الجمهـورية الجزائـرية الديمقـراطية الشعبية
وزارة التعلـــيم العالي والبحث العلمي
جامعة سعيدة، د. الطـــاهر مولاي
كلية الحقـــوق والعلوم السياسية
قسم الحقـــوق

الإثبات الالكتروني في المواد المدنية والتجارية

" مذكرة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة ماستر في قانون الأعمال "

الطالبة الباحثة
شويخي شهرة نادية

الأستاذ المشرف
د. هيشور أحمد

لجنة المناقشة والحكم

د. عثماني عبد الرحمان، أستاذ محاضر "أ"، جامعة سعيدة..... رئيساً
د. هيشور أحمد، أستاذ محاضر "أ"، جامعة سعيدة..... مشرفاً ومقرراً
د. سعيدي بن يحي، أستاذ محاضر "أ"، جامعة سعيدة..... عضواً مناقشاً

السنة الجامعية: 2018 - 2019

كن عالما ...فإن لم تستطع فكن متعلما، فإن لم تستطيع فأحب العلماء، فإن لم تستطيع فلا تبغضهم.

بعد رحلة بحث وجهد واجتهاد تكللت بإنجاز هذا البحث، أسجد لله عز وجل وأحمده على نعمه، وأصلي وأسلم على نبيه الكريم صلى الله عليه وسلم.

كما أتوجه بأسمى عبارات الشكر والتقدير للأستاذ المشرف على المرافقة طيلة انجاز هذا العمل، ولكل من قدم لي يد العون في سبيل ذلك، وأخص بالذكر هيئة التدريس التي أشرفت على تكوين دفعة ماستر "قانون الأعمال".

نادية شهرة شويخي

بسم الله الرحمن الرحيم

(وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ)

الآية 105 سورة التوبة

الهي لا يطيب الليل إلا بشكرك، ولا يطيب النهار إلى بطاعتك، ولاتطيب اللحظات إلا بذكرك، ولاتطيب الآخرة إلا بعفوك، ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك تباركت وتعاليت.

إلى من بلغ الرسالة، وأدى الأمانة، ونهج الأمة، إلى نبي الرحمة ونور العالمين سيدنا محمد.

إلى ملاكي في الحياة، إلى معنى الحب والحنان والتفاني، إلى بسمة الحياة وسر الوجود، إلى من كان دعاؤها سر نجاحي، وحنانها بلسم جراحي، إلى أغلى الحبايب أمي الحبيبة، إلى شريك حياتي زوجي كريم الذي ساندني طلية مشواري الدراسي.

إلى من رافقني طيلة مشواري، إلى من تطلعت لنجاحي بنظرات الأمل، إلى التي أعجز عن شكرها، إلى خالتي خيرة.

إلى كل العائلة كبيراً وصغيراً، خاصةً جدتي، وإلى ينابيع الصداقة الصافية، إلى من معهم سعدت، وبرفقتهم في دروب الحياة خلوها ومرّها مشيت، إلى من كانوا معي على طريق النجاح والخير، إلى من عرفت كيف أجدهم وعلموني أن لا أضيعهم، أصدقائي.

نادية شهرة شويخي

مقدمة

مقدمة

لقد أدى التطور التكنولوجي المتسارع والهائل، والصحوة المعلوماتية التي يشهدها العالم في وقتنا الراهن، إلى إحداث تغييرات في مختلف مناحي الحياة داخل المجتمع.

فعلى الصعيد الجغرافي، انقلب العالم إلى قرية صغيرة، تآكل فيها – على المستوى السياسي والدستوري – المفهوم التقليدي للدولة القومية وفكرة السيادة، وما انفك عن ذلك من مخرجات وتحولات عميقة في المجال الاجتماعي والثقافي والاقتصادي، بحيث تأثرت حركية التعاملات في نطاق النشاط الاقتصادي أكثر من غيرها بفعل هذه الثورة، وهو ما أدى إلى خلخلة الكثير من المفاهيم القانونية التي استأثرت إلى وقت قريب بحكم هذه الروابط، لاسيما في مجال التعاقد والإثبات ونحوهما.

لقد هيمن المحرر التقليدي – وما في حكمه من أدلة – زمناً طويلاً على إثبات الواقعة مصدر الحق، وكان القاضي يصدر حكمه بناءً عليها، إلا أن هذا المنهج لم يدم منفرداً إثر ظهور الوسائل الالكترونية المتطورة التي فرضت نفسها، وحلت محل الأدوات التقليدية في ابرام الكثير من العقود والمعاملات المدنية والتجارية، لما تتسم به من سهولة واقتصاد في الوقت والجهد والمال، فمن كان يتوقع يوماً أنه يستطيع اقتناء كتبٍ أو ملابس أو أيٍ من الأغراض بواسطة ضغطة زر.

مما لا شك فيه أننا مقبلون على عصرٍ سوف يتغير فيه نمط حياتنا، وأسلوب تفكيرنا، وطريقة تصرفنا، لقد أصبحنا الآن في غنى عن التواجد المادي في مكان واحد كي نتواصل، وفي غنى زمنٍ طويل لقضاء مصالحنا.

ولما كان القانون ظاهرةً اجتماعية، وجب أن يواكب بدوره هذه التطورات، عن طريق تدخل المشرع في مختلف دول العالم، لتحيين النصوص القانونية ذات الصلة، ووضع قواعد جديدة تماشياً مع هذا التطور، لاسيما في مجال الإثبات، ذلك أن القواعد الخاصة بالوسائل التقليدية التي تمَّ التعامل بها على مرِّ الزمن كأدلةٍ لإثبات التصرفات القانونية، أصبحت لا تتلاءم مع التصرفات الالكترونية المبرمة عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة، وما يتصل بذلك من ببيانات متداولة عبر الفضاء الافتراضي بمناسبة هذه التصرفات التي نقلتنا بحق، من دائرة الإثبات بالورقة العادية، إلى الإثبات بواسطة السند الالكتروني وما ينفك عنه من كتابةٍ وتوقيعٍ تتسم كلها بخصائص معينة، تفرض بإلحاحٍ وجوب خضوعها لشروط خاصة لمواجهة الإشكالات القانونية التي من المحتمل أن تثور بمناسبة استخدام الوسائل التكنولوجية في مجال إبرام العقود ومباشرة العمليات التجارية.

وعلى الرغم من القبول الذي تلاقيه هذه الأفكار الحديثة، إن من الناحية العملية، أو في النطاق القانوني، تبقى عرضة لبعض الصعوبات، فإذا كان الأفراد لا يستنكفون عن التنازع بشأن محررات ورقية ملموسة، لها كيانها المادي، فما بالك بمحررات الكترونية افتراضية؟

وعليه، يحق لنا التساؤل المشروع عن امكانية قبول الكتابة الالكترونية المتداولة في عالمٍ افتراضي، وما هي الضمانات التي تمنحها للمتعاملين بها؟ وهل من المستساغ عقلاً ترجيح عامل السرعة والاقتصاد في الجهد والنفقات على حساب فكرة الأمن والحماية القانونية المتوافرة في نطاق المعاملات التقليدية.

إذا سلمنا ابتداءً بجواز ذلك، فلا مناص من التساؤل في أعقابه عن مجالات الاثبات بالكتابة والتوقيع الالكترونين، ومدى حجيتهما، وما هي الصعوبات التي يطرحانها في نطاق الإثبات، وما مدى فعالية التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة في تأطير هذه الأدلة بغية تحقيق الأمن القانوني للأطراف المستخدمة لها؟

من هنا، نرى أن الموضوع يكتسي أهميةً خاصة، لارتباطه ارتباطاً وثيقاً بمهنة القضاء الذي يختص بإنزال حكم القانون على المنازعات المعروضة عليه في ضوء الأدلة التي بين يديه، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإن نظام العولمة وانفتاح الأسواق وحرية التجارة، كلها عوامل أدت إلى ازدهار التصرفات المبرمة بواسطة أجهزة الاتصال الحديثة، وميلاد ما يسمى بالتجارة الالكترونية، في وقت أصبحت فيه القوانين عاجزة عن مواكبة هذا الوليد الجديد، الأمر الذي دفع برجالات القانون إلى المطالبة بضرورة تدخل المشرع على نحوٍ يمكِّنه من استيعاب التطورات الحاصلة في مجال التعاملات الالكترونية بما يستجيب لطبيعتها الخاصة.

وعليه، بدأت السلطات التشريعية في العديد من الدول بفحص وتقييم القواعد القانونية القائمة ومدى انسجامها مع المعاملات التي تتم بالطرق الالكترونية من حيث الانعقاد، التنفيذ، والإثبات، فانتهى بعضها إلى وضع تقنينٍ خاصٍ بالمعاملات الالكترونية على غرار مصر والأردن، واكتفى البعض الآخر بإجراء تعديلات على النصوص القائمة، كما فعل المشرع الفرنسي، وهو ذات النهج الذي سلكه المشرع الجزائري من خلال تعديل القانون المدني.

في ضوء ما سبق، ونظراً لجدة الموضوع، وأهميته العلمية والعملية، وتشعبه الكبير، وإثارته للعديد من الإشكالات الفنية، بل ولكونه يؤسس في مجموعه لنظرية حديثة في مجال العقود

والمعاملات التجارية، وجدت نفسي مدفوعاً بالفضول العلمي للخوض فيه، وهو ما أحسبه يشكل بإذن الله تقديماً يسيراً وإضافةً متواضعةً للمكتبة الجامعية في مثل هذه المواضيع التي لا تزال في مرحلة الحبو من حيث المعالجة.

من أجل ذلك، ولطي أطراف هذه الدراسة، اعتمدنا على منهجين أساسين، هما المنهج التحليلي والمنهج المقارن لاتفاقهما مع طبيعة الموضوع الذي تقتضي معالجته جمع المادة القانونية، تحليلها ومقارنة بعضها ببعض، للوقوف على مدى كفاءة التشريع الجزائري في احتواء المسألة وتنظيمها.

وقد تم ذلك وفق خطة دراسة من فصلين تناولنا في الأول منهما ماهية كل من المحرر والتوقيع الالكترونين في حين أفردنا الثاني للحديث عن مدى حجية المحرر الالكتروني في الإثبات.

الفصل الأول

إطار مفاهيمي "ماهية المحرر و التوقيع الالكتروني"

لقد أدى التطور التكنولوجي الهائل في عصرنا هذا، المسمى بعصر الانترنت – وما وانفك عنه من معاملات تداخلت مع تقنية المعلومة والاتصال، محولةً المجتمعات على اختلاف مستوياتها من مجتمعات ورقية إلى مجتمع لا ورقية أو إلكترونية – وهو ما دفع بالفقه والتشريع قبل التصدي لاحتواء المسألة قانونياً إلى البحث في ماهية المحررات الإلكترونية من خلال تعريفها وتمييزها عن المحررات التقليدية وكذا تحديد شروطها ومواصفاتها (المبحث الأول)، ثم محاولة حل اشكال التوقيع على هذه المحررات لإعطائها القوة الثبوتية (المبحث الثاني)، وهو ما يدعونا لتقفي أثر هاتين لمسألتين.

المبحث الأول

مفهوم المحررات الالكترونية

للوقوف على طبيعة المحررات الالكترونية، ينبغي التصدي في المقام الأول لتعريفها وتميزها عن المحررات التقليدية (المطلب الأول)، ثم بيان شروطها، وخصائصها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف المحررات الالكترونية وتميزها عن المحررات التقليدية

ارتبط ظهور المحرر الالكتروني بانتشار المعاملات التجارية عبر الوسائل الالكترونية، وهو أفضى إلى التحول من الدعامات التقليدية إلى الدعامات الإلكترونية، الأمر الذي دفع بالفقه والتشريع إلى الحرص على تحديد مفهومٍ حديٍ لهذا الوليد (الفرع الأول) ومحاولة تمييزه عن الكتابة التقليدية (الفرع الثاني) بغية استحداث قواعد تنظيمية جديدة تتفق وطبيعته.

الفرع الأول

تعريف المحررات الالكترونية

يمكننا تعريف المحرر الالكتروني بالرجوع إلى التشريعات الدولية والوطنية من جهة، والفقه من جهة أخرى.

أولاً: التعريف التشريعي للمحررات الالكترونية: تطرقت التشريعات الحديثة المتعلقة بالتجارة الالكترونية والتوقيع الالكتروني إلى تعريف المحرر الالكتروني وهو ما سنتعرض له في بعض التشريعات في بعض التشريعات الدولية والوطنية على النحو التالي:

1- تعريف المحرر الالكتروني في قانون الأونسترال: عرف قانون الأونسترال النموذجي للتجارة الالكترونية في المادة الثانية منه المحررات الالكترونية من خلال تعريف رسالة البيانات بأنها:" المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو

ضوئية أو برسائل مشابهة بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الالكترونية، أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي"[1].

2- تعريف المحرر الالكتروني في القانون الأمريكي: عرفه القانون الأمريكي الموحد بشأن التجارة الالكترونية في المادة 8/2 بأنه:" السجل الالكتروني الذي يتم إنشاؤه وتكوينه أو إرساله أو استلامه أو تخزينه بوسائل إلكترونية"، وفي قانون المعاملات الالكتروني الموحد لولاية "كونيتيكت" الأمريكية لسنة 2001م، تعريفاً موسعاً تحت مسمى السجل الالكتروني، بحيث تجاوز مدلول ما يتم حفظه أو إنشائه بواسطة الكمبيوتر، إلى كافة الوسائل الالكترونية الأخرى، مثل الفاكس والتلكس والبريد الالكتروني والوسائل التي تتم عبر الانترنت أيضا، ومن أهم الوسائط الالكترونية المستخدمة في هذا الأقراص الممغنطة[2]، وقد أستخدم المشرع الأمريكي مصطلح السند الالكتروني بمعنى المحرر الالكتروني.

3- تعريف المحرر الالكتروني في القانون الفرنسي: لقد استهل المشرع الفرنسي عملية تنظيمه للمحررات الالكترونية بتنصيصه على بعض الحالات الخاصة، إلى غاية اعترافه النهائي بحجيتها، حيث باشر تعديل قواعد الاثبات القديمة بموجب القانون رقم 230 المؤرخ في 13 مارس 2000م، الذي أقر من خلاله بحجية المحررات والتوقيع الالكترونين، ووسع من مفهوم المحرر المكتوب ليشمل بالإضافة إلى الكتابة الورقية، الكتابة الالكترونية أيضاً، وهو ما يستفاد من نص المادة 1316 من القانون المدني التي عرفت الكتابة على أنها تسلسلاً لحروفٍ مكتوبةٍ أو أرقامٍ أو علاماتٍ أو رموزٍ لها مدلول واضح، أياً كانت الدعامة التي تحويها، وآياً كانت طريقة نقلها[3].

4- تعريف المحرر الإلكتروني في التشريع المصري: عرف المشرع المصري المحرر الالكتروني بمقتضى المادة الأولى من قانون التوقيع الالكتروني رقم 15 لسنة 2004م على أنه :"كل رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا بوسيلة

1: قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية لسنة 1996م.

2: خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، ط 1، دار الفكر الجامعي، أسكندرية، 2006، ص232.

3: خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 233.

الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة "[1]، وهو ذات التعريف الوارد في المادة الثانية من قانون الاونسترال المتعلق بالتوقيعات الالكترونية المذكور أعلاه، مع توظيف المشرع المصري للفظ رسالة البيانات[2] بدل اصطلاح المحرر الالكتروني، وما انجر عن هذه الاستعاضة من قصورٍ بخصوص تعبير رسالة البيانات، وعجزها عن الإلمام بكل صور المستند الالكتروني، من منطلق دلالة هذه الرسالة على هوية موقع المحرر الالكتروني[3]، وبالتالي فهي قاصرة على المحرر بهذا المعنى دون تخطيه للتعبير عن الحالة التي يكون فيها هذا المحرر خالياً من التوقيع، وهو ما يجعل منه كتابةً أو رسالةً الكترونية لا محررا الكترونياً.

5- تعريف المحرر الإلكتروني في القانون الأردني: تناول قانون المعاملات الأردني رقم 85 لسنة 2001م تعريف المحرر الالكتروني في مادته الثانية على أنه: " رسالة معلومات يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسليمها أو تخزينها بالوسائل الالكترونية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك تبادل البيانات الالكترونية أو البريد الالكتروني أو البرق أو الفاكس أو النسخ الرقمي"[4]، وقد جاء هذا التعريف بدوره مطابقاً لما ورد في قانون الأونسترال سالف الذكر، وقد استخدم المشرع الأردني مصطلح السجل الالكتروني[5] بمعنى المحرر الالكتروني.

6- تعريف المحرر الإلكتروني في التشريع الجزائري: تصدى المشرع الجزائري لتعريف المحرر الالكتروني من خلال تعريفه للكتابة بصفةٍ عامة بمقتضى المادة 323 مكرر من القانون المدني

1: القانون رقم 15 سنة 2004 المتعلق التوقيع الالكتروني، الجريد الرسمية العدد 18، بتاريخ 22 أبريل 2004 العدد 18.

2: رسالة البيانات "معلومات التي يتم إنشائها أو إرسالها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر، التبادل الالكترونى للبيانات أو البريد الالكترونى أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي".

3: إياد محمد عارف، عطا سده، مدى حجية المحررات الالكترونية في إثبات دراسة مقارنة أطروحة استكمالا لمتطلبات دارجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية بنابلس فلسطين، 2009/02/05، ص 40-41.

4: المادة 02 من القانون الأردني بشأن المعاملات الالكترونية تعرف رسالة البيانات. محمد جمال رسم، التنظيم القانوني للتجارة والإثبات في العالم ط 1، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت, 2006، ص 181.

5: السجل الالكتروني"هو البيانات يتم تخزينها على وسائط الكترونية أو بواسطة نظام الكمبيوتر أو أية وسيلة مشابهة " خالد ممدوح إبراهيم ، المرجع السابق، ص 234.

التي تنص على أنه: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات ذات معنى مفهوم مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وكذا طرق إرسالها"، وهو النص الذي يُستفاد منه تبني المشرع لمفهومٍ موسعٍ للكتابة بعدم تحديده لنوعٍ معينٍ من الدعامة التي تتضمنها، ورقيةً كانت أو الكترونية، الأمر الذي يُفيد بداهةً أن المحرر هو ذاته الكتابة بصرف النظر عن الوسيلة التي تُجسدها.

ثانياً: التعريف الفقهي للمحررات الالكترونية: عرف بعض الفقه المحرر الالكتروني من خلال رسالة البيانات على أنه:" معلومات الكترونية ترسل أو تسلم بوسائل الكترونية أيا كانت وسيلة استخراجها في المكان الذي تستلم فيه (الانترنت)، أو بأية وسيلة الكترونية أخرى، كأن تكون رسالة البيانات مرسلة عن طريق الفاكس أو التلكس وغيرها من الأدوات التقنية التي من الممكن أن تتاح في المستقبل"[1]، في حين عرفه البعض الآخر بالاستناد إلى الكتابة الإلكترونية على أنه:" أسلوب للتعبير يتضمن تسطير و جمع الحروف و الكلمات في شكلٍ ماديٍ ظاهر يعبر اصطلاحاً عن معنى مكتمل، أو فكرة مترابطةٍ صادرةٍ عن الشخص الذي نسب إليه" فهو إذن مجموعة من الحروف أو الرموز أو الأشكال وغيرها من وسائل التعبير التي تفيد معنى يعكس إرادة الشخص الصادرة منه، والمجسمة في شكلٍ إلكتروني، أو على دعامةٍ الكترونية، وتختلف صفتها باختلاف شكلها والدعامة التي تحملها.

1: لورانس محمد عتيدات، المرجع السابق، ص 78.

الفرع الثاني

تمييز المحررات الإلكترونية عن المحررات التقليدية

تتميز المحررات الالكترونية عن المحررات الورقية التقليدية بمجموعة من الخصائص المتصلة بالكتابة، التوقيع، حفظ البيانات، طبيعة المحرر الإلكتروني، الدعامة، وسوف نتطرق لهذه العناصر تباعاً بنوع من التفصيل على النحو التالي:

أولاً: الكتابة: تعتبر الكتابة على وجه العموم إحدى طرق الإثبات، ويمكن أن تتم بأية وسيلة، وبأية لغة سواء كانت محلية أم أجنبية، أما الكتابة الإلكترونية، فهي طريقة مستحدثة ظهرت بظهور وتطور تكنولوجيا الاتصال، وقد تناولتها بالتنظيم معظم التشريعات بما في ذلك العربية، حيث وضعتها على صعيدٍ واحدٍ مع الكتابة التقليدية، إلا أن ثمة فروق بين النوعين[1] تتجلى فيما يلي:

1– الكتابة التقليدية كيان مادي، يتجسد على دعامةٍ ملموسةٍ كالورق، في حين تتميز الكتابة الالكترونية باعتبارها كيان مجرد وغير ملموس على دعائم الكترونية.

2– من سمات الكتابة التقليدية أن الدعامة التي جُسمت عليها تسهِّل قراءة نصها مباشرةً وبالعين المجردة، بينما لا يمكن قراءة الكتابة الإلكترونية، والوقوف على معانيها إلا بعد فك رموزها[2].

3– كل من المحرر الالكتروني والمحرر التقليدي يحتوى على مجموعة من الرموز تدل على أفكار محررها، إلا أن الكتابة الإلكترونية تتم على وسيط إلكتروني، وهو ما يجعلها قابلةً للمحو، التلف، أو التعديل دون ترك أي أثر، مع صعوبة الكشف عمَّا قد ينتابها من تلاعبٍ أو تزوير[3]، في حين تتم الكتابة التقليدية على وسيط ورقي يحصنها إلى حدٍ بعيدٍ من ذلك كله.

ثانياً: التوقيع: يختلف التوقيع التقليدي بداهةً عن التوقيع الإلكتروني، من حيث الوسيط الذي يتضمنه، بحيث يُجسد الأول بخط اليد على دعامةٍ مادية، غالباً ما تكون ورقةً تتحول بعد

1: نادية ياس البياني، التوقيع الإلكتروني عبر الإنترنت ومدى حجيته في الإثبات، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط 1، دار البدية، عمان، 2014، ص 125.

2: محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص75.

3: سمير عبد السميع الأودن ، العقد الالكتروني ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005 ، ص 157.

التوقيع عليها إلى مستندٍ صالحٍ للإثبات، أما التوقيع الإلكتروني – سواء كان كلياً أو جزئياً – فيتم بوسيلة إلكترونية ذات طابعٍ منفردٍ يسمح بتميز شخصية صاحب التوقيع وهويته[1]، عبر وسيط إلكتروني من خلال شبكة الانترنت باستخدام الحاسوب[2].

ثالثاً: حفظ البيانات: تتجسد بيانات المحرر التقليدي على الدعامة الورقية التي تتضمنها، وبالتالي تظل محفوظة بحفظ هذه الأخيرة من التلف والضياع، في حين ترتبط بيانات المحرر الالكتروني في مختلف أطوارها (كتابةً، تخزيناً، استرجاعاً ونقلاً) بتقنياتٍ تكنولوجية الكترونية، حيث يتعذر استخدامها خارج هذه الوسائط، إلا أنه – وبخلاف الكتابة التقليدية – يمكن تحميلها ونقلها من جهاز إلكتروني إلى آخر عن طريق دعامة إلكترونية[3].

رابعاً: طبيعة المحرر الالكتروني: لقد سبق وأن أشرنا إلى أن المحرر التقليدي يختلف عن نظيره الالكتروني من حيث طبيعة البيانات المدونة عليه، بحيث تُقرأ في الأول على نحوٍ مباشرٍ بمجرد الإطلاع عليها[4]، أما البيانات الالكترونية – الموجودة أصلاً على قرصٍ ممغنط – لا يمكن بلوغها دون الاتصال بالحاسوب[5].

خامساً: الدعامة: حتى وإن اشتركا في خاصية انطوائهما على مجموعةٍ من الرموز التي تعبر عن سلسلة مترابطة من الأفكار والمعاني الإنسانية، فإن المحررات التقليدية تعتمد في وقتنا الراهن على دعامةٍ واحدةٍ هي الورق[6]، أما المحرر الالكتروني، فيعتمد على عدة دعائم منها الأقراص الضوئية، الأقراص الممغنطة أو الأرشفة المغناطيسية[7].

1: يوسف أحمد النواقلة، حجية المحررات الإلكترونية في إثبات ،دراسة مقارنة، ط 1، دار الثقافة، عمان، 2005 ، ص 18.

2: بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 258.

3: إيهاب فوزي السقا، جريمة التزوير في المحررات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2009 ص17.

4: إيهاب فوزي السقا، المرجع السابق، ص 20.

5: عيسى غسان الريضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، ط 2، دار الثقافة، عمان، 2012 ، ص 54.

6: نادية ياس البياتي، المرجع السابق، ص125، 126.

7: عيسى غسان الريضي، المرجع السابق، ص 197.

المطلب الثاني

شروط، وخصائص المحررات الإلكترونية

لكي ترتقي المحررات الالكترونية بمختلف أنواعها إلى مستوى نظيرتها التقليدية من حيث القوة القانونية ينبغي أن تستوفي مجموعةٍ من الشروط (الفرع الثاني) متى تحققت تجعل منها محررات ذات خصائص معينة (الفرع الأول).

الفرع الأول

شروط المحررات الإلكترونية

يشترط في المحرر الإلكتروني لكي تكون له حجية في الإثبات شأن المحررات التقليدية، أن يكون قابلا للقراءة، التوقيع، الاستمرارية والدوام، الثبات وعدم القابلية للتعديل.

