بسم الله الرحمن الرحيم

قائمة المختصرات :

ص : صفحة

ط : طبعة

د.ط : دون طبعة

د.ب: دون بلد نشر

د.س: دون سنة نشر

ج.ر: جريدة رسمية

الفصل الأول الإطار العام للتوقيع الإلكتروني

التمهيد:

شهد العالم في الآونة الأخيرة تطورا اقتصاديا واجتماعيا هائلا كان نتيجة تعامل الشركات والبنوك والمؤسسات والإدارات والمصالح والمرافق مع كم ضخم من المستندات وهذا نظرا لتزايد حجم الأنشطة وتأثرها فضلا عن تزايد التعامل بها.[1]

ومع هذا التطور ظهر التوقيع الالكتروني كمصطلح جديد فرزته الحياة الاجتماعية والاقتصادية وهذا قصد إجراء وتسيير المعاملات بين الأفراد والمؤسسات وهذا كله باستخدام وسائل الاتصال الحديثة.[2]

وبعد ظهور هذا المصطلح في التعاملات الالكترونية الذي ظهر وانتشر كان لابد من الاعتراف به قانونيا ، حيث أصبح هذا التوقيع أداة التعاملات المستقبلية بين الناس وهكذا بدأت تظهر أشكاله وصوره بالإضافة إلى مختلف التطبيقات سواء من خلال بطاقات الدفع الالكتروني أو أنظمة الدف الالكتروني.[3]

وبالتالي سنتناول في المبحث الأول مفهوم التوقيع الالكتروني وخصائصه التي تميزه عن التوقيع التقليدي أما في المبحث الثاني سنتناول أحكام التوقيع الالكتروني التي تتمثل في صور وتطبيقات هذا التوقيع في بطاقات الدفع وأنظمة الدفع الالكتروني.

---

[1]- فيصل سعيد غربي، التوقيع الالكتروني وبحثه في الإثبات، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، 200، ص213.

[2]- لورنس محمد عبيدات ، إثبات المحرر الالكتروني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2009 ، ص144.

[3]- أمير فرج يوسف ، التوقيع الالكتروني ، مكتبة الوفاء القانونية للنشر ، الإسكندرية ، ط1 ، 2011 ، ص56.

المبحث الأول: ماهية التوقيع الالكتروني

تغيرت العديد من المفاهيم والنصوص القانونية في العصر الحديث بتغير تقنيات توثيق التصرفات القانونية تبعا لتطورها في مجال نظم التكنولوجيا الحديثة.

وهو ما دفع بالعديد من الدول في كل مرة ولمواكبة هذه التطورات إلى إدخال تعديلات على تشريعاتها الداخلية والخاصة بالتجارة الالكترونية ولعل ظهور التوقيع الالكتروني كمصطلح جديد في نظام المعالجة الالكترونية مما بيان هذا المقصود بهذا المصطلح – المطلب الأول، ثم أهمية وشروطه – المطلب الثاني- .

المطلب الأول: مفهوم التوقيع الإلكتروني

حظي التوقيع الالكتروني باجتهاد معظم التشريعات إلى تنظيمه وذلك بوضع إطار قانوني وذلك بوضع إطار قانوني وتنظيمي يلم بكافة المسائل والأحكام المتعلقة به فهو حسبها الأساس الأول في إثبات الحق في العالم ألامادي ، لأنه وبالرجوع إلى القاعد العامة فان الكتابة لا تعتبر دليلا كافيا للإثبات ، ما لم تكن متضمنة التوقيع.

فما هو التوقيع الالكتروني – الفرع الأول- وما هي خصائصه- الفرع الثاني- وكيف نميزه عن التوقيع التقليدي – الفرع الثالث-

الفرع الأول: تعريف التوقيع الالكتروني

1- التعريف الفقهي :

عرف الفقه التوقيع الالكتروني بأنه " مجموعة من الإجراءات التقنية التي يتسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات وقبوله لمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته.[1]

2- تعريف قانون الأونيسترال النموذجي للتوقيع الإلكتروني :

كما عرفه قانون الأونيسترال لسنة 2001[2] بأنه : " بيانات في شكل الكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا ويجوز

---

[1]- مصطفى موسى العجارمة ، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الانترنت ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2010 ، ص155.

[2] - قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية 2001 الصادر عن الأمم المتحدة

أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة لرسالة بيانات ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة فيها".[1]

وما يلاحظ على تعريف الأونيسترال النموذجي للتوقيع الالكتروني انه لم يتقيد بمفهومه ، بل بإمكان استيعاب إي تكنولوجيا قد تظهر في المستقبل وتفي بانتشار التوقيع الالكتروني.

كما عرفه أيضا المشرع الفرنسي في ق م ف في المادة 1316 فقرتها الثانية بأنه : " التوقيع الذي ينتج عن استخدام أية وسيلة مقبولة موثوق بها لتحديد هوية الموقع وتكفل اتصال التوقيع بالعمل أو المستند المرتبط به."

3- تعريف التوقيع الإلكتروني وفقا للتشريعات

وما يلاحظ من تعريف المشرع الفرنسي للتوقيع الالكتروني انه جاء عاما ومركزا على وظائف التوقيع ، بذلك فتح المجال لاستيعاب لكل توقيع قد يظهر في المستقبل ، كما اشترط أن تكون طرقة وكيفية التوقيع موثوقة .

كما نظم المشرع الجزائري التوقيع الالكتروني لأول مرة بموجب نص الفقرة 2 من المادة 327 من قانون المالية والتي تنص على انه يعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه".

نستخلص من المادة السالفة الذكر أن المشرع في القانون مالي لم يعطي تعريف محدد وصريح للتوقيع الالكتروني واكتفى بالاعتراف بحجته واشترط فيها نفس الشروط المقررة للكتابة الالكترونية وهذا ما جاء ف ينص المادة 323 مكرر التي أحال إليها المشرع.[2]

4- تعريف التوقيع الالكتروني في المرسوم التنفيذي 07.162.

تدارك المشرع أم التعريف التوقيع الالكتروني من خلال إصداره للمرسوم التنفيذي رقم 162.07 حيث عرف لنا التوقيع الالكتروني ضمن المادة 3 و التي أضافت المادة 3 مكرر من المرسوم التنفيذي 01-123 والتي تنص على أن

---

[1]- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006، ص192.

[2]- المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني تنص على " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني.....وتكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"

التوقيع الالكتروني هو معطى ينجم عن استخدام العمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين 323 مكرر و 323 مكرر1 من الأمر 75- 58 .(1)

فهو بهذا التعريف يميز التوقيع الالكتروني في قانون رقم 15- 04 [1]بصدور القانون المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين وضع المشرع تعريف التوقيع الالكتروني في فصل 1 من المادة 2 والتي جاء فيها:" التوقيع الالكتروني بيانات في شكل الكتروني مرفقة أو مرتبطة منطقيا بيانات الكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق.

والملاحظ من هذا التعريف انه شمل كل من التوقيع الالكتروني الموصوف والعادي وذلك بالرجوع إلى نص المادة 07 من ذات القانون نجد أن المشرع قد قدم تعريف للتوقيع الالكتروني الموصوف واشترط فيه مجموعة من المتطلبات وتتمثل في أن يتم إنشاءه أساس شهادة التصديق الالكتروني وذلك للتمكن من تحديد هوية الموقع ، كما يكون التوقيع الالكتروني الموصوف مرتبط بالموقع ويمكن لهذا الأخير التحكم فيه.

والتوقيع الالكتروني الموصوف هو ذلك التوقيع الذي يشهد بصحته مقدم خدمات التصديق الالكتروني الذي يكون معتمدا من السلطة الاقتصادية المكلفة باعتماد ومراقبة التصديق الالكتروني.[2]

في حين لم يضع المشرع الجزائري ف القانون 15 – 04 تعريف صريح لتوقيع الالكتروني العادي وما يستنتج من ذلك أن التوقيع الالكتروني العادي هو ذلك التوقيع الالكتروني الذي يتم إنشاؤه دون أن يتضمن احد المتطلبات القانونية المنصوص عليها في المادة 07.

الفرع الثاني: خصائص التوقيع الالكتروني

يتميز التوقيع الالكتروني بأنه لا يتم عبر وسيط مادي ، بحيث تذيل به الكتابة ، كما هو الحال بالنسبة للتوقيع الكتابي ، وإنما يتم كليا أو جزئيا عبر وسيط الكتروني من خلال أجهزة الكومبيوتر أو عبر الانترنت بحيث يكون بإمكان

---

[1]- القانون 15- 04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني 1435هـ الموافق لـ 1 فيفري 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، ج، ر عدد 06، الصادرة بتاريخ 1 فيفري 2015.

[2]- انظر المادة 30 من قانون رقم 15- 04.

أطراف العقد الاتصال ببعضهم البعض والاطلاع على وثائق العقد ، والتفاوض بشان شروطه وإفراغ هذا العقد في محررات الكترونية وأخيرا التوقيع عليها الكترونيا[1].

لزوم تدخل طرف ثالث الذي يقوم بدور الوسيط بين أطراف العقد، حيث استلزمت ضرورة الأمن القانوني وجوب استخدام تقنية آمنة في التوقيع الالكتروني تسمح بالتعرف على شخصية الموقع[2] وسوف نتعرض في نقاط إلى شرح أوفى لبعض الخصائص :

أولا: وحدة البـيانات وسلامتها:

بمعنى التأكد من أن البيانات لم يجد عليها أي تغير أثناء نقلها حيث يستطيع مستقبل الرسالة ، عند تلقيه إياها أن يعرف إن كان هناك تلاعب بالبيانات ، أو أحداث أي تغيير عليها ، حيث لو حصل ذلك على المستند أثناء إرساله يعد تزوير [3]، وتتم عملية حماية البيانات من أي تبديل باستخدام تقنية تشفير البيانات و مقارنة بصمة الرسالة المرسلة ببصمة الرسالة المستقبلة.

ثانيا : التوقيع الالـكتروني يوفر نوعـا مـن الخصوصية

يسمح التوقيع الالكتروني بحماية البيانات المتعلقة بالموقع ضد باستعمال غير مشروع ، أو بمعنى آخر تحديد صلاحيات الوصول للبيانات ، وعدم السماح للأشخاص بتنفيذ إجراء معين على البيانات وهم لا يمتلكون أدنى صلاحية لتنفيذه فهذه العملية تتم بتفعيل صلاحية الوصول أثناء حفظ التوقيع الالكتروني الموجود على بطاقة ذكية ولا يغادرها أبدا ومحمي برقم سري وبواسطة التشفير أثناء إرسال البيانات وذلك أثناء إرسالها من المرسل إلى المستقبل وهي أدى مزايا

---

[1]- يونس عرب، منازعات ت ا، الاختصاص والقانون الواجب التطبيق وطرق التقاضي، ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التجارة الالكترونية الذي إقامته منظمة الأمم المتحدة، الفترة ما بين 8 و 10 تشرين 3، 200 بيروت، ص 17- 18، منشور على الموقع www.aeah.low.com

[2]- محمد بودالي ، التوقيع الالكتروني ، مجلة الإدارة ، العدد الثاني ، 2003 ، ص 57.

[3]- صلاح عبد الكريم المصري، متطلبات استخدام التحكيم الالكتروني في إدارة مركز تكنولوجيا المعلومات في الجامعة الفلسطينية في قطاع غزة، قسم إدارة الإعمال، كلية التجارة، الجامعة الإسلامية، غزة، 207، ص24.

التوقيع الالكتروني و التي تهدف إلى التأكد من أن الشخص المقصود هو الوحيد المطلع على المستند [1].

ثالثا: عدم اعتماد التوقيع الالكتروني على وسيط مادي

لا يتم التوقيع إلا عبر وسيط مادي ، أي على دعامة ورقية كما في التوقيع الكتابي ولكن يتم بالاستعانة بوسيط الكتروني وذلك من خلال جهاز الحاسب الآلي ، عبر الانترنت ، بحيث يمكن لطرفي العقد التواصل والاطلاع على وثائق التعاقد والتفاوض بشان كل ما يتعلق من شروط ثم إبرام العقد وبالتالي يتم إفراغه من محررات الكترونية والتوقيع عليها الكترونيا.[2]

رابعا: ثبوت تاريخ توقيع الرسالة

مرسل الرسالة لا يستطيع أن يقوم بتغيير تاريخ التوقيع وإرسال الرسالة ونفس الشيء بالنسبة لمستقبل الرسالة وذلك له أهمية قصوى في مجال التجارة الالكترونية والعقود القانونية ، ويعني عدم قدرة لا المرسل ولا المستقبل على تبديل أو تعديل تاريخ إرسال أو استلام السند ، لذلك فهو ملزم للطرفين خاصة في حال إبرام العقود التجارية عبر شبكات الانترنت.[3]

خامسا: الاعتماد على طرف ثالث محل ثقة

حتى يحظى التوقيع الالكتروني بالثقة وجب دخول طرف ثالث في العلاقة حيث يقوم هذا الأخير بدور الوسيط بين أفراد التصرف القانوني ، وبالتالي ضمان سلامة المحرر وحمايته في حالة ما إذا قام احد الطرفين – المرسل مثلا- بإنكار قيامه بإرسال الرسالة الالكترونية ، وكذلك قدرة مستلم الرسالة عل إنكار استلامه لتلك الرسالة والاطلاع عليها ، فبوجود الوسيط إذن يتم قيام كل طرف بفعل الكتروني معين – مرسل ومستقبل- .

سادسا: يمكن التوقيع الالكتروني من التعرف على المستخدم

---

[1]- مناني فراح، العقد الالكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون الجزائري ، د ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 196.

[2]- مناني فراح ، نفس المرجع ، ص 197.

[3]- لا لوش راضية ، امن التوقيع الالكتروني ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2011، ص 38.

وتتمثل هذه الخاصية في استعمال كلمة السر ، والاعتماد على البطاقات الذكية أو على شهادات التصديق الالكتروني المصدرة من قبل جهات التصديق الالكتروني ، بحيث تتم عملية التحقق من هوية الشخص والتعرف على مصدر البيانات ، فكلما زادت الحاجة إلى الدقة في تحديد هوية الشخص ، كلما زاد اللجوء إلى جمع وسائل عديدة وبالتالي زيادة تعقيد وسيلة التحقق من هوية المستخدم.[1]

سابعا: سرعة ودقة انجاز المعاملات

وتكمن هذه الخاصية في أن التوقيع الالكتروني يزيد من سرعة ودقة المعاملات الالكترونية وبالتالي التقليل من تأخر إرسال الرسالة واستلام العقود والمستندات التجارية حول العالم.[2]

نستنتج إذا من كل هذا أن التوقيع الالكتروني يتميز بمجموعة من الخصائص والتي تميزه عن التوقيع التقليدي ولهذا يحتل مرتبة أقوى من حيث الاستعمال فيما يتعلق بالمعاملات الالكترونية في الدول المتقدمة خاصة.

الفرع الثالث: تمييز التوقيع الالكتروني عن التوقيع التقليدي

يختلف النوعان من عدة نواح :

فعلى حين تقتصر صور التوقيع في الشكل الكتابي بالنسبة لبعض التشريعات على الإمضاء أو بصمة الإصبع طبقا لنص المادة 327 ق م ، كما هو الحال في القانون المصري ، كما سبق أن رأينا نجد أن كل النصوص المتعلقة بالتوقيع في الشكل الالكتروني ، سواء منها ما صدر بالفعل أو مازال مشروعا ، لم تتطلب ضرورة ان ياتي هذا التوقيع في صوره معينة ، بل أجازت أن يتخذ صورة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو حتى أصوات شريطة أن يكون لها طابع منفرد ، يسمح بتمييز شخص صاحب التوقيع وتحديد هويته وإظهار رغبته في إصدار العمل القانوني والرضي بمضمونه.

- يختلفان كذلك من ناحية الوسيط أو الحكامة التي يوضعان عليها فالتوقيع في الشكل الكتابي يتم عبر وسيط مادي ، وهي في الغالب دعامة ورقية ، حيث تذيل

---

[1]- بودالي محمد ، التوقيع الالكتروني ، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة ، العدد 26 ، 2003 ، ص 197.

[2]- صلاح عبد الحكيم المصري، متطلبات استخدام التحكيم الالكتروني في إدارة الإعمال، كلية التجارة، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2007، ص25.

الكتابة فيتحول إلى محرر أو مستند صالح للإثبات ، إما التوقيع في الشكل الالكتروني فيتم كليا أو جزئيا عبر وسيط الكتروني من خلال أجهزة الحاسب الآلي وعبر الانترنت حيث أصبح في إمكان أطراف العقد الاتصال ببعضهم البعض والاطلاع على وثائق التعاقد والتفاوض بشأن شروطه وإبرام العقود وإفراغها في محررات الكترونية والتوقيع عليها الكترونيا لكن لا يشترط أن يتم التوقيع في الصورة السابقة بعينها، بل يمكن أن يتم نقل الوثائق المتفق عليها " كاسيت ، اسطوانة ، أو تكتب على الكومبيوتر" لدى شخص مكلف بتحرير العقود " كموثق أو محام" ويتولى كل طرف توقيعه بواسطة الشفرة الخاصة به، قبل أن ينصرف حاملا محررا الكترونيا كاملا... .

رأينا أن التوقيع في الشكل الكتابي يؤدي ثلاث وظائف في نظر البعض " تميز شخصية صاحبه وتحدد هويته والتعبير عن قبوله بمضمون التصرف القانوني أما التوقيع في الشكل الالكتروني فانه يناط به وظائف 05 تتمثل الأولى في تمييز الشخص صاحب التوقيع ، والثانية تحدد القائم بالتوقيع ، والاستباق من انه هو بالفعل صاحب التوقيع ، أما الوظيفة الثالثة والأكثر أهمية ، التعبير عن إرادة الشخص في القبول بالعمل القانوني والالتزام بمضمونه، تكمن الوظيفة الرابعة التوقيع في الشكل الالكتروني في الاستباق من مضمون المحرر الالكتروني وتأمينه من التعديل ، بالإضافة أو الحذف وذلك بالربط بينه وبين التوقيع الالكتروني ، بحيث يقتضي أي تعديل لاحق إلى توقيع جديد ، أخيرا فان التوقيع هو الذي يمنح للمستند صفة المحرر الأصلي ، وبالتالي يجعل منه دليلا معدا مسبقا للإثبات له نفس منزلة الدليل الكتابي الذي يتم إعداده مسبقا وقبل أن يثور النزاع بين الأطراف.[1]

ومنه يلاحظ أن التوقيع الالكتروني لا يعتمد على الحضور المادي لأطراف التصرف أو من ينوب عليه قانونيا أو اتفاقا على خلاف التوقيع التقليدي، فالتوقيع الالكتروني يقوم على التعاقد عن بعد دون حضور مباشر بين الطرفين.

- هناك اختلاف بين نوعي التوقيع ، يتصل بمدى حرية الشخص في اختيار توقيعه ، وصيغته حيث يتمتع الشخص ، كما رأينا بحرية كبيرة بالنسبة للتوقيع التقليدي ، فيجوز له أن يعتمد الإمضاء طريقا للإقرار المحررات أو يستبدله

[1]- عبد العزيز المرسى حمود ، مدى جدية المحرر الالكتروني، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص 31- 32.

ببصمة الختم أو بصمة الأصابع أو يجمع بين طريقتين منها ، بين الإمضاء وبصمة الأصابع أو يجمع بين هذه الأخيرة وبصمة الختم دون الحاجة إلى الحصول على ترخيص من الغير أو تسجيل هذا الاختيار ، أما بالنسبة للتوقيع في الشكل الالكتروني فان الأمر مختلف ، إذ يجب أن تستخدم في إجراء تقنية أمنة بحيث تسمح بالتعرف على شخصية الموقع ضمانا لسلام المحرر من العبث أو التحريف ، وهو ما يستلزم تدخل طرف ثالث ، يضمن توثيق التوقيع ويعمل وقت الحاجة يعمل على تحديد هوية صاحبه ويضمن بهذه المهمة كل شخص طبيعي أو اعتباري يرخص له من الجهة المعيقة باعتماد التوقيع الالكتروني ، ويطلق عليهم " مؤدي خدمات التصديق [1]، وطبيعي أن حصول هؤلاء على ترخيص بإصدار شهادات توقيع موثقة يخضع لشروط وأوضاع تحددها اللوائح ، كما تضع على عاتق هؤلاء سلسلة من الالتزامات ، بهدف تحقيق حد أدنى من الأمان في عملية إصدار التوقيع وضمان اقتصاره على صاحبه وحده ، كما أن مسؤولية تتعقد في حال الإخلال بهذه الالتزامات أو تخلف بعض ما يتطلبه القانون من شروط .

المطلب الثاني: أهمية وشروط التوقيع الالكتروني

تعتبر التجارة الإلكترونية محورا أساسيا في حياة الأفراد والمؤسسات بل وحتى الحكومات والتي لا يمكن الاستغناء عنها في ظل التطور السريع للمعاملات التجارية والتي تتخذ من شبكة الانترنت وسيلة لعرض منتجاتها وخدماتها وتسويقها والإعلان عنها [2]، وهذا ما دفع بالدول لإيجاد تقنية التوقيع الالكتروني والذي يعتبر من بين التقنيات الحديثة التي افرزها التطور " التكنولوجي و الذي أصبح حتمية يعتمد عليه في التجارة الالكترونية من اجل تسهيل مختلف المعاملات عبر الوسائل الحديثة فالتوقيع الالكتروني يلعب دورا أساسيا فيها، خاصة إذا ما توافر على مجموعة من لشروط القانونية المطلوبة حتى يحظى بالحجية في الإثبات ، ليجاري التطورات الحديثة لذا سندرس في هذا المطلب أهمية التوقيع الالكتروني – الفرع الأول- وشروطه – الفرع الثاني-.

الفرع الأول: أهمـية التوقيع الالكـتروني

---

[1]- ثورت عبد الحميد، التوقيع الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص54.

[2]- مخلوفي عبد الوهاب ، التجارة الالكترونية عبر الانترنت ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، تخصص أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة الحاج لخضر باتنة ، الجزائر ، 2012 ، ص 04.

يكتسب التوقيع الالكتروني أهمية بالغة من المجالات المتعددة التي يستعمل فيها وخاصة مجال المعاملات الالكترونية الاقتصادية أو الإدارية ، فقد اعتبر من أهم المواضيع التي أجمعت الدول على تنظيمها واكبر دليل على ذلك ما جاء في قانون الاونيسترال النموذجي في شان التجارة الالكترونية والذي وضعته لجنة الأمم المتحدة لقانون التجاري الدولي ، وكان ذلك في 16 ديسمبر 1996 ، والذي منح رسائل البيانات الالكترونية حجية في الإثبات كما اعترف بالتوقيع الالكتروني ، وساوى بينه وبين التوقيع اليدوي التقليدي[1]. ولأهمية الكبيرة أيضا ، اهتمت بتنظيمه دول مختلفة ووضعت قواعد خاصة به ونذكر منها على سبيل المثال لا الحصر ، ايرلندا ، الصين ، روسيا ، تونس، مصر وفرنسا وغيرهم من دول كثيرة ، كما قامت لجنة الأمم المتحدة للقانون الدولي في دورتها 34 بوضع قانون الاونيسترال النموذجي في شان التوقيعات الالكترونية لعام 2001 والذي قام بتنظيم التوقيع الالكتروني الموثق به ، وتحديد الجهة التي تقوم بتحديد التوقيع الالكتروني والواجبات التي يتحملها الموقع[(2)].

فإلى جانب هذه الأهمية التي يحظى بها التوقيع الالكتروني على المستوى الدولي ، نجد أيضا انه يحظى بأهمية على مستويات عديدة ، ففي مجال البنوك والمصارف مثلا ، تكمن أهميته باعتباره يكون موبقا وذلك بالاعتماد على نوعين من المفاتيح احدهما خاص والأخر عام تابعين لموقع واحد ومعين وبالتالي لا مجال لتزوير التوقيع ، مما لم يفقد الموقع السيطرة على المفتاح الخاص به ، فتوثيق التوقيع الالكتروني وكذا الموقع يؤدي حتما إلى توثيق الرسالة وبالتالي تحديد هوية الرسالة الموقعة بكل دقة ، أكثر من التوقيعات التقليدية التي يمكن أن تتعرض للتزوير بسهولة [(3)].

فلل‌توقيع الالكتروني مجالات عديدة فهو يتماشى مع التطورات التقنية والتكنولوجية الحديثة وبالخصوص التجارة الالكترونية ففيه استجابة وتسهيل لمعاملات التجار الراغبين في إقامة علاقات تعاقدية عبر الانترنت فـتلك المعاملات بكل سرية وضمانة كما يساهم التوقيع الالكتروني في توفير كل من الوقت والجهد التي تؤدي إلى فعالية اكبر سواء من جهة المواطن أو من جهة

---

[1]- سليم سعداوي ، عقود التجارة الالكترونية ، دراسة مقارنة ، دار الخلدونية ، الجزائر ، ط1 ، 2008 ، ص74.

