بسم الله الرحمن الرحيم

المـــــــقدمة

بسم الله ابدأ وعليه اتوكل وتوفيقاً منه اسأل ومن مفردات صفة القران المجيد انهل، بسم الله الرحمن الرحيم (فاذا عزمت فتوكل على الله) صدق الله العظيم ، والحمد لله الذي لم يزل عالماً عليماً، وصلى الله تعالى على رسوله الكريم محمدٍ بن عبد الله الذي ارسله للناس بشيراً ونذيراً.

أسباب البحث واهميته :

يشهد تاريخ الانسان كما يشهد تاريخ المجتمعات البشرية وقوانينها مراحل انقلابية تنشأ عادةٍ نتيجة وضع ابتكار جديد يحدث ثورة او تحولاً في ادوات الانتاج وانماطه، وان مايميز هذه الحقبة من التاريخ هو الوسائل والاساليب الجديدة تماماً التي يمكن بها تناقل المعلومات وتبادلها ومعالجتها، والسرعة المتزايدة التي يتم بها التعامل معها واستخدامها، وقد اخذ الحاسوب مكان الصدارة في حقل التكنولوجيا المعاصرة، فساعد على تحويل الثورة الصناعية الى ثورة معلومات قائمة على استعماله مدعوماً بالتطور الذي حدث في تقنية الاتصالات وشبكاتها، وقد اصبح من الجائز ان نسمي العصر الحاضر بعصر الحاسوب.

والان وبعد ان اصبح الحاسوب رخيص التكلفة نسبياً وسكن الحاسوب كل ركن من اركان حياتنا فاننا نقف على اعتاب ثورة اخرى، وستتمخض هذه الثورة عن اتصال غير مسبوق من حيث رخص التكلفة والسرعة المتناهية في الحصول على المعلومات، فأجهزة الحاسوب على انواعها اشتركت اغلبها في منظومة واحدة وهي شبكة الاتصال فائقة السرعة عالية الكفاءة المتمثلة بالانترنت، على اثرها سقطت المسافات وفقدت الجغرافيا بشكل او بآخر سحرها ومكانتها، وانتقل التواصل بين الناس من الفيزياء المادية المرئية (hard physics) الى الفيزياء الافتراضية غير المحسوسة (soft physics) ، فلم تعرف البشرية تسارعاً في نمو العلاقات بين الناس على النحو الحاصل اليوم مع وجود الحاسوب وشبكاته والتي يبدو انها تُدخل العالم في عصر (الوقت الحقيقي) الذي يُلغي الزمان والمكان، ويسمح بالحصول على المعلومات باشكالها كافة بشكل فوري وآني في شتى انحاء العالم بشكل يقضي حتى على الفوارق والاختلاف في التوقيت الزمني العالمي .

وعلى اثر هذا التطور ظهرت مجموعة من التغييرات في كل ماهو تقليدي في عالم الاجرام والاثبات، فنشأ عن الحاسوب اجرام معاصر استُغلت فيه انجازات العلم والتكنولوجيا في العملية الاجرامية ما أدى الى زيادة كفاءتها وتهويل خسائرها فظهرت جرائم اساءة استخدام الحاسوب والتي اتخذت من الحاسوب ضالتها التي بها تنال من

حقوق الافراد والعامة على حد سواء، فظهرت الى جانب الجريمة التقليدية ذات العلاقة الثنائية والاضرار المحدودة جرائم الحاسوب والتي تميزت بابعاد وسمات جديدة لم نألفها من قبل، ميزتها من سواها من الجرائم ومنشئاً اثراً عن هذه الجرائم ادلة غير تقليدية تتمثل بالمحررات الالكترونية المخزونة على ذاكرة الحاسوب الرئيسة الثابثة فيه او على وسائط واجهزة الخزن الثانوي كالاقراص والدسكات والاشرطة المغناطيسية وغيرها من ادوات الخزن التي يتعامل بها الحاسوب، كما استخدم رجال القانون الحاسوب اداةً لاثبات الجرائم التقليدية كالحصول على اعتراف مطبوع ومخزون او على خبرة منتجة من برامج الحاسوب او على شهادة مطبوعة مرسلة عبر شبكات الحاسوب الى محكمة منعقدة في غير مكان تواجده.

وهكذا نرى ان ادوات الاثبات وعناصرها قد تطورت وبالتحديد وسيلة تداولها ووجودها ، وهو امر طبيعي فكل شي في الكون قابل للتطور فالعالم بدأ بعصر الكتابة على الطين ثم البردي ثم جلود الحيوانات ثم الورق ونحن الان في طور الانتقال الى مرحلة جديدة من الكتابة وهي الكتابة في محررات الكترونية باستخدام اجهزة المعلوماتية والتي يعد الحاسوب من ابرزها .

