مجلة جامعة الزيتونة الدولية للنشر العلمي
Zaytoonah University International Journal for Scientific Publishing
Issue N.32-Vol.2 / ISSN:2958-8537

العدد الثاني والثلاثون (32)، المجلد الثاني
تاريخ 30 – 3 – 2025
(ص252 لـ ص274)

الأركان العامة للجريمة الإلكترونية في الفقه الإسلامي والقانون الفلسطيني

The General Elements of Cybercrime in Islamic Jurisprudence and Palestinian Law

محمد عصام عبد الله ياسين
Mohammed Issam Abdullah Yaseen
طالب دكتوراه في برنامج الفقه وأصوله، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين
moh.yaseen12345@gmail.com

أ.د. جمال أحمد زيد الكيلاني
Prof. Dr. Jamal Ahmed Zaid Al-Kilani
عميد كلية الشريعة- جامعة النجاح الوطنية، فلسطين
shar@najah.edu

الملخص:

يتناول هذا البحث موضوعا مهما من المواضيع المتعلقة بالجريمة الإلكترونية في الدراسات المقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي والقوانين الوضعية، وهو موضوع: الأركان العامة للجريمة الإلكترونية، على اعتبار أنها من المسائل المستجدة والمعاصرة في موضوع الجرائم والجنايات، ومدى توافق الأركان العامة للجريمة في الفقه والقانون، ومطابقتها على أركان الجريمة الإلكترونية، وقد تمت المقارنة بين كل من الأركان العامة في الفقه الجنائي والقانون الفلسطيني والمتمثل بالقرار بقانون رقم 10لسنة 2018م بشأن الجرائم الإلكترونية والقوانين ذات الصلة به.

وقد اشتمل البحث على عدد من المباحث والمطالب التي بينت أن التباين الأساسي بين الفقه والقانون هو فيما يتعلق بالركن الشرعي الذي يقضي بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، فالفقه الإسلامي يستمد أصوله من النصوص الدينية والقواعد العامة للشريعة، أما القانون فلا جريمة إلا ما نص عليه القانون باجتهاد من مشرعيه.

الكلمات المفتاحية: الجريمة الإلكترونية، الأركان العامة، الفقه والقانون الفلسطيني.

Abstract

This research addresses an important topic related to cybercrime in comparative studies between Islamic criminal jurisprudence and secular laws, namely: the general elements of cybercrime. It considers cybercrime as one of the emerging and

contemporary issues in the field of crimes and felonies, and examines the extent of compatibility between the general elements of crime in both jurisprudence and law, and their applicability to the elements of cybercrime. A comparison was made between the general elements in Islamic criminal jurisprudence and the Palestinian law, specifically Law No. 10 of 2018 concerning cybercrimes and related laws. The research included several sections and topics that demonstrated the fundamental difference between jurisprudence and law regarding the legal element, which stipulates that there is no crime and no punishment without a legal text. Islamic jurisprudence derives its principles from religious texts and the general rules of Sharia, whereas the law recognizes no crime except that which is explicitly defined by legislators.

Keywords: **Cybercrime**, **General Elements**, **Jurisprudence**, **Palestinian Law**.

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسول الله محمد سيد الخلق وإمام المرسلين، وعلى آله وأصحابه، ومن استن سنته وانتهج نهجه إلى يوم الحق والدين، وبعد

فإن للجريمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي بشكل عام، أركان عامة وأخرى خاصة، تحدد جرميتها والأثر المترتب عليها من عقاب أو جزاء أو ضمان، ومعرفتها والإلمام بتفاصيلها من أوجب الواجبات لدراسة أي مسألة مستجدة في جانب الجرائم والجنايات، ولعل من أهم هذه المستجدات: الجريمة الإلكترونية، التي أصبح لها حضور واسع على الساحة العالمية، وهي محط قلق واضطراب عند كثير من المشرعين الوضعيين؛ إذ أنه وفي الغالب يتم تعديل القوانين على حسب المعطيات المستجدة، بالإضافة إلى قلة الخبرة القانونية والشرطية في كثير من الدول.

جاء هذا البحث ليبين ماهية الجريمة الإلكترونية، وأركانها العامة في الفقه الجنائي الإسلامي، ومقارنة التعريف والأركان بالمنصوص عليه في قوانين العقوبات والجرائم الإلكترونية المعمول بها في دولة فلسطين، محاولا التقريب بين وجهات النظر الشرعية والقانونية قدر الإمكان.

سائلا المولى عز وجل أن يفتح لنا فتوح العارفين، إنه الولي على ذلك والقادر عليه.

أهمية البحث:

تتلخص أهمية البحث في الأمور الآتية:

1. بيان صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان ومدى مجاراتها للمستجدات العصرية.

2. المقارنة والمقاربة بين الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الفلسطيني فيما يتعلق بالجزئية محل البحث.

3. الكشف عن مدى مطابقة الأركان العامة للجريمة في الفقه الجنائي الإسلامي على أركان الجريمة الإلكترونية.

أسباب البحث:

تتمحور أسباب اختيار موضوع البحث في النقاط الآتية:

1. كون الجريمة الإلكترونية من المستجدات المتجددة، وهي جديدة على الساحة الفلسطينية من حيث التقنين والتشريع.

2. غفلة كثير من الباحثين الشرعيين في الجريمة الإلكترونية عن مقارنة تعريفها وأركانها بما هو منصوص عليه في التشريعات الوضعية عموما والتشريع الفلسطيني على وجه الخصوص.

3. حب المعرفة والإلمام بالجانب الفقهي والقانوني المتعلق بالمفهوم والأركان.

مشكلة البحث:

سوف نجيب من خلال البحث على مجموعة من الأسئلة، وأهمها:

1. ما هو وجه الاختلاف بين التعريف الفقهي والتعريف الإلكتروني للجريمة الإلكترونية؟

2. ما هي أوجه المقارنة بين النظرة الفقهية والنظرة القانونية فيما يخص الأركان العامة للجريمة الإلكترونية؟

3. هل هناك أثر مترتب على الاختلاف بين الفقه والقانون فيما يتعلق بأركان الجريمة الإلكترونية؟

منهجية البحث:

اتبعنا في البحث المنهج الوصفي الاستقرائي، والتحليلي، بالعود إلى أمهات الكتب الشرعية، والمعتمد من الكتب القانونية والبحث في النصوص التي تعنى بموضوع البحث، ثم تحليلها والمقارنة بينها، مراعيا أساسيات البحث العلمي.

الدراسات السابقة:

من خلال البحث في موضوع الجرائم الإلكترونية في الفقه والقانون، فإننا لم نجد بحثا قارن بين النظرة الفقهية، والقانون الفلسطيني، وإنما جل البحوث تناولت قوانين دول عربية أخرى، ومن أهم الدراسات السابقة في مجال الجرائم الإلكترونية ما يأتي:

1. العفيفي، يوسف خليل يوسف: **الجرائم الإلكترونية في التشريع الفلسطيني: دراسة تحليلية مقارنة**، وهي رسالة علمية في القانون، بين فيها الباحث النصوص التشريعية المتعلقة بالجريمة الإلكترونية في القانون الفلسطيني والأردني.

2. ياسين، محمد عصام: **الشرعية الجنائية المكانية: دراسة فقهية مقارنة بالقانون**، وهي رسالة علمية في الفقه والتشريع الإسلامي، تحدث فيها الباحث عن مبدأ الشرعية في الفقه والقانون والذي يمثل الركن الشرعي والقانوني للجريمة، ومدى سريان النصوص الشرعية وما يتعلق بها من تجريم وعقاب على المكان داخل الدولة وخارجها.

3. الحفناوي، منصور محمد: **الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون**، وهي رسالة علمية، تحدث فيها الباحث عن الشبهات المتعلقة بالركنين المادي والمعنوي وأثرها على العقوبة من حيث الفقه والقانون.

4. الشرفات، طلال ارفيفان عوض: **النتيجة الجرمية في قانون العقوبات الأردني: دراسة مقارنة**، وهي رسالة علمية تحدث فيها الباحث عن النتيجة الجرمية كونها عنصر من عناصر الركن المادي للجريمة، وأثرها على الجريمة والعقاب، وما يتعلق بها من مسائل قانونية في القانون الأردني.

5. الشلالدة، محمد فهاد، وربعي، عبد الفتاح أمين: **الجرائم الإلكترونية في دولة فلسطين المحتلة في ضوء التشريعات الوطنية والدولية**، وهو بحث يتناول تاريخ الجرائم الإلكترونية في فلسطين من حيث النشأة والقوانين المعنية بها، والأساس القانوني الذي يبنى عليه التشريع الفلسطيني في تجريم الجريمة الإلكترونية.

