التطور في الإثبات بالوسائل العلمية الحديثة ومدى حجيتها من منظور التشريع اليمني

عبدالرحمن الطشي
كلية الشريعة والقانون – جامعة البيضاء
DOI: https://doi.org/10.56807/buj.v5i4.416

الملخص
أصبحت المعاملات الإلكترونية حقيقة قائمة في العالم المعاصر وهي آخذة في التطور السريع ولكنها تواجه إشكالية تتعلق بالإثبات في وقت هي بحاجة إلى وسائل غير تلك التقليدية المتعارف عليها حتى تتماشى مع الحلول القانونية نتيجة الاتساع المذهل لحجم تلك التجارة والمعاملات كافة.
ولهذا كان الهدف من هذه الدراسة هو بحث حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات وفقاً للقانون رقم (٤٠) لسنة 2006م بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية وفيما يتعلق بالتوقيع الإلكتروني فقد اتضح أن المشرع اليمني لم يورد صوره وأشكاله حصراً، وإنما أوردها على سبيل المثال، تاركاً المجال لإدخال صور جديدة للتوقيع الإلكتروني في التطبيق العملي شأنه شأن معظم التشريعات العربية فحسناً فعل، ولهذا تم فرض شروط معينة على التوقيع الإلكتروني لمنحة الحجية في الإثبات، وما نتج عن ذلك أن النصوص التقليدية في قانون الإثبات اليمني وبقراءتها مع نصوص مشروع قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني اليمني تستوعب الوسائل الإلكترونية الحديثة وتنطبق عليها، وهذا يرجع إلى حرية الأطراف في الاتفاق على إثبات تصرفاتهم بأي طريقة يرونها مناسبة وبالتالي لا يقبل بها التوقيع الإلكتروني.
الكلمات المفتاحية: الإثبات بالوسائل العلمية الحديثة-منظور التشريع اليمني.

The development in proof using modern scientific means and the extent of their authority from the perspective of Yemeni legislation

Abstract
Electronic transactions have become a reality in the contemporary world. and it is evolving Fast, but it faces a problem of proof at a time when it needs means other than traditional ones that are recognized to be in line with legal solutions as a result of the amazing expansion of the size of that trade and all transactions. Therefore, the aim of this study was to examine the authenticity of electronic editors in the proof.
According to Law No. 40 of 2006 on Payment systems and financial and banking operations. With regard to electronic signature, it turned out that the Yemeni legislator did not list its images and forms exclusively, but rather mentioned them, for example, leaving room for the introduction of new images of electronic signature in practical application, like most Arab legislation. Well done so certain conditions were imposed on the electronic signature of the authoritative grant in proof Traditional in the law of proof and reading it with the texts of the draft law regulating the signature The Yemeni electronic absorbs modern electronic means and applies to them, and this is due to the freedom of the parties to agree to prove their actions in any way they deem appropriate and therefore the electronic signature is not accepted.
Keywords: *proof using modern scientific means- perspective of Yemeni legislation.*

المقدمـــة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسول الله وآله الطاهرين ورضي الله عن صحابته الأخيار من المهاجرين والأنصار.

نظرا للتطورات التقنية الحديثة، ومن ذلك وسائل الاتصال التكنولوجية ووسائل التعاقد الإلكترونية بين الأفراد عن بعد وبدون حضور واجتماع الطرفين وجها لوجه وبحكم أن التعامل عن طريق شبكة الأنترنت ليس مضبوطاً أو مراقباً ولا يتاح لكلا الطرفين رؤية الطرف الآخر أو التحقق منه أو من أهليته أو حتى معاينة البضاعة، كل هذه الأمور تستدعي حماية المستهلك بشكل قانوني.

لذلك أصبح يطلق على عصرنا الحالي تسمية "عصر الإثبات العلمي"، و يعود ذلك للتطورات التقنية الحديثة التي ظهرت في شتى المجالات، غير أنّ هذه التطوّرات قد ساهمت في تطوير الجريمة سواء من حيث التنفيذ والتّخطيط أو من خلال إيجاد تقنيات جديدة تساعد الجاني في إخفاء معالم الجريمة، الأمر الذي أدّى إلى استعمال وسائل الإثبات الحديثة و الاستغناء عن وسائل الإثبات الكلاسيكية، و بالتالي ظهور عدد من الأدلة المادية بالغة الدّقة، المحققة للنتائج المطلوبة والمبنية على أسس علمية منطقية ثابتة والتي تساعد على تضيق نطاق التحقيق و كشف الجريمة.

لذلك آثرت أن يكون موضوع البحث بعنوان "التطور في الإثبات بالوسائل العلمية الحديثة ومدى حجيتها من منظور التشريع اليمني في المؤتمر العلمي الرابع الذي تقيمه جامعة البيضاء

أسباب البحث:

تتبلور أسباب البحث في الآتي:

1- الأهمية الكبرى التي تحظى بها وسائل الاتصال الحديثة وما تثيره هذه الوسائل من مشكلة كبرى في عملية الإثبات.

2- وجدنا أن هناك قصورًا تشريعيًا لنصوص قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية اليمنية مقارنة بغيره من القوانين العربية خاصة فيما يتعلق بحماية المستهلك، وبالاستخدام الحكومي للسجل والتوقيع الإلكتروني وبالنسبة لنظام المصادقة على التوقيعات وآلية ترخيص هذه الجهات والرسوم المطلوبة وعمليات التوثيق مما يستدعي البحث عن الحلول المناسبة لذلك.

3- التعمق والإلمام بمبادئ الإثبات العلمي في كشف النتائج العلمية التي تقود المحقق للأدلة التي تحقق العدالة، وأهمية مسرح الجريمة والذي يمكن عن طريقه إيجاد الكثير من الآثار المادية التي تساعد على كشف الجريمة والفاعل الحقيقي، من حيث إثبات وقوع الجريمة وتحديد مرتكبها وظروف ارتكابها

أهمية البحث: تكمن أهمية هذا البحث كما يلي:

بيان الأهمية التي تكتسبها أدلة الإثبات الحديثة أمام القضاء الجنائي والمدني، وهي بطبيعتها تدخل في نطاق الدوافع الموضوعية خاصة وأن الدراسات السابقة تركز اهتمامها على وسائل الإثبات التقليدية، فإن الدراسة الحالية من المرتقب أن تكون دراسة عملية تطبيقية ينصب التركيز فيها على العمل القضائي باعتبار أن القضاء هو المحرك والمفعل لقواعد القانون الجامدة، خاصة أمام الحرية الواسعة التي يتمتع بها القاضي أثناء سير الخصومة.

أهداف البحث:

1- لبيان حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات وفقاً للقانون رقم (٤٠) لسنة 2006 م بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية.

2- لبيان علاقة الأدلة المادية وما تحظى من اهتمام بالغ في علوم مسرح الجريمة التي يسعى خبراء الطب الشرعي من خلالها إلى الوصول إلى هوية الجناة ومرتكبي الجرائم.

منهج البحث:

اقتضت طبيعة البحث أن يسلك الباحث فيه منهجين المنهج المقارن والمنهج التحليلي وهما على النحو التالي: -

1- المنهج المقارن وذلك من خلال المقارنة بين القانون اليمني والتشريعات الأخرى فيما يتعلق بحجية العقد الإلكتروني والأثر المادي كما اعتمدنا على بعض المناهج العلمية الأخرى كالمنهج المقارن لمقارنة بعض الأحكام الواردة في التشريع والعمل القضائي اليمني والتشريع والقضاء المصري.

2- المنهج التحليلي وذلك لأن طبيعة موضوع البحث تقوم على دراسة سلطة القاضي في تقدير الأدلة الحديثة وهذا لا يتأتى إلا من خلال الدراسة التحليلية لكل عناصر الموضوع تحليلاً قانونياً، مع دراسة تحليلية لنصوص القانون المتعلقة بالدراسة، وضرب أمثلة وبعض القضايا وكل هذا يحتاج إلى المنهج التحليلي، لذلك فالبحث اعتمد المنهج المقارن والمنهج التحليلي.

مشكلة الدراسة:

تتجلى مشكلة البحث في التساؤلات الآتية:

- ما مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات؟ وهل للتوقيع الإلكتروني من الحجية ما للتوقيع التقليدي في استكمال العنصر المادي؟ ما هي المشكلات العملية في إثبات التوقيع؟

- ما مدى حجية الإثبات بالأثر المادي في القانون؟ وما هو موقف التشريعات الجنائية من الإثبات بالأثر المادي؟ وما مدى حجية هذا الدليل في الحكم بالإدانة وعقاب المتهم، باعتباره دليلًا مستقلًا أو مساندة للأدلة الأخرى؟

وللإجابة على هذه التساؤلات ستكون من خلال البحث إن شاء الله.

فرضيات البحث: اشتمل البحث على مقدمة ومبحثين وخاتمة وذلك على النحو التالي:

المقدمة وفيها (أسباب البحث، أهمية البحث، أهداف البحث منهج البحث، مشكلة البحث وفرضية البحث)

المبحث الأول حجية الإثبات والتوقيع الإلكتروني في القضاء والقانون اليمني.

المطلب الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني وشروطه

المطلب الثاني: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات

المبحث الثاني: الأدلة البيولوجية بالأثر المادي.

المطلب الأول: حجية الإثبات بالأثر المادي في القانون الوضعي.

المطلب الثاني: حجية الإثبات بالأثر المادي في القضاء الجنائي

الخاتمة في نهاية البحث وأهم النتائج والتوصيات ثم قائمة المراجع.

المبحث الأول: حجية الإثبات بالتوقيع الإلكتروني.

المبحث الثاني: حجية الإثبات بالأثر المادي

المبحث الأول: حجية الإثبات بالتوقيع الإلكتروني في القضاء والقانون اليمني

جاءت العديد من النداءات للمشرع اليمني بالعمل على مواجهة التطورات التقنية والإلكترونية الحديثة في القوانين اليمنية، وخاصة ما يتعلق بالقانون التجاري والقانون المدني، وقانون الإثبات، وإيجاد النصوص القانونية، لمساعدة القضاة في أحكامهم في ما يتعلق بقضايا التجارة الإلكترونية وحُجية التوقيع الإلكتروني (التعاقد الإلكتروني) عبر أجهزة الحاسوب والبطائق الممغنطة وهنا تجدر الإشارة إلى اجتهادات حيث تناولنا العديد من المشكلات المتعلقة بالتعاقد الإلكتروني والإثبات الإلكتروني، وافتقار القوانين اليمنية للتعامل معها والحاجة الماسة إلى مواجهتها بإصدار قانون خاص بتنظيم التجارة الإلكترونية وإجراء التعديلات المناسبة في القانون المدني رقم 14 لسنة 2002م وقانون الإثبات رقم 21 لسنة 1992م.

وذلك لما نرى من أهمية لمواكبة التطورات التشريعية وإيجاد الحلول القانونية للتعاملات الإلكترونية، والأخذ بالاعتبار خبرات الدول الغربية والعربية التي سبقتنا في هذا المضمار لمساعدة القضاء والمشرع اليمني في الدخول إلى عصر التكنولوجيا، والذي أصبح لا مفر منه في التعاملات المدنية والتجارية محلياً أو عالمياً فالتجارة الإلكترونية الدولية تتحدد دعامتها الأساسية في سرعة إنجاز الصفقات وتقليل النفقات وتعزيز الأرباح، وهنا ينبغي توافر عامل الثقة بين المتعاقدين في هذا المجال.

باعتبار التجارة الإلكترونية من وجهة ليست مجرد استشراق للمستقبل فقط، وإنما هي حاضر قائم فعلاً ومتنامي وسريع الخطى، ولا بد لنا في اليمن من مواكبة هذه التطورات على المستوى القانوني والعملي القائم حالياً في بعض الشركات التجارية اليمنية مع أهمية إيجاد التشريعات والنصوص القانونية التي تحفظ لكل من الأطراف الحقوق والالتزامات وتساعد القضاء اليمني على الفصل في الدعاوى والمنازعات التي تنتج عن هذه المعاملات الإلكترونية محلياً أو عالميا ففي مصر مثلاً نجد أن ظاهرة الجريمة الإلكترونية وتزوير بطاقات الدفع الإلكترونية (ما يطلق عليها النقود البلاستيكية) قد برزت بشكل مزعج في بعض الشركات التجارية والبنوك حيث تعرضت لكثير من الجرائم وسرقة الأموال، وذلك إما بالتزوير أو القرصنة أو الاحتيال وفك الشفرات ومن ثم الحصول على أموال وسلع وخدمات بطرق غير قانونية وغير مشروعة، ونظراً لحداثة أساليب ارتكاب هذه الجرائم وصعوبة الكشف عنها وعن مرتكبيها، مع أهمية الحماية القانونية للبنوك والشركات أوصى المستشار/ محمد نجيب درويش في كتابه الجريمة وعصر العولمة المطبوع حديثاً سنة 2008م بأهمية إصدار تشريعات قانونية خاصة تحدد عناصر وطرق إثبات هذه الجرائم، حيث أوصى بالأخذ بنظام البصمة الصوتية بجانب الإجراءات الصارمة التي يجب أن تتخذ في مواجهة هذا النوع من الجرائم التي ظهرت مع تطور التجارة الإلكترونية.

وهنا لابد لنا من الإشارة وباختصار إلى تعريف التجارة الإلكترونية بأنها:" عملية الشراء والبيع للسلع والخدمات وعقد الصفقات إلكترونياً باستخدام الإنترنت والتكنولوجيا الرقمية الأخرى" مع أهمية إبراز جهود الحكومات والمنظمات الدولية العالمية والعربية في إيجاد التشريعات القانونية التي تكفل حق الجانب الضعيف في الموضوع، حينما يقع في فخ لمثل هذه العمليات والصفقات التجارية الإلكترونية، حيث ساعد التقدم التكنولوجي في العالم على إدخال الأنظمة الحديثة في العديد من المعاملات، ومنها التجارة الإلكترونية التي هي عبارة عن تبادل للرسائل والمعلومات والبيانات ممهورة بتوقيع إلكتروني للمستفيد الأول بهدف التعرف على أسعار السلع والخدمات والتفاوض وعقد الصفقات وتسوية المدفوعات عبر وسيط إلكتروني يتم من خلاله انتقال أو إرسال أو استقبال أو تخزين الرموز والإشارات التي تؤدي إلى أبرام العقد الإلكتروني، وكذا عن طريق الشيكات الإلكترونية التي يتم من خلالها منح الشركة المصدرة للسلع والخدمات (أي بلد المنشأ) كافة البيانات البنكية بحيث يسمح لها بخصم قيمة أو ثمن تلك المشتريات من حساب العميل، وذلك مقابل التوقيع إلكترونياً عبر الإنترنت على كمبيالات يوافق بموجبها المشتري على الخصم من حسابه الخاص مقابل الوفاء بقيمة العمليات والسلع، وهناك طريقة أخرى للدفع هي عبارة

عن النقد الإلكتروني وفيها يتم الدفع عن طريق حساب يكون عند طرف ثالث وسيط يقوم بإصدار هذا النوع من النقد في المحافظ الإلكترونية ويمكن الزبون من سحب أي مبلغ حتى ولو كان بسيطاً، بما يسمى أو يعرف بالنقد الرقمي الذي تتم به عملية الدفع والوفاء بالالتزامات المالية كبديل للعملات الورقية المعدنية.

ومن أهم خصائص عقود التجارة الإلكترونية أنها تنعقد بين أطراف لا يرى منهم الآخر وفي أماكن متباعدة، ومن جنسيات مختلفة في التجارة الإلكترونية الخارجية أو من جنسية واحدة في التجارة الإلكترونية الداخلية، ويتمثل في النص المكتوب إلكترونياً والصور والرسومات المصاحبة له على شاشة الحاسب الآلي، وتمر التجارة الإلكترونية بعدة مراحل منها مرحلة العرض، حيث يقوم المنتج أو البائع بعرض سلعته أو خدمته، وتأتي بعدها مرحلة القبول، وعند توصل الطرفين إلى اتفاق يصدر المشتري قراره بالشراء إلكترونيا وذلك بالتوقيع إلكترونياً على لوحة المفاتيح، وتأتي المرحلة الأهم وهي مرحلة التنفيذ أي الوفاء بالوعد وتحقق الالتزامات المتبادلة كالتسليم والدفع وفق العقود والصيغ المتفق عليها.

المطلب الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني وشروطه

التعريف الفقهي للتوقيع الإلكتروني: عرفه البعض بأنه كل إشارة أو رموز أو حروف مرخص بها من الجهة المختصة باعتماد التوقيع ومرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالتصرف الإلكتروني، وتتم بتمييز شخص صاحبها وتحديد هويته، وتتم دون غموض عن رضائه بهذا التصرف القانوني (فهمي، (٢٠٠٧م)، ص٣٨).

وورد في القانون الأمريكي، أنه عبارة عن صوت أو رمز أو إجراء يقع في شكل إلكتروني يرتبط بعقد أو وثيقة صادرة من شخص بقصد التوقيع على السجلات أو البيانات الإلكترونية، وفي القانون الفرنسي فإن التوقيع الإلكتروني هو التوقيع الذي يحدد شخصية أو هوية من هو منسوب إليه ذلك التوقيع والذي يفصح عن قبوله بمضمون المحرر الذي يرتبط به وبالالتزامات الواردة فيه والملقاة على عاتقه. وفي القانون المصري نجد أن تعريف التوقيع الإلكتروني عبارة عن حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات لها طابع متفرد تسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع وتميزه عن غيره، وفي القانون الأردني هو البيانات التي تتخذ هيئة حروفًا وأرقامًا ورموزًا أو إشارات أو غيرها وتكون مدرجة بشكل إلكتروني أو رقمي أو ضوئي أو وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضافة عليها أو مرتبطة بها يستدل به على صاحبه، وتكون هذه الرموز معروفة عند الطرفين ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها وتميزه عن غيره، (فهمي، (مرجع سابق)، ١٨).

أما في القانون اليمني فقد عرف التوقيع الإلكتروني في قانون أنظمة الدفع الإلكتروني رقم 40 لسنة 2006 بأنه "عبارة عن جزء مشفر في رسالة البيانات أو مُضاف إليها أو مرتبط بها ويتخذ هيئة حروفًا و أرقامًا و رموزًا أو إشارات أو غيرها ويكون مدرجاً بشكل إلكتروني ،أو رقمي أو ضوئي أو وسيلة أخرى مماثلة بحيث يمكن من خلاله التعرف على المنشئ وتحديد هويته وتمييزه عن غيره والتأكيد على موافقته على محتوى الرسالة، وتكون هذه التعريفات معتمدة ومتعارف عليها بين أطراف التجارة الإلكترونية من بنوك أو شركات أو أفراد ولها حُجيتها في الإثبات أمام القضاء في العالم.

ومما تقدم يدرك المطلع أن التعريفات المشار إليها سلفاً متشابهة ومتقاربة بين تلك القوانين التي تم الإشارة إليها في هذا المقال والدراسة.

ولذلك نستخلص مما سلف إلى توضيح وتعريف العقود الإلكترونية بأنها:" عبارة عن استخدام الرسائل الإلكترونية عبر شبكة المعلومات (الإنترنت) في تنفيذ العمليات التجارية بحيث يتلاقى الإيجاب والقبول على الخط عند تصفح الشبكة ثم يحدث التوقيع الرقمي الإلكتروني مثل ما يتم التوقيع مادياً في الأوراق".

ويرى الباحث أن هذا التعريف قد أبرز النتيجة المترتبة على ذلك وهو إخراج رسالة إلكترونية تتضمن علامة مميزة لصاحب التوقيع ككلمة السر، أو الرمز السري الذي عادة ما يكون معروفًا بشكل مسبق لدى الأطراف المتعاقدين في التجارة الإلكترونية، والمقصود هنا التوقيع الإلكتروني الوارد في رسالة إلكترونية دون غيره كما ركز هذا التعريف على التوقيع الإلكتروني الذي يقوم على تشفير المفتاح العام والخاص وأيضاً أورد /حسن جمعي في كتابة إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرازها عن طريق الإنترنت تعريف آخر بقوله" إنه مجموعة من الإجراءات التقنية التي تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بشأنه".

