الدليل الرقمي
بين مشروعية الإثبات وانتهاك الخصوصية المعلوماتية

الدكتورة / إلهام شهرزاد روابح
أستاذة محاضرة بكلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة البليدة -2-

ملخص

إن اكتشاف الجريمة ومعرفة تفاصيل وقوعها يعتمد على الأدلة التي تؤكّد نسبة الجرم إلى المتهم، والتي على أساسها يبني القاضي قناعته المفترض في ظل نظام الإثبات الجنائي أن تصل إلى درجة اليقين، وهي مرحلة يسهل الوصول إليها بالاعتماد على الأدلة الجنائية التقليدية، بخلاف نظيرتها الحديثة المعروفة بالأدلة الإلكترونية أو الرقمية نظرا لطبيعتها الخاصة التي تجعل من إمكانية التلاعب فيها أمرا هيّنا، وهي أدلة لا غنى عنها في الجرائم المعلوماتية، إلا أن الاستدلال بها مقيّد باحترام الخصوصية المعلوماتية للأشخاص كأصل عام.

Résumé

La découverte du crime et la connaissance les détails de l'acte repose sur les preuves qui confirment ou infirment le crime à l'encontre de l'accusé , et c'est sur cette base que le juge peut statuer selon le degré de conviction, et cela se réalise suite aux preuves criminalistiques traditionnelles en sa possession à la différence des preuves électroniques ou numériques qui peuvent être manipulées, qui constituent toutefois une preuve formelle dans les crimes informatiques, mais qui doit dans tous les cas respecté la particularité des informations personnelles de l' accusé ou l'inculpé.

مقدمة

لقد انعكس التطور التكنولوجي في عصرنا الحالي على مختلف جوانب الحياة الإنسانية الإيجابية منها والسلبية ولعل الجريمة إحدى تلك الصور التي تختزل أسوأ ما في الإنسان، حيث عرفت هي الأخرى نقلة نوعية من حيث شكلها ومن حيث المسرح الذي ترتكب فيه، فمن الجرائم التقليدية إلى الجرائم المعلوماتية والتي يختلف مسرح

ارتكابها من وسط واقعي ملموس إلى وسط افتراضي ومن أدلة إثبات مادية إلى أدلة إثبات رقمية أو الكترونية تتماشى مع الوسط الذي ارتكبت فيه. إلا أن الطبيعة الخاصة لهذا النوع من الأدلة يطرح معه إشكالات عدّة نظرا لقابليتها للتغيير في أيّة لحظة، فبضغطة زر واحدة وخلال ثوان بسيطة يمكن محوها وإلغائها أو التلاعب في معطياتها مما يفتح الباب واسعا للطعن في مصداقيتها، وهذا بلا شك يتعارض مبدأ اليقين المفترض في أدلة الإثبات الجنائي، مما يجعل الاحتجاج به في غاية الصعوبة، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن عملية الحصول على هذا النوع من الأدلة في حد ذاتها من شأنها أن تمس بالحق في الخصوصية المعلوماتية إذا كانت البيانات الشخصية هي المجال الذي يستخرج منه الدليل، على اعتبار أن هذه الخصوصية أحد المظاهر المستحدثة للحق في حرمة الحياة الخاصة، والتي شملتها مختلف المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية بالحماية تأسيسا على كونها من الحقوق اللصيقة بالشخصية.

فالدليل الرقمي يطرح إشكالا دقيقا بين ضرورة اعتماده في الإثبات الجنائي من جهة (المطلب الأول) وضرورة عدم مساسه بالخصوصية المعلوماتية من جهة ثانية (المطلب الثاني) مما يقتضي منا بيان دائرة إعماله وذلك من خلال الخطة الموالية:

المطلب الأول: مدى اعتبار الدليل الرقمي من أدلة الإثبات الجنائي

لقد تغيّر شكل الجريمة في عصرنا الحالي من جريمة عادية إلى جريمة معلوماتية أو الكترونية، مما يستلزم منطقيا أن تتماشى أدلة إثباتها مع طبيعتها كقاعدة عامة، الأمر الذي ترتب عليه ضرورة استخراج أدلة الكترونية أو رقمية لا غنى عنها في عملية الإثبات الجنائي، لكن نظرا لطبيعتها المختلفة عن أدّلة الإثبات الجنائي العادية اختلف الفقه بشأن تصنيفها ضمنها، وتفصيل ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: الدليل الجنائي وأهميته في الإثبات

