



## أثر أدلة الإثبات الجنائي الحديثة على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي في التشريع الجزائري

### The effect of recent Forensic Evidence on the personal conviction of a Criminal Judge in Algerian legislation

محمد السعيد زناتي<sup>1</sup>، أحمد بنيني<sup>2</sup>

1 - كلية الحقوق - جامعة باتنة 1، مخبر الأمن الإنساني: الواقع، الرهانات والأفاق.  
mohamedsaid.zenati@univ-batna.dz

2 - كلية الحقوق - جامعة باتنة 1، benahmed1961@hotmail.fr

تاريخ القبول: 2020/06/30

تاريخ الاستلام: 2020/02/06

#### ملخص:

انطلاقا من المبدأ الأساسي في الإثبات الجنائي والمتمثل في حرية الإثبات الجنائي بكل الوسائل المتاحة و المشروعة، وهو المبدأ الذي أقرته جميع التشريعات الجنائية المقارنة، والتي لم يشذ عنها التشريع الجنائي الجزائري وفقا لنص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري إلا ما أستثنى بنص خاص.

وتبعاً للتطور المتسارع الذي عرفته الساحة المعرفية والذي نتج عنه ظهور عدة تكنولوجيات حديثة، تم إستغلال الكثير منها في مجال البحث والإثبات الجنائي نظرا لقصور الوسائل والأجهزة التقليدية في الكشف عن الجرائم والمجرمين، وتعددت هذه التقنيات الحديثة بحسب الحاجة إليها على غرار البصمات بمختلف أنواعها والتنويم المغناطيسي وأجهزة كشف الكذب، والأدلة الرقمية المستخلصة من تحليل الأجهزة والبيانات الرقمية الخاصة بالأفراد.

لكن التطور والتسارع في المجال التكنولوجي لم يواكبه تكييفا وتحيينا متسارعا في المنظومات القانونية، وبسبب التأثير المتبادل بين استخدام هذه التقنيات و بين المساس بالحقوق والحريات الفردية، وكذلك مدى تأثير هذه التقنيات الحديثة في تشكيل قناعة القاضي الجزائي عند بناء أحكامه وقراراته القضائية، وهو الامر الذي لم

تتناوله الدراسات ولا النصوص القانونية بالبحث، وهو ما اردت توضيحه من خلال هذه الدراسة.

**الكلمات المفتاحية :** الإثبات الجنائي - الأدلة الجنائية الحديثة - القاضي الجزائي - الاقتناع الشخصي - التكنولوجيا الحديثة.

### **Abstract:**

Proceeding from the basic principle of criminal proof, which is the freedom of forensic evidence by all available and legitimate means, and this principle has been endorsed by all comparative criminal legislation, which has not been distorted by the Algerian criminal legislation in accordance with the text of Article 212 of the Algerian Criminal Procedure Code.

And according to the rapid development that the knowledge arena has witnessed, which resulted in the emergence of several modern technologies, many of which were exploited in the field of criminal research and evidence, due to the lack of traditional methods and devices in detecting crimes and criminals, and these modern technologies multiplied according to the need for them, such as fingerprints of various kinds and hypnosis Lie detectors, digital evidence extracted from the analysis of individuals' digital devices and data.

But the development and acceleration in the technological field has not been accompanied by adaptation and revitalization in legal systems, and because of the mutual influence between the use of these technologies and between the prejudice to individual rights and freedoms, which made resorting to them at times under the cover of prevailing public interest over private interest within an implicit license, but more than That is the extent of the impact of these modern technologies on shaping the conviction of the criminal judge when building his judgments and judicial decisions, which studies and legal texts have not discussed.

**Key words:** forensic evidence; modern forensic evidence; criminal judge; personal conviction; modern technology.

### **مقدمة :**

إن نظام الإثبات في المواد الجنائية المعمول به في التشريع الجزائري هو نظام الإثبات الحر، وذلك تبعا لنص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم التي تنص على ما يلي (يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر

حكمه تبعا لأقتناعه الخاص. ولايسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه<sup>٩</sup>.

فبناء على أحكام هذه المادة يتضح جليا أن التشريع الجزائري قد تبنى مبدأ الإثبات الحر، وهو في ذلك لم يشذ عن معظم التشريعات الجنائية الحديثة المقارنة، وهذا مرجعه ضرورة التكيف والتأقلم مع التطورات الحاصلة في جميع جوانب الحياة و التي لا شك يكون لها انعكاس على ميدان الإثبات الجنائي بسبب تطور أنواع الجريمة وأساليب المجرمين.

هذا التطور التكنولوجي الحديث افرز عدة وسائل وتقنيات جديدة لم تكن سابقا في متناول المحققين الجنائيين ورجال القضاء على غرار استخدام أنواع البصمات كالبصمة الوراثية، و استعمال اجهزة كشف الكذب وتقنية التنويم المغناطيسي، فضلا ظهور الوسائل والتقنيات الرقمية التي مكنت من مراقبة مرتكبي الجرائم و ترصدهم الكترونيا إضافة الى استخلاص الأدلة الرقمية من أدواتهم وأجهزتهم الحديثة او من مساح الجريمة وما استعمال فيها من وسائل وأجهزة إلكترونية.

