

الدليل الرقمي للأدلة في الجرائم الجنائية

إعداد الباحثة

لطيفة عبد الله البرقان

ماجستير القانون الرقمي

٢٤١٠٠١٩٦١

إشراف

الدكتور/ فايز علي جراد

الدكتور/ الفصيل عبد الحميد محمد

العام الدراسي

٢٠٢٤/١٤٤٦

Mid Ocean University
College of Management
Master of Digital Law



Digital Evidence for Evidence in Criminal Crimes

Prepared by the Researcher

Latifa Abdullah Al-Bargan

Master of Digital Law

٢٤١٠٠١٩٦١

Supervised by

Dr. Faisal Abdul Hamid Mohammed

Dr. Fayez Ali Jarad

Academic year

١٤٤٦/٢٠٢٤

قال الله تعالى:

(إِنَّمَا تُنذِرُ الَّذِينَ يَخْشَوْنَ رَبَّهُم بِالْغَيْبِ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَمَنْ تَزَكَّى فَإِنَّمَا يَتَزَكَّى لِنَفْسِهِ وَإِلَى اللَّهِ الْمَصِيرُ)

(الصافات: ٢٤)

إهداء

إلى من علمني أبجدية الحياة والوجود

أبي، حفظه الله

إلى مصدر، قوتي، وسندي

إلى من أحاطتني بدعائها، وشاركتني أحلامي، وطموحي

أمي، أطال الله عمرها في طاعته

إلى من وقف بجانبني، وشاركني لحظاتي،

إلى رفيق دربي...

زوجي العزيز.

إلى كل من ساندني...

أهدي نتاج عملي، وأسأل الله العلي القدير أن ينفع به.

الباحثة لطيفة

شكر وتقدير

من لا يشكر الناس لا يشكر الله، فأتقدم بوافر الشكر، والامتنان إلى الأستاذ الدكتور / **الفصل**
عبد الحميد محمد، الأستاذ الدكتور/ **فايز علي جراد** ، المشرفة على الدراسة؛ فقد كانا خير
مرشد، وموجه، وناصح لي، فمنحوني من علمهما وجهدهما ووقتهما، حتى يسر الله أن تخرج
الدراسة بهذا الشكل، فلهما مني جزيل الشكر، وجزاهما الله عني خير الجزاء.
كما أقدم جزيل الشكر لكل من ساعدني وقدم لي أي معلومة أسهمت في بناء تلك الدراسة.
وصلّى اللهم وسلّم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.
وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

مستخلص الدراسة

هدفت هذه الدراسة إلى تقديم رؤية قانونية متكاملة حول بيان ماهية الأدلة الرقمية وخصائصها وأنواعها مع توضيح أهميتها في مجال الإثبات في الجرائم الجنائية.

وقد قسّمتُ البحث إلى ثلاثة مباحث رئيسية يسبقهما مبحث تمهيدي؛ لبيان التأصيل التاريخي للإثبات الجنائي. وقد تناولت في المبحث الأول التعريف بالدليل الرقمي وقد شمل مطلبين؛ تحدثنا في المطلب الأول عن مفهوم الدليل الرقمي، والمطلب الثاني عن أنواع الدليل الرقمي ومجاليه في الإثبات الجنائي، ثم انتقلنا إلى المبحث الثاني وفيه تناولنا الطبيعة القانونية للدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي وقد شمل مطلبين تحدثنا في المطلب الأول عن خصائص الدليل الرقمي، ثم المطلب الثاني عن مشروعية الحصول على الدليل الرقمي، ثم المبحث الثالث حجية الدليل الرقمي للإثبات في الفقه والقضاء المقارن، ثم الخاتمة وتناولنا فيها أبرز النتائج والتوصيات. وقد تناولت في المطلب الأول حجية الدليل الرقمي في الفقه المقارن، وفي المطلب الثاني حجية الدليل الرقمي في القضاء الجنائي المقارن.

وتلخصت إشكالية البحث من الخصوصية التي تتميز بها الأدلة الجنائية المستحدثة ذات الطابع الرقمي، إذ أصبحت الأدلة التقليدية بدورها غير قادرة على اثبات هذا النوع من الجرائم ذات طبيعة فنية وعلمية خاصة، والذي يحتاج إلى وسائل إثبات جديدة تتناسب مع طبيعته، وتصلح أن تتطور بتطوره ومواكبته حتى تقوى على اثباته، وهو ما يسمى بالأدلة الرقمية.

وقد استُخدم **المنهج الوصفي التحليلي** كونه الوسيلة المنهجية المثلى لتحقيق أغراض الدراسة.

وتوصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج، من أهمها: أن الدليل في الجرائم المعلوماتية يختلف عن نظيره في الجرائم التقليدية، وهو ما يزيد في تعقيد الوضع في الجرائم الإلكترونية. كما أن الدليل الرقمي كان بمجرد قرينة في النظام القضائي السعودي، بناء على الاعتبار الفقهي، ومن ثم صدر نظام التعاملات الإلكترونية. بالإضافة إلى أن أدلة الإثبات الجنائي في الجرائم الإلكترونية يتطلب وجود أشخاص يمتلكون الخبرة في المجال الفني والتقني ومتخصصين في جرائم الحاسب الآلي.

وختامًا، قدمت هذه الدراسة مجموعة من التوصيات، من أهمها: ضرورة استخدام الوسائل التي يتم بواسطتها الحصول على الأدلة المادية في المجال الجنائي، إدخال دراسة العلوم الأخرى ذات العلاقة بالقانون، لاسيما في مجال التحقيق والإثبات، كعلم النفس والطب الشرعي وجعلها مواد مقررة في كليات القانون والحقوق، ضرورة إعادة النظر في نظام الإجراءات الجزائية وسد النقص فيه فيما يتعلق بالنشاطات الإجرامية الجديدة التي بدأت تسخر نتائج التطورات التكنولوجية الحديثة لتنفيذ تلك النشاطات وإخفاء هوية المجرمين.

Abstract

This study aimed to provide an integrated legal vision on the nature of digital evidence, its characteristics and types, while clarifying its importance in the field of proof in criminal crimes.

I divided the research into three main sections preceded by an introductory section; to explain the historical foundation of criminal evidence. In the first section, I addressed the definition of digital evidence, which included two requirements; in the first section, we talked about the concept of digital evidence, and in the second section, about the types of digital evidence and its scope in criminal evidence. Then we moved to the second section, in which we addressed the legal nature of digital evidence in the field of criminal evidence, which included two requirements. In the first section, we talked about the characteristics of digital evidence, then the second section about the legitimacy of obtaining digital evidence, then the third section, the validity of digital evidence for proof in jurisprudence and comparative judiciary, then the conclusion, in which we addressed the most prominent results and recommendations. In the first section, I addressed the validity of digital evidence in comparative jurisprudence, and in the second section, the validity of digital evidence in comparative criminal judiciary.

The research problem was summarized in the privacy of the newly developed digital forensic evidence, as traditional evidence in turn became unable to prove this type of crime of a special technical and scientific nature, which requires new means of proof that are compatible with its nature, and are suitable for developing with its development and keeping pace with it until they are able to prove it, which is called digital evidence.

The descriptive analytical approach was used as it is the ideal methodological means to achieve the study's objectives.

The study reached a set of results, the most important of which are: that evidence in cybercrimes differs from its counterpart in traditional crimes, which increases the complexity of the situation in cybercrimes. Also, digital evidence was merely a presumption in the Saudi judicial system, based on jurisprudential consideration, and then the Electronic Transactions System was issued. In addition, forensic evidence in cybercrimes requires the presence of people with expertise in the technical and technological field and specialists in computer crimes.

Finally, this study presented a set of recommendations, the most important of which are: the necessity of using the means by which material evidence is obtained in the criminal field, introducing the study of other sciences related to the law, especially in the field of investigation and evidence, such as psychology and forensic medicine, and making them required subjects in the faculties of law and law, the necessity of reviewing the criminal procedure system and filling the gaps in it with regard to new criminal activities that have begun to exploit the results of modern technological developments to carry out those activities and conceal the identity of criminals.

فهرس الموضوعات

م	الموضوع	رقم الصفحة
١	البسمة	أ
٢	الإهداء	ب
٣	الشكر والتقدير	ج
٤	مستخلص البحث	د
٥	Abstract	هـ
الفصل الأول: مقدمة البحث		
٦	المقدمة	١
٧	أهمية الدراسة	٣
٨	مشكلة الدراسة	٤
٩	أهداف الدراسة	٦
١٠	مصطلحات الدراسة	٦
١١	الدراسات السابقة	٨
الفصل الثاني: الإطار النظري		
١٢	مبحث تمهيدي: التأصيل التاريخي للإثبات الجنائي	١٢
١٣	المبحث الأول: التعريف بالدليل الرقمي	٢٥
١٤	المطلب الأول: مفهوم الدليل الرقمي	٢٦
١٥	المطلب الثاني: أنواع الدليل الرقمي ومجاليه في الإثبات الجنائي	٣٧
١٦	المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي	٦٧
١٧	المطلب الأول: خصائص الدليل الرقمي	٦٩
١٨	المطلب الثاني: مشروعية الحصول على الدليل الرقمي	٧٥
١٩	المبحث الثالث: حجية الدليل الرقمي للإثبات في الفقه والقضاء المقارن	٨٨
٢٠	المطلب الأول: حجية الدليل الرقمي في الفقه المقارن	٨٩

٢١	المطلب الثاني: حجية الدليل الرقمي في القضاء الجنائي المقارن	١٠٤
الفصل الثالث: منهجية الدراسة		
٢٢	منهج الدراسة	١١٨
٢٣	مجتمع الدراسة	١١٨
٢٤	عينة الدراسة	١١٨
٢٥	أداة الدراسة	١١٨
٢٦	الأساليب الإحصائية لدراسة	١١٩
الفصل الرابع: عرض وتحليل نتائج الدراسة		
٢٧	النتائج المتعلقة بالبيانات الأولية	١٢١
٢٨	النتائج المتعلقة بتأثير الأدلة الرقمية على الإثبات في الجرائم الجنائية	١٢٤
الخاتمة		
٢٩	نتائج البحث	١٣٠
٣٠	توصيات البحث	١٣١
٣١	المراجع	١٣٣
٣٢	الملاحق	١٣٩

الفصل الأول

المقدمة

أهمية الدراسة

مشكلة الدراسة

أهداف الدراسة

مصطلحات الدراسة

الدراسات السابقة

المقدمة

إنّ كشف القضايا الجنائية الواقعة على الحق في الحياة بصفة خاصة نظراً لما قد تنسم به من غموض لكشف حقيقة مرتكبيها، يتطلب اللجوء إلى أشخاص ذوي خبرة طبية فنية دقيقة على مستوى عالٍ من التخصص، إذ فرض التطور العلمي تطور العديد من العلوم والاختصاصات الطبية التي تساعد، على مكافحة السلوك الإجرامي والوصول إلى الدليل في مجال الإثبات الجنائي، لذلك فقد ظهر اختصاص طبي مستقل أطلق عليه مسمى "الطب الشرعي" وأصبح من أهم الوسائل خاصة بالنسبة للمسائل العلمية الحديثة التي يستند إليها القاضي للبحث عن الدليل الجنائي، خاصة بالنسبة للمسائل الفنية البحتة التي لا تدركها معارفه.

لا يخفى على أحد أهمية الإثبات في الدعوى حيث لا يمكن الفصل في أي دعوى ما لم يتوفر فيها أدلة مقبولة تصلح للفصل في الدعوى. بل نجد بعض النظم لا تقبل الدعوى ما لم يوضح فيها من الأدلة ما يؤكد جدية الدعوى بإرفاق كافة المستندات وتبيان الأدلة الأخرى التي يعتمد عليها لإثبات دعواه، مثل ذكر الشهود وملخص لما سيشهدون به كافة النظم بدراسة نظرية الإثبات. ذلك أنها النظرية الوحيدة التي يقوم القضاة بتطبيقها على كافة القضايا التي ترفع أمامهم وعلى كافة أنواعها، ولهذا كان لها أهميتها القصوى لدى فقهاء القانون، فوضعوا لها نظاماً مختلفاً.

ومع التطور المتسارع للحضارة وتعقيداتها، تراجعت القيم الأخلاقية، والأدبية، وحتى الدينية وفقدت الشهادة قيمتها الحقيقية، مما أفسح المجال للرحب

للحقائق العلميّة، وتعاضم دور الأدلّة العلمية في الإثبات الجنائي، وزاد من هذا الدور التقدم العلمي في مجالات العلوم المختلفة سواءً الكيميائية، أو الفيزيائية، أو الوسائل التكنولوجية الرديفة لها.

ولقد تطورت وسائل التحقيق الجنائي في عصر المعلوماتية، تطوراً ملموساً يواكب حركة الجريمة وتطور أساليب ارتكابها، فبعد أن كان الطابع المميز لوسائل التحقيق العنف والتعذيب للوصول إلى الدليل، أصبحت المرحلة العلمية الحديثة القائمة على الاستعانة بالأساليب العلمية واستخدام شبكة الانترنت هي الصفة المميزة والغالبة.

فالطبيعة الفنية والتقنية الناجمة عن الجرائم المعلوماتية نتج عنها في مجال الإثبات الجنائي نوع جديد من الأدلة يطلق عليه "الدليل الرقمي أو الإلكتروني" والتي اعتدت به المحاكم في بعض الأنظمة القانونية المقارنة سواء من حيث قيمته أو من حيث مشروعيته في الإثبات.

وانعكاس الثورة الرقمية التي فجرتها تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات على شكل ونوعية وأسلوب الجريمة المعاصرة، والتي صاحبتهما مستجدات غيرت من المفهوم التقليدي للجريمة، لترتدي ثوباً جديداً في وسط افتراضي غير متعارف وهو ما استتبع ظهور طائفة جديدة من الأدلة تتفق وطبيعة الوسط التي ترتكب فيه الجريمة الرقمية "الإلكترونية" وهي الأدلة الرقمية أو الأدلة الإلكترونية.

أهمية البحث

إن الإثبات الإلكتروني والأدلة الرقمية قد تتوافر بها القوة القانونية التي يستطيع الشخص من خلالها إثبات الحق الذي يدعيه، وذلك متى ما توافرت الشروط اللازمة لذلك الدليل، بل أن الدليل الرقمي أصبح في وقتنا الحاضر أكثر أهمية من غيره من وسائل الإثبات؛ وذلك بسبب الثورة التقنية التي يعاصرها العالم بأكمله.

إن لأهمية هذه الدراسة المتعلقة بالأدلة الرقمية جانبين، فأما الجانب الأول فيتمثل في الأهمية العلمية، وأما الجانب الآخر فيتمثل في الأهمية العملية. فالأهمية العلمية تتمثل في كون الإثبات بشكل عام من أهم مواضيع القانون المدني الذي ينظم التعاملات المدنية بشتى صورها. إضافة إلى ذلك فإن وسائل الإثبات أصبحت الآن في وقتنا الحاضر لها شكل مختلف.

وأما الأهمية العملية فإنها تتضح في الجانب العملي والمهني، ذلك أن العمل القضائي في المملكة العربية السعودية أصبح ي بواسطة التقنية، ومن ذلك ما يقوم به أطراف الدعوى أمام القضاء بالإثبات الوسائل الرقمية.

لذلك فإن الأهمية العملية تظهر من خلال تسليط الضوء على أهمية الأدلة الرقمية وأحكامها كوسيلة من وسائل الإثبات، ودراسة الأحكام القانونية لها، وذلك لتزويد رجال القضاء والعدالة من محامين وباحثين وغيرهم بمرجع قانوني متخصص في الأدلة الرقمية في النظام السعودي.

كما تأتي أهمية البحث بغرض تسليط الضوء على الأدلة العلمية الحديثة، وشد الانتباه إلى أهمية هذه الأدلة الحديثة في تحقيق العدالة، وتلافي العيوب التي قد تلحق

بالقرارات القضائية الصادرة في هذا المجال، ووضع هذه الدارسة بين يدي المعنيين
باعتقاد هذه الأدلة، والاجتهاد بإبراز الثغرات في التشريعات؛ لإفساح المجال للعمل
على تعديل القوانين بحيث تتسع نصوصاً لتقنين هذه الأدلة. إنّ التعامل مع الأدلة
العلمية يعتمد بشكل جوهريّ على الوسائل التكنولوجية، لذا فإنّ العمل على تزويد
المعامل الجنائيّة بأحدث الأجهزة التي تساعد على التثبت من الحقائق العلمية في
القضايا الجنائية.

مشكلة البحث

لا شك أن الإثبات الجنائي من خلال الوسائل العلمية الحديثة يمثل الجانب
التطبيقي لنظام يتلاءم والواقع الحالي لما فيه من تطور تكنولوجي سريع والذي
يسمى عادة بنظام الأدلة العلمية أو النظام التقني للإثبات، وذلك انسجاماً مع تطور
الأسلوب الإجرامي الذي بدأ يستغل نتائج التطور التكنولوجي في ارتكاب جرائم
جديدة، كتلك المتعلقة بالحاسوب الآلي، وعلى الأخص تلك التي يتم ارتكابها على
الإنترنت، والتي من الصعب كشف مرتكبيها، فيما لو اعتمدنا فقط على الوسائل
التقليدية التي هي عادة أقل فاعلية مقارنة بوسائل ارتكاب تلك الجرائم. فلا شك أن
التطور التقني قد قدم فرصاً كبيرة للاستفادة من الآثار التي يتركها الجناة في أماكن
وقوع الجريمة.

لذا تنطلق الإشكالية التي يطرحها موضوع البحث من الخصوصية التي تتميز
بها الأدلة الجنائية المستحدثة ذات الطابع الرقمي، إذ أصبحت الأدلة التقليدية بدورها
غير قادرة على اثبات هذا النوع من الجرائم ذات طبيعيات فنية وعلمية خاصة، والذي

يحتاج إلى وسائل اثبات جديدة تتناسب مع طبيعته، وتصلح أن تتطور بتطوره ومواكبته حتى تقوى على اثباته، وهو ما يسمى بالأدلة الرقمية. وتكمن مشكلة البحث في تزايد جرائم تقنية المعلومات نتيجة الاستخدام المفرط لتقنية المعلومات في مختلف مجالات الحياة، مما أدى إلى سهولة محو وإخفاء هذه الأدلة من مسرح الجريمة، مما أدى بالأجهزة الجنائية أن وجدت نفسها أمام تحديات قانونية وعلمية جديدة غير معهودة فيما يخص فهم الطبيعة الخاصة لهذه الأدلة الرقمية المنتشرة في بيئة افتراضية من حيث التعامل معها بشكل يبقى على طبيعتها الأصلية وال يفقدها قيمتها الاستدلالية من خلال تحديد الطبيعة القانونية للأدلة الرقمية، وكيفية تقديم دليل رقمي مقبول وذو حجية أمام القاضي، وتوجد إشكالية أخرى تتعلق بصعوبة الحصول على الدليل المادي ومدى خضوع هذا الدليل لمبدأ الإقناع الشخصي للقاضي الجنائي، من حيث ما يتعلق بالقيمة القانونية للأدلة الرقمية في عملية الإثبات الجنائي أو بمعنى آخر مدى قبول هذه الأدلة كوسيلة إثبات من طرف القاضي الجنائي وما هي حجيتها.

أهداف البحث

تهدف هذه الدراسة إلى تقديم رؤية قانونية متكاملة حول بيان ماهية الأدلة الرقمية وخصائصها وأنواعها مع توضيح أهميتها في مواجهة الجرائم المعلوماتية، والقيمة القانونية لتلك الأدلة في مجال الإثبات الجنائي.

كما تهدف هذه الدراسة إلى مدى إمكانية تطبيق الأدلة الرقمية على القواعد الإجرائية التقليدية لهذه الجرائم، ومدى الحاجة إلى تطوير تلك القواعد بما يتلاءم وطبيعة هذا النوع الجديد من الأدلة الرقمية.

مصطلحات البحث

١-الاثبات الجنائي

الاثبات هو الوسيلة الأساسية لاقتضاء الحقوق وإلزام الآخرين بالواجبات والالتزامات، فليس للحق أية قيمة عندما يعجز صاحبه عن إثباته.

ويعد الاثبات الجنائي من أكبر التحديات التي تواجه السلطات المعنية بمكافحة الجريمة على جميع مستوياتها.

فالإثبات الجنائي هو إقامة الدليل لدى السلطات المختصة بالإجراءات الجنائية على حقيقة واقعة ذات أهمية قانونية، وذلك بالطرق التي حددها القانون ووفق القواعد التي أخضعها له. فهو النتيجة التي تحققت باستعمال وسائل الإثبات في المواد الجنائية^١.

٢-المعلوماتية:

المعلوماتية مشتقة من المعلومة أو المعلومات، وفنيًا هناك علاقة بين البيانات والمعلومات. فالبيانات هي مجموعة من الحقائق أو المشاهدات التي تكون عادة في

١ المدني، محمد (٢٠١٠) اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، ص ١٢

شكل حرف أو أرقام أو أشكال خاصة توصف أو تمثل فكرة أو موضوعاً أو هدفاً. فالبيانات تعد مصطلحاً عاماً لكل الحقائق والأرقام والرموز والحروف، فهي معطيات أولية يمكن معالجتها وإنتاجها عن طريق نظم المعلومات^١.

٣- المعالجة الالكترونية:

أي عملية الكترونية أو تقنية تتم كلياً أو جزئياً لكتابة أو تجميع أو تسجيل أو حفظ أو تخزين أو دمج أو عرض أو إرسال أو استقبال أو تداول المعلومات الالكترونية^٢.

٤- تقنية المعلومات:

أي وسيلة أو مجموعة وسائل مترابطة أو غير مترابطة تستخدم لتخزين واسترجاع وترتيب وتنظيم ومعالجة وتطوير وتبادل المعلومات او البيانات ويشمل ذلك كل ما يرتبط بالوسيلة أو الوسائل المستخدمة سلوكياً أو لاسلكياً^٣.

الدراسات السابقة

١- وسائل الإثبات الإلكترونية - دراسة فقهية مقارنة بالنظام السعودي للتعاملات الإلكترونية، للباحثة: منى بنت محمود بركة، وهي رسالة ماجستير مقدمة لكلية التربية بجامعة امملك سعود، وقد تكلمت فيها الباحثة عن أنواع الأدلة الرقمية،

١ فودة، عبد الحكم (٢٠٠٦) الوافي في الإثبات الجنائي، المنصورة: دار الفكر والقانون
٢ حمودة، علي محمود (٢٠٠٣) الأدلة المتحصلة من الوسائل الالكترونية في إطار نظرية الإثبات الجنائي. بحث منشور ضمن أبحاث المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية. دبي: مركز البحوث والدراسات، ص٧٧

٣ حمودة، علي محمود (٢٠٠٣) مرجع سابق، ص ٨٠

وتحدثت عن نظام التعاملات الإلكترونية، وأبرز الفروق بينهما. وقد قدمت هذه الرسالة في عام ١٤٣٠-١٤٣١ هـ. وقد صدر بعدها عدة أنظمة ولوائح كنظام الإثبات الجديد ونظام المحاكم التجارية وغيرها، وتطورت وظهرت صور كثري من الأدلة الرقمية.

٢- حجية الأدلة الرقمية في النظام القضائي الإسلامي، لبهاء الدين الجاسم، وهو بحث منشور بمجلة الدراسات الإسلامية، وقد هدف البحث لتأصيل حجية الأدلة الرقمية في الفقه الإسلامي. وقد تناول البحث التطبيقات القضائية لموضوع البحث.

٣- حجية الدليل الرقمي في الإثبات – دراسة مقارنة في نظام الإثبات السعودي، لزياد ماجد العبد الجبار، وهو بحث منشور بمجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، وهو بحث قانوني مختصر في الحديث عن الجوانب الفقهية للأدلة الرقمية.

٤- حجية الدليل الرقمي في النظام السعودي والفقه الإسلامي، للدكتور أنس الشهري، وهو بحث منشور بمجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بجامعة الأزهر فرع كفر الشيخ، وهو بحث حديث وهو يتحدث عن الدليل الرقمي بشكل عام.

خطة البحث

مبحث تمهيدي: التأصيل التاريخي للإثبات الجنائي.

المبحث الأول: التعريف بالدليل الرقمي.

المطلب الأول: مفهوم الدليل الرقمي.

المطلب الثاني: أنواع الدليل الرقمي ومجالاته في الإثبات الجنائي.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي.

المطلب الأول: خصائص الدليل الرقمي.

المطلب الثاني: مشروعية الحصول على الدليل الرقمي.

المبحث الثالث: حجية الدليل الرقمي للإثبات في الفقه والقضاء المقارن.

المطلب الأول: حجية الدليل الرقمي في الفقه المقارن.

المطلب الثاني: حجية الدليل الرقمي في القضاء الجنائي المقارن.

الخاتمة

المراجع

الفصل الثاني

الإطار النظري

مبحث تمهيدي: التأصيل التاريخي للإثبات الجنائي

الجريمة ظاهرة اجتماعية لا يخلو منها أي مجتمع من المجتمعات، وُجدت منذ ان خلق الله الإنسان، واستعمره في الأرض، وحتى وقتنا الحاضر، فالجريمة ملازمة للإنسان باقية معه حيث بقى.

ولم تقف الجريمة عند صورتها الأولى التي بدأها الإنسان، وكلما تطور الإنسان في عصر من العصور، تطورت الجريمة معه تطوراً مرعباً، سواء أكان ذلك في أساليب التخطيط لها، أو في تنفيذها، حيث أصبحت الجريمة منظمة عابرة للحدود، غير قاصرة على تلك الأساليب التقليدية أو البدائية. والمجرمون في جرائمهم يحاولون الاستفادة من التقدم والتكنولوجيا الحديثة، ويبتكرون أنماطاً جديدة من الجرائم لم تكن معهودة من قبل، وكل يوم نحن مع جرائم جديدة تواكب العصر التكنولوجي، فإذا كان هناك تطور تكنولوجي، فهناك كذلك تزايد في جرائم متطورة تستغل هذا التطور في الكم والأسلوب^١.

ويمكننا القول بأن البشرية في بداية الألفية الثالثة، دخلت مرحلة جديدة من التطور؛ وذلك بفضل الثورة في تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات والتي تتبعها فوائد جمة للبشرية بأسرها في كافة مجالات الحياة، على أثر تدخل الحاسب الآلي والإنترنت في المجالات المختلفة المتعددة للناس.

١ الصغير، أسامة (٢٠١٣) البصمات وسائل فحصها وحجبتها في الإثبات الجنائي، القاهرة: دار الفكر والقانون، ص ٥٠

وبقدر ما حققت تكنولوجيا المعلومات آثارًا إيجابية من إنجازات وتطور في المجال الرقمي من خلال الاعتماد عليها في الكثير من قطاعات الحياة، فإنها في الوقت نفسه مهدت إلى ظهور أنواع جديدة من الجرائم المستحدثة، لم يكن للإنسان سابق عهد بها ألا وهي "الجرائم الإلكترونية" أو "الجرائم المعلوماتية" تتميز بخصائص فريدة من نوعها وذات طبيعة خاصة تختلف عن الجرائم التقليدية المعروفة.

وهذه الجرائم تميزت بطبيعة خاصة من حيث الوسائل التي ترتكب بها، ومن حيث المحل الذي تقع عليه، ومن حيث الجناة الذين يرتكبونها.

لقد أحدثت التقنية الحديثة تطورًا كبيرًا في كافة مجالات الحياة، ومع ظهور الحاسوب والإنترنت ظهرت التعاملات في العالم الافتراضي بعد أن كانت محدودة في العالم الواقعي، ما أوجد الضرورة إلى تجديد القوانين القائمة أو تحديثات أخرى لتشمل بالتنظيم التعاملات في ظل العالم الافتراضي^١.

والمسؤولية هي أحد الموضوعات الرئيسية في القانون المدني على وجه الخصوص المسؤولية المدنية لارتباطها الوثيق بحياة الأشخاص، وما ينتج عنه من مشكلات، وفي ظل التطور التكنولوجي الهائل بشكل يومي يقتضي أن تقوم المسؤولية المدنية حسب النظرية الموضوعية لتحقيق غاية هامة وهي تعويض المضرور فيجب أن يتحمل الشخص مسؤولية تعويض الأضرار التي تنشأ عن نشاط يقوم به سواء كان هناك خطأ محدد أو التزم السلوك السوي، فيكفي قيام علاقة السببية بين ما يقوم به الشخص من

١ الصغير، أسامة (٢٠١٣) مرجع سابق، ص ٥٣

نشاط وبين الضرر الواقع، وأن يتم الربط مباشرة بين أفعال الشخص وما تحدثه أضرار من غير أي تقييم لسلوكه^١.

تختلف مسؤولية الشخص بحسب الفعل الذي ارتكبه ويستحق العقاب؛ فإن كان الفعل مخالفاً للقواعد الأخلاقية أصبحت مسؤولية الشخص مسؤولية أدبية مقتصرة على استهجان المجتمع واستنكاره. أما إن كان فعله مخالفاً للقواعد القانونية فتصبح مسؤولية قانونية، وهي تتنوع إلى: مسؤولية مدنية، أو مسؤولية جزائية^٢.

وإن أول ما تدل عليه كلمة مسؤولية من معنى أن هناك فعل ضار يجب عقاب فاعله، وبالتالي يمكن القول بشكل عام أنه لا مسؤولية عن فعل دون أن يستدعي لوم على نحو ما، حتى وإن نتج عن هذا الفعل ضرر للغير، وبالإضافة لذلك قد يوجه اللوم إلى المرء لمجرد ما يخاطر به من الإقدام على العمل ذاته أو الامتناع عن الآخر، لذا تكون المؤاخظة لاقترب أيهما^٣.

وفي الشريعة الإسلامية فالمسؤولية الجزائية هي التبعة التي تحملها الشريعة الإسلامية للإنسان المكلف وهو المؤهل البالغ القادر المدرك الفاهم لخطاب التكليف نتيجة تصرفات المحظورة.

