جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: حقوق

تخصص: قانون إداري

رقم:.....

إعداد الطالب(ة):

(1)قاسم أحمد

(2)مباركي أبو الطيب

يوم: 2024/06/12

الإثبات الإلكتروني في المنازعات الإدارية

لجنة المناقشة:

بوستة ايمان	أستاذ محاضر أ	جامعة بسكرة	رئيسا
عقوني محمد	أستاذ	جامعة بسكرة	مشرفا
جرادي ياسين	أستاذ مساعد	جامعة بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية: 2023-2024

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي بفضله تتم الصالحات، و الصلاة و السلام على سيدنا محمد و آله و صبه و سلم

نشكر الله عز و جل أولا و أخيرا على تيسيره و توفيقه لنا على اعداد هذا البحث المتواضع.

نتقدم بخالص الشكر و التقدير إلى أستاذنا الفاضل: "عقوني محمد" الذي أعاننا على اتمام بحثنا كما يجب، فلم يبخل علينا بمعلوماته القيمة و نصائحه و ارشاداته، فكان خير مرشد و معين جزاه الله عن خير الجزاء و بارك فيه و في عمره و جعل علمه ينتفع به، و نبراسا يقتدى به في أخلاقه و تواضعه.

و الشكر موصول إلى كل الأساتذة الذين درسونا في الجامعة من بداية مشوارنا الدراسي الذين لم يبخلون بالمعلومة و النصيحة، فجعلها الله في ميزان حسناتهم وسدد خطاهم في توصيل رسالتهم الذين و أعانهم ووفقهم على ذلك.

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى من قال في حقهما الرحمان :

{ وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا }

الآية 24 من سورة الإسراء.

الوالدين الكريمين حفضهما الله .

إلى إخوتي الأعزاء و كافة عائلتي و أقاربي.

إلى كل من تحمل معي عناء البحث و قاسمني مشاقه ،

إلى كل من مد لنا يد العون سواء من قريب أو بعيد في إنجاح هذا العمل .

إلى الأساتذة الأفاضل ، أساتذة قسم الحقوق و العلوم السياسية

جامعة محمد خيضر بسكرة

إلى أصدقاء الدرب العلمي

لكم جميعا أهدي ثمرة جهدي هذا

♥AHMED♥

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى من قال في حقهما الرحمان :

{ وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا }

الآية 24 من سورة الإسراء.

الوالدين الكريمين حفضهما الله .

إلى إخوتي الأعزاء و كافة عائلتي و أقاربي.

إلى كل من تحمل معي عناء البحث و قاسمني مشاقه ،

إلى كل من مد لنا يد العون سواء من قريب أو بعيد في إنجاح هذا العمل .

إلى الأساتذة الأفاضل ، أساتذة قسم الحقوق و العلوم السياسية

جامعة محمد خيضر بسكرة

إلى أصدقاء الدرب العلمي

لكم جميعا أهدي ثمرة جهدي هذا

♥TAIBE♥

المقدمة

مقدمة

إن أهم انجازات العلم الحديث في هذا العصر، ما أوجده الشخص كالانترنت وما حققته تكنولوجيا المعلومات والاتصال من فوائد عديدة في مجال الرقي والتقدم الإنساني في اغلب نواحي الحياة،هذا التطور دفع بالبشرية إلى عصر جديد يسمى بعصر السرعة فقد أصبح كل شيء يعتمد على السرعة في الحياة اليومية للإنسانوهدا بفضل الانترنت التي سهلت على الإنسان العديد من الأمور كالبحث العلمي والابتكار وأصبحت المعاملات تتم بطريقة الكترونية باستخدامأجهزة تقنية حديثة ومتطورة سواء من خلال الحواسيب أو الهواتف الذكية، حيث أن اعتماد أساليب جديدة وفعالة في إجراءالمعاملات الالكترونية انعكس على نظام الإثبات وغير الكثير من المفاهيم التقليدية التي كانت مستقرة في مجال الإثبات التقليدي اذ كان لابد ان ينتقل عنصر الاثبات من مرحلة جديدة من الاثبات التقليدي بالورقة الى الاثبات الالكترونيبواسطة المحررات والمراسلات الالكترونية ومن اجل ذلك فقد قمنا بهذه الدراسة لتبيان الاثبات الإلكتروني في المنازعات الإدارية

إشكالية الموضوع:

وعلى ضوء ما يهدف إليه بحثنا فان الوصول إليه يستدعي منا معالجة الموضوع من خلال التساؤل التالي:

هل تحظى المحررات والمراسلات الالكترونية بنفس حجية وسائل الإثبات التقليدية أمام القاضي الإداري ؟

منهج الدراسة:

للإجابة عن هذه الإشكالية رأينا إتباع منهجين أساسين لدراسة هذا الموضوع، يتمثل الأول في المنهج التحليلي الذي يعتمد على دراسة وتحليل النصوص القانونية الخاصة في مختلف التشريعات سواء أكانت نصوص قانونية أو توجيهات أوروبية أو آراء فقهية، أما المنهج الثاني فيتمثل في المنهج المقارن وذلك للمقارنة بين مختلف التوجيهات للقوانين الدولية والوطنية حول موضوعنا.

أهمية الموضوع:

– حداثة الموضوع وجديته نظرا للتطور التكنولوجي والمعلوماتي الذي أضيف للمعاملات والتصرفات القانونية لاسيما الإدارية منها .

- تبيين أهم وسائل الإثبات الالكتروني والنصوص القانونية المنظمة لها .
- توضيح شروط الكتابة الالكترونية والتوقيع الالكتروني وبيان حجتهما في الإثبات .
- معرفة مدى توافق المشرع في العمل بالإثبات الالكتروني والاعتراف بحجية وسائله .
- دراسة الإثبات الالكتروني من الناحية القانونية والقضائية وفك الغموض عن هذا الموضوع من الإثبات الذي يعد جديدا مقارنة بالإثبات في صيغته القديمة .

أهداف الدراسة:

- معرفة مدى مواكبة القوانين والتشريعات المقارنة والمشرع الجزائري للتطورات الحاصلة في مجال الإثبات الالكتروني .
- التطرق للإحاطة بالجوانب القانونية للتوقيع الالكتروني والكتابة الالكترونية وحجيتهما في الإثبات .
- معرفة الوسائل الالكترونية التي يعتمدها الأشخاص لإثبات ادعاءاتهم في المنازعات الإدارية.
- التطرق لأنواع المحررات والمراسلات الالكترونية المستحدثة .

مبررات اختيار الموضوع :

نظرا لأهمية الموضوع فقد دعتنا إلى اختيار موضوع مذكرة الماستر أسبابا يمكن أن نجملها فيما هوا ذاتي وما هو موضوعي.

أ/ أسباب ذاتية :

الرغبة الذاتية وميولنا لدراسة هذا الموضوع وشعورنا بأهميته وضرورة البحث فيه بسبب حداثته والمساهمة ولو بشكل محدود في إثراء النقاش القانوني في مثل هذه المواضيع، وتوقعنا بأنه سيبرز بقوة مستقبلا في كل المجالات سواء على مستوى الدراسات العلمية أو في الحياة اليومية للمواطن أو في مجال التطبيق القضائي نظرا لسعي الجزائر لتجسيده ، ارتباط الموضوع بمجال تخصصنا الدراسي في مجال القانون الإداري .

ب/ أسباب موضوعية :

جدية الموضوع وحداثته خاصة في الجزائر ،وتشعبه الكبير والذي بدوره يطرح العديد من الإشكالات مما جعله محل نقاش وجدل فقهي وقضائي وتشريعي، كما ترجع كذلك لأهمية الموضوع حيث انه يعد بمثابة تأسيس نظرية حديثة في الإثبات .

الدراسات السابقة :

من بين أهم الدراسات السابقة في هذا الموضوع، التي كانت منطلق لدراستنا هذه هي:

- كتاب الوجيز في عقود التجارة الالكترونية للدكتور محمد فواز المطالقة
- كتاب القوة الثبوتية للتوقيع الالكتروني والمحررات الالكترونية للدكتور الطيف الأمين محمد الأخضر
- كتاب البريد الالكتروني في الإثبات للدكتور خالد ممدوح إبراهيم، كذلك كتاب أدلة الإثبات الحديثة في القانون للدكتورة مناني فراح، وبعض المذكرات والمجلات مثل مجلة مسعودي يوسف والباحث ارجيلوس التي تناولت مدى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري، وبعض المذكرات التي تناولته بصفة موسعة .

صعوبات الدراسة :

تكمن الصعوبات التي واجهتنا في إعداد هذا البحث في قلة المراجع الجزائرية التي تكاد تكون منعدمة،ونظرا لحداثة موضوع الإثبات الالكتروني الذي ظهر بظهور الانترنت واستخدام في عالم العقود لذا أصبحت الحاجة ملحة لمثل هذه الدراسات، لذلك نجد أن فقهاء المشرق العربي هم السباقين إلى البحث في هذا المجال لذلك اعتمدنا على مراجع مختلفة كالأردن ومصر.

وبناء على ما تم جمعه من مادة علمية نرى أنها كافية و تغطي جوانب الموضوع، تمكنا من وضع خطة للدراسة ترتكز على تقسيم البحث إلى فصلين خصصنا الأول المحررات الالكترونية كوسيلة اثبات في المنازعات الإدارية ، وهو مشكل أيضا من مبحثين عالجنا في الأول الكتابة والتوقيع كوسيلة إثبات الكتروني ثم انتقلنا إلى حجية المحررات الالكترونية في الإثبات في المبحث الثاني، كما عرجنا في الفصل الثاني على المراسلات الالكترونية كوسيلة إثبات حديثة في المنازعات الإدارية و هو كذلك مقسم إلى مبحثين عالجنا في الأول البريد الالكتروني ورسائل مواقع التواصل الاجتماعي كوسائل إثبات حديثة لننتقل في المبحث الثاني إلى الفاكس والتلكس كوسائل إثبات حديثة ، لنختتم بالعمل بخاتمة تضمنت إضافة للإجابة عن الإشكالية، أهم نتائجه والاقتراحات التي رأيناها مناسبة، و كل ذلك على التفصيل التالي:

الفصل الأول

المحررات الالكترونية كوسيلة إثبات في المنازعات الإدارية

المبحث الأول : الكتابة والتوقيع كوسيلة إثبات الكتروني

- المطلب الأول : مفهوم الكتابة الالكترونية
- المطلب الثاني: مفهوم التوقيع الالكتروني

المبحث الثاني : حجية المحررات الالكترونية في الإثبات

- المطلب الأول : مفهوم المحررات الالكترونية الرسمية والعرفية
- المطلب الثاني : الإثبات بالمحررات الالكترونية في القانون

تمهيد

ساهمت الأنظمة الالكترونية والاتصالات الحديثة ذات الطبيعة المعلوماتية في إبرام العقود والصفقات الجارية بين المتعاملين عبر الأنترنت انجاز مختلف أو بالأحرى كافة معاملاتهم وتنفيذها الكترونيا، و بصفة فورية و سريعة.

هذا التطور أدى إلى هجر الوسائل التقليدية المتمثلة في المحررات الورقية و استبدالها بالمحررات الالكترونية التي تعتمد على دعامات غير ورقية والتي تعتبر بمثابة وسيلة يتمكن من خلالها المتلاقون عبر الانترنت من توصيل المعلومة لبعضهم البعض.

وللتفصيل أكثر في هذا الموضوع سنتطرق في الفصل الأول إلى دراسة المحررات الالكترونية كوسيلة إثبات في المنازعات الإدارية، والذي قسمناه إلى مبحثين عالجنا في الأول الكتابة والتوقيع كوسيلة إثبات الكتروني، في حين تناولنا في المبحث الثاني حجية المحررات الالكترونية في الإثبات.

المبحث الأول: الكتابة والتوقيع كوسيلة إثبات الكتروني

إن الانتشار الواسع والسريع لوسائل الاتصال الحديثة، جعل دور المستندات الورقية بتراجع شيئا فشيئا بفعل هذه الدعامات الجديدة للمعلومات و بالتالي تحول المجتمع من مجتمع ورقي إلى مجتمع الكتروني يعتمد على المحررات الالكترونية للإثبات ومن بين هذه المحررات نجد الكتابة والتوقيع الالكتروني اللذان هما بمثابة أحد عناصر المحررات الالكترونية وذلك للأهمية الراجعة إليهما في الإثبات .

وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث حيث رأينا أن نبدأ بالكتابة الالكترونية في المطلب الأول ثم نتطرق للتوقيع الالكتروني في المطلب الثاني مع بعض التفصيل كما يلي:

المطلب الأول: مفهوم الكتابة الالكترونية

أحدثت التكنولوجيا الحديثة نوعا جديدا من المعاملات بين الأفراد، وهي المعاملات الالكترونية التي لها دور كبير في عصرنا الحالي، ومن بين هذه المعاملات نجد الكتابة الالكترونية التي تعد من أهم وسائل التعاقد الالكتروني في عصر الرقمنة وتكنولوجيا المعلومات، وهذا ما سنحاول دراسته في هذا المطلب حيث سنتطرق إلى تعريف الكتابة الالكترونية في الفرع الأول ثم الشروط القانونية للكتابة الالكترونية في الفرع الثاني، و أخيرا حجية الكتابة الالكترونية في الفرع الثالث.

الفرع الأول: تعريف الكتابة الالكترونية

بفعل التطور الهائل في نظم الاتصال والمعلومات، أصبحت المعاملات المدنية اليوم غير المعاملات المتعارف عليها سابقا، بحيث تحولت المعاملات المدنية من الاعتماد على المحررات الورقية إلى الاعتماد على المحررات الالكترونية والتي نجد من بينها الكتابة الالكترونية والتي تعتبر من أهم وسائل التعاقد الالكتروني في عصر الرقمنة لما لها من دور كبير في مجال الإثبات، و هذا ما سنتطرق إليه في هذا الفرع حيث سنعرج دراستنا على تعريف الكتابة الالكترونية لغة ثم فقها ثم تعريفها تشريعيا.

أولا: التعريف اللغوي للكتابة الالكترونية

الكتابة لغة مشتقة من الفعل الثلاثي كتب: الكتاب: معروف، و الجمع كتب، و كتب، كتب الشيء يكتبه كتبا و كتابا و كتابة و كتب: خطه قال أبو النجم: أقبلت من عند زياد كالخرف، ... تخط رجلاي بخط مختلف[1].

