه بذلك بجهاز يعود لغيره سواء

([106]) -Rupert Cross and Philip asterley Jones An Introduction to criminal law ، seventh addition ، Butter Worth ، London ، 1972 ،P. 58 .

([107]) راجع في التعابير التي يستخدمها المشرع للكشف عن القصد الجنائي (العمد) حيث يشير بعضهم إلى أن العبارات التي يمكن من خلالها الكشف عن الركن المعنوي للجريمة يمكن أن يستشف من خلال استخدام المشرع إحدى العبارات الآتية : (الغش) ، (الحيلة) أو (سوء النية) أو (مع علمه) .. لاحظ في ذلك وفي العبارات الأخرى .
D.W. Elliott ، J.C . wood Op Cit p. 88 .. Anthony hooper، Op Cit p.46

jarain 13 169 6/21/09 3:34:06 PM

أكان الجهاز غير مرتبط أم مرتبطا بشبكة المعلومات ويؤدي إلى إتلاف جانب منه أو تعطيل عمله ، استناداً للخصائص التي يتمتع بها فيروس الحاسب الآلي ، حيث ينتقل الفيروس إلى الجهاز الذي استخدمه . ولكن ينتفي القصد فيما لو كان غير عالم بأن الإسطوانة مصابة ، كأن يعتقد أن الاسطوانة نظيفة من الفيروس ، ويتبين أنها خلاف ذلك ، وينتفي القصد أيضاً عندما لا تتجه الإرادة إلى تحقيق الإتلاف أو السعي إلى تحقيقه .

وما يمكن ملاحظته أن التعطيل أو الإفساد يمكن أن يتم بالمحو أو الحذف والتعديل سواء لكل الفقرات التي يتكون منها نظام التشغيل ، أو بمحو وتعديل الفقرات الأساسية التي يقوم عمل الحاسب عليها سواء في اشتغاله ، أو قيامه بالوظائف المطلوبة منه ، أي سواء وقع المحو والتعديل على برامج التشغيل ، أو على برامج التطبيق ، حيث يتكون الكيان المعنوي أو كيان البرمجيات من البرامج بأنواعها المختلفة ([108]) .

وما يؤثر على القصد يؤثر على قيام الجريمة ، حيث تنتفي جريمة الإتلاف عندما ينتفي القصد وفقاً للقواعد العامة بالغلط ، فينتفي القصد الجنائي عندما يعتقد شخص بأن المال الذي أتلفه هو ماله كأن يقوم بتعديل أو محو القرص أو البرنامج معتقداً بأن ما يقوم به ينصب على البرنامج الذي يعود له ، أو أن يقوم بإيلاج قرص مرن أو صلب يعود له بجهازه الخاص المتصل بشبكة المعلومات ويرسل مضمونه عن طريق الشبكة ، ويتبين أن القرص مصاب بأحد الفيروسات دون أن يكون عالماً بذلك الأمر الذي أدى إلى إصابة الشبكة أو الأجهزة التي استقبلت هذه الرسالة بالفيروس التي حملته الرسالة .

([108])لاحظ في أنواع برامج الحاسب الآلي د. عمر محمد زرتي – أساسيات الحاسوب والبرمجة ، منشورات ELGA – فاليتا – مالطا – ١٩٩٧ص٨١ وهناك من يقسم البرامج إلى ثلاثة أنواع رئيسية هي :- برامج المصدر Sources program برامج الترجمة Compilers Programs : برامج الهدف Object Program د. بشير علي القائد- مقدمة في علم الحاسب الآلي – منشورات ELGA – فاليتا مالطا- ١٩٩٩– ص ٢٠٣

jarain 13 170 6/21/09 3:34:06 PM

الفصل الثالث

المبررات التي ترجح ضرورة النص الخاص للإتلاف الذي يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي

مع أننا حاولنا في هذا البحث تجاوز أغلب الإشكالات التي تقف أمام تطبيق نصوص جريمة الإتلاف إلا أن بعض الإشكالات ومنها طبيعة الأموال الخاضعة للإتلاف تبقى عقبة كأداء أمام تطبيق تلك النصوص إذا ما تمسكنا بالرأي الذي يرى أن المشرع طبقاً لمبدأ الشرعية ينبغي أن ينص على طبيعة المال محل الإتلاف . ولا سيما أن في الفقه اتجاها لا يمكن تجاهله يرفض تطبيق نصوص جرائم الإتلاف على ما يتعرض له الحاسب الآلي ويطالب بضرورة ألا يكون هناك نص خاص يحكم الإتلاف الذي يتعرض له الحاسب الآلي فحسب ، بل بوجه عام ضرورة أن يكون هناك نص يحكم جميع الاعتداءات التي تتعرض له مكوناته الأساسية غير المادية ، أي المعلومات والبرامج .[109]

ومع أنه ينبغي أن يستند الرأي الذي يؤيد ضرورة النص الخاص إلى حجج منطقية وعملية وقانونية فإننا آثرنا أن نتعرض إلى المبررات القانونية التي يمكن الاستناد إليها في إطار ذلك والتي تعد الإشكالات الحقيقية التي تعترض تطبيق نصوص جريمة الإتلاف والتي تتمثل بموقف التشريعات من الأموال الخاضعة للإتلاف ، ومن ثم اتجاه التشريعات نحو تجريم تلك الاعتداءات ، وأخيراً الحث على تجريمها من قبل المؤسسات الدولية ، وقد أفردنا لكل أمر مبحثاً مستقلاً .

المبحث الأول

عدم توحد موقف التشريعات العربية من إتلاف الأموال غير المادية

استناداً إلى غاية البحث في محاولته إيجاد الحلول للإشكالات التي تواجه تطبيق تلك النصوص ، وانطلاقاً من الاعتراف بصفة المال المنقول للأموال غير المادية يزيل عقبة أساسية في وجه

---

[109] أنظر في ضرورة النص على تجريم الاعتداءات التي يتعرض لها الحاسب الآلي الفقيه الألماني Ulrich Sieber حيث يذهب إلى القول بأن تحليل القوانين المختلفة قد أظهر أن الحماية الجنائية للمعلومات في كل دولة بحاجة ماسة لوضع نظرية عامة لها ومرد ذلك أنه قد تمت مناقشة الحماية الجنائية لكل من الحياة الخاصة والأموال والحقوق الذهنية أزاء إجرام تقنية المعلومات على حده لاحظ

. Ulrich Sieber – legal Aspects of computer– related crimes ، EU COMCRIME ، 1998.P

jarain 13 171 6/21/09 3:34:07 PM

تطبيق تلك النصوص وفي الوقت نفسه يشكل رداً على جانب كبير من حجج الرأي المعارض فإن قوة هذه الحجة تعتمد على توحد الموقف التشريعي من طبيعة الأموال محل الإتلاف الأمر الذي يدفعنا إلى التعرض إلى الإشكالات التي تتعلق بالأموال الخاضعة للإتلاف ، ومن ثم التعرض لموقف التشريعات من ذلك لعكس تباينها مما يعد مبرراً للنص الخاص .

المطلب الأول

إشكالات تثيرها الأموال الخاضعة للإتلاف

سبق أن أشرنا إلى أن المشرعين انتهجوا في إطار تجريم الإتلاف والتخريب الذي تتعرض له الأموال أسلوباً خاصاً فخصوا بعض الأموال بحماية خاصة وغلظوا العقاب عندما تتعرض تلك الأموال للإتلاف كما هو الأمر بالنسبة للبند الثاني من المادة ٤٠٩ عقوبات بحريني ، والبند الثاني من المادة ٤٧٧ عقوبات عراقي.

وإذا أردنا استظهار العلة التي تقف وراء هذه النصوص فإن حماية حق الملكية هي العلة التي تكمن وراء إيراده لهذه النصوص وتجريمه الإتلاف والتخريب. تلك الحماية التي يقررها إما عن طريق حماية موضوع الشيء من الأفعال التي تفني مادته أو عن طريق حماية قيمته بشكل كلي أو جزئي ، حيث تفني أو تنتقص من منفعة الشيء بالنسبة لمالكه أو من كفاءته لتحقيق الأغراض التي من شأنه تحقيقها ([110]) . وهذا في جوهره ينسجم مع مدلول الإتلاف ، حيث يمكن أن يتحقق إتلاف الأموال المنقولة مع بقاء الشيء محافظاً على كيانه المادي وتماسك جزيئاته ولا يكون أثر الفعل إلا في الانتقاص من قيمته بالنسبة لمالكه ، وهذا في حقيقته تأييد للمعيار الذي ينبغي التعويل عليه بالنسبة لتحديد المال المنقول الذي سنأتي على ذكره فيما بعد والذي تظهر الحاجة له بصورة أكبر في نطاق تحديد الأموال غير المادية .