إن الإثبات الجنائي نشاط إجرائي موجه مباشرة للوصول إلى اليقين القضائي طبقًا لمعيار الحقيقة الواقعية، (علي حسن الطوالبه، 2009، مركز الإعلام الأمني www.policemc.gov.bh/، تاريخ الاطلاع على الموقع 2016/12/05 على الساعة 8و30د) بمعنى إقامة الدليل على وقوع الجرم ونسبته إلى شخص معيّن فاعلا كان أم شريكا(عباسي

خولة، 2013-2014، ص 7) والهدف منه هو إظهار الحقيقة سواء تعلق الأمر بالأفعال المرتكبة أو بشخصية المتهم الذي يكون محل المتابعة الجنائية، وهي الانشغال الأساسي الذي يذهب إليه المشرع مما يجعلها مسألة حيوية بالنسبة للقضاء الجنائي.

ويتم الإثبات عن طريق وسائل معينة هي أدلة الإثبات، والأدلة الجنائية هي عبارة عن الوقائع المادية والمعنوية التي يتم معرفتها أو اكتشافها والتي تؤدي إلى كشف الجريمة وإجلاء الغموض الذي يكتنفها والتوصل إلى الحقيقة الكاملة(موقع القانون الشامل http://droit7.blogspot.com/ تاريخ زيارة الموقع 2016/12/07، على الساعة 8و 45د) ما يعني أن الدليل هو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات اقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه (انظر: عائشة بن قارة مصطفى، سنة 2010، ص 51)، وذلك إما بتحقيق حالة اليقين لديه فيحكم بالإدانة أو ترجيح موقف الشك لديه فيحكم بالبراءة.(انظر: عباسي خولة، مرجع سابق، ص7-8) فهو معنى يُدرَك من مضمون واقعة تؤدي إلى ثبوت الإدانة أو ثبوت البراءة، ويتم ذلك باستخدام الأسلوب العقلي وإعمال المنطق في وزن وتقدير تلك الواقعة، ليصبح المعنى المستمد منها أكثر دقة في الدلالة على الإدانة أو البراءة(عبد الفتاح بيومي حجازي، 2005، ص 15).

فالدليل الجنائي هو معلومة يقبلها المنطق والعقل السليم 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(عائشة بن قارة مصطفى، سنة 2010، ص 52).

الفرع الثاني: موقع الدليل الرقمي من الأدلة الجنائية

إن تحديد موقع الدليل الرقمي من الأدلة الجنائية المختلفة يقتضي التطرق بدءا إلى تعريفه ثم إلى أنواع الأدلّة الجنائية، وهذه الأخيرة كثيرة بحيث يتعدد تصنيفها بحسب زاوية النظر إليها، والتصنيف الذي يرتبط بموضوعنا هو تقسيمها من حيث مصدرها:

أولا- تعريف الدليل الرقمي

لقد وردت عدّة تعريفات للدليل الرقمي أو الإلكتروني تدور كلها حول مفهوم واحد، منها أنه؛الدليل المأخوذ من أجهزة الكمبيوتر ويكون في شكل نبضات مغناطيسية أو كهربائية، ممكن تجميعها وتحليلها باستخدام برنامج وتطبيقات

وتكنولوجيا خاصة، وهو مكوّن رقمي لتقديم معلومات في أشكال متنوعة مثل النصوص المكتوبة أو الصور والأصوات والأشكال والرسوم، وذلك من أجل الربط بين الجريمة والمجرم والمجني عليه وبشكل قانوني يمكن الأخذ به أمام أجهزة إنفاذ وتطبيق القانون (ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، سنة 2006، ص 88).

ومنها ما يعرفه بأنه الدليل المشتق من أو بواسطة النظم البرامجية المعلوماتية الحاسوبية، وأجهزة ومعدات وأدوات الحاسب الآلي، أو شبكات الاتصالات من خلال إجراءات قانونية وفنية، لتقديمها للقضاء بعد تحليلها علميا أو تفسيرها في شكل نصوص مكتوبة، أو رسومات أو صور وأشكال وأصوات، لإثبات وقوع الجريمة ولتقرير البراءة أو الإدانة فيها(عبد الناصر محمد محمود فرغلي ومحمد عبيد سيف سعيد المسماري، 12-2007/11/14، ص 13).

ولا يقتصر دور الدليل الرقمي على إثبات الجرائم المعلوماتية بل يتعداه ليكون أيضا ليكون من الأدلّة الجنائية في الجرائم التقليدية، كجرائم المخدرات وجرائم القتل والاختطاف(عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص 55-58).