والمجرم يعتبر مسؤولاً إذا اقترف الفعل المحظور شرعاً، وكان مدرّكاً عاقلاً مختاراً يستطيع فهم الأوامر التي أمر بها ونهى عنها الشارع، فلو توفر سبب

١ شحرور، حسين علي (٢٠١٠) الدليل الطبي الشرعي ومسرح الجريمة، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. ص ٧٩

٢ رياض، عبد الفتاح (٢٠١٢) الأدلة الجنائية المادية، القاهرة: دار النهضة العربية، ص ١١

٣ شحرور، حسين علي (٢٠١٠) مرجع سابق، ص ٨٠

المسؤولية ومحلها وشروطها يعتبر الإنسان مجرمًا وتحمل كافة النتائج والتبعات الناجمة عن فعله الإجرامي.

وقد عرفت المادة الأولى من نظام التعاملات الإلكترونية في المملكة العربية السعودية^١ التعاملات الإلكترونية في الفقرة (١١) من المادة الأولى بأنها: "بيانات ذات خصائص إلكترونية في شكل نصوص أو رموز أو صور أو رسوم أو أصوات أو غير ذلك من الصيغ الإلكترونية، مجتمعة أو متفرقة".

يرى البعض^٢ أن مصطلح التعاملات الإلكترونية أشمل من مصطلح التجارة الإلكترونية، وذلك لأن التجارة تستلزم عملاً تجاريًا، والأعمال التجارية بحسب التشريعات التجارية هي أعمال تجارية منفردة أو أعمال تجارية تتم بطريق الاحتراف. أما التعاملات التجارية فهي تضم الأعمال التجارية وغير التجارية والتي تتم بين الأفراد عبر شبكة الانترنت.

١ نظام التعاملات الإلكترونية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٨ وتاريخ ١٤٢٨/٣/٨ هـ، وقد نص في المادة الثانية على الغرض من هذا النظام حيث نصت على: "يهدف هذا النظام إلى ضبط التعاملات والتوقيعات الإلكترونية، وتنظيمها، وتوفير إطار نظامي لها بما يؤدي إلى تحقيق ما يلي:

١- إرساء قواعد نظامية موحدة لاستخدام التعاملات والتوقيعات الإلكترونية وتسهيل تطبيقها في القطاعين العام والخاص بوساطة سجلات إلكترونية يعول عليها.

٢- إضفاء الثقة في صحة التعاملات والتوقيعات والسجلات الإلكترونية وسلامتها.

٣- تيسير استخدام التعاملات والتوقيعات الإلكترونية على الصعيدين المحلي والدولي للاستفادة منها في جميع المجالات، كالإجراءات الحكومية والتجارة والطب والتعليم والدفع المالي الإلكتروني.

٤- إزالة العوائق أمام استخدام التعاملات والتوقيعات الإلكترونية.

٥- منع إساءة الاستخدام والاحتيال في التعاملات والتوقيعات الإلكترونية".

٢ القحطاني، مسفر بن حسن بن مسفر (٢٠١٧) عقوبات الغش التجاري في بيئة التعاملات الإلكترونية ودورها في حماية حقوق الإنسان. المجلة العربية للدراسات الأمنية. مج ٣٣، ع ٧٠، ص ١٣٣-١٦٤، ص ١٤٠

كما عرفت المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنشاط النشر الإلكتروني^١ الإعلان الإلكتروني بأنه: "تقديم خدمات النشر الإعلاني عبر مختلف الوسائل الإلكترونية" وأن المحتوى الإلكتروني هو: "المواد النصية والسمعية والمرئية الثابتة والمتحركة والمتعددة أيا منها والذي يتم إعداده وإنتاجه أو سبق إعداده وتحديثه وتداوله أو نقله بوسائط الكترونية أو أي نوع من أنواع المواد السابقة تم تحويلها إلكترونياً والذي يتم نشره والنفاز إليه من خلال شبكة الانترنت أو شبكات الاتصالات المتنوعة".

من ناحية أخرى فالجريمة تقسم لثلاث درجات: عمد وهو توافر قصد الجنائي لارتكاب الفعل المحظور، وشبه عمد وهو توافر قصد ارتكاب الفعل المحظور دون نتيجته، وخطأ وهو عدم توافر قصد ارتكاب الفعل المحظور أو إحداث نتيجته. وتترتب المسؤولية الجنائية على الفاعل حسب درجة الجريمة وتختلف باختلافها.

فالجناة في مثل هذه النوعية من الجرائم، هم من المجرمين المحترفين الذين يرتكبون جرائمهم دونما ثمة آثار دماء أو آثار طلاقات نارية، ولكن هم يخططون لما يفعلون، ويستخدمون قدراتهم الفنية والعقالية لنجاح هذا التخطيط، وهم كذلك

١ اللائحة التنفيذية لنشاط النشر الإلكتروني التي أقرت في أبريل ٢٠١٨م، والتي نصت المادة (٤) منها على: "يخضع نشاط النشر الإلكتروني بجميع أشكاله الحالية، أو المستحدثة، لأحكام نظام المطبوعات والنشر، وهذه اللائحة". أما أبرز أهدافها تهدف إلى دعم الإعلام الإلكتروني الهادف لتأصيل القيم المهنية، وتنظيم مزاوله نشاط النشر الإلكتروني في المملكة، وحماية المجتمع من الممارسة الخاطئة في النشر الإلكتروني، بيان حقوق وواجبات العاملين في النشر الإلكتروني، وحفظ حقوق الأشخاص في إنشاء وتسجيل أي شكل من أشكال النشر الإلكتروني، وحفظ حقوق الأشخاص في إقامة الدعوى لدى الإدارة المعنية في حالة الشكوى، ونشر ثقافة الإعلام الجديد ووسائله في المجتمع.

يحيطون أنفسهم بتدابير أمنية واقية تزيد من صعوبة كشف سترهم وإزالة حجب الشر التي اصطنعوها بأيديهم.

وإذا كان الإنسان بما حباه الله من علم هو المفجر للثورة التكنولوجية الحالية، وهو الذي بداخله نفس بشرية قد تجبل على الخير إذا ذكاها، وقد تنجح الى الشر إذا دساها، فإنه لم يقف عند جني الثمار الإيجابية لهذه الثورة وانعكاساتها المختلفة في مناحي الحياة، وإنما قد استغلها بمكره السيء في اكتشاف العديد من الأساليب الإجرامية التي سهلت له العديد من الجرائم التي استغل فيها التطور التكنولوجي أسوأ استغلال.

ومن الحقائق المسلم بها، ان التقدم العلمي له تأثيره البالغ على القانون وعلى الواقع الذي يطبق عليه هذا القانون، ولكي تتحقق الفائدة المرجوة من هذا التقدم، فإن القانون يجب ألا ينفصل عن الواقع الذي يفرزه ويطبق عليه، بل يجب ان يكون متجاوبًا معه ومتطورًا بتطوره^١.

كما ان مسألة البحث عن حقائق الأمور تبقى ضالة العقل البشري على مدى العصور ويعد من أهم جوانب البحث عن الحقائق، البحث عن مرتكب الجريمة تلك الظاهرة التي روع إرتكابها المجتمعات منذ القدم الى يومنا الحاضر، لذلك اختلف رد الفعل اتجاه الجريمة كعدوان وكظاهرة اجتماعية من حقبة تاريخية الى أخرى. وتفاوتت المساعي الإنسانية في مختلف المراحل حول البحث عن وسائل إثبات الجريمة ونسبتها الى فاعلها.

١ القحطاني، مسفر بن حسن بن مسفر (٢٠١٧) مرجع سابق، ص ١٤٤

ومن نافلة القول، أن نؤكد على ما حدث كان دافعاً؛ لأن يُدق ناقوس الخطر في الأنظمة القانونية التي لم تعرف هذا النوع من الجرائم من قبل، وبالتالي عليها مواكبته، وبأسرع وقت ووسائل ممكنة؛ بتطوير القواعد القانونية، وتحديثها وأساليب الضبط والتحقيق لمجابهة خطر هذه النوعية من الجرائم، وكان عليها في سبيل ذلك البحث عن وسائل إثبات حديثة، لتلك الجرائم التي تعد أحد تطبيقات التقنية الحديثة، لإرتكاب جرائم قديمة بطرق حديثة، أو جرائم جديدة مستحدثة وليدة التقدم التكنولوجي والثورة الرقمية، وبالتالي وضح للعيان ان أدلة الإثبات ووسائله القديمة غير ملائمة لإثبات هذا النوع من الجرائم الجديدة^١.

فالإثبات الجنائي للجرائم المعلوماتية، يجب ان يتم بوسائل وأدلة إلكترونية "رقمية" تناسب التطور المذهل، وإلا فلت الزمام من يد العدالة، وأصبح مرتكب الجريمة عبر الفضاء الكوني بعيداً عن المساءلة.

ففكرة الإثبات قديمة قدم المعاملات الإنسانية، اهتدى إليها الإنسان منذ القدم، نظراً لما يترتب عن هذه المعاملات من نزاعات وخلافات؛ الأمر الذي أدى إلى حتمية التوصل إلى إيجاد طرق لمعرفة الحقيقة وإرجاع الأمور إلى نصابها الصحيح.

لا شك أن أعظم ما يقع على القاضي الجنائي عند نظر الدعوى، هو تقدير أدلة الإثبات والتحقق منها والاعتناع بها، وذلك حتى لا يُدان بريء، ولا يفلت من العقاب مجرم. فالهدف الأسمى للقانون الجنائي بمفهومه الواسع هو البحث عن

١ الخليفة، بدر خالد (٢٠١٦) توظيف العلوم الجنائية لخدمة العدالة، الكويت: دار الفكر، ص ٣٣

الحقيقة، ووسيلته في ذلك الدعوى الجنائية، إذ تقوم النيابة العامة بوصفه الأمانة على الدعوى وممثلة المجتمع، وهو أيضاً الخصم الشريف الذي يحرص على حماية حقوق المجتمع وحرياته، يجمع الدليل وتمحيصه، بغية اسناد الجريمة لمرتكبها، وبالتالي تطبيق قانون العقوبات وإعلان الحقيقة في صورة الحكم الجنائي^١.

لا شك أن هذه الثورة المعلوماتية تركت آثاراً إيجابية وشكلت قفزة حضارية ونوعية في حياة الأفراد والدول، حيث تعتمد القطاعات المختلفة في الوقت الحالي في أداء عملها بشكل أساسي على استخدام الأنظمة المعلوماتية، نظراً لما تتميز به من عنصري السرعة والدقة في تجميع المعلومات وتخزينها ومعالجتها ومن ثم نقلها وتبادلها بين الأفراد والجهات والشركات والمؤسسات المختلفة داخل الدولة الواحدة أو بين عدة دول. كما أصبحت هذه الأنظمة مستودعاً لأسرار الأشخاص المتعلقة بحياتهم الشخصية أو بطبيعة أعمالهم المالية والاقتصادية، ومستودعاً لأسرار الدول الحربية والصناعية والاقتصادية التي هي على جانب كبير من الأهمية والسرية

إلا أن هذا الجانب الإيجابي لعصر المعلوماتية لا ينفي الانعكاسات السلبية التي أفرزتها هذه التقنية والمتمثلة في إساءة استخدام الأنظمة المعلوماتية واستغلالها على نحو غير مشروع وبصورة تضر بمصالح الأفراد والجماعات وبالتالي مصلحة المجتمع، حيث أدى هذا التطور الهائل إلى ظهور أنماط مستحدثة من الجرائم ومنها الجرائم المعلوماتية.

١ الخليفة، بدر خالد (٢٠١٦) مرجع سابق، ص ٣٥

بعد التطرق لموضوع حظي بأهمية كبيرة كونه يتعلق بأحد المواضيع المستحدثة في إطار القانون الجزائي، الذي يعالج إثبات أحد أخطر الجرائم الحالية التي تقوم على التقنية الرقمية خاصة مع تطور المجتمعات والوسائل العلمية والمستجدات التكنولوجية والاعتماد على شبكة الإنترنت، وظهور أنماط مستحدثة من الجريمة، لم تكن معروفة من قبل؛ فقد اكتسبت ثورة المعلومات في العصر الحديث أبعاداً جديدة وأهمية خاصة نتيجة تطور وسائل الاتصال بين الدول^١.

فهذه الجرائم أظهرت لنا مشكلة في الإثبات الجنائي، حيث أن أدلة الإثبات التقليدية قد لا تقوى على إثبات هذا النوع من الجرائم الذي أتت به تقنية المعلومات، الأمر الذي يبرز أهمية إعادة النظر فيها في ضوء الأدلة الجديدة، مما يتطلب لاكتشاف هذه الطائفة من الجرائم الفنية، والتوصل إلى أدلة الإثبات التي يمكن تقديمها إلى القضاء ضد مرتكبيها، بعد تأنيها جنائياً في التشريع الوطني، توافر معارف ومهارات خاصة لا يتسنى دون تأهيل علمي وتدريب متخصص إضافة إلى استخدام وسائل وأساليب مبتكرة في عمليات البحث والتحقيق الجنائي تتوافق مع طبيعة تقنية المعلومات.

ولذلك من بات من الضروري اعتراف المشرع الإجرائي الجنائي بهذه البيئة الإلكترونية الجديدة للدليل، وأن يكون هذا الاعتراف مؤسساً على طابع افتراضي مبناه أهمية الدليل الرقمي ذاته وضرورته في إثبات الجريمة الإلكترونية فضلاً عن

١ الفزيع، أنور أحمد (١٩٩٥) مسؤولية مصممي برامج الحاسوب التقصيرية. مجلة الحقوق الكويتية. جامعة الكويت. العدد الأول، ص ١٩

اعتباره دليلاً أصلياً وهذا ما فعله المشرع المصري في إقراره حجية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي^١.

ولما كان الحكم الجنائي هو هدف الدعوى الجنائية، فإن الحقيقة الواقعية التي هي غايتها لا يتشكل قوامها إلا بضمان توافر الأدلة التي تساعد على إظهار هذه الحقيقة، ونظرية الإثبات هي الأساس الذي تقوم عليه قواعد القانون الجنائي منذ لحظة وقوع الجريمة، حتى صدور الحكم في الدعوى، ويعد الإثبات تأكيداً للحق بالحكم، والحكم عنوان للحقيقة، فالدليل هو قوام حياة الحق، ومعدل النفع فيه.

وبالتالي تكمن أهمية الإثبات في كونه الوسيلة الوحيدة التي تمكن من اعتبار فعل ما، موضوع شك، أو نزاع عنواناً للحقيقة على أثر صدور حكم نهائي في الدعوى، فالإثبات لا يمكن فصله عن الحكم الجنائي بل هو روح هذا الحكم وجوهره، فانهدام الإثبات يؤدي حتماً إلى تبرئة ساحة المتهم، أو إدانته، فطالما لم يقدّم دليل على إسناد جريمة لشخص معين، فإنه لا يجوز إدانته وتوقيع عقوبة عليه.

وتجدر الإشارة إلى أن الإثبات الجنائي يحتل مكانة هامة في مجال الوصول إلى حقيقة الواقعة من حيث وقوعها أو عدم وقوعها، ومن حيث إسنادها للمتهم أو براءته منها وذلك في جميع مراحل الدعوى الجنائية.

يعد الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من أبرز تطورات العصر الحديث في كافة النظم القانونية، تلك التطورات التي جاءت لتلائم الثورة العلمية والتكنولوجية

١ الغفلي، محمد خليفة (٢٠٢١) حجية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، ص ٥٥

والتقنية في عصرنا الحالي، والتي تطور معها الفكر الإجرامي، فظهر نوع جديد من الجرائم هو الجرائم المعلوماتية أو الجرائم الرقمية وهو ما استتبع طائفة جديدة من الأدلة التي تتفق وطبيعة الوسط الافتراضي، وكذلك تظهر الأهمية في كونه يتطرق لأحدث وسائل الإثبات التي يتحتم على أجهزة العدالة أن تتعامل معه، كدليل مستحدث في الإثبات الجنائي وتأخذ به، مواكبة بذلك التطور التكنولوجي، وتبدو الأهمية بوضوح في تقبل الدليل الرقمي أمام القضاء الجنائي بغرض التصدي للجرائم المعلوماتية^١.

الدليل الرقمي، هو أية معلومات إلكترونية لها قوة أو قيمة ثبوتية مُخزنة أو منقولة أو مستخرجة أو مأخوذة من أجهزة الحاسب أو الشبكات المعلوماتية وما في حكمها، في شكل مجالات أو نبضات مغناطيسية أو كهربائية ممكن تجميعها وتحليلها باستخدام أجهزة أو برامج أو تطبيقات تكنولوجية خاصة.

وتعد الأدلة الرقمية من أبرز تطورات العصر الحديث مواكبةً للثورة العلمية والتكنولوجية في كافة النظم القانونية والذي صاحبه تطور الفكر الإجرامي وظهور نوع جديد من الجرائم تعرف بالجرائم المعلوماتية.

والدليل الرقمي ذو أهمية بالغة في الإثبات الجنائي نظراً لسماته الخاصة الناجمة عن طبيعته الرقمية، الأمر الذي تفتقره الأدلة التقليدية في إثبات الجرائم المستخدمة من قبل الحاسب الآلي أو شبكات الاتصال، لاستدعاء اثباتها الى فك

١ الغفلي، محمد خليفة (٢٠٢١) مرجع سابق، ص ٥٩

رموز وترجمة النبضات المغناطيسية والكهربائية الى بيانات ومعلومات متعلقة بالجريمة^١.

واذ كان من الثوابت في الأحكام الجنائية هو مبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي وسلطته التقديرية في قبول الأدلة أو استبعادها تبعاً لما يطمئن اليه؛ الا ان تخلف أي من ضوابط الدليل الرقمي المشار اليها تفقده الحجة في الاثبات الجنائي، ولا يمكن التعويل عليه كدليل عند الحكم في الدعوى.

ومما لا شك فيه أن نظرية الإثبات هي الأساس الذي تقوم عليه قواعد الإجراءات الجنائية منذ لحظة وقوع الجريمة إلى حين صدور الحكم فيها من السلطة القضائية بموجب السلطات الممنوحة لها، والإثبات في المواد الجنائية هو كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة، ولأجل الحكم على المتهم في المسائل الجنائية يجب ثبوت وقوع الجريمة في ذاتها، وأن المتهم هو المرتكب لها وبعبارة أخرى إقامة الدليل على وقوع الجريمة وعلى نسبتها إلى المتهم، ويمكن القول أن الإثبات في المواد الجنائية هو النتيجة التي تتحقق باستعمال وسائله وطرقه المختلفة للوصول إلى الدليل الذي يستعين به القاضي لاستخلاص حقيقة الوقائع المعروضة عليه لإعمال حكم القانون عليها^٢.

١ عقيل، حسين بن ناصر. (٢٠٢٠). الاختصاص القضائي للعقود الالكترونية في القانون السعودي. المجلة العربية للنشر العلمي. العدد (١٦). ص ٣٤

٢ شحرور، حسين علي (٢٠١٠) مرجع سابق، ص ١٧

المبحث الأول

التعريف بالدليل الرقمي

الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على الجزم واليقين من الواقع الذي يثبتته الدليل المعتمد ولا تؤسس على الظن والاحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة، ولذلك يستعين المحققين في القضايا الجنائية سواء قتل أو إصابة أو تعاطى المخدرات أو التزوير وغيرها بالطب الشرعي لبحث الأمور الفنية والوصول إلى أدلة جنائية.

والدليل الجنائي قد يكون دليلاً معنوياً مثل الشهادة أو الاعتراف، وقد يكون دليلاً مادياً مثل العثور على هوية أحد الأشخاص بمحل الجريمة، أما الدليل الفني فهو تخصيص من الدليل المادي، وهو ما يتطلب خبير متخصص للتعامل معه.

وتتنوع الأدلة الجنائية ما بين أدلة فيزيائية مثل البصمة الوراثية وآثار أو بصمات الأحذية، وآثار الإطارات، وآثار أو بصمات الأدوات مثل الأسلحة والمفكات وكذا البارود، كما هناك أدلة متتبعة ومنها الزجاج، والأصباغ والخيوط، والمخدرات، والأسلحة، وأدلة حيوية ومنها الدم، واللعاب، والسائل المنوي والشعر.

ولم تعد الأدلة الجنائية تعتمد على الأدلة التقليدية فقط في الوصول إلى الحقيقة حيث بدأ اعتماد الأدلة الرقمية التي تعد فرع من فروع علوم الأدلة الجنائية المستمدة من أجهزة الكمبيوتر والهواتف المحمولة وأجهزة التخزين وغيرها^١.

١ عقيل، حسين بن ناصر. (٢٠٢٠) مرجع سابق، ص ٣٩

المطلب الأول

مفهوم الدليل الرقمي

من المعلوم أن الحديث عن ماهية الشيء يعني البحث في مفهومه، وتعريفه، والخصائص التي يتميز بها عن غيرها لذا وجب علينا توضيح مفهوم الدليل الرقمي من خل التطرق وبيان خصائصه وأساليب التعامل معه.

الدليل لغة:

هو المرشد والدليل وهو ما يستدل به، والدليل هو الدال أيضاً. فهو المرشد وما يستدل به، والدليل الدال والجمع أدلة ودلالات^١.

الدليل اصطلاحاً:

هو ما يلزم من العلم به على شيء آخر، وغايته أن يتوصل العقل إلى التصديق اليقيني بما كان يشك في صحته^٢.

بمعنى انه الوسيلة التي يستعين بها القاضي للحصول على الحقيقة التي ينشدها، أي كل ما يمكن التوصل به إلى معرفة الحقيقة.

ومن خلال ما سبق نقول أن الدليل الجنائي هو معلومة يقبلها المنطق والعقل يتم الحصول عليها بإجراءات قانونية ووسائل فنية أو مادية ويمكن استخدامها في أي

١ ابن منظور، محمد (٢٠٠٣) لسان العرب، طبعة ثالثة، بيروت: دار صادر بيروت، ص ٢٤٩
٢ المعاينة، منصور عمر (٢٠١٧) الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، طبعة أولى، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص ١٧

مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة لإثبات حقيقة فعل أي شيء أو شخص له علاقة بجريمة.

وعلى ذلك فالدليل في المواد الجنائية له أهمية عظيمة لأنه هو الذي يناصر الحقيقة ويبين مرتكب الجريمة، وهو الذي يحول الشك إلى يقين.

عرف البعض الدليل الرقمي بأنه: كل بيانات يمكن إعدادها أو تخزينها في شكل رقمي بحيث تمكن الحاسوب من إنجاز مهمة ما"^١.

وأيضاً عرفه آخرون بأنه "معلومات يقبلها المنطق والعقل ويعتمدها العلم، يتم الحصول عليها بإجراءات قانونية وعلمية بترجمة البيانات الحسابية المخزنة في أجهزة الحاسب الآلي وملحقاتها وشبكة الاتصال، ويمكن استخدامها في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة لإثبات حقيقة فعل أو شيء له علاقة بجريمة أو جان أو مجني عليه"^٢.

بمعنى أن الدليل الإلكتروني يشترك من البرامج المعلوماتية الحاسوبية، وكذا ما يمكن استخلاصه من معدات وأدوات الحاسب الآلي من خلال إجراءات قانونية وفنية بهدف تحليلها علمياً لتقديمها للقضاء في شكلها النهائي.

فهو يشمل جميع البيانات الرقمية التي يمكن أن تثبت أن هنالك جريمة قد ارتكبت، أو توجد علاقة بين الجريمة والجاني أو بين الجريمة والمتضرر منها.

١ البشري، محمد الأمين (٢٠١٤) التحقيق في الجرائم المستحدثة، طبعة أولى، الأردن: دار الحامد للنشر والتوزيع، ص ٢٣٣
٢ عزت، فتحي محمد أنور (٢٠١٠) الأدلة الإلكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات المدنية والتجارية، طبعة أولى، مصر: دار الفكر والقانون، مصر، ص ٦٤٨

والبيانات الرقمية هي مجموعة من الأرقام التي تمثل مختلف المعلومات بما فيها النصوص المكتوبة، الرسومات، الخرائط، الصوت والصورة.

فالدليل الإلكتروني له دور أساسي في التعرف على كيفية حدوث الجريمة الإلكترونية بغرض إثباتها ونسبتها لمرتكبها خاصة في البيئة الافتراضية، حيث يمكن تفتيش محتوى القرص الصلب لمعرفة كل المراحل التي مر بها المجرم في سبيل تحقيقه للهدف الإجرامي^١.

وما تجدر الإشارة إليه أن الدليل الإلكتروني لا يقتصر دوره في إثبات الجرائم الإلكترونية فقط كسرقة الملكية الفكرية ويتعدى إلى الجرائم التقليدية كالإتجار بالمخدرات وجرائم القتل والاختطاف والتي تستخدم فيها التكنولوجيا الرقمية لتسهيل تنفيذ الجرائم.

وحيث أن الدليل الرقمي نوع من أنواع الأدلة الجنائية، لذا ينطبق عليه خصائص الأدلة الجنائية وشروطها واستخداماتها، إلا أنها تتميز عنها بخصائص نوعية لا تتوفر في غيرها من الأدلة الجنائية التقليدية، وإن كانت متشابهة في الغاية إلا أنها مختلفة في المضمون، حيث أن المقصود بالدليل الرقمي هو ذلك الدليل الذي يتم الحصول عليه من الأجهزة الإلكترونية، ويكون في شكل نبضات كهربائية أو مغناطيسية يتم تحليلها، وينتج عنها نصوص، أو صور، أو أشكال يتم ربطها بالجريمة، والجاني، والمجني عليه، وكل ذلك بطرق لا تتعارض وأحكام القانون^٢.

١ البشري، محمد الأمين (٢٠١٤) مرجع سابق، ص ٢٤٠

٢ عزت، فتحي محمد أنور (٢٠١٠) مرجع سابق، ص ٦٥٠

ومن الأسس العلمية للمتخصص في القضاء الجزائي أن يدرس علم الجريمة وأصول التحقيق الابتدائي وإجراءات الاستدلال والادعاء العام، بعد ذلك ينتقل المتخصص الدارس للقضاء الجزائي إلى مرحلة أخرى وهي كيفية نظر القضايا، وهنا تجدر الإشارة إلى مفاهيم رئيسة، وبمعنى أكثر وضوحاً مما سبق ذكره يمكن أن نقول إن القضاء الجنائي يتناول قسمين في القانون الجنائي هما: القسم العام: ويتضمن مجموعة القواعد العامة التي تنطبق على الجرائم كافة بوجه عام. القسم الخاص: ويشمل على بيان النظم والإجراءات التي يجب مراعاتها لتنفيذ قانون العقوبات، أي لمعرفة الجاني إذا ما وقعت الجريمة وتطبيق العقوبات عليه. والقاضي الجزائي عندما ينظر إلى الجريمة يجب أن يراعى مدى توافر معنى الجريمة، والجريمة هو: (الفعل غير المشروع الصادر عن إرادة جنائية يقرر له القانون عقوبة أو تدابير احترازية)^١

تعددت المحاولات الفقهية لتعريف الدليل الرقمي حيث عرفه البعض بأنه " أية بيانات مخزنة أو منقولة بواسطة الحاسوب تدعم أو تدحض أية نظرية حول كيفية ارتكاب جريمة وتتعلق بعناصر هامة في الجريمة ". كما عرفه بعض الفقهاء بأنه برامج الحاسوب وبياناته التي تستخدم للإجابة عن الأسئلة الهامة حول الحادثة الأمنية. تسجي ال وعرفه البعض الآخر بأنه بيان أو تعبير أنتج أو نقل بدقة من قبل الحاسوب سواء أكان ذلك صوتياً أو تخطيطياً أو مطبوعات مختلفة.

١ محمد، فاضل زيدان (٢٠١٠) سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، طبعة ثالثة، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص ٨٥

وفي تعريف آخر: هو الدليل الذي يجد أساسا في العالم الافتراضي ويقود إلى الجريمة.

وعرفته المنظمة الدولية لدليل الحاسوب بأنه: معلومات مخزنة أو منقولة بشكل يمكن قبوله في المحكمة .كما يمكن تعريفه كذلك: بأنه الدليل المشتق من أو بواسطة النظم البرمجية المعلوماتية الحاسوبية وأجهزة ومعدات الحاسب أو شبكات الاتصالات من خلال إجراءات قانونية وفنية لتقديمها للقضاء بعد تحليلها اللي علميا أو تفسيرها في شكل نصوص مكتوبة أو رسومات أو صور أو أشكال أو أصوات لإثبات وقوع الجريمة ولتقرر البراءة أو الإدانة فيها.

كما أن هناك العديد من التعريفات للأدلة الجنائية الرقمية حيث تعرف بأنها كافة البيانات الرقمية التي يمكن من خلالها إثبات وقوع جريمة، أو إثبات وجود علاقة بين الجريمة ومرتكبها، أو بين الجريمة والمتضرر منها. كما وتعرف بأنها الأدلة المأخوذة من أجهزة الحاسوب، وتكون على شكل مجالات أو نبضات مغناطيسية وكهربائية يمكن تجميعها وتحليلها باستخدام برامج وتطبيقات تكنولوجيا المعلومات، وهي مكونات رقمية لتقديم معلومات في أشكال متنوعة مثل: النصوص المكتوبة، أو الصور، أو الأصوات، أو الأشكال والرسوم، وذلك من أجل اعتماده أمام أجهزة إنفاذ القانون وتطبيقها^١.

١ محمد، فاضل زيدان (٢٠١٠) مرجع سابق، ص ٨٩

وقد عرفه المنظم السعودي بأنه "كل دليل مستمد من أي بيانات تنشأ أو تصدر أو تسلم أو تحفظ أو تبلغ بوسيلة رقمية، وتكون قابلة للاسترجاع أو الحصول عليها بصورة يمكن فهمها"^١.

ويؤخذ من التعريف أن الأدلة الرقمية هي أشبه بالوعاء لعموم الأدلة ما دامت واردة في شكل رقمي، ويظهر الارتباط بين المعنى اللغوي والاصطلاحي في أن الأدلة الرقمية بمعناها الاصطلاحي هي مسفرة وموضحة لما تدل عليه.

