جامـــعة أكلي محند أولحاج – البويـــــرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

الإثبات بالدليل الرقمي في المسائل الجزائية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون الجنائي والعلوم الجنائية

إعداد الطالب:
مدربل كريم.

الأستاذ المشرف:
الدكتور/خليفي سمير.

لجنة المناقشة

الأستاذ:مصاد رفيق..... رئيسا
الأستاذ: خليفي سمير..... مشرفا ومقررا
الأستاذة: ايت بن عمر صونيا..... ممتحنا

تاريخ المناقشة

2019/10/03

شكر و تقدير

الحمد الله الذي أنار لنا درب العلم و المعرفة، و أعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا

في إنجاز هذا العمل المتواضع.

نتقدم بأسمى آيات الشكر و الامتنان و التقدير، إلى الذين حملوا رسالة العلم و المعرفة.

و لا يسعنا في هذا المقام إلا أن نوجه بالشكر الجزيل للدكتور

" خليفي سمير "

على قبوله الإشراف على هذه المذكرة و على ملاحظاتها القيمة.

لاسيما

جزيل الاحترام والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة، كما أشكر كل من ساعدنا و أرشدنا و أسدى النصح و المعونة و ساهم سواء من قريب أو من بعيد في انجاز هذا

البحث و الاجتهاد في موضوع الدراسة.

"نسأل الله أن يحفظهم و أن يجازيهم خيرا"

إهداء

إلى أبي و أمي

إلى إخواني و أخواتي

وإلى جميع أصدقائي

و إلى كل من ساعدني في انجاز

هذا العمل سواء من قريب او بعيد.

كريم

أولا: باللغة العربية

ب.ت: بدون ترقيم.

ج.ر.ج.ج: جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية .

ج:جزأ.

ص.ص: من صفحة الى صفحة

ص :صفحة.

ط: طبعة.

ع:عدد.

ق.إ.ج.ج : قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

ق.ع.ج: قانون العقوبات الجزائري.

ق.م.ج: قانون المدني الجزائري.

ثانيا:باللغات الأجنبية

ADN: Acide DésoxyriboNucléique.

IP : Internet Protocol.

Op.cit : Ouvrage Précédemment Cité.

P : page.

P.p : de la Page à la Page.

مقدمة

يشهد العالم منذ منتصف القرن العشرين ثورة جديدة، اصطلح على تسميتها بالثورة المعلوماتية، وذلك إشارة إلى الدور البارز الذي أصبحت تلعبه المعلومات في الوقت الراهن، فقد أمست قوة لا يستهان بها في أيدي الدول والأفراد. وكان التطور الهائل الذي شهده قطاعي تكنولوجيا المعلومات والاتصالات والاندماج المذهل الذي حدث بينهما فيما بعد هو المحور الأساسي الذي قامت عليه هذه الثورة.

ومما لاشك فيه أن الثورة المعلوماتية ونتيجة للتقنيات العالية التي تقوم عليها والتي تتمثل في استخدام الحواسيب والشبكات المعلوماتية خاصة شبكة الانترنت التي تربط بينها، قد تركت آثارا ايجابية وشكلت قفزة حضارية ونوعية في حياة الأفراد والدول، حيث تعتمد القطاعات المختلفة في الوقت الحالي في أداء عملها بشكل أساسي على استخدام الأنظمة المعلوماتية نظرا لما تتميز به من عنصري السرعة والدقة في تجميع المعلومات وتخزينها ومعالجتها ومن تم نقلها وتبادلها بين الأفراد والجهات والشركات والمؤسسات المختلفة داخل الدولة الواحدة أو بين عدة دول. كما أصبحت هذه الأنظمة مستودعا لأسرار الأشخاص المتعلقة بحياتهم الشخصية أو بطبيعة أعمالهم المالية والاقتصادية، كذلك أمست مستودعا لأسرار الدول الحربية والصناعية والاقتصادية التي تعبر على قدر من الأهمية والسرية.

إلا أن هذا الجانب الايجابي لعصر المعلوماتية لا ينفي الانعكاسات السلبية التي أفرزتها هذه التقنية والمتمثلة في إساءة استخدام الأنظمة المعلوماتية واستغلالها على نحو غير مشروع وبصورة تضر بمصالح الأفراد والجماعات وبالتالي بمصلحة المجتمع كله، حيث أدى هذا التطور الهائل إلى ظهور أنماط مستحدثة من الجرائم اصطلح على تسميتها بالجرائم الالكترونية.

وعلى ضوء ذلك، فإن كشف و مكافحة هذا النوع من الجرائم أصبح من الضروري إيجاد وسائل جديدة تختلف جذريا عن ما يتم استعماله في مكافحة الجريمة العادية، وذلك بسبب عجز إجراءات التحقيق التقليدية في مجاراة نسق تطور هذه الجريمة ، بإضافة إلى عجز الأدلة الجنائية المادية في إثبات وقوعها ، وهو ما توجب على جهات التحقيق الاعتماد على نوع جديد من الأدلة الجنائية المستحدثة في مجال الإثبات الجنائي **تعرف بالأدلة الجنائية الرقمية أو كما تسمى أيضا الأدلة الالكترونية**، وهذه الأخيرة تعتمد على الأصول و الحقائق

العلمية التي لم تكن معروفة في الأزمنة و العصور السابقة، و قد بدأت تحتل مركزا مناسبا في مجال الإثبات الجنائي و ذلك بما تمثله من عناصر القوة، وبما تتميز به من أصول الثبات والاستقرار والثقة في مصادرها العلمية.

ومن هنا تبرز قيمة هذا الموضوع من خلال أن له صلة وثيقة بطائفة جديدة من الجرائم ظهرت مع التطور التكنولوجي، وتتمثل في الجرائم الإلكترونية حيث ظهر بغرض التصدي لهذا النوع من الجرائم ، فالقضاء الجنائي وجد نفسه في مواجهة هذا الدليل المستحدث، بما يفرض تحديات جديدة للقاضي الجنائي، إضافة إلا أن موضوع الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية في أنها تعالج نوعا جديدا من الأدلة الجنائية من الناحيتين الفنية و القانونية، ومن جهة أخرى تناول هذا الموضوع احد الوسائل العلمية الأكثر انتشارا في قضايا الإثبات الجنائي تلك الوسائل التي جاءت لتتلاءم مع الفكر الإجرامي و الذي كان لزوما على المشرع ان يستحدث من التشريعات ما يتلاءم معه فضلا عن إنشاء أجهزة فنية يناط بها هذه المهمة.

من الأسباب التي دفعتنا للبحث في موضوع الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية هو الرغبة في إثراء الدراسات الجامعية النظرية، و ذلك بسبب ندرة الأبحاث و الدراسات المتعلقة بتحديد ماهية الأدلة الجنائية الرقمية و حجيتها أمام القضاء الجنائي باعتباره انه موضوع مستحدث نسبيا، بحيث أن هذه الأدلة لم يتم دراستها بشكل علمي و قانوني معمق في الجزائر، و إنما تم التطرق إليها في مؤلفات عامة وبشكل مقتضب دون أن يتم الإحاطة بها.

بالإضافة إلى معرفة مدى مواكبة القانون للتطور التكنولوجي الحاصل من طرف القضاء الجنائي، وكيفية تعامله مع الأدلة الحديثة و بالضبط الأدلة الرقمية و الكشف عن مدى حجيته و قوته الثبوتية في مجال الإثبات الجنائي و الإشارة إلى الفراغ التشريعي في مختلف القوانين فيما يخص الدليل الرقمي.

وعليه تكون إشكالية بحثنا كالتالي:

ما مدى إقرار الأنظمة الإثباتية بحجية الدليل الرقمي في نطاق الإثبات الجنائي؟

وتندرج تحت هذه الإشكالية الرئيسة مجموعة من التساؤلات الفرعية الآتية:

-ماذا يقصد بالدليل الرقمي و ماهي طبيعته و خصائصه و تصنيفاته؟

-فيما تتمثل الإجراءات و الأساليب القانونية المتبعة للحصول على الدليل الرقمي من البيئة الرقمية التي يتواجد فيه؟

-إلى اي مدى يمكن اعتماد الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي؟ وما مدى تأثيره على حرية اقتناع القاضي الجنائي؟

إن كل هذا الطرح سواء الإشكالية الرئيسية أو مجموعة التساؤلات الفرعية لا يدل سوى على مدى عمق الموضوع وتشبعه، نظرا لكونه موضوعا يجمع بين مجالين متباعدين نظريا وهما موضوع تكنولوجيا المعلومات ومجال القانون، وهو ما سنحاول تقريبه بالإجابة من خلال أطوار البحث على كل التساؤلات المطروحة مسبقا.

ومن اجل الإلمام بعناصر الإشكالية أعلاه تلعب هذه الأخيرة دورا رئيسيا في تحديد و اختيار المنهج الذي سيتم إتباعه ،حيث سنقوم في هذه الدراسة بالاستعانة بالمنهج الوصفي، من خلال إعطاء وصف للدليل الرقمي من تعريفة و إبراز طبيعته و مختلف خصائص وكذا الإجراءات الحصول عليه، بالإضافة إلى منهج التحليلي، بقصد مناقشة ما يحتاجه لجمع الحقائق و البيانات والإجرائية الخاصة بإحراز الدليل الرقمي، مع اعتمادنا في الأخير على المنهج المقارن لمعرفة موقف المشرع الجزائري في بعض المسائل المقارنة مع التشريعات الأخرى.

و من اجل معالجة الإشكاليات السابق طرحها ارتأينا تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين و لكل فصل مبحثين،بحث سنتناول في **الفصل الأول ماهية الدليل الرقمي** ففي المبحث الأول تطرقنا الى مفهوم الدليل الرقمي و نطاق الإثبات به، و نفرد المبحث الثاني منه للإجراءات جمع الدليل الرقمي التقليدية و المستحدثة.

في حين نتناول في **الفصل الثاني حجية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي** من خلال مبحثين نطرق في أولهما إلى أساس قبول الدليل الرقمي في أنظمة الإثبات الجنائي ،و نفرد المبحث الثاني سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الرقمي، وتنتهي دراستنا بخاتمة تتضمن النتائج و تقديم بعض التوصيات و الاقتراحات.

الفصل الأول:

ماهية الدليل الرقمي

إن البحث في الإثبات ووسائله في إطار رصد مدى اتفاق الدليل الجنائي مع التقنية الحديثة يبدو غير ذي معنى إذا لم يكن مدعما بتوافق من قبل التقنية ذاتها، فقد أنتجت حالة الصراع بين المجتمعات وبين الجريمة في ثوبها الجديد (الجريمة الإلكترونية) الناجمة عن استعمال الحاسوب و الإنترنيت نظرة جديدة إلى الإثبات الجنائي، تمثلت في سؤال فرض نفسه على دراسات القانون الجنائي يتناول موضوعه البحث في مدى إمكانية تجاوب وسائل الإثبات الجنائي ، التي إن صح تجاوزا نعتها الآن بالتقليدية مع التقنية الجديدة لهذه الجرائم.

وهذا التساؤل يقودنا في الحقيقة إلى الإقرار بان الطبيعة الفنية والتقنية الخاصة التي تتميز بها هذه الجرائم جعلتها تثير العديد من المشكلات ، أهمها صعوبة اكتشافها يضاف إلى ذلك قصور الأدلة التقليدية في مواجهتها ، فإذا كان الاعتراف هو سيد الأدلة ، يليه شهادة الشهود فضلا عن القرائن والآثار الناجمة عن النشاط الإجرامي بما لها من دور في إثبات الجريمة وكشف الحقائق ، فقد باتت هذه الأدلة التقليدية غير قادرة على مواجهة هذا النوع الحديث من الجرائم ، مما نتج عنه في مجال الإثبات الجنائي نوع جديد من الأدلة ألا وهو **الدليل الرقمي أو الإلكتروني**، باعتباره نوعا من الأدلة التي يمكن الاعتماد عليها في إثبات هذه الجرائم ومن ثم نسبتها إلى فاعلها ، وقد أعتدت به المحاكم في بعض النظم القانونية المقارنة ، سواء من حيث قيمته القانونية أو من حيث حجيته في الإثبات ، حيث ساوت بين الدليل التقليدي والدليل الرقمي من حيث حجيتهما في الإثبات.

ولعل أول ما ينبغي علينا القيام به في مستهل هذا الفصل هو الإحاطة بماهية الدليل الرقمي، وذلك عبر مبحثين متعاقبين ، نتناول في **(المبحث الأول)** النظام القانوني للدليل الرقمي ، بينما نخصص **(المبحث الثاني)** لبيان إجراءات جمع الدليل الرقمي.

المبحث الأول

النظام القانوني للدليل الرقمي

يشكل الدليل أهمية قصوى في مجال الإثبات الجزائي من حيث كونه الأداة أو الوسيلة التي يبني عليها القاضي حكمه في إدانة أو براءة المتهم الذي نسبت إليه الجريمة.

ويلاحظ أن الجرائم التي ترتكب بواسطة التقنيات الرقمية أو الالكترونية لا تنفع معها الأدلة العادية انطلاقا من نشأتها بوسط افتراضي تقني يؤدي ويستتبع بالضرورة وجود أدلة تتماشى مع هذه الطبيعة التقنية والوسط الافتراضي الذي تنشا فيه، وهكذا تم اللجوء إلى أدلة لم تعد إلا حديثا ألا وهي الأدلة الرقمية أو كما تسمى أيضا الأدلة الالكترونية.

إن تناول ماهية الدليل الرقمي دراسة لا مفر منها في سبيل التعرف الشامل على هذا النوع من الأدلة خصوصا لحداثته في علم القانون الجنائي و تعلقه بوسائل تقنية غير مادية، ومن اجل منح صورة متكاملة وواضحة للدليل الرقمي يقتضي الأمر دراسة هذا النوع من الأدلة انطلاقا من توضيح مفهومه، و هذا من خلال التطرق إلى تعريفه و طبيعته **(المطلب الأول)**، ثم الوقوف عن مختلف خصائصه وتقسيماته التي يتميز بها لكي يسهل توضيح كل الجوانب المتعلقة به**(المطلب الثاني)**، ثم التطرق في الأخير الى نطاق الإثبات به**(المطلب الثالث)**.

المطلب الأول

تعريف الدليل الرقمي

أدى ظهور الجريمة الالكترونية –نتيجة التطور الرقمي الحاصل– إلى عجز القوانين الإجرائية بصورة عامة و الدليل الجنائي على وجه الخصوص في مواجهة هذه الجرائم الحديثة، فكان لابد من إيجاد وسيلة أخرى يتم من خلالها إثبات هذا النوع من الجرائم و تقديم مرتكبها إلى العدالة ، وكانت هذه الوسيلة هي الدليل الرقمي، لما لهذا الدليل من أهمية كبرى في إثبات الجريمة و نسبتها إلى فاعلها.

وعليه سنحاول في هذا المطلب إلى توضيح مفهوم الدليل الجنائي بصفة عامة **(الفرع الأول)**، بهدف التعرف على الدليل الرقمي **(الفرع الثاني)**، حيث يتعذر دراسة هذا الفرع دون المرور بالأصل، و نخصص **(الفرع الثالث)** للحديث عن طبيعة هذا الدليل.

الفرع الأول:تعريف الدليل الجنائي.

لتبيان تعريف الدليل الجنائي وجب علينا تعريفه من حيث الجانب اللغوي**(أولا)**، ثم الجانب الاصطلاحي**(ثانيا)**.

أولا:التعريف اللغوي.

الدليل في اللغة هو ما يستدل به، والدليل هو الدال أيضاً، و قد دله على الطريق، أي أرشده، والاسم الدال بتشديد اللام ، وفلان يدل فلاناً أي يثق به، فالدليل في اللغة هو المرشد و الكاشف وما به الإرشاد، و ما يستدل به و الدليل الدال و الجمع أدلة و دلالات[1].

كما أن الدليل في اللغة يأتي على ما يستدل به مصداقا لقوله تعالى﴿ أَلَمْ تَرَ إِلَىٰ رَبِّكَ كَيْفَ مَدَّ الظِّلَّ وَلَوْ شَاءَ لَجَعَلَهُ سَاكِنًا ثُمَّ جَعَلْنَا الشَّمْسَ عَلَيْهِ دَلِيلًا﴾[2]

[1] جميل صليبا، المعجم الفلسفي للمصطلحات القانونية، دار المناهج للنشر و التوزيع، ط1، 1990 ، ص23.

[2] سورة الفرقان،الاية45.

ثانيا:التعريف الاصطلاحي.

عرفّ فقهاء القانون الدليل الجنائي بعدة تعريفات عديدة و متنوعة، كل يناوله من الزاوية التحليلية الخاصة به ، لما للدليل من اثر منهجي على الإثبات، فمنهم من عرفه بأنه" الوسيلة التي يستعين بها القاضي للوصول إلى الحقيقة التي ينشدها، والمقصود بالحقيقة في هذا الصدد هو كل ما يتعلق بالإجراءات والوقائع المعروضة عليه لإعمال حكم القانون عليها"[1].

تعددت كذلك وجهات نظر القانونيين في معنى الدليل، ومن التعاريف ما جاء به الخبراء الذين عرفوه بأنه " البرهان القائم على المنطق والعقل في إطار من الشرعية الإجرائية لإثبات صحة افتراض أو لرفع درجة اليقين ألإقناعي في واقعة محل خلاف"[2].

وللإشارة فان اغلب التشريعات، ومنها التشريع الجزائري، نجد أنها لم تضع تعريفا للدليل الجنائي، و تركت المسالة للفقهاء، إذ عرف الأدلة بأنها " المعلومات الحقيقية التي على ضوئها يحدد المحقق،أو المحكمة طبقا للطرق المقررة قانونا توافر، أو تخلف فعل خطر اجتماعيا وتأثيم الشخص الذي ارتكب الفعل"[3].

وبعد استعراض مفهوم الدليل لغة و اصطلاحا يمكن القول بأن الدليل الجنائي هو معلومة يقبلها المنطق و العقل يتم الحصول عليها بإجراءات قانونية و المسائل الفنية أو المادية أو القولية، و يمكن استخدامها في أي مرحلة من مراحل التحقيق و المحاكمة لإثبات حقيقة فعل أو شيء أو شخص له علاقة بجريمة أو جان أو مجني عليه "[4].

---

[1] عبد الناصر محمد محمود فرغلي، محمد عبيد سيف سعيد المسماري،الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من الناحيتين القانونية و الفنية،دراسة تطبيقية مقارنة، ورقة بحث مقدمة للمؤتمر العربي الأول للعلوم الأدلة الجنائية و الطب الشرعي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،السعودية،2007، ص12.

[2] منصور عمر المعايطة ، الأدلة الجنائية و التحقيق الجنائي، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن،2009، ص29.

[3] سامي جلال فقي حسين،الأدلة المتحصلة من الحاسوب وحجيتها في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر2011، ص16.

[4] محمد أمين البشري،التحقيق في الجرائم المستحدثة،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات و البحوث،الرياض، 2004 ، ص231.

الفرع الثاني:تعريف الدليل الرقمي.

تعددت التعريفات التي قدمت بشأن الدليل الرقمي[1] وتباينت بين التوسيع و التضييق، سواء من قبل الباحثين في مجال التقنية او المجال القانوني، و يرجع ذلك لموضوع العلم الذي ينتمي إليه هذا الدليل[2] ، كما عرف من قبل الهيئات الدولية المهتمة بموضوع الأدلة الرقمية ، وعليه سنورد فيما يلي تعاريف الفقه الجنائي للدليل الرقمي(**أولا**) ، وتعريفه من قبل الهيئات الدولية للأدلة الرقمية(**ثانيا**).

أولا:تعريف الفقه الجنائي للدليل الرقمي.

عرفه البعض على أنه:" الدليل المأخوذ من أجهزة الحاسب الآلي، ويكون في شكل ذبذبات الكترونية و نبضات مغناطيسية أو كهربائية يمكن تجميعها وتحليلها باستخدام برامج وتطبيقات تكنولوجية خاصة، وهو مكون رقمي لتقديم معلومات في أشكال متنوعة مثل النصوص المكتوبة أو الصور أو الأصوات أو الأشكال والرسوم وذلك من أجل اعتماده أمام أجهزة إنفاذ و تطبيق القانون"[3].

ويمكن تعريفه أنه الدليل الذي تم الحصول عليه بواسطة التقنية الفنية الإلكترونية من معطيات الحاسوب وشبكات الإنترنت والأجهزة الإلكترونية الملحقة والمتصلة به وشبكات الاتصال من خلال إجراءات قانونية لتقديمها للقضاء كدليل إلكتروني جنائي يصلح لإثبات الجريمة[4].

---

[1] إن أصل مصطلح الدليل الرقميDigital Evidence يرجع إلى استخدام النظام الرقمي الثنائي (1،0)و هي الصيغة التي تسجل بها البيانات (أشكال و حروف و رموز وغيرها) داخل الحاسب الآلي ،حيث يمثل الصفر(0) وضع الإغلاق(Off) و الواحد (1) وضع التشغيل (On)، و يمثل الرقم (0)أو رقم(1) ما يعرف بالبيت (Bit)، و يشكل عدد(8 Bits) ما يعرف بالبايت (Byte) ، للمزيد من التفاصيل حول مصطلح الرقمية انظر عبد الناصر محمد محمود فرغلي، محمد عبيد سيف سعيد المسماري، مرجع سابق، ص5.

[2] عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي و القانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص52.

[3] ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، البحث والتحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الكمبيوتر والإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص 88.

[4] بن فردية محمد،الإثبات الجنائي للجرائم المعلوماتية بالأدلة الرقمية،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، تخصص قانون جنائي و علوم جنائية، جامعة الجزائر1،2015، ص34.

وأيضا هناك من يعرفه بأنه:"معلومات يقبلها المنطق، والعقل، ويعتمدها العلم، يتم الحصول عليها بإجراءات قانونية، وعلمية، بترجمة البيانات الحسابية المخزنة في أجهزة الحاسب الآلي، وملحقاتها وشبكات الاتصال، ويمكن استخدامها في أي مرحلة من مراحل التحقيق،أو المحاكمة لإثبات حقيقة فعل أو أي شيء له علاقة بجريمة، أو جان، أو مجني عليه"[1].

كما يعرف على أنه:"كل بيانات يمكن إعدادها أو تخزينها في شكل رقمي بحيث تمكن الحاسب من إنجاز مهمة ما"[2] ، أو أنه:" الدليل الذي يجد له أساسا في العالم الافتراضي ويقود إلى الجريمة[3].

كما نجد التعريف الذي جاء به الأستاذ كيسي (Casey) الأدلة الرقمية بأنها: " تشمل جميع البيانات الرقمية التي يمكن أن تثبت أن هنالك جريمة ارتكبت أو توجد علاقة بين الجريمة والجاني أو بين الجريمة والمتضرر منها، والبيانات الرقمية هي مجموعة الأرقام التي تمثل مختلف المعلومات بما فيها النصوص المكتوبة، الرسومات،الصور، الصوت و الفيديو[4].

ثانيا:تعريف الهيئات الدولية للدليل الرقمي.

لقد نال الدليل الرقمي حصة معتبرة من الاهتمام من قبل الهيئات الدولية و الخاصة المهتمة بموضوع الأدلة الرقمية فعرفته المنظمة الدولية للأدلة الحاسوب (IOCE)[5] بأنه

---

[1] محمد أمين البشري، مرجع سابق ص234.

[2] رشيدة بوكر، جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الآلية في التشريع الجزائري المقارن، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص 382.

[3] إن البيئة التي يحيا فيها الدليل الرقمي هي الحيز الافتراضي(Cyber spatial)،وهي بيئة المكان الافتراضي (Cyber place) والزمان الافتراضي(Cyber time)،هذه البيئة ممثلة في الأقراص بأنواعها بالإضافة إلى معالجات حركة البرامج الذاكرة وكل قطعة يمكن أن تقوم بدور في هذا الشأن بما في ذلك القطع المرنة التي لا يعمل الحاسوب بدونها، مثل نظام التشغيل والبرمجية التي تعمل على تنفيذ أوامر تشغيل الملفات التي وضعها الإنسان، فهذه البيئة تشكل العالم الافتراضي الذي ننتقل إليه عبر الانترنت، كذلك يضاف إليها نظام الحزم التراسلية (Packets Switched) التي يمكن من خلالها التوصل إلى الدليل الرقمي، للمزيد من التفصيل انظر:عمر محمد بن يونس، الدليل الرقمي، ورقة عمل مقدمة لندوة حول قانون الإجراءات عبر الانترنت و الإعلام، جامعة الدول العربية بالقاهرة، في الفترة الممتدة بين 5 و8 مارس 2006 ، ص7، محمول من الموقع الالكتروني التالي:http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/arado/unpan026347.pdf تم الاطلاع عليه يوم:2019/02/25.

[4] Eoghan Casey, Digital evidence and Computer crime, London, academic press, 2000, p 260.

[5] International Organization of Computer Evidence.

المعلومات المخزنة أو المتنقلة في شكل ثنائي فيمكن أن تعتمد عليها المحكمة[1]، وهو نفس التعريف المقدم من قبل الفريق العملي العامل على موضوع الأدلة الرقمية (SWGDE)[2]، باعتبار هذا الأخير أنشئ من أجل توحيد الجهود التي تقوم بها المنظمة الدولية لأدلة الحاسوب (IOCE)، وتطوير مختلف التخصصات والمبادئ التوجيهية من أجل استرداد، المحافظة، ودراسة الأدلة الرقمية بما فيها الصوتية والمصورة[3].

وبالنظر إلى جملة التعاريف السابقة فضلا عن كونها متقاربة ، يمكن أن نلاحظ أن منها من الحق مفهوم الدليل الرقمي بمفهوم البرنامج على الرغم من اختلافهما، حيث أن الوظيفة التي يؤديها كل منهما تفرق أحدهما عن الآخر، فدور برنامج الحاسوب يتمثل في تشغيله وتوجيهه إلى حل المشاكل ووضع الخطط المناسبة، أما الدليل الرقمي فله دور أساسي في معرفة كيفية حدوث الجريمة المعلوماتية بهدف إثباتها ونسبتها إلى مرتكبها[4].

اتجهت كذلك بعض التعريفات إلى إضفاء صفة الدليل الرقمي على تلك الأدلة المستخلصة من الوسط الافتراضي، وبمفهوم المخالفة فإن تلك المعلومات التي لازالت لم يتم فصلها عن الحاسوب وهي في شكل مجالات أو نبضات مغناطيسية أو كهربائية لا تصلح لأن توصف بالدليل الرقمي وهو قول غير دقيق[5]، إضافة أنها حصرت الدليل الرقمي على ذلك الذي يتم استخراجه من الحاسب الآلي، ولاشك أن ذلك فيه تضييق لدائرة الأدلة الرقمية ، فهي كما يمكن أن تستخلص من الحاسب الآلي فمن الممكن أيضا الحصول عليها من أي وسيلة تقنية أخرى كالهواتف النقالة الذكية و آلات التصوير و البطاقات الذكية [6].

واسترشادا بالتعريفات السابقة عليه يمكن تعريف الدليل الرقمي عل أنه " **كل معلومات مخزنة في نظم المعالجة الآلية وملحقاتها أو متنقلة عبرها بواسطة شبكة الاتصالات في**

---

[1] Electronic evidence is "information stored or transmitted in binary from that may be relied upon in court", Eoghan Casey, op.cit.p, 261.

[2] Standard Working Group on Digital Evidence.

[3] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص ص54،55.

[4] مرجع نفسه، ص57.

[5] رشيدة بوكر، مرجع سابق، ص385 .

[6] نور الهدى محمودي، حجية الدليل الرقمي في إثبات الجريمة المعلوماتية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية،ع11،جامعة باتنة،2017، ص5.

شكل مجالات الكترونية أو ذبذبات كهربائية أو نبضات مغناطيسية، يتم استخلاصها وجمعها وتحليلها وفق إجراءات قانونية وعلمية، وترجمتها لتظهر في شكل مخرجات يقبلها العقل والمنطق ويعتمدها العلم، ويمكن استخدامها في أية مرحلة من مراحل التحقيق والمحاكمة لإثبات الجريمة وتقرير البراءة أو الإدانة"[1].

الفرع الثالث: طبيعة الدليل الرقمي.

يمكن إجمال المواقف الفقهية فيما يخص تحديد طبيعة الأدلة الرقمية مقارنة بالأدلة الجزائية بصفة عامة إلى اتجاهين اثنين نعرضهما في ما يالي:

الاتجاه الأول، يرى أنصار هذا الاتجاه أن الأدلة الرقمية ما هي إلا مرحلة متقدمة من الأدلة المادية الملموسة التي يمكن إدراكها بإحدى الحواس الطبيعية للإنسان، إذا ما كانت على شكل مطبوعات مستخرجة من الحاسوب باعتباره مصدر الدليل الإلكتروني فالأدلة الرقمية في منظور هذا الاتجاه لا تختلف من حيث المفهوم والقيمة عن الآثار الأسلحة وبصمات الأصابع والبصمة الوراثية(ADN) وغيرها من الأدلة العلمية الأخرى[2].

