



www.mecsaj.com/ar

المجلة الالكترونية الشاملة متعددة المعرفة لنشر الابحاث العلمية و التربوية (MECSJ)

العدد الثاني و العشرون (شباط) 2020

ISSN: 2617-9563

مدى حجية الأدلة الرقمية في الاثبات بين القانون السوداني والنظام السعودي Authenticity of the Digital Evidence in Proof between Sudanese Law and Saudi System

د. رشيدة محمود سيد احمد علي
استاذ القانون الجنائي المساعد، بكليات بريدة الاهلية، بالقصيم
المملكة العربية السعودية
rasheedaail555@gmail.com

ملخص الدراسة

حدث خلال السنوات الأخيرة تطورا غير مسبوق في مجال الاتصالات بسبب التطور التكنولوجي في وسائل التقنية الحديثة في مجال الاتصالات والاعلام ، وقد شهد هذا التطور العالم بأجمعه واستفاد منه الشخص الطبيعي والشخص المعنوي، حيث عمل على تغيير نوعى في حياتهم نسبة لما يتميز به هذا التغيير من السرعة والدقة في مجال الاتصالات وتجميع وتخزين المعلومات، وقد ترك هذا التغيير التقني اثرا إيجابيا على المجتمع على المستوى الدول والافراد وسمي هذا التغيير " بعالم المعلوماتية " الذى جعل العالم قرية صغيرة يستطيع التواصل مع بعضه في شتى مجالات الحياة في اقل وقت وجهد ممكن، الا أن هذا التغيير قد اظهر جانبه السلبي حيث أدى الى ظهور عدد من الانتهاكات نتجت عن استخدام هذا التغيير الذى أدى الى ظهور ما يسمى "بالجريمة المعلوماتية " التي أصبحت خطرا يهدد المجتمع بأكمله، وذلك نتج بسبب استخدام المجرم لتقنية المعلومات والتكنولوجيا الحديثة في احداث الجرائم، وبالتالي اصبح هنالك نوعا جديدا من الاجرام يتوافق مع هذا التغيير التقني الموجود في المجتمع، حيث اصبح المجرم يستخدم هذه الأجهزة التقنية بكل سهولة لتنفيذ جريمته، ولا يترك وراءه اثر لهذه الجريمة، وبالتالي يصعب اثبات الجريمة بالرغم من وجود ادلة الاثبات المستخدمة في الجرائم التقليدية الا أنها باتت لا تصلح لاثبات الجريمة ونسبتها الى مرتكبها، لكن لمكافحة هذه الجريمة اصبح من الضروري إيجاد وسائل جديدة تتناسب هذه الجريمة من اجل اكتشافها، وذلك بسبب عجز الادلة التقليدية عن اثباتها مثل شهادة الشهود والمستندات وغيرها من ادلة الاثبات مما أدى الى ظهور ما يسمى "بالدليل الرقمي " كوسيلة لاثبات تلك الجرائم، الا أن الدليل الرقمي كوسيلة لاثبات قد اثار جدلا حول مدى مشروعيته في استعماله دليلا لاثبات لأنه متعلق بحياة الافراد الخاصة الى حد كبير ومع ذلك استخدم كدليل اثبات في مواجهة جرائم المعلوماتية أو الجرائم الالكترونية باعتباره متعلق بنوعية تلك الجرائم ويتناسب مع طبيعتها .



www.mecsaj.com/ar

المجلة الالكترونية الشاملة متعددة المعرفة لنشر الابحاث العلمية و التربوية (MECSJ)

العدد الثاني و العشرون (شباط) 2020

ISSN: 2617-9563

الكلمات المفتاحية: الدليل الرقمي، دليل الاثبات، الجرائم المعلومات.

Abstract

An unprecedented development has been taking place in the field of communications in recent years due to the technological development in the modern technology means in the field of communications and media. This development has witnessed by the world at large and layman and legal person have benefited from it, where it brought about a qualitative change in their lives in relation to what is characterized by this change in terms of speed and Precision in the field of communications, information gathering and storage. This technical change has left a positive impact on society at the level of countries and individuals.

This change was called "the world of Informatics" which made the world a small village that can communicate with each other in various walks of life in the least time and effort possible.

However, this change has revealed its negative side, as it led to the emergence of a number of violations resulting from the use of this change, which led to the emergence of the so-called "information or cybercrime ", which has become a threat to the entire society, and this resulted from the criminal's use of information technology and modern technology in committing crimes. Consequently, there is a new type of crime that is compatible with this technological change existing in the society, where the criminal has become using these technical devices with intelligent way to commit his crime, and leaves no trace behind this crime, and therefore it is difficult to prove the crime.

Although there is proof evidences used in traditional crimes, it is not suitable for establishing the crime and ascribing it to its perpetrator.



However, to combat this crime, it became necessary to find new methods suitable for this crime in order to detect it, due to the inability of traditional evidence to prove it, such as testimony of witnesses, documents and other proof evidences, which led to the emergence of so-called "digital evidence" as a means to prove these crimes, but the digital evidence as a means of proof has arouse controversy about the extent of its legitimacy in its use as evidence for proofing because it relates to the private lives of individuals to a large extent, however it is used as evidence for confronting information crimes or cybercrimes as it is related to the type of those crimes and is appropriate for its nature.

Keywords: Digital Evidence, Proof Evidence, Information Crimes.

1. مقدمة الدراسة

تعتبر الأدلة الرقمية وسيلة اثبات جنائية في مواجهة نوعا جديدا من الاجرام ،خلاف الجريمة التقليدية المعروفة والتي يسهل اثباتها بطرق الاثبات التقليدية المعروفة ، لذا نجد أن الأدلة الرقمية اليوم وتتبعاً لثورة المعلوماتية هي من اكثر أنواع الأدلة المادية وجودا ويمكن استخدامها كدليل اثبات امام المحاكم تمشيا مع النوعية المستحدثة لجرائم التي تقع حاليا لأن الاعتماد على الأدلة التقليدية اصبح غير كافيا لاثبات مثل هذه الجرائم لكن يمكن أن يكون هنالك تكافلا بين الدليل التقليدي والدليل الرقمي للمساعدة في اثبات جرائم المعلوماتية، برغم من أن الدليل التقليدي يمكنه اثبات جرائم المعلوماتية وحدة ، لكن لا بد من وجود الدليل الفني والتقني الرقمي حتى يطمئن اليه القاضي، ومع ذلك نجد أن القوانين العقابية تغافلت عن الاهتمام بالأدلة الرقمية كوسيلة لاثبات بالرغم من الثورة الرقمية الهائلة المتواجدة اليوم .



1.1 مشكلة الدراسة

ان موضوع الأدلة الرقمية من المواضيع التي اخذت تتطور مع التطورات التي حدثت في مجال المعلوماتية، التي أدت الى تسبب الإشكالات الإجرائية في القوانين العقابية الموجودة، كما أن هذه الأدلة لم تأخذ حظها من الدراسة الكافية بشكل علمي وعملي وفنى للاستعانة بها في اثبات الجرائم الالكترونية عند التحقيق والضبط والمحاكمة، مع ثبوت أن لدليل الرقمي أهمية في الاثبات بالرغم من اختلاف الآراء حول حجية هذه الأدلة في الاثبات.

1.2 أسئلة الدراسة

هل لدليل الرقمي حجية في الاثبات ؟ فاذا كانت الإجابة بنعم ما مدى قوة هذه الحجية ؟ وماهي مجالات تطبيقها ؟ وهل صدرت قوانين بشأنها او نصوص في بعض مواد القوانين ؟ وماهي الدول التي حرصت على الاهتمام بالأدلة الرقمية واعتمادها كدليل لاثبات؟

1.3 اهداف الدراسة :

أن موقف الأدلة الرقمية متأرجحا بين القبول والرفض في ساحات القضاء لذا يهدف الباحث الى تسليط الضوء على دراسة هذه الأدلة لأهميتها التي تنبعث من الحاجة اليها في مجال الاثبات ، امام المحاكم حاليا، حيث يأتي الهدف من اختيار الموضوع الى الضرورة إيجاد وسائل اثبات جديدة وحديثة ، لمواجهة الجرائم الإلكترونية التي احتلت ساحات المحاكم اليوم، والتي تختلف عن الجرائم العادية التقليدية التي تتركب بواسطة الوسائط الحديثة كالانترنت الأمر الذي يصعب اثباتها بوسائل الاثبات التقليدية .

1.4 أهمية الدراسة :

تأتي أهمية دراسة الأدلة الرقمية في الاثبات من اجل توضيح أهمية الدليل الرقمي كأداة لاثبات الجريمة امام المحاكم في مسألة حسم النزاعات، وذلك من خلال تعريفه وتحديد مفهومه وبيان قواعده من الجانب الفني والقانوني، ومعرفة مدى فاعليته في الاثبات، ومشروعية قبوله كدليل للاثبات في النزاعات المعروضة امام المحاكم، الى جانب تسليط الضوء على مدى اهتمام الدول في العمل به كدليل اثبات في النزاعات امام المحاكم ومدى توسعها في استخدامه، باعتباره هذا الدليل اصبح مواكبا لمشاكل العصر الحالي ويتناسب مع طبيعتها التقنية .



