وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم :القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الإثبات الجنائي بالوسائل الالكترونية الحديثة في القانون الجزائرى

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص:القانون الجنائي والعلوم الجنائية

من إعداد الطالب:

– شوارفية محمد

تحت إشراف الأستاذة:

– بن قطاط خديجة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة	وافي حاجة	رئيسا
الأستاذة	بن قطاط خديجة	مشرفا مقررا
الأستاذة	بلحنافي فاطمة	مناقشا

السنة الجامعية: 2025/2024

نوقشت يوم:**2025/./06/23**

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

كلية الحقوق و العلوم السياسية
مصلحة التربصات

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية
في إنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد: بشاريت محمد ..... الصفة: طالب .....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 118319433 ..... والصادرة بتاريخ: 2018 .....

المسجل بكلية: الحقوق والعلوم السياسية ..... قسم: القانون العام .....

والمكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

الإثبات الجنائي بالوسائل الإلكترونية الحديثة .....

في القانون الجزائري .....

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2025/06/25

إمضاء المعني

ع/ رئيس المجلس الشعبي البلدي
وبالتفويض منه
مفوض الحالة المدنية
إمضاء: شليلي جيلالي

المصادقة على شرعية الامضاء
السيد: بشاريت محمد
ب.ت.و/ 118319433
الصادرة في: 2015-10-24
مستغانم(ملحقة27) في: .....

* ملحق القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية و مكافحتها

إهداء

أهدي ثمرة جهدي و زهرة عملي إلى من كانا سببا في وجودي وأنارا لي دربي و ساعدني كثيرا في مشواري الدراسي أمي و أبي .

كما أهدي إلى سندي في الحياة زوجتي وأولادي

و أهدي إلى عائلتي كبيرا و صغيرا داخل الوطن و خارجه الى كل من شاركوني في حياتي الدراسية دون أن أنسى من لهم فضل علي أساتذة الكلية و بالأخص أساتذة القانون جنائي الذي أتمنى لهم كل خير و خاصة أستاذتي المؤطرة بن قطاط خديجة

و في الأخير أهدي إلى كل طلبة كلية الحقوق والعلوم السياسية .

تشكرات

أتقدم بقلب شاكر و نفس خاشعة للذي أهدنا العقل و فضلنا على سائر المخلوقات الذي يستحق الشكر وحده الله سبحانه و تعالى .

كما أتقدم بالشكر و التقدير و الاحترام الى الأستاذة المؤطرة بن قطاط خديجة على توجيهاتها و نصائحها القيمة كما أتقدم بشكري الى كل أساتذة قسم حقوق و خاصة أساتذة قسم القانون العام والقانون الجنائي والعلوم الجنائية

وفي الختام أشكر كل من ساعدني من قريب أو من بعيد على انجاز هذه المذكرة و لو بكلمة طيبة .

مقدمة

يُعدّ الإثبات الجنائي حجر الزاوية في تحقيق العدالة الجنائية، حيث يعتمد النظام القضائي على الأدلة لإثبات وقوع الجريمة وتحديد المسؤولية الجنائية. في ظل التطورات التكنولوجية السريعة التي شهدها العالم في العقود الأخيرة، تزايد استخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة في جمع وتحليل الأدلة الجنائية. أصبحت الأدلة الرقمية من أهم الأدوات التي يعتمد عليها المحققون والقضاة في التحقيقات الجنائية، مما أحدث تحولًا كبيرًا في طبيعة الإثبات الجنائي.

في الماضي، كانت الأدلة المادية والشهادات البشرية هي الركيزة الأساسية لإثبات الجريمة، ولكن مع ظهور التقنيات الحديثة، برزت الوسائل الإلكترونية كأداة فاعلة تساهم في تحقيق العدالة وكشف الجرائم. الأدلة الإلكترونية قد تكون في شكل بيانات رقمية، مثل سجلات الهواتف المحمولة، أو رسائل البريد الإلكتروني، أو حتى التسجيلات الصوتية والمرئية التي تسهم في تكوين الصورة الكاملة لوقائع الجريمة. وقد أثبتت هذه الأدلة فعاليتها في التحقيق في العديد من الجرائم المعقدة، مثل الجرائم الإلكترونية والإرهاب الرقمي، كما أنها أظهرت قدرة كبيرة على التوثيق الموثوق للأحداث والوقائع.

لكن مع هذا التحول الرقمي، ظهرت العديد من التساؤلات القانونية التي تتعلق بحجية الدليل الإلكتروني في المحاكم، وكيفية التأكد من صحته و أصالته، إذ أن الطبيعة التقنية لهذه الأدلة تجعلها عرضة للتلاعب أو التزوير. بالإضافة إلى ذلك، تبرز التحديات القانونية المرتبطة باستخدام الأدلة الرقمية، مثل قضايا الخصوصية و حماية البيانات، بالإضافة إلى معايير قبولها في مختلف الأنظمة القانونية.

إذن، يعدُّ التقدم التكنولوجي في مجال الأدلة الإلكترونية خطوة كبيرة نحو تعزيز فعالية الإجراءات القضائية، ولكنَّه في الوقت ذاته يتطلب تحديث التشريعات القانونية لضمان قبول هذه الأدلة بطريقة قانونية تضمن حقوق الأفراد وتحقيق العدالة الجنائية.

ونظرا لخطورة الجرائم الالكترونية وتنوعها وخصوصيتها جعلت من الإجراءات التقليدية لمكافحة الجريمة بصفة عامة عاجزة عن اكتشاف هذا النوع المستحدث من الجرائم، وملاحقة مرتكبيها في حالة اكتشافها، فهي إجراءات لا تتوافق مع مسرح الجريمة الإلكترونية، ولا مع دهاء وفطنة مرتكبها، الأمر جعل مختلف التشريعات من بينهم المشرع الجزائري يستحدثون إجراءات استثنائية ووسائل اثبات حديثة تواكب التطور الذي شهدته الجريمة الإلكترونية، مما استوجب تحول الدليل الجنائي من صورته التقليدية إلى الرقمية الحديثة.

فأصبح من الضروري على جهات التحقيق الاعتماد على النوع الجديد من الأدلة الجنائية في مجال الإثبات الجنائي، والتي تعرف بالأدلة الجنائية الرقمية التي تكشف ستر هذا النوع من الجرائم، بطرق ووسائل علمية حديثة يمكنها فك رموزه، وترجمة نبضاته وذبذباته إلى كلمات وبيانات محسوسة ومقروءة، تصلح أن تكون أدلة إثبات لهذه الجرائم، ذات الطبيعة الفنية والعلمية، ومن ثم نسبتها إلى فاعليها ومرتكبيها.

أهمية الموضوع :

تمكن اهمية موضوع في دور الدليل الرقمي في الاثبات الجنائي كونه وثيق الصلة بالجرائم التي اكبت التطور التكنولوجي و الثورة المعلوماتية، و ظهور جرائم مستحدثة أدي بالضرورة إلى ظهور أنواع مستحدثة من الأدلة و التي من بينها الأدلة الرقمية، الشيء الذي أجبر المشرع على أن يقوم بالتفاعل معها و ذلك من خلال تطويره للأدوات القانونية الناظمة لعمل و علاقات الأفراد. أما الأهمية العملية فتتمثل في أن أولى المسائل التي تتبادر إلى

الذهن، هي معرفة كيفية التعامل القانوني مع التقنيات الحديثة كأدوات للإثبات، و الصعوبات القانونية التي يمكن أن يواجهها رجال القانون في هذا المجال .

أسباب اختيار الموضوع

يعود اختياري لموضوع دور الدليل الرقمي في الاثبات الجنائي من الموضع المهمة التي دفعت بنا إلى اختيار هذا الموضوع هي أسباب موضوعية و ذاتية فأما عن الأسباب الموضوعية فهي الحداثة النسبية ،و نقص الدراسات فيه كما أنه يمس حاجة القاضي الجزائي في حياته العملية، و قد أصبح من الضروري مواكبة التطور التكنولوجي من أجل التصدي لكل أنواع الجرائم التي ظهرت و قد تظهر تباعا

كما أن الأدلة الجنائية الرقمية تعتبر من أكثر أنواع الأدلة المادية وفرة، وهي مخزنة في الأجهزة الرقمية المختلفة أو منقولة عبر شبكات الاتصال وتشكل ثروة للعدالة الجنائية متى أحسن استغلالها ، أما الأسباب الذاتية فتتمثل في الرغبة في الدراسة الأدلة لرقمية ومواكبة التطور و الفضول لمعرفة مدى حجيته في الإثبات.

إشكالية الموضوع

نظرا للطبيعة الخاصة للأدلة الرقمية، فإن قبولها في الإثبات الجنائي قد يثير تساؤلات و مشكلات عدة، و لعل أهم تساؤل قد يثار في هذا الموضع هو:

كيف يمكن ضمان حجية الدليل الإلكتروني في القضايا الجنائية في ظل التحديات القانونية والفنية التي تطرأ من استخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة؟

المنهج المتبع

تم الاعتماد في هذه الدراسة على المنهج الوصفي، فالدليل الرقمي لابد من معرفة خصائصه التي جعلته يختلف عن باقي الأدلة و كذلك المنهج التحليلي لغرض تحليل موضوع حجية الدليل الرقمي في مختلف أنظمة الإثبات.

أهداف الدراسة

إن الغرض الأساسي من هذا الموضوع هو غرض علمي أولا و هو التعرف على إمكانية استعمال الأدلة الرقمية في الإثبات الجنائي و غرض عملي وهو معرفة مدى حجيتها وحدود الحربية التي يتمتع بها القاضي الجزائي في قبول و تقدير هذا النوع الأدلة. الدراسات السابقة قل من الباحثين من كتب عن الأدلة الرقمية في الإثبات الجنائي بصورة مستقلة ، فلا توجد دراسات كثيرة متخصصة في هذا الموضوع بالشكل المطروح و إنما تتناول موضوع وسائل الإثبات الحديثة بصفة عامة دون الأدلة الرقمية خاصة، رغم أنها أصبحت ضرورة حتمية خاصة مع ثورة المعلومات و التكنولوجيا التي نعيشها اليوم.

تم تقسيم الدراسة إلى فصلين :

الفصل الأول بعنوان الإطار المفاهيمي للدليل الالكتروني للإثبات الجنائي حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول بعنوان مفهوم الدليل الرقمي ، وفي المبحث الثاني إلى شروط قبول الدليل الجنائي الرقمي أمام القضاء

أما الفصل الثاني سنتطرق فيه دور حجية الدليل الإلكتروني والطبيعة القانونية للأدلة الرقمية في القضايا الجنائية" حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول سنتطرق فيه الأنظمة القانونية للإثبات في حجية الدليل الالكتروني ، وفي المبحث الثاني ستنطرق إلى الطبيعة القانونية للدليل الرقمي في الاثبات الجنائي

وفي الأخير أنهينا هذا البحث بخاتمة تتضمن مجموعة من النتائج والتوصيات التي توصلنا لها من خلال هذه الدراسة.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للدليل الالكتروني للإثبات الجنائي

شهدت السنوات الأخيرة تحولاً جذرياً في الوسائل المعتمدة في الإثبات القانوني، نتيجة للتطور التكنولوجي المتسارع والانتقال إلى المعاملات الرقمية في مختلف مجالات الحياة، بما في ذلك العلاقات القانونية. وقد أفرز هذا الواقع مستجدات قانونية أبرزها ظهور الدليل الإلكتروني كعنصر جديد في منظومة الإثبات، مما استدعى إعادة النظر في المفاهيم التقليدية للإثبات، بما يتلاءم مع الطبيعة الخاصة لهذا النوع من الأدلة.

فالدليل الإلكتروني لم يعد مجرّد وسيلة مساعدة في الإثبات، بل أصبح في كثير من الأحيان الوسيلة الرئيسية التي يُعتمد عليها لإثبات الوقائع في النزاعات القانونية، لا سيما في القضايا التجارية، والجنائية، والإدارية التي تنطوي على استخدام الوسائط الإلكترونية أو تتم عبر الإنترنت. ولأن الدليل الإلكتروني يختلف من حيث طبيعته عن الأدلة التقليدية – مثل المحررات الورقية أو الشهادات – فإن تحليله يتطلب دراسة مفهومية دقيقة تحدد خصائصه، أنواعه، ومجالات استخدامه، بما يسهم في توضيح الإطار القانوني الذي يُنظّمه ويكفل حجيته أمام القضاء.

المبحث الأول : مفهوم الدليل الرقمي

أدى التقدم الذي يشهده العالم مؤخرا و الاستخدام المتزايد للتقنية الحاسوبية ووسائل التكنولوجيا إلى ظهور نمط جديد من الأنماط الإجرامية و هو ما يعرف الآن بالجريمة المعلوماتية، و تعرف بأنها الجريمة التي تتم باستخدام وسائل إلكترونية[1].

ومما لا شك فيه أن الطرق التقليدية لا يمكن اعتمادها للتعامل مع هذا النوع من الجرائم لذا ظهر ما يسمى بالأدلة الإلكترونية لإثبات هذا النوع من الجرائم المستحدثة، وأصبح على السلطات القانونية أن تتعامل مع نوع جديد من الأدلة في المسائل الجنائية. وعليه سنقسم مبحثنا هذا إلى مطلبين حيث سنتناول في المطلب الأول تعريف الدليل الرقمي أما المطلب الثاني سنتطرق إلى خصائصه

المطلب الأول : تعريف الدليل الرقمي

يقصد بالأدلة الرقمية بصفة عامة تلك الأدلة المأخوذة أو المستمدة من الأنظمة الحاسوبية و الأوساط الإلكترونية عن طريق برامج و تطبيقات تكنولوجية خاصة من أجل اعتمادها أمام سلطات الاستدلال و التحقيق و المحاكمة[2].

للتفصيل أكثر في تعريف الدليل الرقمي سنتناول التعريف اللغوي و الاصطلاحي له وفقا للفرعين التاليين:

[1] –Nathan Hattabe « La preuve numérique à l'épreuve du litige les acteures du litige face à la preuve numérique » Colloque – La preuve numérique à l'épreuve du litige 13 avril 2010 p: 9

[2]– خالد ممدوح إبراهيم: الدليل الإلكتروني في الجرائم الإلكترونية ص ص (21، محمول من الموقع الإلكتروني التالي: إطلاع على الموقع الالكتروني بتاريخ 2025/05/21 الساعة 12:30

posts 19/345http://kenanonline.com/users/khaled mamdouh/

الفرع الأول: التعريف اللغوي

معنى كلمة دليل في اللغة هو المرشد وما يستدل به أو الهادي إلى شيء، جمعه أدلة، أدلاء أو دلائل. .... [1].

أما كلمة رقمي فأصلها رقم وينصب معناها إلى كلمة عدد وجمعها أعداد مثل الأعداد 1, 2, 3 ... [2].

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي أو القانوني

تعددت تعريفات الفقهاء للدليل الإلكتروني فنجد منهم من عرفه على أنه من حيث الشكل بأنه مجموعة من النبضات المغناطيسية أو الكهربائية والتي يمكن جمعها وتحليلها من خلال برامج و تطبيقات تقنية.

أما تعريفات اخرى فنجدها عرفته من حيث المحل أو الوسط أي بأنه الدليل الذي يوجد في الأوساط الحسابية والعالم الافتراضي.

ولكن ملاحظة أن هاته التعاريف لم تلم بجوانب الدليل الرقمي بل ركزوا على بعضها فقط لذا ونحاول طرح بعض التعاريف والتي تكون شاملة لكل جوانبه[3].

فنجد من بين هذه التعريفات تعريف الأستاذة عائشة بن قارة مصطفى والتي عرفتها بأنه: " معلومات مخزنة في أجهزة الحاسوب بحيث يتم تجميعها وتحليلها باستخدام برامج خاصة بهدف إثبات وقوع الجريمة "[4].

---

[1]– جميل صليبيا: " المعجم الفلسفي للمصطلحات القانونية "، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتاب اللبناني، بيروت، ص. 564.

[2]– طاهر عبد المطلب: " الإثبات الجنائي للأدلة الرقمية "، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مسيلة، ص. 2

[3] –Eoghan Casey, « Digital and computer crime – forensic science,computers and the internet ,third edition ,academic press an imprint of Elsevier. London,2011, P26.

[4]– عائشة بن قارة، " حجية الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 61

وكذلك تجد تعريف الأستاذين christen & David للدليل الإلكتروني بأنه" أي معلومة محررة أو مأخوذة في شكل رقمي بحيث يستخدمها الحاسوب في إنجاز مهمة معينة[1].

في حين أوضحت بعض التعريفات الأخرى أن الدليل الإلكتروني هو" الدليل المأخوذ من اجهزة الكمبيوتر وهو دائما في شكل مجالات كهربائية أو نبضات مغناطيسية يمكن جمعها وتحليلها من خلال برامج وتطبيقات تكنولوجية خاصة، وذلك من أجل اعتماده أمام سلطات الاستدلال و التحقيق و المحاكمة[2].

كما عُرف بأنه" الدليل المشتق من البرامج الحاسوبية أو أجهزة الحاسب الآلي تقدّم أمام القضاء بعد تحليلها علميا أو تفسيرها بشكل نصوص مكتوبة أو رسومات أو صور أو أشكال أو أصوات لإثبات وقوع الجريمة[3].

المطلب الثاني : خصائص الدليل الالكتروني وأنواعها

الدليل الإلكتروني بصفة عامة هو الواقعة التي يستند إلى القاضي الجنائي بشأن اقتناعه بالحكم الذي توصل إليه وهي عبارة عن نصوص مكتوبة أو أو الأصوات صور والأشكال والرسوم التي تكون بمثابة دليل إلكتروني وتقوم خصائص الدليل الإلكتروني على البيئة الافتراضية المتطورة بطبيعتها فهي عدة أنواع متعددة من البيانات الرقمية وهذا ما جعل الدليل الرقمي يتميز بخصائص عدة يميزه عن الدليل التقليدي وسنتطرق إلى ذلك على النحو التالي:

[1]– عمرو محمد أبو بكر بن يونس، " الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون كلية الحقوق جامعة القاهرة، دار النهضة)، 2004 ص 970

[2]– خالد عياد الحلبي " إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والانترنت "، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.

[3]– نبيل عبد المنعم جاد، "جرائم الحاسب الآلي "، بحث منشور بندوة المواجهة الأمنية للجرائم المعلوماتية، القيادة العامة لشرطة دبي، مركز أبحاث شركة دبي، 2005

الفرع الأول: خصائص المتعلقة بطبيعة الدليل الرقمي

يتميز الدليل الرقمي على مجموعة من خصائص الفنية المتعلقة بطبيعة الدليل الرقمي، ومنها دليل علمي ، وتقني ، وذو طبيعة تقنية ثنائية، متنوع ، ومتطور ، وهو دليل يجد أساسه في الأوساط الإلكترونية والتي نتطرق إليها بالتفصيل كمايلي:

أولا : الدليل الإلكتروني دليل علمي وتقني:

وهو الدليل الذي يقوم على أساس واقعة علمية ، ولا يمكن اعتماده أمام القضاء إلا باعتماد أساليب علمية ، وقانونية ، والاستعانة بالخبرة الفنية، مفاد هذه الخاصية أن الدليل الإلكتروني لا يمكن الحصول عليه ، ولا الاطلاع على فحواه إلا باستخدام الأساليب العالمية[1].

وهي ميزة علمية واضحة فيما يخص حفظ الدليل الإلكتروني وللحفظ على هذا الدليل وتحريره وفقا لضوابط فنية معينة وكذلك مسألة التأكد من صحة الدليل الإلكتروني

وسلامته من أجل اقتناع القاضي به لأنه يبني قناعته الشخصية وفقا لهذه الدلائل في ضوء فكرة قبول الأدلة إلكترونية

تفيد هذه الخاصية أيضا حين قيام رجال الضبط القضائي و الاستدلال أو سلطات التحقيق أو المحاكمة بالتعامل مع الدليل الرقمي سعيا وراء إثبات الحقيقة، حيث يجب أن تبنى عملية البحث هنا على أسس علمية فالدليل العلمي يخضع لقاعدة لزوم تجاوبه مع الحقيقة كاملة.

وينبغي على ذلك أن تقبل المحكمة أي وسيلة علمية سليمة ومعتمدة للتأكد من صحة الدليل وسلامته ومن أمثلة ذلك برامج البصمة الرقمية ومنها برامج VIS والتي تظهر الوضعي

[1]– فتحي محمد . أبو عزت " الأدلة الإلكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات المدنية والتجارية "، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون والنشر والتوزيع مصر، 2010، ص 648

التاريخي للنظام الحاسوبي الذي تم الحصول على الدليل الإلكتروني منه وذلك للتأكد من وجود هذا الدليل بذات المحتوي في الحاسوب محل الضبط[1].

وهذا ما أكده عليه القضاء الأمريكي بقبوله الاعتماد على (HASH VALUES) وهي أحدي صور برامج البصمة الرقمية (DIGITAL FINGER PRINT) للتأكد من مصداقية وصحة الأدلة الإلكترونية، ومن خلال هذه البرامج يمكن الدخول إلى القرص الصلب للحاسوب، وفحص أصل الدليل للتأكد من صحته من خلال عملية فنية رياضية تجريها هذه البرامج.

أما بالنسبة للجانب التقني : يتم التعامل مع هذه الخاصية من قبل أشخاص مختصين في مجال العالم الافتراضي لأن هذا الأخير ليس كالدليل، لأنه عبارة عن نبضات وذبذبات إلكترونية، وتكمن قيمتها في إمكانية تعاملها مع القطع الصلبة التي تخص الحاسوب في إي شكل أو صورة يكون عليه. وعلى أثر ذلك قام المشرع البلجيكي بتعديل قانون التحقيق الجنائي بمقتضي القانون 28 نوفمبر 2000 بإضافة المادة 39 والتي سمحت بضبط الأدلة الرقمية، كنسخ

المواد المخزنة في نظم المعالجة الألية للبيانات بقصد عرضها على الجهات القضائية كذلك بالنسبة للمشرع الأمريكي الذي قام بتدعيم تقنيات التحقيق الكاملة وهو ما يستفاد من خلال الفصل بين الخبرة وسلطات الاستدلال والتحقيق فيما يتعلق بالدليل الرقمي كم توافر هذه السلوكيات على عناصر ذات خبرات عالية الكفاءة فيما يخص هذا الدليل.

تكمن أهمية تقنية الدليل الإلكتروني، الدور الذي تقوم به هذه التقنية، في كشف الدليل الإلكتروني[2].

---

[1]– شهرزاد حداد، "الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي "، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: قانون جنائي للأعمال كلية الحقوق جامعة أم البواقي، 2017، ص 14.

[2]– بن قدوم سوهيل و بسام حداد الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية، سنة 2017/2018، ص 10

ثانيا / الدليل الإلكتروني متنوع ومتطور

يمثل الدليل الإلكتروني كافة أنواع وأشكال البيانات الرقمية التي يمكن تداولها، ويكون هذا الدليل مرتبط بالجريمة المرتكبة، ومرتبطة بالضحية، والجاني كما قد يكون هذا الدليل، واضحا، ومقروءا، ومفهوما للبشر مثل وثيقة مكتوبة ومعدة بنظام المعالجة الآلية للكلمات أو صورة ثابتة أو متحركة مثل : أفلام ومقاطع فيديو وقد تتخذ أشكالا غير مقروءة وغير واضحة مثل: الأدلة المتمثلة في إشارات رقمية ويتم الحصول عليها من خلال المراقبة عبر الشبكات أو من خلال القائمين على تقديم الخدمات الإلكترونية عن بعد، وهذه الصورة التي توضح عن التطور المستمر في العدلة إلكترونية، وهذا التطور المستمر، والملحوظ في الأدلة الإلكترونية وقد يكون عائقا في سبيل الحصول على الدليل الإلكتروني الذي يساهم في كشف الحقيقة

الدليل الإلكتروني يرصد معلومات عن الجاني ويحللها في ذات الوقت ويحللها في الوقت، حيث يمكنه أن يسجل تحركات الفرد، كما أنه يسجل عاداته وسلوكياتهو بعض لأمور الشخصية عنه، لذا فإن البحث قد يجد غايته بسهولة أيسر من الدليل المادي[1].

ثالثا / الدليل الإلكتروني يجد أساسه في الأوساط الإلكترونية:

يعد الدليل الإلكتروني دليلا حديثا، ومختلفا عن الدليل التقليدي، ويتميز بطباعة أساسه يجد تقنية حاسوبية مثلسجلات الكمبيوتر والبرامج الحاسوبية، وهذه الصفات تجعله. في مجال الإلكتروني والعلم الافتراضي[2].

الفرع الثاني: الخصائص المتعلقة بمرونة الدليل الرقمي

خصائص الدليل الرقمي من ناحية مرونته بمجموعة من المميزات منها: قابل للنسخ ودليل سهل الإخفاء وأنه دليل غير مرئي بالعين المجردة ويصعب التخلص منه، وسنتطرق لكل ميزة بالتفصيل وهي كمايلي:

[1]– عائشة بن قارة مصطفى المرجع السابق، ص 36

[2]– عائشة بن قارة مصطفي، المرجع السابق ص 36

أولا / قابل للنسخ:

يمكن استخراج نسخ من الأدلة الإلكترونية مطابقة للأصل، ولها نفس القيمة العلمية، وهذه الخاصية لا تتوافر في أنواع الأدلة الأخرى التقليدية، مما يشكل ضمانة شديدة الفعالية للحفاظ على الدليل ضد الفقدان والتلف، والتغيير عن طريق النسخ طبق الأصل من الدليل 1 بإضافة إلى إمكانية تحديد ما إن كان الدليل الإلكتروني قد تم العبث به أو تعديله وذلك لإمكانية مقارنته بالأصل باستخدام البرامج والتطبيقات الصحيحة [1].

ثانيا دليل سهل الإخفاء:

بما أن الجرائم الإلكترونية هي جرائم حديثة ومتطورة، ونتيجة لهذا التطور في هذه الجرائم يؤدي دائما إلى أن هناك جديد كل يوم في هذا النوع من الجرائم، وهذا ما يسهل على الجناة سهولة محو هذا الدليل الإلكتروني، وفي ضوء ما سبق فإن هناك رأيين حول إمكانية التخلص من الأدلة الإلكترونية وهما:

الرأي الأول : الدليل الإلكتروني يصعب محوه والتخلص منه

يري هذا الاتجاه إذا تم إدخال البيانات أو المعلومات في الحاسوب فإنه يصعب التخلص منه حتي لو تم استعمال أدوات الإلغاء أو الحذف المبرمجة في تقنيات الحاسوب فبرغم من استعمالها إلا أنه يمكن استرجاع الملفات التي تم حذفها مثال ذلك: الوثائق الإلكترونية إذا تم مسحها فإن الأصل يبقي على القرص الصلب للحاسوب ويمكن استرجاعه بتقنيات معينة وبالتالي التخلص من الدليل الإلكتروني هو مجرد عملية إخفاء فقط كما يعتبر النشاط الذي يقوم به الجاني لحذف الدليل الإلكتروني دليلا في حد ذاته لأنه يتم تسجيله في الكمبيوتر

ويمكن اعتباره دليل إدانة في حد ذاته مثال ذلك: إذا كان الدليل الإلكتروني عبارة عن رسالة بريدية إلكترونية (أميال) مطبوعة من خلال الطابعة، وكانت النسخة الورقية من هذا البريد مكتوب عليها التاريخ الثلاثاء 21 ماي 2003 في حين كان يوم 21 ماي 2003

[1]– بن طالب ليندا، " الدليل الإلكتروني ودوره في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة) ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2019، ص 43.

يصادف يوم الأربعاء مما يعني أن توقيت الحاسوب غير مضبوط ولتأكد من التاريخ يمكن الرجوع إلى مقدم الخدمة من أجل الحصول على نسخة من ملفات البريد الإلكتروني كما يقدم هذا الأخير معلومات إضافية عن هذا البريد [1].

إلا ان حالات استرداد المعلومات لا تكون في غالب سهلة قد تحتاج في بعض الحالات تقنيات عالية المستوي لأنه يصادف أن يكون المجرم يتميز بالذكاء وبمهارة وتقنية عالية في مجال برمجيات الحاسوب.

الرأي الثاني: مفادها أن الدليل الإلكتروني يسهل محواه والتخلص منه

الجرائم الإلكترونية تعتبر من الجرائم التي يمكن لمرتكبها بالتلاعب في النبضات، والذبذبات الإلكترونية التي يتم عن طريقها تسجيل البيانات والمعلومات مما يؤدي إلى تعذر من إعادة عرض ما تم من أعمال أو من خلال تدمير كافة المعلومات المخزنة في

النظام الحاسوبي، وذلك بعد أخذ نسخة منها وذلك من أجل محو الأدلة التي تثبت إدانتهم وينجحون في إخفاء الدليل الإلكتروني الأمر الذي يؤدي إلى عرقلة إجراء التحقيق ويرجع مصدر هذه الصعوبة إلى أن أجهزة الحاسوب وبحسب نظامها قد لا يمكن أن يتم التتبع العكسي لما يخرج منها، وفي الحالات التي يمكن عمل ذلك فيها فإن الأمر يحتاج إلى متخصصين على مستوي عال من التدريب والتقنية

لا يمكن ترجيح أحد هذين الرأيين فطالما أن علم تقنية الحاسوب دائم التطور فسيظل هناك الجديد كل يوم فقد يتم التوصل إلى تقنيات جديدة تسهل عملية تدمير الأدلة من قبل الجناة، وعلى عكس قد يتم التوصل إلى تقنيات يصعب من هذا الأمر، وعلى ذلك إن جاز لي القول فإنالتعارض بين هذين الرأيين باقي ببقاء التطور العلمي المستمر[2].

[1]– محمود عبد الغني جاد المولى " دور الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة) "، الطبعة الأولى، أمام كلية الحقوق ، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2019 ص 52.

[2]– محمد فتحي محمد أنور عزت تفتيش شبكة الإنترانت لضبط جرائم الاعتداء على الشرف والاعتبار "، أطروحة لنبل شهادة الدكتورة في الحقوق كلية الحقوق عين شمس، 2010، ص 46.

ثالثا / الدليل الإلكتروني دليل غير مرئي بالعين المجردة:

تعتبر هذه الخاصة من بين الخصائص الفنية التي يتميز بها الدليل الإلكتروني، فالدليل الإلكتروني ليس دليلا مرئيا يمكن فهمه بمجرد القراءة إلا أنه يمكن تحديده من حيث الشكل، والحجم، والمكان، وذلك بالاستعانة بأجهزة فنية وبالتالي يعتبر الدليل الكتروني دليل افتراضي غير ملموس، ويتم في بيئة افتراضية وللحصول عليه يحتاج إلى دعم تكنولوجيا المعلومات حتي تكون هذه الأدلة قابلة للقراءة[1].

ونظر لهذه الخاصية التي يتسم بها الدليل الإلكتروني فإن استخلاصه يعد تحديا هائلا لسلطات الاستدلال والتحقيق غير متخصصة في مجال الأدلة الإلكترونية، والتي تنحصر[2].

معلوماتها في الجرائم التقليدية، وأدلتها وبالتالي تصبح هذه السلطات غير قادرة على التعامل مع هذه الأدلة الإلكترونية[3].

الفرع الثالث: أنواع الدليل الرقمي وتقييمه

لم تسلم طرق الاثبات من التأثيرات الناتجة عن ثورة المعلومات والتكنولوجيا، ذلك ان التوافق المطلوب تحقيقه دائماً بين طبيعة الدليل وطبيعة الجريمة التي يتولد منها، أدى إلى استحداث نوعاً جديداً من الأدلة يتماشى مع طبيعة جرائم التقنيات وهو ما يعرف بالدليل الرقمي، أي الدليل الناتج عن فحص المكونات المعنوية أو البرمجية للحواسب وشبكة الانترنت. وللدليل الرقمي ثلاثة أنواع:

النوع الأول: مخرجات ذات طبيعة ورقية تسجل فيها المعلومات على الورق، ويستخدم في ذلك الطابعات والراسم في طباعة الرسومات بدرجات وضوح مختلفة على الورق.

[1]– محمود عبد الغني جاد المولى المرجع السابق، ص 53.

[2]– محمد فتحي محمد أنور عزت، المرجع السابق ص. 468.

[3]– محمود عبد الغني جاد المولى المرجع السابق ص. 54

النوع الثاني :خرجات ذات طبيعة الكترونية، تستخدم في تخزين المعلومات بدل الوثائق الورقية كالأشرطة المغناطيسية والأوراق المغناطيسية.

النوع الثالث مخرجات مرئية معروضة بواسطة شاشة الحاسب الآلي ذاته، ويتمثل هذا النوع في عرض البيانات المعالجة آليا بواسطة الحاسب الآلي على الشاشة الخاصة به. أما عن أنواع الدليل الرقمي كدليل إثبات من عدمه يمكن تقسيمه لنوعين رئيسين: أدلة أعدت لتكون وسيلة إثبات كالسجلات التي تم إنشائها بواسطة الآلة تلقائيا كذلك السجلات التي جزء منها تم حفظه بالإدخال وجزء تم إنشاؤه بواسطة الآلة. أدلة لم تعد لتكون وسيلة إثبات وهذا النوع من الأدلة الرقمية ينشأ دون إرادة الشخص أي أنه أثر يتركه الجاني دون إن يكون راغبا في وجوده.