وسبب تسميته بالدليل الرقمي أن الحواسيب الرقمية تقوم باستقبال البيانات من المستخدم بشكل متقطّع وتحويلها إلى أرقام حسب نظام عددي معيّن ثم معالجة هذه البيانات؛ حيث تقوم وحدة الذاكرة الرئيسية في الحاسب الرقمي بتخزين البرامج والبيانات الداخلة ونتائج المعالجة (سليمان غازي العتيبي، سنة 2010، ص 35).

وللدليل الرقمي أنواع منها ما هو خاص بأجهزة الكمبيوتر وشبكاتها، و نوع خاص بالانترنيت، ثم ما يخص بروتوكولات تبادل المعلومات بين أجهزة الشبكة العالمية للمعلومات، وأخيرا نوع خاص بالشبكة العالمية للمعلومات.

فهذه الأقسام المطابقة لأنواع الجريمة عبر الكمبيوتر(ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، مرجع سابق، ص 88) توحي بأهمية الدليل الرقمي في مجال المعلوماتية وصلاحية العمل به في الإثبات على أساس أنه يستمد من المجال ذاته.

ثانيا – أنواع الأدلّة الجنائية

تنقسم الأدلة الجنائية إلى عدّة أقسام، والتقسيم الشائع لها يتضمن الأنواع التالية(انظر: عائشة بن قارة، مرجع سابق، ص 66 وسليمان غازي العتيبي، مرجع سابق، ص 47):

أ-الدليل القانوني : ويقصد به ما يحدده المشرع ويعين قوّته، وهذا النوع من الأدلة غير محصور في المسائل الجنائية، والقاضي حر في تكوين عقيدته من أيّ دليل في الدعوى كأصل عام.

ب-الدليل الفني : وهو الدليل الذي ينبعث من رأي الخبير الفني حول تقدير دليل مادي أو قولي قائم في الدعوى، وفق معايير ووسائل علمية معتمدة، ويتمثل عادة في الخبرة التي هي عبارة عن تقارير فنية تصدر عن الخبير بشأن رأيه الفني في وقائع معينة.

ج-الدليل القولي : وهو الدليل الذي يصدر من أشخاص أدركوا معلومات مفيدة للإثبات بإحدى حواسهم، وتتمثل في الاعتراف وأقوال الشهود، وقد يسميها البعض بالأدلة المعنوية أو النفسية (عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص66-67) والدليل المعنوي: هو عبارة عن الأقوال مثل الشهادة أو الاعتراف لكنها لمتعد سيد الأدلة كما في السابق بسبب تعرضها للعوامل النفسية وإمكانية التغيير(انظر: موقع القانون الشامل، الموقع السابق).

د-الدليل المادي : وهو الحالة القانونية التي تنشأ عن ضبط الأثر المادي ومضاهاته وإيجاد صلة بينه وبين المتهم باقتراف الجريمة، وهذه الصلة قد تكون إيجابية فتثبت الواقعة أو سلبية عندما تنفي علاقة المتهم بالجريمة(انظر: موقع القانون الشامل، الموقع السابق) فهو حالة قانونية منطقية تنشأ من استنباط أمر مجهول من نتيجة فحص علمي أو فني لأثر مادي تخلّف عن جريمة وله من الخواص ما يسمح بتحقيق هوّيته أو ذاتيته والربط بينه وبين معطيات التحقيق في تساند تام (انظر: عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص 67).

ويتكون الدليل المادي من أشياء مادية تدرك بالحواس، دون أن يضاف إليها دليل آخر لإثبات الواقعة التي يثور الخلاف في تحديد وإدراك معناها(عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 16).

ولعل هذه المكونات تطرح إشكالا في تصنيف الدليل الرقميين أنواع الأدلة الجنائية فهو من جهة ناتج من عناصر مادية ملموسة لكنه من جهة أخرى قد يكون ناتجا من رأي خبير فني وفق معايير علمية معتمدة، وهو ما أدى إلى بروز اتجاهين:

الاتجاه الأول : يرى أنصاره، أن الأدلة الرقمية أدلّة ملموسة يمكن إدراكها بأحد الحواس الطبيعية للإنسان من خلال الأجهزة المخبرية والحاسب الآلي(سليمان غازي العتيبي، مرجع سابق، ص 36) فهي مرحلة متقدمة من الأدلة المادية مما يجعلها لا تختلف عن آثار الأسلحة وبصمات الأصابع والبصمة الوراثية وغيرها من الأدلة العلمية(انظر: عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص 68).