أولاً: أن يكون قابلاً للقراءة: ويقصد بالمحرر المقروء، ذلك المستند المتضمن لكتابةٍ يراد بها جعله دليلا ناطقاً بما فيه، أي أن يكون مفهوماً وواضحاً من خلال كتابته بحروف أو رموز أو أرقام أو بيانات تمكِّن من استيعابه وإدراك محتواه[1]، وهو ما عبر عنه المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر من التقنين المدني الجزائري بقوله: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات ورموز ذات معنى مفهوم"، هذا يعني أن يكون السند بيناً معبراً بوضوح عما في ثناياه[2]، بأن تكون الكتابة مفهومةً ومدونةً بحروف أو رموز معروفة ومفهومة للشخص الذي يراد الاحتجاج عليه بالسند الذي تضمن الكتابة الالكترونية، وعلى الرغم مما تقتضيه قراءة كتابة السندات الالكترونية التي تتم بصورة غير مباشرة بالنظر إلى طريقة تدوينها والرموز المستخدمة فيها،[3] إلا أنها قابلة للقراءة في جميع الأحوال شأنها شأن الكتابة على الوسائط العادية عن طريق تدخل جهاز الحاسب الآلي، وبالتالي فهي مستوفاة لهذا الشرط[4].

1: حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الالكتروني المبرم عبر الانترنت مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع، ط 1، دار الثقافة للنشر، والتوزيع ، الأردن، 2007 ، ص 330.

2: أحمد عزمي حروب، المرجع السابق، ص 59.

3: عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الالكترونية ومتطلبات النظام القانوني، دراسة مقارنة ،ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2010، ص 143.

4: لورانس محمد عبيدات، المرجع السابق،ص 142.

ثانياً: التوقيع: يشترط القانون في مجال العقود والمحررات الالكترونية، توقيعاً الكترونياً عليها لكي تنتج آثارها القانونية، فالقانون إذن يعتد بهذا النوع من التوقيع ويجعله مرتباً لعين الآثار التي يرتبها التوقيع العادي متى جاء مستوفياً لشرائطه، في هذا المقام نستشهد على سبيل المثال، بما قرره المشرع الأردني في قانون المعاملات الالكترونية حينما عرف هذا التوقيع من خلال ربطه برسالة المعلومات التي تمثل المحرر الإلكتروني[1].

في المقابل أحجمت جل التشريعات عن تعريف التوقيع بوجه عام، واكتفى بعضها ببيان مضمونه، من حيث إجزاء كتابة اسم ولقب الموقع بصورة كاملةٍ على السند[2]، ومع ذلك يمكننا القول، بأنه شرط جوهري في كيان سندات الاثبات، وهو فعل إرادي يدل على إقرار الموقع بما هو مدون في المحرر، ودليل مباشر على حصول الرضا بإنشائه، وهذا تعريف يمتد ليشمل إلى جانب التوقيع التقليدي، نظيره الإلكتروني أيضاً، أمّا الأول فهو على وجه التحديد كتابة ممضاة بخط اليد أو بصمة الإبهام، أي أنه يتم إما بالتأشير أو وضع علامةٍ على السند"[3] أو عن طريق التوقيع ببصمة الإبهام أو ببصمات الأصابع على اختلافٍ بين التشريعات، وثانيهما الأسلوب الالكتروني الذي يتم بوسيلة إلكترونية ذات طابعٍ منفردٍ يسمح بتميز شخصية صاحب التوقيع وهويته[4]، عبر وسيط إلكتروني من خلال شبكة الانترنت باستخدام الحاسوب[5]، وهو ما سنعكف على التفصيل فيه لاحقاً.

ثالثاً: شرط الثبات أو عدم القابلية للتعديل: ويقصد بهذا الشرط، أن يكون المحرر الإلكتروني ثابتاً دون أدنى تعديل أو تغيير من حذفٍ أو محوٍ أو حشوٍ لكي يتسنى بعد ذلك الاعتداد به كمحرر مكتوب، أي أن لا يطرأ على الكتابة منذ نشأتها الأولى، أي تلاعبٍ بالبيانات التي من شأنها التأثير على المراكز القانونية لأصحاب الحقوق المتنازع فيها، إذ أن قدرة المحرر في الإثبات تتقرر

1: المرجع نفسه، ص 81

2: عباس العبودي، المرجع السابق، ص 26.

3: عباس العبودي ، المرجع نفسه، ص 27.

4: يوسف أحمد النواقلة، حجية المحررات الإلكترونية في إثبات، دراسة مقارنة، ط 1، دار الثقافة، عمان، 2005 ، ص 18.

5: بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 258.

بمدى سلامته من أي عيب يؤثر في شكله الخارجي ومحتواه[1]، وهو المعنى الذي أخذت به المادة 10 من قانون الأونسترال النموذجي[2] ومن خلفه غالبية قوانين الإثبات المعاصرة[3].

رابعاً: الاستمرارية والدوام: يستدعي هذا الشرط أن تستمر إمكانية قراءة المحرر مدة من الزمن، حتى يتسنى الرجوع إليه كلما اقتضى الأمر ذلك، أيا كانت الدعامة المحفوظة عليها الكتابة[4]، وهو ما أشارت إليه الفقرة الأولى من المادة 10 من قانون الأونسترال النموذجي للتجارة الالكترونية بصدد ذكرها للشروط الواجب توافرها في المحرر أو المستند الالكتروني بنصها على أن: "الإطلاع على المعلومات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليها لاحقا"، يشترط إذن للاحتجاج بمضمون الكتابة، أن يتم تدوينها على وسيط يسمح بثباتها عليه واستمرارها بحيث يمكن الرجوع إليها كلما كان ذلك لازما لمراجعة بنود العقد، وأن يثبت أي تغيير في السند بالكتابة أيضا[5]، وهو ما يعني يعني بالضرورة أن يكون المحرر غير قابلٍ للتعديل أو الإضافة على وجه الوجوب[6]، على أن يترك ذلك في حالة حصوله أثراً ظاهراً دالاً على وقوعه، وهذا شرط متحقق في الوسيط الالكتروني[7]، بحيث يمكن يمكن حفظ المحررات الالكترونية عليه بشكل لا يقبل التبديل أو التعديل من خلال نظام النص الثابت، وقد جاء النص على هذا الشرط في المادة الثامنة من قانون لأونسترال النموذجي والقوانين العربية للتجارة الالكترونية، التي تؤكد جميعها على وجوب سلامة المعلومات الواردة في المحرر الالكتروني، دون أن يلحقها أي تغيير.

1: حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 297.

2: المادة 10 فقرة ب من القانون النموذجي الاونسترال، " الاحتفاظ برسالة البيانات بالشكل الذي أنشئت أو أرسلت أو استلمت أو بشكل يمكن إثبات الدقة".

3: عباس العبودي ، المرجع السابق، ص، 144.

4: حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص، 279.

5: عباس العبودي ، المرجع السابق ، ص 142.

6: المادة 10 فقرة ب من قانون الاونسترال النموذجي.

7: الوسيط الالكتروني" أداة أو أدوات أو أنظمة إنشاء التوقيع إلكتروني"، حمودي محمد ناصر، المرجع سابق، ص، 280.

الفرع الثاني

خصائص المحررات الالكترونية

تتميز المحررات الالكترونية بمجموعة من الخصائص منها، أنها سندات تتصف بالسرعة في إبرام التعاقد، سندات تمتاز بالسرية وبضمان الأمن القانوني، سندات غير تقليدية أدت إلى ظهور ما يعرف بالإثبات الالكتروني، سندات تتصف بتخفيضها لتكاليف النقل والخزن إلى أقل حدٍ ممكن، سندات تمتاز بالإتقان والوضوح، استخدام لغة ثنائية، عدم وجود دعامة مادية، وجود بيانات وصفية، وعدم الارتباط ببنيةٍ محددة.

أولاً: سندات تتصف بالسرعة في إبرام التعاقد: تتميز السندات الالكترونية بالسرعة في إبرام التعاقد، إذا يستطيع الشخص الذي يبرم التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري، بتأمين وصول الإيجاب إلى شخص أخر الذي يبرم التعاقد معه في أي بلد كان، والحصول على الإجابة مباشرة بالقبول أو الرفض خلال ثواني معدودة، وبهذا يوفر الوقت بشكل كبير لاسيما في مجال التجارة الالكترونية[1].

ثانياً: سندات تمتاز بالسرية وبضمان الأمن القانوني لها: السندات الالكترونية تتسم بالسرية، كون هذه السندات تكون مطبوعة أو مكتوبة أو مستنسخة، ولا يعرف ما فيها من معلومات إلا المرسل الذي أرسلها أو الشخص المخول بإرسالها، خلافا للبرقية العادية التي تفتقد الكثير من سريتها، إذ بتداولها عدة أشخاص حتى تصل إلى المرسل إليه، فالسندات الالكترونية مستخرجات من تقنيات متطورة، يكون فيها المحافظة على سريتها مضمونا، وكذلك انعدام احتمال ضياعها، لاسيما في السندات الالكترونية المستخرجة من الانترنيت والفاكس يمل ، ذلك أن التقنيات توفر أمنية عالية ، ويمكن أن يتم تحميل هذا المحرر ونقله من جهاز إلكتروني إلى أخر عن طريق دعامة إلكترونية[2].

ثالثاً: سندات غير تقليدية أدت إلى ظهور ما يسمى بالإثبات الالكتروني: السندات الالكترونية، أدلة جديدة، فرضت نفسها في التعامل، هي سندات غير تقليدية للمعلومات وتستخرج من وسائل خزن لتقنيات عملية متطورة، أدت هذه السندات إلى ظهور ما يسمى بالإثبات

1: عباس العبودي، المرجع السابق،ص 20.

2: إيهاب فوزي السقا، المرجع السابق، ص30.

الالكتروني ذلك أنه أصبح يحتل مكانا مهما في إبرام التصرفات القانونية لاسيما في مجال المعاملات التجارية ، يحمل هذا المحرر الصفة الإلكترونية مما يعني أن العمليات التي يمر بها هذا المحرر مثل كتابته أو ضغطه أو تخزينه أو استرجاعه[1] أو نقله أو نسخه، متصلة بتقنية التكنولوجيا، الإلكترونية ولا يمكن[2].إرجاعه أو نقله أو نسخه خارج هذا الوسيط[3]

رابعاً: سندات تتصف بتخفيضها لتكاليف النقل والخزن إلى أقل حد ممكن: فقد مشكلة تزايد خزن الأوراق المكتوبة، من المشكلات المهمة في العصر الحديث وفيها مشكلة حفظ الأدلة الكتابية التقليدية، وتخزينها لفترة طويلة،والرجوع إليها عند الطلب، لاسيما في ظل نظام نقل البضائع الحالي، الذي بلغت فيه مشكلة كمية الوثائق المكتوبة حدا مرهقا إلى درجة أن كمية الوثائق المحفوظة يجعل من صعب إيجاد مكان الكافي و الملائم[4].

خامساً: سندات تمتاز بالإتقان والوضوح: لقد أصبحت المعاملات التي تتم عن طريق التقنيات الحديثة، لاسيما شبكة الإنترنت، في تزايد بين الأفراد، وأصبح استخدامها أمرا اعتياديا في أغلب المؤسسات التجارية، لان السندات الالكترونية المستخرجة عن هذه التقنيات تحقق العديد من الفوائد للأفراد والشركات التي تثبت عقودها عن طريق هذه السندات التي تمتاز الإتقان والوضوح[5].

سادساً: تتصف باستخدام لغة ثنائية: يتميز المحرر الالكتروني بان البيانات التي يحتوي عليها توجد على دعامة الكترونية في شكل لغة ثنائية، كما أن شكل هذه البيانات غير قابل للقراءة أو الفهم إلا بواسطة تقنيات الكترونية، وينطبق ذلك على المحرر الرقمي الذي لا يمكن أن يفهمه الإنسان إلا ابتداء من لحظة ترجمته من لغة الحاسوب المبهمة الغامضة إلى لغة واضحة مفهومة، أما مضمون المحرر الالكتروني فيسجل برموز الكترونية تتمثل في لغة ثنائية لا يمكن قراءتها مباشرة إلا بعد فك الترميز أو الرموز كي يتمكن الإنسان من قراءتها ، وعموما عندما ينشأ المحرر الالكتروني ويحفظ

1: عباس العبودي، المرجع السابق،ص، 292.

2: إيهاب فوزي السقا، المرجع السابق، ص17.

3: محمد حسين منصور، المرجع السابق ،ص 20.

4: عباس العبودي ، المرجع السابق ، ص 233.

5: عباس العبودي، المرجع السابق، ص222.

فإنه يتحول من سجل قابل للقراءة مباشرة إلى شيء قابل للقراءة من الحاسوب وهي الوثيقة المقروءة أليا[1]

سابعاً: عدم وجود دعامة مادية: يعتمد المحرر الالكتروني على عدم وجود أي دعامة مادية، على عكس المحرر التقليدي المودع عادة على دعامة ورقية، وبوجد صلة بين مضمون المحرر التقليدي والدعامة (أده التخزين، غالبا قطعة ورق) المدون عليها المعلومات، ولا يمكن للمضمون أن يكون منفصلا عن هذه الوسط، بينما يفترض في المحرر الالكتروني نوع من استقلال المعلومات الواردة فيه عن أي دعامة أيا كان شكلها، ويرجع ذلك إلى أن مضمون المحرر الالكتروني يسجل على دعامة محددة قرص صلب أو مرن[2]

ثامناً: وجود بيانات وصفية: البيانات الوصفية هي بيانات تقنية عن المحررات الالكترونية غالبا ما تكون مخفية، فهي تصف تنظيم المحررات والقواعد التي تحكم إضافة و إلغاء المحررات وتغييرها وتحديد هوية الوسائط التي ستخزن فيها البيانات لذا يطلق عليها أيضا "بيانات حول البيانات" وبوجه عام يستخدم ذلك المصطلح لتحديد مجموعة المعلومات التقنية والوصفية المرتبطة بالمحرر من أجل وصفه على نحو أفضل، وذلك مثل حجم المحرر، تاريخ إنشاءه نوع البيانات التي يتضمنها[3].

تاسعاً: عدم الارتباط ببنية محددة: تعتبر بنية المحرر التقليدي (الورقي) ملموسة ومرئية بالنسبة للمستخدم، فهي جزء كامل صحيح وثيقة الدليل على أنها أصلية، وعلى النقيض من ذلك نجد أن بنية المحرر الالكتروني تكون معقدة وغير مرئية للمستخدم نظر لأنها تتكون وفقا لمجالات واتفاقيات في شأن البرمجة ولغات تقنية متطورة طبقا لنظم مصممة لاستخراج البيانات منظمة داخل بيئة مشفرة[4].

1: فتحي محمد أنور عزت، لأدلة الالكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات المدنية والتجارية، ط 1، دار الفكر والقانون لنشر والتوزيع، مصر، 2015 ،ص 828.

2: إيهاب فوزي السقا، المرجع السابق، ص839.

3: فتحي محمد أنور عزت، المرجع السابق، ص840.

4: إيهاب فوزي السقا، المرجع السابق ،ص840

المبحث الثاني

التوقيع الإلكتروني

يعد التوقيع الالكتروني إحدى الطرق الالكترونية التي تساهم في إثبات العقود والمعاملات التجارية، حيث يعطي الثقة والأمان بين المتعاملين، ولمحاولة معرفة المزيد عنه سنقوم بتحديد ماهيته (المطلب الأول)، ثم الحديث عن بعض تطبيقاته (المطلب الثاني).

المطلب الأولى

ماهية التوقيع الالكتروني

لا تحدد ماهية المحرر الالكتروني إلا بإلقاء الضوء على تعريفه (الفرع الأول) ثم بيان صوره وخصائصه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف التوقيع الالكتروني

يمكننا تعريف التوقيع الإلكتروني من خلال التشريعات سواء الدولية منها أو الداخلية، وكذا الآراء الفقهية.

أولاً: التعريف التشريعي للتوقيع الالكتروني: وسوف نتعرض له في قانون الأونسترال والتوجيه الأوروبي ثم في بعض التشريعات الوطنية.

1- تعريف التوقيع الإلكتروني في قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية: لم يتعرض قانون الأنونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية لسنة 1996 لتعريف التوقيع الالكتروني واكتفى في المادة 7 منه بتحديد الشروط الواجب توافرها في التوقيع[1]. إلا أن في جويلية 2001 صدر قانون الأمم المتحدة النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، الذي عرف في المادة 1/2 من التوقيع إلكتروني على أنه :" بيانات في شكل الكتروني مدرجة برسالة أو مضافة عليها مرتبطة بها منطقيا حيث يمكن أن تستخدم بيانات هوية بالنسبة الرسالة البيانات هذه "[2].

1: المادة 07 من قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية 1996.

2: قانون اليونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية لسنة 2001.

2- تعريف التوقيع الإلكتروني في التوجيه الأوروبى: يعتبر التوجيه الأوربي المؤرخ في 13 ديسمبر 1999م تحت رقم: 1993/99 أول نص يتعلق بموضوع بالتوقيع الالكتروني على مستوى الأوروبي، حيث عرف هذا التوقيع في الفقرة الأولى من المادة 2 منه بأنه: "معطيات ذات شكل إلكتروني مرتبطة أو مدرجة بمعطيات إلكترونية أخرى، والتي يمكنها أن تقوم بوظيفة التعريف"[1]. كما حدد نوعين من التوقيعات الالكترونية، التوقيع الالكتروني العام الذي يتم بأي طريق أو إجراء إلكتروني، والتوقيع الالكتروني المتقدم أو المؤمن، الذي يحرر على نحو يجعل من أي تعديل لاحق عليه أمرا يمكن تبيينه بكل سهولة، مع الإشارة إلى أن هذا التعرف لم ينطبق لمسألة رضا الموقع على غرار القانون النموذجي للجنة القانون التجاري الدولي التابعة لمنظمة الأمم المتحدة المذكور أعلاه.

3- تعريف التوقيع الالكتروني في القانون الأمريكي: عرف القانون الأمريكي التوقيع الالكتروني بموجب نصين _ أولهما قانون التوقيع الالكتروني والثاني قانون المعاملات الالكترونية الموحد_ على أنه:" كل صوت أو رمز أو إجراء يقع في شكل إلكتروني، يرتبط بعقد أو سجل أخر ينفذ أو يصدر من شخص يقصد التوقيع على هذا السجل"[2]. أما المشرع الفرنسي، فقد اقتبس ذات التعريف الذي صرح به مجلس الدولة الفرنسي و إدراجه حرفيا في المادة (4/1916) المضافة بموجب قانون 230 لسنة 2000، وهو تعريف عام ركز على وظائف التوقيع، حيث .....على أن التوقيع الالكتروني هو :" التوقيع الذي يحدد شخصية من هو منسوب إليه، ويفصح عن قبوله بمضمون المحرر الذي يرتبط به وبالالتزامات الواردة فيه[3]." وهو عين مسلك القانون الألماني المؤرخ في 13 جوان1997 والقانون الإيطالي رقم 59-97 الصادر في: 15 مارس1997 و القانون الانجليزي التي ركزت كلها على وظائف التوقيع الالكتروني دون الاكتراث بشكله و تعريفه[4].

4- التوقيع الالكتروني في بعض التشريعات العربية: تناولت جل التشريعات العربية تعريف التوقيع الالكتروني، ففي مصر مثلا تم ذلك بصدور القانون رقم 15 لسنة 2004 الخاص

1: قانون اليونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية لسنة 2001 ، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2002 ، منشورات على موقع http : // www.vneitral.org .

2: محمد ناصر حمودي، المرجع السابق، ص 332.

3: نادية ياس البياتي، المرجع السابق، ص332.

4: علاء عبد نصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في إثبات دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005 ، ص24.

بالتوقيع إلكتروني في المادة 01 منه حيث عرفه بـ: " ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو غيرها ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخص الموقع عن غيره"[1]، وعرفه المشرع الأردني في المادة 02 من القانون رقم 25 لسنة 2001 المتضمن المعاملات الالكترونية: " البيانات التي تتخذ هيئة أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها وتكون مدرجة بشكل إلكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أي وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها ويميزها عن غيرها من أجل توقيعه وبغرض الموافقة على مضمونه"[2].

وهي نفس التعاريف الواردة تقريبا في القوانين العربية الأخرى، كما جاء في المادة الثانية من القانون رقم 2 لسنة 2002 المتعلق بالمعاملات والتجارة الالكترونية لدولة الإمارات العربية، والمادة 201 من قانون 14 سبتمبر2002 المتضمن قانون التجارة الالكترونية لدولة البحرين وهو عين ما ينطوي عليه قانون إمارة دبي[3]، وما قرره المشرع التونسي: " بمقتضى القانون رقم 83 لسنة 2000 الخاص بالمبادلات والتجارة الالكترونية لكن دون أن يتضمن تعريف التوقيع الكتروني مكتفيا بتعريف الإمضاء في المادة 02 على أنه: " مجموعة واحدة من عناصر التشفير أو مجموعة من المعدات الشخصية المهيأة خصيصا للأحداث إمضاء الالكتروني[4]، إلا أنه تدارك هذا القصور بمقتضى المادة 459 من مجلة الالتزامات والعقود التونسية وذلك بتاريخ17 جوان 2000.

لم يعرف المشرع الجزائري التوقيع الالكتروني في البداية معترفا له فقط بالحجية القانونية في الإثبات بمقتضى المادة 2/327 من القانون المدني التي تنص على أنه: " يعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه" هذا وتنص المادة 323 مكرر 1 على هذه الشروط بقولها:" يعتبر الإثبات بالكتابة في شكل الكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد

1: المادة 01 ج من القانون المصري رقم 15/ 2004 المتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني وإنشاء هيئة تقنية صناعة تكنولوجيا المعلومات، El-Brai-com/…/égyptien-mail-signture-law-no-15 of 2004 pd.

2: المادة 02 قانون رقم 85 -2001 المؤقت المتعلق بالمعاملات الالكترونية منشور على الموقع التشريعات الأردنية موقع http:/www.f.law.net .

3: محمد ناصر حمودي، المرجع السابق، ص335.

4: نادية ياس البياني،المرجع السابق، ص 176

من هوية الشخص الذي أصدرها وأن يكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"[1]، وهو ما تداركه لاحقا من خلال القانون 04/15 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكترونيين حيث نصص في المادة 1/2 منه على أن التوقيع الإلكتروني هو: "بيانات في شكل الكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات الكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق"

ثانياً: التعريف الفقهي للتوقيع الالكتروني: لقد قام الفقه من جانبه بإعطاء عدة تعريفات للتوقيع الالكتروني، بحيث يمكننا التمييز من خلالها بين طائفتين، تعتمد الأولى منهما في تعريف التوقيع الالكتروني على الكيفية وطريق تنشئته حيث جاء في بعضها بأنه: " عبارة عن تقنية عامة تتعلق بكافة الطرق التقنية التي تسمح للشخص بتوقيع وثيقة إلكترونية عن طريق مجموعة من الأرقام أو الرموز أو الإشارات[2]. في حين تركز الثانية على كيفية إحداث توقيع الكتروني على اعتبار أنه مجموعة من الإجراءات التقنية وترى بأنه: " إجراء معين يقوم به الشخص المراد توقيعه على المحرر سواء كان هذا الإجراء على شكل رقم أو إشارة إلكترونية معينة أو شفرة خاصة"[3]، من خلال ما سبق يمكن القول أن التعريفات السابقة اعتمدت المرونة والمفهوم الواسع مركزة على صور التوقيع الالكتروني، كما اعترفت بها محددة إياها بالتعبير عن إرادة الموقع بقبول ما يتضمنه السند مع تحديد هويته[4]، وتتجلى خصوصية التوقيع الالكتروني عن التوقيع العادي في:

إذا كان التوقيع الالكتروني والتوقيع الكتابي يتفقان من ناحية كونهما، أحد أهم الآليات الخاصة التي يعتد بها في إثبات التصرفات القانونية إلا أنهما يختلفان عن بعضهما من عدة أوجه أهمها التشريعات تحدد صور التوقيع الكتابي إما الإمضاء أو بصمة الختم أو بصمة الأصابع، غير أنها لم تضع صورة معينة للتوقيع الالكتروني بل الذي يمكنه أن يتخذ أي شكل، سواء كان في هيئة صورة أو حرف أو ورقم أو رمز أو إشارة أو حتى صوت، شريطة أن يميز الشخص صاحب التوقيع ويحدد هويته

1: الأمر 75-80 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافقة لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 44- المواد 2/27، 323 مكرر1.

2: حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص325.

3: فيصل سعيد الغريب، التوقيع الكتروني وحجيته في الإثبات، دط، المنظمة العربية التقنية الإدارة جامعة الدول العربية، مصر، 2005، ص218.

4: علا محمد عبد نصيرات، مرجع سابق، ص 30-31.

وإظهارها وإظهار الرغبة في إقرار العمل القانوني والرضا بمضمونه. كما أن التوقيع الكتابي يكون في الغالب على ورقة تذيل بينما يكون التوقيع الالكتروني من خلال أجهزة الحاسب الآلي وعبر شبكة الانترنت.

الفرع الثاني

صور وخصائص التوقيع الالكتروني

للتوقيع الإلكتروني صور متعددة تختلف باختلاف الشكل الذي يتخذه التوقيع في حد ذاته، وعليه سنحاول تحديد هذه الصور، وأهم الشروط الذي ينبغي أن تتوافر فيها.

أولاً: صور التوقيع الالكتروني: أفضى التطور التكنولوجي إلى ظهور العديد من صور التوقيع الالكتروني سنركز على بيان الأشكال المتداولة منها والأكثر استعمالاً على الساحة الدولية.

1- التوقيع الالكتروني الموصوف: عرف المشرع الجزائري التوقيع الالكتروني الموصوف في المادة 7 من القانون 4/15 بأنه "التوقيع الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية:

أ- أن ينشأ على أساس شهادة تصديق الالكتروني موصوفة

ب- أن يرتبط بالموقع دون سواه.

ج- أن يمكن من تحديد هوية الموقع

د- أن يكون مصمما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الالكتروني

هـ- أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع

و- أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به، بحيث يمكن الكشف عن التغييرات اللاحقة بهذه البيانات". من خلال هذا التعريف نستشف أن التوقيع الالكتروني الموصوف أو المعزز أو المحمي أو المتقدم هو بيان في شكل إلكتروني متصل برسالة بيانات، تحقق نفس مزايا التوقيع العادي، إضافة إلى تحديد هوية الشخص القائم به والتزامه بمضمون السند، كما يحقق ربطا بين الموقع والتوقيع، ويسمح بسيطرة الموقع عليه بحيث يصعب تعديله، فإن تم ذلك يمكن الكشف عنه، ناهيك عن إنشائه

بواسطة آلية مؤمنة[1]، فالسمة الأساسية التي يمتاز بها هي توفير الأمان لمستخدميه، فلا يتوقع أن يتم إصدار نفس التوقيع الالكتروني من قبل شخص أخر"[2].