ومما لا شك فيه ان إستغلال مثل هذه التقنيات والتكنولوجيا الحديثة مكن المحققين الجنائيين ورجال العدالة من كشف مجرمين وإثبات إرتكابهم لجرائم لم يكن بالإمكان فك ألغازها بوسائل الإثبات الجنائي التقليدية، لكن الإشكال الذي يطرح يتمثل في كون الواقع العملي بين ان هذه الادلة والقرائن الناتجة عن وسائل الإثبات الجنائي الحديثة اصبحت تعتبر بمثابة الموجه والمؤثر بشكل الغير مباشر لرأي و لأقتناع القاضي الجزائري، بالرغم ان القانون حوله بناء حكمه على ما أستقر عليه اقتناعه الشخصي وفقا لما جاء في المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التي تنص على ما يلي (يتلو الرئيس قبل مغادرة المحكمة قاعة الجلسة التعليمات الآتية التي تعلق فضلا عن ذلك بحروف كبيرة في أظهر مكان من غرفة المداولة. -إن القانون لا يطلب من القضاة ان يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا الى تكوين إقتناعهم، ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم ان يخضعوا لها على الاخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما، ولكنه يأمرهم ان يسألوا انفسهم في صمت وتدبر، وأن يبحثوا بإخلاص ضماثرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الادلة المسندة الى المتهم وواجه الدفاع عنها ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم. هل لديكم إقتناع شخصي؟)<sup>١٠</sup>.

هذا التخوف اصبغ يشكل خطرا وتهديدا على مبدأ قرينة البراءة المفترضة في جميع الافراد بنص الدستور، حيث أن الكثير من القضايا الجزائية في وقعنا المعاش

اصبح وجود أي دليل من هذه الأدلة الحديثة في ملف الدعوى، بمثابة حكم مسبق بالإدانة أو البراءة حسب نتيجة الخبرة المستخلصة من هذه الأدلة بالرغم من ان القانون لم ينص على ذلك فضلا على ان التجارب بينت ان كثير من هذه الادلة الحديثة إذا لم تحترم فيها شروط الرفع والتحليل والتخزين قد تؤدي الى نتائج خاطئة و مضللة، من هنا جاءت إشكالية هذه الدراسة متمثلة في ما يلي : الى أي مدى تؤثر ادلة الإثبات الجنائي الحديثة في تكوين الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وفقا للتشريع الجزائري ٩.

ونحاول أن نجيب على هذه الاشكالية في خطة مكونة من محورين أساسيين نتناول في المحور الأول الأدلة الجنائية الحديثة المستمدة من الوسائل البيولوجية والنفسية وما هو موقف المشرع الجزائري من استخدامها ومن الاخذ بنتائجها، ونعرج في المحور الثاني الى أهم الوسائل والأدلة الرقمية والنتائج المترتبة عن الخبرات المستخلصة من تحليلها، موضحا من خلال ذلك رؤية التشريع الجزائري الى التأثير والاعتماد المتبادل بينها وبين إقتناع القاضي الجزائي يمثل هذه الادلة في بناء احكامه وقراراته القضائية، معتمدا على ذلك على المزج بين المنج الوصفي والمنهج التحليلي وأحيانا على المنهج المقارن في بعض المقارنات بين مختلف التشريعات، ثم في خاتمة لدراستنا هذه نخلص الى أهم النتائج المتوصل اليها والتوصيات الى نمد بها المشرع الجزائري.

### المحور الأول : أدلة الإثبات الجنائي الحديثة البيولوجية والنفسية.

في المحور الأول من هذا الدراسة نتطرق التأثير الذي تتركه الأدلة الجنائية الحديثة التي لها علاقة مباشرة بجسم الإنسان، سواء المستخلصة منه مباشرة كالبصمات عموما والبصمة الوراثية بالخصوص من جهة، ومن جهة اخرى الادلة والقرائن التي ترتبط ارتباطا مباشرا بالطبيعة النفسية والمعنوية للفرد كإخضاعه لجهاز كشف الكذب وعملية التنويم الميغناطيسي، لكن الملاحظ عموما ان جميع هذه الادلة والقرائن المستخلصة من خلال استغلال هذه التكنولوجيا الحديثة، تقدم في جل الاحيان ادلة علمية بحتة لا يجد القاضي الجنائي مناصا من الاطمئنان إليها .

نحاول ان نتطرق لبعض هذه الوسائل والأدلة الجنائية التقنية الحديثة بالتعريف بها وتوضيح موقف التشريع الجزائري منها .

### الفرع الأول : البصمة الوراثية

من المعلوم ان المشرع الجزائري لم ينص سابقا بشكل صريح الي مفهوم البصمة الوراثية او إستعمالها، وإنما لمح الي ذلك تلميحا من خلال عدة نصوص قانونية نورد منها الفقرة الأخيرة من المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري حيث تنص على ما يلي (...يجوز لقاضي التحقيق ان يأمر بإجراء الفحص الطبي كما له ان يعهد الى طبيب بإجراء فحص نفسي أو يأمر باتخاذ أي إجراء يراه مفيدا، وإذا كانت تلك الفحوص الطبية قد طلبها المتهم او محاميه فليس لقاضي التحقيق أن يرفضها إلا بقرار مسبب) تر.

