حجية الدليل الرقمي
في الإثبات الجنائي
Authentic Digital Evidence Guide

الدكتور بلهادي حميد

أستاذ محاضر (ب) بكلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة البليدة -2-

تاريخ استلام المقال : 25-09-2018. تاريخ القبول : 24-05-2019. المؤلف المراسل : بلهادي حميد

ملخص

لقد أَثرت التكنولوجيا المستحدثة على الجريمة بشكل مباشر من حيث إستخدام الوسائل التقنية في إرتكاب وتنفيذ مختلف الجرائم، مما جعل أساليب التحري والبحث عن الدليل الجنائي تواكب هذا التطور المذهل، إذ أن هذا النوع من الإجرام الذي يعتمد أساسا على الحاسوب والبرمجيات المعلوماتية والرقمنة إنما يستغل مزايا هذه الأدوات، المتمثلة في السرعة والدقة والسهولة في الإستخدام، في إرتكاب مختلف الجرائم بطرق ذكية، يصعب إثباتها بالوسائل التقليدية للإثبات الجنائي، مما أدى ذلك إلى ميلاد نوع جديد من الأدلة الجنائية الرقمية، هدفا إثبات الجريمة المستحدثة.

الكلمات المفتاحية : الدليل. الرقمنة. الحجية. الإثبات. الجناية.

summary

The new technology has directly impacted the crime in terms of the use of technical means for the commission and implementation of various crimes, which has allowed investigation methods and the search for criminal evidence of crime. follow this amazing evolution, like this type of crime, which is mainly based on computer and software and scanning, the tools of speed, accuracy and ease of use are cleverly associated with different crime, hard to prove means of conventional evidence, which gives rise to a new type of digital evidence, the purpose of which is to prove the crime committe.

Keywords : manual, digital, authentic, proof, digital.

مقدمة

لقد ساهم التطور التكنولوجي المذهل في تغيير نمط حياة البشر بشكل شبه جذري في كل الميادين، سواء تلك المتعلقة بالشغل و الصناعة والإنتاج والطب والبحث العلمي وغيرها من الميادين، مما سهل على الأفراد على تسيير وتنظيم شؤونهم، إلا أن هذا الأمر لم يتوقف عند هذا الحد بل أثرت التقنيات المستحدثة على أساليب إرتكاب مختلف الجرائم وتنفيذها.

وما ظهور جرائم المعلوماتية (جرائم الحاسوب) التي أصبحت تشكل نوعا متميزا من الإجرام إلا دليلا على الإستغلال السلبي لأنظمة الحاسوب والمعالجة الآلية للمعطيات والبيانات، نظرا لأن مختلف المعاملات التي تتم بين الأفراد والهيئات والدول وغيرها إنما أصبحت تعتمد بشكل كبير على البرمجة المعلوماتية، كالحكومة الإلكترونية والبنوك والتأمينات وغيرها. وقد يعتقد البعض أن مصطلح الجريمة الرقمية أو الدليل الرقمي يعني أن موضوعهما هو الأرقام، أو ينصب على الأرقام فقط، بل إن الرقمنة يرجع أصلها في الأساس إلى إستخدام النظام الرقمي الثنائي(0 ،1) وهي الصيغة التي تسجل بها كل البيانات(بأشكال وحروف وغيرها) داخل الحاسوب، حيث يمثل الصفر وضع الإغلاق، والواحد وضع التشغيل، ويمثل الرقمان معا ما يعرف بالبايت[1].

ولمواجهة الجرائم المعلوماتية حَتَمَ على التشريعات الوطنية المقارنة أن تُطَوِرَ هي أيضا من الأساليب التقليدية للبحث الجنائي عن الدليل، وتغيرت وسائل الاثبات من تقليدية إلى المستحدثة، وطرق جمع الدليل في الجرائم المعلوماتية، لأن هذه الأخيرة لا تُمَكِنُ المحقق من رؤية الدليل على الأوراق والمستندات، إنما هي عبارة عن معطيات رقمية إفتراضية، و من هنا ظهرت فكرة الدليل الرقمي في المادة الجنائية.

ولقد إعتمد المشرع الجزائري على مبدأ حرية الإثبات الجنائي المكرس صراحة بموجب نص المادة: 12 من قانون الإجراءات الجزائية [2]، وإعتبره مبدءً أساسيا لبناء القناعة الشخصية لقاضي الموضوع، بحيث يسوغ لهذا الأخير أن يصدر حكمه بناءً على ما طرح أمامه من أدلة، وما أثير من مناقشات من كل أطراف الدعوى المشتركين في الإجراءات.

وبما أن الجرائم المعلوماتية شأنها شأن الجرائم الأخرى تخضع إلى نفس المبدأ، فإن ذلك يجرنا إلى البحث في الدليل الجنائي الرقمي وإلى أي مدى يمكن أن يكون دليلا مقبولا أمام

القضاء، وعليه يسوغ لنا أن نطرح الإشكالية التالية: ما مدى حجية الدليل الجنائي الرقمي أمام القضاء، وهل شأنه شأن الأدلة الأخرى في الإثبات، أم أن له عدة خصائص تميزه عن غيره من الأدلة التقليدية ؟ وللإجابة عن هذه الإشكالية يجدر بنا أن نتطرق أولا إلى مفهوم الدليل الرقمي، وأهم الخصائص التي يتميز بها عن الدليل التقليدي، لنحاول بعد ذلك البحث عن القيمة القانونية للدليل الرقمي، ومدى حجيته أمام القضاء الجزائي. وذلك وفق الطرح التالي:

1- ماهية الدليل الرقمي.

إن البحث في الدليل الرقمي يفرض علينا أن نتطرق أولا إلى ماهية الدليل بوجه عام و معرفة طبيعة الأدلة الجنائية التقليدية، التي هي أدلة مادية ملموسة مرئية أو مسموعة يمكن أن يتعامل معها القضاء بسهولة، على خلاف الأدلة الجنائية الرقمية التي لم تهتم بها القوانين بعد نظرا لأنها جاءت كنتيجة طبيعية لتزايد إستخدام تقنية المعلومات الرقمية في حياة الأفراد عبر الاستخدام الواسع للحاسوب و توسع شبكات الإتصالات الرقمية، التي أصبحت تشكل مستودعا هاما للمعلومات و البيانات التي من شأنها أن تدعم جهود تقصي الحقائق و كشف الجرائم و تحقيق العدالة، بالإضافة إلى لأنها ذات طبيعة معلوماتية غير ملموسة، و لا يستطيع أن يتعامل معها إلا من كان بارعا في إستيعاب تقنية المعلوماتية، أو أهل الفن و الخبرة و الدراية في هذا المجال.

1.1- مفهوم الدليل الرقمي.

إن عملية البحث و التقصي و الكشف عن الجرائم لا يتأتى إلا عن طريق الدليل الذي بدوره يكشف الحقيقة و يدلنا على مرتكبي الجريمة، و ذلك من خلال تتبع الأثر الذي يتركه الدليل و منه إنساب الجريمة إلى مرتكبها أو نفيها عنه.

1.1.1- تعريف الدليل الرقمي و أنواعه.

لقد تعددت الأدلة الرقمية نظرا لتعدد الجرائم المستحدثة وإرتباطها بالرقمنة، وقبل إن نبين أنواع الأدلة الرقمية، يجدر بنا أن نعرف الدليل الرقمي، ثم نبين أنواعه فيما يلي:

1.1.1.1- تعريف الدليل الرقمي.

يُعَرف الدليل لغةً على أنه: " المرشد و ما يتم به الإرشاد، و هو ما يُستَدَلُ به، و الدليل هو: الدَال أيضا، و الجمع: أدِلةً و دلالات[3].

