الدليل الرقمي كحجية للإثبات أمام القاضي الجزائي في المعاملات الإلكترونية.

The digital evidence as an argument for proof before the criminal judge in electronic transactions.

د/ عائشة عبد الحميد [1]

[1]جامعة الطارف ، malekcaroma23@gmail.com

تاريخ الإرسال: 24 / 08 /2019 تاريخ القبول: 16 / 03 /2020 تاريخ النشر: 30 / 05 /2020

ملخص:

يعد الدليل الالكتروني احدى وسائل و طرق اثبات التي أخذ بها المشرع الجزائري، والتي يمكن للقاضي الاستناد اليه ضمن اعتبارات خاصة تتعلق بالقناعة أولا، و ضمان حق الدفاع بالإضافة الى الحفاظ على مصلحة المجتمع ثانيا، و هذا تبع لتطور الجرائم المعلوماتية و نظم ضبطها و التحري عنها من طرف ضباط الشرطة القضائية و كذا استغلال الدليل الرقمي من أجل الوصول الى اظهار الحقيقة في الجرائم المعلوماتية، حيث منح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري للضبطية القضائية سلطات و صلاحيات استثنائية في مجال نظم التفتيش و التحري عن الجرائم المعلوماتية باعتبارها من الجرائم التي يصعب التحري فيها بالإضافة الى صعوبة اثباتها إذا ما قورنت بالجرائم الأخرى.

تهدف هذه الدراسة الى اثبات أن الاعلام الآلي وشبكة الانترنت من بين التكنولوجيات التي أحدثت ثورة في طرق الاثبات الجنائي بجانب التقنيات التقليدية التي لا تزال تلعب دورا هاما في إقامة الدليل.

كلمات مفتاحية:

الدليل الرقمي – المعاملات الالكترونية –القاضي الجزائي – طرق الاثبات – الجرائم المعلوماتية

Abstract:

The electronic guide is one of the means and methods of proof adopted by the Algerian legislator, which the judge can rely on special considerations related to conviction first, and to ensure the right of defense in addition to safeguarding the interest of society second, and this depends on the development of information crimes and systems of control and investigation The Algerian Code of Criminal Procedure granted extraordinary powers and powers in the field of search and investigation systems for information crimes as one of the crimes committed by the judicial police officers. It is difficult to investigate and difficult to prove when compared to other crimes.

The aim of this study is to demonstrate that computer technology and the Internet are among the technologies that have revolutionized the methods of forensic proof, as well as traditional techniques, which continue to play an important role in establishing evidence.

Keywords: *Digital Guide - Electronic Transactions - Criminal Judge - Methods of Proof - Information Crimes*

1- المؤلف المرسل: د.عائشة عبد الحميد، **الإيميل :** malekcaroma23@gmail.com

مقدمة :

يجب أن تتضمن مقدمة المقال على تمهيد مناسب للموضوع تتضمن على إن التطور المذهل في تكنولوجيات الإعلام والاتصال جعل التشريعات الجنائية العالمية عاجزة على مواجهة مثل هذا النوع من الجرائم ونتيجة لخصوصياتها

وطابعها غير الملموس يتعذر تطبيق النصوص التقليدية لقانون العقوبات، وأية محاولة لتحميلها بما لا يطاق قد تصطدم بمبدأ الشرعية، لذا بدأ المشرعون ينتبهون إلى ضرورة محاصرة الإجرام المعلوماتي بقواعد جديدة ونصوص تتلاءم مع طبيعتها الخاصة، ولعل التشريع الجزائري يعتبر من الأوائل الذين تفطنوا إلى هذا النوع من الإجرام والفراغ التشريعي الذي أحدثته، حيث سارع بدوره إلى تعديل قانون العقوبات في 2004، وأورد قسما جديدا تحت عنوان " المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ".

وشكل الجانب الإجرائي في جرائم التجارة الإلكترونية تحدي أمام مختلف التشريعات الإجرائية، الأمر الذي أدى بهذه الأخيرة إلى إنشاء مراكز قانونية جديدة تساهم في مكافحة هذا النوع من الجرائم، وإنشاء أجهزة متخصصة خصيصا في البحث والتحري عنها، كما أن جمع الأدلة في هذا النوع من الجرائم يتم وفق نصوص تقليدية مما آثار العديد من الإشكاليات ، خاصة وأن جرائم التجارة الإلكترونية قد تأخذ طابع دولي، إضافة إلى إخضاع هذا النوع من الجرائم إلى قواعد إجرائية خاصة تمس بالحقوق العامة.

حيث خصصت مختلف التشريعات إجراءات خاصة للبحث عن الجرائم بمختلف أنواعها وذلك للكشف عنها والوصول إلى مرتكبيها وإظهار الأدلة الخاصة بها وجرائم التجارة الإلكترونية التي تعد صورة من صور الجرائم المعلوماتية إحدى هذه الجرائم غير أنه ونظرا للخصوصية التي يتمتع به هذا النوع من الجرائم وأعطى هذه الإختصاصات فئات معينة تستطيع التعامل مع هذا النوع من الجرائم ، هذه الإجراءات تتم خلال مختلف مراحل الدعوى القضائية وبداية بمرحلة البحث والتحري.

