جامعة مولود معمري – تيزى وزو –
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: قانون الأعمال

إعداد الطالبتين:
– نقاح سامية
– شاطبي فازية

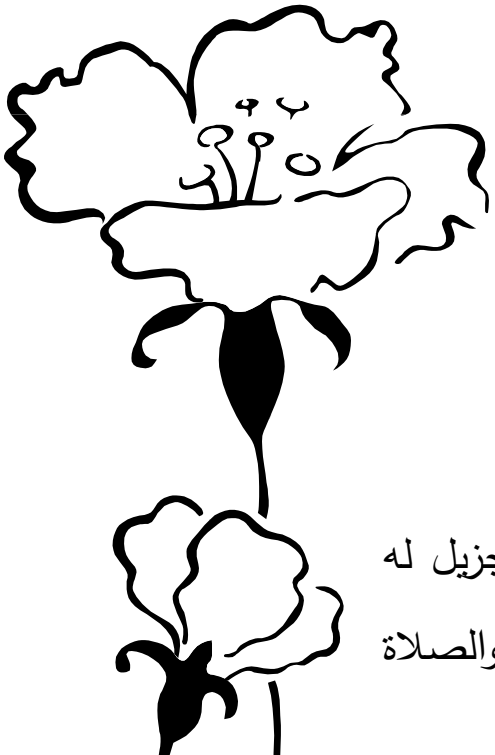
إشراف الأستاذة:
د. بلعسلي ويزة

لجنة المناقشة:

– د/ بوخرس بلعيد، أستاذ محاضر "ب"، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....رئيسا
– د/ بعلسلي ويزة، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....مشرفا ومقررا
– د/ حابت أمال، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 13/ 07/ 2021

بسم الله الرحمن الرحيم



شكر و عرفان

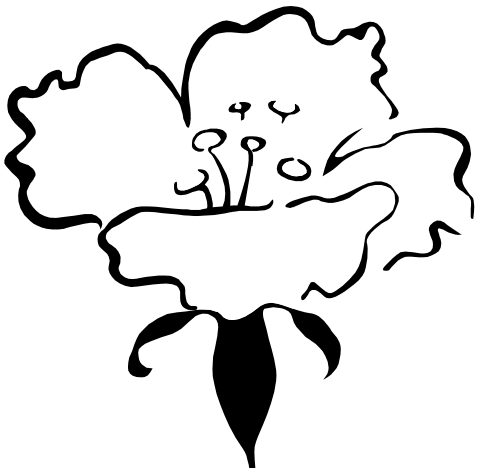
الحمد لله تعالى على نعمه وفضله، والشكر الجزيل له على توفيقه وتسهيله لنا هذا العمل المتواضع، والصلاة والسلام على من جاء بشرى ورحمة للعالمين،

والشكر الجزيل للأستاذة "بلعسلي ويزة" على تفضلها بقبول الإشراف على هذه المذكرة.

والشكر الجزيل أيضا للسادة الأساتذة المناقشين على تفضلهم بقبول مناقشة هذه المذكرة.

والشكر والتقدير، أخيرا لكل من قدم لنا يد العون بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من أجل إتمام هذا البحث

سامية وفازية



إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى روح أبي الطاهرة تغمدها الله برحمته الواسعة الذي كان سببا لوصولي إلى هذه المرحلة،

أمي نبع الحنان أطال الله في عمرها وبارك فيها،

إلى إخوتي الأعزاء وأختي العزيزة،

إلى رفيق دربي زوجي العزيز،

إلى إبنتي إميلي قرة عيني حفظها الله،

إلى زميلتي في هذا العمل،

وإلى جميع الأصدقاء والأقارب والمحبين،

*** سامية ***

إهداء

أحمد الله عز وجل على عونه لإتمام هذا البحث فأهدي هذا العمل المتواضع إلى الوالدين حفظهم الله، وزوجي وإبني، إلى أخي وأختي الذين كانوا سندا وعونا في إعداد هذه المذكرة.

*** فازية ***

قائمة المختصرات الأساسية

- ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- ص: صفحة.
- ص ص: من صفحة إلى صفحة
- ط : طبعة
- د.ط: دون طبعة
- ج: جزء
- د.س.ن: دون سنة النشر

إنّ التقدم المتزايد في تكنولوجيا المعلومات والاتصالات ونمو شبكة الإنترنت ودخولها حيز الخدمة المدنية، بعدما كانت حكرا على الإستخدامات العسكرية للقوات المسلحة في الولايات المتحدة في الفترة الماضية، وسهولة الدخول للشبكة والتعامل معها وتخفيض نفقات الإشتراك، أدى إلى حدوث تغيرات جذرية في أسس التبادل التجاري الدولي وزيادة حجم التجارة الدولية، ومن أهم هذه التطورات ظهور التجارة الإلكترونية.

لم تنشأ التجارة الإلكترونية بقرار أو تشريع بل ظهرت إستجابة لمتطلبات السرعة في العمليات التجارية، كما أنها كانت وليدة مراحل مختلفة مرت بها ثورة الإتصالات والمعلومات خاصة شبكة الأنترنت التي جعلت من العالم قرية صغيرة، وهذا ما هيأ العالم إلى آليات جديدة باستخدام الحواسيب والشبكات الإلكترونية، حتى أصبحت الحاجة إلى التجارة إلكترونيا متطلبا ضروريا وهاما.

إذ يستطيع البائع إتخاذ موقعٍ له على الأنترنت site web وإنشاء عنوان بريد إلكتروني E-MAIL ليصبح على إتصال بالعملاء في جميع أنحاء العالم كان يتوصل إليهم بصعوبة بالغة من قبل تكلفه الكثير من النفقات.

وكذلك بالنسبة للمستهلك الذي انفتح المجال أمامه للتعامل في الأسواق العالمية والمحلية[1].

ونظرا لحداثة هذه الوسائل الإلكترونية التي فرضت إستخدامها في مجال العقود والمعاملات المدنية والتجارية وبالأخص هذه الأخيرة كونها تشكل العصب الرئيسي في الحياة الإقتصادية، فالوسائل التقليدية المستخدمة على مر الزمن كدليل في إثبات التصرفات القانونية، لا تتلاءم مع المعاملات الإلكترونية التي تتم عبر الوسائل الحديثة والتي بدورها نقلتنا من وسط الإثبات العادي بالورقة إلى الإثبات بواسطة السند الإلكتروني، كما أعطت نمط جديد للكتابة والتوقيع ومنحتهما خاصية وشروط تفصيلية عن تلك التي تأخذ الشكل

1- **خالد ممدوح إبراهيم**، إبرام العقد الإلكتروني، شركة الجلال، الإسكندرية، 2006، ص ص 21-22.

المادي الملموس، وأصبحا يعتبران إحدى طرق الإثبات الإلكتروني المعترف بها[1]، فإثبات الحق يعتبر الخطوة الأولى في حمايته[2].

كان هذا التطور الذي طرأ على المعاملات الإلكترونية موضوع إنشغال معظم دول العالم، لتهيئة بيئة ملائمة للتحول نحو الإقتصاد الرقمي المبني على الانترنت والتجارة الإلكترونية[3].

كانت الجزائر من بين هذه الدول حيث أصدرت القانون رقم 03-15 المتضمن الموافقة على الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض والذي يعتبر أول قانون جزائري تضمن التعامل الإلكتروني في القطاع المصرفي، ثم القانون رقم 05-10 المتضمن القانون المدني يليه القانون رقم 15-04 الذي ينظم التوقيع والتصديق الإلكتروني، وأخيرا يتم إصدار أول قانون ينظم المعاملات التجارية الإلكترونية سنة 2018 وهو القانون رقم 18-05.

تستند أهمية الدراسة إلى الأهمية الكبرى التي تحظى بها وسائل الاتصال الحديثة، ووسائل التعاقد الإلكترونية والمعاملات الإلكترونية المبرمة بين الأفراد، وبالرغم من هذه الأهمية التي تحظى بها هذه الوسائل إلى أنها تثير مشكلة كبرى في عملية الإثبات.

بحكم أن المعاملات تتم عن بُعد دون إجتماع الأطراف وبالتالي لا يمكن التحقق من أهلية الأطراف أو معاينة البضاعة، كما أن المتعاملين والمستهلكين يجهلون الجوانب القانونية تعاملات الإلكترونية وكيفية حماية حقوقهم وإثباتها، وأهمية الأدوات الفاعلة في التجارة عبر الوسائل الإلكترونية.

1- **كحول سماح**، حجية الوسائل التكنولوجية في إثبات العقود التجارية، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015، ص أ

2- **نضال إسماعيل برهم**، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة، عمان، 2005، ص 09.

3- **إياد محمد عراف عطا سده**، مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، أطروحة مقدمة لإستكمال متطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2009، ص 02.

أهداف الدراسة:

- محاولة التعرف على كل تفاصيل المتعلقة بمحررات الإلكترونية باعتبارها كدليل في إثبات المعاملات التي تبرم بشكل إلكتروني.
- التعرف على مدى حجية كل من المحررات والتواقيع الإلكترونية في إثبات المعاملات الإلكترونية.
- معرفة المبادئ والأسس التي تقوم عليها المعاملات التجارية الإلكترونية التي جاء بها قانون رقم 18-05 كونه أو قانون جاء لتنظيم هذه المعاملات في الجزائر.

إشكالية الدراسة:

نظرا للمخاطر التي تشوب التعامل الالكتروني كون المتعامل لا يبرم عقوده مع الشخص في زمن ومكان واحد مما يمس بالثقة في التصرف والأمان تجاه الحقوق المترتبة من التصرف.

وعليه نطرح الإشكالية التالية: **إلى أي مدى يمكن الاعتماد على المحررات الإلكترونية كدليل في إثبات التعاملات المبرمة في ظل التشريع الجزائري؟**

صعوبات البحث:

أهم صعوبات التي واجهتنا خلال هذه الدراسة هي:

- حداثة القانون رقم 18-05 المنظم لمعاملات التجارية الإلكترونية في الجزائر وبالتالي قلة دراسات سابقة عنه أو أنها تعتمد في غالبيتها على القواعد العامة لأنها لم تجد قانون الجزائري خاص بالمعاملات التجارية الإلكترونية.
- صعوبة التحصل على المراجع خاصة في ظل الوباء الذي شاهدناه مؤخرا.

منهج الدراسة:

إعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع المناهج التالية:

- **المنهج المقارن:** فلابد من الإشارة إلى أحكام قانونية وردت في التشريعات المختلفة سواء على المستوى الدولي أو الوطني قدر الإمكان.
- **المنهج الاستقرائي:** فقد قمنا باستقراء المواد المتعلقة بالتجارة الإلكترونية تماشيا مع طبيعة الموضوع.

للإجابة عن الإشكال إرتأينا تقسيم العمل إلى محورين أساسيين: الأول تضمن ماهية المحررات الإلكترونية

الثاني تتضمن حجية التوقيع والكتابة الإلكترونية في الإثبات.

الفصل الأول

ماهية المحررات الإلكترونية

أدى التطور التكنولوجي الراهن في مجال المعلومات والاتصالات وظهور أساليب جديدة لم تكن معروفة منذ سنوات قليلة، إلى تحول المجتمع من مجتمع ورقي إلى مجتمع لا ورقي، أو ما يعرف بالإلكتروني فاستغل الأفراد ظهور هذه الوسائل في نقل إنشغالهم للمحيط الخارجي ونشر أفكارهم وإبرام معاملاتهم من خلال نشر عروض البيع عبر الإنترنت.

وكانت تقابلها عروض شراء وهذا ما أدى إلى ظهور ما يعرف بالتعاملات التجارية الإلكترونية، وبالتالي وسائل إثبات لم تكن معروفة في السابق.

كان يُعتمد على السندات العرفية أو الرسمية لسنوات طويلة، إلا أنها تراجعت شيئا فشيئا ليحل محلها تدريجيا أنواع جديدة من المستندات تسمى بالمحررات الإلكترونية، مصحوبة بتواقيع سميت بتواقيع الإلكترونية، فإنشغل العالم بهذه الثورة وما أحدثه من التغيير في أساليب الحياة، وعلى الخصوص في مجال القضائي أي فيما يتعلق بحجيتها في الإثبات.

ومن هنا فإننا سنتناول مفهوم المحررات الإلكترونية **(المبحث الأول)**، ثم تنظيم هذه المحررات **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

مفهوم المحررات الإلكترونية

يعتبر المحرر أو السند الإلكتروني من الأفكار الحديثة التي ظهرت في مجال التعاملات الإلكترونية والتي بفعلها تحول المجتمع من مجتمع ورقي إلى إلكتروني بحيث شاع التعامل به في وقتنا الراهن إذ سنحاول إلقاء الضوء عليه أكثر من خلال تقسيم مبحثنا هذا إلى مطلبين نتطرق فيهما إلى تعريف المحررات الإلكترونية **(مطلب أول)** وما هي الشروط التي يتوجب توفرها في السند الإلكتروني كما ستميز بينه وبين السند التقليدي أو الورقي **(مطلب ثاني)**.

المطلب الأول

تعريف المحررات الإلكترونية

كون أن المحرر الإلكتروني مصطلح حديث النشأة، فقد تعددت تعريفاته في مختلف التشريعات ومنه سنتناول المقصود من المحررات الإلكترونية في بعض التشريعات العربية والتشريعية الجزائري **(فرع أول)** مع ذكر أهم خصائصها **(فرع ثانٍ)** وتمييز المحررات الالكترونية عن المحررات الورقية **(فرع ثالث)**.

الفرع الأول

المقصود بالمحررات الإلكترونية

تعددت تعاريف المحررات الإلكترونية في مختلف التشريعات نذكر منها التشريع الأردني، المصري وكذلك التونسي والجزائري حيث سنتولى عرضها فيما يلي:

أ- المقصود بالمحررات الإلكترونية في بعض التشريعات العربية:

عرف القانون الأردني السند الإلكتروني على أنه: " **العقد الذي يتم إنشاؤه عن طريق استخدام تقنية كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو إلكترومغناطيسية أو أي وسائل**

مشابهة بما في ذلك تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ الرقي"[1].

كما نصت المادة الأولى من مشروع قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني المصري على أن المحرر الإلكتروني: " **هو رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تندمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل سواء كليا أو جزئيا بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أي وسيلة أخرى مشابهة"[2].**

أما المشرع التونسي فقد عرف السند الإلكتروني بالوثيقة الإلكترونية في مجلة الإلتزامات والعقود من الفصل 453 مكرر فقرة أولى بأنّها: " **الوثيقة المكونة من مجموعة أحرف وأرقام أو أية إشارات رقمية أخرى بما في ذلك تلك المبادلة عبر وسائل الإتصال تكون ذات محتوى فهمه ومحفوظة على حامل إلكتروني يؤمن قراءتها والرجوع إليها عند الحاجة"[3].**

ب- المقصود من المحررات الإلكترونية في التشريع الجزائري:

المشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف السند الإلكتروني لا في قانون خاص ولا في قوانين أخرى مثلما فعلت التشريعات الأخرى التي سبق ذكرها[4].

لكنه وضع تعريفا للعقد في القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية في الفقرة الرابعة من المادة الثالثة بأنه: " **كل إتفاق أو إتفاقية تهدف**

1- قانون المعاملات الإلكترونية رقم 85 لسنة 2001 الأردني.

2-القانون المصري رقم 15 لسنة 2004 خاص بتنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعية تكنولوجيا المعلومات.

3- قانون رقم 57 لسنة 2000 المؤرخ في 13 جوان 2000 يتعلق بتنقيح وإتمام بعض الفصول من مجلة الإلتزامات والعقود.

4-**كحول سماح**، مرجع سابق، ص ص 3-4.

إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة حرر مسبقا من أحد أطراف الإتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه"[1].

لم يأتِ قانون رقم 15-04 المتعلق بالقواعد العامة للتصديق والتوقيع الإلكترونين بأي تعريف للمحرر أو الوثيقة الإلكترونية إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي رقم 16-142 المحدد لكيفيات حفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيا[2]، والذي عرف الوثيقة الإلكترونية أنها: "**مجموعة تتألف من محتوى وبنية منطقية وسمات العرض تسمح بتمثيلها وإستغلالها من قبل الشخص عبر نظام الإلكتروني**".

جاء هذا التعريف عاما وغير دقيقًا، إذ هذه الخصائص يمكن أن تتوفر في وسائل إلكترونية عديدة.

وما يعاب عليه المشرع الجزائري تأخره في تنظيم مجال المعاملات والمبادئ الإلكترونية في حين أن تونس على سبيل المثال قد وضعت قانون المبادلات الإلكترونية منذ سنة 2000، أما في الجزائر فلم يكن هناك قانون خاص ينظم هذا المجال إلى غاية صدور قانون التوقيع والتصديق الإلكتروني 15-04 سنة 2015، والذي تبعه قانون التجارة الإلكترونية الأخير 05-18 [3].

الفرع الثاني

خصائص المحرر الإلكتروني

تتميز المحررات الإلكترونية بمجموعة من الخصائص تميزها عن غيرها من المحررات وهي كالتالي:

1-المادة 3 من القانون رقم 04-02، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية

2- مرسوم تنفيذي رقم 16-142 مؤرخ في 05 مايو 2016، يحدد كيفيات حفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيا، ج ر عدد 28، الصادر في 08 مايو 2016

3-**سليماني مصطفى**، وسائل الإثبات وحجيتها في عقود التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق تخصص القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد درارية، أدرار، 2019، ص ص 75-76.

أولا: المحرر الإلكتروني عبارة عن وسيلة سريعة في إبرام العقد

إذ بمقدور الشخص الذي يريد التعاقد عن طريق وسائل الاتصال التأكد من وصول إيجابه إلى الشخص الذي يريد التعاقد معه أينما تواجد، وحصوله على القبول أو الرفض في وقت قصير، وبهذا تختصر المسافات ويوفر الوقت[1].

ثانيا: المحررات الإلكترونية تمتاز بالسرية وضمان أمنها القانوني

صادفت التجارة الإلكترونية مخاطر عديدة عند نشأتها هددت ثمة التعامل بها، بحيث كان خطر الإطلاع على البيانات يعتبر مشكلة تؤرق العاملين، إلا أن التطورات التي ظهرت في مجال الرقمنة وضعت حلول لحماية هذه البيانات من التلاعبات والسرقة، إذ ظهر ما يسمى بالتشفير الإلكتروني وبرامج الحماية من التجسس والإختراق، كما تم حماية هذه البيانات بالتوقيع الإلكتروني المؤمن والتصديق الإلكتروني لحفظ الحقوق في التعاملات الإلكترونية، واللذان يلزمان مزود الخدمة أو كاتب العدل بسرية البيانات الشخصية والعقدية[2].

ثالثا: المحررات الإلكترونية تمتاز بالإتقان والوضوح

وهذه الخاصية تعني أن المحررات المستخرجة بالتقنيات الحديثة يتم إعدادها قبل إرسالها، فتكون حتما خالية من الأخطاء، وحتى إن حدثت أخطاء فإنها تصحح عند حصولها، وبالتالي تكون واضحة ومنظمة، خاصة المحررات المرسلة عن طريق الفاكس إذ لا تحتاج إلى تدقيق للأخطاء فهي تصل بنفس الصورة والحجم.

رابعا: المحررات الإلكترونية تتميز بتخفيضها تكاليف النقل والخزن في أقل حد ممكن

تعد مشكلة كمية الوثائق المكتوبة الهائل من مشكلات العصر، حيث أثارت عدة عوائق من ناحية حفظ الأدلة وتخزينها وللرجوع إليها عند الحاجة، خاصة في ظل نظام نقل البضائع الحالي.

1- **بن عامر هناء**، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات طبقا للقانون رقم 15-04، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016-2017، ص 08.

2- **سليمان مصطفى**، مرجع سابق، ص 99.

وقد ساهم ظهور الأرشيف الإلكتروني والحاسب الآلي في حل هذه المشكلة، بحيث يتم حفظ كل المعلومات دون الحاجة إلى حيز كبير، وهذا الأمر أدى إلى تضاؤل إستخدام السندات التقليدية واستبدالها بسندات إلكترونية[1].

الفرع الثالث

تمييز المحررات الالكترونية عن المحررات الورقية

تتعدد أوجه الإختلاف بين المحررات الورقية والإلكترونية على حسب الزاوية المنظور منها وأهمها، الكتابة، التوقيع، والدعامة.

أ- من حيث الكتابة:

يكمن الإختلاف بين الكتابة في المحررات الورقية والإلكترونية في كون هذه الأخيرة عبارة عن معادلات خوارزمية يتم إدخالها وإخراجها من خلال شاشة الحاسوب أو أية وسيلة إلكترونية أخرى[2]، كما انه لا يحتوي على كيان مادي كأصل لكن يمكن نسخه ولا يحتوي على توقيع يدوي وبالتالي لا يمكن التفرقة بين الأصل والنسخة إضافة إلى سهولة تغيير محتويات عكس المحرر الورقي الذي يمكن كشف تعديله بمجرد النظر إليه[3].

ب- من حيث التوقيع:

سواء كان السند ورقيا أو إلكترونيا فالكتابة هي نواة الموضوع المراد إثباته بينما التوقيع ينسب صاحب الكتابة إلى شخص معين[4].

والتوقيع في المحرر الورقي يتم عبر وسيط مادي هي في الغالب تخطيط يدوي على دعامة ورقية والتوقيع في الشكل الإلكتروني يتم عبر وسيط إلكتروني من خلال أجهزة الحاسوب[5].

1- **كحول سماح**، مرجع سابق، ص 06.

2- **محمد فواز المطالقة**، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة، عمان، 2008، ص 206.

3- **يوسف أحمد النوافلة**، الإثبات الإلكتروني في المواد المدنية والمصرفية، دار الثقافة، الأردن، 2012، ص 12.

4- **أحمد سفر**، أنظمة الدفع الالكترونية، منشورات حلبي، لبنان، 2008، ص 19.

5- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 10.

ج- من حيث الدعامة:

المحررات الورقية أساسها دعائم ورقية[1]، بينما السند الإلكتروني لا يجد أمامه سوى دعامة إلكترونية مثل قرص مدمج، أقراص مضغوطة، ضوئية أو أشرطة مغناطيسية، ولا يستطيع الوصول إلى الكتابة مفهومة إلا عن طريق وسيط أو أجهزة إلكترونية كجهاز كمبيوتر الذي يترجم البيانات التقنية المحفوظة إلى الكتابة مفهومة تظهر على شاشة الكمبيوتر أو تطبع على الورق وبالتالي السند الورقي قابل للقراءة مباشرة أما السند الإلكتروني فليس كذلك[2].