1.5 منهج الدراسة:

اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي لتحليل النصوص والقواعد القانونية المرتبطة بالاثبات مع بيان أدلته وطرق استخدام هذه الأدلة لتناسب هذا المنهج مع نوع الدراسة المقدمة من خلال سرد الوقائع والمعلومات والحقائق، كما استخدم الباحث المنهج المقارن في الدراسة لبيان موقف القوانين الأخرى من الأدلة الالكترونية. ومن اجل ذلك قام الباحث بمراجعة القوانين والاحكام والقواعد القانونية ذات الصلة بالبحث.

2. الدراسات السابقة

1- دراسة أنور عزت (2010)، بعنوان (الأدلة الإلكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات المدنية والتجارية).

2- دراسة بن يونس (2007)، بعنوان (الاثبات الجنائي بالأدلة الرقمية)

3- دراسة فرغلي و المسماري (2007)، بعنوان (الاثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من الناحيتين القانونية، والفنية)

وقد اتفقت هذه الدراسة مع الدراسات السابقة من حيث بيان أهمية الدليل الرقمي في الاثبات واختلفت عنهم بتركيزها على مدى مشروعية الدليل الرقمي في الاثبات مع بيان موقف النظام السعودي والسوداني من حجية الأدلة الرقمية ومدى قوة اثباتها في النظاميين وتسلسل الضوء على احدث السوابق في مجال اثبات الجريمة الالكترونية بالأدلة الرقمية.

3. تعريف الدليل الرقمي

1.3 تعريف الدليل الرقمي لغة

يقصد بالدليل في اللغة ما يستدل به ، ويقال ادل فلان ، ويدل فلان والدليل يعنى ارشد وجمعة ادلة (ابى بكر الرازي ، 1983 ، ص209). ويقصد بالدليل البرهان بحيث اقام الدليل اي بين وبرهن (الهنائي ، 1968). وكلمة رقمي اسم منسوب للدليل واصلها "رقم" وجمعها ارقام وهي علامات الأعداد المعروفة (1،2،3)، اي بمعنى عدد وجمعها اعداد (الهنائي ، 1968، ص49). وجاء في القرآن الكريم معنى الدليل بقول الله تعالى (أَلَمْ تَرَ إِلَى رَبِّكَ كَيْفَ مَدَّ الظِّلَّ وَلَوْ شَاءَ لَجَعَلَهُ سَاكِنًا ثُمَّ جَعَلْنَا الشَّمْسَ عَلَيْهِ دَلِيلًا) (سورة الفرقان، اية 45).



2.3 تعريف الدليل الرقمي اصطلاحا

يعرف الدليل الرقمي اصطلاحا بأنة الوسيلة التي يستعين بها القاضي في تكوين قناعته القضائية للوصول الى الحقيقة (مصطفى، 2010، ص 51). أو هو ما يلزم من العلم به شيء آخر (أبو القاسم، 1993، ص177) اي أن الدليل هو ما يمكن التوصل به الى معرفة الحقيقة، كما يعرف الدليل الجنائي بأنة كل واقعة مادية أو معنوية تودى الى اثبات وقوع الجريمة أو تحديد شخصية مرتكبها أو اثبات ارتكابه لها سواء تم ذلك مباشرة أو عن طريق غير مباشر(عبد الحميد، 1999، ص185) ويعرف الدليل الرقمي بأنه الدليل الذى اخذ من أجهزة الحاسب الآلي ويكون في شكل مجالات أو نبضات طبيعية أو كهربائية ، ممكن تحميلها وتحليلها باستخدام برامج وتطبيقات وتكنولوجية خاصة ، ويتم تعريفها في شكل دليل يمكن اعتماده امام القضاة (عبد المطلب، 2006، ص88). أو هو الدليل الذى تم الحصول عليه بواسطة التقنية الفنية والالكترونية من معطيات الحاسوب وشبكة الأنترنت والأجهزة الالكترونية الملحقة والمتصلة به، وشبكات الاتصال الاخرى من خلال إجراءات قانونية لتقييمها للقضاء كدليل الكتروني جنائي يصلح لاثبات الجريمة (ابراهيم، 2009، ص176).

عموما أن الدليل الرقمي هو الدليل المأخوذ من أجهزة الكمبيوتر في شكل مجالات أو نبضات مغناطسية ، أو كهربائية ممكن تجميعها وتحليلها باستخدام برامج تطبيقات التكنولوجيا، وهى مكون رقمي لتقديم معلومات في اشكال متنوعة مثل النصوص المكتوبة أو الصور أو الأصوات أو الاشكال أو الرسوم وذلك بغرض تقديمه للاثبات امام أجهزة العدالة .

لاحظنا تعدد التعريفات للأدلة الرقمية وقمنا بذكر نماذج منها ، تتطرق جميعها الى أن الدليل الرقمي هو الدليل المستخلص من الحاسب الآلي وشبكات الأنترنت ، بالرغم من أن هنالك أجهزة أخرى يمكن أن نستخلص منها تعريفا، أو يمكن اضافتها الى تعريفات الدليل الرقمي كالهواتف الذكية وأجهزة تحديد المواقع وأجهزة اخرى.

وفى رايانا أن هذه تعريف الأدلة الرقمية يجب أن يتسع ليشمل كل ما يعرف ويستخدم في مجال التكنولوجيه، حتى يدخل دائرة اثبات الوقائع الاجرامية ، ويأخذ بالدليل المستخلص منة الثقة كاملة بالإضافة الى أن هذا النوع من الأدلة الجنائية نشأ دون تدخل لإرادة المستخدم لأنها تنتج عن الاثار التي يتركها استخدام الأنترنت، باعتبار أن الرسائل المرسله أو المستقبله، وكافة الاعمال التي تتم من خلال الحاسب مثل البيانات المضمنة في ملفات الولوج log Files التي تحتوى على معلومات تاريخ ووقت تحميل أو ارسال الملفات للمستخدم أو الملفات الاحتياطية لنظام Backup Files،



والملفات التي تستخدم في حالة انهيار النظام (Volonino and Anazaldua, 2008, p85) أو بيانات الكوكيز (The Technical Working Group, 2001, p 11) Cookies قد تحمل أحيانا معلومات تفيد في كشف الجريمة ومرتكبيها مع إمكانية ضبط هذه الأدلة ولو بعد فترة زمنية طويلة .

4. مفهوم وطبيعة الدليل الرقمي

4.1 مفهوم الدليل الرقمي

أن عملية اثبات الجرائم المعلوماتية تعتمد في الأساس على وجود الدليل الرقمي الجنائي باعتباره الوسيلة الوحيدة لاثبات هذه الجرائم لأن الأدلة التقليدية أصبحت غير قادرة على اثبات هذا النوع من الجرائم، لأنه يحتاج الى طرق تقنية فنية عالية متناسبة مع طبيعة الجريمة الالكترونية، لأن هذه الجريمة قد تكون متعلقة بفك رموز أو شفرات أو ذبذبات الكترونية لذا نحتاج هذا الدليل الفني التقني لاثباتها ، و عرف الدليل الرقمي بصورة عامة بأنة الوسيلة التي يستعين بها القاضي في أن يكون قناعته القضائية حتى يصل الى الحقيقة المرجوة ، والدليل الرقمي المأخوذ من أجهزة الحاسب الآلي نجد اساسا في العالم الافتراضي ، لأنه مشتق من النظم البرمجية لأجهزة الأنترنت، تترجم هذه النظم وتقدم كدليل اثبات للجريمة الالكترونية ، وعموما أن الصفة الغالبة لأدلة الاثبات أنها ذات طابع متنوع وذلك راجعا الى طبيعة كل دليل ، ومدى توافقه مع الجريمة المرتكبة والذي يحكم دراستنا هو دراسة الدليل الرقمي المأخوذ من النظم البرمجية المعلوماتية لأجهزة الحاسب و الأنترنت من خلال عمل إجراءات قانونية وفنية لتحليلها وتقديمها الى القضاء كدليل لاثبات بالإضافة الى معرفة مدى مشروعية هذا الدليل في الاثبات .

4.2 طبيعة الدليل الرقمي

أن الدليل الرقمي يرتبط ارتباطا وثيقا بالبنية التي نشاء فيها وهي البيئة المتمثلة في أجهزة الحاسوب والبرامج المحاسبية وهي "بيئة افتراضية" أو هو "عالم افتراضي" وبالتالي ما يحدث في هذا العالم يعد واقعه افتراضيه اي واقعه ولدت ونشأة في اطار هذا العالم الافتراضي وهي تمثل الجريمة الافتراضية ، اذن توجد علاقة ما بين الدليل الرقمي والجريمة الافتراضية حيث يعتبر الدليل الرقمي واقعه افتراضية اي أن هذه الواقعه تعتمد على التقنية في حد ذاتها سواء كانت واقعه أو دليل، لأن التقنية هي التي أحدثت الواقعه ومن ثم تمكن من ضبط الدليل على هذه الواقعه ،مما يعنى أن التقنية في حد ذاتها هي التي تحدد صفة التجريم في الواقعه، لكن الذى يحقق صفة التجريم في الواقعه الافتراضية هو قانون العقوبات فقط وتسرى الفاعلية التقليدية على التجريم عبر الأنترنت (الحمداني ، 2016، ص20).