وجاء في معجم لغة الفقهاء أن كلمة كتابة: بكسر الكاف ممكتب الكتاب: خطه: ما يكتب في القرطاس مكن الكلام.[2]

كما عرفها القلقشني لغة بأنها: مصدر كتب، يكتب، كتابا وكتابة ومكتبة وكتبة، فهو كاتب، ومعناها الجمع، يقال تكتبت القوم إذا اجتمعوا، و من قيل لجماعة الخيل: كتيبة.[3]

ثانيا: التعريف الفقهي للكتابة الالكترونية

عرفت الكتابة الالكترونية فقها عدة تعريفات من بينها كونها عن ومضات كهربائية، حيث بالضغط على لوحة المفاتيح، أو المدخلات بصفة عامة، يتم إنشاء هذا المحرر فهو بالنسبة لنا مقروء، ومفهوم، ولكن الجهاز يستقبله في شكل ومضات كهربائية تحوله إلى اللغة التي يفهمها هذا الجهاز، ويبقى هذا المستند مخزنا في الجهاز بهذه الصورة، فإذا تم استرجاعه يظهر مجددا بالصورة المفهومة للعقل البشري.[4]

ثالثا: تعريف الكتابة الالكترونية في التشريعات:

بعد تطرقنا لتعريف الكتابة الالكترونية لغة وفقها، نأتي لتعريف الكتابة الالكترونية من خلال القوانين والاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة ثم التشريع الجزائري مع بعض التفصيل كما يلي:

---

[1] – أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، المجلد الأول، دار صادر، بيروت، ص 198

[2] – محمد رواس قلعجي لغة الفقهاء، الطبعة الثالثة، دار النفاس للطباعة و النشر و التوزيع، 2010، ص 340.

[3] – إبراهيم علي ربابعة، مقال حول : تعريف الكتابة و مفهومها"، منشور على الموقع الالكتروني www.alukah.net ، تاريخ الإطلاع 2024/02/22 على الساعة 23:30

[4] – سكيل رقية، الإثبات بالكتابة الالكترونية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، المجلد السادس، العدد الرابع، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف (الجزائر)، 2021، ص 252.

أولا: تعريف الكتابة الالكترونية في القوانين والاتفاقيات الدولية

1. قانون الأونسيترال الخاص بالتجارة الالكترونية

لم يعرف قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية الكتابة الالكترونية و إنما اكتفى بتعريف المحرر الالكتروني و التي تعد الكتابة الالكترونية إحدى الشروط التي لابد أن يتوفر عليها[1] و يظهر ذلك من خلال المادة 02 فقرة "أ" من نفس القانون، إذ تنص على: " يراد بمصطلح" رسالة بيانات المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الالكترونية، أو البريد الالكتروني، أو البرق، أو التلكس، أو النسخ البرقي."[2]

ويلاحظ على هذا النص أنه توسع كثيرا في تعريف الكتابة الالكترونية ولم يحصرها في شكل معين، حيث عبر عنها بكل المعلومات مهما كان شكلها وتوسع في العمليات الالكترونية التي تناط بها من إنشاء وإرسال وحفظ واستلام وتخزين، كما أنه لم يحصر الوسائل التي تتم بها هذه العمليات وهذا لترك المجال مفتوح أمام أي وسيلة جديدة، كما يعتبر البريد الالكتروني والبرق والتلكس والنسخ البرقي من قبيل الوسائل التي تنشئ الكتابة الالكترونية.[3]

2. اتفاقية الأمم المتحدة: إن أهم اتفاقية نصت صراحة على الكتابة الالكترونية هي اتفاقية الأمم المتحدة و الخاصة باستخدام الرسائل الالكترونية في إبرام و إثبات العقود الدولية لعام 2005 k حيث ورد في نص المادة الرابعة 4 في الفقرة الثانية 2 منها أنه: " الخطاب الالكتروني يتبادله الأطراف فيما بينهم بواسطة رسائل البيانات [4]"، ثم شرح نص المادة الرابعة الفقرة الرابعة المقصود برسائل البيانات هذه على أنها جميع المعلومات المرسلة أو المتلقات أو

---

[1]– شيماء بلهوشات/ سامية بوسبحة، الكتابة الالكترونية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، 2023/2022، ص 9.

[2]– قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية مع دليل التشريع، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2000،المادة 4

[3]– شيماء بلهوشات/ سامية بوسبحة، مرجع سابق، ص 10.

[4]-article04/2 ، Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux 2005،« Le terme "communication électronique" désigne toute communication que les parties effectuent au moyen de messages de données ». page 3.

المخزنة على سبيل المثال لا الحصر، و يكون التبادل بين الأطراف عن طريق البرق أو الفاكس أو البريد الالكتروني.[1]

ويلاحظ على نص المادة من الاتفاقية أنه قد وسع مفهوم الكتابة المطلوبة في إثبات العقود لتشمل كل الأشكال المستحدثة والدعامات والذي يستوعب الكتابة الالكترونية.[2]

ثانيا: تعريف الكتابة الالكترونية في التشريعات المقارنة

1. التعريف الوارد في التشريع الفرنسي:

بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد أدخل وللمرة الأولى تعريفا للدليل الكتابي في القانون المدني حيث أجرت تعديلات على القواعد العامة للإثبات [3] بموجب القانون رقم 230 سنة 2000 إذ تنص المادة 1316 على أنه " ينشأ الدليل الخطي أو الكتابي من تتابع الحروف أو الأشكال أو الأرقام أو أي رموز أو إشارات لها دلالة تعبيرية قابلة للإدراك أيا كانت دعامتها أو وسيلة نقلها."[4]

– من خلال نص المادة نجد أن المشرع الفرنسي أخذ بتعريف واسع للكتابة و ذلك بفصله بين الكتابة والوسيلة التي تتضمنها حيث عرفها بأنها مجموعة من الحروف أو الأرقام أو العلامات أو الرموز التي لها مدلول مفهوم أيا كانت دعامتها أو وسيلة نقلها، و قد أطلق مصطلح كتابة دون تحديد وهو ما يسمح بإدخال الكتابة الالكترونية وما يستجد من صور للكتابة مستقبلا إلى جانب الكتابة التقليدية، كما لم يفرق بين الدعامة التي تتم عليها الكتابة، فقد جاء التعريف موضوعي دون التصنيف لنوعية الوسيلة لمفهوم النص والاهتمام الواضح بالكتابة و بوظيفتها بغض النظر على الشكل الذي جاءت به.[5]

---

[1] - article 04/4، Source précédente ، page 3.

[2]– زروق يوسف، مكانة الكتابة الالكترونية في الإثبات (دراسة مقارنة)، مجلة المعيار، جامعة الجلفة، ص 258.

[3]– خضراوي شافية، النظام القانوني للعقد الإداري الالكتروني وحجيته في الإثبات، (مذكرة ماستر)، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019/2018، ص 64.

[4]-article 1316، Modifié par Loi n°2000-230 du 13 mars 2000 , « 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. »

[5]– خضراوي شافية، مرجع سابق، ص ص 65.

2. التعريف الوارد في التشريع المصري:

عرف المشرع المصري الكتابة الالكترونية في المادة 1 من القانون رقم 2004/15 المتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني و بإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا على أنها: " كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أي وسيلة أخرى مشابهة، و تعطي دلالة قابلة للإدراك".[1]

نفس المادة منه الفقرة (ب) عرفت المحرر الالكتروني بأنه: " رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا بوسيلة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة"[2]

يتضح من خلال هذين النصين أن المشرع لم يميز بين الكتابة و المحرر، حيث أن المحرر يجب أن يتوافر على الكتابة و التوقيع حتى تكون حجية في الإثبات.[3]

3. التعرف الوارد في التشريح الأردني:

لقد كان المشرع الأردني من السباقين في اعترافه بالكتابة الالكترونية بنصوص متفرقة حيث قام بتعديل قانون البينات الأردني بالقانون رقم سبعة و ثلاثون 37 لعام 2001 حيث أضاف فقرة جديدة للمادة الثالثة عشر 13 من قانون البينات و التي تنص على مخرجات الحاسب الآلي المصدقة أو الموقعة، و لم يكتفي المشرع الأردني بتطويع الأحكام العامة للإثبات لكي تستوعب تطور مفهوم الكتابة بل أصدر قانون جديدا و هو قانون المعاملات الالكترونية الأردني المؤقت رقم 85 لعام 2001، و رغم أنه لا ينص صراحة على الكتابة الالكترونية إلا أنه تعرض لرسالة المعلومات في المادة 02 على أنها: " المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها

---

[1]- القانون المصري رقم 15 لسنة 2004، المتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني و بإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، الجريدة الرسمية–العدد 17، تاريخ النشر 2004/04/22، مصر المادة 1.

[2]– القانون المصري رقم 15 لسنة 2004، المتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني و بإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، مصدر سابق، المادة 1.

[3]– غنية باطلي، الكتابة الالكترونية، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، العدد الثاني، جامعة سطيف 2–الجزائر، ديسمبر 2020، ص 11.

أو تخزينها بوسائل الكترونية أو وسائل مشابهة بما في ذلك تبادل البيانات الالكترونية أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي".[1]

ثالثا: تعريف الكتابة الالكترونية في التشريع الجزائري

لقد أخذ المشرع الجزائري والذي تدخل كمحاولة منه لتدارك تأخره الملحوظ في سبيل تنظيم استخدام المحررات الالكترونية للإثبات، والتصرفات القانونية و ذلك من خلال تعديل بعض القواعد الخاصة بالإثبات بموجب إصدار القانون [2] 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 و ذلك في نص المادة 323 مكرر 1 التي تنص: " يعتبر الإثبات في الكتابة بالشكل الالكتروني كالإثبات في الكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و أن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"[3]

من خلال هذه المادة نلاحظ أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمعنى الواسع للكتابة مهما كانت الوسيلة التي تضمنتها، ويقصد بالوسيلة المستعملة القرص الصلب أو القرص المرن أو في شكل رسائل الكترونية وطرق إرسالها، وهذا من خلال المادة 323 مكرر 1 كما ساوى بين الكتابة العادية و الكتابة الالكترونية من حيث الحجية في مجال الإثبات وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 323 مكرر 1 السالفة الذكر.[4]

يتضح مما سبق أن الكتابة الالكترونية لها مفهوم واسع كما أن معظم التشريعات اعترفت بالكتابة الالكترونية بالرغم من اختلافها حول المصطلح المعبر عنها فالمشرع الجزائري أطلق عليها مصطلح الكتابة في الشكل الالكتروني، بينما المشرع الفرنسي أطلق عليها مصطلح الكتابة على الدعامة الالكترونية، والمشرع الأردني أطلق عليها رسالة المعلومات، واستعمل

---

[1]-قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2001 ، المادة 02

[2]- مواسي شريفة، حجية الكتابة الالكترونية في الإثبات (دراسة مقارنة)، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص عقود و مسؤولية، جامعة أكلي محند أو لحاج، البويرة، 2019/12/15، ص 11.

[3]- القانون رقم 05-10المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، المادة 323 مكرر 1.

[4]- مواسي شريفة، مرجع سابق، ص 11.

المشرع المصري عبارة المحرر الالكتروني ، أما باقي التشريعات لقد تأثرت بقانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الالكترونية.[1]

ومن خلال ما سبق يمكن القول أن الكتابة الالكترونية في معناها العام حسب ما رأينا و ما توصلنا إليه من تحاليل و تعاليق التي أوردناها و من خلال اعتماد المعنى اللغوي و الفقهي والتشريعي يمكن أن نعرف الكتابة الالكترونية على أنها حروف أو رموز أو أرقام أو أي وسيلة الكترونية أخرى تكون مضمونة وواضحة، بشرط أن ترتبط الكتابة بالشخص الذي أصدرها و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها.

الفرع الثاني: الشروط القانونية للكتابة الالكترونية

بعد تطرقنا لتعريف الكتابة الالكترونية تأتي في هذا الفرع لمعرفة شروط الكتابة الالكترونية، فلكي تؤدي الكتابة وظيفتها القانونية في الإثبات لابد من توافر بعض الشروط و ذلك حتى تتمتع بالثقة و الأمان من جانب المتعاملين.

الشرط الأول: قابلية القراءة

المقصود بذلك أن تكون مدونة بحروف أو رموز معروفة و مفهومة للأشخاص المتمسكة بحجية المستند الكتروني فعليها يجب على البرمجية أو الكتابة الالكترونية أن تكون مفهومة و يمعن قراءتها.[2]

أشار قانون الأونسيترال إلى هذا الشرط في المادة 06 منه و التي تنص على: " حينما يشرط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذ تسير الإطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو تتيح استخدامها برجوع إليه لاحقا".[3]

---

[1]– بناني محمد – لعمالي مزيان، حجية وسائل الإثبات الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، مخصص قانون أعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2001/12/06، ص 13.

[2]– بناني محمد – لعمالي مزيان، مرجع نفسه، ص 16.

[3]– قانون الأونسيترال النموذجي بشان التجارة الالكترونية ، لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، ديسمبر 1996 ، المادة 6 .

وبالنسبة للمشرع الجزائري نجد انه أشار إلى هذا الشرط بطريقة غير مباشرة عند تعريفه الكتابة في المادة 323 مكرر من القانون المدني: " ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إرسالها".[1]

ويتضح في هذا الشرط تأكيد المشرع على أن تكون الرموز أو الحروف أو غيرها من عناصر الكتابة ذات معنى مفهوم.

وهذا ما أشار إليه أيضا المشرع الفرنسي في المادة 1316 من القانون المدني وكذا المشرع المصري في المادة 01 المذكورة سابقا.

الشرط الثاني: التدليل على هوية الشخص الذي أصدرها

نص عليها المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر 1 من خلال العبارة " ... بشرط إمكانيته التأكد من هوية الشخص الذي أصدره ا ..."، وكذا المشرع الفرنسي بنص المادة 1366 من القانون المدني الفرنسي الجديد حيث ألزم أن تكون الكتابة تدل بوضوح على الشخص الذي أصدرها، وتمثل نصها فيما يلي:"الكتابة الإلكترونية للرسالة تجبر على الكتابة على الورق، مما يسمح لها بتحديد هوية الشخص الذي لا يعرفه، وما الذي يمكن حفظه والحفاظ عليه في ظروف الطبيعة لضمان "النزاهة."