اولا: أنواع الدليل الرقمي

سنتناول في هذا الفرع أنواع الدليل الرقمي والأشكال التي يبدو عليها كدليل ، ثم نتناول الجرائم التي يصلح الدليل الرقمي ليكون دليلا لإثباتها ، وذلك على النحو التالي:

1- أنواع الدليل الرقمي وأشكاله :

إن التعريف بالدليل الرقمي يحتم علينا تحديد أنواعه و أشكاله حتى يتسنى فهم الهيأة التي يتخذها للحكم على قيمته القانونية فيما بعد ، ولذ سنتناول أولاً أنواعه ثم نحدد الأشكال التي يبدو عليها هذا الدليل وذلك على النحو التالي:

- أنواع الدليل الرقمي :

يمكن تقسيم الدليل الرقمي لنوعين رئيسين:

-أدلة أعدت لتكون وسيلة إثبات

- .أدلة لم تعد لتكون وسيلة إثبات

. أ . أدلة أعدت لتكون وسيلة إثبات:

وهذا النوع من الأدلة الرقمية يمكن إجماله فيما يلي

1- السجلات التي تم أنشاؤها بواسطة الآلة تلقائياً، وتعتبر هذه السجلات من مخرجات الآلة التي لم يساهم الإنسان في إنشائها مثل سجلات الهاتف وفواتير أجهزة الحاسب الآلي.

2- السجلات التي جزء منها تم حفظه بالإدخال وجزء تم انشاؤه بواسطة الآلة ومن أمثلة ذلك البيانات التي يتم إدخالها إلى الآلة و تتمُّ معالجتها من خلال برنامج خاص ، كإجراء العمليات الحسابية على تلك البيانات

ب . أدلة لم تعد لتكون وسيلة إثبات:

وهذا النوع من الأدلة الرقمية نشأ دون إرادة الشخص، أي أنها أثر يتركه الجاني دون أن يكون راغباً في وجوده ، ويسمى هذا النوع من الأدلة بالبصمة الرقمية، وهى ما يمكن تسميه أيضاً بالآثار المعلوماتية الرقمية ، وهى تتجسد في الآثار التي يتركها مستخدم الشبكة المعلوماتية بسبب تسجيل الرسائل المرسلة منه أو التي يستقبلها وكافه الاتصالات التي تمت من خلال الآلة أو شبكة المعلومات العالمية

والواقع أن هذا النوع من الأدلة لم يُعد أساسا للحفظ من قبل من صدر عنه ، غير أن الوسائل الفنية الخاصة تمكن من ضبط هذه الأدلة ولو بعد فترة زمنية من نشوئها، فالاتصالات التي تجرى عبر الانترنت والمراسلات الصادر عن الشخص أو التي يتلقاها، كلها يمكن ضبطها بواسطة تقنية خاصة بذلك .

وتبدو أهمية التمييز بين هذين النوعين فيما يلي

1- النوع الثاني من الأدلة الرقمية هو الأكثر أهمية من النوع الأول لكونه لم يُعد أصلاً ليكون أثراً لمن صدر عنه، ولذا فهو في العادة سيتضمن معلومات تفيد في الكشف عن الجريمة ومرتكبها.

2- يتميز النوع الأول من الأدلة الرقمية بسهولة الحصول عليه لكونه قد أُعد أصلاً لأن يكون دليلاً على الوقائع التي يتضمنها ، في حين يكون الحصول علي النوع الثاني من الأدلة بإتباع تقنية خاصة لا تخلو من صعوبة وتعقيد.

3- لأن النوع الأول قد أُعدَّ كوسيلة إثبات لبعض الوقائع فإنه عادة ما يُعمد إلى حفظه للاحتجاج به لاحقاً وهو ما يقلل من إمكانية فقدانه، و على عكس النوع الثاني حيث لم يُعد ليحفظ ما يجعله عرض للفقدان لأسباب منها فصل التيار الكهربائي عن الجهاز مثلاً .

2- أشكال الدليل الرقمي: يتخد الدليل الرقمي ثلاثة أشكال رئيسة هي :

- الصور الرقمية.
- التسجيلات.
- النصوص المكتوبة.

ونتناول هذه الأشكال على النحو التالي: [1]

أ .الصور الرقمية: وهي عبارة عن تجسيد الحقائق المرئية حول الجريمة، وفى العادة تقدم الصورة إما في شكل ورقي أو في شكل مرئي باستخدام الشاشة المرئية ، والواقع أن الصورة الرقمية تمثل تكنولوجيا بديلة للصورة الفوتوغرافية التقليدية و هي قد تبدو أكثر تطوراً ولكنها ليست بالصورة أفضل من الصور التقليدية

ب .التسجيلات الصوتية: وهى التسجيلات التي يتم ضبط وتخزينها بواسطة الآلة الرقمية ، وتشمل المحادثات الصوتية على الانترنت والهاتف.... الخ

ج- النصوص المكتوبة: وتشمل النصوص التي يتم كتابها بواسطة الآلة الرقمية، ومنها الرسائل عبر البريد الالكتروني، والهاتف المحمول، والبيانات المسجلة بأجهزة الحاسب الآلي،.... الخ.

2- نطاق العمل بالدليل الرقمي:

إن الاهتمام الذي يحظى به الدليل الرقمي قياساً بغيره من الأدلة الأخرى المستمدة من الآلة مرده انتشار استخدام تقنية المعلومات الرقمية، والتي تعاظم دورها مع دخول الانترنت شتى مجالات الحياة ، وأصبح بذلك هذا الوسط مرتعاً لطائفة من الجناة يطلق عليهم اسم المجرمين المعلوماتيين، فالجرائم التي يرتكبها هؤلاء تقع في الوسط الافتراضي أو ما يمكن

[1]- سليمان عيبي، المرجع السابق، ص 51

تسميته بالعالم الرقمي ، ولذا كان الدليل الرقمي هو الدليل الأفضل لإثبات هذا النوع من الجرائم ، لأنه من طبيعة الوسط الذي ارتكبت فيه، ومن هنا بدت أهمية هذا النوع من الأدلة، ولكن أيعني ذلك أن الدليل الرقمي ينحصر مجاله كدليل إثبات فقط على جرائم المعلوماتية ؟ يجب التنويه إلى أنه لا تلازم بين نطاق العمل بالدليل الرقمي ومشكلة اثبات الجريمة المعلوماتية ، فمن ناحية فإن الدليل الرقمي مثلما يصلح لإثبات الجريمة المعلوماتية ويعتبر في ذات الوقت الدليل الأفضل لإثباتها، فإنه من ناحية أخرى يصلح لإثبات الجرائم التقليدية إن جاز التعبير، حيث يميز الفقه في هذا الشأن بين نوعين من الجرائم :

أ.الجرائم المرتكبة بواسطة الآلة:

وهذا النوع من الجرائم يستخدم فيه الحاسب الآلي والانترنت كوسيلة مساعده لارتكاب الجريمة، مثل استخدامه في الغش أو الاحتيال أو غسل الأموال أو لتهريب المخدرات، وهذا النوع من الجرائم لا صلة له بالوسط الافتراضي إلا من حيث الوسيلة، وبكلمة أوضح فإن الجريمة في هذه الحالة هي جريمة تقليدية استعملت في ارتكابها أداة رقمية، فبرغم عدم اتصال هذه الجريمة بالنظام المعلوماتي فإن الدليل الرقمي يصلح كدليل لإثباتها

ب.جرائم الانترنت والآلة الرقمية :

وهذا النوع من الجرائم يكون محله جهاز الحاسب الآلي أو الآلة بصفة عامة ، بحيث يكون الاعتداء واقعاً إما على الكيان المادي للآلة، وهذه يمكن اعتبارها جريمة تقليدية تلحق النوع الأول، وإما يكون الاعتداء واقعاً على الكيان المعنوي للحاسب أو الآلة أو على قاعدة البيانات أو المعلومات التي قد تكون على شبكة المعلومات العالمية، مثال انتهاك الملكية الفكرية، وجرائم القرصنة وغيرها، وهذا النوع من الجرائم هو ما يمكن تسميته بجرائم المعلوماتية والتي يكون الدليل الرقمي هو الدليل الأفضل لإثباتها إن وجد ومع ذلك فإننا نعتقد أن الجريمة المعلوماتية رغم شدة صلتها بالدليل الرقمي إلا أن إثباتها لا يقتصر عليه ، فمن الممكن إثباتها بأدلة الإثبات التقليدية كالشهادة و الاعتراف وغيرها

ولذلك يمكننا أن نقول إنه لا تلازم بين مشكلة الدليل الرقمي واثبات الجريمة المعلوماتية، فلهذه الاخيره إشكاليات قانونية أخرى لا شأن لها بالدليل الرقمي، فإذا كانت غاية الدليل عموماً هي اثبات الجريمة ونسبها إلى مربكها ، فإن هذا الدليل لايكون قاصرا في تقديرناً إذا اقتصر على مجرد إثبات وقوع الجريمة دون تحديد مقترفها ، إذ مع ذلك تصح تسميته كدليل ، وتبدو أهمية هذا النوع من الأدلة بالنسبة للجريمة المعلوماتية لصعوبة إثبات وقوعها عادة.

غير أنه إذا كان من الصعوبات التي تواجه إثبات الجريمة المعلوماتية تحديد مفترق الجريمة ، فإن هذه المشكلة لا شأن لنا بها عند تناول إشكاليات الدليل الرقمي ، فتلك مسألة ربما يتعذر إثباتها في بعض الحالات ومن ثم لانكون في شأنها بصدد دليل ، ونحن هنا في هذه الدراسة ندرس الدليل الرقمي حينما يتوافر لإثبات واقعة معينة

مع ملاحظة أنه قد يكون الدليل الرقمي متضمناً إثبات الجريمة ومربكها معاً ، فجسم الجريمة المعلوماتية عادة هو الدليل الرقمي ذاته، وقد يكون هذا الجسم "الدليل الرقمي" متضمناً ما يفيد نسبة الجريمة لشخص ما، كما لو أرسل شخص لآخر رسالة عبر البريد الالكتروني تتضمن فيروسات تؤدى إلى إتلاف الموقع الالكتروني الخاص بذلك الشخص، فإن هذه الرسالة بذاتها تعد دليلاً على وقوع الجريمة، وفى الوقت نفسه ستعد دليلاً على نسبة ارتكابها لشخص معين وهو المرسل إذا تضمنت بيانات تدل على شخصية[1].

ثانيا : تقييم الدليل الرقمي

ومن هنا يجب ان يحدد المشرع الجزائري طرق تقييم للتعرف على الدليل الرقمي لابد من التعرض إلى تقييمه من حيث سلامته من العبث ثم من حيث السلامة الفنية للإجراءات المستخدمة في الحصول على الدليل الرقمي.

[1]– خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص6.

1- تقييم الدليل الرقمي من حيث سلامته من العبث

يمكن التأكد من سلامة الدليل الرقمي من العبث بعدة طرق منها :

- .يلعب على الكمبيوتر دورا مهما في تقديم المعلومات الفنية التي تساهم في فهم مضمون وهيئة الدليل الرقمي، وهذه العلوم يستعان بها في كشف مدى التلاعب بمضمون هذا الدليل، وتبدو فكرة التحليل التناظري الرقمي من الوسائل المهمة للكشف

عن مصداقية الدليل الرقمي، ومن خلالها تتم مقارنة الدليل الرقمي المقدم للقضاء بالأصل المدرج بالألة الرقمية، ومن خلال ذلك يتم التأكد من مدى حصول عبث في النسخة المستخرجة أم لا.

-حتى في حالة عدم الحصول على النسخة الأصلية للدليل الرقمي أو في حالة أن العبث قد وقع على النسخة الأصلية، ففي الإمكان التأكد من سلامة الدليل الرقمي من التبديل أو العبث من خلال استخدام عمليات حسابية خاصة تسمى بالخوارزميات. [1].

- هناك نوع من الأدلة الرقمية يسمى بالدليل المحايد، وهو دليل لا علاقة له بموضوع الجريمة، ولكنه يساهم في التأكد من مدى سلامة الدليل الرقمي المقصود من حيث عدم حصول تعديل أو تغيير في النظام الكمبيوتري

فمن خلال هذه الطرق يمكن التأكد من سلامة الدليل الرقمي ومطابقته للواقع

2- تقييم الدليل الرقمي من حيث السلامة الفنية للإجراءات المستخدمة في الحصول على الدليل الرقمي

وتتمثل في جميع المعلومات والبيانات الرقمية التي تم إنشاؤها بواسطة جهاز الحاسب اعادة تتبع جملة من الإجراءات الفنية للحصول على الدليل الرقمي، وقد قدمنا أن هذه

[1]- الجريمة الالكترونية و حجية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي ، تقرير منشور مقال منشور في الانترنت ، مركز هاردولدعم التعبير الرقمي، القاهرة ،2014 الموقع الالكتروني تاريخ دخول الموقع الاكتروني هو 2025/05/20 الساعة 12:45

http : / / www . routard . com / guide / algerie / 2120 / traditions . htm

الإجراءات من الممكن أن يعتريها خطأ قد يشكك في سلامة نتائجها، ولذا فإنه يمكن في هذا الشأن اعتماد ما يعرف باختبارات دار بورت كوسيلة للتأكد من سلامة الإجراءات المتبعة في الحصول على الدليل الرقمي من حيث إنتاجها لدليل تتوافر فيه المصداقية لقبوله كدليل إثبات ، ولذا فإننا سنتعرض باختصار للخطوات التي تتبع للتأكد من سلامة هذه الإجراءات من الناحية الفنية:

أ- إخضاع الأداة المستخدمة لعدة تجارب للتأكد من دقتها في إعطاء النتائج المبتغاة، وذلك بإتباع اختبارين رئيسين هما:

اختبار السلبيات الزائفة : ومفاد هذا الاختبار أن تخضع الأداة المستخدمة في الحصول على الدليل لاختبار يبين مدى قدرتها على عرض كافة البيانات المتعلقة بالدليل الرقمي، وأنه لا يتم إغفال بيانات مهمة عنه.

- اختبار الايجابيات الزائفة : ومفاد ذلك أن تخضع الأداة المستخدمة في الحصول على الدليل الرقمي لاختبار فني يمكن من التأكد من أن هذه الأداة لا تعرض بيانات إضافية جديدة.

وبذلك يتم من خلال هذين الاختبارين التأكد من أن الأداة المستخدمة عرضت كل البيانات المتعلقة بالدليل الرقمي وفي ذات الوقت لم تضف إليها أي بيان جديد وهذا يعطي للنتائج المقدمة عن طريق تلك الآلة مصداقية في التدليل على الواقع[1].

ب – الاعتماد على الأدوات التي أثبتت البحوث العلمية كفاءتها في تقديم نتائج أفضل:

حيث تدل البحوث المنشورة في مجال تقنية المعلومات على الطرق السليمة التي يجب إتباعها في الحصول على الدليل الرقمي، وفي المقابل تثبت تلك الدراسات الأدوات المشكوك في كفاءتها، وهذا يساهم في تحديد مصداقية المخرجات المستمدة من تلك الأدوات. [2].

[1]– سعيداني نعيم، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية تخصص علوم جنائية بعنوان اليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في الجزائر بجامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق ص139

[2]– الجريمة الالكترونية وحجية الدليل الرقمي، المرجع السابق ص 30

من خلال ما تقدم يمكن الوقوف على سلامة الدليل الرقمي، فإذا توافرت في الدليل الرقمي الشروط العامة لما يمكن أن يمثل أساسا لانبعاث الثقة فيه، فإنه قد يبدو من غير المقبول أن يعيد القاضي تقييم هذا الدليل وطرحه من جديد على بساط البحث، فالدليل الرقمي بوصفه دلية علمية فإن دلالته قاطعة بشأن الواقعة المستشهد به عنها، فإذا سلمنا سابقا بإمكانية التشكيك في سلامة الدليل الرقمي بسبب قابليته للعبث ونسبة الخطأ في إجراءات الحصول عليه، فتلك مسألة فنية لا يمكن للقاضي أن يقطع في شأنهما برأي حاسم وإن لم يقطع به أهل الاختصاص[1] ، ولذلك فإذا توافرت في الدليل الرقمي الشروط المذكورة سابقا بخصوص سلامته من العبث والخطأ، فإن هذا الدليل لا يمكن رده [2].

[1]– سليمان غازي عتيبي، المرجع السابق، ص 40

[2]– محمد علي العريان، الجرائم المعلوماتية د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2011، ص53

المبحث الثاني: شروط قبول الدليل الجنائي الرقمي أمام القضاء

إن مجرد وجود دليل يثبت وقوع جريمة وينسبها للمتهم لا يكفي لبناء وتسبيب حكم الإدانة، إذ يجب أن يكون لهذا الدليل قيمة قانونية،[1]. تتوقف على خضوعه للقواعد المقرر في الإثبات الجنائي، بما فيها الأدلة الرقمية التي لا تكون مقبولة ومشروعة إلا إذا أجريت عملية البحث والكشف والحصول عليها وتقديمها أمام القضاء في إطار أحكام القانون والإجراءات التي رسمها، وقيم العدالة وأخلاقياتها التي يحرص على حمايتها، وفي حالة الحصول على الدليل خارج هذه القواعد القانونية فلا يعتد به مهما كانت دلالته الحقيقية، وحجيته في الاثبات وذلك لعدم مشروعيته[2].

ويشترط أيضا في الدليل أن يكون يقينيا في دلالته على الوقائع المراد اثباتها سواء كانت هذه الأدلة تقليدية أو حديثة، فالدليل الرقمي يجب أن يكون غير قابل للشك، ويجب أن يخضع هذا الدليل للمناقشة ومواجهته بين الخصوم.

هذا ما سنحاول دراسته في هذا المبحث وعليه خصصنا المطلب الأول مشروعية الدليل الرقمي، وفي المطلب الثاني يقينية الدليل الرقمي، وفي المطلب الثالث مناقشة الدليل الرقمي.

المطلب الأول: مشروعية الدليل الجنائي الرقمي

إن كل قاعدة إجرائية يكون جزائها البطلان إذا ما كانت ماسة بالحقوق والحريات التي يتمتع بها أطراف الخصومة الجنائية، ويستوي في ذلك أن يكون الدستور أو التشريع مصدرا لهذه الحقوق والحريات.

[1]– خالد عياد الحلبي، مرجع سابق، ص25

[2]– ميسون خلف الحمداني على محمد كاظم الموسوي الدليل الرقمي وعلاقته بالمساس بالحق في الخصومة المعلوماتية أثناء اثبات الجريمة، جمهورية العراق، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة النهرين، كلية الحقوق،2016،ص37.

وأثير الكثير من الجدل حول موضوع انتهاك الحياة الخاصة في إطار الحصول على دليل إدانة متهم في الجرائم المعلوماتية أثناء استخلاصه عن طريق استعمال الوسائل الحديثة الأمر الذي أدى إلى ظهور العديد من الاجتهادات القضائية التي تقرر عدم مشروعيته على أساس أن الحصول عليها واستخلاصها تطلب خرق مجال الخصوصية المعلوماتية كأحد مظاهر الحق في حرمة الحياة الخاصة للفرد وما تحويه من معلومات عنه في الوسط الواقعي والتي تحولت بفضل التكنولوجيا إلى الوسط الافتراضي المجرد، ومع وجود اختلاف بين الوسطين ينبغي أن نحاط بنوع من الحرمة والقداسة[1].

ومن أجل الحفاظ على الخصوصية المعلوماتية، وعدم انتهاك حرمة الحياة الخاصة للفرد وضعت الاتفاقيات دولية والدساتير وطنية والقوانين الإجرائية نصوصا تتضمن ضوابط الشرعية الإجراءات الماسة بالحريات الفردية، ومن ثم فإن مخالفة هذه النصوص يضفي عليه عدم المشروعية، غير أن ذلك لا يعني حصر حالات عدم المشروعية في نطاق مخالفة النصوص المقررة لضمان الحريات الشخصية، وبعيدا عن هذه النصوص يتجه الفقه والقضاء إلى الحاق الدليل بعدم المشروعية متى كانت طريقة الحصول عليه تتعارض مع القواعد القانونية العامة [2].

ويتضح بأن قيد مشروعية الحصول على الدليل بصفة عامة يمثل بالمقابل لحرية القاضي في قبول جميع أدلة الإثبات، بما فيها تلك التي ينظمها المشرع خاصة أمام ما قد يستجد من وسائل أخرى يكون من شأنها تيسير الوصول للحقيقة [3].

---

[1]– ميسون خلف الحمداني، مرجع سابق، ص 38

[2]– عائشة بن قارة مصطفى حجية الدليل الالكتروني في مجال الإثبات الجنائي، د ط دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2010، ص 213.

[3]– كمال محمد عواد، الضوابط الشرعية والقانونية للأدلة الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر،2011، ص 165

الفرع الأول: المقصود بمشروعية الحصول على الدليل الجنائي الرقمي

المقصود بمشروعية الحصول على الدليل الرقمي الجنائي يتمثل في الإجراء الذي استنبط منه القاضي الدليل يتفق مع القواعد القانونية التي تحكمه غير مخالف لأحكام الدستور أو قانون الإجراءات الجزائية، ويكون الدليل مشروعا متى كان من يباشره يستند إلى قواعد قانونية دون تعسف أو تجاوز، والهدف من ذلك هو حماية الحريات والحقوق الشخصية من تعسف سلطة التحقيق في غير الحالات التي رخص فيها بذلك كما أن قاعدة مشروعية الحصول على الدليل الجنائي الرقمي لا تقتصر فقط على مجرد مطابقة القاعدة القانونية التي ينص عليها المشرع، بل يجب أيضا مراعاة إعلان حقوق الإنسان والمواثيق والاتفاقيات الدولية وقواعد النظام العام، ومثال ذلك ما نصت عنه المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته. ولكل شخص حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات[1].

ومشروعية الدليل هي إحدى أهم ما وصى به المؤتمر الدولي الخامس عشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات، المنعقد في عاصمة البرازيل في الفترة 4/9 سبتمبر 1994 في مجال اصلاح حركة الإجراءات الجنائية بالتوصية رقم 18 التي تنص على " كل الأدلة التي

يتم الحصول عليها عن طريق انتهاك حق أساسي للمتهم والأدلة الناتجة عنها تكون باطلة ولا يمكن التمسك بها أو "مراعاتها كما أشارت إلى ضرورة احترام مبدأ المشروعية عند البحث عن الدليل في جرائم الحاسب الآلي والجرائم التقليدية في بيئة تكنولوجيا المعلومات وإلا ترتب عليها بطلان الإجراء فضلا عن تقرير المسؤولية لرجل السلطة العامة الذي انتهك القانون[2].

[1]– معتصم خميس مشعشع، مرجع سابق، ص. 2

[2]– سامية بلجراف، سلطة القاضي الجنائي في قبول وتقدير الدليل الرقمي، ورقة بحثية مقدمة إلى أعمال الملتقى الوطني حول الجريمة المعلوماتية بين الوقاية والمكافحة جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، يومي 16 و 17 نوفمبر.2015

ومن قبيل الأدلة غير المشروعة تلك المتحصل عليها من خلال إجراء مراقبة الاتصالات دون أن تكون محل لإذن من سلطة قضائية مختصة، أو اتخاذ ترتيبات تقنية من أجل تفتيش منظومة معلوماتية تؤدي بالمساس بالحياة الخاصة للغير، أو ممارسة أي إكراه معنوي على المشتبه فيه لفك شفرة نظام من نظم المعلوماتية، ويعد من الطرق غير المشروعة استخدام التدليس والخداع في الحصول على الأدلة الإلكترونية [1].

الفرع الثاني: مشروعية الحصول على الدليل الجنائي الرقمي

أكد المشرع الجزائري على ضرورة حماية الحياة الخاصة وعدم المساس بها وهذا الحق مكفول دستوريا من خلال نص المادة 39 من الدستور الجزائري والتي تنص: لا يجوز انتهاك حرمة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه، ويحميها القانون، وأضافت نفس المادة في فقرتها الثانية على أن: سرية المراسلات والاتصالات الخاصة مضمونة بكل أشكالها.

وتأتي الحماية القانونية لهذا الحق الدستوري من خلال نص المادة 303 مكرر من قانون العقوبات إذ يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 دينار جزائري إلى 300.000 دينار جزائري كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص وبأي تقنية كانت وذلك بالتقاط الصور أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه.

كما نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على تقرير البطلان في حالة الحصول على دليل بطريقة غير مشروعة بما فيها الأدلة الرقمية وفقا لأحكام المادة 157/1 و 105 والمادة 191 وهذا الأمر يثير مسألة مهمة هي المعيار الذي يبين العلاقة التي تربط بين العمل الإجرائي والأعمال التالية له، حتى يمتد إليها البطلان، وقد تعددت المعايير التي جاء بها الفقه إلا أن المعيار السائد في الجزائر هو أن العمل اللاحق يعتبر مرتبطا بالإجراء السابق إذا كان هذا الإجراء ضروريا لصحة العمل الاحق، فإذا أوجب القانون مباشرة اجراء معين قبل الآخر

[1]– عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص218

بحيث يصبح الأول بمثابة السبب الوحيد للإجراء الذي تلاه كان الإجراء الأول شرطا لإجراء التالي له، فإذا بطل ترتب عليه بطلان الإجراء الذي بني عليه[1].

وأما فيما يخص المشرع الفرنسي فقد كان السباق في حماية الحياة الخاصة وذلك بموجب إصداره لقانون رقم 70/643 المؤرخ في 17/07/1970 بالإضافة إلى القانون رقم 78/17 الصادر في سنة 1978 والمتعلق بالمعالجة الالكترونية للبيانات الرسمية والذي تضمن حماية البيانات الشخصية المرتبطة بحياة الخاصة للأفراد [2].

زيادة على ذلك ما نص عليه قانون العقوبات الفرنسي بتجريم العديد من الأفعال التي تمس البيانات الإلكترونية الشخصية، مثل ما نصت عليه المادة 226 مكرر 1 التي تعاقب كل من يقوم بمعالجة الكترونية للبيانات الشخصية دون ترخيص، وكذلك ما نصت عليه المادة 226 مكرر 21 والتي عاقبت على الانحراف على الغرض من المعالجة الإلكترونية للبيانات الشخصية.

وبناء على ما سبق ذكره فقد حرص كل من المشرعين الجزائري والفرنسي على حماية الحياة الخاصة للأفراد، وذلك بالرفع من مكانة هذا الحق، وجعله في مصاف الحقوق الدستورية، بالإضافة إلى تقرير عقوبات على كل الأفعال التي تخل به، ولكن هذا لا يعني أنه لا يمكن المساس بهذا الحق بتاتا، إذ وضع القانون استثناءات على هذه القاعدة الدستورية وذلك بإمكانية المساس بهذا الحق إذا اقتضت الضرورة على نحو ما سار عليه المشرع الجزائري في المادة 03 من قانون 09/04 والتي تنص على " مع مراعاة الأحكام القانونية التي تضمن سرية المراسلات والاتصالات، يمكن لمقتضيات حماية النظام العام أو لمستلزمات التحريات أو التحقيقات القضائية الجارية وفقا للقواعد المنصوص عليها في قانونا الإجراءات الجزائية وفي

[1]– شهرزاد حداد، الدليل الالكتروني في مجال الاثبات الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي 2016،2017، ص 91.

[2]– سوزان عدنان، انتهاك حياة حرمة الحياة الخاصة عبر الإنترنت دراسة مقارنة مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانون، العدد 03 المجلد 29 سوريا 2013 ، ص437

هذا القانون وضع ترتيبات تقنية لمراقبة الاتصالات الإلكترونية وتجميع وتسجيل ،محتواها، في حينها، والقيام بإجراءات التفتيش والحجز داخل منظومة معلوماتية.

من خلال القيام بإجراءات التفتيش أنظمة الحاسوب الآلي أو مراقبة الاتصالات الإلكترونية بغية استخلاص الأدلة الجنائية الرقمية، وذلك بشرط احترام الإجراءات الخاصة بها والمنصوص عليها قانونا.

وعلى هذا الأساس وفي إطار مشروعية الحصول على الدليل الجنائي الرقمي فالمشرع الفرنسي وبالرغم من أنه لم يتضمن نصوص تتعلق بمبدأ الأمانة والنزاهة في البحث عن الحقيقة، إلا أن الفقه والقضاء كانا بجانب هذا المبدأ سواء في مجال البحث والتحري والتحقيق في الجرائم العادية أو في الجرائم الإلكترونية بحيث تم قبول استخدام الوسائل العلمية الحديثة في بحث واستخلاص الأدلة الجنائية والتي من بينها الأدلة الرقمية تحت التحفظ وهو أن يتم الحصول عليها بطريقة مشروعة ونزيهة [1].

المطلب الثاني: يقينية الدليل الجنائي الرقمي ومناقشته

إن الهدف الذي تسعى إليه كافة التشريعات الإجرائية هو أن يصيب القاضي الحقيقة في حكمه، سواء بالبراءة أو الإدانة، والحقيقة لا يمكن الوصول إليها إلا باليقين، فالقاضي لا يبني حكمه ويؤسس اقتناعه إلا بناء على الأدلة طرحت أمامه وخضعت للمناقشة أمام الخصوم.

ومنه تكمن أهمية يقينية الأدلة الجنائية ومناقشتها من أهم المبادئ التي تحقق المحاكمة العادلة التي ينشدها الجميع.

[1]– أحمد عبد اللاه هلالي، مرجع سابق، ص 353.

لذا وجب علينا في هذا المطلب أن نبين مفهوم يقينية الأدلة الجنائية الرقمية بالإضافة إلى بيان القواعد التي تحكمه في الفرع الأول ونتطرق في الفرع الثاني مناقشة الأدلة الجنائية الرقمية.

الفرع الأول: يقينية الدليل الجنائي الرقمي

اليقين بصفة عامة هو عبارة عن حالة ذهنية أو عقلانية تؤكد وجود الحقيقة، ويتم الوصول إليها عن طريق ما تستنتجه وسائل الإدراك المختلفة للقاضي من خلال ما يعرض عليه من وقائع الدعوى، وما ينطبع في ذهنه من تصورات واحتمالات ذات درجة عالية من التوكيد لذا عندما يصل القاضي إلى درجة اليقين فإنه يصبح في هذه المرحلة مقتنعا بالحقيقة لأن اليقين هو الأصل ووسيلة لاقتناع القاضي بالحقيقة، هو ثمرة اليقين وليس اليقين ذاته[1].

ويتضح من خلال ما سبق أن الوصول إلى اليقين يكون عن طريق نوعين من المعرفة، الأولى تتمثل في المعرفة الحسية التي تدركها الحواس، والثانية تتمثل في المعرفة العقلية التي يقوم بها العقل عن طريق التحليل والاستنتاج

وأما اليقين في مجال الأدلة الجنائية الرقمية، فإنه يشترط في هذا النوع من الأدلة مثل باقي الأدلة الجنائية الأخرى، بحيث تكون يجب أن تكون غير قابلة للشك حتى يمكن الحكم بالإدانة، لأنه لا مجال لدحض قرينة البراءة وافتراض عكسها إلا عندما يصل اقتناع القاضي إلى حد الجزم واليقين .

ويمكن الوصول إلى اليقين في هذه الحالة من خلال ما يعرض من أدلة رقمية بمختلف أنواعها وأشكالها وما ينطبع في ذهن القاضي من تصورات واحتمالات تحدد قوتها الاستدلالية على صدق نسبة الجريمة المعلوماتية إلى شخص معين من عدمه.

[1]– مبروك نصر الدين محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة للإثبات الجنائي، طبعة ،2 دار الهدى الجزائر، 2010، ص 491

وفي حالة عدم قدرة أدلة الإدانة على إحداث اليقين يترتب عليه استمرار حالة البراءة التي يكفي لتأكيد وجودها مجرد الشك في ثبوت الإدانة. وذلك لأنها إثبات على خلاف الأصل الذي لا يمكن إثبات عكسه إلا بمقتضى حالة من اليقين في نتائجها مع تلك المسلم بوجودها نتيجة لمبدأ افتراض البراءة[1].

نظرا لطبيعة التقنية التي يتميز بها الدليل الرقمي الجنائي حدد المختصين عدة قواعد تحكم يقينيتها، وذلك بواسطة استعمال وسائل فنية من طبيعة هذا الدليل تمكن في فحصه والتأكد من سلامته وصحة الإجراءات المتبعة في الحصول عليه.

إن مضمون عملية تقييم الدليل الجنائي الرقمي هو التأكد من سلامته من العبث عبر اتباع مجموعة من الطرق أهمها استعمال عملية التحليل النظري الرقمي، التي تعتبر من بين الوسائل المهمة للكشف عن مصداقية الدليل الرقمي، من خلال القيام بعملية مقارنة الدليل الجنائي الرقمي (الأصلي) المقدم للقضاء بالنسخة المستخرجة[2]..