ويعرف الدليل كذلك بما يُستَدَلُ به، ويقال: أدَلَهُ فلان، وفلان يضدُلُ فلان، والدليل المرشد، و الجمع أدلةً ودلالاتٌ(3)، وقد جاء ذكر الدليلِ في القرآن الكريم في قوله تعالى:" (ثُمَ جَعَلنَا الشَمسَ عَلَيهِ دَلَيْلاً). [4]

والدليل إصطلاحا: "هو ما يلزم من العلم به شيء آخر، وغايته أن يتوصل العقل إلى التصديق اليقيني بما كان يشك في صحته، أي يتوصل به إلى معرفة الحقيقة.[5]

أما الدليل في الإصطلاح القانوني فقد تعددت المحاولات الفقهية في وضع تعريف دقيق له، بحيث عرفه البعض بأنه: "الوسيلة التي يستعين بها القاضي للوصول إلى الحقيقة المنشودة "[6]، والمقصود بالحقيقة في هذا السياق هو كل ما يتعلق بالوقائع المعروضة على القاضي لإعمال حكم القانون عليها. كما عرفه البعض الآخر بأنه: "هو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات إقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه "[7].

ويقصد بالدليل العلمي: "النتيجة التي تسفر عنها التجارب العِلمِيةِ والعَمَلية لتعزيز دليلٍ مسبقٍ تقدمه، سواء لإثبات أو لنفي الواقعة التي يثور الشَكُ حولها"[8].

ومما تقدم يمكننا القول بأن الدليل الجنائي هو: "معلومة أو واقعة مادية أو معنوية يقبلها العقل والمنطق، ويتم الحصول عليها بإجراءات قانونية لإثبات صحة إفتراض إرتكاب شخص للجريمة أو نفي ذلك". وعلى ذلك فالدليل في المواد الجنائية له أهمية عظيمة، لأنه هو الذي يناصر الحقيقة ويبين مرتكب الجريمة، وهو الذي يحول الشك إلى يقين، فالحقيقة في معناها العام تعني معرفة حقيقة الشيء بأن يكون أو لا يكون، وهذا لا يتحقق إلا بالدليل لأنه المعبر عن هذه الحقيقة[9].

أما في المجال المعلوماتي، فقد تعددت التعريفات التي قيلت في تعريف الدليل وتباينت بين التوسع والتضييق، ويرجع ذلك لموضع العلم الذي ينتمي إليه هذا الدليل، فإختلفت بين أولئك الباحثين في مجال التقنية الحديثة وبين الباحثين في المجال القانوني، وسوف نحاول عرض أهم هذه التعريفات فيما يلي:

فيعرف البعض الدليل الرقمي بأنه :" الدليل المأخوذ من أجهزة الحاسب الآلي، ويكون في شكل مجالات أو نبضات مغناطيسية أو كهربائية، ممكن تجميعها وتحليلها بإستخدام برامج وتطبيقات وتكنولوجيات خاصة، ويتم تقديمها في شكل دليل يمكن إعتماده أمام القضاء.[10].

وهناك من يعرف كذلك الدليل الرقمي بأنه: " ذلك الدليل المشتق من أو بواسطة النُظُم البرامجية المعلوماتية الحاسوبية وأجهزة ومعدات وأدوات الحاسب الآلي أو شبكات الإتصالات، من خلال إجراءات قانونية وفنية لتقديمها للقضاء بعد تحليلها علميا[11]، أو تفسيرها في شكل نصوص مكتوبة أو رسومات أو صور أو أشكال أو أصوات، لإثبات وقوع الجريمة ولتقرير البراءة أو الإدانة"[12].

ونستخلص مما سبق أن الأدلة الجنائية الرقمية هي عبارة عن مجموعة من البيانات الرقمية التي تتكون من مجموعة من الأرقام والحروف والرموز التي تمثل مختلف المعلومات والمعطيات، بما فيها النصوص المكتوبة والرسومات والخرائط والصور والفيديوهات وغيرها من الروابط المعلوماتية التي تنطوي على بيانات خاصة بالأفراد أو الأشخاص المعنوية والهيئات، تكون مخزنة في أجهزة الحاسوب وملحقاتها من ديسكات وأقراص مرنة وغيرها من وسائل تقنية المعلومات كالطابعات والفاكس أو متنقلة عبر شبكات الإتصال والأنترنت، والتي يمكن تجميعها وتحليلها بإستخدام برامج وتطبيقات وتكنولوجيا خاصة بهدف إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إلى مرتكبها ".

وبناءا على ذلك فإن الدليل الجنائي الرقمي له أهمية كبيرة ودور أساسي في معرفة كيفية حدوث الجريمة المعلوماتية، بهدف إثباتها ونسبتها إلى مرتكبها لاسيما في البيئة الإفتراضية غير المحسوسة، حيث يمكن مثلا تفتيش محتوى القرص الصلب لمعرفة كل المراحل التي يمر بها المجرم وهو في سبيل تحقيقه للهدف الإجرامي المخطط له[13].

1 .1 .1 .2- أنواع الدليل الرقمي:

تختلف الأدلة الرقمية بإختلاف الوسائل التقنية المستعملة في الجريمة، سواء تلك المتعلقة بأجهزة الكمبيوتر المرتبطة بشبكات خاصة ذات تحكم مركزي عبر الأنترنت كالروابط الخاصة بالحكومات والوزارات والهيئات والشركات، أو تلك الأدلة المتعلقة بإختراق الحسابات والبيانات الشخصية للأفراد عبر شبكات الأنترنت، أو تلك المخزنة في وسائط أو حواسيب وغيرها، وسوف نحاول التطرق إلى هذه الأدلة فيما يلي:

1 .1 .1 .2 .1- الأشرطة المغناطيسية :

إن الشريط المغناطيسي هو عبارة عن شريط بلاستيكي مغطى بمادة قابلة للمغنطة قد يكون ملفوفا على بَكَرَةٍ، مثل تلك المستخدمة في أجهزة التسجيل الصوتي(كالإسطوانة)، وقد

يكون داخل علبة على هيئة شريط الفيديو أو شريط الكاسيت، بها رأس لقراءة الكتابة، بحيث تسجل البيانات بها على شكل نقطة مغناطيسية على الشريط بشفرة خاصة تدل على البيانات المستخرجة من الحاسوب، ويستخدم هذا الشريط في تخزين البرامج والملفات المتتالية، وتنظم المعلومات على الشريط على شكل وحدات خاصة تسمى كل وحدة منها حزمة وحجم الحزمة يحدده مستخدم الجهاز، لذا تعامل الحزمة كوحدة متكاملة وذلك عند تخزينها أو إخراجها من الشريط .

1 .1 .1 .2 .2 -الأقراص المغناطيسية :

تعتبر الأقراص المغناطيسية المرن من أشهر وسائط تخزين البيانات، نظرا لتَمَيُزِها بالعديد من الخصائص المتعلقة بالإستخدام والأمان والسرعة، لأن هذه الأخيرة تستخدم في حفظ البيانات الصغيرة والمتوسطة والضخمة، بسبب سهولة إستخدامها و تداولها وهي على نوعين.

القرص المرن الذي يأخذ شكلا دائريا يُصنع من مادة رقيقة جدا من البلاستيك مغطاة بطبقة من مادة مغناطيسية من أُكسيد الحديد، وتوجد فتحة كبيرة في القرص المرن تسمى بفتحة القراءة والكتابة، هذه الفتحة هي التي تصل من خلالها رأس القراءة والكتابة بوحدة إدارة الأقراص لتلامس سطح القرص المغناطيسي حيث تتم عملية القراءة والكتابة بمعنى إختزان المعلومات وإسترجاعها، ويمكن مسح البيانات من القرص وإعادة تخزينها عدة مرات دون أن يفقد القرص صلاحيته، والقرص المرن مزود بفتحة في حالة إغلاقها يمكن كتابة أو تسجيل المعلومات عليها وبالتالي حماية المعلومات المخزنة بداخلها[14].

أما القرص الصلب هو عبارة عن قرص معدني رقيق ومغطى بمادة قابلة للمَغْنَطَة، ويلاحظ أن طبقة التغطية المغناطيسية لهذا القرص تتم على سطح صلب يتم صنعه من سبائك الألمنيوم، ومن هنا جاءت تسميته بالقرص الصلب، ويتميز بالسعة التخزينية وبسرعة تسجيل وإسترجاع البيانات وبعدم إمكانية تحريكه من مكانه لذا يطلق عليه إسم القرص الثابت، ويكون عادة داخل جهاز الحاسوب [15]، تخزن فيه برامج تشغيل الكمبيوتر وكل البرامج الأخرى، كما يحمل الملفات المحملة والمعطيات وكل المعلومات التي يستخدمها صاحب الحاسوب.