[2]- مخلوفي عبد الوهاب ، مرجع سابق الذكر، ص 75 – 76.

[3]- أمير فرح يوسف ، التوقيع الالكتروني ، المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية، مصر ، دط ، 2008 ، ص69.

الموظف ففي غالب الحالات تبرم الصفقات عن بعد دون الحضور المادي للأطراف في مجلس واحد على عكس التوقيع التقليدي والذي يتطلب فيه حضور التوقيع في مكان إبرام العقد[1].

ونخلص إلى أن التوقيع عنصر مهم يدخل في مجلات مختلفة باعتباره يساهم في تسهيل المعاملات سواء على المستوى الداخلي أو على المستوى الخارجي ولأهمية وضرورته في تشجيع التعاملات الالكترونية سارعت الدول للاعتماد عليه في معاملاتها وكذا اعترافها لها بقوتها الثبوتية.[2]

[1]- أمير فرح يوسف ، المرجع نسه، ص 69.

[2]- سليم سعداوي، مرجع سابق، ص 77.

الفرع الثاني: شروط التوقيع الالكتروني

يشترط في التوقيع الالكتروني حتى تكون له اثر قانوني ويتمتع بالحجية في الإثبات أن تتوفر فيه بعض الشروط التي تتضمن صحته وقيامه بالدور المنوط به ، بالتالي فانعدام هذه الشروط في التوقيع الالكتروني يترتب عليه فقدانه لحجيته القانونية في الإثبات ، وهذه الشروط نصت عليها جل التشريعات التي تضمنت حجية التوقيع في الإثبات حيث أن هناك شروط شخصية وأخرى فنية.[1]

أ-الشروط الخاصة بصاحب التوقع:

1- ارتباط التوقيع الالكتروني بالموقع وحده دون غيره:

نظم المشرع في القانون رقم 15 – 04 ، كيفية تحديد هوية الشخص في حالة تصرفه لحساب شخص يكون وكيلا عنه ، أو حريصا على القاصر أو ممثلا عن الشخص المعنوي إذا يجب عليه في هذه الحالات أن يحدد هويته بان يوقع باسمه شخصيا وان يوضح مصدر سلطته في التوقيع[2].

ففي مثل هذه الأحوال يكون التوقيع الالكتروني صحيحا من قبل الموقع ويرتب أثاره القانونية[3]، وهو ما تم النص عليه صراحة في الفقرة 03 من المادة 44 من قانون 04-15[4].

---

[1]- بلحاج بلخير ، مداخلة بعنوان حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات ، الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع التصديق الالكتروني في الجزائر ، 2016، ص2.

[2]- انظر البند 02 من المادة 02 قانون رقم 04-15.

[3]- رضا هميسي ، شروط صحة التوقيع الالكتروني في القانون الجزائري ، مداخلة قدمت ضمن ملتقى بعنوان الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكتروني ، الجزائر يومي 16-15 /02/2016 ، جامعة محمد الشريف ، سوق أهراس ، ص02

[4]- انظر الفقرة 3 من القانون 44 رقم 04-15.

2- تمييز هوية صاحب التوقيع :

حتى يعتمد على التوقيع كدليل في الإثبات ، يجب أن يكون عبارة عن علامة مميزة للشخص الموقع ، تمكن من تحديد هويته وتميزه عن غيره وهو شرط نجد بان التوقيع الالكتروني يحققه لا سيما في ظل ما يتميز به من قدرة تقنية تعتمد على أرقام سرية خاصة بكل موقع ومدعمة بشهادات مصادقة من قبل جهات تصديق محايدة [1]، فمن الضروري أن يكون التوقيع دالا ومحددا لشخص الموقع ليتحقق بذلك دوره في الإثبات.

ويدل التوقيع الموجود على المحررات ينسب لشخص معين بالذات حيث يكون هناك ارتباط بين التوقيع وصاحبه.

والملاحظ أن التوقيع الالكتروني قادر على تحديد هوية الشخص الموقع ، بفضل صورة إذ دعمت بوسائل توفر الثقة الكافية بها، بالاستعانة بجهات التصديق التي تضمن تحديد صاحب التوقيع ، فان لم يكن التوقيع كاشف عن هوية صاحبه ومحددا لذاته لا يعتد به ، وهذا ا نصت عليه المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري ، على انه " .....بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وهذا ما أكده البند 3 من المادة 7 من القانون 15 – 04 ويتحقق هذا الشرط بالربط المنطقي بين التوقيع وبيانات إنشاء التوقيع المخزنة في قاعدة بيانات خاصة من تطبيقها من عدمه[2].

---

[1]- حمودي محمد ناصر ، العقد الدولي الالكتروني المبرم عبر شبكة أللانترنت ، دار الثقافة للنشر ، الأردن ، دط ، 2012، ص 128.

[2]- انظر المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني و المادة 7 من القانون رقم 04-15.

3- سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الالكتروني:

يشترط في التوقيع الالكتروني أن يسيطر الموقع دون غيره عن على الوسيط الالكتروني المستخدم في عملية تثبت التوقيع الالكتروني الرقمي مثلا كحيازة الموقع لإدارة حفظ مفتاح التشفير الخاص به[1].

وقد نص كل من البند الرابع والخامس من المادة 7 من القانون رقم 04-15 على انه يكون مصمما بواسطة إلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الالكتروني.

أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع.

ويتضح من هذه المادة انه لا بد أن يكون الموقع نفسه هو الذي قام بإنشاء التوقيع الالكتروني الخاص به تحت سيطرته وعن طريق هيئة التصديق ، أما إذا فقد الموقع هذه السيطرة لأي سبب كان فان بيانات التوقيع تفقد طابعها السري الآمن حيث يعلمها كافة الأشخاص مما يفقد التوقيع الالكتروني حجيته في الإثبات.

ب-الشروط الخاصة بالتوقيع الإلكتروني والتحقق منه:

يشترط التوقيع الالكتروني آليات خاصة وقد ترتبط بالية إنشاء التوقيع أو بالتحقيق منه وتتمثل في:

1- الشروط المرتبطة باليات إنشاء التوقيع الالكتروني:

قبل التطرق للشروط يستوجب أولا التعريف بالية إنشاء التوقيع الالكتروني.

1- تعريف آلية إنشاء التوقيع الإلكتروني:

عرفها المشرع الجزائري في الفقرة 4 من المادة 2 من قانون التوقيع والتصديق أللالكترونيين على انه " جهاز أو برنامج معلومات معد لتطبيق بيانات إنشاء التوقيع الالكتروني".

1-2. متطـــلبات إنشـــــاء التوقـــيع الالكـــــتروني

[1]- زينب لغريبي ، إشكالية التوقيع الالكتروني مرجعية في الإثبات ، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية ، وحدة التكوين والبحث ، قانون الأعمال والمقاولات ، جامعة محمد الخامس السويسي ، الرباط ، السنة الجامعية 2010-2009 ، ص 24.

ولقد نص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 11 من قانون التوقيع والتصديق الالكترونيين على مجموعة من المتطلبات يجب أن تتوافر في آلية إنشاء التوقيع الالكتروني يمكن تخليصها في مايلي:

الشـــــــرط الأول: تأمـــــــــين المعلومـــــــات والبيـــــانـــات.

وذلك باستخدام وسائل موثوقة في إصدار الشهادات واتخاذ الوسائل اللازمة لحمايتها . ويقع على عاتق مقدم الخدمات وضع متطلبات فنية مؤمنة.[1]

الشرط الثـــــاني: الحـــــماية من التـــــزوير والاخـــــتراق.

وذلك بحماية البيانات من كل كمن الموقع ومؤدي خدمات التصديق.

الشـــــــرط الثـــــالث: الحـــــفاظ علـــى ســـرية بـــــيانات إنشـــــاء التوقـــيع الالكتـــروني

ويعد الحفاظ على بيانات إنشاء التوقيع الالكتروني من قبل مؤدي الخدمات من أهم الالتزامات التي يجب إن يقوم بها، كما يلتزم صاحب التوقيع أيضا بالسرية والحفاظ على توقيعه.

2- الشروط المرتبطة بآلية التحقق من التوقيع الالكتروني:

جاء في البند السادس من المادة الثانية من القانون 04-15 بتعريف آلية التحقق من التوقيع الالكتروني على انه " جهاز أو برنامج معلوماتي معد لتطبيق بيانات التحقق من التوقيع الالكتروني"

2-2. متطلبات التحقق من التوقيع الالكتروني

كما هو الحال في آلية إنشاء التوقيع الالكتروني يشترط القانون أن تكون آلية التحقق من التوقيع الالكتروني هي الأخرى آمنة.[2]

---

[1]- رضا هميسي ، مرجع سابق ، ص 6.

[2]- "تنص المادة 12 من القانون 04-15 انه يجب أن يكون آلية التحقق من التوقيع الالكتروني الموصوف موثوقة"

ونص المشرع على متطلبات التحقق من التوقيع الالكتروني في المادة 13 من القانون 04-15 ويمكن أن نلخصها في ثلاث نقاط:

الشرط الأول: التوافق في البيانات.

يستوجب أن تكون البيانات المستعملة للتحقق من التوقيع الالكتروني متطابقة مع البيانات المعروضة عند عملية التحقق.

الشرط الثاني: مصداقية شهادة التصديق.

بمعنى أن تستوفي شهادة التصديق الالكتروني المتطلبات التي يحددها القانون في انشائها ، كما سوف يتم الدراسة لاحقا.

الشرط الثالث: التحقق من هوية الموقع.

يعتبر هذا الشرط احد وظائف التوقيع الالكتروني الأساسية وعليه لكي يتمتع التوقيع الالكتروني الموصوف بالموثوقية المنتظرة منه يجب أن يتضمن جميع الشروط المنصوص عليها قانونيا على غرار التوقيع الالكتروني العادي الذي لا يستوفي جميع الشروط السابقة إلا انه لا يمكن رفضه كقرينة في الإثبات.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري

وبالرجوع إلى نص المادة 07 من القانون رقم 04-15 نجد أن المشرع الجزائري نص على الشروط المتطلبة في التوقيع الالكتروني ، حتى هذا الأخير بالقبول والحماية و الحجية في الإثبات ومن بين هذه الشروط ما يتعلق بصاحب التوقيع وأخرى خاصة بالية إنشاء التوقيع الالكتروني والتحقق منه.

المبحث الثاني: أحكام التوقيع الالكتروني

بدأت ملامح عصر التعاملات الالكترونية بالظهور والانتشار مؤخرا بعد الاعتراف بالتوقيع الالكتروني قانونيا، وبدأت الخطوات العملية لتعميم استخدامها لتكون أداة التعاملات المستقبلية بين الناس لأنها تسهل مهامهم وأعمالهم.[1]

حيث بدأت تظهر وتتعدد أشكال وصور التوقيع الالكتروني وهذا تبعا لتطورات المستمرة في مجال الاتصالات بالإضافة أيضا إلى طريقة إجراء التوقيع.[2]

وهذا من خلال تطبيقات هما التوقيع عبر وسائل الاتصال الحديثة من خلال بطاقات الدف الالكتروني و أنظمة الدفع الحديثة وهذا ما سنتطرق إليه :

المطلب الأول: صور ووظائف التوقيع الالكتروني

تتعدد وتتنوع صور التوقيع الالكتروني بقدر تعدد وظائفه في مجالات استعماله وذلك بالعودة إلى التقنيات المستعملة في عملية التوقيع ومدى قدرة كل تقنية على تحقيق الثقة والأمان التي يتطلبها امن وسرية المعاملات فصوره كثيرة ووظائفه متعددة سنحاول التطرق لأهمها:

الفرع الأول: صور التوقيع الالكتروني

إن حصر كل أنواع التوقيع في هذه النقطة ، أمر يتجاوز قدراتنا بالنظر للعدد الهائل الذي أسفرت عنه التطورات التكنولوجية والمختلفة من جهة ومن جهة أخرى باعتبار المسألة تقنية أكثر منها قانونية لذا سنركز دراستنا على أهم الأشكال المتداولة وأكثرها استعمالا وشيوعا على الساحة الدولية وهو ما سنتطرق إليه فيما يلي:

ا- التوقيع بالقلم Pen – op :

---

[1]- أمير فرح يوسف ، التوقيع الالكتروني ، مرجع سابق ، ص56.

[2]- عبير ميخائيل الصدفي الطوال ، التوقيع الالكتروني، دار وائل للنشر والتوزيع ، ط1 ، 2010 ، ص 49.

وهذه الطريقة عبارة عن قلم الالكتروني Pen Computer Seymetur يمكنه الكتابة على شاشة الكومبيوتر عن طريق برنامج هو المسيطر والمحرك لكل هذه العملية ويقوم هذا البرنامج بوظيفيتين أساسيتين لهذا النوع من التوقيعات ، الأولى وهي خدمة التقاط التوقيع والثانية هي خدمة التحقق من صحة التوقيع[1].

وتتمثل هذه الطريقة في نقل التوقيع المحرر بخط اليد عن طريق التصوير بالماسح الضوئي ثم تنقل هذه الصورة إلى الرسالة الالكترونية المراد منها إضافة هذا التوقيع إليها لإضفاء الحجية عليها، وعلى الرغم من سهولة هذه الطريقة في الاستعمال إلا أنها طريقة محفوفة بالمخاطر حيث يصعب أحيانا نسبة الرسالة الالكترونية إلى موقعها ، إذ بالإمكان المرسل إليه الاحتفاظ بنسخة من صورة التوقيع التي وصلته ثم يعيد وضعها على أية وثيقة محررة عبر وسيط الكتروني و يدعي أن واضعها هو صاحب التوقيع الأصلي[2].

ولكن نرى أن هذه المشكلة يمكن حلها عن طريق شيئين هما تكنولوجيا المفتاح العام القائمة على التشفي وإيجاد جهة تصديق معتمدة من قبل السلطة التنفيذية يمكن الرجوع إليها للتحقق مقدما من شخصية منشئ التوقيع قبل البدء في التعامل معه ، حيث سيكون لدى هذه الجهة نموذج لهذا التوقيع يحدد هوية منشئه ويؤدي ذلك إلى وجود درجة عالية من الثقة والأمان في استخدام القلم الالكتروني في التوقيع.

[1]- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص255.

[2] - caprili .collope de strasbaurg sur le commerce electronic. 1999 , p 23

ب- التوقيع البيومتري

يعرف التوقيع البيومتري على انه التوقيع الذي يتم باستخدام إحدى الخواص الذاتية للشخص أو هو التوقيع الذي يتم بإحدى الخصائص الفيزيائية للشخص كالبصمة الشخصية ، مسح العين البشرية ، التحقق من نبرة الصوت ، التعرف على الوجه[1].

وهذه الصورة تتم عن طريق التقاط صورة دقيقة للصفة الجسدية للشخص الذي يريد استعمال التوقيع البيومتري ، كعين الشخص أو صوته أو يده ثم يتم تخزينها بطريقة مشفرة داخل ذاكرة الحاسب ، وذلك لمنع أي استخدام غير مشروع لها ومحاولة العبث بها أو تغييرها.[2]

وذلك بواسطة برنامج خاص داخل ذاكرة الحاسب الآلي يمكنه من المقارنة بين الصورة المخزنة أو المحفوظة مع الصورة الملتقطة، وبالتالي فان الجهاز المراد التعامل معه لا يمكنه الاستجابة إلا بعد التأكد من عملية المطابقة الكاملة.

وما يجدر الإشارة إليه انه بالرغم من كون التوقيع البيومتري يقوم أساسا على الخصائص الذاتية للشخص والتي تميزه عن غيره كونها تختلف من شخص لأخر إلا أنها قد تكون عرضة للتزوير فيمكن تسجيل بصمة الصوت وإعادة بثها وأيضا تقليد بصمة العين عن طريق بعض أنواع العدسات.

ولتفادي هذا فانه يستحسن وضع نظام معلوماتي امن يوفر الحماية والأمان لهذه الصورة من التوقيع الالكتروني.

---

[1]- اسقونن احمدي ، صبري سارة ، حجية الكتابة في الإثبات ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، 2013 ، ص 280.

[2]- احمد يوسف النوافلة ، الإثبات الالكتروني في المواد المدنية والمصرفية ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن، ط1 ، 2012 ، ص 280.

جـ- التوقيـــــع باستـــــــخدام البـــــــطاقات الممغنـــــــطة

تعتبر هذه الصورة من بين صور التوقيع الالكتروني الأكثر شيوعا لدى الجمهور وتقوم البنوك ومؤسسات الائتمان بإصدار هذه البطاقة.

يوجد في العمل العديد من هذه البطاقات مثل فيزا visa ، ماستر كارد master carde ، اميركان اكسبريس American express والبطاقات الممغنطة نوعين:

النوع الأول: ثنائي الأطراف–(العميل و البنك)- ويستخدم هذا النوع للسحب النقدي من خلال أجهزة الصرف الآلي، تتم عملية اسحب عن طريق إدخال البطاقة التي تحتوي على بيانات خاصة بالعميل في فتحة خاصة في جهاز الصرف الآلي وإدخال الرقم السري الخاص بالعميل.

النوع الثاني: ثلاثي الأطراف– (العميل، البنك وطرف ثالث)- حيث يخول هذا النوع من البطاقات الممغنطة وفاء ثمن السلع والخدمات التي يحصل عليها بعض التجار والمحلات التجارية التي تقبلها.[1]

الملاحظ أن هذه الصورة من صور التوقيع اتصف بالبساطة وبتوفير قدر كبير من الأمان والثقة لدى العميل في العملية القانونية التي تتم لحسابه وأيضا وجود ضمانات عند سرقة البطاقة إذ يقوم البنك بإيقاف كل العمليات التي تتم بواسطة البطاقة المفقودة أو المسروقة .

وما يعاب على هذه الصورة انه في حال حصول احد الأشخاص على البطاقة والرقم السري وقيامه بعمليات سحب أو شراء قبل أن ينتبه صاحب البطاقة لفقدانها يتعرض صاحب البطاقة للضرر ، إضافة إلى أن الصورة لا يتم إلحاقها بأي محرر كتابي وإنما تسجل في وثائق لدى البنك منفصلة عن أي وثيقة تعاقدية.

د- التوقيع الرقمي: يعتبر التوقيع الرقمي من أهم صور التوقيع الالكتروني نظرا لما يتمتع به من قدرة فائقة على تحديد هوية أطراف العقد تحديدا دقيقا ومميزا ، إضافة لما يتمتع به أيضا من درجة عالية من الثقة والأمان في استخدامه وتطبيقه عند إبرام العقود الالكترونية.

---

[1]- زينب غريب، المرجع السابق، ص32.

وقد جاء التوقيع الرقمي من خلال الرموز السرية والمفاتيح المتماثلة وغير المتماثلة ، من حيث اعتماده على اللوفاريتات والمعادلات الرياضية المعقدة من الناحية الفنية[1]، وذلك باستخدامه برنامجا محدد بحيث لا يمكن للأحد كشف الرسالة إلا الشخص الذي يحمل مفتاح فك التشفير والتحقق من أن تحويل الرسالة قد تم باستخدام المفتاح الخاص إضافة إلى تحقق من الرسالة الواردة لم يلحقها أي تغيير أو تعديل[2].

و التوقيع الرقمي هو عبارة عن رقم سري أو رموز ينشئه صاحبه باستخدام برنامج حاسب ويسمى الترميز والذي يقوم على تحويل الرسالة إلى صيغ غير مفهومة ثم إعادتها إلى صيغتها الأصلية حيث يقوم التوقيع على استخدام مفتاح الترميز العمومي والذي ينشئ مفتاحين مختلفين ولكنهما مترابطان رياضيا حيث يتم الحصول عليها باستخدام سلسلة من الصيغ الرياضية أو الخوارزميات غير المتناظرة.[3]

وهذه الطريقة من التوقيع الالكتروني تحقق درجة عالية من الثقة والأمان للمحرر الالكتروني وتضمن تحديد هذه الأطراف بدقة ، كما يعبر بشكل صريح وواضح عن إرادة صاحبه المرتبط بالتصرف القانوني وقبوله لمضمونه وتتوافر من ثم كافة الشروط التي يتطلبها المشرع في المحررات لكي تكون لها الحجية في الإثبات ولكن ولكن عيب التوقيع الرقمي هو في إمكانية سرقة هذه الأرقام، أو معرفتها من قبل الغير، والتصرف فيها بشكل غير مشروع خاصة مع التقدم والتطور التقني وازدياد عمليات الاحتيال والقرصنة ، ومحاولة بعض الأشخاص فك الشفرة code والوصول إلى الأرقام الخاصة بالتوقيع الالكتروني والقيام بنسخها ومن ثمة إعادة استخدامها بعد ذلك لإغراض غير مشروعة [4]، ويعتمد التوقيع الرقمي على لتشفير المتماثل والغير متماثل.[5]:

أ- **التشفير المتماثل:** وهو الذي يقوم على فكرة الرقم السري والمعلوم من قبل صاحب التوقيع والجهاز فقط.

---

[1]- philique le trourmem . co، trats informatique et electoniques. salloz. Paris. 2004. P 296.

[2] - thifaultverbent. etienmewery. le droit de l internet et de la societe de l information .loreuer .2004. P360-361.

[3]- لورنس محمد عبيدات ، المرجع السابق ، ص 144.

[4]- سعيد السيد قنديل، التوقيع الالكتروني، الدار الجامعية للنشر، بيروت، لبنان، 2004، ص 72.

[5]- نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص23.

ب- التشفير الغير متماثل: وهو الذي يعتمد على زوج من المفاتيح ، المفتاح العام والذي يسمح لكل شخص القيام بقراءة الرسالة عبر الانترنت دون الاستطاعة من إدخال أي تعديل عليه ، والمفتاح الخاص هو الذي لا يملكه إلا صاحب التوقيع الرقمي إذ لا يمكن لأي شخص أخر إجراء أي تعديل على الرقم وان المفتاح الخاص يعتمد من قبل الجهة المختصة بإصداره للتحقق من شخصية الموقع ، وبدأ استخدام هذا النظام في التعاملات البنكية عن طريق بطاقات الائتمان التي تحتوي على رقم سري لا يعرفه سوى الزبون الذي يدخله في جهاز الصراف الآلي لسحب النقود من رصيده.

الفرع الثـــــاني: وظائـــــف التوقـــــيع الالكـــــتروني

اعتبارا للأهمية الكبرى التي يكتسي التوقيع الالكتروني نحاول إبراز أهم الوظائف التي يؤديها التوقيع الالكتروني:

أولا : تحديد التوقيع الالكتروني لهوية الشخص الموقع : الأصل في التوقيع سواء التقليدي أو الالكتروني أن يعبر عن شخصية الموقع على السند الورقي أو الالكتروني ، فالتوقيع هو علامة تدل على من قام بوضعها على المحرر.[1]

فيجب أن يعبر التوقيع في السند الالكتروني عن شخصية الموقع وهو الشخص الملتزم بالتوقيع ، لان الغاية من التوقيع هو نسبه ما ورد في المحرر للشخص الموقع[2]، ولقد اشرنا سابقا إلى انه هناك أشكال وصور مختلفة للتوقيع الالكتروني وذلك لاختلاف التقنية التكنولوجية المستخدمة في إنشاءه ، وهذه الأشكال والصور تتفاوت في قدرتها على تحقيق وظيفة تحديد هوية الموقع ، فهناك بعض صور التوقيع الالكتروني تفتقد للمصداقية بسبب عدم دقتها في تحديد هوية أصحابها.

وقد انتشر استخدام تقنية التوقيع الرقمي في المعاملات الالكترونية ، لقدرتها على تحديد هوية صاحبها كما تبين استخدام التوقيع البيومتري في الدوائر الحكومية والأمنية لمراقبة الموظفين والتزامهم بمواقيت العمل ، أما بالنسبة للتوقيع

---

[1]- سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الانترنت، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر 2008، ص 374.

[2]- M.H.M .Scheuekens .electronic signature . authentfucationtechmolog from a legal prspesctive . T.M.C asser prem. Thnetherlands . 2004.p59.

بالرقم السري المقترن بالبطاقة الممغنطة فقد ثبت انتشاره في المعاملات المصرفية والبنكية واستخدامه كوسيلة الدفع الالكتروني.