وكذلك من خلال الفقرة الأخيرة من المادة 40 من قانون الاسرة الجزائري التي تنص على ما يلي (...يجوز للقاضي اللجوء الى الطرق العلمية لأثبات النسب) تر، تاركا الامر في ذلك الى السلطة التقديرية للقاضي في الإحتكام الي البصمة الوراثية من عدمه، وأعتبرها دليلا مساعدا يلجاء اليه حسب قناعته الشخصية. سم  
ويعتبر القانون رقم 16 - 03 الصادر بتاريخ 19 جوان 2016، <sup>□</sup> المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص أول نص قانوني جزائري يشرع لاستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية بالشكل الصريح، حيث عرف البصمة الوراثية في المادة الثانية منه فقرة 1 بأنها : التسلسل في المنطقة غير المشفرة من الحمض النووي.

كما عرف في الفقرة الثانية من نفس المادة الحمض النووي أو الربي منقوص الأكسجين بأنه : تسلسل مجموعة من النكليوتيدات تتكون كل واحدة منها من قاعدة أزوتية الأدينين (A) الغوانين (G) السيتوزين (C) و التيمين (T) ومن سكر (ريبوز منقوص الاكسجين) ومجموعة فوسفات.

ثم عرف في الفقرة الخامسة من ذات المادة التحليل الوراثي بأنه مجموعة الخطوات التي تجرى علي العينات البيولوجية بهدف الحصول علي بصمة وراثية. له  
وبذلك يكون المشرع الجزائري من خلال إصداره هذا القانون قد خطا أول خطوة في مجال التشريع صراحة لاعتماد تقنية البصمة الوراثية كدليل علمي في الإجراءات القضائية، بالرغم من الغموض الذي يكتنف هذا القانون حيث يتطلب تفصيلا وتفسيرا أكثر، حتى يتمكن رجال القضاء ومساعدتهم من العمل بهذه التقنية بشرعية اكبر .

حيث ان الواقع العملي في المحاكم العربية اثبت ان الخبرة المستمدة من تقنية البصمة الوراثية تتأرجح بين القرينة القوية و الضعيفة، والأمر في ذلك متروك

للقاضي وحرية في الإقتناع الشخصي<sup>□</sup>، فهي كغيرها من بقية الأدلة والقرائن الأخرى أصبحت تمتلك شرعية في العمل بها سوى بنصوص قانونية ضمنية أو صريحة كما سبقا لنا تناوله بالنسبة لموقف ورأي التشريع الجزائري الذي إنتقل من التلميح ضمنيا لهذه التقنية الى غاية إقرارها بشكل صريح ضمن احكام نصوص القانون 16 - 03 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف على الأشخاص، غير انها من الناحية القانونية او الفقهية لا تملك اي تميز عن غيرها من الأدلة والقرائن الأخرى والكل متروك لتقدير القاضي الجزائري فهي وإن كانت قطعية في دلالتها أن وجود علاقة بين المتهم والجريمة بحكم الدقة والتقنية الحديثة، إلا انها تبقى غير قطعية في كونه هو الفاعل والمركب للجريمة.

### الفرع الثاني : جهاز كشف الكذب<sup>□</sup>

يعود اكتشاف تقنية كشف الكذب إلى العصور القديمة، فقد عرفت عند اليونان والصينيين والعرب بطرق تقليدية مختلفة، فاليونان قديما كانوا يعتمدون على جس النبض، والصينيون كان يعطون المتهم حفنة من الأرز ليضعها في فمه، والعرب استخدمو تسخين إناء من حديد او نحاس بالنار ويطلب من أن المتهم يلمسه بلسانه<sup>تخ</sup>، كل ذلك ليتم تمييز الجاني عن البرئ، باعتبار ان هذا الأخير لا تحدث عنده اي تغيرات فزيولوجية ويبقى لعابه يسيل بشكل عادي بخلاف الجاني الذي يضطرب ويجف لعابه، لكنها في النهاية كانت وسائل تقليدية وتحتمل الظنية والنسبية بشكل كبير، والامر مرتبط بشكل كبير بشخصية وطبيعة الشخص المختبر.

اما حديثا فقد ظهر جهاز قياس الكذب عام 1921 حيث اعلن جون اغسطس لارسون<sup>تخ</sup> عن إستكمال جهاز يسجل جملة من متغيرات تظهر على الشخص أثناء إستجوابه، منها قياس ضغط الدم والتنفس....الخ.

إختلفت الآراء الفقهية حول مد مشروعية إستخدام هذه الجهاز وإعتماد نتائجه كدليل إثبات جنائي، بين مؤيد ومعارض وإن كانت اغلب التشريعات القانونية المقارنة رات عدم جواز إستخدام جهاز كشف الكذب، حيث المشرع الإيطالي في المادة 613 من قانون العقوبات الإيطالي، الاخذ بنتائج مثل هذه الطرق، وعاقبت بالسجن عن الفعل الذي يضع المتهم بدون رضاه في حالة تقل فيها قدرته على الإختيار او الإدراك، وهو النهج الذي ذهب إليه المشرع المصري بطريقة غير مباشرة ووضحت احكام المادة 274<sup>بر</sup> من قانون الإجراءات الجنائية المصري<sup>تر</sup>.