خطة البحث: قسمنا البحث لمقدمة ومبحثين، على النحو الآتي:

المبحث الأول: تعريف الجرائم الإلكترونية في الفقه الإسلامي، والقانون الفلسطيني:

المطلب الأول: تعريف الجرائم الإلكترونية في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تعريف الجرائم الإلكترونية في القانون الفلسطيني.

المطلب الثالث: أوجه الاتفاق والافتراق بين التعريف الفقهي والقانوني لمفهوم الجرائم الإلكترونية.

المبحث الثاني: أركان الجريمة الإلكترونية في الفقه الإسلامي، والقانون الفلسطيني:

المطلب الأول: تعريف الركن لغةً واصطلاحًا.

المطلب الثاني: الأركان العامة للجريمة في الفقه الجنائي الإسلامي.

المطلب الثالث: الأركان العامة للجريمة الإلكترونية في القانون الفلسطيني.

المطلب الرابع: أوجه المقارنة بين موقع الجريمة الإلكترونية من أركان الجريمة في الفقه الإسلامي، والقانون الفلسطيني.

الخاتمة: وتشمل النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: تعريف الجرائم الإلكترونية في الفقه الإسلامي، والقانون الفلسطيني:

المطلب الأول: مفهوم الجرائم الإلكترونية في الفقه الإسلامي:

إن مفهوم الجرائم الإلكترونية مصطلح مركب من اسم وصفة، فالاسم الأصيل فيه هو: الجريمة، وأما لفظ الإلكترونية فهي صفه لهذا الاسم، ولكي يتم تعريف هذا المفهوم كمصطلح مركب لا بد من معرفه مفرداته من حيث اللغة والاصطلاح، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: مفهوم الجريمة في اللغة:

الجريمة في اللغة مأخوذة من الأصل الثلاثي: " جَرَمَ"، وأَجْرَمَ، وفعلها يُجرِمُ، والاسم مُجرِم، والمصدر إجرام، ولها في اللغة معان متعددة، ومنها:

١. **الجريمة بمعنى الذنب والتعدي:** يقال: أجرم جُرمًا، بمعنى: أذنب ذنبًا، أو تعدّى بفعله، ومجرم أي: مذنب ومتعدٍ[1]، ومنه قوله عليه الصلاة والسلام: " **إن أعظم المسلمين جرمًا من سأل عن شيء لم يحرّم فحُرّم من أجل مسألته**"[2].

٢. **الحمل الذي لا يُطاق، والكسب المكروه:** ويقصد بذلك أن يحتمل الإنسان أمرًا لا يطيقه بسبب الإثم الذي فيه، أو يكتسب أمرًا مكروهًا له؛ لشناعته، ومآلاته[3]، ومن ذلك قوله سبحانه وتعالى: " **ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا**"[4]، أي: " لا يحملنكم بغض قوم على ترك العدل فيهم"[5]، أو لا يكسبنكم بغض قوم بأن تظلموا أو لا تعدلوا[6]، ومنه أيضًا قوله سبحانه وتعالى: " **ويا قوم لا يجرمنكم شقاقي أن يصيبكم مثل ما أصاب قوم نوح أو قوم هود أو قوم صالح وما قوم لوط منكم ببعيد**"[7]، أي: " لا تحملنكم عداوتي وبغضي على الإصرار على ما أنتم عليه من الكفر والفساد فيصيبكم مثل ما أصاب قوم نوح وقوم هود وقوم صالح وقوم لوط من النقمة والعذاب"[8]، كما أنه لا يحملنكم حملًا آثمًا شقاقي ونزاعي على أن تظلموني وتعادوني فيصيبكم من العذاب مثل ما أصاب من قبلكم ممن نازعوا واعتدوا على أنبيائهم[9].

ومن هذه المعاني يتبين أن لفظ الجريمة في اللغة يدور حول معان متعددة، منها: **الذنب، والتعدي، والحمل الذي لا يطاق، والكسب المكروه،** حيث تؤول كل هذه المعاني إلى نتيجة غير مرغوبة من عقاب أو عذاب أو نزاع أو تعب.

---

1 ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (ت: 711هـ): **لسان العرب**، دار صادر– بيروت، ط3، 1414هـ، فصل الجيم، (12/ 91).

2 البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل (ت: 256هـ): **الجامع المسند الصحيح المختصر من أُمور رسول الله صلى الله عليه وسلّم وسننه وأيامه**، تحقيق: جماعة من العلماء، طبعة السلطانية، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط1، 1311هـ، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ما يكره من كثرة السؤال، حديث رقم: 7289، (9/ 95).

3 ابن منظور: **لسان العرب**، فصل الجيم، (12/ 92– 93).

4 سورة المائدة: 8.

5 ابن كثير، عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن عمر (ت: 774هـ): **تفسير القرآن العظيم**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م، (3/ 56).

6 ابن منظور: لسان العرب، (12/ 92).

7 سورة هود: 89.

8 ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**، (4/ 297).

9 أبو زهرة، محمد: **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: الجريمة**، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998م، ص: 19.

الفرع الثاني: مفهوم الجريمة في الاصطلاح الفقهي:

إن الناظر في تعريفات الفقهاء المتقدمين للجريمة يجد أنهم عرفوا الجريمة بمفهومين اثنين: مفهوم عام، وآخر خاص، أما المفهوم العام للجريمة عندهم فهو أنها: " محظورات شـرعية زجر الله عز وجل عنها بحد أو تعزير، ولها عند التهمة حال استبراء تقتضيه السياسة الدينية، ولها عند ثبوتها وصحتها حال استيفاء توجبه الأحكام الشرعية".[10]

وأما المفهوم الخاص فيستنبط من كتاباتهم التي لا تفرق بين الجريمة والجناية، ومن ذلك قولهم في تعريف الجناية أنها: " ما يحدثه الرجل على نفسه أو غيره مما يضره حالًا أو مآلًا"[11]، وقولهم بأنها: " كل فعل محظور يتضمن ضررًا على النفس أو غيرها".[12]

ولذلك، فإن المفهوم الخاص للجريمة عندهم مرادف لمفهوم الجناية. وأما تعريفات المعاصرين للجريمة فهي في حقيقتها تدخل في التعريف العام عند الفقهاء المتقدمين، ومن ذلك قولهم أنها: " إتيان فعل محرم معاقب على عله، أو ترك أمر محرم الترك معاقب على تركه"[13]، أو هي: " فعل ما نهى الله عنه، وعصيان ما أمر به بحكم الشرع"[14].

ومن خلال تعريفات المتقدمين والمعاصرين يتبين أنها وإن كانت متقاربة في الألفاظ إلا أن مدلولها واحد، وهو: الوقوع في محظور سواء بالفعل أو بترك الفعل، وما يترتب على هذا المحظور من عقاب دنيوي، أو عذاب أخروي، أو اجتماع العقاب والعذاب معًا.

ومما سبق يتبين أن الجريمة في معناها الاصطلاحي لا تخرج عن معناها اللغوي، وهو: الذنب أو التعدي أو الكسب المكروه؛ لأن العقاب لا يكون إلا لمن يكتسب حرامًا أو إثمًا، والعذاب لا يكون إلا لمتعدٍ على حق الله تعالى أو حق عبد من عباده.

ويرى الباحث أن الجريمة بشكل عام هي: **الوقوع في محظور رتب الشارع عليه جزاءً، وهي بهذا المعنى تشمل: فعل المحرمات والمنهي عنه، أو ترك الواجبات والمأمور به.**

وأما الجريمة بشكل خاص فهي: الأقوال أو الأفعال التي رتب الله تعالى عليها عقابًا دنيويًا، أو عذابًا أخرويًا، وهي بهذا التعريف تشمل كل من الحدود، والقصاص، والديات، وإنما كانت علة الشمولية أن جُلّ الفقهاء المتقدمين

---

10 الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد (ت: 450هـ): **الأحكام السلطانية**، دار الحديث- القاهرة، دط، ص: 322.

11 الحطاب الرّعيني المالكي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن (ت: 954هـ): **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، دار الفكر، ط3، 1412هـ- 1992م، (6/ 277).

12 الجرجاني، علي بن محمد بن علي (ت: 816هـ): **التعريفات**، دار الكتب العلمية بيروت- لبنان، ط1، ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م، ص: 79.

13 عودة، عبد القادر: **التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي**، دار الكاتب العربي، بيروت، (1/ 66).

14 أبو زهرة، محمد: **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: الجريمة**، ص: 20.

والمعاصرين لا يفرقون عند حديثهم عن الجريمة والمصطلحات المرتبطة بها بينها إلا في جزئيات معينة من حيث الأثر المترتب على كل منها.

