جامعة العربي التبسي - تبسة - الجزائر

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر
التخصص: قانون جنائي و علوم جنائية

بعنوان

الأدلة الجنائية الرقمية و حجيتها أمام القضاء الجنائي

- دراسة مقارنة -

إعداد الطالبة:
بوناب لميس

إشراف الأستاذ الدكتور:
حيدرة سعدي

أعضاء لجنة المناقشة:

الإسم واللقب	الرتبة العملية	الصفة
د. شـــــــــارني نوال	أستاذ محاضر "ب"	رئيسا
أ.د. حيدرة سعـــــدي	أستاذ	مشرفا ومقررا
د. فرحـــــــي ربيعة	أستاذ محاضر "ب"	ممتحنا

السنـة الجامعيـة: 2020 – 2021

جامعة العربي التبسي - تبسة - الجزائر

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر
التخصص: قانون جنائي و علوم جنائية

بعنوان

الأدلة الجنائية الرقمية و حجيتها أمام القضاء الجنائي

- دراسة مقارنة -

إعداد الطالبة:
بوناب لميس

إشراف الأستاذ الدكتور:
حيدرة سعدي

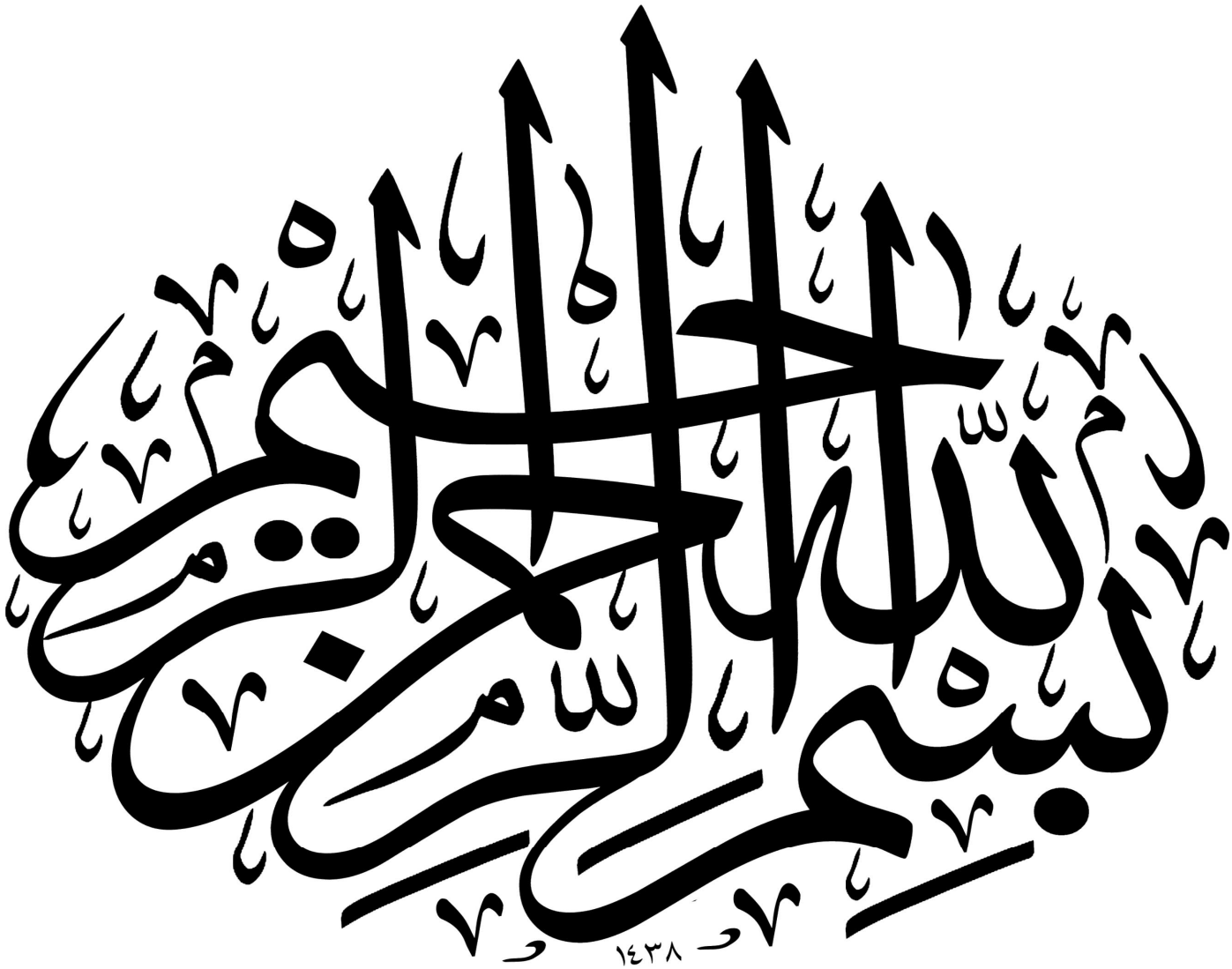
أعضاء لجنة المناقشة:

الإسم واللقب	الرتبة العملية	الصفة
د. شـــــــــارني نوال	أستاذ محاضر "ب"	رئيسا
أ.د. حيدرة سعـــــدي	أستاذ	مشرفا ومقررا
د. فرحـــــــي ربيعة	أستاذ محاضر "ب"	ممتحنا

السنـة الجامعيـة: 2020 – 2021

لا تتحمل الكلية أي مسؤولية

ما يرد في المذكرة من آراء


بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

شكر و تقدير

لله الحمد و الشكر كله أن وفقني لإنجاز هذا العمل و صلى الله و سلم على سيدنا محمد و آله و صحبه أجمعين.

و من منطوق رسول الله صلى الله عليه و سلم: لله من لم يشكر الناس لم يشكر الله عز و جل لله أتقدم بالشكر و وافر الامتنان إلى:

أستاذي الدكتور سعدي حيدرة الذي قبل الإشراف على هذا العمل و على هذا البحث و وجهني للاختيار هذا الموضوع و شجعني على البحث فيه بتوجيهاته السديدة و طول صبره أثناء فترة البحث إلى إتمام إنجاز هذا العمل، فلك مني أستاذي الفاضل فائق الاحترام و التقدير.

كما أتوجه بالشكر الجزيل لكافة أساتذة كلية الحقوق بجامعة تبسة

إهـــــــداء

إلى روح أخي الفقيد بوناب عبد السلام أهدي له هذا العمل

المتواضع راجية من الله عز وجل أن يغمد روحه الطاهرة في فردوسه

الأعلى

لميس بوناب

قائمة المختصرات:

أولا: باللغة العربية

د.ط: دون طبعة

د.ت.ن: دون تاريخ النشر

د.ب.ن: دون بلد النشر

ج . ر . ج. ج: جريدة رسمية جمهورية جزائرية

ف: فقرة

م: مادة

ص: صفحة

ق.إ.ج.ج: قانون إجراءات جزائية جزائري

ق.إ.ج.ف: قانون إجراءات جزائية فرنسي

ق.ع.ج: قانون عقوبات جزائري

ق.ع.ف: قانون عقوبات فرنسي

ثانيا: باللغة الفرنسية

C.P.P.F: code de procédure pénale français

Art: article

مقدمة

مقدمة

أدى التقدم التكنولوجي إلى تغيير مفهوم الإثبات التقليدي في عصرنا الحالي الذي أصبح يعرف بعصر تكنولوجيا المعلومات أين أصبحت الحقوق و الإلتزامات تثبت بطرق ووسائل رقمية بحتة ويظهر ذلك من خلال ما أنتجته الثورة المعلوماتية من وسائل جديدة لخدمة البشرية بشكل أفضل حيث أن جل القطاعات المختلفة تعتمد في أداء عملها بشكل أساسي على إستخدام الأنظمة المعلوماتية ذلك لما تتسم به من عنصري السرعة و الدقة في تجميع وحفظ المعلومات ومعالجتها وتخزينها أو نقلها وتبادلها بين الأفراد والجماعات بطريقة سلسة مختزلة للوقت، إلا أن هذا الجانب الإيجابي المشرق لعصر المعلوماتية الذي شكل قفزة حضارية نوعية في حياة الأفراد والدول وما حققه من مصلحة فردية أو جماعية على الصعيد الوطني أو الدولي وفي مختلف الميادين سواء الإقتصادية أو الإجتماعية أو السياسية لا ينفي الإنعكاسات السلبية التي ولدتها هذه العولمة وأصبحت بؤرة لظهور نمط مستحدث من الإجرام إصطلح على تسميته الإجرام المعلوماتي الذي يقوم على إساءة إستخدام الحواسيب ومختلف الأجهزة الإلكترونية بواسطة الشبكات المعلوماتية خاصة شبكة الإنترنت بشكل غير قانوني وعلى نحو غير مشروع.

وتتمثل خطورة هذه الجرائم المعلوماتية المستحدثة في سهولة إرتكابها، وتنفيذها لا يستغرق إلا بضع دقائق معدودة ،وأن طمس ومحو آثار الجريمة و إتلاف أدلتها غالبا ما يكون عقب إتيان الجريمة بإستخدام شفرات أو رموز سرية لإخفائها عن أعين العدالة ،الأمر الذي بات يثير جملة من التحديات القانونية والعلمية أمام أجهزة العدالة الجنائية الرقمية بجميع مستوياتها وعلى اختلاف مهامها وبالذات فيما يتعلق بتحصيل الأدلة الجنائية الرقمية وإثبات هذا النوع من الجرائم الرقمية أمام القضاء الجنائي.

وعليه فان كشف خبايا هذه الجرائم يحتاج الى طرق رقمية معلوماتية تتناسب مع التقدم التكنولوجي والتطور الجرمي في مجال الرقمنة المعاصرة مما يؤدي الى إعادة النظر في القوانين والتشريعات بما يتماشى مع التقدم العلمي الذي أحرزته البيئة الافتراضية في الآونة الأخيرة لحمايتها من أي انتهاك من شأنه المساس بخصوصية المعلومات أو الإضرار بمصالح الأفراد والجماعات بشكل خاص والإضرار بمصلحة

المجتمع وأمن الدولة بشكل عام كون جل التشريعات التقليدية لا تواكب الإجرام المعلوماتي الذي ما فتئ يتطور بشكل ملحوظ.

وعلى ضوء ذلك فان الإثبات الجنائي للإجرام المعلوماتي يعد من أبرز تطورات العصر الحديث في كافة النظم القانونية المقارنة في مجال الإثبات أمام القضاء الجنائي بمفهومه الحديث خاصة وأنه دليل فني وليس مادي كما في الجرائم التقليدية ، ويرتبط الإثبات الجنائي إرتباطا وثيقا بالقانون الجنائي وما يتناوله من أحكام موضوعية وأحكام إجرائية كون هذا القانون يشمل مجموعة القواعد القانونية العامة التي تتعلق بالجريمة ومسؤولية مرتكبيها وأنواع الجزاءات الموقعة عليهم ، ومن جهة أخرى يحتوي على القواعد القانونية الخاصة بكل جريمة وما يشملها من جزاء وأدلة إثبات ذلك أن إمتداد الجرائم المعلوماتية مس مختلف الجرائم التقليدية والحديثة مما يظهر كفرض للموضوع بأنه أصبح من الضروري على التشريعات المقارنة إيجاد ترسانة تشريعية خاصة بالجرائم المعلوماتية تكفل إستحداث وإقرار أدلة لها قيمتها القانونية الإثباتية أمام القاضي الجنائي بالموازاة مع التطور التقني والرقمي لبلدها .

أهمية الدراسة :

لموضوع " الأدلة الجنائية الرقمية وحجيتها أمام القضاء الجنائي " أهمية في مجال الدراسات المقارنة ، فهو يطرح على بساط البحث عدة أفكار، ثم إختيار أنجع الأحكام القانونية التي تساعد على إرساء قواعد قانونية شاملة في نطاق الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من أجل تطبيقها أمام القضاء الجنائي،وبذلك يقدم هذا الموضوع فائدتين إثنتين إحداهما علمية والأخرى عملية

تظهر الفائدة العلمية لهذا الموضوع في محاولته تقديم مساهمة نظرية من أجل بسط النصوص القانونية السارية المفعول وتسهيل شرحها حيث يظهر ذلك على وجه الخصوص في إجراءات تحصيل الأدلة الجنائية الرقمية وأساس قبولها أمام القضاء الجنائي وسلطة القاضي الجنائي في تقديرها هذا النوع من الأدلة وكذلك الوصول إلى نتائج من شأنها أن تفيد القارئ فتعطيه إنطلاقة محفزة للبحث والتوسع أكثر في هذا المجال.

وتتجلى الفائدة العملية لهذه الدراسة من خلال إبراز أنجع القواعد القانونية التي تكفل تنظيم الأدلة الجنائية الرقمية في مجال الإثبات، وتبعا لذلك يبدي هذا البحث إقتراحات واقعية بشأن الإصلاحات المرغوب في إدخالها على النصوص الوضعية السارية المفعول وكذا على مستوى أجهزة العدالة من أجل سد النقائص ومعالجة الإختلالات الملاحظة على القانون المطبق في الميدان وعلى أرض الواقع المعيش.

دوافع إختيار الموضوع :

إن إختيارنا لهذا الموضوع يبنى على أسباب شخصية وأخرى موضوعية نجملها في ما يلي:

تكمن الأسباب الشخصية في إهتمامنا بمجال القانون الجنائي وبالتحديد مجال الإثبات الجنائي ورغبتنا في إجراء دراسة بخصوص جزئية منه ألا وهي الأدلة الجنائية الرقمية وحجيتها أمام القضاء الجنائي .

في حين تتمثل الأسباب الموضوعية في القيمة العلمية للموضوع محل البحث إذ يعتبر من الموضوعات الحيوية و المتجددة سواء من الناحية العلمية أو العملية نظرا للتطور المستمر التي تشهده الجريمة وما يتبعها من أدلة وإجراءات.

إشكالية الدراسة :

بالنظر إلى الطبيعة الخاصة للأدلة الجنائية الرقمية وما قد يصاحبها من إجراءات حديثة ومعقدة للحصول عليها فإن قبولها للإثبات قد يثير العديد من المشكلات بإعتبار أن محل هذا النوع من الأدلة هو الجرائم المعلوماتية المستحدثة وعليه تكون الإشكالية كالتالي :

- ما هي حجية الأدلة الجنائية الرقمية على ضوء التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي؟

منهج الدراسة :

للحرص على التسلسل المنطقي والتدريجي للأفكار تطلبت منا مقتضيات الدراسة الإعتماد على ثلاث مناهج لتحقيق هذه الغاية من البحث.

المنهج الوصفي من خلال إستعراض مختلف التعريفات والمفاهيم.

المنهج التحليلي الذي يظهر من خلال عرض الآراء الفقهية وتحليل النصوص القانونية.

المنهج المقارن يتجلى من خلال دراسة نظام الإثبات اللاتيني المتبنى من قبل المشرع الجزائري والفرنسي و إسقاط عناصر المقارنة بين كلا القانونين بسبب علاقة التأثير - القانون الفرنسي -والتأثر -القانون الجزائري -الموجودة بينهما.

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى الإحاطة بالجانب النظري والموضوعي والإجرائي للأدلة الجنائية الرقمية ومدى قبولها كأدلة إثبات بالإضافة إلى بيان حجيتها القانونية وكذا سلطة القاضي الجنائي في الأخذ بها،وبالتالي تحقيق الفعالية والجاهزية القانونية بشقيها الموضوعي والإجرائي للتعامل مع مثل هذه الأدلة الحديثة والتوصل لكيفية تقديم وإجازة الأدلة الجنائية الرقمية من الناحية القانونية والقضائية والتقنية على مستوى المنظومة الجزائرية ونظيرتها الفرنسية.

صعوبات الدراسة :

تمثلت صعوبات الدراسة التي كانت عائقا أمامنا في إعداد هذا البحث في إتساع موضوع البحث و تشعبه إلى جانب الدراسة المقارنة التي تحتاج إلى جهد فكري و إلمام بالجوانب القانونية محل الدراسة بالنسبة للقانون الفرنسي المقارن و كذلك غياب ترجمة النصوص القانونية الفرنسية إلى اللغة العربية ما إستلزم البحث و التدقيق في هذا الجانب.

خطة البحث :

من أجل معالجة الإشكالية السابق طرحها إرتأينا تقسيم هذا البحث إلى قسمين حيث تطرقنا في الفصل الأول لدراسة الإطار المفاهيمي للدليل الجنائي الرقمي فقمنا بتقسيمه الى مبحثين خصصنا الأول منه للحديث عن مفهوم الدليل الرقمي وأفردنا التالي لدراسة إجراءات تحصيل الدليل الجنائي الرقمي.

وتناولنا في الفصل الثاني القيمة القانونية للدليل الجنائي الرقمي في الإثبات وقسمناه هو الآخر إلى مبحثين: مبحث تكلمنا فيه عن أساس قبول الدليل الجنائي الرقمي وآخر لدراسة سلطة القاضي في تقدير الدليل الجنائي الرقمي.

وفي آخر الدراسة توصلنا إلى عدد من النتائج والتوصيات التي يمكن اقتراحها في هذا الموضوع تم إدراجها في خاتمة هذا البحث.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للدليل الجنائي الرقمي

المبحث الأول: مفهوم الدليل الجنائي الرقمي

المبحث الثاني: إجراءات تحصيل الدليل الجنائي الرقمي

إن الكلام عن الإطار المفاهيمي للدليل الجنائي الرقمي يستلزم البحث في ماهيته نظرا لحداثته في علم القانون الجنائي واعتباره من الوسائل التقنية.

وعليه يتعين علينا عند بيان الإطار المفاهيمي أن نوضح مفهومه في الشق اللغوي و الاصطلاحي، وبيان خصائصه وأهميته والطبيعية التي يتخذها الدليل وكذلك تقسيماته المتنوعة وسنتعرض إلى هذه العناصر في المبحث الأول المعنون ب : مفهوم الدليل الجنائي الرقمي.

أما المبحث الثاني نتطرق من خلاله إلى أهم الإجراءات التي يتم اللجوء إليها لاستخلاص هذا النوع من الأدلة بحيث سندرس فيه الإجراءات الحديثة مع التطرق إلى بعض الإجراءات التقليدية على ضوء التشريع الجزائري والفرنسي ، وتدرج هذه النقاط محل الدراسة تحت عنوان: إجراءات تحصيل الدليل الجنائي الرقمي.

المبحث الأول: مفهوم الدليل الجنائي الرقمي

في سبيل دراسة الدليل الجنائي الرقمي بإعتبار أنه دليل مستحدث فبطبيعة الحال تقتضي الدراسة التعرض إلى تعريف الدليل الجنائي الرقمي وبيان خصائصه من خلال المطلب الأول وكذلك التعرف على أهمية الدليل الجنائي الرقمي وأنواعه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف الدليل الجنائي الرقمي وخصائصه

سنتعرض في هذا المطلب إلى التعريف اللغوي و الاصطلاحي للدليل الجنائي الرقمي مع بيان خصائصه وفقا للفرعين المواليين

الفرع الأول: تعريف الدليل الجنائي الرقمي

ونتطرق في هذا الفرع إلى التعريف اللغوي و الإصطلاحي للدليل الجنائي الرقمي كما يلي:

أولا: التعريف اللغوي

يقصد بالدليل في اللغة: المرشد و ما يتم به الإرشاد، و ما يستدل به، وهو كذلك تأكيد الحق بالبينة، والبينة هي الدليل أو الحجة [1] ، وكذلك يقصد بالدليل البرهان، بحيث يقال أقام الدليل أي بّين وبرهن[2] .

وأما كلمة "رقمي" فهي إسم منسوب للدليل، وأصلها "رقم" وجمعها "أرقام" وهي علامات الأعداد المعروفة: 1، 2، 3، 4 ... وينصرف إلى معناها أيضا كلمة "عدد" وجمعها "أعداد"[3].

---

[1] ممدوح حسن مانع العدوان، (حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجزائي)، المجلة العالمية للتسويق الإسلامي، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، كلية الشريعة والقانون، العدد 1، المجلد 6 ، المملكة المتحدة، د. ت .ن ، ص67.

[2] المنجد الأبجدي، دار المشرق، مؤسسة الفقيه للطباعة والنشر، ط1، 1967، ص445.

[3] المنجد الأبجدي، نفس المرجع، ص 49.

ثانيا: التعريف الإصطلاحي

والدليل إصطلاحا: هو مايلزم من العلم به من شيء آخر، وغايته أن يتوصل العقل إلى التصديق اليقيني بما كان يشك في صحته، أي التوصل به إلى معرفة الحقيقة[1].

أما الدليل في الإصطلاح القانوني: فهو الوسيلة التي يستعين بها القاضي للوصول إلى الحقيقة التي ينشدها، والمقصود بهذه الحقيقة هنا: هو كل ما يتعلق بالإجراءات والوقائع المعروضة عليه لإعمال حكم القانون عليها[2]. كما قيل بأن الدليل هو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات إقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه [3].

تأسيسا على ما تقدم يمكننا القول بأن الدليل الجنائي هو معلومة يقبلها المنطق والعقل يتم الحصول عليها بإجراءات قانونية لإثبات صحة إفتراض إرتكاب شخص للجريمة أو دحضه وذلك لرفع أو خفض درجة اليقين و الإقتناع لدى القاضي في واقعة محل الخلاف وعلى ذلك فالدليل في المواد الجنائية ذو أهمية عظيمة لأنه هو الذي يحول الشك إلى يقين ويناصر معرفة حقيقة الشيء بأن يكون أولا وهذا لا يتحقق إلا بالدليل بحسبان أنه المعبر عن هذه الحقيقة.

وبالنسبة للتعريف الإصطلاحي بالدليل الجنائي الرقمي فقد تعددت التعريفات التي قيلت بشأنه وتباينت بين التوسع والتضييق في ظل عدم تعريفه من قبل المشرعين الجزائري والفرنسي ويرجع ذلك لموضوع العلم الذي ينتمي إليه هذا الدليل فاختلفت بين أولئك الباحثين في المجال التقني والباحثين في المجال القانوني ومن أهم هذه التعريفات:

---

[1] أحمد أبو القاسم، (الدليل الجنائي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص)، بحث منشور بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1991، ص 174.

[2] ممدوح حسن مانع العدوان، مرجع سابق، ص67.

[3] عائشة بن قارة مصطفى. (حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي -دراسة مقارنة-) ، رسالة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في الحقوق، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، مصر، 2009، ص28.

- هو ذلك الدليل المشتق من أو بواسطة النظم البرامجية المعلوماتية الحاسوبية وأجهزة ومعدات وأدوات الحاسب الآلي، أو شبكات الإتصال من خلال إجراءات قانونية وتقنية، لتقديمها للقضاء بعد تحليلها علميا أو تفسيرها في شكل نصوص مكتوبة أو رسومات أو صور وأشكال وأصوات لإثبات وقوع الجريمة لتقرير البراءة أو الإدانة فيها[1].
- هو أي معلومات إثباتية مخزنة أو منقولة على شكل رقمي وقد تكون طرفا في قضية تنظر فيها المحكمة لاستخدامها في المحاكمة[2].
- أما الأستاذ كيسي (casey)فيُعرف الأدلة الجنائية الرقمية بأنها تشمل جميع البيانات الرقمية التي يمكن أن تثبت أن هناك جريمة قد إرتكبت، 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، الخرائط، الصوت والصورة.
- وأما التعريف المقترح للدليل الجنائي الرقمي من قبل المنظمة الدولية لأدلة الحاسوب(IOCE: International Organization Of Computer Evidence) بأنه: المعلومات المخزنة أو المتنقلة في شكل ثنائي، ويمكن أن يعتمد عليها في المحكمة[3].
- وكما يعرف بأنه: الدليل المأخوذ من أجهزة الكمبيوتر، وهو يكون في شكل مجالات او نبضات مغناطيسية أو كهربائية يمكن تجميعها أو تحليلها، بإستخدام برامج وتطبيقات وتكنولوجيا خاصة، وهو مكون رقمي لتقديم معلومات في أشكال متنوعة مثل النصوص المكتوبة أو الصور أو الأصوات أو الأشكال والرسوم وذلك من أجل إعتماده أمام أجهزة إنفاذ

[1] عبد الناصر محمد محمود فرغلي، عبيد سيف سعيد المسماري، (الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من الناحيتين القانونية والفنية، دراسة تطبيقية مقارنة)، ورقة بحث مقدمة للمؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، الرياض، 2007، ص17.

[2] ممدوح حسن مانع العدوان، مرجع سابق، ص68.

[3] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص30.

القانون وتطبيقه[1].

من خلال إستعراض التعريفات السابقة للدليل الجنائي الرقمي في الإثبات الجنائي يلاحظ أن هذه التعاريف قد قصرت مفهوم هذا الدليل على ذلك الذي يتم إستخراجه من الحاسب الآلي، ولاشك أن ذلك فيه تضييق لدائرة الأدلة الجنائية الرقمية، فهي كما يمكن أن تستمد من الحاسب الآلي فمن الممكن أن يتحصل عليها من أي آلة أخرى، فالهاتف وآلات التصوير وغيرها من الأجهزة التي تعتمد التقنية الإلكترونية في تشغيلها يمكن أن تكون مصدرا للدليل الرقمي. فضلا عن ذلك فإن التعريفات السابقة قد حصرت دور الأدلة الرقمية في إثبات الجرائم المعلوماتية فحسب وغفلت عن امتداده كذلك الى الجرائم التقليدية حيث تستخدم فيها التكنولوجيا الرقمية كأداة لتسهيل تنفيذ الجرائم والتستر عليها بسرعة وكفاءة قد تفوق قدرات المحققين.

و إعتمادا على التعريفات السالفة الذكر يمكننا القول بأن الدليل الجنائي الرقمي هو ذلك الدليل الذي يجد له أساسا في العالم الإفتراضي ومن خلاله يتم الكشف عن الجريمة وإثبات العلاقة بين حدوث الجريمة وفاعلها.

وترجع تسمية الدليل بالرقمي إلى أن البيانات داخل الوسط الإفتراضي سواء كانت صور أو تسجيلات أو نصوص تأخذ شكل الأرقام على هيأة الرقمين (0 أو 1) ويتم تحويل هذه الأرقام عند عرضها لتكوين شكل صورة أو مستند أو تسجيل . . . إلخ.

[1] محمد نافع فالح رشدان العدواني، (حجية الدليل الإلكتروني كوسيلة من وسائل الإثبات في المسائل الجزائية)، دراسة مقارنة بين القانون الكويتي والأردني ، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجيستر في القانون العام ، جامعة الشرق الأوسط ، كلية الحقوق ،2015، ص 19،20.

الفرع الثاني: خصائص الدليل الجنائي الرقمي

يتميز الدليل الجنائي الرقمي بمجموعة من الخصائص يمكن بيان أهمها على النحو الآتي:

أولا: الدليل الرقمي دليل غير مادي

أي لا يمكن إدراكه بالحواس فهو مجرد بيانات أو معلومات ذات هيئة إلكترونية غير ملموسة، وهذا على عكس الأدلة التقليدية التي يمكن إدراكها بالحواس كما هو الحال بالنسبة للمحررات المزورة والنقود والطوابع المزيفة والمخدرات والأسلحة المضبوطة والشعر والدماء.

والسبب في ذلك يرجع إلى البيئة التي يمكن أن يستخلص منها الدليل فبينما يستخلص الدليل التقليدي من البيئة المادية المحسوسة، يستخلص الدليل الرقمي من البيئة الإفتراضية أو المعنوية غير المحسوسة[1].