كما اشترط المشرع ضرورة نشأة هذا التوقيع على أساس شهادة تصديق إلكتروني[3]." ومع أن المشرع اعترف بالتوقيع الالكتروني العادي في المواد 323 مكرر و 232 مكرر 1، و2/327 من القانون المدني، حيث نص في هذه الأخيرة على أنه: " يعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1[4]" وعلى الرغم من استبعاد للتوقيع الالكتروني العادي في مماثلته للتوقيع المكتوب في نص المادة 8 من القانون 4/15 حيث نص على أنه:" يعتبر التوقيع الالكتروني الموصوف وحده مماثلا للتوقيع المكتوب سواء كان لشخص طبيعي أو معنوي"[5] إلا أنه أقر بحجيته في المادة 09 من نفس القانون عندما نصص على أنه:" بغض النظر من أحكام المادة 8 أعلاه، لا يمكن تجريد التوقيع الالكتروني من فعاليته القانونية أو رفضه كدليل أمام القضاء بسبب:

أ- شكله الالكتروني.

ب- أنه لا يعتمد على شهادة تصديق إلكتروني موصوفة

ج- أنه لم يتم إنشاؤه بواسطة أليه مؤمنة لإنشاء التوقيع الالكتروني"[6].

2- التوقيع البيومتري: يعتمد التوقيع البيومتري على علم "البيومترولوجيا" الذي يهتم بدراسة الخواص المميزة لكل إنسان على صدى من بصمات اليد أو قزحية العين أو الصوت أو

1: المادة 4/7 من القانون 15 /04 مؤرخ 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2015 ، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكتروني.

2: محمد فواز محمد المطالقة، المرجع السابق، ص 176 و245.

3: المادة 1/7 من القانون 04/15 التوقيع الالكتروني ينشا على أساس شهادة تصديق إلكتروني موصوفة.

4: الأمر 75-80 المؤرخ في 26 رمضان 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 44 المواد 323 مكرر 232 مكرر1.

5: المادة 8 من القانون 04/15 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 هـ الموافق أو ل فبراير سنة 2015 ، يحدد القواعد العامة بالتوقيع والتصديق الالكتروني.

6: المادة 09 من قانون 04/15 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 هـ الموافق أو ل فبراير سنة 2015 ، يحدد القواعد العامة بالتوقيع والتصديق الالكتروني.

الحمض النووي، بحيث عندما يقوم الشخص بتوقيع يعتمد على مستند الكتروني يتم التحقق من هويته عن طريق هذا التوقيع عبر تلك الخصائص وعلى الرغم من مزايا هذا النوع من التوقيع إلا أنه يعاب عليه تعدد أشكاله[1]، وسهولة تعرضه للاختراق لذا يتوجب إحاطته بضمانات كافية.

ومع ذلك ونظرا لارتباطه بالخواص الذاتية للإنسان التي تسمح بتميزه عن غيره بشكل موثوق به إلى أقصى الحدود، وهو ما يتيح استخدام هذه الخواص في التوقيع على العقود الالكترونية، وهذا النوع من التوقيع كشأن كل أنواع التوقيع الالكتروني، ويتوقف الوثوق فيه بمدى درجة التكنولوجيا التي تؤمن انتقاله بدون القدرة على التلاعب فيه[2]، وعلى مدى قدرته على توفير الثقة والأمان القانونيين، ومدى قدرة التقنية المستخدمة على منع الغير من التلاعب به أو نسخه أو تزويره[3]، وبالتالي يرى البعض أنه يتمتع بالثقة والأمان الكافيين ويصعب تقليده[4]، ويتم هذا التوقيع بتخزين صورة رقمية مضغوطة في نظام حفظ الذاكرة للحاسب الآلي، وغالبا ما يتم تشفير هذه الصورة وذلك لمنع أي استخدام غير مشروع لها أو محاولة العبث بها أو تغييرها[5].

3- التوقيع بالقلم الإلكتروني: تعتمد طريقة التوقيع بالقلم الالكتروني على استخدام قلم الكتروني حساس يمكنه الكتابة على شاشة الحاسوب[6]، باستخدام برنامج معلوماتي يتيح التقاط التوقيع والتحقق من صحته، حيث يتلقى البرنامج بيانات المستخدم عن طريق بطاقة هوية الكترونية، وعند قيام المستخدم بالتوقيع على الشاشة بالقلم الالكتروني يقوم البرنامج لمعلوماتي بالتقاط حركة اليد من حجم الحروف وشكلها ومنحنياتها[7]، الطريقة تعتمد على تحويل التوقيع التقليدي إلى توقيع الكتروني عبر أنظمة المعلومات، بالإضافة إلى العديد من الإحداثيات المتعلقة بالزمن والتسارع، وذلك

1: حمودى محمد ناصر، المرجع السابق، ص 336.

2: خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 257.

3: عيسى غسان الربضي، مرجع سابق، ص 64.

4: منير محمد الجنيهى، ممدوح محمد الجنيهي، التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، 2004، ص11.

5: عباس العبودي، المرجع السابق، ص156.

6: علا محمد نصيرات، مرجع سابق، ص 32

7: حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص340.

حسب أهمية الوثيقة الموقعة، كما أن هذا البرنامج يقوم بإعطاء رسالة تحذير إذا وجد أي تغيير في محتويات المحرر الموقع من خلال قيامه بفحص سلامة التوقيع الالكتروني والمحرر[1].

يتم التوقيع بالقلم الالكتروني بواسطة الموقع نفسه الذي ينقل المستند الموقع منه يدويا إلى جهاز المساح الضوئي، إلا أنها خطوة غير أمنة على الإطلاق، لأن التوقيع قد يقع في متناول كل من يستطيع استعمال ذلك الجهاز أو الاستيلاء عليه[2].

4- التوقيع الرقمي: التوقيع الرقمي هو عبارة عن رقم سري أو رمز ينشئه صاحبه باستخدام برنامج حاسب ويسمى الترميز والذي يقوم على تحويل الرسالة إلى صيغ غير مفهومة ثم إعادتها إلى صيغتها الأصلية، حيث يقوم التوقيع الرقمي على استخدام مفتاح الترميز[3].لذا نجد المادة الرابعة من مشروع القواعد الموحدة للتوقيعات الالكترونية للجنة القانون التجاري الدولي، قد عرفت التوقيع الرقمي بأنه:" قيمة عددية تصمم على رسالة البيانات بحيث تجعل من الممكن استخدام إجراء رياضي معروف، يقترن بمفتاح الترميز الخاص بمنشئ الرسالة، والقطع بأن هذه القيمة العددية قد تم الحصول عليها باستخدام ذلك المفتاح[4]، وتتلخص مزاياه في الآتي:

أ- يؤدي إلى إقرار المعلومات التي يتضمنها السند، أو يهدف إليها الموقع، ومثال ذلك العمليات التي تتم بالنسبة لعمليات الائتمان.

ب- يدل على أكثر من التوقيع التقليدي، أن الحاسب الآلي يتولى ترجمة الأرقام إلى رموز .

ج- يسمح بإبرام الصفقات عن بعد دون حضور المتعاقدين[5].

ويقوم هذا التوقيع على استعمال مفتاحين عام وخاص يتم استعمال من الجميع للتأكد من موثوقية والتأكد من هوية وشخصية الموقع وقد عملت العديد من الدول المتقدمة على سن تشريعات

1: لورنس محمد عبيدات، مرجع سابق، ص148.

2: أحمد عزمي الحروب، مرجع سابق، ص 73.

3: لورنس محمد عبيدات، مرجع سابق، ص 144

4: حمودى محمد ناصر،مرجع سابق، ص977.

5: حسام محمد نبيل الشرافي، جرائم الاعتداء على التوقيع الالكتروني دراسة تطبيقية مقارنة، دار الشتات لنشر والتوزيع، سنة 2007، ص63.

تنظيم الجهات التي تصدر المفاتيح الخاصة بتدوين المحررات وإصدار التوقيع الإلكتروني لكي تكون له قوة في إثبات هذه المحررات، وقد عرفت المواصفات القياسية رقم 8497 الصادرة عن المنظمة الدولية للمواصفات والمقاييس لعام 1988 التوقيع الرقمي بأنه:" بيان أو معلومة ، تتصل بمنظومة بيانات أخرى أو صياغة منظومة التي تصدرها في شكل شفرة والذي يسمح للمرسل إليه، إثبات مصدرها والإستيثاق من سلامة مضمونها وتأمينها ضد أي تحريف أو تعديل"[1].ويستلزم التوقيع الرقمي،إيجاد جهة متخصصة ومحايدة، يمكن عن طريقها التحقق من صحة التوقيع وذلك عن طريق الموثق الإلكتروني والذي شرعت الكثير من الدول في تنظيمه ، فيقوم هذا الكاتب،بإصدار شهادات رقمية ، تسمح بتوفير الثقة في جميع السندات الالكترونية.

5- التوقيع عن طريق تحويل الخط اليدوي إلى توقيع إلكتروني: وهو توقيع يتم عن طريق التصوير بالماسح الضوئي، وذلك بنقل التوقيع المكتوب بخط اليد بهذه الطريقة بصورة رسوم بيانية تحفظ على الوسائط في ذاكرة الحاسب الآلي، ثم تنقل هذه الصورة من التوقيع إلى السند أو الملف الذي يراد إضافة هذا التوقيع لاستكماله،ويتم ذلك عبر شبكة الاتصال الفوري، أو بنقل التوقيع المكتوب بخط اليد على شريط ، أو اسطوانة ممغنطة وتمهيدا لاستخدامه على سند، يراد إضافة التوقيع عليه لاستكمال عناصره، وهذه الصورة من التوقيع لا يمكن الاعتداد بها في ضوء النصوص المقررة لإحكام الإثبات[2].

6- التوقيع عن طريق استخدام بطاقات الدفع الالكتروني: بطاقات الدفع الالكتروني أو ما يسمى بـ البطاقات الممغنطة المقترنة بالرقم السري "أو ببطاقات الاعتماد، هي بطاقات مستطيلة من البلاستيك، تحمل اسم المؤسسة المصدرة وشعارها وتوقيع حاملها بشكل بارز على وجه البطاقة ورقمها و اسم حاملها ورقم حسابه وتاريخ انتهاء صلاحيتها ويمكن لكل شخص أن يستخدمها، حتى ولو لم يكن يملك جهاز الحاسوب ألي أو لم يكن متصلا بشبكة الانترنت، وتتعدد بطاقات الدفع الالكتروني أنواع متعددة، وتنحصر إجراءات التوقيع الالكتروني بهذه البطاقات، بإدخال البطاقة

1: أحمد مهدي ، المرجع السابق، ص63.

2: عباس العبودي، المرجع السابق،ص146.

التي تحتوي على بيانات خاصة بالعميل في دائرة إلكترونية مغلقة ومن فتحه خاصة في جهاز الصرف الآلي[1].

ثانياً: الشروط الواجب توافرها في التوقيع الإلكتروني: لكي يتمتع بالحماية القانونية اللازمة ينبغي أن يكون التوقيع الالكتروني مستوفياً لمجموعة من الشروط أهمها:

1- التوقيع ينفرد به صاحبه الذي استخدمه: التوقيع الالكتروني التقليدي هو علامة وإشارة شخصية لمن وقعها ، وتعبر عن رغبته في الالتزام بمضمون السند الذي وقع عليه، فإذا كان التوقيع التقليدي أو الكتابي هو انعكاس لشخصية صاحبه ولا يعبر عن شخص أخر، فإن التوقيع الإلكتروني يجب أن يقوم بذات الدور ولاسيما وأن فرص التلاعب في مضمونه ضئيلة[2]. ولكى يعتد بالتوقيع كدليل قانوني في الإثبات، يجب أن يكون في شكل علامة مميزة للشخص الموقع تمكن من تحديد هويته وتميزه عن غيره ، وهو شرط نجده في التوقيع الالكتروني في ظل ما يتميز به من قدرة تقنية تعتمد على أرقام سرية بكل موقع، ومدعمة بشهادات مصادقة من قبل جهات تصديق تشهد عليه وعلى ثبوته لصاحبه أيا كانت الصورة التي يتخذها، خاصة مع التوقيع الرقمي المعتمد على تقنيات التشفير[3].

2- اتصال التوقيع بالمحرر: يؤدي اتصال التوقيع بصاحبه وظيفة في الإثبات، بحيث يشترط فيه إقرار الموقع بما ورد في مضمون المحرر، وأن يكون التوقيع متصلا بالمحرر على نحو لا يمكن فصله عنه، وأن يكون هذا الاتصال مستمر ويمكن حفظه، و استرجاعه بطريقة معلوماتية أمنة طيلة الفترة اللازمة استخدامه في إثبات، لذ لابد أن يكون التوقيع متصلا اتصالا ماديا ومباشرا بالمحرر المكتوب[4].

3- سلامة مضمون الرسالة الالكترونية التي ارتبط بها التوقيع: يتمتع التوقيع الالكتروني بحماية كما هو حال التوقيع التقليدي، وتنصرف الحماية في ظله، كذلك إلى بيانات الرسالة

1: حمودي محمد ناصر، المرجع السابق، ص 151.

2: عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 126.

3: حمودي محمد ناصر، المرجع السابق، ص342.

4: خالد ممدوح إبراهيم، المرجع نفسه، ص 38.

الالكترونية أو مضمونها وهو ما يعني صحة البيانات الواردة بها[1]. لأن التوقيع الالكتروني حين يوضع على مستند معين، أو وثيقة معينة فإن ذلك يعني اتجاه مضمون الوثيقة أو المستند إلى الشخص الموقع[2].

4- التعبير عن إرادة صاحب التوقيع: أي أن يعكس التوقيع رضا الموقع وإقراره بالتصرف الذي وقع عليه أيا كان شكل التوقيع، وقد سبق وان تم الاعتراف بتحقق هذا الشرط بخصوص استخدام الأرقام السرية لبطاقات الائتمان المصرفية في أجهزة الحاسب الآلي وعد ذلك بمثابة تعبير صريح عن إرادة، لارتضاء التصرف، كما يتحقق ذات الشرط مع كل أشكال التوقيع الإلكتروني الأخرى[3].

المطلب الثاني

تطبيقات التوقيع الإلكتروني

بعد أن تعرضنا لتعريف التوقيع الإلكتروني ولصوره، فإننا سنقوم في هذا المطلب بعرض تطبيقات التوقيع الإلكتروني، أي ما هي المجالات التي يمكن استخدام التوقيع الإلكتروني فيها على مستوى المعاملات القانونية بين الأفراد والمؤسسات، فجميع هذه المعاملات تتم عبر الإنترنت دون أي تدخل مادي من الأطراف المتعاملة، ولا سبيل لإتمامها إلا بالاعتماد على التوقيع الإلكتروني، ولبيان تطبيقات التوقيع الالكتروني عبر وسائل الاتصال الحديثة، ولمعرفة ما إذا كان الدفع الالكتروني سمات مميزة قريبة من سمات الدفع المادي، ارتأينا لتقسيم هذا المطلب إلى فرعين تناولنا في الأول منهما الحديث عن البطاقات الممغنطة، الشيكات والنقود الالكترونية وفي الثاني محاولة بيان التوقيع الالكتروني في أجهزة الاتصال الحديثة في الفرع الثاني.

1: عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص128.

2: صراع كريمة، المرجع السابق، ص 128.

3: حمودي محمد ناصر، المرجع السابق، ص 343.

الفرع الأول

البطاقات الممغنطة، الشيكات والنقود الالكترونية

أولاً: البطاقات الممغنطة: إن استخدام البطاقات الممغنطة قد انتشر في السنوات الأخيرة بشكل كبير في مجال المعاملات البنكية أو التجارية وأصبحت الآن تستخدم في عالم الإنترنت كوسيلة للدفع، وأصبحت هذه البطاقات تحل محل النقود وتقوم في أساسها على نظام واحد باستخدام الرقم السري ولكنها تختلف من حيث الوظائف التي تقوم بها وعليه سنعرض أنواع البطاقات الممغنطة [1].

1- البطاقة الائتمانية (credit carde): يطلق على بطاقات الائتمان العديد من التسميات مثل البطاقات البنكية أو النقود البلاستكية أو النقود الإلكترونية، أو بطاقات الدفع الإلكترونية، وبطاقة الائتمان عبارة عن بطاقة مستطيلة من البلاستيك، تحمل اسم البنك المصدر لها وشعارها وتوقيع حاملها، ورقمها واسم هذا الأخير ورقم حسابه، وتاريخ انتهاء صلاحيتها، وبمقتضى هذه البطاقة يستطيع حاملها أن يسحب مبالغ نقدية من أجهزة الصراف الآلي أو أن يقدمها كأداة وفاء لما يحتاجه من سلع وخدمات لدى الشركات والتجار المتعاملين بهذه البطاقة بدلا من الوفاء بثمنها فوراً، ويجب أن يكون حامل البطاقة عميلا للبنك مصدر البطاقة، أن يكون لديه حساب مصرفي لدى هذا البنك، وأن يقدم ضمانات معينة للحصول على هذه البطاقة، كأن يودع العميل في حسابه مبلغا مساويا للحد الأقصى للائتمان الذي توفره له البطاقة، ويعطى العميل تفويضا للبنك بأن يخصم من هذا الحساب كل ما ينشأ في ذمته من التزامات مالية بسبب استعمال البطاقة، وتصدر البطاقة وفقا لشروط يضعها البنك وتكون معدة سلفا، وتكون البطاقة في حدود مبلغ مالي معين لا يجو للعميل أن يتجاوزه[2].

1: علاء محمد عيد النصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، "د ا رسة مقارنة"، ط1 ، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن،2005 ، ص41 .

2: عاطف عبد الحميد حسن، التوقيع الالكتروني :مفهومه، صوره، حجيته في الاثبات في إطار المعاملات المدنية، دار النهضة، القاهرة، 2009، ص83 و84.

2- بطاقة الحساب (**charge carde**):هي بطاقة تتيح للمستهلك الشراء على الحساب والتسديد لاحقا، فهي لا تتضمن خط ائتمان د وار ويترتب على حاملها تسديد المبلغ بكامله عندما يرسل المصدر فاتورة له ولا يتحمل المستهلك جزاء ذلك آية فوائد [1].

3- بطاقة الوفاء (**carte de paiement**): يطلق عليها أيضا بطاقة الخصم الفوري، أو بطاقة الدفع، وهي بطاقة تعتمد على وجود رصيد لحاملها لدى البنك المصدر للبطاقة في صورة حساب جاري بهدف تسوية مسحوبات العميل، مثل البطاقة الزرقاء في فرنسا (carte bleue) وبطاقة الفيزا إلكترون في مصر(visa électron)، وتخول هذه البطاقة لحاملها سداد ثمن السلع والخدمات التي يحصل عليها من بعض المحلات التجارية التي تقبل الدفع إلكترونيا بموجب اتفاق مع البنك المصدر للبطاقة، ويتم ذلك بتحويل ثمن السلع والخدمات من رصيد العميل إلى حساب البائع[2]، وعملية التحويل تكون بإحدى الطريقتين:

أ- الطريقة المباشرة (**on – line**): يقوم العميل بتسليم بطاقته إلى محاسب المحل الذي يقوم بتمرير البطاقة على جهاز للتأكد من وجود رصيد كاف لهذا العميل في بنكه لتسديد قيمة مشتريات هذا العميل، والذي لا يتم إلا بعد أن يدخل هذا العميل رقما سريا في الجهاز[3]، فإذا قام العميل بإدخال هذا الرقم وفوض البنك بتحويل المبلغ المطلوب من حسابه إلى حساب التاجر عملية التحويل تتم بشكل مباشر وفي نفس اللحظة في قيود بنك العميل وبنك التاجر، وبذلك فإنها تكون بمثابة دفع فوري بواسطة ترحيل المبلغ من حساب العميل إلى حساب التاجر أي أنها مقاصة إلكترونية[4].

ب- الطريقة غير المباشرة (**off – line**): تتم هذه الطريقة بتقديم العميل بطاقته التي تحتوي على بياناته وبيانات البنك المصدر للبطاقة للتاجر الذي يدون جميع هذه البيانات، ويصدر

1: علاء محمد عيد نصيرات، المرجع السابق، ص42.

2: عاطف عبد الحميد حسن، المرجع السابق، ص86.

3: حابت أمال، التجارة الالكترونية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية حقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2015 ، ص121.

4: حابت أمال ، المرجع السابق، ص122.

فاتورة بقيمة السلع أو الخدمات من عدة نسخ يوقعها العميل، وترسل إحدى هذه النسخ إلى البنك مصدر البطاقة، ويأخذ العميل نسخة من الفاتورة، ويحتفظ التاجر بنسخة لديه[1].

4- بطاقة الصراف الآلي: تتم عملية السحب أليا من خلال جهاز الصرف دون أدنى تدخل من جانب البنك، ودون توقيع العميل توقيعا مكتوبا على الشريط الورقي الصادر نتيجة لعملية السحب، هكذا تتم عملية السحب، أو التحويل من حساب لأخر أو الاستفسار عن رصيد أو طلب كشف حساب عن طريق إتباع إجراءات معينة متفق عليها مقدما بين حامل البطاقة والجهة المصدرة للبطاقة، تبدأ هذه الاجراءات بوضع البطاقة التي يحصل عليها العميل داخل جهاز الصراف الآلي، ثم إدخال الرقم السري الخاص به، والذي لا يعلم به سواه ويلتزم بالاحتفاظ به سراً، وأخيرا تحديد المبلغ المراد سحبه أو العملية المطلوبة، فإذا تمت هذه الاجراءات بطريقة صحيحة كما هو متفق عليه، تمت عملية السحب وحصل العميل على المبلغ الذي حدده، مع شريط ورقي يثبت عملية السحب، محددا التاريخ والساعة والمبلغ المسحوب والمبلغ المتبقي[2].

5- البطاقة الذكية (smart carde): عبارة عن بطاقة بلاستيكية ذات مقاييس ومواصفات معينة ومحددة من قبل منطقة (iso) وتحتوي هذه البطاقة على رقائق إلكترونية (chips) قادرة على تخزين جميع البيانات الخاصة بحاملها مثل الاسم والعنوان والمصرف المصدر لها وأسلوب الصرف والمبلغ المنصرف وتاريخه وتاريخ حياة العميل المصرفية[3]، هي أيضا عبارة عن كمبيوتر مصغر لا يزيد حجمه عن ظفر ويمكن طبع برمجته لتلبية بعض الوظائف[4]، تمتاز هذه البطاقة بحماية كبيرة ضد التزوير والتزييف أو سوء الاستخدام من قبل الغير، وتتميز أيضا بأنها قادرة على تخزين المدخل البيولوجي (Biometrics) ويعني هذا المصطلح الوسائل التي يمكن عن طريقها التعرف على السمات الشخصية للفرد مثل مسح شبكة أ وقزنية العين وبصمة الشفاه، تبرمج دالة جبرية أو خوارزمية فتولد الرقم السري، وعند كل استعمال يدخل العميل البطاقة في آلة قراءة مع دخول الرقم السري المولد في البطاقة فإذا كان متطابقين تتم العملية التي من أجلها صنعت البطاقة فتؤدي

1: عاطف عبد الحميد حسن، المرجع السابق، ص88.

2: فيصل سعيد الغريب، التوقيع الالكتروني وحجيته في الاثبات، المنشورات العربية الإدارية، القاهرة،2005.، ص236.

3: محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني،ط1 ، دار الفكر الجامعي، الأردن، 2006 ، ص31 .

4: علاء محمد عيد نصيرات، المرجع السابق، ص43.

الوظيفة، أما إذا كانا غير متطابقين، يعطي حامل البطاقة محاولتين أخريين، فإذا أخطأ رغم هذا في دخول الرقم السري الصحيح يطلق (Micro processor) أمراً تلقائيا لإفساد وتعطيب نفسه بنفسه فتصبح البطاقة غير صالحة للاستعمال[1].

ثانياً: الشيكات والنقود الالكترونية: شهدت الصناعة المصرفية في الآونة الأخيرة تقدما ملموسا في مجال سماح الأشخاص بإجراء العمليات المصرفية من خلال شبكة الاتصال الحديثة، كما شهد العالم ونتيجة لذلك التوسع في استخدام الوسائل الالكترونية، ولهذه الأخيرة ميزة نسبية في انخفاض تكلفتها وإتاحة الفرصة للوصول إلى أسواق أكثر اتساعا، بالإضافة إلى صلاحية تطبيقها في مختلف أنواع الأعمال والصفقات، ومن أبرز هذه الوسائل ما يعرف بالشيكات والنقود الإلكترونية.

1- الشيك الإلكتروني: الشيك الإلكتروني عبارة عن بيانات يرسلها المشتري إلى البائع عن طريق البريد الإلكتروني أو التلكس أو أي وسيلة إلكترونية أخرى، ويتضمن ذات البيانات التي يتضمنها الشيك البنكي من اسم المستفيد والبنك المسحوب عليه والمبلغ وتاريخ الصرف وأخيراً اسم وتوقيع الساحب ورقمه المصرفي[2]، وتعتمد الشيكات الإلكترونية على وجود وسيط بين المتعاملين المشترى والبائع، ويطلق عليه "جهة التخليص" وغالبا ما يكون أحد البنوك، ويتم استخدام الشيك الإلكتروني في عملية الوفاء بقيمة ما يحتاجه المشتري من سلع أو خدمات عبر شبكة الانترنت، حيث يقوم كل من البائع والمشتري بفتح حساب جاري لدى البنك ويحدد كل منهما توقيعه الإلكتروني ويتم تسجيله في قاعدة البيانات الخاصة بالبنك، فإذا ما أراد المشترى تحرير الشيك الإلكتروني، قام بالتوقيع الإلكتروني المشفر على الشيك ويرسله إلى البائع، عن طريق البريد الإلكتروني المؤمن، الذي يقوم بالتوقيع الإلكتروني المشفر على الشيك باعتباره مستفيدا، ويرسله بدوره إلى البنك، فيتولى هذا الأخير مراجعة الشيك والتحقق من مدى صحة الأرصدة والتوقيعات، فإذا ثبت صحة الإجراءات يقوم بإخطار المشتري والبائع بإتمام إجراءات المعاملة التجارية، ويتم خصم رصيد من حساب المشتري وإضافته إلى حساب البائع[3].

