جامعة محمد خيضر – بسكرة –

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية

مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون إداري

إعداد الطالب:

عبد اللّطيف بركات

إشراف الأستاذ:

عبد الغني حسونة

الموسم الجامعي: 2013/2012

شكر و تقدير

الحمد لله الذي وفقنا لكتابة هذه الرسالة وأمددنا بمدده الذي لا ينقطع فله الحمد والشكر على آلائه ونعمائه.

أتقدم بجزيل الشكر ووافر الاحترام إلى الأستاذ المشرف لتفضله بالإشراف على هذه الرسالة، ولما بذله من جهد في إخراجها بهذه الصورة، وفقه الله لما يحبه ويرضاه وجزاه الجزاء الأوفر.

كما أتقدم بالشكر و التقدير إلى عضوي لجنة المناقشة، والذين سيكون لملاحظاتهم القيّمة الأثر في إخراج هذه الرسالة بالصورة المثلى، و الشكر الجزيل لكل من سهل لي مهمتي في إنجاز هذه الرسالة ولن أخص منهم أحدا كي لا أنسى أحدا.

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

الوالدين العزيزين

إلى إخوتي و أخواتي

إلى كل زملائي

إلى كل من قدم لي النصح و الإرشاد

إلى كل من علمني

إلى كل من عرفني وأحب لي الخير

مقدمة

عرفت الإنسانية طفرة تقنية متسارعة الوتيرة كنتيجة للثورة الإلكترونية التي ظهرت في العقدين الأخيرين من القرن الماضي، و أخذت بالتصاعد في العقد الأول من القرن الحالي، وقطفت ثمار هذه الوضعية جميع مجالات الحياة الاقتصادية و الاجتماعية و السياسية...، حتى غدا عالمنا اليوم يعرف بالمجتمع الإلكتروني و عصرنا يعرف بالعصر الرقمي، فاجتاحت الآلات الإلكترونية جميع مناح الحياة وطبعت علاقاتنا و معاملاتنا بصبغة إلكترونية.

ومما لا شك فيه تأثر مجال العلوم القانونية بالذي وضحناه، ذلك أنّ القانون هو ظاهرة اجتماعية تستهدف تنظيم الحياة في المجتمع ويتجاوب مع كافة العوامل الاجتماعية و السياسية و التقنية المؤثرة فيه، وفي خضم ذلك، تأثرت المبادئ الراسخة في الفكر القانوني خاصة في مجال الإثبات و الذي يقوم على عناصر الدليل الكتابي من كتابة و توقيع و الذي يحتويهما المحرر، هذا الأخير يقوم على وسيط ملموس هو الورقة، فسايرت بذلك وسائل الإثبات التقدم التقني لننتقل من الإثبات العادي بالورقة إلى الإثبات الإلكتروني بواسطة المحرر الإلكتروني، وأنا بذلك متفاديا استعمال مصطلح الإثبات التقليدي كي لا يلتبس في الأذهان أنّ الإثبات بالورقة قد ولى عهده إلّا أنّ الواقع العملي يؤكد بأنّ المحررات الإلكترونية يوجد لها في غالب المعاملات الإدارية مخرجات ورقية، من أجل ذلك فضلت مصطلح الإثبات العادي بدل التقليدي.

على إثر ذلك، نجد أنّ قواعد الإثبات في المعاملات الإدارية الإلكترونية بالكتابة و التوقيع الإلكترونيين ذو أهمية خاصة، ذلك أنّه من أهم خصائص هذه المعاملات أنّها تتم بوسائل إلكترونية فإثباتها إذن سيكون بوسائل خاصة و بشروط متميزة عن غيرها، لذلك فإنّ لإثبات هذه المعاملات أمام القضاء نصطدم بمشكلات قانونية من جهة وعقبات ذهنية من ناحية أخرى تقف حجرة عثرة في سبيل تطوير المعاملات الإلكترونية عموما و الإدارية خصوصا.

من أجل ذلك تأتي هذه الدراسة لتبيان مشكلة الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية، وتوضيح الحلول سواء التي أوردها الفقه القانوني أو التشريعات المقارنة و كذا التحري عن

وجود اجتهادات قضائية بهذا الخصوص لإعطاء حجية لهذه المعاملات، وأنّا بذلك لن أخوض في تبيان وسائل الإثبات العادي و إنّما ستقتصر الدراسة على وسائل الإثبات الإلكتروني و آلية الوثوق بها قضائيا، ذلك لوفرة المراجع التي ألفت في وسائل الإثبات العادي من ناحية وكذا محاولة إزالة اللبس عن وسائل الإثبات الإلكتروني في دراسة متخصصة من ناحية أخرى، دون السهو عن خصوصية الإثبات في المادة الإدارية.

وفي إطار موضوع البحث، سيتم معالجة الموضوع عن طريق محاولة الإجابة على إشكالية رئيسية مفادها: **ما القيمة القانونية لوسائل الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية؟**

ولعل **أهمية الدراسة** تتجلى من خلال إبراز أهميتها العملية و العلمية، فأمّا الأهمية العملية فتتبلور في أنّ المعاملات الإلكترونية سواء الإدارية أو التجارية قد انتشرت عبر دول العالم سواء الغربي أو العربي، ونحن بذلك ملزمون بالتعامل مع غيرنا و ذلك لا يتأتى إلّا بمسايرة هذه الأنظمة الحديثة، كما لا يمكن تجاهل دعوات الأمم المتحدة للمجتمع الدولي إلى جعل المعاملات الإلكترونية من أولى أولويات الحكومات من أجل تلبية الحاجات العامة، فانتقلنا بذلك من مرحلة الأخذ بالمعاملات الإلكترونية بشكل اختياري إلى وجوبية الاندماج في العالم الإلكتروني.

أمّا الأهمية العلمية، فتتجلى في أنّ دراسة موضوع حديث على الساحة القانونية و القضائية ضرورة علمية بهدف استيضاح الجوانب الغامضة و التي تثير اللبس، وينطبق ذلك على الجزائر خاصة بعد تعديل قواعد الإثبات في القانون المدني سنة 2005 وفتح نطاق مفهوم الدليل الكتابي ليشمل الإلكتروني وإضافة موضوع التوقيع الإلكتروني الذي هو بحاجة إلى التعقيب، ثم تلى ذلك مرسوم تنفيذي سنة 2007 يتضمن تعاريف قانونية لمصطلحات عدة ذات صلة وثيقة بالمعاملات الإلكترونية وإثباتها و الاعتراف بوسائل الدفع الإلكتروني، ثم عقد مؤتمرين في 2009 و 2011 حول تصديق المعاملات الإلكترونية في الجزائر، وأجاز سنة 2010 النشر الإلكتروني وكذا تقبل العطاءات إلكترونيا في مجال الصفقات العمومية، ولعل ذلك خطوة نحو المضي قدما نحو الاعتراف بجواز إبرام المعاملات الإدارية بشكل إلكتروني؛ إذ أنّ هذه الدراسة تقدم تحليلا لنصوص المعاملات الإلكترونية في قوانين الأمم المتحدة والإتحاد

الأوربي وفرنسا وكذا بعض التشريعات العربية وذلك من أجل دعوة المشرع الجزائري لمواكبة هذا التطور و الاستفادة من فوائده من خلال صياغة قواعد قانونية جديدة للمعاملات الإلكترونية سواء الإدارية أو التجارية تساير الدول النموذجية في هذا المجال كفرنسا في العالم الغربي و تونس في العالم العربي.

وكما هو معهود في المواضيع الحديثة، توجد **صعوبات في إنجاز هذه الدراسة** أبرزها قلة المراجع المتخصصة في المجال الإداري ، فالإثبات الإداري لوحده ذو طبيعة متميزة فضلا عن كونه إلكتروني، ومع ذلك توجد كتب في مجال المعاملات الإلكترونية التجارية و أطروحات أكاديمية، إلّا أنّ المتخصصة في المعاملات الإدارية شبه منعدمة و المرجع العربي الوحيد الذي وجدته هو كتاب العقد الإداري الإلكتروني و الذي هو في الأصل رسالة ماجستير، ومع ذلك توجد دراسات أكاديمية فرنسية عنيت بالمعاملات الإدارية الإلكترونية كتطور التوقيع الإلكتروني والإثبات الإلكتروني في فرنسا والعقد الإداري الإلكتروني...وغيرها، فقد حاولت الاستفادة منها قدر المستطاع بعد محاولة ترجمتها، ومن الصعوبات الأخرى التي واجهتني هو قلة المراجع الجزائرية في مجال المعاملات الإلكترونية إن لم أقل انعدامها باستثناء كتابين للأستاذة مناني فراح حول: أدلة الإثبات الحديثة في القانون و العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، ورغم أنّ الكتابين قد صدرا سنتي 2008 و 2009 على التوالى إلّا أنّ الأستاذة لم تتطرق للمرسوم التنفيذي الصادر سنة 2007 الذي يعد مفعِّل ركيزة الاعتراف بحجية المعاملات الإلكترونية في الجزائر ومع ذلك فهذا لا ينقص من القيمة العلمية للكتابين.

ذلك ما زادني إصرارا و دفعني للخوض في الموضوع محاولا الجمع بين الإثبات الإلكتروني بشكل عام وإقحام موضوع المعاملات الإدارية في ذلك ثم محاولة تبيان مواقف المشرع الجزائري على ضوء التشريع المقارن.

من أجل تحقيق غايات البحث، سيكون المنهج المتبع هو **المنهج التحليلي**، إذ أنّ الدراسة تعتمد أساسا على تحليل النصوص القانونية الخاصة بالموضوع سواء في التشريعات الأممية والتوجيه الأوربي و القانون الفرنسي و المصري و التونسي...فضلا عن الجزائري، وكذا على تحليل أراء الفقهاء وبعض السوابق القضائية كلما وجدت، مع بعض المقارنات البسيطة بين

الإثبات العادي و الإلكتروني وكذا المقارنة بين التشريعات المختلفة لكن ذلك لا يرقى لاستعمال المنهج المقارن.

ترتيبا لما تم بيانه، ومن أجل تحقيق أهداف الدراسة، دعت الضرورة إلى تقسيم البحث إلى فصلين، نوضح وسائل الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية في فصل أول عبر مبحثين اثنين هما: الكتابة الإلكترونية في مبحث أول و التوقيع الإلكتروني في مبحث ثان، ثم توثيق المعاملات الإدارية الإلكترونية في فصل ثان ويتم توضيحها عبر مبحثين رئيسين اثنين: جهات التصديق الإلكتروني في مبحث أول وشهادات التصديق الإلكتروني في مبحث ثان.

الفصل الأول

وسائل الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية

الفصل الأول: وسائل الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية

إنّ الثقة والأمان يأتيان في مقدمة الضمانات التي ينبغي توافرها لازدهار المعاملات الإلكترونية وانتشارها والأخذ بها كوسيلة أمثل لتبادل المعاملات الإدارية والاقتصادية والسياسية...الخ، وذلك من معرفة الأفراد واطمئنانهم لما تتمتع به المعاملات الإلكترونية من القوة الثبوتية التي تحفظ بها حقوقهم ، سواء كان ذلك فيما يتعلق بالتجارة الإلكترونية وعقود البيع والشراء والتي تتم بواسطة المراسلات الإلكترونية، أو بغير ذلك من المعاملات التي أفرزتها ضرورة الحياة كنتيجة للتطور المتزايد لوسائل التكنولوجيا وهيمنتها على كافة جوانب الحياة، وفي مختلف المؤسسات، ومع ذلك كله فإنّه مما لا يغيب عن الأذهان أنّ الخطوة الأولى لحماية حقوق المتعاملين تتمثل في توثيق وإثبات هذه المعاملات على نحو يبعث على الاطمئنان ويتوافر به الثقة والأمان.[1]

من أجل ذلك، خضعت القواعد القانونية للتعاقد والإثبات إلى عملية تقييم في ضوء ما أفرزته تقنية المعلومات وتحدياتها، وذلك من أجل معرفة مدى ملاءمة النصوص القائمة مع وسائل الاتصال الحديثة، باعتبار أنّ القواعد القائمة في نطاق التشريعات عموما وفي غير فرع من فروع القانون تتعامل مع عناصر الكتابة والمحرر والتوقيع والصورة طبق الأصل وغير ذلك من المفاهيم ذات المدلول المادي.

وقد أدت عملية التقييم هذه إلى اتخاذ تدابير تشريعية في أكثر من دولة، فعلى الصعيد العالمي كان للجنة الأونسيترال (UNCITRAL)* في الأمم المتحدة وقفة مبكرة حيث أعدّت مجموعة من القواعد القانونية التي تحكم التبادل التجاري باستخدام الوسائل الإلكترونية فيما يتعلق بتكوين العقود وإثباتها، وعالجت من بين ما عالجت مسائل التواقيع الإلكترونية، وأوصت اللجنة حكومات الدول بإعادة النظر في المتطلبات الراهنة فيما يتعلق باشتراطه الكتابة والتوقيع الخطي.

وضمن هذا التوجه، سارت العديد من التشريعات في أوروبا، فبادر الإتحاد الأوربي إلى

---

[1] حسن بن محمد المهدي، (القوة الثبوتية للمعاملات الإلكترونية). مجلة البحوث القضائية، العدد السابع، الجمهورية اليمنية، جوان 2007، ص.7.

*مصطلح بالإنجليزية يدل اختصارا على لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، وبالفرنسية تعرف اختصارا بـ(CNUDCI):" Commission des Nations Unis pour le Droit Commercial International "

وضع توصية تحت رقم 1999/93 بشأن الإطار المشترك للتواقيع الإلكترونية، وحث جميع الأعضاء على تطويع قوانينها وفق هذه التوصية، وكانت فرنسا من بين الدول الأوربية الرائدة التي استطاعت مواكبة التطور التكنولوجي لوسائل الاتصال الحديثة قبل صدور هذه التوصية وبعدها.

وقد سعت بعض التشريعات العربية –مواكبة منها لهذه الطفرة المعلوماتية –إلى توسيع مفهومها لتشمل الوسائل التقنية الحديثة، وتعتبر تونس من بين البلدان العربية الرائدة في هذا الميدان.

ومن الواضح أنّ الاستجابة الكاملة لمقتضيات التعامل الإلكتروني على مستوى قواعد الإثبات، لن يتأتى إلّا بتطوير المفاهيم التقليدية للدليل الكتابي بحيث يشمل كل الحوامل والدعامات غير الورقية.[1]

ولقد قام الفقه بمحاولة إيجاد حجية لهذه المحررات و التواقيع الإلكترونية من خلال القواعد العامة للإثبات التي تجيز للأطراف حرية الاتفاق على طرق إثبات تصرفاتهم القانونية وبالتالي إخضاع مثل هذه الوسائل للسلطة التقديرية للقاضي الذي يحق له اعتبار المحررات والتواقيع الإلكترونية أدلة كاملة حال استيفائها شروط الإثبات للمحررات الورقية و التواقيع، أو إنقاص قيمتها و اعتبارها دليلا غير كامل الإثبات أو إسقاط كل قيمة لهذه الوسائل الحديثة.[2] وكان ذلك قبل تدخل التشريعات المختلفة لتعالج مسألة الإثبات بالوسائل الإلكترونية.

وبما أنّ قواعد الإثبات تستند إلى ثلاث عناصر أساسية هي المحرر و الكتابة وهي مضمون المحرر و التوقيع وهو نسبة مضمون المحرر للقائم بالتوقيع.[3] وهي عناصر مترابطة ببعضها ويبدو هذا الترابط جليا أكثر بين المحرر و الكتابة.

وإشكالية هذا الفصل الأول تتمحور حول كيفية تقبل الوسائط الجديدة و الدعامات الإلكترونية كدليل مقنع للإثبات؛ من أجل ذلك سيتم توضيح مدلول الكتابة الإلكترونية في مبحث أول ثم تبيان مدلول التوقيع الإلكتروني في مبحث ثان.

---

[1] نور الدين الناصري، (حماية و أمن الوثائق الإلكترونية في ظل القانون 05-53 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية). مجلة الفقه و القانون، 3 ماي 2008، المملكة المغربية، ص.2. منشور على الموقع: www.majalah.new.ma بتاريخ: 25-02-2013.

[2] لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني. دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمّان، ط 1، 2005، ص.89.

[3] خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء التشريعات العربية و الاتفاقيات الدولية. دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص.65.

المبحث الأول: الكتابة الإلكترونية

تعتبر الكتابة من أول طرق الإثبات المختلفة في إثبات التصرفات القانونية، ويرجع ذلك لطبيعتها من حيث تحديدها ووضوحها وإمكانية بقائها و استمرارها،[1] إلّا أنّ التصور الشائع للكتابة يذهب مباشرة إلى الكتابة الورقية.

لكن و مع أواخر القرن الماضي ظهرت صورة حديثة للكتابة وهي الكتابة الإلكترونية وذلك كانعكاس للتطور التكنولوجي، إذ أصبحت الإدارات العمومية تمارس أعمالها القانونية مستعينة بالوسائل الإلكترونية الحديثة وأنشأت مواقع لها على الأنترنت. وكان من الضروري تدخل التشريع لتنظيم هذه المعاملات و ضبطها.[2]

إنّ تدخل العديد من التشريعات لضبط المعاملات الإلكترونية سواء الإدارية أو التجارية دفعنا للبحث عن كيفية ضبطه للكتابة الإلكترونية، ولن نكتفي فقط بالتشريعات بل سيمتد بحثنا إلى الكشف عن المواقف الفقهية وكذا التطبيقات القضائية كلما وجدت.

من أجل ذلك يأتي هذا المبحث الأول ليعالج مطلبين رئيسين هما: مفهوم الكتابة الإلكترونية في مطلب أول كإطار نظري، والموقف من حجية الكتابة الإلكترونية في مطلب ثان كإطار تطبيقي.

المطلب الأول: مفهوم الكتابة الإلكترونية

الكتابة باعتبارها واحدة من الأفكار التي تتخلل العالم القانوني، فمن الواضح أنّه لا يوجد تعريف قانوني يضبط هذا المصطلح، ليظهر مؤخرا فقط، هذا النقص في التعريف القانوني للكتابة يوضح حقيقة أنّ القواعد القانونية التي تجعل الكتابة كأهم طرق الإثبات إلى حد كبير على شكل معين في دعامة ورقية، هذا ما أسفر في التشويش التام بين الكتابة والقالب الذي أفرغ فيه مضمونها؛ أيضا عندما يفرض القانون وسيادة الأدلة الخطية اللازمة لعدد من الاتفاقيات إثبات مكتوب على الورق، رغم أنّ بعض التخصصات القانونية مثل قانون الالتزامات تعلق أهمية على الترادف الكبير بين الورقة و الكتابة.[3]

---

[1] إيهاب فوزي السقا، جريمة التزوير في المحررات الإلكترونية. دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008، ص.28.

[2] هيبة سردوك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري. ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2009، ص.103.

[3] Stéphane Caïdi, La preuve et la conservation de l'écrit dans la société de l'information. Universite De Montréal, Faculté de droit, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures en vue de l'obtention du grade Maîtrise en droit (L.L.M.), Décembre 2002, p.27. publié sur le site: https://papyrus.bib.umontreal.ca/ a la date : 14-11-2012.

من أجل ذلك جاء هذا المطلب بعنوان مفهوم الكتابة الإلكترونية ولم يكن مفهوم المحررات الإلكترونية على أساس أنّ وسائل الإثبات التي أوردتها التشريعات المختلفة بما فيها المشرع الجزائري استخدمت مصطلح الكتابة و ليس المحررات كأهم وسائل الإثبات.

ومن أجل توضيح مدلول الكتابة الإلكترونية والتداخل الفكري والترابط المادي بينها وبين المحرر الإلكتروني، تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين اثنين هما: تعريف الكتابة الإلكترونية في فرع أول أين سيتم الحديث عن المحرر الإلكتروني و صلته بالكتابة الإلكترونية وكيف عالجت التشريعات هذا الترابط، ثم يتم تبيان شروط صحة الكتابة الإلكترونية في فرع ثان.

الفرع الأول: تعريف الكتابة الإلكترونية

من الناحية اللغوية اشتقت الكتابة من الفعل الثلاثي (كَتَبَ)، بمعنى خطَّ، فهو كاتِبٌ، وجمعها(كُتَّاب) و(كَتَبَة)، فالكِتَابة صناعة الكَاتِب.[1]

أمّا من الناحية القانونية فلم تتعرض معظم التشريعات لتعريف الكتابة الإلكترونية تاركة المجال لاجتهاد الفقه ، وحسنًا فعلت، حتى لا تتقيد الكتابة بأسلوب محدد، وحتى يبقى المجال مفتوحًا لدخول أشكال وطرق أخرى ضمن مفهوم الكتابة، وحتى لا يبقى التعريف جامدًا ومقتصرًا على الكتابة التقليدية دون غيرها[2].

ولتوضيح تعريف الكتابة الإلكترونية يجب مسبقا التنبيه على نقطتين مهمتين هما: تباين التشريعات في تحديد مصطلح موحد و دقيق للمحرر الإلكتروني، فإذا أغفلت جلها تحديد مصطلح الكتابة الإلكترونية، فعلى الأقل نجد تعريف موحد وواضح للمحرر الإلكتروني فنجد من يستخدم مصطلح: السند، المحرر، رسالة البيانات، الورقة، وحتى العقد. والنقطة الثانية هي: أنّ التشريع عادة لا يخوض في وضع التعاريف بل يترك المجال للفقه ومع ذلك نجد أنّ معظم التشريعات التي تناولت المعاملات الإلكترونية قد أوردت تعاريف للمحررات الإلكترونية، لذلك فضلت التركيز على التشريع دون الفقه.

وعلى أساس ذلك سيتم دراسة تعريف الكتابة الإلكترونية من ناحيتين، الناحية الأولى: من حيث الاتفاقيات الدولية، و الناحية الثانية: من حيث التشريعات المقارنة، مع الالتزام بالمصطلح الذي يورده هذا المشرع سواء كتابة إلكترونية أو محرر أو مستند إلكتروني...

---

[1] ابن منظور، لسان العرب. ط1، المجلد 13، دار صادر، بيروت، د.س.ن، ص.699.

[2] إياد محمد عارف عطا سده، مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات. رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2009.

أولاً: من حيث الاتفاقيات الدولية

إنّ أول ما ظهرت المعاملات الإلكترونية كانت في مجال التجارة الدولية، إذ سعت هيئة الأمم المتحدة ومن خلال لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي المعروفة اختصارا بـ(UNCITRAL أو CNUDCI) إلى تسهيل مثل هذه المعاملات، واقتناعا منها بأنّ وضع قانون نموذجي ييسر ممارسة التجارة الإلكترونية ويلقى القبول لدى مختلف الدول، سيساعد ذلك على نحو هام في تعزيز تشريعاتها التي تنظم استخدام بدائل للأشكال التقليدية للاتصال وتخزين المعلومات، و على صياغة هذه التشريعات في حال عدم وجودها أصلا.

من أجل ذلك أصدرت هيئة الأمم المتحدة قانون الأونسيترال النموذجي بشان التجارة الإلكترونية مع دليل التشريع 1996، وقانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية مع دليل التشريع 2001، وكذا اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية مارس 2007، وقدمت لجنة الأونسيترال عام 2006 مذكرة أعدتها أمانتها إلى الأمانة العامة للأمم المتحدة و طلبت منها نشرها في شكل منشور مستقل، هذا الأخير يعرض دراسة تحليلية للمسائل القانونية الرئيسية الناشئة عن استخدام التوقيعات الإلكترونية وطرق توثيقها في المعاملات الدولية.

لم يعرّف قانون الأونسيترال الكتابة الإلكترونية و إنّما عرّفت المحرر الإلكتروني والذي عبّرت عنه بمصطلح "رسالة البيانات" ويظهر ذلك من خلال المادة 02\أ من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية: " **يراد بمصطلح "رسالة بيانات" المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني، أو البرق، أو التلكس، أو النسخ البرقي؛**"[1]

وهو نفس التعريف الوارد في المادة 02\ج من قانون الأونسيترال النموذجي للتوقيع الإلكتروني.[2]

[1] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل التشريع 1996 مع المادة 05 مكرّر الإضافية بصيغتها المعتمدة، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2000. منشور على الموقع الرسمي للجنة الأونسيترال: http://www.uncitral.org بتاريخ: 25-09-2012.

[2] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية 2001، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2002. منشور على الموقع الرسمي للجنة الأونسيترال: http://www.uncitral.org بتاريخ: 25-09-2012.

ما يستنتج من التعريف إلى أنّ نص المادة لم يحصر الوسائل الإلكترونية و إنّما توحي عبارة (وسائل مشابهة) إلى أنّ التعريف يستوعب أي وسيلة إلكترونية قد تفرزها التكنولوجيا العلمية في المستقبل.[1]

لكنّ الإشكال الذي يمكن إثارته حول التعريف هو: هل يفترض في هذه المعاملات أن تكون بواسطة إلكترونية في جميع مراحلها من الإنشاء مرورا بالإرسال و الاستلام إلى غاية التخزين؟ وذلك انسجاما مع منظومة التعاملات الإدارية التي يطلق عليها المعاملات الإدارية غير الورقية أو ما يصطلح عليه "الإدارة بلا أوراق"، أم أنّه يكفي أن تكون عملية واحدة إلكترونية فنكون بصدد محرر إلكتروني على أساس أنّ أغلب المعاملات الإلكترونية نجد لها مخرجات ورقية؟

الإجابة: إن روح القانون و القراءة الشاملة للتشريعات ترجح الفرضية الثانية، إذ أنّه من غير الممكن –على الأقل حاليا– أن تكون المعاملات الإدارية الإلكترونية إلكترونية بحتة، والقول خلاف ذلك هو فهم ساذج للمعاملات الإدارية الإلكترونية، إذ أنّ الغاية من ذلك هو اختصار الوقت و تقليل الاحتكاك المباشر بين الإدارة و الأفراد، وكذا التسهيل على المواطنين بتخفيف عبء استخراج الوثائق الإدارية و نقلها من إدارة إلى أخرى، فالمخرجات الورقية تبقى لكن بشكل مقلص جدا.

ثانياً: التعاريف الواردة في التشريعات المقارنة

1- التعريف الوارد في التشريع الفرنسي

تعتبر الجمهورية الفرنسية من أوائل الدول السباقة لتبني نظام المعاملات الإلكترونية سواء الإدارية أو التجارية، ذلك ما انعكس على منظومتها التشريعية، إذ أنّ مجلس الدولة الفرنسي قد أشار على الحكومة في أحد تقاريره على تعديل قواعد الإثبات لتتلاءم و التطور التكنولوجي الراهن.[2]

إذ أنّه في سنة 2000 تم تعديل القانون المدني خاصة ما يتعلق بمجال الإثبات، وأعاد صياغة مفهوم الإثبات بالكتابة كمفهوم عصري حديث، إذ تنص المادة 1316 على أنّه:

[1] عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها. ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص.36.

[2] رحيمة الصغير ساعد نمديلي، العقد الإداري الإلكتروني دراسة تحليلية مقارنة. دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص.143.

"**الدليل الخطي أو الدليل الكتابي، ينتج عن تتابع حروف، خصائص، أرقام أو أي علامات أو رموز أخرى لها معنى واضح، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها أو طريقة إرسالها**".[1*]

بالتالي، يبدو أنّ المشرع الفرنسي ومن خلال التعريف الواسع للأدلة الكتابية قد فصل بين مفهوم الكتابة والوسيلة التي تتضمن هذه الكتابة، فالأدلة الكتابية هي كذلك بيانات مجردة وملموسة (أرقام، حروف، رموز...)، فروح القانون تحث القاضي، فضلا عن تحديدها له مستقبلا، ما هو الدليل الكتابي. فهذا التعريف الحديث للدليل الكتابي يتضمن بالطبع الدليل الكتابي الإلكتروني.[2]

فالتعريف إذن جاء موضوعيا مهتما بوظيفة الكتابة بغض النظر عن الوعاء الذي تتضمنه هذه الكتابة، فالمهم قيام الكتابة بأداء المهام القانونية المناطة بها دون أي قيد سوى ضرورة تعبير الكتابة عن فكرة مفهومة، معبرة وذات دلالة ممكنة الإدراك.

وبذلك نجد أن القانون الفرنسي قد عرّف الكتابة على خلاف قوانين الأونسيترال.

2- التعاريف الوارد في التشريعات العربية

أعاب بعض الباحثين العرب على التشريعات العربية عدم إيرادها تعريفا للكتابة الإلكترونية صراحة، و لعل ذلك راجع لتأثر هذه التشريعات بقوانين الأونسيترال النموذجية التي أوردت التعريف بطريقة منهجية من خلال ربط فكرة الكتابة بفكرة المحرر الإلكتروني واستيفائه للشروط المطلوبة.[3]

ومع ذلك نجد أنّ معظم الدول العربية قد اتجهت إلى تنظيم المعاملات الإلكترونية، وتوسيع استخدام شبكة الأنترنت في جميع المعاملات الإدارية أو التجارية... بما في ذلك تقديم الخدمات بالطرق الحديثة وفقا لمشاريع الإدارة الإلكترونية، وذلك مسترشدين في سن تشريعاتهم بأحكام قوانين الأونسيترال النموذجية سواء ما يتعلق بالتجارة الإلكترونية أو التوقيع الإلكتروني.

---

[1] Code Civil Français publié sur le site: www.legifrance.gouv.fr a la date : 28-10-2012. ***Art 1316:"**La preuve littérale, ou preuve par écrit, résulte d'une suite de lettres, de caractères, de chiffres ou de tous autres signes ou symboles dotés d'une signification intelligible, quels que soient leur support et leurs modalités de transmission."

[2] Fabien Kerbouci, La preuve écrite électronique et le droit français. M2 NTSI – Paris Ouest Nanterre, 21 Janvier 2010, p.7. Retrouvez ce document sur: www.e-juristes.org a la date :10-11-2012.

[3] أحمد عزمي الحروب، السندات الرسمية الإلكترونية دراسة مقارنة. ط 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمّان، 2010، ص.55.

ومع عدم إمكانية توضيح كل التعاريف التشريعية للدول العربية، سيتم الاكتفاء بأهم التجارب: المملكة الأردنية، جمهورية مصر العربية ثم نختم بالمشرع الجزائري.

2-1- التعريف الوارد في التشريع الأردني

يعد التشريع الأردني من التشريعات العربية الرائدة التي تصدت لتنظيم الأدلة الإلكترونية وأعطتها حجة متميزة في الإثبات.[1]

وقد كان المشرع الأردني سباقا في تنظيم المعاملات الإلكترونية على المستوى العربي، فقد أصدر قانون المعاملات الإلكترونية المؤقت لسنة 2001 والذي مازال ساري المفعول.

ولقد خصص المادة الثانية منه لتوضيح معاني المصطلحات الحديثة التي وردت في هذا القانون، ومن بين ما جاء في المادة: " **يكون للكلمات و العبارات التالية حيثما وردت في هذا القانون المعاني المخصصة لها أدناه ما لم تدل القرينة على غير ذلك:**

.....

رسالة المعلومات: المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل إلكتونية أو بوسائل مشابهة بما في ذلك تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي.

السجل الإلكتروني: القيد أو العقد أو رسالة المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل إلكترونية.

العقد الإلكتروني: العقد الذي يتم انعقاده بوسائل إلكترونية، كلياً أو جزئياً."[2]

وقد اخترت ثلاث مصطلحات من بين ثمان عشرة مصطلحا وردت في هذه المادة وذلك راجع لارتباطها بمفهوم الكتابة و المحرر الإلكتروني، و يتضح جليا أنّ المشرع الأردني لم يوضح مصطلح "الكتابة الإلكترونية"، بل استخدم مصطلح (السجل الإلكتروني) للتعبير عن المحرر الإلكتروني، فأعطى للسجل الإلكتروني معنى القيد أو العقد أو رسالة المعلومات مركزا بذلك على الأداة التي تتضمن الكتابة و التي يجب أن تكون إلكترونية.

