وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of High Education and Scientific Research
جامعة محمد البشير الإبراهيمي – برج بوعريريج–
University of Mohamed el Bachir el Ibrahim
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of law and Political Sciences

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر

مهني في الحقوق

تخصص: قانون الإعلام الآلي والإنترنت

الموسومة بـــ:

حدود حجية المحرر الإلكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري

إعداد الطلبة:

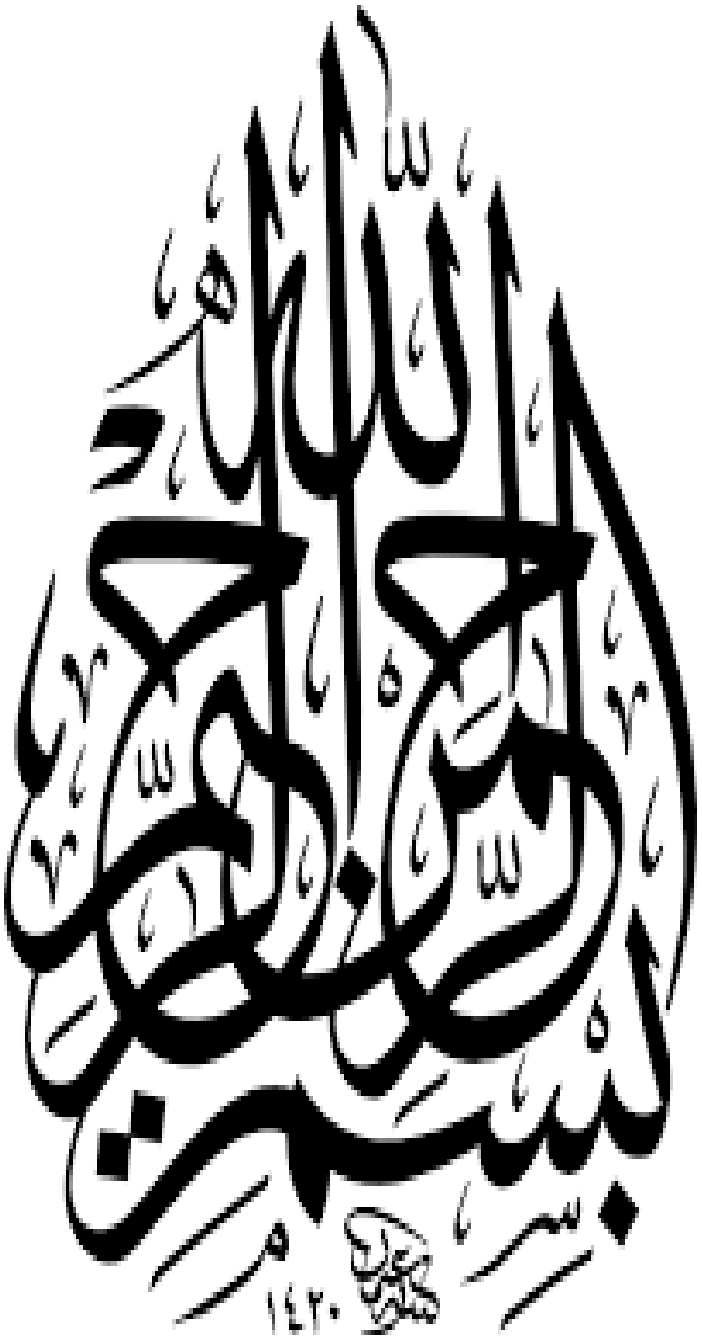
- مباركية زوليخة
- لعمـــــاري أحـــلام

إشراف الدكتور:

ماني عبد الحق

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
د سي حمدي عبد المؤمن	أستاذ محاضر – ب–	رئيسا
د عبد الحق ماني	أستاذ مساعد– ب –	مشرفا
د حمزة عشاش	أستاذ محاضر– أ –	ممتحنا

السنة الجامعية 2022/2021


بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٢٠

الشكر و العرفان

الحمد لله الذي أعاننا على إتمام هذا العمل المتواضع نتوجه إليه بعظيم الإمتنان و الشكر

و من ثمة نتقدم بجزيل الشكر لأستاذنا الفاضل الدكتور ماني عبد الحق على تكرمه قبول الإشراف على هذه الرسالة، وعلى ما أسداه لنا من نصح و توجيه.

كما لا ننسى أن نشكر كل من له الفضل علينا ولو بأل جهده في مساعدتنا أو الدعاء لنا

إهداء

إلى من علماني أبجديات الحياة.....والداي الحبيبين حفظهما الله

إلى من به و معه أكون.... زوجي الفاضل

إلى فرحة عمري..... ابنتاي تقوى ونهال

إلى عائلتي الكريمة.. إلى صديقتي و زميلتي في العمل بن

مرزوق سعيدة

إلى الذين ساندوني و أسدوا لي النصح و المساعدة

اهدي ثمرة جهدي المتواضع

زوليخة

إهداء

أهديها إلى أغلى إنسان على قلبي الذي أنار دربي بنصائحه.. إلى روح
أبي الطاهرة رحمة الله عليه
أهديها إلى أمي الغالية التي علمتني الصبر والإجتهاد
أهديها إلى أخي العزيز رفيق دربي
أهديها إلى روح أختي العزيزة سامية رحمها الله
و إلى صديقتي و رفيقتي في هذا العمل مباركية زوليخة
أهدي ثمرة جهدي و عملي المتواضع

أحلام

مقدمة

لقد أضحى عالمنا مؤخرا وفي خضم التقدم التكنولوجي المتميز بالانتشار الواسع لاستخدام التقنية الإلكترونية والاتصالات فأصبحنا نطلق عليه ما يسمى بـ "عصر المعلومات و الاتصالات الالكترونية "

كل هذا أدى إلى لجوء الأفراد لتنفيذ معاملاتهم عن طريق الوسائل الاتصال الحديثة بشكل كبير والاستغناء بشكل تدريجي عن التعاملات ذات الاتصال المباشر و التخلي عن التعاملات الورقية لندخل عالم الاقتصاد الرقمي أو العقود الالكترونية أو التجارة الإلكترونية... إلى غير ذلك.

و قد امتد أثرها ليشمل المجال القانوني، والمجال القضائي و ذلك بإثارة القضاة للعديد من الإشكالات لأن التعاملات بهذه الكيفية انعكس أثره على النظرية العامة للالتزامات، و أحكام الإثبات، و ذلك بالرغم من أن المحررات التقليدية مازالت لها الأولوية الكاملة في الإثبات منذ زمن طويل على أساس قوتها الثبوتية إلا أنها لم تصمد أمام هذا التطور التقني بحكم السرعة و الائتمان الذي يستوجب توفير قدر من الحماية و الأمن بين أطراف المعاملات الإلكترونية و ذلك بإقرار حجية كاملة لأدلة الإثبات الالكترونية، و تسابقت لهذا الموضوع العديد من الدول والمنظمات العالمية.

إن المشرع الجزائري قد ألحق مؤخرا عدة تعديلات على قواعد الإثبات التقليدي بموجب قانون 05/ 10 المعدل للقانون المدني[1]، و باستصدار قانون 04/15 المتعلق بالقواعد العامة للتوقيع والتصديق الالكترونيين[2]، وقانون 05/18 المنظم للمعاملات الالكترونية[3].

إن اتساع استعمال وسائل الاتصال الإلكترونية بين الأفراد والمؤسسات عامة أو خاصة بشكل مفرط والذي نتج عنه تبادل المعلومات و الخطابات، و أدى ذلك إلى بزوغ العقود و

[1] الأمر 75- 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 المعدل والمتمم بالقانون 05- 10 المؤرخ في 20 جوان 2005الجريدة الرسمية عدد 44..

[2] قانون 15-04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436هـ الموافق ل 01 فبراير سنة 2015م والذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، الجريدة الرسمية رقم 06 لسنة 2015م

[3] قانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل 10 ماي سنة 2018م و المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية رقم 34 لسنة 2018م

المعاملات الالكترونية سواء المدنية منها أو التجارية، أثار ذلك العديد من المشكلات و التحديات القانونية، فظهرت فكرة مغايرة بخصوص دليل الإثبات باستبداله من دليل مادي ملموس إلى دليل الكتروني.

فتظهر أهمية الدراسة بوجوب وضع إطار قانوني متين لفرض تأمين و حماية قصوى لحقوق المتعاملين في المعاملات الإلكترونية و إثبات قوة و حجية المحررات الإلكترونية كدليل هام في الإثبات في التشريع الجزائري حتى يتمكن صاحب الحق من التمسك بالدليل الإلكتروني كحجية عند عرضه على القاضي حال النزاع خاصة و أن الكثير من المتعاملين دون دراية بالجوانب القانونية والإجرائية التي تحمي حقوقهم في ظل البيئة الإلكترونية.

إن الانتشار المتنامي للمعاملات الإلكترونية بشكل سريع،أدى إلى ضرورة إثبات هذه الوقائع بواسطة المحررات الإلكترونية واستخدام التوقيع الالكتروني وقد لجأ و أبدى المشرع الجزائري اهتمامه بهذا الجانب محاولا ركب الانخراط في مجال تكنولوجيا الإعلام والاتصال بمطابقة القوانين على غرار باقي الدول للاستفادة من مزايا المعاملات الإلكترونية المدنية منها و التجارية وكان صريحا في إرادته بأن أعطى المحرر الإلكتروني حجية المحرر التقليدي بتعديل القانون المدني 05-10 [1]، كما وضع نصوص مستقلة تثبت ميوله و المتمثلة في قانون 15-04 [2] المتعلق بالتوقيع و التصديق الالكترونيين و 18-05 المتضمن التجارة الإلكترونية [3].

وهديا على ما تقدم و لأهمية ذلك، سنحاول في هذه الدراسة البحث و الإجابة على الإشكالية التالية:

- ما مدى قوة حجية المحرر والتوقيع الإلكترونيين في الإثبات في ظل التشريع الجزائري ؟

[1] القانون 05-10، المتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[2] القانون 15-04، المتضمن التوقيع و التصديق الإلكترونيين، المرجع السابق

[3] القانون 18- 05 المتضمن التجارة الإلكترونية، المرجع السابق.

تستوجب دراسة هذا الموضوع منهجين :

المنهج الوصفي في تبيان ماهية المحررات الإلكترونية، المنهج التحليلي الذي يعتمد على دراسة وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالقانون المدني والقانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين[1].

إن لاختيار الموضوع سببين أحدهما ذاتي و الآخر موضوعي:

أما من الجانب الذاتي، فالذي دفعني إلى البحث في هذا الموضوع هو رغبة مني في الاطلاع على الموضوع، و بعد تجارب سابقة لمقربين و جهلهم بأن لمحرراتهم الالكترونية عبر تعاملاتهم حجية لإثبات حقوقهم خاصة على مواقع التواصل الاجتماعي.

أما من الجانب الموضوعي فهو استجابة المشرع الجزائري للتغييرات الحاصلة في مجال المعاملات الالكترونية وخاصة المتعلقة بقبول الإثبات بالوسائل الحديثة، بتعديل قوانين أو استصدار أخرى منها القانون 15- 04 المتعلق بالتصديق و التوقيع الالكتروني[2] وكذلك حول حدود و حجية المحررات الالكترونية الرسمية منها أو العرفية و التي تعد من أوثق أدلة الإثبات وفقا للشروط التي قررها القانون الجزائري والتي تستدعي بحث مستمر لضمان حماية أكبر لحقوق الأفراد.

بالرغم أن موضوع المحررات الإلكترونية يعرف تطورات ومستجدات عبر الوسائط الإلكترونية المستحدثة التي تتم من خلاله إلا أن موضوع الحجية لم ينل القدر الكافي كموضوع مستقل إلا في بعض الدراسات التي تناولته لكن بشكل محدود وغير معمق فنجد من الدراسات السابقة ما يلي:

- رسالة ماجستير لإياد محمد عارف عطا سده بعنوان" مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات" والتي تطرقت إلى ماهية السندات التقليدية و الإلكترونية، وشروط التوقيع التقليدي والتوقيع الإلكتروني، وأخيرا حجية الكتابة الإلكترونية، هي دراسة تقترب في موضوعها لموضوع دراستنا إلا أنها تختلف في تركيزها على المستندات التقليدية و على أحكام القانون الفلسطيني.

---

[1] القانون 15-04، المتضمن التوقيع و التصديق الإلكترونيين، المرجع السابق..

[2] القانون 15-04، من نفس القانون.

– رسالة ماجستير لبن عامر هناء بعنوان" حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات طبقا للقانون 15-04 "[1] والتي تطرقت إلى ماهية المحررات الإلكترونية و مدى حجيتها، رغم تناولها لأهم جوانب دراستنا إلا أنها أنجزت قبل صدور قانون 05/18 [2].

– رسالة نيل شهادة ماستر لـ طياب الطاوس، صغير حادة بعنوان "الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني في ظل القانون الجزائري، لم تتناول حجية المحررات الإلكترونية التي تنتج عبر مواقع التواصل الإجتماعي.

تخلل عملنا بعض الصعوبات المتمثلة في قلة المراجع المعتمدة في هذا المجال من الدراسات المتعلق بحجية المحررات الإلكترونية غير المعدة للإثبات و بالخصوص المتعلقة بمواقع التواصل الاجتماعي.

و منه قسمنا بحثنا إلى فصلين حيث تناول الفصل الأول الإطار المفاهيمي للمحررات الإلكترونية في مبحثين أما الفصل الثاني فتناول حدود حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات في القانون الجزائري في مبحثين.

[1] القانون 15-04، المتضمن التوقيع و التصديق الإلكترونيين، المرجع السابق.

[2] القانون 18-05، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المرجع السابق.

الفصل الأوَّل

الإطار المفاهيمي للمحررات الإلكترونية

المبحث الأول: مفهوم المحررات الالكترونية

أدى تطور التكنولوجيا والمعلومات وانتشار الاتصالات عالميا، التي أسفرت عن بروز المحررات الإلكترونية كأنواع جديدة، بديلة للمحررات التقليدية، إلى تحويل المجتمع من مجتمع ورقي إلى مجتمع إلكتروني.

وقد ارتبطت المحررات الإلكترونية خصوصا ببدء المعاملات الإلكترونية والتي جاءت نتيجة لاستخدام مختلف الوسائل الإلكترونية وإتمام معظم التصرفات القانونية من خلالها، وضمن هذا المبحث سنتطرق لتعريف هاته المحررات الإلكترونية في (**المطلب الأول**) أما في (**المطلب الثاني**)عناصر المحررات الالكترونية

المطلب الأول: تعريف المحررات الإلكترونية

لقد أدى انتشار العقود الإلكترونية وإجراء التعاقد عن بعد، إلى طرح مجموعة من الإشكالات لاسيما عند النزاع بين أطراف المعاملة، حيث أن المتعاملين إلكترونيا أو عن بعد لا يملكون عادة أي محررات ورقية للاحتجاج بها، وليست لديهم شهود أو سوى ذلك من وسائل الإثبات، فكل ما لديهم هو بيانات إلكترونية قائمة على دعامات إلكترونية لا تقرأ إلا بواسطة الحاسوب، لذا فظهور المحررات الإلكترونية كانت نقطة تحول استوجب التطرق لمدلولها **(فرع أول)**، بالإضافة إلى ضرورة تمييزها عن المحررات الورقية **(فرع ثاني)**.

الفرع الأول: التعريف القانوني والفقهي للمحررات الإلكترونية

تعددت التشريعات التي نظمت الإثبات الإلكتروني وتعددت معها مسميات المحررات الإلكترونية، حيث حرصت التشريعات الدولية والمحلية على تحديد مدلول لها **(أولا)**، وكذلك الأمر بالنسبة للفقه **(ثانيا)**.

أولا: المدلول القانوني

تطرقت مجموعة من القوانين لتعريف المحررات الإلكترونية، فقد جاء تعريف القانون رقم 15 لسنة 2004م المصري بشأن تنظيم التوقيع الإلكتروني للمحرر الإلكتروني بأنه

" رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأي وسيلة أخرى مشابهة".[1]

أما قانون المعاملات الإلكترونية لإمارة دبي فعرف المحرر الإلكتروني من خلال نصه على المستند الإلكتروني بقوله: "أن المستند الإلكتروني هو سجل أو مستند يتم إنشاؤه أو تخزينه أو استخراجه أو نسخه أو إرساله و إبلاغه أو استلامه بوسيلة إلكترونية على وسيط ملموس أو على أي وسيط إلكتروني آخر، ويكون قابلا للاسترجاع بشكل يمكن فهمه".[2]

بينما قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية فقد عرف المحررات الإلكترونية من خلال رسالة البيانات بأنها المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامهـا أو تخزينهـا بوسائل إلكترونيـــة أو ضوئية أو بوسائل مشابهـــة بما في ذلك

على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التيلكس أو الفاكس.[3]

أما المشرع الجزائري فقد أتى بقانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين واعترف بالمحررات الإلكترونية بنصه: "تحفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيا في شكلها الأصلي، ويتم تحديد الكيفيات المتعلقة بحفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيا".[1]

---

[1]- المادة رقم 01 من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لعام 2004م، قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، جريدة رسمية رقم 17، الموقع:
http://el-borai.com/wp-content/uploads/2014/03/Egyptian-mail-signature-law-No.-15-of-2004.pdf

[2]- المادة رقم 02 من قانون إمارة دبي الخاص بالمعاملات والتجارة الإلكترونية، قانون رقم 2 لسنة 2002م الصادر بتاريخ 12 فبراير 2002م، الموقع:
http://www.arabruleoflaw.oeg/compenduim/Files/UAE/60.PDF في 02/02/2017

[3]- المادة رقم 02 من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الذي اعتمدته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لسنة 1996م، الموقع:
https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/ml-ecomm a ebook.pdf

يستخلص من نصوص المواد السابقة أن المحررات الإلكترونية لا تخضع لشكل ملموس، فهي تشمل معالجة البيانات الإلكترونية على الحاسوب باستخدام وسائل إلكترونية[2]، وتحويلها عبر الشبكات ونقل البيانات الإلكترونية بعد تسجيلها على أوعية مغناطيسية أو ضوئية وإمضائها إلكترونيا.[3]

ثانيا: المدلول الفقهي

تم تعريف المحررات الإلكترونية بأنها معلومات إلكترونية ترسل أو تسلم بوسائل إلكترونية أيا كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه، والملاحظ على هذا التعريف أنه أعطى المحررات الإلكترونية مجالا واسعا، بحيث لم يقتصرها على شبكة الأنترنت فحسب، بل أجاز ذلك بوسائل إلكترونية أخرى كأن تكون رسالة البيانات مرسلة عن طريق الفاكس أو التيلكس، أو أي وسيلة تقنية متاحة في المستقبل.[4]

كما عرفها البعض الآخر بأنها: "مجموعة من الحروف، أو الأرقام، أو الرموز، أو الأصوات أو أية علامات أخرى يمكن أن تثبت على دعامة إلكترونية تؤمن قراءتها، وتضمن عدم العبث بمحتواها وحفظ المعلومات الخاصة بمصدرها وتاريخ ومكان إرسالها وتسلمها والاحتفاظ بكافة المعلومات الأخرى، على نحو يتيح الرجوع إليها عند الحاجة".[5]

---

[1]– المادة رقم 04 من قانون 15-04، المرجع السابق.

[2]– محمود الكيلاني، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ موسوعة القضاء المدني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010م، ص 169.

[3]– علي كحلون، الجوانب القانونية لقنوات الاتصال الحديثة والتجارة الإلكترونية، د ط، دار إسهامات في أدبيات المؤسسة، تونس، 2002م، ص 243.

[4]– لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005م، ص 78.

[5]– سمير حامد عبد العزيز جمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2006م، ص 245.

و من خلال ما سبق يمكن تقديم تعريف جامع للمحررات الإلكترونية بأنها: "مجموعة المعلومات والبيانات المدونة على دعامة إلكترونية، يسهل قراءتها مباشرة عن طريق استخدام آلة "جهاز حاسوب ".[1]

الفرع الثاني: تمييز المحررات الإلكترونية عن المحررات الورقية

تشتمل كل من المحررات الإلكترونية والمحررات الورقية على مجموعة من الرموز تعبر عن جملة مترابطة من الأفكار، إلا أن أوجه الاختلاف بين هذه المحررات تختلف وتتعدد بتعدد الزاوية المنظور منها إليها، وأهمها التوقيع (أولا)،الكتابة (ثانيا)، والدعامة (ثالثا).

أولا التوقيع

تتميز المحررات الإلكترونية عن المحررات الورقية من ناحية التوقيع، في كون أن هذا الأخير في الشكل الكتابي يتم عبر وسيط مادي هي في الغالب دعامة ورقية، حيث تذيل به الكتابة فيتحول إلى محرر يتم الإثبات به، أما التوقيع في الشكل الإلكتروني يتم عبر وسيط إلكتروني من خلال أجهزة الحاسوب.[2]

ثانيا: الكتابة

يكمن الاختلاف الجوهري بين المحررات الإلكترونية والمحررات الورقية من ناحية الكتابة، في أن هذه الأخيرة في المحررات الإلكترونية تكون على شكل معادلات خوارزمية تنفذ من خلال عمليات إدخالها وإخراجها من خلال شاشة الحاسوب، أو أية وسيلة إلكترونية أخرى.[3]

[1]– سمير عبد السميع الأردن، العقد الإلكتروني، د ط، منشاة المعارف للنشر والتوزيع، مصر، 2005م، ص 157.