“l’écritélectronique à la même force probante que l’écrit sur support papier, sous reserve que puisse etre dument identifié la personne don’t il éamane, et qu’il soit établi et conserve dans des conditions de nature a en garantir l’intégrité”[2].

[1]- القانون رقم 05-10 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 قانون مدني ، المادة323 مكرر.

2 -article 1366 ،code civile français ،Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016

ونفس الأمر بالنسبة للقانوني التونسي رقم 2000/83 المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية في المادة 4 منه. حيث ألزم بحفظ المعلومات الخاصة بمصدر الوثيقة الالكترونية ووجهتها، وكذلك تاريخ ومكان إرسالها واستلامها.[1]

ومسألة تحديد الشخص الذي حرر الدليل الالكتروني تثير صعوبة، خاصة مع العدد الكبير للمتدخلين فيها، وبعدهم الجغرافي، ومدى التحقق من أهليتهم للتعاقد، ويصعب الأمر فيما يتعلق بالتصرفات القانونية التي تتم بواسطة الكتابة في الشكل الالكتروني.

بمعنى أن الكتابة الالكترونية لوحدها تستطيع أن تحدد من أصدرها، دون تحديد الشخص المنسوبة إليه في حالة وضعها من طرف هذا الأخير وإصدارها من قبل شخص آخر[2]. لكن مع تقنية التوقيع الالكتروني أصبح الحل موجودا للتأكد من نسبة الكتابة لشخص ما، أي بواسطة التوقيع الالكتروني[3] المؤمن خصوصا يمكن تحديد الشخص المنسوبة إليه الكتابة الالكترونية.[4]

وتوجد طرق أخرى لإثبات هوية الشخص الذي أصدر الوثيقة الالكترونية، كالطرق البيولوجية التي تستخدم بصمة الأصابع المنقولة رقميا أو تناظريا، وسمات الصوت وحدقات العين، وغيرها من الوسائل وهناك ما يسمى بفكرة الشخص الوسيط بالعلاقة العقدية أو السلطات الموثوقية وهي عبارة عن شركات ناشطة في ميدان الخدمات التقنية تقدم شهادات فيها تأكيد بان الطلب أو الجواب يصدر من الموقع المعني وتحدد تاريخ الصدور والجواب أو الطلب،وهذه الشركات تطلب من الشخص الموقع تأكيد شخصيته، عن طريق كلمة السر تقنيات التشفير.[5]

الشرط الثالث: أن تكون الكتابة الالكترونية غير قابلة للتعديل في مضمونها سواء بالحذف أو الإضافة.

---

[1] –القانون التونسي رقم 83 لسنة 2000، المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية، مؤرخ في 9 أوت 2000، المادة4.

[2]– غنية باطلي، مرجع سابق، ص ص 15 – 16

[3]- التوقيع الالكتروني: هو بيانات ترتبط الكترونيا ببيانات أخرى بشكل منطقي ويستخدمها الموقع للتوقيع ويحمل هذا التوقيع نفس الصفة القانونية للتوقيع اليدوي فيمكن أن يكون بسيط مثل الاسم الذي يتم إدخاله في مستند الكتروني .

[4]–غنية باطلي، مرجع سابق، ص 16 .

[5]- عباس حفصي، الإثبات في الكتابة الالكترونية،مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد الخامس، العدد الرابع، جامعة زيان عاشور بالجلفة،2020،ص 135 .

ويقصد بهذا الشرط عدم الوصول إلى الكتابة بطريقة غير مشروعة والإطلاع على مضمونها أو إدخال تعديلات على البيانات أو محو جزء منها من دون أن يكون له الحق في ذلك. و مرد هذا الشرط هو البيئة الالكترونية التي يتم من خلالها التعاقد و تبادل المحررات الالكترونية، ومن بين شروط الكتابة الالكترونية المعدة للإثبات التي اتفقت عليها التشريعات الحديثة أن تكون سليمة من العيوب التي تفلح في صحتها كالشطب أو الإضافة، فالأصل في الكتابة المعدة للإثبات أن تكون غير قابلة للتعديل، أو ترك أثر في حالة المساس بالبيانات أو ما تم إدخاله من تعديلات، بمعنى أن تكون للكتابة القدرة على مواجهة أي محاولة للتغيير فيها، ولا يتم هذا التغيير إلا بإتلاف الدليل أو بترك أثر واضح عليه، والغاية من هذا الشرط هو تفسير عنصر الثقة والأمان في الدليل حتى يمكن الاعتماد عليه و منحه الحجية.[1]

– إن التطور التكنولوجي في استخدام برامج الحاسب الآلي جعل هذا الأمر متحقق في الكتابة الالكترونية لأنه يسمح بتحويل هذه الكتابة إلى صورة ثابتة لا يمكن اختراقها أو العبث فيها، كما أنه توجد هيئات رسمية مهمتها الأساسية حفظ المحررات الالكترونية، والحفاظ على سلامتها ولا يمكن الدخول إلى صناديق الحفظ ومن إلى المحررات إلا بواسطة مفتاح خاص لدى هيئات الحفظ المعتمدة من قبل الدولة.[2]

الشرط الرابع: إمكانية الحفظ والاسترجاع

لقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في المادة 323 مكرر 01، حيث أكد على وجوب إعداد وحفظ الكتابة ضمن ظروف، أو في وسائط تضمن سلامتها بحيث يمكن الرجوع إليها في أي وقت، وبالنص على هذا الشرط يكون بذلك المشرع الجزائري قد سار على نهج المشرع الفرنسي الذي أكد على هذا الشرط، والملاحظ أن نظم وطرق الحفظ التقنية هي التي

[1]- سعدي الربيع، موقف الشريعة الإسلامية من الإثبات بالكتابة الالكترونية، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 25، جامعة محمد بوضياف المسيلة، ديسمبر 2016، ص 10.

[2]– سعدي الربيع، مرجع نفسه، ص 10.

يقصدها المشرع الجزائري والفرنسي، والتي لها كذلك القدرة على كشف أي تعديل يمس الكتابة كما أنه بواسطتها يتم تحديد البيانات المعدلة وتاريخ إجراء هذا التعديل.[1]

– كما نص قانون المعاملات الالكترونية الأردني المؤقت رقم 85 لعام 2001 على هذا الشرط في المادة الثامنة 08 منه والتي تنص على شروطالسجل الالكتروني: " أن تكون المعلومات الواردة في ذلك السجل قابلة للاحتفاظ بها و تخزينها بحيث يمكن في أي وقت الرجوع إليها.

2. إمكانية الاحتفاظ بالسجل الالكتروني بالشكل الذي تتم به إنشاؤه أو إرساله أو تسلمه أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة المعلومات التي وردت فيه عند إنشائه أو إرساله أو تسلمه.

3. دلالة المعلومات الوارد في السجل على من ينشئه أو يتسلمه وتاريخ ووقت إرساله و تسلمه.

4. لا تطبق الشروط الواردة في الفقرة "أ" من هذه المادة على المعلومات الموافقة للسجل التي يكون القصد منها تسهيل إرساله و تسلمه.

5. يجوز للمنشئ أو المرسل إليه إثبات الشروط الواردة في الفقرة "أ" من هذه المادة بواسطة الغير.[2]

الشرط الخامس: أن تكون موقعة

لضمان الحجية في الإثبات لابد من وجود توقيع من صدر عنه المحرر لأن في هذا إقرار من قبله لما هو مدون في المحرر، وان كانت معظم التشريعات المقارنة لم تفرق بين المحرر التقليدي و الالكتروني في الإثبات إذا توفرت الشروط القانونية و هو ما يقع على التوقيع ذلك أنه وجوبي في المحرر التقليدي والمحرر الالكتروني لكي ينتج آثاره و هو ما نص عليه قانون الأونسيترال النموذجي في المادة 7 منه.[3]

الفرع الثالث: حجية الكتابة الالكترونية

[1]– زروق يوسف، مرجع سابق، ص 261.

[2]– قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2001، المادة 8 .

[3]– بطيمي حسين – العطري أحمد، الكتابة الالكترونية وسيلة تعاقد، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، العدد الأول، المجلد الخامس، جامعة عمار ثليجي الأغواط، 2011، ص ص 510–511.

سنتطرق في هذا الفرع إلى حجية الكتابة الالكترونية لكل من التشريع والقضاء

أولا: موقف التشريع من الكتابة الالكترونية

اعترف المشرع الجزائري صراحة بحجية الكتابة الالكترونية من خلال نص المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري على أنه " يعتبر الإثبات في الكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها"[1]

وبهذا نجد أن المشرع الجزائري حاول التأسيس لمبدأ التكافؤ الوظيفي (29) بين الكتابة في الشكل الالكتروني والكتابة على دعامة ورقية ولكنه لم يجعل الأمر على الإطلاق وجعله مقيد بشرطين و هما: إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي صدرت منه الكتابة، و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها.[2]

كذلك نجد اعتراف المشرع الجزائري بالكتابة الالكترونية بطريقة غير مباشرة في القانون 05-02 الصادر في 06 فبراير 2005 المعدل و المتمم للقانون التجاري، الذي نص على بطاقات السحب الالكتروني و كذا بطاقات الدفع الالكتروني في المادة 543 مكرر 23، و المادة 543 مكرر 24 كما نص المشرع الجزائري كذلك على وسائل الإثبات الالكتروني من خلال قانون الصفقات العمومية الصادر بمرسوم رئاسي 10-236 بتاريخ 0-10-2010 حيث أضاف إمكانية إبرام الصفقات عبر وسائل الاتصال و تبادل المعلومات بالطريقة الالكترونية.[3]

من خلال التعاريف السابقة للكتابة الالكترونية نجد أنه رغم هناك اختلاف في المصطلحات فان المعنى يبقى واحد، فالمشرع المصري سماها المحرر الالكتروني والمشرع الأردني سماها رسالة المعلومات بينما الفرنسي أطلق عليه لفظ الكتابة على الدعامة الالكترونية

[1]- القانون رقم 05-10 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 قانون مدني، المادة 323 مكرر 1.

[2]- بطيمي حسين – العطري أحمد، مرجع سابق، ص 514.

[3]النذير حركات، الإثبات الالكتروني أمام القضاء الإداري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 23.

أما المشرع الجزائري فقد سماها الكتابة في الشكل الالكتروني وعليه نجد أن كل مشرع اعترف بالكتابة الالكترونية بطريقته الخاصة .

ثانيا: موقف القضاء من الكتابة لالكترونية

لقد كان للقاضي سلطة كبيرة في تحديد طبيعة المحررات الالكترونية و حجيتها القانونية قبل صدور قانون التوقيع الالكتروني في فرنسا، حيث أكد مجلس الدولة الفرنسي على رعية المحررات الالكترونية، و جواز استعمالها في الإثبات مثلها مثل المحررات الالكترونية، وعدم التشكيك في شرعيتها.[1]

كما قد أقر القضاء قبل صدور قانون الإثبات الوسائل الالكترونية، و حجية الكتابة الالكترونية وجواز استعمالها في الإثبات مع المحررات الالكترونية و قد أكدت الغرفة التجارية لمحكمة النقض المصرية أن الكتابة لم تعد قاصرة فقط على الوثائق الورقية المخطوطة و إنما يمكن أن تكون مقبولة كدليل للإثبات حتى و لو دونت على دعامات أخرى متعارف عليها، مادام محتوى الوثيقة يمكن نسبته إلى من أنشأه مع إمكانية التحقق منه دون منازعة.[2]

وبعد صدور قانون التوقيع الالكتروني المعدل للقانون المدني في فرنسا و في أحد قرارات مجلس الدولة الفرنسي الصادر سنة 2001 المتعلق بالانتخابات البلدية حيث وصل الطعن الانتخابي في الميعاد المقرر لـ "5 أيام بعد يوم الانتخاب" عن طريق الوسائل الالكترونية، و ما يثبت رسمية هذا المحرر الالكتروني الرسالة الموجهة من الطاعن إلى المحكمة الإدارية، و التي بموجبها يتحقق من شخصية الطاعن، حيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي هذا الخطاب المرسل، عن طريق الوسيط الالكتروني بمثابة دليل كتابي كامل له حجية المحررات العرفية في الإثبات مثله مثل المحررات الكتابية التقليدية استوفى شروطه.

وهناك إشكال وتعارض قد يقع فيه القاضي في حالة ماذا لو وضع أمامه دليلين كتابيين احدهم ورقي والآخر الكتروني ولكن مضمونهما متعارض، فأيهم يرجع القاضي؟

---

[1]– خضراوي شافية، مرجع سابق، ص 80

[2]– خضراوي شافية ،مرجع نفسه، ص 80

أجاب عليه القانون الفرنسي حيث نصت المادة 2/1316 من القانون السابق الذكر على أنه " ما لم يوجد نص قانوني آخر أو شرط اتفاقي مخالف بين الأطراف للقاضي سلطة فض تعارض الأدلة الكتابية بكل الطرق لبيان الدليل الأكثر قبولا أيا كانت الدعامة المثبت عليها" [1]. وبالتالي فقد ترك القانون للقاضي كل الصلاحيات في استعمال السلطة التقديرية التي يتمتع بها في الترجيح بيم الدليلين.

كما يطرح تساؤل عن حجية صور المحرر الالكتروني وقد تم التفريق بين الصور التي تصل إلى أحد الأطراف الكترونيا حيث لا يمكن التفرقة بينها وبين الأصل طالما تحققت الضمانات المنصوص عليها قانونا [2]، أما المطبوعة على دعامة ورقية فقد نصت المادة 325 قانون مدني جزائري على أنه "إذا كان أصل الورقة الرسمية موجودا، فإن صورتها الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل و تعتبر الصورة مطابقة الأصل ما لم ينازع في ذلك أحد الطرفين، فإن وقع تنازع ففي هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل".[3]

وبالتالي يمكن القول بأن نظم الإثبات قد اعترفت بحجية الكتابة الالكترونية بشروط أهمها تحديد هوية صاحبها و أن تنسب إليه و يتم ذلك عن طريق التوقيع الالكتروني.[4]

المطلب الثاني: التوقيع الالكتروني

أحدثت ثورة المعلومات التكنولوجية والرقمية في ظهور طرق ووسائل حديثة في المعاملات خاصة التجارية منها، وبفعل هذا التقدم تحول المجتمع الذي نحن عليه اليوم من مجتمع ورقي إلى مجتمع يعتمد على المعاملات الالكترونية ومن أجل توثيق هذه المعلومات الالكترونية فإننا بحاجة إلى توقيع يختلف عن فكرة التوقيع بمفهومه التقليدي، وهو التوقيع الالكتروني الذي سنتطرق إلى تعريفه في الفرع الأول ثم نتناول شروط التوقيع الالكتروني وتوثيقه في الفرع

[1]-article 1316/2 ،code civile français ،inséré par Loi 2000-230 du 13 mars 2000، « 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. »

[2]– خضراوي شافية، مرجع سابق، ص 81.