إنّ إكثار المشرع من المصطلحات التي تدل على المحرر الإلكتروني يوضح اللبس الذي وقع فيه حول تحديد المصطلح الدقيق ويتجلى ذلك من خلال إيراده لمصطلحات (رسالة

---

[1] عباس العبودي، مرجع سابق، ص.130.

[2] القانون 85-2001 المؤقت المتعلق بالمعاملات الإلكترونية، منشور على موقع التشريعات الأردنية: http://www.lob.gov.jo بتاريخ: 22-02-2012.

المعلومات، السجل الإلكتروني، العقد الإلكتروني) على سبيل الترادف فيعمد لتوضيح كل مصطلح بالمصطلح الذي يليه أو يسبقه.

وواضح أنّ المشرع الأردني قد اقتبس مصطلحات عديدة بمعانيها حرفيا من قانون الأونسيترال المتعلق بالتوقيعات الإلكترونية و لم يكلف نفسه عناء استحداث صياغة مغايرة على الأقل.

2-2- التعريف الوارد في التشريع المصري

إنّ أهم سبب في اختيار المشرع المصري هو إنفراده عن غيره من التشريعات العربية المقارنة بتعريفه للكتابة الإلكترونية و المحرر الإلكتروني كل بتعريف مستقل.[1]

إذ أنّ المشرع المصري كغيره تأثر بالتطور التقني و التشريعات الدولية، فأقر مجلس الشعب قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني و إنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات رقم 15 لسنة 2004، إذ تضمن هذا القانون 30 مادة، جاء في المادة 01 منه توضيح للمصطلحات التقنية الحديثة، جاء في الفقرة "(أ): **الكتابة الإلكترونية : كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك**".[2] فنجد أنّ المشرع المصري قد اقتبس نص المادة 1316 من القانون المدني الفرنسي وخالف التشريعات العربية المقارنة التي اعتمدت على قوانين الأونسيترال، وهو ما انعكس على جودة التعبير عن المصطلح، فأخذ بالمفهوم الواسع للكتابة سواء كانت بحروف مشفرة أو على شكل رموز و علامات، فضلا عن إجازته أن يكون الوعاء الخارجي للكتابة بأن يكون إلكترونيا أو ضوئيا أو رقميا أو بأي وسيلة أخرى، هذه العبارة الأخيرة تركت الباب مفتوحا أمام انطباق وصف الكتابة الإلكترونية بالوصف المتقدم على أية وسيلة أخرى تظهر في المستقبل.[3]

---

[1] كان ذلك قبل تدخل المشرع العراقي والذي عرّف الكتابة الإلكترونية في المادة 01 فقرة 05 من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78-2012. المنشور على موقع مجلس النواب العراقي: http://www.parliament.iq بتاريخ: 22-02-2012.

[2] القانون رقم 15-2004 المتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني و بإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، الجريدة الرسمية، العدد 17 تابع (د) في 22 أبريل 2004.

[3] عباس العبودي، مرجع سابق، ص. ص.128.127.

أمّا تعريف المحرر الإلكتروني فجاء في الفقرة (ب) من المادة 01 إذ تنص على:"**المحرر الإلكتروني : رسالة تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج ، أو تخزن ، أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة.**"

يتضح لنّا من التعريف أنّ المشرع قصد بالمحرر الإلكتروني رسالة إلكترونية مدون فيها بيانات و معلومات، يكون منشؤها أو تخزينها إلكترونيا، كما أنّها ترسل و تستقبل بوسيلة إلكترونية أو ما شابه ذلك.[1]

2-3- التعريف الوارد في التشريع الجزائري

حاول المشرع الجزائري مواكبة الإقرار بالمعاملات الإلكترونية وذلك بتعديل القانون المدني سنة 2005 وبالضبط الباب السادس المتعلق بإثبات الالتزام.

وقد عرّف الإثبات بالكتابة في المادة 323 مكرر على أنّه: "**ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أرقام أو أي علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إثباتها**"[2]

إنّ هذا التعريف يتسم بأنّه ذو معنى واسع و يمتد ليشمل كافة أنواع الكتابة سواء كتابة ورقية أو على محررات إلكترونية، وبالتالي أصبح معنى الإثبات بالكتابة ينصرف ليشمل كل أنواع المحررات بغض النظر عن الوسيلة التي استعملت في تحريرها.

هذا التعريف متطابق حرفيا مع نص المادة 1316 من القانون المدني الفرنسي وهذا ليس بالشيء الجديد على المشرع الجزائري، لكن ذلك لا يعيبه إذا ارتأى أنّ التعريف بسيط ومعناه واضح ويفي بالغرض القانوني، لكن العيب يكمن في أنّ المشرع الفرنسي أضاف هذا المادة سنة 2000 نظرا لشيوع المعاملات الإلكترونية سواء الإدارية أو التجارية من أجل ضبط هذه الظاهرة الجديدة، لكن المشرع الجزائري أضاف هذا المادة سنة 2005 في ظل غياب مقومات المعاملات الإلكترونية الإدارية و التجارية أو ضعف نوعيتها إن وجدت، رغم اعترافه بوسائل الدفع الإلكترونية في المعاملات المالية.

---

[1] إيهاب فوزي السقا، مرجع سابق، ص.14.

[2] الأمر 75-58 المُعَدَّل و المُتَمَّم، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78 الصادر في: 30 سبتمبر 1975.

الفرع الثاني: شروط صحة الكتابة الإلكترونية لإثبات المعاملات الإدارية

إنّ الحديث عن المعاملات الإدارية يعني أنّ أحد أطراف هذه المعاملة هو إدارة عامة، سواء كانت هذه المعاملات تدخل في إطار الأعمال القانونية من قرارات أو عقود أو الأعمال الإدارية اليومية التي تؤديها الإدارة في إطار تقديم الخدمات العامة للمرتفقين من إصدار الوثائق الإدارية التي يحتاجونها.

سيتم عرض شروط صحة الكتابة الإلكترونية ليحوز المحرر الإلكتروني الحجية القانونية للإثبات وذلك انطلاقا من التشريع الفرنسي و الجزائري بشكل خاص.

فمفهوم الكتابة في القانون الإداري لم يكن محدداً بشكل رسمي، فالكتابة ليست دائماً شكلا مطلوبا في القانون العام ، والقرارات الإدارية قد تكون شفوية أو ضمنية، ويترتب على هذا عندما ينص القانون المطبق على العقود الإدارية صراحة على الكتابة، فمشروعية الكتابة في الشكل الإلكتروني يجب أن لا ترفض لسبب أنّها إلكترونية.[1] وهذه الملاحظة تؤدي بنا إلى البحث عن الشكلية لكل عمل إداري من أجل معرفة مشروعية استخدام الوسائط غير الملموسة.

إذّا كان المشرع الفرنسي قد طور المفهوم القانوني للكتابة، إلّا أنّه اشترط أن تكون الرموز أو الأرقام أو العلامات المكونة للكتابة الإلكترونية مقروءة و مفهومة للآخرين، وبالتالي يجب تقديم الدليل الكتابي الإلكتروني مقروءاً للقاضي عن طريق معالجته بالوسائل التقنية المناسبة، ورغم عدم اشتراطه صراحة إمكانية استرجاع الكتابة المحمَّلة على دعامة غير ورقية إلّا أنّ هذا الشرط يستنتج ضمنيا من المادة 1/1316 من القانون المدني، والتي يقابلها في القانون المدني الجزائري المادة 323 مكرر 1 والتي نصت على أنّه: "**يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها**".

وبالتالي نجد أنّ المشرع الفرنسي والجزائري قد ربطا إمكانية الاحتجاج بالكتابة بتوافر شروط نستشفها من خلال استقراء المادتين 1316 و1/1316 من القانون المدني الفرنسي و 323 مكرر و 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري والتي هي:

[1] Eric Caprioli, (Droit administratif et légalité de l'écrit électronique), article publié sur le site: http://www.caprioli-avocats.com a la date : 15-03-2013.

أولاً: أن تكون الكتابة الإلكترونية ذات معنى واضح و مفهوم: حتى يعتد بالمحرر الإلكتروني لا بد أن يكون ناطقا بما فيه، أي أن يكون واضحا ومقروءا من خلال الكتابة بحروف أو رموز مقروءة و مفهومة من قبل الإنسان.[1]

وهنا نثير سؤالا مهما: هل قراءة الكتابة الإلكترونية تكون بشكل مباشر من الإنسان دون الاستعانة بوسيلة إلكترونية ؟ علما أنّ الكتابة الإلكترونية تكون على شكل أرقام ثنائية(0101) داخل الحاسوب يستحيل قراءتها مباشرة من قبل الإنسان.

هذا الإشكال عالجته المنظمة العالمية للمواصفات و المقاييس(ISO)* بتعريفها للمحرر الإلكتروني بأنّه: "**مجموعة من المعلومات و البيانات المدونة على دعامة مادية بشكل دائم بحيث يسهل قراءتها عن طريق الإنسان أو باستخدام آلة مخصصة لذلك.**" ومهما يكن من أمر، فالمحررات الإلكترونية يمكن قراءتها بشكل واضح و مفهوم باستخدام جهاز الحاسوب وهو ما يعني استيفائها لهذا الشرط .

ولعل هذا الشرط ينسجم مع طبيعة الكتابة الإلكترونية التي تحتاج إلى نظام معالجة إلكتروني وسيط يسمح بقراءتها و إظهارها على نحو مفهوم قابل للإدراك بينما لا تتطلب الكتابة العادية ذلك.[2]

ثانياً: أن تتمتع الكتابة الإلكترونية بالاستمرارية و الثبات: تعني الاستمرارية إمكانية الرجوع للمحرر، فالكتابة الورقية تسمح بالرجوع إليها بسهولة، وكذلك الحال بالنسبة للمحررات الإلكترونية لأنّه يتم الاحتفاظ بالكتابة الإلكترونية على وسيط إلكتروني يسمح لها بالبقاء مدة طويلة، قد تكون أطول من المحررات الورقية.

في سبيل ذلك ألزم المشرع الفرنسي الإدارات العامة حفظ كل الوثائق الخاصة بمعاملاتها الإدارية و خاصة العقود عن طريق ما يسمى "الأرشيف الإداري الإلكتروني"[3]، ولأنّ الأفراد غالبا لا يحوزون المستندات التي تثبت كامل تعاملاتهم مع الإدارة يجوز للقاضي أن يطلب من

---

[1] أحمد عزمي الحروب، مرجع سابق، ص.59.

* (International Standards Organisation)

[2] نائل علي مساعدة، (الكتابة في العقود الإلكترونية في القانون الأردني). مجلة الشريعة و القانون، الإمارات، أفريل 2012، ص.204.

[3] رحيمة الصغير ساعد نمديلي، مرجع سابق، ص.149.

الإدارة كل الوثائق المنتجة في الدعوى وذلك تجسيدا للدور الايجابي الذي منح للقاضي الإداري في تسيير المنازعة الإدارية.[1]

وعليه، نُذَّكر أنّ مصطلح "الاستدامة أو الاستمرارية" لا يعني الأبدية بل هذا يعني البقاء لوقت معقول بما يتفق و الغرض منه.[2]

وأمّا الثبات فيقصد به حفظ المحرر الإلكتروني بالشكل الذي أنشئ أو أرسل أو أستلم به، فيمكن إثبات بدقة البيانات التي يشتملها، لكن الإشكال يكمن في أن تعديل الكتابة الإلكترونية بالتغيير و المحو و الزيادة يتم دون ترك أي أثر لذلك. إلّا أنّ هذا الإشكال تم تجاوزه باستخدام آلية يستحيل معها إجراء أي تعديل في المحتوى مثل نظام (PDF) واستخدام التشفير.[3]

كما يمكن الالتجاء إلى الخبرة للتحقق من توفر هذا الشرط، إذ أنّ الخبرة كطريقة من طرق الإثبات في القانون الإداري تكون في المسائل الفنية، والقاضي الإداري غير ملزم بأخذ رأي الخبير بل يستأنس به في فقط هذا ما أكدته المادة 02/144 من القانون 08 / 09: " **القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير أنّه ينبغي عليه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة.**"[4]

من خلال دراسة هذه الشروط، يتضح لنّا أن الكتابة الإلكترونية يمكن أن تؤدي نفس وظائف الكتابة على الورق، هذه النتيجة تؤكد وجود ما يعرف بمبدأ "التكافؤ الوظيفي"؛ هذا المفهوم القانوني، يبدو جديدا نسبيا، وقد تم الإعتراف به عالميا مع بعض التردد لدى بعض الأنظمة القانونية لتكريس هذا المبدأ في تشريعاتها المحلية لغرض تعزيز دور الكتابة الإلكترونية في مجال الإثبات.

والمرجع الفعلي الأول لمفهوم التكافؤ الوظيفي ظهر في اعتماد قانون الأونسيترال النموذجي 1996، وكان هذا العمل الغرض منه تزويد المشرعين الوطنيين بإطار قانوني مقبول عالمياً فيما يتعلق بالمسائل القانونية المتصلة بظاهرة المعلوماتية.[5]

---

[1] عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة، ط 2، موفم للنشر، الجزائر، 2011، ص.433.

[2] Stéphane Caïdi, Op-Cit, p.36.

[3] أحمد عزمي الحروب، مرجع سابق، ص.61.

[4] القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21 الصادر في: 23 أبريل 2008.

[5] Stéphane Caïdi, Op-Cit, p.24.

المطلب الثاني: الموقف من حجية الكتابة الإلكترونية

لقد أدى تطوير الإدارة العامة لآليات إنجاز معاملاتها الإدارية الإهتمام لدى المشرع والقضاء فضلا عن الفقه الإداري، إذ أنّ إثبات هذه المعاملات بالمحررات الكتابية يعد مبدأ سائدا لها حفاظا على حقوق المتعاملين مع الإدارة، وفي ذلك تنص المادة 04 من تنظيم الصفقات العمومية: " **الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات، لحساب المصلحة المتعاقدة.**"[1]

ولقد آثرت تأخير تبيان مواقف نظم الإثبات من فقه وتشريع وقضاء بعد توضيح التعاريف و شروط صحة الكتابة الإلكترونية، ومبرري في ذلك أنّه: بما أن العديد من التشريعات بما فيها الجزائري قد أوردت تعاريف ووضعت شروطا للكتابة الإلكترونية فما الحاجة إلى البحث عن التعاريف الفقهية ثم يستنتج على أساسها تعريفا جامعا لها طبقا لقاعدة لا اجتهاد مع نص، كما أنّ إشكالية القوة الثبوتية للمعاملات الإلكترونية الإدارية أو المدنية أو التجارية طرحت قبل تدخل التشريع وبعده، إذ أنّ التشريعات المختلفة رغم معالجتها لبعض جوانب المعاملات الإلكترونية إلّا أنّها أغفلت أمورا ذات أهمية، هذا الذي سيتم محاول معالجته من خلال دراسة المواقف التشريعية من القوة الثبوتية للمعاملات الإلكترونية.

زيادة على ذلك، فالفقه و القضاء لازالا متحفظين من الكتابة الإلكترونية رغم النصوص القانونية المتعلقة بها، وتذبذبا بين التفسير فيما ورد فيه النص و الاجتهاد فيما لم يرد فيه النص: هل يتم اعتبار الكتابة الإلكترونية و المحررات التي أفرغت فيها كتابة رسمية ذات حجية كاملة في الإثبات أم تعدها بمرتبة الكتابة العرفية وينزلها لمرتبة الحجية النسبية أم أنّها لا قيمة ثبوتية لها على الإطلاق؟

وعلى إثر ذلك، تقتضي دراسة مواقف نظم الإثبات من المحررات الرسمية الإلكترونية توضيح طبيعتها من ناحية الفقه في فرع أول و التشريع المقارن و الجزائري في فرع ثان ثم القضاء سواء العادي أو الإداري في فرع ثالث.

---

[1] المرسوم الرئاسي 10-236 المُعَدَّل و المُتَمَّم، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 58 الصادر في: 07 أكتوبر 2010.

الفرع الأول: موقف الفقه من الكتابة الإلكترونية

يقسم الفقه أدلة الإثبات إلى نوعين: **أدلة أصلية:** وهي الكتابة و البينة و القرائن و المعاينة والخبرة، و **أدلة احتياطية:** وهي الإقرار و اليمين الحاسمة و هي طرق للإعفاء من الإثبات ولا تعتبر أدلة إثبات إلّا تجاوزا. فالكتابة هي الدليل الرئيسي في إثبات التصرفات القانونية وتوضع في قالبين يطلق عليه محرر، والذي يكون إما رسميا أو عرفيا.[1]

يقصد بالكتابة اللازمة للإثبات حسب الفقه، المحرر الأصلي، فهذا المستند قد يكون محررا رسميا وقد يكون محررا عرفيا، وينحصر الفارق الرئيسي – من حيث الشكل –بين المحرر الرسمي والمحرر العرفي في أنّ الأولى يصدر عن موظف عام وشخص مكلف بخدمة عامة وأن يكون مختصا في إنشاءها من حيث الموضوع والمكان، أمّا المحررات العرفية فهي التي لا تتوافر فيها مقومات المحرر الرسمي من حيث أنّها لا تصدر عن موظف عام، أمّا فيما عدا هذا الفارق الشكلي، فإن الدليل الكتابي رسميا كان أو عرفيا يجب – حتى يعتد به قانونا– أن يتضمن كتابة مثبتة لتصرف قانوني، أو أن يكون موقعا من الشخص المنسوب إليه الدليل، فعنصرا الدليل الكتابي إذن هما :الكتابة من جهة والتوقيع من جهة أخرى.

ويجمع الفقه على توزيع المحررات الرسمية إلى ثلاث فئات: **محررات حكومية:** ما يصدر عن السلطات العمومية كالقوانين و الأوامر و المراسيم...، **محررات قضائية:** وهي التي تصدر عن القضاة و أعوانهم كمحاضر التحقيق و الجلسات و الأحكام و القرارات...، **محررات إدارية:** وتشمل ما يصدر عن الجهات الإدارية المختلفة كالقرارات الولائية و البلدية و دفاتر وعقود الحالة المدنية.[2]

ولقد عرّف المشرع الجزائري المحرر الرسمي بموجب نص المادة 324 من القانون المدني بمصطلح العقد، فنص على أنّ: "**العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن و ذلك طبقا للأشكال القانونية و في حدود سلطته واختصاصه**".

والشروط الواجب توافرها في المحررات الرسمية: 1– صدورها من موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة: ويشمل تعريف **الموظف العمومي** جميع موظفي الدولة بمختلف

[1] خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص.68.

[2] أحسن بوسقعية، الوجيز في القانون الجزائي الخاص. ط 12، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزء الثاني، الجزائر، 2012، ص.397.

مصالحها الخارجية، الولاية و مصالحها، البلدية و مصالحها، المؤسسات العمومية ذات الطبع الإداري، ويخرج من هذا المفهوم جميع عمال المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي و التجاري التي تخضع لأحكام القانون العام و يخضع العاملون فيها لأحكام القانون 90-11 المتضمن علاقات العمل المعدل و المتمم؛ أمّا **الضابط العمومي:** مثل الموثق، المحضر القضائي و المترجم؛ و أمّا **المكلفين بخدمة عامة:** الخبراء الذين تعينهم المحكمة و رؤساء المجالس البلدية.[1]

2- أن يكون الموظف أو الضابط العمومي أو المكلف بخدمة عامة مختص قانونا بإصدار المحرر الرسمي سواء اختصاص نوعي أو إقليمي.

3- مراعاة الشكليات المقررة قانونا في إصدار المحرر الرسمي.

ومع ذلك نجد أنّ مصطلح (العقد) يثير اللبس، إذ أدى استخدام المشرع الفرنسي للفظ (titre) والذي من معانيه السند أو الحجة للتعبير عن السند الرسمي (le titre authentique) ولفظ (acte) والذي من معانيه العقد للتعبير عن الأسانيد العادية العرفية (Acte sous seing privé)[2] إلى الخلط بين التصرف القانوني و أداة إثباته،[3] هذا الذي وقع فيه المشرع الجزائري الذي يسمي كلا من المحررات الرسمية و العرفية عقدا[4]، فيخرج بذلك لفظ العقد من معناه الأصلي و الذي يراد به التصرف القانوني بغض النظر عن وسيلة إثباته، فالتصرف القانوني شيء و أداة إثباته شيء آخر.

---

[1] محمد رضا خان، (حجية السندات الرسمية). مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة محمد خيضر بسكرة، أفريل 2010، ص.310.

[2] إلّا أنّه بالرجوع لآخر تعديل للقانون المدني الفرنسي نجد أنّه يطلق على كل من المحرر الرسمي و العرفي مصطلح (acte) من خلال نص المادة 1320:

"**Art 1320** :L'acte, soit authentique, soit sous seing privé, fait foi entre les parties, même de ce qui n'y est exprimé qu'en termes énonciatifs, pourvu que l'énonciation ait un rapport direct à la disposition. Les énonciations étrangères à la disposition ne peuvent servir que d'un commencement de preuve."

[3] مساعد صالح نزال الشمري، دور السندات العادية في الإثبات دراسة مقارنة بين القانونين الأردني و الكويتي. رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2012، ص.24. منشورة على موقع جامعة الشرق الأوسط: http://www.meu.edu.jo/ar/ بتاريخ: 25-02-2013.

[4] كان القانون المدني الجزائري يستخدم مصطلح "الورقة الرسمية" قبل تعديل المادة 324 سنة 1988 رغم أنّ النص الصادر بالفرنسية لم يتغير مستخدما مصطلح "L'acte authentique" قبل التعديل و بعده.

وتتجلى أهمية التمييز هذا في حال البطلان، فلا يتأثر التصرف القانوني ببطلان المحرر الذي يثبته، وكذلك الحال بالنسبة للمحرر إن كان صحيحا فهو لا يضفي المشروعية على العقد الباطل؛ كما أنّ المحررات الرسمية لا تثبت التصرفات القانونية فحسب بل كذلك الوقائع المادية كواقعة الميلاد التي لا يمكن اعتبارها عقدا.

وبالتالي فمصطلح (المحرر) هو الأفضل كونه أعم و أشمل من العقد وكذا السند، هذا الأخير الذي يستعمل للدلالة على مصدر الحق لا على أداة إثباته فيقال: (الحيازة سند الملكية).[1]

وبظهور الكتابة الإلكترونية، دعا جمهور الفقه الفرنسي إلى ضرورة تعديل نصوص الإثبات بما يتيح مساواة المحررات الإلكترونية بالمحررات العرفية، وإلّا فإنّ حجية المحررات الورقية تكون أعلى درجة من المحررات الإلكترونية، مما يعرقل تطور المعاملات الإلكترونية رغم فوائدها الجمة.[2]

وإنّي لأعجب كيف يتأتى للفقه أن يطالب بمساواة المحررات الإلكترونية بالعرفية فقط رغم أنّ أساس التمييز بين المحرر الرسمي و العرفي–كما وضحنا ذلك– هو الجهة المصدرة له بغض النظر عن الشكل الخارجي له، وكمثال على ذلك: إذا قدمت طلبا عبر الموقع الإلكتروني لوزارة العدل لاستخراج صحيفة السوابق القضائية ونفترض أنّه تم الاستجابة لذلك وأرسلت إلى بريدي الإلكتروني وقمت بطبعها فكيف تعتبر محررا عرفيا و هي موقعة ومختومة من جهة رسمية؟

إلّا أنّ هناك اتجاه فقهيا آخر يرى أنّ المحرر الرسمي الإلكتروني عبارة عن كتابة إلكترونية مثبة لواقعة قانونية تترتب عليها آثارا معينة تدخل في تحريرها موظف عام مختص و بالتالي تكتسب حجة قبل الكافة في البيانات المثبة فيها.[3]

وتتمثل المحررات الرسمية الإلكترونية في محررات صادرة عن جهات حكومية من خلال مواقعها الإلكترونية مثل ما هو مبين في تنظيم الصفقات العمومية بموجب نص المادة 173 منه:" **تؤسس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية لدى الوزير المكلف بالمالية. يحدد محتوى البوابة وكيفيات تسييرها بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية.**"

---

[1] إياد محمد عارف عطا سده، مرجع سابق، ص.9.

[2] رحيمة الصغير ساعد نمديلي، مرجع سابق، ص.125.

[3] خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص.70.

و المادة: 174 منه: "**يمكن المصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية، بالطريقة الإلكترونية.**

يمكن أن يرد المتعهدون أو المرشحون للصفقات العمومية على الدعوة إلى المنافسة بالطريقة الإلكترونية.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة بقرار من الوزير المكلف بالمالية."

وهناك اتجاه فقهي آخر يؤكد أنّ أي تدخل تشريعي يهدف لمنح قدر من الحجية القانونية للمحررات الإلكترونية يجب أن يتم في ضوء مدى أمانها التقني.[1]

الفرع الثاني: موقف التشريع من الكتابة الإلكترونية

يعتبر المشرع الفرنسي رائدا في مجال المساواة بين المحررات الورقية و الإلكترونية باختلاف أنواعها و درجاتها.[2]

ولقد اعترف القانون الإداري بالمحررات الإلكترونية وأعطى لها حجية قانونية مساوية للمحررات الكتابية قبل القانون المدني، إذ أنّ المشرع الفرنسي قام بتعديل المادة 289 من قانون الضرائب ليسمح بقبول الإيصالات و فواتير الشراء المدونة و المتبادلة عبر الوسائط الإلكترونية في الإثبات، وذلك في العلاقة بين جهات الربط الضريبي كمؤسسات عامة للدولة و العملاء وذلك بموجب القانون 387/99* ليسمح بقبول جميع المحررات المدونة على الوسائط الإلكترونية للإثبات في مواجهة جهات الربط الضريبي ومنحها ذات الحجة المقررة للمحررات المدونة خطيا على الأوراق أو المحررات الكتابية.[3]

إذ من بين ما جاء في المادة 289:" **خامسا – أصالة السند، سلامة المحتوى، ووضوح الفاتورة يجب تأمينها اعتبارا من عددها وحتى نهاية فترة الاحتفاظ بها.**

سادسا– الفواتير الإلكترونية هي الصادرة والواردة في شكل إلكتروني...

سابعا– الامتثال للشروط المنصوص عليها في الفقرة الخامسة، يمكن إعطاء الشخص الخاضع للضريبة أو تلقي الفواتير: 1 إما في شكل إلكتروني باستخدام أي حل تقني غير تلك المنصوص عليها في 2 و 3 ، أو في شكل الورق، ...

---

[1] رحيمة الصغير ساعد نمديلي، مرجع سابق، ص.127.

[2] أحمد عزمي الحروب، مرجع السابق، ص.131.

[3] رحيمة الصغير ساعد نمديلي، المرجع السابق، ص.128.

* code general des impot. Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr a la date : 13-03-2013.

2 إما استخدام الإجراء للتوقيع الإلكتروني المتقدم تعريفها في المادة 233 من التوجيه رقم 112/2006 جلسة 28 نوفمبر 2006، القاضية باحترام قواعد الفوترة. مرسوم يحدد شروط إصدار وتوقيع وتخزين هذه الفواتير؛

3 سواء في شكل رسالة منظمة وفقا لمعيار الاتفاق بين الأطراف، مما يسمح بقراءتها من الكمبيوتر والتي يمكن معالجتها تلقائياً ودون لبس،..."[1]

وكذلك الحال بالنسبة لقانون الصفقات العمومية*، حيث اعترف المشرع بحجية العطاءات المقدمة بشكل إلكتروني إذ جاء في المادة 56: " **أولاً – في جميع الإجراءات لمنح الصفقات العامة والاتفاقات الإطارية، الوثائق المكتوبة المشار إليها في هذا القانون يمكن الاستعاضة عن طرق تبادل إلكترونية أو عن طريق إنتاج الوسائط الإلكترونية الفعلية، وفقا للأحكام المنصوص عليها في هذه المادة...**

ثانياً–السلطة المتعاقدة قد تطلب تقديم العطاءات والعروض إلكترونيا.

لشراء اللوازم، وخدمات الكمبيوتر والأجهزة بمبلغ أكبر من 000 90 يورو وعطاءات وعروض تحال إلكترونيا.

ثالثا– للعقود أكثر من 000 90 يورو ، قد ترفض السلطة المتعاقدة الحصول على الوثائق

---

[1] **Art 289:**
" V. - L'authenticité de l'origine, l'intégrité du contenu et la lisibilité de la facture doivent être Assurées à compter de son émission et jusqu'à la fin de sa période de conservation.
VI. - Les factures électroniques sont émises et reçues sous une forme électronique quelle qu'elle Soit. Elles tiennent lieu de factures d'origine pour l'application de l'article 286 et du présent article.
Leur transmission et mise à disposition sont soumises à l'acceptation du destinataire.
VII. - Pour satisfaire aux conditions prévues au V, l'assujetti peut émettre ou recevoir des factures :
1° Soit sous forme électronique en recourant à toute solution technique autre que celles prévues aux 2° et 3°, ou sous forme papier, dès lors que des contrôles documentés et permanents sont mis en Place par l'entreprise et permettent d'établir une piste d'audit fiable entre la facture émise ou reçue et la livraison de biens ou prestation de services qui en est le fondement ;
2° Soit en recourant à la procédure de signature électronique avancée définie au a du 2 de l'article 233 de la directive 2006/112/ CE du Conseil du 28 novembre 2006 précitée en ce qui concerne les règles de facturation. Un décret précis les conditions d'émission, de signature et de stockage de ces factures ;
3° Soit sous la forme d'un message structuré selon une norme convenue entre les parties, permettant une lecture par ordinateur et pouvant être traité automatiquement et de manière univoque, dans des conditions précisées par décret."
* code des marchés publics (édition 2006). Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr a la date: 14-03-2013.

إلكترونيا." [1]

فقد وضع عتبة مالية يكون للإدارة العامة كامل الحرية في قبول العطاءات إلكترونيا.

أمّا الاعتراف صراحة بحجية الكتابة الإلكترونية فيظهر من خلال المادة 1316-3 من القانون المدني: "**الكتابة الإلكترونية بنفس القوة الإثباتية كما هو مقرر للكتابة على الورق.**"[2]

أمّا المشرع الجزائري، فقد اعترف كذلك بحجية الكتابة الإلكترونية ويتجلى ذلك بوضوح من خلال المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني: "**يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها.**"

كذلك الحال بالنسبة لقانون النقد و القرض 03 - 11 إذ تنص المادة 69 منه: "**تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل.**"[3]

فعبارة "مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل" توحي لأمرين: الأول إجازة المشرع للمعاملات الإلكترونية، والثاني مساواة المشرع بين وسائل الدفع العادية و الإلكترونية في الوفاء بالالتزامات.

ثم ليعترف صراحة بوسائل الدفع الإلكترونية من خلال المادة 03 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب: "...: - **تعميم استعمال وسائل الدفع الإلكتروني،**"

---

[1] **Art 56 :**
"I. Dans toutes les procédures de passation des marchés publics et accords-cadres, les documents écrits mentionnés par le présent code peuvent être remplacés par un échange électronique ou par la production de supports physiques électroniques, selon les dispositions prévues au présent article.....
II. Le pouvoir adjudicateur peut imposer la transmission des candidatures et des offres par voie électronique.
Pour les achats de fournitures de matériels informatiques et de services informatiques d'un montant supérieur à 90 000 euros HT, les candidatures et les offres sont transmises par voie électronique.
III. - Pour les marchés d'un montant supérieur à 90 000 euros HT, le pouvoir adjudicateur ne peut refuser de recevoir les documents transmis par voie électronique."