ولم يفرق المنظم السعودي بينهما بشكل صريح، وقد استخدم لفظ الدليل الإلكتروني في نظام المحاكم التجارية في الباب السابع الملغي بنظام الإثبات الجديد.

أما عن سبب التسمية "بالرقمي" أن الحواسيب الرقمية تقوم باستقبال البيانات من المستخدم بشكل متقطع وتحويلها إلى أرقام حسب نظام عددي معين ثم معالجة هذه البيانات، حيث تقوم وحدة الذاكرة الرئيسية في الحاسب الرقمي بتخزين البيانات الداخلة اللي الرقمي آخر. والرقمي يعني أن البيانات تخزن في ذاكرة الحاسب ونتائج المعالجة ويختلف طول الكلمة من حاسب في شكل أرقام وإذا طلبت تخرج على شاشة الحاسب أو الطابعة في الشكل المقروء حسب اللغة التي خزنت بها وليس كما هي مسجلة في ذاكرته. ويختلف الدليل الجنائي عن إجراءات الحصول على الأدلة، فالدليل كما قدمنا هو المعلومات التي يستمد منها القاضي الجنائي الاقتناع بحقيقة واقعة معينة وصحة نسبتها إلى فاعلها أو براءته منها أما الوسيلة التي تنقل تلك المعلومات إلى علم القاضي، فال تعتبر دليل وإنما تعتبر من إجراءات الحصول

١ المادة ٥٣ من نظام الإثبات الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٣ وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ

على الأدلة، وذلك كالمعاينة والتفتيش ومراقبة المحادثات الهاتفية أو الاتصالات الإلكترونية^١.

يلعب الدليل الجنائي بشكل عام دورًا هامًا، في ظهور الحقيقة المتعلقة بالوقائع محل التحقيق أو المحاكمة، وهو حجر الأساس الذي تقوم عليه الدعوى في كثير من الأحيان، كما يلعب الدليل الجنائي دورًا محوريًا في تكوين عقيدة القاضي.

ومؤخرًا تزايد الحديث عن الدليل الجنائي الرقمي، وخاصة بعد صدور قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات ولائحته التنفيذية، حيث تضمنت المادة الأولى من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات، التعريفات العامة للمصطلحات الواردة بالقانون، وقد أشارت المادة الأولى إلى تعريف مفهوم الدليل الرقمي بأنه:

"أي معلومات إلكترونية لها قوة، أو قيمة ثبوتية مخزنة، أو منقولة، أو مستخرجة أو مأخوذة من أجهزة الحاسب أو الشبكات المعلوماتية وما في حكمها، ويمكن تجميعها وتحليلها باستخدام أجهزة أو برامج أو تطبيقات تكنولوجية خاصة"^٢.

ويلاحظ بداية، أن السياق الذي أتى خلاله هذا التعريف يُفهم منه أن مفهوم الدليل الجنائي الرقمي وما يجب أن يتوفر فيه من ضوابط وشروط تحقق، تقتصر فقط على ما يتعلق بنطاق تطبيق قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات، فالتعريفات التي وردت بالمادة الأولى من قانون الجريمة الإلكترونية ترتبط بتطبيق أحكام قانون الجريمة الإلكترونية فقط، حسب ظاهر النص، لكن من الوارد أن نجد في التطبيقات

١ حسين، عبد الله (٢٠١٩) ملخص سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي. مجلة الأمن والقانون. مج ١٢. ع ١٤. الإمارات، ص ١١

٢ حسين، عبد الله (٢٠١٩) مرجع سابق، ص ١٨

العملية، أن المحاكم المصرية قد تتوسع في استخدام تعريف الدليل الرقمي الوارد بقانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات، نظرًا لأن القوانين الإجرائية، مثل قانون الإجراءات الجنائية، لم تتضمن حتى الآن تعريفًا لمفهوم الدليل الجنائي الرقمي.

وبشكل عام جاء تعريف الدليل الرقمي في صياغة شديدة العمومية، بما يسمح إجرائيًا بالتوسع فيما يُمكن اعتباره دليلًا رقميًا، ولم يضع التعريف الوارد بقانون مكافحة جرائم تقنية معلومات سوى ضابطين يتعلقان بالمعلومات التي يتم جمعها أو استخراجها من الأجهزة والشبكات، ونرى أن العنصرين اللذان تم ذكرهما أساسين يُكمل كل منهما الآخر، لذا يجب توفرهما معًا، ويجب أن أيضًا أن يستمر توفرهما في الدليل على الأقل في المرحلة الخاصة بجمع واستخراج الدليل ومرحلة توثيق وتوصيف الدليل^١.

إمكانية جمع وتحليل المعلومات المُستخرجة: أما عن العنصر الثاني الذي يجب توافره بجانب قوة ثبوتية المعلومات المُستخرجة فهو إمكانية تجميع وتحليل هذه المعلومات باستخدام أجهزة أو برامج أو تطبيقات تكنولوجية خاصة، وقد حددت اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الخواص التي يجب أن تتمتع بها البرامج التي يُمكن استخدامها في عملية جمع أو الحصول أو استخراج المعلومات، ومن أهمها الخواص أو الإمكانيات التي تضمن عدم تغيير أو تحديث أو محو أو تحريف للكتابة أو البيانات والمعلومات^٢.

١ حسن، يحيى يوسف فلاح. (٢٠١٧). التنظيم القانوني للعقود الالكترونية. رسالة ماجستير. فلسطين: جامعة النجاح الوطنية، ص ١٧

٢ حسن، يحيى يوسف فلاح. (٢٠١٧). مرجع سابق، ص ٢٢

الجهة المسؤولة عن جمع الدليل الرقمي

يُمر الحصول على الدليل الجنائي الرقمي بمراحل مُتعددة، من بينها (جمع الدليل الرقمي - استخراجه - حفظه - تحريزه - توثيقه وتوصيفه (لذلك حددت اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات، الجهات المسؤولة عن القيام بهذه الاجراءات، حيث قُصرت هذه الاجراءات على فئتين.

الفئة الأولى وهم مأموري الضبط القضائي، وقد أشارت اللائحة بشكل عام إلى ضرورة أن يكون مأموري الضبط القضائي الذين يقوموا بأي من الإجراءات المتعلقة بالدليل الرقمي من المخول لهم التعامل في هذه النوعية من الأدلة، ويفهم من ذلك أنه فيما عدا مأموري الضبط المُختصين أو الصادر لهم قرار بالضبطية القضائية في الجرائم المُنصوص عليها بقانون جرائم تقنية المعلومات لا يحق لأي مأمور قضائي جمع الدليل الرقمي أو استخراجه أو حفظه أو تحريزه ومن ثم تحرير محاضر الضبط المتعلقة بالأدلة.

أما الفئة الثانية وهم الخبراء المُتخصصين، فقد أعطت اللائحة للخبراء المُتخصصين الحق في جمع الدليل الرقمي واستخراجه وحفظه وتحريزه، وتحرير التقارير الفنية المُرتبطة بهذه الإجراءات، وتجدر الملاحظة أن الأصل في عمل الخبراء المُتخصصين في عملية جمع الدليل الرقمي واستخراجه وحفظه وتحريزه، يتم بناءً على انتداب هؤلاء الخبراء للقيام بهذه المهام من جهات التحقيق أو المحاكمة

فقط^١. بينما تعطى اللائحة التنفيذية للخبراء المُتخصصين بعض المهام الفنية والتقنية الأخرى مثل أعمال التوصيف والتوثيق للأدلة الرقمية، وفي هذه الحالة يقوم الخبراء بأداء مهام التوثيق والتوصيف وفقاً للتكليفات التي قد تصدر من جهات التحقيق أو الجهات القضائية المختصة أو الجهات المعنية بمكافحة جرائم تقنية المعلومات، وفي هذه الحالة قد يقوم أحد مأموري الضبط القضائي بعملية جمع أو استخراج الدليل أو تحريزها بينما يترك للخبراء مهام توثيق وتوصيف الدليل الرقمي، إذا رأت الجهات المعنية بمكافحة جرائم تقنية المعلومات أن هناك حاجة لذلك.

المطلب الثاني

أنواع الدليل الرقمي ومجالاته في الإثبات الجنائي

في خضم التطور السريع لتقنية المعلومات والاتصالات والانتشار الكبير للأجهزة الإلكترونية، تواجه الجهات الأمنية تحدياً كبيراً ومتسارعاً في التعامل مع الأدلة الرقمية. وتؤدي هذه الأدلة التي يجري تخزينها أو نقلها عبر الأجهزة الإلكترونية دوراً أساسياً في عدة جرائم مختلفة كالجرائم التقليدية (القتل) أو السيبرانية (الاختراق). ويمكن التحدي في الحصول على دليل رقمي يكون مقبولاً لدى المحاكم لإثبات هذه الجرائم. فقد يكون الدليل الرقمي أحد مصادر الإثبات لجريمة ما أو المصدر الوحيد لإثبات جريمة كجرائم الاختراق أو التزييف العميق

١ الحاج، مارية خالد (٢٠١٨) مسؤولية الصيدلي عن الخطأ في قراءة التذكرة الطبية في النظام السعودي. رسالة ماجستير. كلية الشريعة والدراسات الإسلامية. جامعة القصيم، ص ٦٧

للصوت. وتزداد صعوبة التعامل مع الأدلة الرقمية نظرًا لوجودها في مسرح الجريمة التقليدي والرقمي - أجهزة إلكترونية (وعاء رقمي)^١.

تُثير حجية الدليل الرقمي، أهمية كبيرة فيما يتعلق بالدور الذي يلعبه الدليل الرقمي في إثبات الجريمة، لذلك يجب أن يتوافر في الدليل عناصر هامة، لكي يُمكن الاستناد إليه في عملية إثبات الجريمة.

وقد تناول قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات، المُحددات المتعلقة بحجية الدليل الجنائي المرتبط بالجرائم المنصوص عليها بالقانون، حيث يُشير القانون إلى أن الأدلة المستمدة أو المستخرجة من الأجهزة، أو المعدات، أو الوسائط أو الدعامات الإلكترونية أو من النظام المعلوماتي أو من برامج الحاسب، أو من أي وسيلة لتقنية المعلومات، ذات قيمة وحجية الأدلة الجنائية المادية في الإثبات الجنائي.

ويشترط قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات، للأخذ بالدليل الرقمي واعتباره ذو حُجية في عملية الإثبات، توافر بعض الشروط الفنية في هذا الدليل، وقد أحال قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات توضيح هذه الضوابط والشروط إلى اللائحة التنفيذية للقانون، والتي فسرت بدورها الضوابط والشروط الفنية التي يجب توافرها للاعتداد بالدليل الرقم، ومن هذه الضوابط^٢:

أن تتم عملية جمع أو الحصول على أو استخراج أو استنباط الأدلة الرقمية محل الواقعة باستخدام التقنيات التي تضمن عدم تغيير أو تحديث أو محو أو تحريف

١ الحاج، مارية خالد (٢٠١٨) مرجع سابق، ص ٧٢
٢ البريكي، ناصر حمد ناصر (٢٠١٦) دور التشريع العماني في مواجهة تحديات التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة). رسالة دكتوراه. كلية الحقوق. جامعة عين شمس، ص ٣٦

للكتابة أو البيانات والمعلومات، أو أنظمة المعلومات والبرامج، أو الدعامات الإلكترونية وغيرها. ومنها على الأخص تقنية Digital Images HashK، Write Blocker، وغيرها من التقنيات المماثلة.

أن تكون الأدلة الرقمية ذات صلة بالواقعة وفي إطار الموضوع المطلوب إثباته أو نفيه، وفقاً لنطاق قرار جهة التحقيق أو المحكمة المختصة.

أن يتم جمع الدليل الرقمي واستخراجه وحفظه وتحريزه بمعرفة مأموري الضبط القضائي المخول لهم التعامل في هذه النوعية من الأدلة، أو الخبراء المُتخصصين المنتدبين من جهات التحقيق أو المحاكمة، على أن يُبين في محاضر الضبط، أو التقارير الفنية على نوع ومواصفات البرامج والأدوات والأجهزة والمعدات التي تم استخدامها، مع توثيق كود وخوارزم Hash الناتج عن استخراج نسخة مُماثلة ومطابقة للأصل من الدليل الرقمي بمحضر الضبط أو تقرير الفحص الفني ومع ضمان استمرار الأصل دون عبث به.

في حالة تعذر فحص نسخة الدليل الرقمي وعدم إمكانية التحفظ على الأجهزة محل الفحص لأي سبب يتم فحص الأصل ويثبت ذلك كله في محضر الضبط أو تقرير الفحص والتحليل.

أن يتم توثيق الأدلة الرقمية بمحضر إجراءات من قبل المختص قبل عمليات الفحص والتحليل له وكذا توثيق مكان ضبطه ومكان حفظه ومكان التعامل معه ومواصفاته^١.

ويجب الإشارة إلى أن الشروط والضوابط التي حددتها اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات، يجب أن تتوافر جميعها في الدليل الرقمي حتى يكتسب حجية في عملية الإثبات الجنائي، وأن تخلف أحد هذه العناصر، يفقد الدليل قوته اللازمة للاحتجاج به واستخدامه في عملية الإثبات، ويجب هنا الإشارة أن فقدان هذه الشروط، تفقد الدليل قدرته الكاملة في عملية الإثبات، إلا أن ذلك لا يعني استبعاد ما أفضت إليه هذه العملية بالكامل، حيث يُمكن الأخذ بما أفضى إليه الدليل، تحت توصيفات قانونية أخرى، ولكنها ليست بقوة الدليل الذي ألزم قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات توفره.

طريقة توثيق وتوصيف الدليل الرقمي

مرحلة توثيق وتوصيف الدليل الجنائي الرقمي، تأتي في مرحلة لاحقة على عملية الجمع واستخراج الدليل، وهي مرحلة يتم فيها إنتاج المعلومات المُخزنة على أحد الأجهزة أو الشبكات إلى معلومات في صورة نسخ مطبوعة، وذلك من خلال طباعة نسخ من الملفات المخزن عليها أو تصويرها بأي وسيلة مرئية أو رقمية،

١ النمر، أبو العلا علي أبو العلا (٢٠٠٤) المشكلات العملية والقانونية في التجارة الالكترونية. طبعة أولى. القاهرة: دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، ص ٥٥

وتشترط اللائحة في هذه المرحلة أن تكون النسخ المطبوعة من الدليل مدوّنة عليها
البيانات التالية^١:

- تاريخ ووقت الطباعة والتصوير.
- اسم أو نوع نظام التشغيل ورقم الإصدار الخاص به.
- اسم البرنامج ونوع الإصدار أو الأوامر المستعملة لعدد النسخ.
- البيانات والمعلومات الخاصة بمحتوى الدليل المضبوط.
- بيانات الأجهزة والمعدات والبرامج والأدوات المستخدمة.
- اعتماد توقيع الأشخاص القائمين على جمع أو استخراج أو الحصول أو التحليل للأدلة الرقمية.

ولم تتحدث اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات عن الآثار المترتبة على تخلف الشروط التي يجب توافرها في الدليل الجنائي الرقمي، أو الضوابط ذات الصلة بالإجراءات المرتبطة بعملية جمع وتوثيق الدليل في المراحل المختلفة، بجانب غياب الضوابط المتعلقة بحالات تلف الدليل في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة. لذلك سوف يكون للاجتهادات القضائية جانب كبير في سد الثغرات التشريعية، إما من خلال تطبيق القواعد المعمول بها في القواعد الخاصة بالدليل الجنائي بشكل عام، أو من خلال إرساء سوابق قضائية جديدة، هذا

١ النمر، أبو العلا علي أبو العلا (٢٠٠٤) مرجع سابق، ص ٥٩

بجانب المساحة التقديرية التي يتمتع بها القضاء في تحديد ثبوتية وحجية الأدلة الجنائية الرقمية المقدمة^١.

وتعتبر مشكلة التعامل مع الأدلة الرقمية من الجانب القانوني والإجرائي والفني في مسرح الجريمة التقليدي والرقمي مشكلة دولية؛ لذا جرى الاطلاع على مجموعة الأنظمة والاتفاقيات الدولية في التعامل مع هذه الأدلة كاتفاقية بودابست لمكافحة جرائم المعلوماتية (٢٠٠١)، وأفضل الممارسات للاستدلال الجنائي الرقمي الصادر من مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، وإرشادات المنظمة الدولية للتوحيد القياسي، ونظام الإثبات السعودي الصادر حديثاً (٢٠٢٢). وفي الجانب الفني جرى الاطلاع على مجموعة من الإرشادات الفنية كمبادئ الإنترنت التوجيهية للمستجيب الأول في مجال الأدلة الجنائية الرقمية، وإرشادات ISO/IEC ٢٧٠٣٧ التحديد الأدلة الرقمية وجمعها والحصول عليها والحفاظ عليها.

إن التحقيق الجنائي العلمي علم متمم لقانون العقوبات والإجراءات الجنائية فمن وجهة قانون العقوبات يرشدنا هذا العلم إلى الطريق والوسائل التي يمكن بها استكمال وإثبات أركان الجريمة، ويساعدنا في الوصول إلى معرفة الوقائع التي تحدد وصفها القانوني ويبين لنا كذلك الوسائل التي تكشف بها عن الظروف المحيطة بكل جريمة ويكون من شأنها تشديد أو تخفيف العقوبة، ومن جهة قانون الإجراءات الجنائية فيشرح لنا هذا العلم كيفية القيام بإجراءات التحقيق على ضوء ما استحدثت من الفنون والعلوم والاكتشافات، وعلى هدي التجارب والمشاهدات فهو الذي يرسم

١ أبا الخيل، ماجد محمد سليمان (٢٠٠٩) العقد الإلكتروني، طبعة أولى، الرياض: مكتبة الرشد، ص ٣٤

لنا أفضل الأساليب وأنجح الوسائل للتوصل إلى معرفة وقوع الحدث وكيفية التصرف في هذا الشأن من حيث تحضير المحضر اللازم وعمل المعاينة وإجراء التفتيش والاستعانة بالخبراء وسماع الشهود واستجواب المتهم وجمع كافة الأدلة وإجراء سائر الأبحاث، التي تمكّن المحقق الجنائي من إظهار الحقيقة وكشف غموض الحوادث وضبط الجناة^١.

ويتفرع من علم التحقيق الجنائي العلمي علم البحث الجنائي، وهو العلم الذي يوضح الإجراءات والوسائل التي يكون الغرض منها الوقوف على السبب المجهول لوقوع الحوادث - كذا جمع الأدلة التي تثبت وقوع الجريمة وكيفية وقوعها وإجراءات جمع الدليل لضبط المتهم وتقديمه للمحاكمة. والمحقق الجنائي هو كل من عهد إليه القانون بتحري الحقيقة في الحوادث الجنائية وتحقيقها- ويسهم بدور في كشف غموضها وصولاً لمعرفة حقيقة الحوادث وضبط الفاعل. المحقق واجباته وصفاته: إن عمل المحقق من أهم وأجلّ الخدمات التي يؤديها فرد لمجتمعه لما في هذا العمل من مسؤوليات جسيمة وواجبات متعددة، ولما يترتب عليه من نتائج بعيدة المدى، ولا شك أنها مهنة شتيّة-لأن الزهو والثقة مما تحسه النفس وهي جادة باحثة وراء الحقيقة مشاعر تعوض المحقق عن كده وجهده وتولد لديه الإيمان برسالته. وما إقبال الناس على قراءة القصص البوليسية بشغف إلا مظهراً لما لهذه المهنة من

١ عليان، شوكت (١٩٧٨). الوجيز في الدعوى والإثبات في الشريعة الإسلامية. الرياض: دار الرشيد للنشر والتوزيع، ص ٩٩

طابع شيق مقبول، ولذلك لابد أن يتمتع المحقق بكفاءة عالية وعزيمة جبارة وجلد عظيم، وأن يكون شديد اليقظة والانتباه وقوي الملاحظة^١.

وأن يكون إنكار الذات وسلامة الطبع والمقدرة وقوة الاحتمال والعزيمة القوية وسعة الأفق والمعرفة من أهم صفاته، كما يجب أن يكون شجاعاً مقداماً محباً للمغامرة والتضحية، كما يساعد إمامه باللغات واندماجه في المجتمع بكل طبقاته في نيل العون الذي ينشده لأداء رسالته السامية. فضلاً عن إلمام المحقق بالقوانين والتدريب المهني، واللياقة الطبية والخبرة فإنه يجب أن يكرس وقته لعمله ويكون شغوفاً به- وعليه أن يتعلم باستمرار أشياء تزيد إلى حصيلته ولو كان خارج العمل.

ويهتم خلال حياته اليومية بما لهذا الكون من مظاهر الإنارة وشكل الأعشاب والأوراق الملقاة على الأرض ومسلك السابلة، لأن معرفة الحقائق في علم التحقيق تؤدي إلى معرفة الحقائق الأخرى، وهذا بالطبع لا يتم الحصول عليه إلا بعد جهد ورغبة صادقة في خدمة المجتمع. ومن هذا يتضح أن على المحقق أن يركز منذ الوهلة الأولى على جمع الأدلة التي تثبت وقوع الجريمة وتدين مرتكبيها، لأن الأصل في الإنسان البراءة والمتهم بريء حتى تثبت إدانته كما يلزم المحقق بالإضافة إلى ذلك، ليكون النجاح رائده، ألا يكون رأياً قاطعاً منذ أول وهلة وألا يعتقد أنه من المحال الوصول إلى نتائج أفضل مما حقق فعلاً، ما لم تنكشف الجريمة تماماً، ووسيلته إلى ذلك ألا يتأثر بالبلاغ الذي يتلقاه من المبلغ، وأن يسارع بمعاينة مسرح الجريمة ويفحصه بدقة متناهية، مدوناً كل ملاحظاته من التفعيل، وعليه دائماً

١ عليان، شوكت (١٩٧٨). مرجع سابق، ص ١٠٥

وأبداً أن يتذكر أن أغلب المجرمين-وأكثرهم ضلالةً وحرصاً-يترك وراءه ما يدل عليه^١

تعد أدلة الإثبات من المحاور الرئيسية لإثبات الحقوق وتحقيق العدل والأمن في المجتمع، والإثبات بالقرائن والعمل بها وجواز بناء الأحكام عليها أمر لا ينكره أحد نظراً لأهمية القرائن في القضاء وشدة الحاجة إليها عند فقدان الدليل أو التشكك فيه، فقد يعتمد على القرائن ويحكم بموجبها؛ لتحقيق العدل، وإلا تعطلت الأحكام وضاعت الحقوق.

إن التحقيق الجنائي صراع بين المحقق والمجرم، الأول ينشد الحقيقة عن الجريمة والثاني يحاول التضليل وطمس الحقائق حتى يفلت من العقاب، ولكن بقدر ما يكون للمحقق الجنائي من خبرة وفراصة وإلمام بالعلوم الجنائية والنفسية وبقدر ما يتمتع به من كفاءة ومقدرة وسيطرة على المواقف التي يواجهها بقدر ما تكون النتيجة في صالح التحقيق إرساء لقواعد الحق والعدل والتحقيق بمعناه العام، يعني اتخاذ جميع الإجراءات والوسائل المشروعة التي توصل إلى كشف الحقيقة، أما التحقيق الجنائي العلمي فهو علم يوضح للمحقق معالم الطريق ويرشده إلى كيفية البحث والسير في جمع الأدلة^٢.

إن التحقيق الجنائي العلمي علم متمم لقانون العقوبات والإجراءات الجنائية فمن وجهة قانون العقوبات يرشدنا هذا العلم إلى الطريق والوسائل التي يمكن بها

١ نيس، ليندا، الزهيري، أشجان (٢٠١٨). شرح النظام الجزائي السعودي: القسم العام. الرياض: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص ٢٠

٢ نيس، ليندا، الزهيري، أشجان (٢٠١٨). مرجع سابق، ص ٢٨

استكمال وإثبات أركان الجريمة، ويساعدنا في الوصول إلى معرفة الوقائع التي تحدد وصفها القانوني ويبين لنا كذلك الوسائل التي تكشف بها عن الظروف المحيطة بكل جريمة ويكون من شأنها تشديد أو تخفيف العقوبة، ومن جهة قانون الإجراءات الجنائية فيشرح لنا هذا العلم كيفية القيام بإجراءات التحقيق على ضوء ما استحدثت من الفنون والعلوم والاكتشافات، وعلى هدي التجارب والمشاهدات فهو الذي يرسم لنا أفضل الأساليب وأنجح الوسائل للتوصل إلى معرفة وقوع الحدث وكيفية التصرف في هذا الشأن من حيث تحضير المحضر اللازم وعمل المعاينة وإجراء التفتيش والاستعانة بالخبراء وسماع الشهود واستجواب المتهم وجمع كافة الأدلة وإجراء سائر الأبحاث، التي تمكّن المحقق الجنائي من إظهار الحقيقة وكشف غموض الحوادث وضبط الجناة.

ويتفرع من علم التحقيق الجنائي العلمي علم البحث الجنائي، وهو العلم الذي يوضح الإجراءات والوسائل التي يكون الغرض منها الوقوف على السبب المجهول لوقوع الحوادث وكذا جمع الأدلة التي تثبت وقوع الجريمة وكيفية وقوعها وإجراءات جمع الدليل لضبط المتهم وتقديمه للمحاكمة. والمحقق الجنائي هو كل من عهد إليه القانون بتحري الحقيقة في الحوادث الجنائية وتحقيقها- ويسهم بدور في كشف غموضها وصولاً لمعرفة حقيقة الحوادث وضبط الفاعل.

المحقق واجباته وصفاته: إن عمل المحقق من أهم وأجلّ الخدمات التي يؤديها فرد لمجتمعه لما في هذا العمل من مسؤوليات جسيمة وواجبات متعددة، ولما يترتب عليه من نتائج بعيدة المدى، ولا شك أنها مهنة شيّقة- لأن الزهو والثقة مما تحسه

النفس وهي جادة باحثة وراء الحقيقة مشاعر تعوض المحقق عن كده وجهده وتولد لديه الإيمان برسالته^١.

هناك ثلاث اتجاهات في النظرية القانونية الحديثة في تحديد الدور القضائي في وسائل الإثبات، مطلق، ومقيد، ومختلط، والأغلب أن اتجاه الإثبات الحر أو المطلق سيفسح المجال لاستعمال الفراسة على معنى الأخذ بالقرائن، وأما الاتجاه المقيد فإنه متى نص القانون على وسيلة من وسائل الإثبات اعتُبرت، ولو دقت هذه الوسيلة، أو خفي مدركها، وأما المختلط فبينهما، وإن كان لنا أن نتجاوز عددنا الشافعي ضمن الاتجاه المختلط القريب من روح الاتجاه المقيد.

إن الشأن في القانون كذلك، وأن القاضي في النظرية القانونية الحديثة لا يخرج عن حكم القانون، لكن يبقى أن بعض النماذج التاريخية للقانون قد لا معقب وراءه، لا نهائي ما، بحيث يكون مرجع يكون للقاضي فيها دور مستقل شيء يحكمه قانون، فإن لم نجعل السلطة الشعبية أو الاجتماعية بمنزلة القانون حينئذ، وإلا فهذا نموذج يصدق عليه وصف الإرسال المطلق.

وجرى تطوير دليل استرشادي للدول العربية للتعامل مع الأدلة الرقمية بناء على أفضل الممارسات الدولية المتعلقة بتحرير الأدلة الرقمية وجمعها في مسرح الجريمة.

١ نيس، ليندا، الزهيري، أشجان (٢٠١٨). مرجع سابق، ص ٣٠

وينقسم الدليل إلى جزأين رئيسيين: جزء يتعلق بالمسائل القانونية والإجرائية، وجزء يتعلق بالمسائل الفنية والتقنية^١.

ويقدم هذ الدليل بعض الإرشادات للمختصين والممارسين في المسائل الاستدلالية والقانونية والفنية للحصول على الأدلة الرقمية الموثوقة في المحاكم، بالإضافة إلى احتوائه على نماذج استرشادية، كتحريز الأجهزة وآلية استرشادية لترميز (تسمية) الأدلة الرقمية.

ويسعى هذا الدليل الاسترشادي إلى الإسهام في تحقيق التكامل بين الأجهزة الأمنية والعادلة بهدف خدمة العمل العربي المشترك والوصول إلى نموذج عربي يخدم التطور الحالي للتحقيق الجنائي ورفع كفاءة العمل للخبراء عبر تطوير مخرجات الدليل إلى أدلة تفصيلية وعقد دورات تدريبية للخبراء تسهم في رفع جاهزية الجهات المعنية في التعامل مع الأدلة الرقمية. في المستقبل، ستكون هناك إمكانية لتطوير هذا الدليل الاسترشادي ليسهم في توحيد الإجراءات بين الأجهزة الأمنية والعادلة في الدول العربية ليكون نواة لتبادل الأدلة الرقمية بين الدول العربية.

وقد جاء في المادة الرابعة والخمسين من نظام الإثبات تعداد لأبرز أنواع الأدلة الرقمية، وإن كان المنظم السعودي لم يعرف بهذه الأنواع للتمييز بينهما، إلا أنه أشار في مشروع الأدلة الإجرائية لنظام الإثبات بأنه يرجع في مفهوم أنواع الدليل الرقمي المنصوص عليها في المادة (٥٤) من النظام – أي نظام الإثبات –

١ منصور، محمد حسين (٢٠٠٧) المسؤولية الالكترونية. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة. ص ٣٣٣

للأنظمة ذات الصلة، ومنها: نظام التعاملات الالكترونية^١. وعليه ما ذكره النظام من أنواع الأدلة محاولاً التمييز بينها^٢:

١- السجل الرقمي

جاء في نظام التعاملات الالكترونية التعريف بالسجل الالكتروني بأنه: "البيانات التي تنشأ أو ترسل أو تسلم أو تبث أو تحفظ بوسيلة الكترونية، وتكون قابلة للاسترجاع أو الحصول عليها بشكل يمكن فهمها"^٣. ويلاحظ على هذا التعريف تطابقه مع تعريف الدليل الرقمي فكل دليل رقمي هو سجل رقمي والعكس كذلك بحسب هذا التعريف إلا أنه وبعد استعراض اللائحة التنفيذية لنظام التعاملات الالكترونية.