وعلى هذا لاساس برزت اهمية تحليل هذه المحررات وبيان امكانية الاستعانة بها في الاثبات الجنائي لمختلف الجرائم المستحدثة المرتكبة عن طريق الحاسوب او في اثبات الجرائم التقليدية المختلفة ، وعلى ذلك بدأ الفقه والقضاء في مختلف الدول يتعرض الى هذه المواضيع وبدأت مجموعة من الآراء والمواقف تطفو على السطح وتحث المشرع على اجراء تعديلات او اصدار قوانين تعالج مشكلة القيمة القانونية للمحررات الحاسوبية وهذا هو حال نشأة القوانين، فلو عدنا بنظرة تأريخية في نشأة كل فرع من فروع القانو ن على حدة لوجدناها قد نشأت ضمن تطور طبيعي تاريخي انطلق من حاجات التنظيم القانوني للعلاقات المستجدة لتكون في بدايتها تنظيمات جزئية ومن ثم تتطور الى نظريات قانونية عامة، فتعود القواعد الفرعية جزءاً من كل محكوم بالنظريات الشمولية، والاكثر من هذه الفروع القانونية نشأ في بيئة العرف القانوني وقواعد السلوك التي احتاجت فيما بعد الى التقنين القانوني ووضع المدونات التشريعية او احتاجت في الاقل الى استقرار قضائي بشأنها، ولكن المتفحص القانوني يرى ان تقنية المعلومات المتسارعة وفيما تفرزه من تحديات وتفرضه من تغيرات في انماط السلوك والعلاقات القانونية جعل الحاجة الى التدخل التشريعي أقرب الى الستراتيجية المتلائمة معها من انتظار سيادة اعراف سلوكية تتحول الى اعراف قانونية، لهذا كان نشوء نظريات قانون الحاسوب واجراءا المحاكمة المتعلقة به واقعياً اسرع من غيره، وهو امر طبيعي .

غايات البحث :

يكمن الهدف المتوخى من هذه الاطروحة، البحث في ضرورة تطوير وسائل الاثبات بما يواكب التطور في وسائل الاجرام المعلوماتي وتطور الوعاء الحافظ لادلة

الاثبات عموماً والناجمة عن استخدام الحاسوب ، لذا كان من المقتضى الطبيعي والمنطقي للامور ان تكون مسألة قبول الادلة الناتجة عن الحاسوب ومصداقيتها او حجيتها وبالتحديد مسألة القوة القانونية للبيانات والمعلومات المستخرجة من الحاسوب المحفوظة بصورة محرر الكتروني، محل اهتمام عالمي برزت في مختلف المؤتمرات والندوات القانونية، فالنوع المستحدث من المحررات محل البحث هو المحررات الالكترونية مذكرين بان الحاسوب يمكن ان يستخرج منه محررات تقليدية ورقية مطبوعة ونعتقد انها لاتثير أي مشكلة في مجال الاثبات الجنائي كونها اقرب الى التقليدية من الحداثة.

إشكالية البحث :

ان اشكالية البحث تدور في مسألة مدى اعتراف السلطات القضائية بالمحررات الحاسوبية المستخرجة من الحاسوب المنظورة على شاشة الحاسوب والمحفوظة على دعامة خزن رئيسة او ثانوية، وما حجيتها في النظم الاثباتية المختلفة، وما مقدار حرية اطراف الدعوى المنظورة في تقديم المحررات الحاسوبية لاثبات وقوع الجريمة او نسبتها الى شخص معين او دحضها عنه، وما السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي في تقدير هذه المحررات وعدها ادلة ، وتبرز اهمية استعراض الضوابط القانونية لوصف هذه المحررات بالادلة المعتبرة امام المحاكم الجنائية، مع بحث امكانية تطبيق النصوص الخاصة بادلة الاثبات التقليدية على المحررات الحاسوبية وحسب مقتضى النص او بالرجوع الى النصوص التي تستوعب هذا التطبيق على الرغم من عدم تناولها للمحررات الحاسوبية.