وعلى عكس هذا الاتجاه ، يذهب أنصار **الاتجاه الثاني** إلى القول بأن الأدلة الرقمية نوع متميز من وسائل الإثبات ولها من المواصفات ما يؤهلها لتقوم كإضافة جديدة لأنواع الأدلة الجزائية "القانونية، الفنية، القولية، المادية". ويميل هذا الاتجاه أكثر إلى الصواب لأن الأدلة الإلكترونية تتمتع بخصائص جعلتها متميزة عن غيرها من الأدلة الجزائية الأخرى سواء من حيث البيئة التي تنبعث منها وهي العالم الافتراضي المبني على الكيفية المعنوية غير الملموسة، وهذا ما يشكل قالب الدليل الرقمي في تكنولوجيا المعلومات او من حيث الشخص القائم على جمعه حيث يشترط فيه على الأقل ان يكون ملما بتقنية المعلومات[3].

[1] مصطفى محمد موسى، التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، مطابع الشرطة، مصر، 2009، ص213.

[2] ميسون خلف الحمداني،الدليل الرقمي و علاقته بالمساس بالحق في الخصوصية المعلوماتية أثناء إثبات الجريمة، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق،2017، ص24.

[3] عائشة بن قارة مرجع سابق،ص68.

المطلب الثاني

خصائص و أقسام الدليل الرقمي

إن الدليل في العالم المادي الملموس عبارة عن مجموعة من الآثار التي يتركها المجرم إثناء اقترافه الجريمة، و يتم الكشف عنها بمختلف وسائل الإثبات، في حين إن الدليل الرقمي غير ذلك تماماً و ذلك لوجوده ضمن البيئة الرقمية[1]، ولاشك أن من خلال تسميته يتسم بالمقارنة مع غيره من الأدلة الجنائية التقليدية بعدة خصائص تجعله يكتسي ذاتية مستقلة عن غيره من باقي الأدلة الجنائية، وإن هذه الذاتية تبرز من خلال التقسيمات الخاصة التي يتميز بها هذا النوع من الأدلة .

وعليه سنقوم في هذا المطلب بتناول خصائص هذا الدليل**(الفرع الأول)** ثم سيكون الحديث عن مختلف أقسامه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول:خصائص الدليل الرقمي.

تقوم خصائص الدليل الرقمي على مدى ارتباطه بالبيئة التي يحيا فيها، وهي البيئة الافتراضية ذات الطبيعة المرنة، و التي انعكست على طبيعة هذا الدليل فأصبح يتصف بعدة خصائص، سنتناول فيما يلي أهمها.

أولا:ذاتية الدليل الرقمي.

للدليل الرقمي ذاتية خاصة يتميز بها، اكتسبها من موضوعه و هو الجريمة الإلكترونية، و هذه الذاتية أثرت بدورها في إجراءات و طرق الحصول عليه، بحيث لم يعد يعتمد فقط على الإجراءات التقليدية لجمع الدليل الرقمي (التفتيش والمعاينة)، بل تعداه لإجراءات حديثة، التحفظ المعجل مع البيانات المخزنة، و اعتراض الاتصالات الالكترونية الخاصة[2] ، وهو أمر ضروري و في غاية الأهمية لمواجهة هذا النوع المستحدث من الجرائم.

---

[1] ميسون خلف الحمداني، مرجع سابق، ص18.

[2] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص61.

ثانيا:الدليل الرقمي دليل علمي ذو طبيعة تقنية .

الدليل الرقمي له طبيعة علمية لأنه يتكون من المعطيات و المعلومات في هيئة الكترونية غير ملموسة لا تدرك بالحواس العادية يحتاج إلى مجال علمي يتعامل معه [1]، بمعنى لا يمكن الحصول على هذا الدليل أو الإطلاع على فحواه إلا باستخدام الأساليب العلمية، وهذا يعني انه كدليل يحتاج إلى بيئته التقنية التي يتكون فيها لكونه من طبيعة تقنية المعلومات ولأجل ذلك فإن ما ينطبق على الدليل العلمي ينطبق على الدليل الرقمي، فلا يجب أن يخرج هذا النوع من الأدلة عما توصل إليه العلم الرقمي وإلا فقدنا معناه[2]. كما تفيد هذه الخاصية أيضا أنه حين نتطرق إلى مسألة حفظ الدليل الرقمي، حيث يجب أن تبنى عملية الحفظ على أسس علمية، كما ان تحرير محضر يتناول دليلا علميا يختلف عن تحرير محضر يتناول جريمة عادية، حيث يجب توفر مسلك علمي في تحريره يتوافق مع ظاهرة الدليل العلمي تحديدا بحيث يجب أن لا يتخذ المحضر المظهر التقليدي فقط، فيجب مثلا التذكير بضرورة الارتباط بالخبرة وتحديد الخبرة في محضر ضبط الدليل الرقمي[3].

اما عن كون الدليل الرقمي دليل تقني فإن الطبيعة التقنية للدليل تقتضي أن يكون هناك توافق بين الدليل المرصود، وبين البيئة التي يعيش فيها فلا تنتج التقنية سكينا يتم به اكتشاف القاتل، أو اعترافا مكتوبا أو مالا في جريمة الرشوة، أو بصمة أصبع وإنما ما تنتجه التقنية هو نبضات رقمية تشكل قيمتها في إمكانية تعاملها مع القطع الصلبة التي تشكل الحاسوب على أية شاكلة يكون عليها، ومثل هذا الأمر يجعلنا نقرر أنه لا وجود للدليل الرقمي خارج بيته التقنية وأنه لكي يكون هناك دليل رقمي يجب أن يكون مستوحا أو مستنبطا من البيئة الرقمية أو التقنية ،وهي في إطار جرائم الحاسوب ممثلة في العالم الرقمي أو العالم الافتراضي وهو العالم الكامن في الحاسوب والخوادم والمضيفات والشبكات بمختلف أنواعها [4].

---

[1] رشيدة بوكر، مرجع سابق، ص387.

[2] بهنوس أمال، الدليل الرقمي في الإجراءات الجزائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني،ع02، جامعة وهران،2017، ص8.

[3] عمر محمد بن يونس، الدليل الرقمي ، مرجع سابق، ص ص7-8.

[4] نعيم سعيداني، آليات البحث و التحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، علوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013 ،ص123.

ونتيجة لهذه الطبيعة التقنية للدليل الرقمي نجد أن أكتسب عدة مميزات، من حيث قابليته للنسخ،بحيث يمكن استخراج نسخ من الأدلة الجنائية الرقمية مطابقة الشيء الذي لا يتوافر في أنواع الأدلة الأخرى(التقليدية) مما يشكل ضمانة شديدة الفعالية للحفاظ على الدليل ضد الفقد والتلف والتغيير، عن طريق عمل نسخ طبق الأصل من الدليل [1]، بالإضافة إلى إمكانية تحديد ما إذا كان الدليل الرقمي قد تم العبث به أو تعديله أو الإضافة عليه أو تغيير محتوياته مقارنته بالأصل باستخدام البرامج والتطبيقات الصحيحة[2].

ثالثا:الدليل الرقمي دليل متنوع و متطور.

و تعني هذه الخصيصة أنه على الرغم من أن الدليل الرقمي في أساسه متحد التكوين بلغة الحوسبة و الرقمية ، فأنه مع ذلك قد يتخذ أشكالاً عدة ، فمصطلح الدليل الرقمي يشمل كافة أشكال و أنواع البيانات الرقمية الممكن تداولها رقمياً ، بحيث يكون بينها و بين الجريمة رابطة من نوع ما ، تتصل بالضحية على النحو الذي يحقق هذه الرابطة بينها و بين الجاني.

ففيما يخص تنوع الدليل الرقمي، نجد انه يمكن أن يظهر في هيئات مختلفة الشكل ، كان يكون بيانات غير مقروءة من خلال ضبط مصدر الدليل ، كما هو الشأن حال المراقبة عبر الشبكات و الملقمات أو الخوادم . و قد يكون الدليل الرقمي مفهوماً للبشر كما لو كان وثيقة معدة بنظام المعالجة الآلية للكلمات بأي نظام، كما من الممكن أن تكون صورة ثابتة أو متحركة أو معدة بنظام التسجيل السمعي المرئي أو تكون مخزنة في نظام البريد الالكتروني[3] .

أضف إلى ذلك قابلية الدليل الرقمي للتطور المتواصل نظرا لارتباطه الوطيد بالطبيعة المتغيرة والمتجددة التي تتمتع بها تكنولوجية الإعلام والاتصال [4].

---

[1] عبد الناصر محمد محمود فرغلي، محمد عبيد سيف سعيد المسماري، مرجع سابق، ص15.

[2] مسرة خالد الحمد، الدليل الرقمي ومعايير جودته في الإثبات الجنائي، ط1، مركز الكتاب الأكاديمي، الأردن، 2011، ص28.

[3] ميسون خلف الحمداني، مرجع سابق، ص ص 19-20.

[4] رشيدة بوكر، مرجع سابق، ص388.

رابعا:الدليل الرقمي يصعب التخلص منه.

تعتبر هذه الخاصية من أهم خصائص الدليل الرقمي و التي تميزه عن غير من الأدلة التقليدية فيمكن للجاني أن يتخلص بكل سهولة من الأوراق التي تحمل دليل إدانته بحرقها، أو بمسح بصماته من موضعها أو التخلص من الشهود، أما بالنسبة للأدلة الرقمية فإن الحال غير ذلك حيث يمكن استرجاعها بعد محوها أو إتلافها وذلك عن طريق العديد من البرامج الخاصة مثل: (Recover Lost Data) و(Rescue Box) وسواء استخدام الجاني أمر المحو (Delete) أو قام بإعادة تشكيل القرص عن طريق تقنية (Format) وهذا ما يشكل على الجاني صعوبة في إخفاء جريمة والتخفي منها عن أعين العدالة والأمن[1]، بل أن محاولة الجاني محو الدليل الإلكتروني بذاتها تسجل عليه كدليل، حيث أن قيامه بذلك يتم تسجيله في ذاكرة الآلة وهو ما يمكن استخراجه واستخدامه كدليل ضده [2].

الفرع الثاني:أقسام الدليل الرقمي.

إن الدليل الرقمي ليس على صورة واحدة، بل يوجد له العديد من الصور والأشكال، وذلك سببه التنوع والتطور المستمر الذي يطرأ على البيئة الرقمية التي يعيش فيها هذا الدليل، مما تجعله من الأدلة المتطورة بطبيعتها[3] وهو ما يجعل الدليل الرقمي يعرف عدة أنواع(**أولا**) و أشكال مختلفة(**ثانيا**).

أولا: أنواع الدليل الرقمي.

يأخذ الدليل الرقمي نوعين رئيسين،أدلة رقمية أعدت لتكون وسيلة إثبات، وأخرى لم تعد لتكون وسيلة إثبات.

1-**أدلة أعدت لتكون وسيلة إثبات،** وتتمثل في:

[1] 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 و17 نوفمبر 2015 ص 5.

[2] مسرة خالد الحمد، مرجع سابق، ص28.

[3] بهنوس أمال، مرجع سابق، ص10.

- البيانات التي أنشأت بواسطة الجهاز الرقمي بشكل تلقائي، وتتمثل هذه البيانات في مخرجات الجهاز الرقمي التي لم يساهم الإنسان في إنشائها مباشرة مثل ملفات الدخول التي يتم فيها حفظ جميع التغيرات التي تحصل في قاعدة البيانات(Log Files) وسجلات الهاتف.
- البيانات التي تم حفظ جزء منها بالإدخال، ويتم إنشاء جزء آخر بواسطة الجهاز الرقمي، وكمثال عن ذلك المعلومات والبيانات المدخلة والمعالجة من طرف برنامج (Excel). [1]

وتبدو أهمية هذا النوع من الأدلة قد أعد سلفا كوسيلة لإثبات بعض الوقائع التي يتضمنها، لذلك فإن عادة ما يعتمد إلى حفظه للاحتجاج به لاحقا وهو ما يقلل من إمكانية فقدانه كما يكون من السهل الحصول عليه.[2]

2-أدلة رقمية لم تعد لتكون وسيلة إثبات.

هي تلك الأدلة التي تنشأ دون إرادة الفرد، فهي عبارة عن أثار يتركها الجاني في مسرح الجريمة أثر يتركه دون أن يكون راغبا في وجودها، ويسمى هذا النوع من الأدلة بالبصمة الرقمية أو الآثار المعلوماتية للرقمية، وهي تتجسد في الآثار التي يتركها مستخدم النظام ألمعلوماتي بسبب تسجيل الرسائل المرسلة منه أو التي يستقبلها وكافة الاتصالات التي تمت من خلال الحاسب وشبكة المعلومات العالمية، و الواقع ان هذا النوع من الأدلة لم يعد للحفظ من طرف من صدر عنه، لكن الوسائل الفنية الخاصة تمكن من ضبط هذه الأدلة حتى و إن مرت عليها فترة زمنية طويلة و كأمثلة عن ذلك، الاتصالات التي تتم عبر الانترنيت و المراسلات التي صدرت من الجاني أو تلقاها. [3]

وهذا النوع من الأدلة فلكونه لم يعد أصلا ليكون أثرا لمن صدر عنه لذا فهو في الغالب ما يتضمن معلومات تفيد في الكشف عن الجريمة ومرتكبها ويكون الحصول عليه بإتباع تقنيات

---

[1] مسرة خالد الحمد، مرجع سابق، ص ص30،31.

[2] نعيم سعيداني، مرجع سابق، ص129.

[3] خالد عياد الحلبي، إجراءات التحري و التحقيق في جرائم الحاسوب و الانترنيت، ط1،دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان، 2011، ص ص 234،235.

خاصة لا تخلو من الصعوبة والتعقيد، وهو على العكس من النوع الأول إذ لم يعد ليحفظ مما يجعله عرضة للفقدان بسهولة. [1]

ثانيا:أشكال الدليل الرقمي.

إضافة إلى أنواع الدليل الرقمي يأخذ هذا الأخير أشكالا مختلفة، كالصور الرقمية، النصوص المكتوبة و التسجيلات الصوتية:

1-الصور الرقمية: هي عبارة عن تجسيد الحقائق المرئية حول الجريمة، وفي العادة تقدم الصورة في شكل ورقي أو في شكل مرئي باستخدام الشاشة المرئية، والصورة الرقمية تمثل تكنولوجيا بديل للصورة التقليدية.

3-التسجيلات الصوتية:وهي التسجيلات التي يتم ضبطها وتخزينها بواسطة الآلة الرقمية، وتشمل المحادثات الصوتية على الإنترنيت و الهاتف.

2-النصوص المكتوبة: وتشمل النصوص المكتوبة بواسطة الحاسوب الآلي، ومنها الرسائل عبر البريد الالكتروني، و الهاتف النقال و البيانات المسجلة بأجهزة الحاسوب.[2]

كما أن هناك من يقسم أشكال الدليل الرقمي تقسيما يتطابق مع تقسيم الجريمة عبر الحاسب الآلي على النحو التالي:

- أدلة رقمية خاصة بأجهزة الكمبيوتر وملحقاته.
- أدلة رقمية خاصة ببرتوكولات تبادل المعلومات بين أجهزة الشبكة العالمية للمعلومات.
- الأدلة الرقمية الخاصة بالشبكة العالمية للمعلومات[3].

---

[1] نعيم سعيداني، مرجع سابق، ص 130.

[2] طارق محمد الجملي، "الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي"، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانون، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس،المنعقد في الفترة من 28-29 /10/ 2009 ، منشور في الموقع التالي: https://www.droit-dz.com/forum/threads/5952/ تم الاطلاع عليه يوم:2019/04/03.

[3] ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، مرجع سابق، ص88.

كما أشارت وزارة العدل الأمريكية سنة 2002 أن للدليل الرقمي أشكال مختلفة، وقد قسمته إلى ثلاث أقسام وهي كالتالي:

- السجلات المحفوظة في الحاسوب وهي الوثائق المكتوبة والمحفوظة مثل البريد الإلكتروني ورسائل غرف الدردشة، وملفات برامج معالجة الكلمات.
- السجلات التي تم إنشاؤها بواسطة الحاسوب وتعد مخرجات أصلية للحاسوب، حيث لم يشارك الأشخاص في إعدادها، مثل سجلات الهاتف، وفواتير أجهزة السحب الآلي للنقود.
- السجلات التي جزء منها تم حفظه بالإدخال وجزء آخر تم إنشاؤه بواسطة الحاسوب، منها أوراق العمل المالية التي تم حفظها بالإدخال ثم معالجتها عن طريق برنامج لإجراء العمليات الحسابية عليها.[1]

وفي الأخير نقول، أن هذا التنوع في الدليل الرقمي، يفيد أنه ليس هناك وسيلة واحدة للحصول عليه، وفي كل الأحوال يظل الدليل المستمد منه تقنيا رقميا حتى وإن اتخذ هيئة أخرى، ففي هذه الحالة وإن اعترف القانون بهذه الهيئة الأخرى فإن ذلك يكون مؤسسا على طابع افتراضي مبناه أهمية الدليل الرقمي ذاته وضرورته، إلا أنه لكي يحدث تواصل بين القانون وبين هذا الدليل يلزم اتخاذ المسلك الافتراضي من حيث اعتباره دليلا أصليا[2].

[1] عبد الناصر محمد محمود فرغلي، محمد عبيد سيف سعيد المسماري، مرجع سابق، ص14.

[2] بهنوس أمال، مرجع سابق، ص11.

المطلب الثالث

نطاق الإثبات بالدليل الرقمي

إن الاهتمام الذي حظي و يحظى به الدليل الرقمي قياسا بغيره من الأدلة الأخرى مرده انتشار استخدام تقنية المعلومات الرقمية ، والتي تعاظم دورها من دخول الانترنيت شتى مجالات الحياة،وأصبح بذلك هذا الوسط الأداة الفعالة التي يستغلها المجرمين المعلومتيين، فالجرائم التي يرتكبها هؤلاء تقع في الوسط الافتراضي أو ما يسمى العالم الرقمي ولذا كان الدليل الرقمي هو الدليل الأنسب لإثبات هذا النوع من الجرائم،لأنه من طبيعة الوسط الذي ارتكبت فيه ، ولكن هل هذا يعني أن الدليل الرقمي ينحصر مجاله كدليل إثبات فقط على الجرائم المعلوماتية ؟ [1]

أجمع الفقه في هذه المسالة على أنه لا يوجد تلازم بين نطاق العمل بالدليل الرقمي وعملية إثبات الجرائم الالكترونية ، فمثلما يصلح الدليل الرقمي لإثبات الجريمة الالكترونية ويعتبر في الوقت ذاته الدليل الأفضل لإثباتها، فانه من ناحية أخرى يصلح كذلك لإثبات الجرائم الأخرى التقليدية[2].

وانطلاقا من هنا، ميز الفقه مجال الإثبات بالدليل الرقمي في نوعين من الجرائم، الأول يكون فيه الحاسب الآلي والانترنت وسيلة لارتكاب الجريمة(**الفرع الأول**) أما النوع الثاني، فيكون فيه الحاسب الآلي والمعلومات المخزنة فيه محلا للجريمة(**الفرع الثاني**).

الفرع الاول:الجرائم المرتكبة باستعمال الحاسب و الإنترنيت.

وهذا النوع من الجرائم يستخدم فيه الحاسب الآلي والانترنت أو إحدى الوسائل الرقمية الحديثة كوسيلة مساعدة لارتكاب الجريمة، ويعرفها بعض من الفقه أنها " نشاط إجرامي تستخدم فيه التقنية الالكترونية، الحاسب الآلي و شبكة الانترنيت، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة

[1] طارق محمد الجملي، مرجع سابق، ب ت.

[2] مسرة خالد الحمد، مرجع سابق، ص138.

كوسيلة لتنفيذ الفعل الإجرامي المستهدف"[1]، مثل استعماله في الغش أو الاحتيال أو غسل الأموال أو تهريب المخدرات ، أو جرائم القتل التي يستعمل الحاسب الآلي كوسيلة لارتكابها ، أو كما في استعمال الوسائل الإلكترونية للتأثير على عمل برمجيات التحكم في الطائرة أو السفينة على نحو يؤدي إلى تدميرها وقتل ركابها، فهذا النوع من الجرائم لا صلة له بالوسط الافتراضي إلا من حيث الوسيلة المستعملة وهي هنا (الحاسوب) ، فالجريمة في هذه الحالة هي جريمة تقليدية استعملت في ارتكابها أداة إلكترونية أو رقمية.

و قد تستعمل الإنترنيت لارتكاب العديد من الجرائم التقليدية سواء ما كان منها ذا طابع سياسي أو ذا طابع جنائي بحت ، مثل قيادة الجماعات الإرهابية عن بعد ، أو تهديد الأمن القومي والعسكري ، أو السطو على أموال البنوك ، كذلك الاحتيال باستخدام بطاقات الدفع الإلكتروني ، فبرغم عدم اتصال هذه الجرائم بالنظام المعلوماتي فإن الدليل الرقمي يصلح كدليل لإثبات هذا النوع من الجرائم[2].

الفرع الثاني:جرائم الاعتداء على الحاسب و الإنترنيت.

ويتحقق هذا النوع من الجرائم إما عند وقوع **اعتداء على الكيانات المادية للحاسب** وملحقاته، كتحطيم شاشة الحاسب أو لوحة المفاتيح، أو وحدته المركزية، أو بإتيان أي فعل مادي من شأنه إخراج هذه المعدات من حيازة مالكها دون علمه و إدخالها في حيازة شخص آخر، أو إتلافها وتدميرها وغيرها من الأفعال، وفي هذه الحالة نكون أمام جريمة تقليدية باعتبار أن هذه المكونات المادية محل الاعتداء تتمتع بالحماية الجزائية وفق النصوص التقليدية، بوصفها أموال منقولة تخضع سرقتها أو إتلافها للنصوص العقابية التقليدية، وفيها تكون نسبة الإثبات بالدليل الالكتروني ضئيلة إن لم نقل منعدمة[3].

---

[1] براهيمي جمال،التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ،2018 ص132.

[2] العارضي رفاه خضير جياد، الدليل الالكتروني وأثره في مجال نظرية الإثبات الجنائي"دراسة مقارنة"، رسالة ماجيستر في القانون، كلية القانون، جامعة كربلاء، العراق،2013، ص48.

[3] براهيمي جمال، مرجع سابق، ص133.

وإما أن يكون الاعتداء واقعا **على الكيان المعنوي للحاسب** أو الآلة الرقمية أو على قاعدة البيانات أو المعلومات التي قد تكون على شبكة المعلومات العالمية، مثل انتهاك الملكية الفكرية وجرائم القرصنة وغيرها، فعلى سبيل المثال قد يتوصل أحد المخترقين من الدخول إلى نظام الحجز في أحد الفنادق لسرقة أرقام بطاقات الائتمان, فتكون الجريمة في هذه الحالة الكترونية بالمعنى الدقيق والتي يكون الدليل الالكتروني هو الدليل الأفضل لإثباتها إن وجد[1].

ومع ذلك، فرغم شدة الصلة بين الجريمة المعلوماتية والدليل الرقمي إلا أن إثباتها لا يقتصر عليه، فمن الممكن إثباتها بأدلة الإثبات التقليدية كالشهادة والاعتراف وغيرها، ولذلك يمكننا أن نقول انه لا تلازم بين مشكلة الدليل الرقمي واثبات الجريمة المعلوماتية فلهذه الأخيرة إشكاليات قانونية أخرى لا شأن لها بالدليل الرقمي، فإذا كنت غية الدليل عموما هي إثبات الجريمة ونسبته إلى مرتكبه، فإن هذا الدليل ليكون قاصرا – في تقديرنا – 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[2].

وعليه نستخلص أن مجال الإثبات بالدليل الرقمي يشمل أساسا كل الجرائم التي ترتكب بواسطة الآلة الرقمية، الحاسب الآلي، اللوحة الرقمية، الهاتف الذكي، والجرائم التي ترتكب ضد الكيان المعنوي للآلة أو ضد شبكة المعلومات العالمية ،إضافة ان هذا الدليل يصلح لإثبات بعض الجرائم و ان لم تكن من ضمن النوعين المذكورين، وذلك عندما تستعمل الآلة الرقمية للتمهيد لارتكاب الجريمة،أو لإخفاء معالمها،كالمراسلات التي يبعث بها الجاني لشريكه وتتضمن معلومات عن جريمة ينويان ارتكابها أو يطلب منه إخفاء معالم هذه الجريمة، فتلك المراسلة تصلح كدليل إثبات لهذه الجريمة حال وقوعها رغم أنها لم ترتكب ضد الآلة الرقمية ولا بواسطتها[3].

---

[1] العارضي رفاه خضير جياد، مرجع،سابق، ص49.

[2] طارق محمد الجملي، مرجع سابق، ب ت.

[3] براهيمي جمال، مرجع سابق، ص135.

المبحث الثاني

إجراءات استخلاص الدليل الرقمي

إذا كان المحقق مهمته البحث عن الحقيقة ، وإذا كان القاضي مهمته هي الفصل فيما يعرض عليه من قضايا ، فإن عمل المحقق وعمل القاضي يحتاج إلى بيئة قانونية تساعدهما على أداء وظائفهما ، لذلك عمد المشرع إلى وضع قواعد إجرائية لاستخلاص جميع الأدلة التي يمكن بها إدانة المتهم خاصة المجرم المعلوماتي بالنظر لصعوبة إثبات جرمه ، وذلك يرجع إلى الطبيعة الخاصة للدليل الرقمي فهو ليس بدليل مرئي يمكن فهمه بمجرد القراءة والمتمثل في بيانات غير مرئية لا تفصح عن شخصية معينة عادة إلى جانب صعوبة الوصول إلى هذا الدليل وذلك نتيجة قيام كبرى المواقع العالمية على الانترنت بإحاطة البيانات المخزنة على صفحاتها بسياج من الحماية الفنية لمنع التسلل للوصول غير المشروع إليها لتدميرها أو تبديلها أو الإطلاع عليها أو نسخها، ومن جهة أخرى يمكن للمجرم زيادة صعوبة عملية ضبط أي دليل يدينه وذلك من خلال استخدامه كلمات مرور بعد تخريب الموقع مثلا، أو استخدامه تقنيات التشفير..الخ.

ونظرا للطبيعة الخاصة للدليل الرقمي سيؤدي حتما إلى تغيير كثير من المفاهيم السائدة حول إجراءات استخلاصه فزيادة لضرورة تطوير منهج الإجراءات التقليدية في قانون الإجراءات الجزائية(**المطلب الأول**)، يحتاج هذا النوع من الأدلة إلى استحداث قواعد إجرائية أخرى تتلاءم مع طبيعة البيئة التقنية التي يحيا فيها(**المطلب ثاني**).

المطلب الأول

الإجراءات التقليدية لاستخلاص الدليل الرقمي

إذا كانت الجهات المكلفة بالبحث و التحري على الجريمة، و المجرمين متعودة على التعامل مع الجريمة بصورها التقليدية و التي يمكن إدراكها بالحواس، لما يمكن أن يخلف مرتكبوها من آثار مادية في مسرح الجريمة من بصمات أو آثار أقدام أو بقع أو محررات مزورة، فإن الأمر في جرائم التي ترتكب في الوسط الافتراضي أو الرقمي تختلف(الجرائم المعلوماتية)،لأنها لا تخلف آثار مادية محسوسة، ويطرح الحصول على الدليل فيها إشكالات من حيث دور الإجراءات التقليدية ،كالمعاينة و التفتيش و ضبط ، و ندب الخبراء. وعليه سنتعرض في هذا المطلب إلى صلاحية الإجراءات التقليدية في جمع الدليل الرقمي، بحيث سنكتفي بدراسة الإجراءات المتمثلة في الانتقال والمعاينة **(الفرع الأول)** والتفتيش و الضبط في **(الفرع الثاني)**، و الخبرة التقنية في **(الفرع الثالث)** أما غيرها كالاستجواب وسماع الشهود فإننا نستبعدها في هذه الدراسة نظرا لعدم وجود أي صعوبات في اتخاذها.

الفرع الأول: الانتقال والمعاينة.

يعتبر الانتقال و المعاينة من أهم إجراءات التحقيق فهما ذات أهمية قصوى فيما يخص إثبات الواقعة ،و سنتناول في هذا الفرع دورهما في جمع الأدلة الرقمية ، حيث سنقوم بتعريفهما **(أولا)**، ثم صلاحية المعاينة في جمع الدليل الرقمي **(ثانيا)** و كذا الإجراءات التي يتعين إتباعها أثناء معاينة المسرح الافتراضي**(ثالثا)**.

أولا:تعريف الانتقال و المعاينة.

لم تحدد أغلب التشريعات المقصود بالانتقال والمعاينة ،الأمر الذي دعا بالفقه لتعريفهما، حيث يعتبر الانتقال عملا من أعمال التحقيق يتم بقصد جمع الأدلة وفحصها لكشف الجريمة و ذلك بانتقال المحقق من مقر عمله إلى مكان آخر قد يكون مسرح الجريمة بهدف إجراء عمل من أعمال التحقيق، كالمعاينة أو القيام بعمل آخر كالتفتيش والضبط في بعض الأحوال[1] .

[1]خالد ممدوح إبراهيم، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009، ص159.

أما المعاينة فتعرف على أنها إجراء بمقتضاه ينتقل المحقق إلى مسرح الجريمة ليشاهد بنفسه ويجمع الآثار المتعلقة بالجريمة وكيفية وقوعها ، وكذلك جميع الأشياء الأخرى التي تفيد في كشف الحقيقة، واتخاذ ما يلزم من إجراءات كضبط بعض الأشياء[1].