٢- المحرر الرقمي:

وكذلك المحرر الرقمي لم يعرفه المنظم السعودي، ولم ينص على تعريفه في أي نظام آخر إلا أن بعض الباحثين أشار إلى أنه وبناء على الاطلاع على الأنظمة القانونية الأخرى يمكن التفريق بين المحرر الرقمي والسجل الرقمي بناء على طريقة إنشائها، فالمحرر الرقمي هو ما كان أصله وحفظه وتداوله الكترونياً، والسجل الرقمي هو ما كان أصله يدوياً ولكنه حفظ أو تم تداوله بطريقة الكترونية.

١ المادة ٦٠ من الأدلة الإجرائية لنظام الإثبات الصادر بقرار وزير العدل رقم ٩٢١ وتاريخ ١٦/٣/١٤٤٤هـ

٢ منصور، محمد حسين (٢٠٠٧) مرجع سابق، ص ٣٤٠

٣ المادة ١ من نظام التعاملات الالكترونية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٨ وتاريخ ٨/٣/١٤٢٨هـ

ولكن هذا التفريق لا يراعي طبيعة توافق تعريف السجل الرقمي مع المحرر الرقمي، فالمحرر الرقمي يبدو من اسمه أنه (محرر) كسائر المحررات نشأ أو تداول عبر الوسائل الرقمية، ولو كان أصله ورقياً، والسجل الرقمي أعم وأوسع من المحررات الرقمية بحكم التعريف والخصائص التي وردت في اللائحة التنفيذية لنظام التعاملات الالكترونية^١.

٣-التوقيع الرقمي:

جاء في نظام التعاملات الالكترونية تعريف التوقيع الالكتروني بأنه: "بيانات الكترونية مدرجة في تعامل الكتروني أو مضافة إليه أو مرتبطة به منطقياً تستخدم لإثبات هوية الموقع وموافقة على التعامل الالكتروني واكتشاف أي تعديل يطرأ على هذا التعامل بعد التوقيع عليه"^٢.

٤-المراسلات الرقمية بما فيها البريد الرقمي:

وإن كان لم يرد من المنظم تعريف لها، إلا أن كل مراسلة تتم عبر الوسائل الالكترونية، كرسائل التواصل الخاصة أو العامة ووسائل التواصل الاجتماعي والبريد الالكتروني ونحوها تعتبر دليلاً رقمياً.

١ النمر، أبو العلا علي أبو العلا (٢٠٠٤) مرجع سابق، ص ٣٣
٢ الفقرة الرابعة عشرة من المادة الثانية من نظام التعاملات الالكترونية.

٥- وسائل الاتصال:

وكذلك لم يتم التعريف بالمقصود بها، إلا أن عموم اللفظ يجعله شاملاً لكل وسيلة للاتصال بما يشمل تطبيقات التواصل الصوتي أو المرئي أو حتى الكتابي عبر الانترنت، أو وسائل الاتصال الاعتيادية كالمكالمات الشبكية ونحوها فيما لو حفظت أو سجلت بشكل رقمي.

٦- الوسائط الرقمية:

لم يرد لها تعريف في الأنظمة السعودية، وهي برامج تجمع بين مجموعة من الوسائل كالصوت والصورة والحركة والنص والرسم تعمل كلها في وقت واحد لإيصال المعلومة.

للاِثبات الجنائي ذاتيته وخصائصه التي يتميز بها ولعل أبرز هذه الخصائص هو الدور الفاعل الذي يوكل للقاضي لكشف الحقيقة من خلال تمكينه من الحرية اللازمة في تقدير الأدلة فالقاضي لا يصل إلى الحقيقة ما لم يكن قد اقتنع بها وتكون لديه يقين بحدوثها وهذا الاقتناع مربوط في أساسه بمدى الحرية المعطاة له في تقدير الأدلة وهذه الحرية التي تسمح بطريقة مباشرة بوصول القاضي إلى الاقتناع ومن ثم إدراك الحقيقة لم تتولد من عدم وإنما هي تطبيق لأحد أهم المبادئ والضمانات القانونية وهي ضمانات حرية القاضي الجنائي في الاقتناع سواء كانت هذه الحرية تتعلق في مدى إمكانية الأخذ بدليل أو بآخر أو تعلقت بتمحيص الدليل في حد ذاته ولهذه الحرية مبررات أهمها ارتباط مصائر الناس بحكم القاضي فالمجني عليه ينتظر قصاصاً من الجاني والمتهم ينتظر تبرئة ذمته من جريمة لم يرتكبها وتمكين

هذا من حقه وإعطاء ذلك حريته بطريقة تجسد العدل لابد أن يكون خاضعا لعملية منطقية يقوم بها القاضي متى توفرت له الحرية اللازمة لذلك^١.

فالعبارة في الإثبات في المواد الجنائية أساسها اقتناع القاضي الجنائي واطمئنانه إلى الأدلة المطروحة أمامه وهذا الاقتناع لكي يتولد لدى القاضي الجنائي يستلزم توفير قدر واسع من الحرية لتمكينه من استبعاد مالا يشكل دليلا مقنعا سواء في حالة الإدانة أو البراءة موجود فوجود أساس الإثبات الجنائي والمتمثل في الاقتناع يدور وجودا أو عدما بالحرية الممنوحة له قدرها وهذا ما يسمى بمبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع.

إن تقدير البيانات والأدلة من انطلاقات قاضي الموضوع، فهي من المسائل الموضوعية التي تخرج عن رقابة المحكمة العليا، ولعل ذلك يقيد اتجاه القضاء نحو تكريس مبدأ الحرية القاضي في الإثبات والاقتناع بخصوص المادة الجنائية، حيث جعل القضاء الاعتبار في المحاكمة الجنائية باقتناع القاضي من جميع عناصر الدعوى المطروحة عليها فيبني اقتناعه ويستخلص يقينه على أسباب سائغة له، لها أصل في أوراق الدعوى، دون أن يكون لحكمه معقب بشأن ترتيب الأدلة المعروضة عليه أو عدم الأخذ ببعضها^٢.

وما يمكن استخلاصه من حرية القاضي في الاقتناع، أن القاضي حر في أن يأخذ عقيدته أو اقتناعه من أي دليل فله مثلا: أن يرفض إقرار متهم إذا ساوره شك

١ سعداني، ماء العينين (٢٠١٩) حالات المسؤولية المدنية في مجال التوقيع الالكتروني. مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية. ع ٢٦، ص ٩٩

٢ سعداني، ماء العينين (٢٠١٩) مرجع سابق، ص ١٠٢

في مصلحته أو يأخذ بعض الشهادة وينبذ بعضهما، ولا يخفي في حقيقة الأمر أن كلا المبدأين: حرية الاقتناع الشخصي للقاضي وحرية الإثبات هما ثنائي متكامل باعتبارهما يهدفان أساساً إلى تحقيق العدالة وكذا التقصي عن الجرائم والمجرمين بكافة طرق الإثبات للوصول إلى الحقيقة.

إن حرية الإثبات في المسائل الجنائية ليست خاصة يتميز بها القاضي لتتسع سلطته في الإدانة أو البراءة، ولكنها ترجع إلى أن الإثبات أو الوصول إلى الدليل هو مسألة جد صعبة باعتبار أن المجرم عادة ما يتخذ كافة الإجراءات لإخفاء جريمته والفرار من العقوبة، ولهذه الأسباب منح المشرع القاضي الجنائي الحرية في الأخذ بأي دليل يرتاح إليه للوصول إلى الحقيقة كالدليل الكتابي أو الشهادة أو الإقرار كما يمكن له الاعتماد على أدلة أخرى مثل: المعاينات والخبرة، عندما يكون بصدده مسائل ذات طبيعة فنية، كما يستعمل القرائن التي يستخلصها بعمليات ذهنية^١.

ومنه فالتعريف الجامع المانع والأكثر اشتمالاً على معظم العناصر التي يتكون منها الاقتناع القضائي أو مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع معناه "تلك الحرية المعترف بها للقاضي الجنائي في تكوين اقتناعه الشخصي بما يستقر في ضميره ووجدانه من خلال حريته في تقدير وموازنة ما يعرض عليه من أدلة ووقائع في الدعوى، ليسقط حكم القانون الذي يراه مناسباً عليها بتكييفها لتقرير الحكم المناسب إما بالبراءة أو الإدانة.

١ أبو حميد، محمد أحمد (٢٠١٣) تقارير خبراء الأدلة الجنائية وعلاقتها بإثبات الجريمة، الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ص ٣٨

مجال إعمال حرية القاضي الجنائي في الاقتناع

إن حرية القاضي الجنائي في الاقتناع ورغم اتساعها بشكل لافت إلا أنها مرتبطة بمجال معين يمكن إعمالها فيه وإن كانت تشمل جزءا كبيرا من الإثبات إلا أنها لا تتعدى كل الإثبات فهي محددة بين حدين لا يمكن للقاضي تجاوزهما وإلا كان استعماله سيئا لهذه الحرية.

- النطاق الموضوعي:

تتميز هذه المرحلة باستقرار اعتقاد القاضي عن رأي معين، سواء بالإدانة أو البراءة معتمداً في ذلك على الأدلة الكافية واليقينية التي تؤدي إلى الرأي الذي انتهى إليه، وبالتالي متى أصبح اقتناعه الشخصي اقتناعاً موضوعياً فعليه أن يلتزم ببيان مصادر اقتناعه بحيث يقنع كل مطلع على حكمه بعدالته وتستطيع المحكمة العليا أن تبسط رقابتها على حكمه ولا يعتبر ذلك تدخلاً في حريته لأنه ما زال يملك هذه الحرية في المرحلة الأولى في بحثه عن الأدلة وتقديره الشخصي لها واطمئنانه إليها، أما إذا ما تكونت لديه الأدلة فإنه يلتزم ببيانها وبذلك يتحقق قدر من التوازن بين الحرية في الاقتناع والتدليل على صحة هذا الاقتناع فالحكم الذي يصدره القاضي عن طريق تحليل الوقائع ووزن الأدلة هو حكم موضوعي وليس مجرد رأي حر، لذلك فعليه بيان الأدلة عن وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم وهذا هو المقصود بالإثبات في المواد الجنائية^١.

١ أبو حميد، محمد أحمد (٢٠١٣) مرجع سابق، ص ٤٢

وعلى هذا الأساس ولكي يصل القاضي إلى تكوين قناعة رصينة يجب أن يكون على قدر عال من الإدراك والتفكير الناضج والعقل المتدب والدقة والتروي والذكاء الحاد.

والمنطق السليم للتحليل الموضوعي الناقد والمنهجية المنتظمة، وأن يتناول بتحليله الدليل من كافة جوانبه، وأن يضاهيه أو يقارنه بالأدلة الأخرى إن وجدت ليتعرف على مدى اتساقها معها فهذا هو السبيل إلى القناعة القضائية والتي هي المرتكز الذي تقوم عليه سلطته التقديرية في مجال تقدير الأدلة، وبذلك تقلل من فرض الأخطاء القضائية في عملية التقدير، وتكسب الأحكام طابعها المنشود باعتبارها عنوانا للحقيقة فتبتعد عن النقض والتجريح وتكون محل ثقة الخصوم، ويقول الأستاذ ضياء خطاب "التفكير القضائي هو إعمال عقل القاضي في مشاكل الدعوى للتوصل إلى إصدار حكم فيها ومن أهم صفات التفكير القضائي السليم أن يكون التفكير واضحا ومنظما وحاسما".

أخذ نظام المعاملات المدنية بنظام الإثبات الحر من خلال تحديد الأدلة المقبولة في الإثبات، وترك للقاضي سلطة تقدير قوة الإثبات لكل دليل، فهو يعتمد على ضميره للوصول إلى الحقيقة من خلال الحرية التي منحها له المشرع، والتي تتجسد في الاستعانة بكافة وسائل الإثبات، فالقاضي الجنائي عند ممارسة سلطته في تقدير الأدلة يستبعد أي دليل لا يطمئن إليه خلال تقديره لا قبل ذلك، فلا يجوز له استبعاد شهادة أحد الشهود قبل سماعه إلا إذا كان لديه من الأدلة ما يكفي لتكوين

١ البشري، محمد الأمين (٢٠١٤) مرجع سابق، ص ٢٤٠

قناعته ويرى أنه لا مبرر لسماعها، كما تظهر حرية القاضي أيضا في الاستعانة بكافة وسائل الإثبات^١.

وبما أن القاضي الجنائي حر في الاستعانة بكافة وسائل الإثبات للبحث عن الحقيقة والكشف عنها، فيجوز له سواء بناء على طلبات الخصوم أو من تلقاء نفسه أن يتخذ أي إجراء يراه ضروريا ولازما للفصل في الدعوى، كما يتعين عليه أن يتحقق بنفسه من عدم وجود البراءة حتى ولو لم يدفع بها المتهم، فللقاضي أن يحكم من تلقاء نفسه بالبراءة إذا تبين له أن المتهم كان في حالة الدفاع الشرعي أو توفر مانع من موانع المسؤولية أو موانع العقاب، كذلك يمكن للقاضي الجنائي أن يأمر باستكمال التحقيق إذا ما كانت عناصر الإثبات التي بين يديه غير كافية أو غير مقنعة^٢.

تعتبر حرية القاضي في تقدير وسائل الإثبات المطروحة عليه في الدعوى نتيجة منطقية لمبدأ القناعة الشخصية للقاضي الجنائي إلى جانب الحرية في اللجوء إلى كافة وسائل الإثبات، فالقاضي الجنائي حرّ في تكوين عقيدته من أي مصدر يطمئن إليه في تقدير قيمة الدليل الناجم من الدعوى دون أن يملّي عليه المشرع حجية معينة أو يلزمه بإتباع وسائل محددة للكشف عن الحقيقة كقاعدة عامة، إلا أن هذا الاقتناع يجب أن يكون منطقيا وليس مبنيا على محض التصورات الشخصية

١ محمد أحمد أبو حميد، مرجع سابق، ص ٤٩
٢ عزت، فتحي محمد أنور (٢٠١٠) مرجع سابق، ص ٦٥٠

للقاضي، بحيث إذا أعتمد في تفكيره على أساليب ينكرها المنطق السليم فإنه يعرض حكمه للنقض.

فالقاضي لحظات للتأمل يقف عندها ويخلد فيها إلى ذاته ناظرًا لدلالات تجمعت بين يديه من وسائل الإثبات، ومناجيا نفسه هل ترقى هذه القيم واقعا وقانونا إلى مرتبة الدليل الجنائي الذي يعول عليه في إسناد الجريمة إلى متهم معين، أم أنها لا ترقى لهذا المستوى مما يحتم الحكم بالبراءة، فالنتيجة التي يهتدي إليها كما ارتسمت في وجدانه سواء بالإدانة أو البراءة، ليست وليدة فراغ بل أنها استقرت من خلال أدلة مشروعة متسائدة طرحت أمامه في الجلسة للمناقشة.

ومنه يجب على القاضي أن يكون اقتناعه ببذل مجهود عقلي على ملاحظة الوقائع للوصول إلى الحقيقة، فعليه بذلك الخضوع لقواعد المنطق والاستنتاج الطبيعي دون تقيد بقواعد معينة، لأن ذلك فيه تناقض أو مصادرة لحرية القاضي الأساسية في وزن عناصر الإثبات المختلفة، وتقديرها على الوجه الذي يرتاح إليه ضميره^١.

-النطاق الشخصي:

وتتميز هذه المرحلة بأنها ذات طابع شخصي لأنها تعتمد على التقدير الشخصي لقاضي الموضوع في استخلاصه لحقيقة الواقعة وبحثه عن الأدلة التي تثبتها وذلك من أجل الوصول إلى الحقيقة فهو يملك سلطة واسعة في بحثه عن الأدلة التي تمكنه من الوصول إلى رأي يقيني يتحول به هذا الاعتقاد الحسي الشخصي إلى

١ حسني، محمود نجيب (٢٠١٠) شرح قانون العقوبات، القاهرة: دار الفكر، ص ٤٤

اقتناع موضوعي. لذلك فإن مجال تطبيق مبدأ حرية الاقتناع القضائي لا يقتصر فقط في مرحلة المحاكمة بل جاء ليشمل كل مراحل الدعوى العمومية.

أولاً: مرحلة التحريات الأولية:

تلعب التحريات الأولية الدور الجوهري في مرحلة جمع الاستدلالات فعلى الرغم من أنها تربطها بالاستدلالات علاقة الفرع بالأصل إلا أن لها أهميتها الخاصة حيث إنها تختلف عن إجراءات الاستدلالات من حيث التنقيب وراء الأدلة غير الظاهرة حتى يتم كشفها، كما يمكن إجرائها عند الاكتشاف لجريمة أو قبل اكتشافها بالإضافة إلى ذلك فإن إجرائها سيستمر حتى قفل باب المرافعة في مرحلة المحاكمة، فالتحريات في مرحلة الاستدلالات تهتف إلى تحديد الجريمة ورسم معالمها ومكانها وزمانها وكيفية وقوعها وعلى من وقعت ودوافع ارتكابها والمتهم فيها والأسلحة والآلات والأدوات التي استعملت في ارتكابها وما تخلف عنها أو نتج عن حدوثها وشهود الحادث ممن رأوه أو سمعوا عنه أو تكون لديهم معلومات عنه ومصير الأشخاص والأشياء والآثار بما يكون له اتصال بالجريمة^١.

إذن مرحلة الاستدلالات هي مرحلة أولية، بحيث تكون الإجراءات التي تتم في هذه المرحلة عبارة عن إجراءات تمهيدية، وعبارة عن تحريات أولية تسبق تحريك الدعوى العامة وهذه التحريات تأخذ مظهرين مختلفين، هما التحريات في الجرائم العادية والتحريات في الجرائم المتلبس بها.

١ حسني، محمود نجيب (٢٠١٠) مرجع سابق، ص ٥٢

ثانيا: مرحلة التحقيق:

يجوز لقاضي التحقيق أثناء هذه المرحلة أن يستدعي أمامه كل شخص يرى فائدة من سماع شهادته، وعلى هذا الأخير أن يمثل أمام قاضي التحقيق للإدلاء بشهادته هذه، وإذا لم يحضر دون تقديم عذر فإنه يجوز لقاضي التحقيق استحضاره جبراً ولو بواسطة القوة العمومية، غير أنه لا يجوز لقاضي التحقيق أن يستمع إلى بعض الأشخاص بصفتهم شهوداً.

فالتحقيق الابتدائي هو مجموعة من الإجراءات التي تسبق المحاكمة، وتهدف إلى جمع الأدلة بشأن وقوع فعل يعاقب عليه القانون، وملابسات وقوعه ومرتكبيه، وفحص الجوانب المختلفة لشخصية الجاني ثم تقدير كل ذلك لتحديد كفايته لإحالة المتهم للمحاكمة، بمعنى آخر تتم في هذه المرحلة عملية جمع الأدلة المفيدة في إظهار الحقيقة وتنتهي بإصدار قرار بإحالة الدعوى أمام المحكمة المختصة أو يقرر أن لا وجه للمتابعة^١.

فيسعى قضاة التحقيق من خلال اقتناعهم إلى ترجيح الظن، أما قضاة الحكم فهم يسعون من خلال اقتناعهم إلى تأكيد الحقيقة، فقاضي التحقيق يبحث في وجود الأدلة المكونة للجريمة ضد المتهم فيقرر كفاية الأدلة من عدمها أو بإصدار قرار بأن لا وجه للمتابعة حسب قناعته الشخصية، أي بمعنى أنه لا يوجد في قانون الإجراءات^٢.

١ الفزيع، أنور أحمد (٢٠١٢) مرجع سابق، ص ٢٧
٢ الشهاوي، قدري عبد الفتاح (٢٠١٨) أصول وأساليب التحقيق والبحث الجنائي، القاهرة: عالم الكتب، ص ١١

ثالثاً: مرحلة المحاكمة:

تعتبر آخر مرحلة من الدعوى الجنائية، حيث يكون محلها تقرير مصير الدعوى ويصبح الاهتمام كبيراً بمسألة التأكد قبل إصدار حكم البراءة أو الإدانة، ففيها يلزم القاضي الجنائي زي ببذل جهد كبير من أجل إظهار الحقيقة، من خلال مباشر رته تحقيقاً أثناء انعقاد الجلسة بطريقة شاملة تسمح له بتفحص كل عناصر الإثبات المحتمل تقديمها، فلا يمكنه أن يصل إلى الحقيقة ما لم يحصل على زمرة من الأدلة المتنوعة والمتكاملة والمتوافقة فيستطيع قاضي الحكم بما له من سلطة تقديرية تكييف الوقائع وفق ضوابط معينة، أي أنه يعيد النظر في تكييف النيابة العامة، كما أنه يستطيع أن يقضي بالبراءة فيما أحيل إليه من قاضي التحقيق أو أن يعيد النظر في أمر الإحالة، وأساس ذلك كله هو أن مرحلة المحاكمة هي مرحلة مصيرية بالنسبة للدعوى الجنائية ومن ثم أعطي صاحبها ما لم يعط لغيره من الصلاحيات والسلطات.

ضوابط اقتناع القاضي الجنائي بالدليل العلمي:

إن الاعتقاد بأن حرية اقتناع القاضي الجنائي بالدليل العلمي متروكة على الإطلاق دون ضوابط أو حدود هو اعتقاد خاطئ جملة وتفصيلاً، فهذه الحرية رغم مكانتها ووزنها القانوني في تحقيق العدالة لم يتركها المشرع الجنائي دون ضوابط يلتزم بها القاضي ويكون له بعد ذلك حق استخدام هذه الحرية ضمن هذه القيود، وهذه الضوابط أو الحدود لا تشكل أي نوع من المساس بقدر الحرية التي تضمن اقتناع القاضي وإنما لا تتعدى المحافظة على القاضي لكي لا يقع في سلبيات هذه

الحرية فتضيق حقوق الأفراد ويتمكن منه هواء من جهة، ولتكون له منارات يهتدي بها في عمله وتعينه للوصول إلى مبتغاه دون المساس بحريته في الاقتناع ودون المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم، فهذه الضوابط في مجملها مهمة أساسية هي ضمان الوسطية وتجسيد الاعتدال دون تغليب مصلحة على أخرى مهما كانت درجة أهمية هذه المصلحة أو تلك، وكذلك حماية القاضي الجنائي في حد ذاته من كل ما من شأنه تعكير صفو حريته الاقتناعية^١.

١- بناء الاقتناع الشخصي على الجزم واليقين:

إن الأصل في الإنسان البراءة، وهذا يقين لا يزول إلا بيقين مثله أو أقوى منه، ولذلك فإن الأحكام الصادرة بالإدانة والتي يترتب عليها هدم هذه القرينة، يجب أن يكون مبناها اليقين الذي يقوى على إثبات عكس هذا الأصل، فالشك والاحتمال إذا ما ساور اقتناع قاضي الموضوع وعجز عن الوصول في قضائه إلى اليقين، فيجب أن يفسر ذلك لصالح المتهم ويحكم بالبراءة، فالدلائل والقرائن غير القاطعة يحوطها الشك، ومن ثم فلا تصلح منفردة لأن تكون دعامة لأحكام الإدانة التي يجب أن يكون مبناها اليقين، ولا يقصد بهما الجزم واليقين المطلقين، فذلك لا سبيل إلى تحقيقه بالنسبة للأدلة الإثباتية القولية لأن اليقين أو الجزم المطلق إنما هو شيء يتحقق فقط في الأمور التي لها تكييف مادي بالترقيم أو التحليل أو الإحصاء، أما المعنويات كالإيمان والعدالة وما إليها فإنها لا تكون إلا نسبية فقط ومن ثم لا يطلب أن يكون يقين القاضي مطلقاً، وإنما يكفي أن يكون نسبياً، أو بمعنى آخر فالمطلوب

١ الشهاوي، قدري عبد الفتاح (٢٠١٨) مرجع سابق، ص ١٥

أن تبني عقيدة القاضي بناء متجها إلى عدم الشك أو الرجحان، وإنما يكون بناؤها على أساس من الاحتمالات ذات الدرجة العالية من الثقة، فعند شك القاضي الجنائي وعدم اطمئنانه لثبوت التهمة أو عدم كفاية الأدلة المقدمة ضد المتهم، يكون ملزماً بإصدار حكمه ببراءة المتهم وهو ما يعبر عنه بقاعدة الشك يفسر لصالح المتهم^١.

وهذه القاعدة تعد في المواد الجنائية إحدى النتائج المباشرة لقرينة البراءة، فالشبهات التي تحوم حول شخص معين، والتي تستهدف الدعوى الجنائية إما بتبديدها أو تحويلها إلى يقين قضائي أمام قضاء الحكم هي التي تتحكم في قراءة القاضي بالإدانة أو البراءة، فإذا عجزت النيابة العامة عن إقامة الدليل على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم بارتكابها، فإن قاضي الحكم يصبح ملزماً أمام غياب الدليل بإصدار حكمه ببراءة المتهم، ذلك أن الشك في ثبوت التهمة أو في نسبتها إلى المتهم الذي لم تستطع النيابة العامة أن تبده يعتبر للمتهم والمفروض فيه البراءة دليلاً إيجابياً على براءته^٢.

فاقتناع قاضي الموضوع ذاتي ونسبي، حيث أنه يتكون من عنصرين عنصر شخصي يكون لدى القاضي نفسه من خلال تقديره للأدلة والوصول من خلال هذا التقدير إلى اقتناع شخصي يقضي به إلى اقتناع موضوعي يتكون هذا الأخير من اليقين، والذي من خلاله يقنع الغير بصحة الرأي الذي توصل إليه اقتناعه الشخصي.

١ الشهاوي، قري عبد الفتاح (٢٠١٨) مرجع سابق، ص ٢٥
٢ العنزي، فيصل مساعد (٢٠١٠) أثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، المملكة العربية السعودية: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ص ٥٠

٢-صلاحية الدليل في تكوين عناصر إثبات أو نفي:

يشترط في الدليل الذي يستند إليه القاضي في تكوين اقتناعه أن يكون صالحا لتكوين اقتناع إثبات أو نفي، وذلك لا يتم إلا إذا كان هذا الدليل مستمدا من الوقائع ومنطقيا لا يتنافى مع العقل ومتماشيا مع سائر الدلائل التي تتجه إلى تحقيق الغاية نفسها ولا تتنافى مع العقل والمنطق، إذا لا يصح استخلاص نتيجة خاطئة ولو من دليل صحيح أو واقعة ثابتة، وإلا كان الحكم معيبا بالخطأ في الاستدلال مما يستوجب نقضه، فلا يحكم بالإدانة إلا إذا أطمأن ضمير القاضي إليها شرط أن يكون هذا الاطمئنان مستمدا من أدلة قائمة في الدعوى، ويستقيم في العقل أن تؤدي إلى ما اقتنع به القاضي، وأن القانون لا يشترط في الأدلة التي تقام عليها الأحكام أن تكون مباشرة، بل يكفي أن يكون من شأنها أن يؤدي إلى تلك النتائج الحقيقية بعملية منطقية، فاستخلاص النتائج من المقدمات هو من صميم عمل القاضي على أن تكون الحقيقية مستخلصة استخلاصا سائغا من الأدلة المعروضة عليه، لاو يكون للمحكمة العليا مراقبة مدى كفاية هذه الأدلة في الإثبات أو النفي، لأنها محكمة قانون لا محكمة وقائع، كما لا يشترط في الدليل أن يكون صريحا بنفسه على الواقعة المراد إثباتها، بل يكفي أن يكون استخلاص ثبوتها عن طريق الاستنتاج معا يكشف للمحكمة عن الظروف والقرائن وترتيب النتائج على المقدمات^١.

فالاستخلاص السائغ للدليل عقليا ومنطقيا هو الذي يعجل الحكم القضائي تعبيراً عن اقتناع موضوعي وليس نتيجة أري القاضي الشخصي، فيجب أن يعتمد

١ سكيكر، محمد علي (٢٠١٨) تحقيق الدعوى الجنائية، القاهرة: دار الفكر العربي، ص ٩٦

القاضي في تكوين قناعته على الاستقراء والاستنباط لقبول أي دليل للإثبات، وهذا يتطلب من القاضي اليقين القضائي لتجميع صورة ذهنية حقيقية خالية من الشك، ومراعياً للقواعد القانونية والاجرائية حتى لا يقع القاضي الجنائي خارج منطقية هذا اليقين القضائي^١.

ويلاحظ هنا أن الأساس القانوني لمنع قضاء القاضي بعلمه ليس راجع الاتجاه القانوني أو المقيد، فحسب، بل إنه راجع لعدة مبادئ، منها مبدأ المواجهة وحق الخصوم في مناقشة الأدلة التي تقدم في الدعوى، ومبدأ حياد القاضي. ويمكن أن يقال إن من المبادئ التي يستند عليها حق الخصوم في قضاء نزيه، وقضاء القاضي أيضاً بعلمه يثير الشبهة والشكوك حول النزاهة، ولهذا المبدأ سواغه القانوني، وإن لم أجد من ومعرفة تاريخ القانون وظروف نشأة القوانين المعاصرة ينص عليه من القانونيين نص تقوي مأخذه.

لمنع حكم القاضي بعلمه أنه ما من قانوني ومما يرشح هذا المبدأ ليكون أساس دُكر إلا ويرد عليه ما ينقضه، فعلى سبيل المثال: مبدأ المواجهة من الممكن تلافي القبح فيه عن طريق عرض مؤدى علم القاضي على الخصوم، وإتاحة الفرصة لمناقشته، وأما مبدأ حياد القاضي فيرد عليه أن النص القانوني الذي يتيح للقاضي الحكم بعلمه يحول دون القبح في هذا المبدأ، ولو أشكل هذا المبدأ على حكم القاضي بعلمه لأشكل على سائر ما ينص عليه القانون من أدوار إيجابية للقاضي^٢.