ويأتي استحساننا لهذه التعريفات اللغوية للتوقيع الإلكتروني بأنها أبرزت وظائف التوقيع الإلكتروني، والتي يجب أن تسعى إليها الإجراءات التقنية المعترف بها، وهي تحديد هوية الموقع والتعبير عن الإرادة بالموافقة أو الرفض على مضمون السند أو البيانات التي تم وضع التوقيع عليها أو بشأنها، وهذا الاستحسان أتى لافتراض أن تنحو التشريعات القانونية في الدول العربية هذا المنحى بهدف إيجاد الإثبات القانوني الموحد في المعاملات التجارية عبر الأجهزة الإلكترونية، وهذا هو الاتجاه الذي نوصي

به في التشريعات اليمنية المزمع إعدادها بخصوص التجارة الإلكترونية مع ضرورة استحداث قواعد قانونية مناسبة في مجال الإجراءات الجنائية لعدم ملاءمة الإجراءات الجنائية الحالية في مجال التحقيق في الجرائم المعلوماتية الإلكترونية، وذلك بسبب لجوء مرتكبي هذه الجرائم إلى تخزين معلوماتهم في أجهزة متطورة مما يجعل مهمة أجهزة التحقيق صعبة وعسيرة في الحصول والتعرف على الجناة والوقائع، وأدلة الإثبات فيها بشكل متقن ودقيق، بالإضافة إلى مطالبتنا بأهمية إيجاد قانون خاص بالتجارة الإلكترونية وتطبيقه من خلال المحاكم التجارية المختصة، إذ أنه لا يجوز للقضاة تطبيق القوانين الأخرى الأجنبية، حتى ولو كان ذلك مع انعدام القانون الداخلي الخاص الذي يحكم التجارة الإلكترونية أو الاجتهاد، طالما هناك نصوص قانونية تحكم ذلك، ولكن لا يوجد هناك من يبلور هذه النصوص ويخرجها على ضوء قالب قانوني صادر من جهة شرعية ومجاز من مجلس النواب، فالقاضي في حالة عدم وجود قانون للتجارة الإلكترونية ليس له سوى الرجوع للقواعد العامة في القانون المدني، أو القانون التجاري، أو قانون الإثبات أو الاجتهاد، عند عدم وجود النص، وأما في حالة وجود النص، فالواجب التقيد بتنفيذ نصوص القانون الخاص بالتجارة الإلكترونية، كون الخاص يُقيد العام، كما يجب على الجهات المختصة العمل على نشر الوعي القانوني بنظام المعاملات الإلكترونية وإقامة الندوات والدورات اللازمة بهذا الخصوص بين القضاة والقانونيين والمحامين والشرطة ومحققي الجرائم الإلكترونية، ويستحسن للمشرع اليمني عند إعداد القانون وتخصيص قسم خاص بالأحكام والعقوبات والمخالفات والجزاءات ضمن قانون التجارة الإلكترونية ضد من يخالف أحكام هذا القانون، مع مراعاة عدم الإخلال بأي قوانين أخرى عقابية، تعاقب وتحاكم على جرائم الكمبيوتر والإنترنت وتمنع السطو والقرصنة على الأموال الخاصة بالصفقات التجارية الإلكترونية المبرمة عبر أجهزة الكمبيوتر والإنترنت وهو ما نوصي به المشرع اليمني إلى أخذه بعين الاعتبار.

الفرع الأول: أشكال التجارة الإلكترونية:

وهنا يجب إبراز أشكال التجارة الإلكترونية وأطراف العقد الإلكتروني لمساعدة المشرع اليمني في إيجاد النصوص القانونية الكفيلة بحماية أي من الأطراف.

فالشكل الأول: هو التجارة المتبادلة وهي الأكثر شيوعاً عبر شبكة الإنترنت وهي تجارة متبادلة تتم ما بين مؤسسة تجارية وأخرى.

أما الشكل الثاني: هو ما يتم بين مؤسستين تجاريتين ومستهلك.

الشكل الثالث: هو ما يتم بين الحكومة والمستهلكين.

الشكل الرابع: هو ما يتم في الأعمال التجارية مع الحكومة فيما يتعلق بالمزايدات والمناقصات والتوريدات الحكومية.

الشكل الخامس: هو التعاملات الحكومية المتبادلة، وكل هذه الأشكال من التجارة الإلكترونية تستوجب الحماية وسرية البيانات والضمانات والوفاء بالالتزامات المتبادلة مما يستدعي وجود آليات ووسائل لفض النزاعات التي قد تحدث بين أطراف عملية التجارة الإلكترونية، ولأجل ذلك لا بد من قانون يضمن هذه الحقوق والالتزامات ويحمي أي طرف فيها.

فمن أهم العقبات في التجارة الإلكترونية وفق منظورنا القانوني هي عقبة الإثبات فطرق الإثبات المعروفة قانوناً هي المحررات الرسمية والعرفية وشهادة الشهود والقرائن واليمين والإقرار، وسؤالنا هنا هل تكفي هذه الطرق والوسائل القانونية في إثبات الأدلة في التجارة الإلكترونية؟ والجواب (لا) فالتعامل التجاري في التجارة الإلكترونية يتم من خلال دخول طالب المعلومات أو الشركات التجارية والمشتري إلى سوق التجارة الإلكترونية من خلال زيارة المواقع الإلكترونية للشركات الموردة والمستوردة للسلع والخدمات والبضائع وتتم العملية التجارية من خلال البيانات والمعلومات وقد تكون هذه المعلومات والبيانات خادعة ومضللة ولا توجد بها مصداقية وشفافية في بعض الأحيان في ظل عدم رؤية المتعاملين بعضهم البعض، فمنهم كما أسلفنا من دول مختلفة وجنسيات متعددة وشركات مختلفة، يكون التعامل فيما بينهم فقط عن طريق شبكة المعلومات الإلكترونية والحاسوب.

حيث تتميز التجارة الإلكترونية بمميزات ثلاث تستدعي تطبيق أحكام قانونية خاصة بها وهي أنها تجارة تتم عن بعد، لا يجمع بين مصدر الخدمة أو السلعة وطالبها (مجلس عقد واحد) كما هي تجارة لا تتقيد بالحدود ولا تدون في المحررات والأوراق المتعارف عليها، ولا تحمل الإمضاء الطبيعي للأفراد، الأمر الذي يطرح عدة مسائل قانونية تتعلق بمدى حُجية هذه البيانات والتوقيعات الإلكترونية في الإثبات ومعرفة القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص بالنظر في هذه المنازعات، واللغة التي تبرم الصفقة بها وكيفية التسليم والسداد والأنظمة المصرفية الواجب تطبيقها، كما هي تجارة تقوم على تعاقد بدون مستندات مادية، وهو أمر يثير مسألة كيف يتم إثبات التزامات أطراف التقاعد في التعامل التجاري الإلكتروني ؟ وكيف يتم اتخاذ الإجراءات القانونية لحماية المشتري؟ خاصة وأنه يقوم بدفع ثمن البضاعة مقدماً باستخدام البطاقة الائتمانية أو عن طريق النقد الإلكتروني والسلعة لم تصل إليه بعد فعند عدم تنفيذ الشركات أو التجار في بلد المصدر لالتزاماتهم فإن الحل في هذه الحالات يتطلب إيجاد أساليب قانونية لازمة ومتطورة، كقانون

للإثبات ضمن قوانين التجارة الإلكترونية الموحدة حتى يستطيع الطرف الذي يقع في الفخ أو الاحتيال في التعاقد عبر شبكة الإنترنت استعادة حقوقه عبر القضاء كما يجب ووفق الشروط التعاقدية في التجارة الإلكترونية والمتعارف عليها والكافلة للثقة في التعامل وعدم الإنكار وكيفية إسناد المستندات إلى مواقعها الإلكترونية، وإيجاد الضمانات الخاصة بحجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات ليكون حجة أمام القضاء على أطراف العملية. والذي هو عبارة عن رقم سري أو توقيع رقمي أو إشارات أو رموز محددة معلومة مسبقاً لدى الأطراف، تحدد هوية الشخص الموقع، وتعبر عن إرادته بالموافقة على مضمون الرسائل الإلكترونية، أي أن التوقيع الإلكتروني مرتبط ارتباطا وثيقاً بشخص صاحب التوقيع وقادر على تحديد صاحب التوقيع والتعرف عليه في إطار السرية التامة، وذلك. وفق ما جاء في تعريف تشريعات دول الاتحاد الأوروبي.

ونظراً لأهمية تقنين هذه المعاملات التجارية أصدرت الأمم المتحدة قد جاء تعريف التوقيع الإلكتروني في كل من القانون اليمني والقانون المصري بمعنى واحد تقريباً والاختلاف في الألفاظ، ولكن مع وحدة المضمون، فقد اختلفت الأساليب التي تم وضعها للتعريف دون أي تغيير في مضمون التعريف ذاته.

فقد عرف المشرع اليمني التوقيع الإلكتروني بأنه «عبارة عن جزء مشفر في رسالة البيانات...» فرسالة البيانات هي المعلومات التي تم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها، بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة لذلك، وعلى سبيل المثال البريد الإلكتروني، وهي معلومات مثبتة على دعامة إلكترونية تنطوي على معلومات تعبر عن إرادة ذات منشأ إلكتروني تخزن وترسل وتستقبل بوسائل إلكترونية، والدعامة الإلكترونية فهي تعتبر المحرر الإلكتروني التي تكتب عليه بيانات الرسالة. (فهمي، (٢٠٠٧م). صـ (43-44).

والمشرع المصري عرف التوقيع الإلكتروني «بأنه ما يوضع على محرر إلكتروني» فلم يختلف المعنى عنه في القانون اليمني، إنما اختلفت الصياغة، فقد أوضح لكل من القانونين أن التوقيع عبارة عن حرف أو أرقام أو غيرها موضوع على دعامة إلكترونية، والدعامة الإلكترونية عبارة عن المحرر الإلكتروني التي يوضع عليه التوقيع الإلكتروني.

كما أوضح كل من المشرع اليمني والمصري، السمات والخصائص التي يجب أن تتوافر في التوقيع الإلكتروني، حتى يتمتع بالحماية القانونية ويمنحه حجية في الإثبات أمام القضاء والمتمثلة في الطابع المنفرد للتوقيع وتحديد شخصية موقعه وتميزه عن غيره.

الفرع الثاني : شروط التوقيع الإلكتروني

1- **تحديد هوية الموقع**: يعتبر التوقيع عنصراً جوهرياً في المحرر، وهو عنصر لا غنى عنه؛ لإضفاء الحجية عليه، حيث يتضمن إقرار الموقع بالرضاء عما هو في المدون، وهو بهذه المثابة يعتبر تصرفاً إرادياً يكشف عن هوية صاحبه ويميزه عن غيره.

- ويستوي أن يكون التوقيع بالاسم المستعار، أو بالعلامة الرمزية، وبالتالي إذا لم يكن التوقيع كاشفاً عن هوية صاحبه، ومحدداً لذاتيته فإنه لا يعتد به، ولا يصلح لأداء دوره في إضفاء الحجية على المحرر (الغريب، ٢٠٠٥م، ص٢٢٣-٢٢٤).

- وهناك مسألة أخرى تتصل بتحديد هوية الموقع، وتميزه عن غيره وهي الخاصة بتحديد أهلية الموقع على المحرر، والتأكد من سلامة إبرام التصرف القانوني، وخاصة إذا كان الشخص الذي يتولى التوقيع ليس طرفاً في العمل القانوني المراد إبرامه، كما لو كان وكيلاً أولياً أو وصياً على القاصر، أو ممثلاً عن الشخص المعنوي، إذ يجب عليه في هذه الحالات أن يحدد هويته بأن يوقع باسمه، أو أن يوضح مصدر سلطته في التوقيع، كما لو كان توكيلاً أو إقراراً صادراً من شخص معنوي يمثله بموجب تفويض (الجمالي، مرجع سابق، صـ230).

2- **التعبير عن إرادة صاحب التوقيع:** حتى يستوفي التوقيع الإلكتروني الشروط القانونية، وتكون له حجية في الإثبات لابد أن يكون توقيع المحرر الإلكتروني صادراً عن إرادة الموقع برضائه بمضمون التصرف القانوني وإقراره له (فهمي، (٢٠٠٧م)، ص٤٥).

- ويستفاد رضاء الموقع وقبوله الالتزام بمجرد وضع توقيعه بالشكل الإلكتروني على البيانات التي تحتويها المحررات الإلكترونية، فحين يأخذ التوقيع المعلوماتي بشكل أرقام سرية أو رموز محددة وتحتفظ في حوزة صاحبها، ثم لا يعلمها غيره، فإذا استخدمت الأرقام أي وقع بها صاحبها، فإن مجرد توقيعه هذا يدل على موافقته على البيانات والمعلومات التي وقع عليها، وأنه يرغب في الالتزام بها (الغريب، مرجع سابق، صـ225).

3- **اتصال التوقيع بالمحرر:** يشترط في التوقيع لكي يؤدي وظيفته القانونية إقرار الموقع بما ورد في مضمون المحرر، وأن يكون التوقيع متصلاً بالمحرر على نحو لا يمكن فصله عنه، وأن يكون هذا الاتصال مستمراً ويمكن حفظه واسترجاعه بطريقة معلوماتية آمنة طوال الفترة الزمنية الكافية لاستخدامه في الإثبات (الجمالي، مرجع سابق، صـ224-225).

- ويضع الموقع توقيعه في نهاية المحرر بحيث ينسحب التوقيع على كافة البيانات الواردة في المحرر الإلكتروني، ويلزم أن يكون التوقيع متصلاً اتصالاً مادياً ومباشراً بالمحرر، وبالرغم

من أن العرف قد استقر على وضع التوقيع في نهاية المحرر إلا أن ذلك ليس شرطاً لوجود العقد وصحته.

4- أشكال التوقيع الإلكتروني:

أ- **التوقيع باستخدام الخواص الذاتية**: (يعتبر التوقيع باستخدام الخواص الذاتية - من أفضل التواقيع الإلكترونية - لأنه بواسطته تستطيع أن تميز شخص، عن آخر - فكل شخص، يختلف عن الآخر من حيث بصمة اليد أو نبرات الصوت أو قزحية العين.): هذا النوع من التوقيع يعتمد على الخواص الكيميائية والطبيعة للأفراد، وتشمل تلك الطرق الآتي:

- البصمة الشخصية.
- مسح العين البشرية.
- التحقق من مستوى نبرة الصوت.
- خواص اليد البشرية.

ب- **التوقيع الشخصي:** وهو ما يعني أنه يتم تعيين الخواص الذاتية للعين مثلاً عن طريق أخذ صورة دقيقة لها وتخزينها في الحاسب الآلي، لمنع أي استخدام من أي شخص آخر بخلاف الشخص المخزنة الخواص الذاتية للعين.

وهكذا الحال بالنسبة لبصمة الأصابع أو خواص اليد البشرية ونبرة الصوت أو التوقيع الشخصي، في كل حالة يتم أخذ صورة دقيقة ومحددة وتخزينها في الحاسب الآلي بحيث لا يجوز لأي شخص عادي بالدخول لهذا الحاسب واستخدام ما به من معلومات وبيانات، وخلافاً لهؤلاء الذين يتم التحقق من مطابقتهم لما تم تخزينه على الحاسب الآلي (قنديل، (2004م)، صـ58).

جـ - التوقيع بالرقم السري والبطاقة الممغنطة: وهذه الصورة لا تتطلب خبرة معينة، بل يمكن لكل شخص أن يستخدمها حيث لا تستلزم جهاز حاسب آلي أو أن يكون الجهاز متصلاً بشبكة الإنترنت (جستينة، صـ 85). (الجمالي، مرجع سابق، صـ224-225). -(الأوذن، العقد، (٢٠٠٥م). صـ183).

ولتطبيق العمل لهذا الشكل يتمثل في المعاملات التي تجري خلال البنوك لسحب أي مبلغ من رصيد الشخص في الوقت الذي يشاء من خلال وضع البطاقة في المكان المختص في الصراف الآلي، ثم إدخال الرقم السري لصاحب البطاقة والضغط على أمر السحب بالموافقة على إتمام العملية من خلال المفاتيح الموجودة في جهاز الصراف الآلي.

د - التوقيع الرقمي: وتعني منظومة بيانات في صورة شفرة، بحيث يكون بإمكان المرسل إليه التأكد من مصدرها ومضمونها، وأكثرها شيوعاً التوقيعات الرقمية القائمة على ترميز المفاتيح وهي:

- المفاتيح العمومية.
- المفاتيح الخاصة.

هـ - المفاتيح العامة " هي التي تسمح لكل من يهتم بقراءة الرسالة أن يقرأها دون أن يستطيع إدخال أي تعديل عليها"، فإذا ما وافق على مضمونها وأراد إبداء قبول بشأنها وضع توقيعه عليها من خلال مفتاحه الخاص، وعليه تعود تلك الرسالة إلى مرسلها مذيلة بالتوقيع (. قنديل، مرجع سابق، صـ59).

و - التوقيع بالضغط على أحد مفاتيح لوحة الحاسب الآلي: حيث يتم التعاقد عن طريق صفحات الويب التي تتضمن نموذج لتعاقد خاص بالمشتري للاطلاع على التفاصيل، فإذا قبل بها يقوم بالضغط على أيقونة الموافقة بعد إجابة تساؤلات محددة – بنعم أو لا – تؤكد موافقة (الجنبيهي (مرجع سابق)، صـ59).

ز - التوقيع الديناميكي: هذا النوع من التوقيع باستخدام نظام حفظ للتوقيعات في برنامج يأخذ قياسات التوقيع ويحدد شخصية المرسل وتاريخ التوقيعات ومواصفات الأداة المادية، ويتم إجراء المقارنة بين التوقيعات المحفوظة بالأرشيف، من خلال المقارنة المادية بين التوقيعين، ويقوم بهذا العمل جهات التصديق الإلكتروني (الجنبيهي، مرجع سابق، صـ59).

خـ التوقيع عن طريق الماسح الضوئي: والتوقيع بهذه الطريقة، هي أن يقوم الموقع بتوقيع الورقة يدوياً باستخدام القلم ثم فحص هذا التوقيع بالكمبيوتر عن طريق جهاز ماسح ضوئي عادي لرسم خريطة إلكترونية للتوقيع، وهذا الملف الإلكتروني يمكن إرفاقه بملف الوثيقة كالتوقيع الإلكتروني (. جستينة، مرجع سابق، صـ85).

ن - التوقيع بالقلم الإلكتروني: ويتم ذلك عن طريق استخدام قلم إلكتروني حسابي، يمكن عن طريقه الكتابة على شاشة الكمبيوتر، وذلك عن طريق استخدام برنامج.

ويقوم البرنامج بوظيفتين الأولى: خدمة الالتقاط والتوقيع، والثانية: خدمة التحقق من صحة التوقيع، حيث يتلقى البرنامج أولاً بيانات العميل عن طريق بطاقته الخاصة التي يتم وضعها في الآلة المستخدمة، وتظهر بعد ذلك التعليمات على الشاشة ويتبعها الشخص، ثم تظهر رسالة تطالبه بتوقيعه باستخدام قلم على مربع داخل الشاشة، ودور هذا البرنامج قياس خصائص معينة للتوقيع من حيث الشكل والحجم والتقاط الخطوط والالتواءات.

ويقوم الشخص بالضغط على مفتاح تظهر له على الشاشة بأنه موافق أو غير موافق على هذا التوقيع وتخزينها، وبعد ذلك يأتي دور التحقق من صحة المعلومات، وهو يقوم بفك رموز الشفرة، ثم يقارن المعلومات مع التوقيع المخزون ثم يعطي الكمبيوتر الإشارة فيما إذا كان التوقيع صحيحاً أو لا (حجازي، (، صـ198).

المطلب الثاني: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات: -

للتطرق إلى مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات والمشاكل العملية في إثبات التوقيع الإلكتروني، سنتطرق سنقسم هذا الموضوع إلى ثلاثة نقاط حول مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، وشروط صحة حجية التوقيع الإلكتروني، والمشاكل العملية في إثبات التوقيع الإلكتروني، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول : مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات:

إن أهمية الإثبات ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالقاعدة التي تقضي بأن الإنسان لا يستطيع أخذ حقه بنفسه، ولما كان من المتعين على الأفراد لكي ينالوا حقهم أن لا يحصلوا عليها بأنفسهم بل لابد من الالتجاء إلى القضاء، كان من اللازم على كل من يلجأ إلى القاضي أن يقنعه بوجود حقه الذي ينازعه فيه الغير، وبالتالي يتعين عليه إقامة الدليل على هذا الحق، وذلك من خلال رفع دعوى باعتبارها الوسيلة التي خولها القانون لصاحب الحق في الالتجاء إلى القضاء لتقرير حقه أو حمايته، ومن جانب آخر فإن المشكلة الأساسية بمناسبة استخدام الطرق المعلوماتية في مجال المعاملات الإلكترونية هي مشكلة إثبات في المقام الأول.

ولا شك أن الإثبات الإلكتروني تعتريه الكثير من الصعوبات التقنية نظراً لحداثة التكنولوجيا وتعقيدها، ولما يتسم به أصحاب الأعمال غير المشروعة من مكر وحيلة وغش واحتيال باستخدام تقنيات معلوماتية عالية الكفاءة، وقدرة على تدمير أي دليل في ثوان معدودة.

وحلاً لهذه الإشكالية يتعين أن هناك ترادفًا مطلقاً بين السند الإلكتروني والتوقيع في نطاق الإثبات، فلا يمكن توقيع السند الإلكتروني إلا إلكترونياً، والسند الإلكتروني غير الموقع تماماً كالسند العرفي غير الموقع، لا يشكل دليلاً كاملاً، ولا يعد أن يكون مجرد مبدأ ثبوت بالكتابة (جستينة، 2005، صـ13).

وإن قيمة التوقيع الإلكتروني ومحتوى البيانات الواردة على المحرر الإلكتروني ترتبط بمدى الثقة التي تحيط به، وهي ثقة تعتمد على مدى إمكانية التلاعب في التوقيع الإلكتروني والبيانات المرتبطة به، فهي مسألة مرتبطة بالأمان التقني الإلكتروني.

فإذا تم تأمين الطابع المتفرد لبيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني، وعدم قابلية التوقيع ومفرداته لبيانات الاستنساخ وحمايته، مما قد يؤثر في سلامة وصحة نسبته لطرف ما، أو تأكيد عدم تعرضه لتقليد أو تزوير أو تحريف أو اصطناع بما يعكس علم الموقع، المنسوب إليه التوقيع الذي يتحمل بالتزامات ناشئة بمضمون المحرر الإلكتروني قبل التوقيع، فإنه ينتج أثره القانوني مثل الأثر المترتب على التوقيع العادي (عبد الرحمن، (٢٠٠٦م). صـ24).

فهل للتوقيع الإلكتروني من الحجية ما للتوقيع التقليدي في استكمال العنصر المادي المهيأ لإثبات التصرفات القانونية، وأصبح التوقيع التقليدي لا يتفق مع المعاملات التي تتم بواسطة المعلومات أو معالجة المعلومات بطريقة آلية، جعلت التعامل يتم عن طريق كتابة المعلومات أو البيانات بطريقة رمزية أو أرقام، ويتم التوقيع عليها بما يسمى التوقيع الرقمي.