المطلب الثاني

المحرر الإلكتروني كدليل إثبات

ليكتسب المحرر الإلكتروني الحجية الكاملة في الإثبات ويتمتع بالقوة القانونية التي يحظى بها المحرر التقليدي يجب من توافر شروط **(الفرع الأول)** كما أن له أنواع سيتم دراستها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

شروط المحرر الإلكتروني لإعتباره كدليل إثبات

للسند الإلكتروني مجموعة من الشروط يجب أن تتوفر فيه لإعتباره دليل للإثبات وهي كالتالي:

أ- الكتابة:

تعد الكتابة إحدى الطرق المستخدمة للتعبير عن إرادة أطراف العلاقة فهي تتضمن حروف تعبر عن معنى كامل أو فكرة صادرة من شخص نسبت إليه[3].

1- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 11.

2- **كحول سماح**، مرجع سابق، ص 09.

3- **محمد فواز المطالقة**، مرجع سابق، ص 206.

فقد عرض المشرع الجزائري الكتابة الإلكترونية في المادة 323 مكرر من التقنين المدني الجزائري كما يلي: " **ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل الحروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وكذا طرق إرسالها**".

ومن خلال نص المادة يتضح لنا أن المشرع الجزائري يعترف بالكتابة بعض النظر عن الوسيلة المعتمدة في نقلها سواء بالطريقة التقليدية أو الإلكترونية.

ونظرا لإمكانية على المعلومات الإلكترونية وإمكانية تغييرها دون ترك أي أثر، وضع المشرع شروط للاعتداد بالكتابة الإلكترونية كدليل إثبات حيث نص عليها في المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري بقوله: " **يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها**"[1].

يعتبر هاذان الشرطان ضمانا لقبول المحرر الإلكتروني كدليل إثبات حيث يمكن تحديد هوية مصدر المحرر الإلكتروني عن طريق العناوين الإلكتروني و وصلات لا يميل والمواقع التي تم الإتصال بها أو التي تم منها التعاقد كذلك إمكانية ذلك من خلال التوقيع الإلكتروني، فتحديد هوية المحرر الإلكتروني من أساسيات التعاقد الإلكتروني خصوصا أن التعاقد يتم عن بعد وهي من التحديات التي تواجهها العقود الإلكترونية لإكتساب ثقة المتعاملين.

أما بالنسبة لحفظ المحرر لإعتباره دليل إثبات يجب أن يحفظ بشكل يجعله محمى من أي تهديد قد يمس محتواه عن طريق التعديل أو التحريف[2].

1- **أكسوم عيلام رشيدة**، المركز القانوني للمستهلك الالكتروني، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، الطور الثالث ل.م.د، في القانون تخصص قانون خاص داخلي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 297.

2- **سليماني مصطفى**، مرجع سابق، ص 104.

فقد نص المشرع الجزائري في المادة 4 من القانون رقم 15-04 المتعلق بالقواعد العامة للتوقيع والتصديق الإلكترونيين على أنه: " **تحفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيا عن طريق التنفيذ**"، حيث صدر المرسوم التنفيذي رقم 16-142، المحدد لكيفيات حفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيا، والذي نص في نص المادة 6 منه على أنه: " **تحفظ هذه الوثيقة على دعامة إلكترونيا تسمح بالوصول إلى مضمونها وإمكانية إسترجاعها بالوسائل التقنية المناسبة**"[1].

ب- التوقيع والتوثيق:

حتى يحضى السند التقليدي بالحجية الكاملة ويعتمد عليه كدليل في الإثبات يجب أن يشمل على توقيع من صدر عنه، ونفس الشيء بالنسبة للتوقيع الإلكتروني الذي ظهر مع التطور التكنولوجي[2]، والذي عرفه المشرع الجزائري من خلال قانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين بأنه: " **بيانات في شكل إلكتروني مرفقة أو مرتبطة منطقيا بيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق**"[3].

وهنا نستنتج أن المشرع الجزائري قد إعتمد في تعريفه للتوقيع الإلكتروني على إجراءات إنشائه والغرض الأساسي له المتمثل في التوثيق، وقبول الموقع على ما ورد في المحرر الإلكتروني الذي وقعه إلكترونيا.

ومنه فإن التوقيع الإلكتروني يحقق أغراض التوقيع التقليدي متى كان صحيحا وأمكن نسبته إلى موقعه، وللتوقيع الإلكتروني عدة أشكال منها، التوقيع بالقلم الإلكتروني ويعتمد على الإشارات، التوقيع الإلكتروني البيومتري ويعتمد فيه على الخواص الذاتية والبيومترية

1- مرسوم تنفيذي رقم 16-142، يحدد كيفيات حفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيا.

2- **محمد فواز المطالقة**، مرجع سابق، ص 211.

3- المادة 15 من القانون رقم 15-04، المؤرخ في 01 فبراير 2015، يحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج.ر.ج.ج عدد 6، الصادر في 10 فبراير 2015.

للموقع والتوقيع الرقمي الذي يعتمد على الأرقام في إنشائه[1].

ولكي يعتمد على التوقيع الإلكتروني في الإثبات لابد من تحقق بعض الشروط يمكن تصنيفها إلى نوعين، شروط قانونية وشروط تكنولوجية وتقنية.

- **ففي الشروط القانونية:**

يجب أولا أن يكون التوقيع شخصيا بمعنى تولي الشخص بنفسه التوقيع، وإذا قام شخص أخر بذلك حتى ولو كان الموقع على دراية فلا يعتمد بهذا التوقيع ويكون باطلا.

ثانيا: يجب أن يكون مميزا لموقع التعاقد: بحيث يجب أن يكون دالا على شخصية صاحبه دائما على شخصية صاحبه ويميزه عن غيره، وإذا لم يكن التوقيع يكشف هوية صاحبه فلا يمكن الاعتماد عليه في إثبات مضمون المحرر.

ثالثا: وأخيرا فيجب أن يكون التوقيع متصل بالمحرر والمقصود منه هو أن بدل التوقيع على قبول صاحبه بمضمون المحرر، وأن يكون التوقيع ضمن المحرر لكي يمنح هذا الخير قيمة قانونية.

فيمكن وضع التوقيع في نهاية كتابته المحرر لينسجم مع جميع البيانات كما يمكن وضعه في مكان آخر فالمهم في ذلك هو موافقة صاحبه بموضوع أو مضمون المحرر.

- **أما بالنسبة للشروط التكنولوجية والتقنية:**

فيجب أن يكون التوقيع الإلكتروني توقيع أمن والمقصود منه أنه يجب أن يكون التوقيع خاص بالموقع وحده مثل بصمة الأصبع في التوقيع البيومتري، فقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في المادة 10 من قانون رقم 15-04 على أنه: " **يجب أن تكون آلية إنشاء التوقيع الإلكتروني الموصون مؤمنة**".

كما يجب التأكد من صحة بشهادة تصديق معتمدة أو ما يسمى بالتوثيق المعتمد فلسلامة التعاقدان الإلكترونية يجب التأكد من صحة التوقيع الإلكتروني.

1- **منصور عز الدين**، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 21.

إذ يتم توثيق التوقيع اليدوي بواسطة الشهود أو المختار أو كاتب العدل، أما التوقيع الإلكتروني فيتم توثيقه من خلال هيئة أو إدارة عامة أو خاصة تكون مخولة للتثبت من التواقيع ومنح شهادة توثيق وذلك للحد من جرائم التزوير التي تؤثر على مصداقية المعاملات الإلكترونية، وفي هذا الصدد إشترط المشرع الجزائري إنشاء التوقيع الإلكتروني الموصون على أساس شهادة تصديق إلكتروني موصوفة تمنح من قبل طرف ثالث موثوق أو من قبل مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني[1].

وقد نصت عليه المادة 15 من قانون رقم 15-04 بقولها: " **شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة هي شهادة تصديق إلكتروني توفر فيها المتطلبات التالية:**

-أن تمنح من قبل طرف ثالث موثوق أو من قبل مؤدي خدمات تصديق إلكتروني..."

وعليه نستنتج أن هدف المشرع الجزائري من هذا هو إضفاء الحجية للتوقيع الإلكتروني في الإثبات بطريقة تعادل التوقيع المكتوب.

والمقصود بالتوثيق الإلكتروني هو أنه عبارة عن عملية قانونية فنية تهدف لإثبات أن السجل الإلكتروني الرسائل والتواقيع الإلكترونية صادر ممن نسب إليه دون تعريف أو تزوير[2]، تتم بواسطة طرف محايد مستقل، يقوم بإصدار شهادة إلكترونية تحقق الغرض المطلوب، مما يدعم الثقة والأمان والسرية[3].

وفي الأخير وبعد إعداد المحرر الإلكتروني وتوثيقه، تقوم الجهة المعتمدة للتوثيق بإعطاء صاحب الحق رمز تعريف "كالرقم السري" لتسهيل الرجوع إلى المحرر كلما إقتضت

1- **فوغالي بسمة**، إثبات العقد الإلكتروني وحجيته في ظل عالم الانترنت، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2015، ص 100.

2- **عبد الله أحمد عبد الله غرايبة**، حجية التوقيع الإلكتروني في التشريع المعاصر، دار الراية، عمان، 2005، ص 144.

3- **دومي حياة**، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني في التشريع المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، جامعة مسيلة، 2014، ص 18.

الحاجة إليه[1].

ج- إمكانية الإحتفاظ واسترجاع المحرر المحفوظ:

ونلخص هذا الشرط في قابلية الاحتفاظ بالسند بشكله الأصلي المتفق عليه بين طرفي العلاقة، إذ يتم الاحتفاظ بمعلومات المحرر الإلكتروني بعد معاينتها عن طريق شاشة الحاسب وذلك بعد إدخال كل المعلومات أو بنود الاتفاق التي تمت بين الطرفين، وفي الأخير يتم تخزينها على أسطوانة مغناطيسية بحيث يمكن إسترجاع الوثيقة أو نسخ مطابقة للأصل[2].

ويعتبر إمكانية إسترجاع المحرر المحفوظ إلكترونيا سواء على شبكة الإنترنت أو بواسطة أقراص مرنة أو مضغوطة بقيمة السند الورقي الذي تحفظ عليه البيانات والذي يمكن الرجوع إليه في أي وقت.

وبالتالي بعد حفظ السند الإلكتروني فإن إمكانية إسترجاعه شرط ضروري أو هو دعامة رئيسية للإحتجاج بالسند[3].

الفرع الثاني

أنواع المحررات الالكترونية

يتشكل السند الالكتروني من الكتابة والتوقيع الالكتروني، ذلك أن السند الورقي الرسم والتوقيع الالكتروني يحتاجان إلى التصديق عليه لاكتساب الصفة الرسمية، فإن تم التصديق من قبل جهة ثالثة مختصة أصبح السند الالكتروني سندا رسميا[4].

1- **يوسف أحمد نواخلة**، مرجع سابق، ص 60.

2- **غانم إيمان**، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، 2013، ص 77.

3- **يوسف أحمد النوافلة**، مرجع سابق، ص 62.

4- **أحمد سفر**، مرجع سابق، ص 14.

أولا: السندات الإلكترونية الرسمية

تعتبر المحررات الإلكترونية الرسمية نوع من أنواع المحررات الالكترونية يقتضي منا تقديم تعريف لها(**1**)، والوقوف عند شروط صحتها (**2**)، مع إظهار طريقة حفظها (**3**).

1- تعريفها:

تعرف المحررات الإلكترونية الرسمية على أنها تلك المحررات الإلكترونية التي يثبت فيها موظف عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، مما تم على يديه أو ما تلقاه ذوي الشأن وذلك طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود سلطة وإختصاصه[1].

وهذا ما نصت عليه القانون المدني الجزائري بقوله: " **العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطة وإختصاصه**"[2].

أما المحررات الرسمية الإلكترونية فتعرف على أنها تلك المحررات الإلكترونية التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا لأوضاع قانونية وفي حدود سلطته وإختصاصاته.

كما تم تعريفها بأنها المحررات الرسمية التي توجد على دعامة إلكترونية وتكون بين أطراف غائبين غير متواجدين في نفس المكان بالتالي المحررات الإلكترونية الرسمية هي المحررات التي تحتوي بيانات ومعلومات في شكل إلكتروني يتولى تحريرها موظف عام مختص وفقا لإجراءات منصوص عليها في القانون[3].

2- شروطها:

للمحررات الإلكترونية الرسمية مجموعة من الشروط يجب أن يتوفر فيها وهي شروط

1- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 22.

2- المادة 324 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007، ج.ر.ج.ج عدد 31، الصادر في 13 مايو 2007.

3- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 22.

عامة وشروط خاصة.

أ- الشروط العامة للمحررات الإلكترونية الرسمية:

تعتبر الشروط العامة للمحررات الإلكترونية الرسمية نفس الشروط العامة للمحررات[1] الرسمية الورقية وهي:

- أن تصدر من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، أي بحضور الأطراف أمام الموثق والإدلاء بتصريحاتهم بحيث يقوم الموثق بكتابتها وبختمها بختمه بعد توقيع الأطراف والشهود على المحرر، والقوة الثبوتية هنا تكمن في الشخص الذي أصدر بإعتباره شاهد ممتاز التصرف.
- يجب أن يصدر المحرر في حدود سلطة وإختصاصات الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة، فيجب أن يصدر المحرر من موظف عام كالموثق أو شخص مكلف بخدمة عامة كالقاضي وفي حدود سلطة الشخص الذي أصدره أي أن يكون الشخص مختص قانونا بذلك.
- كما يجب أن يتم إصدار المحرر وفقا للأوضاع القانونية.

أي أن الشخص المكلف بخدمة عامة له حدود قانونية لا يمكن له الخروج عنها مونه يقوم بمهامه حسب ما نص عليه القانون، كما لا يجوز إهمال المتطلبات الأخلاقية وإلا كان عليه تحمل مسؤولية ذلك[2].

ب- الشروط الخاصة للمحررات الإلكترونية الرسمية:

إضافة للشروط العامة يجب أيضا توفر شروط خاصة في المحررات الإلكترونية الرسمية وهي:

1- **أحمد سفر**، مرجع سابق، ص 15.

2- **هدار عبد الكريم**، مبدأ ثبوت بالكتابة في ظل ظهور المحررات الالكترونية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير قانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2014 ، ص ص 60-61.

ب1- الحضور المادي للموظف العام والأصل أن المحررات الإلكترونية يتم إنشاؤها عن بعد، إذ حضور الموظف العام يكون صعب بعض الشيء من الناحية العملية، وفي هذه الحالة يتم إنشاء هذه المحررات على دعامة الإلكترونية، ويتم إرسالها إلى جهة تصديق تضمن الحفاظ على سرية وأمان هذه المحررات[1].

ب2- التوقيع الإلكتروني الموصوف للموظف العام على محررات الإلكترونية الرسمية، وهذا ما جاء به القانون رقم 15-04 بقوله: " **التوقيع الإلكتروني الموصوف هو التوقيع الذي تتوفر فيه المتطلبات التالية:**

- **أن ينشأ على أساس شهادة تصديق إلكتروني موصوفة.**
- **أن يرتبط بالموقع دون سواه.**
- **أن يمكن من تحديد هوية الموقع.**
- **أن يكون مصمما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني.**
- **أن يكون منشأ بواسطة آلية تكون التحكم الحصري للموقع.**
- **أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به، بحيث يمكن الكشف عن التغيرات الملحقة بهذه البيانات**" [2].

ب3- توقيع ذوي الشأن والشهود على المحررات الإلكترونية الرسمية، لكي يتميز المحرر الإلكتروني صفة الرسمية لابد من التوقيع الالكتروني من أطراف العلاقة والموظف العمومي.

لكن في حالة عدم إجتماع أطراف العلاقة في مجلس واحد فإن القانون الفرنسي ألزم الأطراف والشهود بوضع توقيعهم على المحرر الموثق بحيث يمكن للموظف العمومي أن يراها على شاشة الحاسوب، وهنا يمكن للأطراف التوقيع على المحرر الذي أنشأه الموظف العمومي عبر الأنترنت لكن وفقا للقواعد القانونية التي تتطلبها التوقيعات الإلكترونية التي

1- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 25.

2- المادة 7 من القانون رقم 15-04.

تتوفر فيها درجة الأمان والسرية المطلوبة[1].

3- حفظها:

بعد إعداد المحررات الإلكترونية الرسمية والمصادقة عليها يكون قد إكتمل وجودها القانوني، لكن يجب حفظها أي إبقاء المحرر والتوقيع بنفس الصورة التي صدرا فيها.

بمعنى آخر أن تخلو البيانات من أي تعديل سواء كان حذف أو إضافات بحيث تتطابق بيانات المحررات والتوقيع المرسلين، وتتم عملية الحفظ لدى مسؤول الأرشيف الإلكتروني[2]، إذ يقوم صاحب المصلحة بجمع كل البيانات المراد حفظها ويبين زمان وتاريخ إنعقاد العقد بالتحديد ويوقعها ويسلمها للموظف العام أو الموثق الذي سيقوم بتوقيعها والمصادقة عليها ويبين تاريخ حفظه في الأرشيف الإلكتروني والحفظ الإلكتروني يكون لمدة غير محددة كما يكون التسليم يدويا أو عن طريق البريد الإلكتروني[3].

وهذا ما نستنتج أن مرحلة الحفظ هي عملية أمنة لدى جهة حكومية تضمن عدم التلاعب والتبديل[4].

وفي النظام الجزائري لا يمكن إبرام عقد الإلكتروني رسمي على عكس النظام الفرنسي الذي عدل قانون التوثيق وبين كيفية إبرام العقد وبطريقة رسمية والجهات التي تتدخل في ذلك، حيث يجب أن يكون الموثق أصلا يتمتع بصفة الموثق الإلكتروني حيث يتم إبرام العقد أمام موثقين وليس واحد كل طرف يتوجه للموثق أن يختار الموثقين موثق أخر يجمع بينهما أو يحدد الإثنين من سيكون الرئيسي مع تدخل جهات المصادقة[5].

1- **هدار عبد الكريم**، مرجع سابق، ص 63.

2- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 67.

3- **هدار عبد الكريم**، مرجع سابق، ص ص 64-65.

4- **يوسف أحمد نواخلة**، مرجع سابق، ص 165.

5- **يوسف أحمد نواخلة**، المرجع نفسه، ص 165.

ثانيا: المحررات الإلكترونية العرفية

كانت هناك محاولات عديدة لتعريف المحرر العرفي، إذا إختلفت عدة قوانين في ذلك، والمشرع الجزائري لم يتوصل لوضع تعريف له بل إكتفى بإعطاء شروط العقد الرسمي وبعدم توفرها يعتبر العقد عرفي، مثل أهلية الضابط العمومي وإنعدام إختصاصه أو عدم كفاءته أو إنعدام الشكل وإذا كان موقعا من طرف المتعاقدين، وهذا ما نصت عليه المادة 326 مكرر 2 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري[1].

كما عرفها بعض الفقهاء أنها ورقة صادرة من احد الأفراد بتوقيعه إياها وتصلح أن تكون دليلا كتابيا كما عرفت أنها ورقة لم يتدخل موظف عام في تحريرها بل تصدر من أشخاص عاديين أي ليس بحكم وظيفتهم[2].

وتنقسم المحررات الإلكترونية العرفية إلى محررات معدة للإثبات **(1)** وأخرى غير معدة للإثبات **(2)**.

1- المحررات الإلكترونية العرفية المعدّة للإثبات:

هي عبارة عن محررات إلكترونية مكتوبة وموقعة من طرف الأطراف دون تدخل موظف رسمي في ذلك، وتكون معدة للإثبات في حال وجود نزاع بين الأطراف في المستقبل متى توافرت فيها الكتابة إذ يجب كتابة كل البيانات المتفق عليها كما يجب على الأطراف توقيعها.

إعترف المشرع الجزائري ضمنيا بهذا القول من خلال نص للمادة 327 من القانون المدني الجزائري بقوله: "**يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة أصبعه ما له ينكر صراحة ما هو منسوب إليه**". والمحررات الإلكترونية العرفية تخضع لنفس أحكام المحررات العادية[3].

1- **سليمان مصطفى**، مرجع سابق، ص 66.

2- **محمد فواز المطالقة**، مرجع سابق، ص 198.

3- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 28.

2- المحررات الإلكترونية العرفية الغير معدة للإثبات:

إلى جانب المحررات الإلكترونية العرفية المعدة للإثبات توجد محررات إلكترونية غير معدة للإثبات وهي الدفاتر التجارية الإلكترونية والبريد الإلكتروني[1].

ويقصد بالدفاتر التجارية الإلكترونية حسب القانون الأردني بأنها:"**عبارة عن إستخدام وسيلة القيد الإلكتروني في تدوين وحفظ المعاملات التجارية للتاجر، أو هي سجلات إلكترونية يدون فيها التاجر كافة مدخلات ومخرجات معاملاته التجارية ليتجدد على ضوئها مركزه المالي**"[2].

وللدفاتر التجارية الإلكترونية حجية في الإثبات لمصلحة التاجر وكذلك ضد مصلحته.

أ. الدفاتر التجارية الإلكترونية:

وهي نوعان: حجيتها في الإثبات لمصلحة التاجر**(1)**، وضد مصلحته**(2)**.

1- حجية الدفاتر التجارية الإلكترونية في الإثبات لمصلحة للتاجر:

القاعدة العامة للإثبات تنص على أنه لا يجوز للتاجر أن ينشأ دليلا لنفسه، لكن نجد أن المشرع قد وضع إستثناءا لهذه القاعدة بحيث سمع للتاجر أن يحتج بدفاتره ضد تاجر أخر أو شخص غير تاجر وهذا ما نص عليه المادة 1/330 من القانون المدني الجزائري بقولها " **دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التاجر، غير أن هذه الدفاتر عندما تتضمن بيانات تتعلق بتوريدات قام بها التاجر يجوز للقاضي توجيه اليمين المتممة إلى أحد الطرفين فيما يكون إثباته بالبينة**".

1- **هدار عبد الكريم**، مرجع سابق، ص 70.

2- **مؤيد سلطان نايف الطراونة**، الدفاتر التجارية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، أيار، 2015، ص 29.