أما عن طبيعة المال محل الحماية فثمة رأي في الفقه يذهب إلى أن المال محل هذه الجريمة يتعين أن يكون من طبيعة مادية وذو قيمة ([111]) ، ويستند جانب من الفقه في ذلك على مضمون حق الملكية ، حيث أن هذه الطبيعة مستخلصة من وقوع الجريمة على حق الملكية ، حيث أن الأخير كسائر الحقوق العينية الأخرى لا ينصب إلا على أشياء ذات كيان مادي ([112]) الأمر الذي يترتب

([110]) د. جميل عبد الباقي الصغير – المرجع السابق – ص ١٥٦ .

([111]) وهو الرأي الذي يأخذ به غالبية الفقهاء د. أحمد حسام طه تمام – المرجع السابق – ص ٣٧٣ ، د. جميل عبد الباقي الصغير – المرجع السابق – ص ١٥٩ ، د. عمر الفاروق الحسيني – المرجع السابق ص ٧٣

([112]) د. جميل عبد الباقي الصغير – المرجع السابق – ص١٥٩

jarain 13 172 6/21/09 3:34:07 PM

عليه أن الأموال المعنوية لا تدخل في نطاق الأموال القابلة لأن تكون محلاً لجريمة الإتلاف ([113]) لأنها تخرج من المدلول سالف الذكر .

غير أن الأمر ليس بهذه البساطة ، حيث إن للمال المنقول مدلولاً أوسع من أن ينحصر في الأموال ذات القوام المادي الأمر الذي عالجته التشريعات بنصوص خاصة مما استوجب علينا عرض بعضها .

المطلب الثاني

عدم توحد موقف التشريعات العربية من إتلاف الأموال غير المادية

قد يذهب التفكير ببعضهم استناداً إلى ما تقدم للقول بأن المنقول ذو مدلول محدد في القانون المدني يمكن الاحتكام إليه غير أنه لا أدل على أن للمنقول مدلولاً أوسع مما هو في القانون المدني مما قامت به بعض التشريعات حيث اعترفت بهذه الصفة ، وأقصد صفة المنقول للطاقة الكهربائية ، وهي مال ذو طبيعة غير مادية ، بل اعترفت تلك التشريعات بتلك الصفة لجميع أنواع الطاقة الأخرى ذات القيمة الاقتصادية لتطبيق نصوص قانون العقوبات ، كالمشرع الليبي ، حيث نصت المادة ٤٤٤ عقوبات على أنه (... ويعد من الأموال المنقولة في حكم قانون العقوبات الطاقة الكهربائية وجميع أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية) أو على حسب بعض التشريعات الأخرى لتطبيق نصوص بعض جرائم الأموال كالسرقة كما هو الأمر عند المشرع العراقي ([114]) والمشرع الإماراتي ([115]) ، والمشرع الأردني ([116]) .

([113]) د. أحمد حسام طه تمام – المرجع السابق – ص ٣٧٣ .

([114]) أنظر المادة ٤٤٤ عقوبات ليبي ، وأنظر المادة ٤٣٩ وإن كانت قد اعتبرت القوى الكهربائية والمائية وكل طاقة أو قوة محرزة أخرى مالاً منقولاً لتطبيق أحكام السرقة فقط خلاف الأمر بالنسبة للمشرع الليبي الذي اعتبرها من قبيل المال المنقول في جميع نصوص قانون العقوبات ذات العلاقة بالمال المنقول ولا شك في أفضلية هذا النص وقدرته على استيعاب المستجدات التي يخلقها التطور كما في حالتنا .

([115]) أنظر الفقرة ب من المادة ٨٧ عقوبات دولة الإمارات العربية المتحدة التي خصت الكهرباء أو أي تيار كهربائي بصلاحيته للسرقة

([116]) قارن بين نص المادة ٤٣٩ عقوبات عراقي التي تنص على أنه (... ويعتبر مالاً منقولاً لتطبيق أحكام السرقة ... والقوى الكهربائية والمائية وكل طاقة أو قوة محرزة أخرى) ، ونص المادة ٣٩٩ عقوبات أردني التي تنص على أنه (.... وتشمل لفظة مال القوى المحرزة).

jarain 13 173 6/21/09 3:34:08 PM

ولا شك في أن المفاضلة بين هذه الاتجاهات تؤدي بنا إلى القول بأن اتجاه المشرع الليبي أفضل من أقرانه لثلاثة أسباب : الأول : أنه جعل صفة المال المنقول تنطبق على الطاقة الكهربائية وجميع أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية والسبب الثاني أنه اعتبرها تصلح لتطبيق جميع نصوص قانون العقوبات ، وثالثها أنه خص أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية .

ولا شك في أهمية ذلك فمن جهة أن النص على كون الطاقة الكهربائية وجميع أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية من المنقولات في تطبيق قانون العقوبات أفضل من النص على كونها من الأموال المنقولة لتطبيق أحكام السرقة لعمومية الأول وخصوصية الثاني ، حيث يسمح النص الأول باعتبار أنواع الطاقة منقولاً في كل ما يتطلبه قانون العقوبات ، وله علاقة بالمنقول ، وأهميته تظهر في إطار موضوعنا ، حيث يؤدي هذا النص إلى إمكانية تطبيق نصوص الإتلاف على الطاقة الكهربائية ، وجميع أنواع الطاقة الأخرى ذات القيمة الاقتصادية هذا من جانب .

ومن جانب آخر فإن النص على اعتبار الطاقة ذات القيمة الاقتصادية منقولاً من شأنه أن يساير التطور ، ويفتح الباب أمام الاعتراف بصفة المنقول للطاقة التي يكشف عنها التطور . الأمر الذي يحقق الحماية المقررة للأموال المعترف بها أثناء وضع النص والأموال التي يكشف التطور عنها وتعتبر من ذات الطبيعة.

وإذا كنا نستفيد مما تقدم بأن أي طاقة ذات قيمة اقتصادية تصلح لأن تكون محلاً لجميع الجرائم التي تتطلب أن يكون محلها مالاً منقولاً فإن جميع أنواع الطاقة ذات القيمة الاقتصادية في حكم المشرع الليبي هي مال منقول تصلح لجميع جرائم الأموال التي لا تتعارض مع طبيعتها ومنها طبعاً جريمة الإتلاف طالما أن النص اعتبرها منقولاً لتطبيق قانون العقوبات. وبذلك فإن إسباغ صفة المال المنقول بموجب ذلك تتطلب تحقق أمرين : كون الشيء ينطبق عليه وصف الطاقة إلى جانب أن لهذه الطاقة قيمة اقتصادية .

وما تجب ملاحظته أن المشرع حين يسبغ صفة المال على أنواع الطاقة التي لها قيمة اقتصادية ويخضعها لأحكام قانون العقوبات ، فهذا يدل على أن المشرع يعطي لمعنى المال مدلولاً يختلف عن المدلول الذي يعطيه إياه القانون المدني ، وبصريح العبارة أن المشرع الجنائي قد خرج عن إطار القانون المدني في تحديده للمال وعدم التمسك بمدلوله الوارد في القانون المدني ، وذلك ما تقتضيه الضرورة وما يقتضيه استقلال القانون الجنائي عن القانون المدني ؛ إذ أن القانون الجنائي قانون قائم ليس على تنظيم المصالح فحسب ، بل وحمايتها ، والتمسك بمدلول بعض الألفاظ في القانون

jarain 13 174 6/21/09 3:34:08 PM

المدني ومنها مدلول لفظ المال المنقول يُعدم خصوصيته التي تميزه عن غيره من فروع القانون.

أما في إطار البلدان التي خلت تشريعاتها من مثل تلك النصوص التي أعطت للطاقة الكهربائية وصف المال المنقول ، كالتشريع المصري فإن الأمر على غير ما يقول به الفقه بعدما قالت محكمة النقض كلمتها ليس في الطاقة الكهربائية فحسب ، بل وحتى بالخط الهاتفي([117]) ، حيث اعترفت محكمة النقض المصرية بالطاقة الكهربائية لكونها من الأموال المنقولة على الرغم من انتفاء الصفة المادية عنها ، حيث قضت بأن الطاقة الكهربائية ليست منقولاً بطبيعتها ، ولكنها أصبحت كذلك ، أي أصبحت منقولاً بالإحراز ، كما قضت بأن التيار الكهربائي مما تتناوله كلمة منقول الواردة في المادة ٢٦٨ ([118]) عقوبات . فالمنقول إذا كان يعني في القانون المدني كل شيء ذا قيمة مالية يمكن تملكه وحيازته ونقله ، فإن هذه الخصائص متوفرة في الكهرباء ، حيث لا يشترط في المنقول أن يكون جسماً متحيزاً قابلاً للوزن ([119]) .