في حين عرفها جانب آخر من الفقه تعريف أكثر دقة بأنها: "مشاهدة وإثبات الآثار المادية التي خلفتها ارتكاب الجريمة، بهدف المحافظة عليها خوفا من إتلافها أو محوها أو تعديلها " [2].

ولقد أشارت قوانين الإجراءات الجنائية إلى إجراء المعاينة باعتباره إجراء من إجراءات التي تمتلكها السلطات التحقيقية ، وهذا ما ورد في نص المادة 79 من ق.إ.ج.ج التي تنص "**يجوز لقاضي التحقيق الانتقال إلى مكان وقوع الجرائم لإجراء جميع المعاينات اللازمة أو القيام بتفتيشها.....**" [3].

ثانيا: مدى صلاحية المعاينة في استخلاص الدليل الرقمي.

يرى البعض أن أهمية المعاينة تتضاءل في مجال الجرائم المعلوماتية فهي لا تحقق نفس الأهداف كما هو الحال في الجرائم التقليدية، وذلك لأن الجرائم التي تقع على نظم المعلومات و الشبكات قلما تخلف آثار مادية عقب ارتكابها ، إضافة إلى تتردد العديد من الأشخاص على مسرح الجريمة خلال الفترة الزمنية التي تتوسط عادة ارتكابها واكتشافها مما يفسح المجال أمام حدوث تغيير أو إتلاف أو عبث بالآثار المترتبة عنها [4].

و ينبغي عند الشروع في جمع الأدلة الرقمية من مسرح الجريمة المعلوماتية، التعامل معه على انه مسرحان، هما:

---

[1] مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري،ج1،دار النهضة العربية ،القاهرة،2000، ص642.

[2]علي عدنان الفيل، إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية، دراسة مقارنة، ط1 ،المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2012، ص22.

[3] أنظر المادة 79 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18صفر عام 1386هـ الموافق 8 يونيو سنة 1966م، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ،ج.ر.ج.ج، ع48، صادر بتاريخ 11 جوان 1966 ، المعدل والمتمم.

[4]علي عدنان الفيل، مرجع سابق، ص33.

المسرح التقليدي: يقع خارج بيئة الحاسوب و الانترنيت لأنه يتكون من المكونات المادية المحسوسة للمكان الذي وقعت فيه الجريمة ، وهو أقرب إلى مسرح الجريمة التقليدية ويترك فيها الجاني عدة أثار كالبصمات وبعض متعلقاته الشخصية أو وسائط تخزين رقمية.

المسرح الافتراضي(الرقمي): يقع داخل البيئة الالكترونية ، لأنه يتكون من البيانات الرقمية التي تتواجد داخل الحاسوب وشبكة الانترنت في ذاكرة الأقراص الصلبة الموجودة بداخله [1].

و المعاينة في إطار الجرائم المعلوماتية لا يكون بالضرورة عبر العالم المادي و إنما عن طريق العالم الافتراضي (Cyber Space) ، فيستطيع عضو التحقيق أن يقوم بالمعاينة من مكتبه بالمحكمة من خلال الحاسب الآلي الخاص به أو من خلال مقهى الانترنيت أو مقر مزود خدمة الإنترنيت الذي يعتبر أفضل مكان يتم من خلاله إجراء المعاينة [2].

ثالثا: إجراءات المعاينة في المسرح الرقمي.

يتميز مسرح الجريمة الالكترونية عن غيره من الجرائم لتمييزه بوجود أدلة رقمية غير مرئية، ينبغي التعامل معه بطريقة خاصة، وذلك بإتباع قواعد فنية قبل و بعد الانتقال لمعاينتها، وهي:

- توفير معلومات مسبقة عن مكان الجريمة، وكذلك عن نوع وعدد الأجهزة المتوقع مداهمتها و الشبكات المتصلة بها.
- إعداد خريطة الموقع الذي سيتم الانتقال إليه مع ضرورة وضع خطة وتقسيم الأدوار على فريق التحقيق وتحديد المهام واختصاص كل واحد منهم حتى لا تتداخل الاختصاصات
- توفير الاحتياجات الضرورية من الأجهزة و البرامج الحاسوبية للاستعانة بها في الفحص.
- تأمين مصدر التيار الكهربائي حتى لا يتم التلاعب به عن طريق قطعه أو تعديله بهدف تعطيل عمل فريق المعاينة ومراجعة الخطة واستحضار الإذن القضائي[3].

---

[1] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص84.

[2] خالد ممدوح إبراهيم، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، مرجع سابق ص156، 157.

[3] نبيلة هبة هروال، الجوانب الإجرائية لجرائم الانترنت في مرحلة جمع الاستدلالات(دراسة مقارنة)، ط.1، دار الفكر الجامعي، مصر،2007، ص220. و انظر أيضا محمد أمين البشري، مرجع سابق، ص ص 111،121.

و من الإجراءات التي يتعين إتباعها أثناء إجراء المعاينة ما يلي:

- تصوير الحاسب والأجهزة الطرفية المتصلة به و المحتويات و الأوضاع العامة بمكانه، مع مراعاة تسجيل وقت وتاريخ ومكان التقاط كل صورة [1].
- العناية البالغة بملاحظة الطريقة التي تم بها إعداد النظام والآثار الإلكترونية.
- عدم نقل أي مادة معلوماتية من مسرح الجريمة قبل إجراء اختبارات للتأكد من خلو المحيط الخارجي لموقع الحاسب من أي مجال لقوى مغناطيسية يمكن أن يتسبب في محو البيانات المسجلة.
- التحفظ على معلومات سلة المهملات من الأوراق الملقاة أو الممزقة وأوراق الكربون المستعملة والشرائط والأقراص الممغنطة غير السليمة وفحصها، ويرفع عليها البصمات ذات الصلة بالجريمة
- التحفظ على مستندات الإدخال والمخرجات الورقية للحاسب ذات الصلة بالجريمة[2].

الفرع الثاني:التفتيش و ضبط الدليل الرقمي.

إن التفتيش في مدلوله القانوني بالنسبة لجرائم المعلوماتية لا يختلف عن مدلوله السائد في قانون الإجراءات الجزائية ، رغم اختلاف المحل الذي يقع عليه التفتيش، ويثير موضوع التفتيش عن الأدلة الرقمية مسائل عديدة للبحث، فما مدى صلاحية هذا النوع من الأدلة لان تكون محلا للتفتيش والضبط ؟ ومنه سنتعرف في هذا الفرع على تعريف التفتيش(**أولا**) ومحل التفتيش في البيئة الرقمية (**ثانيا**)ثم شروطه (**ثالثا**) و أخيرا الضبط في البيئة الرقمية(**رابعا**).

أولا:تعريف التفتيش.

اجمع الفقه على أن التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق ، التي تهدف الى البحث عن أدلة مادية لجناية او جنحة تحقق وقوعها في محل يتمتع بحرمة السكن او الشخص، وذلك يهدف إثبات ارتكابها او نسبتها الى المتهم وفقا لإجراءات قانونية محددة.[3].

[1] خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص172.

[2] رابحي عزيزة، الأسرار المعلوماتية و حمايتها الجزائية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018، ص276.

[3] خالد ممدوح ابراهيم، مرجع سابق، ص182.

أما التفتيش عن الأدلة الرقمية فقد أورد جانب من الفقه تعريفا له على أنه: "الإطلاع على محل منحه القانون حماية خاصة باعتباره مستودع سر صاحبه يستوي فيذلك أن يكون هذا المحل جهاز الحاسوب أو نضمه أو الإنترنت[1] ، كما عرف المجلس الأوروبي هذا النوع التفتيش بأنه إجراء يسمح بجمع الأدلة المخزنة أو المسجلة بشكل الكتروني[2].

ثانيا: محل التفتيش في البيئة الرقمية.

إن محل التفتيش في جرائم البيئة الالكترونية هو نظام الحاسب الآلي بكل مكوناته المادية أو المعنوية أو شبكات الاتصال والملحقات التقنية أو الوسائط الالكترونية بمختلف أنواعها[3]، وبالتالي و في نطاق التفتيش عن الأدلة الرقمية نكون أمام ثلاث صور وهي:

الصورة الأولى:تفتيش المكونات المادية للحاسب، تتمثل هذه الصورة في تفتيش المكونات المادية لجهاز الحاسب الآلي، والمكونات المادية عبارة عن مجموعة من الوحدات المتصلة ببعضها البعض بشكل يجعلها تعمل كنظام متكامل وهي، وحدات الإدخال مثل الفأرة ولوحة المفاتيح، ووحدات الإخراج ،مثل شاشة الحاسب الآلي والطابعة، وأخيرا وحدة الذاكرة.

وبناء على هذه الصورة فلا توجد أي صعوبة عند معاينة القائمين على التفتيش لمسرح الجريمة الواقعة على المكونات المادية للحاسب الآلي، نظرا لعدم التعارض بين تفتيش المكون المادي لجهاز الحاسب الآلي، مع مفهوم التفتيش التقليدي، لأنه يمثل في ذاته بحثا عن الأدلة المادية، وكل ما يتطلبه إجراء التفتيش في هذه الحالة هو أن يتم وفقا للقواعد القانونية التي تحكم التفتيش[4].

---

[1] علي حسن احمد الطوالبة، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب و الانترنيت، دراسة مقارنة، ط1،عالم الكتب الحديث للنشر و التوزيع ،الأردن، 2004، ص13.

[2] Conseil de L'Europe, problèmes de procédure pénale lies à la technologie de l'information, Recommandation N.R (95) 13 et expose des motifs. Ed. Conseil de l'Europe ,1996 p 28.

[3] الهام بن خليفة، التفتيش كإجراء تحقيق تقليدي لجمع أدلة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية،المجلد2،عدد1،جامعة حمة لخضر،الوادي،2018، ص6.

[4] الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2014-2015، ص26.

الصورة الثانية:تفتيش المكونات المنطقية للحاسب، تعرف المكونات المنطقية للحاسب بأنها مجموعة من البرامج والأساليب و القواعد و الأوامر المتعلقة بتشغيل وحدة معالجة البيانات[1].

وقد أثارت مسالة خضوع هذه المكونات للإجراء التفتيش خلافا كبير بشأن جواز تفتيشها من عدمه، فصلاحية المكونات المعنوية للتفتيش هي محل جدل بين موقفين، **فالرأي الأول** ذهب إلى عدم انسجام و تطابق أحكام التفتيش في القانون الجنائي الإجرائي مع بيانات الحاسب غير الملموسة، لأن البيانات ليس لها مظهر مادي محسوس في المحيط الخارجي[2].

أما الرأي الثاني يذهب إلى جواز تفتيشها، معتمدا في تفسيره على الربط بين النصوص الإجرائية التي أوردت عبارة "**أي شيء**" والتي يقصد بها المادة و بين العلوم الطبيعية و مفهومها في البيانات المنطقية أو البرامج، فهذه الأخيرة يمكن أن تطبق عليها خصائص وسمات المادة، و بالتالي تدخل في نطاق الأشياء المادية ويستوي في ذلك أن تكون برامج أو تطبيقات حاسوبية، مستندين في ذلك إلى أن الكيان المنطقي للحاسوب أو البرنامج يشغل حيزا ماديا في ذاكرة الحاسوب ويمكن قياسه بمقياس معين مثل البايت (Byte)[3].

وبخصوص موقف المشرع الجزائري فهو يتضح جليا من خلال القانون 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها حينما أجاز صراحة بموجب نص المادة 5 منه تفتيش المنظومات المعلوماتية [4] .

الصورة الثالثة:تفتيش شبكات الحاسب، تثير إخضاع تفتيش شبكات أو ما يسمى بالتفتيش عن بعد صعوبات كبيرة تتعلق بالطبيعة تكنولوجيا الرقمية التي عقدت من التحدي أمام أعمال التفتيش، ذلك أن البيانات التي تحتوي على الأدلة الرقمية قد تتوزع عبر شبكة حاسوبية في أماكن مجهولة بعيدة تماما عن الموقع المادي للتفتيش، وإن كان من الممكن الوصول إليها من

---

[1] براهيمي جمال ، مرجع سابق، ص17.

[2] علي حسن احمد الطوالبة، مرجع سابق، ص31.

[3] نعيم سعيداني، مرجع سابق، ص ص146 ،147.

[4] انظر المادة 05 من القانون 09-04 المؤرخ في 14 شعبان 1430 الموافق ل 05 غشت 2009 و المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال و مكافحتها، ج.ر.ج.ج ،ع 47، صادر بتاريخ 15 شعبان 1430ه الموافق ل 16 أوت 2009م.

خلال حواسيب إلكترونية تقع في الأمكنة الجاري تفتيشها، إلا أنه قد تكون هذه البيانات البعيدة داخل اختصاص قضائي أخر أو حتى في دولة أخرى، وهو ما يزيد الأمر تعقيدا باعتبار الشبكة المعلوماتية ممتدة عبر أرجاء العالم[1]، وبالتالي فهل يمكن تمديد التفتيش؟ وعلى هذا الأساس يمكن التمييز بين احتمالين اثنين في تفتيش شبكات الحاسب الآلي:

الاحتمال الأول: اتصال حاسب المتهم بحاسب اخر موجود في مكان آخر داخل الدولة نفسها، لقد ثبت في هذه الحالة العديد من التشريعات فكرة تمديد التفتيش إلى الأجهزة الأخرى المتصلة بجهاز المتهم أو المشتبه فيه ومن بين هذه التشريعات القانون الألماني الذي أجاز إمكانية تمديد التفتيش و كذلك التشريع البلجيكي وفقا لشرطين هما: إذا كان التفتيش ضروريا لكشف الحقيقة بشأن الجريمة موضوع البحث، وإذا وجدت مخاطر تتعلق بضياع بعض الأدلة نظرا لسهولة عملية محو و إتلاف او تحريف او نقل البيانات محل البحث" [2].

وهذا ما تبناه أيضا المشرع الجزائري الذي أجاز تمديد التفتيش وذلك في نص المادة 05 الفقرة الثانية من القانون 09-04[3] السالف الذكر بأنه في حالة التفتيش منظومة معلوماتية أو جزء منها، وكذا المعطيات المعلوماتية المخزنة فيها إذا كانت هناك أسباب تدعو للاعتقاد بأن المعطيات المبحوث عنها مخزنة في منظومة معلوماتية أخرى وأن هذه المعطيات يمكن الدخول إليها انطلاقا من المنظومة الأولى، ويجوز تمديد التفتيش بسرعة إلى هذه المنظومة أو جزء منها بعد إعلام السلطة القضائية المختصة مسبقا بذلك[4].

الاحتمال الثاني:اتصال حاسب المتهم بحاسب أخر موجود في إقليم دولة أجنبية، يتحقق هذا الاحتمال حينما يقوم مرتكبي الجرائم بتخزين بياناتهم في أنظمة تقنية خارج إقليم الدولة مستخدمين في ذلك شبكة الاتصالات البعدية بهدف عرقلة سلطات الدعاء في جمع الأدلة و التحقيقات،وفي هذه الحالة وفي هذه الحالة فإن امتداد الإذن بالتفتيش إلى خارج الإقليم الجغرافي للدولة المختصة التي صدر من جهتها الإذن ودخوله في المجال الجغرافي للدولة

[1] الهام بن خليفة، مرجع سابق، ص7.

[2] خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص204.

[3] انظر المادة 05 فقرة02 من القانون 09-04، السالف الذكر.

[4] نعيم سعيداني، مرجع سابق، ص149.

أخرى وهو ما يسمي بالولوج أو التفتيش عبر الحدود الذي قد يتعذر القيام به بسبب تمسك كل دولة بسيادتها.

لذا فإن جانب من الفقه يرى أن التفتيش الإلكتروني العابر للحدود لا بد أن يتم في إطار اتفاقيات خاصة ثنائية أو دولية تجيز هذا الامتداد تعقد بين الدول المعنية، وبالتالي فإنه لا يجوز القيام بذلك في غياب تلك الاتفاقية، أو على الأقل الحصول على إذن الدولة الأخرى[1].

وللتعامل مع هذا الاحتمال نجد أن المشرع الفرنسي في المادة 1/57 من قانون الإجراءات الجزائية قد أجازا صراحة بمباشرة بعض إجراءات البحث عن الجريمة الإلكترونية خارج الحدود الإقليمية كإمكانية تفتيش الأنظمة المعلوماتية المتصلة حتى ولو كانت متواجدة خارج إقليم الدولية[2]، كما أن المشرع الجزائري اخذ نفس مسار المشرع الفرنسي حيث أجاز تفتيش الأنظمة حتى ولو كانت خارج إقليم الدولة وذلك بموجب المادة 5 في الفقرة 3 منها من القانون04-09 السالف الذكر، بحيث إذا تبين مسبقا بأن المعطيات المبحوث عنها والتي يمكن الدخول إليها انطلاقا من المنظومة الأولى مخزنة في منظومة معلوماتية تقع خارج الإقليم الوطني، فإن الحصول عليها يكون بمساعدة السلطات الأجنبية المختصة طبقا للاتفاقيات الدولية ذات الصلة ووفقا لمبدأ المعاملة بالمثل[3].

ثالثا: شروط التفتيش في البيئة الرقمية.

للتفتيش شروط موضوعية و أخرى شكلية، سنعرضها على النحو التالي:

1-**الشروط الموضوعية للتفتيش البيئة الرقمية:** ويمكن تقسيمها إلى شرطين أساسيين هما السبب والمحل.

أ-سبب التفتيش في البيئة الرقمية: وهو السعي نحو الحصول على دليل في تحقيق قائم من أجل الوصول إلى حقيقة الحدث، ويتمثل في:

---

[1] صغير يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الانترنت، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون،تخصص القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص80.

[2] قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي نقلا عن رابحي عزيزة، مرجع سابق، ص285.

[3] انظر المادة 05 فقرة03 من القانون 09-04، السالف الذكر.

- وقوع جريمة من الجرائم المعلوماتية بالفعل سواء كانت جناية أو جنحة.
- اتهام شخص أو أشخاص معينين بارتكاب جريمة أو المشاركة فيها.
- توافر أمارات قوية أو قرائن على وجود بيانات أو معدات معلوماتية تفيد في كشف الحقيقة لدى المتهم المعلوماتي أو غيره[1].

ب- محل التفتيش في البيئة الرقمية: ويتمثل محل التفتيش في الجريمة المعلوماتية في المكونات المادية والمعنوية للحاسوب وكذا شبكات الاتصال الخاصة به كما سبق شرحه وبيانه، بالإضافة إلى الأشخاص الذين يستخدمون الحاسوب محل التفتيش[2].

2-الشروط الشكلية للتفتيش في البيئة الرقمية:

- أن يتم تفتيش النظم المعلوماتية بأسلوب إلكتروني من قبل الأجهزة القائمة بالتحقيق.
- يجب أن يكون الإذن بالتفتيش مسببا حتى تتمكن الجهة القضائية من مراقبة مدى مشروعيته.
- كما ينبغي في نهاية التفتيش تحرير محضر للتفتيش يثبت فيه ما تم من إجراءات وما أسفر عنه التفتيش من أدلة، ويشترط أن يكون المحضر مكتوبا باللغة الرسمية [3].

رابعا: ضبط(الحجز) الدليل الرقمي.

يعرف الضبط على انه العثور على أدلة في الجريمة التي يباشر التحقيق بشأنها والتحفظ عليها، والضبط هو الغاية من التفتيش ونتيجته المباشرة المستهدفة،ولذلك يتعين عند إجرائه أن تتوافر فيه نفس القواعد التي تنطبق بشأن التفتيش،ويؤدي بطلان التفتيش إلى بطلان الضبط[4].

1-صلاحية ضبط الدليل الرقمي:

إن تحصيل الأدلة في الجرائم الالكترونية قد يرتبط **بعناصر مادية** كجهاز الحاسب الآلي وملحقاته، فهي لا يطرح ضبطها أي إشكال قانوني أو عملي لإمكانية إخضاعها لإجراءات

[1] نبيلة هبة هروال، المرجع السابق، ص ص 229،230.
[2] خالد عياد الحلبي، المرجع السابق، ص154.
[3] أشرف عبد القادر قنديل، الإثبات الجنائي في الجريمة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص151.
[4] مصطفى محمد موسى، مرجع سابق، ص208.

الضبط والتحريز التقليدية.وقد يرتبط الدليل الالكتروني **بالمكونات المعنوية** للحاسب، كالبرامج والبيانات المعالجة آليا، وهنا تثير الطبيعة المجردة لهذه المكونات جدلا فقهيا واختلافا تشريعيا كبيرا حول مدى إمكانية ضبطها وفقا لقواعد الضبط المألوفة، مع العلم أن الضبط بمفهوم هذه الأخيرة لا يرد إلا على الأشياء المادية[1]، وانقسم الفقه في هذه المسالة إلى اتجاهين:

فالاتجاه الأول يرى ان بيانات الحاسب لا تصلح لأن تكون محلا للضبط لانتفاء الكيان المادي عنها ولا سبيل لضبطها إلا بعد نقلها على كيان مادي ملموس، عن طريق التصوير الفوتوغرافي او بنقلها على دعامة او غيرها من الوسائل المادية. ويستند هذا الرأي إلى أن النصوص التشريعية المتعلقة بالضبط محل تطبيقها الأشياء المادية الملموسة.

أما الاتجاه الثاني يرى أن البيانات المعالجة إلكترونيا ما هي إلا ذبذبات إلكترونية، أو موجات كهرومغناطيسية، تقبل التسجيل والحفظ والتخزين على وسائط مادية، وبالإمكان نقلها وبثها واستقبالها وإعادة إنتاجها، فوجودها المادي لا يمكن إنكاره ، وهذا الخلاف دعا المشرعين في بعض الدول إلى تطوير النصوص التشريعية المتعلقة بمحل التفتيش والضبط ليشمل فضلا عن الأشياء المادية المحسوسة، البيانات المعالجة إلكترونيا[2].

ولقد أخذ المشرع الجزائري بهذا الاتجاه لإجازته حجز المكونات المعنوية بما فيها المعطيات المعلوماتية وقد راع من جهته الطبيعة الخاصة لهذه الأخيرة و ما تتطلبه من قواعد إجرائية تتناسب مع طبيعتها الخاصة و ذلك عندما نص على آليات خاصة بحجز المعطيات المعلوماتية قي المادتين 6 و7 من القانون 04/09.[3]

[1] براهيمي جمال ، مرجع سابق ، ص47.

[2] أمال حابت، الطابع الخصوصي للإجراءات الجزائية في شأن الجرائم الإلكترونية في القانون الجزائري، ورقة بحثية مقدمة لأعمال الملتقى الوطني حول الجريمة المعلوماتية بين الوقاية والمكافحة، يومي 16 و17 نوفمبر 2015، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، الجزائر، ص16.

[3] انظر المواد6 و7من القانون 09-04،السالف الذكر.

2-قواعد تحريز الأدلة الرقمية المضبوطة و تأمينيها فنيا:

بعد القيام بضبط البيانات الإلكترونية يتعين تحريزها و تأمينها فنيا، خاصة أمام غياب الثقافة المعلوماتية عند المحقق الجنائي، مما يجعل هذه الأدلة عرضة للإتلاف و الإفساد، لذلك كان لزاما الأخذ ببعض الإجراءات الخاصة للمحافظة عليها، وصيانتها من العبث، و تتمثل في ضبط الدعائم الأصلية للمعطيات وعدم الاقتصار على ضبط نسخها، ومنع الوصول إلى البيانات التي تم ضبطها أو رفعها من النظام ألمعلوماتي ، بالإضافة إلى عدم تعريض الأقراص و الأشرطة الممغنطة لدرجات الحرارة العالية و الرطوبة [1].

الفرع الثالث:الخبرة التقنية.

إن إثبات الجريمة المعلوماتية عن طريق الأدلة الرقمية التي يتطلب اشتقاقها و كشف أنماطها أمر يتطلب أصحاب الخبرة و التخصص في هذا المجال الفني و التقني، ولطالما تم ندب هؤلاء الخبراء من طرف القضاة للاستعانة بهم في أمور فنية تتطلب خبرة خاصة، وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال تعريف الخبرة (**أولا)** و دورها في استخلاص الدليل الرقمي **(ثانيا)** ثم الجوانب القانونية و الفنية التي تحكم الخبرة التقنية**(ثالثا)**.

أولا:تعريف الخبرة.

هي مساعدة فنية تقدم للقاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في تكوين عقيدته نحو المسائل التي يحتاج تقريرها إلى معرفة فنية أو دراية علمية لا تتوافر لديه [2].

اهتم المشرع الجزائري بتنظيم أعمال الخبرة، حيث أجاز ق.إ.ج.ج للنيابة العامة و لقاضي التحقيق و للمحاكم كذلك الاستعانة بخبير واحد أو أكثر[3]، حيث نصت المادة 143 من نفس القانون في فقرتها الأولى:" **لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من النيابة و إما من تلقاء**

[1] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص117.

[2] صغير يوسف، مرجع سابق، ص88.

[3] انظر المواد 143 إلى 156 من الأمر 66- 155، المتضمن ق.إ.ج.ج، المعدل و المتمم، السالف الذكر.

نفسها"[1] ، كما نص عليها أيضا في نص المادة 05 من فقرة الأخيرة من القانون 09-04 السالف الذكر بأنه" **يمكن للسلطات المكلفة بتفتيش المنظومات المعلوماتية تسخير كل شخص له دراية بعمل المنظومة المعلوماتية محل البحث أو بالتدابير المتخذة لحماية معطيات المعلومات التي تتضمنها قصد مساعدتها وتزويدها بكل لضرورية المعلومات للانجاز مهمتها**"[2].

ثانيا:أهمية الخبرة في البحث عن الدليل الرقمي.

تلعب الخبرة دورا كبيرا في الجرائم التقليدية، ويزداد هذا الدور أهمية في جرائم المعلوماتية، في سبيل استخلاص الدليل الرقمي، نظرا لما يتميز به الدليل الرقمي كما رأينا من خصائص (تقنية وعلمية) يقتضي التعامل معه معرفة علمية، و خبرة تقنية متخصصة في تقنية الحاسوب و تكنولوجيات الاتصال لا يمكن للقضاة الإلمام بها جميعا و يطلق عليها الخبرة التقنية، لذلك يلجأ القضاة إلى خبراء في هذا المجال، و تسري على الخبرة التقنية نفس الأحكام العامة المنظمة للخبرة القضائية في الجرائم التقليدية، بالإضافة إلى الجوانب الفنية التي تحكم عمل الخبير التقني، وتهدف الخبرة في المجال المعلوماتي إلى:

- الكشف عن الدليل الرقمي و إجراء الاختبارات التكنولوجية و العلمية لاختباره و التحقق أصالته ومصدره كدليل يمكن تقديمه لأجهزة إنقاذ القانون.
- إصلاح الدليل الرقمي وإعادة تجميعه من المكونات المادية للكمبيوتر وعمل نسخة أصلية له للتأكد من عدم وجود معلومات مفقودة أثناء عملية استخلاص الدليل.
- جمع الآثار المعلوماتية الإلكترونية التي تكون قد تبدلت خلال الشبكة المعلوماتية [3].

ثالثا:الجوانب القانونية و الفنية التي تحكم الخبرة.

مما لا شك فيه أن الخبرة التقنية باعتبارها من إجراءات التحقيق تخضع لضوابط قانونية و أخرى فنية ،حيث تتمثل الضوابط القانونية في أن يتم اختيار الخبير من قائمة الخبراء المعدة

[1] انظر المادة 143، من الأمر 66- 155، المتضمن ق.إ.ج.ج، المعدل و المتمم، السالف الذكر.

[2] انظر المادة 05 فقرة 4 من القانون 09-04، السالف الذكر.

[3] ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، مرجع سابق، ص90. خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص302.

سلفا، وهو ما نصت عليه المادة 144[1] من ق.إ.ج.ج بحيث يختار الخبراء من الجدول الذي تعده المجالس القضائية بعد استطلاع رأي النيابة العامة...واستثناء يجوز للجهات القضائية بصفة استثنائية أن تختار بقرار مسبب خبراء ليسوا مقيدين في أي من هذه الجداول، ويجب على الخبير أيضا أن يكون قد أدى اليمين القانونية وذلك لكي لا يترتب، على عمله البطلان، وهو ما نصت عليه المادة 145[2] من نفس قانون، وذلك بأن يحلف الخبير المقيد لأول مرة بالجدول الخاص بالمجلس القضائي يمينا أمام ذلك المجلس وبعد ذلك يقوم الخبير بمزاولة مهامه المحددة له، وبعد انتهائه من عمله يعد تقريرا كتابيا مفصلا لما توصل إليه من نتائج، ويودعه خلال المدة المحددة له في الأمر أو الحكم بالندب[3].