وتظهر العلاقة بين الواقعة والدليل الرقمي بأن الواقعة تساهم بشكل فعال في كشف الجريمة ويصبح الدليل الرقمي هو الدليل على وجود هذه الجريمة، كما في جريمة اختراق الأنظمة بواسطة الهاكر حيث يتم اكتشافها هذه الجريمة بنفس طريقة ارتكابها اي أنها ارتكبت بواسطة التقنية ويتم اكتشافها بواسطة نفس التقنية التي ارتكبت بها، اذن نخلص الى أن الدليل الرقمي هو من بيئة الكترونية تتبع الى العالم الافتراضي وهذا العالم مرتبط ارتباط وثيق بالجريمة المعلوماتية، الأمر الذي جعل له خاصية تقنية ذات طبيعة فنية مبنية على أسس علمية ، بالتالي يتم التعامل مع الدليل الالكتروني على أنه دليل خاص ، وليس دليل تقليدي الأمر الذي جعل لدليل الرقمي خاصية تقنية يتميز بها ويترتب عليها أمور مهمة تتعلق بطريقة التعامل مع هذا الدليل بما يتناسب مع هذه الخاصية .

خصوصا أن هذا الدليل تظهر اهميته في مجال كشف الجريمة الالكترونية، لذا يجب الاهتمام بتقنية البرمجية من اجل اكتشاف الدليل الرقمي والتحفظ عليه وتحليله لتقديمه كدليل اثبات، لأن هذه الصفة الكترونية لدليل ما تعنى بالضرورة وجود توافق بينة وبين بيئته فلا وجود لدليل الكتروني خارج بيئته التقنية الالكترونية (أنور عزت، 2010، ص 648).

5. خصائص وأنواع الدليل الرقمي

5.1 خصائص الدليل الرقمي

ذكرنا أن طبيعة الدليل الرقمي طبيعة افتراضية نشأت عن البيئة التي جاء منها وهي البيئة الالكترونية وبناء عليه اصبح يتصف بعدد من الخصائص ميزته عن الدليل العادي التقليدي .

الخاصية الأولى: أن الدليل الرقمي دليل علمي :

أن الدليل الرقمي يعد دليلا علميا لا يمكن الحصول أو الاطلاع عليه الا باستخدام الوسائل والأساليب العلمية ، حيث يتطلب الدليل الرقمي وعملية تحليله طرق غير تقليدية يتم اجراء تجارب علمية وتقنية على جهاز الحاسوب الذي استخدم في جريمة معينة (ثنيان، 2012، ص74) ويجب أن يتم ذلك عن طريق استخدام القوانين الإعلامية الآلية أو قوانين البيئة المعلوماتية ، أن هذه الخاصية التي يتمتع بها الدليل الرقمي يترتب عليها نتائج مهمة منها تحديد كيفية التعامل مع الدليل الرقمي بالطريقة التي تتناسب مع التطور التكنولوجي حتى يكون لدليل الرقمي حجية في الاثبات .



الخاصية الثانية: أن الدليل الرقمي ذو طبيعة تقنية :

يحتوى الدليل الرقمي على معلومات لا يمكن معرفتها أو قراتها الا عن طريق اختصاصيين باعتبار أن هذا الدليل ينتج عن نبضات أو مجالات مغناطسية أو كهربائية (بن يونس، 2006، ص8) بحيث يمكن نسخ هذه المجالات نسخ مطابق للأصل بنفس القيمة العلمية، وهى ميزة لا تتوافر لدليل التقليدي اي تنعدم هذه الميزة أساسا في الأدلة التقليدية الأخرى (فرغلي و المسماري، 2007، ص15) كما أنه عبارة عن نبضات الكترونية تتعامل فيها مع أقراص صلبة ، بالتالي تساعد هذه الميزة على حفظ المستند الاصيلي من التلف والتغيير الى جانب صعوبة ازالته من التخزين وإمكانية ارجاعه عند الحاجة الية .

الخاصية الثالثة: أن الدليل الرقمي متنوع ومتطور:

يتميز الدليل الرقمي بأنة متنوع حيث يشمل أنواع متعددة من المعلومات والبيانات الرقمية التي تصلح لأن تكون دليل جنائيا في مواجهة المتهم بالادانة أو البراءة، ويظهر عليها بهيئات مختلفة الاشكال، يمكن أن يكون بيانات غير مقرؤه أو في صورة ثابتة أو متحركة أو تسجيل سمعي أو تسجيل مرئي أو بريد الكتروني ، كما يعد الدليل الرقمي متطورا لأن الخاصية التي يتمتع بها ناتجة عن تزايد استخدام تقنية المعلومات الرقمية بعد أن أصبحت أجهزة الحاسب الآلي وشبكة الأنترنت تشكل مستودعا للمعلومات أو البيانات الرقمية (أنور عزت، 2010، ص64) وبالتالي فهو له سعة تخزينية كبيرة لما يمكنه رصد المعلومات عن الجاني وتحليلها وتسجيل الأمور الشخصية الخاصة بالجاني .

الخاصية الرابعة: أن الدليل الرقمي يصعب التخلص منه:

هذه الخاصية تعتبر من اهم الخصائص الدليل الرقمي لأن الدليل الرقمي يمكن استرجاعه بعد محوة واصلاحه بعد تلفه واطهاره بعد اختفاؤه مما يؤدي الى صعوبة التخلص منه بسبب وجود برامج حاسوبية مهمتها استعادة البيانات (البشري، 2002، ص93).

2.5 أنواع الدليل الرقمي

أولا : الأدلة الرقمية المعدة لاثبات :

وهى تتعلق بكل المعلومات المنشأه تلقائيا بواسطة جهاز الحاسب الآلي أو اي جهاز آخر ولا دخل لمستخدم في أنشائها (فرغلي و المسماري، 2007، ص14) اي أنها معدا سلفا لاثبات دون دخل لارادة المستخدم لها وأيضا التسجيلات التي تعتبر من مخرجات جهاز الحاسب الآلي مثل فواتير البطاقات البنكية المعدة آليا (فرغلي و المسماري، 2007، ص15).



ثانيا: المعلومات والبيانات ذات الطبيعة المختلطة :

وهي المعلومات والبيانات الرقمية التي تم حفظ جزء منها بإدخال جزء آخر تم أنشاءه بواسطة الحاسب الآلي (فرغلي و المسماري، 2007 ، ص14) مثل المعلومات والبيانات المدخلة والمعالجة عن طريق الأكسل ، هذه الأنواع يتم حفظها لاستخدامها كأدلة اثبات رقمية عند الحاجة اليها ، أيضا توجد ادلة لم تعد أساسا للحفظ من طرف من أصدرها ، لكن التقنية تمكننا من ضبط هذه الأدلة بعد فترة من زمن نشؤها مثل البصمة الرقمية أو الاثار المعلوماتية الرقمية التي يرتكبها المستخدم لنظام المعلومات بسبب تشكيل الرسائل المرسله منه أو الية أو التي يستقبلها وكافة الاتصالات التي تمت من خلال النظام المعلوماتي وشبكة الاتصال .

ثالثا: العلاقة بين المستند الرقمي والمستند التقليدي :

ذكرنا أن الدليل الرقمي هو وسيلة الإثبات الأساسية بالنسبة لجرائم الالكترونية لأن هذا المستند نشأ من بيئة الكترونية مقارنة مع المستند التقليدي الذي يستخدم في اثبات الجرائم العادية وذلك راجعا الى وجود عدد من الفوارق بين المستند الرقمي والمستند التقليدي ، منها أن المستند التقليدي عبارة عن ورق ملموس ، بينما المستند الالكتروني عبارة عن برامج كمبيوتر أو اي وسائط لتقنية الحديثة، وبالتالي فهو لا يدوم طويلا لأنه يتصف بعدم الاستقرار والثبات باعتبار امكان تعرضه للمحو والتعديل، الى جانب أنه أحيانا يمكن أن تتغير التقنيات البرمجية الخاصة به مثل البرمجة النصية التشغيلية المتجددة ، وبمفهوم آخر هنالك برامج تستقدم لاعاده المستند الرقمي في حالة المحو الأمر الذي يجعل هذه الصفة ميزة لدى المستند الرقمي ، المستند التقليدي سهل القراءة وواضح وثابت لا يتغير وهو قابل لحمل بسهولة والتنقل به من مكان الى آخر ، بينما المستند الالكتروني يحتاج الى وسائط الكترونية الى قراءته ونقله نسبة لوسطة الالكتروني وتسهيل قراءته ويستوعب معلومات كثيرة في أقراص صغيرة ومساحة اقل، وأيضا بموجب هذه الوسائط الالكترونية يسهل ادارته والبحث عنه واسترجاعه في حالة ضياعه أو محوة والتعديل فيه والتغير والتبويب ، على خلاف المستند التقليدي الذي يبقى على الحالة التي أنشئ بها مالم يحدث اي تغير يفقد المستند قيمته في الاثبات ، وبمقابل فان المستند الالكتروني معرض للخلل التقني في حالة التعدي على البرامج والأجهزة الالكترونية بواسطة الفيروسات .