وقد أحال القانون مهمة مكافحة الجرائم بصفة عامة إلى جهاز الضبطية القضائية وذلك هو الأمر بالنسبة لجرائم التجارة الإلكترونية، حيث خول المشرع

لهذا الجهاز إختصاصات متنوعة وواسعة حيث يقوم هذا الجهاز بضبط أدلة الجريمة والبحث عن مرتكبيها وذلك مساعدة لأجهزة التحقيق القضائي للوصول إلى أدلة الجريمة ، غير أنه ولخصوصية هذا النوع من الجرائم تم إنشاء أجهزة خاصة لمكافحتها سواء كانت هذه الأجهزة على المستوى الوطني أو الدولي.

وجرائم التجارة الإلكترونية هي إحدى صور الجريمة المعلوماتية وهذه الأخيرة ضد لصالح العام، لذا يتخذ بشأنها مجموعة من الإجراءات التي تؤدي إلى الكشف عن الجرائم والبحث عن مرتكبيها وجمع المعلومات بالإضافة إلا أنها تتميز بنوع من الخصوصية وكغيرها من الجرائم تحتاج إلى أدلة لإثباتها وباعتبار أن هذه الجريمة من صور الجرائم المعلوماتية فإن الدليل المستعمل فيها هو الدليل الإلكتروني ، وهذا الأخير ونظرا لأهميته في الإثبات الجنائي أدى بالسلطات إلى إنشاء أجهزة مختصة للتعامل مع هذا الأخير.

وعلى ذلك سوف نقوم بطرح الإشكالية التالية:

- ماهو دور جهاز الضبطية القضائية في البحث والتحري عن جرائم التجارة الإلكترونية ؟ و ماهو الدليل الإلكتروني ، ومتى يعتبره القاضي حجية لإثبات هذا النوع من الجرائم ؟.

نتناول هذا الطرح من خلال :

أولا – دور جهاز الضبطية القضائية في مكافحة جرائم التجارة الإلكترونية.

ثانيا- الدليل الإلكتروني كحجية للإثبات أمام القاضي الجزائي .

ثالثا- ضوابط قبول إقتناع القاضي بالدليل الرقمي.

1. دور جهاز الضبطية القضائية على مكافحة جرائم التجارة الإلكترونية:

ويقصد بالضبط القضائي جميع الإجراءات التي تهدف إلى التحري في الجرائم والبحث عن مرتكبيها، وجمع كافة العناصر والدلائل اللازمة للتحقيق

في الدعوى الجنائية للتصرف فيها على ضوئه ، وتبدأ من لحظة وقوع الجريمة أي اللحظة التي يفشل فيها الضبط الإداري في منعها.
والقانون منح صفة الضبطية القضائية إلى فئتين من الأشخاص هما:
1- الطائفة الأولى لها الحق في مباشرة جميع أنواع الجرائم ، وهي الطائفة التي تعرف بمأموري الضبط القضائي ذوو الإختصاص العام.
2- أما الطائفة الثانية القانون لا يمنحها صفة الضبطية القضائية إلا في أنواع معينة من الجرائم وتسمى هذه الطائفة بمأموري الضبط القضائي ذو الإختصاص الخاص.
دون المساس بالنصوص القانونية الخاصة على غرار قانون القضاء العسكري الذي منح خصوصية معينة للضبطية القضائية العسكرية، طبقا للمادة 45 و ما بعدها من قانون القضاء العسكري (قانون القضاء العسكري، 2018: 24) ، وكذلك بالنظر إلى المرسوم الرئاسي رقم 08-52 المؤرخ في 09 فيفري 2008 الذي يتضمن إحداث مصلحة مركزية للشرطة القضائية للمصالح العسكري للأمن التابعة لوزارة الدفاع الوطني ويحدد مهامها (المرسوم الرئاسي، 08-52) .
وفي 11 جويلية 2019 هناك مشروع قانون أمام البرلمان لتعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والذي يهص الشرطة القضائية التابعة للجيش الوطني الشعبي في مجال مكافحة الفساد.
كما أصبح من تاريخ 22 جويلية 2019 الحرب الإلكترونية من اختصاص وزارة الدفاع الوطني ، حيث أصبحت تابعة لدائرة الإشارة وأنظمة المعلومات كما أصبح لدى الجزائر الجيش الإلكتروني الذي يتصدى لكل محاولات العبث وإختراق المواقع الإلكترونية الرسمية. حيث تنص المادة 15 من قانون

الإجراءات الجزائية الجزائري على الأشخاص الذين يتمتعون بصفة ضابط الشرطة القضائية وهم:

1- رؤساء المجالس الشعبية البلدية.

2- ضباط الدرك الوطني.

3- الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبة، ومحافظي وضباط الشرطة للأمن الوطني.

4- ذوو الرتب في الدرك، ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك الوطني ثلاث (3) سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصة.

5- الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمفتشين وحفاظ وأعوان الشرطة للأمن الوطني الذي أمضوا ثلاث (3) سنوات على الأقل بهذه الصفة والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية، بعد موافقة لجنة خاصة.

6- ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

يحدد تكوين اللجنة المنصوص عليها في هذه المادة وتسييرها بموجب مرسوم.

وتجدر الإشارة إلى أن صفة الضبطية القضائية يباشرها موظفون رسميون يميهم القانون، غير أن بعض التشريعات سمحت بإضفاء صفة الضبطية القضائية بموجب قوانين خاصة أو مرسوم أو نظام على عكس التشريعات الأخرى التي حددت من يتمتع بهذه الصفة بموجب قانون الإجراءات الجزائية (أوهايبية، ع، 2017-2018: 218) – (هنوي، ن د، 2008: 8) .ويتولى عادة ضباط الشرطة القضائية البحث والتحري في كافة الجرائم بما في ذلك الجرائم المعلوماتية فلا يوجد مانع قانوني يحد من ممارسة هؤلاء لأعمالهم

المتعلقة بالبحث والتحري في الجرائم المعلوماتية إلا تبليغهم بوقوعها، سوى أن يتوفر شرط الاختصاص النوعي لهم وذلك للتقيد بما يفرضه نص المادة 05 من الفصل الثالث المتعلق بالقواعد الإجرائية الخاصة بتفتيش النظم المعلوماتية الوارد في القانون 09-04 المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال وسبل مكافحتها (ربيعي، ح، 2015-2016: 196-197).