ثانيا: الدليل الرقمي دليل متغير وغير مستقر

فهو عرضة للتغيير المستمر، إما بفعل الأنشطة التي يجريها مستخدم الكمبيوتر على البيانات التي تخصه، وإما بفعل العمليات الأوتوماتيكية التي تجريها بعض البرامج المحملة على أجهزة الكمبيوتر، كما هو الحال بالنسبة للمسح الأوتوماتيكي التي تجريه برامج مضادات الفيروسات على بعض الملفات المخزنة على تلك الأجهزة، وبرامج مسح الملفات العالقة.

وهذا بدوره سيؤدي إلى صعوبة الحصول على هذا النوع من الأدلة إن لم تكن الأنظمة التشريعية تسمح لأجهزة العدالة بإمكانية التعقب السريع لها [2].

---

[1] مصطفى إبراهيم العربي، (دور الدليل الجنائي الرقمي في الإثبات الجنائي)، مجلة البحوث القانونية، د .ت .ن ، ص74.

[2] مصطفى إبراهيم العربي، مرجع سابق ، ص74-75.

ثالثا: الدليل الرقمي دليل علمي وتقني

يتكون الدليل الرقمي في أساسه من مجموعة من البيانات والمعلومات ذات صبغة إلكترونية غير ملموسة يتم إدراكها بواسطة أجهزة ومعدات وأدوات الحاسبات الآلية والاستعانة بنظم برامجية حاسبية، هذا ما يجعل الدليل الرقمي من الأدلة العلمية والتقنية الحديثة نظرا لبيئته التقنية في المجال الإفتراضي كما أنه و بإعتبار الدليل الرقمي عبارة عن نبضات رقمية ذات طبيعة ديناميكية تتميز بالسرعة الفائقة المتعدية لحدود الزمان والمكان، كل هذا يجعل الدليل الرقمي دليل يعتمد على التقنيات بالدرجة الأولى[1].

رابعا: الدليل الرقمي عابر للحدود

ففي أغلب الأحيان لا يمكن أن يوجد هذا الدليل في حيز محدد، كما هو شأن الأدلة التقليدية وإنما قد يتواجد في أكثر من مكان سواء كان ذلك داخل حدود الدولة الواحدة أو خارجها. والسبب في ذلك يرجع إلى إرتباطه بالبيئة الإفتراضية التي تتعدى في ذاتها حدود الدولة الواحدة فعن طريق الشبكة العنكبوتية [2] -وهي وسيلة الإتصال الدولية التي لا تعرف حدودا لتبادل المعلومات والبيانات بين البشر- يمكن أن ينتقل الدليل من دولة إلى أخرى وبكل يسر وسهولة. كما تمنح بعض التطبيقات المتاحة داخل حدود الدولة الواحدة فرصة أيضا لتبادل المعلومات والبيانات (رسائل، صور، فيديو) و إنتقالها من مكان إلى آخر كما هو الحال بالنسبة لتطبيق البلوتوث (Bluetooth)، والأشعة تحت الحمراء (Infrared)، و(NFC)[3]، حيث تسمح هذه التطبيقات لمستخدمي أجهزة الإتصال الذكية -على وجه

[1] عيدة بلعايد، (الدليل الرقمي بين حتمية الإثبات الجنائي والحق في الخصوصية المعلوماتية)، مجلة آفاق علمية، جامعة سعيدة، كلية الحقوق، العدد 01، المجلد11،الجزائر، 2019، ص138.

[2] مصطفى إبراهيم العربي، مرجع سابق، ص75.

[3] (NFC) هو إختصار للتطبيق الإلكتروني المعروف ب Near field communication: وهو تقنية إتصال لاسلكي قصيرة المدة تسمح بتبادل المعلومات بين الأجهزة الرقمية خلال مسافة 10 سم تقريبا.

الخصوص- بتبادل الرسائل والصور والفيديوهات وغير ذلك من أشكال البيانات وبيسر وسهولة، وفي وقت سريع.

خامسا: الدليل الرقمي دليل قابل للإتلاف

فهو عرضة للتلاعب به أو إتلافه، سواء كان ذلك من قبل التدخل المقصود لصاحب المصلحة في عدم التمسك بهذا الدليل في الإثبات، أو كان نتيجة للتعامل الإلكتروني بين الأجهزة التي يمكن أن يخزن عليها ذلك الدليل. ومثال ذلك: ما يحصل للبيانات المخزنة على بطاقة الإئتمان المغناطيسية، حينما تكون هذه البطاقات قريبة إلى فقد تلك البيانات.

غير أن هذه الخاصية لهذا النوع من أدلة لا تشكل عائقا كبيرا أمام جهات التحقيق أو المحاكمة في الإستناد إلى هذه الأدلة في القضايا الجنائية، وذلك لسببين:

-الأول: يتمثل في تعدد مصادر الأدلة الرقمية حيث لا يقتصر مكان وجود الدليل على الأدلة الرقمية التي أدخلت أو عولجت أو أرسلت منها البيانات أو المعلومات وإنما يتعداه إلى حيز آخر على جهاز أو أداة أخرى، في الحالة التي يتبادل فيها صاحب الجهاز أو الأداة الرقمية المعلومات أو البيانات مع شخص آخر عبر شبكة الأنترنت أو عبر التطبيقات التي تتيح تبادل هذه المعلومات بين الأطراف[1] في أماكن متقاربة والمشار إليها سابقا، حيث سيتواجد الدليل الرقمي في الأجهزة التي أدخلت منها البيانات وتلك التي أرسلت إليها[2].

كما قد يتواجد هذا الدليل لدى ما يسمى بالطرف الثالث أو مزود الخدمة، وهو الشركات أو الوكالات التي تقدم خدمات عبر شركة الأنترنت لتسهيل تأمين المعلومات أو تبادلها أو تخزينها، كما هو الحال بالنسبة لشركة قوقل (Google) واليـاهو (Yahoo) و الفيسبوك (Facebook) التي تقدم خدمات لفتح حسابات على شبكة الأنترنت، ولاشك أن هذه

[1] مصطفى إبراهيم العربي، مرجع سابق، ص75

[2] مصطفى إبراهيم العربي، مرجع سابق، ص75-76.

الشركات على دراية بكل المعلومات والأنشطة الإلكترونية التي يجريها صاحب الإيميل أو الحساب على حسابه على شبكة الأنترنت إستنادا إلى توقيعه على إتفاقية بنود الخصوصية التي تشترطها هذه الشركات لفتح حساب على تلك الشبكة.

-الثاني: يتمثل في إمكانية إسترجاع (Recovery) الدليل المفقود أو المتلاعب فيه إلكترونيا عن طريق إستخدام برامج أو تطبيقات مصممة لهذا الغرض.

سادسا: الدليل الرقمي يحتوي على معلومات أكثر تفصيلا عن الوقائع

فبالمقارنة مع الأدلة التقليدية يمكن أن يقدم الدليل الجنائي الرقمي -إضافة إلى المعلومات أو البيانات العامة حول الجريمة- ما يعرف بالبيانات الأكثر عمقا أو تفصيلا حول الوقائع (Metadata)، أي البيانات حول البيانات، وهو ما شأنه أن يساعد كثيرا أجهزة العدالة في الكشف عن الحقيقة.

فعلى سبيل المثال لا تعطي الصورة الملتقطة بواسطة كاميرا رقمية معلومات عامة حول موضوع الصورة فحسب (السماء وما فيها من سحب مثلا، الأرض وما عليها من أشجار أو جبال، والأشخاص وصفاتهم) ولكنها تعطي أيضا -وفي ذات الوقت- معلومات تفصيلية أخرى حول هذه الصورة تتمثل في نوع الكاميرا التي إلتقطت بها الصورة، وتاريخها (يوم/شهر/سنة) و زمن (ساعة/دقائق/ثواني) الإلتقاط، وإحداثيات الموقع أو المكان (GPS Coordinates) الذي إلتقطت فيه الصورة. وهو ما من شأنه أن يفيد كثيرا أجهزة التحقيق في الكشف عن الحقيقة[1].

[1] مصطفى محمد موسى،التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية، د.ط، مطابع الشرطة للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2009، ص217.

المطلب الثاني: أهمية الدليل الجنائي الرقمي و أنواعه

ونتطرق في هذا المطلب إلى أهمية الدليل الجنائي الرقمي في مجال الإثبات، وبالإضافة إلى إستعراض طبيعته ومختلف الإتجاهات الفقهية ثم بيان أنواعه وذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: أهمية الدليل الجنائي الرقمي:

مما لا شك فيه أن نظرية الإثبات هي الأساس الذي تقوم عليه قواعد الإجراءات الجنائية منذ لحظة وقوع الجريمة إلى حين صدور الحكم فيها من السلطة القضائية بموجب السلطات الممنوحة لها. لذا، فإن للإثبات بالدليل الإلكتروني أهمية كبيرة للمسائل الجزائية، وذلك أن الجريمة تمس أمن المجتمع ونظامه، فتنشا عنها سلطة الدولة في متابعة الجاني لتوقيع الجزاء الجنائي عليه تحقيقا للدرع العام، وبما أن الأصل براءة ذمة المتهم مما أسند إليه، فإنه يجب أن تكفل له قواعد الإثبات التمتع بهذه القرينة، وعلى سلطة الإتهام أن تدحضها إذا إدعت خلافها ويكون ذلك عن طريق ما يسمى الدليل الإلكتروني الجزائي الذي هو أساس الإثبات في الجريمة الإلكترونية، وهو الوسيلة التي يستعين بها القاضي للوصول إلى الحقيقة لإعمال حكم القانون عليها بإثبات حصول الجريمة من الناحية الواقعية بركنيها المادي والمعنوي ونسبتها إلى المتهم[1].

وقد إزدادت أهمية الدليل الجنائي الرقمي وفقا للسياسة الجنائية الحديثة التي تهدف إلى تفريد العقاب الجزائي وفقا لشخصية المتهم، وعلى ذلك فإن الدليل الإلكتروني يفيد في أمرين: الأول التقدير القانوني للجريمة من حيث إرتكابها ونسبتها إلى المتهم من أجل تطبيق العقوبات والثاني التقدير الاجتماعي للمتهم من حيث ظروفه الشخصية وخطورته.

[1] محمد نافع فالح رشدان العدواني، مرجع سابق، ص21،22

وتبدو أهمية الدليل الإلكتروني في أنه يقدم أسلوبا علميا وقانونيا يمكن الإستعانة به في إثبات الجريمة التي تتم عبر أنظمة المعلومات الإلكترونية، كما أنه يساعد على بلورة الفهم الأكاديمي للدليل الإلكتروني المقدم لأجهزة إنفاذ وتطبيق القانون ويدعم حجية المخرجات الإلكترونية في المسائل الجزائية.

وتظهر أهمية الإثبات بالدليل الإلكتروني أنه قد يكون الدليل متضمنا إثبات [1]الجريمة ومرتكبها معا، فجسم الجريمة الإلكترونية عادة هو الدليل الإلكتروني ذاته وقد يكون هذا الجسم "الدليل الإلكتروني" متضمنا ما يفيد نسبة الجريمة لشخص ما، كما لو أرسل شخص لآخر رسالة عبر البريد الإلكتروني تتضمن فيروسات تؤدي إلى إتلاف الموقع الإلكتروني الخاص بذلك الشخص، فإن هذه الرسالة بذاتها تعد دليلا على وقوع الجريمة، وفي الوقت نفسه ستعد دليلا على نسبة إرتكابها لشخص معين وهو المرسل إذا تضمنت بيانات تدل على الشخصية[2].

كما أن الدليل الإلكتروني مثلما يصلح لإثبات الجريمة المعلوماتية فإنه من ناحية أخرى يصلح لإثبات الجرائم التقليدية المعلوماتية[3].

الفرع الثاني: أنواع الدليل الجنائي الرقمي

أولا: طبيعة الدليل الجنائي الرقمي

قبل التطرق إلى أنواع الدليل الجنائي الرقمي وجب علينا أولا معرفة الطبيعة الخاصة التي يتميز بها الدليل الإلكتروني عن الأدلة الجنائية الأخرى والتي أدت إلى الإختلاف

[1]عبد الفتاح حجازي بيومي، جرائم الكمبيوتر و الأنترنت، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص56.
2حجازي عبد الفتاح، مرجع سابق، ص56.
[3] محمد نافع فالح رشدان العدواني، مرجع سابق، ص22،23.

والتساؤل حول موقع الدليل الإلكتروني من بين تقسيمات الأدلة الجنائية بشكل عام[1].وقبل التطرق لذلك نوضح تقسيمات الدليل الجنائي بصفة عامة وهي تتمثل في: تقسيم الأدلة من حيث مصدرها، تقسيم الأدلة من حيث الجهة التي قدم إليها، تقسيم الأدلة من حيث الواقعة المراد إثباتها وتقسيم الأدلة من حيث الأثر المترتب على الدليل[2].

وما يهمنا في المجال أن نوضح تقسيم الأدلة من حيث مصدرها، فهو الأساس الذي يمكن المقارنة من خلاله بين الدليل الإلكتروني والأدلة الجنائية الأخرى، حيث تنقسم الأدلة من حيث المصدر إلى أدلة قانونية، أدلة قولية، أدلة مادية وأدلة فنية، وسنوضح معنى كل دليل منها وفق التالي:

- **الأدلة القانونية**

يقصد بهذا النوع من الأدلة تلك التي حددها المشرع وعين قوة كل منها بحيث لا يمكن الإثبات بغيرها، وهو الأصل في المواد المدنية، أما في المسائل الجنائية فإن الأدلة غير محصورة والقاضي حر في تكوين عقيدته من أي دليل في الدعوى مع[3] مراعاة الإستثناءات التي ترد على حرية الإقتناع في مجال الإثبات الجنائي كما هو الأمر في إثبات الزنا و السياقة في حالة سكر وغيرها.

- **الأدلة القولية**

وهي الأدلة التي مصدرها أشخاص أدركوا معلومات مفيدة للإثبات بإحدى حواسهم، وتتمثل في الإعتراف وأقوال الشهود[4]. وتؤثر الأدلة القولية في إقتناع القاضي بطريقة غير

---

[1] مسعود بن حميد المعمري، (الدليل الإلكتروني لإثبات الجريمة الإلكترونية)، مجلة الحقوق الكويتية العالمية، أبحاث المؤتمر السنوي الدولي، ملحق خاص، العدد 3، المجلد 2، 2018، ص194.

[2] مسعود بن حميد المعمري، مرجع سابق، ص194.

[3] نصر الدين مروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي، أدلة الإثبات الجنائي، الطبعة 5، الجزء 2، دار هومه، الجزائر، 2013، ص13.

[4] إلهام شهرزاد روابح ، (الدليل الرقمي بين مشروعية الإثبات وإنتهاك الخصوصية المعلوماتية)، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد10، البليدة، د.ت.ن، ص188.

مباشرة من خلال تأكده من صدق الأقوال والشهادة، وتسمى كذلك بالأدلة المعنوية أو النفسية أو الشفوية.

- **الأدلة المادية**

وهي التي تنتج من عناصر مادية ناطقة بنفسها، ويمكن إدراكها بالحواس وتؤثر في إقتناع القاضي بطريقة مباشرة.[1] وذلك مثل ما يتركه الجاني من أدوات في مسرح الجريمة كبصمات الإصبع أو السكين، ويتم الحصول على هذه الأدلة المادية عن طريقة المعاينة أو الضبط أو التفتيش أو الخبرة[2].

- **الأدلة الفنية**

ويقصد بهذا النوع من الأدلة ذلك الذي ينبعث من رأي الخبير الفني حال تقدير دليل مادي أو قولي قائم في الدعوى، وفق معايير ووسائل عليمة معتمدة.

فأين تكون الأدلة الإلكترونية ضمن هذه الأدلة، فهل تكون أدلة مادية بإعتبارها ناتجة من عناصر مادية وتستخرج في هيئة مادية ملموسة، أم أنها معنوية غير مرئية، أو أنها أدلة فنية كذلك بإعتبارها صادرة من خبير فني وعلى أساس علمي؟

إختلفت آراء الفقهاء في هذا الشأن حول طبيعة الدليل الإلكتروني، ويمكن إجمال هذا الإختلاف في ثلاث إتجاهات، ونذكرها تفصيلا فيما يلي[3]:

الإتجاه الأول:

يرى أنصار هذا الإتجاه أن الدليل الإلكتروني هو دليل مادي، حيث أنه يشكل مرحلة متقدمة من الأدلة المادية الملموسة التي تدرك بالحواس، ويرى هذا الإتجاه أن الأدلة الإلكترونية بأنواعها ومختلف أشكالها سواء كانت في شكل مخرجات ورقية أم غير ورقية هي

[1] مسعود بن حميد المعمري، مرجع سابق، ص195.

[2] أشرف عبد القادر قنديل، الإثبات الجنائي في الجريمة الإلكترونية، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2015، ص129.

[3] مسعود بن حميد المعمري، مرجع سابق، ص195،196.

أدلة مادية، حيث أنه يمكن إستخراج المخرجات غير الورقية في شكل دعامات كالأشرطة الممغنطة أو الأقراص المغناطيسية أو أوراق، وبالتالي تصبح ذات طبيعة مادية. فإذا تم التحفظ على الحاسب الآلي أو القطع الصلبة التي تكونه، فإنها لا تعتبر أدلة إلكترونية وإنما أدلة مادية عادية، أما إذا كان التحفظ على قرص ممغنط ويحتوي على أرقام لبطاقات إئتمان أو بريد إلكتروني[1]، فهذه تعتبر أدلة إلكترونية حتى وإن كان التحفظ على القرص إلا أنه يعتبر البيئة التي يتواجد بها الدليل الإلكتروني، وذلك بسبب الطبيعة التي عليها الدليل الإلكتروني، مما يجعل البيئة التي يتواجد فيها ذات أهمية، فبدون تلك البيئة لا يمكن التعويل على الدليل الإلكتروني في الإثبات، فلا يمكن الحكم إستنادا إلى تقرير يؤكد وجود قرص متحفظ عليه يحتوي على ملفات محل الجريمة، بل لابد من فتح القرص أمام القضاء والإطلاع عليه، ومن ثم تقدير ذلك الدليل وتحديد قيمته.

ويرى أنصار هذا الرأي كذلك أنه ليس لزاما لمس الدليل باليد وإنما يكفي إدراكه بالنظر أو السمع عن طريق شاشة الجهاز، كملفات الكتابة (Word)أو الأفلام المرئية (Video)، لإعتبار الدليل الإلكتروني من الأدلة المادية. وقد تم الرد على هذا الإتجاه بأن هناك حالات من الأدلة لا تعد دليلا ماديا مثل الأدلة المستمدة من الوسائل التي تمس سلامة جسم الإنسان كجهاز كشف الكذب والتنويم المغناطيسي، وكذلك الوسائل السمعية والبصرية التي يترتب على إستخدامها تعد على الحياة الخاصة للإنسان مثل كاميرات المراقبة وأجهزة التنصت.

الإتجاه الثاني:

يرى أنصار هذا الرأي أن الأدلة الإلكترونية هي أدلة معنوية، فهي أدلة غير ملموسة، وإذن فالدليل الإلكتروني وفق هذا الإتجاه عبارة عن مجالات مغناطيسية أو كهربائية، الأمر الذي يترتب عليه أن إخراج الدليل الإلكتروني في شكل مادي ملموس لا يدل على أن

[1] مسعود بن حميد المعمري، مرجع سابق، ص196.

المخرجات هي الدليل، وإنما هي عملية نقل تلك المجالات من طبيعتها التقنية والرقمية إلى هيئة يمكن الإستدلال بها على معلومة معينة[1]. ويرى أنصار هذا الرأي كذلك أن فهم مضمون الدليل الإلكتروني يعتمد على إستخدام أجهزة تقنية خاصة لتحليل محتوى الدليل، وأن مالا يمكن تحليله وفهم محتواه لا يعتبر ضمن الأدلة الإلكترونية، وذلك لعدم إمكانية الإستدلال به على معلومة معينة، مما يلغي قيمته في إثبات الجريمة ومعرفة مرتكبها.

الإتجاه الثالث:

يذهب أنصار هذا الإتجاه إلى القول بأن الدليل الإلكتروني هو نوع متميز ومختلف من وسائل الإثبات، ويتضمن مواصفات وخصائص تميزه عن الأدلة الجنائية الأخرى (المادية والمعنوية و القولية والفنية)، لما تتمتع به من خصائص تميزها أن تكون تحت مظلة أحد أنواع الأدلة الجنائية السابقة[2].

ثانيا: أنواع الدليل الجنائي الرقمي

تقتضي معرفة أنواع الأدلة الرقمية دراسة الأدلة التي أعدت مسبقا لتصبح وسيلة للإثبات، وتلك التي لم تعد لذلك ودراسة الصور المختلفة التي يبدو عليها الدليل الرقمي:

- **أدلة أعدت لتكون وسيلة لإثبات:**

مثل السجلات التي يتم إنشائها بواسطة الآلة تلقائيا. وتعتبر هذه السجلات من مخرجات الآلة التي لم يساهم الإنسان في إنشائها مثل سجلات الهاتف وفواتير الحاسب، أيضا من هذه الأدلة السجلات التي تم حفظ جزء منها بالإدخال وجزء آخر تم إنشاؤه بواسطة الآلة ومن أمثلتها البيانات التي يتم إدخالها إلى الآلة وتتم معالجتها من خلال برنامج خاص، كإجراء العمليات الحسابية على تلك البيانات. وهذا النوع يمتاز بسهولة الحصول عليه كونه

[1] مسعود بن حميد المعمري، مرجع سابق، ص196، 197.

[2] مسعود بن حميد المعمري، مرجع سابق، ص197.

قد أعد أصلا ليكون دليلا على الوقائع التي يتضمنها، وبالتالي فهو عادة ما يعتمد الى حفظه للاحتجاج به لاحقا، مما يقلل من مخاطر فقدانه.

- **أدلة لم تعد لتكون وسيلة إثبات:**

وهذا النوع من الأدلة الرقمية نشأ دون إرادة الشخص، أي أنها أثر يتركه الجاني دون أن يكون راغبا في وجوده. ويسمى هذا النوع من الأدلة بالبصمة الرقمية[1]، ويمكن تسميته أيضا بالآثار المعلوماتية الرقمية، وهي تتجسد في الآثار التي يتركها مستخدم شبكة الأنترنت بسبب تسجيل الرسائل المرسلة منه أو التي يستقبلها وكافة الاتصالات التي تمت من خلال الآلة أو شبكة المعلومات العالمية.

وفي واقع الأمر، فإن هذا النوع من الأدلة لم يعد أساسا للحفظ من قبل من صدر عنه، غير أن الوسائل الفنية الخاصة تمكن من ضبط هذه الأدلة ولو بعد فترة زمنية من إنشائها، فالإتصالات التي تجري عبر الإنترنت والمراسلات الصادرة عن الشخص أو التي يتلقاها كلها يمكن ضبطها بواسطة تقنية خاصة بذلك هي بروتوكول الأنترنت (IP) والذي يمكن من ضبط تحركات مستخدم الشبكة وتحديد الجهاز الذي يستعمله من خلال بيانات الجهاز عند مزود الخدمة، وهذا النوع الثاني هو الأكثر أهمية، كونه لم يعد أصلا ليكون أثرا لمن صدر عنه، ولذا فهو يتضمن في العادة معلومات تفيد في الكشف عن الجريمة ومرتكبها[2].

- **صور الأدلة الرقمية:**

تأخذ الأدلة الرقمية ثلاث صور رئيسية هي:

[1] عثمان محمد الحسن حاج علي، (حجية الأدلة الرقمية في إثبات جرائم الحاسب و الأنترنت)، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 2011، ص159.

[2] عثمان محمد الحسن حاج علي، مرجع سابق، ص159، 160.

أ. **الصورة الرقمية:** وهي عبارة عن تجسيد للحقائق المرئية حول الجريمة وفي الغالب تقدم الصورة إما في شكل ورقي أو في شكل مرئي بإستخدام الشاشة المرئية. و الصورة الرقمية تمثل تكنولوجيا بديلة للصورة الفوتوغرافية التقليدية وأكثر تطور منها.

ب. **التسجيلات الصوتية:** وهي التسجيلات التي يتم ضبطها وتخزينها بواسطة الآلة الرقمية. وتشمل المحادثات الصوتية على الأنترنت والهاتف ... إلخ.النصوص المكتوبة: وتشمل النصوص التي تتم كتابتها بواسطة الآلة الرقمية ومنها رسائل البريد الإلكتروني والهاتف المحمول والبيانات المسجلة بأجهزة الحاسب الآلي وغيرها[1].

[1] طارق محمد الجملي، (الدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي)، ورقة عمل مقدمة المؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية والقانون، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، 2009، ص4.

المبحث الثاني: إجراءات تحصيل الدليل الجنائي الرقمي

يخضع إستخلاص الدليل الجنائي الرقمي إلى جملة من الإجراءات القانونية المختلفة وأثناء تحصيله قد تواجه السلطات المختصة بعضا من الصعوبات، وعلى هذا الأساس سَنتعرض في هذا المبحث إلى الإجراءات الحديثة لإستخلاص الدليل الجنائي الرقمي وذلك في المطلب الأول، أما المطلب الثاني فقد خصص لدراسة الإجراءات التقليدية لإستخلاص الدليل الجنائي الرقمي.

المطلب الأول: الإجراءات الحديثة لإستخلاص الدليل الجنائي الرقمي

نظرا لقصور وعجز إجراءات تحصيل الأدلة التقليدية في إستخلاص وجمع الأدلة الجنائية الرقمية إهتدت أغلب التشريعات إلى وضع إجراءات أخرى جديدة تتناسب مع الطبيعة التقنية اللامادية للدليل الجنائي الرقمي، من بينها التشريع الجزائري ونظيره التشريع الفرنسي والتي سنسردها كما يلي:

الفرع الأول: التسرب في البيئة الرقمية

يعتبر أسلوب التسرب أو الإختراق تقنية حديثة للبحث والتحري إستحدثها المشرع الجزائري بمقتضى تعديل قانون الإجراءات الجزائية في 20 ديسمبر 2006 وقد نظم أحكامه بموجب المواد 65 مكرر 11 الى 65 مكرر 18[1] منه فيلجا الى إجراء التسرب عندما تقتضي ضرورات التحري والتحقيق في إحدى الجرائم الواردة على سبيل الحصر في المادة

[1] راجع المواد 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر18 من القانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، العدد 84، صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2006.

65 مكرر 5 من نفس القانون ومن بينها الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات[1] كما كان القانون رقم 06-01المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته سباقاً في النص على هذا الإجراء في المادتين 2و 56 منه[2] و لكن عبر عنه بمصطلح آخر هو الإختراق و بالمقابلة مع النسخة الفرنسية لكلا القانونين، قانون الإجراءات الجزائية و قانون مكافحة الفساد نجد المشرع الفرنسي قد إعتمد نفس المصطلح "Infiltration" و هو "الإختراق" مما يعني أن المشرع قد قصد بذلك العملية نفسها و الراجح فقها هو أن الأصح في التسمية العلمية باللغة العربية هو "الإختراق" و ليس التسرب[3].

1. تعريف التسرب:

عرف قانون الإجراءات الجزائري التسرب في المادة 65 مكرر 12 بقوله:" يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية[4] ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في إرتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف.

يسمح لضابط الشرطة القضائية أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة وأن يرتكب عند الضرورة الأفعال المذكورة في المادة 65 مكرر 14 أدناه ولا يجوز تحت طائلة البطلان، أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على إرتكاب الجرائم"[5].

---

[1] أنظر المادة 65 مكرر5 من القانون رقم 06-22 السالف الذكر.

[2] أنظر المادتين و2 و56 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر، العدد 14، صادر بتاريخ 8 مارس 2006، المعدل والمتمم.

[3] أنظر: حولي فرح الدين، أساليب التحري: أساليب البحث والتحري طبقا لقانون 06-22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر،2008-2009،ص31.