1 .1 .2 .3- الفيلم المصغر:

تعتبر هذه الأدلة شكلا مختلفا من تكنولوجيا المخرجات التي تسجل فيها المعلومات و البيانات بدلا من تسجيلها على الورق، و المصغرات الفيلمية عبارة عن أفلام فوتوغرافية يتم إستخدامها في تصوير صفحات البيانات مع تصغيرها لدرجة متناهية في الصغر عن طريق جهاز تحويل البيانات المسجلة على الأشرطة، و الأقراص الممغنطة تتراوح سرعتها من عشرة آلاف إلى أربعين ألف سطر في الدقيقة الواحدة[16].

1 .1 .2- خصائص الدليل الرقمي.

يمتاز الدليل الرقمي عن الأدلة الأخرى بالعديد من المميزات والخصائص، ذلك لكونه رقميا ينصب عن إستخدام برنامج معلوماتي أو تطبيق إلكتروني، كما أنه يمتاز بخصائص تميزه عن الدليل التقليدي، لأن البيئة الرقمية التي يعيش فيها الدليل الرقمي بيئة متطورة بطبيعتها، فهي تشمل على أنواع متعددة من البيانات الرقمية تصلح منفردة أو مجتمعة لكي تكون دليلا للإدانة أو البراءة، وقد إنعكس هذا العالم الرقمي على طبيعة هذا الدليل مما جعله يتصف بعدة خصائص، والتي سوف نحاول إبرازها فيما يلي:

1 .1 .2 .1- الدليل الرقمي "علمي ":

يتكون هذا الدليل من بيانات ومعلومات ذات هيئة إلكترونية غير ملموسة لا تدرك بالحواس العادية بل يتطلب إدراكها الإستعانة بأجهزة ومعدات و أدوات الحاسبات الآلية، وإستخدام نظم برامجية حاسوبية فهو يحتاج إلى مجال تقني يتعامل معه[17]، وهذا يعني أنه كدليل يحتاج إلى بيئته التقنية التي يتكون فيها لكونه من طبيعة تقنية المعلومات، ولأجل ذلك فإن ما ينطبق على الدليل العلمي ينطبق على الدليل الإلكتروني، فالدليل العلمي يخضع لقاعدة لزوم تجاوبه مع الحقيقة كاملة وفقا للقاعدة في القانون المقارن " إن القانون مسعاه العدالة أما العلم مسعاه الحقيقة "، وإذا كان الدليل العلمي له منطلقه الذي لا يجب أن يخرج عنه إذ يستبعد تعارضه مع القواعد العلمية السليمة، فإن الدليل الإلكتروني له ذات الطبيعة فلا يجب أن يخرج هذا النوع من الأدلة عما توصل إليه العلم الرقمي وإلا فقد معناه.

1 .1 .2 .2 - الدليل الرقمي " تقني" :

كما يمتاز الدليل الرقمي بأنه مستوح من البيئة التي يوجد فيها، وهي البيئة الرقمية أو التقنية، وتتمثل هذه الأخيرة في إطار الجرائم الإلكترونية في العالم الإفتراضي، وهذا العالم يكمن في أجهزة الحاسب الآلي والمضيفات والشبكات بمختلف أنواعها. فالأدلة الرقمية ليست مثل الدليل العادي، فلا تنتج التقنية سكينا يتم به إكتشاف القاتل، أو إعترافا مكتوبا أو بصمة إصبع أو شيء من هذا القبيل، إنما تنتج التقنية نبضات رقمية تصل إلى درجة تخيلية في شكلها وحجمها ومكان تواجدها غير المعلن، فهي ذات طبيعة ديناميكية فائقة السرعة تنتقل من مكان لآخر عبر شبكات الإتصال متعدية لحدود الزمان والمكان 1. 1. 2. 3- صعوبة التخلص من الدليل الرقمي:

من أهم خصائص الدليل الرقمي أنه لا يمكن مسخ آثاره، و هذه الخاصية ميزة يتمتع بها الدليل الرقمي، حيث يمكن إسترجاع كل المعلومات بعد محوها، وإصلاحها بعد إتلافها وإظهارها بعد إخفائها، مما يؤدي إلى صعوبة التخلص منها وهي من أهم خصائص الدليل الرقمي، فهناك العديد من البرامج الحاسوبية، وظيفتها إستعادة البيانات التي تم حذفها أو إلغاءها مثل: Recover Loat Data، سواء تم هذا الإلغاء بالأمر (delete).[18]، أو عن طريق إعادة تهيئة أو تشكيل للقرص الصلب بإستخدام الأمر (Format)، والبرامج التي تم إتلافها أو إخفائها، سواء كانت هذه البيانات صورا أو رسومات أو كتابات أو غيرها، هذا ما يشكل صعوبة إخفاء الجاني لجريمته أو التخفي منها عن أعين الأمن والعدالة، طالما علم رجال البحث و التحقيق الجنائي بوقوع الجريمة، بل إن نشاط الجاني نحو الدليل يشكل كدليل أيضا، ففعل الجاني نحو الدليل يتم تسجيلها في الكمبيوتر ويمكن إستخلاصها لاحقا كدليل إدانة ضده.

1. 1. 2. 4- قابلية النسخ للدليل الرقمي:

يمكن إستخراج نسخ من الأدلة الجنائية الرقمية مطابقة للأصل ولها نفس القيمة العلمية، وهذه الخاصية لا تتوافر في أنواع الأدلة الأخرى، مما يشكل ضمانة شديدة الفعالية للحفاظ على الدليل ضد التلف، والتغيير عن طريق نسخ طبق الأصل من الدليل، ومثل هذا الأمر لاحظه المشرع الأمريكي، فقام بتعديل قانون التحقيق الجنائي

بمقتضى القانون المؤرخ في 28 نوفمبر 2000، حيث تم إضافة المادة: 39 التي سمحت بضبط الأدلة الرقمية، مثل نسخ المواد المخزنة في نظم المعالجة الآلية للبيانات بقصد عرضها على الجهات القضائية .

1. 1. 2. 5- السعة التخزينية العالية الدليل الرقمي:

يمتاز الدليل الرقمي بقدرة إستيعاب كبيرة في التخزين، فأجهزة المعلوماتية المعدة لتخزين الملفات تمتاز بذاكرة كبيرة جدا، وقدرة إستيعاب واسعة، فآلة الفيديو الرقمية مثلا يمكنها تخزين مئات الصور، والأفلام، و دسك صغير يمكنه تخزين مكتبة صغيرة، ناهيك عن بطاقات الذاكرة التي تتسع لعشرات الجيقات[19].

1. 1. 3- الفرق بين الدليل الرقمي والدليل التقليدي.

من خلال ما عرضناه سابقا من خصائص الدليل الرقمي يمكن إستنتاج أهم الفوارق التي يمز الدليل الرقمي عن الدليل التقليدي التي عهدناها والمأخوذة من مسرح الجريمة، كالسكين أو المسدس أو أي أداة قد ستخدمها الجاني، أو البصمات التي يتركها هذا الأخير وراءه، أما في الجرائم المعلوماتية قد يستغني الجاني تماما عن هذه الوسائل التقليدية، فبمجرد كبسة زر يمكن أن يحقق نتيجته الإجرامية، لذل فإنه هناك فرق كبير بين الدليل الرقمي والدليل التقليدي، والتي سوف نحاول إبرازها فيما يلي:

- إن مخاطر إتلاف الدليل الرقمي تقل أو تعدم تقريبا، لأنه يمكن نسخ الدليل الأصلي مرة أخرى من جهاز الكمبيوتر عدة مرات، حيث تتطابق طريقة النسخ مع طريقة الإنشاء، بينما لا يمكن نسخ الدليل التقليدي إطلاقا.

- إن إستخدام التطبيقات و البرامج الصحيحة يكون من السهولة تحديد ما إذا كان الدليل الرقمي قد تم العبث به أو تعديله و ذلك لإمكانية مقارنته بالأصل[20]، بينما يمكن تغيير الدليل التقليدي دون أن يظهر هذا التغيير.

- إن هناك إمكانية إعادة الدليل الرقمي إلى حالته الأصلية بعد تحطيمه أو محوه من ذاكرة الكمبيوتر وذلك بإعادة إسترجاعه من خلال القرص الصلب للكمبيوتر، بينما قد توجد صعوبة كبيرة لإسترجاع الدليل التقليدي بعد إتلافه [21].