1.1 الهيئــات المستحدثة والمعنية بمكافحة جرائم التجارة الإلكترونية:

نظرا للتعقيد الكبير الذي تتميز به الجرائم المعلوماتية بصورة عامة وجرائم التجارة الإلكترونية بصورة خاصة، وأمام محدودية قدرة الضبطية القضائية في الكشف عن هذه الجرائم وعن مرتكبيها، اصبح ضروريا إنشاء أجهزة مختصة للكشف عن هذه الجرائم ، وهذا ما دعت إليه الإتفاقية الأوروبية لجرائم الإنترنت، وكذلك المؤتمر المنعقد في السوريون بتاريخ 2005/01/19 تحت عنوان شرطة الأنترنت (شنين، ص ، 2012-2013: 214) .

حيث يختص على المستوى الوطني بمباشرة أعمال البحث والتحري في الجرائم المعلوماتية وحدات متخصصة منها التابعة لوزارة العدل ، وأخرى تابعة لسلك الأمن الوطني وتابعة للدرك الوطني وما يميز هذه الأجهزة حداثة نشأتها نظرا لحداثة المجتمع الجزائري مع الجرائم المعلوماتية والتي تستمر بالإنتشار عبر الحواسيب والهواتف الذكية المرتبطة بشبكة الأنترنت عبر شبكات الجيل الثالث والرابع (ربيعي، ح، 2015-2016: 170) .

حيث قام المشرع الجزائري باستحداث الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والإتصال ومكافحتها بموجب القانون رقم 09-04 المتعلق بالوقاية من جرائم الإتصال والمعلومات ومكافحتها من خلال المواد 13، 14 من هذا القانون، حيث تتولى هذه الهيئة تنشيط وتنسيق عمليات الوقاية

من جرائم المعلومات ومكافحتها ومسائلة كل من السلطة القضائية ومصالح الشرطة في تحرياتها (القانون 09-04).

هذا وقد أنشأت المديرية العامة للأمن الوطني المخبر المركزي للشرطة العلمية بشاطوناف بالجزائر العاصمة ومخبرين جهويين بكل من قسنطينة ووهران حيث تحتوي هذه الأجهزة على فروع تقنية من بينها خلية الإعلام الآلي (سعيداني، ن، 2012-2013: 107) .

كما وقامت المديرية العامة للأمن الوطني بإستحداث أربع هيئات مصالح مختصة في تشكيل نيابة مديرية وذلك من أجل أن يعمل كل منها على مكافحة نوع معين من الجرائم دون سواها وهذه الهئات هي:

نيابة مديرية الشرطة العلمية.

نيابة مديرية الاقتصادية والمالية.

نيابة القضايا الجنائية .

مصلحة البحث والتحليل (ربيعي، ح، 2015-2016: 177) .

وعلى مستوى جهاز الدرك الوطني أنشأ المعهد الوطني للأدلة الجنائية وعلم الإجرام ببوشاوي التابع للقيادة العامة للدرك الوطني قسم الإعلام والإتصال والإلكتروني، هذا الجهاز يختص بالتحقيق في الجرائم المعلوماتية، إضافة إلى مركز الوقاية من جرائم الإعلام الآلي والجرائم المعلوماتية ومكافحتها الذي يتواجد على مستوى بئر مراد رايس والتابع لمديرية الأمن العمومي للدرك الوطني (المرسوم الرئاسي رقم 09-118) .

كما أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية (القانون رقم 18-05) .كما يساهم أيضا أفراد الجيش الوطني الشعبي في مكافحة الجريمة الإلكترونية بوجهها العام (بن صويلح، أ، 2017: 20) .

2.1 الصلاحيات الاستثنائية للضبطية القضائية في مجال مكافحة جرائم التجارة الإلكترونية:

لأجل مكافحة جرائم التجارية الإلكترونية بصفة خاصة والجرائم المعلوماتية بصفة عامة منح المشرع لجهاز الضبطية القضائية صلاحيات استثنائية (عبد الحميد، ع، 2019: 4) تتمثل في القيام ببعض إجراءات التحقيق ، وذلك في حال وجود ظروف تستدعي تدخل هذا الجهاز وهذه الظروف تتمثل أساسا في حالات التلبس، عرف الفقهاء التلبس " حالة تقارب زمني بين وقوع الجريمة وكشفها "، وعرفها جانب آخر من الفقه بأنها:" كشف الجريمة حال ارتكابها أو بعد إرتكابها ببرهة قصيرة " (درهم، م.ط، 2013: 14) .

وتناول المشرع الجزائري حالة التلبس من خلال نص المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية (محمد مصلحة عقلة، ف، 2013: 20)، والتي تتمثل حالاتها في:

إكتشاف الجريمة عقب إرتكابها.

إدراك الجريمة عقب إرتكابها ببرهة قصيرة.

تتبع الجاني إثر وقوع الجريمة.