[4] المادة 65 مكرر 12 من القانون 06-22، السالف الذكر.

[5] المادة 65 مكرر من القانون رقم 06-22، السالف الذكر.

أما قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي فعرف التسرب في المادة 706-2/81 بقوله: "يقصد بالتسرب، بالنسبة لضابط أو عون شرطة قضائية مؤهل بوجه خاص ضمن الشروط المحددة بموجب مرسوم ويعمل تحت مسؤولية ضابط شرطة قضائية مكلف بتنسيق العملية، بمراقبة أشخاص مشتبه فيهم في إرتكاب جناية أو جنحة عن طريق التظاهر لدى هؤلاء الأشخاص، كفاعل معهم، أو شريك لهم، أو خاف. ولهذه الغاية يرخص لضابط أو عون الشرطة القضائية إستخدام هوية مستعارة وأن يرتكب في حالة الضرورة الأفعال المشار إلها في المادة 706-82. تحت طائلة البطلان لا يجوز أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على إرتكاب الجرائم"[1].

والملاحظ أن تعريف المشرع الجزائري لإجراء التسرب جاء مطابقا لما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

2. الحماية القانونية للعون المتسرب:

يدعى ضابط أو عون الشرطة القضائية الذي يقوم بالتسرب بالموظف المستتر أو العميل السري،[2] ويتخذ المتسرب إحدى الصفات الإجرامية التالية:

- فاعلا لوحده أو مع غيره: والفاعل هنا هو الفاعل المادي، أي من يرتكب الركن المادي للجريمة أو جزءا منه.

[1] - Article 706-81/2, Code de procédure pénale français, dernière modification le 02 janvier 2020- document généré le 29 janvier 2020, copyright© 2007- 2020Légifrance.
« L'infiltration consiste, pour un officier ou un agent de police judiciaire spécialement habilité dans des conditions fixées par décret et agissant sous le crime responsabilité d'un officier judiciaire chargé de coordonner l'opération, à surveiller des personnes suspectées de commettre un crime ou un délit en faisant passer, auprés deces personnes, comme un de leur coauteurs, complices ou receleurs. L'officier ou l'agent de police judiciaire est à cette fin autorisé à faire usage d'une identité d'emprunt et à commettre si nécessaire les actes mentionnés à l'article 706-82. À peine de nullité, ces actes ne peuvent constituer une incitation à commettre des infractions ».

[2] عرف فريق العمل المعني بتهريب المهاجرين في مؤتمر الأطراف في إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطن " المتسرب " بأنه: موظف من موظفي إنقاذ القانون يتظاهر بأنه مجرم لكي يحصل على معلومات، وذلك بإختراق جماعة إجرامية.

- الشريك: وقد رسمت المادة 42 من قانون العقوبات الجزائري صور الإشتراك في ثلاث أنواع من الأعمال وهي: الأعمال التحضيرية و الأعمال المسهلة والأعمال المنفذة.

وأساس هذا التحديد هو أن الإشتراك قد يكون سابقا على تنفيذ الجريمة أوخلال تنفيذها وإما قبل إتمامها.

- خاف: ويندرج ضمن هذه الصورة: إخفاء الجناة (م180 ق.ع.ج)، إخفاء الأشياء المختلسة أو المبددة أو المتحصل عليها من جناية أو جنحة (م387 ق.ع.ج)، إخفاء جثة الضحية (م154 ق.ع.ج).[1]

وطبقا للمادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري مقابلة بالمادة 706-81 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي فإنه لا يجوز أن يكون المتسرب محرضا على إرتكاب أي جريمة.

ونظرا لخطورة عملية التسرب فقد أضفى كلا التشريعين الجزائري والفرنسي حماية على العون المتسرب ومن مظاهرها:

- الإعفاء من المسؤولية الجنائية: حيث لا يسأل العون المتسرب عن أي جريمة يرتكبها سواء بصفته فاعلا أصلا أو شريكا أو خاف ولهذا فإن التسرب يعتبر سبب إباحة وليس مانعا من موانع المسؤولية بإعتباره يندرج ضمن ما أذن به القانون، غير أنه متى كان العون المتسرب محرضا على إرتكاب أي جريمة فإنه يتحمل المسؤولية الجنائية، أي تحريم التحريض على إرتكاب الجريمة[2].

[1] عثمان قاشوش ، (أساليب التحري الخاصة وحجيتها في الإثبات الجنائي في التشريع الجزائري)، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الإقتصادية، جامعة أدرار، كلية الحقوق، العدد 5، المجلد 8، أدرار - الجزائر،2009، ص 342-343.

[2]- pour une enquête pénale plus efficace, les évolutions possibles face aux menaces nouvelles et au formalisme croissant issu notamment du droit européen, rapport du groupe de diagnostique n°=6 -27 session nationale «sécurité et justice» , 2015/2016, la France, p23.

وجزاء التحريض[1] على إرتكاب الجريمة هو بطلان الدليل المستمد من عملية التسرب

وفي هذا قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية تتعلق بالمتاجرة بالمخدرات:" ومن جهة أخرى فإن التحريض على الجريمة من طرف عون السلطة العمومية يعفي المتهم من المسؤولية الجنائية، حين تتم بأفعال من تحدد السلوك الجنحة و من شأنها أن تمس بمبدأ نزاهة الأدلة "[2].

كما قضت أيضا:" حيث أنه ينتهك مبدأ نزاهة الدليل والحق في المحاكمة العادلة التحريض على إرتكاب جريمة من طرف عون عمومي، حتى و لو إرتكبت في الخارج ....، حيث أن عدم نزاهة مثل هذا الإجراء يترتب عنه عدم قبول أمام القضاء عناصر الأدلة المتحصل عليها على هذا النحو"[3].

- الإعفاء من تحمل المسؤولية المدنية: ومراد ذلك أن التسرب يدخل فيما أذن به القانون كسبب من أسباب الإباحة، وأسباب الإباحة تعدم المسؤولية الجنائية والمدنية على حد سواء[4].

3. شروط عملية التسرب:

يشترط لقانونية عملية التسرب في كل من التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي ما يلي:

- أن يتعلق الأمر بإحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وهي: جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية،

[1] يقصد "بالتحريض": دفع الغير إلى إرتكاب الجريمة، سواء عن طريق خلق فكرة الجريمة لديه والتي لم تكن موجودة من قبل، أو عن طريق تشجيعه على تحقيق فكرة الجريمة التي كانت موجودة لديه قبل التحريض.

[2] Cour de cassation, chambre criminelle, du 5 mai 1999,97-83.117, publié au bulletin.

[3] Cour de cassation, chambre criminelle, du 7 février 2007, n°= de pourvoir : 06-87753.

[4] قاشوش عثمان، مرجع سابق، ص 343.

الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال،الجرائم الإرهابية، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، جرائم الفساد[1].

و على خلاف المشرع الجزائري فقد توسع المشرع الفرنسي في قائمة الجرائم التي من الممكن الترخيص فيها بعملية التسرب و ذلك طبقا للمادة 706-73 و 706-1/73 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، مرخص به بالنسبة للجرائم التالية: جرائم القتل المرتكبة من طرف عصابة منظمة، جرائم التعذيب و الأعمال الوحشية المرتكبة من طرف عصابة منظمة، جنايات و جنح المتاجرة بالمخدرات، جنايات و جنح الخطف المرتكبة من طرف جماعة منظمة، الجنايات و الجنح المشددة في جريمة الدعارة، جرائم السرقة المرتكبة من طرف عصابة منظمة، جرائم الإبتزاز، جنايات تخريب و هدم ملك من طرف عصابة منظمة، الجنايات في مادة تزوير العملة، الجنايات و الجنح التي تشكل أعمالا إرهابية، الجنايات التي تمس بالمصالح الأساسية للأمة، جنح في مادة الأسلحة و المواد المتفجرة، جنح المساعدة على الدخول و التنقل و الإقامة غير القانونية على الإقليم المرتكبة من طرف عصابة منظمة، جنح تبييض الأموال، جنح مساعدة الأشرار، جنح عدم تبرير الموارد التي تتناسب مع نمط الحياة، جنايات سرقة الطائرات و السفن، و كل وسيلة نقل أخرى مرتكبة من طرف عصابة منظمة، الجنايات المعاقب عليها بعشر سنوات سجن المتعلقة بإنتشار أسلحة الدمار الشامل و نظم إيصالها، إستغلال أي منجم أو حيازة أي مادة دون رخصة إستغلال أو ترخيص مصحوب بإعتداء على البيئة مرتكب من طرف عصابة منظمة[2].

---

[1] أنظر المادة 65 مكرر 5 من القانون رقم 06-22، السالف الذكر.

[2]- Article 706-73, code de procédure pénale français: «La procédure applicable à l'enquête, la poursuite, l'instruction et le jugement des crimes et des délits suivantes est celle prévue par le présent code, sous réserve des dispositions du présent titre:

1- Crime de meurtre commis en bande organisée prévu par le 8 l'article 221-4 du code pénal.

2- Crime de tortures et d'actes de barbarie commis en bande organisée prévu par l'article 222-4 du code pénal.

3- Crimes et délits de trafic de stupéfiants prévu par les articles 222-34 à 222-40 du code pénal.

4- Crimes et délits d'enlèvement et de séquestration commis en bande organisée prévus par l'article 224-5-2 du code pénal

5- Crimes et délits aggravés de traite de êtres humains prévu par l'article 225-4-2 à 225-4-7 du code pénal.

6- Crimes et délits aggravés de proxénétisme prévu par les articles 225-7 à 225-12 du code pénal.

7- Crimes de vol commis en bande organisée prévu par l'article 311-9 du code pénal…"

- أن تقتضي ضرورات التحري والتحقيق اللجوء إلى عملية التسرب وهذا ما يستخلص من التشريع الجزائري ونظيره الفرنسي حيث نصت المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري:" عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 5 أعلاه .... بمباشرة عملية التسرب ضمن الشروط المبينة في المواد أدناه"،[1] جاءت هذه المادة موافقة تماما لما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي في المادة 706-1/81:" عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المواد 706-73 و706-1/73 ..... بمباشرة عملية التسرب ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القسم"[2].

وبمفهوم المخالفة فكلما توفرت أدلة كافية ضد الجناة إستبعدت عملية التسرب.

- أن يكون العون مؤهلا وهذا الشرط أغفله المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على خلاف المشرع الفرنسي في المادة 706-2/81 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، ويترتب عن هذا الشرط بالنتيجة إستبعاد بعض الأصناف من ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم، مثلا: رؤساء البلديات بإعتبارهم من أعوان الشرطة القضائية، حيث من غير المتصور أن يكلفوا بعمل التسرب.

- الإذن بإجراء التسرب: ويكون هذا الإذن صادرا من وكيل الجمهورية أو من قاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية حسب المادة 65 مكرر11ق.إ.ج.ج. ولا يختلف عن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي عن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري حيث يمنح الإذن إما من طرف وكيل الجمهورية أو من قاضي التحقيق بعد إستطلاع رأي وكيل الجمهورية حسب المادة 706-1/81[3].

[1]- أنظر المادة 65 مكرر 11 من القانون رقم 06-22، السالف الذكر.

[2] - Article 706-81/1, code procédure pénale français : « lorsque les nécessités de l'enquête ou de l'instruction concernant l'un des crimes ou délits entrant dans le champ d'application des articles 706-73 et 706-73/1 le justifient …… à une opération d'infiltration dans les conditions prévues par la présente section.

[3] - Article 706-81/1, code de procédure pénale français : « …le procurer de la république ou, après avis de ce magistrat, le juge d'instruction saisi peut autoriser qu'il soit procédé, sous leur contrôle respectif ».

ويتوجب في هذا الإذن أن يكون مكتوبا ومسببا تحت طائلة البطلان وان يذكر فيه الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء وهوية ضابط الشرطة القضائية التي تتم العملية تحت مسؤوليته ويحدد هذا الإذن مدة عملية التسرب التي لا تتجاوز (04) أشهر، وقابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري والتحقيق طبقا لنص المادة 65 مكرر 15 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والتي جاءت مطابقة لنص المادة 706-83 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

الفرع الثاني: إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات و إلتقاط الصور.

نصت المادة 65 مكرر 5ق.إ.ج.ج. على هذه الإجراءات، حيث أجازت لوكيل الجمهورية ولقاضي التحقيق في حالة فتح تحقيق قضائي أن يأذن بإعتراض المراسلات[1]وتسجيل الأصوات[2]و إلتقاط الصور[3]، و على خلاف المشرع الجزائري الذي جمع بين كل هذه الأساليب في مادة واحدة، فإن المشرع الفرنسي فرق بين هذه الأساليب حيث نص في المادة 706-95 قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على أسلوب إعتراض

[1] يقصد بالمراسلات قانونا " هي جميع الخطابات المكتوبة، سواء أرسلت بطريق البريد أو بواسطة رسول خاص، وكذلك المطبوعات والطرود والبرقيات التي توجد لدى مكاتب البريد.... كما تعد من قبل المراسلات الخطابات التي تكون في بطاقة مكشوفة متى كان واضحا أن المرسل قصد عدم الغير عليها دون تمييز". غير أن ما يلاحظ أن المشرع الجزائري حدد هذه المراسلات في الإتصالات السلكية واللاسلكية فقط ويقصد بالمراسلات السلكية طبقا للمادة 8 فقرة 21 من القانون 3/2000 المؤرخ في 2000/08/05 ومحدد للقواعد المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية" كل تراسل أو إرسال أو إستقبال علامات أو إشارات، كتابات، صور أو معلومات مختلفة عن طريق الأسلاك والبصريات أو اللاسلكي الكهربائي أو أجهزة أخرى كهربائية مغناطيسية".

[2] يعرف التسجيل الصوتي" بانه التنصت على الأحاديث الخاصة بشخص أو أكثر مشتبه فيه، وقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 5 فقرة 2 ق.إ.ج.ج أنه:" وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من أجل إلتقاط وتثبيت الكلام وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية.....".

[3] تعتبر عملية التقاط الصور من التقنيات المستحدثة التي جاء بها المشرع الجزائري بخصوص أساليب التحري الخاصة وهذا الإجراء نصت عليه م65 مكرر 9 ق.إ.ج.ج.

المراسلات و نص في المادة 706-96 ق.إ.ج.ف على تسجيل الأصوات و إلتقاط الصور خاضعا كل واحد منهما لإجراءات خاصة[1].

1. شروط إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور

إستنادا إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وقانون الإجراءات الجزائية الفرنسي يشترط لمشروعية هذه العمليات الشروط التالية:

- أن يقتضي التصنت أو إعتراض المراسلات أو إلتقاط الصور ضرورات التحري المذكورة حصرا في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وهذا ما يستفاد من العبارة الوارد فيها " إذا إقتضت ضرورة التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الإبتدائي.."، ولا يختلف قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي عن الجزائري وذلك من خلال ما جاء في المادة 706-95 منه " إذا إقتضت ضرورات التحري في التلبس او التحقيق الإبتدائي المتعلق بإحدى الجرائم الواردة في المواد 706-73 و706-1/73 ...."[2].

- وجوب إذن صادر من وكيل الجمهورية المختص إقليميا، وفي حالة فتح تحقيق فتتم العملية بناءا على إذن من قاضي التحقيق حسب المادة 65 مكرر 5 ف 3 و4 ق.إ.ج.ج، وعلى خلاف قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فإن الإذن في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي يصدر عن قاضي الحريات والحجز[3]، في حالة مرحلة جمع الإستدلال (التحقيق الأولي) حيث أن له أن يأذن بإعتراض المراسلات بناءا على طلب من وكيل الجمهورية

[1] أنظر إلى المواد من 706-95 إلى 706-98 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

[2] -L'article 706-95,code procédure pénale français:«si les nécessités de enquête de flagrance ou de l'enquête préliminaire relative à l'une des infractions entrant dans le champ d'application des articles 706-73 et 706- 73/1 l'exigent…..».

[3] قاضي الحريات والحجز (JLD) هو قاضي لدى المحكمة الإبتدائية الكبرى، له مركز رئيس او نائب رئيس معين من طرف رئيس الجهة القضائية، ويملك صلاحيات واسعة في مجال إحترام الحريات الفردية.

ويتوجب على وكيل الجمهورية إطلاع القاضي بأي عمل يتم القيام به في إطار هذا الإجراء[1].

وبخصوص التنصت على المحادثات سواء في أماكن عامة أو خاصة أو داخل المركبات فإن الأمر يعود إلى قاضي التحقيق حيث له صلاحية الإذن بوضع الترتيبات الضرورية لتنفيذ هذا الإجراء، غير أنه إذا كان الأمر يتعلق بمكان للسكن وأن العملية تتم خارج الساعات المبينة في المادة 59 من ق.إ.ج.ف فإن الإذن يمنح من طرف قاضي الحريات والحجز بناءا على طلب من طرف قاضي التحقيق[2].

وواضح مدى الإختلاف بين القانون الجزائري والفرنسي، حيث يلعب قاضي الحريات والحجز دورا كبيرا في عملتيتين إثنتين وهما: عملية إعتراض المراسلات خلال مرحلة التحقيق الإبتدائي، وعملية وضع الترتيبات التقنية لعملية التنصت والتقاط الصور داخل المساكن ليلا.

والملاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي كان أكثر دقة من نظيره الجزائري حيث أباح تسجيل الكلام المتفوه به سواء في المركبات أو في أماكن خاصة او عمومية[3].

- أن يتضمن الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الإتصالات المطلوب إلتقاطها والأماكن المقصودة السكنية أو غيرها والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير طبقا للمادة 65 مكرر 7 ق.إ.ج.ج.

- أن يكون الإذن لمدة أقصاها (04) أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق طبقا لنص المادة 65 مكرر 7 ف1 ق.إ.ج.ج والمادة 706-16/95 ق.إ.ج.ف و أضاف المشرع الفرنسي أن المدة الإجمالية لهذه العمليات لا يمكن أن تتجاوز عامين[4]،

[1] - L'article 706-95, code de procédure pénale français : « … le juge des libertés et de détention du tribunal judicaire peut, à la requête du procureur de la république autoriser l'interception. ».
[2] - L'article 706-96/1, Code de procédure pénale français : « …. Le juge des libertés et la détention peut autoriser l'introduction dans un véhicule ou un lieu privé, y compris hors des heures prévues à l'article 59 … ».
[3] - L'article 706-96, Code de procédure pénale français : « … et l'enregistrement de parole prononcées par une ou plusieurs personnes à titre privé ou confidentiel, dans les lieux ou véhicules privés ou publics… ».
[4] - L'article 706-95/16, Code de procédure pénale français : « …. Une durée maximale de quatre mois …, Sans que la durée totale des opérations ne puisse excéder deux ans ».

و إستثناءا يكون الحد الأقصى بإعتراض المراسلات 48 ساعة قابلة للتجديد مرة واحدة بالنسبة للفئة المذكورة حصرا في المادة 7/100 ق.إ.ج.ف تحت طائلة البطلان، كخط النائب أو المحامي أو قاضي التحقيق ..."[1].

2. مكان وضع الترتيبات التقنية:

- أجاز قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بوضع الترتيبات التقنية في أي محل سكني أو غيره و ذلك دون تحديد لأن هذا الإجراء يشمل حتى الأماكن التي يلتزم اصحابها بالسر المهني حيث نص المشرع في المادة 65 مكرر6 على أن تتم عمليات التنصت و إلتقاط الصور و إعتراض المراسلات دون المساس بالسر المهني المنصوص عليه في المادة 45 ق.إ.ج.ج و بالرجوع إلى نص المادة نجد أنها رخصت بتفتيش الأماكن التي يشغلها شخص ملزم قانونا بكتمان السر المهني منوهة على ضرورة إتخاذ مقدما جميع التدابير اللازمة لضمان إحترام ذلك السر[2]، و من الأشخاص الملزمين قانونا بكتمان السر المهني: المحامون، الأطباء، الموثقون و غيرهم و معنى ذلك أن المشرع الجزائري لم يخصص هذه الفئة بأي إجراء خاص على عكس المشرع الفرنسي الذي نص في المادة 56-1 و 2 و المادة 100-7 ق.إ.ج.ف على حضر وضع الترتيبات في كل من خطوط مسكن ومكتب محامي، نقيب المحامين، محلات منظمة المحامين، محلات مؤسسة إعلامية، عيادة الطبيب، مكتب موثق، محضر، أو مسكن نائب أو عضو في مجلس الشيوخ، مكتب أو مسكن قاضي، كما لا يمكن وضع هذه الترتيبات (أجهزة فنية تقنية) في المركبات التابعة للأشخاص المذكورين أعلاه.[3]

[1]-L'article 100/7, code de procédure pénale français:«aucune interception ne peut avoir lieu sur la ligne d'une dé député ou d'un sénateur sans que le président de l'assemblée à laquelle il appartient en soit informé par le juge d'instruction.

[2] أنظر المواد 65- مكرر 6 والمادة 45 من قانون رقم 06-22، السالف الذكر.

[3] أنظر المواد 56-1و 2 والمادة 100-7 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

- تنفذ عملية التنصت وتسجيل الأصوات والتقاط الصور تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية المختص، وفي حالة فتح تحقيق قضائي تتم العمليات المذكورة تحت مراقبة قاضي التحقيق، ويحرر ضابط الشرطة القضائية المأذون له، والمناب من طرف قاضي التحقيق المختص محضرا عن كل عملية إعتراض وتسجيل المراسلات و إلتقاط الصور وكذا عن عمليات وضع الترتيبات التقنية. ويذكر بالمحضر تاريخ وساعة بداية هذه العمليات و الإنتهاء منها طبقا للمادة 65 مكرر8 و65 مكرر9 ق.إ.ج.ج.[1]

وبالنسبة للمشرع الفرنسي فيتم تنفيذ تقنيات التحري الخاصة حسب المادة706_95_17 ق.إ.ج.ف من قبل ضابط الشرطة المكلف من قبل قاضي التحقيق أو بطلب من المدعي العام أو من ينوب عنه في المسؤولية من اجل تثبيت و إستخدام و إزالة الأجهزة التقنية كما يجوز للمدعي العام أو قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية أن يطلب أي عون مؤهل من الخدمة أو الوحدة أو الهيئة تحت السلطة أو إشراف وزير الداخلية أو وزير الدفاع وتحدد القائمة بمرسوم[2].

يصف أو ينسخ ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع في الملف وتنسخ وتترجم الكلمات باللغات الأجنبية عند الإقتضاء بمساعدة مترجم طبقا للمادة 65 مكرر 10 ق.إ.ج.ج المتوافقة لما جاء في المادة 706-95-18 فقرة 3 و4 من ق.إ.ج.ف[3].

3. مصير التسجيلات:

نص قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي في المادة 706-95-19[4] على أن التسجيلات الصوتية و المرئية يتم إتلافها بعد إنقضاء الدعوى العمومية، و هذه المادة لا

[1] أنظر المواد 65 مكرر 8 و65 مكرر9 من القانون رقم 06-22، السالف الذكر.
[2] المادة 706-95-17 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.
[3] أنظر المادة 706-95-18 فقرة 3 و4 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.
[4] L'article 706-95-19, code de procédure pénal français : « les enregistrements et données recueillies lors des opérations effectuées en application de la présente section sont détruits, à la diligence du procurer de la république ou du procureur général, à l'expiration de délai de prescription de l'action publique. Il est dressé procès-verbal de l'opération de destruction ».

نظير لها في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري و يرجع السبب أن الدعوى العمومية الخاصة بالأفعال الإرهابية أو الرشوة و غيرها لا تتقضي بالتقادم، و هذا تطبيقا للمادة 8 مكرر من ق.إ.ج.ج حيث نصت على ما يلي :" لا تتقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات و الجنح الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية و تلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الرشوة أو إختلاس الأموال العمومية"[1].

وعلى ذلك تحفظ التسجيلات لدى النيابة العامة أو قاضي التحقيق حسب الحالة طالما لم تتقضي الدعوى العمومية بأي سبب من الأسباب الأخرى.

الفرع الثالث: التحفظ المعجل على البيانات المخزنة:

نصت إتفاقية بودابست في المادة 16 منها[2] على ضرورة كل طرف السماح لسلطاته المختصة أن تأمر أو أن تفرض بطريقة أخرى مزود الخدمة التحفظ العاجل على البيانات المعلوماتية المخزنة بما في ذلك البيانات المتعلقة بالمرور المخزنة بواسطة نظام معلوماتي، وذلك عندما تكون هناك أسباب أخرى تدعو للإعتقاد بأن هذه البيانات على وجه الخصوص معرضة للفقد أو التغيير وذلك خلال 90 يوم كحد أقصى وهذه المدة قابلة للتمديد[3].

1. مفهوم التحفظ المعجل على البيانات المخزنة:

يقصد به توجيه السلطة المختصة لمزودي الخدمات الأمر بالتحفظ على بيانات معلوماتية مخزنة في حوزته أو تخت سيطرته، في إنتظار إتخاذ إجراءات قانونية أخرى كالتفتيش أو الأمر بتقديم بيانات معلوماتية[4].

---

[1] أنظر المادة 8 مكرر من القانون 06_22 السالف الذكر.

[2] المادة 16 من إتفاقية بودابست لمكافحة الجرائم المعلوماتية، المنبثقة عن إجتماع المجلس الأوروبي، بودابست المجر، تحت رقم 185، بتاريخ 21 نوفمبر 2001.

[3] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق،ص 97-98.

[4] أشرف عبد القادر قنديل، مرجع سابق، ص 180.

يعد إجراء التحفظ المعجل على البيانات المخزنة في الجزائر أداة تحقيق مستحدثة في إطار مكافحة الجرائم المعلوماتية، حيث ألزم مقدمي الخدمات تقديم المساعدة للسلطات المكلفة بالتحريات القضائية لجمع و تسجيل المعطيات المتعلقة بمحتوى الإتصالات في حينها و بوضع المعطيات التي يتعين عليهم حفضها - وفقا للمادة 11 من القانون 09-04 تحت تصرف السلطات المذكورة، و يتعين على مقدمي الخدمات كتمان سرية المعلومات التي ينجزونها بطلب من المحققين و كذا المعلومات المتصلة بها و ذلك تحت طائلة العقوبات المقررة لإفشاء أسرار التحري و التحقيق[1].

2. الأمر بتقديم بيانات معلوماتية متعلقة بالمشترك

نصت المادة 18 من إتفاقية بودابست على:" يجوز للدول الأطراف في الإتفاقية تمكين السلطات المختصة من إلزام مقدمي الخدمات تقديم البيانات المتعلقة بالمشترك، سواء كانت في حيازته المادية أو تحت سيطرته حيث تكون هذه البيانات مخزنة بعيدا عن الحيازة المادية لمزود الخدمات"[2].

الأصل أن البيانات الشخصية المتعلقة بمستخدمي الشركة تدخل في إطار الحق في الخصوصية التي تحميه الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان و الحريات الأساسية(بتاريخ 4 نوفمبر 1950) فلا يجوز لمزود الخدمات أو غيره أن يقوم بإفشاء ما لديهم من معلومات إلى الغير، إلا أن بعض التشريعات المقارنة تسمح لرجال الضبط القضائي أن يأمرو الأشخاص بتسليم ما تحت أيديهم من موضوعات و التي يطلب تقديمها كدليل، و من بينها البيانات المتعلقة بالمشترك التي يحوزها مزودو الخدمات و هو ما يلزمه القانون الفرنسي رقم (719 لسنة 2000) و المعدل للقانون رقم (1067 لسنة 1986) الخاص بحرية الإتصالات ، تنص المادة (43-9) منه على" أنه يتعين على مزودي خدمات الدخول

[1] ليندا بن طالب، (الدليل الإلكتروني ودوره في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة))، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسة، ، تيزي وزو،2019، ص 92.