1: محمد أمين الرومي، المرجع السابق، 43.

2: هاني دويدار، الوفاء بالأوراق التجارية إلكترونيا، ط1 ، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2003 ، ص33.

3: قادري عبد الفتاح الشهاوي، قانون التوقيع الإلكتروني ولائحته التنفيذية والتجارة الإلكترونية في التشريع المصري والعربي والأجنبي، ط1 ، دار النهضة العربية، 2005 ، ص446.

2- النقود الإلكترونية: لقد تعددت التعاريف بشأن النقود الإلكترونية، بعضهم عرفها بأنها وسيلة دفع تخزن قيمة مالية إلكترونية بحوزة العميل، تكون قابلة للنقص أو الزيادة كلما قام العميل أو المالك باستعمالها في شراء من خلال شحنها بالقيمة أو بتعريفها، وهناك من عرف النقود الإلكترونية بأنها وحدات رقمية يتم انتقالها من حساب شخص إلى شخص آخر ويتم تخزين هذه الوحدات في ذاكرة كمبيوتر ملتصق في كارت، بحيث يتم الوفاء عن طريق هذا الكارت[1]، ويستخدم مصطلح النقود الإلكترونية للإشارة إلى الأنظمة الحديثة التي أسست على برامج حاسوبية لتبادل المعلومات وتحويل الوحدات النقدية الإلكترونية عبر الانترنت، وقد تعددت تسميات مصطلح النقود الإلكترونية، فبعضهم يطلق عليها العملة الرقمية وآخرون النقدية الإلكترونية بينما استخدام بعضهم الآخر مصطلح نقود الشبكة أو نقود الانترنت .... الخ[2]، وهناك شركات مالية عالمية تقوم بإصدار النقود الإلكترونية مثل شركة موندكس التي تصدر البطاقات الذكية لإتمام المعاملات، حيث ينحصر التعامل بالنقود الإلكترونية على حاملي بطاقات موندكس التي تحمل التوقيع الرقمي للشركة كما تصدر شركة ديجي كاش (digicash) نقودا إلكترونية لحاملها، فمن يحوز النقود الإلكترونية أو يحملها فإنه يمتلك قيمتها المالية دون معرفة شخصية حامل النقود، وهناك نظام آخر، يقوم بإصدار النقود الإلكترونية و يطلق عليها سيبر كاش (cyber cash) والتي تكون على شكل بطاقات ائتمان، يستطيع العميل من خلالها إتمام الخدمات التجارية والشراء وسداد المبالغ عبر شبكة الانترنيت[3].

1: مصطفى كمال طه ووائل بندق، الأوراق التجارية ووسائل الدفع الإلكترونية الحديثة، ط1 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013، ص342 .

2: شريف محمد غنام، محفظة النقود الإلكترونية، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003 ، ص7.

3: طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الإنترنت، ط1 ، منشو ا رت دار صادر، بيروت، 2001 ، ص29 .

الفرع الثاني

التوقيع الالكتروني في أجهزة الاتصال الحديثة

استخدمت أجهزة الاتصال الحديثة في العديد من المجالات سواء لنقل البيانات أو أدوات للدفع أو لتخزين المعلومات ولإجراء العقود بين الأفراد والمؤسسات لما تتمتع به هذه الوسائل من مميزات كثيرة، وهو أمر ما يقلل من حدوث التزوير، ومن بين هذه الوسائل الإلكترونية التي يستخدم فيها التوقيع:

أولاً: التلكس: يعتبر التلكس من وسائل الاتصال الحديثة التي أصبحت تستخدم في عدة مجالات منها إجراء الصفقات والعقود بين الأفراد والمؤسسات، ويعرف التلكس بأنه " جهاز طباعة إلكتروني مبرق متصل ببدالة يطبع البيانات الصادرة من المرسل بلون أحمر والبيانات الصادرة من المرسل إليه باللون الأسود، فيستطيع المشترك بذلك الاتصال مباشرة مع أي مشترك آخر يملك الجهاز نفسه وإرسال إجابة، وتسلم رده سواء كان داخل البلد أم خارجه، وذلك بتزويد الرقم المخصص المشترك المطلوب فتظهر البيانات مكتوبة بسرعة خلال ثوان في كلا الجهازين، فلكل مشترك رقم ورمز النداء من الجهاز المرسل إليه[1]، ويعمل جهاز التلكس على تحويل الحروف المكتوبة التي تتم عن طريق الإرسال والاستلام بالاتصال السلكي إلى نبضات كهربائية فيتحول الضغط على الحروف إلى الإشارة كهربائية بعدها إلى موجات كهرومغناطيسية، تمر خلال سلك ليقوم بتسليمها جهاز التلكس الذي تنعكس فيه العملية إلى طبع الحرف المرسل، ويتميز التلكس بالسرعة والسرية والإتقان والوضوح وأهم ميزة له أنه يترك أثراً مادياً مكتوبا للوثائق المرسلة عن طريقه[2]، ويستخدم التلكس في مجالات عديدة كالبنوك والمعاملات البحرية، وبناءً على ما سبق نستطيع القول إن التلكس يعتبر بيئة آمنة لتبادل الرسائل إذ أن استخدام التلكس يجري من خلال شبكة خاصة يتحكم في إدارتها ومراقبتها شخص وسيط محايد يقوم بدور شبيه بدور مكاتب البريد، فالوسيط يحدد هوية طرفي الرسالة ويتحقق من تلقي جهاز المرسل إليه كل رسالة، ويؤرخ عملية الإرسال، ثم أن الوسيط يحتفظ بما يدل على تبادل

1: عبد الرحمن المبيضين، دراسات في التلكس والتلبرنتر، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، 1983 ، ص27 و30.

2: العبودي عباس، التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري وحجيتها في الإثبات المدني، "دراسة مقارنة"، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لبنان، 1997 ، ص25 .

الرسائل خلال مدة معينة، وهذه الإجراءات تكفل حدا أدنى من الأمان فيما يتعلق بعمليتي الإرسال والاستقبال.

ثانياً: الانترنت: تعتبر شبكة الانترنت من أضخم الشبكات العالمية لتبادل المعلومات والبيانات حيث ظهرت هذه الشبكة نتيجة تلاقى تقنيات المعلومات والإعلام والاتصال، فبعد أن ظهر الحاسب الآلي الإلكتروني وبميزاته العديدة وإمكان الربط بين هذه الأجهزة عبر خطوط اتصال مستقلة أو من خلال أسلاك الهاتف الأمر الذي نشأ عنه ما يسمى بنوك المعلومات المتخصصة، تطور الامر من خلال نظام حديث للربط بين أجهزة الحاسب على مستوى العالم وهو ما عرف بالانترنت (internet) وتتمثل أهم أجزائه في[1]:

1- شبكة الواب العالمية (world wide web): هذه الشبكة عبارة عن كم هائل من المستندات المحفوظة في شبكة الحاسوب والتي تتيح لأي شخص أو لأي جهة الاطلاع على المعلومات التي تخص الجهات الأخرى أو أشخاص آخرون قاموا بوضعها في هذه الخدمة عن طريق أسلوب تكنولوجي يطلق عليه النص المحوري (hyper texte)، والذي يقوم بتنظيم البيانات والمعلومات واستعادتها، وتصمم هذه المواقع من قبل شركات متخصصة ويضع عليها صاحبها ما يشاء من معلومات والبيانات المصورة أو على شكل أفلام أو غيرها[2]، وتعتبر هذه الشبكة وسيلة للتعاقد الإلكتروني وذلك من خلال دخول الشخص الباحث عن بضاعة أو خدمة إلى موقع أحد الشركات على شبكة الويب، ثم يجد السلعة المنشودة تحديدا في اللائحة التي تظهر على الشاشة ويضغط المستهلك على زر الموافقة ليجد نفسه أمام العقد النموذجي الموضوع على الويب والمتضمن للشروط العقدية، ويحتوي هذا النموذج على عبارات تفيد بقبول التعاقد، ويتم التعاقد عن طريق الويب إذا وافق الموجب له على الإيجاب الذي عرضه الموجب بالضغط بالمؤشر المتحرك على الخانة المخصصة للعقد المعروض على شاشة الجهاز، ويرى البعض أن العقد ينعقد بمجرد الضغط على زر

1: علاء محمد عيد نصيرات، المرجع السابق، ص52 و54.

2: حسن عبد الباسط جميعي، اثبات التصرفات القانونية التي تتم اب ا رمها عبر الانترنت، دار النهضة، .العربية، اسكندرية، 2000 ، ص9 .

الموافقة على إتمام العقد، وليستكمل العقد قدرته على الإثبات فإنه يتم وضع خانة يضع بها المتعاقد الرقم السري الخاص ببطاقته الائتمانية كتوقيع وكوسيلة للدفع[1].

2- البريد الإلكتروني (électronique mail): هو من أهم الخدمات المتاحة عبر شبكة الانترنت التي تسمح للمستخدم إرسال رسائل إلكترونية إلى مستخدم آخر أو مجموعة من المستخدمين، وتحفظ الرسالة إلكترونيا في الصندوق البريدي للمستخدم، ويمكن له أن يقرأ الرسالة الالكترونية حين وصولها فوراً أو أن يؤجل ذلك إلى الوقت الذي يراه مناسبا، ويسمح هذا النظام بتبادل المراسلات من وثائق ومطبوعات وأفلام أيا كان حجمها وقد انتشر هذا النوع من الخدمة بصورة كبيرة من مستخدمي الانترنت نظراً لما توفره هذه الخدمة من سرعة، كفاءة وسرية كبيرة[2]، ويعتبر البريد الإلكتروني وسيلة للتعاقد الإلكتروني من خلال إرسال واستقبال الرسائل الإلكترونية موقعة بالطريقة التي تناسب المتعاقدين، فيمكن استخدام التوقيع الرقمي أو التوقيع بالقلم الإلكتروني أو التوقيع البيومتري وغيرها.

1: علاء محمد عيد نصيرات، المرجع السابق، ص58.

2: حسن عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص8.

الفصل الثاني

حجية المحرر الإلكتروني

تعرضنا فيما سبق لماهية المحرر التوقيع الالكترونيين كأداتي إثبات في المعاملات الالكترونية، إذ من غير ممكن إتمام التصرفات الالكترونية دون استخدامها، وقد حيَّنت جل التشريعات قواعد الاثبات لمواكبة التطورات الحاصلة، بحث تم الاعتراف بحجية هذه الآليات المستحدثة في اثبات التصرفات، ومنها التشريع الجزائري الذي قرر ذلك من خلال تعديل القانون المدني عندما وسع من مفهوم الكتابة بموجب المادة 323 مكرر منه (المبحث الأول)، كما أرسى قواعد للتصديق الالكتروني بمقتضى قانون مستقل (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الإثبات الالكتروني

يشكل الإثبات ضرورة مهمة من ضرورات العمل أمام القضاء ، فإن لم يتمكن أحد أطراف النزاع من إثبات حقه وتقديم بياناته فإنه سيخسر الدعوى ، وتنص كافة التشريعات على اعتبار الكتابة من أقوى أدلة الإثبات، وأن لها حجية في الإثبات، وبالعودة إلى المادة (333) من قانون المدني الجزائري نجد أنها تنص على الآتي : " في غير المواد التجارية إذا كان التصرف الالكتروني تزيد قيمته على 100.000 ديناري جزائري أو كان غير محدد القيمة يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو انقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك "، مع الأخذ بعين الاعتبار الموانع التي تحول من الكتابة، وكذلك وجود كتابة ما، وهذا ما يعرف بمبدأ الثبوت بالكتابة في حال وجود المانع الأدبي أو المادي يحول دون حصوله على دليل كتابي أو في حال فقدان السند الكتابي كما هو منصوص عليه في المادة (336) من قانون المدني، وهو ما تستعمل على تفصيله في مطلبين نخصص الأول منهما لدراسة حجية المحررات الالكترونية في إثبات المعاملات التجارية والمدنية و نعكف في الثاني على البحث في القوة الثبوتية لبعض الوسائل الحديثة.

المطلب الأول

حجية المحررات الالكترونية في إثبات المعاملات التجارية والتصرفات المدنية

وسنتناول فيه دراسة حجية المحررات الالكترونية في إثبات المعاملات التجارية التي تقل قيمتها عن 100.000دج (الفرع الأول) ومدى قبول المحرر الالكتروني في إثبات بعض المعاملات التي تزيد قيمتها عن 100.000دينار جزائري و التي يجوز فيها الإثبات بالشهادة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

حجية المحررات الالكترونية في إثبات المعاملات التجارية و التصرفات المدنية التي تقل قيمتها عن 100.000دج.

يلاحظ من النصوص السابقة في المواد (333 و 336) من القانون المدني الجزائري أن المشرع أخذ بمبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية .

وبالتالي، يجوز إثبات التصرفات القانونية التجارية بجميع طرق الإثبات كالكتابة والشهادة والقرائن وغيرها، وكذلك الأمر فيما يتعلق بالالتزامات التعاقدية المدنية التي لا تزيد قيمتها عن 100.000دج، فيجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات، وإذا رجعنا إلى وسائل التكنولوجيا الحديثة والوثائق والمستندات الصادرة عن الحاسب الآلي، كما سبق وتحدثنا أن المشرع الفلسطيني عامل هذه المستندات معاملة التقليدية، وذلك من خلال نص المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني على النحو الآتي : " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق..." وقد عالج في ذات الفصل من القانون المدني المستندات غير الموقع عليها كالدفاتر التجارية والرسائل والبرقيات، والأوراق المنزلية، والتأشير على السند بما يفيد براءة ذمة المدين، ولهذا كما هو واضح أن المشرع الجزائري منح البيانات الصادرة على أجهزة الحاسوب قيمة ثبوتية مثل الوسائل التقليدية وذلك لتوافر شرط مبدأ الثبوت بالكتابة على هذه المستندات، فالمشرع أجاز الإثبات بجميع طرق الإثبات عند وجود المانع من الحصول على الدليل الكتابي سواء كان ماديا و أدبيا أو فقد الدائن سنده الكتابي لسبب الذي خارج عن إرادته، وقد كان للمشرع الأردني السبق في ذلك على التشريع المصري حيث اعتبر أن للمحررات الإلكترونية حجية في إثبات التصرفات التي تتم عبر الوسائل الإلكترونية ومنح مخرجات الحاسوب المصدقة قوة الإسناد العادية في الإثبات من خلال التعديل الذي أورده على قانون البينات[1].

كذلك أورد المشرع الأردني نصوصًا تتعلق بحرية الإثبات في بعض القوانين الخاصة ومن ذلك قانون الأوراق المالية وقانون البنوك[2]. كما أن المشرع المصري قد منح المحررات الإلكترونية الصادرة عن

[1]: تنص المادة (13 /2-جـ) من قانون البينات الأردني رقم 37 لسنة 2001 على أنه :"تكون لمخرجات الحاسوب المصدقة أو الموقعة قوة الإسناد العادية من حيث الإثبات ما لم يثبت من نسبت إليه أنه لم يستخرجها أو لم يكلف أحدا باستخراجها".

[2]: تنص المادة (72 /ب) من قانون الأوراق المالية الأردني رقم (23) لسنة 1997 أنه : "على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر يجوز الإثبات في قضايا الأوراق المالية بجميع طرق الإثبات بما في ذلك البينات الإلكترونية أو البينات الصادرة عن الحاسوب وتسجيلات الهاتف ومراسلات وأجهزة التلكس والفاكسميلي". نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية الأردنية صفحة (2185) من العدد (4204) بتاريخ 1997/5/15. وتنص المادة (92 /ب) من قانون البنوك الأردني رقم (28) لسنة 2001 على أنه : "على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر يجوز الإثبات في القضايا المصرفية بجميع طرق الإثبات بما في ذلك البيانات الإلكترونية أو البيانات الصادرة عن أجهزة الحاسوب أو مراسلات أجهزة التلكس". نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية عدد (4448) بتاريخ 2000/1/8.

الفاكس والتلكس والميكروفيلم وأية وسيلة إلكترونية مماثلة ذات القوة القانونية للمحررات التقليدية سواء أكانت أصل المستند أم صورته ولكن بشرط أن يتم إصدار قرار من وزير العدل يحدد القواعد والضوابط الخاصة بمثل هده المحررات, وأن يكون هناك شرط الاستعجال ليتم إسباغ الحجية عليها[1].

أولاً: إثبات التصرفات التجارية بالمحررات الإلكترونية: المبدأ العام في الإثبات هو وجوب الإثبات بالكتابة نظرًا لما تمتع به من قدرة على توثيق المعاملات بين الأطراف ذات العلاقة، إلا أن المشرع وكما سنرى خرج عن ذلك في القانون المدني ولم يوجب الإثبات بالكتابة في حالات معينة، بل أجاز إثباتها بكافة طرق الإثبات حيث أخذ بمبدأ الإثبات الحر في المعاملات التجارية، وذلك نظرا للسرعة التي تقتضيها طبيعة المعاملات التجارية، وتأكيدًا على ذلك نصت المادة (30) من القانون التجاري الجزائري على أنه: "قد يثبت كل عقد تجاري....بالإثبات بالبنية أو أية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها"، وكذلك المادة 333 من القانون المذكور أعلاه، يستفاد من نصوص هذه المواد أنه يجوز الإثبات في الالتزامات التجارية بكافة طرق الإثبات، وهذا متبع أيضًا في كل من مصر وفرنسا[2]، إلا أن هذا المبدأ لا يطبق إلا على المعاملات التجارية التي تتم بين التجار فقط[3]، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية حيث قضت بأنه: "ما يستفاد من نص الفقرة (1) للمادة (28) من قانون البينات أنه يشترط لقبول الشهادة في المواد التجارية أن يكون العمل تجاريا وفي الوقت نفسه أن يكون بين تاجرين"[4].

غير أن مبدأ حرية الإثبات لا يطبق على كل الأعمال التجارية، فهناك بعض الأعمال التجارية يستلزم المشرع أن تكون مكتوبة لما لها من أهمية خاصة كعقود الشركات التجارية (المادة 545 من القانون التجاري)، عقد التسيير الحر و عقود البيع و الوعد بالبيع التجارية (المادة 79 من

---

[1]: تنص المادة (2/26) من قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 99 أنه : "وعليهم أيضا حفظ صور المراسلات والبرقيات وغيرها مدة خمس سنوات من تاريخ إرسالها أو تسلمها ويجوز لهم الاحتفاظ للمدة المذكورة بالصور المصغرة (ميكروفيلم) بدلا من الأصل ، ويكون لتلك الصور حجية الأصل في الإثبات إذا روعي في إعدادها وحفظها واسترجاعها القواعد والضوابط التي يصدر بها قرار من وزير العدل ". نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية الأردنية العدد (19) بتاريخ 17مايو 1999.

[2]: جميعي حسن، مرجع سابق، ص 52 و53.

[3]: عواد مفلح، مرجع سابق، ص127.

[4]: تمييز حقوق رقم (22 / 76) مجلة نقابة المحامين الأردنية الصادر بسنة(1976) العدد (10/9) ص 1574.

القانون التجاري)[1]. وحتى يمكن التمسك بحرية الإثبات في الأعمال التجارية لا بد أن تكتسب هذه الأعمال صفة الأعمال التجارية التي يقوم بها التاجر لمصلحة تجارية ، فإذا كان العمل الذي قام به التاجر لغير صالح تجارته فإنه لا يستفيد من حرية الإثبات حتى لو كان تاجرا[2]، وتأكيدًا لهذا الشرط قضت محكمة التمييز الأردنية على أن: "أن معاملة شراء البضاعة لا تعتبر من الأعمال التجارية بالمعنى القانوني إلا إذا كان الشراء بقصد الاتجار بالبضاعة والاستفادة من أرباحها أما إذا كان الشراء بقصد الاستعمال والاستهلاك فإن المعاملة تعتبر من المعاملات العادية"[3]. وقد يكون التصرف مختلطًا، أي أن أحد طرفي التصرف تاجر يتعاقد لأغراض تجارته والطرف الآخر غير تاجر، كالعمليات المصرفية بين العميل والبنك في هذه الحالة يكون الإثبات حرًا في مواجهة التاجر، يكون للطرف غير التاجر أن يثبت دعواه بأية طريقة من طرق الإثبات مهما كانت قيمة التصرف، وله أن يستعين بالمحررات الإلكترونية في الإثبات[4]. والخلاصة من كل ذلك أن إثبات المعاملات والقضايا التجارية بالمحررات الإلكترونية مهما بلغت قيمتها مقبول على أساس إجازة القانون لمثل هذا الأمر، أي حرية الإثبات في مثل هذه المعاملات، فليس من العدل رفض مثل هذه الوسائل في المسائل التجارية الأخرى، فهذا ينعكس سلبا على التجارة الإلكترونية ويهدد نموها وازدهارها، لأن التجار سيعزفون عن استخدام شبكة الإنترنت في التعاقد مع أشخاص مدنيين لأنهم لا يستطيعون الإثبات في مواجهتهم إلا طبقا للقواعد العامة .

ثانياً: إثبات التصرفات المدنية التي تقل قيمتها عن 100.000دج بالمحررات الإلكترونية: أجاز المشرع الجزائري في التصرفات القانونية غير التجارية والتي تقل قيمتها عن مبلغ 100.000دج إثباتها بكافة الوسائل وهو ما نصت عليه المادة (333) من المدني المشار إليها سابقا ، ولهذا وكما هو واضح من خلال نص المادة أنه يجوز الإثبات بالشهادة في الالتزامات المدنية

[1]: تنص المادة (22) من قانون التجارة البحري الأردني رقم (12) لعام 1972 على أنه : "كل اتفاق وكل عقد بعوض أو بغير عوض وكل حكم مكتسب قوة القضية المقضية وبوجه عام كل عمل غاية إنشاء أو فراغ أو إعلان أو تعديل أو إسقاط حق عيني مترتب على سفينة مسجلة لا يكون له مفعول حتى بين المتعاقدين إلا بعد تسجيله في دفتر التسجيل" نقلا عن www.jma.gov.jo/law-ba-htm .

[2]: جميعي حسن، إثبات التصرفات القانونية، مرجع سابق، ص54.

[3]: تمييز حقوق رقم (349/ 87) مجلة نقابة المحامين الأردنية الصادر بسنة (1990) العدد (9 / 10) ص 1574.

[4]: حمود عبد العزيز المرسى، مرجع سابق، ص60.

إذا لم تزد على المعاملة 100.000دج، ويستثنى من ذلك الحالات التي يتفق فيها الأطراف على وجوب الإثبات بالكتابة وبصرف النظر عن قيمة التصرف, وكذلك الحالات التي يشترط القانون فيها وجوب الإثبات بالكتابة بوجه خاص، كما هو الشأن في عقد الكفالة وعقد الصلح وعقد العمل (بالنسبة لصاحب العمل فقط)[1]، وهدف المشرع من وراء ذلك هو التيسير على المتعاقدين وعدم إعاقة معاملاتهم اليومية، لأن اشتراط الكتابة بالنسبة للتصرفات القانونية محدودة القيمة من شأنه إرهاق المواطنين وزعزعة الثقة في المعاملات، أما بالنسبة للمشرع الأردني فقد نصت المادة (28 /ب) من قانون البينات على أنه: "ومع مراعاة أحكام أي قانون خاص يجوز الإثبات بالشهادة في الالتزامات التجارية مهما بلغت مقدارها وفي الالتزامات المدنية إذا لم تزد عن مئة دينار"، يتضح لنا من خلال هذا النص أن الالتزامات المدنية والتي لا تزيد قيمتها عن مائة دينار يجوز إثباتها بالشهادة، ومن باب أولى بكافة وسائل الإثبات الأخرى، وهذا الأمر عائد إلى أن مثل تلك الالتزامات ذات قيمة مادية قليلة، فاشتراط الكتابة لإثباتها يؤدي إلى إطالة أمد المنازعة وإشغال القضاء بأمور غير مهمة عدا عن ذلك المصاريف التي لا داعي لها[2].

ولهذا يجوز إثبات التصرف القانوني عبر الوسائل الإلكترونية بكافة طرق الإثبات إذا لم يتجاوز مبلغا معينا 100.000دج في القانون المدني الجزائري ومئة دينار أردني في قانون البينات الأردني على نحو ما ذكرناه سابقا و500 جنيه وفقا للقانون المصري[3] و800 يورو في النظام

[1]: عبد الحميد ثروت، مرجع سابق، ص 125.

[2]: نصيرات علاء محمد عيد، مرجع سابق، ص85 وما بعدها

[3]: تنص المادة (760) من قانون الإثبات المصري رقم (18) لسنة 1999 المعدل لعام 1968 على أنه : "في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته عن خمسمائة جنيه أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو انقضائه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك ويقدر الالتزام باعتبار قيمته وقت صدور التصرف ويجوز الإثبات بشهادة الشهود إذا كانت زيادة الالتزام على خمسمائة جنيه لم تأتي إلا من ضم الفوائد والملحقات إلى الأصل ". وتنص المادة (61) أيضا على أنه: "لا يجوز الإثبات بشهادة الشهود ولو لم تزد القيمة على خمسمائة جنيهًا : أ. فيما يخالف أو يجاوز ما أشتمل عليه دليل كتابي . ب. إذا كان المطلوب هو الباقي أو جزء من حق لا يجوز إثباته إلا بالكتابة. ج- إذا طالب أحد الخصوم في الدعوى بما تزيد قيمته على خمسون جنيهًا ثم عدل عن مطلبه إلى ما لا يزيد على هذه القيمة"، سليم أيمن سعد ، التوقيع الإلكتروني دراسة مقارنة، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 2004، ص 73.