وجود الجاني بع وقوع الجريمة بوقت قريب حاملا أشياء أو به أثار يستدل منها على أنه الفاعل الأصلي في الجريمة أو شريك في إرتكابها. وهذه الإجراءات والصلاحيات الاستثنائية الممنوحة للضبطية القضائية في مجال مكافحة الجرائم الإلكترونية نوجزها فيما يلي:

1.2.1 المعاينة: هو إجراء يهدف إلى الوصول إلى معرفة الحقيقة وتعرف بأنها " الإجراءات التي تتخذ بواسطة الفنيين في محل الحادث سواء عن طريق وصفه أو تصويره أو رسمه ولرفع الآثار المادية منه (الجبارة، ع.ل، 2015:

149) ، وتتم المعاينة عن طريق أي حاسة من الحواس كالبصر أو اللمس أو السمع أو الشم أو التذوق ، وقد تقع المعاينة على شخص أو شيء أو مكان (عبد المعطي، ح، 2014: 122) . ونص المشرع الجزائري على إجراء المعاينة من خلال نص المادة رقم 42 من قانون الإجراءات الجزائية والمعاينة لها أربع صور هي:

أ- معاينة الأماكن مثل المزارع والطرق أو المساكن والمحلات التجارية.

ب- معاينة الجاني الذي هو الشخص المرتكب للجريمة.

ت- معاينة المجني عليه الذي هو الضحية.

ج- معاينة الأشياء ، وذلك من خلال عدم لمس الاشياء الموجودة بمسرح الجريمة.

وتتجلى أهمية المعاينة في الجرائم التقليدية بهدف الحفاظ على الآثار المادية للجريمة لفحصها وبيان مدى صحتها في الإثبات، غير أنه في مجال الجرائم المعلوماتية فإن الأدلة تكون عرضة للمحور والتلف أو التعديل ، وبالعودة إلى نص المادة 47 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نجد أن المشرع الجزائري خرج عن القاعدة العامة المتعلقة بمعاينة المساكن من خلال سماحه القيام بهذا الإجراء في جميع ساعات الليل والنهار في حال تعلق الأمر بجرائم المعالجة الآلية للمعطيات (المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية).

حيث يقوم أعوان الضبطية القضائية المختصة بمكافحة الجرائم المعلوماتية عند معاينتهم لهذا النوع من الجرائم بـ:

أ- تصوير شاشة الحاسب الآلي.

ب- عدم نقل أي مادة معلوماتية من مسرح الجريمة لمنع تلفها.

ت- تعطيل حركة الإتصال.

ث- الاستعانة بأهل الخبرة عند الضرورة (الجبارة، ع.ل، 2015: 352) .

2.2.1 التفتيـش: هو أحد إجراءات التحقيق القضائي الهادف إلى الحصول على أدلة الجريمة واسنادها إلى المتهم لممارسة حق المجتمع في العقاب، ويتم ذلك من خلال ضبط أدوات الجريمة وكذا المسروقات، وهو إجراء يباشره موظف مختص للبحث عن أدلة الجريمة جنحة كانت أو جناية، ويتسم هذا الإجراء بأنه يمس بحرمة الحياة الخاصة لذا أخضعه المشرع لقيود تتمثل في الحصول على إذن التفتيش وذلك صراحة من خلال نص المادة 44 من قانون الإجراءات الجنائية، حيث لا يجوز إصدار إذن التفتيش إلا لضبط جريمة واقعة بالفعل (غازي، م.إ، 2014: 734) .

ومحل التفتيش في الجرائم المعلوماتية قد يكون المتهم أو منزله أو غير المتهم أو غير منزله وفي التشريع المصري هو إجراء تباشره النيابة العامة أو قاضي التحقيق أو بإذن به لأحد مأموري الضبط القضائي، غير أن المشرع الجزائري جعل الاختصاص الأصيل في التفتيش لقاضي التحقيق ولا يحق للنيابة العامة إلا في حالة التلبس، ويجوز لقضاي التحقيق أن ينيب أحد ضباط الشرطة القضائية للقيام بهذا الإجراء وذلك حسب المواد 138، 142 من قانون الإجراءات الجزائية (ربيعي، ح، 2015-2016: 243) .

التفتيش يخضع لشروط في حضور المتهم حسب المادة رقم 45 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، وذلك أن هذا الإجراء يمس بحقوق وحريات الأفراد، وفي حالة تعذر حضور المتهم قام ضابط الشرطة القضائية بتكليف ممثل عنه، وفي حالة إمتناع الشخص عن ذلك قام ضابط الشرطة القضائية بتعيين شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته.

كما وأنه بالعودة إلى نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية فإن هذا الإجراء لا يجوز ممارسته إلا في إطار زمني معين حدده المشرع الجزائري من الخامسة صباحا إلى غاية الساعة الثامنة ليلا، غير أنه يجوز إجراء التفتيش

خارج المواعيد المعينة في حال طلب صاحب المنزل أو وجود نداء من الداخل أو وجود أحوال استثنائية قررها المشرع، وفي الجرائم المعلوماتية يجوز إجراء التفتيش في جميع أوقات النهار والليل وذلك حسب المادة 47 الفقرة 3 (الجبارة، ع.ل، 2015: 149) .

3.2.1 الضبـط: الضبط هو وضع اليد على شيء متصل بجريمة وقعت ويفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبيها.

وفي مجال الجرائم المعلوماتية يجب على الأجهزة القضائية المختصة بالضبط أن تعرف كيفية التعامل مع الأدلة بطريقة فنية صحيحة لتفادي إمكانية تلف هذه الأدلة والحفاظ عليها ويجب عليهم أخذ نسخة إحتياطية عن وسائط تخزين المعلومات الموجودة في مسرح الجريمة.