[2]– سمير عبد السميع الأودن، المرجع نفسه ص 151.

[3]– محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 206.

بينما الكتابة في المحررات الورقية فهي مجموعة من الرموز تدل على مجموعة من الأفكار تتم على وسيط ورقي.[1]

بالإضافة إلى أن الكتابة في الشكل الإلكتروني يمكن تعديلها دون ترك أي أثر، أما الكتابة في الشكل الورقي، فيمكن كشف تعديلها بمجرد النظر إليها.[2]

ثالثا: الدعامة

المحررات الورقية أساسها دعائم ورقية، بينما المحررات الإلكترونية فترتكز على عدة أشكال من الدعامات كالأقراص المضغوطة أو الأقراص الضوئية أو الأشرطة المغناطيسية.[3]

المطلب الثاني: عناصر المحررات الالكترونية

ونقصد بعناصر المحررات الإلكترونية هنا الكتابة والتوقيع والدعامة، فلم يعد مفهوم الكتابة ينصرف إلى تلك الكتابات التي يتم وضعها على الورق عادة أو ما يشابه وبالوسائل المعروفة للكتابة سواء بخط اليد أو بالآلات الطابعة وغيرها، وإنما أصبح للكتابة مفهوم واسع ليشمل الكتابة المستخرجة من الوسائل التقنية الحديثة وخاصة من الحواسيب المرتبطة بشبكة المعلومات، فشاع مصطلح الكتابة الإلكترونية (فرع أول) ونفس الأمر بالنسبة للتوقيع فلم يعد ينصرف إلى الأساليب المعروفة في التوقيع كالإمضاء أو الختم أو بصمة الإبهام، وانما شاعت الآن أساليب جديدة في التوقيع بما يتلاءم مع التطورات التقنية، فبرز ما يعرف بالتوقيع الإلكتروني (فرع ثان)، هو الأمر ذاته بالنسبة للدعامة التي كانت مفهوما للدعامة الورقية، غير أنه مع التطور الحاصل في مجال التكنولوجيا ظهر ما يعرف بالدعامة الإلكترونية (فرع ثالث).

---

[1]– إيهاب فوزي السقا، جريمة التزوير في المحررات الالكترونية، د. ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص 17.

[2]– المرجع نفسه، ص 17.

[3]– المرجع نفسه، ص 18.

الفرع الأول: الكتابة الالكترونية

تعتبر الكتابة بصفة عامة هي أقوى أدلة الإثبات وذلك لإثبات الحقوق والتحمل بالالتزامات، ومدلول الكتابة الإلكترونية (أولا) يستوجب الوقوف عند أهم الوظائف التي يجب أن تتوفر فيها حتى تؤدي مهامها (ثانيا).

أولا: تعريف الكتابة الإلكترونية

اختلفت التعاريف الواردة بشأن الكتابة الإلكترونية، فقد عرفت بأنها : كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك ".[1]

كما أن مدلول الكتابة الإلكترونية يمتد إلى مفهوم واسع ليشمل الأرقام أو الرموز أو الإشارات أو العلامات التي تشكل في مجموعها مدلولا واضحا يتيح استعمالها أيا كانت طريقة نقل هذه الكتابة من خلال شاشة أو بقرص ممغنط أو شريط.[2]

فقد أصبحت المراسلات والعقود الإلكترونية تتم في الغالب عن طريق شبكة الأنترنت من خلال أجهزة الحاسوب، وذلك بقيام أحد طرفي العقد بإرسال المعلومات التي تتضمن عرضا معينا من خلال قاعدة البيانات المربوطة على الشبكة من خلال إدخال البيانات الخاصة بعنوان المرسل إليه، إذا كانت رسالة البيانات مرسلة إلى شخص محدد بالذات، أو موجهة إلى الكافة عبر شبكة الأنترنت.[3]

[1]– عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر 2005م، ص 43.

[2]– محمد مدحت عزمي، المعاملات التجارية الإلكترونية، دط، مركز الإسكندرية للكتاب، مصر، 2009م، ص 232.

[3]– إلياس ناصيف، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009م، ص 195.

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده قد أخذ بالمفهوم الموسع للكتابة من خلال نص المادة 323 مكرر من القانون المدني بقولها: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إرسالها".

في الأخير يمكن تلخيص تعريف الكتابة الإلكترونية على أنها: "مجموعة رموز أو أرقام يتم إدخالها في الحاسوب حسب ترتيب معين، أين يقوم بإظهارها على شكل كتابة مقروءة ومفهومة من طرف أي شخص عادي".[1]

ثانيا: شروطها

حتى نكون أمام كتابة الكترونية يعتد بها وجب توفرها على عدة شروط نذكرها كالآتي:

1-أن تكون الكتابة الإلكترونية مقروءة

ونقصد بهذا الشرط أن تكون الكتابة واضحة ومفهومة للطرف الذي يراد الاحتجاج عليه بالمحرر الإلكتروني، فالشخص لا يمكنه أن يقرأ الكتابة الإلكترونية كما هي، إذ عليه الاستعانة بحاسب آلي الذي يتم تزويده ببرامج تمكن من ترجمة لغة الآلة إلى اللغة المقروءة بالنسبة له وبالرغم من أن قراءة المحررات الإلكترونية تتم بصورة غير مباشرة، إلا أنه يمكن قراءتها في جميع الأحوال.[2]

[1]- عبد الكريم هدار، مبدأ الثبوت بالكتابة في ظل ظهور المحررات الإلكترونية، شهادة ماجستير، لمطاعي نور الدين، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن عكنون، 2013/2014، ص 33. أنظر أيضا أمال حابت، التوجه التشريعي بخصوص التوقيع والتصديق الإلكترونيين بين قانون رقم 05_10 وقانون رقم 15_04، ملتقى الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، في 16_17/2/2016، جامعة محمد الشريف مساعدية سوق أهراس، 2015/2016م، ص 5، "غير منشورة".

[2]- عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010م ص 141.

إذا فحوى هذا الشرط ينصرف إلى أن الكتابة الإلكترونية حتى تعتبر دليلا في الإثبات يشترط فيها أن تكون مقروءة، بحيث تدل على مضمون التصرف القانوني، وكما أن القلم هو وسيلة الكتابة الخطية، فإن الحاسوب هو وسيلة قراءة الكتابة الإلكترونية، وهو ما يؤدي حتما إلى وجود محررات إلكترونية لها قيمة وحجية قانونية في الإثبات.[1]

وهذا الشرط أكد عليه الفقه الإسلامي بقوله أن تكون الكتابة مستبينة، بمعنى أن تكون ظاهرة.[2]

وهو ما نصت عليه المادة 323 مكرر من القانون المدني الجزائري: "تسلسل حروف أو أوصاف أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم".

يتضح من نص المادة أن الكتابة الإلكترونية يجب أن تكون في الشكل الذي يمكن الشخص قراءتها.

2-أن تتصف الكتابة الإلكترونية بالاستمرارية والثبات

أي بقاءها وعدم زوالها، فيشترط في مضمون الكتابة المراد الاحتجاج بها أن تكون مدونة على وسيط يسمح بثبات الكتابة عليها واستمرارها، بحيث يمكن الرجوع إلى السند الكتابي كلما كان ذلك لازما لمراجعة بنود العقد، فأي تغييرات في السند يجب أن تثبت بالكتابة أيضا وهذا الشرط يتحقق دائما في المحررات الكتابية التقليدية، غير أن الأمر يدق بالنسبة للمحررات الإلكترونية، إذ لا يزال أمر استيفاء الكتابة الإلكترونية لهذا الشرط أمر يثير التساؤل ذلك أن الوسائط الإلكترونية هي بدورها يمكن أن تكون عرضة للتلف وذلك

[1]- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، د ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مصر، 2005م، ص 64.

[2]- ميكائيل رشيد علي، العقود الإلكترونية على شبكة الأنترنت بين الشريعة والقانون، د ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015م، ص 553.

نتيجة للتكوين المادي والفيزيائي لها وتأثير عدة عوامل عليها كقوة التيار الكهربائي، واختلاف درجات الحرارة.[1]

غير أنه قد تم تدارك هذه الصعوبة وذلك عن طريق استخدام وسائط متطورة ذات قدرة عالية في الاحتفاظ بالمعلومات لمدة طويلة، ربما تفوق قدرة الأوراق التقليدية التي تكون عرضة لعدة عوامل بمرور الزمن إما بالرطوبة أو الماء أو الحشرات.[2]

وقد جاءت المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري مبررة هذا الشرط بقولها: "... وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها".

3-عدم قابلية الكتابة الإلكترونية للتعديل أو التحريف:

ويقصد بهذا الشرط أن لا يطرأ على الكتابة أي تغيير أو تعديل أو تلاعب بالبيانات، بمعنى خلوها من العيوب التي من شأنها التأثير على المراكز القانونية لأصحاب الحقوق المتنازع فيها، وبما أن الكتابة الإلكترونية قابلة للمحو والتغيير دون ترك أثر خاصة إذا قام بذلك خبير مختص في الحواسيب، فيترتب على ذلك عدم توافر أهم شرط من شروط الكتابة الإلكترونية والذي يتصل بوظيفة السند الكتابي في الإثبات وهو ثبات السند.[3]

لذلك فقد أدى تطور التكنولوجيا الحديثة إلى ضمان طريقة تحقق سلامة الكتابة الإلكترونية لمدة طويلة من دون تعديل في محتواها، وذلك عن طريق تقدير القاضي للوسيلة المستخدمة في التحقق من صحة الكتابة الإلكترونية.[4]

---

[1]- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015م، ص 183.

[2]- عباس العبودي، المرجع السابق، ص 142، 143.

[3]- المرجع نفسه، ص 143، 144

[4]- المرجع نفسه، ص 144، 145.

هو الأمر الذي يضعف قيمتها مقارنة بالكتابة الإلكترونية أو إنقاصها، فإذا كانت صحة المحررات محل شك في نظر المحكمة جاز لها من تلقاء نفسها أن تدعو الموظف العام الذي صدرت عنه أو الشخص الذي كتبها ليبدي ما يوضح حقيقة الأمر فيها.

لذلك اتفق جانب من الفقه بوجوب تدخل المشرع بالنص صراحة على التكنولوجيا المعتمدة في تأمين الكتابة الإلكترونية لتصبح غير قابلة للتعديل ودون تدخل القاضي، كما يجب الاستعانة بالخبراء المختصين فقد اجتهد مصممو نظم المعلومات الحديثة مع ما تتمتع به من تقنيات متطورة إلى وضع قواعد من شأنها أن تكشف أي تعديل في البيانات الإلكترونية، وأن تحدد بدقة البيانات المعدلة وتاريخ تعديلها، وذلك من خلال استخدام برامج حاسوب تسمح بتحويل النص الإلكتروني الذي يمكن التعديل فيه إلى صورة ثابتة لا يمكن تعديلها، وحفظ المحررات الإلكترونية بالشكل النهائي الذي كتبت به، بحيث لا يمكن تغييرها.

ويدعم هذا الشرط القانون المدني الجزائري بقوله: "... في ظروف تضمن سلامتها"، إذ يجب حفظ المحررات من أي تعديل أو عمل قد ينقص من قيمتها القانونية كدليل إثبات، أو يشكك في صحتها.[1]

الفرع الثاني: التوقيع الإلكتروني

إن التوقيع الإلكتروني كمصطلح وكعنصر من عناصر المحرر الإلكتروني يقتضي منا التعريف به (أولا)، وبيان صوره (ثانيا).

أولا: تعريف التوقيع الإلكتروني

التوقيع الإلكتروني هو علامة مميزة تسمح بتفريد القائم بها، وتترجم بدون غموض بالتصرف لديه.[1]

[1]– المادة رقم 323 مكرر 01 من القانون 05–10، المؤرخ في 20 يونيو 2005م المتضمن القانون المدني الجزائري، جريدة رسمية رقم 44 مؤرخة في 26/06/2005

وهو عبارة عن: " مجموعة من الخواص الشخصية، أو الأرقام أو الرموز أو الحروف الإلكترونية المستخدمة في التعامل على شاشة الكمبيوتر عبر شبكة الأنترنت، والتي تميز شخص مستخدمها عن غيره.[2]

وحسب نص المادة 2 من قانون الأونسيترال بشأن التوقيعات الإلكترونية، يعتبر التوقيع الإلكتروني: "بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا ويجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات وبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات ".[3]

أما المشرع الجزائري فلم يأت بتعريف صريح للتوقيع الإلكتروني في القانون المدني، وإنما ذكر "يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1".

غير أن قانون15/04الجديد المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين جاء بتعريف دقيق للتوقيع الإلكتروني، وذلك في فصله الثاني بقوله: " التوقيع الإلكتروني بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق ".[4]

إذن فالتوقيع الإلكتروني هو ما يوضع على محرر إلكتروني، ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره[5]، ويشير إلى توثيق ذلك الشخص على الدليل الإلكتروني.[1]

---

[1]– نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009م ص 227.

[2]– محمد حسن رفاعي العطار، البيع عبر شبكة الأنترنت (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007م، ص 173.

[3]– المادة رقم 2 من قانون الأونسيترال بشأن التوقيعات الإلكترونية مع دليل الاشتراع 2001م، الأمم المتحدة نيويورك، الموقع: https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcon/ml-elecsig-a.pdf

[4]– المادة رقم 02 من القانون 04/15، المرجع السابق.

[5]– خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، د ط، الدار الجامعية، مصر، 2007م، ص 244.

ثانيا: أنواع التوقيع الإلكتروني

يعرف التوقيع الإلكتروني عدة أشكال، إلا أن أهمها هو التوقيع الرقمي والتوقيع بالقلم نتعرف عليها كما يلي:

1-التوقيع الرقمي

يمثل هذا التوقيع رقما سريا لا يعرفه إلا صاحب التوقيع، حيث يتم هذا التوقيع في المراسلات الإلكترونية التي تتم بين التجار والشركات وفي بطاقات الائتمان والعقود الإلكترونية.[2]

والتشفير الذي يمثل تحويل المعلومات إلى رموز غير مفهومة من العامة، بحيث لا يستطيع الأشخاص غير المرخص لهم الاطلاع على المعلومات أو فهمها يقوم بدور مهم في هذا المجال.[3]

بحيث ينقسم هذا الأخير إلى نوعين:

- ✓ **تشفير متماثل:** ويتم فيه الاتفاق المسبق بين الطرفان المرسل والمستقبل على كلمة المرور التي سيتم استخدامها وذلك باستخدام مفتاح واحد، أو كما يعرف بالمفتاح الخاص يمتلكه كلا الطرفان فعند استقبال الرسالة يستخدم المستقبل نفس عبارة المرسل،

[1]- مازن عبد العزيز فاعور، الاعتماد المستندي والتجارة الإلكترونية في ظل القواعد والأعراف الدولية والتشريع الداخلي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006م، ص 50.

[2]- نضال إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005م، ص 173.

[3]- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 243.

وذلك لفك النص المشفر عن طريق برمجيات التشفير التي تقوم بترجمة كلمة المرور، واعادة تحويل النص المشفر إلى شكله الأصلي المفهوم.[1]

✓ **تشفير لا متماثل:** نظرا لتجنب التبادل غير الأمن المفتاح التشفير نفسه يستخدم في هذا النوع مفتاحان، أحدهما عام متاح إلكترونيا يقوم الشخص بتوزيعه أو تبليغه إلى المستخدمين الآخرين الذين يودوا وصول محررات إلكترونية مشفرة منهم، والثاني خاص يحتفظ به المرسل لنفسه ويحفظه على درجة عالية من السرية.[2]

ونظام التوقيع الرقمي قد يكون قابل للتطبيقات في مجالات مختلفة من الأعمال المصرفية الإلكترونية وتنفيذ الصفقات التجارية الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت العالمية.[3]

ويعتبر التوقيع الرقمي من أهم صور التوقيع الإلكتروني نظرا لما يمتاز به من قدرة فائقة على تحديد هوية أطراف العقد تحديدا دقيقا ومميزا، ولما يتمتع به من درجة عالية من الثقة والأمان في استخدامه وتطبيقه عند إبرام العقود.[4]

2- التوقيع بالقلم الإلكتروني

من الأشكال الأخرى للتوقيع الإلكتروني التي يمكن استخدامها في توثيق التصرفات القانونية التي تبرم على الوسائط الإلكترونية التوقيع باستخدام قلم خاص، ويعرف هذا القلم

---

[1]- علي عبد العالي خشان الأسدي، حجية الرسائل الإلكترونية في الإثبات المدني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013م، ص 66.

[2]- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 243، 244.

[3]- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009م، ص 256.

[4]- على محمد أحمد أبو العز، التجارة الإلكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2013م، ص324.

الإلكتروني بـ (pen-op)، وهو عبارة عن قلم حسابي يمكن من خلاله الكتابة على شاشة الحاسوب الخاص بالموقع.[1]

بالتالي نقل التوقيع الإلكتروني المكتوب بخط اليد على المحرر إلى الملف المراد نقل هذا المحرر إليه باستخدام شبكة الأنترنت.[2]

فيقوم هنا مرسل الرسالة بكتابة توقيعه الشخصي باستخدام قلم إلكتروني خاص الآلي عن طريق برنامج معين، يقوم هذا البرنامج بالتقاط التوقيع والتحقق من صحته.[3]

والقلم الإلكتروني متصل بحاسب آلي يحوي برنامج خاص مثبت وله وظيفتان:

- ✓ التقاط التوقيع: فبعد إدخال مجموعة من البيانات بواسطة بطاقة خاصة على الحاسوب من قبل الموقع كالاسم والعمر والوظيفة، تظهر عدة تعليمات يقوم بتنفيذها فيري توقيعه على شاشة الحاسوب بنفس الشكل الذي كتبه به.[4]
- ✓ التحقق من صحة التوقيع: ويقصد به الرجوع إلى البرنامج الذي حفظ التوقيع به، هذا البرنامج يجري مقارنة بين خصائص التوقيع الموجودة على الشاشة، وتلك الخصائص المحفوظة على قاعدة البيانات فإذا كانت مطابقة يصدر الحاسوب تقريرا بالنتيجة التي توصل إليها.[5]

الفرع الثالث: الدعامة الالكترونية

غالبا ما تكون الكتابة على الورق، أي تكون الدعامة ورقية بالإضافة إلى إمكانية الكتابة على دعائم أخرى كالجلد أو الخشب أو الحجر أو القماش أو المعدن، هذا كان قبل

---

[1]- عيسي غسان ربضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكترونين، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2009م، ص 64.

[2]- منير محمد الجنبيهي، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، د ط، دار الفكر الجامعي، مصر، دس، ص 195.

[3]- أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني، د ط دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008م، ص 20.

[4]- عيسى غسان ربضي، المرجع السابق، ص 64، 65.

[5]- المرجع نفسه، ص 65.

ظهور تكنولوجيا المعلومات، لكن مع التطور الذي يشهده عالم المحررات أصبحت تصح الدعامة على أنواع مختلفة، فمن الممكن أن تكون شريطا مغناطيسيا أو ميكروفيلم أو غير ذلك، وبناء عليه تصح الكتابة على دعائم إلكترونية.

ويمكن تعريف الدعامة الإلكترونية بأنها العنصر الثالث من عناصر المحرر الإلكتروني بعد الكتابة والتوقيع الإلكترونيين، فهي التي تحمل الكتابة الإلكترونية وبدونها لا يكون للمحرر أي وجود).[1]

ولقد أثارت أقوال الفقهاء وأحكام القضاء في القوانين الحديثة التي جاءت لتقرير حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، فنجد القانون الفرنسي رقم 230 لسنة 2000 والذي قام بتعديل القانون المدني الفرنسي أنه وضع تعريفا للمحرر الكتابي، بحيث وسع في تعريفه ووضع نهاية للخلط الذي كان يحدث بين المحرر الكتابي والأوراق، إذ تمت إعادة تعريف المحرر الكتابي بطريقة مستقلة عن الدعامة التي يتم الكتابة عليها، وبالتالي يمكن إنشاء المحررات على أي دعامة كانت حتى لو كانت دعامة إلكترونية أيا ما كانت التكنولوجيا المستخدمة.

والدعامة في المحررات الإلكترونية تختلف باختلاف الوسيط الموجودة عليه، فإذا كانت المحررات الإلكترونية موجودة على أقراص مرنة فإن الدعامة هنا هي عبارة عن قطع مرنة من البلاستيك الرقيق مغطاة بمادة سريعة المغنطة، وإذا كانت المحررات الإلكترونية موجودة على أقراص مضغوطة فالدعامة هنا هي عبارة عن مادة من البلاستيك مغطاة بطبقة من مواد خاصة يمكن كتابة وقراءة البيانات عليها بأشعة الليزر، أما إذا كانت المحررات

[1]– عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 507–509.

الإلكترونية موجودة على أقراص صلبة للحاسب الآلي، فإن الدعامة هي عبارة عن قرص معدني رقيق مغطى بمادة قابلة للمغنطة.[1]

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري في تعريفه للكتابة نجده نص على: "... مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها"، وبالتالي ترك الباب مفتوحا أمام التطورات التكنولوجية التي قد تحدث في المستقبل إلى ظهور أشكال ودعامات أخرى للمحررات الإلكترونية.[2]

[1]– عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 511–512.