الفرع الثالث: مفهوم الإلكترونية:

إن مصطلح الإلكترونية مشتق من لفظ " إلكترون"، وهذا اللفظ حديث على لغة العرب، وقد جاء في معناه اللغوي أنه: " **عنصر أول ثابت ذو شحنة كهربائية سلبية، وهو أساس الآليات الإلكترونية، وهو أحد المكونات في ذرات المادة**"[15].

ولا يتعدى المعنى الاصطلاحي هذا المعنى، فقد جاء في تعريف الإلكترون في المعجم الوسيط أنه: " **دقيقة ذات شحنة كهربائية سالبة، شحنتها هي الجزء الذي لا يتجزأ من الكهربائية**[16].

وعند النظر في هذين التعريفين يتم استنتاج عدة ملاحظات حول الإلكترون، ومنها:

1.الإلكترون عنصر يتم التحكم بالشحنات الكهربائية من خلاله، ولذلك فهو غير مسيطَر عليه ماديا، وليس له حيز مادي مستقل، وإنما حيزه هو الفضاء الإلكتروني ومن خلال التحكم به يأتي التحكم بالشحنات الكهربائية.

٢.الإلكترون وبما أن حيّزه هو الفضاء الإلكتروني فهو سهل التناول لدى الجميع، ويمكن للصغير والكبير التعامل معه.

٣. الالكترون يعتبر وسيلة وليس غاية في ذاته، يتم التوصل لأمر معين أو الترويج لفكر معين من خلال التحكم بالشحنات الكهربائية من خلاله.

الفرع الرابع: تعريف الجريمة الإلكترونية كمصطلح مركب في الفقه الإسلامي:

بعد البحث والاستقراء في كثير من الكتب العلمية، والرسائل الجامعية، والأبحاث ذات الصلة بموضوع الجرائم الإلكترونية من الناحية الشرعية فإنني لم أجد أحدًا من المؤلفين أو الباحثين قد توصل إلى تعريف فقهي لمصطلح الجرائم الإلكترونية؛ ولعل السبب في ذلك يعود إلى قلة الباحثين في هذا الجانب من فقه الجنايات، واعتباره ضمن أحدث المسائل المستجدة في علم الجرائم.

وبعد الجمع بين مفهوم الجريمة في اللغة والاصطلاح، وتعريف الإلكترون في المجامع اللغوية المعاصرة فيمكن للباحث أن يعرف الجرائم الإلكترونية كمصطلح مركب في الفقه الجنائي الإسلامي بأنها: **المحظورات الشرعية التي تستخدم الأجهزة الإلكترونية وسيلة في تحقيقها، ويتعدى ضرر تحققها إلى الغير.**

---

15 أبو العزم، عبد الغني: **معجم المغني**، المكتبة الشاملة الذهبية، باب الهمزة، (1/ 1731).
https://ketabonline.com/ar/books/21272

16 نخبة من اللغويين بمجمع اللغة العربية بالقاهرة: **المعجم الوسيط**، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، ط2، 1392هـ- 1972م، باب الهمزة، (1/ 24).

إن هذا التعريف قد جمع بين المفهوم العام والمفهوم الخاص للجريمة، وتم ربطه بتعريف الإلكترون، فكل الجرائم والجنايات المنصوص عليها في الفقه الجنائي الإسلامي وما يندرج تحتها من فروع وجزيئات إذا تحققت وتحصلت عن طريق الأجهزة الإلكترونية والتي يمثلها بشكل عام الحاسب الآلي فإنها تندرج تحت مفهوم الجرائم الإلكترونية.

شرح التعريف المختار للجرائم الإلكترونية:

1. القول بأنها: " **المحظورات الشرعية**": يدخل فيها ارتكاب المحرمات، أو ترك الواجبات، وهي تمثل الجريمة التي رتب الشارع الحكيم على الوقوع فيها إما عقوبة دنيوية، أو عذاب أخروي، أو كليهما، كما يدخل فيها كل ممنوع حتى ولو لم يندرج تحت نص شرعي، بل يمكن أن يكون هذا الممنوع محظورا بقانون البلد، أو بالعرف والعادة، أو بالمصلحة العامة أو الخاصة، كما يمكن أن يدخل فيه كل مباح يُتوصل به إلى محظور أو ممنوع.

2. القول بأنها: " **التي تستخدم الأجهزة الإلكترونية وسيلة في تحقيقها**": قيد وشرط خرج به كل محظور أو ممنوع لم تستخدم الأجهزة الإلكترونية وسيلة في تحقيقه، وهي الجريمة التي تناولت أحكامها النصوص الفقهية في كتب الفقهاء المتقدمين والمعاصرين.

3. القول بأنها: " **ويتعدى ضرر تحققها إلى الغير**": يقصد بهذا أن شرط القول أو الفعل الذي يعتبر جريمة إلكترونية هو تحقق حصول الضرر، وتعديه إلى الغير؛ لأن الجريمة البشرية عادة ما تتعدى آثارها على الغير، والجريمة الإلكترونية واقعة على الآخرين وما يتعلق بهم من حقوق عينية أو شخصية، كما أن في هذه الجملة قيد، وهو: حصول التعدي بالمفهوم العام، وهو أذية الآخرين والمساس بهم؛ لأن من يستخدم الأجهزة الإلكترونية بطريقة سلبية ليس شرطًا أن يحصل منه التعدي على الغير، وبذلك يخرج فعله أو امتناعه عن الفعل من دائرة مفهوم الجريمة الإلكترونية.

المطلب الثاني: مفهوم الجرائم الإلكترونية في القانون الفلسطيني[17]:

إن النظام القضائي في فلسطين يواجه صعوبة في التقنين والتطبيق؛ وذلك بسبب تشتت قوانين العقوبات المعتبرة في البلاد، فالقوانين المطبقة في الضفة الغربية أساسها قانون العقوبات الأردني لعام 1960م، والقوانين المطبقة في

17 من الجدير بالذكر أن قانون الجرائم الإلكترونية الفلسطيني والذي يمثله القرار بقانون رقم 10 لسنة 2018م وهو المعتمد حاليا في بحث الجرائم الإلكترونية الحاصلة في الأراضي الفلسطينية هو قانون يعتمد في تقنين مواده على تسعة قوانين وقرارات بقانون صادرة من قبله، وهي: قانون العقوبات الانتدابي رقم 74 لسنة 1936م المعمول به في المحافظات الجنوبية، وقانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م المعمول به في المحافظات الشمالية، وقانون الاتصالات السلكية واللا سلكية رقم 3 لسنة 1996م، وقانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001م، والقرار بقانون رقم 18 لسنة 2015 بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، والقرار بقانون رقم 20 لسنة 2015م بشأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، والقرار بقانون رقم 6 لسنة 2017م بشان تنظيم نقل وزراعة الأعضاء البشرية، والقرار بقانون رقم 15 لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية، والتعديلات التي تمت على القرار بقانون رقم 16 لسنة 2017م بشأن الجرائم الإلكترونية بشأن الجرائم الإلكترونية، وهذا القرار بقانون والمعمول به حاليا مكون من سبعة وخمسين مادة قانونية، وقد تم نشره في الجريدة الرسمية لدولة فلسطين بتاريخ 17/ 4/ 2018م، ودخل حيز التنفيذ.

قطاع غزة أساسها قانون العقوبات الانتدابي رقم 74 لعام 1936م، ويمكن أن تتأثر هذه القوانين باجتهادات القانونيين المصريين في بعض الأحيان[18].

وعلى الرغم مما تمر به فلسطين من احتلال ظالم في شتى المجالات، وما تشهده الساحة الفلسطينية من خلافات عميقة بين الأحزاب السياسية، وما ترتب عليها من تغييب للمجلس التشريعي، وتحييد دوره في إقرار القوانين والمصادقة عليها – كونه المشرع الأصيل للقوانين، ومن له الحق الحصري في إصدارها– ظهرت الكثير من القرارات بقانون التي أصدرها الرئيس الفلسطيني، والتي تقوم مقام القوانين إلى حين عودة المجلس التشريعي والبتّ فيها، والتي تناولت الجرائم الإلكترونية بالتقنين والتنفيذ، ولعل من أهم هذه القرارات بقانون: القرار بقانون رقم (16) لسنة 2017م بشأن الجرائم الإلكترونية، والتعديلات التي حصلت عليه في القرار بقانون رقم(10) لسنة 2018م بشأن الجرائم الإلكترونية، حيث تناول هذا القرار بقانون العقوبات المقررة لمن يستخدم الشبكات العنكبوتية في الجرائم والجُنَح.