وهذا الرأي قد أحاط ببعض مواصفات الدليل الرقمي دون بعضها الآخر، مما أدى إلى ظهور اتجاه آخر:

الاتجاه الثاني : يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى اعتبار الدليل الرقمي إضافة جديدة لأنواع الأدلة الجنائية، فهو نوع متميّز من وسائل الإثبات، وذلك لعدة أسباب، أهمها:

1- أن الأدلة الرقمية تتكون من دوائر وحقول مغناطيسية ونبضات كهربائية غير ملموسة.

2- أن الأدلّة الرقمية تصل إلى درجة التخيلية في شكلها وحجمها ومكان تواجدها.

3- يمكن استخراج نسخ من الأدلة الرقمية مطابقة للأصل.

4- يمكن التعرّف على الأدلة الرقمية المزوّرة بمضاهاتها مع الأصل.

5- يمكن استرجاع الأدلة الرقمية من الحاسب الآلي بعد محوها منه.

6- توجد الأدلة الرقمية في كل من مسرح الجريمة التقليدي وكذلك في مكان الجريمة الافتراضي.

7- الأدلة الرقمية سريعة الحركة بين شبكات الاتصال (سليمان غازي العتيبي، مرجع سابق، ص 36-37).

فهذه الخواص التي يتمتع بها الدليل الرقمي تجعله ذو طبيعة منفردة تُميّزه عن باقي الأدلّة الجنائية، ويظهر هذا بشكل واضح عند مقارنته بالدليل المادي.

ثالثا- الفرق بين الدليل الرقمي والدليل المادي

تتسع دائرة الفروقات بين الدليل الرقمي والدليل المادي لتظهر من عدّة جوانب:

1- الدليل الرقمي دليل علمي، لأنه يتكون من بيانات ومعلومات، ذات صفة الكترونية غير ملموسة لا تدرك بالحواس العادية، بل يتطلب إدراكها الاستعانة بأجهزة

ومعدات، وأدوات الحاسبات الآلية، واستخدام نظم برامجية حاسوبية، فهو يحتاج إلى مجال تقني يتعامل معه، ولأجل ذلك فإن ما ينطبق على الدليل العلمي ينطبق على الدليل الرقمي من استبعاد تعارضه مع القواعد العلمية السليمة.

2- الدليل الرقمي دليل تقني؛ وهذا لكونه نتاج بيئة رقمية، وهي بيئة افتراضية كامنة في أجهزة الحاسب الآلي والخوادم والمضيفات والشبكات بمختلف أنواعها، فالدليل الرقمي يختلف عن الدليل المادي لأن التقنية لا تنتج سكينا يتم اكتشاف القاتل به ولا بصمة إصبع وغيرها، وإنما تنتج التقنية نبضات رقمية من خلال تحليلها يتم الوصول إلى الجاني (انظر: عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص 61،62).

3- أن طريقة نسخ الدليل الرقمي من أجهزة الكمبيوتر تقلل من مخاطر إتلاف الدليل الأصلي، حيث تتطابق طريقة النسخ مع طريقة الإنشاء.

4- باستخدام التطبيقات والبرامج الصحيحة، يكون من السهولة تحديد ما إذا كان الدليل الرقمي، قد تم العبث فيه أو تعديله وذلك لإمكانية مقارنته بالأصل، أما الدليل المادي الأصل فلا يمكن نسخه.

5- الصعوبة النسبية لتحطيم أو محو الدليل الرقمي، حتى في حالة إصدار أمر من قبل الجاني بإزالته من جهاز الكمبيوتر، فيمكن أن يعاد تظهير الدليل، وهذه الخصيصة الهامة لا تتوفر في الدليل التقليدي، مما يعني صعوبة إخفاء الجاني لجريمته أو التخفي منها عن أعين الأمن والعدالة.

6- عند قيام الجاني بمحو الدليل الرقمي يسجّل نشاطه كدليل عليه ولا يمكن ذلك في الدليل المادي.

7- يمكن من خلال الدليل الرقمي أن تسجّل تحركات الفرد كما أنه يسجّل عاداته وسلوكياته وبعض الأمور الشخصية عنه، لذا فإن البحث الجنائي قد يجد غايته بسهولة أيسر من الدليل المادي.

8- الدليل الرقمي له سعة تخزينية عالية فيمكن تخزين مكتبة صغيرة على دسك، كما أن آلة الفيديو الرقمية يمكنها تخزين مئات الصور وهكذا.