[2]– المادة رقم 323 مكرر 01 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

المبحث الثاني: أنواع المحررات الالكترونية

إن التطور التكنولوجي الهائل في وسائل الاتصال وتقنيات المعلومات في الآونة الأخيرة أدى إلى تطور تقنيات تبادل البيانات إلكترونيا، الذي مس مختلف ميادين المعاملات المدنية والتجارية على حد سواء، ونظرا لهذا التطور السريع والهائل في مجال الإنترنت، كان لابد على المشرع الجزائري أن يواكب هذا التطور التقني والتقدم العلمي، شأنه في ذلك شأن باقي النظم المقارنة له، بحيث أن هذا التطور التكنولوجي مس ميدان التجارة الإلكترونية.

لذلك قام المشرع الجزائري بتعديل بعض القوانين وإضافة قوانين وفي بعض الأحيان إلغاءها، لكي تتماشي مع النظم القانونية الموضوعة عالميا، في مجال تبادل البيانات إلكترونيا، بحيث ولد مفهوما آخر للوثيقة أو المحرر الالكتروني الذي يقوم الأطراف بالتعاقد من خلاله، فأصبحت التصرفات القانونية التي تقام على هذا المحرر تتم عن طريق الإنترنت، وبالمقابل اكتسبت تسمية أخرى فأصبح يطلق عليها المحررات الإلكترونية، تتفرع عن هذا النوع من المحررات لتنقسم كمثيلتها التقليدية من حيث القوة إلى محررات إلكترونية رسمية و محررات إلكترونية عرفية نتعرف عليها من خلال البحث في مطلبين، يتضمن تعريفا للمحرر الإلكتروني الرسمي و ذكر خصائصه (**المطلب الأول**)،و مفهوم المحرر الإلكتروني العرفي و أنواعه(**المطلب الثاني**)

المطلب الأول: مفهوم المحرر الرسمي الإلكتروني

بظهور الوسائل الإلكترونية الحديثة، و من خلال المعاملات المبرمة مدنية كانت أو تجارية و إثباتا لهذه التصرفات القانونية ظهرت المحررات أو السندات كما اختارت بعض القوانين العالمية تسميتها، فنتعرف في هذا المطلب على تعريف المحرر الإلكتروني الرسمي (**فرع أول**) و ذكر خصائصه المميزة (**فرع ثاني**) لينتج جميع آثاره القانونية.

الفرع الأول تعريف المحرر الرسمي الإلكتروني

لقد تسارعت جميع التشريعات العربية والغربية إلى إعطاء مفهوم للمحررات الإلكترونية

اختلفت التعاريف الفقهية المقدمة للمحرر الرسمي الإلكتروني وذلك حسب نظرة كل فقيه للمحرر الرسمي الذي يتم عبر الإنترنت أو الكترونيا.

أولا: تعريفه من الناحية الفقهية

اختلفت الآراء الفقهية المقدمة للمحرر الرسمي الإلكتروني فعرف على أنه: "كل مشطور مثبت على وسيلة معينة، يحوي علامات أو رموز تعبر عن إرادة أو أفكار أو معاني صادرة عن شخص معين، بحيث يمكن إدراكها من الآخرين بمجرد الاطلاع عليها".[1]

كما عرف أيضا بأنه: " كل مكتوب يفصح عن شخص من صدر عنه، ويتضمن ذكرا أو تعبيرا عن إرادة من شأنه إنشاء مركز قانوني معين أو تعديله أو إنهائه سواء أعد المحرر أساسا لذلك أو ترتب على هذا الأثر بقوة القانون".[2]

لذلك يعتبر المحرر بحسب غايته كل ما حرر لإثبات تصرف أو واقعة مادية سواء أعد باعتباره دليلا، أو كان غير ذلك.[3]

الأستاذ عباس العبودي يراها بأنها عبارة عن أسلوب للتعبير يتضمن تسطير وجمع الحروف والكلمات في شكل مادي ظاهر ويعبر اصطلاحا عن معنى مكتمل أو فكرة مترابطة صادرة عن الشخص الذي تنسب إليه".[4]

[1]– عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2002، ص 30.

[2]– محمود إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011،ص205.

[3]– محمد أمين الرومي، التعاقد الالكتروني عبر الانترنت، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2004، ص 165.

[4]– جلال على العدوي، اصول المعاملات، المكتب الشرقي للنشر والتوزيع، بيروت، 1998، ص.100

يفهم من هذه التعارف الفقهية بأن المحرر الإلكتروني الرسمي هو عبارة عن مجموعة من الحروف أو الرموز أو أشكال أو أي وسيلة أخرى للتعبير بحيث يحتوي على معنى واضح ومفيد يمكن أن يعكس إرادة الشخص الذي أصدرت منه في شكل إلكتروني تختلف صفتها باختلاف شكلها.

ثانيا: تعريفه من الناحية التشريعية

التشريع العربي والغربي لم يمر مرور الكرام على المحرر الرسمي الالكتروني و إنما خصه بتعاريف تجعل منه يتمتع بالحجية المطلقة في الإثبات.

تنص المادة الأولى من قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة 1996 بأنه عبارة عن المعلومات التي يتم إنشاءها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو التلكس أو النسخ البرقي.[1]

تنص المادة الأولى/ب من القانون الخاص بالتوقيع الإلكتروني المصري على أن المحرر الإلكتروني " كل رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تحزن، أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأي وسيلة أخرى مشابهة".[2]

يعتبر القانون الفرنسي من النماذج التي اعتمدت على تعديل القواعد العامة للإثبات في القانون الخاص بها، دون اللجوء إلى وضع نصوص خاصة لتنظيم المحرر الرسمي الالكتروني باعتباره دليل إثبات وتحديد مفهومه، فقد تم تعديل النصوص المتعلقة بالإثبات

[1]– قانون الأونسترال النموذجي للتجارة الالكترونية، الذي اعتمدته لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية في 12 يونيو 1996 متواجد باللغة العربية عبر موقع: www.unictral.org

[2]– أنظر المادة الأولى ب من قانون المصري رقم 15 لسنة 2004، ينظم التوقيع الالكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، الجريدة الرسمية، العدد17، صادرة في 22 أبريل 2004.

في القانون المدني الفرنسي بالقانون رقم230/2000[1]، لتشمل المحرر الرسمي الالكتروني، وكذا تحديد الشروط المتطلبة لاعتبارها دليل إثبات، من أجل مواجهة المشكلات القانونية في قبول التعامل بمثل هذه المحررات، وكذا مدى قيمتها القانونية تحقيقا لمسعى قانون الأونسترال النموذجي، وكذا استجابة لتوجيهات الاتحاد الأوروبي بشأن الاعتراف بالمحرر الإلكتروني في إثبات المعاملات وتداولها. وبذلك تم صياغة المادة1316/1من القانون المدني الفرنسي كالآتي أينشأ الإثبات الخطي أو بالكتابة من نتابع أحرف أو أشكال أو أرقام أو أية إشارات أو رموز لها دلالة قابلة الإدراك أيا كانت دعامتها أو وسيلة نقلها".[2]

المشرع الفرنسي وسع من مفهوم الدليل الكتابي، ليشمل المحرر الإلكتروني إضافة إلى عدم اشتراط أي نوع من الوسائط التي تحمل عليها، هذه الأحرف أو الأشكال أو الأرقام أو الإشارات ذات دلالات مفهومة وواضحة، فيمكن تصور الكتابة على وسائط الإلكترونية تختلف أشكالها وأنواعها حسب التطور العلمي والتقدم التكنولوجي[3]، يفهم من كل هذا أن المشرع الفرنسي قد أخذ بمبدأ التعادل الوظيفي بين المحرر الإلكتروني والمحرر العادي، أي الكتابة في الشكل الإلكتروني أو الكتابة في الورقة العادية، وهدا تجسيدا لما أقره قانون الأونسترال حول التجارة الإلكترونية، بحيث أن المحرر الإلكتروني يؤدي نفس وظيفة المحرر العادي، وإن اختلفت الدعامة الحاملة للمعلومات كلما أمكن الاطلاع على هذه المعلومات ويتم استرجاعها لاحقا.[4]

[1]- loi n 230/2000 partant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique journal official n 62, (14/03/2000), p. 3968.

[2]- Art 1316/1 « la preuve littéral ou preuve par écrit, résulte d'une suite de lettres, de caractères, de chiffres ou de tous autres signes ou symboles doté d'une signification intelligible quels que soient leur support et leur modalités de transmission

[3]– داوود عبد الرزاق البار، الحكومة الالكترونية و أثرها على النظام القانوني للمرفق العام، منشأة المعارف، القاهرة، 2007، ص23.

[4]– طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الانترنت "دراسة مقارنة" في ضوء القوانين الوضعية و الاتفاقيات الدولية، المنشورات الحقوقية، لبنان، 2001، ص299.

المشرع الجزائري هو الآخر انتهج درب المشرع الفرنسي، وأخذ نفس التعبير الذي استخدمه هذا الأخير رغم اختلاف الصيغة اللغوية، بحيث نجد أنه أقر في المادة 323 مكرر من القانون المدني الجزائري والتي تقابل المادة1316/1من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على: " ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إرسالها.[1]

المشرع الجزائري اعترف بمبدأ التعادل الوظيفي للكتابتين سواء كانت الكتابة على الورق أو على دعامة إلكترونية، ضف إلى ذلك المشرع لم يعرف صراحة المحرر الرسمي الإلكتروني وإنما اعترف بالكتابة الإلكترونية.

الفرع الثاني: خصائص المحرر الرسمي الإلكتروني

من خلال التعارف الفقهية والقانونية التي قدمت للمحرر الرسمي الإلكتروني نجده أنه يحمل خصائص تجعله مميزا وكذا منفردة عن باقي المحررات الأخرى.

– المحرر الرسمي الإلكتروني يتم عبر شبكة وأجهزة الحاسب الآلي: يتم إرسال هذه المحررات عبر شبكة إلكترونية من جهاز إلى آخر وذلك عن طريق تحويله إلى رموز أو نبضات ثم تحويله إلى كلمات مفهومة بواسطة بروتوكولات التعامل عبر الأجهزة الإلكترونية.[2]

[1]– أنظر المادة 323 مكرر من أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر.ج.ج، ع 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل و متمم بالقانون 05–10 مؤرخ في 20 يونيو 2005، ج.ر.ج. ج ع 44، صادر بتاريخ 26 يونيو 2005، ومعدل بالقانون 07–05، المؤرخ في 13 مايو 2007، ج.ر.ج. ج ع 31، صادر بتاريخ 13 مايو 2007.

[2]– سلطان عبد الله محمود الجواري، عقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق "دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص.50.

– مرونة المحرر الرسمي الإلكتروني: يمكن إرساله واستقباله في أي مكان بالعالم في نفس الوقت والحين، أي تميزه بالسرعة في إيصال المعلومات.

– الصفة الإلكترونية: بمعنى أن جميع العمليات التي يمر بها هذا المحرر سواء كانت عن طريق كتابته أو تخزينه في اسطوانات مخصصة لذلك كالقرص المرن أو قرص صلب...الخ، أو استرجاعه من ذاكرة الحاسوب أو نقله أو نسخه، يتصل بتقنية تكنولوجية إلكترونية ذكية لا يمكن استخدامه خارج هذا الحيز الإلكتروني.[1]

– القيمة القانونية: يكون هذا التعبير وتبادل ما يحمله من أفكار ذو معنى قانوني يمكن التعويل عليه أو الاستناد إليه عند المعاملات بين الأفراد والمؤسسات والحكومات مما يخضعه للمسائلة القانونية عند المساس به أو تغيير ما يحمله من حقائق.[2]

المطلب الثاني: مفهوم المحررات الالكترونية العرفية

عرفت التشريعات المختلفة أن المحرر العرفي هو المحرر الذي يشمل توقيع من صدر عنه أو على ختمه أو بصمته وليست له صفة المحرر الرسمي، أي أنه لا يصدر عن موظف عام و عرفه بعض الفقهاء أنه (محرر غير رسمي و لا تحيط به الضمانات التي تحيط بالمحررات الرسمية).[3]

والمحررات العرفية منها ما هو معد للإثبات و ما هو غير معد للإثبات[4]، وبما أن التشريعات التي تبنت مبدأ تكافؤ المحررات الالكترونية و المحررات الورقية، فإن المحرر الالكتروني العرفي يخضع لنفس أحكام المحرر العرفي الورقي، ففي التشريع المصري في

[1]– عادل أبو هشيمة محمود حوته، عقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص35.

[2]– سلطان عبد الله محمود الجواري، مرجع نفسه، ص51.

[3]– محمد حسين منصور، الاثبات التقليدي و الالكتروني، دون رقم الطبعة، دار الفكر الجامعي 2006، ص 75.

[4]– أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات، أثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص 175.

المادة 15 من قانون التوقيع الالكتروني نص على أنه للمحرر الالكتروني العرفي ذات حجية السند العادي في الإثبات، كما فعل المشرع الأردني في قانون المعاملات الالكترونية المادة 7 فقرة أ.

سنتناول نوعي المحررات العرفية الالكترونية من خلال بيان مفهوم كل نوع منها وسنتناول المحررات الالكترونية العرفية المعدة للإثبات، ثم نتطرق الى تلك غير المعدة للإثبات فيما يلي:

الفرع الأول: المحررات الالكترونية العرفية المعدة للإثبات

المحررات المعدة للإثبات هي المحررات المعدة سلفا لغرض إثبات التصرف القانوني حيث تدون أثناء العقد أو بعد انعقاده[1]، ويشترط للاعتداد بالمحرر العرفي كدليل إثبات شرطين أساسين وهما الكتابة التي تعبر عن الواقعة المثبتة في المحرر، سواء كانت بخط اليد أو بآلة كتابة كما لا يشترط أن تكون بلغة معينة فيكفي أن تكون مفهومة ومقروءة ممن كانوا طرفا في التصرف المفرغ في المحرر كما لا يشترط أيضا أن تكون بعبارات معينة فقد تكون رموزا اتفق عليها الأطراف، والشرط الثاني أن يكون موقعا ممن صدر منهم، بحيث أن هذا التوقيع يمكن من نسبة محتوى المحرر إلى الملتزم أو إلى صاحب التوقيع، فإذا خلا من التوقيع فلا يكون له حجة ويمكن اعتباره كمبدأ ثبوت بالكتابة إذا ثبت أنه بخط المدين[2]، وهناك تشريعات اشترط شروط أخرى لإضفاء الحجية عليه.

وتعتبر المحررات العرفية التقليدية كلها معدة للإثبات بالمعنى الدقيق، دون المحررات العرفية غير المعدة للإثبات التي لا يطلق عليها هذا الاسم إلا محازا، وهذا الأمر ينطبق على المحررات الالكترونية العرفية المعدة لإثبات التصرفات التي تتم عن طريق الانترنت و

[1]– كمال عبد الواحد الجوهري، موسوعة مقومات التميز والكفاءة في أداء أعمال المحاماة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، د.ط، 2015، ص 253.

[2]– مروة أبو العلا، موقع استشارات قانونية www.mahamad.net/law

وسائل الاتصال الحديثة، ولهذا فانه طبقا لمبدأ التكافؤ بين المحررات الالكترونية والورقية – كما سبق دراسته – فان المحررات العرفية الالكترونية تخضع لنفس أحكام المحرر العرفي الورقي حسب بعض التشريعات وأراء بعض الفقهاء، إلا أنه هناك من يرى أن منح المحررات الالكترونية العرفية حجة في الإثبات تفوق المحررات العرفية الورقية).[1]

– مبدأ التكافؤ بين المحررات العرفية الالكترونية والورقية

حسب القواعد العامة فان المحرر العرفي يجب أن يكون مكتوبا، وتكون تلك الكتابة موقع عليها من يحتج عليه بها، وعلى هذا الأساس فالمحرر العرفي الالكتروني لا تخرج شروطه عن هذين الشرطين، وهما : وجود كتابة الكترونية، والتوقيع عليها الكترونيا، وبدون هذين الشرطين لا يعد المحرر الالكتروني دليل إثبات

تعتبر الكتابة الالكترونية – بمفهومها كما سبق دراسته – شرطا أساسيا لصحة المحرر العرفي الالكتروني، لأنه بدون الكتابة لا وجود للمحرر[2]، والتوقيع عليها شرط جوهري لصحة المحرر الالكتروني العرفي، فبدونه لا يمكن نسبة هذا المحرر إلى من يحتج عليه به، أن وضع التوقيع الالكتروني على المحرر يعني قبول الموقع بمضمون هذا المحرر ورضائه الالتزام بما ورد فيه.

من خلال كل هذا فإن التكافؤ بين المحررات العرفية الالكترونية والورقية، يستوجب خضوع المحرر العرفي الالكتروني لنفس القيود الواردة على حجية المحرر العرفي الورقي، وأنه حسب قواعد الإثبات المقررة قانونا فان حجية المحرر العرفي هي تخضع لنفس أحكام

[1]– محمد محمد أبو زيد،،تحديث قانون الإثبات– مكانة المحررات الإلكترونية بين الأدلة الكتابية–دار النهضة 2002، ص 24.

[2]– يرى عميد القانون المدني عبد الرزاق السنهوري أن التوقيع هو الشرط الوحيد لإضفاء الحجة على المحرر العرفي، مع ضرورة وجود الكتابة إذ الورقة المعرفية في ورقة مكتوبة.

حجية المحررات الرسمية وتخضع لنفس القيود وهي: عدم وجود عيب مادي (كشط، محو، تحشير)، وعدم وجود تزوير ظاهر.

كذلك فإن المحررات العرفية لها شرط خاص لا يوجد بالمحررات الرسمية و هو عدم إنكاره ممن نسب إليه صراحة وان لا يحلف الخلف أو الورثة بعدم علمهم أن الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة هي خلفهم أو مورثهم).[1]

بالرجوع إلى المحررات الالكترونية، والتقنيات الحديثة التي يعتمد عليها، ونظرا لطبيعتها اللامادية فانه يتبين لنا أن الشروط التقليدية التي يستوجبها القانون لمنح الحجية للمحرر العرفي الورقي، لا تستقيم مع طبيعة المحرر الالكتروني:

1-بالنسبة لشرط عدم وجود عيب مادي : (كشط، محو، تحشير)، وعدم وجود تزوير ظاهر، فان القاضي يمكنه التأكد منه بالعين المجردة في غالب الأحيان، لكن بالنسبة للمحرر الالكتروني فانه يحتاج إلى تقنيات جد عالية و متطورة لإثبات وجود هذا العيب المادي أو أي تغيير أو تحريف فيه.

2- بالنسبة لشرط الاعتراف به وعدم إنكاره: إذن تتحقق حجية المحرر العرفي الالكتروني الموقع الكترونيا، بنفس حجية المحرر العرفي الورقي في الإثبات متى توافرت فيه الشروط المذكورة سابقا، وهذا ما أكده المشرع الفرنسي في 1323 من القانون المدني[2]، كما تدخل بتعديل عدة مواد لتطويع القانون المدني لاحتواء التقنيات الجديدة ومراعاة خصوصيات المحررات الالكترونية.

[1]- الغوثي بن ملحة، قواعد و طرق الإثبات و مباشرتها في النظام القانوني الجزائري، الطبعة الأولى، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية 2001.

[2]- Art 1323 (Celui auquel on oppose un acte sous seing privé; est obligé d'avouer ou de désavouer formellement son écriture ou sa signature...).

الفرع الثاني: المحررات العرفية الالكترونية غير المعدة للإثبات

رأينا فيما سبق، أن المحرر العرفي المعد للإثبات لا يكون دليلا كاملا إلا بالتوقيع عليه، والمحررات العرفية التي لم تكن معدة للإثبات مسبقا لا تكون موقعة، ونصت القوانين عليها وتتمثل في : الرسائل والبرقيات ودفاتر التجار، والأوراق المنزلية، و نص القانون على قيمة كل منها في مجال الإثبات.

لا تتفق هذه الأنواع من المحررات العرفية الورقية مع التقنيات الحديثة، والمحررات الالكترونية، مع الإشارة إلى وجود بعض الدراسات حول المحررات العرفية الالكترونية غير المعدة للإثبات، مثل البريد الالكتروني، والدفاتر الالكترونية التجارية... الخ

وهي المحررات غير الموقعة من ذوي الشأن، ويمكن وصفها بأنها أوراق عرفية لم يتم إعدادها لتقديمها كدليل إثبات، بل تم تحريرها لغرض آخر كالمراسلة بين الأشخاص أو البرقيات، وقد صنفها القانون المدني الجزائري إلى أربع أصناف، الرسائل والبرقيات، الدفاتر التجارية، الدفاتر المنزلية والتأشير على سند الدين بما يفيد براءة الذمة.[1]

1) الرسائل والبرقيات:

نصت المادة 329 من ق. م. ج على أن تكون للرسائل الموقع عليها قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات، وتكون للبرقيات هذه القيمة، أيضا إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها...".[2]

[1]– محمد حزيط، الآليات في المواد المدنية والتجارية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، بدون رقم طبعة، سنة،2017 ص116–117.