وحسب نص المادة 47 الفقرة 3 يجوز إجراء الضبط في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل بناء على الإذن المسبق من وكيل الجمهورية المختص (الدستور الجزائري، المادة 3/47: 2016) .

كما أجاز المشرع الجزائري لقاضي التحقيق القيام بهذا الإجراء في اي مكان على إمتداد التراب الوطني مخالفا بذلك الإجراءات المتبعة في الجرائم التقليدية التي تخضع للقواعد العامة للإختصاص النوعي والمكاني لقاضي التحقيق حسب المادة 47 الفقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية ، من خلال تغليب المشرع الجزائري للمصلحة العامة على حساب صلاحيات الأفراد وذلك للإعتبارات التالية:

- ذاتية الجريمة المعلوماتية.
- الدليل الرقمي هو الدليل الوحيد في الدعوى القضائية وترتكز عليه الدعوى الجزائية في الجرائم المعلوماتية (صغير، ي، 2013: 77) .

- حيث أن الدليل الرقمي أو الإلكتروني هو الدليل المأخوذ من أجهزة الكمبيوتر لكن مع كل هذا لم يعرف المشرع الجزائري الدليل الإلكتروني وإنما ترك ذلك للفقه والقضاء (مناصر، ي، 2018: 30) .

2. مفهوم الدليل الإلكتروني كوسيلة للإثبات:

1.2 تعريف الدليل الإلكتروني وخصائصه:

1.1.2 تعريف الدليل الإلكتروني:

إن التعاريف التي جاءت فيما يخص الدليل الإلكتروني ، كانت متباينة، فمنها ما جاء واسعا ومنها ما جاء ضيقا، وهذا يرجع للعلم الذي ينتمي إليه هذا الدليل، فاختلفت بين بذلك آراء الباحثين في مجال التقنية و الباحثين في المجال القانوني.

وعليه سوف نورد التعاريف الفقهية للدليل الإلكتروني وتعريفه من قبل المنظمة الدولية لأدلة الحاسوب.

- حيث عرف على أنه:" كل البيانات تمكن إعدادها أو تخزينها في شكل رقمي بحيث تمكن الحاسوب من إنجاز مهمة ما " (بن قارة مصطفى، ع، 2010: 53) .

- كما عرفه الأستاذ " كيسي " بأنه:" يشمل جميع البيانات الرقمية التي يمكن أن تثبت أن هنالك جريمة قد أرتكبت، أو توجد علاقة بين الجريمة والجاني أو بين الجريمة والمتضرر منها، والبيانات الرقمية هي مجموعة من الأرقام التي تمثل مختلف المعلومات بما فيها النصوص المكتوبة، الرسومات، الصوت والصورة ".

- التعريف الصادر عن المنظمة الدولية لأدلة الحاسوب (IOCE) (البشري، م.أ، 2014: 233) وقد عرفته المنظمة لأول مرة في مارس سنة 2000وهذا

بقولها بأنه:" المعلوماتية المخزنة أو المتنقلة في شكل ثنائي والتي تمكن الإعتماد عليها أمام المحكمة " (أحمد مسعود، م، 2013: 02) .

2.1.2 خصائــص الدليــل الإلكترونــي:

إن الدليل الإلكتروني في إطار الإثبات الجزائي يتميز بعدة خصائص تجعله ذو طبيعة خاصة بالمقارنة مع الدليل الجزائي التقليدي، حيث نجده يتميز بالخصائص التالية:

- يعتبر دليل غير ملموس أي هو ليس دليلا ماديا فهو تلك المجالات المغناطيسية أو الكهربائية، ومن تم فإن ترجمة هذا الدليل وإخراجه في شكل مادي ملموس، لا يعني أن هذا التجميع يعتبر دليل، بل إن هذه العملية لا تعدو كونها عملية نقل لتلك المجالات من طبيعتها الإلكتروني إلى الهيئة التي تمكن الإستدلال بها على معلومة معينة (عبد المطلب ممدوح، ع.ح، 2007: 90) .

- يعتبر من قبل الأدلة الفنية أو العلمية فهو من الأدلة المستمدة من الآلة.

- تمكن استخراج الدليل الإلكتروني بعد محوه، وإصلاحها بعد إتلافها، وإظهارها بعد إخفائها، مما يؤدي إلى صعوبة الخلاص منها وهي من أهم خصائص الدليل الإلكتروني بالمقارنة مع الدليل التقليدي، فهنالك العديد من البرامج الحاسوبية وظيفتها استعادة البيانات التي تم حذفها أو إلغاؤها (عبد المطلب ممدوح، ع.ح، 2003: 649) .

- الأدلة الجزائية الإلكترونية ذات طبيعة ديناميكية فائق السرعة، تنتقل من مكان لآخر عبر شبكات الإتصال متعدية الحدود الزمان والمكان.

- إمتيازه بالسعة التخزينية العالية، فآلة الفيديو الإلكترونية يمكنها تخزين مئات الصور (سعيد كعبد اللطيف، ح، 1999: 18).

- يمكن من خلال الدليل الإلكتروني رصد المعلومات عن الجاني وتحليلها في ذات الوقت ، فالدليل الإلكتروني تمكنه أن يسجل تحركات الفرد، كما أنه يسجل عاداته وسلوكياته (عبد المطلب ممدوح، ع.ح، 2007: 650) .

