جامعة ابن خلدون – تيارت–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

ملحقة السوقر

مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

الشعبة: حقوق

تخصص:علوم جنائية

الموضُـــوع:

دور التقنيات الإلكترونية في الاثبات الجنائي

من إعداد الطالبين:

-آيت عمر مزيان مسعود

- حمداني عدة

إشراف الدكتور:

- بن أحمد محمد

أعضاء لجنة المناقشة

أعضاء اللجنة	الرتبة	الصفة
د.محمدي محمد الأمين	أستاذ محاضر "أ"	رئيسا
د.بن أحمد محمد	أستاذ محاضر "أ"	مشرفا مقررا
د.بن بعلاش خاليدة	أستاذةمحاضرة"أ"	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2018م/ 2019م

كلمة شكر

نحمد الله ونشكره على إعطائه لنا الصبر والإرادة على إتمام هذا العمل المتواضع، وعملا لقول الرسول صلى الله عليه وسلم:" **مَنْ صَنَعَ إِلَيْكُمْ مَعْرُوفاً فَكَافِئُوهُ فَإِذَا لَمْ تَجِدْ مَا تُكَافِئُوهُ فَادْعُوا لَهُ حتى تَرَوْا أَنَكُمْ كافئتموه**".

فالشكر كل الشكر لبلدكتور المشرف:" **بن أحمد محمد**"الذي تفضل علي بجهده ووقته،وأمدني بغزير علمه وصادق توجيهاته ونصحه.

فلاأستطيع أن أقدم شيء أروع ولا أجمل من كلمة شكر واعتراف ودعاء، تخرج من صميم قلوبي بكل صدق وإخلاص.

وإلى كل أساتذة الحقوق

والشكر الكبير إلى أعضاء لجنة المناقشة

كما نتقدم بالشكر إلى كل من

من علّمنا حرفا طوال مشوارنا الدراسي

و نشكر في الأخير كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد

لإنجاز هذا العمل الذي تم بعون الله وفضله العظيم

إهـداء

إلى أعز الناس الوالدين رحمهم الله

الوالدة رحمها الله رمز الحنان والتضحية

الوالد رحمه الله رمز الكفاح والنجاح

إلى أخي نور الدين رحمه الله

إلى زوجتي العزيزة وبناتي كنزة ولويزة

إلى اخوتي وأخواتي

إلى كل من قدم لنا يد العون والمساعدة طيلة مدة انجاز هذه المذكرة

وبالأخص أستاذنا الفاظل "بن أحمد محمد"

آيت عمر مزيان مسعود

إهـداء

إلى التي لا يمكن للكلمات أن توفي حقها، وإلى التي لا يمكن للأرقام أن تحصي فضائلها

الأم التي ربتني وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات والدعوات وإلى أبي العزيز الذي عمل بكد في سبيلي وعلمني الكفاح وأوصلني إلى ما أنا عليه، إلى أغلى شخصان في هذا الوجود "أمي وأبي" الحبيبين

إلى منبع المحبة والجنان وسندي في الدنيا "أخي"

إلى جدتي الغالية اطال الله في عمرها

إلى من لا تكفيني كل معاني الحب أهديه لها "الزوجة العزيزة"

إلى براعمي الصغار "عثمان، وإيمان"

إلى الروح جدي الزكية

إلى كل العائلة والأحباء والأصدقاء رفقاء الدرب في هذه الحياة

حمداني عدة

مقدمة

مقدمـة:

لقد مرت البشرية بمراحل معينة أدت إلى تطورها، حتى وصلت إلى مرحلة الثورة المعلوماتية، أو كما يسمىبالعصر المعلوماتي، فقد كانت هذه الثورة سببا في التطور الكبير الحاصل على مستوى تكنولوجيا المعلومات والاتصالات التي أحدثت فارقا كبيرا في مختلف المجالات، فالثورة المعلوماتية كانت البادرة الأولى التي كانت سببا في هذا التطور.

ومن أهم الإنجازات في هذا العصر و أعظمها جدوى للإنسان ظهور الحاسوب الآلي، بالإضافة إلى ما حققته تكنولوجيا المعلومات والاتصالات من فوائد عديدة، ورقي وتقدم إنساني في معظم جوانب الحياة ومجالاتها المختلفة، حيث أن الحاسوب أضاف الكثير إلى قدرات الإنسان بمنحه إمكانية الاحتفاظ بكم هائل من المعلومات، ومعالجتها بسرعة فائقة،فهذا التطور التكنولوجي الهائل، كان له وقع إيجابي على حياة الأفراد من جهة والدول من جهة أخرى، لاعتمادهم بشكل كبير على النظم المعلوماتية، والإستفادة من ميزتي السرعة والدقة فيها، فالحاسوب الآلي يعتمد عليه في الكثير من الأعمال باعتبار أنه يسهلها.

إلا أنه ومن جانب آخر، وكما هو معروف لكل شيء إيجابيات وسلبيات، فقد رافق هذه الإنجازات العلمية من قبل النظم المعلوماتية، سوء إستخدام لهذه الأخيرة، وتبعا لذلك فإنه من البديهي أن تظهر أنماط جديدة من الجرائم، ببروز أشخاص لم تعدهم الإنسانية من قبل يتمتعون بالخبرة، التي تمكنهم من تطويع تقنية الحاسوب للقيام بأعمال إجرامية ظهرت بالإضافة للجرائم التقليدية، وحولت الجريمة من صفتها العادية و أبعادها المحدودة، إلى أبعاد مستحدثة، باعتماد التقنية الحديثة و هذه الجرائم في الجرائم الإلكترونية، فالجرم و الجريمة في تقدم و تجدد مستمر، فمجرم الأمس ليس كمجرم اليوم، و بالتالي فجريمة الأمس ليست كجريمة اليوم، فهذا التطور في تكنولوجيا المعلومات كما كان له أثر إيجابي، كان له أثر سلبي من خلال بروز الجرائم الإلكترونية في الميدان.

حيث أن تقنية الحاسوب أصبحت تستعمل كوسيلة لارتكاب الجرائم تارة، وكموضوع الجريمة تارة أخرى، وأصبح هذا النوع المستحدث من الجرائم، أي الجرائم الإلكترونية يرتكب في وسط افتراضي غير متعارف عليه ولا يشبه الوسط التقليدي للجرائم التقليدية.

أهمية الموضوع:

إن دراسة موضوع الإثبات الجنائي بالدليل الإلكتروني له أهمية بالغة، وتتضح هذه الأهمية من خلال أن له صلة وثيقة بطائفة جديدة من الجرائم ظهرت مع التطور التكنولوجي، وتتمثل في الجرائم الإلكترونية، وهو ما

استتبع ظهور طائفة جديدة من الأدلة، التي تتفق وطبيعة الوسط الذي ترتكب فيه الجريمة الإلكترونية، وهي الأدلة الإلكترونية، فهذه الجرائم انتشرت في الوقت الحالي بشكل يستدعي التوقف عندها، باعتبار أنها من المواضيع التي أثارت العديد من المشاكل في نطاق الإثبات الجنائي، وهذا ما يستوجب الاعتماد على الدليل الإلكتروني، الذي يتلاءم مع طبيعة هذه الجرائم التي تحتاج لأدلة ذات طبيعة فنية وعلمية، فبظهور الجريمة الإلكترونية وآثارها السلبية على المجتمع، ظهر الدليل الإلكتروني بدوره، حيث أن الإلكترونية، وهذه الجرائم الجديدة وكغيرها من الجرائم كانت لها أدلة تثبتها وتدين مرتكبها، وهي الأدلة الالكترونية.

كما تظهرأهمية هذا الموضوع في أنه أصبح لزاما على أجهزة العدالة أن تتعامل مع الدليل الالكتروني، كدليل مستحدث في مجال الإثبات الجنائي، مما يحتم عليها أن تأخذ به مواكبة التطور التكنولوجي من جهة، ومكافحة الجرائم الإلكترونية من جهة أخرى، فهذا الموضوع بتطرق لأحدث الوسائل العلمية في قضايا الإثبات الجنائي، التي أصبحت تواجه رجال القضاء كذلك تتضح أهمية هذا الموضوع في تقبل الدليل، وهذا أمام القضاء الجنائي، بغرض التصدي للجرائم الإلكترونية، فالقضاء الجنائي وجد نفسه في مواجهة الدليل الإلكتروني، ومسألة تقبل الدليل الإلكتروني من طرف القضاء الجنائي له أهمية كبيرة في دراسة هذا الموضوع.

صعوبات الدراسة:

لعلى أهم الصعوبات التي واجهتنا في إعداد بحثنا هذا كون الموضوع حديث لم يسبق بحثه، ولو أن هناك مجموعة من المقالات والمراجع التي عالجت الموضوع ولكن بشكل جزئي أي دون تناول كل جوانبه ونقص المراجع التي تتناول طرق إثباته وبالأخص الجزائرية منها، إلا أننا مع ذلك حاولنا قدر المستطاع إنجاز هذا البحث بما توفر لدينا من مصادر ومراجع.

إشكالية الموضوع:

لا شك أن الدليل الإلكتروني يثير العديد من المشكلات، نظرا لطبيعته الخاصة والمعقدة، فالأخذ به وقبوله في الإثبات الجنائي خلق العديد من الإشكاليات، في سبيل الاعتماد عليه كدليل جنائي، وكوسيلة من وسائل الإثبات الجنائي، فهذا الموضوع انجرت عنه العديد من الإشكاليات التي كان من اللازم الوقوف عندها، وهذا في نطاق الإثبات الجنائي.

وبالتالي فنحن في دراستنا هذه، نريد معرفة مدى الأخذ بالدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي، ولذلك ارتأينا أن تكون إشكالية الدراسة كالآتي :

إلى أي مدى يمكن الإعتماد على التقنية الإلكترونية كدليل في الإثبات الجنائي ؟

أسباب إختيار الموضوع:

إن السبب الذي دعانا إلى الولوج في موضوع الإثبات الجنائي بالدليل الإلكتروني، هو نقص الدراسة في هذا الموضوع، باعتبار أنه موضوع مستحدث نسبيا.

كما أنه موضوع فرض نفسه في الوقت الراهن لأنه جاء مصاحبا للتطور التكنولوجي، خاصة في نظم المعلومات.

بالإضافة إلى معرفة مدى مواكبة التطور التكنولوجي الحاصل من طرف القضاء الجنائي، باعتبار أن هذا التطور تتبعه خطورة المجرمين الذين يستعملون هذه التقنيات الحديثة، الأغراض غير مشروعة ومخالفة للقانون.

أهداف الموضوع:

إن الإثبات الجنائي يعد نشاطا مبذولا لإظهار عناصر الإثبات المختلفة، ونقلها إلى الواقع الملموس، فهو نشاط إجرائي موجه مباشرة للوصول إلى اليقين القضائي، غير أن مسالة الإثبات في نظم الحاسوب والإنترنت، تثير صعوبات كبيرة أمام القائمين على التحقيق، فالجرائم الإلكترونية خلقت مشكلات عويصة في سبيل جمع الأدلة المتعلقة بها وكذا إثباتها.

فموضوع الإثبات الجنائي بالدليل الإلكتروني، يطرح مشكلا يتعلق بما هو معمول به من أسس وقواعد في الإثبات الجنائي التقليدي، التي لا تتوافق مع إثبات هذا النوع من الجرائم.

وبالتالي فإن الهدف المبتغى من هذه الدراسة، هو معرفة مدى مواكبة القانون للتطور التكنولوجي، رغم أنه أقل سرعة في التطور، وكيفية تعامله مع الأدلة الحديثة وبالضبط الدليل الإلكتروني، من خلال مدى تطوير وسائل الإثبات الجنائي بما يواكب التطور الحاصل في الإجرام الإلكتروني، فإن استطاع المجرمون تطوير طرق الإجرام بالإعتماد على التكنولوجيا الحديثة، فإن هذا الأمر في المقابل ترتب عنه وسائل إثبات جديدة تعتمد من قبل الجهات القضائية.

بالإضافة إلى أن الغرض من دراسة هذا الموضوع، معرفة كيفية تعامل السلطات القضائية مع هذه الأدلة من خلال الإجراءات التي يتم من خلالها الحصول على هذا النوع من الأدلة، فالإستخدام السيء للحاسوب رافقته بالطبع الجرائم الإلكترونية، وهذه الأخيرة حتمت على السلطات القضائية أن تتعامل مع أشكال جديدة من الأدلة، في الإثبات الجنائي، مما يستدعي سن إجراءات جديدة وحديثة لجمع الدليل الإلكتروني.

كما أن الهدف من الدراسة هو الإشارة إلى الفراغ التشريعي، في مختلف القوانين فيما يتعلق بالدليل الإلكتروني، فالكثير من التشريعات خاصة التشريعات العربية منها، وأيضا التشريع الجزائري، لم تنص على الدليل الإلكتروني.

كما تهدف إلى الكشف عن مدى حجية الدليل الإلكتروني وقوته الثبوتية، في مجال الإثبات الجنائي، وبيان كيفية تعامل القضاء مع الدليل الإلكتروني للأخذ به كدليل من أدلة الإثبات الجنائي إضافة إلى الأدلة التقليدية، وكذا الإعتماد عليه.

المنهج المتبع:

سنعتمد في دراستنا هذه على المنهج الوصفي، الذي تتوفر فيه مجموعة من الإجراءات البحثية، التي تتكامل لوصف موضوع ما، من خلال جمع الحقائق والبيانات وتصنيفها، فالدليل الإلكتروني لابد من معرفة مواصفاته المهمة، التي جعلته يتميز عن باقي الأدلة الجنائية كدليل حديث.

كما سنعتمد على المنهج التحليلي، وهذا بغرض تحليل الموضوع من الناحية القانونية الإجرائية، فموضوع الدليل الإلكتروني وإعتماده في الإثبات الجنائي، يحتاج إلى جمع الحقائق والبيانات، وتحليلها بغرض إستخلاص النتائج المهمة في هذا الموضوع، لمعرفة مدى الإعتماد عليه في الإثبات الجنائي، بالإضافة إلى مدى تأثيره على اقتناع القاضي الجزائي، وإبراز مختلف الجوانب القانونية المهمة التي تتعلق بالموضوع.

وبغرض الإجابة عن الإشكالية المعروضة ومعالجتها، والتي تتعلق بموضوع التقنيات الالكترونية في الإثبات الجنائي، فضلنا تقسيم موضوع الدراسة إلى فصلين اساسيين :

حيث تناولنا في الفصل الأول الإطار العام للدليل الإلكتروني، بإبراز مفهومه من جهة والاثبات الجنائي من جهة أخرى.

أما الفصل الثاني فتطرقنا فيه إلى دور التقنيات الالكترونية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي من خلال اجراءات جمع الدليل الإلكتروني وكذا إجراءات التحقيق في الدليل الالكتروني.

الفصل الأول

الإطار العام للدليل الالكتروني

كان للدور البارز الذي حققته تكنولوجيا المعلومات والإتصال في تسهيلف الحياة اليومية للفرد، أثار سلبية تتمثل في إستخدام نظم المعالجة الآلية على نحو غير مشروع أدى إلى ظهور مجموعة جديدة من الجرائم، ونوعية جديدة من الجناة الذين يرتكبون هذه الجرائم، كما أثرت تأثيرا كبيرا على الإثبات الجنائي بظهور نوع من الأدلة وهي الأدلة الإلكترونية، التي جعلت طرق التحقيق التقليدية المتبعة لإستخلاصها تقريبا عقيمة نتائجها سلبية.

إن الطبيعة الخاصة للدليل الإلكتروني التي إكتسبها من محله-الجريمة المعلوماتية-أثرت على الإجراءات التقليدية لجمع الأدلة، فإستحدثت إجراءات أخرى قادرة على إستنتاج هذا النوع من الأدلة، حيث أضحى الأمر في غاية الضرورة والأهمية لمواجهة هذا الإجرام المستحدث.

إنطلاقا من ذلك سيتم دراسة الإطار العام للدليل الإلكتروني(الفصل الأول) ودور التقنيات الإلكترونية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي(الفصل الثاني)

المبحث الأول: أهمية الدليل الالكتروني في الإثبات:

الإثبات الجنائي نشاط إجرائي موجه مباشرة للوصول إلى اليقين القضائي طبقا المعيار الحقيقة الواقعية، وذلك بشأن الاتهام أو أي تأكيد أو نفي آخر يتوقف عليه إجراء قضائي، وبمعنى آخر هو إقامة الدليل على وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعل معين[1].

والدليل الالكتروني الذي يعد الوسيلة لإثبات الجرائم التي ترتكب بالوسائل المعلوماتية أو التي تقع على هذه الوسائل، هو نتاج عمليات فنية وعلمية يكون الجناة قد اسلكوها لأجل ارتكاب هذه الجرائم[2]. فالجرائم التي ترتكب بالوسائل الإليكترونية في صورها الغالبة قد تقع بسبب الغش، أو التزوير، أو التحريف في البيانات المعالجة آلية عن طريق الحاسبات الآلية، سواء تمت هذه الأفعال أثناء إدخال هذه البيانات، أو أشاء تخزينها، أو أثناء إخراجها . ولذلك فإن الوصول إلى هذه الأفعال يحتاج إلى أدلة علمية وفنية يمكنها أن تثبت وقوعها وتسندها إلى المتهمين بارتكابها[3].

والدليل الالكتروني يعد دليلا متطورا ؛ لأنه نتاج وسائل إليكترونية متطورة وهو قابل التطور في المستقبل على ضوء تطور هذه الوسائل، وهو كما سبق القول يمكن إعاقة الوصول إليه بالوسائل الفنية المستحدثة، كما وأن طبيعته غير المرئية قد تعيق إثباته للجرائم التي يكون معد لإثباتها.[4]

فالأدلة الرقمية ستزداد أهميتها في الوقت الحالي، وذلك بعد أن اعترفت الكثير من التشريعات بالمحررات الإليكترونية ومنحها حجيتها في الإثبات .واعترف أيضا بالتوقيع الإليكتروني في مجال البيانات المعالجة آلية عن طريق الحاسبات الآلية وشبكات الانترنت، وأجاز كذلك التعامل ببطاقات الصرف الآلية. ومد حمايته الجنائية إلى الجانب المعنوي الذي تتكون منه الحاسبات الآلية معترف بصلاحيته لأن يكون محلاً لارتكاب العديد من الجرائم عليه كجرائم السرقة، والنصب، وخيانة الأمانة، والغش، والإتلاف.[5]

---

[1]– مصطفي، محمود محمود، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط11، القاهرة، 1976 م، ص63.

[2]– عثمان آمال عبد الرحيم، الإثبات الجنائي ووسائل التحقيق العلمية، دار النهضة العربية القاهرة، 1975م، ص08.

[3]– إبراهيم، خالد ممدوح الجرائم المعلوماتية، الدليل الإليكتروني في الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007، ص96.

[4]– حجازي عبد الفتاح بيومي، الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكومبيوتر والانترنت، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2002م، ص 193.

[5]– إبراهيم خالد ممدوح الجرائم المعلوماتية، الدليل الإليكتروني في الجرائم المعلوماتية، المرجع السابق.

والهدف من الإثبات هو بيان مدى التطابق بين النموذج القانوني للجريمة وبين الواقعة المعروضة، فإنه في سبيل ذلك يستخدم وسائل معينة هي وسائل الإثبات، ووسيلة الإثبات هي كل ما يستخدم في إثبات الحقيقة . فهي نشاط يبذل في سبيل اكتشاف حالة، أو مسألة، أو شخص، أو شيء ما، أو ما يفيد في؛ إظهار عناصر الإثبات المختلفة . أي الأدلة – ونقلها إلى المجال الواقعي الملموس[1]، وتثير مسألة الإثبات في نظم الحاسوب والانترنت صعوبات كبيرة أمام القائمين على التحقيق، وذلك لجملة أمور لا يسعنا ذكرها كلها[2]، لكن نذكر أمثلة منها:

–التخزين الإليكتروني للمعطيات الذي يجعلها غير مرئية وغير مفهومة بالعين المجردة، ويشكل انعدام الدليل المرئي (المفهوم) عقبة كبيرة أمام كشف الجرائم، وقد يشكل تشفير البيانات المخزنة إلكترونية أو المنقولة عبر شبكات الاتصال عن بعد عقبة كبيرة أمام إثبات الجريمة المعلوماتية والبحث عن الأدلة.

كما أن سهولة محو الدليل في زمن قصير تعد من أهم الصعوبات التي تعترض العملية الإثباتية في مجال جرائم الحاسب والانترنت، ومن الأمثلة الواقعية على ما تقدم ما حصل في دولة الإمارات العربية المتحدة، حيث قام مشغل حاسوب بتهديد المؤسسة التي يعمل لديها بتنفيذ مجموعة من مطالبة، وذلك بعد أن حذف كافة البيانات الموجودة على الجهاز الرئيسي للمؤسسة، وقد رفضت المؤسسة الاستجابة لمطالبه فأقدم على الانتحار، ووجدت المؤسسة صعوبة في استرجاع البيانات التي كانت قد حذفت[3]، وتتعقد المشكلة عندما يتعلق الأمر بمعلومات أو بيانات تم تخزينها في الخارج بواسطة شبكة الاتصال عن بعد، والقواعد التقليدية في الإثبات لا تكفي لضبط مثل هذه المعلومات بحثا عن الأدلة وتحقيقها، فمن الصعب إجراء التفتيش للحصول على الأدلة في هذه الحالة في داخل دولة أجنبية، حيث أن هذا الإجراء يتعارض مع سيادة هذه الدولة الأخيرة، ولما كانت أدلة الإثبات المتحصلة من التفتيش على نظم

[1]– عثمان آمال عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 12.

[2]– حسن سعيد عبد اللطيف، الإثبات جرائم الكمبيوتر والجرائم المرتكبة عبر الانترنت، الجرائم الواقعة في مجال تكنولوجيا المعلومات، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999م، ص211.

[3]– رستم، هشام محمد فريد، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، 1994م، ص66.

الحاسب والانترنت تحتاج إلى خبرة فنية ودراية فائقة في هذا المجال[1]، فإن نقص خبرة سلطات جمع الاستدلالات والتحقيق والمحاكمة قد يؤدي إلى ضياع الدليل بل تدميره أحيانا[2]، ويضاف إلى ذلك أن كل المعطيات ليس لها تجسيد دائم على أية دعامة، بمعنى أنها لا توجد مسجلة على أسطوانة صلبة أو مرنة ولا على أية دعامة مادية منقولة أيا كانت فقد توجد هذه المعطيات في الذاكرة الحية للحاسب، ويتم محوها في حالة عدم حفظها أو تسجيلها على أية أسطوانة، وحتى لو كانت المعطيات قد تم تخزينها على دعامة مادية إلا أنه قد يكون من الصعب الدخول إليها بسبب وجود نظام معلوماتي للحماية، وعلاوة على ذلك قد يتقاعس المجني عليه عن التبليغ عن الجرائم المعلوماتية إلى السلطات المختصة[3]، بالإضافة لما تقدم من صعوبات ومشكلات.[4]

المطلب الأول :مفهوم الدليل الإلكتروني

نظرا للطابع الخاص الذي تتميز به الجريمة الالكترونية، فقد تبين من خلال ما سبق ذكره أن إثباتها يحيط به الكثير من الصعاب، ولا شك أن كشف ستر هذا النوع من الجرائم يحتاج إلى أدلة ذات طبيعة خاصة، ومختلفة عما ألفناه في الجرائم التقليدية حيث تستخدم فيها ذات الطبيعة التقنية الناجمة عن الحاسوب والأنترنت وتتمثل في الدليل الإلكتروني بمعنى أخر ترتكز عملية الإثبات الجنائي للجرائم الإلكترونية على الدليل الإلكتروني باعتباره الوسيلة الوحيدة لإثبات هذه الجرائم وهو محور اهتمام بحثنا لذا سنتناول تعريف الدليل (الفرع الأول) وتعريف الدليل الإلكتروني (الفرع الثاني).

---

[1]- الكركي كمال، جرائم الحاسوب ودور مديرية الأمن في مكافحتها، ورقة عمل مقدمة إلى ندوة قانون حماية حق المؤلف، نظرة إلى المستقبل، المنعقدة في عمان بتاريخ 1999/7/5م، ص95.

[2]- أسامة أحمد المناعسة وجلال محمد الزعبي وصايل الهواوشة، جرائم الحاسب الآلي والإنترنت، دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار وائل، عمان، 2001م، ص 289-297.

[3]- الصغير جميل عبد الباقي، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، (أجهزة الرادار – الحاسبات الآلية – البصمة الوراثية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001م، ص122.

[4]- شتا محمد محمد، فكرة الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001م، ص82.

الفرع الأول: تعريف الدليل

سنحاول في هذا الفرع توضيح مفهوم الدليل بصفة عامة:

أولا :الدليل لغة: هو المرشد ومايتم به الإرشاد، وما يستدل به، والدليل هو الدال أيضا، والجمع أدلة ودلالات[1]، وورد في مختار الصحاح أن الدليل ما يستدل به، وقد دله على الطريق أي أرشده، يدله بالضم، دلالة بفتح الدال وكسرها ودلولة بالضم والفتح أعلى، ويقال أدل، والإسمالدال بتشديد اللازم ،فلان يدل فلانا أي يثق به، قال أبو عبيد: الدال قريب المعنى من المعنى من الهدى وهما في السكينة والوقار في الهيئة والمنظر وغير ذلك.[2]

ثانيا: إصطلاحا: هو ما يلزم من العلم به شيء آخر، وغايته أن يتوصل العقل إلى التصديق اليقيني بما كان يشك في صحته، أي التوصل به إلى معرفة الحقيقة.[3]

إن الأثر الذي يترتب على اعتبار الآثار المادية التي يمكن نسبتها إلى شخص معين بأنها أدلة مادية، هو إضفاء وصف الدليل على الآثار التي يمكن نسبتها إلى شخص معين.

غير أن الأمر الذي يقتضي بيانه بعد أن بينا مدلول الدليل هو هل كل الأدلة المادية متساوية في قيمتها القانونية في نطاق الإثبات الجنائي، أم أنه هناك اختلاف في القيمة القانونية، بحيث أن هناك من الآثار المادية ما يمكن أن تكون مجرد قرينة من ضمن القرائن التي يمكن للسلطات التحقيقية، وسلطة الحكم أن تأخذها بعين الاعتبار على اعتبار أنها مجرد قرائن، وأن هناك آثار مادية من الممكن أن تكون ذات قوة قانونية تختلف عن غيرها مما يمكن الاستناد إليها بشكل مستقل.

فتختلف في تلك القوة من أثر إلى أخر ...؟ بمعنى أخر متى يعتبر الأثر المادي مجرد قرينة، ومتى يمكن أن يعتبر الأثر المادي دليلا....؟

---

[1]- جميل صليا،،المعجم الفلسفي، دار الكتاب اللبناني، بيروت، الطبعة الأولى سنة 1970، ص 23..

[2]- محمد بن أبو بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، المطبعة الأميرية، القاهرة ،1338 هـ، ص 209.

[3]- أحمد أبو القاسم، الدليل الجنائي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، بحث منشور بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض،1999 م، ص 179.

إن الإجابة على ذلك لن تكون إلا من خلال بيان الفارق بين الدليل والقرينة، وهذا ما سنبينه فيما يأتي.

أوجه اختلاف الدليل عن القرينة

لكي يكون الفرق بين الدليل والقرينة واضحة، ومن أجل التمييز بينهما بوجه لا يخلق اللبس بينهما لا بد لنا أن نحدد مدلول القرينة أولا إذ من خلالها يتم ذلك.

معنى القرينة في اللغة

القرينة في اللغة، تعني اقتران الشيء بالشيء، فيقال قرن الشيء بالشيء وصل به، واقترن الشيء بغيره أي صاحبه، والقرين: الصاحب، وتقارن الشيئان تلازما.

أما القرينة في المعني الاصطلاحي القانوني فهي تعني استنتاج واقعة مجهولة من أمر معلوم، أو هي استنتاج الواقعة المطلوب إثباتها من واقعة عليها دليل إثبات[1]، أي قام الدليل على صحتها، بمعنى إن إثبات اله لم يرد عليها دليل يتم من خلال واقعة أخرى، ليس من دليل مباشر استنتاج ذلك من ثبوت الواقعة الأولى، أي التي قام الدليل عليها.

أنواع القرائن:

والقرائن على أنواع: قانونية وقضائية، لذلك تعرف على أساس ذلك بأنا الصلة الضرورية التي قد ينشئها القانون بين وقائع معينة، أو هي نتيجة تحتم على القاضي أن يستنتجها من واقعة معينة)[2]، لذلك قيل بأنها استنباط أمر مجهول من أمر معلوم، أي استخلاص الأمر المجهول من الأمر المعلوم، وهذا ما يطلق عليه بالأمارة أو العلامة.[3]

[1]- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1988، ص 487.

[2]- ممدوح خليل البحر، مبادى قانون أصول المحاكمات الجزائية – مكتبةدار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن عمان، 1998، ص 189.

[3]- معجب معدي الحويقل،دور الأثر المادي في الأبحاث الجنائية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، ط1، 1999، ص 80.

والقرينة القانونية هي التي تقوم استنادا إلى نص المشرع ولا يحق للقاضي الإضافة إليها، وهي تغني من قررت لمصلحته عن أي طريقة من طرق الإثبات الأخرى، فهي ليست بذاتها دليلا وإنما هي تقرر وجها للإعفاء من عبء الإثبات.