[2]– تنص المادة 329 مكرر 5 من ق. م. ج "تكون للرسائل الموقع عليها قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات. وتكون للبرقيات هذه القيمة أيضا إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها، وتعتبر البرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك.

والرسالة خطاب مكتوب يرسله أو يتبادله الأشخاص فيما بينهم، يستعمل لنشر الأخبار بخصوص المعاملات في جميع المجالات التجارية والاجتماعية، أو في أي شأن أخر يهدف من خلاله المرسل إيصال أنباء إلى المرسل إليه، يتولى إيصالها وسيط قد يكون شخص أو هيئة كهيئة البريد[1]، وقد تطورت لترسل عن طريق أجهزة رقمية، أما البرقيات فهي رسائل ترسل بطريقة معينة عن طريق جهاز يسمى التلغراف، وسميت برقيات استخلاصا من البرق لإرسالها بسرعة في مدة زمنية قصيرة.

2) الدفاتر التجارية التقليدية

"وهي دفاتر معينة يدون فيها التاجر كافة العمليات التي يقوم بها في حياته التجارية وما ينتج عنها من حقوق له أو التزامات على عاتقه"[2]، وكل شخص له صفة التاجر سواء كان طبيعيا أو معنويا، ملزم بمسك دفاتر تجارية، يقيد فيها كل البيانات المتعلقة بنشاطه التجاري بصفة يومية أو على الأقل شهريا، من عمليات دخول وخروج السلع أو أعمال المقاولة[3]، وهذا ما نصت عليها المادة 09 من القانون التجاري الجزائري.[4]

وتتجلى أهمية مسك الدفاتر التجارية في عدة جوانب، حيث أنها الوسيلة التي تسمح للتاجر بتقييم نشاطه التجاري، وماله من أصول وما عليه من ديون، حيث تمكنه من تحديد مركزه المالي، كما يمكن الاستعانة بها كدليل إثبات في حالة حدوث نزاع بشأن معاملاته

[1]– محمد حزيط، المرجع السابق، ص107.

[2]– مؤيد سلطان نايف الطراونة، الدفاتر التجارية، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، عمان الأردن، سنة 2015، ص 25، نقلا عن محمد السيد الفقهي، دروس في القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، سنة 200، ص 187.

[3]– نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، عين مليلة، الجزائر، الطبعة السادسة، سنة 2004، ص 142.

[4]– الأمر رقم 75–59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395، الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون 15–20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المادة 09" كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر ملزم تمسك دفاتر لليومية، يقيد فيه يوما بيوم عمليات المقاولة...".

التجارية، وتعتبر سندا له عند تعرضه للإفلاس، إذ أن مسكها بانتظام يثبت حسن نيته عن إعساره عند توقفه عن أداء ديونه التجارية وبالتالي يمكن له أن يستفيد من الصلح الواقي، والتخلص من عقوبة الإفلاس الاحتيالي في حالة الإفلاس.[1]

3) الدفاتر المنزلية:

وهي الكتابات التي يدونها الأشخاص بشأن أمورهم الخاصة كالمذكرات ودفاتر الايرادات والمصاريف، ولا يشترط القانون أن يكون لها شكل معين، ولا يتطلب أيضا أن تكون منتظمة، والشخص غير ملزم بمسكها على غرار الدفاتر التجارية.[2]

4) التأشير على سند الدين :

وهو أن يؤشر الدائن على سند الدين الذي في حيازته لإثبات وفاء المدين للدين المستحق وقد يكون التأشير على نسخة سند الدين الذي في يد المدين.[3]

[1]– باسم محمد صالح، القانون التجاري، دار الحكمة، مطبعة بغداد، العراق، بدون رقم طبعة، سنة 1987.

[2]– محمد حزيط، المرجع السابق، ص106–107.

[3]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية و التجارية طبقا لأحدث التعديلات و مزيد بأحكام القضاء، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 105.

خلاصة الفصل:

من خلال معالجتنا لهذا الفصل توصلنا إلى أن مدلول المحرر لم يعد مرتبط بنوع الدعامة التي حرر عليها،كما كان ينظر إليه سابقا حيث كان يرتبط دوما بالدعامة الورقية، إذ بفضل المعلوماتية تغيرت البيئة التي قد ينشأ فيها هذا المحرر أويتم تداوله فيها، وبذلك أصبحت الكتابة والدعامة ذات طبيعة الكترونية.

كما أن المحرر عبارة عن بيانات أو معلومات الكترونية لا تدرك مباشرة لأنها ومضات كهربائية تحتاج إلى وسيط الكتروني وهو عبارة عن آلة و برامج الكترونية يمكنها قراءة هذه البيانات وبعد معالجتها يمكن إدراكها من طرف الإنسان.

هذه المعلومات تحمل على وعاء الكتروني له أشكال مختلفة لا حصر لها ولكن هذه المعلومات وتلك الأوعية تحتاج إلى توافر الشروط التقنية اللازمة لسلامتها وهو شرط ضروري لتمتعها بالقيمة الثبوتية التي يتمتع بها المحرر الورقي.

ولأن المحررات الإلكترونية أصبحت جزء لا يتجزأ من منظومة حكومية شاملة سواء في المعاملات الإدارية أو الخاصة، فقد أصبح من العبث تجاهل القيمة الثبوتية لهذه المحررات بتوفير شروط حفظها وسلامتها، وشروط توثيقها، ولذلك اتجهت أغلب التشريعات إلى إقرار قيمة للمحررات الإلكترونية كدلائل إثبات تساوي تلك القيمة التي تتمتع بها المحررات الورقية.

ولذلك اعترف تشريع الأونسترال للمحرر الإلكتروني بالقيمة الثبوتية عندما يقترن بتوقيع الكتروني آمن يسيطر عليه صاحبه، ويصعب التلاعب فيه، فقد أصبح التوقيع على هذه المحررات يعتمد على شهادات التوثيق التي تصدرها جهات توثيق الكتروني، والتي أصبحت تقوم بنفس الوظيفة التي يقوم بها الموثق للمحافظة على مبدأ الثقة في هذه المحررات بالتأكد من هوية الأطراف والموثوقية في مضمون المحرر.

الفصل الثاني

حدود حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات في القانون الجزائري

الفصل الثاني: حدود حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات في القانون الجزائري

إن قواعد الإثبات بالكتابة بصفة عامة، تفترض في المحررات الرسمية قرينة قاطعة على صحتها، ولا يطعن فيها إلا بالتزوير وذلك لوجود ضمانات هامة وهي صدور المحرر الرسمي من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عمومية في حدود اختصاصه وسلطته و وفقا للأوضاع القانونية.

ولكن بالنسبة للمحررات العرفية فإن القانون لم يفترض حجية المحرر العرفي بصدوره ممن وقعه، بل جعل له قرينة بسيطة تقبل العكس وذلك بسقوط حجته بمجرد إنكاره ممن نسب إليه أو عدم علم الخلف أو الورثة بأن التوقيع لمورثهم أو خلفهم، وذلك كونه صادر من شخص عادي تكون له مصلحة فيما هو مدون.

إذن مما سبق فان هناك تدرج بين حجية المحررات الرسمية و العرفية، نظرا للضمانات التي تحيط بكل نوع منها، وعلى هذا الأساس فانه نظرا للطبيعة التقنية التي تحيط بالمحرر العرفي الالكتروني وما تضيفه هذه الضمانات من ثقة، و كذلك التوقيع الالكتروني فهناك من التشريعات مثل التشريع الفرنسي[1] قد افترضت صحة التوقيع الالكتروني المؤمن.

إذن فإن المحررات العرفية الالكترونية تتميز بشروط وضوابط فنية إضافية تميزها عن المحررات العرفية الورقية، وتضمن إضفاء الثقة في المحرر العرفي الالكتروني، لذا نرى أنه كان على المشرع الجزائري في تبنيه لمبدأ التكافؤ بين المحررات الالكترونية و المحررات العرفية الأخذ بهذا التمييز، لاسيما أن قانون الأونسيترال النموذجي افترض إن المحرر يعتبر صادرا عن المنشئ في حالة ما إذا كان المنشئ هو الذي أرسله بنفسه أو إذا أرسل عن

[1]- المادة 1316 فقرة 4 من القانون المدني والمادة 2 من المرسوم الصادر في 30-03-2001

طريق شخص مأذون له بذلك نيابة عن المنشئ أو إذا أرسل عن طريق نظام معلومات مبرمج على يد المنشئ أو نيابة عنه للعمل تلقائيا.[1]

المبحث الأول: حجية المحررات الالكترونية في الإثبات في التشريع الجزائري

حاز المحرر الإلكتروني على الاعتراف التشريعي بحجيته في الإثبات، حيث أقر له بمبدأ التعادل الوظيفي في القوة الثبوتية للمحرر الإلكتروني، و أكسبت هذا الأخير حجية المحرر العادي إذا كان مستوفي الشروط، لكن حجية المحرر العادي تتفاوت حسب نوع المحرر، فبالنظر إلى أقسام المحرر فإن المحرر الرسمي بتوافر شروطه له حجية قاطعة بالنسبة للأشخاص، ومن حيث الموضوع، بخلاف المحرر العرفي[2]و سنحاول بيانه في حجية المحررات الالكترونية الرسمية في الإثبات في التشريع الجزائري في المطلب الأول اما في المطلب الثاني حجية المحررات الالكترونية العرفية في الإثبات في التشريع الجزائري.

المطلب الأول: حجية المحررات الالكترونية الرسمية في الإثبات في التشريع الجزائري

يختلف المحرر الرسمي الإلكتروني عن المحرر الرسمي التقليدي في طريقة إنشائه و إعداده، غير أن غياب التأطير القانوني الذي ينظمه و في ظل الاعتراف الضمني به

كطريق تنظيمي للوثائق والدوائر الرسمية الحكومية جعله يخضعه لذات الأحكام القانونية المقررة للمحرر الرسمي التقليدي[3] و سنتكلم عن ذلك في حجية المحررات الرسمية الإلكترونية من حيث الأشخاص و المضمون في الفرع الأول أما في الفرع الثاني حجية المحررات الرسمية الإلكترونية فيما يتعلق بالصور.

[1]– انظر قانون الأونسترال النموذجي، المادة 13 فقرة 01.

[2]سليماني مصطفى، وسائل الإثبات وحجيتها في عقود التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، رسالة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق تخصص القانون الخاص المعمق، جامعة أحمد دراية أدرار، السنة الجامعية 2019– 2020م، ص 141

[3]عائشة قصار الليل، حجية المحرر و التوقيع الإلكتروني في الإثبات، – دراسة تحليلية مقارنة – رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الجامعية: 2016 – 2017. ص 53

الفرع الأول : حجية المحررات الرسمية الإلكترونية من حيث الأشخاص و المضمون.

يكتسب المحرر الرسمي الإلكتروني حجية قانونية من طريقة إنشائه، فصفة الرسمية التي يكتسبها تعود لتدخل الموظف العام أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة، فلا تنتقي هذه الصفة عنه إلا بطريق إقامة الدليل على بطلانه أو بطريق الادعاء بالتزوير، بحيث تكون له الحجية بالنسبة لأصحاب العلاقة و الغير ذوي المصلحة و حجية بالنسبة للبيانات المدونة فيه.

اولا : حجية المحررات الرسمية الإلكترونية من حيث الأشخاص

لقد سوى المشرع الجزائري بين المحرر الرسمي الإلكتروني و المحرر الرسمي الورقي من حيث الحجية في الإثبات و مهما كانت الدعامة التي تحملها، فالمشرع الجزائري لا يفرق بين القوة الثبوتية للكتابة في الشكل الإلكتروني طالما أنها تؤدي وظيفتها الأساسية [1]و ذلك بتوافرها على الشروط المحددة في المادة 323مكرر1 ق. م. ج بحيث يسري نطاق هذه الحجية على المتعاقدين و على الغير.

1. حجية المحرر الرسمي الإلكتروني بين طرفي العقد من حيث الإثبات:

اعتبر المشرع الجزائري المحرر الإلكتروني الذي يتسم بصفة الرسمية، حجة قانونية لا يمكن إنكارها إلا بالطعن بالتزوير، فيكون نافذا على كامل التراب الوطني، و هذا طبقا لنص المادة 324مكرر5 ق. م. ج: يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره. و يعتبر نافذا على كامل التراب الوطني".

[1] طياب طاوس، صغير حادة، الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية –، 23 أكتوبر 2020 ص 25

يتضح من نص المادة بأن كل ما دون في المحرر الرسمي الإلكتروني يعتبر حجة على الأشخاص، داخل التراب الوطني، و يعتبر أيضا حجة على ذوي الشأن ممن وقعت في حضورهم أو خلفهم العام، و الموصي لهم بجزء من التركة، أو الخلف الخاص و الدائنين الشخصيين لأطراف التصرف[1]، و هذا ما جاءت به المادة 324 مكرر 6 ق. م. ج"

2. حجية المحرر الرسمي الإلكتروني بالنسبة للغير من حيث الإثبات

لا تقتصر حجية المحرر الرسمي الإلكتروني على أطرافه فحسب بل تمتد للغير، و يقصد بالغير كل من يتضرر أو يستفيد من المحرر الرسمي الإلكتروني سواء بالإيجاب أو السالب كالخلف الخاص و العام"[2]، فيعتبر حجة عليه بما دون فيه، فلا يستطيع إنكار ما ورد فيه من بيانات تلحقها صفة الرسمية على النحو المقدم سابقا إلا عن طريق التزوير. لكن في حالة صدور بيانات من ذوي الشأن تحت مسؤوليتهم فيمكن إثبات عكسها بالطرق العادية المقررة قانونا.

ثانيا : حجية المحرر الرسمي الإلكتروني من حيث المضمون

يعتبر ما دون في المحرر الرسمي الإلكتروني حجة على كافة من ذوي الشأن و كل من له مصلحة فيه ما لم يثبت تزويره، طبقا لنص المادة 324مكرر5 ق. م. ج، و حجة بما دون فيه من بيانات إذا ثبتت له صفة الرسمية وفقا للمادة 324مكرر6 ق. م. ج". غير أن المشرع الجزائري اشترط في نص المادة 324 مكرر 7 ق. م. ج أن تكون لهذه البيانات صلة بالإجراء اعتبارا من النصوص السابقة نلاحظ نوعين من البيانات التي ترد على المحرر الرسمي الإلكتروني، الأولى لها حجية مطلقة في الإثبات و لا يطعن فيها إلا بالتزوير، أما الثانية فهي بيانات يجوز إثبات عكسها[3]، بحيث تم تقسيم هذا الفرع كالآتي:

[1] سليماني مصطفي، المرجع السابق، ص136.

[2] أحمد عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص154

[3] طياب طاوس، صغير حادة، المرجع السابق، ص 27

1. بيانات لا يجوز إثبات عكسها إلا بالطعن بالتزوير

تتمثل في البيانات التي تصدر عن الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة، من وقائع و أمور تمت على يده أو تحت بصره في حدود مهمته باعتبار أنه ضبطها بنفسه، بحيث يتأكد بنفسه من شخصية المتعاقدين، أهليتهما وكذا رضائهما و توقيعهما، كما يشمل تاريخ المحرر و مكتب إجراء التوثيق و توقيع الموثق، بالإضافة إلى إثبات حضور ذوي الشأن و الشهود وتوقيعهم، و البيانات الخاصة بإتمام الإجراءات التي يتطلبها القانون تعتبر هذه البيانات حجة علي الناس كافة و لا يمكن نقض حجيتها إلا عن طريق التزوير"[1].

2. بيانات يجوز إثبات عكسها

هي البيانات الصادرة من ذوي الشأن تتعلق بوقائع لم تقع تحت سمع أو بصر الموظف العام"، و لم يقم بالتحري حول صحتها بل دونها على مسؤولية ذوي الشأن.[2]

هذه البيانات لا تكون لها نفس الحجية في الإثبات بل يجوز إنكارها عن طريق إثبات عكسها دون 49 الحاجة إلى الطعن فيها بالتزوير [3].

الفرع الثاني : حجية المحررات الرسمية الإلكترونية فيما يتعلق بالصور

قبل التعرض لحجية المحررات الرسمية الإلكترونية، سنقدم أولا تعريف لأصل و صورة المحرر الإلكتروني، فيقصد بأصل المحرر الإلكتروني تلك الورقة التي تحمل توقيعات ذوي الشأن و الشهود و الضابط العمومي، و التي يحتفظ بها في مكاتب التوثيق.

أما الصورة فلا تحمل هذه التوقيعات بل تكون منقولة عن الأصل بواسطة موظف عام مختص مما يعطيها صفة الرسمية، بحيث تكون لها نفس حجية الأصل في الإثبات متى

[1] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص57.

[2] طياب طاوس، صغير حادة، المرجع السابق، ص 28

[3] سمير عبد السيد تناغو، أحكام الالتزام و الإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص146.

كانت مطابقة للأصل و كان مظهرها الخارجي لا يدع مجالا للشك شريطة أن يقوم بهذه المطابقة موظف عمومي.[1]

والمشرع الجزائري وتطبيقا للقواعد العامة نص في المادة 325 من القانون المدني على: " إذا كان أصل الورقة الرسمية موجودا، فإن صورتها الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل، وتعتبر الصورة مطابقة للأصل ما لم ينازع في ذلك أحد الطرفين، فإن وقع تنازع ففي هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل"[2].

ما يفهم من هذه المادة أنه في حالة وجود الأصل يمكن اعتبار النسخة الإلكترونية نسخة منه، ما لم ينازع بصفة جدية وصريحة أحد الطرفين في ذلك

لقد تناول المشرع الجزائري حجية الصور في نص المادتين 325 و 326 ق. م. ج، غير أنه ميز بين حالتين: حالة وجود الأصل محفوظا في مكاتب التوثيق وحالة انعدام الأصل لضياعه أو تلفه أو سرقته.

اولا : حالة وجود أصل الورقة

نصت المادة 325 ق. م. ج على أصل الورقة الرسمية حيث جاء فيها: "إذا كان أصل الورقة الرسمية موجودا، فإن صورتها الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل.

وتعتبر الصورة مطابقة للأصل ما لم ينازع في ذلك أحد الطرفين، فإن وقع تنازع ففي هذه الحالة انطلاقا لما ورد في نص هذه المادة يفهم أنه إذا كان الأصل المحرر الرسمي

[1] طياب طاوس، صغير حادة، المرجع السابق، ص 29

[2] حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت مع التركيز عمى عقد البيع الدولي لبضائع، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان الأردن،1433 – 2012، ص 301.

الإلكتروني موجودا، فإن صورته تكون لها نفس حجية الأصل سواء كانت خطية أو فوتوغرافية[1]، شريطة أن تراجع الصورة على الأصل".

تكون مطابقة للأصل أي تكون منقولة عن صور الأصل.[2]

يقع عبء إثبات هذه المطابقة على المحكمة، إذ تلتزم بمراجعة الصورة على الأصل لتكون لها القوة الثبوتية الكاملة، أما إذا لم تكن مطابقة للأصل يتم استبعادها من ملف الدعوى.

يتضح أنه إذا قدم ذوي الشأن منازعة حول مطابقة الصورة للأصل، فلا تسلب منه المطابقة فهنا السلطة التقديرية للمحكمة فقد يتبين لها أن الادعاء بعدم المطابقة كان غايته المماطلة و إطالة أمد الدعوى.

وللتحقق من مطابقة الصورة للأصل، تأمر المحكمة بمراجعة الأصل أو بتعيين أحد قضاتها لينتقل إلى مكان وجود الأصل للقيام بعملية المطابقة و المقارنة بواسطة الإنابة القضائية".

ثانيا : حالة انعدام أصل الورقة

تتمثل حالة انعدام أصل الورقة في ضياع أو سرقة الأصل، أو تلفه بحيث تكون حجة وفق ثلاث حالات ميزها المشرع الجزائري في نص المادة 326 ق. م. ج عل الوجه الآتي:[3]

[1] طياب طاوس، صغير حادة، المرجع السابق، ص 30

[2] مقلح عواد القضاة، البيانات في المواد المدنية والتجارية، دراسة مقارنة، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2009، ص 90.

[3] طياب طاوس، صغير حادة، المرجع السابق، ص 31

1. حالة الصورة الرسمية الأصلية

هي الصورة المنقولة عن أصل المحرر الرسمي الإلكتروني مباشرة سواء كانت تنفيذية أو غير تنفيذية، و التي تصدر عن موظف عام مختص تعطى الصورة الاصلية الأولى التي تنقل من الأصل مباشرة عقب التوثيق لذوي الشأن فقط، أما الصورة الأصلية البسيطة التي تنقل من الأصل مباشرة و لكن بعد التوثيق بمدة معينة فتعطى لذوي الشأن، و كذلك للغير في حالة حصوله على إذن من المحكمة".[1]

كل هذه الحالات لها نفس حجية الأصل متى كان مظهرها الخارجي لا يسمح بالشك في مطابقتها للأصل، أما إذا كان مظهرها الخارجي يبعث على الشك في أن تكون قد عبث بها، فإن هذه الصور تسقط حجيتها[2]

2. الصورة الرسمية المأخوذة من الصور الرسمية الأصلية

تنقل بواسطة الموظف المختص من الصورة الرسمية الأصلية، فهي لا تؤخذ من المحرر الأصل مباشرة وإنما من صورة رسمية منه وحجية تلك الصورة هي نفسها الحجية المقررة للصورة الرسمية الأصلية متى كانت تلك الصورة موجودة، أما إذا كانت الصورة مأخوذة منها غير موجودة فلا يعتد بها وإنما تكون حجيتها على سبيل الاستثناء[3]

3. حالة الصورة الرسمية للصورة المأخوذة من صورة الصورة الأصلية

لقد أقرت الفقرة الأخيرة من المادة 326 ق. م. ج بشأن الصورة الرسمية للصورة المأخوذة و للقاضي أن يأخذ بها حسب ظروف كل دعوى، لكن بوصفها قرائن لا تصلح

[1] أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 166.