[2] **Art 1316-3 :**
"L'écrit sur support électronique a la même force probante que l'écrit sur support papier."

[3] الأمر 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد و القرض، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52 الصادر في: 27 أوت 2003.

وعرّف المعلومات في المادة 02 من نفس الأمر: "**كل المعطيات المعالجة أو غير المعالجة، المحلّلة أو غير المحلّلة وكل وثيقة أو تقرير وكذا الاتصالات الأخرى بمختلف أشكالها بما فيها الإلكترونية و نُسخها المحقق في صحتها و المصادق على مطابقتها.**"[1]

فهذه النصوص وغيرها لتدل بصراحة على مبدأ التكافؤ الوظيفي(Equivalence fonctionnelle) بين الوسائل العادية و الإلكترونية في الإثبات أمام القضاء سواء القاضي العادي أو الإداري.

كما لا يفوتني التنبيه و التذكير بدور القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية (الأونسيترال) في إزالة العقبات القانونية التي تحول دون استخدام المحررات الإلكترونية في مجال المعاملات وإثباتها و الذي كان هدفه الأساسي المساواة بين المحررات الورقية والإلكترونية كلّما استوفت الشروط المنصوص عليها قانونا.

ومع ذلك فرغم تكييف النصوص القانونية لتتلاءم و التطور التقني إلّا أنّ التطبيق القضائي هو الضامن الأساس الذي يكفل للمحررات الإلكترونية حجيتها، فكيف تعامل القضاء مع هذه المحررات؟

الفرع الثالث: موقف القضاء من الكتابة الإلكترونية

لقد كان للقضاء الفرنسي السبق في إقرار حجية الكتابة الإلكترونية، و شرعيتها و جواز استعمالها في الإثبات سواء بسواء والمحررات الورقية و ذلك قبل تعديل القانون المدني سنة 2000 و قانون الصفقات العمومية وتعديلاته. إذ أكدت الغرفة التجارية لمحكمة النقض أنّ الكتابة لم تعد قاصرة فقط على الوثائق الورقية المخطوطة وإنّما يمكن أن تكون مقبولة كدليل للإبثات، حتى ولو دونت على دعامات أخرى متعارف عليها في التعامل بين المتخصصين في مجالات متعددة، ومنها على سبيل المثال الفاكس، مادام أنّ محتوى الوثيقة يمكن نسبته إلى من أنشأه مع إمكانية التحقق منه دون منازعة.[2]

ورغم قلة الأحكام في هذا المجال و صعوبة تحصيل الموجود منها بصورة كاملة، إلّا أنّي تمكنت من تحصيل قرارين عن محكمة النقض الفرنسية قبل صدور القوانين المتعلقة

[1] الأمر 05-06 المؤرخ في 23 غشت 2005، يتعلق بمكافحة التهريب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 59 الصادر في: 26 أوت 2005.

[2] رحيمة الصغير ساعد نمديلي، مرجع سابق، ص.126.

بالمعاملات الإلكترونية وقرار آخر عن مجلس الدولة بعد تعديل أحكام الإثبات، وسيتم عرضها حسب تسلسلها التاريخي:

القضية الأولى:

قرار صادر عن محكمة النقض الدائرة المدنية الأولى بتاريخ 20-04-1983:" (أنّ الرسالة المرسلة عن طريق "التيلسيكريبتر" وهو جهاز إبراقي يرسل مباشرة نصا مكتوبا إلى مركز الاستقبال على شكل حروف مطبوعة يعد بحكم السند الكتابي الموقع عليه). وجاء في القرار أنّه فيما يتعلق بمعارضة الآخرين للرسالة المرسلة غير الموقعة بوصفها سندا عاديا بين الأطراف، فإنّه في هذه الحالة لا تكون إلّا مبدأ ثبوت بالكتابة، وأنّ الشخص الذي يقدم الرسالة عليه أن يكملها بأدلة أخرى، ولكن فيما يتعلق بالنسخ الأصلية المرسلة عن طريق التلكس، فإنّها تعد سندا كتابيا كاملا."[1]

وعليه نجد أنّ محكمة النقض الفرنسية قد اعترفت بالكتابة المرسلة بوسيلة الكترونية ولو كانت غير موقعة في وقت مبكر، بل و ساوتها مع الكتابة العادية.

القضية الثانية:

وفي قرار آخر لمحكمة النقض الفرنسية الدائرة المدنية الأولى الصادر بتاريخ 15-12-1992 كان المعارض ينازع في صحة السند، أو مطابقته للنسخة الأصلية المفقودة، حيث اعتبرت المحكمة في حكمها الفاكس بينة خطية، ومنحته حجية السند العرفي في الإثبات.[2]

وهو اعتراف آخر بحجية الكتابة الإلكترونية، وأمّا مساواتها بالكتابة العرفية فذلك راجع لطبيعة المنازعة وأطرافها.

القضية الثالثة:

وهي القضية ذات العلاقة المباشرة بموضوع البحث، وهو موقف القاضي الإداري، إذ تمكنت من الحصول على نسخة إلكترونية لقرار صادر عن مجلس الدولة الفرنسي رقم 235784 سنة 2001 متعلق بالانتخابات البلدية في 28 ديسمبر 2001 لبلدية **(Entre-Deux-Monts)** من بين ما جاء في حيثياته[3]: "**وحيث أنّه يستنتج من البيان، ولاسيما الاعتراف صادر عن**

[1] أحمد عزمي الحروب، مرجع سابق، ص.116.

[2] نفس المرجع، ص.ص.112.113.

[3] Conseil d'Etat, 28 décembre 2001, n° 235784, Elections municipales d'Entre-Deux-Monts. publié sur le site de Revue de l Actualité Juridique Française : http://www.rajf.org/ a la date: 15-03-2013.

المحافظة احتجاج السيد (M. G) ضد العملية الإنتخابية التي جرت في البلدة (Entre-Deux-Monts) في 11 مارس 2001، تم إرساله إلى محافظة (Jura) ببريد إلكتروني تلقي في 16 مارس 2001، وأكد ذلك السيد (M. G) وبعد أن يؤكد صاحب هذا الاعتراض برسالة موجهة إلى المحكمة الإدارية (Besançon) أن هذا الاحتجاج كان مقبولاً؛"*

وهذا الذي يعنينا من الحكم وهو قبول الطعن في الإنتخابات المرسل عبر البريد الإلكتروني، وبذلك ليؤكد القاضي الإداري الفرنسي تميزه ليكون قاضيا يتعاط إيجابا مع التطورات الحاصلة ويبرز دوره الإنشائي في صناعة القاعدة القانونية فضلا عن تطبيقه السليم للقواعد بما يتوافق وروح القانون.

أمّا عن القضاء الجزائري، فلم أعثر – فيما وقع بين يدي من مراجع – عن أي سابقة قضائية في هذا الموضوع.

إنّ إقرار الفقه، التشريع و القضاء بالكتابة الإلكترونية و معادلتها وظيفيا بالكتابة العادية قد يضع القاضي في إشكالية غفلت عنها أغلب التشريعات، تتلخص في السؤال التالي: ماذا لو عرض على القاضي دليلين كتابيين أحدهما ورقي و الآخر إلكتروني ولكن مضمونهما متعارض، فأيهما يرجح القاضي؟

أجاب القانون المدني الفرنسي عن هذا الإشكال بنص المادة 1316-2:" **وحيث أنّ القانون لم يحدد مبادئ أخرى, وعدم وجود اتفاق مسبق بين الطرفين، القاضي يحل صراع الإثبات الكتابي بكل الوسائل الأكثر ترجيحا، بغض النظر عن الوسيلة.**"[1]

وبالتالي فالنص يفوض للقاضي كامل الصلاحية في الترجيح بين الدليلين بناءً على اقتناعه الشخصي.

ومن هنا يمكن القول بأنّه يكون للمحررات الإلكترونية الرسمية والعرفية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام

* "Considérant qu'il résulte de l'instruction, et notamment de l'accusé de réception émis par la préfecture que la protestation de M. G., dirigée contre les opérations électorales qui se sont déroulées dans la commune d'Entre-Deux-Monts le 11 mars 2001, a été transmise à la préfecture du Jura par un courrier électronique reçu le 16 mars 2001, et que M. G. a ultérieurement confirmé être l'auteur de cette protestation par lettre adressée au tribunal administratif de Besançon ; que cette protestation était ainsi recevable ;"

[1] **Art 1316-2:**
"Lorsque la loi n'a pas fixé d'autres principes, et à défaut de convention valable entre les parties, le juge règle les conflits de preuve littérale en déterminant par tous moyens le titre le plus vraisemblable, quel qu'en soit le support."

قواعد الإثبات متى استوفت الشروط والضوابط التي أشرنا إليها سابقا، كما أنّ منح القاضي السلطة التقديرية في قبول الأدلة الكتابية الإلكترونية ليلقي على عاتقه مسؤولية كبرى في المضي قدما نحو الاعتراف الكامل بهذه الكتابة الحديثة من خلال التطبيق السليم للقانون والاجتهاد الإيجابي في حال غياب النص.

والخلاصة التي نخرج بها من هذا المبحث هي أنّ الكتابة الإلكترونية قد حازت الاعتراف من الفقه و التشريع والقضاء، ولكن بشروط أهمها أن تنسب الكتابة لصاحبها[1] وآلية ذلك هو التوقيع الإلكتروني، فما هو التوقيع الإلكتروني وما هي القيمة القانونية التي يضفيها على المحررات الإلكترونية؟

[1] مثلما نصت عليه المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري: "**يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها**".

المبحث الثاني: التوقيع الإلكتروني

إنّ استيعاب الجانب القانوني لأي موضوع ذو جانب تقني لا يتم إلّا من خلال تكوين صورة واضحة للموضوع و ماهيته و آلية عمله من ناحية تقنية، رغم أنّ موضوع الدراسة ذو طبيعة معقدة تحتاج إلى خلفية مسبقة ودراية واسعة بعلم تكنولوجيا المعلومات و هو الأمر الذي غالبا لا يتوفر لدى الباحثين القانونيين، إلّا أنّ محاولة فهم الجانب التقني للموضوع و لو بشكل مبسط غير دقيق يُعيننا كثيرا في فهم الاحتياجات القانونية للموضوع، فكلما كانت الصورة أوضح و المعلومة أدق كان الإطار القانوني أشمل و أوضح ويفي بالحاجة،[1] كما أنّ المشرع لن يتوجه إلى الاعتراف القانوني الكامل بالتوقيع الإلكتروني إلّا إذا تأكد حقيقة من جدواه العملية وأمانه التقني.

من أجل ذلك جاء هذا المبحث لتوضيح عنصرين أساسيين هما: مفهوم التوقيع الإلكتروني في مطلب أول ثم الإطار القانوني للتوقيع الإلكتروني في مطلب ثاني.

المطلب الأول: مفهوم التوقيع الإلكتروني

يرى الفقه أنّ التوقيع بصفة عامة عبارة عن علامة أو إشارة يضعها من ينسب إليه المحرّر و يحتج به عليه. ويتمّ التوقيع عادة بالإمضاء وذلك بكتابة الاسم أو اللقب، وقد يكون بالختم أو ببصمة الأصبع، ولا يشترط فيه إلّا أن يكون دالاً على صاحبه و يميزه عن غيره من الأشخاص.[2]

إلّا أنّ هذا الكلام كان قبل الثورة الرقمية التي أفرزت من بين ما أفرزت الكتابة الإلكترونية، هذه الأخيرة التي تقتضي وجود توقيع عليها كي يمكن نسبتها لصاحبها، لكن مع استحالة تطبيق التوقيع العادي عليها نظرا لطبيعتها غير المادية، ظهر بديل عُرِف بالتوقيع الإلكتروني الذي حل محل التوقيع العادي[3]، هذا الذي اضطرّ التشريعات المختلفة للتدخل وضبط هذه الظاهرة القانونية الجديدة وإعطاء وصف لها من خلال تعريفها و وبيان أدواتها وأشكالها، هذا الذي سنحاول بيانه في ثنايا هذا المطلب من خلال بيان التعاريف القانونية سواء في الاتفاقيات

[1] عمر حسن المومني، التوقيع الإلكتروني وقانون التجارة الإلكترونية. ط 1، دار وائل للنشر و التوزيع، الأردن، 2003، ص.49.

[2] محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني. دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص.ص.12.11.

[3] عيسى غسان ربضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني. ط 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2009، ص.45.

الدولية أو القوانين المقارنة في فرع أول، ثم توضيح الأشكال التي يتخذها هذا التوقيع في فرع ثان.

الفرع الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني

يتم دراسة تعريف التوقيع الإلكتروني في إطار الاتفاقيات الأممية و التوجيه الأوربي وكذا التشريعات العربية.

أولاً: تعريف التوقيع الإلكتروني حسب قوانين الأونسيترال

عرّفه قانون الأونسيترال النموذجي للتوقيع الإلكتروني في المادة 02/ب على أنّه: " **توقيع إلكتروني يعني بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات، أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا، يجوز أن تُستخدم لتعيين هوية الموّقع بالنسبة إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقة الموّقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات؛**"[1]

وكما هو واضح من النص، لم يقيد قانون الأونسيترال مفهوم التوقيع الإلكتروني، بل إنّ النص يمكن أن يستوعب أية تكنولوجيا تظهر في المستقبل تفي بإنشاء توقيع الكتروني.[2] فمن خلال التعريف وضح الوظائف المناطة بالتوقيع الإلكتروني.

ثانيا: تعريف التوقيع الإلكتروني حسب التوجيه الأوربي

أصدر الإتحاد الأوربي التوجيه رقم 1999/93 الصادر عن البرلمان الأوربي في 13 ديسمبر 1999 المتعلق بالتوقيعات الإلكترونية[3]، حيث وضّح في المادة الأولى منه الهدف من هذا التوجيه وهو تيسير استخدام التوقيعات الإلكترونية و المساهمة في الاعتراف القانوني بها.

عرّف التوقيع الإلكتروني في المادة الثانية على أنّه: " **يعني بيانات في شكل إلكتروني التي هي ملحقة أو مرتبطة منطقياً بغيرها من البيانات الإلكترونية والتي تكون بمثابة طريقة المصادقة؛** "

ثم يورد وظائف التوقيع الإلكتروني "المتقدم" في الفقرة 02 من المادة 02: "**التوقيع الإلكتروني المتقدم: يعني توقيع إلكتروني الذي يفي بالمتطلبات التالية:**

(أ) ارتباطه بالموقع بمفرده؛

---

[1] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية 2001، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2002. منشور على الموقع: http://www.uncitral.org بتاريخ: 25-09-2012.

[2] عيسى غسان ربضي، مرجع سابق، ص.50.

[3] Directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil, du 13 décembre 1999, sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques ,Journal officiel n° L 013 du 19/01/2000. publié sur le site :http://eur-lex.europa.eu/fr/index.htm a la date : 07-03-2013.

(ب) قدرته على تحديد الموقّع؛

(ج) يتم إنشاؤه باستخدام الوسائل الخاضعة لسيطرة الموقّع وحده؛

(د) يتم ربطه بالبيانات التي يتعلق بها بطريقة أن أي تغيير في البيانات اللاحقة يمكن اكتشافه؛"

ما يمكن قوله في هذا التعريف هو أنّه تعريف وظيفي أي عرّف التوقيع الإلكتروني بالوظائف التي يؤديها. فعرّف التوقيع الإلكتروني بشكل عام ثم بين التوقيع الإلكتروني "المتقدم" اللازم للإثبات الذي تتوفر فيه عناصر خاصة يجب توافرها لصحة التوقيع.

ثالثا: تعريف التوقيع الإلكتروني حسب التشريعات العربية

سنكتفي بتوضيح التعريف الوارد في التشريع الأردني و المصري ثم نحتم بالتشريع الجزائري.

1- التعريف الوارد في التشريع الأردني

عرّف قانون المعاملات الإلكترونية رقم 85 لسنة 2001 التوقيع الإلكتروني في المادة 02 على أنّه: "**البيانات التي تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها وتكون مدرجة بشكل الكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أي وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضافة عليها أو مرتبطة بها ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقّعها ويميزه عن غيره من أجل توقيعه وبغرض الموافقة على مضمونه.**"[1]

يلاحظ على التعريف أنّه شامل، ويستوعب أي نوع جديد قد يظهر مستقبلاً، كما أنّه ركّز على الوظائف الرئيسية للتوقيع الإلكتروني ألا وهي تحديد هوية الشخص الموقع و تمييزه عن غيره ويؤكد موافقته على مضمون السند.[2]

2- التعريف الوارد في التشريع المصري

عرّف المشرع المصري التوقيع الإلكتروني بموجب المادة01/ج من القانون 15 لسنة 2004 على أنّه: "**ما يوضع على محرّر إلكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموّقع ويميزه عن غيره.**"[3]

---

[1] القانون 85-2001 المؤقت المتعلق بالمعاملات الإلكترونية منشور على موقع التشريعات الأردنية: http://www.lob.gov.jo بتاريخ: 22-02-2012.

[2] عبير ميخائيل الصفدي الطوال، النظام القانوني لجهات توثيق التوقيع الإلكتروني. ط 1، دار وائل للنشر، عمان، 2010، ص.45.

[3] القانون رقم 15-2004 المتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني و بإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، الجريدة الرسمية، العدد 17 تابع (د) في 22 أبريل 2004.

يلاحظ على التعريف أنّه جمع بين الجانب التقني و الوظيفي، فهو تقني كونه ذكر بعض الأشكال التي قد يتخذها التوقيع الإلكتروني منها الحروف أو الأرقام...، كما أنّه وظيفي كونه تعرض لإحدى الوظائف التي يجب أن يحققها التوقيع وهي تمييز الموقع عن غيره إلّا أنّه أغفل الوظيفة الأخرى و المتمثلة برضا الموقع على ما وقّع عليه، ولعلّه بذلك افترض أنّ مجرد التوقيع هو دليل على موافقته على ما ورد في الوثيقة.[1]

3- التعريف الوارد في التشريع الجزائري

استخدم المشرع الجزائري مصطلح التوقيع الإلكتروني بموجب نص المادة 2/327 من القانون المدني المعدل سنة 2005 والتي تنص على: " **ويعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه.**" وذلك من أجل إضفاء الحجية على المحررات الإلكترونية.

أمّا عن تعريف التوقيع الإلكتروني، فالقانون الجزائري يميز بين التوقيع الإلكتروني العادي و التوقيع الإلكتروني المؤمّن وذلك بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي 07-162 إذ تنص المادة 1/3 على: " **التوقيع الإلكتروني: هو معطى ينجم عن استخدام أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين 323 مكرر و 323 مكرر1 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 و المذكور أعلاه.**"

وبالتالي نجد أنّ المشرع لم يضع تعريفا للتوقيع الإلكتروني و إنّما ذكر الصور التي قد يظهر من خلالها وذلك بعد الإحالة للمادتين سالفتي الذكر.

أمّا التوقيع الإلكتروني المؤمن فوضّحه في الفقرة الثانية من المادة الثالثة:" **التوقيع الإلكتروني المؤمّن: هو توقيع إلكتروني يفي بالمتطلبات الآتية:**

- **يكون خاصا بالموقِّع،**
- **يتم إنشاؤه بوسائل يمكن أن يحتفظ بها الموقّع تحت مراقبته الحصرية،**
- **يضمن مع الفعل المرتبط به، صلة بحيث يكون كل تعديل لاحق للفعل قابلا للكشف عنه،**"[2]

---

[1] عبير ميخائيل الصفدي الطوال، مرجع سابق، ص.47.

[2] المرسوم التنفيذي 07-162 المؤرخ في 30 مايو 2007، يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي 01-123 المؤرخ في 09 مايو 2001، والمتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية و على مختلف خدمات المواصلات السلكية و اللاسلكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37 الصادر في: 07 يونيو 2007.

هذا التعريف يكاد يتطابق مع التعريف الوارد في التوجيه الأوربي –المذكور سابقا– إلّا أنّه خالفه في المصطلح باستعماله التوقيع الإلكتروني المؤمّن"signature électronique sécurisée" أمّا التوجيه الأوربي فاستخدم التوقيع الإلكتروني المتقدم "signature électronique avancée" ، وبالتالي نجد أنّه من خلال تعريف التوقيع الإلكتروني قد وضّح الأشكال التي قد يتخذها هذا الأخير، ومن خلال تعريف التوقيع الإلكتروني المؤمّن قد وضّح الوظائف التي يؤديها التوقيع الإلكتروني.

نستنتج من التعاريف التشريعية السابقة أنّها متفقة بشكل عام حول معنى و مضمون التوقيع الإلكتروني الذي يوضع على المحرّرات الإلكترونية ويمكن من خلاله إثبات التصرفات القانونية.

نخلص إلى القول: أنّ التشريعات تتشابه في تعريفها للتوقيع الإلكتروني فقد بيّنت التقنية الإلكترونية المستخدمة في تكوين التوقيع الإلكتروني، وحددت وظيفة التوقيع الإلكتروني في تحديد هوية الموقع والتعبير عن إرادته في الالتزام بما وقع عليه.

ويمكننا تعريف التوقيع الإلكتروني بأنّه" بيانات معالجة إلكترونياً ترتبط بوثيقة إلكترونية من شأنها تحديد هوية المُوقِّع، وتمييزه عن غيره، والتعبير عن إرادته في الالتزام بمضمون هذه الوثيقة."

إنّ هذا التعريف يسمح بقبول التقنيات المختلفة التي تجسّد التوقيع الإلكتروني دون تحديد آليات معينة بذاتها، وهذا يتناسب مع التطور التكنولوجي والتقني المتزايد باستمرار الذي يفرض تقنيات جديدة يمكن استخدامها لتكوين التوقيع الإلكتروني ذلك أنّ مواكبة التطور التكنولوجي الحاصل تؤدي إلى ازدهار التجارة الإلكترونية وتطويرها،[1] وكذا المعاملات الإدارية.

الفرع الثاني: أشكال التوقيع الإلكتروني

تتعدد الأشكال التي يمكن أن يظهر من خلالها التوقيع الإلكتروني، وذلك وفقا لما انتهينا إليه في تعريفنا لهذا الأخير، فإذا كان التوقيع العادي يتم في صورة إمضاء أو بصمة أصبع أو

* كما عرّف المرسوم التنفيذي 07-162المُوقِّع على أنّه:" شخص طبيعي أو معنوي يتصرف لحسابه الخاص أو لحساب الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يمثله، ويضع موضع التنفيذ جهاز إنشاء التوقيع الإلكتروني،"

[1] حنان مليكه، (النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء قانون التوقيع الإلكتروني السوري رقم 4-2009. دراسة مقارنة). مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، العدد الثاني، المجلد 26، 2010، ص.561.

ختم، فإنّ للتوقيع الإلكتروني أشكال متعددة قد تتمثل في صورة حروف أو أرقام أو رموز أو أصوات أو نظام معالجة إلكتروني أو غيرها.[1] ومن أشكال التوقيع الإلكتروني نجد:

أولاً: التوقيع الرقمي:(la signature numerique): يقوم هذا التوقيع على وسائل التشفير الرقمي الذي يعتمد على معادلات رياضية لضمان سرية المعلومة و الاتصال بطريقة آمنة عبر تحويله إلى شكل غير مفهوم إلّا من أطراف العلاقة، فيتم التوقيع الرقمي باستعمال مفتاح معين لتشفير الرسالة الإلكترونية، ثم يعمد مستقبلها لفك التشفير بمفتاح آخر للحصول على المعلومات المرسلة، فإذا ظهرت الرسالة بعد فك التشفير واضحة مقروءة، كان التوقيع المرسل صحيحا.[2]

فتسمية التوقيع الرقمي جاءت من كون الرسالة – بعد تطبيق تقنيات التشفير عليها– تظهر بشكل سلسلة أرقام، لذا يسمى بالتوقيع الرقمي القائم على التشفير، وهو الأوسع نطاقا و الأكثر استخداما نظرا لطابع الأمان و الثقة الذي يوفرهما، فحاز على الثقة لدى الدول و الشركات.

ولقد عُرِّف التشفير على أنّه: "استعمال رموز أو إشارات غير متداولة تصبح بمقتضاها المعلومات المرغوب تمريرها أو إرسالها غير قابلة للفهم من قبل الغير أو استعمال رموز أو إشارات لا يمكن الوصول إلى المعلومات بدونها."[3]

وبشكل عام يوجد نوعين من أنظمة التشفير والتي يُبْنى على أساسها التوقيع الرقمي:

– منظومة التشفير المتناسِق (التماثلي): مبنية على مفتاح سري واحد متبادل وفيها يستعمل مفتاح التشفير والذي هو عبارة عن معادلة رياضية تطبق على نص فتحوله إلى أرقام و في نفس الوقت يحتاج مستقبل الرسالة إلى نفس المفتاح لفك التشفير.[4]

– منظومة التشفير اللّامتناسق(اللّاتماثلي): يتم استخدام مفتاحين أحدهما يدعى المفتاح العام la clé publique والآخر يدعى المفتاح الخاص أو السري la clé privée، وهما مفتاحان محاكيان أحدهما للتشفير و الآخر لفكّه، فيقوم حامل زوج المفاتيح بنشر المفتاح العام للعامة ويحتفظ

---

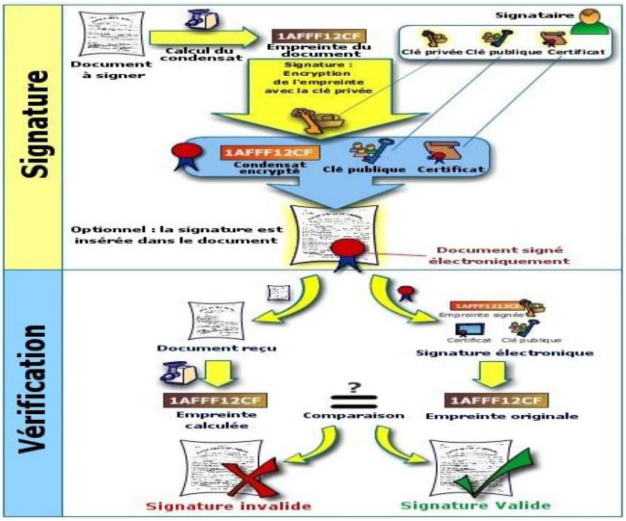
[1] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، (حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات و الإدعاء مدنيا بتزويره). مؤتمر المعاملات الإلكترونية، الإمارات، 2009، ص.509. منشور على موقع جامعة الإمارات العربية المتحدة: http://slconf.uaeu.ac.ae/ بتاريخ: 25-02-2013.

[2] مناني فراح، أدلة الإثبات الحديثة في القانون. دار الهدى، الجزائر، 2008، ص.98.

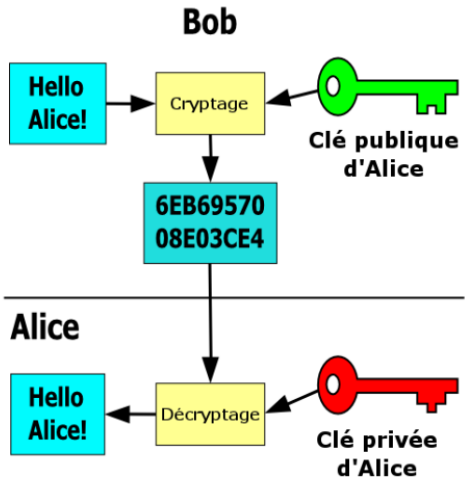
[3] الفصل 05/02 من القانون 83-2000 المؤرخ في 09 أوت 2000 يتعلق بالمبادلات و التجارة الإلكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 64 لسنة 2000.

[4] عمر حسن المومني، مرجع سابق، ص.ص.56.55.

لنفسه بالمفتاح الخاص، فمن يريد مخاطبة هذا الأخير يستخدم المفتاح العام لتشفير الرسالة والمتلقي يستخدم مفتاحه الخاص لفك التشفير لقراءة الرسالة بشكل سري.



– شكل يوضح آلية التحقق من التوقيع – [2]



– شكل يوضح آلية عمل التشفير اللامتناسق[1] –

وعليه فالتوقيع الرقمي هو نوع من أنواع التوقيع الإلكتروني وليس مرادفا له كما اعتقد العديد من الباحثين، وهو بذلك أهم و أقوى أنواع التواقيع حماية و أمنا.

ثانياً: التوقيع البيومتري (la signature biometrique): يقصد به التحقق من الشخص عن طريق الخواص الطبيعية و الفيزيائية و السلوكية الحيوية، فلكل إنسان صفات و سمات تميزه عن غيره كـ: بصمة الإصبع، مسح قرنية العين، بصمة الشفاه، نبرة الصوت، وجه الشخص، نبض الأوردة....[3]

إلّا أنّه يجب أولاً أخذ صورة لأحد أجزاء الجسم عن طريق تقنية مخصصة لذلك، بعد ذلك تحفظ بشكل شفرة داخل ذاكرة الحاسوب فتتكون قاعدة بيانات للشخص بواسطة برنامج تقني، عند رغبة صاحب الشأن استعمال هذه المعلومة يرجع إليها ويوثق تصرفه، فتقارن الصورة المحفوظة مع الصورة الملتقطة، فإذا تطابقت تمكن الشخص من توثيق تصرفه.[4]

يحتاج التوقيع البيومتري إلى توثيقه من جهة مختصة معتمدة بشكل رسمي تقوم بتوثيق التوقيع وتصديقه وتربط بينه وبين المُوَقِّع وذلك لزيادة الموثوقية وتحقيق الأمان في التعامل الإلكتروني وحماية المتعاملين من التقنيات الاحتيالية المتبعة لفك رموز التشفير.

---

[1] Romain Kolb, Signature électronique. CALIS ingénierie, 31/10 /2008, p.5. publié sur le site : http://www.calis-conseil.com/ a la date : 25-02-2013.

[2] Ibid, p.8.

[3] محمد أمين الرومي، مرجع سابق، ص.47.

[4] عيسى غسان ربضي، مرجع سابق، ص.62.

يتشابه كل من التوقيع الرقمي والتوقيع البيومتري في أنّ كلاً منهما يقوم على التشفير ومعالجة البيانات المتبادلة إلكترونياً بوجود سلطة التوثيق التي تعمل على توثيق التوقيع الإلكتروني وتصديقه[1].

ثالثاً: التوقيع بالبطاقة و الرقم السري: يتم هذا التوقيع عبر إدخال بطاقة ممغنطة في جهاز إلكتروني مخصص لذلك ثم إدخال الرقم السري و الضغط على زر الموافقة لإتمام العملية المطلوبة، وهذا النوع من التواقيع يشيع في أجهزة الصرف الآلي لدى المصارف للحصول على كشف الحساب أو سحب الأموال أو تحويلها.[2]

وتبدأ هذه التقنية بعمل رقم سري لكل بطاقة، ويتكون هذا الرقم من محصلة مجموع بيانات كل طلب و التي تم إدخالها في تاريخ معين و في زمن محدد بدقة متناهية في ذاكرة الكمبيوتر، ويترتب على ذلك أنّ تكرار محاولة الحصول على ذات الرقم لذات البطاقة هو أمر مستحيل عمليا، ويرجع ذلك إلى أن الرقم السري ينتج عن عمليات يتدخل فيها الزمن من حيث اليوم والساعة و الدقيقة و الثانية، فإذا تغير الزمن يتغير الرقم السري حتما ليبقى لصاحبه فقط.[3]

وهذه البطاقات تكون مزودة بشريحة إلكترونية بمثابة ذاكرة تخزن فيها المعلومات الخاصة بالشخص، و تطبقها الجزائر في مجال المعاملات المالية و الضمان الإجتماعي.