2-حجية الدفاتر التجارية الإلكترونية في الإثبات ضد مصلحة التاجر:

لكي تكتسي الدفاتر التجارية بالحجية ضد تاجر يجب أن يكون النزاع بين تاجرين حول عمل تجاري كما يجب أن تكون الدفاتر التجارية منتظمة، إذ نص المشرع في المادة 330 من القانون المدني الجزائري على أنه: " **تكون دفاتر التجار حجة على التاجر التجار ولكن إذا كانت هذه الدفاتر منتظمة، فلا يجوز لمن يريد إستخلاص دليل لنفسه أن يجزأ ما ورد فيها واستبعاد منه ما هو مناقض لدعواه**".

ب. البريد الالكتروني:

يعرف البريد الالكتروني بأنه طريقة تسمح تبادل الرسائل المكتوبة بين الأجهزة المعلوماتية أو هي عبارة عن مستندات يتم تسلمها بواسطة نظام بريدي إلكتروني، ولكل شخص الحق في إرسال رسالة إلى مشترك آخر أو عدد من المشتركين[1].

أما من ناحية الإثبات فقد نص المشرع الجزائري على ذلك بقوله: " **تكون للرسائل الموقع عليها قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات**"[2].

1- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 32..

2- المادة 1/329 من القانون المدني الجزائري.

المبحث الثاني

تنظيم المحررات الإلكترونية

أدت الثورة التكنولوجية الهائلة إلى إتساع دائرة المعاملات وإنتقالها من الطابع التقليدي إلى الطابع الإلكتروني، ولزرع الثقة بين المتعاملين والحفاظ على إستقرار المعاملات، حرص المشرع الجزائري على إعطاء المحررات الإلكترونية قوتها الإثباتية وذلك من خلال ترسانة من القوانين والمراسيم التنفيذية على رأسها تعديل القانون المدني لسنة 2005 كإطار عام والقانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني والقانون رقم 18-05 المتعلق بالمعاملات الإلكترونية كإطار خاص.

المطلب الأول

المحررات الإلكترونية في القانون المدني

لقد وضع الفقه القانوني تعاريف مختلفة للمحرر الإلكتروني، كما حضيت جميع المحررات بإهتمام تشريعي وقانوني فأصدرت بعض الدول منها الجزائر تشريعات قانونية لمعالجة مسألة المحررات الإلكترونية ومدى الاعتراف بها كدليل في الإثبات في المواد المدنية ومناقشة حجيتها على ضوء التشريع الجزائري.

ومن هنا تأتي هذه الدراسة للبحث عن كيفية تنظيم المشرع الجزائري للمحررات الإلكترونية في القانون المدني والمرسوم التنفيذي رقم 07-162.

الفرع الأول

تعديل القانون المدني

تناول المشرع الجزائري المحررات الإلكترونية لأول مرة عند تعديله تتميمه للقانون المدني بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني، ولم يقم بتعريفها وإنما أورد معنى واسع للكتابة تشمل المحررات الإلكترونية وذلك في نص المادة 323 من القانون المدني والتي تنص على : " **ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل**

الحروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وكذا طرق إرسالها"[1].

I. حجية المحرر الإلكتروني:

تبنى المشرع الجزائري في تعديله للقانون المدني بموجب القانون رقم 05-10 مبدأ التكافؤ بين المحررات واعترف من خلاله للمحرر الإلكتروني بالحجية الكاملة في الإثبات وسوى بينه وبين المحررات الورقية، ويظهر ذلك جليا من خلال إستقراء المادتين 323 مكرر 1 و327 من القانون المدني.

ومن هنا تكمن ضرورة تحديد مفهوم مبدأ التكافؤ بين المحررات الإلكترونية والتقليدية(**1**)، وإبراز تطبيقاتها في التشريع الجزائري(**2**).

1- مفهوم مبدأ التكافؤ بين المحررات الإلكترونية والتقليدية:

ظهر مبدأ التكافؤ بين المحرر الإلكتروني والتقليدي في قانون أونسترال النموذجي، إذ إعترف صراحة بحجية الكتابة بشأن التجارة الإلكترونية لاسيما المادتين الخامسة والتاسعة منه، حيث وضع هذا القانون الإطار القانوني للدول لكي تصدر تشريعات خاصة بشأن الكتابة الإلكترونية.

وهكذا تبنت كافة التشريعات هذا المبدأ وأخذت باستحداث نصوص قانونية تنظم هذا النوع من الكتابة، وكان المشرع الفرنسي السباق إلى ذلك بعد عدة أراء من محكمة النقض الفرنسية وذلك في نص المادة 1316 فقرة 1 من القانون المدني الفرنسي ثم المشرع المصري والأردني وكذلك الجزائري.

2- تطبيقات الإثبات الإلكتروني في التشريع الجزائري واستثناءاته:

إعتمد المشرع الجزائري من خلال تعديله للقانون المدني المفهوم الواسع للكتابة، وهذا ما سنبينه من خلال العديد من النصوص الخاصة تطبيقا لذلك، لكن السؤال المطروح هو

1- المادة 323 من القانون المدني الجزائري.

مدى كفايتها لإعتبار المحرر الإلكتروني كدليل إثبات كامل.

أ- تطبيقات الإثبات الإلكتروني في التشريع الجزائري:

أول قانون جزائري تضمن التعامل الإلكتروني هو القانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فيفري 2005، والذي أضافه فقرة ثالثة للمادة 414 وخاصة بوفاء السفتجة ونفس الفقرة تم إضافتها أيضا بصدد تقديم الشيك للوفاء كما إستحدث فصل ثالث ضمن الكتاب الرابع من الباب الرابع يتضمن بطاقات السحب والدفع من خلال المادة 543 مكرر 23 من ق.ت ، ومن ثم الأمر رقم 05-06 المؤرخ بتاريخ 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب حيث إستعمل صراحة مصطلح: " وسائل الدفع الإلكتروني" في المادة 3 منه وإعتبرها المشرع من بين التدابير والإجراءات الوقائية لمكافحة التهريب.

ضيف إلى ذلك الأمر رقم 04-10 المؤرخ في 26 أوت 2006 المعدل والمتمم لقانون النقد والقرض من خلال نص المادة 69 والتي تنص على: " **تعتبر وسائل الدفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكون للسند أو الأسلوب التقني المستعمل**".

وفي الأخير يمكن لنا القول أن منح الحجية الكاملة للمحرر الإلكتروني تكون بشرط إعداده وحفظه في ظروف تضمن سلامته، وإمكانية تجديد هوية من أصدره وذلك يكون إلا بالتوقيع الإلكتروني الصحيح وفي غياب نصوص خاصة بالتوقيع الإلكتروني المحمي يعتبر التوقيع الإلكتروني البسيط الوسيلة الوحيدة لذلك.

كما أنه لا يسمح للقاضي الجزائري التعامل مع الأدلة الكتابية المتنازعة في الإثبات على أساس مبدأ التكافؤ وذلك لعدة أسباب منها:

- تعود القاضي على التعامل مع الدليل الورقي ما يدفعه إلى الإنحياز النفسي والحكم للدليل الورقي بإعتباره الأكثر مصداقية من الدليل الإلكتروني إلى أن يثبت العكس وهو الأمر الذي لا يتوافق ومبدأ التكافؤ الذي أقره المشرع في المادة 323 مكرر 1.

- التأكد من صحة المحرر الإلكتروني أو التوقيع هي من المسائل الدقيقة التي تحتاج إلى الاضطلاع بالوسائل الحديثة، المر الذي يصعب على القاضي الجزائري التحكم فيه في غياب نصوص مفصلة لأحكامه[1].

ب- استثناءات تطبيق مبدأ التكافؤ:

استثنت العديد من التشريعات بعض المعاملات من إمكانية قبول المحررات الإلكترونية كدليل إثبات فيها حتى ولو كانت مستوفية لكافة الشروط وهي المعاملات ذات الشكلية الخاصة نظرا لأهميتها وخطورتها في نفس الوقت لما تعلق بشؤون الأسرة والعقارات والخدمات العامة إضافة إلى الدعاوى القضائية وإعلاناتها...الخ.

وهو نفس ما أشار إليه المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018 المتعلق بعقود التجارة الإلكترونية من خلال نص المادة 3 و5 منه حيث نصت المادتين على مجموعة من المعاملات، بإعتبار التعامل فيها إلكترونيا ممنوع أصلا[2].

الفرع الثاني

المرسوم التنفيذي رقم 07-162

عرف المشرع الجزائري التوقيع الإلكتروني حسب المادة 3 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 على أنه: "**معطى ينجم عن إستخدام أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين 323 مكرر و323 مكرر 1 من الأمر رقم 75-85 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975**".

بمعنى أن التوقيع يمكن أن يكون على شكل تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو علامات أو رموز والتي تعتبر التوقيع الإلكتروني كالتوقيع على المحرر الورقي.

1- **هدار عبد الكريم**، مرجع سابق، ص ص 82-85.

2- القانون رقم 18-05.

وعليه المشرع الجزائري كان له نقلة في تبني المعاملات الإلكترونية وإعطاء تعريف للتوقيع الإلكتروني وهذا لوجود تعاملات وعلاقات سواء داخل الدولة أو خارجها التي أصبحت تتطلب هكذا نوع من التعامل نتيجة التطورات الحاصلة في مجال الإتصال[1].

أ- الإعتراف القانوني الداخلي بالتوقيع الإلكتروني:

أول إعتراف بالتوقيع الإلكتروني كان في عام 1989 في مجال البطاقات الإئتمائية حيث أقرت محكمة النقض الفرنسية صحة التوقيع الإلكتروني واعتبرته يتألف من عنصرين إثنين هما: إبراز البطاقة الإئتمائية وإدخال رقم سري لحامل البطاقة وأكدت هذه المحكمة كذلك أن هذه الوسيلة تستطيع أن توفر الضمان الموجود في التوقيع اليدوي من خلال تفوقها عليه[2].

وفي القانون الجزائري بالرجوع لنص المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري والتي أضيفت بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 على انه: " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدره وان تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها[3].

كما يلاحظ إتجاه الدولة الجزائرية في ترسيخ الوثائق البيومترية للهوية وجواز السفر البيومتري، كل هذا يعد من باب جهود الدولة وسعيها لتوسيع نطاق الإعتراف بها عن طريق إستعمال التوقيع الإلكتروني.

كما نصت المادة الثالثة فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 على أنه: التوقيع الإلكتروني المؤمن يفي المتطلبات التالية:

1- **عمارة مبروك**، دور الإدارة الإلكترونية في محاربة الفساد الإداري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019، ص 85.

2- **زلاسي بلقاسم، غريب الحاج علي**، الحماية القانونية لوسائل الدفع الإلكتروني في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2020-2021، ص 14.

3- القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 يوليو 2005.

- يكون خاص بالموقع
- يتم إنشاؤه بوسائل يمكن ان تحفظ بها الموقع تحت مراقبته الحصرية.
- يضمن مع الفعل المرتبط به تلك الصلة التي توجب كل تعديل لاحق للفعل قابلا للكشف عنه[1].

ب- الاعتراف بالتوقيعات الأجنبية:

نصت المادة 3 مكرر 1 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 السالف ذكره على أنه: " **تكون للشهادات التي يسلمها مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني مقيم في بلد أجنبي نفس قيمة الشهادات المسلمة**".

بموجب أحكام هذا المرسوم إذا كان هذا المؤدي الأجنبي بتصرف في إطار إتفاقية الإعتراف المتبادل أبرمتها سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية[2]، فيعد إعترافا صريحا بالتوقيعات الأجنبية شريطة ان يكون هذا التصرف القانوني يدخل ضمن إتفاقية للإعتراف المتبادل بحجية التوقيع الإلكتروني بين أطرافه المتفقون على ذلك، كما وجب الأخذ بعين الاعتبار بصفة عامة بخصوص تقرير ما إذا كانت الشهادة أو التوقيع الإلكتروني ساري المفعول قانونيا أو مدى كونها كذلك، لا يولي أي إعتبار لما يلي:

- الموقع الجغرافي الذي تصدر فيه الشهادة أو ينشأ أو يستخدم فيه التوقيع الإلكتروني
- الموقع الجغرافي لمكان المصدر أو الموقع.

يكون للتوقيع الإلكتروني الذي ينشأ أو يستخدم خارج الدولة المشرعة المفعول نفسه في الدولة المشرعة.

لدى تقارير ما إذا الهادة أو التوقيع الإلكتروني يتيحان مستوى متكافئا جوهر يا من الموثوقية، يولي الإعتبار للمعايير الدولية المعترف بها ولأي عوامل أخرى ذات الصلة.

1- **زلاسي بلقاسم، غريب الحاج علي**، مرجع سابق، ص ص 15-16.

2- راجع المادة الثالثة مكرر 1 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162.

وإذا إتفقت الأطراف فيما بينها على إستخدام أنواع معينة من التوقيعات الإلكترونية أو الشهادات يتعين الإعتراف بذلك الاتفاق بإعتباره كافيا لغرض الاعتراف عبر الحدود ما لم يكن من أن ذلك الاتفاق أن يكون غير صحيح أو غير ساري المفعول بمقتضى القانون المطبق، وهذا ما نصت عليه المادة 12 من قانون الأنسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة 2001[1].

المطلب الثاني

المحررات الإلكترونية في القوانين الخاصة

لقد حاول المشرع الجزائري الاعتراف بحجية المحررات الإلكترونية من خلال إدخال تعديل القانون رقم 05-10 لقواعد الإثبات المدني من خلال الأخذ بالمفهوم الموسع للكتابة بموجب المادة 323 مكرر غير أنه لم تتوقف عند هذا الحد، فقد أرسى معالم قانون مستقل وهو قانون رقم 15-04 وقانون رقم 18-05.

ومن هنا تأتي هذه الدراسة للبحث عن مدى حجية المحررات الإلكترونية على ضوء ما ورد في هاذين القانونين.

الفرع الأول

المحررات الإلكترونية في القانون رقم 15-04

لقد إعترف المشرع الجزائري بالمحررات الإلكترونية في المادة 4 من قانون رقم 15-04 بنصه: " **تحفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيا في شكلها الأصلي ويتم تحديد الكيفيات المتعلقة بحفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيا**".

فالمحررات الإلكترونية لا تخضع لكل ملموس، فهي تمثل معالجة بيانات إلكترونية بعد تسجيلها على أوعية مغناطيسية أو ضوئية وتوقيعها إلكترونيا[2].

1- **زلاسي بلقاسم، غريب الحاج علي**، مرجع سابق، ص ص 16-17.

2- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 7.

ويقصد بالتوقيع الإلكتروني ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد الشخص الموقع ويميزه عن غيره.

إذ جاء القانون رقم 15-04 في المادة 2 منه بتعريف دقيق للتوقيع الإلكتروني بقوله: " **التوقيع الإلكتروني بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة او مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق**"[1].

- **القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني:**

يعتبر التوقيع الإلكتروني عنصر من عناصر المحرر الإلكتروني وله الدور الأكبر في إثبات المعاملات الإلكترونية، وحتى يساوي التوقيع الإلكتروني التوقيع الكتابي من حيث الحجية ويحوز ثقة المتعاملين به، يستوجب توفر مجموعة من الشروط فيه ليتم قبوله في الإثبات.

هذا ما عالجه المشرع الجزائري من خلال قانون رقم 15-04 الذي وضع شروط إضفاء الحجية على التوقيع الإلكتروني سواء كانت شروط شكلية أو موضوعية.

أ- الشروط الشكلية:

لإنجاز مختلف التعاملات الإلكترونية يستلزم حتما وجود توقيع إلكتروني يقوم بمهام تعزز صحة بياناتها وحسب نص المادة 6 من القانون رقم 15-04 التي تنص على: " **يستعمل التوقيع الإلكتروني لتوثيق هوية الموقع وإثبات قبوله مضمون الكتابة في الشكل الإلكتروني**". فإنه يستلزم توفر شروط شكلية تتمحور أساسا في شهادة الإلكتروني وجهاتها.

أولا: شهادة التصديق الإلكتروني

فقد عرف المشرع الجزائري شهادة التصديق الإلكتروني بموجب القانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني بأنهما: " **وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين**

1- المادة 2 من القانون رقم 15-04.

بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني والموقع"[1].

1- بيانيات التحقق من التوقيع الإلكتروني:

عرفت المادة 5/2 من نفس القانون بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني بأنها: " **رموز أو مفاتيح التشفير العمومية أو أي بيانات أخرى، مستعملة من اجل التحقق من التوقيع الإلكتروني**".

يستنبط مضمون هذه المادة أن بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني هي إشارات أو رموز غير واضحة لمنع الغير من الاطلاع عليها، أو هي مفتاح التشفير العمومي الذي يكون معروفا لدى أكثر من جهة أو شخص ويستعمل لتشفير الرسالة وفك شفرتها، كما يستخدم لتشفير رسائل الموقع الحائز على مفتاح التشفير الخاص، لكنه لا يستطيع فك شفرة رسالة شفرت بمفتاح خاص، فصاحب المفتاح الخاص هو الوحيد القادر على فكها[2].

كما عرفت نفس المادة في فقرتها الثانية الشخص الموقع على أنه: " **شخص طبيعي يحوز بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني ويتصرف لحسابه الخاص أو لحساب الخص الطبيعي أو المعنوي الذي يمثله**" [3].

2-بيانات شهادة التصديق الإلكتروني الموضوعية:

وهذه الشهادة هي عبارة عن شهادة تصدرها الجهة المختصة والغاية منها تأكيد صحة البيانات الواردة في التوقيع الإلكتروني ومدى نسبته إلى صاحبه، وقد نصّ عليها القانون رقم 15-04 في الباب الأول منه بعنوان التصديق الإلكتروني ضمن الفصل الأول بعنوان شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة بالتحديد في نص المادة 15 وبين جملة من البيانات الواجب توافرها في هذه الشهادة بنصه: " **شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة هي شهادة تصديق إلكتروني تتوفر فيها المتطلبات الآتية:**

1- المادة 2 من القانون رقم 15-04.

2- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 40.

3- المادة 2 من القانون رقم 15-04.

- أن تمنح من قبل طرف ثالث موثوق أو من قبل مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني طبقا لسياسة التصديق الإلكتروني الموافق عليها.
- أن تمنح للموقع دون سواه.
- يجب أن تتضمن على الخصوص:

أ- إشارة تدل على انه تم منح هذه الشهادة على أساس أنها شهادة تصديق إلكتروني موصوفة.

ب- تحديد هوية الطرف الثالث الموثوق او مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني المرخص له، المصدر لشهادة التصديق الإلكتروني وكذا البلد الذي يقيم فيه.

ت- إسم الموقع أو الإسم المستعار الذي يسمح بتحديد هويته.

ث- إمكانية إدراج صفة خاصة للموقع عند الإنقضاء، وذلك حسب الغرض من استعمال شهادة التصديق الإلكتروني.

ج- بيانات تتعلق بالتحقق من التوثيق الإلكتروني، وتكون موافقة البيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني.

ح- الإشارة إلى بداية ونهاية مدة صلاحية هادة التصديق الإلكتروني.

خ- رمز تعريف شهادة التصديق الإلكتروني.

د- التوقيع الإلكتروني الموصوف لمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني أو للطرف الثالث الموثوق الذي يمنح شهادة التصديق الإلكتروني.

ذ- حدود إستعمال شهادة التصديق الإلكتروني عند الإقتضاء.

ر- حدود قيمة المعاملات التي قد تستعمل من أجلها شهادة التصديق الإلكتروني عند الإقتضاء.

ز-الإشارة إلى الوثيقة التي يثبت تمثيل شخص طبيعي أو معنوي آخر عند الإقتصاء"[1].

يستخلص من نص هذه المادة أن شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة قد تم تعريفها من خلال متطلباتها، وأن الهدف منها هو التأكد من صحة التوقيع الإلكتروني وصحة البيانات الموقع عليها ودقتها بحيث لم يطرأ عليها أي تعديل أو تغيير[2].

3- حجية شهادة التصديق الإلكتروني الأجنبية:

إعترف المشرع الجزائري بالحجية الكاملة لشهادة التصديق الإلكتروني الأجنبية، وذلك بموجب القانون رقم 15-04 بقوله: " **تكون هادة التصديق الإلكتروني التي يمنحها مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني المقيم في بلد أجنبي نفس قيمة الهادات الممنوحة من طرف مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني المقيم في الجزائر، يشترط أن يكون مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني هذا قد تصرف في إطار إتفاقية للإعتراف المتبادل أبرمتها السلطة"[3].**

ثانيا: جهات التصديق الإلكتروني

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

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

1- المادة 15 من القانون رقم 15-04.

2- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 43.

3- المادة 63 من القانون رقم 15-04.

- **أن يكون خاضعا للقانون الجزائري للشخص المعنوي أو الجنسية الجزائرية للشخص الطبيعي.**
- **أن يتمتع بمؤهلات وخبرة ثابتة في ميدان تكنولوجيات الإعلام والإتصال للشخص الطبيعي أو المسير للشخص المعنوي.**
- **أن لا يكون قد سبق الحكم عليها في جناية أو جنحة تتنافى مع نشاط تأدية خدمات التصديق الإلكتروني"[1].**

ثالثا: سلطات التصديق الإلكتروني

نظم القانون الجزائري المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين ثلاثة سلطات للتصديق الإلكتروني:

1-السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني:

عالج المشرع الجزائري بمقتضى القانون رقم 15-04 تنظيم هذه السلطة في نصوص مواده من 16 إلى 25 فعرفها في نص المادة 16 بأنها: " **سلطة إدارية مستقلة تنشأ لدى الوزير الأول تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي**"، وحسب نص المادة 19 بأنها تتشكل من مجلس ومصالح تقنية وإدارية يتشكل مجلس السلطة من 5 أعضاء من بينهم رئيس الجمهورية على أساس كفاءاتهم لاسيما في مجال العلوم التقنية المتعلقة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال، وفي مجال قانون تكنولوجيات الإعلام والاتصال وفي إقتصاد تكنولوجيات الإعلام والاتصال[2].

2-السلطة الحكومية للتصديق الإلكتروني:

تطرق إليها المشرع في المواد 26 إلى 28 وعرفها حسب نص المادة 26 بأنها: " **سلطة حكومية تنشأ لدى الوزير المكلف بالبريد وتكنولوجيات الإعلام والإتصال تتمتع بالاستقلال المالي والشخصية المعنوية**".