[2] أسامة أحمد شوقي المليجي، استخدام مستخرجات التقنيات العلمية الحديثة وأثره على قواعد الإثبات المدني (دراسة مقارنة)،ص 97

[3] بن عامر هناء، المرجع السابق، ص 53

حتى كمبدأ ثبوت من الصورة الأصلية فلا يعتد بها إلا لمجرد الاستئناء لأن لا حجية لها في الإثبات"[1]

المطلب الثاني: حجية المحررات الالكترونية العرفية في الاثبات في التشريع الجزائري

إن المحرر العرفي التقليدي على نوعين: معد للإثبات و هو المعد مسبقا من أطرافه ليكون دليل إثبات فيما قد يثور بينهم من نزاع، و محرر غير معد للإثبات أي لم يقصد حين تحريره إستعماله في الإثبات و رغم ذلك يمكن إستخدامه لذلك الغرض، قياسا عليه فإن المحرر العرفي الإلكتروني له ذات التقسيم فنجد حجية المحرر الإلكتروني العرفي معد للإثبات(**فرع أول**) و حجية المحرر الإلكتروني العرفي غير المعد للإثبات(**فرع أول**).[2]

الفرع الأول: المحررات الإلكترونية العرفية المعدة للإثبات

يتناول هذا الفرع حجية المحررات العرفية الإلكترونية المعدة للإثبات والتي تتفرع إلى عدة أقسام منها ما يتعلق بحجية المحررات العرفية الإلكترونية المعدة للإثبات من حيث المضمون و التاريخ و حجية المحرر الإلكتروني المعدة للإثبات المتعلقة بالصور كالآتي:

أولا: حجية المحررات العرفية الإلكترونية المعدة للإثبات من حيث المضمون و التاريخ

تعد المحررات العرفية الإلكترونية دليلا كاملا في الإثبات إذا ما توفرت فيه الشروط المحددة قانونا، بحيث يكون حجة على أطراف المحرر و على الغير من حيث مضمونه، كما يعتبر حجة عليهم أيضا إذا كان للمحرر تاريخا ثابتا، لذا سنتناول حجيتها من حيث المضمون، و من حيث تاريخ المحرر العرفي تجاه الغير.

[1] عائشة قصار الليل، المرجع السابق، ص207.

[2] عائشة قصار الليل، المرجع السابق، ص

1. حجية المحرر العرفي من حيث المضمون

إذا ثبت صدور المحرر من الشخص المنسوب إليه، فإنه يكون حجة من حيث صحة الوقائع الواردة فيه، و يصلح كدليل إثبات كامل بالنسبة لكافة التصرفات و الوقائع، فإذا ما تم الإدعاء سواء من الشخص المنسوب إليه أو الغير، أن البيانات الواردة في المحرر قد لحقها تغيير مادي، سواء بالإضافة أو الحذف فيتعين الطعن بالتزوير لإثباته.[1]

حيث تنحصر حجية المحرر العرفي الإلكتروني من حيث المضمون فيما بين أطرافه و الغير.

أ-حجية المحرر العرفي الإلكتروني فيما بين المتعاقدين

لقد تجلى موقف المشرع الجزائري من هذه الحجية باعترافه ضمنيا بوجود هذا النوع من المحررات الإلكترونية في نص المادة 327 ق م ج بقوله: "يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه".[2]

ب. حجية المحرر العرفي الإلكتروني بالنسبة للغير

يندرج تحت طائفة الغير، كل شخص ليس طرفا في المحرر و لكن من شأنه أن يستفيد أو يضار من المحرر أو خلفا عاما لأحد طرفيه كالشفيع، و هذا ما نصت عليه المادة 327 فقرتها الثانية من القانون المدني الجزائري: "...أما ورثته أو خلفه فلا يطلب منهم الإنكار و يكفي أن يحلفوا يمينا أنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء أو البصمة هو لمن تلقوا منه هذا الحق""[3].

[1] محمد صبري السعدي، المرجع السابق ص 78.

[2] بن عامر هناء، المرجع السابق، ص28.

[3] طياب الطاوس، صغير حادة، المرجع السابق، ص 49

2. حجية المحرر العرفي الإلكتروني من حيث التاريخ

تكون للمحررات العرفية الإلكترونية الحجية فيما تتضمنه من بيانات بين الأطراف المتعاقدة فقط، غير أنه قد تكون لها الحجية بالنسبة للغير إذا كان لها تاريخ ثابت، لذلك سنتعرض لبيان حجية المحرر العرفي الإلكتروني بين أطرافه و الغير على النحو الآتي:

أ. حجية التاريخ ما بين الأطراف

يتفق الأطراف المتعاقدة على جميع البيانات التي سيشتمل عليها المحرر، و التي من بينها التاريخ بحيث يعتبر عنصرا أساسيا في المحرر العرفي الإلكتروني، يتفق عليه بنفس الطريقة التي يعتمدونها لتحديد العناصر الأخرى الموجودة فيه"، و بالتالي يكون للمحرر العرفي الحجية بين الأطراف بالنسبة للتاريخ الوارد فيه، لذا على كل طرف يدعي عدم صحة تاريخ المحرر إقامة الدليل 1 و ذلك بإثبات صورية المحرر العرفي و التي تخضع لقاعدة عدم جواز نقض الثابت كتابة إلا بالكتابة.

ب. حجية التاريخ بالنسبة للغير

تنص المادة 328 ق. م. ج على أنه: "لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه، إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت، و يكون تاريخ العقد ثابتا ابتداءا من يوم تسجيله، من يوم ثبوت مضمونه في عقد أخر حرره موظف عام، من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص، من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء، غير أنه يجوز للقاضي تبعا نلاحظ من خلال نص المادة، عدم ورود مفهوم الغير بالنسبة لثبوت التاريخ،

[1] بليساوي محمد الطاهر، باطلي غنية، المرجع السابق، ص79.

غير أنه يستفاد من اجتهاد الفقه و أحكام القضاء، المقصود بالغير كل شخص يضار من تقديم أو تأخير التاريخ [1].

الثابت في المحرر العرفي الإلكتروني المحتج به دون أن يكون طرفا في العقد أو مماثلا فيه للظروف رفض تطبيق هذه الأحكام فيما يتعلق بالمخالصة".

لذا يعتبر من الغير كل من:- الخلف الخاص- الدائن الحاجز- دائنو التاجر المفلس- الدائن الطاعن في تصرف صادر من مدينه بعد نفاذ التصرف.[2]

ثانيا : حجية المحرر العرفي فيما يتعلق بالصور

تكتسب صور المحررات الرسمية قوة في الإثبات لكونها تصدر من موظف عام مختص يضفي عليها الثقة و الائتمان، و كذا قوة في الإثبات، أما المحررات العرقية فهي ورقة منقولة[3] عنها كتابة أو تصويرا، بحيث ينقل توقيع من ينسب إليه المحرر عن طريق التصوير.

حيث لم تنظم أغلب التشريعات مسألة حجية النسخة الورقية المسحوبة عن المحرر العرفي الموقع إلكترونيا، لذا فهي تأخذ ذات الحكم المقرر للمحرر العرفي الورقي لكونها لا تتمتع بأية حجية في الإثبات، هذا لأنها تقل عن الأصل لا يحمل توقيع من ينسب إليه، فالصورة التي لا تحمل توقيعا إلكترونيا تؤدي إلى إمكانية التلاعب بها، و كذا تحريف بياناتها عند عملية نقلها114، غير أنه في حالة نسخ المحرر العرفي الإلكتروني الكترونيا و

[1] صفيان خالي، الإثبات عن طريق المحررات الرسمية و العرفية في التشريع المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، دفعة السادسة عشر، 2009، ص37.

[2] طياب الطاوس، صغير حادة، المرجع السابق، ص 52

[3] بوديشة سمية، اثبات العقد الإلكتروني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، الوادي، 2017، ص 31.

تم التوقيع على هذه الصورة الإلكترونية، ففي هذه الحالة تعتبر الصورة أصلا طالما تم التوقيع عليها الكترونيا بحيث تتمتع بنفس حجية الأصل.[1]

الفرع الثاني: حجية المحررات الإلكترونية العرفية غير المعدة للإثبات

المحررات العرفية الإلكترونية غير المعدة للإثبات بوجه عام هي المحررات التي يغلب عليها عدم وجود توقيع، وتحرر من طرف أصحابها غير قاصدين بها إعدادها كدليل إثبات، كالرسائل والبرقيات والدفاتر التجارية الإلكترونية، والأوراق المنزلية...الخ، ويتوفر التقنية الإلكترونية، وتعدد وسائل الحفظ والتخزين ووسائل التواصل الاجتماعي ظهرت عدة صور أخرى، مثل البريد الإلكتروني، الدفاتر التجارية الإلكترونية، رسائل مواقع التواصل الاجتماعي المرئية والمسموعة وسنحاول بيان حجية رسائل البريد الالكتروني (أولا)، وحجية الدفاتر التجارية الإلكترونية (ثانيا)، حجية مستخرجات الفاكس والتلكس في الإثبات (ثالثا)، وحجية التسجيلات الصوتية والمرئية (رابعا)و حجية رسائل مواقع التواصل الاجتماعي (خامسا).

أولا – حجية رسائل البريد الإلكتروني

رسائل البريد الإلكتروني هي البيانات والرسائل الرقمية التي ترسل عبر البريد الإلكتروني والذي تم بيان تعريفه سابقا، ويمكن التميز في الحجية في رسائل البريد الإلكتروني بين الرسائل الموقعة والرسائل الغير موقعة.[2]

تختلف حجية رسائل البريد الإلكتروني حسب ما إذا كانت موقعة أو غير موقعة.

[1] طياب الطاوس، صغير حادة، المرجع السابق، ص 55

[2] سليماني مصطفى، المرجع السابق، ص 188

1. رسائل البريد الإلكتروني الموقعة

لا تختلف رسائل البريد الإلكتروني الموقعة عن المحرر العرفي الإلكتروني المعد للإثبات، فتتوفر فيه كل من الكتابة و التوقيع الإلكترونيين، إذن تتمتع رسائل البريد الإلكتروني بنفس أحكام و قواعد و حجية المحررات العرفية الإلكترونية[1].

لم يورد المشرع الجزائري أي نص خاص بحجية رسائل البريد الإلكتروني، و هذا ما يعني الأخذ بمبدأ التعادل الوظيفي بين رسائل البريد الإلكتروني و المحرر العرفي المعد للإثبات، ما دام أن رسائل البريد الإلكتروني تتمتع بنفس مقومات المحرر العرفي التقليدي من كتابة و توقيع و بذلك تكون رسائل البريد الإلكتروني الموقع عليها نفس قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات طبقا للمادة 329 فقرة أولى ق م ج: "يكون للرسائل الموقع عليها قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات الإثبات"[2]

2. رسائل البريد الإلكتروني غير موقعة

هي الأصل في رسائل البريد الإلكتروني، و الأكثر استخداما في الحياة اليومية، حيث أنها لا تحتوي على توقيع من صدرت منه فهي محررات لا تحتوي على شروط المحرر العرفي المعد للإثبات، و لعدم غياب نص تشريعي ينظم هذه المسألة فهذا لا يعني أنها تفقد قيمتها القانونية، فهنا السلطة التقليدية للقاضي ليقرر إذا ما يمكن الأخذ بهذا كدليل للإثبات أو لا لعدم توفرها على شرط التوقيع الإلكتروني".[3]

[1] قصار الليل عائشة، المرجع السابق، ص66.

[2] طياب الطاوس، صغير حادة المرجع السابق، ص 60.

[3] سليماني مصطفى، المرجع السابق، ص 198.

ثانيا-حجية الدفاتر التجارية الإلكترونية:

أجازت أغلب التشريعات الوطنية و النصوص الدولية، مسك الدفاتر التجارية في الشكل الإلكتروني، سواء في شكل مصغرات فلمية، أو ملفات محفوظة على الحاسب الآلي، وأقرت لها حجية في الإثبات مساوية لحجية الدفاتر التجارية التقليدية، وسنبين موقف التشريعات العربية والغربية في مدى حجية الدفاتر التجارية الإلكترونية.[1]

لم يشر المشرع الجزائري صراحة إلى الدفاتر التجارية الإلكترونية رغم أنه حاول تنظيم النظام المحاسبي بطريقة إلكترونية وذلك من خلال إصداره للمرسوم التنفيذي رقم 110-09 المؤرخ في 07/04/2009 حيث نصت المادة 2 منه على ((تطبق أحكام هذا المرسوم على كل الكيانات التي تدخل في مجال تطبيق القانون رقم 11-07 المؤرخ في 15 ذي القعدة عام 1428 الموافق 25 نوفمبر سنة 2007، والمذكور أعلاه عندما تكون محاسبتها ممسوكة بواسطة نظام إعلام آلي وعندما تساهم هذه الأنظمة في إثبات تسجيل محاسبي بصفة مباشرة أو غير مباشرة))[2] من القانون رقم 07-11، المشار إليه في المادة أعلاه الكيانات الملزمة بمسك المحاسبة المالية والدفاتر المحاسبية"[3]. وعددت المادة4 وقد حدد المنشور التنفيذي السالف الذكر، شروط وكيفية مسك المحاسبة المالية عن طريق الأنظمة الإلكترونية منظما الدفاتر المحاسبية (الدفاتر التجارية الإلكترونية) المشار إليها في المادة 320 من القانون 07-11 وفي قانون التجارة الإلكتروني 18-04 ألزم المشرع المورد الإلكتروني بحفظ سجلات المعاملات التجارية التي قام بها وتواريخها وإرسالها إلكترونيا إلى المركز الوطني للسجل التجاري حيث نصت المادة 25 منه " يجب على كل مورد إلكتروني حفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة وتواريخها وإرسالها إلكترونيا إلى المركز الوطني

[1] سليماني مصطفى، المرجع السابق، ص 190

[2] مرسوم تنفيذي رقم 09-110 مؤرخ في 7 أفريل 2009،يحدد شروط وكيفيات مسك المحاسبة بواسطة أنظمة الإعلام الآلي، الجريدة الرسمية، العدد21، بتاريخ 8 أفريل سنة 2009،المادة 2.

[3] قانون رقم 07-11 المؤرخ في 25 نوفمبر سنة 2007 يتضمن النظام المحاسبي المالي، الجريدة الرسمية، العدد 74،المؤرخة في 25 نوفمبر 2007. المادة 04

للسجل التجاري "، وباعتراف المشرع الجزائري بالدفاتر التجارية في الشكل الإلكترونية وإجازته بمسك الدفاتر المحاسبية وفق أنظمة إلكترونية يكون بذلك قد أخضعها لأحكام الدفاتر التجارية الورقية في الشروط والإثبات[1]

ثالثا : حجية مستخرجات الفاكس والتلكس في الإثبات :

تعتبر مستخرجات الفاكس والتلكس محررات إلكترونية لها حجية في الإثبات، وهي نتاج بعض الأجهزة الغير مرتبطة بالإنترنت، فالفاكس ليس وسيطا إلكترونيا يتدخل في عملية إنشاء المحرر أو توقيعه، ووظيفته تنحصر فقط في الإرسال والاستقبال إذ ليس له تأثير في مضمون المحرر بالزيادة أو النقصان، ورغم إرسال المحررات الأصلية عبره، إلا أن مستخرجاته من الوثائق ليست أصلية بل هي نسخ عن الأصل، والتلكس يتشابه في عمله إلى حد كبير مع الفاكس في إرسال واستقبال الرسائل إلا أن هذا الأخير يعمل بتقنية التشفير

أما التلكس فإن رسائل التلكس تأخذ أحكام حجية المحررات العرفية وشروطها في الإثبات فيما يتعلق بتوقيعات الأطراف وثبوت التاريخ.

المشرع الجزائري في المادة 329 من ق.م.ج حيث نصت على أنه " تكون للرسائل الموقع عليها قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات وتكون للبرقيات هذه القيمة أيضا إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها، وتعتبر البرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك، وإذا تلف أصل البرقية فلا تعتبر نسختها إلا لمجرد الاستثناء".[2]

اتجه الدكتور أحمد شرف الدين والدكتور محمد السعيد رشدي إلى التفريق بين حجية رسائل الفاكس ورسائل التلكس، حيث أن اعترفوا بالحجية الكاملة لرسائل التلكس، نظرا

[1] سليماني مصطفى، المرجع السابق، ص 193

[2] سليماني مصطفى، المرجع نفسه، ص 194.

لوجود طرف ثالث محايد، يعمل كوسيط يضمن صحة محتواها، أما رسائل الفاكس ولعدم وجود هذا الوسيط فهي مجرد قرينة للاستئناء، فتخضع لسلطة القاضي التقديرية، وقد تكون مكتوبة بخط اليد فتشكل مبدأ ثبوت للكتابة، ويرى فريق ثالث أنه نظرا لمبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية وبما أن القانون لم يشترط شكلا خاصا للتصرف المراد إبرامه والاعتراف بالحجية الكاملة للرسائل وسائل الاتصال الحديثة فإن رسائل التلكس والفاكس تتمتع بالحجية الكاملة في الإثبات.[1]

رابعا : حجية التسجيلات الصوتية والمرئية

1. مشروعية التسجيل الصوتي

إعتنق المشرع الجزائري معيار المكان الخاص لتحديد طبيعة الحديث و إضفاء الحماية على المحادثات التي تتم فيه وذلك بموجب المادة 303 مكرر من قانون العقوبات المذكورة أعلاه والخاصة بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص بغير إذنه أو موافقته، فأعتبر أن الحديث يكون خاصا إذا جرى في مكان خاص، أي أن المشرع قد أخذ بطبيعة المكان بإعتباره المعيار الذي يحدد تجريم الفعل و إباحته.

واستناد لذلك فان الحديث الذي يتضمن أدق الأسرار لا يحميه القانون إذا تحدث به صاحبه في مكان عام، إلا إذا جرت المحادثة في مكان خاص ولعل السبب الذي دفع بالمشرع الجزائري إلى الإعتماد على معيار المكان الخاص هو رغبته في توحيد معيار حماية الأحاديث الشخصية والصورة، إذ إشترط للإعتداء على حرمة الإثنين أن يكون كل منهما في مكان خاص،إلا أن المساواة بين الأحاديث الشخصية والصورة في غير محلها. فمكان وجود الشخص له أهمية كبيرة لتقدير مدى حمايته ضد المصورين، فإذا تواجد في مكان عام بين الناس دون تمييز بينهم، فإنه ينطوي على قبول ضمني بعلانية أفعاله في هذا

[1] أحمد شرف الدين، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، طبعة نادي القضاة، مصر سنة 2004، ص15، د. محمد السعيد رشدي، حجية وسائل الاتصال الحديثة في الإثبات، دار النسر الذهبي، دون سنة طبع، ص 22.