[2] المادة 18 من إتفاقية بودابست، السالفة الذكر.

و المسكنين المحافظة على بيانات مستعملي خدماتهم وذلك تمهيدا لطلب السلطات منهم تلك البيانات و التي قد تفيد كدليل في جريمة معينة وقعت بالفعل.

والملاحظ أن التشريعات ذات الأصل اللاتيني مثل القانون الفرنسي، الجزائري والمصري تختلف عن القانون الأمريكي، حيث لا تجيز تلك التشريعات أن يصدر رجل الضبط القضائي مثل هذا الأمر وإنما تجيزه لسلطة التحقيق[1].

3. إلتزامات مزودي الخدمات:

عرف المشرع الجزائري مقدم الخدمات بموجب المادة 2/د من القانون 09-04 بأنه " أي كيان عام أو خاص يقدم لمستعملي خدماته، ضمانة القدرة على الإتصال بواسطة منظومة معلوماتية أو نظام إتصالات.

وأي كيان أخر يقوم بمعالجة وتخزين معطيات معلوماتية لفائدة خدمة الإتصال المذكورة أو لمستعمليها"[2].

وعرفه المشرع الفرنسي في المادة 43-8 من القانون رقم 2000-719 بأنه الذي يقوم بمقابل أو بدون مقابل بالتخزين المباشر والدائم لإشارات أو مكاتب أو صور أو رسائل من أي نوع يمكن الحصول عليها توضح تصرف الجمهور"[3].

4. إلتزام مزودو الخدمة بمدة معينة للتخلص من البيانات:

لقد وضع المشرع الجزائري مدة محددة لإزالة المعطيات التي تم تخزينها من [4]طرف مزودي الخدمات إحتراما للحق في الخصوصية وتقدر هذه المدة بسنة، حيث يبدأ من تاريخ التسجيل وهذا بموجب المادة 11 من القانون رقم 09-04 والتي جاء في فحواها ".... تحدد

---

[1] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص 102.

[2] المادة 2/د من القانون رقم 09-04 السالف الذكر.

[3] ليندا بن طالب مرجع سابق، ص98.

[4] رشيدة بوكر، جرائم الإعتداء على نظام المعالجة الآلية، الطبعة1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012 ص451

مدة حفظ المعطيات المذكورة في هذه المادة بسنة واحدة إبتداءا من تاريخ التسجيل ....."[1]، و قد حرص المشرع الفرنسي بدوره على مسألة حرمة الحياة الخاصة في نطاق التخزين التلقائي للمعطيات المرتبطة بالإتصالات الإكترونية و يتضح ذلك بشكل جلي في المادة (L1-2.32) من قانون البريد و الإتصالات الإلكترونية المعدلة بموجب المادة 20 من القانون رقم (239 -2003) المتعلق بالأمن الداخلي و لذلك فقد أورد مجموعة من العقوبات في حالة عدم مسح المعطيات المخزنة و ذلك بموجب المادة (L1-32) من قانون البريد و الإتصلات الإلكترونية المعدلة بموجب المادة 29 من قانون الأمن اليومي، إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة (L1-3-32) في فقرتها الثالثة مكن قانون البريد و الإتصالات فقد أجاز الإحتفاظ بتلك المعطيات لمدة أقصاها سنة إذا إقتضت إجراءات البحث و التحقيق بذلك و هذا كإستثناء عن الأصل العام[2].

5. إلتزام مزودو الخدمات بعدم التقاعس عن حفظ البيانات:

لقد فرض المشرع الجزائري مجموعة من الإلتزامات على مقدمي الخدمات وهذا بموجب المادة 11 من القانون رقم 09_04، بالإضافة إلى ذلك فهو مقيد بمجموعة من الإلتزامات المفروضة عليه في دفتر الشروط، لأن مستعملي هذه الوسائل يتعاملون مع هيئات معينه ولديهم دفتر الشروط ويتضمن كل الإلتزامات وهم ملزمون بإحترامها فإذا تخلوا عنها فتطبق عليهم الإدارة عقوبات إدارية وإذا قصر أو أهمل أحد مستخدمي هذه الوسائل الإلتزامات المذكورة في دفتر الشروط بعد تطبيق العقوبات الإدارية تقوم بمتابعته جزائيا، لأنه في هذه الحالة يعرقل السير العادي للعدالة.[3]-[4]

---

[1] المادة 11 من القانون رقم 09_04 السالف الذكر.

[2] رشيدة بوكر، مرجع سابق ص451.

[3] رشيدة بوكر، مرجع سابق، ص451-452.

[4] المادة 12 من القانون رقم 09-04، السالف الذكر.

المطلب الثاني: الإجراءات التقليدية لاستخلاص الدليل الجنائي الرقمي

سنتعرض في هذا المطلب لصلاحية الإجراءات التقليدية في جمع الأدلة الجنائية الرقمية بحيث سنكتفي بدراسة الإجراءات التقليدية المتمثلة في التفتيش والضبط والخبرة وذلك لعلاقتها المباشرة بالدليل الجنائي الرقمي بموجب القانون رقم 09_04 وسنستبعد الشهادة والاعتراف و الإستجواب والمعاينة بإعتبارها لا تثير أي صعوبات في إتخاذها نظرا لخضوعها للقواعد العامة المقررة لها قانونا وعلى أساس أن المشرع الفرنسي والجزائري لم ينظما هذه المسألة.

الفرع الأول: التفتيش عن الأدلة الجنائية الرقمية

1. مفهوم التفتيش في البيئة الرقمية

عرف الفقه الفرنسي التفتيش بأنه:" البحث الدقيق لكل عناصر الأدلة التي يمكن إستخدامها في الدعوى الجزائية"[1]، أما التفتيش عن الأدلة الجنائية الرقمية فهو إجراء يسمح بجمع الأدلة المخزنة أو المسجلة بشكل إلكتروني.[2]ويأخذ صورتين:

- **الصورة الأولى:** تتمثل في تفتيش المكونات المادية لجهاز الحاسب الآلي وهي وحدات الإدخال مثل الفأرة ولوحة المفاتيح ووحدات الإخراج مثل شاشة الحاسب الآلي والطابعة وأخيرا وحدة الذاكرة.

وبناءا على هذه الصورة فلا توجد أي صعوبة عند معاينة القائمين على التفتيش لمسرح الجريمة الواقعة على المكونات المادية لجهاز الحاسب الآلي، نظرا لعدم التعارض بين تفتيش

[1] على حسن محمد الطوالبة، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب والأنترنت (دراسة مقارنة)، دون طبعة، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2004، ص12.

[2] خالد عياد الحلبي، إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والإنترنت، الطبعة 1، دار الثقافة الأردن، 2011، ص157.

المكون المادي لجهاز الحاسوب مع مفهوم التفتيش التقليدي لأنه يمثل في ذاته بحثا عن الأدلة المادية ويتم وفقا للقواعد القانونية التي تحكم التفتيش.

- **الصورة الثانية:** تتمثل في تفتيش المكونات المعنوية لجهاز الحاسب الآلي وهي عبارة عن مجموعة من البرامج والأساليب المتعلقة بتشغيل وحدة معالجة البيانات، وتنقسم إلى كيانات أساسية تضم البرامج الضرورية التي يتم تشغيل و إستخدام جهاز الحاسب الآلي وكيانات تطبيقية تضم برامج تمكن المستخدم من أن ينفذ بواسطته عملا معينا.[1]

2. خضوع أنظمة الحاسب الآلي للتفتيش:

نص المشرع الجزائري صراحة على تفتيش أنظمة الحاسب الآلي من خلال القانون رقم 09-04 بموجب المادة 5 منه بحيث يجوز للسلطات القضائية المختصة وكذا ضباط الشرطة القضائية في إطار قانون الإجراءات الجزائية، الدخول بغرض التفتيش ولو عن بعد إلى منظومة معلوماتية [2] أو جزء منها وكذا المعطيات المعلوماتية المخزنة فيها وكذا منظومة تخزين معلوماتية[3].

وإلى جانب المشرع الجزائري نص أيضا المشرع الفرنسي على تفتيش أنظمة الحاسب الآلي من خلال المادة 94 ق.إ.ج.ف " يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء أو معطيات معلوماتية يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة".

[1]- بكري يوسف بكري، التفتيش عن المعلومات في وسائل التقنية الحديثة، الطبعة1، دار الفكر الجامعي، مصر،2011، ص 67.

[2]- التفتيش عن بعد إلى منظومة معلوماتية بمعنى تفتيش الأنظمة المتصلة بالنظام المعلوماتي الرئيسي المتاح حتى ولو كانت هذه الأنظمة متواجدة خارج الإقليم الوطني ويطلق عليه في الفقه الفرنسي "perquisition en ligne".

[3]- Art 94 du C.P.P.F, dispose que : « les perquisitions sont effectuées dans tous les lieux ou peuvent se trouver des objets ou des données informatiques dont la découverte serait utile à la manifestation de la vérité… ».

وتجدر الإشارة أن هذه المادة قد جرى تعديلها بموجب المادة 42 من القانون رقم 545-2004 المؤرخ في 2004/06/21 وأضاف لنص المادة عبارة " المعطيات المعلوماتية"[1].

3. خضوع الحاسب الآلي للتفتيش:

- **الحالة الأولى:** أن يكون الحاسب الآلي للمشتبه فيه أو المتهم متصلا بحاسب آلي آخر أو نهاية طرفية موجودة في مكان آخر داخل الدولة: بالنسبة للمشرع الجزائري فقد جاء في المادة 5ف2 من القانون رقم 09-04 أنه في حالة تفتيش منظومة معلوماتية أو جزء منها و كذا المعطيات المعلوماتية المخزنة فيها، إذا كانت هناك أسباب تدعوا للإعتقاد بأن المعطيات المبحوث عنها مخزنة في منظومة معلوماتية أخرى، و أن هذه المعطيات يمكن الدخول إليها إنطلاقا من المنظومة الأولى، يجوز تمديد التفتيش بسرعة إلى هذه المنظومة أو جزء منها بعد إعلام السلطة القضائية المختصة مسبقا بذلك[2].

أما المشرع الفرنسي نجده حسم هذه المسألة أيضا بمناسبة تعديله قانون الإجراءات الجزائية[3] بموجب القانون رقم 239_2003 بشأن الأمن الداخلي الصادر في 2003/03/18 [4] والذي جاء فيه من خلال نص المادة 57 -1 فقره 1 و2 ق.إ.ج.ف لضباط الشرطة القضائية أو تحت مسؤوليتهم أعوان الشرطة القضائية بتمديد نطاق التفتيش إلى أي جهاز آخر إذا كانت المعلومات المخزنة يتم الدخول إليها من الحاسب الآلي الأصلي محل التفتيش[5].

---

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

[2] المادة 2/5 من القانون 09-04، السالف الذكر.

[3] نعيم سعيداني ، (آليات البحث و التحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري)، رسالة مقدمة للحصول على درجة الماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة- الجزائر ، 2013 ، ص 150.

[4] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص 56.

[5]-ART 57-1/1, code de procédure pénale Français: «les officers de police judiciaries ou, sous leur responsabilité, les agent de police judiciaire peuvent, au cours d'une perquisition…, accéder par un système informatique implanté sur les lieux où se déroule la perquisition à es données intéressant l'enquête en cours et stockées…. A partir de système initial ou disponible, pour le système initial » ART 57-1/2 « Il peuvent également, dans les conditions de perquisition prévues au présent code, accéder par un système informatique implanté dans les locaux d'un service ou d'une unité… ».

- **الحالة الثانية:** إتصال الحاسب الآلي للمشتبه فيه أو المتهم بحاسب إلى آخر أو نهاية طرفية موجودة في مكان أخر خارج الدولة.

ولمواجهة هذه الحالة نجد المشرع الجزائري قد أجاز تفتيش الأنظمة المتصلة حتى ولو كانت متواجدة خارج الإقليم الوطني وهو ما نصت عليه الفقرة 3 من المادة 5 من القانون 09 – 04 السالف الذكر بحيث اذا تبين مسبقا بان 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 وفقا لمبدأ المعاملة بالمثل والملاحظ أن هذه الفقرة مأخوذة من المادة 57-1/3 ق.إ.ج.ف[1].

الفرع الثاني: ضبط الأدلة الجنائية الرقمية

يترتب على التفتيش نشوء الحق في ضبط الأشياء التي تفيد في الكشف عن الجريمة المرتكبة[2]

وذلك بوضع اليد على أي شيء يتصل بالجريمة التي وقعت من أجل الكشف عن مرتكبيها وعن الحقيقة .[3]

وفي هذا الصدد لا تثير عملية الضبط أي صعوبة إذا ما تعلق الأمر في ضبط المكونات المادية للحاسب الآلي بل يقع الإشكال في مدى صلاحية المكونات المعنوية للضبط .[4]

[1] - ART 57-1/3: « S'il est préablement a véré que ces données, accessible à partir du système initial ou disponibles pour le système initial, sont stockées dans un autre système informatique situé en dehors du territoire national, elles sont recueillies par l'officier de police judiciaries, sous réserve des conditions d'accès prévues par les engagements internationaux en vigueur ».

[2] بكرى يوسف بكرى، مرجع سابق، ص128.

[3] خاد عياد، الحلبي، مرجع سابق، ص168.

[4] خاد عياد، الحلبي، مرجع سابق، ص168.

قد تدخل المشرع الجزائري لحل هذا الإشكال طبقا لما نص عليه في المادة 6 من القانون 09-04، بحيث عندما تكتشف السلطة التي تباشر التفتيش في منظومة معلوماتية معطيات مخزنة تكون مفيدة في الكشف عن الجرائم أو مرتكبيها، وأنه ليس من الضروري حجز كل المنظومة، يتم نسخ المعطيات محل البحث وكذا المعطيات اللازمة لفهمها على دعامة تخزين إلكترونية تكون قابلة للحجز و الوضع في أحراز وفق القواعد المقررة في قانون الإجراءات الجزائية [1] إلى جانب المشرع الجزائري نجد المشرع الفرنسي في المادة 57-1 فقرة 4 ق-إ-ج-ف نص أيضا على نسخ ومصادرة جميع المعلومات و البيانات الرقمية الناتجة عن التفتيش على دعامات التخزين الإلكترونية[2].

الفرع الثالث: الخبرة القضائية في البيئة الرقمية

الخبرة القضائية عموما هي الإستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي أو المحقق لمساعدته في تكوين عقيدته نحو المسائل التي يحتاج تقديرها الى معرفة أو دراية علمية خاصة لا تتوفر لديه.[3] ونظرا لتطلب عملية تحصيل الأدلة الجنائية الرقمية مهارة ودراية كبيرة في المجال المعلوماتي إهتم المشرع الجزائري مثل المشرع الفرنسي بتنظيم أعمال الخبرة وكيفية اللجوء إليها وذلك من خلال المواد من 143 إلى المادة 156 ق.إ.ج.ج. بحيث نصت المادة 143من نفس القانون أنه لجهة التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة وإما من تلقاء نفسها، ومن جهة أخرى نص المشرع الجزائري من خلال نص المادة 5 في فقرتها الأخيرة من القانون 09-04 بأنه يمكن للسلطات المكلفة بالتفتيش تسخير كل شخص له دراية بعمل المنظومة

[1] نعيم سعيداني، مرجع سابق، ص 156.

[2] -ART 57-1/4, code de procedure penal efrançais: «les données aux quelles il aura été permis d'accéder dans les conditions prévues par le présent article peuvent êtrecopiées sur tout support. Les supports de stockage informatique peuvent être saisie et placés sous scellés dans conditions prévues par le présent code ».

[3] عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص85.

المعلوماتية محل البحث أو بالتدابير المتخذة لحماية المعطيات المعلوماتية التي تتضمنها قصد مساعدتها وتزويدها بكل المعلومات الضرورية لإنجاز مهمتها[1].

[1] انظر المواد من 143 إلى 156 من القانون 06-22 السالف الذكر.

خلاصة الفصل الأول

من خلال استعراض محتوى الفصل الأول نخلص إلى القول أنه لايوجد تعريف موحد للدليل الجنائي الرقمي حيث يعاب على معظم هذه التعريفات تضييقها لدائرة الأدلة الجنائية الرقمية في إطار الجرائم المعلوماتية المرتبطة بالحاسب الآلي رغم أن هذا النوع ذو طبيعة مرنة يتصل كذلك بالجرائم التقليدية، أما بخصوص إجراءات تحصيل الأدلة الجنائية الرقمية فبينا أن منها الإجراءات التقليدية التي يتم اللجوء إليها لإستخلاص الأدلة في جميع الجرائم التقليدية منها و المستحدثة ونظرا لعدم فعالية بعضها في البيئة الإفتراضية المعلوماتية فأصبح لزاما العمل بإجراءات حديثة لجمع الأدلة الجنائية الرقمية التي تتماشى مع الطبيعة الخاصة لهذا النوع من الأدلة و الملاحظ طيلة الدراسة أن المشرع الفرنسي كان سباقا دائما في وضع قواعد وقوانين تحكم وتنظم جمع هذه الأدلة بشكل أدق مقارنة بالمشرع الجزائري الذي غالبا مايستمد قوانينه من التشريع الفرنسي.

الفصل الثاني: القيمة القانونية للدليل الجنائي الرقمي في الإثبات

المبحث الأول: أساس قبول الدليل الجنائي الرقمي

المبحث الثاني: سلطة القاضي في تقدير الدليل الجنائي الرقمي

الفصل الثاني:القيمة القانونية للدليل الجنائي الرقمي في الإثبات

بعد بيان الإطار المفاهيمي للدليل الجنائي الرقمي في الفصل الأول ، نتطرق إلى البحث في القيمة القانونية للدليل الجنائي الرقمي في مجال الإثبات الجنائي وذلك بسب بأن هذا النوع من الأدلة ما يمتاز به من طبيعة خاصية عن غيره من الأدلة ما يزال يثير العديد من الإشكاليات حول مشروعيته و قوته الثبوتية ، و هذا ما سنحاول دراسته في هذا الفصل حيث سنتعرض من خلال المبحث الأول إلى أساس قبول الدليل الجنائي الرقمي في التشريع الجزائري و الفرنسي أما المبحث الثاني سنتطرق فيه لسلطة القاضي في تقدير هذا النوع من الأدلة على ضوء كل من القضاء الجزائري و الفرنسي.

المبحث الأول: أساس قبول الدليل الجنائي الرقمي

لقبول الأدلة الجنائية الرقمية كأساس تشيد عليه الحقيقة في الدعوى الجنائية سواء كان الحكم الصادر فيها بالإدانة أو البراءة فإنه يلزم أن تتوافر فيها مجموعة من الشروط التي تضفي عليها طابع المصداقية و من ثم اقترابها نحو الحقيقة و قبولها كأدلة إثبات في المواد الجنائية و سنتعرض في المطلب الأول إلى شروط المشروعية و في المطلب الثاني إلى شرط اليقينية أما المطلب الثالث فخصص لدراسة شرط المناقشة و ذلك كالآتي:

المطلب الأول: مشروعية الدليل الجنائي الرقمي

حتى يكون للدليل الرقمي قيمة قانونية أمام القاضي الجزائي يجب أن تكون الطريقة التي تم التوصل بها إلى الدليل تمت عن طريق مشروع وهنا وجب الحديث عن مشروعية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي بإعتباره أول الشروط التي ينبغي على القاضي مراعاتها في أي دليل يعرض عليه وذلك من خلال دراسة مفهوم المشروعية في الفرع الأول و قواعد المشروعية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم مشروعية الدليل الجنائي الرقمي

يقصد بمشروعية الدليل الجنائي بما يتضمنه من أدلة رقمية هو " التوافق و التقيد بالأحكام القانونية في إطارها و مضمونها العام فهي تهدف إلى تقرير ضمانة أساسية وجدية للأفراد لحماية حرياتهم و حقوقهم الشخصية ضد تعسف السلطة و بالتطاول عليها في غير الحالات التي رخص فيها القانون بذلك من أجل حماية النظام الاجتماعي و بنفس القدر لتحقيق حماية مماثلة للفرد ذاته[1]".

[1]. خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق،ص 35

و يقصد بها كذلك ضرورة اتفاق الإجراء مع القواعد القانونية و الأنظمة الثابتة في وجدان المجتمع المتحضر ، كما أن مشروعية الدليل لا ترتبط فقط بالقواعد القانونية بل يجب كذلك مطابقتها مع إعلانات حقوق الإنسان و المواثيق و الاتفاقيات الدولية وكذلك حتى مع قواعد النظام العام وحسن الآداب السائدة في المجتمع[1].

ومبدأ المشروعية يمثل أحد الدعائم الأساسية التي نصت عليها التشريعات الجنائية المعاصرة إلا أنها لا تكفي وحدها لحماية حرية الإنسان في حالة القبض عليه أو اتخاذ الإجراءات اللازمة لمحاكمته مع افتراض إدانته ، فكل إجراء يتخذ ضد الإنسان دون افتراض براءته سيؤدي حتما إلى تكليفه عبئ إثبات براءته من الجريمة المنسوبة إليه فإذا عجز عن إثبات هذه البراءة اعتبر مسؤولا عن جريمة لت تصدر عنه .

ويؤدي هذا الوضع إلى قصور الحماية التي يكفلها مبدأ الشرعية طالما كان من الممكن المساس بحرية المتهم من غير طريق القانون ، أو كان من الممكن إسناد الجرائم لأحد ما ولو لم يثبت إرتكابه لها عن طريق إفتراض إدانته ،و من هذا كان من اللازم تدعيم هذه القاعدة بقاعدة ثانية تحكم تنظيم الإجراءات تتخذ ضد المتهم على نحو يضمن إحترام الحقوق والحريات الفردية وهذه القاعدة تسمى بالشرعية الإجرائية أو قاعدة مشروعية الدليل[2].

الفرع الثاني: قواعد مشروعية الدليل الجنائي الرقمي

إن مجرد وجود دليل يبين و يثبت وقوع الجريمة و ينسبها لشخص محدد لا يكفي للإعتماد عليه لإصدار حكم الإدانة إذ يستوجب أن يكون هذا الدليل ذو قيمة قانونية ، وهذه القيمة تتوقف على خضوعه للقواعد المقررة في الإثبات الجنائي ، فالدليل الجنائي الرقمي

---

[1] عبد القادر كمال، محمد نور الدين عبد السلام، **(أثر مبدأ المشروعية في حجية الدليل الجزائي في القانون الجزائري)**، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية و القانونية ، العدد1، المجلد14، جامعة معسكر، الجزائر، 11 /2017/01، ص267.

[2] نصر الدين مروان ،**محاضرات في الإثبات الجنائي** ، د.ط، الجزء الاول ، دار هومة ، الجزائر ، 2003، ص 540.541.

يخضع مثل باقي الأدلة لقواعد الإثبات الجنائي وأن يتصف بمشروعية وجوده و مشروعية الحصول عليه.

أولا: مشروعية وجود الدليل الجنائي الرقمي

تقتضي مشروعية وجود الدليل الرقمي أن يكون هذا الأخير قد اعترف به و قبله المشرع من ضمن الأدلة الإثبات الجنائية[1] بمعنى أن القانون يجيز للقاضي الإستناد إليه لتكوين عقيدته للحكم بالإدانة[2]، ويتحدد موقف التشريعات المقارنة فيما يتعلق بمشروعية وجود الدليل الرقمي حسب طبيعة النظام السائد في الدولة ، حيث نجد نظام الإثبات المقيد ونظام الإثبات الحر.

ونظام الإثبات المقيد (القانوني) هو نظام أخذت به التشريعات الأنجلوسكسونية ويعرف على أنه النظام المحدد للأدلة القانونية حيث المشرع هو الذي يحدد على سبيل الحصر الأدلة الجنائية التي يجوز للقاضي اللجوء إليها في الإثبات ، كما يحدد حجية كل دليل جنائي ، كما أن دور القاضي يقتصر في فحص الدليل و التأكد من توافر الشروط التي حددها القانون و عليه فلا سبيل للإستناد إلى أي دليل لم ينص عليه القانون صراحة ، ومن بين التشريعات التي أخذت بهذا النظام نجد إنجلترا و أمريكا الجنوبية و بريطانيا[3].

أما نظام الإثبات الحر أو ما يطلق عليه نظام أدلة الإقتناع نجد فيه أن المشرع لم يحدد أدلة الإثبات حيث يتمتع القاضي بحرية مطلقة لإثبات الوقائع المعروضة عليه وأن يبني قناعته على أي دليل حتى ولو لم يكن منصوص عليه بنص خاص لأن القانون لا يلزمه في تكوين إقتناعه بأدلة جنائية محددة ـ ما لم يوجد نص خاص ـ والقاضي هو الذي يحدد الأدلة التي يراها مناسبة للوصول للحقيقة[4].

---

[1] طارق محمد الجملي، **مرجع سابق**، ص 6

[2] خالد عياد الحلبي،**مرجع سابق**، ص 235

[3] طارق محمد الجملي،**مرجع سابق** ،ص ص 7.6

[4] راضية سلام عدنان،**(مشروعية الدليل الإلكتروني)**، جامعة النهرين ، بحث مقدم إلى مجلس كلية الحقوق شهادة البكالوريوس في الحقوق، العراق،2015، ص40

وعليه فلا تثور مشكلة مشروعية وجود الدليل الجنائي الرقمي في مثل هذا النظام الذي يقوم على حرية الإثبات الجنائي على إعتبار أن المشرع ليس مطالب بتحديد أدلة الإثبات لأن الأصل في الأدلة مشروعية وجودها في هذه الحالة[1]، وهذا ما إتجه إليه كل من التشريع الجزائري والفرنسي على أساس أنهما يتبنيان نظام الإثبات الحر (اللاتيني).

وقد أقر المشرع الجزائري بمبدأ حرية الإثبات الجنائي من خلال نص المادة 212 ق.إ.ج.ج التي تنص على أنه :" يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لقناعته الشخصية[2]"،حيث جاءت هذه المادة موافقة لمحتوى نص المادة 427 ق.إ.ج.ف و التي جاء فيها أنه:" ما لم يرد نص مخالف ، يجوز إثبات الجرائم بجميع طرق الإثبات ، ويحكم القاضي بناءا على إقتناعه الشخصي [3].

ثانيا: مشروعية الحصول على الدليل الجنائي الرقمي

ويقصد بمشروعية الحصول على الدليل الجنائي الرقمي أن تتم عملية البحث و التنقيب على الدليل و تقديمه للقضاء من طرف الجهات المختصة وفق للقواعد و الإجراءات التي رسمها القانون لذلك يستلزم أن يكون هذا الدليل قد تم الحصول عليه بطرق مشروعة تدل على الأمانة و النزاهة.

وبالتالي فإن طريقة الحصول على الأدلة تشكل أساس القيمة القانونية لها كوسيلة إثبات يؤخذ بها ومن ثم فإن كل الأدلة التي يتم الحصول عليها عن طريق إنتهاك حق أساسي للمتهم تكون باطلة و لا يمكن التمسك بها أو مراعاتها و الأخذ بها في أي مرحلة من مراحل الدعوى[4].

---

[1]. خالد عياد الحلبي،**مرجع سابق**، ص 238

[2]. المادة 212 من قانون رقم 22.06، السابق الذكر

[3] -L'article 427 , Code de procédure pénale Français : "Hors les cas ou La loi en dispose autrement ,Les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction"

[4]- حياه البشيري ،**(دور الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي ـ إثبات الجريمة الإلكترونية نموذجا ـ)** ، بحث نهاية التكوين لنيل درجة قاض ملحق بالمعهد العالي للقضاء ، وزارة العدل ، المملكة المغربية، 2017/2015، ص52.