1- المادة 34 من القانون رقم 15-04.

2- المادة 16 و19 من القانون رقم 15-04.

وحسب نص المادة 28 نجده كلفها: "**بمتابعة ومراقبة نشاط التصديق الإلكتروني للأطراف الثلاثة الموثوقة، وكذلك توفير خدمات التصديق الإلكتروني لفائدة المتدخلين في الفرع الحكومي**"[1].

3-السلطة الاقتصادية للتصديق الإلكتروني:

تناولت كل من المادتين 29 و30 من القانون السالف الذكر كل ما يتعلق بهذه السلطة فحسب نص المادة 29 هي: " **السلطة المكلفة بضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية**"، وبموجب نص المادة 30: " **تكلف بمتابعة ومراقبة مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني الذين يقدمون خدمات التوقيع والتصديق الإلكترونيين لصالح الجمهور**"[2].

ب- الشروط الموضوعية:

بالإضافة إلى الشروط الشكلية السابقة هناك شروط لأخرى موضوعية وجب توفرها في التوقيع الإلكتروني حتى يعتد به ويتم إضفاء القيمة القانونية عليه، هذه الشروط تكون في شكل صفات **(أولا)**، وآليات للإنشاء والتحقيق من التوقيع الإلكتروني **(ثانيا)**.

أولا: الصفات الواجب توفرها في التوقيع الإلكتروني

أورد المادة 7 من القانون رقم 15-04 مجموعة من الصفات الواجب توفرها وهي:

1-أن ينشأ التوقيع الإلكتروني على أساس شهادة تصديق إلكتروني موصوفة:

فحوى هذا الشرط أن يكون التوقيع الإلكتروني مرتبطا بهادة تصديق إلكتروني معتمدة ونافذة المفعول صادرة من جهة تصديق إلكتروني مرخص لها أو معتمدة، ومطابقة رمز التوقيع الإلكتروني مع رمز التعريف المبين في تلك الشهادة[3].

1- المادة 26 و28 من القانون رقم 15-04.

2- المادة 29 و30 من القانون رقم 15-04.

3- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 46.

2-أن يرتبط التوقيع الإلكتروني بالموقع دون سواه:

يجب أن يدل التوقيع الإلكتروني بأنه ينسب إلى شخص معين بالذات فيجعل المحرر الإلكتروني منسوبا إليه، فإذا لم يكن التوقيع كاشفا عن هوية صاحبه فإنه لا يعتد به ويقصر عن أداء دوره القانوني في إصباغ الجهة القانونية عليه.

3- أن يمكن التوقيع الإلكتروني من تحديد هوية الموقع:

هذا الشرط عززته المادة 6 من القانون رقم 15-04 بقولها: " **يستعمل التوقيع الإلكتروني لتوثيق هوية الموقع وإثبات قبوله مضمون الكتابة في الشكل الإلكتروني**"، ومعناه أن يكون التوقيع الإلكتروني عبارة عن علامة مميزة للشخص الموقع تمكن من تحديد هويته وتميزه عن غيره.

4-أن يكون التوقيع الإلكتروني مصمما بواسطة آلية مؤمنة:

هذا الشرط بعكس التطورات التقنية الحالية، إذا أصبح من الممكن تخزين البيانات على دعامات إلكترونية قابلة للتعديل، تسمح بإستعادتها عند الحاجة ومشفرة بوسائل يصعب إكتشافها.

5-أن يكون التوقيع الإلكتروني منشأ بواسطة وسائل نتكون تحت التحكم الحصري للموقع:

معناه أن يتم إنشاء التوقيع الإلكتروني بوسائل يستطيع الموقع من خلالها الإحتفاظ به والسيطرة عليه بكل حصري[1].

6-أن يكون التوقيع الإلكتروني مرتبطا بالبيانات الخاصة:

بحيث لا يمكن إحداث تغيير في المحررات الإلكترونية بعد توقيعها، إلا إذا تم تغيير التوقيع الإلكتروني، لأنه لا يمكن الوصول إلى المحررات دون معرفة التوقيع الإلكتروني،

1- **بن عامر هناء**، مرجع سابق، ص 47.

والهدف من هذا ليس فقط حماية التوقيع الإلكتروني وإنما حماية المحررات الإلكترونية أيضا من التغيير والتبديل[1].

ثانيا: متطلبات آليات الإنشاء والتحقق من التوقيع الإلكتروني

إن حجية التوقيع الإلكتروني مرتبطة بالطريقة المعتمدة لإثباته أي متطلبات لآلية الإنشاء ومتطلبات لآلية التحقق[2].

1- متطلبات آلية الإنشاء:

ويقصد بآليات إناء التوقيع الإلكتروني الإشارة إلى المفتاح السري أو الرموز أو العناصر الأخرى التي تستخدم في عملية إنشاء التوقيع الإلكتروني لتوفير صلة مأمونة بين التوقيع الإلكتروني الناتج والشخص الموقع.

وقد نصت المادة 11 من القانون رقم 15-04 على هذه المتطلبات وهي:

"....1) يجب أن تمن بواسطة الوسائل التقنية والإجراءات المناسبة على الأقل ما يلي:

أ- ألا يمكن عمليا مصادقة البيانات المستعملة لإنشاء التوقيع الإلكتروني عن طريق الاستنتاج وأن يكون هذا التوقيع محميا من أي تزوير عن طريق الوسائل التقنية المتوفرة وعن الإعتماد.

ب- ألا يمكن إيجاد البيانات المستعملة لإنشاء التوقيع الإلكتروني عن طريق الاستنتاج وأن يكون هذا التوقيع محكيا من أي تزوير عن طريق الوسائل التقنية المتوفرة وقت الإعتماد.

ج- أن تكون البيانات المستعملة لإنشاء التوقيع الإلكتروني محمية بصفة موثوقة من طرف الموقع الرعي من أي إستعمال من قبل الآخرين.

2) يجب ألا تعدل بيانات محل التوقيع وألا تمنع أن تعرض هذه البيانات على الموقع قبل

1- **يوسف أحمد النوافلة**، مرجع سابق، ص 87.

2- **خالد ممدوح إبراهيم**، مرجع سابق، ص 46.

عملية التوقيع"[1].

2- متطلبات آلية التحقيق:

تعمل آلية التحقيق على إصدار تقرير حول مدى صحة التوقيع الإلكتروني من عدمه كما تحتفظ بقاعدة بيانات اخرى تحتوي إحصائيات لعملية الخص الموقع، إذ تقوم بفك الرموز المشفرة ثم مقارنتها مع المعلومات الموجودة عليها مع إحصائيات التوقيع المخزنة من قبل قاعدة بياناتها لتصدر تقريرها ثم ترسله إلى برنامج الكمبيوتر ليقر صحة أو عدم صحة هذا التوقيع.

ولتكون آلية التحقق من التوقيع الإلكتروني موثوقة كما إستلزمت المادة 12 من القانون رقم 15-04 نصت المادة 13 منه على مجموعة من المتطلبات:

"**.....1- أن تتوافق البيانات المستعملة للتحقق من التوقيع الإلكتروني مع البيانات المعروضة عند التحقيق من التوقيع الإلكتروني.**

2-أن يتم التحقق من التوقيع الإلكتروني بصفة مؤكدة وأن تكون نتيجة هذا التحقق معروضة عرضا صحيحا.

3-أن يكون مضمون البيانات الموقعة، إذا إقتضى الأمر محددا بصفة مؤكدة عند التحقق من التوقيع الإلكتروني.

4-أن يتم التحقق بصفة مؤكدة من موثوقية وصلاحية شهادة التصديق الإلكتروني المطلوبة عند التحقق من التوقيع الإلكتروني.

5-أن يتم عرض نتيجة التحقق وهوية الموقع بطريقة واضحة وصحيحة"[2].

1- المادة 11 من القانون رقم 15-04.

2- المادة 13 من القانون رقم 15-04.

الفرع الثاني

المحررات الإلكترونية في القانون رقم 18-05

إن القانون رقم 18-05 يعتبر قانون منظم للمعاملات الإدارية المبرمة إلكترونيا وتنص المادة الأولى منه على أن هذا القانون يحدد القواعد الهامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات.

فسنتناول في هذا الفرع نقطتين أساسيتين المتمثلتان في التعامل بالعقد التجاري الإلكتروني في القانون رقم 18-05 والدفع في المعاملات التجارية الإلكترونية والإشهار الإلكتروني.

أولا: التعامل بالعقد التجاري الإلكتروني في القانون رقم 18-05

يعرف العقد بشكل عام على أنه: " **إتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما**"[1].

وينطبق هذا التعريف على العقد التقليدي والإلكتروني إلا أن هذا الأخير يبرم بوسيلة إلكترونية أي بين أطراف متباعدة.

ويصنف العقد الإلكتروني ضمن قائمة العقود الغير المسماة بالنسبة للتشريع الجزائري[2].

1- تعريف عقود التجارة الإلكترونية:

عرف البعض العقد الإلكتروني على أنه عقد يقترن فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكة اتصالات دولية، ذلك قصد إنشاء إلتزامات تعاقدية كما تشمل عملية التعاقد الإلكتروني على

1- المادة 54 من القانون المدني الجزائري

2- **السنهوري أحمد عبد الرزاق**، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، (نظرية العقد)، الطبعة الثانية)، منشورات الحلب الحقوقية، لبنان، 1998، ص 123.

غرار الإيجاب والقبول معاملات إلكترونية عديدة مثل أوامر الدفع الإلكترونية، الفواتير الإلكترونية، طلبات شراء إلكترونية[1].

كما عرفه قانون رقم 18-05 في المادة 6 منه على أنه: " العقد بمفهوم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأول عام 1425، الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد على الممارسات التجارية ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والتزامن للأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني"[2].

كما يجدر بنا الإشارة أن المشرع الجزائري لم يذكر الوسيلة الإلكترونية التي يتم بها العقد الإلكتروني على سبيل الحصر، إذ يمكن أن يبرم بكل الوسائل الإلكترونية كما أن موضوع هذا العقد حس بالمادة 6 من القانون رقم 18-05 هو السلع والخدمات إذ لا يقتصر على التجار فقط كما يمكن أن يكون أحد أطراف هذا العقد شخص طبيعي أو معنون أو مستهلك كما أن المشرع الجزائري أكد على خاصية البعد أي عدم حضور الأطراف المتعاقدة في مجلس واحد[3].

2- الأطراف الخاضعون لأحكام قانون رقم 18-05:

إن أطراف التجارة التقليدية هي نفسها أطراف التجارة الإلكترونية والتي تتمثل في المستهلك، البائع والبنك[4].

1- **قالي صارة**، دور قانون المعاملات الإلكترونية في تفعيل خدمة الإقتصاد الرقمي، دراسة حالة بنك للفلاحة والتنمية الريفية، مذكرة مكملة ضمن متطلبات نيل هادة ماستر أكاديمية في علوم التسيير ، جامعة أم البواقي، ص 53.

2- المادة 6 من القانون رقم 18-05، مرجع سابق.

3- **محمد بالفكر**، المعاملات التجارية الإلكترونية في ظل القانون رقم 18-05، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019، ص ص 5-6.

4- **فلاق شبرة فاطمة**، واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر، مذكرة تخرج مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمية والحقوق والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد إبن باديس، مستغانم، 2018، ص 24.

أ- **المستهلك الإلكتروني:** عرف المشرع الجزائري المستهلك الإلكتروني على أنه: " **كل شخص طبيعي أو معنوي يقتضي بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي**"[1].

من خلال هذه المادة نستنتج أن المستهلك الإلكتروني هو شخص يتعاقد إلكترونيا لاقتناء مستلزماته دون أن يرتبط ذلك بمهنته[2].

إذن المستهلك الإلكتروني له كافة الحقوق التي يتميز بها المستهلك التقليدي مع مراعاة خصوصية التعاقد الإلكتروني[3].

ب- المورد:

البائع الإلكتروني هو الشخص الذي يقوم بإنشاء موقع على شبكة الإنترنت بهدف عرض منتجاته وتسويقها، بحيث يقدم للبائع للمشتري كل المعلومات حول المنتوج أو السلعة (الصور، التكلفة، طريقة دفع الثمن،....)[4].

جاء تعريف البائع الإلكتروني بإسم المورد الإلكتروني في المادة 4/6 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: " **كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو إقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الإتصالات الإلكترونية**".

ج- البنك:

يمكن تعريف البنك الإلكتروني على أنه: " **مؤسسة مالية مستندة على ركائز إلكترونية من خلال توظيف التطورات الحديثة في مجال تكنولوجيا المعلومات والإتصالات**

1- المادة 6 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر.ج.ج عدد 28، الصادر في 16 مايو 2018.

2- **فيروز بوزيان، حجاط الدين بلعيد**، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني في ظل القانون رقم 18-05، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2019، ص 28.

3- **إمادالو سهام، لحسن ليلى**، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012-2013، ص 11.

4-**سمية ديمش**، التجارة الإلكترونية حقيقتها وواقعها في الجزائر، مذكرة مقدمة لمتطلبات شهادة الماجستير في العلوم الإقتصادية، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري قسنطينة، 2011، ص 65.

لتقديم الخدمات المصرفية بأمان وبأقل تكلفة وبأسرع وقت ممكن وأقل جهد للعمل"[1].

3- شروط ممارسة المعاملات التجارية وفقا لقانون رقم 18-05:

يعتبر المورد الإلكتروني كشخص طبيعي أو معنوي ملزم بمجموعة من الشروط لممارسة التجارة الإلكترونية[2] وهي:

- التسجيل في السجل التجاري وإنشاء موقع الإلكتروني[3].
- تقديم الموردين الإلكترونيين عروض تجارية إلكترونية[4].
- طلبية المنتوج المعروض عبر وسائل الإتصال الإلكترونية.

وتمر هذه المرحلة عبر ثلاث مراحل إلزامية نصت عليها المادة 12 من القانون رقم 18-05 وهي:

- إعلام المستهلك بكافة الشروط التعاقدية.
- أن يتحقق المستهلك من تفاصيل الطلبية.
- أن يؤكد المستهلك طلبيته[5].

العناصر الجوهرية للعقد الإلكتروني التي نصت عليها المادة 13 من القانون رقم 18-05 يجب على العقد الإلكتروني أن يحتوي على المعلومات التالية:

- الخصائص والعناصر التفصيلية للسلع والخدمات أي عرض المكونات الأساسية التي تتكون منها السلعة أو الخدمة بشكل مفصل ووضعها تحت علم المستهلك.
- تحديد شروط وكيفيات التسليم.
- شروط الضمان وخدمات ما بعد البيع.

1-**نصوري رقية، عبد المالك أسماء**، الخدمات المصرفية الإلكتروني، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس، كلية العلوم الإقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص 57.

2- **محمد بافكر**، مرجع سابق، ص 42.

3- المادة 8 من القانون رقم 18-05، السالف الذكر.

4- المادة 10 من القانون رقم 18-05، السالف الذكر.

5- المادة 12 من القانون رقم 18-05، السالف الذكر.

- شروط فسح العقد الإلكتروني.
- شروط وكيفيات الدفع.
- شروط وكيفيات إعادة المنتوج.
- كيفيات معالجة الشكاوي.
- شروط وكيفيات الطلبية المسبقة عند الإقتضاء.
- الشروط والكيفيات الخاصة المتعلقة بالبيع بالتجريب عند الاقتضاء.
- الجهة القضائية المختصة في حالة النزاع طبقا لأحكام المادة 2 من القانون رقم 18-05.
- مدة العقد حسب الحالة[1].

ثانيا: الدفع في المعاملات التجارية الإلكترونية والإشهار الإلكتروني طبقا لقانون رقم 18-05

يمكن تعريف الدفع على انه وفاء طرف بإلتزاماته المالية للطرف الآخر المتعاقد بإحدى الوسائل الإلكترونية سواء أوراق تجارية أو نقود إلكترونية أو بطاقات إئتمان أو أي وسيلة إلكترونية[2].

ويقصد بوسيلة الدفع الإلكتروني حسب قانون رقم 18-05 على أنه: "**كل وسيلة دفع مرخص بها طبقا للتشريع المعمول به تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد، عبر منظومة إلكترونية**".

كما عرف هذا القانون أيضا الإشهار الإلكتروني في المادة السادسة على أنه: " **كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بين سلع أو خدمات عنة طريق الاتصالات الإلكترونية**"

1- المادة 13 من القانون رقم 18-05، السالف الذكر.

2- **محمد بافكر**، مرجع سابق، ص 54.

1-الدفع في المعاملات التجارية الإلكترونية:

يتم الدفع وفقا لنص المادة 27 من القانون رقم 18-05، إما عن بعد أو عن تسليم المنتوج عن طريق وسائل الدفع المرخص بها وفقا للتشريع المعمول به[1].

أ- الدفع عن بعد في المعاملات التجارية الإلكترونية:

يكون هذا النوع من الدفع خاصة في المعاملات العابرة للحدود ويتم من خلال منصات دفع إلكترونية منشأة لهذا الغرض ومستغلة حصريا من طرف بنوك معتمدة من قبل بنك أو بريد الجزائر، وتكون موصلة بمحطات دفع إلكترونية عبر شبكة المتعامل العمومي للمواصلات السلكية ولاسلكية[2].

حيث تنص المادة 5 من قانون النقد والقرض الجزائري: " **يمكن لبنك الجزائر أن يجري كل العمليات المصرفية مع البنوك والمؤسسات المالية العامة الجزائرية ومع كل بنك مركزي أجنبي**"[3].

1-الشروط الواجب توافرها في منصات الدفع الإلكتروني:

طبقا لنص المادتين 28 و29 من القانون رقم 18-05 فإنه يجب أن تتوفر منصات ومحطات الدفع الإلكتروني الخاصة بالمورد الإلكتروني بالإضافة إلى أنظمة أخرى لتأمين الدفع الإلكتروني.

فيجب أن يكون موقع الأنترنت الخاص بالمورد الإلكتروني مؤمنا بواسطة نظام تصديق إلكتروني وأن تخضع منصات الدفع الإلكتروني لرقابة بنك الجزائر لضمان سرية وأمن وسلامة البيانات وتبادلها، لإعطاء إستجابة لمتطلبات التشغيل البيئي[4].

ومن أهم الأنظمة المستخدمة لتأمين التعاملات المالية الإلكترونية هي:

1- راجع المادة 27 من قانون رقم 18-05، السالف الذكر

2- **محمد بافكر**، مرجع سابق، ص 55.

3- المادة 5 من قانون رقم 03-15 مؤرخ في 25 أكتوبر 2003 يتضمن الموافقة على الأمر رقم 11-03 المؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج عدد 64، الصادر في 26 أكتوبر 2003.

4- راجع المادتين 28 و29 من القانون رقم 18-05، سالف الذكر.

- **تقنية طبقة الفتحات الأمنية: SSL:** وهو برنامج يحتوي على بروتوكول تشفير مخصص لنقل البيانات والمعلومات المشفرة بين جهازين عبر شبكة الأنترنت بطريقةأمنة لا يمكن قراءتها إلا من طرف المرسل والمستقبل[1].
- **الحركات المالية الأمنية:** ويستند إلى التشفير والتوقيعات الرقمية ويستخدم برمجيات المحفظة الإلكترونية التي تحتوي على رقم حامل البطاقة والشهادة الرقمية التابعة له.
- **البصمة الإلكترونية:** وهي مشتقة وفق خوارزميات معينة تدعى دوال أو إقترانات التمويه، تقوم بتطبيق حسابات رياضية على الرسالة لتوليد بضمة تمثل ملف كامل أو رسالة كبيرة.
- **التوقيع الرقمي أو الكودي:** ويتميز هذا النوع من التوقيع بإستعمال عدد من الأرقام وتركيبها لتشكل "كود" يتم التوقيع به، ويعتبر الرقم السري الخاص ببطاقات الإئتمان أفضل على هذا النوع من التوقيع حيث لا يعرف هذا الرقم السري إلا حامل البطاقة[2].

ب- الدفع عند التسليم:

وهو ما نصت عليه المادة 27 من القانون رقم 18-05 بحيث أن الدفع يتم عند تسليم المنتوج، وهذه إشارة إلى الطرق التقليدية للدفع المعمول بها في المعاملات التجارية التقليدية[3].

2-وسائل الدفع الإلكتروني:

تصنف وسائل الدفع الإلكتروني بالاعتماد على توقيع الدفع ضمن ثلاثة أنظمة للدفع إلكترونيا:

1- **صراع كريمة**، واقع وأفاق التجارة الإلكترونية في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم التجارية، تخصص إستراتيجية، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، المدرسة الدكتورالية للإقتصاد وإدارة الأعمال، جامعة وهران، 2014، ص 77.

2- **كامش محمد ياسين، فلادي محمد الأمين**، التجارة الإلكترونية، دراسة حالة الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم العلوم الإقتصادية، المركز الجامعي مغنية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص 37.

3- المادة 27 من قانون رقم 18-05، السالف الذكر

أ- نظام الدفع الإلكتروني المسبق:

هذا النظام يسمح بالحصول على النقود مسبقا وسداد ثمنها لكي يتمكن العميل من إقتناء حاجاته ويقوم بدفع نقود حقيقية مقدما ليصل على وحدات النقد الإلكتروني من البنك بالكمية التي يريدها، ويقوم بتخزينها على شريحة إلكترونية للبطاقة الذكية أو على قرص صلب للكمبيوتر ويمل هذا النظام النقود الإلكترونية والبطاقات الذكية[1].

ب- نظام الدفع الإلكتروني الفوري:

وتسمى ببطاقة الخصم الفوري أيا ببطاقة المدني أو بطاقة السحب المباشر من الرصيد أو بطاقات الوفاء، وهي عبارة عن بطاقات بلاستيكية تستعمل لسداد المشتريات ولسحب النقود من الحساب في الحدود المسموح بها، لإيداع مبالغ تحويل الأرصدة، وبالتالي فهي توفر الجهد والوقت من خلال الخصم المباشر، أي يتم خصم ثمن المشتريات مباشرة بعد التحقق من صحة رقم البطاقة، وبالتالي تحول القيمة المالية من حساب صاحب البطاقة إلى حساب التاجر مباشرة دون تأجيل ويقوم البنك بخصم قيمة الصفقة من حساب العميل في البنك خلال يوم أو إثنين[2].