أما الجانب الفني هو أن تتوافر لدى الخبير القدرات الفنية و العلمية في المسألة موضوع الخبرة و لديه القدرة على التعامل مع كل أنواع الجريمة المرتكبة على الانترنيت[4]، و نظرا للطبيعة الفنية و العلمية للخبرة في مجال جمع الدليل الرقمي، فانه ينبغي للخبير الإلمام، بالموضوعات الآتية:

- الإلمام بتركيب الحاسب الآلي ونوعه ونظام تشغيله والأنظمة الفرعية التي يستخدمها.
- بيئة الحاسوب او الشبكة من حيث طبيعتها ،تركيزها او توزيعها، نمط ووسائل الاتصال.
- المكان المحتمل لأدلة الإثبات وشكلها وهيئتها.
- كيفية عزل النظام ألمعلوماتي عند الحاجة دون إتلاف الأدلة او الأجهزة أو تدميرها.
- إمكانية نقل الأدلة الرقمية و تحويلها إلى أدلة مقروءة كالأوراق على ان تكون مطابقة لما هو مسجل على الحاسب الآلي أو النظام أو الشبكة[5].

---

[1] انظر المادة 144 من الأمر 66- 155، المتضمن ق.إ.ج.ج، المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] انظر المادة 145، من الأمر 66- 155، المتضمن ق.إ.ج.ج، المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[3] عبد المطلب طاهري، مرجع سابق، ص ص37-38.

[4] يوسف صغير، مرجع سابق، ص 91.

[5] عبد الفتاح بيوم حجازي،الدليل الجنائي و التزوير في جرائم الكمبيوتر و الانترنيت،دار الكتب القانونية،مصر،2004،ص98.

المطلب الثاني

الإجراءات الحديثة لاستخلاص الدليل الرقمي

تطرقنا في المطلب السابق إلى الإجراءات التقليدية لاستخلاص الدليل الرقمي وبالرجوع إلى الأنظمة القانونية الإجرائية الحالية يلاحظ أن هناك قصورا بخصوص أساليب التحري التقليدية في استخلاص هذا الدليل، وذلك نظرا للتعقيد و الصعوبات التي تواجه السلطات المختصة أثناء استخلاصه الأمر الذي سهل على الكثير من المجرمين الإفلات من العقاب وعلى ذلك فقد كان من الضروري العمل على مواكبة هذا التطور التكنولوجي و هذا من خلال وضع طرق إجرائية حديثة تتناسب مع الطبيعة التقنية لهذا الدليل.

ولذلك سيكون محل دراستنا في هذا المطلب صلاحية الإجراءات الحديثة في جمع الدليل الرقمي، بحيث سنتطرق للإجراء التسرب في **(الفرع الأول)** واعتراض المراسلات في**(الفرع الثاني)**،وفي الأخير سنتناول المراقبة الالكترونية وإجراء حفظ المعطيات**(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول:استعمال إجراء التسرب.

يعد التسرب من إجراءات البحث والتحقيق الجديدة التي أرستها معظم تشريعات العالم الحديثة لمواجهة الجرائم المعلوماتية ، وقد نظم المشرع الجزائري هذا الإجراء بموجب المواد 65مكرر 11 الى المادة 65مكرر 18من ق.إ.ج.ج[1]، وتناول من خلاله تحديد مفهوم هذا الإجراء **(أولا)** وشروط العمل به**(ثانيا)** ثم نبين طرق التسرب في الجرائم المعلوماتية **(ثالثا)**.

أولا:تعريف إجراء التسرب.

يعرفه البعض بأنه "تقنية من تقنيات التحري و التحقيق الخاصة تسمح لضابط أو عون شرطة قضائية بالتوغل داخل جماعة إجرامية، وذلك تحت مسؤولية ضابط شرطة قضائية آخر مكلف بتنسيق عملية التسرب، بهدف مراقبة أشخاص مشتبه فيهم وكشف أنشطتهم الإجرامية، وذلك بإخفاء الهوية الحقيقية وتقديم المتسرب لنفسه على انه فاعل أو شريك[2]، كما عرفه

[1] انظر المواد 65 مكرر 11 إلى المادة 65 مكرر18من الأمر 66- 155 متضمن ق.إ.ج.ج، معدل و متمم، السالف الذكر.

[2] خلفي عبد الرحمان ، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية،دار الهدى، الجزائر ،2010، ص ص74،75.

المشرع الجزائري في نص المادة 65 مكرر 12 من ق.إ.ج.ج على أنه:" **يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف**" [1].

ثانيا:شروط و إجراءات عملية التسرب.

نظرا لما قد يحيط بعملية التسرب من انتهاك للحرمة الحياة الخاصة للمتهم أحاطها المشرع بمجموعة من الشروط والإجراءات الشكلية والموضوعية لضمان السير القانوني للعملية، حيث اشترط المشرع الجزائري من خلال المادة 65 مكرر 11[2] ق.إ.ج.ج وجوب أن تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق إجراء عملية التسرب، معنى ذلك أن وجود أدلة كافية تعزز الاشتباه أو تدعم الاتهام فإنه لا داعي للمخاطرة بإجراء عملية تسرب وعليه فإن هذه الأخيرة تجرى عند الضرورة فقط والمتمثلة في قلة أو صعوبة الحصول على أدلة وبراهين كافية لتحريك دعاوى عمومية.

اشترط كذلك المشرع في اللجوء إلى هذا الأسلوب ضرورة ارتكاب أنواع محددة من الجرائم التي تتسم بالخطورة والتعقيد، من ثم فإن الأمر بإجراء عمليات التسرب ليس مفتوحا لكل الجرائم بل هو خاص بمجموعة محددة من الجرائم المذكورة في المادة 65مكرر5[3] من ق.إ.ج.ج والتي تعتبر الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات من ضمنها، ومنه فيما عدا الجرائم المذكورة على سبيل الحصر لا يجوز استخدام هذا الأسلوب [4].

ولمباشرة إجراء التسرب لا بد من أن يتحصل المتسرب على إذن من الجهة القضائية المختصة ممثلة في وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق ، على أن يكون هذا الإذن مكتوب ومسببا تحت طائلة البطلان و الذي يجب أن يتضمن هوية الضابط الذي تتم عملية التسرب تحت مسؤوليته والمدة المحددة لعملية التسرب في 04 أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات

[1] انظر المادة 65 مكرر 12 من الأمر 66- 155 متضمن ق.إ.ج.ج، معدل و متمم، السالف الذكر.

[2] انظر المادة 65 مكر 11، المتضمن ق.إ.ج.ج، السلف الذكر.

[3] انظر المادة 65 مكرر5، المتضمن ق.إ.ج.ج، السلف الذكر.

[4] رابحي عزيزة، مرجع سابق، ص297.

التحري و التحقيق في الجريمة الإلكترونية، و يمكن للقاضي الذي أمر بهذا الإجراء أن يأمر بتوقيفه قبل انقضاء المدة المحددة (المواد 65 مكرر 11 ومكرر15 و مكرر 17)[1]، و كذلك تحديد نوع الجريمة على أن تكون من الجرائم التي حددتها المادة 65 مكرر5 و بطبيعة الحال نجد من بينها الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات [2].

ثالثا:التسرب في الجرائم المعلوماتية.

يمكن تصور عملية التسرب في نطاق الجرائم المعلوماتية في دخول ضابط أو عون الشرطة القضائية إلى العالم الافتراضي، وذلك باختراقه لمواقع معينة وفتح ثغرات إلكترونية فيها أو اشتراكه في محادثات في غرف الدردشة أو حلقات الاتصال المباشر مع المشتبه فيهم، و الظهور بمظهر كما لو كان فاعلا مثلهم، مستخدما في ذلك أسماء أو صفات هيئات مستعارة ووهمية سعيا منه للاستفادة منهم حول كيفية اقتحامه المخترق للمواقع [3].

الفرع الثاني: اعتراض المراسلات الالكترونية.

تعتبر عملية اعتراض المراسلات من بين أهم الإجراءات المستحدثة لما لها من أهمية وفائدة في استخلاص الدليل الرقمي، وهو ما تم إدراجه من طرف المشرع الجزائري في المواد من 65 مكرر5 إلى 65 مكرر 10 من ق.إ.ج.ج[4] ، ومنه وجب علينا التطرق إلى هذا الإجراء من خلال تحديد تعريفه **(أولا)** وشروطه العمل بها **(ثانيا)** ثم طرق العمل به**(ثالثا)** .

أولا:تعريف اعتراض المراسلات.

يعرفها البعض بأنها" عملية مراقبة سرية المراسلات السلكية و اللاسلكية في إطار البحث و التحري عن الجريمة و جمع الأدلة أو المعلومات حول الأشخاص المشتبه فيهم في ارتكابهم أو في مشاركتهم في ارتكاب الجريمة " [5] .

---

[1] انظر المواد65 مكرر 11 و مكرر 15 ومكرر 17 من الأمر 66- 155 متضمن ق.إ.ج.ج، معدل و متمم،السالف الذكر.

[2] قلات سمية، المكافحة الإجرائية للجرائم الالكترونية-دراسة حالة الجزائر،مجلة الفكر،ع16،جامعة محمد خيضر،بسكرة، 2017، ص10.

[3] رشيدة بوكر، مرجع سابق، ص434.

[4] انظر المواد 65 مكرر5 الى 65 مكرر10 من الأمر 66-155 المتضمن ق.إ.ج.ج،السالف الذكر.

[5] خلفي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص72.

أما المشرع الجزائري لم يعرف هذا الإجراء بل اكتفى بذكر تنظيم لهذه العملية، وترك أمر تعريفه للفقه، لذا ومن خلال نص المادة 65 مكرر 05 من ق.إ.ج.ج ، نجد أن عملية اعتراض المراسلات يقصد بها تسجيل أو نسخ للمراسلات التي تتم عن طريق القنوات أوسائل اتصال السلكية و اللاسلكية، وهي عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج و التوزيع و التخزين و الاستقبال و العرض [1].

وبالرجوع إلى نص هذه المادة ، نلاحظ أن المشرع الجزائري حدد المراسلات التي تصلح أن تكون محلا للاعتراض بتلك المراسلات التي بواسطة وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية دون أن يشير إلى طبيعة هذه المراسلات، مما يفتح المجال لمختلف الرسائل المكتوبة، بغض النظر عن شكلها (كتابة، رموز، أشكال، صور) أو الدعامة التي تنصب عليها(ورقية أو رقمية)،أو الوسيلة المستعملة لإرسالها سلكية كانت كالفكس، تيليغرام) أم لاسلكية البريد الالكتروني،الهاتف النقال)،باستثناء الكتب والمجلات والرسائل والحوليات التي تعد مراسلات خاصة[2].

وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري من خلال المادة 9 الفقرة 6 من القانون 00-03 المؤرخ في 2000/08/05 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية على أن المراسلة هي: "**هي كل اتصال مجسد في شكل كتابي يتم عبر كافة الوسائل المادية التي يتم ترحيلها إلى العنوان المشار إليه من طرف المرسل نفسه أو بطلب منه، ولا تعتبر الكتب والجرائد والمجلات واليوميات كمادة مراسلات**"[3].

وقد تأكد هذا الأمر في المادة 02 فقرة "و" من القانون رقم 09-04 التي عرفت الاتصالات الالكترونية بأنها "**أي تراسل أو إرسال أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات أو معلومات مختلفة بواسطة أية وسيلة الكترونية**" [4].

---

[1] رشيدة بوكر، مرجع سابق، ص441.

[2] براهيمي جمال ، مرجع سابق ، ص89.

[3] انظر المادة 06/09 من قانون 00-03 مؤرخ في 5 جمادى الأول عام 1421 الموافق ل 5 غشت سنة 2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، ج.ر.ج.ج ،ع 48 صادر بتاريخ، 6 أوت 2000.

[4] انظر المادة 02 فقرة "و" من القانون 09-04، السالف الذكر.

ثانيا:شروط اعتراض المراسلات الالكترونية.

بالرغم من أن عملية اعتراض المراسلات تشكل انتهاكا لحرمة حياة الخاصة للأفراد، واعتداء على سرية مراسلاتهم والتي كفلها في دستور 1996 المعدل بموجب القانون رقم16-01 و ذلك من خلال المادة 46 فقرة 2 التي نصت "**سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة**"[1] إلا أن المشرع الجزائري قد وضع شروط قانونية تنص على منع التعسف في استعمالها وكذلك حماية الحرية الفردية وتتمثل هذه الشروط في الحصول على إذن من وكيل الجمهورية، أو من قاضي التحقيق إذا تم فتح تحقيق قضائي[2] زيادة على ذلك أن يكون الإذن الصادر عن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مكتوبا لمدة أقصاها 4 أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات البحث والتحري، وأيضا وجوب تضمنه على كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة [3] وفي الأخير أن يكون هذا الإجراء في الجرائم المحددة بموجب المادة 65 مكرر5 والتي من بينها الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.

ثالثا: طرق اعتراض المراسلات الالكترونية.

يعتبر البريد الإلكتروني أهم وسيلة تقنية في مجال التراسل الإلكتروني ومن ثم فعملية الاعتراض تنصب عليه و التي تمثل مصدرا غنيا للأدلة الرقمية للإثبات الجرائم الالكترونية،ومن المعلوم أن كل رسالة إلكترونية يظهر فيها معلومات عامة مثل تاريخ إنشاء الرسالة وتاريخ تلقيها وكذا عنوان المرسل وعنوان المرسل إليه، ولكن هذه المعلومات ليست كافية لمعرفة المرسل إذ بإمكان هذا الأخير إطلاق رسائله من صناديق بريد مسجلة بأسماء وهمية، كما أن هناك وسائل تتيح للمرسل أن يرسل رسالته دون أن يظهر فيها عنوان بريده الإلكتروني الصحيح لذلك لابد من الحصول على المزيد من المعلومات التي يمكن العثور عليها في حاشية رسائل البريد الإلكتروني والتي يطلق عليها مصطلح (Email Header) وهي

---

[1] انظر المادة 2/46 من الدستور الجزائري، المؤرخ في 8 ديسمبر1966، المعدل بالقانون رقم16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأول عام 1437 الموافق ل6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، العدد 14.

[2] انظر المادة 65 مكرر 5 من الأمر 66- 155 متضمن ق.إ.ج.ج، المعدل و المتمم، السالف الذكر.

[3] انظر المادة 65 مكرر 7، المتضمن ق.إ.ج.ج، السلف الذكر.

أول خطوة للبدء بالتحري عن مرسل الرسالة الإلكترونية وهذه الأخيرة لا تظهر بصورة مباشرة وإنما يتطلب الأمر من المستخدم إجراء بعض الخطوات للحصول عليها [1].

الفرع الثالث: المراقبة الالكترونية و حفظ المعطيات.

تعتبر المراقبة الالكترونية و حفظ المعطيات من أهم الإجراءات التحري التي غالبا ما يستعان بها في البحث و التقصي في مجال الجرائم الالكترونية، ولقد استحدث المشرع الجزائري هذين الإجراءين في القانون09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة بالوقاية من جرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، وذلك ما سنحاول التفصيل فيه في هذا الفرع بدأً بإجراء المراقبة الالكترونية **(أولا)** ثم التطرق إلى إجراء حفظ المعطيات **(ثانيا)**.

أولا:المراقبة الالكترونية.

سوف نتناول بالشرح هذا الإجراء من خلال تعريفه وشروطه و طرق تنفيذه، وهذا كما يلي:

1-تعريف المراقبة الالكترونية.

لم يعرف المشرع الجزائري على غرار العديد من المشرعين إجراء المراقبة الالكترونية بل اكتفى بتحديد الاتصالات الالكترونية ، لكن بعض التشريعات قد عرفته مثل التشريع الأمريكي الذي عرفها بأنها عملية الاستماع لمحتويات أسلاك أو أي اتصالات شفوية عن طريق استخدام جهاز الكتروني أو أي جهاز آخر[2] ، كما أن الفقه عرفها على أنها إجراء تحقيق يباشر خلسة، وينتهك سرية الأحاديث الخاصة ، تأمر به السلطة القضائية في الشكل المحدد قانون بهدف الحصول على دليل غير مادي لجريمة تحقق وقوعها ويتضمن من ناحية استراق السمع إلى الحديث، ومن ناحية أخرى حفظه بواسطة أجهزة الكترونية مخصصة لذلك [3].

---

[1] بن دالي لامية، قروط سميرة،النظرية العامة للإثبات الجنائي العلمي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق،تخصص قانون خاص و علوم جنائية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ،2015-2016، ص67.

[2] ياسر الأمير فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، ط1، مصر، 2009، ص138.

[3] مرجع نفسه، ص150.

ولقد نظم المشرع الجزائري هذا الإجراء في نص المادة 3 و 4 من القانون 09-04 السالف الذكر بحيث تنص المادة 3على ما يلي: "مع مراعاة الأحكام القانونية التي تضمن سرية المراسلات و الاتصالات، يمكن لمقتضيات حماية النظام العام أو لمستلزمات التحريات أو التحقيقات القضائية الجارية وفقا للقواعد المنصوص عليها في ق.إ.ج و في هذا القانون وضع ترتيبات تقنية لمراقبة الاتصالات الإلكترونية و تجميع و تسجيل محتواها قي حينها و القيام بإجراءات التفتيش و الحجز داخل منظومة معلوماتية[1].

ومن الواضح أن المشرع الجزائري في القانون 09-04 السالف الذكر من ضمن طرق الحصول على الدليل الرقمي فقط، بل أدرجه ضمن التدابير الوقائية من الجرائم التي يمكن أن ترتكب بواسطة المعلوماتية، بداعي حماية النظام العام،وهذا وفقا لما أتت به نص المادة 4[2] من نفس القانون، إذ يمكن القيام بهذا الإجراء للوقاية من الأفعال الموصوفة بجرائم الإرهاب أو التخريب أو الجرائم الماسة بأمن الدولة، وكذا في حالة توفر معلومات عن احتمال اعتداء على منظومة معلوماتية على نحو يهدد النظام العام أو الدفاع الوطني[3].

2- شروط المراقبة الالكترونية.

باعتبار المراقبة الالكترونية وسيلة إجرائية للحصول على الدليل الرقمي في مجال الجريمة الإلكترونية فقد أحاطها المشرع بجملة من الشروط بداية أن يتم تنفيذ هذا الإجراء تحت سلطة القضاء وبإذن منه، وهو ما أكدته المادة 04 فقرة5 من القانون 09-04 السالف الذكر[4] بنصها على أنه": لا يجوز إجراء عملية المراقبة إلا بإذن من السلطة القضائية المختصة "، و أن تكون هناك ضرورة تتطلب هذا الإجراء، وتتحقق هذه الضرورة عندما يكون من الصعب الوصول إلى نتيجة تهم مجريات التحري والتحقيق دون اللجوء إلى المراقبة الإلكترونية، وهو ما أكد عليه المشرع في المادة 4 الفقرة "ج" من نفس القانون[5].

---

[1] انظر المادة 03 ،من القانون 09-04، السالف الذكر.

[2] انظر المادة 04، من القانون 09-04، السالف الذكر.

[3] نعيم سعيداني، مرجع سابق، ص184.

[4] انظر المادة 4 فقرة5 من القانون 09-04، السالف الذكر.

[5] انظر المادة 4 فقرة"ج"، من القانون 09-04، السالف الذكر.

3-طرق المراقبة الالكترونية: تنفذ عادة عملية المراقبة الإلكترونية في مجال الجرائم المعلوماتية من خلال الاستعانة ببعض الوسائل التقنية نذكر منها:

- **تقنية تتبع بروتوكول الانترنيت(IP):** أو ما يسمى بعنوان الانترنت هو العنصر المسؤول عن تراسل الحزم البيانية عبر شبكة الانترنت وتوجيهها إلى أهدافها فهو موجود بكل جهاز الكتروني مرتبط بشبكة الانترنت ويتكون من أربعة أجزاء كل جزء يتكون من أربعة خانات، ويشير الجزء الأول من اليسار إلى المنطقة الجغرافية، و الثاني لمزود الخدمة، والثالث لمجموعة الأجهزة الالكترونية المرتبطة، والرابع يحدد الجهاز الذي تم الاتصال منه ، وفي حالة وقوع جريمة الكترونية فيمكن للخبير إتباع المسار التراسلي للبرتوكول (IP) للبحث عن رقم الجهاز المستعمل في ارتكاب الجريمة،ومن ثم تحديد موقعه ومنه معرفة الجاني[1].
- **استخدام تقنية فحص البروكسي(PROXY):** البروكسي هو الوسيط العامل بين الشبكة و المستخدم، تستخدمه الشركات المقدمة لخدمة الاتصال لأجل إدارة الشبكة،وضمان أمنها وتوفير حزمة الذاكرة الجاهزة (Cache Memory) يعمل البروكسي على تلقي طلب المستخدم للبحث عن صفحة ما فيتحقق البروكسي ضمن الذاكرة الجاهزة عما إذا جرى تنزيل الطلب من قبل فيقوم بإعادة إرسالها للمستخدم دون الحاجة إلى طلبها من الشبكة العالمية للمعلومات(Web) من أجل تزويد المستخدم بها، ومن مزاياه أن ذاكرته هذه يمكن أن تحتفظ بتلك المعلومات و العمليات، وهو ما يمنح للخبير فحصها واستخلاص الدلائل ضد المتهم وذلك من خلال تقفي أثاره بمساعدة مزود الخدمات[2].
- **استعمال برامج التتبع المعلوماتية:**تقوم برامج التتبع على شاكلة برنامج (Hack Tracer) بالتعرف على محاولات الاختراق ومن قام بها، وإشعار الجهة المتضررة بذلك، وهذه البرامج عادة ما تكون ساكنة في خلفية المكتب، عندما ترصد أي محاولة للقرصنة أو الاختراق وتسارع بغلق منافذ الدخول للمخترق، ثم تبدأ بعملية مطاردته واقتفاء أثره وصولا إلى تحديد عنوانه الإلكتروني(IP) واسم الشركة المزودة بخدمة الانترنت ومعلومات أخرى[3].

---

[1] ربيعي حسين، آليات البحث و التحقيق في الجرائم المعلوماتية أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عقوبات و العلوم الجنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة باتنة1، 2015-2016، ص228.

[2] علي عدنان الفيل ، مرجع سابق، ص70-71.

[3] خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص306.

- **الاستعانة بنظام كشف الاختراق(INTRUSION DETECTION SYSTEM):** وهو النظام الذي يرمز له ب I.D.S وهو نظام يعتمد على مجموعة من البرامج التي تتولى مراقبة بعض العمليات التي يجري حدوثها على أجهزة الحاسوب أو الشبكة مع تحليلها بحثا عن أي إشارة قد تدل على وجود مشكلة تهدد أمن الحاسوب و الشبكة من خلال مقارنة نتائج التحليل مع الصفات المشتركة للاعتداءات المعلوماتية، ففي حال استئناف أب منها يبادر لتسجيلها في سجلات حاسوبية خاصة (Registre) وهي السجلات التي يسعى لها ضباط الشرطة القضائية لتحليل أسلوب ارتكاب الجريمة وربما مصدرها[1].

ثانيا: إجراء حفظ المعطيات المتعلقة بحركة السير.

يتسم الدليل الرقمي بسمات الجريمة المعلوماتية ومنه يمكن للمجرم المعلوماتي و بكل سهولة ويسر باستخدام أساليب التقنية الحديثة إزالته وعن بعد، و من اجل ذلك استلزم الأمر وضع إطار قانوني و هو نظام إلزام مزودي الخدمة التحفظ المعجل على البيانات.

1-تعريف مزودي الخدمات و إجراء حفظ المعطيات.

يقصد بمزود الخدمات كل من يقدم خدماته الى جمهور بوجه عام في مجال الاتصالات الالكترونية و التي لا تقتصر في أدائها على طائفة معينة من المتعاملين معه بمقتضى عقد من العقود[2].

كما عرف المشرع الجزائري مزودي خدمات بموجب المادة 2 فقرة "د"من القانون04/09 بأنه:

- كل كيان عام أو خاص يقدم لمستعملي خدماته ضمانة القدرة على الاتصال بواسطة منظومة معلوماتية و/أو نظام للاتصالات.
- أي كيان آخر يقوم بمعالجة أو تخزين معطيات معلوماتية لفائدة خدمة الاتصال المذكورة أو لمستعمليها[3].

---

[1] ربيعي حسين، مرجع سابق، ص ص229،230.

[2] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، 154.

[3] انظر المادة 2 فقرة "د" من القانون 09-04، السالف الذكر.

أما التحفظ المعجل على البيانات يقصد به توجيه السلطة المختصة لمزودي الخدمة الأمر بالتحفظ على بيانات معلوماتية مخزنة في حوزته أو تحت سيطرته، في انتظار اتخاذ إجراءات قانونية أخرى كالتفتيش أو الأمر بتقديم بيانات معلوماتية[1].

ويعتبر التحفظ على المعطيات إجراء أوليا تمهيديا، الهدف منه هو الاحتفاظ بالمعطيات قبل فقدها، ومن هذه البيانات المعلوماتية الواجب حفظها البيانات المتعلقة بحركة السير، التي عرفتها المادة 2 فقرة "ه" من قانون 09- 04 بأنها: "أي معطيات متعلقة بالاتصال عن طريق منظومة معلوماتية تنتجها هذه الأخيرة باعتبارها جزءا في حلقة اتصالات، توضح مصدر الاتصال والوجهة المرسل إليها، والطريق الذي يسلكه، ووقت وتاريخ وحجم ومدة الاتصال، ونوع الخدمة"[2].

2- أصناف المعطيات الواجب حفظها.

لقد ألزم المشرع الجزائري في المادة 11من القانون رقم 09- 04 [3] مقدمي الخدمات بضرورة التحفظ العاجل على البيانات المعلوماتية المخزنة بما في ذلك البيانات المتعلقة بحركة السير(معطيات المرور)، والتي تشمل:

- المعطيات التي تسمح بالتعرف على مستعملي الخدمة مثال ذلك (عنوان IP، رقم الهاتف، عنوان البريد الالكتروني)
- المعطيات المتعلقة بالتجهيزات الطرفية المستعملة للاتصال
- الخصائص التقنية وكذا تاريخ ووقت ومدة كل اتصال
- المعطيات المتعلقة بالخدمات التكميلية المطلوبة أو المستعملة ومقدميها؛
- المعطيات التي تسمح بالتعرف على المرسل إليه أو المرسل إليهم الاتصال وكذا عناوين المواقع المطلع عليها[4].

---

[1] أشرف عبد القادر قنديل، مرجع سابق، ص180.

[2] انظر المادة 2 فقرة "ه" من القانون 09-04، السالف الذكر.

[3] انظر المادة 11 من القانون 09-04، السالف الذكر.

[4] رشيدة بوكر، مرجع سابق، ص450.

الفصل الثاني:

حجية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي

بعد بيان مفهوم الدليل الرقمي في الفصل الأول و استنفاذ رجال البحث والتحقيق للإجراءات استخلاصه و جمعه ، باعتبارها ختام مرحلة البحث والتحقيق الجنائي وأساس مرحلة المحاكمة التي يكون من خلالها هذا الدليل محل مناقشة من قبل الخصوم (النيابة– المتهم) وتحليل وتمحيص من قبل هيئة الحكم (القاضي) ، فإنه و من دون شك يعتبر الدليل الجنائي العنصر الأهم والأساسي لتحديد مصير المتهم بين الحكم بإدانته أو براءته ، بالنظر إلى مدى حجيته في نطاق الإثبات الجنائي ومدى اعتماد القانون هذه الحجية، فالدليل الرقمي يخضع في عملية تقييمه لنفس القواعد المقررة لباقي الأدلة سواء كانت هذه القواعد تتعلق بسلطة القاضي في قبول الدليل الرقمي، أو تتعلق بسلطته في تقدير هذا النوع من الأدلة، ذلك أن القاضي لا يقدر إلا الدليل المقبول،

فالدليل الرقمي الناتج عن أعمال البحث والتحقيق وكما سبق ورأينا، ذو طبيعة خاصة فهو رقمي إلكتروني بالدرجة الأولى ، ويختلف تماما عن الأدلة المادية التقليدية التي ألف القضاء التعامل معها باختلاف أنظمتها، مما يؤدي في حقيقة الأمر إلى صعوبات أثناء عملية تقييمه من طرف القاضي الجنائي وهو ما يثير العديد من الإشكالات حول مدى قابلية القضاء للتعامل مع هذا النوع من الأدلة المستحدثة، ومدى إقرار الأنظمة القانونية بحجية هذا النوع من الأدلة.

وعلى ضوء ما سبق بيانه، فإننا سنتعرض في هذا الفصل إلى حجية الدليل الرقمي على مستوى الإثبات الجنائي، وذلك من خلال مبحثين بحيث سنتناول في **(المبحث الأول)** أساس قبول الدليل الرقمي في ظل نظم الإثبات ،أما **(المبحث الثاني)** نخصصه لسلطة القاضي في تقدير الدليل الرقمي.

المبحث الأول

أساس قبول الدليل الرقمي في ظل نظم الإثبات

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 مدى صلاحيته، وملاءمته لتحقيق ما قدم من أجله، و قبول القاضي الجنائي الدليل الرقمي في الإثبات لابد و أن يستند على أساس و هذا الأخير يختلف من نظام إلى أخر ، حيث تتعامل هذه الأنظمة القانونية مع الأدلة الجنائية بشكل متباين ، بين التضييق و التقييد ، إلى التوسع و الإطلاق ، و لذلك فقد تم اعتماد تقسيم ثنائي للأنظمة القانونية في هذا المجال ، هما نظام الإثبات الحر، ونظام الإثبات المقيد، فضلا عن ذلك بروز نظام أخر يجمع بين هذين النظامين و هو نظام الإثبات المختلط.