وفي حالة عدم الحصول على النسخة الأصلية للدليل الجنائي الرقمي أو في حالة وقوع تعديل أو إتلاف للنسخة الأصلية، في هذه الحالة للتأكد من سلامة هذا الدليل من العبث يتم استخدام عمليات حسابية خاصة تسمى بالخورزميات، أو باللجوء إلى نوع آخر

من الأدلة الرقمية، والذي يطلق عليه اسم الدليل الرقمي المحايدة، وهو دليل لا علاقة له بموضوع الجريمة، ولكنه يساهم في التأكد من سلامة الدليل الجنائي الرقمي لذا وتفاديا لحصول أي اتلاف أو تعديل للدليل الجنائي الرقمي، يوصي المختصون دائما بالحفاظ على الدليل الجنائي الرقمي الأصلي، واستغلال الميزة التي يتمتع بها وهي استخراج العديد من النسخ المطابقة له.

[1]– أحمد عبد اللاه هلالي، مرجع سابق، ص 739.

[2]– علي حسن أحمد الطوالبة، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب، دراسة مقارنة، ط1، عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع، الأردن،2004، ص 190.

وعند اتباع جملة من الأساليب والإجراءات التقنية للحصول على الأدلة الجنائية الرقمية يمكن أن تعتري هذه الإجراءات أخطاء قد تشكك في سلامة النتائج، لذا يجب في هذه الحالة الاعتماد على اختبارات محددة كوسيلة للتأكد من سلامة الإجراءات المتبعة في الحصول على الدليل الجنائي الرقمي، ويتمثل مضمونها في نقطتين أساسيتين تتعلق الأولى بالتأكد من دقة الأدوات المستخدمة في استخلاص الدليل الجنائي الرقمي بالتحقق من مدى قدرة هذه الأدوات على عرض كافة البيانات المتعلقة بالدليل الجنائي الرقمي، بالإضافة إلى خضوع هذه الأدوات لاختبار فني يمكن من خلاله التأكد من انها لا تعرض بيانات إضافية جديدة[1].

والنقطة الثانية في الاعتماد على الأدوات التي أثبتت الدراسات العلمية كفاءتها في تقديم نتائج أفضل، إذ تبين الدراسات العلمية في مجال تقنية المعلومات على الطرق السليمة التي يجب اتباعها في الحصول على الدليل الرقمي، لذا فالاعتماد على الأدوات التي أثبتت الدراسات العلمية عدم كفاءتها، تؤثر بصفة مباشرة على مصداقية الأدلة الجنائية الرقمية المستمدة منها ، وبالتالي يتعدى التأثير حتى على يقين القاضي الذي يقوم باستبعاد هذه الأدلة[2].

الفرع الثاني: مناقشة الأدلة الجنائية الرقمية

يقصد بمناقشة الأدلة الجنائية أن القاضي لا يمكن أن يبني . حكمه و ه ويؤسس اقتناعه الشخصي إلا على العناصر الإثباتية والأدلة التي طرحت أمامه بجلسة المحاكمة وأثناء التحقيق النهائي للدعوى المنشورة أمامه، وهذا ما أقر به المشرع الجزائري وفقا لمنظور المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على أنه " لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه"

[1]– خالد عياد الحلبي، مرجع سابق، ص 249

[2]– عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص 271

من الأسس التي تقوم عليها الأدلة أن القاضي لا يمكن أن يباشر سلطته في تقدير هذه الأدلة ما لم تطرح في الجلسة وبحضور الخصوم وتتم مناقشتها، وغاية ذلك أن يتاح لكل طرف في الدعوى أن يواجه خصمه بما لديه من أدلة إزاءه ويبين موقفه منها، ومن مقتضيات هذا الضابط أن تعرض أدلة الدعوى جميعا في جلسة المحاكمة وتطرح للمناقشات فالشاهد يدلي بشهادته، والمتهم يدلي بأقواله ويقرأ تقرير الخبرة.

وضابط وضعية الدليل الرقمي يقوم على عنصرين أساسين حيث يتمثل العنصر الأول في اتاحة الفرسة للخصوم للاطلاع على الدليل الالكتروني والرد عليه، أما العنصر الثاني يتمثل في أن يكون الدليل الالكتروني أصلا في أوراق الدعوى[1].

بالنسبة للعنصر الأول ففحواه أنه على القاضي مبدئيا أن يطرح كل دليل مقدم في الدعوى للمناقشة أمام الخصوم، حتى يكونوا على بينة مما يقدم ضدهم من أدلة ليتمكنوا من مواجهة هذه الأدلة والرد عليها، وهذا احتراما لحقوق الدفاع. والذي يعد أحد المظاهر الأساسية في دولة القانون والنظم الديمقراطية.

ويتيح مبدأ المواجهة تجسيد هذا الأخير، حيث يقضي مبدأ حق الدفاع حضور كل الخصوم في الدعوى وأن يطلع خصومه على ما لديهم من أدلة، ويواجه بها وأن يناقش كل واحد منهما أدلة الطرف الآخر ومبدأ المواجهة يجب أن تتوفر فيه نوعين من الضمانات.

حيث أن الضمانة الأولى تكون سابقة على عملية المواجهة الأولى ذاتها بين طرفي الدعوى وهو يتضمن ضرورة إحاطة المتهم بالتهم المنسوبة اليه وأن يمنح الوقت والوسائل اللازمة لتحضير دفاعه وأن يسمح له بالاستعانة عند الاقتضاء بمترجم.

أما النوع الثاني من الضمانات فيتم أثناء عملية المواجهة ذاتها وهي الأكثر تأثيرا في الدعوى العمومية إذ يلزم أن يسمح لكل طرف بتقديم ما لديه من سندات وسؤال الشهود والخبراء

[1]– أشرف عبد القادر قنديل، مرجع سابق ص237

وأن يطالب باتخاذ أي اجراء يقدر فائدته وإثارة أي دفع أو إيداع مذكرات ثم حق كل طرف من مناقشة تقارير الخبرة والبحث ما ورد فيه.

ولهذا فإنه لا يجوز للقاضي الجنائي أن يبني اقتناعه قدمه أحد أطراف الدعوى إلا إذا عرض هذا الدليل في جلسة المحاكمة، إذ أن العدالة تقتضي أن حكم القاضي يأتي بعد مناقشة هادئة ومجادلة حرة ومتكافئة لكل صاحب حق مشروع في الدعوى[1]..

أما بالنسبة للعنصر الثاني من ضبط وضعية الدليل الإلكتروني يتمثل في أن يكون الدليل الالكتروني أصل في أوراق الدعوى حتى يكون اقتناع القاضي الجنائي مبني على أساس ومن أجل ذلك أوجب المشرع تحرير محضر الجلسة لإثبات وقائع الدعوى الجزائية وأدلتها لكي يتمكن قاضي الموضوع أو أي شخص من الخصوم للرجوع إلى هذا المحضر إذا ما رغبوا في استيضاح أين من الوقائع الثابتة به بهدف منع التحكم من طرف القاضي الجنائي وتحقيق العدالة بالإضافة إلى ذلك فإن الغرض أيضا تمكين المحكمة المطعون أمامها من مراجعة الحكم المطعون فيه وتقديره من حيث الخطأ والصواب [2].

وضابط وضعية الدليل الالكتروني ترتب عليه نتائج من أهمها عدم جواز أن يقضي القاضي الجنائي بناءا على علمه الشخصي، أي عدم استناده على معلوماته الشخصية التي يكون قد حصل عليها من خارج نطاق الدعوى المطروحة أمامه، والتي من الممكن أن تؤثر في تكوين قناعته عند تقديره لأدلتها

وهذا يعني أن المعلومات الشخصية والتي يحوزها القاضي والتي يمنع عليه القضاء لاستناد اليها هي معلومات تتصل بصورة أو بأخرى بالدعوى التي ينظر فيها ومن الممكن أن

[1]– عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص 272

[2]– أشرف عبد القادر قنديل، مرجع سابق، ص237

تؤثر على تقديره لأدلتها ذلك لأنها لم تحصل بالطريقة التي رسمها القانون، وهو أن يكون لها أصل في الأوراق.

ويرى البعض أن أساس هذه القاعدة، إلى أنه يترتب على حق الخصوم في مناقشة الأدلة التي تقدم في الدعوى أنه لا يجوز للقاضي أن يقضي بعلمه وهذا لأن علم القاضي يكون دليلا في الدعوى، ولما كان للخصوم حق مناقشة هذا الدليل يقتضي أن ينزل القاضي من منزلة الخصوم فيكون خصما وحكما وهذا لا يجوز.

ويرجع البعض الآخر أساس هذه القاعدة إلى ضرورة احترام حق الدفاع إذ أن المعلومات الشخصية التي يستند عليها القاضي تعد في الحقيقة مفاجأة للخصوم أن لم تناقش بمعرفتهم، ولم يتم اثباتها في إطار إجراءات الخصومة، ويذهب رأي ثالث من أن منع القاضي الجزائي من الحكم برأيه الشخصي بعلمه الشخصي لا يرجع إلى حق الخصم في مناقشة الأدلة التي تقدم في الدعوى، وإنما يرجع إلى ما شاهده القاضي أو علمه أو سمعه مما يتصل بوقائع الدعوى، سوف يؤثر حتما في تقدير القاضي للأدلة بل أنه قد يشمل هذا التقدير وهو في هذه الحالة لا يصلح أن يكون قاضيا وإلا أعتبر قاضيا شاهدا في آن واحد. ولهذا نص القانون على أن القاضي الذي سبق له أن شهد في قضية ما لا يصلح أن يكون قاضيا فيها [1].

ولهذا فإنه ضمانة لنزاهته وحياده فإذا ما توفرت لديه معلومات شخصية حول الدعوى المطروحة أمامه فعليه في هذه الحال أن يتنحى عن الفصل فيها تاركا الفرصة للخصوم لمناقشة المعلومات التي حصل عليها.

ولكن يجوز له أن يستند إلى معلومات عامة التي يفترض الكل أن يعلم بها والتي يكتسبها القاضي من خبرته أو ثقافته العامة، مما لا تلتزم المحكمة قانونا ببيان الدليل عليه لا تعد من قبيل المعلومات الشخصية المحضورة على القاضي أن يبني حكمه عليها، فهي إلا أن

[1]– عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص 272

ما ينبغي الإشارة إليه أن هذه القاعدة يجب أن لا تتعارض مع الدور الإيجابي للقاضي في البحث عن الحقيقة أو عن حريته في الاستعانة بكافة وسائل الإثبات، طالما أنه يطرح الأدلة المتحصل عليها للمناقشة بين أطراف الدعوى فالحضر يقع على المعلومات التي يستقيها بصفة شخصية وليس بصفته القضائية وهذه القاعدة ورد عليه استثناء أنه يجوز للقاضي أن يحكم بما رأه وسمعه بنفسه في حالة ارتكاب جريمة في الجلسة أي جرائم الجلسات وهو ما نصت عليه المادة 569 من ق اج.

خاتمة الفصل الأول

في ختام هذا الفصل، يكون قد تم تناول الإطار المفاهيمي المتعلق بـ الدليل الإلكتروني للإثبات الجنائي، الذي بات يشكل أداة رئيسية في عملية الإثبات في القضايا الجنائية في العصر الحديث. لقد استعرضنا من خلال هذا الفصل طبيعة هذا النوع من الأدلة، مع التركيز على خصائصه التكنولوجية والرقمية التي تجعله يختلف عن الأدلة التقليدية التي تعتمد على الوثائق الورقية أو الشهادات. كما تم تبيان أنواع الأدلة الإلكترونية المختلفة التي تُستخدم في الإثبات الجنائي، مثل السجلات الرقمية، رسائل البريد الإلكتروني، البيانات المخبأة في الأجهزة الإلكترونية، والتسجيلات الصوتية والمرئية، التي تشكل جميعها أداة حاسمة في توجيه التحقيقات الجنائية وتحقيق العدالة.

لقد تبين من خلال تحليل الأساس التقني للدليل الإلكتروني، أن تكنولوجيا المعلومات والاتصالات قد قدمت آليات فعالة لتخزين البيانات وحمايتها، مما يزيد من مصداقية الأدلة الإلكترونية أمام المحاكم. وعلى الرغم من التحديات المرتبطة باستخدام هذه الأدلة، مثل التزوير الرقمي والتلاعب بالبيانات، إلا أن تطور التقنيات القانونية أصبح يُسهم في توفير ضمانات وآليات تحقق تُمكّن من إثبات صحة الأدلة الرقمية.

من خلال تحديد أهمية الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي، يتضح أن هذه الأدلة أصبحت أداة رئيسية في مكافحة الجرائم الإلكترونية، والجرائم المتعلقة بالتكنولوجيا الحديثة، كالإرهاب، الاحتيال المالي، الجرائم المنظمة، وغير ذلك. كما يعزز دورها في تقديم دليل قاطع في القضايا التي تتسم بتعقيداتها الفنية، والتي قد تكون الأدلة التقليدية غير قادرة على تقديمها. وأخيرًا، يبرز أهمية تحديث الأنظمة القانونية بشكل دوري لمواكبة التطورات التكنولوجية المستمرة، ضمانًا لسلامة إجراءات الإثبات الجنائي ولتحقيق العدالة. فالدليل الإلكتروني ليس مجرد أداة إثبات فنية، بل هو جزء لا يتجزأ من حقوق الإنسان في الوصول إلى عدالة فعّالة تُعتمد على حقائق ملموسة تضمن محاكمة عادلة وشفافة في عالم رقمي.

الفصل الثاني
دور حجية الدليل الإلكتروني والطبيعة القانونية للأدلة الرقمية في القضايا الجنائية"

في ظل التطور التكنولوجي المتسارع الذي شهده العالم في العقود الأخيرة، أصبح من غير الممكن تجاهل التأثير الكبير الذي أحدثته التقنيات الرقمية في مختلف مجالات الحياة، وخاصة في المجال القانوني. وبات الدليل الإلكتروني جزءًا لا يتجزأ من عمليات الإثبات في القضايا الجنائية، إذ أضحى عنصرًا رئيسيًا في التحقيقات والمحاكمات، خصوصًا في جرائم مثل الاحتيال الإلكتروني، الجرائم الإلكترونية، والإرهاب الرقمي.

وبينما تكمن أهمية الدليل الإلكتروني في كونه يقدم معلومات دقيقة وسريعة، فقد طرحت هذه التحولات التكنولوجية العديد من التحديات القانونية التي تتطلب معالجة متخصصة لضمان حجيته في المحكمة. ولذا، يتطلب الأمر من الأنظمة القانونية تطوير آليات فعالة لتقنين استخدام هذه الأدلة الرقمية، ومن ثم تحديد الطبيعة القانونية لها، وكيفية تعامل النظام القضائي معها بما يضمن العدالة وحماية حقوق الأطراف.

يتناول هذا الفصل دراسة دور الأنظمة القانونية في تقنين حجية الدليل الإلكتروني وضمان قابليته للاعتماد في القضايا الجنائية. كما سيتطرق إلى الطبيعة القانونية للأدلة الرقمية، موضحًا كيفية تصنيفها، وشروط قبولها في النظام القضائي الجنائي. وبذلك، يسلط الفصل الضوء على العلاقة بين التقنيات الرقمية والإجراءات القانونية، مع التركيز على ضرورة توافر ضمانات قانونية تحافظ على سلامة الأدلة وتحقيق العدالة الجنائية.

ينقسم الفصل إلى عدة محاور رئيسية، حيث يبدأ بالحديث عن الأنظمة القانونية التي تحكم حجية الدليل الإلكتروني في القضايا الجنائية، ويعقب ذلك بالتركيز على الطبيعة القانونية للأدلة الرقمية وكيفية تصنيفها وتحديد قابليتها للإثبات. بالإضافة إلى التطرق إلى أبرز التحديات القانونية التي قد تطرأ عند استخدام هذه الأدلة في القضايا الجنائية، وكيفية تعزيز مصداقيتها باستخدام تقنيات الحماية والتوثيق.

المبحث الأول : الأنظمة القانونية للإثبات في حجية الدليل الالكتروني

يعتبر الدليل الجنائي العنصر الأهم والأساسي لتحديد مصير المتهم بين الحكم بالإدانة أو البراءة، وهذا بالنظر إلى مدى حجيته في الإثبات الجنائي، ومدى اعتماد القانون على هذه الحجية، أو ما تعلق بسلطة القاضي في تقدير هذا الدليل، أو بسلطته بقبوله الدليل الرقمي والتي تخضع لنفس القواعد والضوابط المقررة لباقي الأدلة.

إن مجرد وجود دليل يثبت الجريمة وينسبها إلى شخص معين لا يمكن التعويل عليه لإصدار الحكم بالإدانة، فلا بد أن يكون لهذا الدليل قيمة قانونية، تتوقف على مشروعية وجوده أي أن يكون معترف به ويجيز للقاضي الاستناد إليه لتكوين عقيدته للحكم بالإدانة كما سبق وأن أشرنا إلى ذلك في الفصل الأول.

والدليل الرقمي كباقي الأدلة الجنائية يخضع للقواعد المقررة لباقي الأدلة سواء كانت هذه القواعد تتعلق بنظام الإثبات الحر أو المقيد أو المختلط، وبما أنه يعتبر من الأدلة المستحدثة قد يواجه بعض الصعوبات أثناء تقييمه، أو تقديره من طرف القاضي الجنائي وهو ما يثير العديد من الإشكالات حول مدى قابلية القضاء للتعامل مع هذا النوع من الأدلة. إن الطبيعة الخاصة التي يتميز بها الدليل الإلكتروني، وكذا حجيته في الإثبات الجنائي ومدى قبوله والأخذ به، يقتضي أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين

وعلى هذا فإن دراسة حجية الدليل الرقمي على مستوى الإثبات الجنائي، و مدى مقبوليته و الأخذ به تنقسم إلى مبحثين، حيث يتركز المبحث الأول على حجية الدليل الرقمي في أنظمة الإثبات الجنائي ، مقسمة إلى ثلاث مطالب. و المبحث الثاني نتناول فيه حجية الدليل الرقمي أمام القضاء الجنائي في ثلاث مطالب.

المطلب الأول: حجية الدليل الرقمي في أنظمة الإثبات

إن موقف القوانين المقارنة فيما يتعلق بسلطة القاضي الجنائي في قبول الدليل الرقمي تخضع إلى طبيعة نظام الإثبات السائد في كل دولة، وهذا الأخير يختلف من دولة

لأخرى حيث تتعامل هذه الأنظمة مع الأدلة الجنائية بشكل متباين بين التضييق والتقييد إلى التوسع والإطلاق، وتنقسم هذه النظم القانونية في هذا المجال إلى قسمين، نظام الإثبات الحر ونظام الإثبات المقيد، وفضلا عن ذلك برز نظام ثالث يجمع بين النظامين وهو نظام الاثبات المختلط. [48].

سنحاول في هذا المبحث اسقاط قواعد أنظمة الإثبات الجنائي على الدليل الرقمي بصفته من الأدلة المستحدثة وسنتناول في المطلب الأول الدليل الإلكتروني في نظام الإثبات الحر وفي المطلب الثاني نظام الإثبات في نظام الإثبات المقيد، وفي المطلب الثالث الدليل الرقمي في نظام الإثبات المختلط.

ونظرا للطبيعة الخاصة للدليل الرقمي فإن حجيته على مستوى الإثبات الجنائي، قد تثير العديد من المشاكل، خاصة فيما يتعلق بمصداقية الدليل الرقمي، و لتبيان ذلك وجب الوقوف عند كل نوع من أنواع الأنظمة السابقة الذكر.

الفرع الأول : الدليل لرقمي في النظام الاثبات الحر

يعتمد هذا النظام على مبدأ حرية الإثبات، يتمتع القاضي الجنائي بسلطة واسعة في اختيار وقبول الأدلة وتقييم مدى اعتماده على تلك الأدلة، لتكوين اقتناعه الشخصي، أي أن يحكم في الدعوى المنشورة أمامه حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حرية، وبالتالي يكون

[48]– حسين بن سعيد الغافري، سلطة القاضي الجنائي في قبول الأدلة المستخرجة من الإنترنت، مقال منشور إطلاع على الموقع الالكتروني بتاريخ 2025/05/21 الساعة 12:30

http : / / www . conanlegal . net / vts / archive / index . php / t – 56 . html

حرا في اختيار الدليل، ويستعين بكل طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة هذا من جهة، ومن جهة ثانية يكون حرا في تقييم هذا الدليل دون أن يفرض عليه شرط أو قيد. [49].

بصفة عامة أن نظام الإثبات الحر يكرس مبدأ حرية القاضي في الاقتناع بمعنى أن القاضي حر في تكوين عقيدته من أي دليل يراه يقينيا ويقتنع به .

ومما سبق ذكره يتضح أنه يجوز للقاضي الجنائي الاستناد إلى الدليل الرقمي لإثبات الفعل المجرم بصفة عامة، والجرائم الإلكترونية على وجه الخصوص.[50]

وبالنسبة للأدلة الرقمية فإن التشريعات التي تأخذ بهذا النظام لم تضع نصوصا خاصة فيما يتعلق بقبول هذا الدليل، على أساس أن هذه التشريعات تستند لمبدأ حرية الإثبات في المسائل الجنائية، هذا المبدأ الذي يمثل أساس نظام الإثبات المطلق فمن خصائص هذا النظام عدم تحديد الأدلة، و كذا حرية القاضي في الأخذ بالأدلة و تقييمها و هذا ما يبين أن القاضي الجنائي يمكنه أن يستند إلى الدليل الرقمي لإثبات الفعل الجنائي في سائر الجرائم بصفة عامة، و الجرائم الإلكترونية بصفة خاصة [51].

اولا: مبدأ حرية الإثبات بالنسبة للدليل الرقمي ونتائجه

ويقصد بهذا المبدأ حرية جميع الأطراف في اللجوء إلى كافة وسائل الإثبات، للاستدلال بها على ما يدعونه ، فلسلطة الاتهام أن تلجأ إلى لأي وسيلة لإثبات وقوع الجريمة واسنادها للمتهم، وعلى هذا الأخير أن يدافع عن نفسه ويدرأ التهم الموجهة إليه بكافة طرق الإثبات ويستظهر القاضي الحقيقة، ويفصل في الدعوى الجنائية المعروضة عليه بكل دليل يراه مناسبا في ذلك، أي أن جميع الأدلة متساوية فيما بينها ، ولا مفاضلة بين دليل وآخر في الإثبات إلا بمقدار ما تحدثه من أثر في نفس القاضي من ارتياح واطمئنان

[49]– .عصمت عبد المجيد بكر ، أصول الإثبات، الطبعة الأولى، إثراء للنشر و التوزيع، عمان 2012 ، ص 30

[50]– عصمت عبد المجيد بكر، المرجع نفسه، ص 31

[51]– سين طاية عبد الرزاق، الحدود القانونية السلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة ماستر ، جامعة محمد خيضر ، قسم الحقوق، بسكرة، الجزائر 2014، ص 17

1- مبدأ حرية الإثبات بالنسبة للدليل الرقمي

فالتشريعات ذات الأصل اللاتيني كفرنسا وغيرها من الدول المتأثرة بها كالجزائر و مصر لم تضع نصوصا خاصة بالنسبة لقبول الدليل الرقمي نظرا لأن هذه الأخيرة تتبنى مبدأ حرية الإثبات في المسائل الجنائية. إذ أن هذا النظام أصبح القانون العام في الإجراءات الجزائية في التشريعات اللاتينية وبناءا عليه يحكم القاضي في الدعوى. وما يميز هذا النظام عن غيره هو عدم تحديد الأدلة فللخصوم الحرية في الالتجاء إلى جميع الأدلة التي من شأنها مساعدتهم و للقاضي كامل السلطة في تقييم الأدلة و الاستعانة بكل طرق الإثبات الوصل إلى الحقيقة و تكريس العدالة[52].

وقد أقر قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي مبدأ حرية الإثبات الجنائي بمقتضى المادة (427) منه حيث نصت :"ما لم يرد نص مخالف يجوز إثبات الجرائم بجميع طرق الإثبات ، و يحكم القاضي بناءا على اقتناعه الشخصيان ففي فرنسا يطبق مبدأ حرية الإثبات أمام جميع أنواع المحاكم الجنائية، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

و نفس الشي ء كرسته المادة (291) من قانون الإجراءات الجنائية المصري حيث نصت على أن المحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى، بتقديم أي دليل تراه لازما لظهور الحقيقة [53].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أقر مبدأ حرية الإثبات الجنائي في المادة (212) [54] من ق إ ج ج حيث نصت على أنه: يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا

---

[52]- هلال آمنة ، الإثبات الجنائي بالدليل الإلكتروني، مذكرة ماستر في الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر ،2015 ،ص 80

[53]- عائشة بن قارة مصطفي، مرجع سابق، ص 188

[54]- المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري من الأمر 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق ل 08 يونيو 1966م والتضمن قانون الاجراءات الجزائية المغل والمتمم بالقانون 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006م (الجمهورية الجزائرية ، الجريدة الرسمية ، العند 86، 24 ديسمبر 2006م)

الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الشخصية[55].

فالمشرع الجزائري من الواضح في هذه المادة أنه يكرس مبدأ حرية الإثبات الجنائي أمام جهات الحكم، وهذا لا يدع شكا في تطبيق هذا المبدأ أمام كل الجهات القضائية .

وهناك عدة أسباب تجعل من الضروري العمل بهذا المبدأ في مجال الإثبات الجنائي، فحرية الإثبات تعد نتيجة منطقية لمبدأ قضاء القاضي بمحض اقتناعه، و هذا الأمر يترتب عليه السماح للقاضي بالاستعانة بجميع وسائل الإثبات التي يقتنع و يطمئن إليها القاضي. كما أن الإثبات في الدعوى الجنائية يكون على وقائع قانونية سواء كانت مادية أو معنوية، مما يصعب الحصول على دليل مسبق لهذه الوقائع، عكس الدعوى المدنية الغني يسهل الحصول على دليل مسبق لوقائعها.

بالإضافة إلى أن حرية الإثبات يعد بمثابة إقرار ضمني من المشرع بعدم قدرة الأدلة التقليدية في مواجهة الجرائم المستحدثة، و منها الجريمة الإلكترونية، و فتح المجال أمام الأدلة الحديثة من الوسائل العلمية الحديثة ككشف عن الأدلة و منها الأدلة الرقمية. و كذا طبيعة المصلحة التي تحميها الدعوى الجنائية التي تختلف عن المصلحة التي تحميها الدعوى المدنية، فالأولى في غالب الأحيان تتعلق بمصلحة المجتمع في أمنه و استقراره ، أما الدعوى المدنية فالمصلحة فيها تتعلق بأفرادها، و من المسلم به أن قرينة البراءة تقر بأن عبء الإثبات يقع على عاتق سلطة الاتهام[56].

هذا خلق صعوبة في مهمة هذه السلطة، هذا ما جعل من الضروري تسهيل مهمتها بإقرار مبدأ حرية الإثبات وعلى ذلك فإن الدليل الرقمي شأنه شأن الأدلة الأخرى، مقبول مبدئيا في الإثبات الجنائي بصفة عامة، و الإثبات في مجال الجرائم الإلكترونية بصفة خاصة، بشرط أن يتم الأخذ في عين الاعتبار ضابط المشروعية، فالحرية في هذا النظام لا تعني الاعتماد

[55]– المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

[56]– عائشة بن قارة مصطفي ، مرجع سابق، ص 188

على وسائل غير قانونية، فحرية الأطراف في مجال الإثبات مقيدة بضوابط المشروعية الغني لا يجب أن تخالف، و إلا ترتب على هذه المخالفة عدم مشروعية الدليل و منه عدم قبول الدليل و بطلانه. [57].

2- النتائج المترتبة على تطبيق مبدأ حرية الإثبات الجنائي

إن إعمال مبدأ حرية الإثبات الجنائي يجعل القاضي يتمتع بدور إيجابي في توفير وقبول وتقدير الدليل الجنائي، بما في ذلك الدليل الرقمي ومنه تقتضي الدراسة التطرق إلى الدور الإيجابي للقاضي الجنائي في توفير الدليل الالكتروني ودوره الإيجابي في قبول هذه الأدلة من خلال ما يلي :

أ- الدور الإيجابي للقاضي في توفير الدليل الرقمي:

أن اعتناق المشرع لمبدأ حرية الإثبات الجنائي، منح للقاضي الجزائي دورا هاما في الدعوى الجنائية، خاصة فيما يتعلق بالإثبات ، والمقصود بالدور الإيجابي للقاضي الجنائي هو عدم التزام القاضي بما يقدمه أطراف الدعوى من أدلة، وإنما له سلطة فيها، ويجب عليه أن يبادر من تلقاء نفسه إلى اتخاذ إجراءات المناسبة للتحقيق في الدعوى، والكشف عن 2 الحقيقة . وهذه الأخير لا تظهر وحدها وإنما تحتاج إلى من يبحث عنها، والقاضي غير ملزم بأن يقنع بما يقدمه اليه أطراف الدعوى، وإنما عليه أن يبحث بنفسه عن الأدلة اللازمة لتكوين قناعته من واجبه أن يتحرى ويبحث عن الحقيقة بجميع الوسائل، سواء نص عليها القانون أو لم ينص كالدليل الرقمي مثلا، وهو ما أكدته المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية.

وتجدر الإشارة أن المقصود بالقاضي ليس قضاء الحكم فحسب و إنما يشمل أيضا قضاء التحقيق بما أن مشكلة الإثبات قد تثور في أي مرحلة تمر بها الدعوى[58].

---

[57]- عصمت عبد المجيد بكر ، مرجع سابق، ص 48

[58] ' -La procédure inquisitoire est la procédure judiciaire où la maitrise du procès est confiée au juge qui joue un rôle actif. En plus des éléments que les parties vont lui porter, le juge pourra rechercher des éléments de preuve lui-même afin de fonder sa propre opinion
http : / / www . wie - publique . fr / decouverte - institutions / justice
إطلاع على الموقع الالكتروني بتاريخ 2025/05/21 الساعة 12:30

و يتخذ دور القاضي في توفير الدليل الرقمي مظاهر عدة نذكر منها:

يستطيع القاضي الجنائي أن يوجه أمرا إلى مزود خدمة الانترنت بتقديم بيانات معلوماتية متعلقة بمستخدم الانترنت، كعناوين المواقع التي ولج إليها و وقت الزيارة و الملفات التي قام بتحميلها و الرسائل الالكترونية التي أرسلها أو استقبلها ... إلخ

يمكن للقاضي الجنائي أن يأمر القائم على تشغيل الملقمات (Serveurs) و أنظمة التشغيل ، بتقديم المعلومات اللازمة لاختراق النظام و الولوج إليه، كالإفصاح عن كلمات المرور السرية و مختلف الشفرات المستخدمة لحماية و أمن الأنظمة[59].

يمكن للقاضي الجنائي تكليف القائم على حماية الأنظمة بحل رموز البيانات مشفرة داخل ذاكرة الحواسيب الآلية، كما له سلطة الأمر بتفتيش نظم الحاسب الآلي بمكوناته المادية خاصة فيما يتعلق بالقرص الصلب لما قد يحتويه هذا الأخير من معلومات مخزنة و ذلك متى قدر ضرورة و ملاءمة هذا الإجراء

و تجدر الإشارة في هذا الصدد أن للخبرة في مجال المساعدة القضائية بخصوص الأدلة الرقمية دورا هاما و هي تعد من أقوى مظاهر تعامل قاضي الموضوع مع الواقعة الإجرامية المعروضة.

و في مجال البحث عن الدليل الرقمي نجد أن الخبرة التقنية تعد من أقوى مظاهر التعامل القانوني و القضائي مع ظاهرة تكنولوجيات المعلومات، و هي تؤدي دورا لا يستهان به مع نقص المعرفة القضائية الشخصية الظاهرة الحاسب الآلي و الانترنت[60].

[59]– عائشة بن قارة مصطفى المرجع السابق، ص 191

[60]– عادل مختاري، دور القاضي الجزائي في ظل مبدأ الاقتناع القضائي مجلة المنتدى القانوني، العدد الخاص، مارس 2008، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة ص 182.

ب- الدور الايجابي للقاضي الجنائي في قبول الدليل الرقمي

بعد مرحلة البحث عن الدليل وتقديمه للمحكمة يأتي دور القاضي الجنائي للبحث عن الحقيقة من خلال التحقيق الذي يقوم به باستعمال كافة الصلاحيات المخول له قانونا، فلا يجوز له أن يقتنع بما يقدم له أطراف الدعوى من أدلة كل حسب مركزه القانوني، سواء

وأول ما يتأكد منه القاضي الجنائي في مرحلة قبول الدليل الرقمي هو مدى مشروعيته و ذلك قبل الوصول إلى المرحلة الأخيرة و هي مرحلة تقديره فالقاضي الجنائي لا يقدر إلا الدليل المقبول، و لا يكون كذلك إلا إذا كان مشروعا[61].