رابعا: التوقيع بالقلم الإلكتروني: تعتمد هذه الطريقة على استعمال قلم إلكتروني خاص، إذ يقوم الشخص بالتوقيع على لوحة إلكترونية تابعة للحاسوب و يتم التحقق من صحة التوقيع بواسطة برنامج خاص، وذلك بالاستناد إلى حركة القلم و الأشكال التي يتخذها من دوائر وانحناءات فيتم مطابقتها مع التوقيع المحفوظ مسبقا في ذاكرة الحاسوب.[4]

ويتجسد التوقيع بالقلم الإلكتروني بحركة يد الموقع وهو يستخدم القلم الإلكتروني لتكوين التوقيع الإلكتروني الذي يتم تشفيره إلكترونياً، ثمّ يتم استرجاعه للمقارنة بينه وبين التوقيع الذي يجريه المستخدم بالقلم الإلكتروني عند قيامه بأية معاملة الكترونية، يؤكد المُوَقِّع أنّه مسؤول

---

[1] حنان مليكه، مرجع سابق، ص.365.

[2] مناني فراح، العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري. دار الهدى، الجزائر، 2009، ص.191.

[3] خالد عبد الفتاح محمد، التنظيم القانوني للتوقيع الإلكتروني. ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، د.ب.ن، 2009، ص.26.

[4] عادل رمضان الأبيوكي، التوقيع الإلكتروني في التشريعات الخليجية (دراسة مقارنة). المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2009، ص.22.

عن الكتابة التي وقَّع عليها مهما كان شكل التوقيع لأنّ أي رمز صادر عن المُوَقِّع يعبِّر فيه عن إرادته لتبني ما وُقِّع عليه فهو توقيع مقبول.

ولست أدري لماذا أخلط العديد من الباحثين بين التوقيع بالقلم الإلكتروني و التوقيع الممسوح ضوئيا "scannérisée" عبر جهاز(Scanner)، إذ أنّ هذا الأخير لا صلة له بالتوقيع الإلكتروني ولا قيمة قانونية له في الإثبات، هذا ما أكدته محكمة الاستئناف الفرنسية في 20 أكتوبر 2000، مضمون ما جاء في القضية: "...استخدم محامي التوقيع الممسوح ضوئياً في عريضة الاستئناف، وفي هذه الحالة محكمة الاستئناف ترفض التوقيع الممسوحة ضوئياً كوسيلة لإثبات الهوية للتوقيع والموثوقية، الأمر الذي يؤدي بنا إلى الاستنتاج بأن الطريق الوحيد الآمن هو التوقيع الإلكتروني أو الرقمي. وقالت: "كنتيجة لذلك، أحكام هذا النص غير قابل للتطبيق في هذه الحالة الضعيفة... لتحديد هوية الشخص أن التوقيع غير موثوق به... ولذلك فإنّ المحكمة غير قادرة على تقييم درجة الموثوقية للعملية المذكورة من الطاعن.... فموثوقية الطريقة المستخدمة في هذه القضية من قبل المحامي الذي أدخل رمز التوقيع قد يكون مملوكا لشخص آخر في المكتب. ولذلك تحديد هوية الشخص الذي يستخدم التوقيع غير مؤكدة جداً."[1]

إذن هذه أهم أشكال التوقيع الإلكتروني الموجودة عمليا مع إمكانية ظهور أشكال أخرى تبعا للتطور التكنولوجي.

المطلب الثاني: الإطار القانوني للتوقيع الإلكتروني

خلال هذا المطلب سيتم توضيح شروط صحة التوقيع الإلكتروني في فرع أول ثم تبيان مدى حجيته في الإثبات في فرع ثان.

الفرع الأول: شروط صحة التوقيع الإلكتروني

انطلاقا مما سبق تحديده من تعريف للتوقيع الإلكتروني وبيان لأشكاله المختلفة نجد أنّ هناك مجموعة من الشروط و الضمانات اللازمة لصحة التوقيع الإلكتروني للإعتداد به قانونا.

لا يختلف التوقيع الإلكتروني عن التوقيع العادي من حيث الشروط الواجب توافرها لإضفاء القيمة القانونية على المستند الموقع وتعزيز الثقة فيه. وتتلخص هذه الشروط في تحديد هوية

[1] M. Guével, Le développement de la signature électronique. Master 2 Recherche Droit des affaires, Université Paris Nord 13, France, 2010/2011, p.22. http://www.cngtc.fr/ a la date: 25-02-2013.

الموقع وتمييزه عن غيره ونسبة المستند إلى الموقع والتعبير عن إرادة الموقع في الالتزام بما وقع عليه.

ويمكن تقسيم هذه الشروط إلى شروط شخصية و شروط فنية:

أولا: الشروط الشخصية

1- تحديد هوية الموقّع: ما يعني أنّه شكل مميز مرتبط بشخص صاحبه، فلا يمكن أن تتوافر مجموعة نسخ للتوقيع الإلكتروني ذلك أنّه عندما تصدر بيانات إنشاء توقيع لشخص ما فلا يمكن أن يتم إصدار نفس التوقيع لشخص آخر، فالتوقيع الإلكتروني يعمل على تحديد شخص الموقع و البيانات الأساسية عنه، و بذلك يتميز الموقع عن غيره و تتحدد هويته.[1]

وبناء على ذلك فإنّ التوقيع الإلكتروني قادر على تحديد هوية الشخص الموقع إذ أنّه وعند استعراض صور هذا التوقيع، نجد أنّه-إذا دعّمت بوسائل توفر الثقة الكافية بها -قادر على تحديد هوية الشخص الموقع بصورة قد تفوق قدرة التوقيع العادي. فالتوقيع البيومتري مثلا يقوم أساسًا على استخدام الخواص الذاتية للشخص الأمر الذي يؤدي إلى تحديد هويته، وكذلك التوقيع القائم على الرقم السري فهو قادر على تحديد هوية الموقع، لأنّ الرقم السري من خلال استخدام البطاقة الممغنطة الخاصة بالصراف الآلي تسمح لأصحابها وحدهم باستخدامها، ومن ثم فإنّ الجهاز لا يستجيب لطلب السحب أو غيره إلّا بعد التحقق من هوية الشخص وذلك من خلال البطاقة المقترنة باستخدام الرقم السري الذي لا يعرفه غيره ولا يتشابه مع أرقام أخرى.

وأمّا التوقيع بالقلم الإلكتروني فهو أيضا قادر على تحديد هوية الموقع لأنّ هذه الطريقة في التوقيع لا يعمل بها إلّا إذا وقَّع الشخص بصورة مطابقة لما هو مخزن في ذاكرة الكمبيوتر.

و التوقيع الرقمي كذلك هو قائم على مفتاح عام وآخر خاص يُمكِّن الأطراف من تحديد هوية بعضهم ولذلك يستخدم في الشبكات المفتوحة مثل الأنترنت. ولمزيد من التأكيد يمكن الاستعانة بسلطة التصديق التي تقوم بالتحقق من هوية الشخص الذي يستخدم شهادة رقمية تستطيع التعرف على الشخص وهويته من خلال ما تحويه من معلومات مهمة عن ذلك الشخص.

يتضح مما تقدم أنّ التوقيع الإلكتروني بصوره المختلفة قادر على تحديد هوية الشخص المُوقِّع، ويتمتع بقدر كبير من الثقة.[2]

---

[1] عبير ميخائيل الطوال، مرجع سابق، ص.56.

[2] غازي أبو عرابي و فياض القضاة، (حجية التوقيع الإلكتروني دراسة في التشريع الأردني)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية، العدد الأول ، المجلد 20، 2004، ص.ص.175.174.

2- سيطرة الموقع وحده دون غيره على أداة التوقيع: مضمون هذا الشرط هو أن يكون المُوقِّع هو المسيطر الوحيد على أداة التوقيع وهي عبارة عن برنامج حاسوب أو أي وسيلة أخرى تستعمل من أجل تنفيذ إجراء أو الاستجابة لإجراء قصد إنشاء أو إرسال أو تسلم رسالة معلومات دون تدخل شخصي؛ وسبب وجود هذا الشرط هو ضمان دقة و سلامة التوقيع الإلكتروني من تدخل أو استغلال الآخرين أو التلاعب فيه، وذلك من أجل الحفاظ على سلامة مضمون المحرر الإلكتروني من العبث و استمرارية حجيته القانونية، وكذا إلزام نسبته إلى صاحبه من خلال هذا التوقيع السليم الصحيح.[1]

3- إمكانية اكتشاف أي تعديل قد يلحق به: حتى يمكن الاحتجاج بالتوقيع الإلكتروني يجب أن يتم الكشف عن أي تدخل في البيانات من ناحية التبديل أو التعديل، و التطور التقني يمكن أن يكشف عن التعديل الواقع في الشفرة في حال إرسالها و عدم تعريضها أثناء ذلك للتحريف و التبديل في العمل القانوني.[2]

ثانيا: الشروط الفنية: عند الحديث عن الشروط الفنية للتوقيع الإلكتروني فنحن نبحث عن مراحل إنشاء التوقيع الإلكتروني وكذلك الإجراءات الفنية المتعلقة بذلك.

1- مراحل إنشاء التوقيع الإلكتروني: يتم ذلك في مجال المعاملات القانونية عن طريق مرحلتين متتابعتين:

المرحلة الأولى: تقوم عن طريق استخدام بيانات معينة يرسلها المُرسِل إلى المُرسَل إليه لفتح الرسالة المتضمنة التصرف القانوني، هذه البيانات تكون بمثابة مفتاح عام، و هو عام لأنّ كل ذي شأن بإمكانه الاطلاع عليه عن طريق المَوقِع، إلّا أنّ هذا المفتاح لا ينتج أي أثر قانوني إلّا مع المفتاح الخاص الذي هو بمثابة المرحلة الثانية.

المرحلة الثانية: تتم بتركيب مجموعة من البيانات أو الأرقام ما يسمى بالمفتاح الخاص، وهو خاص لأنّه يكون تحت سيطرة المُوقِّع وحده دون غيره، ويجب عليه العناية به لتفادي استخدامه دون علمه أو رضاه، وحين يشعر بأنّ توقيعه غير آمن يخبر السلطة المختصة بذلك و هي هيئة المصادقة الإلكترونية.

2- الإجراءات الفنية المتعلقة بالاعتراف بالتوقيع الإلكتروني: يجب أن يتم إنشاء التوقيع الإلكتروني بواسطة أداة آمنة لإنشاء التوقيعات، يعني ذلك أن يتم وضعه باستخدام نظام إنشاء

[1] أحمد عزمي الحروب، مرجع سابق، ص.68.

[2] خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص.99.

التوقيع الإلكتروني، و يتم ذلك من خلال شهادة التصديق الإلكتروني التي تصدرها هيئة التصديق الإلكتروني، وبمقتضى هذه الشهادة يمكن التأكيد على صحة التوقيع وتتحدد هوية صاحبه.[1]

بتوافر هذه الشروط يصبح التوقيع الإلكتروني قادرا على أداء وظائف التوقيع العادي من تحديد هوية صاحبه و كذا الإفصاح عن إرادته، رغم أنّ مسألة التعبير عن الإرادة مسألة خلاف فقهي وذلك راجع لإمكانية تزويره أو مسألة عيوب الإرادة من إكراه و تدليس...، إلّا أنّ دقة التعبير عن الإرادة معلق على حداثة التقنية المستخدمة و قدرتها على توفير الأمان والسرية، فكلما كانت آلية تشغيل منظومة التوقيع محلا للثقة و الأمان فإنّه من المؤكد أن يكون لها القدرة على التعبير عن إرادة الموقع في الالتزام بمحتويات التصرف.

الفرع الثاني: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات

تحدثنا سابقا عن شروط استيفاء التوقيع الإلكتروني للشروط العامة وإمكانية أدائه لوظائف التوقيع العادي، والآن سنناقش حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في حال توافرت الشروط سالفة الذكر، وذلك ببيان مواقف الفقه، التشريع و القضاء.

أولاً: موقف الفقه من حجية التوقيع الإلكتروني: قلنا بأنّ التوقيع العادي هو إشارة مميزة لشخصية المُوَقِّع و يعبِّر عن إرادته في الالتزام بمضمون السند المُوقَّع و إقراره له. فالتوقيع العادي منبثق عن شخص المُوَقِع ويعتبر امتدادا لشخصيته لدرجة يستحيل صدوره عن غيره، والتوقيع الإلكتروني يمكن له أداء ذات الدور أو بدرجة أفضل.

فالتوقيع الإلكتروني وسيلة أكيدة لإقرار المعلومات التي يتضمنها المحرر، أي النتيجة التي يهدف إليها صاحب التوقيع، فالسحب الآلي للأموال مثلا يتم بإجراءات معينة ما يعني بالضرورة إقرار صاحب التوقيع بالعملية.

ومن ناحية أخرى، فالرقم يسمح بإنجاز المعاملات بسرعة تفوق كثيرا التوقيع العادي، وهو بذلك يسمح بالتعاقد عن بعد، كما أنّ الرقم السري وسيلة مأمونة لتحديد هوية الشخص المُوَقِّع، إذ يمكن بعد اتباع الاجراءات المتفق عليها تأكد جهاز الحاسب الآلي من هوية الموقع.

وقد يعترض على مصداقية التوقيع الإلكتروني بسبب احتمال ضياع الرقم السري، والحقيقة أنّه لا يجوز استبعاد التوقيع الإلكتروني لذلك، فكما أنّ التوقيع الإلكتروني قد يتعرض للضياع أو السرقة فالتوقيع العادي قد يتعرض للتزوير، وسرية الرقم تكفي للدلالة على صدور الرقم عن

[1] أحمد عزمي الحروب، مرجع سابق، ص.ص.71.69.

صاحبه بحسب الأصل، وصاحب البطاقة ملزم بالحفاظ على سريته و الإبلاغ في حال ضياعه.

وقد يقال أنّ التوقيع الإلكتروني لا يصدر عن صاحبه بل عن الحاسب الإلكتروني، عكس التوقيع العادي الذي يعد إمتدادا لصاحبه، والحقيقة أنّ التوقيع الإلكتروني لا يصدر عن الجهاز، و إنّما بواسطة الجهاز طبقا لاجراءات متفق عليها مسبقا، ويخضع الجهاز لأوامر وتعليمات حامل البطاقة، فالجهاز مجرد أداة في يد الموقع كحال القلم أو الختم.[1]

كما لا يخفى دور الفقه الفرنسي في المطالبة بإعطاء حجية للتوقيع الإلكتروني، إذ رحب الفقيه "Lorentz" في تعقيبه على تقرير مجلس الدولة، المنشور في 2-6-1998 و الخاص بالمعاملات الإلكترونية، بمقترحات المجلس لتبني تعريف وظيفي للتوقيع الإلكتروني يتيح استيعاب أنماط التوقيع و المحررات الحديثة كأدلة إثبات كاملة على نحو ماهو مقرر للمحررات الورقية، لذا أكد هذا الفقيه على أنّ هناك ضرورة ملحة لإزالة كل الشكوك حول قيمة المحررات الإلكترونية، وما يصاحبها من توقيعات الكترونية.[2]

ثانيا: موقف التشريع من حجية التوقيع الإلكتروني: من بين النصوص القانونية التي أقرت حجية التوقيع الإلكتروني و ساوته بالتوقيع العادي نذكر مايلي:

المادة 1/6 من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية إذ تنص: "**حيثما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يعد ذلك الاشتراط مستوفيا فيما يتعلق برسالة البيانات، اذا استخدم توقيع إلكتروني يعوّل عليه بالقدر المناسب للغرض الذي انشئت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات،...**"

نجد أنّه ساوى بين التوقيع العادي و الإلكتروني بشرط أن يكون هذا الأخير يخضع لنظام المصادقة الإلكترونية التي تعد وسيلة لتوثيقه.

المادة 1/5 من التوجيه الأوربي بشأن التوقيعات الإلكترونية تنص على أنّه: "**1 – على الدول الأعضاء التي تكفل أنّ التوقيعات الإلكترونية التي تستند إلى شهادة مؤهل والتي يتم إنشاؤها بواسطة أداة إنشاء التوقيع آمنة ما يلي:**

---

[1] محمد المرسي زهرة، (الدليل الكتابي وحجية مخرجات الكمبيوتر في الإثبات في المواد المدنية و التجارية "دراسة تطبيقية على منافذ السحب الآلي"). بحوث مؤتمر القانون و الكمبيوتر و الأنترنت، المجلد الثالث، جامعة الإمارات العربية المتحدة كلية الشريعة و القانون، ط 3، 2004، ص.ص.819.817.

[2] رحية الصغير ساعد نمديلي، مرجع سابق، ص.124.

(أ) تلبية المتطلبات القانونية للتوقيع فيما يتعلق ببيانات في شكل إلكتروني بنفس الطريقة كما في التوقيع بخط اليد تفي بتلك الشروط فيما يتعلق بالبيانات الورقية؛ و

(ب) تكون مقبولة كدليل في الإجراءات القانونية.

2-أن الدول الأعضاء تكفل أنّ التوقيع الإلكتروني لا يمنع الفعالية القانونية والقابلية كدليل في الإجراءات القانونية وحدها بحجة أنّه:

-في شكل الكتروني، أو

-لا يستند إلى شهادة مؤهل، أو

-لا يستند إلى شهادة مؤهل صادر عن المعتمدين-مقدم خدمات تصديق-، أو

-لا يتم إنشاؤها بواسطة أداة إنشاء توقيع آمنة."[1]

فالتوجيه الأوربي ساوى كذلك بين التوقيع العادي و الإلكتروني، كما دعا إلى عدم رفض التوقيع الإلكتروني غير المصدَّق من جهة التصديق وهو بذلك خالف قانون الأونسيترال.

وفي نفس السياق أوجبت المادة 4/1316 من القانون المدني الفرنسي في حال التوقيع إلكترونيا، أن يتم استخدام وسيلة آمنة لتحديد صاحبه وضمان صلته بالتصرف القانوني الذي وُضع التوقيع عليه، وقد أُوكل لمجلس الدولة مهمة إصدار القرارات التنفيذية التي تبين الضوابط الفنية و القانونية الواجبة للاعتداد بالتوقيع الإلكتروني و إكسابه الحجية، وقد صدر بالفعل المرسوم رقم 272-2001 بتاريخ 30 مارس 2001 محدداً بموجبه عددا من الضوابط التي تحكم إنشاء التوقيع الإلكتروني والتحقق من صحته وحمايته من التزوير، ووفقا للمرسوم قرَّر المجلس وجود قرينة بسيطة تفيد صحة التصرف القانوني الممهور بالتوقيع الإلكتروني المُصدَّق عليه بموجب شهادة معتمدة، مع مراعاة أن تكون وسيلة إنشاء التوقيع تحت سيطرة المُوقع وحده وأن يكون هذا التوقيع محل ثقة استنادا إلى إمكانية الثقة في النظام الإلكتروني الذي أنشأه، ويتم فحص التوقيع و التصديق عليه بموجب شهادة معتمدة.[2]

في الجزائر نجد المادة 1/3 من المرسوم التنفيذي 07-162 تنص على: " **التوقيع الإلكتروني: هو معطى ينجم عن استخدام أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في**

[1] Directive 93/1999/CE du Parlement européen et du Conseil, du 13 décembre 1999, sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques ,Journal officiel n° L 013 du 19/01/2000. publié sur le site :http://www.eur-lex.europa.eu/fr/ a la date: 07-03-2013.

[2] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص.ص.516.517.

المادتين 323 مكرر و 323 مكرر 1 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 و المذكور أعلاه."

وبالرجوع للمادة 323 مكرر من القانون المدني نجد: "**ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أرقام أو أي علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إثباتها**"

أمّا المادة 323 مكرر1 فتنص "**يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها.**"

فالشروط التي اشترطها للكتابة الإلكترونية اشترطها كذلك للتواقيع الإلكترونية، إلاّ أنّه خصّ التوقيع الإلكتروني المؤمّن بشروط أخرى وردت في المادة 2/3 من المرسوم التنفيذي 07-162: " **التوقيع الإلكتروني المؤمّن: هو توقيع إلكتروني يفي بالمتطلبات الآتية:**

- **يكون خاصا بالموقّع،**
- **يتم إنشاؤه بوسائل يمكن أن يحتفظ بها الموقّع تحت مراقبته الحصرية،**
- **يضمن مع الفعل المرتبط به، صلة بحيث يكون كل تعديل لاحق للفعل قابلاً للكشف عنه،** "

نرى أنّ المشرع الجزائري اعترف بحجية التوقيع الإلكتروني البسيط وكذا المؤمّن في الإثبات وذلك بعد استيفاء الشروط القانونية.

ومسألة الإقرار بحجية التوقيع الإلكتروني البسيط هي مسألة خلاف تشريعي، فبينما أقرت تشريعات صراحة حجية التوقيعات المصدّقة أو المؤمّنة أو المتقدّمة بالتوقيع العادي، فهناك خلاف على حجية التوقيع الإلكتروني البسيط[1]، فالتوجيه الأوربي لم ينكر حجيته*إذا قدّم صاحبه الدليل على صحة منظومة إنشائه، بينما التشريع الأردني و الإماراتي لم يقرا أي حجية له، أمّا المشرع الجزائري فأرى أنّه يعترف بحجيته من ناحيتين: الأولى كونه أحالنا على القاعدة العامة في المادة 3 من المرسوم التنفيذي 07-162 وهي مساواة الأدلة الورقية و الإلكترونية،

[1] التوقيع الالكتروني البسيط هو الذي لا يستند الى شهادة مؤهل أو شهادة تصديق أمّا التوقيع الإلكتروني المؤمن أو المعزز فهو يستند إلى شهادة تصديق من طرف ثالث محايد يؤكد موثوقية و مصداقية هذا التوقيع.

* لم يبين القانون الفرنسي رقم 230 لسنة 2000 المعدل لقواعد الإثبات في القانون المدني الفرنسي والمتعلق بالإثبات بالوسائط الإلكترونية حكم التوقيع الإلكتروني غير المصدّق، إلّا أنّ الفقه الفرنسي تصدَّى لتلك المسألة ونادى بقبوله أمام القضاء، أي تطبيق الحل الذي أوجده التوجيه الأوروبي الخاص بالتوقيع الإلكتروني.

وعلّة تمييزه بين التوقيع البسيط و المؤمن هو تفاوت القيمة القانونية بينهما فقط فالمؤمّن أقوى من البسيط، والناحية الثانية كون المشرع الجزائري اقتبس المادة 2/3 من المرسوم التنفيذي 07-162 من التوجيه الأوربي، وهذا الأخير اعترف بحجية التوقيع البسيط كما بينّا ما يفيد أنّ مشرعنا سيساير نهج التوجيه الأوربي حتى ولو لم ينص صراحة على ذلك.

ثالثاً: موقف القضاء من حجية التوقيع الإلكتروني: إنّ القضايا التي أوردناها فيما يتعلق بموقف القضاء من الكتابة الإلكترونية تصلح في هذا الموضع، ومع ذلك يمكن لنا إضافة ما يلي: محكمة النقض الفرنسية قد اعترفت قبل مجلس الدولة بحجية الكتابة و التوقيع الإلكتروني في الإثبات، وذلك في حكم لها سنة 1989 حينما اعتبرت أنّ البطاقة البنكية يتم التوقيع عليها بتوقيع إلكتروني صحيح، لأنّه يتكون من عنصرين رقم سري لا يعلمه سوى الموقع، و البطاقة البنكية نفسها التي لا توجد إلّا في حوزته، وبالتالي تتحقق فيه عناصر التوقيع اللازمة للاعتراف بمضمون أي التزام قانوني.

أمّا مجلس الدولة الفرنسي فقد قدّم تقريرا للحكومة الفرنسية بخصوص استخدام المحررات الموقعة إلكترونيا في الإثبات، إذ توصل إلى الاعتراف بالمحررات الموقعة إلكترونيا بذات الحجية للمحررات العرفية في الإثبات شرط ألّا يشوب شك في صحة التوقيع.

ليعدل لاحقا هذا التقرير ويقرّ فيه بأنّ الثقة و الأمان حول هذه المحررات مضمون بتقديم شهادة من جهة متخصصة في هذا المجال تتضمن اعتمادا لصحة التوقيع الإلكتروني و لصحة انتسابه إلى صاحبه.[1]

وفي ختام هذا الفصل نقول:

إنّ الإشكال الذي عرضناه في بداية الفصل حول مصطلح المحرر و الكتابة الإلكترونية والتداخل الحاصل بينهما قد توضّح لنّا بعد ذلك، إذ أنّ المحرر هو الوسيط أو الدعامة التي تحوي الكتابة، وهذه الأخيرة لا قيمة لها إلّا إذا قرنت بالتوقيع الدال على صاحبه، فعناصر المحرر هي الكتابة و التوقيع واللذان أصبحا من أهم وسائل الإثبات الحديثة.

وإذا استوفى المحرر الإلكتروني شروط وضوابط التوثيق عن طريق سلطة تصديق مختصة تقوم بمنح شهادة لذوي الشأن تؤكد ثبوت مصداقية الرسالة الإلكترونية وتخزينها وصار من الممكن الرجوع إليها فإنّ المحرر سيكون في مثل هذه الحالة حائزا على الحجية الثبوتية للمستندات، ولصاحب المصلحة الطعن بالتزوير في التوقيع والمحرر، والطعن ببطلان استعمال

[1] رحيمة الصغير ساعد نمديلي، مرجع سابق، ص.ص.138.137.

التوقيع إذا تم ذلك بدون تفويض أو لغير ذلك من أسباب البطلان المقررة في القانون، وللقضاء التحقق من تتبع أي تغيير أو أخطاء حدثت في أي محرر إلكتروني باستخدام وسائل التحليل للتعرف على الرموز والكلمات والأرقام وفك التشفير وأي وسيلة تحقق الغرض المطلوب.

وللتوقيع في حد ذاته أهمية كبيرة فقواعد الإثبات بصفة عامة لا تقبل المستندات العرفية إلّا إذا كانت موقعة، ولا تقبل المستندات غير الموقعة إلّا كمبدأ ثبوت بالكتابة يستلزم بينة أخرى ويخضع لسلطة القاضي التقديرية، وكذلك الحال بالنسبة للتعامل الإلكتروني فإن قبول القضاء للمعاملات الإلكترونية يتطلب إقرار حجية التوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية وموثوقيتها كدليل كامل أمام القضاء.

ومن هنا يمكن القول بأنّه: يكون للمحررات الإلكترونية الرسمية والعرفية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات المدنية والتجارية متى استوفت الشروط والضوابط التي أشرنا إليها، أمّا ما عدى ذلك من الرسائل والمبادلات التي لم تستوف هذه الضوابط ولم تكن موقعا عليها والتي تكون بطبيعتها عرضة للتحريف والتبديل دون وجود ضمانات تؤكد سلامتها فإنّها حينئذ لا حجية لها إلا كمبدأ ثبوت بالكتابة تستلزم بينة وتخضع لسلطة القاضي التقديرية.[1]

وأمّا مسألة حجية صورة المحرر الإلكتروني، علينا التفرقة بين الصورة التي تصل إلكترونيا لأحد أطراف العلاقة وبين الصورة التي يتم نسخها على الورق، ففيما يتعلق بالصورة الإلكترونية فلا يمكن – طالما تحققت الضمانات المنصوص عليها قانونا– التفرقة بينها وبين الأصل من حيث حجيتها في الاثبات،[2] أمّا صورة المحرر الإلكتروني المطبوعة على دعامة ورقية، فقد نصّت المادة 325 من القانون المدني: " **إذا كان أصل الورقة الرسمية موجودا، فإنّ صورتها الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل.**

وتعتبر الصورة مطابقة للأصل ما لم ينازع في ذلك أحد الطرفين، فإن وقع تنازع ففي هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل."

من هنا نكون قد كوّنا فكرة عن المحرر الإلكتروني بعناصره من كتابة وتوقيع، وتوضيح شروط صحة هذه العناصر ليكتسب المحرر حجيته في الإثبات، ومع ذلك لازالت حلقة ناقصة لقيام حجية وسائل الإثبات الحديثة من كتابة وتوقيع، هذه الحلقة مافتئ التشريع والفقه والقضاء

[1] حسن بن محمد المهدي، مرجع سابق، ص.ص.70.69.

[2] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص.521.

يكررها في كل نقطة من النقاط التي وضّحناها سلفا، مفادها: "أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها" فما الآلية التي نحفظ بها ونضمن سلامة وسائل الإثبات الحديثة؟

الفصل الثاني

توثيق المعاملات الإدارية الإلكترونية

الفصل الثاني: توثيق المعاملات الإدارية الإلكترونية

من المتعارف عليه أنّ القيام بالمعاملات الإلكترونية سواء بين الأفراد أو بين الأفراد والإدارة العامة عادة لا تتم في مجلس واحد ولا يعرف الأطراف بعضهم مسبقا، ما يقتضي وجود أساليب حماية تكون كفيلة بتحديد هوية الأطراف المتعاملين و التأكد من صحة تواقيعهم وبياناتهم الشخصية، ما يؤكد عدم حصول أي تعديل أو تحريف أو تلاعب بالمحرر الإلكتروني، وحالة كهذه تستدعي وجود طرف ثالث محايد و موضع ثقة يطلق عليه مقدم خدمات التصديق أو التوثيق الإلكتروني أو جهات التصديق الإلكتروني... فتختلف الأسماء حسب كل تشريع إلّا أنّها تتفق في الهدف و المضمون، إذ يكون لهذا الطرف الإمكانية و التقنية الفنية العالية المعترف بها عالميا في الدول التي تعترف بهذه الخدمة،[1] حيث يقوم بالتحقق من التوقيع الإلكتروني وربطه بصاحبه و النتيجة التأكيد على هوية الأطراف وصحة البيانات وذلك بإصدار شهادة التصديق الإلكتروني.

فالمبادلات على شبكة الأنترنت تتم من خلال شبكة مفتوحة لا تحتوي على أي وجود مادي، لذا فلا يمكن التعرف على هوية الأشخاص الذين نتواصل معهم، فالعالم الافتراضي يعرضنا لعدد من المخاطر مثل سرقة الهوية، واعتراض الآخرين على رسائل الغير و استنكار عملية بيع أو دفع أو تبادل. وعليه فإنّ وضع أجهزة أمنية مثل التصديق الإلكتروني بات من إحدى الضروريات.

و التصديق الإلكتروني هو عملية تضمن أربعة جوانب أمنية لتبادل المعلومات على شبكة الإنترنت وهي: السرية والتوثيق والنزاهة وعدم الاستنكار.[2]

وفي ثنايا هذا الفصل سيتم توضيح مسألتين هامتين من خلال مبحثين اثنين هما: جهات التصديق الإلكتروني في مبحث أول و شهادات التصديق الإلكتروني في مبحث ثان.

[1] عبير ميخائيل الصفدي الطوال، مرجع سابق، ص.61.

[2] مقالة منشورة على موقع سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية: www.arpt.dz بتاريخ: 10-03-2013.

المبحث الأول: جهات التصديق الإلكتروني

لا شك أنّ انتشار و ازدهار المعاملات الإلكترونية تتطلب توفير الثقة لدى المتعاملين بها، أي توفير الضمانات الضرورية للتحقق من هوية المتعاملين ومضمون و مصداقية المعاملة وعدم تعرضها للتغيير و التعديل. وقد دفع هذا الأمر المشرع في مختلف دول العالم لإصدار تشريعات تضمن صحة و سلامة توثيق هذه المعاملة بغية اعتمادها و التعويل عليها، و نظراً لأهمية الآثار القانونية على توثيق المعاملات الإلكترونية وشهادة التصديق؛ فإنّ هذه التشريعات قد وضعت قواعد دقيقة لتنظيم أعمال جهات التصديق الإلكتروني التي هي في الواقع جهات مستقلة و محايدة متخصصة تقوم بدور الوسيط بين المتعاملين لتوثيق معاملاتهم عن طريق إصدار شهادة تصديق إلكترونية تؤكد هوية المتعاملين و أهليتهم القانونية و صحة و سلامة البيانات الواردة في المعاملة الإلكترونية وذلك بعد قيامها بالتحري عن سلامة هذه المعاملة من ناحية مضمونها و صحة صدورها ممن تنسب إليه.[1]

من أجل ذلك جاء هذا المبحث لتوضيح نقطتين هامتين: مفهوم جهات التصديق الإلكتروني في مطلب أول و متطلبات عملية التصديق الإلكتروني في مطلب ثان.