أما القرينة القضائية فهي من الأدلة غير المباشرة، والتي يستنبطها القاضي من واقعة قام عليها دليل إثبات، واقعة أخرى ذات صلة سببية منطقية بينهما بحيث يمكن وفقا لقواعد الاستنباط المنطقي أن إثبات هذه الواقعة يؤدي إلى ثبوت ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم.[1]

وتوضيح ذلك أن اتهام شخص بسرقة منزل، وليس هناك من أدلة تثبت ارتكابه للجريمة فلا وجود لشهود يشهدون على ارتكابه الجريمة، ولا اعتراف يصدر عنه يقر بموجبه بارتكابه الجريمة، ولكن لم يكن هناك إلا من بصمات يتم العثور عليها في مسرح الجريمة فيتم رفعها، ويثبت فيما بعد أنها تعود له، فرفع بصمات وجدت على باب المنزل تثبت أنها، وبعد مضاهاتها، تعود له، أو أن تضبط بعض المسروقات في حيازته، فالبصمات والمسروقات تعد قرائن على ارتكابه الجريمة رغم إنكاره لها، ومن أجل استظهار الفرق بين الذليل والقرينة نذكر بأن الدليل وكما سبق أن تم تعريفه بأنه ما يلزم من العلم به العلم بشيء آخر، لذلك قد يختلط مفهومه بمفهوم القرينة.

ولكن بما أن الدليل يختلف من حيث درجة قوته وضعفه فأما أن يصل إلى درجة تصل إلى مرتبة اليقين، أو أن تكون درجته أقل من ذلك، فإذا كانت درجة قوة الاستدلال عليه يقينية فهو دليل، وإن كانت درجة قوة الاستدلال عليه أقل من ذلك فهو قرينة، وتطبيق ذلك بالنسبة للدليل المستمد من الأثر المادي فإذا كانت النتيجة بعد فحص الأثر يقينية، فمعني ذلك نحن أمام دليل تم الحصول عليه من ذلك الأثر، أما إذا كانت النتيجة أقل قيمة بحيث لا يمكن الاعتماد عليها في الإدانة الأسباب قانونية، قيل عن ذلك الأثر بأنه يشكل قرينة، وليس دليلا، لذلك فأن الاختلاف بين الدليل والقرينة اختلاف في قوة التدليل، فعلى الرغم من أنهما استنتاج أمر مجهول من أمر معلوم لكن درجة هذا الاستنتاج هي التي تفرق بينهما ؛ فإذا كان الاستنتاج يقينية فنحن أمام دليل وأن كان أقل من ذلك فنحن أمام قرينة.

[1]– وهي الأصل التاريخي للقرائن القانونية ذلك لأن الشارع يقرر القرينة القانونية إذا ما لاحظ استقرار القضاء واطراده على قرينة معينة، فيقره على ذلك وينص عليها ويتحول إلى قرينة قانونية، محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 489 .

وما يترتب على هذا التمييز هو أن الدليل يمكن أن يقوم لوحده، بحيث لا يحتاج إلى ما يسانده، في حين أن القرائن تحتاج المساندة سواء بأدلة أو بقرائن تؤكدها، وما يؤكد ذلك أن المبدأ المستقر في الإثبات الجنائي هو مبدأ القناعة الوجدانية، أو مبدأ حرية القاضي في الاقتناع.

الفرع الثاني: تعريف الدليل الإلكتروني

أولا: تعريف الدليل الجنائي:

قد تعددت المحاولات في وضع تعريف له، حيث عرفه البعض بأنه:" الوسيلة التي يستعين بها القاضي للوصول إلى الحقيقة التي ينشدها، والمقصود بالحقيقة في هذا السياق كل ما يتعلق بالوقائع المعروضة على القاضي لإعمال حكم القانون عليها[1].

تأسيسا على ما تقدم يمكننا القول بأن الدليل الجنائي هو معلومة يقبلها المنطق والعقل يتم الحصول عليها بإجراءات قانونية لإثبات صحة افتراض ارتكاب شخص للجريمة أو دحضه، وذلك لرفع أو خفض درجة اليقين والاقتناع لدى القاضي في واقعة محل الخلاف. وعلى ذلك فالدليل في المواد الجنائية أهمية عظيمة لأنه هو الذي يناصر الحقيقة ويبين مرتكب الجريمة، وهو الذي يحول الشك إلى يقين، فالحقيقة في معناها العام تعني معرفة حقيقة الشئ بأن يكون أو لا يكون، وهذا لا يتحقق إلا بالدليل بحسبان أنه المعبر عن هذه الحقيقة.

ثانيا: تعريف الدليل الإلكتروني:

عرف البعض الدليل الإلكتروني بأنه " كل بيانات يمكن إعدادها أو تخزينها في شكل رقمي بحيث تمكن الحاسوب من انجاز مهمة ما. وهناك من يعرفه بأنه "الدليل الذي يجد له أساسا في العالم الافتراضي ويقود إلى الجريمة[2] أو أنه " معلومات يقبلها المنطق والعقل ويعتمدها العلم، يتم الحصول عليها بإجراءات قانونية وعلمية بترجمة البيانات الحسابية المخزنة في أجهزة الحاسب الآلي وملحقاتها

[1]- أحمد فتحي سرور،، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية القاهرة الطبعة التالية، 1981، ص 418.

[2]- عمر محمد أبو بكر بن يونس، الإجراءات الجنائية عبر الأنترنت، المرشد الفدرالي الأمريكي للتفتيش وضبط الحواسيب وصولا إلى الدليل الالكتروني في التحقيقات الجنائية، بدون سنة نشر، 2006 ، ص 969.

وشبكات الاتصال، ويمكن استخدامها في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة لإثبات حقيقة فعل أو علاقة بجريمة أو جان أو مجني عليه.[1]

بعد استعراضنا للتعريفات التي قيلت بشأن الدليل الالكتروني، نلاحظ في البداية أنها متقاربة من بعضها البعض، وأنها حاولت استيعاب هذا النوع المستحدث من الدليل بالرغم من حداثته، وارتباطها بالتقنية الرقمية، إلا أن هناك بعض الملاحظات ينبغي الإشارة إليها في هذا المقام تتمثل فيما يلي:

1-هناك خلط في تعريف الدليل الالكتروني بمفهوم برامج الحاسب الألي عند بعض الفقهاء، حيث تم اعتبار هذا الدليل كبيانات يتم إدخالها إلى جهاز الحاسوب، وذلك لإنجاز مهمة ما، وهذا التعريف ينطبق تماما مع مفهوم برامج الحاسب الالي.

صحيح قد يتفق المصطلحان في آن كليهما يعدا اثارة معلوماتية أو رقمية حيث يتركهما كل مستخدم للنظام المعلوماتي، ويتخذ شكلا واحدا هو الشكل الرقمي، لأن البيانات داخل الكمبيوتر سواء كانت في شكل نصوص أم أحرف، أرقام، رموز، أصوات أو صور تتحول إلى طبيعة رقمية، لأن تكنولوجيا المعلومات الحديثة ترتكز على تقنية الترقيم، التي تعني ترجمة أو تحويل أي مستند ملعوماتي مؤلف من نصوص أو صور، إلى نظام ثنائي في تمثيل الإعداد يفهمه الكمبيوتر قوامه الرقمان (صفر، واحد)،[2] إلا أن الفرق بين الدليل الالكتروني وبرامج الحاسوب يكمن في الوظيفة التي يؤديها كل واحد منهما، فهذا الأخير له دور في تشغيل الحاسوب وتوجيهه إلى حل المشاكل ووضع الخطط المناسبة، وبدونها لا يعدو أن يكون مجرد آلة صماء كباقي الآلات، بل أنه توجد برامج خاصة تساهم في استخلاص الدليل الالكتروني مثل: برامج معالجة الملفات.

وتجدر الإشارة إلى أن الدليل الجنائي الالكتروني لا يقتصر دوره في إثبات الجرائم الالكترونية فحسب، كسرقة الملكية الفكرية، واستغلال الأطفال في المواد الإباحية، والتحرش الجنسي بل يتعداه إلى الجرائم التقليدية كالاتجار بالمخدرات وجرائم القتل والاختطاف التي تستخدم فيها التكنولوجيا الرقمية

[1]- محمد الأمين، التحقيق في الجرائم المستحدثة، الطبعة الأولى، المرجع السابق ص 234..

[2]- النظام الثنائي الرقمي: اعتمد أساسا للكمبيوتر الرقمي ويمكن من هذا النظام تحول كافة الأرقام العشرية والحروف والأشكال إلى نظام ثنائي، ويمكن من جهة أخرى الاعتماد على المكافئ له سواء كان نظام ثنائي أو نظام الست عشر .

كأداة لتسهيل تنفيذ الجرائم بسرعة وكفاءة قد تفوق قدرات المحققين من جهة[1]، كما يلجأ إلى هذه التقنية بغرض التستر عن أعين الأمن.

2- حصرت التعريفات السابقة مصادر الأدلة الالكترونية في أجهزة الحاسب الآلي وملحقاتها أو ما تعرف عند التقنيين بفتح النظم الحاسوبية، ونظم الاتصال، إلا أن العلم أثبت أن هناك نظم أخرى مدمجة بالحواسيب قد تحتوي على العديد من الأدلة الرقمية كالهواتف المحمولة والبطاقات الذكية والمساعد الرقمي الشخصي.

وتأسيسا على هذه الملاحظات، واسترشادا بما سبق عرضه من تعريفات الدليل الإلكتروني، يمكننا تعريفه بأنه "معلومات مخزنة في أجهزة الحاسوب وملحقاتها- من دسكات وأقراص مرنة وغيرها من وسائل تقنية المعلومات كالطابعات والفاكس- أو متنقلة عبر شبكات الاتصال، والتي يتم تجميعها وتحليلها باستخدام برامج وتطبيقات وتكنولوجيا خاصة بهدف إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى مرتكبيها.

المطلب الثاني: محل الدليل الالكتروني (الجريمة الالكترونية)

قبل الخوض في دراسة الدليل الالكتروني، لابد علينا أن نتناول اولا محل الدليل الالكتروني، وهي الجريمة الإلكترونية لأنه لا يستقيم الحديث عنه إلا بعد دراسة هذه الجريمة، والتي تعد ظاهرة حديثة نسبياً قياساً بغيرها من الجرائم التقليدية في العالم بشكل أجمع وفي العالم العربي على وجه الخصوص، وربما يرجع السبب في ذلك إلى أن أغلب الدول العربية حديثة العهد بتقنيات الحاسوب، كما أن الكثير من هذه الدول لم تدشن خدمة الانترنت لمواطنيها إلا منذ سنوات قليلة فقط.

وعلى ذلك فإن الوقوف على أبعاد هذه الظاهرة بشكل كامل يتطلب منا تعريفها، دراسة خصائصها ومن ثم أثر هذه الطبيعة الخاصة على إثباتها جنائياً.

الفرع الأول: مفهوم الجريمة الإلكترونية

وقد تطرق المشرع الجزائري على غرار الدول الأخرى مثل فرنسا[1] بتحريم أفعال المساس بأنظمة الحاسب الآلي وذلك نتيجة تأثر الجزائر بما أفرزته الثورة المعلوماتية من أشكال جديدة من الإجرام التي لم

[1]- وفي ذلك يقول (كارتر وكاتز) لقد صمدت أجهزة الشرطة خلال السنوات الماضية أمام العديد من التحديات، الجريمة المنظمة، الشغب، تجارة المخدرات، وجرائم العنف. إلا أنها واجهت مشاكل غير عادية ومعقدة ألا وهي مشكلة الجريمة المعلوماتية.

تشهدها البشرية من قبل، مما دفع المشرع الجزائري إلى تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 4-15 المؤرخ في العاشر من نوفمبر عام 2004 المتمم للأمر رقم (66-156) المتضمن قانون العقوبات، والذي أفرد القسم " السابع مكرر" منه تحت عنوان: "المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ". والذي تضمن ثمانية مواد (من المادة 394 مكرر وحتى المادة 344مكرر) ونص على عدة جرائم هي:

-الدخول أو البقاء عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة المعالجة الآلية للمعطيات أو محاولة ذلك (المادة 394 مكرر فقرة 1)، وتضاعف العقوبة إذا ترتب على ذلك حذف أو تغيير لمعطيات المنظومة (المادة 394 مكرر فقرة 2).

-الدخول أو البقاء المؤدي إلى تخريب نظام تشغيل المنظومة (المادة 394مكرر فقرة 3).

-إدخال أو إزالة أو تعديل بطريق الغش – معطيات في نظام المعالجة الآلية (المادة 395 مكرر2).

-تصميم أو بحث أو تجميع أو توفير او نشر أو الاتجار في معطيات مخزنة أو معالجة أو مراسلة عن طريق منظومة معلوماتية يمكن أن ترتكب بها الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم (المادة 394 مكرر 2).

-حيازة أو إفشاء أو نشر أو استعمال لأي غرض كان المعطيات المتحصل عليها من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم المادة 394 مكرر 2.

كما عاقبت تلك المواد على الاشتراك في مجموعة أو في اتفاق يتألف بغرض الإعداد لجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم المادة 394مكرر 5).

وفي عام 2006 أدخل تعديل آخر على قانون العقوبات الجزائري بموجب القانون رقم (6-23) المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006، حيث مس ذلك التعديل القسم السابع المكرر والخاص بالجرائم

[1]- في سنة 1994 تم تعديل قانون العقوبات الفرنسي حيث تم إضافة فصلا ثالثا للباب الثاني من القسم الثالث من قانون العقوبات، وسمي هذا الفصل " الاعتداءات على نظم المعالجة الآلية للمعطيات".

الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وقد تم تشديد عقوبة الحبس والغرامة[1] المقررة لهذه الأفعال فقط دون المساس بالنصوص التحريمية الواردة في هذا (القسم السابع مكرر) من القانون رقم (4-15)، وربما يرجع سبب هذا التعديل إلى ازدياد الوعي بخطورة هذا النوع المستحدث من الإجرام باعتباره يؤثر على الاقتصاد الوطني بالدرجة الأولى وشيوع ارتكابه ليس فقط من الطبقة المثقفة بل من قبل الجميع بمختلف الأعمار ومستويات التعليم نتيجة تبسيط وسائل تكنولوجيا المعلومات وانتشار الانترنت كوسيلة نقل المعلومات حيث ازداد معدل استعمال الانترنت في المجتمع الجزائري.[2]

وعلى ذلك نفضل من جانبنا استخدام مصطلح الجريمة الالكترونية في دراستنا هذه ويرجع ذلك للأسباب التالية:

1-إن المصطلحات القانونية لابد وأن تتصف بالمرونة وبعد النظر، فهذه الجريمة ناشئة أساساً من التقدم التكنولوجي ومدى التطور الذي يطرأ عليها وهو متحدد بصفة دائمة خاصة في مجال تكنولوجيا المعلومات والاختراعات الالكترونية وغيرها من الأجهزة التقنية التي قد تظهر في المستقبل.

2-مصطلح الجريمة الالكترونية اصطلاح شامل لكل من جرائم الحاسوب والانترنت وغيرها من الجرائم الناتجة عن استخدام الشبكات المحلية للاتصال، ويشمل في مضمونه الجرائم التي تستهدف النظم المعلوماتية والشبكات كهدف فضلاً عن الجرائم التي تستخدم الكمبيوتر وهذه الشبكات كوسيلة لارتكاب جرائم أخرى.

وعلى ذلك سنتناول فيما يلي بيان أهم التعاريف التي قبلت بشان الجريمة الالكترونية (أولا) مروراً بتحديد خصائصها (ثانياً)، وأخيراً مدى صعوبة اكتشاف واثبات الجريمة الالكترونية باعتبارها من أهم آثار الطبيعة الخاصة بهذا النوع المستحدث من الإجرام.

[1]-مثال ذلك: "يعاقب على الدخول أو البقاء عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة للمعالجة الآلية بالحبس من ثلاث (3) أشهر إلى سنة (1) سنة وبغرامة مالية من 50000 ج إلى20000 ج، طبقا للقانون رقم (6-23) بينما كانت العقوبة على نفس الجريمة في القانون القديم في الحبس من ثلاث (3) أشهر إلى (1) سنة وغرامة من 5000 ج- إلى 10000 ج.

[2]-عدد مستخدمي الانترنت في المجتمع الجزائري سنة 2000 حوالي (50 ألف) مستخدم، وصل سنة 2000 إلى 246000 مستخدم.

أولا: تعريف الجريمة الالكترونية:

تعد مسألة تعريف جرائم الكمبيوتر والانترنت هذه هي الأخرى من المسائل الشائكة التي تقف حجر عائق أمام رجال القانون حيث يصعب حتى الأن وضع تعريف عام وشامل لهذه الجرائم وقد آثار ذلك العديد من المشاكل العملية تتمثل أهمها في – صعوبة تقدير حجم الظاهرة– تعذر إيجاد الحلول اللازمة لمواجهتها– كذلك صعوبة تحقيق التعاون الدولي لمكافحتها.

وقد عرف البعض[1] الجريمة المعلوماتية بأنها " فعل إجرامي يستخدم الحاسب في ارتكابه كأداة رئيسية[2] أما خبراء منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية عرفوها بأنها: "كل سلوك غير مشروع أو غير أخلاقي أو غير مصرح به يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات أو نقلها.

كما حاول البعض تحديد المقصود من جرائم الانترنت: حيث عرفها بأنها "مجموعة الجرائم الجنائية التي ترتكب عبر شبكة الانترنت"، أو هي "تلك الجرائم التي لا تعرف الحدود الجغرافية، والتي يتم ارتكابها بأداة هي الحاسب الآلي، عن طريق شبكة الإنترنت، وبواسطة شخص على دراية فائقة بها[3]، كما تعرف بأنها "مجموعة الأفعال والأعمال غير القانونية التي تتم عبر شبكة الانترنت أو تبث" غير محتوياتها.

بالنظر إلى جملة التعريفات السابقة، نلاحظ أنها تتسم في بعض الحالات بنوع من الشمولية المطلوبة، فليس بمجرد اشتراك الحاسب الآلي أو شبكة المعلومات في الجريمة نصبغ عليها وصف جرائم الكمبيوتر أو الانترنت، ذلك أنه يمكن أن تستهدف بعض الجرائم الكيانات المادية والأجهزة التقنية كسرقة الحاسب أو تخريب الشبكات وهي محل صالح لتطبيق نصوص التجريم التقليدية.

وفي مقابل ذلك نلاحظ أن هناك بعض التعريفات تضيق من هذه الجرائم حيث يشترط في الفاعل دراية عالية بتقنية المعلومات وهو ما لا يحقق، في كثير منها، لأن تبسيط وسائل المعالجة وتحويل الأجهزة

[1]– نائلة عادل محمد فريد قورة، جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية، دراسة نظرية وتطبيقية، منشورات الحلبي القانونية، 2005، ص28.

[2]– انظر: هشام محمد فريد رستم، الجرائم المعلوماتية، أصول التحقيق الجنائي الفني وآلية التدريب التخصصي للمحققين، مجلة الأمن والقانون، السنة الرابعة، العدد الثاني، يوليو 1999، 78.

[3]–منير محمد الجنيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، جرائم الانترنت، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2004، ص13

المعقدة فيما سبق إلى أجهزة سهلة الاستخدام مكنت الفاعل ارتكاب جريمته دون معرفة كبيرة بالمعلوماتية فإرسال رسالة تحمل فيروساً إلى ش خص مالا يتطلب إلا معرفة محدودة من هذه التقنية.

ومن جهة أخرى تتطلب أنشطة الانترنت أجهزة كمبيوتر ترتكب بواسطتها وهي تستهدف أيضاً معلومات مخزنة أو معالجة ضمن أجهزة كمبيوتر هي الخوادم التي تستضيف مواقع الانترنت أو تديرها[1]. وإذا أردنا فصل وسائل تقنية المعلومات، فإن هذا لن يتحقق لأن الشبكات ذاتها عبارة عن برمجيات وبروتوكولات مدمجة في نظام الحوسبة ذاته، إلا إذا أردنا أن نحصر فكرة الشبكات بالأسلاك وهذا يخرجنا من نطاق جرائم الكمبيوتر والانترنت إلى جرائم الاتصالات التي تستهدف ماديات الشبكة.

بناء على ذلك، فقد عرف مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاقبة المجرمين المنعقد في فينا عام 2000، الجريمة الالكترونية بأنها "آية جريمة يمكن ارتكابها بواسطة نظام حاسوبي، أو شبكة حاسوبية أو داخل نظام حاسوب، وتشمل تلك الجريمة من الناحية المبدئية جميع الجرائم التي يمكن ارتكابها في البيئة الالكترونية.

وتجدر الإشارة في هذا المقام أنه أكثر الجرائم الالكترونية التي يتم ارتكابها يكون الهدف الأساسي منها الحصول على المعلومات الالكترونية بما تشمله من بيانات ومعطيات، إلى البرامج بكافة أنواعها والتي تكون إما مخزنة في أجهزة الحاسوب أو تلك المنقولة عبر شبكة الانترنت، إلا أن هذه المعلومات لم تعد تهدف الهدف الوحيد للمجرم الالكتروني بل تعدته لتطال الاعتداء على الأشخاص والأموال.

ومن أمثلة جرائم الاعتداء على الأشخاص – جرائم الأخلاق كالقذف والسب والتشهير عبر الانترنت وغيرها من وسائل الاتصال الحديثة كالهاتف المحمول عن طريق تقنية الرسائل سواء كانت الرسائل نصية أو عن طريق وسائط وكذلك جرائم الاستغلال الجنسي للأطفال حيث أصبحت شبكة الانترنت ممثل فضاء لصناعة ونشر صور ومواقع الإباحية الجنسية وجعلها متاحة للجميع، بحيث ارتفع عدد المواقع الإباحية لاستغلال الأطفال.

أما بالنسبة للجرائم المالية، فقد أصبح الحاسوب يمثل أداة سلبية اللاعتداء على أموال الغير لاسيما في نطاق شبكة الانترنت، مما أدى إلى خلق صور مستحدثة من الجرائم كجريمة غسل الأموال عبر

[1]– يونس عرب، جرائم الكمبيوتر والانترنت المعني والخصائص وقصور وإستراتيجية المواجهة القانونية.

الانترنت[1]، والجرائم المتعلقة بالتجارة الالكترونية كالتعامل في البيانات بدون ترخيص، أو التصريح عمداً بمعطيات خاطئة، وجريمة التهريب الضريبي، أيضاً جرائم السطو على أرقام البطاقات الائتمانية (النقود الالكترونية).

ثانياً: خصائص الجريمة الالكترونية:

إن ارتباط الجرائم الالكترونية بجهاز الحاسوب وشبكة الانترنت أضفى عليها مجموعة من الخصائص المميزة لها عن باقي الجرائم التقليدية، سواء تعلقت هذه الخصائص بطبيعة المحل الذي يقع عليها الاعتداء او بالشخص مقترف هذه الجرائم أو بأسلوب ارتكابها، أو تعلق الأمر بالنطاق المكاني للجريمة وذلك ما سنتناوله في التالي:

1-طبيعة محل الاعتداء :

بالنسبة للمال محل الاعتداء: فقد أصبحت المعلومات بما تشمله من معطيات وبرامج الهدف الرئيسي لمرتكبي الجرائم الالكترونية، وذلك نتيجة للقيمة الاقتصادية العالية التي تمثلها قد تفوق قيمة الأموال المادية، إلا أن طبيعة هذه الأموال في حالتها المجردة من الوسائط المادية تثير عدة مشاكل في تحديد موضوع الجريمة من جهة، ومدى انطباق القوانين الجنائية التقليدية عليها من جهة أخرى، باعتبارها مجرد نبضات الكترونية غير مرتبة في قضاء تخيلي وليست ذات كيان مادي مما أدى إلى خلق اتجاهات متباينة في تحديد الطبيعة القانونية للمعلومات، فمنهم من أنكر عنها صفة المال والبعض الآخر أصبغ عليها وصف المال نظراً لقابلتها للحيازة والتملك، وهناك اتجاه ثالث اعتبرها أموالاً ذات طبيعة خاصة وذلك في الفقه الفرنسي الجديد.[2]

[1]- ظهر اصطلاح (غسل الأموال) لأول مرة في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والتي عقدت في فينا عام 1998، وقد نصت في المادة الثالثة منها على أن غسل الأموال يتمثل أما في تحول الأموال، او نقلها مع العلم بأنها نتاج المخدرات، أو إخفاء أو تمويه حقيقة الأموال من الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية.

[2]- يعتبر هذا الاتجاه أن المعلومات أموالا ذات طبيعة خاصة نتيجة غياب الكيان المادي لها مما لا يجعلها محلا لحق مالي من الحقوق المتعارف عليها في الفقه والتي ترد على كيانات مادية، لذلك يلزم بالضرورة استبعادها من طائفة الأموال، ولا يقصد بهذا الاستبعاد أن تصل المعلومات عارية من أي حماية في حالة الاعتداء عليها .

إلا أنه ينبغي على التشريعات التدخل لحل هذه المشكلة بتشريع خاص حماية لهذه المعلومات.

أما طبيعة شخص المجني عليه في الجريمة الالكترونية: غالبا ما يستهدف المجرم الالكتروني أشخاصا اعتباريه متمثلة في مؤسسات مالية حيث بلغت نسبة الجريمة فيها 19% من مجموع الجرائم المرتكبة، كما تستهدف أيضا المؤسسات العسكرية، كالتجسس العسكري عن طريق الشبكات من خلال الأقمار الصناعية[1]، كما يمكن أن يكون الاعتداء واقعاً على أشخاص طبيعة كما هو الحال بالنسبة لجرائم القذف والتشهير، كذلك جرائم النصب عبر الشبكات، حيث وقع الشعب الأمريكي ضحية هذا الإجرام من قبل بعض الأشخاص مستغلين في ذلك أحداث (11 سبتمبر2001)، نتيجة قيام العديد من الجهات بإنشاء مواقع على شبكة الانترنت بغرض جمع تبرعات لضحايا الحادث.

ب- خصوصية مجرمي المعلوماتية:

يتمتع المجرم المعلوماتي بخصائص معينة تميزه عن المجرم في الجرائم التقليدية وذلك في عدة جوانب:

1-من حيث سمات شخصية المجرم المعلوماتي :

حيث تقترب في كثير من الأحيان من سمات المجرمين ذوي الياقات البيضاء، فكلاهما قد يكونوا من ذوي المناصب الرفيعة المستوى، ويتمتعون بالاحترام والثقة العاليين ولهم القدرة على التكيف الاجتماعي، فضلا عن ذلك يمتلك هذا المجرم المعلوماتي المهارة والمعرفة في استخدام التقنية المعلوماتية وهذه المهارة إما اكتسبها عن طريق الدراسة المتخصصة في هذا المجال أو بالخبرة والاحتكاك بالآخرين.

2-من حيث الدافع إلى ارتكاب الجريمة

تتباين دوافع ارتكاب الجريمة الالكترونية تبعاً لطبيعة المجرم ومدى خبرته في مجال الحاسب الآلي، وهي عادة تدور بين تحقيق الكسب المادي، كالمساومة على البرامج أو المعلومات المتحصلة بطريق الغش مثلاً، وقد تكون المتعة والتحدي والرغبة في قهر هذا النظام المعلوماتي واثبات الذات، أو الرغبة في

[1]- اتجهت فرنسا إلى إطلاق أربعة أقمار صناعية من أجل فك رموز وشفرات، وتسجيل كافة المكالمات التليفونية والفاكسات والبريد الالكتروني في جميع أنحاء العالم. وتم تشغيل هذا النظام سنة 2003 تحت اسم (سرب النحل) مما جعل فرنسا ثالث دولة بعد الولايات المتحدة الأمريكية وروسيا في التجسس.

الانتقام من رب العمل[1]، كما يعد التسابق الفضائي والعسكري دافعا لهذه الجريمة، حيث قام القراصنة بالإغارة على شبكات معلوماتية تابعة لوكالة الفضاء ناسا ومواقع أسلحة ذرية تابعة لحكومة الولايات المتحدة الأمريكية.[2]

3-من حيث أنماط مجرمي المعلوماتية:

يمكن تصنيف مرتكبي الجرائم الالكترونية على أساس أغراض الاعتداء إلى الفئات التالية: الفئة الأولى: المخترقون وتضم نوعين من المتطفلين الهاكرز والكراكز، أما الفئة الثانية فتشمل المحترفين، وتعد الأخطر من بين مجرمي التقنية حيث تهدف اعتداءاتهم أساساً إلى تحقيق الكسب المادي، أو تحقيق أغراض سياسية، أما فئة الحاقدين لا يسعون إلى إثبات قدراتهم الفنية ولا إلى مكاسب مادية فما يحرك نشاطهم سوى الرغبة بالانتقام والثأر من رب العمل.

ج-أسلوب ارتكاب الجريمة الالكترونية: الطبيعة الخاصة بالجريمة الالكترونية تبرز بصورة واضحة في أسلوب ارتكابها، فإذا كانت بعض الجرائم التقليدية تتطلب نوعا من المجهود العضلي الذي يكون في صورة ممارسة العنف والإيذاء كما هو في جريمة القتل أو الاختطاف مثلا، فالجرائم الالكترونية هي جرائم هادئة، كل ما تتطلبه عدد من اللمسات على أزرار لوحة المفاتيح حتى تؤدي إلى إسقاط الحواجز الأمنية للنظم والشبكات، حيث تحتاج إلى قدرة علمية في مجال التعامل مع جهاز الحاسوب وشبكة المعلومات الدولية " الانترنت".

