الشهادة الإلكترونية وحجيتها في الإثبات

The electronic certificate and its authoritative evidence

قادري نور الهدى*، مخبر المرافق العمومية والتنمية، جامعة جيلالي اليابس – سيدي بلعباس –
Inasse223@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2023/03/11 تاريخ قبول المقال: 2023/05/04 تاريخ نشر المقال: 2023/05/15

الملخص:

لقد شهد العالم في العقود الأخيرة من الزمن ثورة من المعلومات التكنولوجية التي تولدت عنها العديد من التطبيقات التي أثرت وبدرجة كبيرة على العديد من الميادين المختلفة بما فيها قطاع العدالة وذلك من خلال طرح فكرة النزاع القضائي الإلكتروني عن طريق خلق المحاكم الإلكترونية وإتباع كافة إجراءات التقاضي الإلكترونية وإثباتها بمختلف وسائل الإثبات الحديثة .

يعتبر الإثبات من أهم وسائل التقاضي الإلكتروني، إلا انه أصبح لا يقتصر فقط على وسائل الإثبات المعروفة تقليديا، بل تعداه إلى ظهور أدلة إثبات حديثة يعتد بها في المحاكمة الإلكترونية أهمها الشهادة الإلكترونية التي تعد من بين الأدلة الإلكترونية المستحدثة التي يستند إليها القاضي وأطراف الدعوى في إثبات الحق المتنازع عليه، لذلك عمل المشرع الجزائري على تكريس هذا الدليل الإلكتروني بموجب الأمر رقم **02/15** المتضمن القانون الإجراءات الجزائية خاصة في الفصل المتعلق بحماية الشهود والخبراء والضحايا .

الكلمات المفتاحية: التطور التكنولوجي، الإثبات الإلكتروني، الشهادة الإلكترونية، الشاهد الإلكتروني، الأمر رقم 02/15 .

Abstract:

In recent decades, the world has witnessed a revolution of technological information that generated many applications that greatly affected many different fields, including the justice sector, by introducing the idea of electronic judicial dispute by creating electronic courts and following and proving all electronic litigation procedures. using various modern means of proof.

Evidence is considered one of the most important means of electronic litigation, but it has become not only limited to the traditionally known means of proof, but has gone beyond it to the emergence of modern evidence that is reliable in the electronic trial, the most important of which is the electronic certificate, which is among the new electronic evidence that the judge and the parties to the case rely on to prove The disputed right, therefore, the Algerian legislator worked to dedicate this electronic guide pursuant to Order No. 15/02 contained in the Code of Criminal Procedure, especially in the chapter related to the protection of witnesses, experts and victims.

Key words: technological development ; electronic proof ; electronic certificate; electronic witness ; Order NO 15/02.

* المؤلف المرسل

مقدمة:

لقد كان للتطور التكنولوجي الذي يعيشه العالم خاصة في الأونة الأخيرة من الزمن تأثيرا كبيرا على العديد من مجالات الحياة، الأمر الذي دفع بالسلطات العمومية إلى قطع أشواط كبيرة للتحول إلى عالم الرقمنة من خلال العمل على رقمنة مرفق القضاء لضمان حسن سير العدالة .

إذ أتاح التطور التكنولوجي الذي أصاب وسائل الإتصال الحديثة الإنتقال من الإثبات التقليدي إلى نوع جديد يتسم بالطابع الإلكتروني حيث أصبحت عملية تبادل المعلومات والبيانات وإثباتها سهلة وميسرة بفضل التقنية المعلوماتية المتمثلة في إختراع وتطوير الحاسب الآلي القادر على الإحتفاظ والإسترجاع ومعالجة المعلومات بسرعة فائقة ، وهو ما إنعكس بدوره على أدلة الإثبات الإلكتروني فظهرت ما تسمى بالشهادة الإلكترونية التي تعتبر من بين أحد أهم أدلة الإثبات التي يستند عليها القاضي وأطراف الدعوى على حد سواء في إثبات الحق المتنازع عليه وهذا ما عمل المشرع الجزائري على تكريسه خاصة في ظل التعديل الأخير الذي لحق قانون الإجراءات الجزائية .

ويستمد موضوعنا محل الدراسة أهميته في الدور الذي تلعبه الشهادة الإلكترونية في ملف الدعوى خاصة من الناحية الجزائية إذ لا تكاد تخلو أي قضية من الإستعانة بشهادة الشهود، غير أن تجسيدها على أرض الواقع مزال يكتنفه بعض الغموض خاصة من الناحية القانونية وكذا القضائية ذلك أن هذه الأخيرة تعد من بين المفاهيم القانونية الحديثة التي عمل المشرع الجزائري على تحديد الحالات التي يتم اللجوء إليها بموجب التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية خاصة في الفصل المتعلق بحماية الشهود والخبراء والضحايا الأمر الذي شكل دافعا مهما لدراسته وتحليله .

وعليه تهدف هذه الدراسة إلى تبيان أثر التطور التكنولوجي في التسريع من العمل القضائي خاصة من الناحية الإثبات من خلال تسليط الضوء على الشهادة الإلكترونية دورها في الإثبات الحق المتنازع عليه . وبالتالي تتمحور إشكالية الدراسة **إلى أي مدى يمكن للشهادة الإلكترونية أن تلعب دورا بارزا في الإثبات خاصة في ظل غياب نص قانوني ينظم أحكامها وقواعد اللجوء إليها ؟.**

وللإجابة عن هاته الإشكالية إرتأينا تقسم موضوع دراستنا إلى المبحثين الآتيين :

- **المبحث الأول :** مفهوم الشهادة الإلكترونية .
- **المبحث الثاني :** حجية الشهادة الإلكترونية في الإثبات .