المطلب الأول: مفهوم جهات التصديق الإلكتروني

لدراسة مفهوم جهات التصديق الإلكتروني ينبغي توضيح تعريفها في فرع أول وشروط مزاولة نشاط التصديق الإلكتروني في فرع ثان وكذا الالتزامات الملقاة على عاتقها في فرع ثالث.

الفرع الأول: تعريف جهات التصديق الإلكتروني

لتحديد المقصود بجهات التصديق الإلكتروني نقدم التعاريف القانونية التالية:

حيث نبدأ بالتعريف الوارد في القانون النموذجي للتوقيع الإلكتروني للأونسيترال و ذلك بموجب المادة الثانية فقرة هـ:" **مقدّم خدمات تصديق يعني شخصا يصدر الشهادات ويجوز أن يقدم خدمات أخرى ذات صلة بالتوقيعات الإلكترونية؛**"

هذا التعريف اعتمد على الجهة التي تؤدي أعمال التصديق "شخص" و هو مصطلح يشمل الطبيعي و المعنوي، إلّا أنّ مهمة كهذه تحتاج لإمكانيات مادية مكلفة و عالية جدا لا يقدر عليها إلّا شخص معنوي سواء كان عاما أو خاصا، كذلك يلاحظ على التعريف أنّه ألزم جهة

[1] كامران الصالحي، (الطبيعة القانونية لمسؤولية مزودي خدمات التصديق). مؤتمر المعاملات الإلكترونية، الإمارات، 2009، ص.64. منشور على موقع جامعة الإمارات العربية المتحدة: http://www.uaeu.ac.ae/ بتاريخ: 25-02-2013.

التصديق بضرورة توفير خدمات التصديق الإلكتروني كحد أدنى سواء كنشاط وحيد أساسي أو كنشاط فرعي.[1]

تعريف آخر وارد في المادة الثانية من التوجيه الأوربي 1999/93 المذكور سابقا:" **كل شخص طبيعي أو معنوي يسلم شهادات التصديق الإلكتروني أو يقدم خدمات أخرى مرتبطة بالتوقيعات الإلكترونية.**"

يتطابق مضمون هذا التعريف مع سابقه، وعلى نفس النسق عرّف المرسوم 2001/272 الصادر بشأن تفعيل المادة 4/1316 من القانون المدني الفرنسي بنص المادة 11/1 منه:
"**مقدم خدمات التصديق الإلكتروني: أي الشخص الذي يصدر الشهادات الإلكترونية أو يقدم خدمات أخرى للتوقيع الإلكتروني؛**"[2]

أمّا المشرع التونسي فقد استخدم مصطلح مزود خدمات المصادقة الإلكترونية و عرّفه في الفصل الثاني من قانون المبادلات و التجارة الإلكترونية: " **كل شخص طبيعي أو معنوي يحدث و يسلم و يتصرف في شهادات المصادقة و يسدي خدمات أخرى ذات علاقة بالإمضاء الإلكتروني.**"[3] وهو نفس مضمون التعاريف السابقة.

أمّا المشرع الجزائري فقد استخدم مصطلح مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني وعرّفه بالمادة 10/3 من المرسوم التنفيذي 07-162 على أنّه: " **كل شخص في مفهوم المادة 8-8 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 جمادى الأولى 1421 الموافق 5 غشت 2000 والمذكور أعلاه، يسلم شهادة إلكترونية أو يقدم خدمات أخرى مطابقة لمتطلبات نوعية خاصة.**"

وبالرجوع للمادة 8-8 المشار إليها نجدها تنص على: " **موفر الخدمات: كل شخص معنوي أو طبيعي يقدم خدمات مستعملا وسائل المواصلات السلكية و اللاسلكية.**"[4]

---

[1] عبير ميخائيل الصفدي الطوّال، مرجع سابق، ص.64.

[2] Décret n°2001-272 du 30 mars 2001 pris pour l'application de l'article 1316-4 du code civil et relatif à la signature électronique ,(modifé pour Décret n° 2009-834). publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr a la date : 01-04-2013.

[3] القانون 83-2000 مؤرخ في 09 أوت 2000 يتعلق بالمبادلات و التجارة الإلكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 64 لسنة 2000.

[4] القانون 2000-03 المؤرخ في 5 غشت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48 الصادر في: 06 أوت 2000.

فالمشرع الجزائري لم يخرج عن السياق العام للتعاريف السابقة كون جهة التصديق عبارة عن شخص طبيعي أو معنوي يؤدي خدمات محددة في إطار قانوني معين.

الفرع الثاني: شروط مزاولة نشاط التصديق الإلكتروني

دعا التوجيه الأوربي 93-1999 في المادة 03 منه بأن لا يكون توفير خدمات التصديق الإلكتروني رهنا بالحصول على إذن مسبق، أمّا عندنا في الجزائر فقد نص في المادة 03 من المرسوم التنفيذي 01-123 المُعدلة بالمادة 02 من المرسوم التنفيذي 07-162 على مايلي: "**يخضع لترخيص تمنحه سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، إنشاء واستغلال ما يأتي: .....**

- خدمات التصديق الإلكتروني.

غير أن ترخيص مصالح التصديق الإلكتروني يكون مرفقا بدفتر شروط يحدد حقوق وواجبات مؤدي الخدمات و المستعمل."

فمزاولة النشاط يقتضي الحصول على ترخيص مسبق من سلطة ضبط البريد و المواصلات، وفي ذلك تنص المادة 28 من القانون 2000-03: " **يمكن استغلال إنشاء و/أو استغلال شبكات عمومية أو منشآت المواصلات السلكية و اللاسلكية وتوفير خدمات المواصلات السلكية و اللاسلكية، حسب الشروط المحددة بموجب هذا القانون و النصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه.**

يمكن أن يأخذ نظام الاستغلال شكل رخصة أو ترخيص أو تصريح بسيط."

فالمشرع نوَّع من أنظمة الاستغلال من رخصة (liceence) لترخيص (autorisation) وتصريح بسيط (simple déclaration) وحتى الإعتماد (l`agrément) وذلك راجع لطبيعة النشاط وأهميته رغم عدم توضيحه لمصطلحي الرخصة و الترخيص واللذان يستخدمان على سبيل الترادف اللغوي لدى الباحثين، إلّا أنّ المشرع جعل لكل مصطلح نظام قانوني خاص، وأرى أنّ الفرق بين الرخصة و الترخيص[1] كون الرخصة تنشئ وضع قانوني وتخلفها يؤدي إلى بطلان التصرف أصلا فهو معدوم، أمّا الترخيص فهو كاشف لوضع قانوني معين وتخلفه يؤدي إلى إصابة التصرف بعيب مخالفة القانون وهو عيب قابل للتصحيح.

[1] استخدم المشرع مصطلح الرخصة في المرسوم التنفيذي 98-257 إلّا أنّه عدَّل المصطلح بالترخيص بموجب المرسوم التنفيذي 2000-307 في المادة 5 منه: " يعوض لفظ "رخصة" المستعمل في صلب المرسوم التنفيذي رقم 98-257.....بلفظ "ترخيص"."

فالشرط الأول إذن هو الحصول على الترخيص (autorisation) من سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية* والذي يكون مرفقا بدفتر شروط يحدد حقوق و واجبات مؤدي الخدمات و المستعمل، أمّا الشرط الثاني فيتعلق بالأشخاص الذين يمكنهم تقديم خدمات التصديق الإلكتروني (prestataires de services de certification électronique) والذين لم يخصص لهم القانون نصاً خاصاً و إنّما يرجع للنصوص التي تحدد الأشخاص الذين يقدمون خدمات الأنترنات، والنص الذي يوضحهم هو المادة 4 من المرسوم التنفيذي 98-257 الذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات أنترنات و استغلالها إذ تنص على :" **لا يرخص بإقامة خدمات "أنترنات" واستغلالها لأغراض تجارية ضمن الشروط المحددة أدناه إلّا للأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون الجزائري، المدعوين أدناه "مقدموا الخدمات" وبرأسمال يملكه فقط أشخاص معنويين خاضعين للقانون العام و/أو أشخاص طبيعيون من جنسية جزائرية.**"[1]

إلّا أنّ النص عُدِّل فيما بعد بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي 2000-307 المُعدِّل للمرسوم التنفيذي 98-257 وأصبحت كالتالي :" **لا يرخص بإقامة خدمات أنترنات واستغلالها لأغراض تجارية ضمن الشروط المحددة أدناه، إلّا للأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون الجزائري الذين يدعون أدناه "مقدمي خدمات أنترنات.**"[2]

ما نفهمه من النص: نشاط تقديم خدمات التصديق الإلكتروني هو نشاط تجاري يخضع للقيد في السجل التجاري، وكان القانون يستلزم أن يكون الشخص جزائري الجنسية إلّا أنّه تخلى عن هذا الشرط ليفتح المجال أمام الاستثمار الأجنبي في مجال تقديم خدمات التصديق الإلكتروني، كما قصر المهمة هذه على الأشخاص المعنوية دون الطبيعية والتي حذفها في التعديل، وهذا يؤيد ما ذهبنا إليه سابقا عندما قلنا بأنّ نشاط كهذا لا يقدر عليه شخص طبيعي لوحده رغم أنّه قد ذكر الأشخاص الطبيعية في مواضع أخرى.

هذا ما يتعلق بالشروط العامة الأساسية الواردة في القانون لكن قد يتضمن دفتر الشروط شروطا أخرى من أجل مزاولة هذا النشاط، وللأسف لم أتمكن من الحصول على نموذج لدفتر الشروط من موقع سلطة ضبط البريد و المواصلات.

---

* هي جهة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي إحدى مؤسسات البريد و الاتصال.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 98-257، المُعَدَّل و المُتَمَّم، المؤرخ في 25 غشت 1998، يضبط شروط و كيفيات إقامة خدمات "أنترنات" واستغلالها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 63 الصادر في: 26 أوت 1998.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 2000-307 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-257، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 60 الصادر في: 15 أكتوبر 2000.

و يمنح الترخيص لكل شخص طبيعي أو معنوي[1] يلتزم باحترام الشروط التي تحددها سلطة الضبط في مجال إنشاء و استغلال الشبكات و/أو تقديم الخدمات الخاضعة لنظام الترخيص.

تحدد سلطة الضبط إجراء المنح في إطار احترام مبادئ الموضوعية و الشفافية و عدم التمييز.

يجب تبليغ الترخيص الممنوح من طرف سلطة الضبط في أجل أقصاه (02) شهران، ابتداءً من تاريخ استلام الطلب المثبت بوصل إشعار بالاستلام، ويجب تسبيب قرار رفض منح الترخيص.

يمنح الترخيص بصفة شخصية ولا يمكن التنازل عنه للغير، ويخضع منح الترخيص لدفع إتاوة تحدد عن طريق التنظيم.[2]

الفرع الثالث: التزامات مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني

لم أعثر في التشريع الجزائري على التزامات خاصة بمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني باستثناء الإشارة الموجودة في المادة 3 فقرة 11 من المرسوم التنفيذي 07-162 وهي: تسليم شهادات إلكترونية وتقديم خدمات أخرى في مجال التوقيع الإلكتروني وهي خدمات مطابقة لمتطلبات نوعية خاصة.

وبما أنّ هذا النشاط يعد من النشاطات المقننة حسب المرسوم التنفيذي 97-40 إذ ينص في المادة الثانية منه: " **يعتبر في مفهوم هذا المرسوم، كنشاط أو مهنة مقننة يخضعان للقيد في السجل التجاري، ويستوجبان بطبيعتهما، وبمحتواهما و بمضمونهما، وبالوسائل الموضوعة حيز التنفيذ، توفر شروط خاصة للسماح بممارسة كل منهما.**"[3]

فتوضِّح المادة السابعة منه التزامات عامة كاحترام قواعد القانون العام و احترام الأحكام التنظيمية الخاصة السارية على النَّشاط.

فالقانون الجزائري لم يوضح التزامات خاصة لمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني رغم أنّ وزير البريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال قد دعا إلى إنشاء نظام قانوني خاص بالتصديق

---

[1] يلاحظ وجود تذبذب في مسلك المشرع الجزائري في مجال الأشخاص الذين يؤدون نشاطات تخضع لنظام الترخيص، فمرة يفتح المجال للأشخاص الطبيعية و المعنوية العامة و الخاصة بصراحة النص ومرة أخرى يقصر النص على الأشخاص المعنوية فقط، ولعل ذلك راجع لطبيعة الخدمات التي يؤدونها والإمكانيات المادية و الفنية اللازمة.

[2] شروط منصوص عليها في المادة 39 من القانون 2000-03.

[3] المرسوم التنفيذي 97-40 المؤرخ في 18 يناير 1997، يتعلق بمعايير تحديد النشاطات و المهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري و تأطيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 05 الصادر في: 19 يناير 1997.

الإلكتروني من أجل ضمان تصديق المستعملين و سلامة المعطيات وسريتها، مؤكداً أنّ هذه العملية أضحت ضرورة لا بد منها خاصة مع الحاجة المتزايدة لاستعمال الأنترنت وتعاظم استعمال البريد الإلكتروني.

وأكَّد خلال افتتاحه للطبعة الثانية للمؤتمر الدولي حول التصديق الإلكتروني في جوان 2011 على وجوب رسم آلية تشريعية وتقنية بالاستفادة من تجارب الدول الرائدة في هذا المجال تفاديا للتزوير والقرصنة الإلكترونية.[1] ووعد بإعداد قوانين وإصدار مراسيم تنظم هذه العملية، وإلى غاية كتابة هذا البحث لم يصدر أي شيء مما وعد به.

وبالتالي نجد أنفسنا مضطرين للرجوع للتشريع المقارن[2]، فالمشرع التونسي مثلا قد تجاوزنا بأشواط في هذا المجال، فقد نص على التزامات مزود خدمات المصادقة الإلكترونية وهي:

يتعين على كل مزود خدمات المصادقة الإلكترونية: – وضع موزعات و الأجهزة الطرفية* التي تمكن من النفاذ إلى هذه الموزعات بمواقع مؤمنة لا يدخلها إلّا الأعوان المرخص لهم والمحددة أسماؤهم بقائمة تضبط للغرض.

– أن يمسك على مستوى كل موزع بنك معلومات* تدون بها جميع عمليات النفاذ إلى الموزع.

– تجهيز مقره بشبكة كهربائية و نظام تكييف يؤمنان استمرارية العمل و استغلال التجهيزات والمنظومات.

– تأمين حاويات الخزن ضد الحرارة و الرطوبة و التأثيرات المغناطيسية وكل شكل من أشكال التشويش.

– حماية المفاتيح المستعملة من قبل أعوانه.

_ إتلاف المعلومات المضمنة بالحاويات قبل إتلاف الحاويات او استغلالها لغايات أخرى.

---

[1] مقالة منشورة على موقع سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية وذلك على هامش ملتقى دولي حول التصديق الإلكتروني في الجزائر جوان 2011، وعقد مؤتمر قبله في ديسمبر 2009، www.arpt.dz بتاريخ: 10-03-2013.

[2] نجد أن التشريع الفرنسي قد نص على التزامات مؤدي خدمات التصديق الالكتروني في المادة 6 من المرسوم 2001-272 المشار إليه سابقا.

* تجهيز مطرفي(équipement terminal): كل تجهيز مخصص لأن يكون موصولا مباشرة أو بطريقة غير مباشرة بنقطة مطرفية و الذي يرسل أو يستقبل أو يعالج إشارات المواصلات في الشبكة السلكية أو اللاسلكية.

* أو يسمى بنك المعطيات (Banque de données): منظومة توثيق محسوبة يمكن الاتصال بها في الوقت الحقيقي كما هي تحادثية بواسطة مطاريف موصولة بالحاسوب عبر شبكة تراسل المعطيات.

– أن يضع على ذمة العموم بنك معلومات مفتوح 24/24 ساعة كاملة أيام الأسبوع يتضمن المعلومات التالية:

. سجل الشهادات، الشروط العامة و الاجراءات المعتمدة من قبل المزود في عمليات المصادقة.

. الخدمات الأخرى التي يوفرها وشروط التمتع بها.

. التعريفات المطبقة على الخدمات التي يوفرها.

– يتعين على مزود خدمات المصادقة اتخاذ جميع الاجراءات الضرورية لإعلام مستعملي الشهادات بحقوقهم وواجباتهم عند استعمال الشهادة، ويلتزم خاصة:

. تخصيص منظومة إحداث الإمضاء لإصدار الشهادات الإلكترونية.

. تخصيص منظومة إحداث الإمضاء لكل عون من أعوانه للقيام بوظيفته دون سواها.

. نشر اجراءات و شروط المصادقة ضمن موزع واب* على ملكه ممضاة إلكترونيا من قبل ممثله القانوني.[1]

المطلب الثاني: متطلبات عملية التصديق الإلكتروني

من خلال هذا المطلب سيتم دراسة متطلبات عملية التصديق الإلكتروني أي الركائز التي يحتاجها مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني للقيام بهذا النشاط، هذه المتطلبات سنوضحها في فرعين هما: الحفظ الإلكتروني في فرع أول وعملية التشفير في فرع ثان.

الفرع الأول: الحفظ الإلكتروني (La conservation électronique)

ويسمى أيضا الأرشيف الإلكتروني (L'archive électronique).

المحفوظات الإلكترونية هي رسائل البريد الإلكتروني، وثائق المكتب، والملفات الممسوحة ضوئيا، تبادل البيانات عن طريق الإجراءات عن بعد، وقواعد البيانات ... الخ. وتعرف عملية الأرشفة الإلكترونية بأنّها: " مجموعة من الإجراءات والأدوات والأساليب المستخدمة في الاحتفاظ بالمعلومات المتوسطة والطويلة الأجل من أجل العمل عبر النسخ الاحتياطي والتخزين وإدارة الوثائق الإلكترونية، وكذلك يمكن تعريفها على أنّها: مجموعة من الإجراءات لتحديد

* خدمة "واب – web" الواسعة النطاق World Wide Web خدمة تفاعلية للإطلاع أو احتواء صفحات متعددة الوسائط "MULTIMEDIA" (نصوص، رسوم بيانية، صوت أو صورة) موصولة بينها عن طريق صلات تسمى نصوص متعددة " Hy per texte".

[1] الفصول: 17،18،19،20 من الأمر 1667 لسنة 2001 مؤرخ في 17 جويلية 2001 يتعلق بالمصادقة على كراس الشروط الخاص بممارسة نشاط مزود خدمات المصادقة الإلكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 60 لسنة 2001.

وجمع وتصنيف و حفظ المعلومات للرجوع إليها في المستقبل، بطريقة مناسبة وآمنة للمدة اللازمة لتلبية المتطلبات القانونية أو الاحتياجات من المعلومات.[1]

فهدف عملية الحفظ الإلكتروني هو ضمان سلامة واستدامة وأمن و سرية الوثائق. هذا الذي أشارت إليه المادة 1316 من القانون المدني الفرنسي و كذا المادة 323 مكرر1 من القانون المدني الجزائري، رغم أنّ القانون الجزائري لم ينص صراحة على آلية عملية الأرشفة أو الحفظ الإلكتروني، ورغم ذلك سنحاول دراسة عملية الحفظ الإلكتروني عبر مرحلتين: الأولى: عملية الحفظ من لحظة الإنشاء الى لحظة التصديق و الثانية: عملية الحفظ عبر الزمن.

أولاً: عملية الحفظ من لحظة الإنشاء إلى لحظة التصديق

يقصد بعملية حفظ الكتابة والتواقيع الإلكترونية هو الإبقاء على المحرر الإلكتروني بنفس الصورة التي صدر فيها من مصدرها حتى وصوله إلى المرسل إليه، أي أن تتطابق بيانات المحرر الإلكتروني و التوقيع الذي يصاحبه المرسلين مع بيانات المحرر و التوقيع الإلكتروني اللذين وصلا إلى المرسل إليه.

ولكي يكون للمحرر الإلكتروني حجيته في الإثبات يجب أن يبقى على حاله دون تعديل أو حذف منه أو عبث به بأي شكل من الأشكال ليكون دليلاً كاملاً في الإثبات.[2]

وأكدت أحكام التوجيه الأوربي الخاص بالتوقيعات الإلكترونية، على أنّ التوقيعات المستعملة لإبرام العقود ولصلاحيتها هي التوقيعات المعززة أو المؤمنة والمحمية بشفرة المفتاح العام والخاص. كما أنّ أحكام المرسوم 2002-692[3] الخاص بإبرام الصفقات العمومية في فرنسا ألزم المرشحين بوضع نظام حماية خاص على توقيعاتهم الإلكترونية عند إرسالها إلى الشخص المعنوي العام، و أوجب بأن تكون المدة بين إرسال العروض والتوقيعات 24 ساعة و إلّا رفضت طلباتهم، وذلك من أجل المحافظة على صحة التوقيعات و العروض من ساعة الإرسال إلى ساعة الوصول.[4]

---

[1] Rafika Abbassi et autre, L'archivage électronique, Stage technique international des archives, Direction des archives de France, Année 2009, p.2. publié sur le site: www.archivesdefrance.culture.gouv.fr a la date: 25-02-2013.

[2] أحمد عزمي الحروب، مرجع سابق، ص.92.

[3] Décret n° 2002-692 du 30 avril 2002 pris en application du 1° et du 2° de l'article 56 du code des marchés publics et relatif à la dématérialisation des procédures de passation des marchés publics. publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr a la date: 15-04-2013.

[4] أشارت إلى ذلك المادة الرابعة من المرسوم 2002-692.

وعلى الشخص العام ضمان أمن المعاملات على شبكة كمبيوتر وإتاحتها لجميع المرشحين بطريقة غير تمييزية، وتتخذ تدابير ضمان أمن المعلومات في تطبيقات الشخص العام ويتأكد بأنّ هذه المعلومات لا تزال سرية. لهذا الغرض، يمكن أن يطلب الشخص المسؤول عن الأسواق المرشحين لمطابقة الملفات الخاصة بهم إلى نظام للأمن.[1]

ومن النَّاحية الفنية، تتم عملية الحفاظ على التوقيع الإلكتروني، البيانات والملفات الممسوحة ضوئيا باللجوء لعملية الضغط الإلكتروني و التي بموجبها يتم ضغط البيانات الإلكترونية إذ تأخذ مساحة أقل من مساحتها العادية، وتتم هذه العملية بواسطة برنامج مخصص لذلك، فيتم تحويل البيانات الإلكترونية إلى مجموعة من الأرقام أو الحروف تختلف في شكلها عن البيانات الأصلية المضغوطة، لكنّها تحتوي على نفس هذه البيانات، بحيث إذا أعيدت عملية فك الضغط الإلكتروني نتج عنها البيانات الأصلية في نفس شكلها السابق على عملية الضغط.

والشخص الذي يقوم بعملية الضغط الإلكتروني للحفاظ على صحة المحرر الإلكتروني هو المُرسِل بواسطة مفتاحه الخاص، وبالتالي لا يمكن تغيير الكتابة أو التوقيع الذي تم على يديه إلّا بواسطة فك شفرة الضغط الإلكتروني.

ويتم فك الضغط بواسطة المفتاح العام للمُرسِل، والذي يُمَكِّن المُرسَل إليه معرفته، فإذا انتهت عملية فك الضغط الإلكتروني تمت المقارنة بين الرسالة المُرسَلة و الرسالة التي وصلت إلى المُرسَل إليه، فإذا طابق كل منهما الآخر، قام المُرسَل إليه بطلب التصديق على التوقيع الإلكتروني على أساس أنّ هذا التوقيع الإلكتروني صحيح و صادر عن المُرسِل.[2]

وبما أنّ المشرع الجزائري لم ينظم الجهة المسؤولة عن الحفظ الإلكتروني سوى الحديث عن ضرورة أن تكون أدلة الإثبات الإلكتروني محفوظة في ظروف تضمن صحتها وسلامتها، فالمشرع الفرنسي عالج هذه المسالة بموجب المرسوم 2001-272 المشار إليه سابقا، وعلى الخصوص المادة 05 منه، فأكّد هذا المرسوم على صدور شهادة تفيد صحة التوقيع الإلكتروني و الكتابة الإلكترونية، وتؤكد أنّه قد تم المحافظة عليهما بطريقة صحيحة من لحظة الإرسال

[1] أشارت إلى ذلك المواد: 7 و 8 من المرسوم 2002-692.

[2] رحيمة الصغير ساعد نمديلي، مرجع سابق، ص.167.

إلى لحظة التصديق، وتصدر هذه الشهادة من جهة يطلق عليها جهة الفحص" Le vérificateur "[1]

ثانياً: الحفظ عبر الزمن

من أجل أن تنتج البيانات الإلكترونية أثرها في الإثبات أمام القضاء، يجب أن تحفظ هذه البيانات في الأرشيف لكي يمكن الرجوع إليها عند الحاجة، وذلك بتخزينها على دعامات إلكترونية موثوق بها كالأقراص المدمجة...، كما يجب توضيح مدة حفظ هذه البيانات إلكترونيا.

وتعرف عملية الحفظ عبر الزمن بأنّها الحفاظ على البيانات الإلكترونية في دعامة إلكترونية بطريقة ثابتة لا يمكن تغييرها إلّا من جانب المحتفظ بها، هذا الذي قصدته المادة 323 مكرر 1[2] من القانون المدني الجزائري- المذكورة سلفا- والتي اشترطت أن يتم حفظ الدليل الكتابي و التوقيع الإلكتروني بطريقة تضمن سلامتها من أجل أن يتمتع كل منهما بالحجية في الإثبات.

ومن خلال استقراء المرسوم 2001-272 سالف الذكر، نجد أنّ الجهة المسؤولة عن الحفظ الإلكتروني عبر الزمن هي الجهة المختصة بعملية التصديق الإلكتروني، ورغم ذلك يرى الفقه الفرنسي أنّ هذا التحديد غير متعلق بالنظام العام وللمتعاملين الاتفاق على تحديد جهة أخرى غير هذه الجهة لحفظ هذه المعاملة والرجوع إليها عند الحاجة.

---

[1] **Art 5:**
"Un dispositif de vérification de signature électronique peut faire, après évaluation, l'objet d'une certification, selon les procédures définies par le décret mentionné à l'article 4, s'il répond aux exigences suivantes :
a) Les données de vérification de signature électronique utilisées doivent être celles qui ont été portées à la connaissance de la personne qui met en oeuvre le dispositif et qui est dénommée vérificateur ;
b) Les conditions de vérification de la signature électronique doivent permettre de garantir l'exactitude de celle-ci et le résultat de cette vérification doit sans subir d'altération être porté à la connaissance du vérificateur ;
c) Le vérificateur doit pouvoir, si nécessaire, déterminer avec certitude le contenu des données signées ;
d) Les conditions et la durée de validité du certificat électronique utilisé lors de la vérification de la signature électronique doivent être vérifiées et le résultat de cette vérification doit sans subir d'altération être porté à la connaissance du vérificateur ;
e) L'identité du signataire doit sans subir d'altération être portée à la connaissance du vérificateur ;
f) Lorsqu'il est fait usage d'un pseudonyme, son utilisation doit être clairement portée à la connaissance du vérificateur ;"

[2] تقابلها المادة 1/1316 من القانون المدني الفرنسي.

إلّا أنّ حفظ المحرر الإلكتروني لدى أحد الأطراف تحوطه المخاطر، لأنّه يجعل السند تحت سيطرت أحدهما ويمكن العبث بمحتواه وإجراء تعديلات عليه، من أجل ذلك يستحسن إسناد هذه المهمة إلى جهة الفحص "le vérificateur" بما أنّها قد تولت حفظ المحرر الإلكتروني من لحظة الإرسال إلى لحظة التصديق لأنّها الأدرى بتقنية شفرة الضغط الإلكتروني.

من أجل ذلك يجب على جهة الحفظ الإلكتروني الالتزام بحفظ كافة البيانات و الوثائق الإلكترونية المفيدة في إثبات المحرر الإلكتروني مثل: حفظ شهادة التصديق الإلكتروني على صحة التوقيع و الاتفاقات بين أطراف التعاقد ونموذج من شهادات إثبات الشخصية من قبل الموقع أو ما يسمى بشهادة التصديق على التوقيع، وبصفة عامة يجب الحفاظ على كل البيانات و المعلومات الإلكترونية التي يمكن من خلالها الاعتماد في إثبات المحرر أمام القضاء.[1]

ومن أجل إتمام عملية الحفظ لدى المسؤول عن الأرشيف الإلكتروني، على صاحب الشأن وهو أحد أطراف المعاملة الإلكترونية أن يقوم بتجميع كل الوثائق و المعطيات المراد حفظها، وأن يبين في هذه الوثائق زمن و تاريخ المعاملة بالتحديد، ثم يقوم بالتوقيع على هذه الحزمة من الوثائق الإلكترونية، لذلك تسمى هذه المرحلة بالتوقيع على التوقيع (signer la signature)، ثم يرسل هذه الحزمة عبر الطريق الإلكتروني إلى المسؤول عن الحفظ، فيقوم هذا الأخير بحفظ الوثائق الإلكترونية المرسلة إليه، ويجب عليه توقيعها وأن يبين في وثيقة الحفظ تاريخ و زمن الحفظ.

ويخضع تقدير مدى صحة البيانات المحفوظة عبر الزمن لتقدير القاضي، فهو الذي يقع عليه عبء فحص الوثائق و البيانات المحفوظة ومعرفة مدى صحتها، وله في ذلك الاستعانة بالخبراء في هذا المجال، لتقدير مدى قدرة الدعامات الإلكترونية على حفظ المحررات والتوقيعات الإلكترونية من جهة، ومن جهة أخرى لحل شفرة الضغط الإلكتروني الخاص بالحفظ.[2]

[1] تم النص على هذه الشروط و غيرها في المادة 6 من المرسوم 2001-272 سالف الذكر.

[2] رحيمة الصغير ساعد نمديلي، مرجع سابق، ص.ص.171.170.

أمّا فيما يتعلق بالمدة الزمنية اللازمة للإبقاء على هذه البيانات مخزنة، فلم أعثر على نص صريح بذلك، لذلك يُتَّبع في هذا المجال مدة التقادم التي يقررها القانون في حفظ المحررات الرسمية الورقية.[1]

وفي ختام هذه الجزئية نقول: من أجل إقامة أرشيف الكتروني آمن لابد من الشروط والقيود التالية:

– المصادقة على أصل المحفوظات – نزاهة المحفوظات – وضوح المحفوظات – العمر الافتراضي للأرشيف – تحيين بيانات المحفوظات – توافر وسهولة الوصول إلى المحفوظات.

وفي سبيل ذلك يجب التركيز على الجوانب التالية: – الجوانب التقنية – الجوانب التنظيمية – الجوانب الوظيفية – الجوانب القانونية وضمان سلامة وثائق.[2]

الفرع الثاني: التشفير

التشفير هو علم قائم بذاته (Cryptology)، ويمكن تعريف هذه العملية بأنّها: عملية تمويه الرسالة بطريقة تخفي حقيقة محتواها وتجعلها رموز غير مقروءة لذلك فإنّها تدعى كذلك عملية الترميز، وهي تتضمن تطبيقات لمعادلات رياضية على نص إلكتروني ينتج عنه مفتاح تشفير يجعل المعلومات غير قابلة لفك تشفيرها من قبل أي شخص لا يملك مفتاح فك التشفير المناسب.[3]

وقد سبق تبيان منظومات التشفير في إطار الحديث عن التوقيع الرقمي، وبالتالي لا داعي للتكرار، وإنّما الغاية من هذه الجزئية الآن هي فيما يتعلق بعملية التصديق الإلكتروني وكيف يخدم التشفير هذه الأخيرة، كمّا أنّه سيتم محاولة الاطلاع على بعض النصوص القانونية خاصة في الجزائر فضلا عن بعض الجوانب التقنية لعملية التشفير.