صعوبات البحث :

الواقع، ان من المُتيسر ان يكتب الباحث في احد الموضوعات المألوفة التي سبق التطرق اليها وتناولها القانون وافاض فيها الفقه والقضاء وكثرت فيها المراجع ، ولكننا وجدنا ان هذا الموضوع يمكن ان يخدم مستقبلنا عن طريق طرح المشكلة والحلول مع شي من الفلسفة والتحليل والمقارنة للوصول الى بحث يخدم المكتبة العراقية والعربية.
وعلى الرغم من صعوبات البحث المتمثلة في قلة المراجع العربية القانونية المتعلقة بصورة مباشرة بالموضوع ، فضلاً عن صعوبة التوصل الى ترجمة قانونية دقيقة لكثير من المصطلحات العلمية الخاصة بالحاسوب المتعلقة بالموضوع محل البحث ، فقد بذلنا جهداً - عنـدالله ميزانـه - للوصـول الـى المراجـع المطلوبـة وترجمتهـا واستخدامها بالاسلوب الصحيح والخروج بدراسة تدمج بين مفهوم علمي تقني ومفهوم اكاديمي قانوني مع تغليب الطابع القانوني التحليلي المقارن في هذا المجال .

منهجية البحث :

لقد تبنينا منهجية لدراسة موضوع حجية المحررات المستخرجة من الحاسوب في الاثبات الجنائي توخينا ان ندرس في ثناياها جوانب فنية تقنية تسهم في اظهار معنى

المحررات الالكترونية ثم استعراض المبادئ القانونية في مواجهة هذا النوع من الادلة مع بيان الموقف القضائي والفقهي منها وصولاً الى تكييف وتحليل قانوني منطقي ، وعندما استعرضنا موقف القوانين بينا موقف القانون العراقي في ضوء قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل وحاولنا تجاوز بعض متطلبات التكتيك القانوني من دون تجاوز المبادئ الاجرائية والاثباتية الاساسية التي جاء بها القانون المذكور لنعطيه بعده الحضاري الحقيقي.

اعلان خطة البحث :

ارتأينا تقسيم هذه الاطروحة الى بابين يحتوي كل منهما على اربعة فصول، اذ قسمنا الباب الاول وتحت عنوان ذاتية المحررات المستخرجة من الحاسوب وعلاقتها بمتطلبات الاثبات الجنائي على فصول عدة ، تناولنا في الاول التعريف بالمحررات المستخرجة من الحاسوب ، وقُسَم الفصل هنا على مبحثين استعرضنا في الاول مفهوم محررات الحاسوب ، اما المبحث الثاني فقد تناولنا فيه صوره المحررات الحاسوبية ، اذ اوردنا جملة من الشروحات الفنية والقانونية المتعلقة بهذا المفهوم، اما الفصل الثاني فاننا استعرضنا فيه اهمية المحررات الحاسوبية في الاثبات الجنائي، وتم ذلك في اطار مبحثين تناولنا في الاول دور المحررات الحاسوبية في الوصول الى الحقيقة القضائية وبينا في الثاني مركز المحررات الحاسوبية بين ادلة الاثبات الجنائي، اما في الفصل الثالث فبحثنا طبيعة المحررات الحاسوبية التي تشتمل على ادلة جنائية كالمحررات الحاوية على خبرة منتجة من الحاسوب او الحاوية على شهادة الكترونية او على اعتراف، ثم بحثنا في الفصل الرابع طبيعة المحررات التي تعد دليلاً بذاتها على وقوع الجريمة كالمحررات التي تعد محلاً للجريمة كما في التزوير والاتلاف او ان تكون وسيلة ً لارتكاب الجريمة كالقذف والسب والتهديد.

ثم تناولنا في الباب الثاني وتحت عنوان ضوابط عد المحررات الحاسوبية حجة في الاثبات الجنائي،اربعة فصول مهمة وهي الفصل الاول وبحثنا فيه يقينية المحررات الحاسوبية والفصل الثاني وبحثنا فيه مبدأ مناقشة المحررات الحاسوبية والفصل الثالث وبحثنا فيه مبدأ مشروعية المحررات الحاسوبية ،ثم بينا في الفصل الرابع من هذا الباب المواقف القانونية الفقهية و التشريعية بصورة مقارنة على اساس الصياغات القانونية المختلفة في الاثبات وهي الانظمة القانونية اللاتيني، والانكلوامريكي، والمختلط تجاه هذه المحررات وبالتحديد مدى عدها دليلاً ذا قيمة قانونية امام المحاكم الجنائية، فتناولنا في مباحث ثلاثة هذه المواقف بطريقة التحليل والمقارنة .

ثم اتممنا دراستنا بجملة من الاستنتاجات والتوصيات التي نسال الله سبحانه وتعالى ان يكون قد وفقنا في انجاز متطلباتها.