مستعينين بالمنهج التحليلي الوصفي لدراسة موضوعنا من خلال التطرق إلى تعريف الشهادة الإلكترونية وأهم المميزات التي تميزها عن الشهادة التقليدية وإلى الشروط الواجب أن تتوفر عليها لكي يعتد بها كوسيلة من وسائل الإثبات ، كما تم الإستناد بالمنهج الإستقرائي من خلال استقراءنا لبعض النصوص القانونية ذات الصلة بموضوع الدراسة .

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للشهادة الإلكترونية

إن دخول تكنولوجيا المعلومات إلى عالمنا المتقدم وقيام الثورة العلمية العالمية في مجال نقل المعلومات وتبادلها عبر الأنظمة الإلكترونية وظهور التجارة الإلكترونية كان لها أثر كبير على الأنظمة القانونية المختلفة ، الأمر الذي أدى إلى ظهور وسائل إثبات حديثة ساهمت في تسريع من إجراءات العمل القضائي، التي لا تستوجب حضور الشهود للإدلاء بشهادتهم خاصة في ظل الظروف الراهنة التي يعيشها العالم بحيث أصبح بإمكانهم إدلاء شهادتهم عبر الوسائل التواصل الإلكترونية .

لذلك سوف نحاول من خلال هذا المبحث التعرف على الشهادة الإلكترونية بإعتبارها كوسيلة من وسائل الإثبات الحق المتنازع عليه، وذلك من خلال التطرق إلى تعريفها وإلى الخصائص التي تميزها عن الشهادة التقليدية في (**المطلب الأول**)، وإلى أنواعها وكذا نطاق الإدلاء بها (**المطلب الثاني**) .

المطلب الأول: مفهوم الشهادة الإلكترونية

تعد الشهادة الإلكترونية من أهم الإجراءات والتدابير القضائية المستحدثة التي لا تختلف عن الشهادة التي تتم بالطرق التقليدية إلا من حيث الوسيلة المستخدمة لأدائها، ولقد تبني المشرع الجزائري فكرة الشهادة الإلكترونية في القسم الجزائي بموجب الأمر رقم 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية بوصفها آلية إجرائية تستهدف إرساء نظام خاص بالشهود ، غير أن التشريع لم يضع لنا القواعد النظرية التي يمكن أن نستند إليها لضبط الإطار المفاهيمي لهذه الأخيرة .

الفرع الأول: تعريف الشهادة بصفة عامة

لم يعرف المشرع الجزائري الشهادة وإنما حدد إجراءات سماع الشهود ، وأمام هذا السكوت حاول جانب من الفقه القانوني إعطاء تعريفا للشهادة بصفة عامة حيث عرفها البعض على أنها " إخبار الإنسان في مجلس القضاء بحق على غيره لغيره " .[1]

وهناك من عرفها على أنها " إخبار الشخص أمام القضاء بواقعة صدرت من غيره يترتب عليها حق لغيره، على أن يكون الشاهد قد أدرك شخصيا بحواسه الواقعة التي يشهد بها، بحيث يكون قد رآها أو سمعها بنفسه. "[2] ويلاحظ من خلال هذا التعريف أن الشهادة هي إخبار تحتمل الصدق والكذب لواقعة ما قد حصلت أو سمع عنها تحت سلطة القضاء .

كما تعرف أيضا على أنها " الإدلاء بمعلومات في مجلس القضاء حول وقائع متنازع عليها بين أطراف الدعوى، ويأتي ذلك بإخبار الشاهد القاضي أثناء رؤية النازع بين طرفين بما رآه أو سمعه من وقائع، إذا ثبتت يترتب عليها حق لأحد الخصوم على غيره ."[3]

وعليه يمكننا القول من خلال التعاريف السابقة أن الشهادة يجب أن تكون مبنية على واقعة رآها أو سمعها الشاهد تكون هي السبب الرئيسي في تكييف الواقعة تكييفا قانونيا في إثبات وجود الحق من عدمه والمتنازع في شأنه أمام القضاء .

الفرع الثاني: تعريف الشهادة الإلكترونية

لم يتضمن التشريع الجزائري تعريفا خاص بالشهادة الإلكترونية غير تلك القواعد المقررة لحماية الشهود بإعتبارها تعد من بين المفاهيم الحديثة التي ظهرت نتيجة الثورة التكنولوجية خاصة في مجال الإجراءات القضائية ، وكذا الإعتماد على تكنولوجيا الحاسوب والأنترنت في إدارة الخصومة القضائية .

تعد الشهادة الإلكترونية مصطلح حديث ومركب من مصطلحين هما " الشهادة " و " الإلكترونية " التي تعني الوسيلة التقنية المستخدمة في نقل شهادة الشاهد ، وعليه إعمالا بالإجتهادات الفقهية وإتجاهات القضائية في تعريفهم لشهادة بوجهها التقليدي، يمكن تعريف الشهادة الإلكترونية على أنها "إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شاهده بحواسه عن هذه الواقعة بطريقة مباشرة بالإدلاء بأقواله بواسطة منظومة إلكترونية أو وسيط معلوماتي."[4]

أو هي "عبارة عن دليل من أدلة الإثبات يتم التوصل إليها نتيجة تسخير منظومة معلوماتية أو أجهزة إلكترونية أو وسائط معلوماتية توضع تحت تصرف الشخص لينقل وقائع يكون قد رآها أو سمعها أو عاينها بإحدى حواسه أو أدركها بها عن على وجه العموم في واقعة ذي أهمية قانونية يوجب القانون إقامة الدليل لإثباتها ." [5]

وبالتالي تعد الشهادة الإلكترونية هي ذاتها الشهادة التي تقام بالطرق التقليدية بذات الشروط والأركان ولا تختلف إلا من حيث الوسيلة المستخدمة لأدائها التي تتم عبر الوسائط الإلكترونية ، بحيث تتحول الشهادة من أن تكون وجها لوجه داخل المحكمة ، إلى أن تصبح عبر وسيلة الإتصال الحديثة من خلال المحكمة أي عن بعد .