وما يمكن أن نستنتجه مما تقدم أن محكمة النقض المصرية لا تشترط الطبيعة المادية في المال المنقول حتى يصلح لأن يكون محلاً للجرائم التي تقع على الأموال ، إنما تكتفي بالقيمة المالية في ذلك. وقد أوضحت محكمة النقض هذا الأمر بقولها أن المناط في اعتبار المال منقولاً في السرقة ، هو مجرد قابليته للنقل من مكان إلى آخر ، ومن يد إلى أخرى ، ولو لم يكن بذاته منقولاً ([120]) .

المبحث الثاني

الحث على تجريم إتلاف وتعطيل الحاسب الآلي

بنص خاص واتجاه التشريعات لذلك

ثمة تغيرات شهدتها الساحتين الدولية والوطنية بشأن تجريم الاعتداءات التي يتعرض لها الحاسب الآلي ومن بينها إتلاف وتعطيل تشغيل الحاسب الآلي كانت بعضها انعكاساً للجهود الدولية . وكانت وراء هذه التغيرات ليس الإشكالات التي تعترض تطبيق نصوص قانون العقوبات

([117])- حيث أدانت محكمة النقض المصرية من قام بمد الخط الهاتفي من نقطة التحويل إلى منزله الأمر الذي أدى إلى تعطيل خط المجني عليه عن جريمة سرقة استناداً إلى أن الخط التليفوني (الهاتفي) له قيمة مالية تتمثل في تكاليف الاشتراك والمكالمات الهاتفية المستعملة لاحظ نقض مصري جلسة ١٧ نوفمبر ١٩٨٠ – مجموعة أحكام محكمة النقض السنة ٣١ رقم ١٩٤ ص ١٠٠٢. وأنظر في الخلاف حول التبريرات والأسباب التي استندت إليها محكمة النقض د . فوزية عبد الستار – المرجع السابق – ص ٧٠٧

([118]) المادة ٢٦٨ قديم تقابل المادة ٣١١ حالياً .

([119]) نقض مصري – جلسة ١٦--٤-١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج٢ رقم ٢٤٤ ص ٢٩٨

([120]) نقض مصري جلسة ٣-٢١- ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣١ ص ١٥٩ .

jarain 13 175 6/21/09 3:34:09 PM

التقليدي إن صح التعبير فحسب ، بل والمخاطر التي بدأت تواجه الإفراد والمؤسسات ، وحتى الدول ، وهذه التغيرات تمثلت في الموقف الدولي من الجرائم التي يتعرض لها الحاسب الآلي بشكل عام ومن الإتلاف والتعطيل بشكل خاص ، الذي جسده موقف بعض التشريعات الوطنية استجابة لما بدأت تفرضه مخاطر تقنية المعلومات سواء بالنسبة للبلدان الغربية أوالعربية على حد سواء ، وسنأخذ موقف المشرع الفرنسي كنموذج للأولى ، وموقف المشرع العماني كنموذج للتشريعات الثانية غير أننا وجدنا من المفيد عرض الموقف الدولي من ذلك على أن يكون كل أمر في مطلب مستقل.

المطلب الأول

حث المؤتمرات والمؤسسات الدولية على تجريم

الإتلاف أو التعطيل الذي يتعرض له الحاسب الآلي

بسبب حداثة اللجوء إلى استعمال الحاسب الآلي من جهة وبسبب عدم وضوح معالم هذا النمط من الجرائم إلى جانب ما يتميز به القانون الجنائي من عدم تطوره بالمستوى الذي عليه حال التقدم التكنلوجي جاءت الجهود من قبل المؤتمرات الدولية قبل التشريعات الوطنية . وذلك بسبب الصفة العالمية لهذه الجرائم ، وكونها تشكل خطراً يداهم الدول في مختلف أنظمتها

وقد جاء نشاط المؤتمرات الدولية في إطار حث خطى الدول في مواجهة الخطر القادم عن طريق هذه التقنية ، وضرورة تبني تجريم الأفعال التي يتعرض لها الحاسب الآلي في التشريعات الداخلية لمختلف البلدان كون هذه الجرائم صارت ظاهرة عالمية .

وفي هذا الإطار جاء الموقف الدولي منسجماً مع ما يتعرض له الحاسب الآلي من إتلاف وتخريب وتعطيل ، وتجسد هذا الموقف بما أوصى به المؤتمر الخامس عشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات الذي عقد للفترة من الرابع وحتى التاسع من تشرين أول / أكتوبر ١٩٩٤ – في مدينة ريو دي جانيرو البرازيل / بشان جرائم الكمبيوتر حيث أقر من بين توصياته بان تتضمن قائمة الحد الأدنى للأفعال المتعين تجريمها واعتبارها من قبيل جرائم الكمبيوتر ما يلي ([121]) :-

([121])لاحظ نص القرار على الموقع
http://www.arablaw.org/Download/CompCrimes__UN51th__Conference.doc

jarain 13 176 6/21/09 3:34:09 PM

١. الاحتيال أو الغش المرتبط بالكمبيوتر ويشمل الإدخال والإتلاف والمحو لمعطيات الكمبيوتر أو برامجه ، أو القيام بأية أفعال تؤثر بمجرى المعالجة الآلية للبيانات وتؤدي إلى إلحاق الخسارة أو فقدان الحيازة أو ضياع ملكية شخص وذلك بقصد جني الفاعل منافع اقتصادية له أو للغير .

٢. تزوير الكمبيوتر أو التزوير المعلوماتي ويشمل إدخال أو إتلاف أو محو أو تحوير المعطيات أو البرامج أو أية أفعال تؤثر على المجرى الطبيعي لمعالجة البيانات ترتكب باستخدام الكمبيوتر وتعد – فيما لو ارتكبت بغير هذه الطرق – من قبيل أفعال التزوير المنصوص عليها في القانون الوطني .

٣. الإضرار بالبيانات والبرامج (الإتلاف) وتشمل المحو والإتلاف والتعطيل والتخريب لمعطيات الكمبيوتر وبرامجه.

٤. تخريب وإتلاف الكمبيوتر ، وتشمل الإدخال أو المحو أو الإتلاف أو التخريب أو أي فعل آخر بقصد تعطيل وظيفة من وظائف الكمبيوتر أو نظام الاتصالات (الشبكات) .

٥. الدخول غير المصرح به ، وهو التوصل أو الولوج دون تصريح إلى نظام أو مجموعة نظم عن طريق انتهاك إجراءات الأمن .

٦. الاعتراض غير المصرح به ، وهو الاعتراض عن طريق وسائل فنية للاتصال توجه لنظام كمبيوتر أو عدة نظم أو شبكة اتصالات .

وقد كان للمجلس الأوربي دوراً في هذا الإطار ، حيث وجه الدعوة للدول التي تنتمي إلى عضويته وحثها على تبني نظرة موحدة لأنماط من التصرفات ، وأخذها بنظر الاعتبار في تشريعاتها الجنائية بموجب قائمتين للجرائم : قائمة إجبارية حدد فيها أنماط التصرفات التي ينبغي أن ينالها التجريم ، واعتبارها أنماط يجب أن ينالها التجريم وتضم ثمانية أنواع من الجرائم طلب من الدول الأعضاء في الاتحاد أن تتبناها في تشريعاتها الجنائية ، وتتولى اتخاذ الإجراءات الكفيلة بجعلها جرائم ، وبشكل إلزامي ، بموجب تشريعاتها الداخلية ، ومن بينها جريمة تدمير بيانات أو برامج الحاسب الآلي ([122]) . وقائمة اختيارية تتضمن أنماطا من التصرفات ترك

([122]) لاحظ البند الثالث من القائمة الإلزامية للجرائم التي حددها المجلس الأوربي والتي تضمنت تجريم التصرفات الآتية :- ١- التزوير ٢- الاحتيال باستخدام الحاسب الآلي ٣- تدمير بيانات أو برامج الحاسب الآلي ٤- تخريب الحاسب الآلي ٥- الوصول للبيانات المخزنة بدون تصريح ٦- اعتراض مسار البيانات المنقولة بدون تصريح ٧- إعادة إنتاج برامج الحاسب المحمية بدون تصريح ٨- إعادة إنتاج الخرائط والرسوم بدون تصريح

jarain 13 177 6/21/09 3:34:09 PM

للدول الأعضاء الحرية في تجريمها ، وتضم أربع جرائم ومن بينها جريمة تعديل برامج الحاسب الآلي وبياناته([123]) .

المطلب الثاني

اتجاه التشريعات إلى تجريم إتلاف الحاسب الآلي بنص خاص

سنتعرض في هذا الموقع لموقف المشرعين العماني والفرنسي ، وبما يعطي فكرة عن كل اتجاه على ان يكون كل أمر في فرع مستقل .