ثانيا : حجية الدليل الرقمي في نظام الإثبات الحر

إن نظام الإثبات الحر لا يحدد طرفا معينا في الاثبات ، و إنما يترك الحرية الأطراف الدعوى بغرض تقديم أدلة إثبات دعواهم، و القاضي الجنائي بدوره يقوم بتقييم هذه الأدلة و منه التوصل إلى قناعة معينة بخصوص الأدلة المطروحة أمامه، و إصدار حكمه في ضوء القناعة التي توصل إليها، و إن كان هذا الأمر ينطبق على الأدلة التقليدية، فإن ذلك لا يثير مشكلة إذا ما تم تطبيقه على الأدلة الرقمية، حيث يقدم أطراف الدعوى أدلتهم، أو تقدم سلطة الاتهام أدلتها، و من ثم فإن القاضي يصدر حكمه بناءا على قناعته التي توصل إليها، فالأدلة الرقمية هي تطبيق من تطبيقات الدليل العلمي بما يتميز به من موضوعية وحياد و كفاءة في إقناع القاضي الجنائي، هذه الصفات التي دفعت بالبعض إلى الاعتقاد إلى أنه كلما اتسعت مساحة الأدلة العلمية و منها الأدلة الرقمية، كلما قل دور القاضي الجنائي في التقدير[62].

إن القاضي الجنائي بإمكانه أن يرفض الدليل الرقمي عندما يرى أن وجوده لا يتناسب منطقيا مع ظروف وملابسات الواقعة، أما إذا اقتنع القاضي بأن الدليل المقدم صحيح، و أنه وجد في ظروف ملائمة لظروف و ملابسات الواقعة فإنه يستطيع الأخذ به . و عليه فإن الأدلة

[61]- عباسى خولة ، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري مذكرة ماستر ، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر ،2014 ، ص 55

[62]- هلال آمنة المرجع السابق ص 84

الرقمية لا تثير صعوبات، بسبب حرية تقديم الأدلة الإثبات الجرائم الإلكترونية، و كذلك حرية القاضي الجنائي في تقدير هذه الأدلة التي لها طبيعة خاصة، فهي كذلك تعتبر أدلة إثبات في المواد الجنائية[63].

و بالتالي يمكن القول أن هذا النظام يصلح فيه الأخذ بالدليل الرقمي ، و ذلك بناءا على أساس مبدأ حرية الإثبات الجنائي الذي يقوم على أساس عدم تحديد طرق معينة للإثبات الجنائي، مع الأخذ في عين الاعتبار الدور الإيجابي الذي يلعبه القاضي بدور كبير في هذا النظام، و الذي انطلاقا منه يمكن له أن يمحص أي دليل يطرح أمامه ليبني اقتناعه و يحكم بالإدانة أو البراءة[64].

الفرع الثاني : الدليل الرقمي في نظام الإثبات المقيد

يقوم نظام الإثبات المقيد على مبدأين رئيسيين، مبدأ تحديد أدلة الإثبات من قبل المشرع ومبدأ اقتناع المشرع بدلا من اقتناع القاضي، فالمشرع هو الذي يحدد أدلة الإثبات مسبقا وبصفة حصرية ولا يجوز لقاضي الخروج عن تلك الأدلة المحددة له، ويقتصر دوره على مجرد فحص الدليل للتأكد من توافر الشروط التي حددها القانون، ولا سبيل لأي دليل لم ينص عليه القانون صراحة ضمن الأدلة المحدد حصرا.

أما دور القاضي في ظل هذا النظام فهو دور آلي لا يتعدى مراعاة توافر الأدلة وشروطها القانونية، بحيث إذا لم تتوافر لا يجوز له أن يحكم بالإدانة حتى ولو كان مقتنعا بذلك فهو لا يستطيع أن يتحدى الحقيقة بأدلة إثبات أخرى لم ينص عليها المشرع، كما أنه متى توافرت الأدلة التي نص عليها المشرع وشروطها القانونية وجب عليه الحكم بالإدانة حتى ولو كان مقتنعا بغير ذلك[65].

[63]– عباسي خولة، المرجع السابق ، ص 44

[64]– عصمت عبد المجيد بكر، المرجع السابق، ص35

[65]– هلال آمنة، المرجع السابق، ص 75

فالقانون في هذا النظام يحدد الطريقة التي يتم بها إثبات الحق، كما أنه لا يجوز للخصم إثبات الحق الذي يدعيه بأي طريقة أخرى، و على القاضي أن يتقيد بطرق الإثبات التي يفرضها عليه القانون، و يلتزم بها و بالقيمة التي يعطيها القانون لكل دليل من أدلة الإثبات، فالقاضي في ظل هذا النظام دوره سلبي تماما يقتصر على تقدير ما يقدمه الخصوم من أدلة قانونية، و ليس له أن يكمل الأدلة إذا كانت ناقصة .

أما بالنسبة للأدلة الرقمية في ظل هذا النظام فحتى تتم دراستها وجب التطرق أولا المشكلة قبول الدليل الرقمي في ظل هذا النظام، و كذا حجية هذا النوع من الأدلة.

اولا: مشكلة قبول الدليل الرقمي في نظام الإثبات المقيد

يطرح على مستوى النظام المقيد إشكالية مدى قبول الدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي لتعارضه مع أحد أهم مبادئ الإثبات التي تحكم هذا النظام،[66]. والمتمثلة في تعارض الدليل الرقمي وقاعدة استبعاد شهادة السماع وتعارض الدليل الرقمي وقاعدة المحرر الأصلي، ومادام الدليل الرقمي في أصله يمثل شهادة سماع، على أساس أنه يتكون من جمل وكلمات أدخلها شخص إلى جهاز الكمبيوتر سواء تمت معالجة تلك البيانات أم لا، ومن شأن ذلك أن يثير اعتراض على قبول مستندات المطبوعة التي يخرجها الحاسوب في الإثبات أمام القضاء الجنائي[67].

أما فيما يخص القاعدة الثانية عندما تطبق هذه القاعدة على الأدلة الرقمية تصبح هذه الأخيرة مستبعدة كوسيلة إثبات في هذا النظام، و السبب في ذلك أن الدليل غالبا ما يعرض على القضاء في شكل مستندات مطبوعة من أجهزة الكمبيوتر.

و بالتالي فإن الدليل الرقمي في ظل هذا النظام يواجه العديد من المشاكل خاصة فيما يتعلق بالقاعدتين المذكورتين فلو تم تطبيق هاتان القاعدتان على الدليل الرقمي لتم استبعاده

---

[66]– يقصد بشهادة السماع أو كما يطلق عليها البعض التسامع عن الغير أو الشهادة النقلية بيان أو تقرير شفوي أو كتابي يحدث خارج المحكمة و يقدم إليها من أجل الحقيقة، أنظر مصطفي يوسف، المرجع السابق ، ص 114

[67]– عائشة بن قارة مصطفي، المرجع السابق ، ص 196

كوسيلة إثبات في هذا النظام، و هذا الأمر أدى إلى تخوف رجال الضبط القضائي و المدعين العموميين من أن تكون مخرجات طابعة ملف إلكتروني مخزن على الحاسوب غير أصلية، و لا تعبر عن النسخة الحقيقية و التي تكون يقينية أكثر من النسخة[68].

و السبب وراء هذا الأمر هو أنه غالبا ما يتم عرض الدليل الرقمي أمام القضاء في شكل مستندات مطبوعة أو كيانات معروضة على شاشة الكمبيوتر، كما أن الأصل في الدليل الرقمي أنه عبارة عن مجرد إشارات إلكترونية و نبضات ممغنطة ، لا ترى بالعين و هذا ما لا يتيح للمحلفين أو القاضي مناظرة أو وضع أيديهم على الدليل الأصلي، و ما يتم تقديمه إليهم من وثائق أخرجها الحاسوب إلا نسخا عن الأصل مما يجعله دليلا ثانويا لا أصليا، و هذه النسخ لا تقدم البيانات التي يتضمنها الدليل الأصلي، فمثلا الوثيقة المطبوعة من وثائق (Microsoft word) لا تظهر جميع التعديلات و الملاحظات في حالة تغيير الوثيقة الأصلية ، كما أن الدليل الأصلي في بعض العمليات التي تتم من خلال الحاسوب قد لا تعود موجودة ، كما هو الحال في التحليلات أو الإسقاطات المعالجة.

وعليه يثار التساؤل في هذه الحالة حول مكانة الأدلة الرقمية من هذه القواعد و مدى قبولها.

ثانيا : حجية الدليل الرقمي في نظام الإثبات المقيد[69].

في ظل نظام الإثبات المقيد فإن الدليل الرقمي لا يكون مقبولا أمام القضاء ما لم ينص عليه القانون حيث يتوجب عليه تحديد هذا النوع من الأدلة سلفا وبدقة، ويتوجب على القاضي الجنائي أن يأخذ بهذه الأدلة متى توفرت فيها شروط الدليل الصحيح، وقد نظمت العديد من التشريعات التي تأخذ بها النظام هذه الأدلة " الأدلة الالكتروني " وحددتها بدقة

ولقد حدد المشرع الانجليزي بالدليل الرقمي كدليل في الإثبات الجنائي و ذلك خروجا عن الأصل العام في عدم قبول الشهادة السماعية و ضرورة تقديم الأصل لإثبات المحتوى حيث تعاقبت القوانين التي سمحت بذلك منذ قانون الإثبات الجنائي لسنة 1968 و حتى

[68]– هلال آمنة، المرجع السابق، ص 75

[69]– مناني فراح، أدلة الإثبات الحديثة في القانون، د ط دار الهدى، عين مليلة ،، الجزائر 2008، ص56.

القانون الصادر في 1988 الخاص بالعدالة الجنائية و قانون الشرطة و الإثبات الجنائي سنة 1984 ، إلا أن هذا القبول مقيد بشروط نصت عليها المادة (69) من قانون الشرطة و الإثبات الجنائي لسنة 1984 تمثلت في[70]:

1-أن جهاز الكمبيوتر يعمل بصورة سليمة في جميع الأحوال.

2- غياب أية أسباب معقولة للاعتقاد بأن الدليل يفتقر إلى الدقة بسبب الاستخدام غير المناسب أو الخاطئ لجهاز الكمبيوتر.

3-الوفاء بأية شروط متعلقة بالمستند محددة طبقا لقواعد المحاكمة.

و يتضح جليا أن صحة الدليل الرقمي تتوقف على صحة برنامج التشغيل الذي وعمل الكمبيوتر بحسب تعليماته، كما لا يشترط إثبات الدليل الرقمي من طرف خبير. أولا: قبول الأدلة الرقمية استثناءا من قاعدة استبعاد شهادة السماع

لقد اعتبرت التشريعات في ظل هذا النظام المقيد الدليل الرقمي شهادة سماع فيعتبر من أول وهلة دليلا غير مقبول ، إلا أن المشرع في هذا النظام وضع استثناءات على قاعدة شهادة السماع و من بينها البيانات و المعلومات التي يتم الحصول عليها من الكمبيوتر.

و بالتالي فإن الدليل الرقمي يدخل في طائفة الحالات الاستثنائية عن قاعدة شهادة السماع، ليصبح الدليل الرقمي دليلا مقبولا في الإثبات الجنائي

وقد اعتبر القضاء الانجليزي الدليل الرقمي شهادة مباشرة، و ظهر ذلك في العديد من القضايا المعروضة أمامها ففي قضية (R. Wood . v) تم العثور في حيازة المتهم على بعض المعادن المسروقة و كانت تركيبة المادة الكيميائية لهذه المعادن مسجلة في كمبيوتر المجني عليه، و قد قدمت ورقة مخرجة من الكمبيوتر كدليل، وقد اعتبرت المحكمة هذه الورقة مقبولة و صالحة للإثبات.

[70]- عائشة بن قارة مصطفى ، المرجع السابق ص197

و في نفس السياق قبلت محكمة الاستئناف في انجلترا دليلا مستخرجا من الكمبيوتر في قضية (R . V Pettigrew) بوصفه شهادة مباشرة و ليست سماعية و التي تمثلت وقائعها في القبض على متهم يحوز نقودا مسروقة و قد كانت أرقام هذه النقود مسجلة في كمبيوتر البنك في انجلترا، و قبلت مخرجات الكمبيوتر الورقية باعتبارها دليلا مباشرا.

ثانيا–قبول الدليل الرقمي استثناءا من قاعدة الدليل الأفضل

تعتمد التشريعات في ظل النظام المقيد في قواعد الإثبات على قاعدة الدليل الأفضل و التي فحواها أنه من أجل إثبات محتويات كتابة أو صورة أو غيرها فإنه لابد من تقديم الأصل لإثبات المحتوى، فلابد من تقديم أفضل نموذج و أن يكون الدليل المقدم أوليا أو أصليا.

و على إثر ظهور المستندات الإلكترونية كان لابد من تغيير هذه القاعدة لتتلاءم مع عصر المعلومات و الأدلة الرقمية

و بالتالي اعتبرت الكتابة الموجودة داخل الأجهزة في صورة كهرومغناطيسية نسخة أصلية و بالتالي لا اصطدام بقاعدة الدليل الأفضل[71].

الفرع الثالث : الدليل الرقمي في نظام الإثبات المختلط

كما يبدو من خلال تسميته فإن هذا النظام المختلط بين نظام الإثبات الحر و نظام الإثبات المقيد ، و يتميز النظام بأنه يجمع بين استقرار المعاملات ، بما يفرضه من قيود على الإثبات ، و يحد في ذات الوقت من تحكم القضاء ، و بين اقتراب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية ، لما يمنحه للقاضي من حرية في التقدير [72].

فهو يحاول التوفيق بين يقين القاضي ويقين المشرع، وبمقتضاه يكون بمقدور القاضي أن يصدر حكما استنادا إلى دليل وفقا لقناعته، ولكن مع توافر الشروط التي يستلزمها المشرع لقبول هذا الدليل.

---

[71]– عائشة بن قارة مصطفى المرجع السابق ص 204

[72]– عصمت عبد المجيد بكر، المرجع السابق، ص 43

إن نظام الإثبات المختلط يتجنب ما وجه من انتقادات إلى نظام الإثبات الحر من خشية تعسف القاضي الجنائي، و خروجه عن الصواب، و هذا عن طريق تحديد طرق الإثبات التي يعتمد عليها ، و كذلك تجنب الانتقادات التي وجهت لنظام الإثبات المقيد الذي يجعل دور القاضي سلبيا في عملية الإثبات، و هذا عن طريق إعطاء القاضي الجنائي الحرية في تقدير ما يعرض عليه من أدلة ثبوتية في الدعوى المعروضة عليه، و أبرز نموذج لنظام الإثبات المختلط هو الذي اقترحه " روبسبير " في إجتماع الجمعية التأسيسية الفرنسية عام 1791،[73] الذي كان يحتوي على جزأين، حيث تمثل الجزء الأول في عدم الحكم بالإدانة على المتهم إذا لم تتوفر ضده أدلة حددها القانون، أما الجزء الثاني فهو عدم الحكم بالإدانة على المتهم حتى و إن توافرت الأدلة القانونية ما لم تحقق قناعة القاضي.

و من التشريعات الغني أخذت بنظام الإثبات المختلط القانون الإجرائي الياباني الذي حدد سلفا أدلة و وسائل الإثبات، و أيضا أخذ بقاعدة الاقتناع الذاتي للقاضي [74].

و بالنسبة لموقع و حجية الأدلة الرقمية في ظل هذا النظام تتعرض إليه الفروع الآتية:

اولا: مبادئ نظام الإثبات المختلط بالنسبة للدليل الرقمي

لم تنص التشريعات على الدليل الرقمي باعتباره دليلا مستحدثا لجريمة مستحدثة و لكن تماشيا مع هذا النوع المستحدث من الأدلة و في إطار مواكبة التكنولوجيا فقد قامت بوضع استثناءات حتى تشمل هذا الدليل في تشريعاتها . و بالنسبة لمبدأ حرية القاضي الجنائي فإنه لا يمثل إشكالا باعتبار أن كل الأدلة الجنائية خاضعة لحرية و تقدير القاضي الجنائي، و الدليل الرقمي دليل من أدلة الإثبات الجنائي، و بالتالي فهو خاضع لحرية القاضي و تقديره و اقتناعه كغيره من الأدلة . و نظام الإثبات المختلط في إطار التوفيق بين نظامي الإثبات المقيد و الحر، أخذ صورتين وتتمثل الصورة الأولى في الجمع بين الحقيقتين في كل الحالات سواء كان ذلك في الإدانة أو البراءة و لكن في هذه الحالة تطرح مشكلة تطابق قناعة القانون مع قناعة

[73]– عباسي خولة، المرجع السابق ص 60

[74]– رمزي رياض عوض سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، د ط دار النهضة العربية، ، القاهرة ،2010 ص ، 16

القاضي، و في هذه الحالة فإن القاضي لا يمكنه الفصل في القضية لا بالإدانة و لا بالبراءة، و لذلك اقترح النظام المختلط حلا وسطا و مؤقتا مفاده أن القاضي في هذه الحالة ما عليه إلا أن يحكم بعدم ثبوت التهمة، حتى تتوقف المحاكمة و يستعيد المتهم حريته، و ألا يحكم في نفس الوقت بالبراءة، و لكن يؤجل الحكم مع بقاء الدعوى معلقة أمام القضاء أما الصورة الثانية فهي ضرورة الجمع بين القناعة القانونية و قناعة القاضي في حالة الإدانة فقط[75].

ثانيا : حجية الدليل الرقمي في نظام الإثبات المختلط

في ظل نظام الإثبات المختلط يحدد المشرع الأدلة الالكترونية سلفا عن طريق اصدار تشريع بهذه الأدلة يحدد فيه الأدلة المقبولة ومن ثم فإنه يمنح القاضي الحق في تقدير هذه الأدلة المعروضة أمامه في القضية التي ينظرها ، له الحق في استبعاد أي دليل لا يقتنع به والأخذ بدليل آخر يقتنع به، فعلى سبيل المثال لو حدد التشريع المنظم للأدلة الالكترونية أن الأدلة المقبولة هي الأقراص المغناطيسية والمخرجات الورقية، وكان هذان الدليلان معروضين أمام القاضي الجنائي في قضية ما فيحق له الأخذ بأحدهما، والذي يقتنع به ويطمأن له، ويستبعد دليل آخر .

فالقانون الإجرائي الياباني مثلا حصر طرق الإثبات المقبولة في أقوال متهم وأقوال الشهود والقرائن والخبرة، أما بالنسبة للأدلة الالكترونية، فقد قرر الفقه الياباني أن السجلات الالكترومغناطيسية تكون غير مرئية في حد ذاتها، ولذلك لا يمكن أن تستخدم كدليل في المحكمة إلا إذا تم تحويلها إلى صور مرئية ومقروءة عن طريق مخرجات الطابعة لمثل هذه السجلات، وفي مثل هذه الحالة يتم قبول هذه الأدلة، وهي الأدلة الالكترونية سواء هي الأصل أو كانت نسخة من هذا الأصل[76].

---

[75]– هلال أمنة، المرجع السابق، ص 86

[76]– مبروك نصر الدين، محاضرات في الاثبات الجنائي، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة النشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 97

كما نص قانون الإجراءات الجنائية التشيلي من خلال نص المادة 113، على امكاني استخدام الأفلام السينمائية والفوتوغراف والنظم الأخرى بإنتاج الصور والصوت والاختزال وبصفة عامة أي وسيلة أخرى قد تكون ملائمة وثيقة الصلة، تؤدي إلى استخلاص المصداقية، يمكن أن تكون مقبولة كدليل إثبات، ويرى الفقه التشيلي أن الدليل الناتج عن الحاسوب والأنترنت أو الدليل الالكتروني يمكن أن يكون مقبولا في المحكمة كدليل كتابي أو مستندي كالنظم الحديثة الأخرى لجمع وتسجيل المعلومات، وحجية الفقه التشيلي تستهدف توسيع نطاق الوسائل العلمية الحديثة في الاثبات لتغطي العناصر الاثباتية الناتجة عن الجرائم المعلوماتية. ومنه نقول أن الدليل الالكتروني في ظل نظام الاثبات المختلط يعمل على تحديد نظام أدلة الإثبات الجنائية من جهة، والدليل الالكتروني حدد كاستثناء على هذه القاعدة، كما أنه يولي أهمية كبيرة في سلطة القاضي الجنائي في الأخذ بالأدلة وتقديرها، الأمر الذي يسهل الأخذ بالدليل الإلكتروني على أساس حرية القاضي الجنائي في قبول أي دليل يراه مناسبا استبعاد الدليل الذي لا يراه مناسبا.

المطلب الثاني : حجية الأدلة الرقمية في الإثبات الجنائي

لقد حتم التطور التكنولوجي على القاضي الجنائي اللجوء إلى نوع مستحدث من الأدلة و التي من بينها الدليل الرقمي، إلا أن هذا النوع من الأدلة لابد أن يكون مقبولا أمام القاضي الجنائى و لهذا فهو مطالب باحترام القواعد العامة المنظمة للقوة الثبوتية الكل وسيلة من وسائل الإثبات والتي قد تأخذ شكل محاضر معدة بمناسبة تفتيش أو اعتراض مراسلات أو شكل تقرير خبرة محرر بمناسبة معاينة وفحص الأدلة المضبوطة من جهاز الإعلام الآلي أو دعامات إلكترونية .

الفرع الأول: حجية الأدلة الرقمية في الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري

يعد قبول الدليل الخطوة الإجرائية الأولية التي يمارسها القاضي تجاه الدليل الجنائي بصفة عامة و الدليل الرقمي بصفة خاصة و ذلك قبل البدء في تقديره، للتأكد من صلاحيته و ملاءمته لتحقيق ما قدم من أجله، و قبول القاضي الجنائي للدليل الرقمي في الإثبات لابد وأن يستند على أساس[77].

ويهدف القاضي الجزائي في هذه المرحلة إلى التقين من مدى مراعاة الدليل الجنائي أساسا لقاعدة المشروعية ، و التي لا يمكن بدونها أن يترتب على الدليل أي آثار قانونية، بل يثير إهمالها أو مخالفة ما يستلزمه من شروط آثار قانونية أخرى تكمن أساسا في بطلانه و بطلان كل ما يترتب عليه من إجراءات[78].

أولا: حجية الدليل الرقمي في الشريعة الإسلامية

لقد انقسمت آراء الفقهاء حول الإثبات بين مقيد لطرق الإثبات و غير مقيد لها، وفي الآتي سنحاول التطرق إلى أدلة كل فريق، وهما كالآتي:

1- الاتجاه المقيد: حيث يرى جمهور الفقهاء في هذا الاتجاه بتقييد طرق الإثبات وحصرها مستندين على ما يلي:

- أن النصوص وردت بالشهادة واليمين فوجب الوقوف عندما وردت به النصوص، وأما الإقرار فهو إلزام المدعى عليه نفسه بما ادعاه المدعي، وهذا لا يمنع منه الشرع متى كان المقر أهلا للإقرار وكذلك القسامة فقد جاء بها الشرع

-إذا فتح باب الأدلة ولم يقيد بطائفة معينة تطمئن لها نفوس الناس كانت أرواح الناس وأموالهم عرضة للضياع والإتلاف.

---

[77]- جراحي عبد الستار ، جرائم الحاسوب دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري، مذكرة ماستر في العلوم الإسلامية ، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي الجزائر 2015، ص56

[78]- ميسون حمد الحمداني، المرجع السابق، ص 227

– أن تقييد الأدلة روعيت فيه المصلحة الراجحة بعد الموازنة بين إطلاق الأدلة المستند على مجرد النظر المحض وتقييدها المستند على حماية الناس بعضهم من بعض ومن الحكام الظالمين.

2– الاتجاه المطلق: إن من أبرز القائلين بإطلاق الإثبات وعدم تقييده وحصره في طرق محددة، الإمام الجليل ابن تيمية وتلميذه القيم الجوزية، ولقد استدلوا على ذلك بجملة من الأدلة منها:

– إن الغاية من حكم الحاكم أن يكون عادلا فيعطي كل ذي حق حقه .

– إن الله سبحانه وتعالى أعلم وأحكم بليق يخص طرق العدل و إمارته بطريق محدد من طرق الإثبات.

– أن البينة في كلام الله ورسوله وعلام الصحابة اسم لكل ما يبين الحق من شهود ودلالة، فهي أعم من البيئة في اصطلاح الفقهاء، حيث خصوها بالشاهدين أو الشاهد واليمين. ولقد استدلوا بذلك بعدة آيات من القرآن الدالة على هذا المعنى منها:

قوله تعالى:" لقد أرسلنا رسلنا بالبينات[79].

و قوله تعالى:" و ما تفرق الذين أوتوا الكتاب إلا من بعد ما جاءتهم البينة

وغيرها من الآيات الدالة على ذلك . وفي الأثر ما يدل على الاعتداء بالقرائن في مجال الإثبات ، حيث أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قد قضى برجم المرأة التي ظهر لها حمل ولا زوج لها ولا سيد وغيرها من القصص والروايات الدالة على الأعمال بالقرائن حتى في مجال الحدود والقصاص.

و يلاحظ أن التركيز عامة في عموما في الشريعة الإسلامية يكون على القرائن و ذلك لأن الأدلة الجنائية الرقمية تنتمي إلى باب القرائن في الفقه الجنائي الإسلامي ولحداثة العلوم

[79]– جواحي عبد الستار، المرجع السابق، ص 57 –

الرقمية التي تقوم عليها الأدلة الجنائية الرقمية، فإن الاعتماد في حجية الإثبات يكون بالقرائن في الحكم على حجية الدليل الرقمي باعتباره من أقوى الأدلة المادية وأكثرها علمية.

وفي العصر الحديث يرحب الفقه والقضاء الشرعي بإعمال الأدلة المادية في مجال الإثبات الجنائي، طالما كانت قائمة على أسس علمية وخبرات يقدمها مختصون في مختلف المجالات.

ثانيا : حجية الدليل الرقمي في القانون الجزائري

تشمل جرائم الكمبيوتر في القانون الجزائري الأفعال الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وكذا كل جريمة ترتكب أو يسهل ارتكابها بواسطة منظومة حاسوبية أو نظام للاتصالات الإلكترونية، وهذه الأخيرة قد تنقسم إلى جرائم تقليدية منصوص عليها في قانون العقوبات يمكن حسب طبيعتها أن ترتكب بواسطة منظومة حاسوبية رقمية 2، وهذا يعني أن الإجرام المعلوماتي قد يأخذ وصف الجناية أو الجنحة أو المخالفة حسب وصف الجرم المرتكب بواسطة المنظومة الحاسوبية، والمشرع الجزائري أجاز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الجرائم التي قد يتطلب إثباتها دليلا معينا، ومنح القاضي الجزائي سلطة تقدير الدليل والحرية في تكوين اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه.

إن كان مبدأ الاقتناع القضائي عام النطاق لدى كافة أنواع المحاكم الجزائية سواء كانت محاكم الجنايات أم الجنح أم المخالفات، فإن قواعد بيان عناصر تقدير الدليل تختلف حسب اختلاف وصف الفعل المجرم[80].

فإذا كان الفعل من طبيعة جنائية فإن محكمة الجنايات تتمتع بسلطة تقديرية مطلقة في مواجهة الأدلة المعروضة أمامها وتصدر أحكامها دون أن يكون قضاتها

مطالبين بتسبيب أحكامهم ولا رقابة لجهات الطعن عليهم. أما إذا أخذ الفعل المجرم وصف الجنحة فإن قاضي الجنح مطالب بعرض وبيان تقديره للدليل المعروض عليه من خلال تسبيب حكمه، والذي يكون محل رقابة من جهات الطعن[81].

[80]– جواحي عبد الستار، المرجع سابق، ص 59

لهذا فهو مطالب باحترام القواعد العامة المنظمة للقوة الثبوتية لكل وسيلة من وسائل الإثبات والتي قد تأخذ شكل محاضر معدة بمناسبة تفت أو اعتراض مراسلات أو شكل تقرير خبرة محرر بمناسبة معاينة وفحص الأدلة المضبوطة من جهاز الإعلام الآلي أو دعامات إلكترونية.

أما بالنسبة لتقارير الخبرة فإن المحكمة العليا ذهبت للقول أن الخبرة شأنها باقي أدلة الإثبات تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، وهذا ما نصت عليها المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية بنصها: " لا تعتبر التقارير المثبتة للجنايات أو الجنح إلا مجرد استدلالات[82].

والواضح أن المشرع الجزائري قد تبنى نظام الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، من خلال نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص[83].

وكذلك نص المادة 307 من نفس القانون: "أن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة للمتهم .."

واستثناء نجده أخذ أيضا بنظام الأدلة القانونية في إثبات بعض الجرائم أين اشترط الإثباتها أدلة قانونية محددة مسبقا وعلى سبيل الحصر.

---

[81]– عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون و تطبيقاتها في المملكة العربية السعودية مذكرة ماجستير ، أكادمية نايف العربية للعلوم الأمنية قسم العدالة الجنائية، الرياض 1424 هجري ص 74

[82]– جواحي عبد الستار ، المرجع السابق، ص 56

[83]– المادة (215) ق ج ج) ق ا ج ج

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير الدليل الرقمي

لم تمنح سلطة القاضي في تقدير الأدلة إلا من أجل البحث عن الحقيقة التي تنبئ عنها الأدلة و يحملها الحكم الجنائي. و لما كان الحكم الجنائي هو ثمرة الإجراءات الجنائية، فإن الحقيقة الواقعية هي غاية الدعوى الجنائية. و ليس من شك في أن الحقيقة الواقعية لا يمكن أن تتكشف من تلقاء نفسها و إنما هي ثمرة مجهود مضني و بحث شاق و انتقاء ذهني.

و المشرع حين منح القاضي السلطة في تقدير الأدلة لم يقصد بذلك تحقيق المصلحة العامة في إدانة المذنب بل قد أراد في بذات القدر عدم إدانة الشخص البريء.

و سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل بما في ذلك الدليل الرقمي يحكمه مبدأ الاقتناع القضائي و هذا المبدأ يؤدي إلى نتيجتين و هما حرية القاضي في قبول الأدلة و حرية القاضي في تقدير الأدلة .

إن دراسة سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الرقمي تقتضي التعرض لحريته في الاقتناع بالدليل الرقمي مع الأخذ بعين الاعتبار الطبيعة العلمية لهذا النوع من الأدلة، و كذلك قيمته.

اولا: أثر الطبيعة العلمية للدليل الرقمي على اقتناع القاضي

يخضع الدليل الرقمي للمبدأ العام للإثبات الجنائي وهو حرية القاضي الجنائي في الاقتناع فهو وحده الذي يقدر قيمة الدليل الرقمي بحسب ما تحدثه من أثر في وجدانه من ارتياح واطمئنان[84].

ولقد تفاقم دور الإثبات العلمي مع ظهور الدليل الرقمي المطلوب للإثبات في الجرائم الالكترونية، مما دفع بالقضاة للتعامل مع هذا النوع المستحدث من الأدلة الضرورية لكشف أنواع جديدة من الجرائم خاصة مع نقص الثقافة المعلوماتية.

[84]– رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 5 .

من أجل تبيين الطبيعة العلمية للدليل الرقمية وأثرها على اقتناع القاضي الجنائي، لابد من التعرض لمبدأ الاقتناع القضائي وما يعنيه في مجال الإثبات الجنائي، ثم قيمة الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي، خاصة وأن الدليل الرقمي يعد تطبيقا من تطبيقات الدليل العلمي.

إن مبدأ الاقتناع القضائي من أهم المبادئ التي تقوم عليها نظرية الإثبات في المواد الجنائية، وقد تعددت الآراء فيما يتعلق بيان مدلول الاقتناع القضائي، إلا أنها في النهاية تصبو إلى معنى واحد و هي: أن للقاضي أن يستمد عقيدته من أي دليل يطمئن إليه، سواء من تلك الأدلة التي طرحت عليه من قبل النيابة العامة أو الخصوم، أو التي يرى بنفسه تقديمها، ليكون منها قناعته في الحكم، و هذه الحرية التي يرى بنفسه تقديمها، ليكون منها قناعته في الحكم، و هذه الحرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي غير مقررة بهدف توسيع سلطته من حيث الإدانة أو البراءة، و إنما هي مقررة له بالنظر إلى صعوبة الحصول على الدليل في المواد الجنائية[85].

وقد أقرت معظم التشريعات الحديثة هذا المبدأ، ف المشرع الجزائري كرس مبدأ الاقتناع القضائي بموجب المادة 307 من ق إ ج ج ، و هي مستوحاة من المادة 353 من القانون الفرنسي حيث تنص على: "يتلو الرئيس قبل مغادرة المحكمة قاعة الجلسة التعليمات الآتية التي تعلق فضلا عن ذلك بحروف كبيرة من أظهر مكان غرفة المداولة: (إن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا على الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم، و لا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت أن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة إلى المتهم و أوجه الدفاع عنها و لم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل مطاق واجباتهم: هل لديكم اقتناع شخصي؟):

[85]– قناعة القاضي الجنائي بوسائل الإثبات الحديثة (الجزء الأول)، مقال، مجلة القانون
إطلاع على الموقع الالكتروني بتاريخ 2025/05/28 الساعة 12:30
http / / :majlt elganon.blogspot.com/2013/01/blog-post_28.html

كما أن الاقتناع القضائي كرسته أيضا صراحة المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري حيث تنص: " يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، و للقاضي أن يصدر حكمه تبعا الاقتناعه الخاص..." كما أن المحكمة العليا تحرص على ضرورة مراعاة مبدأ الاقتناع القضائي و توصي بإعماله أمام المحاكم الجنائية [86].