[3]– المادة 325 من الأمر 75 – 58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.

[4]– خضراوي الشافية، مرجع سابق، ص 82.

الثاني وأخيرا سنتطرق إلى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات في الفرع الثالث لكل من الفقه والقضاء والمشرع

الفرع الأول : تعريف التوقيع الالكتروني

تعددت تعاريف التوقيع الالكتروني ولأجل الوصول لأكثر التعريفات قربنا من الجمع والمنع سنحاول التطرق إلى المعنى اللغوي والفقهي والتشريعي من خلال ما يلي :

أولا: تعريف التوقيع الالكتروني

لغة:التوقيع لغة من فعل وقع، وتوقيع العقد أو الصك و نحوه: أن يكتب الكاتب اسمه في ذيله إمضاء له أو إقرارا به والموقع هو كاتب التوقيع.[1]

ثانيا: تعريف الفقه للتوقيع الالكتروني

– يعد التوقيع بشكل عام الوسيلة البارزة للتعبير عن إرادة صاحب التوقيع وموافقته على مضمون السند الموقع عليه ومع ذلك فإن النصوص القانونية التي أعطت التوقيع بشكله التقليدي هذه الأهمية لم تأت بتعريف له وتركت هذه المهمة للفقه.[2]

تعددت التعاريف الفقهية لمفهوم التوقيع الالكتروني، ورغم تعددها هذا والآتيان بمصطلحات مرادفة إلا أنها تدور حول محور واحد ألا وهو:

عدم الخروج عن تحديد وظيفتي التوقيع وهما: تحديد هوية الموقع و التعبير عن رضاه بالالتزام بمضمون المحرر.

[1]– المعجم الوسيط، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، مصر، 2004م، ص 1050.

[2]– حنان عبده علي أبو شام، التوقيع الالكتروني و حجيته في الإثبات، المجلة العربية للنشر العلمي، العدد الثامن عشر، 2020 م، ص 485.

كذلك تطرقت بعض التعريفات إلى الجانب التقني للتوقيع الالكتروني وهو ارتباط التوقيع بالمحرر الموقع الكترونيا بشكل غير قابل للانفصال هذا من جانب، ومن جانب آخر كشف أي تعديل لاحق يمس بيانات المحرر الكتروني.[1]

عرف البعض التوقيع الالكتروني بأنه: "مجموعة من الإجراءات والوسائل التي يتبع استخدامها، عن طريق الرموز أو الأرقام إخراج رسالة الكترونية تتضمن علامة مميزة لصاحب الرسالة المنقولة الكترونيا يجري تشفيرها باستخدام زوج من المفاتيح واحد معلنا والآخر خاص بصاحب الرسالة" وكما هو واضح من التعريف السابق يرتكز هذا الجانب من الفقه على أحد أشكال التوقيع الالكتروني ألا وهو: التوقيع الرقمي يقوم على التشفير اللا تماثلي، أي التشفير القائم على زوج من المفاتيح (العام والخاص).[2]

-وعرفه البعض الآخر بأنه: " عبارة عن مجموعة من الأرقام التي تنجم عن عملية حسابية مفتوحة باستخدام الكود السري الخاص."[3]

-كما عرفه فقهاء آخرون بأنه: " إشارات أو رموز أو حروف مرخص بها من الجهة المختصة باعتماد التوقيع، ومرتبطة ارتباطا وثيقا بالتصرف القانوني، تسمح بتمييز شخص صاحبها وتحديد هويته ويعبر – دون غموض– عن رضائه وهذا التصرف القانوني".[4]

-ويعرفه الدكتور محمد المرسيزهرة :" بأنه ذلك التوقيع الناتج عن إتباع إجراءات محددة تؤدي في النهاية إلى نتيجة معينة معروفة مقدما ويكون بمجموع هذه الإجراءات هو البديل الحديث للتوقيع التقليدي أو ما يسميه البعض توقيع إجرائي."[5]

-ويعرفه البعض الآخر بأنه: " بيانات بشكل الكتروني ترتبط أو تلحق بمحرر الكتروني، بهدف تحديد هوية الموقع في معاملة الكترونية وبيان رضائه بما ورد فيها".[1]

---

[1]– عيسى غسان ربضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2009 م، 55

[2]– عيسى غسان ربضي ، مرجع نفسه، ص ص 55–56

[3]– خالد مصطفى فهمى ، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2007 ، ص 38.

[4]– عيسى غسان ربضي، مرجع سابق، ص 56.

[5]– بوعلام بوزيدي، التوقيع الالكتروني، مجلة البدر، جامعة بشار،ص 105.

من خلال التعاريف الفقهية السابقة للتوقيع الالكتروني نجد أنه ليس هناك اختلاف بين الفقهاء، لكن كل فقيه عرف التوقيع الالكتروني من زاوية معينة فتارة نجد فريقا منه يتوسع بتعريفه للتوقيع الالكتروني، فلا يقصره على الرقم السري أو الرمز المحدد لصاحبه وإنما ينطلق لأبعد من ذلك ليصل بالتوقيع الالكتروني إلى كل إجراء أو خطوة تقع بشكل محدد وتؤدي في النهاية إلى نتيجة معروفة.

في حين نجد فريقا آخر يضيق من نطاق التوقيع الالكتروني ليحصره في تعبير الشخص عن إرادته في الالتزام بتصرف معين، عن طريق تكوينه لرموز سرية يعلمها وحده وتسمح بتحديد هويته.[2]

كما تربط بعض التعريفات الفقهية للتوقيع الالكتروني بينه وبين المحرر الالكتروني الوارد عليه، بحيث يغدو التوقيع محض جزء من جزيئات المحرر المذكور، بينما تفصل بعض التعريفات الأخرى بين التوقيع الالكتروني وبين المحرر الالكتروني الذي يرد عليه هذا التوقيع.[3]

من خلال ما سبق للتعاريف الفقهية للتوقيع الالكتروني نجد أن التعريف الذي يؤيده اغلبيه الفقه، ويعد غاية في الوضوح، فهو ذلك التعريف الذي يبرز كيفية إنشاء التوقيع تاركا للتشريع القيام بتحديد الصور المختلفة له، والذي يعرف التوقيع الالكتروني بأنه :" مجموعة من الإجراءات التقنية التي تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته." [4]

ثالثا: التعريف التشريعي للتوقيع الالكتروني

---

[1]– الطيف الأمين محمد الأخضر، القوة الثبوتية للتوقيع الالكتروني والمحررات الالكترونية، (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، ص 89 .

[2]– الطيف الأمين محمد الأخضر، مرجع نفسه، ص 90.

[3]– الطيف الأمين محمد الأخضر، مرجع نفسه، ص90.

[4]– علي أبو مارية، التوقيع الالكتروني ومدى قوته في الإثبات "دراسة مقارنة"،مجلد جامعة الخليل للبحوث،العدد 2، المجلد5، جامعة فلسطين الأهلية، بيت لحم،2010،ص 109.

لقد اجتهدت بعض التشريعات المقارنة في وضع إطار قانوني ينظم مسألة التوقيع الالكتروني والمسائل القانونية المتعلقة بتنظيمه والاعتراف به، فقد عرف "قانون الأونسيترال" [1] النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية في المادة الثانية بأنه: " بيانات في شكل الكتروني مدرجة برسالة أو مضافة عليها أو مرتبطة بها منطقيا، حيث يمكن أن تستخدم لبيان هوية الموقع بالنسبة لهذه الرسالة، ولبيان موافقته على المعلومات الواردة ورسالة البيانات[2].

والملاحظ أن الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون الأونسيترال، عرفت التوقيع الالكتروني من الجانب الوظيفي، ولم تحدد الطريقة التي يتم بها استخدام التوقيع الالكتروني،لان التطور التكنولوجي في كل مرة يوجد صورة جديدة للتوقيع الالكتروني كذلك أن معاملة الوسائط الالكترونية على قدم المساواة مع الوسائط الورقية، ولا يمنع من توسيع نطاق استخدامه ليشمل التوقيعات الالكترونية خارج المجال التجاري[3].

لم يعرف "قانون الأونيسترال" النموذجي بشأن التجارة الالكترونية التوقيع الالكتروني، وذلك لعد التجارة الالكترونية قائمة على التعامل الإلكتروني الذي يعتمد عل التوقيع الالكتروني، على أن يستكمل هذا القانون بقانون آخر حول التوقيع الالكتروني.وقد اكتفى القانون النموذجي للتجارة الالكترونية بالإشارة إلى وظائف التوقيع[4]، فقد نصت المادة السابقة(المادة 2)في فقرتها الأولى على أنه: " عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص يستوفى ذلك الشرط بالنسبة لرسالة البيانات إذا:

أ. استخدمت طريقة لتعيين هوية ذلك الشخص، والتدليل على موافقة ذلك الشخص على المعلومات الواردة في رسالة البيانات.

---

[1]– قانون الأونيسترال : هي هيئة قانونية ذات عضوية عالمية متخصصة في إصلاح القانون التجاري على النطاق العالمي منذ ما يزيد على 50 سنة ، وتتمثل مهمة الأونسيترال فيعصرنة ومواءمة القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية الدولية، منشور على الموقع الالكتروني uncitral.un.org ، تاريخ الإطلاع 2024/04/19 ،على الساعة 17:00

[2]– قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، 2001 ،المادة02 .

[3]– علي رحال، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات على ضوء التشريع الجزائري والتشريع المقارن، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 04، العدد 02، 2021جامعة الجزائر(1) الجزائر، ص307.

[4]– عيسى غسان ربضي، مرجع سابق، ص50.

ب.كانت تلك الطريقة جديرة بالتعويل عليها بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من اجله رسالة البيانات أو في كل الظروف، بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر".[1]

– يجد نوعان من التوقيع الإلكتروني في توجيهات الاتحاد الأوروبي هما:

1. كتعريف عام للتوقيع الإلكتروني أنه: " معلومات على شكل إلكتروني متعلقة بمعلومات الكترونية أخرى مرتبطة بها ارتباكا وثيقا ويستخدم أداة للتوثيق.
2. التوقيع الإلكتروني المعزز هو التوقيع إلكتروني الذي يضاهي في حجيته التوقيع التقليدي وله شروط أهمها :

أ.ن يكو صادر في حقه شهادة تصديق

ب. أن يرتبط ارتباطا فريدا مع صاحب التوقيع.

ت. أن يكون قادر على تحديد صاحب التوقيع والتعرف عليه.

ث. أن يتم إيجاده باستخدام وسائل تضمن السرية التامة.

ج. أن يكو مرتبطا بصاحب المعلومات المحتواة في الرسالة حيث انه يكتشف أي تغيير في المعلومات[2].

ولذلك نلاحظ أن الاتحاد الأوروبي يعترف بما يسمى التوقيع الالكتروني المتقدم والذي يتمتع بكافة المزايا التي يتمتع بها التوقيع التقليدي، كما يعترف بالتوقيع الالكتروني العادي الذي يتمتع بدرجة أقل من المتقدم من حيث الحجية القانونية في الإثبات.[3]

وقد تبنى المشرع الفرنسي تعريفا وظيفيا للتوقيع بشكل عام في نص المادة 04/1316 المعدل من القانون المدني الفرنسي " إن التوقيع ضروري لاكتمال التصرف القانوني، وهو يحدد هوية من يحتج به عليه ويعبر عن رضا الأطراف بالالتزامات الناشئة عن هذا التصرف، وعندما يتم بواسطة موظف عام يكتس التصرف صفته الرسمية،وعندما يكون التوقيع الكترونيا

[1]– قانون الأونستيرال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية (1996)، لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، المادة07 .

[2]– نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009م، ص ص 232–233.

[3]–نضال سليم برهم، مرجع نفسه، ص 233.

يقتضي باستخدام وسيلة أمنة لتحديد الشخص بحيث تضمن صفته بالتصرف الذي وقع عليه".[1]

وعرف المشرع نفسه التوقيع الالكتروني في الفقرة الثانية من التعديل بأنه " التوقيع الذي ينتج عن استخدام أية وسيلة مقبولة موثوق بها لتحديد هوية الموقع وتكفل اتصال التوقيع بالعمل أو المستند المرتبط به"[2].

والملاحظ ان النص المعدل في القانون المدني الفرنسي، ذهب أبعد من موقف القضاء عندما اقر بصلاحية التوقيع الالكتروني وشرعيته حتى في حالة غياب أي اتفاقيات سابقة تتعلق بالإثبات، وان الثقة في التوقيع الالكتروني تكون مفترضة عندما تراعي الشروط التي يتولى تحديدها مرسوم يصدر عن مجلس الدولة الفرنسي.[3]

وفي التشريع الأمريكي فقد حظى التوقيع الالكتروني بنصيب وافر من التنظيم التشريعي، سواء على مستوى الاتحاد الفدرالي أو على مستوى الولايات، حيث عرفه قانون التوقيعات الالكترونية والتجارة العالمية الوطنية الصادر في 30 جوان 2000 بأنه عبارة " أصوات أو إشارات أو رموز، أو أي آخر يتصل منطقيا بنظام معالجة المعلومات الكترونيا ويقترن بتعاقد أو مستند أو محرر، ويستخدمه الشخص قاصدا التوقيع على المحرر"[4]

والملاحظ أن المشرع الأمريكي من خلال تعريفه السابق أشار إلى بعض صور التوقيع الإلكتروني على سبيل المثال لا الحصر، فقد ذكر الأصوات والرموز، ثم فتح المجال أمام أية وسيلة أخرى تقع في شكل الكتروني تكون قادرة على تحقيق متطلبات التوقيع، ومن ثم الاعتراف بها كوسيلة صالحة للتوقيع، كذلك لم يشترط القانون أن يكون التوقيع مرتبطا بشكل

---

[1]-article 1316-4 du code civil francaisLa signature nécessaire à la perfection d'un acte juridique identifie celui qui l'appose. Elle manifeste le consentement des parties aux obligations qui découlent de cet acte. Quand elle est apposée par un officier public, elle confère l'authenticité à l'acte.n°2000-230 du 13 mars 2000.:

[2]– نضال سليم برهم، مرجع سابق، ص 233.