رابعاً: العلاقة بين الدليل الرقمي والجرائم الإلكترونية:

أن الجريمة الإلكترونية تعني استخدام الأجهزة الإلكترونية كأداة لارتكاب الجريمة مثل الدخول غير المشروع على مواقع الكترونية أو الدخول غير المشروع عن طريق السجلات الإلكترونية للأجهزة المستهدفة أو تسجيلات الفيديو التي تسجل وقائع ارتكاب الجريمة، والأجهزة الإلكترونية هي أداة لارتكاب الجريمة أو أداة لتوثيق وقوع الجريمة، أما الدليل الرقمي مهمته اثبات الجريمة سواء كانت جريمة معلوماتية أو عادية مثال وجود جريمة سرقة تم ضبطها عن طريق كاميرات تصوير أو فيديو.

6. مدى مشروعية الدليل الرقمي في القانون السعودي والسوداني

تطورت الجريمة في المجتمع بسبب الطفرة التي حدثت في مجتمعاتنا نتيجة لتطور التقني الذي حدث في وسائل الاتصال والمعلومات الرقمية حيث أصبح هنالك ما يعرف "بالجريمة الإلكترونية" وهي أي فعل يرتكب متضمناً استخدام الحاسب الآلي أو الشبكة المعلوماتية أو هي جريمة تقع بكل سهولة ويسر دون كسر أو أن تترك أي أثر لأدلة الجريمة (الحجازي، 2006، ص56).

وذلك راجعاً لوقوع الجريمة في وسط متطور وبالتالي لاثبات هذه الجريمة نحتاج إلى وسائل اثبات متطورة مثلها لأن الطرق التقليدية لا تصلح لاثبات هذه الجريمة للطبيعة الخاصة التي تتميز بها، لكن تعد الإجراءات الجنائية هي مصدر الأدلة التي يؤسس عليها القاضي قناعته في الحكم في القضية المعروضة امامة بالادانة أو البراءة، فاذا خالفت الأدلة المقدمة قواعد قانون الإجراءات الجزائية تعتبر ادلة باطلة لا تصلح للاثبات الأمر الذي يعنى عدم مشروعيتها .

لذلك لا بد للقاضي أن يقبل الأدلة المشروعة، ويعنى ذلك أن لا يقبل القاضي دليل ادانة لمتهم تم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة، لأن الدليل غير المشروع هو الذي يتحصل عليه بطريقة تتعارض مع القواعد القانونية العامة، كالمبادئ التي توجب احترام قيم العدالة و اخلاقها و النزاهة في الحصول على الأدلة أو احترام حقوق الدفاع (مصطفى، 2010، ص213) ومشروعية الحصول على الدليل يجب أن تراعى فيها حقوق الانسان والاتفاقيات والمواثيق الدولية (عطية، 2012، ص8) الى جانب المبادئ التي تستقر عليها المحاكم لأن إجراءات جمع الأدلة أن كانت غير مشرعة فهي تعد باطلة وبطلان الدليل يرتب عليه بطلان الاجراء، وعموماً أن الأدلة التي تؤسس عليها الأداة يجب أن تكون مشروعة سواء كانت تقليدية أو ناتجة عن الوسائل الإلكترونية بصفة عامة وبالتالي الدليل التي يتم الحصول عليه بطريقة غير مشروع لا يقبل في الاثبات؛ مثل الدليل المتحصل عليه بالإكراه أو التحريض .



وعموم القول أن قواعد الاثبات الجنائي كلها تخضع لمبدأ المشروعية سواء كانت وسائل الاثبات ووسائل تقليدية أم حديثة و الأدلة الرقمية لا تكون مشروعة في الاثبات أمام القضاء الا اذا جرت عملية البحث والحصول على الدليل الرقمي واقامته امام القضاء في اطار احكام القانون وقيم العدالة و اخلاقياتها التي يحرص على حمايتها.

أن القاعدة في الاثبات الجنائي أنه يجوز اثبات الجرائم بكافة طرق الاثبات حيث يكون للقاضي الحرية الكاملة في أن يستمد قناعته من اي دليل من الأدلة المقدمة في الدعوى. لكن سلطة القاضي في قبول الأدلة تتسع وتضيق حسب النظام القانوني المستخدم في البلاد مثال اذ كانت الدولة تعمل بالفقه اللاتيني فهي تعمل بمبدأ الحرية في الاثبات كما في فرنسا اما أن كانت الدولة تعمل بالقانون الأنجلوسكسوني فهي تقوم بتحديد ادلة الاثبات المقبولة في مرحلتي الادانة أو البراءة لكن في مرحلة تحديد العقاب تأخذ بمبدأ الحرية (مستاري، 2018، ص158).

عموما أن المحاكم لا تلتزم القاضي بقبول دليل معين لأن للمحكمة سلطة تقديرية في وزن الدليل وقبوله أو عدمه وللمحكمة أن تنسق بين الأدلة التي تتوافر لديها وتستخلص نتيجة منطقية من هذه الأدلة مجتمعة ومتساندة تظهر في تقدير الادانة أو البراءة (الحديثي، 2017، ص456) والأدلة الجنائية التي يمكن أن يستعين بها القاضي كثيرة منها على سبيل المثال لا الحصر الاقرار ، وشهادة الشهود ، وتقارير الخبراء. وغيرها ، وذكرت قوانين الاثبات بما يشمل غير هذه النصوص المذكورة مثل القرائن والأدلة الاخرى المقررة قانونا (عبد اللطيف، 2016، ص 290) وبالنسبة للأدلة الرقمية لم تتطرق لها القوانين الجنائية وتذكرها صراحة من ضمن ادلة الاثبات في قوانينها ، لكن يمكن القول بأنها تدخل تحت بند الادلة الاخرى أو حتى بند الخبرة لما تحتاجه هذه الأدلة فعلا من خبرات فنية تقنية عالية .

ففي كل الأحوال على القاضي أن يتمسك بالأدلة المعروضة امامة للفصل في الدعوى حتى ولو كان "دليلا فنيا" مثل الأدلة الرقمية ، والدليل الفني يحتاج الى خبيرا فنيا في هذا المجال وبالتالي يمكن للقاضي الاستعانة بالخبير الفني خصوصا في مجال اثبات القضايا الإلكترونية. بعض الدول أوجدت أجهزة متخصصة الخبرة في الاجرام عبر الأنترنت (بن يوسف، 2011، ص37). مثال لذلك الولايات المتحدة الأمريكية التي اعدت نفسها في هذا المجال، وكان آخر اعمالها قيامها بالمعمل الفني الاقليمي الشرعي للحاسوب، الى جانب الأنترنت سابقا واقامت ذلك المعمل لكي يكون بيت خبرة للقضاء، حتى يساعد في مكافحة الاجرام عبر الأنترنت ويقوم بيت الخبرة بتحليل الدليل الناشئ عن استخدام الأنترنت (بن يوسف، 2011، ص37).



وذلك لمساعدة القاضي الذي وجد نفسه مضطرب في التعامل مع هذا النوع من القضايا والذي يحتوي على ادلة مستحدثة وهي من الأدلة الضرورية لكشف أنماط جديدة من الجرائم (ابراهيم، 2008، ص170) حيث كانت محاكم الولايات المتحدة تعتمد في تقرير صلاحية الدليل على معيار التجربة والاختبار الى جانب معيار القبول (Volonino and Anazaldua, 2008, p 83) في تقدير مصداقية وفاعلية الدليل عن طريق إخضاعه لاختبار "داو بورت" الذي نشأ بموجب قرار المحكمة العليا في الولايات المتحدة عام 1923 الا أنه اثبت عجزه في الاثبات لوجود ادلة علمية جديد ومن ضمنها الأدلة الرقمية، الأمر الذي يحتم على الخبراء والمختصين إيجاد ادلة جديدة تتماشى مع تطور الأدلة الجنائية (Volonino and Anazaldua, 2008, p 83). ان التقدم والتطور السريع في المجال التقني جعل القاضي مضطربا كما ذكرنا لتعامل مع هذا النوع من الأدلة لكن على القاضي أن ينظر الى هذا الدليل من حيث القيمة العلمية الدقيقة له وظروفه بواسطة تقيمه عن طريق الخبراء في هذا المجال لاثبات المحتوى الإلكتروني، وليس للقاضي الاعتراض على المسائل العلمية لأنها تصدر من اهل الخبرة ، اما عن ظروف وملابسات القضية التي يقضى بتقديرها وله السلطة التقديرية في قبولها أو رفضها، لأن الأدلة الرقمية تعتبر ادلة مقبولة عقلا ومنطقا ومعتمدة من العلم ، ويجب أن نتحصل عليها بإجراءات قانونية عملية تترجم فيها البيانات المخزنة على الحاسب الآلي وتستخدم لدليل في مراحل المحاكمة، لأن الدليل العلمي يعتمد على القواعد العلمية السليمة، وعند التنقيب عن الأدلة الرقمية يجب اتباع الإجراءات القانونية المعده لذلك ، كما ذكرنا من استصدار اذن بالتفتيش أو البحث أو التحفظ على الدليل الرقمي، وذلك من خلال الإجراءات التي نظمها القانون في استخلاص الدليل الرقمي من المعاينة أو الخبرة أو الضبط مع العلم بأن هذه الإجراءات تستخدم عند جمع الادلة سواء في الجرائم التقليدية أو الالكترونية ، وعموما أن الأدلة الإلكترونية اي كان شكلها ورقية ام نتجت عن طريق طابعات ام عن طريق الراسم أو كانت في شكل مخرجات رقمية كأشرطة والأقراص الممغنطة أو الضوئية أو اسطوانات الفيديو أو المصغرات العلمية أو مخرجات مرئية تعرض على مساعد الحاسوب تخضع جميعها الى الأدلة المعنوية التي تأخذ به اغلب التشريعات المقارنة وتقوم على مبدأ الاقناع الشخصي للقاضي (بن فردية و خالف، 2005 ، ص214).