و يهدف القاضي الجنائي في هذه المرحلة إلى التيقن من مدى مراعاة الدليل الجنائي أساسا لقاعدة مشروعية الدليل الرقمي و التي لا يمكن بدونها أن يترتب على الدليل أي أثار قانونية، بل يثير إهمالها أو مخالفة ما يستلزمه من شروط أثار قانونية أخرى تكمن أساسا في بطلانه و بطلان كل ما ترتب عليه من إجراءات.

وعلى هذا الأساس سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، حيث سنتناول قبول الدليل الرقمي في نظام الإثبات الحر (**المطلب الأول**)، ثم قبول الدليل الرقمي النظام الإثبات المقيد (**المطلب الثاني**)، و نخصص في(**المطلب الثالث**) و الأخير قيد مشروعية الحصول على الدليل الرقمي.

المطلب الأول

الدليل الرقمي في نظام الإثبات الحر (الأنظمة اللاتينية).

تعتمد هذه الأنظمة مبدأ حرية الإثبات، ومنه فإن للقاضي سلطة قبول جميع الأدلة فيستطيع الأخذ بالاعتبار جميع أنواع الأدلة، ثم تقييم مدى إعتماد المحكمة على تلك الأدلة، وبالتالي فإن جميع طرق الإثبات مقبولة ما لم يلغي المشرع بعضها صراحة ، إن هذه الأنظمة لا تتردد في قبول الدليل الرقمي كدليل للإثبات[1] ، حيث ترتكز فلسفة هذا النظام على الحرية في تقديم الدليل من قبل أطراف الدعوى، أو يعود تقدير هذه الأدلة للقاضي، بناء على القناعة المتولدة لديه إزاء هذه الأدلة[2].

ومن اجل بيان قبول الدليل الرقمي في ظل هذا النظام ، يتطلب الأمر توضيح الأساس الذي يقوم عليه هذا النظام (مبدأ الإثبات الحر) لقبول هذا النوع من الأدلة(**الفرع الأول**)، ثم النتائج المترتبة على هذا المبدأ (**الفرع الثاني**)، و أخيرا يقتضي منا الأمر بيان موقف بعض التشريعات التي تتبنى نظام الإثبات الحر من الدليل الرقمي(**الفرع الثالث**).

الفرع الأول: مبدأ الإثبات الحر كأساس لقبول الدليل الرقمي.

يقصد بنظام الإثبات الحر هو حرية القاضي في أن يلتمس تكوين اعتقاده من أي دليل يطرح أمامه والاعتراف أمامه بسلطة تقدير كل دليل وتحديد مدى قوته في الاقتناع ، ويترتب على ذلك أن يكون له سلطة قبول جميع أدلة الإثبات لأي واقعة، فجوهر النظام تخلي المشرع عن تحديد الأدلة وقيمة كل دليل بحيث تصير هذه السلطة للقاضي ولا يعني ذلك تخويله سلطة تحكمية فالقانون وإن اعترف للقاضي بسلطة واسعة في تقرير الدليل فإنه قد قيده من حيث القواعد التي تحدد كيفية الحصول عليه، والشروط التي يتعين عليه تطبيقها فيه ومخالفة هذه الشروط تهدر قيمة الدليل[3].

[1] ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، مرجع سابق، ص128.
[2] سامي جلا ل فقي حسين، مرجع سابق، ص 69.
[3] بن فردية محمد، مرجع سابق، ص240.

الفرع الثاني:نتائج تطبيق مبدأ حرية الإثبات الجنائي في مواجهة الدليل الرقمي.

من نتائج تطبيق هذا المبدأ، تمتع القاضي الجنائي بدور إيجابي، في توفير و قبول الدليل الجنائي و كذا تقديره ، بما في ذلك الدليل الرقمي[1]. و منه يتحتم علينا التطرق للدور الإيجابي للقاضي الجنائي في توفير الدليل الرقمي(**أولا**)، و كذا دوره الإيجابي في قبول هذه الأدلة(**ثانيا**).

أولا: الدور الإيجابي للقاضي الجزائي في توفير الدليل الرقمي.

يقصد بالدور الايجابي للقاضي الجزائي في توفير الدليل الرقمي عدم التزام القاضي بما يقدمه له أطراف الدعوى من أدلة فحسب ، بل يجب عليه أن يبادر من تلقاء نفسه إلى اتخاذ جميع الإجراءات لتحقيق في الدعوى والكشف عن الحقيقة الفعلية ، ذلك لأن الحقيقة لا تظهر من تلقاء نفسها وإنما هي في حاجة دوما إلى من يبحث وينقب عنها، وليس له ان يقتنع بما يقدم إليه من أطراف الدعوى فقط ، وإنما عليه أن يبحث من تلقاء نفسه عن الأدلة اللازمة لتكوين عقيدته على الوجه الصحيح.

ويتجلي الدور الايجابي للقاضي الجزائي في الجرائم المعلوماتية في توفير الدليل الرقمي من خلال البحث عن الدليل باستعمال سلطاته المخولة له قانونا فيستطيع أن يأمر مزود خدمة الانترنيت بتقديم بيانات معلوماتية متعلقة بمستخدم الانترنيت،كما للقاضي الجزائي ان يأمر القائم بتشغيل النظام بتقديم المعلومات اللازمة لاختراق النظام والولوج إليه من خلال الإفصاح عن كلمات المرور و الشفرات الخاصة بتشغيل البرامج، كما أن له سلطة الأمر بتفتيش نظم الحاسوب بجميع مكوناته والاستعانة بخبير معلوماتي للبحث عن الدليل[2].

ثانيا: الدور الإيجابي للقاضي الجزائي في قبول الدليل الرقمي.

تعد مرحلة قبول الدليل الرقمي الخطوة التالية بعد البحث عن الدليل وتقديمه من طرف كل من سلطة الإدعاء والمتهم والقاضي، فالقاضي الجنائي أول ما يتأكد منه قبل قبوله للدليل هو

[1] بهنوس أمال،مرجع سابق، ص13.

[2] بن طالب ليندا، الدليل الالكتروني و دوره في الإثبات الجنائي ، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم ، تخصص قانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، ص ص123،124.

مدى صحة ومشروعية الدليل ومصداقيته، وكل هذا قبل الوصول إلى المرحلة الأخيرة ألا وهي مرحلة تقدير الدليل المقبول، لأن القاضي الجنائي لا يقدر إلا الدليل الرقمي المقبول، ولا يكون كذلك إلا إذا كان مشروعا[1].

الفرع الثالث: موقف التشريعات الأخذة بنظام الإثبات الحر من قبول الدليل الرقمي.

إن حجية الأدلة الرقمية في الدول المعتنقة النظام اللاتيني مثل فرنسا والدول التي تأثرت به كالقانون الجزائري و المصري ، لا تثير صعوبات لا في مدى حرية تقديمها ولا في مدى حرية القاضي الجنائي في قبول هذه الأدلة، فكل هذه الدول تخضع الأدلة الالكترونية لحرية القاضي في الاقتناع ، بحيث يمكن طرحها بالرغم من قطعيتها من الناحية العلمية إذا ثبت عدم اتساقها مع ظروف وملابسات الواقعة[2]، و عليه يتوجب علينا إذن معرفة موقف بعض التشريعات الأخذة بهذا النظام من الدليل الرقمي، ومن بينها موقف التشريع الجزائري**(ثانيا)** ثم نتطرق إلى موقف التشريع الفرنسي**(أولا)**.

اولا:موقف التشريع الجزائري.

لم يخصص المشرع الجزائري نصوص صريحة تتناول كيفية قبول أو عدم قبول أي دليل بما في ذلك الأدلة الرقمية ،وهذا أمر منطقي، لأن الجزائر تستند إلى مبدأ حرية الإثبات في المسائل الجزائية حيث أنه أقر هذا المبدأ في المادة 212 فقرة1 من ق.إ.ج.ج و التي جاء في فحوها:"**يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك ، و للقاضي أن يصدر حكم تبعا لاقتناعه الشخصي**"[3] ، و التي أدرجها ضمن الأحكام المشتركة والمتعلقة بطرق الإثبات أمام جهات الحكم والتي تخضع الى السلطة التقديرية للقاضي ، وهذا ما يجعل الأدلة الرقمية مقبولة مبدئيا .

[1] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص195.

[2] بحرية هارون، دور الدليل الرقمي في إثبات الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري، ورقة بحثية مقدمة إلى أعمال الملتقى الوطني حول الجريمة المعلوماتية بين الوقاية والمكافحة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، يومي 16 و17 نوفمبر 2015 ، ص 10.

[3] انظر المادة 1/212 من الأمر 66– 155 متضمن ق.إ.ج.ج، المعدل و المتمم، السالف الذكر.

ويتأكد ذلك من خلال تناول المشرع في القانون 04/09 المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال و مكافحتها طرق حديثة لاستخلاص الأدلة الرقمية منها المراقبة الالكترونية و التفتيش ألمعلوماتي ثم الضبط ألمعلوماتي وهي إجراءات ذات بعدين أولاها الوقاية من الجرائم المعلوماتية و ثانيها لمكافحة الجريمة وذلك بضبط الأدلة الرقمية[1].

فبعد الاطلاع على نص المادة 6 من القانون04/09[2] نجد المشرع الجزائري تحدث عن حجز المعطيات المفيدة في كشف الجرائم أو مرتكبيها بعد أن يتم تسخ المعطيات على دعامة تخزين وحرزها وهي شكل من أشكال الأدلة الرقمية كما سبق بيانه فالمشرع هنا يقصد الأدلة الرقمية، ولو انه لم يسميها إلا انه يحرص على حجزها في أحس الظروف لتقديمها أمام الجهات المختصة كأدلة إثبات، ما يعني أن المشرع الجزائري تبني الأدلة الرقمية لكن بدون تسمية صريحة.

وصفوة القول أن مبدأ قبول الأدلة الرقمية يجد له أساس في قانون الإجراءات الجزائية في باب طرق الإثبات أين ترك المجال مفتوحا لقبول أي دليل من شاله إثبات الجريمة تطبيقا لمبدأ حرية الإثبات لذلك لم يجد المشرع حرجا لما وضع نصوص القانون 04/09 وجاءت خالية من ذكر الدليل الرقمي شأنه في ذلك شأن الأدلة العلمية الأخرى مثل أل ADN [3].

ثانيا:موقفا التشريع الفرنسي.

لطالما أعتبر الفقه الفرنسي مشكلة مدى قبول الدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي من المسائل غير المستعجلة، فالأساس هو حرية للقاضي في تقدير هذه الأدلة، فقد اعترف الفقه في فرنسا بالدليل الإلكتروني، و صنفه من قبيل الأدلة الناشئة عن الآلة أو الأدلة العلمية، وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية[4].

[1] بحرية هارون، مرجع سابق، ص10.

[2] انظر المادة 06 من القانون 09-04، السالف الذكر.

[3] بحرية هارون ، مرجع سابق، ص 11.

[4] ربيعي حسين، مرجع سابق، ص171.

أما من الناحية القانونية فقد أقر المشرع بمبدأ حرية الإثبات الجنائي صراحة بمقتضى المادة 427 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، و التي جاء فيها" **ما لم يرد نص مخالف يجوز إثبات لجرائم بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي بناء على اقتناعه الشخصي**"، وإن كان هذا النص مخصصا لمحاكم الجنح إلا نه يجوز تطبيقه على كافة المستويات وهو المبدأ الذي حرصت محكمة النقض الفرنسية على التشديد على احترامه، بل وقد أكدت الدائرة الجنائية لمحكمة النقص الفرنسية على ضرورة قبول أي دليل مقدم ما لم يكن مستثنى بنص القانون ولو كان ذلك الدليل غير مشروع، وهو ما يعزز اتجاه التشريع الفرنسي في الأخذ بالدليل الإلكتروني[1].

المطلب الثاني

الدليل الرقمي في نظام الإثبات المقّيد (الأنظمة الأنجلو ساكسونية)

إن نظام الإثبات المقيد بصفة عامة هو ذلك الذي يحدد المشرع فيه حصرا الأدلة التي يجوز للقاضي اللجوء إليها في الإثبات، كما يحدد القيمة الإقناعية لكل دليل،بحيث يقتصر دور القاضي على مجرد فحص الدليل للتأكد من توافر الشروط التي حددهاِ القانون ، فلا سبيل للاستناد إلى أي دليل لم ينص عليه القانون صراحة ضمن الأدلة المحددة على سبيل الحصر ، كما أنه لا دور للقاضي في تقدير القيمة الإقناعية للدليل، ولهذا سمي هذا النظام(بنظام الإثبات القانوني)، حيث أن القانون قيد القاضي بقائمة من الأدلة التي حددت قيمتها الإثباتية [2]، وهذا النظام يسود الدول الأنجلوساكسونية ، كالمملكة البريطانية والولايات المتحدة الأمريكية.

وفيما يخص قبول الدليل الرقمي في هذا النظام فانه يطرح صعوبات في مجال الإثبات الجنائي لتعارضه مع أحد أهم مبادئ الإثبات التي تحكم هذه النظم المتمثلة في قاعدة شهادة السماع و قاعدة الدليل الأفضل.

[1] القانون الإجراءات الجزائية الفرنسي مشار اليه ،عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص185.

[2] مسرة خالد الحمد، مرجع سابق، ص ص 83،84.

ومن اجل بيان الدليل الرقمي في ظل النظام المقيد ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع ، بداية بتوضيح الأسس التي يقوم عليها نظام الإثبات المقيد(**الفرع الأول**)،ثم أساس مشكلة قبول هذا النوع من الأدلة في هذا النظام (**الفرع الثاني**)، و أخيرا يقتضي الأمر منا بيان حجية الدليل الرقمي في ظل هذا النظام و ذلك في (**الفرع الثالث**).

الفرع الأول:أساس نظام الإثبات المقيد.

يقوم أساس هذا النظام على فكرة تقيد الإثبات، و ذلك بتحديد أدلة الإثبات، و الحالات التي يجوز فيها تقديم هذه الأدلة، و حجية كل دليل و قوته الثبوتية، فنظام الإثبات المقيد يرتكز على مبدأين أساسين هما ، الأول يتمثل في الدور الايجابي للمشرع في عملية الإثبات(**أولا**) ، والمبدأ الثاني يتمثل في الدور السلبي للقاضي الجزائي في الإثبات(**ثانيا**) .

أولا:الدور الايجابي للمشرع في النظام الإثبات المقيد.

إن المشرع في هذا النظام هو الذي ينظم قبول الأدلة سواء عن طريق التعيين المسبق للأدلة المقبولة للحكم بالإدانة، أو باستبعاد أدلة أخرى، أو بإخضاع كل دليل شروط معينة، ولكونه الذي يحدد القيمة الإقناعية لكل دليل بأن يضفي الحجية الدامغة على بعض الأدلة، والحجية النسبية على بعضها الآخر[1].

ثانيا:الدور السلبي للقاضي الجزائي في الإثبات.

ان القاضي في هذا النظام يجب عليه ان يلتزم التزاما صارما بما يرسمه له المشرع سلفا من أدلة إثبات على نحو يفقده سلطته في الحكم بما يتفق مع الواقع، فيحكم في كثير من الأحيان بما يخالف قناعته التي تكونت لديه من أدلة لا يعترف بها ذلك النظام، فدور القاضي في هذا النظام هو دور آلي لا يتعدى سوى ملاحظة توافر شروط الدليل[2].

[1] براهيمي جمال مرجع سابق، ص138.

[2] سامي جلال فقي حسين، مرجع سابق، ص82.

الفرع الثاني: أساس 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 هذه النظم، المتمثلة في تعارض الدليل الرقمي وقاعدة استثناء أو استبعاد شهادة السماع(**أولا**)، و تعارض الدليل الرقمي وقاعدة المحرر الأصلي(**ثانيا**).

أولا : تعارض الدليل الرقمي وقاعدة استثناء أو استبعاد شهادة السماع.

تحكم قاعدة استبعاد شهادة السماع نظام الإثبات موضوع الأدلة المقدمة ، ويعتبر الدليل الإلكتروني حسب مفهوم هذه القاعدة شهادة سماع ، فهو يتكون من جمل وكلمات أدخلها شخص إلى جهاز الحاسوب سواء تم معالجة تلك البيانات أم لا ، وقام شخص أخر بإعادة استخراجها ، هو ما من شأنه أن يثير اعتراضا على قبول المستندات المطبوعة التي يخرجها الحاسوب في الإثبات أمام القضاء الجنائي. [1]

ثانيا : تعارض الدليل الرقمي وقاعدة الدليل الأفضل.

بالنسبة لكيفية تقديم الأدلة وعرضها على القضاة، تحكم قاعدة الدليل الأفضل النظم الأنجلوساكسونية،أي عدم الأخذ بالنسخ المطابقة للأصل، وإذا ما طبقنا هذه القاعدة على الدليل الإلكتروني فإنها ستؤدي وبدون شك إلى استبعاده من نطاق الإثبات الجنائي، باعتبار مخرجات الحاسوب نسخا لا أصلا ، وذلك لأن عرض الدليل الإلكتروني أمام القضاء يكون في شكل مستندات مطبوعة، أو بيانات معروضة على الشاشة ، والأصل أن بيانات الحاسوب هي مجرد إشارات ونبضات ممغنطة وليست مرئية للعين البشرية ، مما لا يتيح للمحلفين والقضاة وضع اليد عليها لأجل معاينتها، وهو ما يجعل الأدلة الإلكترونية المقدمة نسخا أي أدلة ثانوية لا أصلية[2].

[1] ربيعي حسين، مرجع سابق، ص275.

[2] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص ص196،197.

الفرع الثالث: موقف التشريعات الآخذة بنظام الإثبات المقيد من قبول الدليل الرقمي.

يعتبر من أول وهلة أن الدليل الرقمي في نظام الإثبات المقيد ، دليل غير مقبول، إلا أن الحقيقة غير ذلك، للان المشرع في الأنظمة الانجلوساكسونية وضع قائمة من الاستثناءات على هذه القواعد، و تعتبر الولايات المتحدة الأمريكية **(أولا)** وإنجلترا **(ثانيا)** من طليعة الدول التي تعتمد على نظام الإثبات المقيد(القانوني)، وبناء عليه سنتعرض في هذا الفرع لموقف كليهما إزاء الأدلة الرقمية.

أولا:موقف التشريع الأمريكي.

1-الأدلة الرقمية مستثناة من قاعدة استبعاد الأدلة السماعية:تضمنت القواعد الفيدرالية الأمريكية نصا يعتبر السجلات والبيانات المنظمة بدقة أدلة مقبولة أمام المحاكم الجنائية استثناء للشهادة السماعية، لكونها بيانات أكثر دقة ومحفوظة بأسلوب علمي يختلف عن غيرها من الأدلة السماعية، والأدلة الجنائية الإلكترونية من هذا القبيل لكونها معدة بعمليات حسابية دقيقة لا يتطرق إليها الشك ويتم حفظها آليًا بأسلوب علمي[1] .

مع العلم أن قبول الدليل الرقمي كاستثناء من قاعدة شهادة السماع لا ينطبق على جميع أنواع سجلات الحاسوب، حيث تم تقسيم هذه السجلات من قبل وزارة العدل الأمريكية- تأسيسا على الأحكام القضائية للمحاكم الاتحادية الأمريكية – إلى ثلاثة فئات:

- **الفئة الأولى، السجلات التي تم إنشاؤها بواسطة الحاسوب دون تدخل الإنسان:**مثل سجلات المكالمات الهاتفية، سجلات البريد الإلكتروني، وغيرها، وهذه الفئة لا يمكن اعتبارها شهادة سماعية، لأنها تتم دون قسم، ولا يمكن إخضاعها للاستجواب، وشرط قبول هذه السجلات الحاسوبية في الإثبات هو التأكد بأن الجهاز يعمل بشكل صحيح.
- **الفئة الثانية، السجلات المحفوظة في الحاسب الآلي والتي تم إنشاؤها بواسطة التدخل المباشر للإنسان** :ويشمل هذا النوع البريد الإلكتروني الشخصي، سجلات غرف الدردشة،

[1] محمد طبي عمور، حجية قرائن الإثبات الجنائي المعاصرة،دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم ، تخصص شريعة و قانون ، كلية العلوم الإسلامية ، جامعة الجزائر1،2015-2016، ص342.

وغيرها، وهذه الفئة تعتبر شهادة سماع، إلا أنها مقبولة أمام القضاء كاستثناء من قاعدة عدم قبول الشهادة السماعية، ويشترط للاعتماد على هذا النوع في الإثبات الجنائي التأكد من نسبة هذه المستندات للمتهم.

- **الفئة الثالثة، السجلات المختلطة** :وهذا النوع مزيج من الفئتين الأولى والثانية، حيث تم حفظ جزء منه بواسطة الإنسان، والجزء الآخر تم إنشاؤه بواسطة الحاسوب، وهذه الفئة جزء منها يعتبر شهادة سماع، ويشترط للاعتماد الأدلة الرقمية المتولدة من هذه الفئة شرطان، الأول: توفر شروط صحة الشهادة السماعية المنصوص عليها في القانون الإثبات الفدرالي، والشرط الثاني: هو التأكد من أن الحاسوب كان يعمل بشكل صحيح[1].

2-الدليل الرقمي مقبول استثناء من قاعدة الدليل الأفضل :يقصد بالدليل الأفضل طبقا لنص المادة 1002 من قانون الإثبات الفدرالي الأمريكي أنه:" لأجل إثبات مضمون كتابة أو سجل أو صورة فإن أصل الكتابة أو التسجيل أو الصورة يكون مطلوبا"، وعليه فان الصورة او النسخة المطابقة للأصل غير مقبولة لإثبات محتوى الأصل، و هذا يعني أن مخرجات طابعة لملف الكتروني مخزن على حاسوب لا يعد دليلا أصليا كون أن الملف الأصلي عبارة عن أرقام غير مفهومة ، أما مخرجات الطابعة فهي نتيجة معالجة الملف من خلال سلسلة معقدة من العمليات الإلكترونية والآلية، إلا أن المشرع الأمريكي ومع ظهور المستندات الإلكترونية قام بتعديل قانون الإثبات الفيدرالي بالنص على المادة1/1001التي سمحت بالاعتراف بالمواد المكتوبة والمسجلة والإلكترونية لكي تحظى بذات الاهتمام، وبالتالي قام المشرع باستخدام مدلول موسع للكتابة والتسجيلات ليشمل كل من الحروف والكلمات والأرقام أو ما يعادلها مكتوبة على اليد أو منسوخة على الآلة الكاتبة أو مطبوعة أو تم تصويرها أو اتخذت شكل نبضات مغناطيسية بتسجيل ميكانيكي أو إلكتروني أو أي شكل آخر من تجميع المعلومات فتم اعتبار الكتابة الموجودة داخل الجهاز في صورة كهرومغناطيسية من قبيل النسخة الأصلية وبالتالي لا تصطدم بقاعدة الدليل الأفضل[2].

---

[1] See: United States Department of Justice, Searching and Seizing Computers and Obtaining Electronic Evidence in Criminal Investigations, United States of America, July 2002, P.P148-152

[2] قانون الإثبات الفدرالي الأمريكي مشار عند عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص ص 205، 206.

كما ذهب قانون الإثبات الفيدرالي الأمريكي أبعد من ذلك حال توسعه في مدلول عرض الدليل الرقمي، إذ تنص المادة 3/1001 على انه" إذا كانت البيانات مخزنة في حاسوب أو جهاز مشابه فإن مخرجات الطابعة أو أي مخرجات أخرى يمكن قراءتها بالنظر إلى ما تم إظهارها و تبرز انعكاسا دقيق للبيانات،تعد بيانات أصلية، يفهم من خلال هذه المادة أن الدليل الرقمي المستخرج من الطابعة يعد دليل أصلي كامل[1].

ثانيا:موقف التشريع الانجليزي.

تعتبر إنجلترا من بين أول الدول التي أصدرت قانونا خاصا بالحاسب الآلي، وهو قانون إساءة استخدام الحاسب الصادر عام1990، إلا أن هذا القانون لم يتطرق إلى قواعد قبول الدليل الرقمي، بسبب أن قانون البوليس و الإثبات الجنائي البريطاني الصادر سنة 1984 الذي حدد الشروط و الضوابط التي بموجبها يتم قبول الدليل الرقمي كأدلة إثبات في المسائل الجنائية، اذ وضع هذا القانون الشروط الواجب توافرها لقبول الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي وهي:

- أن لا يوجد أساس معقول للاعتقاد أن البيان خاطئ أو غير دقيق بسبب الاستعمال الخاطئ للحاسب.
- يجب أن تكون جميع المكونات المادية للحاسوب تعمل بشكل صحيح، وإذا لم تكن يعمل بشكل صحيح فيجب إثبات أن ذلك لم يؤثر على الوثائق أو دقة محتوياته[2].

كما أجاز قانون العدالة الجنائية لسنة 2003 للمحكمة قبول نسخة من المستند إذا كان الأصل غير متوفر، بغض النظر عما إذا كانت تلك الوثيقة لا تزال قائمة أو لا، بشرط التأكد من صحتها، وهذا من شانه أن ينطبق على المعلومات المخزنة في الأجهزة الالكترونية[3].

[1] قانون الإثبات الفدرالي الأمريكي نقلا عن بن طالب ليندا، ص135.

[2] سامي جلال فقي حسين، مرجع سابق، ص155.

[3] محمد طبي عمور، مرجع سابق، ص345.

المطلب الثالث

مشروعية طريقة الحصول على الدليل الرقمي

إن كل قاعدة إجرائية تشرع من قبل المشرع يكون جزائها البطلان في ما إذا كانت ماسة بالحقوق و الحريات التي يتمتع بها أطراف الخصومة الجنائية، و يستوي في ذلك أن يكون الدستور أو التشريع مصدر هذه الحقوق و الحريات.

وضعت الاتفاقيات الدولية و الدساتير الوطنية و القوانين الإجرائية نصوصا تتضمن ضوابط لشرعية الإجراءات الماسة بالحريات الفردية ، و من ثم فإن مخالفة هذه النصوص في تحصيل الدليل الجنائي يضفي عليه عدم المشروعية ، و من هنا فإنه لا يجوز للقاضي أن يقبل في إثبات إدانة المتهم دليلا رقميا تم تحصيله من تفتيش افتراضي باطل مثلاً. غير أن ذلك لا يعني حصر حالات عدم المشروعية في نطاق مخالفة النصوص المقررة لضمانات الحريات الشخصية، إذ بعيدا عن هذه النصوص يتجه الفقه و القضاء إلى إلحاق الدليل بعدم المشروعية متى كانت طريقة الحصول عليه تتعارض مع القواعد القانونية العامة[1].

وعليه يتضح لنا بأن قيد مشروعية طريقة الحصول على الدليل بصفة عامة ، يمثل المقابل لحرية القاضي الجنائي في قبول جميع أدلة الإثبات ، بما فيها تلك التي لم ينظمها المشرع خاصة أمام ما قد يستجد من وسائل أخرى يكون من شأنها تسيير الوصول للحقيقة[2].

و من أجل معرفة المقصود بمشروعية الدليل الرقمي سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في**(الفرع الأول)** منه مفهوم مشروعية طريقة الحصول على الدليل الرقمي،و نخصص **(الفرع الثاني)** لتبيان قيمة الدليل الرقمي غير المشروع.

[1] ميسون خلف الحمداني ، مرجع سابق، ص 37.

[2] مرجع نفسه، ص 38.

الفرع الأول:المقصود بمشروعية طريقة الحصول على الدليل الرقمي.

تخضع قواعد الإثبات الجنائي لمبدأ المشروعية ، و مقتضى هذه القاعدة هو ان الدليل الجنائي (بما فيه من أدلة رقمية) لا يكون مشروعاً و من ثم مقبولاً في الإثبات أمام القضاء، إلا إذا جرت عملية البحث و الحصول عليه و إقامته أمام القضاء في إطار أحكام القانون و قيم العدالة و أخلاقياتها التي يحرص على حمايتها [1]. ففي حالة الحصول على الدليل خارج هذه القواعد القانونية فلا يعتد بقيمته مهما كانت دلالته الحقيقية و هذا راجع لعدم مشروعيته و كمثال ذلك الحصول على النظام المعلوماتي باطل اثناء القيام بعملية التفتيش[2].

أما فيما يخص مشروعية الدليل الجنائي بما فيه الدليل الرقمي خصوصا – موضوع الدراسة – أن يكون الإجراء الذي تحصل منه القاضي على 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 تجاوز أو تعسف، سواء ما تعلق بالمشروعية المستندة إلى العناصر الذاتية لإرادة المتهم من حيث وجوب تجنب الضغط والإكراه وغيرها من الوسائل التي تعيب إرادته، أو ما تعلق بالمشروعية المتطلبة لأجراء الدليل (التفتيش،الخبرة، المعاينة...) وسواء بوشر الإجراء من طرف القاضي المختص مباشرة أو بصورة غير مباشرة[3].