وعليه من خلال التعاريف السابقة لشهادة الإلكترونية يمكننا القول أنها تتميز بمجموعة من المميزات والخصائص التي تميزها عن الشهادة التقليدية التي تتمثل فيما يلي :

أولا : أن الشهادة الإلكترونية حجيتها غير قاطعة :أي أنها قابلة لإثبات نقيضها بشهادة أخرى سواء كانت بطريقة تقليدية أو إلكترونية، أو أي طريقة أخرى من طرق الإثبات[6].

ثانيا : أن الشهادة الإلكترونية حجيتها غير ملزمة : تعد الشهادة عبر الوسائط الإلكترونية من الأدلة غير الملزمة للقاضي، فلهذا الأخير السلطة التقديرية الكاملة في تقدير قيمتها ذلك أن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن عليه ويقتنع بها القاضي[7] .

ويترتب على التسليم بالسلطة التقديرية للقاضي في تقدير الشهادة، بأن له الحق في ترجيح شهادة على شهادة أخرى وأن يأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة ، كما يحق له أن يأخذ ببعض أقوال الشاهد مما يرتاح إليه ويقضي به ويطرح بعضها مما لا يرتاح إليه .

ثالثا : الشهادة الإلكترونية تكون عبر الوسائط الإلكترونية : إن الخاصية الوحيدة التي تميز الشهادة الإلكترونية عن الشهادة التقليدية انها تتم عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة (أي أنها تتم عن بعد) ، التي

تقوم بنقل وتأدية وحفظ الشهادة الإلكترونية، سواء تم تأديتها عبر الوسائل الإلكترونية التي تنقل الخط، أو التي تنقل الصوت، أو التي تنقل الصوت والصورة معا.

وتجدر الإشارة أن تأدية الشهادة الإلكترونية عبر الوسائل الإلكترونية من شأنها تختزل الوقت والجهد التنقل إلى المحكمة للإدلاء بها ، وإيصال الحق إلى صاحبه بأبسط وأسرع الطرق .[8]

المطلب الثاني: أنواع الشهادة الإلكترونية و نطاق الإدلاء بها

بما أن الشهادة الإلكترونية تعد وسيلة من بين الوسائل الإلكترونية الحديثة المعدة للإثبات فإنها تأخذ عدة أنواع منها، لذلك لقد عمل المشرع الجزائري على وضع حزمة من الضوابط والشروط التي بموجبها يتحدد نطاق الإدلاء بها.

وعليه سوف نحاول من خلال هذا المطلب التعرف على أنواع الشهادة الإلكترونية وذلك في (**الفرع الأول**) وإلى نطاق الإدلاء بها في (**الفرع الثاني**) .

الفرع الأول: أنواع الشهادة الإلكترونية (طرق إدلاء الشهادة الإلكترونية)

لقد أسهم التطور التكنولوجي في إضافة طرق جديد للأداء الشهادة الإلكترونية أو الشهادة التي تتم عبر الوسائل الإلكترونية . والتي تأخذ صورتين هما :

أولا : الشهادة المسجلة

وتعني الأقوال المدلى بها والمسجلة سلفا في تاريخ سابقا على جلسة المحاكمة على نحو الذي يمكن عرض هذه الأقوال على جهات التحقيق ليمكنها وللأطراف عن طريقها محاجة هذه الشهادة ومناقشتها كتابة على إعتبار أنه يتم صبها في محضر للإثبات ، بشرط تسجيل هذه الشهادة دون جعل الشاهد تحت أي حالة من حالات الإكراه .[9]

ولقد تعددت طرق الوسائل التكنولوجية التي يتم بموجبها تسجيل الشهادة الإلكترونية إما عن طريق المكالمات الهاتفية أو طريق التسجيلات الصوتية وغيرها ، كأن يقوم الشاهد بالإتصال هاتفيا بالقاضي الحاضر في الجلسة ويقوم بإدلاء شهادته أمامه عبر هذه المكالمة ، أو أن يقوم بتسجيل شهادته في تسجيل صوتي عبر أحد الأقراص المدمجة .[10]

ثانيا : الشهادة الإلكترونية المباشرة (الفورية)

الأصل في الشهادة أن تكون شهادة مباشرة يخبر الشاهد القاضي بما وقع تحت بصره أو سمعه أو بصره وسمعه معا عبر الوسيط الرقمي ، على النحو الذي يمكن لجهات التحقيق والخصوم مناقشتها شفاهة والرد بشأنها فورا ، كمن يشهد تعاقد أو حادثة فيروى ما سمعه أو ما رأه بعينه للقاضي[11]، مباشرة عبر تقنية الإتصال المرئي " كزووم zoom" أو عبر تقنية قوقل ميت " google meet".