ثانيا : تقدير القضاء للدليل الرقمي كدليل علمي

إن مجرد الحصول على الدليل الرقمي وتقديمه للقضاء لا يكفي لاعتماده كدليل للإدانة ، إذ الطبيعة الفنية الخاصة للدليل الرقمي تُمكِّن من العبث بمضمونه على نحو يحرِّف الحقيقة دون أن يكون في قدرة غير المتخصص إدراك ذلك العبث ، فضلاً عن ذلك فإن نسبة الخطأ في إجراءات الحصول على دليل صادق في الإخبار عن الحقيقة تبدو عالية في مثل هذا النوع من الأدلة ، ولذلك تثور فكرة الشك في مصداقيتها كأدلة للإثبات الجنائي ، فهل من شأن ذلك استبعاد الدليل الرقمي من دائرة أدلة الإثبات الجنائي لتعارضه و قرينة البراءة ؟ في ظل النظم القانونية التي تعتمد النظام اللاتيني في الإثبات– كالنظام القانوني الليبي– فإن القاضي يملك سلطة واسعة في تقييم الدليل من حيث قيمته التدليلية ، فللقاضي قبول الدليل أو رفضه وهو يعتمد في ذلك على مدى امتناعه الشخصي بذلك الدليل ، وهذا المعنى هو ما نصت عليه المادة 275 من قانون الإجراءات الجنائية الليبي ، فهل يمكن للقاضي الجنائي وفقاً لهذا النظام أن يُعمل سلطته التقديرية لقبول هذا الدليل أو رفضه بما يمكنه من استبعاد الدليل الرقمي لعدم الاقتناع به أو للشك في مصداقيته ؟

إن سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل لا يمكن أن نتوسع في شأنها بحيث يقال إن هذه السلطة تمتد لتشمل الأدلة العلمية ، فالقاضي بثقافته القانونية لا يمكنه إدراك الحقائق المتعلقة بأصالة الدليل الرقمي ، فضلاً عن ذلك فإن هذا الدليل يتمتع من حيث قوته التدليلية

[86]– عائشة بن قارة مصطفي ، المرجع السابق ص 242

بقيمة إثباتية قد تصل إلى حد اليقين ، فهذا هو شأن الأدلة العلمية عموماً ، فالدليل الرقمي من حيث تدليله على الواقع تتوافر فيه شروط اليقين، مما لا يمكن معه القبول بممارسة القاضي لسلطته في التأكد من ثبوت تلك الوقائع التي يعبر عنها ذلك لدليل ، ولكن هذا لا يناقض ما سبق أن قدمناه من أن الدليل الرقمي هو موضع شك من حيث سلامته من العبث من ناحية وصحة الإجراءات المتبعة في الحصول عليه من ناحية أخرى ، حيث يشكك في سلامة الدليل الرقمي من ناحيتين

الأولى : الدليل الرقمي من الممكن خضوعه للعبث للخروج به على نحو يخالف الحقيقة ، ومن ثم فقد يقدم هذا الدليل معبراً عن واقعة معينة صنع أساساً لأجل التعبير عنها خلافاً للحقيقة ، وذلك دون أن يكون في استطاعة غير المتخصص إدراك ذلك العبث ، على نحو يمكن معه القول إن ذلك قد أصبح هو الشأن في النظر لسائر الأدلة الرقمية التي قد تقدم للقضاء ، فالتقنية الحديثة تمكِّن من العبث بالدليل الرقمي بسهولة ويسر بحيث يظهر وكأنه نسخة أصلية في تعبيرها عن الحقيقة

. **الثانية** : وإن كانت نسبة الخطأ الفني في الحصول على الدليل الرقمي نادرة للغاية، إلا أنها تظل ممكنة ، ويرجع الخطأ في الحصول على الدليل الرقمي لسببين:

الأول: الخطأ في استخدام الأداة المناسبة في الحصول على الدليل الرقمي، ويرجع ذلك للخلل في الشفرة المستخدمة أو بسبب استخدام مواصفات خاطئة.

الثاني: الخطأ في استخلاص الدليل ، ويرجع ذلك إلى اتخاذ قرارات لاستخدام الأداة تقل نسبة صوابها عن 100% ويحدث هذا غالباً بسبب وسائل اختزال البيانات أو بسبب معالجة البيانات بطريقة تختلف عن الطريقة الأصلية التي تم تقييمها.

ومن ذلك فإننا نخلص إلى أن الشك في الدليل الرقمي لا يتعلق بمضمونه كدليل ، وإنما بعوامل مستقلة عنه، ولكنها تؤثر في مصداقيته ، ولكن هل يمكن التثبت من سلامة الدليل الرقمي من حيث العيوب ؟

وبكلمة أوضح هل من الممكن أن يُضفى على الدليل الرقمي اليقين من خلال إخضاعه للتقييم الفني الذي يمكِّن من تفادي تلك العيوب التي تشوبه وما موقف القاضي الجنائي من هذا الدليل إذا ما خضع لمثل ذلك التقييم ؟

مثلما يخضع الدليل الرقمي لقواعد معينة تحكم طرق الحصول عليه، فإنه يخضع لقواعد أخرى للحكم على قيمته التدليلية، وذلك يرجع للطبيعة الفنية لهذا الدليل ، عليه فهناك وسائل فنية من طبيعة هذا الدليل تمكن من فحصه للتأكد من سلامته وصحة الإجراءات المتبعة في الحصول عليه ، وسوف نحاول فيما يلي تناول بعض هذه الوسائل

. وسائل تقييم الدليل الرقمي:

سوف نتناول وسائل تقييم الدليل الرقمي من حيث سلامته من العبث ، ثم وسائل تقييمه من حيث سلامة الإجراءات المتبعة للحصول عليه من الناحية الفنية وذلك على النحو التالي :

ومن هنا نجد الدور الأكبر للخبير الذي يسيطر على العملية الإثباتية، و لم يبق أمام القاضي سوى الإذعان لرأي الخبير، دون أي تقدير من جانبها[87].

و حقيقة أن المشكلة التي تثار ليست على درجة كبيرة من الأهمية، خاصة إذا قلنا بأن نظام الإثبات السائد يقوم على التوازن بين الإثبات العلمي و الاقتناع القضائي، بحيث يعمل بالإثبات العلمي في إطار مبدأ الاقتناع القضائي[88].

تقدير القضاء للدليل العلمي:

يخضع الدليل العلمي إلى تقدير القاضي الجنائي و بالتالي اقتناعه، و منه فهذا الدليل يخضع لأمرين مهمين هما القيمة العلمية للدليل الرقمي التي تم التطرق إليها، و الأمر الثاني هو الظروف و الملابسات التي وجد فيها هذا الدليل .

فتقدير القاضي لا يتناول الأمر الأول، و ذلك لأن قيمة الدليل تقوم على أسس علمية دقيقة، و بالتالي لا حرية للقاضي في مناقشة الحقائق العلمية الثابتة. أما الظروف و الملابسات

[87]– عائشة بن قارة مصطفي، المرجع السابق ص 249

[88]– هلال آمنة، المرجع السابق ص 91

التي وجد فيها الدليل، فإنها تدخل في نطاق تقديره الذاتي، فهي من صميم وظيفته القضائية، بحيث يكون في مقدوره أن يرفض مثل هذا الدليل رغم قطيعته إذا تبين بأنه لا يتفق مع ظروف الواقعة و ملابساتها، حيث تولد الشبهة لدى القاضي، و من ثم يقضي في إطار تفسير الشك لصالح المتهم.

و مجرد توافر الدليل العلمي لا يعني أن القاضي ملزم بالحكم بموجبه مباشرة سواء بالإدانة أو البراءة، دون بحث الظروف و الملابسات، فالدليل العلمي ليس آلية معدة التقرير اقتناع القاضي بخصوص مسألة غير مؤكدة، بل هو دليل إثبات قائم على

أساس من العلم و المعرفة و القاضي النظر إليه على ضوء الظروف و الملابسات المحيطة بالواقعة الغني ننظر فيها القاضي الجنائي[89].

الفرع الثالث: الضوابط والقيود التي تحكم اقتناع القاضي الجنائي بالدليل الرقمي

إذا كان الأصل هو أن القاضي الجزائي حر في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه فإنه ترد على هذا الأصل بعض الضوابط يتعين على القاضي الالتزام بها وهو بصدد اختيار الأدلة التي يستمد منها اقتناعه، فلا يمكن له أن يستمد قناعته من أي دليل، بل فقط من الأدلة التي توافر فيها الشروط أو الضوابط التي حددها القانون، وهذه الضوابط المتعلقة بالأدلة تمثل أساسا في مشروعية الأدلة[90].

إن القاضي الجنائي و إن تمتع بسلطة واسعة في تقديره للأدلة بما في ذلك الأدلة الرقمية ، حيث ترك له المشرع سلطة واسعة ، فله أن يتحرى الحقيقة بكافة الأدلة دون إلزامه بقيمة مسبقة لدليل ما، حتى و لو كان دليلا علميا كالدليل الرقمي ، أو تحديده النوع معين من الأدلة لا يجوز الإثبات بغيرها ، و لكن المشرع وضع لها ضوابط و قيود وهي بمثابة صمام

[89]– عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق ، ص 250

[90]– بن طاية عبد الرزاق ، المرجع السابق ص

أمان إزاء انحراف القاضي عند ممارسته لها ، كي لا تختل الأحكام القاضي عليه تسبيب الأحكام. [91].

و لتوضيح ذلك، فإن الدراسة ستشمل الضوابط و القيود التي تحكم اقتناع القاضي الجنائي بالدليل الرقمي، فنتعرض في الفرع الأول للضوابط التي تحكم اقتناع القاضي بالأدلة الرقمية و في الفرع الثاني للقيود الواردة على حرية القاضي في قبول الدليل الرقمي

اولا: الضوابط التي تحكم اقتناع القاضي الجنائي بالدليل الرقمي

إن القاضي الجنائي ليس حرا في تقدير الأدلة المعروضة عليه، بما فيها الدليل الرقمي، بل هناك ضوابط و قيود تحكم قناعته في قبول هذه الأدلة و الاستناد إليها .

1- الضوابط المتعلقة بمصدر الاقتناع

يمكن القول بأن اقتناع القاضي الجنائي بالأدلة الرقمية يحكمه ضابطان، يتمثل الأول في ضرورة أن يتأسس على دليل الكتروني مقبول، أما الثاني، فيتمثل في أن يكون هذا الاقتناع قائما على أدلة وضعية، أي طرحت أمامه في الجلسة في حضور الخصوم.

أ- ضابط كون الدليل الرقمي مقبولا :

إن القاضي الجنائي ليس حرا في تقدير الدليل الرقمي أيا كان ، بل هو حر في تقدير الدليل الرقمي المقبول في الدعوى ، أي تم الحصول عليه بطريق مشروع، فالتطبيق الصرف للقانون يفرض على القاضي أن يكون اقتناعه من دليل رقمي مقبول ويستبعد في مقابل ذلك من المرافعة سائر الأدلة الرقمية غير المقبولة، لأنها لا يمكن أن تدخل عنصرا من عناصر تقديره.

فمشروعية الدليل الرقمي تعد ضمانا كبيرا للحرية الفردية، بل و للعدالة ذاتها، كما أنها تحمل القائمين على تجميع أدلة الإدانة على القيام بعملهم بكل نزاهة وذمة، فليست الإدانة هي الغاية، فالغاية هي تحقيق العدالة و الكشف عن الحقيقة[92].

[91]- عباسي خولة، المرجع السابق، ص 52

[92]- عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق ، ص 269

ولذلك فلا بد أن يستمد القاضي الجنائي اقتناعه الذاتي في مجال إثبات الجرائم الالكترونية من أدلة رقمية مشروعية، فلا يجوز الاستناد إلى دليل استمد من إجراء باطل و إلا أبطل معه الحكم ، فما بني على باطل فهو باطل .

ب- ضابط ضرورة طرح الدليل الرقمي في الجلسة للمناقشة :

بصفة عامة يجب على القاضي أن يستمد اقتناعه من أدلة طرحت بالجلسة، و خضعت للمناقشة من طرف الخصوم، فمن الأسس التي تقوم عليها الأدلة أن القاضي لا يمكن أن يباشر سلطته في تقدير هذه الأدلة ، ما لم تطرح هذه الأدلة في الجلسة و بحضور الخصوم و تتم مناقشتها [93].، والغاية من هذا الضابط أن يتاح لكل طرف في الدعوى أن يواجه خصمه بما لديه من أدلة ضده، و كذا يبين موقفه منها، زيادة على أنه من مقتضيات هذا الضابط، أن تعرض أدلة الدعوى جميعها في جلسة المحاكمة و تطرح للمناقشات و تقرأ تقارير الخبرة كما يسمع المتهم و الشهود[94].

فمن القواعد الأساسية في الإجراءات الجنائية أنه لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه على أدلة لم تطرح لمناقشة الخصوم في الجلسة ، وهو ما يعبر بوضعية الدليل ، ومقتضي ذلك أن يكون للدليل أصل ثابت في أوراق الدعوى و أن تتاح للخصوم فرصة الاطلاع عليه.

وقد أرست هذا الضابط المادة (212 فقرة 2) من ق إ ج ج . وعلة هذه القاعدة هي مبدأ الشفوية في المحاكمة الجنائية ، و هو مبدأ أساسي في الإجراءات الجنائية ، حيث يجعل القاضي غير مكتف في تقديره للأدلة سواء كانت تقليدية أو مستخرجة من الوسائل الالكترونية على ما كتب بمحاضر التحقيق ، و إنما يتوجب عليه أن يسمع الشهود واعتراف المتهم بنفسه

[93]- هلال آمنة ، مرجع سابق ص 107

[94]- بن طاية عبد الرزاق ، مرجع سابق ص 102

و ما يدلي به الخبراء و يطرح جميع الأدلة الأخرى للمناقشة الشفوية، يكون هناك وسيط بين الدليل و القاضي[95].

ولا يختلف الأمر بالنسبة للدليل الرقمي ، سواء كان على شكل بيانات معروضة على شاشة الكمبيوتر ، أو مدرجة في حاملات البيانات أو اتخذت شكل أشرطة أو أقراص ممغنطة أو ضوئية أو مستخرجة في شكل مطبوعات ، كل أولئك سيكون محلا للمناقشة عند الأخذ بها كأدلة إثبات أمام المحكمة

و يقوم ضابط وضعية الدليل الرقمي على عنصرين أساسين هما :

أ- إتاحة الفرصة للخصوم للاطلاع على الدليل الرقمي و الرد عليه .

ب – و أن يكون للدليل الرقمي أصل في أوراق الدعوى .

فالعنصر أول مفاده أنه يجب على القاضي مبدئيا أن يطرح كل دليل مقدم في الدعوى للمناقشة أمام الخصوم حتى يكونوا على بينة مما يقدم ضدهم من أدلة ليتمكنوا من مواجهة هذه الأدلة و الرد عليها ، وذلك احترام الحقوق الدفاع ، الذي يعد أحد المظاهر الأساسية لدولة القانون و النظم الديمقراطية ، ويتيح مبدأ المواجهة تجسيد هذا الأخير ، حيث يقتضي المبدأ الأول حضور كل خصم في الدعوى ، و أن يطلع خصمه ما لديه من أدلة ، وأن يواجهه بها ، وأن يناقش كل منهما أدلة الطرف الآخر . ويتطلب مبدأ المواجهة نوعين من الضمانات يكون الأول قبل المواجهة و هو ضرورة إحاطة المتهم علما بالتهمة المنسوبة إليه و الثاني يتم أثناء المواجهة و يتمثل في السماح لكل طرف بتقديم ما لديه من مستندات و إثارة أي دفوع ، أو إيداع أي مذكرات[96].

وعلى ذلك، لا يجوز للقاضي الجنائي أن يبني اقتناعه على دليل قدمه أحد أطراف الدعوى إلا إذا عرض هذا الدليل في جلسة المحاكمة بحيث يعلم به سائر الأطراف .

---

[95]- تنص المادة 212 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية على : " ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه .

[96]- بلولهي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة مذكرة ماجستير بجامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2011 ص117

أما بالنسبة للعنصر الثاني و المتمثل في ضرورة أن يكون للدليل الرقمي أصل في أوراق الدعوى

ومن أجل ذلك أو جب المشرع تحرير محضر الجلسة لإثبات وقائع الدعوى الجنائية و أدلتها لكي يتمكن القاضي الموضوع أو أي من الخصوم من الرجوع إلى هذا المحضر إذا ما رغبوا في استيضاح أي من الوقائع الثابتة به ، وذلك منعا للتحكم و تحقيقا للعدالة.

وبالإضافة إلى ذلك، فإن هذا التدوين يمكن المحكمة المطعون أمامها، من مراجعة الحكم المطعون فيه و تقديره من حيث الخطأ و الصواب [97].

ومن أهم النتائج التي تترتب على قاعدة وضعية الدليل الرقمي هي عدم جواز القاضي أن يقضي استنادا على معلوماته الشخصية أو رأي غيره و يقصد بالعلم الشخصي للقاضي، معلوماته الشخصية التي يكون قد حصل عليها من خارج نطاق الدعوى المطروحة عليه، و التي من الممكن أن تؤثر في تكوين قناعته عند تقديره الأدلتها.

و لأن القاضي من جهة ثانية يكون قد جمع في شخصه بين صفتين متعارضتين صفة الشاهد و صفة القاضي، و هذا ما لا يجيزه القانون و يرتب عليه بطلان الحكم. و يرجع في ذلك : أن من مستلزمات تقدير القاضي الجنائي للأدلة بصفة عامة و الأدلة الرقمية على الخصوص، خلو ذهنه من أي معلومات مسبقة بشأنه، فلا تتم عملية التقدير إلا من خلال هذه المناقشة الوصول إلى التقدير السليم. و في هذا الشأن يقول الفقيه الانجليزي Sydney Fipson اليس للقاضي ولا للمحلف أن يتصرفا على أساس من علمهما الخاص، بالقضية لكن إن كان لديهما وقائع مادية يريدان الإدلاء بها فيجب أن يحلفا كشهود فإذا حلفا على هذا النحو فليس للقاضي، بخلاف المحلف ، أن يحكم على أساس من شهادته[98].

و تجدر الإشارة في هذا المقام، أنه ليس للقاضي أن يبني اقتناعه على رأي غيره، إلا إذا كان هذا الغير من الخبراء وقد ارتاح ضميره إلى التقرير المحرر منه، خاصة في مجال

[97]– بن طاية عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 112.

[98]– عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق ص 274

الجرائم الإلكترونية و الأدلة الرقمية، لأن غالبية القضاة الجنائيين تنقصهم الثقافة الفنية و التقنية فيما يتعلق بهذا الدليل المستحدث فالدليل الرقمي من الأدلة الصعبة على القاضي، نظرا لطبيعته الفنية و التقنية و العلمية المعقدة.

2- الضوابط المتعلقة بالاقتناع ذاته

يتيح مبدأ الاقتناع القضائي الذي تبناه المشرع الجزائري للقاضي الجنائي حرية كبيرة في تقدير عناصر الإثبات، بما في ذلك الأدلة الرقمية ، بل لعله أهم نتيجة تترتب على هذا المبدأ الهام ، لذلك فإن تقدير كفاية أو عدم كفاية الدليل الرقمي في إثبات الجريمة تستقل به محكمة الموضوع المعروض عليها هذا الدليل.

و بناءا على ذلك وجب التعرض للقيود المتعلقة بالاقتناع ذاته على النحو التالي: أولا: بلوغ الاقتناع القضائي درجة اليقين.

3- كون الاقتناع القضائي متوائما مع مقتضيات العقل و المنطق.

بلوغ الاقتناع القضائي درجة اليقين:

لابد أن يصدر القاضي أحكامه عن اقتناع يقيني بصحة ما ينتهي إليه من وقائع، لا بمجرد الظن و الاحتمال، إذ أن الشك يفسر لصالح المتهم، أخذا بقاعدة أساسية أن الأصل في الشخص البراءة، و شرط اليقين في أحكام الإدانة شرط عام سواء كانت الأدلة التي يستقي منها هذا اليقين تقليدية أو مستحدثة كالأدلة الرقمية[99].

فالقاعدة العامة إذا هي أن الأصل في المتهم أنه بريء حتى تثبت إدانته، و إذا قضي بإدانته فلابد أن يكون هذا القضاء مبنيا على اليقين الذي ينفي الأصل و هو البراءة.

و اليقين يعرف في اللغة على أنه هو العلم و زوال الشك، و عدم وجود أدنى ريبة، أما في الاصطلاح فقد عرفه الفقهاء بأنه اعتقاد القاضي بأن ما وصل إليه هو الحقيقة. أو هو حالة ذهنية و عقلية تؤكد وجود الحقيقة ، و الوصول إلى ذلك اليقين يتم عن طريق ما تستنتجه

[99]- بن طاية عبد الرزاق ، مرجع سابق 116

وسائل الإدراك المختلفة للقاضي من خلال وقائع الدعوى و ما يرتبه ذلك في ذهنه من تصورات ذات درجة عالية من التوكيد[100].

و المطلوب عند الاقتناع هو اليقين القضائي الذي يمكن أن يصل إليه الكافة الاستقامته على أدلة تحمل بذاتها معالم قوتها في الإقناع. و هو بهذا المفهوم يقوم على
عنصرين، أحدهما شخصي، و يلخص في ارتياح ضمير القاضي و اطمئنان نفسه إلى إدانة المتهم ، و الثاني موضوعي، و يلخص في ارتكاز هذا الارتياح على أدلة من شأنها أن تفض لذلك وفقا لمقتضيات العقل و المنطق.

و إذا كان القاضي الجنائي يستطيع الوصول إلى اليقين بالأدلة التقليدية عن طريق المعرفة الحسية التي تدركها الحواس، أو المعرفة العقلية التي يقوم بها القاضي عن طريق التحليل و الاستنتاج، فإن الجزم بوقوع الجريمة الالكترونية و نسبتها إلى المتهم المعلوماتي تتطلب نوعا جديدا من المعرفة و هي المعرفة العلمية للقاضي بالأمور المعلوماتية .

و يترتب على لزوم بلوغ الاقتناع بالإدانة درجة اليقين أنه إذا لم يدرك القاضي هذه الدرجة من الاقتناع كان معنى ذلك أن اقتناعه يتأرجح بين ثبوت التهمة و مسؤولية المتهم عنها و بين عدم ثبوتها أو عدم مسؤولية المتهم عنها، و هذا الاقتناع المتأرجح يعني الشك في ثبوت التهمة. مما يستوجب على القاضي أن يحكم بالبراءة.

و من نتائج مبدأ الاقتناع اليقيني استثناء حالة البراءة من شرط الاقتناع اليقيني، فإذا كان الأصل في الإنسان البراءة ، فإنه يجب لإدانته توفر الأدلة القاطعة على ارتكابه الجريمة ، بحيث يقتنع القاضي اقتناعا يقينيا بارتكابها و نسبتها للمتهم، أما فيما يتعلق الحكم بالبراءة يكفي أن يتشكك القاضي في صحة إسناد التهمة إلى المتهم حتى يقضي البراءة، و ذلك إعمالا لمبدأ تفسير الشك لمصلحة المتهم[101].

[100]– هلال آمنة مرجع سابق، ص121.

[101]– بلولهي مراد، المرجع سابق، ص 119

- كون الاقتناع القضائي متوائما مع مقتضيات العقل و المنطق:

تجدر الإشارة إلى أن تقييد القاضي الجنائي عند تقديره للدليل الرقمي بضوابط معينة سواء كانت متعلقة بهذا الدليل ذاته أو متعلقة بالاقتناع، غير كافية لضمانة منع الاستبداد و التحكم، بل لابد من ضمانة أخرى أشد من سابقتها، لتجعل سلطة القاضي التقديرية تدور في إطار معتدل بهدف الوصول إلى الحقيقة الواقعية باعتبارها غرض الدعوى الجنائية، و تتمثل هذه الوسيلة في رقابة المحكمة العليا على سلطة القاضي الجنائي [102].

و منه نقول أنه صحيح أن الإثبات الجنائي يقوم على حرية الإثبات من طرف القاضي الجنائي و هذا راجع بصفة عامة لصعوبة الإثبات في المواد الجزائية و طبيعتها، و كذا طبيعة المصلحة التي تتناولها، إلا أن هذه الحرية لو تركت على مطلقها سيكون هناك تعسف في استعمال السلطة من طرف القاضي الجنائي، يصبح هناك هدر لكثير من الحقوق و الضمانات، و لهذا رأى المشرعون ضرورة تقييد هذه السلطة بمجموعة من الضوابط .

و من الضوابط التي رأيناها في الدراسة و من الضروري توافرها، أن يكون الدليل الرقمي مقبولا و مشروعا، و كذا أن يطرح في الجلسة. و هناك ضوابط تتعلق بالقاضي الجنائي في حد ذاته، كضرورة بناء اقتناعه بالدليل الرقمي على و اليقين لا على الظن، و كذا أن يكون هذا الاقتناع بالدليل الرقمي متناسبا مع العقل و ضروريات المنطق. و منه فإن القاضي الجنائي في سبيل اقتناعه بالأدلة الرقمية من الواجب أن يأخذ بعين الاعتبار مجموعة الضوابط التي رسمها له المشرع.

ثانيا : القيود الواردة على حرية القاضي الجنائي في قبول الدليل الرقمي

إن حرية القاضي الجنائي في قبول الأدلة لا يمكن أن تكون مطلقة، لذا كان من الضروري رسم قيود و أطر معينة يتعين أن تمارس هذه السلطة في نطاقها بحيث لا تنحرف

[102]- عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 279

عن هدفها و هو الوصول إلى الحقيقة الفعلية في الدعوى. وهذه القيود منها ما يتعلق بمشروعية الدليل الرقمي، و منها ما ورد بنصوص قانونية خاصة.

وعليه يتم التعرض أولا لقيد مشروعية طريقة الحصول على الدليل الرقمي، ثم اللقيود المفروضة بمقتضى نصوص قانونية محددة[103].

1- قيد مشروعية طريقة الحصول على الدليل الرقمي

المقصود بمبدأ المشروعية في هذه الحالة أن الدليل الجنائي بما يتضمنه من أدلة مستخرجة من وسائل إلكترونية الكمبيوتر مثلا، لا يكون مشروعا و من ثم مقبولا في الإثبات، إلا إذا جرت عملية البحث عنه و الحصول عليه و إقامته أمام القضاء في إطار أحكام القانون و احترام قيم العدالة ، و من هنا فإنه لا يجوز للقاضي أن يقبل في إثبات إدانة المتهم دليلا رقميا تم حصوله من تفتيش لنظام معلوماتي باطل ، و ذلك إثر صدور إذن من جهة غير مختصة مثلا ، أو لم تكن الجريمة الإلكترونية محل الإذن قد وقعت بعد[104].

و الواقع أن هذا القيد يمثل المقابل لحرية القاضي الجنائي في قبول جميع أبلة الإثبات، بما فيها تلك التي لم ينظمها المشرع، و هذا القيد يكتسب أهمية كبرى نتيجة التقدم الهائل الذي تحقق في السنوات الأخيرة في شأن الوسائل الفنية للبحث و التحقيق و التي تسمح أكثر فأكثر باختراق مجال الحياة الخاصة للأفراد، و إن كان في مقابل ذلك يرضي أو يلبي مقتضيات العدالة الجنائية على مكافحة الجريمة بصفة عامة و الجريمة الالكترونية بصفة خاصة.[105].

و لكن ما يثار هنا هو مسألة الأخذ بالدليل الرقمي غير المشروع مراعاة للمصلحة الأولى و هي المصلحة العامة، و كذلك قيمة هذا الدليل غير المشروع في الإثبات الجنائي، و إن كان يتم قبوله في مختلف التشريعات[106].

---

[103]– عباسي خولة المرجع السابق ، ص 117

[104]– عائشة بن قارة مصطفى المرجع السابق، ص 211

[105]– هلال آمنة، المرجع السابق ص 97

[106]– عائشة بن قارة مصطفى المرجع السابق، ص 216

– **مدى الأخذ بالدليل الرقمي مراعاة للمصلحة الأولى** : و هي الحالة التي يكون فيها الدليل الرقمي غير المشروع فيه اعتداء على الحياة الخاصة لأحدهم، و لكن في نفس الوقت يعتبر وسيلة إثبات لجرائم تهدد أمن و نظام المجتمع الأخلاقي، و هنا تثور مشكلة أي المصلحتين أولى فإذا كان البعض يشكك في مشروعية الدليل الالكتروني، باعتباره طريقة للتدخل في الحياة الخاصة للأفراد، لا سيما في مجال الجرائم الجنسية، حيث يكون السلوك الجنسي برضاء المشتركين فيه. إلا أن الاستعانة بالوسائل العلمية الحديثة مثل الانترنت، و استخدامه كدليل على وقوع جريمة الإعلان عن البغاء و نشر المطبوعات الفاضحة يستهدف المصلحة العامة، و حتى تتمكن الدولة من حماية النظام الاجتماعي حتى لا ينهار هذا النظام يسبب احترام مبالغ فيه للحقوق و الحريات الخاصة ولا يمكن الاعتراض عليه بحجة عدم مشروعية الدليل الرقمي، فكل ما يسفر عنه العلم الحديث يجب أن يستخدم في تحقيق أمن المجتمع ولا شك في مشروعيته.

– **قيمة الدليل غير المشروع** : هذا من الضروري التمييز بين نوعية من الأدلة أدلة الإدانة و كذا أدلة البراءة [107].

بالنسبة لدليل الإدانة : انطلاقا من قاعدة أن الأصل في الإنسان البراءة فإن المتهم يجب أن يعامل على أساس أنه بريء في مختلف مراحل الدعوى إلى أن يصدر بحقه حكم نهائي، و هذا بمقتضى أن تكون الأدلة التي يؤسس عليها حكم الإدانة | مشروعة سواء كانت أدلة تقليدية أو ناتجة عن الوسائل الالكترونية بصفة عامة، ومن أمثلة الطرق غير المشروعة التي يمكن أن تستخدم في الحصول على الدليل الالكتروني، إكراه المتهم المعلوماتي من أجل فك شفرة الدخول إلى النظم المعلوماتية، أو كلمة السر اللازمة للدخول إلى ملفات البيانات المخزنة. وهذا ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المواد 01/157 وهذا الأمر يثير مسألة مهمة هي المعيار الذي يبين العلاقة الغني تربط بين العمل الإجرائي و

[107]– بن طاية عبد الرزاق، المرجع السابق ص 202

الأعمال التالية له، حتى يمتد إليها البطلان، وقد تعددت المعايير الغني جاء بها الفقه إلا أن المعيار السائد في الجزائر هو أن العمل اللاحق يعتبر مرتبطا بالإجراء السابق، إذا كان هذا الإجراء ضروريا لصحة العمل اللاحق، فإذا أوجب القانون مباشرة إجراء معين قبل الآخر بحيث يصبح الأول بمثابة السبب الوحيد للإجراء الذي تلاه ، كان الإجراء الأول شرطا لصحة الإجراء التالي له أي اللاحق، فإذا بطل ترتب عليه بطلان الإجراء الذي بني عليه.

و إذا كانت القاعدة أن الإجراء الباطل يمتد بطلانه إلى الإجراء و الإجراءات اللاحقة له مباشرة، غير أن هذه القاعدة تثير مسألة في غاية الأهمية تتعلق بماهية المعيار الذي يبين مدى العلاقة التي تربط بين العمل الإجرائي و الأعمال التالية له حتى يمتد إليها البطلان. و قد تعددت المعايير التي قال بها الفقه المقارن، و المعيار الراجح و السائد في مصر و الجزائر هو أن العمل اللاحق يعتبر مرتبطا بالإجراء السابق إذا كان هذا الأخير مقدمة ضرورية لصحة العمل اللاحق، فإذا أوجب القانون مباشرة إجراء معين قبل آخر بحيث يصبح الأول بمثابة السبب الوحيد للإجراء الذي تلاه كان الإجراء الأول شرطا لصحة الإجراء التالي له، فإذا بطل ترتب عليه بطلان الإجراء الذي بني عليه.

بالنسبة لدليل البراءة: بالنسبة لدليل البراءة هناك اختلاف حول مدى اشتراط المشروعية في هذا النوع من الأدلة، وقد ظهر في خضم هذا الاختلاف ثلاث اتجاهات.

الاتجاه الأول: يرى أن مشروعية الدليل الازمة في كل دليل، سواء كان دليل إدانة أو براءة ، باعتبار أن قصر مبدأ المشروعية على دليل الإدانة فقط. فيه ضرر على الفرد و المجتمع، كما أن هذا الاتجاه يرى بأن إثبات البراءة كالإدانة، لا يكون إلا من خلال طرق مشروعة، و من غير الصحيح أن يفلت إثبات البراءة من قيد المشروعية الذي هو شرط أساسي في أي تشريع لكل اقتناع سليم [108].

[108]– هلال آمنة، المرجع السابق، ص 99

الاتجاه الثاني : يرى بأنه ليس ثمة ما يمنع من تأسيس حكم البراءة على دليل غير مشروع، و هذا انطلاقا من مبدأ افتراض البراءة باعتبارها هي الأصل، و بالتالي فالمحكمة ليست في حاجة إلى إثباتها، كما أن بطلان الدليل المستمد من وسيلة غير مشروعة شرع أصلا لحماية حرية المتهم، و لهذا من غير المعقول أن ينقلب عليه، و لو تم التمسك بفكرة عدم قبول دليل البراءة لأنه غير مشروع فستكون النتيجة خطيرة و هي إدانة شخص بريء ، بالإضافة إلى أن القاضي بمجرد الشك يحكم بالبراءة فكيف لو توافر دليل البراءة، إذا من الأولى أن يحكم ببراءة الشخص الذي توافر دليل براعته، حتى و إن تم الحصول على هذا الدليل بطريقة غير مشروعة، و هذا الاتجاه تبنته محكمة النقض المصرية[109].