اي قناعة القاضي بحجة الوقائع التي يقدمها الأطراف المتنازعة والتي يعتمد عليها في حسم القضية، وينتج عنها اثر عميق في نفسية القاضي الجزائي، تتركه يصدر حكما عن قناعة وحرية واحساس كبير بإصابته في حكمه (حسين، 2011، ص80) بالمقابل للقاضي الجنائي الحق في استبعاد الدليل الرقمي ما لم يظن اليه عندما يمارس سلطته في الدعوى موضوعيا (جباري، 2012، ص122) كأن يكون الدليل ضعيفا، أو توجد ادلة أخرى تدحض ذلك الدليل، لأن مبدا المشروعية يؤكد أن مجرد وجود الدليل لا يثبت وقوع الجريمة ولا يكفي لإصدار حكم في مواجهة مرتكبيها.

لذا ووفقا لمبدأ المشروعية يجب أن يكون لأدلة قيم قانونية، وكذلك الدليل الرقمي تحديدا يجب أن تكون له قيمة قانونية حتى يتصف بالمشروعية، ويجب على القاضي أن يستمد قناعته من ادلة صحيحة ومشروعة (نصر الدين، 2003، ص519) حتى يتم تقرير الضمانات الأساسية للأفراد وحماية حريتهم وحقوقهم الشخصية والدليل المشروع يجب أن يطابق القواعد القانونية التي ينص عليها المشرع، وتحديدًا تتنمّل مشروعية الدليل الرقمي في أن يكون موجودا ومعترف به.

مما يعنى أن القانون يجيز للقاضي الاستناد الى الدليل الرقمي لتكوين عقيدته للحكم بالادانة (الحلبي، 2011، ص235) كما يشترط في الدليل الرقمي أن يكون غير قابل للشك فيه، بمعنى أن لا دحض لقرينة البراءة وافتراس عكسها الا اذا اقتنع القاضي الى حد الجزم بدليل، ويجب أن تكون قناعة القاضي بدليل الرقمي عن طريق مختصين تقنيين فنيين في هذا المجال لفحص والتأكد من سلامة الدليل الرقمي، وتتم سلامة الدليل الرقمي باتخاذ مجموعة من الطرق أهمها استعمال عملية " التحليل التناظري الرقمي ". وهو من الوسائل المهمة للكشف عن مصداقية الدليل الرقمي من خلال القيام بعملية مقارنة الدليل الرقمي الاصيلي المقدم للقضاء بالنسخة المستخرجة (الحلبي، 2011، ص125) فاذا ظهر أن هنالك اختلاف أو تعديل أو اتلاف للنسخة الاصلية للمستند الرقمي أو لم يتم الحصول على النسخة اصلية في هذه الحالة ولتأكد من سلامة الدليل تستخدم عمليات حسابية خاصة تسمى " الخوارزميات " أو اللجوء الى نوع آخر من الأدلة الرقمية ويطلق عليه " الرقمي المحايد " وهو دليل لا علاقة بموضوع الجريمة ولكنة يساهم في التأكد من سلامة الدليل الجنائي الرقمي (الحلبي، 2011، ص249) وبناء عليه يجب عند التأكد من سلامة الدليل الرقمي من دقة الأوراق المستخدمة في استخلاص الدليل الجنائي الرقمي والاعتماد على الأدوات التي تثبت كفاءتها في هذا المجال وبعد الاطمئنان على سلامة الدليل يمكن للقاضي أن يبنى حكمة عليه،



ولذلك لا يجوز للقاضي أن يبني حكمة على اي دليل دون أن يكون الدليل قد طرح بجلسة المرافعة وتمت مناقشتها عن طريق اتاحة الخصوم الاطلاع على الأدلة بصفة حضورية في جلسة المحاكمة (نصر الدين، 2003، ص458) وذلك تحقيقا لعدالة .

وعموما أن الدليل الرقمي له قوة في الاستلال من الناحية العلمية، وبالتالي لا ينازع القاضي في قيمته الاثباتية التي تقوم عليها نفي أو اثبات واقعة يحيطها الشك، وبالتالي له حجية قاطعة في الدلالة على هذه الواقعة، إن امن سلامته بأجراء التجارب عليا لتأكد من مصداقيته ، فان سلم من العبث على القاضي القبول بهذا الدليل فاذا رفض القاضي رأى الخبير وتعارض مع راية ، فان الدليل الرقمي يقيد حريته القاضي في تقدير الدليل ويلزمه على الحكم حتي ولو لم يكن مقتنعا بصحة الواقعة المطروحة (سعيداني، 2013، ص129) والجدير بالذكر أن التزام القاضي بالحقائق العلمية في قبوله لدليل العلمي في الدعوى المطروحة امامه لا يمنع عنة سلطة الرقابة القانونية على الدعوى لحصول على الدليل المشروع حيث يمكن له استبعاد اي دليل علمي لا يتناسب مع ظروف الجريمة، مما يعني أنه يكون للقاضي الحرية المطلقة في تقرير قبول الدليل المعروف امامه، وعليه اتضح لنا أن الدليل الرقمي يصلح لأن يكون دليل لاثبات الجريمة الإلكترونية، بالرغم من أن طبيعة هذا الدليل تؤكد أنه دليل غير مادي وعملية أثباته تحتاج الى الخبرة التقنية والفنية .

1.6 مشروعية الدليل الرقمي في النظام السعودي

أن وسائل الاثبات في القانون السعودي تتمثل في الإقرار والشهادة واليمين والكتابة والمعينة والخبرة والقرائن وهي تعد من الطرق المعروفة وتستخدم في القضايا التقليدية، لكن مع التطورات الحديثة التي طرأت على المجتمعات وبظهور ما يسمى بالجريمة الالكترونية تطورت تبعا لذلك طرق الاثبات، حيث ظهرت الأدلة العلمية الحديثة التي تستخدم تبعا لقضايا الحديثة وهذه الأدلة تقوم على الاستعانة بالأساليب الفنية وتعرف بالأدلة الرقمية، وعرفت الأدلة الرقمية في مشروع قانون الأدلة الرقمية في مادته الأولى في النظام السعودي (بأنها معلومات الكترونية لها قوة أو قيمة ثبوتية مخزنة أو منقولة أو مستخرجة أو ما خُوذ من أجهزة الحاسب أو الشبكات المعلوماتية وما في حكمها ، والممكن تجميعها باستخدام أجهزة برامج أو تطبيقات تكنولوجية خاصة) وتعد الأدلة الرقمية من القرائن التي تخضع للفحص العلمي الدقيق ويستخرج منها صورة قاطعة لما يثبت به الادانة أو البراءة وهي من طرق الاثبات الحديثة وتعد قرائن قوية في الاثبات .



لم تشهد الدول العربية تعديلات في قوانينها حول حجية الاثبات بالأدلة الرقمية، معدا لبنان التي اجرت تعديل في قانون المحاكمات ، والأردن اجرت تعديل في قانون البيانات، لكن معظم الدول تعمل بجواز الاثبات بكافة طرق الاثبات القانونية وذلك حسب المذهب الذي تعمل به الدولة سواء كانت من الدول التي تعمل بالنظام اللاتيني أو النظام الأنجلوسكسوني أو التي تعمل بنظام الاثبات الحر أو نظام الاثبات المقيد في مجال اثبات الجرائم الالكترونية ، والغالب الاصح يعتمد القضاء على انتداب الخبراء ذوي الخبرة الفنية والمختصين في هذا المجال، وعلى وجه الخصوص نجد أن المملكة العربية السعودية أولت اهتماما واضحا بحجية الأدلة الالكترونية بالرغم من أن نظام الجرائم الالكترونية الحالي لم نجد فيه الإشارة بصورة واضحة الى الادلة الرقمية وإنما فقط نصت المادة (14) منة على : (تتولى هيئه الاتصالات وتقنية المعلومات وفقا لاختصاصها بتقديم الدعم والمساندة الفنية لجهات الامنية المختصة من خلال ضبط الجرائم والتحقيق فيها اثناء المحاكمة) والجرائم المقصودة هنا الجرائم الالكترونية والتي عادت ما تثبت بالأدلة العلمية التي يستعان فيها بالأساليب الفنية نجد في هذا النص إشارة واضحة لاستعانة القضاء السعودي بالخبرة التي اعتبرها من وسائل الاثبات المعتمدة شرعا.