[3]– علي رحال، مرجع سابق، ص309.

[4] - ELECTRONIC SIGNATURES IN GLOBAL AND NATIONAL COMMERCE ACT ،JUNE 30, 2000 ،**section 106 (5)**"،ELECTRONIC SIGNATURE.—The term ‘‘electronic signature’’ means an electronic sound, symbol, or process, attached to or logically associated with a contract or other record and executed or adopted by a person with the intent to sign the record ".

مادي بالسجل الذي يقع عليه، بل اكتفى بارتباطه منطقيا، كونه وارد بشكل الالكتروني، بخلاف حالة الإمضاء الخطي الذي يلحق الكتابة[1].

وفي قانون التجارة الالكترونية المصري عرف التوقيع الالكتروني على أنه: " ما يوضع على محرر الكتروني ويتخذ شكل حروف، أو أرقام، أو، رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره"[2].

وما نلاحظه خاصة على هذا التعريف نجده ذكر أن التوقيع الالكتروني يكون عبارة عن بيانات وهذه البيانات تتخذ أشكالا مختلفة، فهي إما أن تكون على هيئة حروف، أو أرقام، أو رموز، أو إشارات، وهذه الصور والهيئات وردت على سبيل المثال لا الحصر بدلالة قوله أو غيرها، مما يعني أخذه بمبدأ التكافؤ الوظيفي.

كذلك نجد أن المشرع المصري قد اشترط التوقيع لضمان تحديد هوية الموقع وتمييزه عن غيره، وهذه أحد وظائف التوقيع ولم ينص المشرع على الوظيفة الثانية للتوقيع وهي التعبير عن إرادة الموقع بالموافقة على مضمون السند، وربما يكون المشرع المصري قد افترض أن مجرد وضع التوقيع على أي وثيقة دليل على موافقة الموقع على ما جاء فيها، وكان من الأفضل لنص على ذلك صراحة.[3]

أما بالنسبة للتشريع الجزائري نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف التوقيع الالكتروني وإنما نص عليه بشروط معينة في القانون المدني الجزائري رقم 05-10 في مادته 327 الفقرة 02[4] على أنه: " يعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 01 و بالرجوع إلى القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكتروني فقد عرفه في المادة 02

---

[1]- الطيف الأمين محمد الأخضر، مرجع سابق، ص76.

[2]-قرار رقم 109-2005 المؤرخ في 2005/5/15،خاص بإصدار الائحة التنفيذية لقانون التوقيع الالكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات رقم 15 لسنة 2004، صدر ونشر بالوقائع المصرية العدد 115 تابع بتاريخ 2005/5/25 ، المادة01.

[3]- الطيف الأمين محمد الأخضر، مرجع سابق، ص ص 82-83.

[4]- القانون رقم 05-10المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، المادة 327 .

الفقرة الأولى بأنه: " بيانات في شكل الكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا بيانات الكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق" [1]، كما عرف المشرع بيانات إنشاء التوقيع الالكتروني في نفس المادة، الفقرة 03 بأنها: " بيانات فريدة مثل الرموز أو مفاتيح التشفير الخاصة التي يستعملها الموقع لإنشاء التوقيع الالكتروني"[2].

-يتضح من خلال التعريف السابق أن المشرع الجزائري قد اعتمد على مبدأ الحيازة التقني وذلك بعدم الاقتصار على طريقة معينة من طرائق التوقيع الالكتروني، حيث يشمل هذا الأخير عدة صور مع قبول أي صورة جديدة قد تظهر مستقبلا[3].

وجاء في نص المادة 07 من القانون رقم 15-04 تعريف التوقيع الالكتروني الموصوف، بأنه التوقيع الذي تتوفر فيه عدة شروط أهمها أن يكون مبني على أساس شهادة تصديق الكتروني موصوفة[4]، وعلى هذا الأساس فإن تخلف أي شرط من هذه الشروط يجعل التوقيع الالكتروني بسيطا، أما عند توافرها جميعا فإن هذا التوقيع يعتبر وحده مماثلا للتوقيع المكتوب أي أن له نفس وظائف التوقيع الخطي ونفس الحجية التي يتمتع بها الإثبات.

-وبالتالي يتضح أن المشرع الجزائري أخذ في هذه المسألة بنفس الأحكام التي أقرها التوجيه الأوروبي فاعتبر التوقيع الالكتروني موصوفا، أو معززا، أو مصدقا، إذا كان مسند غلى شهادة التصديق وتوافرت فيه الشروط التي ذكرناها سابقا[5].

ومن خلال ما سبق يمكن القول أن التوقيع الالكتروني في معناه العام حسب ما رأيناه وما توصلنا إليه من تحاليل وتعاليق التي أوردناها ومن خلال اعتماد المعنى اللغوي والفقهي والتشريعي يمكن أن نعرف التوقيع الالكتروني على أنه: " مجموعة من الوسائل التقنية المختلفة

---

[1]- قانون رقم 15-04 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2015 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكتروني، ج.ر.ج.ج، عدد 06، صادر في 2015/02/10، المادة 02 .

[2]- المادة 02 من القانون 15-04 المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، مصدر سابق.

[3]- عقوني محمد، دروس في مقياس عقود التجارة الالكترونية، السنة الثانية ماستر قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، 2022/2021، ص02.

[4]- المادة 07 من القانون 15-04 المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، مصدر سابق.

[5]- عقوني محمد، مرجع سابق ، ص 3 .

المتمثلة في الرموز أو الأرقام أو الشفرات أو الحروف أو غيرها وهي ذات طابع خاص تسمح بتحديد شخص الموقع وتميزه عن غيره".

الفرع الثاني: شروط التوقيع الالكتروني وتوثيقه

بعد تطرقنا لتعريف التوقيع الالكتروني نأتي في هذا الفرع لمعرفة شروط التوقيع الالكتروني (أولا) ثم ننتقل بعدها إلى كيفية توثيقه (ثانيا)

أولا: شروط التوقيع الالكتروني

يجب توافر عدة شروط في التوقيع حتى يستطيع أن يحقق الوظائف التي وضع من أجلها، وفي هذا الفرع سندرس هذه الشروط، ونتحقق من توافرها في التوقيع الالكتروني:

1. **أن يكون التوقيع علامة مميزة:** يجب أن يكون التوقيع علامة مميزة لشخصية المُوَقّع، والتوقيع الالكتروني يحقق هذا الشرط، فالتوقيع بالخصائص الذاتية للشخص يخصه دون غيره ويميزه عن الآخرين، كذلك الحال بالنسبة للرقم السري الذي يقوم على مفتاحين عام وخاص لا يعلمه إلا صاحبه، أما بالنسبة للتوقيع بالقلم الالكتروني وهو كذلك يميز صاحبه عن طريق مطابقة التوقيع بالقلم الالكتروني مع الإمضاء المخزن في الكمبيوتر[1].
2. **وجوب توثيق التوقيع** : أو حيث كافة التشريعات الخاصة بالتواقيع الالكترونية والتجارة الالكترونية القيام بتوثيق التوقيع لدى جهة معتمدة يتم تحديها من قبل الحكومة ولا يشترط أن يكون التوقيع لدى جهة واحدة لكافة الدول، تقوم هذه الجهة بالتحقيق من التوقيع الالكتروني العائد للموقع[2]، أو القيام بتتبع التغيرات والأخطاء التي حدثت بعد إنشاء التوقيع، سواء كان من خلال استخدام وسائل التحليل للتعرف على الرموز والكلمات والأرقام وفك الشفرات أو أية وسيلة يتم استخدامها في التحقق من صحة التوقيع، ليتم بعد ذلك منح صاحب التوقيع شهادة التوثيق والتي تؤكد صحة التوقيع[3].

---

[1]– نضال سليم برهم، مرجع سابق، ص229.

[2]– محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص175.

[3]– محمد فواز المطالقة، مرجع نفسه، ص176.

3. **اتصال التوقيع بالمحرر المكتوب :** يضع الموقع عادة توقيعه في نهاية المحرر بحيث ينسحب التوقيع على كافة البيانات الواردة بالمحرر ولكن هذا لا يمنع من وضع التوقيع في أي مكان من المحرر إذا اتفق الأطراف على ذلك ولكن يلزم أن يكون التوقيع متصلا اتصالا ماديا ومباشرا بالمحرر المكتوب،ويخضع بذلك لتقدير قاضي الموضوع فبالرغم من أن العرف قد استقر على وضع التوقيع في نهاية المحرر إلا أن ذلك ليس شرطا لوجود العقد وصحته. ويلزم أن تكون هناك رابطة حقيقية بين الورقة الموقع عليها، وباقي أوراق المحرر فوضع التوقيع على المحرر هو الذي يمنحه أثره وحجيته القانونية لأداء وظيفته طالما انه يدل دلالة واضحة على إقرار الموقع بمضمون المحرر[1].
4. **أن يكون التوقيع واضحا ومستمرا :** يشترط في التوقيع إمكانية الرجوع إليه خلال فترة معينة، والتوقيع الالكتروني يحقق هذا الشرط حيث من الممكن استرجاع التوقيع عن طريق الحاسب الآلي الذي يستخدم برمجيات خاصة لبرمجة لغة الآلي إلى لغة البشر، وكذلك الحال أمكن استخدام التقدم العلمي في استحداث وسائل تمكن من الاحتفاظ بالبيانات لمدة طويلة تفوق الورق العادي.[2]

ثانيا: توثيق التوقيع الالكتروني

في غياب أو انعدام الثقة في العديد من المتعاملين في شبكة الانترنت جاء دور التوثيق الالكتروني لتوفير الثقة والأمان من خلال منح الثقة في التوقيع الالكتروني حتى يمكن استخدامه لإثبات ما يحتويه من تصرفات قانونية، وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي[3]:

1- تعريف جهة التصديق الالكتروني:

[1]- خالد مصطفى فهمى، مرجع سابق، ص 34.

[2]- نضال سليم برهم، مرجع سابق، ص 230.

[3]- مسعودي يوسف، الباحثأرجيلوس رحاب، مدى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء أحكام القانون 15-04)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 11، جانفي 2017، ص90.

يعبر في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية على جهة التصديق الالكتروني بمصطلح "مقدم خدمات التصديق "، حيث عرفته المادة الثانية على أنه "شخص يصدر الشهادات و يجوز أن يقدم خدمات أخرى ذات صلة بالتوقعات الالكترونية".[1]

أما القانون الفرنسي فقد عرف مقدم خدمة التصديق في المرسوم 272 لسنة 2001 بأنه: "أي شخص يقدم شهادات التصديق أو خدمات أخرى في مجال التوقيع الالكتروني".[2]

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد أطلق على جهة التصديق اسم مؤدي خدمة التصديق الالكتروني، وقد عرفه في نص المادة 8-8 من القانون رقم 2000-03على انه:" كل شخص معنوي أو طبيعي يقدم خدمات مستعملا وسائل المواصلات السلكية واللاسلكية" [3] كما عرفته المادة 12/2 من قانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكتروني على أنه: "شخص طبيعي أو معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق الكتروني موصوفة، وقد يقدم خدمات أخرى في مجال التصديق الالكتروني".[4]

والملاحظ أن المشرع الجزائري قد عرف مؤدي خدمة التصديق على عكس المشرع المصري الذي لم يعرف جهة التصديق، فقانون التوقيع الالكتروني جاء خاليا من أي تعريف لها.[5]

إلا أن هذا الأخير أشار لها في اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الالكتروني المصري في نص المادة 6/01 على أنها:"الجهات المرخص لها بإصدار شهادة تصديق الكتروني ، وتقديم خدمات تتعلق بالتوقيع الالكتروني".[6]

---

[1]- المادة 02 من قانون الاونسيترال النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية ،لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، الصادر في جويلية 2001.

[2]- article 1، décret n°2001-272 du 30 mars 2001،«prestataire de service de certification ‘ tout entite personne qui délivre des certificats électroniques ou fournit d’autres services en matière de signature électronique ».

[3]-القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05اوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،عدد48، لسنة 2000، ص3 .

[4]- المادة 12/2 من القانون 15-04، مصدر سابق

[5]- كبير أمنة ، التصديق الالكتروني(دراسة مقارنة)، جامعة التكوين المتواصل، مركز البيض ، ص136

[6]- اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع المصري ، رقم 109 لسنة 2005، المادة 01 .

والملاحظ على هذه التعريفات أنها وسعت من المجال الذي تقوم به جهات التصديق الالكتروني، فإضافة إلى دورها الأساسي و المتمثل في إصدار شهادات التصديق الالكتروني فهي تقوم كذلك بنشاطات أخرى لها صلة بتقنية التوقيع الالكتروني. غير أنه ما يعاب على هذه التعريفات أنها ذكرت كلمة "شخص طبيعي"، ففي الواقع العملي لا يمكن له تقديم خدمة تصديق لأنها تحتاج إلى تقنيات و أجهزة معقدة و خبرات فنية، لذا لا يمكن أن يقوم بها إلا شخص معنوي سواء كان عام أو خاص.[1]

أ -شروط منح الترخيص لمؤدي خدمات التصديق الالكتروني:

أكد المشرع الجزائري في المادة 33 من القانون رقم 15-04 السالف الذكر غلى ضرورة حصول مؤدي خدمات التصديق الالكتروني على ترخيص لمزاولة نشاطاته من السلطة الاقتصادية للتصديق الالكتروني، على أن يستوفي مجموعة من الشروط [2] أوردتها المادة 34 والمتمثلة في:" يجب على كل طالب ترخيص لتأدية خدمة التصديق الالكتروني أن يستوفي الشروط الآتية:

أ- أن يكون خاضعا للقانون الجزائري للشخص المعنوي أو الجنسية الجزائرية للشخص الطبيعي.

ب- أن يتمتع بقدرة مالية كافية.

ج- أن يتمتع بمؤهلات وخبرة ثابتة في ميدان تكنولوجيات الإعلام و الاتصال للشخص الطبيعي أو المسير للشخص المعنوي.