أما موقف المشرع الجزائري فلم ينص بشكل صريح على مشروعية استخدام جهاز كشف الكذب أو ما يشابهه من أجهزة أخرى في أي من نصوص القانون الجنائي أو غيرها، كما لم يحدد ميزة خاصة للأدلة المستمدة من هذه الأجهزة بالنسبة للقاضي الجزائي وترك الأمر يخضع لتقديره واقتناعه الشخصي، لكن من جهة أخرى وبتفحص نصوص الدستور الجزائري باعتباره القانون الأسمى نجد أن المادة 40 منه تنص على ما يلي (تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة الإنسان. ويحظر أي عنف بدني أو أي مساس بالكرامة. المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يجمعها القانون)<sup>١٤٦</sup>، وهو ما يستنتج منه عدم شرعية استعمال مثل هذه الأجهزة في جميع مراحل الدعوى العمومية لمساسها بالحرية الفردية وبالسلمة المعنوية للأفراد ومن باب أولى عدم الأخذ بالدليل الذي يستخلص منها وهو ما ندعو المشرع الجزائري إلى النص عليه بشكل صريح في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

#### الفرع الثالث : التنويم المغناطيسي

يعرف التنويم المغناطيسي بأنه "عملية إيحاءية يتمكن من خلالها المنوم من السيطرة على الشخص على نحو يكون عقله الواعي معطلا فيما يظل عقله الباطن مستيقظا مما يساعد على تحقيق أهداف علمية بتعديل درجة الإثارة والتنبيه والتحكم في السلوك واختبار المثير وتحديد الاستجابة"<sup>١٤٧</sup>.

وللتنويم المغناطيسي ثلاث درجات: درجة يسيرة تتميز بالاسترخاء والشعور بالراحة والسلبية والفقدان الجزئي للشعور، ودرجة متوسطة تتمثل في حالة نوم عميق مصحوب بتصلب الجهاز العضلي، ودرجة عميقة بحيث يمكن للنائم أن يفتح عينيه ويمشي في ارتباط إيحاء مع المنوم<sup>١٤٨</sup>.

أما عن رؤية التشريع الجزائري إلى شرعية استخدام هذه الوسيلة، فقد حذا حذو التشريعات المقارنة في منع استخدام تقنية التنويم المغناطيسي وعدم الاعتماد عليها كدليل إثبات جنائي<sup>١٤٩</sup>، بالرغم من كونه لم ينص بشكل صريح عن الإباحة أو المنع كما أنه لم يفرد لذلك قانونا أو نصا خاصا، غير أنه باستقراء نصوص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري خاصة المادة 100 التي تنص في فقرتها الأولى على ما يلي (يتحقق قاضي التحقيق حين مثول المتهم لديه أول مرة من هويته ويحيطه علما صراحة بكل واقعة من الوقائع منسوبة إليه وينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار وينوه عن ذلك في المحضر...)، وهو ما يستشف منه عدم مشروعية هذه الوسيلة باعتبارها تؤدي إلى التأثير على إرادة المتهم مما يضعف حرية الاختيار لديه<sup>١٥٠</sup>.

إن الرأي الذي اتجه إليه المشرع الجزائري هو ما نثمنه باعتباره احتراماً للحرية الفردية وللكرامة الإنسانية وتعزيزاً لقرينة البراءة التي يقرها الدستور الجزائري للجميع الأفراد بموجب المادة 56 من الدستور الجزائري، و من هذا المنبر ندعو المشرع الجزائري الى النص بشكل صريح ضمن نصوص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على منع وتجريم استعمال مثل هذه التقنيات ضد الأفراد، باعتبار أن هذه الوسائل أصبحت متداولة في عصرنا هذا بشكل كبير مما قد يؤدي بالأجهزة المساعدة للقضاء الى استخدامها لانتزاع الاعتراف والمعلومات من الأفراد حتى وإن لم تدرج نتائجها في ملف الدعوى العمومية.

في ختام المحور الاول الذي تطرقنا فيه الى الوسائل والادلة المستمدة مباشرة من جسم الإنسان كالبصمة الوراثية، أو الادلة المتعلقة بإرادة الشخص والمؤثرة عليها بشكل مباشر كجهاز كشف الكذب أو جهاز التنويم المغناطيسي، حيث تم التوقيع أن بعضها لم ينص عليه المشرع الجزائري إلا ان منعها يتضح بشكل غير مباشر من خلال نصوص قانونية كالـدستور الجزائري او قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، اما في المحور الموالي فسنستطرق الى الوسائل والتقنيات التي لا ترتبط مباشرة بجسم الإنسان ولا تؤثر على غرادته وحرية بشكل مباشر ويمكن أن تستمد منها ادلة إثبات جنائية تقدم للقضاء.