فبالنسبة لمتطلبات الأمن في مراكز جهات التصديق الإلكتروني، توجد العديد من المتطلبات و التجهيزات الفنية و الإدارية و النظامية الواجب توافرها في بنية مفاتيح التشفير من أجل أداء النشاط في إطار سليم و آمن، فمن ناحية التجهيزات الفنية فغالباً ما يتكون مركز التصديق الإلكتروني من عدد من الأجهزة و الخوادم (Servers) كأجهزة إصدار الشهادات والتوقيع عليها و التي تحتوي على محركات التشفير عالية السرية وكذا محركات استخراج الأرقام العشوائية.

[1] أحمد عزمي الحروب، مرجع سابق، ص.98.

[2] Rafika Abbassi et autre, Op-Cit , p.p.4.5.

[3] عمر حسن المومني، مرجع سابق، ص.54.

وهناك أجهزة أخرى تختص بإدارة قواعد المعلومات، وأجهزة تعمل كخوادم تطبيقات (Application Servers) وخوادم واب، إلى جانب أنظمة الحفظ و الأرشفة، وأنظمة حماية الشبكة من الاختراقات و الفيروسات، وأنظمة التحكم في الأجهزة و الشبكة. ويجب أن تكون هناك آلية متكاملة لإعادة تشغيل المركز في حال وقوع كارثة أو خلل فمن الممكن أن يتم ذلك عن طريق حفظ نسخة من البرمجيات في مكان آخر.

أمّا بالنسبة لبقية التجهيزات الإدارية التي يجب على مركز التصديق القيام بها فنذكر أهمها:

البيئة التشغيلية: هي عبارة عن وثيقة تبين الطرق المتبعة من قبل مركز التصديق للقيام بمهامه، وتشمل إعداد الأنظمة وقواعد التشغيل وتحديثها باستمرار، و الإجراءات الأمنية الخاصة بالأجهزة و الأفراد، إلى جانب إدارة أنظمة الدخول و الخروج و الحفظ و الأرشفة والتطوير و الصيانة و غيرها...

إدارة المفاتيح و الشهادات: نظرا لكون مفاتيح التشفير تقع في صلب عمل مركز التصديق، يجب أن يتولى عملية إدارة مفاتيح التشفير من الألف إلى الياء، وتشمل استخراج المفاتيح وحفظها و أرشفتها وتوزيعها على المتعاملين و استعادتها في حال فقدانها أو إلغائها، ويقوم المركز كذلك بإدارة الشهادات الإلكترونية من وقت صدورها مرورا بنشرها و استخدامها وحفظها حتى تجديدها أو إلغائها و إتلافها.[1]

ولتوضيح العملية نجد أنّ الأسلوب الأكثر شيوعا هو استخدام شهادة صادرة عن سلطة التصديق، و هي مجرد وثيقة تتضمن سلسلة من المعلومات عن ربط مفتاح خدمة للفرد. على سبيل المثال، شهادة الوفاء بمتطلبات التوقيعات الإلكترونية يمكن أن تبدو مثل[2]:

[1] وزارة الاتصال و تقنية المعلومات، البنية التحتية للمفاتيح العامة. المملكة العربية السعودية، 1426هـ، ص.ص.21.22. منشور على موقع المركز الوطني للتصديق الإلكتروني في المملكة العربية السعودية: www.ncdc.gov.sa بتاريخ: 16-04-2013.

[2] Jean François Blanchette, La conservation de la signature électronique: Perspectives archivistiques. Rapport remis à la Direction des Archives de France, Ministère de la Culture, Université de Californie, Los Angeles, 2004, p.9. publié sur le site : www.interpares.org a la date: 25-02-2013.

الاسم: Blanchette Jean-François
المفتاح العمومي: AD3456EBE12976EDE
تاريخ الإصدار: 2000/01/01
تاريخ انتهاء الصلاحية: 2004/12/31
حد القيمة: 1000 €
صادر عن: إدارة المحفوظات في فرنسا
الخوارزمية: DSA 1.78
الرقم التسلسلي: 34343343434343433
التوقيع: AB33838FB343BAA34 CA

أمّا ما يتعلق بالجانب القانوني للتشفير، فقد أصدرت فرنسا قانونا في 29 ديسمبر 1990 حول تنظيم الاتصالات عن بعد، حررت بموجبه التشفير الذي كانت تدرجه ضمن لائحة التجهيزات العسكرية لتعطيه مفهوما قانونيا جديدا أضفى عليه الطابع المدني، إلّا أنّه أبقاه خاضعا لسلطة الحكومة من ناحية الاستخدام و الاستيراد والتصدير بحجة حماية الأمن العام، إلّا أنّه في 26 جويلية 1996 أدخل تعديلا على القانون، ووفقا لذلك أصبح استخدام وسائل التشفير– في حال استيفاء بعض الشروط – حرا داخل فرنسا، إلّا أنّه أبقاه خاضعا لنظام التصريح و الإجازة المسبقة بخصوص الاستيراد و التصدير خارج دول الإتحاد الأوربي.

كما أحدث هيئات معتمدة تقتصر مهمتها على الاحتفاظ بالمفتاح الخاص دون العام، على عكس وظيفة جهات التصديق، ورغم ذلك تعرض هذا القانون للنقد بسبب أنّه مكلف وشديد الجمود، ليصدر التعديل الجديد سنة 2001، ووفقا لذلك أصبح استعمال آليات التشفير التي تؤدي وظيفة سرية المعلومات حرا إذا كان استخدام مفاتيح التشفير يتم وفق الاجراءات المعينة من قبل هيئة معتمدة رسميا من الحكومة الفرنسية، وأبقى التعديل استيراد و تصدير نظم التشفير خارج إطار الإتحاد الأوربي خاضعا لترخيص مسبق يصدر عن مجلس الوزراء.[1]

أمّا عندنا في الجزائر، فقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 09-410[2] ، إذ تضمن هذا المرسوم 46 مادة موزعة على ستة فصول بالإضافة إلى خمسة ملاحق، إذ بينت المادة الأولى منه

[1] عيسى غسان ربضي، مرجع سابق، ص.ص.78.77.76.

[2] المرسوم التنفيذي 09-410 المؤرخ في 10 ديسمبر 2009، يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 73 الصادر في: 13 ديسمبر 2009.

الهدف من المرسوم وهو: تحديد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المتعلقة بالتجهيزات الحساسة وكذا شروط وكيفيات ممارسة هذه النشاطات.

لتوضح المادة الثانية المقصود بالتجهيزات الحسَّاسة: "**يقصد بـ "التجهيزات الحسَّاسة" في مفهوم هذا المرسوم، كل عتاد يمكن أن يمس استعماله غير المشروع بالأمن الوطني وبالنظام العام.**

تحدد قائمة التجهيزات الحساسة في الملحق الأول بهذا المرسوم، ويمكن تحيينها بقرار مشترك بين الوزراء المكلفين بالدفاع الوطني والداخلية و النقل و تكنولوجيا الإعلام والاتصال."

أمّا التشفير فقد سماه في صلب المرسوم "بالترميز" وهذا الذي سنحاول بيانه من خلال استقراء المواد ذات الصلة:

يخضع اقتناء التجهيزات الحساسة على المستوى الوطني من طرف الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين لأغراض الحيازة والاستعمال إلى رخصة تسلم حسب نوع التجهيز، من قبل السلطات المذكورة أدناه :

- مصالح الوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، استنادا إلى رخصة الاستغلال المذكورة في المادة 20 فيما يخص التجهيزات الحساسة المصنفة في القسمين الفرعيين 1 و 2 من القسم " أ " من الملحق الأول،
- سلطة ضبط البريد والمواصلات، استنادا إلى رخصة الاستغلال المذكورة في المادة 20 فيما يخص التجهيزات المصنفة في القسم الفرعي 3 من القسم" أ" المذكور أعلاه[1].

وبالرجوع الى المادة 20 نجدها توضح تصنيف الأقسام الخاضعة لنظام الرخصة و الجهة المكلفة بإصدارها، وذلك من خلال الفقرتين 1 و 2:

"**يخضع استغلال التجهيزات الحساسة المصنفة في الأقسام الفرعية 1 و 2 و 3 من القسم "أ".....، لرخصة مسبقة تسلمها المصالح الاتية:**

الوزارة المكلفة بتكنولوجيا الإعلام و الاتصال أو سلطة ضبط البريد و المواصلات، حسب الحالة، طبقا للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها، فيما يخص التجهيزات الحساسة المصنفة في الأقسام الفرعية 1 و 2 و 3 من القسم "أ" من الملحق الأول بعد موافقة مصالح

[1] المادة 17 من المرسوم التنفيذي 09-410 المذكور سابقا.

وزارة الدفاع الوطني و الوزارة المكلفة بالداخلية، والسلطة المذكورة في المطة 2 من المادة7[1] **أعلاه فيما يخص التجهيزات المصنفة في القسم الفرعي 3 من القسم** "أ" **المذكور آنفا،**"

وبالرجوع للقسم الفرعي 3 من القسم "أ" من الملحق الأول نجدها تنص على: "**التجهيزات والبرامج المعلوماتية للترميز**"[2] فالمقصود بالترميز هنا هو التشفير والذي أخضعه لنظام الرخصة[3] من قبل سلطة ضبط البريد و المواصلات.

وقد أصدرت سلطة ضبط البريد و الاتصال قرارا في 11-06-2012 يتعلق بحماية مفاتيح التشفير، من بين ما جاء فيه: " **سلطة الضبط مسؤولة على الحفاظ المؤمن على المفاتيح السرية المستخدمة لضمان السرية، وهذا لتسليمها إلى أصحابها إذا ما طلبوها و إلى السلطات القضائية و الأمنية وفقا للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها.**

وعليه فإنّ سلطة الضبط تسهر على الحفاظ على سرية مفاتيح التشفير التي تديرها، واسترداد المفاتيح التي تحرسها والتحقق من شرعية طلبات الاسترداد التي تتلقاها و تتعامل معها."[4]

وصدر كذلك بنفس التاريخ قرار آخر يحدد المدة القانونية لرخصة استغلال تقنيات التشفير، وتم تحديدها بثلاثة سنوات، ويمكن تجديدها بطلب صريح عبر البريد مع إشعار بالوصول في أجل 30 يوما قبل انتهاء أجل الرخصة، ويتم تجديدها لأجل أقصاه سنتين.[5]

وهكذا يتضح الدور الجوهري الذي يلعبه الحفظ الإلكتروني و التشفير في مجال عمليات التصديق الإلكتروني في سبيل حماية و أمن المحررات الإلكترونية و ما تحمله من تواقيع إلكترونية.

---

[1] يقصد سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية.

[2] **Sous-section 3 :** "Les équipements et logiciels d encryptions."

[3] استخدم المشرع في النص الصادر بالفرنسية مصطلح "autorisation" رغم أنّه استخدمه من قبل في المرسوم 01-123 بمعنى الترخيص، والرخصة عبّر عنها بـ "licence" ليبقينا المشرع في حالة إلتباس حول المصطلحات المستخدمة في النصين العربي و الفرنسي.

[4] القرار رقم 17 / س خ / ر م / س ض ب م المؤرخ في 2012/06/11 المتضمن إلزام حراسة (إيداع قانوني) المفاتيح لأصحاب رخصة استغلال تجهيزات وبرمجيات التشفير، منشور على موقع سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية واللاسلكية: www.arpt.dz بتاريخ: 10-03-2013. (أنظر الملحق رقم 02)

[5] القرار رقم 16 / س خ / ر م / س ض ب م المؤرخ في 2012/06/11 المتضمن مدة صلاحية رخصة استغلال تجهيزات وبرمجيات التشفير، منشور على موقع سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية واللاسلكية: www.arpt.dz بتاريخ: 10-03-2013. (أنظر الملحق رقم 01)

وكما أسلفنا الذكر، تصدر جهات التصديق الإلكتروني شهادات تؤكد مصداقية و موثوقية البيانات و المعاملات وذلك تحت رقابة سلطة الضبط[1]، فما النظام القانوني الذي تخضع له شهادات التصديق الإلكتروني وما الإطار القانوني الذي تؤدي فيه سلطة الضبط نشاطها في مجال الرقابة على جهات التصديق و الشهادات التي يصدرونها؟

[1] قال المختصون على هامش الملتقى الدولي حول التصديق الإلكتروني في الجزائر يوم 29 جوان 2011: أنّ هذه العملية يجب أن تسبق بإطار قانوني وأرضية متينة لمباشرة عملية التصديق الإلكتروني، ورغم أنّ الجزائر قطعت أشواطا معتبرة نحو هذا المجال إلّا أنّها لا تزال غير كافية، وهو ما تؤكده الأستاذة "هجيرة بودر" أخصائية قانونية بمركز البحث للإعلام العلمي والتقني (cerist)، والتي قالت بأنّ الخطوة الأولى كانت بالاعتراف بالتوقيع الإلكتروني وبالوثيقة الإلكترونية من الناحية القانونية في تعديل القانون المدني 2005 الذي يكرس الاعتراف بهذين الوثيقتين، تلاه المرسوم التنفيذي لسنة 2007 الذي جاء ليعطي بعض ملامح الأرضية القانونية للتصديق الإلكتروني عن طريق تنصيب سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية كهيئة عليا لهرم التصديق في الجزائر.

وإضافة إلى ذلك النص القانوني الأخير والمتعلق بالمفاتيح الكريبتوغرافية (التشفير) التي يقوم عليها التوقيع الإلكتروني، وهو ما دعاها إلى القول أنّه من الضروري النظر فيما يتعلق بالنظام القانوني والوسائل المستخدمة في برامج الكريبتوغرافية، التي كانت تستعمل فيما سبق في المجالات العسكرية فقط.

واعتبرت الأستاذة أنّ هذه النصوص القانونية غير كافية للدخول إلى عالم التصديق الإلكتروني، وهو ما يتطلب إعادة النظر في الإطار القانوني الحالي وإثرائه والعمل على أن يكون هناك انسجام بين مختلف هذه النصوص القانونية وإصدار قوانين أخرى لتكملة ما هو موجود، إلى جانب إطار قانوني يضمن نوعية الآليات المستخدمة التي تعطي درجة عالية من الآمان والثقة لمستخدميها.

المبحث الثاني: شهادات التصديق الإلكتروني

شهادة التصديق الإلكتروني هي الشهادة التي تصدرها جهات التصديق الإلكتروني المرخص لها من قبل الجهة المختصة في الدولة بممارسة نشاطها[1]، لتقر بموجبها بأنّ التوقيع الإلكتروني هو توقيع صحيح و ينسب إلى من صدر عنه، ويستوفي الشروط و المعايير المطلوبة فيه باعتباره دليل إثبات يعوّل عليه، ويجب على جهة التصديق أثناء قيامها بهذا الدور اتخاذ الحيطة و الحذر و الدقة نظرا لما يترتب على الشهادة التي تصدرها من خطورة في إنشاء التصرفات القانونية و التي قد توجب مسؤوليتها عند حدوث أي خطأ أو تقصير من جانبها.

وعلى هذا الأساس يكمن الغرض من إصدار الشهادات الإلكترونية هو التأكيد على أنّ التوقيع و المحرر الإلكتروني قد صدرا ممن تنسب إليه و أنّ توقيعه الإلكتروني صحيح، كما تؤكد بأنّ البيانات الموقع عليها صحيحة و صادرة عن المُوقِّع نفسه، و لم يتم التلاعب فيها ولم يطرأ عليها أي تعديل أو تغيير، وعندئذ تصبح هذه البيانات موثوقة و لا يمكن إنكار صحة مضمونها ولا الجهة التي أصدرتها.

وبالتالي نفهم أنّ إصدار مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني للشهادة الإلكترونية و المُخزَّن بها جميع المعلومات العائدة لشخص ما، بالإضافة إلى تاريخ و رقم الشهادة و التي تؤكد صحة كل من المحرر و التوقيع الإلكترونيين وكذا هوية مرسلها.[2]

من أجل توضيح ذلك تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين اثنين هما: مفهوم شهادات التصديق الإلكتروني في مطلب أول، و الرقابة على عملية التصديق الإلكتروني من ناحية مؤدي النشاط بذاتهم و الشهادات التي يصدرونها من ناحية أخرى دون إغفال تبيان دور سلطة الضبط في ذلك والتي تعد ركيزة مصداقية المعاملات الإلكترونية في الجزائر كل ذلك في مطلب ثان.

المطلب الأول: مفهوم شهادات التصديق الإلكتروني

من أجل الإحاطة بمفهوم شهادات التصديق الإلكتروني، ينبغي توضيح تعريفها في فرع أول وكذا البيانات الواجب توافرها في هذه الشهادة في فرع ثان ثم تبيان تنظيم شهادات التصديق الإلكتروني في فرع ثالث.

---

[1] الجهة المختصة في الجزائر هي سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية.

[2] عبير ميخائيل الصفدي الطوال، مرجع سابق، ص.93.

الفرع الأول: تعريف شهادات التصديق الإلكتروني

لتحديد المقصود بشهادات التصديق الإلكتروني نوضح التعاريف التشريعية التالية:

فبداية بالتعريف الوارد في القانون النموذجي للتوقيعات الإلكترونية 2001، فتم تعريف "الشهادة" في المادة 2/ب ونصها: " **تعني رسالة بيانات أو سجلا آخر يؤكدان الارتباط بين المُوقِّع وبيانات إنشاء التوقيع**[1]؛"

من التعريف نلاحظ أنّ الغرض من الشهادة هو بيان الصلة بين الشخص المُوقِّع وبيانات إنشاء التوقيع، وأنّ الشخص المحددة هويته هو المسيطر الوحيد على التوقيع.

أمّا بالنسبة للتوجيه الأوربي رقم 93-1999، فأعطى تعريفين للشهادة الإلكترونية وهما متكاملين مع بعضها، فعرّف "الشهادة" في المادة 9/2: " **تعني شهادة إلكترونية تربط بيانات التحقق من التوقيع لشخص وتؤكد هوية ذلك الشخص.**"

ثم تعرِّف الفقرة 10 "الشهادة المؤهلة": " **تعني شهادة تفي بالشروط المنصوص عليها في المرفق 1 ويتم توفيرها من قبل مقدم خدمات التصديق الإلكتروني الذي يفي بالمتطلبات المنصوص عليها في المرفق 2**"[2]

فبدأ بتعريف الشهادة الإلكترونية بشكل عام والتي يجب أن تربط بين شخص الموقع بحد ذاته و البيانات التابعة للتوقيع، ثم انتقل بنا إلى "الشهادة المؤهلة" المعتبرة قانونا والتي يجب أن تتوافر على شروط الشهادة من ناحية ويفي موفرها بالمتطلبات القانونية من ناحية أخرى، فالتعريفان إذن متكاملان.

أمّا المشرع التونسي، فقد عرّف شهادة التصديق الإلكتروني في قانون المبادلات و التجارة الإلكترونية – المشار إليه سابقا- بموجب الفصل 3/2: " **شهادة المصادقة الإلكترونية: الوثيقة الإلكترونية المؤمنة بواسطة الإمضاء الإلكتروني للشخص الذي أصدرها و الذي يشهد من خلالها، إثر المعاينة، على صحة البيانات التي تتضمنها.**"

---

[1] معطيات إنشاء توقيع إلكتروني (données de création de signature électronique) : العناصر الخاصة بالمُوقِّع مثل الأساليب التقنية التي يستخدمها المُوقّع نفسه لإنشاء توقيع إلكتروني.

[2] **Art 2:**

9) "certificat", une attestation électronique qui lie des données afférentes à la vérification de signature à une personne et confirme l'identité de cette personne;

10) "certificat qualifié", un certificat qui satisfait aux exigences visées à l'annexe I et qui est fourni par un prestataire de service de certification satisfaisant aux exigences visées à l'annexe II;"

فالمشرع التونسي ساير نسق قانون الأونسيترال و التوجيه الأوربي في تعريف شهادة التصديق الإلكتروني وهو تحديد الهدف من إصدار الشهادة ألا وهو تحديد هوية صاحب التوقيع و التأكيد على صحة البيانات الموقع عليها. (أنظر الملحق رقم 03)

أمّا في الجزائر، فالنص الوحيد الذي يتحدث عن عملية التصديق الإلكتروني هو المرسوم التنفيذي 07-162 المُعدِّل و المُتمِّم للمرسوم التنفيذي 01-123- المذكورين سابقا- ولقد عرَّف شهادة التصديق الإلكتروني بنفس الأسلوب الذي انتهجه التوجيه الأوربي 93-1999، فأعطى تعريفا عاما للشهادة الإلكترونية (certificat électronique) ثم بيَّن المقصود بالشهادة الإلكترونية الموصوفة (certificat électronique qualifié)، وذلك من خلال المادة 3، ففي المطة 8 عرّف الشهادة الإلكترونية على أنّها: " **وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين معطيات فحص التوقيع الإلكتروني[1] و المُوقِّع،**"

المطة 9: " **الشهادة الإلكترونية الموصوفة: شهادة إلكترونية تستجيب للمتطلبات المحددة،**"

لم يضف جديداً، وإنّما كرَّر ما نصت عليه النصوص المُوضَّحة أعلاه، وهو غرض الشهادة الإلكترونية من توضيح العلاقة بين معطيات التوقيع الإلكتروني و المُوقِّع، إلّا أنّه غفل عن النص على تحديد هوية صاحب التوقيع ولعل ذلك من باب السهو.

<u>الفرع الثاني: البيانات الواجب توافرها في شهادة التصديق الإلكتروني</u>

قلنا بأنّ النص الوحيد الذي يتحدث عن التصديق الإلكتروني في الجزائر هو المرسوم التنفيذي 07-162، هذا الأخير لم يوضح البيانات الواجب توافرها في شهادة التصديق الإلكتروني سوى وصفه للشهادة الإلكترونية الموصوفة بأنّها شهادة تستجيب للمتطلبات المحددة دون أن يوضح بدوره هذه المتطلبات[2]، هذا ما يؤكد ما قلناه في أكثر من موضع بأنّ المنظومة

[1] معطيات فحص التوقيع الإلكتروني (données de vérification de signature électronique): العناصر مثل الأساليب التقنية المستخدمة لفحص التوقيع الإلكتروني. ومن أجل إدخالها حيز التنفيذ توضع في جهاز فحص التوقيع الإلكتروني (dispositif de vérification de signature électronique): وهو عتاد أو برنامج معلوماتي معد لوضع معطيات فحص التوقيع الإلكتروني موضع التنفيذ.

[2] لم أعثر في القوانين و التنظيمات -التي وقعت بين يدي- المتعلقة بوزارة البريد و تكنولوجيات الإعلام و الاتصال على البيانات الواجب توافرها في شهادة التصديق الإلكتروني، ولعل تلك البيانات يتم النص عليها في دفتر الشروط المرفق بالترخيص الذي تمنحه مصالح التصديق الإلكتروني وللأسف لم تضع الوزارة الوصية على موقعها الإلكتروني نموذجا لهذا الدفتر.

القانونية للتصديق الإلكتروني في الجزائر غير كاملة ولا زالت في طور النمو وتحتاج لتكييف قوانين وإصدار تنظيمات تكون قادرة على أداء دور الإطار القانوني للتصديق الإلكتروني في الجزائر، من أجل ذلك أجد نفسي مضطرا مرة أخرى للرجوع للتشريع المقارن.[1]

فقد وضّح المشرع التونسي البيانات الواجب توافرها في شهادة التصديق الإلكتروني من خلال قانون المبادلات و التجارة الإلكترونية – المشار إليه سابقا –، إذ ينص الفصل 17 على هذه الشروط:

"**يصدر مزود خدمات المصادقة الإلكترونية شهادات مصادقة تستجيب لمقتضيات السلامة و الوثوق بها. و تضبط المعطيات التقنية المتعلقة بالشهادة و الوثوق بها بقرار من الوزير المكلف بالاتصال.**

وتتضمن هذه الشهادة بالخصوص:

- **هوية صاحب الشهادة،**
- **هوية الشخص الذي أصدرها و إمضائه الإلكتروني،**
- **عناصر التدقيق في إمضاء صاحب الشهادة،**
- **مدة صلوحية الشهادة،**
- **مجالات استعمال الشهادة.**"

ليصدر في جويلية 2001 قرار وزاري من وزير تكنولوجيا الاتصال يهدف إلى ضبط المعطيات التقنية المتعلقة بشهادات المصادقة الإلكترونية[2] وشروط الوثوق بها.

فينص الفصل الثاني على: " **يتعين على مزود خدمات المصادقة الإلكترونية إصدار شهادات المصادقة الإلكترونية وفقا للمواصفة الدولية X509 الصادرة عن الإتحاد الدولي للاتصالات و الموضوعة على ذمة الراغبين في تعاطي نشاط مزود خدمات المصادقة الإلكترونية لدى الوكالة الوطنية للمصادقة الإلكترونية.**"

والفصل الثالث ينص على البيانات الوجوبية: تتضمن شهادة المصادقة الإلكترونية البيانات الوجوبية الآتي ذكرها:

---

[1] نص المشرع الفرنسي على البيانات الواجب توافرها في شهادة التصديق الإلكتروني المؤهلة بموجب المادة 6 من المرسوم 272-2001 المذكور سابقا.

[2] قرار من وزير تكنولوجيات الاتصال مؤرخ في 19 جويلية 2001 يتعلق بضبط المعطيات التقنية المتعلقة بشهادات المصادقة الإلكترونية و الوثوق بها، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 60 لسنة 2001.

– درجة الشهادة، الرمز الوحيد المعرف للشهادة، هوية المزود الذي يصدر الشهادة وعنوانه، المعرف الوحيد لمزود الخدمة، الهوية بالنسبة للشخص الطبيعي صاحب الشهادة أو الاسم الإجتماعي بالنسبة للشخص المعنوي صاحب الشهادة أو اسم المجال و هوية المتصرف بالنسبة للموزعات و اسم المجال و هوية المتصرف بالنسبة للشبكات، المعرف الوحيد لصاحب الشهادة، تاريخ ابتداء و انتهاء العمل بالشهادة بحساب اليوم و الساعة و الدقيقة و الثانية والعشر بتوقيت غرينتش (GMT)، منظومة التدقيق في إمضاء صاحب الشهادة و الخوارزميات المرتبطة بها، الإمضاء الإلكتروني لمزود الخدمة و الخوارزميات المرتبطة به.

كما يمكن أن تتضمن شهادة المصادقة الإلكترونية البيانات الاختيارية المنصوص عليها بالمواصفة X509.[1]

الفرع الثالث: تنظيم شهادات التصديق الإلكتروني

يتم بيان تنظيم شهادات التصديق الإلكتروني من خلال توضيح أنواعها وحجيتها.

أولاً: أنواع شهادات التصديق الإلكتروني

يمكن تصنيف أنواع شهادات التصديق الإلكتروني باعتبار ما يلي:

1- حسب قيمتها القانونية: تصنف إلى:

أ- شهادة التصديق الإلكتروني البسيطة: عرّفها المرسوم التنفيذي 07-162 في المادة 8/3 بأنها:" **الشهادة الإلكترونية: وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين معطيات فحص التوقيع الإلكتروني و الموقّع،**"

وهو نفس التعريف الذي استخدمه المشرع الفرنسي من خلال المرسوم 272-2001 –المشار إليه سابقا–من خلال المادة الأولى فقرة 9 منه: "**الشهادة الإلكترونية: وثيقة في شكل إلكتروني تظهر الارتباط بين بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني وموقعه؛**"[2]

نلاحظ أنّ هذه الشهادة من خلال بياناتها خاصة بصاحبها فقط أي البيانات الشخصية ولا تتوافر على الشروط الأخرى التي بيناها من خلال البيانات الواجب توافرها في شهادة التصديق الإلكتروني، تكون بسيطة لبساطة البيانات التي تحتويها.

[1] تحدد التوصية X509 نسق المعيار المعترف به دوليا لشهادات التصديق الإلكتروني و مفاتيح التشفير العامة و الخاصة.

[2] **Art 1 :**

9- "Certificat électronique : un document sous forme électronique attestant du lien entre les données de vérification de signature électronique et un signataire."

ب- شهادة التصديق الإلكتروني المؤهلة[1]: عرّفها المرسوم التنفيذي 07-162 في المادة 9/3 بأنّها:" **الشهادة الإلكترونية الموصوفة: شهادة إلكترونية تستجيب للمتطلبات المحددة،**"

يكاد يتطابق مع التعريف الذي تناوله المشرع الفرنسي من خلال المرسوم 272-2001 من خلال المادة الأولى فقرة 10 منه: "**الشهادة الإلكترونية المؤهلة: شهادة إلكترونية تلبي الشروط المنصوص عليها في المادة 6؛**"[2]

وهي الشهادة المعتبرة قانونا والتي تصلح بأن تكون أداة توثيق و إثبات للمعاملة الإلكترونية.

2- حسب غرضها: حسب القانون التونسي[3]، تصنف شهادات المصادقة الإلكترونية التي يمكن لمؤدي الخدمات إصدارها إلى ثلاث أصناف:

أ- شهادة شخصية: تمكن من تحديد هوية صاحب الشهادة و ارتباطها بعناصر التدقيق في إمضائه.

ب- شهادة موزع واب: تمكن من تحديد هوية الموزع و المصادقة على محتواه.

جـ- شهادة شبكة: تمكن من تحديد هوية الشبكات الخاصة الافتراضية و تضمن سلامة

---

[1] سمّاها المشرع الجزائري "الشهادة الإلكترونية الموصوفة" رغم أنّ المصطلح الصادر بالفرنسية هو " Certificat électronique qualifié" وهو نفس المصطلح الذي استخدمه المشرع الفرنسي وترجمتها الحرفية هي: الشهادة الإلكترونية المؤهلة.

[2] **Article 1:**
10. Certificat électronique qualifié : un certificat électronique répondant aux exigences définies à l'article 6 ;"

[3] لم أعثر في القانون الجزائري عن أنواع شهادات التصديق بالنظر للأغراض التي تؤديها، إلّا أنّ الصفحة الإلكترونية لسلطة الضبط أشارت إليها دون أن تحدد السند القانوني في ذلك، من أجل ذلك تحفظت عن وضعها في متن البحث و الاكتفاء بالإشارة إليها على الهامش، هذه الأنواع هي:

1- شهادة الإمضاء الإلكتروني: وتسمح بربط هوية شخص ما بمفتاح عمومي. ويمكن استخدامها لإمضاء الرسائل الإلكترونية والمصادقة ضمن مناخ مؤمّن، نذكر على سبيل المثال استغلال الخدمات البنكية عن بعد.

2- شهادة موزع واب: فهي تجمع بين هوية موزع الواب والمفتاح العمومي، ويمكن استعمالها من تبادل البيانات بين الموزع وعملائه في إطار آمن مثل عمليات الشراء أو الدفع الالكتروني على موقع تجاري.

3- شهادة شبكة افتراضية خاصة: تمكن من ربط المعلومات المتعلقة ببعض المواقع على شبكة معينة (محولات، جدران نارية، مركزات...) بالمفتاح العمومي. يتم استخدام هذه الشهادة لضمان سلامة المبادلات بين منظمة وفروعها الموزعة جغرافيا عبر مسالك مؤمنة في شبكة الاتصالات.

4- شهادة إمضاء الرمز: تسمح بالإمضاء على برنامج أو نص أو برمجية لضمان تعريفه بتوقيع صاحبه. كما تمكن من حمايته ضد مخاطر القرصنة.