د-الجريمة الالكترونية متعدية الحدود أو جريمة عابرة للحدود:

المجتمع المعلوماتي لا يعترف بالحدود الجغرافية، فهو مجتمع منفتح عبر شبكات تخترق الزمان والمكان، دون أن تخضع لحرس الحدود، خاصة بعد ظهور شبكات المعلومات الدولية " الانترنت" حيث يمكن نقل كم هائل من المعلومات بين عدة أنظمة يفصل بينها آلاف الأميال، كل ذلك أدى إلى نتيجة

---

[1]- قام أحد المسئولين الإعلاميين بإحدى الشركات بعد فصله من العمل بزرع قنبلة منطقية زمنية في برنامج لمدة شهر كامل مما كبد الشركة خسائر كبيرة. أنظر زكي محمد الوطا، جرائم الحاسب الآلي، دراسة نفسية تحليلية

[2]- كان من جراء ذلك أن قام البنتاجون بإنشاء " مركز الحرب المعلوماتية" للدفاع عن الولايات المتحدة الأمريكية ضد القراصنة. مشار إليه عند: هلال عبد الله أحمد، الجوانب الموضوعية والإجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست الموقعة في 23 نوفمبر 2001، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 21-22.

مؤداها تأثر عدة دول بالجريمة الالكترونية الواحدة في آن واحد، حيث يمكن أن تقع الجريمة من جان في دولة على مجني عليه في دولة أخرى في وقت يسير جدا مكبدة أفدح الخسائر.

وتكمن أهم المشاكل المتعلقة بالتعاون الدولي حول الجريمة الالكترونية في أنه لا يوجد هناك مفهوم عام مشترك بين الدول حول صور النشاط المكون لهذه الجريمة، بالإضافة إلى أن نقص الخبرة لدى الشرطة وجهات الإدعاء والقضاء في هذا المجال لتمحيص عناصر الجريمة أن وجدت وجمع الأدلة عنها للإدانة فيها بشكل عائقا كذلك أمام التعاون في مجال مكافحة هذا النوع من الإجرام.

وبالتالي من أجل التصدي للإجرام الالكتروني لابد أن تعمل الدول في اتجاهين:

الأول: داخلي حيث تقوم الدول المختلفة بسن القوانين الملائمة لمكافحة هذه الجرائم.

الثاني: دولي عن طريق عقد الاتفاقيات الدولية، حتى لا يستفيد مجرموا المعلوماتية من عجز التشريعات الداخلية من ناحية وغياب الاتفاقيات الدولية التي تتصدى لحماية المجتمع الدولي من آثار هذه الجرائم من ناحية أخرى.

الفرع الثاني أثر الطبيعة الخاصة بالجريمة الالكترونية على الإثبات الجنائي

إن الطبيعة الخاصة التي تتميز بها الجريمة الالكترونية، جعلتها تثير العديد من المشكلات، أهمها صعوبة اكتشاف هذه الجرائم، وان اكتشفت فإن ذلك يكون بمحض الصدفة، والدليل على ذلك أن هذه الجرائم لم يكشف منها إلا (1%) فقط من الجرائم المرتكبة، أما التي تم الإبلاغ عنها فلم تتعد (10%) من النسبة السابقة، وحتى القضايا التي طرحت على القضاء لم تكن الأدلة كافية للإدانة فيها إلا في حدود الخمس.[1]

كما أن هذه الطبيعة جعلت إثباتها يتسم بنوع من الصعوبة، حيث إن قصور الأدلة التقليدية أضحى بينا، فإذا كان الاعتراف هو سيد الأدلة، يليه شهادة الشهود، فضلاً عن القرائن والآثار المادية

[1]- سعيد عبد اللطيف حسن، إثبات جرائم الكمبيوتر والجرائم المرتكبة عبر الانترنت، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص95، وأنظر أيضا: محمد محي الدين عوض، مشكلات السياسة الجنائية المعاصرة في جرائم نظم المعلومات، بحث مقدم للمؤتمر السادس للجمعية المصرية للقانون الجنائي، القاهرة 25-27 أكتوبر 1993، ص 369.

الناجمة عن النشاط الإجرامي لهم دور في إثبات الجريمة التقليدية، فهذا الدور ضيق بكثير إزاء إثبات الجريمة الالكترونية. ويرجع أسباب هذا القصور في إثبات الجرائم الالكترونية إلى ما يلي:

أ- تتم الجريمة الالكترونية في بيئة غير تقليدية حيث تقع خارج إطار الواقع المادي الملموس لتقوم أركانها في بيئة الحاسوب والانترنت ويطلق عليها "البيئة الرقمية "، هذه الأخيرة تعكس على طبيعة الدليل الذي تنتجه مما تجعله غير مرئي، فهو عبارة عن نبضات الكترونية تنساب عبر النظام المعلوماتي مما يجعل أمر طمس الدليل ومحوه كلياً من قبل الفاعل أمراض في غاية السهولة وفي زمن قصير جدا[1]، ومن ثم يتعذر إن لم يكن مستحيلا ملاحقته أو كشف شخصيته.

وإلى جانب ذلك فإن المجني عليه دوراً سلبياً، فعادة ما يحجم عن الإبلاغ عن وقوع هذه الجرائم، مما يزيد من الصعوبة لا في مجال اكتشاف وإثبات الجرائم الالكترونية فحسب، بل وفي دراسة الظاهرة برمتها، وهو ما يعبر عنه بالرقم الأسود، حيث يعوق رسم السياسة الجنائية السليمة لمواجهة الظاهرة الإجرامية المستجدة واختيار أفضل الوسائل لمواجهتها.

هذا وقد أوصى المؤتمر الدولي الخامس عشر للجمعية العامة لقانون العقوبات والذي عقد في ريو دي جانيرو بالبرازيل في الفترة من 4-9 سبتمبر 1994، بضرورة تشجيع المجني عليهم في هذه الجرائم على الإبلاغ عنها فور وقوعها، وذلك بهدف تخفيض الرقم الأسود للجرائم الالكترونية في القضاء الافتراضي وهو ما قد أوصى به المجلس الأوروبي[2].

3- بالإضافة إلى ذلك فإن نقص الخبرة الفنية والتقنية لدى سلطات الاستدلال والتحقيق والقضاء بشكل عائقاً أساسياً أمام إثبات الجريمة الالكترونية ذلك أن هذا النوع يتطلب تدريب وتأهيل هذه الجهات في مجال تقنية المعلومات وكيفية جمع الأدلة والملاحقة في بيئة الحاسوب والانترنت، ونتيجة لنقص الخبرة والتدريب كثيرا ما تحقق أجهزة أنفاذ القانون في تقدير أهمية هذه الجرائم، فلا تبذل لكشف غموضها وضبط مرتكبيها جهودا تتناسب وهذه الأهمية. بل أن المحقق قد يدمر الدليل عن خطأ منه أو إهمال أو بالتعامل بخشونة مع مختلف الوسائط التي تضمن الدليل كالأقراص المرنة ف وغيرها.[3]

---

[1]- سعيد عبد اللطيف حسن، إثبات الجرائم الكمبيوتي والجرائم المرتكبة عبر الأنترنت، ط1، دار النهظة العربية، القاهرة، 1999، ص95.

[2]-من الاقتراحات التي طرحت لحمل المجني عليه على التعاون مع السلطات في الولايات المتحدة الأمريكية مطالبة البعض بأن تفرض النصوص المتعلقة بالجرائم الالكترونية التزاما على عاتق موظفي الجهة المجني عليها بالإبلاغ لما يصل علمهم به من جرائم في هذا المجال

[3]- عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والانترنت - دراسة متعلقة في جرائم الحاسب الآلي الانترنت - دار الكتب القانونية، مصر، المحلة الكبرى، 2002 ص28-29.

المبحث الثاني: القيمة القانونية للدليل الجنائي الالكتروني:

بعد بيان ماهية الدليل الجنائي الالكتروني في الفصل الأول،يتبقى لنا البحث في القيمة القانونية للأدلة الجنائية الإلكترونية في مجال الإثبات الجنائي،وذلك بسبب أن هذا النوع من الأدلة مايزال يثير العديدمن الإشكاليات حوله نظرا للطابع الخاص الذي يتميز بهعن غيره من الأدلة الجنائية الأخرى.

لذاسنتعرضفيهذاالفصلومنخلالالمبحثالأولإلىشروطقبولالدليلالجنائي الالكتروني أمامالقضاءالجنائي،وأما المبحث الثاني سنتطرق فيه لسلطةالقاضي في تقدير الأدلة الجنائية الالكترونية.

المطلب الأول :مشروعية الدليل الجنائي الالكتروني:

بناء على مبدأ مشروعية الدليل الجنائي، يجعل القاضي أن يستمد اقتناعه بالإدانة من أدلة صحيحة ومشروعة[1]، وذلك من خلال ضرورة اتفاق الإجراء مع القواعد القانونية والأنظمة الثابتة للمجتمع،والهدف من ذلك هو تقريرالضمانات الأساسية للأفراد وحماية حرياتهم وحقوقهم الشخصية من تعسف سلطة التحقيق في غير الحالات التي رخص القانون فيها بذلك[2]،ومنه فقاعدة مشروعية الدليل الجنائي لاتقتصر فقط على مجرد المطابقة مع القاعدة القانونية التيينص عليها المشرع، بل يجب أيضا مراعاة إعلانات حقوق الإنسان والمواثيق والاتفاقيات الدولية وقواعد النظام العام[3].

وتطبيقا لما أوردناه سابقا ،تتمثل مشروعية الدليل الجنائي الإلكتروني في مشروعية وجوده ومشروعية الحصول عليه،والذي سنتنا ولهما في الفرعين الموالين.

---

[1]– نصرالدين مروك،محاضرات في الإثبات الجنائي(النظريةالعامةللإثباتالجنائي)،الجزءالأول،دارهومة،الجزائر، 2003، ص 519.

[2]– كمال محمد عواد،الضوابط الشرعيةوالقانونية للأدلة الجنائية (في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)،الطبعةالأولى دار الفكر الجامعي، مصر،2011، ص 165.

[3]– أحمد عبد الله هلالي،حجية المخرجات الكمبيوترية في المواد الجنائية (دراسةمقارنة)،في بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت،المجلد الثاني،الطبعة الثالثة،جامعة الإمارات العربية المتحدة، الإمارات العربية المتحدة، 2004، ص 429.

الفرع الأول :مشروعية وجود الدليل الجنائي الالكتروني:

يقصد بمشروعية الوجود أن يكون الدليل الجنائي الرقمي معترفا به،بمعن بأن القانون يجيز للقاضي الاستنادإليهلتكوينعقيدتهللحكمبالإدانة[1]، يتحدد موقف القوانين من مشروعية وجود الدليل الجنائي الرقم يبحسب طبيعة نظام الإثبات السائد في الدولة.

أولا :مشروعيةوجود الدليل الجنائي الرقمي في نظام الإثبات المقيد (القانوني)

بناء على هذاالنظام فإن المشرع هو الذي يحددعل سبيلا

لحصر الأدلة الجنائية التي يجوز للقاضي اللجوءإليها في الإثبات،كما يحدد القوة الإقناعية لكل دليل جنائي،بحيث يقتصر دور القاضي في فحص الدليل والتأكد منتوافر الشروط التي حددها القانون، وعليه فلا سبيل للاستناد إلىأي دليل لمي نص القانون عليه صراحة ضمن أدلة الإثبات[2]، ففي بريطانيا مثلا والتي تتبن بنظام الإثبات المقيد(القانوني) قد أصدرت في 1984 قانون البوليسو الإثبات الجنائي 3[3]،والذي احتوى فيه تنظيما محدد المسألة قبولا لأدلة الجنائية.الرقمية بمختلف أشكالها كأدلة إثبات في المواد الجنائية.[4]

ثانيا :مشروعية وجود الدليل الجنائي الالكتروني في نظام الإثبات الحر

وفقا لهذا النظام يتمتع القاضي بحرية مطلقة في شأن إثبات الوقائع المعروضة عليه، لأن القانون لايلزمه فيتكوين اقتناعه بأدلة جنائية محددة، بل يمكن له أن يعتمد عل بأي .دليل جنائي يراه من اسباوإن لميكن منصوصاعليه قانونا.[5]

وعليه ففي مثل هذا النظام الذي يقوم على حرية الإثبات الجنائي،لاتثور مشكلة مشروعية وجود الدليل الجنائي الرقمي،على اعتبار أنا لمشرع ليس مطالب بتحديد أدلة

[1]- خالد عياد الحلبي،إجررات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والانترنت، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 235-236.

[2]-المرجع نفسه، ص 236

[3]- علي حسن محمدالطوالبة، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب والأنترنت، دراسة مقارنة، ط1، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2004، ص 196.

[4]- علي حسن محمدالطوالبة، المرجع نفسه، ص 197

[5]- خالدعياد الحلبي،المرجع السابق،ص 237.

بالإضافةإلىالقانون70-643 المؤرخفي1970/07/17 بموجبإصدارهلقانونرقم78-17 الصادرفي 1978 والمتعلق بالمعالجة الإلكترونية للبيانات الرسمية، والذي - رقم78 تضمن حماية البيانات الشخصية المرتبطة بالحياة الخاصة للأفراد[1]، زيادة عل نذلك ما نص عليه قانون العقوبات الفرنسي بتجريم العديدمن الأفعال التي تمس بالبيانات الإلكترونية الشخصية،مثلما نصت عليها لمادة 226 مكرر 1التي تعاقب كل من يقوم بمعالجة إلكترونية للبيانات الشخصية من دون ترخيص،وكذا ما نصت عليها لمادة 226 مكرر21 التي عاقبت على الانحراف عن الغرض من المعالجة الإلكترونية للبيانات الشخصية.

إذن وبناء عل نماسبق ذكره، فقد حرص كل من المشرعين الجزائري والفرنسي على حماية الحياة الخاصة للفرد، وذلك بالرفع من مكانة هذا الحق وجعله في مصاف الحقوق الدستورية،بالإضافةإل نتقرير عقوبات على كل الأفعال التي تخلبه، ولكن هذا لا يعني أنه لايمكن المساس بهذا الحق بتاتا،إذ وضع القانون استثناءات عل نهذه القاعدة الدستورية، وذلك بإمكانية المساس بهذاالحق إذا اقتضت الضرورة[2]،من خلال القيام بإجراءات تفتيش أنظمة الحاسب الآلي أو مراقبة الاتصالات الإلكترونية بغية استخلاص الأدلة الجنائية الرقمية،وذلك بشرطاحتراما لإجراءات الخاصةبهاوالمنصوص عليها قانونا.

وعلى هذا الأساس ،وفي إطار مشروعية الحصول على الدليل الجنائي الرقمي، فالمشرع الفرنسي وبالرغم من أنه لميتضمن أي نصوص تتعلق بمبدأ الأمانة والنزاهة في البحث عن الحقيقة،إلا أن الفقه والقضاء اعتمداهذا المبدأ[3] في مجال استخلاص الأدلة الجنائية بصفة عامة، بحيث تم قبول استخدام الوسائل العلمية الحديثة في بحث واستخلاص الأدلة الجنائية والتيمن بينها الأدلة الرقمية تحتت حفظ، وهو أن يتم الحصول عليها بطريقةمشروعةونزيهة.[4]

---

[1]- سوزان عدنان الأستاذ،" انتهاك حرمة الحياة الخاصة عبر الإنترنت (دراسةمقارنة)،مجلةجامعةدمشق للعلوم الاقتصاديةوالقانونية،العددالثالث،المجلد29، سوريا،2013، ص 437.

[2]- عبر على هذاالاستثناءنص المادة 3منالقانون 09-04 المتعلق بالقواعدالخاصة للوقاية من الجرائ م ا لم تصلة بتكنولوجياتا لإعلام والإتصال ومكافحتهما، إذجاءفيها" :مع مراعاة الأحكام القانونية التي تضمن سرية المراسلات والاتصالات، يمكن لمقتضيات حماية النظام العام أولمستلزماتا التحريات أوالتحقيقات القضائية الجارية،وفقا للقواعدالمنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية وفي هذاا القانون،وضع ترتيبات تقنية لمراقبةالاتصالات الإلكترونية وتجميع وتسجيل محتواها في حينها والقيام بإجراءات التفتيش والحجز داخل منظومة معلوماتية."

[3]- علي حسن محمدالطوالبة،المرجع السابق،ص 187.

[4]- أحمدعبداللههلالي،حجيةالمخرجات الكمبوترية في المواد الجنائية، دراسة مقارنة في بحوث المؤتمر القانوني والكمبيوتر والأنترت، المجلد الثاني، ط3، جامعة الامارات العربية المتحدة، 2004، ص753

المطلب الثاني: حجية الدليل الالكتروني في الإثبات الجنائي:

الفرع الأول: مشروعية وجود الدليل الجنائي الالكتروني

يقصد بمشروعية وجود الدليل الالكتروني أن يكون الدليل معترفا به بمعنى أن يكون القانون يجيز للقاضي الاستناد إليه لتكوين عقيدته للحكم بالإدانة، ويمكن القول أن النظم القانونية تختلف في موقفها من الأدلة التي تقبل كأساس للحكم بالإدانة بحسب الاتجاه الذي تتبناه فهناك اتجاهان رئيسيان:

الأول: نظام الادلة القانونية.

الثاني: نظام الإثبات الحر:

أولا: نظام الادلة القانونية: ووفقا لهذا النظام فإن المشرع هو الي يحدد حصرة الادلة التي يجوز للقاضي اللجوء إليها في الإثبات كما يحدد القيمة الإقناعية لكل دليل بحيث يقتصر دور القاضي على مجرد فحص الدليل للتأكد من توافر الشروط التي حددها القانون[1] فلا سبيل للإستناد إلى أي دليل إذا لم ينص القانون على أدلة الإثبات كما انه لا دور للقاضي في تقدير القيمة الإقناعية للدليل ولذا يسمي هذا النظام بنظام الإثبات القانوني أو المقب القانون قيد القاضي بقائمة من الأدلة التي حددت قيمتها الإثبات النظام ينتمي للنظم الأنجلوسكسونية مثل المملكة المتحدة بريطان الولايات المتحدة الأمريكية ولذا فإن النظم التي تتبنى هذا النظام ايمكن في ظلها الإعتراف للدليل الرقمي بأية قيمة اثباتية ما لم ينه القانون عليه صراحة ضمن أدلة الإثبات ومن ثم فإن خلو القانون من النص عليه سيهدر قيمته الاثباتية مهما توافرت فيه شروط اليقين فلا يجوز للقاضي أن يستند إليه لتكوين عقيدته وتطبيقا لهذا فقد نص قانون الإثبات في المواد الجنائية البريطانية على قبول الدليل الرقمي وحدد قيمته الإثباتية إتفاقا[2].

ويمكن أن يعاب على نظام الإثبات القانوني أن من شأنه تقييد القاضي على نحو يفقده سلطته في الحكم بما يتفق مع الواقع فيحكم في كثير من الأحيان بما يخالف قناعته التي تكونت لديه من أدلة لا

[1]- هلالي عبد الله أحمد، حجية المخرجات الكمبيوترية في المواد الجنان النهضة العربية، القاهرة، 2006 م، ص 49.

[2]- علي محمود حمودة، الأدلة المتحصلة من الوسائل الالكترونية في إطار نظرية الاثبات الجنائي، المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية، أكاديمية شرطة دبي، مركز البحوث والدراساتّ، العدد الأول، الإمارات العربية، 2003، ص 30.

يعترف بها ذلك النظام فيصبح القاضي كالآلة في إطاعته لنصوص القانون ولذلك فإن النظام بدأ ينحصر نطاقه في الدول التي تعتبر الأكثر إعتناقاً له فنجد بريطانيا مثلا قد بدأت تخفف من غلوه حيث ظهر ما يعرف بقاعدة الإدانة دون أدنى شك والتي مفادها أن القاضي يستطيع أن يكون عقيدته من أي دليل وأن لم يكن من ضمن الأدلة المنصوص عليها متى كان هذا الدليل قاطعا في دلالته.

ثانيا: نظام الإثبات الحر:

يسود نظام الإثبات الحرفي ظل الأنظمة اللاتينية ووفقا لهذا النظام يتمتع القاضي بحرية مطلقة في شأن إثبات الوقائع المعروضة عليه فلا يلزمه القانون بأدلة للإستناد إليها في تكوين قناعته فله أن يبني هذه القناعة على أي دليل وإن لم يكن منصوص عليه بل أن المشرع في مثل هذا النظام لا يحفل بالنص على أدلة الإثبات فكل الأدلة تتساوي قيمتها الإثباتية والقاضي هو الذي يختار من بين ما يطرح عليه من الأدلة ما يراه صالحة للوصول إلى الحقيقة وهو في ذلك يتمتع بمطلق الحرية لقبول الدليل أو رفضه إذا لم يطمئن إليه فالمشرع لا يتدخل في تحديد القيمة الإقناعية للدليل فعلى الرغم من توافر شروط الصحة في الدليل إلا أن القاضي يملك أن يرده تحت مبرر عدم الإقناع ولذلك فالقاضي في مثل هذا النظام يتمتع بدور إيجابي في مجال الإثبات في مقابل إنحصار دور المشرع.[1]

وعليه فإن كل هذا النظام لا تثار حوله مشكلة مشروعية الدليل الإلكتروني من حيث الوجود على إعتبار أن المشرع لا تعهد عنه سياسة النص على قائمة أدلة الإثبات ولذلك فمسألة قبول الدليل الرقمي لا ينال منها سوى مدى إقتناع القاضي بها إذا كان هذا النوع من الأدلة يمكن إخضاعه للتقدير القضائي ووفقا لهذا النظام فإن الأصل في الأدلة مشروعية وجودها فالدليل الإلكتروني سيكون مشروع من حيث الوجود إستصحابا للأصل.

فالقاعدة في الدعاوى الجنائية هي جواز الإثبات بكافة الطرق والوسائل القانونية والقيد على هذه القاعدة انه يجب أن يكون الدليل من الأدلة المقبولة قانونا، وبالتالي التي تظهر أهمية إعتراف القانون بالأدلة الرقمية خاصة مع إحتمال ظهور أنماط إجرامية جد وخاصة في قطاع المعلومات المعالجة بواسطة الكمبيوتر، ومن البحث القانوني في العديد من الدول يتجه إلى الإقرار بحجية قانون الملفات

[1]- علي الطوالبة، مشروعية الدليل الإلكتروني المستمد من التفتيش الجنائي، دراسة مقارنة، جامعة العلوم التطبيقية، البحرين، 2009م ،ص 16.

والمستخرجات الحاسوبية والرسائل الإلكترونية ذات الحن المعلوماتي ليس بصورتها الموضوعة ضمن وعاء مادي ولكن بطبيعتها الإلكترونية المحضة[1] ذلك أن التطور العلمي قد أثر وبلا شك على نظام الإقتناع القضائي[2] وقد تحدثا فيما تقدم عن حرية القاضي الجنائي في تقدير قيمة الأدلة المطروحة عليه في الدعوى الجنائية وحريته في أن يستمد قناعته الذاتية من أي مصدر يطمئن إليه دون أن يملي عليه المشرع حجة معينة أو يلزمه بإتباع طرق أو وسائل بعينها للكشف عن الحقيقة الواقعية، ولعل أهم ما يبرر هذا المبدأ الذي خوله القانون للقاضي الجنائي هو ظهور الأدلة العلمية مثل تلك التي تستمد من الطب الشرعي والتحليل وتحقيق الشخصية ومضاهاة الخطوط ويلاحظ أن هذه الأمور لا تقبل أي قيود بشأنها عند تعويل القاضي عليها لتكوين عقيدته.

لذا نجد أن المشرع في العديد من الدول إتجه إلى الإعتراف بحجية المخرجات الكمبيوترية كأدلة للإثبات الجنائي، حيث بادرت كثير من الدول إلى تنظيم التوقيع الإلكتروني على أن تكون الصورة المنسوخة عن المستند الإلكتروني حائزة على صفة النسخة الأصلية إذا توافرت فيها الشروط الآتية:

-أن تكون معلومات وبيانات الصورة المنسوخة متطابقة مع النسخة الأصلية.

-أن يكون المستند الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني موجودين على الوسيلة الإلكترونية.

-إمكانية حفظ وتخزين معلومات وبيانات الصورة المنسوخة بحيث يمكن الرجوع إليها عند الحاجة.

-إمكانية حفظ الصورة المنسوخة في الشكل الذي انشأت أو أرسلت أو تسلمت به النسخة الأصلية للمستند الإلكتروني.

-إحتواء الصورة المنسوخة على المعلومات الدالة على الموقع والمتسلم وتاريخ ووقت الإرسال والتسلم.

---

[1]- يونس عرب، حجية الإثبات بالمستخرجات الإلكترونية في القضايا المصرفية دراسة في مسائل وتحديات الإثبات في المعاملات المصرفية الإلكترونية ومتطلبات التشريع الملائم التجاوز هذه التحديات، دراسة منشورة على الموقع الإلكتروني التالي

http://www.lawjo.net/vb/showthread.php.2808.

تاريخ زيارة الموقع 2019/04/08

[2]- جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، دار النهضة 2011/12/4م، العربية، القاهرة ،2002 م، ص 22 .

-يحوز التوقيع الإلكتروني الحجية في الإثبات إذا كان معتمدة من جهة التصديق وتوافرت فيه الشروط الآتية

أولا: أن يرتبط التوقيع الإلكتروني بالموقع وحده دون غيره.

ثانيا: أن يكون الوسيط الإلكتروني تحت سيطرة الموقع وحده دون غيره.

ثالثا: أن يكون أي تعديل أو تبديل في التوقيع الإلكتروني قابلا للكشف.

رابعا: أن ينشأ وفقا للإجراءات التي تحددها الوزارة بتعليمات يصدرها الوزير".

وبهذا فقد أقر المشرع العربي صراحة بوجود حجية للمسن الالكترونية المستمدة من الحاسوب أو الإنترنت ولكن ضمن وضوابط معينة وذلك بأن يكون التوقيع الإلكتروني مرتبط با وحده وأن يكون الوسيط الإلكتروني[1] خاضعة لسيطرة الموقر دون غيره أي أن لا يكون متاحة للجمهور وان أي تعديل أو تغيير في التوقيع الإلكتروني يمكن كشفه بسهوله من قبل صاحب التوقيع وأن يكون التوقيع الإلكتروني ناشئة وفقا للإجراءات التي تحددها الوزارة بالتعليمات التي يصدرها الوزير.

وذات الإتجاه هو ما أقره المشرع المصري حيث قرر من خلال نص صريح حجية الأدلة الإلكترونية والإعتداد بها كأدلة في الإثبات الجنائي فقد نصت المادة (14) من قانون التوقيع الإلكتروني رقم (15) لسنة 2004 م على إن :" للتوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام الإثبات في المواد الدنية والتجارية إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون ."ونصت المادة (15) من ذات القانون على المساواة في الحجية في نطاقي المعاملات المدنية والتجارية بين الكتابة والمحرر الإلكتروني وغيرها من كتابة أو محرر تقليدي ."كما نصت المادة (16) من القانون نفسه على إن :" الصورة المنسوخة على الورق من المحرر الإلكتروني الرسمي حجة على الكتابة بالقدر الذي تكون فيها مطابقة لأصل هذا المحرر وذلك مادام المحرر الإلكتروني

[1]- عرفت المادة (2) من قانون المعاملات الإلكتروني الأردني رقم (85) لسنة 2001 م المعدل بالقانون رقم 15 من سنة 2015، حيث عرفت الوسيط الإلكتروني بأنه :" البرنامج الإلكتروني الذي يستعمل لتنفيذ إجراء أو الإستجابة لإجراء بشكل تلقائي بقصد إنشاء رسالة معلومات أو إرسالها أو تسلمها.

الرسمي والتوقيع الإلكتروني موجودين على الدعامة الإلكترونية[1]وأخيرا فقد نصت المادة (18) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم (15) لسنة 2004م على إن: "يتمتع التوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية بالحجية في الإثبات إذا ما توافرت فيها الشروط الآتية :

أ- إرتباط التوقيع بالموقع وحده دون غيره.

ب- سيطرة الموقع وحده على الوسيط الإلكتروني.

ج- إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني".

والمشرع الالكتروني كذلك أقر بحجية التوقيع الإلكتروني حيث قرر من خلال نص صريح توافر الحجية للأدلة الإلكترونية والإعتداد بهذا الدليل حيث تعتبر الولايات المتحدة من أولى الدول التي اصدرت تشريعات تعترف بالتوقيع الإلكتروني وتمنحه حجية كاملة في الإثبات شأنه في ذلك شأن التوقيع التقليدي .فقد أصدرت ولاية "يوتا" في 1 1995 /15 /م قانون التوقيع الرقمي تضمنت بموجبه الحجية في الإثبات على التوقيع الإلكتروني طالما تم عن طريق شفرة المفتاح العام وتم توثيقه بشهادة تصديق إلكتروني[2] تمتلتها عدة ولايات وأخيرا صدر التشريع الفيدرالي في 2000/6/30م الذي إعترف بحجية المحرر الإلكتروني في الإثبات دون أن الحصول على شهادة تصديق إلكتروني[3] أما فرنسا فقد إكتفت بتعديل قانون الإثبات والمرافيار صدر القانون رقم (230) لسنة 2000م في صورة تعديل للنصوص المنظم الإثبات في القانون المدني الفرنسي حيث إعترفت بحجية الى الإلكتروني كدليل كتابي كامل[4] .وفي الأردن صدر قانون المعاملات الإلكترونية المؤقت رقم (15) لسنة 2015م حيث نصت

[1]-عرفت المادة (14) من القرار رقم (109) لسنة 2005 م (اللائحة التنفيذية لقانون وبع الإلكتروني المصري الدعامة الإلكترونية حيث نصت على إنها: "الدعامة الإلكترونية وسيط مادي لحفظ وتداول الكتابة ومنها الأقراص المدبجة والأقراص الضوئية والأقراص الممغنطة أو الذاكرة الإلكترونية أو أي وسيط اخر مماثل".