ثانيا: التعبير عن إرادة الموقع: تتمثل الوظيفة الثانية التي يقوم بها التوقيع في إظهار إرادة الموقع بالتعبير عنها والالتزام بمحتويات التصرف القانوني والإقرار به، والتساؤل المطروح، هل يستوي في ذلك بان يكون التوقيع الالكتروني الذي يتم على دعامات الكترونية؟ بمعنى آخر هل يتحقق التوقيع الالكتروني وظيفة التعبير عن إرادة الموقع في الالتزام بمضمون المحرر الذي وقع عليه ؟

يرى بعض فقهاء القانون الفرنسي أن التوقيع الالكتروني في حقيقته هو إجراء آلي يتضمن الطبيعة الإرادية للتوقيع التقليدي وانه يفصح عن إرادة الموقع.[1]

يستفاد من الموقع وقبوله بالالتزام الوارد بالمحرر بمجرد وضع توقيعه بالشكل الالكتروني على البيانات التي يحتويها المحرر الالكتروني ، فحين يأخذ التوقيع الالكتروني شكل أرقام سرية أو رموز محددة وتحفظ في حوزة صاحبها ومن ثم لا يعلمها غيره ، فإذا استخدمت هذه الأرقام إي وقع بها صاحبها فان مجرد توقيعه هذا يدل على موافقته على البيانات والمعلومات التي وقع عليها وانه يرغب في الالتزام بها.[2]، ائتمان وهي إحدى صور التوقيع .

وهذا ما يجري فعلا عند استخدام البطاقة الممغنطة المقترنة بالرقم السري ، بطاقة الائتمان وهي إحدى صور التوقيع الالكتروني ففي هذه العملية نجد أن العميل صاحب البطاقة يعبر عن إرادته الصريحة بمجرد توقيعه الالكتروني المترجم في شكل أرقام أو رموز أو شفر معينة، استعملها حيث تعامل مع جهاز الصراف الآلي ، ثم أعطى امرأ للجهاز بسحب المبلغ الذي يريده شخصيا ، كل هذا يعد رضاء منه وقبول بمضمون المحرر الالكتروني.

---

[1]- ممدوح علي مبروك، مدى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 141.

[2]- نجوى أبو هيبة ، التوقيع الالكتروني ومدى حجية في الإثبات ، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2004، ص 111.

يختلف الأمر بالتعبير عن الإرادة في الالتزام بمحتويات التصرف القانوني على ماهو في تحديد هوية الشخص الموقع ، فدقة التعبير معلق على حداثة التقنية المستخدمة ، وقدرتها على توفير الأمان والسرية ، فكلما كانت آلية تشغيل منظومة التوقيع محلا للثقة والأمان كان لها القدرة على التعبير عن إرادة الموقع في الالتزام بمحتويات التصرف القانوني.

ثالثا: إثبات سلامة المحرر: نقصد بضمان سلامة السند الالكتروني التحقق من صحته عند تقديمه الاستدلال به ، بوصفه دليلا في الإثبات ولما كان مضمون السند الورقي وسيطة مجسدة لا يكون السند صحيحا إلا ببقاء هذه المادة التي كتب عليها السند سليمة من التغيير والتبديل وبهذا يختلف السند الالكتروني عن السند الكتابي بان أن السند الالكتروني يتخذ شكل ملف معلوماتي موقع الكترونيا وينتقل من وسيط الكتروني إلى أخر[1]، فالدعامة الالكترونية لا تؤمن الثقة والمصداقية في السند الالكتروني، وعليه يلجا إلى ربط التوقيع الالكتروني بالكتابة الالكترونية مضمون المحرر ربطا منطقيا لكشف كل تغيير وقع بعد وضعه [2]، ولكل تقنية في التوقيع طريقتها لكشف ذلك، فمثلا في التوقيعات الرقمية للتأكد من صحة التوقيع لا بد من تحويل البيانات المشفرة إلى بيانات مقروءة ومفهومة باستخدام المفتاحين العام والخاص فان كان التوقيع صحيحا والبيانات لم يعبث بها توصلنا إلى هذه النتيجة وان كان التوقيع غير صحيح أو البيانات الالكترونية قد غيرت فلا يمكن فك الرموز لوجود ربط منطقي بين الكتابة والتوقيع عليها فالتوقيع الالكتروني إذن يؤدي وظيفة ضمان سلامة المحرر من أي عبث أو تعديل أو تغيير[3]، بمعنى خلو البيانات التي يتضمنها المحرر الالكتروني من أي تعديل أو تحريف سواء بالحذف أو الإضافة وذلك أثناء إنشاءه أو نقله أو إرساله أو حفظه أو استرجاعه وبصرف النظر عما إذا كان التعديل عمديا او غير عمديا.

ويمكن أن نخلص من هذا الفرع أن التوقيع الالكتروني يؤدي وظائف التوقيع التقليدي المتمثلة أساسا في ربط الموقع بالسند فتتحدد هويته ، ومن ثمة التأكد من أهليته ، وكذلك التدليل برضى الموقع عن مضمون السند وقبوله به ، بالإضافة إلى

---

[1]- عباس العبودي ، تحديات الإثبات بالسندات الالكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ط 1 ، 2010 ، ص 179.

[2]- أمير فرح يوسف ، مرجع سابق ، ص50.

[3]- يوسف احمد النوافلة ، الإثبات في المواد المدنية والمصرفية ، دار الثقافة ، الأردن ، ط1 ، 2012 ، ص102.

وظيفة حفظ السند الالكتروني من أي تغيير أو تعديل ، باعتبار طبيعة الوصية غير مجسدة والمحسوسة والتي لا تترك أثرا إذا ما تم العبث بمحتواه.

الفـــــرع الثـــالث: موقـــــف المشـــــــرع الجـــــــــزائـــــري:

لقد تناول المشرع الجزائري في المادة 06 من القانون الجزائري رقم 15/04 وظائف التوقيع الالكتروني، تحت فصل مبادئ المماثلة وعدم التمييز بين التوقيع الالكتروني و التوقيع التقليدي حيث تنص المادة " يستعمل التوقيع الالكتروني لتوثيق هوية الموقع واثبات قبوله مضمون الكتابة في الشكل الالكتروني".

المطلب الثاني: مجالات تطبيق التوقيع الالكتروني

أصبح التوقيع الالكتروني في وقتنا وسيلة لا غنى عنها في مجال المعاملات الالكترونية واتسع استعماله بسبب التطور التكنولوجي الهائل فنتج عن ذلك ظهور عدة تطبيقات للتوقيع الالكتروني ، بعد أن تعرضنا لتعريف التوقيع الالكتروني وصوره فإننا في هذا المطلب سنقوم بعرض تطبيقات التوقيع الالكتروني ، أي تحديد ما هي المجالات التي يمكن أن نستعمل فيها التوقيع الالكتروني ، خاصة مع التطور التكنولوجي الهائل الذي نعيشه في وقتنا الحاضر.

الفرع الأول: تطبيقات التوقيع الالكتروني في أنظمة الدفع الالكتروني الحديثة

تتفق وسائل الدفع الحديثة التي وصل إلى ابتكاراها التطور التكنولوجي مع خصوصية التجارة الالكترونية ، وبهذا أمكن التغلب على مشاكل كانت تطرح بخصوص طرق الدفع في العالم اللامادي أو الافتراضي وضرورة تامين وسائل دفع فعالة ، في تسيير عقودها تتناسب وتتلاءم مع نظم المعالجة الالكترونية ولعل من أهم وسائل الدفع الحديثة التي وصل إليها التقدم التكنولوجي في المجال المالي: الشيك الالكتروني و النقود الالكترونية.

أولا : الشيك الالكتروني : عملت البنوك في كافة مراحلها علة إصدار الشيك الورقي والذي يعتبر من أهم الوسائل التي تستخدم للوفاء الفوري باعتبارها تقوم مقام النقود[1] ، والشيك عبارة عن محرر مكتوب وفقا لشرائط مذكورة في القانون ويتضمن أمرا صادرا من شخص هو الساحب إلى شخص أخر يكون مصرفا وهو المسحوب عليه بان يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو لكامل الشيك وهو المستفيد مسبقا معينا بمجرد الاطلاع على الشيك.

ولعل تزايد التعامل بهذا النوع من الشيكات أدى إلى خلق نوع من الاكتظاظ على مستوى البنوك من قبل عملائها ، بغرض التأكد من صحة التوقيعات الواردة عليها والتي وقف عاتقها أمام سرعة انجاز المعاملات التجارية[2].

---

[1]- لورنس محمد عبيدات ، مرجع سابق ، ص147.

[2]- لورنس محمد عبيدات ، مرجع سابق ، ص147.

وتفاديا لهذه الصعوبات ، سعت البنوك إلى خلق نوع جديد من الشيكات ، تسمى بالشيكات الالكترونية حيث عرفت على أنها:" عبارة عن بيانات يرسلها المشتري إلى البائع عن طريق البريد الالكتروني المؤمن أو التلكس أو أية وسيلة أخرى وتتضمن هذه الشيكات ذات البيانات التي يتضمنها الشيك البنكي من اسم المستفيد والبنك المسحوب عليه والمبلغ وتاريخ الصرف وأخيرا اسم وتوقيع الساحب ورقمه المصرفي[1].

وتجدر الإشارة أن هذا النوع من الشيكات يخضع لذات الطرق من التدقيق التي تخضع لها الشيكات العادية فيتم إخضاعها لكل المعالجات التطبيقية إلا ما تعلق منها بالطابع المادي لتقتصر مهمة الموظف على التحقق من صحة التوقيع الالكتروني ، باستعمال آلة تعمل على فك رموز التوقيع والتأكد أيضا من التوقيع عن طريق سلطة التوفيق المختصة[2].

وهذا يتطلب تحرير الشيك الالكتروني أن تكون هناك حسابات جارية لكل من طرف في بنك واحد يقبل التعامل بها معه تحديد توقيع خاص لكل منها ، فإذا ما رغب المشتري في شراء سلعة أو خدمة يحرر شيك الكتروني يتضمن اسم البائع ، الثمن ، توقيعه مع تشفيره ويتم إرساله الكترونيا والى حين تسلم البائع الشيك ، وبعد فترة تشفيره و الاطلاع على جميع البيانات المتعلقة بالساحب والمبلغ يوقع على الشيك ويرسله إلى البنك وهو بدوره يتم مراجعته والتاك من صحة ما ورد فيه من بيانات وأرصدة ، فإذا كانت جميع البيانات صحيحة يقوم البنك بتحويل القيمة التي تضمنها الشيك من رصيد المشتري إلى رصيد البائع مع إخطار لطرفين بانتهاء العملية المصرفية.

وبهذا تلعب الشيكات الالكترونية دورا فعالا في مجال إبرام العقود الأولية ، إضافة إلى قدرتها على تحقيق الأمان للتعامل بها لكونها قائمة على خوارزميات رياضية معقدة يصعب حلها ، وهي بهذا تعتبر إحدى طرق حماية التصرفات الالكترونية المبرمة عبر الوسائط الالكترونية لقدرتها على تحديد صاحب التوقيع والتزامه بمضمون ما وقع عليه.

---

[1]- عيسى غسان ريفي ، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني ، د.ج ، دار الثقافة ، الأردن ، ط1 ، 2009 ، ص108.

[2]- نضال إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، ط1 ، 2005 ، ص125.

ثانيا: النقود الالكترونية:

تعددت وتنوعت التسميات المقدمة للنقود الالكترونية فالبعض يسميها نقود رقمية والبعض الأخر يسميها نقود افتراضية ، وهي بذلك تمثل مقابل للوفاء بقيمة السلعة والخدمة التي تؤدي عبر شبكة الانترنت والاتصالات.

فتحديد وضبط المفاهيم التي يتم التعامل بها في مجال التجارة الالكترونية ، دفع الكثير إلى تقديم تعريف لها[1] ،حيث عرفها البنك المركزي الأوروبي على أنها:" مخزونا الكترونيا لقيمة نقدية على وسيلة تقنية تستخدم بصورة شائعة للقيام بمدفوعات لمتعهدين غير الذي أصدرها دون الحاجة إلى وجود حساب بنكي عند إجراء الصفقة[2].

وأساس قيام هذه العملية هو تحويل النقود من صورتها المادية إلى طابعها الافتراضي ، بالاعتماد على برنامج خاص موجود على الحاسب الالي، وغالبا ما يتكون من سلسلة من الأرقام التي تعتمد على رياضيات معقدة ، وترتكز هذه العملية على معالجة بعدين تتمثل الأولى: في قيمة النقود ومدى ارتباطها بحساب العميل والبعد الثاني : يقوم على تشفير هذه العملية.[3]

فمن منظور الواقع العملي وفي حالة ما إذا رغب العميل في الحصول على نقود الكترونية يتولى شرائها من البنك المصدر لها، ليقوم هذا الأخير بتحويل هذه العمليات النقدية إلى الحاسوب الخاص بالمشتري ، لتكون في صورة وحدات صغيرة القيمة ولكل منها رمز خاص بها أو علامة خاصة بالمصرف المصدر، وهي بهذا الشيك تقوم مقام النقود العادية من حيث القيمة المحددة لها.

إما في الحالة التي يريد العميل شرائها من بائع يتعامل بالعملات الالكترونية عليه فقط أن يحدد السلعة ومعرفة ثمنها بعدها يتم إصدار أمر بدفع قيمة المشتريات ، عن طريق الكومبيوتر وباستخدام العملات الالكترونية التي يحتويها حاسوبه الخاص ، وهكذا يقوم المصرف بتحميل العملات الالكترونية على الحاسوب

---

[1]- واقد يوسف ، النظام القانوني الالكتروني، مذكرة مكملة لنيل درج الماستر في القانون ، فرع القانون العام ، تخصص التعاون الدولي، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2010 ،ص38.

[2]- محمود محمد أبو فرزة ، الخدمات البنكية الالكترونية عبر الانترنت ، ماجستير في القانون ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ط2 ، 2012 ، ص63.

[3]- عمر خالد زريقا ، البيع عبر الانترنت ، دراسة تحليلية ، دار الحميد للنشر والتوزيع ، الأردن ، ط1 ، 2007 ، ص312.

الخاص بالبائع ليظهر بعد ذلك زيادة في القيمة المالية للبائع ، نتيجة وفاء المشتري بقيمة الأصناف المحددة في طلب الشراء مع العلم أن كل من المصرف والبائع لا يستطيع معرفة القائم بعملية الدفع ، بسبب تشفير نظام digicash وبعد إتمام البيع يستطيع البائع تحويل العملات الالكترونية التي لديه إلى عملات حقيقيّة بواسطة المصرف كل فترة محددة كاليوم ، أسبوع ، شهر.[1]

هذا وعلى الرغم مما توفره النقود الالكترونية أو الافتراضية من تسهيل في أمور التجارة عبر الانترنت فإنها هي الأخرى لا تخلو من المخاطر ، باعتبار أن مالك هذه النقود الافتراضية قد يقع في خطر من جراء ما قد يتعرض له من مسح على محتوى نظام حفظ الذاكرة لتلك النقود ، مما ينجر عليه فقدان هذه النقود كنتيجة حتمية لهذا يتعرض العميل لخطر عدم قدرته على استرجاع قيمة هذه الوحدات الالكترونية والتي لم يتم استعمالها بعد وأيضا في حالة تحويلها إلى الجهة المصدرة وتعرض هذه الأخيرة للإفلاس[2].

الفرع الثـــاني: الـــتوقيع الالـــكتروني في بـــطاقات الدفـــع الالكـــــتروني

تتمثل بطاقات الدفع الالكترونية والتي تسمى عادة ببطاقات الوفاء ، وبطاقات السحب الآلي والبطاقات الائتمانية أو المصرفية، سنحاول تناول هذه البطاقات فيما يلي:

1- بطاقة الدفع :

كما يطلق عليها أيضا تسميته بطاقات الوفاء وهي بطاقات تعتمد على وجود رصيد للعميل لدى البنك المسوق لها في صورة حسابات بغرض مساواة سحوبات للعميل أولا بأول ، من هذه البطاقات الزرقاء في فرنسا La carte bleu وبطاقة الفيزا إلكترونيك visa électronique في مصر والأردن حيث تسمح هذه البطاقة لحاملها بدفع ثمن السلع والخدمات التي يبتاعها من المحلات التجارية التي تقبل

---

[1]- الياس ناصيف ، العقود الأولية العقد الالكتروني في القانون المقارن ، لبنان ، ط1 ، 2009 ، ص 165 ، 167.

[2]- بشار محمود دودين ، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت وفقا لقانون التعاملات الالكترونية وبالتاصول مع النظرية العامة للعقد العام ، رسالة ماجستير ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، ط1 ، الأردن ، 2006 ، ص 210.

الدفع الكترونيا ويتم ذلك بتحويل قيمة السلع أو الخدمات من رصيد حاملها – المشتري- إلى رصيد البائع[1]، تتم عملية التحويل بإحدى الطريقتين :

أ- الطريقة الغير مباشر off – line:

في هذه الطريقة يستخدم التوقيع الالكتروني من اجل تحويل ثمن السلع أو الخدمات من رصيد حامل البطاقة –المشتري- إلى رصيد البائع ، وبهذه الطريقة يسلم المشتري بطاقته التي تحتوي بيانات خاصة عن حاملها والبنك المسوق لها إلى تاجر والذي بدوره يدون هذه البيانات إضافة لقيمة السلعة أو الخدمة على فاتورة ، ثم يوقع المشتري عدة نسخ من هذه الفاتورة ، وبعد ذلك ترسل أحداها للجهة المسوقة للبطاقة لتحويل القيمة من رصيد المشتري إلى رصيد البائع.[2]

ب- الطريقة المباشر on – line:

في هذه الطريقة يستخدم التوقيع الالكتروني ، حيث يسلم المشتري بطاقته إلى البائع الذي يقررها داخل جهاز آلي خاص للتأكد من صحة البيانات الموجودة على البطاقة ومن وجود رصيد للمشتري يكفي لتسديد قيمة السلع أو الخدمات ، بعد ذلك يدخل المشتري الرقم الخاص به ليعلن موافقته على إتمام العملية ، وقد أسلفنا القول بان الرقم السري يعد احد أشكال التوقيع الالكتروني.

بمجرد الانتهاء من هذه الإجراءات يحول البنك المسوق للبطاقة المبلغ المطلوب من رصيد المشتري إلى رصيد البائع ، حيث تتم العملية مباشرة ، وكأنها بمثابة دفع فوري ، لذا تعد طريقة on line من اعلي درجات ضمان الوفاء للتاجر بعكس طريقة off line التي تعد بمثابة تعهد للتاجر من البنك المسوق للبطاقة بتسديد ثمن السلع أو الخدامات له.

2- بطاقات السحب الآلي

---

[1]- محمد أمين الرومي ، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2008 ، ص 132.

[2]- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحمية التعاملات الالكترونية، الكتاب2، الحماية الجنائية لنظام التجارة الالكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص113.

تعد بطاقة السحب الآلي أكثر أنواع البطاقات الالكترونية شيوعا واستخداما ، حيث تتم عملية السحب الآلي أو التحويل من حساب لأخر ، أو الاستفسار عن رصيد أو طلب كشف فيقوم حامل البطاقة بفتح حساب جاري لدى البنك المصدر للبطاقة يودع فيه مبلغ معين يعادل الحد الأقصى المسموح به ، بحيث يمكن له سحب المبلغ النقدي بالاتفاق بينه وبين البنك وهذا بواسطة بطاقة السحب الآلي يسحب ، عن طريق إدخال الرقم السري الذي يعد توقيع العميل الكترونيا ، وبعد إتمام عملية السحب يسحب العميل البطاقة بطريقة آلية حيث أن هذه البطاقات لا تمنح ائتمانا للعميل لكن لا يمنع البنك غطاء معين من النقود وفق اتفاق خاص بينه وبين العميل.[1]

3- بطاقة الائتمان: crédit carte

بطاقات تصدرها مؤسسات مالية باسم احد الأشخاص وتقوم هذه البطاقة بوظيفتين ، الوفاء،

والائتمان بمعنى أن حاملها يمكن له تتبع سداد المبالغ التي استخدمها في الاعتماد المفتوح

من جانب مصدر البطاقة.

هذا وقد عرفه المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السابعة بجدة عام 1993 بأنها عبارة عن مستند يعطيه مصدره لشخص معين بناء على عقد بينهما يمكنه من شراء السلع والخدمات ممن يدفع المستند دون دفع الثمن حالا لتضمينه التزام المصدر بالدفع ومنها ما يملك من سحب النقود من المصارف.

وهناك من يعرفها بانا بطاقة بلاستكية أو ورقية يصدرها بنك أو مؤسسة مالية أو شركة يذكر فيها اسم العميل الصادرة لصالحه ورقم حسابه حيث يقدم الحامل هذه البطاقة للتاجر لتسديد ثمن مشترياته[2].

هذه البطاقة لها عدة مزايا منها:

---

[1]- أمين طالب البغدادي ، الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ط1 ، د.س ، ص64.

[2]- جلال عايد الشورة ، وسائل الدفع الالكتروني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، ط1 ، 2005 ، ص 21-22.

- تعتبر وسيلة لها عدة فاعلية للتسديد.

- تعطي للعميل ائتمانا يمكنه من شراء احتياجاته وتسديد قيمتها.

- معترف بها عالميا حسب مقتضيات التجارة.

- توفر ضمانة للتاجر لاستيفاء ثمن مبيعاته وتعطي الحماية من سرقة النقود .

كما لها عدة أنواع : البطاقة المحلية ، البطاقة الدولية ، البطاقة الذهبية.[1]

البطاقة المحلية: ذات سقف ائتمان محدود لا يتجاوز ألف دينار تمنح للموظف والأفراد العاديين، شروطها ميسورة ومخاطرها قليلة.

البطاقة الدولية: ذات سقف ائتمان يصل ألفي دينار ، يمكن استعمالها داخل المملكة أو خارجها ، خطورتها كبيرة.

- البطاقة الذهبية :يمنح للعميل ودرجة المخاطر فيها عالية بسبب المبالغ الكبيرة التي تكلفها.

الفـــــــرع الثـــــالث: الحـــــــــــــكومة الالكتـــــــــــــرونية

فتحت قوة بعض الدول أمام الدوائر الحكومية والمؤسسات الرسمية ، في انجاز معاملاتها التي تتم عن طريق الدعامة الورقية باستخدام وسائل الكترونية ، عن طريق ما يسمى بالحكومات الالكترونية والحكومة الالكترونية هي: أي عمل أو إجراء يتم اتخاذه أو اعتماده الكترونيا من قبل الإدارة العامة في الدولة أو إحدى مؤسساتها العامة أو دوائرها وبالتالي يشمل نموذج الحكومة الالكترونية في مختلف المعاملات الإدارية الحكومية والخدمات الموجهة للمواطنين مثل خدمات الحالة المدنية ، تصاريح القضاء ، وكذلك المتخذ أو المعتمد موجها من قبل الإدارة العامة إلى إدارة عامة أخرى أو إلى فرد أو شخص عادي[2].

---

[1]- نضال اسماعيل برهم ، أحكام العقود التجارة الالكترونية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ط1 ، 2005 ، ص88.

[2]- عامر محمود الكسواني ، التجارة عبر الحاسوب ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، دب ، ط1 ، 2008 ، ص115.

- الطلبيات الموجهة للحكومات والتي يتم إصدارها عن طريق محررات الكترونية موقعة الكترونيا من طرف هذه الجهات.[1]

ويشمل مصطلح الحكومة الالكترونية وبالإضافة إلى ما تقدم الإعمال والخدمات التالية:

- الاحتفاظ بمختلف المستندات سواء كانت في شكل إيداع لها أو تقديم أو الاحتفاظ بها في سجلات الكترونية.

- إصدار مختلف القرارات أو منح ترخيص أو إعطاء الموافقة ، ولقد كانت إمارة دبي السباقة في تحويل ما هو نظري إلى واقع تطبيقي ، فعاليا تصدر بلدية دبي وبلدية التنمية الاقتصادية العديد من الرخص التجارية و الخدماتية والصناعية عبر المواقع الافتراضية .

- تسديد مختلف الرسوم والمدفوعات عن طريق إجراء الدفع الالكتروني ، وكالعادة تشيد دبي بالتطبيق العملي وذلك عندما اقر العمل بنظام الدرهم الالكتروني داخل الإمارة وعلى مستوى كافة الهيئات والدوائر الحكومية.

هذا وعملت تجربة الحكومة الالكترونية على تحقيق غايات وأهداف حيوية أهمها:

- تنمية وزيادة الوعي الالكتروني لدى الجمهور ، مما تؤدي إلى سهولة وطلب الخدمة.

- ولعل أهم ما هدفت به هذه التجربة بالقطاع الحكومي هو الطرق المبسطة والأساليب الميسرة التي تساعدها في تسويق خدماتها، والابتعاد عن التعقيدات الإدارية والبيروقراطية الموظفين بحيث لم يعد لهذه الأخيرة مجال في هذا الصدد .[2]

وقد بادرت الجزائر أيضا لرسم معالم الحكومة الالكترونية والتي بدا اعتمادها على مستوى عدة وزارات مثل: وزارة العدل، وذلك باستخراج الوثائق بطريقة الكترونية بالإضافة إلى وزارة البريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال ، وكان

---

[1]- أمير فرح يوسف ، مرجع سابق ، ص 9-8.