1 .2- طرق إستخلاص الدليل الرقمي في المادة الجزائية.

إن وسائل وإجراءات جمع الأدلة الجنائية لإثبات الجرائم قد وردت على سبيل الحصر في التشريعات الوطنية، ولأجل ذلك يعمل المحقق الجنائي على لإستخدام الطرق المشروعة لجمع وتحليل ما توفر لديه من أدلة التي يرى أنها ملائمة للكشف عن حقيقة الجريمة، فيجوز له أن يباشر أي إجراء يرى فيه فائدة للإثبات[22].

كما أن إستخلاص الدليل الرقمي في الجرائم المعلوماتية الناجم عن الإستخدام غير المشروع لتقنية الحاسب الآلي والأنترنت من أجل الإعتداء على الحقوق التي يحميها القانون، قد يخلق عدة صعوبات عملية بالنظر إلى خصوصيته التقنية المتطورة وطبيعته الرقمية، بالإضافة إلى الفضاء الواسع والمتاح الذي ترتكب فيه الجريمة، فإن هذه الميزات تجعل من إمكانية إخفاء ومحو آثار الجريمة ممكنة .

لذلك سوف نبحث في الوسائل الممكنة والمتاحة لإستخلاص الدليل في الجرائم الإلكترونية التي تمثل ضربا من ضروب الذكاء الإجرامي الجديد، والتي باتت تتخذ أنماطا جديدة لا يجدي معها إتباع الإجراءات التقليدية، لما تثيره طبيعتها غير المادية من إشكاليات وما تؤديه التقنية الحديثة من دور في ارتكابها، وما توفره لها من مسرح غالبا ما يكون أقل ظهورا لحقائق موضوع البحث وأدلته، وذلك لوقوعها في عالم افتراضي وأدلتها غير ملموسة.

وتعتبر مسألة جمع الأدلة من المسائل الأساسية في تكوين الجريمة وإعادة ملامحها و كيفيات حدوثها وعليه هناك عدة طرق حدد من خلالها المشرع إجراءات جمع الدليل التي نوجزها فيما يلي:

1 .2 .1- جمع الدليل الرقمي.

إن البحث في الجريمة المعلوماتية وفي إجراءات جمع الدليل الرقمي تستخدم فيه عدة طرق و كيفيات تساهم في جمع الأدلة الرقمية، نظرها لطبيعة الجرائم المستحدثة في حد ذاتها، ونظرا للوسائل المستعملة فيها، وتوجد عدة طرق للبحث عن الدليل الرقمي نذكر منها:

1. 2. 1.1 – التفتيش في الجرائم المعلوماتية:

يعتبر التفتيش عن الدليل الجنائي إجراء من إجراءات التحقيق الجنائي، يلجأ إليه قاضي التحقيق، أو ضابط الشرطة القضائية من أجل جمع الدليل من أي مكان قد يتواجد به، سواء

بمسرح الجريمة، أو مسكن المتهم أو مقر عمله أو أي مكان آخر ، وذلك بإتخاذ إجراءات قانونية منصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية على سبيل الحصر، بحيث يعتبر أي إجراء مخالف يبطل كل الإجراءات اللاحقة له [23].

وبما أن الجرائم الحاسوب تقع في بيئة معلوماتية المتكونة أساسا من أجهزة الإعلام الآلي، فإن التفتيش قد يقع أيضا على هذه البيئة، كما في الجرائم التقليدية، لأن مكونات الحاسوب المادية المتمثلة في وحدة الذاكرة، لوحة المفاتيح، الشاشة، وحدة التحكم، ومختلف الأجهزة والأدوات الأخرى الملحقة، كالأقراص المضغوطة، ووحدات التخزين والطابعات والفاكسات وغيرها من الأدوات، التي تعتبر بطبيعتها قابلة للتفتيش والفحص والملاحظة، لأن كل جهاز له مهمة محددة، مما يسهل على المحقق أن يباشر التفتيش بشأنها بكل سهولة، بإعتبارها مكونات مادية [24]، والتي قد تكون بحوزة المتهم أو بمسكنه، أو بمقر عمله أو بأي مكان آخر، فهي بذلك تخضع لنفس أحكام تفتيش الأماكن أو الأشخاص.

أما المعلومات والبيانات والمعطيات التي تكون محلا للجريمة المعلوماتية، سواء بالإختراق أو النشر أو الإطلاع أو أي عمل آخر من شأنه أي يكون جريمةً، فإن التفتيش فيها لا يتم كما يتم في المكونات المادية لأجهزة الحاسوب بإعتبارها مكونات معنوية، لذلك إعتبر البعض أن المكونات المعنوية لا يجوز أن تخضع للتفتيش كباقي الأدلة الأخرى، بالنظر إلى طبيعتها وخصوصيتها وبإختلافها عن المكونات المادية لأجهزة الحاسوب، إلا أن المشرع الجزائي لا يفرق بين تفتيش المكونات المادية وبين المكونات المعنوية، وذلك في قوله " يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة " وبمفهوم المادة السالفة الذكر يمكننا أن نقول بأن المكونات المعنوية تخضع لنفس أحكام التفتيش الخاصة بالمكونات المادية بإعتبارها أشياءً.

لذلك يعتبر برنامج تفتيش قاعدة البيانات المستعملة في الحاسوب أو الأجهزة المعلوماتية المستخدمة في الجريمة أهم برنامج يلجأ إليه المحقق لإثبات الجريمة المعلوماتية، بحيث يسمح هذا البرنامج بإدخال جميع المعلومات الهامة والمطلوبة لترقيم الأدلة و تسجيل البيانات و المعطيات منها، و هو برنامج يصدر ايصالات باستلام الأدلة و البحث في القوائم الخاصة بالأدلة المضبوطة لتحديد مكان الدليل و ظروفه[25].

1 .2 .1 .2- عنوان بروتوكول الأنترنت **(Mak,Ip**،البريد الإلكتوني، شبكات المحادثة)

يعتبر عنوان الأنترنت المسؤول عن مراسلات حزم البيانات عبر شبكة الأنترنت وتوجيهها إلى أهدافها، و يوجد هذا النظام بكل جهاز مرتبط بالأنترنت، وفي حالة إقتراف الجريمة يكون من السهل التعرف على رقم الجهاز الذي من خلاله قد إرتُكبت، بمساعد نظام تشغل الكمبيوتر الوندوز (windows)، وبإستخدام برنامج (Mak,Ip) يمكن تحديد عنوان الأنترنت المستعمل في الجريمة، وبالتالي يمكن تحديد الشخص الفاعل، أو على الأقل مستخدم البيانات أو الجهاز المستعمل في الجريمة [25].

1 .2 .1 .3- قرص بدء تشغيل الكمبيوتر:

إن قرص بدء تشغيل الجهاز المعلوماتي يُمَكِنُ المحقق من إعادة تشغيل الكمبيوتر إذا كان نظام التشغيل فيه محميا بكلمة مرور، ويسمح له بتصفح مختلف الملفات المخزنة في بطاقة الذاكرة الصلبة، كما يسمح كذلك هذا القرص بالإطلاع على قاعدة البيانات المستعملة في الحاسوب، أو الأجهزة المعلوماتية الأخرى المرتبطة بهذا الأخير، عن طريق إدخال جميع المعلومات المهمة والمطلوبة لترقيم الأدلة و تسجيل البيانات والمعطيات منها، وهو برنامج يصدر ايصالات باستلام الأدلة والبحث في القوائم الخاصة بالأدلة المضبوطة لتحديد مكان الدليل وظروفه[26].

1 .2 .1 .4- برنامج النسخ :

هو برنامج يمكن تشغيله من قرص مرن يسمح بنسخ البيانات من الكمبيوتر الخاص بالمتهم ونقلها إلى قرص آخر، وهو برنامج مفيد للحصول على نسخة من معلومات قبل أي محاولة لتدميرها من جانب المتهم، عن طريق تحميل البيانات والمعطيات التي كانت موضوعا للجريمة، أو ساعدت في إرتكابها بنسخها، فتصبح صورة مطابقة للأدلة التي تم إختراقها من طرف المتهم.