– **الاتجاه الثالث :** يرى ضرورة التفرقة بين ما إذا كان دليل البراءة قد تم الحصول عليه نتيجة جريمة جنائية، أم كان الحصول عليه نتيجة سلوك يشكل مخالفة لقاعدة إجرائية، فإذا كانت الطريقة الأولى هي التي يتم بها الحصول على الدليل وجب إهدار هذا الدليل، لأنه يجعل بعض الجرائم تفلت من العقاب

أما إذا كان الحصول على هذا الدليل عن طريق مخالفة قاعدة إجرائية فحسب، يصح الاستناد إلى هذا الدليل بغرض تبرئة المتهم تحقيقا للغاية من تشريع البطلان، الآن البطلان الذي شاب وسيلة التوصل إلى الدليل يرجع إلى الشخص الذي قام بالإجراء الباطل، و بالتالي من غير المعقول أن يتضور المتهم بسبب فعل لا دخل له فيه[110].

ج / قيمة الدليل الرقمي غير المشروع بالنسبة للقوانين :

من القوانين البارزة التي تناولت موضوع الدليل الجنائي غير المشروع بصفة عامة القانون الإنجليزي، حيث أن القاعدة الأساسية في نظام القانون العام أنه متى كان الدليل ذو فائدة في الإثبات فهو مقبول، بغض النظر عن الطريقة التي تم الحصول بها على هذا الدليل، حتى و إن كانت هذه الطريقة غير مشروعة، إلا أنه و في إطار هذا الأمر ظهر اتجاه كان

[109]– عائشة بن قارة مصطفى ، المرجع سابق، ص219

[110]– بلولهي مراد، المرجع السابق ، ص 106

صارما في طريقة الحصول على الدليل، غير أنه و بسرعة أعيد تروبس مبدأ عدم استبعاد الدليل غير المشروع، و الأخذ بنظرية الضبط الجرمي[111].

وفي سنة 1984 صدر قانون الشرطة و الإثبات الجنائي الذي عالج اختصاص الشرطة و قواعد الإثبات الجنائي، و قد تضمن هذا القانون أحكاما تنظم استبعاد الأدلة غير المشروعة، و منها الأدلة التي تستخرج عن طريق إرغام المتهم، أو تم الحصول على الدليل من شخص آخر غير المتهم، كما نظم السلطة التقديرية للقضاة في استبعاد الدليل غير المشروع، بحيث يجب ألا تؤثر هذه الأدلة على نزاهة الإجراءات حتى لا تقضي المحكمة بعدم قبولها، و من القضايا التي تم رفض الأدلة فيها على هذا الأساس، هي رفض القاضي في أحد القضايا قبول تسجيلات لأنها تمت من خلال شرك خداعي، حيث قامت الشرطة بتركيب جهاز التصنت على خط هاتف إحدى الشاكيات بناءا على موافقتها، و أجرت عدة محادثات مع الشخص المشتبه فيه.

تضمنت موضوعات تدينه، إلا أن القاضي استبعد هذا الدليل على أساس أنه غير مشروع.

كذلك هناك القانون الأمريكي، حيث كان القضاء الأمريكي يتبني قاعدة عدم استبعاد الأدلة التي حصلت بطريقة غير مشروعة، إلا أن المحكمة الفدرالية العليا وجدت بأنه لابد من حظر إدانة الفرد بأدلة مستمدة منه أو من مسكنه، و ننم الحصول عليها دون سبب معقول و القضية الحقيقية التي كرست فعلا قاعدة استبعاد الدليل غير المشروع، هي القضية التي جرت أحداثها سنة 1914 ، و تسمى (Weeks V United States.) ، و التي قررت فيها المحكمة الاتحادية العليا بإجماع أعضائها مبدأ عدم قبول الدليل المتحصل بالمخالفة للتعديل له، و هذا بهدف حماية الفرد من تعسف السلطات الدستوري الرابع أمام المحاكم الاتحادية [112].

[111]– عائشة بن قارة مصطفى ، مرجع سابق، ص 224

[112]– محمد على العريان، المرجع السابق ص 78

إلا أن هذه المحكمة أوردت استثناءات على هذا الأمر و هي أربع حالات، أولها حسن النية لدى رجل الشرطة الذي يقوم بالعمل الإجرائي و يستند في ذلك على أساس قانوني صحيح، و ثانيها عندما تكون الصلة بين العمل الإجرائي المخالف و الدليل المحصل من ذلك الإجراء ضعيف، و أيضا بسيط لدرجة أن شائبة الخطا أو المخالفة لا يتم إدراكها، و ثالثها هي عندما يتم الحصول على الأدلة بصورة مستقلة عن العمل الإجرائي المخالف، و رابعها إذا كانت الأدلة ذاتها لا يتم اكتشافها إلا بارتداد السبيل القانوني الصحيح . و المشرع الأمريكي بدوره خصص مبحثا خاصا و هو المبحث الخامس في المرشد الفدرالي الأمريكي، لتفتيش و ضبط الحواسيب وصولا إلى الدليل الإلكتروني، و الذي يتعلق بعلاج انتهاكات الباب الثالث المتعلق بقانون المراقبة، و قانون التسجيل و التقصي، و يقصد به علاج بطلان الإجراءات غير المشروعة في الحصول على الدليل الإلكتروني ، حيث نص في ذلك على أنه يجب على رجال الضبط القضائي و المدعين العموميين سلوك مسلك أوامر الباب الثالث، و قانون التسجيل و التقصي عند التخطيط للمراقبة الإلكترونية، إذ يمكن أن تسفر الانتهاكات عن غرامات و جزاءات جنائية و بطلان الدليل الذي تم الحصول عليه[113].

2-القيود التي جاءت بنصوص قانونية خاصة:

إن الأصل العام أن القاضي الجزائي يستمد اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه، دون أن يتقين بدليل معين، لأن العبرة في المواد الجزائية هي اقتناع القاضي بالدليل المطروح أمامه.

غير أن هذا الأصل ترد عليه استثناءات لا تترك للقاضي حرية اختيار الأدلة الغني يستمد منها اقتناعه، و هذا بأن يحدد له المشرع الأدلة الغني تقبل في بعض الجرائم، حيث لا يجوز له الإثبات بغيرها، أو إلزامه بأدلة الإثبات الخاصة ببعض المسائل غير الجنائية، الغني يملك أختصاص النظر فيها بصفة تبعية للدعوى الأصلية، و الغني تكون أدلة إثباتها قانونية عكس الجزائية، و هذا ما سنتكلم عنه..

[113]- عائشة بن قارة مصطفى المرجع السابق، ص 224، 15

أ- **حصر أدلة الإثبات في بعض الجرائم** : المبدأ العام في الإثبات الجنائي هو عدم حصر الأدلة في نوع معين من الجرائم، و هناك بعض التشريعات التي خرجت عن هذا الأصل عن طريق تحديدها الأدلة التي تقبل في إثبات بعض الجرائم، و من بين هذه التشريعيات القانون الجزائري الذي لم يترك للقاضي الجزائي حرية اختيار الأدلة الغني يستنبط منها قناعته في بعض الجرائم، و جعل لها أدلة إثبات خاصة بها، و يتعلق الأمر بجريمتي الزنا و السياقة في حالة سكر. [114]

و في نطاق الدليل الرقمي يهمنا القيد في الأدلة المعينة في جريمة الزنا، فمن التشريعات السياقة لوضع أدلة خاصة في هذه الجريمة هو القانون المصري من خلال المادة 276 من قانون العقوبات المصري، التي حدد من خلالها أدلة معينة لإثبات تهمة شريك الزوجة الزائية، و بهذا قيد القاضي في البحث عن الحقيقة عن أدلة أخرى غير ما نصت عليه، و حصر هذه الأدلة في التليس بالزنا، الاعتراف و إقرار الشريك، الأوراق و المكاتيب التي حررها الشريك، وجود شريك في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم، أما المشرع الجزائري اقتصر على ثلاثة أنواع من الأدلة الإثبات

جريمة الزنا المعاقب عليها طبقا للمادة 339 من قانون العقوبات الجزائري ، و هذه الأدلة جاءت في نص المادة 341 من نفس القانون، و هي إما المحضر القضائي الذي يحرره أحد رجال الضبط القضائي في حالة التلبس، أو إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم، أو بإقرار قضائي. و يذهب الرأي الغالب في الفقه و القضاء إلا أن هذه الأدلة لازمة فقط . لإثبات زنا شريك الزوجة، لأن إثبات زنا أي منهما يخضع لمبدأ حرية الإثبات الجنائي، و لهذا لا يجوز للقاضي الجنائي أن يقبل في سبيل إثبات زنا شريك، إلا الأدلة التي تم إقرارها، حتى و إن كان دليلا إلكترونيا سواء كان عبارة عن صور فيديو أو رسالة مرسلة من الشريك إلى الزوجة أو غيرها عن طريق الهاتف النقال، أو عن طريق الإنترنت، و سواء تضمنت هذه

[114]- بن طاية عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 125

الرسالة إعترافا صريحا أو ضمنيا من الشريك بوقوع الزنا، أو فيها نوع من الكلام الذي يوحي بممارسة علاقة غير شرعية الزوجة.

و على ذلك و من أجل سد الفراغ التشريعي الواقع في أغلب التشريعات المعاصرة"، ضروري أن تقاس الكتابة الإلكترونية على المكاتيب و الأوراق، خاصة و أن المشرعين و منهم المشرع الجزائري الذي وسع في تعريف الكتابة، مما أنه ساوى بين الكتابة في الشكل الإلكتروني و الكتابة على الورق، بشرط التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها بالكتابة الإلكترونية، خاصة و أن القانون لم يشترط في المكاتيب و الأوراق التي تكون دليلا عن فعل الزنا أن تكون موقعة من المتهم طالما كان من الثابت صدورها منه أي الشريك، و تبقى في الأخير السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير قيمة هذه المكاتيب و الأوراق، مهما تجسدت في أي صورة ، و لهذا كان من الواجب على المشرعين و منهم المشرع الجزائري أن ينصوا على الدليل الرقمي ضمن أدلة إثبات جريمة الزنا لسد الفراغ التشريعي فيها .

ب- قيد الإثبات الخاص في المسائل غير الجنائية:

قد تعرض على القاضي الجنائي أثناء نظره في الدعوى الجنائية مسألة مدنية أو تجارية أو إدارية، و في هذه الحالة يتوجب طيه إتباع طرق الإثبات الخاصة بتلك المسائل، كما هو الحال في عقود الأمانة كالوديعة و العارية و الرهن و الوكالة [115].

وهذه المسائل غير الجنائية أو كما تسمى بالمسائل الأولية تعرف على أنها :" تلك المسائل العارضة التي تثار أثناء نظر دعوى جزائية، و التي يلزم و يتعين الفصل فيها أولا من قبل القاضي الجزائي، لكونها تدخل في البناء القانوني للفعل الإجرامي موضوع الدعوى، إذ أن الفصل في الدعوى العمومية يتوقف على الفصل فيها أولا، و أن قيام الجريمة من عدمه واقف على ذلك ".

فالعلة من هذا الأمر هي تمكين القاضي الجزائي من فحص مجموعة من المشروعات الإجرامية التي ترتبط فيما بينها بحيث يفسر بعضها بعضا، فيتمكن القاضي من فحص جريمة

[115]- عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق ص231

متكاملة بجميع أركانها و عناصرها، و لو كانت من بين هذه العناصر ما لا يختص القاضي الجنائي به

فمن المسلم به أن إثبات المسائل غير الجنائية الغني تطرح على المحكمة الجنائية و يكون الفصل فيها مقدمة ضرورية للفصل في الدعوى الجنائية، يخضع للقانون الخاص بتلك المسائل، و هذا الأمر تطبيقا للقاعدة التي تقول بأن قواعد الإثبات إنما ترتبط بالموضوع الذي ترد عليه، لا بنوع المحكمة المختصة في هذا الشأن.

غير أن تقييد القاضي الجنائي بوسائل الإثبات المقررة في القوانين غير الجنائية. بالنسبة للمسائل الأولية، مشروط بأن تكون هذه المسألة عنصر مفترض في الجريمة السابقة في وجودها على ارتكاب الفعل الإجرامي، بمعنى ألا تكون هذه المسألة هي ذاتها الفعل الإجرامي و إلا جاز إثباتها بكافة طرق الإثبات بما فيها الدليل الإلكتروني، باعتبارها مسألة جنائية. و أبرز مثال على هذا الأمر جريمة خيانة الأمانة، فالقاضي الجنائي عند نظره في هذه الجريمة يختص بالبحث و إثبات وجود العقد الذي سلم الشيء بمقتضاه إلى المتهم، ذلك أن المقرر طبقا للقاعدة السابقة أن القاضي المختص بالفصل في قضية ما، ينعقد اختصاصه أيضا بالفصل في المسائل الغني تنشأ عن هذه القضية، و لو كان غير مختص بنظرها أو رفعت له بصفة أصلية، و هو ما يعرف بقاعدة قاضي الأصل هو قاضي القرع أو قاضي الدعوى هو قاضي الدفع .

فهذه الجريمة تفرض وجود عقد أمانة بين الجاني و المجني عليه، سواء كان عقد الوكالة أو غيره ، و هذا العقد مسألة مدنيه و سابق على وجود فعل الإختلاس أو التبديد الذي تقوم به الجريمة، و منه لتوقيع العقوبة على جنحة خيانة الأمانة يجب إثبات وجود أحد هذه العقود الخاصة التي تقوم عليها هذه الجنحة، و بالتالي فالقاضي الجنائي يلجا بالضرورة إلى بحث مسبق حول قيام هذا العقد، و عليه إثبات ذلك لما تمليه عليه قواعد الإثبات في القانون المدني . و فيما يتعلق بالدليل الرقمي و إشكال إمكانية اعتماده في إثبات العقد الخاص بالأمانة، فإنه يمكن الأخذ بهذا الأمر في حالة ما إذا قام طرفا عقد الأمانة بإبرام هذا العقد عن طريق الإنترنت، و كان العقد يأخذ صورة السند أو المحرر الإلكتروني. فإذا كن يتعين على القاضي الجنائي حسب الأصل أن يقوم باستبعاد الدليل الجنائي و حتى الدليل الرقمي، في سبيل إثبات المسائل الأولية و التقيد بما هو وارد في النصوص الخاصة بهذه المسائل، إلا أنه

في هذه الحالة يتعين استثناء الدليل الرقمي باعتبار أنه أصبح له دور مهم جدا خاصة في المعاملات المدنية و التجارية[116].

و بالتالي أصبح من اللازم الاعتراف بهذا العالم الجديد الذي يقوم على علم المعلوماتية و التكنولوجيا، و يعتمد على أسلوب غير ورقي، بل أسلوب مرئي و منقول عبر الشاشة الإلكترونية، حيث تم إستبدال الملفات الورقية و المخطوطات بالأسطوانات الممغنطة و السندات الرقمية المحفوظة على أسطوانات ضوئية رقمية و نتيجة لهذا الأمر و حتى تواكب الدول هذه التطورات في مجال تكنولوجيا الاتصالات عن بعد، و بالتالي تنمية و تشجيع التجارة الإلكترونية قامت بتوسيع تعريف الكتابة لتشمل المحررات الإلكترونية كالتشريع الفرنسي و الجزائري، كما تم الاعتراف بالمحرر الإلكتروني كدليل لإثبات المعاملات الإلكترونية، فقد عرف المشرع الجزائري الدليل الكتابي بموجب القانون رقم (05 – 10) في 20 يونيو 2005 و المعدل و المتمم للقانون المدني الجزائري.

كما أقر المشرع الفرنسي التماثل بين الكتابة على الورق و الكتابة الإلكترونية من حيث الحجية في الإثبات، حيث تنص المادة 1316

1- من القانون المدني الفرنسي على أنه : " تقبل الكتابة في شكل إلكتروني كدليل في الإثبات مثلها في ذلك مثل الكتابة على دعامة ورقية، مادام أن الشخص المنسوب إليه هذه الكتابة قد تم تحديده على وجه صحيح و قد تم إثبات هذه الكتابة و الاحتفاظ بها في ظروف من شأنها أن تضمن سلامتها " وقد أخذ المشرع الجزائري هذا النص حرفيا في المادة 323 مكرر 1، على أنه يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها[117].

يتضح أن للدليل الرقمي أهمية بالغة في إثبات التعاملات الإلكترونية و الغني أصبحت بدورها روح الاقتصاد للعديد من الدول، و بالتالي فإن القاضي الجنائي في إمكانه الاستعانة بالدليل الرقمي الإثبات المسائل الأولية خاصة المدنية و التجارية . باعتبار أن المشرع نظم في مختلف الدول المعاملات الإلكترونية و سبل إثباتها، و أعطى للمحررات الإلكترونية حجية تامة

[116]– عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص133

[117]– هلال آمنة، المرجع السابق، ص 104

شأنها في ذلك شأن المحررات الورقية بشرط اشتمالها على الشروط الفنية و منه نقول أن هناك قيودا ترد على قبول الدليل الإلكتروني، و من الواجب مراعاتها من قبل القاضي الجنائي، لأنها مسائل مهمة من شأنها أن تغير في قيمة الدليل الرقمي من ناحية الإثبات الجنائي، في قوة حجيتها [118].

حيث أن هذه القيود منها ما يتعلق بالدليل الرقمي في حد ذاته، وهذا من خلال مشروعيته فالدليل الرقمي عليه أن يكون خاضعا لمبدأ المشروعية الذي يعد من المبادئ الجوهرية في الإثبات الجنائي و هذا من خلال شرعية الإجراءات التي يتم بها الحصول على هذا الدليل، في سبيل إثبات القضية المطروحة أمام القاضي الجنائي.

غير أن هذه القاعدة و هي الأصل كما سبق و رأينا ترد عليها استثناءات، في سبيل الأخذ بالأدلة الجنائية بصفة عامة، و الأخذ بالدليل الرقمي بصفة خاصة، و هنا فرق الفقه و القضاء بين نوعين من الأدلة غير المشروعة، من جهة الأدلة التي تدين المتهم التي أقروا فيها بالإجماع و رأوا ضرورة أن يكون دليل الإدانة مشروعا، حتى لا يتم إهدار أهم مبدأ في الإثبات الجنائي و هو مبدأ الأصل في الإنسان البراءة.

و كان الاختلاف في دليل البراءة حيث أن هناك من رأى ضرورة أن يكون مشروعا مثله مثل دليل الإدانة، و هناك من رأى جواز الأخذ بدليل البراءة إن كان غير مشروع
لأنه يثبت الأصل في الإنسان، و هناك من فرق بين نوعين من أدلة البراءة، أدلة البراءة التي تم الحصول عليها عن طريق جريمة و التي لا يؤخذ بها، و أدلة البراءة التي تم الحصول عليها عن طريق خطأ في الإجراءات التي من الممكن الأخذ بها، و الدليل الرقمي في خضم هذه القاعدة شأنه شأن الأدلة الجنائية الأخرى.

كما أن القاضي ملزم بإتباع قاعدة الجرائم التي وردت فيها أدلة إثبات معينة من قبل المشرع، و التي لا يجوز له الأخذ بغيرها، و أخذنا أبرز مثال يخدم الدليل الرقمي و هو جريمة الزنا، و كذلك قيد إثبات المسائل الأولية أو المسائل غير الجنائية و أبرز مثال فيها وهو جريمة خيانة الأمانة[119].

[118]– عائشة بن قارة مصطفي، المرجع السابق، ص 235، 236

[119]– هلال آمنة، المرجع السابق ، ص 105 –

فالأدلة الرقمية في الوقت الراهن أصبحت أدلة لا يمكن الاستغناء عنه خاصة مع التطور التكنولوجي و لهذا كان لزاما على المشرعين، أن يواكبوا هذا التطور بداية بالنص على الدليل الإلكتروني، الذي أصبح لا يقل أهمية عن باقي الأدلة الجنائية، و أصبح دوره مهما في مختلف قواعد الإثبات الجنائي[120].

بناءا على ما تقدم فإن الإثبات الجنائي يقوم على حرية الإثبات من طرف القاضي الجنائي، و مرد ذلك طبيعة المواد الجزائية و صعوبة الإثبات فيها، وقد اعتبر مبدأ حرية الإثبات الجنائي الأساس في قبول الأدلة الرقمية في التشريعات الغني تأخذ بنظام

الإثبات الحر، كما أن الدليل الرقمي مقبول في ظل نظام الإثبات المقيد كاستثناء ، رغم علم النص صراحة على هذا الدليل.

ولكن هذه منح القاضي الجنائي الحرية لا تمنع من ضرورة وضع قيود على سلطة القاضي في قبول و تقدير الأدلة الرقمية المعروضة أمامه حتى لا يكون هناك تعسف في استعمال السلطة من طرف القضاة.

[120]– عائشة بن قارة مصطفى المرجع السابق ، ص 237

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية للدليل الرقمي في الاثبات الجنائي

يعتبر الإثبات الجنائي من أهم موضوعات الإجراءات الجنائية، وأن جميع الإجراءات هدفها الأساسي هو إظهار الحقيقة كما وقعت، حيث بموجب الإثبات الجنائي تتحقق براءة المتهم أو معاقبته، لأن هدفه هو إقامة الدليل من أجل كشف وإظهار الحقيقة الواقعة بشأن الجرائم المرتكبة، أي الحقيقة كما وقعت بغية تحقيق العدالة المرجوة، وذلك بالاستعانة بكافة وسائل الإثبات ومنح القاضي الحرية في تقدير الأدلة المطروحة عليه، وذلك عملا بمبدأ الاقتناع القضائي القائم على حرية الإثبات، وذلك على عكس الإثبات في المواد المدنية الذي يقوم على مبدأ الإثبات المقيد أو ما يسمى بنظام الأدلة القانونية.

فمبدأ حرية القاضي الجزائي في الاقتناع بالدليل العلمي هو أساس الإثبات بالوسائل العلمية في المواد الجزائية، ومفاد هذا المبدأ أن القاضي حر في تكوين قناعته الوجدانية مما طرح أمامه في المرافعة من أدلة علمية محصلة بطرق مشروعة حتى يكون حكمه مبنيا على الجزم واليقين لا على الشك والريبة، ويتساوى في هذا الدليل التقليدي مع الدليل العلمي، فالقاعدة أن مبدأ الإثبات الحر متلازم بالاقتناع الذاتي للقاضي الجزائي سواء أكان المبدأ والاقتناع منصبا على دليل علمي أو دليل تقليدي[121].

المطلب الأول: حجية الدليل في الاثبات الجنائي

يعتبر الإثبات الوسيلة العملية التي يعتمد عليها الأفراد في صيانة حقوقهم المترتبة على الوقائع، والأدلة الضرورية التي يعول عليها القاضي في التحقق من الوقائع القانونية، فهو العصب الرئيسي للحكم الجنائي، أي بفضله يصدر القاضي أحكامه بالإدانة أو البراءة ومبدأ [122]. الإثبات من أهم وأدق المسائل التي تواجه القاضي بوجه عام والقاضي الجنائي على وجه الخصوص، ذلك لأن الإثبات في المسائل الجنائية ينصب ويتعلق بوقائع مادية ونفسية، يكون

[121]– بوراس منير، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الدليل العلمي، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، المجلد الثامن، العدد2 جوان 2017، ص 171

[122]– أبو عامر، محمد زكي، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1985، ص 11.

متعذرا إثباتها، بخلاف الحال في المسائل المدنية التي يكون محل الإثبات فيها وقائع قانونية يسهل إعداد الدليل بشأنها سلفا [123].

الفرع الأول: مفهوم الاثبات الجنائي

إن الإثبات الجنائي يهدف إلى إظهار الحقيقة لأنه لا يمكن توقيع العقوبة على المتهم إلا إذا ثبت وقوع الجريمة بجميع عناصرها من جهة، وقيام الدليل من جهة ثانية على أن المتهم هو فاعلها، وأنه قد توافرت لديه النية الإجرامية لفعل ذلك.

أولا: تعريف الإثبات الجنائي

يعرف الإثبات في المواد الجنائية أو الإثبات الجنائي بأنه كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة، ولأجل الحكم على المتهم في المسائل الجنائية يجب ثبوت وقوع الجريمة في ذاتها، وأن المتهم هو المرتكب لها ، وبعبارة أخرى وقوع الجريمة بوجه عام ونسبتها إلى المتهم بوجه خاص[124].

من جهة أخرى، يتضمن الإثبات الجنائي الملاحظات التالية : [125].

– ضرورة تحديد الدليل الجنائي وفحصه ومشروعيته، وتقدير أثره في جميع المراحل التي تمر بها الدعوى العمومية.

– إن الدليل في الإثبات الجنائي لا يهدف فقط إلى إثبات التهمة على الجاني، وإنما يظهر أثره في دفع الاتهام عن المتهم أي أنه يشمل أدلة الدعوى بالثبوت أو النفي.

[123]– محمد مروان، نظم الإثبات في المواد الجنائية الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999، ص 463

[124]– بيراز جمال، الدليل العلمي في الإثبات الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة لحاج لخضر باتنة 2013–2014، ص 11

[125]– بيراز جمال المرجع نفسه، ص 11

ثانيا : المبادئ التي تحكم الإثبات الجنائي

انطلاقا من المبدأ العام القاضي بمقولة إن المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته" والمكرسة دستورا، يقوم نظام الإثبات الجنائي على ثلاثة مبادئ رئيسية هي: أصل البراءة، مبدأ حرية الاثبات ومبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته (الاقتناع الذاتي).

1- **أصل البراءة** : امتثالا لقاعدة "إن البينة على من ادعى وأن المدعى عليه ينقلب مدعيا عند الدفع"، يجد مبدأ البراءة موضعه في أحكام الدستور [126] ، فأصل البراءة يعتبر مبدأ دستوري لا يجوز بأي حال من الأحوال خرقه، إذ المقصود منه أن المتهم بريء حتى يقوم الدليل القاطع والمقنع على إدانته، كما يستلزم عدم المساس بالحرية الفردية في أي مرحلة من مراحل الدعوى، وعدم توقيع الجزاء إلا بعد صدور حكم من جهة قضائية وصيرورة ذلك الحكم نهائي وبات. ومما ينبغي الإشارة إليه أن الأصل في المتهم البراءة هي قرينة قانونية بسيطة تقبل إثبات العكس، وتبقى هذه القرينة قائمة إلى غاية صدور حكم نهائي يكون عنوانا للحقيقة القضائية[127].

إن هذا المبدأ يطرح عدة نتائج:

- يفسر الشك لصالح المتهم مما يعني أن الشك الذي لا يمكن إهداره فهو بالنسبة للمتهم وفقا لمبدأ افتراض البراءة - يعد دليلا ايجابيا على عدم مسؤوليته - وعلة ذلك الأحكام الجزائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال.

- إلقاء عبئ الإثبات الكامل على عاتق سلطة الإتهام، فإن هذا يفرض بحكم المنطق إعطاء هذه السلطة جميع الوسائل الضرورية المؤدية إلى الكشف عن الحقيقة بل من مهمة القاضي الجنائي بأن يسد النقص في الأدلة، ويرفع عنها كل القصور بما له من دور إيجابي في تقصي الحقائق.

---

[126]- المادة 45 من دستور 28 نوفمبر 1996

[127]- بيراز جمال المرجع السابق، ص 34

– المتهم فليس معفيا من تقديم دليل على براءته فحسب، بل انطلاقا من مبدأ الأصل في الإنسان البراءة والذي يمثل الأثر السلبي له فلا يعد امتناعه عن الكلام قرينة ضده فهو أهم نتيجة تترتب على هذا المبدأ.

2- مبدأ حرية الاثبات

الإثبات الجنائي يعني إقامة الدليل لدى السلطة المختصة قانوناً على واقعة ذات أثر قانوني، وذلك بالطرق التي حددها القانون ووفق القواعد التي ينص عليها ويشمل ذلك السلطات كافة، بدءاً بسلطة الاستدلال ومروراً بسلطة التحقيق النيابة العامة أو القاضي أو قاضي التحقيق) وانتهاء بقضاء الحكم.

وبهذا فإن الإثبات الجنائي هو الوصول بالدليل المقدم في الدعوى الجنائية في مراحلها المختلفة سواء بالنفي أو الإثبات وبطريقة مشروعة إلى مبلغ اليقين القضائي.

إن نظام الإثبات المعمول به في التشريع الجزائري هو نظام الإثبات الحر، وذلك حسب ما جاءت به المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم التي تنص القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص.

ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه".

من خلال هذه المادة نلاحظ بأن التشريع الجزائري قد تبنى مبدأ الإثبات الحر، وهو في ذلك قد حذا حذو معظم التشريعات الأخرى الحديثة، وهذا لأن من متطلبات العصر الحالي أن يسود نظام الإثبات الحر لدى المحاكم الجزائرية، وذلك بسبب نوعية الجرائم التي تعرض على القضاء الجزائري الذي يتفاجئ بتطور الذهنيات والعقليات التي تقف وراء هذه الجرائم، فكان لبد من الأخذ بنظام الإثبات الحر الذي يواكب جميع الظروف المستخدمة.

إن الأدلة في ظل مبدأ حرية الإثبات الجنائي هي غير محددة، فالخصوم لهم الحرية في الالتجاء إلى أي دليل يمكنهم من إثبات دعواهم، ومرجع ذلك هو صعوبة الإثبات في المواد

الجزائية، وهذا لأن المجرمين يعملون بالخفاء، ويرتكبون جرائمهم بناءًا على التخطيط والأسلوب الغامض، كما يحاول بعضهم طمس معالم الجريمة بعد وقوعها بكافة الوسائل[128].

3 مبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته (الاقتناع الذاتي)

يعد مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي من أهم خصائص نظرية الإثبات في المسائل الجزائية، فقد كرس المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية في المادة 767 فقرتها الأولى هذا المبدأ "... وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص".

كما تنص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص ولا يسوع للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه". وعليه، يقصد بحرية القاضي في تكوين اقتناعه الذاتي أن تكون له كامل الحرية في أن يستمد اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه من الأدلة التي تقدم في الدعوى، دون أن يتقيد في تكوين اقتناعه بدليل معين، ما عدى إذا نص القانون على غير ذلك. فالقاعدة في الإثبات الجنائي أنه يجوز إثبات الجرائم بكافة الطرق[129].

ومؤدى ذلك، أن القاضي في المواد الجنائية يبني حكمه على اقتناعه الشخصي القائم على الترجيح بين الأدلة المقامة أمامه في الدعوى دون أن يكون مراقبا من طرف المحكمة العليا أمام محكمة الجنح والمخالفات، ما دام أن الدليل المسند إليه سائغا ومتفقا الأدلة مع

[128]– محمد عيد الغريب حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية، النشر الذهبي للطباعة، القاهرة 1997، ص 06

[129]– محمد لطفي عبد الفتاح القانون الجنائي واستخدامات التكنولوجيا الحيوية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، مصر،.2012. .136

المقدمة في الدعوى، وكذلك ما دام انم الوقائع التي أثبتها في حكمه لا تتعارض مع الرأي الذي خلص له القاضي[130].

ومبدأ الاقتناع القضائي لا يعني تحكم القاضي، فلا يجوز لهذا الأخير أن يحكم وفقا لهواه أو يحتكم في قضائه لمحض عاطفته، وإنما هو ملتزم أن يتحكم المنطق الدقيق في تفكيره الذي قاد إلى اقتناعه. ولهذا كثيرا ما يقترن وصف الاقتناع للقاضي بالحرية أو بالذاتية.

الفرع الثاني: سلطة القاضي الجنائي في الاثبات الجنائي

يخضع الإثبات الجنائي لمبدأ حرية الإثبات والاقتناع القضائي، حيث يملك القاضي الجزائي الحرية الكاملة في اللجوء إلى كافة وسائل الإثبات المقررة قانونا وتقدير مدى صحتها وحجيتها، بحيث يصدر القاضي الجنائي حكمه وفقا لاقتناعه الخاص، وذلك على خلاف ما هو سائد في مجال الإثبات المدني، الذي بموجبه يتقيد القاضي من خلال النصوص القانونية الواردة في القانون المدني الذي يحدد بواسطتها قيمة كل دليل دون أن يملك القاضي الحق في الخروج عن ذلك باعتبار أن الأدلة الواردة في القانون المدني مرتبة حسب قوتها الإثباتية، وسلطته فيها مقيدة.

اولا: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل

يمكن القول أنه وبظهور شبكة الإنترنت وانتشار النظم المعلوماتية، قامت تحديات لم تكن موجودة من قبل أمام القانون الجنائي بشقيه الموضوعي والإجرائي، فعلى المستوى الموضوعي فقد ظهرت ما أطلق عليه بالجرائم المعلوماتية، أما على المستوى الإجرائي فإن جوهر إثبات هذه الجرائم هو الدليل الجنائي ذو الطبيعة الرقمية.