2.2 صور الأدلــة الإلكترونــيــة وشروطها:

1.2.2 صور (أنواع) الأدلــة الإلكترونيــة:

إن الدليل الإلكتروني ليس صورة واحدة بل يوجد له العديد من الصور والأشكال وقد قسمها البعض إلى الأقسام الرئيسية التالية:

أدلة رقمية خاصة بأجهزة الحاسب الآلي وشبكاتها.

أدلة رقمية خاصة بالشبكة العالمية للمعلومات والأنترنت.

أدلة رقمية خاصة ببروتوكولات تبادل المعلومات بين أجهزة الشبكة العالمية للمعلومات.

أدلــة خاصة بالشبكة العالميــة للمعلومات.

كما يمكن تقسيم الدليل الإلكتروني لنوعين رئيسيين هما (عبد المنعم جاد، ن، 2014: 128) :

* أدلــة أعدت لتكون وسيلة إثبـات : والمتمثلة في السجلات التي تم إنشاؤها بواسطة الآلة تلقائيا وكذلك السجلات التي تم حفظ جزء منها بالإدخال وجزء تم إنشاؤه بواسطة الآلة.

* أدلــة لم تعد لتكون وسيلة إثبات: وهي أدلة تنشأ دون إرادة الشخص، أي أنها أثر يتركه الجاني دون أن يكون راغبا في وجوده وسمي هذا النوع بالبصمة الإلكترونية أو الآثار المعلوماتية الإلكترونية وهي تتجسد في الآثار التي يتركها مستخدم الشبكة المعلوماتية، بسبب تسجيل الرسائل المرسلة منه أو التي يستقبلها وهو لم يعد أساسا للحفظ من قبل من صدر منه ، غير أن الوسائل الفنية الخاصة تتمكن من ضبط هذه الأدلة ولو بعد فترة زمنية من نشوئها.

ويتخذ الدليل الجزائي الإلكتروني 03 اشكال رئيسية:
1- الصور الرقميــة: وهي عبارة عن تجسيد الحقائق المرئية حول الجريمة، وغالبا ما تقدم الصورة إما في شكل ورقي أو على الشاشة.
2- التسجيلات الصوتية: وتشمل المحادثات الصوتية على الهاتف والأنترنت.
3- النصوص المكتوبة: وهي التي يتم كتابتها بواسطة الآلة الرقمية ومنها الرسائل عبر البريد الإلكتروني، الهاتف المحمول، ورائل التواصل الإجتماعي (عبد المطلب ممدوح، ع.ح، 2007: 25) .

2.2.2 شروط قبــول الدليـل الإلكتروني كوسيلة للإثبات:

هناك نوعان من الشروط لقبول صحة الدليل الإلكتروني في إثبات المسائل الجزائية، شروط قانونية وأخرى فنية.

- الشـروط القانونيــة:

إن الدليل الإلكتروني الجزائي يقوم على عنصرين هما: الكتابة والتوقيع.

بالنسبة للكتابة: وحتى تكون لها حجية في الإثبات الجزائي يجب أن تكون :

- مقـروءة : وهذا يقتضي أن تكتب بحروف أو رموز أو إشارات تدل على المقصود منها، ويستطيع الغير فهمها (مشعشع، م، 2017: 16) .

- باقيـــة : بقاء الكتابة ودوامها يقتضي تدوينها على دعامة تسمح بثباتها وبقائها، اي تكون دونت بمادة وعلى مادة تمكنها من البقاء والاستمرار حتى يمكن الرجوع إليها إن لزم الأمر.

- أن تكون الكتابة غير قابلة للتعديل : إن وجود عيوب مادية في الدليل الإلكتروني، سواء بالإضافة إلى بياناته أو محو بعضها أو التغيير فيها يفقد الدليل قيمته وبالتالي لن يكون ملزما للقاضي (الشواربي، ع.ح، 2014: 43).أما عن التوقيع: ومهما كانت صورته أو شكله لابد أن تتوفر فيه شروط معينة

لكي يؤدي وظيفته أو دوره القانوني في الإثبات الجزائي، إذ يجب أن يتميز بالدوام والإستمرارية وأن يكون مرتبطا بصاحبه وأن يكون متصلا بالمحرر الإلكتروني (عبد الرحمان، ج، 2010: 115) .

- الشـروط الفنيـــــــة:

يجب أن يرتبط التوقيع الإلكتروني بالموقع وحده دون غيره بسيطرة الموقع دون غيره على الوسيط الإلكتروني ، إمكانية الكشف عن اي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني.

السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير الأدلة الإلكترونية.

3.2 سلطــة القاضي الجزائي في تقديـر الدليل الرقمي:

إن الدليل الرقمي يخضع للمبدأ العام في الإثبات الجنائي، وهو حرية القاضي الجنائي في الإقتناع وحريته في هذا الشأن لها أهمية بالغة بإعتبار أن القاضي الجنائي هو الذي يقدر وحده قيمة الدليل الإلكتروني، وذلك تبعا للأثر الذي يحدثه في وجدانه من إرتياح، ومن جهة أخرى نجد أن دور الإثبات العلمي اصبح له أهمية كبيرة خاصة مع ظهور الدليل الإلكتروني المطلوب للإثبات في الجرائم الإلكترونية، وهذا ما يجعل من سلطة القاضي الجنائي في الإثبات الجنائي أساسا لتكوين وجدانه الضروري للحكم.