### المحور الثاني : أدلة الإثبات الجنائي الحديثة التقنية والرقمية

نتطرق في المحور الثاني من هذه الدراسة الى بعض الادلة المستمدة من التطور التكنولوجي الحديث في عالم التقنية والرقمية وحتى في الفضاءات السيبرية وما يميز هذه الادلة عن الأدلة المتناولة في المحور السابق أنها ليس لها إتصال بجسم الإنسان كما انها لا تؤثر عليه لا من جانب عضوي ولا من جانب نفسي معنوي، ففي الفرع الأول نتناول حالة الادلة المترتبة عن المراقبة الإلكترونية، حيث أن هذه الوسائل المستخدمة في مثل هذه الحالات تكون في الغالب منفصلة و بشكل بعيدة عن الافراد والهدف منها هو رصد اقوالهم وأفعالهم وتحركاتهم عن بعد، أما في الفرع الثاني فنتعرض للأدلة المستخلصة من تحليل الوسائل الرقمية فغالبا لا تكون بمحضر الافراد او المتهمين، في كل ذلك نحاول أن نبين مدى تأثير هذه الأدلة على تكوين الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري وموقف التشريع الجزائري من ذلك.

## الفرع الأول : المراقبة الإلكترونية

يجب التوضيح هنا ان المراقبة الإلكترونية تتم من خلال عدة اجهزة ووسائل مختلفة ظهرت بفضل التطور التكنولوجي الحديث، يمكن ان نجعلها في ثلاثة فئات ووسائل هي : اجهزة التنصت ومراقبة المكالمات الهاتفية وأجهزة التسجيل الصوتي، واجهزة التسجيل المرئي (الفيديو) او التقاط الصور، ويضاف إليها مؤخرا كذلك المراقبة الإلكترونية عبر الشبكات و الفضاءات الرقمية المختلفة.

وعرفها المشرع الجزائري بشكل مجمل في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على انها وضع ترتيبات تقنية دون موافقة المعنيين من أجل بث وتسجيل الكلام المنفوخ به<sup>١</sup>، ويمكن ان نسرد بعض الانواع من المراقبة الإلكترونية وفقا لما نص عليه المشرع الجزائري ضمن احكام المواد 65 مكرر 5 وما بعدها :

**التنصت ومراقبة المحادثات الهاتفية :** يقصد بالتنصت ومراقبة المحادثات الهاتفية هي أن كل المحادثات الصادرة من تلفون معين أو الواردة إليه ينصت إليها بشكل سري أو يلتقط باستخدام وسائل تقنية مساعدة من أجل الحصول على تلك المكالمات موضوع المراقبة<sup>٢</sup>.

**التسجيل الصوتي :** يقصد بها تسجيل الأحاديث التي يدلي بها الشخص مباشرة بواسطة أجهزة التسجيل الاعتيادية، وتتم هذه العملية بصورة علنية كما قد تتم بصورة خفية<sup>٣</sup>.

**التقاط الصور وكاميرات المراقبة :** ويسمى هذا النوع من المراقبة الإلكترونية بالمراقبة البصرية، ويتم من خلال اجهزة خاصة متطورة تلتقط الصورة والصوت تعمل بشكل سريع مثل كاميرات الفيديو وكاميرات التلفزيون، ويتم ربطها في العادة بأجهزة من اجل زيادة وضوحها ودقتها حتى في الظلام<sup>٤</sup>.

في العموم ضمن التشريع الجزائري حماية كبيرة لحرمة الحياة الخاصة ولخصوصية الأفراد وسرية اتصالاتهم، من خلال نص المادة 46 من الدستور الجزائري التي تنص على ما يلي ( لا يجوز إنتهاك حمرة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه، ويحميها القانون. سرية المراسلات و الإتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة. لايجوز باي شكل المساس بهذه الحقوق دون امر معلل من السلطة القضائية. ويعاقب القانون على إنتهاك هذا الحكم. حماية الاشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق اساسي يضمنه القانون ويعاقب على إنتهاكه)<sup>٥</sup> تر، وأقر عقوبات

قاسية في المواد 303 و 303 مكرر<sup>٢٢</sup> من قانون العقوبات الجزائري لمن يتعرض بالمساس بحرمة الحياة الخاصة للأفراد بأي وسيلة كانت.

وبصفة إستثنائية رخص المشرع الجزائري ضمن احكام الفصل الرابع من الباب الثاني من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وعنوانه باعتراض المراسلات وتسجيل الاصوات والتقاط الصور، من المادة 65 مكرر 5 الى المادة 65 مكرر 10، هذا الترخيص منه المشرع بشروط محددة ضمن احكام المواد المذكور وفي جرائم خاصة ذكرها على سبيل الحصر وهي جرائم المخدرات، و الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، و الجرائم الماسة بانظمة المعالجة الآلية للمعطيات، و جرائم تبييض الاموال، و الإرهاب، و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، وكذا جرائم الفساد.