ويتميز الدليل الجنائي الرقمي بعدة مزايا، فهو دليل علمي ذو طبيعة تقنية، يصعب التخلص منه ويكون قابلا للنسخ. أما من حيث حجية هذا الدليل فإن للقاضي الجنائي سلطة واسعة في تقدير الدليل الرقمي حيث أنه لقبوله ينبغي توافر عدة شروط وهي مشروعية هذا

[130]– خميس ،رياض تأثير أدلة الاثبات الجزائية على الاقتناع الشخصي للقاضي في مادة الجنايات، مذكرة ماستر في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي بن مهيدي 2016–2017، ص 5.

الدليل وكذا بلوغ اقتناع القاضي درجة اليقين، وأخيرا شرط مناقشة هذا الدليل. وتتحدد سلطة القاضي الجنائي في قبول الأدلة الجنائية الرقمية حسب طبيعة النظام السائد[131].

إن مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي يعطي القاضي سلطة واسعة في تقدير الدليل بحيث يؤسس اقتناعه ويبني حكمه على أية بينة أو قرينة يرتاح لها ليساعد بذلك على

إزالة جميع الصعوبات التي تحيط بعملية البحث عن الأدلة وإقامتها أمام القضاء. من هذا المنطلق، للقاضي الجنائي الحرية من خلال اقتناعه الذاتي بأن يستبعد أي دليل لا يطمئن إليه أو يقتنع به، كما وله الحرية من أن يأخذ بالدليل كاملا متى اطمأن إليه، ومع ذلك فلا يجوز له استبعاد شهادة أحد الشهود قبل سماعه إلا إذا كان لديه من الأدلة ما يكفي لتكوين قناعته ويرى أنه لا مبرر لسماعه. فعدم اطمئنان القاضي بقيمة الدليل الذي يطرحه، تأتي إما من ضعفه في الدلالة على الحقيقة وعدم تعزيزه بأدلة أخرى، أو أن هناك أدلة أخرى تدحضه. إن استبعاد الأدلة أو قبولها راجع إلى اقتناع القاضي الذاتي بها، فهو الذي يقدر الدليل بأنه منتج في الدعوى أو غير منتج، أو يدل على الحقيقة بعينها أو لا يدل، فالقاضي الجنائي[132].

لا يأخذ بالدليل في حالة أن هذا الدليل ضعيف أو كأن يكون هذا الدليل متناقض مع أدلة أخر قائمة في الدعوى [133].

ثانيا : سلطة القاضي الجنائي في قبول الدليل

تعتبر حرية القاضي في تقدير وسائل الإثبات المطروحة عليه في الدعوى نتيجة منطقية لمبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي إلى جانب الحرية في اللجوء إلى كافة وسائل الإثبات، فأي كان القاضي حرا في تكوين عقيدته من مصدر يطمئن إليه في تقدير قيمة الدليل الناجم من الدعوى دون أن يملي عليه المشرع حجية معينة يلزمه باتباع وسائل محددة للكشف عن الحقيقة كقاعدة عامة، إلا أن هذا الاقتناع يجب أن يكون منطقيا وليس مبنيا على محض

[131]– بن فردية محمد الدليل الجنائي الرقمي وحجيته أمام القضاء الجزائي (دراسة مقارنة) المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد الخامس العدد 1 جوان 2014 ص276

[132]– أحمد هيلالي عبد الإله النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، دار النهض، مصر، 1987، ص 470.

[133]– أحمد هيلالي عبد الإله المرجع نفسه، ص 470.

التصورات الشخصية للقاضي، بحيث إذا اعتمد في تفكيره على أساليب ينكرها المنطق السليم، فإنه يعرض حكمه للنقض.

وقيمة الدليل الإلكتروني بصفة خاصة والدليل بصفة عامة يتوقف على مسألتين الأولى ينبغي أن يكون هذا الدليل معترف به أي أن القانون يجيز للقاضي الاستناد إليه لتكوين عقيدته، والثانية هو وجوب توفره على مجموعة من الشروط التي تضفي عليه المشروعية.

إن مبدأ حرية القاضي في إقناع نفسه بالدليل العلمي هو أساس التبرير بالوسائل العلمية. يحق للقاضي قبول أي دليل مشروع يكتسب يقينا ، حتى لو كان هذا الدليل مستمدًا من الوسائل العلمية الحديثة، وعلى الرغم من أن القاضي حر في اختيار أي دليل، فإن هذا لا يعني أنه ليس كذلك. غير قادر على إصدار أحكام مطلقة. ومع ذلك، هناك حدود يجب احترامها والضمانات التي يمنحها القانون للإدانة الشخصية، وهي تلك المراجعة التي تقوم بها المحكمة العليا للأحكام الصادرة عن المحكمة حيث تعتمد سلطة المحكمة العليا المذكورة على التحكم في التطبيق الصحيح للقانون على الخلاصة الجيدة للوقائع من قبل القاضي الذي تم ضبطه وفقًا للمنطق القضائي. وبالتالي، تعتبر العلاقة السببية المنطقية أداة فعالة تبرز الأحكام وأصالتها[134].

المطلب الثاني القيمة الثبوتية للأدلة الجنائية الحديثة

إن المشرع الجزائري قد أخذ بنظام الإثبات الحر وهذا يعني أنه حدد الأدلة المقبولة في الإثبات، ولكن قوة إثبات تلك الأدلة متروكة للتقدير الشخصي لقاضي الموضوع، وتظهر حرية القاضي التقديرية في حرية الاستعانة بكافة وسائل الإثبات، بحيث يمكنه عند ممارسة سلطته التقديرية أن يطرح أي دليل يطمئن إليه خلال تقديره أو أن ينفي أدلة لا يقتنع بها. فلا بد الإلمام بجميع الأدلة، فإذا اكتفى القاضي ببعض الأدلة، وفصل في موضوع الدعوى قبل الاطلاع على الأدلة الأخرى بما فيها الدليل العلمي فإن حكمه يكون معيبا وموجبا للنقض لأن

[134]– عمر خوري وعقيلة بن لاغة الرقابة على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل العلمي، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الثالث العدد 3 2018، ص 545.

الأدلة تستند ببعضها البعض في المواد الجزائية. فضلا على أنه ينبغي على القاضي أن يتوصل إلى الاقتناع الذي يقضي به العقل السليم ومنطق الأمور، مما يعني أن ما اعتمده القاضي من أدلة مشروعة يجب أن يؤدي عقلا إلى النتيجة التي توصل إليها[135].

الفرع الأول : الاجراءات المتبعة لاستخلاص الدليل الرقمي

منذ لحظة وقوع الجريمة ولحين صدور الحكم فيها من قبل السلطة القضائية، فهو كل ما يؤدي إلى اظهار الحقيقة. ولأجل الحكم على المتهم في المسائل الجنائية يجب ثبوت وقوع الجريمة في ذاتها، وهذا يعني إقامة الدليل على وقوع الجريمة وعلى نسبتها إلى المتهم.

ويمكن القول أن الإثبات من الناحية الجنائية هو النتيجة التي تتحقق باستعمال وسائله وطرقه المختلفة للوصول إلى الدليل الذي يستعين به القاضي لاستخلاص حقيقة الوقائع المعروضة عليه وفقا لأحكام القانون.

أولا: الإجراءات التقليدية لاستخلاص الدليل الرقمي

على المستوى الإجرائي، تشكل الإجراءات التقليدية من معاينة وتفتيش والاستماع إلى الشهود وندب الخبراء أساس عمل أجهزة البحث والحقيق قصد الحصول على الأدلة الجنائية، للتثبت من الجريمة وضبط مرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة، حيث تعد كل من المعاينة والتفتيش والشهادة والقرائن من أحد وسائل جمع الأدلة ولكل منها قواعده يتم اتباعها، وسنتناول كل واحدة على النحو التالي:

[135]– بيراز جمال المرجع السابق، ص 43

1. حجية القرائن ودورها في الإثبات الجنائي

بالنسبة للقرائن، فقد عرفت بأنها استنتاج الواقعة المراد إثباتها من وقائع أخرى تؤدي إليها بحكم الضرورة وبحكم اللزوم العقلي، فقد عرفها البعض بأنها صلة ضرورية بين واقعتين يكون ثبوت الأولى فيها دليلا على حدوث الثانية.

كما عرفت بأنها استنتاج حكم على واقعة معينة من وقائع أخرى وفقا لمقتضيات العقل والمنطق. فالقرينة بهذه المعاني المختلفة تعتبر دليلا من أدلة الإثبات غير المباشرة، والتي تعتمد على الاستنباط العقلي والمنطقي، بعكس الأدلة المباشرة كالاعتراف والشهادة، حيث ترد مباشرة على الواقعة المراد إثباتها [136].

المادة 337 من القانون المدني الجزائري عرفت القرينة كما يلي "القرينة القانونية تعني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الاثبات على أنه يجوز نقض هذه القرينة بدليل عكسي مالم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

فالقرينة هي استنباط واقعة غير ثابتة من واقعة ثابتة، أي أنه يتم الاستناد إلى أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول على أساس أن المألوف هو ارتباط الأمرين وجودا أو عدما. وبما أنها وسيلة إثبات غير مباشرة، فإنه لا يقع الإثبات فيها على الواقعة ذاتها مصدر الحق، بل على واقعة أخرى يؤدي ثبوتها إلى استنتاج ثبوت الواقعة المراد إثباتها، فالخصم لا يثبت الواقعة ذاتها مصدر الحق المطالب به، وإنما يثبت واقعة أخرى ليستخلص منها الواقعة المراد إثباتها، أو هي التي يستخلصها المشرع أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة[137].

وتنقسم القرائن إلى قرائن قانونية قد تكون من عمل المشرع أي القانون، وقرائن قضائية استنباط القاضي لوقائع مجهولة من وقائع معلومة.

---

[136]– حمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والالكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر2006 ص156

[137]– حمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص 156

2. حجية المعاينة ودورها في الإثبات الجنائي

يقصد بالمعاينة "رؤية العين لمكان أو شخص أو أي شيء لإثبات حالته وضبط كل ما يلزم لكشف الحقيقة"، كما يقصد بها كذلك أنها "إثبات مادي ومباشر لحالة الشخص والأشياء والأمكنة ذات صلة بالحادث".

وتتم المعاينة إما بانتقال المحقق إلى مكان أخر أو بجلب موضوع المعاينة إلى مقره كما في معاينة العملات المزورة أو الأشياء والأسلحة والأوراق التي استخدمت في اقتراف الجريمة أو مكان وأثار الجريمة أو الكشف عن المجني عليه لإثبات أثار الجريمة من ضرب أو جرح أو قتل أو فحص المدعى عليه لإثبات حالته المرضية أو ما تعرض له من ضرب وتعذيب[138].

تظهر أهمية المعاينة عقب وقوع الجريمة التقليدية، حيث يقع على عاتق القائم بالمعاينة التحفظ على الآثار الموجودة في مسرح الجريمة لفصحها وبيان مدى صحتها. فالمعاينة وسيلة بواسطتها يتمكن القاضي من الإدراك المباشر للجريمة ومرتكبها وقد تشمل النتائج المادية التي تخلفت عنها أو إثبات حالة الأماكن أو الأشياء أو الأشخاص التي لها علاقة بالجريمة أو إثبات الوسيلة التي استخدمت في ارتكابها أو المكان الذي وقعت فيه الجريمة.

فالمعاينة تساهم في الجرائم التقليدية في تصوير كيفية وقوع الجريمة وتحديد ملابساتها وظروف ارتكابها، إلا أن دور المعاينة في الكشف عن الأدلة الرقمية قد يتضاءل لأسباب منها:

– الجرائم التي تقع على الشبكات أو بواسطتها نادرا ما يترك مرتكبها أثار مادية خلفه.

– أن الأعداد الكبيرة من الأشخاص الذين يترددون على مسرح الجريمة خلال الفترة الممتدة ما بين اقتراف الجريمة والكشف عنها تكون طويلة نسبيا، الأمر الذي قد يحدث تغيير أو تلفيق بأثار الجريمة أو زوال بعضها [139].

---

[138]– محمد زروق، إشكالية الحصول على الدليل الإلكتروني في الجريمة المعلوماتية، استشارات قانونية، تاريخ الزيادة: 2025/05/28 متوفر على الرابط : https://www.mohama.net/law

[139]– بن طالب ليندا، الدليل الالكتروني ودوره في الاثبات الجنائي: دراسة مقارنة أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر 2019، ص 47-48

أمام هذه الأسباب، قرر المشرع الجزائري في نص المادة 43 ق.إ.ج، بقولها "يحظر في مكان ارتكاب جناية على كل شخص لا صفة له أن يقول بإجراء أي تغيير على حالة الأماكن التي وقعت فيها الجريمة أو ينزع أي شيء منها قبل الإجراءات الأولية للتحقيق القضائي وإلا عوقب بغرامة من 200 إلى 1.000 دج.

3 حجية الشهادة ودورها في الإثبات الجنائي

الشهادة هي إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شهده أو سمعه أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة بطرقة مباشرة[140].

والشهادة على هذا النحو دليل مباشر ، باعتبارها تنص على الواقعة مباشرة، وهي دليل شفوي باعتبار أن الشاهد يدلي بشهادته شفويا أمام السلطة المختصة بسماع شهادته. فالأصل في الشهادة أن تكون شهادة مباشرة، وهي التي يدلي بها الشاهد شفويا أمام القضاء بما رآه أو ما سمعه من وقائع متعلقة بالدعوى مستمدا إياها من ذاكرته [141].

كما قد تكون الشهادة غير مباشرة وتسمى كذلك بالشهادة السماعية وهي تختلف عن الشهادة الأصلية أو المباشرة في أن الشاهد يدلي بما نقله إليه شخص آخر عايش أو شاهد موضوع النزاع.

4. حجية الخبرة ودورها في الإثبات الجنائي

الخبرة في مجمل التعريف هي "الوسيلة التي من خلالها تستطيع سلطة التحقيق أو المحكمة تحديد التفسير الفني للأدلة أو الدلائل بالاستعانة بالمعلومات العلمية"، فهي في حقيقتها ليست دليلا مستقلا عن الدليل القولي أو المادي، وإنما هي تقييم فني لهذا الدليل. فهي في مجملها تقرير أو رأي فني صادر عن الخبير في أمر من الأمور المتعلقة بالجريمة[142].

---

[140]– أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، الطبعة السابعة، 1996، ص 496

[141]– محمد نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص 2

[142]– محمد زروق إشكالية الحصول على الدليل الإلكتروني في الجريمة المعلوماتية منتدى استشارات قانونية، تاريخ الزيارة: 2025/05/25 متوفر على الرابط https://www.mohama.net/law.

كما يمكن تعريفها بأنها ذلك الإجراء الذي يرمي إلى استخدام أحد ذوي الاختصاص في مسألة فنية لا يأنس القاضي من نفسه الكفاية العلمية أو الفنية لتكوين قناعته في النزاع المعروض أمامه، ويلجأ القاضي إلى الاستعانة بخبير أو أكثر في كل مسألة فنية أو علمية، لا يساعده تكوينه في التثبت منها ولا يتسع وقته لدراستها[143].

العنصر المميز للخبرة عن غيرها من إجراءات الإثبات كالمعاينة والشهادة والتفتيش هو الرأي الفني للخبير في كشف الدلائل أو تحديد قيمتها التدليلية في الإثبات والذي يتطلب معارف علمية أو فنية خاصة لا تتوافر سواء لدى المحقق أو القاضي.

فمثلا القاضي لا يستطيع معرفة نسبة العاهة المستديمة التي حصلت للضحية بسبب الضرب الذي تعرض له، كما لا يمكنه أن يتعرف على السلع المغشوشة ولا نسبة الغش فيها كما لا يستطيع القاضي معرفة وتحديد سبب الوفاة والذي يكون من اختصاص الطبيب الشرعي.

وعليه فإذا كان القاضي لا يتوفر على البيانات التقنية التي تخرج عن إطار تكوينه وثقافته، فإنه يرى نفسه مضطرا، سواء تعلق الأمر بنقطة أساسية أو بمعطى ثانوي، أن يسند إلى أخصائي مهم إجراء خبرة. [144].

5- . التفتيش ودوره في الإثبات الجنائي

تعددت التعريفات المتعلقة بالتفتيش كإجراء تقليدي للكشف عن الأدلة الرقمية، ولكن اتفقت في مجملها على أنه إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي التي تهدف إلى البحث عن الأدلة المادية سواء عن جناية أو جنحة في مكان يتمتع بحرمة بهدف اثبات وقوع الجريمة ومعرفة مرتكبيها والظروف المحيطة بها، حيث يكون محل التفتيش إما مسكنا أو شخصا متعلقا

[143]- الحبيب بيهي، شرح قانون المسطرة المدنية الجديد، الجزء الأول، منشورات المجلة المغربية الإدارة المحلية والتنمية، طبعة أولى، 2006، ص 275

[144]- الحبيب بيهي، المرجع نفسه. ص275

بالمتهم أو غير المتهم مهما كان السبب والمحل فلا يتم التفتيش إلا وفقا للإجراءات المحددة قانونا[145].

والتفتيش وسيلة من وسائل البحث والتحري في الأدلة المادية والتي يتم من خلالها تقديم الدليل إلى المحكمة المختصة باعتباره دليل إدانة، ولكن الذي أثار تساؤلات كبيرة هي امكانية اعتبار الدليل المستخرج من الحاسب الآلي وما يتضمنه من بيانات رقمية أو برامج دليلا رقميا بالرغم من أنه يتميز بالطابع المعنوي الغير ملموس. ويستشعر الفقه صعوبة المسالة نظرا لغياب الطبيعية المادية للمعلومات فسلك الفقه بهذا الشأن مساريين رئيسين: [146]

– المسار الأول: يعتمد أصحاب هذا المسار على الربط بين النصوص الاجرائية التي جاءت بعبارة (أي شيء) التي يقصد بها المادة وبين العلوم الطبيعية ومفهومها في البيانات المنطقية أو البرامج، حيث يروا بأن برامج الحاسوب يمكن أن تنطبق عليها خصائص المادة وبهذا فهي تدخل في نطاف الأشياء المادية سواء أكانت برامج نظام أو برامج تطبيقات مستندين في تفسيرهم، على أن المادة هي كل ما يشغل حيزا ماديا في فراغ معين.

وبناء على ذلك، فإن الكيان المنطقي للحاسوب أو البرنامج يشغل حيزا ماديا في ذاكرة الحاسوب والذي يتم قياسه بمقياس معين هو (البايت) وهكذا تقاس سعه أو حجم الذاكرة الداخلية للحاسوب بعدد الحروف التي خزنها فيها.

– **المسار الثاني:** يرى القائمين على هذا المسار على عدم امكانية انسجام وتطابق أحكام التفتيش في القانون الاجرائي مع ما قد يتطلبه كشف الحقيقة في الجرائم المعلوماتية من بحث وتنقيب عن الأدلة في برامج الحاسوب وبياناته ، فبسبب هذا الفراغ القانوني يقترح هذا المسار ضرورة أن يضاف إلى هذا التفتيش امكانية البحث والضبط في المواد المعالجة عن طريق

---

[145]– بن طالب ليندا، المرجع السابق، ص 50

[146]– وحدة القياس البايت (BYTE) هي ثاني وحدة قياس وتتكون من 8 بت، حيث أن 1 بايت =8، فحجم أو سعة ذاكرة الحاسوب تقاس بعدد الحروف التي يمكن تخزينها فيها، إضافة إلى ان البيانات تكون على شكل إشارات إلكترونية ممثلة بالرقمين (0) أو (1) انظر: عبد العزيز بن محمد العبيد المسئولية الجنائية في الإعلانات التجارية: دراسة تأصيلية مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ص 93.

الحاسب الآلي لتصبح الغاية الجديدة من التفتيش بعد هذا التطور التقني الحديث هو البحث عن الأدلة المادية وأيه مادة معالجة بواسطة الحاسب الآلي[147].

لقد قام المشرع الجزائري بتجريم أفعال المساس بأنظمة المعالجة الألية للمعطيات بموجب القانون رقم 04-15 [148].، ويتضح موقف المشرع الجزائري أيضا من خلال القانون رقم (09 - 04) [149].، حيث أجاز تفتيش المنظومات المعلوماتية وذلك بموجب المادة 05 من نفس القانون التي نصت على أنه "يجوز للسلطات القضائية المختصة وكذا ضباط الشرطة القضائية في أطار قانون الاجراءات الجزائية الدخول بغرض التفتيش ولو عن بعد إلى منظومة معلوماتية أو جزء منها وكذا المعطيات المعلوماتية المخزنة فيها وكذا منظومة تخزين المعلومات".

لكي تصح إجراءات التفتيش في البيئة الالكترونية يجب أن نكون بصدد جريمة الكترونية قائمة بالفعل سواء أكان وصفها الجنائي جناية أو جنحة، ويستبعد من هذا المجال المخالفات لضآلة خطورتها.

وتطبيقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فلا يمكن الشروع في اجراءات التفتيش في أي جريمة إلكترونية ما لم ينص المشرع الجنائي صراحا على تجريم هذا نوع من الأفعال وهذا ما سار عليه الكثير من التشريعات المقارنة، وهو ما تبناه المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 04-15 حيث أدرج المشرع الجزائري فصلا خاصا الفصل السابع- لجرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات[150].

---

[147]- بن طالب ليندا، المرجع نفسه، ص 53

[148]- قانون رقم 04-15 المؤرخ في 27 رمضان 1425 الموافق 10 نوفمبر سنه 2005 ، المعدل والمتمم للأمر رقم 66 - 156 المتضمن قانون العقوبات الجريدة الرسمية عدد 71 بتاريخ 10 نوفمبر 2004.

[149]- القانون رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان 1430 الموافق 05 غشت سنه 2009 ، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال ومكافحته . الجريدة الرسمية عدد 47 . بتاريخ 16 غشت 2009

[150]- عائشة بن قارة حجية الدليل الالكتروني في مجال الاثبات الجنائي، دار الجامعة الجديدة، 2010، ص 101.

لا يوجد هناك أي مانع في تفتيش الكيانات المادية للأجهزة الالكترونية كالمكونات المادية لحاسبة وملحقاته ومعداته، فقد نصت على ذلك أحكام المواد 44. 64 ق.إ.ج اللتان نصتا على أن التفتيش يقع على الأشياء، والتي تعني المكونات المادية. غير أن حكم هذه المواد مرتبط بطبيعة المكان التي تتواجد فيه سواء اكانت أماكن عامة أم خاصة، فإذا كانت أماكن خاصة كالمسكن فالتفتيش هنا يخضع لإجراءات التفتيش المعمولة قانونا دون تعسف أو خرق بما هو منصوص عليه.

لكن أورد المشرع الجزائري من خلال قانون الاجراءات الجزائية مجموعة من الاستثناءات بموجب القانون رقم (06-22) [151]، حيث استثنى الضمانات الواردة في المادة 64 ق.إ.ج المتعلقة بالتفتيش بالنسبة لبعض الجرائم خاصة الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.

فقد أولى المشرع الجزائري المصلحة العامة ومصلحة المجتمع على مصلحة الأفراد وما لهم من حق بالحفاظ على حرمتهم الخاصة خاصة حرمة المسكن، حيث من خلال استقراء ظاهر النص يتضح بأن الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للشخص مشروعة لكن الذي يبرره هو طبيعة الجريمة المعلوماتية، باعتبارها جريمة قابلة للمحو والتلف بسهولة أمام صعوبة استخراج الإذن والترخيص للتفتيش في بعض الأحيان[152].

6. الاعتراف ودوره في الإثبات الجنائي

إن الاعتراف يعد من أقدم الأدلة استعمالا وأكثرها تأثيرا في المسائل الجزائية، ذلك لمات له من قوة ثبوتية لا يمكن الاستغناء عنها في الاثبات خصوصا أمام المحاكم.

الاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بارتكابه للوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها والتي تكون منسوبة إليه، والاعتراف في تقديره خاضع لسلطة التقديرية للقاضي مثله مثل أدلة

[151]- القانون 06 22- المؤرخ في 20/12/2006 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجريدة الرسمية رقم 84.

[152]- أجاز التفتيش في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل بناء على اذن مسبق من قبل وكيل الجمهورية. أنظر : بن طالب ليندا، المرجع السابق، ص 51.

الاثبات الأخرى وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 213 من قانون الاجراءات الجزائية على ذلك. ليستطيع القاضي أن يستند للاعتراف في بناء حكمه عليه أولا أن يتأكد من مدى توفر شروط صحة الاعتراف فيه[153].

للقاضي سلطة مطلقة في تقدير الاعتراف فلا مانع يمنعه من الأخذ بالاعتراف وإن كان الدليل الوحيد في الدعوى. في نقطة أخرى تختلف حجية الاعتراف حسب الجهة التي يصدر منها فهو قد يكون ملزما كما قد لا يكون كما يمكن للقاضي أن يأخذ به على سبيل الاستدلال. كما يختلف الأمر بالنسبة للاعتراف الوارد أمام محكمة مختصة وأمام محكمة غير مختصة لكن حتى الوارد أماما محكمة غير مختصة يبقى خاضعا لسلطة التقديرية للقاضي. أما بالنسبة لأثر الاعتراف في المادة الجزائية يختلف حسب وقت صدوره إن كان قبل الحكم أو بعده كما يأخذ بعين الاعتبار إن كان الحكم باتت أو غير بات، ويخض عدوله لنفس تقديره كما للاعتراف أن يكون سببا للإعفاء من العقوبة[154].

ثانيا : الاجراءات الحديثة لاستخلاص الدليل الرقمي

أدى التقدم العلمي الهائل في مجال تقنيات المعلومات إلى إحداث ثورة إلكترونية أدت إلى بزوغ فجر ظاهرة إجرامية جديدة باتت تعرف اليوم باسم الجريمة الإلكترونية أو الجريمة المعلوماتية وتتجلى خطورة الجريمة الإلكترونية في سهولة ارتكابها، ذلك أن تنفيذها لا يستغرق في الغالب سوى دقائق معدودة، كما أن الجانب باستطاعته محو آثار جريمته بيسر وسهولة. بالإضافة على ما سبق أن مرتكبي هذه الجرائم وبالذات في مجال الجريمة المنظمة غالباً ما يلجؤون إلى تخزين البيانات المتعلقة بأنشطتهم الإجرامية في أنظمة إلكترونية يتم تحصينها باستخدام شيفرات سرية، الأمر يثير مشكلات معقدة في جمع أدلة الجريمة وإثباتها.

[153]– حنشي نوال، الاعتراف وحجيته في الاثبات الجنائي، مذكرة ماستر في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم 2018–2019، ص 7.

[154]– حنشي نوال المرجع نفسه . ص 40.

1. التسرب

إن التطور الهائل الذي عرفه العالم مؤخرا بصفة عامة والمجتمع الجزائري بصفة خاصة أدى إلى ظهور بعض الجرائم المستحدثة الخطيرة التي تهدد استقراره وكيانه، ولمحاربتها اعتمد المشرع الجزائري منظومة قانونية جديدة بتعديله لقانون العقوبات بموجب القانون (06-22) المؤرخ في 20/12/2006 أدخل فيها تقنيات جديدة للبحث والتحري عنها ومن بينها التسرب. والتسرب يعتبر إجراء خطير لكونه يعد اختراقا في أوساط المجموعات الإجرامية وكذا المساس بخصوصية الأفراد وحرياتهم عن طريق استعمال هوية مستعارة للعون المتسرب دون علمهم بهدف إثبات والكشف عن الجرائم ومرتكبيها، وبالتالي تم تغليب مصلحة المجتمع على المصلحة الخاصة للفرد، هذا ويبقى الدليل المستمد من هذا الأسلوب غير كاف في غياب أدلة أخرى تدعمه[155].

2. البصمة الوراثية

لا شك أن التطور التكنولوجي والعلمي الذي شهده العالم انعكس على مختلف مجالات الحياة ومنها المجالات القانونية، ويعد اكتشاف الخريطة الجينية وما رافقها من شيوع استخدام البصمة الوراثية من أهم الثورات العلمية في القرن الماضي، وفي جانب الإثبات الجنائي بدأ استخدام هذه البصمة ينتشر في معظم دول العالم لأنه يعطي نتائج فائقة الدقة ويكشف الستار عن كثير من الجرائم الغامضة، من خلال مطابقة البصمة الوراية للمشتبه بهم مع النتائج التي تفرزها تحليلات البصمة الوراثية للآثار المادية الموجودة في محل الحادث كبقع الدم والشعر مثلا[156].

[155]– سميرة عابد، مدى حجية الدليل المستمد من التسرب في الإثبات الجنائي مجلة العلوم الانسانية، المجلد السادس عشر، العدد 1 مارس 2016، ص 213

[156]– براء منذر كمال عبد اللطيف وياسر عواد شعبان الأدلة الحديثة ودورها في الإثبات الجنائي، مجلة جامعة تكريت للحقوق الملد الأول، العدد 4، 2017، ص 77.

تعرف البصمة الوراثية بأنها هي تلك البنية الجينية التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه وتحدد طبيعته الصحية بالتحليل الوراثي لجزء من الحمض النووي DNA، بطريقة شبه يقينية وأنها وسيلة لا كاد تخطئ من الناحية العلمية و استند في الإثبات على حقيقة علمية مؤداه أن لكل شخص تفرق بيولوجي أو جيني خاص به يأخذه من أبويه بالتساوي في لحظة الإخصاب و يمنحه الاستقلال بنظام وراثي يميزه عن غيره حتى ولو مرت عليه ألاف السنين، وبالتالي فهي مجرد قرينة مادية علمية تساعد في الإثبات و ليست كدليل قاطع في الإثبات[157].

وتعد البصمة الوراثية من الاكتشافات العلمية الحديثة، وقد اعتمدتها كثير من المحاكم الغربية والعربية في معرفة مرتكبي الجرائم، ونسبتها لأصحابها ، وبناء على نتائجها يتم إدانة عدم الأشخاص المتهمين أو تبرئتهم، كما اعتمد عليها في إثبات النسب أو نفيه في حالة تعارضها مع النصوص والأدلة الشرعية. كما تعتبر البصمة الوراثية وسيلة تقنية معتمدة في مجال الطب الشرعي، وفي مجال إثبات النسب أو نفيه، لكن بضوابط وشروط محددة، وذلك حتى تكون لها حجية قاطعة في الاستدلال بها، سواء في الإثبات الجنائي، أو في إثبات النسب أو نفيه[158].

3 اعتراض الاتصالات الالكترونية

أصبحت الأساليب التقليدية في البحث والتحري عديمة الجدوى بسبب استغلال منفذي الإجرام التقنيات العلمية الحديثة في تنفيذ أغراضهم الإجرامية، وقد بات من الضروري الاستعانة بالوسائل الحديثة لكشف الجريمة والبحث عن مرتكبيها مثل اعتراض المراسلات، وتسجيل

[157]– بوصبع فؤاد، ماهية البصمة الوراثية في الإثبات، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد الثامن والعشرون، العدد 2، 2017، ص203

[158]– إبراهيم مجاهدي، استخدامات البصمة الوراثية وأثرها في الإثبات، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد السادس العدد 2 ، 2017، 270

الأصوات، والتقاط الصور، وهي وسائل أخذ بها المشرع الجزائري وأخضعها لمجموعة من الضوابط لضمان عدم المساس بحرمة الحياة الخاصة[159].

فما مدى مشروعية هذه الإجراءات لما فيها من تعد على الحياة الخاصة، ومدى ضرورة الاستعانة بها؟

تعد الاتصالات الالكترونية المخزنة من قبيل البيانات الساكنة، حيث تشتمل الاتصالات الإلكترونية المخزنة على ما يتم تداوله عبر البريد الإلكتروني، الرسائل الصوتية غير المفتوحة لدى مزود الخدمة، وتتعلق البيانات المعلوماتية محل الاعتراض بالبيانات المتعلقة بالمرور أي تلك البيانات تعالج الاتصالات التي تمر عن طريق نظام معلوماتي، هذا الأخير الذي يعد أساسيا : في سلسلة الاتصالات الإلكترونية[160].

ولقدسية الحق في الحياة الخاصة، فقد نص الدستور الجزائري على ضرورة حماية هذا الحق صونه وعدم المساس به حيث جاء في المادة 64 منه على أنه[161] :

"لايجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه يحميها القانون. سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة".

ولا شك في أن الحق في السّرية وفي احترام الحياة الخاصة يعد شرطا أساسيا للحفاظ على كرامة الإنسان وحريته الشخصية. لذلك حرص كل من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1948، والاتفاقات الدولية والإقليمية كالاتفاقية الدولية لحقوق الانسان المدنية والسياسية الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 ، والاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية التي تم التوقيع عليها في روما سنة 1950.

---

[159]– محلق جميلة اعتراض المراسلات تسجيل الأصوات والتقاط الصور في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة تواصل، المجلد الحادي والعشرون العدد ،2، 2015، ص 174

[160]– عايدة بلعباد، الدليل الرقمي بين حتمية الإثبات الجنائي والحق في الخصوصية المعلوماتية مجلة آفاق علمية، المجلد الحادي عشر، العدد الأول، 2018، ص 141.