[2]-عرفت المادة (1 /12) من مشروع قانون التوقيع الإلكتروني العراقي لسنة 2011 م شهادة التصديق الإلكتروني بأنها: "الوثيقة التي تصدرها جهة التصديق وفق أحكام هذا القانون والتي تستخدم لإثبات نسبة التوقيع الإلكتروني إلى الموقع."

أما جهة التصديق فهي :" الشخص المعنوي المرخص له إصدار شهادات تصديق الموقع الإلكتروني وفق أحكام هذا القانون "، المادة (15 /1) من مشروع قانون التوقيع 19 لسنة 2005م شهادة التصديق الإلكتروني في المادة (7) منها بأنها " الشهادة التي تصدر من الجهة المرخص لها بالتصديق وتثبت الإرتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع.

[3]-"إبراهيم الدسوقي أبو الليل (الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية مجلس التشر العلمي، جامعة الكويت، 2003م، ص170

[4] -Code civile-derniere modification le 01/10/2018-document généré le 08/01/2019:

المادة (17/أ) على حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات ومساواته بالتوقيع الخطي من حيث ترتيب آثاره القانونية وفي تونس صدر القانون رقم (83) لسنة 2000م المتعلق بالتجارة الكترونية وقد أعطى هذا القانون للمحررات الإلكترونية نفس حجية العقد الكتابي والتوقيع الإلكتروني. والإمارات العربية المتحدة أصدرت إمارة دبي القانون رقم (2) لسنة 2002م في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية وقد أضفت المادة (10) على التوقيع الإلكتروني الحجية في الإثبات طالما كان محمية وتوافرت فيه الشروط المطلوبة طبقا للقانون.[1]

الفرع الثاني: مشروعية الحصول على الدليل الجنائي الإلكتروني

يشترط في الدليل الجنائي عموما لقبوله كدليل إثبات أن يتم الحصول عليه بطريقة مشروعة وذلك يقتضي أن تكون الجهة المختصة ابجمع الدليل قد التزمت بالشروط التي يحددها القانون في هذا الشأن[2]، فبدأ مشروعية الدليل الإلكتروني يعني ضرورة إتفاق الإجراء مع القواعد القانونية والأنظمة في وجدان المجتمع المتحضر[3]، أي أن قاعدة المشروعية الدليل الجنائي لا تقتصر فقط على مجرد المطابقة مع القاعدة القانونية التي ينص عليها المشرع بل يجب أيضاً مراعاة إعلانات حقوق الإنسان والمواثيق والإتفاقات الدولية[4]، قواعد النظام العام وحسن الآداب في المجتمع بالإضافة إلى المبادئ التي استقرت عليها المحاكم .

Article 1365: (l'écrit consiste en une suite de lettre, de caracteres, de chiffres ou de tout autre signe ou symbole dotés d'une signification inteligible, quel que soit leursupport).

Article 1366:(l'écrit éléctronique a la meme force probante que l'écrit sur support papier,sous réserve que puisse etre dument identifiée la personne dont il émene et qu'il soit établi et conservé dans les conditions de nature a en garantir l'intégrité).

Article 1368: (A défaut de disposition ou de conventions contraires, le juge règle les conflits de preuves par écrit en -déterminant par tout moyen le titre le plus vraisemblable).

[1]- نصت المادة (10) على أنه:

1-"إذا اشترط القانون وجود توقيع على مستند أو نص، التوقيع الإلكتروني الذي يعول عليه في إطار المعنى الوارد في المادة (21) من هذا القانون يستوفي ذلك الشرط.

2- يجوز لأي شخص أن يستخدم أي شكل من أشكال التوثيق الإلكتروني إلا إذا نص القانون بغير ذلك "، نقلا عن ؛ أحمد أبو عيسى، مرجع سابق، ص 27.

[2]- هلالي عبد اللاه أحمد، حجية المخرجات الكمبيوترية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص 118.

[3]- هلالي عبد اللاه أحم، المرجع السابق، ص 118.

[4]- أوصى المؤتمر الدولي لقانون العقوبات والذي عقد في ريودي جانيرو في البرازيل في الفترة (94) سبتمبر 1994م في مجال حركة إصلاح الإجراءات الجنائية وحماية حقوق الإنسان بمجموعة من التوصيات يهمنا منها التوصية رقم (18) التي تنص :"كل الأدلة التي يتم الحصول عليها عن طريق انتهاك حق أساسي للمتهم والأدلة الناتجة عنها تكون باطلة ولا يمكن التمسك بها أو مراعاتها في أي مرحلة من مراحل الإجراءات على إن " كما اشار هذا المؤتمر في المجال الإجرائي بالنسبة لجرائم الحاسب الآلي والجرائم الأكثر تقليدية في بيئة تكنولوجيا المعلومات إلى أن الانتهاكات غير المشروعة الحقوق الإنسان التي

إن الشرعية الإجرائية هي الحلقة التي تكفل إحترام الحرية للمتهم عن طريق اشتراط أن يكون القانون هو المصدر الإجرائي وأن تفترض براءة المتهم في كل إجراء من الإجراءات التي ته قبله وأن يتوافر الضمان القضائي في الإجراءات فالشرعية الإجرائية ما إمتداد طبيعي الشرعية الجرائم والعقوبات بل هي في الواقع أكثر خطور منها وأعظم شأنا فهي بمثابة الإطار الخارجي الذي لا يمكن تطبيق القاعدة الموضوعية تطبيقا صحيحا إلا عن طريقه[1]، ويتضح من ذلك إن الشرعية الإجرائية تقوم على ثلاثة عناصر، تتمثل في الأول: الأصل في المتهم البراءة بحيث لا يجوز تقييد حريته إلا في إطار من الضمانات الدستورية اللازمة لحمايتها وبناء على نص فكما هو ثابت في قانون العقوبات أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص فإن الثابت في قانون الإجراءات الجنائية الثابت في قانون الإجراءات الجنائية إنه لا إجراء إلا بنص وهذا هو العنصر الثاني من عناصر الشرعية الجنائية أما العنصر الثالث فيتمثل في ضرورة إشراف القضاء على جميع الإجراءات باعتبار الحارس الطبيعي للحقوق والحريات.[2]

ونحن هنا إذ نبحث مشروعية الدليل الرقمي فأننا سنقتصر على ما يثيره هذا الدليل من إشكاليات قانونية بالنظر إلى طبيعته[3] ولذا يمكننا القول إن ما يثيره الدليل الرقمي من حيث نوعية الحصول عليه يتركز بشكل أساسي في إجراءات التفتيش البحث عن هذا الدليل وذلك يثير نقطتين رئيستين هما: الأولى: صفة القائم بالتفتيش وقد سبق وتحدثنا به.

الثانية: مدى مشروعية التفتيش عن الدليل الرقمي وضبطه في الوسط الإفتراضي

ومرد هاتين الإشكاليتين يتعلق بإجراء التفتيش الذي يجب أن يمارس من ذي صفة وهو عضو الضبط القضائي أو جهة التحقيق حسب الأحوال فهل لهؤلاء القدرة على تفتيش الوسط الإفتراضي (شبكة الإنترنت) وضبط ما يسفر عنه من أدلة ؟ ولذلك فإننا سنتناول الإجابة عن هذه التساؤلات على النحو الآتي :

يرتكبها رجال السلطة العامة تبطل الدليل المتحصل عليه بالإضافة إلى تقرير المسؤولية الجنائية لرجل السلطة العامة الذي إنتهك القانون، ينظر؛ د. هلالي عبد الله أحمد ،حجية المخرجات الكمبيوترية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص 16

[1]- عصام عفيفي حسين عبد البصير، مبدا الشرعية الجنائية (دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الإسلامي)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003 م، ص 16.

[2]-/عصام عفيفي حسين عبد البصير، المرجع نفسه، ص 16

[3]- ممدوح عبد الحميد عبد المطلب وآخرون، نموذج مقترح لقواعد إعتماد الدليل الرقمي للإثبات في جرائم الكمبيوتر، مرجع سابق، ص 2244

أولا: مشروعية التفتيش عن الدليل الجنائي الرقمي في الكيانات المعنوية (الوسط الإفتراضيوضبط محتوياتها:

إن الإشكالية التي نطرحها في شان مشروعية تفتيش الوسط الإفتراضي ترجع في الواقع إلى تحديد المقصود بمصطلح "شيء" الذي يفترض أن يكون محلا للتفتيش والضبط فإذا كان التفتيش ينصب على شيء فإن التساؤل يثار حول مدى إنطباق لفظ "شيء" على الكيانات المعنوية "الوسط الافتراضي"؟ ولذلك أهمية عملية في هذه المكونات لا تكتسب صفة الشيء بالمعنى الذي يعبر القانوني فإنها لا يمكن أن تكون محلا للتفتيش والمشكلة لا فقط على مشروعية التفتيش وإنما أيضا تمتد إلى مشروعية البيانات التي توجد في الوسط الإفتراضي، إذ النص القان بنصرف إلى تفتيش الأشياء وضبط ما يوجد بها من أشياء فما القص بلفظ شيء؟ وبكلمة أوضح أبعد الوسط الإفتراضي وما به من بيانات شيئا في تطبيق أحكام التفتيش والضبط؟ [1]

وكنا بينا في موضع سابق من موضوع التفتيش أن الفقه قد إختلف في مدى جواز تفتيش الوسط الإفتراضي وضبط ما به من محتويات وذهب إلى ثلاثة إتجاهات:

الإتجاه الأول: ذهب إلى جواز ضبط البيانات الإلكترونية بمختلف أشكالها سواء كانت محسوسة أو غير محسوسة.

الإتجاه الثاني: ذهب إلى عدم جواز ضبط البيانات الإلكترونية.

أما الإتجاه الثالث: يرى ضرورة إهمال الجدل الدائر حول مصطلح الشيء والعبرة عنده بالواقع فالضبط لا يمكن وقوعه عملية إلا على أشياء مادية ولذلك فإن المشكلة ليست مشكلة مصطلح عبر عنه النص القانوني وإنما هي تتعلق بإمكانية إتخاذ الإجراء وترتيبا على ذلك فإن تفتيش الوسط الإفتراضي يكون صحيحا إذا أسفر عنه وجود بيانات إتخذت فيما بعد شكلا ماديا وهذا الإتجاه قد أخذ به قانون الإجراءات الألماني في القسم (94) حيث نص على أن: "الأدلة المضبوطة يجب أن تكون ملموسة ولذلك فإن البيانات إذا تمت طباعتها تعد أشياء ملموسة وبالتالي يمكن ضبطها[2]، ونحن برأينا نؤيد

[1]- خالد عياد الحلبي، المرجع السابق،ص 24

[2]- هلالي عبد اللاه أحمد، تفتيش نظم الحاسب وضمانات المتهم المعلوماتي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997 م، ص 202.

الإتجاه الأول والذي يعتبر حلا يتلاءم مع طبيعة جرائم الإنترنت حيث إن الأدلة الرقمية: التمويل عليها لإثبات وقوع الجريمة ويمكن الإعتماد على الأدلة نمية إذا قدمت أيضا على شكل رقمي أو ورقي وقد إتجه المشرع العراقي إلى هذا الإتجاه حيث أجاز أن تقدم الأدلة الرقمية أمام المحكمة على شكل نسخ إلكترونية أو ورقية.

ثانيا: مشروعية التفتيش بالنظر إلى مكان وجود الجهاز المراد تفتيشه :

قد ترتكب الجريمة بواسطة منظومة المجموعة من أجهزة الحاسوب تتوزع في أكثر من دولة والسؤال الذي يطرح هنا هل يمكن تفتيش تلك الحواسيب للبحث عن أدلة تتعلق بتلك الجريمة بما في ذلك تلك الأجهزة الموجودة في إقليم دولة أخرى ؟

من القواعد المتفق عليها إن نطاق تطبيق قانون أصول المحاكمات الجزائية يرتبط بنطاق تطبيق قانون العقوبات فكلما كان هذا الأخير واجب التطبيق طبق الأول ومن القواعد المتفق عليها أيضا أنه لا تلازم بين تطبيق قانون العقوبات وإرتكاب الجريمة على إقليم الدولة، إذ قد ترتكب خارج إقليمها ومع ذلك قانونها واجب التطبيق.

كالإختصاص وفقا لمبدأ العينية والشخصية والعالمية الجنائية، فضلا عن ذلك فإن الجريمة قد ترتكب في إقليم دولة ما وتمتد آثارها إلى إقليم دولة أخرى، فإذا كانت هذه الدولة مختصة بالتحقيق في هذه الجريمة لأن قانون عقوباتها واجب التطبيق فإن التساؤل يثار حول مدى إمكانية تفتيش الآلة الموجودة خارج الإقليم بواسطة السلطات التار. لهذه الدولة.

يجب أن نشير إلى إن الوسط الإفتراضي للشبكة العنكبوتية لا يرتبط بنطاق إقليم دولة ما فإن مكان تفتيشه هو المكان الذي يوجد به الحاسوب المراد تفتيشه فإن إختصاص الدولة بالتحقيق في جريمة ما وإن كان يخولها تطبيق قانون إجراءاتها بشأن هذا التحقيق بصرف النظر عن مكان وقوع الجريمة مادامت خاضعة لقانون العقوبات الخاص بها إلا أن ذلك لا يعني أن تباشر الدولة هذه الإجراءات خارج إقليمها لأن ذلك من مظاهر سيادتها فلا يسمح لها بممارسته على إقليم دولة أخرى ولذا فمن المتعذر قانونا مباشرة الدولة المختصة بالتحقيق لأي إجراء خارج إقليمها بشأن الجريمة رغم إنعقادإختصاصها بالتحقيق فيها، ولذا تبدو مشكلة الحصول على دليل بشان بعض الجرائم إذا كان

الدليل المراد الحصول علية يوجد في جهاز موجود في دولة أخرى في إطار الإشكالية المعروضة إذ لن تتمكن سلطات التحقيق من الحصول عليه ولذا تبدو إتفاقيات الإنابة القضائية هي السبيل لتحصيل هذا الدليل بحيث تفوض الدولة الأخرى في جمع هذا الدليل وإرساله لدولة التحقيق فقد نصت المادة (25/1) من قانون الحاسوب الهولندي على الإعتداد بالدليل المتحصل عليه في إقليم دولة أخرى إذا تم ذلك تنفيذا لإتفاقيات التعاون الأمني والقضائي وأحيانا تكون تلك الدولة مختصة هي الأخرى بالتحقيق في هذه الجريمة ولذا فإن لم ترغب في مباشرة التحقيق بشأنها قد تتطوع بتزويد دولة التحقيق بالبيانات التي تم ضبطها وفقا لما يعرف بنظام تبادل المعلومات أو المساعدات.

وقد نصت إتفاقية بودابست[1] على هذا النظام في المادة (25/أ) بقولها تقوم الدول الأطراف بالإتفاقية بتقديم المساعدات المتبادلة لبعضها البعض إلى أقصى حد ممكن وذلك للأغراض الخاصة بعمليات الإجراءات المتعلقة بالجرائم التي لها علاقة بنظم وبيانات به أو بالنسبة لتجميع الأدلة الخاصة بالجريمة في شكل إلكتروني.

أما فيما يتعلق بتفتيش الوسط الإفتراضي (شبكة الإنترنت) فإن هذا الوسط الإفتراضي يأخذ حكم المكان الذي يوجد فيه الجهاز فإذا وجد في مكان ينطبق عليه وصف المسكن وجب الإلتزام في تفتيشه بالأحكام الخاصة بتفتيش المساكن[2]، غير أن السؤال الذي يطرح هنا ما الحكم لو كانت النهاية الطرفية للنظام المعلوماتي المراد تفتيشه تمتد لمسكن أخر غير مسكن المتهم فهل يمكن تفتيشه في هذه الحالة؟

لقد حسمت بعض القوانين هذه المسالة بإجازة التفتيش في هذه الحالة كالقانون الهولندي في المادة (25/أ) من قانون جرائم الحاسوب ودون الحاجة للحصول على إذن مسبق من أي جهة بشرط ألا تكون النهاية الطرفية لذلك النظام في إقليم دولة أخرى[3] ولكننا نرى أن هذا الحكم لا يمكن تطبيقه وفق نصوص القانون العراقي لإن هذا النوع من التفتيش ينطوي في الحقيقة على معنى تفتيش غير المتهم ولذلك فإنه لا يجوز تطبيقه إلا في الأحوال التي يجوز فيها للقائم بالتفتيش تفتيش غير المتهم أو منزله.

[1] -إتفاقية بودابست بتاريخ 2001/11/23.

[2] – طارق محمد الجملي، الدليل الرقمي في مجال الاثبات الجنائي، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانوني، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، 2009، ص 27.

[3] – خالد عياد الحلبي، المرجع السابق، ص 244.

ويشترط لصحة التفتيش كإجراء من إجراءات التحق يهدف إلى جمع أدلة حول جريمة قد وقعت بالفعل ولذا فإنه فيما بصحة تفتيش الوسط الإفتراضي أو الحاسوب يشترط أن يكون الان المراد الحصول على دليل بشأنه يشكل جريمة فإذا كان التفتيش بترا بجرائم الإنترنت بالمفهوم الضيق فإنه قد لا يوجد نص في قانون دولة ما يؤكد على تجريم هذا النمط من السلوك وهو ما يجعل التفتيش في مشروع لتخلف أحد شروطه لإنتفاء صفة الجريمة عن الفعل وفقا لمبدأ الشرعية الجنائية حيث أن الدليل الإلكتروني لا يقتصر مجال العمل به كدليل إثبات على جرائم الحاسوب فهو يصلح لإثبات كافة الجرائم التي ترتكب بواسطة الحاسوب والإنترنت ولذا فإنه وإن خلا تشريع دولة ما من النص على تجريم أنماط السلوك التي تمس بنظام المعلومات فإن ذلك لا يمنع من قيام وصف الجريمة للفعل المراد جمع الدليل بشأنه في حالات كثيرة لإستعمال الحاسوب في التزوير أو استعمال شبكة الإنترنت في إرسال رسائل دم وقدح وتشهير أو تهديد إذ أن وصف الجريمة يثبت لهذه الأفعال وفقا للتكييف التقليدي المقرر وفق القانون العقوبات فالحاسوب في هذه الحالة وسيلة لإرتكاب الجريمة ولا يغير من وصفها كجريمة تقليدية إن جاز التعبير[1].

[1]- ينظر المواد: (427) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (94-653) لسنة 1994م يتعلق بإحترام وحماية جسم الإنسان ،والمادة (302) من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (150) لسنة 1950م، والمادة (275) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي لسنة 1953 م، والمادة (212) من | قانون الإجراءات الجنائية الجزائري لسنة 1966م.

ملخص الفصل الأول:

في خلاصة هذا الفصل يجدر بنا القول أن الجريمة الالكترونية هي جريمة وليدة التطور العلمي والتكنولوجي الكبير الذي وصل إليه العالم، ورغم الوجه المشرف الذي يقدمه إلا أن له جانب آخر سلبي عندما يستعمل في غير الغرض الذي وجد من أجله، وهذا النوع المستحدث من الجرائم مرتكب من طرف أصناف يعرفون بالمجرمين المعلوماتيين الذين يتميزون بالذكاء والفطنة ومدى تكيفهم بالمجتماع الأخرى.

ورأينا أن هذه الجريمة يتولد عنها نوع جديد من الأدلة الجنائية، وهو الدليل الالكتروني الذي هو عبارة عن معلومات مخزنة في الحواسب الآلية وغيرها من الالكترونيات، إلا أنه ذو هيئة الكترونية غير ملموسة لا تدرك بالحواس، وهذه أهم خاصية تميز الدليل الالكتروني عن غيره من الأدلة الجنائية.

الفصل الثاني

دور التقنيات الإلكترونية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي

يشهد العالم في الآونة الأخيرة نوعان من الجرائم المرتكبة بواسطة نظام المعالجة الآلية، نوع من الجرائم يستخدم فيه نظام المعالجة الآلية كوسيلة مساعدة لإرتكاب الجريمة، مثل إستخدامه في تبييض الأموال أو تهريب المخذرات، لا علاقة له بالوسط الإفتراضي إلا من حيث الوسيلة كذلك قد يستعمل نظام المعالجة الآلية للتمهيد لإرتكاب الجريمة أو لإخفء معالمها، كالمراسلات التي يبعث بها الجاني لشريكه وتتضمن معلومات عن جريمة ينويان إرتكابها أو يطلب منه إخفاء معالم هذه الجريمة.

يصلح الدليل الإلكتروني لإثبات نوعين من الجرائم، إلا أن خصائصه وأقسامه جعلت منه الأفضل لإثبات الجرائم المعلوماتية، حيث أهمية هذا النوع من الأدلة بالنسبة لهذا النوع من الجرائم تظهر عند صعوبة إثبات وقوعها.

بناءا على هذا قسم الفصل إلى مبحثين (إجراءات جمع الدليل الإلكتروني) و(إجراءات التحقيق في الدليل الإلكتروني).

المبحث الأول: إجراءات جمع الدليل الالكتروني

مما لا شك فيه أنه لا يوجد ما يسمى بالجريمة الكاملة مهما حاول إخفاءها، وذلك استناداً إلى قاعدة "لوكارد لتبادل المواد" التي تنص على أنه عند احتكاك جسمين بعضهما ببعض فإنه لابد وأن ينتقل جزء من الجسم الأول إلى الثاني وبالعكس، وبالتالي ينتج عن هذا الاحتكاك ما يعرف بالدليل الجنائي، وفي مجال الجريمة الالكترونية لدينا الدليل الالكتروني، وحتى يتحقق هذا الدليل الإثبات هذا النوع المستحدث من الإجرام، فإنه لابد من جمع عناصر التحقيق والدعوي، وتقديم هذه العناصر إلى سلطة التحقيق الابتدائي، فإذا أسفر هذا التحقيق عن دليل أو ترجح معها إدانة المتهم قدمته إلى المحكمة.

إلا أن خصوصية الجريمة الالكترونية وذاتية الدليل الالكتروني سيقودان دون شك إلى تغيير، كبير إن لم يكن كلياً في المفاهيم السائدة حول إجراءات الحصول على هذا الدليل.

وعلى ذلك سنتناول في هذا المبحث الإجراءات التقليدية لجمع الدليل الالكتروني أولا، ثم يليه الإجراءات الحديثة لجمع هذا الدليل.

المطلب الأول الإجراءات التقليدية لجمع الدليل الالكتروني

نظم المشرع كيفية استنباط الدليل عن طريق إجراءات تتبع وصولا إلى هذه الغاية، وأهم هذه الإجراءات كما بينها القانون، هي المعاينة والتفتيش، وضبط الأشياء، وهي تستخدم بصفة عامة لجمع الدليل في جميع الجرائم التقليدية منها والمستحدثة، إلا أن دورها يكون بين المد في الجرائم الأولى والجزر في الثانية، وهو ما سوف نلاحظه في الفروع المتقدمة من هذا المطلب".

الفرع الأول: الإجراءات المادية لجمع الدليل الالكتروني

سنتناول في هذا الفرع ثلاثة إجراءات وهي المعاينة، والتفتيش والضبط وهي إجراءات ذات طبيعة مادية، حيث تنم في الغالب نتائج مادية ملموسة وسوف نبين في التالي دور كل إحراء في استنباط الدليل الالكتروني.

أولاً: المعاينة:

أ- فكرة عامة عن المعاينة التقنية لمسرح الجريمة الالكترونية:

عرف جانب من الفقه[1] المعاينة بأنها "رؤية بالعين المكان أو شخص أو شئ لإثبات حالته وضبط كل ما يلزم لكشف الحقيقة"، وهي إجراء يتطلب سرعة الانتقال إلى محل الواقعة الإجرامية لمباشرتها وذلك الإثبات حالته وضبط الأشياء التي تفيد في إثبات وقوعها ونسبتها إلى فاعلها.

والأصل في المعاينة أنها إجراء من إجراءات التحقيق، ولذلك ففي غير حالات التلبس مأمور الضبط للقيام بها[2]، ويقتضي ذلك تحرير محضر بها عن طريق كاتب، لأنها من الإجراءات التي تستلزم من المحقق تفرغاً ذهنيا، وتتبع في شأنها أيضاً جميع القواعد التي تحكم إجراءات المحاكمة، من إخطار الخصوم بمكان المعاينة وزمانها ليتمكنوا من الحضور أثناء إجراءاتها[3].

هذا فيما يخص بالأحكام العامة للمعاينة وسنتناول فيما يلي المعاينة في الجريمة الالكترونية، ومدى أهميتها مقارنة بالجريمة التقليدية، وما هي القواعد الواجب اتخاذها حتى تأتي المعاينة بثمارها ونفسي بأغراضها المنشودة؟

للمعاينة أهمية كبيرة في كشف غموض الكثير من الجرائم التقليدية فيما عدا حالات استثنائية كما هو الحال في جريمة التزوير المعنوية وجريمة السب التي تقع بالقول في غير علانية[4]، إلا أن دورها في مجال

---

[1]- محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة السابعة، 2002، ص 233.

[2]- محمد على الجمال، النقا ط الدليل المادي من مسرح الجريمة، مجلة كلية الدراسات العليا، العدد الثاني، يناير 2000، ص 190.

[3]- جميل عبد الباقي الصغير، الجوانب الإجرائية للجرائم المتعلقة بالانترنت، دار الفكر العربي، القاهرة، 2001 ص27.

[4]- هشام فريد رستم، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، 1994، ص57-58.

كشف غموض الجريمة الالكترونية وضبط الأشياء التي قد تفيد في إثبات وقوعها ونسيتها إلى مرتكبيها لا ترق إلى نفس الدرجة من الأهمية، ومرة ذلك إلى الاعتبارات الآتية[1]:

1-إن الجرائم الالكترونية قلما يتخلف عن ارتكابها آثاراً مادية، فما ينتج عنها من أدلة ما هو إلا بيانات غير مرتبة.

2-تردد العديد من الأشخاص على مسرح الجريمة خلال الفترة الزمنية الطويلة بين ارتكابها واكتشافها ما يفسح المجال لحدوث إتلاف أو تغيير أو عبث بالآثار المادية، مما يدخل الشك على الدليل المستمد من المعاينة

3-إمكانية تلاعب الجاني في البيانات عن بعد أو محوها عن طريق التدخل من خلال وحدة طرفية، لذلك ينبغي على المشرع أن يقرر جزاءات جنائية على كل من يقوم بإجراء أي تغيير أو تعديل في المعلومات المسجلة في ذاكرة الحاسوب أو وسائط التخزين أو في بنك المعلومات أو قاعدة البيانات، قبل قيام سلطة التحقيق بإجراء المعاينة .

4-مشكلة تبخر الدليل الالكتروني الذي يمكن تعديله أو تغييره أو محوه في بضع ثواني. لذلك أجاز المشرع الأمريكي لعضو النيابة العامة أن يعجل بإجراء المعاينة خشية ضياع الأدلة وذلك بإرسال رسالة إلى مزود خدمة الانترنت يلزمه فيها بتتبع السجلات المطلوبة إلى حين صدور أمر المحكمة باتخاذ هذا الإجراء أو غيره.

ونظراً لما تتميز به الجريمة الالكترونية من خصائص، فبإمكان المحقق أو مأمور الضبط القضائي أن يستعين بالخبراء للفحص وإبداء الرأي الفني في الأمور التي تستعصي على هؤلاء فهمها وتفسيرها وذلك حتى يمنع أي تشكيك في صحة الدليل المستمد منه.

وتتخذ المعاينة في الجرائم الالكترونية عدة أشكال وذلك حسب نوعية الجريمة المرتكبة، ففي جرائم العدوان على الملكية الفكرية يتم إنزال نسخه من المصنف المعتدي عليه أو التحفظ على نسخة منه وذلك بطباعتها واستخراجها في هيئة ورقية أو صلبة، وحديثاً تستعمل تقنية الطباعة على خشب أو بلاستيك خاص، إلا أن هناك طرقاً عامة تتوافق مع طبيعة النظام المعلوماتي، مثل وسيلة تصوير شاشة

[1]- هشام محمد فريد رستم، المرجع السابق، ص 59.

الحاسوب وذلك بواسطة آلة تصوير تقليدية أو عن طريق استخدام برمجة حاسبة متخصصة في أخذ صورة لما يظهر على الشاشة. وهو ما يعرف بـ " طريقة تجميد مخرجات الشاشة أو أن يكون ذلك عن طريق حفظ الموقع باستخدام خاصية الحفظ المتوافرة في نظام التشغيل

ب– كيفية إجراء المعاينة التقليدية لمسرح الجريمة الالكترونية:

عند العلم بوقوع الجريمة فإن أول خطوة يقوم بها مأمور الضبط القضائي هو الانتقال إلى مسرح الجريمة، لأن هذا الأخير حجر الزاوية في التحقيق الجنائي ومكمن الآثار والأدلة المادية، وينبغي التعامل في هذا الإطار مع مسرح الجريمة الإلكترونية على آلة مسرحان هما:

مسرح تقليدي: ويقع خارج بيئة الحاسوب والانترنت، ويتكون بشكل رئيسي من المكونات المادية المحسوسة للمكان الذي وقعت فيه الجريمة وهو أقرب ما يكون إلى مسرح آية جريمة تقليدية، قد يترك فيها الجاني آثار عدة، كالبصمات وبعض متلعقاته الشخصية أو وسائط تخزين رقمية.

مسرح افتراضي: ويقع داخل البيئة الالكترونية، ويتكون من البيانات الرقمية التي تتواجد داخل الحاسوب وشبكة الإنترنت، في ذاكرة الأقراص الصلبة الموجودة بداخلة.