الفرع الأول

موقف المشرع العماني من إتلاف الحاسب الآلي

إذا كان المقصود بالإتلاف وكما أشرنا من قبل أن إتلاف الحاسب الآلي المقصود به هو إتلاف الكيان غير المادي ، بما يمثله هذا الكيان من برامج ومعلومات وبيانات يتم حفظها وتخزينها فيه . فإن هذا الأمر، وأقصد اقتران المعلومات بالبرامج ، لم نجد له صدى في ظل موقف المشرع العماني ، حيث لم يقرن الأمرين معاً ، وإنما فصل بين المعلومات والبيانات وبين البرامج ، حيث أقر حماية كل فقرة على وجه الاستقلال .

وقد يذهب التفكير ببعضهم إلى القول بأن هذا الأمر لا أهمية له عند المشرع العماني ، لا سيما أنه أقر لجميع الاعتداءات التي يتعرض لها الحاسب الآلي ، والتي نالها المشرع بالتجريم عقاباً واحداً ، حيث عاقب بموجب المرسوم السلطاني ٢٠٠١/٧٢ ([124]) الذي عدل بموجبه قانون الجزاء بالسجن مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنتين وبغرامة مائة ريال إلى خمسمائة ريال أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من تعمد استخدام الحاسب الآلي في ارتكاب أحد الأفعال الآتية :-

---

([123]) لاحظ البند أولاً من القائمة الإختيارية التي تضم الجرائم الآتية :- -1 تعديل برامج الحاسب الآلي وبياناته ٢- التجسس على أنشطة الحاسب الآلي ٣- استخدام الحاسب الآلي بدون تصريح ٤- استخدام برامج الحاسب الآلي المحمية بدون تصريح . أنظر في عرض هذا التصنيف د. حسن طاهر داود – المرجع السابق – ص ٥٦

([124]) أضاف إلى قانون الجزاء الفصل الثاني مكرر ، حيث جرم بموجب هذا التعديل جملة من التصرفات التي يتعرض لها الحاسب الآلي ، والذي ينص على مشار له في مقال عبد اللطيف بن عبد الرحمن الهريش –بعيداً عن الاكتفاء بالمعالجة التقليدية : جرائم الحاسب الآلي بحاجة للتنظيم والنصوص القانونية لا تزال قاصرة عن تغطيتها – منشور في مجلة الرياض الأربعاء ١٦ نيسان (أبريل) ٢٠٠٣ الموافق ١٤ صفر ١٤٢٤ هجري العدد ١٢٧١٧ السنة ٣٨ لاحظ موقعها على الانترنيت http//wwwalriyadh-np.com

jarain 13 178 6/21/09 3:34:10 PM

١-الالتقاط غير المشروع للمعلومات والبيانات

٢- الدخول غير المشروع على أنظمة الحاسب الآلي

٣- التجسس والتصنت على البيانات والمعلومات

٤- انتهاك خصوصيات الغير أو التعدي على حقهم في الاحتفاظ بأسرارهم

٥- وتزوير بيانات أو وثائق مبرمجة أياً كان شكلها

٦- إتلاف وتغيير ومحو البيانات والمعلومات

٧- جمع المعلومات والبيانات وإعادة استخدامها

٨- تسريب المعلومات والبيانات .

٩- التعدي على برامج الحاسب الآلي سواء بالتعديل أو الاصطناع

١٠- نشر واستخدام برامج الحاسب الآلي بما يشكل انتهاكاً لقوانين حقوق الملكية والأسرار التجارية .

وما يمكن ملاحظته على نصوص المرسوم المشار إليه وبالذات نص البند (٦) من التعديل ، ونص البند رقم (٩) أنه فرق في نطاق الاعتداءات التي يتعرض لها الكيان غير المادي بين البيانات والمعلومات وبين البرامج ، حيث أنه جرم إتلاف البيانات والمعلومات ، ولم يجرم إتلاف البرامج ، إنما جرم تعديلها ، والإتلاف غير التعديل ، فإذ تحقق الأخير بإضافة أو محو بعض الفقرات ، فإن الإتلاف يعني التأثير على البرامج بما لا يجعلها قادرة على أن يؤدي الحاسب الآلي وظائفه على أساسها . مع أن الإتلاف والتغيير يمكن أن يرتكبا بالوسائل ذاتها أي بالمحو والحذف وحتى بالإضافة والمناقلة للخصائص الأساسية للبرامج فإن أي حذف أو محو من شأنه أن يحقق التعديل بسبب الخصائص التي يتمتع بها البرامج أو بسبب الخصائص التي يعمل بها الحاسب الآلي لأن أي حذف لفقرة من فقرات المعلومات المخزنة من شأنه أن يؤدي إلى حلول الفقرات التالية محلها بصورة أوتوماتيكية (آلية) من حيث كونها معلومات مرتبة بصورة متسلسلة ، في حين يختلف الإتلاف من حيث إمكان تحقق ذلك بالمحو والحذف أيضاً ، ولكن ينبغي أن يكون بقدر بحيث يؤثر على عمل البرنامج ، بمعنى أن يتم الحذف أو المحو لفقرات أساسية في البرنامج بحيث يؤدي محوها أو حذفها إلى عدم اشتغال البرنامج ، أو اشتغاله مع عم قدرته على إنجاز مهامه أو وظائفه.

jarain 13 179 6/21/09 3:34:10 PM

وما يمكن أن يشكل ثغرة باتجاه المشرع العماني أيضاً هو أنه قد ساوى بين جميع هذه التصرفات في العقاب ، على الرغم مما تشكله بعض التصرفات من خطورة تستوجب أن تستقل عن غيرها بالعقاب ، ومع ذلك فإن ما ينطبق على البيانات والمعلومات ينطبق على البرامج بصدد إتلافها ؛ إذ إنها من طبيعة واحدة ، وهي الطبيعة غير المادية.

أما الملاحظة الأخرى ، وليست الأخيرة ، ؛ أن لنا عليه جملة ملاحظات لا يسعها البحث ، فهو لم يبين المحل الذي يمكن أن توجد به البيانات والمعلومات ، لأنه بذلك يساوي بين أن تكون البيانات والمعلومات مخزنة في الحاسب الآلي أو مخزنة على أقراص صلبة أو مرنة ، حيث يمكن في الحالين أن يصيبها الإتلاف مع تحفظنا باتجاه البيانات حيث يمكن ألا تكون مخزنة لا في الحاسب الآلي ولا في الأقراص لاسيما أنها تعد المادة الخام التي يتم ترتيبها وتنظيمها ، للحصول منها ، أو لجعلها أكثر فائدة واستخداماً ؛ لأنها عند ذاك تعتبر معلومات ، مما نستطيع القول على أساسه بأن البيانات هي المادة الخام التي تشتق منها المعلومات ، وتسمى العملية التي يتم خلالها تحويل البيانات ، إلى معلومات باسم (معالجة البيانات DATA PROCESSING) التي يعرفها البعض بأنها مجموعة العمليات التي تجرى على البيانات لتحويلها إلى شكل مفيد وذي معنى ([125]) ، أي تحويلها إلى معلومات يمكن الاستفادة منها ، وذلك من خلال إخضاعها إلى مجموعة من العمليات ([126]) باستخدام وسائل معينة لغرض الحصول على ما يمكن الاستعانة به في اتخاذ القرار ، مما يعني أن معالجة البيانات تتضمن مجموعة من العمليات التي يتم من خلالها تحويل المدخلات ، أي البيانات ، إلى مخرجات ، أي معلومات ، عن طريق البرامج التي يزود بها الحاسب الآلي ويتم معالجتها لاستخلاص النتائج أي المعلومات ، الأمر الذي يمكن أن يجعلها مثبتة على أوراق قبل تزويد الحاسب الآلي بها مما يتطلب أن تستقل بالحكم عما إذا وجدت مخزنة في الحاسب الآلي أو على أقراص ، حيث أن إتلافها يختلف من حيث الحكم والوسيلة .

([125]) د . يحيى مصطفى حلمي – الحاسبات الإلكترونية – مكتبة عين شمس – ١٩٩٦ ص ١٢- ١٣ .
([126]) الحسابية والمنطقية د. بشير علي القائد - المرجع السابق - ص٢١ .

jarain 13 180 6/21/09 3:34:11 PM

الفرع الثاني

موقف المشرع الفرنسي

إن أول ما يمكن تثبيته بشأن موقف المشرع الفرنسي هو أن المادة (٤٣٤) من قانون العقوبات الملغي هي واجبة التطبيق في نطاق جرائم الإتلاف وكانت العقبة الأساسية أنها لا تنطبق على أفعال الإتلاف التي يكون محلها عناصر غير مادية مثل البرامج ، قبل العمل بالقانون رقم ١٩/٨٨ لسنة ١٩٨٨ ([127]) و قبل بدء العمل بقانون العقوبات الجديد ، والذي أصبح العمل به نافذاً منذ عام ١٩٩٣ .