وعموما حول مسألة حجية الأدلة الرقمية يرى جانب من الفقهاء والمهتمين بالقانون أن الدليل العلمي ليس دليلا مستقلا للاثبات وانما هي قرائن يتم دراستها واستخلاص الدليل منها وهي غير مستقلة عن القرائن ولا تصلح في ذاتها دليلا في الاثبات الجنائي (عبد الحميد، 2006، ص89). بالإضافة الى أنها لا ترقى الى ادلة الاثبات المادية ولكنها تعد بمثابة احدى طرق الاثبات (عبد الفتاح، 2006، ص 51) ويرى جانب آخر من الفقهاء أن الأدلة الرقمية هي ادلة علمية مستحدثة وتستخدم في حالات كثيرة لاثبات حالات مختلفة كتحديد الحالة العقلية للمتهم، واستخدام البصمة الوراثية لتحديد الجاني، أو اثبات نسب في قضايا الميراث وغيرها (حسني، 1988، ص457)، لذا يرى هذا الاتجاه من الأهمية بما كان اعتماد حجية الأدلة الرقمية واعتبارها أداة للاثبات، لأن الواقع اليوم في ظل هذه الطفرة الخاصة بالعولمة فرض علينا أنماط جديدة من الجرائم المعلوماتية تحتاج الى اثباتها بوسائل حديثة من بيئة الجريمة . ومن هذا المنطلق اهتمت المملكة العربية السعودية متمثلة في الهيئة العامة لمحكمة العليا بناء على الصلاحيات الممنوحة لها بموجب نظام القضاء الصادر بمرسوم الملكي رقم (78) بتاريخ 1428/9/19 و بعد الاطلاع على كتاب معالي وزير العدل بالنيابة 38/3488051 بتاريخ 1438/10/26 المرفق ببرقية وزير الداخلية رقم 246164 في 1438/9/22 بشأن تقدير حجية الادانة الرقمية وقبولها لدى جهات التحقيق والقضاء، طلب إحالة الموضوع للمحكمة العليا لتقرير "مبدأ قضائي" بخصوص حجية الأدلة الرقمية في الاثبات،



بحكم اختصاصها في تقرير المبادئ القانونية استنادا الى المادة (1/13) من نظام القضاء والتعميم على المحاكم وبناء على اصدت المحكمة بتاريخ 1439/4/24 قرارها بأن الدليل الرقمي حجة مقيدة في الاثبات متى ما سلم من العوارض ويختلف قوة وضعفا حسب الواقعة وملاستها وما يحيف بها من قرائن وبهذا القرار اعتمد النظام السعودي الأدلة الرقمية كوسيلة من وسائل الاثبات الحديثة، والجدير بالذكر أن المملكة العربية السعودية من أوائل الدول العربية التي اهتمت بمكافحة الجريمة الالكترونية وأنشئ لها إدارة سميت بإدارة فحص الجرائم المعلوماتية شعبة فحص الأدلة الرقمية، وهي تضم عدد من الشعب مثل شعبة فحص الجولات وأجهزة الحواسيب المكتبية والمحمولة، وفحص آلة التصوير، وخلافة من الأجهزة الرقمية وتعمل هذه الشعب على فحص الأدلة الرقمية لمساعدة مكافحة الجريمة وتوجد نماذج من الجرائم في ساحة القضاء السعودي اعتمد فيها على الدليل الرقمي كأداة لاثبات في المملكة العربية السعودية مثل قضية "تكفى يا سعد" والتي استخدم فيها الجوال كوسيلة لاثبات لتوثيق اعتراف سعد بالخروج على ولي الأمر وتكفيره لرجال الامن ومبايعته لتنظيم داعش الارهابي وتوثيق قتلة لابن عمه وقام بنشرة كمقطع فيديو بعد تصويره (مجلة اسكاي نيوز، 2008).

وأیضا قضايا أموال استخدمت فيها الأدلة الرقمية كداه لاثبات هذه الجرائم والنماذج كثيرة وعلى سبيل المثال قضية بالرقم 180 /ح/30/ المسجلة نهائيا برقم 30/190/2264 وقضية رقم 495 /31/4/ مسجلة بالرقم 31/2060، كما تمت ادانة مجموعة من الشباب لقيامه بدهس رجل امن بكورنيش جدة عن طريق تصوير مقطع فيديو بواسطه امرأة تواجدت لحظة ارتكاب الجريمة بالواقعة وتمت ادانة المتهمين بموجب هذا الفيديو (مجلة اخبار، 2017) وهي قضية شهيرة تتبعتها وسائل التواصل الاجتماعي بشدة وتجسد اعتراف النظام السعودي بحجة الادلة الرقمية والاعتراف بها في الاثبات.

2.6 مشروعية الدليل الرقمي في القانون السوداني

يأخذ القانون السوداني بنظام المختلط لاثبات الذي يجمع ما بين النظام المقيد و والنظام الحر في قضايا معينة مثل قضايا القصاص والحدود والنظام وحد طرق الاثبات، ويعنى ذلك أن طرق الاثبات التي نص عليها القانون يندرج تحتها كل منافع المعرفة عامة وخاصة والقرائن والأدلة المادية، ويعنى ذلك عدم التقيد بحجج معينة في اثبات الحقوق عامة أو خاصة جنائية أو مدنية ويترك للقاضي تكليف الواقعة والاخذ بما يراه مقنعا في الاثبات (حسونه، 2002، ص 7).



وتنص المادة (3) من قانون الاثبات لسنة 1983 الخاصة بتفسير كلمة بيينة (بأنها يقصد بها اي وسيلة يتم بها اثبات أو نفي اي واقعة متعلقة بدعوى أو نزاع امام المحكمين) مما يعنى أن للقاضي أن يتقبل اي وسيلة لاثبات في الدعوى المعروضة امامه سواء كانت مستندات ام شهادة شهود أو إقرار أو قرينة أو خبرة وكل هذه الوسائل تعد من وسائل الاثبات التقليدية متعلقة بأثبات الدعوى العادية، لكن يختلف الأمر حينما يتعلق بأثبات واقعة لها علاقة بجرائم الحديثة وهي الجرائم الالكترونية، التي نتجت بسبب استخدام المعلوماتية في حياتنا اليومية وفي أوساط مجتمعاتنا، لأن هذه الجرائم تحتاج الى وسيلة اثبات حديثة تتماشاه مع الجرم المرتكب، وغالبا ما تكون هذه الوسيلة من جنس الجريمة وهي الأدلة الرقمية المستخرجة من الحواسيب والأجهزة الالكترونية الأخرى لكن باطلاعنا على القوانين المعلوماتية السودانية ومنها قانون جرائم المعلوماتية السوداني المادة (27) منه ذكرت دون الاخلال بأحكام قانون الإجراءات الجنائية السوداني (يجوز لرئيس القضاء أن يصدر قواعد لتحديد الإجراءات التي تتبع في محاكمة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون) وهي الجرائم المعلوماتية الموضحة في القانون وهذا يؤكد أن القانون جاء خاليا من النواحي الإجرائية التي تتعلق بأثبات هذه الجرائم كما نصت المادة (30) من ذات القانون على (أن تنشئ بموجب احكام هذا القانون شرطة السودان شرطة متخصصة لجرائم المعلوماتية) . أن ما ذكر في المادتين 30/27 من قانون جرائم المعلوماتية توجه سليم لقانون السوداني لمواكبة التطور التكنولوجي في البلاد من انشاء محكمة متخصصة في هذا المجال الا أن ذلك لا يكمل النقص في هذا القانون مالم يتم إضافة هذه الأدلة الحديثة الى قوانينها الإجرائية .

وبالتصفح العميق لقانون الجرائم المعلوماتية وقانون الإجراءات الجنائية وقانون الاثبات السوداني لم نجد ما يدلنا على أنه تطرق لأدلة الاثبات الرقمية وسعى لاعتماد حجيتها في الاثبات، أو أن يوضح طرق الاثبات في الجرائم الحديثة ، مما يعنى وجود قصور في القانون الإجرائي السوداني و بالمقابل نجد أن قانون المعاملات الالكترونية السوداني مادة (10) تحدثت عن الأثر القانوني للسجلات الالكترونية حيث ذكرت في فقرة (1) منها أنه لا ينكر الأثر القانوني لسجلات الالكترونية من حيث صحتها وإمكان العمل بمقتضاه لمجرد ورودها كليا أو جزئيا في سجل الكتروني أو الإشارة اليها في هذا السجل (وفي نفس المادة فقرة (1) اشترط أن تكون هذه المعلومات قابلة لوصول اليها واستخراجها لاحقا، مما يعنى أن قانون المعاملات الالكترونية السوداني اعطى السجل الإلكتروني حجية في الاثبات اذا تم التأكد من سلامته وفقا الى نص المادة (10) فقرة (4) .