وبناء على ما تقدم نستنتج أن عملية جمع الأدلة الرقمية تشكل صعوبة نسبية من حيث التطبيق، لأن المحقق قد يجد نفسه يبحث عن الدليل في مجرد حاسوب، أو في موقع إلكتروني أو حساب معلوماتي، أو أي ملف إلكتروني، بالرغم من أن ملفات الولوج إلى هذه الملفات تبدو مشابهة للملفات العادية، ويمكن جمعها مثل أي ملف آخر وهي تحتوي على

كمية هائلة من المعلومات التي تفيد البحث والتحقيق الجنائي، إلا أن الصعوبة في جمع هذه المعلومات الجزائية عادة ما تكون مختلطة بغيرها من معلومات الخاصة بمستخدمي الكمبيوتر الأبرياء، مما يشكل تهديدا لخصوصية هؤلاء و يعتبر في نفس الوقت ضبط بدون أمر قضائي، لذلك تعمد بعض منظمات تشغيل الكمبيوتر أو شبكات المعلومات إلى عدم إفشاء أسرار جميع الملفات المتحصل عليها.

وهناك صعوبة في جمع الأدلة الرقمية من الجداول وذلك لأنها متاحة لفترات قصيرة ولا يمكن التغلب على هذه المشكلة بالتحفظ على أجهزة الهاردوير لحين الفحص، وذلك لأن الجداول تزال تلقائيا بمجرد الغلق أو إنقطاع التيار الكهربائي، ولذلك من المستحسن إستخدام أسلوب القص واللصق إلى ملف جديد خاص بجمع الأدلة.

1 .2. 2- تحليل الدليل الرقمي.

بعد أن يتحصل المحقق على الدليل الجنائي الرقمي الذي يعتمد عليه في إثبات الجريمة المعلوماتية، ونسبتها للشخص المشتبه فيه بإرتكابها، وذلك بإستخدام إحدى الطرق المبينة أعلاه، فإنه يتوجب عليه تحليل ودراسة كل المعطيات الرقمية المتحصل عليها من أجل إعادة بناء الدليل، سواء تلك الأدلة التي تم العبث بها أو إتلافها من طرف الفاعل، أو من طرف أي شخص آخر ذو صلة، أو تلك التي أُتلِفت لأي سبب خارج عن إرادة الفاعل، كإنقطاع الوصل الكهربائي، أو تحطم الجهاز المستخدم في الجريمة، أو تَلف أجهزة تخزين البيانات وغيرها.

ويلاحظ أنه من الضروري للإعادة بناء الدليل الرقمي أن يتم الإستعانة ببرامج إعادة جمع الأدلة الرقمية، من خلال نظام تشغيل الحاسوب، أو الأقراص المرنة المضغوطة، أو مختلف روابط شبكة الإتصالات التي يكون مرتكب الجريمة قد إستخدمها، من خلالها إستخلاص المعلومات المتعلقة بالجريمة والمجرم من خلال البحث فيها، تتم إعادة بناءها بإستخدام برامج خاصة لهذا الأمر، وأما الأدلة الرقمية المهمشة وهي الأدلة التي تلعب دورا حاسما في إعادة ترميم الأدلة الممحوة أو التي تم العبث بها، كما أنها تكمل أوجه النقص في الأدلة الرقمية المستخلصة من الأدلة الرقمية الصحيحة عن علاقة المجرم بالجريمة المرتكبة[27].

كما أن عملية إعادة بناء الدليل الرقمي تعتمد أساس على نوع الدليل المتحصل عليه، ونوع الكمبيوتر أو الجهاز الملحق به، ونظام التشغيل وإعدادات الكمبيوتر لإصلاح الأدلة التالفة أو الممحاة، وربطها بالأدلة الرقمية الصحيحة وسد ثغراتها بالأدلة الهامشية، وبذلك يتمكن المحقق من إعادة بناء مسرح الجريمة الرقمي.

وبما أن توجيه الإتهام إلى شخص ما وإدانته بالجرم المنسوب إليه أمام القضاء الجنائي لا يتحقق إلا إذا قَمت جهات الإتهام الدليل الذي يثبت إرتكاب الجريمة، كما أن هذا الدليل في حدَ ذاته لا يكون مقبولا أمام قاضي الموضوع إلا إذا كان له حجية مطلقة كافية لبناء القناعة الشخصية لهذا الأخير، وتأسيس بالحكم الذي سيصدره، إما بإدانة المتهم أو بتبرئته، لذلك يجدر بنا أن نبحث فيما إذا كان الدليل الرقمي يكتسي بالحجية أمام القضاء الجنائي أم لا، وإلى أي مدى يمكن أن يكون هذا الدليل مقبولا لبناء القناعة الشخصية لقاضي الموضوع؟ وذلك في الجزء الثاني من هذا البحث فيما يلي:

2- القيمة القانونية للدليل الرقمي في الاثبات الجنائي.

إن مجرد وجود دليل جنائي يثبت وقوع الجريمة وينسبها لشخص معين لا يكفي للتعويل عليه لإصدار الحكم بالإدانة، إذ يجب أن تكون لهذا الدليل قيمة قانونية، وهذه القيمة للدليل الجنائي تتوقف على مسألتين رئيستين، الأولى المشروعيةً، والثانية اليقينية في دلالته على الوقائع المراد إثباتها[28]، لذلك سوف نحاول إبراز أهم الأسس التي يستند عليها الدليل حتى يكون مشروعا، وإلى أي درجة من اليقين يجب أن يحققها، وذلك فيما يلي :

2-1- مشروعية الاثبات بالدليل الرقمي و حجيته في المادة الجزائية.

إن لحسن تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية على الجرائم يقتضي إحترام مبدأ الشرعية الإجرائية، أو ما يعرف بشرعية الدليل الجنائي، فلا يسوغ للقاضي بناء حكمه على دليل جنائي غير شرعي، أو تحصل عليه المحقق بطرق غير شرعية، حتى يكتسي الدليل القضائي الحجية في إسناد واقعة الإذناب إلى المتهم أو نفيها عنه.

ولما كان الدليل الرقمي يختلف عن الدليل التقليدي يسوغ لنا أن نبحث فيما مدى شرعيته، ومدى حجيته أمام القاضي الجزائي؟

2 .1 .1- مشروعية الدليل الرقمي.

لقد إختلفت الآراء حول مسألة مشروعية الدليل الجنائي الرقمي، وحول مدى إمكانية الأخذ به على إطلاقه أو أن يعتمد نسبيا، بمعنى هل القاضي حر في الأخذ بما يشاء من الأدلة الرقمية ؟ أم أنه مقيدا فيما قيده المشرع بالنص عن هذه الأدلة؟ وذلك نظرا لوجود عدة إختلافات بين النظم الإجرائية للإثبات الجنائي، فمنها ما تعرف بنظام الإثبات الحر، ومنها ما تعرف بنظام الإثبات المقيد، ومنها ما تأخذ بالنظامين معا، وسوف نحاول التطرق إلى هذه الأنظمة الإجرائية على النحو التالي:

2 .1 .1 .1 حجية الدليل الرقمي في النظم الإجرائية للإثات:

لقد إختلفت نظم الإجراءات الجنائية وتنوعت تبعا لإختلاف الأوضاع الإجتماعية والسياسية للشعوب، هذه الأوضاع التي فرضت على التشريعات الجنائية على أن تنتهج نظاما إجرائيا معينا من أجل العمل على إثبات الجريمة، فمنها ما يأخذ بنظام الإثبات الحر، وأن أي دليل يكون مقبولا للإثبات، ومنه ما جعل الدليل مقيدا في نصوص قانونية على سبيل الحصر، إذا لا يجوز الخروج عنها، ومنها ما يأخذ بالنظامين معا، أو بما يعرف بالنظام المختلط للإثبات الجنائي، وعليه سوف نحاول إسقاط قواعد النظم الإجرائية للإثبات الجنائي على الدليل الرقمي، وذلك على النحو الآتي بيانه:

2 .1 .1.1 .1- حجية الدليل الرقمي في نظام الإثبات المقيد :

يقوم نظام الإثبات المقيد على مبدأ أساسيا يتمثل في أن المشرع الجنائي يعد سلفا الوسائل ومختلف الطرق التي يعتمدها في إقامة الدليل الجنائي على مرتكبي الجرائم، فوفقا لهذا الإتجاه فإن المشرع هو الذي يحدد الأدلة التي يجوز للقاضي اللجوء إليها ويقدر قيمتها الإقناعية، بحيث يقتصر دور القاضي في هذا النظام على مجرد فحص الدليل والتأكد من توافر الشروط التي حددها القانون، فلا سبيل للإستناد على دليل لم ينص عليه القانون صراحة ضمن أدلة الإثبات، كما لا دور للقاضي في تقدير القيمة الإستدلالية للدليل، حيث أن القانون يقيد القاضي بقائمة الأدلة التي حددت قيمتها الإثباتية[29].