وكذلك ما يدعو الشكل في قيمة التوقيع الإلكتروني يرجع إلى انفصال هذا النوع من التوقيع عن شخصية صاحبه وإمكانية تكراره دون موافقته أو علمه، لذا يتم استخدام تقنيات تكنولوجية معتمدة من أجل تأمينه، أما بالنسبة للمشرع اليمني فقد حسم الأمر بالنسبة لحجية التوقيع الإلكتروني فقد جعل له من الحجية ما للتوقيع التقليدي من الحجية.

فقد جاء في نص المادة (10) من قانون «أ. د. ك » رقم (40) ل سنة2006م «يكون السجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني ورسالة البيانات والمعلومات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني نفس الآثار القانونية على الوثائق والمستندات والتوقيعات الخطية، من حيث إلزامها لأطرافها وحجتها في الإثبات.

وجاء في المادة (13) الفقرة الثانية من نفس القانون أنه: «إذا استوجب قانون نافذ توقيعاً على المستند أو نص على ترتيب أثر على خلوه من التوقيع، فإن التوقيع الإلكتروني على السجل الإلكتروني يفي بمتطلبات ذلك القانون.

أما بالنسبة للمشرع المصري فقد جعل للتوقيع الإلكتروني ذات الحجية المقررة للتوقيعات التقليدية في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، بشرط مراعاة الشروط المحددة في قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعية التكنولوجية المعلومات، وكذا المشرع اليمني اشترط مراعاة الشروط الموجودة في القانون.

فقد جاء في نص المادة (14) (احتوت المادة (14) من القانون المصري على حكمين - الأول: أن التوقيع الإلكتروني ذات الحجية التي للتوقيع العادي إذ روعي عند إنشائه الشروط المنصوصة عليها في القانون - والحكم الثاني أنها حددت نطاق حجية التوقيع الإلكتروني وحددت نطاقه في المعاملات المدنية والتجارية والإدارية - أما بالنسبة للمشرع اليمني فقد جعل نطاق حجية التعامل به في نطاقه البنوك والمؤسسات المالية). من القانون رقم 15 لسنة 2004 (التوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية إذا روعي في إنشائه وتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا

القانون والضوابط الفنية: شروط صحة حجية التوقيع الإلكتروني:

جاء في مضمون نص المادة (23) من قانون أنظمة الدفع الإلكتروني، أنه يشترط لثبوت حجية التوقيع الإلكتروني ما يلي:

تميزه بشكل فريد بارتباطه بالشخص صاحب العلاقة.

يتم إنشاؤه بوسائل خاصة بالشخص وتحت سيطرته.

ارتباطه بالسجل الذي يتعلق به بصورة لا تسمح بإجراء تعديل على القيد بعد توقيعه دون إحداث تغيير في التوقيع.

وكذا جاء في نص المادة (9/ف2) من نفس القانون أنه يجب على البنوك والمؤسسات المصرفية الأخرى أن تحتفظ بالأوراق المتصلة بأعمالها المالية والمصرفية لمدة لا تقل عن (10) سنوات بصورة مصرفية / ميكروفيلم أو أسطوانة ممغنطة / أو غير ذلك من أجهزة التقنية الحديثة، بدلاً عن أصل الدفاتر والسجلات والكشوفات والوثائق والمراسلات والبرقيات وتميزها، وتكون لهذه الصورة المصرفية حجية الأصل في الإثبات.

وكذا المشرع المصري اشترط شروط لصحة حجية التوقيع الإلكتروني منه، فقد جاء في نص المادة (18) من قانون رقم:15 لسنة:2004م يشترط لثبوت حجية التوقيع الإلكتروني فيما يلي:

ارتباط التوقيع الإلكتروني بالموقع وحده دون غيره.

سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني.

إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات التوقيع الإلكتروني.

- وقد جاء في نص المادة (8/ف3) من اللائحة التنفيذية من القانون رقم 15لسنة2004م أن تحقيق حجية الإثبات المقررة للتوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية يستلزم توافر الضوابط الفنية والتقنية التي تحدد مصدر إنشاء تلك الكتابة ودرجة سيطرة مُنْشِئَتَها على الوسيط المستخدم في إنشائها.

- وبعد عرض المواد القانونية التي احتوت على الشروط القانونية لثبوت حجية التوقيع الإلكتروني في القانون اليمني والقانون المصري سنتطرق لهذه الشروط بقدر من التفصيل وهي كالتالي:

الشرط الأول: ارتباط التوقيع بالمحرر الإلكتروني وإمكانية الكشف أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني:

يشترط في التوقيع الإلكتروني لكي يؤدي وظيفته في إثبات ما ورد في مضمون المحرر الإلكتروني، أن يكون هذا التوقيع متصلًا بالمحرر على نحو لا يمكن فصله عنه.

أن يكون هذا الاتصال بالمحرر على نحو لا يمكن فصله عنه وأن يكون هذا الاتصال مستمرًا ويمكن حفظه واسترجاعه بطريقة معلوماتية آمنة طول الفترة الزمنية الكافية.

وكذلك حتى يمكن الاحتجاج بحجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، فإنه يجب أن يتم الكشف عن أي تدخل في رسالة البيانات الواردة، وذلك من خلال التبديل والتعديل فيها بما يخالف اتفاق المتعاقدين (حجازي، مرجع سابق ، صـ199).

ومن ثم فإن التطور التقني يمكن أن يكشف عن التعديل الواقع في الشفرة والكتابة في حالة إرسالها وعدم تعرضها أثناء انتقالها بما يهدد التحريف والتبديل فيها.

الشرط الثاني: ارتباط التوقيع الإلكتروني بالشخص صاحب العلاقة:

بما أن التوقيع علامة خطية أو رمزية أو حرفية أو إشارات أو غيرها، تعبر عن شخصية صاحبه، ويعبر عن رغبة صاحبه في الالتزام بمضمون السند الإلكتروني الذي وقع عليه إلكترونياً، ويستفاد رضاء الموقع وقبوله الالتزام بمجرد وضع توقيعه بالشكل الإلكتروني على البيانات التي تحتويها المحررات الإلكترونية (الغريب، (٢٠٠٥م) ص٢٢٠).

ويساهم التوقيع الإلكتروني في تحديد هوية صاحبه، وهو يقوم بذات دور التوقيع التقليدي في ظل ضمانات معينة (الجنبيهي، مرجع سابق، ص٦٥).

فحتى يتسنى للتوقيع الإلكتروني القيام بأداء وظيفته، يجب أن يكون دالاً على شخصية الموقع الذي انصرفت إرادته إلى الالتزام بما في المحرر الإلكتروني، وهو ما يقصد به ارتباط التوقيع بالشخص الموقع ذاته، فطريقة التعبير من خلال الوسيط الإلكتروني، وجهات التصديق الإلكتروني لتسمح بالتعرف على هوية صاحب التوقيع بطريقة محسوسة، كما في حالة التوقيع في الشكل الكتابي.

الشرط الثالث: سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني: "يقصد بسيطرة الموقع على الوسيط الإلكتروني، سيطرة الموقع على الجهاز المدون عليه منظومة إحداث التواقيع الإلكترونية حتى يضمن أن يكون صاحب التوقيع منفرداً بذلك التوقيع، سواء عند التوقيع أو استعماله بأي شكل من الأشكال، وبالتالي يمنع الغير من استعماله وفك رموزه ثم التوقيع بدلاً عنه، أي اغتصاب ذلك التوقيع الإلكتروني (فهمي، مرجع سابق، ص٩٥).

الشرط الرابع: كفالة استمرارية وجود التوقيع الإلكتروني في المحررات فترة زمنية معقولة والاحتفاظ بالمحررات الموجود عليها التوقيع فترة زمنية معقولة:

يتعين التوقيع على المحررات الإلكترونية بوسيلة تترك أثراً متميزاً يبقى ولا يزول فترة زمنية معقولة، إلى حين إتمام تنفيذ العقد على الأقل، فبعد هذا التاريخ لا يكون للتوقيع

الإلكتروني المنسوب لصاحبه أي فائدة بالنسبة لهذا العقد بالذات (. جستينة، (2005م). صـ424).

ويشترط أيضاً إمكانية حفظ السندات الإلكترونية الموقع عليها إلكترونياً ضمن شروط، تضمن سلامتها وإمكانية استرجاعها وإبرازها وقت الحاجة، وقد ألزم المشرع اليمني البنوك بشكل عام والمؤسسات المصرفية الأخرى أن تحتفظ بالأوراق المتصلة بأعمالها المالية المصرفية مدة لا تقل عن عشر سنوات في أسطوانات ممغنطة أو في ميكروفيلم أو غيرها من الأجهزة الحديثة، وتكون لهذه الأسطوانات الممغنطة والميكروفيلم حجية في الإثبات.

الفرع الثاني: المشاكل العملية في إثبات التوقيع الإلكتروني: -

أ -حفظ السجلات الإلكترونية ونقلها من وسيط إلى آخر: من الممكن استخدام التوقيعات الرقمية كضمانات لسلامة الوثائق الإلكترونية المخزنة، إلا أن مدة استخدام هذه التوقيعات محددة، وأن أي نظام من الأنظمة المشفرة يصبح غير آمن بتطور تكنولوجيا الاختراق، وبالتالي يكون من الضروري إعادة توقيع السندات باستخدام تكنولوجي أكثر حداثة لضمان تحقيق مستوى مقبول من الثقة في سلامتها، ويتطلب ذلك أيضاً تسجيل التوقيع الرقمي الجديد وتخزين السجلات بشكل آمن من أجل الرجوع إليها فيما بعد.

وعلة ذلك أن عملية حفظ السجلات بمرور الوقت تعتبر مشكلة من ضمن مشكلات حجية السجلات الإلكترونية، وعلى الرغم من أن نقل أي سجل إلكتروني من وسيط تخزيني إلى وسيط آخر يتوقف على مدى تطور التقنيات التكنولوجية، إلا أن هذا النقل يكتنفه خطر فقدان المعلومات التي يحتويها السجل الأصلي، ولذا يجب توثيقه بدقة لكي تتمكن المحكمة التي تنظر المستندات في أن تبني عقيدتها، مع مراعاة أن موثوقية هذه السجلات تعكس الأصل على نحو من الكمال والدقة الكافيين من أجل الغرض الذي بسببه يتم التمسك بها. (جستينة، مرجع سابق، ص١٩٤).

وفي النهاية فإن أنظمة التخزين تستخدم في الوضع المعتاد طريقة ضغط الملفات الإلكترونية لكي تستغل مساحات تخزينية أقل على القرص، وفي هذا الغرض أيضاً يحتمل فقدان قدر آخر من المعلومات، وأثر هذا العقد يتوقف بالضرورة على نوع الوثيقة المعينة وبالنسبة للمستندات التي تحتوي على نصوص فقط، ليس من المحتمل أن يكون هناك تأثيرٌ كبيرٌ على قدرة المحكمة على أن تعتمد على تلك المعلومات.

أما إذا كان محتوى السند عبارة عن صور فإن تشوهات الألوان وضعف درجة الوضوح الذين قد يحدثان أثناء عملية النقل يؤدي غالباً إلى جعل الوثيقة أقل مطابقة مع الوثيقة الأصلية، والذي يتعين مراعاة تلك الملاحظات عند تخزين الوثيقة الموقعة بدلاً من إرجاء ذلك إلى سنوات لاحقة عندما يكون أحد الأطراف في وضع يسعى معه إلى الاعتماد على تلك المستندات في نزاع ما، بعد فوات الأوان (جستينة، مرجع سابق، صـ١٩٥).

ب - تعارض البيانات: عند وجود دليل كتابي تقليدي موقع تقليدياً، ودليل كتابي إلكتروني موقع إلكترونياً فأي منهم يكون له الحجة على الآخر. (فهمي. (مرجع سابق). ص١٨).

أما المشرع اليمني فلم ينظم هذه الحالة واقتصر دوره على اعتماده حجية الكتابة الإلكترونية متى تماثلت مع الكتابة التقليدية واستوفت شروطها.

وكذلك المشرع المصري لم ينظم هذه الحالة واقتصر دوره على اعتماد حجية الكتابة الإلكترونية متى تماثلت مع الكتابة التقليدية واستوفت شروطها، فعدم ورود نص تشريعي في القانون يحل هذه الإشكالية، وترك المشرع تقدير قوة المحررات الكتابية والمحرر الإلكتروني الموقع إلكترونيًا في إثبات سلطة القاضي التقديرية، وهنا يثار السؤال حول دور القاضي في الترجيح بين الدليل الكتابي التقليدي والدليل الكتابي الإلكتروني الموقع إلكترونيًا.

جـ - الدفع أن التوقيع زائف: في هذا النوع يدفع المعني بأن طرفاً آخر قد قام بسرقة هويته عن طريق إقناع واحتيال على مقدم خدمة التصديق ليصدر له شهادة تدعيم بيانات إنشاء التوقيع بالاسم الخطأ، وإثبات هذه الفرضية يتطلب من الموقع المدعى أن يثبت أن مقدم خدمة التصديق قد أصدر الشهادة اعتماداً على بيانات مزيفة أو أن أنظمة إجرائية أو فنية غير كافية استخدمها طرف آخر قد نجح في تسبيب إصدار هذه الشهادة دون وعي من مقدم خدمة التصديق (جستينة، (مرجع سابق). ص٢٠٥).

د - التكيف القانوني: وتثور هذه الحالة في حالة التعسف في استخدام البطاقات الائتمانية، وذلك عندما يقوم أحد التجار المشتركين في شبكة البطاقات البنكية بالوفاء بثمن ما اشتراه على الرغم من عدم وجود رصيد كافي.

فقد اختلف في تكيف هذه المسألة على فريقين: -

الفريق الأول: يقول هذه جريمة تشبه جريمة إصدار شيك بدون رصيد، من حيث علمه بعدم وجود رصيد هذا ما (نصت المادة (805) تجاري يمني من القانون رقم (22) لعام 1991م المعدل بالقانون رقم (6) لعام 1998م «أنه كل من أصدر - وثبت سوء نية - شيكاً لا يكون له مقابل وفاء قائم قابل لسحب ويكون مقابل الوفاء أقل من قيمة الشيك..... يعاقب بالحبس مدة لا تقل على سنة وبغرامة 10% من قيمة الشيك. ونصت المادة 311 من قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم 12 لسنة 1994م " أنه

يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة من أعطى شيكاً وهو يعلم بأن ليس له مقابل وفاء كافي...".)

فبالقياس تعتبر جريمة إصدار شيك بدون رصيد لأنه عند إصدار الشيك يجب أن يكون لشيك مقابل وفاء، ولا يجوز إصدار شيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه – وغالباً ما يكون بنك – وقت إنشاء الشيك مقابل وفاء قائم، أو يكون مقابل الوفاء أقل من قيمة الشيك (شمسان، (٢٠٠٥م)، صـ٣١٠).

فوجه الشبه عند أصحاب هذا الرأي هو استخدام بطاقة ائتمان فيها رصيد غير كافي، فهي تشبه صدور شيك يكون مقابل الوفاء أقل من قيمة الرصيد المسجل في الشيك، فتكون بذلك جريمة جنائية يعاقب مرتكبها بموجب قانون العقوبات والقانون التجاري بمواده الخاصة بجريمة إصدار شيك بدون رصيد، وكذلك المشرع المصري فقد سار على ما سار عليه المشرع اليمني بالنسبة لعقوبات إصدار شيك بدون رصيد.

الفريق الثاني: يقول إنه من الصعب إعطاء بطاقة الائتمان حكم الشيك ومسألة المتهم عن جريمة إصدار شيك بدون رصيد وذلك لسبب: أنه في حالة السحب من الجهاز فإن البنك لا يرفض الدفع لعدم وجود الرصيد، فإن هذا الذي يحدثه هو العكس لذا يتم السحب وهو ما يتناقض مع فكرة الشيك. (جستينة، مرجع سابق، ص١٩٤، ١٩٥).

رأي الباحث: إنما ذهب إليه الرأي أن استخدام بطاقة ائتمان فيها رصيد غير كافي، هي جريمة حالها حال إصدار شيك مع علم صاحبه بعدم وجود أو أن يكون مقابل الوفاء أقل من قيمة الرصيد المسجل في الشيك وبذلك فإن المشرع اليمني كان موفقا في ذلك.

المبحث الثاني: الإثبات بالأدلة المادية (البيولوجية)

إزاء تطور أساليب ارتكاب الجريمة، تم استخدام وسائل علمية حديثة للكشف عن الجريمة وإثباتها فالأدلة المادية هي وسائل لإيجاد الصلة بين الجريمة والجاني، والتي يتم الاستعانة فيها بالتطور العلمي والتقدم التكنولوجي، حيث إن الثورة العلمية التي ظهرت في العصر الحديث، والتي تشمل مختلف مظاهر الحياة، قد مدت هذا التطور إلى القانون ذاته وأصبح الاعتماد على المعمل الجنائي والأجهزة العلمية أكثر ظهورا في الجانب الجزائي.

ولذلك فإن الإثبات الجزائي عن طريق الأدلة المادية باستخدام الوسائل العلمية الحديثة له أهميته في تسخير ما توصلت إليه مختلف العلوم لخدمة العدالة في إثبات الحقيقة إثباتاً يقينياً والأدلة المادية التي يتم العثور عليها بمسرح الجريمة قد تكون أدلة مادية غير حيوية كالمحررات وآثار الأسلحة والمخلفات وغيرها، وقد تكون أدلة مادية حيوية، والتي يكون مصدرها أنسجة حيوية كالبصمة الوراثية والبقع الدموية والمنوية وغيرها، وقد تكون هذه الأدلة المادية نتاج الأجهزة العلمية المختلفة، وأياً كان مصدر الدليل المادي سواء كان حيويا أو غير حيوي، أو كان مصدره الأجهزة العلمية الحديثة، وما تعطيه من أدلة مادية، فكيف يقدر القاضي الجزائي أثناء تكوين قناعته هذه الأدلة، وهذا ما يتم دراسته في هذا البحث، وذلك من خلال تبيان حجية الإثبات بالأثر المادي في القانون الوضعي ومن ثم بيان موقف المشرع اليمني والتشريعات الأخرى من الإثبات بالأثر المادي على التالي:

المطلب الأول

حجية الإثبات بالأثر المادي في القانون الوضعي

بموجب نظام الاقناع القضائي الذي أخذت به غالبية التشريعات الجنائية الوضعية، أصبح للقاضي الجنائي مطلق الحرية للوصول إلى الحقيقة في الواقعة المعروضة عليه بكافة طرق ووسائل الإثبات التي يراها مناسبة، وأن يبني اقتناعه في إصدار حكمه على أي دليل من الأدلة المعتبرة قانوناً سواء كانت مباشرة كالشهادة والاعتراف: أم غير مباشرة كالقرائن عموماً ومنها القرائن المادية المستمدة من الأثار المادي (الجندي، مرجع سابق، صـ 283).

وإذا كانت القوانين الوضعية متفقة على الأخذ بدلالة الأثر المادي في الكشف عن الحقيقة في شأن الجرائم المرتكبة، واعتمادها حجة في توجيه الاتهام للشخص الذي دلت الآثار على علاقته بالجريمة: فإن الاعتماد على هذه الأدلة في إصدار الأحكام الجنائية، لا يزال موضع شك ومازال التردد حولها قائما عند بعض الدول، ولا زال يثار حولها الكثير من الجدل من قبل العلماء ورجال القانون وفي التطبيق القضائي وبالذات حول مدى حجيتها في إصدار الحكم بالأدلة استناداً إليها وحدها.

وقد اتجهت الدول الغربية ومعظم دول العالم الأخرى التي سلكت مسلكاً، إلى اعتماد الآثار المادية للجريمة كأدلة في الإثبات الجنائي يعتمد عليها كقرائن دالة على إثبات الواقعة الإجرامية في حق مرتكبها، ولقد حظي الأثر المادي باهتمام التشريعات الجنائية لما له من أهمية خاصة في التحقيق للكشف عن غموض الجرائم وإثبات نسبتها إلى فاعليها إلا أن العديد من تشريعات الدول لم تنص بشكل صريح ومباشر على مدى حجية هذه الأدلة في إصدار الأحكام الجنائية، بل تركت الأمر في ذلك لحرية القاضي الجنائي في الاقتناع، ونجد القليل منها نصت صراحة على جواز إثبات الإدانة أو نفيها اعتمادا على الآثار المادية إما بوصفها أدلة مادية أو بصفتها قرائن.

ولذلك سأقوم ببيان موقف بعض التشريعات الجنائية من الإثبات بالأثر المادي

الفرع الأول : موقف المشرع اليمني والمصري والمغربي وبعض الدول الأخرى:

سأتناول بشيء من التفصيل القانون اليمني لبيان موقفه من تقدير حجية الأثر المادي كدليل إدانة في الحكم من خلال الآتي:

أولاً: موقف التشريعات الجنائية من الإثبات بالأثر المادي

بموجب مبدأ الاقتناع القضائي الذي أخذت به كثير من التشريعات الجنائية، تصبح جميع الأدلة مقبولة في الإثبات، فيها القرائن عامة، والآثار المادية منها بشكل خاص، باعتبارها مصدراً للقرائن المادية، ومقتضى مبدأ الاقتناع القضائي، أنه لا يصح مطالبة القاضي بالأخذ بدليل معين دون غيره، فله أن يستمد اقتناعه من أي دليل يطمئن إليه، وأن يتخذه دليلاً لحكمه، إلا إذا قيده القانون بدليل معين (هرجة، مرجع سابق،ص ١١٢).