ت- نظام الدفع الإلكتروني المؤجل:

في نظام الدفع الإلكتروني المؤجل يتم الشراء الفوري والدفع المؤجل بمعنى عند إقتناء السلعة أو الخدمة لا يدفع المستهلك في الحين بل يحصل عليها والدفع يتم فيها بعد من طرف البنك وينطوي ضمن هذا النظام كل من البطاقة الإئتمانية واليك الإلكتروني[3].

3-الإثبات بوسائل الدفع الإلكتروني:

لقد سبق لنا أن قلنا أن التجارة الإلكترونية لا تعترف بالوسائط التقليدية في الإثبات، وذلك راجع للوسائل الإلكترونية المستخدمة فيها، فهي تقوم على إلتقاء القبول بالإيجاب

1- **سمية ديمش**، مرجع سابق، ص 70.

2- المرجع نفسه، ص 73.

3- **كامش محمد ياسين، فلادي محمد الأمين**، مرجع سابق، ص 29.

وتبادل البيانات إلكترونيا، لينتج بذلك نوع جديد من الكتابة والتوقيع بأسلوب إلكتروني، حيث يتم التحميل على أجهزة الإتصال أو خارجها ويتم التوقيع بأسلوب التشفير أو التكويد، غير أن إمكانية التعبير والتعديل بالوسائط الإلكترونية قد يؤدي إلى تغيير أو تعديل الوثائق التي يتم عليها التوقيع إلكترونيا مما يثور مسألة إثبات صحة ما ورد بالمحرر الإلكتروني، ونسبته إلى صاحب التوقيع وهو ما يعرف بتوتيد التعاملات الإلكترونية، وذلك بإصدار شهادة التصديق الإلكتروني التي تتشهد بسلامة وصحة هذه التعاملات، ومن أهم الوسائل المعتمدة على إثبات هذه التعاملات أو عملية الدفع الإلكتروني هي الكتابة والتوقيع الإلكتروني الذي سبق لنا دراستهم من قبل والسجل الإلكتروني[1].

كما عرف القانون الأمريكي الموحد للتجارة الإلكترونية السجل الإلكتروني بأنه: "**السجل الذي يتم إنشاؤه أو تكوينه أو إرساله أو استهامه أو تخزينه بوسائل إلكترونية**".

ويتضح من هنا أن الهدف من إستخدام السجل الإلكتروني هو توثيق المعلومات بطريقة تضمن سلامتها واسترجاعها عند الحاجة[2].

أما بالنسبة لحجية التسجيل الإلكتروني في الإثبات فهو يعتبر دليل يقدم للمحاكم في حالة وجود شك أو خلاف بين الأطراف المتعاقدة مع كفالة حق القاضي في تقدير حجية تلك السجلات[3].

2-الإشهار الإلكتروني في المعاملات التجارية الإلكترونية:

لقد عرف قانون رقم 18-05 الإشهار الإلكتروني في المادة 6 الذي سبق ذكره كما بين لنا الشروط والنزاعات القائمة فيه، كما ذكر بعض السلع والخدمات الممنوعة من

1- **هداية أبو عزة**، النظام القانون للدفع الإلكتروني، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2019، ص 63.

2- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 135-136.

3- **هداية أبو عزة**، مرجع سابق، ص 66.

الإشهار الإلكتروني.

أ- شروط الإشهار الإلكتروني في المعاملات التجارة الإلكترونية وقد نصت عليها من المادة 30، 31، 32، 33، 34 من القانون رقم 18-05 المنظم للمعاملات التجارية الإلكترونية وهي:

- أن تكون الرسالة التجارية الإشهارية محددة بوضوح.
- ألا تمس بالآداب العامة والنظام العام.
- تحديد بوضوح ما إذا كان العرض التجاري يشمل تخفيضا أو مكافآت أو هدايا في حالة ما إذا كان العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا.
- ألا تكون شروط العرض مضللة أو غامضة[1].
- منع الاستبيان المباشر على إرسال الرسائل الإلكترونية أو إستعمال معلومات شخص طبيعي له يبدي موافقة المسبقة[2].
- يجب على المورد أن يضع منظومة إلكترونية يسمح من خلالها لكل شخص بالتعبير عن رغبته في عدم تلقي أي إشهار منه عن طريق الإتصالات الإلكترونية دون مصاريف أو مبررات[3].

ب- السلع والخدمات الممنوعة من الإشهار الإلكتروني:

تنص المادة 34 من القانون رقم 18-05 على أنه: " **يمنع نشر أي إشهار أو ترويج عن طريق الإتصالات الإلكترونية لكل منتوج أو خدمة ممنوعة من التسويق عن طريق الإتصالات الإلكترونية بموجب التشريع والتنظيم المعمول به**" [4].

1- المادة 30 من قانون رقم 18-05، السالف الذكر

2- المادة 31 من قانون رقم 18-05، السالف الذكر

3- المادة 32 من قانون رقم 18-05، السالف الذكر

4- المادة 34 من قانون رقم 18-05، السالف الذكر

نذكر منها على سبيل المثال:

- جميع أنواع المخدرات والأدوية الممنوعة والتي لها دور المهلوس.
- المنتجات المقلدة التابعة لأي علامة تجارية كبيرة أو صغيرة.
- الخمور وما يشابهها.
- الأمور السيئة للإسلام .
- المواد السامة وأجهزة القرصنة والإختراق[1].

ت- نزاعات الإشهار الإلكتروني:

تنص المادة 33 من القانون رقم 18-05 انه في حالة نزاع ينبغي للمورد الإلكتروني أن يثبت أن إرسال الإشهارات الإلكترونية خضع للموافقة المسبقة والحرة من طرف المستهلك الإلكتروني وأن الشروط المحددة في المادة 30 من نفس القانون السالفة الذكر مستوفاة، وبالتالي، فعبئ الإثبات في هذا النزاع يقع على عاتق المورد الإلكتروني[2].

1- **محمد بافكر**، مرجع سابق، ص 61.

2- المادة 33 من قانون رقم 18-05، السالف الذكر.

الفصل الثاني

حجية التوقيع والكتابة الإلكترونية في الإثبات

موضوع التجارة الالكترونية موضوع يجّذب أي باحث وقارئ وباعتباره متجدد لا يمكن أن نصفه بالقديم ولا بالحديث خاصة أن الوسائل التي تتم بها كالفاكس والهاتف قد مرت عليها حقبة من الزمن، فأصبحت التجارة الالكترونية فضاء لعرض الخدمات والسلع والعقود، من خلالها يتمكن المستهلك بمعاينة عدة مواقع تطرح خدمات والسلع للتداول وفي ذات الوقت يعتبر المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة مما يتطلب قواعد قانونية تضمن سلامة معاملته ومن ضمن هذه القواعد نجد الإثبات أو علم الإثبات الذي هو حيزا هاما في الدراسات والأبحاث القانونية وبصفة عامة فّإن الإثبات هو إقامة الدليل على المدعي عليه ويختلف الإثبات باختلاف التصرف القانوني.

ضمن وسائل الإثبات في المادة الالكترونية نجد التوقيع الالكتروني كنظام يحتاج إلى تبيان المقصود به ومدى حجيته في إثبات المعاملات الالكترونية **(المبحث الأول)** ضف إلى ذلك الكتابة الالكترونية كنظام قانوني يستوجب دراسته وخاصة مدى حجيته**(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

حجية التوقيع الالكتروني

يجسد التوقيع والإرادة وكذا الرغبة في مباشرة وإبرام التصرفات القانونية أين يلعب دورا ذات أهمية قصوى وأساسية في تعبير الموقع عن إرادته والتزامه بما وقع عليه من عقد أو اتفاق، فمن الطبيعي إسناد هذا التوقيع إلى صاحبه، وحتى أنه يعد التوقيع شرطا يتطلبه الفضاء لصحة السند وإضفاء الحجية فبمفهوم المخالفة إذا تخلف التوقيع في السند فلا تكون ذات حجية قانونية على المتعاقدين فالأمر ذاته يسري على المحررات الالكترونية التي تتطلب توقيعا من أجل معرفة هوية المتعاقد وبه يعبر عن رضاه على ما تضمنه المحرر الالكتروني، من هذا المنطلق ظهر التوقيع الالكتروني والذي لم يلغى الدور التقليدي للتوقيع في مسألة تحديد هوية المتعاقد ونسب المحرر له، لذا جاء التوقيع الالكتروني كبديل عن التوقيع الخطي بشكل يتوافق ويتناسب مع التصرفات القانونية والعقود المبرمة عبر التقنيات الالكترونية الحديثة، وعليه يتطلب الأمر منا تحديد مفهوم التوقيع الالكتروني خاصة إذ أي موضوع قانوني يتطلب ضبط مفاهيمه(**المطلب الأول**)، بالإضافة أنه لا يمكن تسليم بحجة هذا التوقيع إلا إذا توفرت فيه جملة من الشروط من خلالها يمكن إضفاء الحجية(**المطلب الثاني**).

المطلب الأول

مفهوم التوقيع الالكتروني

يبدوا من الوهلة الأولى أن الإتيان بمفهوم التوقيع الالكتروني أمر يتوجب علينا تحديد تعريفه، حيث حاول كلا من الفقه القانوني إزالة الغموض الذي يعتري هذا النظام القانوني وبدو وسعت أغلب التشريعات إلى تكريس تعريف للتوقيع الالكتروني، وذلك بالنظر إلى أهمية المعاملات الالكترونية وتشجيعا على انتشارها وغرس الثقة والأمان فيها(**الفرع الأول**)، قد يقع الباحث في لبس ما بين التوقيع التقليدي أو العادي وما بين التوقيع الالكتروني

فالإزالة هذا اللبس سنقوم بالتميز ما بين التوقيع الالكتروني والتقليدي بها تكون لنا القدرة على التفرقة ما بين هذا النظام القانوني**(التوقيع الالكتروني)** وسائر التوقيعات الأخرى**(الفرع الثاني)**، يلعب التوقيع الالكتروني دورًا هاما وله عدة وظائف في مجال التعاملات الالكترونية والعقود المبرمة عبر وسيلة الالكتروني والذي يتخذ عدة أشكال وصور**(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول

تعريف التوقيع الالكتروني

لقد إجتهد الفقه القانوني وحاول منح تعريف للتوقيع الالكتروني خاصة أنه بظهور التجارة الالكترونية ظهرت الحاجة إلى توقيع يتوافق مع طبيعتها لذا سنقوم بتبيان بعض التعاريف الفقهية للتوقيع الالكتروني **(أولا)**، وبدورها سعت بعض التشريعات منها التشريع الجزائري الذي وضع إطار قانوني ينظم مسألة التوقيع الالكتروني والمسائل القانونية المتعلقة به من خلال تنظيمه ومحاولة تعريفه والاعتراف بحجيته، لكن قبل الحوض في مختلف أحكامه يتطلب معرفة بعض التعريفات الممنوحة للتوقيع الالكتروني من الناحية القانونية **(ثانيا)**.

أولا: تعريف التوقيع الالكتروني فقها

لقد تعددت التعاريف الفقهية الممنوحة للتوقيع الالكتروني في سبيل تحديد مدلوله فعرفه البعض بأنه عبارة عن:" **بيانات مجزأة عن الرسالة يجري تشفيرها وإرسالها مع الرسالة بحيث يتم التثبت من صحة الرسالة عند فك الشفرة وانطباق محتوى التوقيع على الرسالة** "[1].

1- **شرف الدين أحمد**، التوقيع الالكتروني وقواعد الإثبات ومقتضيات الأمان في التجارة الالكترونية، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر التجارة الالكترونية المنعقد في جامعة الدول العربية، مصر، 2000، ص 3.

وعرفه البعض الأخر أنه: " **مجموعة الإجراءات التقنية التي تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته**"[1].

بالإضافة إلى التعاريف المذكورة أعلاه نجد أن الفقه كذلك يعتبر التوقيع الإلكتروني: " **مجموعة من الإجراءات والوسائل والذي يتيح إستخدامها عن طريق الرموز والأرقام، إخراج رسالة إلكترونية تتضمن علامة مميزة لصاحب الرسالة المنقولة إلكترونيا، يجري تشفيرها بإستخدام خوارزم المفاتيح واحد معلن والآخر خاص بصاحب الرسالة**"[2]

ونجد التعريف الأقرب إلى الوضوح هو اعتبار التوقيع الالكتروني: " **ملف رقمي صغير يصدر من أحد الهيئات والمتخصصة والمستقلة والمعترف بها من قبل الحكومة أو في هذا الملف تتم تخزين الاسم وبعض المعلومات الهامة كرقم التسلسل وتاريخ انتهاء الشهادة ومصدرها**"[3].

يتضح من خلال معظم التعاريف الفقهية المقدمة أعلاه أنها متشابهة وإنما الفرق فقط يظهر في الصياغة وبعض الركائز التي يعتمد عليها كل جانب فقهي، فجانب اعتمد في تعريفه على الكيفية والطريقة التي ينشأ من خلالها التوقيع الالكتروني وهناك جانب إعتمد على خصائص التوقيع الالكتروني ووظائفه هذا دون أي جدل بين كلا الفريقين.

ثانيا: التعريف القانوني للتوقيع الالكتروني

عرفت القواعد الموحدة بشأن التوقيعات الالكترونية التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للتجارة الدولية(الأونستيرال) التوقيع الإلكتروني في المادة الثانية على أنه: " **بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا، ويجوز أن**

1- **لورنس محمد عبيدات**، إثبات المحرر الالكتروني، دار الثقافة، الأردن، 2009، ص127.

2- **غازي أبو غرابي**، فياض القضاة، "حجية التوقيع الإلكتروني دراسة في التشريع الأردني، مجلة العلوم الإقتصالدية والقانونية، كلية الحقوق الجامعة الأردنية، عدد 01، المجلة 20، 2004، ص 170.

3- **محمد محمد سادات**، حجية المحررات الموقعة إلكترونيا في الإثبات، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص43.

تستخدم بتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات وبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات"[1].

وكما عرفت المادة 07 من القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية أعطت ملامح عامة للتوقيع الإلكتروني بنصها أنه: " **إذا كان القانون يشترط وجود توقيع من شخص يستوفى ذلك الشرط بالنسبة إلى رسالة البيانات: إذا استخدمت طريقة كتعيين هوية ذلك الشخص والتدليل على موافقة ذلك الشخص على المعلومات الواردة في رسالة البيانات، أو كانت تلك الطريق جديرة بالتعويل عليها بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات، في ضوء على الظروف، بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر**" [2].

كما نجد بعض التشريعات العربية منها التشريع المصري يعرف التوقيع الإلكتروني في المادة الأولى من القانون رقم 15 العام 2004 المتضمن قانون التوقيع الإلكتروني على أنه: " **حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات بها طابع منفرد يسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع وتميزه عن غيره"[3].**

في حين نجد المشرع الأردني عرف التوقيع الإلكتروني في المادة 2 من القانون رقم 15 لسنة 2015، المتضمن قانون المعاملات الإلكترونية على أنه: " **البيانات التي تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، وتكون مدرجة بشكل إلكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أي وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها، ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها ويميزه عن غيره من**

1- وثائق الأونستيرال الدورة السابعة فيينا 69/18 جوان 2000، مذكرة من الأمانة الجمعية العامة للأمم المتحدة تحت رقم (A/GN-N/WGN/WP82ADDI)، ص 10، المتوفر عن الموقع www.unistral.org، تاريخ الإطلاع 2021/04/27.

2- قانون الانستيرال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، منشور على موقع http://www.uncitral.org، بتاريخ 15 مارس 2016، 19:45 سا.

3- قانون رقم 15 لعام 2004 مؤرخ في 2004/04/21، يتضمن قانون التوقيع الإلكتروني المنشور على الموقع الالكتروني :www.el-boci.com، تاريخ الاطلاع 2021/04/28.

أجل توقيعه وبغرض الموافقة على مضمونه" [1].

وبالعودة إلى التشريع الجزائري نجد المشرع عرف التوقيع الإلكتروني في المادة 2 الفقرة الأولى من القانون رقم 15-04، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، على أنه:" **بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق**".

كما عرف بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني في الفقرة الثانية من نفس المادة على أنها:" **بيانات فريدة، مثل الرموز أو مفاتيح التشفير الخاصة، التي يستعملها الموقع لإنشاء التوقيع الإلكتروني**".

وتبين في المادة 6 من نفس القانون أهداف التوقيع الإلكتروني في توثيق هوية الموقع، وإثبات قبوله بمضمون البيانات الموقع عليها، حيث تنص على أنه: "**يستعمل التوقيع الإلكتروني لتوثيق هوية الموقع واثبات قبوله مضمون الكتابة في الشكل الإلكتروني**".

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المشرع الجزائري رسخ مبدأ التكافؤ الوظيفي بين التوقيع الإلكتروني "البسيط" إن التعبير من جهة، والتوقيع الإلكتروني الموصوف والتوقيع التقليدي" المكتوب" أي الخطي من خلال المادة 9 من القانون رقم 15-04 والتي تنص على أنه:" ... **لا يمكن تجريد التوقيع الالكتروني من فعاليته القانونية أو رفضه كدليل أمام القضاء بسبب:**

1- شكله الإلكتروني، أو،

2- أنه لا يعتمد على شهادة التصديق الكتروني موصوفة، أو،

3-أنه لم يتم إنشاءه بواسطة آلية مؤمنة لإنشاء التوقيع الالكتروني".

1- قانون رقم 15 لعام 2015 مؤرخ في 19 ماي 2015، المتضمن قانون المعاملات الإلكترونية المتوفر على الموقع الالكتروني: www.moict.gov.jo بتاريخ الاطلاع 2021/04/28 على الساعة 14:05.

وهذا تجسيدا لما نص عليه قانون الأنستيرال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية 1996[1] والذي يعتبر المرجعية القانونية في هذا المجال لمختلف الدول وذلك من خلال المادة 5 منه والتي جاءت تحت عنوان الاعتراف القانوني برسائل البيانات والتي تنص على:" **لا تفقد المعلومات مفعولها القانوني أو صحتها أو قابليتها للتنفيذ بمجرد أنها في شكل رسالة بيانات**" أي عدم التمييز بين العقود الورقية والعقود الإلكترونية.

ولكن هذا المبدأ ليس بالأمر الجديد إذ تبناه المشرع الجزائري سنة 2005 ضمن القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني[2].

حيث تسوى من خلال الفقرة الأخيرة من المادة 327 بين حجية التوقيعين في الإثبات، ولكن بشرط أن يستوفي التوقيع الإلكتروني الغير موثق الشروط المنصوص عليها في المادة 323 مكرر1 من نفس القانون وهي أن يحقق هذا الأخير إمكانية التأكيد من الشخص الذي أصدره، وأن يكون معد ومحفوظ في ظروف تضمن سلامته[3].

أما في المادة 8 من القانون رقم 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين[4] رسخ المشرع التعادل الوظيفي المطلق بين التوقيع الإلكتروني الموصوف "الموثق" وبين التوقيع التقليدي "المكتوب" والتي تنص على أنه:" **يعتبر التوقيع الإلكتروني الموصوف وحده مماثل للتوقيع المكتوب سواء كان لشخص طبيعي أو معنوي**".

1-قانون الأنستيرال النموذجي بشأن التجارة الالكتروني مع دليل التشريع 1996، المتوفر على الموقع www.uncitral.com، تاريخ الإطلاع 2019/06/16 الساعة 19:36.

2- قانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 جوان 2009، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق

3- أنظر المادتين 327، 323 مكرر 1 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق

- راجع كذلك: **أيت محمد فرحات، حجاب مولودة**، النظام القانوني لجهات توثيق التوقيع الإلكتروني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019، ص16.

4- القانون رقم 15-04، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، سالف الذكر.

الفرع الثاني

تمييز التوقيع الإلكتروني عن التوقيع التقليدي

يتميز التوقيع الإلكتروني كوسيلة ناجحة تستعمل في المعاملات الإلكترونية لتوثيقها خاصة أن الوسائل التقليدية أصبحت لا تحاكى الطفرة التكنولوجية بمجموعة من الخصائص التي لا نجدها في التوقيع العادي التقليدي، لذا من الضروري التمييز ما بين هذان التوقيعان وذلك من عدة جوانب بداية من التفرقة بينهما من حيث الشكل **(أولا)**، ثم بعد ذلك من حيث الدعامة التي تحمل التوقيع أو يوضع عليها**(ثانيا)**، بالإضافة إلى التمييز بين هذان التوقيعان من حيث الحضور الجسدي للأطراف المعاملة الإلكترونية أو التصرف القانوني **(ثالثا)**.

أولا: التفرقة من حيث الشكل

تتجسد صورة التوقيع التقليدي فقط في الشكل الكتابي الذي يحتوي على إمضاء أو بصمة الأصبع وذلك تأسيسا بما جاء في أحكام المادة 327 من ق.م الجزائري، وعليه فإن المشرع الجزائري يعترف بالتوقيع التقليدي متى جاء أو اتخذ أحد ألأشكال المذكورة أعلاه[1] ونجده بذلك الختم وفقا للقانون المصري فالإمضاء علامة شخصية ذاتية توضع كتابة أين تسمح وتتيح معرفة وتحديد صاحبها دون أن يكون في ذلك أي شك فالإمضاء يصدر بكل إرادة ورضا[2].

أما التوقيع الإلكتروني لم تحدد التشريعات صورا معينة له بل وكما تم تبيانه سابقا حاولت منح مفهوما عاما موسعا باعتباره مجموع الحروف والعلامات والأرقام ورموز أو الإشارات حتى الأصوات فقد سعت التشريعات إلى وضع التوقيع الإلكتروني في نظام قانوني من حيث دراسة وضبط أحكام أين اشترطت ضرورة تحديد هوية صاحب التوقيع بشكل منفرد

1- تنص المادة 327 من القانون المدني المعدل والمتمم على أنه:" **يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة أصبعه.....**".

2- **خالد مصطفى فهمي**، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 07.

وبه يظهر رغبته في الإقرار ويؤكد رضاه فيما جاء في التصرف القانوني الذي يضعه المحرر الإلكتروني الموقع عليه[1].

يتضح أن التوقيع الإلكتروني يحتوي أوله دائرة أشكال واسعة إذ يأتي على شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو حتى نبرات صوتية وله أن يتسع تماشيا مع التطور العلمي في المستقبل[2] وعليه فإن التوقيع في الشكل الالكتروني يعتمد على إجراءات وتقنيات لابد أن تكون آمنة ويتعلق الأمر بآلية إنشاء التوقيع الإلكتروني المؤمنة أن له ضمانا أكثر ويظهر ذلك في تدخل هيئة أو طرف ثالث يتضمن توثيق التوقيع الالكتروني وهم مقدمي خدمات التوثيق التي تمنح شهادة توقيع موثقة أو شهادة التصديق الالكتروني[3].