يري الباحث أن المادة (10) تمثل اعترافاً ضمناً بحجية الدليل الرقمي باعتبار أن السجل الإلكتروني هو جزء من الأدلة الرقمية لأنه دليل يؤخذ من نفس البيئة التي ارتكبت فيها الجريمة الإلكترونية، وكان أولى أن تتسع المادة لتشمل حجية كل الأدلة الرقمية وليس جزء منها كما ذكر في نص المادة الذي جاء قاصراً على السجلات الإلكترونية حيث يعد ذلك نقصاً يحسب على القانون السوداني خصوصاً وأن قانون المعاملات الإلكترونية في مادته الثانية عرف السجل الإلكتروني (يقصد به القيد أو العقد أو رسالة البيانات التي يتم أنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل الكترونية) من خلال هذا التعريف نجد أن قانون المعاملات الإلكتروني السوداني محددًا لسجل الإلكتروني بأن يكون عقد أو قيد أو رسالة بيانات في حين أن الدليل الرقمي عموماً يعني به أي معلومه الكترونية مأخوذة من أجهزة الشبكات المعلوماتية، إذن نوصي المشرع بتوسع في هذه المادة لتشمل كل المعلومات والأدلة الإلكترونية اعترافاً منه بحجية الأدلة الرقمية حتى لا يفوت على المتقاضين فرص الدفاع عن حقوقهم، بالرغم من أن هنالك اتجاه في تعديل قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991 تعديل 2007 يتمثل في مشروع قانون الإجراءات الجنائية الذي قام بأجراء تعديل حول (68) مادة من ضمنها السماح باستخدام البصمة الوراثية في ثبات قضايا النسب (أخبار سودا فاكس، 2017، ص28) حيث أجاز البرلمان ذلك المشروع في مرحلة العرض الثاني وهذا الاتجاه مقبول باعتبار أن استخدام البصمة الوراثية في الإثبات اتجاه لاعتراف بحجية الأدلة الرقمية لأن "البصمة الوراثية وسيلة إثبات تقنية حديثة أخذت تلجأ إليها الدول في الكشف عن الجناة وتحديد هويتهم والتفريق بين الأشخاص من خلال تحليل الحمض النووي للعينة التي يتم العثور عليها من مسرح الجريمة" وهو ضرورة لمواجهة التطور العلمي.

لكن الواقع الملوس أكد وجود نقص في قانون المعلوماتية في قضية (منال خوجلي ضد سودانيز أون لاين) معروضة أمام محكمة الخرطوم القومية العليا بدائرة الجنائية تم فيها توجيه التهمة إلى وائل طه محي الدين في البلاغ الجنائي رقم 2008/38 وأس ج 2011/277 ط ج 2011/62 م.

وهي أول سابقة لجريمة الكترونية في السودان غير منشورة والتي رفضت فيها الدعوى في مواجهة المتهم لمخالفته نص المادة (17) من قانون جرائم المعلوماتية مقروءة مع المادة (159) من القانون الجنائي السوداني وهي أشانة سمعة الشاكية عن طريق وسائل التواصل الاجتماعي والنتيجة قد خسرت الشاكية دعواها لعدم إثبات هوية الجاني الذي قام بإساءة سمعت الشاكية (صحيفة الصحافة، 2009)، لأنه قام بدخول الموقع الإلكتروني باسم مستعار، وقد كانت بيانات المقدمة الاتهام حوله ضعيفة بسبب ضعف التحري وعدم المقدرة من تقديم الدليل الرقمي الذي يفيد في هذه الواقعة مما نتج عنه ضياع لحقوق الشاكية بشطب دعواه،



ونؤكد بأننا سوف نواجه خطرا اجتماعيا خطيرا بسبب ضعف القانون المعلوماتي ووجود الثغرات القانونية فيه، نتمنى للقانون السوداني بأن يحذو حذو بعض الدول العربية في تطوير وتحديث القوانين لمواكبة التطورات التي تحدث في مجال الجريمة في المجتمع، لأن اثبات الجرائم الالكترونية بالأدلة العادية كشهادة الشهود وغيرها لا تكفي لأن اثبات هذا النوع من الجرائم يحتاج الى تقنية علمية وفنية عالية والى تدريب وتأهيل لمختصين في هذا المجال .

وعموما أن القوانين السودانية في مجال الجرائم الالكترونية من خلال الوقائع التي ذكرناها اثبت ضعف القوانين العقابية الإجرائية المعمول بها حاليا في السودان ونقص الخبرات والتدريب، لذا ولا بد من مواجهة التطور بمحاولة استحداث القوانين السابقة أو تعديلها أو اصدار قانون الأدلة الرقمية لاثبات و لمواجهة الجرائم الحديثة كما فعلت المملكة العربية السعودية بتقديمها مشروع قانون الأدلة الرقمية، لأن الجريمة العادية أيضا بات يستخدم فيها التقنية الحديثة، الأمر الذي أصبحت الحاجة فيه ملحة في عملية تطور القوانين الإجرائية العقابية في العالم بصفة عامة والسودان بصفة خاصة مع العلم بأن هنالك دول في العالم عدلت من قوانينها العقابية وأضافت حجية الأدلة الرقمية اليها مثل ايطاليا والولايات المتحدة والأردن ولبنان في العالم العربي من اجل المواكبة لعالم الحديث .

النتائج

- أن الهدف من دراسة هذا الموضوع هو التعرف على الأدلة الرقمية وبيان مدى حجيتها في الاثبات، باعتبارها ادلة حديثة تتناسب وطبيعتها الجرائم التي طرأت على المجتمعات حديثا لأنها من نفس جنس هذه الجرائم مع التركيز في الدراسة على موقف القانون السعودي والسوداني من الأدلة الرقمية
- وجدنا أن الدليل الرقمي هو الدليل المستخلص من أجهزة الحاسوب الآلي وملحقاته من شبكة الأنترنت أو اي جهاز آخر، ولديه خاصية المعالجة و تخزين المعلومات .
- هو عبارة عن مجالات أو نبضات مغناطسية أو كهربائية تجمع وتحلل لتستخدم كأدلة لاثبات الجرائم وتستعمل في الضبط والتحقيق والمحاكمات، وتوصلنا الى أن هذه الأدلة علمية فنية تقنية وتعد دليل مستحدث ومتطور لاثبات في القضايا الالكترونية، وربما القضايا العادية اذ تم استخدام التكنولوجيا فيها
- توصلنا الى عجز الأدلة التقليدية في اثبات الجرائم الالكترونية كما حدث في قضية منال خوجلي ضد سودانيز أون لاين في السودان اذ خسرت القضية بسبب عجز الأدلة التقليدية في اثبات هوية مستخدم الموقع الذي تم فيه إساءة السمع له لشاكيه .



- كما لم نجد في القوانين السودانية اي نص يبين طرق الاثبات لجرائم الالكترونية، أو إشارة الى الأدلة الرقمية، حيث مازال تستخدم طرق الاثبات التقليدية في مواجهة الجرائم الالكترونية .
- كما ثبت لنا ضعف الخبرة الفنية في مجال الجريمة الالكترونية وعدم التدريب والاهتمام الكافي بجرائم المعلوماتية في السودان .
- توصلنا الى مدى اهتمام النظام السعودي بمكافحة الجريمة الالكترونية واهتمامها بالأدلة الرقمية حيث أصدرت المحكمة العليا مبادا حجية الأدلة الرقمية في الاثبات وتم إنشاء إدارات لمكافحة الجريمة منها إدارة تسمى إدارة الفحص الأدلة الرقمية بمختلف أنواعها وأنه بصدد إنشاء قانون خاص بأدلة الرقمية الأمر الذي يعنى مواكبة النظام السعودي لتطورات الحديثة في مجال ارتكاب الجريمة وتم استخدام الأدلة الرقمية في الاثبات في قضية (تكفى يا سعد).
- توصلنا في هذه الدراسة لأهمية الأدلة الرقمية في الاثبات ونوصى الدول الاهتمام بها باستحداث قوانينها الإجرائية لتتواءم مع خصوصية الجرائم الحديثة التي ترتكب ويتم ذلك بتطوير تشريعاتها الالكترونية
- توصلنا الى أن عدد من الدول العربية اعترفت بحجية الادلة الرقمية واخذت بها باشتراط مشروعيتها اي أن يكون الدليل متحصل عليه بطرق مشروعة ابرزها المملكة العربية السعودية.