والناظر في هذين القرارين بقانون لا يجد تعريفا واضحا لماهية الجرائم الإلكترونية، ولا يجد لها تعريفا في القوانين التي انبنى عليها هذين القرارين بقانون، إلا أن بعضا من الباحثين القانونيين توصلوا إلى تعريف للجرائم الإلكترونية من خلال الاستنباط من المواد القانونية ذاتها، ومن أهم هذه التعريفات:

1. الجرائم الإلكترونية هي: " كل فعل أو امتناع عن فعل بشكل عمدي مخالف لأحكام القانون يرتكبه شخص أو أكثر عبر جهاز إلكتروني، مما يتسبب هذا الفعل أو الامتناع ضرر للغير يستوجب إيقاع العقوبة المناسبة على الفاعل وتعويض مادي عادل"[19].

2. أو هي: " سلوكيات غير قانونية يقدم على ارتكابها فرد أو مجموعة من الأفراد بواسطة الأجهزة الذكية والمواقع الإلكترونية بهدف تحقيق مكاسب مختلفة"[20].

3. أو هي: " الجرائم التي يكون الحاسوب وسيلة ارتكاب فعل غير مشروع، أو محلا لوقوع الفعل غير المشروع، وذلك بالقيام بعمل أو الامتناع عن أدائه من شأنه الاعتداء على الأموال المادية أو المعنوية، شريطة أن يكون مرتكبها على معرفة تقنية في استخدام الحاسوب والتعامل مع معطياته"[21].

---

18 الشلالدة، محمد فهاد، وربعي، عبد الفتاح أمين: **الجرائم الإلكترونية في دولة فلسطين المحتلة في ضوء التشريعات الوطنية والدولية**، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الحادي عش لكلية القانون في جامعة جرش حول الجرائم المعلوماتية، 2015م، ص: 6، وما بعدها.

19 العفيفي، يوسف خليل يوسف: **الجرائم الإلكترونية في التشريع الفلسطيني: دراسة تحليلية مقارنة**، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية– غزة، 1435هـ– 2013م، ص: 13.

20 شاهين، حسن رائد: **الجرائم الإلكترونية في التشريع الفلسطيني**، مقالة في وكالة وطن للأنباء بتاريخ 25/ 4/ 2022م.

21 الحلبي، خالد عياد: **إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والإنترنت**، دار الثقافة للنشر والتوزيع– عمان، ط1، 2011م، ص: 31.

4. أو هي: " كل اعتداء يقع على نظم الحاسب الآلي وشبكاته أو بواسطتها"[22].

ومن خلال هذه التعريفات يتبين أن تعريفات القانونيين للجرائم الإلكترونية وإن كانت مختلفة أو متقاربة في الألفاظ تدور حول تعريف واحد له محددات أساسية وهي:

1. الجريمة الإلكترونية يمكن أن تكون فعلا أو امتناعا عن فعل، وهو ما يمثله في القانون الجريمة الإيجابية والجريمة السلبية.

2. الجريمة الإلكترونية يمكن أن تقع على نظم الحاسب الآلي أو بواسطته، وهذا يعني أنه يمكن أن يكون الحاسب الآلي محلا لوقوع الجريمة، ويمكن أن يكون وسيلة لارتكابها.

3. من الشروط الأساسية في اعتبار الفعل أو الامتناع عنه جريمة في القانون: العمدية، وتحقق الضرر، وتعديه إلى الغير.

المطلب الثالث: أوجه الاتفاق والاختلاف بين التعريف الفقهي والتعريف القانوني للجرائم الإلكترونية:

الفرع الأول: أوجه الاتفاق بين التعريف الفقهي والتعريف القانوني للجرائم الإلكترونية:

تتفق التعريفات الفقهية والقانونية للجرائم الإلكترونية في الإطار العام الذي تُستمد منه هذه التعريفات سواء من الناحية الشرعية أو القانونية، وهذا الإطار هو تحقق فعل ضار، أو الامتناع عن فعل واجب، وقد توصل الباحث من خلال استقراء هذه الأبحاث إلى نقاط محورية اتفقت عليها نظرة كل من الفقهاء والقانونيين، وبيان ذلك على النحو الآتي:

أولًا: من حيث المفهوم العام: تتفق التعريفات الفقهية، مع نظرة القانون الوضعي بأن ماهية الجريمة الإلكترونية متحققة في أمرين لا ثالث لهما، وهما: أن يكون الفعل ممنوعا سواء بنص الشرع أو بنص القانون، أو أن يكون الفعل بترك أمر واجب، أو الامتناع عنه سواء أكان هذا الأمر أمرا شرعيا أو قانونيا.

ثانيًا: من حيث الهدف: إن الهدف من العقاب على الجريمة بشكل عام في الفقه أو في القانون يتمثل في أمرين وهما: الوقاية قبل وقوع الجريمة، والعلاج بعد وقوعها، ويتمثل ذلك في وقاية المجتمع من الوقوع في الجريمة والتحذير منها، وعلاج الظاهرة الإجرامية عند وقوعها بمعاقبة المجرم بالعقاب المناسب، ورد المظالم إلى أهلها.

ثالثا: سريان النصوص على الزمان والمكان والأشخاص: فالنص الشرعي أو القانوني يطبق على جميع الأشخاص التابعين للدولة، وفي كل الأماكن التابعة للدولة، وفي شتى الأزمان، لا يستثنى من كل ذلك أحد، فلا يفرق بين شخص وآخر، ولا بين مكان وآخر، ولا بين زمان وآخر.

22 الشوابكة، محمد أمين: **جرائم الحاسوب والإنترنت– الجريمة المعلوماتية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع– عمان، ط1، 2011م، ص: 10.

رابعا: السلطة التقديرية للقاضي في التجريم والعقاب: تتفق النظرة الفقهية مع النظرة القانونية بأن الجريمة الإلكترونية ليست كالجرائم الاعتيادية التي كانت موجودة في العصر الأول وما بعده، وبالتالي فهي غير منصوص عليها صراحة في كتب المتقدمين، ولذلك فإن الجزئيات الكبرى من هذه الجرائم خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي أو من يقوم مقامه في اعتبار الفعل جريمة، وفي تناسب هذا الفعل مع العقوبة التي يستحقها، وكذلك في مدى إسقاط أحكام هذه الجريمة على أحكام الجرائم التي تشبهها من الجرائم الاعتيادية المنصوص عليها في الفقه الإسلامي والقانون.

الفرع الثاني: أوجه الاختلاف بين التعريف الفقهي والتعريف القانوني للجرائم الإلكترونية:

وكما أن هناك نقاطا محورية اتفقت عليها نظرة كل من الفقهاء والقانونيين، كذلك الأمر فإن هناك نقاطا محورية اختلفوا فيها، ولعلها تكون السبب الرئيس الذي يبين مقدار الفجوة الكبيرة بين الفقه والقانون الوضعي؛ وذلك يعود إلى أن هناك أصولا أساسية في الدين الإسلامي لا يمكن تجاوزها؛ لما يترتب عليها من تبعات وآثار، وكذلك الأمر فإن هناك اختلافات أخرى تعود لانفصال الدولة عن الدين، وما ترتب على ذلك من وجود نظام بشري مغاير لما جاء به الإسلام، ويمكن حصر هذه الاختلافات فيما يأتي:

أولًا: الجهة المشرّعة: في الدين الإسلامي وقوانينه المعتبرة يكون الله تعالى وحده المشرع، وهو سبحانه من له الحق المطلق في السلطة والتشريع، ولذلك فإن عموم القوانين في الدين الإسلامي لها أصل واحد، ومرجعية واحدة وهي كلام الله تعالى، ثم ما يتعلق بكلام الله تعالى من نصوص السنة النبوية، وما يتفرع تحت مظلتيهما من اجتهادات لعلماء الدين الإسلامي.

أما في القانون الوضعي، فإن النقص جلي ظاهر فيه، وهناك ما يدل عليه، فالنقص الجلي فيه أن من وضعه هم البشر، والبشر يتباينون في التفكير والنظرات، وبالتالي فإنهم يتباينون في اجتهاداتهم وآرائهم، كذلك الأمر فإن هناك ما يدل على النقص في القوانين الوضعية، وهو كثرة التعديلات والإلغاء، فبين كل فترة وأخرى تجد أن الاجتهاد القانوني إما أن ينقص أو يلغي أو يعدل مواد القانون، وهو ما لا يتصور في النصوص الثابتة في الشريعة الإسلامية.

ثانيًا: أنواع العقوبات المترتبة على الجريمة الإلكترونية: أنواع الجرائم المعروفة في الفقه الجنائي الإسلامي محصورة في ثلاثة: الحدود والقصاص والديات، ودور الفقهاء المجتهدين في باب الجرائم الإلكترونية متمثل في مدى إمكانية تطبيق أحكام الجرائم المنصوص عليها في الفقه الإسلامي على أحكام المسائل المتفرعة عن الجرائم الإلكترونية، أما القانون الوضعي فإنه حصر أحكام المسائل المتفرعة عن الجرائم الإلكترونية، وحصر العقوبة بالحبس أو بالتغريم والتعويض.