ونتيجة لاختلاف مسرح الجريمة الإلكترونية عن غيره من الجرائم الكون هذا النوع من الجرائم يتميز بوجود الأدلة الإلكترونية ذات الطبيعة غير المرئية، لذلك ينبغي تعامل خاص معه ويكون ذلك من خلال إتباع عدة قواعد الفنية قبل الانتقال إلى مسرح الجريمة الالكترونية أبرزها ما يلي:

1–توفير معلومات مسبقة عن مكان الجريمة.

2–إعداد خريطة للموقع الذي تتم الإدارة عليه.

3–إعداد فريق التفتيش من المتخصصين .

4–الحصول على الاحتياجات الضرورية من أجهزة وبرامج للاستعانة بها في الفحص والتشغيل .

5–تأمين التيار الكهربائي من الانقطاع المفاجئ.

ومن الإجراءات التي يتعين إتباعها عند إجراء المعاينة ما يلي:

1-القيام بتصوير جهاز الحاسب الآلي الذي ترتكب عن طريقه الجرائم وما قد يتصل به من أجهزة طرفية ومحتوياته وأوضاع المكان الذي يوجد به بصفة عامة مع العناية بتصوير أجزاه الخلفية وملحقاته الأخرى.[1]

2-العناية البالغة بملاحظة الطريقة التي تم بها إعداد النظام، والآثار الالكترونية التي يخلفها ولوج النظام أو التردد على الموقع بشبكة المعلومات، وبوجه خاص السجلات الالكترونية التي تزود بها شبكات المعلومات لمعرفة موقع الاتصال ونوع الجهاز الذي تم عن طريقة الولوج إلى النظام أو الموقع أو الدخول معه في خوار.[2]

3-عدم التسرع في نقل أي مادة معلوماتية من مكان وقوع الجريمة وذلك قبل إجراء الاختبارات اللازمة للتيقن من عدم وجود أي مجالات مغناطيسية في المحيط الخارجي حتى لا يحدث أي إتلاف للبيانات المخزنة.

4-القيام بحفظ المستندات الخاصة بالإدخال وكذلك مخرجات الحاسوب، الورقية ذات الصلة بالجريمة ورفع ما قد يوجد عليها من بصمات أو آثار مادية

5-ربط الأقراص الكومبيوترية التي ربما تحمل الأدلة، مع جهاز يمنع الكتابة أو التسجيل عليها، مما يتيح للمحققين قراءة بياناتها من دون تغييرها.

6-التحفظ على محتويات سلة المهملات، والقيام بفحص الأوراق والشرائط والأقراص الممغنطة المحطمة المتواجدة فيها، ورفع البصمات التي قد تكون لها صلة بالجريمة المرتكبة.

7-الاستعانة بأهل الخبرة عند الضرورة.

ثانياً: التفتيش في البيئة الالكترونية:

التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق يستهدف البحث عن الحقيقة في مستودع السر، لذلك يعتبر من أهم إجراءات التحقيق في كشف الحقيقة لأنه غالباً ما يسفر عن أدلة مادية تؤيد نسبة الجريمة إلى

[1]- ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، البحث والتحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الكمبيوتر والانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص 115.

[2]- سليمان أحمد فاضل، المواجهة التشريعية والأمنية للجرائم الناشئة عن استخدام شبكة المعلومات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 290.

المتهم .والتفتيش ليس غاية في حد ذاته، وإنما هو وسيلة لغاية تتمثل فيما يمكن الوصول من خلاله إلى أدلة مادية تسهم في بيان وظهور الحقيقة[1].

2-شروط التفتيش في البيئة الالكترونية :

تضمنت معظم التشريعات الإجرائية على ضوابط معينة يجب إتباعها عند التعرض للحريات الشخصية بإجراء من الإجراءات الماسة بالحرية كالتفتيش وتنقسم الشروط العامة للتفتيش إلى نوعين من الشروط، شروط موضوعية وأخرى شكلية وذلك على النحو التالي:

أ-الشروط الموضوعية لتفتيش نظم الحاسوب:

يقصد بهذه الشروط بصفة عامة الضوابط اللازمة لإجراء تفتيش صحيح، وهي في الغالب تكون سابقة له، ويمكن حصرها في ثلاث شروط أساسية هي: السبب، المحل، السلطة المختصة بالقيام به وفيما يلي تفصيل كل شرط على حده:

1-سبب التفتيش في البيئة الالكترونية :

سبب التفتيش في الجرائم عموماً هو السعي نحو الحصول على دليل في تحقيق قائم من أجل الوصول إلى حقيقة الحدث[2]، ويتمثل في وقوع جريمة ما جناية أو جنحة واتهام شخص أو أشخاص معينين بارتكابها أو المشاركة فيها، وتوافر قرائن وأمارات قوية على وجود أشياء تفيد في كشف الحقيقة لدى المتهم أو في مسكنه أو بشخص غيره أو مسكنه، وهو ما ينطبق على الجريمة الالكترونية على النحو التالي :

أولاً: وقوع جريمة من الجرائم الالكترونية بالفعل سواء كانت جناية أو جنحة:

وتطبيقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فلا محل لإصدار الإذن بتفتيش نظم الحاسوب إلا إذا كان المشرع قد نص صراحة على الأفعال التي تشكل جرائم من هذا النوع، وذلك ما فعلته الكثير من التشريعات المقارنة وفعله المشرع الجزائري من خلال القانون رقم (4-15) المؤرخ في 10 نوفمبر سنة

[1]- حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية في القانون المقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية 1982، ص385.

[2]- قدري عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط التفتيش في التشريع المصري والمقارن، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص 53.

2004 حيث أدرج المشرع الجزائري فصلا خاصيا – الفصل السابع – بجرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات .

كما رصد حماية جنائية للتوقيع الالكتروني من خلال قانون تنظيم التوقيع الالكتروني رقم (15 لسنة 2004) من خلال المادة (23) من ذات القانون أما باقي صور الإجرام الالكتروني لم يتعرض لها مما أوجد فراغاً تشريعيا دفع الفقه إلى بسط سلطان قواعد قانون العقوبات التقليدية على هذه الجرائم وهو ما يتعارض مع مبدأ الشرعية ومبدأ حظر القياس في مواد التحريم والعقاب مما يتطلب تدخلاً تشريعياً لسد هذا الفراغ التشريعي ومواجهة هذه الصور المستحدثة للإجرام الالكتروني.

ثانياً: اتهام شخص أو أشخاص معينين بارتكاب الجريمة أو المشاركة فيها :

ينبغي أن تتوافر في حق الشخص المراد تفتيش شخصه أو مسكنه دلائل كافية تدعو للاعتقاد بأنه قد ساهم في ارتكاب الجريمة الالكترونية أو اشريكا فيها مما يستوجب إقامة فيها أما الدلائل الكافية في الجرائم الالكترونية، يقصد بها " مجموعة المظاهر أو الأمارات المعينة القائمة على العقل والمنطق والخبرة الفنية والحرفية القائم بالتفتيش والتي تؤيد نسبة الجريمة الالكترونية إلى ش خص معين بوصفه فاعلا أو شريكاً[1]"، ومن أمثلتها: ارتباط عنوان انترنت بروتوكول الخاص بجهاز الحاسوب الذي يحتوي على صور فاضحة مع رقم حساب المتهم لدى مزود الخدمات، ووجود رقمين للتلفون لديه يستخدمان في ذلك[2].

ثالثا: توافر إمارات قوية أو قرائن على وجود بيانات أو معدات معلوماتية تفيد في كشف الحقيقة لدى المتهم المعلوماتي أو غيره :

من المستقر عليه في التشريعات المقارنة أن الإذن بالتفتيش يلزم أن يصدر بناء على تحريات جدية، فلا يكفي لحث سلطة التحقيق إلى إصدار قرارها بالتفتيش مجرد وقوع جريمة من الجرائم الالكترونية، واتهام شخص معين بارتكابها، بل يجب أن تتوافر لدى المحقق أسباب كافية أنه يوجد في مكان أو لدى الشخص المراد تفتيشه أدوات استخدمت في الجريمة الالكترونية، أو أشياء متحصلة منها، أو أي أدلة الكترونية يحتمل أن يكون لها فائدة في استجلاء الحقيقة لدى المتهم أو غيره..

[1]– هلال عبد الله أحمد، المرجع السابق ص 121.

[2]– شيماء عبد الغني، الحماية الجنائية للتعاملات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص282.

2-محل التفتيش :

يقصد بمحل التفتيش المستودع الذي يحتفظ فيه المرء بالأشياء المادية التي تتضمن سره، والسر الذي يحميه القانون هو ذلك الذي يستودع في محل له حرمة[1] كالمسكن أو الشخص والرسائل، ومحل التفتيش في الجريمة الالكترونية هو الحاسوب والشبكة التي تشمل في مكوناتها الخادم والمزود الآلي والمضيف والملحقات التقنية.

سبق وأن أشرنا إلى مدى قابلية المكونات المادية والمعنوية للحاسوب فضلا عن شبكات الاتصال الخاصة به، وموقف التشريعات المقارنة من ذلك، فلا مجال لتكرار ذلك.

3-السلطة المختصة بالتفتيش:

وإذا كان الأصل أن يقوم قاضي التحقيق أو النيابة العامة بإجراء التفتيش بنفسه – وهو نادر الحدوث عملاً – غير أنه يمكن للضابط أن يقوم بذلك استثناء في حالتين:[2]

1-تلبس ويجوز له تفتيش شخص المتهم في الجنايات ولجنح المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر من القانون رقم 150 لسنة 1950 .

2-الانتداب من قبل المحقق المختص لتفتيش منزل أو شخص المتهم المادة 70 إجراءات جنائية مصري).[3]

وفي هذه الحالة يجب أن يحدد في إذن الندب بالتفتيش المكان المراد تفتيشه والشخص أو الأشياء المراد تفتيشها وضبطها (أجهزة الحاسوب، صور جنسية الكترونية خاصة بالأطفال، مصنفات الكترونية مقلدة...)، والهدف من هذا التحديد في إذن التفتيش هو تجنب التفتيش الاستكشافي، بحيث لا يترك للمأذون بالتفتيش أي سلطة تقديرية في ذلك.

---

[1]- قدري عبد الفتاح الشهاوي، المرجع السابق ص110 وما بعدها .

[2]- انظر نقض 137/11/1 مجموعة القواعد القانونية جزء 4، رقم 105، ص89،،ونقض 1968/6/17، أحكام النقض السنة 19، رقم 144 ص 113، ونقض 1971/12/20، سنة 22 رقم 195، ص 801.

[3]- وقد يعد هذا الندب في بعض الحالات مخالفة، كالحالة التي يفتش فيها مقر الصحفي من قبل مأموري الضبط القضائي، لأن ذلك يعد مخالفة لأحكام المادة (43) من القانون رقم 16 لسنة 1999 بشأن تنظيم الصحافة في مصر. لمزيد من التفصيل انظر: أمين مصطفى محمد الحماية الجنائية الإجرائية الصحفي، دراسة في القانونين المصري والفرنسيين دار النهضة العربية، القاهرة 2008، ص 56 وما بعدها.

تضاربت أحكام القضاء الأمريكي فيما يخص هذه المشكلة، حيث اعتبرت من جهة أن الديسك بما فيه من ملفات وجهاز الكمبيوتر بما يحتويه من ملفات صندوقاً مغلقاً واحداً، ومن ثم لا يشترط صدور إذن قضائي مستقل الكل ملف على حده.

ومن جهة ثانية لا يتصور امتداد إذن التفتيش إلى كل ملفات الحاسوب لأن إذن التفتيش ليس إذناً على بياض باستباحة حرمة الشخص أو حرمة مسكنه بغير قيد، ولكنه مقيد بالغرض منه، وهو ما تؤكده المادة 50من قانون الإجراءات الجنائية المصري، على أنه لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات بشأنها أو حصول التحقيق بشأنها. وانطلاقا من ذلك لا ينبغي تفتيش كل الملفات بإذن واحد لأن الإذن الذي صدر في الأول خاص بجريمة محددة (مثلا جريمة قرصنة برامج) وبإمكان للمأذون أن يصادف أثناء تنفيذ الإذن جريمة عرضية أخرى مثل حيازة صور فاضحة للأطفال.

ب–الشروط الشكلية لتفتيش نظم الحاسوب

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية لصحة إجراء تفتيش نظم الحاسوب وشبكات الاتصال الخاصة به، هناك شروط أخرى ذات طابع شكلي يجب مراعاتها عند ممارسة هذا الإجراء صونا للحريات الفردية من التعسف أن الانحراف في استخدام السلطة، وتتمثل هذه الشروط في التالي:

أ–الحضور الضروري لبعض الأشخاص أثناء اجراء التفتيش في البيئة الالكترونية :

بالنسبة لتفتيش الأشخاص لم تشترط التشريعات الإجرائية لصحته حضور شهود عند تفتيشهم، أما فيما يتعلق بتفتيش المساكن وما في حكمها، نجد أن المشرع المصري قد غاير في الشروط المقررة وفقاً لشخص القائم به، حيث اشترط حضور شاهدين في حالة ما إذا كان التفتيش يباشر بمعرفة أحد مأموري الضبط القضائي، ويشترط أن يكون هذان الشاهدان بقدر الإمكان من أقارب المتهم البالغين أو من القاطنين معه بالمنزل أو من الجيران المادة (51) من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

ويلاحظ أن التعديل الذي أدخله المشرع الجزائري على قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم (06-22) من المادة (45) منه حيث استغنى المشرع عن ضمانه حضور الأشخاص المحددين في الفقرة الأولى من هذه المادة في جرائم معينة منها جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية المعطيات.

2-الميقات الزمني لإجراء التفتيش في الجرائم الالكترونية :

يقصد بضمانة الميقات في التفتيش أن يجرية القائم به خلال فترة زمنية عادة ما يحددها المشرع، وذلك حرصاً على تضييق نطاق الاعتداء على الحرية الفردية وحرمة المسكن، في حين نجد بعض التشريعات الإجرائية تركت أمر تحديد ذلك الوقت للقائم بالتفتيش ومن ثم يقوم به في كل الأوقات سواء ليلاً أو نهاراً، ومن بين تلك التشريعات قانون الإجراءات الجنائية المصري.

وعلى العكس من ذلك نجد القانونين الجزائري والفرنسي يحظران تفتيش المنازل وما في حكمها في وقت معين، وهو محدد في القانون الجزائري من الساعة الخامسة صباحاً إلى الساعة الثامنة مساء، وذلك من خلال المادة (47 إجراءات جزائية)[1]

إلا أن هناك حالات استثنائية يصح فيها إجراء التفتيش ليلا أو نهاراً، تتمثل فيما يلي:

-حالة رضا صاحب المنزل رضا حراً، صريحاً وعن علم بالسبب.

-حالة الضرورة وتتمثل في حالة الاستغاثة من داخل المنزل، وحالتي الحريق والغرق أو ما شابه ذلك.

-التحقيق في جميع الجرائم المعاقب عليها في المواد 342 إلى 348 من قانون العقوبات الجزائري وذلك في داخل كل فندق او منزل

مفروش أو فندق عائلي أو محل لبيع المشروبات أو نادي أو منتدى أو مرقص أو أماكن المشاهدة العامة وملحقاتها، وفي أي مكان مفتوح للعموم أو يرتاده الجمهور، إذا تحقق أن أشخاصاً يستقبلون فيه عادة الممارسة الدعارة.

[1]-نص المادة (47) إجراءات جزائية جزائري على "لا يجوز البدء في تفتيش المساكن أو معاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا، ولا بعد الساعة الثامنة مساءا إلا إذا طلب صاحب المنزل أو وجهت نداءات من الداخل أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانوناً."

-في الأحوال الاستثنائية المقررة قانوناً كأحوال الطوارئ طبقاً لنص المادة (11) من قانون (1955/4/3) وكذا ما تنص عليه المادة (77) من حق مفتش الصحة والبوليس في دخول المستشفيات.[1]

بالإضافة إلى جريمتي المخدرات والإرهاب التي أجاز فيها المشرعالجزائري مأمور الضبط القضائي إجراء التفتيش في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل، أضاف قائمة من الجرائم وذلك من خلال المادة (10) من القانون رقم (06-22) المعدل والمتمم للأمر رقم (66-155) والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، وتتمثل هذه الجرائم في الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال وكذا: الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري عندما استثنى الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات من حظر التفتيش ليلا، يكون قد أدرك فعلا ميزة هذه الجرائم، من حيث قابلية الدليل الالكتروني فيها للمحو والتدمير في أقل من ثانية، لذلك أن إرجاء التفتيش في الموعد القانوني قد يعرقل السير الطبيعي لمجريات التحقيق.

3-محضر التفتيش في الجرائم الالكترونية :

باعتبار أن التفتيش عمل من أعمال التحقيق، فينبغي تحرير محضر يثبت فيه ما تم من إجراءات، وما أسفر عنه التفتيش من أدلة، ولم يتطلب القانون شكلا خاصا في محضر التفتيش، وبالتالي فإنه لا يشترط لصحته سوى ما تستوجبه القواعد العامة في المحاضر عموماً.

ونفس الأمر بالنسبة لمحضر تفتيش نظم الحاسوب، فإنه يستلزم بالإضافة إلى الشكليات السابقة ضرورة إحاطة قاضي التحقيق أو عضو النيابة بتقنية المعلومات، ثم ينبغي بعد ذلك أن يكون هناك شخص متخصص في الحاسوب والانترنت يرافقه للاستعانة به في مجال الخبرة الفنية الضرورية، وفي صياغة مسودة محضر التفتيش.

[1]- إبراهيم محمد إبراهيم محمد، النظرية العامة لتفتيش المساكن في قانونالإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2005، ص338.

هذا فيما يخص بالتفتيش كأهم إجراء من إجراءات جمع الأدلة في مجال البيئة الالكترونية، وسنتناول فيما يلي الضبط كإجراء مستقل عن التفتيش على الرغم من أن التشريعات الإجرائية عادة ما تجمع بينهما باعتبار أن ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة هي الأثر المباشر للتفتيش، إلا أنه من الممكن أن يكون الضبط نتيجة لمعاينة، كما يجوز للمحقق أن يطالب أحد الأفراد بتقديم شئ موجود في حيازته إليه ويلزم بذلك، ويطلق على الإجراء " الالتزام بالعرض.[1]

ثالثاً: الضبط:

يختلف الضبط[2] في الجريمة الالكترونية عن الضبط في غير ذلك من الجرائم من حيث المحل، وذلك بسبب أن الأول يرد على أشياء ذات طبيعة معنوية وهي البيانات، المراسلات والاتصالات الالكترونية، أما الثاني فيرد على أشياء مادية، منقولة كانت أم عقارات، وقد أثارت هذه الطبيعة المعنوية للبيانات جدلاً فقهياً واختلافاً تشريعياً حول مدى إمكانية ض بطها خاصة إذا كانت مجردة من الدعامة المادية المثبتة عليها.

وتجدر الإشارة إلى أن الضبط قد يرد على عناصر معلوماتية منفصلة مثل الديسكات والاسطوانات الممغنطة، وهنا لا تثور أي مشكلة قانونية عند القيام بالضبط، ولكن الصعوبة تثار عندما يلزم ضبط النظام كله أو الشبكة كلها، ذلك لأنها تحتوي على عناصر لا يمكن فصلها، ومع ذلك يتعين ضبطها لأنها تتضمن عناصر مهمة للإثبات في الجريمة.

ومن الطبيعي أن تختلف طريقة ضبط البيانات المعالجة آلياً عما هو منبع عند ضبط الأشياء المحسوسة كجهاز الحاسب الآلي وملحقاته كالأقراص المرنة والمودم والخادم.[3] فهناك أسلوب النسخ وحاليا يتم استخدام برامج متخصصة في النسخ مثل برنامج(Lap Link)كما يوجد أسلوب تجميد التعامل بالحاسوب أو إحدى القطع المكونة له التي استخدمت في ارتكاب الجريمة.

---

[1]– وفي ذلك تنص المادة (99) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن " القاضي التحقيق أن يأمر الحائز لشيء يرى ضبطه أو الإطلاع عليه بتقديمه..."

[2]– يقصد بالضبط في قانون الإجراءات الجنائية: " وضع اليد على شئ يتصل بجريمة وقعت ويفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبها".

[3]– ونتيجة لذلك يفضل البعض فضلا عن المصطلح التقليدي الضبط استخدام مصطلح الحصول بطريقة مشابهة وذلك من أجل الأخذ في الاعتبار الطرق الأخرى لرفع البيانات غير المادية، وهو ما تستشفه في (الفقرة 3 من المادة 19) من الاتفاقية الأوربية لجرائم الانترنت .

والمعروف أن يعد ما يتم ضبط البيانات الالكترونية يتعين تحريرها وتأمينها فنيا[1] خاصة أمام غياب الثقافة المعلوماتية عن المحقق الجنائي مما يجعل تلك الأدلة عرضة للإتلاف والإفساد، لذلك يتعين اتخاذ بعض. **التقنيات الالكترونية**

الفرع الثاني: الإجراءات الفنية لجمع الدليل الالكتروني

يحتاج رجال التحقيق في جرائم الإنترنت إلى مشاهدة وفحص الأدلة الجنائية وهي غالبا ما تتميز بالسهولة في الإستخدام والبعد عن التعقيد لأن الكثير من مستخدمي الحاسوب يستخدمونها كبرامج عرض الصور وبرامج فك الملفات المضغوطة مثل winrarwinzip وغيرها، ولذلك ينبغي على ضابط التحقيق أن يكون على وعي جيد بجرائم الحاسوب والإنترنت حتى يتمكن من مواجهة هذه الجرائم[2]، وعلى المحقق إتباع أساليب متغيرة بحيث يعالج كل أسلوب منها في إحدى الحالات المعينة أو يلجأ إلى إستعمال عدة أساليب في حالات أخرى، وبذلك فإنه يحتاج للوسائل المادية والمعنوية ليستخدمها في تنفيذ التحقيق لأن التحقيق في جرائم الإنترنت يحتاج إلى معرفة تامة وإدراك لوسائل تثبت وقوع الجريمة والوصول إلى الجاني ونسبتها إليه[3].

وعلى الرغم بشكل مباشر يعتبر من أن التعامل مع الأدلة بشكل مباشر يعت مهام خبير الحاسوب الجنائي في فريق التحقيق إلا إن معرفة المحقق ببعض أساليب الفحص والمتابعة أمر مطلوب وله مردود إيجابي على التقيد بالإجراءات الصحيحة الضامنة لنجاح التحقيق، ومن هذه البرامج: البرامج المستخدمة في إنشاء نسخ جنائية تطابق النسخ الأصلية من الأقراص الصلبة ذات الصلة بالتحقيق وهو إجراء من إجراءات رفع وفحص الأدلة وأي خلل فيه قد يؤدي إلى بطلان الدليل ومما لا شك فيه إن حرص الضابط على دقة تنفيذ هذا الإجراء يجب أن ينبع من فهمه الصحيح لأهميته والطريقة المثالية لإستخدامه ضمن الضوابط التشريعية التي لا تخل بمشروعية الدليل وتضمن قبوله أمام المحكمة.[4]

---

[1]- عمر أبو بكر بن يونس، المرجع السابق ص 871 وما بعدها.

[2]- خالد عياد الحلبي ، المرجع السابق، ص 203 .

[3]- محمد فاروق عبد الحميد، القواعد الفنية الشرطية لتحقيق والبحث الجنائي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض، 1999، ص 11.

[4]- محمد نصير السرحاني، مهارات التحقيق الفني لجرائم الحاسوب والأنترت، دراسة مسحية على ضباط الشرطة بالمنطقة الشرقية في العلوم الشرطية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004، ص 93

ويستخدم المحقق مجموعة من الوسائل الفنية التي تستخدم في بيئة نظم المعلومات والتي يمكن بإستخدامها أن يتم تنفيذ إجراءات وأساليب التحقيق المختلفة والتي تثبت وقوع الجريمة وتحدد شخصية مرتكبها وهذه الوسائل منها مادية ومنها إجرائية[1]، الوسائل المادية: من الوسائل المادية التي يستخدمها المحقق في جرائم الإنترنت عناوين الإنترنتIP و MACوالبريد الإلكتروني وبرامج المحادثة إضافة إلى البروكسي) وهذه الوسائل سنتناولها بالشرح تباعا

أولا: عناوين الإنترنتIP و MACوالبريد الإلكتروني وبرامج المحادثة

إن عنوان الإنترنت[2](IP) ، هو المسؤول عن تراسل حزم البيانات عبر الإنترنت وتوجيهها إلى أهدافها ويشبه إلى حد بعيد العنوان على مغلف رسائل البريد التقليدي بعد وضعها في صندوق البريد وهو يتيح للموجهات والشبكات المعنية بنقل الرسالة ويوجد عنوان (IP) بكل جهاز مرتبط بالإنترنت ويتكون من أربعة أجزاء والجزء الواحد يتكون من ثلاث خانات فيكون المجموع إثني عشر خانة كحد أقصى حيث يشير الجزء الأول من اليسار إلى المنطقة الجغرافية والجزء الثاني لمزود الخدمة والثالث لمجموعة الحواسيب المرتبطة والرابع يحدد الحاسوب الذي تم الإتصال منه[3].

وفي حالة وجود أي مشكلة أو أعمال تخريبية فإن أول ما يجب أن يقوم به المحقق هو البحث عن رقم الجهاز وتحديد موقعه لمعرفة الجاني الذي قام بتلك الأعمال غير القانونية ويمكن لمزود خدمة الإنترنت أن يراقب المشترك، كما يمكن للشركة التي تقدم خدمة الإتصال الهاتفي أن تراقبه أيضا إذا توافرت لديه أجهزة وبرامج خاصة أخرى لذلك[4]، وتوجد أكثر من طريقة لمعرفة عنوان (IP) الخاص بجهاز الحاسوب في حال الإتصال المباشر منها في حالة العمل على نظام تشغيل (Windows) بكتابة

---

[1]- خالد عياد الحلبي، المرجع السابق، ص 204.

[2]-إختصارا لـ (internet protocol address)والذي يعني بروتوكول عنونة البيانات والمواقع في شبكة الإنترنت ويمقتضى هذا البروتوكول يتم التعرف على الكمبيوتر الموصول بشبكة الإنترنت من خلال عناوين عددية حيث لكل كمبيوتر موصول بها عنوانه الخاص به تماما، ينظر ؛ د. ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، إستخدام بروتوكول(TCP / IP)في بحث وتحقيق الجرائم على الكمبيوتر، المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية نظمته أكاديمية شرطة دبي / مركز البحوث والدراسات، العدد (4) المحور الأمني والإداري، للفترة (26-28) أبريل 2003 م، دبي، الإمارات العربية المتحدة، ص 646 .

[3]- وقد أخذت محكمة جنح بروكسل في حكمها الصادر في 1999/12/22 م ببروتوكول الإنترنت كوسيلة للتوصل إلى أدلة الجريمة حيث أقامت بنيان أدلة الإثبات على الدليل الناتج عن التعرف على بروتوكول الإنترنت الذي سجله الحاسب الآلي.

[4]- خالد عياد الحلبي، المرجع السابق، ص 206 .

(Winipcfg)في أمر التشغيل ليظهر مربع حوار يبين فيه عنوان (IP) مع ملاحظة أنه قد يتغير مع كل إتصال بشبكة الإنترنت، وفي حالة إستخدام أحد برامج المحادثة كأداة للجريمة فإنه يتطلب تحديد هوية المتصل كما تحدد رسالة البريد الإلكتروني عنوان شخصية مرسلها حتى لو لم يدون معلوماته في خانة المرسل شريطة أن تكون تلك المعلومات التي وضعت في مرحلة إعدادات البريد الإلكتروني معلومات صحيحة[1].

ثانيا: البروكسي(Proxy) :

يعمل البروكسي كوسيط بين الشبكة ومستخدمها بحيث تضمن الشركات الكبرى المقدمة الخدمة الإتصال بالشبكات قدرتها الإدارة الشبكة وضمان الأمن وتوفير خدمات الذاكرة الجاهزة cache memory حيث يتلقى مزود البروكسي عبر الإنترنت طلباً من المستخدم بحيث يبحث عن الصفحة المطلوبة ضمن ذاكرة كاشي (cache) المحلية المتوفرة فيتحقق البروكسي فيما إذا كانت هذه الصفحة قد جرى إنزالها من قبل فإذا كانت كذلك بالفعل أعادها إلى المستخدم دون الحاجة إلى إرسال الطلب إلى الشركة العالمية، أما إذا لم يجد مزود البروكسي الصفحة المطلوبة ضمن ذاكرة كاشي فإنه يعمل كمزود زبون ويرسل الطلب إلى الشركة العالمية بحيث يستخدم أحد عناوين(IP) ، وأهم مزايا مزود البروكسي إن ذاكرة كاشي المتوفرة لديه يمكن أن تحتفظ بتلك العمليات التي تمت عليها مما يجعل دورها قوية في الإثبات عن طريق فحص تلك العمليات المحفوظة بها والتي تخص المتهم والموجودة عند مزود الخدمة[2].

ثالثا: برامج التتبع

تقوم هذه البرامج بالتعرف على محاولات الإختراق التي تتم وتقديم بيان شامل بها إلى المستخدم الذي تم إختراق جهازه، ويحتوي هذا البيان على اسم الحدث، وتاريخ حدوثه، وعنوان (IP) التي تمت من خلاله عملية الإختراقوإسم الشركة المزودة لخدمة الإنترنت المستضيفة للمخترق وأرقام مداخلها ومخارجها على شبكة الإنترنت ومعلومات أخرى[3].