ولقد أخذ المشرع الجزائري بفكرة الإقتناع القضائي في المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية (الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم)، بالإضافة إلى أن المحكمة العليا أكدت على ضرورة مراعاة مبدأ الاقتناع القضائي وتوصي بأعماله أمام المحاكم الجنائية (بن قارة مصطفى، ع، 2010: 242) .

3. ضوابـط قبول إقتناع القاضي بالدليل الرقمـــي:

1.1.3 الضوابط التي تتعلق بمصدر الاقناع: ويتمثل في:

- ضابط أن يكون الدليل الإلكتروني مقبولا: فعلى القاضي أن يستمد اقتناعه من أدلة مقبولة ومشروعة وتحترم الإنسان وحريته.
- ضابط ضرورة طرح الدليل الإلكتروني في جلسة للمناقشة: يجب على القاضي أن يستمد قناعته من أدلة طرحت بالجليسة وخصصت للمناقشة بين الخصوم تبعا لمبدأ الشفافية المذكور في المواد 300، 304، 353 من قانون الإجراءات الجزائية، ومبدأ العلانية بحسب المواد 285، 342، 355، 399 من نفس القانون.

2.1.3 الضوابط التي تتعلق بالاقتناع ذاتــه:

وجب على القاضي أن يصدر حكمه على إقتناع يقيني ، بالإضافة إلى ضابط ملائمة الاقتناع القضائي لمقتضيات العقل والمنطق، اي أنه على القاضي استنتاج الحقيقة الواقعة وما كشف عنها من أدلة لا يخرج عن مقتضيات العقل والمنطق من غير تعسف في الاستنتاج (شحط عبد القادر، ع – صقر، ن، د.س.ن: 29) .
بالإضافة إلى ضرورة توفر ضابط مهم حتى لا يستبد القاضي في حكمه وهو مراقبة المحكمة العليا لسلطة القاضي الجنائي (بن قارة مصطفى، ع، 2010: 281) .

خــاتمــة:

لجرائم التجارة الإلكترونية الاثر الكبير من الناحية المالية بالنسبة للدول، ولا زالت خطورتها في تزايد إلى حد الآن، باعتبار أن الجاهزية الإجرائية لمواجهتها ليست بالمستوى المطلوب، ونتيجة لهذا الوضع لابد من إتخاذ مسألة الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية بصفة خاصة والحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية بصفة عامة على نحو أكثر جدية من طرف التشريعات، فلمواجهة هذه التطورات قامت الدول بسن قوانين خاصة

لمواجهة هذا النوع من الإجرام، والجزائر هي الأخرى قامت ولا زالت تقوم بذلك من خلال التعديلات المتتالية قانون الإجراءات الجزائية والتي كان آخرها بموجب القانون رقم 17-06 المؤرخ في 18 جمادي الثانية 148 الموافق لـ 27 مارس 2017، إضافة إلى إصدارها للقانون رقم 09-04 المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها والذي جاء في وقته مواكبة للتطورات التكنولوجية ، كما قامت الوزيرة المكلفة بقطاع البريد وتكنولوجيا الإعلام والإتصال بمناقشة مشروع قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 .

ومن خلال هذا الطرح يمكن استخلاص النتائـج التاليــة:

1- قيمة الدليل الإلكتروني لا تقل عن قيمة الدليل العلمي لا يمكن القول أن له موثوقية أكبر لما يتميز به من خصائص علمية ومادية يقينية لا تترك مجال للشك.

2- الدليل الإلكتروني أو الرقمي مثله مثل الدليل التقليدي يمكن أن يكون دليل إدانة أو دليل براءة.

3- حجية الدليل الإلكتروني تختلف حسب النظم الإجرائية المتبعة، لكنه في الغالب خاضع لسلطة القاضي التقديرية.

4- الدليل الإلكتروني يمكن الاستناد إليه إذا تم الحصول عليه بطرق مشروعة.

5- جرائم التجارة الإلكترونية يفصل فيها المحاكم الجزائية حسب الوصف الإجرامي للفعل، وفيما يخص الإختصاص القضائي في حال كانت الجريمة لها بعد دولي فتبقى خاضعة لمبادئ قانون العقوبات والتي أهمها مبدأ العينية والشخصية، أما فيما غير ذلك فقد تخضع لإتفاقيات تسليم المجرمين بين الدول.

6- إجراءات البحث والتحقيق في جرائم التجارة الإلكترونية هي إجراءات من نوع خاص تستلزم التقيد التام بالنص القانوني لما تنطوي عليه هذه الإجراءات في هذا النوع من الجرائم من مساس بحقوق وحريات الأفراد.
7- تبقى الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية في التشريعات الأجنبية الصورة الأمثل التي وصلت إليها التشريعات الإجرائية في حماية هذا النشاط.
8- إجراء التفتيش في جرائم التجارة الإلكترونية يجب القيام به من فئات خاصة تجيد التعامل مع مسارح الجرائم المعلوماتية لما يتميز به هذا النوع من الجرائم.
9- واكب المشرع الجزائري الحركة التشريعية العالمية من خلال إصداره للقانون 09-04 والتعديلات المتلاحقة لقانون الإجراءات الجزائية.
10- الكشف عن الجرائم المعلوماتية بصفة عامة من اصعب الأعمال التي تواجه الأجهزة المتخصصة بالكشف عن الجرائم.