الفرع الثاني: نطاق الإدلاء بالشهادة الإلكترونية

لقد حدد المشرع الجزائري نطاق الإدلاء بشهادة الشهود الإلكترونية بجملة من الضوابط الموضوعة وكذا الشخصية يتحدد بموجبها الإطار المقرر للإدلاء بالشهادة الإلكترونية على النحو التي يعزز فعاليتها في الإثبات. والتي تتمثل فيما يلي:

أولا : النطاق الموضوعي للشهادة الإلكترونية :

يتحدد النطاق الموضوعي للشهادة الإلكترونية بحسب السياسية المتبعة من قبل المشرع الجزائري، والذي إتجه هذا الأخير إلى تضييق النطاق الموضوعي للأخذ بالشهادة الإلكترونية وهو ما نستشفه من خلال إستقراءنا لنص المادة 65 مكرر 19 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث نلاحظ أنه إختص بها في بعض الجرائم التي تتسم بالخطورة،[12] والضابط تحديد هذه السمة أو الصفة ضابط موضوعي متروك لإرادة السلطة التشريعية متى رأت ضرورة إدخال الجرائم ضمن نطاق الإدلاء بالشهادة الإلكترونية ما لم يتعارض ذلك مع السياسية العامة للتشريع داخل الدولة أو الخروج عن المبادئ العامة المحددة في الدستور في هذا الشأن.[13]

وفي هذا الإطار عمل المشرع الجزائري على حصر الجرائم المعنية بالشهادة الإلكترونية بموجب الأمر 02/15 السالف ذكره والتي حصرها في جرائم المنظمة الإرهابية[14] التي بموجب المادة 87 مكرر إلى المادة 87 مكرر 12 من قانون العقوبات وكذا جرائم الفساد[15] .

ثانيا : النطاق الشخصي للشهادة الإلكترونية :

يشمل النطاق الشخصي للإدلاء بالشهادة الإلكترونية في تحديد الشاهد الإلكتروني الذي يقصد به الشخص الذي يدرك عن طريق إحدى حواسه الوقائع المتعلقة بالجريمة محل الشهادة ، ويفرض عليه القانون إلتزاما يكشف هذه الوقائع أمام سلطات التحقيق أو أمام المحكمة المنظور أمامها الدعوى بعد أداء اليمين بقول الصدق وفق الشروط القانونية، على أن يتم إدلاء هذه الشهادة عبر الوسيط الإلكتروني [16].

وفي هذا الإطار لقد عمل المشرع الجزائري على تكريس العديد من التدابير التي من شأنها توفير الضمانات القانونية الكفيلة بإدلاء الشاهد الإلكتروني لشهادته الإلكترونية على النحو الذي يمكن معه تحقيق فعالية أكبر للشهادة محل الإدلاء وصنفها ضمن التدابير الإجرائية الممثلة في حفظ هوية الشاهد وعنوانه ضمن أوراق الدعوى، وتمكينه من الحماية الجسدية مقربة له مع إمكانية توسيع هذه الحماية لأفراد عائلته وأقربائه ووضع أجهزة تقنية وقائية بمسكنه ... وغيرها من التدابير الإجرائية الآخرى[17] التي حددها ضمن الفصل السادس من الباب الثاني من قانون الإجراءات الجزائية الوارد تحت عنوان " حماية الشهود والخبراء والضحايا "[18] و ذلك متى توافرت شروط تقرير هذه الضمانات التي تتمثل في حالة وجود تهديد خطير يمس بسلامة وأمن الشاهد أو أحد أقاربه الجسدية أو مصالحهم الشخصية ، وأن يكون سبب هذا التهديد إدلاء الشاهد بالشهادة ذات الأهمية لإظهار الحقيقة ، هذا مع حتمية أن تكون هذه التهديدات بمناسبة تقديم الشهادة في جرائم المنظمة والجرائم الإرهابية أو الجرائم الفساد [19].

كما يستفيد الشاهد الإلكتروني على غرار التدابير الإجرائية من التدابير الغير الإجرائية لحمايته وذلك قبل المتابعة الجزائية وفي أي مرحة من المراحل القضائية ، ويتم ذلك بطلب من السلطات القضائية أو بطلب ضابط الشرطة القضائية أو بطلب من المعني شخصيا [20].

المبحث الثاني : حجية الشهادة الإلكترونية في الإثبات

تعد الشهادة بصفة عامة والشهادة الإلكترونية على وجه الخصوص من أحد أهم أدلة التي يمكن أن يستند إليها القاضي في الإثبات، غير أن هذا الإستناد يخضع لجملة من القواعد والضوابط التي تحدد للشهادة الإلكترونية قيمتها القانونية في الإثبات في حدود إقتناع القاضي بها .

لذلك سوف نحاول من خلال هذا المبحث التعرف على الشروط الواجب توافرها في الشهادة الإلكترونية حتى تكتسب الحجية القانونية في الإثبات **(المطلب الأول)** و على سلطة القاضي التقديرية للأخذ بها **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: شروط الواجب توافرها في الشهادة الإلكترونية لإكتساب بالحجية في الإثبات

لكي يصح الاعتماد الشهادة الإلكترونية كدليل لإثبات الوقائع القانونية ينبغي أن تتوافر فيها مجموعة من الشروط التي تعد ذات الشروط التي يستلزم توافرها في الشهادة التقليدية سواء كانت تتعلق بشخصية الشاهد نفسه أو تتعلق بالشهادة في حد ذاتها ، فيما عدا شرط تأديتها عبر الوسائل الإلكترونية ، وسيتم توضيح هذه الشروط فيما يلي:

الفرع الأول: الشروط الشخصية الواجب توافرها في الشاهد لقبول شهادته عبر الوسائل الإلكترونية:

والتي تتمثل في مجموعة من الشروط التي ينبغي توافرها في الشاهد حتى تكون شهادته صحيحة لكي يتم الإعتداد بها سواء تم الإدلاء بها بطرق التقليدية وعبر الوسائل الإلكترونية الحديثة ؛ وعلى العموم يمكن إجمال هذه الشروط فيما يلي :

***أن يكون متمتعا بالأهلية القانونية** : يشترط في الشاهد أهليته لأداء الشهادة ولا يقصد من هذه الأهلية أهلية التصرف القانوني، فأهلية أداء الشهادة حددها المشرع الجزائري بموجب المادة 228 /01 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على انه " تسمع شهادة القصر الذين لم يبلغوا السن السادسة عشرة بغير حلف اليمين ..." .

ويلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري إشترط في الشاهد بلوغ سن السادسة عشر وبالتالي يعتد قانونا بشهادة الصبي المميز وكأنه أهلا قانونا، غير أنه يجوز سماع شهادة القصر الذين لم يبلغوا سن السادسة عشر دون أداء اليمين[21]، وهو ما يراه جانبا من الفقه القانوني أن سماع شهادة القصر يكون على سبيل الإستئناس ذلك لأنه ليس أهلا لمباشرة حقوقه المدنية وليس مسؤولا جزائيا.

كما تجدر الإشارة أنه لا يمكن التغاضي عن كون أن الأهلية لا تتعلق بشرط السن فقط وإنما هناك عوارض وموانع الأهلية التي تحول دون أداء الشهادة.[22] فالعبرة بسن الشاهد وقت الإدلاء الشهادة عبر

الوسائل الإلكترونية لا وقت حصول الواقعة التي يشهد عليها ، إذ كما هو معلوم أن القواعد الإجرائية تعد من النظام العام يترتب على مخالفتها البطلان المطلق .

* **أن يكون الشاهد حر الإرادة** : يتعين على الشاهد أن يكون وقت أداء شهادته حر الإرادة ، أما إذا كان خاضعا تحت تأثير تهديد أو إكراه فتكون شهادته باطلة ولا يجوز أن يبنى عليها الحكم ، فالشاهد يجب أن يؤدي شهادته حرا مختارا[23] ، فالدفع ببطلان أقوال الشهود لصدورها تحت تأثير التهديد أو الإكراه دفع جوهري يجب على المحكمة مناقشته والرد عليه و إلا كان حكمها معيبا بالقصور في التسبيب ، ولا يؤثر إذا كان التهديد صادرا من احد أطراف الدعوى أم لا .

* **أن يكون الشاهد من الغير وألا يكون ممنوعا من أداء الشهادة** : الأصل أن المحكمة تقبل شهادة كل شخص قادرا على أدائها سواء تم تأديتها بطريقة تقليدية أم عبر الوسائل الإلكترونية ، غير أنه هناك بعض الأشخاص التي لا تقبل شهادتهم بسبب عدم الثقة في حياد شهادتهم إذ لا يصح أدائها من أحد أطراف الخصومة أو من يمثله ، كالمحامي أو الوصي والسبب في ذلك خشية تغليب مصلحته الخاصة على واجبه بصفته شاهدا[24] .

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن مجهولية هوية الشاهد في الشهادة الإلكترونية يضعف من الثقة في هذا النوع من الشهادة ، لاسيما وأن حماية المعلومات التي يدلي بها الشاهد عبر الوسائل الإلكترونية وحماية الخصوصية يتطلب إتخاذ وسائل قانونية تكفل هذه الحماية تمنع من الإطلاع على هذه الأخيرة التي من شأنها إثبات هوية الشاهد عبر الوسائل الإلكترونية[25] .

* أن يكون الشاهد قد حصل على المعلومات التي يخبر بها المحكمة بحواسه عبر الوسائل الإلكترونية بما يعرفه السمع أو البصر أو كليهما معا .

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية الواجب توافرها في الشهادة في حد ذاتها لقبول تأديتها عبر الوسائل الإلكترونية :

يشترط لصحة الشهادة الإلكترونية للإعتداد بها كوسيلة إثبات حديثة جملة من الشروط التي تتعلق بالشهادة في حد ذاتها وتتجسد هذه الشروط فيما يلي:

*يجب أن تكون الشهادة الإلكترونية في الخصومة القضائية طبقا للشروط المقررة قانونا لذلك،[26]فلا عبرة بأي شهادة يتم الإدلاء بها خارج الخصومة القضائية وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض الفلسطينية حيث قضت بأنه " الدعوى قبل إنعقاد الخصومة لا تكون صالحة لأي يباشر فيها أي إجراء سواء من جانب الهيئة الحاكمة أو من جانب الخصوم."[27] ذلك أن الخصومة القضائية تعد من النظام العام يجوز للمحكمة إثارة من تلقاء نفسها في حالة إدلاء بشهادة الشهود قبل إنعقاد الخصومة.