---

[1]– خالد ممدوح إبراهيم، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، ط1، دار الفكر الجامعين مصر، 2009، ص 300.

[2]– خالد ممدوح إبراهيم، المرجع نفسه، ص 301..

[3]–ومن الأمثلة على هذه البرامج، برنامج (Hack Tracer v1 . 2) وهو يتكون من شاشة رئيسية تقدم للمستخدم بيان شامل بعمليات الإختراق التي تعرض لها جهازه يحتوي على إسم وتاريخ الواقعة وعنوان ال (IP)التي تمت من خلاله عملية الإختراقوإسم الدولة التي تمت منها عملية الإختراقوإسم

رابعا: نظام كشف الإختراق[1] (IDS)

وهذه الفئة من البرامج تتولى مراقبة بعض العمليات التي يجري حدوثها على أجهزة الحاسب الآلي أو الشبكة مع تحليلها بحثا عن أي اشارة قد تدل إلى وجود مشكلة قد تهدد الكمبيوتر أو الشبكة[2]، ويتم ذلك من خلال تحليل رزم البيانات أشاء إنتقالها عبر الشبكة ومن بعض ملفات نظام التشغيل الخاصة بتسجيل الأحداث فور وقوعها في الحاسوب أو الشبكة، ومقارنة نتائج التحليل بمجموعة من الصفات المشتركة للإعتداءات على الأنظمة الحاسوبية والتي يطلق عليها أهل الإختصاص مصطلح التوقيع وفي حال إكتشاف النظام وجود أحد هذه التواقيع يقوم بإنذار مدير النظام بشكل فوري وبطرق عدة ويسجل البيانات الخاصة بهذا الإعتداء في سجلات حاسوبية خاصة والتي يمكن أن تقدم معلومات قيمة لفريق التحقيق تساعدهم على معرفة طريقة إرتكاب الجريمة وإسلوبها وربما المصدر.[3]

خامسا: نظام جرة العسل:

وهو نظام حاسوبي مصمم خصيصا لكي يعترض لأنواع مختلفة من الهجمات عبر شبكة الإنترنت دون أن يكون عليه أية بيانات ذات أهمية ويعتمد على خداع من يقوم بالهجوم وإعطاءه إنطباعا خاطئا بسهولة الإعتداء على هذا النظام بهدف إغرائه بمهاجمته ليتم منعه من الإعتداء على أي جهاز أخر في الشبكة في الوقت الذي يتم جمع أكبر قدر ممكن من المعلومات عن الأساليب التي يتبعها المهاجم في محاولة الإعتداء وتحليلها وبالتالي إتخاذ إجراء وقائي فعال وهذه المعلومات التي تم جمعها تفيد في تحليل أبعاد الجريمة في حال وقوعها ويهتم فريق التحقيق بالعديد من البيانات التي توضح معالم الجريمة[4].

الشركة المزودة لخدمة الإنترنت المستضيفة المخترق ورقم المنفذ والبوابة الخاصة وبيانات الشبكة التي تتبعها الشركة المستضيفة اللمخترق بما فيها أرقام هواتفها والفاكسات واخر تحديث قامت به أجهزة الخدمة بها، ينظر ؛ د. خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 302

[1]– إختصارال intrusion) (detection والتي تعني (تعقب المتطفلين).

[2]– خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 302.

[3]– محمد نصير السرحاني، المرجع السابق، ص 84..

[4]– خالد عياد الحلبي، مرجع سابق، ص 209.

سادسا: أدوات الضبط:

تحتاج جهات التحقيق وجمع الإستدلالات إلى ضبط الجريمة وإثبات وقوعها والمحافظة على الأدلة حتى نسبتها إلى الجاني لتقديمها إلى القضاء للمحاكمة، ولذا توجد أدوات تقوم بضبط الجريمة كغالبية برامج الحماية وأدوات المراجعة وأدوات مراقبة المستخدمين للشبكة وأدوات التنصت على الشبكة والتقارير التي تنتجها نظم أمن البيانات ومراجعة قاعدة البيانات وبرامج النسخ الإحتياطي والتسجيل وأدوات الضبط الأخرى مثل) (MNM Windows Conten , IDS) : (Management كما يمكن استخدام أغلب الادوات المستخدمة في الجريمة كأداة ضبط مثل أدوات جمع المعلومات من الزائرين الموقع اكبرمجيات Java Applets) أو Java أو (Cookies والبرامج الأخرى.[1]

سابعا: أدوات فحص ومراقبة الشبكات:

لابد من إستخدام عدد من الأدوات في فحص البروتوكول (TCP / IP) وذلك لمعرفة المشاكل المتعلقة بالشبكات والعمليات التي تعرضت لها ومن تلك الأدوات التي يمكن إستخدامها على النحو التالي: أداة(ARP) : وظيفتها تحديد مكان الحاسوب الفيزيائي على الشيكة فهو يحتفظ بجميع أرقام كروت الشبكة (MAC) وله عدد من المداخل المستخدمة مروه التي تحدد وتعرض كل جدول (ARP)للتعرف على عناوين (IP) هل أسندت بشكل صحيح أم لا، ووظيفته الأخرى معرفة رقم كارت الشبكة عند تعيين عنوان (IP) خاص الشخص ما.[2]

برنامج:(Visual Route)

ويقصد بال (Routing) الحركة التراسلية للنشاط الممارس من خلال شبكة الإنترنت فالحاسب الآلي بمجرد أن يتعرف على المسار يقوم تلقائيا بإختيار البروتوكول التراسلي الذي من خلاله يقوم بإستدعاء البيانات ويستخدم في تتبع حركة مسار الإنترنت نظام الفحص الإلكتروني Electronic) (Trailالذي يطلق عليه علم البصمات المعاصرة أو علم البصمات الحادي والعشرين وم منهج متبع في تتبع الحركة العكسية لمسار الإنترنت حيث يقوم بإعطاء أجوبة تبين العمليات التي حدث فيها المسح

[1]- حسن طاهر داوود، جرائم نظم المعلومات، إصدار رقم 244 أكاديمية نايف العربية للعلوم المنية، الرياض، 2000، ص 189.

[2]- حسن طاهر داوود، المرجعالسابق، ص 189.

والمناطق التي مر فيها الهجوم، وبعد معرفة عنوان (IP) أو إسم الجهة المختصة برسم البرنامج ووضع خط يوضح مسار الهجوم بين مصدره والجهة التي إستهدفها ذلك الهجوم، ولقد تم تطبيقه بنجاح على أكثر من جريمة معلوماتية مثل تتبع مبتكر فيروس ميسيا[1].

أداة:(Tracer) ترسم مسارة بين جهازين تظهر فيها كل التفاصيل عن مسار الرزم والعناوين التي زارها الجاني وتوجه من خلالها، وهي تسمح برؤية المسار الذي اتخذه (IP)من مضيف إلى أخر، وتستخدم هذه الأداة الخيار (Time to live) والتي تكون ضمن (IP) لكي تستقبل من كل موجة رسالة (Exceeded - Time) وبذلك يكون هو العدد الحقيقي للوثبات، ويتم بذلك تحديد المسار الذي تسلكه الرزمة بشكل دقيق[2].

أداة(Net stat) : هي لفحص حالة الاتصال الحالي للبروتوكول (TCP / IP) ولها عدد من المهام من أهمها عرض جميع الإتصالات الحالية ومنافذ التنصت وعرض المنافذ والعناوين بصورة رقمية وعرض كامل جدول التوجيه[3]الوسائل الإجرائية.

المطلب الثاني: الإجراءات الحديثة لجمع الدليل الالكتروني

الفرع الأول: اعتراض الاتصالات الالكترونية:

نص المشرع الأمريكي على هذا الأمر، واعتبر الإتصالات الإلكترونية المخزنة من قبيل البيانات الساكنة وبالتالي تطبق عليها كل الإجراءات التي تتناسب هذا النوع من البيانات من تفتيش والأمر بالتحفظ العاجل وتقديم هذه البيانات، بدليل أنه قام بتعديل القسم (27204) من قانون خصوصية الاتصالات الالكترونية، ليشمل حماية الاتصالات الالكترونية المخزنة من بريد الكتروني والرسائل الصوتية غير المفتوحة والمزنة لدى مزود الخدمة.

وقد ميزت اتفاقية بودابست[4] بين نوعين من البيانات المعلوماتية محل الاعتراض، بين البيانات المتعلقة بالمرور والبيانات المتعلقة بمحتوى الاتصال، وبالنسبة للنوع الأول فإن المادة الأولى من الاتفاقية قد

[1]– خالد عياد الحلبي، مرجع سابق، ص 210 .

[2]– خالد عياد الحلبي، مرجع سابق، ص 211

[3]–د.ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، إستخدام بروتوكول (TCP / IP) في بحث وتحقيق الجرائم عبر الكمبيوتر، مرجع سابق، ص 663.

[4] - إتفاقية بودابست الصادرة في 2001/11/23 المتعلقة بالإجرام المعلوماتي والتي دخلت حيز التنفيذ 2004/07/01.

عرفتها بانها "كل البيانات التي تعالج الاتصالات التي تمر عن طريق نظام معلوماتي، والتي يتم إنتاجها بواسطة هذا النظام المعلوماتي بوصفه عنصرا في سلسلة الإتصال.

أما بالنسبة للنوع الثاني: البيانات المتعلقة بمحتوى الاتصال فإنه لم يأت تعريف لها في الاتفاقية لكنها تشير إلى المحتوى الإخباري للاتصال، بمعنى مضمون الاتصال أو الرسالة أو المعلومات المنقولة عند الاتصال فيما عدا البيانات المتعلقة بالمرور.

ويلاحظ مما سبق ذكره أن هناك نوعا من التقارب بين هذين النوعين من البيانات، من حيث المعنى إلا أنهما مختلفان تماما من حيث درجة المساس بالحق في الخصوصية، حيث يكون ذلك أكثر أهمية بالنسبة لمراقبة محتوى الاتصال أو المراسلة.

وقد أكدت اتفاقية بودابست هذا التمييز حيث أدرجت كل إجراء على حدة تحت عنوان خاص، فخصت تجميع حركة البيانات بعنوان " التجميع في ا الزمن الفعلي لبيانات المرور" أما تجميع محتوى البيانات فجاء تحت عنوان " اعتراض محتوى البيانات".

وتجدر الإشارة إلى أن حق الإنسان في الخصوصية ليس حق مطابق، بل مقيد بالمصلحة العامة وقد تتعارض خصوصية الإنسان مع مصلحة المجتمع في كشف الحقيقة في شأن الجريمة ومعاقبة الجناة، مما يستلزم وجود توازن دقيق بين الحق في الخصوصية وحق المجتمع في العقاب.

لذلك سنتناول في التالي النقاط التالية:

مدى تمنع الاتصالات بصفة عامة والالكترونية بصفة خاصة بالحماية الجنائية (أولا) ثم الحالات التي يكون فيها الاعتراض مشروعا سواء كان ذلك من دون سبق الحصول على إذن أو بناء على إذن (ثانيا).

أولا: حرمة الإتصالات الإلكترونية الخاصة:

مما لا شك فيه أن مراقبة الأحاديث الخاصة تمس بحق الإنسان الخصوصية وما يتفرع عنه من سرية الأحاديث الخاصة، وهو حق لصيقالصلة بالإنسان – بل هو على حد قول أحد الفقهاء – الإنسان نفسه.[1]

وهذا الحق أصبح مهددا بدرجة كبيرة، نتيجة للتطور التكنولوجي الذي أدى إلى من أجهزة للمراقبة ذات تقنية، تلتقط أحاديث الإنسان دون أن يشعر.

ونتيجة لذلك حرصت أغلب التشريعات على توفير قدر كبير من الحماية الجنائية على سرية الاتصالات الخاصة للأفراد، حيث عاقب المشرع الجزائري لأول مرة اعتراض الأتصالات السلكية واللاسلكية دون إذن بذلك، وجب القانون رقم (6-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2009 المعدل القانون العقوبات الجزائري، حيث تنص المادة 303 مكرر من قانون العقوبات على أنه: "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50 ألف د.ج غلى 300ألف دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأي تقنية كانت وذلك:

1-بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه.

2-بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة الشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه ."

ويعاقب على الشروع في هذه الجرائم بنفس عقوبات الجريمة التامة.

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد عاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن وذلك في حالة ارتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانون أو بغير رضا المجني عليه.

أ-استرق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أيا كان نوعه محادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق التليفون.

[1]- مشار إليه عن: ياسر الأمير فاروق محمد، مراقبة الأحاديث الخاصة | في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2008، ص 11.

ب-إلتقاط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة شخص في مكان خاص.

ونتيجة لذلك قامت العديد من التشريعات بإدخال نصوص خاصة تسري على الاتصالات الالكترونية، أي تلك التي تتم بطريق الكمبيوتر، بالإضافة إلى الاتصالات السلكية واللاسلكية. منها ما تضمنه القانون الجنائي الفدرالي الأمريكي على عقاب من قام باعتراض المراسلات الالكترونية.

وعلى ذلك نرى أنه يتعين على المشرع الجزائري والمصري أن يتدخلا لسن قوانين خاصة، لتنظيم الوضع القانوني للمحادثات الالكترونية ولا يتركها الاجتهاد المحاكم لمعرفة ما إذا كان الوضع القانوني لهذه المحادثات تسري عليه القواعد الخاصة بالاتصالات السلكية.

ثانيا: الإعتراض المشروع للإتصالات الإلكترونية الخاصة

-ذكرنا سلفا أن الأصل في اعتراض الاتصالات الالكترونية الخاصة هو الخطر، إلا بإذن قضائي مسبق، ولكن هناك حالات يكون فيه الاعتراض مشروعا دون صدور هذا الإذن

أ-سلطة مزود الخدمات في مراقبة النظام دون إذن ويكون ذلك إما في إطار المراقبة المعتادة لمزود الخدمة لمتابعة عمل الشبكة أو تكون بناء على شكوى المشترك، وسنحاول دراسة ذلك بالتفصيل في التالي :

1-المراقبة المعتادة لمزود الخدمة لعمل الشبكة:

-من التطبيقات القضائية على هذا النوع من المراقبة ما قضى به من أنه يجوز المزودي الخدمات أن يقوموا بتلك المراقبة لمكافحة الغش والسرقةالواقعة على الخدمات التي يقدمونها، من ذلك أن يقوم أحد الأشخاص بتقليد التلفون محمول للحصول على الخدمة دون دفع الاشتراك، الأمر الذي يقتضي أن يتابع مزود تلك الخدمة هذا الخط المقلد لتحديد مكانة ومعرفة الفاعل لذلك ومن الجدير بالذكر أن المشرع الأمريكي لم يطلق سلطة مزودي الخدمات في ممارسة تلك الرقابة بل اشترط عدة شروط ينبغي توافرها الصحة هذه الرقابة وتتمثل فيما يلي:

1-أن يكون مزود الخدمات مجنيا عليه في جريمة.

2-أن يقوم بالمراقبة وبالتبليغ عما يعلمه من جرائم إلى الجهات القضائية، حماية لحقوقه وليس قياما بدور المساعد للمباحث في التحريات التي يقومون بها.

3-ألا يطلب رجل الشرطة من مزود الخدمات القيام بتلك المراقبة عونا له، أي أن المبادرة بالتبليغ يجب أن تأتي من جانب مزود الخدمات.

4-ألا يشارك رجل الشرطة أو يشرف على مزود الخدمات في قيامه بأعمال المراقبة.[1]

2-المراقبة بناء على شكوى المشترك :

بالنسبة للموقف المعارض بجسده رأي في كندا، ويعتبر فيه أن مزود الخدمات متماثل في عمله مع رجال السلطة العامة، وبالتالي فإنه ليس من حقه القيام بتلك الرقابة وتلك التسجيلات بدون إذن، فإذا قام بذلك فإنه يخالف حكم المادة ٢4 فقرة من ميثاق الحقوق والحريات الكندي.

ويلزم لتوافر هذا الاستثناء اجتماع أربعة شروط هي:

الشرط الأول: أن يسمح المالك – أو صاحب الحق – لرجال الضبط بوضع الجهاز الخاص به تحت المراقبة.

الشرط الثاني: أن يتم ذلك في إطار تحقيق جنائي قائم.

الشرط الثالث: أن تتوافر دلائل كافية على أن تسجيل الاتصالات القادمة من الجهاز الصادر منه الاعتداء يفيد في كشف الحقيقة.

الشرط الرابع: أن يقتصر رجال الضبط على اعتراض الاتصالات الصادرة من وإلى الأجهزة محل التحقيق. وفي تحديد مفهوم " المعتدي على النظام " يستبعد القانون الأمريكي من هذا المفهوم كل من تربطه علاقة تعاقدية مع مزود الخدمة والذي يتجاوز الحدود التي تسمح بها تلك العلاقة، ومثال ذلك مستخدمو شركة معينة لا يعتبرون في عداد المعتدين على النظام إذا استغلوا أجهزة الشركة في أغراض أو في أوقات بالمخالفة لنظام الشركة .

[1]– د-عمر محمد بن يونس، المرجع السابق، ص 389 وما بعدها.

ب–اعتراض الاتصالات الالكترونية بناء على إذن :مما لا شك فيه أن الحماية التي يكفلها المشرع للاتصالات العادية لا يقتصر نطاقها على هذا النوع من الاتصالات فحسب، بل تمتد هذه الحماية إلى الاتصالات الالكترونية عبر الانترنت من باب أولى بحسبان أن الغاية من وراء هذه الحماية هي حماية الحياة الخاصة بالإنسان بحماية مستودع أسراره الشخصية، وهذه الأسرار تكون أكثر انتهاكا إذا ما استخدمت الوسائل الإلكترونية في الوصول إليها، ومن ثم فإنها تكون في حاجة إلى حماية أكثر من تلك الحماية التي تحتاجها الاتصالات العادية. وإذا اقتضت ضرورة التحقيق اعتراض هذه الاتصالات وتسجيلها، فستتبع حينها نفس الضمانات المقررة للمحادثات التليفونية، مع مراعاة خصوصية هذه الاتصالات الحديثة، وتتمثل أهم الضمانات القانونية فيما يلي:

1–السلطة المختصة بإصدار إذن الاعتراض

السلطة القضائية هي المختصة عموما بإصدار هذا الإذن ويعد ذلك ضمانة لازمة المشروعية الاعتراض على الاتصالات السلكية واللاسلكية فيالقانونين المصري والفرنسي، حيث أنها ضمانة ضد افتئات حيث أن على حرمة الحياة الخاصة.

ولا يشترط أن يقوم قاضي التحقيق أو النيابة العامة في حالة صدور إنن من القاضي الجزئي بتنفيذ أمر الاعتراض، بل لهما أن يعهدا ذلك لمأمور الضبط القضائي[1]إلا أن المشرع الجزائري خالف، ذلك وأجاز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن باعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، وذلك في المادة (65 مكرر5) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

وتجدر الإشارة إلى أن الطبيعة الخاصة التي يتمتع بها الدليل الإلكتروني من حيث سرعة فقده وزواله، تفرض علينا أن تخفف من حدة شرط ضرورة استئذان النيابة العامة القاضي الجزئي حتى تتمكن من مباشرة الاعتراض في الحالة التي تتولى التحقيق بنفسها بصدد جريمة من الجرائم الالكترونية وتبين لها ضرورة اعتراض وتسجيل اتصالات الكترونية عبر الانترنت. وذلك كسبا للوقت للتحفظ على الدليل وضبطه.

[1]–نقض 14 فبراير 1967 (منشور)، مجموعة أحكام النقض، س 18 رقم 42، ص219. وأيضا نقض 20 أكتوبر 1972، س 24رقم 219، ص1054 (منشورة).

2-فائدة الإعتراض في إظهار الحقيقة

تقرر التشريعات المعاصرة أن "ضابط فائدة المراقبة في ظهور الحقيقة " يعتبر السند الشرعي المبرر للاعتراض، ذلك بسبب أن هذا الإجراء يتضمن اعتداءا جسيمة على حرمة الحياة الخاصة وسرية الاتصالات، فيباح استثناء وفي حدود ضيقة وذلك للفائدة المنتظمة منه والتي تتعلق بإظهار الحقيقة بكشف غموض الجريمة وضبط الجناة.[1]

نسبيب الإذن القضائي الصادر باعتراض الإتصالات الإلكترونية:

القاضي أن يصدر الإذن بمراقبة الاتصالات الالكترونية بناء على ما يتكشف له من خلال أعمال الاستدلال التي قام بها مأمور الضبط القضائي وتبين له من خلالها ضرورة إصدار الإذن بالموافقة لما لذلك من أهمية في ظهور الحقيقة في جريمة ارتكبت خاصة الجريمة الالكترونية.

3-الجرائم التي يجوز فيها الاعتراض :

إذا كان المشرع الجزائري نص صراحة في المادة (65 مكرر 5) على نوع الجرائم التي يجوز فيها اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية ومنها جرائم المساس بأنظمة الحاسب المعالجة الآلية للمعطيات، وذلك إدراكا منه على عدم كفاية الوسائل التقليدية الجمع الدليل الالكتروني نظرا لما تتمتع به هذه الجريمة المستحدثة من خصوصية إلا أن المشرع المصري قد اعتمد على معيار جسامة العقوبة.

4-مدة الإعتراض:

حرصت معظم التشريعات المعاصرة على تحديد مدة معينة اللإعتراض منعا من التعسف وإساءة استعمال السلطة، غير أن هذه التشريعات لم تسر على وتيرة واحدة في شأن هذه المراقبة فمنها من حدد المدة بأمد قصير كالمشرع المصري، حيث حددها بثلاثين يوما قابلة للتجديد المدة أو مدد أخرى مماثلة طبقا للتحديد الوارد في نص المادتين (95،206) إجراءات مصري.

[1]- محمد أبو العلاء عقيدة، مراقبة المحادثات التلفونية، دراسة مقارنة دار الفكر العربي، 1994، ص 192.

وعلى ذلك ترتب المراقبة الصحيحة التي اتخذت في ظل احترام سائر الضوابط المقررة في القانون أثر يتعلق بإمكانية الاعتداد بالأدلة الالكترونية سواء كان بريد إلكتروني أو محادثة فورية) الناجمة عنافي إثبات الجريمة الالكترونية ونسبتها إلى المتهم.

أما المراقبة الباطلة فترتب أثر عكسي في استبعاد الأدلة الناجمة عنها وعدم جواز قبولها في إثبات إدانة المتهم، فضلا عن تحقق المسؤولية الجنائية عن جريمة الاعتراض غير المشروع (المادة 309 مكرر عقوبات مصري) إذا توافرت الشروط التي يتطلبها لقيام هذه الجريمة.

الفرع الثاني: عملية التسرب .

وسوف نتناول تحديد مفهوم هذه العملية، وشروط إجراءها، العمليات، وأخيرا الحماية الجنائية القائم بعملية التسرب، وسنحاول تفصيل ذلك من خلال النقاط التالية:

أولا: مفهوم عملية التسرب:

ويقصد بالتسرب: قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك أو خاف. ويلجأ إلى هذا الإجراء عادة عندما تقتضي عملية التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم وهي:

-جرائم المخدرات

-الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية

-الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات

-جرائم تبييض الأموال والإرهاب-وأيضاالجرائمالمتعلقةبالتشريعالخاصبالصرف.

ويمكن تجسيد عملية التسرب في الجرائم الالكترونية كاشتراك ضابط أو عون الشرطة القضائية في محادثات غرف الدردشة أو حلقات النقاش حول دعارة الأطفال أو كلام يدور حول قيام أحدهم باختراق شبكات أو بث فيروسات، فيتخذ المتسرب أسماء مستعارة ويظهر بمظهر طبيعي كما لو كان

فاعل ممثلهم ويحاول الإستفادة من معرفتهم حول كيفية اقتحام الهاكر لموقع " أو مباشرة الحديث في الموضوع الجنسي حتى يتمكنوا من اكتشاف ضبط الجرائم التي تتم من خلالها كالدعوة للدعارة مثلا.

ثانيا: شروط صحة عملية التسرب:

التسرب كممارسة غير عادية للضابط أو عون الشرطة القضائية، بل يعد من أخر الإجراءات مساسا بحرمة الحياة الخاصة للمتهم، لذلك اشترط المشرع ضمانات معينة يتعين مراعاتها عند اللجوء إلى هذا الإجراء ويتمثل ذلك فيما يلي:

أ-صدور إذن التسرب من ويكل الجمهورية أو قاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية.

ب-يجب أن يكون الإذن مكتوبة مع احتوائه على الأسباب التي تبرر صدوره، أي وجوب أن يكون مسببا.

ج-يذكر في الإذن الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء، وهوية ضابط الشرطة القضائية التي تتم العملية تحت مسؤوليته.

د-يحدد في الإذن مدة عملية التسرب التي لا يمكن أن تتجاوز أربعة أشهر، ويمكن أن تحدد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق، ض من نفس الشروط الشكلية والزمنية، وفي نفس الوقت أجاز القانون للقاضي الذي رخص بإجرائها أن يأمر في أي وقت بوقفها قبل انقضاء المدة المحددة.

وانطلاقا مما سبق ذكره نلاحظ أن المشرع الجزائري أسند مهمة إصدار إذن التسرب إلى وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية، بمعنى أن المشرع خرج عن الأصل العام في التحقيق القائم على افصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق، ذلك أن وكيل الجمهورية مهمته الأساسية هي تقديم المتهم على العدالة، ومن الصعوبة أن يتجرد من صفته الإتهامية عندما يقوم بإصدار الترخيص بالتسرب، خاصة وأن طبيعةعملية التسرب فيها نوع من الخطورة على حرمة سيما الحق في الخصوصية ومن جهة أخرى، بالرغم من أهمية هذا الإجراء في الكشف عن سعة الإجرامية والتي قد لا تظهر للوجود دون اللجوء إلى عملية التسرب، إلا أنه يطرح انتقادات كالتي يطرحها التحريض البوليسي، حيث يلعب المتسرب دورا إيجابيا أثناء القيام بالأعمال الإجرامية، وذلك شي ضروري حتى يكتسب ثقة المشتبه فيهم، خاصة وأن طبيعة هذا الأخير ذو نسبة عالية من الذكاء .

ثالثا: الأفعال المبررة في عملية التسرب

نص المشرع صراحة في المادة (65 مكرر14) على أنه يمكن الضباط وأعوان الشرطة القضائية المرخص لهم بإجراء عملية التسرب والأشخاص الذين يسخرون لهذا الغرض القيام بما يلي:

-اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتوجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم أو مستعملة في ارتكابها.

استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المادي وكذا وسائل النقل أو التخزين أو الإيواء أو الحفظ أو الإتصال.

ومن خلال هذا النص يتضح لنا أن طبيعة هذه الأفعال تستوجب من القائمين بها مشاركة إيجابية، كحيازة متحصلات الجريمة أو وسائل ارتكابها، وهذا النوع من الأفعال له تأثير على المسئولية الجزائية.

وحتى تحقق عملية التسرب الأهداف المنشودة منه، ينبغي أن تتم بكل سرية تامة حتى يكون المتسرب في مأمن من انكشاف هويته الحقيقية من قبل المجرمين، لذلك منحه المشرع نوعا من الحماية الجنائية، حيث قرر الحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 50 ألف إلى 200 ألف د.ج لكل من يكشف هوية ضباط أو أعوان الشرطة القضائية.

وينبغي الإشارة في هذا المقام أن المشرع أدرج قواعد موضوعية والخاصة بالقواعد القانونية المتعلقة بالتجريم والعقاب ضمن القواعد الإجرائية والمتمثلة في مجموعة من القواعد التي تنظم وسائل التحقيق من وقوع الجريمة ومحاكمة مرتكبيها وتوقيع الجزاء الجنائي عليهم، لذلك بنين على المشرع أن ينقل الأحكام الخاصة بالقواعد الموضوعية إلى قانون العقوبات حتى يكون لنا نظام قانوني جنائي منتظم ولا يلتبس على القاضي عند تطبيقه لإحدى هذه العقوبات.

وفي نهاية الفصل الخاص بإجراء التسرب قام المشرع بتكيف عمل المتسرب على أنه شاهد حيث نص في المادة (65 مكرر18) على أنه :" يجوز سماع ضابط الشرطة القضائية الذي تجري عملية التسرب تحت مسؤوليته دون سواه بوصفه شاهدا عن العملية.

المبحث الثاني: إجراءات التحقيق في الدليل الالكتروني:

المطلب الأول: مبدأ عبء اثبات الدليل الالكتروني

الفرع الأول :ماهية عبء الاثبات

تتطلب دراسة ماهية عبء الإثبات التعرض له في كل من مواد الشريعة الإسلامية والمواد المدنية والمواد الجنائية، قصد إستظهار الفروق بينها، وذلك بحسب ما يلي:

أولا: عبء الإثبات في مواد الشريعة الإسلامية

ثانيا: عبء الإثبات في المواد المدنية

ثالثا: عبء الإثبات في المواد الجنائية

أولا: عباء الإثبات في مواد الشريعة الإسلامية.

إن عبء الإثبات في مواد الشريعة الإسلامية يجد عنده في القرآن وفي السنة ويجد تطبيقا له في الحياة العملية، ففي القرآن الكريم ورد سند عبه الإثبات في قوله تعالى**{والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة}**[1].

وفي السنة النبوية الشريفة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "لو يعطي الناس بدعواهم الأدعي رجال دماء رجال وأموالهم ولكن البنية على من أدعى واليمين على من أنكر .وقوله في حديث آخر قال صلى الله عليه وسلم " البينة على من إدعى واليمين على من أنكر..."