الفرنسي[1]، ولذا وكما هو واضح من نصوص المواد السابقة فإن المشتري عن طريق الإنترنت يستطيع إثبات التعاقد الذي أجراه ومضمونه بكافة طرق الإثبات بما في ذلك الشهود والقرائن والخبرة، وهذا يحدث قدراً من التوازن في العلاقات بين التجار وبين المشترين، لأن هناك نسبة كبيرة من المعاملات تتم عن طريق الإنترنت تتعلق بشراء سلع محدودة القيمة كأجهزة الاستعمال المنزلي أو كقيمة الاشتراك في شبكة الإنترنت وقطع غيار الأجهزة والخدمات الأخرى ذات القيمة المحدودة السعر[2]، وطالما أن تحديد القيمة الثبوتية للمحرر الإلكتروني في هذه الحالة يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع شأن الطرق الأخرى للإثبات، فيمكن لأطراف المعاملات الإلكترونية تقديم المحررات لإثبات تصرفاتهم ومضمون هذه المعاملات كعمليات السحب النقدي بطريق بطاقات الائتمان أو عمليات البيع والشراء الإلكترونية إلى آخره[3]، وبالتالي يمكن للقاضي أن يمنح المحررات الإلكترونية حجية في الإثبات أو يجعلها قرينة من القرائن أو يهدر قيمتها، الأمر الذي يهدد استقرار المعاملات الإلكترونية التي تتم عبر شبكة الإنترنت.

ثالثاً: مدى تأثير التطور التقني على مبادئ الإثبات: تنص المادة (323) من القانون المدني الجزائري على أنه: "على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه"، وكما هو واضح من نص المادة، الأصل أن الشخص لا يرتبط بأي التزام في مواجهة أي شخص آخر، وعلى من يدعي خلاف ذلك، أي أنه دائن لغيره أن يقيم الدليل على ما يدعيه، فيستطيع المدعي إثبات وجود الالتزام إذا هو أثبت المصدر الذي نشأ عنه الالتزام سواء كان هذا المصدر تصرف قانوني كعقد البيع أو واقعة مادية كعمل غير مشروع أو إثراء بلا سبب[4]، فلكل خصم الحق في إثبات دعواه وذلك بإقامة الدليل على ما يدعيه، ولكن لا يجوز له أن يصطنع دليل إثبات لنفسه، مع الأخذ بعين الاعتبار أن الدفاتر التجارية هي استثناء على هذا المبدأ، كذلك اهتز هذا المبدأ أمام استخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة في الإثبات، كما هو الحال بصدد إيصالات السحب الآلي من البنوك،

[1]: مرسوم رقم 1533/80 الصادر في 15 يونيو 1980م و المعدل بمرسوم 476/2001 الصادر في 30 مايو 2001م، سليم أيمن سعد، مرجع سابق، ص 73.

[2]: جميعي حسن عبد الباسط، مرجع سابق، ص58.

[3]: حجازي بيومي عبد الفتاح، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، مرجع سابق، 355.

[4]: تناغو سمير عبد السيد، مرجع سابق، ص 75.

فالبنك هو الذي يصدر الإيصال ويتمسك به في مواجهة العميل عند حدوث أي نزاع بينهما في عملية السحب، فالبنك هنا هو الذي يعد الدليل لنفسه عن طريق تقديمه الدليل على العمليات التي تمت حيث يعد كشفا بالخدمات التي قدمها للعميل عن طريق استخدامه لأجهزة الحاسب الآلي، وهو بصفة عامة ما يجري عليه العمل في المصارف وأساسه يكون القبول الضمني للعميل عند بدء التعامل[1]، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية في تحديدها لعبء الإثبات حيث ورد بقرار لها ما يلي: "اتفاق العميل مع البنك في عقد الائتمان الجاري مدين على أن دفاتر البنك وحساباته تعتبر بينة قاطعة في إثبات المبالغ المستحقة أو التي تستحق على العميل شرط صحيح ونأخذ بحق الفريقين ولا وجه لنقضه بالإرادة المنفردة ذلك أن وسائل الإثبات من حق الخصوم وليس من النظام العام[2]"، كما هو واضح هنا أن الاتفاق القائم بين العميل والبنك قد ينطوي على خطورة كبيرة، لأن مركز البنك أقوى من مركز العميل، وهذا ما قد يؤدي إلى إعطاء المحررات الإلكترونية حجية تفوق الحجية التي قررها المشرع للمحررات العرفية في الإثبات[3].

وحقيقة أن هذا يرجع إلى أن طبيعة عمل البنوك من حيث استعدادها وإتباعها أنظمة خاصة محوسبة، وبالتالي فإنه إذا حدث نقل عبء الإثبات، فالشخص المدعى عليه بمحرر موقع إلكترونيا لا يستطيع إنكاره، بل عليه أن يثبت عكس ما تم إدعاؤه عليه، وهذا يعني إعطاء مثل هذه المحررات الحجية المطلقة بسبب صعوبة إثبات ما ورد فيها[4]، خاصة إذا كان الاتفاق يتضمن ذلك، وبناء على ذلك فإن هذا الاتفاق يجعل للمحررات الإلكترونية حجية قريبة من تلك الحجية المقررة للمحررات الرسمية، والتي لا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير[5]، وهذا ما نلاحظه عند إصدار البنك للبطاقات الممغنطة بموجب اتفاق بينه وبين العميل، وما يصاحب ذلك من إقرار بالحجية الكاملة لمستخرجات البنك الآلية التي يثبت فيها المعاملات المصرفية للعميل، بل قد يصل الأمر إلى الحجية

[1]: منصورمحمد حسين، مرجع سابق، ص238.

[2]: تمييز حقوق رقم (849 / 1996) مجلة نقابة المحامين الأردنية العدد (5 / 6) ص 3501 سنة 1997.

[3]: جميعي حسن عبد الباسط، مرجع سابق، ص74.

[4]: جميعي حسن عبد الباسط، مرجع سابق، ص74.

[5]: جميعي حسن عبد الباسط، مرجع سابق، ص74.

المطلقة، أي حرمان العميل من إثبات عكس ما ورد لتلك المستخرجات[1] ولهذا، فإن مثل ذلك قد يفسح المجال أمام الطرف القوي وهو البنك التلاعب في مستندات حسابات العملاء، وهو مطمئن على أن لمستنداته حجية قاطعة، وقد اعتبر البعض أن قيام البنك بإدراج شرط في عقد الاشتراك في خدمة الصراف الآلي من خلال إصداره بطاقة الائتمان والذي يقضي بتنازل المتعامل مع البنك عن بعض الحقوق التي أقرها له قانون البينات صراحة أو ضمنا باطلا لأنه يؤدي إلى حرمان احد طرفيه وهو صاحب البطاقة من حقه في الإثبات بوجه عام، ووفقًا للرأي الراجح في الفقه، فقد اعتبر أن الشرط التي تدرجه البنوك مع العملاء يعتبر شرطًا صحيحًا ولا ينطوي على أي إذعان وإن تنازل الأفراد عن حقوقهم فيما يتعلق بقواعد الإثبات، إضافة إلى أن الأفراد غير ملزمين عند فتح حسابات لدى البنوك بإصدار بطاقات الائتمان وهم عندما يقومون بمثل هذه التصرفات يوافقون على الشروط الواردة في اتفاق إصدار هذه البطاقات[2]، وهو ما أيده المشرع المصري حيث أجاز حرية الإثبات بكافة الطرق في المعاملات التجارية، إضافة إلى إعطاء أطراف التعاملات المدنية الحرية في الإثبات ولو زادت قيمتها عن النصاب في حال الاتفاق ولكنه لم يدخل تعديلا على هذا القانون بإدخال وسائل الاتصال الحديثة في الإثبات[3]، بعكس ما قام به المشرع الأردني، حيث أورد تعديلا على قانون الإثبات الأردني في المادة (13) أعطى فيه حجية لوسائل الاتصال الحديثة من فاكس أو تلكس أو بريد إلكتروني وأي وسائل حديثة في استخراج البيانات حجية المحررات التقليدية في الإثبات في حال حدوث أي نزاع[4].

ولذا يمكن القول أن الشرط الذي يضفي حجية معينة على المحرر الإلكتروني من خلال تسجيلات البنوك ويمنع بالتالي الطرف الآخر من إثبات عكس ما ورد فيها يتضمن قيودًا قانونية على

[1]: منصورمحمد حسين، مرجع سابق، ص278.

[2]: عبيدات لورنس محمد، مرجع سابق، ص104.

[3]: عبيدات لورنس محمد، مرجع سابق، ص104.

[4]: تقضي المادة (3/13) من قانون البينات الأردني المعدلة لسنة 2001 على أنه : "أ – تكون لرسائل الفاكس أو التلكس والبريد الإلكتروني قوة الإسناد العادية في الإثبات ما لم يثبت من نسب إليه إرسالها أنه لم يقم بذلك أو لم يكلف أحدا بإرسالها . ب – وتكون رسائل التلكس بالرقم السري المتفق عليه بين المرسل والمرسل إليه حجة على كل منهما . ج – وتكون لمخرجات الحاسوب المصدقة أو الموقعة قوة الإسناد العادية من حيث الإثبات ما لم يثبت من نسبت إليه أنه لم يستخرجها أو لم يكلف أحدا باستخراجها".

حرية الإثبات، وهو أمر متعلق بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق على خلافه, لأن مثل هذا الاتفاق يقيد من حرية العميل في الإثبات وهو حق للفرد ولا يجوز حرمان أحد الأطراف منه حتى لو كان بالاتفاق، إذ أن هذا الطرف الضعيف قد يكون في موقف صعب يحتم عليه قبول مثل هذه الشروط، فيجب على القضاء أن يتدخل لحمايته ، لذا فالمحرر الإلكتروني الموقع يكون مقبولا في الإثبات إذا اتفق الأطراف على ذلك بشرط أن لا يتضمن هذا الاتفاق شروطًا تعسفية تسلب حق الطرف الآخر في مراجعة القضاء أو إثبات عكس ما يدعيه الطرف الآخر[1].

الفرع الثاني

الإثبات بالمحررات الإلكترونية في المعاملات المدنية التي تزيد عن 100.000 دج والتي يجوز فيها الإثبات بالشهادة

تفيد القاعدة العامة بأن إثبات التصرفات القانونية يكون بالكتابة، وهذا ما افترض القانون إمكانيته من الناحية العملية، وبالرغم من أن المشرع الجزائري ومن خلال نص المادة (333) من القانون المدني المشار إليها سابقًا قد ألزم إثبات بعض المعاملات المدنية التي تزيد عن 100.000دج بالكتابة ، إلا أنه استثنى من ذلك عدة حالات أجاز فيها الإثبات بالشهادة، وسوف نتعرض لتفصيل هذه الحالات، ومدى إمكانية قبول المحرر الإلكتروني فيها.

أولاً: الاستناد إلى المحرر الإلكتروني باعتباره مبدأ ثبوت بالكتابة: تنص المادة (335) من القانون المدني على أنه:" يجوز الإثبات بالشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة"، إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة ، وكل ذلك كل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة"[2]، يتضح لنا من خلال هذا النص أنه حتى يوجد مبدأ ثبوت بالكتابة فلا بد أولا من وجود كتابة، وأن تصدر من الخصم ويكون من شأن هذه الكتابة أن تجعل التصرف المدعى به قريب الاحتمال، وقد أخذ الفقه بهذا النص من حيث اعتبار المحررات الالكترونية كمبدأ ثبوت بالكتابة، وقد برر بعض الفقه بالقول حتى لو لم تكن المحررات

[1]: نصيرات علاء محمد عيد، مرجع سابق، ص119.

[2]: ورد أيضا بنص المادة (62) من قانون الإثبات المصري على أنه : "يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة . وكل كتابة تصدر عن الخصم و يكون من شأنها ان تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة".

الإلكترونية صادرًة من الخصم بالمعنى الضيق، فإن وجود المحرر الإلكتروني على الوسيط الإلكتروني، أو استخراج صورةٍ مكتوبة منه على الآلة الطابعة يعد قرينة قوية على صدور الكتابة من المدعى عليه، ويرى بعض الفقه عكس ذلك، أي أنه لا يصح الاستناد إليها كمبدأ ثبوت بالكتابة بالنظر إلى عدم إمكان نسبة هذا المحرر إلى الخصم[1]، أما بالنسبة للمشرع الجزائري كما سبق وبينا، حيث اعتبر المحررات الإلكترونية دليل كامل في الإثبات له حجية السند العادي، وبالتالي لا تثور مسألة ما إذا كان السند الإلكتروني محررًا أم لا ، وبالتالي فالسند الإلكتروني إذا لم يكن موقعًا من الخصم يصلح لأن يكون مبدأ الثبوت بالكتابة، فرسائل البريد الإلكتروني المرسلة بواسطة الإنترنت تعد بداية ثبوت بالكتابة، لهذا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة مرسلها، ويمكن تعزيزها بطرق الإثبات كافة، كالشهود وغيرها[2]، غير أن السند الإلكتروني كما هي الشهادة غير مقبولة لإكمال مبدأ الثبوت بالكتابة، في الحالة التي تكون فيها الكتابة شرطا للانعقاد (كالرهن التأميني والبيوع العقارية)، لأنه في مثل هذه الحالة يؤدي انعدام للتصرف القانوني ذاته ، ولا يمكن إثباته حتى ولو وجد مبدأ ثبوت بالكتابة[3] . فمبدأ الثبوت بالكتابة يعتبر الجزء الأكبر في الإثبات, وما المحرر الموقع إلكترونيا إلا تكمله للدليل خاصة إذا لم يعترض الخصم على المحرر الإلكتروني حتى نصل إلى مرتبة الدليل الكامل. فالسند الموقع إلكترونيًا يحقق الثقة والأمان في التعامل في مختلف صوره، ومع وجود مبدأ ثبوت بالكتابة فإن هذه الثقة تفوق الشهادة وغيرها من طرق الإثبات الأخرى، فمن السهل وجود شاهد الزور ولكن المحررات الإلكترونية من الصعب تزويرها إلا إذا حصل تقصير من محررها[4].

ثانياً: حجية المحرر الإلكتروني في حال تعذر الحصول على دليل كتابي بسبب مانع مادي أو أدبي: تنص المادة (336) من القانون المدني الجزائري على أنه "يجوز الإثبات بالشهود أيضا فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي" ويعتبر مانعًا ماديًا أن لا يوجد من يستطيع الكتابة ، أو أن يكون طالب الإثبات شخصا ثالثا لم

[1]: جميعي حسن عبد الباسط، مرجع سابق، ص62 و63.

[2]: عبد الحميد رائد ، مجلة العدالة والقانون، مدى حجية وسائل الاتصال الحديثة في قانون البينات، رام الله ، ص41 إلى 44.

[3]: عواد مفلح، مرجع سابق، ص135.

[4]: نصيرات علاء محمد عبد، مرجع سابق، ص96.

يكن طرفا في العقد ، ويعتبر مانعا أدبيا القرابة بين الزوجين أو ما بين الأصول والفروع أو ما بين الحواشي إلى الدرجة الثالثة أو ما بين أحد الزوجين وأبوي الزوج الآخر أو بين الخطيب وخطيبته.

يتضح لنا من خلال النص السابق أن المشرع أجاز الإثبات بالشهادة إذا توافر مانع من الحصول على الدليل الكتابي سواء كان ماديا أو أدبيا حتى لو كانت قيمة التصرف تزيد على 100.000دج، وبالتالي يمكن قبول الشهادة في جميع الحالات التي يتطلب فيها القانون الكتابة للإثبات، وهذا النص موافق لنص المشرع المصري والمشرع الأردني[1]. والمقصود بالاستحالة المادية من خلال ما ورد من النصوص السابقة وهي الحالة التي يمنع منها الحصول على المحرر المكتوب بسبب ظروف استثنائية أو حوادث مفاجئة كالحريق أو الفيضان ، ومن ذلك على سبيل المثال الوديعة الاضطرارية التي تتم في ظروف يخشى فيها الشخص من خطر داهم على الشيء دون أن يكون لديه الوقت الكافي أو الوسيلة للحصول على محرر مكتوب من المودع لديه[2].

أما بالنسبة للشخص الثالث (الغير) فنرى أن المقصود بذلك الشخص من خلال نصوص المواد الذي لم يكن طرفًا في العقد المطعون بصحته، ولم يكن له ممثل فيه فعدم إشراكه في إبرام التصرف يحول دون حصوله على كتابة مثبتة له ، حيث يعتبر هذا الأمر من قبيل المانع المادي الذي يحول دون حصوله على الكتابة، ويجيز له القانون الإثبات بالشهادة[3]. أما بالنسبة للمانع الأدبي يتحقق وجوده بسبب ظروف خاصة بعلاقات الخصوم وقت إبرام هذا التصرف القانوني لم يتسنّ لأحد المتعاقدين بسبب هذه الظروف الحصول على الدليل الكتابي[4]. ولذا فقد أعفى القانون

---

[1]: تنص المادة (63) من قانون الإثبات المصري على أنه : "يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بدليل كتابي : (أ) إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي ، (ب) إذا فقد الدائن سنده الكتابي بسبب أجنبي لا يدله فيه".

– وتنص المادة (30) من قانون البينات الأردني المعدل لسنة 2001 على أنه : "يجوز الإثبات بالشهادة في الالتزامات التعاقدية حتى لو كان المطلوب تزيد من قيمته عن مائة دينار ، 2– إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي او إذا كان العرف والعادة لا يقضيان بربطها بسند".

[2]: جميعي حسن عبد الباسط، مرجع سابق، ص64. عبد الودود يحي، الموجز في قانون الإثبات، ص125 وما بعدها. سليمان مرقس، المرجع سابق، ج2 ، فقرة 364 وما بعدها ص400 وما بعدها. سمير تناغو، المرجع سابق، ص116.

[3]: عواد مفلح، مرجع سابق، ص138.

[4]: عواد مفلح، مرجع سابق، ص138.

المتعاقدين من وجوب الإثبات بالكتابة، وأجاز لهم إثبات التصرفات القانونية التي يبرمونها بالشهادة، مع ملاحظة أن وجود هذه الأسباب لا يعني بذاته قيام المانع الأدبي، فقد تقوم هذه الحالة ولا يمنع من الحصول على الدليل الكتابي، وهذا ما ذهبت إليه محكمة التميز الأردنية بقولها : "إنه وإن كانت المادة (30) من قانون البينات تجيز قبول الشهادة في إثبات معاملة المداينة الواقعة بين الأقارب من الدرجة الثانية، إلا أنه لما كان المدعي مقرا بالمعاملة بينه وبين شقيقه المدعى عليه قد ربطت بالكتابة، فإن ذلك يعني انتفاء الثقة المتبادلة بين الطرفين وبالتالي انتفاء المانع الأدبي الذي يجيز الاستناد إليه لسماع الشهادة في المعاملات بين الأقارب[1]"، وأيضا قد يكون هناك مانع بعدم التعامل بالكتابة في نوع معين من المعاملات نتيجة الأعراف أو العادات، مما لا يكون على أطراف المعاملة القانونية الإثبات كتابة، وهنا أجاز لهم المشرع أن يثبتوا تلك المعاملات بكافة طرق الإثبات علاوة على الشهادة وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنية بقولها: "تقبل البينة الشخصية لإثبات الدين الناشئ عن ثمن بدلات إذا ثبت بأن العرف والعادة لا يقضيان بربط المعاملة بين الخياط وزبونه بسند"[2]، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المجال هل يعتبر إنشاء المحرر الإلكتروني على دعامة إلكترونية من قبيل المانع الذي يحول دون الحصول على دليل كتابي كامل ؟

يرى جانب من الفقه إلى أن التعاقد عبر الوسائل الإلكترونية يمثل نوعًا من الاستحالة المادية المانعة من الحصول على الدليل الورقي، فالمتعاقدان عن طريق الإنترنت مثلا يتواجدان في أماكن متباعدة، حيث يتم تبادل البيانات بينهم كتابة عن طريق الحاسب الآلي، وتحفظ على دعامات إلكترونية لا ترى بالعين المجردة، إلا من خلال شاشة الجهاز، ومن ثم يكون المتعاقدان أمام استحالة مادية تحول دون الحصول على مستند ورقي[3]، بينما يرى جانب آخر أنه في حالة التعاقد عبر الإنترنت على أساس أنه لا يوجد مانع مادي من الحصول على الدليل الكتابي, وبالتالي قبول المحررات الإلكترونية على أساس أن صعوبة إنشاء الدليل لا تعني استحالة الحصول عليه، والتعاقد عبر الإنترنت أيضا ليس أمرا ملجئا فيستطيع الشخص الاستغناء عنه، وكذلك ليس هناك مانع أدبي يرجع إلى

[1]: تمييز حقوق رقم (75/307) مجلة نقابة المحامين الأردنية ، الصادر بسنة 1976 العدد (5-6) ص 881.

[2]: تمييز حقوق رقم (419- 65) مجلة نقابة المحامين الأردنية ، الصادر بسنة 1966 العدد (3 / 4) ص 113.

[3]: حمود عبد العزيز المرسى، مرجع سابق، ص81 و82.

اعتبارات وظروف نفسية بين المتعاقدين وكذلك إلى عدم قيام عرف يمنع من الحصول على الدليل الكتابي عند التعاقد عبر الإنترنت[1].

أما بالنسبة لرأي المشرع الجزائري فكما سبق ورأينا في إعطاء حجية كاملة في الإثبات للمحررات الإلكترونية، ولكن بالنسبة لحالة عدم إمكانية الحصول على دليل للإثبات في حالة التعاقد عبر الإنترنت، وبالتالي هل يعد مانعا؟ هنا نرى أنه لا يوجد اجتهادات فقهية أو قضائية بهذا الخصوص؟ ولكن وفي هذه الأحوال وكما يرى الباحث فلا بد من التفريق بين أحوال عدم إمكانية الحصول على الدليل الكتابي، فقد يكون عدم إمكانية الحصول على محرر إلكتروني بسبب علاقة بين الأصهار كأن يكون المدين شقيق زوجة المدعي، هنا يعتبر مانع أدبي يحول دون قيام أحد الأطراف طلب محرر إلكتروني من الآخر بسبب الرابطة بينهم، وبالتالي يكون إثبات الالتزام (الدين) بينهما متعذرًا، وكذلك الأمر قد يكون عدم إمكانية الحصول على محرر إلكتروني يرجع إلى العادة والعرف، كدخول شخص إلى فندق يتعامل بالحاسوب الإلكتروني، فبحسب ما تقضي به العادة، والشائع في مثل هذه الأماكن أن لا يتم تزويد الشخص بنسخة فيما يتعلق ببدل إقامته وغيرها، ولهذا فإنه في مثل هذه الحالات فالمانع من الحصول على المحرر الإلكتروني متوافر ويمكن إعمال هذه القاعدة .

الفرع الثالث

حالة فقدان السند الكتابي بسبب أجنبي

تنص المادة (2/336) من القانون المدني الجزائري على أنه :" يجوز الإثبات بالشهود أيضا فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا فقد الدائن سنده الكتابي لسبب خارج عن إرادته"، يتضح لنا من خلال نص هذه المادة أنها افترضت أن الدائن كان لديه سند مكتوب سواء عرفي أو رسمي عند إنشاء التصرف القانوني، ولكن هذا السند فقد منه بسبب لا يّد له فيه أي بسبب أجنبي خارج عن إرادته، وهذا الاستثناء يستفيد منه كلا المتعاقدين[2]، واصطلاح (السبب أجنبي) واسع ويشمل الكثير من الحوادث والتي يرجع تقديرها في مدى اعتبارها أسباب أجنبية للقاضي، ويجب أن يكون السبب الأجنبي قهريًا . أما إذا كان فقدان السند يعود إلى إهمال صاحبه وتقصيره فلا يؤخذ به ، وهذا ما

[1]: نصيرات علاء محمد عيد، مرجع سابق، ص103.

[2]: عواد مفلح، مرجع سابق،ص143 و144. عباد العبودي، أحكام الإثبات، مرجع سابق، ص309.

أيدته محكمة التمييز الأردنية بقوله: "بأنه من المبادئ المقررة أن ضياع السند بإهمال من جانب صاحبه لا يبرر الإثبات بالشهود، إذ أنه لجواز قبول البينة الشخصية بمقتضى المادة (30) من قانون البينات لا يكفي إثبات ضياع السند، بل يجب أن يثبت ضياعه بقوة قاهرة وليس بفعل صاحب السند أو بإهماله"[1]، ولكن هل يمكن قبول في هذه الحالة المحرر الإلكتروني ؟.

أجاز بعض الفقه الفرنسي إمكانية الاستناد إلى الاستثناء الخاص بفقد السند للاستعانة بالمحررات المطبوعة استنساخًا من الوسائط الإلكترونية على الآلة الطابعة في إثبات التصرفات القانونية، مبررين ذلك أنه في الحالات التي تختفي فيها المعلومات عن الوسيط الإلكتروني بسبب عدم قدرة الوسيط على الاحتفاظ بالمعلومات لمدة طويلة، أو بسبب حوادث استثنائية، وبالتالي يمكن القول أن السند الكتابي قد فقد بسبب لا بد للدائن فيه، وبالتالي يمكن إثبات وجود العقد ومضمونه بكافة طرق الإثبات[2]، وأجاب البعض بان القاضي لا يلزم بقبول الإثبات في المحررات الإلكترونية، بل له سلطة تقديرية في قبول ذلك من عدمه ، وذهب البعض إلى جواز الإثبات بالمحررات الإلكترونية الموقعة إذا فقد السند الكتابي بسبب لا يد لصاحبه فيه[3].