* أن تؤدى الشهادة الإلكترونية أمام المحكمة عبر الإتصال المرئي والمسموع أمام القاضي[28] وفي مجلس المحكمة، سواء أكانت أمام المحكمة ذاتها التي تنظر في الدعوى موضوع الشهادة ، أم أمام قاضي آخر في حالة الضرورة، ولا معنى للشهادة قانونا ولا يعتد بها إذا لم تكن أمام القاضي أو خارج الخصوم القضائية.[29]

* أن تؤدى الشهادة الإلكترونية بصورة شفوية : بمعنى يجب آن تؤدى الشهادة شفويا أمام المحكمة وأن تستمع هذه الأخيرة للشهادة عبر الأجهزة الإتصال المرئية والمسموعة التي تكشف جميع الظروف التي تحيط بالشاهد، وأن تناقش الشهود شفويا، وأن تمكن الخصوم من ذلك حتى يمكنها أن تقيم الشهادة وتقدرها تقديرا سليما، و يجد هذا الشرط أساسه ضمن نص المادة 233 من قانون الإجراءات الجزائية التي قضت بضرورة أداء الشهود لشهادتهم شفويا، أما وجاهية الشهادة فيقصد بها أن يؤدي الشاهد الإلكتروني شهادته ويدلي بها في مواجهة الخصوم، حتى يتمكنوا من مواجهة الشهادة وإعداد دفاعهم بشأنها[30]وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها التي قضت بـ " تطبيقا لمبدأ شفوية المرافعات يلتزم القاضي الجزائي بسماع جميع شهود الدعوى الحاضرين بالجلسة ما لم ير أنه لا فائدة من سماع أحدهم ." [31]

* أن يتوفر في موضوع الشهادة الإلكترونية الشروط العامة في محل الإثبات : بمعنى أن يكون موضوعها واقعة قانونية متنازع بشأنها والمتعلقة بالدعوى ، وأن تكون ممكنة وجائز إثباتها قانونا.

* أن تؤدى الشهادة بالوسائل الإلكترونية التي تدخل في نقل وحفظ هذه الأخيرة وأن يتم تأديتها إما عبر الوسائل الإلكترونية التي تنقل الخط مثل الشهادة الإلكترونية التي تحمل توقيع الشاهد الإلكتروني أو التي تنقل الصوت ، أو التي تنقل الصوت والصورة معا .

* أن يتم التأكد من صحة الشهادة الإلكترونية من أي تزوير أو تلاعب سواء كانت خطية أو صوتية أو مرئية التي من شأنه المساس بسلامتها وصحتها، مما يؤدي إلى زعزعت الثقة في هذا النوع من الشهادة وعدم الأخذ بها [32]وهو ما يستوجب إدخال طرف ثالث أو طرف محايد لتصديق هوية الشاهد.[33]

* أن تكون هناك ضرورة ملحة لسماع شهادة الشهود إلكترونيا: بحيث لا يجب أن يترك أمر سماع الشهادة عبر الوسائل الإلكترونية على إطلاقه ، بل يجب على القاضي أن يتقيد بوجود ضرورة ملحة داعية للأخذ بهذه الوسيلة وبصورة إستثنائية[34]كما لو كان الشاهد مريضا مرضا خطيرا يخشى وفاته ، أو كان موجودا خارج البلاد أو مكانا بعيدا عن مجلس القضاء أو حضوره يلحق به ضررا .

المطلب الثاني: سلطة القاضي في الإستناد إلى الشهادة الإلكترونية

تعد الشهادة بصفة عامة والشهادة الإلكترونية بصفة خاصة من أحد أهم أدلة التي يمكن أن يستند إليها القاضي في الإثبات ، وبإعتبار أن المشرع الجزائري أخذ بنظام الإثبات الحر ، الأمر الذي منح للقاضي السلطة التقديرية للأخذ بالوسائل الإثبات سواء كانت التقليدية منها أو الإلكترونية بما فيها الشهادة الإلكترونية . وهو الأمر الذي سوف نحاول تبيانه من خلال :

الفرع الأول : خضوع الشهادة الإلكترونية لسلطة للقاضي التقديرية في الإثبات

لقد تبني المشرع الجزائري نظام الإثبات الحر خاصة في المسائل الجزائية ، وهو المبدأ المنطوي على حق الأطراف في اللجوء إلى كل وسائل الإثبات لإقامة الدليل لإثبات ما يدعيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وهو ما نستشفه من نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية [35]، الأمر الذي بموجب منح للقاضي سلطة واسعة في الإستناد إلى هاته الوسائل بما فيها الشهادة الإلكترونية بإعتبارها دليل إلكتروني مستحدث يستند إليه القاضي في إثبات الوقائع المعروضة عليه وتقدير حجيتها تبعا لقناعته الوجدانية في الإثبات خاصة في المسائل الجزائية وذلك بالنسبة للأفعال الموصوفة بأنها أفعال إرهابية أو السلوكات المجرمة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وللقاضي في سبيل التحري عن الحقيقة السلطة الكاملة في قبول الشهادة الإلكترونية من عدمها وغيرها من أدلة الإثبات الأخرى.[36]

الفرع الثاني : ضوابط إقتناع القاضي بالشهادة الإلكترونية .

تتنوع ضوابط إقتناع القاضي للأخذ بالشهادة الإلكترونية في الإثبات بين ضوابط تتعلق بالشهادة بوصفها محلا لإقتناع القاضي وبين ضوابط تتعلق بالقاضي في حد ذاته .