ثالثًا: تحديد موضوع الجريمة: الجريمة في الفقه الإسلامي هي المحظور الشرعي المتمثل بفعل الممنوع، أو ترك الواجب، وفيما يتعلق بالجريمة الإلكترونية فإن الأجهزة الإلكترونية هي وسيلة لتحقيق المحظور الشرعي، ويمكن أن

يترتب على ذلك عقوبتين: الأولى على اقتراف المحظور الشرعي، والثانية على الاستخدام السلبي للوسيلة وهي الأجهزة الإلكترونية، أما في القانون الوضعي فقد اختلف القانونيون في نظرتهم للجريمة الإلكترونية، فمنهم من ذهب إلى أنها المكونات المعنوية للحاسب الآلي فاعتبروه محلا للجريمة، ومنهم من ذهب إلى أن الجريمة هي التي ترتكب بواسطة النظم الإلكترونية، فاعتبروا الحاسب الآلي وسيلة للجريمة.

المبحث الثاني: أركان الجريمة الإلكترونية في الفقه الإسلامي، والقانون الفلسطيني:

لما كانت الجريمة الإلكترونية من نوازل العصر ومستجداته، فإن الإحاطة بها يستلزم معرفة أركانها، وكيفية التكييف الفقهي لها حتى تطابق مفهوم الجريمة وأركانها العامة في الفقه الجنائي الإسلامي، ولذلك لا بد من التعريف بالأركان العامة للجريمة في الفقه الجنائي الإسلامي، والقانون الفلسطيني، ومدى مطابقة أركان الجريمة الإلكترونية لها، وبيان هذه المسائل وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: تعريف الركن لغةً واصطلاحًا:

الفرع الأول: تعريف الركن في اللغة:

الركن في اللغة مصدر من الفعل الثلاثي ركن، يركن، ركنا، وركونا، والجمع: أركان وأركن، ويأتي في اللغة على عدة معانٍ، منها:

1. ركن الشيء: الناحية القوية، أو الجانب الأقوى منه: ويرتبط بهذا المعنى ما يتقوى به من ملك وجند وغيره، ولذلك فُسر بهذا المعنى قوله تعالى: " **فتولى بركنه**"[23]، والدليل قوله تعالى: " **فأخذناه وجنوده**"[24]، أي: أخذناه وركنه الذي تولى به[25].

2. الركن: العز والمنعة، وركن الإنسان: قوته وشدته، وبه فُسر قوله تعالى: " **أو آوي إلى ركن شديد**"[2726].

فالركن في اللغة: يشتمل على القوة والشدة، والعز والمنعة، فلا يُستغنى عنه في وجود أساسي، أو منعة مقصودة.

الفرع الثاني: تعريف الركن اصطلاحًا:

عرف أصحاب النحو والفقهِ الركنَ بتعريفات متقاربة في الألفاظ متحدة في المعنى، ومن تعريفاتهم:

---

23 سورة الذاريات: 39.

24 سورة الذاريات: 40.

25 ابن منظور: **لسان العرب**، فصل الراء، (13/ 185). الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب (ت: 817هـ): **القاموس المحيط**، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت– لبنان، ط8، 1426هـ– 2005م، باب النون فصل الراء، (1/ 1201).

26 سورة هود: 80.

27 ابن منظور: **لسان العرب**، فصل الراء، (13/ 185).

1. ركن الشيء: " ما يقوم به الشيء من التقوم؛ إذ قوام الشيء بركنه لا من القيام، أو هو: ما يتم الشيء به، وهو داخل فيه"[28].

2. أو هو: " الداخل في حقيقة الشيء المحقق لماهيته، وقيل: هو: ما يتم به الشيء، وهو داخل فيه"[29].

3. أو هو: " ما لا بد للشيء منه في وجود صورته عقلا، إما لكونه داخلا في حقيقته، وإما لكونه لازما له به اختصاص"[30].

فالركن في الاصطلاح يوافق المعنى اللغوي؛ حيث لا بد لوجود الشيء وقوامه وجود ركنه.

المطلب الثاني: الأركان العامة للجريمة في الفقه الجنائي الإسلامي:

تقسم أركان الجريمة في الفقه الجنائي الإسلامي إلى قسمين اثنين، وهما: الأركان العامة، والأركان الخاصة، فأما الأركان العامة: فهي التي يجب توفرها في أي قول أو فعل حتى يجوز إطلاق لفظ الجريمة عليه، وأما الأركان الخاصة: فهي التي تختص ببعض الجرائم دون بعض، وبناءً على هذين القسمين تم تقسيم الفقه الجنائي إلى قسمين: القسم الجنائي العام، والقسم الجنائي الخاص[31].

والجريمة الإلكترونية جريمة مستحدثة، فلا بد من توفر الأركان العامة للجريمة فيها – على الأقل– حتى يطلق عليها لفظ الجريمة، أما الأركان الخاصة بها فهي متشعبة ولا زالت قيد التطوير والتقنين، ولعل السبب في ذلك الساحة الواسعة والطرق الكثيرة التي يمكن تنفيذ الجريمة بواسطتها.

وقد تقرر في علم الفقه الجنائي أنه لا يمكن وصف فعل من الأفعال بأنه جريمة إلا إذا توفرت فيه شروط محددة وهي[32]:

1. أن يكون السلوك محظورا، سواء بطريق الفعل أو الترك، كأن يفعل ما هو محظور، أو يترك ما هو واجب، وهذا كله على ما ظهر من الإنسان من أقواله وأفعاله؛ لأن الخفي وإن كان جريمة إلا أنه يخضع لمبدأ العقاب الأخروي، وليس للقضاء الجنائي سلطان على المخفيات ما لم تظهر.

---

28 الجرجاني: التعريفات، ص: 112.

29 النملة، عبد الكريم بن علي: **المهذب في علم أصول الفقه المقارن: تحرير لمسائله ودراستها دراسة نظرية تطبيقية**، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1420هـ- 1999م، (5/ 1963).

30 ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن: **شرح مشكل الوسيط**، تحقيق: عبد المنعم خليفة أحمد بلال، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1432هـ- 2011م، (2/ 58-59).

31 عودة، عبد القادر: **التشريع الجنائي الإسلامي (مقارنا بالقانون الوضعي)**، دار الكاتب العربي، بيروت، (1/ 66).

32 المرجع السابق، (1/ 111، وما بعدها). ياسين، محمد عصام: **الشرعية الجنائية المكانية: دراسة فقهية مقارنة بالقانون**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2018م، ص: 15.

2. أن يكون السلوك ضارا لا نافعا بالإجماع: أما إذا كان هذا السلوك ضارا عند البعض نافعا عند غيرهم فإنه من المقرر عند اجتماع الأمر والنهي فإن النهي مقدم، وعليه، فإذا اجتمع النفع والضرر، يقدم الضرر لدفعه، وهذا كله مرهون بعدم القدرة على الترجيح.

3. أن تتوفر عند الفاعل موجبات العقاب، وهي: الأهلية، والإرادة، والاختيار، والعلم بالحرمة.

وللجريمة في الفقه الجنائي الإسلامي ثلاثة أركان عامة، وهي: الركن الشرعي، والركن المادي، والركن المعنوي، وبيان كل منها وفق الفروع الآتية:

الفرع الأول: الركن الشرعي للجريمة الإلكترونية:

يقصد بالركن الشرعي في الجريمة أن يكون هناك نص تشريعي يحرم الفعل أو الترك، ويقرر عقوبة على ذلك[33].

وجوهر الركن الشرعي في أي جريمة هو الصفة غير المشروعة المخالفة لخطاب التكليف، وهذا يعني أن الفعل يخضع للتكييف من وجهة نظر الشارع الحكيم من حيث الأمر أو النهي الصادر عنه[34].

ومن الأدلة على إقرار هذا الركن: قوله تعالى: " **وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا**"[35]، وقوله سبحانه: " **وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولا يتلوا عليهم آياتنا**"[36]، وقوله سبحانه: " **رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل**"[37].

ويشترط لاعتبار الفعل جريمة باعتبار الركن الشرعي الشروط الآتية[38]:

1. وجود لنص المحرم للفعل، والمعاقب عليه.
2. أن يكون هناك مخالفة لقاعدة الأمر والنهي.
3. عدم خضوع الفعل لقاعدة الإباحة.
4. أن يكون النص المحرم للفعل نافذ المفعول وقت اقتراف الفعل، وهو ما تمثله الشرعية الجنائية الشخصية.
5. أن يكون النص المحرم للفعل ساريا على المكان الذي اقترف فيه الفعل، وهو ما تمثله الشرعية الجنائية المكانية.

---

33 عودة: **التشريع الجنائي الإسلامي**، (1/ 112).