أما بالنسبة للمشرع الأردني فقد نصت المادة (92) من قانون البنوك على جواز احتفاظ البنك بالمصغرات الفلمية وما شابهها بديلا عن الدفاتر التجارية[4]، وبالتالي لو فقد شخص كشف حساب لدى البنك الذي يتعامل معه، فهنا لا يثار الإشكال الوارد في أحوال السند العرفي فالأمر في غاية البساطة لكون البنك يحتفظ عنده على أجهزة الحاسوب وعلى الأقراص المرنة و الصلبة بأصل هذه الكشوف، وبالتالي ما على العميل إلا التوجه إلى البنك وطلب كشف بديل عن السابق مقابل دفع عمولة، وهذا الأمر ينطبق على كافة مخرجات الحاسوب الإلكتروني، وبالتالي يمكن القول وببساطة

[1]: تمييز حقوق رقم (58/1) مجلة نقابة المحامين الأردنية الصادر بسنة 1958 العدد (5) ص871.

[2]: جميعي حسن عبد الباسط، مرجع سابق، ص68.

[3]: لطفي محمد حسام الدين، مرجع سابق، ص13.

[4]: تنص المادة (92) من قانون البنوك الأردني رقم (28) لسنة 2000 على أنه : "ج – للبنوك أن تحتفظ للمدة المقررة في القانون بصوره مصغرة (ميكروفيلم أو غيره من أجهزة التقنية الحديثة) بدلا من أصل الدفاتر والسجلات والكشوفات والوثائق والمراسلات والبرقيات والإشعارات وغيرها من الأوراق المتصلة بأعمالها المالية وتكون لهذه الصور المصغرة حجية الأصل في الإثبات".

أن قاعدة حرية الإثبات في حال فقد السند الإلكتروني لا يمكن أن تطبق لإمكانية استصدار سند بديل للمفقود.

المطلب الثاني

القوة الثبوتية لبعض الوسائل الحديثة

لقد أعطى المشرع الجزائري من خلال المادة 1/329 من القانون المدني حجية كاملة في الإثبات للرسائل لتكون بمثابة السند العرفي شريطة أن تكون موقعة من مرسلها إلى أن يثبت العكس بالكتابة، كما راعى في الفقرة الثانية من ذات المادة حجية البرقية و أعطاها نفس القيمة السابقة لكنه أحجم عن تنظيم الإثبات ببعض الوسائل الحديثة و فيها التلكس والفاكس، لذا نستعمل على توضيح حجيتها في ذلك من خلال فرعين متواليين.

الفرع الأول

حجية سندات التلكس في الإثبات

يعتبر التلكس من وسائل الاتصال الحديثة، وقد اتسع نطاق استعماله في معاملات الأشخاص وبخاصة التجارية منها، باعتباره وسيلة للإثبات يتم من خلالها الحصول على البيانات، والمعلومات، وإنجاز الأعمال، حيث أصبح استخدامه مألوفًا بين التجار مثل استخدامهم للهاتف في إبرام العقود وتنفيذها، وقد عرفه البعض بأنه جهاز طباعة إلكتروني مبرق يطبع البيانات الصادرة من المرسل بلون أحمر، والبيانات الصادرة من المرسل إليه باللون الأسود، فيستطيع المشترك بواسطته الاتصال مع أي مشترك آخر يملك الجهاز نفسه، وأن يقوم بإرسال إيجابه وتسلم الرد سواء أكان داخل البلد أم خارجه، وذلك بتزويد الجهاز بالرقم المخصص للمشترك المطلوب، فتظهر البيانات مكتوبة بسرعة عاليه خلال ثوان في كلا الجهازين، فلكل مشترك رقم ورمز النداء من الجهاز المرسل إليه[1]، وفي هذه الصورة من الاتصال لا يكون المتعاقدان في مجلس عقد واحد، فالتعاقد هنا بين غائبين في الزمان والمكان، غير أنه وقياسًا على أسلوب التعاقد بالهاتف، يعد التعاقد عن طريق التلكس في حكم التعاقد بين حاضرين من حيث الزمان والمكان وهو الوقت الذي يقترن فيه القبول بالإيجاب، فالتيلكس يتسم بسمة أساسية بوصفه بترك أثرا ماديا ما مكتوبا بآلة الطابعة على سند ورقي، و

[1]: عبد الفتاح سمير طه، مرجع سابق، ص284.

يدخل ضمن السندات الالكترونية، وهذا السند الالكتروني إذا طبقنا عليه ضوابط الدليل الكتابي بالمفهوم التقليدي و هي الكتابة و التوقيع فإنه يفقد قيمته في الإثبات، لذا يثور التساؤل حول قيمة السند المستخرج بهذه التقنية.

يعتبر الإثبات بالتلكس نظام جديد يختلف عن الأدلة التقليدية المكتوبة و السائدة حاليا في طرق الإثبات، وبالرغم من سرعة اتساع نطاق التلكس في معاملات الأفراد فإن جل التشريعات العربية لم تتطرق إلى هذا النظام الجديد وقوته في الإثبات، فسندات التلكس لا يمكن اعتبارها رسائل عادية، وعلى الرغم من أن التلكس هو نتيجة التطور البرقي، و أن تحته تشابه بين البرقيات المرسلة عن طريق البرق العادي وتلك المرسلة بالتلكس، فلا تطبق عليه أحكام البرقية لانعدام الشروط القانونية أي انعدام التوقيع، وأن استنادا للمفهوم الواسع لشرطي الكتابة والتوقيع في ظل المفاهيم الحديثة التي أخذت بها الكثير من تشريعات الدول المتقدمة والاتفاقات الدولية يمكن أن تعد السند المستخرج من التلكس سندا عاديا من نوع خاص بالرغم من عدم توفر شروط السند العادي فيه، وهو ما ذهب إليه المشرع الذي أعطى رسائل التلكس حجية كاملة في الاثبات بموجب المادة 13/3 من قانون البيانات، بعد أن كانت حجية التلكس محل جدل فقهي بين مؤيد ومعارض، وكانت معظم قوانين الإثبات لا تعطيه أي حجية إلا على سبيل الاستثناء.

وحسب المشرع الأردني أصبح لرسائل التلكس قوة السندات العادية في الإثبات فيما بين أطرافه والغير، وحتى تكون له حجية السند العادي لا بد أن يكون موقعا، وهذا التوقيع هو التوقيع الإلكتروني عن طريق الرقم السري المتفق عليه بين الأطراف المستخدمة للتلكس[1] على عكس ما تبناه القضاء اللبناني حيث قضت محكمة التمييز المدنية اللبنانية بأن :" التلكس لا يصح اعتباره سندا ذا توقيع خاص ولا يشكل في أي حال إقرارا قضائيا وإن أبرزت صورته في المحاكمة لطالما أنه لم يحصل في مجلس القاضي الناظر في النزاع المتعلق بموضوعه ، فالتلكس كأداة للمراسلة يفتقر إلى توقيع المرسل "[2]. وقد اعترف المشرع المصري بالتلكس وغيره من وسائل الاتصال الحديثة، وذلك بقصد تبسيط الإجراءات في بعض الحالات ، حيث أنه وفقًا لنص المادة (58) من قانون التجارة المصري، فإنه

[1]: نصيرات علاء محمد عيد، مرجع سابق، ص 54.

[2]: حامد عبد العزيز سمير حامد، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص262.

يجوز في حالة الاستعجال استخدام الوسائل المستحدثة في إعذار المدين في المواد التجارية بموجب إنذار رسمي ، أو بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، حيث تنص هذه المادة على أنه : " يكون إعذار المدين أو إخطاره في المواد التجارية بإنذار رسمي أو بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، ويجوز في أحوال الاستعجال، أن يكون الإعذار أو الإخطار ببرقية أو تلكس أو فاكس أو غير ذلك من وسائل الاتصال السريعة "[1]. أيضا اعترف القضاء الفرنسي برسائل التلكس ، ومنحها حجية قانونية في الإثبات[2]، في هذا السياق يشير **الأستاذ بوريس** إلى أن التيلكس في فرنسا يعد ضمن الرسائل العادية.[3]

الفرع الثاني

حجية سندات الفاكس في الإثبات

يعرف الفاكس على أنه جهاز نقل للمستندات والصورة يطلق عليه الاستنساخ عن بعد بالهاتف، بحيث يمكن به نقل الرسائل والمستندات المخطوطة باليد أو بالطباعة بكامل محتوياتها نقلا مطابقا لأصلها ، فتظهر المستندات والرسائل على جهاز فاكس آخر في حيازة المستقبل .

فالفاكس إذن هو جهاز استنتاج بالهاتف، و يعد من أسرع الوسائل التي تقدم الخدمات البريدية في عالم الاتصال و أكثرها تطورا، ويطلق عليها الاستنتاج عن بعد، إذ ينقل الصور والسندات عن طريق شبكة الهاتف المركزية أو عن طريق الأقمار الصناعية وتسام الرسائل و المستندات بنسخة منها في أسرع وقت، فما هي قوة هذه المستندات في الإثبات؟ لاسيما بعدما أصبحت إدارة البريد تؤجر خدمة الفاكس للأفراد، وما قيمة السند الالكتروني المرسل عن طريق الفاكس، فهو ليس سندا أصليا إنما صورة حرفية مستنسخة طبقا للأصل الذي يبقى لدى المرسل إذا كان لديه عقد إيجار جهاز الفاكس أو تبقى لدى دائرة البريد التي تحت خط بالأصل إذا كان السند مستخرج عن طريقها.

---

[1]: حامد عبد العزيز سمير حامد، المرجع السابق، ص165.

[2]: حامد عبد العزيز سمير حامد، المرجع السابق، ص166.

[3] :Boris Sturck et Henri Rolond, Introduction au droit, 2[ere]edition libertés, 1988 ,p584.1.

إذا طبقنا على السند الالكتروني أحكام السندات الكتابية بالمفهوم التقليدي، فلا يأتي عن كونه صورة لسند كتابي عادي و إن كانت خالية من التوقيع لكن صدورها من موظف عام مختص يضفي عليها ذلك.

ففي ظل هذا المفهوم التقليدي للسندات تمكن أن تطبق أحكام البرقيات على السندات المرسلة عن طريق الفاكس للتشابه بينهما و لكن يشرط أن يكون أصل السند مودعا لدى مكتب إصدار البريد موقعا عليه من المرسل و ألا يكون أصل السند قد أتلف من مصلحة البريد.

ولقد أخذت الاتفاقيات الدولية و كثيرا من التشريعات الأخرى بالمفهوم الحديث للسندات الالكترونية ومنها السندات المرسلة عن طريق الفاكس وجعلت لها حجية متميزة في الاثبات، وأدرجتها ضمن السندات الكتابية، ولقد أشار القانون النموذجي للأمم المتحدة بشأن التجارة الإلكترونية الصادر عام 1996 في المادة (2/أ) منه إلى الفاكس باعتباره من الوسائل التي يمكن استخدامها في إبرام العقود عن بعد ، حيث نصت المادة المذكورة على أنه لأغراض القانون : " أ- يراد بمصطلح رسالة البيانات المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني، أو البرق، أو التلكس، أو النسخ البرقي ". كما حظيت هذه الوسيلة بثقة القضاء في الإمارات العربية المتحدة ، حيث قضت محكمة تمييز دبي بأن : " الأصل في رسالة الفاكس أنها تعتبر عند ثبوت صدورها ممن أرسلها نسخة عن أصلها، وليس مجرد صوره ضوئية ". أما بالنسبة للمشرع الأردني فقد نصت المادة (72 /ج) من قانون الأوراق المالية الأردني على أنه : "على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر يجوز الإثبات في قضايا الأوراق المالية بجميع طرق الإثبات بما في ذلك البيانات الإلكترونية أو الصادرة على الحاسوب وتسجيلات الهاتف ومراسلات أجهزة التلكس والفاكس"[1].

فالملاحظ من خلال هذا النص أنه يجوز الإثبات في معاملات الأوراق المالية بجميع طرق الإثبات، وأن هذا القانون قد نص على جواز إثبات المعاملات من خلال الوسائل الحديثة ومنها مخرجات الحاسوب وتسجيلاته، إضافة إلى إمكانية الإثبات بواسطة مراسلات أجهزة الفاكس وغيرها من الوسائل الحديثة، ثم بعد ذلك صدر قانون البنوك حيث جاء في المادة (92 /ب) منه على جواز

[1]: حامد عبد العزيز، مرجع سابق، ص37.

الإثبات في مجال المعاملات المصرفية بكافة الطرق بما فيها البيانات الإلكترونية ومخرجات الحاسوب وما يتم من مراسلات أجهزة الفاكس والتلكس[1] . ولكي يعطى لهذه الوسائل حجية في الإثبات أدخل المشرع الأردني على قانون البينات في المادة 3/13 منه بصورتها المعدلة ما يلي :"أ- وتكون لرسائل الفاكس والتلكس والبريد الإلكتروني قوة الإسناد العادية في الإثبات ما لم يثبت من نسبت إليه إرسالها أنه لم يقم بذلك أو لم يكلف أحدًا بإرسالها" وتأكيدًا على ذلك قررت محكمة التمييز الأردنية في قرار لها على أن "صورة الفاكس والموقع حسب الأصول يعتبر بينه مقبولة في الإثبات، كما اعتبرت الفاكس الصادر عن مالك الباخرة إقرارا من المالك بحق المدعي بقيمة ما لحقها من ضرر وإن هذا الإقرار وهو صورة فاكس إقرار يقطع التقادم"[2]. أيضا اعترف القضاء المغربي بحجية سندات الفاكس ومنحها حجية قانونية في الإثبات وذلك من خلال ما قررته محكمة الاستئناف بفاس قولها :"أنه إذا جمع بين طرفي النزاع عقد مقاوله فإن الوثائق المدلى بها في إطاره والفاكس المستدل به على الأداء حجه في إثبات العلاقة التجارية والتعاقدية وكذلك الدين موضوع الأمر بالأداء"[3].

ولقد نص المشرع المصري على هذه الحجية من خلال نص المادة (58) من قانون التجارة السابق ذكرها حيز أعطى المحررات الإلكترونية الناتجة عن الفاكس والتلكس أو أية وسيلة إلكترونية مماثلة نفس القوة الثبوتية للمحررات التقليدية على أن يكون هناك شرط الاستعجال ليتم إسباغ الحجية عليها[4].

كما تنص الفقرة الثالثة من المادة (14) من اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بنقل البضائع بحرا على أنه :"يجوز أن يكون التوقيع على سند الشحن بخط اليد أو بالصورة المطابقة للأصل "رسائل الفاكس" أو بالختم أو الرموز أو بأية وسيلة إلكترونية أخرى ، إذا كان هذا لا يتعارض مع قوانين

---

[1]: تنص المادة (92 /ب) من قانون البنوك الأردني رقم (28) لسنة 2000 على أنه : "على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر يجوز الإثبات في القضايا المصرفية ، بجميع طرق الإثبات بما في ذلك البيانات الإلكترونية أو البيانات الصادرة عن أجهزة الحاسوب أو مراسلات أجهزة التلكس".

[2]: تمييز حقوق رقم 1878 تاريخ18/8/ 2003 و1870 بتاريخ 3 /2003/10 منشورات عدالة، نقلا عن النوافله، مرجع سابق، ص119.

[3]: الاجتهاد القضائي قضايا الاختصاص ، قرار لمحكمة الاستئناف التجارية بفاس (المغرب) رقم (121) بتاريخ 200/2/29 ملف عدد 2000/3 تاريخ الإطلاع 2008/4/28. www.cacfes.ma/competence.htm73 .

[4]: عبيدات لورنس محمد، مرجع سابق، ص120.

البلد الذي يصدر فيه سند الشحن"[1]. أيضا ذهبت محكمة التميز السورية إلى القول: "بأن قبول الدليل الكتابي في التصرف القانوني، يمكن أن يقع أو يثبت ويحفظ على أية دعامة بما في ذلك الفاكس طالما جرى التحقق من سلامته ونسبته إلى مرسله أو لم يكن محلا للمنازعة "[2]. من كل ما تقدم نرى أن الفاكس يتمتع بكامل الحجية القانونية في الإثبات في جميع الحالات التي لا يتطلب القانون فيها شكلا معينًا للتصرف القانوني المراد إبرامه وكذلك في الحالات التي يتمتع فيها المتعاقدون بحرية الإثبات، أي أن يكون في استطاعتهم الإثبات بكل طرق الإثبات دون التقيد بطريقة معينة كالكتابة ، وعليه فإن جميع الأعمال التجارية التي تتم بين التجار مع بعضهم البعض ولصالح تجارتهم ونظرا لانها تخضع لقاعدة جوهرية هي حرية الإثبات، فإنها يمكن أن تتم بواسطة الفاكس، ويعد التعاقد بهذه الطريقة كدليل كامل في مواجهة الأطراف ودون حاجة إلى تقديم دليل كتابي بالمعنى التقليدي، ومعنى هذا أن الوضع الحالي لطرق الاتصال الحديثة بما فيها الفاكس في مواجهة القواعد التقليدية في الإثبات ليس بالأمر الخطير كما يتصوره البعض، فأي دليل مهما كان يمكن أن يقدم للقاضي ليتبناه متى اقتنع به وشكل على أساسه عقيدته في الحكم، وإلا كان له أن يتخلى عنه ولا يأخذ به في حكمه، ولا بد من الإشارة هنا إلى أن وسائل الأمان التقني والذي توفره وسائل الاتصال الحديثة قد أوجدت نوعًا من الأمن القانوني يبعث نوعًا من الثقة في التعامل مع أجهزة الاتصال والتي يعد الفاكس أحد أركانها الشائعة في مجتمعنا.

[1]: اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978 مؤتمر هامبورغ، العبودي عباس، مرجع سابق، ص279.

[2]: ياسين غانم، حجية الرسائل الإلكترونية "الفاكس" مجلة نقابة المحامين السورية، العددان (5 و6) لعام 2004 السنة 69، ص406.

المبحث الثاني

التصديق الإلكتروني

يعتبر التصديق الإلكتروني من الوسائل والتقنيات الجديدة التي ظهرت كنتيجة حتمية لتطور الطرق التي تتم بها المعاملات، ونظرا لنقص التعريفات السابقة و ما آخذ عليها من مآخذ ظهر تعريف فقهي شامل قدم فكرة واضحة وجلية لمفهوم بقوله بأن:" التصديق الإلكتروني وسيلة أو إجراء تقتني يسمح بتحديد هوية المتعامل الإلكتروني وكذا المحرر الإلكتروني و حمايته من أي غش أو احتيال وذلك بالاعتماد على تقنية التوقيع الإلكتروني وتصديقه واستخدام نظم معلوماتية موثقة تساعد على التأكد من صحة البيانات بين المتعاملين وذلك بالاعتماد على هيئات خاصة أو عامة تقوم بذلك تسمى (مقدم خدمات التصديق الإلكتروني)[1]

يلاحظ أن هذا التعريف جامع وشامل لتعريف التصديق الإلكتروني ذلك أنه قد تضمن بيان مفهوم التصديق الإلكتروني بصفة عامة، وبيان الإجراءات التي تقوم عليها هذه العملية والجهات المختصة بذلك، لهذا يجب بيان جهات التصديق الإلكتروني وشهادة التصديق التي تصدرها (المطلب الأول) ثم الحديث عن التزامات هذه الجهات ومسؤوليتها القانونية (المطلب الثاني).

[1]:علاء محمد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2005، ص126.

المطلب الأول

تعريف جهات التصديق الالكتروني وشهادة التصديق

يعتبر الهيكل القانوني لعمل جهات التصديق الالكتروني مسألة ذات أهمية بالغة، لذلك عمل المشرع الجزائري على و ضع الأسس القانونية التي تنظم عمل هذه الجهات المحايدة، وعلى إثر ذلك سيتم من خلال هذا المطلب التطرق إلى تعريف جهات التصديق الإلكتروني (الفرع الأول) والشهادات التي تصدرها هذه الجهات (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف جهات التصديق الإلكتروني

لقد تعددت التعاريف حول الجهات المكلفة بالتصديق الإلكتروني سواء من الناحية الفقهية أو من الناحية التشريعية.

أولاً: من الناحية الفقهية: تباينت آراء الفقهاء حول إعطاء تسمية لجهات التصديق الإلكتروني، فالبعض يطلق علها تسمية " مقدم خدمات التصديق الالكتروني" أما البعض الآخر استعمل مصطلح "مزود خدمات التصديق الإلكتروني" في حين أطلق عليها البعض الآخر تسمية "سلطات التصديق الإلكتروني"

وقد عرَّف البعض جهات التصديق الإلكتروني بأنها :" شركات أو أفراد مستقلة ومحايدة تقوم بدور الوسيط بين المتعاملين لتصديق معاملاتهم الإلكترونية و تقوم بإصدار شهادات تصديق تفيد صحة هذه المعاملات، و هي تعد كطرف ثالث محايد"[1].

كما تعرَّف بأنها:" جهة أو منظمة عامة أو خاصة مستقلة و محايدة تقوم بدور الوسيط بين المتعاملين، لتصديق معاملاتهم الإلكترونية، وذلك بإصدار شهادات التصديق اللازمة لهم، ويطلق على هذه الجهة مقدم خدمات التصديق"[2].

---

[1]: إبراهيم خالد ممدوح، مرجع سابق، ص63

[2]: سليمان إيمان مأمون أحمد، إبرام العقد الإلكتروني، وإثباته الجوانب القانونية لعقد التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص390.

بالرغم من تعدد المحاولات الفقهية بخصوص تعريف جهات التصديق الالكتروني إلا أن هناك إجماع حول مهامها المتمثلة في تصديق التوقعات الإلكترونية و إصدار الشهادات بخصوصها، فهي تقوم بمهمة محورية تتمثل في إضفاء الثقة في التعاملات الإلكترونية.

ثانياً: من الناحية التشريعية: تطرق المشرع الجزائري إلى تعريف جهات التصديق الالكتروني بصفة عرضية في المرسوم التنفيذي رقم 07-162، المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى متلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية في نص المادة 3 مكرر8 منه حيث نصت على أنه:" كل شخص في مفهوم المادة 8 فقرة 8 من القانون 2000-03 المؤرخ في 5 أوت 2000 يسلم شهادات الكترونية أو يقدم خدمات أخرى في مجال التوقيع الالكتروني"

بالعودة إلى نص 8 فقرة 8 من القانون 2000-03، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية[1] نجدها نصت على أنه: "على أن يوفر الخدمات: كل شخص معنوي أو طبيعي يقدم خدمات مستعملا وسائل المواصلات السلكية واللاسلكية".

وبصدور القانون رقم 15-04، نجد المشرع الجزائري في نص المادة 2 فقرة 11 و12 بين نوعين من جهات التصديق الالكتروني بحسب القطاع (الخاص أو العام) الذي تمارس فيه خدمات التصديق، فأطلق المشرع صفة مؤدي خدمات التصديق الالكتروني لفائدة المتدخلين في القطاع الخاص حيث نص في القرة 12 على أنها: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق الكتروني موصوفة و قد يقدم خدمات أخرى متعلقة بالتصديق الالكتروني".

أما الطرف الثالث الموثوق نص عليه المشرع في الفقرة 11 من نفس المادة على أنه: "كل شخص معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق الكتروني موصوفة وقد يقدم خدمات أخرى متعلقة بالتصديق الالكتروني لفائدة المتدخلين في الفرع الحكومي"، و يقصد بالفرع الحكومي المؤسسات والهيئات العمومية المحددة في التشريع المعمول به، والمؤسسات الوطنية المستقلة وسلطات الضبط

[1]: قانون رقم 2000-03، مؤرخ في 05 جمادي الأولى عام 1421 موافق 05 غشت سنة 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية واللاسلكية،ج ر عدد 48 الصادر في 06 غشت 2000.

والمتدخلون في المبادلات ما بين البنوك، وكذلك شخص أو كيان ينتمي إلى الفرع الحكومي بحكم طبيعته أو مهامه[1].

يلاحظ من خلال المادة 2 فقرة 11 و12 تذبذب موقف المشرع الجزائري فيما يخص صفة الأشخاص الذين يؤدون نشاطات التصديق فمرة يفتح المجال للأشخاص الطبيعية والمعنوية العامة والخاصة بصريح العبارة ومرة أخرى يقصر النص على الأشخاص المعنوية فقط ولعل ذلك راجع لطبيعة الخدمات التي يؤدونها والإمكانيات المادية والفنية اللازمة.

الفرع الثاني

شهادة التصديق الالكتروني

تحظى شهادة التصديق الالكتروني بأهمية كبيرة في تأمين وسلامة المعاملات الالكترونية باعتبارها الوثيقة المتضمنة على بيانات شخصية لصاحب التوقيع و المرجع في حالة وجود أي نزاع لذلك سنقوم بدراستها من خلال تعريفها وتحديد قيمتها القانونية في الإثبات.

أولاً: تعريف شهادة التصديق الالكتروني: تتجلى أهمية التصديق الالكتروني أساسا في تأكيد وتثبيت الثقة في التعاملات الالكترونية عن طريق منح شهادة التصديق الالكتروني، ولتحديد المقصود بها يجب تقديم مختلف التعريفات سواء الفقهية منها أو التشريعية.

1- التعريف الفقهي لشهادة التصديق الالكتروني: لقد حاول العديد من الفقهاء وضع تعريف لشهادة التصديق الالكتروني وذلك نظرا لأهمية هذه الأخيرة في تأكيد هوية أطراف المعاملة ومن بين هذه التعريفات نجد التعريف القائل بأن شهادة التصديق الالكتروني هي: " هوية تصدرها جهات مختصة للتعرف عن الشخص الذي يحملها و تصادق على توقيعه الالكتروني، وتصادق أيضا على المعاملة التي يجريها عبر الانترنت[2]"

كما تعرف كذلك بأنها: "تلك الشهادات التي تثبت نسبة التوقيع الالكتروني إلى الشخص مصدره استنادا إلى إجراءات توثيق معتمدة[3]"

---

[1]: أنظر المادة 2 فقرة 13 من القانون 15-04، السالف الذكر.

[2]: علاء محمد عيد نصيرات، مرجع سابق، ص139.

[3]: حمودي ناصر، النظام القانوني لعقد البيع الدولي المبرم عبر الانترنت، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2009، ص311.

ركز هذين التعريفين على الجانب الوظيفي لهذه الأخيرة والمتمثل في تأكيد صحة التوقيع الالكتروني و ارتباطه بالموقع دون ذكر الجوانب الأخرى.