١ العنزي، فيصل مساعد (٢٠١٠) مرجع سابق، ص ٥٦

٢ سكيكر، محمد علي (٢٠١٨) مرجع سابق، ص ٩٩

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية للدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي

مما لا شك فيه أن نظرية الإثبات هي الأساس الذي تقوم عليه قواعد الإجراءات الجنائية منذ لحظة وقوع الجريمة إلى حين صدور الحكم فيها من السلطة القضائية بموجب السلطات الممنوحة لها، والإثبات في المواد الجنائية هو كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة، ولأجل الحكم على المتهم في المسائل الجنائية يجب ثبوت وقوع الجريمة في ذاتها، وأن المتهم هو المرتكب لها وبعبارة أخرى إقامة الدليل على وقوع الجريمة وعلى نسبتها إلى المتهم، ويمكن القول أن الإثبات في المواد الجنائية هو النتيجة التي تتحقق باستعمال وسائله وطرقه المختلفة للوصول إلى الدليل الذي يستعين به القاضي لاستخلاص حقيقة الوقائع المعروضة عليه لإعمال حكم القانون عليها^١.

والإثبات الجنائي يمر بمراحل ثلاث: الأولى مرحلة الاستدلالات بجمع عناصر التحقيق والدعوى، والثانية هي سلطة التحقيق الابتدائي، فإذا أسفر هذا التحقيق عن أدلة ترجح معها إدانة المتهم قدم إلى المحكمة، والثالثة مرحلة المحاكمة وهي من أهم المراحل لأنها مرحلة اقتناع بثبوت التهمة مبني على اليقين لا الحدس والتخمين، إما ببراءة المتهم أو إدانته.

١ البية، محسن عبد الحميد (٢٠٠٧) الإثبات في المواد المدنية والتجارية، المنصورة: دار النهضة، ص ٣٦

والإثبات الجنائي قد طرأ عليه تطورات شاسعة بفضل الطفرة العلمية الهائلة في وسائل الإثبات والتي لم تكن معروفة من قبل، فهي طفرة قامت على نظريات وأصول علمية دقيقة واستطاعت أن تزود القاضي الجنائي بأدلة قاطعة وحاسمة تربط أو تنفي العلاقة بين المتهم والجريمة، وأصبح القضاء يعول عليها كأدلة فنية يؤسس عليها الأحكام بالإدانة أو البراءة، والأدلة الجنائية أنواع : منها ما هو دليل قولي كاعتراف المتهم أو شهادة الشهود ، ومنها ما هو دليل عقلي كالقرائن والدلائل، ومنها الأدلة المادية التي يبقى لها خصوصيتها، وهي أدلة صامتة لا تكذب أو تتجمل ومن هنا جاءت أهمية الأدلة المادية والتعامل معها بالوسائل العلمية الحديثة^١.

١ العنزي، فيصل مساعد (٢٠١٠) مرجع سابق، ص ٧٤

المطلب الأول

خصائص الدليل الرقمي

إن تسارع إيقاع التقدم التكنولوجي والتقني الهائل، وظهور الفضاء الإلكتروني ووسائل الاتصالات الحديثة كالفاكس والإنترنت وسائر صور الاتصال الإلكتروني عبر الأقمار الصناعية كانوا وسيلة استغلها مرتكبو الجرائم الإلكترونية، في تنفيذ جرائمهم التي لم تعد تقتصر على إقليم دولة واحدة، بل تجاوزت حدود الدول، وهي جرائم مبتكرة ومستحدثة تمثل ضربا من ضروب الذكاء الإجرامي، استعصى إدراجها ضمن الأوصاف الجنائية التقليدية في القوانين الجنائية الوطنية والأجنبية^١. ومن حيث ما يرتبط بهشاشة نظام الملاحقة الإجرائية التي تبدو قاصرة على استيعاب هذه الظاهرة الإجرامية الجديدة، سواء على صعيد الملاحقة الجنائية في إطار القوانين الوطنية أم على صعيد الملاحقة الجنائية الدولية، مما أوجب تطوير البنية التشريعية الجنائية الوطنية بذكاء تشريعي مماثل تعكس فيه الدقة الواجبة على المستوى القانوني وسائر جوانب وأبعاد تلك التقنيات الجديدة، بما يضمن في الأحوال كافة احترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات من ناحية، ومبدأ الشرعية الإجرائية من ناحية أخرى، وتتكامل فيه في الدور والهدف مع المعاهدات الدولية. ويعد الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من أبرز تطورات العصر الحديث، والتي جاءت لتلائم الثورة العلمية والتكنولوجية والتقنية في عصرنا الحالي، والتي تطور معها الفكر الإجرامي الذي صاحب ظهور ما يعرف بالجريمة الإلكترونية ألقى على عاتق

١ موسى، مصطفى محمد (٢٠٠٩) التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية، طبعة أولى، القاهرة: مطبعة الشرطة، ص ٢٧

القائمين على مكافحة الجريمة في الدولة عبئاً شديداً ومهام جسيمة تفوق القدرات المتاحة لهم وفق أسس وقواعد وإجراءات البحث الجنائي والإثبات الجنائي التقليدي.

ولعل هذه الطبيعة غير المرئية للأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية تلقى بظلالها على الجهات التي تتعامل مع الجرائم التي تقع بالوسائل الإلكترونية حيث تصعب قدرتهم على فحص واختبار البيانات محل الاشتباه خاصة في حالات التلاعب في برامج الحاسوب، ومن ثم فقد يستحيل عليهم الوصول إلى الجناة. فمن المعلوم أن جهات التحري والتحقيق اعتادت على الاعتماد في جمع الدليل على الوسائل التقليدية للإثبات الجنائي التي تعتمد على الإثبات المادي للجريمة ولكن في محيط الإلكترونيات فالأمر مختلف، فالمتحري أو المحقق لا يستطيع أي منهما تطبيق إجراءات الإثبات التقليدية على المعلومات المعنوية^١.

١- الدليل الرقمي دليل عالي التقنية

تلك الطبيعة تقتضي وجود التوافق بين الدليل والبيئة التي ينشأ فيها، فلا يمكن للتقنية إنتاج دليل مادي مثل بصمة الإصبع أو الشهادة، ولكن ما تنتجه الأجهزة الإلكترونية نبضات رقمية لا يمكن أن تتواجد خارج البيئة التقنية أي العالم الافتراضي مثل شبكات الانترنت والأقراص الصلبة والمرنة والخوادم وغيرها.

والتقنية الرقمية عالم لا ينتهي من الأرقام التي تتحول في النهاية إلى الأشكال المختلفة من البيانات، وهذه البيانات هي نتاج النشاط الإنساني في هذا الشكل الجديد

١ موسى، مصطفى محمد (٢٠٠٩) مرجع سابق، ص ٣٠

من التقنيات والذي يتميز بعدم وجود قواعد ثابتة فهو إفران لأفكار وثقافات لا حصر لها^١.

٢- الدليل الرقمي متطور ومتنوع

يتميز الدليل الرقمي بأنه دليل مرن ومتطور بصورة سريعة على عكس الأدلة المادية التقليدية التي تتميز بالجمود وعدم التطور إلا في صورة قليلة منها، بالإضافة إلى أنه دليل متنوع حيث تتشكل كل المعلومات التي يتم إنتاجها في العالم الرقمي من النبضات الالكترونية، والتي يتم ترجمتها إلى أشكال متنوعة ونصوص وسمعيات ومرئيات والتي تشكل أنواع الدليل الرقمي التي يتم استخلاصها، وتتميز هذه الأنواع بالتنوع في الشكل ولكنها تتحد في المصدر الأساسي لها والنبضات الالكترونية^٢.

٣- الدليل الرقمي هو دليل علمي

الدليل الرقمي بصفته دليل معلوماتي يحتاج للبيئة التقنية ليتكون فيها، وعليه فما ينطبق على الأدلة العلمية يطبق على الالكترونية، إذ يخضع كلاهما لاختبار تجاوبه مع الحقيقة كاملة تطبيقاً لقاعدة أن القانون مسعاه العدالة أو العلم فيهدف للحقيقة وعليه فالدليل الالكتروني يستند للمنطق العلمي ولا يخرج عنه وإلا فقد معناه^٣.

١ بطيخ، حاتم أحمد محمد (٢٠١٥) دور الانترنت في الإثبات، القاهرة: دار المنارة، ص ٣٩٧

٢ بطيخ، حاتم أحمد محمد (٢٠١٥) مرجع سابق، ص ٤١٠

٣ الحمداني، ميسون خلف (٢٠١٦) الدليل الرقمي وعلاقته بالمساح بالحق في الخصوصية المعلوماتية أثناء اثبات الجريمة، جامعة النهرين، ص ١٨

٤-الدليل الرقمي يستخلص بأساليب علمية

يتفق الدليل الرقمي مع الدليل العلمي في كل ما يخضع له من قواعد، وهو ما يقتضي ألا يتعارض الدليل الرقمي مع القواعد العلمية المستقرة، وقد تفرع عن ذلك قواعد علمية لاستخلاص الدليل الرقمي في الوقائع المجرمة قانونيًا.

٥-الدليل الرقمي دليل غير ملموس يتميز بالخفاء

الدليل الرقمي ليس دليلًا ماديًا ملموسًا، فهو عبارة عن تلك المجالات المغناطيسية أو الكهربائية، ومن ثم فإن ترجمة هذا الدليل وإخراجه في شكل مادي ملموس لا يعني أن هذا التجمع يعتبر هو الدليل، بل إن هذه العملية لا تعدو كونها عملية نقل لتلك المجالات من طبيعتها الالكترونية إلى الهيئة التي يمكن الاستدلال بها على معلومة معينة^١.

وبمعنى آخر فإن هذه الأدلة تتميز بكونها أدلة خفية لا يمكن رؤيتها، حيث تتكون من مجموعة نبضات كهربائية ومغناطيسية غير ملموسة، ولا يمكن إدراكها بالحواس الطبيعية للإنسان، أي عدم وجود آثار مادية يمكن متابعتها، وهي خطيرة وصعبة الاكتشاف من حيث مكان وقوعها أو مكان التعامل معها بسبب اتساع نطاقها وضخامة البيانات، كما هو الشأن في جرائم غسيل الأموال، بينما الأدلة لامادية فهي محسوسة مرئية حتى غير الظاهرة منها يمكن اكتشافها بواسطة الأجهزة المعدة لذلك بكل سهولة.

١ الحمداني، ميسون خلف (٢٠١٦) مرجع سابق، ص ١٩

٦-الدليل الرقمي ذو طبيعة رقمية ثنائية

فالآثار التي يخلفها مستخدم النظام المعلوماتي والتي تضم أية بيانات مرسلة أو مستلمة وأية اتصالات تمت من خلال شبكة الاتصال بشكلها الرقمي، فالبيانات المتوفرة داخل الحاسب أيًا كانت صورتها تتحول للصيغة الرقمية ويتم ترجمة أي بيانات على الحاسب لنظام ثنائي في تمثيل الأعداد يستوعبه الحاسب الآلي مكون من رقمين (٠، ١) وتلك الطبيعة لا تتوفر إلا في الدليل الرقمي فالأدلة التقليدية لها مئات الصور ولا تتبع أصل واحد، لذا قد يسهل التلاعب بها^١.

٧-الدليل الرقمي يصعب التخلص منه بالحذف أو الطمس

يتميز الدليل الرقمي بصعوبة التخلص منه بالمقارنة بالأدلة التقليدية، فالمعلومات التي يتم تخزينها في وسائط التخزين الثابتة والمتحركة من الصعوبة التخلص منها نهائيًا حتى وإن تم محوها أو مسحها من خلال أنظمة التشغيل، فبرامج التشغيل تحتفظ بالمعلومات التي تم حذفها في نظام التشغيل ويمكن استرجاعها بواسطة استخدام بعض البرامج الفنية^٢.

١ بطيخ، حاتم أحمد محمد (٢٠١٥) مرجع سابق، ص ٤١٥

٢ الحمداني، ميسون خلف (٢٠١٦) مرجع سابق، ص ٢٥

المطلب الثاني

مشروعية الحصول على الدليل الرقمي

للإثبات أهمية كبيرة، ومن خلال هذه الأهمية كان لابد من تنظيم لهذا الإثبات وتعيين طرق مختلفة وبيان الوسائل التي من خلالها يستطيع القاضي الوصول إلى الحقيقة فيما يعرض عليه من منازعات مما يكون سبباً في تحقيق العدالة.

لا يخفى على أحد أهمية الإثبات في الدعوى حيث لا يمكن الفصل في أي دعوى ما لم يتوفر فيها أدلة مقبولة تصلح للفصل في الدعوى. بل نجد بعض النظم لا تقبل الدعوى ما لم يوضح فيها من الأدلة ما يؤكد جدية الدعوى بإرفاق كافة المستندات وتبيان الأدلة الأخرى التي يعتمد عليها لإثبات دعواه، مثل ذكر الشهود وملخص لما سيشهدون به كافة النظم بدراسة نظرية الإثبات. ذلك أنها النظرية الوحيدة التي يقوم القضاء بتطبيقها على كافة القضايا التي ترفع أمامهم وعلى كافة أنواعها، ولهذا كان لها أهميتها القصوى لدى فقهاء القانون، فوضعوا لها نظاماً مختلفة^١.

والمنظم السعودي هذا حذو التشريعات المقارنة حيث لم يورد تعريف الإثبات بصفة عامة والإثبات الجنائي بصفة خاصة، لذلك تعددت تعريفات الإثبات ولكن كلها تدور حول معنى واحد وهو "إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق المحددة نظاماً على وجود واقعة متنازع عليها.

١ حمد، أيمن فاروق عبد المعبود (٢٠١١) الإثبات الجنائي في القانون المقارن والفقہ الإسلامي وتطبيقاته في النظام السعودي، دراسة مقارنة، المملكة العربية السعودية: معهد الإدارة العامة

وقد ظهرت نظم للإثبات تختلف من حيث المكان والزمان من جهة، ومن حيث الخصائص والأسس التي يتميز بها كل نظام من جهة أخرى، وعليه فإن دراسة هذه الأنظمة يساعدنا على فهم نظم الإثبات المعاصر.

من الثابت أن المملكة العربية السعودية تأخذ في جميع أنظمتها بما هو مقرر في الفقه الإسلامي من أحكام. فقد نص النظام الأساسي للحكم الصادر بالمرسوم الملكي (م/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ — في المادة الأولى منه على أن "المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية، ذات سيادة تامة دينها الإسلام، ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، ولغتها اللغة العربية، وعاصمتها مدينة الرياض" ٢١.

وامتثالاً للنظام الأساسي للحكم نصت المادة الأولى من نظام الإجراءات الجزائية على أن "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة وتنفيد في إجراءات نظرها بما ورد في هذا النظام، كما نصت على ذلك أيضاً المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية" ٣.

إن طرق الإثبات الشرعية غير محصورة، بل كل ما أبان الحق وأظهره مما شهد الشرع لأصله فإن القاضي يأخذ به لإثبات الوقائع، سواء أكان ذلك إقراراً، أم كتابةً أم شهادة، أم يميناً، أم نكولاً، أم قرينة، أم غيرها من طرق الحكم والإثبات التي

١ النظام الأساسي للحكم الصادر بالمرسوم الملكي (م/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ

٢ حمد، أيمن فاروق عبد المعبود (٢٠١١) مرجع سابق، ص ٣٢

٣ انظر المادة (١) من نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢١) وتاريخ ١٤٢١/٥/٢٠هـ

تبين الحق وتظهره سواء أكان مما تقرره بالكتاب والسنة أم استنبط العلماء مشروعيته منهما، أم جد من طرق ووسائل الإثبات والحكم مما شهد الشرع لأصله تحليل الدم والكتابة الالكترونية وبعض وسائل كشف الجريمة التي استجدت وغيرها، فإن طرق الحكم هي من أدلة وقوع معوقات الأحكام والتي لا تنحصر.

والمستقرئ لنظام المرافعات الشرعية السعودي لعام ١٤٢١هـ — ولائحته التنفيذية، يجد أن النظام السعودي قد جمع بين قواعد الإثبات في ناحيتها الموضوعية والشكلية في هذا النظام شأنه شأن كثير من الدول التي جمعتها في قانون المرافعات، عكس القانون السوداني الذي أفرد للإثبات قانوناً خاصاً به يطبق على كافة المنازعات المدنية والجنائية منها. والنظامان لم يحيدا عن قواعد الإثبات في الفقه الإسلامي.

يقوم الإثبات المطلق تحديد طرق معينة للإثبات يتقيد بها القاضي وإنما يكون للخصوم كامل الحرية في تخير الأدلة التي يرون أنها تؤدي إلى إقناع القاضي^١

وفي هذا النظام يلاحظ أنه يبلغ دور القاضي وسلطته في الإثبات تيسيراً وتقديراً لأدلته منتهى الإيجابية بل هو يسعى إلى جمع الأدلة تكويناً لعقيدته بل يمكن أيضاً أن يحكم بعلمه الشخصي^٢.

وفي هذا المذهب فإن خط العدالة ينصف بكونه ظاهري أكثر من حقيقي فهو قد يقرب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية إلى مدى واسع ولكن بشرط أن يؤمن

١ النشار، محمد فتح الله (٢٠٠٠) أحكام وقواعد عبء الإثبات في الفقه الإسلامي وقانون الإثبات طبقاً لأحدث أحكام محكمة النقض، القاهرة: دار الجامعة الجديدة للنشر، ص ٧٥

٢ قاسم، محمد حسن (٢٠٠٧) قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، القاهرة: منشورات الحلبي الحقوقية، ص ١١

القاضي بين الجور والتحكم، فإذا جاء القاضي أو تحكم في تعيين طرق الإثبات وتحديد قيمتها ابتعدت الحقيقة القضائية عن الحقيقة الواقعية أكثر مما يحدث في ظل المذهب القانوني أو المقيد ١ .

وفضلاً عن ذلك ما يصاحبه من اختلاف التقدير بين القضاة الأمر الذي قد يمثل خطراً على الثقة في المعاملات والاستقرار في الروابط القانونية، كما قد لا يكون القاضي نزيهاً فيسيء استعمال السلطة الممنوحة له دون رقابة عليه من القانون.

وعليه فإن هذا المذهب لم تكتب له الغلبة إلا في نطاق القانون الجنائي وذلك نظراً لأن طبيعة هذه المواد لا تقبل تحديد طرق معينة للإثبات حيث أن القاضي الجنائي يتمتع بحرية كاملة وكبيرة في تقدير الأدلة وفي الاقتناع بها ٢ .

من الثابت أن المملكة العربية السعودية تأخذ في جميع أنظمتها بما هو مقرر في الفقه الإسلامي من أحكام. فقد نص النظام الأساسي للحكم الصادر بالمرسوم الملكي (م/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧ هـ — في المادة الأولى منه على أن "المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية، ذات سيادة تامة دينها الإسلام، ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، ولغتها اللغة العربية، وعاصمتها مدينة الرياض" ٣ ٤.

١ البية، محسن عبد الحميد (٢٠٠٧) مرجع سابق، ص ١٤

٢ قاسم، محمد حسن (٢٠٠٧) قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق ص ١٢

٣ النظام الأساسي للحكم الصادر بالمرسوم الملكي (م/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧ هـ

٤ حمد، أيمن فاروق (٢٠١١) مرجع سابق، ص ٣٢

وامتثالاً للنظام الأساسي للحكم نصت المادة الأولى من نظام الإجراءات الجزائية على أن "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة وتتقيد في إجراءات نظرها بما ورد في هذا النظام، كما نصت على ذلك أيضاً المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية"^١.

ومحل الإثبات هو المصدر القانوني الذي ينشئ الحق المدعى به وليس هو الحق المدعى به بعينه.

تبنى المشرع السعودي نظام الإثبات المختلط، بمعنى أن المشرع حدد وسائل الإثبات ويقتصر دور القاضي على ترجيح بعض البينان على الأخرى في حال التناقض. وذلك بدليل المادة (١٠٧) "اليمين التي يحلفها الخصم دون طلب خصمه أو أذن القاضي لا يعتد بها" وجاء في ذات المادة "للقاضي رفض توجيه اليمين الحاسمة إذا ظهر عم أحقية طالبها"

إن القواعد التي تحكم تحديد من يقع عليه عبء الإثبات ليست متعلقة بالنظام العام، ولهذا يجوز الاتفاق مقدماً على إعفاء الخصم الذي كان يقع عليه عبء الإثبات طبقاً للقانون من هذا العبء وتحميله للخصم الآخر، وهذا هو الشأن حيث يتفق على أن المدين يكون ملزماً بتعويض الدائن عن الضرر الذي يزيد عن مقدار الشرط الجزئي ما لم يثبت المدين أنه لم يرتكب غشاً بينما القاعدة أن المدين لا يكون ملزماً بذلك إلا إذا أثبت الدائن أن المدين قد ارتكب غشاً.

١ انظر المادة (١) من نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢١) وتاريخ ١٤٢١/٥/٢٠هـ

كذلك يجوز للخصم الذي لا يقع عليه عبء الإثبات أن ينزل أثناء سير الدعوى عن الميزة لإلقاء عبء الإثبات على الطرف الآخر وذلك إما بأن يتطوع بالاضطلاع بعبء الإثبات وإما بالألا يعترض على تحميل القضاء له بهذا العبء، فإذا عجز بعد ذلك عن الإثبات تحمل بيعة عجزه ١.

وإذا كان مبدأ حرية الإثبات في الميدان الجنائي يستند على كون محل الإثبات ينصب على وقائع مادية غير القانونية التي تستلزم نوعاً معيناً من الأدلة، فإن هذه الحرية تتعطل في الحالات التي ينص فيها المشرع على ذلك، ومن أمثلة هذه الاستثناءات أن المشرع رفض الاستماع لشهادة المدافع عن المتهم حول ما عمله بهذه الصفة.

كما نص على استبعاد بعض وسائل الإثبات، كاستبعاد الحجة الكتابية الناشئة بين المتهم والمحامي الذي يؤازره لما في ذلك من إخلال بحقوق الدفاع. كما تورد معظم التشريعات التجارية بعض الاستثناءات على مبدأ حرية الإثبات في المسائل التجارية، غير أن الإثبات ليس من النظام العام حيث يجوز للأفراد أن يخالفوه.

ويقصد بالمبدأ في معناه الشائع حرية جميع الأطراف في اللجوء إلى كافة وسائل الإثبات للتدليل على صحة ما يدعونه في سلطة الاتهام لها أن تلجأ إلى أية وسيلة لإثبات وقوع الجريمة على المتهم ويدفع المتهم كذلك التهمة بكل الوسائل.

ويرتكز مبدأ حرية الإثبات في المواد الجنائية على تمتع كل من الادعاء والمتهم والقاضي في العملية الإثباتية بالحرية الكاملة في اختيار وسائل الإثبات مهما

١ قاسم، محمد حسن (٢٠٠٧) مرجع سابق، ص ٧١-٧٢

كانت طبيعة الوقائع المراد إثباتها، وأياً ما كان شكل تلك الوسيلة بشرط الالتزام الكامل بضوابط المشروعية، وهذا يعني إمكان لجوء كل طرف إلى اختيار الوسيلة التي يراها قادرة على تأييد وجهة نظره دون الالتزام بإتباع واحدة منها دون الأخرى، ولكل من الادعاء والمتهم والقاضي كقاعدة عامة التعويل على الشهادة أو الكتابة أو الخبرة العملية أو الاعتراف أو القرائن أو غيرها من الأدلة الأخرى حيث تتساوى كل منها في قيمتها الإثباتية سواء من الوجهة القانونية أو الوجهة الواقعية وللقاضي أن يستلهم يقينه للحكم^١.

مبدأ حياد القاضي الحقوقي في النظام السعودي

يعتبر مبدأ حرية القاضي أو كما يسمى مبدأ القناعة الوجدانية من أهم مبادئ نظرية الإثبات، حيث يتفق هذا المبدأ وأسلوب التفكير العادي والمنطقي في الحياة العادية وفي البحث العلمي فيحكم القاضي حسب اقتناعه بالأدلة التي قدمت في الدعوى ولا يتقيد بأسلوب معين أو طريق معين من طرق الإثبات. فله الحق في أن يكون عقيدته في الدعوى من كافة أدلتها وسلطته مطلقة في تحري الحقيقة حسبما يملئ عليه ضميره، وله أن يستبعد أي دليل لا يطمئن إليه، فليس هناك أي دليل يفرض عليه، وسلطته التقديرية كاملة في وزن الأدلة وتحديد قيمتها، ويستطيع التنسيق بين الأدلة المقدمة وأن يستخلص منها نتيجة منطقية يعتمد عليها القاضي بتقرير إدانة المتهم أو براءته.

١ العنزي، فيصل مساعد (٢٠١٠) مرجع سابق، ص ٧٤

وقد منح المنظم السعودي القاضي سلطة في تسيير الخصومة فقرر أن للمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله في حالات محددة^١، كما نصت المادة (٣/٨٢) من اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية على أنه "يجوز للقاضي العدول عن وقف الدعوى واستئناف النظر فيها في أي وقت إذا ظهر له ما يقتضي ذلك، كمخالفة الوقف للمصلحة العامة".

كما منح المنظم السعودي القاضي سلطة في استكمال الأدلة وجمعها، فقرر أن للمحكمة أن تعدل عما أمرت به من إجراءات الإثبات بشرط أن تبين أسباب العدول في دفتر الضبط، ويجز لها أن تأخذ بنتيجة الإجراء، بشرط أن تبين أسباب ذلك في حكمها^٢، ولها أن تأمر بحضور الخصم لاستجوابه، ولها أن تعين الشيء المتنازع فيه.

وعليه يتضح أن النظام السعودي لم يأخذ بمبدأ حياد القاضي المدني (الحقوقي) على إطلاقه، وإنما خفف من حدة هذا المبدأ بما منحه للقاضي من سلطة تقدير الأدلة ووزن حجج الخصوم، ويظهر ذلك جلياً من نصوص المرافعات الشرعية الخاصة بالإثبات وغيرها من النصوص التي سلف عرضها^٣.

١ السنهوري، عبد الرزاق (٢٠١٠) الوسيط في شرح القانون المدني — نظرية الالتزام بوجه عام — الإثبات — آثار الإثبات، بيروت: دار إحياء التراث العربي ص ١٤ .

٢ المادة (٩٩) مرافعات شرعية

٣ حمد، أيمن فاروق عبد المعبود (٢٠١١) مرجع سابق، ص ٣٣

وسائل التقنية الحديثة ومبدأ حرية الإثبات الجنائي

تبرز أهمية الإجراءات الجزائية باعتبارها الوسيلة الوحيدة لوضع قانون العقوبات المنشئ لحق الدولة في العقاب موضع التنفيذ، وهي بذلك تحمي وتكفل مصالح المجتمع التي حماها المشرع بنصوص التجريم، إلا أن حماية مصالح المجتمع ليست الغاية الوحيدة من الإجراءات الجزائية، بل هناك غاية أخرى تستهدف حماية الأفراد وحياتهم.

فالأدلة العلمية ووسائل التكنولوجيا تطورت وأصبحت أكثر تعقيداً ومع تقدم هذه العلوم والوسائل أصبحت هناك مخاطر كبيرة تتمثل في مدى مشروعية استخدام هذه الوسائل التقنية في الإثبات وذلك لإهدارها إرادة الإنسان أو تضمينها إجباره على تقديم دليلاً ضد نفسه في التهمة المنسوبة إليه أو انتهاكاً لحياته الخاصة مع أن الأصل فيه البراءة^١.

إن معيار قبول أية وسيلة علمية مستمدة في مجال الإثبات الجنائي لإظهار الحقيقة المنشودة يرتكز أساساً على عدم إهدارها لحرية الفرد أو كرامته الإنسانية بحيث تكون الوسيلة قد استقرت تماماً نتائجها العلمية بمعنى أن نتائجها تتمتع بدرجة كافية من الوثوق العلمي في مجال الكشف عن الحقيقة مع وجود ضرورة تحتم اللجوء إلى تلك الوسيلة العلمية وذلك بأن يتوافر قدر من الدلائل الكافية التي تشير إلى فاعلية الوسيلة في تقديم الدليل القادر على حسم النزاع المعروض بشرط أن يتولى ممارسة هذه الوسيلة خبير متخصص سبق له استخدام الوسيلة العلمية المراد

١ البشري، محمد الأمين (٢٠١٤) مرجع سابق، ص ٢٣٧

الاستعانة بها مع ضرورة التحرز دائماً فيما يتعلق بمسألة سلامة الجسم بالنسبة للأشخاص الذين تتوفر لديهم أسباب التأثير وعدم القابلية لمثل هذه الأساليب العلمية الحديثة.

إن الأساليب والوسائل العلمية الحديثة أو ما يسمى بالتقنيات الحديثة في مجال الإثبات الجنائية يجعل عملية الإثبات قابلة للتجديد والتطور وفقاً للإنجازات الإنسانية المستمرة في كافة المجالات. نأخذ منها ما يفيد من نتائج وخاصة عندما لا تتعارض نتائجها العلمية مع الضمانات التشريعية والطبيعية للحقوق الإنسانية، لهذا يجب الأخذ بالأساليب والتقنيات العلمية الحديثة في الإثبات مع توفير الضمانات الكافية التي تحقق حرية وإرادة الإنسان سواء أكان متهماً أو شاهداً أو مجنياً عليه^١.

لقد تطورت وتعددت الأساليب والوسائل العلمية التي بات يلجأ إليها في مجال البحث في الدليل الجنائي، وذلك نتيجة لتطور فكر المجرم والذي بات يعمل، وقبل إقدامه على نشاطه الإجرامي، على التفكير في أسلوب لا يترك أثراً مادية تدل عليه. لذلك حاولت أجهزة البحث والتحقيق، الاستعانة بالوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، علها تفك الخيوط المتشابكة للواقعة الإجرامية.

حجية البريد الإلكتروني في الإثبات

نظراً لتطور وانتشار شبكة الإنترنت وتزايد استخدام البريد الإلكتروني في المعاملات التجارية والتصرفات القانونية، وإزاء هذا التطور الهائل والسريع كان

١ البشري، محمد (٢٠١٤) مرجع سابق، ص ٢٤٠

من الضروري الوقوف على كيفية إثبات التصرفات القانونية التي تتمم رسائل البريد الإلكتروني، ومعرفة مدى حجية مخرجات هذه الرسائل في الإثبات، لاسيما في ظل القواعد القانونية الحالية للإثبات، أو بعبارة أخرى مدى إمكانية تطويع النصوص الحالية للإثبات لإضفاء الحجية على الرسائل الإلكترونية.