جميع المبادلات التي تتم عبرها.[1]

ثانيا: حجية شهادات التصديق الإلكتروني: لا إشكال في فهم حجية شهادات التصديق الإلكتروني التي تصدر داخل أراضي الجمهورية الجزائرية كلّما استوفت الشروط القانونية المنصوص عليها في التشريع وكذا دفاتر الشروط، وذلك مثلما تم توضيحه من خلال شروط مزاولة نشاط التصديق الإلكتروني وكذا البيانات الواجب توافرها في شهادات التصديق، إلّا أنّ الإشكال يظهر من خلال شهادات التصديق الإلكتروني الأجنبية الصادرة عن جهة لا تخضع للتشريع الجزائري؛ فما قيمة هذه الشهادات الأجنبية؟

سنحاول توضيح المسألة من ناحيتين:

1- الإعتراف للأجانب بممارسة نشاط التصديق الإلكتروني في الجزائر: قلنا سابقا أنّ المشرع الجزائري كان يشترط الجنسية الجزائرية لمزاولة نشاط خدمات الأنترنت بموجب المادة 4 من المرسوم التنفيذي 98-257 و التي تنطبق على نشاط التصديق الإلكتروني، إلّا أنّه تخلى عن هذا الشرط بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي 2000-207 المُعدِّل للمرسوم التنفيذي 98-257 ليفتح المجال أمام الأجانب لمزاولة هذا النشاط بشرط الخضوع للتشريع الجزائري، وبالتالي لا فرق بين الشهادات التي يصدرها صاحب الجنسية الجزائرية والتي يصدرها الأجنبي مادام كلاهما يخضعان لنفس القانون.

2- الإعتراف بحجية الشهادات الأجنبية في الجزائر: تنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي 07-162 على مايلي: " **تدرج ضمن أحكام المرسوم التنفيذي رقم 01-123 المؤرخ في 15 صفر 1422 الموافق 9 مايو 2001 و المذكور أعلاه، مادة 3 مكرر 1 تحرر كما يأتي:**

المادة 3 مكرر 1: تكون للشهادات التي يسلمها مؤدي خدمات تصديق إلكتروني مقيم في بلد أجنبي، نفس قيمة الشهادات المسلمة بموجب أحكام هذا المرسوم إذا كان هذا المؤدي الأجنبي يتصرف في إطار اتفاقية للاعتراف المتبادل أبرمتها سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية."

ما نفهمه من المادة هو أنّ القانون الجزائري يعترف بقيمة الشهادات الأجنبية و يجعلها بنفس مرتبة الشهادات المحلية، ولكن بشرط واحد هو: وجود اتفاقية بين الجزائر وهذا البلد الأجنبي

[1] نصّ عليها الفصل السابع من الأمر 1667 لسنة 2001 مؤرخ في 17 جويلية 2001 يتعلق بالمصادقة على كراس الشروط الخاص بممارسة نشاط مزود خدمات المصادقة الإلكترونية في تونس المذكور سابقا.

الصادرة منه الشهادة تبرمها سلطة ضبط البريد و المواصلات باعتبارها هي المخولة قانونا بمراقبة عملية التصديق، بموجب هذه الاتفاقية تكون لشهادة كلا البلدين نفس القيمة القانونية.[1]

نستنتج مما تقدم بيانه أنّ القانون الجزائري وكذا التشريعات المقارنة التي نظمت مسألة الاعتراف بحجية الشهادات الإلكترونية الأجنبية، قد ركزوا على ضرورة استيفاء تلك الشهادات على الشروط المنصوص عليها في قوانينها الوطنية، هذه الشروط تدور بالدرجة الأولى حول مسألة التأكد من استيفاء تلك الشهادات على العناصر اللازمة لبث الثقة و الأمان فيها، فكلّما توافرت الشهادات الإلكترونية على الشروط المنصوص عليها كلما اكتسبت المحررات الموقعة إلكترونيا حجية في إثبات المعاملات الإلكترونية لا نقول فقط على المستوى المحلي فقط و إنّما على المستوى الدولي كذلك.

وفي نهاية هذا المطلب نجد أنّ هناك نقطة أشرنا إليها في أكثر من موضع وهي سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، وذلك عند الحديث عن الترخيص لجهات التصديق بمزاولة النشاط والاعتراف بحجية الشهادات الإلكترونية فضلا عن الترخيص بمزاولة عملية التشفير، و كذا ممارسة عملية الرقابة على نشاط مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني، فما هو النظام القانوني لهذه السلطة ؟

المطلب الثاني: الرقابة على عملية التصديق الإلكتروني

إنّ الحديث عن الرقابة على عملية التصديق الإلكتروني يقتضي البحث في تحديد الجهة المختصة بهذه العملية في فرع أول، ثم توضيح مظاهر الرقابة في فرع ثان.

الفرع الأول: تحديد الجهة المختصة بمراقبة عملية التصديق الإلكتروني

باستقراء المرسوم التنفيذي 07-162 وغيره من النصوص ذات الصلة، نجد أنّ الجهة المخولة بمراقبة عملية التصديق هي سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية التابعة لوزارة الإعلام وتكنولوجيات الاتصال، ومن أجل الإحاطة بمفهوم هذه السلطة سنوضح

[1] نص القانون النموذجي للتوقيع الإلكتروني للأونسيترال على الاعتراف بشهادات التصديق الإلكتروني الأجنبية بموجب المادة 12 منه خصوصا فقرة 2:" يكون للشهادة التي تصدر خارج (الدولة المشترعة) المفعول القانوني نفسه في (الدولة المشترعة) للشهادة التي تصدر في(الدولة المشترعة) إذا كانت تتيح مستوى مكافئا جوهريا من قابلية التعويل."، كذلك التوجيه الأوربي 93-1999 في المادة 7 منه اعترف بالشهادات الأجنبية التي تصدر من خارج دول الإتحاد لكن بشروط. كذلك اعترف المشرع الفرنسي بقيمة الشهادات الأجنبية في المادة 9 من المرسوم 535-2002 الصادر في 18 أفريل 2002 المتعلق بالتقييم و التصديق على مستوى الأمان الذي تقدمه منتجات و أنظمة تكنولوجيا المعلومات.

تعريفها وتشكيلتها في ثنايا هذا الفرع ونؤجل تبيان اختصاصاتها في مجال التصديق الإلكتروني إلى الفرع الثاني أين سيتم توضيح مظاهر الرقابة.

أولا: مفهوم سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية: أُنشأت سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية بموجب القانون 2000-03 بنص المادة 10 منه، إذ تنص على: " **تنشأ سلطة ضبط مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي. يكون مقر سلطة الضبط بالجزائر العاصمة.**"

فالمشرع إذن لم يعط تعريفا لسلطة الضبط وإنّما بين مميزاتها وهي الاستقلالية ويؤكد ذلك من خلال إكسابها للشخصية المعنوية و الاستقلال المالي رغم أنّ هذا الأخير هو من آثار التمتع بالشخصية المعنوية.[1]

فسلطة الضبط هي إحدى مؤسسات البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية وذلك حسب عنوان الفصل الثالث الذي تندرج تحته المادة العاشرة. وهي بذلك تخضع للمراقبة المالية للدولة طبقا للتشريع المعمول به.

نثير هنا إشكالية مفادها: هل نعتبر سلطة الضبط مؤسسة إدارية أم تجارية ؟ وذلك ليس من باب الترف الفكري و إنّما من أجل تحديد الجهة القضائية التي تختص في المنازعات التي قد تثور حول التراخيص التي تمنحها.

نحاول الإجابة على الإشكالية من خلال استقراء المادة 1/12 من نفس القانون والتي نصها: " **تحول على التوالي نشاطات استغلال البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية التي تمارسها وزارة البريد و المواصلات الى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري للبريد وإلى متعامل للمواصلات السلكية و اللاسلكية ينشأ وفقا للتشريع المعمول به.**"

إن النظر الى سياق المواد من المادة 10 التي أنشأت سلطة الضبط والمادة 11 التي تحدثت عن المراقبة المالية من الدولة على سلطة الضبط ثم المادة 12 التي تتحدث عن تحويل نشاطات البريد و المواصلات لمؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، يفهم أنّ المؤسسة المقصودة هي سلطة الضبط، لكن لماذا لم يصرح المشرع بذلك وترك الغموض حول فهم

[1] أمّا في تونس، فينص الفصل الثامن من القانون 83-2000: " أحدثت مؤسسة عمومية **لا تكتسي صبغة إدارية** تتمتع بالشخصية المعنوية و بالاستقلال المالي أطلق عليها اسم " الوكالة الوطنية للمصادقة الإلكترونية" وتخضع في علاقاتها مع الغير إلى التشريع التجاري، ومقرها بتونس العاصمة."

طبيعة هذه المؤسسة، ومع ذلك نفترض أن سلطة الضبط هي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري على أساس القرينة المشار إليها في المادة 12.

لتأتي المادة 17 وتصرح بالجهة المختصة بالنظر في منازعات سلطة الضبط ونصها الآتي: "**يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها وليس لهذا الطعن أثر موقف.**"

إذن النتيجة المتوصل إليها هي التالي: تعد سلطة الضبط مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري يطعن على قراراتها أمام القضاء الإداري ومجلس الدولة على وجه الخصوص.[1]

ثانيا: تشكيلة سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية: تتشكل أجهزة سلطة الضبط من مجلس و مدير عام.

يتشكل مجلس سلطة الضبط من (07) سبعة أعضاء من بينهم رئيس يعينهم رئيس الجمهورية[2]، إلّا أنّ المشرع لم يوضح صفات أعضائه مثلما فعل مع اللجنة المختصة بدراسة طلبات الترخيص باستغلال خدمات الأنترنت في المادة 6 من المرسوم التنفيذي 2000-307 وهم: ممثل الوزير المكلف بالمواصلات السلكية و اللاسلكية رئيسا، ممثل وزير الدفاع الوطني، ممثل وزير الداخلية، ويمكن للجنة الاستعانة بأي شخص من شأنه المساهمة في مداولاتها.

ورغم ذلك، يتمتع المجلس بكل السلطات و الصلاحيات الضرورية للقيام بالمهام المخولة لسلطة الضبط بموجب أحكام القانون 2000-03، وتكون مداولات المجلس صحيحة بحضور (05) خمسة من أعضائه على الأقل، ويتخذ قراراته بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين، وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.

---

[1] كان على المشرع أن يوضح مسألة الطبيعة القانونية لسلطة الضبط بنص واضح وصريح منذ البداية تفاديا للإلتباس، وذلك مثلما نص على إنشاء الوكالة الوطنية لترقية الحظائر التكنولوجية وتطويرها: " **تنشأ مؤسسة عمومية وطنية ذات طابع صناعي و تجاري تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي تسمى " الوكالة الوطنية لترقية الحظائر التكنولوجية وتطويرها" و تدعى في صلب النص " الوكالة**".

– **تخضع الوكالة في علاقاتها مع الدولة للقواعد الإدارية و تعد تاجرة في علاقاتها مع الغير**." وذلك بموجب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 04-91 المؤرخ في 24 مارس 2004، يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لترقية الحظائر التكنولوجية وتطويرها ويحدد تنظيمها و سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 19 الصادر في 28 مارس 2004.

[2] صدر المرسوم الرئاسي 01-109 المؤرخ في 3 مايو 2001 والمتضمن تعيين أعضاء مجلس سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 26 لسنة 2001.

تتنافى وظيفة العضو في المجلس مع أي نشاط مهني أو منصب عمومي آخر وكذا مع كل امتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في مؤسسة تابعة لقطاعات البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية و السمعي و البصري و المعلوماتية.

يسير سلطة الضبط المدير العام الذي يعينه رئيس الجمهورية، ويتمتع بذلك بكل السلطات لتسيير سلطة الضبط و ضمان عملها، ويحضر إجتماعات المجلس برأي استشاري و يتولى فيها الأمانة التقنية، ويعد آمرا ثانويا بالصرف في حال فوضه رئيس مجلس سلطة الضبط جزء من الصلاحيات أو كلها، ذلك أنّ هذا الأخير هو الآمر بصرف النفقات.[1]

الفرع الثاني: مظاهر الرقابة

إنّ مسؤولية سلطة الضبط على شهادات التصديق الإلكتروني لا تنحصر فقط في منح الترخيص لمؤدي خدمات التصديق إذا ما توافرت الشروط المنصوص عليها قانونا[2]، وإنّما تتعدى مسؤوليتها على مراقبة النشاط في ذاته وكيفية سيره وكذا أهلية مؤدي الخدمات* ونوعية الشهادات و مدى امتثالها للتشريع ساري المفعول.

وتتخذ مظاهر الرقابة إحدى الصورتين: إمّا تعليق الترخيص وإمّا سحبه.

أولاً: تعليق الترخيص: يعلق الترخيص في حالة عدم احترام المتعامل المستفيد من ترخيص إقامة خدمات التصديق الإلكتروني، للشروط المقررة بموجب النصوص التشريعية و التنظيمية، تعذره سلطة الضبط بالامتثال للشروط المحددة في هذا الترخيص في أجل (30) ثلاثين يوماً.

إذا لم يمتثل المتعامل للإعذار و لا لشروط الترخيص، يتخذ ضده الوزير المكلف بالمواصلات السلكية واللاسلكية، وعلى نفقته بموجب قرار مسبب و باقتراح من سلطة الضبط، إحدى العقوبتين الآتيتين:

– التعليق الكلي أو الجزئي للترخيص لمدة أقصاها ثلاثين يوما.

---

[1] نص على ذلك المواد: 14،15،16،18،19،22 من القانون 2000-03.

[2] لم يوضح القانون الجزائري الأثر المترتب على مزاولة نشاط التصديق الإلكتروني دون الحصول على ترخيص، أمّا المشرع التونسي فقد بين في الفصل 46 من القانون 83-2000: " **يعاقب كل من يمارس نشاط مزود خدمات المصادقة الإلكترونية بدون الحصول على ترخيص مسبق طبقا للفصل 11 من هذا القانون بالسجن لمدة تتراوح بين شهرين و 3 سنوات وبخطية تتراوح بين 1.000 و 10.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.**"

* أهلية مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني: الوثيقة التي تثبت من خلالها بأنّ مؤديا لخدمات التصديق الإلكتروني يقدم خدمات مطابقة لمتطلبات نوعية خاصة.

– التعليق المؤقت للترخيص لمدة تتراوح ما بين شهر إلى ثلاثة أشهر أو تخفيض مدة الترخيص في حدود سنة.

وفي حالة انتهاك المقتضيات التي يتطلبها الدفاع الوطني و الأمن العمومي، تكون سلطة الضبط مؤهلة للتعليق الفوري للترخيص، بعد إعلام الوزير المكلف بالمواصلات السلكية واللاسلكية.

تكون التجهيزات، موضوع الترخيص، محل تدابير تحفظية طبقا للتشريع المعمول به، في انتظار البت في قرار التعليق.

ومع ذلك لا تطبق هذه العقوبات إلّا بعد إبلاغ المعني بالمآخذ الموجهة إليه و اطلاعه على الملف و تقديم مبررات كتابية.[1]

ثانياً: سحب الترخيص: تنص المادة 2/37 من القانون 2000–03 على حالات سحب الترخيص، وعلى أساس ذلك لا يمكن سحب الترخيص إلّا في الحالات التالية:

– عدم الاحترام المستمر والمؤكد لصاحبه، للالتزامات الأساسية المنصوص عليها في القانون.

– عدم دفع الحقوق أو الرسوم أو الضرائب المترتبة عليها.

– إثبات عدم كفاءة صاحبه لاستغلال الترخيص بطريقة فعالة لاسيما في حالة الحل المسبق أو التصفية القضائية أو الإفلاس.

كذلك في حال عدم امتثال المتعامل للإعذار فإنّه تسحب منه الترخيص.

وفي حال سحب الترخيص، تتخذ سلطة الضبط التدابير اللازمة لضمان استمرارية الخدمة وحماية مصالح المرتفقين.

ومهما يكن من أمر، يجوز الطعن في قرارات سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغها دون أن يكون لهذا الطعن أثر موقف.

أمّا في تونس، فتسحب الوكالة الوطنية للمصادقة الإلكترونية الترخيص حالا في الحالات التالية:

– إذا تبين لها أنّ مزود خدمات المصادقة الإلكترونية تحصّل على الترخيص بناء على تصاريح خاطئة أو أية وسيلة أخرى غير شرعية.

[1] نصت على هذه العقوبات المادة 35 من القانون 2000–03.

– إذا أخل مزود خدمات المصادقة الإلكترونية بالتزاماته المنصوص عليها بالقانون المتعلق بالمبادلات و التجارة الإلكترونية أو بكراس الشروط الخاص بممارسة نشاط مزود خدمات المصادقة الإلكترونية.

– إذا أخل مزود خدمات المصادقة الإلكترونية الشروط التي منح على أساسها الترخيص.

– ويسحب الترخيص بعد سماع مزود خدمات المصادقة الإلكترونية المعني ويضبط قرار السحب تاريخ سريان مفعول السحب.

– وفي حال سحب الترخيص يحول كل نشاط المزود المعني أو جزء منه إلى مزود آخر وفق شروط محددة.[1]

في ختام هذا المبحث نكون قد وضحنا مفهوم شهادات التصديق الإلكتروني و تعريفها من ناحية تشريعات الأونسيترال و الإتحاد الأوربي والتشريع التونسي الذي ما فتئت استأنس بنصوصه في حال غياب النص في التشريع الجزائري أو قصوره، و وضحنا البيانات الضرورية التي يجب أن تتضمنها الشهادة وإلّا أصبحت من دون قيمة قانونية، وقلنا بأنّ المشرع الجزائري لم يوضح البيانات الواجب توافرها في شهادات التصديق، كما تم تبيان تنظيم شهادات التصديق الإلكتروني من ناحية أنواعها وحجيتها في الإثبات، وقلنا بأنّها من ناحية الأنواع فهي إمّا بسيطة خاصة بالموقع و بياناته الشخصية وإمّا موصوفة أو مؤهلة وهي التي تكون معدة لإثبات المعاملات الإلكترونية، وأمّا من ناحية حجيتها فهي تكتسب حجيتها حسب الجهة التي أصدرتها ومدى احترام الشروط و المواصفات التقنية و القانونية لإصدارها، وتم إثارة مسالة الشهادات الأجنبية وبينا كيف تم الاعتراف بالشهادات الأجنبية وفق شروط معينة سواء من ناحية التشريع المقارن أو التشريع الجزائري.

والحوصلة النهائية التي نخرج بها من هذا الفصل الثاني هي: أننا قد أجبنا ضمنيا عن الإشكالية التي ختمنا بها الفصل الأول حول الآلية التي نحفظ بها ونضمن سلامة وسائل الإثبات الحديثة، هذه الآلية هي التصديق الإلكتروني عبر إصدار شهادة إلكترونية تؤكد موثوقية المعاملة الإلكترونية سواء كانت إدارية أو تجارية أو مدنية، وفضلت إفراد فصل كامل

[1] حالات منصوص عليها في الفصل: 12،11 من الأمر 1668 لسنة 2001 مؤرخ في 17 جويلية 2001 يتعلق بضبط اجراءات الحصول على ترخيص لممارسة نشاط مزود خدمات المصادقة الإلكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 60 لسنة 2001.

للتصديق الإلكتروني[1] على أساس أهمية هذه الآلية وضرورتها القانونية و الفنية لإكساب المعاملات الإلكترونية حجية كاملة في الإثبات، فقد نصت عليها كل التشريعات التي نظمت المعاملات الإلكترونية، فضلا عن تناول المشرع الجزائري لهذه المسألة ما زادني إصرارا للتوغل في ثناياها محاولا فهم إطارها القانوني وكشف النقائص و الثغرات مستأنسا بذلك بالتشريع المقارن والذي بلا شك فاقنا تنظيما قانونيا فضلا عن التقني كحال المشرع الفرنسي و مجلس الإتحاد الأوربي الذي ما برحت أبحث في تشريعاتهما لإيجاد الحلول للإشكالات التي استعصت علي.

وبذلك نكون قد وضحنا وسائل الإثبات الإلكتروني وكيفناها مع خصوصية المعاملات الإدارية، وكيفية توثيق هذه المعاملات لتكون لها حجية كاملة أمام القاضي الإداري خصوصا والقاضي العادي على وجه العموم.[2]

[1] يمكن تطبيق التصديق الإلكتروني في مجالات مختلفة بما في ذلك:

1- الحكم الإلكتروني: جواز السفر البيومتري، بطاقة التعريف البيومترية، إصدار مباشر لوثائق الحالة المدنية، شهادات السوابق العدلية، الضمان الاجتماعي...الخ من إصدارات على الأنترنت.

2- التجارة الإلكترونية: يتطلب أي تبادل أو أي نوع من الأعمال التجارية عبر شبكة الأنترنت، وظيفة تسمح للأطراف في ما بينها بتحديد هويتها. وبمجرد تحديدها، فإنّ الأطراف تريد المشاركة في التعاملات، وتحتوي هذه الأخيرة على أوامر تجارية، وفواتير ومدفوعات ووثائق بشكل عام.

3- الشركات الصغيرة والمتوسطة: يمكن تخفيض ميزانية البريد الورقي بالتجريد، وذلك بفضل الشهادة الإلكترونية، إذ تضمن الشركة معالجة تامة سرية وآمنة –العقود – إشعارات متنوعة – أوامر الشراء ... الخ.

4- الحساب الضريبي: يسمح للشركة الإطلاع على بياناتها عبر الأنترنت، ومتابعة مدفوعاتها والتصريح عن ضريبة القيمة المضافة (خدمة Télé tva) متاح لكل مؤسسة تخضع للنظام الفعلي لضريبة القيمة المضافة. وعليه فإنّ الشهادة الإلكترونية تضمن كل من السرية والتصديق.

5- المناقصات: يمكن للشركة المشاركة في مناقصات عبر الأنترنت إذا كان لديها شهادة إمضاء إلكتروني. وفضلا عن المزايا المعتادة، فإنّ الشركة تتمكن من المشاركة في المناقصة عن طريق عدد قليل من النقرات، تحميل ملف الفحص، تنظيم وإمضاء الوثائق، الإيداع المباشر لسجل الاقتراح عبر الأنترنت.

[2] ابتكر الفقه حلولا مؤقتة من أجل إيجاد حجية نسبية لوسائل الإثبات الإلكتروني أمام القضاء، من هذه الحلول نجد: إكساب وسائل الإثبات الإلكتروني حجية في الإثبات في حال غاب الدليل الورقي، إلّا إنّه بصدور التشريعات الخاصة بالمعاملات الإلكترونية الإدارية و المدنية و التجارية أصبحت وسائل الإثبات الإلكتروني تكتسب حجيتها من ذاتها بمساواتها بالأدلة العادية في الإثبات كلما توافرت فيها الشروط القانونية، من أجل ذلك تخليت عن هذه الابتكارات الفقهية بحجة أنّها قد تجاوزها الزمن.

الخاتمة

يعد موضوع الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية نتيجة منطقية للثورة الإلكترونية وما واكبها من انتشار للمعاملات الإلكترونية بصفة عامة و الإدارية على وجه الخصوص، وقد اتضح لنا أنّ مسألة الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية ذو خاصية مزدوجة خصوصية الإثبات في المادة الإدارية من جهة وكذا خصوصية المعاملات الإلكترونية من جهة أخرى، لذلك تم دراسة موضوع البحث من خلال فصلين اثنين.

فبداية بالفصل الأول الذي تم فيه بيان وسائل الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية من كتابة و توقيع إلكتروني و اللذان يفرغان في قالب إلكتروني هو المحرر الإلكتروني والذي يشكل لنا عناصر الدليل الكتابي، فوضحنا في المبحث الأول الكتابة الإلكترونية من ناحية مفهومها و بيان حجيتها، فبينا التعاريف المتنوعة في مصادرها و المتفقة في مضمونها للكتابة و المحرر الإلكتروني وكذا توضيح شروط صحة الكتابة الإلكترونية، أمّا حجيتها فكانت من خلال بيان مواقف الفقه و التشريع المحلي و المقارن و القضاء، لننتقل بعد ذلك في المبحث الثاني للتوقيع الإلكتروني و الذي درسناه من ناحية المفهوم و الإطار القانوني، فبداية بالمفهوم الذي وضحنا فيه التعاريف التشريعية و كذا الأشكال التي يتخذها، أمّا الإطار القانوني فخصص لتوضيح شروط الصحة للتوقيع الإلكتروني للإعتداد به وبيان حجيته من ناحية الفقه و التشريع و القضاء.

وقد يعاب علينا عدم ذكر وسائل أخرى كالبريد الإلكتروني و الفاكس والعقد الإداري الإلكتروني...، و الحقيقة حسب رأينا هي: هذه الوسائل التي ذكرناها لا حجية لها إلّا إذا توافرت فيها شروط الكتابة و التوقيع الإلكتروني، إذ هما الأصل في معرفة حجية أدوات المعاملات الإلكترونية.

ثم انتقلنا في الفصل الثاني إلى مسألة توثيق المعاملات الإدارية الإلكترونية، ودرسنا في ذلك عنوانين رئيسين هما: جهات التصديق الإلكتروني و شهادات التصديق الإلكتروني، إذ أنّ القانون قرن مسألة الاحتجاج بالمحرر الإلكتروني بوجود طرف ثالث محايد يدعى مقدم خدمات التصديق الإلكتروني و الذي تشابه مهامه مهام الموثق، فيصدر شهادة إلكترونية تدعى شهادة

التصديق الإلكتروني يؤكد فيها صحة الكتابة و مصداقية التوقيع المرتبط بها و معرفة أطراف المعاملة.

فبداية بالمبحث الأول الذي وضحنا فيه جهات التصديق الإلكتروني، فقد تم تبيين مفهومها من خلال تعريفها و شروط مزاولة النشاط و كذا الالتزامات الملقاة على عاتق مؤدي الخدمات، ثم توضيح متطلبات عملية التصديق الإلكتروني من حفظ و تشفير.

أمّا المبحث الثاني فخصص لشهادات التصديق الإلكتروني، فبداية بمفهومها و الذي درسناه من ناحية التعريف و البيانات الواجب توافرها و كذا تنظيمها، ثم انتقلنا إلى الرقابة على عملية التصديق ببيان الجهة المختصة بمهمة الرقابة و كذا توضيح آليات هذه الرقابة.

كما لا يخفى على قارئ البحث الاعتماد شبه الكامل على النصوص القانونية خصوصا خلال الفصل الثاني، وكذا النصوص القانونية الجزائرية وذلك لغياب الدراسات السابقة مما ألقى على عاتقي مسؤولية التفتيش على النصوص ذات العلاقة و محاولة استقرائها والخروج بفهم شامل لمجموعة من النصوص المتفرقة مع الاستعانة بالتشريع المقارن كلما اقتضت الضرورة.

من أجل ذلك يمكن القول أنّ أهم نتائج البحث هي:

1- تمايزت التشريعات في اعترافها بحجية المعاملات الإلكترونية، فنجد من طوع قواعد الإثبات العامة لتتلاءم مع القواعد الجديدة بإدخال بعض التعديلات كالتشريع الفرنسي والجزائري، ونجد من أرسى قواعد جديدة خاصة بالمعاملات الإلكترونية كالمشرع المصري والتونسي.

2- الكتابة الإلكترونية يمكن لها أداء نفس وظائف الكتابة على الورق أي وجود تكافؤ وظيفي بينهما و ذلك في القانون الجزائري و المقارن.

3- الكتابة الإلكترونية حازت الاعتراف من الفقه و التشريع الجزائري و المقارن وكذا القضاء كلما استوفت الشروط القانونية.

4- التوقيع الإلكتروني معترف به فقها و تشريعا و قضاءً كلما استوفى الشروط المحددة قانونا، ويعد التوقيع المصدق أو المؤمن أعلى قيمة من التوقيع الإلكتروني البسيط.

5- يحوز المحرر الإلكتروني حجية قانونية كاملة في الإثبات سواء بسواء و المحرر العادي كلما استوفى الشروط القانونية لذلك.

6- إلزامية وجود طرف ثالث محايد يعمل على بث الثقة و الأمان في المعاملات الإلكترونية يدعى مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني.

7- تصدر جهات التصديق الإلكتروني شهادات تؤكد صحة المعاملة، هذه الشهادات تدعى شهادات التصديق الإلكتروني و التي يجب أن تستوفي شكليات محددة قانونا.

8- وجود توجه عالمي من أجل الاعتراف بمصداقية شهادات التصديق الإلكتروني بغض النظر عن الجهة التي أصدرتها سواء كانت وطنية أو أجنبية، وهو ما دفع بالمشرع الجزائري لمساواة الشهادات المحلية بالأجنبية بشرط وجود اتفاقية.

9- تعد سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية الجهة المخولة قانونا بمنح تراخيص مزاولة نشاط التصديق الإلكتروني وكذا مهمة الرقابة على هذه العملية من ناحية تعليق أو سحب التراخيص إذا اقتضت الضرورة.

10- لازال المشرع الجزائري يفتقر لنظام قانوني متكامل حول المعاملات الإلكترونية وتوثيقها على غرار المشرع التونسي و المصري.

11- إنّ إقرار التشريعات المختلفة بحجية وسائل الإثبات الإلكتروني بنصوص صريحة يجعلنا نستغني عن الحلول الفقهية المقترحة للأخذ بهذه الوسائل في مجال الاستثناءات الواردة على مبدأ الإثبات الخطي.

وترتيبا على ما سبق، نتقدم بالاقتراحات التالية:

1- على الدولة الجزائرية العمل على تحسين جودة خدمات الأنترنت، فالمعاملات الإدارية أو التجارية الإلكترونية تقوم أساسا على وصلات الأنترنت، فإذا كانت جودة هذه الأخيرة سيئة فلا يمكن انتظار خدمات نوعية في مجال الإدارة الإلكترونية.

2- إضافة مزيد من التوضيح وكذا تكملة النصوص ذات العلاقة بالمعاملات الإلكترونية وطرق إثباتها، كما فعل المشرع الفرنسي حينما أضاف مواد تعترف بالتوقيع و الكتابة الإلكترونية في القانون المدني ثم أصدر مراسيم تطبيقية وتوضيحية لها.

3- الاستفادة من تشريعات الدول المتطورة في مجال المعاملات الإلكترونية من أجل صياغة تشريع محلي مرن يزيح الارتباط الفكري بين مدلول المحرر والورقة.

4- العمل على تشجيع المعاملات الإلكترونية بين الأفراد و الإدارة أو بين الأفراد أنفسهم من أجل إزالة الحاجز النفسي حول هذه المعاملات.

5- إقامة دورات تكوينية للقضاة في إطار التشريعات التي تعترف بحجية وسائل الإثبات الإلكتروني من أجل تعويدهم عليها و إزالة العقبات الذهنية في تقبل مثل هذه الوسائل.

6- من أجل بث الثقة و الأمان في المعاملات الإلكترونية مهما كانت طبيعتها يجب تأمين هذه المعاملات ببرامج تقنية و نصوص قانونية.

7- تجنب تعارض النصوص عند صياغة نصوص قانونية تحدد القوة الثبوتية لوسائل الإثبات الإلكتروني وذلك بمحاولة دمجها مع قواعد الإثبات العامة.

8- محاولة الولوج إلى العالم الرقمي مرحلة بمرحلة كي لا نصطدم بثغرات غير متوقعة.

9- الاعتراف القانوني بحجية وسائل الإثبات الإلكتروني يقتضي مواكبته بتطور علمي في المجال التقني، ذلك أنّ الاعتراف بحجية هذه الوسائل دون وجود واقعي لها هو اعتراف بالعدم.

10- الاهتمام بالأرشيف الإلكتروني و الإبقاء عليه طول مدة تقادم الحق من أجل حماية النظام الإلكتروني و حفظ حقوق المتعاملين.