ح- أن لا يكون قد سبق الحكم عليه في جناية أو جنحة تتنافى مع نشاط تأدية خدمات التصديق الالكتروني.[3]

ب-مهام جهات التصديق الالكتروني:

[1]- مسعودي يوسف/الباحث أرجلوس رحاب، مرجع سابق ص ص 90-91.

[2]- كبير أمنة ،مرجع سابق ، ص141.

[3]- المادة 34 من القانون 15-04، مصدرسابق.

لجهات التصديق الالكتروني مهام منوطة بها حسب القانون الجزائري :

1. تعمل جهات التصديق الالكتروني على تسجيل وإصدار ومنح وإلغاء ونشر وحفظ شهادات التصديق الالكتروني.

2. الحفاظ على سرية البيانات و المعلومات المتعلقة بشهادات التصديق الالكتروني.

3. لا يمكن لمؤدي خدمة جمع البيانات الشخصية للمعني إلا بعد موافقته الصريحة.

4. التحقق من تكامل بيانات الإنشاء مع بيانات التحقق من التوقيع قبل منح شهادة التصديق الالكتروني.[1]

2- شهادة التصديق الالكتروني:

عرف المشرع الجزائري شهادة التصديق الالكتروني في المادة 7/2 من قانون التوقيع والتصديق الالكترونيين بأنها: "وثيقة في شكل الكتروني تثبت الصلة بين بيانات التحقق من التوقيع الالكتروني و الموقع"[2].

ومن خلال هذه المادة يتبين لنا أن الغرض من شهادة التصديق الالكتروني هو التأكد من صحة التوقيع الالكتروني و كذا صحة البيانات الموقع عليها، و أنها صادرة عن الموقع و لم يطرأ عليها أي تعديل[3]

أ- أنواع شهادات التصديق الالكتروني:

نص المشرع الجزائري على نوعين من الشهادات الالكترونية، وهما الشهادة الالكترونية التي عرفناها سابقا، والشهادة الموصوفة والتي عرفها بموجب المادة 15 من القانون رقم 15-04 والتي وردت كما يلي:" شهادة التصديق الالكتروني الموصوفة هي شهادة تصديق الكتروني تتوفر فيها المتطلبات الآتية"[4] :

---

[1]- انظر المواد 41-42-43-44، من القانون 15-04، مصدر سابق .

[2]- المادة 7/2 من القانون -15-04، مصدر سابق.

[3]- مسعودي يوسف /الباحث أرجيلوس رحاب، مرجع سابق، ص 92.

[4]- المادة 15 من القانون 15-04 ، مصدر سابق.

1 أن تمنح من قبل طرف ثالث موثوق أو من قبل مؤدي خدمات تصديق الكتروني ،طبقا لسياسة التصديق الالكتروني الموافق عليها .

2 أن تمنح للموقع دون سواه .

3 يجب أن تتضمن على الخصوص:

أ – إشارة تدل على انه تم منح هذه الشهادة على أساس أنها شهادة تصديق الكتروني موصوفة،

ب – تحديد هوية الطرف الثالث الموثوق أو مؤدي خدمات التصديق الالكتروني المرخص له المصدر لشهادة التصديق الالكتروني وكذا بلد الذي يقيم فيه،

ج– اسم الموقع أو الاسم المستعار الذي يسمح بتحديد هويته،

د– إمكانية إدراج صفة خاصة للموقع عند الاقتضاء، وذلك حسب الغرض من استعمال شهادة التصديق الالكتروني،

4 اقتراح مشاريع تمهيدية لنصوص تشريعية أو تنظيمية تتعلق بالتوقيع الالكتروني أو التصديق الالكتروني على الوزير الأول،

5 –القيام بعمليات التدقيق على مستوى السلطتين الحكومية والاقتصادية للتصديق الالكتروني عن طريق الهيئة الحكومية المكلفة بالتدقيق.

6 تتم استشارة السلطة عند إعداد أي مشروع نص تشريعي أو تنظيمي ذي صلة بالتوقيع أو التصديق الالكترونيين.[1]

ب–البيانات الواجب توافرها في شهادة التصديق الالكتروني:

حتى تتمكن شهادة التصديق من أداء مهامها وبث الثقة والأمان في نفوس المتعاملين بها يجب توافر مجموعة من البيانات المعينة وهي كالتالي:

– إشارة واضحة تفيد بأن هذه الشهادة صادرة بصفة شهادة موصوفة.

[1]– المادة 15 من القانون 15–04 ، مصدر سابق .

– بيان يكشف هوية الجهة التي أصدرت الشهادة، وأضاف التوجيه الأوروبي[1] واللائحة التنفيذية المصرية إلى هذا البيان البلد الذي تقيم فيه هذه الجهة، ويوفر هذا البيان الطمأنينة للطرف الذي يعتمد على الشهادة الالكترونية خاصة وأن الجهة المصدرة لها مسؤولة عن الأضرار التي تلحق بالمعتمدين على الشهادة، إذا كانت هذه الأضرار ناجمة عن خطا أو إهمال قد ارتكبته.

– تحديد هوية صاحب الشهادة: ويقصد بصاحب الشهادة من صدرت الشهادة باسمه وبناءا على طلبه، وتشمل الهوية اسم صاحب الشهادة(الموقع) سواء كان اسمه الحقيقي أم كنيته أم اسمه المستعار مادام يدل على هويته ويعرف به، إلا انه في حال استخدام الاسم المستعار لصاحب التوقيع، بناءا على طلبه، فان المكلف بخدمات التصديق ملوم بحفظ الهوية الحقيقية المرتبطة بالاسم المستعار وذلك بغرض استخدامها في حال وجود رقابة من طرف السلطات المختصة.[2]

– فترة صلاحية شهادة التصديق الالكتروني: يتم من خلال هذا البيان تحديد تاريخ بدء سريان شهادة التصديق الالكتروني وتاريخ انتهاء صلاحيتها، ويعد من البيانات الجوهرية لكونه يحدد النطاق الزمني لمسؤولية جهة التصديق عن صحة البيانات الواردة في الشهادة، كما يؤكد بان التوقيع قد تم إنشاؤه خلال فترة سريانها.[3]

– التوقيع الالكتروني للجهة التي أصدرت الشهادة، و هذا التوقيع يعطي الشهادة الالكترونية مصداقية، و يؤكد عدم تزوير المرسل الشهادة الالكترونية المقدمة.

– تحديد قيمة استخدام الشهادة الالكترونية و نوع التعاملات.

– بيان تحقيق التوقيع الالكتروني المقابل لبيان إنشائه، و يمثل هذا البيان بالمفتاح العام لصاحب الشهادة.[4]

---

[1]– عيسى غسان ربضي ، مرجع سابق ، ص128.

[2]– الزهره بره/ جميلة حميدة ، شهادة التصديق الالكتروني كآلية لتعزيز الثقة في المعاملات الالكترونية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 01 ، جامعة لونيسي علي البليدة 2، الجزائر، 2019 ، ص ص 896–897 .

[3]– الزهره بره/ جميلة حميدة ، مرجع سابق ، ص 897 .

[4]– عسى غسان ربضي، مرجع سابق، ص ص 129–130.

-عنوان الموقع الالكتروني(web site) المخصص لقائمة الشهادات الموقوفة أو الملغاة.[1]

ويجوز أن تشمل الشهادة على أي من البيانات الآتية عند الحاجة:

1. ما يفيد اختصاص الموقع و الغرض الذي تستخدم فيه الشهادة.

2. حد قيمة التعاملات المسموح بها بالشهادة.

3. مجالات استخدام الشهادة.[2]

و تتم إجراءات الحصول على الشهادة الالكترونية موثقة التوقيع الالكترونية بما يلي:

- يتم استخراج هذه الشهادة عن طريق طلب يقدم من الشخص الذي يرغب في الحصول على توقيع إلى جهة التوثيق، ويقوم هذا الشخص بتزويد جهة التصديق بجميع المعلومات التي تطلبها منه لإثبات قدرته على إبرام التصرفات الالكترونية .

وفي حالة الموافقة على طلبه تصدر جهة التصديق الالكتروني شهادة التصديق [3] تحتوي على مفتاح عام[4] ، وتحتوي على المعلومات التي تدل على هوية صاحب المفتاح الخاص[5] ،

وهو الشخص الذي ينسب إليه التوقيع، بعد ذلك تبدأ مسؤولية جهة التصديق الالكتروني[6].

الفرع الثالث: حجية التوقيع الالكتروني

بعد تطرقنا لشروط التوقيع الالكتروني وكيفية توثيقه، نأتي في هذا الفرع لعرفة حجية التوقيع الالكتروني لكل من قانون الأونسيترال النموذجي (أولا)، ثم ننتقل بعدها إلى حجية التوقيع

---

[1]- كبير أمنة ،مرجع سابق ، ص 147 .

[2]- محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي و الالكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 298.

[3]- مسعودي يوسف/ الباحث أرجيلوس، مرجع سابق، ص 93 .

[4]- يقصد بالمفتاح العام وفقا للمادة 9/2 قانون 15-04:هو عبارة هن سلسلة من الأعداد تكون موضوعة في متناول الجمهور بهدف تمكينهم من التحقق من الإمضاء الالكتروني، وتدرج في شهادة التصديق الالكتروني.

[5]- يقصد بالمفتاح الخاص وفقا للمادة 8/2 قانون 15-04: هو عبارة عن سلسلة من الأعداد يحوزها حصريا الموقع فقط، وتستخدم لإنشاء التوقيع الالكتروني ويرتبط هذا المفتاح بمفتاح تشفير عمومي.

[6] -مسعودي يوسف، الباحث ارجيلوس ،مرجع سابق، ص 90

الالكتروني في التوجيه الأوروبي (ثانيا)، و أخيرا حجية التوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري (ثالثا).

أولا:حجية التوقيع الالكتروني في قانون الأونسيترال النموذجي

بصدور قانون الأونسيترال النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية لسنة 2001 والذي يعمل على ترسيخ وتعزيز الثقة في التعاملات الالكترونية ويبين أي التقنيات أو أشكال التوقيع الالكتروني التي يمكن الاعتماد عليها في المعاملات من الناحية الالكترونية،كما يستحدث مجموعة من قواعد السلوك الأساسية لمختلف الأطراف التي يمكن أن تشترك في استخدام التوقيعات الالكترونية "أي الموقعين، والأطراف المعولة، والأطراف الثالثة التي تقدم خدمات التصديق" ،وهو ما يمكن أن يساعد في صياغة ممارسات أكثر تناسقا في البيئة الالكترونية.

يعتبر هذا القانون النموذجي للتوقيعات الالكترونية، مكملا لقانون الأونسيترال بشان التجارة الالكترونية، وهو يقدم مبادئ أساسية لتسيير استعمال التوقيع الالكتروني في المعاملات المتسمة بصبغة غير مادية، وهو بهذا لا يتناول كل جوانب استعمال التوقيعات الالكترونية، وإنما ترك للدول حرية إصدار لوائح تنظيمية مع مراعاة الظروف السائدة في الدول – تعني بتفاصيل تقنية وفنية للتوقيعات الالكترونية، وفي هذه الحالة يراعى ضرورة الحفاظ على المرونة في تشغيل نظم التوقيع الالكتروني من جانب مستعملي هذه النظم .[1]

وتستند أحكام القانون النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية إلى المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون النموذجي بشان التجارة الالكترونية، وهي مبدأ الحياد بين الوسائط ومبدأ النظير الوظيفي، الذي شيدت على أساسه قاعدة التكافؤ بين التوقيع الالكتروني والتوقيع الخطى، ومبدأ الاعتراف بحرية أطراف العلاقة القانونية في تنظيم طرق توثيقها، ومن بينها الأنواع المختلفة للتوقيعات الالكترونية .[2]

وفي هذا السياق، اعتمدوا وضع القانون النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية لدى إعدادهم المواد: الثانية فقرة (أ)، والسادسة منه، التي تتعلق بأداء وظيفة التوقيع في بيئة

[1]– الطيف الأمين محمد الأخضر ،مرجع سابق ، ص ص 178–179.

[2]–الطيف الأمين محمد الأخضر، مرجع سابق، ص ص 179–180

الكترونية، وذلك بهدف تعزيز الاعتماد على التوقيعات الالكترونية، متى كانت تلك التوقيعات مضاهية في وظيفتها للتوقيعات المكتوبة باليد .[1]

ومن الجدير بالذكر أن نص المادة المشار إليها ينص على انه " عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يستوفي ذلك الشرط بالنسبة إلى رسالة البيانات:

أ – إذا استخدمت طريقة لتعيين ذلك الشخص على المعلومات الواردة في رسالة البيانات،

ب –إذا كانت تلك الطريقة جديرة بالتعويل عليها بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من اجل رسالة البيانات في ضوء كل الظروف بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر"[2]

بصدور قانون الأمم المتحدة النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية 2001، حيث نصت المادة 06 الفقرة الأولى منه على أنه: "حينما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يعد ذلك الاشتراط مستوفي بالنسبة إلى رسالة البيانات إذا استخدم توقيع الكتروني يعول عليه بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت أو أبلغت من اجله رسالة البيانات في ضوء كل الظروف بما في ذلك أي اتفاق ذي صلة" [3]

يعتبر التوقيع الالكتروني موثوقا به لغرض الوفاء بالاشتراط المشار إليه في الفقرة 1 إذا:

- إذا كانت بيانات إنشاء التوقيع مرتبطة في السياق الذي يستخدم فيه الموقع دون أي شخص أخر.
- كانت بيانات إنشاء التوقيع خاضعة وقت التوقيع لسيطرة الموقع دون أي شخص أخر.
- كان أي تغيير في التوقيع الالكتروني يجرى بعد حدوث التوقيع قابلا للاكتشاف .[4]

---

[1]– الطيف الأمين محمد الأخضر ، مرجع نفسه ، ص 181.

[2] – قانون الأونسيترال النموذجي بشان التجارة الالكترونية ، لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ،1996، المادة 07

[3]-article 6 ، Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques et Guide pour son incorporation 2001 ، NATIONS UNIES New York، « Lorsque la loi exige la signature d'une certaine personne, cette exigence est satisfaite dans le cas d'un message de données s'il est fait usage d'une signature électronique dont la fiabilité est suffisante au regard de l'objet pour lequel le message de données a été créé ou communiqué, compte tenu de toutes les circonstances, y compris toute convention en la matière ».