ولا نبحث في هذا المجال الحجية القانونية للبريد التقليدي، بل الحجية القانونية للبريد الإلكتروني وتحديد القيمة القانونية لرسائل البريد الإلكتروني ومدى قدرة هذه الرسائل على تحديد شخص مرسلها ومدى إمكانية نسبة هذه الرسائل إلى مُصدرها بالتوقيع الإلكتروني^١.

ولا شك أن هذا الوضع يتطلب التعرض لحجية البريد الإلكتروني في الإثبات وذلك في حالة إذا كان غير موقع، وحالة إذا كان بتوقيع إلكتروني، وحالة إذا كان موصي عليه بعلم الوصول.

وتأكيداً لمبدأ حرية الإثبات في التصرفات التجارية، يجوز إثبات الالتزامات التجارية أيا كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات ما لم ينص القانون على غير ذلك". وفيما عدا الحالات التي يوجب فيها القانون الإثبات بالكتابة في المواد التجارية يجوز في هذه المواد إثبات عكس ما اشتمل عليه دليل كتابي أو إثبات ما يجاوز هذا الدليل بكافة الطرق". غير أنه يشترط للاستفادة من مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية، يجب أن يكون التصرف تجارياً وبين تجار.

١ نعيم، سعيداني (٢٠١٣) آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، ص ١٢٦

وبناء على ذلك، فإنه وفي نطاق التصرفات والمعاملات التجارية القائمة على مبدأ حرية الإثبات يمكن اعتبار رسالة البريد الإلكتروني قرينة قضائية لإثبات وجود التصرف الذي يتم عبر شبكة الإنترنت، حتى لو زادت قيمة التصرف عن النصاب المقرر للإثبات بالبينة إذ أن الأمر يخضع في جميع الأحوال لتقدير القاضي الذي له السلطة التقديرية في الأخذ بالمحرر الإلكتروني إذا ما اقتنع به أو طرحه جانباً إذا لم يطمئن إليه وساوره الشك قبله^١.

١ نعيم، سعيداني (٢٠١٣) مرجع سابق، ص ١٣٠

المبحث الثالث

حجية الدليل الرقمي للإثبات في الفقه والقضاء المقارن

كان للتطور التكنولوجي أثرًا عظيمًا في ظهور ما يسمى بالدليل الرقمي والذي أصبح مثارًا للتساؤلات حول حجيته ومدى اعتباره دليلًا يمكن المحاجبة به عند القضاء؛ وذلك لما يعتريه من إشكاليات تهدد اعتباره دليلًا، ولذلك أتى هذا البحث محاولاً الغوص في هذه المواضيع فاستهل بتعريف الدليل الرقمي وإيجاد التعريف الأنسب ثم تحليله وبيان خصائصه وأنواعه ثم يأتي التعرض لأهمية الدليل الرقمي والعقبات التي تواجهه ويختم الجزء الأول بنظرة على تطور قواعد الدليل في المملكة العربية السعودية وفي الجزء الثاني من البحث يكون الحديث حول حجية الدليل الرقمي أصالة ويكون ذلك بالبحث في الحجية الشرعية بإيجاز ثم الحجية القانونية^١.

١ صبحي، محمود (٢٠٢٢) حجية الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي وسلطة القاضي في تقديره مجلة بنها للعلوم الإنسانية، مج ١، ٢٤، أكتوبر

المطلب الأول

حجية الدليل الرقمي في الفقه المقارن

يقصد بحجية الدليل الرقمي مدى إمكانية إثبات الحقوق أو الدعاوى من خلال تلك الوسائل، ذلك أن أهمية الإثبات بشكل عام لا يمكن أن تخفى على أحد، وللاِثبات العديد من الوسائل القانونية التي يمكن للمدعي إثبات حقه بها، ويعد الدليل الرقمي أو الوسائل الرقمية من الأمور المستحدثة والمنتشرة في شتى المجالات .

وإن الحديث عن حجية الدليل الرقمي له جزئين، جزء أول متعلق بمدى مشروعية الدليل الرقمي، والجزء الثاني متعلق بمدى اعتبار الدليل الرقمي حجة لإثبات الحق. فقد كانت وسائل الإثبات محصورة بما حدده نظام المرافعات الشرع . ثم بعد أن صدر نظام التعاملات الإلكترونية والذي أقر الوسائل الإلكترونية للتعاملات بين الأطراف، وارتقى الدليل الرقمي ليصبح بإمكان الأشخاص إثبات حقوقهم من خلاله، إلا أنه أيضاً لم تكن له الحجية بمعناها الصحيح الكامل . والذي جعل من الدليل الرقمي حجة معتبرة ثم وقبل صدور نظام الإثبات السعودي الجديد، صدر قرار الهيئة العامة بالمحكمة العليا في الإثبات متى ما سلم من العوارض. إلا إنه لم ينص على أي شروط أو أي قواعد تخص الدليل الرقمي، بل جعل حجية الدليل الرقمي تختلف قوة وضعفاً حسب الواقعة وملابساتها وما يحيف بها من قرائن، لذلك فإن الدليل الرقمي حتى هذه اللحظة ليس له الحجية القانونية الكاملة بل هو خاضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع .

وأخيراً وبصدور نظام المحاكم التجارية ونظام الإثبات السعودي الجديد والذين ن ما أحكامه في باب أو فصل في نظام الإثبات مستقل، يمكننا القول بأن النظام السعودي أترف بالدليل الرقمي وحجته القانونية ومساواته بالدليل التقليدي، حيث ن على أنه "يكون للإثبات بالدليل الرقمي حكم الإثبات بالكتابة الوارد في هذا النظام لذلك على الدليل الرقمي في النظام السعودي بشكل صريح فإنه ينتقل من كونه قرينة قوية قد تصبح حجة معتبرة في وبعد الن حال انطباق الشروط إلى كونه وسيلة ودليلاً مستقلاً ٩٥ بذاته ويمتلك حجية الدليل الرقمي^١

وهكذا فإن المنظم جعل للدليل الرقمي غير الرسمي الحجية القانونية، إلا أنها مقيدة بعدد من القواعد. فمن جانب أول هي قابلة لإثبات العكس على "مالم يثبت خلاف ذلك"، فبالتالي يمكن لأي من الأطراف إقامة الدليل على ما يثبت خلاف الدليل الرقمي فيؤد العكس، وذلك بن ي ذلك إلى دحضه.

ومن جانب آخر فإن الدليل الرقمي غير الرسمي وبخلاف الدليل الرسمي الذي يكون حجة على الكافة، لا يكون حجة إلا على أطرافه فقط، نصت عليه المادة السابعة والخمسون صراحة، وذلك بناء على ما إضافة إلى ما سبق، فإن المنظم السعودي قد حدد ثلاث حالات على سبيل الحصر يكون فيها للدليل الرقمي الحجية القانونية بين أطرافه.

ففي الحالة الأولى يكون له الحجية القانونية إذا صدر وفقاً لنظام التعاملات الإلكترونية أو نظام التجارة الإلكترونية. وأما الحالة الثانية ١٠٣ أطرافه فهي متعلقة

١ صبحي، محمود (٢٠٢٢) مرجع سابق، ص ١٠

بإرادة الأطراف، وذلك في حال الاتفاق فيما بينهم على اعتماد وسيلة معينة للإثبات كالمراسلات البريدية. وأما الحالة الثالثة فهي التي يكون فيها الدليل مستفاد من وسيلة مشاعة للعموم كوسائل التواصل الاجتماعي والتطبيقات المعمول بها لدى عموم الناس في وقتنا الحالي^١

أمام تطور وسائل الاتصال الحديثة وعجز التوقيع العادي عن أداء وظيفته في مجال التجارة الالكترونية، كان من اللازم إيجاد وسائل أو تقنيات تؤدي في بيئة الكترونية نفس وظائف التوقيع العادي وتضاهيه.

وبترتب عن ذلك عدة صور للتوقيع الالكتروني تختلف من حيث درجة الثقة بها وما تقدمه من ضمان لصاحبها^٢.

يتم الحصول على مثل هذا التوقيع، بأخذ نسخة من التوقيع اليدوي عن طريق سكاير وتحويله إلى ملف معلوماتي والصورة الرقمية، المحصل عليها يمكن تسجيلها في ذاكرة الحاسوب أو أي دعامة مغناطيسية محمولة وهكذا، يمكن نقل ذلك التوقيع وطبعه على أي وثيقة كلما دعت الحاجة إلى ذلك.

التوقيع باستخدام البطاقة الممغنطة

يعتمد هذا النوع من التوقيع، في مجال المعاملات البنكية، حيث تستخدم البطاقة لسحب مبالغ نقدية في حدود الاتفاق بين البنك مصدر البطاقة والعميل. إضافة إلى ما تقوم به هذه البطاقة من تسهيل سداد ثمن السلع والخدمات، التي يقدم

١ أبو الليل، إبراهيم الدسوقي (٢٠١٤) الجوانب القانونية للمعاملات الإلكترونية، الكويت: مجلس النشر العلمي، ص ٨٧

٢ أبو الليل، إبراهيم الدسوقي (٢٠١٤) مرجع سابق، ص ٩٥

العميل بشرائها من مختلف نقط البيع التي تستعمل هذه الطريقة من خلال استعمال أجهزة مخصصة لذلك.

ولكي يستفيد العميل من هذه الوسيلة يجب القيام بمجموعة من العمليات المتلاحقة، تتمثل في إدخال البطاقة بجهاز الصرف الآلي وإدخال الرقم السري الخاص به وبعد التأكد من هوية صاحب البطاقة وصحة البيانات، يوجه الجهاز العميل إلى تحديد المبلغ المطلوب بالضغط على المفتاح الخاص لقبول المبلغ، فيتم صرف المبلغ المطلوب، وبعد إتمام العملية بصورة صحيحة يحصل العميل على شريط ورقي يثبت فيه المبلغ الذي تم سحبه والتاريخ والساعة والمبلغ المسحوب والرصيد المتبقي ١.

ويعتبر كارت الصراف الآلي صورة عملية للتوقيع الالكتروني لأنه عبارة عن كارت يصنع من الورق المقوى عليه بيانات بارزة تكون بمثابة المفتاح العام وشريط ممغنط يحتوي على بيانات الكترونية سرية تكون بمثابة المفتاح الخاص وبدون الكارت والرقم السري معا لا ينتج الكارت أي أثر وهو بمثابة توقيع الكتروني إذا تم بهذه الصورة، لان البنك عليه أن يصرف النقود التي يريدها صاحب الكارت في حدود حسابه.

١ سلهب، صادق (٢٠١٨) مجلس العقد الالكتروني، قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون لكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، ص ٣٣

التوقيع بالقلم الالكتروني

يتم العمل بهذه الصورة من التوقيع، باستخدام قلم الكتروني، وهو عبارة عن قلم من نوع خاص يكون في حوزة الموقع دون غيره، يمكنه من الكتابة على شاشة الحاسب الآلي باستخدام برنامج معين، حيث يقوم هذا البرنامج بوظيفتين مميزتين هما: التقاط التوقيع، والتأكد من صحته ١.

يقوم هذا البرنامج، أولاً بالتقاط التوقيع عن طريق تلقي بيانات العميل بواسطة بطاقة خاصة يتم وضعها في الآلة المستخدمة والتي تحتوي على بيانات كاملة عن هذا الشخص. تظهر بعدها رسالة على الشاشة تطلب منه كتابة توقيعه باستخدام القلم على مربع داخل الشاشة فيقوم هذا البرنامج بقياس سمات معينة لواقعة التوقيع بما في ذلك الحجم والشكل والنقاط والدوائر والاستواءات وغيرها من السمات الخاصة بالتوقيع ثم يظهر للشخص بعدها مفاتيح عليها عدة خيارات تعطيه إما حق الموافقة على شكل التوقيع أو إعادة المحاولة أو إلغائه ٢.

التوقيع البيومترى

يقوم هذا التوقيع على الخواص الذاتية المميزة للإنسان كبصمة الأصبع، وبصمة قزحية العين ونبرات الصوت والشفاه ودرجة ضغط الدم وخواص اليد البشرية كما يقوم على المميزات الشخصية في المظهر الخارجي للأداء كتحديد خط

١ أبو بكر، محمد (٢٠١٩) الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت، القاهرة: دار الفكر، ص ٣٠

٢ أبو بكر، محمد (٢٠١٩) مرجع سابق، ص ٣٥

الإنسان بالاستناد إلى درجة ضغط اليد، وميلان القلم والاهتزازات التي تصدرها اليد أثناء الكتابة.

بحيث يقوم هذا النظام على اعتماد الصفات والخواص الفيزيائية والطبيعية والسلوكية للإنسان والتي من المفترض أن تختلف من شخص لآخر، وحاليا تستخدم هذه التقنيات بواسطة أجهزة الأمن والمخابرات كوسيلة للتحقق من الشخصية.

ويتم التوقيع بهذه الصورة من صور التوقيع الإلكتروني، باستعمال إحدى الخواص الذاتية، للشخص من خلال النقاط صورة دقيقة لعين المستخدم، أو نبذة صوته، أو خواص اليد أو البصمة الشخصية، ويتم تخزينها عن طريق التشفير في ذاكرة الحاسب الآلي، ويعاد فك هذا التشفير للتحقق من صحة التوقيع وذلك بمطابقة صفات وسمات المستخدم للتوقيع مع الصفات التي تم تخزينها على جهاز الحاسوب.

وبالرغم من درجة التيقن العالية في تحديد شخصية المتعاقدين ورغبتهم في إبرام العقد عن طريق التوقيع البيومترى، فانه يصعب اللجوء إليه لما ينطوي عليه من تكلفة مالية باهظة لتحقيقه^١.

وظائف التوقيع الرقمي

التوقيع الرقمي يحقق درجة عالية من الأمان والثقة، لاعتماد هذا التوقيع على أساليب التشفير، بالإضافة إلى وجود هيئة متخصصة، تتحقق من صحة التوقيع الرقمي ومن صاحبه، بالإضافة إلى إصدار المعدلات (المفاتيح) بناء على طلب

١ الرشودي، أحمد عبد الله (٢٠٠٨) حجية الوسائل الإلكترونية في الإثبات الجنائي، دراسة تأصيلية في العلوم الجنائية، الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ص ٣٧

العملاء، وبالتالي استكمال العنصر الجوهري لاستفاء الدليل الكتابي المعتمد به في الإثبات. كما أن التوقيع الرقمي، يعتبر وسيلة آمنة لتحديد هوية أطرافه وتمييزهم بدقة، ويعبر بشكل لا لبس فيه عن إرادة صاحبه بالعمل القانوني المنجز، وقبوله بمضمونه، إضافة إلى ما يحققه من الثقة والأمان عن طريق ضمان أن الرسالة الالكترونية الموقعة بهذه الطريقة لا يمكن قراءتها من قبل أي شخص^١.

ويدل التوقيع الرقمي عن الحقيقة، بحيث يدل على سلامة الرسالة من أي تزوير أو تغيير أو تعديل وذلك عن طريق ضمان أن الرسالة الالكترونية قد تم تلقيها من قبل المستقبل بنفس المضمون الذي خرجت به من الجهاز المرسل دون أن يتم تعديلها.

ويحقق التوقيع كل السرية، وذلك عن طريق ضمان أن الرسالة الالكترونية الموقعة، بهذه الطريقة لا يمكن قراءتها إلا من الشخص الذي يملك مفتاح فك التشفير دون غيره مما يبث الثقة في نفس كل من المرسل والمستقبل.

تختلف سلطة القاضي باختلاف النظام القضائي المعمول به، بل باختلاف الواقعة أو الأمر المتنازع عليه. فقد يكون للقاضي دور إيجابي في الدعوى ويصفها الوصف القانون ضيق المنظم من سلطته التقديرية فيجعل ما يقوم به هو أن يكي في تقدير أمر من الأمور، بينما قد يكون الصحيح، ومن ثم يقوم بإنزال النصوص النظامية على هذه الوقائع وإصدار الحكم القضائي المناسب. فالسلطة التقديرية

١ الرشودي، أحمد عبد الله (٢٠٠٨) مرجع سابق، ص ٤٤

للقاضي تهدف إلى تحقيق الغاية من الموضوعية من النظام أو القانون، إضافة إلى أنها تعد من صميم العمل القضائي^١.

أما فيما يتعلق بسلطة القاضي التقديرية في النظام السعودي، والمتعلقة بالدليل الرقمي فإن النظام يعتبر الدليل الرقمي دليلاً أصلياً وليس قرينة، فهو وسيلة من وسائل الإثبات وحجية غير قابلة للجدل إلا بالطرق التي حددها النظام. لذا فإن دور القضاة هو التحقق من صحة الدليل والتسبيب في حال عدم اتخاذ الدليل الرقمي دليلاً.

كما أن النظام أجاز الاستعانة بالخبراء؛ فيحق للخصوم الاستعانة بخبراء من القطاع الخاص حسب نص المادة التاسعة والعشرين بعد المئة التي تنص على جواز الاستعانة بالقطاع الخاص في إجراءات إثبات الدعوى.

وأما فيما يتعلق بسلطة القاضي التقديرية في القانون الأردني والمتعلقة بالدليل الرقمي فإنها أيضاً لا تختلف عما جاء في النظام ص السعودي، ذلك أن ال على حجية الدليل الرقمي، وأقر له الحجية القانونية، وأجاز لمن يدعي خلاف هذا الدليل إثبات عكسه، مشرع الأردني ن وهكذا فإن للقاضي أن يقوم بإثبات الواقعة بالدليل الرقمي أو أن يقوم برد هذا الدليل الرقمي وتسبيب رده. ً على ما سبق فإننا نرى أن للقاضي السلطة وبناء التقديرية في تقدير الدليل الرقمي ومدى صحته، إلا أنه

١ الأحمـد، وسيم حسام الدين (٢٠٢٣) شرح نظام الإثبات السعودي الجديد، الرياض: مكتبة القانون والاقتصاد، ص٨٧

يجب عليه في حال رد الدليل ص عليه النظام. فالدليل الرقمي الرسمي لا يجوز رده إلا من خلال الطعن عليه بالتزوير^١.

من هنا، يمكن القول على أن المحرر الالكتروني يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالتوقيع، بشكل لا يمكن فصله أو تعديله من طرف الغير، كما أن هذا الشرط، يدل على حماية العقد من خلال تطلب إجراءات معينة، بحيث أنه لا يسمح لصاحب التوقيع بالعمل على تعديله، إلا بعد مرور فترة زمنية معينة وبعد إخبار كافة الأطراف اللذين يتعامل معهم، بالإضافة إلى إخبار الجهة التي أصدرت التوقيع عن رغبته في القيام بمثل هذا الإجراء وكل ذلك الغاية منه حماية حقوق الغير.

وفي ضوء استعراض هذه الوظائف، قام فقهاء القانون بمحاولة معرفة قدرة التوقيع الالكتروني على تحقيق هذه الوظائف^٢.

أولاً: تحديد هوية الموقع:

إذا كان التوقيع التقليدي سواء تم بالإمضاء أو الختم أو بصمة الأصبع، قادر على تحديد هوية الموقع وذلك بان يدل التوقيع الموجود على المحرر انه منسوب لشخص بالذات وإلا عد توقيعاً غير صحيح لا ينتج آثاره القانونية.

وعلى غرار العالم المادي فالتوقيع الالكتروني يقوم بنفس الدور، ويحقق الوظيفة ذاتها، وذلك في شكل رموز أو أرقام أو حروف أو أية إشارات تدل على

١ بحر، عبد الرحمن (١٩٩٩) معوقات التحقيق في جرائم الانترنت، رسالة ماجستير، الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ص ٩٨

٢ عبد الحميد، بسيوني (٢٠٠٧) البيع والتجارة على الانترنت، طبعة ثانية، القاهرة: دار الفؤاد ص ٣٤

شخصية الموقع وتمييزه عن غيره إلا أن الاختلاف بين التوقيع التقليدي والتوقيع الإلكتروني يكمن في كيفية وضع التوقيع على المحرر، فإذا كان التوقيع التقليدي ينشأ على محررات ورقية ذات طبيعة مادية، وبالحضور المادي لأطرافه، إما بصفة شخصية، أو بواسطة ممثليهم مما يسمح بالتعرف على شخصية كل طرف والتيقن من أهليته.

فالتوقيع الإلكتروني، يتم عبر وسيط غير مادي، بحيث يوضع على محررات الكترونية، وبين أشخاص لا يرتبطون بعلاقة مباشرة. إلا أنه يحقق هوية الموقع، وذلك من خلال وسائل وإجراءات موثوق بها تتمثل في استخدام أنظمة مثل التوقيع بالقلم الإلكتروني، أو التوقيع الرقمي، أو استخدام نظام التشفير بأنواعه.

نخلص إلى أن التوقيع الإلكتروني، بصوره المتعددة قادر على تحديد هوية الشخص الموقع، على قدم المساواة مع التوقيع التقليدي، مع الاختلاف في الشكل والدعامة التي يتم عليها التوقيع، وان كان التوقيع الإلكتروني يتفوق نوعاً ما على التوقيع العادي في تحديد هوية الموقع لما يتوفر عليه من قدر كاف من قدر كاف من الثقة والأمان بالإضافة إلى صعوبة تزويره أو تقليده عكس التوقيع التقليدي.

ثانياً: قدرة التوقيع الإلكتروني على التعبير عن إرادة الموقع على المحرر:

تتعلق هذه الوظيفة، بمدى رضاء صاحب التوقيع، واتجاه إرادته للالتزام بمضمون المحرر وإقراره له، والتأكيد على توافر العنصر الجوهري في التوقيع، إلا وهو العنصر المعنوي، الذي يترجم إرادة الموقع وقبوله الالتزام بمضمون العقد، بحيث يعد التوقيع من وسائل التعبير عن الإرادة التي يتطلبها القانون لإنشاء

التصرف القانوني وبذلك فتوقيع الشخص بخط يده، أو بأية وسيلة أخرى يقرها القانون على الورقة، يحدد هويته، ويعبر عن إرادته في الالتزام بما ورد فيها من تصرفات قانونية^١.

أما في مجال التوقيع الإلكتروني، فيستفاد رضاء الموقع وقبوله الالتزام بمضمون المحرر من خلال قيام الشخص بإدخال الرقم السري، بشكل إرادي على المحرر الإلكتروني، ويعتبر ذلك موافقة منه على المعلومات والبيانات الواردة، بالمحرر ورغبته في الالتزام بها.

ففي مجال التوقيع باستخدام البطاقات الممغنطة كصورة من صور التوقيع الإلكتروني، فإدخال الشخص البطاقة في جهاز الصرف الآلي، وإدخال الرقم السري الخاص به لإتمام المعاملة يكون بذلك قد عبر عن إرادته الصريحة، وقبولا منه بمضمون المحرر الإلكتروني، ولا يمكن لأحد أن يحل محله في التعبير عن إرادته، ورضائه بمضمون العقد إلا إذا كان عالما برقمه السري وهذا أمر نادر الوقوع إلا في حالات سرقة الرقم السري، أو الإهمال الصادر من صاحب البطاقة، وذلك عكس التوقيع التقليدي الذي قد يتم تزويره دون إهمال صاحبه، عن طريق تقليد هذا التوقيع^٢.

لكن وفي ظل التوقيع الإلكتروني، وليحقق وظيفته في تحديد شخصية من صدر عنه التوقيع، من الضروري وضع الترتيبات اللازمة لتحديد شخصية المصدر

١ عبد الحميد، بسيوني (٢٠٠٧) مرجع سابق، ص ٤٠
٢ عرب، يونس (٢٠١٢) التعاقد والدفع الإلكتروني، تحديثات النظامين الضريبي والجمركي، جزء من أوراق عمل برنامج الندوات المتخصصة حول التجارة الإلكترونية، السودان: تنظيم معهد التدريب والإصلاح القانوني، ص ٤٥

وتأمين المواقع، ومتابعة رقابية من جهات معتمدة لها القدرة على التوثيق من شخصية أصحاب التوقيع، باستخدام مفاتيح شفرة يتم وضعها على المحررات الالكترونية، حتى تحتفظ بصحتها ومصادقيتها وسلامة المحررات ومحررها^١.

والواقع أنه في ظل التوقيع في مجالات العمل بالتوقيع الالكتروني، وخاصة الحكومة الالكترونية والتجارة الالكترونية، قد فرض الضرورة للبحث عن وسائل حديثة لتوفير الحماية القانونية لأطراف التعاقد وتنظيم اثبات التصرفات التي يتم إبرامها عن طريق الانترنت، أو غيره من وسائل الاتصال لمواجهة مقتضيات هذا العصر، والقدرة على الربط بين أطراف العقد المقيمين في أماكن متباعدة من خلال أجهزة ربط مشتركة، على نطاق واسع وتيسير التعامل ولتحقيق السرعة في إتمام العقود في ظل التباعد في المسافات ودون أن يكون له اثر في إتمام تلك التعاقدات.

يختلف التوقيع الالكتروني عن التوقيع العادي ، في كونه يؤكد هوية الموقع بشكل قاطع، ويمنع حدوث أي تغيير أو عبث في المحرر الموقع الكترونيا، وذلك بشرط أن تتم العملية بكاملها، حسب قواعد وأسس معينة كتلك المتبعة فيما يعرف بالبنية التحتية للمفاتيح العامة، وكما هو معروف فان التوقيع على الورق قابل للتزييف والتقليد، كما أن عملية التحقق من صحة التوقيع العادي غير عملية، وتعتمد بشكل كبير على مهارة من يقوم بمطابقة التوقيع العادي غير عملية، وتعتمد بشكل كبير على مهارات من يقوم بمطابقة التواقيع، بل غالبا لا يكون هناك مطابقة للتوقيع

١ مجاهد، أسامة أبو الحسن (٢٠١١) التعاقد عبر الإنترنت، القاهرة: دار الكتب القانونية، ص ٣٨

على الإطلاق، بل يتم الاعتماد على معرفة الأطراف لبعضها البعض، والاعتماد على الأجواء والطقوس المصاحبة لعملية التوقيع^١.

إلى جانب إمكانية التوقيع الإلكتروني، على تحديد هوية المتعاقد، فهو يعكس إرادة المتعاقد الحقيقية في قبول الالتزام بمضمون التصرف القانوني وإقراره له. ويستفاد رضاء الموقع وقبوله الالتزام بمجرد وضع توقيعه بالشكل الإلكتروني على البيانات التي تحتويها المحررات الإلكترونية. فحين يأخذ التوقيع الإلكتروني شكل أرقام سرية أو رموز محددة فإذا استخدمت هذه الأرقام أي وقع بها صاحبها فإن مجرد توقيعه هذا يدل على إرادته في الالتزام بالبيانات التي وقع عليها^٢.

وبالرجوع إلى نظام التشفير بالمفتاح العام المزدوج وما يقوم به من تشفير لمضمون رسالة البيانات عن طريق المفتاح العام للمرسل إليه وتشفير التوقيع الإلكتروني باستخدام مفتاح المرسل الخاص مما يتحقق معه ضمان سلامة الرسالة الإلكترونية من أية تعديلات ذلك أن المرسل إليه هو قادر فقط على حل شفرة الرسالة الأمر الذي لا يبقى معه أدنى شك في قدرة التوقيع الإلكتروني على نقل إرادة المتعاقد الحقيقية إذا ما تم إتباع هذا الأسلوب الأمني في تشفير الرسالة الإلكترونية نفس الأمر حين استخدام البطاقات الممغنطة فبمجرد إدخال الشخص البطاقة في جهاز الصرف الآلي وتركيب الرقم السري الخاص به وإتمام العملية يكون قد عبر عن إرادته الصريحة في القبول بمضمون العقد كاملاً.

١ عرب، يونس (٢٠١٢) مرجع سابق، ص ٢٤
٢ مجاهد، أسامة أبو الحسن (٢٠١١) مرجع سابق، ص ٣٣

يتحقق ذلك من خلال تأمين التوقيع الالكتروني من التعديل بالإضافة أو الحذف وذلك بالربط بينه وبين التوقيع الالكتروني، بحيث أن أي تعديل لاحق يقتضي توقيع جديد، الأمر الذي استلزم وضع تقنيات تسمح للمصدر والمستقبل من الوثوق من صحة العمليات القانونية والتعاقدات التي تم إبرامها أو سيتم إبرامها مستقبلا من أي عبث أو تحريف، خصوصا إذا لم يسبق لأطراف التعاقد الارتباط بعلاقات قانونية سابقة، فلا يمكنهم الثقة في التوقيع الالكتروني إذا لم يكن هناك طرف ثالث، يمكنه التثبت من تحديد هوية صاحب التوقيع الالكتروني وتثبت هذه الشهادات الصلة والارتباط بين الموقع ورسالة البيانات المحررة منه^١.

تم منح المستند الالكتروني صفة المحرر الأصلي بحيث يجعل منه دليلا كاملا في الإثبات له نفس منزلة الدليل الكتابي المعد مسبقا قبل أن يثور النزاع بين الأطراف.

١ مجاهد، أسامة أبو الحسن (٢٠١١) مرجع سابق، ص ٣٨

المطلب الثاني

حجية الدليل الرقمي في القضاء الجنائي المقارن

إن اللجوء إلى القضاء هو أمر طبيعي للفصل في أي منازعة فهو الوسيلة الأولى والمناسبة والمعتادة للفصل في النزاع بين الخصوم قبل اللجوء لطريق آخر كالتحكيم لتسوية النزاعات نظرًا لأن التحكيم يعد طريقًا استثنائيًا يلجأ إليه الطرفان وفق شروط معينة للفصل في النزاع بينهما^١.