[2]- عامر الكسواني ، المرجع السابق، ص 117.

مجال تطبيق التوقيع الالكتروني على بطاقة الدفع الالكتروني ، ومن تطبيقاته أيضا في جواز السفر وبطاقة التعريف الوطنية البيوميترين اللذان يعتبران من تطبيقات التوقيع الالكتروني في صورة التوقيع بالقلم الالكتروني.[1]

الفرع الرابـــع: المعامـــــلات المستثناة مـــن تطـــبيق التوقيـــع الالكـــــتروني

أنشئت بعض القوانين تطبيق الوسائل الالكترونية والتي من بينها التوقيع الالكتروني على بعض المعاملات بسبب الطبيعة الخاصة التي تميز بها ، التي تقضي بعدم خضوعها للتوقيع الالكتروني[2]، لذا يجوز أن تتم بوسائل الكترونية وهذا ما أكدته نصوص القوانين التي حددت هذه المعاملات ، وتتعلق هذه المعاملات إجمالا بما يلي:

أ- الأمور المتعلقة بالأحوال الشخصية : كالزواج والطلاق والوصايا.

ب- سندات ملكية الأموال غير المنقولة والسندات القابلة للتداول والمعاملات المتعلقة ببيع وشراء الأموال غير المنقولة وأي مستند يتطلب القانون المصادقة عليه إمام القضاء.

فعلى الصعيد العربي وعلى سبيل المثال نجد المادة 6 من قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم 85/2001 تنص " لا تسري أحكام هذا القانون على ما يلي:

- العقود والمستندات والوثائق التي تنظم وفقا للتشريعات خاصة بشكل معين أو تتم بإجراءات محددة ومنها:

- إنشاء الوصية وتعديلها.

- إنشاء الوقف وتعديله.

---

[1]- رؤوف يوسف ، حجية وسائل الإثبات الحديثة ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، الجزائر ، 2013 ، 261.

[2]- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الالكترونية العربية .الكتاب الثاني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص131.

- معاملات التصرف بالأموال عير المنقولة بما في ذلك الوكالات المتعلقة بها وسندات ملكيتها وإنشاء الحقوق العينية عليها باستثناء عقود الخاصة بهذه الأموال.

- الوكالات والمعاملات المتعلقة بالأحوال الشخصية.

- الإشعارات المتعلقة بإلغاء أو فسخ عقود خدمات المياه الكهرباء والتامين الصحي و التامين على الحياة .

- لوائح الدعاوي والمرافعات وإشعارات التبليغ القضائية وقرارات المحاكم.

- الأوراق المالية إلا ما تنص عليه تعليمات خاصة تصدر عن الجهات المختصة استنادا لقانون الأوراق المالية النافذ المفعول.

- نص قانون دبي المتعلق بالمعاملات والتجارة الالكترونية رقم 2 لسنة 2000 في مادته 05 على ما يلي:

يسري هذا القانون على السجلات والتواقيع الالكترونية ذات العلاقة بالمعاملات والتجارة الالكترونية ويستثنى :

أ- المعاملات والأمور المتعلقة بالأحوال الشخصية كالزواج والطلاق والوصايا.

ب- سندات ملكية الأموال غير المنقولة.

ج- السندات القابلة للتداول.

د- المعاملات التي تتعلق ببيع وشراء الأموال غير المنقولة والتصرف فيها وتأجيرها" لما بالنسبة للتشريعات الأجنبية بجد المادة 3/ب/1 من القانون الأمريكي الموحد للتجارة الالكترونية ينص:"

هذا القانون لا ينطبق على معاملة من المعاملات بقدر ما يخضع تنظيمها لقانون يحكم إنشاء وتنفيذ الوصايا أو ملاحقها أو الائتمان المالية"

أما التوجه الأوروبي الصادر في 8 يوليو 2000 فقد قرر انه : لا ينطبق هذا التوجه على العقود المنشئة أو الناقلة لحقوق الملكية العقارية فيما عدا حقوق الإيجار والعقود التي تتطلب تدخلا من المحاكم والسلطة العامة وعقود الكفالة

والعقود التي يحكمها قانون الأسرة أو قانون الميراث مثل عقود الوصية والهبة والزواج وإشعار الطلاق والتبني.[1]

نخلص إلى انه نظرا للأهمية الكبيرة التي تتسم بها هذه المعاملات من الناحية الشرعية وبالخطورة من الناحية العملية ، فقد عينت بعض التشريعات العربية والأجنبية بإنشائها من مجال تطبيق قوانين المعاملات الالكترونية وهذا خلافا للتشريع الفرنسي الذي اقر باعتماد الكتابة الالكترونية في التصرفات القانونية التي يشترط فيها الشكلية كالبيوع العقارية – بيع الأرض – والسيارة.

1- سعداوي سليم ، عقود التجارة الالكترونية ، دراسة مقارنة ، دار الخلدونية للنشر ، الجزائر ، 2008 ، ص63.

خلاصـــــــــــــة الفصـــــل

في هذا الفصل حاولنا أن نلقي الضوء على ماهية التوقيع الالكتروني من خلال تعريفه و إبراز أهميته وتقويم وظائفه ومدى تحقيقه للشروط والمأخذ التي وجهت إلى صوره وبالمقابل مجال تطبيقه مع التدليل على كل هذه الحركات التشريعية التي سارت معه ركب هذا الموضوع ، ليس فقط في تنظيم أحكامه الموضوعية وإنما سارت إلى حل مشاكله القانونية التي تطرحها مسائله الإجرائية ونخلص إلى أن التوقيع الالكتروني في بيئة التعاملات الالكترونية له طابعه الذي يمنع عن التوقيع التقليدي والذي يجعله توقيعا ذا طابع خاص كونه يتم بطريقة تكنولوجية حديثة تتلاءم مع طبيعة المعاملات الالكترونية وتمكن من تحديد هوية الموقع والتعبير عن إرادته كما أن التوقيع الالكتروني يتفوق ببعض المزايا عن التوقيع التقليدي من خلال أداءه لوظائفه بدقة بالغة ، ولغرض منح الحجية الكاملة للتوقيع الالكتروني في إثبات المعاملات الالكترونية لا تكفي النصوص القانونية لوحدها إنما كانت هناك ضرورة ملحة لحماية التوقيع الالكتروني من التزوير والتحريف وكان ذلك باعتماد جهات التوثيق الالكتروني التي تعمل تحت رقابة الدولة وتقوم بمنح شهادات ضمان للتوقيع الالكتروني وتقوم بدور الوسيط في المعاملات الالكترونية عبر الشبكات ، إضافة لذلك يتم اعتماد طريقة التشفير لحماية التوقيع الالكتروني والبيانات الالكترونية وهذا ما سوف نستعرضه في الفصل الثاني تحت عنوان مدى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات و آليات حمايته.

الفصل الثاني مـــدى حجـــية التوقيع الالكتروني في الإثبات وآليات حمايته

تمهيد:

يعتبر التوقيع عنصرا أساسيا من عناصر العقد أو المحرر والذي يستند عليه للإثبات التعاملات التجارية وبدونه يفقد العقد قوته الثبوتية .

ومع التطورات التكنولوجية الحديثة في مجال الاتصالات والمعلومات والتي أدت إلى تطور المعاملات التي تتم ببين الأفراد خاصة منها التجارة الالكترونية والتي تتم عبر وسائط الكترونية ، وبالتبعية تطورت معها وسائل إثبات هذه المعاملات ، وظهر التوقيع الالكتروني كمفهوم جديد للتوقيع بينما كان منصبا فقط على التوقيع التقليدي.[1]

حيث أصبح التوقيع الالكتروني كدليل إثبات له قوة ثبوتية كبيرة ، ذلك انه لا يمكن الاعتماد على المحرر الالكتروني إلا إذا كان موقعا ، إلا أن هذه الحجية تختلف فيما إذا كانت في ظل القواعد التقليدية أو في ظل وجود قانون ينظمها.

بالإضافة إلى ذلك فان كون التوقيع الالكتروني يتمتع بحجية كبيرة في الإثبات فان لتحقيق هذه الحجية ، وكذا تحقيق الثقة والأمان للتعامل به فانه سيلتزم وجود تقنيات وطرق تضمن هذه الثقة والأمان وتحميه من أي تعدي قد يعرقل وظيفته في الإثبات والتوضيح أكثر سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين كالأتي:

حجية التوقيع الالكتروني – المبحث الأول - ، آليات حماية التوقيع الالكتروني – المبحث الثاني- .

[1]- عمر خالد زريقات ، مرجع سابق ، ص 262.

المبحث الأول: حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات

إن للتوقيع الالكتروني أهمية كبيرة في الإثبات حيث أن قواعد الإثبات بوجه عام لا تقبل المستندات العرفية إلا إذا كانت موقعة ولا تقبل المستندات غير الموقعة إلا كمبدأ ثبوت بالكتابة يستلزم سنة أخرى ، فان قبول القضاء للتعاقد الالكتروني يتطلب إقرار حجية التوقيع الالكتروني وموثوقيتها كبينة في المنازعات .[1]

كانت قوانين الإثبات تستوجب بالإضافة إلى الشروط الموضوعية شروطا شكلية حيث كانت تقتصر التوقيع في المستندات الورقية بالإمضاء أو الختم أو بصمة الإصبع ، مما يعني أن أي شكل أخر لا يكون له أي اثر قانوني ، ولكن لأهمية المعاملات الالكترونية في وقتنا المعاصر ولتنامي التجارة الالكترونية وظهور مفاهيم جديدة مثل الحكومة الالكترونية ضمن شروط موضوعية.

ولقد نص المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 327 من القانون المدني الجزائري انه يعتمد على التوقيع الالكتروني وفقا للشروط المذكورة في المادة 323 مكرر1 من نفس القانون ويكون بذلك المشرع قد ساوى في الحجية بين التوقيع التقليدي والتوقيع الالكتروني وهو ما يسمى بالتعادل الوظيفي بين التوقيعين إذ أن التوقيع الالكتروني يمكن أن يقوم بنفس الوظيفة التي يقوم بها التوقيع التقليدي من حيث تحديد هوية موقعه وتميزه عن غيره وهذا ما وضحه القانون النموذجي للتجارة الالكترونية عام 1996 عند معالجته لمسائل التوقيع الالكترونية والذي أشار إلى فكرة إيجاد وسيلة تكنولوجية تحقق نفس المفهوم والغرض الذي تحققه التواقيع العادية.[2]

---

[1]- نضال إسماعيل برهم، احكام عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 241-242.

[2]- يونس عرب، حجية الإثبات بالمستخرجات الالكترونية في القضايا المصرفية، ج1، مسائل وتحديا الإثبات الالكتروني في المسائل المدنية والتجارية والمصرفية، مقال منشور على موقع www.arab.low.org

المطلب الأول: القوة الثبوتية للتوقيع الالكتروني

إن مجارات التطورات الحديثة في مجال التجارة الالكترونية وما رافقها من ظهور ما يدعى بالتوقيع الالكتروني[1]، يستوجب منا دراسة حقيقية عن القوة الثبوتية للتوقيع لما له من أهمية كبيرة في الإثبات ، حيث أن قواعد الإثبات بوجه عام لا تقبل المستندات العرفية إلا إذا كانت موقعة ولا تقبل المستندات غير الموقعة إلا كمبدأ ثبوت بالكتابة يستلزم بينة أخرى ، فان لجوء القضاء للتعاقد الالكتروني يتطلب إقرار حجية التوقيع الالكتروني وموثوقية كبينة في المنازعات [2] و وفقا للقواعد العامة والاستثناءات المقررة عليها ضمن الفرع الأول تحت عنوان حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات وفقا للقواعد العامة للإثبات والفرع الثاني بعنوان حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات استنادا إلى الاستثناءات المقررة على القواعد العامة.

الفرع الأول: حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات وفقا للقواعد العامة في الإثبات

إن التوقيع الالكتروني يعتبر عنصرا أساسيا لاستكمال حجية المحرر الالكتروني وصحة المعاملات الالكترونية وبدونه يفقد العقد قوته الثبوتية ، إذ أن التوقيع الالكتروني يعد كدليل إثبات لما يتسم من قوة ثبوتية [3]، لذلك لا يمكن إلا الاعتداد بالمحرر الالكتروني إلا إذا كان يتضمن توقيعا الكترونيا كما أن القاضي ملزم بقبول التوقيع الالكتروني ضمن وسائل الإثبات الحديثة ، وهذا متى كان مستوفيا للشروط المطلوبة قانونيا فيه ، إلا أن هذه الحجية تختلف فيما إذا كانت في ظل قواعد تقليدية أو في ظل وجود قانون خاص ينظمه[4]، ولذلك سيتم تناول هذا العنصر في ثلاث نقاط –أ- مبدأ التعادل الوظيفي بين التوقيعين الالكتروني والتقليدي و –ب- حجية التوقيع الالكتروني استنادا إلى قاعدة الإثبات المقيد أما – ج – حجية التوقيع الالكتروني استنادا إلى قاعدة الإثبات الحر.

---

[1] - abbasyousefjaber. contrats par vois electroniqueetudecoparee .these pour le doctorat en droit priveemontiillier .paris . annee 2011-2012.p40.

[2]- نضال اسماعيل برهم ، مرجع سابق ، ص 176.

[3]- yousefchandi . la formation du contrat adistance par vois electronique . 3.doctoratnoveauregime.mention droit prive .unverste robert schumanstarsburge Faculte de droit .de sciences politiques et de gestion soutenue publiquement le 28juen .p323.

[4]- عمر خالد زريقات ، مرجع سابق، ص 262.

أ- مبدأ التعادل الوظيفي بين التوقيعين الالكتروني الموصوف والتوقيع التقليدي:

سيتم التطرق في هذه النقطة من خلال التعرف على مبدأ التعادل الوظيفي وموقف المشرع من هذا المبدأ.

1- تعريف مبـــــــدأ التـــــــعادل الوظـــــــيفي:

يقصد بالتعادل الوظيفي أو التكافئ الوظيفي المساواة بين التوقيع الالكتروني والتوقيع التقليدي في الحجية والقوة الثبوتية ، وعدم التفرقة بينهما بسبب طبيعة الدعامات المبين عليها ، سواء أكان التوقيع مفرغا على دعامات ورقية مادية أو دعامات الكترونية غير مادية وغير ملموسة ومتى استوفى شروطه ومتطلباته فانه يعتبر دليلا كامل الحجية في الإثبات ويمكن للقاضي الاستناد إليها في الفصل في المنازعات المعروضة عليه[1].

2- موقف المشرع الجزائري من مبدأ التعادل الوظيفي بين التوقيع الالكتروني والتوقيع التقليدي:

اعترف المشرع الجزائري في القانون المدني بالحجية والقوة الثبوتية للتوقيع الالكتروني ليكون في نفس الدرجة المقررة للتوقيع التقليدي في أحكام قانون الإثبات بشرط أن يتم التوقيع الالكتروني طبقا للشروط القانونية التي تضمن سلامة وصحة التوقيع الالكتروني وتوفر الثقة في نسبته إلى الموقع ولقد نص في الفقرة 02 من المادة 327 من ذات القانون على انه " يعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 327 مكرر 1 أعلاه.

يستشف من نص المادة أعلاه أن المشرع قد اقر بالتوقيع الالكتروني وجعله مساويا للتوقيع التقليدي وذلك باعترافه بحجية التوقيع الالكتروني[2]،وانه لم يميز بين شروط الكتابة الالكترونية والمتمثلة في التأكد من الشخص الموقع والحفاظ على التوقيع بطرق تضمن سلامة بل ربط شروط تحقق هذه الحجية بتوافر الشروط التي حددتها المادة 323 مكرر01 من القانون ذاته والمخصصة أصلا

---

[1]- منية نشناش ، الإثبات بالمحررات الالكترونية في القانون الجزائري، -دراسة مقارنة قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون ، كلية الدراسات العليا ، الجامعة الأردنية ، افريل 2011، الأردن ، ص116.

[2]- انظر نص المادة 07 من قانون 04-15.

لتحديد شروط الكتابة الالكترونية ، ولم ينص على ما إذا كان التوقيع الالكتروني المقصود هو التوقيع الالكتروني الموصوف أو العادي.

وبصدور القانون 04-15 اختلف الأخذ بالتوقيع الالكتروني في الإثبات بحسب ما إذا كان هذا الأخير موصوف أو عادي ، وذلك بنصه في المادة 8 لأنه " يعتبر التوقيع الالكتروني الموصوف وحده مماثلا للتوقيع المكتوب سواء كان لشخص طبيعي أو لشخص معنوي".

ويتضح من نص المادة أن المشرع قد اعترف صراحة بمبدأ التعادل الوظيفي بين التوقيع الالكتروني الموصوف والتوقيع التقليدي وبأنه يعتد بالتوقيع الالكتروني في الإثبات مثله مثل نظيره التقليدي [1]، فالمشرع بـنصه في العبارة " التوقيع الالكتروني الموصوف وحده مماثلا للتوقيع المكتوب" وقد استثنى التوقيع الالكتروني العادي من إمكانية مساواته مع التوقيع التقليدي في الإثبات بعدما كان له مرتبة مساوية مع التوقيع التقليدي في الإثبات [2].

فالملاحظ مما سبق أن المشرع متناقض في أحكامه وذلك لكونه نص على شروط التوقيع الالكتروني في القانون المدني والتي يستوفيها كلا من التوقيع الالكتروني الموصوف والعادي في حين نص في القانون 04-15 على الشروط المتطلبة في التوقيع الالكتروني الموصوف وهذا ما فتح المجال إلى التساؤل حول ما إذا كان القاضي يمكن أن يعتمد على الشروط التي جاء نصها في القانون المدني بخصوص التوقيع الالكتروني العادي ومنحه الحجية والقوة الثبوتية؟.

وفي حال ما إذا اعتمد القاضي على الشروط الـتي تضمنها القانون المدني الاعتداد بالتوقيع الالكتروني العادي في الإثبات ويطبق عليه مبدأ التعادل الوظيفي والاعتماد عليه كدليل إثبات ولا يمكن للقاضي رفضه لـلأسباب التي جاء ذكرها في المادة 09 المذكورة أعلاه.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد وسع من مفهوم التوقيع الالكتروني في القانون المدني المعد للإثبات ليشمل كل أنواعه ، حيث كرس مبدأ التعادل الوظيفي

---

[1]- عمر محمد أبوليفة، القيمة القانونية للتوقيع على المحررات الالكترونية ، مجلة المحامي، العددان 68-67 ، ليبيا ، السنة 18 ، ص 08.

[2]- المادة 07 من القانون رقم 04-15، بغض النظر عن أحكام المادة 08 أعلاه، لا يمكن تجريد التوقيع الالكتروني من فعاليته القانونية أو رفضه كدليل بواسطة إلية مؤمنة لإنشاء التوقيع الالكتروني.

وحاول من خلاله عدم التمييز في نطاق التوقيع المعد لإثبات على أساس الوسيلة المعتمدة فيه والدعامة القائمة عليه[1]، وهو بذلك يعترف بالتوقيع المعتمد عبر دعامات الكترونية سواء أكان توقيعا الكترونيا عاديا أو موصوفا.

ب- حجية التوقيع الالكتروني استنادا إلى قاعدة الإثبات المقيد

الأصل في المعاملات المدنية أن الإثبات فيها مقيد ومعنى ذلك أن المشرع هو الذي حدد وسيلة الإثبات المقبولة وقوتها إذ ما تنازعت فيما بينها، وقد يطلب المشرع الجزائري الكتابة أو ما يقوم مقامها في إثبات التصرفات المدنية في حالتين:

1- التصرفات القانونية المدنية المتجاوزة قيمتها نصاب الإثبات بالبينة :

تنص الفقرة الأولى من المادة 333 من القانون المدني على انه في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته 100.000 أو غير محددة القيمة فلا يجوز الثبات بالشهود مالم يوجد نص يقر بغير ذلك.

وعليه فان المشرع الجزائري استبعد الإثبات بالشهادة واشترط الكتابة في الحالات التي تكون فيها:التصرفات القانونية غير تجارية أي كل تصرف قانوني مدني، وان يزيد قيمة الحق المتنازع فيه عن 100.000 أو أن يكون غير محدد القيمة.

وعليه اعتبار أن التوقيع الالكتروني نوع من أنواع الأدلة ، اعترف له المشرع الجزائري بموجب المادة 327 من القانون المدني والمادة 08 من القانون 15-04 بذات الحجية المقررة للتوقيع التقليدي في الإثبات من جهة وان التوقيع الالكتروني المستوفي المتطلبات القانونية صالح بموجب القانون لإثبات جميع التصرفات القانونية المدنية التي تشترط المشرع الكتابة لإثباتها شانه شان التوقيع على الورق وذلك إعمالا بمبدأ التعادل الوظيفي فيما بينها من جهة أخرى فانه يمكن القول بصلاحية التوقيع الالكتروني في إثبات التصرفات القانونية المدنية متى توافرت فيه الشروط المتطلبة قانونيا[2].

---

[1]- محمد مبروك ، خصوصية التوقيع الالكتروني ، جامعة القاضي عياش ، مراكش ، المغرب ، ص 07 -08.

[2]- شكرون ساسة ، سيد عبد القادر جهيدة ، مدى حجية التوقيع الالكتروني في التجارة الالكترونية ، دراسة تحليلية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون خاص شامل ، جامعة عبد الرحمن ميرة ' بجاية

2- في حالة وجود اتفاق بين الأطراف

يمكن لإطراف الاتفاق فيما بينهم بتحديد الرسائل التي تتم بها إثبات تصرفاتهم وتعديل قواعد الإثبات بموجب هذه الاتفاقات ومنح هذه الوسائل القوة الثبوتية والحجية اللازمة [1]، و للإجابة على هذا التساؤل يكمن في مدى ارتباط قواعد الإثبات بالنظام العام ، إذ أن القواعد الإجرائية من النظام العام لا يمكن مخالفتها ، على عكس القواعد الموضوعية التي يمكن للإطراف الاتفاق على مخالفتها لأنها لا تعلق بالنظام العام ، وعلى ذلك فان للأطراف الحرية الكاملة في ترتيب نظام الإثبات الخاص بحقوقهم بشرط أن لا تكون مخالفة للنظام العام.[2]

وهذا ما يفهم من نص المادة 03 من القانون 04-15 والتي تنص على أنه دون الإخلال بالتشريع المعمول به، لا يلزم أيا كان القيام بتصرف قانوني موقع إلكترونيا .

ومن خلال نص المادة أعلاه يستنتج على انه عند اتفاق الأطراف في المعاملات الالكترونية بالأخذ بالتوقيع الالكتروني كوسيلة لإثبات ، فانه هذا يمنحها القوة الثبوتية ، بشرط أن لا يمنع احد أطراف العلاقة من إثبات حقه.

ج- حجيـــة التوقيـــع الالكـــتروني استـــنادا إلـــى قاعـــدة الإثبـــات الحر.

1- حجية التوقيع الالكتروني في المواد التجارية.

يعتبر مبدأ حرية الإثبات القاعدة العامة في المواد التجارية إذا يمكن إثبات المعاملات التجارية بكل طرق الإثبات إي كانت قيمة التصرف [(3)]، وهذا لما

، الجزائر ، 2014/2015 ، ص 55.

[1]- علاء محمد نصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات ، دار الثقافة للنشر، الأردن، ط1 ، 2005، ص12.

[2]- عقبي غسان الريفي ، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، مصر ، ط1 ، 2009 ، ص 232.

[3]- سيف يحي الصبحي ، التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات ، دراسة مقارنة ، قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة دكتوراه فلسفة في القانون الخاص ، جامعة عمان للدراسات العليا، الأردن ، 2005 ، ص 107 وانظر يوسف احمد نوافلة ، مرجع سابق ص 106.

تقتضيه المعاملات التجارية من سرعة وثقة وائتمان وقد تأكد ذلك من خلال المادتين 30 من القانون التجاري [1]، و المادة 333 من القانون المدني.

ويتضح من نص المادة 30 من القانون ، أن المعاملات التجارية تخضع لمبدأ حرية الإثبات لكن بمراعاة ترتيب وسائل الإثبات حيث يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات ، وفتحت المجال للإثبات حسب العبارة التي جاءت في النص أو أي وسيلة أخرى في المعاملات التجارية وهو ما يسمح بالاستعانة بالتوقيع الالكتروني لإثبات في المعاملات التجارية وبهذا يكون الإثبات في المواد التجارية جائزا بكافة الطرق الاثباتية من بينها التوقيع الالكتروني ويرجع التأكيد على هذا المبدأ لكون المعاملات التجارية يسودها مبدأ الثقة في الت‌عامل ، أي الائتمان ولكونها تقوم على السرعة واشتراط طريقة معينة للإثبات وفرض الإجراءات المعقدة لإعداد الدليل تتطلب وقتا كبيرا مما لا يتلاءم مع مصالح التجارة وهذا ما دفع بالمشرع لاشتقاق مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية.