9- الأدلة الرقمية لها طبيعة ديناميكية فائقة السرعة تنتقل من مكان لآخر عبر شبكات الاتصال متعدية لحدود الزمان والمكان، فيمكن لمستغلي الدليل من تبادل

المعرفة الرقمية بسرعة عالية، وبمناطق مختلفة من العالم، مما يساهم في الاستدلال على الجناة وأفعالهم بسرعة أقل مقارنة بالدليل المادي.

10- إن الدليل الرقمي يحتفظ بقيمته ومصداقيته متى تم ضبطه وتأمينه بالطرق المشروعة والأساليب الفنية السليمة، أما الدليل المادي فيفقد بعض مصداقيته كلما طال عليه الزمن.

11- مسرح الجريمة الذي يوجد فيه الدليل الرقمي شاسع جدا ويمكن أن يشمل مناطق مختلفة من العالم، أما مسرح الجريمة الذي يوجد فيه الدليل المادي فيكون في مكان واحد فقط (انظر: ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، مرجع سابق، ص 89).

فهذه الفروقات بين الدليلين المادي والرقمي تؤكّد تميّز هذا الأخير بطبيعة خاصة تجعله غير قابل للتصنيف ضمن الأدلة التقليدية، رغم اشتراكه مع الدليل المادي في بعض آليات الحصول عليه للإدانة، كالتصنت على المكالمات لكن تلك التي تتم عبر الشبكة الإلكترونية أو اختراق البريد الإلكتروني للأشخاص أو مواقعهم أو حتى تفتيش حواسيبهم، وهذه العمليات تعتبر كأصل عام انتهاكا صريحا للخصوصية المعلوماتية للأفراد.

المطلب الثاني: الدليل الرقمي وعلاقته بانتهاك الخصوصية المعلوماتية

لقد أُثير موضوع انتهاك الحياة الخاصة في إطار الحصول على دليل إدانة المتهم من خلال التصنت على مكالماته الهاتفية قديما، إذ أثار الكثير من الجدل الفقهي من قبل أنصار الدفاع عن الخصوصية الأمر الذي أدى إلى ظهور الكثير من الاجتهادات القضائية التي تقرر عدم مشروعية هذا الدليل(سوزان عدنان الأستاذ، سنة 2013، ص 449)، وقد انتقلت دائرة هذا الجدل بشأن الأدلّة التقليدية إلى الأدلّة الرقمية التي يختلف وسطها الافتراضي عن الوسط المادي، ويمكن أن يتطلب استخراجها خرق مجال الخصوصية المعلوماتية، لهذا وجب لقبولها كدليل إثبات ألا تخرج عن جملة من الضوابط حتى تكون لها الحجية.

الفرع الأول: الخصوصية المعلوماتية كأحد مظاهر الحق في حرمة الحياة الخاصة

إن الحياة الخاصة وما تحويه من معلومات عن الفرد في الوسط الواقعي الملموس قد انتقلت مع التطور التكنولوجي إلى وسط افتراضي مجرد، وعلى اختلاف هذين الوسطين ينبغي أن تحاط بنوع من الحرمة والقداسة.

أولا – مفهوم الحق في حرمة الحياة الخاص

تعد فكرة الحياة الخاصة فكرة مرنة تختلف وتتطور من مجتمع إلى آخر فهي تتمتع بالنسبية وتختلف حسب الأخلاقيات السائدة في المجتمع وحسب ظروف كل شخص، وتضيق وتتسع نظرة كل مجتمع لنطاق الحياة الخاصة بحسب نظرته إلى مدى الحرية التي يتمتع بها الأفراد في المجالات العامة وفي نطاق الحياة الخاصة (انظر: أحمد جاد منصور، سنة 2013، ص 18-19) ولهذا نجد الجانب الغالب من الفقه يرفض تعريف الحق في إطار هذه الحياة، ويترك أمر تحديده للقضاء تبعا للظروف والأحوال والعادات والتقاليد التي توجد في كل مجتمع وما قد يلحق به من تطور أو تغيّر، فمن الصعب الاتفاق على تعريف واحد(انظر: بن سعيد صبرينة، سنة 2014-2015، ص9)، لكن رغم ذلك وجدت عدة محاولات فقهية اجتهدت في تعريفه، وهي على كثرتها يفترض أن تشتمل على عناصر الحق وخصائصه الثلاثة: السرية، الحرية والنسبية(انظر: عصام أحمد البهجي، سنة 2005، ص 68، 72،73).