ثانيا: التفرقة من حيث الدعامة

التوقيع التقليدي على دعامة مادية أي على الورق أن تذيل به المحررات الورقية على خلاف التوقيع الالكتروني الذي يوضع على دعامة الكترونية بمعنى أنها غير مادية[4] فبالتالي ينشأ التوقيع المكتوب عن طريق وضع علامة مميزة في نهاية وأدني المحرر وفي الغالب هو دليل على قبول الموقع بما تضمنه المحرر خاصة أنه إذا وضعه في مكان آخر قد تثير الشكوك حول مدى توافر الرضا بمحتوى السند مع التأكيد على مسألة موضوعية أن مدى تأثير مكان التوقيع على الرضا الموقع أنها تخضع للسلطة التقديرية للقاضي[5] ومن المتفق عليه أنه إذا كان السند يشمل أوراق عدة فيكفي التوقيع في نهاية آخر ورقة شرط أن

1- **عبد الحميد ثروت**، التوقيع الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص50.

2- **منصور عز الدين**، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 33.

3- **قصار اليل عائشة**، حجية المحرر والتوقيع الالكتروني في الإثبات (دراسة تحليلية مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2017، ص ص 173-174.

4- **أيت محمد فرحات، حجاب مولود**، مرجع سابق، ص 22.

5- **حجازي عبد الفتاح البيومي**، التوقيع الالكتروني في النظم القانونية المقارنة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005، ص 374.

يثبت أن كافة الأوراق لها اتصال وثيق وتتابع منسق وتتعلق بموضوع للقاضي أن يقدر فيه أثناء فصله في النزاع أين ذهب البعض للقول أن الاتصال بين التوقيع والدعامة المادية هو اتصال كميائي أين تنعدم القدرة على إتلاف السند أو إحداث تغيير أو تعديل ما بين الترعيب الكميائي للحبر ومادة الورقة المستخدم على خلاف التوقيع الالكتروني الذي له دعامة الكترونية يتم بموجب وسيط الكتروني[1].

ثالثا: التفرقة من حيث الحضور الجسدي للتصرف

إن التوقيع التقليدي له وظائف تكمن بأنها وسيلة تتم التحقق من شخصية الموقع والتعبير عن إرادته في الالتزام بمضمون الورقة حيث يكون هناك حضورا مادي للأطراف في التصرف القانوني أو من ينوب عنهم قانونا فبالتالي يكون حضور المتعاقدين[2].

أما التوقيع الالكتروني يتم في شبكة افتراضية خاصة أو عبر وسائل الكترونية وذلك عن طريق أجهزة الحاسوب الآلي والانترنت أو على كاسيط أو أسطوانة أين أصبح بإمكان أطراف العقد الاتصال ببعضهم البعض والاطلاع على وثائق العقد الذي يحتوي على المعاملة أو التصرف القانوني والتفاوض بشأن شروط وكيفية إبرامه وإفراغه في محررات الكترونية وأخيرا إجراء التوقيع عليه، فيعني ذلك عدم الحضور المادي والجسدي للأطراف المتعاقدة[3].

والجدير بالذكر أنه هناك فوارق أخرى ما بين التوقيع التقليدي والالكتروني من حيث القوة الثبوتية ومن حيث الاستمرارية واثبات من حيث اعتبار التوقيع الالكتروني مرن وذو سرعة تماشيا مع طبيعة المعاملات الالكترونية[4].

1- **عبد الحميد ثروت**، مرجع سابق، ص 36.

2- **صالح عطا الله**، التوقيع الالكتروني في التجارة الالكترونية والتحكيم الالكتروني، مقال منشور على الموقع:
Ttp://newssparrow-blogspot.com/2013/05/blog-post-4572.html.

3- **بشار محمد دودين**، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص247.

4- راجع : **عيسى غسان ريغي**، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني، دار الثقافة، الأردن، 2009، ص 87.

الفرع الثالث

أشكال التوقيع الالكتروني

تتعدى أشكال وصور التوقيع الالكتروني على حسب الطريقة والإجراءات والتقنيات التي قامت بإصدار التوقيع الالكتروني فقد يتخذ شكلا رقمي(**أولا**)، أو بيومتريا(**ثانيا**)، أو التوقيع بالقلم الالكتروني(**ثالثا**).

أولا: التوقيع الرقمي

يعد التوقيع الرقمي من أهم الصور والأشكال التي يتخذها التوقيع الالكتروني وذلك لما له من القدرة على تحديد أطراف العقد وبشكل دقيق ومميز وبه يغرس مبدأ الثقة والأمان في مجال إبرام العقود الالكترونية وتشجيع التجارة الالكترونية على وجه الخصوص فمنطلق التوقيع الرقمي كان نتيجة لوجود فكرة الرموز السرية والمفاتيح المتماثلة وغير المتماثلة من حيث اعتماده على اللوغاريتمات والمعادلات الرياضية المعقدة من الناحية الفنية[1].

يستعمل هذا النظام في التعاملات البنكية وغيرها وأوضع مثال عليه بطاقة الإئتمان التي تحتوي على (رقم سري) لا يعرفه سوى العميل الذي يدخل البطاقة في ماكينة السحب حيث يطلب الاستعلام عن حسابه أو صرف جزء من رصيده وهي تعمل بنظام **off-line** ثم نظام **on-line** [2].

أما بخصوص نظام **off-line** يتم تسجيل العملية على شريط مغناطيسي ولا يتغير موقف العميل المالي في حسابه إلا في أخر اليوم بعد انتهاء ساعات العمل.

في حين نظام on-line ففيه يقيد موقف العميل ويتم تحديثه فور إجراء العملية وهو الغالب في التعامل في نظام البطاقات الذكية التي تحتفظ بداخلها بذاكرة تسجيل كل عمليات

1- **Philippe le trourneau**, contrat informatiques et électroniques, Dalloz, paris, 2004, p 296.

2- **هدى حامد قشقوش**، الحماية الجزائية للتجارة الالكترونية عبر الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 75.

العميل[1].

يتمتع التوقيع الرقمي بعدة مزايا خاصة أنه يؤدي إلى إقرار المعلومات التي يتضمنها السند أو يهدف إليها صاحب التوقيع ولعلى الدليل على ذلك أنه يكون عن طريق بطاقة الائتمان وبمقتضى إتباع جملة من الإجراءات المتفق عليها بين حامل البطاقة والبنك فالتوقيع الرقمي يضمن السرية أكثر من التوقيع التقليدي، ويسمح بإبرام الصفقات عن بعد وبه نحقق التنمية وضمان التجارة الالكترونية[2].

إلا أنه أي نظام لا يخلو من السلبيات فمن سلبيات التوقيع الرقمي إمكانية واحتمال التعرض للسرقة والضياع هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد لا يسمح هذا الشكل من التوقيعات الإلكترونية بمعرفة شخصية صاحبه[3].

ثانيا: التوقيع البيومتري

يعد التوقيع البيومتري أحد أنواع التوقيعات الالكترونية التي تقوم بشكل أساسي ومهم جدا على الخصائص أو الخواص الذاتية للإنسان، ومثال ذلك بصمة الأصبع بصمة الأنف وبصمة الشفاه وبصمة الصوت، وتخزن هذه الخواص بصورة رقمية مضبوطة حتى لا تأخذ حيزا كبيرا على مستوي ذاكرة جهاز الحاسوب، أين يتم استخدامها عن طريق قيام العميل بإدخال البطاقة في الصراف الآلي[4].

والجدير بالذكر أن هذا النوت من التوقيعات يقوم على التكنولوجيا " **العلم البيرومترولوجي**" حيث يسمح باستخدام الخواص المميزة لكل شخص تعني أنها تدخل ضمن تكنولوجيا البصمات والخواص الحيوية والطبيعية التي تعتمد على الصفات والخواص

1- **هدى حامد قشقوش**، مرجع سابق، ص 76.

2- **حجازي عبد الفاتح بيومي**، مرجع سابق، ص 26.

3- **محمد المرسي زهرة**، الدليل الكتابي وحجيته مخرجات الكمبيوتر في الإثبات في المواد المدنية والتجارية، بحث مقدم في مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت، جامعة الإمارات، أبو ضبي، 2000، ص 25.

4- **إلياس ناصيف**، العقد الالكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص342.

الفيزيائية والطبيعية والسلوكية فتختلف هذه الصفات والخواص من شخص إلى أخر فتعد ذاتية بحيث لها القدرة على تحديد الهوية[1].

للتوقيع البيومتري استخدامات عديدة فنجده بالأكثر في الشركات والبنوك والجهات الحكومية للتوقيع على سجل الحضور والذهاب والأماكن التي تتطلب توافر الحماية الأمنية فيما يخص الدخول والخروج، لقد عرف التوقيع البيومتري الالكتروني عدة انتقادات خاصة من ناحية أنه يمكن مهاجمته أو نسخه، إذ بالإمكان أن يترتب على الذبذبات التي تصل الصورة أو الصوت للنسخ وإعادة استخدامها ومن جهة أخرى التوقيعات الالكترونية ذا تكلفة مرتفعة وتتطلب إجراءات وتقنيات تؤمنه[2].

ثالثا: التوقيع باستخدام القلم الالكتروني

يكون التوقيع باستخدام القلم الالكتروني بطريقة pen-op وذلك عن طريق استعمال قلم الكتروني حسابي يمكن عن طريقه الكتابة على شاشة الكمبيوتر وذلك بإتباع برنامج معين ويقوم هذا الأخير وبضيفتين الأولى خدمة التقاط التوقيع والثانية خدمة التحقق من صحة التوقيع حيث يتلقى البرنامج بيانات العميل عن طريق بطاقته الخاصة التي تتم وضعها في الآلة المستخدمة وتظهر بعد ذلك التعليمات على الشاشة ويتبعها الشخص ثم تظهر رسالة تطالب بتوقيعه باستخدام قلم على مربع داخل الشاشة[3].

غير أنه ما يعاب على هذا النوع من التوقيع الالكتروني أنه يحتاج إلى جهاز حاسب آلي له مواصفات عالية تمكنه من التحقق بمطابقة التوقيع الذي التقط مع التوقيع المحفوظ

1- **حسين طالبي**، "**التوقيع الالكتروني في القانون الجزائري والتشريعات المقارنة**"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، العدد3، الجزائر، ديسمبر 2013، ص543.

2- **بلعباس عبد الحميد**، " **أساليب حماية الوثائق الالكترونية في ضوء قانون توقيع الالكتروني رقم 06، الصادر بتاريخ 2015/02/10 (دراسة مقارنة)**"، مجلة العلوم الإنسانية مجلة علمية محكمة سداسية تصدرها كلية العلوم الإنسانية والإسلامية، العدد 3، جامعة وهران، د.س.ن، ص 175.

3- **الحجازي عبد الفتاح البيومي**، التوقيع الالكتروني في النظم القانونية، مرجع سابق، ص35.

بالذاكرة كما أنه يحتاج إلى جهة توثيق إضافية[1].

المطلب الثاني

شروط إضفاء الحجية على التوقيع الالكتروني

لا تعد الكتابة دليلا معدًا لإثبات ما لم تكن موقعة من أجل أن تكتسي الحجية، وبمفهوم المخالفة غياب التوقيع في المحرر أو الدليل الكتابي يفقد هذا الأخير حجية فالأمر ذاته يسري عن المحررات الإلكترونية أين يقتضي توفر فيه جملة من الشروط من أجل القدرة على إضفاء الحجية عليه وتقرير له حماية قانونية فيشترط تحديد توقيع إلكتروني لهوية الشخص الموقع **(الفرع الأول)**، ضف إلى ذلك سيطرة الموقع على التوقيع وإمكانية الكشف عن أي تعديل أو تغيير في بيانات التوقيع الإلكتروني**(الفرع الثاني)**، فبعد دراسة هذه الشروط تظهر القوة الثبوتية للتوقيع الالكتروني**(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول

تحديد التوقيع الإلكتروني لهوية الشخص الموقع

إن فحوى هذا الشرط أن يكون التوقيع الإلكتروني قادرا ومتمكنا من التعريف بشخصية الموقع إذ أنه وكما في التوقيع التقليدي حسب الطريقة أو النوع إذا كان بالختم أو بالبصمة والإمضاء والتي يكون دالة على التعريف بصاحبه، فالتوقيع الالكتروني وإن لم يكن مشتملا على إسم الموقع فيكفي أن يحدد شخصيته في الرسائل الالكترونية على سبيل المثال العودة إلى جهات إصدار التوقيعات الالكترونية التي تكشف وتبين شخصية صاحب التوقيع الالكتروني المستخدم[2].

1- **مسعود يوسف، أرجلوس رحاب**، "**مدى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء أحكام القانون رقم 01/15)**"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد11، المركز الجامعي لتمنراست، جانفي2017، ص 8.

2- **لورنس محمد عبيدات**، مرجع سابق، ص 130.

والجدير بالذكر أن التعاقد الالكتروني والتجارة الالكترونية يكون في مجلس افتراضي مما يعني غياب الحضور المادي للأطراف فهذا يعدم القدرة على تحديد الأطراف الموقعة والتعرف عليها بالشكل مادي فالتعاقد الالكتروني والتوقيع فيه تعد مسألة تقنية مرتبطة بالتكنولوجيا وهذه الأخيرة تفرض وجود جهات معتمدة تناط لها مهمة الرقابة والتوثيق من شخصية أصحاب التوقيع عن طريق استخدام مفاتيح شفرة توضع على المحررات الالكترونية، مما يجعل التوقيع بحد ذاته يكون مميزًا وله القدرة على التعريف بالشخص الموقع[1].

تتميز عقود التجارة الالكترونية بأنها في عالم افتراضي نقيض ما هو معتاد عليه في التعاقد التقليدي الذي يكون بين أشخاص حاضرة فالتوقيع الالكتروني هي حاجة وحتمية يحتاجها المتعاملين الالكترونيين ومما لاشك فيه وكما تم تبيانه سابقا أن التوقيع الالكتروني يعرف أشكالا فربما ضمن هذه الأشكال نجد ما هو منتقد للمصداقية لعدم دقته في تحديد الهوية، وهناك نوع آخر للتوقيع الالكتروني يتوقف مقدرته على تحديد هوية الموقع على نوعية وحداثة تقنية تشغيل منظومة التوقيع فهذه الأخيرة توفر قدرًا من الأمان والثقة والتي تستمدها فيما يأتي:

- السيطرة على الرقم السري في حالة فقده أو سرقته.
- سرية التعامل بالرقم السري.
- الإجراءات المرتبطة بتشغيل منظومة الرقم السري لإتمام عملية الصرف.
- العنصر الأهم اقتران الرقم السري ببطاقة إلكترونية.

هذه العناصر هي التي أعطت القدرة لهذا النوع من التوقيع على تحديد هوية الشخص الموقع على الرغم من أن الرقم السري متصل ماديا عن شخص صاحبه وهذا ما جعل الفقه يجمع على صلاحيته في إبرام التعاملات والتصرفات كما أنه حاز على اعتراف القضاء به

1- **يوسف أحمد النوافلة**، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات، دار وائل، الأردن، 2007، ص 186.

واعتباره حجة كاملة في الإثبات لأن هذا النوع من التوقيع قادر على تحديد هوية الموقع بصورة تفوق قدرة التوقيع العادي على ذلك[1].

إن التوقيع الالكتروني بأشكال مختلفة يتم بواسطة تحديد هوية الموقع على السند الالكتروني خاصة إذا رعيت فيه وسائل الأمان المتبعة في هذا المجال وإجراءات التوقيع أو التشفير الموجودة على شبكة الانترنت ومنه فإن التوقيع الالكتروني له القدرة على تأدية وضيفته في تحديد هوية الشخص الموقع على المحرر الالكتروني[2] كما أكد القانون 04/15 على بيانات يتم من خلالها التحقق من التوقيع الالكتروني وذلك في المادة 2 فقرة 5 والتي تنص على أنه:" **بيانات التحقق من التوقيع الالكتروني: رموز أو مفاتيح التشفير العمومية أو أي بيانات أخرى مستعملة من أجل التحقيق من التوقيع الالكتروني**" وكما تنص كذلك المادة 6 من ذات القانون على ما يلي:" **يستعمل التوقيع الالكتروني لتوثيق هوية الموقع**"[3].

الفرع الثاني

سيطرة الموقع على التوقيع وإمكانية كشف أي تغيير في البيانات

يتبين من العنوان أن هنالك شرطين ينبثقين بداية بضرورة سيطرة الموقع على التوقيع الالكتروني**(أولا)**، بالإضافة إلى إمكانية الكشف عن أي تغيير في بيانات التوقيع الالكتروني **(ثانيا)**.

أولا: سيطرة الموقع على التوقيع

لإضفاء الحجية على التوقيع الالكتروني في مجال التجارة الالكترونية والمعاملات الالكترونية عامة يقتضي أن تكون هنالك سيطرة الموقع على التوقيع ويتحقق ذلك إذا كان بإمكانه السيطرة على الوسيط الالكتروني المتضمن هذا التوقيع وذلك لضمان أن يكون صاحب التوقيع منفردا به سواء عند التوقيع أو استعماله بأي شكل من الإشكال ولضمان

1- **عبد الحميد ثروت**، مرجع سابق، ص ص 56-58.

2- **سعدي الربيع**، حجية التوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شاهدة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص: قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة-1-، 2016، ص77.

3- القانون رقم 14-05، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكتروني، مرجع سابق.

هذه السيطرة يقتضي أن يكون إحداث ذلك التوقيع سرا ليس من الممكن لأي أحد الاطلاع عليه من أجل ضمان عدم إساءة الاستعمال من قبل الغير خاصة لما للتوقيع الالكتروني من أثار قانونية سوءا ما تعلق بحق الموقع وحق الغير[1].

ولضمان سيطرة الموقع على التوقيع من الناحية التقنية والفنية على الوسيط الالكتروني المستخدم في تثبيت التوقيع الالكتروني يكون عن طريق حيازة الموقع لأداة حفظ المفتاح الشفري الخاص متضمنة البطاقة الذكية المؤمنة والرقم السري المقترن بها[2].

ثانيا: إمكانية الكشف عن أي تغيير في بيانات التوقيع الالكتروني

التأكد من سلامة محتوى المحرر الالكتروني يضمن الثقة خاصة ما تعلق الأمر بأول معاملة إلكترونية أي لم يسبق للطرفين التعامل سابقا، ضف إلى ذلك ما تحمله الآليات التكنولوجيا الحديثة من مخاطر ولتحقيق الثقة كان من الضروري وجود بنية الكترونية آمنة فالموقع بوضعه لتوقيعه في نهاية المحرر بحيث ينسحب التوقيع ليشمل كافة البيانات الواردة في المحرر، دون وجود أي مانع بان يوضع التوقيع في مكان أخر في المحرر شريطة اتفاق الأطراف على ذلك مع وجوب أن يكون التوقيع متصلا بشكل مادي ومباشر من المحرر المكتوب[3].

إن إمكانية الكشف عن أي تغيير في بيانات التوقيع الالكتروني شرط مرتبط أساسا بكفاءات التقنيات المستخدمة فيما تعلق في التأمين فيحوي المحرر المدون الكترونيا مما يعني أن التأمين ارتباطه بشكل لا يقبل الانفصال عن التوقيع ومن أهم هذه التقنيات كما تم الإشارة إليه سابقا التوقيع الرقمي الذي يرتكز على مفتاحين عام وخاص أين لا يمكن الاطلاع على مضمون المحرر إلا للشخص الذي يملك المفتاح أين يحول التوقيع إلى

1- **حجازي عبد الفتاح البيومي**، مرجع سابق، ص 444.

2- **محمد حسين منصور**، الإثبات التقليدي والالكتروني، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009، ص 284.

3- **خالد مصطفى فهمي**، النظام القانوني الالكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 34.

معادلة رياضية سبيل قراءتها هو المفتاح الخاص[1].

الفرع الثالث

القوة الثبوتية للتوقيع الالكتروني

إن الاعتراف بقدرة المحررات الالكترونية على أداء وضيفة المحررات التقليدية المادية والمساواة بينهما في ظل غياب النصوص التنظيمية والهياكل والأجهزة التي تناط بها، تجسيد التوجه التشريعي الحديث بهدف ضبط المحررات الالكترونية بشكل دقيق سواء ما تعلق بالحدود وكيفية تطبيق مبدأ المعادلة الوظيفية[2]، فالمعرفة القوة الثبوتية للتوقيع الالكتروني ينبغي علينا دراسة حجية التوقيع الالكتروني البسيط(**أولا**)، ضف إلى ذلك حجية التوقيع الالكتروني الموصوف(**ثانيا**).

أولا: حجية التوقيع الالكتروني العادي

في ظل خصم معطيات الحالية من عدم تنصيب الأجهزة المرتبطة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين على مستوى الوطني، فإن مختلف التوقيعات هي إلكترونية بسيطة، ولا يمكن تجاهلها بل لابد من الأخذ بها تطبيقا لما جاء في أحكام المادة 9 من القانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة للتوقيع والتصديق الالكترونيين والتي تنص على أنه: "**بغض النظر عن أحكام المادة 8 أعلاه، لا يمكن تجريد التوقيع الالكتروني من فعاليته القانونية أو رفضه كدليل أمام القضاء بسبب:**

1. **شكله الالكتروني، أو،**
2. **أنه لا يعتمد علي شهادة تصديق الكترونية موصوفة، أو،**
3. **أنه لم يتم إنشاؤه بواسطة آلية مؤمنة لإنشاء التوقيع الالكتروني.**

1- **علاء محمد نصيرات**، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص67.

2- **طاطا سي أحمد**، القوة الثبوتية للتوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون المؤسسة والتنمية المستدامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018، ص 57.