وما يمكن الإشارة إليه أن هناك حالات في المعاملات التجارية لا يمكن تطبيق مبدأ حرية الإثبات فيها بل يجب إثباتها بالكتابة وهذه الحالات [2]، تتمثل في عقود الشركات التجارية كأصل عام وعقود بيع السفن وإيجارها وتأمينها وأيضا في حالة ما إذا اتفق التجار على إثبات معاملاتهم التجارية بالكاتبة[3]

ويشترط في مبدأ الإثبات الحر في المواد التجارية أن لا يكون أطراف العلاقة تجارا و أن تتعلق بإعمال تجارية وان يقوم بها التاجر لمصلحة تجارية [4]، أما إذا كانت الأعمال التجارية أعمالا مختلطة كان يكون احد الطرفين تاجرا والأخر مدني فان مبدأ حرية الإثبات يطبق على الطرف المدني بحيث يحق له الإثبات بكافة الطرق في مواجهة التاجر ومن بينها المحررات والتواقيع الالكترونية ، بعكس التاجر الذي يعتبر تصرفه تجاري بالنسبة له إذ يجب التقيد بالقواعد العامة[5].

---

[1]- الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26 /10/1975 المتضمن القانون التجاري التكميلي المعدل والمتمم، ج ر، عدد 78 الصادرة في30-10/1975.

[2]- شكرون ساسة ، سيد عبد القادر جهيدة ، مرجع سابق ، ص56.

[3]- نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية – التاجر- المحل التجاري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ط11 ، 2011 ، ص 66.

[4]- نفس المرجع ، ص 67.

[5]- لورنس محمد عبيدات ، مرجع سابق ، ص 110. – يوسف احمد النوافلة ، مرجع سابق ، ص106.

وبذلك نجد أن المشرع الجزائري يقبل الإثبات بالتوقيع الالكتروني في المعاملات التجارية حيث نظم مختلف جوانبه من بيان صحة شروطه وتعزيزه باليات حماية مؤمنة تقنية وقانونية تمنحه الثقة والأمان التي تتطلبها المعاملات التجارية ضف إلى ذلك انه على القضاء أن يتبنى هذا النوع من المعاملات التي تستند على التوقيع الالكتروني التي اعترف لها بالحجية في الإثبات.

2- **حجية التوقيع الالكتروني في إثبات التصرفات المدنية التي لا تتجاوز نصاب الإثبات بالكاتبة** وعلى غرار مبدأ حرية الإثبات في المسائل التجارية يسود مبدأ حرية إثبات بعض التصرفات المدنية والتي لا تتجاوز نصابها حدا معينا ، وقد نص المشرع الجزائري على هذا الاستثناء في نص المادة 333 من القانون المدني بان التصرف القانوني الذي لا تزيد قيمته عن 100.000 دج [1]، أي انه ليس هناك مانع قانوني يحول دون قبول التوقيع الالكتروني لإثبات الالتزامات القانونية و التي لا تفوق قيمتها عن 100.000 دج في المواد المدنية ، كون أن المشرع أجاز إثبات هذه الالتزامات بالشهادة.

والمعروف أن إيجاز الإثبات بالشهادة معين من باب أولى إجازة الإثبات بالطرق الأخرى وبما فيها المحررات الموقعة إلكترونيا، إذ أنها ذات قوة اكبر من الشهادة في الإثبات رغم ورودها في الشكل الالكتروني.

الفرع الثاني: حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات وفقا للاستثناءات المقررة على القواعد العامة.

- أجاز المشرع الخروج من القاعدة العامة والإثبات بغير الكتابة وهذا ما جاء نصه في المادتين 335 و 336 من القانون المدني.

أولا- الاستثناء على اشتراط الدليل الالكتروني الكتابي.

كرس المشرع مبدأ الثبوت بالكتابة بموجب نص المادة 335 من القانون المدني.

1- مبدأ الثبوت بالكتابة.

1-1. تعريف مبدأ الثبوت بالكتابة.

[1]- انظر المادة 333 من القانون المدني.

لقد بنى المشرع الجزائري هذا المبدأ من خلال نص المادة 335 من القانون المدني التي تنص " يجوز الإثبات بالشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة.

وكل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شانها أن تجعل وجود التصرف المدعي به قربي الاحتمال يعتبر مبدأ الثبوت بالكتابة.

والظاهر من هذه المادة أن المشرع لا يستلزم إثبات الالتزام بالكتابة حتى لو كانت المعاملة مدنية وتزيد عن 100.000 دج في حالة وجود مبدأ الثبوت بالكتابة ويجوز إكماله بالشهادة وكافة طرق الإثبات الأخرى.

وقد استحدث هذا المبدأ استجابة للظروف الخاصة التي تقتضي تسيير الإثبات للخصوم والتخفيف من حدة النظام القانوني للإثبات [1] ، فهذا المبدأ يعد بمثابة المحقق لقواعد الإثبات المدني إذ انه يعطي سلطة في تقدير الشهادة وبذلك يمكن تجنب الكثير من الصعوبات الناشئة عن دقة نظام الإثبات.[2]

2-1. شروط مبدأ ثبوت الكتابة : ولكي يوضع هذا المبدأ موضع التنفيذ يجب توافر 3 شروط وهي :

الشـــــــرط الأول: وجـــــــود كتـــــــــــابة:

أي وجود كتابة وهي تأخذ معنى واسع تنصرف إلى أي شكل خاص أو توقيع دون أن تكون معدة لإثبات [3]، وبهذا يكون كل محرر مكتوب لا يصلح ولا يكون مبدأ ثبوت بالكتابة بشرط أن لا يعتبر دليلا كاملا ، فالمدعي ملزم بتقديم دليل كتابي غير كامل واستكماله بشهادة الشهود أو القرائن أما إذا كان هناك دليل مع المدعي فلن تثار المشكلة أصلا.[4]

---

[1]- العيد السيد قنديل، التوقيع الالكتروني، ماهيته – صوره- حجيته في الإثبات ، الجامعة الجديدة للنشر، مصر، ط2 ، 2004، ص 31.

[2]- سامح عبد الواحد التهامي، مرجع سابق، ص 92. يوسف احمد نوافلة ، مرجع سابق ، ص 110 ، 11 .

[3]-- مناني فرح ، مرجع سابق ، ص 200.

[4]- سامح عبد الواحد التهامي، مرجع سابق ، ص518.

الشرط الثـــــــاني: صـــــــدور هذه الكتـــــابة مـــــن الخـــــــصم

وصدور الكتابة المقدمة للإثبات من الخصم تتخذ شكل مادي أو معنوي ، فتكون مادية عند الكتابة والتوقيع على المحرر بخط اليد سواء من قبل المدعي عليه أو من قبل من ينوبه أو يوكله أما الكتابة غير المادية فتكون بغير خط اليد المدعي عليه كونه أميا مثلا.[1]

الشرط الثالث: أن تكون من شان الكتابة جعل التصرف المدعي به قريب الاحتمال، والمهمة من الشرط أننا بصدد دليل ناقص يتم استكماله بشهادة الشهود والجدير بالذكر أن قاضي الموضوع هو الذي يقرر ما إذا كانت الكتابة محل النزاع بجعل التصرف المدعي به قريب الاحتمال أو لا.[2]

وعليه يلزم أن تكون دلدلة الكتابة على الواقعة المدعي به واضحة بل يكفي أن تكون واضحة للقاضي بحيث يمكن استكمالها بوسائل الإثبات الأخرى.[3]

فإذا توافر مبدأ الثبوت بالكتابة بشروطه القانونية السالفة الذكر فان هذا يلفت المجال للإثبات بالشهادة حسب نص المادة 335 من القانون المدني ، وغيرها من طرق الإثبات الأخرى ومنها التوقيع الالكتروني والمحررات الالكترونية ومن خلال دراستنا شروط مبدأ الثبوت بالكتابة نجد أنها تنطبق على المحررات الالكترونية غير الموقعة من جهة بحيث يكون متضمن لكل الشروط المستوجبة فيه ، ومن ناحية أخرى يعتد بمبدأ الثبوت بالكتابة في حالة ما إذا كان المحرر الالكتروني تخلف فيه احد شروطه رغم تضمنه للتوقيع الالكتروني.

---

[1]- سامح عبد الواحد التهامي، مرجع سابق، ص518.

[2]- سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص32. وعيسى ريفي ، مرجع سابق ص262.

[3]- علاء محمد نصير، مرجع سابق، ص94.

ويشترط في المحرر أن يدوم التوقيع عليه من الطرفين، إلا انه من الناحية التقنية لا يمكن وضع توقيعها الالكتروني على محرر الكتروني واحد كما هو في إبرام المحررات التقليدية.[1]

2- **حالة وجود مانع مادي أو معنوي**، يحول دون الحصول على المحرر المتضمن التوقيع الالكتروني من بين الاستثناءات الواردة على مبدأ وجوب الإثبات بالكتابة ، حالة وجود مانع مادي أو معنوي يحول دون الحصول على المحرر المتضمن التوقيع الالكتروني وقد نصت على ذلك المادة 336 من القانون المدني الجزائري " يجوز الإثبات بالشهود أيضا فيما يجب إثباته بالكتابة :

- إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي.

- إذا فقد الدائن سنده الكتابي لسبب أجنبي خارج عن إرادته.

إذن من خلال الفقرة 2 من المادة السابقة الذكر يستنتج انه يمكن الإثبات بشهادة الشهود كلما كان هناك مانع من الحصول على دليل كتابي، وهذا المانع قد يكون مانعا ماديا أو معنويا.

ويتوفر المانع الأدبي كلما وجدت ظروف خارجية دفعت الشخص لإبرام تصرف قانوني معين وتمنعه من الحصول على دليل كتابي [2]، والموانع المادية كثيرة ويرجع أمر استخدامها للقاضي حسب الظروف المعروضة عليه وله سلطته التقديرية في تحديد وجود المانع من عدمه وله مطلق الحرية في ذلك .[3]

أما المانع الأدبي فيتحقق كلما وجدت بعض الاعتبارات المعنوية التي تحول دون الحصول على دليل كتابي وتتوافر مثل هذه الاعتبارات في اغلب الأحوال عندما توجد صلة قرابة أو نسب أو زوجية أو صداقة بين طرفي التصرف القانوني.

ويمكن القول أن قبول التوقيع الالكتروني كدليل إثبات في حالة وجود مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على محرر موقع ، الكترونيا يعد أمرا جوازيا يرجع إلى القاضي الذي له أن يقبل التوقيع الالكتروني أو يرفضه من خلال تحققه

---

[1]- عيسى غسان ريفي، مرجع سابق ، ص263.

[2]- سعيد السيد قنديل ، مرجع سابق ، ص24.

[3]- سامح عبد الواحد التهامي، مرجع سابق، ص 588.

من وجود المانع من عدمه إلا أن المادة 9 من قانون 04-15 نصت على انه لا يمكن تجريد التوقيع الالكتروني من فعاليته القانونية أو رفضه كدليل أمام القضاء بل اعترف له بالحجية القانونية في الإثبات وما على القاضي إلا أن يقوم بتقدير ظرف وأسباب وجود المانع من الحصول على المحرر المتضمن التوقيع الالكتروني.

3- حالة ضياع المحرر المتضمن التوقيع الالكتروني

استثنى المشرع الجزائري الحالة التي يفقد الدائن سنده الكتابي لسبب أجنبي خارج عن إرادته من لزوم الإثبات بالكتابة وذلك حسب الفقرة 3 من المادة 336 من القانون المدني وعليه نستنتج انه لإعطاء التعاملات الالكترونية حجية في الإثبات ينبغي أولا أن يثبت الشخص انه قد حصل على الدليل الكتابي الذي يقتضيه القانون مسبقا ثم ضاع هذا السند لسبب أجنبي خارج عن إرادته.[1]

ولكن بعد صدور القانون 15 -04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونين فقد فصل المشرع في هذه المسألة حين جاء بالمادة 4 منه المتعلقة بحفظ الوثيقة الموقعة الكترونيا عن طريق التنظيم ، إذن من خلال هذه المادة نستنتج أن المشرع تنبه لهذه المسألة أو المشكلة وتفاديا لمثل هذه الحالات التي تؤدي إلى ضياع المحرر الموقع الكترونيا ، أكد على ضرورة حفظ الوثيقة الموقعة الكترونيا عن طريق تنظيم في شكلها الأصلي .

ثانيا: نطاق قبول التوقيع الالكتروني كدليل إثبات:

إن المشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة التي فتحت المجال أمام الدوائر الحكومية والأفراد للتعامل بالوسائل الحديثة في إبرام المعاملات وبالتالي التخلي عن الوسائل التقليدية التي تعيق التبادل الالكتروني للبيانات[2] ، إلا انه هناك بعض الحالات لا يمكن أن نطبق فيها التوقيع الالكتروني وهذا بسبب طبيعة هذه الأخيرة – التعاملات- التي تستوجب شكلية معينة.

---

[1] - مناني فرح ، مرجع سابق ، ص 201.

[2]- علاء محمد نصيرات، مرجع سابق، ص 201.

نعرض في هذه الجزئية الحالات التي لا يمكن قبول التوقيع الالكتروني فيها كدليل إثبات بمعنى آخر ما هي المعاملات التي يقتضيها التوقيع الالكتروني وتلك التي لا يقبل فيها التوقيع الالكتروني كدليل إثبات؟

1- المعاملات التي يجوز فيها التوقيع الالكتروني.

لم يحدد المشرع الجزائري نطاق قبول التوقيع الالكتروني ، إلا انه من خلال البحث في القواعد العامة يتضح لنا في المادتين 323 مكرر 1 من القانون المدني قد ساوت بين الكتابة التقليدية والكتابة الالكترونية والمادة 327 من القانون ذاته قد نظمت اعتداد المشرع بالتوقيع الالكتروني وفقا للشروط المنصوص عليها قانونيا[1]، فانه يمكن القول أن نطاق التوقيع الالكتروني يتحدد بالمعاملات التي يقبل فيها التوقيع التقليدي[2]، ذلك أن القانون المنظم لقواعد الإثبات يعتبر الشريعة العامة ما لم يوجد نص صريح يقتضي بغير ذلك وفي حالة ما إذا تطلب المشرع إفراغ هذا التعامل في شكلية محددة يتعين مراعاتها[3]، ولكن هذا لا يمنع من استبعاد وإخراج بعض المعاملات من دائرة التوقيع الالكتروني وهذا ما سنتطرق إليه في النقطة الموالية.

---

[1]- الشروط التي جاءت بها المادة 323 من القانون المدني، وكذا الشروط المتطلب في قانون رقم 04-15 في كل من المواد 14-13-12-11-10.

[2]- حابت أمان ، حجية الوثائق الالكترونية في التقنيين الجزائري ، المجلة التقنية للقانون والعلوم السياسية ، مجلة سياسية تصدر عن كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، لجزائر ، العدد الثاني، 2012 ،ص144.

[3]- بلحاج بلخير ، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات "الضوابط والشروط" ، مداخلة قدمت ضمن ملتقى بعنوان الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكتروني في الجزائر ، يومي 15و16 /02/2016 ، جامعة محمد الشريف مساعدية ، سوق أهراس ، ص15.

2- المعامـــــــلات التـــــي لا يجـــــوز فيـــها الإثبـــات بالتـــوقيع الالكتـــروني.

لم ينص المشرع الجزائري بشكل صريح على هذه المعاملات الالكترونية التي تم إنشاؤها من نطاق التعامل بالوسائل الحديثة في إبرام التصرفات القانونية ولكن نظرا لكون بعض التصرفات تمس حقوق الأفراد بشكل عام ولا يتعلق بعلاقات فردية ، فيمكن أن نحصر هذه الحالات في:

2-1. الحـــــالات التي نص عـــــليها في قانـــــــون الأســـــرة:

اخضع المشرع الجزائري بعض المسائل الأسرية إلى طرق إثبات خاصة لما فيها من جانب من الخصوصية و التحفظ، الشرعية تتطلب إنشاء التصرفات القانونية والمتمثلة في الحضور الشخصي للأطراف وإبرام هذه التصرفات أمام موثق أو ضابط عمومي وتتجلى هذه التصرفات في:

2-1-1. المعاملات المتعلقة بالوصية أو الوقف.

تنص المادة 217 من قانون الأسرة على انه يثبت الوقف بما يثبت به الوصية طبقا للمادة 191 من هذا القانون.

يتضح من المادة أعلاه أن المشرع استوجب لقبول الإثبات في الوصية والوقف شروط واجراءت تختلف عن باقي وسائل الإثبات في مختلف التصرفات القانونية.

فلا يمكن إنشاء الوصية أو تعديلها وسائل الكترونية وذلك بإبرام العقد على دعامة الكترونية والتوقيع عليه الكترونيا حتى لو كانت مستكملة لشروطها القانونية حيث أكدت المادة 121 من القانون الأسري الجزائري "تثبت الوصية:

- بتصريح الموصي أمام الموثق وتحرير عقد بذلك.

- وفي حالة وجود مانع قاهر يثبت الوصية بحكم يؤشر به على هامش الملكية.

نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع اشترط أن يتم إثبات الوصية بتصريح من الموصي وذلك أمام الموثق، وكذلك الأمر بالنسبة للوقف وذلك من خلال المادة 217 من نفس القانون.

2-1-2. المعاملات المتعلقة بالأحوال الشخصية : اشترط المشرع ضرورة إبرام عقد الزواج أمام الموثق أو أمام موظف عام مختص ، وذلك حسب المادة 18 من قانون الأسرة[1]، فطبيعة هذه المعاملة يجب أن تخضع لإجراءات محددة وذلك للمحافظة على قيمة هذا العقد من حقوق وأثار اجتماعية واقتصادية لكلا الزوجين[2] ، لذلك لا يمكن انه يتصور أن يتم عقد الزواج دون حضور الطرفين ، فهو ذو شكلية خاصة يطلب فيه القانون الإثبات بتصريح أمام الموثق أو موظف مختص أي يقتضي الرسمية وذلك حسب المادة 324 من القانون المدني الجزائري[3]، هذا بالنسبة لعقد الزواج فان نفس الأمر يقاس على الطلاق.

2-2. عقد الصـــــــرف : ويقصد به البيع نقدا بنقد سواء أكان بجنسية أو بغير جنسية ومن شروط صحته التقايض قبل الافتراق بين أطراف العقد ، فالتصرف عن طريق الوسائل الالكترونية يختلف حكمه .

بحسب الطريقة التي تم بها العقد ، فان تم مباشرة عبر وسائط الكترونية وتم تنفيذ العقد بتحويل المبالغ محل العقد من حساب كل من الطرفين عن طريق الشيك الالكتروني أو غير ذلك من أشكال الصرف التي تجعل التقايض متحققا في الحال بين الطرفين مباشرة فان العقد صحيح ، لان التقايض ليس مقصورا على التقايض الحقيقي بين الطرفين مباشرة بل يكون أيضا بالقبض الحكمي ، نخلص أن صحة عقد الصرف عن طريق الوسائل الالكترونية تتوقف على توفير شروط التقايض فيه.

وبالرجوع إلى نص المادة 324 مكرر من القانون الجزائري التي تنص على انه زيادة على العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب ، تحت طائلة البطلان ، تحرير العقود التي تتضمن نقل الملكية عقار أو حقوق عقار أو

---

[1]- المادة 18 من قانون الأسرة يتم فيها عقد الزواج أمام الموثق أو إمام موظف مؤهل قانونيا مع مراعاة ما ورد ف بالمادتين 9 و 9مكرر من هذا القانون.

[2]- لورنس محمد عبيدات ، مرجع سابق ، ص164.

[3]- المادة 324 من القانون المدني:" العقد الرسمي عقد يثبت فيه الموظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطانه واختصاصه.

محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها من أسهم من شركة أو حصص منها، أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو مؤسسات صناعية في شكل رسمي ، ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد.

كما يجب تحت طائلة البطلان ، إثبات العقود المؤسسة أو المعدلة للشركة بعقد رسمي وتودع الأموال الناتجة من هذه العمليات لدى الضابط العمومي المحرر.

كما انه نصت المادة 324 مكرر 4 على :" يبين الضابط العمومي في العقود الناقلة أو المعلنة عن ملكية عقارية ، طبيعة وحالات ومضمون وحدود العقارات وأسماء المالكين السابقين وعقد الإمكان صفة وتاريخ التحويلات المتتالية."

من خلال نص المادتين أعلاه يتضح توجه المشرع الجزائري إلى استبعاد المعاملات الالكترونية من المعاملات المتعلقة بالعقار نظرا لاشتراط القانون إخضاعها إلى الشكل الرسمي والتي تلزم الطابع الشكلي لإتمامها وإلا كانت باطلة [1]، ولهذا استبعدها المشرع الجزائري إبرام هذه المعاملات الكترونيا والتوقيع عليها الكترونيا.

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن هذه المعاملات التي تطلب شكلية وشروط قانونية محددة يمكن أن تطبق عليها إحدى صور التوقيع الالكتروني والمتمثلة في التوقيع بالقلم الالكتروني بدل التوقيع التقليدي كون أن هذه الصورة يمكن أن بحضور أطراف العقد في مجلس واحد.

المطلب الثاني: أثار الاعتراف بحجية التوقيع الالكتروني

[1]- لقرني حيزية وآخرون ، ركن التراضي في عقود التجارة الالكترونية ، مذكرة استكمالا لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة جيجل ، 2012 ، ص39.

تناول المشرع حجية المحررات الالكترونية من خلال نص المادتين 327 و 328 من القانون المدني الجزائري [1]، حيث نصت المادة 327 على انه :" يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه ، أما ورثته أو خلفه فلا يطلب منهم الإنكار ويكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء أو البصمة هو لمن تلقوا منه هذا الحق."

ويعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة ف بالمادة 323 مكرر1، وكذلك نصت المادة 328 من ذات القانون على انه: "لا يكون العقد – المحرر- العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا من أن يكون له تاريخ ثابت."

فالاعتماد على هاتين المادتين ستتناول بالدراسة من خلال هذا المطلب الثاني حجية المحررات الالكترونية بين الأطراف وطرق الطعن فيها – الفرع الأول- وحجية التوقيع الالكتروني وفقا لوسائل الإثبات الحديثة الفرع الثاني- .

الفرع الأول: حجية المحررات الموقعة الكترونيا بين الأطراف وطرق الطعن فيها.

من خلال المادة 327 من القانون المدني الجزائري المذكورة سابقا وكذا نص المادتين 146 و 165 من قانون الإجراءات المدنية [2] ، التي تحدد المحررات الالكترونية بين الأطراف ثم نتطرق إلى طرق الطعن الممنوحة قانونيا .

---

[1]- قانون رقم 57 -58 ، المتضمن القانون المدني ، معدل ومتمم.

[2]- قانون رقم 08 – 09 المؤرخ في 18 صفر 1427 الموافق ل 25 /02/ 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية ، ج.ر ، عدد 21 الصادر بتاريخ 21/04/2008.

أولا : حجـــــية المحـــــررات الموقـــــعة الكـــــترونيا بـــــين الأطـــــراف

نلاحظ من خلال نص المادة 327 من القانون المدني الجزائري والتي تم تعديلها بنص المادة 46 من القانون 05 -10 المعدل للقانون المدني بان المحررات العرفية تعتبر دليلا كاملا ف بالإثبات وذو مرجعية كاملة ومطلقة وذلك تطبيقا للمبدأ القاضي بجواز اعتبار المحررات التقليدية والالكترونية متكافئة من حيث الجدية ، إلا أن هذه الحجية تتعلق بمدى اعتراف الطرف الخصم بتوقيعه بخط يده أو بصمة إصبعه أو إنكاره إليها بتصريح الوارث أو الخلق العام ، أو عدم العلم بما نسب لمن تلقى عنه الحق[1].

وعليه نخلص بأن المحررات الالكترونية لها حجية من حيث صدورها ممن وقع عليها وحجية من حيث صحة ما ورد بها من مضمون ووقائع.