المكان العام. أما الأحاديث الخاصة لا تتوقف على مكان صدورها، ونحن نرى أن العبرة هي بطبيعة الحديث ذاته لا بمكان صدور، فطبيعة الحديث هي أساس الحماية الجنائية للحق في الحياة الخاصة. فالحديث الشخصي يمكن أن يجري بسهولة في مكان عام بين شخصين، ويتحدد ذلك في ضوء درجة علو صوت المتحدث و المحيط الذي يتحدث داخله، ونوع الحديث، وكل حالة يجب بحثها على حدى والمسألة موضوعية يجب أن تترك لتقدير قاضي الموضوع.[1]

2. مشروعية الدليل المستمد من التصوير

يختلف الدليل الناتج عن التصوير في مكان عام عن الدليل الناتج عن التصوير خفية في المكان الخاص ذلك أنه للسلطة القضائية سواء قاضي التحقيق أو النيابة العامة أن تأمر بتسجيل ما يدور في الأماكن العامة أو الطرق العامة من وقائع للمتهم عن طريق التصوير خفية، إذ لا يعدو تسجيل هذه الوقائع عن طريق التصوير دليلا علميا، فضلا عن أن مثل هذا التسجيل لا يمس شخص المنهم وحريته وحقه في الحياة الخاصة مساسا ماديا فعليا، وتخلص مما تقدم أن التسجيلات للوقائع التي تدور في الأماكن الخاصة عن طريق التصوير الفوتوغرافي أو السينماتوغرافي (الفيديو) تقع مخالفة لأحكام القانون والدليل المستمد منها غير مشروع إلا إذا تعلق الأمر بالجرائم التي حددها المشرع على سبيل الحصر والمتمثلة في : الجريمة المتلبس بها. جرائم المخدرات. الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبيض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، وكذا جرائم الفساد. أما فيما يتعلق بالتصوير في الأماكن العامة، فإن الدليل المستمد منها يعد مشروعا. لأنه لا يؤدي إلى انتهاك حقوق الأفراد ولا يمس حرمة الحياة الخاصة.[2]

[1] مامن بسمة، القيمة القانونية للصوت والصورة كدليل في الإثبات الجزائي، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد الرابع، الجزائر، 2015،ص 179

[2] مامن بسمة،المرجع نفسه، ص 181

وبالنظر إلى ما وصلت إليه التقنية الحديثة من أجهزة عالية الدقة يمكن لها أن تميز بين أكثر الأصوات تشابها، وذلك من خلال نبض الأحبال الصوتية وموجات الصوت ودرجاتها، فإن الصوت أصبح بصمة حقيقية يميز شخصية صاحبه، وبالتالي برقى على درجة الدليل ذو الحجة القوية في الإثبات.[1]

خامسا : حجية الرسائل في الإثبات في مواقع التواصل الاجتماعي

تتميز مواقع التواصل الاجتماعي أن المستخدم لها هو من يتحكم فيما يوضع من محتوى عليها، فينشر ما يشاء من آراء ويعدل منها ما يشاء ويعلق على ما ينشره غيره من مستخدمي هذه المواقع، ويستطيع أن ينسخ المحتوى، وتقوم هذه المواقع بجمع وحفظ ثلاث أنواع من البيانات التي يضعها المستخدم، وهي البيانات ذات الطابع الشخصي، وبيانات الاتصال بالإنترنت، وبيانات التصفح وهي المتعلقة بالمواقع التي يتصفحها المستخدم، وقد نتج عن ذلك أن برزت مشكلة سرية المراسلات عبر مواقع التواصل الاجتماعي. لأن الحق في سرية المراسلات وخصوصية المراسلات تعد من أهم الحقوق الشخصية المقررة للأفراد. والسؤال الذي يطرح نفسه للبحث ما مدى انطباق سرية المراسلات على ما ينشره مستخدم موقع التواصل الاجتماعي على صفحته الشخصية، ومدى جواز الاستناد إليه كدليل إثبات سواء لمصلحة المرسل إليه أو ضده، أو لمصلحة الغير[2]

على الصعيد العربي لم تصدر التشريعات العربية نصوص قانونية تنظم حجية وسائل التواصل الاجتماعي، حيث لازال الفراغ التشريعي يطيع تنظم بعض المسائل في التجارة الالكترونية ومن بينها أحكام حجية مواقع التواصل الاجتماعي والتصرفات القانونية والأعمال التي تحري من خلالها، وفي ظل هذا الفراغ يتم الرجوع إلى الأحكام العامة الخاصة بالتجارة

[1] سليماني مصطفى، المرجع السابق، ص 199

[2] د. علي السيد حسين أبو دياب، أضواء على حمية الرسائل في الإثبات في مواقع التواصل الاجتماعي،مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، العدد الثاني والثلاثون – الجزء الثالث، ص 978

الالكترونية فالرسائل عبر مواقع التواصل الاجتماعي كالرسائل الإلكترونية عامة تأخذ حكم المحررات العرفية الغير معدة للإثبات، على غرار الرسائل المنزلية ورسائل البريد الإلكترونية فيمكن استخدامها كمبدأ ثبوت بالكتابة وقرينة يمكن الاستدلال بما مع الأدلة الأخرى، أما الإعلانات التجارية عبر مواقع التواصل الاجتماعي إذا اقترنت بعرض الثمن وبقبول من مستخدم فهي إيجاب يلتزم العرض بتلبيته.[1]

و للإثبات على مواقع التواصل الاجتماعي أهمية خاصة، وهو ما كان محلا لاجتهادات قضائية، خلصت إلى تطبيق مبدأ سرية المراسلات بما ينسجم مع طبيعة هذه المواقع، حيث أكد القضاء الفرنسي على أن العبرة في التمييز بين الطابع الخاص أو الطابع العام لصفحة (فيس بوك) هو الاعتداد بإعدادات الخصوصية التي يختارها المستخدم لصفحته، وبالتالي الطابع الخاص لهذه الصفحة ينتفي، ومن ثم تتوافر العلانية، متى كانت إعدادات الخصوصية للصفحة تتيح لأي شخص دخولها. وعندئذ لا يكون هناك محل للقول بانتهاك سرية المراسلات التي توضع على حائط صفحة هذا الموقع.[2]

[1] سليماني مصطفى، المرجع السابق، ص 201، 202

[2] د. علي السيد حسين أبو دياب،، المرجع السابق، ص ٩٩٢

المبحث الثاني: التصديق الإلكتروني

يعتبر التوقيع الإلكتروني كما أسلفنا الذكر عنصر من عناصر المحرر الإلكتروني وله الدور الأكبر في إثبات المعاملات الإلكترونية، وحتى يساوي التوقيع الإلكتروني التوقيع الكتابي من حيث الحجية ويحوز ثقة المتعاملين به، يستوجب توفر مجموعة من الشروط فيه ليتم قبوله في الإثبات. هذا ما عالجه المشرع الجزائري من خلال القانون 15-04 الذي وضح شروط إضفاء الحجية على التوقيع و لإنجاز مختلف التعاملات الإلكترونية يستلزم حتما وجود توقيع إلكتروني الذي يقوم بمهام تعزز صحة بياناتها، وحسب نص المادة 6 من القانون 15-04 التي تنص على:" يستعمل التوقيع الإلكتروني لتوثيق هوية الموقع وإثبات قبوله مضمون الكتابة في الشكل الإلكتروني"، فإنه يستلزم توافر شروط شكلية تتمحور أساسا في شهادة التصديق الإلكتروني، وجهات التصديق الإلكترونية سنتحدث في هذا المبحث عن الشروط الشكلية و هي التصديق الالكتروني و قد قسمناه إلى : شهادة التصديق الإلكتروني في **المطلب الاول** و إلى : جهات التصديق الإلكتروني في **المطلب الثاني**.

المطلب الأول : شهادة التصديق الإلكتروني.

تقوم شهادات التصديق الإلكتروني بدور فعال في مجال المعاملات الإلكترونية، فمن شأنها التأكد من شخصية المرسل ومن سلامة، وصحة البيانات المدونة بالمحرر، وعدم قابليتها للتعديل، وهو ما من شأنه أن يرسخ الثقة والأمان لدى المتعاملين عبر الإنترنت [1].

إن المتعاملين بالمجال الإلكتروني وسرية البيانات المتبادلة فيما بينهم عبر شبكة الأنترنت جعلهم بحاجة لنظام أو أداة ما تضمن لهم أمن معاملاتهم، سواء الفردية أو التجارية وتؤكد لهم هوية الطرف الآخر وصحة توقيعه، هذا الأمر يتحقق بقيام الطرف الثالث المحايد بإصدار ما يسمى بشهادة التصديق الإلكتروني[2].

حيث تقوم شهادات التصديق الإلكتروني بدور فعال ومهم في مجال المعاملات الإلكترونية من حيث التأكد من شخصية المرسل, ومن سلامة وصحة البيانات المدونة بالمحرر وعدم قابليتها للتعديل. وهذه الشهادات لا تصدر سوى عن مزود خدمات التصديق

[1] الأستاذ لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، لطبعة الثانية، دار هومه، 2014. ص 182.

[2] فادي محمد عماد الدين متوكل، عقد التجارة الإلكترونية، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010م، ص 154.

الإلكتروني والذي يقوم بدور فعال وأثر مهم في إضفاء المصداقية على منظومة التوقيع الإلكتروني، وتوفير الثقة والأمان لدى المتعاملين من حيث إبرام الصفقات بالوسائل الإلكترونية، ولهذا سوف نقوم من خلال هذا المطلب بتوضيح مفهوم شهادة التصديق وبياناتها [1]و حجيتها من خلال الفروع الآتية : **تعريف شهادة التصديق** الإلكتروني في الفرع الأولأما الفرع الثاني : بيانات شهادة التصديق الإلكتروني و الفرع الثالث : حجية شهادة التصديق الإلكتروني الأجنبية في الإثبات.

الفرع الأول : تعريف شهادة التصديق الإلكتروني

من الإجراءات الآمنة التي تضمن و تؤكد على صحة الإثبات هو شهادة التصديق التي سنتعرف عليها من خلال التعريفات القانونية و الفقهية

اولا : التعريف القانوني

عرفت المادة 02 من قانون الأونسيترال النموذجي للتوقيع الالكتروني شهادة التصديق أو التوثيق، بأنها رسالة بيانات أو سجلا آخر يؤكدان الارتباط بين الموقع و بيانات إنشاء التوقيع، وعرفتها المادة 03 من التوجيه الأوروبي، بأنها تلك التي تربط بين التوقيع الالكتروني وبين شخص معين و تؤكد شخصية الموقع،أما المشرع التونسي فقد عرفها بأنها الوثيقة الالكترونية المؤمنة بواسطة الإمضاء الالكتروني للشخص الذي أصدرها، والذي يشهد من خلالها إثر المعاينة على صحة البيانات التي تتضمنها".[2]

عرف المشرع الجزائري شهادة التصديق الإلكتروني بموجب القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين بأنها:" وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني والموقع يفهم من نص هذه المادة أن شهادة التصديق الإلكتروني هي عبارة عن دليل إلكتروني يثبت الإرتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع، ويؤكد هوية صاحب التوقيع)، وهي شهادة تصدر عن جهة مختصة معتمدة أو مرخصة،

[1] إياد محمد عارف" عطا سده، مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات " دراسة مقارنة "، أطروحة درجة الماجستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس, فلسطين، 2009 ص 125

[2]علي رحال، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات على ضوء التشريع الجزائري والتشريع المقارن مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، العدد: 02، المجلد: 04، السنة: 2021 ص 316

تهدف إلى تأكيد نسبة التوقيع الإلكتروني إلى شخص معين من أجل تفادي انتحال شخصية المرسل.[1]

فالملاحظ من خلال النصوص السابقة أن الغرض من إصدار شهادة التصديق الإلكتروني (الشهادة والإقرار) من جهة التصديق الإلكتروني بأن التوقيع الإلكتروني صحيح ومنسوب لمصدره وأنه مستوف الشروط والضوابط والمعايير الفنية والتقنية المنصوص عليها في القانون, وبالتالي يعتبر هذا التوقيع حجه في الإثبات ويعول عليه في المسائل المدنية والتجارية، فالغرض إذن التأكيد على الارتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع, وأن الكتابة صحيحة دون التلاعب بها، وأنه لم يطرأ أي تبديل سواء بالإضافة أو بالحذف أو التغيير، وأن هذه الكتابة أو البيانات أصبحت موثقة، وبالتالي شهادة التصديق أصبحت صك أمان تفيد صحة المعاملة الإلكترونية وضمانها من حيث صحة البيانات ومضمون المعاملة وأطرافها.[2]

ثانيا : التعريف الفقهي

تعددت التعاريف الفقهية حول شهادة التصديق الإلكتروني لتحديد الغاية منها و توضيحها و من بينها : "شهادة التوثيق عبارة عن بيانات رقمية غير مكررة تكون خاصة بالشخص مشفرة لا يمكن قراءتها إلا من طرف من لديه شهادة مماثلة".

و هناك من عرفها على أنها "سجل إلكتروني صادرة عن سلطة محايدة تحتوي بيانات مهمة عن الشخص و خاصة مفتاحه العام و تستخدم لتصديق التوقيع الإلكتروني و المعاملات التي تجري عبر الشبكات المفتوحة".[3]

[1] بن عامر هناء، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات طبقا للقانون 15/04 مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، جامعة العربي بن مهيدي – أم البواقي، السنة الجامعية: 2016/2017 ص 40، 42.

[2] إياد محمد عارف" عطا سده، المرجع السابق، ص 126.

[3] علاء محمد عيد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص 139.

و هناك من عرفها على أنها: " ملف صغير يحتوي على مجموعة من المعلومات كإسم الجهة التي أصدرت الشهادة و إسم الشخص و العنوان البريدي الإلكتروني، التوقيع الإلكتروني للشهادة، و المفتاح العلني.

و عرفت على أنها: " شهادة إلكترونية تربط البيانات المتعلقة للتحقق من صحة التوقيع لشخص وتؤكد هويته [1]

الفرع الثاني : بيانات شهادة التصديق الإلكتروني و أنواعها

لشهادة التصديق كأي شهادة قانونية، تتميز بعده بيانات خاصة سنتطرق إليها في هذا الفرع كالآتي :

اولا : بيانات شهادة التصديق الإلكتروني

يجب أن تتضمن شهادة التصديق الإلكتروني بعض البيانات حتى تبعث الثقة و الأمان فيها، وعلى الرغم من ذلك فالمشرع الأردني لم ينص على البيانات الواجب احتواؤها في الشهادة تاركا الأمر للتنظيم طبقا للمادة 27 من قانون المعاملات الإلكترونية، في حين نصت قواعد قانون الأونسترال الخاص بالتوقيعات الإلكترونية في المادة التاسعة الفقرة الأولى البندين (ج) و (د) على بعض البيانات، كما أشار المشرع الجزائري بموجب المادة 15 الفقرة الثالثة من قانون التوقيع و التصديق الإلكترونيين إليها، و يمكن تصنيف هذه البيانات إلى :

1. **بيانات متعلقة بشهادة التصديق الإلكتروني،** و يجب أن تحتوي على:

الإشارة إلى أنها صادرة بوصفها شهادة تصديق إلكتروني.

مدة صلاحية شهادة التصديق الإلكتروني فيشار إلى بداية و نهاية صلاحيتها.

رمز تعريف شهادة التصديق الإلكتروني.

الإشارة إلى مجال استعمالها و حدود قيمة المعاملات التي قد تستخدم فيها.

[1] عائشة قصار الليل، حجية المحرر و التوقيع الإلكتروني في الإثبات، – دراسة تحليلية مقارنة – رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الجامعية: 2016 – 2017. ص 237

الإشارة إلى خدمة الإلغاء : حتى تسمح للطرف المعول على الشهادة و المقدم على إبرام التصرف بالعلم إذا ما كانت موقوفة أو ملغاة.

2.**بيانات متعلقة بجهة التصديق الإلكتروني** : و تتمثل في :

تحديد لهوية مقدم أو مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني و بلد الإقامة.

التوقيع الإلكتروني لمقدم أو مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني، كما أشارت المادة التاسعة الفقرة الأولى البند الرابع من قانون الاوتسترال الخاص بالتوقيعات الإلكترونية إلى تحديد نطاق مسؤولية مقدم خدمات التصديق الإلكتروني.

3. بيانات متعلقة بصاحب التوقيع : و تتمثل في :

تحديد هوية الموقع : يذكر إسمه أو الإسم المستعار مع إمكانية إدراج صفة خاصة به عند الإقتضاء.

بيانات التحقق من صحة التوقيع الإلكتروني : و هي رموز و مفاتيح التشفير العام و التي ترتبط وتتوافق و بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني – مفتاح التشفير الخاص –

من كل ذلك يتبين حرص التشريعات على التحري الدقيق عن صحة و سلامة البيانات من حيث مضمونها و محتواها، لتوفير أكبر قدر من الضمانات الضرورية للتحقق من هوية الموقع و مصداقية المحرر و عدم تعرضه للتغيير و التعديل، و بذلك ترسيخ الثقة لدى المتعاملين به، و بالجهة المسؤولة عن تصديقه.[1]

ثانيا : انواع شهادة التصديق الإلكتروني

تتعدد شهادات التوثيق في الوقت الحالي، فإلى جانب شهادة توثيق التوقيع الرقمي التي سبقت الإشارة إليها، هناك شهادات أخرى تتنوع بحسب الهدف منها، ومن أمثلة ذلك :

[1] عائشة قصار الليل، المرجع السابق ص 237، 238

- شهادةdigital time stampالتي توثق تاريخ، ووقت إصدار التوقيع الرقمي حيث يقوم صاحب الرسالة بعد التوقيع عليها بإرسالها إلى جهة التوثيق التي تقوم بتسجيل التاريخ عليها وتوقيعها من جهتها ثم تعيدها إلى مرسلها.
- شهادة الإذن authorizingcertificate التي تتولى تقديم بيانات عن صاحب التوقيع كمؤهلاته، ومحل إقامته. شهادة البيان attestingcertificate والتي تثبت صحة واقعة معينة، ووقت وقوعها.[1]

الفرع الثالث : حجية شهادة التصديق الإلكتروني الأجنبية في الاثبات

اعترف المشرع الجزائري بالحجية الكاملة لشهادة التصديق الإلكتروني الأجنبية[2]، وذلك بموجب القانون 15_04 بقوله:" تكون لشهادات التصديق الإلكتروني التي يمنحها مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني المقيم في بلد أجنبي، نفس قيمة الشهادات الممنوحة من طرف مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني المقيم في الجزائر، بشرط أن يكون مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني هذا قد تصرف في إطار إتفاقية للإعتراف المتبادل أبرمتها السلطة"[3].

فجاءت المادة 12 من قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لتقرر الإعتراف بالشهادات و التوقيعات الإلكترونية الأجنبية بنصها على مجموعة مبادئ و معايير دولية، فأقرت في الفقرة الأولى منها على قاعدة عدم التمييز بين مكان منشأ الشهادة و التوقيع الإلكتروني، فلا يكون للموقع الجغرافي الذي صدرت فيه الشهادة أو التوقيع أهمية، فلا ينبغي أن يتحدد عليه سريان مفعول الشهادة والتوقيع الإلكتروني بل إن قابلية التعويل تكون للتقنية.

و عليه فإن قواعد الأونسترال قد إعترفت بشهادات التصديق الإلكتروني الأجنبية في ظل مبادئ في حين قررت الفقرة الثانية من ذات المادة مبدأ التكافؤ التقني بين شهادة التصديق الإلكتروني الوطنية و الأجنبية فهي تتمتع بذات المستوى، بشرط أن تتوافر فيها جميع الشروط و المتطلبات المقررة في الشهادة ذات المنشأ الوطني.[4]

---

[1] الأستاذ لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص184.

[2] بن عامر هناء، المرجع السابق، ص 43.

[3]. المادة رقم 63 من القانون 15-04، المرجع السابق.

[4] عائشة قصار الليل، المرجع السابق، ص 439.

كما نظم قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية مسألة إتفاق أطراف المعاملة على إعتماد شهادات إلكترونية صادرة عن أي جهة وافقوا عليها، و تقرير إجازة مثل هذا الإتفاق ما لم يكن مخالفا للقانون المطبق داخل الدول، تتمثل في :

- مبدأ عدم التمييز بين الشهادات الأجنبية و الوطنية.

- مبدأ المعاملة بالمثل بين الدولة الصادرة فيها شهادة المصادقة على التوقيع و المطلوب الإعتراف فيها بالشهادة و التوقيع الإلكتروني، بالعودة إلى قانون المعاملات الإلكترونية الأردني يلاحظ أن هناك غياب تام لمعالجة المسألة بخلاف ما كان معمولا به في ظل قانون المعاملات الإلكترونية الملغى.

في حين إعتبر المشرع الجزائري أن شهادات التصديق الإلكترونية الممنوحة من مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني المقيم في دولة أجنبية لها نفس قيمة الشهادات الصادرة عن مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني المقيم بالجزائر، و ذلك متى تم تنظيم مثل هذا الإعتراف ضمن إتفاقية للإعتراف المتبادل والتي تبرمها السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني.

و عملا بما جاءت به أحكام قانون الأونسترال كان على المشرع الجزائري أن ينظم سألة إتفاق أطراف المعاملة بإعتماد جهة يوافقون عليها، و يخص بالذكر هنا جهة أجنبية لا تربطها بالجزائر إتفاقية للإعتراف[1]

[1] عائشة قصار الليل، المرجع نفسه، ص 240

المطلب الثاني : جهات التصديق الإلكتروني.

إن الثقة والأمان والسرية هي من السمات التي يجب توافرها لتنمية المعاملات الإلكترونية التي تتم بين أشخاص غائيين من حيث المكان وفي الغالب لا يعرف بعضهم بعضا، هو الأمر الذي أدى إلى تطلب توفير ضمانات كفيلة بغية تحديد هوية الأطراف، ويث الثقة في نفوس المتعاملين عن طريق التأكد من إرادة التعاقد وصحتها ونسبتها إلى من صدرت إليه، ولتحقيقها لا بد من وجود طرف ثالث محايد وموثوق مستقل عن أطراف العلاقة العقدية التي أنشأت بمناسبتها رسالة البيانات المقترنة بالتوقيع الإلكتروني والمصادق عليها من قبله[1].

و لشرح ذلك جعلنا في **الفرع الأول** تعريف مقدم خدمات التصديق الإلكتروني أما **الفرع الثاني** نتناول دور مقدم خدمات التصديق الإلكتروني و أما **الفرع الثالث** التزامات مقدم خدمات التصديق الإلكتروني.

الفرع الاول : تعريف جهات التصديق الإلكتروني:

عرف المشرع الجزائري جهات التصديق الإلكتروني بموجب القانون 15-04، والذي اصطلح عليها بمصطلح مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني بمقتضى نص المادة 2/12 بأنها: " شخص طبيعي أو معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق إلكتروني موصوفة، وقد يقدم خدمات أخرى في مجال التصديق الإلكتروني".