وعلى ضوء النتائج السابقة فقد تم التوصل إلى طرح جملة من الإقتراحات الآتية:
1- التجديد المتواصل للمواد القانونية الإجرائية بما يكفي للتعامل مع هذا النوع من الجرائم.
2- تصعيد مستوى تكوين الأجهزة المتخصصة بالتعامل مع الجرائم المعلوماتية خاصة في التشريع الجزائري.
3- تعزيز صور التعاون بين الدول خاصة فيما يخص مجال الجرائم المعلوماتية في مجال تسليم المجرمين بالخصوص وتبادل المعلومات حول المجرمين.
4- إنشاء آليات متخصصة لمكافحة جرائم التجارة الإلكترونية نظرا لخطورة النشاط الإجرامي الذي يمكن أن يقع على هذا النشاط والأهمية المتزايدة له يوميا.

التهميش و الاحالات:

I- النصوص القانونيــة:

1- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

2- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 06 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
3- قانون القضاء العسكري بموجب الأمر رقم 71-88 المعدل بالقانون رقم 18-14.
4- المرسوم الرئاسي رقم 04-183 المؤرخ في 26 يونيو 2004، يتضمن إحداث المعهد الوطني للأدلة الجنائية وعلم الإجرام للدرك الوطني.
5- القانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009 يتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها (ج.ر، عدد 47).
6- المرسوم الرئاسي رقم 15-261 المؤرخ في 08 أكتوبر 2015، يحدد تشكيلة وتنظيم وكيفيات سير الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها (ج.ر، عدد 53).
7- الدستور الجزائري 06 مارس 2016.
8- القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية (ج.ر عدد 28).

II- الكـتــب القانونيــة:

1- أحمد مسعود مريم، (2013-2014)، آليات مكافحة جرائم تكنولوجيا الإعلام والإتصال في ضوء القانون 03-04 ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون جنائي، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر.
2- أوهايبية عبد الله، (2017-2018) ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، ، دار هومة .
3- البشري محمد الأمين ، (2014) التحقيق في الجرائم المستحدثة، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن.
4- بن صويلح أمال، (2017)، الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام، خطوة هامة نحو مكافحة الإرهاب 5- الإلكتروني في الجزائر، ورقة عمل مقدمة إلى ملتقى دولي حول الإجرام السيراني، يومي 11-12 أفريل 2017 .
6- بن قارة مصطفى عائشة ، (2010)، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي، دار الجامعة الجديدة، مصر.

7- الجبارة عبد الفتاح عبد اللطيف، (2015)، الإجراءات الجنائية في التحقيق، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن.
8- درهم محمد ظاهر، (2013)، تنظيم التحقيق الابتدائي في الجرائم، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن.
9- ربيعي حسين ، (2015-2016)، آليات البحث والتحقيق في الجرائم المعلوماتية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، مخطوطة غير منشورة، جامعة باتنة 1، الجزائر.
10- سعيد عبد اللطيف حسن، (1999) إثبات جرائم الكمبيوتر والجرائم المرتكبة عبر الإنترنت، د.ط ، دار النهضة العربية، القاهرة.
11- شحط عبد القادر العربي، صقر نبيل، (د.س.ن) ، الإثبات في المواد الجنائية، د.ط، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر.
12- شنين صالح ، (2012-2013)، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية دراسة مقارنة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة لدكتوراه، مخطوطة غير منشورة، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان، الجزائر.
13- الشواربي عبد الحميد ، (د.س.ن) الإثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر .
14- صغير يوسف، (2013-2014)، الجريمة المرتكبة عبر الأنترنت، ماجستير، مخطوطة غير منشورة، جامعة تيزي وزو، الجزائر.
15- عبد الحميد عائشة ، (2019)، السلطات الاستثنائية للضبطية القضائية في مجال مكافحة الجرائم الاقتصادية، مداخلة مقدمة في يوم دراسي، جامعة الطارف، 19 مارس 2019.
16- عبد الرحمن جمال ، (2010)، الحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني في الإثبات الجنائي ، ط1، دار الفكر العربي، الإسكندرية، مصر .
17- عبد المطلب ممدوح عبد الحميد، إستخدام بروتوكول (TCPIP) في بحث وتحقيق الجرائم على الكمبيوتر، المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية منظم من طرف شرطة دبي ، مركز البحوث والدراسات رقم 04، تاريخ الإنعقاد 26-28 أفريل 2003، دبي، الإمارات العربية المتحدة.
18- عبد المعطي حمدي عبد المعطي، (2014) الجوانب الموضوعية والإجرائية لعقاب المتهم في مراحل الدعوى الجنائية دراسة مقارنة، د.ط، دار الجامعة الجديدة، مصر .

19- عبد المنعم جاد نبيل ، (2014) ، جرائم الحاسب الآلي، ط1، مطبعة بن دمال، دبي.
18- غازي محمود إبراهيم، (2014)، الحماية الجنائية للخصوصية والتجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر .
19- محمد عقلة مصلح فادي ، (2013)، السلطات الممنوحة لمأموري الضبط القضائي في حالة التلبس الجرمي، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن.
20- مداخلة مقدمة في ملتقى دولي حول: " الإجرام السيراني المفاهيم والتحديات "، 11، 12 أفريل 2017، للأستاذة أمال 21- بن صويلح، موضوعها:" الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام خطوة هامة نحو مكافحة الإرهاب الإلكتروني في الجزائر".
22- مشعشع معتصم ، إثبات الجريمة الإلكترونية، ندوة تقنية المعلومات، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2017.
23- مناصر يوسف، (2018)، الدليل الإلكتروني في القانون الجزائري، د.ط، دار الخلدونية، الجزائر.
24- هنوي نصر الدين ، (2008)، الضبطية القضائية في القانون الجزائري، دار هومة .