و على هذا الأساس فإن إجراءات جمع الأدلة الرقمية المتحصلة من الوسائل الالكترونية إذا خالفت القواعد الإجرائية التي تنظم كيفية الحصول عليها فإنها تكون باطلة ، و بالتالي بطلان الدليل المستمد منها ولا تصلح لأن تكون أدلة تبنى عليها الإدانة في المواد الجزائية، أو في إطار أدلة الإثبات الرقمية نجد أن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي رغم انه لم يتضمن أي نصوص تتعلق بمبدأ الأمانة و النزاهة في البحث عن الحقيقة إلا أن الفقه و القضاء كانا بجانب هذا المبدأ سواء في مجال التنقيب عن الجرائم العادية أو الالكترونية ، ومن قبيل الأدلة الرقمية غير المشروعة تلك المتحصل عليها من خلال إجراء مراقبة الاتصالات دون أن يكون محلا لإذن من السلطة القضائية المختصة، أو اتخاذ ترتيبات تقنية من أجل تفتيش منظومة

[1] عائشة بن قارة مصطفى ، مرجع سابق، ص213.

[2] رشيدة بوكر ، مرجع سابق ، ص489.

[3] مصطفى يوسف مشروعية الدليل الجنائي في المسائل الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندارية، 2011 ، ص24.

معلوماتية تؤدي إلى المساس بالحياة الخاصة للغير ، أو ممارسة أي إكراه معنوي أو مادي على المشتبه فيه لفك شفرة نظام من النظم المعلوماتية ، و يعد من الطرق غير المشروعة استخدام التدليس أو الغش و الخداع في الحصول على الأدلة الالكترونية[1].

الفرع الثاني:قيمة الدليل الرقمي الغير المشروع.

ان مسالة قيمة الدليل الرقمي الغير المشروع في الإثبات الجنائي تقودنا الى التميز بين نوعين من الأدلة، دليل الإدانة(أولا) و دليل البراءة(ثانيا)

اولا:بالنسبة لدليل الإدانة.

يجب أن يؤسس القاضي الجنائي إقتناعه الذاتي للحكم بإدانة المتهم على أدلة مشروعة، وذلك انطلاقا من قاعدة أن الأصل في الإنسان البراءة، فالمتهم يجب أن يعامل على أساس أنه بريء في مختلف مراحل الدعوى إلى أن يصدر بحقه حكم بات وهذا يقتضي أن تكون الأدلة التي يؤسّس عليها حكم الإدانة مشروعة[2].

وبالتالي فإن أي دليل يتم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة لا تكون له قيمة في الإثبات ذلك أنه إذا ما سمح بقبول الأدلة التي تكون وليدة إجراءات باطلة، فإن الضمانات التي كفلها القانون لحماية حقوق الأفراد تصبح بلا قيمة ، و كذلك تصبح القواعد التي سنها المشرع بلا أهمية متى أمكن إهدارها ، وعدم الالتزام بها .

فشرعية الإثبات الجنائي تستلزم عدم قبول أي دليل كان الحصول عليه قد تم بطريق غير مشروع فمتى تم الحصول على هذا الدليل بإجراءات تخرج عن إطار الشرعية فإن هذه الإجراءات يطالها البطلان ، و بالتالي فإنه إن تم بطلان إجراء ما يجب استبعاد ما ينتج عنه من أدلة ، تطبيقا لقاعدة ما بني على باطل فهو باطل[3] .

---

[1] سامية بلجراف ، مرجع سابق، ص8.

[2] اشرف عبد القادر قنديل، مرجع سابق، ص 208.

[3] بلوهلي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011، ص 105،106.

و النظام اللاتيني يعمل بهذه القاعدة ، والتي يعمل بها ايضا مع الدليل الرقمي فالأدلة التي يؤسس عليها حكم الإدانة يجب ان تكون مشروعة سواء كانت تقليدية او ناتجة عن الوسائل الالكترونية بصفة عامة، و من امثلة الطرق الغير المشروعة التي يمكن ان تستعمل في الحصول على الدليل الرقمي ، اكراه المتهم المعلوماتي على فك شفرة النظم المعلوماتية او إرغامه على للحصول على كلمة السر اللازمة للدخول الى ملفات البيانات المخزنة و ايضا اعمال التحريض على ارتكاب الجريمة الالكترونية من قبل رجال الضبط القضائي كالتجسس المعلوماتي او المراقبة الالكترونية عن بعد بدون اذن قانوني.

فأي دليل يتم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة يتم إبطاله حتى الدليل الرقمي و هذا ما نص عليه ق.إ.ج.ج في المواد 1/157 و 105 و 191[1] ، و هذا الأمر يثير مسألة مهمة هي المعيار الذي يبين العلاقة التي تربط بين العمل الإجرائي و الأعمال التالية له، حتى يمتد إليها البطلان ، و قد 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 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 ، فإذا بطل ترتب عليه بطلان الإجراء الذي بني عليه[2].

ثانيا: بالنسبة للدليل البراءة.

بينا فيما سبق ان حكم الإدانة يجب ان يكون مستندا على دليل رقمي مشروع ، ولا يجوز ان تبنى الإدانة على دليل باطل وفق الرأي الراجح، فهل ينطبق القول على دليل البراءة؟

في الحقيقة لقد أثار هذا التساؤل جدلا فقهيا كبيرا بين فقهاء القانون الجنائي، تمخض عنه ثلاث اتجاهات رئيسية:

[1] انظر المواد 1/157 و 105 و 191 من الأمر 66- 155 متضمن ق.إ.ج.ج، معدل و متمم، مرجع سابق.

[2] شهرزاد حداد، الدليل الكتروني في مجال الإثبات الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي،ام البواقي،2017/2016، ص ص92،91.

الاتجاه الأول: يرى هذا الاتجاه بأن المشروعية لازمة في كل دليل سواء أكان إدانة أو براءة ، باعتبار ان قصر مبدءا المشروعية على دليل الإدانة فقط فيه ضرر على الفرد و المجتمع، كما ان هذا الاتجاه يرى ان إثبات البراءة من قيد المشروعية الذي هو شرط أساسي في أي تشريع لكل اقتناع سليم[1].

الاتجاه الثاني: و يرى هذا الاتجاه بأن المشروعية لازمة في دليل الإدانة دون البراءة ، تأسيساً على ان المحكمة لا تحتاج إلى اليقين في إثبات البراءة ، بل يكفي في ذلك الشك و هو ما يمكن الوصول اليه من خلال أي دليل و لو كان غير مشروع ، إضافة إلى ان للمتهم الحرية الكاملة في اختيار وسائل دفاعه بقدر ما يسعفه مركزه في الدعوى ، كما ان تطلب مشروعية دليل البراءة أسوة بدليل الإدانة يعرقل حق المتهم في الدفاع عن نفسه الذي يعلو على حق المجتمع في استيفاء العقاب[2].

الاتجاه الثالث:يرى مؤيدي هذا الاتجاه بأنه من الضروري التفرقة بين ما إذا كان دليل البراءة قد تم الحصول عليه نتيجة سلوك يعد جريمة جنائية، و ما إذا كان قد تم الحصول عليه نتيجة سلوك يشكل مخالفة لقاعدة إجرائية. فإن تم الحصول على الدليل وفق الفرضية الأولى وجب إهدار الدليل و عدم الاعتداد به، لان القول بغير ذلك مفاده استثناء بعض الجرائم من العقاب و الدعوى إلى ارتكابها، أما إذا كان الحصول على الدليل يخالف قاعدة إجرائية فحسب فيجوز الاعتداد بالدليل، و بهذا يصح الاستناد إلى هذا الدليل في تبرئة المتهم تحقيقا للغاية من تشريع البطلان[3].

والراجح من بين هذه الاتجاهات هو الاتجاه الذي يقصر المشروعية على دليل الإدانة دون البراءة لأن عدم قبول دليل البراءة بحجة أنه غير مشروع يؤدي إلى نتيجة خطيرة وهي إمكانية إدانة بريء وهو ما لا يستقيم عدلا ولا منطقا[4].

---

[1] اشرف عبد القادر قنديل، مرجع سابق، ص210.

[2] ميسون خلف الحمداني، مرجع سابق، ص 41.

[3] بن طالب ليندا، مرجع سابق، ص ص 142، 143.

[4] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص221.

المبحث الثاني

سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الرقمي

إن أهم النتائج التي تترتب عن مبدأ حرية القاضي في تكوين اقتناعه حرية القاضي في تقدير الأدلة بما في ذلك الدليل الرقمي وموازنتها وفقا لما يمليه عليه وجدانه ، ومن دون أن يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العلياء إلا أنه مع ذلك مقيد بضرورة تأسيس اقتناعه على الجزم واليقين دون الظن والاحتمال وأن يكون متوائما مع مقتضيات العقل والمنطق.

إن سلطة القاضي الجزائي في تقدير الدليل الرقمي يحكمه مبدأ الاقتناع القضائي الذي يؤدي إلى نتيجتين هما حرية القاضي في قبول الأدلة وحرية القاضي في تقدير الأدلة، حيث يجوز له الاستناد إلى الدليل الرقمي للإثبات الجرائم خاصة الجرائم المعلوماتية حيث أن المشرع حسم هذه المسالة بتحديد النموذج القانوني للدليل الخاضع التقدير القاضي، فمتى ما توافرت شروط هذا النموذج طبقا لمبدأ الشرعية الإجرائية، وجب على القاضي إخضاعه لعملية تقديره وهي مسألة موضعية محضة، للقاضي أن يمارس سلطته التقديرية فيها بل،هي المجال الطبيعي لهذه السلطة حيث أنها تتعلق بقيمة الدليل في الإثبات وصولا للحقيقة.

على أن هذا المبدأ وإن كان قد منح للقاضي سلطة واسعة وحرية كبيرة في تقدير الدليل إل أنه لايمكن تطبيقه بدون قيود فلقد حدد المشرع بمجموعة من الضمانات حتى لا يتصف القاضي في استعمال سلطته التقديرية بدون رقيب، ومع ظهور الأدلة الرقمية كأدلة إثبات في نطاق الجرائم المعلوماتية يثار التساؤل حول مفهوم مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي بالدليل الرقمي وما هي ضوابط هذا الاقتناع ؟

وعليه سنتعرض في هذا المبحث الذي سنقسمه إلى مطلبين، حيث سنتناول حرية القاضي الجزائي في الاقتناع بالدليل الرقمي و ذلك في **(المطلب الأول)**، ثم سيكون الحديث عن ضوابط القاضي الجزائي في تقدير الدليل الرقمي و ذلك في **(المطلب الثاني)** و الأخير.

المطلب الأول

مضمون مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي بالدليل الرقمي

يخضع الدليل الرقمي للمبدأ العام في الإثبات الجنائي وهو حريّة القاضي الجنائي في الاقتناع الشخصي، وحريته في هذا المقام بالغة السعة، فهو وحده الذي يقر قيمة الدليل الرقمي بحسب ما تحدثه من أثر في وجدانه من ارتياح واطمئنان، ومع ذلك ولقد تعاظم دور الإثبات العلمي مع ظهور الدليل الرقمي المطلوب للإثبات في الجرائم الالكترونية، مما جعل القاضي أنه يضطر للتعامل مع هذا النوع المستحدث من الأدلة الضرورية لكشف أنماط جديدة من الجرائم في مقابل نقص الثقافة المعلوماتية من جهة و القيمة العلمية التي يتمتع بها هذا الدليل من جهة، وهذا الأمر تنجر عنه عدة مشاكل خاصة فيما يتعلق بالدليل الرقمي، مما يؤدي إلى نقص قيمته من جهة ، ونقص الاعتماد عليه في إثبات الجرائم الإلكترونية من جهة أخرى.

ومنه سنتناول في هذا المطلب مفهوم الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي في**(الفرع الأول)** ثم نتطرق الى ممارسة القاضي الجنائي لمبدأ الاقتناع الشخصي بالدليل الرقمي **(الفرع الثاني)** وفي الأخير نتطرق الى دور القيمة العلمية للدليل الرقمي في تكوين اقتناع القاضي الجزائي **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول:مفهوم مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي.

يعد مبدأ الاقتناع القضائي احد المبادئ التي تقوم عليها نظرية الإثبات في المواد الجزائية، وعنه تتفرع معظم القواعد التي تحكم هذا الإثبات، وبغية الإلمام بهذا المبدأ سنقوم في هذا الفرع بتعريفه**(أولا)**، ثم الأساس الذي يقوم عليه**(ثانيا)**، ثم نبين مجال تطبيق هذا المبدأ **(ثالثا)**.

أولا:تعريف مبدأ الاقتناع القضائي.

تعددت الآراء فيما يتعلق ببيان مدلول الاقتناع القضائي ، حيث عرفه الفقهاء على أنه حالة ذهنية ذاتية تستنتج من الوقائع المعروضة، على بساط البحث احتمالات على درجة عالية من التأكد الذي تصل إليه نتيجة لاستبعاد أسباب الشك بطريقة جازمة وقاطعة[1].

[1] زبدة مسعود ، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989 ، ص36.

وعليه فالاقتناع هو اعتقاد قائم على أدلة موضوعية، تمتاز بخاصية ذاتية نتيجة لتفاعل ضمير القاضي عند تقديره للوقائع ، تجعل اقتناعه نسبيا فيما يصل إليه من النتائج، هذه النتائج التي قد تختلف من قاض لآخر لاختلاف اتصال كل قاض بالوقائع المعروضة عليه، وذلك حسب تكوينه وتجاربه وأخلاقه وثقافته والمحيط الذي عاش ويعيش فيه[1].

وعليه فالمطلوب من القاضي أن يتوصل إلى التأكيد واليقين وأن يبني حكمه على الإثبات القطعي الذي يمثل معيارا موضوعيا ، غير أنه يشعر في أغلب الأحيان في نفسه بإدانة المتهم دون أن يستطيع التدليل على ذلك بالأدلة الكافية ، وفي ذلك يتوصل القاضي إلى درجة اليقين بصفة ذاتية، وهذا ما يعبر عنه بالاقتناع الشخصي، ولذلك فإن المشرع قد فضل المعيار الذاتي عن الموضوعي وإن صفة الذاتية هي أبرز ما تميز الاقتناع الشخصي[2].

ثانيا: الأساس القانوني لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي بالدليل الرقمي.

لقد أقرت معظم التشريعات الحديثة[3] هذا المبدأ و جسدته في قوانينها الإجرائية، كما تم الأخذ به في أحكام محاكمها، وعليه سوف نحاول إبراز الأساس القانوني لهذه المبدأ، وذلك بإبداء موقف التشريع الفرنسي اولا، ثم موقف التشريع الجزائري، وهذا وفق مايالي:

1-الأساس القانوني لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي في القانون الفرنسي.

لقد لقي مبدأ الاقتناع الشخصي أول تعبير قانوني عنه بموجب نص المادة 342 من تقنين التحقيقات الجنائية الفرنسي القديم وذلك من خلال العبارات التي تقر على مسمع المحلفين عند المداولات حول اتهام الشخص.إلا أن هذه التعليمة الموجهة للمحلفين حذفت بمقتضى القانون الصادر تاريخ25 نوفمبر1941 على أساس أنها عديمة الفائدة وغير ملائمة ، ولكن المشرع الفرنسي لم يكن يهدف من وراء إلغاء هذه التعليمة إلى إلغاء مبدأ الاقتناع الشخصي

[1] أبو عامر محمد زكي، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2010 ، ص ص 135، 136.

[2] زبدة مسعود ، مرجع سابق، ص37.

[3] لا يقتصر تطبيق هذا المبدأ على التشريعات اللاتينية فحسب، بل يمتد إلى التشريعات الانجلوسكسونية مع اختلاف طفيف في الصياغة، فهي لا تعرف تعبير الاقتناع القضائي، وإنما تستخدم بدلا منه تعبير ثبوت الإدانة بعيدا عن أي شك معقول، سامي جلال فقي حسين، مرجع سابق، ص84.

للقاضي الجزائي الذي استقر القضاء على تأكيده، والدليل على ذلك انه أعاد تجسيد هذه التعليمة بصياغة جديدة وذلك في نص المادة353 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي[1] .

2-الأساس القانوني لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي في القانون الجزائري.

جاء المشرع الجزائري بنصوص واضحة وصريحة تجسد مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، فقد كرسه في المادة 307 من ق.إ.ج[2] التي تنص على ما يلي" : يتلو الرئيس قبل مغادرة المحكمة قاعة الجلسة التعليمات الآتية التي تعلق فضلا عن ذلك بحروف كبيرة في أظهر مكان من غرفة المداولة: " إن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا على الوسائل التي قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم، ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما ، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر، وأن يبحثوا في إخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم ، أوجه الدفاع عنها ولم يضع القانون لهم سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم:هل لديكم إقناع شخصي ؟ ".

كما كرس مبدأ الاقتناع القضائي صراحة في المادة 212 من ق.إ.ج التي جاء في فحواها أنه من الجائز إثبات الجرائم بأي طريقة في الإثبات الجنائي، كما أن للمقاضي أن يصدر حكمه بناءا على اقتناعه الخاص، بالإضافة إلى أن المحكمة العليا تحرص على ضرورة مراعاة إعمال مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي أمام محكمة الجنايات ، وهو الأمر الذي أكدته من خلال العديد من قراراتها [3].

ثالثا:مجال إعمال مبدأ حرية القاضي الجزائي في الاقتناع.

يمكن القول ان نطاق تطبيق مبدءا حرية القاضي الجزائي في الاقتناع يشمل مجالين في إطار القانون الجزائي:

---

[1] قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي مشار إليه بلوهلي مراد، مرجع سابق ، ص 30،31.

[2] انظر المادة 307 من الأمر 66- 155، متضمن ق.إ.ج.ج، معدل و متمم، السالف الذكر.

[3] بلوهلي مراد، مرجع سابق ، ص ص 32 ، 33.

1-النطاق الموضوعي لإعمال حرية القاضي الجزائي في الاقتناع:

تتميز هذه المرحلة باستقرار اعتقاد القاضي على رأي معين، سواء بالإدانة أو البراءة معتمدا في ذلك على الأدلة الكافية واليقينية التي تؤدي إلى الرأي الذي انتهى إليه، وبالتالي متى أصبح اقتناعه الشخصي اقتناعا موضوعيا فعليه أن يلتزم بتبيان مصادر اقتناعه، بحيث يقنع كل مطلع على حكمه بعدالته وتستطيع المحكمة العليا أن تبسط رقابتها على حكمه ولا يعتبر ذلك تدخلا قي حريته، لأنه مازال يملك هذه الحرية في المرحلة الأول قي بحثه عن الأدلة وتقديره الشخصي لها واطمئنانه إليها أما إذا ما تكونت لديه الأدلة، فإنه يلتزم ببيانها، وبذلك يتحقق قدر من التوازن بين الحرية في الاقتناع وبين التدليل على صحة هذا الاقتناع.

فالحكم الذي يصدره القاضي عن طريق تحليل الوقائع ووزن الأدلة هو حكم موضوعي وليس مجرد رأي حر لذلك عليه تبيان الأدلة على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم وهذا هو المقصود بالإثبات في المواد الجنائية.

2- النطاق الشخصي لإعمال حرية القاضي الجزائي في الاقتناع:

تتميز هذه المرحلة بأنها ذات طابع شخصي، لأنها تعتمد على التقدير الشخصي لقاضي الموضوع في استخلاصه لحقيقة الواقعة، وبحثه عن الأدلة التي تثبتها هذه الحقيقة، فهو يملك سلطة واسعة في بحثه عن الأدلة التي تمكنه من استنتاج رأي يقيني، يتحول به هذا الاعتقاد الحسي الشخصي إلى اقتناع موضوعي.

وقد أستقر الفقه والقضاء على أن مبدأ الاقتناع الشخصي يطبق أمام جميع أنواع القضاء الجنائي،من محاكم الجنايات إلى محاكم الجنح والمخالفات ودون تمييز بين القضاة والمحلفين[1].

[1] بوراس منير، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الدليل العلمي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد15، ع01، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2017، ص4.

الفرع الثاني: مظاهر ممارسة القاضي الجنائي لمبدأ الاقتناع الشخصي بالدليل الرقمي.

إن ممارسة القاضي الجنائي لمبدأ الاقتناع الشخصي فيما يخص الدليل الرقمي تتجسد في مظاهر في الممارسة من جهة ثم تطبيقات هذه الممارسة فيما يخص الدليل الرقمي من جهة أخرى ، و عليه تجدر الإشارة إلى أن القاضي الجزائي في أغلب التشريعات القضائية لاسيما تشريعات الدول اللاتينية لم يتناول مسألة الدليل الرقمي كمسألة مستقلة في الإثبات، وإنما يخضعها للمبادئ العامة في الإثبات، فمثلها مثل أي دليل آخر فالأدلة الرقمية ليست استثناء من الأدلة الأخرى فهي تخضع للقواعد العامة وعلى ما استقرت عليه الأحكام القضائية[1].

وعليه سنكتفي في بدراسة مظاهر ممارسة القاضي الجنائي لمبدأ الاقتناع، و التي تتجسد في سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة من حيث ذاتها(اولا)، وتقديريها من حيث مصدرها(ثانيا)، و أخيرا تقديرها بمجموعها(ثالثا).

أولا: سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة من حيث ذاتها.

إن القاضي الجزائي عند تقديره للأدلة من حيث ذاتها يقوم بطرح الدليل الذي لا يقتنع به ولا يعتمد عليه، فيقوم باستبعاده وله أن يستند إلى الدليل الذي يطمئن إليه ويعتقد بصحته،(وهو الأمر الذي ينطبق على الأدلة الرقمية بمختلف أشكالها)، وهذا كالتالي:

1-حرية القاضي الجنائي في استبعاد الدليل الرقمي.

ينبغي أن يكون اقتناعه يقينيا مؤسسا على أدلة صحيحة في القانون فإذا كان على خلاف ذلك جاز له استبعاد هذه الأدلة، فإن القانون أعطى للقاضي الجزائي سلطة تقديرية واسعة في أن يزن قوة الإثبات وأن يأخذ من أي بينة قرينة يرتاح إليها دليلا لحكمه، فمهمة القاضي الجزائي هي إظهار الحقيقة بأدلة قوية لا يشوبها غموض ولا يتطرق إليها الشك، فالقضاء الجزائي يقوم على أساس حرية القاضي في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى والموازنة بينها، فإذا لم يقتنع ببعضها ولم تطمئن نفسه إلى صحتها فله أن يطرحها جانبا خلال تقديره لا قبل ذلك.

[1] بن فردية محمد ،مرجع سابق، ص216.

فالقاضي الجنائي له كامل الحرية في انتقاء الأدلة ذات الأثر التي تساعده في تكوين عقيدته، وطرح ما عداها، إذ هو غير ملزم في إفصاحه لأسباب حكمه عن الأدلة التي استقام عليها استخلاصه للصورة الصحيحة لواقعة الدعوى بإيراد كافة الأدلة التي سقيت في مجلس القضاء، بل إنه ملزم فقط بأن يبين الأدلة التي تأسس عليها اقتناعه أو بالأدق ببيان ما يكفي منها لتبرير اقتناعه بعد استكماله، في ضوء علاقته بغيره بالعقل والمنطق[1].

2-حرية القاضي الجزائي في الأخذ بالدليل الرقمي.

إن الحرية القضائية لها صور عديدة، فالقاضي له أن يأخذ بالدليل كاملا دون تجزئته، كما له أن يأخذ جزءا منه، وهو الذي يقدر قيمته الإثباتية وله أن يهدره، أو أن يأخذ به بالنسبة لمتهم دون آخر في الدعوى[2].

وقد قضت محكمة التميز بدبي " من المقرر أن للمحكمة أن تأخذ بأقوال الشاهد في أي مرحلة من مراحل التحقيق والمحاكمة، فلها أن تأخذ بأقواله في محضر الجلسة، وان خالفت قولا آخر بتحقيقات النيابة العامة [3].

كما قضت محكمة النقض المصرية " للمحكمة في المواد الجنائية ان تجزأ الدليل المقدم إليها ولا تأخذ منه إلا ما تطمئن اليه..."كما قضت بأن: تقدير أقوال المتهمين و الشهود هو أمر موضوعي بحت من اختصاص محكمة الموضوع التي لها في سبيل تكوين اعتقادها حق تجزئة اعتراف المتهمين و أقوال الشهود دون أن يكون لمحكمة النقض رقابة عليها[4].

[1] أبو عامر محمد زكي، الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص158.

[2] حسين علي محمد علي الناعور النقبي، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، مصر،2007، ص317.

[3] قرار صادر عن محكمة التمييز بدبي، نقلا عن مرجع نفسه، ص317.

[4] قرار صادر عن محكمة النقض المصرية، نقلا حسين علي محمد النقبي، مرجع سابق، ص319.

ثانيا:سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة الرقمية بمجموعها.

الرأي السائد في الإثبات الجنائي أن للقاضي الجنائي أن يقدر الأدلة بمجموعها، ويستخلص منها قناعته، فهي متساندة ومتآزرة، يسند بعضها بعضا، ويكمله، فهي عبارة عن بنيان متكامل متماسك، وأي شيء يحدث فيه، من شأنه أن يهدم البناء كله من أساسه[1].

ذلك لأنه لا يشترط أن تكون الأدلة التي أعتمد عليها الحكم ينبئ كل دليل منها ويقطع في كل جزئية من جزئيات الدعوى، فلا ينظر إلى دليل بعينه لمناقشته على حدة دون باقي الأدلة، بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية إلى ما قصده الحكم منها، ومنتجة في تكوين قناعة المحكمة واطمئنانها إلى ما انتهت إليه[2].

ولذلك قضت محكمة النقض المصرية:" إن الأدلة في المواد الجنائية متساندة متماسكة يشد بعضها بعضا، ويكمل بعضها البعض الآخر، فتتكون عقيدة القاضي منها متجمعة، بحيث إذا سقط أحدها أو أستبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة،أو الوقوف على ما كانت تنتهي إليه النتيجة لو أنها فطنت إلى أن هذا الدليل غير قائم بما يتعين معه إعادة النظر في كفاية باقي الأدلة لدعم الإدانة[3].

ثالثا: سلطة القاضي في تقدير الدليل الرقمي من حيث مصدرها.

إن سيادة مبدأ الاقتناع القضائي في مجال الإثبات الجنائي أعطت للقاضي الجزائي الحرية في تقدير الأدلة وذلك بغض النظر عن المصدر الذي استمدت منه ما دام مشروعا، سواء كان هذا الدليل قد حصل في مرحلة التحقيق الابتدائي أو التحقيق القضائي أو أثناء المحاكمة، وتطبيقا لذلك قضت محكمة التمييز بدبي: " من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن يحق لمحكمة الموضوع أن تستند في قضاءها بإدانة المتهم إلى اعترافه في أي مرحلة من مراحل التحقيق ولو عدل عنه بعد ذلك أمام المحكمة[4] .

---

[1] حسين علي محمد النقبي، مرجع سابق، ص328.

[2] فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،ط1، الأردن،2006، ص123.

[3] قرار صادر عن محكمة النقض المصرية، نقلا عن مرجع نفسه ، ص123.

[4] قرار صادر عن محكمة التمييز بدبي، نقلا عن بن فردية محمد، مرجع سابق، ص222.

كما لا يهم أن يعتمد القاضي على الدليل الذي تحصل عليه من طرف سلطات التحقيق، إذ يجوز للقاضي الجزائي أيضا أن يقدر ويعتمد الدليل المتحصل عليه من قبل الجهات الإدارية نتيجة التفتيش الإداري، مادام تحصيله تم طبقا للطرق المشروعة قانونا[1].

الفرع الثالث: دور القيمة العلمية للدليل الرقمي في تكوين اقتناع القاضي الجزائي.

يعد الدليل الرقمي تطبيقا من تطبيقات الأدلة العلمية الجنائية الموثوقة بسبب احتلاله مرتبة أفضل دليل لإثبات الجرائم الالكترونية، وهو ما فرض على القاضي الجزئي التعامل معه رغم نقص ثقافته المعلوماتية من جهة والقيمة العلمية التي يتمتع بها الدليل من جهة أخرى، وهذا ما يثير التساؤل التالي، هل يسلم القاضي الجزائي بيقينية الدليل الالكتروني باعتباره دليل علمي وبالتالي الاطمئنان إليه بمجرد عرضه عليه، أم أن ذلك يدخل في محض تقديره الشخصي مثله مثل باقي الأدلة ؟

و للإجابة على هذا التساؤل يجب التنويه أولا إلى عدم الخلط بين الشك الذي يشوب الدليل الرقمي بسبب إمكانية العبث به أو لوجود خطأ في الحصول عليه ، وبين القيمة الاقناعية لهذا الدليل، فالحالة الأولى لا يملك القاضي الفصل فيها لأنها مسألة فنية ولا شك أن الخبرة وكما قلنا سابقا تحتل في هذه الحالة دورا مهما في التثبت من صلاحية هذا الدليل كأساس لتكوين عقيدة القاضي، فبحث مصداقية هذا الدليل هي من صميم عمل الخبير لا القاضي فإن سلم الدليل الرقمي من العبث والخطأ فإنه لن يكون للقاضي سوى القبول بهذا الدليل ولا يمكنه التشكيك في قيمته التدليلية.

يخضع الدليل الرقمي شأنه شأن الدليل الجنائي بشكل عام للمبدأ العام في الإثبات الجنائي وهو حرية القاضي الجزائي في الاقتناع، والقاضي في ظل هذا المبدأ يملك حرية واسعة في تقييم عناصر الإثبات، و وزن الأدلة وتقديرها بالكيفية التي تمكنه من تكوين عقيدته في الدعوى المطروحة عليه ، وباعتبار الدليل الرقمي تطبيقا من تطبيقات الدليل العلمي فلا يمكن

[1] فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص132.