أما مكونات الحياة الخاصة فتتمثل في بعض العناصر كالاسم والرسم والحياة العاطفية وكل ما يتعلق بالشرف والأخلاق، وبعض المعلومات المتعلقة بسرّية الأعمال العائدة للأشخاص المعنويين والمعلومات الغريبة،

وهي العناصر ذاتها التي تدخل في الفيش الإلكترونية ويتم استعمالها في الكمبيوتر (نعيم مغبغب، سنة 2008، ص 121-122) بحيث تُشكّل صورة رقمية للحياة الخاصة لكن في العالم الافتراضي.

ثانيا – مفهوم الخصوصية المعلوماتية

إن مفهوم خصوصية المعلومات كمفهوم مستقل عن بقية مفاهيم الخصوصية قد أثير في فترة الستينات، ومن بين الذين كتبوا في هذا الموضوع الفقيهAlan Weston الذي عرّف خصوصية المعلومات بأنها: "حق الأفراد في تحديد متى وكيف وإلى أي مدى تصل المعلومات عنه للآخرين"، كما عرفت بأنها: "قدرة الأفراد على التحكم في دورة المعلومات التي تتعلق بهم".

وقد برز هذا المفهوم في هذه المرحلة نظرا للتداخل المتزايد للحكومات وحتى الخواص في إنشاء بنوك المعلومات، فالفرد الواحد أصبح مجموعة من

البيانات المتعددة يمكن تجميعها من أجل تكوين معرفة حقيقية عنه(انظر: بن سعيد صبرينة، مرجع سابق، ص 123).

كما عرّفت بأنها؛ حق الفرد في أن يضبط عملية جمع المعلومات الشخصية عنه، وعملية معاملتها آليا، وحفظها، وتوزيعها، واستخدامها في صنع القرار الخاص به أو المؤثر فيه (انظر:سوزان عدنان الأستاذ، مرجع سابق، ص433). والمعلومات الشخصية هي تلك المتعلقة بأحد الأشخاص من حيث اسمه، لقبه، موطنه، جنسيته،...وكل ما يتعلق بحياته الخاصة، مما يوحي بالخصوصية بشأنها فلا يجوز للغير أن يطّلع عليها في أيّ نظام معلوماتي بدون الحصول على إذن من المعني بالأمر، فصاحب الشيء هو مالكه ولا يجوز للغير التعدي عليه(رصاع فتيحة، سنة 2011-2012، ص28) وهو ما أقرته الشريعة الإسلامية كمبدأ عام في قوله تعالى: ﴿**يأيها الذين آمنوا اجتنبوا كثيرا من الظن إن بعض الظن إثم ولا تجسسوا ولا يغتب بعضكم بعضا**﴾(الحجرات، الآية 12) ثم تلتها التشريعات الوضعية بما فيها الدستور الجزائري، حيث أكّد على حماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي وجعله من الحقوق الأساسية التي يضمنها القانون ويعاقب على انتهاكها(انظر: قانون رقم 16- 01مؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، م 46 ف 3) وهذا المعنى ذاته هو ما تضمنه الإعلان الخاص باستخدام التقدم العلمي والتكنولوجي لمصلحة السلم وخير البشرية، فقد اعترف صراحة بأن الحق في الحياة الخاصة عموما، هو أحد الحقوق الأساسية التي يكفل حمايتها في مواجهة التقدم العلمي والتكنولوجي(انظر: أحمد جاد منصور، مرجع سابق، ص 59) لما لهذه الحياة من حرمة، لكن مع ذلك تبقى حرمة مقيّدة بما تمليه المصلحة العامة التي يتدخل المشرع لحمايتها سواء عند وجود ظروف استثنائية تمر بها الدولة أو تعلّق الأمر بالإعلام أو الإثبات، وفي جميع الحالات لصاحب الحق نفسه وبرضاه مطلق الحرية في إباحة المساس بخصوصيته(انظر: جلاد سليم، 2012-2013، ص 123). فهذه الصور على اختلاف أهدافها تحُدّ من الخصوصية ، إذ الظروف الاستثنائية يكون الغرض منها حماية الدولة والحفاظ على النظام العام فيها، أما الإعلام فمعناه الحق في إبلاغ المعلومات والأنباء والآراء للآخرين،وأهميته تكمن في توثيق الصلات وإظهار الحقائق وكشف الانحرافات، والتعاون على تحقيق الغايات،

أما الإثبات ففي المجال الجنائي يستهدف حماية المجتمع ومحاربة الجريمة، لأن مصلحته في محاربتها تعلو مصلحة الفرد في الخصوصية، ويتحقق هذا بالاعتداد بكافة الأدلّة المقدمة بصرف النظر عن طريق الحصول عليها(جلاد سليم. ص 123، 128، 135).