مع التنبيه أن المشرع قد نص سابقا في أحكام المادة 323 مكرر من القانون المدني والتي جاء فيها:" **يعتبر الإثبات في شكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق**"

يتضح من خلال ما هو أعلاه أن المشرع الجزائري كرس مبدأين نجد أنها منصوص عليها في القانون التوجيهي اليونيسترال وهو ما يعرف بمبدأ التعادل الوظيفي بين محررات الالكترونية والورقية هذا من جهة، ومن جهة أخرى مبدأ الحياد التقني بشأن التوقيع الالكتروني، مما يعني ذلك أنه وجب على التشريعات الداخلية أن تسوي من حيث القوة الثبوتية للتوقيع التقليدي المتوفر لكافة الشروط الأمنية وما بين التوقيع الالكتروني[1]، أما المبدأ الثاني المتعلق بالحياد التقني فمفاده أنه لا يجوز للتشريعات أن تعتمد طريقة واحدة فيما يتعلق في الآليات والبرمجيات المتعلقة بالتوقيع الالكتروني وإنما يقتضي عليها فتح الباب والمجال مع اشتراط الأمان فيها وإثبات ذلك دون مفاضلة، فظاهريا يتضح بأن المبدأين يتميزين بالبساطة من الجانب النظري غير أنه من الناحية العملية والتطبيقية تطرح عدة إشكالات منها مسألة عبء الإثبات متى توفرت الشروط المتعلقة بالاعتداء بالتوقيع الالكتروني والمحددة في التشريع[2].

ثانيا: حجية التوقيع الالكتروني الموصوف

تأسيس فيما جاء في المادة 8 من القانون رقم 15-04 فالتوقيع الالكتروني الموصوف يعتبر مماثلا للتوقيع المكتوب أو بصيغة أخرى لا يحتاج إلى إثبات الشروط العامة من تعلقه بالشخص الموقع والسيطرة عليه وكذا إمكانية الكشف عن أي تغيير أو تعديل في المحرر الالكتروني أي توافر الشروط المتطرق إليها أعلاه، فهناك حجية التوقيع الالكتروني لإثبات مضمون المحرر وتطبيقا لمبدأ التعادل الوظيفي بين المحررات العادية التقليدية والالكترونية مع ضرورة مراعاة خصوصية كل نوع من التوقيع خاصة أن المحررات

1- **عبد الله أحمد عبد الله غرابية**، حجية التوقيع الالكتروني في التشريع المعاصر، دار الراية، الأردن، 2008، ص 123.

2- **طاطا سيد أحمد**، مرجع سابق، ص ص 59-60.

الالكترونية تأخذ حكم المحررات التقليدية العرفية وهذا ما هو واضح في نص المادة 327 من ق. م والتي تنص على أنه: " **يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة أصبعه ما لم يذكر 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.**

ويعتمد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه".

تحليلا لما جاء في المادة أعلاه تتضح أن المحرر الالكتروني حجية مطلقة ما لم يتم إنكار التوقيع عليه، فله الحجية من حيث صدوره ممن وقعه ومن حيث صحة ما ورد به من مضمون ووقائع، وكذا يمكن القول بأن المحرر الالكتروني يعد دليلا كاملا ذو حجية مطلقة بنسبة للموقع وصحة مضمونه ما لم يطعن فيه بالإنكار أو الجهالة[1].

1- راجع : **محمد صبري السعدي**، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الهدى عين ميلة، الجزائر، 2008، ص 63.

المبحث الثاني

حجية الكتابة الإلكترونية

إن كان للتوقيع الإلكتروني حجية وتم تبيانه في محتوى المبحث الأول فإن الكتابة الالكترونية حجيتها في مسألة التعامل الالكتروني خاصة أن عنصر الإثبات يكتسي أهمية ومكانة قصوى في مختلف العلاقات سواء الشخصية، المدنية، التجارية إذ تعد وسيلة أساسية للحصول على مختلف الحقوق وإلزام الغير على أداء التزاماته، إذ الاعتداد بالكتابة الالكترونية ومدى حجيتها لابد من توافر شروط وأحكام تنظم هذا النوع من الكتابة إلا أنه قبل الخوض في مختلف الأحكام القانونية القانونية المؤطرة للكتابة الالكترونية ومدى حجيتها في الإثبات لابد من دراسة مفهوم الكتابة الالكترونية **(المطلب الأول)**، ثم بعد ذلك تبيان كيف يكون الإثبات بالكتابة الالكترونية والمقصود بها وما هي الاستثناءات الواردة عليه **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مفهوم الكتابة الإلكترونية

إن الكتابة الالكترونية آلية ووسيلة للإثبات، خاصة بصدد الحديث عن العقد المستند الورقي الذي يجسد إتفاق الأطراف والمتضمن في نهاية التوقيع المختلف الأنواع والمتطرق إليه سابقا فالتطور الإلكتروني هو من أدى إلى ضرورة وجود الكتابة في شكلها الإلكتروني فنحن بصدد الحديث عن مختلف الأحكام التي تضبط هذا النوع من الكتابة وخاصة حجيتها في الإثبات، فيفرض الأمر منا مسبقا تحديد تعريف الكتابة الالكترونية **(الفرع الأول)**، ثم بعد ذلك ضرورة معرفة ما هي الشروط الواجب توفرها في هذا النوع من الكتابة من أجل الإعتداد بها في الإثبات **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الكتابة الإلكترونية

يقتضي ضرورة تعريف الكتابة الإلكترونية معرفة المقصود بها لغة **(أولا)**، ثم بعد ذلك اصطلاحا **(ثانيا)**.

أولا: المقصود بالكتابة الالكترونية لغة

تعتبر كلمة الالكترونية كلمة حديثة لم تكن معهودة من قبل، وهي من الكلمات المُعربة عن أصل إنجليزي وهي (Electronic) والتي تعني: التحكم في تدفق الشحنات الكهربائية في بعض الأجهزة الكهربائية[1] وتعرف الكتابة الالكترونية بكل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة الكترونية، أو رقمية، أو ضوئية، أو أية وسيلة أخرى مستحدثة وتعطي دلالة قابلة للإدراك[2].

وكما تعرف كذلك الكتابة عمومًا بكتب الشيء يكتُبه كَتْبًا وكِتابًا وكِتابة وكتبه خطه، فالكتابة مصدر للفعل وتعني الخط[3].

ثانيا: المقصود بالكتابة الالكترونية اصطلاحا

يشمل التعريف الاصطلاحي كل من التعريف الفقهي **(أ)**، وكذا ما جاءت به مختلف التشريعات **(ب)**.

أ. التعريف الفقهي:

يعرف الفقه الكتابة الإلكترونية بتلك الدعامة الإلكترونية ذات الطابع المختلط باعتبارها مادية كونها تستند على دعامة ملموسة فتقوم دائما في شكل مادي وتتميز بالديمومة والتكامل ومن جهة أخرى تعتبر ذات طبيعة فكرية حيث تهتم بالقيمة المعلوماتية

1- **المعجم الوسيط**، مجمع اللغة العربية، ط 2، مكتبة الشروق الدولية، المنشور الموقع الالكتروني الآتي:
htte://www.almaany.com

2- **يوسف أحمد النوافلة**، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات، دار وائل، عمان، 2007، ص 07.

3- **إبن منظور جمال الدين مكرم**، لسان العرب، دار المعارف الإسلامية، مصر، 1990، ص 455.

للمحرر[1].

وعرفت كذلك بتلك المعلومات والبيانات المسجلة إلكترونيا باستخدام نظام لمعالجة البيانات عبر وسيط إلكتروني[2].

يظهر من خلال هذه التعاريف سهولة التمييز ما بين الكتابة الالكترونية والكتابة التقليدية فالكتابة هي إحدى طرق الإثبات والتي تتم بأي وسيلة وبأية لغة سواء كانت محلية أو أجنبية فالكتابة الالكترونية إضافة إلى هذا المقصود تم تدعيمها بآلية إلكترونية.

ب. التعريف القانوني:

سعت معظم التشريعات المقارنة إلى تعريف الكتابة الالكترونية لما لها من أهمية قانونية متى تعلق الأمر بإبرام تصرفات قانونية، فنجد مثلا المشرع المصري يعرف الكتابة بذلك السند أو مذكرة شخصية أو علامة ترمز للإسم، ولم يشترط أن تكون الكتابة على الورق فقط فيمكن أن تكون على الخشب أو الحجر أو الرمال، ضف إلى ذلك لم يشترط أن تكون هناك مادة معينة أو وسيلة محددة، فقد تكون بخط اليد أو بآلة الكتابة والطباعة والأكثر أهمية هي أن تدلي بالغرض الذي نشأت من أجله[3].

وعليه تنص المادة الأولى من القانون المصري رقم 15/04 على أنه: " **كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات يثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك**"[4].

أما المشرع الجزائري فنص على الكتابة في المادة 323 مكرر من القانون المدني والتي تنص على أنه: " **ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إرسالها**".

1-**هادي مسلم يونس البشكاني**، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، دار الكتب القانونية، مصر، د.س.ن، ص 231.

2-**عمر خالد رزيقات**، عقد البيع عبر الانترنت، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2003، ص 216.

3- **حمودي محمد ناصر**، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت، دار الثقافة، الأردن، 2012، ص 272.

4-القانون رقم 04-15 المتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني وإنشاء صناعة تكنولوجيا المعلومات.

الفرع الثاني

شروط الكتابة الإلكترونية

من أجل ضمان تأدية الكتابة الإلكترونية و وضيفتها القانونية في الإثبات كدليل على صحة التصرف القانوني وتكون وسيلة ثقة وأمان بين المتعاملين الإلكترونيين وجب أن تتوفر فيها جملة من الشروط بداية بشروط فنية وتقنية **(أولا)**، ثم ضف إلى ذلك شروط قانونية **(ثانيا)**.

أولا: الشروط الفنية والتقنية

إن الاعتماد على الكتابة الإلكترونية استدعى توفر شروط تقنية وفنية مواكبة تتماشى والشكل الجديد للكتابة في قالبها الإلكتروني بداية بضرورة أن تكون الكتابة مقروءة **(أ)**، وكذا الشروط الاستمرارية والدوام **(ب)**، وإلى جانب ذلك عدم قابلية الكتابة لتعديل **(ج)**.

أ. تكون الكتابة قابلة للقراءة:

يقتضي لأجل قيام الكتابة الإلكترونية بوظيفتها أن تكون مقروءة سواء تعلق الأمر بالقراءة المباشرة وهي التي تكون بواسطة الإنسان وذلك عن طريق تلاوة البيانات الواردة والمدونة على الوسيط دون الحاجة إلى أي وسيلة أخرى تمكنه من القراءة[1]، وقد تكون القراءة غير مباشرة مفادها عدم استطاعة الشخص قراءة هذا الكلام بشكل مباشر، وإنما يحتاج إلى آلة أخرى كآلية الحاسب الآلي أين يستخدم الشخص هذه الآلية والأجهزة من أجل التمكن من قراءة هذه الكتابة، كما أعد المشرع الفرنسي هذا الشرط في المادة 3/6/ والتي تنص على أنه: " **الدليل الكتابي أو الإثبات عن طريق الكتابة يتكون من مجموعة من الحروف أو الأشكال أو الأرقام أو من إشارات أو غيرها من العلامات والرموز التي لها لون يسهل إدراكه، أيا كانت الدعامة التي تحملها وطرق أو وسائل نقلها**"[2].

1- **عابد قايد عبد الفتاح قايد**، الكتابة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014، ص 47.

2-code civil français modifier et complété publie sur le site: www.legfrance.fr.

ب. شرط الاستمرارية والدوام:

يستمد هذا الشرط من خلال المادة 323 مكرر 1 بحيث يقتضي أن تدون الكتابة على دعامة أو وسيط الذي يسمح بإحتفاظها لمدة من الزمن بحيث يمكن إسترجاعها بكل سهولة[1]، مع ضرورة حفظ الكتابة الالكترونية في تقنيات حديثة عن طريق الأرشيف الإلكتروني من أجل الاستفادة منها في حالة نشوب نزاع أمام القضاء[2].

ج. شرط عدم قابلية الكتابة للتعديل:

يختلف مفهوم قابلة أو عدم قابلية التعديل بالنسبة للكتابة التقليدية فيقصد بعدم القابلية للتعديل في مجال الكتابة التقليدية في عدم تغيير البيانات المحررة سواء بإتلافه أو بترك آثار مادية يسهل الكشف عما حدث للمحرر من تغيير، على خلاف الكتابة الالكترونية فيعتمد على طبيعة الدعامات غير الدائمة والتي تقبل الاستخدام المتكرر على سبيل المثال: القرص المرن أو الديسك بحيث يمكن إزالة الكتابة الإلكترونية الموجودة فيه وتعويضه بشكل آخر[3] مع التأكيد أنه في حالة عدم احترام هذا الشرط فنجد له أثرا ظاهرا وهو ما يتحقق في الوسيط الالكتروني أين يكون حفظ المحررات الالكترونية بشكل لا يقبل التعديل وذلك من خلال وجود نظام ثابت لا يمكن التدخل فيه أو تعديله وذلك من أجل الحفاظ على قيمة السند الالكتروني خاصة أنه يجوز على نفس قوة المحررات الورقية والتي تبقى خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي من حيث توافرها على الشروط التي تسمح بأن يعتد بها في الإثبات[4].

1- تنص المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري على أنه: " **يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها** ".

2- **حكيمة شيبان**، دور الكتابة في العقد الالكتروني، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016، ص 31.

3-**M.ANTOINE, J-F-BRAKELAND, M.Eloy**, Droit de la preuve face aux nouvelles technologie de l'information, cahiers de CRID, N°7, Bruxelles, E.story-scientia, 1991, P 55.

4-**عمر الخالد رزيقات**، مرجع سابق، ص 217 .

ومن جهة أخرى يضمن التشفير سرية المعلومات فيقصد بالتشفير عملية تحويل المعلومات والبيانات العادية التي هي معلومات مشفرة غير مفهومة وغير ذات معنى وذلك بغرض منع الأشخاص غير المصرح لهم من الاطلاع على المعلومات وفهم محتواها، وتتم عملية التشفير ENCRYOTION وفك الشفرة DECRYPTION من خلال طريقة حسابية معقدة تستند إلى صيغ رياضية معقدة تسمى خوارزميات.

وعليه التشفير ما هو إلا منظومة تقنية حسابية تستخدم مفاتيح خاصة لمعالجة وتحويل البيانات والمعلومات المقروءة إلكترونيا بحيث لا يستطيع أي شخص الوصول إلى تلك البيانات عن طريق استخدام مفاتيح تلك الشفرة[1].

ثانيا: الشروط القانونية

إلى جانب الشروط التقنية من أجل الاعتداد بالكتابة الالكترونية تطلب المشرع توفر شروط قانونية أخرى بداية بضرورة وجود إرادة لتخصيص الكتابة الإلكترونية لخدمة القانون وذلك عن طريق تحقق شرط قانونية المحرر تبعا لاعتبارات موضوعية (أ)، وقانونية المحرر لاعتبارات شخصية (ب).

أ- قانونية المحرر تبعا لاعتبارات موضوعية:

يقصد بهذا الشرط القانون يحدد بشكل مسبقا الدور الذي تلعبه بعض المحررات، ضف إلى ذلك تحديد نظامها القانوني فالمصدر الموضوعي لقانونية المحرر مدلوله أن القانون هو الذي يسبق على الوسيلة ووصف المحرر القانوني ويحدد استخداماته القانونية[2].

ب- قانونية المحرر تبعا لاعتبارات شخصية:

مفاد هذه الحالة أن تنبثق قانونية المحرر من اعتبارات شخصية ويظهر ذلك في استخدام بعض الوسائل بعد ظهورها فيستخدمها الأشخاص محاولين إيجاد لها نصوص

1-**أمير فرح يوسف**، عالمية التجارة الإلكترونية وعقودها وأساليب مكافحة الغش التجاري الإلكتروني، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2009، ص 52.

2- **عابد قايد عبد الفتاح قايد**، مرجع سابق، ص 82.

قانونية قائمة بغية أن تكون لها قوة قانونية مع التنبيه أن الكتابة الإلكترونية حتى تكون لها حجية لابد أن تكون متضمنة لعمل قانون معين ومحدد[1].

المطلب الثاني

مجالات إعمال الكتابة الالكترونية في الإثبات والاستثناءات الواردة

من البديهي أنه متى كانت الكتابة الالكترونية مستوفية لكل الشروط القانونية والتقنية المشار إليها سابقا فتكتسي قوة في مادة الإثبات إلا أنه لابد من معرفة المجالات التي يمكن من خلالها الاعتماد على الكتابة الالكترونية ومدى حجيتها في الإثبات أو بصيغة أخرى هل أن الكتابة الالكترونية تعد وسيلة مطلقة **(الفرع الأول)**، أو مقيدة يُعتد بها في مجال ولا يجوز التمسك بها في مجالات أخرى أو ما يسمى الاستثناءات الواردة أي المجالات التي لا يمكن التمسك بالكتابة الإلكترونية كدليل إثبات **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

مجالات الاستعانة بالكتابة الالكترونية

يقتضي دراسة المجالات التي تعتد الكتابة الالكترونية كوسيلة للإثبات ضرورة دراسة هذه الأخيرة في المجال التجاري**(أولا)**، ثم بعد ذلك في المجال المدني**(ثانيا)**.

أولا: الإثبات بالكتابة الإلكترونية في المواد التجارية

تعد نظرية الإثبات من أهم النظريات القانونية والأكثر تطبيقا من الناحية العملية أين لا يمكن للمحاكم أن تنقطع عنها في كل ما يعرض عليها من قضايا والجدير بالذكر أن المعاملات التجارية تقوم على مبدأ السرعة والائتمان بعيدا عن الشكليات التي تتطلبها الأعمال المدنية من أجل تفادي الإجراءات الطويلة ووقت أطول، فالأعمال التجارية تتطلب نظام قانوني استثنائي خاص أساسها حرية الإثبات في المواد التجارية أين يجوز إثبات التصرفات التجارية باختلاف طبيعتها مما يعني ذلك أعمال بحسب الشكل وأعمال بحسب

1- **حكيمة شيبان**، مرجع سابق، ص 36.

الموضوع[1].

فيتضح من خلال هذا المبدأ أن للتاجر الحرية في اختيار وسائل إثباته متى كان أطراف المعاملة يحملون وصف التجار أو كان التصرف القانوني يشمل فئة التجار وأطراف مدنيين، فالطرف المدني يستفيد وتمسه هذه القاعدة فيتعامل الكترونيا معه مما يعني أن الإثبات يكون بواسطة الحاسب الآلي كوسيلة إلكترونيا والسجلات الالكترونية التي تحل محل الدفاتر التجارية[2].

ثانيا: الإثبات بالكتابة الإلكترونية في المواد المدنية

إن الإثبات في المواد المدنية نجد أن أطراف المعاملة مقيدة بقاعدة الإثبات كتابة إذا تجاوزت قيمة تصرفاتهم 1000.000 دج أو في حالة الإتفاق على التبادل الإلكتروني للبيانات فلها حجية تعاقدية كما قد يلجأ الأطراف إلى المعاملات الالكترونية التي لا تتجاوز قيمتها 1000.000 دج إذ كل تصرف يقل عن هذه القيمة جاز إثباته بكل الطرق بما فيها شهادة الشهود، والكتابة الالكترونية وبالتالي فهذا المبدأ عكس القاعدة التجارية[3].

الفرع الثاني

الاستثناءات الواردة على مبدأ الإثبات بالكتابة الإلكترونية

إذا كان المشرع الجزائري أجاز الإثبات بالكتابة الإلكترونية وكما تم تبيانه أعلاه عند دراستنا لمجالات إعمال الكتابة الإلكترونية إلا أنه هناك استثناءات على هذا المبدأ نجد منها

1- **نسرين شريقي**، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 13 وما يليها.

2-**هدار عبد الكريم**، مبدأ الثبوت بالكتابة في ظل ظهور المحررات الإلكترونية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر -1- ، بن عكنون، 2014، ص 19.

3- **بكوش يحيى**، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، ط 2، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1988، ص ص 16-17.

- راجع كذلك : **فاتح العيد**، آليات الإثبات في التشريع المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في حقوق تخصص: قانون خاص معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018، ص 46.

حالة التصرفات الواردة على العقارات**(أولا)**، وكذا حالة الإثبات في مسألة الأحوال الشخصية **(ثانيا)**.

أولا: التصرفات الواردة على العقارات

إذا كان المقصود بالعقار هو كل شيء ثابت بحيزه لا يمكن نقله من مكان إلى آخر دون تلف على غرار المنقول لأجل ذلك كان ولا يزال مصدر قوة ورمز للشراء، ومن جهة أخرى فإن الأهمية التي يكتسبها العقار جعلته يتميز بمميزات تزيد من قيمته مقارنة بالمنقول، الأمر الذي ينتج عنه بروز العديد من الخلافات ودفع بمختلف النظم منذ القدم وبغض النظر عن اختلاف نظمها واديولوجيتها الاقتصادية والسياسية بسن قوانين تنظم من خلالها العقار وإحاطتها بحماية خاصة فكانت الشكلية في التصرفات الناقلة للملكية العقارية هي الأصل والرضائية ما هو إلا استثناء[1].

فبالعودة إلى القواعد العامة نجد أن المشرع الجزائري يتطلب الشكلية في التصرفات الواردة على العقار وذلك بموجب المادة 324 من القانون المدني والتي تنص على أنه: "**.... عقد يثبت فيه موظف، أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه**".

يتضح من خلال نص المادة 324 أنها عالجت مسألة الإثبات وكذا المقصود بالمحرر الرسمي أو الكتابة الرسمية فألزم لإضفاء صفة الرسمية على المحرر أن يحرره ضابط عمومي مكلف وله صلاحية إبرام هذا النوع من العقود والكتابة الإلكترونية تختلف بحكم أنها تتم عن طريق وسيلة إلكترونية فالعقار باعتباره أموال لا يجوز التصرف فيها بموجب عقود تبرم عبر الوسائط الإلكترونية إلا أنه بالعودة إلى القانون رقم 18-05 فإن المشرع الجزائري لم ينص على مجالات الإثبات بالكتابة الإلكترونية متى تعلق الأمر

1- **بن عطية حسين**، الشكلية في التصرفات الواردة على العقار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016، ص ص 1-6.

بالتجارة الإلكترونية إنما لابد من العودة للقواعد المنصوص عليها إما في القانون المدني باعتباره الشريعة العامة أو في القانون رقم 15-04 .