يفهم من نص المادة السابقة أن جهات التصديق الإلكتروني تزود المشتركين لديها بشهادات تعرف بهويتهم، بمعنى تقوم هذه السلطات والتي قد تكون هيئات عامة أو خاصة، بتأدية حاجات الأطراف المتعاملين إلكترونيا من خلال إصدار شهادات لكل مشترك تصادق عليها أو تشهد بصحة مجموعة من المعلومات والبيانات الواردة فيها.[2]

ويمكن أن تقدم جهات حكومية أو مقدمو خدمات بالقطاع الخاص بالعمل كسلطات تصديق، ومن المتوقع، ولأسباب تتعلق بالسياسة العامة أن لا يؤذن إلا للهيئات الحكومية

[1] بن عامر هناء، المرجع السابق، ص 43.

[2] عمر حسن المومني، التوقيع الإلكتروني وقانون التجارة الإلكترونية (دراسة قانونية وتحليلية مقارنة)، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، لبنان، 2012م، ص 63.

بالعمل كسلطات تصديق، ويرى البعض أنه من المفترض أن تكون خدمات التصديق مفتوحة للمنافسة من جانب القطاع الخاص، وعليه فإن الدولة يجب أن تنظم هذه العملية وفق قوانينها والسماح لجهات عامة أو خاصة بالترخيص بمزاولة نشاط اعتماد التوقيعات الإلكترونية وإصدار الشهادات التي تفيد استيفاء التوقيع الإلكتروني للعناصر التي توفر الثقة، وتضمن ارتباطه بشخص صاحبه، وارتباطه بالمحرر وتأمينه ضد أي تعديل أو تحريف، ومن الملاحظ أن المشرع عندما يمنح تلك الجهات التراخيص المنصوص عليها فإن ذلك يكون في إطار تفويض منها لممارسة مهنة خاصة بها وتقوم بالرقابة عليها وتعهد إليها بالحقوق والالتزامات، حيث يرى معظم الفقه أن الأهلية والكفاءة تعد شرطا لاستمرار مزاولة مثل هذه الخدمة[1]

الفرع الثاني : دور مقدم خدمات التصديق الإلكتروني و الشروط الواجب توفرها فيه

لمقدم خدمات الأنترنت دور مهم ولا يتم ذلك إلا من خلال ما يلي:

اولا : دور مقدم خدمات التصديق الإلكتروني

من أجل تحقيق المهام الملقاة على عاتق مؤدي الخدمة، وأداء دوره في تحقيق الأمان للمعاملات الإلكترونية على النحو الأكمل. ينبغي أن يوفر بعض الخدمات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني، فضلا عن أنه يقع على عاتقه بعض الالتزامات الأخرى.

وفي هذا الخصوص، فقد عالج القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادرة عام 2001 في المادة التاسعة منه الالتزامات الملقاة على عاتق مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني تحت عنوان " سلوك مقدم خدمات التصديق "[2]، وفقا لنص المادة أعلاه

- يجب على مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني أن يتصرف وفقا للشروط والضمانات التي يقدمها بخصوص ممارسته لنشاطه،

[1] الجليلي، منير محمد و محمد ممدوح، قوانين الاونسترال النموذجية في مجال التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي النشر، الاسكندرية لسنة 2006، ص206.

[2] بلقنيشي حبيب، إثبات التعاقد عبر الأنترنت(البريد المرئي) –دراسة مقارنة – رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة وهران – السانيا، 2010 / 2011.ص 143

- أن يمارس عناية معقولة لضمان دقة واكتمال كل ما يقدمه من بيانات ذات صلة بالشهادة الإلكترونية التي يصدرها طوال مدة سريانها.
- كما ينبغي عليه أن يوفر الوسائل التي تسمح للأطراف الوصول إليها بسهولة، وتيسر لهم التأكد من بعض البيانات: كهوية مقدم خدمات التصديق، والحالة التشغيلية لبيانات إنشاء التوقيع،
- كما يتوقع من مقدم الخدمة أن يوفر الوسائل التي تسمح للأطراف التأكد من الطريقة المستخدمة في تعيين هوية الموقع، وبيان أي قيود على الفرص، أو القيمة التي يجوز أن تستخدم من أجلها بيانات إنشاء التوقيع، أو أن تستخدم من أجلها الشهادة، وأن بيانات إنشاء التوقيع صحيحة ولم تتعرض لما يثير الشبهة،
- بالإضافة إلى ذلك يطالب من مقدم الخدمة أن يوفر للموقع وسيلة تخول له طلب إلغاء الشهادة وأن تكون هذه الخدمة فورية.[1]

تمنح التشريعات المقارنة ومنها التشريع المصري تراخيص لبعض الجهات التابعة للدولة تقديم خدمات التصديق الإلكتروني وذلك في إطار قانوني وتقني، على أن تكون تلك التراخيص اختياريه وليست إجبارية، وعلى ذلك ورد نص المادة (19) من القانون المصري بشان تنظيم التوقيع الإلكتروني على أنه ((لا يجوز مزاولة نشاط إصدار شهادة التصديق الإلكتروني إلا بترخيص من الهيئة, وذلك نظير مقابل يحدده مجلس إدارتها وفقاً للإجراءات والقواعد والضمانات التي تقررها اللائحة التنفيذية لهذا القانون, ودون التقيد بأحكام القانون رقم 129 لسنة 1974 بالتزامات المرافق العامة ومع مراعاة ما يأتي :

أ- أن يتم اختيار المرخص له في إطار من المنافسة والعلنية

ب- أن يحدد إدارة الهيئة مدة الترخيص بحيث لا تزيد عن تسعة وتسعين عاما

ج – أن تحدد وسائل الإشراف والمتابعة الفنية والمالية التي تكفل حسن سير المرفق بانتظام واضطرار.

[1] بلقنيشي حبيب، المرجع السابق. ص 143

ولا يجوز التوقف عن مزاولة النشاط المرخص به أو الاندماج في جهة أخرى أو التنازل عن الترخيص للغير إلا بعد الحصول على موافقة كتابية من الهيئة

فالملاحظ أن المشرع المصري لم يرخص للأشخاص الطبيعية القيام بأعمال شهادات التصديق الإلكتروني، وإنما فقط الأشخاص الاعتبارية, حيث نص على عبارة جهات التصديق, ونص في كراسة الشروط على تقدم الشركات بعروض للحصول على التراخيص وإلزامها أن تقدم بين مرافقاتها صورة من عقد تأسيس الشركة, وعليه فقد منحها الحق في إصدار الشهادات دون الأشخاص الطبيعية، أما مشروع قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية الفلسطيني فقد أناط مهمة تنظيم أنشطة تقديم خدمات التصديق الإلكتروني ومنح التراخيص اللازمة لمزاولة نشاط التوقيع الإلكتروني للهيئة العامة للمصادقة الإلكترونية".[1]

ثانيا : الشروط الواجب توفرها في مقدم خدمات التصديق الإلكتروني

لكي يحصل مقدم خدمة التصديق الإلكتروني على ترخيص لمزاولة مهنة التصديق الإلكتروني، استلزم أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط حددتها المادة 34 من القانون 15-04 بنصها: " يجب على كل طالب ترخيص لتأدية خدمة التصديق الإلكتروني أن يستوفي الشروط الآتية:

- أن يكون خاضعا للقانون الجزائري للشخص المعنوي أو الجنسية الجزائرية للشخص الطبيعي، - أن يتمتع بمؤهلات وخبرة ثابتة في ميدان تكنولوجيات الإعلام والاتصال للشخص الطبيعي أو السير للشخص المعنوية
- أن لا يكون قد سبق الحكم عليه في جناية أو جنحة تتنافى مع نشاط تأدية خدمات التصديق الإلكتروني".

الملاحظ أن المشرع بالرغم من أنه أورد مجموعة من القيود على مؤدي خدمة التصديق الإلكتروني حتى يمارس مهمته، إلا أنه من جهة أخرى منح كل من الشخص

[1] إياد محمد عارف" عطا سده، المرجع السابق، ص 117، 118

الطبيعي والمعنوي حق ممارسة هذه أنه في الواقع يصعب على الشخص الطبيعي القيام بهذا العمل كون خدمات التصديق الإلكتروني تحتاج إمكانيات مادية وتقنية مكلفة جدا.[1]

الفرع الثالث : التزامات مقدم خدمات التصديق الإلكتروني

حرصت أغلب القوانين المنظمة للتجارة والتوقيعات الإلكترونية، إلى تنظيم عملية التصديق على التوقيعات الإلكترونية، حيث ألزمت هذه الجهات التقيد والحرص على توفير بعض الإجراءات القانونية والعملية لحماية الحقوق وتأمين المعاملات الإلكترونية.

و هناك نوعين من الالتزامات :

1- الالتزامات الرئيسية: وهي الالتزامات التي تقوم مسؤولية جهة التصديق في حالة الإخلال بإحدى هاته الوظائف.

2- الالتزامات التبعية لمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني: قد يضطر مقدم خدمات التصديق إلى التوقف عن النشاط سواء لأسباب إرادية أو غير إرادية، وفي كلتا الحالتين تترتب على جهة التصديق التزامات يجب القيام بها.[2]

أمَّا المشرع الجزائري قد حدد دور مقدم خدمات التصديق الإلكتروني في ثلاث التزامات:

1- الإلتزام بالتحقق من صحة البيانات المقدمة:

أن هدف الأشخاص من اللجوء إلى جهة التصديق، هو التأكد من هوية الموقع وصحة التوقيع ومدى سلطة هذا الموقع في توقيع المحرر، لذلك تقوم جهات التصديق وبإرادة الأطراف يجمع كل البيانات التي تخص أطراف المعاملة الإلكترونية، والتي تعتمد عيها في إعداد مفاتيح وضع التوقيع الإلكتروني ومفاتيح الأمان والتحقق من سلامته، ولضمان صحة

[1] بن عامر هناء، المرجع السابق، ص 44

[2] - سليماني مصطفى، المرجع السابق، ص 325

هذه المعلومات والوثائق تلتزم جهات التصديق أو مقدمي خدمات التصديق بالتحقق التام من صحة بيانات الأطراف قبل استعمال هذه البيانات في تكوين وتأليف هذه المفاتيح[1].

يلتزم مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني بالتحقق من صحة البيانات المقدمة من طرف الأشخاص المصدر لهم شهادات التصديق الإلكتروني وصفاتهم المميزة والخاصة والتي تمت المصادقة عليها وتضمينها في الشهادة، أما فيما يخص الأشخاص المعنوية فإنه يجب على مقدم الخدمة الإحتفاظ بسجل خاص يسجل فيه هوية الممثل القانوني للشخص المعنوي، حتى يتمكن من تحديد هوية الشخص الطبيعي عند كل استعمال لهذا التوقيع الإلكتروني الموثق.

وتتمثل البيانات المقدمة عادة في الأوراق المقدمة من قبل المشترك كهوية الشخصية وجواز السفر وغير ذلك من الأوراق الثبوتية، والتي يتم الحصول عليها عبر الاتصال المباشر، أو بطريق إرسال هذه المستندات بالبريد أو الهاتف أو عبر الإنترنت.

بحيث يلتزم مقدم خدمة التصديق الإلكتروني بفحص هذه المعلومات وتقدير توافقها الظاهري مع المستندات المقدمة من طرف المشترك".[2]

ويتفرع عن هذا الإلتزام التزامات أخرى أشار إليها القانون 04-15 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين نذكرها فيما يلي:

- لا يمكن لمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني جمع البيانات الشخصية للمعني إلا بعد موافقته الصريحة، وذلك نظرا لأهمية وخطورة هذه البيانات.
- لا يجوز لمقدم خدمة التوثيق الإلكتروني أن يجمع إلا البيانات الشخصية الضرورية فقط لمنح وحفظ شهادة التصديق الإلكتروني.
- عدم جواز استعمال هذه البيانات خارج نطاق نشاط التصديق الإلكتروني.
- الإلتزام بالبيانات المقدمة له لإصدار شهادة التصديق الإلكتروني فلا يجوز له اضافة أو حذف البيانات المقدمة له من طرف العميل، لا يمكن لمؤدي خدمات التصديق

[1] سليماني مصطفى، المرجع السابق، ص 325

[2] الدكتورة مصطفى هنشور وسيمة، النظام القانوني لمقدمي خدمات التصديق الإلكتروني في التشريع الجزائري، مجلة القانون الدولي والتنمية , ع7، ص 860

الإلكتروني حفظ أو نسخ بيانات انشاء توقيع الشخص الذي منحت له شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة.[1]

2- الإلتزام بإصدار، إلغاء وايقاف شهادات التصديق الإلكتروني:

مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني مكلف بإصدار شهادة التصديق الإلكتروني والتي يطلق عليها كذلك اصطلاح بطاقة اثبات الهوية الإلكترونية لمن يرغب في التأكد من صحة المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني المرسل إليه من طرف صاحب التوقيع المتعاقد مع مزود الخدمات.

حيث يؤكد مقدم الخدمة من خلال هذه الشهادة مدى صحة التوقيع الإلكتروني ونسبته إلى صاحبه، كما يحدد هوية الموقع ومدى استجابة التوقيع للاشتراطات القانونية، وهي تؤدي نفس الدور الذي تؤديه الشخصية أو جواز السفر من التأكيد على الصلة بين صورة المواطن وشخص صاحب التوقيع الموضوع عليهما.[2]

وقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 حيث عرف الشهادة الإلكترونية العادية بأنها وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين معطيات فحص التوقيع الإلكتروني والموقع، وعرفها أيضا في المادة 02 من القانون 15-204. أما شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة فقد عرفها من خلال المادة 15 من القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين التنفيذي رقم 07-162 والتي تنص على أنه تكون للشهادات التي يسلمها مؤدي خدمات تصديق إلكتروني مقيم في بلد أجنبي نفس قيمة الشهادات المسلمة بموجب أحكام المرسوم المذكور، إذا كان المؤدي الأجنبي يتصرف في إطار اتفاقية للإعتراف المتبادل أبرمتها سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري ساوى في الحجية بين شهادة التصديق الإلكتروني الوطنية وبين الشهادات التي يصدرها مؤدي خدمات أجنبي، أي بين شهادة التصديق الإلكتروني الوطنية وبين الشهادة الأجنبية، بشرط وجود اتفاقية مبرمة بين

[1] مصطفى هنشور وسيمة، المرجع السابق ص 862

[2] مصطفى هنشور وسيمة، المرجع السابق، ص 863

الجزائر ممثلة بسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وبين الدولة التابع لها مصدر الشهادة الأجنبية، كما طبق نفس الأمر من خلال القانون رقم 15-04. في إطار اصدار شهادات التصديق الإلكتروني، قد يحدث ما يستوجب ايقاف أو إلغاء هذه الشهادات، كالحالات التي قد يحدث فيها إختراق لبرنامج المعلومات المسؤول عن سلامة المحرر الإلكتروني وصحة تواقيعه، الأمر الذي يجعل تلك الشهادات عرضة للعبث ببياناتها، والإطلاع على المعلومات السرية لمستخدمي خدمة التوقيع الإلكتروني، كما قد يظهر عدم التزام الشخص الذي صدرت له الشهادة ببنود العقد المبرم بينه وبين مزود خدمات التصديق الإلكتروني، وكذلك يمكن فقدان المفتاح الشفري الخاص، أو انتهاء مدة صلاحية شهادة المصادقة الإلكترونية".[1]

وقد عدد المشرع الجزائري الحالات التي يلتزم فيها مقدم خدمات التصديق بإلغاء الشهادة حيث يقع التزاما على مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني، إلغاء شهادة التصديق الإلكتروني إذا تبين أن المعلومات المقدمة من طالب الشهادة مزورة أو خاطئة، أو أصبحت مخالفة للواقع، كان يغير أحد الأطراف وثائقه الشخصية أو بياناته، كأن يغير مثلا شخص لقبه بموجب حكم قضائي فتصبح بياناتها غير مطابقة للبيانات المدونة في شهادة التصديق، وأيضا لو تم انتهاك سرية بيانات إنشاء التوقيع كتسريب الرقم السري أو أحد المفاتيح العام أو الخاص مثلا، فيصبح التوقيع الإلكتروني عرضة للتلاعب والاستعمال الغير المشروع[2]

و يقوم مزود خدمات التصديق الإلكتروني بإلغاء شهادة التصديق الإلكتروني في الحالات الآتيـــة:

- بناء على طلب صاحب شهادة التصديق الإلكتروني وذلك في الآجال المحددة مسبقا.

[1] مصطفى هنشور وسيمة، المرجع السابق، ص 868.

[2] سليماني مصطفى، المرجع السابق، ص 332.

- إذا تبين لمقدم الخدمة أنه قد منح شهادة التصديق الإلكتروني بناء على معلومات خاطئة أو مزورة أو تم تغيير في المعلومات التي بحوزته، أو في حالة انتهاك لسرية بيانات إنشاء التوقيع.
- في حالة ما إذا لم تصبح شهادة التصديق الإلكتروني مطابقة لسياسة التصديق.
- إذا تم إعلام مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني بوفاة الشخص الطبيعي أو بحل الشخص المعنوي صاحب شهادة التصديق الإلكتروني.

فقد نص القانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين على أن يقوم مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني بتسجيل وإصدار ومنح وإلغاء ونشر وحفظ شهادات التصديق الإلكتروني وفقا للسياسة المطبقة من قبل السلطة الإقتصادية للتصديق الإلكتروني

الإلتزام بالسرية :

يعد الإلتزام بالحفاظ على السرية من أخطر الإلتزامات الملقاة على عاتق مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني وذلك نظرا لأهمية وحساسية البيانات والمعلومات المتعلقة بشهادة التصديق الإلكترونية.

فقد نص المشرع الجزائري على هذا الإلتزام في نص المادة 42 من القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين"

يجب على مزودي خدمات المصادقة الإلكترونية، وأعوانهم المحافظة على سرية المعلومات التي عهدت إليهم أثناء مباشرتهم لأنشطتهم، باستثناء تلك المعلومات التي يسمح صاحبها- كتابيا أو إلكترونيا - بنشرها، أو الإعلام عنها، أو في الحالات المنصوص عليها في التشريع الجاري العمل به.[1]

وشدد المشرع الجزائري على التزام مقدم خدمات التصديق الإلكتروني بضمان سرية وخصوصية بيانات العميل حيث نص في المادة 42 من قانون التوقيع الإلكتروني

[1] بلقنيشي حبيب، إثبات التعاقد عبر الأنترنت(البريد المرئي) -دراسة مقارنة - رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة وهران - السانيا، 2010 / 2011، ص 146.

15-04 على أن "يجب على مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني الحفاظ على سرية البيانات والمعلومات المتعلقة بشهادات التصديق الإلكترونية الممنوحة".

وكان على المشرع الجزائري أن يكون أكثر وضوحا، إذ يجب على كل من يتصل بهذه المعلومات سواء عن طريق الوظيفة أو عن طريق الوساطة أن يلتزم بسريتها، ولا يقتصر الأمر فقط على مؤدي خدمات التصديق.[1]

خلاصة الفصل:

للمحررات الإلكترونية حجية قانونية مماثلة لحجية المحررات الورقية، وذلك من خلال إقرار المشرع الجزائري لمبدأ التعادل الوظيفي، وفق شروط لتطبيق هذا المبدأ و من هذه الشروط ما يجب توافره في الكتابة الإلكترونية عملا بأحكام المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري، ومنها ما يجب توافره في التوقيع الإلكتروني عملا بأحكام القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

و لغياب النص القانوني الخاص تم منح قوة ثبوتية للمحررات الإلكترونية الرسمية تعادل المحررات التقليدية الرسمية، وذلك من آثار تطبيق مبدأ التكافؤ أو التعادل الوظيفي وتطبيقا للقواعد العامة، وهو نفس الأمر بالنسبة للمحررات الإلكترونية العرفية.

[1] سليماني مصطفى، المرجع السابق، ص 328.

خاتمة

وفي الختام فإنه وباتساع دائرة المعاملات الإلكترونية و من خـلال تناول دراستنا للمحرر و التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات والذي أصبح البديل الحتمي في كثير من التصرفات القانونية بدلا من المحرر التقليدي، و تنفيذا لمخطط سياسة الجزائر نحو إرساء اقتصاد رقمي يواكب التطورات على الساحة الدولية، الأمر الذي دفع المشـرع الجزائري إلى الاعتراف فعلا بحجية المحرر الإلكتروني سواء الرسمي أو العرفـي فـي الإثبات بنص صريح و نقصد بها القوة القانونية للبيانات والمعلومات المستخرجة عـن طريق الوسائل الحديثة للاتصالات حاله في ذلك حال المحرر التقليدي حيث ساواه به إذا ما تضمن الشروط المطلوبة وذلك من خلال الخضوع لمبدأ التعادل الوظيفي بين عناصر الدليل الإلكتروني و التقليدي، وهو ما يعد إجابة على الإشكالية المطروحة في الموضوع، إذ أن أول تعديل في المجال أدخله على القانون المدني بموجب القانون رقم 05/10 المؤرخ في 20 جوان 2005 أقر فيه بمبدأ التكافؤ أو التعادل الوظيفي، كما أصدر لنفس الغرض القانون رقم 15/04 المؤرخ في 01 فبراير 2015 المتعلق بالتصديق والتوقيع الالكترونيين كوسيلة لمنع التزوير و التلاعب في التواقيع الإلكترونية، ولم يكتف هنا بتحديد القواعد العامة للمسؤولية وإنما نم أحكام مسؤولية مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني و صاحب شهادة التصديق بنصوص خاصة على عكس ما جاء في القواعد العامة، ثم اصدر قانونا خاصا يتعلق بالتجارة الالكترونية، وهو القانون رقم 18- 05 المؤرخ في 10 ماي 2018،

وبالتالي التشريع الجزائري خلق حماية للتوقيع و المحرر الإلكترونيين والتي تعد ضمانات كفيلة لإقرار الحق و تتمثل هذه الحماية والضمانات للمحرر الإلكتروني فيما يلي:

- المحررات الالكترونية هي مستخرجات الحاسب الآلي الناتج عن استعمال وسائل الاتصال والتكنولوجيا، يمكن تسجيلها أو تخزينها أو تحميلها على دعامة إلكترونية وتم إقرار حجية إثباتها بتعديل القانون المدني 05 / 10 والذي ساوى فيه بين الدليل الرقمي والدليل

المادي، بشرط آن يقترن بتوقيع الكتروني، كما يشترط أن تكون المحرر بكتابة مقروءة غير قابلة للتعديل أو التحريف و يمكن حفظه لضمان استمرارية استخدامه لاحقا.