ومن بين التعريفات الشاملة والراجحة التي قيلت بشأن شهادة التصديق الالكتروني نجد التعريف القائل بأن الشهادة: "عبارة عن صك أمان صادر عن جهة مختصة تفيد صحة وضمان المعاملة الالكترونية وذلك من حيث صحة البيانات ومضمون المعاملة وأطرافها[1]"

يلاحظ أن هذا التعريف جامع و شامل ذلك أنه عرف شهادة التصديق الالكتروني بناء على وظيفتها الأساسية المتمثلة في تأكيد الهويات، بالإضافة إلى الجهات التي تقوم بإصدارها.

2- التعريف التشريعي لشهادة التصديق الالكتروني: عرف المشرع الجزائري شهادة التصديق الالكتروني بنوعيها المؤمنة والبسيطة في نص المادة 3 فقرة 8 و 9 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162، السابق الذكر، فعرف الأولى بأنها: " وثيقة في الشكل الالكتروني تثبت الصلة بين معطيات فحص التوقيع الالكتروني والموقع"، بينما عرف الثانية بأنها: "شهادة الكترونية للمتطلبات المحددة"، و لم يذكر المشرع الجزائري ماهية هذه المتطلبات.

يلاحظ من خلال التعريفين، أن المشرع الجزائري ميز عند تعريفه لشهادة التصديق الالكتروني بين نوعين، شهادة التصديق الالكتروني البسيطة وشهادة التصديق الالكتروني المؤمنة أي الموصوفة، حيث نجد أنه حذا حذو التوجيه الأوروبي بشأن التواقيع الالكترونية و تبناه بشكل كامل[2].

بعد صدور القانون رقم 15-04، السالف الذكر، اتبع المشرع الجزائري نفس التقسيم، حيث ميز بين شهادة التصديق الالكتروني البسيطة والموصوفة فالأولى، عرفها وفقا للمادة 2 الفقرة 7 بأنها: "وثيقة الكترونية تثبت الصلة بين البيانات والتحقق من التوقيع الالكتروني و الموقع"، أما شهادة التصديق الالكتروني الموصوفة تتمثل حسب المادة 15 من نفس القانون في: "شهادة التصديق الالكتروني التي يصدرها الطرف الثالث الموثوق أو مقدم خدمات التصديق الالكتروني للموقع دون سواه وفقا للمواصفات المحددة في نفس المادة فقرة 3".

---

[1]: محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني، دار الكتب القانونية، الإسكندرية، 2008، ص51.

[2]: أنظر التوجيه الأوروبي بالتواقيع الالكترونية، منشور على موقع: http://www.fs.dk/uk/acts/eu/pdf/esign.fr.pdf .

يستنتج مما سبق أن المشرع الجزائري عند تعريفه لشهادة التصديق الالكتروني الموصوفة في المرسوم التنفيذي رقم 07-162، السالف الذكر، لم يحدد البيانات والمتطلبات التي يجب أن تحتويها هذه الشهادة، ولكن بعد صدور القانون رقم 15-04، فصل بهذا الشأن، حيث نص على مجموعة من البيانات التي يجب أن تحتويها شهادة التصديق الالكترونية الموصوفة.

ثانياً: القيمة القانونية لشهادة التصديق الالكتروني: تتمتع شهادة التصديق الالكتروني بقيمة قانونية في الإثبات داخل الدولة التي أصدرتها إذا استوفت كل الشروط المنصوص عليها في التشريع، لكن بما أن المعاملات الالكترونية قد تتجاوز الحدود الإقليمية للدولة التي يقيم فيها أحد أطراف العقد فيتدخل العنصر الأجنبي فيها خاصة العقود المبرمة عبر شبكة الانترنت الممتدة عبر كافة أنحاء العالم، مما يطرح إشكالية اعتماد شهادات التصديق الالكتروني الصادرة في بلد أجنبي و التي قد تختلف في منظومتها القانونية عن الدولة محل الاستعمال ومن أجل ذلك تدخل المشرع الجزائري لإيجاد الحلول القانونية المناسبة.

1- القيمة القانونية لشهادة التصديق الالكتروني الوطنية في الإثبات: اعترف المشرع الجزائري رفي المادتين 323 مكرر و المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني بالمساواة بين المحررات الكتابية والمحررات الالكترونية من حيث القيمة القانونية في الإثبات، بغض النظر عن الوسيلة التي تتضمنها، وطرق إرسالها بشرط أن تضمن إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها[1]، وبالتالي يكون المشرع الجزائري قد اعتمد نهج النظير الوظيفي[2] فيما يتعلق بقبول الكتابة الالكترونية وإزالة الشكوك حول القيمة القانونية لها[1]، بعد

[1]: حيث تنص المادة 232 مكرر على أنه: "ينتج الاثبات بالكتابة من تسلسل الحروف أو أوصاف أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، و كذا طرق إرسالها". وتنص المادة 323 مكرر 1 على أنه: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها".

[2]: مبدأ النظير الوظيفي: في هذا السياق مفهوم الكتابة الالكترونية يجب أن يتم تحديده في ضوء وظيفة الكتابة أو الغرض منها و ليس على نوع الدعامة أو نوع الأخبار، ولا بشكل الحروف و الرموز المستخدمة، وهو ما يشار إليه بمبدأ النظير الوظيفي الذي يقوم على التحليل الدقيق لأغراض القواعد القانونية المنظمة للكتابة الورقية، ثم البحث في كيفية تحقق هذه الأغراض أو أداء تلك الوظائف عند استخدام وسائل التقنيات الحديثة للاتصال الالكتروني، نقلا عن حابت أمال، التجارة الالكترونية في الجزائر،

صدور القانون رقم 15-04، السالف الذكر، يكون المشرع الجزائري قد وضح لنا موقفه من التوقيع الالكتروني الموصوف أو المؤهل الذي اعتبره مماثلا للتوقيع المكتوب سواء لشخص طبيعي أو معنوي وهو ما تؤكده المادة 8 منه، وبالتالي يكون المشرع قد منح التوقيع الالكتروني حجية كاملة في الإثبات مماثلة للتوقيع اليدوي، وتؤكد المادة 9 من نفس القانون على عدم إنكار التوقيع الالكتروني البسيط من فعاليته القانونية أو رفضه كدليل أمام القضاء شكله الالكتروني أو أنه لا يعتمد على شهادة تصديق موصوفة أو أنه لم يتم إنشاؤه بواسطة آلية مؤمنة لإنشاء التوقيع الالكتروني.

فعندما يطرح أمام قضاة الموضوع في حالة وجود نزاع يتعلق بإثبات صحة التوقيع الالكتروني الموصوف، سوى التحقق من أن التوقيع أو الشهادة قد تم إحداثها بموجب منظومة أمن إحداث التوقيعات الالكترونية و فحصها بواسطة (م، خ، ت، إ) مرخص له بمزاولة نشاطاته مع مراعاة الشروط المحددة في المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني، أما إذا تعلق الأمر بالتوقيع الالكتروني البسيط فعلي صاحبه إثبات عدم تعرضه لما يثير الشبهة في بيانات إحداثه وفقا لنص المادة 323 من القانون المدني: " على الدائن إثبات الالتزام و على المدين إثبات التخلص منه[2]".

للإشارة فقط فإن المشرع الجزائري لم يبين بصفقة صريحة القيمة القانونية لشهادة التصديق الالكترونية بل نص فقط على القيمة القانونية للتواقيع والمحررات الالكترونية وبالتالي شهادة التصديق الالكتروني تحكمها نفس الأحكام باعتبارها محرراً إلكترونيا.

2- القيمة القانونية للشهادة التصديق الالكتروني الأجنبية في الإثبات: لقد كلف المشرع الجزائري سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بمهمة إبرام اتفاقيات الاعتراف المتبادل لشهادات التصديق الالكتروني الأجنبية، وذلك بموجب المادة 3 مكرر1 من المرسوم التنفيذي رقم 07 -162، السابق الذكر، و بصدور القانون رقم 15-04، السالف الذكر، بموجب المادة 18 فقرة 3 منه كلف السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني بإبرام اتفاقيات المتبادل، وهذا ما أكدته

أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 87.

[1]: اقلولي أولدرابح صافية، القوة الثبوتية لشهادة التصديق الالكتروني في التشريع المقارن، الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، جامعة محمد الشريف مساعدية، سوق أهراس، أيام 12 و13 جانفي 2016، ص6.

[2]: دحماني سمير، مرجع سابق، ص 173.

المادة 63 من نفس القانون حيث نصت على أنه: "تكون لشهادات التصديق الالكتروني التي يمنحها مؤدي خدمات التصديق الالكتروني المقيم في بلد أجنبي، نفس قيمة الشهادات الممنوحة من طرف مؤدي خدمات التصديق الالكتروني المقيم في الجزائر بشرط أن يكون مؤدي الخدمات الأجنبي هذا قد تصرف في إطار اتفاقية للاعتراف المتبادل أبرمتها السلطة".

يستخلص من نص المادة هذه أن المشرع الجزائري اعترف بالقيمة القانونية للشهادات الأجنبية وجعلها بنفس المرتبة مع الشهادة الوطنية التي صدرت من مقدم خدمات التصديق في الجزائر، ولكن بشرط واحد وهو و جود اتفاقية بين الجزائر وهذا البلد الأجنبي الصادرة منه شهادة التصديق الكتروني، التي تبرمها السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني باعتبارها المخولة قانونا بمراقبة عملية التصديق.

المطلب الثاني

التزامات ومسؤولية جهات التصديق الالكتروني

يعد تدخل شخص محايد كطرف مستقل "مقدم خدمات التصديق الالكتروني أو طرف ثالث موثوق) مسألة ضرورية حيث يقوي فعالية نظام التصديق الالكتروني وكذا المعاملات الالكترونية بوجه عام، لهذا حمل المشرع الجزائري على هذه الأخيرة عدة التزامات يجب عليهم مراعاتها (الفرع الأول) و أي إخلال بهذه الالتزامات يرتب مسؤوليتها القانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التزامات جهات التصديق الالكتروني

ألقى المشرع على عاتق جهات التصديق الالكتروني مجموعة من الالتزامات يمكن اجمالها فيما يلي:

أولاً: التزام جهات التصديق الالكتروني بإصدار وإلغاء شهادة التصديق: يعتبر إصدار شهادة التصديق الالكتروني يعتبر من أهم الالتزامات التي تقع على عاتقا جهات التصديق الالكتروني، نظرا للدور الهام الذي تلعبه هذه الشهادة الحاملة لبيانات جوهرية تتعلق بصفة الشخص صاحب التوقيع الالكتروني و هويته في المعاملة الالكترونية، و لا تكتفي جهات التصديق الالكتروني

بإصدار الشهادة بل يجب عليها متابعة كل ما يطرأ على هذه الشهادة من تغير أو تعديل في بياناتها، كما يقع على عاتقها أيضا إيقاف العمل بهذه الشهادة متى توفرت أسباب ذلك[1].

1- الالتزام بإصدار شهادة التصديق الالكتروني: تلزم جهات التصديق الالكتروني بإصدار شهادة تصديق الكتروني تؤكد فيها هوية صاحب الرسالة الالكترونية وارتباطها بالموقع مع تضمنها كافة البيانات التي بينها سابقا، وعلى هذا نص المشرع الجزائري في المادة 41 من القانون رقم 15-04، السالف الذكر، على أنه يكلف مؤدي خدمات التصديق الالكتروني بتسجيل وإصدار و منح شهادة التصديق الالكتروني، كما نصت المادة 44 فقرة 2 على أنه يجب على مؤدي خدمات التصديق الالكتروني منح شهادة التصديق الالكتروني لكل شخص يقدم طلبا، وبذلك يقع على عاتقها إصدار شهادة التصديق الالكتروني طبقا للشروط الفنية المحددة قانونا والمتفق عليها مع صاحب التوقيع الالكتروني وفي التوقيع لاستعمالها أو طلبها[2].

2- الالتزام بإلغاء العمل بشهادة التصديق الالكتروني عند الاقتضاء: يقع على عاتق جهات التصديق الالكتروني بعد إصدار شهادة التصديق الالكتروني ضمان متابعة و تحديث المعلومات المتعلقة بصاحب التوقيع، و كل ما يطرأ على مركزه القانوني من تغيرات لها علاقة بالبيانات المدونة في الشهادة، و قد يتطلب ذلك اتخاذ إجراءات تصل إلى حد توقيف العمل بها إذا توفر سبب جدي لإلغائها، و يقع لزاما أيضا على جهات التصديق عدم إصدار أي شهادة تصديق الكتروني ابتداء من تاريخ ثبوت السبب سواء كان بطلب من صاحب الشهادة أو من تلقاء نفسها[3]، و لقد فصل المشرع الجزائري في تحديد حالات إلغاء شهادة التصديق الالكتروني وذلك في المادة 45 من القانون رقم 15-04، السالف الذكر، و تتمثل هذه الحالات في:

أ- إلغاء شهادة التصديق الالكتروني بطلب صاحبها.

ب- انتهاء مدة صلاحية شهادة التصديق الالكتروني.

---

[1]: انطوان عبير ميخائيل الصفدي، النظام القانوني لجهات توثيق التوقيع الإلكتروني، دار وائل للنشر، عمان، 2010، ص 73.

[2]: كارمان الصالحي، "الطبيعة القانونية لمسؤولية مزود خدمات التصديق الالكتروني" ، بحث مقدم في مؤتمر المعاملات الالكترونية (التجارة الالكترونية – الحكومة الالكترونية)، مركز الإمارات للدراسات و البحوث الإستراتيجية، دبي، أيام 19 و20 ماي، 2009، ص 825.

[3]: عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الالكتروني في النظم القانونية، مرجع سابق، ص 223.

ج- وفاة الشخص أو حل الشخص المعنوي صاحب شهادة التصديق الالكتروني.

د- إلغاء شهادة التصديق الالكتروني في حالة انتهاك منظومة[1].

ثانياً: التزام جهات التصديق الالكتروني بالتحقق من صحة البيانات للموقع وسريتها:

إن المعلومات والبيانات التي تتحصل عليها جهات التصديق الالكتروني ذات أهمية نظرا لطابعها الشخصي، سواء قدمها صاحب التوقيع أو تحصلت عليها هذه الجهات بوسائلها الخاصة، أو تحصلت عليها من الغير بعد موافقة صاحب التوقيع، فقد تكون هذه المعلومات ذات طابع شخصي كالاسم واللقب والحالة المدنية للشخص، وقد تكون بيانات إضافية لكنها ضرورية لإصدار شهادة التصديق الالكتروني، مما يستوجب على هذه الجهات الدقة في التعامل مع هذه البيانات والحفاظ على سريتها والامتناع عن استخدامها خارج أنشطة التصديق والمعاملة الالكترونية ما لم يحصل على موافقة الشخص المعني، و بذلك فإن اعتداء أو استعمال غير مشروع للمعلومات الشخصية أو استخدامها خارج المجال المتفق عليه يعرض هيئة التصديق للمساءلة[2].

1- الالتزام بالتحقق من صحة البيانات الشخصية: يعتبر التزام التحقق من صحة البيانات الشخصية للموقع من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق جهات التصديق الالكتروني، الذي يتم عن طريقه تحديد هوية الشخص، والتحقق من صحة البيانات المقدمة من الأشخاص المصدر لهم شهادات التصديق الالكتروني[3]، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 44 من القانون رقم 15-04، السالف الذكر، حيث ألزم مؤدي خدمات التصديق الالكتروني قبل منح شهادة التصديق الالكتروني أن يتحقق من تكامل بيانات التحقق من التوقيع و يمنح شهادة أو أكثر لكل شخص يقدم طلبا، وذلك بعد التحقق من هويته وعند الاقتضاء التحقق من صفاته الخاصة وفيما يخص الأشخاص المعنوية، يحتفظ مؤدي خدمات التصديق الالكتروني بسجل يدون فيه هوية وصفة الممثل القانوني للشخص المستعمل للتوقيع المتعلق بشهادة التصديق الالكتروني الموصوفة بحيث يمكن تحديد هوية الشخص الطبيعي عند كل استعمال لهذا التوقيع الالكتروني.

---

[1]: إحداث التوقيع الاكتروني.

[2]: بركان كريم، مرجع سابق، ص98.

[3]: كيسي زهيرة، النظام القانوني لجهات التوثيق (التصديق)، مجلة السياسة و القانون، العدد السابع، جوان 2012،ص 214.

2- الالتزام بالحفاظ على سرية البيانات الشخصية للموقع: ألزم المشرع الجزائري في نص المادة 42 من القانون رقم 15-04، السالف الذكر، جهات التصديق الالكتروني بالحفاظ على سرية البيانات والمعلومات المتعلقة بشهادات التصديق الالكتروني الممنوحة، إلا أن مزود خدمات التصديق يقوم الشخص بواسطته بكتابة توقيعه بخط اليد على شاشة الحاسب الآلي ويقوم البرنامج الخاص بهذا التوقيع بوظيفتين: تتمثل الأولى في التوقيع والثانية بالتحقق من صحة هذا التوقيع[1]، حيث يظهر على شاشة الكمبيوتر مربعان مكتوب بأحدهما كلمة موافق على التوقيع والثاني غير موافق على التوقيع فإن وافق الموقع على توقيعه فإن الحاسب الآلي وباستخدام هذا البرنامج يقوم بالاحتفاظ بهذا التوقيع للشخص على جهاز الحاسوب بكل ما يتضمنه التوقيع من انحناءات و التواءات و درجة الضغط على القلم[2]، بالإضافة إلى تحديد السرعة النسبية التي يجري بها القلم الالكتروني[3].

يعد التوقيع بالقلم الالكتروني محفوف بالعديد من المخاطر والمشكلات التي لم تجد طريقها للحل حتى الآن، خاصة فيما يخص إثبات العلاقة بين التوقيع والمحرر الالكتروني حيث لا توجد تقنية تمكن من قيام هذه الرابطة، إذ يمكن للمرسل إليه الاحتفاظ بنسخة من التوقيع التي وصلت على أحد المحررات الالكترونية، ثم يعيد وضعها على أي محرر إلكتروني آخر، و يدعي أن واضعها هو صاحب التوقيع الالكتروني الفعلي مما يؤدي إلى انعدام الثقة والأمان في هذه الطريقة[4].

[1]: بركان كريم، مرجع سابق، ص 50.

[2]: أبو هيبة نجوى، مرجع سابق، ص73.

[3]: لالوش راضية، مرجع سابق، ص 55.

[4]: لملوم كريم، الاثبات في معاملات التجارة الالكترونية بين التشريعات الوطنية و الدولية، مذكرة لنيل درجة الماستر، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 131.

الفرع الثاني

مسؤولية جهات التصديق الالكتروني

تحرص جهات التصديق الالكتروني على تنفيذ مجموعة من الالتزامات المفروضة عليها قانونا وفي حالة الإخلال بها تقع عليها المسؤولية.

أولاً: المسؤولية المدنية لجهات التصديق الإلكتروني: تنقسم المسؤولية المدنية إلى نوعين: مسؤولية عقدية و مسؤولية تقصيرية لكل منها أحكامها و تطبيقاتها و أركانها.

1- المسؤولية العقدية: إن العلاقة القائمة بين الموقع وجهة التصديق الالكتروني علاقة عقدية، يتم بموجبها تنفيذ الالتزامات المتفق عليها، وفي حالة عدم تنفيذها أو تنفيذها بطريقة معيبة أو متأخرة، مما يلحق أضرار بالموقع، يستوجب قيام المسؤولية العقدية لهذه الجهات[1]، وتقوم المسؤولية العقدية على ثلاث أركان أساسية هي ركن الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

2- المسؤولية التقصيرية: تقوم مسؤولية التقصيرية لجهات التصديق الالكتروني تجاه الغير الذي اعتمد على شهادة التصديق الالكتروني التي تتضمن معلومات غير صحيحة، وأدى ذلك إلى إلحاق الضرر به، ففي هذه الحالة لا يمكن القول بوجود مسؤولية عقدية بين جهة التصديق والغير لأنه لا يوجد عقد بينهما، وإنما يمكن القول بوجود مسؤولية تقصيرية بينهما، وذلك تطبيقا للقواعد العامة للمسؤولية، مما يلزم هذه الجهات بالتعويض عن الضرر، لأن الضرر الذي أصاب الغير إنما هو نتيجة استخدام شهادة تصديق غير صحيحة، سواء تعمدت هذه الأخيرة إلى إحداث الخطأ أم لم تتعمده، فجهة التصديق ملزمة اتجاه الغير بضمان صحة المعلومات التي تثبتها بشهادة التصديق الالكتروني، و إلا قامت مسؤولياتها وذلك بشرط قيام علاقة السببية ما بين خطأ هذه الجهات والضرر الذي أصاب الغير، أما إذا أثبت عدم خطأ هذه الأخيرة وكان الخطأ يعود إلى المضرور نفسه فلا تقوم مسؤولية هذه الجهات[2]، وتنشأ المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي أو عن فعل أو عن الأشياء[3].

---

[1]: بركان كريم، مرجع سابق، ص 113.

[2]:انطوان عبير مخائيل الصفدي، مرجع سابق، ص 123.

[3]: محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري: (مصادر الالتزام، الواقعة القانونية)، الطبعة الثانية، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص 27.

ثانياً: المسؤولية الجزائية لجهات التصديق الإلكتروني: يكيف الفعل غير المشروع الذي ارتكبه مقدم خدمات التصديق الالكتروني بصفته كشخص طبيعي أو معنوي على أساس جريمة يعاقب عليها وفقا للأحكام العامة الواردة في قانون العقوبات، الشيء الذي يعرضه إلى تحمل المسؤولية الجزائية وفقا لمبدأ الشرعية الجزائية المعروفة بالعبارة المتداولة " لا جريمة و لا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"[1] والتي تتحقق بمجرد توافر أركانها، لذا فرض المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على الجرائم المرتكبة لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه، هذا ما نفهمه من نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات التي تنص على أنه: " باستثناء الدولة والجماعات المحلية و لأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه عندما ينص القانون على ذلك، إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال[2]".

يتضح مما سبق أن تطبيق الأحكام الواردة في القوانين سواء الأحكام المدنية منها أو الجزائية على جهات التصديق الالكتروني، لا تكفي لوحدها في تكييف و تحديد نوع المسؤولية التي يجب تحملها في حالة الإخلال بالالتزامات في إطار مرفق المفاتيح العمومية، كما أن معاملات التجارة الإلكترونية التي تعتمد على الوسائل التكنولوجية الحديثة تستوجب الحاجة إلى الاستعانة بالقواعد الخاصة المنظمة لخدمات التصديق الالكتروني التي من شأنها أن تساعد في تحديد طبيعة المسؤولية التي تقع على عاتق جهات التصديق الإلكتروني.

ثالثاً: مسؤولية مقدم خدمات التصديق الالكتروني وفقا للقواعد الخاصة: أما عدم كفاية القواعد العامة المطبقة على جهات التصديق الالكتروني، قام المشرع الجزائري بوضع قواعد خاصة لمسؤولية هذه الجهات، فقد نص بموجب المادة 53 من القانون رقم 15-04، السالف الذكر، على أنه: "يكون مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني الذي سلم شهادة تصديق إلكتروني

[1]: أنظر المادة (الأولى) من الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1996، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم.

[2]: 115- أمر رقم 66-156، مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 08 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم.

موصوفة مسؤولا عن الضرر الذي يلحق بأي هيئة أو شخص طبيعي أو معنوي اعتمد على شهادة التصديق الالكتروني هذه".

حدد المشرع الجزائري حالات تحمل هذه الجهات المسؤولية في حالة الاخلال بما يلي:

– صحة جميع المعلومات الواردة في شهادة التصديق الالكتروني الموصوفة، في التاريخ الذي منحت فيه، ووجود البيانات الواجب توافرها في شهادة التصديق الالكتروني الموصوفة ضمن هذه الشهادة.

– التأكد عند منح شهادة التصديق الالكتروني أن موقع الذي هويته في شهادة التصديق الالكتروني الموصوفة، يحوز كل بيانات إنشاء التوقيع الموافقة لبيانات التحقق من التوقيع المقدمة و/أو المحددة في شهادة التصديق الإلكتروني.

– التأكد من إمكانية استعمال بيانات إنشاء التوقيع و التحقق منه بصفة متكاملة، إلا في حالة ما إذا قدم مؤدي خدمات التصديق الالكتروني ما يثبت أنه لم يرتكب أي اهمال.

في حين تنتقي مسؤولية جهات التصديق الالكتروني حسب المادة 56 من نفس القانون في حالة ما إذا تجاوز صاحب شهادة التصديق الالكتروني الحد الأقصى لقيمة المعاملات التي يمكن أن تستعمل في حدودها هذه الشهادة، واشترط المشرع في هذه الحالة أن يكون الحد الأقصى لقيمة المعاملة وحدود استعمالها واضحة و مفهومة من طرف الغير وأضافت المادة 57 من نفس القانون على أنه لا يتحمل مؤدي خدمات التصديق الالكتروني المسؤولية في حالة عدم احترام صاحب شهادة التصديق شروط استعمال بيانات إنشاء التوقيع الالكتروني.

رغم هذه الاشتراطات التي أقرها المشرع الجزائري على جهات التصديق الالكتروني والتي توجب مسؤوليتها في حالة مخالفتها لها، والتي تبدوا أكثر حماية للمتعاملين أصحاب التوقيعات الالكترونية والمعتمدين على شهادة التصديق، إلا أن المشرع وضع جانب من المسؤولية على الطرف المعول على بيانات شهادة التصديق وكلفة بواجب اتخاذ الاحتياطات اللازمة والمناسبة والمعقولة للتأكد من صحة ومصداقية التوقيع الالكتروني أو شهادة التصديق الالكتروني[1]، وهذا ما نصت عليه في المادة 61 من القانون 15-04، السالف الذكر، على أنه: " يعتبر صاحب شهادة التصديق

[1]: عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الالكتروني في النظم القانونية المقارنة، مرجع سابق، ص 142.