يتضح من هذا أن عبء الإثبات في أحكام الشريعة الإسلامية يقع كقاعدة عامة على المدعي، فإذا نازع المدعى عليه في أدلة المدعي كان عليه إثبات صحة ما ينازع عليه، فالأصل في الإنسان البراءة على غرار القاعدة التي تقضي بان الأصل في المدين براءة الذمةوتطبيقا لهذا كان مجلس الحكم في القضاء الإسلامي، يباشر الدعوى بمجرد الإبلاغ عنها من المدعي، بعد الإحاطة بأقوال شهود بالواقعة وأدلة الإثبات المقدمة من المجني عليه عن صحة إسناد الواقعة المتهم، دون أن يكون ملزما بإثبات براعته أو نفي الإتهام الموجه إليه.

[1] – سورة النور، الآية 03.

ثانيا: عبء الإثبات في المواد المدنية

القاعدة السائدة في المسائل المدنية هي أن الطرفين بتقاسمان عبء الإثبات فيما بينهما، بذات الوسائل التي يرسمها القانون، بينما القاضي يلتزم الحياد بين الطرفين، فلا يتدخل لإثبات الحقيقة إلا بصفة استثنائية، فالمادة 323 من القانون المدني تنص على أنه :(على الدائن إثبات الإلتزام و على المدين إثبات التخلص منه) هذه المادة تقابلها المادة1353 مدني فرنسي بعد التعديل بموجب 2016 والمادة الأولى من قانون الإثبات في المواد المدنية و التجارية المصري.

يتضح من نص المادة أعلاه أن الدائن – المدعي- هو كل من يطلب حقا من القضاء سواء كان هو الذي رفع الدعوى أو أقيمت عليه الدعوى لذلك يمكن القول أن عبء الإثبات في المسائل المدنية يقع بصورة موزعة بالتساوي بين طرفي الخصومة وفي إطار الأدلة التي حددها القانون نوعا وقيمة.

ثالثا: عبء الإثبات في المواد الجنائية

الأصل في كل إنسان البراءة سواء من الجريمة أو من الالتزام، وأن من يدعي خلاف هذا الأصل فعليه أن يثبت إدعاءه[1]، وعلى ذلك يتعين على سلطة الإتهام أو المضرور من الجريمة إثبات توافر جميع أركان الجريمةوبالنسبة لكل ركن على حدة فإنه يتعين عليهما أن يثبتنا جميع عناصره لأن الطرف المشتكي منه معفي قانونا من هذه المسألة، وليس له إثبات براءته.

هذا وإذا كانت القاعدة أو الأصل أن المشتكى منه (المتهم) معفي من مسألة عبء الإثبات، غير أن ما يجري في الواقع العملي غير ذلك، ذلك أن المتهم يسعى دائما إلى تبرئة ساحته وإثبات براءته من خلال نظام الدفاع الذي كفله له القانون، سواء عن طريق حقه في الإستعانة بمحام، أو بتعيين محام له من قبل المحكمة للدفاع عنه، والغاية من كل ذلك هو أن المتهم بطبيعة الحال صاحب مصلحة في إثبات براءته هذا من جهة، ومن وجهة نظر أخرى حتى تصبح الأدلة التي تقدمها النيابة العامة إدعاءات لا دليل بشأنها. وبهذا يتبين أن عبء الإثبات في المسائل الجنائية يصطدم بمبدأ قرينة البراءة الأصلية.

إذن بحث موضوع عبء الإثبات يقودنا إلى التطرق أولا القاعدة عدم إلتزام المتهم بإثبات براءته، وثانيا إلى بحث عبء إثبات عناصر الجريمة

[1]- أحمد السنهوري :الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، رقم 49 ص 71

الفرع الثاني: من حيث قرينة البراءة

تقتضي دراسة هذه العناصر التعرض للمواضيع التالية

أولا: معنى قرينة البراءة

ثانيا: أساس أصل البراءة

ثالثا: طبيعة أصل البراءة

.رابعا: قاعدة أصل البراءة

خامسا: نطاق أصل البراءة

أولا: معنى قرينة البراءة

لا يوجد خلاف كبير بين فقهاء القانون الجنائي فيما يخص تعريف البراءة، ومن ثم جاينت تعريفاتهم متشابهة أو متماثلة[1] وذلك بحسب ما يلي:

عرفها جانب من الفقه بقوله :" أصل البراءة هو أن لا يجازى الفرد عن فعل أسند عليه ما لم يصدر ضده حكم بالعقوبة من جهة ذات ولاية قانونية".

وهذا التعريف معيب لأنه قصر مفعول البراءة على عدم المجازاة عن الفعل كعقوبة وجزاء غافلا أن أصل البراءة أوسع من ذلك بحيث يشمل العقوبة كما يشمل الإجراء، ويشمل القاضي كما يشمل سلطة المتابعة (النيابة والتحقيق) قاضي التحقيق والضبطية القضائية .لأن أصل البراءة يستلزم عدم المساس بالحرية الفردية في أية مرحلة من مراحل الدعوى، كما يستلزم عدم توقيع الجزاءات إلا بعد صدور حكم و من جهة قضائية مختصة وصيرورة ذلك الحكم نهائي وبات، لا لمجر صدور الحكم كما يفهم من التعريف السابق.

وعرفه جانب آخر من الفقه بالقول إن مقتضى أصل البراءة أن كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها، يجب معاملته بوصفه شخصا بريئا حتى تثبت ادانته بحكم قضائي بات".

[1]- احمد محدة، ضمانان المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج3، دار الهدى، عين مليلة، ط2، 1992، ص223.

وهذا التعريف يختلف عن الأول من حيث الشمول حيث أتي بالمعاملة المجازاة، والعامة تتصرف إلى جميع مراحل الدعوى، ورغم هذا الوضوح إلى أن هذا التعريف عيب عليه أنه خص المتهم دون غيره من بقية الأشخاص.

وعرفه جانب اخر من الفقه بقوله: " مؤدي فرينة البراءة أن يعامل المتهم مهما كانت جسامة الجريمة التي نسيت عليه على أنه بريء حتى تثبت والله بحكم قضائي وفقا للضمانات التي يقررها القانون".

وقد عيب على هذا التعريف أيضا أنه خص المتهم دون بقية الأشخاص، ذلك أن أصل البراءة حق الأشخاص، وليس المتهم وحده، أما التعريف الذي يراه جانب من الفقه أنه الراجح فهو القائل – اصل البراءة يعني معاملة الشخص – مشتبها فيه كان أم متهما . في جميع مراحل الإجراءات ومهما كانت جسامة الجريمة التي نسبت إليه، على أنه بريء حتى تثبت دانسته بحكم قضائي بات وفقا للضمانات التي قررها القانون الشخص في مراحله.

ثانيا: أساس أصل البراءة

أصل البراءة لأهميته وجد أساسه في كل الإتفاقيات والإعلانات الدولية، وكذا الدساتير والقوانين الداخلية، وقبل ذلك وجد أساسه في الشريعة ففي الشريعة الإسلامية يجد مبدأ البراءة سنده في الحديث الشريف "ادرؤوا الحدود من المسلمين ما إستطعتم، فإن وجدتم المسلم مخرجا فخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطئ في العفر خير من أن يخطئ في العقوبة " وفي حديث آخر ،" آدرؤوا الحدود بالشبهات".[1]

وبعد ظهور هذا المبدأ في الشريعة الإسلامية، ظهر بعد ذلك في إعلان حقوق الإنسان الصادر سنة 1789 إبان الثورة الفرنسية، حيث تبناه مشرعوا الثورة الفرنسية ونصوا عليه في المادة 9. بالقول " يعتبر كل شخص بريئا حتى تقرر إدانته فإذا اقتضى الحال حبسه أو إيقافه فإن كل تعسف في ذلك يعاقب عليه القانون ثم نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 بالقول بأن كل شخص متهم بجريمة يعتبر برينا حتى تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات للدفاع عنه (المادة 11 فقرة 1) من الإعلان

[1]– احمد محدة، المرجع السابق، ص 231 .

وأكده بعد ذلك العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسة الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1966 بإجماع الأراء، (المادة 14). كما نصت عليه أيضا الإتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية لسنة 1950 (المادة 6).

هذا وقد أكدت جل الدساتير الغربية والعربية على هذا المبدأ بالنص عليه ومن بينها الدستور الجزائري الجديد لسنة 2016 في مادته 56.

ثالثا: طبيعة أصل البراءة:

يتميز مبدأ الأصل في المتهم البراءة بأنه قرينة قانونية بسيطة و القرينة هي إستنتاج مجهول من معلوم، والمعلوم هو الأصل في الأشياء الاباحة، ما لم يتقرر بحكم قضائي وبناء على نص قانوني وقوع الجريمة واستحقاق العقاب والمجهول المستنتج من الأصل هو براءة الإنسان حتى تثبت إدانته بحكم قضائي[1].

وهذا المبدأ أكدته كما سبق القول المواثيق والاعلانات العالمية والدساتير الداخلية، وقد نص عليه الدستور الجزائري الجديد في مادته 56 من دستور 2016 بالقول " كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية ادانته، مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون، وهذا الأصل ليس مجرد قرينة قضائية من إستنتاج القاضي نفسه أثناء نظر الدعوى بل هو قرينة تستمد وجودها من حقوق الانسان التي تؤكدها مختلف الدساتير.

هذا والقرائن القانونية نوعان: قرائن قاطعة لا يجوز إثبات عكسها و قرائن بسيطة قابلة الإثبات العكس، وقرينة أصل البراءة– كما سبق القول – قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس، على أنه لا يكفي دحضها عن طريق أدلة الإثبات الواقعية المقدمة من النيابة العامة أو بواسطة الإجراءات التي يباشرها القاضي الجنائي بحكم دوره الإيجابي في إثبات الحقيقة .بل أن القرينة القانونية تظل رغم الأدلة المتوفرة و المقدمة من أجل دحضها، حتى يصدر حكم قضائي بات يفيد إدانة المتهم، فالقانون يعتبر الحكم القضائي البات عنوان حقيقة لا تقبل المجادلة.

[1]– أحمد فتحي سرور،الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1981، ص 187.

وبصدور هذا الحكم البات تتوافر قرينة قاطعة على هذه الحقيقة، وهذه القرينة وحدها هي التي تصلح لإهدار قرينة الأصل في المتهم البراءةإذا كان الحكم البات قاضيا بالإدانة، إذن فلا يكفي إذا لدحض قرينة البراءة مجرد قرائن الإثبات الأخرى، سواء كانت من القرائن القانونية البسيطة أوالقاطعة أو القضائية، وهذه القرينة القانونية يمتد أثرها إلى كل من إثبات الجريمة أو إثبات أسباب الإباحة أو موانع المسؤولية.

هذا ولما كانت قرينة البراءة ليس إلا تأكيدا لأصل عام هو حرية المتهم، فإنه يترتب عليه ضرورة حماية كافة حقوق الإنسان الأخرى المرتبطة بهذه الحرية، والتي بغيرها تفقد قرينة البراءة معناها، لأن الحرية لا يمكن أن ترتفع من خلال انتهاكات الحقوق التي تكون معها وحدة متكاملة هو كرامة الإنسان، وعليه فلا معنى لقرينة البراءة إذا أجريت المحاكمة خلال إجراءات لا تحترم حقوق الإنسان.

وهذا هو ما أكدته توصيات الحلقة التمهيدية للمؤتمر الدولي الخامس عشر لقانون العقوبات التي عقدت في إسبانيا في شهر ماي سنة 1992 والتي بحثت موضوع إصلاح الإجراءات الجنائية وحماية حقوق الإنسان. وقد ظهر هذا المعنى واضحا فيما نصت عليه المادة 45 من الدستور الجديد (1996) من أنها أوجبت أن تثبت إدانة المتهم في محاكمة قانونية تكفل له فيها كل الضمانات. ومؤدى ذلك أن المحاكمة القانونية يجب أن تحترم فيها سائر حقوق المتهم، كشرط لازم لثبوت الإدانة التي تنفي قرينة البراءة، ومن ثم فإن القرينة لا تنفي بمجرد إحالة المتهم إلى المحكمة، بل يتوقف أمر إنتفائها على صدور حكم بات بالإدانة .هذا وأن مجرد الحكم البات بالإدانة وحده كاف لسقوط قرينة البراءة أما مقدار العقوبة أو نوعها فلا يتعلق بهذه القرينة. فيجوز للقاضي بعد ثبوت الإدانة أن يستمد من شخصية المجرم عناصر التقدير العقوبة، و هي عناصرلا تصلح لإثبات الإدانة إبتداء، فمجرد سوء سمعة المتهم أو سبق إرتكابه الجريمة لا يصلح دليلا لإدانته عن الجريمة، وإن صلح عنصرا في تقديرالعقوبة، وقررت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان المكلفة بتطبيق الإتفاقيات الأوربية أن قرينة البراءة – من الناحية القانونية – لا تقف أمام تشديد البشرية في مرحلة الإستئناف. هذا وما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام هو به إذا أريد إحترام قرينة البراءة إحتراما حرفيا فسوف يضحى إتخاذ الإجراءات الجنائية أمرا مستحيلا. ولهذا فإن المضمون الواقعي العملي لهذه القرينة يتوقف على ضمانات حقوق الإنسان التي تلحق بتطبيق هذه

القرينة[1]،فقرينة البراءة تعني أن المتهم يجب معاملته مثلما يعامل الأبرياء، ومن ثم فإن الأصل هو تمتعه بكافة الحقوق والحريات التي كفلها الدستور ونظمها القانون.

رابعا: قاعدة أصل البراءة.

تتطلب قاعدة إفتراض البراءة في حق المتهم، عدم مطالبته بتقديم أي دليل على براعته، فله أن يتخذ موقفا سلبيا تجاه الدعوى المقامة ضده، و على سلطة الإتهام تقديم الدليل على ثبوت التهمة المنسوبة إليه، وعليها تقديم الأدلة التي تكشف عن الحقيقة سواء ضد المتهم أو في صالحه، تطبيقا لمبدا البحث عن الحقيقة الوارد بالمادة 69 من قانون الإجراءات الجزائية، لأن عبء إثبات التهمة يقع على النيابة العامة كجهة إتهام. وهذا ما أستقر عليه قضاء المحكمة العليا حين قرر على النيابة أن تقدم الأدلة التي تثبت إجرامالمتهم لا على هذا الأخير أن يثبت براءته "(قرار صادر يوم 7 أفريل 1987 من القسيم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 231668).

وقررت أيضا " الأصل أن المتهم بريء حتى تثبت ادانته نهائيا . وأن عبء الاثبات يقع على النيابة العامة التي تقوم بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها." قرار صادر يوم 25 أكتوبر 1985. من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 35131)[2]

واستقر ذات القضاء أيضا على أن "عبء اثبات التهمة يقع على النيابة (قرار صادر يوم 1994/2/26 في الطعن رقم 71886)

ولكن هذا ليس معناه أن مهمة النيابة كسلطة اتهام قاصرة على إثبات التهمة فقط، بل أن وظيفتها هي إثبات الحقيقة بجميع صورها (المادة 69 من قانون الإجراءات الجزائية) و على المحكمة أن تبحث بنفسها من خلال إجراءات المحاكمة عن هذه الحقيقة. المادة 186 ق.ا.، دون أن تكلف المتهم

---

[1]- أكد المؤتمر الثاني عشر القانون العقوبات الذي عقد في هامبورج سنة 1979 أن قرينة البراءة هي مبدأ أسياسي في العدالة الجنائية، وتتضمن براءته ما يلي:

أ- لا يجوز إدانة لحد ما لم تتم محاكمته طبقا للقانون في محاكمة منصفة

ب- لا يجوز توقيع عقوبة جنائية أو أي جزاء مماثل على شخص ما لم يثبت إدانته طبقا القانون

ج- لا يلتزم أحدباثبات براءته

د. في حالة الشك يكون القرار لمصلحة الدفاع.

[2]- بغدادي الجيلالي، قرار صادر بتاريخ 1987/04/7 من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 131-35، ص17 .

عبء إثبات البراءة، فهذه البراءة أمر مفترض، ولا محل لإثباتها أمام المحكمة وكل ما هو جدير بالبحث هو التحقق مما إذا كانت هناك أدلة كافية تمكنها أن تدحض هذه القرينة القانونية أم لا؟

ويستفيد المتهم تطبيقا لقرينة البراءة في جميع مراحل الدعوى الجنائية من معاملة إنسان شريف بعيدا عن كل شبهة

خامسا: نطاق تطبيق قرينة البراءة

يثار نطاق تطبيق قرينة البراءة لكل من الأشخاص، والجرائم، والإجراءات[1] والقضاء وعليه سنتولى بيان ذلك وفق ما يلي:

أ–نطاق القرينة بالنسبة للأشخاص:

لا يمكن تحديد نطاق البراءة الأصلية بالنسبة إلى الأشخاص، فهذه القرينة يستفيد منها كل الأشخاص سواء كانوا من المجرمين المبتدئين أو معتادي الإجرام، غير أن ما يحدث في الواقع العملي غير ذلك بحيث أن سوابق المتهم – السوابق العدلية – تلعب دورا كبيرا في التقليل من قاعدة قرينة البراءة وتلعب دورا كبيرا في تحديد العقوبة

ب–نطاق القرينة بالنسبة الى الجرائم

:يكتسي نطاق قرينة البراءة الأصلية للمتهم طابعا شاملا بالنسبة للجرائم، مهما كانت خطورة الجريمة حسب التقسيم الثلاثي الوارد بالمادة 27 عقوبات جنايات، جنح، مخالفات، فإنها تطبق. لأن العبرة هنا ليست بمدي جسامة الجريمة أو بكيفية وقوعها، إنما بقرينة البراءة القائمة في حق المتهم، والتي تطبق بغض النظر عن نوع الجريمة أو كيفية إرتكابها.[2]

ج–نطاق القرينة بالنسبة إلى الإجراءات الجزائية:

نطاق قرينة البراءة الأصلية في حق المتهم غير محددة بمرحلة معينة من مراحل الدعوى الجنائية المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، بل هي تغطي وتستغرق كل المراحل التي تمر بها الدعوى الجنائية من مرحلة

[1]– أحمد فتحي سرور: الشرعية الإجرائية الجنائية، بحث منشور بالمجلة الجنائية القومية المجلد 19 نوفمبر 1976، العدد الثالث ص 359.

[2]– أحمد فتحي: سرور المقال أعلاه، ص 359.

جمع الإستدلالات إلى مرحلة الإتهام إلى مرحلة التحقيق إلى مرحلة المحاكمة إلى مرحلة الإستئناف ... إلى غاية الحكم النهائي.

غير أنه في هذا المجال يثور البحث عن مقتضيات حماية المجتمع، فقد تقتضى هذه الحماية إتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية من أجل كشف الحقيقة للتوصل إلى إقرار سلطة الدولة في العقاب. وفي هذه الحالة نجد موضوعية على جرمه. وكلا القرينتين تحمي مصلحة أساسية .فالأولى تحمي الحرية الشخصية للمتهم . والثانية تحمي مصلحة المجتمع.

ويتعين التوفيق بين المصلحتين دون التفريط في شرعية الاجراءات الجنائية التي هي الإطار الذي تعمل فيه قرينة البراءة . ودون التضحية بمصلحة المجتمع . عن طريق اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية بناء على قرينة المجرم.

ويتحقق مراعاة المصلحتين معا عن طريق توفير كافة الضمانات للحرية الشخصية في كل اجراء ماس بالحرية تقتضي مصلحة المجتمع اتخاذه ومع مراعاة أن يكون المساس بالحرية بالقد اللازم للسماح بكشف الحقيقة هذا وقد يتبين للدولة أن الحالة الخطرة للمتهم تقتضي عزله درءا لخطورته وحماية للمصلحة العامة الأمر الذي يتطلب اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية في شأنه ولكن هذا الاجراء لا يجوز أن يصادر المبجأ العام وهو براءة المتهم ويجب مواجهتها بضمانات تكفل احترام الحرية الشخصية للمتهم وتحول دون التعسف في اتخاذها " فهذه الإجراءات تسند الى المصلحة العامة ولا يجوز أن تمتد خارج نطاقها الضروري المحدد.

هذا وما تجدر الإشارة إليه أيضا هر اتخاذ الإجراءات المره بالحرية في بعض الأحوال لا تتم بعيدا عن الشر سورة الجزر الكرة، فهز الشر مرة تؤكد أن الأصل هو البراءة وبالتالي إحترام الحربية القرنية ولكنها تمام أيضا إستثناء من هذا الأصل بالمساس بالحرية في الحدود التي كنصها مصلحة المجتمع، وهنا تتوافر مذيلة وصدة بين الشرعية الموضوعة والشرعية الإجرائية. فالشرعية الموضوعية لا أن الأصل في الأشياء الإباحة وتقرر الن الإستثناء هو التحريم، ويفترض في هذا التروم ألا يمم الحقوق والحريات العامة التي كفلها المستور - الغسل الزارع لحقوق والحريات، المواد من 20 إلى 30 دستور 2 توام 19. كمال وخلافا لهذا الرأي، فإن قرينة البراءة الأصلية عند جانب من الفقه يجب أن ترتبط كذلك بالتحقيق الإبتدائي كما إرتبطت بالحكم النهائي وهذا لعدة أسباب من جملتها منها على الخصوص:

أ-إن قرينة براءة المتهم لا تقتصر على التكفل بمشكلة عبء الإثبات فقط، ولكنها تمس كذلك كل المسائل المتعلقة بحقوق الدفاع وبالحرية الفردية وخاصة مسألة الحبس الاحتياطي فلا يكون هذا الأخير إجراءإستثنائيا نظرا لقرينة براءة المتهم.

ب-إن الأمر بالإحالة إلى محكمة الجنح الصادر عن قاضي التحقيق، أو القرار بالإحالة الصادر عن غرفة الإتهام، يخلف قرينة الإذناب حتما، ويجب محاربة هذه القرينة بقرينة معاكسة وهي قرينة براءة المتهم، ومن هذا يتوفر جو الحياد أمام محكمة الحكم.

المطلب الثاني: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي:

المسألة في الفقه[1] إن سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل بما في ذلك الدليل الإلكتروني يحكمه مبدأ الاقتناع القضائي وأن هذا المبدأ يؤدي إلى نتيجتين هما:

الأولى: حرية القاضي في قبول الأدلة

الثانية: حرية القاضي في تقدير الأدلة

وإن كنا نسلم مع إجماع الفقه[2] بالنتيجة الثانية دون الأولى، ذلك أن هذه الأخيرة مسألة قانونية، لا مجال لإعمال سلطة القاضي التقديرية، حيث أن المشرع حسم هذه المسألة بتحديده للنموذج القانوني للدليل الخاضع لتقدير القاضين فمتى ما توافرت شروط هذا النموذج طبقا لمبدأ الشرعية الإجرائية، وجب على القاضي إخضاعه لعملية تقديره. أما الثانية فمسألة تتعلق بقيمة الدليل الإثبات الحقيقة وهي مسألة موضعية محضة، للقاضي أن يمارس سلطته التقديرية فيها، بل هي المجال الطبيعي لهذه السلطة حيث أنها تتعلق بقيمة الدليل في الإثبات وصولا للحقيقة

غير أن مبدأ الاقتناع القضائي إذا كان يخول القاضي الجنائي حرية واسعة في البحث عن الأدلة وتقديرها. فهي حرية ليست مطلقة، وإنما هي حرية محكومة بالضوابط وقيود معينةوعلى هدى ما تقدم، تقتضي دراسة سلطة القاضي الدن دليل الالكتروني أن نحدد في المطلب الأول حرية القاضي الجنان و

[1]- محمودمحمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 95.

[2]- فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص93.

الاقتناع بالدليل الالكتروني، أما في المطلب الثاني سنتناول الضوابط التي تحكم اقتناع القاضي بالدليل الإلكتروني وذلك على الوجه التالي:

الفرعالأول: حرية القاضي الجنائي في الاقتناع بالدليل الالكتروني

ولقد تعاظم دور الإثبات العلمي مع ظهور الدليل الالكتروني المطلوب للإثبات في الجرائم الالكترونية، مما جعل القاضي أنه يضطر للتعامل مع هذا النوع المستحدث من الأدلة الضرورية لكشف أنماط جديدة من الجرائم في مقابل نقص الثقافة المعلوماتية.

أولا: الطبيعة العلمية للدليل الالكتروني وأثرها على اقتناع القاضي

يقتضي الحديث عن الطبيعة العلمية للدليل الالكتروني وأثرها على اقتناع القاضي الجنائي، ببيان مضمون مبدأ الاقتناع القضائي وما يعنيه في مجال الإثبات الجنائي، ثم بيان قيمة الدليل الالكتروني في الإثبات الجنائي

أ–مفهوم مبدأ الاقتناع القضائي:

الأساس القانوني الذي يقوم عليه في مختلف التشريعات المقارنة، ثم نحدد نطاق تطبيقه، وما إذا كان يقتصر على مرحلة المحاكمة، باعتبارها المرحلة المقررة للفصل في الدعوى، أم أنه يمتد ليشمل المرحلة السابقة عليها كذلك، أي مرحلة التحقيق الإبتدائي.

ب–تعريف مبدأ الاقتناع القضائي:

وقد أقرت معظم التشريعات الحديثة[1] هذا المبدأ، حيث نص عليه المشرع الفرنسي لأول مرة في المادة (342) من قانون التحقيقات الجنائية وذلك من خلال التعليمات التي تلقي على المحلفين قبل خلوهم للمداولة، واذا كان هذا النص قد الغي بمقتضى قانون 20 نوفمبر 1941 .

وتنطبق هذه القاعدة أمام كل الجهات القضائية الجنائية، حيث كرست بالمادتين (927-039) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، فالمادة (427)هذه تطبيق أمام محكمة الجنح، أما المادة (536) تنطبق أمام محكمة المخالفات، حيث تحيل إلى تطبيق المادة (427).

أما المشرع الجزائري فإنه كرس مبدأ الاقتناع القضائي بموجب المادة (307)من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، وهي مستوحاة من المادة (303) من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي حيث تنص على: "يتلوا الرئيس قبل مغادرة المحكمة قاعة الجلسة التعليمات الأتية التي تعلق فضلا عن ذلك بحروف كبيرة في أظهر مكان غرفة المداولة.

كما أن الاقتناع القضائي كرسته أيضا صراحة المادة (212) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري حيث تنص: " يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمة تبعا لاقتناعه الخاص..."

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن المقصود من كفاية الأدلة في قضاء الإحالة أنها تسمح بتقديم المتهم للمحاكمة مع رجحان الحكم بإدانته وهو المعنى الذي يتفق ووظيفة ذلك القضاء كمرحلة من مراحل الدعوى الجنائية[2].

ج–نطاق مبدأ الاقتناع:

لقد ثار خلاف حول المجال الحقيقي لتطبيق مبدأ الاقتناع القضائي، سواء من حيث طبيعة القضاء او من حيث مراحل الدعوى الجنائية، بالبنسة للأولى يمتد تطبيق مبدأ الاقتناع القضائي إلى كافة المحكام

[1]– لم يقتصر تطبيق مبدأ الاقتناع القضائي على التشريعات اللاتينية فحسب، بل يمتد حتى بالنسبة للتشريعات الأنجلو أمريكية مع اختلاف طفيف في الصياغة فهي لا تعرف تعبير الاقتناع القضائي، وغنما تستخدم بدلا منه تغيير ثبوت الإدانة بعيدا عن أي شك معقول.

[2]– نقض 20 ابريل سنة 1967، مجموعة أحكام النقض، س 18، رقم 13، ص 569

الجنائية، سواء كانت محاكم الجنايات أم الجنح أم المخالفات، وإن كان المشرعان الجزائري والمصري لم يحددا ذلك صراحة في المواد المقررة لهذا المبدأ[1] بخلاف المشرع الفرنسي.

أما بالنسبة للثانية فإن كان مبدأ الاقتناع القضائي شرع أصلا لكي يطبق أمام قضاء الحكم إلا أن ذلك لا يعني أبدا أن نطاق تطبيقه مقصور على هذه المرحلة بل هو يمتد كذلك ليشمل مرحلة التحقيق الابتدائي، حيث أن هذا المبحث يطبق أيضا امام قضاة التحقيق والاحالة، فهو يقدرون مدى كفاية الأدلة او عدم كفايتها للاتهام، دون الخضوع لقواعد معينة ولا لرقابة محكمة النقض ولكنهم يخضعون في ذلك لضمائرهم وإقتناعهم الذاتي فحسب.

ثانيا: قيمة الدليل الالكتروني كدليل علمي

إن الفقه الفرنسي يتناول حجية مخرجات الكمبيوتر في المواد الجنائية ضمن مسألة قبول الأدلة المتحصلة عن الآلة أو ما يسمى بالأدلة العلمية سواء كانت بيانات مكتوبة أو صورا. وتطبيقا لذلك قضى في فرنسا بخصوص قوة المحررات الصادرة عن الآلات الحديثة في الإثبات بأنه إذا كانت التسجيلات الممغنطة لها قيمة الدلائل يمكن الاطمئنان إليها، ويمكن أن تكون صالحة في الإثبات أمام القضاء الجنائي.

ومن الجدير بالذكر أن أغلب التشريعات ذات الأصل اللاتيني وأن كانت تتفق حول قبول الدليل الالكتروني استنادا إلى قاعدة الاقتناع الحر القاضي الجنائي، إلا أنها تختلف في طريقة تقديم هذا الدليل أمام المحكمة.

وبما أن الدليل الإلكتروني تطبيق من تطبيقات الدليل العلمي، وذلك بما يتميز به من موضوعية وحياد وكفاءة مما يجعل اقتناع القاضي الجنائي أكثر جزما ويقينا، حيث يساعده على التقليل من الأخطاء القضائية، والاقتراب إلى العدالة بخطوات أوسع، والتوصل إلى درجة أكبر نحو الحقيقة.