ولكي يتم قبول الدليل الجنائي الرقمي كدليل إثبات يشترط مراعاة القواعد الموضوعية و الشكلية أثناء إتخاذ أي إجراء قانوني ، وتتمثل القواعد الشكلية بوجوب الإلتزام بإحترام كيفية مباشرة تنفيذ هذا الإجراء و دائما ما تكون ـ القواعد الشكليةـ محددة بموجب القانون ، أما بالنسبة للقواعد الموضوعية فتستوجب أن يكون الإجراء الذي يستهدف إستخلاص وجمع الدليل الجنائي الرقمي عملا إراديا صادرا عن شخص له صلاحية القيام به بناء على سبب معين كما تستوجب أن يكون المحل الذي يرد عليه الإجراء محددا أو قابل للتحديد و أن يكون مشروعا[1].

و على هذا الأساس فإن مخالفة القواعد الإجرائية التي تقوم على جمع هذا النوع من الأدلة تؤدي إلى بطلانها وبالتالي بطلان الدليل الناتج عنها ، ولا تصلح لأن تكون أدلة جنائية يبني عليها القاضي الحكم بالبراءة أو الإدانة[2].

ومن المعلوم أن مجموعة من التشريعات المقارنة أقرت بفكرة إرتباط الدليل الرقمي بمبدأ الشرعية لإثبات حجيته القانونية ومن هذه التشريعات نجد التشريع الجزائري و التشريع الفرنسي اللذان أقرا بشكل صريح ضمن القوانين بضرورة إلتزام جهات إنفاذ القانون بمبدأ الشرعية في عملية الوصول إلى الدليل الجنائي الرقمي و ذلك تحت طائلة البطلان.

و بالرجوع إلى التشريع الجزائري نجده يأكد على الحق في الخصوصية وحمايته وذلك من خلال ما جاء في نص المادة 39 من الدستور:" تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان" كذلك ما جاء في نص المادة 47 منه:" لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة و شرفه" و أضافت المادة نفسها في فقرتها الثانية: " لكل شخص الحق في سرية مراسلاته واتصالاته الخاصة في أي شكل كانت"، أما الفقرة الثالثة و الرابعة من نفس المادة

[1]ـ كمال محمد عواد، (**الضوابط الشرعية و القانونية للأدلة الجنائية ـ في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ـ**)، الطبعة1، دار هومة ، الجزائر ، 2013، ص 167 ـ 170.

[2]ـ عبد المطلب طاهري، الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية ،مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر، جامعة المسيلة كلية الحقوق، 2015/2014، ص47- 48

فأكدت على أن حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي و أن القانون يعاقب على كل انتهاك لهذه الحقوق التي وردت في مجمل المادة 47[1].

كما كرس المشرع الجزائري هذا الحق في المادة303 مكرر من ق.ع.ج المعدل بالقانون رقم 23.06 المؤرخ في 2006/12/20 التي نصت على مايلي:

" يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى 3سنوات كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأي تقنية كانت ذلك:

1.إلتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية إذن صاحبها أو رضاه[2] [3]

2.إلتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص بغير إذن صاحبها أو رضاه[4]

كما نص القانون رقم 09/04 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الإتصال و مكافحتها في المادة 4 على أنه :" يمكن القيام بعمليات المراقبة المنصوص عليها في المادة 3... وذلك تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات بالنسبة للمساس بالحياة الخاصة للغير[65] .

أما التشريع الفرنسي فكان السباق في حماية الحياة الخاصة من خلال المادتين 22و 23 من النص النهائي الذي صدر بموجب القانون رقم 70-643 المؤرخ في

---

[1]- المادة 39،47 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية28 نوفمبر 1966 المنشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 96 ـ 438 المؤرخ في ديسمبر 1966 ، ج، ر ج ج عدد 76 الصادرة بتاريخ 8 ديسمبر 1966 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 02 ـ03 في 10 أفريل 2002 ، معدل و متمم بموجب قانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج،ر عدد 63 صادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008 معدل ومتمم بموجب قانون رقم 16ـ01 في 6مارس 2016 ج، ر عدد 14صادر بتاريخ 7مارس2016، معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-251 مؤرخ في15 سبتمبر 2020 ، ج،ر عدد 54 صادرة بتاريخ 16 سبتمبر 2020 .

[2]- المادة303 مكرر من الأمر رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 المتضمن قانون العقوبات ،ج ،ر عدد84

[3]- نوارة حسين ،**(مظاهر اعتداء مواقع الأنترنت على حياة الخاصة)**،الملتقى الوطني حول تأثير التطور العلمي و التقني على حقوق الإنسان ، جامعة بجاية ،كلية الحقوق 19-20 نوفمبر 2013، ص 9.

[4]- المادة 303 مكرر من الأمر رقم 06- 23 السابق الذكر .

[5]- المادة 4 من القانون رقم 09/04 السابق الذكر.

[6]- نوارة حسين ،مرجع سابق ، ص ص9،10.

1970/07/17، ذلك أن المادة 22 أضافت من جهة إلى المادة 9 من القانون المدني الفرنسي قيمة جديدة محمية هي الحق في احترام حرمة الحياة الخاصة ومن جهة أخرى حددت التدابير التي يمكن اتخاذها من أجل توقيف الإنتهاك الواقع على هذه الحرمة ، أما المادة23 من نفس القانون فقد إستحدثت جرائم جديدة تردع الإنتهاكات الأكثر خطورة على حرمة الحياة الخاصة وهي الإنتهاكات التي ترتكب بواسطة ما أنتجه التقدم العلمي و التقني من وسائل [1].

وقد إقتدى المشرع الجزائري في صياغته لمحتوى نص المادة303 مكرر ق. ع. ج من نص المادة 226 -1 من ق.ع.ف التي جاء فيها :" يعاقب بالحبس لمدة عام و بغرامة قدرها 45000 يورو ، عن طريق أي إجراء تعمد الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة للأشخاص:

1- عن طريق إلتقاط أو تسجيل أو إرسال عبارات أو إرسال صورة لشخص في مكان خاص دون موافقته.....[2]

وبناءا على ما سبق فإن الحديث عن مشروعية الحصول على الأدلة الجنائية الرقمية دائما ما يقترن بوجوب حماية و إحترام حقوق الإنسان ، على إعتبار أن جميع الإجراءات القانونية التي تستهدف إستخلاص هذا النوع من الأدلة عادة ما تمس بحقوق الأفراد و حرياتهم خاصة الحق في الخصوصية و حماية حرمة الحياة الخاصة ، لذا فإن الأخذ بإجراء إعتراض المراسلات أو إلتقاط الصور أو تسجيل الأصوات و المراقبة الإلكترونية وغيرها يعتبر دون أدنى شك إعتداء على الحياة الخاصة لذلك تضافرت الجهود الدولية و الإقليمية لحماية هذه الخصوصية حيث تضمنه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و أولاه أهمية خاصة إذ نص في المادة 12 منه على أنه:"لا يجوز تعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة

[1] عبد العزيز نويري،**(الحماية الجزائية لحرمة الحياة الخاصة – دراسة مقارنة-)** أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون جنائي ، جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، باتنة ، 2010-2011، ص 26

[2]- L'article 226—1 , code pénale francais, Derniére modification :10—04—2021 , Edition :10—04—2021, production de droit. Org: "Est puni d'un an d'émprisonnement et de 45000 euros d'amende le fait , au moyen d'un procédé quelconque, volontairement de porter atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui:
1– En captant , enregistrant ou transmettant ,sans le consentement de leur auteur, des paroles prononcées à titre privé ou confidentiel .
2–En Fixant, enregistrant ou transmettant, sans leconsentement de celle–ci I'image d'une personne se trouvant dans un Lieu privé…….

أو شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته ... ولكل شخص الحق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل[1]" وتماشيا مع الإتجاه الدولي في إقرار هذا الحق وحمايته حرص كل من المشرع الجزائري و الفرنسي على تأكيده وذلك بالرفع من مكانة هذا الحق و جعله في مصاف الحقوق الدستورية و تقرير عقوبات على كل الأفعال التي تخل به ولكن هذا لا يعني أنه لا يمكن المساس به إذا اقتضت ضرورات التحقيق والتحري بشرط إحترام الإجراءات الخاصة بها والمنصوص عليها قانونا[2].

وفي إطار مشروعية الأدلة الرقمية نجد أن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي رغم أنه لم يتضمن أي نصوص تتعلق بمبدأ الأمانة أو النزاهة في البحث عن الحقيقة إلا أن الفقه و القضاء كانا بجانب هذا المبدأ سواء في مجال التنقيب عن الجرائم التقليدية أو في مجال التنقيب في جرائم الحاسوب و الأنترنت ، كأن يستخدم أعضاء الضابطة العدلية طرق معلوماتية في أعمال التنصت على المحادثات الهاتفية ، و يشير رأي فقهي فرنسي إلى أن القضاء قد قبل إستخدام الوسائل العلمية الحديثة في البحث والتنقيب عن الجرائم تحت تحفظ أن يتم الحصول على الأدلة الجنائية ، ومن بينها الأدلة المتحصلة من الحاسوب و الإنترنت و بطريقة شرعية و نزيهة ، و كذلك هو الحال بالنسبة الجزائر[3].

المطلب الثاني: يقينية الدليل الجنائي الرقمي

إن كافة التشريعات الإجرائية تسعى إلى هدف واحد وهو أن يصيب القاضي الحقيقة في حكمه سواء بالبراءة أو بالإدانة ، وهذه الحقيقة لا يمكن الوصول إليها إلا باليقين ، فأهمية يقينية الأدلة الجنائية الرقمية تكمن في إتصالها المباشر لما سيؤول إليه حكم القاضي في

[1] المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة، المؤرخ في 10 كانون الأول 1948.

[2] ـ عبد المطلب طاهري ، مرجع سابق ، ص 50.

[3] ـ عفيفي كمال عفيفي ، **(جرائم الكمبيوتر و حقوق المؤلف و المصنفات الفنية ودور الشرطة و القانون ــ دراسة مقارنة)** ، د.ط، دار الفكر الجامعي ، مصر ، ص 20.

الدعوى العمومية لذا وجب علينا في هذا المطلب أن نتطرق إلى بيان مفهوم يقينية الدليل الجنائي الرقمي بالإضافة إلى بيان القواعد التي تحكمها.

الفرع الاول: مفهوم يقينية الدليل الجنائي الرقمي

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

وعليه للوصول إلى درجة اليقين يستلزم نوعين من المعرفة ، الأولى تتمثل في المعرفة الحسية التي تدركها الحواس، و الثانية تتمثل في المعرفة العقلية التي يقوم بها العقل من خلال التحليل و الإستنتاج.

أما في مجال الأدلة الجنائية الرقمية ،فإن اليقين يشترط فيه مثل باقي الأدلة الجنائية الأخرى ، بحيث تكون غير قابلة للشك حتى يمكن الحكم بالإدانة و ذلك أنه لا مجال لدحض قرينة البراءة و إفتراض عكسها إلا عندما يصل إقتناع القاضي إلى حد الجزم و اليقين.

و يمكن الوصول إلى اليقين في هذه الحالة من خلال ما يعرض من الأدلة الجنائية الرقمية بمختلف أنواعها و أشكالها وما ينطبع في ذهن القاضي من تصورات و إحتمالات بالنسبة لها و أن يحدد قوتها الإستدلالية على صدق نسبة الجريمة المعلوماتية إلى شخص معين من عدمه[2].

[1]- عبد المطلب طاهري ، مرجع سابق ، ص51

[2]- عبد المطلب طاهري ، مرجع سابق ، ص52.

و في حالة عدم قدرة أدلة الإدانة على إحداث الجزم أو اليقين فيترتب إستمرار حالة البراءة التي يكفي لتأكيد وجودها حينئذ مجرد الشك في ثبوت تلك الأدلة ، إنطلاقا من أن الحكم بالإدانة يستوجب اليقين بوجود هذه الإدانة ، و ذلك لأنها إثبات على خلاف الأصل الذي لا يمكن إثبات عكسه إلا بمقتضى حالة من اليقين تتساوى في نتائجها مع تلك المسلم بوجودها نتيجة لمبدأ افتراض البراءة[1].

الفرع الثاني: قواعد يقينية الدليل الجنائي الرقمي

نظرا للطبيعة التقنية التي يتمتع بها الدليل الجنائي الرقمي تم وضع قواعد محددة من طرف المختصين تحكم يقينيته، وذلك من خلال إستعمال وسائل فنية من طبيعة هذا الدليل تمكن من فحصه والتأكد من سلامته وصحة الإجراءات المتبعة في إستخلاصه.

أولا: تقييم الدليل الجنائي الرقمي من حيث سلامته من العبث

فالدليل الرقمي من الممكن أن يخضع للتلاعب و يعبر عن واقعة بشكل يخالف الحقيقة دون إستطاعة الغير المتخصص إدراك هذا العبث ، وعليه فالتحقق الفني من سلامة و صحة الدليل الجنائي الرقمي بأيدي الخبراء، وعليه[2] فأول شرط لتحقيق مبدأ اليقين في الدليل الإلكتروني هو ضمانة سلامته من أي عبث يدمر الدليل أو يجعله يثبت وقائع غير صحيحة[3] .

ولذلك فإن عملية تقييم الدليل الجنائي الرقمي يكون عبر مجموعة من الطرق أهمها إستعمال عملية التحليل التناظري الرقمي، التي تعتبر من بين الوسائل المهمة للكشف عن مصداقية الدليل الرقمي من خلال القيام بعملية مقارنة الدليل الجنائي الرقمي"الأصلي" المقدم للقضاء بالنسخة المستخرجة.

---

[1]- عبد المطلب طاهري ، مرجع سابق ، ص52.

[2]- محمد المنصوري سلامة،**(تطبيق مبدأ الإقتناع القضائي على الدليل الإلكتروني)**، أطروحة مقدمة لنيل درجة الماجستر في القانون العام ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، كلية القانون ، الإمارات العربية المتحدة، نوفمبر، 2018،ص 73.

وفي حال عدم الحصول على النسخة الأصلية للدليل الجنائي الرقمي أو في حالة وقوع تعديل أو إتلاف النسخة الأصلية ، فيمكن في هذه الحالة التأكد من سلامة هذا الدليل من العبث أو التلاعب من خلال إستخدام عمليات حسابية خاصة تسمى بالخوارزميات، أو باللجوء إلى نوع آخر من الأدلة الرقمية و الذي يطلق عليه بإسم الدليل الرقمي المحايد، وهو دليل لا علاقة له بموضوع الجريمة ولكنه يساهم في التأكد من مدى سلامة الدليل الجنائي الرقمي.

لذا و تفاديا لحصول أي تعديل أو إتلاف للدليل الجنائي الرقمي ، يوصى المختصون دائما بالحفاظ على الدليل الجنائي الرقمي الأصلي ، و إستغلال الميزة التي يتمتع بها وهي إستخراج العديد من النسخ المطابقة له[1].

ثانيا: تقييم الدليل الجنائي الرقمي من حيث السلامة الفنية الإجرائية في إستخلاصه

أثناء إتباع جملة من الأساليب و الإجراءات التقنية لإستخلاص و جمع الأدلة الجنائية الرقمية ، يمكن أن تعترض هذه الإجراءات أخطاء قد تشكك في مصداقية و سلامة النتائج ، لذا يجب في هذه الحالة الإعتماد على إختبارات محددة كوسيلة للتأكد من صحة الإجراءات المتبعة في تحصيل الدليل الجنائي الرقمي.

1ـ التأكد من دقة الأدوات المستعملة في جمع الأدلة الجنائية الرقمية

و يكون التأكد من دقة الأدوات المستخدمة في الحصول على الدليل الجنائي الرقمي بالتحقق من مدى قدرة هذه الأدوات على عرض جميع البيانات[2] المتعلقة بالدليل الرقمي بالإضافة إلى خضوع هذه الأدوات لإختبار فني يمكن من خلاله التأكد أنها لا تعرض بيانات إضافية جديدة[2].

2ـ الإعتماد على أدوات ذات كفاءة مثبتة عمليا في تقديم أفضل النتائج.

[1]ـ عبد المطلب طاهري ، مرجع سابق ، ص53.

[2]ـ عبد المطلب طاهري ، مرجع سابق ، ص54

تبين الدراسات العلمية في مجال تقنية المعلومات على الطرق السليمة التي يجب إتباعها في جمع الدليل الجنائي الرقمي، لذا فالإعتماد على الأدوات التي أثبتت الدراسات العلمية عدم كفاءتها تؤثر بصفة مباشرة على مصداقية الأدلة الجنائية الرقمية المستمدة منها ، وبالتالي يتعدى التأثير حتى إلى يقين القاضي الذي يقوم بإستبعاد هذه الأدلة وعدم الأخذ بها نتيجة عدم مصداقيتها[1].

بمعنى مراعاة إستخلاص الدليل الرقمي بطرق مشروعة وذلك عن طريق التأكد من إستخلاص الدليل بشكل سليم و دون خطأ، ويرجع الخطأ في الحصول على الدليل الجنائي الرقمي لسببين:

_ الخطأ في إستخدام الأدوات الفنية: ويعود هذا الخطأ في الإستخدام الخاطئ للشفرات في إستخراج الأدلة أو إستخدام مواصفات فنية خاطئة.

_ الخطأ في استخلاص الدليل الرقمي: و يعود إلى إتخاذ قرارات بإستخدام أداة تقل نسبة صحتها عن 10% ويحدث هذا على الأغلب بسبب معالجة بيانات الدليل الرقمي بطريقة تختلف عن الطريقة الأصلية التي تم إنشاء بيانات الدليل الرقمي بها[2].

و بالعودة إلى نظام الإثبات اللاتيني نجد أن هذا النظام في مجال الأدلة الجنائية الرقمية يضع شروط لتحقق اليقين بالمخرجات الإلكترونية أيا كانت، إذ يشترط أن تكون البيانات دقيقة و ناتجة عن مصدر إلكتروني يعمل بشكل سليم ، وهذا ما أكد عليه المشرع الفرنسي إذ لا محل لدحض البراءة و إفتراض العكس إلا بإقتناع القاضي لحد الجزم و اليقين.

ويتم الوصول إلى ذلك عن طريق ما تستنتجه وسائل الإدراك المختلفة للقاضي من خلال ما يعرض عليه من مخرجات كمبيوترية سواء كانت مخرجات لا ورقية أو إلكترونية كالأشرطة المغناطيسية و الأقراص المغناطيسية و المصنفات الفيلمية وغيرها من الأشكال

[1]ـ عبد الحميد ، ممدوح عبد المطلب ، **مرجع سابق** ، ص 127.

[2]ـ سلامة محمد المنصوري، **مرجع سابق**، ص 74.

الإلكترونية غير التقليدية للتكنولوجيا التي تتوافر عن طريق الوصول المباشر أم كانت مجرد عرض لهذه المخرجات المعالجة على الشاشة الخاصة به أو على الطرفيات[1].

ومما سبق يظهر أن اليقين مبدأ أساسي واجب توفره في الدليل سواء كان دليل تقليدي أو رقمي، و الراجح في الفقه الجنائي الحديث أن حقيقة سلطة القاضي الجنائي في تقدير يقينية الدليل الرقمي لا يمكن أن تتسع لتشمل الدليل الرقمي ، فثقافة القاضي القانونية لا تمكنه من إدراك حقائق الدليل الرقمي و أصالته، وإن كان الدليل الرقمي عموما يتمتع بالقوة الإثباتية والتي تصل لحد اليقين شأن الأدلة العلمية عموما[2].

المطلب الثالث: مناقشة الدليل الجنائي الرقمي

إن أهم القواعد الأساسية في الإجراءات الجزائية أنه لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه على أدلة لم تطرح لمناقشة الخصوم في الجلسة.

و مقتضى ذلك أن يكون الدليل ذو أصل ثابت في أوراق الدعوى، و غاية ذلك أن يكون الخصوم على بينة مما تقدم ضدهم من أدلة ، وأن تتاح لهم إمكانية مناقشتها والرد عليها و تمحيصها من قبل القاضي الجنائي.

و عليه سنتعرض من خلال هذا المطلب لمفهوم مناقشة الأدلة الجنائية الرقمية وبيان القواعد التي تحكمها في الفرعين المواليين:

الفرع الأول: مفهوم مناقشة الدليل الجنائي الرقمي

يقصد بمناقشة الأدلة الجنائية بصفة عامة "أن القاضي لا يمكن أن يؤسس إقتناعه إلا على العناصر الإثباتية التي طرحت في جلسات المحاكمة[3]، وخضعت لحرية مناقشة أطراف

[1]ـ راضية سلام عدنان،**مرجع سابق**، ص 75.

[2]ـ سلامة محمد المنصوري،**مرجع سابق**، ص 75.

[3]ـ نصر الدين مروك، **مرجع سابق**، ص637 .

الدعوى[1]، وقد نص عليها المشرع الجزائري من خلال **المادة 2/212** من ق.إ.ج.ج بقوله:"... ولا يصوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه"[2]، كذلك نص عليها المشرع الفرنسي بناء على المادة2/427 من ق.إ.ج.ف بحيث جاء فيها :" ... لايجوز للقاضي أن يؤسس حكمه إلا على أدلة طرحت عليه أثناء المحاكمة ونوقشت أمامه في مواجهة الأطراف"[3]، والملاحظ أن المشرع الجزائري قد إقتدى في صياغته لمحتوى نص **المادة 2/212** ق.إ.ج.ج بالمشرع الفرنسي .

وبناء على ذلك فإنه لا يجوز للقاضي أن يؤسس حكمه على أي دليل كان، بل يجب أن يكون هذا الدليل قد تم طرحه بجلسة المرافعة وتمت مناقشته من خلال إتاحة الخصوم الإطلاع على الأدلة بصفة حضورية في جلسة المحاكمة .

والغرض من التأكيد على وجوب إحترام هذا المبدأ هو أنه يشكل ضمانة هامة من ضمانات المحاكمة العادلة ، وذلك بوجوب إحترام الحق في الدفاع بالإضافة إلى تفادي القاضي في بناء حكمه الإعتماد على معلوماته الشخصية أو معلومات الغير ، إلا إذا كان الغير من الخبراء وقد إرتاح ضميره إلى التقرير المحرر من قبله فقرر الأخذ به و الإستناد إليه ضمن باقي الأدلة القائمة في أوراق الدعوى العمومية المعروضة عليه[4].

الفرع الثاني: قواعد مناقشة الدليل الجنائي الرقمي

يستند مبدأ مناقشة الأدلة الجنائية الرقمية على قواعد أساسية تتمثل في شفهية المرافعة وعلانيتها إلى جانب الأصالة الرقمية لهذا النوع من الأدلة .

[1]ـ نصر الدين مروك،**مرجع سابق**،ص 637.

[2]ـ المادة 2/212 من القانون رقم 22/06 السابق الذكر.

[3] –L'ARTICLE 427/2. Code de procédure pénale francais ;"… le juge ne peut fonder sa décision que sur des preuves qui lui sont apportées au cours des débats et contradictoirement discutées devant lui. "

[4]ـ عبد المطلب طاهري ، مرجع سابق ، ص56.

أولا: شفوية المحاكمة

يقصد به أن تجري إجراءات المحاكمة شفويا أمام الجمهور الحاضر في الجلسة و يقوم الشهداء و الخبراء و المحامون و غيرهم بإدلاء أقوالهم أمام القاضي أمام القاضي بالتفصيل شفويا، و الأصل في الأحكام الجنائية أن تبنى على المرافعة التي تحدث أمام نفس القاضي الذي أصدر الحكم و على التحقيق الشفهي الذي أجراه بنفسه ، إذ أساس المحاكمة الجنائية هي حرية القاضي في تكوين عقيدته من التحقيق الشفهي الذي يجريه بنفسه و يسمع فيه الشهود مادام سماعهم ممكنا، مستقلا في تحصيل هذه العقيدة من الثقة التي توحي بها أقوال الشاهد ، حتى تؤثر هذه الأقوال في نفس القاضي ، وهو ينصت إليها مما يبنى عليه ، وعلى المحكمة التي فصلت في الدعوى أن تسمع الشهادة من فم الشاهد و مراوغاته أو إضطرابه ، و غير ذلك[1].

يحق للمحكمة أن تعتمد على الأقوال و الشهادات التي إتخذت في محاضر الجلسات أمام هيئة أخرى أو في التحقيقات الإبتدائية أو في محاضر جمع الإستدلالات بإعتبارها من عناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث ، وإذا لم تلتزم المحكمة بذلك ،فإنها تكون قد أخلت بمبدأ شفوية المرافعة وجاء حكمها مشوبا بالإخلال بحق الدفاع و يترتب على الإخلال بقاعدة شفوية المرافعة بطلان الحكم الذي يصدر بالدعوى[2].

إن الأدلة الإلكترونية سواء كانت مخرجات ورقية يتم إنتاجها عن طريق الطباعات أو الراسم، أو تكون مخرجات غير ورقية إلكترونية ـ كالأشرطة المغناطيسية و الأقراص الممغنطة و أسطوانات الفيديو و غيرها من الأشكال الإلكترونية غير التقليدية ـ أو عرض مخرجات المعالجة بواسطة الحاسوب على الشاشة الخاصة به ، أو الإنترنت بواسطة الشاشات أو وحدة العرض المرئي ، كل هذه ستكون محلا للمنافشة عند الأخذ بها كأدلة

[1]ـ ليندا بن طالب، **مرجع سابق**،ص ص 146ـ147.

[2]ـ نعيم سعيداني،**مرجع سابق**، ص 219.

إثبات أمام المحكمة و على ذلك فإن كل دليل يتم الحصول عليه من خلال بيئة تكنولوجيا المعلومات، يجب أن يعرض في الجلسة بصفة مباشرة أمام القاضي[1].

ثانيا:علانية المرافعة

يقصد بعلانية المرافعة السماح لجميع الأشخاص بشكل عام حضور جلسات المحاكم ومتابعة كل ما يدور من مناقشات ومرافعات وما يتخذ فيها من إجراءات وما يصدر فيها من قرارات و أحكام ، فالأصل في المحاكم هو العلانية و الإستثناء هو السرية، بحيث تكون الجلسات قد جعلت العلانية بالمحاكم كضمانة أساسية في ضمانات العدالة لصالح المتهم، وترجع أهمية علانية الجلسات على بث الطمأنينة في نفوس المجتمع و تأكيد ثقتهم في عدالة القضاة و إلتزامهم بأحكام القانون.

أجازت أغلب التشريعات للمحكمة ـ مراعاة للنظام العام والمحافظة على الآداب ـ أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية، أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها، وعلة تقرير هذه السلطة هي الحد من مشكلات العلانية.

يخضع إستعمال هذه السلطة لعدة قواعد مثل أن يصدر القرار بجلسة سرية من المحكمة في كامل هيئته، فلا يجوز أن يصدر عن رئيسها وحده، و يتعين أن يصدر القرار علناً،و يكون مسببا ، وتكفي الإشارة إلى أن مقتضيات سرية الجلسة تتطلب ذلك حفاظا على النظام العام والآداب العامة فلا يشترط تفصيلها، و العبرة لإعتراض المتهم وإذا طلب المتهم أو غيره تقرير السرية، فلا تلتزم المحكمة بإجابته على طلبه إذا لم تقتنع بسببه[2].

و على هذا الأساس فمناقشة الأدلة الجنائية الرقمية قد تتطلب مؤهلات تقنية و معارف فنية غير التي تتوفر في القاضي ، و هو ما يؤدي بنا للقول بضرورة التأهيل التقني و الفني للقضاة لمواكبة المناقشة العلمية للأدلة الجنائية الرقمية ، و ذلك بسبب أن هذا النوع

---

[1]ـ أحمد عبد الله هلالي ،**حجية المخرجات الكمبيوترية في المواد الجنائية - دراسة مقارنة -** ، في بحوث مؤتمر القانون و الكمبيوتر و الإنترنت ،الطبعة 3، المجلد 2، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، الإمارات العربية المتحدة ،2004 ،ص 749.