الفرع الثاني: شروط قبول الدليل الرقمي وحجيته في الإثبات

مع تزايد التقنيات الحديثة وكثرة الابتكارات التكنولوجية زادت المخاطر على حق الإنسان في حرمة حياته الخاصة، فأصبح الفرد مقيّدا في تنقلاته، حيث ترصد أعماله وحركاته، تجمع البيانات الشخصية حوله وتخزّن وتعالج بواسطة الوسائل المعلوماتية كتقنيات المراقبة عبر الفيديو، ورقابة البريد والاتصالات وقواعد البيانات وغيرها. وهي جميعها تؤلف تهديدا مباشرا وجديدا على الحياة الخاصة وللحريات الفردية خاصة بصورتها المستحدثة والمتمثلة في بنوك المعلومات، لاسيما إذا استغلت المعلومات والبيانات المجمعة لغايات وأغراض مختلفة وهذا دون رضا صاحبها (أحمد جاد منصور، مرجع سابق، ص 88) لكن الوضع يختلف تماما إذا كان ذلك الاستغلال برضاه أو حتى حماية للمصلحة العامة والتي من صورها إثبات الجريمة ونسبتها لمرتكبها، مما يتحتّم معه في بعض الحالات اختراق الخصوصية المعلوماتية، بغية استنباط دليل الإدانة، وهو دليل رقمي ينبغي أن تراعى فيه بعض الشروط حتى يكون حجة في الإثبات.

أولا - شروط قبول الدليل الرقمي

إن هذا النوع من الأدلة الحديثة المطروحة على القضاء ينبغي أن يخضع في قبوله لجملة من الشروط، وهي:

1- أن يكون مشروعا، فقواعد الإثبات الجنائي وأدلته تخضع لمبدأ المشروعية، والدليل الرقمي واحد منها، مما يترتب عليه عدم قبوله إلا إذا جرت عملية البحث والحصول عليه في إطار أحكام القانون(انظر: م 5،6 من قانون رقم 09-04 مؤرخ في 5 أوت 2009 يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها)، واحترام قيّم العدالة وأخلاقياتها بمعنى ضرورة اتفاق الإجراء الذي تم الحصول من خلاله على الدليل الرقمي مع القواعد القانونية والأنظمة الثابتة في وجدان المجتمع المتحضر، فقاعدة مشروعية الدليل الجنائي لا تقتصر فقط على مجرد

المطابقة مع القاعدة القانونية التي ينص عليها المشرع، بل يجب أيضا أن تراعي حقوق الإنسان والمواثيق والاتفاقيات الدولية، قواعد النظام العام وحسن الآداب في المجتمع بالإضافة إلى المبادئ التي استقر عليها القضاء(انظر: عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص 213، ثامر أمال، سنة 2012، ص 145).

2- أن يكون يقيني، أي مبني على الجزم واليقين بعيدا عن الظن والتخمين ذلك أنه لا مجال لدحض قرينة البراءة وافتراض عكسها إلا عندما يصل القاضي إلى حد الجزم واليقين الذي لا يشترط أن يكون مطلقا بل بصفة نسبية يتحقق معها تكوين القاضي لعقيدته التي يبني عليها حكمه، لكن ليس المطلوب فقط الاقتناع الشخصي للقاضي بل اليقين القضائي الذي يمكن أن يصل إليه الكافة لاستقامته على أدلة تحمل بذاتها معالم قوتها في الإقناع(اعائشة بن قارة مصطفى، ص 278، ثامر أمال، ص 145).

3- أن تتم مناقشة الدليل الرقمي في جلسة الحكم، حتى يتمكن القاضي من بناء قناعته، وهو ما يعبّر عنه بشرط "وضعية الدليل" ما معناه أن يكون للدليل أصل ثابت في أوراق الدعوى ثم يطرح للمناقشة بعد اطلاع الخصوم عليه، وهذا ما جاء النص عليه في المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الثانية:" ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه"(أمر رقم 66-155 المعدل والمتمم المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر عدد 48 لسنة 1966) والحكمة من ذلك هي تكوين القاضي لقناعته القائمة على مناقشة كل الأدلة (انظر: عائشة بن قارة مصطفى، مرجع سابق، ص 269-271، ثامر أمال، مرجع سابق، ص 147).

ثانيا - حجية الدليل الرقمي في الإثبات

تختلف حجية الأدلة الرقمية بحسب نظام الإثبات الجنائي الذي تعتمده الدولة، وهو في الجزائر نظام الإثبات الحر، وهو ما أكّد على العمل به نص المادة 212 في فقرتها الأولى: "يجوز إثبات الجرائم بأيّ طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص".