1- حجية المحرر العرفي من حيث صدوره ممن وقع عليه:

بالرجوع إلى نصوص القانون المدني خاصة تلك المتعلقة بالإثبات ، نجد أن المحرر العرفي حجة إلا إذا لم ينكره صراحة الشخص المنسوب إليه إنكارا صريحا ، بمعنى أن حجيته مرتبطة باعتراف من وقعه بصحة هذا التوقيع وذلك بعدم إنكاره ، فإذا اعترف صاحب التوقيع بصدور المحرر منه ، يكون المحرر حجية في الإثبات من حيث صدوره ممن وقعه.[2]

لأنه لا يجوز إثبات عكس ما ورد فيه بالكتابة ، أما إذا أنكر من نسب إليه المحرر أو نفى الوارث أو الخلف علمه بذلك قبل التطرق لموضوع المحرر العرفي ومناقشته ، ففي هذه الحالة يفقد المحرر حجية مؤقتا في الإثبات إلى غاية الفصل في أمر الإنكار أو الادعاء بالجهالة ، ويمكن في كل الأحوال دفع كل ذي مصلحة بتزوير المحرر.[3]

2- حجية المحرر العرفي من حيث صحة الوقائع الثابتة فيه:

---

[1]- كميني خميسة ، منصور عز الدين ، الإثبات في الكتابة في الشكل الالكتروني، في ظل القانون 05 -10 المعدل والمتمم لأحكام القانون المدني ، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16 ، 2008 ، ص 41-42.

[2]- محمد حسين قاسم، قانون الإثبات في المديونية والتجارة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 263.

[3]- كميني خميسة ، منصور عز الدين ، مرجع سابق ، ص42.

في حالة ثبوت صدور المحرر العرفي من الشخص المنسوب إليه، باعترافه به، أو لثبوت ذلك بعد الإنكار يكون المحرر حجية من حيث مضمونه على أن ثبوت نسبة التوقيع للموقع أو نسبة الخط له لا يمنع من الطعن في مضمون المحرر نفسه.[1]

فإذا كان المحرر العرفي بيع بيتا مثلا كان يصدر من شخص أخر وان يقبض البائع الثمن وان المشتري تسلم المبيع ، فان هذه البيانات يفترض جديتها وحقيقتها وان ذكرها في المحرر قرينة على صحتها ولصاحب التوقيع أن يثبت أن هذا البيع صوري أو انه لم يقبض الثمن ، ولكن لا يجوز له إثبات ذلك إلا بالاستعانة بدليل كتابي ، فالكتابة لا يجوز نقضها إلا بدليل كتابي ، فلا يقتصر على صاحب التوقيع الإنكار ، بل يقع عليه عبئ إثبات العكس مستندا في ذلك على القواعد العامة في الإثبات ومنه لا يجوز بالنسبة إلى الطرف الأخر الاحتيال على القانون فيجوز إثبات عكس ما ورد في المحرر بكافة طرق الإثبات المخولة قانونيا.[2]

لذا لا يمكن القول أن المحرر الالكتروني يجوز اعتباره دليلا كاملا في الإثبات وذو حجية مطلقة بالنسبة للموقع وصحة مضمونه، وذلك في حالة ما لم يطعن فيه بإحدى طرق الطعن المقررة قانونيا.

---

[1]- كميني خميسة ، منصور عز الدين ، مرجع سابق ، ص42.

[2]- محمدو حسن قاسم ، مرجع سابق ، ص241.

ثانيا : طرق الطـــعن في المـــحررات العرفـــية المقـــررة قانونيـــا:

هناك عدة طرق للطعن في المحررات العرفية نذكر منها:

1- الدفـــع بالإنـــكار أو الجـــهالة :

يعتبر الدفع بإنكار التوقيع رخصة منحة لاحتجاج بورقة عرفية على من صدرت منه بحيث يلجا في بعض الحالات إلى إنكار توقيعه ، دون الحاجة إلى سلوك سبيل الادعاء بالتزوير وذلك إلى أن يثبت صدورها من الشخص المنسوب إليه ، ويقع عبئ الإثبات كاملا على عاتق الخصم الذي يتمسك بالورقة العرفية ، والذي يجد نفسه بين أن ينزل عن التمسك بهذه الورقة أو اللجوء إلى إجراء تحيق الخطوط .[1]

على عكس المحرر الرسمي فهؤلاء يؤثر فيه إنكار توقيعه على المحرر وهذا الطعن لا يتطلب إجراءات معينة ، فهو مجرد نفي لفظي لواقعة حصول التوقيع على المحرر العرفي منه وكتابته بخطه.

ومن ثم يكفي أن يتخذ موقفا سلبيا دون أن يكون مطالبا بإثبات عدم صدور التوقيع والكتابة عنه [2] ، ويمكن اعتبار الطعن بالجهالة كصورة من صور الطعن بالإنكار فتحقق هذه الصورة عندما يكون فيها المحرر منسوبا إلى مورث الشخص ، أو سلفه فيكفي إن يحلف الوارث أو الخلف بعدم علمه بان الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة هي لمن تلقى الحق عنه ، وقد تناول المشرع الجزائري هذا الطعن في المادة 327 من القانون المدني الجزائري وكذلك المادة 165 من قانون الإجراءات المدنية والالكترونية ، والهدف من مضاهاة الخطوط على أنها تهدف إلى إثبات أو نفي صحة الخط أو التوقيع على المحرر العرفي ، فدعوى مضاهاة الخطوط تتعلق بالمحررات العرفية ولا تشمل المحررات الرسمية ، لأنها مجموعة من الإجراءات التي أوردها القانون لابثات صحة المحررات العرفية التي يحصل

---

[1]- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، في ضوء الفقه والقضاء، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، 159 – 160.

[2]- ثامين سعد ، الأحكام الإجرائية المدنية لمضاهاة الخطوط والتزوير ف بالمحررات العرفية والرسمية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، تخصص عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق ، جامعة بن عكنون ، الجزائر ، 2011 ،ص6.

إنكارها من الخصم المنسوبة إليه أو خلفه[1] ، وكذا أشارت الفقرة الثانية من المادة 164 من القانون المدني على انه " يختص القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية ، بالفصل في الطلب الفرعي لمضاهاة الخطوط المتعلقة بمحرر عرفي".

ونستنتج من خلال هذه المادة أن هناك دعويين لمضاهاة الخطوط ، دعوى مضاهاة الخطوط الفرعية ودعوى مضاهاة الخطوط الأصلية.

أ- الإجراءات المتبعة في الدفع بالإنكار أو الجهالة:

تناول المشرع هذه الإجراءات من خلال نص المادة 76 من قانون الإجراءات والمعدلة بنص المادة 165 من نفس القانون و التي يمكن إيجازها كالتالي:

- وجوب أن يكون الدفع بالإنكار أو الجهالة بشكل صريح.

- وجوب أن لا يكون الدفع بالإنكار أو الجهالة قبل التطرق لمناقشة الموضوع .

فالمشرع هنا لم ينص على أي قيد أو شرط للتمسك بالإنكار أو الجهالة ولكن على من احتج عليه بمحرر عرفي ، وناقش موضوعه لا يقبل منه إنكار الخط أو التوقيع أو البصمة ، ذلك أن مناقشة موضوع المحرر من طرف من نسب إليه يعد إقرار منه على انه صادر منه ومن ثمة لا يقبل منه بعد ذلك إنكار الخط أو التوقيع المنسوب إليه على هذا المحرر حتى يقف على حقيقة ما به[2].

- تأشير القاضي على المحرر محل التحقق بحيث يؤشر بامضاءه على المحرر وذلك حتى لا يتم استبدال المحرر المقدم في الدعوى بالمحرر الأخر.

- تعيين الخبير لمضاهاة الخطوط : يجوز أن يقوم القاضي الخبير لمضاهاة الخطوط والتأكد من نسبه الكتابة التوقيع ، البصمة ، إلى الموقع ويكون بمقتضى حكم قبل الفصل في الموضوع وكذلك تحديد المهمة تحديدا دقيقا ، وتحديد مدة انجاز الخبرة وتعيين على الخبير بعد الانتهاء من مهمته أن يقوم بإيداع تقريره الكتابي لدى أمانة الضبط.

1- المرجع نفسه ، ص7.

2- كميني خميسة ، ومنصور عز الدين ، مرجع سابق ، ص 43.

ويكون اللجوء للخبرة في حالة اختيار طريقة مضاهاة الخطوط للتحقيق في مدى مطابقة المحرر محل الطعن بالإنكار أو الجهالة لمستندات أخرى تحمل خط أو توقيع الخصم الذي قام بإنكار الخط أو التوقيع [1] ، وكما حددت المادة 167 من لقانون المدني المستندات محل المقارنة وهي:

- التوقيعات التي تتضمنها العقود الرسمية.

- الخطوط والتوقيعات التي سبق الاعتراف بها.

- الجزء من المستند موضوع المضاهاة الذي لم يتم إنكاره.

ب- مـــــدى تحـــــقق الإنـــــكار في المـــــحررات الالكـــــترونية:

يلاحظ أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد اغفل إجراءات إنكار التوقيع الالكتروني المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 323 مكرر1 ذلك أن التوقيع الالكتروني المشفر بشفرة عامة ، الصادرة من الوسيط وهي هيئة عامة تكون مهمته منع شهادات المصادقة على التوقيع.[2]

إلا انه وبصدور القانون 04-15 المتعلق بالتوقيع الالكتروني والتصديق الالكتروني ثم اعتماد التنظيم القانوني لهيئة مكلفة بخدمات التوقيع الالكتروني من إصداره ، وتقديم شهادات للتصديق على صحة و التحقق من هوية الموقع ، باعتبار التوقيع الالكتروني يتم عن طريق نوعين من المفاتيح احدهما خاص وآخر عام ، فالمفتاح الخاص إذا تم استخدامه بطريقة خاطئة يؤدي حتما إلى قيام مسؤولية صاحبه.

بالإضافة إلى أن فك الشفرة يكون بالاعتماد على مفتاح مقابل ، فلكل زبون مفتاح خاص به ، وان لكل رسالة أو محرر الكتروني بصمة خاصة ، لذا فالموقع الكترونيا يكون قد تعامل مع المستند الالكتروني فعلا و عليه يسهل التحقق من مدى جدية الدفع بإنكار توقيعه.[3]

2- الدفـــــــع بتزوير المـــــــحرر العرفي:

---

[1]- كميني خميسة ومنصور عز الدين ، المرجع السابق ، ص 44.

[2]- ناصف سعد ، مرجع سابق ، ص25.

[3]- كميني خميسة ومنصور عز الدين ، المرجع السابق ، ص 45.

نعني بالتزوير ، تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق التي بينها القانون تغييرا من شانه أن يسبب ضررا للغير ، ويقع التزوير تحت طائلة قانون العقوبات إذا توافرت شروط الجريمة ، كذلك يكون التزوير موضوعا لدعاوي مدنية ، منها دعوى الضرر الناشئ عن التزوير ومنها دعوى التزوير المدنية ، والهـــــــدف إثبات تزوير المحرر وبالتالي إسقاط حجيته والادعاء بالتزوير على الورقة الرسمية والعرفية ولا يرد على الادعاء بالتزوير على الورقة الرسمية إلا على ما يثبته الموظف مما أعدت الورقة لإثباته ، باعتبار انه عاينه وباشره أو سمعه بنفسه.

أما الادعاء في تزوير المحررات العرفية يتم شريطة ألا يكون قد سبق الاعتراف بتوقيعها أو بصمة الإمضاء أو الختم أو البصمة الموقع بها على المحرر العرفي اعترافا صريحا أو ضمنيا أو الحكم بصحتها بعد تحقيق أو دون تحقيق ولو كان ذلك بناءا على توجيه اليمين الحاسمة*[1] ، والتزوير سواء يكون موضوعا لدعوى عمومية يرفعها المتضرر من فعل التزوير وذلك أمام المحكمة الجنائية أو بمبادرة من النيابة العامة إذا تم إعلامها بذلك.

بحيث يقع إثبات التزوير على أن يدعيه ولذلك وجب على من يدعي تزوير المحرر اللجوء إلى النيابة من اجل تحريك الدعوى العمومية أمام المحاكم الجزائية ، وفي حالة ثبوت التزوير يسائل المزور جزائيا مع استبعاد المحرر كنتيجة لذلك أمام المحاكم المدنية ، وإلا انه يمكن تحريك دعوى التزوير الجزائية أمام المحاكم المدنية في بعض الحالات مثل حالة الوفاة للمتهم بالتزوير وحالة انقضاء الدعوى العمومية بالتقادم وترفع الدعوى المدنية أمام لمحاكم المدنية [2]، وان كان الدفع بالتزوير في المحرر الالكتروني أمام المحاكم المدنية فان نفس إجراءات مضاهاة الخطوط سيتم إتباعها وفي حالة عدم وجود سبب لانقضاء الدعوى العمومية فانه يتم اللجوء إلى القاضي المختص وهو القاضي الجزائي .

الفـــــــرع الثاني: حجيـــة التـــوقيع الالكـــتروني وفقا لوسائل الإثبات الحديثة

1-نبيل إبراهيم ، مرجع سابق ، ص168.

2- كميني خميسة ، منصور عز الدين ، مرجع سابق ، ص45.

*- يقصد باليمين الحاسمة : بأنها اليمين التي يوجهها احد الخصوم إلى الأخر عند عجزه عن إثبات حقه ليحسم به النزاع ولا يملك القاضي تعطيل توجيهها إلا إذا اثبت تعسف طالبها، انظر محمد فتح الله النشار ، أحكام وقواعد الإثبات ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2000 ، ص 126 – 127.

تغير موقف المشرع إلى سلوك وتبني منحنى آخر للإثبات ، خاصة بعدما رسم النظم القانونية للأدلة ، ولان التطور غير الكثير من معالم القاعدة القانونية المدنية العدول عن الأدلة التقليدية للإثبات إلى أدلة إثبات تتفق ومقتضياة التصرفات الحديثة المبرمة في المواد المدنية و التجارية وبالتالي بات من الضروري التعرض لهذه التقنيات خاصة بعدما اعترف المشرع الجزائري بها ، هذا وعلى الرغم من أن المشرع سكت عن تنظيم البعض منها ولم يساير كل ما وصل إليه التطور التكنولوجي.

ومن بين الصور التقنية : رسائل الانترنت والبريد الالكتروني.

1- رســـــــائل الانـــــــــــترنت :

تعتبر شبكة الانترنت احد أهم تجليات عصر العولمة الذي نعيش فيه ، وذلك بتطور مختلف الأنشطة التجارية المشروعة لسرعة وسهولة إجراء التعاملات إضافة إلى تخفيض الكثير من التكاليف[1]

هذا ولقد صاحب هذا التطور إحداث تغيرات جذرية في أساليب المنافسة والبيع والشراء المتعلقة بشتى المنتجات والخدمات والمعارف ، حيث أصبحت الكثير من العقود والصفقات تبرم عن طريق هذه الشبكة التي قامت بكسر الحاجز المكاني والزماني للتعاقد وأصبح وكأنه يتم بين حاضرين لا غائبين.

ولعل أهم ما تتميز به هذه الشبكة أنها تؤمن السرعة في التعاقد وتضمن وصول الرسائل والمستندات وامن سريتها ، إضافة أن التصرفات المبرمة عبرها تكيف على أنها تصرفات قانونية وذلك لاعتمادها على التواقيع الرقمية والشهادات الرقمية ، مما يجعل هذا الإجراء يضمن سلامة وصحة التعاقد والثقة بمصدره وذلك من خلل السندات الالكترونية التي تصدر من هذه الشبكة.[2]

لكن يثير استخدام الدعامات الالكترونية الكثير من اللبس خاصة بالنظر إلى التكوين المادي والميكانيكي للشريحة الممغنطة أو أقراص التسجيل التي تستخدم في إبرام التعاقد عبر الانترنت تمتاز بقدر من الحساسية ، مما يجعلها عرضة

---

[1]- عبد الله عبد الله ، جرائم المعلوماتية والانترنت – الجرائم الإلكترونية - ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، ط1 ، 2007 ، ص4.

[2]- عباس العبودي، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني، ج1 ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن، ط1 ، 2012 ،ص137.

للتلف سواء عند اختلاف في قوة التيار الكهربائي أو عند اختلاف في درجة الحرارة وعلى هذا الأساس تعتبر قدرتها على الاحتفاظ بالمعلومات ضئيلة مقارنة بالأوراق.[1]

ولكن في المقابل أمكن التغلب على هذه المشكلة التقنية ، وذلك من خلال استعمال أجهزة ودعامات تمتاز بأكبر قدرة على الاحتفاظ بالمعلومات لمدة أطول بحيث تفوق قدرة الأوراق العادية فهذه الأخيرة هي الأخرى تتأثر بعامل الوقت ويؤثر عليها عامل الرطوبة نظرا لسوء التخزين وهذا على عكس المحرر الذي يكتسي بطابع الدوام.

[1]- طمين سهيلة ، الشكلية في العقود التجارية الالكترونية ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع القانون الدولي للأعمال ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، الجزائر ، 2011 ، 88.

2- البريـــــــــد الالكـــــــــــتروني:

أدى التطور التقني في مجال المعلومات والاتصالات ، في انجاز العديد من الأعمال وذلك بتبادل رسائل البيانات الموقعة توقيعا الكترونيا عبرها ، وتحميلها عبر دعامات الكترونية ومن ثم استرجاعها على دعامات ورقية ، وقد عمد رجال الأعمال من الاستفادة لهذا النظام في انجاز مختلف التصرفات في إطار اتفاقيات تضمن شروط وصحة وسلامة التعامل الإلكتروني[1]

هذا ويعتبر البريد الالكتروني خدمة واسعة الانتشار واستخدام مع خدمة الويب العالمي أي يتم تبادل الملايين من الرسائل والمستندات بواسطتها ونتيجة للتسهيلات العملية التي يقوم بها البريد الالكتروني ، حل هذا الأخير محل البريد العادي عند العديد من الدول و الشركات في العالم ، حيث يتم إرسال الرسائل والوثائق والصور لتعبر العالم من أدناه إلى أقصاه في مدة قياسية لا تتجاوز بضع دقائق أو ثواني ، أضف إلى ذلك أن أساس قيام البريد الالكتروني بعمله هو اعتماده على العناوين الالكترونية [2] ، ويمكن تعريفه على انه : طريقة تسمح بتبادل الرسائل المكتوبة بين الأجهزة المتصلة بشبكة المعلومات أو مكنه التبادل الالكتروني غير المتزامن من الرسائل بين أجهزة الحاسب الآلي[3].

الفرع الثالث: موقـــف المشـــرع الجزائري مـــن حجيـــة التوقيـــع الالكتروني

نصت المادة 327/2 من القانون المدني، على انه يعتد بالتوقيع الالكتروني وفقا لشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 من نفس القانون.

وطبقا لهذا النص يكون المشرع ساوى في الحجية بين التوقيع الالكتروني والتقليدي ، والاعتداد به يجب أن تتوافر الشروط المنصوص عليها في المادة 323

---

[1]- مفلح عواد قضاة ، البنيات في المواد المدنية والتجارية ، دراسة مقارنة ، ج1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن، ط1 ، 2007 ، ص126.

[2]- عباس العبودي ، شرح أحكام قانون بانيات ، دراسة مقارنة ، ج3 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ط1 ، 2007 ، ص258.

[3]- خالد ممدوح إبراهيم ، امن الدراسات الالكترونية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر ، دط ، 2008 ، ص55.

مكرر 1 [1] ، والمتمثلة في إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي اصدر التوقيع وان يكون التوقيع معدا ومحفوظا في ظروف تضمن سلامته.

إضافة إلى هذا النص فقد اقر المشرع الجزائري بحجية التوقيع الالكتروني وفق نصوص خاصة تنظمه وكان ذلك في القانون 15 – 04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكترونيين حيث نص في المادة 7 على أن التوقيع الالكتروني الموصوف هو التوقيع الالكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية:

- أن ينشا على أساس شهادة التصديق الالكتروني الموصوفة.

- أن يرتبط بالموقع دون سواه.

- أن يمكن من تحديد هوية الموقع.

- أن يكون مصمما بواسطة آلية مؤقتة خاصة بإنشاء التوقيع الالكتروني.

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

- أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به ، بحيث يمكن الكشف عن التغيرات اللاحقة بهذه البيانات.

ومن خلال هذه المادة نلاحظ أن المشرع ، قد أضاف شروطا إضافية مقارنة بنص المادة 1-323 من القانون المدني وهذه الشروط لابد من توافرها لإضفاء الحجية في التوقيع الالكتروني ، وعليه ليعتد بالتوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري ، فلابد من توافر تلك الشروط ، لان انعدامها يترتب عليه إسقاط صفة الحجية منها.

إضافة إلى ما سبق نصت المادة 8 من القانون 15 -04 على انه: يعتبر التوقيع الالكتروني الموصوف مماثلا للتوقيع المكتوب سواء كان لشخص طبيعي أو معنوي.

وعليه إذا تحققت الشروط السابقة في التوقيع الالكتروني، فإنها تتمتع بالحجية الكاملة في الإثبات أمام القضاء كدليل ثابت مثلها مثل التوقيع ألتقلدي.

[1]- انظر المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري.

وأخيرا نشير إلى أن المشرع الجزائري عاقب كل من يقوم بحيازة أو إفشاء أو استعمال بيانات إنشاء توقيع الكتروني موصوف خاص بالغير بعقوبة الحبس من ثلاثة 03 أشهر إلى ثلاث 03 سنوات وبغرامة مالية من مليون دينار 1.000.000 دج إلى خمسة ملايين دينار 5.000.000 أو بإحدى هاتين العقوبتين.[1]

[1]- انظر المادة 68 من القانون 04-15.

المبحث الثاني: آليـــــات حمـــاية التـــوقيع الالكـــــتروني.

يقوم التوقيع الالكتروني بنفس وظيفة التوقيع التقليدي في الإثبات ، ولتحقيق هذه الوظيفة فانه لابد من استخدام تقنيات تكون أكثر فعالية ودقة لحماية وضمان الأمان والثقة للتعامل به[1]، وتتمثل هذه التقنيات والطرق المستخدمة في تأمين التوقيع الالكتروني وحمايته في استخدام عملية التصديق الالكتروني ، وذلك بتدخل طرف ثالث والمتمثل في جهة التصديق الالكتروني ، وهذا ما سوف نتطرق إليه خلال هذا المبحث من خلال تقسيمه الى مطلبين[2].

المطلـــــب الأول: التشـــــــــــــفير:

التشفير عملية قديمة استعملت لإرسال الرسائل العسكرية بين القادة العسكريين خلال الحروب بكل أمان بحيث ثبت استخدامه منذ نحو إلفي عام قبل الميلاد لحماية الرسائل السرية وبلغ استخدامه ذروته في فترات الحروب لتشفير الرسائل خوفا من وقوعها في يد العدو وقد قام بوليوس قيصر بإعداد خوارزميته المعيارية المعروفة باسم شفرة قيصر الذي كان يستخدم نصوصا مشفرة لتامين رسائله واتصل مع قادة جيوشه مستخدما في ذلك آلة للتشفير تسمى **engama machine** لتشفير العملية بظهور الكمبيوتر.[3]

---

[1]- فيصل سعيد الغريب ، التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات ، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، القاهرة ، مصر ، دط ، 2005 ، ص 243.

[2]- هالة جمال الدين محمد محمود ، أحكام الإثبات في عقود التجارة الالكترونية ، دط ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر 2012 ، ص 242.

[3]- حمودي محمد ناصر ، العقد الدولي الالكتروني المبرم عبر الانترنت ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ط1 ، 2012 ، ص356.

الفـــــرع الأول: مفـــــــــهوم التشـــــــــفير

أولا: تعـــــريف التشـــــــفير:

لقد عرف المشرع المصري في مشروع قانون التجارة الالكترونية بأنه " تغيير في شكل البيانات عن طريق تحويلها إلى رموز أو إشارات لحماية هذه البيانات من اطلاع الغير عليها أو من تعديلها أو تغييرها " كما تم أيضا تعريفه من قبل المشرع التونسي في الفقرة 1 من المادة 2 من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي" بأنه استعمال رموز أو إشارات غير متداولة تصبح بمقتضاها المعلومات المرغوب تحرريها أو إرسالها غير قابلة للفهم من قبل الغير أو استعمالها لرموز أو إشارات لا يمكن الوصول للمعلومات من دونها.[1]

أما الفقه فقد عرف البعض التشفير بأنه تغيير في شكل البيانات عن طريق تحويلها الرموز أو إشارات لحماية هذه البيانات من اطلاع الغير عليها أو من تعديلها أو تغييرها.

فالتشفير الالكتروني إذن هو عبارة عن معادلة رياضية يتم من خلالها تحويل النص المراد إرساله إلى رموز وإشارات لا يمكن فهمها إلا بعد القيام بفك التشفير وتحويل الرموز والإشارات إلى نص مقروء و ذلك باستخدام مفتاحين هما المفتاح العام والمفتاح الخاص.[2]

وكما يفهم من خلال ما سبق بأنه عملية أو تقنية تستخدم لحماية التوقيع الالكتروني وتأمينه من أي تعد من الغير .