2 .1 .1 .1 .2- حجية الدليل الرقمي في نظام الإثبات الحر :

يسود نظام الإثبات الحر في القوانين الإجرائية اللاتينية بحيث يتمتع القاضي بموجب هذا النظام بالحرية المطلقة في إثبات الوقائع المعروضة عليه ولا يلزمه القانون بأدلةٍ معينةٍ

للإستناد عليها في تكوين قناعته الشخصية. وإن حجية الأدلة الإلكترونية لا تثير أي صعوبات متعلقة بمدى حرية تقديم الأدلة لإثبات جرائم الحاسوب والأنترنت، ولا بمدى حرية القاضي الجنائي في تقدير هذه الأدلة ذات الطبيعة الخاصة بإعتبارها أدلة إثبات في المواد الجنائية أم لا، بل إن العنصر الأساسي وفق هذا المذه هو مدى حرية قاضي الموضوع في تقدير هذه الأدلة، ومدى قبول الأدلة الناشئة عن الآلة أو الأدلة العلمية مثل أجهزة التصوير وأجهزة التنصت والتسجيل وغيرها من الوسائط الرقمية، كدليل قائم بذاته كاف لإثبات الإدانة أو البراءة [30].

فالقاضي في هذا النظام يتمتع بدور إيجابي في مجال الإثبات وبالمقابل تقييد دور المشرع، وعليه ففي هذا الإتجاه لا تثور مشكلة مشروعية الدليل الرقمي من حيث الوجود على إعتبار أن المشرع لم يعهد إليه مهمة تحديد قائمة أدلة الإثبات، ولذلك فمسألة قبول الدليل لا ينال منها سوى مدى إقتناع القاضي به.

2 .1 .1 .1 .3- حجية الدليل الرقمي في نظام الإثبات المختلط :

يقوم النظام المختلط على أساس الجمع بين خصائص النظام المختلط ونظام الإثبات الحر، وقد حاول تفادي أوجه النقد التي وجهت للنظامين السابقين، و هو الإتجاه الذي يجمع بين النظامين اللاتيني والأنجلوساكسوني، إذ يعتمد أساسا أن القانون يحدد أدلة معينة لإثبات وقائع دون بعضها الآخر، وقد يحدد قبول الدليل بشروط معينة في بعض الحالات، كما يعطي للقاضي الحرية في تقدير الأدلة القانونية على غرار القانون الجزائري الذي حدد الأدلة التي يمكن للقاضي اعتمادها للوصول إلى الحقيقة[31]، أما بالنسبة للأدلة الرقمية فيرى الفقه بأن السجلات الإلكترومغناطسية تكون غير مرئية، لذلك لا يمكن أن تطرح كدليل أمام جهات القضاء، إلا إذا تم تحويلها إلى صورة مرئية عن طريق الطباعة وبالتالي يمكن قبول الدليل[32].

2 .1 .1 .2- مشروعية الحصول على الدليل الرقمي :

إنطلاقا من مبدأ ضرورة أن يكون القضاء نزيها فإنه يتوجب عليه أن يبني أحكامه وقراراته على أدلة مشروعة، إذ يشترط في الدليل الجنائي عموما لقبوله كدليل إثبات أن يتم الحصول عليه بطرق مشروعة[33]، وذلك يقتضي أن تكون الجهة المختصة بجمع الدليل قد إلتزمت بالشروط التي يحددها القانون.

كما أن الحديث عن مدى مشروعية الدليل الجنائي الرقمي يجرنا حتما للحديث عن مدى مشروعية طرق ووسائل الحصول عليه، مثل اللجوء إلى ممارسة إجراءا التفتيش في مختلف الوسائط التقنية الرقمية، أو الوسط الإفتراضي، الذي إستُعمِلت فيه الجريمة المعلوماتية، بالإضافة إلى أن هذا الإجراء ينبغي أن يمارس من ذي صفة، وهو قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية .

2 .1 .2- مدى حجية الدليل الرقمي.

إن مجرد الحصول على الدليل الرقمي و تقديمه أمام القضاء لا يكفي لإعتماده كدليل للإدانة، إذ أن الطبيعة الفنية الخاصة لهذا الأخير يمكن العَبَثُ بمضمونها على نحو يحرف الحقيقة، فضلا عن ذلك فإن نسبة الخطأ في إجراءات الحصول على الدليل للوصول إلى الحقيقة عالية في مثل هذا النوع من الأدلة، ولذلك تثور فكرة الشك في مصداقيتها كأدلة الإثبات الجنائي.

وفي ظل النظم القانونية التي تعتمد النظام اللاتيني فإن للقاضي السلطة الواسعة في تقييم الدليل من حيث قيمته التدليلية، فله أن يقبل بالدليل أو أن يرفضه، وهو يعتمد في ذلك على مدى إقتناعه الشخصي، وبذلك يكون للقاضي في هذا النظام أن يستعمل سلطته في تقدير الدليل، بحيث تمتد لتشمل الأدلة العلمية، لأن هذه الأخيرة لها قيمتها الإستدلالية في الإثبات، قد تصل إلى درجة اليقين كالأدلة العلمية عموما.

فالدليل الرقمي- من حيث تدليله على الواقائع - تتوفر فيه شروط اليقين، مما لا يمكن قبول ممارسة القاضي لسلطته في التأكد من ثبوت تلك الوقائع أو نفيها، ولكن هذا لا يناقض القول بأن الدليل الرقمي مَوضِع شكٍ من حيث سلامته والعبث به وصحة الإجراءات المتبعة للحصول عليه، بحيث يمكن أن يُثار الشك في سلامة الدليل الرقمي لسببين إثنين[34]، نذكرهما فيما يلي:

- إمكانية العبث بالدليل الرقمي على نحو يصبح مخالفا للحقيقة، و من ثمة يكون هذا الدليل معبرا عن واقعة معينة صنعت أساسا لأجل التعبير عنها خلافا للحقيقة، وذلك دون أن يكون لغير الخبراء في مجال المعلوماتية إدراك هذا التحريف أو التدمير الذي لحق بتلك الأدلة.

- كما أن إحتمال حدوث الخطأ الفني في جمع وتحليل الدليل الرقمي ممكن جداً، بالنظر إلى الأجهزة المعقدة التي تستعمل في الجريمة[35].

2 .2- ضبط الدليل الرقمي.

إن ضبط الدليل الرقمي من شانه أن يُكَوِن نظرة واضحة عن الجريمة محل المتابعة و الكشف عنها، ويمنح إمكانية تقديم هذا الدليل أمام القضاء لإثبات التهم الموجة إلى مرتكبي الجرائم، سواء كان الدليل مادياً أو معنويا، كما أن عملية ضبط الدليل الجنائي من شأنها أن تضفي الصفة الشرعة للمتابعات الجنائية أمام القضاء، وبالتالي يجدر بنا أن نبين مفهوم الأدلة الرقمية، والأشياء التي يمكن ضبطها باعتبارها دليلا جنائيا، وذلك وفق ما يلي:

2 .2 .1- مفهوم ضبط الأدلة الرقمية.

إن ضبط الأدلة هو وضع اليَد على الشيء محل البحث و التحري، أو هو جمع الأدلة المتاحة من مسرح الجريمة، أو الموجودة بحوزة المتهم أو أي شخص آخر، والتي تكون قد إستُعملت في تنفيذ الجريمة، وإبقاءه في قبضة يد العدالة لإقامة دليل الإتهام، وغالبا ما تتم طرق ضبط الأشياء بإجراءات التفتيش و المعاينة، وإذا ما سفر التفتيش الذي يجريه ضابط الشرطة القضائية عن آثار أو أشياء تفيد في كشف الجريمة أو تكون قد استعملت في ارتكابها، وجب على هذا الأخير ضبط هذه الأشياء، ومن باب أولى لسلطة التحقيق أن تضبط جميع الأشياء المتعلقة بالجريمة.