وقد نظم المشرع الفرنسي إتلاف وتعطيل الحاسب الآلي أو النظام الآلي لمعالجة المعلومات حسب تعبيره بنصي المادتين : ١/٣٢٣ ، ٣٢٣ /٢ ، من قانون العقوبات النافذ التي تقابل المادتين ٣/٤٦٢ ٢/٤٦٢ على التوالي من القانون رقم ٨٨ – ١٩ لسنة ١٩٨٨ ، حيث عالج بموجب المادة الأخيرة الإتلاف أو التعطيل للنظام بشكل مستقل ، أما المادة الأولى فقد عالج فيها الإتلاف الذي ينتج عن ارتكاب جريمة الدخول غير المشروع ([128]) الأمر الذي ينبغي عدم الخلط بينهما ، حيث أن الإتلاف بصورته الأخيرة مجرد ظرف يشدد المشرع فيه العقاب . والفرق واضح بين أن يكون الإتلاف مجرد ظرف ، وبين أن يكون ركناً في الجريمة . فالركن يعد من عناصر الجريمة بحيث لا قيام لها من دونه ، أما الظرف فمجرد عنصر إضافي يلحق بالجريمة قد يوجد ، وقد لا يوجد مع وجود الجريمة ولا يتوقف على تحققه تحقق الجريمة ووجودها . أما وجوده أو تحققه فيؤثر على جسامة الجريمة ، ومن ثم على قدر الجزاء الواجب التطبيق ([129]) فحسب ، هذا إلى جانب اختلاف ذلك من حيث عناصر القصد فالإتلاف باعتباره ركن في الجريمة لا بد أن يكون مقصوداً خلاف الأمر بالنسبة للإتلاف الذي ينتج بصورة عرضية للدخول غير المشروع في النظام الآلي

([127]) صدور القانون رقم ١٩ لسنة ٨٨ في ٥-يناير – ١٩٨٨ الذي احتوى على تحريم أكثر صورة من صور الإتلاف الذي يمكن أن يصيب النظام الآلي ، وبعد ذلك صدر قانون العقوبات الذي أعاد تنظيم جرائم الإتلاف والتخريب العمدي في المواد ١/٣٢٢ – ١٤/٣٢٢.

([128]) كان المشرع الفرنسي قبل إصداره قانون العقوبات الجديد قد أصدر القانون رقم ٨٨-١٩-لسنة ١٩٨٨ الذي جرم بموجب المواد ٢/٤٦٢ و ٣/٤٦٢ و ٤/٤٦٢ و ٤٦٢-٥ و ٤٦٢-٦ و٤٦٢-٧ جملة من الأفعال أضافها إلى قانون العقوبات ، وكانت المادة ٢/٤٦٢ التي أضافها القانون المذكور التي تقابل المادة ١/٣٢٣ من قانون العقوبات الفرنسي الحالي تنص على أنه ((كل من دخل بطريق الغش أو مكث في داخل نظام المعالجة الآلية للمعطيات ..... فإذا نجم عن هذا الدخول سواء محو أو تعديل في المعطيات المختزنة في النظام أو إتلاف تشغيل هذا النظام تكون العقوبة الحبس لمدة تتراوح ما بين شهرين إلى سنتين والغرامة التي تتراوح ما بين عشرة آلاف إلى مائة ألف فرنك))

([129])د. فخري الحديثي – شرح قانون العقوبات القسم العام –مطبعة الزمان بغداد ١٩٩٢ ص ١٩ ، د. محمود محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات – القسم العام الطبعة التاسعة ١٩٧٤ رقم ٢٣ ص ٤١ .

jarain 13 181 6/21/09 3:34:11 PM

، حيث قد لا يكون مقصوداً لذاته ، إنما يتحقق بسبب عدم مشروعية الدخول . بل أن الجاني في الغالب يحاول تجنبه خشية افتضاح أمره من جهة ، ومن أجل ألا تخيب مساعيه في الحصول على ما يريد بالشكل الذي من الممكن أن يستفيد منه من جهة أخرى .

ومن مراجعة نص المادة ٣/٤٦٢ التي تنص على أنه (يعاقب بالحبس لمدة تتراوح ما بين ثلاثة أشهر وثلاث سنوات وبالغرامة التي تتراوح ما بين عشرة آلاف ومائة ألف فرنك أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من عطل أو أفسد متعمداً ـ ودون مراعاة لحقوق الغير ـ تشغيل نظام المعالجة الآلية للمعطيات) يتبين أن المشرع يتطلب لتحقق جريمة تعطيل أو إفساد تشغيل نظام المعالجة الآلية للمعطيات ، تحقق نشاط من شأنه أن يحقق الإتلاف(الإفساد) أو التعطيل ، وأن يكون ذلك منصباً على النظام الآلي لمعالجة المعطيات ، وأن يكون ذلك بصورة متعمدة مما يخرج الإتلاف غير المتعمد من نطاق المساءلة .

ولا شك أن المقصود بهذه الجريمة هو معالجة الإتلاف الذي يصيب الكيان غير المادي أي البرامج ، لنظام المعالجة الآلية ، ودليلنا على ذلك العبارة التي استخدمها المشرع في نهاية المادة ، وأقصد بذلك (تشغيل النظام الآلي) ؛ لأن تشغيل النظام الآلي ، أو الحاسب الآلي لا يكون إلا من خلال برامج تسمى برامج التشغيل ([130]) ، مع أن إتلاف تشغيله يمكن أن يكون من خلال إتلاف مكوناته المادية التي تتضمن المكونات التي يشتغل بها .

لذلك نعتقد أن الأولى ألا يكون المقصود بتعطيل أو إفساد تشغيل النظام الآلي بمعناه المعهود إتلاف الكيان المادي للحاسب الآلي ، ولا بمعناه الذي لا يتطلب أن يكون الحاسب الآلي في حالته الفعالة أي التشغيل ، إنما يجب أن ينصرف ذلك إلى كل الحالات التي يتعطل فيها تشغيل النظام سواء التي لم يتم فيها تشغيل الحاسب الآلي ابتداءً ، أو التي يتعرض لها أثناء تشغيله أو اشتغاله ، لأن التعطيل أو الإتلاف بالنسبة للحاسب الآلي من الممكن أن يتم من خلال إدخال أو محو بيانات أو معلومات أو تعديلها أثناء اشتغاله أو بعد فترة من اشتغاله إذ أن بعض الفيروسات تظل كامنة لفترة ولا يبدأ عملها إلا عند حلول توقيت معين .

([130]) وتضم البرامج التي يكتبها مصممي برامج الحاسب الآلي ويتم تخزينها على شكل برامج جاهزة للاستعمال في المجالات المختلفة أما برامج الترجمة والتجميع والتنسيق وتعني باللغة الإنكليزية program compilation وبالاصطلاح هي برامج أعدت خصيصاً لترجمة وتصنيف البرامج التي تكتب بلغة المصدر إلى لغة الآلة المخصصة لتنفيذ هذا البرنامج د . محمود الشريف – موسوعة مصطلحات الكومبيوتر– الدار الدولية للنشر والتوزيع – القاهرة – ٢٠٠٠ ص ٤٣٥

jarain 13 182 6/21/09 3:34:12 PM

ويتحقق تعطيل النظام الآلي لمعالجة المعلومات عندما يصاب الكيان غير المادي أو المعنوي بإتلاف جزئي ؛ إذ أن التعطيل كما يحدده جانب من الفقه بأنه إتلاف جزئي يؤدي إلى إعاقة نظام المعالجة الآلية عن بلوغ غايته ([131]) أو إعاقة تشغيل النظام الآلي أو منع تشغيله أو إبطاء اشتغاله بإدخال معطيات جديدة أو محو أو تعديل المعطيات المختزنة بالجهاز التي يعمل بموجبها الحاسب الآلي.

أما إفساد الكيان غير المادي الذي استخدمه المشرع الفرنسي في الإشارة إلى إتلاف النظام الآلي كما هو الشأن فيمكن تحديده بأنه إفقاد صلاحية الكيان المعنوي للحاسب الآلي المتمثل في البرامج للاستعمال وفقاً للغرض الذي أعد من أجله ، وذلك بإدخال تعديلات جوهرية عليه أو حذف معلومات أساسية فيه بحيث لا يمكن على ضوء ذلك أن يؤدي أي خدمة من الخدمات التي كان من الممكن أن يؤديها ، وبذلك فهو يقترب من الإتلاف الكلي وإن كنا لا نفضل استخدام عبارتي الإتلاف الكلي أو الجزئي ، وذلك بسبب عدم وجود معيار يمكن على ضوئه تحديد نوع الإتلاف أو صفته في إطار المكونات غير المادية للحاسب الآلي ،إلى جانب أن هذه التفرقة تفقد أهميتها في إطار برامج الحاسب الآلي لخصوصية تلك البرامج إذ قد يكون حذف فقرة واحدة من البرنامج ، من شأنها أن تؤدي إلى إتلاف البرنامج بأكمله ، في حين قد يكون هذا الفعل مما ينطبق عليه وصف الإتلاف الجزئي .