ونجد أن هذا المبدأ نصت عليه مختلف القوانين الجزائية فالمشرع الفرنسي مثلاً قد قرر في المادة (427) من قانون الإجراءات بأنه:" يجوز إثبات الجرائم بأية طريقة من طرق الإثبات، ويحكم القاضي بناءً على اقتناعه الشخصي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وجاء مثل هذا النص في المادة (249) من قانون الإجراءات السويسرية والمادة (6) من قانون الإجراءات الألماني (بوساق،(٢٠٠٨م)،ص١٠٨).

وهكذا نجد أن المشرع الفرنسي والسويسري والألماني يجيز إثبات الجرائم بأي دليل من أدلة الإثبات، ومن دون تحديد الأدلة التي يجب أن يستند إليها في بناء حكمه، سواء كانت مادية أو معنوية.

أما المشرع المصري فإننا نجده أنه على الرغم من أنه قد أورد في قانون الإجراءات الجنائية بعض أدلة الإثبات المعتبرة أمام المحكمة، والمتمثلة في شهادة الشهود والخبرة، إلا أنه لم يذكر منها الآثار المادية سواءً بوصفها أدلة مادية أو بصفتها قرائن، ولكن مع ذلك نجده أقر اعتبار الأدلة المادية من أدلة الإثبات، إذ أورد حكماً عاماً أجاز فيه للمحكمة أن تستند إلى أي دليل يوصلها إلى كشف الحقيقة وذلك ما أفصح عنه بنص المادة (291) من ذات القانون بقوله: "للمحكمة أن تأمر، ولو من تلقاء نفسها أثناء تأدية نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازمًا لظهور الحقيقة"، وبناء على تقديم هذه الأدلة أعطى المشرع للقاضي الحرية الكاملة في تكوين عقيدته من أي دليل يطمئن إليه، حيث نص في المادة (302) من ذات القانون أيضا، على أنه: يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته، ومع ذلك لا يجوز له أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة" (قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم(150)لسنة 1950م وفقا لآخر التعديلات بالقانون رقم (74) 2007،).

وفقاً للنصوص السابقة فإنه يمكنني القول، أن المشرع المصري أعطى للقاضي الجزائي حرية تكوين عقيدته في الدعوى المعروضة أمامه، من أي دليل يوصله لذلك، وبالتالي إصدار حكمه في هذه الدعوى بكامل حريته استنادًا للدليل الذي أخذ به من خلال المحاكمة، وهذا يعني عدم تحديد وحصر الأدلة التي يمكن للقاضي الاستناد إليها، في الكشف عن الحقيقة في الدعوى، وإصدار حكمه فيها، ولا يستثنى منها إلا ما استثناه القانون بنص صريح، وهذا ما تسير عليه غالبية التشريعات الحديثة.

ولم يكن المشرع اليمني مخالفاً في ذلك، فقد اقتفى أثر المشرع المصري وسار على نهجه، حيث أعطى للقاضي الحرية الكاملة في تكوين عقيدته من أي دليل يطمئن إليه من بين الأدلة المعروضة عليه في الجلسة، ففي ذلك نصت المادة (397) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني على أنه: يحكم القاضي في الدعوى بمقتضى العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته من خلال المحاكمة، ومع ذلك لا يجوز له أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة.

وإذا كان المشرع اليمني المتأثر بنظيره المصري قد وضع نصه عامة، يدل في ظاهره على أن المشرع قد أراد إطلاق الحرية للقاضي بأن يُكون قناعته من أي دليل، دون تحديد لهذه الأدلة التي يبني حكمه عليها، فذلك لرغبة المشرع في مسايرة الاتجاه الحديث بعدم تقييد القاضي بأدلة محددة، كما أن لهذا الاتجاه أصل في الشريعة الإسلامية والذي تبناه الإمام ابن القيم الجوزية ومن وافقه من الفقهاء الآخرين، فجاء عنده بأن القاضي إذا عرف الحق بأي دليل حكم به، بقوله: "وأنه يقضي بالبينة التي تبين الحق وهي الدليل الذي يدل عليه وهو ما شجع المشرع على تبني هذا المبدأ، إلا أن المشرع تراجع فحصر أدلة الإثبات على نحو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، إذ حدد الأدلة بنص المادة (322) من ذات القانون بقوله: "لا يجوز إثبات أي واقعة ترتب مسئولية جزائية على أي شخص إلا عن طريق الأدلة الجائزة قانونا وبالإجراءات المقررة قانونا"، وهذه الأدلة الجائزة في القانون وفقا للمذهب الواسع في الفقه الإسلامي، هي الأدلة المستمدة من إحدى الوسائل أو الطرق القانونية في الإثبات التي حصرها المشرع بثمان طرق، أوردها في المادة (12) من قانون الإثبات، وحدد هذه الأدلة في قانون الإجراءات في الفصل الثاني من الباب الرابع تحت عنوان النفي والإثبات" بالمواد (321 - 325)، أورد فيها بعض الأدلة: كالشهادة، والاعتراف، وتقارير الخبراء، والمستندات، والقرائن، والأدلة المادية، وفي الفصل الثاني من الباب الثاني نص على القسامة بالمواد (303 - 308). (ابن القيم الجوزية (١٩٩٩م) ص١٠٥).

وفقا لذلك، فإنه يمكنني القول، إن المشرع اليمني أراد إطلاق حرية القاضي الجزائي في تكوين عقيدته في الدعوى المعروضة أمامه، من أي دليل يوصله لذلك من بين الأدلة الجائزة في القانون، وبالتالي إصدار حكمه في هذه الدعوى بكامل حريته استناداً للدليل الذي أخذ به، وهذا يعني عدم تحديد وحصر الأدلة التي يمكن للقاضي الاستناد إليها في الكشف عن الحقيقة، بشرط أن يتقيد في إصدار حكمه بالأدلة المعتبرة في القانون، ولا يستثني منها إلا ما استثناه القانون بنص صريح.

وبذلك، يكون المشرع اليمني، قد أمد القاضي في المسائل الجزائية بسلطة واسعة وحرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجرائم أو عدم ثبوتها، والوقوف على حقيقة علاقة المتهمين بها، ومقدار اتصالهم بوقائعها، وله أن يختار من طرق ووسائل الإثبات ما يراه موصلا إلى كشف الحقيقة، (شجاع، (٢٠٠٧م)، ص٥٢) (مجلي صـ١١).

ولقد حرص المشرع اليمني على أن يجعل لهذه السلطة سندا في التشريع على غرار ما فعله المشرع المصري فصاغ حكمه عامة أجاز فيه للقاضي إن يأمر بتقديم أي دليل يراه لازمة لإظهار الحقيقة وذلك ما أفصح عنه في المادتين (326،332) من قانون الإجراءات الجزائية، حيث نصت المادة (326) بأنه:" يجوز للمحكمة أثناء سير المحاكمة، ولو لم يقدم لها طلب، أن تقرر من تلقاء نفسها سماع شهود جدد أو ندب خبراء أو الاطلاع على مستندات أو غير ذلك من الأدلة"، كما نصت المادة (332) من ذات القانون على أن: للمحكمة أن تطلب قبل المحاكمة أو أثناءها أي شخص كان، ولو بطريقة الإحضار، وأن تصدر أمرا لأي شخص بتقديم شيء في حيازته، إذا كان في ذلك مصلحة، ولها أن تأمر بضبط أي شخص يتعلق بالقضية أو يفيد في كشف الحقيقة" (انظر: نص، المادتين في قانون الإجراءات الجزائية مرجع سابق صـ 33).

والملاحظ أن هذه المادة فيها خلل في الصياغة، ففي عبارة (إذا كان في ذلك مصلحة)، فالكلام هنا مبتور ولم يكتمل المعنى، ولكي يستقيم أقترح إضافة كلمة (للقضية أو للتحقيق) بعد هذه العبارة، وكذا في العبارة الأخيرة (ولها أن تأمر بضبط أي شخص يتعلق بالقضية أو يفيد في كشف الحقيقة)، فضبط ما يتعلق بالقضية أو يفيد في كشف الحقيقة، إنما ينصب على الأشياء لا على الأشخاص، لذلك أرى استبدال كلمة (شخص) بكلمة (شيء) حتى يستقيم المعنى. اقتراح ركيك بحاجة إلى إعادة صياغة)

ولما كان الأثر المادي في أغلب صوره الحديثة، يحتاج إلى معالجة فنية وعلمية لاستخلاص دلالته وتقدير قيمته، وهو ما يتم بواسطة الاستعانة بالخبراء، لم يغفل المشرع اليمني هذا الأمر، فأجاز الاستعانة بالخبراء في مرحلة الاستدلال والتحقيق الابتدائي، وكذلك في مرحلة التحقيق النهائي أثناء المحاكمة طبقا لنص المادة (334) من قانون الإجراءات الجزائية، وفي سبيل تحقيق أقصى استفادة من تقرير الخبير، عده المشرع دليلا من أدلة الإثبات الأصلية التي نص عليها في المادة (323) من ذات القانون، ونص على حجيته في قانون الإثبات، إذ أجاز للمحكمة أن تعتبر تقرير الخبير دليلاً كاملاً في المسائل التي يعينون فيها إذا اطمأنت إليه، وذلك طبقا لنص المادة (75) من قانون الإثبات اليمني ص١٣). (قانون الإجراءات الجزائية اليمني، صـ33).

وحق الحكمة في ندب الخبراء في غنى عن نص يقرره فهو نتيجة حتمية لواجبها في تحري الحقيقة، في شأن الوقائع ذات الأهمية في الدعوى الجنائية، في الوقائع التي تتصل بوقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، بل أن نطاق الخبرة يمتد إلى تحديد مدى مسؤولية المتهم، ومدى جدارته بالعقوبة أو التدبير الاحترازي. (حسين، (١٩٨٣م، صـ٤٨٦).

وبذلك يكون المشرع اليمني قد سلك مسلك المشرع المصري فأعطى للقاضي الحرية الكاملة في أن يأخذ بأي دليل يراه لازمة لظهور الحقيقة، غير أن التشريع اليمني ظهر بموقف متميز عن نظيره المصري، إذ قرر بكل صراحة ووضوح، اعتبار الأدلة المادية من أدلة الإثبات الأصلية في المواد الجنائية، كقرائن يعتمد عليها في إثبات الواقعة، إذ نصت المادة (340) من قانون الإجراءات على أن: "الأدلة المادية، هي أشياء بحكم تكوينها وذاتيتها أو صلتها بالواقعة محل البحث تمكن من إجراء استنتاجات حول الجريمة وأسبابها وظروفها، وحول المتهم، كأداة الجريمة، والشيء المحتفظ بأثر من آثارها، والنقود، وغيرها من القيم المتحصلة من الجريمة، وتقدم الأدلة المادية أثناء المحاكمة، وإذا استحال ذلك بسبب طبيعة الشيء، وجب إعداد الصور والرسوم وإلحاقها بالملف".

وهذا النص لم يرد مثله لا في قانون الإجراءات الجنائية المصري، ولا في غيره من تشريعات الدول العربية (وفقا لما أطلعنا عليه)، والتي اكتفت بالنص على مبدأ الاقتناع القضائي، كما فعل المشرع الأردني والإماراتي، ومنها من أقرت هذا المبدأ، وأتبعت النص عليه بذكر بعض الأدلة المعتبرة في القانون ومن بينها القرائن دون أن تذكر منها الأدلة المادية، كما فعل المشرع العراقي، ذلك لأن الأدلة المادية تعد أدلة غير مباشرة في الإثبات، ولا خلاف في ذلك، وبالتالي، فهي تأخذ حكم الإثبات بالقرائن، ومن ثم فهي عند غالبية التشريعات تعد من قبيل القرائن القضائية (انظر: نص المادة (147) البدور(2007) ، ص٢٩) .(الغزالي (٢٠٠٥م)، صـ١٠٢).

ونجد أن التشريع اليمني كغيره من التشريعات ألحق حكم العمل بهذه الأدلة بالقرائن، وهذا المسلك يتوافق مع منهج الشريعة الإسلامية، بدليل ما صاغه بنص المادة (340) السابقة، بقوله: أتمكن من إجراء استنتاجات حول الجريمة.."، ومعلوم أن الاستنتاج والاستنباط، هي مصطلحات مستعملة في حقل وسائل الحصول على دليل القرينة، وهذا المفهوم أفصح عنه المشرع في قانون الإثبات، إذ نصت الفقرة (ب) من المادة (155) بقولها: القرينة القضائية: وهي ما تستنبطه المحكمة من الأمور الواقعية أو المعاينة، التي تدل على صور الحال في القضية، كخروج شخص من دار بيده سكين تقطر دماً، أو سلاح ناري عليه آثار الاستعمال، مع وجود قتيل في الدار وليس بها غيره.

وبذلك يتضح أن المشرع اليمني لم يتردد في اعتبار الآثار المادية من أدلة الإثبات المعتبرة في القانون، سواء عبر عنها بوصفها أدلة مادية أم بصفتها قرائن، ولكن مع ذلك نجد أنه تردد في الأخذ بها بصورة كاملة وفقا لمفهوم نص المادة (340) السابقة، فحصر الأدلة المادية بتلك الأشياء العينية التي تمثل الآثار المادية الظاهرة بصورتها العادية والتي يمكن إدراك ذاتيتها والوقوف على مدلولاتها بصورة مباشرة، بحيث يمكن عرضها أمام المحكمة، كأدلة عينية معبرة بذاتها عما يراد من وراء الاستدلال بها، فيستنتج منها القاضي بطريق مباشر ما يؤدي إلى اقتناعه في الكشف عن الحقيقة، كقرائن دالة على ثبوت الوقائع التي تتصل بوقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم.

لذلك، يعبر عنها المشرع أحياناً بمصطلح القرائن المادية، وهذا المفهوم أفصح عنه المشرع في موضع آخر من قانون الإجراءات تحت عنوان "كيفية رفع الدعوى وإعلان الخصم"، إذ أوجب بنص المادة (210) على النيابة العامة عند رفع الدعوى الجزائية إلى المحكمة، أن تتضمن ورقة تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة، البيانات التي أورد تعدادها في هذه المادة، وذكر منها في الفقرة السابعة القرائن المادية بقوله: "بيان الأدلة على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم بذكر الشهود وما يشهدون به والقرائن المادية والأشياء المضبوطة".

وأن تتضمن كذلك طبقا للفقرة السادسة: "بياناً وافياً مختصراً عن الجريمة موضوع الدعوى، بذكر الأفعال المنسوبة للمتهم، وزمانها ومكانها وظروفها، وكيفية ارتكابها، ونتائجها، وغير ذلك مما يكون ضروريًا لتحقيقها"، وعبر المشرع عن هذه الأدلة بالأشياء المضبوطة المتعلقة بالجريمة، إذ نصت المادة (359) من ذات القانون على أنه: "المحكمة أثناء نظر الدعوى، أن تعرض على المتهم الأشياء المضبوطة المتعلقة بالجريمة، والتي تؤدي إلى ثبوتها، وتسأله عن مدى صلته بها، ولها ذلك أيضًا بالنسبة للشهود أو من له علاقة بالدعوى عند الاقتضاء".

وهكذا يظهر بكل وضوح أن المشرع الجنائي في مختلف التشريعات الجنائية ومنها التشريع المصري واليمني، قد أعطى الحرية للقاضي الجنائي بأن يأخذ بأي دليل يراه لازماً لإظهار الحقيقة أياً كانت مسميات هذا الدليل دون أن يقيده بالأخذ بدليل معين إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، كما هو الحال في قانون العقوبات اليمني، الذي قيد القاضي بالدليل الشرعي عند الحكم بعقوبة حدية أو قصاص، على نحو ما سيأتي، وطالما والحال كذلك، كان الأولى بالمشرع اليمني أن يحذو حذو المشرع الفرنسي بتقييد نص المادة (367) من قانون الإجراءات الجزائية، بعبارة (ما لم ينص القانون على خلاف ذلك).

مما سبق، يمكنني القول إن التشريعات الوضعية، قد نصت على جواز الإثبات في المسائل الجنائية، اعتمادا على الآثار المادية، إما تصريحا بوصفها أدلة مادية أو بصفتها قرائن، وإما بناء على إقرار مبدأ الاقتناع القضائي (حرية القاضي الجنائي في الاقتناع).

الفرع الثاني: تقدير حجية الأثر المادي كدليل إدانة في القانون اليمني:

من خلال ما سبق عرضه، انتهينا إلى أن المشرع اليمني بادر إلى الاعتراف بقيمة الأثر المادي الظاهر كدليل من أدلة الإثبات الجنائي، معبراً عنه باصطلاح الدليل المادي، وأنه ألحق حكم العمل به بالقرينة، لكونه قرينة مادية، وعبر عنه المشرع بالدلائل القوية التي يعتمد عليها كقرائن دالة بذاتها على ثبوت واقعة الجريمة المرتكبة ونسبتها إلى مرتكبها المادة (2) من قانون الإجراءات بقوله: "دلائل قوية: هي أمور أو قرائن تدل بذاتها على ثبوت قيام واقعة محددة ".)

ولكن مع ذلك لم ينص المشرع صراحة على مدى حجية هذا الدليل في الحكم بالإدانة وعقاب المتهم، باعتباره دليلا مستقلا أو مساندة للأدلة الأخرى، وسوف أحاول الخروج بموقفه، من خلال استقراء منهجه في نصوص قانون الإجراءات وقانون الإثبات.

ذلك أن القانون اليمني علاوةً على أنه لم يضع نصاً صريحاً لبيان موقفه من ذلك، فإنه يستمد أحكامه العامة ومبادئه الأساسية من أحكام الشريعة الإسلامية، وبالتالي فإن المشرع إذا كان عند تقنينه لنصوص القانون الإجرائي، قد حاول الاستفادة من بعض التشريعات العربية لاسيما التشريع المصري، فجاءت نصوصه متوافقة معها، فإنه بحكم الدستور قد أخذ بمنهج الشريعة، فصاغ بعض قواعد الإثبات في قانون الجرائم والعقوبات وفي قانون الإثبات، فجاءت متفقة مع أحكام الشريعة لكنها قد لا تتفق مع التشريعات الوضعية التي لم تنهج منهج الشريعة، وحتى يمكن الجزم بموقف المشرع اليمني، فذلك يستلزم البحث المعمق والتحليل في نصوص القانون وليس ذلك بالأمر السهل، لأن فهم

النصوص وتفسيرها يقتضي الإلمام بأحكام الشريعة والتمكن من فقه الشريعة.

وطبقا للمبدأ العام في الإثبات، فإن الأثر المادي يخضع في تقدير حجيته لسلطة القاضي، شأنه في ذلك شأن الأدلة الأخرى، وهذا هو الأصل العام في القانون الجنائي اليمني الذي أفصح عنه المشرع في المادة (367) من قانون الإجراءات، ومع ذلك، فهناك تفاوت في تقدير القوة الاستدلالية للأدلة المستمدة من الآثار المادية التي يصح الاعتماد عليها في إثبات الواقعة، وبالتالي إصدار الحكم بإدانة المتهم وعقابه.

إذ نجد أن المشرع اليمني، وإن كان قد جعل الأدلة المادية من أدلة الإثبات الأصلية في المسائل الجنائية، وأعطى الحرية للقاضي في الاستناد إليها للكشف عن الحقيقة في واقعة الدعوى المعروضة عليه، والحكم فيها بناء على هذه الأدلة، إلا أن المشرع احتاط عند الاستناد إلى الدليل المادي في الحكم بالإدانة وعقاب المتهم، فجعل سلطة القاضي الجنائي في الحكم بالإدانة محكومة بمبدأ تساند الأدلة، علاوة على ذلك، اشترط في الدليل المادي الذي يصح اتخاذه قرينة كافية لبناء حكم الإدانة، أن تكون قوية قاطعة في دلالتها، وإن كان المشرع لم يفصح عن ذلك في قانون الإجراءات فقد أفصح عنه في قانون الإثبات، وذلك ما نستخلصه من نصوص القانون، وفقاً لما يلي:

1- الاستناد إلى الأثر المادي في الإدانة وفق مبدأ تكامل الأدلة:

إذا توافرت مجموعة من الأدلة في الدعوى الجزائية، فمنها مجتمعة يكون القاضي قناعته في الحكم بالإدانة، فكل دليل يكمل الآخر ويتممه ويعوض القصور((القاسم، (٢٠٠٥)صـ١٩)، والمبدأ العام في الإثبات بالتشريع الجنائي اليمني، أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة، ولقد أوجب المشرع على المحكمة التقيد بهذه القاعدة لتأسيس قناعتها في الحكم بالإدانة، إذ ورد النص في قانون الإجراءات الجزائية على أن: "تقدير الأدلة يكون وفقا لاقتناع المحكمة في ضوء مبدأ تكامل الأدلة فلا يتمتع دليل بقوة مسبقة في الإثبات (الفقرة (2) من المادة (321) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني الصادر بالقرار الجمهوري رقم 13لسنة 1994م.)، ومصدر هذا النص المادة (100) من لائحة الإجراءات الجنائية المعمول بها سابقا في جمهورية اليمن الديمقراطية الشعبية قبل قيام دولة الوحدة (با معلم، الاعتراف الجنائي وإشكالية، صـ194.).

ولقد أحسن المشرع اليمني في ذلك، بخلاف المشرع المصري الذي لم يورد مثل هذا النص، والذي بموجبه "لا يجوز الاستناد في الحكم بالإدانة إلى مطلق دليل واحد، بل يجب أن تسانده أدلة أخرى (مجلي، مرجع سابق صـ 118.)، والتي تكون في الغالب متوفرة في القضية، فينعقد بمجموعها الجزم واليقين.

وتبرز أهمية الأدلة المادية وقوتها في الإثبات، لأنها في الغالب تكون قرائن مجتمعة تدعم بعضها بعضا لإثبات الواقعة، وتكون صالحة أساسا للحكم بموجبها (البدور، صـ 25)، سواء بذاتها أو بالتساند مع غيرها من الأدلة، وجميعها خاضعة لتقدير القاضي، إلا أن شرط التساند مطلوب توافره في حالة الحكم بالإدانة دون البراءة، لأن الأصل في الإنسان البراءة حتى يقوم الدليل الجازم على إدانته (بكار، (٢٠٠٧م) صـ٨٥٨).