34 حسني، محمود: **الفقه الجنائي الإسلامي: الجريمة**، دار النهضة العربية، عبد الخالق ثروت – القاهرة، ط1، 1427هـ- 2007م، ص: 59-60.

35 سورة الإسراء: 15.

36 سورة القصص: 59.

37 سورة النساء: 165.

38 عودة: **التشريع الجنائي الإسلامي**، (1/ 112). حسني: **الفقه الجنائي الإسلامي**، 59- 60.

6. أن يكون النص المحرم للفعل ساريا على الشخص الذي اقترف الفعل، وهو ما تمثله الشرعية الجنائية الشخصية.

والذي يظهر مما سبق أن الركن الشرعي ترتبط به قواعد فقهية متعددة، ومن أهمها[39]:

1. لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.
2. لا جريمة إلا بعد بيان ولا عقوبة إلا بعد إنذار.
3. لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود الشرع.
4. الأفعال قبل ورود الشرع على الإباحة.
5. لا رجعية في التشريع الإسلامي.

والركن الشرعي للجريمة الإلكترونية يتمثل في النص الشرعي أو القاعدة العامة المحرّم للفعل، والمجرّم للفاعل، والمسائل المندرجة تحت باب الجرائم الإلكترونية لها أصل شرعي عام يحكمها، ويبين تفاصيلها العامة.

كما أن القواعد العامة والكلية في الشريعة الإسلامية الآمرة بالمعروف، والناهية عن المنكر، تدل على تحريم كل ما من شأنه إلحاق الضرر المادي أو المعنوي بالغير، كما تدل على تجريم كل من يعتدي بالقول أو بالفعل على الآخرين، ويمس بدينهم، أو أنفسهم، أو أعراضهم، أو أموالهم وممتلكاتهم، أو حتى عقولهم، وهو ما يمثل المساس بكليات الإسلام الخمس.

فالجريمة الإلكترونية بصورها المختلفة لا بد فيها من الاعتداء على أحد هذه الكليات، أو بعضها، أو جميعها، وبالتالي فالنص الشرعي المحرّم لأفعالها المجرّم لفاعليها متوفر.

الفرع الثاني: الركن المادي للجريمة الإلكترونية:

يمثل الركن المادي للجريمة المظهر الخارجي لها، ويتحقق في ثلاثة عناصر، وهي[40]:

1. نشاط الفاعل: وهو السلوك الإجرامي الذي يقوم به الفاعل.
2. النتيجة التي يصيبها: وهي النتيجة الجرمية المترتبة على السلوك الإجرامي.
3. علاقة السببية بينهما: أي بين الفعل أو السلوك المحظور والنتيجة الجرمية المترتبة عليه.

---

39 الزحيلي، وهبة بن مصطفى: **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر – دمشق- سورية، ط4، (7/ 330). عودة: **التشريع الجنائي الإسلامي**، (1/ 266- 270). ياسين: **الشرعية الجنائية المكانية**، ص: 17- 18.

40 الحفناوي، منصور محمد: **الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون**، مطبعة الأمانة، ط1 ١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م، ص: 121. ياسين: **الشرعية الجنائية المكانية**، ص: 18.

والكلام حول الركن المادي للجريمة يتناول الكلام على الجريمة التامة، والشروع فيها، والاشتراك، فالجريمة التامة هي: الجريمة التي تتوفر فيها جميع الأركان، فإذا ما اختل ركن من أركان الجريمة اعتبرت ناقصة، والشروع في الجريمة يعني: أن يتوفر في الجريمة الركن الشرعي والركن الأدبي، ولا يكون الركن المادي كاملا فيها، أما الاشتراك فهو: أن يجتمع أكثر من شخص في الجريمة سواء بشكل مباشر أو بتقسيم الأدوار في تحقيق السلوك الإجرامية والنتيجة معا[41].

والركن المادي في الجريمة الإلكترونية والذي يمثل السلوك الإجرامي الذي يقوم به المجرم – بشكل خاص- متوفر بتوفر البيئة الإلكترونية، ومواقع وشبكات الإنترنت المترابطة في قطر واحد، أو أقطار دولية متعددة، ويمكن أن يصل هذا الترابط ليشمل كل العالم.

كما أن النتيجة المتحققة من هذا السلوك الإجرامي متوفرة أيضا إما بالاعتداء على الحاسوب الشخصي أو الأجهزة الإلكترونية المملوكة للغير، او بالاعتداء على ما تحتويه من بيانات أو معلومات خاصة، أو التحكم غير الشرعي في طريقة عملها وفق ما يريده المجرم.

ولا شك أن كل هذه الأفعال لا يمكن تحققها إلا بالتحضير الفعلي للجريمة الإلكترونية، والمعرفة التامة بتقنيات الإنترنت، وما ستؤول إليه من نتائج وآثار، فالشروع متوفر بالضرورة، فإما أن تكون جريمة تامة، وإما أن يتم إحباطها، كما أنها يمكن أن تتم من قبل شخص منفرد أو جماعة، فالاشتراك أيضا محتمل الوقوع، وهذا هو عين الركن المادي عند تحققه.

الفرع الثالث: الركن المعنوي للجريمة الإلكترونية:

ويطلق عليه: الركن الأدبي، ويقصد به: " أن تتوفر في المجرم مسؤولية عن هذا الأمر الذي وقع منه، الذي نص على تجريمه وعقابه، وذلك بتوافر عناصر المسؤولية الأدبية في شخصيته، من حيث الإدراك والإرادة، ومن حيث الخطأ العمدي أو غير العمدي، ومن حيث ارتكاب الأمر بغير حق يستعمله، أو واجب يؤديه"[42].

فجوهر الركن الأدبي: كون الإنسان الذي يقترف الجريمة مكلفا مسؤولا عن أفعاله الصادرة منه، وعن الآثار المترتبة عليها إذا كان القصد والاختيار متوفران لديه، ومن هنا يتبين أن أسس المسؤولية الجنائية هي: الفعل المحظور بنص شرعي أو قاعدة عامة، وإدراك الفاعل، اختياره، كما أن محلها: هو الإنسان الحي البالغ العاقل المختار، ومحور الركن الأدبي يتمثل في: القصد أو عدم القصد من قبل المجرم[43].

---

41 عودة: **التشريع الجنائي الإسلامي**، (1/ 342).

42 أبو زهرة: **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي**: 132.

43 الحلبي، محمد علي السالم: **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، مراجعة وتحقيق: أكرم الفايز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط3، 1432هـ-2011م، ص 185- 186.

والركن المعنوي في الجريمة الإلكترونية متوفر بعلم المجرم بما ستؤول إليه أفعاله من نتائج وآثار، وكذلك قصده وتعمده اقتراف مثل هذه الأفعال من تعدٍّ على البرامج الإلكترونية والبيانات والمعلومات المخزنة في الجهاز الإلكتروني، واستيلائه على الممتلكات الإلكترونية المادية أو المعنوية للغير، فهو قاصد مختار ذو إرادة حرة غير مخطئ ولا مكره، ولذلك فإن الجريمة الإلكترونية في هذه الحالة تشـــتمل على الركن المعنوي أو الأدبي، ويترتب على ذلك كله المسؤولية الجنائية التي هي عين هذا الركن.

المطلب الثالث: الأركان العامة للجريمة الإلكترونية في القانون الفلسطيني:الفرع الأول: الركن الشرعي (القانوني) للجريمة الإلكترونية: يتمثل الركن الشرعي أو القانوني في أي قانون وضعي بوجود النص القانوني الذي يحدد الأفعال والسلوكيات التي تعتبر جريمة، وكذلك الأمر الجزاء الجنائي على هذه الأفعال والسلوكيات[44].

وقد أجمعت القوانين الوضـعية على القاعدة الفقهية القانونية المقررة أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص[45]، وهذا ما قرره قانون العقوبات رقم 16 لسـنة 1960م والمعمول به في فلسـطين، حيث جاء في المادة رقم (3) منه: " لا يقضى بأية عقوبة لم ينص القانون عليها حين اقتراف الجريمة، وتعتبر الجريمة تامة إذا تمت أفعال تنفيذها دون النظر إلى وقت حصول النتيجة"[46].

وقد أكد على ذلك أيضـا القرار بقانون رقم (10) لسـنة 2018م بشـأن الجرائم الإلكترونية الفلسـطيني، حيث جاء في المادة رقم (2) منه: " تطبق أحكام هذا القرار بقانون على أي من الجرائم المنصوص عليها فيه.."[47].

ويترتب على الركن الشرعي في الجريمة عدة نتائج قانونية مهمة، وهي[48]:

1. حصر مصـدر التجريم والعقاب بنص القانون التشـريعي، فلا عبرة بأي مصـدر آخر غير النص التشـريعي، أو القاعدة القانونية إلا ما خوّله الدستور للسلطة التنفيذية من سلطة إصدار اللوائح في شأن التجريم والعقاب شريطة أن تكون مبنية على القانون.