وبناءً على ذلك فإن الإفساد والتعطيل إذا كانا يشتركان في الوسائل التي يتحققان بها كإجراء تغييرات فإنهما يختلفان في مدى تلك التغيرات ، بحيث إذا كان الإفساد يتحقق في إدخال تغييرات شاملة على البرنامج حيث يصبح غير صالح إطلاقاً للاستعمال في الغرض الذي أعد من أجله ، أو من الممكن أن يستعمل فيه مما يمكن القول على ضوئه قد تم إفناء البرنامج أو تدميره بصورة كليه ، فإن التعطيل يتحقق بإدخال تغيرات محدودة على البرنامج تؤدي إلى فناء جزء من البرنامج ، الأمر الذي يؤدي إلى إنقاص كفاءته في الاستعمال تبعاً للغرض المعد له ، وذلك من خلال تعطيل عمله في الجزء الذي تم تغييره ، وبمعنى أخص متى كان التغيير كلياً كان افسادا ، ومتى كان التغيير جزئياً كان تعطيلا .

ويمكن القول في إطار ذلك بأن التعطيل يقصد به ليس توقف الحاسب الآلي عن القيام بوظيفته لفترة مؤقتة قد تكون طويلة أو قصيرة فحسب بل إبطاؤه في القيام بذلك ، أما الإفساد فيمكن تحديده بأنه عدم صلاحية الحاسب الآلي أو توقفه تماماً عن أن يؤدي منفعته سواء بصورة كلية أو

([131]) – د. جميل عبد الباقي – المرجع السابق – ص ١٥٧ .

jarain 13 183 6/21/09 3:34:12 PM

جزئية حتى ولو لم يؤد ذلك إلى فناء مادته .

وبذلك ينكشف لنا أن التعطيل غير الإفساد ، وهو غير الإتلاف ، والدليل على ذلك أن المشرع استخدم عبارة أفسد أو عطل التي يكشف السياق اللغوي والمنطقي لهذه المادة عنها ؛ إذ أن استخدام هذا السياق من شأنه أن يكشف عن قصد المشرع بتحقق الإتلاف عند تحقق أي من النشاطين دون أن يشترط اقترانهما .

وحيث أن المشرع الفرنسي اكتفى بذكر وصف المال في الشيء الذي يقع عليه فعل الإتلاف عند أعادته تنظيم جرائم الإتلاف والتخريب العمدي في قانون العقوبات الجديد فإن منهجه يكشف عن أنه قد تخلى عن اشتراط صفة المنقول أو العقار في المال الواقع عليه فعل الإتلاف الأمر الذي تتطلبه بعض القوانين . لذلك فإن الجدل بشأن طبيعة المال المنقول ، الذي ظهر في الفقه المصري أو في غيره سوف لن يظهر في الفقه . فالصفة الأخيرة ثابتة بالنسبة لنظام المعالجة الآلية ، حيث أن للمال صور أخرى غير صور المال التقليدية التي لا تخرج عن كونها شيئا ماديا يمكن نقله وإحرازه ، ولذلك لن تكون هناك حاجة في ظل اتجاه المشرع الفرنسي للبحث في طبيعة أو صفة المال الذي يرد عليه الإتلاف ، وليس هناك من مشكلة فيما يتعلق بمدى كون الكيان غير المادي للحاسب الآلي مما ينطبق عليه وصف المال ، ويمكن أن يقع تحت طائلة النصوص الجنائية الناظمة للإتلاف ؛ إذ جل ما يشترطه المشرع لتحقق الإتلاف أن يتوافر في المحل الذي يقع عليه الإتلاف الصفة المالية ، أي أن يكون مالاً أياً كانت طبيعة ذلك المال مادية أو معنوية ، وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد حسم الجدل الذي يثور في القوانين الأخرى حول صفة المال التي تشترط أن يكون محل الجريمة مالاً منقولاً أو عقاراً ، والذي كان المشرع الفرنسي يعاني منه قبل ذلك([132]) .

وخلاصة الأمر أن مراجعة النصوص التي عالج فيها المشرع الإتلاف يبدو أن المشرع يكفي لتطبيق النصوص الجديدة توافر الصفة المالية للشيء الواقع عليه الإتلاف ([133]) ، وبذلك يكون قد تجنب الإشكال الذي كانت تثيره النصوص في قانون العقوبات القديم ، وبالذات ما تتضمنه المادة ٤٣٤ عقوبات التي لا تنطبق على فعل الإتلاف الذي يكون محله عناصر غير مادية ، حيث تشترط أن يكون محله منقولاً أو عقار ، وبذلك فإن جريمة الإتلاف تتحقق بالنسبة لبرامج الحاسب الآلي سواء أدى فعل الجاني إلى إتلاف مادة الشيء أم التقليل من قيمته الاقتصادية ، بحيث من الممكن تصور وقوع الجريمة على الرغم من بقاء مادة الشيء ، وذلك إذا نتج عن السلوك الإجرامي

([132])- لاحظ المادة ٣٦١ عقوبات مصري والمادة ٤٣٤ من قانون العقوبات الفرنسي الملغي .
([133])- د. عمر الفاروق الحسيني – المرجع السابق – ص ٧٥ .

jarain 13 184 6/21/09 3:34:13 PM

انتقاص أو فناء القيمة الاقتصادية للبرنامج بأن جعله غير صالح للاستعمال أو قلل من قوته في المبادلة التجارية ([134]) ، ولم يؤد فعل الجاني إلى المساس بالكيان المادي للحاسب الآلي.

وعلى أية حال فإننا نشير إلى أن الإتلاف إذا كان جوهره إفقاد المال المتلف منفعته أو صلاحيته للاستعمال وفق الغرض الذي أعد من أجله ، فإن مثل هذا الأمر يختلف في صورته تبعاً لطبيعة المال نفسه ، وحيث إن البرامج من طبيعتها غير مادية فإن إتلافها لا يستوجب إتلاف الشريط أو الاسطوانة أو القرص الذي يضمها ، حيث إنها لا يمكن أن توجد بصورة مستقلة عنه إلا عند نقلها ، أي إتلاف الوعاء الذي تضمنته ، وإن كان إتلاف الأخير أيضاً يؤدي إلى إتلاف البرنامج ، إنما يكفي لتحقق الإتلاف استعمال نفس الوسيلة التي يقوم عليها البرنامج ، وهي المعلومة ، أي أن إتلاف المكونات غير المادية للحاسب الآلي يمكن أن يتم عن طريق ما يعرف بفيروس الكومبيوتر أو الحاسب الآلي .

وما يمكن أن يترتب على هذا القول من نتائج بخصوص الكيان المعنوي للحاسب الآلي هو إمكان تطبيق هذه النصوص على برامج الحاسب الآلي في حالة تعرضها لأفعال الإتلاف أو التخريب ، طالما أن جل ما اشترطه في المال محل الإتلاف أن يكون ذا طبيعة مالية فقط ، الأمر الذي يثبت لبرامج الحاسب الآلي وللمعلومات المخزنة فيه .

ونهج المشرع الفرنسي هذا يكشف عن حقيقة في نطاق موضوعنا هي وجوب أن يكون هناك نص خاص بشأن إتلاف المكونات غير المادية للحاسب الآلي أما أن يعدل من صفة المال لمتطلب كمحل لجريمة الإتلاف أو يعالج إتلاف المكونات غير المادية للحاسب الآلي .وإذا أردنا أن نفاضل بين الإتجاهين فإننا نفضل أن يكون هناك نص يعدل من مدلول المال المتطلب كمحل لجريمة الإتلاف يشترط في المحل أن يكون مالاً مجرداً من أي وصف .

([134])د. جميل عبد الباقي الصغير – المرجع السابق ص ١٥٦-١٥٧ ، د. علي عبد القادر القهوجي – المرجع السابق – ص ٧٨ .

jarain 13 185 6/21/09 3:34:13 PM

الخاتمة

لقد كشفنا من خلال البحث عن حجج الاتجاه المعارض لتطبيق نصوص جريمة الإتلاف على ما يتعرض له الحاسب الآلي وبالذات على مكوناته غير المادية عن أن تطبيق تلك النصوص تواجهه جملة من الإشكالات تمثلت في المخاطر التي تنتج عن هذا التطبيق ، وأهمها الخروج على مقتضيات مبدأ الشرعية ، حيث لم يرد نص خاص يتولى تجريم تلك الاعتداءات ، وأيضاً الصعوبات التي تعترض ذلك كضرورة إعمال التفسير الواسع أو القياس للنصوص حتى تشمل البرامج المعلومات بمدلول المال المنقول الذي انعقد الاتفاق عليه في نطاق الفقه ، الأمر الذي أدى إلى رفض تطبيق تلك النصوص على ما يتعرض له هذا الجانب من اعتداءات تؤدي إلى إتلاف مكوناته و تعطيله عن أداء وظائفه.