ومن هنا لا يخفى علينا الاثر الذي تتركه الادلة المستمدة من مثل هذه الأجهزة والوسائل التكنولوجية الحديثة، في وجدان القاضي الجزائري نظرا لطبيعة هذه الجرائم من جهة ونظرا لمحدودية علم القاضي بهذه التكنولوجيا من جهة أخرى، وبذلك نكون امام مساس واضح بالمبادئ العامة في الإثبات الجنائي ( مبدأ قرينة البراءة ومبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري)، خاصة الترخيصات التي تضمنتها الفقرتين الاخيرين من المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية. وعليه ندعو المشرع الجزائري الى التراجع عن هذه الاستثناءات التي املتتها ظروف أمنية معينة و إرساء المبادئ الأساسية للإثبات الجنائي، لأنه لا يمكن في نظرنا ان نحارب جريمة بانتهاك الخصوصية و للحقوق والحريات الفردية.

### الفرع الثاني : الأدلة الرقمية

يعرف الدليل الإلكتروني بأنه الدليل المأخوذ من اجهزة الكمبيوتر وهو يكون في شكل مجالات او نبضات مغناطيسية او كهربائية ممكن تجميعها و تحليلها باستخدام برامج تطبيقات وتكنولوجيا وهي مكون رقمي لتقديم معلومات في اشكال متنوعة مثل النصوص المكتوبة أو الصور أو الأصوات أو الأشكال و الرسوم وذلك من أجل اعتماده أمام أجهزة إنفاذ القانون<sup>٢٣</sup>.

وهناك من يعرفه بأنه الدليل الذي يجد له اساس في العالم الافتراضي ويقود الى الجريمة، فهو ذلك الجزء المؤسس على الإستعانة بتقنية المعالجة التقنية للمعلومات، والذي يؤدي الى إقتناع قاضي الموضوع بثبوت ارتكاب شخص ما للجريمة بإستعماله تكنولوجيا الإعلام والإتصال<sup>٢٤</sup>.

نظم المشرع الجزائري مسألة مكافحة الجرائم المتعلقة بتكنولوجيا الإعلام والإتصال بموجب القانون 09 - 04 المؤرخ في 05 اوت 2009، المتضمن القواعد الخاصة

للوفاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال، ومن المعلوم أن الأدلة الجنائية المتحصل عليها في مثل هذه الجرائم ليست بالأدلة التقليدية بل هي من قبيل الأدلة الرقمية التي لها طبيعة وخصوصية تميزها عن غيرها من الأدلة الأخرى .

حيث يلاحظ من خلال هذا القانون أن المشرع الجزائري سمح بعمليات المراقبة الإلكترونية من أجل استخلاص وجمع الأدلة الإلكترونية الرقمية، وهذا كأسلوب وقائي لمنع وقوع جرائم محددة وهي جرائم الإرهاب والتخريب والجرائم الماسة بأمن الدولة، والإعتداء على منظومة معلوماتية، وهذا نظرا لخطورة هذه الجرائم وتهديدها للأمن والنظام العام.

وكغيرها من الأدلة السابقة والتي في معظمها مستقاة من أجهزة و وسائل إلكترونية وتكنولوجية متطورة وحديثة، والتي في أغلب الأحيان وبحكم التكوين القانوني فقط، لا يمكن للقاضي أن يحللها أو يفهم محتواها التقني، وبالتالي فإن الواقع العملي يشهد أن تقديم مثل هذه الأدلة أمام المحاكم فليس لقاضي التحقيق أثناء مرحلة التحقيق أو قاضي الحكم في المرحلة النهائية من الدعوى العمومية، سوى الميل إلى نتائجها، وأحيانا كثيرة الاقتناع بها بدون تدعيمها بالملازمات وقرائن أو أدلة أخرى، والحكم بالاستناد إليها وحدها فقط، نظرا لتأثيرها الشديد على وجدان القاضي الجزائي، وهو ما يعد مخالفة للقانون وكذا هدرا لمبادئ الإثبات الجنائي الأساسية.

### خاتمة :

في ختام هذه الدراسة نخلص الى ان التطور الذي شهدته البشرية في جميع جوانب الحياة، كان له بدون ادنى شك تأثير كبير على ميدان الإثبات الجنائي بسبب الاعتماد المتبادل بينه وبين التطور الذي يعرفه ميدان الجريمة كذلك، من خلال استغلال التطور التكنولوجي الحديث من طرف مجرمين أصبحوا هم كذلك بمستوى عال من التقنية والتكنولوجيا.

وما يلاحظ كذلك أن المشرع الجزائري واكب هذا التطور ولو بشكل جزئي في تحيين منظومة القانون الجنائي الجزائري (قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات)، وتطرق الى آليات وأساليب مكافحة بعض الأنواع الخطيرة من الإجرام ورخص لبعض الإجراءات التي هي في جوهرها إنتهاكا لخصوصية وكرامة الفرد و للحقوق والحريات الفردية، ومبرر ذلك طبعاً هو الحفاظ على الأمن والسلم العام للمجتمع، ويلقى ذلك في كثير من الاحيان قبولا من الأفراد أنفسهم.