للقاضي أن يتنازع في قيمة ما يتمتع به هذا الدليل من قوة استدلالية قد استقرت بالنسبة له وتأكدت من الناحية العلمية[1].

أما مسألة إمكانية التشكيك في سلامة الدليل الرقمي بسبب قابليته للعبث ونسبة الخطأ في إجراءات الحصول عليه، فتلك مسألة فنية كما أشرنا إليها سابقا لا يمكن للقاضي أن يقطع في شأنهما برأي حاسم إن لم يقطع به أهل الاختصاص لذلك فإذا توافرت في الدليل الرقمي الشروط المطلوبة بخصوص سلامته من العبث والخطاء فإن هذا الدليل لا يمكن رده استثناء لسلطة القاضي التقديرية وفقا للمادة (212) والمادة (307)[2] من ق.إ.ج.ج، ولكن يقتصر دور القاضي على الظروف والملابسات التي وجد فيها الدليل الرقمي فهي من يدخل في نطاق تقديره الشخصي بحيث يكون في مقدور القاضي أن يطرح مثل هذا الدليل (رغم قطيعته من الناحية العلمية)، إذا تبين بأنه لا يتحقق مع ظروف الواقعة وملابساتها ذلك أن مجرد توافر الدليل العلمي الرقمي لا يعني أن القاضي ملزم بالحكم بموجبه مباشرة سواء بالإدانة أو بالبراءة.

مما سبق نخلص إلى أنه مهما علا شأن الدليل الرقمي في الواقعة المراد إثباتها فإنه يجب أن نبقي على سلطة القاضي التقديرية في تقديره لهذا الدليل الرقمي لأننا بذلك نضمن تنقية هذا الدليل من شوائب الحقيقة العلمية، ويظل القاضي هو المسيطر على هذه الحقيقة لأنه من خلال سلطته التقديرية يستطيع أن يفسر الشك لصالح المتهم، وأن يستبعد الأدلة التي يتم الحصول عليها بطرق غير مشروعة، وهي تكون ضرورية أيضا لجعل الحقيقة العلمية حقيقة قضائية[3].

[1] بهنوس أمال، الدليل الرقمي في الإجراءات الجنائية مرجع سابق، ص18.

[2] انظر المادة212 و 307 من الأمر 66- 155، متضمن ق.إ.ج.ج، معدل و متمم، السالف الذكر.

[3] رشيدة بوكر، المرجع السابق، ص ص 507، 508.

المطلب الثاني

ضوابط قبول و اقتناع القاضي الجنائي بالدليل الرقمي

بينا فيما سبق بأن تقدير قيمة الدليل الجنائي بما فيه الدليل الرقمي يعود إلى قناعة القاضي الذي يتمتع بسلطة واسعة في تقديره للأدلة ، حيث المشرع ترك له الحرية في هذا المجال ويظهر ذلك من خلال سلطته التقديرية، فالأصل أن القاضي يتحرى عن الحقيقة بكافة الأدلة دون إلزامه بقيمة مسبقة لدليل ما، غير أن المشرع لم يترك حرية القاضي مطلقة بل وضع لها ضوابط فهي بمثابة صمام أمان إزاء انحراف القاضي عند ممارسته سلطته[1] .

فقد كان من الضروري وضع ضوابط و قيود يتعين ان تمارس سلطة القاضي في نطاقها، حتى لا تنحرف عن الغرض الذي يبغيه المشرع ، و لذلك حددت اغلب التشريعات الأدلة التي تقبل في إثبات بعض الجرائم بنصوص خاصة كجريمة الزنا، كما تدخل المشرع أحيانا للإلزام القاضي الجنائي بإتباع طرق إثبات خاصة في بعض المسائل، مراعاة لطبيعة هذه المسائل من جهة، وحتى لا يكون في نظرها اما القاضي الجنائي هروب من الإجراءات المتبعة في مثلها أمام القضاء المختص أي الغير الجنائي من جهة أخرى [2] .

و لهذا ستكون دراستنا في هذا المطلب الذي سنقسمه الى فرعين حيث سنتناول الضوابط التي تحكم اقتناع القاضي الجنائي(**الفرع الاول**)، ثم سيكون الحديث عن القيود الواردة امام قبول الدليل الرقمي بنصوص خاصة(**الفرع الثاني**).

الفرع الأول:الضوابط التي تحكم اقتناع القاضي الجنائي بالدليل الرقمي.

تتخذ الضوابط التي تحكم اقتناع القاضي الجنائي بالدليل الرقمي صورا متباينة منها ما يتعلق بمصدر الاقتناع (أي بالدليل الرقمي) الذي يستمد منه القاضي اقتناعه (**اولا**)، و منها ما يرد على اقتناع القاضي الجنائي ذاته (**ثانيا**).

---

[1] زبدة مسعود ، مرجع سابق ، ص ص 131،132.

[2] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص ص211، 212

أولا:الضوابط المتعلقة بمصدر الاقتناع(الدليل الرقمي نفسه).

تقيد الضوابط المشتقة من الدليل الرقمي نفسه سلطة القاضي في تقديره له، واهم هذه الضوابط تتعلق بضرورة تأسيس الاقتناع القضائي على أدلة رقمية صحيحة مقبولة، والى ضرورة مناقشة الدليل الرقمي في الجلسة مع ضرورة وجود أصل الدليل الرقمي في أوراق الدعوى، وهذا كالأتي:

1- تأسيس اقتناع القاضي الجزائي على أدلة رقمية صحيحة:إن القاضي الجزائي ليس حرا في تقدير الدليل الرقمي أيا كان بل هو حر في تقدير الدليل الرقمي المقبول في الدعوى ولكي يكون الدليل صحيحا لا بد من توفر شروط محددة ولو انه متفق على أهمها ضمنيا مع اختلاف في بعض هذه الشروط من تشريع إلى آخر.

فالمنظمة الدولية لدليل الحاسوب وضعت المعايير المطلوبة في الدليل الرقمي وتمت المصادقة عليها خلال المؤتمر الدولي للبحث المعلوماتي و الجريمة التقنية المنعقد في نوفمبر عام 1999 وهذه المعايير هي :

- عدم تغير الدليل أثناء ضبطه.
- أن تتم عملية الضبط من قبل شخص مؤهل في المعلوماتية الشرعية.
- جميع النشاطات المتعلقة بالضبط و الوصول و التخزين ونقل الدليل الرقمي، يجب أن تكون موثقة ومحفوظة بغرض التدقيق.
- أن يكون الشخص الذي بحوزته الدليل الرقمي مسئولا عن جميع الإجراءات المتعلقة بهذا الدليل.
- أن تكون الجهات المسؤولية عن ضبط وتخزين ونقل الدليل الرقمي و الوصول إليه مسؤولية عن تطبيق هذه المبادئ[1].

أما المشرع الجزائري فانه لم يحدد صراحة شروط قبول الدليل الرقمي، إلا انه وبعد الاطلاع على نص المادة 06 من القانون 09-04[2] السالف الذكر يتبين بان المشرع أكد على

[1] بحرية هارون، مرجع سابق، ص12.

[2] انظر المادة 6 من القانون 09-04، السالف الذكر.

ضرورة السهر على "سلامة المعطيات" في المنظومة المعلوماتية أثناء التفتيش عنها وحجزها وكذا عدم المساس بها في حالة إعادة تشكيل هذه المعطيات لاستعمالها في التحقيق ما يوضح النظرة التشريعية الهادفة نحو حماية الأدلة في صورتها الحقيقية وبمفهوم المخالفة فان تعرضها لأي إتلاف سيؤدي حتما إلى فقدان مشروعيتها ومصداقيتها كوسيلة إثبات[1].

و للتأكد من حقيقة الأدلة الرقمية يجب إخضاعها للتقييم الفني و يكون ذلك بفحص الدليل للتحقيق من سلامته و كذا صحة الإجراءات المتبعة للحصول عليه من اجل تفادي أي عيب قد يشوبه و توجد عدة وسائل يتم بها تقييم الدليل الرقمي سنقوم بتناولها على النحو التالي:

أ-تقييم الدليل الرقمي للتحقق من سلامته من العبث: يمكن التأكد من سلامة الدليل الرقمي من وقوعه للعبث بعدة طرق أهمها:

- يكون ذلك من خلال فكرة التحليل التناظري الرقمي والتي من خلالها يتم مقارنة الدليل الرقمي المقدم للقضاء بالأصل المدرج بالآلة الرقمية، ومن ثم يتم التأكد من مدى حصول عبث في النسخة المستخرجة أم لا، و يستعان في ذلك باستخدام علم الكومبيوتر الذي يلعب دوار مهما في تقديم المعلومات الفنية التي تساهم في فهم مضمون الدليل الرقمي.
- استخدام عمليات حسابية خاصة تسمى الخوارزميات ويلجأ إلى هذه التقنية في حالة عدم الحصول على النسخة الأصلية للدليل الرقمي، أو في حالة أن العبث قد وقع على النسخة الأصلية إذ بالإمكان التأكد من سلامة الدليل الرقمي من التبديل والتحريف والتغيير باستعمال هذه العمليات الحسابية.
- استعمال الدليل المحايد وهو نوع من الأدلة الرقمية المخزون في البيئة الافتراضية لا علاقة له بموضوع الجريمة، ولكنه يساعد في التأكد من مدى سلامة الدليل الرقمي المقصود من أي تعديل في النظم التقنية[2].

ب-تقييم الدليل الرقمي من حيث إجراءات الحصول عليه: يتم الحصول على الدليل الرقمي بإتباع جملة من الخطوات اهمها:

[1] بحرية هارون، مرجع سابق، ص12.

[2] خالد عياد الحلبي ، مرجع سابق، ص249.

- إخضاع الأداة المستخدمة لعدة تجارب للتأكد من دقتها في إعطاء النتائج ويكون ذلك بإتباع اختبارين أساسيين يتم التأكد من خلالهما أن الأداة المستخدمة عرضت كل المعطيات المتعلقة بالدليل الرقمي وفي ذات الوقت لم تضف إليها أي بيان جديد.
- الاعتماد على الأدوات التي أثبتت الدارسات العلمية كفاءتها في تقديم نتائج أفضل، إذ تبين الدارسات العلمية والبحوث المنشورة في مجال تقنية المعلومات الطرق السليمة التي يجب إتباعها في الحصول على الدليل الرقمي وفي المقابل بينت تلك الدارسات أيضا الأدوات المشكوك في كفاءتها وهو ما يساهم في تحديد مصداقية المخرجات المستمدة من تلك الأدوات[1].

2-أن يكون الدليل الرقمي قد طرح في جلسة المناقشة.ان أهم الضوابط في الإجراءات الجزائية انه لا يجوز للقاضي ان يبني حكمه على أدلة لم تطرح للمناقشة في الجلسة و هو ما يطلق عليه تسمية **وضعية الدليل** و معنى ذلك ان يكون الدليل أصل ثابت في أوراق الدعوى و ان تمنح للخصوم فرصة الاطلاع عليه و مناقشته.[2]

لقد كرس مبدأ ضرورة مناقشة الأدلة في الجلسة في اغلب التشريعات الإجرائية فهو يعد ضمانة للمتهم، فلا يجوز للقاضي الجزائي الاستناد في حكمه الى أي دليل لم يطرح للمناقشة و التمحيص ، ولقد كرس المشرع الجزائري على هذا المبدأ ضمن الفقرة الثانية من المادة 212 ق.إ.ج.ج التي نصت على انه:«... **لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه**»[3]، ويترتب على الإخلال بهذا الشرط بطلان الحكم المبني على دليل لم يطرح للمناقشة، أو لم تتح للخصوم فرصة إبداء الرأي فيه.

وهذا يعني أن الأدلة الرقمية المتحصلة لإثبات الجرائم المعلوماتية سواء كانت مطبوعة أم اتخذت شكل أشرطة أو أقراص ممغنطة أو ضوئية أو مصورات فلمية، كلها ستكون محلا للمناقشة عند الأخذ بها كأدلة إثبات أمام المحكمة، وعلى ذلك فإن كل دليل يتم الحصول عليه

[1] مسرة خالد الحمد، مرجع سابق، 142.

[2] عائشة بن قارة مصطفى ، مرجع سابق ، ص272.

[3] انظر المادة 2/212 من الأمر 66- 155 متضمن ق.إ.ج.ج، معدل و متمم، السالف الذكر.

من خلال البيئة الإلكترونية يجب أن يعرض في جلسة المحكمة ليس من خلال ملف الدعوى في التحقيق الابتدائي وإنما يعرض بصفة مباشرة أمام القاضي[1].

ويقوم مناقشة الدليل الرقمي على عنصران أساسيان،الأول يتمثل في إتاحة الفرصة للخصوم للإطلاع على الدليل الرقمي والرد عليه، وذلك من أجل احترام حقوق الدفاع وأن يتمكن الخصوم من مواجهة هذه الأدلة والرد عليها، ويتيح مبدأ المواجهة تجسيد ضمانات منها لزوم إحاطة المتهم علما بالتهمة المنسوبة إليه ومنحه الوقت الكافي لتحضير دفاعه والسماح له بالاستعانة بمحامي، ومن ناحية أخرى أثناء عملية المواجهة يسمح لكل طرف من الخصوم تقديم ما لديه من مستندات وسؤال الشهود والخبراء،حيث يمكن طلب اتخاذ أي إجراء يرى القاضي الجنائي أنه مناسبا لإظهار الحقيقة،أما العنصر الثاني يتمثل في أن يكون للدليل الرقمي أصل في أوراق الدعوى،وذلك حتى يكون اقتناع القاضي مبني على أساس،بالتالي ألزم المشرع تحرير محضر الجلسة لإثبات وقائع الدعوى الجنائية وأدلتها،وحتى يتمكن كل من قاضي الموضوع أو أحد من الخصوم الرجوع إلى هذا المحضر لتوضيح أي من الوقائع الثابتة به.

وعليه يترتب من شرط مناقشة الدليل الرقمي أن يكون اقتناع القاضي أثناء إصدار الحكم مبني على عقيدته وليس على اقتناع غيره، فلا يجوز أن يبني اقتناعه استنادا إلى معلوماته الشخصية أو رأي غيره، لأن القناعة المتولدة لدى القاضي هي جزء من مناقشة الأدلة والتي عن طريقها تتضح قوة أو ضعف الأدلة، فيبني القاضي قناعته من خلال الأخذ بها أو باستبعادها[2].

وبغية تمكين المحكمة وأطراف الخصومة من مناقشة الدليل الرقمي يجب تهيئة قاعة المحكمة بالأجهزة والوسائل المناسبة لعرض الأدلة الرقمية، وأن يكون القضاة والمدعي العام وأطراف الخصومة على دراية بالمسائل الفنية ذات الصلة، نظرا لما يتطلبه هذا النوع من الأدلة

[1] سامية بلجراف، مرجع سابق ، ص10.

[2] معمش زهية ، غانم نسيمة ، الإثبات الجنائي في الجرائم المعلوماتية،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص و العلوم الجنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012-2013، ص74.

من الإلمام بالتكنولوجيا المتخصصة التي تتميز بالدقة والتعقيد، ويمكن استدعاء الشهود والخبراء الفنيين لمناقشتهم في كيفية تحصيل هذه الأدلة ومدى مصداقيتها[1].

ثانيا:الضوابط التي يخضع لها اقتناع القاضي.

بالإضافة إلى الضوابط التي تخضع لها أدلة الرقمية، هناك ضوابط أخرى متعلقة باقتناع القاضي وسلطته التقديرية وذلك أثناء إصدار حكمه، إذ يجب أن يكون النطق بحكمه مبنيا على الجزم واليقين، و أن يبنى اقتناعه من الأدلة التي أعتمد عليها بعيدا عن الغموض و الإبهام.

1-بناء الاقتناع على الجزم و اليقين

إن القاعدة العامة في الإثبات الجزائي أن الأحكام تبنى على الجزم واليقين ولا تبنى على الظن والاحتمال، و أن المحكمة ملزمة في حالة وجود شك أن تحكم ببراءة المتهم طبقا للقاعدة القائلة بأن:"الشك يفسر لصالح المتهم" باعتبارها إحدى النتائج الايجابية لقرينة البراءة[2].

وقد كرس دستور1996 هذا المبدأ في المادة 45 بنصها على:" كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون"[3]، لذلك قضي بأن الأحكام الجزائية تبنى على الجزم واليقين لا على الشك والافتراضات.

واليقين هو عبارة عن حالة ذهنية أو عقلانية تؤكد وجود الحقيقة، و يتم الوصول إلى ذلك عن طريق ما تستنتجه وسائل الإدراك المختلفة للقاضي من خلال ما يعرض عليه من وقائع الدعوى، و ما ينطبع في ذهنه من تصورات واحتمالات ذات درجة ثقة عالية من التوكيد، وعندما يصل القاضي إلى هذه المرحلة من التيقن فإنه يصبح مقتنعا بالحقيقة ، فاليقين هو وسيلة للاقتناع أو بعبارة أخرى، الاقتناع هو ثمرة اليقين وليس اليقين ذاته مثلما درجت على استخدامه بعض كتابات الفقهاء[4].

[1] محمد طبي عمور، حجية قرائن الإثبات الجنائي المعاصرة ، مرجع سابق، ص352.

[2] بلوهلي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مرجع سابق، ص118.

[3] انظر المادة 45 من الدستور الجزائري، المؤرخ في 8 ديسمبر1966، المعدل بالقانون رقم16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأول عام 1437 الموافق ل6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، العدد 14.

[4] حسين علي محمد النقبي، مرجع سابق، ص349.

ان اليقين في أحكام الإدانة هو شرط عام، حيث أنه سواء كانت الأدلة التي يستنتج منها تقليدية أو مستحدثة كالدليل الرقمي، لذلك لابد أن يكون الدليل الرقمي غير قابل للشك، إذ أن هذا الأخير يفسر لصالح المتهم استنادا إلى قاعدة أن الأصل في الإنسان البراءة، فيكفي أن يتشكك القاضي من صحة إسناد التهمة إلى المتهم حتى يقضي بالبراءة[1].

وإذا كان القاضي الجنائي يستطيع الوصول إلى اليقين بالمعرفة الحسية أو العقلية عن طريق التحليل والاستنتاج، فإن الجزم بوقوع الجريمة المعلوماتية ونسبتها إلى المتهم المعلوماتي تحتاج من القاضي نوع آخر من المعرفة،وهي المعرفة العلمية بالأمور المعلوماتية خصوصا أن القاضي الجنائي يلعب دورا إيجابيا في الإثبات، ويؤدي الجهل في هذه الأمور إلى التشكيك في قيمة الدليل الرقمي،وبالتالي يقضي إلى الحكم بالبراءة ويستفيد من هذا الشك المتهم المعلوماتي مما يؤدي إلى إفلات المجرمين من تطبيق العدالة والقانون، ومن ثم يترتب على ثبوت التهمة بلوغ الاقتناع بالإدانة درجة اليقين من طرف القاضي الجنائي لأن الاقتناع ثمرة اليقين[2].

و تأكيدا لمبدأ يقينية الدليل الإلكتروني فقد أكد الفقه في كندا على اعتبار مخرجات الحاسوب من أفضل الأدلة لذا فإنها تحقق اليقين المنشود في الأحكام الجنائية ، كما نصت بعض القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية على أن النسخ المستخرجة من البيانات التي يحتويها الحاسوب تعد من أفضل الأدلة المتاحة لإثبات هذه البيانات و بالتالي يتحقق مبدأ اليقين لهذه الأدلة[3].

2- بناء الاقتناع من الأدلة مجتمعة دون تناقض أو تخاذل فيما بينها

إن الأدلة في المواد الجنائية متساندة متماسكة وتكمل بعضها البعض، فيتكون اقتناع القاضي من مجتمعة دون تناقض أو تخاذل بينها، وتؤدى وفق قواعد العقل و المنطق إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة.

---

[1] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص277.

[2] معمش زهية ، غانم نسيمة ،مرجع سابق، ص75.

[3] ربيعي حسين، مرجع سابق، ص267.

وحتى يكون اقتناع القاضي صحيحا يجب أن يكون مبناه أدلة متسقة فيما بينها وغير متعارضة وتؤدي مجتمعة إلى النتائج المستخلصة منها، فإذا لحقها تناقض أو تخاذل فإن ذلك يؤدي إلى فسادها ، بحيث يصبح الحكم و كأنه بلا أدلة تؤدي إلى منطوقه، وبالتالي يترتب عن ذلك بطلانه ، وأيضا إذا أخطأ الحكم المطعون فيه في الاستدلال ولو بدليل واحد فقد كان للطاعن مصلحة محققة في التوصل إلى إبطاله، لا ينفيها توافر أدلة صحيحة أخرى غيره، إذ أن إبطال دليل واحد فحسب يقتضي إعادة النظري كفاية الأدلة لدعم الإدانة، وذلك لتعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة أو الوقوف على ما كانت تنتهي إليه لو أنها فطنت إلى أن هذا الدليل غير قائم بما يتعين معه إعادة النظر في كفاية باقي الأدلة لدعم الإدانة[1].

الفرع الثاني:القيود الواردة أمام قبول الدليل الرقمي بنصوص خاصة.

هناك قيود أخرى ترد على سلطة القاضي الجزائي في قبول الدليل الرقمي، وهي محدود بنصوص خاصة، وتنحصر في نوعين من القيود يتمثل الأول في التقيد بأدلة معينة في جريمة الزنا**(أولا)** ، أما الثاني فيتعلق بطرق الإثبات الخاصة بالمواد الغير الجنائية**(ثانيا)**، حيث سنقوم بمعرفة موقف الدليل الرقمي من هذه القيود، فهل تطبق عليه هذه القيود شانه في ذلك شان أي دليل جنائي تقليدي، أم يستثنى من هذه القيود.

أولا:قيد الإثبات بالدليل الرقمي في جريمة الزنا.

تعتبر جريمة الزنا من الجرائم التي حصر المشرع وسائل إثباتها و قيدها بنصوص محددة فهي استثناء من المبدأ العام في حرية القاضي الجنائي في قبول اي دليل يكون له علاقة بالواقعة المراد إثباتها، و من بين هذه التشريعات المشرع الجزائري الذي لم يترك للقاضي الجزائي حرية الاختيار الأدلة التي يستمد منها قناعته، وعليه سنقوم بالتطرق إلى الأدلة المقبولة في جريمة الزنا، ثم مدى إمكانية اعتماد الدليل الرقمي في إثباتها وهذا كالتالي:

[1] فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص136.

1-الأدلة المقبولة في إثبات جريمة الزنا.

الأصل أن جريمة الزنا كغيرها من الجرائم التي يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات ،إلا أنه ولاعتبارات معينة فقد خص المشرع هذه الجريمة بقواعد إثبات خاصة ،إذ حدد أدلة الإثبات و أوردها على سبيل الحصر، بحيث لا يجوز إثباتها إلا بالطرق التي حددها النص دون غيرها[1] .

فمن التشريعات التي وضعت 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 الزانية ، و بهذا قيد القاضي في البحث عن الحقيقة عن أدلة أخرى غير ما نصت عليه، و حصر هذه الأدلة في التلبس بالزنا ، الاعتراف و إقرار الشريك ، الأوراق و المكاتيب التي حررها الشريك ، وجود شريك في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم[2] .

كما أورد المشرع الجزائري الأدلة التي تقبل وتكون حجة دون غيرها في إثبات جريمة الزنا او ذلك على سبيل الحصر لا المثال، و ذلك في المادة 341 من ق.ع.ج[3] ، التي تنص على ان:" الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم على محضر قضائي يحرره احد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس و اما بإقرار وارد في رسائل او مستندات صادرة من المتهم و إما بإقرار قضائي".

وقد أكدت المحكمة العليا الجزائرية نص هذه المادة بان جريمة الزنا معاقب عليها في المادة 339 من قانون العقوبات لا تثبت إلا بالطرق التي أوردها المشرع على سبيل الحصر في المادة 341 من القانون نفسه، وان القضاة الموضوع عندما ادنوا المتهمين بجريمة الزنا على قرائن لم تنص عليها المادة 341 من قانون العقوبات فغنهم كما فعلوا قد خرقوا القانون[4].

---

[1] بلوهلي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، ص81.

[2] القانون العقوبات المصري نقلا عن فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص210.

[3] انظر المادة 341 من الأمر 66-156 المؤرخ في18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم.

[4]قرار المحكمة العليا،غرفة الجنح، صادر بتاريخ 1989/07/02 ملف رقم59100 المجلة القضائية،عدد3،1991، ص112.

2- إمكانية اعتماد الدليل الرقمي في إثبات جريمة الزنا.

انطلاقا من مفهوم الحرفي للمادة 341 من ق.ع.ج ، فانه لا يجوز للقاضي الجنائي ان يقبل لإثبات الزنا أدلة أخرى و لو كان رقميا الكترونيا سواء كان عبارة عن صور أ فيديو او رسائل مرسلة عن طريق الهاتف المحمول SMS او عن طريق الانترنيت E-mail سواء تضمنت هذه الرسالة اعترافا صريحا او ضمنيا بوقوع الزنا، او فيها نوع من الكلام الذي يوحي بممارسة علاقة غير شرعية[1].

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 ، كما أنه ساوى بين الكتابة في الشكل الإلكتروني و الكتابة على الورق ، بشرط التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها بالكتابة الإلكترونية وذلك في المادة 323 مكرر1 من ق.م.ج[2] ، 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 ينبغي على القاضي في هذه الحالة أن تكون له ثقافة معلوماتية واسعة حتى يستطيع دراسة هذا النوع المستحدث من الأدلة ، خاصة و أنه قابل للتعديل و بإمكان أي شخص أن يتقمص شخصية معينة و ذلك للإضرار بالشريك أو غيره ، و لهذا كان من الواجب على المشرعين و منهم المشرع الجزائري أن ينصوا على الدليل الإلكتروني ضمن أدلة إثبات جريمة الزنا لسد الفراغ التشريعي فيها[3].

---

[1] ليندا بن طالب، مرجع سابق، ص153.

[2] انظر المادة 323 مكرر1 من الأمر 75-58، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج.د. ش، ع78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم.

[3] عائشة بن قارة مصطفى ، مرجع سابق، ص ص 230، 231.

ثانيا:قيد الإثبات بالدليل الرقمي في المسائل الغير الجنائية.

من الاستثناءات التي ترد على حرية القاضي الجزائي في الاقتناع، إثبات المسائل غير الجنائية التي يفصل فيها تبعا للدعوى الجزائية، و تعرف هذه المسائل في نطاق القضاء الجنائي بالمسائل الأولية وهي تلك المسائل الغير الجنائية سواء مدنية او تجارية او أحوال شخصية التي تثار أثناء نظر دعوى جزائية، والتي 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 ، وأن قيام الجريمة من عدمه يتوقف على ذلك[1]، ولأهمية إثبات المسائل الغير الجنائية يتوجب التطرق الى شروط التي تقيد القاضي الجزائي بقواعد الإثبات الخاصة لهذه المسائل ، ثم سيكون الحديث عن مدى إمكانية الإثبات المسائل الغير الجزائية بالدليل الرقمي، وهذا كالتالي:

1-شروط تقيد القاضي الجزائي بقواعد الإثبات الخاصة للمسائل الغير الجنائية.

ان إثبات المسائل الغير الجنائية الأولية سواء كانت مدنية او تجارية تخضع للقانون الخاص، وهذا لان قواعد الإثبات ترتبط بالموضوع التي ترد عليه لا بنوع المحكمة، حيث يتقيد القاضي الجزائي بطرق الإثبات الخاصة في المواد الغير الجنائية بمعنى انه قد تتكون عناصر الجريمة من فروع مدنية او تجارية...، فيتوجب على القاضي الجزائي الفصل في تلك المواد الغير الجنائية-طالما انها مرتبطة بالدعوى الجنائية-بطرق إثبات الخاصة بها ومثالها عقد الإيجار في الجرائم المنصوص عليها في قانون إيجارات الأماكن ، و إثبات عقود الأمانة في جريمة خيانة الأمانة[2]، وعليه فان القاضي في هذا الإطار ملزم باحترام شرطين:

-ان لا تكون الواقعة محل الإثبات هي بذاتها الواقعة محل التجريم، أي انه يلزم أن تكون الواقعة متعلقة بالقوانين غير الجنائية هي مفترض للجريمة وليست هي المكونة للسلوك الإجرامي.

[1] بلوهلي مراد، مرجع سابق ، ص88.

[2] ليندا بن طالب، مرجع سابق، ص154.

–ان تكون الواقعة المتعلقة بالقوانين غير الجنائية كالقانون المدني او التجاري لازمة للفصل في الدعوى الجزائية[1].

وبتوافر هذان الشرطان وجب على القاضي الجزائي الاعتماد على طرق الإثبات المقررة في القوانين الخاصة بالمواد غير الجزائية.

ان المثال الواضح لذلك هو إثبات جريمة خيانة الأمانة، فهذه الجريمة تفترض وجود عقد امانة بين الجاني و المجني عليه سواء كان عقد وكالة او الإجارة، وهذا العقد مسالة مدنية و سابق عن وجود فعل الاختلاس او التبديد الذي تقوم عليه الجريمة، وبالتالي فالتوقيع العقوبة على جريمة خيانة الأمانة يجب إثبات وجود احد هذه العقود الخاصة التي تقوم عليها هذه الجنحة، فالقاضي الجزائي يلجأ بالضرورة الى بحث مسبق حول قيام هذا العقد وعليه اثبات ذلك لما تمليه عليه قواعد الإثبات في القانون المدني[2] .