2 **-الاستناد إلى الأثر المادي كدليل إدانة مستقلا بذاته**: إذا كان المشرع جعل سلطة القاضي في الحكم بالإدانة محكومة بمبدأ تكامل الأدلة، فما هو موقفه عند استقلال الدليل المستمد من الأثر المادي في إثبات الإدانة؟

في هذه الحالة نجد أن المشرع احتاط في الحكم بالإدانة وعقاب المتهم استنادا إلى الأثر المادي كقرينة كافية لإثبات الإدانة، فاشترط في دليل الإدانة أن يكون قاطع الدلالة يؤدي إلى الجزم واليقين، وهذا ما أفصحت عنه المادة (157) من قانون الإثبات، فالمشرع وإن اعترف للقاضي بسلطة واسعة في تقدير حجية الدليل، فقد قيده عند الحكم بالإدانة، أن يكون الدليل الذي استند إليه في حكمه جازما بنسبة الجريمة إلى مرتكبها على سبيل القطع واليقين، إذ أن "الشارع ألزم القاضي بأن لا يحكم بالإدانة، إلا إذا استند إلى الجزم واليقين، ويعني ذلك تشدد من الشارع في تحديد شروط وآثار الإدانة" (حسني، (١٩٨٣م)، صـ٤١٨).

لذلك نجد المشرع اليمني يجيز للمحكمة أن تتخذ الأثر المادي قرينة كافية للإدانة متى ما كانت قاطعة في دلالتها ينعقد بها الجزم واليقين، وهذا الحكم أورده المشرع بشأن الإثبات بالقرينة القاطعة القضائية، وهو ما ينطبق حكمه على الأثر المادي)، وطبقاً للمادة (157) من قانون الإثبات، اشترط المشرع بدايةً في القرينة القضائية أن تكون قاطعة في دلالتها لكي يصح اتخاذها دليلا كاملا في إثبات الواقعة، مما يعني أنه يجوز للمحكمة أن تستند إليها وحدها في إثبات الإدانة والحكم بمقتضاها، في الأحوال التي سنبينها لاحقا.

وبذلك يتضح أن المشرع اليمني اشترط في القرينة القضائية، في الدليل المستمد من الأثر المادي، لكي يصح اتخاذها دليلا كاملا في الإثبات، أن تكون قاطعة أي تقطع في ثبوت واقعة الجريمة المرتكبة ونسبتها إلى المتهم على سبيل الجزم لا الظن والاحتمال، وذلك يعني أنه يجوز للمحكمة أن تستند إليها وحدها في الإدانة إذا كانت قوية وواضحة أي قاطعة الدلالة طبقا لمفهوم نص المادة (107) من ذات القانون، وأما التشريع المصري فلم يرد فيه مثل هذا النص، بينما جاء مثله في التشريع الفرنسي (الغزالي، (٢٠٠٥م) صـ١٥٤).

ولقد شدد المشرع اليمني في الاعتماد على القرينة القاطعة القضائية دليلاً كاملاً في إثبات الواقعة، فاشترط أن يتم ذلك في الحدود التي قررها المشرع، فحصر مجال الأخذ بها والحكم بمقتضاها في الأموال والحقوق، بقوله في المادة (157) من ذات القانون أيضا: للمحكمة أن تأخذ بالقرينة القاطعة القضائية التي يمكن استنباطها من وقائع الحال وأن تعتبرها دليلاً كاملاً على الواقعة المراد إثباتها، في الأحوال التي يجوز فيها ذلك، وهي الأموال والحقوق، ويجوز للخصم أن يثبت أنها غير صحيحة بالبينة القانونية".

ومبرر المشرع اليمني في التشدد بأحكام الإدانة، استنادا إلى القرائن وحدها، وإن كانت قاطعة الدلالة، وسواء كانت قرائن مادية (أدلة مادية) أم كانت معنوية (أدلة ظرفية)، فذلك لأن التشريع اليمني يستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية، حيث جاءت نصوص قانون الإثبات الشرعي موافقة لمنهج الشريعة وفقا للرأي الراجح في الفقه الإسلامي، ومن المعلوم أن فقهاء الشريعة الذين قالوا بجواز الإثبات بالقرائن والحكم بمقتضاها، إنما كان ظاهر كلامهم في القرينة القوية الواضحة التي تفيد اليقين (حسن، (٢٠٠٥م)، صـ ٢٩).

وأما عن مبرر المشرع في حصر مجال الأخذ بها في الأموال والحقوق، فذلك يقتضي الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية وموقف فقهاء الشريعة الإسلامية من العمل بالقرائن، ذلك لأن القانون اليمني كما قلنا يقتبس أحكامه الأساسية من أحكام الشريعة الإسلامية.

وبتتبع موقف فقهاء الشريعة القائلين بجواز الإثبات بالقرائن، نجدهم اتفقوا على ثبوت الحقوق المالية بها، واختلفوا في غيرها من الحدود والقصاص (الضبياني، (١٩٩٧م)، صـ 319.)، وهنا يثار التساؤل عن مقصد المشرع في حصر مجال العمل بالقرائن في الحقوق؟ وهو ما يسري حكمه على الدليل المستمد من الأثر المادي، ذلك لأن مدلول لفظ الحقوق يتسع ليشمل الحقوق المالية في المعاملات والجرائم التي تمس حقوقاً مالية من حقوق العباد، والحقوق في الجنايات سواء كانت حقوق عامه أم خاصة، تشمل الحقوق في الجرائم مطلقة، الحدية منها والقصاص والتعازير (الشرفي: (٢٠٠٢م)، ص١٧). وفي ذلك يقول العلامة ابن القيم في ثبوت الحقوق بأي دليل:" والمقصود أن الشارع لم يقف الحكم في حفظ الحقوق البتة على شهادة ذكرين، لا في الدماء ولا في الأموال ولا في الفروج ولا في الحدود" (الجوزية، (١٩٨٦م) ص١٠٧.)، بينما جمهور الفقهاء لا يجيزون الاستناد إلى القرائن وحدها في إثبات جرائم الدماء، فهي عندهم لا تثبت إلا بالشهادة أو الإقرار، غير أنهم لم يوردوا أي تحفظ على العمل بالقرائن في التعازير.

فنظام الإثبات في الشريعة يمتاز بالاعتماد على الشهادة والإقرار في إثبات الجرائم ذات الخطورة الكبيرة، وخاصة تلك التي تكون عقوباتها بدنية، كالقتل والقطع والجلد، أما قرائن الأحوال، فإنها لا تقوم دليلا على حد أو قصاص مهما بلغت أهميتها أو ظهرت دلالتها، ولكن يصح الاعتماد على القرائن في إثبات موجب العقوبة التعزيرية (الشرفي، ١٩٨٦: ١٩-١٤٦).

ويرى الباحث العمل بالقرائن، وبالتالي الدليل المستمد من الأثر المادي فيما اتفق عليه الفقهاء، وذلك بالاستناد إليها في إظهار الحق، والأخذ بها كدليل في إثبات الحقوق المالية بها، وأيضا فيما لم يختلف فيه الفقهاء، وذلك بالعمل بها في إثبات الجرائم الموجبة لعقوبة التعزيز في القانون، وأعتقد جازما أن ذلك ما قصده المشرع، حيث أراد استثناء جرائم الحدود والقصاص، وهو ما سار عليه قانون الجرائم والعقوبات اليمني.

وإن كان الحال كذلك في الأخذ بالأثر المادي كدليل كامل في الإثبات باعتباره قرينة قاطعة قضائية، فما مدى جواز الاستناد إلى الأثر المادي كدليل إدانة إذا كان غير قاطع الدلالة؟

يتضح موقف المشرع اليمني من ذلك، بالنظر لموقفه من الإثبات بالقرينة البسيطة، ذلك لأن الأثر المادي إذا كانت دلالته ظنية أو ترجيحية لا تفيد الجزم واليقين، فلا يصح الاستناد إليه وحده في الحكم بالإدانة، فهو بذلك يعد من الدلائل الضعيفة أي القرينة البسيطة، وهذه يختلف حكمها في القانون عن الدلائل القوية، ففي حين تكون الدلائل القوية صالحة بمفردها لإثبات واقعة محددة تتصل بوقوع الجريمة ونسبتها للمتهم، دون الحكم بها في الإدانة بمفردها، وهذا المفهوم باعتقادنا هو ما قصده المشرع في المادة (2) من قانون الإجراءات بقوله: "دلائل قوية: هي أمور أو قرائن تدل بذاتها على ثبوت قيام واقعة محددة"، وأما القرينة البسيطة(الدلائل غير القوية) فلا تصلح وحدها دليلا في الإثبات، وفقا لما ساقه المشرع في الفقرة (ج) من المادة (155) من قانون الإثبات، إذ عرفها بقوله: القرينة البسيطة: وهي التي لا تصلح دليلا مستقلا، ولكن تستأنس بها المحكمة"، وذلك يعني أنه يجوز للمحكمة أن تتخذها دليلا مساندة لما معها من الأدلة الأخرى، ولقد أفصح المشرع عن هذا الحكم في المادة (158) من ذات القانون، بقوله إن: "القرينة البسيطة غير القاطعة وهي التي لا تقطع بثبوت الواقعة المراد إثباتها وإنما ترشح لثبوتها وقد تحتمل ذلك وغيره، ولا تعتبر دليلا قاطعا يغني عن المطالبة بإقامة البينة القانونية على ما يدعيه، وإنما يجوز للمحكمة أن تستأنس (بها) وتستكمل الدليل على أساسها".

ويتضح مما سبق، أن المشرع اليمني يجيز الاستناد إلى الأثر المادي دليلا في الإثبات الجنائي سواء أطلق عليه مسمى الدليل المادي أم القرينة المادية، وأعطى للمحكمة الحرية الكاملة

في أن تستمد منها اقتناعها في الكشف عن الحقيقة في الواقعة المعروضة عليها، فتستخلص منها ما يلزمها لتدعيم قناعتها بثبوت وقوع الجريمة، وكيفية وقوعها وظروف ارتكابها، ومدى علاقة المتهم بها، والحكم في النهاية بإدانته عليها أو براءته منها، وأما من حيث الاستناد إلى الأثر المادي كدليل مستقل في إثبات الإدانة والحكم بالعقوبة المقررة للحق العام أو الخاص، فهو يأخذ حكم القرينة القاطعة القضائية التي أجاز المشرع للمحكمة أن تتخذها دليلا كاملا على الواقعة المراد إثباتها، في الأحوال التي يجوز فيها ذلك وهي الأموال والحقوق ويجوز للخصم أن يثبت أنها غير صحيحة بالبينة القانونية، طبقا للمادة (107) من قانون الإثبات.

وجدير بالذكر أنه كثيرا ما نجد أن المشرع اليمني يلجأ في المسائل التي اختلف فيها الفقهاء، إما إلى السكوت عن بيان حكم القانون فيها، وإما أن يتعرض لبيان ذلك بنص قانوني غير صريح يشوبه الغموض، وذلك باستعماله لألفاظ مطاطة وعبارات عامة غير محددة المفاهيم، فتكون الكلمات والألفاظ التي استعملها ذات مدلول عام، يتسع ليشمل أكثر من تفسير، مثلما فعل في استعماله عبارة (الأموال والحقوق) السالفة الذكر، وبالتالي لا يتضح مقصد المشرع، وذلك ما يشكل إحدى المعوقات عند التطبيق العملي.

ومن هنا نقترح على المشرع إصدار مذكرة تفسيرية لقانون الإثبات، حتى يمكن فهم مسلكه في هذا الأمر، أو العمل على تعديل النص بما يكفل إزالة الغموض ومن المفترض ربط هذا بموضوع البحث والتطور بالوسائل الحديثة مع الإيجاز.

3- حجية الأثر المادي في الفقه الجنائي:

إذا كان فقهاء القانون الجنائي لم يذكروا الآثار المادية صراحة بين أدلة الإثبات الجنائي التي تناولوها في كتبهم بالشرح والدراسة، إذ لم يفردوا لهذه الأدلة المادية بابا مستقلا كما فعلوا مع الأدلة الأخرى، كالشهادة والاعتراف والقرائن وغيرها، ومع ذلك نجدهم قد تناولوها في معرض كلامهم عن القرائن، حيث تعد الأدلة المادية عندهم من قبيل القرائن القضائية(أبو القاسم (مرجع سابق)، ص 174)، باعتبارها وسيلة غير مباشرة في الإثبات، ولقد ذكروا لها أمثلة كثيرة (فصيلة دم القتيل على ملابس المتهم أو ضبط ورقة معه تنبعث منها رائحة المخدر مما يدل على أنه كان محرزًا لها- فهذه كلها قرائن يستخلص منها القاضي أن المتهم لا بد وأن يكون مرتكب الفعل الإجرامي (بكار(مرجع سابق)، صـ 902)(كأن يتهم شخص بسرقة منزل ولا يكون على جريمته شهود- ولكن رفع من باب المنزل بصماته ثبت أنها له، أو تضبط في حيازته بعض المسروقات فتكون البصمات وضبط المسروقات لديه قرينتين على أنه الذي ارتكب السرقة- أو يدخل رجلان معا في دار خالية ثم يخرج أحدهما وحده وبعد ذلك تكتشف جثة الأخير فتكون هذه الظروف قرينة على أن الأول قتل الثاني (حسن، (١٩٨٣م)صـ 902- ولنفس المؤلف: صـ499- ومن أمثلتها أيضا وجود بصمة أصبع المتهم في مكان الجريمة كقرينة على مساهمته فيها- أو إخفائه المال المسروق كقرينة على علمه بمصدره أو استعمال سلاح قاتل والتصويب في مقتل كقرينة على توافر نية القتل (عبيد، مرجع سابق، ص 614؛ وبالمعنى نفسه:(شجاع،(٢٠٠٧م) صـ 469). ومن أمثلتها كذلك: وجود بقع دموية من نفس)، ووضعوا شروطا للإثبات بها (النمر، (، صـ 131وما بعدها؛ (بكار، (٢٠٠٧م)، صـ903.).

ولا خلاف في الفقه الجنائي، على عد القرائن القضائية من أدلة الإثبات الأصلية في المواد الجنائية، كما لم يختلفوا في أن القرائن القضائية لها قيمة كبيرة في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى التي يستند إليها القاضي في تكوين عقيدته، لكن الخلاف بين الفقهاء يثور حول إمكانية الاعتماد على القرائن وحدها في الإثبات دون تعزيزها بأدلة أخرى، ويمكن إرجاع هذا الاختلاف الذي نجده في آراء الفقهاء والشراح، بالنسبة لهذه الحالة التي يستند فيها الحكم إلى قرائن قضائية، دون أن يكون هناك دليل واحد من أدلة الإثبات الأخرى، قد تركزت في اتجاهات ثلاثة تتمثل في التالي:-

الاتجاه الأول: يرى أن القرائن القضائية من طرق الإثبات الأصلية في المواد الجنائية، فهي دليل إثبات قائم بذاته أجاز القانون الاعتماد عليها وحدها في الحكم بالإدانة، ذلك لأن مبدأ الاقتناع القضائي يخول للقاضي أن يستمد اقتناعه من أي دليل، ولا يوجد دليل يحظر على القاضي أن يستمد اقتناعه منه، فإذا كان مقتنعا بدلالة قرينة معينة وتوافرت فيها الشروط المتطلبة في الدليل القانوني، فلا سند في القانون لحرمانه من الاعتماد على الدلالة المستخلصة منها (عبيد، (٢٠٠٦م) صـ 614).؛ شجاع، (٢٠٠٧م) صـ 469).

ثم إن للقرينة قوة واضحة في الإثبات، ويتضح ذلك من خطوات عمل القاضي حين يستمد اقتناعه من القرينة، فيمر عمله بخطوات ثلاث: أنه يطلب إثباتا كاملا للواقعة التي يستمد اقتناعه منها، وبعد ذلك يستظهر علاقة سببية منطقية بين هذه الواقعة وبين الواقعة الأخرى التي يراد إثباتها، وإذا كان في الدعوى أدلة أخرى كشهادة أو اعتراف فإنه يتحرى مدى الاتساق بينها وبين القرينة فإذا تبين له ذلك الاتساق، فلا شك بعد ذلك في دلالة القرينة (حسني، () صـ 502). (حسن، (٢٠٠٥م) صـ 80).) مراد، (٢٠٠٨م) صـ 486.)، ومن أصحاب هذا الاتجاه من

يشترط أن تنتفي أدلة الإثبات المباشرة للأخذ بالقرينة وحدها في الإثبات (سرور، صـ 377. (النمر، (سنة النشر)، صـ 134).

الاتجاه الثاني: يرى عدم جواز الأخذ بالقرائن القضائية (الدلائل) دليلا مستقلا في الإثبات، لأنها لا ترقى إلى مرتبة الدليل، فلا يصح الاستناد عليها وحدها في الإدانة، ما لم تساندها أدلة أخرى أو دليل واحد على الأقل (مصطفى (1994م)، صـ 37 د. حسني الجندي، ط 2، صـ 383؛ بكار: ، مرجع سابق صـ 904؛ د. حسن، مرجع سابق، صـ 83؛ د. محمد المدني أبو ساق، مرجع سابق، صـ112.)، فاستناد الحكم إلى قرائن أو دلائل فقط، أمر معيب يوجب نقضه (الجندي، ، صـ 303 بكار، مرجع سابق، صـ 904).

الاتجاه الثالث: يفرق بين أن تكون القرينة منفردة أو متعددة، ويرى أنه لا يجوز للمحكمة أن تستند في حكمها على قرينة واحدة، إذ أن القرينة الواحدة مهما كانت دلالتها قوية فإنها تكون ناقصة، نظرا لكونها طريقة غير مباشر في الإثبات، وأنها تعتمد على القدرة البشرية في الاستخلاص والاستنتاج، فافتراض الخطأ قائم لان القدرة البشرية ما زالت تعجز عن القطع واليقين، ومجرد وجود هذا الافتراض يحول دون الاستناد إليها وحدها في الحكم، أما إذا تعددت القرائن في الدعوى فيمكن للمحكمة أن تستند إليها في الحكم وتؤسسه عليها مجتمعة، ويراعى عند تعدد القرائن القضائية، أنه يجب أن تكون متناسقة فيما بينها، فإذا تنافرت فقدت كل منها صلاحيتها في الإثبات (د. مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ج2 صـ 210). (حسن بكار، المرجع السابق، صـ 904؛ د. الجندي، المرجع السابق، ص 350)(النمر، مرجع سابق، ص 13؛ د. حسن، ص83.).

وبذلك يظهر، أن خلاف الفقهاء تركز حول مدى حجية القرائن القضائية، باعتبارها دليل إدانة مستقلًا بذاته، وهذا الخلاف في آراء فقهاء وشراح القانون الذي ظهر بشأن هذه الحالة، عند استناد الحكم إلى قرائن فقط دون أن يوجد دليل آخر من أدلة الإثبات يؤيدها ويساندها، فإنه لم يظهر بشأن استناد الحكم إلى قرينة واحدة أو قرائن متعددة مع وجود دليل آخر يساندها، ولا خلاف في الفقه الجنائي في أن القرائن القضائية لها قيمة كبيرة في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى التي يستند إليها القاضي في تكوين عقيدته، بل إن هذه القرائن كثيرا ما تكون هي المعيار الذي يوازن به القاضي بين الأدلة المختلفة وتقييم الدليل من حيث صدقه أو كذبه، ولذلك، لا تثريب على المحكمة إن هي استندت في حكمها إلى دليل واحد فقط معززة بدلائل وقرائن.(النمر، مرجع سابق، ص 13) .(بكار ، مرجع سابق، ص903.)

ونجد أنه لا خلاف بين الفقهاء على أن القرائن القضائية البسيطة الموصوفة بالدلائل، لا يجوز الاعتماد عليها وحدها للحكم بالإدانة، وهذا ما يتفق عليه الفقهاء في الاتجاهين الأول والثاني، حيث إن أصحاب الاتجاه الأول وهو الاتجاه الغالب في الفقه، القائلين باعتبار القرائن القضائية دليل إثبات قائمًا بذاته، وبالتالي جواز الاستناد إليها وحدها للحكم في الإدانة إنما كان كلامهم في القرائن التي يتوافر فيها شروط الدليل القانوني، أي القرينة القوية الواضحة: أما القرينة القضائية (الدلائل)، فلا تعد دليلا مستقلًا، فالقرينة عندهم هي استنتاج على سبيل الجزم واليقين، ومن ثم ساغ أن تستند إليها الإدانة أما الدلائل فهي استنتاج على سبيل الإمكان والاحتمال، قد تفسر على أكثر من وجه وتقبل أكثر من احتمال ومن ثم فلا تكفي وحدها للإدانة (حسني، مرجع سابق، ص 503؛)(عبيد: مرجع سابق، ص 615).

ويُعد تقدير قيمة القرائن في الإثبات مسألة موضوعية لا يجوز المجادلة فيها أمام محكمة النقض، فلا يخضع تقدير الدليل المستمد منها لرقابتها، إلا بقدر ما تباشره من إشراف على سلامة الاستدلال، وما يتطلبه فيه أن تكون سوية متفقة مع العقل والمنطق السليم، وبقدر ما يلزم في الإدانة من أن تكون مبنية على الجزم واليقين لا على مجرد الشك أو الترجيح ((عبيد، مرجع سابق، ص 615). (النمر، المرجع السابق، ص 123.).