لكن الذي يبقى محل إستفهام هو تأثير القاضي الجزائي بالأدلة والقرائن المستخلصة من الوسائل والاجهزة التكنولوجية الحديثة، هذا التأثير الذي لا محالة سيكون أثره وخيماً على مبادئ الإثبات الجنائي وعلى مصير الأفراد المتهمين الأبرياء الذين قد يدانون بدون تدقيق وتمحيص، كما قد يبرأ المتهم المذنب نظراً للقصور في قراءة الادلة الجنائية قراءة صحيحة أو بسبب نتائجها الخاطئة لأي ظرف من الظروف التي تعترضها اثناء الجمع والتحليل والتخزين.

ونخلص في الختام الى اهم النتائج التالية :

- التشريع الجنائي الجزائري اعتمد على مبدأ الإثبات الحر في جميع الإجراءات الجزائية، وفي إثبات جميع الجرائم، تبعا لنص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري إلا بعض الجرائم إستثنائها بنظام الإثبات المقيد من خلال تحديد الادلة المقبولة لإثباتها على غرار جريمة السياقة في حالة سكر، وجريمة الزنا.

- أعتد التشريع الجنائي الجزائري مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي في جميع مراحل الدعوى العمومية، وخاصة في مادة الجنايات وفقا لنص المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

- ان التطور التكنولوجي الحديث مس جميع جوانب الحياة، ترك آثاره ايضا على ميدان الإثبات الجنائي من خلال الادلة الجنائية الحديثة التي تعرضنا لبعض منها في دراستنا هذه.

- المشرع الجزائري واكب لحدا هذه التطورات بتحسين منظومة القانون الجنائي الجزائري، إلا أنها لا تزال تتطلب إعادة تعديل، لأن أغلب التحيينات للقانون شكلت إنتهاكا ومساسا بالحرية والكرامة والخصوصية الفردية، كونها كانت عبارة عن رد فعل لخطورة ما استحدثت من بعض الجرائم.

وتكملة للنتائج المتوصل إليها نورد التوصيات التالية :

- نوصي المشرع الجزائري بضرورة التوحيد بين إلزامية تسبب الاحكام والقرارات القضائية الذي تدعو إليه المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية في مادة الجنح والمخالفات، و بين الإطلاق وعدم الإلزام بالأسباب الذي بعرفه تطبيق مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وفقا لنص المادة 307 في مادة الجنابات، من خلال إقرار مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي بتسبب الاحكام والقرارات القضائية وفقا لما يعرض من ادلة للمناقشة، وذلك لتمكين جهة الطعن - المحكمة العليا - من مراقبة تلك الأحكام والقرارات شكلا وموضوعا.

- ضرورة مراجعة أحاكم المواد 65 مكرر5 الى 65 مكرر10 و التشديد في آليات وأساليب التحقيق الخاصة بالجرائم المستحدثة نتيجة التطور التكنولوجي الحديث، وإخضاعها للتسيير والإشراف القضائي، نظرا لمساسها بمبادئ الكرامة الإنسانية والحقوق والحريات الفردية، فضلا عن مخالفتها للدستور الجزائري خاصة المادة 46 منه.

- ضرورة النص الصريح على منع إستعمال الوسائل التكنولوجية الحديثة التي تشكل مساسا بالكرامة الإنسانية وإنتهاكا لحرمة وخصوصية الحريات والحقوق الفردية، وتجريم الأخذ بالأدلة والنتائج المستمدة منها تحت اي طائل كان، لأنه من باب اولى عدم مكافحة جريمة بجريمة أكبر منها، او مخالفة احكام مواد الدستور بقانون أخراقل منه درجة.

- ضرورة التكوين الجيد لرجال القضاء والتفكير في إعداد قضاة متخصصين في التكنولوجيات الحديثة على مستوى مختلف الهيئات القضائية ليتم إشراكهم في هيئة الحكم في مثل هذه القضايا.

- <sup>1</sup> - المادة 212 من الأمر 66 - 155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48 السنة الثالثة، بتاريخ الجمعة 10 جوان 1966.
- <sup>2</sup> - المادة 307 من الأمر 66 - 155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.
- <sup>3</sup> - المادة 60 من الأمر 66 - 155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.
- <sup>4</sup> - المادة 40 من القانون 84 - 11 المؤرخ في 09 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 24، السنة 21، الصادرة بتاريخ 12 جوان 1984.
- <sup>5</sup> - أم الخير بوقرة، 2010، دور البصمة الوراثية في حماية النسب، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي، العدد السابع، الصادرة عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي علي حركة التشريع بجامعة محمد خيضر بسكرة.
- <sup>6</sup> - القانون 16 - 03 المؤرخ في 19 جوان 2016، المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف علي الأشخاص، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد رقم 37، سنة 2016، الصادرة بتاريخ 22 جوان 2016.
- <sup>7</sup> - انظر القانون 16 - 03 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية والتعرف علي الأشخاص.
- <sup>8</sup> - نور الهدى محمودي، 2018، مشروعية الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي دراسة تحليلية، أطروحة دكتوراه قانون علم الإجرام وعلم العقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، باتنة، ص 145.
- <sup>9</sup> - المخطط المتعدد Polygraph : والمعروف بإسم "جهاز كشف الكذب" هو جهاز قام جون أوجست لارسون باختراعه عام 1921م، وهي أداة تسجل الظواهر الفيسيولوجية التي يكشف عنها جسم المتهم الخاضع للاستجواب . كالتنفس وضغط الدم وسرعة النبض. يستعان بها لتقرير ما إذا كان المستجوب (المتهم) كاذبا في ما يقول أم صادقا. استحدثت عام 1924 واستخدمها المحققون ورجال الشرطة والقضاة منذ ذلك الحين، ولكن مصداقيتها لا تزال إلى اليوم موضع خلاف عند علماء النفس ومحل اعتراض عند