[4]– قانون الأونسيترال النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية ، لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، 2001 ، المادة 06

حسب نص هذه المادة نجد انه لا يتم التمييز بين المحررات الالكترونية والورقية من حيث الحجية في الإثبات، مادامت النتيجة القانونية المترتبة على استخدام التوقيع الالكتروني الموثوق به هو نفس نتيجة استعمال التوقيع العادي على محرر ورقي، كما يتبين لنا من نفس المادة أنها ربطت الحجية القانونية بشرط الموثوقية في التوقيع الالكتروني ودرجة الأمان التي يوفرها، كذلك ترك للأطراف حرية اختيار طرق إثبات موثوقية التوقيع الالكتروني، و أهم ما جاء في هذه المادة هو اعتبارها التوقيع الالكتروني كفيلا ومستوفيا لمتطلبات القانون بوجود توقيع .[1]

ثانيا: حجية التوقيع الالكتروني في التوجيه الأوروبي

يضفي التوجيه الأوروبي على التوقيع الالكتروني الصبغة القانونية، كما ينظم في ملاحقه الاعتبارات التقنية الخاصة بتامين المعاملات الالكترونية من خلال تعرضه للمسائل الخاصة بالتصديق.وقد جاءت نصوصه متضمنة وضع إطار قانوني للتوقيع الالكتروني ولخدمات التوثيق، وبطريقة أخرى تضمن انتظام معاملات الأشخاص داخل كل دولة [2].

فقد ساعد التوجيه الأوروبي في إنشاء إطار قانوني متناسق داخل المجموعة الأوروبية من اجل تدعيم الثقة في وسائل الاتصال الحديثة، ويقر بالاتفاقيات المتعلقة بالإثبات والتي بموجبها يتفق أطرافها على شروط قبول التوقيع الالكتروني في الإثبات.[3]

يميز التوجيه الأوروبي بين التوقيع الالكتروني البسيط والتوقيع الالكتروني المتقدم،حيث نجد الازدواجية واضحة في المادة الثانية من التوجيه التي تتضمن ثلاثة عشر تعريفا للمسائل المرتبطة بالتوقيعات الالكترونية، يأتي في مقدمتها تعريف التوقيع الالكتروني سواء البسيط أو المتقدم، فمن جهة حرص التوجيه على تحديد المقصود بالتوقيع الالكتروني بوجه عام [4]، حيث

---

[1]– حملاوي خلود – بركاوينورة ، التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في القانون ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة 8 ماي 1945 قالمة ، 2020/2019 ، ص ص 99–100.

[2]– الطيف الأمين محمد الأخضر، مرجع سابق، ص186 .

[3]– حملاوي خلود– بركاوي نورة ، مرجع سابق ، ص 101.

[4]– الطيف الأمين محمد الأخضر، مرجع السابق ، ص 187.

أورد تعريفا له في المادة الثانية فقرة 1 منه على انه:"بيانات في شكل الكتروني مضافة أو مدرجة في بيانات أخرى أو مرتبطة بها منطقيا والتي تستخدم بطريقة مقبولة للتوثيق".[1]

يتبين من التعريف السابق أن التوجيه الأوروبي قد تبنى تعريف موسعا للتوقيع الالكتروني بحيث يشمل التقنيات المختلفة التي تكفل تحديد هوية صاحب التوقيع وتمييزه في الاستعمالات المختلفة لأنظمة المعلومات، ومن جهة أخرى تتضمن المادة الثانية فقرة(2) تعريفا لطائفة خاصة من التوقيعات الالكترونية يصفها التوجيه بالتوقيعات الالكترونية المتقدمة،[2] حيث تشير إلى المقصود بالتوقيع الالكتروني المتقدم بأنه:"توقيع الكتروني يلبي المتطلبات الآتية:

- أن تكون مرتبطة فقط بالموقع.
- تمكين التعرف على الموقع.
- يتم إنشاؤها بوسائل يمكن للموقع أن يحتفظ بها تحت سيطرته الحصرية.
- أن تكون مرتبطة بالبيانات التي تتعلق بها بطريقة تجعل أي تعديل لاحق للبيانات قابلاً للاكتشاف.[3]

نخلص مما تقدم إلى أن التوجيه الأوروبي ميز بين نوعين من التوقيع الالكتروني،النوع الأول هو التوقيع الالكتروني المتقدم أو المعزز المستند إلى شهادة توثيق، والذي يتم إصداره من خلال تقنيات تضمن له الثقة والأمان،أي يصدر عن طرق آليات أكثر حماية وأمان وان تعطيه الدول الأعضاء الحجية الكاملة في الإثبات أمام القضاء مثل التوقيع التقليدي [4]،وهو ما نص عليه في الفقرة الأولى من المادة 05 من التوجيه الأوروبي رقم 1999/93. [5]

أما النوع الثاني فهو التوقيع الالكتروني غير المعزز، فالتوجيه الأوروبي لا يفرض على الدول الأعضاء إلا الالتزام بعدم إنكاره كوسيلة إثبات لمجرد كونه في شكل الكتروني وانه يرفق بشهادة تؤكد صحته عن طريق استخدام أدوات تامين التوقيع، فهنا التوجيه الأوروبي وجه للدول

-1 DIRECTIVE 1999/93/CE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 13 décembre 1999، article 02.

[2]– الطيف الأمين محمد الأخضر ، مرجع سابق، ص ص187–188.

[3]-DIRECTIVE 1999/93/CE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 13 décembre 1999،article 02/2.

[4]–حملاوي خلود– بركاوي نورة ، مرجع سابق ، ص 102.

[5]– المادة 05 من التوجيه الأوروبي رقم 1999/93 ، مصدر سابق.

الأعضاء عدم إهدار قيمة التوقيع الالكتروني في الإثبات والاعتداد به كدليل ومنحه الحجية القانونية المناسبة حتى وان لم يكن مستوفيا لشروط التوقيع الالكتروني المتقدم أو المعزز، وهو ما نص عليه في الفقرة الثانية من ذات المادة من التوجيه الأوروبي.[1]

ثالثا: حجية التوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري

اعتمد المشرع الجزائري التوقيع الالكتروني لأول مرة في نص المادة 2/327 من القانون المدني الجزائري بحيث اعترف بحجية التوقيع الالكتروني في الإثبات لكنه لم يبين شروطه بل أحالها لشروط الكتابة[2] وطبقا لنص هذه المادة على: " يعتد بالتوقيع الالكتروني وفق لشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 01"[3].

ووفقا لهذا النص يكون المشرع الجزائري قد ساوى في القوة الثبوتية ما بين التوقيع الالكتروني والتوقيع العادي وهو ما يعرف بمبدأ التعادل الوظيفي بين التوقيع الالكتروني والتوقيع التقليدي، وللإقرار به يستلزم أن تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة 323 مكرر 01 والمتمثلة في إمكانية التأكد من هوية مصدر التوقيع وبأنه هو من انصرفت إرادته إلى إنشاء الالتزام بواسطة التوقيع الالكتروني بإرسال الرسالة إلى طالب المعاملة، وان يكون معدا ومحفوظا في ظروف تضمن سلامته،وهي الشروط نفسها المتطلبة في التوقيع الالكتروني المؤمن وفقا لمضمون المادة 03 من المرسوم التنفيذي 07/ 162[4] .

وقد ميز المشرع الجزائري بين التوقيع الالكتروني الموصوف والتوقيع البسيط إذ يتمتع الأول الذي يتوافر على جميع الشروط القانونية ومنها شرط التصديق على درجة عالية من الأمان تجعله منطقيا يتمتع بقوة قانونية مساوية لنظيره التقليدي، وهو ما اقره المشرع الجزائري [5] في

---

[1]– حملاوي خلود– بركاوي نورة ، مرجع سابق ، ص 102.

[2]– حملاوي خلود– بركاوي نورة،مرجع نفسه، ص 108.

[3]– القانون رقم 05–10 المعدل والمتمم للأمر رقم 75–58 قانون مدني، المادة 2/327.

[4]– حملاوي خلود– بركاوي نورة، مرجع سابق، ص 108.

[5]– عقوني محمد ، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات ، العدد 46 ، مجلة العلوم الإنسانية – جامعة محمد خيضر بسكرة ،مارس 2017 ، ص 213.

نص المادة 08 من قانون رقم: 15-04 بنصه على ما يلي:" يعتبر التوقيع الالكتروني الموصوف وحده مماثلا للتوقيع المكتوب، سواء كان الشخص طبيعي أو معنوي"[1].

أما التوقيع البسيط وفير المصدق أو غير الموثوق به، فقد أعطاه المشرع الحجية المناسبة وان لم يكن مستوفيا لبعض الشروط ومن أهمها شرط التصديق، أي لا تهدر قيمته في الإثبات بسبب عدم استناده إلى شهادة تصديق معتمدة، فلا يمكن تجريد التوقيع الالكتروني من فعاليته القانونية، أو رفضه كدليل أمام القضاء بسبب شكلة التوقيع الالكتروني أو انه لا يعتمد على شهادة تصديق الكتروني موصوفة، أو انه لم يتم إنشاؤه بواسطة آلية مؤمنة لإنشاء التوقيع الالكتروني .[2]

حسب المشرع الجزائري يكون التوقيع الالكتروني الموصوف أي المعزز مقبولا أمام القضاء كدليل إثبات كامل مثله مثل التوقيع التقليدي أو الخطي، كما يتمتع بمزية اكبر من حيث الاعتراف الكامل بحجيته أمام القضاء مقارنة بحجية التوقيع الالكتروني البسيط، ومن ثم يجب على من يتمسك بالتوقيع الالكتروني تخلف فيه شرط فيه شرط التصديق من قبل الجهة المختصة أن يقدم الدليل أمام القضاء على توافر في هذا التوقيع عنصر الثقة به ، ويكون لقاضي الموضوع مستعينا بخبراء سلطة واسعة في تحديد قيمة التوقيع الالكتروني في الإثبات في هذه الحالة.[3]

من الواضح أن المشرع الجزائري قد تأثر بمبدأ النظير الوظيفي الذي اعتمدته لجنة اليونيسترال في القوانين النموذجية الصادر عنها بشان التوقيع الالكتروني، والذي اخذ به التوجيه أيضا الأوروبي، زمن ثم مادام يؤدي التوقيع الالكتروني المشتمل على الشروط القانونية كلها الوظائف ذاتها التي يؤديها التوقيع التقليدي، فانه يتساوى في الحجية مع نظيره الخطي .

وقد أحسن المشرع الجزائري بتحديد مصير التوقيع الالكتروني في حال تخلف شرط التصديق التوقيع وإعطائه الحجية التي تناسبه، حيث اخذ بهذا التوقيع الالكتروني كحجية إثبات

---

[1]- المادة 08 من قانون15-04، مصدرسابق .

[2]- عقوني محمد ، مرجع سابق ، ص 214

[3]- عقوني محمد ، مرجع نفسه ، ص 214

تنقصه قرينة الثقة، فعلى من يتمسك به إثبات توافر الثقة فيه، وهو اتجاه مستمد من التوجيه الأوروبي الذي جاء بنفس الحكم ونعتقد انه الحكم الأنسب والتقييم السليم لقيمة حجية التوقيع الالكتروني البسيط [1].

القاضي ملزم أن يأخذ بالتوقيع الالكتروني كحجية كاملة في الإثبات في حالة ما تحقق من صحته،أما في حالة كان محتوى المحرر الالكتروني متعارضا مع المحرر الكتابي وتوافر كل منهما شروط اعتباره كدليل للإثبات، وبالتالي يظهر التنازع بينهما فانه يبقى على القاضي أن يأخذ بالمحرر الذي يرى انه أكثر إقناعا ودليلا والذي يطمئن إليه سواء كان هذا المحرر الكترونيا أو كتابيا، على أساس انه ليس هناك نص قانوني، أو اتفاق بين الأطراف يحدد معايير أخرى للترجيح بين الأدلة في هذه الحالة .[2]

وأخيرا نشير إلى أن المشرع الجزائري عاقب كل من يقوم بحيازة أو إفشاء أو استعمال بيانات إنشاء توقيع الكتروني موصوف خاص بالغير يعاقب بالحبس من ثلاثة (03) أشهر إلى ثلاث سنوات (03) و بغرامة من مليون دينار (1.000.000) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000) أو بإحدى هاتين العقوبتين.[3]

المبحث الثاني: حجية المحررات الالكترونية في الإثبات

نظرا للتقدم التكنولوجي الهائل في نظم الاتصال و المعلومات، أصبح العالم اليوم غير العالم المتعارف عليه سابقا بفعل وسائل التكنولوجيا الحديثة المتمثلة في ظهور الحاسوب الآلي وما أتاحه من سرعة في الاتصال، وإبرام العقود عبر شبكات الاتصال المختلفة، ونتيجة للاستعمال المفرط لها، أدى ذلك إلى التحول من استخدام المحررات التقليدية كالأوراق وأرشيف الملفات إلى استخدام عالم الرقمنة كالبيانات والملفات المخزنة على الأقراص الصلبة هذا ما أدى إلى ظهور عدة مشكلات يثيرها هذا التعاقد، ومن أهم هذه المشكلات إثبات هذه العقود التي تتم بوائل الكترونية،هذا الأمرأدى إلى ضرورة الاهتمام بمدى حجية المحررات الالكترونية

[1]- عقوني محمد ، مرجع نفسه ، ص 214

[2]- عقوني محمد ،مرجع سابق ص ص 214-215

[3]- المادة 68 من القانون 15-04 ،مصدر سابق .

في الإثبات، وهذا ما سنعرج عليه دراستنا في هذا المبحث حيث رأينا أن نتطرق في المطلب الأول إلى المحررات الالكترونية الرسمية والعرفية والذي ينقسم بدوره إلى فرعين، الفرع الأول يتناول حجية المحرر الرسمي الالكتروني في الإثبات والفرع الثاني حجية المحررالعرفي الالكتروني في الإثبات ثم نعالج في المطلب الثاني موقف القانون من الإثبات بالمحررات الالكترونية والذي ينقسم إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول موقف التشريعات من المحررات الالكترونية في حين نتطرق في الفرع الثاني إلى موقف القاضي الإداري من الإثبات بالمحررات الالكترونية.

المطلب الأول: مفهومالمحررات الرسمية والعرفية الالكترونية

سنتطرق في هذا المطلب لدراسة مفهوم كل من المحررات الرسمية والعرفية الالكترونية وتبيان أهم الشروط الواجب توافرها لكل منهما ومعرفة حجيتهما في الإثبات.