يرى الباحث من خلال العرض السابق أن الفقه الجنائي لا يختلف على عد الدليل المستمد من الأثر المادي دليلًا من أدلة الإثبات الأصلية، باعتباره قرينة قضائية تخضع في تقديرها السلطة القاضي التي يمكن أن يستند إليها في تكوين عقيدته، وفي تعزيز أدلة الإثبات الأخرى، وقوة القرينة في الإثبات مستمدة من الثبوت اليقيني للواقعة ثم من قواعد المنطق السليم، ثم من تدعيم الأدلة الأخرى لها، فإلى جانب الدور الأصلي للقرينة، باعتبارها دليل إثبات قائمًا بذاته، فإن لها دورة تكميلية، إذ هي تعين القاضي على رقابة الأدلة الأخرى في الدعوى وتدعيم اقتناعه بها (حسني، مرجع سابق، ص 502- 503.)

المطلب الثاني: حجية الإثبات بالأثر المادي في القضاء الجنائي

إذا كانت الآثار المادية قد أصبحت في أغلب صورها حجة يعول عليها القضاء كأدلة مادية تصلح أساسًا لبناء الأحكام الجنائية عليها بالإدانة أو البراءة، فإن الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على أدلة ينعقد بها الجزم واليقين لا الظن والاحتمال.

والأثر المادي كدليل جنائي، منه ما يكون قاطع الدلالة ينعقد به الجزم واليقين، بحيث يمكن القاضي من الاستناد إليه وحده في إصدار حكمه، دون حاجة لتعزيزه بالأدلة الأخرى، والبعض الآخر منه غير قاطع الدلالة، فتكون دلالته ظنية أو ترجيحية، فلا

يجوز أن يبني عليه الحكم بالإدانة، إلا أن عدم قطعية دلالته لا يعني إهدار حجيته في الإثبات، بل يصح اتخاذه قرينة بسيطة معززة لباقي الأدلة، والأمر في نهاية المطاف متروك لتقدير القاضي وفقا لمبدأ الاقتناع القضائي.

ومع ذلك، فما زال هناك تباين في التطبيق القضائي، بشأن حجية هذه الوسائل، ومدى كفايتها على إصدار الأحكام الجنائية، لهذا فقد خصصت هذا الفرع لعرض موقف القضاء المصري واليمني من الإثبات بالأثر المادي والحكم بمقتضاه، باعتباره من القرائن القضائية وبيان مدى تعويل القضاء عليه في إصدار الأحكام الجنائية بالإدانة، إذا كان دليلا مستقلا بذاته أو مساندًا للأدلة الأخرى، وسوف أتطرق إلى ذلك في البندين على النحو الآتي:

الفرع الأول: موقف القضاء المصري من الإثبات بالأثر المادي:

استقرت محكمة النقض المصرية على أن القرائن القضائية تصلح دليلا كاملا، ويجوز أن يستمد منها القاضي اقتناعه الذي يعتمد عليه في حكمه (. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص502.)، ومن ذلك ما ذهبت إليه في أحد أحكامها بأن:"القرائن من طرق الإثبات الأصلية في المواد الجنائية، فللقاضي أن يعتمد عليها دون غيرها، ولا يصح الاعتراض على الرأي المستخلص منها، مادام سائغًا ومقبولا (نقض مصري 29 / 4 / 1993م ج١ ص 83، مشار إليه لدى : د. شحاتة عبدالمطلب حسن، ص 84.)، وذكرت أيضا في حكم آخر أن: "القانون لا يشترط في الأدلة التي تقام عليها الأحكام، أن تكون مباشرة أي شاهدة بذاتها ومن غير واسطة على الحقيقة المطلوب إثباتها، بل يكتفي بأن يكون من شأنها أن تؤدي إلى تلك الحقيقة، بعملية منطقية تجريها المحكمة" (نقض 28 / 5/ 1945م ، ج1 ص 84، عبدالمطلب حسن، مرجع السابق ص84.)، ومن ذلك أيضا قولها: بأن "القانون لم يشترط لثبوت جريمة القتل قيام دليل بعينه بل للمحكمة أن تكون اعتقادها بالإدانة من كل ما تطمئن إليه، فإذا هي أخذت في إثبات القتل بما تكشف لها من الظروف والقرائن فلا تثريب عليها في ذلك، إذ القرائن من طرق الإثبات في المواد الجنائية وللقاضي أن يعتمد عليها وحدها ما دام الرأي الذي يستخلصه منها سائغا (نقض 27/نوفمبر/ 1951، مجموعة أحكام النقض س 3 رقم 85 ص 320 (النمر، مرجع سابق، ص 131.)، وأن الأصل في المحاكمات الجنائية هو اقتناع القاضي، فله أن يكون عقيدته من أي دليل أو قرينة يرتاح إليها، إلا إذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه (طعن رقم (256) لسنة 49 ق جلسة 6/ 3/1980م (ذنون الغزالي، مرجع سابق، ص161).

وبذلك يتضح مسلك محكمة النقض في اعتبار القرائن القضائية دليل إثبات قائمًا بذاته، ووفقا لذلك أصدرت أحكامها القضائية وفقا لهذا المسلك، ومن أمثلة ما قضت به المحكمة في هذا الشأن ما يلي:

أن العثور مع المتهم عند تفتيشه على ذخيرة أو سلاح ناري من النوع الذي استخدم في ارتكاب جريمة القتل، وتدل حالته على أنه حديث الاستعمال، قرينة على أنه القاتل ((نقض، 19/مارس / 1945م مجموعة القواعد القانونية س 41 رقم75 ص195 (مشار إليه لدى النمر، مرجع سابق، ص 130).

أن وجود آثار المخدر بجيب جلباب المتهم يكفي للدلالة على الإحراز (نقض 2أبريل / 1992م، مجموعة أحكام النقض س30 رقم 70 ص 280 (النمر، المرجع السابق، ص131).

أن الدليل المستمد من تطابق البصمات، هو دليل له قيمته وقوته الاستدلالية القائمة على أسس علمية وفنية، ولا يوهن منها ما يستنبطه الطاعن في طعنه من احتمال وجود تماثل غير تام بين بصمات شخص وآخر (نقض29 / 3 / 1954م مجموعة أحكام النقض رقم 144 س 5 ص428.مشار إليه لدى (حسن، مرجع سابق، ص 85–123.).

أن ضبط ورقة مع المتهم بها رائحة الأفيون، هو قرينة على ارتكابه لجريمة إحراز مخدر على اعتبار أن الورقة لا بد أنه كان بها مادة الأفيون (نقض 8/2/ 1934م، مجموعة أحكام النقض، ج6، رقم 103، ص 128 مشار إليه في المرجع السابق، ص85.).

أن مشاهدة عدة أشخاص يسيرون في الطريق، مع من يحمل المسروقات، ودخولهم في منزل، واختفاءهم معه، هو قرينة على اشتراكهم في السرقة، (نقض 1955/3/19م، مجموعة أحكام القواعد القانونية، ج6 رقم (527)، 665 مشار إليه لدى (حسن، مرجع سابق، ص85.)..

ويتضح مما سبق، أن القضاء المصري يعتمد الإثبات بالأثر المادي في إصدار الأحكام الجنائية، باعتباره دليل إثبات مستقلًا بذاته متى ما كانت دلالته قوية ينعقد بها الجزم واليقين، كقرينة قضائية يصح اتخاذها دليلا كاملا، ويجوز أن تبنى عليها الأحكام الجنائية بالإدانة، لكن الأثر المادي إذا كانت دلالته ظنية أو ترجيحية لا ينعقد به الجزم واليقين، فلا يصح اتخاذه دليلا مستقلا في إصدار الأحكام الجنائية، باعتباره من القرائن قضائية الدلائل التي يصح اتخاذها دليلا معززا ومؤيدة للأدلة الأخرى.

فالدلائل والأمارات، لا يجوز أن يبنى عليها وحدها الحكم بالإدانة، ولكنها تكفي لاتخاذ إجراءات الاستدلال والتحقيق الابتدائي، كالقبض والتفتيش والحبس الاحتياطي (أحمد، مرجع سابق، ص 198.)،

وفي ذلك تقول محكمة النقض المصري" إن قرائن الأحوال(الدلائل)تعتبر من بين الأدلة القانونية التي يصح اتخاذها ضمائم إلى أدلة أخرى (نقض3 / 3 / 1980م مجموعة أحكام النقض س 49 رقم 60، ص 313 (مشار إليه في (أحمد، المرجع السابق، ص 69)، ولا يجوز أن تكون وحدها دليلا على الإدانة، وتطبيقا لذلك، قضت بأن: "استعراف الكلب البوليسي لا يكفي ولا يصلح لأن يكون دلالة أساسية في الدعوى، وإنما يمكن الاستناد إليه لتعزيز أدلة الإثبات الأخرى (الجندي، مرجع سابق، ص254.)، وأيضا قضت بأن: "استناد الحكم إلى وجود آثار دماء آدمية بالعصا المضبوطة بمنزل الطاعن رغم عدم إمكان تحديد فصيلتها كقرينة معززة ومؤيدة لما انتهى إليه من أدلة أخرى لا يعيبه"((طعن رقم 1000 لسنة 47 ق جلسة 2 / 5/ 1998م (مشار إليه في (الغزالي، مرجع سابق، ص 191)، ومن ذلك أيضا ما قضت به بأن: "وجود دماء آدمية بملابس المتهم يصح اتخاذه كقرينة معززة لما في الدعوى من أدلة اتهام" (طعن رقم(1130) لسنة 40ق جلسة 1/3/ 1971م، أشار إليه (هرجة، مرجع سابق، ص340.)، وأوردت في حكم آخر لها بأن: "استعراف الكلاب البوليسية، لا يعدو أن يكون قرينة يصح الاستناد إليها في تعزيز الأدلة القائمة في الدعوى، دون أن يؤخذ كدليل أساسي على ثبوت التهمة على المتهم (طعن رقم (692) لسنة 25ق، جلسة 3/20/ 1956م (هرجة، مرجع سابق، ص343.) .

الفرع الثاني: موقف القضاء اليمني من الإثبات بالأثر المادي:

استقر القضاء اليمني على أن:" العبرة في المحاكمات، هي باقتناع القاضي، بناء على الأدلة المعروضة عليه، وهو في ذلك غير مطالب بالأخذ بدليل بعينه، فمن سلطته أن يزن قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر من عناصر الدعوى، ما دام استخلاصه للصورة الصحيحة لواقعة الدعوى سائغا مستندًا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق، ولها أصل في الأوراق، ما لم يقيده القانون بدليل معين ينص عليه" (طعن رقم (2989) لسنة 1423ه جلسة 12/ 12/ 2009م، القواعد القانونية والقضائية الجزائية للفترة (من 2003م إلى 2005م، ص 272).

ولقد أقرت المحكمة العليا هذا المبدأ في أحكام كثيرة لها فقالت في إحداها بأن الأصل في المحاكمات الجزائية هو اقتناع المحكمة، بناء على الأدلة المطروحة عليها، فلها أن تكون عقيدتها من أي دليل ترتاح إليه، إلا إذا قيدها القانون بدليل معين (طعن رقم(7983) لسنة 1920، جلسة 4/14 / 2003م، القواعد القضائية، العدد الأول، الجزء الثاني،2005 ص 59.)، وقررت أيضا في حكم آخر بأن: "للقاضي الجزائي أن يكون عقيدته من أي دليل، بشرط أن يكون ذلك سائغًا في العقل والمنطق، وأن يكون حاسمًا بوجود صلة بين الجريمة المقترفة وبين شخص معين نسب إليه ارتكابها، فإن لم توجد صلة فقدت صفة الدليل على الإدانة مهما بقيت صفته كقرينة (طعن(20180)،لسنة 1435ه جلسة 29/ 11 / 2009م، القواعد القانونية والقضائية الجزائية للفترة من 2003م إلى 2005م، مرجع سابق، ص 229.)، كما قررت بأن: "الأحكام الجزائية يجب أن تُبنى على الجزم واليقين، ولا تؤسس على الظن والاحتمال" (طعن رقم (20185) لسنة 1425 هفي جلسة 29 / 11 / 2004م القواعد القانونية والقضائية الجزائية للفترة من2003 2005، مرجع سابق، ص229.)

وبذلك يتضح مسلك المحكمة العليا للنقض والإقرار، من خلال ما صاغته من قواعد عامة، تفيد في مجملها أن الأدلة التي يمكن أن تسند إليها المحكمة في حكمها غير محددة إلا بطريق الاستبعاد بنص صريح في القانون، أو أن يقيدها القانون بدليل معين ينص عليه، ونصوص القانون أطلقت حرية القاضي في تكوين عقيدته من أي دليل ولم يستبعد المشرع القرائن في الإثبات حتى وإن وجد الدليل المباشر، فوجود الدليل المباشر لا يعفي المحكمة من استكمال تحقيق الأدلة المادية، وهذا ما قررته المحكمة العليا في حكم لها بقولها: إن "حجز القضية للحكم دون استكمال الأدلة الواقعية والحجج القانونية يعيب الحكم" (وقد أشارت المحكمة في حيثيات حكمها إلى الأدلة الواقعية وهي: الرسم الكروكي لمكان الحادث وتقرير الخبرة من المرور وقالت إن هذه الأدلة قد جاءت كاشفة عن دور كل سائق وما نتج عن الحادث طعن رقم (19082) لسنة 1424ه، جلسة 13/ 9 / 2003م، القواعد القضائية، العدد 3، الجزء الثاني، ص239).

وحتى يمكن الجزم بموقف القضاء اليمني إزاء الإثبات بالأدلة المستمدة من الآثار المادية (القرائن)، ومدى الاعتماد عليها في إصدار الأحكام الجنائية، لابد من بيان موقف القضاء في حالة تعزيز الأدلة المادية لبقية أدلة الإثبات الأخرى، ثم موقفه من الاستناد إلى الأدلة المادية وحدها في الحكم، وهذا ما سأحاول استخلاصه من الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا وبعض محاكم الموضوع، كما يلي:

أولاً-أما موقف القضاء اليمني من اعتماد الأثر المادي كدليل مساند للأدلة الأخرى:

اعتمد القضاء اليمني في كثير من أحكامه على الأدلة المستمدة من الآثار المادية كقرائن معززة ومؤيدة لأدلة الإثبات الأخرى المتوفرة في القضية، فاستقر قضاء المحكمة العليا على الأخذ بالأدلة المادية في تكوين قناعة المحكمة بثبوت واقعة الجريمة المرتكبة في حق المتهم، وتدعيم اقتناعها بالأدلة الأخرى، والاعتماد عليها مجتمعة في إصدار الحكم بإدانة المتهم

بالجريمة وتوقيع العقوبة عليه، استنادا إلى الأدلة المادية في مساندة ما معها من الأدلة الأخرى، بناء على مبدأ تكامل الأدلة الذي قرر المشرع العمل به ونص عليه في قانون الإجراءات، كأحد المبادئ الأساسية في الإثبات، ولقد قررت المحكمة العليا هذا المبدأ بقولها إن: "العبرة في المحاكمات الجزائية هي باقتناع القاضي، بناء على التحقيقات التي تتم في الدعوى، والقاضي ليس مطالبا بالأخذ بدليل معين، وإنما يحكم بناء على مبدأ تكامل الأدلة، ولا تمتد رقابة المحكمة العليا إلى حقيقة الوقائع التي اقتنعت بثبوتها المحكمة مصدرة الحكم، ولا إلى قيمة الأدلة التي اعتمدت عليها، إلا في الحالات التي ينص عليها القانون" (الطعن رقم (14029) لسنة 1424هـ،جلسة 10/ 11/ 2003م، القواعد القضائية، العدد 3، الجزء 2، ص 281.) .

وتطبيقا لذلك: قضت المحكمة العليا بإقرار الحكم الاستئنافي المؤيد للحكم الابتدائي القاضي بإجراء القصاص الشرعي في القاتل ومصادرة السلاح المستخدم في الجريمة، وكان استناد محكمة الموضوع الابتدائية والاستئنافية في إصدار حكمها إلى شهادة شهود اعتراف المتهم، التي تؤكد صحته الأدلة المادية المضبوطة في مكان الجريمة ممثلة بالأظرف الفارغة للطلقات النارية، والسلاح المضبوط المستخدم في الجريمة((انظر: حكم المحكمة العليا بالطعن رقم (355) لسنة 1424ه جلسة 19/ 4/ 2003 القواعد القضائية العدد الثالث، الجزء الثاني، ص 45). (الطعن 355، 2003، 45)

ومن أحكام محاكم الموضوع اليمنية في هذا الشأن، والتي استندت في حكمها إلى الآثار المادية، كأدلة مادية مساندة الأدلة الإثبات المباشرة المتوفرة في القضية، ما حكمت به إحدى المحاكم الابتدائية، بإدانة ثلاثة متهمين، ومعاقبتهم بالحبس ثلاث سنوات، فيما نسب إليهم في قرار الاتهام بقيامهم بالتقطع للمجني عليه في الطريق وسرقته بالإكراه، حيث أخذوا عليه بالقوة جنبية وساعة، وأحدثوا به الجروح المبينة في التقرير، واستندت المحكمة بإدانة المتهمين إلى اعترافاتهم المؤيدة بالدليل المادي، ورفضت الدفع المقدم منهم، بأن الاعترافات أخذت منهم بالإكراه، وقالت في تسبيب حكمها: "إن اعترافات المتهمين يعزز صحتها ضبط الجنبية الخاصة بالمجني عليه"، والتي دل أحد المتهمين على مكان إخفائها، والتي ضبطت بمعرفة مأمور الضبط القضائي (من أرشيف محكمة غرب إب الابتدائية في حكمها الصادر برقم (2) لسنة 1435ه جلسة 19/ 4/ 2003م بالقضية الجنائية رقم (58) لسنة 2003م، بشأن واقعة تقطع وسرقة بالإكراه)

وغالباً ما نجد في التطبيق القضائي في أحكام المحاكم اليمنية، أن الأثر المادي المضبوط في مسرح الجريمة أو بحوزة المتهم أو في مكان إخفائه، كان له الدور الرئيسي في تكوين قناعة القاضي بصحة الأدلة الأخرى كالشهادة أو الاعتراف وبناء الحكم عليها مجتمعة ومكملة بعضها بعضا.(انظر: حكم محكمة غرب إب الابتدائية الصادر عنها برقم (58) لسنة 1436ه جلسة 29/ 4/ 2005م، بشأن واقعة سرقة مسجلات من سيارات وشروع في السرقة حيث استندت المحكمة في إدانة المتهم وعقابه بالحبس مدة سنتين وذلك بناء على الاعتراف وشهادة شهود الضبط والدليل المادي ممثلا بالمسجلة المضبوطة التي دل عليها المتهم بما يؤكد صحة اعترافه.) .

وتطبيقا لذلك: قضت المحكمة الابتدائية في القضية المرفوعة من النيابة العامة على ثلاثة متهمين فيما نسب إليهم، بارتكاب جريمة الشروع بقتل المجني عليه، بإشعال النار فيه، وإحداث الحريق في سيارته، حيث قام المتهمون بصب مادة البترول على المجني عليه وسيارته، وإشعال النار فيهما، ولاذوا بعدها بالفرار، ولكن تم ضبطهم أثناء ملاحقتهم من قبل العامة، وقدمت النيابة للمحكمة أدلة الإثبات، ومن بينها الأدلة المادية المضبوطة بمسرح الجريمة، وهي: بعض ملابس أحد المتهمين (غترة حمراء عليها آثار حريق، وعلبة فيها بقايا مادة البترول، ومحفظتين تحوي وثائق شخصية للمتهمين، وهراوات (أعصية خشبية)، وقد حكمت المحكمة بإدانة وعقاب المتهمين، استنادا إلى شهادة الشهود والتقرير الطبي الذي أثبت الإصابات الناتجة عن آثار الحريق بالمجني عليه والأدلة المادية المضبوطة في مسرح الجريمة، وقالت المحكمة في تسبيب حكمها أنه: "عند مواجهة المتهمين بالمضبوطات وقفوا في مواجهتها بحالة وجوم وذهول وعجز تام عن دحضها"، كما أن هذه المحكمة حكمت برد المضبوطات الخاصة بالمتهمين، وهي البطائق الشخصية والوثائق الأخرى (لعدم علاقتها بالجريمة وعدم اعتبارها من أدلة الجريمة)، والسبب في ذلك كما ورد في حيثيات الحكم، أن المتهمين دفعوا بأن هذه المضبوطات، وإن كانت تخصهم، إلا أنها أخذت عليهم من جيوبهم في قسم الشرطة (حكم محكمة غرب إب في القضية الجزائية رقم (34) لسنة 1422، جرائم جسيمة و انظر فيما سبق: الحكم الصادر عن هذه المحكمة برقم (9)لسنة 1423ه، جلسة 9/3 /2002م.).