أولا: الضوابط المتصلة بالشهادة بوصفها محلا لإقتناع القاضي :

وترد هذه الضوابط على الشهادة الإلكترونية في حد ذاتها يستند إليها القاضي في إثبات الوقائع المادية أو إثبات الحق المتنازع عليه بصفة عامة وإثبات الجزائي على وجه الخصوص خاصة بالنسبة للجرائم الفساد وجرائم المنظمة والإرهاب ، وترتبط هذه الضوابط بمدى مشروعية الشهادة الإلكترونية بدءا من إجراءات تقريرها وصولا إلى مناقشتها في الجلسة ، وأن تجد هذه الأخيرة أساسها في ملف الدعوى المطروح أمام القاضي على النحو الذي يمكن لأطراف الدعوى تقديم دفاعهم بشأن الدليل والرد عليه[37] .

ثانيا : الضوابط المتعلقة بإقتناع القاضي بالشهادة الإلكترونية والأخذ بها :

يتطلب الأخذ بالشهادة الإلكترونية بناءا على الإقتناع الشخصي للقاضي ، بحيث يجب أن تبنى هذه الأخيرة على الجزم واليقين لا على الظن والترجيح[38]، ويكون ذلك من خلال قاعدة تساند وتضافر الشهادة الإلكترونية مع غيرها من أدلة الإثبات في وقائع محل النظر خاصة بالنسبة للقضايا الجزائية التي يجب على المحكمة أن تبنى أحكامها التي تصدرها على اليقين القضائي ، والتي تؤكد على وجود الحقيقة التي يتم التوصل إليها من خلال الإستنتاج المنطقي للوقائع المعروضة من الدعوى، ذلك أن الإقتناع القضائي هو ثمرة اليقين وليس اليقين ذاته[39]هذا من جهة، ومن جهة أخرى أن تبنى على قاعدة مبدأ تفسير الشك لصالح المتهم والتي تلزم على القاضي بالتوجه نحو الحكم بالبرأة متى كانت أدلة الإدانة غير كافية [40].

وعلى العموم. أيا كان الأمر فإن الأخذ بالشهادة الإلكترونية في نظام الإثبات يبدو أن تنظيمه أمرا يتميز بنوع من الصعوبة ، لاسيما أنه يصعب تحقيق بعض الشروط الشهادة الإلكترونية ، ذلك أن هناك بعض الإجراءات اللازمة لصحة الشهادة ، فأداء الشهادة الإلكترونية يستلزم من الشاهد أن يحلف اليمين

القانونية، التي تعد ركنا من أركان الشهادة ، ولا شك أن هذا الإجراء يصعب على المحكمة التحقق من وجوده ، لأن الشهادة تستلزم إتصال القضاء بها لذا نجد معظم التشريعات ترفض تنظيم هذا النوع من الشهادة ضمن قوانين المعاملات الإلكترونية .[41]

الخاتمة:

وفي الختام يمكننا القول من خلال دراستنا أن الشهادة كانت ولا تزال من أهم وسائل الإثبات، وأعظمها مكانة وأقدمها استعمالا، ولأهميتها تم استحداث طرق جديدة لأدائها تسهيلا على الأفراد المكلفين بها، وأيضا لضمان سير الدعوى وعدم تعطيلها تماشيا والتطورات التكنولوجية الحاصلة، وبهذا تعد شهادة الشهود الالكترونية من أهم الوسائل الإثبات الحديثة، التي كان لها دورا بارزا في التسريع من الإجراءات الخصومة القضائية ، خاصة في ظل رقمنة النظام العمل القضائي التي إنتقلت معها طرق وسائل الإثبات من وسائل تقليدية وسائل إلكترونية.

ولقد توجت هذه الدراسة بمجموعة من **النتائج** يمكن نستخلصها في :

- تعد الشهادة الإلكترونية أحد أهم الأدلة المستحدثة التي تقوم على فكرة إثبات الوقائع بناءا على إدلاء شخص عما شاهده بواسطة منظومة إلكترونية أو وسيط معلوماتي.
- لا تختلف الشهادة الإلكترونية عن الشهادة التقليدية إلا من حيث الوسيلة المستخدمة في الإدلاء بها.
- تعد الشهادة الإلكترونية من أهم أدلة الإثبات ذات الطابع التقني المرصودة من قبل المشرع الجزائري لحماية الشهود والخبراء في بعض المسائل ذات الطابع الجزائي .
- تخضع الشهادة الإلكترونية مثلها مثل الشهادة التقليدية لمبدأ حرية إقتناع القاضي للأخذ بها.

ومن **التوصيات** التي تم التوصل إليها من خلال هذه الدراسة تتجسد فيما يلي :

- ضرورة تنظيم الشهادة الإلكترونية بموجب نصوص قانونية خاصة يحدد قواعد العمل بها .
- ضرورة العمل على توفير الحماية التقنية الكافية من الجرائم الإلكترونية التي من شأنها المساس بسلامة وأمن الشهادة الإلكترونية ، بما يمنع على القاضي بالأخذ بها كحجية في الإثبات، مما يحقق الأمن السيبراني لمختلف وسائل الإثبات الحديثة .
- تنظيم دورات تكوينية لكافة العاملين في الجهاز القضائي من قضاة و محامين و أمناء الضبط حول كيفية التعامل مع وسائل الإعلام والإتصال خاصة فيما يتعلق بكيفية سماع الشهود عبر الوسائل الإتصال الحديثة .

نشر الثقافة الوعي وثقافة التعاملات الإلكترونية في المجتمع عبر وسائل الإعلامية والحرص على منع إستغلال وسائل التطور التكنولوجي في قيام بممارسات الإحتيالية وتوعيتهم بمخاطر التعامل مع الغير.

الهوامش :

[1] – حسن فضالة موسى ، التنظيم القانوني للإثبات الإلكتروني، الطبعة الأولى ، دار السنهور ، لبنان ، 2016 ، ص 162.