[161]– عايدة بلعباد، المرجع نفسه،

الفرع الثاني: صعوبات استخلاص الدليل الرقمي

بالرغم من الجهود المبذولة في مكافحة الجريمة المعلوماتية وذلك بوضع قواعد موضوعية لمواجهتها، وإجراء تعديلات في القواعد الإجرائية لتطوير أساليب مكافحتها، إلا أن هناك صعوبات لا زالت تعترض عملية استخلاص الأدلة الجنائية الرقمية، ويمكن أن نجملها في صعوبات تتعلق بالدليل الجنائي الرقمي صعوبات متعلقة بجهات التحقيق، وصعوبات تتعلق بالجانب التشريعي.

اولا: صعوبات تتعلق بالدليل الجنائي الرقمي

أدى التقدم العلمي الهائل في مجال تقنيات المعلومات إلى إحداث ثورة إلكترونية أدت إلى بزوغ فجر ظاهرة إجرامية جديدة باتت تعرف اليوم باسم الجريمة الإلكترونية أو الجريمة المعلوماتية وتتجلى خطورة الجريمة الإلكترونية في سهولة ارتكابها، ذلك أن تنفيذها لا يستغرق في الغالب سوى دقائق معدودة، كما أن الجانب باستطاعته محو آثار جريمته بيسر وسهولة زد على ما سبق أن مرتكبي هذه الجرائم وبالذات في مجال الجريمة المنظمة غالباً ما يلجؤون إلى تخزين البيانات المتعلقة بأنشطتهم الإجرامية في أنظمة إلكترونية يتم تحصينها باستخدام شيفرات سرية، الأمر يثير مشكلات معقدة في جمع أدلة الجريمة وإثباتها [162].

قد يكون الدليل الرقمي أيضاً موضع شك من حيث سلامته من العبث من ناحية وصحة الإجراءات المتبعة في الحصول عليه من ناحية أخرى، حيث يشكك في سلامة الدليل الرقمي من ناحيتين[163].

الأولى: أن الدليل الرقمي من الممكن خضوعه للعبث للخروج به على نحو يخالف الحقيقة، ومن ثم فقد يقدم هذا الدليل معبراً عن واقعة معينة صنع أساساً لأجل التعبير عنها خلافاً

[162]– منى كامل تركي، التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، المدونة الإلكترونية، تاريخ الزيارة: 2025/05/22 متوفر على الرابط الإلكتروني: https://amday55.blogspot.com/2016/

[163]– ممدوح عبد الحميد عبد المطلب وآخرون أنموذج مقترح لقواعد اعتماد الدليل الرقمي للإثبات في جرائم الكمبيوتر، كتاب مؤتمر الأعمال المصرفية والالكترونية"، 10-12 / 05 / 2003 كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، دبي، ص 2253

للحقيقة، وذلك دون أن يكون في استطاعة غير المتخصص إدراك ذلك العبث، على نحو يمكن معه القول إن ذلك قد أصبح هو الشأن في النظر لسائر الأدلة الرقمية التي قد تقدم للقضاء، فالتقنية الحديثة تمكّن من العبث بالدليل الرقمي بسهولة ويسر بحيث يظهر وكأنه نسخة أصلية في تعبيرها عن الحقيقة.

الثانية: إن كانت نسبة الخطأ الفني في الحصول على الدليل الرقمي نادرة للغاية، إلا أنها تظل ممكنة، ويرجع الخطأ في الحصول على الدليل الرقمي لسببين: 1- الخطأ في استخدام الأداة المناسبة في الحصول على الدليل الرقمي، ويرجع ذلك للخلل الشفرة المستخدمة أو بسبب استخدام مواصفات خاطئة.

2- الخطأ في استخلاص الدليل، ويرجع ذلك إلى اتخاذ قرارات لاستخدام الأداة تقل نسبة صوابها عن 100% ويحدث هذا غالباً بسبب وسائل اختزال البيانات أو بسبب معالجة البيانات بطريقة تختلف عن الطريقة الأصلية التي تم تقييمها [164].

إن سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل لا يمكن أن نتوسع في شأنها بحيث يقال إن هذه السلطة تمتد لتشمل الأدلة العلمية، فالقاضي بثقافته القانونية لا يمكنه إدراك الحقائق المتعلقة بأصالة الدليل الرقمي، فضلاً عن ذلك فإن هذا الدليل يتمتع من حيث قوته التدليلية بقيمة إثباتية قد تصل إلى حد اليقين، فهذا هو شأن الأدلة العلمية عموما. فالدليل الرقمي من حيث تدليله على الواقع تتوافر فيه شروط اليقين، مما لا يمكن معه القبول بممارسة القاضي لسلطته في التأكد من ثبوت تلك الوقائع التي يعبر عنها ذلك لدليل[165].

---

[164]- طارق محمد الجملي، المرجع السابق الرابط الإلكتروني

إطلاع على الموقع الالكتروني بتاريخ 2025/05/29 الساعة 12:30

2- https://www.startimes.com/?t=30245909

[165]- هشام محمد فريد رستم، أصول التحقيق الجنائي الفني، بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الإمارات العربية المتحدة، 2004، ص 437

ثانيا : صعوبات تتعلق بجهات التحقيق

يتطلب استخلاص الأدلة الجنائية الرقمية وفحصها إلى مهارات وخبرات خاصة في مجال الحاسب الآلي، بالإضافة إلى أساسيات وأصول التحقيق الجنائي الفني المطبقة في مجال الجرائم التقليدية. لذا فنقص خبرة المحققين وعدم متابعتهم للمستجدات الحاصلة في مجال بالحاسب الآلي، وعدم معرفتهم للأساليب والتقنيات المستعملة في ارتكاب الجريمة المعلوماتية يشكل عائق كبير في جمع الأدلة الجنائية الرقمية وتحليلها [166].

فمثلا التحقيق في الشروع في الجريمة المعلوماتية يتضمن إجراءات وأعمال، لا تختلف في أصلها عن الإجراءات المتخذة في سائر الجرائم، لكنها تتميز في آلياتها ووسائلها الفنية لترتقي إلى مستوى الجريمة المعلوماتية، وهنا يأتي دور الفقه الجنائي ليفسر مفاهيم هذه الإجراءات ويطورها بما يناسب هذا النوع من الجرائم، ولكن أحيانا يكتنفها صعوبات متعددة تتعلق بالجريمة المعلوماتية ذاتها، حيث يصعب الوصول إلى الدليل لأنه محاط بوسائل الحماية الفنية كاستخدام كلمات السر أو التشفير [167].

كما أن آثارها حفية وتفقد كثيراً، ومـ ومحو ادلتها أو تدميرها سهل ويتم في زمن قصير ويمكن أن يتم عن بعد. إضافة إلى الصعوبات الفنية المتمثلة في نقص المهارة الفنية المطلوبة للتحقيق في هذا النوع من الجرائم وعدم كفاية المعرفة الكاملة بأساليب ارتكاب الجرائم المعلوماتية، وانشغال جهة التحقيق بالعديد من أنواع الجرائم الأخرى[168].

ثالثا : صعوبات تشريعية

تبرز المشكلة بالنسبة للنصوص المتعلقة بالجرائم الإلكترونية، بمعنى آخر إبقاء الحال كما هو عليه في النصوص التقليدية بما لا يتناسب أو يغطي كل ما هو حديث من الجرائم،

---

[166]– طاهر عبد المطلب، المرجع السابق، ص 40.

[167]– خالد بن مرزوق بن سراج العتيبي، الجواني الإجرائية في الشروع في الجرائم المعلوماتية: دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد الرياض، 2014، ص 83

[168]– خالد بن مرزوق بن سراج العتيبي، المرجع نفسه، ص 83.

فعدم تعديل نصوص الجرائم التقليدية وذلك بإضافة (المعلوماتية) إلى محل الجريمة ليشملها السلوك الاجرامي، أي تطبق النصوص التقليدية على الجرائم الالكترونية بعد تعديل محل الفعل الاجرامي. فمثلا فهوم الجريمة المشهودة كما أوضحه المشرع في أصول المحاكمات الجزائية قائمة على معطيات مادية وحسية لا ينسجم مع طبيعة الجريمة الالكترونية التي عادة لا يظهر منها أية إشارات أو معطيات مادية أو حسية.

أو إذا وقعت عليها جريمة السرقة، فالمشكلة هنا إن أحد أركان جريمة السرقة هو وقوعها على مال منقول لغير الجاني عمداً، فهل إن وصف المنقول ينطبق على المعلومات (مادة الجريمة الالكترونية) وذلك على اعتبار إن جرائم الأموال تتحقق بخروج المال من حيازة المجني عليه إلى حيازة الجاني، بينما جريمة الإنترنت لا يُشترط في تحققها خروج المعلومات من حيازة المجني عليه وإنما تتحقق الجريمة حتى ولو بقيت المعلومات في حيازة المجني عليه كاستنساخ المعلومات والاستفادة منها لاحقاً[169].

كما أنه على المستوى الدولي، فإنه من أبرز المعوقات التي تواجه الدول لتنظيم موضوع الجرائم الالكترونية هو تفاوت الدول في تحديد مفهوم الجرائم الالكترونية وأساليب التعامل معها، وهذا راجع الى ان كل دولة تعمل على تنظيم موضوع التقنيات الالكترونية ضمن حدود قيمها السياسية والقانونية والاخلاقية والثقافية.

[169]– حسين خليل مطر، المرجع السابق الرابط الإلكتروني :

إطلاع على الموقع الالكتروني بتاريخ 2025/04/24 الساعة 12:30

/15704https://m.annabaa.org/arabic/studies

خاتمة الفصل الثاني :

في ختام هذا الفصل، يتضح أن الدليل الإلكتروني قد أصبح عنصرًا أساسيًا في الإثبات الجنائي، ومع تزايد الاعتماد على التقنيات الرقمية في الحياة اليومية، تتعاظم الحاجة إلى تطوير الأنظمة القانونية التي تنظم حجية الدليل الإلكتروني. فالدليل الإلكتروني، بما يحتويه من خصائص تقنية خاصة، لا بد من أن يُحاط بضمانات قانونية تحافظ على صحة و أصالة البيانات المعتمدة في المحاكم، لضمان تحقيق العدالة الجنائية.

لقد تبين لنا من خلال تحليل الأنظمة القانونية التي تنظّم حجية الدليل الإلكتروني في القضايا الجنائية أن هناك تطورًا ملحوظًا في العديد من التشريعات التي بدأت تواكب العصر الرقمي، بما يضمن قبول الأدلة الإلكترونية وفقًا لمعايير دقيقة مثل التحقق من الأصالة، سلامة البيانات، و مصداقيتها. إلا أن هذه الأنظمة ما زالت تواجه تحديات قانونية وفنية عديدة، أبرزها مشكلة التلاعب بالبيانات الرقمية و قضية الخصوصية.

علاوة على ذلك، فإن الطبيعة القانونية للأدلة الرقمية تفرض تحديات فنية وقانونية تتعلق بكيفية تعريف هذه الأدلة و تصنيفها ضمن أدوات الإثبات الجنائي. يتطلب التعامل مع الأدلة الرقمية دقة عالية في تحليلها و حفظها، مع ضرورة توفر تقنيات متطورة تضمن التوثيق والتشفير لمواجهة التهديدات الرقمية المستمرة، مثل التزوير الإلكتروني أو التلاعب بالبيانات.

أصبح من الضروري، إذاً، أن تتطور الأنظمة القانونية بشكل مستمر لمواكبة هذه المستجدات، وتوفير إطار قانوني متكامل يضمن تقديم الأدلة الرقمية في محاكمات عادلة مع الحفاظ على حقوق الأفراد و العدالة الجنائية. إن المستقبل يتطلب تحديث التشريعات بشكل دوري، وتعزيز التدريب القضائي والتقني في مجال الأدلة الرقمية، لضمان فعالية استخدام هذه الأدلة في تحقيق العدالة الجنائية وحماية المجتمع من الجرائم الإلكترونية المتزايدة.

خاتمة

في ختام هذا البحث، يمكن القول إن الإثبات الجنائي باستخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة قد أضحى جزءًا لا يتجزأ من النظام القضائي الجنائي في العديد من الأنظمة القانونية حول العالم. بفضل التطور التكنولوجي السريع الذي شهده العصر الرقمي، أصبح من الممكن جمع الأدلة الإلكترونية، مثل البيانات الرقمية، السجلات الإلكترونية، والتسجيلات الصوتية والمرئية، لتحقق دورًا حاسمًا في إثبات الجرائم وتحقيق العدالة.

النتائج:

1. تحول جذري في أدوات الإثبات: أسهمت الوسائل الإلكترونية الحديثة في تقديم أدلة دقيقة وسريعة، مما يساهم في تعزيز نزاهة الإجراءات القضائية. فالتحقيقات الجنائية التي تعتمد على الأدلة الرقمية أصبحت أكثر فاعلية من حيث السرعة والدقة في جمع المعلومات وتقديمها في المحكمة.
2. التحديات القانونية والتقنية: بالرغم من الفوائد العديدة التي تقدمها الأدلة الرقمية، إلا أن استخدامها يواجه تحديات قانونية و فنية، مثل التلاعب بالبيانات و مشكلة التزوير الإلكتروني. كما أن القبول القانوني لهذه الأدلة ما يزال يختلف من نظام قانوني إلى آخر، مما يتطلب مزيدًا من التوحيد التشريعي.
3. أهمية الضوابط القانونية: أدت الضوابط القانونية المتعلقة بـ حجية الدليل الإلكتروني إلى تطوير آليات دقيقة لضمان سلامة الأدلة وحمايتها من التلاعب، مما يعزز المصداقية في القضايا الجنائية. ومن خلال هذه الآليات، يمكن للأدلة الإلكترونية أن تتحول من مجرد عنصر مساعد إلى أداة إثبات رئيسية.

التوافق مع القوانين الدولية: بدأت العديد من الدول بتعديل تشريعاتها لتواكب تطورات العصر الرقمي. الاتفاقيات الدولية مثل اتفاقية بودابست لمكافحة الجرائم الإلكترونية، وضعت معايير لتنظيم التعامل مع الأدلة الرقمية، وأصبحت تُمثّل إطارًا مهمًا لدعم التعاون بين الدول في القضايا الجنائية.

التوصيات:

1. تحديث التشريعات القانونية: يجب على الدول تحديث التشريعات القانونية بشكل دوري لمواكبة التطورات التكنولوجية السريعة في مجال الأدلة الرقمية. من المهم تقنين القواعد الخاصة بـ حجية الأدلة الإلكترونية وتحديد شروط قبولها، بما يعزز مصداقية الإجراءات القضائية.
2. توحيد المعايير القانونية الدولية: نظراً للتزايد المستمر في الجرائم الإلكترونية العابرة للحدود، من الضروري العمل على توحيد المعايير القانونية الدولية التي تحكم الإثبات الجنائي باستخدام الأدلة الرقمية. ويجب أن تتبنى الدول اتفاقيات دولية تضمن التعاون بين الأجهزة القضائية لتسهيل استخدام الأدلة الإلكترونية في التحقيقات الجنائية.
3. تعزيز التدريب والتأهيل: ينبغي على القضاة و المحققين و المختصين في الأجهزة القضائية تلقي التدريب الكافي في مجال تحليل الأدلة الإلكترونية وتطبيق التقنيات الحديثة في فحص هذه الأدلة. يساهم هذا التدريب في ضمان أن يكون التعامل مع الأدلة الرقمية دقيقًا، مما يحد من الأخطاء الفنية.
4. تعزيز الأمان الرقمي: يجب على الدول والمؤسسات المعنية ضمان حماية البيانات و أمنها الرقمي أثناء جمع الأدلة وحفظها، عبر استخدام التقنيات المتطورة مثل التشفير الرقمي و التوثيق الإلكتروني، لضمان سلامة الأدلة الرقمية وحمايتها من التلاعب.
5. التحقق من أمان الأنظمة الإلكترونية: يُوصى بتطوير أنظمة أكثر أمانًا و مراقبة مستمرة للأنظمة الإلكترونية التي تُستخدم لجمع وحفظ الأدلة الرقمية. يجب أن تكون هذه الأنظمة مؤمنة ضد التسلل أو التلاعب من قبل أطراف غير مخولة.
6. زيادة الوعي القانوني لدى المواطنين: من المهم تعزيز الوعي القانوني لدى المواطنين حول كيفية تأثير الأدلة الإلكترونية على حقوقهم. يُوصى بتطوير حملات توعية تُبرز أهمية الخصوصية الرقمية وكيفية حماية البيانات الشخصية في الفضاء الإلكتروني.

قائمة المراجع

قائمة المصادر المراجع

أولا: القوانين والنصوص التشريعية

1. قانون رقم 04-15 المؤرخ في 27 رمضان 1425 الموافق 10 نوفمبر سنه 2005 ، المعدل والمتمم للأمر رقم 66 – 156 المتضمن قانون العقوبات الجريدة الرسمية عدد 71 بتاريخ 10 نوفمبر 2004.
2. القانون رقم 09-04 المؤرخ في 14 شعبان 1430 الموافق 05 غشت سنه 2009 ، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال ومكافحته . الجريدة الرسمية عدد 47 . بتاريخ 16 غشت
3. القانون 06 22- المؤرخ في 20/12/2006 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجريدة الرسمية رقم 84.
4. الأمر من الأمر 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق ل 08 يونيو 1966م والتضمن قانون الاجراءات الجزائية المغل والمتمم بالقانون 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006م (الجمهورية الجزائرية ، الجريدة الرسمية ، العند 86، 24 ديسمبر 2006م)

ثانيا : المؤلفات

1. أبو عامر، محمد زكي، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1985.

2. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، الطبعة السابعة، 1996

3. أحمد هيلالي عبد الإله النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، دار النهض، مصر، 1987

4. جميل صليبيا: " المعجم الفلسفي للمصطلحات القانونية "، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتاب اللبناني، بيروت، ص

5. الحبيب بيهي، شرح قانون المسطرة المدنية الجديد، الجزء الأول، منشورات المجلة المغربية الإدارة المحلية والتنمية، طبعة أولى، 2006

6. حمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والالكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر 2006

7. خالد بن مرزوق بن سراج العتيبي، الجواني الإجرائية في الشروع في الجرائم المعلوماتية: دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد الرياض، 2014،

8. خالد عياد الحلبي " إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والانترنت "، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.

9. رمزي رياض عوض سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، د ط دار النهضة العربية، ،القاهرة ،2010

10. عائشة بن قارة، " حجية الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010

11. عصمت عبد المجيد بكر ، أصول الإثبات، الطبعة الأولى، إثراء للنشر و التوزيع، عمان 2012 ،

12. علي حسن أحمد الطوالبة، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب، دراسة مقارنة، ط1، عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع، الأردن،2004

13. فتحي محمد . أبو عزت " الأدلة الإلكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات المدنية والتجارية "، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون والنشر والتوزيع مصر، 2010

14. كمال محمد عواد، الضوابط الشرعية والقانونية للأدلة الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر،2011

15. مبروك نصر الدين محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة للإثبات الجنائي، طبعة ،2 دار الهدى الجزائر، 2010،

16. مبروك نصر الدين، محاضرات في الاثبات الجنائي، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة النشر والتوزيع، الجزائر، 2009

17. محمد علي العريان، الجرائم المعلوماتية د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2011

18. محمد عيد الغريب حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية، النشر الذهبي للطباعة، القاهرة 1997

19. محمد مروان، نظم الإثبات في المواد الجنائية الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999،

20. محمد نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987

21. محمود عبد الغني جاد المولى " دور الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة) "، الطبعة الأولى، أمام كلية الحقوق ، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2019

22. مناني فراح، أدلة الإثبات الحديثة في القانون، د ط دار الهدى، عين مليلة ،، الجزائر 2008، ص56

ثالثا : الأطروحات و المذكرات

أ- **الدكتور**

1. بن طالب ليندا، " الدليل الإلكتروني ودوره في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة) ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2019،

1. بن طالب ليندا، الدليل الالكتروني ودوره في الاثبات الجنائي: دراسة مقارنة أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر 2019

2. عمرو محمد أبو بكر بن يونس، " الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون كلية الحقوق جامعة القاهرة، دار النهضة)، 2004
2. محمد فتحي محمد أنور عزت تفتيش شبكة الإنترانت لضبط جرائم الاعتداء على الشرف والاعتبار "، أطروحة لنبل شهادة الدكتورة في الحقوق كلية الحقوق عين شمس، 2010،

ب- الماجيستر

1. بلولهي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة مذكرة ماجستير بجامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2011
3. بن قدوم سوهيل و بسام حداد الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية، سنة 2017/2018،
2. بيراز جمال، الدليل العلمي في الإثبات الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة لحاج لخضر باتنة 2013-2014
4. جراحي عبد الستار ، جرائم الحاسوب دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري، مذكرة ماستر في العلوم الإسلامية ، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي الجزائر 2015،
5. حنشي نوال، الاعتراف وحجيته في الاثبات الجنائي، مذكرة ماستر في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم 2019-2018
6. خميس ،رياض تأثير أدلة الاثبات الجزائية على الاقتناع الشخصي للقاضي في مادة الجنايات، مذكرة ماستر في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي بن مهيدي 2016-2017،

7. سامية بلجراف، سلطة القاضي الجنائي في قبول وتقدير الدليل الرقمي، ورقة بحثية مقدمة إلى أعمال الملتقى الوطني حول الجريمة المعلوماتية بين الوقاية والمكافحة جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، يومي 16 و 17 نوفمبر.2015
8. سعيداني نعيم، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية تخصص علوم جنائية بعنوان اليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في الجزائر بجامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق
9. سين طاية عبد الرزاق، الحدود القانونية السلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة ماستر ، جامعة محمد خيضر ، قسم الحقوق، بسكرة، الجزائر 2014
10. شهرزاد حداد، "الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي "، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: قانون جنائي للأعمال كلية الحقوق جامعة أم البواقي، 2017،
11. شهرزاد حداد، الدليل الالكتروني في مجال الاثبات الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي 2016،2017
12. طاهر عبد المطلب: " الإثبات الجنائي للأدلة الرقمية "، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مسيلة،
13. عادل مختاري، دور القاضي الجزائي في ظل مبدأ الاقتناع القضائي مجلة المنتدى القانوني، العدد الخاص، مارس 2008، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة
14. عباسى خولة ، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري مذكرة ماستر ، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر ،2014

3. عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون و تطبيقاتها في المملكة العربية السعودية مذكرة ماجستير ، أكادمية نايف العربية للعلوم الأمنية قسم العدالة الجنائية، الرياض 1424 هجري

ج- الماستر

15. هلال آمنة ، الإثبات الجنائي بالدليل الإلكتروني، مذكرة ماستر في الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر ،2015

د- المجالات العلمية

1. إبراهيم مجاهدي، استخدامات البصمة الوراثية وأثرها في الإثبات، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد السادس العدد 2 ، 2017، 270
2. براء منذر كمال عبد اللطيف وياسر عواد شعبان الأدلة الحديثة ودورها في الإثبات الجنائي، مجلة جامعة تكريت للحقوق الملد الأول، العدد 4، 2017،
3. بن فردية محمد الدليل الجنائي الرقمي وحجيته أمام القضاء الجزائي (دراسة مقارنة) المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد الخامس العدد 1 جوان 2014 ص276
4. بوصبع فؤاد، ماهية البصمة الوراثية في الإثبات، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد الثامن والعشرون، العدد 2، 2017، ص203
5. سميرة عابد، مدى حجية الدليل المستمد من التسرب في الإثبات الجنائي مجلة العلوم الانسانية، المجلد السادس عشر، العدد 1 مارس 2016،
6. سوزان عدنان، انتهاك حياة حرمة الحياة الخاصة عبر الإنترنت دراسة مقارنة مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانون، العدد 03 المجلد 29 سوريا 2013
7. عايدة بلعباد، الدليل الرقمي بين حتمية الإثبات الجنائي والحق في الخصوصية المعلوماتية مجلة آفاق علمية، المجلد الحادي عشر، العدد الأول، 2018،
8. عمر خوري وعقيلة بن لاغة الرقابة على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل العلمي، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الثالث العدد 3 2018، ص 545.

9. محلق جميلة اعتراض المراسلات تسجيل الأصوات والتقاط الصور في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة تواصل، المجلد الحادي والعشرون العدد ،2، 2015
10. ممدوح عبد الحميد عبد المطلب وآخرون أنموذج مقترح لقواعد اعتماد الدليل الرقمي للإثبات في جرائم الكمبيوتر، كتاب مؤتمر الأعمال المصرفية والالكترونية"، 10-12 / 05 / 2003 كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، دبي، ص 2253
11. ميسون خلف الحمداني على محمد كاظم الموسوي الدليل الرقمي وعلاقته بالمساس بالحق في الخصومة المعلوماتية أثناء اثبات الجريمة، جمهورية العراق، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة النهرين، كلية الحقوق،2016
12. نبيل عبد المنعم جاد، "جرائم الحاسب الآلي "، بحث منشور بندوة المواجهة الأمنية للجرائم المعلوماتية، القيادة العامة لشرطة دبي، مركز أبحاث شركة دبي، 2005
13. هشام محمد فريد رستم، أصول التحقيق الجنائي الفني، بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الإمارات العربية المتحدة، 2004،

و- المواقع الالكتروني

- منى كامل تركي، التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، المدونة الإلكترونية، تاريخ الزيارة: 2025/05/22 متوفر على الرابط الإلكتروني:
https://amday55.blogspot.com/2016/

- قناعة القاضي الجنائي بوسائل الإثبات الحديثة (الجزء الأول)، مقال، مجلة القانون
majlt elganon.blogspot.com/2013/01/blog-post_28.htm / / :http

طارق محمد الجملي، المرجع السابق الرابط الإلكتروني :
- https://www.startimes.com/?t 2=30245909 -

محمد زروق إشكالية الحصول على الدليل الإلكتروني في الجريمة المعلوماتية منتدى استشارات قانونية، تاريخ الزيارة: 2025/05/25 متوفر على الرابط .https://www.mohama.net/law

حسين بن سعيد الغافري، سلطة القاضي الجنائي في قبول الأدلة المستخرجة من الإنترنت، مقال منشور في الموقع بتاريخ 2021/04/25 الساعة 13:30

http : / / www . conanlegal . net / vts / archive / index . php / t - 56 . html

حسين خليل مطر، المرجع السابق الرابط الإلكتروني :

https://m.annabaa.org/arabic/studies/15704

الجريمة الالكترونية و حجية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي ، تقرير منشور مقال منشور في الانترنت ، مركز هاردولدعم التعبير الرقمي، القاهرة ،2014 الموقع الالكتروني تاريخ دخول الموقع الاكتروني هو 2025/05/20 الساعة 12:45

http : / / www . routard . com / guide / algerie / 2120 / traditions .

محمد زروق، إشكالية الحصول على الدليل الإلكتروني في الجريمة المعلوماتية، استشارات قانونية، تاريخ الزيادة: 2025/05/28 متوفر على الرابط : https://www.mohama.net/law

خالد ممدوح إبراهيم: الدليل الإلكتروني في الجرائم الإلكترونية ص ص (21، محمول من الموقع الإلكتروني التالي:

posts 19/345http://kenanonline.com/users/khaled mamdouh/

' -La procédure inquisitoire est la procédure judiciaire où la maitrise du procès est confiée au juge qui joue un rôle actif. En plus des éléments que les parties vont lui porter, le juge pourra rechercher des éléments de preuve lui-même afin de fonder sa propre opinion

http : / / www . wie - publique . fr / decouverte - institutions / justice

المراجع باللغة الأجنبية

Nathan Hattabe « La preuve numérique à l'épreuve du litige les acteures du litige face à la preuve numérique » Colloque – La preuve numérique à l'épreuve du litige 13 avril 2010 p: 9

Eoghan Casey, « Digital and computer crime – forensic science,computers and the internet ,third edition ,academic press an imprint of Elsevier. London,2011, P26.

الفهرس

إهداء

شكر

مقدمة 01

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للدليل الالكتروني للإثبات الجنائي 07

المبحث الأول : مفهوم الدليل الرقمي.....08

المطلب الأول : تعريف الدليل الرقمي.....08

الفرع الأول: التعريف اللغوي.....09

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي أو القانوني.....09

المطلب الثاني : خصائص الدليل الالكتروني وأنواعها 10

الفرع الأول: خصائص المتعلقة بطبيعة الدليل الرقمي.....11

الفرع الثاني: الخصائص المتعلقة بمرونة الدليل الرقمي.....13

الفرع الثالث: أنواع الدليل الرقمي وتقييمه.....16

المبحث الثاني: شروط قبول الدليل الجنائي الرقمي أمام القضاء.....25

المطلب الأول: مشروعية الدليل الجنائي الرقمي.....25

الفرع الأول: المقصود بمشروعية الحصول على الدليل الجنائي الرقمي.....27

الفرع الثاني: مشروعية الحصول على الدليل الجنائي الرقمي 28

المطلب الثاني: يقينية الدليل الجنائي الرقمي ومناقشته.....30

الفرع الأول: يقينية الدليل الجنائي الرقمي.....31

الفرع الثاني: مناقشة الأدلة الجنائية الرقمية.....34

الفصل الثاني : دور حجية الدليل الإلكتروني والطبيعة القانونية للأدلة الرقمية في .. القضايا الجنائية".....40

المبحث الأول : الأنظمة القانونية للإثبات في حجية الدليل الالكتروني 41

المطلب الأول: حجية الدليل الرقمي في أنظمة الإثبات.....42

الفرع الأول : الدليل لرقمي في النظام الاثبات الحر 42

الفرع الثاني : الدليل الرقمي في نظام الإثبات المقيد.....49

الفرع الثالث : الدليل الرقمي في نظام الإثبات المختلط.....53

المطلب الثاني : حجية الأدلة الرقمية في الإثبات الجنائي.....56

الفرع الأول: حجية الأدلة الرقمية في الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري.....57

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير الدليل الرقمي 61

الفرع الثالث: الضوابط والقيود التي تحكم اقتناع القاضي الجنائي بالدليل الرقمي.....66

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية للدليل الرقمي في الاثبات الجنائي.....86

المطلب الأول: حجية الدليل في الاثبات الجنائي.....86

الفرع الأول: مفهوم الاثبات الجنائي 87

الفرع الثاني: سلطة القاضي الجنائي في الاثبات الجنائي.....91

المطلب الثاني القيمة الثبوتية للأدلة الجنائية الحديثة.....93

الفرع الأول : الاجراءات المتبعة لاستخلاص الدليل الرقمي.....94

الفرع الثاني: صعوبات استخلاص الدليل الرقمي.....106

خاتمة 114

قائمة المراجع 117

مـلخص مذكرة الماستر

في ظل التحولات المتسارعة في مجال التكنولوجيا والاتصال، ظهرت أنماط جديدة من الجرائم تُرتكب عبر الوسائط الإلكترونية، مما فرض تحديات جديدة على منظومة العدالة الجنائية، لا سيما في مجال الإثبات. تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على مدى تكيّف التشريع الجزائري مع متطلبات الإثبات في الجرائم الإلكترونية، مع التركيز على الأدلة المستخرجة من الوسائل التكنولوجية الحديثة ومدى حجيتها القانونية.

ولقد تناول ان مفهوم الإثبات الجنائي، وخصائصه العامة، ثم تمييز الأدلة الإلكترونية عن غيرها من وسائل الإثبات التقليدية، من حيث الطبيعة والشكل والمصدر. كما تطرقت إلى أنواع الأدلة الإلكترونية كالمراسلات البريدية، التسجيلات الرقمية، البيانات الإلكترونية، والمحادثات الملتقطة من مواقع التواصل الاجتماعي.

وقد تم تحليل الإطار القانوني الجزائري المنظم للإثبات الإلكتروني، من خلال استعراض أهم النصوص ذات الصلة، كقانون الإجراءات الجزائية (وخاصة المواد 65 مكررًا)، القانون رقم 09-04 المتعلق بالوقاية من الجرائم الإلكترونية، والقانون رقم 18-04 المتعلق بحماية المعطيات الشخصية.

الكلمات المفتاحية:

1/ الإثبات الجنائي 2/ الأدلة الإلكترونية 3/ الوسائل التكنولوجية 4/ لمعطيات الشخصية5/ حجية الأدلة الإلكترونية

Abstract of The master thesis

In light of the rapid transformations in the field of technology and communication, new types of crimes committed via electronic media have emerged, posing new challenges to the criminal justice system, particularly in the area of evidence. This study aims to shed light on the extent to which Algerian legislation has adapted to the requirements of evidence in cybercrimes, with a focus on evidence extracted from modern technological means and the extent of its legal validity.

The study addresses the concept of criminal evidence and its general characteristics, then distinguishes electronic evidence from other traditional means of evidence in terms of nature, form, and source. It also addresses types of electronic evidence, such as postal correspondence, digital recordings, electronic data, and conversations captured from social media sites.

The Algerian legal framework regulating electronic evidence was analyzed by reviewing the most important relevant texts, such as the Code of Criminal Procedure (particularly Articles 65 bis), Law No. 09-04 on the Prevention of Cybercrime, and Law No. 18-04 on the Protection of Personal Data. Keywords:

/1Criminal Evidence 2/ Electronic Evidence 3/ Technological Means 4/ Personal Data 5/ Admissibility of Electronic Evidence