ولقد عرف المشرع الجزائري صراحة كل من المفتاح العام والمفتاح الخاص في الفقرتين 08 – 09 من المادة 02 من قانون التوقيع الالكتروني.

كما يفهم من نص المادة أن المفتاح الخاص هو مفتاح يكون في حوزة الموقع فقط ، بحيث الحفاظ عليه بطريقة سرية تضمن عدم الاطلاع عليه من الغير وهذا بخلاف المفتاح العام الذي يكون في متناول الجميع وبه يتم التحقق من صحة

---

[1]- أسامة بن غانم العبيدي ، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات ، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب ، المجلد 28 ، العدد 56 ، ص 157.

[2]- محمد فواز محمد المطالقة ، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية – العقد الالكتروني- الإثبات الالكتروني- المستهلك الالكتروني- ، دار النهضة العربية ، مصر ، ط1 ، 2007 ، ص159.

التوقيع ونسبه للموقع ويتم الاحتفاظ به من طرف جهة التصديق والتي تقوم بإصدار كلا المفتاحين .

ثانيا: أهمـــــــــــــــية التشـــــــــفير:

تتمثل أهمية التشفير في ما يلي:

يعد نظام التشفير تقنية ملائمة لإخفاء محتويات الرسالة الالكترونية أو التوقيع الالكتروني والحيلولة دون تعديله أو تبديله أو استخدامه بشكل غير مشروع والتأكد بان الرسالة أو التوقيع المستلم من قبل المرسل إليه هي نفسها الـتي قام المرسل بإرسالها والتوقيع عليها، وان هذه الرسالة لم يتلقاها شخص أخر سوى المرسل إليه وذلك باستخدامه مفتاح عام وخاص لهذه الغاية.[1]

يضمن التشفير في المعاملات الالكترونية منع الغير من الدخول والتقاط رسائل البيانات التي يتم تبادلها من خلال شبكة الانترنت سواء أكانت تتضمن أرقام بطاقات ائتمان أو بعض البيانات الخاصة.

يرفع التشفير مستويات الحماية ودرجات الأمان بشكل يحقق الثقة بها ويشجع على استعمالها والدخول الى عالم المعلوماتية دون خوف وتردد.

[1]- محمد إبراهيم أبو الهيجا ، عقود التجارة الالكترونية العقد الالكتروني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ط2 ، 2011 ، ص 86.

ثالثا: أنـــــــواع التشـــــــــــــفير

وللتشفير عموما نوعان، نتناولهما في النقطتين التاليتين:

1- **منظمة التشفير المتناسق :** وهو التشفير الذي يستخدم فيه كلا من المرسل والمستقبل المفتاح السري نفسه الذي يعد معادلة رياضية معينة لتشفير الرسالة وفك تشفيرها أين يتفق الطرفان منذ البداية على كلمة المرور التي تستخدم ، غير أن عملية تبادل المفتاح أفقدت هذا النوع من التوقيع الثقة والأمان وإمكانية تسريبه للغير إثناء عملية تداوله خاصة وان تداوله يتم عبر الانترنت التي تعد شبكة مفتوحة بإمكان الجميع الولوج إليها ، وبالتالي بعدما جاء ليحمي اعتراض التوقيع الالكتروني أصبح هو عرضة لذلك.

2- **منظمة التشفير اللامتناسق:** وهي المنظومة الأكثر انتشارا والمقصود من دراستنا باعتبارها المنظومة التي تستند لفكرة المفتاحين العام و الخاص، الأول العام، يستخدم للتشفير في حين الأخر الخاص، يستخدم لفك التشفير، وعموما يتلخص العمل بهذا النظام في كون:[1]

- كل مستعمل لهذا النظام يملك المفتاحين الأول عام وهو علني، والثاني خاص وهو سري.

- يستخرج المفتاح العام من دالة رياضية للمفتاح السري ذات اتجاه واحد أي لا يمكن القيام بالعملية العكسية بحيث لا يمكن استخراج المفتاح الخاص من المفتاح العام.

- يحافظ المستعمل على المفتاح الخاص ليستعمله في فك تشفير الرسائل المستقبلة ولإمضائها عند إرسالها.

- الإعلان عن مفتاحه العام بحيث يمكن للمرسل إليهم من التأكد من صحة توقيعه الالكتروني وبالتالي يظل بموجب هذا النظام الموقع محتفظا بسرية المفتاح العام الذي شفر به توقيعه و يمكنه أيضا حتى من فك التشفير بنفس المفتاح من قبله ، ليرسل المفتاح الثاني – المفتاح الخاص- الذي يتكون مثلا الأول من مجموعة من الرموز والأرقام التي يتم تبليغها لمرسل إليه حتى يتمكن من فك شفرة الرسالة

[1]- حمودي محمد ناصر و العقد الدولي الالكتروني المبرم عبر الانترنت ، المرجع السابق ، ص358.

غير أن ما يميز المفتاح العام هو انه يكون معروفا على الأقل لطرفين أو أكثر ، غير أن كل منهما يكمل الأخر وبالتالي تصبح البيانات المشفرة سرية ويكفل لها القانون حماية ، وهو ما لجأت اليه العديد من القوانين .

الفرع الثـــــــاني:ضوابـــــــط التشـــــــفير:

يقوم التشفير الالكتروني باعتباره عملية رياضية يتم بها تحويل النص إلى رموز وإشارات غير مفهومة إلا من صاحبها على عدد من الضوابط وتتمثل هذه الأخيرة في:

أولا: مشروعـــــية تشفـــــير البيانات والمـــــعلومات:

إن عملية التشفير لم يتم إيجادها بداهة بل كانت نتيجة عدة أسباب ودراسات وأبحاث من قبل اغلب التشريعات التي قامت بوضع عدة قوانين خاصة بالتجارة والتوقيع الالكترونيين والتي تعالج من خلالها التشفير الالكتروني وذلك سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة.[1]

وهناك من التشريعات من عالجت التشفير الالكتروني بصفة غير مباشرة وذلك من خلال قوانين التوقيع الإلكتروني وذلك من خلال تشفير التوقيع الالكتروني وتحويله إلى رموز وإشارات غير مفهومة.

ثانيا : الحق في خصوصـــــيات البـــــــيانات المـــــــشفرة :

يقصد بالحق في خصوصيات البيانات المشفرة : الحق في سرية البيانات والمعلومات المشفرة وذلك بالاعتراف أو الإقرار بحق الأشخاص بسرية البيانات المشفرة ومعاقبة كل من يتعدى عليها وقد اعتبرت التشريعات التي اعترفت بالتشفير الالكتروني بقوانينها الخاصة بالتجارة الالكترونية والتوقيع الالكتروني إن الاطلاع على البيانات المرسلة بين طرفي العقد المبرم عبر شبكة الانترنت يعتبر اعتداء على خصوصيات وسرية طرفي العقد.

ثالثا: اعتـــــبار النـــــص المشفر مـــــــحررا الكـــــــترونيا:

[1]- لورنس محمد عبيدات ، مرجع سابق ، ص137.

اعتبرت التشريعات النصوص المشفرة والتي تكون في شكل رموز أو إشارات غير مفهومة إلا بعد فك التشفير محررات إلكترونية كونها يمكن تحويلها إلى نصوص مقروءة ومفهومة تكون حجية في الإثبات بمجرد فك التشفير.[1]

المطـــــــلب الثاني: التصـــــــــديق الالكـــــــــــتروني

يعتبر التصديق الالكتروني من أهم التقنيات أو العمليات المستخدمة في تامين التوقيع الالكتروني و حمايته من أي اعتداء من الغير[2]، وكذا التأكد من صحة التوقيع ونسبته للموقع ويتولى عملية التصديق الالكتروني طرف محايد ومستقل مرخص من قبل الدولة ويخضع لمراقبة جهات مختصة قررها المشرع في قانون 15-04.

الفـــــــــرع الأول: مفـــــــــــهوم التصـــــــديق الالكـــــــتروني

أولا: تعـــريف التـــــــــصديق الالكـــــــــتروني

التصديق الالكتروني هو وسيلة فنية أمنة لل‌تحقق من صفة التوقيع المحرر حيث يتم نسبته إلى شخص أو كيان معين عبر جهة موثوقة أو طرف محايد يطلق عليه خدمات التصديق الالكتروني ، و الملاحظ أن المشرع لم يورد تعريف للتصديق الإلكتروني في القانون رقم 04-15 .

ثانيا: شهـــــــــــادة التصـــــــديق الالكـــــــــتروني

تتمثل شهادة التصديق الإلكتروني في كونها بطاقة شخصية للموقع ، كما أنها تصدر من جهة متخصصة تتمثل في جهات التصديق الالكتروني والهدف منها هو نسبة التوقيع الالكتروني لشخص معين [3]، أي تعمل على تأكيد هوية الموقع وان التوقيع يعود بالفعل لصحابه ، وقد عرفها المشرع الجزائري بموجب البند 7 من المادة 02 من القانون 04-15.

2- أنـــــــواع شـــــــــــهادة التصـــــــــديق الالكتـــــــــــروني:

---

[1]- عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق ، ص136.

[2]- لورنس محمد عبيدات ، المرجع السابق ، ص138.

[3]- إيمان مأمون احمد سليمان ، إبرام العقد وإثباته الجوانب القانونية لعقد التجارة الالكترونية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر، دط ، 2008 ، ص307.

تختلف أنواع شهادات التصديق الالكتروني بحسب مستويات الأمن في اختيار التكنولوجيا المناسبة في التصديق الالكتروني لمنحها فعالية قانونية اكبر.

أ- شهادة التصديق الالكترونية الموصوفة:

وهي تلك الشهادة التي تتوفر فيها متطلبات تجعلها أكثر مصداقية من شهادة التصديق العادية وجاء النص عليها في المادة 15 من القانون 04-15.

كما تمنح شهادة التصديق الالكتروني الموصوفة من قبل الطرف الثالث الموثوق أو من مؤدي خدمات التصديق الالكتروني ويجب أن تتوفر هذه الشهادة على بعض المتطلبات [1]، و نذكر بعض منها:

- بيان أو إشارة على أن شهادة التصديق الالكتروني موصوفة.

- تحديد الجهة المصدرة لشهادة التصديق الالكتروني وكذا البلد الذي يقيم فيه.

- تبيان رمز تعريف شهادة التصديق الالكتروني والإشارة إلى مدة صلاحيتها وكذا حدود قيمة المعاملات التي تستعمل من اجلها هذه الشهادة.

[1]- انظر المادة 15 من القانون 04-15

ب- شهادة التصديق الالكتروني العادية:

ويقصد بشهادة التصديق الالكتروني العادية أو غير الموصوفة التي لا تتوفر على إحدى المتطلبات المنصوص عليها في المادة 15 السالفة الذكر وقد عرفها المشرع، شهادة التصديق الالكتروني البسيطة بأنها وثيقة في شكل الكتروني تثبت الصلة بين التحقق من التوقيع الالكتروني والموقع.

ثالثا: شهـــــــادة التصـــــــديق الالكـــــــتروني الأجنـــــــبية:

وهي الشهادات المؤمنة بواسطة التوقيع الالكتروني والصادرة من جهات تصديق الكتروني أجنبية معترف بها وتشهد بصحة البيانات التي تتضمنها وتماثل نظيرتها من الشهادات الصادرة داخل إقليم الدولة[1] ، ويخضع تنظيم قواعدها غالبا إلى العلاقات بين الدول وبين تطوير قواعد القانون الدولي والاعتراف بالتوقيع الالكتروني داخل حدود الدولة وعدم الاعتراف بالحدود الجغرافية في مجال الاتصالات والتكنولوجيا الحديثة.

كما أن من خلال نص المادة 63 من القانون 04-15 نجد أن المشرع اعترف بالقيمة القانونية للشهادات الأجنبية وجعلها بنفس مرتبة الشهادات المحلية، وهذا بشرط أن تكون اتفاقية بين الجزائر و هذا البلد الأجنبي الصادرة منه الشهادة.

الفرع الثاني: الجهة المختـــــــصة بتـــــصديق الـــــتوقيع الالكتـــــروني

تتم اغلب معاملاتنا في عصر الثورة التقنية الكترونيا باستخدام أجهزة الحاسب الآلي والانترنت وقد أثارت هذه المعاملات الالكترونية العديد من المشاكل القانونية التي تدور حول إثباتها و نتيجة لذلك ظهرت الحاجة إلى التأكد من صدور المعامل الالكترونية ممن تنسب إليه دون تعديل أو تحريف وهذا ما تقوم به في الوقت الحالي جهات مختصة يطلق عليها اسم جهات التصديق على التوقيع الالكتروني.[2]

---

[1]- خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية ، دار الجامعة الجديدة، مصر، ط1 ، 2007، ص 162.

[2]- حجازي عبد الفتاح بيومي، التوقيع الالكتروني في النظم القانونية المقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د.

أولا: سلـــــــطات التصـــــــديق الالكـــــــتروني

هي عبارة عن سلطات مختصة نظمها القانون تقوم بمنح تراخيص لمزاولة نشاط التصديق الالكتروني سواء للطرف الثالث الموثوق أو لمؤدي خدمات التصديق الالكتروني وكذا مراقبة وتوجيه إعمالهم وتتمثل هذه السلطات في كل من السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني وهي أعلى قمة الهرم التدريجي و تليها السلطة الحكومية السلطة الاقتصادية.

1- السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني

كما قام المشرع الجزائري في قانون 15 -04 بتعريف السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني و بيان مهامها وهي كالتالي:

أ- تعـــــريف الســـــلطة الوطنيـــــة للتصـــــديق الالكـــــــتروني:

حددت الفقرة 1 من المادة 16 من القانون 04-15 تعريفا للسلطة الوطنية للتصديق الالكتروني حيث نصت على أنها تنشأ لدى الوزير الأول سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و عليه واستنادا إلى النص المذكور نجد أن السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني هي سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالاستقلال المالي والإداري وتتمتع بالشخصية المعنوية.

دار نشر ، د س ، ص210.

ب- مـــــــــهام السلـــــــطة الوطنـــــــــية:

تقوم السلطة الوطنية بمراقبة كلا من السلطة الحكومية والاقتصادية وتقوم بمنح الموافقة على سياسة التصديق الالكتروني لكلا السلطتين ، ومن بين الأعمال التي تقوم بها ، ابرام اتفاقيات الاعتراف المتبادل على المستوى الدولي واعدا سياستها للتصديق الالكتروني و السهر على تطبيقها[1] ، وغيرها من المهام نص عليها المشرع في القانون 04-15.

2- الســـــلطة الحـــــــكومية للتصـــــــديق الالكـــــــــتروني

تعتبر السلطة الحكومية إحدى السلطات التي وضعها المشرع للقيام بمراقبة الأطراف الثلاثية الموثوقة.

أ- تعريف السلطة الحكومية للتصديق الالكتروني

تنشـأ السلطة الحكومية للتصديق الالكتروني لدى الوزير المكلف بالبريد وتكنولوجيا الإعلام والاتصال وتتمتع بالاستقلال المالي والشخصية المعنوية.

ب- الطبيعة القانونية للسلطة الحكومية.

بالرجوع لأحكام قانون 04-15 نجد انه لم ينص صراحة على الطبيعة القانونية لهذه السلطة وترك ذلك للتنظيم، وهذا ما يشكل خلل في القوانين الجزائرية إذا انه أحال إلى التنظيم ولم يصدره بعد رغم النص عليه في القانون 04-15.

[1]- انظر المادة 18 من القانون 04-15.

جـ - مـــــهام الســــــــلطة الحكومـــــــــية:

تقوم السلطة الحكومية للتصديق الالكتروني بمتابعة ومراقبة نشاط التصديق الالكتروني للأطراف الثلاثة الموثوقة وكذلك توفير خدمات التصديق الالكتروني لفائدة المتدخلين غي الفرع الحكومي كما أنها تقوم بإعداد سياستها للتصديق الالكتروني وعرضها على السلطة الموافقة عليها والسهر على تطبيقها[1].

3- السلطـــــة الاقتصـــــــــــادية للتوقـــــــــيع الالكـــــــتروني

أ- تعريف السلطة الاقتصادية للتوقيع الإلكتروني تعين السلطة المكلفة بضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية لدى سلطة اقتصادية للتصديق الالكتروني والملاحظ أن المشرع لم ينص على الطبيعة القانونية للسلطة الاقتصادية على غرار السلطة الوطنية و السلطة الحكومية.

ب- مهام السلطة الاقتصادية للتصديق الإلكتروني ولقد نضمت المادة 30 من القانون 04-15 مجموعة من المهام التي تؤديها السلطة الاقتصادية ويمكن تقسيمها إلى :

1- **مهام السلطة الاقتصادية المتعلقة بنشاطها :** ونذكر بعض منها كالأتي:

- نشر شهادة التصديق الالكتروني للمفتاح العمومي للسلطة الوطنية.

- إرسال المعلومات للسلطة الوطنية دوريا أو بطلب منها.

- تبليغ النيابة العامة في حالة اكتشاف أي خلل في تأدية مهامها.

2- **مهام السلطة الاقتصادية المتعلقة بمؤدي خدمات التصديق الالكتروني**: ونذكر بعض منها

- منح التراخيص لمؤدي خدمات التصديق الالكتروني وعرضه على السلطة الوطنية ومرافقته وفقا لسياسة التصديق الالكتروني.

- الموافقة على سياسات التصديق الصادرة عن مؤدي خدمات التصديق الالكتروني والسهر على تطبيقها .

[1]-- انظر المادة 28 من القانون 04-15.

ثانيا: مـــــــؤدي خـــــــدمات التصـــــديق الالكـــــــتروني:

وضع المشرع للتحقق من صحة التواقيع الالكترونية جهة تختص بتصديق التوقيع الالكتروني وهذا لحماية الأشخاص الذين يتعاملون الكترونيا.

أ- تعريف مؤدي خدمات التصديق الالكتروني: لقد عرف المشرع الجزائري خدمات التصديق الالكتروني في البند 12 من المادة 2 من القانون 04-15 على انه " شخص طبيعي أو معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق الكتروني موصوفة ، وقد يقدم خدمات أخرى في مجال التصديق الالكتروني ، وكما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يميز بين الشخص الطبيعي أو المعنوي في ممارسة خدمات التصديق الالكتروني، وعليه يمكن أن يكون مؤدي خدمات التصديق الالكتروني شخصا معنويا كما يمكن أن يكون شخص طبيعي.

وقد أناط المشرع مهام بهذه الجهة وأخضعها إلى رقابة ، دائمة من قبل السلطة الاقتصادية وهذه الرقابة قد تكون سابقة أو لاحقة.[1]

[1]- عبد اللطيف بركات ، الإثبات في المعاملات الإدارية ، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون إداري ، محمد خيضر ، بسكرة ، 2012 ، ص77.

ب- شـــروط تأديـــــة خدمـــــات التصـــــديق الالكتـــــــروني

لمزاولة نشاط خدمات التصديق الالكتروني يخضع طالب الأحوال إلى هذه المهنة إلى مجموعة من الشروط والتي تتمثل في:

الشروط الواجب توافرها في طالب الترخيص لمزاولة نشاط خدمات التصديق الالكتروني:

1- الشروط التقنـــــية : ليتمكن مؤدي خدمات التصديق الالكتروني من تأدية مهامه بوجه صحيح وبشكل امن يجب من يتمتع على قدرة مالية كافية، كما يشترط في مؤدي خدمات التصديق الالكتروني بالنسبة للشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي تمتعه بالمؤهلات وخبرات تمكنه من التسيير الأمثل للخدمات المقدمة لصاحب التوقيع ولضمان الثقة والأمان للمتعاملين عبر شبكة الانترنت .[1]

2- **الشـــروط القانـــــونية :** اشترط المشرع في مؤدي خدمات التصديق الالكتروني في أن يكون خاضعا للقانون الجزائري إذا كان شخصا معنويا أو يحمل الجنسية الجزائرية وان كان الشخص طبيعي وان لا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة أو جنحة تتنافى مع نشاط مؤدي خدمات التصديق.

جـ- التزامات مؤدي خدمات التصديق الالكتروني

نص المشرع على بعض الالتزامات الملقاة على عاتق مؤدي خدمات التصديق الالكتروني ويمكن تقسيمها إلى ما هو متعلق بنشاطه وما يتعلق بالتزام اتجاه شهادة التصديق الالكتروني الموصوفة.

---

[1]- أسامة بن غانم العبيدي ، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات ، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب ، المجلد 24 ، العدد 56 ، مصر ، ص 162.

1- التزامات تتعلق بمزاولة نشاط التصديق الالكتروني:

فرض المشرع في القانون 04-15 على مؤدي خدمات التصديق الالكتروني مجموعة من الالتزامات ذات صلة مباشرة بتنفيذ نشاطاتهم المرتبطة بعملية التصديق على التوقيع الالكتروني ويمكن إجمالها في النقاط التالية:

- التزام بالحصول على الترخيص.
- الالتزام بتامين النشاط.
- الالتزام بالشفافية والنزاهة عند مزاولة النشاط المرخص به.
- الالتزام بمنح شهادة التصديق الالكتروني.
- الالتزام بإعلام السلطة الاقتصادية بوقف النشاط.

2- التزامات مؤدي الخدمات المتعلقة بصاحب شهادة التصديق الالكتروني:

يقع على عاتق مؤدي خدمات التصديق الالكتروني التزامات اتجاه صاحب شهادة التصديق الالكتروني نجملها في النقاط التالية:

أ- الالتزام بصحة وسرية البيانات شهادة التصديق الالكتروني:

ويكون مؤدي خدمات التصديق الالكتروني ملزما بسرية البيانات للحفاظ عليها من خلال:

- الالتزام بالتحقيق من صحة البيانات.
- الالتزامات المتعلقة بمعلومات وبيانات شهادة التصديق الالكتروني.
- الالتزامات المتعلقة بحماية البيانات.

ب- التزام بحفظ معلومات شهادة التصديق الالكتروني:

على مؤدي خدمات التصديق الالكتروني أن يلتزم بإلغاء شهادات وفقا للحالات المقررة في سياسة التصديق وهذا الإلغاء قد يكون بطلب من صاحب الشهادة أو من طرف مؤدي خدمات التصديق الالكتروني.

1- إلغاء شهادة التصديق الالكتروني بناء على طلب صاحبها:

من بين بعض الأسباب التي تؤدي إلغاء شهادة التصديق الالكتروني من طرف صاحبها هي الشك في الحفاظ على سرية بيانات إنشاء التوقيع الالكتروني ، أو ما إذا أصبحت هذه البيانات غير متطابقة المعلومات المتضمنة في الشهادة [1]، أو اختراق بيانات إنشاء الشهادة مما يؤدي حمل الشهادة إلى طلب إلغائها.

2- **إلغاء شهادة التصديق الالكتروني الموصوفة من طرف مؤدي خدمات التصديق الالكتروني:** نص المشرع الجزائري في الفقرة 02 من المادة 45 من القانون 04-15 على حالات إلغاء مؤدي خدمات التصديق الالكتروني لشهادات التصديق وتتمثل في:

أ- عدم مطابقة المعلومات الواردة في شهادة التصديق الالكتروني للواقع.

ب- عدم مطابقة شهادة التصديق الالكتروني لسياسة التصديق.

جـ- وفاة صاحب شهادة التصديق الالكتروني.

[1]- انظر المادة 61 من القانون 04-15.

الخاتمة

الخاتمة:

يعتبر التوقيع الالكتروني من أهم المواضيع التي تتسم بالحداثة ، حيث أصبحت هذه المسألة حديث الساعة وهذا نظرا للأهمية التي اكتسبتها من الناحية الدولية و الوطنية خصوصا في إطار التجارة الالكترونية وهذا بالنظر إلى التطور الذي شهدته نظم الاتصالات والمعلومات وانتشار استخداماتها في إبرام مختلف المعلومات والتصرفات التي تبرم في إطار التجارة الالكترونية فان هذه الوسيلة تمتاز بالسرعة والسهولة في إطار فضاء الكتروني ، لكن إجراء هذه المعاملات يتطلب وسائل تقنية وقواعد قانونية تحيط به قصد حماية التوقيعات الالكترونية من التزوير .