وبما أن الدليل الرقمي دليل علمي يتمتع بجملة من الخصائص والتي منها دقة المعلومة وسهولة الوصول إلى مصدرها وقيامه على نظريات حسابية مؤكدة، فإنه لا

يطرح كبير إشكال من حيث اعتباره حجة(انظر: ثامر أمال، مرجع سابق، ص 151) خاصة إذا تم استخلاصه وفق ضمانات قانونية وفنية تضمن صحته وسلامته،بل هو في رأينا الخاص يأتي على قمّة الأدلة الجنائية من حيث قوّة الإثبات، فحيثما أمكن أعماله وجب الأخذ به في المقام الأول.

خاتمة

لقد واكبت الجريمة في تطورها الثورة المعلوماتية التي يشهدها عصرنا، فبات من الصعب أن يتم اكتشافها وإثباتها وفقا للأدلة التقليدية، الأمر الذي استلزم إيجاد أدلة من نوع خاص تتماشى والطبيعة الالكترونية للجرم، إلا أن هذه الأدلة قد تخترق الخصوصية المعلوماتية للأشخاص المفترض فيها الحرمة، فكان لزاما أن يتم التعامل معها بحيطة ومن قبل هيئات متخصصة ضمن إطار قانوني حتى تكون حجة في الإثبات. وبالمقابل وجب الحدّ من نطاق الخصوصية إذا تعارضت حمايتها مع مصلحة المجتمع حتى تتحقق المعادلة بين اعتبار الدليل الرقمي دليل إثبات مشروع وبين عدم انتهاكه للخصوصية المعلوماتية.

المراجع

أولا-الكتب:

1-أحمد جاد منصور، ضمانات الحق في حرمة الحياة الخاصة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والقوانين الوطنية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، .2013

2-عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الإلكتروني في مجال الإثبات الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط .2010

3-عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والأنترنيت، دار الكتب القانونية، مصر، ط.2005

4-عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط .2005

5-ممدوح عبد الحميد بن المطلب، البحث والتحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الكمبيوتر والانترنيت، دار الكتب القانونية، مصر، ط .2006

6-نعيم مغبغب، مخاطر المعلوماتية والأنترنيت، المخاطر على الحياة الخاصة وحمايتها دراسة في القانون المقارن، توزيع منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط2: 2008.

ثانيا-الرسائل الجامعية:

1-بن سعيد صبرينة، حماية الحق في حرمة الحياة الخاصة في عهد التكنولوجيا" الإعلام والاتصال" أطروحة دكتوراه في القانون الدستوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014-2015.

2-ثامر أمال، إثبات الجرائم المعلوماتية، مذكرة ماجستير في العلوم الجنائية والإجرامية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، جوان 2012.

3-رصاع فتيحة، الحماية الجنائية للمعلومات على شبكة الأنترنيت، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012.

4-سليم جلاد، الحق في الخصوصية بين الضمانات والضوابط في التشريع الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير في الشريعة والقانون، تخصص حقوق الإنسان، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، 2012-2013.

5-سليمان غازي العتيبي، درجة توافر كفايات البحث عن الدليل الرقمي في الجرائم المعلوماتية لدى ضباط شرطة العاصمة المقدسة، رسالة ماجستير في العلوم الشرطية، تخصص قيادة أمنية، قسم العلوم الأمنية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010.

6-عباسي خولة، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في القانون الجنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014.

ثالثا-النصوص القانونية:

1-أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر عدد 48 لسنة 1966.

2-قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد 14 لسنة 2016.

قانون رقم 09-04 مؤرخ في5 أوت يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، ج.ر عدد 47 لسنة 2009.

رابعا-المواقع الإلكترونية:

-موقع القانون الشامل: http://droit7.blogspot.com

خامسا-المقالات والمداخلات العلمية:

1-سوزان عدنان الأستاذ، انتهاك حرمة الحياة الخاصة عبر الأنترنيت، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، العدد الثالث،2013.

2-عبد الناصر محمد محمود فرغلي ومحمد عبد سيف سعيد المسماري، الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من الناحيتين القانونية والفنية، دراسة تطبيقية مقارنة، المؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 16-12-2007.

3-علي حسن الطوالبه، مشروعية الدليل الإلكتروني المستمد من التفتيش الجنائي "دراسة مقارنة" بحث منشور من طرف مركز الإعلام الأمني:/www.policemc.gov.bh