أما في نطاق بحثنا للرأي المؤيد لتطبيق تلك النصوص والرافض للنص الخاص في نطاق إتلاف المكونات غير المادية للحاسب الآلي فقد كشف البحث عن جملة حقائق هي :-

١. أن التخوف أو الخشية من خرق مبدأ الشرعية وإعمال التفسير الواسع والقياس الذي يقول به الرأي المعارض لتطبيق تلك النصوص على الإتلاف الذي يتعرض له الكيان غير المادي للحاسب الآلي يمكن قبوله في ظل التشريعات التي لا تتضمن نصاً يعالج أو يضع الحل بشأن الأموال ذات الطبيعة غير المادية كما هو الأمر بالنسبة للمشرع البحريني والمشرع المصري .

٢. أن هذا التخوف غير مقبول بشكل مبدئي بالنسبة للتشريعات التي تضمنت نصاً خاصاً بشأن الأموال غير المادية كون أن المكونات غير المادية للحاسب الآلي يمكن أن يشملها هذا المدلول الذي جاءت به بعض التشريعات .

٣. أن برامج الحاسب الآلي يشملها مدلول المال غير المادي الذي جاءت به بعض التشريعات لكونها طاقة ذهنية الأمر الذي يؤيده أنها تدخل في نطاق حماية قانون حق المؤلف . وأنها أيضاً كالطاقة يمكن إحرازها ونقلها وإن كان بما يلائمها من وسائل ، حيث وإن كان يمكن نقلها كالطاقة الكهربائية طريق الأسلاك ، فإنها إذا ما تم كتابتها باللغة التي يفهمها الحاسب الآلي يمكن نقلها إلى جانب ذلك بوسائل الاتصال عن بعد . وما يؤكد حقيقة ذلك ما تحمى به من أساليب حماية فنية ، فهي لا يمكن لأحد استعمالها الدخول إليها إلا من خلال ما يعرف بالرقم السري أو ما يعرف بـ (pass ward) أي (كلمة المرور) .

jarain 13 186 6/21/09 3:34:13 PM

٤. أن المال المعلوماتي بما يتمثل من برامج ومعلومات يصح أن يكون محلاً يرد عليه فعل الإتلاف أو التعطيل والتخريب ، ومن ثم إمكان تطبيق نصوص جريمة الإتلاف فيما تتعرض له ، لا سيما أن ليس هناك شك في الطبيعة المالية لهذا الجانب ، إلى جانب اتجاه القضاء إلى عدم اشتراط الطبيعة المادية في المال المنقول حتى يصلح لأن يكون محلاً للجرائم التي تقع على الأموال ، وأخيراً ، أن الأموال بمجملها سواء كانت مادية أو غير مادية تخضع لنصوص جريمة الإتلاف طالما أن المشرع لم يصرح باستثناء الأموال المنقولة بفئتها الثانية من مدلول المال المنقول . الأمر الذي يجعلها مشمولة بعموم النص ، لأنه من أن المطلق يجري على إطلاقه ما لم يرد نص يقيده ، ولا وجود لمثل هذا القيد في النصوص الجزائية موضوع لبحث.

٥. وما يؤيد تطبيق نصوص جريمة الإتلاف على ما يتعرض له الحاسب الآلي هو ملائمة مدلول النشاط المادي الذي يحقق الإتلاف والتخريب لما يتعرض له الحاسب الآلي لكون الإتلاف كما يتحقق بالتأثير على مادة الشيء الأمر الذي ينسجم مع الأموال المادية يمكن أن يتحقق عندما يؤثر على الشيء على نحو يذهب أو يقلل من قيمته الاقتصادية عن طريق الانتقاص من كفاءته للاستعمال المعد له دون أن يؤثر على مادته الأمر الذي ينسجم مع طبيعة الأموال غير المادية الأمر الذي أيده القضاء . وملائمة مدلول الوسائل التي يمكن أن تحقق الإتلاف والتخريب بالنسبة للمكونات غير المادية ، حيث يمكن إتلافها وتخريبها بوسائل من ذات طبيعتها ألا وهي فايروسات الحاسب الآلي .وأيدنا ذلك بعد عرض خصائص هذه الوسائل بالجوانب التي يمكن أن يصيبها الإتلاف والتخريب ، والنتائج التي تترتب على ذلك . وأخيراً بملائمة طبيعة جريمة الإتلاف والتخريب وبوجه خاص كونها جريمة عمديه لجريمة إتلاف المكونات غير المادية ،

٦. وكان لنا أخيراً أن نوازن بين المبررات التي تؤيد تطبيق نصوص جريمة الإتلاف والتي لا تؤيد تطبيق تلك النصوص على مستوى التشريعات بشكل عام فوجدنا أن عدم اتفاق تلك التشريعات على إتلاف الأموال غير المادية ، وحث المؤتمرات والمنظمات الدولية على تجريم ما يتعرض له الحاسب الآلي بشكل عام وما يتعرض له بشأن الإتلاف بشكل خاص ، واتجاه التشريعات إلى تجريم ذلك بنصوص خاصة مبرراً يمكن الاستناد إليه للمطالبة بضرورة التدخل بنص خاص كونه السبيل الذي يحسم الجدل الدائر ويقطع كل خلاف.

jarain 13 187 6/21/09 3:34:14 PM

مراجع البحث

أولاً : المراجع العربية

١. د. أحمد حسام طه تمام – الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي (الحماية الجنائية للحاسب الآلي) دراسة مقارنة – دار النهضة العربية- القاهرة – ٢٠٠٠ .

٢. د. أحمد فتحي سرور – الوسيط في قانون العقوبات – القسم الخاص – الطبعة الرابعة – دار النهضة العربية- ١٩٩٠.

٣. د. بشير علي القائد - مقدمة في علم الحاسب الآلي – منشورات ELGA – فاليتا - مالطا- ١٩٩٩

٤. د. جميل عبد الباقي الصغير- القانون الجنائي والتكنولوجيا الحديثة – الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٩٢

٥. د. حسام الدين الأهواني، د. جميل عبد الباقي الصغير، مقدمة في الحاسب الآلي، (دراسة عملية ونظرية)، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٠

٦. د. حسام محمد عيسى – نقل التكنلوجيا دراسة من الآليات القانونية للتبعية الدولية – دار المستقبل العربي – القاهرة ١٩٨٧

٧. د. حسن صادق المرصفاوي – المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص – منشأة المعارف الإسكندرية ١٩٩١

٨. د. حسن طاهر داود – الحاسب وأمن المعلومات – الإدارة العامة للطباعة والنشر – معهد الإدارة العامة – الرياض – ٢٠٠٠

٩. د. رمسيس بهنام – الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية – منشأة المعارف – الإسكندرية – سنة الطبع – بلا

١٠. – سرحان سليمان داود ، و محمود عبد المنعم المشهداني – أمن الحاسوب والمعلومات – دار وائل للطباعة والنشر- الأردن – ٢٠٠١

١١. د. عبادة سرحان ، د. محمد السعيد خشبة ، في الكومبيوتر ولغة بيسك – مكتبة عين شمس – القاهرة ١٩٨٨.