كما يعتبر تدخل المشرع الجزائري وقصد مواكبته لهذه التغيرات في مجال التجارة الالكترونية ، وهذا إصداره قانون 04-15 الخاص بالتوقيع و التصديق الالكترونيين ، لتجاوز النقائص في القوانين التقليدية خطوة ايجابية تحسب له وان كانت متأخرة نسبيا ، فالحقيقة أن المشرع أمام تحدي حقيقي ليس فقط على المستوى التشريعي و إنما أيضا على المستوى العملي و القضائي وحتى الاجتماعي يفرض عليه مواكبة التغيرات الحاصلة في المجال التقني والمعلومات و الاستثمار فيه و الاستفادة منه بأكبر قدر ممكن ، بحيث نجد المشرع الجزائري قد انتهج نهج نظرائه من التشريعات الغربية والعربية وهذا بالاعتراف بالتوقيع الالكتروني و اعطائه الحجية القانونية الكاملة له في الإثبات بتنظيم هذه المسالة تنظيم قانوني من خلال شروط الصحة والحماية المقررة له.

فمن خلال دراستنا خرجنا بمجموعة من النتائج والتي من بينها:

1- لا يمكن للتعاملات والتجارة الالكترونية أن تتطور وتنمو وتزدهر في غياب إطار تشريعي وقانوني متكامل يقرر صحة و نفاذية العقود والتعاملات الالكترونية ويمنح المحررات والسجلات الالكترونية الحجية في الإثبات تماما كالمحررات والسجلات التقليدية.

2- على الرغم من إقرار الكثير من الدول لقوانين تنظم التعاملات والتوقيعات الالكترونية ومساواتها في الحجية مع المحررات والتوقيعات التقليدية إلا أن الواقع العملي في العديد من الدول ما زال يفتقد إلى هذه المساواة لأسباب تعود إلى عدم

اكتمال البنية الأساسية للمفاتيح العامة وعدم الترخيص لمقدمي خدمات التصديق في تلك الدول.

3- من ابرز العقبات والمشاكل التي تواجه المعاملات الالكترونية والتوقيعات الالكترونية هي مشكلة تامين سلامة وامن هذه المعاملات والتوقيعات الالكترونية.

4- أن المشرع الجزائري استلهم قوانينه في إطار المعاملات الالكترونية من خلال قانون الاونيسترال النموذجي الذي يعد نموذج في التجارة الالكترونية نظير الحلول التي قدمتها في هذا المجال المتغير والحساس.

5- أن التوقيع الالكتروني هو مجموعة من الإجراءات التقنية التي تسمح بتحديد شخصية من تصدر منه الإجراءات وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته.

6- أن المشرع الجزائري بالرغم من اعترافه بالتوقيع الالكتروني و إنصافه لمبدأ المساواة بينه وبين التوقيع التقليدي إلا انه لم يدرج شرط رضا الموقع بما هو وارد في الوثيقة الالكترونية ، بينما في التوقيع المؤمن لم يدرج نصوصا تنظمه وتضمن حمايته بالقدر الكافي واللازم.

7- استحداث المشرع الجزائري بموجب القانون 15/04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكترونيين سلطات التصديق الالكتروني التي لم تكن موجودة في القوانين السابقة حيث أن لكل سلطة مهام خاصة بها ولكل سلطة تكمل مهام السلطات الأخرى

8- وفي الأخير أدى انتشار التعامل عبر الانترنت إلى ازدهار التجارة الالكترونية وعلى أثرها ظهرت وسائل وآليات دفع جديدة تتكامل مع وسائل الدفع الموجودة في السوق مع التوقيع الالكتروني.

وهذه النقاط كلها تبنى عن إدراك المشرع الجزائري فيما يخص مسالة التوقيع الالكتروني والتجارة الالكترونية عموما، إلا انه لا يزال هناك نقائص لا بد من مراجعتها لدى ضرورة تقديم مجموعة من الاقتراحات والتوصيات، حيث يمكن تلخيصها في:

1- العمل على مواصلة الجهود التشريعية لتعزيز استخدام تطبيقات التوقيع الالكتروني والاستفادة منها عمليا ولن يكون ذلك إلا بحسن استخدام التكنولوجيا، فالتوقيع الالكتروني يختصر الزمان والمكان ويحقق السرعة في الأداء الذي ينعكس بالايجاب على تطور المعاملات المدنية والتجارية.

2- يجب على المشرع الجزائري إضافة نصوص أخرى خاصة لردع الجرائم المتعلقة بالتوقيع الالكتروني بما يضمن تحقيق الثقة المتطلبة في المعاملات المدنية والتجارية وحماية المستهلك.

3- إحداث هيئة تعمل تفعيل الأدوات الإجرائية الكفيلة بضمان تعميم استخدام التوقيع الالكتروني في مختلف المجالات والقطاعات داخل الدولة.

4- على الدولة الجزائرية العمل على تحسين جودة خدمات الانترنت فالمعاملات الالكترونية تقوم أساسا على وصلات الانترنت وذلك بالاستثمار الفعال في تكنولوجيا المعلومات والاتصال وتوفير البنية التحتية اللازمة لجعل قاعدة المعاملات قوية الأركان.

5- الانضمام إلى اتفاقية دولية تعقد في سبيل تطوير قوانين التوقيعات الالكترونية حتى تلحق بركب الدول المتطورة.

6- دعوة الدول العربية للتعاون وذلك بعقد مؤتمرات لتبادل الخبرات في مجال التجارة الالكترونية وذلك بالاستعانة بالدول المتقدمة والتي قطعت أشواطا في هذا المجال.

7- على الدولة الجزائرية أن تقوم بتأطير دورات تدريبية لصالح القضاة يكون مجالها الإثبات الالكتروني ، وبالخصوص كل ما يتعلق بالجوانب التقنية لأدلة الإثبات التي تدون على وسائط الكترونية.

8- صياغة نصوص قانونية تواكب التطورات وإثراء مجال الإثبات بالمحررات الالكترونية بالنصوص القانونية ، من اجل الإحاطة الشاملة بمواضيع التجارة الالكترونية التي مازالت تفتقر إلى السياج القانوني الذي يحيط بها.

9- تشجيع استخدام الوسائل الحديثة في قطاعات عدة، كالتعليم والتجارة والصناعة وغيرها حتى نبني مجتمع بثقافة الكترونية تسهيلا للمعاملات.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

*القوانين:

1. الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26 /10/1975 المتضمن القانون التكميلي المعدل والمتمم، ج ر، عدد 78 الصادرة في30-10/1975.

2. قانون رقم 08 – 09 المؤرخ في 18 صفر 1427 الموافق ل 25 /02/ 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج.ر، عدد 21 الصادر بتاريخ 21/04/2008.
3. القانون 15- 04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني 1435هـ الموافق لـ 1 فيفري 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، ج.ر عدد 06، الصادرة بتاريخ 1 فيفري 2015.
4. القانون المدني الجزائري

ثانيا: المراجع

1- الكتب العربية والأجنبية:

1-1- الكتب العربية:

1. احمد يوسف النوافلة، الإثبات الالكتروني في المواد المدنية والمصرفية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط2012،1.
2. أمير فرح يوسف التوقيع الإلكتروني، المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، د.ط ، 2008 .
3. أمير فرج يوسف، التوقيع الالكتروني، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الإسكندرية، ط1، 2011.
4. أمين طالب البغدادي، الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1 .
5. إيمان مأمون احمد سليمان، إبرام العقد وإثباته الجوانب القانونية لعقد التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، د.ط ، 2008.
6. جلال عايد الشورة، وسائل الدفع الالكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1 ، 2005.
7. حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الالكتروني المبرم عبر الانترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط1 ، 2012.
8. خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، ط1 ، 2007.
9. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، مصر، د.ط ، 2006.
10. خالد ممدوح إبراهيم، امن الدراسات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، د.ط ، 2008.
11. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د.ط ،2011.
12. سامح عبد الواحد التهامي، العاقد عبر الانترنت، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، د.ط 2008.

13. سعداوي سليم، عقود التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، ط1 ، 2008.

14. سعيد السيد قنديل، التوقيع الالكتروني، الدار الجامعية للنشر، بيروت، لبنان، د.ط ، 2004.

15. سعيد السيد قنديل، التوقيع الالكتروني ماهيته – صوره- حجيته في الإثبات، الجامعة الجديدة للنشر، مصر، ط2 ، 2004.

16. عامر محمود الكسواني، التجارة عبر الحاسوب ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، دب، ط1 ، 2008.

17. عباس العبودي، شرح أحكام قانون بانيات، دراسة مقارنة، ج3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط1 ، 2007.

18. عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الالكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2010.

19. عباس العبودي، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني، ج1، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط1 ، 2012.

20. عبد العزيز المرسى حمود، مدى جدية المحرر الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة ، د.ط ، د س .

21. عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحمية التعاملات الالكترونية، الكتاب2، الحماية الجنائية لنظام التجارة الالكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

22. عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الالكترونية العربية، الكتاب الثاني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

23. عبد الفتاح بيومي حجازي ، التوقيع الالكتروني في النظم القانونية المقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د. دار نشر، د س.

24. عبد الله عبد الله، جرائم المعلوماتية والانترنت – الجرائم الإلكترونية -، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط1 ، 2007.

25. عبير ميخائيل الصدفي الطوال، التوقيع الالكتروني، دار وائل للنشر والتوزيع، ط1 ، 2010.

26. عقبي غسان الريفي، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مصر، ط1 ، 2009.

27. علاء محمد نصيرات، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات ، دار الثقافة للنشر، الأردن، ط1 ، 2005.

28. عمر خالد زريق، البيع عبر الانترنت، دراسة تحليلية، دار الحميد للنشر والتوزيع، الأردن، ط1 ، 2007.

29. عيسى غسان ريفي، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني، د.ج ، دار الثقافة، الأردن، ط1 ، 2009.

30. فيصل سعيد غربي، التوقيع الالكتروني وبحثه في الإثبات، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر،2000.

31. فيصل سعيد الغريب، التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، د.ط ، 2005.

32. لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الالكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، د.ط ، 2009.

33. محمد إبراهيم أبو الهيجا ، عقود التجارة الالكترونية العقد الالكتروني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط2 ، 2011.

34. محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني، دار الكتب القانونية، مصر، د.ط ، 2008.

35. محمد حسين قاسم، قانون الإثبات في المديونية والتجارة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.

36. محمد فتح الله النشار، أحكام وقواعد الإثبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.

37. محمد فواز محمد المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية – العقد الالكتروني- الإثبات الالكتروني- المستهلك الالكتروني-، دار النهضة العربية، مصر، ط1 ، 2007.

38. محمد مبروك، خصوصية التوقيع الالكتروني، جامعة القاضي عياش، مراكش، المغرب ، د.ط ، د.س .

39. محمود محمد أبو فرزة، الخدمات البنكية الالكترونية عبر الانترنت، ماجستير في القانون، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط2 ، 2012.

40. مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2010.

41. مفلح عواد قضاة، البنيات في المواد المدنية والتجارية، دراسة مقارنة، ج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1 ، 2007.

42. ممدوح علي مبروك، مدى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

43. مناني فراح، العقد الالكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون الجزائري، و. ج. د. ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

44. نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية – التاجر- المحل التجاري، ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط11 ، 2011.

45. نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في الماد المدنية والتجارية، في ضوء الفقه والقضاء، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.

46. نجوى أبو هيبة، التوقيع الالكتروني ومدى حجية في الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

47. نضال اسماعيل برهم، أحكام العقود بالتجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1 ، 2005.

48. نضال إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

49. نضال إسماعيل برهم، احكم عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.

50. ثورت عبد الحميد، التوقيع الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

51. هالة جمال الدين محمد محمود، أحكام الإثبات في عقود التجارة الالكترونية، دط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2012.

52. الياس ناصيف، العقود الأولية العقد الالكتروني في القانون المقارن، لبنان، ط1 ، 2009.

53.يوسف احمد النوافلة، الإثبات في المواد المدنية والمصرفية، دار الثقافة ، الأردن، ط1 ، 2012.

2-1- الكتب الأجنبية:

1. abbas yousef jaber. contrats par vois électronique etude comparée .thèse pour le doctorat en droit privée montiillier .paris . annee 2011-2012.

2. caprili . collope de Strasbourg sur le commerce électronique. 1999

3. M.H.M . Scheuekens . Electronic signature . authentfucation technology from a legal prspesctive . T.M.C asser prem. Th netherlands . 2004.

4. philique le trourmem . co‹ trats informatique et électroniques. salloz. Paris. 2004.

5. Thibault verbent. etienme wery. le droit de l internet et de la société de l information . loreuer . 2004.

6. yousef chandi . la formation du contrat a distance par vois électronique . doctorat nouveau regime.mention droit prive .université robert Schuman starsburge 3. Faculté de droit . de sciences politiques et de gestion soutenue publiquement le 28juen .

2- الرسائل الجامعية:

1. سيف يحي الصبحي، التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات، دراسة مقارنة، قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة دكتوراه فلسفة في القانون الخاص، جامعة عمان للدراسات العليا، الأردن، 2005 .

2. مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الالكترونية عبر الانترنت، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص أعمال، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2012.

3. رؤوف يوسف، حجية وسائل الإثبات الحديثة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2013.

4. بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت وفقا لقانون التعاملات الالكترونية وبالتواصل مع النظرية العامة للعقد العام، رسالة ماجستير، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، 2006.

5. منية نشناش، الإثبات بالمحررات الالكترونية في القانون الجزائري، ـدراسة مقارنة قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردني، افريل 2011، الأردن.

6. ثامين سعد، الأحكام الإجرائية المدنية لمضاهاة الخطوط والتزوير ف بالمحررات العرفية والرسمية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2011.

7. طمين سهيلة، الشكلية في العقود التجارية الالكترونية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011.

8. لالوش راضية، امن التوقيع الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011.

9. زينب لغريبي، إشكالية التوقيع الالكتروني مرجعية في الإثبات، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية، وحدة التكوين والبحث، قانون الأعمال والمقاولات، جامعة محمد الخامس السويسي، الرباط، السنة الجامعية 2010-2009.

10. واقد يوسف، النظام القانوني الالكتروني، مذكرة مكملة لنيل درج الماستر في القانون، فرع القانون العام، تخصص التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010.

11. عبد اللطيف بركات، الإثبات في المعاملات الإدارية، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، محمد خيضر، بسكرة، 2012.

12. اسقونن احمدي، صبري سارة، حجية الكتابة في الإثبات، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013.

13. شكرون ساسة، سيد عبد الغقادر جهيدة، مدى حجية التوقيع الالكتروني في التجارة الالكترونية، دراسة تحليلية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص شامل، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2014/2015 .

14. كميني خميسة، منصور عز الدين، الإثبات في الكتابة في الشكل الالكتروني، في ظل القانون 05 -10 المعدل والمتمم لأحكام القانون المدني، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، 2008.

15. صلاح عبد الحكيم المصري، متطلبات استخدام التحكيم الالكتروني في إدارة الإعمال، كلية التجارة، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين ، د.ط ، 2007

3- المجلات:

1. أسامة بن غانم العبيدي، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 28، العدد 56، مصر، د س ن .

2. بودالي محمد، التوقيع الالكتروني، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، العدد 26، 2003.

3. حابت أمان، حجية الوثائق الالكترونية في التقنيين الجزائري، المجلة التقنية للقانون والعلوم السياسية، مجلة سياسية تصدر عن كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، العدد الثاني، 2012.

4. عمر محمد ابو ليفة، القيمة القانونية للتوقيع على المحررات الالكترونية، مجلة المحامي، العددان 68-67 ، ليبيا ، السنة 18.

4- الملتقيات والندوات:

1. يونس عرب، منازعات، الاختصاص والقانون الواجب التطبيق وطرق التقاضي، ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التجارة الالكترونية الذي إقامته منظمة الأمم المتحدة، الفترة ما بين 8 و 10 تشرين، 2003، بيروت.

2. بلحاج بلخير، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات "الضوابط والشروط"، مداخلة قدمت ضمن ملتقى بعنوان الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكتروني في الجزائر، يومي 15و16 /02/2016، جامعة محمد الشريف مساعدية، سوق أهراس.

3. رضا هميسي، شروط صحة التوقيع الالكتروني في القانون الجزائري، مداخلة قدمت ضمن ملتقى بعنوان الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكتروني، الجزائر يومي 16-15 /02/2016، جامعة محمد الشريف، سوق أهراس .

5- المواقع الإلكترونية:

1. www.aeah.low.com
2. www.arab.low.org

قائمة المحتويات

فهرس المحتويات

المحتويات	الصفحة
الشكر	
الإهداء	
قائمة المختصرات	
مقدمة	07
الفصل الأول : الإطار العام للتوقيع الإلكتروني	13
المبحث الأول : مفهوم التوقيع الإلكتروني	14
المطلب الأول : ماهية التوقيع الإلكتروني	14
الفرع الأول : تعريف التوقيع الإلكتروني	14
تعريف التوقيع الإلكتروني في المرسوم التنفيذي	16
الفرع الثاني : خصائص التوقيع الإلكتروني	17
أولا : وحدة البيانات و سلامتها	17
ثانيا : التوقيع الإلكتروني يوفر نوع من الخصوصية	18
ثالثا : عدم إعتماد التوقيع الإلكتروني على وسيط مادي	18
رابعا : ثبوت تاريخ توقيع الرسالة	19
خامسا : الإعتماد على طرف ثالث محل ثقة خاصية عدم الإنكار	19
سادسا : يمكن التوقيع الإلكتروني من التعرف على المستخدم	19
سابعا : سرعة و دقة إنجاز المعاملات	20
الفرع الثالث : تمييز التوقيع الإلكتروني عن التوقيع التقليدي	20
المطلب الثاني : أهمية و شروط التوقيع الإلكتروني	22
الفرع الأول : أهمية التوقيع الإلكتروني	23
الفرع الثاني : شروط التوقيع الإلكتروني	25
أ- الشروط الخاصة بصاحب التوقيع	25
ب- الشروط الخاصة بالتوقيع الإلكتروني و التحقق منه	27
الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري	30
المبحث الثاني : أحكام التوقيع الإلكتروني	31
المطلب الأول : صور ووظائف التوقيع الإلكتروني	31
الفرع الأول : صور التوقيع الالكتروني	31
أ- التوقيع بالقلم	32
ب- التوقيع البيومتري	33
ج- التوقيع باستخدام البطاقات الممغنطة	34
د- التوقيع الرقمي	35

الفرع الثاني : وظائف التوقيع الإلكتروني	36
أولا : تحديد التوقيع الإلكتروني لهوية الشخص الموقع	36
ثانيا : التعبير عن إرادة الموقع	37
ثالثا : إثبات سلامة المحرر	38
الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري	39
المطلب الثاني : مجال تطبيق التوقيع الإلكتروني	40
الفرع الأول : تطبيقات التوقيع الإلكتروني في أنظمة الدفع الإلكتروني الحديثة	40
أولا : الشيك الإلكتروني	40
ثانيا : النقود الإلكترونية	42
الفرع الثاني : التوقيع الإلكتروني في بطاقات الدفع الإلكتروني	44
1- بطاقة الدفع	44
2- بطاقات السحب الآلي	45
3- بطاقة الإئتمان	45
الفرع الثالث : الحكومة الإلكترونية	47
الفرع الرابع : المعاملات المستثناة من تطبيق التوقيع الإلكتروني	49
الفصل الثاني : مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات و آلية حمايته	54
حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات:**المبحث الأول**	55
القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني:**المطلب الأول**	56
الفرع الأول : حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات وفقا للقواعد العامة في الإثبات	56
أ- مبدأ للتعادل الوظيفي بين التوقيعين الالكتروني الموصوف والتوقيع التقليدي	57
ب- حجية التوقيع الالكتروني استنادا إلى قاعدة الإثبات المقيد	59
ج- حجية التوقيع الالكتروني استنادا إلى قاعدة الإثبات الحر.	61
الفرع الثاني : حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات وفقا للإستثناءات المقررة على القواعد العامة	63
أولا- الإستثناء على إشتراط الدليل الإلكتروني الكتابي	63
1- مبدأ الثبوت بالكتابة	63
2- حالة وجود مانع مادي أو معنوي	66
3- حالة ضياع المحرر المتضمن التوقيع الإلكتروني	67
ثانيا- نطاق قبول التوقيع الإلكتروني كدليل إثبات	67
1- المعاملات التي يجوز فيها التوقيع الإلكتروني	68
2- المعاملات التي لا يجوز فيها الإثبات بالتوقيع الإلكتروني	69

آثار الإعتراف بحجية بالتوقيع الإلكتروني:**المطلب الثاني**	72
الفرع الأول : حجية المحررات الموقعة إلكترونيا بين الأطراف و طرق الطعن فيها	72
أولا- حجية المحررات الموقعة إلكترونيا بين الأطراف	73
ثانيا- طرق الطعن في المحررات العرفية المقررة قانونا	75
حجية التوقيع الإلكتروني وفقا لوسائل الإثبات الحديثة:**الفرع الثاني**	79
1- رسائل الأنترنت	79
2- البريد الإلكتروني	81
موقف المشرع الجزائري من حجية التوقيع الإلكتروني:**الفرع الثالث**	81
المبحث الثاني : آليات حماية التوقيع الإلكتروني	84
المطلب الأول : التشفير	84
مفهوم التشفير:**الفرع الأول**	85
أولا- تعريف التشفير	85
ثانيا- أهمية التشفير	86
ثالثا- أنواع التشفير	87
الفرع الثاني : ضوابط التشفير	88
أولا- مشروعية تشفير البيانات و المعلومات	88
ثانيا- الحق في خصوصيات البيانات المشفرة	88
ثالثا- اعتبار النص المشفر محررا الكترونيا	89
المطلب الثاني : التصديق الإلكتروني	89
الفرع الأول : مفهوم التصديق الإلكتروني	89
أولا- تعريف التصديق الإلكتروني	89
ثانيا- شهادة التصديق الإلكتروني	89
ثالثا- شهادة التصديق الإلكتروني الأجنبية	91
الفرع الثاني : الجهة المختصة بتصديق التوقيع الإلكتروني	91
أولا- سلطات التصديق الإلكتروني	92
ثانيا- مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني	95
خاتمة	100
قائمة المصادر و المراجع	105
الفهرس	114
الملخص	

الملخص

أصبح التوقيع الإلكتروني العنصر الفعال في المعاملات الدولية و المحلية التي تتم عبر الوسائط الإلكترونية ، حيث أدى هذا التطور التكنولوجي إلى ضرورة البحث عن وسيلة ناجعة تستعمل لتوثيقها ذلك أن الوسائل التقليدية أصبحت لا تحاكي الطفرة التكنولوجيا ، كما يتخذ التوقيع الإلكتروني أشكالا و أنواعا متعددة ، و يعد التوقيع الرقمي و التوقيع بالرقم السري للبطاقات الممغنطة من أكثر أشكال التوقيع الإلكتروني استخداما و شيوعا بين الناس إلا أنه من المتوقع ظهور أشكال جديدة في المستقبل ، و حتى يعتد بالتوقيع الإلكتروني يجب أن يؤدي الوظائف نفسها التي يؤديها التوقيع التقليدي من حيث تحديد هوية الموقع و التعبير عن إرادته في الالتزام بمضمون التصرف القانوني ، كما يعد التشفير الوسيلة الأمثل للحفاظ على سريته و منع الغير من الإطلاع عليه واستخدامه استخداما غير مشروع ،ففي إطار مواكبة التطورات الهائلة في كافة المجالات و الأنشطة بدأ المشرع الجزائري في التعديلات الأخيرة للقانون المدني بالتوجه إلى الاعتداد بالوسائل الحديثة في إبرام و إثبات التصرفات القانونية و تجلى توجهه بشكل أوضح عندما أصدر سنة 2015 قانونا تحت رقم 04-15 كرس من خلاله القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكترونيين في إطار قانوني أبرز فيه مختلف الجوانب القانونية المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني.

الكلمات المفتاحية

التوقيع الإلكتروني ، التجارة الإلكترونية ، حجية الإثبات ، المعاملات الإلكترونية ، التصديق الإلكتروني .

abstract

Abstract

Electronic signature has become an effective element in international and local transactions through electronic media. This technological development has led to the need to find an efficient means to be used to document it. Traditional means have not been emulated by the technological boom. Electronic signature takes many forms and types, The digital signature and signature of the magnetic card PIN is one of the most widely used forms of electronic signature, but it is expected that new forms will emerge in the future. Even an electronic signature should perform the same functions as the signature In terms of identifying the site and expressing its will to adhere to the content of legal conduct, and encryption is the best way to keep its confidentiality and prevent others from viewing it and use it illegally, in keeping with the tremendous developments in all areas and activities began Algerian legislator in the amendments Of the Civil Code with a view to establishing modern means of establishing and establishing legal acts. Its orientation was clearer when, in 2015, it promulgated law No. 15-04, in which the general rules relating to electronic signature and ratification were enshrined in a legal framework, Legal aspects of electronic signature.

Keywords

Electronic Signature, Electronic Commerce, Authentic Proof, Electronic Transactions, Electronic Certification.