2– مدى إمكانية الإثبات المسائل الغير الجزائية بالدليل الرقمي.

لربط المثال السابق بموضوع الدراسة يمكن تمثيل هذه الصورة في حالة ما اذا طرف العقد إبرام هذا العقد عن طريق الانترنت، وبالتالي يتجسد العقد في شكل سند او محرر الكتروني، و التساؤل الذي يجب طرحه في هذا المقام ، هل يجوز للقاضي الجنائي ان يلجأ للدليل الرقمي لإثبات هذا العقد الخاص بالأمانة أي إثبات المسائل الأولية بوجه عامل ؟

اذا كان يتعين على القاضي الجنائي حسب الأصل أن يقوم باستبعاد الدليل الجنائي و حتى الدليل الإلكتروني، في سبيل إثبات المسائل الأولية و التقيد بما هو وارد في النصوص الخاصة بهذه المسائل ، إلا أنه في هذه الحالة يتعين استثناء الدليل الإلكتروني باعتبار أنه أصبح له دور هاما خاصة في المعاملات المدنية و التجارية ، وذلك نتيجة دخول العالم في مجال تكنولوجيا المعلومات، و قيام ثورة علمية عالمية في مجال نقل المعلومات و تبادلها عبر

[1] مسعود زبدة ، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، ص117.

[2] شهرزاد حداد، مرجع سابق ص96.

الأنظمة الالكترونية ، وأهمها الإنترنت، مما أدى إلى تغيير مفهوم الإثبات تبعا لإمكانية إنشاء الحقوق و الالتزامات بطرق إلكترونية ، و الاستغناء في غالب الأحيان عن الكتابة الورقية[1].

و بالتالي أصبح من اللازم الاعتراف بهذا العالم الجديد الذي يقوم على علم المعلوماتية والتكنولوجيا، ويعتمد على أسلوب غير ورقي، بل أسلوب مرئي و منقول عبر الشاشة الإلكترونية ،حيث تم استبدال الملفات الورقية بالأسطوانات الممغنطة والسندات الرقمية المحفوظة على أسطوانات ضوئية رقمية أو على أقراص ممغنطة وهي تنتقل من مكان لآخر بسهولة و سرعة كبيرة دون حاجة للورق. و نتيجة لهذا الأمر و حتى تواكب الدول هذه التطورات في مجال تكنولوجيا الاتصالات عن بعد، قامت بتوسيع تعريف الكتابة لتشمل المحررات الإلكترونية كالتشريع الفرنسي و الجزائري، كما تم الاعتراف بالمحرر الإلكتروني كدليل لإثبات المعاملات الإلكترونية [2].

وقد عرف المشرع الفرنسي في المادة 1365 من قانون المدني الدليل الكتابي على انه"ينتج من تتابع الحروف او الخصائص مطبوعة او أرقام او كل إشارة او رموز لها معنى مفهوم أيّا كانت الدعامة المدون عليها ووسيلة نقله[3]. وهو نفس التعريف الذي أخذه المشرع الجزائري بموجب المادة 323 مكرر من قانون ق.م.ج [4].

وقد اقر المشرع الفرنسي التماثل بين الكتابة على الورق و الكتابة الالكترونية من حيث الحجية في الإثبات، فقد نص في المادة 1366-1 من نفس القانون "تقبل الكتابة في شكل الكتروني كدليل في الإثبات مثلها في ذلك مثل الكتابة على دعامة ورقية، مادام أن الشخص المنسوب اله هذه الكتابة قد تم تحديده على وجه صحيح و قد تمّ إثبات هذه الكتابة و الاحتفاظ بها في ظروف من شانها ان تضمن سلامتها"[5]، وقد اخذ المشرع الجزائري حرفيا بهذا النص في المادة 323 مكرر 1 من ق.م.ج على انه يعتبر الإثبات بالكتابة على الورق، بشرط

[1] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص235.

[2] لندا بن طالب، مرجع سابق، ص156.

[3] القانون المدني الفرنسي مشار عند عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص235.

[4] انظر المادة323 مكرر من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم، السالف الذكر.

[5] القانون المدني الفرنسي مشار عند عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص236.

إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و ان تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها[1].

يتضح أن للدليل الإلكتروني أهمية بالغة في إثبات التعاملات الإلكترونية و التي أصبحت بدورها روح الاقتصاد للعديد من الدول، وبالتالي فإن القاضي الجنائي في إمكانه الاستعانة بالدليل الإلكتروني لإثبات المسائل الأولية خاصة المدنية و التجارية ، باعتبار أن المشرع نظم في مختلف الدول المعاملات الإلكترونية و سبل إثباتها ، و أعطى للمحررات الإلكترونية حجية تامة شأنها في ذلك شأن المحررات الورقية بشرط اشتمالها على الشروط الفنية.

[1] انظر المادة 323 مكرر 1 من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم، السالف الذكر.

خـــاتمـــــة

تهدف دراسة موضوع الإثبات بالدليل الرقمي في المسائل الجزائية الوصول إلى تحديد مدى حجيتة في الإثبات الجنائي، فهو موضوع يكتسي أهمية بالغة كونه يتعلق بأحد المواضيع المستحدثة في إطار القانون الجزائي، و الذي يعالج إثبات اخطر الجرائم الحالية التي تقوم على التقنية الرقمية المتمثلة في الجرائم الالكترونية، كما انه اثبت أيضا فاعليته في إثبات بعض الجرائم التي يعتمد فيها على التقنيات الحديثة لارتكابها ، و كذلك ظهور نوعية جديدة من المجرمين الذين يعتمدون التقنيات العلمية و التكنولوجيا كوسيلة للارتكاب جرائمهم أطلق عليهم المجرمون المعلوماتيين.

و نتيجة لهذا تبين بان الدليل الرقمي فرض نفسه كدليل إثبات في المجال الجنائي يتمتع بقوة ثبوتية و حجية كافية رغم طبيعته الخاصة و المعقدة وصعوبة العمل به و ما يترتب عليه من مشاكل خاصة الإجرائية منها.

هذا وقد خلصنا في سبيل هذه الدراسة، إلى مجموعة من النتائج يمكن إجمالها فيما يلي:

- إن الدليل الرقمي كوسيلة إثبات في المسائل الجزائية هو من نتائج التقدم العلمي و التقني الذي اثر في نظرية الإثبات بوجه عام.
- الدليل الرقمي ليس له تعريف موحد نتيجة للتطور المستمر للبيئة المشكلة له وتطور الجريمة المعلوماتية المشكلة له باستمرار وهو ما انعكس سلبا على عدم توحيد تصنيف الدليل لا انه تم الاتفاق على الخصائص التي تميزه عن باقي الأدلة.
- ان لا يقتصر دور الدليل الرقمي في الإثبات على الجريمة المعلوماتية فحسب، بل يصلح أحيانا لإثبات جرائم أخرى استعمل فيها الحاسوب فيها كوسيلة لارتكابها.
- ان الدليل الرقمي على ضوء ما أسفرت عليه التطورات التقنية في مجال المعلوماتية لا يغني عنه أن يكون مشروع ، وذلك بأن يتم الحصول عليه بالطرق القانونية وأن يقدم للمحكمة على نفس الهيئة التي تم جمعه عليها، بأن لا يطرأ عليه أي تغيير أو تحريف خلال فترة حفظه.
- تصدي المشرع الجزائري للجريمة الالكترونية بنصوص عقابية و وقائية مواكبة مع التغيرات الحاصلة في مجال هذه الجريمة بتقنيات تحقيق و تحري خاصة.

- تبين أيضا من البحث ان الإجراءات التقليدية لجمع الدليل الرقمي غير كافية، بل لا بد من أن تصاحبها الإجراءات الحديثة، كإجراء التسرب الذي استحدثه المشرع الجزائري، و كاعتراض الاتصالات الالكترونية سواء بالنسبة للمعلومات المخزنة او المتحركة.
- يجب التمييز بين الحجية العلمية القاطعة للدليل الرقمي و بين الملابسات المحيطة به فالأولى قيمة أساسية علمية قاطعة فلا حرية للقاضي في مناقشة الحقائق العلمية الثابتة و الثانية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الجزائي.
- اعتبار مبدأ حرية الإثبات الجنائي الأساس في قبول الدليل الرقمي، في التشريعات التي تأخذ بنظام الإثبات الحر، كما ان الدليل الرقمي مقبول في ظل نظام الإثبات المقيد على سبيل الاستثناء.
- قبول الدليل الإلكتروني أمام القضاء الجنائي ، بإعطاء الحرية للقاضي الجنائي في الاقتناع بالدليل الرقمي.

وبعد ان تعرضنا لأبرز النتائج التي توصلنا إليها، نوصي بـ:

- إنشاء مخابر الادلة الجنائية الرقمية التي سوف تاخذ على عاتقها فحص الدليل الرقمي و تقييمه فنيا او اتهاما في الجرائم المعلوماتية، مع سن قوانين جديدة متعلقة بكيفية استخلاص الأدلة الرقمية و حفظها و النص على توثيقها.
- ضرورة النص صراحة على الأدلة الرقمية كأدلة إثبات في المجال الجنائي و الاعتراف لها بحجية قاطعة باعتبارها استثناء على سلطة القاضي في تقدير الأدلة.
- ضرورة تخصص المحققين و القضاة الجنائيين للإحاطة بطرق و أنظمة الإثبات الرقمي.
- كما يجب أيضا توعية مستخدمي أجهزة الكمبيوتر بخطورة الجرائم المعلوماتية و أبعادها و ضرورة الحماية منها.
- العمل على تحقيق التعاون الدولي لمواجهة الجرام المعلوماتي و ذلك عن طريق إبرام اتفاقيات و معاهدات.
- وأخيرا تدريس مواد الأنظمة المعلوماتية والجرائم التي قد تنشأ عنها في كلية الحقوق والشرطة والمعاهد القضائية، بحيث يشترط في المتقدمين إليه أن يكونوا حاصلين على مؤهل جامعي في علوم الحاسوب والشبكات.

قائمة المراجع

القرآن الكريم.

أولا/باللغة العربية:

1/الكتب:

1-أبـو عـامر محمـد زكـي، الإثبـات فـي المـواد الجنائيـة، الفنيـة للطباعـة والنشـر، الإسكندرية، 2010 .

2-أشرف عبد القادر قنديل، الإثبات الجنائي في الجريمة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015.

3-حسين علي محمد النقبي، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، مصر،2007.

4-خالد عياد الحلبي، إجراءات التحري و التحقيق في جرائم الحاسوب و الانترنيت، ط1،دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان، 2011.

5-خالد ممدوح إبراهيم، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009.

6-خلفي عبد الرحمان ، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية،دار الهدى، الجزائر ،2010.

7-رشيدة بوكر، جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الآلية في التشريع الجزائري المقارن، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012.

8-زبدة مسعود ،الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،1989.

9-سامي جلال فقي حسين،الأدلة المتحصلة من الحاسوب وحجيتها في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر2011.

10-عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي و القانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.

11-عبد الفتاح بيوم حجازي،الدليل الجنائي و التزوير في جرائم الكمبيوتر و الانترنيت،دار الكتب القانونية،مصر،2004.

12-علي حسن احمد الطوالبة، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب و الانترنيت، دراسة مقارنة، ط1،عالم الكتب الحديث للنشر و التوزيع ،الأردن، 2004.

13-علي عدنان الفيل، إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية، دراسة مقارنة، ط1 ،المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2012.

14-فاضل زيدان محمد،سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة،دار الثقافة للنشر و التوزيع، ط1، الأردن،2006.

15-مأمون محمد سلامة،الإجراءات الجنائية في التشريع المصري،ج1،دار النهضة العربية، القاهرة،2000.

16-محمد أمين البشري،التحقيق في الجرائم المستحدثة،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات و البحوث،الرياض، 2004 .

17-مسرة خالد الحمد، الدليل الرقمي ومعايير جودته في الإثبات الجنائي، ط1، مركز الكتاب الأكاديمي، الأردن، 2011.

18-مصطفى محمد موسى، التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، مطابع الشرطة، مصر، 2009.

19-مصطفى يوسف مشروعية الدليل الجنائي في المسائل الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندارية، 2011

20-ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، البحث والتحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الكمبيوتر والإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.

21-منصور عمر المعايطة ، الأدلة الجنائية و التحقيق الجنائي، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن،2009.

22-نبيلة هبة هروال، الجوانب الإجرائية لجرائم الانترنت في مرحلة جمع الاستدلالات(دراسة مقارنة)، ط 1، دار الفكر الجامعي، مصر،2007.

23-ياسر الأمير فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، ط1، مصر، 2009.

2/الرسائل و المذكرات:

أ-رسائل الدكتوراه:

1- براهيمي جمال"التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية" أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

2-بن طالب ليندا، "الدليل الالكتروني و دوره في الإثبات الجنائي" ، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة تيزي وزو، 2009.

3-بن فردية محمد، "الإثبات الجنائي للجرائم المعلوماتية بالأدلة الرقمية"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، تخصص قانون جنائي و علوم جنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2015.

4-رابحي عزيزة، "الأسرار المعلوماتية و حمايتها الجزائية"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018.

5-ربيعي حسين، "آليات البحث و التحقيق في الجرائم المعلوماتية"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عقوبات و العلوم الجنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة باتنة1، 2015-2016.

6-محمد طبي عمور، "حجية قرائن الإثبات الجنائي المعاصرة"، دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم ، تخصص شريعة و قانون ، كلية العلوم الإسلامية ، جامعة الجزائر1، 2015-2016.

ب-مذكرات الماجستير:

1-بلوهلي مراد، "الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة"، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011.

2-صغير يوسف، "الجريمة المرتكبة عبر الانترنت"، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون،تخصص القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

3-العارضي رفاه خضير جياد، "الدليل الالكتروني وأثره في مجال نظرية الإثبات الجنائي"دراسة مقارنة"، رسالة ماجيستر في القانون، كلية القانون، جامعة كربلاء، العراق،2013.

4-نعيم سعيداني، "آليات البحث و التحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، علوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.

ج-مذكرات الماستر:

1-طاهري عبد المطلب،"الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية"، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2014-2015.

2-بن دالي لامية- قروط سميرة،"النظرية العامة للإثبات الجنائي العلمي"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، "تخصص قانون خاص و علوم جنائية" ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ،2015-2016.

3-شهرزاد حداد، "الدليل الكتروني في مجال الاثبات الجنائي"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي،ام البواقي،2017/2016.

4-معمش زهية - غانم نسيمة ، "الإثبات الجنائي في الجرائم المعلوماتية"،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص و العلوم الجنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012-2013.

3-المقالات و المداخلات:

أ-المقالات:

1-بهنوس أمال، الدليل الرقمي في الإجراءات الجزائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني،عدد02، جامعة وهران،2017.

2-بوراس منير، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الدليل العلمي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد15، عدد1، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2017.

3-قلات سمية، المكافحة الإجرائية للجرائم الالكترونية-دراسة حالة الجزائر،مجلة الفكر،عدد16، جامعة محمد خيضر،بسكرة، 2017.

4-ميسون خلف الحمداني،الدليل الرقمي و علاقته بالمساس بالحق في الخصوصية المعلوماتية أثناء إثبات الجريمة، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق،2017.

5-نور الهدى محمودي، حجية الدليل الرقمي في إثبات الجريمة المعلوماتية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية،عدد11،جامعة باتنة،2017.

6-الهام بن خليفة، التفتيش كإجراء تحقيق تقليدي لجمع أدلة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال،المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية،المجلد2،عدد1،جامعة حمة لخضر، الوادي،2018.

ب-مداخلات:

1-طارق محمد الجملي، الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي"، ورقة عمل مقدمة " للمؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانون، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس،المنعقد في الفترة من 28-29 /10/ 2009 ، منشور في الموقع التالي: https://www.droit-dz.com/forum/threads/5952/

2-أمال حابت، الطابع الخصوصي للإجراءات الجزائية في شأن الجرائم الإلكترونية في القانون الجزائري، ورقة بحثية مقدمة لأعمال الملتقى الوطني حول الجريمة المعلوماتية بين الوقاية والمكافحة، يومي 16 و17 نوفمبر 2015، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، الجزائر.

3-بحرية هارون، دور الدليل الرقمي في إثبات الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري، ورقة بحثية مقدمة إلى أعمال الملتقى الوطني حول الجريمة المعلوماتية بين الوقاية والمكافحة، كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، يومي 16 و17 نوفمبر 2015.

4-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 و17 نوفمبر 2015 .

5-عبد الناصر محمد محمود فرغلي، محمد عبيد سيف سعيد المسماري،الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من الناحيتين القانونية و الفنية،دراسة تطبيقية مقارنة، ورقة بحث مقدمة للمؤتمر العربي الأول للعلوم الأدلة الجنائية و الطب الشرعي، الامنية، جامعة نايف العربية للعلوم السعودية،2007.

6-عمر محمد بن يونس، الدليل الرقمي، ورقة عمل مقدمة لندوة حول قانون الإجراءات عبر الانترنت و الإعلام،جامعة الدول العربية بالقاهرة، في الفترة الممتدة بين 5و8 مارس2006،محمول من الموقع الالكتروني التالي:
http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/arado/unpan026347.pdf.

4-النصوص القانونية:

أ-الدستور:

-دستور الجزائر لسنة 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 1996/12/07، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في الاستفتاء 28 نوفمبر 1996، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج عدد 14 صادر بتاريخ 07 مارس 2016.

ب-النصوص التشريعية:

1-**الأمر رقم 66-155** المؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج ، عدد48 ، صادر بتاريخ 11 جوان سنة 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-07 مؤرخ في 27 مارس 2017،ج.ر.ج.ج ،عدد20، صادر بتاريخ 29 مارس2017.

2-الأمر رقم66-156 المؤرخ في 08 جوان1966، يتضمن قانون العقوبات،ج.ر.ج.ج ، عدد 49 ،صادر بتاريخ 11 جوان سنة 1966، المعدل والمتمم بموجب القانون 16-02،المؤرخ في 19 جوان 2016، ج.ر.ج.ج ، عدد37، صادر بتاريخ 22 يونيو 2016.

3-**الأمر رقم 75-58** المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني،ج.ر.ج.ج ،عدد78 بتاريخ 30 سبتمبر1975، المعدل و المتمم .

4-قانون رقم 2000-03 مؤرخ في 5 جمادي الأول عام 1421 الموافق ل5 غشت سنة2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، ج.ر.ج.ج، عدد48، صادر بتاريخ 06 أوت 2000.

5-**قانون رقم 09-04** مؤرخ في 14 شعبان 1430 الموافق ل05 غشت سنة 2009 و المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال و مكافحتها، ج.ر.ج.ج ، عدد 47، صادر بتاريخ 16 أوت 2009.

5-قرارات المحكمة العليا:

قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح، صادر بتاريخ 1989/07/02 ملف رقم59100 المجلة القضائية،ع3، 1991، ص112.

6-القواميس:

جميل صليبا، المعجم الفلسفي للمصطلحات القانونية، دار المناهج للنشر و التوزيع، ط1، 1990 .

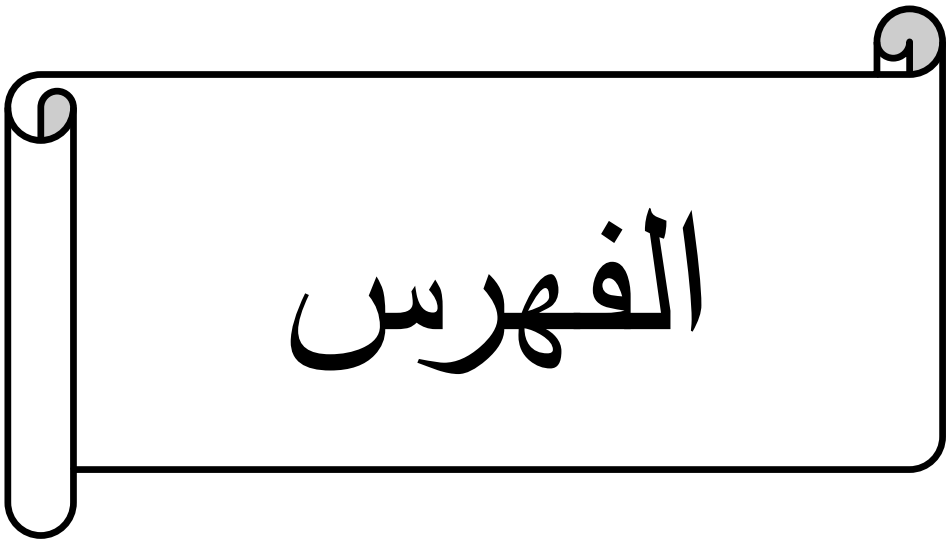
ثانيا/باللغات الأجنبية:

Ouvrage :

1-Eoghan Casey, Digital evidence and Computer crime, London, academic press, 2004.

2- Conseil de L'Europe, problèmes de procédure pénale liée à la technologie de l'information, Recommandation n◦ R (95) 13 et expose des motifs. Ed. Conseil de l'Europe, 1996

3-United States Department of Justice, Searching and Seizing Computers and Obtaining Electronic Evidence in Criminal Investigations , United States of America,July 2002.


الفهرس

المـحتوى **الصفحة**

شكر و تقديـــر

الإهـــداء

قائـمة أهم المختصرات

مقـــــــدمـــة..... 2

الفصل الأول: ماهيـــــة الدلـــــيل الرقمـــــي..... 6

المبحث الأول:النظام القانوني للدليل الرقمي..... 8

المطلب الأول:تعريف الدليل الرقمي..... 9

الفرع الأول:تعريف الدليل الجنائي..... 9

أولا: التعريف اللغوي..... 9

ثانيا:التعريف الاصطلاحي..... 10

الفرع الثاني: تعريف الدليل الرقمي..... 11

أولا:تعريف الفقه الجنائي للدليل الرقمي..... 11

ثانيا: تعريف الهيئات الدولية للدليل الرقمي..... 12

الفرع الثالث: طبيعة الدليل الرقمي..... 14

المطلب الثاني:خصائص و أقسام الدليل الرقمي..... 15

الفرع الأول:خصائص الدليل الرقمي..... 15

أولا: ذاتية الدليل الرقمي..... 15

ثانيا: الدليل الرقمي دليل علمي ذو طبيعة تقنية..... 16

ثالثا: الدليل الرقمي دليل متنوع و متطور..... 17

رابعا:الدليل الرقمي يصعب التخلص منه..... 18

الفرع الثاني:أقسام الدليل الرقمي..... 18

أولا: أنواع الدليل الرقمي..... 18
ثانيا:أشكال الدليل الرقمي..... 20
المطلب الثالث:نطاق الإثبات بالدليل الرقمي..... 22
الفرع الأول:الجرائم المرتكبة باستعمال الحاسب و الإنترنيت..... 22
الفرع الثاني:جرائم الاعتداء على الحاسب و الإنترنيت..... 23
المبحث الثاني:إجراءات جمع الدليل الرقمي..... 25
المطلب الأول:الإجراءات التقليدية لاستخلاص الدليل الرقمي..... 26
الفرع الأول:الانتقال و المعاينة..... 26
أولا:تعريف الانتقال و المعاينة..... 26
ثانيا: مدى صلاحية المعاينة في استخلاص الدليل الرقمي..... 27
ثالثا: إجراءات المعاينة في المسرح الرقمي..... 28
الفرع الثاني:التفتيش و ضبط الدليل الرقمي..... 29
أولا:تعريف التفتيش..... 29
ثانيا: محل التفتيش في البيئة الرقمية..... 30
ثالثا: شروط التفتيش في البيئة الرقمية..... 33
رابعا: ضبط(الحجز) الدليل الرقمي..... 34
الفرع الثالث:الخبرة التقنية..... 36
أولا:تعريف الخبرة..... 37
ثانيا:أهمية الخبرة في البحث عن الدليل الرقمي..... 37
ثالثا:الجوانب القانونية و الفنية التي تحكم الخبرة..... 37
المطلب الثاني:الإجراءات الحديثة للاستخلاص الدليل الرقمي..... 39
الفرع الأول: استعمال إجراء التسرب..... 39
أولا:تعريف إجراء التسرب..... 39

ثانيا:شروط و إجراءات عملية التسرب..... 40
ثالثا:التسرب في الجرائم المعلوماتية..... 41
الفرع الثاني: اعتراض المراسلات الالكترونية..... 41
أولا:تعريف اعتراض المراسلات..... 41
ثانيا:شروط اعتراض المراسلات الالكترونية..... 43
ثالثا: طرق اعتراض المراسلات الالكترونية..... 43
الفرع الثالث:المراقبة الالكترونية و حفظ المعطيات..... 44
أولا:المراقبة الالكترونية..... 44
ثانيا: إجراء حفظ المعطيات المتعلقة بحركة السير..... 47

الفصل الثاني:حجيـــة الدليـــل الرقمـــي في الإثبات الجنائـــي..... 49
المبحث الأول: أساس قبول الدليل الرقمي في ظل نظم الإثبات..... 51
المطلب الأول:الدليل الرقمي في نظام الإثبات الحر..... 52
الفرع الأول: مبدءا الإثبات الحر كأساس لقبول الدليل الرقمي..... 52
الفرع الثاني:نتائـــج تطبيق مبدءا حريـة الإثبات الجنائـــي في مواجهـــــة الدلـــــيل الرقمـــــــي..... 53
أولا: الدور الإيجابي للقاضي الجزائي في توفير الدليل الرقمي..... 53
ثانيا: الدور الإيجابي للقاضي الجزائي في قبول الدليل الرقمي..... 53
الفرع الثالث:موقف التشريعـــات الأخذة بنظـــام الإثبـــات الحـر من قبول الدلـــــيل الرقمـــي..... 54
أولا:موقف التشريع الفرنسي..... 54
ثانيا:موقف التشريع الجزائري..... 55
المطلب الثاني:الدليل الرقمي في نظام الإثبات المقيد..... 56
الفرع الأول:أسس نظام الإثبات المقيد..... 57

أولا:الدور الايجابي للمشرع في نظام الإثبات المقيد..... 57
ثانيا:الدور السلبي للقاضي الجزائي في الإثبات..... 57
الفرع الثاني: أساس مشكلة قبول الدليل الرقمي في نظام الإثبات المقيد..... 57
أولا : تعارض الدليل الرقمي وقاعدة استثناء أو استبعاد شهادة السماع..... 58
ثانيا : تعارض الدليل الرقمي وقاعدة الدليل الأفضل..... 58
الفرع الثالث:موقـــف التشريعـــات الآخذة بنظام الإثبـات المقـــيد من قبول الدليل الرقمـــي..... 58
أولا:موقف التشريع الأمريكي..... 59
ثانيا:موقف التشريع الانجليزي..... 61
المطلب الثالث:مشروعية طريقة الحصول على الدليل الرقمي..... 62
الفرع الأول:المقصود بمشروعية طريقة الحصول على الدليل الرقمي..... 63
الفرع الثاني:قيمة الدليل الرقمي الغير المشروع..... 64
أولا:بالنسبة لدليل الإدانة..... 64
ثانيا: بالنسبة للدليل البراءة..... 65
المبحث الثاني: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الرقمي..... 67
المطلب الأول:مضمون مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائـــي بالدلـــيل الرقمـــــــي..... 68
الفرع الأول:مفهوم مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي..... 68
أولا:تعريف مبدأ الاقتناع القضائي..... 68
ثانيا:الأســاس القانونـــــي لمبدأ الاقتنــاع الشخصـــي للقاضــي الجزائـــي بالدليـــــل الرقمـــي..... 69
ثالثا:مجال إعمال مبدأ حرية القاضي الجزائي في الاقتناع..... 70
الفرع الثاني:مظاهــر ممارسة القاضـــي الجنائـــي لمبدأ الاقتـــناع الشخصـــي

بالدليـــــل الرقمـــــي..... 72
أولا: سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة من حيث ذاتها..... 72
ثانيا:سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة الرقمية بمجموعها..... 74
ثالثا: سلطة القاضي في تقدير الدليل الرقمي من حيث مصدرها..... 74
الفرع الثالث: دور القيمة العلميـــة للدلـــيل الرقمـــــي في تكويـــن اقتنـاع
القاضـــــي الجزائـــــي..... 75
المطلب الثاني:ضوابط قبول و اقتناع القاضي الجنائي بالدليل الرقمي..... 77
الفرع الأول:الضوابط التي تحكم اقتناع القاضي الجنائي بالدليل الرقمي..... 77
أولا:الضوابط المتعلقة بمصدر الاقتناع(الدليل الرقمي نفسه)..... 78
ثانيا:الضوابط التي يخضع لها اقتناع القاضي..... 82
الفرع الثاني:القيود الواردة أمام قبول الدليل الرقمي بنصوص خاصة..... 84
أولا:قيد الإثبات بالدليل الرقمي في جريمة الزنا..... 84
ثانيا:قيد الإثبات بالدليل الرقمي في المسائل الغير الجنائية..... 87
خاتـــــمة..... 91
قائمـــــــة المـراجـــــع..... 94
الفهرس..... 102