١٢. د. عبد الرشيد مأمون – الحق الأدبي للمؤلف – النظرية العامة وتطبيقاتها – دار النهضة العربية القاهرة ١٩٨٨

jarain 13 188 6/21/09 3:34:14 PM

١٣. د. عبد الفتاح بيومي حجازي –الدليل الجنائي ةالتزوير في جرائم الكومبيوتر والانترنيت – دار الكتب القانونية – ٢٠٠٥

١٤. د. عبد الفتاح الصيفي – القاعدة الجنائية – بيروت– ١٩٦٧

١٥. عبد اللطيف بن عبد الرحمن الهريش –بعيداً عن الاكتفاء بالمعالجة التقليدية : جرائم الحاسب الآلي بحاجة للتنظيم والنصوص القانونية لا تزال قاصرة عن تغطيتها – منشور في مجلة الرياض الأربعاء ١٦ نيسان (أبريل) ٢٠٠٣ الموافق ١٤ صفر ١٤٢٤ هجري العدد ١٢٧١٧ السنة ٣٨ لاحظ موقعها على الانترنيت http//wwwalriyadh-np.com

١٦. د. علي حسين الخلف وسلطان الشاوي – الأحكام العامة في قانون العقوبات دار الرسالة – الكويت ١٩٨٢

١٧. د. علي عبد القادر القهوجي – الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي – دار الجامعة الجديدة ١٩٩٧

١٨. د.عمر إبراهيم الوقاد – الحماية الجنائية للمعلومات – مجلة روح القوانين – كلية الحقوق – جامعة طنطا – ١٩٩٨

١٩. د. عمر أحمد حسبو –حماية الحريات في مواجهة نظم المعلومات – دراسة مقارنة – دار النهضة العربية –٢٠٠٠

٢٠. – د. عمر الفاروق الحسيني – المشكلات الهامة في الجرائم المتصلة بالحاسب الآلي وأبعادها الدولية – الطبعة الثانية / ١٩٩٥

٢١. د. عمر محمد زرتي – أساسيات الحاسوب والبرمجة ، منشورات ELGA - فاليتا – مالطا – ١٩٩٧

٢٢. د. عوض منصور محمد أبو النور – مقدمة في علم الحاسب الإلكتروني - وبرمجة بيسك – دار الأمل – أربد - الأردن ط/ الخامسة ١٩٩٦

٢٣. فايز بن عبدالله الشهري التحديات الأمينة المصاحبة لوسائل الاتصال الجديدة دراسة وصفية تأصيلية للظاهرة الإجرامية الموقع على شبكة الإنترنت . www.arablawinfo. com

٢٤. د. فخري الحديثي – شرح قانون العقوبات القسم العام –مطبعة الزمان بغداد ١٩٩٢

٢٥. د. فوزية عبد الستار – شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – دار النهضة العربية – القاهرة ١٩٨٢

jarain 13 189 6/21/09 3:34:15 PM

٢٦. د. ماجد عمار – المسؤولية القانونية الناشئة عن استخدام فيروس برامج الكومبيوتر ووسائل حمايتها ، دار النهضة العربية – ١٩٨٩

٢٧. د. محسن عبد الحميد البيه – شرح القانون المدني المصري – الجزء الأول – نظرية الحق ١٩٨٥

٢٨. د .محسن محمد العبودي كارثة فيروسات الكمبيوتر والجرائم المتعلقة بالإنترنت لاحظ الموقع www.arablawinfo.com

٢٩. محمد بن أبي بكر الرازي - مختار الصحاح دار الرسالة الكويت – ١٩٨٣

٣٠. . د. محمد حسام محمود لطفي- الحماية القانونية لبرامج الحاسب الإلكتروني – دار الثقافة للطباعة والنشر ، ١٩٨٧

٣١. محسن محمد العبودي كارثة فيروسات الكمبيوتر والجرائم المتعلقة بالإنترنت لاحظ الموقع www.arablawinfo.com

٣٢. د. محمد حماد مرهج – الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية – رسالة دكتوراه – كلية القانون جامعة بغداد – ١٩٩٦

٣٣. محمد حماد مرهج الهيتي – الصعوبات التي تعترض سبيل تطبيق نصوص جريمة السرقة على برامج الحاسب الآلي – منشور في مجلة الشريعة والقانون – العدد العشرون ذو القعدة ١٤٢٤ يناير ٢٠٠٤ – تصدر عن مجلس النشر العلمي - جامعة الإمارات العربية المتحدة.

٣٤. د. محمد حماد مرهج الهيتي - جريمة الدخول بطريق الغش إلى النظام الآلي لمعالجة المعطيات – دراسة في ضوء التشريع الفرنسي – مجلة كلية القانون - جامعة النهرين – العدد ١٥- شباط – ٢٠٠٦

٣٥. د. محمد حماد مرهج الهيتي - جرائم الحاسوب – دار المناهج – الأردن عمان – ٢٠٠٦ ص ٧٢ .

٣٦. د. محمد حماد مرهج الهيتي – البحث عن حماية جنائية للبيانات والمعلومات الشخصية المخزنة في الحاسب الآلي – مجلة الشريعة والقانون – جامعة الإمارات العربية – العدد السابع والعشرون – جمادي الثانية ١٤٢٧ هـ يوليو ٢٠٠٦م

٣٧. محمد عبد الله المنشاوي – جرائم الانترنيت من منظور شرعي وقانوني .لاحظ الموقع على شبكة المعلومات العالمية -http://www.minshawi.com/old/internetcrim in%20the%20law.htm

jarain 13 190 6/21/09 3:34:16 PM

٣٨. محمد محمد شتا - فكرة الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي –دار الجامعة الجديدة للنشر – الإسكندرية – ٢٠٠١ .

٣٩. د. محمود الشريف – موسوعة مصطلحات الكومبيوتر – الدار الدولية للنشر والتوزيع – القاهرة – ٢٠٠٠

٤٠. د. محمود محمود مصطفى - شرح قانون العقوبات القسم الخاص – دار النهضة العربية – ط/ الثامنة ١٩٨٤

٤١. محمود محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات – القسم العام الطبعة التاسعة ١٩٧٤

٤٢. د. محمد رمضان بارة – قانون العقوبات الليبي – القسم العام منشورات الجامعة المفتوحة – ١٩٩٠

٤٣. د. محمود نجيب حسني – دروس في قانون العقوبات – القسم الخاص – الطبعة الثالثة – ١٩٧٠

٤٤. د. محمود نجيب حسني – شرح قانون العقوبات – القسم العام – القاهرة ١٩٦٢

٤٥. د. محمود نجيب حسني – جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني – دراسة مقارنة – ١٩٨٤

٤٦. د. نائلة عادل محمد فريد قورة – جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية – دراسة نظرية تطبيقية – منشورات الحلبي الحقوقية – ط/ الأولى ٢٠٠٥

٤٧. د. هدى حامد قشقوش – جرائم الحاسب الآلي في التشريع المقارن – الطبعة الأولى – دار النهضة العربية – القاهرة ١٩٩٢

٤٨. وليد الزيدي – التجارة الإلكترونية عب الانترنيت – دار المناهج للنشر والتوزيع – الأردن - عمان – ط/ الأولى ٢٠٠٤

٤٩. د . يحيى مصطفى حلمي – – الحاسبات الإلكترونية – مكتبة عين شمس – ١٩٩٦

٥٠. يونس عرب – جرائم الكومبيوتر والانترنيت المعنى والخصائص والصور واستراتيجية المواجهة القانونية – يراجع في ذلك الموقع على الانترنيت .http//www.arablaw com

jarain 13 191 6/21/09 3:34:16 PM

ثانياً : المراجع الأجنبية :

1. Arab-British Chamber of commerce (A-BCC). Computer hackers to be given a hard time. science & technology. Vole 8. No 3. March 1992

2. Anthony Hooper. criminal law. twenty first additions. Sweet MAXWELL London. 1968 .

3. BISMUTH (Y): criminalité informatique. EXPERTISE. 1988.

4. CATALA (Pierre). Ebauche d'une théorie Juridique de l'information. D 1984

5. D.W. Elliott. J.C. wood. a case book on criminal law. third addition. MAXWELL.1974

6. GBREMOND. LA REVOLUTION INFORMATIQUE DICITIONNAIRE. the matique edition HATIER 1982

7. J.C.Smith and Brin Hogan – Criminal law Cases and materials. London . Butter Worth .1975

8. . National Institute of Justice. Electronic Crime Needs. Assessment for State and Local Law Enforcement. U.S. Department of Justice . March 2001http://www.alwatan.com.sa/news/newsdetail.asp

9. Parliamentary office of science and technology – postnote – computer crime –October–2006–number271

10. PH. ROSE: La criminalité informatique. QUE - SAIS – JE. P.U.F. Paris 1988

11. RASKIN (Xan) / SCHALDACH-PAVIA (Jeannie): Computer

jarain 13 192 6/21/09 3:34:17 PM

crimes. American criminal Law Review. 1996. Vol. 33

12. RENO (JANET): Speech before the high technology crime investigation association 1999 international training conference town & country resort & convention center San Diego. California. Monday. September 20. 1999. http://www.usdoj.gov/index.html.

13. -Rupert Cross and Philip asterley Jones – An Introduction to criminal law. seventh addition. Butter Worth . London . 1972 .P. 58 .

14. Ulrich Sieber - legal Aspects of computer- related crimes . EU COMCRIME . 1998

ثالثاً : المواقع الإلكترونية على شبكة المعلومات العالمية .

1. http://www.arablaw.org/Download/CompCrimes__UN51th__Conference.doc

2. http://www.minshawi.com/old/internetcrim-in%20the%20law.htm

3. http p://www.arablawinfo.com

4. http://www.parliament.uk/documents/upload/postpn271.pdf

5. http//www.arablaw.com

jarain 13 193 6/21/09 3:34:18 PM