[2]ـ ليندا بن طالب ،**مرجع سابق**، ص 149.

من الأدلة أصبح غير مقتصر على إثبات الجريمة المعلوماتية فقط ، بل أصبح بالإمكان الإعتماد عليه لإثبات الجريمة التقليدية نظرا للتطور الكبير الذي تشهده الجريمة .

ثالثا:الأصالة الرقمية للدليل الجنائي الرقمي

إن الحديث في هذه المسألة يجر إلى مناقشة مدى تأثير الأصالة الرقمية[1] للدليل الجنائي الرقمي على مبدأ قبوله من طرف القضاء ، و تبرز هذه المشكلة بصورة جلية عندما يقوم المتهم بإزالة الدليل الرقمي عن بعد ، فيكون ما تبقى منه هو مجرد نسخة فقط يتم التوصل إليها عن بعد أيضا بطرق المراقبة الإلكترونية مثلا ، ومن ثم فالسؤال : هل يكفي ناتج المراقبة الإلكترونية وحده للقول بأن الدليل هو دليل أصلي و بالتالي يقبل طرحه على القضاء و مناقشته ضمن أدلة الدعوى ؟ وذات السؤال ينطبق على حالة الدليل المسترد بعدما تم حذفه بإستخدام خاصية الإلغاء.

إن مناقشة هذه المسألة من الناحية القانونية دفع بالتشريع المقارن أن يعتمد منطق إفتراض أصالة الدليل الرقمي و تبرز أهمية التسليم بهذا الإفتراض على المستوى القانوني على أن الطبيعة التقنية للدليل الإلكتروني لا تعبر عن قيمة أصلية بمجرد رفع محتواه في النظام المعلوماتي إذ يبقى متواجدا في كل مكان يتم إستدعائه منه و عليه فسيكون محلا للمناقشة عند الأخذ به كأدلة إثبات أمام المحكمة ، وبالتالي فإن كل دليل يتم الحصول عليه من خلال بيئة تكنولوجيا المعلومات يجب أن يعرض في الجلسة ليس من خلال ملف الدعوى في التحقيق الإبتدائي ، لكن بصفة مباشرة أمام القاضي وهذه الأحكام تنطبق على كافة الأدلة المتولدة عن الحاسوب ، و أيضا بالنسبة للشهود في الجرائم المعلوماتية الذين قد سبق أن سمعت أقوالهم في التحقيق الإبتدائي ، فإنه يجب أن يعيدو أقوالهم مرة أخرى من جديد أمام المحكمة كذلك فإن خبراء الأنظمة المعلوماتية على إختلاف تخصصاتهم ينبغي أن يمثلوا أمام المحاكم لمناقشة تقاريرهم التي حصلوا عليها لإظهار الحقيقة.

[1]- هناك تمييز حقيقي بين الأصالة للدليل في طابعها المادي وبين الأصالة في طابعها الرقمي من حيث أن الأولى هي سوى تعبير عن وضعية مادية ملموسة كما هو الشأن في الورق المكتوب أو بصمة الإصبع أو الحدوث العيني للواقعة في حين أن الثانية ليست سوى تعداد غير محدود لأرقام ثنائية موحدة في الصفر(0) و الواحد(1),

أرست هذا الضابط **المادة 2/212** ق.إ.ج.ج ، ومن القواعد العامة المستقرة في القانون الجنائي عدم قبول البنية السماعية أمام المحاكم الجنائية ، إلا في حالات إستثنائية ، حصرها القانون بشروط مشددة ،ويرجع عدم قبول البنية السماعية إلى إستحالة إستجواب و مناقشة الشاهد الأصلي بواسطة المحكمة و الدفاع[1].

وإذا كان القاضي يلتزم بأن يستمد إقتناعه من الأدلة الرقمية التي طرحت في جلسات المحاكمة و أتيحت لأطراف الدعوى مناقشتها، فمن أهم النتائج[2] التي تترتب على هذه القاعدة حتميا نتيجتان:

النتيجة الأولى: هي عدم جواز قضاء القاضي الإستناد إلى معلومات شخصية أو إلى رأي غيره.

يقصد بالعلم الشخصي للقاضي معلوماته الشخصية التي يكون قد حصل عليها من خارج نطاق الدعوى المطروحة عليه والتي من الممكن أن تؤثر في تكوين قناعته عند تقديره لأدلتها.

لا يجوز للقاضي أن يبني اقتناعه على هذه المعلومات الشخصية ، لأنها من جهة لم تكن موضوع مناقشة شفوية بحضور أطراف الدعوى، بل تكون لهم في الحقيقة مفاجأة إن لم تناقش بمعرفتهم ولا يتم إثباتها في إطار إجراءات الخصومة ، مما يؤدي على عدم إحترام حقوق الدفاع، ولأن القاضي من جهة ثانية يكون قد جمع في شخصه صفتين متعارضتين صفة الشاهد و صفة القاضي، وهذا ما لا يجيزه القانون و يرتب عليه بطلان الحكم، و يرجع السبب في ذلك : إلى أن من مستلزمات تقدير القاضي الجنائي للأدلة بصفة عامة و الدليل الرقمي على الخصوص، خلو ذهنه من أي معلومات مسبقة بشأنه فلا تتم عملية التقدير إلا من خلال طرحه و بيان موقف الخصوم منه، وعندئذ يستطيع القاضي من خلال المناقشة الوصول إلى التقدير السليم ، وفي هذا الخصوص يقول الفقيه الإنجليزي "**Sydney Fipson** " ليس للقاضي أن يتصرف على أساس علمه الخاص ،

[1]- ليندا بن الطالب ،**مرجع سابق**، ص 152.

[2]- عائشة بن قارة مصطفى،**مرجع سابق**، ص 178.

لكن إن كان لديه وقائع مادية يريد الإدلاء بها فيجب أن يحلف كشاهد وليس كقاضي". أما المعلومات العامة المستسقاة من خبرة القاضي بالشؤون العامة المفروض إلمام الكافة بها ، فهي لا تعد من قبيل المعلومات الشخصية الممنوعة على القاضي أن يبني حكمه عليها[1].

تجدر الإشارة في هذا المقام إلى أنه ليس للقاضي أن يبني اقتناعه على رأي غيره، إلا إذا كان هذا الغير من الخبراء وقد إرتاح ضميره إلى التقرير المحرر منه فقرر الإستناد إليه ضمن باقي الأدلة القائمة في أوراق الدعوى المعروضة عليه و يكون متولدا من عقيدته هو و ليس من تقرير الخبير[2].

النتيجة الثانية: هي ضرورة التأهيل التقني و الفني للقضاة لمواكبة المناقشة العلمية لأدلة الحاسوب و الإنترنت بشكل يتماشى و التقارير التي تم تقديمها في المؤتمرات الخاصة بجرائم الحاسوب و الانترنت[3].

[1]- عائشة بن قارة مصطفى،**مرجع سابق**، ص ص 178- 179 .

[2]- ليندا بن طالب ، **مرجع سابق**، ص 153.

[3]- عائشة بن قارة مصطفى، **مرجع سابق**، ص 179.

المبحث الثاني: سلطة القاضي في تقدير الدليل الجنائي الرقمي

إن أعظم ما يقع على عاتق القاضي هو تقدير أدلة الإثبات و الإقتناع بها، و ذلك حتى لا يدان بريء و لا يفلت مجرما ، فالقاضي يقوم بالبحث عن الحقيقة قبل أن يصدر حكمه، وهو في سبيل ذلك يقوم بفحص الأدلة الجنائية و طرحها في الجلسة سعي للوصول إلى الحقيقة التي نرضي ضميره وتكون اقتناعه الشخصي لتحقيق العدالة.

وعلى هذا الأساس فمن الضروري لنا أن نتعرض لمعرفة مدى إعمال القاضي لسلطته التقديرية في تعامله مع الأدلة الجنائية الرقمية وفق نظام الإثبات الحر(اللاتيني) المتبنى من طرف كل من المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي من خلال المطلب المعنون ب: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي ، كما يجب علينا بيان قيمة الدليل الجنائي الرقمي كدليل علمي و تقدير القضاء الجنائي لهذا النوع من الأدلة وذلك من خلال المطلب الثاني تحت عنوان : الطبيعة العلمية للدليل الجنائي الرقمي و أثرها على اقتناع القاضي.

المطلب الأول: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

يعد موضوع الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي من أهم المواضيع الأساسية في القانون الإجرائي الجزائي إذ من خلاله يتم الكشف عن الحقيقة الواقعية و المتعلقة بثبوت الجريمة المرتكبة ونسبتها إلى المتهم أو عدم ثبوتها و نفيها عنه، وهذا إستنادا للدور الإيجابي للقاضي الجنائي و الذي يتجسد و يتضح أكثر في عملية الإقتناع القضائي و التي من خلالها يصل القاضي إلى حقيقة محددة يكون مفادها بأن الجريمة غير ثابتة أو أن المتهم لا علاقة له بالجريمة أصلا و يخلص في إقتناعه بأن المتهم بريء أو أن الجريمة ثابتة و تنسب للمتهم و يخلص في إقتناعه على وجه اليقين بأن المتهم هم من إرتكب الجريمة ، ليجسد في الأخير ما إستقر في وجدانه و ضميره في الحكم الجزائي الذي يصدره

و بهذا يكون لإقتناع القاضي الجزائي دور أساسي في بناء الحكم الجزائي بناءا على الأدلة المتاحة أمامه وعليه فمتطلبات الدراسة تقتضي التطرق إلى مفهوم الإقتناع الشخصي أو الوجداني للقاضي الجنائي وبيان الشروط المكونة لهذا الإقتناع وكذا الأساس القانوني و القضائي له وفقا للفروع التالية.

الفرع الأول: مفهوم الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي بالدليل الرقمي

إن الأدلة الجنائية الرقمية سواء تلك المتواجدة على هيئة أوراق يتم إنتاجها عن طريق الطباعات أو الراسم أو كانت على هيئة مخرجات رقمية كالأشرطة و الأقراص الممغنطة وغيرها من الأشكال غير التقليدية ، أو التي تكون عبارة عن مخرجات مرئية يتم عرضها على شاشة حاسوب و تخضع جميعها لنظام الإثبات الحر الذي تأخذ به التشريعات الجزائرية و الفرنسية على حد سواء و التي تقوم مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي.

أولا: مدلول الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

تعريف الاقتناع

ـ في اللغة: القنوع و السؤال و التدلل و بابه خضع فهو قانع و قنيع و قال القراء القانع الذي يسألك فما أعطيته قبله ، و القناعة الرضا بالقسم و بابه سلم فهو قنع و قنوع و أقنعه الشيء.

و الاقتناع هو الإطمئنان إلى فكرة ما أي قبولها، فقد جاء في لسان العرب تحت المادة "قنع" بنفسه قنعا و قناعة بمعنى رضي فالإقتناع بالمعنى اللغوي هو الإطمئنان و الرضا[1].

[1]ـ حسن محمد الشريف سيد،**(النظرية العامة للإثبات الجنائي)**، دـ ط ، دارالنهضة العربية ، دـ ب ـ ن ، 2002، ص 28.

ـ في الإصطلاح: تعددت الآراء فيما يتعلق ببيان المدلول الإصطلاحي للإقتناع غير أنه يمكن جمعها في إتجاهين:

الإتجاه الأول: يرى أنصار الإتجاه أن مبدأ القناعة الوجدانية يعني التقدير[1] الحر المسبب لعناصر الإثبات في الدعوى أي أن القاضي هو الذي يقدر بحرية قيمة الأدلة المقدمة إليه.

الإتجاه الثاني: يرى أنصار هذا الإتجاه أن مدلول القناعة الوجدانية لا يقتصر على تقدير الأدلة المقدمة في الدعوى و إنما يتسع ليشمل فضلا عن ذلك حرية القاضي الجنائي في الإستعانة بأي دليل يراه ضروريا لتكوين قناعته و إستبعاد أي دليل لا يطمئن إليه أو لا يراه ضروريا.

إن مدلول الاقتناع القضائي وفقا للرأي الأول منتقد وذلك كونه غير جامع لمختلف جوانبه حيث نجد أنه قد أغفل ذكر حرية القاضي الجنائي في قبول عناصر الإثبات الضرورية والتي من خلالها يكون قناعته هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإنه قصر مفهوم مبدأ الاقتناع على تقدير عناصر الإثبات دون الإعتراف له بالحرية في تكوين هذا الإقتناع من أي وسيلة قانونية يراها لازمة و لهذا فإن الرأي الثاني هو الراجح و الأولى بالإتباع ، حيث أن الإقتناع القضائي يشمل حرية القاضي الجنائي في التنقيب عن الأدلة وجمعها و تقديمها و مناقشتها ثم حريته في تقديمها[2].

في الفقه القانوني:

تعددت التعريفات في تحديد الإقتناع الشخصي و الذي عرفه الفقه بأنه:" التقدير الحر المسبب لعناصر الإثبات في الدعوى وهو البديل عن نظام الأدلة القانونية". في حين ذهب بعض الفقه الجنائي إلى تعريفه بأنه:" تلك الحالة الذهنية أو النفسية أو ذلك المظهر الخارجي الذي يوضح وصول القاضي بإقتناعه لدرجة اليقين بحقيقة واقعة لم تحدث تحت

---

[1]ـ محمد عبد الكريم العبادي،**(القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي و رقابة القضاء عليها)**، الطبعة1، د ـ د ـ ن ، عمان ، د ـ ت ن، ص 12 .

[2]ـ محمد عبد الكريم العبادي، **مرجع سابق**، ص 28.

بصره بصورة عامة"، كما عرف أيضا أنه :" حالة ذهنية وجدانية تستنتج من الوثائق المعروضة على بساط البحث عناصر ذات درجة عالية من التأكيد الذي نصل إليه نتيجة إستبعاد أسباب الشك بطريقة قاطعة".

وتبعا لهذه التعريفات يتبين لنا أن هنالك أسباب ذاتية شخصية[1]تشكل من مزيج كل من العقل و الضمير و العاطفة و الميول و التأثرات الشخصية للقاضي، و أسباب موضوعية مادية تتمثل في الأدلة المعروضة عليه و التي يتوجب عليه تكوين إقتناعه على أساسها وكلا الأمران متلازمان ، فالقاضي من جهة لا يجوز له أن يكون إقتناعه دون وجود أدلة في القضية و دون فحصها للتأكد من مدى صحتها و كفايتها ،و أن هذه الأدلة من جهة أخرى تخضع في تقديرها لمبدأ حرية الإثبات و الإقتناع الشخصي للقاضي بمدى صحتها و كفايتها و ليست محددة و مقدرة في قيمتها الإثباتية من طرف القانون كما هو الحال عليه في الإثبات المدني، فالتفاعل بين الأمرين ضروري لإستخلاص النتيجة المرجوة و المتمثلة في الوصول إلى إظهار الحقيقة الواقعية[2].

ثانيا: خصائص الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

للإقتناع الشخصي القضائي مجموعة من الخصائص نوردها في الآتي:

***الإقتناع الشخصي القضائي نشاط عقلي:**

تعني هذه الخاصية أن الإقتناع الشخصي القضائي مؤسس على النشاط العقلي للقاضي الجزائي ، بحيث ترتسم عناصر الحقيقة الواقعية في ذهنه بعد إجراء عملية التمحيص و التحليل لكافة عناصر و وقائع الدعوى و أدلتها وهذا كله وفق إطار ذهني و عقلي.

[1]- دنيا زاد ثابت، **تتمة لمحاضرات في مقياس الاثبات الجنائي**، جامعة العربي التبسي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، تبسة، 2020/2019، ص 1.

[2]- دنيا زاد ثابت ، **مرجع سابق**، ص 1- 2.

***الإقتناع الشخصي القضائي نشاط منطقي:**

إن العملية القضائية ككل تعتمد أساسا على مبادىء المنطق و العقل و عملية الإقتناع التي يجريها القاضي الجزائي بدورها تعتمد هي الأخرى على المنطق ، فالقاضي لدى تمحيصه لوقائع الجريمة يجري استنباطا واستدلالا منطقيين و كذلك الحال بالنسبة لدراسته و فحصه للأدلة الجنائية وهكذا إلى غاية تحصيله لإقتناعه فإنه يطابق ما توصل إليه مع المنطق حتى يصح إقتناعه[1].

تدرج الإقتناع الشخصي القضائي:

يتحدد مركز المتهم بحسب ما توصل إليه القاضي من إقتناع ، هذا الأخير يختلف من حيث تدرجه إلى:

ـ **إقتناع أكيد بالبراءة:** يتولد نتيجة إقتناع بأن المتهم بريء لعدم ثبوت الجريمة أو عدم نسبها للمتهم بأدلة قاطعة لا تشوبها شائبة شك و يقضي حينها بالبراءة.

ـ **إقتناع غير أكيد ترجيحي:** يتولد لدى القاضي عند وجود شك ثبوت الوقائع أو شك في نسبتها للمتهم ، ولكن يرجح القاضي فيه إقتناعه ببراءة المتهم و يقضي بالبراءة.

ـ **الإقتناع اليقيني:** فيه يسلم القاضي الجزائي بإدانة المتهم نتيجة ثبوت الوقائع الإجرامية و نسبتها للمتهم بأدلة قاطعة، ويقضي إستنادا لذلك إدانة المتهم[2].

ـ تألف الإقتناع القضائي من عنصرين:

يتألف الإقتناع القضائي من عنصرين ، العنصر الأول يتمثل في العنصر الذهني أو العقلي المنطقي ذو المكونات المادية ، وهو نتيجة تفاعل بين وقائع القضية الثابتة لدى القاضي إذ تستقر مكونات هذا العنصر في ذهنه و عقله ، أما العنصر الثاني، فيتمثل في العنصر النفسي الوجداني أو الضميري ذو المكونات المعنوية ، و يترجم هذا الأخير في

---

[1]ـ عيدة بلعابد، **(أثر الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي في بناءالحكم الجزائي)**، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية ، جامعة سعيدة مولاي الطاهر ، الجزائر ، تاريخ النشر:29ـ 12 2018 ، ص 9

[2]ـ عيدة بلعابد،**مرجع سابق**، ص ص 9ـ10

الحالة التي يتوصل إليها القاضي من حيث درجة الإقتناع ، أي تمثل طبيعة حالة صورة العنصر الأول التي تستقر في نفس القاضي ويرتاح ضميره و يطمئن إليه وجدانه.

ـ الإقتناع الشخصي ذاتي ونسبي:

من خصائص الإقتناع القضائي الذاتية وهذا كون الإقتناع نشاط عقلي لإستنباط الحقيقة بعد إستقراء للأدلة و تقدير قوتها نحو الوصول إلى يقين قضائي ببراءة المتهم أو إدانته ومن ثم فهذا النشاط العقلي لا يمكن الجزم به بعدم خضوع القاضي لتأثيرات ذاتية شخصية مما يضفي صفة الذاتية[1]على الاقتناع القضائي ، بالنتيجة يتميز الإقتناع القضائي بخاصية النسبية فالإقتناع لدى القضاة يختلف من قاضي لآخر تبعا لما لتكوين كل قاض وتأهيله العلمي وضميره ، بالإضافة إلى مدى تأثره بالعوامل الخارجية المرتبطة به[2].

ثالثا:مراحل تكوين الإقتناع القضائي

من خصائص الإقتناع القضائي أنه عملية عقلية منطقية وهذا النوع معناه أن هذا الإقتناع عملية منظمة تخضع لقواعد وأسس ما يبعد عنها صفة العشوائية فالقاضي ملزم بالفصل في القضية المعروضة بإعتبار الحكم عنوان للحقيقة ومصدر العدالة الجنائية ، ومن ثم على القاضي أن ينظم إقتناعه بإتباعه مراحل منظمة ومتناسقة ليتسنى له إصدار حكمه سواء بالإدانة أو البراءة.

ـ مرحلة التلقي و إثبات الوقائع:

تعد هذه المرحلة مرحلة رئيسية بإعتبارها أولى المراحل التي يتبعها القاضي لتكوين إقتناعه القضائي و التي من خلالها ينتقل القاضي إلى باقي المراحل ، ويقوم القاضي في هذه المرحلة بتلقي جميع المعلومات المتعلقة بملف الدعوى العمومية من أحداث و وقائع ، ليفسرها تفسيرا صحيحا ليتمكن من خلال ذلك بتحديد الوقائع و القواعد القانونية الواجبة التطبيق.

[1]ـ محمد عبد الكريم العبادي،**مرجع سابق**،ص 15.

[2]ـ محمد عبد الكريم العبادي ،**مرجع سابق** ، ص 15.

بعد تلقيه وجمعه المعلومات المتعلقة بالقضية الجزائية المعروضة عليه يتعين عليه التأكد من كل ما يثبت صحة إتصاله أي التأكد من مسألة إختصاصه بالنظر في هذه الدعوى إختصاصا نوعيا أو مكانيا، مع تأكده من توافر شروط الدعوى العمومية كتأكده من وجود الشكوى أو الطلب أو الإذن بإعتبارها تشكل قيودا على تحريك الدعوى العمومية، على القاضي إثبات وقائع الجريمة و يعني ذلك الحكم بوجود الركنين المادي و المعنوي للجريمة و نسبها للمتهم والقاضي ملزم في ذلك بالحياد بتجنب التطرق في التحليل العميق المختلط بعناصر عقيمة من شأنها أن تشتت إنتباهه فيما لا قيمة له من الناحية القانونية[1].

ـ مرحلة التكييف القانوني للوقائع:

يعد التكييف الجزائي همزة وصل بين الوقائع المطروحة و النصوص القانونية[2] الواجبة التطبيق و بدونه لا يصل القاضي إلى الحكم القضائي الصحيح و العادل ، و يعرف التكييف القانوني على أنه :" تحديد و تثبيت للتوافق الدقيق بين سمات الواقعة الإجرامية المرتكبة و سمات أركان الجريمة المحددة في القاعدة القانونية الجنائية المنصوص عليها في قانون العقوبات ، كما يعرف أيضا بأنه :" إعطاء اسم قانوني لوقائع القضية الجزائية أي ردها إلى أصل من النص القانوني الواجب التطبيق عليه".

الجدير بالإشارة إلى أن التكييف القانوني لا يقتصر على تكييف الواقعة و الذي يعني تحديد موضوعها من بين الوقائع التي تشترك في الإسم القانوني فإزهاق روح إنسان حي عمدا أو عن طريق الخطأ يأخذ وصف القتل بل يخص أيضا التكييف القانوني للجريمة أي تحديد نوعها من حيث تصنيفها القانوني جناية أو جنحة أو مخالفة .

ـ مرحلة مطابقة الوقائع مع القانون:

ترتبط هذه المرحلة إرتباطا وثيقا بمرحلة التكييف ، و يقتصر القاضي الجنائي من خلالها على النتائج القانونية المترتبة في القانون على التكييف الذي إختاره ، فالتكييف

---

[1]ـ عيدة بلعابد ، **مرجع سابق** ، ص 11.

[2]ـ فاضل زيدان محمد،**سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة . دراسة مقارنة** . د . ط ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الأردن، 2010 ، ص 113 .

القانوني ينطوي على نتيجة حتمية ملازمة له هي تطبيق العقوبة المشار إليها في القانون ، خلال هذه المرحلة يكون القاضي أمام فرضيتين :

ـ **الفرضية الأولى:** عندما يكون القانون ينص على حل معين يتعين على القاضي الإلتزام به في حكمه ،و في حالة مخالفة ذلك يكون مخالفا للقانون مما يعرض الحكم للطعن بالنقض.

ـ **الفرضية الثانية:**عندما ينص القانون على الحل لكن يعطي للقاضي سلطة تقديرية ، ورغم ذلك لا يعني عدم خضوعه لرقابة محكمة النقض ومثال ذلك أن تكون النتائج المستخلصة غير منطقية و متعارضة مع أسباب الحكم[1].

ـ مرحلة تحصيل الإقتناع و إستقراره:

يجمع الفقه والقضاء على أن كشف الحقيقة الواقعية هو غرض الإجراءات الجنائية وتعني الحقيقة الواقعية النموذج الواقعي لكيفية الواقعة الإجرامية أو عدم حدوثها و طريقة ارتكابها كما لا تقتصر هذه الحقيقة على مجرد[2]حقيقة الجريمة بل أيضا حقيقة المجرم إن كان فاعلا أو شريكا.

إن مرحلة تحصيل الإقتناع القضائي تعني أن القاضي الجزائي إقتنع بحقية ما أجراه من فحص و تدقيق لوقائع الجريمة و ظروف ارتكابها و الأدلة الجنائية المقدمة بشأنها، ففي حالة إقتناعه بعدم ثبوتها أو عدم نسبها للمتهم فإنه يتولد لديه و يستقر في ذهنه ووجدانه بأن المتهم بريء، أما في حالة ما إذا أثبت لديه حدوث الجريمة و ثبت لديه أيضا وجود علاقة بين الجريمة المرتكبة و المتهم من خلال إستناده للأدلة الجنائية المقدمة بعد فحصه لها فحصا دقيقا موضوعيا ومناقشتها أمام المحكمة من طرف أعضاء جلسة المحاكمة و الخصوم و إستنباطه لنتيجة مؤكدة متطابقة مع المنطق و العقل فإنه تبعا لذلك يستقر في ذهنه و إقتناعه بأن المتهم هو من إرتكب الجريمة وهذا على وجه اليقين و القطع بإعتبار الإقتناع المطلوب في الإدانة هو الاقتناع اليقيني.

---

[1]ـ فاضل زيدان محمد ، **مرجع سابق** ، ص ص 113ـ 114

[2]ـ عيدة بلعابد ، **مرجع سابق**، ص 11ـ 12

بالتالي فالإقتناع المتوصل إليه في حقيقة الأمر هو النتيجة التي خلص إليها القاضي بإعتبار الإقتناع القضائي يتألف من الوقائع المادية الثابتة لدى القاضي و ثبت لديه مسؤولية المتهم عنها من جهة ، ومن جهة أخرى تألفه من القواعد القانونية التي طبقها القاضي على هذه الوقائع ، كل هذا يشكل مضمون الحقيقة الواقعية المراد معرفتها وكشفها[1].

الفرع الثاني: الشروط المكونة للإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

سنبين في هذا الفرع شروط إقتناع القاضي الجنائي في ثلاثة نقاط وعلى التفصيل الآتي:

أولا: أن يكون الدليل له أصل في الدعوى الجزائية

يجب على القاضي الجنائي أن يبني حكمه على دليل مستمد من أوراق الدعوى الجزائية، و أن خلاف ذلك يبطل الحكم كأن تبنيه المحكمة على وقائع تفرض ثبوتها و لا يكون لها أساس من الواقع في أوراق الدعوى لمخالفة ذلك الحكم للمبادئ القانونية الأساسية الخاصة بالإثبات ، فلا يجوز للقاضي الجنائي أن يستند في حكمه إلى دليل ليس له أصل في الأوراق و لم يطرح للمناقشة في الجلسة طالما كان ذلك ممكنا، و يبطل الحكم إذا إستند[2]إلى دليل إستمده القاضي من معلوماته الخاصة أو من سماع شهادة شاهد لم تدون في الأوراق فالمشرع عندما أوجب تحرير محضر الجلسة فإنه أراد بذلك إثبات وقائع الدعوى الجزائية و أدلتها لكي يتمكن قاضي الموضوع أو أي من الخصوم من الرجوع إلى هذا المحضر إذا ما رغبوا في إستيضاح أي من الوقائع الثابتة و ذلك منعا للتحكم و تحقيقا للعدالة. و يعد طرح الدليل بالجلسة نتيجة لازمة لمبدأ شفهية المرافعات وهو ضمان لحق الدفاع بالنسبة للمتهم ومن ثم لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه على إجراءات سابقة لم توضع موضع المناقشة العلانية أمام الخصوم ، إلا أن طرح الدليل بالجلسة لا يمنع القاضي أن يسند حكمه على أدلة قد إستخلصها من محاضر التحقيق الإبتدائي شريطة أن تكون قد

[1]- عيدة بلعايد ، **مرجع سابق** ، ص 12.