من ناحية أخرى نجد عجز التشريعات على تنظيم الاختصاص القضائي بنظر المنازعات التي تثار بخصوص التجارة الالكترونية جعلها في حيرة عن ماهية الضابط المتبع حول المحكمة المختصة بالفصل في ذلك النوع من المنازعات. فذهبت بعض التشريعات إلى الأخذ بمعيار محكمة موطن أو محل إقامة المدعى عليه وتشريعات أخرى أخذت بضابط جنسية المدعى عليه في العقد الالكتروني.

إن موضوع اللجوء للقضاء لفض منازعات التجارة الالكترونية أمر يثير العديد من العقبات التي تواجه كافة الدول وذلك نظراً للطبيعة القانونية للتجارة الالكترونية التي تعتمد على وسائل الكترونية لانعقادها وآلية إثباتها لذلك نجد أن هناك قصور تشريعي يواجه غالبية الدول وأن القوانين التي نظمت التجارة الالكترونية لا زالت عاجزة عن تنظيم مثل تلك المسألة على نحو يواكب التطورات التي تحدث في الثورة المعلوماتية يوم بعد يوم.

١ النمر، أبو العلا علي أبو العلا. (٢٠٠٤). مرجع سابق. ص ٤١

وبالنظر إلى أن عقود التجارة الإلكترونية تتم بين أطراف مقيمة في عدة دول مختلفة، أو في دولة واحدة لذلك يثار التساؤل حول المحكمة المختصة بالفصل في النزاع المثار بشأنها، فنجد أن الأنظمة قد اختلفت فيما بينها في تحديد ذلك في عدة اتجاهات^١:

ذهب الاتجاه الأول إلى تحديد الاختصاص القضائي يكون للمحكمة التي اتفق الأطراف على اختصاصها بالفصل في المنازعة بينهما، وذلك من أجل التيسير على المدعي. وذهب الاتجاه الثاني إلى أن الاختصاص القضائي يكون للمحكمة التي أبرم العقد، أو نفذ في مكانها، وبهذا الاتجاه تأخذ بعض الأنظمة العربية كالقانون المصري. وذهب الاتجاه الثالث إلى أن المحكمة المختصة هي المحكمة التي يكون فيها إقامة المدعى عليها. وبهذا الاتجاه تأخذ المملكة العربية السعودية.

وقد نصت المادة (٢٢) من نظام التجارة الإلكترونية السعودي بأن " تتولى المحكمة المختصة الفصل في المنازعات، بما في ذلك دعاوى المطالبة بالتعويض الناشئة عن تطبيق أحكام النظام".

وقد قامت وزارة العدل في المملكة العربية السعودية بدعم خدمات التقاضي الإلكتروني يبدأ من قيد صحيفة الدعوى ثم تدقيقها وتحديد الاختصاص النوعي للمحكمة التي يحال إليها النزاع، ثم يتم تبادل المذكرات القضائية إلكترونياً، وتتم كافة إجراءات التقاضي والإجراءات القضائية إلكترونياً حتى المداولات بين رئيس

١ الناصر، عبد الله بن إبراهيم بن عبد الله (٢٠٠٣) العقود الإلكترونية دراسة فقهية تطبيقية مقارنة، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، بحث مقدم إلى مؤتمر دولة الإمارات العربية المتحدة للفترة (٩-١١) ربيع الأول ١٤٢٤هـ الموافق ١٠-١٢ مايو، ص ٢١٤٣

المحكمة وأطراف الخصومة وكذلك سماع الشهود وكافة أدلة الإثبات ونفيها وضبط الجلسة وأخيرًا إصدار الحكم وصدور الصك به. ولا شك أن تلك الخطوات التي قامت بها وزارة العدل سهلت عملية التقاضي وتناسب كذلك منازعات عقود التجارة الالكترونية وهو ما جعل الترافع الالكتروني يتم بشكل سريع ومستمر.

الاختصاص النوعي:

يقصد بالاختصاص النوعي أن يتم توزيع الدعاوى حسب نوعها أو موضوعها على المحكمة التي تنظرها كأن تكون الدعوى تجارية فتكون من اختصاص المحاكم التجارية أو تكون الدعوى لحوادث مرورية فتكون المحكمة المختصة هي المحكمة المرورية^١.

لذلك فالأصل أن تختص كل محكمة بنوع الدعوى التي تتناسب معها والاستثناء هو صلاحية المحاكمة العامة بنظر كافة النزاعات بغض النظر عن نوعها لكن ذلك يكون بشروط معينة.

ف نجد أن المحاكم التجارية تفصل في كافة الدعاوى التجارية سواء كانت الكترونية أو تقليدية والمحاكم العمالية تفصل في النزاعات العمالية سواء كان عن طريق عقد عمل الكتروني أو إصابات عمل أو أجور فتكون المحاكم العمالية هي المختصة بالفصل فيها. أو المحاكم الإدارية بديوان المظالم والتي تختص بالفصل في

١ عقيل، حسين بن ناصر. (٢٠٢٠). مرجع سابق، ص ٣٢٤

النزاعات أو العقود الالكترونية والتي تكون الإدارة أحد أطرافها. ويكون تحديد اختصاصات تلك المحاكم حسب نظام المرافعات الشرعية السعودي^١.

الاختصاص المكاني

الاختصاص المكاني أو النطاق الجغرافي التي تقع بها المحكمة حسب نص المادة (٤٠) من نظام المرافعات الشرعية التي نصت على "تعد المدينة أو المحافظة أو المركز نطاقاً مكانياً للمحكمة التي هي فيها...".

وجدير بالإشارة أن الاختصاص المكاني لا يكون فيه اشكالية في حالة وجود المدعي والمدعى عليه من نفس المدينة الواقع بها المحكمة لكن في حالة العقود الالكترونية ونظرًا لأنه قد يكون أطراف العقد بعيدين عن بعضهما البعض فيثار التساؤل حول المحكمة المختصة مكانياً بالفصل في النزاع؟

ذهب البعض إلى أن الاختصاص المكاني للمحكمة يكون حسب الاتفاق المبرم بين المتعاقدين، وذهب البعض الآخر إلى أن الاختصاص المكاني يكون للمحكمة التي أبرم فيها العقد. لذلك فتأخذ بعض التنظيمات بمكان تنفيذ العقد للمحكمة المختصة اختصاصاً مكانياً. وفي المملكة العربية السعودية فينעד الاختصاص المكاني للمحكمة التي وقع في دائرتها المدعى عليه^٢.

ويمكن القول أنه النظام السعودي قد حدد المحكمة المختصة نوعياً ومكانياً عند نظر النزاعات المتعلقة بالعقود الالكترونية بنفس القواعد التي نظم بها تنظيم

١ نظام المرافعات الشرعية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١ وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢ هـ.

٢ عقيل، حسين بن ناصر. (٢٠٢٠). مرجع سابق. ص ٣٣٤

اختصاصات العقود التقليدية. كما نلاحظ أن النظام السعودي لم يفرق بين أنواع العقود الإلكترونية سواء مدنية أو تجارية أو إدارية.

وتجدر الإشارة إلى أن القواعد التي وضعتها التشريعات الوطنية والدولية في موضوع الاختصاص القضائي سواء في تحديد المحكمة المختصة بفصل النزاع وتسويته بالطرق التقليدية لا يمكن تطبيقها على التجارة الإلكترونية، لذلك ظهرت عدة محاولات تشريعية وقضائية دولية لحل تلك المشكلة فوجد محكمة العدل الأوروبية قررت أنه يحق للمتضرر الذي ارتكبت بحقه أضرار في عدة دول أن يرفع دعوى أمام محكمة وقوع الفعل الضار بغض النظر عن البلاد التي تحقق فيها الضرر^١.

اقتضت طبيعة العقود الإلكترونية أن تكون الكتابة الإلكترونية عن طريق حروف وأرقام، ورموز لذلك فنعرف الكتابة الإلكترونية بأنها كغيرها من وسائل الإثبات وقد عرفها قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني المصري^٢ بأنها "كل حروف أو أرقام أو رموز، أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة الكترونية، أو ضوئية، أو أي وسيلة أخرى مشابهة، وتعطي دلالة قابلة للإدراك".

كذلك فالتوقيع الإلكتروني حسب القانون النموذجي اليونسטרال، والذي عرفه في المادة الثانية بأنها "بيانات في شكل الكتروني مدرجة في رسالة بيانات، أو

١ الناصر، عبد الله بن إبراهيم بن عبد الله (٢٠٠٣) مرجع سابق، ص ٨٠

٢ قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م

مضافة إليها مرتبطة بها منطقياً، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات، وبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات^١.

أي أنه يتم استخدام طرق الإثبات الحديثة عن طريق التقنية العلمية الحديثة كوسيلة للإثبات بدلاً من الطرق التقليدية المتبعة في المواد التجارية العامة، والمعاملات البنكية كالدفع الإلكتروني، والبطاقات الذكية، المصغرات الفيلمية، وفيها يتم تصوير المستندات وتصغيرها وتخزينها واسترجاعها في أي وقت وتقديم صور منها، كذلك يوجد ذاكرات للحاسبات الآلية يمكن استخدام المخرجات والدعامات واسطوانات الفيديو والشرائط الممغنطة. وقد استجدت وسائل تواصل وتبادل رسائل عبر التقدم التقني الحاصل، والتزاوج بين المعلوماتية والاتصال السلبي، واللاسلكي أثمر عنه الإنترنت الذي يربط الكرة الأرضية بعضها ببعض كقرية صغيرة. وقد اكتسبت طرق الإثبات الإلكتروني مكانة هامة في المعاملات التجارية التي تقوم على مبدأ حرية الإثبات لذلك اهتمت التشريعات بتنظيمها بدلاً عن وسائل الإثبات التقليدية^٢.

كذلك تأتي أهمية المحررات الالكترونية والتوقيع الالكتروني باعتبارها أدلة إثبات في المعاملات الالكترونية وخاصة عمليات البنوك والوفاء المالي، وهي تأخذ طابع السرية حيث تكون عبارة عن شفرات مكونة من رموز وأرقام ذات طابع منفرد تمكن من تحديد الشخص وتمييزه دون غيره.

١ حسن، يحيى يوسف فلاح. (٢٠٠٧). مرجع سابق، ص ٨١
٢ أبا الخيل، ماجد محمد سليمان (٢٠٠٩) مرجع سابق، ص ٩١

فرغم أن الورق كان ولا زال هام في تبادل الرسائل أو حفظ المعلومات فقد أصبح المحرر الالكتروني يشغل نفس الأهمية، وتعتبر الكتابة الالكترونية لكل حرف أو رمز أو أرقام يتم بصورة الكترونية أو عن طريق الحاسب أو بأي طريقة أخرى ذات دلالة على الإدراك. فالمحرر الالكتروني يجب أن يكون مكتوبًا بطريقة تسمح بالرجوع إليه حال تقديمه كما يمكن تقديمه في نسخ ورقية، ويجب حفظ المحرر الالكتروني بعيدًا عن التعديل أو التلاعب وأن ينسب إلى الشخص المحرر^١.

ومما لا شك فيه أن التقدم التكنولوجي يعتبر حافزًا ضروريًا لتطوير قوانين الإثبات والتوسع في أعمال الخبرة وضرورة الاهتمام بالبحث عن الحقيقة من خلال الوسائل التقنية الحديثة. ولا شك أن للقضاء دور ضروري في قبول تلك الوسائل وإضفاء الحجية عليها والبحث عن الحقيقة بعيدًا عن شبهة التزوير أو التلاعب.

وتأتي أهمية الشهادة في التعاملات الالكترونية والتي قد لا تتطلب السماع أو الرؤية ولكن يتم الأخذ بها عن طريق الاستعانة بالخبراء والفنيين المختصين في مجال الحاسب الآلي، ففي حالة عدم إلمام المحقق في جريمة الكترونية يمكنه أن يستعين بخبراء الحاسب الآلي من أجل تأمين الأدلة الموجودة من التلف أو التعطيل من قبل مرتكب الجريمة الالكترونية، وفي تلك الحالة يؤخذ بشهادة الفنيين فيما تم ارتكابها من جرائم تمت في التعاملات الالكترونية^٢.

١ الحارثي، يعقوب بن محمد، مساعدة، نائل علي (٢٠١٢) البيانات في دعوى المسؤولية المدنية عن النشر الصحفي الالكتروني في القانونين الأردني والعماني. مجلة علوم الشريعة والقانون. مج ٣٩، ع ١. ص ٣٤٦-٣٦٢، ص ٣٥٠

٢ آل ثنائين، ثنائان ناصر (٢٠١٢) الحماية الجنائية للمستهلك. الكتاب الأول. قانون قمع التدليس والغش. القاهرة: دار النهضة العربية. ص ٨٧

وللقاضي السلطة المطلقة في استنباط القرائن القضائية التي يعتمد عليها من أجل تكوين عقيدته سواء بالأخذ بشهادة الشهود أو بالقرائن وله أن يأخذ ما يطمئن إليه ضميره ويترك ما لا عداه متى كان قضاءه قائم على أسباب سائغة. وإن كان من السهل على القاضي أن يتبين بنفسه الخطأ فيما يتعلق بالأعمال العادية لكن هذا يبدو شائكاً في الأعمال والتصرفات في المجال الإلكتروني، لذا وجب على القاضي هنا أن يستعين بأهل الخبرة فله أن يندب خبير للتحقق من الوقائع في الدعوى وإبداء الرأي في المسائل الفنية^١.

وقد تطرق المنظم السعودي في نظام التعاملات الإلكترونية للتوقيع الإلكتروني بأن عرفه في المادة الأولى بأنه: "بيانات إلكترونية مدرجة في تعامل إلكتروني أو مضافة إليه أو مرتبطة به منطقياً تستخدم لإثبات هوية الموقع وموافقه على التعامل الإلكتروني واكتشاف أي تعديل يطرأ على هذا التعامل بعد التوقيع عليه".

وعرف منظومة التوقيع الإلكتروني بأنها: "منظومة بيانات إلكترونية معدة بشكل خاص لتعمل مستقلة أو بالاشتراك مع منظومة بيانات إلكترونية أخرى، لإنشاء توقيع إلكتروني".

١ منصور، محمد حسين (٢٠٠٧) المسؤولية الإلكترونية. مرجع سابق. ص ٣٤١ وتأتي أهمية الخبراء في أنها تنير للقاضي طريقه الذي يهتدي من خلاله لتحقيق العدالة ومن أجل ذلك اهتمت التشريعات المختلفة بأهمية الاستعانة بالخبراء، وتزيد أهمية الخبراء من ناحية إثبات الجرائم التي تتم عبر التعاملات الإلكترونية نظراً لأنها وسيلة من وسائل الإثبات وغرضها كشف بعض الدلائل والقرائن وتحديد مفهومها بالاستعانة بالمعلومات العلمية. راجع حمودة، علي محمود (٢٠٠٣) مرجع سابق، ص ٣٠.

والموقع بأنه "شخص يجري توقيعاً إلكترونياً على تعامل
إلكتروني باستخدام منظومة توقيع إلكتروني".

وشهادة التصديق الرقمي بأنها: "وثيقة إلكترونية يصدرها مقدم خدمات
تصديق، تستخدم لتأكيد هوية الشخص الحائز على منظومة التوقيع الإلكتروني،
وتحتوي على بيانات التحقق من توقيع". كما نصت المادة (٥) من نظام التعاملات
الإلكترونية بأنها:

"١- يكون للتعاملات والسجلات والتوقيعات الإلكترونية حجيتها الملزمة، ولا
يجوز نفي صحتها أو قابليتها للتنفيذ ولا منع تنفيذها بسبب أنها تمت كلياً أو جزئياً
بشكل إلكتروني بشرط أن تتم تلك التعاملات والسجلات والتوقيعات
الإلكترونية بحسب الشروط المنصوص عليها في هذا النظام.

٢- لا تفقد المعلومات التي تنتج من التعامل الإلكتروني حجيتها أو قابليتها
للتنفيذ متى كان الاطلاع على تفاصيلها متاحاً ضمن منظومة البيانات
الإلكترونية الخاصة بمنشئها وأشير إلى كيفية الاطلاع عليها".

كما نصت المادة (٦) من ذات النظام على:

"١- مع عدم الإخلال بما تنص عليه المادة (الثالثة) من هذا النظام؛ إذا اشترط
أي نظام في المملكة حفظ وثيقة أو معلومة لأي سبب فإن هذا الشرط يتحقق عندما
تكون تلك الوثيقة أو المعلومة محفوظة أو مرسلة في شكل سجل إلكتروني، بشرط
مراعاة ما يلي:

أ) حفظ السجل الإلكتروني بالشكل الذي أنشئ أو أرسل أو تسلم به، أو بشكل يمكن من إثبات أن محتواه مطابق للمحتوى الذي أنشئ به أو أرسل به أو تم تسلمه به.

ب) بقاء السجل الإلكتروني محفوظاً على نحو يتيح استخدامه والرجوع إليه لاحقاً.

ج) أن تحفظ مع السجل الإلكتروني المعلومات التي تمكن من معرفة المنشئ والمرسل إليه، وتاريخ إرسالها وتسلمها ووقتتهما.

٢-يجوز لأي شخص أن يستوفي - على مسؤوليته - المتطلبات المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه المادة بالاستعانة بخدمات شخص آخر.

٣-تحدد اللائحة الإجراءات الخاصة بحفظ السجلات والبيانات الإلكترونية والشروط اللازمة لإبرازها بهيئتها الإلكترونية وشروط الاطلاع عليها وضوابطه".

وبالنسبة للخبير يقوم بمساعدة القاضي في استنباط الضرر لكن القاضي يستقل بالتكييف القانوني للسلوك الفني، فرأي الخبير ليس ملزم إذا قدر أنه يتعارض مع وقائع أخرى أكثر إقناعاً له من الناحية القانونية، ولكن يأخذ القاضي بتقارير الخبراء إن كانت واضحة الدلالة على الخطأ ولا يلزم في القرينة المستنبطة من تقارير

الخبراء أن تكون قاطعة الدلالة على الخطأ بل يكفي أن تكون واضحة الدلالة عليه^١.
وقد قررت محكمة النقض المصرية في حكمها أنه:

"المقرر في قضاء محكمة النقض أن رأي الخبير المنتدب في الدعوى لا يخرج عن كونه عنصراً من عناصر الإثبات لمحكمة الموضوع تقديره، دون معقب عليها في ذلك، فلها أن تأخذ به كله أو ببعض ما جاء به، وتطرح بعضه، إذ هي لا تقضى إلا على أساس ما تطمئن إليه منه"^٢.

كما قضي في ديوان المظالم على أنه:

"تقديم رأي خبير مخالف لرأي خبير انتدبته الدائرة لا يعد من قبيل الحصول على مستندات قاطعة تعذر تقديمها أثناء المرافعة، ولا يعدو أن يكون طعنًا في الحكم النهائي، ولا يندرج في أي مسوغ من مسوغات قبول التماس إعادة النظر. العبرة برأي الخبير الذي انتدبته الدائرة في الدعوى. أثر ذلك: عدم قبول الالتماس"^٣.

كما قضي في ديوان المظالم أيضاً على أنه:

"إن تعويض المدعي لقاء الضرر الذي لحقه بسبب حجز مصدر رزقه يجد سنده في التعويض بلا خطأ أي تعويض المتضرر من تصرفات جهات الإدارة التي تتخذها وفًا للنظام استنادًا إلى أن الشريعة الإسلامية تنهي عن الضرر وتأمّر بإزالته

١ منصور، محمد حسين (٢٠٠٧) المسؤولية الالكترونية. مرجع سابق. ص ٣٤١

٢ نقض ٢٠١٢/٢/٦ م طعن ٤٤٠٩ لسنة ٧١ قضائية.

٣ ديوان المظالم (مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية، المجلد ٦، لعام ١٤٣٨ هـ—)، رقم حكم الاستئناف: ١٠٤٣/ق لعام

١٤٣٨ هـ، تاريخ الجلسة ١٤٣٨/٨/١٤ هـ على الرابط:

<http://goo.gl/vilR^S> تاريخ الدخول ٢٠٢٢/٣/٢ م

حال وقوعه وتجبر الضرر الحاصل منه حتى لو كان التصرف مشروعاً. أثر ذلك: إلزام الجهة بتعويض المدعي عن فترة حجز سيارته. واسترشاد الدائرة برأي الخبرة عن أجرة السيارة شهرياً^١. وقد نصت المادة (٩) من نظام التعاملات الإلكترونية على: "١- يقبل التعامل الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني دليلاً في الإثبات إذا استوفى سجله الإلكتروني متطلبات حكم المادة (الثامنة) من هذا النظام.

٢- يجوز قبول التعامل الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني قرينة في الإثبات، حتى وإن لم يستوف سجله الإلكتروني بمتطلبات حكم المادة (الثامنة) من هذا النظام.

٣- يعد كل من التعامل الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني والسجل الإلكتروني حجة يعتد بها في التعاملات وأن كلا منها على أصله (لم يتغير منذ إنشائه) ما لم يظهر خلاف ذلك.

٤- يراعى عند تقدير حجية التعامل الإلكتروني مدى الثقة في الآتي:

أ) الطريقة التي استخدمت في إنشاء السجل الإلكتروني أو تخزينه أو إبلاغه، وإمكان التعديل عليه.

ب) الطريقة التي استخدمت في المحافظة على سلامة المعلومات.

ج) الطريقة التي حددت بها شخصية المنشئ".

١ ديوان المظالم (مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية، المجلد ٦، لعام ١٤٣٢)، رقم حكم الاستئناف: ٢٥٩/إس/٣ لعام ١٤٣٢هـ، تاريخ الجلسة ١٤٣٢/٣/٣٠هـ على الرابط: <http://goo.gl/vilR^S> تاريخ الدخول ٢٠٢٢/٣/٢م

الفصل الثالث

منهجية الدراسة

منهج الدراسة

مجتمع الدراسة

عينة الدراسة

أداة الدراسة

الأساليب الإحصائية للدراسة

منهج الدراسة

تم استخدام المنهج الوصفي التحليلي كونه الوسيلة المنهجية المثلى لتحقيق أغراض الدراسة، حيث تتضح سماته من خل وصف وتحديد وتحليل بعض المفاهيم التي تقوم عليها الدراسة من الناحيتين الفنية والقانونية.

باستعمال التحليل المنطقي لتشريعات الكمبيوتر والجرائم المعلوماتية بغرض استخلاص حكم المسائل التي يثور حولها الغموض والاختلاف.

مجتمع الدراسة

تكون مجتمع البحث من إحصائيات في وزارة العدل السعودية.

عينة الدراسة

تكونت عينة البحث من عدد (١٠٠) من العاملين في وزارة العدل السعودية.

أداة الدراسة

بالإضافة المصادر المكتبية من كتب ودوريات خاصة بالموضوع واعتمدت على مصادر أخرى مثل الانترنت والجرائد اليومية فقد تم استخدام استبانة خاصة تخدم أهداف الدراسة بحيث تستخدم الاستبانة كأداة لجمع البيانات من مفردات مجتمع الدراسة وذلك لتغطية الجانب الميداني من هذه الدراسة.

الأساليب الإحصائية للدراسة

توجد عدد من الإجراءات الإحصائية لكن لأن البحث مبتدأ تم اتخاذ تحليل البيانات بطريق النسب أو الخدمة الإحصائية.

الفصل الرابع

عرض وتحليل نتائج الدراسة

أولاً: النتائج المتعلقة بالبيانات الأولية

١- المؤهل العلمي

جدول رقم (١)

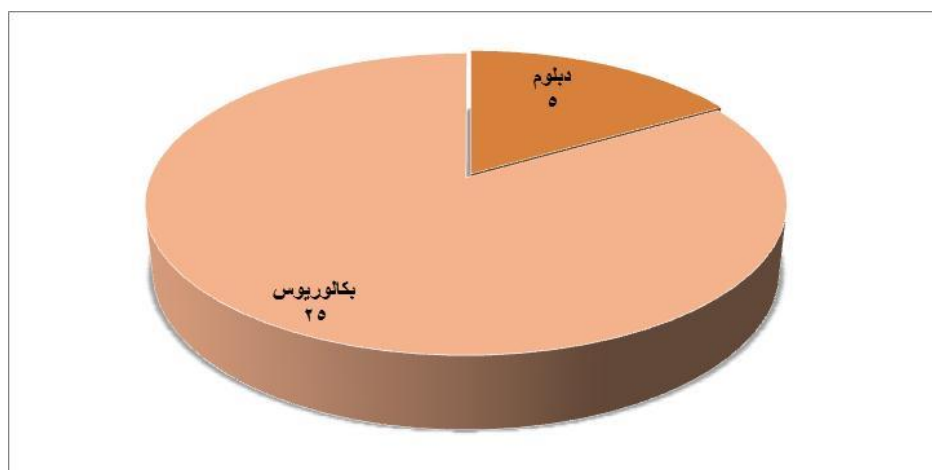
توزيع عينة البحث وفقاً لمتغير المؤهل العلمي

النسبة المئوية	التكرارات	
١٦,٧	٥	دبلوم
٨٣,٣	٢٥	بكالوريوس
١٠٠,٠	٣٠	الإجمالي

يوضح الجدول رقم (١) توزيع أفراد عينة البحث وفقاً لمتغير المؤهل العلمي، حيث أن النسبة الأكبر من العاملين مؤهلهم العلمي بكالوريوس بتكرار (٢٥) معلمة وبنسبة (٨٣,٣٪)، في حين أن هناك (٥) عاملين بنسبة (١٦,٧٪) مؤهلهم العلمي دبلوم.

شكل رقم (١)

توزيع عينة البحث وفقاً لمتغير المؤهل العلمي



جدول رقم (٢)

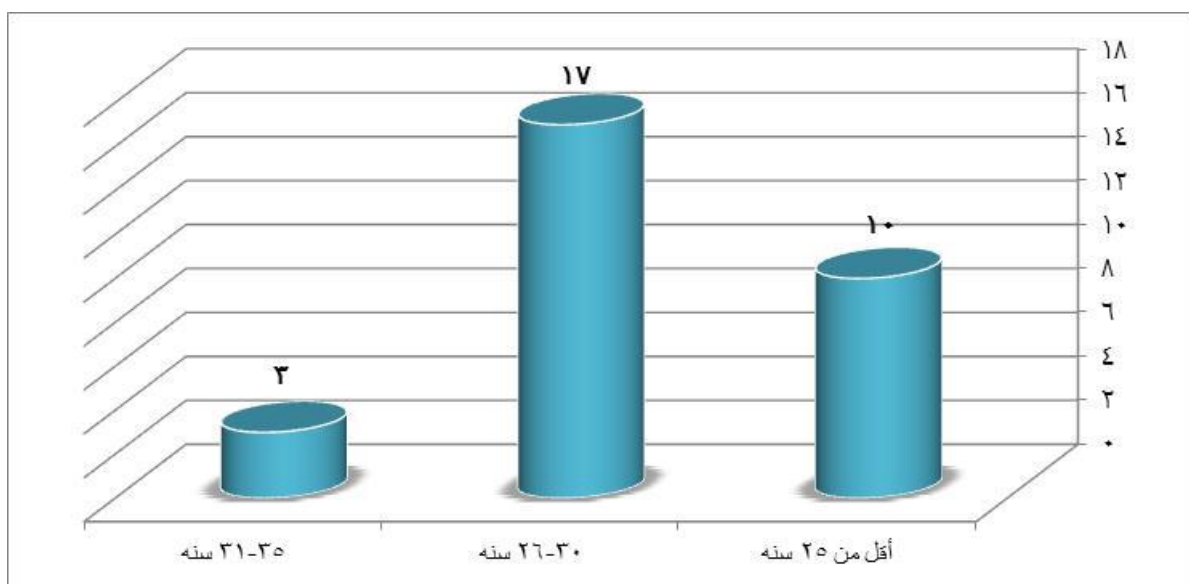
توزيع عينة البحث وفقاً لمتغير العمر

النسبة المئوية	التكرارات	
٣٣,٣	١٠	أقل من ٢٥ سنة
٥٦,٧	١٧	٢٦-٣٠ سنة
١٠,٠	٣	٣١-٣٥ سنة
١٠٠,٠	٣٠	الإجمالي

يتضح من خلال الجدول رقم (٢) أن ما يزيد على نصف عينة البحث عمرهم ما بين (٢٦-٣٠ سنة) بتكرار (١٧) معلمة وبنسبة (٥٦,٧٪)، في حين أن هناك (١٠) عاملين بنسبة (٣٣,٣٪) عمرهم أقل من (٢٥) سنة، وهناك (٣) عاملين بنسبة (١٠,٠٪) عمرهم (٣١-٣٥ سنة).

شكل رقم (٢)

توزيع عينة البحث وفقاً لمتغير العمر



٣- عدد سنوات الخبرة

جدول رقم (٣)

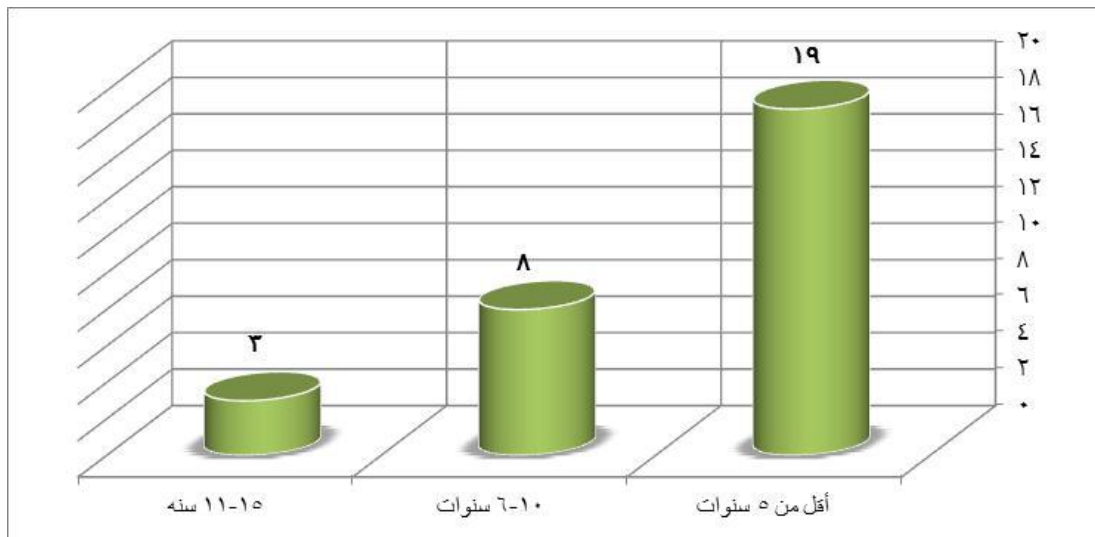
توزيع عينة البحث وفقاً لمتغير عدد سنوات الخبرة

النسبة المئوية	التكرارات	
٦٣,٣	١٩	أقل من ٥ سنوات
٢٦,٧	٨	١٠-٦ سنوات
١٠,٠	٣	١١-١٥ سنة
١٠٠,٠	٣٠	الإجمالي

يوضح الجدول رقم (٣) توزيع عينة البحث وفقاً لمتغير سنوات الخبرة، حيث أن النسبة الأكبر من العاملين خبرتهم أقل من (٥) سنوات بتكرار (١٩) معلمة ونسبة (٦٣,٣٪)، في حين أن هناك (٨) عاملين بنسبة (٢٦,٧٪) خبرتهم تتراوح ما بين (١٠-٦) عاملين، وهناك (٣) عاملين بنسبة (١٠,٠٪) خبرتهم تتراوح ما بين (١١-١٥ سنة).