ثانيا: المعاملات المتعلقة بالأحوال الشخصية

يقصد بالمعاملات المتعلقة بالأحوال الشخصية، متى تعلق الأمر بقضايا النكاح والطلاق والأحوال الشخصية والوصية، والميراث، إذ كان المعهود عنه العلماء السابقين وما تعلق بعرفهم العلمي تسمية القضايا المتعلقة بالأسرة بأسماء خاصة، وهي كتاب النكاح، وكتاب الطلاق وكتاب الوصية وكتاب المواريث أو الفرائض، أو جعلها في إطار أبواب، وليست كتبا، كباب النكاح وباب الطلاق .....وهكذا[1].

فبتالي هذه المعاملات المدنية شخصية تحكمها قواعد خاصة لا علاقة لها بالتجارة الالكترونية لذلك فإن تنظيمها عبر الوسائط الالكترونية يفقدها الحجة في الإثبات[2].

1- **عبد العزيز سعد**، قانون الأسرة في ثوبه الجديد، ط 4، دار هومه ، الجزائر، 2010، ص ص 16-17.

2- **غانم المان**، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات (دراسة تحليلية مقارنة)، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2013، ص 50.

خاتمة

لقد تتطور مفهوم المحرر بين الماضي الذي كان يقتصر فيه على شكل الخطي والحاضر أين استولت التكنولوجيا والرقمنة على العالم فظهر المحرر الإلكتروني بما يشمله من صور أهمها العقد الإلكتروني.

العقد الإلكتروني كغيره من العقود يتميز بصفة تجارية عند توفره على الشروط المنصوص عليها قانونا عكس المفهوم الخاطئ الشائع أن العقد التجاري الإلكتروني هو كل عقد يتم عبر الانترنت كما أن الوسائل التي تبرم بها طرحت العديد من الإشكالات وكيفية إثباتها فالعقود التجارية التقليدية أخيرا إثباتها بكافة وسائل الإثبات.

أما بالنسبة لعقود التجارة الإلكترونية فالإثبات فيها يحتاج إلى طرق خاصة وأن هذه العقود التجارية الإلكترونية تشكل علاقة تعاقدية بين المستهلك الإلكتروني الذي يعتبر الطرف الضعيف في هذه العلاقة وبين المورد الإلكتروني فنجد المشرع الجزائري أضفى حماية قانونية للمستهلك الإلكتروني خلال ممارسته للمعاملات الإلكترونية أي عدم المساس بحقوق المستهلك الإلكتروني.

وبناء على ما تم دراسته في هذا الموضوع أن بالنسبة لتنظيم التشريعي فرغم تأخر الدول العربية منها الجزائر في تقنين مجال التجارة الإلكترونية عملت على وضع أسس قانونية تنظم التعامل الإلكتروني والتجارة الإلكترونية وسد الفراغ التشريعي.

ومن بين الإنتقادات النى يمكن توجيهها للمشرع الجزائري أن:

- رغم الدور الكبير الذي يلعبه المحرر الإلكتروني في إثبات العقد التجاري الإلكتروني إلا أن المشرع مزال متأخرا في فرض المفاهيم التي تتعلق بمفهومه، حيث إكتفى بتعديل القانون المدني في إضافة الكتابة الإلكترونية والتي هي عنصر من عناصر المحرر الإلكتروني، وبالرغم من صدور القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية رقم 18-05 إلا أنه لم يخص هذا العنصر وإكتفى بالتعريف العقد الإلكتروني الذي يعتبر صورة من صور المحرر الإلكتروني.

- تأخر المشرع الجزائري بإصدار قانون يتعلق بتنظيم التجارة الإلكترونية أو المعاملات الإلكترونية مقارنة بالدول العربية الأخرى.
- كذلك المشرع لم يقم بحماية المورد الإلكتروني الذي يعتبر طرفا في العلاقة التعاقدية الإلكترونية وإكتفى بحماية المستهلك الإلكتروني.
- القانون رقم 18-05 لم ينص على الحماية القانونية للبيانات الشخصية الذي هو حق أساسي يحميه القانون.

قائمة المراجع

أولا: الكتب:

1-**إبن منظور جمال الدين مكرم**، لسان العرب، دار المعارف الإسلامية، مصر، 1990.

2-**أحمد سفر**، أنظمة الدفع الالكترونية، منشورات حلبي، لبنان، 2008.

3-**إلياس ناصيف**، العقد الالكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

4-**أمير فرح يوسف**، عالمية التجارة الإلكترونية وعقودها وأساليب مكافحة الغش التجاري الإلكتروني، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2009.

5-**بشار محمد دودين**، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت، ط2، دار الثقافة، الأردن، 2010.

6-**بكوش يحيى**، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، ط 2، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1988.

7-**حجازي عبد الفتاح البيومي**، التوقيع الالكتروني في النظم القانونية المقارنة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005.

8-**حمودي محمد ناصر**، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت، دار الثقافة، الأردن، 2012.

9-**خالد مصطفى فهمي**، النظام القانوني الالكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

10- **خالد ممدوح إبراهيم**، إبرام العقد الإلكتروني، شركة الجلال، الإسكندرية، 2006.

11- **السنهوري أحمد عبد الرزاق**، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول (نظرية العقد)، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.

12- **عابد قايد عبد الفتاح قايد**، الكتابة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2014.

13- **عبد الحميد ثروت**، التوقيع الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

14- **عبد العزيز سعد**، قانون الأسرة في ثوبه الجديد، ط 4، دار هومه، الجزائر، 2010.

15- **عبد الله أحمد عبد الله غرابية**، حجية التوقيع الإلكتروني في التشريع المعاصر، دار الراية، عمان، 2005.

16- ــــــــــــــــــــــــ، حجية التوقيع الالكتروني في التشريع المعاصر، دار الراية، الأردن، 2008.

17- **علاء محمد نصيرات**، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات، دار الثقافة، الأردن، 2005.

18- **عمر خالد رزيقات**، عقد البيع عبر الانترنت، دار الحامد، الأردن، 2003.

19- **عيسى غسان ريغي**، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني، دار الثقافة، الأردن، 2009.

20- **لزهر بن سعيد**، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

21- **لورنس محمد عبيدات**، إثبات المحرر الالكتروني، دار الثقافة، الأردن، 2009.

22- **محمد حسين منصور**، الإثبات التقليدي والالكتروني، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009.

23- **محمد صبري السعدي**، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الهدى، الجزائر، 2008.

24- **محمد فواز المطالقة**، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة، عمان، 2008.

25- **محمد محمد سادات**، حجية المحررات الموقعة إلكترونيا في الإثبات، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011.

26- **نسرين شريقي**، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، دار بلقيس، الجزائر، 2013.

27- **نضال إسماعيل برهم**، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة، عمان، 2005.

28- **هادي مسلم يونس البشكاني**، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، دار الكتب القانونية، مصر، د.س.ن.

29- **هدى حامد قشقوش**، الحماية الجزائية للتجارة الالكترونية عبر الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

30- **يمينة حوحو**، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2016.

31- **يوسف أحمد النوافلة**، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات، دار وائل، عمان، 2007.

32- **يوسف أحمد نواخلة**، الإثبات الإلكتروني في المواد المدنية والمصرفية، دار الثقافة، الأردن، 2012.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ- أطروحات الدكتوراه:

1-أكسوم عيلام رشيدة، المركز القانوني للمستهلك الالكتروني، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، الطور الثالث ل.م.د، في القانون تخصص قانون خاص داخلي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

2-سعدي الربيع، حجية التوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شاهدة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص: قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة-1-، 2016.

3-**سليماني مصطفى**، وسائل الإثبات وحجيتها في عقود التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق تخصص القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد درارية، أدرار، 2019.

4-**قصار اليل عائشة**، حجية المحرر والتوقيع الالكتروني في الإثبات (دراسة تحليلية مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2017.

5-**هداية أبو عزة**، النظام القانون للدفع الإلكتروني، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2019.

ب- المذكرات الجامعية:

ب1- مذكرات الماجستير:

1-**إياد محمد عراف عطا سده**، مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، أطروحة مقدمة لإستكمال متطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2009.

2-**سمية ديمش**، التجارة الإلكترونية حقيقتها و واقعها في الجزائر، مذكرة مقدمة لمتطلبات شهادة الماجستير في العلوم الإقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011.

3-**صراع كريمة**، واقع وأفاق التجارة الإلكترونية في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم التجارية، تخصص إستراتيجية، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، المدرسة الدكتورالية للإقتصاد وإدارة الأعمال، جامعة وهران، 2014.

4-فوغالي بسمة، إثبات العقد الإلكتروني وحجيته في ظل عالم الانترنت، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2015.

5-مؤيد سلطان نايف الطراونة، الدفاتر التجارية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، أيار، 2015.

6-هدار عبد الكريم، مبدأ الثبوت بالكتابة في ظل ظهور المحررات الإلكترونية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر -1- ، بن عكنون، 2014.

7-هدار عبد الكريم، مبدأ ثبوت بالكتابة في ظل ظهور المحررات الالكترونية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير قانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2014.

ب2- مذكرات الماستر:

1- إمادالو سهام، لحسن ليلى، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة ماستر لحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013.

2- أيت محمد فرحات، حجاب مولودة، النظام القانوني لجهات توثيق التوقيع الإلكتروني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019.

3-بن عامر هناء، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات طبقا للقانون رقم 15-04، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017.

4- بن عطية حسين، الشكلية في التصرفات الواردة على العقار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016.

5-**جعودي مريم**، النظام القانوني للعقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، فرع قانون خاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013.

6- **حكيمة شيبان**، دور الكتابة في العقد الالكتروني، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016.

7-**دومي حياة**، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني في التشريع المقارن، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، جامعة مسيلة، 2014.

8- **طاطا سي أحمد**، القوة الثبوتية للتوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون المؤسسة والتنمية المستدامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018.

9- **غانم المان**، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات (دراسة تحليلية مقارنة)، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2013.

10-**غانم إيمان**، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات ، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، 2013.

11-**فاتح العيد**، آليات الإثبات في التشريع المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في حقوق تخصص: قانون خاص معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018.

12-**فلاق شبرة فاطمة**، واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر، مذكرة تخرج مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم التجارة وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد إبن باديس، مستغانم، 2018.

13-**فيروز بوزيان، جمال الدين بلعيد**، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني في ظل القانون رقم 18-05، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2019.

14-**قالي صارة**، دور قانون المعاملات الإلكترونية في تفعيل خدمة الإقتصاد الرقمي، دراسة حالة بنك الفلاحة والتنمية الريفية، مذكرة مكملة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في علوم التسيير، جامعة أم البواقي.

15-**كامش محمد ياسين، خلادي محمد الأمين**، التجارة الإلكترونية دراسة حالة الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم العلوم الإقتصادية، المركز الجامعي مغنية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016.

16-**كحول سماح**، حجية الوسائل التكنولوجية في إثبات العقود التجارية، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015.

17-**محمد بافكر**، المعاملات التجارية الإلكترونية في ظل القانون رقم 18-05، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، نتخصص قانون الأعمال جامعة أحمد درارية، أدرار، 2019.

18-**منصور عز الدين**، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، اخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.

19-**منصور عزالدين**، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.

ب3- مذكرات الليسانس:

1- **نصوري رقية، عبد المالك أسماء،** الخدمات المصرفية الإلكترونية، مذكرة التخرج لنيل شهادة الليسانس، كلية العلوم الإقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014.

ثالثا: المقالات والمداخلات:

1-المقالات:

1. **بلعباس عبد الحميد، " أساليب حماية الوثائق الالكترونية في ضوء قانون توقيع الالكتروني رقم 06، الصادر بتاريخ 2015/02/10 (دراسة مقارنة)"**، مجلة العلوم الإنسانية مجلة علمية محكمة سداسية تصدرها كلية العلوم الإنسانية والإسلامية، العدد 3، جامعة وهران، د.س.ن، ص ص 160-185.
2. **حسن طالبي، "التوقيع الالكتروني في القانون الجزائري والتشريعات المقارنة"**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، العدد3، الجزائر، ديسمبر 2013، ص ص 529-567.
3. **غازي أبو عرابي، فياض القضاة، "حجية التوقيع الإلكتروني دراسة في التشريع الأردني"**، مجلة العلوم الإقتصالدية والقانونية، كلية الحقوق الجامعة الأردنية، عدد 01، المجلة 20، 2004، ص ص 127-160.
4. **مسعودي يوسف، أرجلوس رحاب، "مدى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء أحكام القانون رقم 01/15)"**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي لتمنراست، العدد11، جانفي2017، ص ص 81-99.

2- المداخلات:

- **شرف الدين أحمد،** التوقيع الالكتروني وقواعد الإثبات ومقتضيات الأمان في التجارة الالكترونية، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر التجارة الالكترونية المنعقد في جامعة الدول العربية، مصر، 2000، ص ص 305-338.
- **محمد المرسي زهرة،** الدليل الكتابي وحجيته مخرجات الكمبيوتر في الإثبات في المواد المدنية والتجارية، بحث مقدم في مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت، جامعة الإمارات، أبو ضبي، 2000.

رابعا: النصوص القانونية

أ- النصوص التشريعية:

1- أمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007، ج ر عدد 31، الصادر في 13 مايو 2007.

2-قانون رقم 03-15، المؤرخ في 25 أكتوبر 2003، يتضمن الموافقة على الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 26 غشت سنة 2003 والمتعلق بالنقد والقرض، ج ر.ج.ج. عدد 64، الصادر في 26 أكتوبر 2003.

3-قانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج.ج عدد 41، الصادر في 27 يونيو 2004، معدل ومتمم

4- قانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 يونيو 2005، ج ر عدد 44، الصادر في 26 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

5-قانون رقم 15-04، المؤرخ في 01 فبراير 2015، يحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر عدد 6، الصادر في 10 فبراير 2015.

6- قانون رقم 18-05، المؤرخ في 10 مايو 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر.ج.ج عدد 28، الصادر في 16 مايو 2018.

ب- النصوص التنظيمية:

1-مرسوم تنفيذي رقم 16-142، المؤرخ في 05 مايو 2016، يحدد كيفيات حفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيا، ج.ر.ج.ج عدد 28، الصادر في 08 مايو 2016

خامسا: متفرقات

1-وثائق الأونستيرال الدورة السابعة فيينا 69/18 جوان 2000، مذكرة من الأمانة الجمعية العامة للأمم المتحدة تحت رقم (A/GN-N/WGN/WP82ADDI)، ص 10، المتوفر عن الموقع www.unistral.org، تاريخ الإطلاع 2021/04/27.

2-قانون الانستيرال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، منشور على موقع http://www.uncitral.org، بتاريخ 15 مارس 2016، 19:45 سا.

3-قانون رقم 15 لعام 2004 مؤرخ في 2004/04/21، يتضمن قانون التوقيع الإلكتروني المنشور على الموقع الالكتروني :www.el-boci.com، تاريخ الاطلاع 2021/04/28.

4-قانون رقم 15 لسنة 2015 مؤرخ في 19 ماي 2015، المتضمن قانون المعاملات الإلكترونية المتوفر على الموقع الالكتروني: www.moict.gov.jo بتاريخ الاطلاع 2021/04/28 على الساعة 14:05.

5-قانون الأنستيرال النموذجي بشأن التجارة الالكتروني مع دليل التشريع 1996، المتوفر على الموقع www.uncitral.com، تاريخ الإطلاع 2019/06/16 الساعة 19:36.

6-**صالح عطا الله**، التوقيع الالكتروني في التجارة الالكترونية والتحكيم الالكتروني، مقال منشور على الموقع:

Ttp://newssparrow-blogspot.com/2013/05/blog-post-4572.ntml.

7-**المعجم الوسيط**، مجمع اللغة العربية، ط 2، مكتبة الشروق الدولية، المنشور الموقع الالكتروني الآتي: htte://www.almaany.com

8-قانون المعاملات الإلكترونية رقم 85 لسنة 2001 الأردن.

9-القانون المصري رقم 15 لسنة 2004 خاص بتنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعية تكنولوجيا المعلومات، الجريدة الرسمية العدد 17 تابع (د) في 22 أفريل سنة 2004.

10- قانون رقم 57 لسنة 2000 المؤرخ في 13 جوان 2000 يتعلق بتنقيح وإتمام بعض الفصول من مجلة الإلتزامات والعقود، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية العدد 47.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

I. Ouvrages :

1. **Philippe le trourneau**, contrat informatiques et électroniques, Dalloz, paris, 2004.
2. **M.ANTOINE, J-F-BRAKELAND, M.Eloy**, Droit de la preuve face aux nouvelles technologie de l'information, cahiers de CRID, N°7, Bruxelles, E.story-scientia, 1991.
3. code civil français modifier et complété publie sur le site: www.legfrance.fr.

الفهرس

مقدمة.....01
الفصل الأول: ماهية المحررات الإلكترونية.....05
المبحث الأول: مفهوم المحررات الإلكترونية.....06
المطلب الأول: تعريف المحررات الإلكترونية.....06
الفرع الأول: المقصود بالمحررات الإلكترونية.....06
الفرع الثاني: خصائص المحرر الإلكتروني.....08
أولا: المحرر الإلكتروني عبارة عن وسيلة سريعة في إبرام العقد.....09
ثانيا: المحررات الإلكترونية تمتاز بالسرية وضمان أمنها القانوني.....09
ثالثا: المحررات الإلكترونية تمتاز بالإتقان والوضوح.....09
رابعا: المحررات الإلكترونية تتميز بتخفيضها تكاليف النقل والخزن في أقل حد ممكن....09
الفرع الثالث: تمييز المحررات الإلكترونية عن المحررات الورقية.....10
المطلب الثاني: المحرر الإلكتروني كدليل إثبات.....11
الفرع الأول: شروط المحرر الإلكتروني لإعتباره كدليل إثبات.....11
الفرع الثاني: أنواع المحررات الإلكترونية.....16
أولا: المحررات الإلكترونية الرسمية.....17
ثانيا: المحررات الإلكترونية العرفية.....21
المبحث الثاني: تنظيم المحررات الإلكترونية.....24
المطلب الأول: المحررات الإلكترونية في القانون المدني.....24
الفرع الأول: تعريف القانون المدني.....24
الفرع الثاني: المرسوم التنفيذي رقم 07-162.....27
المطلب الثاني: المحررات الإلكترونية في القوانين الخاصة.....30
الفرع الأول: المحررات الإلكترونية في القانون رقم 15-04.....30

الفرع الثاني: المحررات الإلكترونية في القانون رقم 18-05.....40
الفصل الثاني: حجية التوقيع والكتابة الإلكترونية في الإثبات.....51
المبحث الأول: حجية التوقيع الإلكتروني.....52
المطلب الأول: مفهوم التوقيع الإلكتروني.....52
الفرع الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني.....53
أولا: تعريف التوقيع الإلكتروني فقها.....53
ثانيا: التعريف القانوني للتوقيع الإلكتروني.....54
الفرع الثاني: تمييز التوقيع الإلكتروني عن التوقيع التقليدي.....58
أولا: التفرقة من حيث الشكل.....58
ثانيا: التفرقة من حيث الدعامة.....59
ثالثا: التفرقة من حيث الحضور الجسدي للتصرف.....60
الفرع الثالث: أشكال التوقيع الإلكتروني.....61
أولا: التوقيع الرقمي.....61
ثانيا: التوقيع البيومتري.....62
ثالثا: التوقيع بإستخدام القلم الإلكتروني.....63
المطلب الثاني: شروط إضفاء الحجية على التوقيع الإلكتروني.....64
الفرع الأول: تحديد التوقيع الإلكتروني لهوية الشخص الموقع.....64
الفرع الثاني: سيطرة الموقع على التوقيع وإمكانية كشف أي تغيير في البيانات.....66
أولا: سيطرة الموقع على التوقيع.....66
ثانيا: إمكانية الكشف عن أي تغيير في بيانات التوقيع الإلكتروني.....67
الفرع الثالث: القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني.....68
أولا: حجية التوقيع الإلكتروني العادي.....68
ثانيا: حجية التوقيع الإلكتروني في الموصوف.....69

المبحث الثاني: حجية الكتابة الإلكترونية.....71
المطلب الأول: مفهوم الكتابة الإلكترونية.....71
الفرع الأول: تعريف الكتابة الإلكترونية.....72
أولا: المقصود بالكتابة الإلكترونية لغة.....72
ثانيا: المقصود بالكتابة الإلكترونية إصطلاحا.....72
الفرع الثاني: شروط الكتابة الإلكترونية.....74
أولا: الشروط الفنية والتقنية.....74
ثانيا: الشروط القانونية.....76
المطلب الثاني: مجالات إعمال الكتابة الإلكترونية في الإثبات والاستثناءات الواردة.....77
الفرع الأول: مجالات الاستعانة بالكتابة الإلكترونية.....77
أولا: الإثبات بالكتابة الإلكترونية في المواد التجارية.....77
ثانيا: الإثبات بالكتابة الإلكترونية في المواد المدنية.....78
الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ الإثبات بالكتابة الإلكترونية.....78
أولا: التصرفات الواردة على العقارات.....79
ثانيا: المعاملات المتعلقة بالأحوال الشخصية.....80
خاتمة.....81
قائمة المراجع.....83
الفهرس.....94

الملخص

ينصب موضوع هذه الدراسة حول حجية المحرر والتوقيع الإلكتروني في الإثبات كدليل مستحدث مستخدم في إثبات المعاملات المدنية والتجارية الناشئة وسط بيئة رقمية حيث تم التطرق إلى عدة أحكام قانونية منها قواعد الأونسترال النموذجية الخاصة بالتجارة والتوقيعات الإلكترونية وقانون المعاملات الإلكترونية وقانون التوقيع والتصديق الإلكتروني الجزائري وأهم الإشكالات المقترنة بديل الإثبات.

فتطرقنا لمفهوم المحررات الإلكترونية التي تختلف في تسميتها من تشريع لآخر والتي تضمن عنصرين الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني.

حيث منح المشرع الجزائري للكتابة الإلكترونية نفس حجية الكتابة التقليدية بعد استفائها لشروط ذكرت على سبيل الحصر، نفس الحال بالنسبة للتوقيع الإلكتروني الذي ضبط بشروط لمختلف صوره حتى تضفي عليه نفس حجية التوقيع العادي ويعتد به كوسيلة للإثبات المستحدث لتحديد القيمة القانونية للمحرر الموقع إلكترونيا في الإثبات.

الكلمات المفتاحية:

المحررات الإلكترونية؛ الاثبات؛ خصائص المحررات الإلكترونية؛ أنواع المحررات الإلكترونية؛ التوقيع الإلكتروني؛ الكتابة الإلكترونية