[2]- حسون عبيد هجيج، **(مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي)**، مجلة العلوم الانسانية ، جامعة بابل ،كليه القانون، د. ت . ن ، ص 4.

طرحت للمناقشة في الجلسة لأن كل هذه المحاضر مهما كان نوعها تخضع في النهاية للإقتناع الشخصي للقاضي.

ولذلك يمكن للمحكمة أن تعول في حكمها على أقوال شاهد أدلى بها في التحقيق الابتدائي دون أن تكون ملزمة بإعادة سماع شهادته من جديد أمامها مادامت هذه الأقوال تتضمنها أوراق الدعوى و مطروحة على بساط المناقشة وعليه إذا كان الدليل الذي إعتمدت عليه المحكمة في حكمها أصلها ثابت في الأوراق فإن الخطأ في الإشارة إلى مصدر هذا الدليل لا ينال من سلامة الحكم ، كأن تنسب أقوال شاهد على أنه أدلى بها في مرحلة التحقيق الابتدائي في حين أنه كان قد أدلى بها في جلسة المحاكمة أو بالعكس[1].

ثانيا: أن يكون الدليل طرح في جلسة المناقشة

إن الأدلة التي تطرح في الدعوى الجزائية يجب أن تخضع للمناقشة من قبل القاضي أمام الخصوم حتى يكونوا على بينة مما يقدم ضدهم من أدلة ليتمكنوا من مواجهة هذه الأدلة و الرد عليها، فلا يجوز للقاضي الجنائي أن يبني إقتناعه على دليل قدمه أحد أطراف الدعوى إلا إذا عرض هذا الدليل في جلسة المحاكمة بحيث يعلم به سائر الأطراف ، لأن العدالة تقتضي أن يأتي حكم القاضي بعد أن يكون قد تبينت له أسباب إقتناع صحيح و سليم إستقر بعد مناقشة حرة متكافئة ،و لأهمية هذا الشرط فقد نص عليه كل من المشرع الجزائري في نص **المادة 2/212** ق.إ.ج.ج ، والمشرع الفرنسي في نص المادة **2/427**، ق.إ.ج.ف، و مع ذلك فالقاضي ليس ملزما[2]بتسبيب طرحه لبعض الأدلة و الأخذ ببعضها الآخر فهو حر في اقتناعه بالدليل الذي يراه طالما تحقق فيه شرط طرحه بالجلسة لتمكين الخصوم من مناقشة، وطرح الدليل بالجلسة لا يحول دون حق القاضي في الأخذ بما ورد في التحقيقات الأولية طالما إقتنع بها.و لذلك فلا يعيب الحكم من أنه أدان المتهم بناء على إقراره طالما أن الاقرار الوارد بأوراق الدعوى كان مطروحا للمناقشة.

[1]- حسون عبيد هجيج، **مرجع سابق**، ص ص 4. 5.

[2]- عائشة بن قارة مصطفى ، **مرجع سابق**، ص ص 173.

ولذلك لا يجوز للقاضي الجنائي أن يستمد إقتناعه من معلوماته الشخصية ، لأن هذه المعلومات لم تعرض في الجلسة ولم تتم مناقشتها ومن ثم يكون الإعتماد عليها مناقضا لقاعدة الشفوية في مرحلة المحاكمة لأن الأصل لا يجوز للقاضي أن يحكم بناء على معلوماته الشخصية أو بناء على ما رآه أو سمعه بنفسه في غير مجلس القضاء إلا أنه يجوز له أن تعتمد في حكمه على المعلومات التي حصل عليها وهو في مجلس القضاء أثناء النظر في الدعوى[1].

ثالثا: أن يكون الدليل مشروع

إذا كان كشف الحقيقة هو الموضوع الأساسي للدعوى الجزائية ، إلا أنه لا يجوز الوصول إلى هذه الحقيقة عن أي طريق فإحترام حقوق الدفاع و حماية الكرامة الإنسانية ونزاهة القضاء تستوجب أن تكون الطرق التي يلجأ إليها القاضي في البحث عن الحقيقة طرقا مشروعة و بناء على ذلك لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه على دليل مستمد من إجراء غير مشروع كالإلتجاء إلى التنويم المغناطيسي أو الإعتماد على تقليد صوت الغير في محادثة تليفونية أو تسجيل المحادثات أو المكالمات التليفونية دون مسوغ قانوني مشروع ، كذلك لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه على إعتراف المتهم الذي إنتزع بالإكراه أو الخداع ، كما لا يجوز أن يستدل بما أسفر عنه التفتيش الباطل من دليل أو قبض غير صحيح ، أو بمعلومات وصلت إلى شاهد عن طريق مخالف للنظام العام أو الإستناد إلى ورقة أو مستند إدعى بتزويره دون أن تتحقق واقعة التزوير في حضور المتهم أو تمكنه من الإطلاع على تلك التحقيقات[2].

ومن هنا جاءت الأهمية لقاعدة مشروعية الدليل الجنائي الرقمي التي تحكم تنظيم الإجراءات الجنائية بما يتفق مع القواعد القانونية المشروعة و المبادئ السائدة في المجتمع وحرص كل من المشرع الجزائري و الفرنسي على إيضاح معنى هذه القاعدة.

[1]- عائشة بن قارة مصطفى ، **مرجع سابق**، ص ص 173- 174

[2]- حسون عبيد هجيج، **مرجع سابق**، ص 6

الفرع الثالث: أساس الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

تناولت أغلب التشريعات المقارنة موضوع الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي وجسدته في قوانينها الإجرائية ، كما تم به الأخذ به في أحكام محاكمها ومن بين أهم الأنظمة القانونية التي طبقت هذا المبدأ نجد التشريع الجزائري ونظيره الفرنسي ،وفي هذا الصدد سيتم دراسة الأساس القانوني و القضائي لمبدأ الاقتناع .

أولا: الأساس القانوني للإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

حرص المشرع الجزائري و المشرع الفرنسي على جعل مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي عنوانا للإثبات الجنائي حيث يستند إليه القاضي في حكمه وأقره في قانون الإجراءات الجزائية وجسده بنصوص واضحة وهذا ما أوردته **المادة 212** ق.إ.ج.ج المستوحاة من المادة**427** ق.إ.ج.ف [1] والتي جاء في كليهما صراحة :"... تبعا لإقتناعه الخاص".

كما أوردته **المادة 307** ق.إ.ج.ج ،المتوافقة مع **المادة 353**[2] ق.إ.ج.ف بخصوص محكمة الجنايات حيث نصت كلا المادتان على :"... هل لديكم اقتناع شخصي".

كذلك تقر **المادة304** ق.إ.ج.ف [3] أنه على المحلفين أن يحلفوا يمينا بأن يحكموا بالعدل بحسب التهم ووسائل الدفاع بإتباع ضمائرهم و إقتناعهم الشخصي. كما خول أيضا المشرع الفرنسي لرئيس محكمة الجنايات سلطة تفويضية بمقتضاها يمكنه أن يتخذ كافة الإجراءات التي يعتقد أنها مفيدة للكشف عن الحقيقة، حيث لا يقدم عليه سوى ضميره و شرفه حسب نص **المادة310** ق.إ.ج.ف[4].

[1] – L'article 427 , Code de procédure pénale Français : "…d'après son intime conviction."
[2] - L'article353 , Code de procédure pénale Français:"… avez-vous une intime conviction."
[3] - - L'article304 , Code de procédure pénale Français:"le pérsident adresse aux jurés ,debout et découverts, le discours suviant :"vous jurez et promettez d'examiner avec l'attention … de vous décider d'après les charges et les moyens de défense suivant votre conscience et votre intime conviction..."
[4] -l'artical310,code de procédure pénale Français:"le président est investi d'un pouvoir discrétionnaire en vertu du quel il peut, en son honneur et en sa conscience, prendre toutes mesures qu'il croit utiles pour découvrir la vérité il peut, s'il l'estime opportun, saisir la cour qui statue conditions prévues à l'article."

ونستخلص مما سبق أن التشريع الجزائري و الفرنسي أخذ بمبدأ الإقتناع القضائي وأقره للقاضي في جانبه العلمي لبناء حكمه و أخضعه بذلك لضميره دون تقييده بأي قيدا عدا القيود التي وضعها وصاغها القانون.

ثانيا: الأساس القضائي للإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

قضت المحكمة العليا الجزائرية في الشق الجزائي بهذا المبدأ و جاء في عدة أحكام منها مايلي:"من المقرر قانونا أنه لا يطالب من القضاة المشكلين لمحكمة الجنايات، أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين إقتناعهم الشخصي ، و لا يرسم لهم بها قواعد يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، و من ثم النعي على الحكم المطعون فيه بخرق القانون غير سديد مما يستوجب رفضه، ولما كان الثابت في قضية الحال أن الحكم الصادر من محكمة الجنايات بالبراءة كان بأغلبية الأصوات وأن الأسئلة قد طرحت بصفة قانونية وأن الأجوبة المعطاة كانت حسب الإقتناع الشخصي للقضاة الذي لا يخضع لرقابة المحكمة العليا ومتى كانت كذلك إستوجب رفض الطعن"[1].

وجاءت بذات المبدأ في قرار آخر ما يلي:" من المقرر قانونا أنه يجوز الاثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، و من ثم فإن القضاة بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون، ولما كان الثابت في قضية الحال أن قضاة الإستئناف ناقشوا أدلة الإثبات وأوجه دفاع المتهم و إقتنعوا بعدم صحة دفاعه فيما يخص النكران للتهمة المنسوبة إليه علما أن الجريمة لم تكن من الجرائم التي ينص فيها القانون على إثباتها بنص خاص يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقا سليما، ومتى كان الأمر كذلك إستوجب رفض الطعن[2].

كما أكدت على هذا المبدأ المحكمة العليا في القرار الصادر عن غرفة الجنح و المخالفات بالمحكمة العليا رقم 525091 بتاريخ 2010/01/07 والذي جاء فيه:" حيث أن

[1]، المجلة القضائية ، العدد3، 1991، ص 199 ـ قرار صادر من المحكمة العليا الجزائرية بتاريخ 1987/06/30 الملف رقم50971

[2]ـ قرار صادر من المحكمة العليا الجزائرية بتاريخ 1991/01/29 الملف رقم 70690، المجلة القضائية ، العدد 3،1991، ص 199

المجلس من إطلاعه على الملف و الحكم المستأنف فيه ومن طلبات النائب العام، و بعد المداولة القانونية يرى و أن المجلس من إطلاعه على الملف و الحكم المستأنف فيه ومن طلبات النائب العام، و بعد المداولة القانونية يرى و أن[1]الشكوى المقدمة من الضحية و الطرف المدني المتعلقة بالضرب و الجرح العمدي لا تستند على أي دليل يؤكد تعرض الضحية إلى عملية الضرب كما يدعيه أمام حصول مناوشة على أساس المرور بأرض الشاكي، و أن الشهادة الطبية المرفقة بالملف لا يفهم منها أن هناك تعدي بالضرب سوى مدة العجز و أن هناك آثار خدوش على عنق الضحية ،و أن جريمة الضرب و الجرح العمدي حسب نص **المادة 442** فقرة **2** من قانون العقوبات غير قائمة و أن محكمة أول درجة طبقت القانون و أصابت في حكمها المستأنف، و من خلال هذا يتبين أن قضاة المجلس ناقشوا الوقائع و توصلوا إلى تكوين إقتناعهم بعدم ثبوت التهمة في مواجهة المتهمين من خلال محتويات الملف و أنه لا يوجد ما يمنع قضاة الموضوع من إفادة المتهم الغائب بالبراءة متى إقتنعوا بذلك[2]".

المطلب الثاني: الطبيعة العلمية للدليل الجنائي الرقمي وأثرها على إقتناع القاضي

تعاظم دور الاثبات العلمي مع ظهور الدليل الجنائي الرقمي المطلوب للإثبات في الجرائم المعلوماتية على وجه الخصوص مما جعل القاضي يضطر للتعامل مع هذا النوع المستحدث من الأدلة الضرورية لكشف أنماط جديدة من الجرائم في مقابل نقص المعرفة و الثقافة المعلوماتية وعلى ذلك يقتضي الحديث عن الطبيعة العلمية للدليل الجنائي الرقمي و أثرها على إقتناع القاضي الجنائي ، بيان قيمة الدليل الجنائي الرقمي كدليل علمي في الفرع الأول بالإضافة إلى دراسة مدى تأثر القضاء الجنائي به و هل يسلم و يبني إقتناعه بالدليل الرقمي على أساس أن أمره محسوم علميا من خلال الفرع الثاني تحت عنوان: تقدير القضاء للدليل الجنائي الرقمي.

---

[1] دنيا زاد ثابت، **مرجع سابق**، ص 3

[2] ـ دنيا زاد ثابت ، **مرجع سابق** ،ص 3

الفرع الأول: قيمة الدليل الجنائي الرقمي كدليل علمي

بما أن الدليل الرقمي تطبيق من تطبيقات الدليل العلمي[1]،وذلك بما يتميز به[2]من موضوعية و حياد و كفاءة، مما يجعل إقتناع القاضي الجنائي أكثر جزما و يقينا، حيث يساعده على التقليل من الأخطاء القضائية، و الإقتراب إلى العدالة بخطوات أوسع ، و التوصل إلى درجة أكبر نحو الحقيقة ، تلك السمات التي ربما تدفع البعض إلى الإعتقاد بأنه بمقدار إتساع مساحة الأدلة العلمية و من بينها الدليل الرقمي بمقدار ما يكون إنكماش و تضاؤل دور القاضي الجنائي في التقدير، خاصة أمام نقص الثقافة الفنية للقاضي، وبالتالي فإن مهمته تصبح شبه آلية حيث يكون الدور الأكبر للخبير الذي يسيطر على العملية الإثباتية ، و لم يبقى أمام القاضي سوى الإذعان لرأي الخبير، دون أي تقدير من جانبه.

و حقيقة، إن المشكلة التي تثار هنا ليست على درجة كبيرة من الأهمية خاصة إذا قلنا بأن نظام الإثبات السائد يقوم على التوازن بين الإثبات العلمي و الإقتناع القضائي، بحيث يعمل بالإثبات العلمي في إطار مبدأ الاقتناع القضائي، و يمكن النظر إلى هذه المشكلة و تحليلها على ضوء بيان دور الخبير في الدعوى الجنائية من جهة ثم تقدير القاضي للدليل العلمي من جهة أخرى[3].

أولا: دور الخبير في الدعوى الجنائية

تلعب الخبرة دورا بارزا في عملية الإثبات القضائي، نظرا لما شهده هذا العصر من تطور علمي و تكنولوجي لحد وصفه بعصر المعلومات، فالخبرة وسيلة إثبات تهدف إلى كشف بعض الدلائل و الأدلة أو تحديد مدلولها بالإستعانة بالمعلومات العلمية[4] التي تتوافر

---

[1]- يعرف الدليل العلمي على أنه:" ذلك الدليل الذي تقام عليه تجارب علمية لإثبات أو نفي واقعة تثار فيها الشك، وفهمه يتطلب دراية خاصة لا يملكها القاضي في حكمه وتكوينه القانوني المحضى".

[2]- عائشة بن قارة مصطفى، **مرجع سابق**،ص 159

[3]- عائشة بن قارة مصطفى، **مرجع سابق**، ص 159- 160

[4]- ليندا بن طالب، **مرجع سابق**، ص 74

لدى القاضي، حيث تتطلب بعض الحالات معرفة خاصة و القاضي لا يملك الأهلية اللازمة لها، مما إستلزم أن يكون للخبير دور في الدعوى الجنائية[1].

و الدليل العلمي شأنه شأن باقي أدلة الإثبات يخضع لتقدير القاضي ومدى تأثيره في الإقتناع الذاتي للقاضي الجنائي و أنه لا يمكن للخبير مهما كانت دقة نتائجه وموضوعيتها أن تحتل مكانة القاضي في إيجاد العدالة، و التي يستلزم إيجادها حس مختصا لا يدركه غيره، و يتم هذا الحس من خلال التكوين العلمي و القضائي الرفيع، و الذي تنهض به المؤسسات العلمية القانونية بوجه عام و القضائية بوجه خاص، ليشكل أساسا رصينا في التقدير السليم للأدلة و الذي من خلاله يصل إلى قراره العادل الذي يكون عنوانا للحقيقة[2].

ثانيا: تقدير القاضي للدليل العلمي

يخضع الدليل العلمي إلى تقدير القاضي الجنائي و بالتالي إقتناعه، و في هذا الخصوص ينبغي أن نميز بين أمرين:

- القيمة العلمية القاطعة للدليل.
- الظروف و الملابسات التي وجد فيها الدليل.

فتقدير القاضي لا يتناول الأمر الأول ، و ذلك أن قيمة الدليل تقوم على أسس علمية دقيقة، و بالتالي لا حرية للقاضي في مناقشة الحقائق العلمية الثابتة، أما الظروف و الملابسات التي وجد فيها الدليل، فإنها تدخل في نطاق تقديره الذاتي، فهي من صميم وظيفته القضائية، بحيث يكون في مقدوره أن يطرح مثل هذا الدليل رغم قطيعته إذا تبين بأنه لا يتفق مع ظروف الواقعة و ملابساتها، حيث تولد الشبهة لدى القاضي، و من ثم يقضي في إطار تفسير الشك لصالح المتهم.

ذلك أن مجرد توافر الدليل العلمي لا يعني أن القاضي ملزم بالحكم بموجبه مباشرة سواء بالإدانة أم بالبراءة، دون بحث الظروف و الملابسات فالدليل العلمي ليس آلية معدة

[1]- عائشة بن قارة مصطفى، **مرجع سابق**، ص 160

[2]- نعيم سعيداني، **مرجع سابق**، ص 230

لتقرير إقتناع القاضي بخصوص مسألة غير مؤكدة ، بل هو دليل إثبات قائم على أساس من العلم و المعرفة، وللقاضي النظر إليه على ضوء الظروف والملابسات المحيطة.

وعلى ذلك فإننا نذهب مع الإتجاهات الفقهية القائلة بأن نظام الأدلة العلمية سيكون نظام المستقبل و سيحل الخبير في القضاء، فيكون الدور له وليس للقاضي فيجعل رأي الخبير هو الحاسم لإقتناع القاضي لكننا نقول أن التطور العلمي في مجال الأدلة لا يتعارض مع سلطة القاضي الجنائي في تقديرها، بل إن هذه الأدلة ستكفل للقاضي وسائل فعالة في كشف الحقيقة[1].

الفرع الثاني: تقدير القضاء للدليل الجنائي الرقمي

تتنوع نظم الأدلة الجزائية في الإثبات بين التي تأخذ بنظام الأدلة القانونية في الإثبات و أخرى تعتنق نظام الإثبات الحر و القائم على حرية القاضي الجنائي في تكوين إقتناعه و تلك التي تجمع بين النظامين بما يسمى النظام المختلط.

ففي نظام الأدلة القانونية يتقيد القاضي في الإثبات بأدلة يحددها له المشرع مقدما و يقدر له قيمتها في الإثبات، فيتقيد القاضي بأن يستمد إقتناعه من هذه الأدلة دون غيرها.

أما في نظام الأدلة الإقتناعية فإن القاضي لا يقيده المشرع بأدلة إثبات معينة، وإنما يترك له حرية الإثبات وفقا للسلطة التقديرية في تقدير الدليل و يترتب عن ذلك أن للقاضي الجنائي قبول أي دليل يمكن أن يتولد منه إقتناعه[2]و بالتالي فلا تثير حجية الدليل الرقمي

[1]- عائشة بن قارة مصطفى، **مرجع سابق**، ص ص 160. 161

[2]- نور الهدى محمودي، (**حجية الدليل الرقمي في إثبات الجريمة المعلوماتية**)،مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، العدد11، جامعة باتنة1، كلية الحقوق، باتنة . الجزائر، جوان 2017، ص920

في إثبات الجرائم المعلوماتية أي صعوبات في التشريعات المنتمية إلى المدرسة اللاتينية مثل فرنسا و مصر و الجزائر و لبنان والمغرب... .[1]

وعلى الرغم من سيادة هذا النظام الأخير للإثبات الجنائي في جل التشريعات و نخص بالقول منها الجزائر إلا أن المشرع الجزائري قد طبق في إثبات بعض الجرائم نظام الأدلة القانونية عندما نص على تقييد سلطة القاضي في الإثبات بأدلة معينة ومثال ذلك إعطاء حجية كاملة لبعض المحاضر كمحاضر الحجز و المعاينة الجمركية التي تكون صحيحة إلى أن يثبت العكس، وهنا ينتقل عبء الإثبات من النيابة إلى المتهم ومثال ذلك الإعترافات و التصريحات في المحاضر الجمركية.

وإذا كان التطور العلمي قد أفرز ثورة الإتصالات عن بعد و جاءت للبشرية بتكنولوجيا جديدة نراها في مختلف نواحي الحياة، فالدليل مهما تقدمت طرقه و علت قيمته العلمية أو الفنية في الإثبات فإنه يحتاج إلى قاض يتمتع بسلطة تقديرية، لأن هذه السلطة التقديرية تكون لازمة لتنقية الدليل من الخطأ أو الغلط أو الغش، وهي تكون ضرورية أيضا لكي تجعل الحقيقة العلمية حقيقة قضائية[2].

كما يسيطر على الإثبات الجنائي في قانون الإجراءات الجزائية مبدأ حرية القاضي في الإقتناع ذلك أن نص **المادة 212** ق.إ.ج.ج تنص على جواز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، و للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لإقتناعه الخاص، ولا يوجد نص خاص في القانون يقيد مبدأ الإثبات الجنائي في مواد الجريمة المعلوماتية فتخضع بذلك للقواعد العامة في الإثبات.

[1]. محمد المناوي، **(حجية الدليل الإلكتروني في إثبات الجرائم المعلوماتية)**، مجلة المنارة للدراسات القانونية و الادارية ن عدد خاص حول الثورة الرقمية و إشكالاتها ، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية سلا ، الرباط ، المغرب ، أبريا 2020، ص 139

[2]. نور الهدى محمودي ، **مرجع سابق**، ص 920

و للقاضي وعلى الرغم من أنه يتمتع بالحرية في تكوين عقيدته إلا أنه ملزم بتسبيب حكمه و بيان الأدلة التي إستمد منها إقتناعه، فليست الحرية أن نطلق العنان لكي يقتنع بما يحلو له، و إنما هو حر فقط في إستخلاص الحقيقة من مصدر مشروع[1].

و بالنظر إلى الطبيعة الخاصة التي تتميز بها الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية و ما قد يصاحب الحصول عليها من خطوات معقدة، فإن قبولها في الإثبات قد يثير العديد من المشكلات، ذلك أنه يمكن التلاعب فيها و تتغير الحقيقة التي يجب أن تعبر عنها.

و لذلك فإن المشكلات التي تثير هذه الأدلة ليس بسبب أنها قد تصلح لتكون طرق إثبات أم لا، و إنما المشكلة التي تتعلق بها تتحدد في كيفية ضمان مصداقية هذه الأدلة ومدى تعبيرها بالفعل عن الحقيقة التي تهدف إليها الدعوى العمومية في هذا النوع من الجرائم.

و هذه الأدلة المتحصل عليها من الوسائل الإلكترونية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الجزائي، فإن إستراح إليها ضميره و وجدها كافية و منطقية فيمكنه أن يستمد إقتناعه و يسبب حكمه بالإعتماد عليها[2].

وفي الجزائر فإن الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية كأدلة إثبات يسودها مبدأ حرية القاضي في تكوين إقتناعه، فهو يتناول حجية الأدلة الرقمية ضمن مسألة قبول الأدلة المتحصلة من الأدلة أو ما يسمى بالأدلة العلمية والتي تقبل كطرق إثبات حسب نص **المادة212** من ق.إ.ج.ج [3].

فالمشرع الجزائري لم يضع أي نصوص قانونية صريحة بهذا الخصوص حيث تم الإستناد في هذا الموضوع **للمادة212** ق.إ.ج.ج السابق الإشارة إليها ، والتي طبق من خلالها مبدأ حرية الإثبات، لكن المشرع أدرك أن هذا لا يكفي لوحده، و ليواكب التطور

[1]- نور الهدى محمودي ، **مرجع سابق**، ص 921

[2]- عائشة بن قارة مصطفى، **مرجع سابق**، ص 195

[3]- محمد المناوي،**مرجع سابق**، ص 141

الحاصل فيما بعد وضع القانون رقم 04/15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المتمم و المعدل للأمر 155/66 المتضمن قانون العقوبات و الذي أقر له القسم السابع مكرر منه تحت عنوان "المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات" و لقد جاء في عرض أسباب هذا التعديل مواكبة التطور التكنولوجي و المعلوماتي و إنتشار وسائل الإتصال الحديثة التي أدت بدورها إلى ظهور أشكال جديدة للإجرام، وكذلك يهدف هذا القانون إلى توفير حماية جزائية للأنظمة المعلوماتية أو أساليب المعالجة الآلية للمعطيات، و كان هذا القانون كنتيجة حتمية لما أفرزته الثورة التقنية للمعلومات التي مست مصالح جديدة غير تلك التي يحميها قانون العقوبات، فقد تطرق المشرع الجزائري إلى تجريم أفعال المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات من خلال تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 04/15 الذي تضمن ثمانية (08) مواد تطرق المشرع من خلالها إلى حماية سرية و سلامة المعلومات و نظم معالجتها و ذلك من المواد 394 مكرر إلى 394 مكرر 7، أين جرم الدخول و البقاء الغير مشروع في نظام المعالجة الآلية للمعطيات أو في جزء منه[1].

بعدها تدخل المشرع الجزائري لحماية التعاملات الرقمية حين وضع القانون رقم 04/09 المؤرخ في 5أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، و من خلال هذا القانون أدرج المشرع طريقة ضبط الأدلة الرقمية و التي تتخذ صورتين، الصورة الأولى تكمن في نسخ المعطيات محل البحث عن تخزين المعلومات الرقمية على أن تكون هذه المعطيات مهيأة بشكل يجعلها قابلة لحجزها و وضعها في أحراز حسب ما هو مقرر في قواعد تحريز الدليل المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية و الصورة الثانية تتمثل في الإستعانة بالتقنيات المناسبة لمنع الأشخاص المرخص لهم بإستعمال المنظومة المعلوماتية من الوصول إلى المعطيات[2]التي تحويها هذه المنظومة أو القيام بنسخها، ويكون ذلك في حالة صعوبة الحصول على هذه الأدلة وفقا للصورة الأولى.

[1]- نور الهدى، **مرجع سابق**، 922

[2]- محمد المناوي،**مرجع سابق**، ص ص 141- 142

وهذا يعني أن الدليل الرقمي يخضع في ضبطه و تحريزه إلى قواعد تحريز الأدلة الجنائية عموما،إلا أنه و نظرا إلى الطبيعة الخاصة له فإن عملية الحصول عليه تحتاج لبعض الإجراءات الخاصة التي تحافظ عليه و تحميه من العبث به و تغييره، و هذا ما أشارت إليه المادة السادسة(6) في فقرتها الثالثة(ج) من القانون 04/09 و التي تلزم السلطات المعينة بعملية ضبط الدليل الرقمي أن تسهر على سلامة المعطيات في المنظومة المعلوماتية التي تجري بها العملية، وأن لا يؤدي إستعمال الوسائل التقنية في ذلك إلى المساس بمحتوى هذه المعطيات[1].