الفقهاء والقضاة. الجهاز غير معترف به من قبل المجتمع العلمي وقد أصدرت الأكاديمية الوطنية للعلوم في الولايات المتحدة تقريراً رسمياً عام 2001 بزييف وثوقية هذا الجهاز. المعلومات مستقاة من الموقع الإلكتروني لموسوعة ويكيبيديا <https://www.wikiwand.com>، اطلع عليه بتاريخ 29 جانفي 2020 على الساعة 11:39 ص.

10 - نور الهدى محمودي، مرجع سابق، ص 207.

11 - جون أغسطس لارسون John Augustus Larson هو طبيب نفسي ومخترع أمريكي، ولد في 11 ديسمبر 1892 في Shelburne في كندا، وتوفي في 1 أكتوبر 1965 في بيركلي في الولايات المتحدة. المعلومات مستقاة من الموقع الإلكتروني للموسوعة العالمية ويكيبيديا <https://ar.wikipedia.org>، اطلع عليه بتاريخ 29 جانفي 2020 على الساعة 11:33 ص.

12 - المادة 274 من قانون الإجراءات الجنائية المصري تنص على ما يلي (لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك. وإذا ظهر أثناء المرافعة والمناقشة بعض وقائع يرى لزوم تقديم إيضاحات عنها من المتهم لظهور الحقيقة، يلفته القاضي إليها، ويرخص له بتقديم تلك الإيضاحات. وغذا امتنع المتهم عن الإجابة أو إذا كانت أقواله في الجلسة مخالفة لأقواله في محضر جمع الاستدلالات أو التحقيق، جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى).

13 - باخويا إدريس، 2017، أثر الإثبات الجنائي باستخدام وسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، مقال منشور بالمجلة العربية لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، المجلد 01 عدد 06، الصادرة عن جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض.

14 - الدستور الجزائري المعدل والمتمم، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 76 السنة 33، بتاريخ 08 ديسمبر 1996.

15 - غازي مبارك الذنبيات، 2008، التنويم المغناطيسي و مصل الحقيقة في مجال التحقيق الجنائي بين المشروعية والتطبيق، الندوة العلمية، الجوانب الشرعية والقانونية لاستخدام الوسائل العلمية. الحديثة، الطبعة الأولى، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ص 193.

16 - اكرم نشأت إبراهيم، 2009، علم النفس الجنائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 61.

17 - باخويا إدريس، مرجع سابق.

- 18 - بن لاغة عقيلة، 2012، حجية ادلة الإثبات الجنائية الحديثة، رسالة ماجستير قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، ص108.
- 19 - شنين صالح، 2014، إجراءات التحرى و التحقيق في جرائم تكنولوجيا الإعلام والاتصال في التشريع الجزائري -القانون 09 -04 -، مقال منشور بمجلة دراسات حقوقية الصادرة عن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة سعيدة، عدد 01، بتاريخ 01 جوان 2014.
- 20 - كوثر احمد خالند، 2007، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية، مكتب التفسير للنشر والإعلان، الطبعة الاولى، اربيل، ص220.
- 21 - المرجع السابق، ص223.
- 22 - نفس المرجع، ص226.
- 23 - المادة 46 من الدستور الجزائري، مرجع سابق.
- 24 - المادة 303 من الأمر 66 -156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 49 السنة الثالثة بتاريخ 11 جوان 1966 ، حيث تنص المادة على ما يلي (كل من يفض او يتلف رسائل او مراسلات موجهة الى الغير وذلك بشوء نية وفي غير الحالات المنصوص عليها في المادة 137، يعاقب بالحبس من شهر الى سنة وبغرامة من 25 ألف د ج الى 100 ألف دج، او بإحدى هاتين العقوبتين فقط)، وتنص المادة 303 مكررة على ما يلي (يعاقب بالحبس من ستة اشهر الى ثلاثة سنوات وبغرامة من 50 ألف دج الى 300 ألف دج، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنية كانت وذلك : 1 -بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات او احاديث خاصة او سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه. 2 - بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه. يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة. ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية).
- 25 - الحسن الطيب عبد السلام، 2016، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية الحديثة دراسة مقارنة، رسالة ماجستير دراسات إسلامية، جامعة مولانا مالك إبراهيم الإسلامية، مالانج، ماليزيا، ص78.
- 26 - أحمد مسعود مريم، 2013، آليات مكافحة جرائم تكنولوجيا الإعلام والاتصال في ضوء القانون رقم 09 -04، رسالة ماجستير قانون جنائي، جامعة ورقلة، ص70.