ويظهر من ذلك أن القصور في إجراءات ضبط هذه الأدلة، تسبب في إهدار حجيتها وفقدان قيمتها القانونية، مما أدى إلى استبعاد المحكمة لها، على الرغم من أن هذه الآثار ذات أهمية لما لها من دلالة مباشرة على المتهمين، إلا أنها لا تكتسب قيمتها القانونية كدليل مادي، ما لم يكن لها أصل في ملف القضية، فكان من الواجب على مأمور الضبط القضائي، أن يحرر محضرة يثبت به الحالة التي ضبطت عليها هذه الآثار في مكان العثور

عليها بمسرح الجريمة، كما قضت محكمة الموضوع الابتدائية في حكم آخر لها بإدانة متهم في واقعة سرقة بالإكراه، واعتداء على سلامة جسم المجني عليه أفضى إلى عاهة مستديمة وجروح بالغة، وذلك بأن قام المتهم بالدخول إلى محل مجوهرات المجني عليه، موهما إياه أنه يريد شراء بدلتين ذهب، فسلم له المجني عليه البدلة الأولى، وأثناء إحضاره للبدلة الثانية ألقى المتهم على وجه المجني عليه مادة الأسيت الحارق، وفر هاربا وبحوزته الذهب، والذي ألقي القبض عليه بعد ملاحقته من قبل المجني عليه والعامة، وقد استند الحكم بإدانة المتهم إلى شهادة الشهود، والتقارير الطبية التي تثبت الجنايات بالمجني عليه من آثار فعل الجاني، ممثلة بالجروح والحروق التي بجسم المجني عليه، والإصابات التي نتج عنها تعطيل وظيفة حاسة البصر بعين المجني عليه، وحكمت المحكمة بمعاقبة المتهم بالحبس عشر سنوات، وإجراء القصاص الشرعي منه بعينه اليسرى وتسليم الديات والأروش (الحكم الصادر عن حكمة غرب إب برقم (132) لسنة 1421ه، جلسة 9/ 3/ 2001م، في القضية الجنائية رقم (69) المرفوعة من النيابة برقم (71) لسنة 1998م، جرائم جسيمة انظر: الطعن رقم(13310) لسنة 1423ه، جلسة 31/ 8 / 2003م، القواعد القضائية ج 2 ص214.) كنت أتمنى إضافة أحكام تتعلق بالأدلة الحديثة

وقضت محكمة الموضوع أيضا بدرجتيها الابتدائية والاستئنافية، بإدانة المتهم في جريمة قتل استنادا إلى اعترافه، التي تسانده وتؤيد صحته الآثار المادية، ممثلة بالظرف الفارغ المضبوط في مسرح الجريمة، والسلاح المضبوط المستخدم في الجريمة والذي دل عليه المتهم، وكان من ضمن ما أشارت إليه المحكمة العليا بصدد هذه القضية قولها في حيثيات حكمها إنه: "بالإطلاع على الأوراق، وعلى حكم محكمة أول درجة، وحكم المحكمة الاستئنافية (المطعون فيه)، المؤيد للحكم الابتدائي، اتضح أن إدانة المحكوم عليه (الطاعن)، والحكم عليه بالقصاص، قد بنيا على دليل اعترافه بقتل المجني عليه لدى البحث الجنائي، والنيابة المناوبة، ونيابة شمال الحديدة، وتقارير الخبرة، المتمثلة في محضر المعاينة، وتقرير الطبيب الشرعي، والتقرير الفني المصور، وتقرير المعمل الجنائي حول السلاح (المسدس)، والظرف الفارغ الملتقط من مسرح الجريمة، وكونه (أي الظرف الفارغ)، من المسدس محل الفحص المرسل من جهة البحث الجنائي(انظر: الطعن رقم (13315) لسنة 1423ه، جلسة 31 /8 / 2003م، القواعد القضائية ج 2، ص214.).

ويتضح من خلال ما سبق عرضه من تطبيقات قضائية في أحكام القضاء اليمني الصادرة عن المحكمة العليا، ومحكمة الموضوع بدرجتيها الابتدائية والاستئنافية، أن القضاء اليمني يعتمد الإثبات بالآثار المادية في إصدار الأحكام الجنائية، كأدلة معززة ومؤيدة لأدلة الإثبات الأخرى باعتبارها من القرائن التي يصح اتخاذها أدلة مساندة للأدلة الأخرى، وبناء حكم الإدانة عليها مجتمعة.

كما يبدو واضحا أن القضاء اليمني أخذ بالدليل المستمد من الأثر المادي إذا كان مساندة للأدلة الأخرى، ولا فرق بين أن يكون هذا الدليل قاطعة في دلالته يفيد الجزم واليقين، أو يكون غير قاطع الدلالة يفيد الظن والاحتمال، كقرينة بسيطة لا ترقى إلى مرتبة الدليل، طالما أن الأدلة مجتمعة تؤدي في مجموعها إلى الجزم واليقين بنسبة الجريمة إلى المتهم.

ثانياً: موقف القضاء اليمني من الأثر المادي كدليل قائم بذاته:

إذا كان القضاء اليمني اعتمد الإثبات بالدليل المستمد من الأثر المادي قرينة مساندة لأدلة الإثبات الأخرى وفقا لما سبق بيانه، فإن موقفه من الأخذ بالقرائن كدليل قائم بذاته اختلف عن ذلك سواء من حيث إمكانية اعتبارها كافية للحكم بالإدانة، أو من حيث اعتماد الآثار المادية قرائن كافية للكشف عن ملابسات الجريمة في إثبات القصد الجنائي في جريمة القتل، أو من حيث اعتبار قيام حالة الدفاع الشرعي أو نفيها، وذلك ما سوف نبينه في التطبيقات القضائية، كما يلي:

1- في حالة الحكم بالإدانة:

إن القضاء اليمني لا يعتمد على القرائن مهما بلغت أهميتها أو ظهرت قوة دلالتها، إذا كانت وحدها دليلًا في إثبات الإدانة الموجبة لعقوبة القصاص أو الحد، وذلك ما قررته المحكمة العليا بقولها بخصوص القصاص إن" القرائن وحدها لا تصلح للحكم بالإعدام قصاصًا فالمادة (234) من قانون العقوبات تشترط للحكم بالقصاص، أن يتوافر دليله الشرعي، فإذا تخلف واقتنع القاضي من القرائن بثبوت الجريمة، عزر الجاني بالحبس مدة ثلاث سنوات" (طعن رقم (13213) لسنة 1423ه جلسة 8 / 17/ 2003م القواعد القضائية العدد الثالث الجزء الثاني، ص 184.)، وهو ما قررته في حكم آخر لها بشأن الحدود ونحوها بقولها إن: "المادة (157) من قانون الإثبات حددت الحالات التي يجوز فيها للمحكمة أن تأخذ بالقرينة القاطعة التي تستنبطها من واقع الحال، وأن تعتبرها دليلا كاملا على الواقعة المراد إثباتها في الأحوال التي يجوز فيها ذلك، وهي الأموال والحقوق.. إلخ، وهذا يعني، أنه لا يجوز الأخذ بها في الدماء والحدود ونحوها، مما يجعل استناد محكمة الاستئناف على القرائن التي أشار إليها الحكم مخالفة للقانون، ويتعين معه نقضه" (طعن رقم (129) لسنة 1419ه جلسة 10/24/ 1999م، القواعد القضائية الجزء الأول ص117.)

ولا يعني ذلك، استبعاد الأدلة المادية مطلقة من بين أدلة إثبات الجرائم الحدية والقصاص، وإنما يعني عدم الاستناد إلى هذه الأدلة وحدها في إثبات الإدانة بهذه الجرائم التي يترتب عليها الحكم بالعقوبة الحدية أو القصاص، أما عند وجود الأدلة المادية في القضية وسقط القصاص أو الحد، لتخلف شروط الدليل الشرعي، فتقام العقوبة التعزيرية، استناداً إلى ما توفر من الأدلة المادية كقرائن كافية للإدانة والحكم بالعقوبة التعزيرية، وهذا ما عبرت عنه المحكمة العليا بقرارها الذي قالت فيه إن: "امتناع إيقاع القصاص على الجاني لا يحول دون عقابه تعزيرا

وبذلك، يكون قضاء المحكمة العليا قد أظهر موقفاً واضحاً من عدم الاعتماد على الدليل المستمد من الأثر المادي، كقرينة كافية في أحكام الإدانة الموجبة لعقوبة الحد، وكل عقوبة يترتب عليها ذهاب النفس أو عضو من أعضاء الجسم، ويختلف موقف القضاء اليمني في الحكم بالإدانة بالعقوبة التعزيرية، ففي هذه الحالة يعتمد على الأدلة المادية في أحكام الإدانة الموجبة للتعزير بغير عقوبة الإعدام، ولمحكمة الموضوع سلطة تقدير قيمة الدليل الذي استندت إليه في حكمها، ولا معقب عليها في ذلك وهو ما عبرت عنها لمحكمة العليا بقولها: البحث في الأدلة ووزنها من اختصاص محكمة الموضوع دون معقب عليها من المحكمة العليا" (القاعدة القضائية رقم (40) انظر: الطعن رقم(627)لسنة 1423هـ جلسة 6/23 /2003م، القواعد القضائية العدد 3، الجزء الثاني، ص 116.).

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا بإقرار حكم محكمة الموضوع بدرجتيها الابتدائية والاستئنافية، والذي قضى بإدانة وعقاب المتهمين بالعقوبة السالبة للحرية فيما نسب إليهم من حيازة بذور مادة الحشيش وزراعته، وقالت المحكمة في حيثيات حكمها "حيث تبين أن النيابة العامة قدمت المتهمين الخمسة المشمولين بقرار اتهامها إلى المحاكمة، فيما نسب إليهم من حيازة بذور مادة الحشيش وزراعته، ومن ثم فقد قضت محكمة الموضوع بدرجتيها بما سلف بيانه من إدانة وعقاب"، ثم قالت في الطعون المقدمة من المحكوم عليهم إنها "تمثلت في مجرد المجادلة في الوقائع والمناقشة في الأدلة وتقديرها، وهو من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع، ولا معقب عليها في ذلك (الطعن رقم (9483) لسنة 1422هـ، جلسة 8 - 9 - 2003م).، غير أن حرية القاضي الجزائي في الاقتناع محكومة بشروط، عبرت عنها المحكمة العليا بقولها: "للقاضي الجزائي أن يكون عقيدته من أي دليل، بشرط أن يكون ذلك سائغًا في العقل والمنطق، وأن يكون حاسما بوجود صلة بين الجريمة المقترفة وبين شخص معين نسب إليه اقترافها (الطعن رقم (20511) لسنة 1425 هـ، جلسة 12 – 12- 2004م.)

وحين لا يكون الدليل الذي استندت إليه المحكمة قاطعاً بنسبة الجريمة إلى المتهم، فلا يصح الاعتماد عليه وحده للحكم بالإدانة، ويتعين معه الحكم ببراءة المتهم، فمن المقرر أن الأحكام الجنائية بالإدانة يجب أن تبنى على الأدلة الجازمة التي تثبت صحة وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وبالتالي لا تؤسس على الظن والاحتمال.

- وتطبيقا لذلك قضت المحكمة العليا ببراءة المتهم، بعد أن كان قد صدر في حقه حكما الإدانة بجريمة القتل في الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم الاستئنافي، وذلك بعد أن طال أمد القضية (14) سنة، وفي هذه القضية قالت المحكمة العليا في حيثيات حكمها إن: "المحكوم عليه الطاعن لم ترفع عليه دعوى سرقة أو شروع في السرقة، وإنما رفعت عليه الدعوى العامة بالقتل، ويخلو ملف القضية من تقرير خبرة يحدد تاريخ الوفاة وسببها، وإنما يفيد تقرير المعاينة الذي أجرته أجهزة التحقيق عقب إحباط محاولة السرقة المتهم بها المحكوم عليه الثاني، أن الجثة كانت في حالة تعفن تام على شكل هيكل عظمي..."، ثم أضافت بقولها: "والحكم المطعون فيه لم يلحظ أن واقعة القتل سابقة لتاريخ واقعة الشروع في السرقة المعترف بها المتهم الأول، ولو كانت متزامنة معها، لكانت الشبهة تحوم حول المتهم الأول المعترف بشروعه في السرقة، غير أن واقعة القتل سابقة على واقعة الشروع في السرقة، وليس في القرائن التي استندت إليها المحكمة بإدانة المتهم الأول بالقتل، ما يقطع بنسبة جريمة القتل إليه...، والأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين على الواقع الذي يثبته الدليل المعتبر، ولا تؤسس على الظن والاحتمال والاعتبارات المجردة، فإنه يتعين نقض الحكم بإدانة المتهم بقتل المجني عليه، والحكم ببراءته" (طعن رقم (20185) لسنة 1425ه في الجلسة 29 - 11 - 2004م ، ص 229.)

ويلاحظ في هذا المثال التطبيقي، أن محكمة الموضوع بدرجتيها الابتدائية والاستئنافية قد أصدرت حكمها بإدانة المتهم الثاني بجريمة القتل، اعتمادا على قرينة تواجده في مكان الجريمة، وتحسن حالته المعيشية، فهذه القرائن وإن كانت تفيد قيام المتهمان بسرقة المجني عليها، إلا أنها لا تقطع بأنهما ارتكبا جريمة القتل، ذلك لأن الأثر الموجود بمسرح الجريمة ممثلا بجثة المجني عليها، توحي دلالته الظاهرة، بأن الواقعة قد مضى عليها وقت طويل وهذا ينفي وقوع القتل حال ضبط المتهم في مكان الجريمة مع عدم وجود أي علامة ظاهرة بالجثة تدل على حصول جريمة القتل أصلا، بل إن ثبوت قيام جريمة القتل مبني على مجرد الافتراض بوقوعها، الأمر الذي كان يجب معه التثبت بداية من صحة وقوع جريمة القتل أوعدم وقوعها، وذلك بعرض الجثة على الطبي بالشرعي، لبيان أسباب الوفاة

وتاريخها، وهذه الحالة وجوبية نصت عليها المادة (208) من قانون الإجراءات، ومن ثم البحث عن الدليل الحاسم الذي يدل قطعاً على وجود الصلة بين الجريمة المرتكبة والشخص المنسوب إليه ارتكابها، بعد أن يتم التثبت من صحة وقوعها، وبالتالي الحكم بإدانة المتهم عليها، وهذا ما أوجبه المشرع بنص المادة (372) إجراءات، بأن يشتمل كل حكم إدانة على الأدلة التي تثبت صحة الواقعة الجزائية ونسبتها للمتهم، ويترتب البطلان على مخالفة ذلك، لكن الواقع العملي يؤكد خلاف ذلك كما رأينا فيما سبق عرضه.

وكثيرا ما نجد في التطبيقات القضائية، أن القصور يبدأ في تحقيقات الاستدلال من جانب رجال الضبط القضائي، ويستمر هذا التقصير في تحقيقات النيابة، وانتهاء بتحقيقات المحكمة والتي بدورها تكتفي بما قدم لها من أدلة، تكون أحيانا أدلة ظرفية واهية غير جازمة بصحة وقوع الجريمة ونسبتها للمتهم، وتغامر في بناء حكمها بالإدانة استنادا على ما توفر لديها من ظاهر الأدلة، دون التثبت في الوصول إلى الحقيقة المجردة في شأن الجرائم المرتكبة، وغالبا ما يتاح ذلك لهذه الجهات، من خلال تحقيق الآثار المادية بالطرق العلمية والعملية للربط بينها وبين الجريمة والمتهم، والاستفادة من مدلولاتها في إظهار الحقيقة، في سبيل تحقيق العدالة المجردة، فلا يفلت جان من العقاب، ولا يدان بريء، كما هو الحال في هذه القضية.

وفقا لذلك، يمكنني القول إن هذا المثال التطبيقي يعكس مدى التقصير والقصور الموجود في الواقع العملي، الذي ينم من جهة عن مدى ضعف أداء أجهزة العدالة في التعامل مع الآثار المادية بالطرق العلمية والعملية لتحقيق الاستفادة منها في خدمة العدالة، في سبيل الوصول من خلالها إلى الحقيقة كاملة التي تتصل بوقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وينم ذلك من جهة أخرى عن مدى الهوة الشاسعة التي تفصل بين الواقع النظري في التشريع والواقع العملي في التطبيق، ومن جهة ثالثة يكشف عن أن رجال العدالة عند ممارستهم لعملهم في سبيل البحث عن الحقيقة لا يستشعرون أنهم يقومون بأداء واجب مقدس في خدمة العدالة، والذي يقتضي منهم ذلك أن يضعوا نصب أعينهم في المقام الأول الوصول إلى الحقيقة المجردة في شأن الجرائم المرتكبة، ثم يجعلوا هدفهم الوصول إلى الجاني الحقيقي، وأن لا يكون هدفهم البحث عن متهم لإلصاق التهمة عليه، سعيا منهم إلى تغطية العجز والقصور، والظهور بمظهر المنتصر، ومن أجل التخلص من عبء إثبات الواقعة بالأدلة الحقيقية الواقعية التي قد تستلزم منهم بذل المزيد من الجهد.

2- في حالة إثبات القصد الجنائي في القتل:

من المعلوم أن قصد القتل لا يدرك بالحواس الظاهرة، وإنما يدرك بالظروف والأداة المستخدمة في الجريمة، وتعد أداة الجريمة من أبرز الأدلة التي يستدل بها على توافر القصد الجنائي في القتل، وبالتالي تكييف الجريمة فيما إذا كان القتل عمدًا أو خطأ أو شبه عمد.

- وتطبيقا لذلك ما قضت به المحكمة العليا في أحد أحكامها من نقض الحكم الاستئنافي الذي قضى بإعدام المحكوم عليه قصاصا، لقتله المجني عليه بإصابته بحجر في رأسه أدت إلى وفاته، مستندة في ذلك إلى شهادة الشهود، واعتراف المتهم، وما تضمنه القرار الطبي، من أن المجني عليه مات إثر إصابته بالحجر، فعابت المحكمة العليا على الحكم الابتدائي بقولها: "إن المحكمة الابتدائية لم توفق في تكييف الجريمة شبه عمد، كما لم توفق في حكمها بالدية على ذلك التكييف"، وقالت أنه: "يجب على المحكمة أن تُعنى قبل إدانة المتهم في جريمة القتل العمد، باستظهار عنصر القصد وإبراز الأدلة المبينة المتوافرة، فالقصد فعل القلب، وأقيم استعمال الآلة (القاتلة غالباً) مقامه تيسيره، غير أن هذا القول لا يعفي المحكمة من الاعتناء بإثبات الركن المعنوي للجريمة، فلا يكفي الاعتماد على الأداة مطلقة، فالقتل الخطأ قد يحدث بأداة قاتلة بطبيعتها، وقد يحدث القتل العمد بأداة غير معدة للقتل، والنتيجة في أن القتل عمدًا أو خطأ أو شبه عمد هو بالقصد، ففي القتل العمد يقصد الجاني الفعل والنتيجة (الموت)، وفي القتل الخطأ يرتكب الجاني الفعل بإهمال ورعونة، أو التفريط أو عدم احترام القوانين واللوائح، ولكن لم يقصد النتيجة، أما في القتل شبه العمد فالجاني يقصد الفعل (الاعتداء)، ولكن لم يقصد إحداث النتيجة (الموت)، وإنما يقصد الإيذاء، وغني عن البيان اختلاف الفقهاء في حكم القتل بمثقل (عمدًا أو شبه عمد)، وحيث أنه وإن كان للمحكمة في المواد الجزائية السلطة الكاملة في أن تأخذ باعتراف المتهم في التحقيق (اعتراف المتهم برجم الحجر مرة وأنكر مرات ولم يعترف بإرادته القتل)، متى اقتنعت بصحته، إلا أنه إذا أنكر المتهم الأقوال التي نسبت إليه في التحقيق، أو ادعى أنها نتيجة إكراه (المتهم أنكر الاعتراف)، فإنه يجب على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع، وأن تضمن حكمها الرد عليه، وتفنده إذا ما رأت عدم صحته، وحيث أن الحكم المطعون فيه قد شيب بالقصور، فإنه يتعين نقضه (الطعن رقم (12527)انظر: الطعن رقم (12387) جلسة 31 / 7/ 2003م ،2005، ص128.)

- وفي حكم آخر لها أقرت قاعدة قضائية بشأن إثبات القصد الجنائي في القتل العمد بقولها أنه: "يجب على المحكمة أن تعنى باستظهار القصد الجنائي في جريمة القتل العمد، ولا يكفي لاستظهاره، ثبوت إرادة المتهم إطلاق النار (الطعن رقم

(20510) طعن رقم (2051) لسنة 1925هـ- جلسة 2003/ 12 / م القواعد القانونية والقضائية الجزائية للفترة 2003م - 2005م) ص 279.)

-كما قضت المحكمة العليا في قضية قتل بنقض الحكم الاستئنافي، لعدوله عن حكم القصاص الصادر عن المحكمة الابتدائية إلى الدية، وقالت المحكمة العليا في حيثيات حكمها بأن: "المتهمة أطلقت عيارين ناريين، مدعية قصد التخويف، نافية قصد القتل عمدًا وعدوانا، غير أن العيارين قد أصابا القتيل والمجني عليها، وأن ذلك كان ليلا وقت العشاء، والظاهر من تقرير المعاينة أن القتيل والمجني عليها قد وصلا إلى باب منزل المتهمة، وأن القتيل وجد على بعد ثلاثة أمتار من منزل المتهمة، كما تؤكد شهادة الشهود وجود حذاء المجني عليها في منزل المتهمة، وكذا وجود أحجار داخل المنزل...، ولما كان من المقرر أن قصد القتل أمر خفي لا يدرك بالحواس الظاهرة، وإنما يدرك بالظروف والأداة المستخدمة في الجريمة، ولما كان المسدس قاتلًا بطبيعته، فإنه من غير المقبول القول في هذه الواقعة بوقوع القتل عن طريق الخطأ، كما أن حالة الدفاع الشرعي غير متحققة، لذلك، فإن عدول الحكم الاستئنافي عن القصاص إلى الدية يكون بدون سند قانوني، وهو ما يتعين نقض الحكم (طعن رقم (129) لسنة 1419ه، جلسة 10 / 4 / 1999م القواعد القضائية، العدد الأول، الجزء الأول، ص 177.).