التوصيات

- أن الجرائم الالكترونية ذات طبيعة تقنية علمية فنية وهى طبيعة خاصة، وبالتالي تحتاج الى وسيلة اثبات خاصة من حيث نوع الجريمة المرتكبة، لذا لا بد من العمل في اتجاه الاعتراف بالأدلة الرقمية التي تثبت تلك الجرائم وتأييد حجيتها في الاثبات لمواكبة الدول التي قامت بذلك مثل السعودية والجزائر وفرنسا وإيطاليا حيث وضعت الأدلة الرقمية من ضمن ادلة الاثبات في قوانينها العقابية.
- الاعتراف بحجية الأدلة الرقمية في الاثبات، والقيام بعمل على تغيير وتعديل وازافة ذلك الى القوانين العقابية الإجرائية حتى تتماشاه مع التطورات في مجال الجريمة .
- الاستعانة بخبراء مختصين في مجال الأدلة الرقمية عند الحاجة، والعمل على تدريب والتأهيل لرفع القدرات، وزيادة الخبرات لدى جهات الاختصاص لمواجهة خطر الجرائم الحديثة .
- التعاون والتنسيق بين الجهات المختصة فنيا و جهات التحقيق والضبط.
- احترام جميع الشروط القانونية لإجراءات التحقيق في استخلاص الدليل الرقمي.



www.mecsaj.com/ar

- العمل بكل نزاهة في أن يتم الحصول على الدليل الرقمي بصورة مشروعة حتى تكون له حجية قوية في مجال الاثبات.
- قيام الدول بتعديل قوانين الاثبات والإجراءات الجنائية من اجل إقرار حجية الأدلة الرقمية لما له من أهمية في الاثبات لمواكبة التطورات المجتمعية الحالية.

المصادر والمراجع

القواميس :

- 1- ابي بكر الرازي ،محمد (1983) مختار الصحاح . الكويت : دار الرسالة .
- 2- الفيومي ،احمد،(2016). المصباح المنير في غريب الشرح الكبير. تحقيق شناوي، عبد العظيم . ط 2. القاهرة: دار المعارف .
- 3- الهنائي، علي بن الحسن (1968). المنجد الابدجي. لبنان : دار المشرق.

الكتب و المجالات العلمية:

- 1- إبراهيم ، خالد ممدوح (2009). فن التحقيق الجنائي في الجرائم الالكترونية. الطبعة الأولى. مصر: دار الفكر.
- 2- ابراهيم ، فتحي (2008). الجريمة عبر الشبكة الدولية للمعلومات . جامعة القاهرة .
- 3- أبو القاسم، احمد، (1993) .الدليل الجنائي المادي ودوره في الاثبات جرائم الحدود والقصاص. المركز العربي لدراسات الأمنية. الرياض، الجزء الأول . الرياض : دار النشر بالمركز العربي لدراسات الأمنية
- 4- أنور عزت ، فتحي (2010). الأدلة الإلكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات المدنية والتجارية . ط1. مصر: دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع .
- 5- البشري ، محمد الأمين (2002). الأدلة الرقمية ودورها في الاثبات ، المجلة العربية لدراسات الأمنية والتدريب ، 17(33)، 91-147 .
- 6- بن يوسف ، عمر (2011). التحقيق الجنائي لجرائم الناتجة عن الأنترنت. القاهرة: دار النهضة العربية
- 7- بن يونس، عمر محمد (2007) .الدليل الرقمي . القاهرة. مصر: دار النهضة العربية لنشر والتوزيع.
- 8- جباري ، عبد المجيد (2012). دراسة قانونية في المادة الجزائية على ضوء التعديلات الجديدة . الجزائر: دار الحقوق .



www.mecsjs.com/ar

- 9- الحجازي، عبد الفتاح بيومي (2006). مبادئ الإجراءات الجنائية في الجرائم الكمبيوتر والأنترنترنت . ط 1. اسكندرية. مصر. دار الجامعة .
- 10- الحديثي، فخرى عبد الرزاق (2017). شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية . ط 1. مج 1. بغداد: مكتبة السنهوري.
- 11- حسنى ، محمود نجيب (1988). شرح قانون الإجراءات الجنائية . ط 1. مصر: دار النهضة العربية
- 12- حسونه ، بدرية عبد المنعم (2002). اثبات جرائم الحدود ومدى تطبيقاتها في قانون الاثبات السوداني . ط 1. الرياض: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية.
- 13- حسين، سامي جلال (2011). الأدلة المتحصلة من الحاسوب وحجتيه من الاثبات ، دراسة مقارنة . مصر: دار الكتب القانونية .
- 14- الحلبي ،خالد (2011). إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والأنترنترنت . الاردن: دار الثقافة والنشر.
- 15- عبد الحميد، محمد فاروق (1999). القواعد الفنية الشرطية للتحقيق والبحث الجنائي . الطبعة الأولى. السعودية: اكاديمية نايف للعلوم الأمنية.
- 16- عبد الحميد، ممدوح (2006). التحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الحاسب الآلي. مصر: دار الكتب القانونية.
- 17- عبد الفتاح، حجازي (2006). الدليل الجنائي في التزوير في جرائم الكمبيوتر والأنترنترنت، دراسة متعمقة في جرائم الحاسب الآلي. ط 1. مج 1. مصر: دار الكتب القانونية.
- 18- عبد اللطيف ،منور كمال (2016). شرح أصول المحاكمات الجزائية . ط 5. مطبعة السلمانية: مطبعة يادكار.
- 19- عبد المطلب ، ممدوح عبد الحميد (2006). البحث والتحقيق الجنائي في جرائم الكمبيوتر والأنترنترنت . مصر: دار الكتب القانوني.
- 20- عبد المطلب ،بن ممدوح (2006). البحث والتحقيق الجنائي في جرائم الكمبيوتر الأنترنترنت ، مصر: دار الكتب القانونية .
- 21- عزت ، فتحي (2010). الأدلة الالكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات التجارية . ط 1. دار الفكر العربي.
- 22- عطية، عصام (2012). القانون الدولي العام . ط 2 . بغداد. المكتبة القانونية .



www.mecsaj.com/ar

المجلة الالكترونية الشاملة متعددة المعرفة لنشر الابحاث العلمية و التربوية (MECSJ)

العدد الثاني و العشرون (شباط) 2020

ISSN: 2617-9563

- 23- فر غلي ، عبد الناصر ، المسماري ، محمد (2007). *الاثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من الناхتين القانونية والفنية* ، جامعة نايف للعلوم الأمنية ، السعودية .
- 24- مروك، نصر الدين (2003). *محاضرات في الاثبات الجنائي* . ج 1. الجزائر: دار هوم.
- 25- مستاري، عادل. (2018) *دور القاضي الجزائري في ظل مبدأ الاقتناع القضائي. المنتدى القانوني* . (5)، 181-192
- 26- مصطفى، عائشة بن قارة (2010). *حجية الدليل الإلكتروني في مجال الاثبات* . الإسكندرية : دار الجامعة
- 27- مصطفى ،عائشة (2010). *حجية الدليل الإلكتروني في مجال الاثبات* . الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة.
- 28- نصر الدين ، مروك (2003). *محاضرات في الاثبات الجنائي* . ج 1. الجزائر: دار هومة .
- رسائل :
- 1- ابراهيم ،منى فتحي إبراهيم (2008) *الجريمة عبر الشبكة الدولية للمعلومات* (رسالة دكتوراه). جامعة القاهرة . مصر .
- 2- بن فردية، محمد، خالف، عقيلة (2005). *الاثبات الجنائي لجرائم المعلوماتية بالأدلة الرقمية* (رسالة دكتوراه). كلية الحقوق . جامعة الجزائر . الجزائر
- 3- الحمداني ، ميسون خلف (2016). *الدليل الرقمي وعلاقته بالمساس بالحق في الخصومة المعلوماتية اثناء اثبات الجريمة* (رسالة ماجستير). كلية الحقوق . جامعة النهريين . العراق.
- 4- سعيد المسماري ، محمد (2006). *ندوة الدليل الرقمي*. مقر جامعة الدول العربية. مصر .
- 5- ثنيان ،ناصر ثنيان (2012). *اثبات الجريمة الإلكترونية* (رسالة ماجستير). جامعة نايف للعلوم الامنية. السعودية.
- 6- سعيداني، نعيم (2013). *آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري* (رسالة ماجستير منشوره). جامعة الحاج لخضر. باتنة. الجزائر.



www.mecsjs.com/ar

المجلة الالكترونية الشاملة متعددة المعرفة لنشر الابحاث العلمية و التربوية (MECSJ)

العدد الثاني و العشرون (شباط) 2020

ISSN: 2617-9563

المراجع الأجنبية :

- 1- Volonino, L. and Anazaldua R. (2008). *Computer forensics For Dummies*, United States of America: Wile publishing.
- 2-The Technical Working Group for Electronic Crime Scene Investigation (2001). *Electronic Crime Scene Investigation: A Guide for First Responders*, Washington: U.S. Department of Justice.

المجلات:

- 1- مجلة اسكاي نيوز عربية. بتاريخ 13 نوفمبر 2008. تم الاسترجاع من موقع <https://www.skynewsarbia.com>
- 2- صحيفة الصحافة ، في العدد الصادر في 23 مارس 2009 . تم الاسترجاع من موقع www.alahafa.com
- 3- صفحة مجلة سودا فاكس (2017). تم الاسترجاع من موقع www.sudafax.com
- 4- مجلة اخبار (2017). تم الاسترجاع من موقع <http://www.okas.com.sa>.

القوانين :

- 1- قانون الاثبات السوداني
- 2- قانون الإجراءات الجنائية السوداني.
- 3- قانون المعاملات الالكترونية السوداني
- 4- قانون جرائم المعلوماتية السوداني
- 5- نظام المعاملات الالكترونية السعودي
- 6- نظام المعاملات الالكترونية السعودي
- 7- نظام جرائم المعلوماتية السعودي