الالكتروني فور التوقيع عليها المسؤول الوحيد عن سرية بيانات إنشاء التوقيع، وفي حالة الشك في الحفاظ على سرية بيانات إنشاء التوقيع، أو في حالة ما إذا أصبحت هذه البيانات غير مطابقة للمعلومات المنظمة في شهادة التصديق الالكتروني فإنه يجب على صاحب الشهادة أن يعمل على إلغائها من طرف مؤدي خدمات التصديق الالكتروني، ولا يجوز لصاحب شهادة التصديق الالكتروني عند انتهاء صلاحيتها أو عند إلغائها استعمال بيانات إنشاء التوقيع الموافقة لها من أجل توقيع أو تصديق هذه البيانات".

أضافت المادة 62 من نفس القانون على أنه: " لا يجوز لصاحب شهادة التصديق الالكتروني الموصوفة استعمال هذه الشهادة لأغراض أخرى غير تلك التي منحت من أجلها".

من خلال كل ما سبق نصل إلى أن المشرع الجزائري اختار نموذج الثقة المتمثل في نموذج المفاتيح العمومية الهرمي، تشرف عليها جهات رسمية تقوم بإدارة و تنظيم نشاطات التصديق الالكتروني التي بدورها تخضع لمجموعة من الشروط المنصوص علها قانونا.

خاتمة

خاتمة

في خضم الثورة الرقمية، والصحوة المعلومايتة التي يعرفها العالم اليوم، حيث تكنولوجيا المعلومات أصبحت تشكل الجهاز العصبي للمجتمعات الحديثة، فقد عرفت العمليات التعاقدية مجموعة من المتغيرات مست نظامها وبنيتها القانونية، فأصبح إبرام العقود الذي يتم عن طريق وسائل الاتصال الحديثة يثير اهتمام رجل القانون والقاضي على سواء.

لذا فإن ظهور الانترنت وما رافقه من تطور في مجال الإعلاميات أدى إلى إحداث تغييرات كبيرة على مستوى المعاملات، لاسيما التجارية منها، والتي لم تعد في حاجة إلى عقد مجلس يحضره الأطراف، ولا إلى تدوين الاتفاقات على دعائم ورقية، أو الأداءات النقدية، أو غيرها، كل هذا حل محله الحضور الافتراضي، والكتابات الرقمية، والتوقيع الإلكتروني، والتحويلات، والنقود الإلكترونية التسويق بالبطاقات الائتمانية، واستخدام الشبابيك الأوتوماتيكية، والسرعة والدقة في إبرام العقود وتنفيذها بأقل جهد وأدنى نفقات.

وبذلك اتسعت دائرة التعامل مع العملاء والموردين نتيجة سهولة التواصل عبر المواقع المفتوحة على مدار الساعة لتبادل المعلومات التي تتيح العلم الفوري بكل تقلبات الأسواق، وهذه الأشكال من ممارسة الأنشطة التجارية تشكل جانبا مهما من التجارة الالكترونية.

وقد أصبحت التجارة الالكترونية تلعب دورا هاما وحيويا في التجارة العالمية حيث عملت على تقريب المسافات وإزالة الحواجز بمختلف أشكالها بما في ذلك حاجز اللغة بين المستهلكين والمنتجين، ولم يعد التواصل بين الأفراد والشركات صعب المنال أينما كانوا.

لذلك، ونظراً لأنها أصبحت واقعاً محتما، كان من الضروري أن يتلقفها القانون بالتنظيم، فهي لا تعدو أن تكون وسيلة اقتضتها المعاملات التي تجنح دائما للبحث عن أيسر السبل وأكثرها اقتصاداً للمال والوقت، وأنها لا تختلف عن وسائل الاثبات التقليدية إلا من حيث وسائطها وما يتصل بذلك من فنيات تستوجب معالجةً قانونيةً خاصة، وبالتالي فهي تقوم من حيث الغاية بذات الدور الذي تؤديه الكتابة والتوقيع التقليديين.

ومع ذلك تظل العقود الإلكترونية التي يتم إبرامها بوسائل الاتصال الحديثة تثير العديد من الصعوبات والإشكالات على النحو الذي تعرضنا إليه في هذه الدراسة سواء تعلق الأمر بالكتابة الالكترونية في حد ذاتها أو بالتوقيع الالكتروني أو بعملية التصديق.

إذ أن أول ما يُطرح في موضوع الإثبات هو توفر السند الخطي، سواء كُتب بخط اليد أو بالآلة الكاتبة، وما يحتويه من البيانات، وتوقيع أطرافه، وتعدد النسخ في العقود المتبادلة، والشكل الذي قد يفرضه القانون في حالات معينة، هذا بالإضافة الى معضلة تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الإلكترونية الدولية وقوتها الثبوتية، وإشكالية استعماله، وإثباته، وطريقة تقديمه للمحكمة الناظرة في النزاع المتعلق به، وكذلك اشكالية تحديد مفهوم أصل السند الإلكتروني وصورته، إذ أن النسخة هي تكرار الأصل في كل جزئياته، لذلك تعتبر النسخة أصلاً جديداً من دون تمييز بينهما.

وعليه نرى بأن هذه الآليات وعلى الرغم من تقاطعها مع الوسائل التقليدية من حيث الوظيفة إلا أنها تستوجب معالجة خاصة نظراً لطبيعتها وخصوصيتها، الأمر الذي يقتضي:

– ضرورة تدخل المشرع الجزائري عن طريق إصدار قانون خاص بالمعاملات الالكترونية، يفصل فيه ويجمع القواعد المتعلقة بها والمتناثرة في نصوص متعددة، حتى وإن سبق له القيام بخطوة مهمة في هذا المجال حين اصدر قانون التوقيع والتصديق الالكترونيين إلا ان ذلك لا يعد كافياً من وجهة نظرنا، لعدم انطواء هذا النص على المفاهيم الخاصة بالمعاملات الالكترونية، كالكتابة الالكترونية والسند الالكتروني، وأنها لا زالت معطوفةً على الوسائل التقليدية ضمن قواعد الاثبات في القانون المدني رغم خصوصياتها.

– ضرورة التعمق في وضع قواعد وآليات خاصة ومعايير لحفظ المحررات الإلكترونية وذلك بإنشاء مرافق تعمل على مراقبتها وتنظمها وحفظها ومراعاة سريتها، وإنشاء جهات متخصصة تمارس نشاط التصديق الإلكتروني، وتحديد التزاماتها تحديدا دقيقاً، وتنظيم المسؤولية المترتبة عن إخلالها بهذه الالتزامات تنظيماً خاصاً وعدم تركها للقواعد العامة.

– ضرورة عقد دورات تدريبية وندوات ومؤتمرات دورية ومنتظمة، وفتح قنوات الحوار بين الفاعلين في هذا المجال بكل أطيافهم لغرض التوصل لصياغة مثالية للتشريعات المنظمة للمعاملات الإلكترونية، وكذلك العمل على تحقيق الأمن التقني والقانوني للأطراف التي تتعامل بالكتابة والتوقيع الإلكتروني، وهذا لحمايتهم من المخاطر المتعددة التي تطرحها هذه الأدلة في المجال التطبيق.

– ضرورة تكوين رجال القانون مثل القضاة والمحامين على وسائل الإثبات الإلكتروني التي تعتمد على المعلوماتية وتقنياتها، وكذا دراسة هذه المسألة دراسةً متخصصةً بفتح شعب لدى كليات الحقوق تعنى بالمعاملات الالكترونية.

– ضرورة إشاعة ثقافة استخدام الوسائل الالكترونية في المعاملات داخل المجتمع خاصةً في النواحي التجارية لما توفره فوائد وأمن قانوني.

– ضرورة إنشاء الدول العربية في مجال التعاملات المتصلة بالمعلوماتية وتقنياتها لهيئة موحدة تتكفل برعاية ذلك، وإصدار قانون موحد خاص بالمعاملات التجارية الالكترونية لاسيما وأن هناك العديد من الميادين التي تتفق وتتعاون فيها هذه الدول.

وتوصلنا كذلك إلى أن التوقيع الإلكتروني الذي يثير التعامل به جانباً من الصعوبات التقنية، يوفر في المقابل، مستويات عالية من الأمان قد لا يوفرها التوقيع التقليدي من حيث دقة تحديد الشخصية الحقيقية للموقع، كما أنه يضمن جانباً كبيراً من الخصوصية والسرية للمتعاملين به.

الملاحق

الشكل (01): التوقيع الرقمي

الشكل (02): التوقيع البيومتري

الشكل (03): التوقيع بالقلم الإلكتروني

قائمة المصادر

و المراجع

قائمة المصادر و المراجع

المصادر:

أولاً: النصوص الدولية:

1- اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بنقل البضائع بحرا لسنة 1978 مؤتمر هامبورغ.

2- قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية لسنة 1996م.

3- قانون اليونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية لسنة 2001، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2002 .

ثانياً: النصوص الداخلية:

– الجزائرية:

1- القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 جمادى الأولى 1425هـ، الموافق ل 05 غشت سنة 2000م، المتضمن القواعد المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر.ج.ح عدد 42 الصادرة في 06 أوت 2000م.

2- القانون رقم 15-04، المؤرخ في 01 فبراير 2015م، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق، ج.ر.ج.ج رقم 06 الصادرة بتاريخ 10 فبراير 2015م.

3- الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 18 صفر عام 1386 موافق 8 يونيو سنة 1996، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم.

4- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في رمضان 1395هـ، الموافق ل 26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج رقم 76 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975م، المعدل والمتمم.

5- المرسوم التنفيذي 07-162 المؤرخ في 30 ماي 2000 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 02-123 المؤرخ في 09 ماي 2001 والمتعلق بنظام الاستغلال المطابق على كل نوع أنوع من أنواع الشبكات بما فيها السلكية الكهربائية وعن مختلف خدمات الموصلات السلكية واللاسلكية.

6- المرسوم التنفيذي رقم 16-135 المؤرخ في 25 ابريل سنة 2016، يحدد تنظيم مصالح التقنية والإدارية للسلطة الوطنية للتصديق الالكتروني وسيرها ومهامها، ج.ر.ج.ج .عدد 26 ، صادرة في 2016/04/28.

7- المرسوم التنفيذي 16-135 المؤرخ في 25 أبريل سنة 2015، يحدد طبيعة السلطة الحكومية للتصديق الالكتروني وتشكيلها وتنظيمها و سيرها، ج.ر.ج.ج .عدد 26 ، صادرة في28 أبريل 2016م.

– الأجنبية:

1- القانون المصري رقم 15-2004، المؤرخ 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2015، المتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني وإنشاء هيئة تقنية صناعة تكنولوجيا المعلومات، الجريد الرسمية العدد 18، بتاريخ 22 أبريل 2004.

2- قانون الإثبات المصري رقم (18) لسنة 1999 المعدل لعام 1968.

3- قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999، الجريدة الرسمية الأردنية العدد (19) بتاريخ 17 مايو 1999.

4- قانون البنوك الأردني رقم (28) لسنة 2001، الجريدة الرسمية عدد (4448) بتاريخ 2000/1/8.

5- قانون البينات الأردني رقم 37 لسنة 2001 .

6- قانون الأوراق المالية الأردني رقم (23) لسنة 1997، الجريدة الرسمية الأردنية صفحة (2185) من العدد (4204) بتاريخ 1997/5/15.

7- القانون الأردني رقم 85 -2001 المؤقت المتعلق بالمعاملات الالكترونية.

8- قانون التجارة البحري الأردني رقم (12) لعام 1972.

ثانياً: المؤلفات:

1- انطوان عبير ميخائيل الصفدي، النظام القانوني لجهات توثيق التوقيع الإلكتروني، دار وائل للنشر، عمان، 2010.

2- إيهاب فوزي السقا، جريمة التزوير في المحررات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2009.

3- بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

4- حامد عبد العزيز سمير حامد، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

6- حسام محمد نبيل الشرافي، جرائم الاعتداء على التوقيع الالكتروني دراسة تطبيقية مقارنة، دار الشتات لنشر والتوزيع، سنة 2007.

7- حسن عبد الباسط جميعي، إثبات التصرفات القانونية التي تتم ابرامها عبر الانترنت، دار النهضة، .العربية، اسكندرية، 2000.

8- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، ط 1، دار الفكر الجامعي، أسكندرية، 2006.

9- سليم أيمن سعد ، التوقيع الإلكتروني دراسة مقارنة، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 2004.

10- سليمان إيمان مأمون أحمد، إبرام العقد الإلكتروني، وإثباته الجوانب القانونية لعقد التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

11- سمير عبد السميع الأودن ، العقد الالكتروني ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

12- شريف محمد غنام، محفظة النقود الإلكترونية، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

13- طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الإنترنت، ط1 ، منشورات دار صادر، بيروت، 2001.

14- عاطف عبد الحميد حسن، التوقيع الالكتروني :مفهومه، صوره، حجيته في الإثبات في إطار المعاملات المدنية، دار النهضة، القاهرة، 2009.

15- عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الالكترونية ومتطلبات النظام القانوني، دراسة مقارنة ،ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2010.

16- عبد الرحمن المبيضين، دراسات في التلكس والتلبرنتر، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان،1983.

17- العبودي عباس، التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري وحجيتها في الإثبات المدني، "دراسة مقارنة"، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لبنان، 1997.

18- علاء محمد عيد النصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات، " دراسة مقارنة"، ط1 ، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن،2005.

19- عيسى غسان الريضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، ط 2، دار الثقافة، عمان، 2012.

20- فتحي محمد أنور عزت، لأدلة الالكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات المدنية والتجارية، ط 1، دار الفكر والقانون لنشر والتوزيع، مصر، 2015.

21- فيصل سعيد الغريب، التوقيع الكتروني وحجيته في الإثبات، دط، المنظمة العربية التقنية الإدارة جامعة الدول العربية، مصر، 2005.

22- قادري عبد الفتاح الشهاوي، قانون التوقيع الإلكتروني ولائحته التنفيذية والتجارة الإلكترونية في التشريع المصري والعربي والأجنبي، ط1 ، دار النهضة العربية، 2005.

23- محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني، دار الكتب القانونية، الإسكندرية، 2008.

24- محمد جمال رسم، التنظيم القانوني للتجارة والإثبات في العالم ط 1، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت, 2006.

25- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري: (مصادر الالتزام، الواقعة القانونية)، الطبعة الثانية، دار الهدى، الجزائر، 2004.

26- مصطفى كمال طه ووائل بندق، الأوراق التجارية ووسائل الدفع الإلكترونية الحديثة، ط1 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.

27- منير محمد الجنيهى، ممدوح محمد الجنيهي، التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

28- نادية ياس البياني، التوقيع الإلكتروني عبر الإنترنت ومدى حجيته في الإثبات، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط 1، دار البدية، عمان، 2014.

29- هاني دويدار، الوفاء بالأوراق التجارية إلكترونيا، ط1 ، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2003.

30- يوسف أحمد النواقلة، حجية المحررات الإلكترونية في إثبات ،دراسة مقارنة، ط 1، دار الثقافة، عمان، 2005.

ثالثاً: الرسائل الجامعية:

1- حابت أمال، التجارة الالكترونية في الجزائر، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

2- حمودي ناصر، النظام القانوني لعقد البيع الدولي المبرم عبر الانترنت، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2009.

إياد محمد عارف، عطا سده، مدى حجية المحررات الالكترونية في إثبات دراسة مقارنة أطروحة استكمالا لمتطلبات دارجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية بنابلس فلسطين، 2009/02/05.

لملوم كريم، الإثبات في معاملات التجارة الالكترونية بين التشريعات الوطنية و الدولية، مذكرة لنيل درجة الماستر، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

رابعاً: المدخلات:

1- اقلولي أولدرابح صافية، القوة الثبوتية لشهادة التصديق الالكتروني في التشريع المقارن، الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، جامعة محمد الشريف مساعدية، سوق أهراس، أيام 12 و13 جانفي 2016.

2- كارمان الصالحي، "الطبيعة القانونية لمسؤولية مزود خدمات التصديق الالكتروني" ، بحث مقدم في مؤتمر المعاملات الالكترونية (التجارة الالكترونية – الحكومة الالكترونية)، مركز الإمارات للدراسات و البحوث الإستراتيجية، دبي، أيام 19 و20 ماي، 2009.

خامساً: المقالات:

1- كيسي زهيرة، النظام القانوني لجهات التوثيق (التصديق)، مجلة السياسة و القانون، العدد السابع، جوان 2012.

2- ياسين غانم، حجية الرسائل الإلكترونية "الفاكس" مجلة نقابة المحامين السورية، العددان (5 و6) لعام 2004 السنة 69.

سادساً: القرارات القضائية:

1- تمييز حقوق رقم (22 / 76) مجلة نقابة المحامين الأردنية الصادر بسنة(1976) العدد 10/9.

2- تمييز حقوق رقم (349/ 87) مجلة نقابة المحامين الأردنية الصادر بسنة (1990) العدد 10/9.

3- تمييز حقوق رقم (419- 65) مجلة نقابة المحامين الأردنية ، الصادر بسنة 1966 العدد 4/3.

4- تمييز حقوق رقم (849 / 1996) مجلة نقابة المحامين الأردنية العدد 6/5 سنة 1997.

5- تمييز حقوق رقم (58/1) مجلة نقابة المحامين الأردنية الصادر بسنة 1958 العدد 5.

6- تمييز حقوق رقم (75/307) مجلة نقابة المحامين الأردنية ، الصادر بسنة 1976 العدد 5-6.

7- تمييز حقوق رقم 1878 تاريخ 8/18/ 2003 و1870 بتاريخ 3 /2003/10 منشورات عدالة.

8- قرار لمحكمة الاستئناف التجارية بفاس (المغرب) رقم (121) بتاريخ 200/2/29 ملف عدد 2000/3 تاريخ الإطلاع 2008/4/28. www.cacfes.ma/competence.htm73 .

سابعاً: المراجع باللغة الفرنسية:

[1] :Boris Sturck et Henri Rolond, Introduction au droit, 2ereedition libertés, 1988 ,p584.1.

الفهرس

الفهرس

البسملة	
الشكر و التقدير	
الإهداء	
مقدمة	أ-ج
الفصل الأول: اطار مفاهيمي "ماهية المحرر والتوقيع الالكترونين"	05
المبحث الأول: مفهوم المحررات الالكترونية	06
المطلب الأول: تعريف المحررات الالكترونية وتميزها عن المحررات التقليدية	06
الفرع الأول: تعريف المحررات الالكترونية	06
أولاً: التعريف التشريعي للمحررات الالكترونية	06
1- تعريف المحرر الالكتروني في قانون الأونسترال	06
2- تعريف المحرر الالكتروني في القانون الأمريكي	07
3- تعريف المحرر الالكتروني في القانون الفرنسي	07
4- تعريف المحرر الإلكتروني في التشريع المصري	07
5- تعريف المحرر الإلكتروني في القانون الأردني	08
6- تعريف المحرر الإلكتروني في التشريع الجزائري	08
ثانياً: التعريف الفقهي للمحررات الالكترونية	09
الفرع الثاني: تمييز المحررات الإلكترونية عن المحررات التقليدية	10
أولاً: الكتابة	10
ثانياً: التوقيع	10
ثالثاً: حفظ البيانات	11
رابعاً: طبيعة المحرر الالكتروني	11
خامساً: الدعامة	11
المطلب الثاني: شروط، وخصائص المحررات الإلكترونية	12

الفرع الأول: شروط المحررات الإلكترونية	12
أولاً: أن يكون قابلاً للقراءة	12
ثانياً: التوقيع	13
ثالثاً: شرط الثبات أو عدم القابلية للتعديل	13
رابعاً: الاستمرارية والدوام	14
الفرع الثاني: خصائص المحررات الالكترونية	15
أولاً: سندات تتصف بالسرعة في إبرام التعاقد	15
ثانياً: سندات تمتاز بالسرية وبضمان الأمن القانوني لها	15
ثالثاً: سندات غير تقليدية أدت إلى ظهور ما يسمى بالإثبات الالكتروني	15
رابعاً: سندات تتصف بتخفيضها لتكاليف النقل والخزن إلى أقل حد ممكن	16
خامساً: سندات تمتاز بالإتقان والوضوح	16
سادساً: تتصف باستخدام لغة ثنائية	16
سابعاً: عدم وجود دعامة مادية	17
ثامناً: وجود بيانات وصفية	17
تاسعاً: عدم الارتباط ببنية محددة	17
المبحث الثاني: التوقيع الإلكتروني	18
المطلب الأولى: ماهية التوقيع الالكتروني	18
الفرع الأول: تعريف التوقيع الالكتروني	18
أولاً: التعريف التشريعي للتوقيع الالكتروني	18
1- تعريف التوقيع الإلكتروني في قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية	18
2- تعريف التوقيع الإلكتروني في التوجيه الأوروبى	19
3- تعريف التوقيع الالكتروني في القانون الأمريكي	19
4- التوقيع الالكتروني في بعض التشريعات العربية	19
ثانياً: التعريف الفقهي للتوقيع الالكتروني	21
الفرع الثاني: صور وخصائص التوقيع الالكتروني	22

أولاً: صور التوقيع الالكتروني:	22
1- التوقيع الالكتروني الموصوف	22
2- التوقيع البيومتري	23
3- التوقيع بالقلم الإلكتروني	24
4- التوقيع الرقمي	25
5- التوقيع عن طريق تحويل الخط اليدوي إلى توقيع إلكتروني	26
6- التوقيع عن طريق استخدام بطاقات الدفع الالكتروني	26
ثانياً: الشروط الواجب توافرها في التوقيع الإلكتروني	27
1- التوقيع ينفرد به صاحبه الذي استخدمه	27
2- اتصال التوقيع بالمحرر	27
3- سلامة مضمون الرسالة الالكترونية التي ارتبط بها التوقيع	27
4- التعبير عن إرادة صاحب التوقيع	28
المطلب الثاني: تطبيقات التوقيع الإلكتروني	28
الفرع الأول: البطاقات الممغنطة، الشيكات والنقود الالكترونية	29
أولاً: البطاقات الممغنطة	29
1- البطاقة الائتمانية	29
2- بطاقة الحساب	30
3- بطاقة الوفاء	30
4- بطاقة الصراف الآلي	31
5- البطاقة الذكية	31
ثانياً: الشيكات والنقود الالكترونية	32
1- الشيك الإلكتروني	32
2- النقود الإلكترونية	33
الفرع الثاني: التوقيع الالكتروني في أجهزة الاتصال الحديثة	34
أولاً: التلكس	34

ثانياً: الانترنت	35
1- شبكة الواب العالمية	35
2- البريد الإلكتروني	36
الفصل الثاني: حجية المحرر الالكتروني	38
المبحث الأول: الإثبات الالكتروني	39
المطلب الأول: حجية المحررات الالكترونية في إثبات المعاملات التجارية والتصرفات المدنية	39
الفرع الأول: حجية المحررات الالكترونية في إثبات المعاملات التجارية و التصرفات المدنية التي تقل قيمتها عن 100.000دج.	39
أولاً: إثبات التصرفات التجارية بالمحررات الإلكترونية	41
ثانياً: إثبات التصرفات المدنية التي تقل قيمتها عن 100.000دج بالمحررات الإلكترونية	42
ثالثاً: مدى تأثير التطور التقني على مبادئ الإثبات	44
الفرع الثاني: الإثبات بالمحررات الإلكترونية في المعاملات المدنية التي تزيد عن 100.000 دج والتي يجوز فيها الإثبات بالشهادة	47
أولاً: الاستناد إلى المحرر الإلكتروني باعتباره مبدأ ثبوت بالكتابة	47
ثانياً: حجية المحرر الإلكتروني في حال تعذر الحصول على دليل كتابي بسبب مانع مادي أو أدبي	48
الفرع الثالث: حالة فقدان السند الكتابي بسبب أجنبي	51
المطلب الثاني: القوة الثبوتية لبعض الوسائل الحديثة	53
الفرع الأول: حجية سندات التلكس في الإثبات	53
الفرع الثاني: حجية سندات الفاكس في الإثبات	55
المبحث الثاني: التصديق الإلكتروني	59
المطلب الأول: تعريف جهات التصديق الالكتروني وشهادة التصديق	60
الفرع الأول: تعريف جهات التصديق الإلكتروني	60
أولاً: من الناحية الفقهية	60
ثانياً: من الناحية التشريعية	61
الفرع الثاني: شهادة التصديق الالكتروني	62
أولاً: تعريف شهادة التصديق الالكتروني	62

1- التعريف الفقهي لشهادة التصديق الالكتروني	62
2- التعريف التشريعي لشهادة التصديق الالكتروني	63
ثانياً: القيمة القانونية لشهادة التصديق الالكتروني	64
1- القيمة القانونية لشهادة التصديق الالكتروني الوطنية في الإثبات	64
2- القيمة القانونية للشهادة التصديق الالكتروني الأجنبية في الإثبات	65
المطلب الثاني: التزامات ومسؤولية جهات التصديق الالكتروني	66
الفرع الأول: التزامات جهات التصديق الالكتروني	66
أولاً: التزام جهات التصديق الالكتروني بإصدار وإلغاء شهادة التصديق	66
1- الالتزام بإصدار شهادة التصديق الالكتروني	67
2- الالتزام بإلغاء العمل بشهادة التصديق الالكتروني عند الاقتضاء	67
ثانياً: التزام جهات التصديق الالكتروني بالتحقق من صحة البيانات للموقع وسريتها	68
1- الالتزام بالتحقق من صحة البيانات الشخصية	68
2- الالتزام بالحفاظ على سرية البيانات الشخصية للموقع	69
الفرع الثاني: مسؤولية جهات التصديق الالكتروني	70
أولاً: المسؤولية المدنية لجهات التصديق الإلكتروني	70
1- المسؤولية العقدية	70
2- المسؤولية التقصيرية	70
ثانياً: المسؤولية الجزائية لجهات التصديق الإلكتروني	71
ثالثاً: مسؤولية مقدم خدمات التصديق الالكتروني وفقا للقواعد الخاصة	71
خاتمة	75
الملاحق	79
قائمة المراجع	81
الفهرس	89