3 ـ في حالة إثبات قيام حالة الدفاع الشرعي أو نفيها:

- استند القضاء اليمني في قضائه إلى دلالة الآثار المادية الموجودة في مسرح الجريمة، بالوصول من خلالها إلى كشف ظروف ارتكاب الجريمة، وبالتالي الوقوف على حقيقة وجود حالة الدفاع الشرعي أو نفيها، فمن خلال هذه الأدلة المادية تتكون القناعة لدى القاضي للجزم بإدانة المتهم وعقابه أو الحكم ببراءته، ذلك لأن الدفاع الشرعي في أغلب حالاته تكون واقعة القتل ثابتة في حق المتهم بغير الشهود ويكون المتهم معترفًا بها، أي اعترافه بارتكاب الفعل المادي المكون للواقعة تحت ظروف وأسباب ألجأته إلى القتل دفاعا عن النفس أو المال أو العرض، ولهذا ليس من سبيل أمام المحكمة للوصول إلى الحقيقة الساطعة قبل الجزم بإدانة المتهم إلا بفحص أدلة الجريمة ممثلة بآثارها المتخلفة في مكان ارتكابها، بمسرح الجريمة وعلى المجني عليه (يعد الدفاع الشرعي عند توافره سبب إباحة لمصلحة المتهم وأما الواقعة فيبقى لها وصفها بأنها جريمة لأن ثبوت قيام الدفاع الشرعي يكون ظرفه مانعًا للعقاب وليس نافيًا للجريمة والظروف التي يمكن استنتاجها من الآثار المادية للجريمة تعد ظروفًا عينية يستفيد منها جميع المساهمين في الجريمة طبقا لنص المادة (20) عقوبات بقولها: "يستفيد جميع المساهمين من الظروف العينية المخففة ولو لم يعلموا بها ولا يسأل عن الظروف العينية المشددة إلا من علم بها ولا تأثير للأحوال والظروف الشخصية إلا بالنسبة إلى من توافرت لديه سواء كانت نافية أو مخففة أو مشددة للمسئولية أو مانعة من العقاب).

وقد راعى المشرع اليمني هذا الأمر فنص في المادة (28) من قانون العقوبات على أنه: يؤخذ في كل صور الدفاع الشرعي بالقرائن القوية، فإذا دلت على ذلك، فلا قصاص ولا دية ولا أرش"، ويلاحظ أن المشرع قد اشترط للأخذ بالأثر المادي كقرينة دالة على إثبات أو نفي قيام الدفاع الشرعي، أن تكون القرائن المتوفرة قوية في دلالتها على ذلك ولا تكفي القرائن البسيطة، فالأثر المادي القاطع في دلالته يأتي بالقرينة القاطعة، والأثر المادي غير القاطع في دلالته يأتي بالقرينة البسيطة.

ولقد قررت المحكمة العليا في أحد أحكامها قاعدة قضائية بقولها إن: "الدفع بقيام حالة الدفاع الشرعي، من الأمور الموضوعية التي تخص محكمة الموضوع، ويلزمها الفصل فيه"، وقالت في حيثيات قرارها بهذه القاعدة إن: "تقرير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفاؤها، متعلق بموضوع الدعوى، لمحكمة الموضوع الفصل فيه بلا معقب، متى كانت الوقائع مؤدية إلى النتيجة التي رتب عليها".

وقالت في حيثيات حكمها: "وحيث كان الحكم المطعون فيه قد نفى وجود حالة الدفاع الشرعي، من خلال أن المجني عليه وجد قتيلا على فراشه وهو نائم على كتفه الأيمن والمتهم بجواره، والمجني عليه مصاب بعدة طلقات، إحداها خرقت جسمه بشكل مستقيم مدخلها مقابل مخرجها من تحت القفص الصدري، إضافة إلى إصابات أخرى بالمجني عليه، وعدة حروق سطحية ناتجة عن شظايا المقذوف النارية المرتدة من الجدار الذي كان المجني عليه قربه مباشرة وهو نائم، ولما ثبت من تقرير الطبيب الشرعي وجود احتراق جلدي في مدخل الطلقة النارية، مما يدل على ملاصقة فوهة الآلي لجسم المجني عليه، وكان هذا الذي نفى الحكم المطعون فيه، وجود حالة دفاع شرعي، من خلاله يؤدي منطقياً إلى ما انتهى إليه، فإنه يتعين رفض الطعن".

ثم استطردت المحكمة قائلة: "وحيث أن الحكم قد بين واقعة الدعوى، بما يتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي أدين بها المحكوم عليه بعقوبة الإعدام قصاصا، وأورد على ثبوتها أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبه الحكم عليها" (طعن وقم (12422) لسنة 1422ه جلسة 6/2/ 2003م، ص85.)

وبذلك يتضح موقف القضاء اليمني من اعتماد الآثار المادية قرائن كافية الإثبات أو نفي قيام حالة الدفاع الشرعي، متى ما كانت القرائن قوية، فتدل بطريق القطع الذي لا يقبل الاحتمال

على ثبوت الواقعة، بما يؤكد أو ينفي حقيقة ما دفع به المتهم على سبيل الجزم واليقين، وأما القرائن البسيطة غير القاطعة في دلالتها، فإنها لا تصلح قرائن كافية لقيام حالة الدفاع الشرعي، فهذه القرائن لا تكفي للحكم ببراءة المتهم وإهدار دم القتيل، لأنها لا تقطع بثبوت قيام حالة الدفاع الشرعي، بل تحتمل ذلك وغيره، بينما واقعة القتل ثابتة أصلا في حق المتهم على وجه اليقين.

كما أن القاعدة العامة في قضاء المحكمة العليا إن: "من يدعي الخطأ أو الدفاع الشرعي ملزم بإثباته"، وهذا ما أقرته المحكمة العليا في قرارها بالطعن رقم (129) لسنة 1419هـ، وجاء في حيثيات قرارها بأنه: لما كانت محكمتا الموضوع، قد أتاحتا الفرصة للمتهمة لإثبات كل من الدعوتين، إلا أن الثابت في الأوراق أن المتهمة ومحاميها قد عجزا عن إثبات دعوى الدفاع الشرعي أو دعوى الخطأ، لأن الثابت فقها وقضاء أن من يدعي الخطأ أو الدفاع الشرعي هو الملزم بالإثبات. (طعن رقم (129) لسنة 1419ه، جلسة 10/24/ 1999م، ص117.)

- غير أن ذلك لا يعفي محكمة الموضوع من البحث في حقيقة ما دفع به المتهم بل يلزمها الفصل فيه، وذلك ما عبرت عنه المحكمة العليا في قرارها بالطعن رقم (12440) لسنة 1922م إذ أقرت قاعدة قضائية بقولها: "الدفع بقيام حالة الدفاع الشرعي من الأمور الموضوعية التي تخص محكمة الموضوع ويلزمها الفصل فيه" (طعن رقم (12440) لسنة 1422ه جلسة 6/2/ 2003م ، ص 85.)

- وفي حكم آخر لها أقرت قاعدة قضائية بشأن تقدير حالة الدفاع الشرعي، بقولها إن: "محكمة الموضوع هي المختصة بتقدير وجود حالة الدفاع الشرعي أو نفيها ما دامت الأدلة التي اقتنعت بها وأوردتها في أسباب حكمها توصل عقلا إلى النتيجة التي انتهت إليها" (طعن رقم (20580) لسنة 1435ه جلسة 3/13/ 2004م ، ص 272.)

وبذلك يتضح أنه إذا أثبت الاتهام وتوافر أركان الجريمة، ودفع المتهم بتوافر سبب إباحة لمصلحته، فهو الملزم بالإثبات على صحة ما يدعيه، ولكن ذلك لا يعني أن يتخذ القضاء موقفا سلبيا إزاء عملية الإثبات، بل إن عليه أن يتحقق دائما من صدق الاتهام أو الدفاع، وأن يتحرى الحقيقة بنفسه، ويبحث عنها بكل طرق الإثبات التي قررها القانون وأجازها المشرع، سواء كانت لصالح المتهم أم ضده.

الخاتمة:

من خلال ما تناولناه في موضوع البحث نستخلص ما يلي:

1- أن المشرع اليمني لم يورد للتوقيع الإلكتروني صورا وأشكالا على سبيل الحصر، وإنما أوردها على سبيل المثال، تاركاً المجال لإدخال صور جديدة للتوقيع الإلكتروني في التطبيق العملي شأنه شأن معظم التشريعات العربية فحسناً فعل، ولهذا تم فرض شروط معينة على التوقيع الإلكتروني لمنحه الحجية في الإثبات، وما نتج عن ذلك أن النصوص التقليدية في قانون الإثبات اليمني وبقراءتها مع نصوص مشروع قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني اليمني تستوعب الوسائل الإلكترونية الحديثة وتنطبق عليها، وهذا يرجع إلى حرية الأطراف في الاتفاق على إثبات تصرفاتهم بأي طريقة يرونها مناسبة وبالتالي لا يقبل بها التوقيع الإلكتروني .

2- اتضح لنا من خلال البحث والدراسة أن الأثر المادي يعد من أدلة الإثبات في المسائل الجنائية، له أصول تاريخية في الشريعة الإسلامية، التي كان لها فضل السبق في اعتماد منهج الإثبات بالأثر المادي، أرسى قواعده القرآن الكريم، واستكمل بناءه المصطفى عليه الصلاة والسلام، وسار على هذا النهج القضاء والفقه الإسلامي، بل أن الجذور التاريخية للإثبات بالأثر المادي تمتد إلى العصور القديمة، كالعصر الفرعوني، وهذه الحقيقة كشف عنها القرءان الكريم في سورة يوسف، التي تضمنت قصة النبي يوسف عليه السلام إلا أن القوانين الوضعية (وفقا لما اطلعنا عليه) لم تنص على تعريف شامل للأثر المادي، يحدد مضمونه، ويوضح أبعاده من الناحية القانونية، باستثناء التشريع اليمني الذي وضع تعريفا شاملاً للأثر المادي، عبر عنه المشرع بمصطلح الدليل المادي، وصاغ له تعريفا تضمنته المادة (340) من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى.

3- كما اتضح أن الأثر المادي بكافة صوره وأشكاله، الظاهرة وغير الظاهرة، التقليدية منها والحديثة، يعد وسيلة ضرورية في الإثبات، للوقوف على الحق عند انعدام الأدلة الأخرى، وذلك لما له من دور فعال ورئيس في الكشف عن حقيقة وقوع الجريمة وإسنادها إلى فاعلها الحقيقي، فغالبا ما يكون هو الدليل الوحيد على الجريمة، وعند توفر الأدلة الأخرى، فإنه يؤدي دورا فعالا في مساندتها وتأكيد صحتها.

4- كما اتضح عدم اختلاف النظم الوضعية عن قبول الأثر المادي في التحقيق الجنائي، بل سارع الكثير منها إلى اعتماده كوسيلة في إثبات الإدانة أو البراءة، إما بالنص على عدها من القرائن التي يعتمد عليها في الإثبات، أو بناء على إقرار مبدأ الاقتناع القضائي.

5- كما لم يختلف فقهاء القانون وشراحه، وكذا القضاء الجنائي، على اعتبار الأدلة المستخلصة من الآثار المادية قرائن قضائية يعتمد عليها في الإثبات، ومع ذلك، فقد وقع التردد عند بعضهم في مدى كفايتها لإثبات الإدانة، بينما يرى البعض كفايتها وفي ذلك، يرى آخرون وجوب ضمها إلى غيرها للحكم بالإدانة.

٦- كلما ازداد قواعد الإثبات تحكما وتوسعا ودقة أصبح سهلًا على القاضي أن يفصل في أي نزاع وبالطرق السليمة، عند السماح للقاضي من الاستفادة من وسائل التقدم العلمي في الإثبات على أنه عند السماح بالاستفادة من طرق وأدلة الإثبات العلمية أن يحددها، على المشرع الاستفادة منها وتبيان حجيتها ليسهل على القاضي معرفة مدى إعمال سلطته التقديرية بشأنها.

أهم نتائج البحث :-

1- أن المعاملات الإلكترونية أصبحت حقيقة قائمة في العالم المعاصر وهي آخذة في التطور السريع ولكنها تواجه إشكالية تتعلق بالإثبات في وقت هي بحاجة إلى وسائل غير تلك التقليدية المتعارف عليها حتى تتماشى مع الحلول القانونية نتيجة الاتساع المذهل لحجم تلك التجارة والمعاملات كافة.

2- تعتبر مبادئ الإثبات العلمي من خلال الأدلة المادية من الأمور التي تحظى باهتمام بالغ في علوم مسرح الجريمة التي يسعى خبراء الطب الشرعي من خلالها إلى الوصول إلى هوية الجناة ومرتكبي الجرائم، حيث إن مسرح الجريمة يمكن عن طريقه إيجاد الكثير من الآثار المادية التي تساعد على كشف الجريمة والفاعل الحقيقي، من حيث إثبات وقوع الجريمة وتحديد مرتكبها وظروف ارتكابها.

3- أن الأثر المادي بكافة صوره وأشكاله، الظاهرة وغير الظاهرة، التقليدية منها والحديثة، يعد وسيلة ضرورية في الإثبات، للوقوف على الحق عند انعدام الأدلة الأخرى، وذلك لما له من دور فعال ورئيس في الكشف عن حقيقة وقوع الجريمة وإسنادها إلى فاعلها الحقيقي، فغالبا ما يكون هو الدليل الوحيد على الجريمة، وعند توفر الأدلة الأخرى، فإنه يؤدي دورا فعالا في مساندتها وتأكيد صحتها.

التوصيات

أولا": يجب على المشرع اليمني تحديد نطاق التوقيع الإلكتروني في المعاملات المدنية والإدارية وليس اقتصاره في نطاق حجية التعامل به في نطاق البنوك والمؤسسات العامة.

ثانيا: يجب على المشرع اليمني الإسراع في توفير الأجهزة الحديثة لفحص DNA. وتأهيل كوادر يمنية للتعامل مع تلك الأجهزة بصورة علمية دقيقة وحرفية وكذا إيجاد المعامل الخاصة بذلك؛ لأهمية ذلك في كشف الجريمة ومرتكبها وتيسيرا في تحقيق العدالة.

قائمة المراجع والمصادر

أولا: الكتب الفقهية والقانونية

1- أبو القاسم، أحمد، (٢٠٠٦م)، الدليل الجنائي المادي ودوره في إثبات جرائم، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب.

2- **ابن** قيم الجوزية" أبو عبدالله، (١٩٩٩م)، إعلام الموقعين عن رب العالمين ج١، دار الكتاب العربي.

3- إسماعيل، حامد، (١٩٨٦م)، الجنايات وعقوباتها في التشريع الإسلامي، ط٢، الكتاب الجامعي، جامعة صنعاء.

4- بكار، حاتم، (٢٠٠٧م)، أصول الإجراءات الجنائية في أحدث التعديلات التشريعية والاجتهادات الفقهية والقضائية، مصر، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، مصر.

5- عبد الرحمن، خالد، (٢٠٠٦م)،الأدلة الجنائية الحديثة في إثبات الجريمة الإلكترونية القاهرة، دار النهضة العربية.

6- مجلي، حسن،(2002م) المحاكمة في قانون الإجراءات الجزائية اليمني.صنعاء ، مكتبة خالد بن الوليد.

7- هرجة، مصطفى، (2021م)، الإثبات في المواد الجنائية على ضوءأحدث الآراء وأحكام النقض . مجلد4 ، مصر، دار محمود .

8- فهمي، خالد، (٢٠٠٧م)، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء الاتفاقيات الدولية التشريعات العربية والقانون 15 لسنة 2004م، الإسكندرية، دار الجامعة الجديد.

9- عبيد، رؤوف، (٢٠٠٦م)، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، (ط ١١)، مصر، دار الفكر العربي.

10- قنديل، سعيد، (٢٠٠٤م)، التوقيع الإلكتروني بين التدوين والاقتباس، دار الجامعة الجديد بالإسكندرية.

11- حسن، شحاتة. (٢٠٠٥م)، حجية الدليل المادي في الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، القاهرة.

12- حجازي، عبد الفتاح، (٢٠٠٥م)، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، ط١، مصر، دار الفكر الجامعي.

13- الشرفي، علي، (٢٠٠٢م) محاضرات في التشريع الجنائي الإسلامي، لطلبة الد ارسات العليا بكلية الحقوق جامعة عدن.

14- شمسان، عبد الرحمن، (٢٠٠٥م)، أحكام المعاملات التجارية عقود تجارية عمليات البنوك والمعارف الإسلامية الأوراق التجارية والإفلاس، صنعاء، أوان للخدمات الإعلامية.

15- مصطفى، محمود، (١٩٩٤م)، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مصر، دار مطابع الشعب.

16- شجاع، محمد، (٢٠٠٧م)، شرح قانون الإجراءات الجزائية اليمني، ط٢، صنعاء، مركز الصادق.

17- الجنبيهي منير،(2005م) البنوك الإلكترونية،(2005) مصر، الناشر دار الفكر الجامعي.

18- حسين، محمود، (١٩٨٣م)، شرح قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية.

19- الغريب. فيصل، (٢٠٠٥م)، التوقيع الإلكتروني وحجية الإثبات، المنظمة العربية للتنمية، الكويت.

20- جميعي حسن (2021م) إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عبر الإنترنت الناشر دار النهضة العربية مكان النشر القاهرة

ثانياً : الرسائل والبحوث

1- الأوذن، عبد السميع، (٢٠٠٥م)، العقد الإلكتروني، رسالة دكتوراة في الحقوق كلية الحقوق، جامعة القاهرة، منشأة المعارف.
2- جستينة ، محمد،(2005م) مدى حجية التوقيع الإلكتروني في عقود الاتجار بالإلكترونية، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق جامعة القاهرة .
3- الجماعي، سمير، (٢٠٠٥م)، التعاقد عبر تقنيات الاتصالات الحديثة، رسالة دكتوراة في الحقوق، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2005م.
4- بوساق، محمد، (٢٠٠٨م)، موقف الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية من استخدام البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، بحث منشور في كتاب الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل الحديثة في التحقيق الجنائي، الرياض، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.
5- الغزالي، عبد الحكيم، القرائن الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، رسالة ماجستير،
6- بامعلم، صالح (2013م) بحث في الاعتراف الجنائي وإشكالية تقدير قيمته في القانون اليمني، مجلة القانون، العدد ع 10، الصفحات:216-165رقم:237649MD، كليه الحقوق. جامعة عدن

ثالثا *القواعد القضائية

1- القواعد القضائية المستخلصة من المحكمة العليا اليمنية، العدد الثاني، العدل، ١٤٢٦-- ٢٠٠٥م مدني، المكتب الفني بوزارة العدل صنعاء.
2- القواعد القضائية المستخلصة من المحكمة العليا اليمنية (١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م). العدد الثالث، جزائي، المكتب الفني بوزارة العدل، صنعاء
3- القواعد القانونية والقضائية الجزائية المستخلصة من الأحكام الصادرة من المحكمة العليا اليمنية خلال الفترة. (٦/٥ / ٢٠٠٣م -- ١٠/ ٣ / ٢٠٠٥م المكتب الفني بوزارة العدل، صنعاء
4- القواعد القانونية والقضائية المدنية المستخلصة من الأحكام الصادرة من المحكمة العليا من الفترة (١٤/ ٧/٢٠٠٣م -- ٢١/ ٦ / ٢٠٠٥م المكتب الفني بوزارة العدل، صنعاء
5- مجموعة قرارات المجلس الأعلى لسنوات (١٩٦٦م، ١٩٨٦م)
6- مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية، الجزء الثاني، من ١٩٧٥م إلى ١٩٨٠م

رابعاً: المراجع الإلكترونية

1- الهاجري، مشاعل، (١٣/ ٢/ ٢٠١٩م)، دور الخبير القضائي في المنازعات الهندسية، مقال منشور على شبكة الإنترنت، موقع منتدى كلية الحقوق بجامعة المنصورة، مصر، تاريخ الدخول إلى الرابط ٢٠٢٣/٥/٢٢م، الموقع24293
Http//:www.f.net.net/threads/
2- عبد الناصر عصامي والعروسي، عائشة (١٠/ ٣ / ٢٠١٣م)، الخبرة كدليل إثبات، في المادة الجنائية في القانون المغربي، بحث منشور على شبكة الإنترنت، مدونة القانون والقضاء المغربي. – تاريخ الدخول ٢٠٢٣/٥/٢٢م
Http//:www.bibliotdroit.com
1.html?m=19/blog-post_09/2017
3- مجلة محكمة من قبل الخبراء المختصين، سنة النشر: تصدر منذ عام 1986 ، رقم المعيار الدولي للمجلة (Online)ISS : 8962-2311ISSN:) 8449-1727 (print)الدخول 2023/5/25، الناشر : عمادة البحث العلمي ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، فلسطين.

خامسا: أهم التشريعات المحلية والدولية:

- دستور الجمهورية اليمنية لسنة 1991م وتعديلاته
- قانون الإثبات اليمني رقم 21 (لسنة 1992م)
- قانون الإجراءات الجزائية رقم 13(لسنه 1994م)
- القانون المدني اليمني 14 (لسنة 2002م).
- القانون رقم 40 (لسنة 2006م بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية.
- قانون الأنسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة 1996م
- القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر سنة2001م
- معاهدة الاستخدام وسائل الاتصال الإلكتروني في العقود الدولية لسنة 2005م
- قانون المسطرة الجنائية المغربي، ظهير شريف رقم 255.02.1 صادر في 25 من رجب 1423هـ 3/أكتوبر 2002، بتنفيذ القانون رقم 01.22 المتعلق بالمسطرة الجنائية
- ظهير شريف رقم 1 .07 .129 صادر بتاريخ 19 من ذي القعدة 1428 30 نوفمبر 2007م لتنفيذ القانون رقم (05 .53) المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية
- قانون الخبراء القضائيين المغربي رقم (45) لسنة 2001م
- قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم (25) لسنة 1986م.
- القانون رقم (15) لسنة 2004م بشأن أنظمة الدفع والعمليات الإلكترونية المصري.
- قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (150) لسنة 1950م وفقا لآخر التعديلات بالقانون رقم (74) لسنة 2007م، دار عالم الإصدارات القانونية، القاهرة،