ومن أجل ذلك أجاز المشرع الجزائري بموجب الفقرة الثالثة من المادة: 42 منه لضابط الشرطة القضائية أن يضبط كل الأشياء التي يمكن أن تؤدي إلى إظهار الحقيقة، وذلك عندما يبلغ بجناية أو جنحة متلبس بها. التفتيش لتتمكن سلطة التحقيق من إجراء الضبط الذي يعد في هذه الحالة إجراء من إجراءات التحقيق،

كما أن المشرع الجزائري نص على ضبط الأدلة الرقمية بموجب القانون رقم: 04/09/ المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، ومن خلال هذا القانون أدرج المشرع طريقة ضبط الأدلة الرقمية والتي تتخذ صورتين، الصورة الأولى تكمن في نسخ المعطيات محل البحث عن تخزين المعلومات الرقمية على أن تكون هذه المعطيات مهيأة بشكل يجعلها قابلة لحجزها ووضعها في أحراز، حسب ما هو مقرر في

قواعد تحريز الدليل المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، والصورة الثانية تتمثل في الاستعانة بالتقنيات المناسبة لمنع الأشخاص المرخص لهم باستعمال المنظومة المعلوماتية من الوصول إلى المعطيات التي تحتويها هذه المنظومة، أو القيام بنسخها [36].

ويمكن أن تكون جميع الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة المتعلقة بالجريمة موضوعا للضبط من قبل سلطة التحقيق، على أن تكون تلك الأشياء مادية، فسلطة التحقيق لها ضبط الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود والبرقيات لدى مكاتب البريد كافة والتلغراف، كما يجوز لها أيضا مراقبة المحادثات التليفونية متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة [37].

وإذا كان القائم بالتحقيق أحد أعضاء النيابة العامة، فيلزم للقيام بهذا الإجراء استصدار إذن من القاضي الجزائي، وقياسا على ذلك يجوز لسلطة التحقيق أن تضبط أيضا لدى البنوك والمؤسسات المختلفة الأوراق والأشياء المتعلقة بالجريمة أو التي تفيد في كشف الحقيقة، وحضر المشرع على سلطة التحقيق أن تضبط لدى المدافع عن المتهم أوالخبير الاستشاري الأوراق والمستندات التي سلمه المتهم لهما لأداء المهمة التي عهدت إليهما بها، وكذلك المراسلات المتبادلة بينهما في القضية .

والضبط بحسب الأصل لا يرد إلا على الأشياء المادية، فليس هناك صعوبة في ضبط أدلة الجريمة الواقعة على المكونات المادية للكمبيوتر كرفع البصمات مثلا، و كذلك لا صعوبة أيضا في ضبط الدعامة المادية للبرامج أو الوسائل المستخدمة في إتلاف البرامج مثل الفيروس، و في ضبط بيانات الكمبيوتر DATA لعدم وجود أي دليل مرئي في هذه الحالات، وذلك لسهولة تدمير الدليل في ثوان معدودة و لعدم معرفة كلمات السر أو شفرات المرور أو ترميز البيانات .

ولهذا فلابد أن يتم إتباع قواعد فنية لحماية البيانات وتجنيبها خطر الإتلاف، و توسيع صلاحيات سلطة التحقيق لإختراق نظام الكمبيوتر، وضبط ما يحويه من بيانات مخزنة دون إخطار مسبق بعملية التفتيش و الضبط[38].

2 .2 .2- الأشياء الرقمية محل الضبط.

يختلف ضبط الأشياء المستعملة في إرتكاب الجريمة الإلكترونية أو المحصلة منها عن ما إذا كانت هذه الأشياء مادية أو معنوية، وسوف نحاول إبراز طرق ضبط هذان النوعان فيما يلي:

2 .2 .2 .1- ضبط المكونات المادية للمعلوماتية :

إن ضبط المكونات المادية للمعلوماتية أو أجهزة الكمبيوتر لا يثير اي صعوبات في التنفيذ، بحيث يمكن ضبط الوحدات المعلوماتية الآتية و التي تشكل القطع المكونة لجهاز الحاسب الآلي :

2 .2 .2 .1 .1- وحدة المدخلات: وتشمل لوحة المفاتيح، وشاشات اللمس، ونظام الإدخال الصوتي، نظام الفأرة ونظام القلم الضوئي، ونظام القراءة الضوئية للحروف ونظام قراءة الحروف المغناطسية ونظام إدخال الأشكال والرسومات[39].

2 .2 .2 .1 .2- وحدة الذاكرة الرئيسية: و هي عبارة عن ذاكرة القراءة فقط أو ذاكرة للقراءة والكتابة معا.

2 .2 .2 .1 .3- وحدة الحساب و المنطق: و تشمل الدوائر الالكترونية والسجلات.

2 .2 .2 .1 .4- وحدة التحكم : و ما تستعين به من مسجلات و ساعات منطقية.

2 .2 .2 .1 .5- وحدة المخرجات : وتشتمل على وسائط كالشاشة، الطابعة.

2 .2 .2 .2- ضبط المكونات المعنوية للمعلوماتية :

إن ضبط المكونات المعنوية للمعلوماتية قد آثار خلافا كبيرا في الفقه، فهناك رأي ذهب إلى أنه إذا كانت من التفتيش هو ضبط الأدلة المادية التي تفيد في كشف الحقيقة فقط دون غيرها من الأدلة الأخرى، فإن هذا المفهوم يمتد ليضم البيانات و المعطيات، أو قاعدة البيانات بمشتملاتها من ملفات وسجلات وحقول البحث، و سواء إتخذت برامج النظام أو برامج التطبيقات بنوعيها الأساسيين: و هما برامج التطبيقات سابقة التجهيز أو برامج التطبيقات طبقا للإحتياجات، لكن الجدل لا يزال محتدما إلى يومنا هذا بين المؤيد والرافض لإمكانية ضبط البيانات المعالجة إليكترونيا منفصلة عن دعامتها المادية، كتلك التي يتم عرضها على شاشة الحاسب الآلي[40].

فذهب إتجاه إلى أنه من غير الممكن ضبط البيانات إلكترونيا لانتفاء الطابع المادي لهذه البيانات، ذلك أن بيانات الحاسب الآلي ليست كمثل الأشياء المحسوسة، وبالتالي لا تصلح لأن يرد عليها الضبط.

وذهب إتجاه ثان إلى أنه وإن كانت الغاية من التفتيش هو ضبط الأدلة المادية، إلا أن هذا المفهوم يمكن أن يمتد ليشمل بيانات المعالجة الإلكترونية المجردة، ويجد هذا الاتجاه تجسيده التشريعي في قوانين بعض الدول مثل كندا واليونان والولايات المتحدة الأمريكية التي قضت بإعطاء سلطات التحقيق مكنة القيام بأي شيء يكون ضروريا لجمع الأدلة وحمايتها، بما في ذلك المكونات المعنوية للحاسب الآلي، وإن كان لا يتصور ضبطها باعتبارها أشياء غير محسوسة، فإنه من الممكن ضبطها إذا أصبح لها كيان مادي، كضبط القطعة الصلبة كأداة تخزينية للدليل والمعلومات والبيانات المراد ضبطها على ورق أو تسجيلها في أشرطة أو أقراص أو نسخها في ملفات، إذ في هذه الحالة تتحول المكونات المعنوية للحاسب الآلي إلى أشياء مرئية ومقروءة وتكتسب كيانا ماديا يمكن بواسطته ضبطها ونقلها من مكان لآخر، والقول نفسه يطبق بشأن الرسائل الإلكترونية، فللمحقق أن يضبط الرسائل المخزنة بالبريد الالكتروني عن طريق طباعة الرسالة التي يريد ضبطها، أو تسجيلها في ملف أو قرص و منه يمكن معاينتها و دراستها و الاعتماد عليها في تكوين دليل إثبات حول الجريمة المرتكبة. وهناك إتجاه ثالث يرى بأنه لا فائدة من تطبيق نصوص الإجراءات الحالية المتعلقة بالضبط على البيانات المعالجة إليكترونيا بصورتها المجردة عن دعامتها المادية، بل لابد من تدخل المشرّع لتوسيع دائرة الأشياء التي يمكن أن يرد عليها الضبط، ليشمل البيانات المعالجة بصورتها غير الملموسة[41].