2. حظر القياس، والتزام التفسير الكاشـف: والذي يقصـد به البحث عن إرادة المشـرع ضـمن حدود واضـحة لا تصل إلى استحداث جرائم وعقوبات غير المنصوص عليها.

---

44 العفيفي: **الجرائم الإلكترونية في التشريع الفلسطيني**، ص:51.

45 الديراوي، طارق محمد: **الأحكام العامة في قانون العقوبات الفلســطيني: الجريمة والمســؤولية الجنائية**، كلية القانون، جامعة الإســراء، فلسطين، 2016م، ص: 14

46 **قانون العقوبات الفلسطيني رقم 16 لسنة 1960م**، https://2u.pw/xWWudY7B

47 **القرار بقانون رقم (10) لسنة 2018م بشأن الجرائم الإلكترونية**، https://2u.pw/fqfH0GI

48 الديراوي: **الأحكام العامة في قانون العقوبات الفلسطيني**، ص: 13- 22.

3. عدم رجعية القاعدة الجنائية إلى الماضي: أي إلى ما قبل سريان النص التشريعي أو القاعدة القانونية (تشريع القانون).

وفيما يخص الجريمة الإلكترونية ومسائلها المستجدة ومن ناحية التشريع الوضعي فقد تم تشريع بعض القوانين التي تستـــتمل على كثير من أحكامها، وتجريم أفعالها، وعقاب فاعليها، ولعل من أهم القوانين التي تختص بالجريمة الإلكترونية: قانون العقوبات الفلسـطيني رقم 74 لسـنة 1936م، والمعمول به في الضـفة الغربي في فلسـطين، بالإضافة إلى عدد من القرارات بقانون التي تعالج موضوع الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، ولعل أحدثها القرار بقانون رقم 10 لسنة 2018م بشأن الجرائم الإلكترونية والتعديلات الواردة عليه لاحقا.

إلا أن هذه القوانين والقرارات بقانون والتي تعالج موضوع الجريمة الإلكترونية بشكل عام إلا أنها تفتقر لمجاراة التطور الهائل والمستمر في مسـائل الجريمة الإلكترونية، بالإضـافة إلى قلة المتخصـصـين القانونيين والقضـائيين الذين يلزم تدريبهم لمجاراة التطور التكنولوجي وما يتولد منه من مسائل ومستجدات.

الفرع الثاني: الركن المادي للجريمة الإلكترونية:

يعرف فقهاء القانون الوضـعي الركن المادي للجريمة بأنه: " فعل ظاهري يبرز الجريمة ويعطيها وجودها وكيانه في الخارج"[49].

ويرتبط بالركن المادي مفهوم الشروع أو المحاولة، والاشتراك أو المساهمة الجنائية: فالشروع هو: " وقوع الفعل أو الامتناع عن فعل حرمه القانون بما يجعل الجريمة تبرز إلى الوجود تامة كانت أو ناقصة"[50]، ومفهوم المساهمة الجنائية أو الاشتراك هي: " أن تتضافر جهود الجناة على تنفيذ الجريمة باتفاقهم المسبق أو بتوافق اشتراكهم عند ارتكابهم لها أو بإعانة بعض الشركاء بعضهم الآخر على تنفيذها"[51].

وعناصر الركن المادي في أي جريمة هي:

1. السلوك الإجرامي: ويقسم إلى قسمين:

أ. السلوك الإيجابي: وهو: " حركة عضوية إرادية تحدث تغيرا في العالم الخارجي"[52].

---

49 الديراوي: **الأحكام العامة في قانون العقوبات الفلسطيني**، ص: 89.

50 المرجع السابق، ص: 89.

51 حسني، محمود نجيب: **شرح قانون العقوبات: القسم العام، النظرية العامة للجريمة**، دار النهضة العربية، 1962م، ص: 380-381.

52 الشرفات، طلال ارفيفان عوض: **النتيجة الجرمية في قانون العقوبات الأردني: دراسة مقارنة**، رسالة دكتوراة، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، 2015م، ص: 33.

ب. السلوك السلبي، ويعبر عنه بالامتناع: " وهو إحجام الشخص عن إتيان فعل إيجابي معين كان المشرع ينتظره منه في ظروف معينة بشرط وجود واجب قانوني ملزم لهذا الفعل وأن يكون الممتنع مستطيعا القيام به"[53].

2. النتيجة الإجرامية: " وهي الأثر المترتب على السلوك الإجرامي، ولها مدلولان: مادي ملموس باعتبارها مجرد ظاهرة، وقانوني باعتبارها فكرة قانونية"[54].

3. علاقة السببية: " وهي الصلة التي تربط ما بين الفعل والنتيجة، وتثبت أن ارتكاب الفعل هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة"[55].

وعند النظر في قانون العقوبات الفلسطيني يلاحظ أنه قد اكتفى بالسلوك غير المشروع المنصوص عليه بغض النظر عن النتيجة المترتبة عليه، ولم ينظر أيضا إلى علاقة السببية بين السلوك والنتيجة، بمعنى أنه قد اكتفى بالشروع والمحاولة على إثبات جرمية الفعل[56].

وقد جاء ذلك في المادة رقم 65 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م، وهو المعمول به في فلسطين حيث نصت على: " لا عبرة للنتيجة إذا كان القصد أن يؤدي إليها ارتكاب فعل إلا إذا ورد نص صريح على أن نية الوصول إلى تلك النتيجة تؤلف عنصراً من عناصر الجرم الذي يتكون كله أو بعضه من ذلك الفعل"[57].

وعلى ذلك فإن الركن المادي في الجريمة الإلكترونية يتحقق عند وجود البيئة المكونة من الجهاز الإلكتروني المرتبط بالشبكة العنكبوتية.

وعلى أساس الركن المادي فإن عموم نصوص القانون الفلسطيني يكتفي بالشروع والمحاولة لارتكاب الجريمة الإلكترونية في إثباتها على المجرم، وما يترتب على ذلك من مسؤولية جنائية، إلا أنه وفي معظم الحالات تجد أن عناصر الركن المادي متوفرة وتامة، ومن الأمثلة على ذلك: لو أن موظفا في إحدى المستشفيات دخل إلى قاعدة البيانات المركزية، وتلاعب ببيانات أحد المرضى عن اختيار وإرادة، أو غير الدواء الذي قد تقرر له من قبل، وترتب على ذلك موت هذا المريض، فإن السلوك الإجرامي وشروعه في الفعل، والاختيار والإرادة، والنتيجة والأثر المترتب على فعله قد تحققت جميعها، وهذا هو عين الركن المادي.

---

53 حسني: **شرح قانون العقوبات**، ص: 301.

54 الديراوي: **الأحكام العامة في قانون العقوبات الفلسطيني**، ص: 95.

55 المرجع السابق: 98.

56 العفيفي: **الجرائم الإلكترونية في التشريع الفلسطيني**، ص:51.

57 **قانون العقوبات الفلسطيني رقم 16 لسنة 1960م**، https://2u.pw/xWWudY7B

الفرع الثالث: الركن المعنوي للجريمة الإلكترونية:

يقصد بالركن المعنوي للجريمة في القانون الفلسطيني: " أن تتوفر عند المجرم إرادة آثمة عند ارتكابه السلوك المنصوص على تجريمه، وأن يقصد من هذا السلوك الإجرامي مخالفة نصوص القانون"، وهذا ما عبر عنه في قانون العقوبات حيث جاء في المادتين 63، 64 منه: " النية: هي إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون، وتعد الجريمة مقصودة وإن تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة، ويكون الخطأ إذا نجم الفعل الضار عن الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة"[58].

كما أنه يلزم في الركن المعنوي أن يكون المجرم غير مجبر ولا مكره، مختارا مميزا وقت اقتراف الجريمة.

كما أن الركن المعنوي يتمثل في القصد الجنائي، والذي يشتمل على عنصرين أساسيين لتحققه، وهما: العلم والإرادة، ولذلك كان تعريف القصد الجنائي عند فقهاء القانون الوضعي بأنه: العلم بعناصر الجريمة وإرادة ارتكابها[59].

وفي الجريمة الإلكترونية غالبا ما يكون المتمرس على شبكات الإنترنت عالما بعناصر الجريمة التي يود ارتكابها وتفاصيلها، فإذا كانت الإرادة والقصد والعمد متوفرا لديه يكون الركن المعنوي قد تحقق.