11- في المجال الأكاديمي، إنشاء مقاييس علمية جديدة كالتجارة الإلكترونية كمقياس مستقل بذاته، وكذا مقياس خاص بإبرام الصفقات العمومية بالشكل الإلكتروني وطرق إثباتها.

الملاحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

سلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية
AUTORITE DE REGULATION DE LA POSTE ET DES TELECOMMUNICATIONS

سلطة الضبط
للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية
arpt

القرار رقم 16/ س خ/ رم / س ض ب م المؤرخ في 2012/06/11

المتضمن مدة صلاحية رخصة استغلال تجهيزات و برمجيات التشفير

إن مجلس سلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية،

- بمقتضى القانون 2000-03 المؤرخ في05 جمادي الأولى1421 الموافق 05 أوت 2000 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية ، لاسيما مواده 10، 13 و 39،

- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 01-123 المؤرخ في 15 صفر 1422 الموافق 9 ماي 2001 يتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية، وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية ، المعدل والمتمم،

- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 09-410 المؤرخ في 23 ذو الحجة 1430 الموافق 10 ديسمبر 2009 الذي يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، لاسيما مواده 17 و20 ،

- بمقتضى المراسيم الرئاسية المتضمنة تعيين رئيسة وأعضاء مجلس سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية ،

- بمقتضى المرسوم الرئاسي المؤرخ في 26 محرم 1433 الموافق 21 ديسمبر 2011 المتضمن تعيين المدير العام لسلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية،

- بمقتضى القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 ذي القعدة عام 1432 الموافق 13 أكتوبر 2011، يحدد شروط وكيفيات اقتناء التجهيزات الحساسة وحيازتها واستغلالها واستعمالها والتنازل عنها،

- بمقتضى النظام الداخلي لسلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية،

- اعتبارا لمحضر الاجتماع المؤرخ في 03 أفريل 2012، المتضمن تنفيذ الكيفيات العملية لتطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 09-410 المذكور أعلاه،

- اعتبارا لمحضر الاجتماع المؤرخ في 24 أفريل 2012 ،

❖ اعتبارا لمداولة مجلس سلطة الضبط خلال اجتماعه المنعقد بتاريخ 11 جوان 2012 (محضر رقم 40) ،

يقرر

المادة الأولى :

يهدف هذا القرار إلى تحديد مدة صلاحية الرخصة المتضمنة استغلال تجهيزات وبرمجيات التشفير، المصنفة في القسم الفرعي 3 من القسم أ من المرسوم التنفيذي رقم 09-410 الذي يحدد يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة.

المادة 2 :

تمنح رخصة استغلال تجهيزات و برمجيات التشفير المذكورة في المادة الأولى المشار إليها أعلاه لمدة أقصاها ثلاث (03) سنوات.

المادة 3 :

باستثناء حالة التجديد، تنتهي الرخصة موضوع القرار الحالي تلقائيا بمجرد حلول أجلها دون أي إجراء آخر غير انتهاء مدتها.

المادة 4 :

لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يتم تجديد الرخصة المذكورة في المادة السابقة بشكل ضمني. لا بد أن يكون تجديدها موضوع طلب صريح يرسله صاحب الرخصة لسلطة الضبط مع إشعار بالوصول في أجل مدته 30 يوما قبل انتهاء مدة الرخصة.

المادة 5 :

يتم تجديد رخصة استغلال تجهيزات و برمجيات التشفير المذكورة في المادة الأولى أعلاه لمدة أقصاها سنتين (02).

المادة 6:

يعدّ هذا القرار صالحا ابتداء من تاريخ نشره على الموقع الالكتروني لسلطة الضبط.

المادة 7:

يُكلّف المدير العام لسلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية بمتابعة و تنفيذ هذا القرار.

عن المجلـس

الرئيـسة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

سلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية
AUTORITE DE REGULATION DE LA POSTE ET DES TELECOMMUNICATIONS

سلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية
arpt

القرار رقم 17/ س خ/ رم / س ض ب م المؤرخ في 2012/06/11

المتضمن إلزام حراسة (إيداع قانوني) المفاتيح لأصحاب رخصة استغلال تجهيزات وبرمجيات التشفير

إن مجلس سلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية،

- بمقتضى القانون 2000-03 المؤرخ في05 جمادي الأولى1421 الموافق 05 أوت 2000 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية ، لاسيما مواده 10، 13 و 39،

- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 01-123 المؤرخ في 15 صفر 1422 الموافق 9 ماي 2001 يتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية، وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية ، المعدل والمتمم،

- بمقتضى المراسيم الرئاسية المتضمنة تعيين رئيسة وأعضاء مجلس سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية ،

- بمقتضى المرسوم الرئاسي المؤرخ في 26 محرم 1433 الموافق 21 ديسمبر 2011 المتضمن تعيين المدير العام لسلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية،

- بمقتضى النظام الداخلي لسلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية،

- اعتبارا لمحضر الاجتماع المؤرخ في 24 أفريل 2012، المتضمن تنفيذ الكيفيات العملية لتطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 09-410 الذي يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة،

- اعتبارا لمداولة مجلس سلطة الضبط خلال اجتماعه المنعقد بتاريخ 11 جوان 2012 (محضر رقم 40) ،

يقرر

المادة الأولى :

يهدف هذا القرار إلى إلزام صاحب رخصة استغلال تجهيزات وبرمجيات التشفير بإيداع مفاتيح و أساليب التشفير لدى سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية قبل استعمالها الفعلي.

المادة 2 :

إن سلطة الضبط مسؤولة على الحفاظ المِؤمن على المفاتيح السرية المستخدمة لضمان السرية، وهذا لتسليمها إلى أصحابها إذا ما طلبوها وإلى السلطات القضائية أو الأمنية وفقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

وعليه، فإن سلطة الضبط تسهر على الحفاظ على سرية مفاتيح التشفير التي تديرها، واسترداد المفاتيح التي تحرسها والتحقق من شرعية طلبات الاسترداد التي تتلقاها وتتعامل معها.

المادة 4 :

يعدّ هذا القرار صالحا ابتداء من تاريخ نشره على الموقع الالكتروني لسلطة الضبط.

المادة 5 :

يُكلّف المدير العام لسلطة الضبط للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية بمتابعة و تنفيذ هذا القرار.

عن المجلـس

الرئيـسة

République Tunisienne
Ministère des Technologies de la Communication
Agence Nationale de Certification Electronique

ANCE

الجمهورية التونسية
وزارة تكنولوجيات الاتصال
الوكالة الوطنية للمصادقة الإلكترونية

بطاقة إرشادات تتعلق بطلب الحصول على شهادة إمضاء إلكتروني
Fiche de renseignements relative à une demande de certificat de Signature Electronique

Type d'opération — **نوع العملية**

Nouvelle demande ☐ أول مطلب — Renouvellement ☐ تجديد

Validité 1 an ☐ صلوحية سنة واحدة — Validité 2 ans ☐ صلوحية سنتين

الاسم و اللقب أو الاسم الاجتماعي **Nom et prénom ou Raison Sociale**	
اسم و لقب المسؤول الأول **Nom et Prénom du Premier Responsable**	
Téléphone **الهاتف**	
Fax **الفاكس**	
E.Mail **العنوان الإلكتروني**	
Adresse et code postal **العنوان و الترقيم البريدي**	
N° du registre de commerce **رقم التسجيل بالدفتر التجاري**	
Matricule fiscal **الرقم الجبائي**	
عدد الشهادات الإلكترونية المطلوبة **Nombre de certificat électronique à générer**	

Liste des demandeurs des certificats : — **قائمة طالبي الشهادات الإلكترونية:**

الاسم و اللقب Nom et Prénom	رقم بطاقة التعريف الوطنية N° C.I.N	الوظيفة Fonction	العنوان الإلكتروني E.MAIL

Pièces à fournir :	الوثائق المطلوبة:
(1) Extrait du registre de commerce *. (2) Copie de la pièce d'identité du demandeur du certificat. (3) Copie de la décision de la nomination du Premier Responsable. (4) Accusé de paiement de redevances fixes selon les tarifs en vigueur**.	(1) مضمون من السجل التجاري* (2) نسخة من بطاقة تحديد الهوية لطالب الشهادة. (3) نسخة من قرار تعيين المسؤول الأول للمؤسسة. (4) ما يفيد دفع المعاليم الثابتة حسب التعريفة المعمول بها**.

Tunis le ..... تونس في

ختم و إمضاء المسؤول الأول عن المؤسسة أو الهيكل

Signature et cachet du Premier Responsable de la Société ou de l'Organisme

ملاحظة:
- حضور الشخص المعني بالأمر إجباري عند تسليم الشهادة.
- تعمر بالفرنسية
- في حال عدم اكتمال المعلومات أو الوثائق، يقع رفض الملف آليا.

ضرورة إمضاء مع اضافة طابع الشركة لوثيقة التزام مقدم الطلب

(*) : لم تمر على إستخراجه ثلاثة أشهر أو نسخة من رخصة المحل أو نسخة من القانون الأساسي بالنسبة للجمعيات.

(**): لا يقبل الإذن بالدفع إلا من قبل المؤسسات العمومية.

Remarques :
- Lors de la remise du certificat, la présence physique est obligatoire.
- A remplir en Français
- Si le formulaire ou les documents sont incomplets, le dossier sera automatiquement rejeté.
- Signature et cachet de l'obligation du demandeur

(*) : Daté de trois mois au plus ou Copie du patente ou de Statut pour les associations.

(**) : Les bons de commandes ne sont acceptés que s'ils sont présentés par des établissements publiques.

القطب التكنولوجي الغزالة - طريق رواد كم 3,5 - 2083 أريانة - الهاتف : 600 834 70 216+ - الفاكس : 555 834 70 216+
Parc technologique El Ghazala - Route de Raoued Km 3,5 - 2083 Ariana - Phone/Tel : +216 70 834 600 - Fax : +216 70 834 555
Site web / موقع واب : www.certification.tn - e-mail / البريد الألكتروني : ance@certification.tn - MF : 723682/J/A/M/000

إرشادات حول طالب شهادة إمضاء إلكتروني

Renseignement Relatifs au demandeur du certificat de Signature Electronique

N° de page.....رقم الصفحة

Type d'opération **نوع العملية**

Nouvelle demande	☐ أول مطلب	Renouvellement	☐ تجديد
Validité 1 an	☐ صلوحية سنة واحدة	Validité 2 ans	☐ صلوحية سنتين

إسم و لقب طالب الشهادة **Nom et prénom du demandeur du certificat**	
Fonction **الوظيفة**	
المصلحة أو الإدارة **Département ou Service**	
رقم بطاقة التعريف الوطنية **N° de la carte d'identité nationale**	
Téléphone **الهاتف**	
Fax **الفاكس**	
E.Mail(*) **العنوان الإلكتروني**	
Adresse et code postal **العنوان و الترقيم البريدي**	

غرض الإستعمال	☐ CNSS	☐ Télédéclaration Fiscale	☐ Signature de messagerie
Domaine d'Application	☐ TTN	☐ CCPNET	☐ Autres :.....

Tunis le..... تونس في

Signature du demandeur du certificat **إمضاء طالب الشهادة**

ملاحظة:

- حضور الشخص المعني بالأمر إجباري عند تسليم الشهادة.
- تعمر بالفرنسية
- في حال عدم اكتمال المعلومات أو الوثائق، يقع رفض الملف آليا.
- ضرورة إمضاء مع اضافة طابع الشركة لوثيقة التزام مقدم الطلب

***(*):** العنوان الإلكتروني ضروري .*

Remarques :

- Lors de la remise du certificat, la présence physique est obligatoire.
- A remplir en Français
- Si le formulaire ou les documents sont incomplets, le dossier sera automatiquement rejeté.
- Signature et cachet de l'obligation du demandeur

(*): L'Adresse Mail est indispensable.

القطب التكنولوجي الغزالة - طريق رواد كم 3,5 - 2083 أريانة - الهاتف : 600 834 70 216+ - الفاكس : 555 834 70 216+
Parc technologique El Ghazala - Route de Raoued Km 3,5 - 2083 Ariana - Phone/Tel : +216 70 834 600 - Fax : +216 70 834 555
Site web / موقع واب : www.certification.tn - e-mail / البريد الألكتروني : ance@certification.tn - MF : 723682/J/A/M/000

الاسم و اللقب Nom et Prénom	رقم بطاقة التعريف الوطنية N° C.I.N	الوظيفة Fonction	العنوان الإلكتروني E.MAIL

Tunis le ..... تونس في

ختم و إمضاء المسؤول الأول عن المؤسسة أو الهيكل
Signature et cachet du Premier Responsable de la Société ou de l'Organisme

القطب التكنولوجي الغزالة - طريق رواد كم 3.5 - 2083 أريانة - الهاتف : 600 834 70 216+ - الفاكس : 555 834 70 216+
Parc technologique El Ghazala - Route de Raoued Km 3,5 - 2083 Ariana - Phone/Tel : +216 70 834 600 - Fax : +216 70 834 555
Site web / موقع واب : www.certification.tn - e-mail / البريد الألكتروني : ance@certification.tn - MF : 723682/J/A/M/000

Obligations demandeur:
Le demandeur de certificat électronique a les obligations suivantes :

- Communiquer des informations exactes lors de son enregistrement auprès de sa société qui procédera à la demande de certificat auprès de l'ANCE, ainsi que toute modification de celles-ci.
- Protéger son support de stockage sécurisé contre toute détérioration physique.
- Protéger le code d'activation (code PIN) de toute perte et divulgation, ne jamais associer son support de stockage sécurisé et le code d'activation.
- Respecter les conditions d'utilisation de sa clé privée et du certificat correspondant conformément aux textes législatifs (voir référence).
- Demander à sa société ou à l'ANCE la révocation de son certificat dés l'occurrence d'une des causes définies dans la section causes de révocation.

La responsabilité de l'ANCE ne sera pas engagée si le demandeur, ou le représentant légal de la société, a négligé ou tardé d'informer de tout événement ou modification susceptibles de modifier les pouvoirs du demandeur.

Renouvellement du certificat électronique

Si Les informations concernant une demande de certificat électronique sont modifiées par rapport au dossier d'enregistrement précèdent alors le mandataire doit refaire un dossier d'enregistrement complet.

Causes de révocation

La révocation du certificat doit être demandée dans les cas suivants :

- Tout événement affectant les pouvoirs du demandeur.
- Les informations du demandeur figurant dans son certificat ne sont plus en cohérence avec l'utilisation prévue du certificat et ce avant l'expiration normale du certificat.
- Le demandeur n'a pas respecté les modalités applicables d'utilisation du certificat
- La clé privée (support de stockage sécurisé) du demandeur est suspectée de compromission, est compromise, est perdue ou est volée ;
- Le certificat de l'Autorité de Certification ANCE doit être révoqué.
- Le décès, la cessation d'activité ou l'incapacité dûment constatée du demandeur.

Un certificat peut être révoqué à l'initiative de l'ANCE ou du demandeur dans les cas suivants :

- Décision de changement de composante de l'ANCE.
- Suite à non-conformité des procédures.

Le certificat dont la révocation a été demandée à l'ANCE est placé sans délai dans la liste de certificats révoqués (LCR). La LCR est publiée et accessible au public sur des serveurs disponibles 24 heures sur 24 et 7 jours sur 7.https://www.certification.tn/crl_mail.crl ,
https://www.certification.tn/crl_web.crl

Le recouvrement du certificat électronique est gratuit après la livraison pour une période de 90 jours. Passée cette période le recouvrement devient payant et il coûte 10 dinars hors taxes.

Références

Pour tout ce qui n'est pas stipulé aux dispositions de la présente procédure, son exécution sera régie par la loi n° 2000-83 du 9 Août 2000, relative aux échanges et au commerce électronique (JORT N° 64 du 11 août 2000), l'arrêté du Ministre des Technologies de la Communication du 19 juillet 2001 fixant les données techniques relatives aux certificats électroniques et leurs fiabilité (JORT N° 60) et l'arrêté du Ministre des Technologies de la Communication du 19 juillet 2001 : relatif au dispositif de création de la signature électronique (JORT N° 60).

Signature et Cachet du demandeur

القطب التكنولوجي الغزالة - طريق رواد كم 3,5 - 2083 أريانة - الهاتف : 600 834 70 216+ - الفاكس : 555 834 70 216+
Parc technologique El Ghazala - Route de Raoued Km 3,5 - 2083 Ariana - Phone/Tel : +216 70 834 600 - Fax : +216 70 834 555
Site web / موقع واب : www.certification.tn - e-mail / البريد الألكتروني : ance@certification.tn - MF : 723682/J/A/M/000

قائمة المصادر و المراجع

أولاً: المصادر:

I- المعاجم:

1) ابن منظور، لسان العرب. الطبعة 1، المجلد 13، دار صادر، بيروت، د.س.ن.

II- النصوص القانونية الداخلية:

أ- القوانين و الأوامر:

1) القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 غشت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48 الصادر في: 06 أوت 2000.

2) القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21 الصادر في: 23 أبريل 2008.

3) الأمر 75-58 المُعَدَّل و المُتَمَّم، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975.

4) الأمر 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52 الصادر في: 27 أوت 2003.

5) الأمر 05-06 المؤرخ في 23 غشت 2005، يتعلق بمكافحة التهريب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 59 الصادر في: 26 أوت 2005.

ب- المراسيم الرئاسية:

1) المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدّل و المتمّم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 58 الصادر في: 07 أكتوبر 2010.

ج- المراسيم التنفيذية:

1) المرسوم التنفيذي 97-40 المؤرخ في 18 يناير 1997، يتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري و تأطيرها، الجريدة الرسمية للجهورية الجزائرية، العدد 05 الصادر في: 19 يناير 1997.

2) المرسوم التنفيذي 98-257 المؤرخ في 25 غشت 1998، يضبط شروط و كيفيات إقامة خدمات "أنترنات" واستغلالها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 63 الصادر في: 26 أوت 1998.

3) المرسوم التنفيذي 2000-307 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-257، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 60 الصادر في: 15 أكتوبر 2000.

4) المرسوم التنفيذي 04-91 المؤرخ في 24 مارس 2004، يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لترقية الحظائر التكنولوجية وتطويرها ويحدد تنظيمها و سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 19 لسنة 2004 الصادر في: 28 مارس 2004.

5) المرسوم التنفيذي07-162 المؤرخ في 30 مايو 2007، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي 01-123 المؤرخ في 09 مايو 2001، والمتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية و على مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37 الصادر في: 07 يونيو 2007.

6) المرسوم التنفيذي 09-410 المؤرخ في 10 ديسمبر 2009، يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 73 الصادر في: 13 ديسمبر 2009.

د- قرارات سلطة الضبط:

1) القرار رقم 16 / س خ / ر م / س ض ب م المؤرخ في 2012/06/11 المتضمن مدة صلاحية رخصة استغلال تجهيزات وبرمجيات التشفير، منشور على موقع سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية واللاسلكية: www.arpt.dz

2) القرار رقم 17 / س خ / ر م / س ض ب م المؤرخ في 2012/06/11 المتضمن إلزام حراسة (إيداع قانوني) المفاتيح لأصحاب رخصة استغلال تجهيزات وبرمجيات التشفير، منشور على موقع سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية واللاسلكية: www.arpt.dz

III- النصوص القانونية المقارنة:

1) قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل التشريع 1996 مع المادة 05 مكرر الإضافية بصيغتها المعتمدة، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك،2000. منشور على الموقع: http://www.uncitral.org

2) قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية 2001، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2002. منشور على الموقع: http://www.uncitral.org

3) القانون 83-2000 مؤرخ في 09 أوت 2000 يتعلق بالمبادلات و التجارة الإلكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 64 لسنة 2000.

4) القانون 85-2001 المؤقت المتعلق بالمعاملات الإلكترونية منشور على موقع التشريعات الأردنية: http://www.lob.gov.jo

5) القانون رقم 15-2004 المتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني و بإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، الجريدة الرسمية، العدد 17 تابع (د) في 22 أبريل 2004.

6) الأمر 1667 لسنة 2001 مؤرخ في 17 جويلية 2001 يتعلق بالمصادقة على كراس الشروط الخاص بممارسة نشاط مزود خدمات المصادقة الإلكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 60 لسنة 2001.

7) الأمر 1668 لسنة 2001 مؤرخ في 17 جويلية 2001 يتعلق بضبط إجراءات الحصول على ترخيص لممارسة نشاط مزود خدمات المصادقة الإلكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 60 لسنة 2001.

8) قرار من وزير تكنولوجيات الاتصال مؤرخ في 19 جويلية 2001 يتعلق بضبط المعطيات التقنية المتعلقة بشهادات المصادقة الإلكترونية و الوثوق بها، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 60 لسنة 2001.

ثانياً: المراجع:

I- المراجع باللغة العربية:

أ- الكتب المتخصصة:

1) أحمد عزمي الحروب، السندات الرسمية الإلكترونية دراسة مقارنة. ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

2) إيهاب فوزي السقا، جريمة التزوير في المحررات الإلكترونية. دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008.

3) خالد عبد الفتاح محمد، التنظيم القانوني للتوقيع الإلكتروني. ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، د.ب.ن، 2009.

4) خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء التشريعات العربية و الاتفاقيات الدولية. دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

5) رحيمة الصغير ساعد نمديلي، العقد الإداري الإلكتروني دراسة تحليلية مقارنة. دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

6) عادل رمضان الأبيوكي، التوقيع الإلكتروني في التشريعات الخليجية (دراسة مقارنة). المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2009.

7) عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها. ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

8) عبير ميخائيل الصفدي الطوال، النظام القانوني لجهات توثيق التوقيع الإلكتروني. ط 1، دار وائل للنشر، عمّان، 2010.

9) عمر حسن المومني، التوقيع الإلكتروني وقانون التجارة الإلكترونية. ط 1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2003.

10) عيسى غسان ربضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني. ط 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2009.

11) لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني. ط 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمّان، 2005.

12) محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني. دار الكتب القانونية، مصر، 2008.

13) مناني فراح، أدلة الإثبات الحديثة في القانون. دار الهدى، الجزائر، 2008.

14) ـــــــــــ، العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري. دار الهدى، الجزائر، 2009.

15) وزارة الاتصال و تقنية المعلومات، البنية التحتية للمفاتيح العامة. المملكة العربية السعودية، 1426هـ. منشور على موقع المركز الوطني للتصديق الإلكتروني في المملكة العربية السعودية: www.ncdc.gov.sa

ب- الكتب العامة:

1) أحسن بوسقعية، الوجيز في القانون الجزائي الخاص. ط 12، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزء الثاني، الجزائر، 2012.

2) عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة. ط 2، موفم للنشر، الجزائر،2011.

3) هيبة سردوك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري. ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2009.

جـ- الرسائل و المذكرات:

1) إياد محمد عارف عطا سده، مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات. رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2009.

2) مساعد صالح نزال الشمري، دور السندات العادية في الإثبات دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي. رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، 2012، الأردن. منشور على موقع جامعة الشرق الأوسط: http://www.meu.edu.jo/ar/

د- المقالات و المداخلات:

1) أسامة روبي عبد العزيز الروبي، (حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات و الإدعاء مدنيا بتزويره). مؤتمر المعاملات الإلكترونية، الإمارات، 2009. منشور على موقع جامعة الإمارات العربية المتحدة: http://www.uaeu.ac.ae/

2) حسن بن محمد المهدي، (القوة الثبوتية للمعاملات الإلكترونية). مجلة البحوث القضائية، العدد السابع، الجمهورية اليمنية، جوان 2007.

3) حنان مليكه، (النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء قانون التوقيع الإلكتروني السوري رقم 4-2009.دراسة مقارنة). مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية، العدد الثاني، المجلد 26، 2010.

4) غازي أبو عرابي و فياض القضاة، (حجية التوقيع الإلكتروني دراسة في التشريع الأردني)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد الأول ، المجلد 20، 2004.

5) كامران الصالحي، (الطبيعة القانونية لمسؤولية مزودي خدمات التصديق). مؤتمر المعاملات الإلكترونية، الإمارات، 2009. منشور على موقع جامعة الإمارات العربية المتحدة: http://www.uaeu.ac.ae/

6) محمد المرسي زهرة، (الدليل الكتابي وحجية مخرجات الكمبيوتر في الإثبات في المواد المدنية والتجارية "دراسة تطبيقية على منافذ السحب الآلي"). بحوث مؤتمر القانون و الكمبيوتر و الأنترنت، المجلد الثالث، جامعة الإمارات العربية المتحدة كلية الشريعة و القانون، ط 3، 2004.

7) محمد رضا خان، (حجية السندات الرسمية). مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة محمد خيضر بسكرة، أفريل 2010.

8) نائل علي مساعدة، (الكتابة في العقود الإلكترونية في القانون الأردني). مجلة الشريعة و القانون، الإمارات، أفريل 2012.

9) نور الدين الناصري، (حماية و أمن الوثائق الإلكترونية في ظل القانون 05-53 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية). مجلة الفقه و القانون، المملكة المغربية، 3 ماي 2008.

II- المراجع بالفرنسية:

A- Les Sources Législatives :

A-1- Directives Européens :

1) Directive 93/1999/CE du Parlement européen et du Conseil, du 13 décembre 1999, sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques , Journal officiel n° L 013 du 19/01/2000. publié sur le site : http://eur-lex.europa.eu/fr/index.htm

A-2- Les Textes Juridiques Français :

1) Code Civil Français. publié sur le site: www.legifrance.gouv.fr

2) Code Des Marchés Publics (édition 2006). Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr

3) Code General des Impot. Publié sur le site: www.legifrance.gouv.fr

4) Décret n°2001-272 du 30 mars 2001 pris pour l'application de l'article 1316-4 du code civil et relatif à la signature électronique ,(modifé pour Décret n° 2009-834). publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr

5) Décret n° 2002-692 du 30 avril 2002 pris en application du 1° et du 2° de l'article 56 du code des marchés publics et relatif à la dématérialisation des procédures de passation des marchés publics. publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr

B- Les Décisions Judiciaries:

1) Conseil d'Etat, 28 décembre 2001, n° 235784, Elections municipales d'Entre-Deux-Monts. publié sur le site de Revue de l Actualité Juridique Française : http://www.rajf.org/

C- Les Théses Spéciaux:

1) Fabien Kerbouci, La preuve écrite électronique et le droit français. M2 NTSI – Paris Ouest Nanterre, 21 Janvier 2010. Retrouvez ce document sur : www.e-juristes.org

2) Jean François Blanchette, La conservation de la signature électronique: erspectives archivistiques. Rapport remis à la Direction des Archives de France, Ministère de la Culture, université de Californie, Los Angeles, 2004. publié sur le site : www.interpares.org

3) M. Guével, Le développement de la signature électronique. Master 2 Recherche Droit des affaires, université Paris Nord 13, France, 2010/2011. publié sur le site: http://www.cngtc.fr/

4) Rafika Abbassi et autre, L'archivage électronique. Stage technique international des archives, Direction des archives de France, Année 2009. publié sur le site: www.archivesdefrance.culture.gouv.fr

5) Romain Kolb, Signature électronique. CALIS ingénierie, 31/10 /2008. publié sur le site : http://www.calis-conseil.com/

6) Stéphane Caïdi, La preuve et la conservation de l'écrit dans la société de l'information. Universite De Montréal, Faculté de droit, Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures en vue de l'obtention du grade Maîtrise en droit (L.L.M.), Décembre 2002. publié sur le site: https://papyrus.bib.umontreal.ca/

D- Les articles:

1) Eric Caprioli , (Droit administratif et légalité de l'écrit électronique). article publié sur le site: http://www.caprioli-avocats.com

مقدمة:.....

الفصل الأول: وسائل الإثبات الإلكتروني في المعاملات الإدارية.....06

المبحث الأول: الكتابة الإلكترونية.....08

المطلب الأول: مفهوم الكتابة الإلكترونية..... 08

الفرع الأول: تعريف الكتابة الإلكترونية.....09

الفرع الثاني: شروط صحة الكتابة الإلكترونية لإثبات المعاملات الإدارية.....16

المطلب الثاني: الموقف من حجية الكتابة الإلكترونية.....19

الفرع الأول: موقف الفقه من الكتابة الإلكترونية.....20

الفرع الثاني: موقف التشريع من الكتابة الإلكترونية.....23

الفرع الثالث: موقف القضاء من الكتابة الإلكترونية.....26

المبحث الثاني: التوقيع الإلكتروني.....30

المطلب الأول: مفهوم التوقيع الإلكتروني.....30

الفرع الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني.....31

الفرع الثاني: أشكال التوقيع الإلكتروني.....34

المطلب الثاني: الإطار القانوني للتوقيع الإلكتروني.....38

الفرع الأول: شروط صحة التوقيع الإلكتروني.....38

الفرع الثاني: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات.....41

الفصل الثاني: توثيق المعاملات الإدارية الإلكترونية.....49

المبحث الأول: جهات التصديق الإلكتروني.....50

المطلب الأول: مفهوم جهات التصديق الإلكتروني.....50

الفرع الأول: تعريفها.....50

الفرع الثاني: شروط مزاولة نشاط التصديق الإلكتروني.....52

الفرع الثالث: التزامات مؤدي خدمة التصديق الإلكتروني.....54

المطلب الثاني: متطلبات عملية التصديق الإلكتروني.....56

الفرع الأول: الحفظ الإلكتروني.....56

الفرع الثاني: التشفير.....61

المبحث الثاني: شهادات التصديق الإلكتروني.....67

المطلب الأول: مفهوم شهادات التصديق الإلكتروني.....67

الفرع الأول: تعريف شهادات التصديق الإلكتروني.....68

الفرع الثاني: البيانات الواجب توافرها في شهادات التصديق الإلكتروني.....69

الفرع الثالث: تنظيم شهادات التصديق الإلكتروني.....71

المطلب الثاني: الرقابة على عملية التصديق الإلكتروني.....74

الفرع الأول: تحديد الجهة المختصة بمراقبة عملية التصديق الإلكتروني.....74

الفرع الثاني: مظاهر الرقابة.....77

خاتمة 83

الملاحق.....85

قائمة المصادر و المراجع.....95

الفهرس 102

ملخص الدراسة

يعد تعديل القانون المدني سنة 2005 في مجال تعديل قواعد الإثبات لتتلاءم والثورة الإلكترونية خط البداية في الجزائر للاعتراف بحجية الإثبات للكتابة والتوقيع الإلكتروني، وذلك كانعكاس لدعوات لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (CNUDCI) للاعتراف بوسائل الإثبات الإلكترونية في المعاملات التجارية.

إذ أنّ هذه المذكرة تهدف إلى توضيح وسائل الإثبات الحديثة في المعاملات الإدارية والقيمة القانونية لها أمام القضاء، خصوصا و أنّ الإدارات العمومية أصبحت تتوجه ولو بخطوات بطيئة نحو المجتمع الرقمي من خلال اعتماد جواز السفر و بطاقة التعريف البيومترية وكذا فتح المجال أمام التعاقد الإداري الإلكتروني.

إذ ترتكز المذكرة على بحث حجية وسائل الإثبات الإلكترونية سواء في القانون الجزائري أو المقارن، وقد تم توضيح حجية الكتابة و التوقيع الإلكتروني و شروط صحتهما من أجل الأخذ بهما كوسيلة إثبات مقبولة أمام القضاء.

كذلك تم مناقشة مسألة توثيق المعاملات الإدارية ببيان الجهة المختصة بذلك وتوضيح الشهادات الصادرة بشأنها وقيمتها القانونية داخل و خارج الوطن، لنخلص في الأخير أنّ القانون الجزائري و الفرنسي و غيرهما قد اعترفا بحجية وسائل الإثبات الإلكترونية في المعاملات الإدارية سواء بسواء و الوسائل العادية كلما توافرت الشروط المحددة قانونا.