خاتمة

من خلال دراستنا لموضوع حجية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي إلى أن قواعد الإثبات الجنائية التقليدية المعمول بها لا تصلح لإثبات الجرائم المعلوملتية بشكل مباشر، بل يحتاج ذلك لرجل أمن معلوماتي، ومحقق معلوماتي، وقاض معلوماتي، فضلا عن الخبير المعلوماتي. و حتى يصبح الدليل الرقمي يعد دليلا يعتمد عليه في الكشف و تتبع اثر الجريمة المعلوماتية من خلال التقنيات الحديثة المتبعة على الرغم من ضعفها في مواجهة الكم الهائل من عمليات الاحتيال المعلوماتي، وذلك باستعمال برامج ip و لبروكسي باعتبارهم من بين برامج الكشف والتتبع، ناهيك عن إجراءات التفتيش والمعاينة لجهاز الحاسب الآلي و مشتملاته التي تشكل في مجملها دلائل مادية ملموسة يمكن الحجز عليها و ضبطها والاستعانة بأهل الفن والدراية والخبرة لمعرفة أماكن تخزين المعلومات وإجراءات إرسالها،

و يبقى الحذر مطلوبا في هذا النوع من الجرائم و ذلك من خلال خلق آلية متطورة في مجال المعلوماتية لا يكفلها إلا التعاون الدولي و تبادل الخبرات في مجال هو سريع النمو والاستكشاف والاستعانة كذلك بنوابغ المعلوماتية. وبناءً على النتائج المتوصل إليها في هذا البحث، يجدر بنا أن نقدم بعض الإقتراحات والتي تتمثل فيما يلي:

- ضرورة تعديل قانون العقوبات ليشمل كل الجرائم التي لها علاقة بالمعلوماتية والحواسيب، وغيرها من الأجهزة الرقمية.

- ضرورة تعديل قانون الإجراءات الجزائية بما يكفل حسن تطبيق الشرعية الإجرائية. بوضع آليات جديدة للحصول على الأدلة الرقمية ، وطرق معالجتها، وطرق تقديمها أمام القضاء، وكيفية تعامل القاضي الجزائي مع هذه الأدلة.

- ضرورة وضع آلية تقنية لتمكين قاضي الموضوع من مناقشة الدليل الرقمي مع كل الأطراف المشتركين في الإجراءات أثناء المحاكمة.

- العمل على تطوير جهاز الضبطية القضائية (المعلوماتية)، وإمداده بالخبرات اللازمة من أجل تحسين آدائه.

- ضرورة نشر الوعي اللازم لدى الأفراد، خاصة منهم الأطفال القصر حول مخاطر الإستعمال السلبي لأجهزة المعلوماتية، مع نشر ثقافة التبليغ عن الجرائم المعلوماتية، وإن تعلق الأمر بالخصوصية.

الهوامش

1- بيل جيتس، المعلوماتية بعد الإنترنت، طريق المستقبل، ترجمة عبد السلام رضوان، مجلة المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، العدد 231، مارس، 1998، الكويت، 41.

2- الأمر رقم: 156/66 الصادر بتاريخ: 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

2- جميل صليبا، المعجم الفلسفي، دار الكتاب اللبناني، الطبعة الأولى بيروت، لبنان، 1970، ص 23.

3- د: منصور عمر المعايطة، الأدلة الجنائية و التحقيق الجنائي، دار الثقافة، الطبعة الأولى 2007 ص 17.

4- سورة الفرقان الآية 45.

5- أبو القاسم احمد، الدليل الجنائي المادي و دوره في إثبات جرائم الحدود و القصاص، المركز العربي للدراسات الأمنية،والتدريب الرياض، 1991، ص 174، وأنظر كذلك: د. ماروك نصر الدين، مبدأ المشروعية و الدليل الجنائي، مجلة النائب، السنة الثانية، العدد الثالث، ص 8 و ما بعدها.

6- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص 191،

7- مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجزائية في التشريع المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992 ص 191.

8- عفيفي كامل عفيفي، جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف والمصنفات الفنية ودور الشرطة والقانون دراسة، مقارنة الطبعة الثانية، ص 336.

9- د. منصور عمر المعايطة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2006، عمان، ص 18 و ما يليها.

10- د: ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، البحث والتحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الحاسب الآلي والأنترنت، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، القاهرة، 2006.ص 88.

11- عبد الناصر محمد محمود فرغلي، و محمد عبيد سيف سعيد السماوي، الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية، من الناحيتين القانونية والفنية، دراسة تطبيقية مقارنة، بحث مقدم بالمؤتمر العربي الأول لهلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، في الفترة الممتدة من: 12-14 نوفمبر 2007، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض،2006، ص13

12- أ. عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الالكتروني في مجال الاثبات الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010 ص- ص 52 -53.

13- أ .عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 54 وما بعدها.

14- سامي جلال فقي حسين، الأدلة المتحصلة من الحاسوب وحجيتها في الاثبات الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر، 2011 ص 59.

15- سامي جلال فقي حسين، المرجع السابق، ص 60.

16- سامي جلال فقي حسين، المرجع السابق، ص 62.

17- أ .عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 61

18- د: عبد الناصر محمد محمود فرغلي، ود: محمد عبيد سيف سعيد المسماوي، المرجع السابق، ص 39

19- أ .عائشة بن قارة مصطفى، المرجع السابق، ص 63.

20- د: ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، البحث و التحقيق الرقمي في جرائم الكمبيوتر و الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر 2006 ص 89.

21- د: ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، نفس المرجع، ص 89.

22- د: مفتلح بوبكر مطردي، الجريمة الالكترونية والتغلب على تحدياتها، مؤتمر رؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، انعقد بالسودان سنة 2012 ص 52.

23- أنظر المواد: 76-86 من قانون الإجراءات الجزائية.

24- خالد عياد الحلبي، إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والأنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، بيروت، 2011، ص 159.

25- ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، نفس المرجع ص 91.

26- بن فردية محمد، الدليل الجنائي الرقمي وحجيته أمام القضاء الجزائي(دراسة مقارنة)، Revue Académique de la Recherche Juridique, Volume 5, Numéro 1, pages 276-286 université de bejaia

27- سامي جلال فقي حسين، المرجع السابق، ص 65.

- ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، نفس المرجع ص 91.

28- د محمد حماد الهيتي، التحقيق الجنائي والأدلة الجرمية، دار المناهج للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2010 ص 22 وما بعدها.

29- هلالي عبد الاله أحمد، حجية المخرجات الكمبيوترية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1997، ص 22.

30- هلالي عبد الاله أحمد، نفس المرجع ص23.

31- المادة: 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

32- هلالي عبد الاله أحمد، نفس المرجع، ص23.

33- ماروك نصر الدين، نفس المرجع، ص 8 وما بعدها،

34- هلالي عبد الإله أحمد، نفس المرجع، ص 43.

35- هلالي عبد الإله أحمد، نفس المرجع، ص 43.

36- نور الهدى محمودي، حجية الدليل الرقمي في إثبات الجريمة المعلوماتية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد: 11 جوان 2017، جامعة باتنة 01، ص 922.

37- د: مفتاح بوبكر مطردي، الجريمة الإلكترونية والتغلب على تحدياتها، ص 45.

38- د: خيرت علي محرز، التحقيق في جرائم الحاسب الآلي، دار الكتاب الحديث، مصر، 2012، ص-ص 274- 275

39- الحاج الطاهر زهير، آليات الوقاية من الجريمة المعلوماتية و مكافحتها، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013، ص 172.

40- الحاج الطاهر زهير،ص 173.

41- د: هشام فريد رستم، الجوانب الإجرامية للجرائم المعلوماتية، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، مصر، 1994، الصفحة 96.