– المحرر الالكتروني و أثناء تقديمه أمام القاضي، أصبح يحل محل الدليل التقليدي و يساويه قيمة في الإثبات في المعاملات الإلكترونية، طالما كان محتواه يثبت واقعة قانونية.

– الحجية المقررة للمحرر الإلكتروني تختلف، فمنه من يضفي عليها حجية الأوراق الرسمية إذا توفرت الشروط الرسمية ومنه من يضفي عليها حجية الأوراق العرفية شريطة التوقيع الالكتروني حتى يتمكن من تحديد هوية الموقع، وتكون محفوظة لضمان سلامة و حماية أكثر للمحرر الالكتروني وقد تم استصدار قانون يخص التوقيع والتصديق الالكتروني 04-05.

– ظهور التوقيع الالكتروني و أهميته كدليل للإثبات وتنوعه لعدة صور منها التوقيع الرقمي والتوقيع بالقلم وغيرها فالمشرع الجزائري لا يعارض التعامل بأي صورة من صور التوقيع الإلكتروني.

–إن نسبة المحرر الالكتروني إلى صاحبه لا يتم إلا بعد عملية التحقيق والتحري من طرف جهة التصديق الالكتروني، فهي مصدرة شهادة التصديق المتضمنة بيانات محددة مسبقا و المشرع الجزائري يعترف أيضا بشهادات التصديق الالكترونية الأجنبية كما الوطنية متى خضعت لأحكام الاتفاقية الدولية.

– قرر المشرع الجزائري اعتماد مفتاح التشفير كطريقة لحماية التوقيع الالكتروني للحفاظ على خصوصية المحرر الإلكتروني.

– حماية لنظام التوقيع الالكتروني، فقد أولى المشرع الجزائري اهتمام أكثر بتحديد أحكام مسؤولية مقدمي خدمات التصديق الكتروني وبصاحب شهادة التصديق بأحكام عامة، لضمان سلامة المحرر الالكتروني، و بعث الاطمئنان للمتعاملين.

لكن ما جاء به التشريع الجزائري في موضوع حجية المحررات الالكترونية لا يضمن حماية متكاملة وفعلية ولا يحقق الأهداف المرجوة وبالتالي يعتري و يتخلل هذه الضمانات قصور و نقص نوضحه كالآتي:

– المشرع الجزائري لم يبين ولم يعالج مكانة وقيمة للمحررات الكترونية في الإثبات أمام القاضي في حال ما قابله كدليل إثبات محرر تقليدي وبالتالي اتساع استعمال السلطة التقديرية وهل تتساوى المحررات أم يكون احدها أكثر قيمة من الآخر وهو ما لم ينص عليه المشرع الجزائري.

– نقص كبير في استصدار التشريعات والتنظيمات التي تحدد أحكام المحرر الإلكتروني وكذا لا وجود لتعديلات للقوانين القائمة حتى تضمن مواكبة للتطورات فيجب تفعيلها حتى ننهض بقطاع التجارة الالكترونية و منه تطوير ودعم للاقتصاد الرقمي.

– يعاب على السياسة التي تنتهجها الجزائر سياسة كمخطط عمل،عدم إعداد الفرد كالتاجر او الموظف أو القاضي لكيفية التعامل مع الوسائل الحديثة.

– ضعف الاستخدام الحكومي للوسائل الالكترونية خاصة العقود الالكترونية التي يمكن للهيئات الحكومية إبرامها مع الغير.

– عدم تنظيم كل من قانون التعاملات الالكترونية و التوقيع الالكتروني في قانون واحد.

وانتهت هذه الدراسة إلى توصيات واقتراحات أوجزناها فيما يلي :

ضرورة إصدار جملة من التشريعات المتطورة، تتعلق بمسألة الإثبات في المعاملات الإلكترونية والتوقيع الالكتروني وغيرها حتى لا تبقى محل السلطة التقديرية للقاضي.

– ضرورة دراسة هذه التشريعات من حين لآخر، باعتبار أن المحررات و الإلكترونية تتغير وتتطور بتطور وسائل الاتصال الحديثة فيجب أن تولى اهتمام أكبر وذلك ضمن نصوص خاصة.

– ضرورة تأهيل الأفراد حتى يعم الوعي ويتمكن أي شخص من التعامل مع وسائل الاتصال الحديثة كالتاجر أو المحامي أو الباحث وبالخصوص القضاة من أجل القيام بدوره و يقوم تطبيق النص القانوني ومعالجة القضايا المعروضة عليه عن دراية واقتناع.

– توحيد النصوص القانونية والتشريعات الخاصة بالمعاملات الالكترونية والتوقيع الالكتروني ومواقع التواصل الاجتماعي وكل ما يتعلق بوسائل الاتصال الحديثة بقانون واحد حتى يسهل على القاضي تطبيق النصوص والرجوع إليها، وكذلك المحامي أو الباحث أو التاجر وكل من له مصلحة.

– نوصي المشرع الجزائري بألا يكتفي بالنص في نصوص الإثبات من القانون المدني، على أن للكتابة في الشكل الإلكتروني ذات الحجية المقررة للكتابة على الورق، بل يجب أن يفرق في حجيتها بين المحررات الإلكترونية الرسمية، والمحررات الإلكترونية العرفية، وذلك بأن يدخل تعديل في نصوص العقود الرسمية، يبين فيه الشروط الواجب توافرها لاكتساب المحررات الإلكترونية صفة الرسمية، ويكون وضع هذه الشروط بالاستعانة بالخبراء في مجال تقنية المعلومات، حيث تتطلب بعض التصرفات القانونية المدنية، التي تتم عن بعد والتي تتجاوز قيمتها 100.000 دج أو أنها غير محددة المدة إلى كتابتها في شكل إلكتروني رسمي، والنص على ذلك سوف يشجع على كتابة العقود الشكلية التي تتم عن بعد بشكل إلكتروني، بإسناد ذلك للموثقين و ايجاد كيفية جديدة للتوثيق كما هو الحال بفرنسا كما يقوم في نفس الإطار بإلغاء الفقرة الأخيرة من المادة327 ويعوضها بما يلي : ويكون للعقد الإلكتروني العرفي ذات الحجية المقررة في الفقرة السابقة من هذه المادة وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 323 مكرر 1 أعلاه.

قائمة المصادر

والمراجع

النصوص التشريعية:

القوانين:

1. قانون 05-10، المؤرخ في 20 يونيو 2005م المتضمن القانون المدني الجزائري، جريدة رسمية رقم 44 مؤرخة في 2005/06/26م
2. قانون 15-04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436هـ الموافق ل 01 فبراير سنة 2015م والذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، الجريدة الرسمية رقم 06 لسنة 2015م
3. قانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل 10 ماي سنة 2018م و المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية رقم 34 لسنة 2018م

ب - المراسيم

1. مرسوم تنفيذي رقم 09-110 مؤرخ في 7 أفريل 2009،يحدد شروط وكيفيات مسك المحاسبة بواسطة أنظمة الإعلام الآلي، الجريدة الرسمية، العدد 21، بتاريخ 8 أفريل سنة 2009.

ثانيا : المؤلفات

1. أحمد شرف الدين، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، طبعة نادي القضاة، مصر سنة 2004.
2. أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات، أثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968.
3. إلياس ناصيف، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009م.
4. أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني، د ط دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008م.
5. إيهاب فوزي السقا، جريمة التزوير في المحررات الالكترونية، د.ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.

6. باسم محمد صالح، القانون التجاري، دار الحكمة، مطبعة بغداد، العراق، بدون رقم طبعة، سنة 1987.

7. جلال على العدوي، اصول المعاملات، المكتب الشرقي للنشر والتوزيع، بيروت، 1998.

8. الجليلي، منير محمد و محمد ممدوح، قوانين الاونسترال النموذجية في مجال التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي النشر، الاسكندرية لسنة 2006.

9. الجليلي، منير محمد و محمد ممدوح، قوانين الاونسترال النموذجية في مجال التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي النشر، الاسكندرية لسنة 2006.

10. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، د ط، الدار الجامعية، مصر، 2007م.

11. د. محمد السعيد رشدي، حجية وسائل الاتصال الحديثة في الإثبات، دار النسر الذهبي، دون سنة طبع.

12. داوود عبد الرزاق البار، الحكومة الالكترونية و أثرها على النظام القانوني للمرفق العام، منشأة المعارف، القاهرة، 2007.

13. سلطان عبد الله محمود الجواري، عقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق "دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010

14. سمير حامد عبد العزيز جمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2006م.

15. سمير عبد السميع الأردن، العقد الإلكتروني، د ط، منشاة المعارف للنشر والتوزيع، مصر، 2005م.

16. سمير عبد السيد تناغو، أحكام الالتزام و الإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

17. طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الانترنت "دراسة مقارنة" في ضوء القوانين الوضعية و الاتفاقيات الدولية، المنشورات الحقوقية، لبنان، 2001.

18. عادل أبو هشيمة محمود حوته، عقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

19. عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر 2005م.

20. عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2002.

21. عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015م.

22. على محمد أحمد أبو العز، التجارة الإلكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2013م.

23. علي عبد العالي خشان الأسدي، حجية الرسائل الإلكترونية في الإثبات المدني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013م

24. علي كحلون، الجوانب القانونية لقنوات الاتصال الحديثة والتجارة الإلكترونية، د ط، دار إسهامات في أدبيات المؤسسة، تونس، 2002م.

25. عمر حسن المومني، التوقيع الإلكتروني وقانون التجارة الإلكترونية (دراسة قانونية وتحليلية مقارنة)، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، لبنان، 2012م.

26. عيسي غسان ربضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكترونين، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2009م.

27. الغوثي بن ملحة، قواعد و طرق الإثبات و مباشرتها في النظام القانوني الجزائري، الطبعة الأولى، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية 2001

28. فادي محمد عماد الدين متوكل، عقد التجارة الإلكترونية، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010م.

29. كمال عبد الواحد الجوهري، موسوعة مقومات التميز والكفاءة في أداء أعمال المحاماة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، د.ط، 2015.

30. لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية،الطبعة الثانية،دار هومه، 2014.
31. لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005م.
32. مازن عبد العزيز فاعور، الاعتماد المستندي والتجارة الإلكترونية في ظل القواعد والأعراف الدولية والتشريع الداخلي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006م.
33. محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، د ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مصر، 2005م.
34. محمد أمين الرومي، التعاقد الالكتروني عبر الانترنت، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2004.
35. محمد حزيط، الإثبات في المواد المدنية و التجارية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، بدون رقم طبعة، سنة 2017
36. محمد حسن رفاعي العطار، البيع عبر شبكة الأنترنت (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007م.
37. محمد حسين منصور، الاثبات التقليدي و الالكتروني، دون رقم الطبعة، دار الفكر لجامعي 2006.
38. محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009م.
39. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية و التجارية طبقا لأحدث التعديلات و مزيد بأحكام القضاء، دار الهدى، الجزائر، 2009.

40. محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
41. محمد محمد أبو زيد، تحديث قانون الإثبات–مكانة المحررات الالكترونية بين الأدلة الكتابية–دار النهضة 2002.
42. محمد مدحت عزمي، المعاملات التجارية الإلكترونية، دط، مركز الإسكندرية للكتاب، مصر، 2009م.
43. محمود إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.
44. محمود الكيلاني، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ موسوعة القضاء المدني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010م.
45. مقلح عواد القضاة، البيانات في المواد المدنية و التجارية، دراسة مقارنة، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2009
46. منير محمد الجنيهي، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، د ط، دار الفكر الجامعي، مصر، د س.
47. ميكائيل رشيد علي، العقود الإلكترونية على شبكة الأنترنت بين الشريعة والقانون، د ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015م.
48. نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، عين مليلة، الجزائر، الطبعة السادسة، سنة 2004.
49. نضال إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005م.
50. نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009م.

المقالات و الدوريات

- علي السيد حسين أبو دياب، أضواء على حمية الرسائل في الإثبات في مواقع التواصل الاجتماعي، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، العدد الثاني والثلاثون – الجزء الثالث.
- مصطفى هنشور وسيمة، النظام القانوني لمقدمي خدمات التصديق الإلكتروني في التشريع الجزائري، مجلة القانون الدولي والتنمية , ع7.

الرسائل الجامعية

1. إياد محمد عارف" عطا سده، مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات " دراسة مقارنة "، أطروحة درجة الماجستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس, فلسطين، 2009.
2. بلقنيشي حبيب، إثبات التعاقد عبر الأنترنت(البريد المرئي) –دراسة مقارنة – رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة وهران – السانيا، 2010 / 2011.
3. بن عامر هناء، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات طبقا للقانون 15/04 مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، جامعة العربي بن مهيدي – أم البواقي، السنة الجامعية: 2016/2017.
4. بوديشة سمية، اثبات العقد الإلكتروني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، الوادي، 2017.
5. سليماني مصطفى، وسائل الإثبات وحجيتها في عقود التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، رسالة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق تخصص القانون الخاص المعمق، جامعة أحمد دراية أدرار، السنة الجامعية 2019– 2020م
6. صفيان خالي، الإثبات عن طريق المحررات الرسمية و العرفية في التشريع المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، دفعة السادسة عشر، 2009

7. طياب طاوس، صغير حادة، الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية –، 23 أكتوبر 2020.
8. عائشة قصار الليل، حجية المحرر و التوقيع الإلكتروني في الإثبات، – دراسة تحليلية مقارنة – رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الجامعية: 2016 – 2017.
9. عبد الكريم هدار، مبدأ الثبوت بالكتابة في ظل ظهور المحررات الإلكترونية، شهادة ماجستير، لمطاعي نور الدين، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن عكنون، 2013/2014.
10. علاء محمد عيد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2005.
11. علي رحال، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات على ضوء التشريع الجزائري والتشريع المقارن، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، العدد، 02، المجلد 04، السنة: 2021.
12. عمر حسن المومني، التوقيع الإلكتروني وقانون التجارة الإلكترونية (دراسة قانونية وتحليلية مقارنة)، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، لبنان، 2012م.
13. مامن بسمة، القيمة القانونية للصوت والصورة كدليل في الإثبات الجزائي، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد الرابع، الجزائر، 2015.
14. مؤيد سلطان نايف الطراونة، الدفاتر التجارية، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، عمان الأردن، سنة 2015.

مواقع الانترنت

1. قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لعام 2004م، قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، جريدة رسمية رقم 17، الموقع:

2. http://el-borai.com/wp-content/uploads/2014/03/Egyptian-mail-signature-law-No.-15-of-2004.pdf
3. قانون إمارة دبي الخاص بالمعاملات والتجارة الإلكترونية، قانون رقم 2 لسنة 2002م الصادر بتاريخ 12 فبراير 2002م، الموقع:
4. http://www.arabruleoflaw.oeg/compenduim/Files/UAE/60.PDF في 02/02/2017
5. قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الذي اعتمدته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لسنة 1996م، الموقع:
6. https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/ml-ecomm a ebook.pdf
7. قانون الأونسيترال بشأن التوقيعات الإلكترونية مع دليل الاشتراع 2001م، الأمم المتحدة نيويورك، الموقع:
8. https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcon/ml-elecsig-a.pdf
9. قانون الأونسترال النموذجي للتجارة الالكترونية، الذي اعتمدته لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية في 12 يونيو 1996 متواجد باللغة العربية عبر موقع: www.unictral.org

فهرس

المحتويات

شكر وعرفان
إهداءات
مقدمة.....1
الفصل الأول:الإطارالمفاهيمي للمحررات الالكترونية 6
المبحث الأول: مفهوم المحررات الالكترونية 6
المطلب الأول: تعريف المحررات الإلكترونية 6
الفرع الأول: التعريف القانوني والفقهي للمحررات الإلكترونية 6
الفرع الثاني: تمييز المحررات الإلكترونية عن المحررات الورقية.....9
المطلب الثاني: عناصر المحررات الالكترونية..... 10
الفرع الأول: الكتابة الالكترونية 11
الفرع الثاني: التوقيع الإلكتروني..... 15
الفرع الثالث: الدعامة الالكترونية 19
المبحث الثاني: أنواع المحررات الالكترونية..... 22
المطلب الأول: مفهوم المحرر الرسمي الإلكتروني 22
الفرع الأول تعريف المحرر الرسمي الإلكتروني..... 23
الفرع الثاني: خصائص المحرر الرسمي الإلكتروني..... 26
المطلب الثاني: مفهوم المحررات الالكترونية العرفية 27
الفرع الأول: المحررات الالكترونية العرفية المعدة للإثبات..... 28
الفرع الثاني: المحررات العرفية الالكترونية غير المعدة للإثبات 31
خلاصة الفصل:..... 34
الفصل الثاني: حدود حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات في القانون الجزائري..... 37
المبحث الأول: حجية المحررات الالكترونية في الإثبات في التشريع الجزائري..... 38
المطلب الأول: حجية المحررات الالكترونية الرسمية في الإثبات في التشريع الجزائري 38

الفرع الأول : حجية المحررات الرسمية الإلكترونية من حيث الأشخاص و المضمون.
..... 39
الفرع الثاني : حجية المحررات الرسمية الإلكترونية فيما يتعلق بالصور 41
المطلب الثاني: حجية المحررات الالكترونية العرفية في الاثبات في التشريع الجزائري 45
الفرع الأول: المحررات الإلكترونية العرفية المعدة للإثبات..... 45
الفرع الثاني: حجية المحررات الإلكترونية العرفية غير المعدة للإثبات 49
المبحث الثاني: التصديق الإلكتروني 57
المطلب الأول : شهادة التصديق الإلكتروني..... 57
الفرع الأول : تعريف شهادة التصديق الإلكتروني 58
الفرع الثاني : بيانات شهادة التصديق الإلكتروني و أنواعها 60
الفرع الثالث : حجية شهادة التصديق الإلكتروني الأجنبية في الاثبات 62
المطلب الثاني : جهات التصديق الإلكتروني. 64
الفرع الاول : تعريف جهات التصديق الإلكتروني:..... 64
الفرع الثاني : دور مقدم خدمات التصديق الإلكتروني و الشروط الواجب توفرها فيه. 65
خلاصة الفصل:..... 73
الخاتمة:..... 75
قائمة المصادر والمراجع
فهرس المحتويات

الملخص:

أدت الثروة التكنولوجية الهائلة إلى اتساع دائرة المعاملات وانتقالها من الطابع التقليدي إلى الطابع الإلكتروني، ولزرع الثقة بين المتعاملين والحفاظ على استقرار المعاملات، حرص المشرع الجزائري على إعطاء المحررات الإلكترونية قوتها الإثباتية، وذلك من خلال ترسانة من القوانين والمراسيم التنفيذية على رأسها تعديل القانون المدني لسنة 2005 كإطار عام والقانون 15- 04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني كإطار خاصّ.

حيث يهدف بحثنا هذا إلى تبيان حدود حجية المحرر الإلكتروني في الإثبات، إذ اعتمدنا في الوصول إلى ذلك على منهجين هما، المنهج الوصفي والمنهج التحليلي.

ويمكن القول أن المشرع الجزائري يسعى لمواكبة التطورات التي يفرضها الواقع العملي في الانتقال من الواقع الملموس المادي إلى الواقع الافتراضي أو البيئة الرقمية.

الكلمات المفتاحية: المحررات الإلكترونية–التوقيع الإلكتروني – مبدأ التعادل الوظيفي– جهة التصديق الإلكتروني –شهادة التصديق الإلكتروني.

Abstract :

The vast technological wealth has led to the expansion of the circle of transactions and their transition from traditional to electronic, and to cultivate trust among customers and maintain the stability of transactions, the Algerian legislator was keen to give electronic editors their evidentiary power, through an arsenal of laws and executive decrees, chief among them the amendment of the Civil Code 2005 as a general framework and law 15-04 on signature and electronic ratification as a special framework. Our research aims to show the limits of the e-editor's authority in proof, as we have relied on two approaches: descriptive and analytical. It can be said that the Algerian legislator seeks to keep up with the developments imposed by practical reality in the transition from physical reality to virtual reality or the digital environment.

Keywords: *Electronic editors - electronic signature - the principle of functional parity - the electronic certification authority - electronic certification certificate.*