وحقيقة إن المشكلة التي تثار هنا ليست على درجة كبيرة من الأهمية، خاصة إذا قلنا بأن نظام الإثبات السائد يقوم على التوازن بين الإثبات العلمي والاقتناع القضائي، بحيث يعمل بالإثبات العلمي

[1]- راجع المواد (212-307) من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، أيضا المواد (302 ف1، 291) من قانون الاجراءات الجنائية المصري.

في إطار مبدأ الاقتناع القضائي، ويمكن النظر إلى هذه المشكلة وتحليلها على ضوء بيان دور الخبير في الدعوى الجنائية من جهة، ثم تقدير القاضي للدليل العلمي من جهة أخرى.

1-دور الخبير في الدعوى الجنائية :

الدليل العلمي شأنه شأن باقي أدلة الإثبات يخضع لتقدير القاضي ومدى تأثيره في الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، وأنه لا يمكن للخبير مهما كانت دقة نتائجه وموضوعيتها أن يحتل مكانة القاضي في إيجاد العدالة والتي يستلزم إيجادها حسا مختصا لا يدركه غيره .

2-تقدير القضاء للدليل العلمي:يخضع الدليل العلمي إلى تقدير القاضي الجنائي وبالتالي اقتناعه، وفي هذا الخصوص ينبغي أن نميز بين أمرين :

- القيمة العلمية القاطعة للدليل[1]

- الظروف والملابسات التي وجد فيها الدليل: فتقدير القاضي لا يتناول الأمر الأول، وذلك لأن قيمة الدليل تقوم على أسس علمية دقيقة، وبالتالي لا حرية القاضي في مناقشة الحقائق العلمية الثابتة

ذلك أن مجرد توافر الدليل العلمي لا يعني أن القاضي ملزم بالحكم بموجبه مباشرة سواء بالإدانة أم بالبراءة، دون بحث الظروف والملابسات،فالدليل العلمي ليس آلية معدة لتقرير اقتناع القاضي بخصوص مؤكدة[2]

وعلى ذلك، فإننا لا نذهب مع الاتجاهات الفقهية القائلة بأن الأدلة العلمية سيكون نظام المستقبل وسيحل الخبير في القضاء، فيك له وليس للقاضي، فيجعل رأي الخبير هو الحاسم لاقتناع القاضي.

[1]- هلالي عبد الله، حجية المخرجات الكمبيوتر في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية 1997، ص 46..

[2]- جميل عبد الباقي الصغير، المرجع السابق، ص 23. هلالي عبد الله، المرجع السابق، ص 47.

الفرع الثاني: من حيث مناقشة الدليل الالكتروني:

يعتبر مبدأ مناقشة الأدلة الجنائية من أهم الضوابط التي تصل بالحكم إلى العدالة التي ينشدها الجميع، بحيث تطرح جميع الأدلة المتوفرة في ساحة المحكمة، ويتسني من خلال ذلك مناقشتها وتمحيصها..

وعليه سنتعرض في الفرعين الموالين لمفهوم مبدأ مناقشة الأدلة الجنائية، ومن جهة أخرى ستتعرض إلى مضمون مناقشة الأدلة الجنائية الرقمية بصفة خاصة.

أولا: مفهوم مبدأ مناقشة الأدلة الجنائية

يقصد بمناقشة الأدلة الجنائية بصفة عامة "أن القاضي لا يمكن أن يؤسس اقتناعه إلا على العناصر الإثباتية التي طرحت في جلسات المحاكمة، وخضعت لحرية مناقشة أطراف الدعوى"[1]، وقد نص عليها المشرع الجزائري من خلال المادة 2/212 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "...**ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه**"، ونص عليها أيضا المشرع الفرنسي بناء على المادة 2/427 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، بحيث جاء فيها: "...**لا ا يجوز للقاضي أن يؤسس حكمه إلا على أدلة طرحت عليه أثناء المحاكمة ونوقشت أمامه في مواجهة الأطراف**".

وبناء على ذلك فإنه لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه على أي دليل كان، بل يجب أن يكون هذا الدليل قد طرح بجلسة المرافعة وتمت مناقشته عن طريق إتاحة الخصوم الاطلاع على الأدلة بصفة حضورية في جلسة المحاكمة.[2]

والغرض من التأكيد على وجوب احترام هذا المبدأ هو أنه يشكل ضمانة هامة من ضمانات المحاكمة العادلة، وذلك بوجوب احترام الحق في الدفاع، بالإضافة إلى تفادي و اعتماد القاضي في حكمه على معلوماته الشخصية أو معلومات الغير، إلا إذا كان الغير[3] من الخبراء، وقد ارتاح ضميره إلى

[1]- نصر الدين مروك، محاضرات الاثبات الجنائي، ج1، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 637 .

[2]- نصر الدين مروك، المرجع نفسه، ص 458.

[3]- نصر الدين مروك، المرجع نفسه، ص 641 .

التقرير المحرر من قبله فقرر الاستناد إليه ضمن باقي الأدلة القائمة في أوراق الدعوى العمومية المعروضة عليه.[1]

كما يستند مبدأ مناقشة الأدلة الجنائية على قواعد أساسية تتمثل في شفهية المرافعة، والتي يعني بها وجوب أن تجري المرافعة شفويا –أي بصوت مسموع– لجميع إجراءات المحاكمة، فالشهود والخبراء يدلون بأقوالهم شفويا أمام القاضي ويناقشون فيها أيضا شفويا.

وأما القاعدة الأخرى، فتتمثل في المواجهة بين الخصوم، والمقصود من هذه القاعدة ليس المواجهة في حد ذاتها، ولكن المواجهة التي يقصدها بها هي مواجهة أدلة كل خصم للآخر، بحيث يتاح لكل منهما إبداء أدلته ودفاعاته، وفي النهاية يتسنى للقاضي تكوين اقتناعه من خلال هذه المواجهة.

وعليه يترتب الإخلال بمناقشة الأدلة الجنائية بطلان الأدلة وعدم الاعتداد بها، وذلك بسبب أن الإخلال بمبدأ المناقشة يحرم خصوم الدعوى العمومية من الاطلاع على الأدلة وإبداء دفوعاتهم، وهو ما يتنافى مع قواعد المحاكمة العادلة.

ثانيا: مضمون مناقشة الأدلة الجنائية الالكترونية

-انطلاقا مما سبق ذكره، وبعد التطرق إلى المفهوم العام لمبدأ مناقشة الأدلة الجنائية يمكن لنا القول أن الأدلة الجنائية الالكترونية بمختلف أنواعها وأشكالها، سواء كانت مطبوعة أم بيانات معروضة على شاشة الحاسب الآلي، كلها ستكون محلا للمناقشة عند الأخذ بها كأدلة إثبات أمام المحكمة[2]، وعلى ذلك فإن كل دليل يتم الحصول عليه من خلال بيئة العالم الافتراضي، يجب أن يعرض في الجلسة بصفة مباشرة أمام القاضي، هذه الأحكام تنطبق على كافة الأدلة المستخلصة من أجهزة الحاسب الآلي أو من الأجهزة الأخرى المماثلة له، أو حتى من شبكاته.[3]

وبالنسبة لشهود الجريمة المعلوماتية الذين يكون قد سبق أن سمعت أقوالهم، فإنه يجب أن يعيدوا أقوالهم مرة أخرى من جديد أمام هيئة المحكمة.

[1]– نعيم سعيداني، آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص219 .

[2]– أحمد عبد اللاه هلالي، المرجع السابق، ص 748

[3]– أحمد عبد اللاه هلالي، المرجع نفسه، ص 748

وعلى هذا الأساس فمناقشة الأدلة الجنائية الالكترونية قد تتطلب مؤهلات تقنية ومعارف فنية غير التي تتوفر في القاضي، وهو ما يؤدي بنا إلى القول بضرورة التأهيل التقني والفني والقضاة لمواكبة المناقشة العلمية للأدلة الجنائية الالكترونية، وذلك بسبب أن هذا النوع من الأدلة أصبح غير مقتصر على إثبات الجريمة المعلوماتية فقط، بل أصبح بالإمكان الاعتماد عليه الإثبات الجريمة التقليدية نظرا للتطور الكبير الذي تشهد الجريمة.

خلاصة الفصل الثاني:

في خلاصة هذا الفصل يجدر بنا القول أن لإثبات الجريمة الالكترونية لا بد اتباع طرق الاثبات المتعارف عليها والتي تخضع للقواعد العامة للاثبات الجنائي.

ولكن ما يميز الجريمة الالكترونية أنه عند تطبيق طرق الاثبات في مجالها ينتج دليل خاص بها وهو الدليل الالكتروني، والذي يميز بكونه دليل ذو هيئة إلكترونية غير ملموسة ويخضع شأنه شأن الأدلة الجنائية الأخرى للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي.

وكما رأينا أن الدليل الالكتروني له حجية امام القاضي الجنائي بالرغم من المشاكل التي تنجر عن الطبيعة الخاصة التي يتمتع بها هذا الدليل الالكتروني.

خَاتِمَة

خاتمة:

بعد التطرق لموضوع يكتسي أهمية بالغة كونه يتعلق بأحد المواضيع المستحدثة في إطار القانون الجزائي، الذي يعالج إثبات أحد أخطر الجرائم الحالية التي تقوم على التقنية الرقمية خاصة مع تطور المجتمعات والوسائل العلمية والمستجدات التكنولوجية.

وحيث أنه تبين من خلال ما سبق دراسته أن الاستخدام المتزايد لتكنولوجيا الإعلام والاتصال الذي أفرز الجريمة الإلكترونية والتي تستهدف جميع مستخدمي ومستعملي هذه التكنولوجيا من أفراد ومؤسسات هذا ما أكسبها طابعا خاصا من حيث وسائل وارتكابها ومن حيث مرتكبيها والبيئة التي تقع فيها.

لقد اتضح لنا أن الدليل الالكتروني ومن خلال طبيعته الفنية يصلح لأن يكون دليلا الإثبات الجريمة الإلكترونية بالرغم من أنه دليل غير مادي لقد يسهل إخفاؤه وتدميره ومحو اثره كما يسهل إثباته واسترجاعه في نفس الوقت وكذا عملية إثباته تحتاج إلى الخبرة التقنية والفنية.

وبعد محاولة بحث عن مختلف الجوانب والمشكلات التي أثارها الدليل الإلكتروني ينبغي علينا ابراز أهم النتائج:

1-الدليل الإلكتروني، هو الوسيلة الرقمية الناتجة من تقنية المعلومات والتي يتم التنقيب عنها في العالم الافتراضي ومن شكليات الاتصال والأجهزة الإلكترونية.

2-بفضل التقدم العلمي والتكنولوجي تم ظهور جرائم مستحدثة في مجال الجرائم المعلوماتية عديدة ومخاطرها كثيرة لطبيعة استخدام التقنية الرقمية في شتى الميادين.

3- -تتميز الجرائم المعلوماتية بوقوعها في بيئة المعالجة الآلية للبينات مما أكسبها صعوبة في الاكتشاف وبالتالي صعوبة في الإثبات.

4-الدليل الالكتروني ذو طبيعة غير مرئية يصعب الحصول عليها إلا أن التطور التقني أوجب برامج يمكن بواسطتها استرجاعه بالرغم من عملية محوه.

5-القصور الواضحة في التشريع الجزائري حول طرق الحصول عن الدليل الرقمي.

6-تصدي المشرع الجزائري للجريمة الالكترونية بنصوص عقابية ووقائية مواكبة مع التغيرات الحاصلة في مجال هذه الجريمة بتقنيات تحقيق وتحري خاصة.

7-الدليل الالكتروني لا يقتصر استخدامه فقط لإثبات الجريمة المعلوماتية وإنما يستخدم في إثبات الجرائم التقليدية

8-إن الدليل الالكتروني مثله مثل باقي الادلة في إثبات الجريمة، فهو يخضع لسلطة التقديرية للقاضي الجنائي أي يخضع لقناعة القاضي.

9-كذلك، استحداث نوع من القواعد الإجرائية للحصول على الدليل الالكتروني تتلاءمة مع طبيعة الالكترونية التي يكون عليها الدليل المناسب في إثبات الجريمة الإلكترونية ومن بينها نجد اعتراض المراسلات، المعاينة، التسرب، وكذلك الخبرة التي تعد أهم إجرام يستعين به.

10-أيضا نجد القانون رقم 09-04، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال ومكافحتها استحدث إجراء للحصول على الدليل الرقمي ومعنى المراقبة الإلكترونية، التفتيش والضبط.

التوصيات والاقتراحات:

بعد استعراض أهم النتائج يمكن الإشارة إلى مجموعة من التوصيات ينبغي الأخذ بها وتتجلى في:

1-ضرورة تعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المواد المتعلقة بالتفتيش والضوابط بها يتناسب وأحكام القانون 09-04 في هذا الإطار .

2-استحداث شرطة متخصصة تراقب المحققين أثناء التحقيق في الجريمة المعلوماتية لضمان حفظ الأدلة وعدم تلفها.

3-ضرورة تدريس متخصصين في البرمجة والاتصالات مع عقد دورات مكثفة لأجل حماية الأنظمة المعلوماتية للمرافق العامة للقطاع العمومي والبنوك والمؤسسات المالية العامة.

4-سن التشريعات لحماية الحياة الخاصة عبر الأنترنيت لا سيما البينات الإسمية.

5-دعوة المشرع الجزائري إلى مواصلة جهوده في مكافحة الجرائم المعلوماتية من خلال استحداث قوانين للوقاية منها.

6-العمل على تحديث القواعد القانونية الإجرائية لكي تتماشى مع خاصية تطور الجريمة المعلوماتية ووسائل إثباتها، والاعتماد عليها حتى في إثبات الجريمة التقليدية.

7-عند القيام بإجراء المعاينة أو التفتيش داخل أنظمة الحاسب الآلي يجب على الخبراء القتيين والمتخصصين باحترام جميع قواعد السلامة المتعلقة بالحفاظ على الأدلة الجنائية الرقمية، وذلك من خلال إثبات الحالة التي تكون عليها توصيلات الحاسب الآلي وملحقاته عن طريق التصوير، وتعطيل كافة الاتصالات السلكية اللاسلكية الموصولة بجهاز الحاسب الآلي لمنع تخريب الأدلة الموجودة أو محوها.

8-الاهتمام بالخبرة العلمية لما لها من دور فعال في مجال الإثبات الجنائي، وذلك من خلال الاعتراف بقيمتها في الإثبات دون إخراجها من دائرة السلطة التقديرية للقاضي.

9-في إطار نية الجزائر الاعتماد على بروتوكول الاتصال بشبكة الإنترنت ذو الإصدار السادسIPv6 ، والتخلي عن العمل بالإصدار الرابع IPv4 ، نوصي بتعزيز الحماية الأمنية العنوان IP من التزييف أو العبث، باعتبارها أداة مهمة في الإثبات.

10-تحقيق التعاون والتنسيق بين جهاز العدالة والشركات المزودة لخدمة الاتصالات السلكية واللاسلكية وشبكة الإنترنت، وذلك بتقديم جميع المعلومات التي تفيد في التحقيق.

11-العمل على تكوين القضاة والخبراء الفنيين وإرسالهم إلى دورات فنية متخصصة في مجال التعامل مع الأدلة الجنائية الرقمية.

12-تعزيز التعاون مع البلدان الأخرى وأخذ الخبرات عنها سواء في مجال إعداد الخبراء المتخصصين أو في مجال البحث والتحري، ونذكر منها إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا، وبالنسبة للدول العربية نجد دولة الإمارات العربية المتحدة التي قطعت أشواطا كبيرة في مجال الاعتماد على الأدلة الجنائية الرقمية في الإثبات الجنائي.

13-إدراج موضوع الأدلة العلمية في المقررات الدراسية سواء في الجامعات أو في معاهد التكوين الخاصة بالقضاة والمحامين لإزالة الغموض الذي يكتنف هذه الأدلة وحجيتها في الإثبات الجنائي.

وفي ختام هذا البحث لا يسعني سوى القول إن أصبت فمن الله وذلك فضل الله يؤتيه من يشاء من عباده والله ذو الفضل العظيم، وإن أخطأت فمني وأتحمل وحدي عواقبه، وأسأل الله سبحانه وتعالى أن يديم علينا نعمة الإيمان والتوفيق.

قائمة المراجع

القرآن الكريم.

المصادر:

1-الدستور الجزائري من سنة 2016

المراجع

أولا: الكتب المتخصصة:

1. إبراهيم الدسوقي أبو الليل (الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية مجلس التشر العلمي، جامعة الكويت، 2003م.
2. إبراهيم، خالد ممدوح الجرائم المعلوماتية، الدليل الإليكتروني في الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007.
3. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1981.
4. أحمد فتحي سرور،، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية القاهرة الطبعة التالية، 1981.
5. احمد محدة، ضمانان المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج3، دار الهدى، عين مليلة، ط2، 1992.
6. أسامة أحمد المناعسة وجلال محمد الزعبي وصايل الهواوشة، جرائم الحاسب الآلي والإنترنت، دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار وائل، عمان، 2001م.
7. أمين مصطفى محمد الحماية الجنائية الإجرائية الصحفي، دراسة في القانونين المصري والفرنسيين دار النهضة العربية، القاهرة 2008.
8. جميل صليبا،، المعجم الفلسفي، دار الكتاب اللبناني، بيروت، الطبعة الأولى سنة 1970.
9. جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، دار النهضة 2011/12/4م، العربية، القاهرة ،2002 م.
10. جميل عبد الباقي الصغير، الجوانب الإجرائية للجرائم المتعلقة بالانترنت، دار الفكر العربي، القاهرة، 2001 .
11. حجازي عبد الفتاح بيومي، الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكومبيوتر والانترنت، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2002م.

12. حسن سعيد عبد اللطيف، الإثبات جرائم الكمبيوتر والجرائم المرتكبة عبر الانترنت، الجرائم الواقعة في مجال تكنولوجيا المعلومات، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999م.
13. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية في القانون المقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية 1982.
14. خالد ممدوح إبراهيم، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية، ط1، دار الفكر الجامعين مصر، 2009.
15. خالدعيادالحلبي،إجررات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والانترنت، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.
16. رستم، هشام محمد فريد، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، 1994م.
17. سعيد عبد اللطيف حسن، إثبات الجرائم الكمبيوتي والجرائم المرتكبة عبر الأنترنت، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
18. سعيد عبد اللطيف حسن، إثبات جرائم الكمبيوتر والجرائم المرتكبة عبر الانترنت، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
19. أحمد السنهوري :الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، رقم 49
20. سليمان أحمد فاضل، المواجهة التشريعية والأمنية للجرائم الناشئة عن استخدام شبكة المعلومات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
21. شتا محمد محمد، فكرة الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001م.
22. شيماء عبد الغني، الحماية الجنائية للتعاملات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007.
23. الصغير جميل عبد الباقي، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، (أجهزة الرادار – الحاسبات الآلية – البصمة الوراثية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001م.

24. عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والانترنت – دراسة متعلقة في جرائم الحاسب الآلي الانترنت – دار الكتب القانونية، مصر، المحلة الكبرى، 2002 .

25. عثمان آمال عبد الرحيم، الإثبات الجنائي ووسائل التحقيق العلمية، دار النهضة العربية القاهرة، 1975م.

26. عصام عفيفي حسين عبد البصير، مبدا الشرعية الجنائية (دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الإسلامي)، دار النهضة العربية، القاهرة ،2003 م.

27. علي حسن محمدالطوالبة، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب والأنترنت، دراسة مقارنة، ط1، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2004.

28. عمر محمد أبو بكر بن يونس، الإجراءات الجنائية عبر الأنترنت، المرشد الفدرالي الأمريكي للتفتيش وضبط الحواسيب وصولا إلى الدليل الالكتروني في التحقيقات الجنائية، بدون سنة نشر، 2006 .

29. قدري عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط التفتيش في التشريع المصري والمقارن، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2005.

30. كمال محمد عواد، الضوابط الشرعية والقانونية للأدلة الجنائية في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2011.

31. محمد أبو العلاء عقيدة، مراقبة المحادثات التلفونية، دراسة مقارنة دار الفكر العربي، 1994.

32. محمد بن أبو بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، المطبعة الأميرية، القاهرة ،1338 هـ.

33. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة السابعة، 2002.

34. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1988.

35. مصطفي محمود محمود، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط11، القاهرة، 1976 م.

36. ممدوح خليل البحر، مبادى قانون أصول المحاكمات الجزائية – مكتبةدار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن عمان، 1998.

37. ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، البحث والتحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الكمبيوتر والانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.

38. منير محمد الجنيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، جرائم الانترنت، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2004.

39. نائلة عادل محمد فريد قورة، جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية، دراسة نظرية وتطبيقية، منشورات الحلبي القانونية، 2005.

40. نصر الدين مروك، محاضرات الاثبات الجنائي، ج1، دار هومة، الجزائر، 2014.

41. نصرالدين مروك،محاضرات في الإثبات الجنائي(النظرية العامة للإثبات الجنائي)،الجزءالأول،دار هومة،الجزائر 2003.

42. هشام فريد رستم، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، 1994.

43. هلال عبد الله أحمد، الجوانب الموضوعية والإجرائية لجرائم المعلوماتية على ضوء اتفاقية بودابست الموقعة في 23 نوفمبر 2001، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

44. هلالي عبد الله أحمد، تفتيش نظم الحاسب وضمانات المتهم المعلوماتي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997 م.

45. هلالي عبد الله أحمد، حجية المخرجات الكمبيوترية في المواد الجنان النهضة العربية، القاهرة، 2006م.

46. هلالي عبد الله، حجية المخرجات الكمبيوتر في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية 1997.

ثانيا: الرسائل الدكتوراه:

1. ياسر الأمير فاروق محمد، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2008.

2. إبراهيم محمد إبراهيم محمد، النظرية العامة لتفتيش المساكن في قانون الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2005.

3. محمد نصير السرحاني، مهارات التحقيق الفني لجرائم الحاسوب والأنترت، دراسة مسحية على ضباط الشرطة بالمنطقة الشرقية في العلوم الشرطية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004.

ثالثا: المقالات :

1. الكركي كمال، جرائم الحاسوب ودور مديرية الأمن في مكافحتها، ورقة عمل مقدمة إلى ندوة قانون حماية حق المؤلف، نظرة إلى المستقبل، المنعقدة في عمان بتاريخ 1999/7/5م.

2. معجب معدي الحويقل، دور الأثر المادي في الأبحاث الجنائية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، ط1، 1999.

.3

4. أحمدعبدالله هلالي، حجيةالمخرجات الكمبيوتريةفي الموادالجنائية (دراسةمقارنة)،في بحوث مؤتمرالقانون والكمبيوتروالإنترنت،المجلدالثاني،الطبعةالثالثة،جامعةالإماراتالعربيةالمتحدة،الإماراتالعربيةالمتحدة، 2004.

5. أحمدعبداللههلالي،حجيةالمرخرجاتالكمبوترية في المواد الجنائية، دراسة مقارنة في بحوث المؤتمر القانوني والكمبيوتر والأنترت، المجلد الثاني، ط3، جامعة الامارات العربية المتحدة، 2004.

6. علي محمود حمودة، الأدلة المتحصلة من الوسائل الالكترونية في إطار نظرية الاثبات الجنائي، المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية، أكاديمية شرطة دبي، مركز البحوث والدراساتّ، العدد الأول، الإمارات العربية، 2003.

7. علي الطوالبة، مشروعية الدليل الإلكتروني المستمد من التفتيش الجنائي، دراسة مقارنة، جامعة العلوم التطبيقية، البحرين، 2009م .

8. طارق محمد الجملي، الدليل الرقمي في مجال الاثبات الجنائي، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانوني، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، 2009.

9. محمد فاروق عبد الحميد، القواعد الفنية الشرطية لتحقيق والبحث الجنائي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض، 1999.

10. حسن طاهر داوود، جرائم نظم المعلومات، إصدار رقم 244 أكاديمية نايف العربية للعلوم المنية، الرياض، 2000.

رابعا المجلات:

1. هشام محمد فريد رستم، الجرائم المعلوماتية، أصول التحقيق الجنائي الفني وآلية التدريب التخصصي للمحققين، مجلة الأمن والقانون، السنة الرابعة، العدد الثاني، يوليو 1999.

2. معتصم خميس مشعشع، "إثبات الجريمة بالأدلة العلمية،مجلة الشريعةوالقانون،العدد56 ، جامعةالإمارات العربية المتحدة،الإمارات العربية المتحدة،2013 .

3. سوزان عدنان الأستاذ، انتهاك حرمة الحياة الخاصة عبر الإنترنت (دراسةمقارنة)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية،العدد الثالث،المجلد29 ، سوريا،2013 .

4. محمد على الجمال، النقا ط الدليل المادي من مسرح الجريمة، مجلة كلية الدراسات العليا، العدد الثاني، يناير 2000.

خامسا البحوث:

1. أحمد أبو القاسم، الدليل الجنائي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، بحث منشور بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض،1999 م.

2. محمد محي الدين عوض، مشكلات السياسة الجنائية المعاصرة في جرائم نظم المعلومات، بحث مقدم للمؤتمر السادس للجمعية المصرية للقانون الجنائي، القاهرة 25-27 أكتوبر 1993.

3. أحمد فتحي سرور: الشرعية الإجرائية الجنائية، بحث منشور بالمجلة الجنائية القومية المجلد 19 نوفمبر 1976، العدد الثالث.

سادسا: القوانين والأوامر:

1. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية رقم 49، الصادرة بتاريخ 1966/06/11، المعدل والمتمم.

2. القانون 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتهما.

3. الأمر 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية الجريدة الرسمية رقم 48 بتاريخ 1966/07/10، المعدل والمتمم.

سابعا القوانين الأجنبية:

1-القانون المدني الفرنسي.

2-قانون العقوبات المصري.

3-قانون الإجراءات الجنائية المصري.

4-القانون الفرنسي رقم 653/94 المتعلق باحترام وحماية جسم الانسان.

ثامنا: القرارات:

1. القرار رقم (109) لسنة 2005 م (اللائحة التنفيذية لقانون ويع الإلكتروني المصري الدعامة الإلكترونية حيث نصت على إنها: "الدعامة الإلكترونية وسيط مادي لحفظ وتداول الكتابة ومنها الأقراص المدمجة والأقراص الضوئية والأقراص الممغنطة أو الذاكرة الإلكترونية أو أي وسيط اخر مماثل".

2. بغدادي الجيلالي، قرار صادر بتاريخ 1987/04/7 من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 35-131.

تاسعا: مواقع الأنترنت:

1. يونس عرب، حجية الإثبات بالمستخرجات الإلكترونية في القضايا المصرفية دراسة في مسائل وتحديات الإثبات في المعاملات المصرفية الإلكترونية ومتطلبات التشريع الملائم التجاوز هذه التحديات، دراسة منشورة على الموقع الإلكتروني التالي:

http://www.lawjo.net/vb/showthread.php.2808.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

إهداء.

كلمة شكر.

مقدمة.....أ

الفصل الأول:
الإطار العام للدليل الالكتروني

المبحث الأول: أهمية الدليل الالكتروني في الإثبات 5

المطلب الأول :مفهوم الدليل الإلكتروني 7

الفرع الأول: تعريف الدليل..... 8

الفرع الثاني: تعريف الدليل الإلكتروني.....11

المطلب الثاني: محل الدليل الالكتروني (الجريمة الالكترونية) 13

الفرع الأول: مفهوم الجريمة الإلكترونية 13

الفرع الثاني أثر الطبيعة الخاصة بالجريمة الالكترونية على الإثبات الجنائي 21

المبحث الثاني: القيمة القانونية للدليل الجنائي الالكتروني.....23

المطلب الأول :مشروعية الدليل الجنائي الالكتروني.....23

الفرع الأول :مشروعيةوجودالدليلالجنائيالالكتروني 24

الفرع الثاني :مشروعيةالحصولعلىالدليلالجنائيالالكتروني.....25

المطلب الثاني: حجية الدليل الالكتروني في الإثبات الجنائي 28

الفرع الأول: مشروعية وجود الدليل الجنائي الالكتروني.....28

الفرع الثاني: مشروعية الحصول على الدليل الجنائي الإلكتروني 33

خلاصة الفصل الأول.....39

الفصل الثاني

دور التقنيات الالكترونية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي

المبحث الأول: إجراءات جمع الدليل الالكتروني.....40

المطلب الأول الإجراءات التقليدية لجمع الدليل الالكتروني.....40

الفرع الأول: الإجراءات المادية لجمع الدليل الالكتروني 41

الفرع الثاني: الإجراءات الفنية لجمع الدليل الالكتروني 52

المطلب الثاني: الإجراءات الحديثة لجمع الدليل الالكتروني 57

الفرع الأول: اعتراض الاتصالات الالكترونية 57

الفرع الثاني: عملية التسرب.....64

المبحث الثاني: إجراءات التحقيق في الدليل الالكتروني.....67

المطلب الأول: مبدأ عبء اثبات الدليل الالكتروني 67

الفرع الأول :ماهية عبء الاثبات 67

الفرع الثاني: من حيث قرينة البراءة 69

المطلب الثاني: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي 76

الفرعالأول: حرية القاضي الجنائي في الاقتناع بالدليل الالكتروني 77

الفرع الثاني: من حيث مناقشة الدليل الالكتروني.....81

خلاصة الفصل الثاني 84

خاتمة 85

قائمة المصادر والمراجع 89