المطلب الرابع: أوجه المقارنة بين موقع الجريمة الإلكترونية من أركان الجريمة في الفقه الإسلامي، والقانون الفلسطيني:

عند استقراء أركان الجريمة العامة في كل من الفقه الجنائي الإسلامي، والقانون الفلسطيني خصوصا، أو أي قانون وضعي على وجه العموم يلاحظ أن نسبة التوافق في الركنين الأدبي والمعنوي بين الشريعة والقانون تكاد تكون تامة باستثناء ما نص عليه القانون الفلسطيني باعتبار الشروع أو المحاولة لارتكاب السلوك الجرمي دليلا كافيا على تجريم الشخص وترتب المسؤولية الجنائية عليه، على ما أورد على هذا الكلام من استثناء فيما يخص تشريع نص فيه صلاح للجاني، ولعل السبب في هذا التوافق الكبير يرجع إلى أن الركن الأدبي يبحث في السلوك الإجرامي والمجرم ذاته، وأن الركن المعنوي يبحث في القصد والإرادة، وهذه الأمور متغيرة ليست ثابتة في الأفعال والأشخاص.

ولكن الاختلاف الجوهري بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي هو في الركن الشرعي، فالقانون الإسلامي مستمد من مشرّع واحد وهو الله سبحانه وتعالى، على أن المجتهدين والفقهاء والقضاة يجتهدون في تقنين وتشريع النصوص التي تعالج أي مسألة مستجدة بما يتوافق مع النصوص الشرعية الأساسية والمستمدة من القرآن الكريم والسنة النبوية الصحيحة، أما القانون الوضعي فهو قانون متغير متأثر بقوانين الغرب والشرق، وهي اجتهادات

58 **قانون العقوبات الفلسطيني رقم 16 لسنة 1960م**، https://2u.pw/xWWudY7B

59 الديراوي: **الأحكام العامة في قانون العقوبات الفلسطيني**، ص: 132.

بشرية بنيت على اجتهادات بشرية سابقة، ولذلك كان فيها عامل النقص والتغيير حاضر وبقوة، واحتياج الدول إلى التطوير في قوانينها متزايد مع تعقيدات المسائل، وانفتاح العالم على بعضه.

إلا أنه يمكن القول بأن تفادي كثيرا من الاختلافات الجوهرية والفرعية بين الفقه والقانون يمكن تجاوزها في المسائل التي لا تتعلق بحد مقدر أو نص محكم لا يمكن فهمه إلا كما نزل، وحول هذا المعنى يقول الزحيلي: " إن الشريعة والقانون الوضعي الجنائي يلتقيان في أنه إذا لم يكن هناك نص مانع من شيء، فهو مباح، بيد أن المنصوص عليه قانونا صريح محصور في دائرة التقنين الموضوع، أما المنصوص عليه شرعا فهو غير مقنن في مجموعة قانونية محدودة وموحدة بين المذاهب، وليس ذلك بعسير علينا عند الطلب"[60].

الخاتمة:

الحمد لله الذي وفقني لإنهاء البحث بهذه الصورة التي أسأله سبحانه أن أكون قد وفقت فيها لكل ما هو خير، وقد توصلت من خلاله إلى مجموعة من النتائج والتوصيات أهمها:

1. يتوافق المفهوم الشرعي والقانوني للجريمة الإلكترونية في أنها فعل محظور من مكلف بواسطة جهاز إلكتروني، يترتب عليه عقوبة دنيوية.

2. يختلف المفهوم الشرعي عن القانوني في أن القانون يحصر الجريمة فيما كان فيه نص داخل القانون، وأن كل فعل أو قول غير منصوص عليه في القانون لا يعتبر جريمة، وهذا مخالف للنظرة الشرعية التي تعطي مساحة أوسع في دخول المحظورات دائرة التجريم العامة.

3. الاختلاف الأساسي بين الفقه والقانون في أركان الجريمة الإلكترونية، هو في مفهوم الركن الشرعي، حيث إن الفقه الإسلامي يقرر بأن الله وحدة صاحب الحق في التشريع، أما القانون فهو يقرر بأن المشرع هو الدولة، وهذا فارق أصيل وخطير.

4. يوصي الباحثان بأن تتم المقارنة بين النظرة الفقهية والقانونية في كل مسائل الجريمة الإلكترونية المستجدة، ومحاولة تقريب وجهتي النظر حول منظومة فقهية قانونية وسطية.

5. يوصي الباحثان بأن يكون هناك مزيدا من البحوث الفقهية التي تعالج مسائل الجريمة الإلكترونية وبشكل أوسع.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

60 الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته**: (7/ 330).

المصادر والمراجع:

ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن: **شرح مشكل الوسيط**، تحقيق: عبد المنعم خليفة أحمد بلال، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1432هـ- 2011م.

ابن كثير، عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن عمر (ت: 774هـ): **تفسير القرآن العظيم**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.

ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (ت: 711هـ): **لسان العرب**، دار صادر- بيروت، ط3، 1414هـ.

أبو العزم، عبد الغني: **معجم المغني**، المكتبة الشاملة الذهبية.

أبو زهرة، محمد: **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: الجريمة**، دار الفكر العربي، القاهرة، 1998م.

البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل (ت: 256هـ): **الجامع المسند الصحيح المختصر من أُمور رسول الله صلى الله عليه وسلّم وسننه وأيامه**، تحقيق: جماعة من العلماء، طبعة السلطانية، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط1، 1311هـ.

الجرجاني، علي بن محمد بن علي (ت: 816هـ): **التعريفات**، دار الكتب العلمية بيروت- لبنان، ط1، ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م.

حسني، محمود نجيب: **شرح قانون العقوبات: القسم العام، النظرية العامة للجريمة**، دار النهضة العربية، 1962م.

حسني، محمود: **الفقه الجنائي الإسلامي: الجريمة**، دار النهضة العربية، عبد الخالق ثروت - القاهرة، ط1، 1427هـ- 2007م.

الحطاب الرّعيني المالكي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن (ت: 954هـ): **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، دار الفكر، ط3، 1412هـ- 1992م.

الحفناوي، منصور محمد: **الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون**، مطبعة الأمانة، ط1 ١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م.

الحلبي، خالد عياد: **إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والإنترنت**، دار الثقافة للنشر والتوزيع- عمان، ط1، 2011م.

الحلبي، محمد علي السالم: **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، مراجعة وتحقيق: أكرم الفايز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط3، 1432هـ- 2011م.

الديراوي، طارق محمد: **الأحكام العامة في قانون العقوبات الفلسطيني: الجريمة والمسؤولية الجنائية**، كلية القانون، جامعة الإسراء، فلسطين، 2016م.

الزحيلي، وهبة بن مصطفى: **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر – دمشق- سورية، ط4.

شاهين، حسن رائد: **الجرائم الإلكترونية في التشريع الفلسطيني**، مقالة في وكالة وطن للأنباء بتاريخ 25/ 4/ 2022م.

الشرفات، طلال ارفيفان عوض: **النتيجة الجرمية في قانون العقوبات الأردني: دراسة مقارنة**، رسالة دكتوراة، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، 2015م.

الشلالدة، محمد فهاد، وربعي، عبد الفتاح أمين: **الجرائم الإلكترونية في دولة فلسطين المحتلة في ضوء التشريعات الوطنية والدولية**، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الحادي عش لكلية القانون في جامعة جرش حول الجرائم المعلوماتية، 2015م.

الشوابكة، محمد أمين: **جرائم الحاسوب والإنترنت– الجريمة المعلوماتية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع- عمان، ط1، 2011م.

العفيفي، يوسف خليل يوسف: **الجرائم الإلكترونية في التشريع الفلسطيني: دراسة تحليلية مقارنة**، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية- غزة، 1435هـ- 2013م.

عودة، عبد القادر: **التشريع الجنائي الإسلامي (مقارنا بالقانون الوضعي)**، دار الكاتب العربي، بيروت.

الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب (ت: 817هـ): **القاموس المحيط**، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت- لبنان، ط8، 1426هـ- 2005م.

قانون العقوبات الفلسطيني رقم 16 لسنة 1960م، https://2u.pw/xWWudY7B

القرار بقانون رقم (10) لسنة 2018م بشأن الجرائم الإلكترونية، https://2u.pw/fqfH0Gl

الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد (ت: 450هـ): **الأحكام السلطانية**، دار الحديث- القاهرة، دط.

نخبة من اللغويين بمجمع اللغة العربية بالقاهرة: **المعجم الوسيط**، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، ط2، 1392هـ- 1972م، https://ketabonline.com/ar/books/21272

النملة، عبد الكريم بن علي: **المهذب في علم أصول الفقه المقارن: تحرير لمسائله ودراستها دراسة نظرية تطبيقية**، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1420هـ- 1999م.

ياسين، محمد عصام: **الشرعية الجنائية المكانية: دراسة فقهية مقارنة بالقانون**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2018م.