[2] – لين لؤي عبد الرحيم الدباس، أحكام الإثبات بشهادة الشهود الإلكترونية في المسائل الحقوقية وفقا للقانون الأردني ، قدمت إستكمالا لمتطبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص ، قسم القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، حزيران ، 2021 ، ص 14 .

[3] – عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني – نظرية الإلتزام بوجه عام، الإثبات، آثار الإلتزام–، 1956 ص 311 .

[4] – خالد ممدوح إبراهيم ، فن التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2010 ، ص260.

[5] – عادل بوزيدة ، دور الشهادة الإلكترونية في الإثبات الجزائي على ضوء قانون الإجراءات الجزائية ، مجلة النبراس للدراسات القانونية ، جامعة العربي التبسي، تبسة ، المجلد الأول ، العدد الأول ، سبتمبر ، 2016 ، ص 137 .

[6] – عباس العبودي ، أحكام قانون الإثبات المدني ، دون ط ، دار الثقافة ، عمان ، 2005 ، ص 273 .

[7] – محمد نظمي صعابنة ، مدى حجية الشهادة عبر الوسائل الإلكترونية في قانون البينات الفلسطيني ، مجلة جامعة الأزهر، غزة المجلد 19 ،عدد خاص بمؤتمر كلية الحقوق الخامس المحكم ،2016 ، ص209 .

[8] – محمد نظمي صعابنة ، المرجع السابق، ص 211 .

[9] – عادل بوزيدة ، المرجع السابق ، ص 138 .

[10] – العملي محمد طلال ، أحكام إجراء الشهادات بالوسائل الحديثة ، أطروحة الدكتوراه ، كلية الشريعة و القانون ، جامعة الإسلامية ، غزة ، فلسطين ، 2011 ، ص 102 .

[11] – مرجع نفسه ، ص 138 .

[12] – المادة 65 مكرر 19 من الأمر 02/15 ، المؤرخ في 23 يوليو 2015 ، المعدل و المتمم للأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 يونيو1966، و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ج ر ، العدد ، المؤرخ في 24 يوليو 2015 .

[13] – نجيمي جمال ، إثبات الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي ، دراسة مقارنة ، ط 02 ، دار هومة ، الجزائر ، 2013 ، ص323.

[14] – ويقصد بالجرائم المنظمة الإرهابية وهي الأفعال المرتكبة من قبل جماعة ذات تنظيم هيكلي إرهابي مكون من ثلاثة أشخاص فأكثر تدوم لفترة من الزمن و تعمل بصورة متضافرة لهدف إرتكاب واحدة أو أكثر من جرائم الخطيرة أو الأفعال المجرمة .

[15] – أما جرائم الفساد فهي تلك الأفعال الغير المشروعة و المعاقب عليها بموجب القانون الوقاية من الفساد و مكافحته .

[16] – أحمد يوسف الطحطاوي ، الأدلة الإلكترونية و دورها في الإثبات الجنائي ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص 140 .

[17] – عادل بوزيدة ، المرجع السابق ، ص 141 .

[18] – الأمر 02/15 ، السالف ذكره .

[19] – عادل بوزيدة ، المرجع السابق ، ص 142 .

[20]– المادة 65 مكرر 2 من الأمر 02/15 ، السابق ذكره .

[21]– المادة 228 /01 من القانون الإجراءات الجزائية .

[22] – حسن فضالة موسى ، المرجع السابق ، ص 169 .

[23] – محمد نظمي صعابنة ، المرجع السابق ، ص 216 .

[24] – مرجع نفسه ، ص 217 .

[25] – عباس العبودي ، المرجع السابق ، ص 253 .

[26] – محمد نظمي صعابنة ، المرجع السابق ، ص 219 .

[27] – مرجع نفسه ، ص 220 ، نقلا عن حكم محكمة النقض الفلسطينية رقم 2009/227 ، الصادر بتاريخ 2010/07/03 ، منشور على المقتفي (منظومة القضاء و التشريع فلسطين) .

[28] – وهو ما نستشفه من نص المادة 222 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص " كل شخص مكلف بالحضور أمام المحكمة لسماع أقواله كشاهد ملوم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة ."

[29] – محمد نظمي صعابنة ، المرجع السابق ، ص 220

[30] – ليلى عصماني ، التقاضي الإلكتروني آلية لإنجاح المخطط التنموي ، مجلة المفكر ، العدد الثالث عشر ، جامعة محمد خيضر ، بسكر ، ص221 .

[31] – رغيس صونية ، شهادة الشهود ودورها في الإثبات الجزائي دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيصر – بسكرة– 2015/2014 ،ص 14 .

[32] – محمد نظمي صعابنة ، المرجع السابق ، ص 223 .

[33]– حسن فضالة موسى ، المرجع السابق ، ص 171 .

[34] – مرجع نفسه ، ص 223 .

[35] – المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك و للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لإقناعته الخاص .... "

[36] – عميروش عبد الوحيد ، عبء الإثبات في المواد الجزائية ، رسالة الماجستير في القانون الجنائي ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة عنابة ، 2010 ، ص 32 .

[37] – عادل بوزيدة ، المرجع السابق ، ص 147 .

[38] – أحمد يوسف الطحطاوي ، المرجع السابق ، ص 235

[39] – مرجع نفسه ، ص 235 .

[40] – عادل بوزيدة ، المرجع السابق ، ص 147

[41] – حسن فضالة موسى، المرجع السابق، ص 171.