أما في فرنسا فقد أقر المشرع الفرنسي في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على مبدأ حرية الإثبات الجنائي صراحة بمقتضى نص **المادة 427** السابقة الذكر.

و تأييدا لذلك فقد فرضت محكمة النقض الفرنسية على محاكم الموضوع تطبيقا صارما لهذا المبدأ بحيث تفرض في النهاية حرية كاملة للإثبات، بل و ذهبت محكمة النقض إلى أكثر من ذلك في إحترام مبدأ حرية الإثبات، حيث ترى طالما لا يوجد نص قانوني يستبعد صراحة دليلا ما فلا يجوز للمحكمة عدم قبول هذا الدليل و لو كان ذلك الدليل غير مشرع بل لو كان عدم المشروعية ناتجة عن إرتكاب الجريمة، إذا كان هذا الدليل قد خضع لشروط المحاكمة العادلة.

ولذلك يمكن القول بأن المخرجات المتحصلة من الوسائل الإلكترونية لا تمثل مشكلة في الإثبات الجنائي الفرنسي حيث يسود مبدأ حرية القاضي الجنائي في الإقتناع.

أما الفقه الجنائي الفرنسي فيتناول حجية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي ضمن مسألة قبول الأدلة المتحصلة عن الأدلة أو ما يسمى بالأدلة العلمية و التي يجب أن لا تقبل كطرق إثبات إلا إذا توافرت الشروط المقررة لذلك و أهمها أن يتم الحصول عليها بطريقة مشروعة و أن يتم مناقشتها حضوريا و إحترام حقوق الدفاع[2].

---

[1]. نور الهدى ،**مرجع سابق**، ص ص 922 .923

[2]. محمد المناوي، **مرجع سابق**، ص 144

و المشرع الفرنسي قد خول للقاضي الجنائي سلطة وزن و تقدير كل دليل تقديرا منطقيا مسببا، و أن هذا الإقتناع يجب أن تكون منطقيا و ليس مبنيا على محض التصورات الشخصية للقاضي، و تأييدا لذلك نجد أن محكمة النقض بفرنسا قد فرضت على محاكم الموضوع تطبيق هذا المبدأ، فهي تشدد في العديد من أحكامها على حرية قضاة الموضوع في الإستعانة بأي دليل يكون لازم لتكوين عقيدتهم، بل نجد أن الغرفة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية قد ذهبت إلى أكثر من ذلك في إحترام مبدأ حرية الإثبات فهي ترى أنه طالما لا يوجد نص قانوني يستبعد صراحة دليلا ما فلا يجوز للمحكمة عدم قبول هذا الدليل.

و قد تعرض القضاء الجنائي الفرنسي إلى حجية الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي و هو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية بقولها أن "أشرطة التسجيل الممغنطة التي تكون لها قيمة دلائل الإثبات يمكن أن تكون صالحة في الإثبات أمام القضاء الجنائي"، و في قضية أخرى عرضت على المحكمة الجنائية الفرنسية بمدينة لومان حيث أدانت المتهم بعرقلة نظام المعالجة الآلية المسير لخدمات الوسائل الإلكترونية للشركة ضحية الفعل الجرمي، على أساس أن الجاني قام بإرسال مجموعة من الرسائل إلى صناديق البريد الإلكتروني الخاصة بأعضاء الشركة مما جعل الشركة غير قادرة على إستقبال رسائل أخرى جديدة و هو ما رتب للشركة ضررا تجاريا هام.

وفي حكم آخر أدانت المحكمة الجنائية بمدينة منس الفرنسية المتهم بإخفاء صورة إباحية داخل جهاز الحاسوب للشركة التي تعمل بها عن طريق تفتيشها لجهاز الحاسوب ، و إقتنعت المحكمة بالأدلة التي تم ضبطها وعلى أساسها بنت حكمها بإدانة المتهم[1].

و هكذا نلخص إلى أن القضاء الجنائي الجزائري و الفرنسي له الحرية في تقدير وسائل الإثبات المعروضة أمامه، و أن الدليل الرقمي مجرد دليل لا تختلف قيمته و لا تزيد حجته عن سواه من الأدلة و على هذا الأساس فالقاضي له سلطة مطلقة لقبول أو رفض الدليل

[1]- محمد المناري، **مرجع سابق**، ص ص 144، 146

الرقمي تبعا لإقتناعه اليقيني و لا يمكن إلزامه بالأخذ به حتى لو كان هو الدليل الوحيد الموجود في الدعوى.

خلاصة الفصل الثاني:

نخلص في هذا الفصل للقول بأن الدليل الجنائي الرقمي في ظل نظام الإثبات الحر (اللاتيني) المتبنى من طرف التشريعات الجزائرية و الفرنسية القائم على حرية الإثبات الجنائي بأي وسيلة أو طريقة كانت ما لم ينص القانون على غير ذلك هو دليل مقبول إذا توافرت فيه الركائز الثلاثة العامة والتي تتمثل في شرط المشروعية و اليقينية و المناقشة، فمتى توافرت هذه الركائز فإن القاضي يأخذ به كدليل إثبات لما له من قوة ثبوتية إذا ما اطمئن له و إقتنع به يقينيا.

و بالتالي فكل من المشرع الجزائري و الفرنسي يقر قانونيا و قضائيا بأن للدليل الجنائي الرقمي حجيته في الإثبات و أنه يخضع للسلطة التقديرية للقاضي فله أن يأخذ به كما له أن لا يأخذ به و ذلك في إطار تكوين إقتناعه الشخصي لبناء حكمه سواء بالإدانة أو البراءة.

خاتمة

الخاتمة:

ومن خلال ما سبق تقديمه يتضح لنا أن الدليل الجنائي الرقمي هو ذلك الدليل المتحصل عليه من شبكة الإنترنت أو من الأجهزة الإلكترونية كأجهزة الحاسب الآلي و غيرها وهو عبارة عن مجالات أو نبضات مغناطيسية يتم تجميعها وتحليلها بواسطة برامج وتطبيقات خاصة لتشكل لنا معلومات أو بيانات خاصة و من ثم يتم تجسيدها في شكل مادي يطلق عليه بالمخرجات الإلكترونية و التي يمكن الإعتماد عليها في مرحلة التحقيق والمحاكمة.

وعليه فإن النظم القانونية ونظرا لخصوصية الدليل الرقمي وطبيعته فإن التعامل معه يجب أن يتماشى مع هذه الطبيعة بحيث يجب أن لا يكون الحصول على هذا الدليل إلا بالطرق المشروعة والضوابط القانونية التي حددها المشرع وبالأخص وجوب إحترام وعدم إنتهاك الحريات الشخصية أثناء عملية البحث والتحري وتحصيل الأدلة في هذا النوع من الجرائم ليبقى هذا الدليل بعد الحصول عليه وفق الضوابط والشروط القانونية خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي بعمل سلطته إن شاء أخذ بهذا الدليل وحكم بمقتضاه و إستند عليه و إن شاء إستبعده وحكم وفقا لقناعته الشخصية وتبعا لما إستقر في خلده.

وعلى هذا الأساس يمكن القول أنه مهما علت القيمة العلمية و الفنية للدليل الجنائي الرقمي في الإثبات، إلا أنه يجب أن يتمتع القاضي بالسلطة التقديرية، لأن هذه الأخيرة تكون لازمة لكي تجعل من الحقيقة العلمية حقيقة قضائية.

مكنتنا هذه الدراسة من الإجابة على الإشكالية التي أثرناها آنفا و توصلنا بذلك الى جملة من النتائج والإقتراحات نوردها في ما يلي:

1. النتائج :

- أن المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي لم يقوما بتعريف الدليل الجنائي الرقمي على أساس أنهما يتبنيان نظام الإثبات الحر الذي لا يفرض على القاضي أدلة جنائية محددة والذي يعتبر أن هذا النوع من الأدلة مثله مثل باقي الأدلة الجنائية الأخرى

- أن إستخلاص الأدلة الجنائية الرقمية يتطلب أساليب وطرق غير تقليدية، وهو ما دفع بالمشرع الجزائري إلى إستحداث قواعد قانونية خاصة بهذا الشأن أسوة بالمشرع الفرنسي وكان ذلك من خلال سن القانون رقم 06-22 المؤرخ في 2006/12/20 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، والذي أتى بإجراء اعتراض المراسلات والتسرب، وكذلك القانون رقم 09-04المؤرخ في 2009/08/05 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتهما، والذي نص أيضا على إجراء الحفظ المعجل للبيانات وكذلك تفتيش أنظمة الحاسب الآلي وضبط الأدلة الناتجة عنها.
- أن أساس قبول الدليل الجنائي الرقمي مرتبط بإحترام جميع الشروط القانونية

بإجراءات التحقيق المتخذة في سبيل إستخلاص الأدلة الجنائية الرقمية (مثل الشروط المتعلقة بالتفتيش أو إعتراض المراسلات أو المراقبة الإلكترونية)، زيادة على ذلك

يجب أن تكون هذه الأدلة غير قابلة للشك أي يقينية، كما يجب أيضا أن يتم طرحها

للمناقشة أمام جميع أطراف الدعوى العمومية، وعدم إحترام هذه الشروط يؤدي إلى بطلان

الأدلة الناتجة عنها، وعدم جواز الأخذ بها في إثبات الجريمة المعلوماتية و هو ما أكد عليه المشرع الجزائري والفرنسي في النصوص الإجرائية الجزائية.

- أن السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في التشريعات الآخذة بنظام الإثبات الحر مثل التشريع الجزائري والفرنسي لا تتناول القيمة العلمية القاطعة للدليل الجنائي الرقمي، فإنها يمكنها أن تناقش الظروف والملابسات التي وجد فيها هذا الدليل و لا تلزم القاضي الجنائي بالأخذ بتقرير الخبرة إذا لم يطمئن له .

2. التوصيات :

- ضرورة إثراء الترسانة القانونية الجزائرية من خلال إصدار قانون خاص بالجرائم المعلوماتية يكفل الجانب الوقائي وكذا الجانب الإجرائي الجزائي بما فيه من إجراءات إثبات وتحصيل للأدلة الرقمية لسد الفراغ التشريعي ومواكبة التطور الحاصل التي تشهده الجريمة المعلوماتية.

- ضرورة العمل على تكوين القضاة و إرسالهم إلى دورات تدريبية وفنية متخصصة في مجال التعامل مع الأدلة الجنائية الرقمية حتى يتمكنوا من فهم القضايا المعروضة عليهم والتحقيق فيها.
- ضرورة إنشاء معاهد وطنية متخصصة في المجال الرقمي لتحليل كافة الأدلة المتحصل عليها من عمليات البحث والتحري و تزويد مختبرات الجريمة الرقمية بالبرامج و الأجهزة التقنية الحديثة.
- ضرورة العمل على تطوير جهاز الضبطية القضائية -المعلوماتية- وإمداده بالخبرات اللازمة وكذا الحرص على متابعته لكل المستجدات التي تطرأ في هذا المجال من أجل تحسين آدائه.

قائمة المصادر و المراجع

أولا : باللغة العربية

قائمة المصادر:

❖ النصوص القانونية

1/- النصوص القانونية الدولية

1/- الإعلان العالمي لحقوق الانسان المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة المؤرخ في 10 كانون الاول 1948 .

2/-اتفاقية بودابست لمكافحة الجرائم المعلوماتية المنبثقة عن اجتماع المجلس الأوروبي ، بودابست المجر ، تحت رقم 185 ، بتاريخ 21 نوفمبر 2001 .

2/- النصوص القانونية الوطنية

❖ التشريع الأساسي

1\- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية (28 نوفمبر 1966 المنشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-433 المؤرخ في 7 ديسمبر 1966، ج.ر.ج.ج16 ، الصادرة بتاريخ 8 ديسمبر 1966 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03 في 10 أفريل 2002 ، معدل و متمم بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ، ج.ر.ج.ج العدد 63، الصادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008 معتدل و متمم بموجب قانون رقم 16-01 في 6 مارس 2016 ، ج.ر.ج.ج عدد 14 ، الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016معدل متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-251 المؤرخ في 15 سبتمبر 2020 ، ج.ر.ج.ج عدد 54 الصادرة بتاريخ 16 سبتمبر 2020 .

❖ النصوص القانونية الوطنية

1/- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، ج.ر.ج.ج 14 ، الصادرة بتاريخ 8 مارس 2006 المعدل و المتمم .

2/-الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 2006 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ج.ر.ج.ج العدد 84 ، الصادرة بتاريخ 24 ديسمبر 2006 .

3/- الأمر رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 المتضمن قانون العقوبات ، ج.ر.ج.ج عدد 84.

4/- القانون رقم 09-04 المؤرخ في 2009/08/05 ، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال و مكافحتهما ، ج.ر.ج.ج عدد 47 ، الصادرة بتاريخ 2009/08/16.

❖ **قرارات المحكمة العليا**

1/- قرار صادر من المحكمة العليا الجزائرية ، بتاريخ 1987/06/30 ، ملف رقم 50971، المجلة القضائية ، عدد 3 ، لسنة 1991.

2/- قرار صادر من المحكمة العليا الجزائرية ، بتاريخ 1991/01/19 ، ملف رقم 76090 ، المجلة القضائية ، عدد 3 ، لسنة 1991.

❖ **المعاجم و القواميس**

1/- المنجد الأبجدي ، دار المشرق ، مؤسسة الفقيه للطباعة والنشر ، الطبعة 1 ، 1967.

قائمة المراجع

❖ المؤلفات

1 -/أشرف عبد القادر قنديل ، الإثبات الجنائي في الجريمة الالكترونية ، د.ط ، دار الجامعة الجديدة للنشر ،الإسكندرية ،مصر ، 2015.

2/- بكري يوسف بكري ، التفتيش على المعلومات في الوسائل التقنية الحديثة ،الطبعة1، دار الفكر الجامعي ، مصر ، 2011.

3/- حسن محمد الشريف سيد ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ، د.ط ، دار النهضة العربية ، د.ب.ن ، 2002.

4/- خالد عياد الحلبي ، إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والإنترنت ،الطبعة 1 ، دار الثقافة ،الأردن ، 2011.

5/-رشيدة بوكر ، جرائم الإعتداء على نظام المعالجة الآليةالطبعة 1، منشورات الحلبيالحقوقية ،لبنان ، 2012.

6/- عبد الفتاح حجازي ، بيومي جرائم الكمبيوتر والإنترنت ،الطبعة1، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2006.

7/- عفيفي كمال عفيفي ، جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفنية ودور الشرطة والقانون -دراسة مقارنة- ، د.ط ، دار الفكر الجامعي ، مصر، 2007.

8/- علي حسن محمد الطوالبة ، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب والإنترنت-دراسة مقارنة- ،د.ط ،عالم الكتب الحديث ،الأردن ، 2004.

9/- فاضل زيدان محمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة -دراسة مقارنة- ، د.ط ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الأردن ، 2010.

10/- كمال محمد عواد ، الضوابط الشرعيةوالقانونيةللأدلةالجنائية - في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي - ،الطبعة1، دار هومه ،الجزائر ، 2013.

11/- محمد عبد الكريم العبادي ، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي و رقابة القضاء عليها ، الطبعة1، د.ب.ن ، عمان ، د.ت.ن .

12/- مصطفى محمد موسى ، التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية ، د.ط ، مطابع الشرطة للطباعة والنشر ، القاهرة ، مصر ، 2006.

13/- نصر الدين مروك ، محاضرات في الإثباتالجنائي، أدلة الإثبات الجنائي ، الطبعة 5 ، الجزء الثاني، دار هومه ، الجزائر ، 2013.

❖ **المقالات العلمية**

1/- إلهام شاهرزاد روابح ، (الدليل الرقمي بين مشروعية الإثبات و إنتهاك الخصوصية المعلوماتية) ، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، العدد 10 ، البليدة ، الجزائر ، د.ت.ن .

2/- حسون عبيد هجيج ، (مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي) ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة بابل ، كلية القانون ، د.ت.ن .

3/- عبد القادر كمال بقدار و محمد نور الدين عبد السلام ، (أثر مبدأ المشروعية في حجية الدليل الجزائي في القانون الجزائري) ، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية ، العدد 1 ، المجلد 14 ، جامعة معسكر ،الجزائر ،2017/01/11.

4/- عثمان قاشوش ، (أساليب التحري الخاصة وحجيتها في الإثبات الجنائي في التشريع الجزائري) ، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الإقتصادية ، جامعة أدرار ،كلية الحقوق ، العدد 5 ، المجلد 8 ، أدرار ،الجزائر، 2009.

5/- عيدة بلعايد ، (أثر الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي في بناء الحكم الجزائي) ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، جامعة سعيدة مولاي الطاهر ، الجزائر، تاريخ النشر: 2018/12/29.

6/- عيدة بلعايد ، (الدليل الرقمي بين حتمية الإثبات والحق في الخصوصية المعلوماتية) ، مجلة آفاق علمية، جامعة سعيدة، كلية الحقوق ، العدد 1 ، المجلد 11 ، الجزائر ، 2019.

7/- محمد المناوي ، (حجية الدليل الإلكتروني في إثبات الجرائم المعلوماتية) ، مجلة المنارة للدراسات القانونيةوالإدارية - عدد خاص حول الثورةالرقمية وإشكالاتها ، جامعة محمد الخامس ،كلية العلوم القانونية و الإقتصادية و الإجتماعية سلا ، الرباط ، المغرب ، أبريل 2020.

8/- مصطفى إبراهيم العربي ، (دور الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي) ، مجله البحوث القانونية ، د.ب.ن ، د.ت.ن.

9/- ممدوح حسن المانع العدوان ،(حجية الدليل الإلكتروني في المجال الإثبات الجزائي) ، المجلة العالمية للتسويق الإسلامي ، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، كلية الشريعة و القانون ، العدد 1 ، المجلد 6 ،المملكة المتحدة ، د.ت.ن .

10/- نور الهدى محمودي ، (حجية الدليل الرقمي في إثبات الجريمةالمعلوماتية) ، مجله الباحث للدراسات الأكاديمية ، العدد 11 ، جامعة باتنة 1 ، كلية الحقوق ،باتنة الجزائر ، جوان 2017.

❖ **المداخلات**

1/-المؤتمرات

1/- أحمد أبو القاسم ، (الدليل الجنائي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص) ، بحث منشور بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، 1991.

2/- أحمد عبد الله هلالي ، (حجية المخرجات الكمبيوترية في المواد الجنائية -دراسة مقارنة-) ، في بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت ،الطبعة3 ، المجلد 2 ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، الإمارات العربية المتحدة، 2004.

3/- طارق محمد الجملي ، (الدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي) ، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية والقانون ، أكاديمية الدراسات العليا ، طرابلس ، 2009.

4/- عبد الناصر محمد محمود فرغلي و عبيد سيف سعيد المسماري ، (الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من الناحيتين القانونية و الفنية -دراسة تطبيقية مقارنة-) ، ورقة بحث مقدمة للمؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي ، الرياض ، 2007.

5/- مسعود بن حميد المعمري ، (الدليل الإلكتروني لإثبات الجريمة الإلكترونية) ، مجلة الحقوق الكويتية العالمية ، أبحاث المؤتمر السنوي الدولي - ملحق خاص ، العدد 3 ،المجلد 2 ، 2018.

2/-**الملتقيات**

1/- حسين نوارة ، (مظاهر إعتداء مواقع الإنترنت على الحياة الخاصة) ، الملتقى الوطني حول تأثير التطور العلمي والتقني على حقوق الانسان ، جامعةبجاية ،كليةالحقوق ، 20/19 نوفمبر 2013.

❖ **الأطروحات و المذكرات الجامعية**

1/-الأطروحات

1/- عبد العزيز نويري ، (الحماية الجزائية لحرمة الحياة الخاصة -دراسة مقارنة -) ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم ، تخصص قانون جنائي ،جامعة الحاج لخضر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،باتنة ، 2011/2010.

2/- ليندا بن طالب ، (الدليل الإلكتروني ودوره في الإثبات الجنائي -دراسة مقارنة-) ،أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم ، جامعة مولود معمري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2019.

2/- المذكرات

1/- حياة البشري ، (دور الدليل الإلكتروني الإثبات الجنائي -إثبات الجريمة الإلكترونية نموذجا-) ، بحث نهاية التكوين لنيل درجة قاض ملحق بالمعهد العالي للقضاء ، وزارة العدل ،المملكة المغربية ، 2017/2015.

2/- راضية سلام عدنان ، (مشروعية الدليل الإلكتروني) ، بحث مقدم الى مجلس كلية الحقوق لنيل شهاده البكالوريوس في الحقوق ، جامعة النهرين ،العراق ، 2015.

3/- عائشة بن قارة مصطفى ، (حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي - دراسة مقارنة-) ، رساله مقدمة للحصول على درجة الماجستير في الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، كليةالحقوق ،مصر ، 2009.

4/- عبد المطلب طاهري ، الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر، جامعة المسيلة، كلية الحقوق، 2015/2014.

5/- عثمان محمد الحسن حاج علي ، (حجية الأدلة الرقمية في إثبات جرائم الحاسب والإنترنت) ، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن ، جامعه أم درمان الإسلامية ، السودان ، 2011.

6/- محمد المنصوري سلامه ، (تطبيق مبدأ الإقتناع القضائي على الدليل الإلكتروني) ، أطروحة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العام ، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون ، الإمارات العربية المتحدة ، نوفمبر 2018.

7/- ممدوح نافع فالح رشدان العدواني ، (حجية الدليل الإلكتروني كوسيلة من وسائل الإثبات في المسائل الجزائية-دراسة مقارنة بين القانون الكويتي والأردني-) ، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العام ، جامعة الشرق الأوسط ، كلية الحقوق ، 2015.

8

/- نعيم سعيداني ، (آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري) ، رساله مقدمة للحصول على درجة الماجستير ، جامعه الحاج لخضر ، باتنة ، الجزائر ، 2013.

ثانيا : باللغة الفرنسية

1\- textes juridiques

❖ **législation française**

Lois :

• code de procédure pénale français , dernière modification le 02 janvier 2020 , documents généré le 29 janvier 2020 , copyright © 2007 / 2020 Légifrance.

•code pénal français, dernière modification le 10 avril 2021 , édition le 10 avril 2021 , production de droit org .

2\- source documentaire

• pour une enquête pénale plus efficace, les évolutions possibles face aux menaces nouvelles et au formalismecroissant issu notamment du droit européen, rapport du groupe de diagnostique n°=6 -27 Cour de cassation, chambre criminelle, du 5 mai 1999,97-83.117, publié au bulletin.

3\- la jurisprudence

• Cour de cassation, chambre criminelle, du 7 février 2007, n°= de pourvoir : 06-8775.

• Cour de cassation, chambre criminelle, du 7 février 2007, n°= de pourvoir : 06-87753.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

المحتوى	رقم الصفحة
مقدمة	01
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للدليل الجنائي الرقمي	07
المبحث الأول: مفهوم الدليل الجنائي الرقمي	08
المطلب الأول: تعريف الدليل الجنائي الرقمي وخصائصه	08
الفرع الأول: تعريف الدليل الجنائي الرقمي	08
الفرع الثاني: خصائص الدليل الجنائي الرقمي	12
المطلب الثاني: أهمية الدليل الجنائي الرقمي و أنواعه	16
الفرع الأول: أهمية الدليل الجنائي الرقمي:	16
الفرع الثاني: أنواع الدليل الجنائي الرقمي	17
المبحث الثاني: إجراءات تحصيل الدليل الجنائي الرقمي	24
المطلب الأول: الإجراءات الحديثة لإستخلاص الدليل الجنائي الرقمي	24
الفرع الأول: التسرب في البيئة الرقمية	24
الفرع الثاني: إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات و إلتقاط الصور	31
الفرع الثالث: التحفظ المعجل على البيانات المخزنة	36
المطلب الثاني: الإجراءات التقليدية لاستخلاص الدليل الجنائي الرقمي	40
الفرع الأول: التفتيش عن الأدلة الجنائية الرقمية	40
الفرع الثاني: ضبط الأدلة الجنائية الرقمية	43
الفرع الثالث: الخبرة القضائية في البيئة الرقمية	44
الفصل الثاني:القيمة القانونية للدليل الجنائي الرقمي في الإثبات	47
المبحث الأول: أساس قبول الدليل الجنائي الرقمي	48
المطلب الأول: مشروعية الدليل الجنائي الرقمي	48
الفرع الأول: مفهوم مشروعية الدليل الجنائي الرقمي	48
الفرع الثاني: قواعد مشروعية الدليل الجنائي الرقمي	49
المطلب الثاني: يقينية الدليل الجنائي الرقمي	55

الفرع الاول: مفهوم يقينية الدليل الجنائي الرقمي	56
الفرع الثاني: قواعد يقينية الدليل الجنائي الرقمي	57
المطلب الثالث: مناقشة الدليل الجنائي الرقمي	60
الفرع الأول: مفهوم مناقشة الدليل الجنائي الرقمي	60
الفرع الثاني: قواعد مناقشة الدليل الجنائي الرقمي	61
المبحث الثاني: سلطة القاضي في تقدير الدليل الجنائي الرقمي	67
المطلب الأول: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي	67
الفرع الأول: مفهوم الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي بالدليل الرقمي	68
الفرع الثاني: الشروط المكونة للإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي	75
الفرع الثالث: أساس الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي	78
المطلب الثاني: الطبيعة العلمية للدليل الجنائي الرقمي وأثرها على إقتناع القاضي	80
الفرع الأول: قيمة الدليل الجنائي الرقمي كدليل علمي	81
الفرع الثاني: تقدير القضاء للدليل الجنائي الرقمي	83
الخاتمة	91

ملخص

يعد الدليل الجنائي الرقمي نتاجا للثورة المعلوماتية التي شهدها العالم في السنين الأخيرة فقد ساعد بشكل واضح في التغيير الإيجابي في حياة الانسان عن طريق اختصار الوقت و الجهد و المسافة و كما يقال لكل شيء إيجابياته و سلبياته فهذه الثورة أفرزت نوعا جديدا من الجرائم ذات طبيعة تقنية مستفيدة من تكنولوجيا المعلومات والتي فرضت نوعا جديدا من الأدلة الجنائية من جنسها و طبيعتها لإثباتها و بالنظر لقصور إجراءات الإثبات التقليدية لوحدها في ضبط و إستخلاص هذه الأدلة الجديدة التي إصطلح عليها الأدلة الجنائية الرقمية ما إستلزم على كل من التشريع الجزائري و نظيره الفرنسي إقرار إجراءات إثبات حديثة لجمعها والحصول عليها و إقرار حجيتها أمام قضائها الجنائي المبني على حرية الإثبات - مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي- في سبيل إثبات الجريمة المعلوماتية.

Abstract

Digital criminal evidence is a product of the information revolution that the world has witnessed in recent years. It has clearly helped to bring the positive change in human life by shortening time, effort and distance, and as everything is told, its pros and cons . This revolution has given rise to a new type of crime of a technical nature that benefits from information technology which has imposed a new type of forensic evidence of its gender and nature to prove it, Given the failure of traditional evidence procedures alone to capture and extract such new evidence as digital evidence required both Algerian legislation and its French counterpart to establish up-to-date evidence procedures for collecting and obtaining them and the establishment of its authority before the criminal justice based on the freedom of proof system - the principle of the criminal judge's personal conviction - in order to establish the cyber crime