شكل رقم (٣)

توزيع عينة البحث وفقاً لمتغير عدد سنوات الخبرة



النتائج المتعلقة بتأثير الأدلة الرقمية على الإثبات في الجرائم الجنائية:

للتعرف على مدى تأثير الأدلة الرقمية على الإثبات في الجرائم الجنائية، تم استخدام التكرارات والنسب المئوية لاستجابات العاملين، وذلك على النحو التالي:

جدول رقم (٤)

يوضح التكرارات والنسبة المئوية لاستجابات أفراد عينة البحث حول تأثير الأدلة الرقمية على الإثبات في الجرائم الجنائية

م	الفقرات	درجة الموافقة							
		موافق بشدة		موافق		محايد		غير موافق	
		ك	%	ك	%	ك	%	ك	%
١	الدليل الرقمي كل دليل مستمد من أي بيانات تنشأ أو تصدر أو تسلم أو تحفظ أو تبلغ بوسيلة رقمية، وتصون قابلة للاسترجاع والحصول عليها بصورة فسن فهمها	٩	٣٠,٠	١٥	٥٠,٠	٦	٢٠,٠	١٨	٧٠,٠
٢	تتنوع الأدلة الرقمية إلى العديد من الأنواع لم ترد على سبيل الحصر.	٢٥	٨٣,٣	٣	١٠,٠	٢	٦,٧	١٩	٦٢,٣

م	الفقرات	درجة الموافقة							
		موافق بشدة		موافق		محايد		غير موافق	
		ك	%	ك	%	ك	%	ك	%
٣	أعطى نظام الإثبات السعودي الدليل الرقمي حجية الكتابة	٢٤	٨٠,٠	٣	١٠,٠	٣	١٠,٠	١٥	٦٩,٠
٤	هناك تطور في مجال تقنية المعلومات وتضاعف أعداد المؤهلين في هذا المجال	١٩	٦٣,٣	٩	٣٠,٠	٢	٦,٧	١٩	٦٠,٣
٥	يخضع الدليل الرقمي كغيره من الأدلة إلى تقدير القاضي الجنائي	١٦	٥٣,٣	١٠	٣٣,٣	٤	١٣,٣	١٢	٥٠,٠
٦	هناك اهتمام بوحدة الأمن والأجهزة القضائية المتخصصة في مجال مكافحة الجرائم المعلوماتية	٢١	٧٠,٠	٤	١٣,٣	٥	١٦,٧	٢٤	١٦,٧
٧	يحظى الدليل الرقمي بحجية في الإثبات الجنائي خاصة في جلسات المحاكمة	٢١	٧٠,٠	٦	٢٠,٠	٣	١٠,٠	٢٠	١٠,٠
٨	يتمتع الدليل الرقمي بحجيته في الإثبات الجنائي إذا ما تم الحصول عليه بإجراءات صحيحة	١١	٣٦,٧	١٥	٥٠,٠	٤	١٣,٣	٢٧	١٣,٣

م	الفقرات	درجة الموافقة							
		موافق بشدة		موافق		محايد		غير موافق	
		ك	%	ك	%	ك	%	ك	%
٩	يحتل الدليل الرقمي دوره في الإثبات الجنائي متى تم حفظه بصورته الصحيحة وعدم تعرضه للتلف	١٨	٦٠,٠	٩	٣٠,٠	٣	١٠,٠	١٩	١٠,٠
١٠	هناك تأهيل فني للقضاة في مجال تقنية المعلومات ليتمكنوا من فهم الأدلة الرقمية وتحليلها	١٩	٦٣,٣	٧	٢٣,٣	٤	١٣,٣	٢٤	١٣,٣
١١	هناك تأهيل للقائمين على عملية جمع الأدلة واستخلاصها وتقديمها إلى المحكمة	١٠	٣٣,٣	١٢	٤٠,٠	٨	٢٦,٧	١٧	١٦,٧

يتضح من خلال الجدول رقم (٤) أن دور الدليل الرقمي في الإثبات في الجرائم الجنائية يتضمن (١١) فقرة، جاءت أعلى نسبة موافقة (٨٣,٣٪)، وأقل نسبة موافقة (٣٠,٠٪)، ومن خلال الاستجابات يتضح أن هناك موافقة بين أفراد البحث على دور الدليل الرقمي في الإثبات في الجرائم الجنائية. وذلك على النحو التالي:

١. جاءت العبارة رقم (٢) والتي تنص على (تتنوع الأدلة الرقمية إلى العديد من الأنواع لم ترد على سبيل الحصر) بالمرتبة الأولى بين الفقرات الخاصة بدور

الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي حيث أن هناك (٢٥) معلمة بنسبة (٨٠٠٪) يوافقون بدرجة كبيرة على ذلك. وهناك (٢) من العاملين بنسبة (٦,٧٪) يوافقون بدرجة ضعيفة على ذلك، وتُشير النتيجة السابقة إلى أن العاملين يوافقون بدرجة كبيرة على ذلك.

٢. جاءت العبارة رقم (٣) والتي تنص على (أعطى نظام الإثبات السعودي الدليل الرقمي حجية الكتابة) بالمرتبة الثانية بين الفقرات الخاصة دور الدليل الرقمي في الإثبات في الجرائم الجنائية حيث أن هناك (٢٤) عامل بنسبة (٨٠٠٪) يوافقون بدرجة كبيرة على ذلك، كما أن هناك (٣) عمال بنسبة (١٠,٠٪) يوافقون بدرجة متوسطة وضعيفة على ذلك.

خلاصة لأهم نتائج البحث

١. أن النسبة الأكبر من العاملين مؤهلهم العلمي بكالوريوس بنسبة (٨٣,٣٪)، في حين أن هناك (١٦,٧٪) مؤهلهم العلمي دبلوم.

٢. أن ما يزيد على نصف عينة البحث عمرهم ما بين (٢٦-٣٠ سنة) بنسبة (٥٦,٧٪)، في حين أن هناك (٣٣,٣٪) عمرهم أقل من (٢٥) سنة، وهناك (١٠,٠٪) عمرهم (٣١-٣٥ سنة).

٣. أن النسبة الأكبر من العاملين خبرتهم أقل من (٥) سنوات بنسبة (٦٣,٣٪)، في حين أن هناك (٢٦,٧٪) من العاملين خبرتهم تتراوح ما بين (٦-١٠) عامين، وهناك (١٠,٠٪) من العاملين خبرتهم تتراوح ما بين (١١-١٥ سنة).

الخاتمة

نخلص مما سبق إلى أن الدليل الرقمي يمكن أن يحقق وظائف التوقيع الخطي (التقليدي) إذا كان يتوفر على درجة من الأمان مساوية على الأقل لهذا الأخير وبذلك يتمتع بنفس حجية التوقيع العادي.

وقد يبدو للوهلة الأولى أن الدليل الرقمي يعجز عن أداء دور التوقيع العادي ولعل السبب في هذا الاعتقاد يرجع إلى اهتزاز الثقة في التوقيع الإلكتروني فلكونه منفصل ماديا عن صاحبه يتم في العديد من تطبيقاته آليا أو الكترونيا الأمر الذي يستبعد معه تقليده أو تزويره فقد أثار الشكوك فيه وبالتالي التعويل عليه في القيام بدوره ومساواته بالتوقيع الكتابي.

والواقع أن الدليل الإلكتروني -لا سيما في الصورة الرقمية- يمكن أن يقوم بدور التوقيع التقليدي بل وربما بوجه أفضل. فالدليل الصورة الرقمية يعتبر وسيلة أكيدة لإفراز البيانات التي يتضمنها السند، فسحب النقود من جهاز الصرف الآلي لا يتم إلا باتخاذ إجراءات معينة متفق عليها مقدما بين الطرفين تتمثل في إدخال البطاقة الممغنطة في الفتحة المخصصة لذلك وإدخال الرقم السري كذلك وتحديد المبلغ المطلوب وهو ما يعني إقرار العميل لعملية السحب ذاتها.

يتجه الواقع العملي، إلى التحول من العالم المادي الملموس، إلى العالم المادي غير الملموس، ومن الدعامة الورقية، إلى الدعامة الإلكترونية، فظهرت طرق ووسائل حديثة في التعامل لا تتفق تماما مع فكرة التوقيع بمفهومها التقليدي.

وفي ظل هذه الظروف، قد لا يجد التوقيع مكانا له أمام انتشار نظم المعالجة الالكترونية للمعلومات، والتي بدأت تغزو العالم، وتعتمد اعتمادا كليا على الآلية، ولا مجال للإجراءات اليدوية في ظلها.

حيث أضحى التعاقد عن طريق الانترنت، أو غيره من وسائل الاتصال الحديثة، في حاجة ملحة إلى وضع ضوابط قانونية للتعامل بين الأطراف المتعاقدين من خلال تلك الوسائل.

ومن تم فقد ظهرت ضرورة إحداث تفاعل، بين المعاملات الاقتصادية، ومظاهر التكنولوجيا الحديثة، فاستخدام المراسلات التقليدية، وما تتكلفه من خسائر مادية، بسبب التأخر في الوصول، أضف إلى ذلك المتطلبات المرتفعة في التسويق، وكميات الورق المستخدمة، جعل من اللازم البحث عن وسائل جديدة، قليلة التكاليف، بالإضافة إلى سرعتها وفعاليتها.

من هنا، كانت الحاجة إلى البحث عن بديل للتوقيع التقليدي، يستطيع أن يؤدي ذات الوظيفة من ناحية، ويتكيف مع وسائل الإدارة الحديثة من ناحية أخرى، وهذا البديل، هو التوقيع الالكتروني الذي أصبح له دور كبير في التعاقد عن بعد عبر شبكة الانترنت، التي تتيح للجميع الدخول إليها بحرية، وفي أي وقت، ومن أي مكان لإبرام تعاقدات قانونية، مع أطراف غير معروفين لبعضهم البعض غالبا. وكانت البداية الحقيقية لظهور التوقيع الالكتروني، في المعاملات البنكية.

النتائج:

١. أن الدليل في الجرائم المعلوماتية يختلف عن نظيره في الجرائم التقليدية، وهو ما يزيد في تعقيد الوضع في الجرائم الإلكترونية، حيث أن أدلة الإثبات الجنائي في الجرائم الإلكترونية يتطلب وجود أشخاص يمتلكون الخبرة في المجال الفني والتقني ومتخصصين في جرائم الحاسب الآلي، وال يمكن الاعتماد على الإجراءات التقليدية في الإثبات الجنائي.
٢. بتطور التكنولوجيا الحديثة، أصبح الدليل الرقمي، يحتل مكانه كبيرة في مجال الإثبات الجنائي؛ ولا يتصور القضاء في الجرائم المعلوماتية دون الاعتراف به؛ إذ أنه قد يستطيع تقييد سلطة القاضي الجنائي عند الأخذ به -في حالة ما إذا توافرت شروطه وأصبح يقينياً.
٣. الدليل الرقمي له طبيعة خاصة ومميزة. وهذا الدليل وإن كان له حجية ثابتة إلا أنه يساوره الشك في الكثير من جوانبه، للأدلة الرقمية صفات متعددة أهمها: إمكانية نسخه وتكراره وتعديله، وإمكانية دخول التحريف بمضمونها، وغيرها من الصفات.
٤. عدد المنظم أهم أنواع الدليل الرقمي، ومل يفرق بينها بفروق تمايزها بعضها البعض، وقد حاولت الباحثة الممايزة بينها بما ظهر له من فروق، وقد نص على اعتبار أي دليل رقمي مستجد.
٥. الدليل الرقمي كان بمجرد قرينة في النظام القضائي السعودي، بناء على الاعتبار الفقهي، ومن ثم صدر نظام التعاملات الإلكترونية وقد عده قرينة يمكن أن تصل مرتبة الدليل الذي يعتمد عليه للإثبات مستقلاً بحجية الأدلة

الرقمية مصدقا لذلك، وبعد صدور نظام الإثبات الجديد انتقل الدليل الرقمي ليكون دليلاً ذا حجية ثبوتية تعادل دليل الكتابة، ومل يعد بمجرد قرينة قد تصل في أقوى درجاتها لدليل مستقل.

٦. أدلة الإثبات الجنائي في الجرائم الإلكترونية يتطلب وجود أشخاص يمتلكون الخبرة في المجال الفني والتقني ومتخصصين في جرائم الحاسب الآلي، ولا يمكن الاعتماد على الإجراءات التقليدية في الإثبات الجنائي.

٧. اختلف التفسير القضائي في التمييز بني أنواع الأدلة الرقمية، فقد عدت بعض الأحكام القضائية المحادثات المرسلة عرب الواتساب دليلاً رقمياً نوعه: المراسلات الرقمية، وبعضهم عده من وسائل الاتصال الرقمية.

التوصيات

١. ضرورة استخدام الوسائل التي يتم بواسطتها الحصول على الأدلة المادية في المجال الجنائي، وإن لم ينص القانون على استخدامها، نظراً لما تتمتع به نتائجها من درجة قطعية من الناحية العملية.

٢. تعزيز عمل القضاء في إصدار أحكام تستند إلى الدليل الرقمي.

٣. يجب العمل على تطوير أدلة الإثبات بما يتلاءم مع هذا الشكل الجديد والمعقد من النشاط الإجرامي، فالنظر للتطور المتزايد في استخدام الحاسب وما صاحبه من ظهور طائفة جديدة من الجرائم التي لم يكن لها مثيل من قبل، أصبح متعيّناً على السلطات القضائية أن تتعامل مع أشكال مستحدثة من الأدلة في مجال الإثبات الجنائي كالمراقبة والاعتراض والتسرب والإرشاد الإلكترونية وغيرها من وسائل الإثبات الحديثة.

٤. إدخال دراسة العلوم الأخرى ذات العلاقة بالقانون، لاسيما في مجال التحقيق والإثبات، كعلم النفس والطب الشرعي وجعلها مواد مقررة في كليات القانون والحقوق.

٥. ضرورة إعادة النظر في نظام الإجراءات الجزائية وسد النقص فيه فيما يتعلق بالنشاطات الإجرامية الجديدة التي بدأت تسخر نتائج التطورات التكنولوجية الحديثة لتنفيذ تلك النشاطات وإخفاء هوية المجرمين.

٦. أن يتنبه المنظم لمسألة التفريق بني أنواع الأدلة الرقمية، لاختلاف ما قد يوجه لها من مطاعن قد ختل من درجة ثبوتها ف يتوجه للمراسلات يختلف عما يتوجه لوسائل الاتصال الصوتي ونحوها، وإن كان الطعن المقبول هو الطعن بالتزوير فقط.

٧. الاهتمام بتحرير الأحكام المنشورة عبر البوابة العلمية القضائية، فقد وجدت الباحثة فيها كثيرا من الأخطاء اللغوية والصياغية.

المراجع

أولاً- المراجع العربية

- أسامة (٢٠١٣) البصمات وسائل فحصها وحجبتها في الإثبات الجنائي، القاهرة: دار الفكر والقانون.
- أبا الخيل، ماجد محمد سليمان (٢٠٠٩) العقد الإلكتروني، طبعة أولى، الرياض: مكتبة الرشد.
- ابن منظور، محمد (٢٠٠٣) لسان العرب، طبعة ثالثة، بيروت: دار صادر بيروت.
- أبو الليل، إبراهيم الدسوقي (٢٠١٤) الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، الكويت: مجلس النشر العلمي
- أبو بكر، محمد (٢٠١٩) الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت، القاهرة: دار الفكر.
- أبو حميد، محمد أحمد (٢٠١٣) تقارير خبراء الأدلة الجنائية وعلاقتها بإثبات الجريمة، الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.
- الأحمد، وسيم حسام الدين (٢٠٢٣) شرح نظام الإثبات السعودي الجديد، الرياض: مكتبة القانون والاقتصاد.

- آل ثنائين، ثنائان ناصر (٢٠١٢) الحماية الجنائية للمستهلك. الكتاب الأول. قانون قمع التدليس والغش. القاهرة: دار النهضة العربية.
- بحر، عبد الرحمن (١٩٩٩) معوقات التحقيق في جرائم الانترنت، رسالة ماجستير، الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.
- البريكي، ناصر حمد ناصر (٢٠١٦) دور التشريع العماني في مواجهة تحديات التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة). رسالة دكتوراه. كلية الحقوق. جامعة عين شمس.
- البشري، محمد الأمين (٢٠١٤) التحقيق في الجرائم المستحدثة، الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.
- بطيخ، حاتم أحمد محمد (٢٠١٥) دور الانترنت في الاثبات، القاهرة: دار المناره.
- البيه، محسن عبد الحميد (٢٠٠٧) الإثبات في المواد المدنية والتجارية، المنصورة: دار النهضة.
- الحارثي، يعقوب بن محمد، مساعدة، نائل علي (٢٠١٢) البيانات في دعوى المسؤولية المدنية عن النشر الصحفي الالكتروني في القانونين الأردني والعُماني. مجلة علوم الشريعة والقانون. مج ٣٩، ١٤

- الحاج، مارية خالد (٢٠١٨) مسؤولية الصيدلي عن الخطأ في قراءة التذكرة الطبية في النظام السعودي. رسالة ماجستير. كلية الشريعة والدراسات الإسلامية. جامعة القصيم.
- حسن، يحيى يوسف فلاح. (٢٠١٧). التنظيم القانوني للعقود الالكترونية. رسالة ماجستير. فلسطين: جامعة النجاح الوطنية.
- حسني، محمود نجيب (٢٠١٠) شرح قانون العقوبات، القاهرة: دار الفكر.
- حسين، عبد الله (٢٠١٩) ملخص سرقة المعلومات المخزنة في الحاسب الآلي. مجلة الأمن والقانون. مج ١٢. ع ١٤. الامارات.
- حمد، أيمن فاروق عبد المعبود (٢٠١١) الإثبات الجنائي في القانون المقارن والفقہ الإسلامي وتطبيقاته في النظام السعودي، دراسة مقارنة، المملكة العربية السعودية: معهد الإدارة العامة.
- الحمداني، ميسون خلف (٢٠١٦) الدليل الرقمي وعلاقته بالمساس بالحق في الخصوصية المعلوماتية أثناء اثبات الجريمة، جامعة النهريين.
- حمودة، علي محمود (٢٠٠٣) الأدلة المتحصلة من الوسائل الالكترونية في إطار نظرية الإثبات الجنائي. بحث منشور ضمن أبحاث المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية. دبي: مركز البحوث والدراسات.

- الخليفة، بدر خالد (٢٠١٦) توظيف العلوم الجنائية لخدمة العدالة، الكويت: دار الفكر.
- الرشودي، أحمد عبد الله (٢٠٠٨) حجية الوسائل الالكترونية في الاثبات الجنائي، دراسة تأصيلية في العلوم الجنائية، الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.
- رياض، عبد الفتاح (٢٠١٢) الأدلة الجنائية المادية، القاهرة: دار النهضة العربية.
- سعداني، ماء العينين (٢٠١٩) حالات المسؤولية المدنية في مجال التوقيع الالكتروني. مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية. ٢٦٤
- سكيكر، محمد علي (٢٠١٨) تحقيق الدعوى الجنائية، القاهرة: دار الفكر العربي.
- سلهب، صادق (٢٠١٨) مجلس العقد الالكتروني، قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون لكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين.
- السنهوري، عبد الرزاق (٢٠١٠) الوسيط في شرح القانون المدني — نظرية الالتزام بوجه عام - الإثبات - آثار الإثبات، بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- شحرور، حسين علي (٢٠١٠) الدليل الطبي الشرعي ومسرح الجريمة، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.
- الشهاوي، قدري عبد الفتاح (٢٠١٨) أصول وأساليب التحقيق والبحث الجنائي، القاهرة: عالم الكتب.

- صبحي، محمود (٢٠٢٢) حجية الدليل الإلكتروني في الإثبات الجنائي وسلطة القاضي في تقديره مجلة بنها للعلوم الإنسانية، مج ١، ع ٢٤، أكتوبر
- عبد الحميد، بسيوني (٢٠٠٧) البيع والتجارة على الانترنت، طبعة ثانية، القاهرة: دار الفؤاد.
- عرب، يونس (٢٠١٢) التعاقد والدفع الإلكتروني، تحديثات النظامين الضريبي والجمركي، جزء من أوراق عمل برنامج الندوات المتخصصة حول التجارة الإلكترونية، السودان: تنظيم معهد التدريب والإصلاح القانوني.
- عزت، فتحي محمد أنور (٢٠١٠) الأدلة الإلكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات المدنية والتجارية، طبعة أولى، مصر: دار الفكر والقانون.
- عقيل، حسين بن ناصر. (٢٠٢٠). الاختصاص القضائي للعقود الإلكترونية في القانون السعودي. المجلة العربية للنشر العلمي. العدد (١٦).
- عليان، شوكت (١٩٧٨). الوجيز في الدعوى والإثبات في الشريعة الإسلامية. الرياض: دار الرشيد للنشر والتوزيع.
- العنزي، فيصل مساعد (١٤٢٨) أثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، المملكة العربية السعودية: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.

- الغفلي، محمد خليفة (٢٠٢١) حجية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس.
- الفزيع، أنور أحمد (١٩٩٥) مسؤولية مصممي برامج الحاسوب التقصيرية. مجلة الحقوق الكويتية. جامعة الكويت. العدد الأول.
- فودة، عبد الحكم (٢٠٠٦) الوافي في الإثبات الجنائي، المنصورة: دار الفكر والقانون.
- قاسم، محمد حسن (٢٠٠٧) قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، القاهرة: منشورات الحلبي الحقوقية.
- القحطاني، مسفر بن حسن بن مسفر (٢٠١٧) عقوبات الغش التجاري في بيئة التعاملات الالكترونية ودورها في حماية حقوق الإنسان. المجلة العربية للدراسات الأمنية. مج ٣٣، ع ٧٠٤.
- مجاهد، أسامة أبو الحسن (٢٠١١) التعاقد عبر الإنترنت، القاهرة: دار الكتب القانونية.
- محمد، فاضل زيدان (٢٠١٠) سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، طبعة ثالثة، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

- المدني، محمد (٢٠١٠) اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض: جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية.
- المعاينة، منصور عمر (٢٠١٧) الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، طبعة أولى، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- منصور، محمد حسين (٢٠٠٧) المسؤولية الإلكترونية. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة.
- موسى، مصطفى محمد (٢٠٠٩) التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية، طبعة أولى، القاهرة: مطبعة الشرطة.
- الناصر، عبد الله بن إبراهيم بن عبد الله (٢٠٠٣) العقود الإلكترونية دراسة فقهية تطبيقية مقارنة، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، بحث مقدم إلى مؤتمر دولة الإمارات العربية المتحدة للفترة (٩-١١) ربيع الأول ١٤٢٤هـ الموافق ١٠-١٢ مايو.
- النشار، محمد فتح الله (٢٠٠٠) أحكام وقواعد عبء الإثبات في الفقه الإسلامي وقانون الإثبات طبقاً لأحدث أحكام محكمة النقض، القاهرة: دار الجامعة الجديدة للنشر.
- نعيم، سعيداني (٢٠١٣) آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر.

- النمر، أبو العلا علي أبو العلا (٢٠٠٤) المشكلات العملية والقانونية في التجارة الالكترونية. طبعة أولى. القاهرة: دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع.
- نيص، ليندا، الزهيري، أشجان (٢٠١٨). شرح النظام الجزائي السعودي: القسم العام. الرياض: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

ثانيًا: المراجع الأجنبية

- Kenneth S. Rosenblatt, High (٢٠١٣) Technology crime investigating Cases Involving computer, ksk publication San Jose, USA
- Mark R. Colombell, (٢٠١٥) The legislative response to the evolution of computer verses, ^ RICH, i.١, and TECH
- Peter Stephenson (٢٠١٢) Investigating Computer Related Crimes London, C. R. C
- Casey, Eoghan: (٢٠١٠) Handbook of digit forensic and investigation.

الأنظمة والقوانين:

نظام التعاملات الالكترونية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٨ وتاريخ ١٤٢٨/٣/٨ هـ

لنظام الإثبات الصادر بقرار وزير العدل رقم ٩٢١ وتاريخ ١٤٤٤/٣/١٦ هـ

اللائحة التنفيذية لنشاط النشر الإلكتروني التي أقرت في أبريل ٢٠١٨ م

نظام التعاملات الالكترونية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٨ وتاريخ ١٤٢٨/٣/٨ هـ

النظام الأساسي للحكم الصادر بالمرسوم الملكي (م/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧ هـ

نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢١) وتاريخ ١٤٢١/٥/٢٠ هـ

قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ م

الملاحق

استبيان بعنوان

الدليل الرقمي للإثبات في الجرائم الجنائية

إعداد

المرشد العلمي

د.

العام الجامعي

١٤٤٦هـ - ٢٠٢٤م

بسم الله الرحمن الرحيم

سعادة الأستاذ الدكتور/..... حفظك الله

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

حيث أنني بصدد إعداد دراسة بعنوان: " الدليل الرقمي للإثبات في الجرائم الجنائية".

ونظرًا للأهمية الكبيرة لآرائكم فيما يتعلق بمحاور الاستبانة، فإنه يسعدني ويشرفني تخصيصكم لدقائق من وقتكم الثمين لتحكيم محاور أداة الدراسة على النحو المبين في الجداول الخاصة بذلك.

وتفضلوا بقبول فائق الشكر والاحترام.

الباحثة

البيانات الشخصية للمحكم:

الاسم	
الدرجة العلمية	
التخصص	
الوظيفة/ مكان العمل	

عند وجود أي تساؤل أو استفسار من قبل المحكم خاص بمحتوى الاستبانة يرجى التواصل من خلال:

-البريد الإلكتروني:

-الجوال:

الاستبانة: تتكون استبانة الدراسة الحالية في صورتها الأولية من قسمين على النحو الآتي:

القسم الأول: يستقصي البيانات الديمغرافية للمبحوثين المتمثلة في: المؤهل العلمي، عدد سنوات الخبرة، عدد الدورات التدريبية في القيادة الرقمية.

القسم الثاني: ويستقصي آراء المبحوثين حول محاور الدراسة، وفقاً لمقياس ليكرت الخماسي على النحو التالي:

القسم الأول: البيانات الأولية

يرجى وضع (√) أمام الإجابة التي تقوم باختيارها:

١- المؤهل العلمي

بكالوريوس	ماجستير	دكتوراه

٢- عدد سنوات الخبرة

٥ سنوات	١٠ سنوات	١٥ سنة	أكثر من ذلك

٣- عدد الدورات التدريبية في الأدلة الرقمية

دورة واحدة	دورتين فأكثر

القسم الثاني: محاور الدراسة:

فيما يلي عدد من العبارات حول الدليل الرقمي في الإثبات في الجرائم الجنائية، يرجى وضع علامة (√) في الخانة التي تعبر عن رأيك حول هذه العبارة:

م	الفقرات	درجة الموافقة							
		موافق بشدة		موافق		محايد		غير موافق	
		ك	%	ك	%	ك	%	ك	%
١	الدليل الرقمي كل دليل مستمد من أي بيانات تنشأ أو تصدر أو تسلم أو تحفظ أو تبلغ بوسيلة رقمية، وتصون قابلة للاسترجاع والحصول عليها بصورة فصح فهمها								
٢	تتنوع الأدلة الرقمية إلى العديد من الأنواع لم ترد على سبيل الحصر.								
٣	أعطى نظام الإثبات السعودي الدليل الرقمي حجية الكتابة								
٤	هناك تطور في مجال تقنية المعلومات وتضاعف أعداد المؤهلين في هذا المجال								

م	الفقرات	درجة الموافقة							
		موافق بشدة		موافق		محايد		غير موافق بشدة	
		ك	%	ك	%	ك	%	ك	%
٥	يخضع الدليل الرقمي كغيره من الأدلة إلى تقدير القاضي الجنائي								
٦	هناك اهتمام بوحدة الأمن والأجهزة القضائية المتخصصة في مجال مكافحة الجرائم المعلوماتية								
٧	يحظى الدليل الرقمي بحجية في الإثبات الجنائي خاصة في جلسات المحاكمة								
٨	يتمتع الدليل الرقمي بحجيته في الإثبات الجنائي إذا ما تم الحصول عليه بإجراءات صحيحة								
٩	يحتل الدليل الرقمي دوره في الإثبات الجنائي متى تم حفظه بصورته الصحيحة وعدم تعرضه للتلف								
١٠	هناك تأهيل فني للقضاة في مجال تقنية المعلومات ليتمكنوا من فهم الأدلة الرقمية وتحليلها								

م	الفقرات	درجة الموافقة							
		موافق بشدة		موافق		محايد		غير موافق بشدة	
		ك	%	ك	%	ك	%	ك	%
١١	هناك تأهيل للقائمين على عملية جمع الأدلة واستخلاصها وتقديمها إلى المحكمة								