الفرع الأول: مفهوم المحررات الرسمية الالكترونية

قبل التطرق إلى المحرر الرسمي الالكتروني، لابد من إعطاء لمحة صغيرة عن المحرر الرسمي التقليدي الذي عرفه المشرع الجزائري في القانون المدني و ذلك في المادة 324 منه على أنه " العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة

عامة، ماتم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن و ذلك طبقا للأشكال القانونية و في حدود سلطته و اختصاصه"[1]

وبناء على تعريف المشرع الجزائري نجد انه نص على الورقة الرسمية أو المحرر الرسمي بالعقد الرسمي.[2]

وعليه مما يمكن تعريف المحرر الرسمي الالكتروني وفق ما نصت عليه المادة 10 من قانون الإثبات المصري هي:" تلك المحررات التي يقوم بتحريرها موظف عام أو مختص أو شخص مكلف بخدمة عامة يثبت فيها ما تم بين يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه[3].

أما المشرع الفرنسي فقد نص عليه في المادة 1317 من التقنين المدني الفرنسي على أنه: " هو الذي يتلقاه موظف عام له حق التوثيق في المكان الذي كتب فيه المحرر وفقا للشكليات المطلوبة"[4].

وبالنسبة للمشرع الأردني، فإنه نص في قانون البينات على المقصود بالمحررات الرسمية وذلك في نص المادة 06 منه على أنها: " السندات التي ينظمها الموظفون الذين من اختصاصهم تنظيمها طبقا للأوضاع القانونية ويحكم بها دون أن يكلف مبرزها إثبات ما نص عليه فيها و يعمل بهام مالم يثبت تزويرها"[5].

---

[1]– قانون رقم 88–14 المؤرخ في 3 مايو 1988/ ،المعدل و المتمم للأمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني، المادة 324.

[2]– لعروي زواوية– قماري نضيرة بن ددوش، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات، مجلة البحوث القانونية و السياسية، العدد السابع، جامعة مستغانم، ديسمبر 2016، ص 426.

[3]– القانون المصري رقم 25 الصادر بتاريخ 1968/05/30، بشأن إصدار قانون الإثبات في المواد المدنية و التجارية، المادة 10

[4]- article 1317, code civil francais « L'acte authentique est celui qui a étèrecu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu ou l'acte à éte rédige, et avec les solennites requises ».

[5]– قانون البينات الأردني رقم 30 لسنة 1952، الصادر بتاريخ 1952/5/17، المادة 06

ومن خلال كل هذه التعاريف التي أوردها كل من المشرع الفرنسي والجزائري والأردني والمصري، نلاحظ انه لابد من توافر ثلاثة شروط حتى يعتبر المحرر محررا رسميا وهذا ما سنوضحه من خلال النقاط الأتي بيانها:

1/ صدور المحرر من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة:

يشترط لصحة المحرر الرسمي الالكتروني صدوره من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة وهو كل شخص حملته الحكومة جزء من مسؤوليتها ليقوم بقسط من واجبها سواء كان باجر أو بغير اجر ويشمل تعريف الموظف جميع موظفي الدولة بمختلف مصالحها المركزية والخارجية وهيئاتها المحلية أو المؤسسات العامة، فيدخل في هذا النطاق كل موظف عام يتعلق بالأوراق التي يختص بتحريرها كالقاضي بالنسبة للإحكام، وكاتب الجلسة بالنسبة لمحاضر الجلسات والموثق بالنسبة لتوثيق التصرفات، وعليه فالمحرر الرسمي يكون صدوره من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة وليس من الضروري أن يكون مكتوبا بخط يده بل يكفي أن يكون تحريره صادرا باسمه، ويجب على كل حال أن يوقعه بإمضائه، فيعتبر ذلك بمثابة إضفاء لصفة الرسمية فان حدث العكس لا يعتبر محرر رسميا.[1]

2/ اختصاص الموظف العام في كتابة الورقة الرسمية:

ليكون المحرر رسميا لابد من تحريره من موظف عام صاحب اختصاص وولاية في تحريرها لكي تثبت لها الحجية التي تطلبها القانون، فنجد أن كلا من قانون الإثبات المصري و قانون البينات الأردني يتطلبان في نصوصهما ضرورة أن يكون الموظف الذي يقوم بتحرير المحرر الرسمي صاحب اختصاص وولاية في تحريره، أراد المشرع من هذا الشرط أن لا يكون قد صدر قرار بعزل الموظف من الوظيفة أو بنقله إلى وظيفة أخرى أي أن يبقا قائما على رأس عمله فأما إذا تم تحرير المحرر الرسمي من قبل الموظف بعد صدور قرار بعزله من وظيفته و كان على علم بهذا القرار هو و أصحاب الشأن، فإن هذا المحرر الذي تم إصداره لا يمكن اعتباره محررا رسميا إلا أنه و أخذا بمبدأ حسب النية في التعامل فإن الورقة التي تم تحريرها

[1]–عائشة قصار الليل، حجية المحرر والتوقيع الالكتروني فيالإثبات– دراسة تحليلية مقارنة–رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2017/2016،ص ص 56–57.

بعد صدور قرار بعزل الموظف أو نقله من وظيفته إذا لم يكن هو أو أصحاب العلاقة على علم بانتهاء الولاية اعتبرت الورقة صحيحة باعتبارها ورقة رسمية[1].

3/ مراعاة الأوضاع القانونية في تدوين المحرر:

يضع المشرع أوضاع و إجراءات معينة يلزم إتباعها عند كتابة المحررات، هذه الأوضاع تتعلق عادة بالتأكيد من شخصية أصحاب الشأن و أن تحدث الكتابة بخط واضح و احتفاظها بالشكل القانوني و التوقيع عليها من أطراف المحرر، و يلزم كذلك الموظف العام بالتأكد من صحة هذه الأوضاع عند تحرير العقد الكتابي حتى تعتبر الأوراق صحيحة.

ومن الأوراق القانونية اللازمة في توثيق المحرر الرسمي سداد الرسوم المستحقة بالإضافة إلى التحقق من شخصية الموثق و أهليته لإبرام التصرف، وأن يدخل المحرر في حدود الوكالة، هذا بالإضافة إلى الخط الواضح دون كشط أو تحشير، وأن تكون الكتابة باللغة العربية ويحتفظ مكتب التوثيق بأصل المحرر ويسلم صورة لأصحابها بعد سداد الرسوم.[2]

الفرع الثاني: مفهوم المحررات العرفية الالكترونية

قبل التطرق إلى المحرر العرفي الالكتروني، لابد من التطرق أولا إلى المحرر العرفي التقليدي الذي عرفه المشرع الجزائري بأنه المحررات أو الأوراق العرفية التي تصدر من ذوي الشأن، و يثبت بها واقعة قانونية وموقعة من الشخص الذي يحتج بها عليه بإمضائهأو ختمه أو بصمة أصبعه.[3]

والمحرر العرفي نوعان:

الأولمحرر عرفي معد للإثبات باعتباره وسيلة يعدها الأطراف سلفا بقصد أن تكون أداة إثبات فيما قد يثور منازعات حول مضمونها ولذلك تكون ممن هو حجة عليه **أما الثاني فهو محرر**

[1]– محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص ص 194–195.

[2]– خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص ص 73 – 74.

[3]– لعروي زواوية، قماري نضيرة بن ددوش، مرجع سابق، ص 431.

عرفي غير معد للإثبات بحيث لم ينظر عند كتابتها إلى استخدامها في الإثبات و لكنها تصلح كدليل عارض كالرسائل و البرقيات و خلافه.[1]

أما عن المحرر العرفي الالكتروني فقد عرفه جانب من الفقه الأردني على أن المحررات العرفية هي الأوراق التي تصدر من الأفراد والتي لا يتدخل موظف عام في تحريرها، وتعرف كذلك بأنها ورقة صادرة من أحد الأفراد بتوقيعه إياها، وتصلح أن تكون دليلا كتابيا، وعرفت أيضا بأنها ورقة لا يتدخل موظف عام تحريرها بل تصدر من الأفراد.[2]

ولم يضع المشرع المصري تعريفا للمحرر العرفي الالكتروني ولكن عرف المشرع في اللائحة التنفيذية للقانون 15 لسنة 2004 المحرر الالكتروني في المادة (1) بأنه: " رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج،

أو تخزن، أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا وسيلة الكترونية، أو رقمية، أو ضوئية أو بأنه وسيلة أخرى مشابهة" [3]

ولكن الفقه وضع تعريفا له بأنه محرر أو وثيقة الكترونية تتمتع بذات المواصفات التي يتمتع بها المحرر الكتابي التقليدي من حيث توفير الثقة في أن التوقيع منسوب للموقع و أنه تم وضعه على الورقة المحررة الكترونيا بما يحقق ارتباطا وثيقا بينهما و يرد على قبوله بما ورد فيها.

ويمكن أن نعرف المحرر العرفي الالكتروني بأنه كل كتابة الكترونية متفق عليها و محررة بين طرفين أو أكثر بوسيلة الكترونية و موقع عليها بين أطرافها و مصدق عليها من أحدى جهات التصديق.[4]

---

[1]– خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص 79.

[2]– لعرويزواوية/ قماري نضيرة بن ددوش، مرجع سابق، ص 431.

[3]– خالد عبد الفتاح محمد، التنظيم القانوني للتوقيع الالكتروني في ظل أحكام القانون رقم 15 لسنة 2004 بشأن تنظيم التوقيع الالكتروني و بإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيات المعلومات في جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2009، ص 38.

[4]– خالد مصطفى فهمي، مرجعسابق، ص ص، 80 –81.

1/شروط المحرر العرفي الالكتروني:

يشترط لحجية المحرر العرفي الالكتروني توافر مجموعة من الشروط المهمة و هي:

1- إمكانية قراءة المحرر العرفيالالكتروني:

يعتبر شرط القراءة هو شرط بديهي لإمكانية الاعتداد بأي محرر و منحه الحجية القانونية فالمحررات العرفية المكتوبة يتم قراءتها بالعين المجردة، أما المحررات العرفية الالكترونية فإنه يتم قراءتها بواسطة الحاسب الآلي و الذي يتدخل مباشرة لتحويل لغة الآلة و الرموز المستخدمة إلى لغة مقروءة، و بالتالي فإنه يكتسب ذات الحجية المقررة للمحررات المكتوبة مع وجوده على دعامة الكترونية و في حالة وجود ثمة إنكار من أطراف التوقيع فإنه يتم الرجوع إلى المتخصصين في أجهزة الحاسب الآلي للتأكد من مدى صحة المحرر و التوقيعات المثبتة وفقا للقواعد و الضوابط التقنية و الفنية المنصوص عليها قانونا.[1]

2- ثبوت تاريخ تحرير المحرر العرفي:

تعتبر جميع البيانات الواردة في المحرر حجة على الغير بمضمونها حتى إثبات العكس وعلى من يدعى عكس ذلك إثباتما يدعيه وفقا لقواعد الإثبات، وقد نصت المادة 323 قانون مدني جزائري على أنه: "لا يكون المحرر العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ..."[2]، و قد وضعت المادة بعض الحالات والظروف التي يطبق فيها هذا الحكم ومنحت القاضي سلطة تقديرية في تطبيق حكم هذه المادة، والقاعدة بالنسبة للمحرر العرفي الكتابي أن تاريخ المحرر حجة على أطرافه دون الغير ولا يكون لأطرافه نفي حجية المحرر إلا من خلال الطعن بالتزوير أو إثبات عكس تلك الكتابة[3].

ويكون المحرر حجة على الغير إذا توافرت فيه ضمانات خاصة بإثباته تعتبر تاريخ ثابت حتى يعتبر هذا التاريخ غير ذي حجية عليه دون أن يكلف نفسه شقاء إثبات العكس وفقا للقواعد العامة في هذا الشأن.

---

[1]- خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص 82.

[2]- الأمر رقم 75-58 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، المادة 328 قانون مدني.

[3]- خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص 83.

أما بالنسبة للمحررات العرفية الالكترونية فإنها تكتسب الحجية متى كان من المتحقق التأكد من تاريخ ووقت إنشاء المحرر العرفي الالكتروني ومن عدم العبث به والتصديق عليه من جانب الجهات المختصة بإصدار شهادات التصديق[1].

3- عدم انكار التوقيع:

تثبت للمحررات العرفية حجة كاملة في الإثبات ضد من أوقعها بشرط أساسي هو عدم إنكار التوقيع، و بالنسبة للمحرر العرفي الالكتروني فإنه في ظل المحررات الالكترونية المبرمة و المصدق عليها من جانب جهات التصديق الالكتروني و التي تعتمد على مفاتيح الشفرة[2] فإنه يصعب إنكار التوقيع إلا في حالة فقده للمفاتيح الخاصة بالشفرة فإنه يلزم بإخطار جهات التصديق لإلغاء التوقيع وإخطار المتعاملين بوقف هذا التوقيع و تبديله بتوقيع آخر، فالمفترض له لا يعلم الشفرة أحد غير الموقع و التي ترتبط بجهاز حاسب آلي معين، و لا يستطيع أحد الاحتجاج بسرقة الشفرة منه و إجراء معاملات باسمه دون موافقته على اعتبار أنه كان يجب عليه الإخطار وقت حدوث السرقة كما أن وضع التوقيع على رسالة البيانات يتعلق بالرسالة و يتصل بها مباشرة و لا يستطيع أي طرف المساس بها أو تعديلها إلا بالاستخدام المعاصر للمفتاحين الخاصين بصاحب رسالة البيانات و بصاحب التوقيع.[3]

4- التعديل المادي يفقد المحرر حجيته:

يعتبر أي تعديل في المحرر الكتابي التقليدي سواء بالكشط أو التحشير أو المحو أو غير ذلك من العيوب المادية بمثابة إفقاد المحرر لحجيته و قيمته في الإثبات أو ينقصها، أما بالنسبة للمحررات الالكترونية فالتعديل المادي فيها بالكشط أو المحو أو التحريف أو خلافه سيكون واضحا ويصعب إجراء تلك التعديلات و أي محاولة تعديل ستؤدي إلى الإتلاف أو المحو تماما، ولاشك أن هذا يستلزم بإنشاء أرشيف كامل الكتروني وآخر مادي داخل جهات

---

[1]- خالد مصطفى فهمي، مرجع نفسه،ص 84.

[2]- مفاتيح الشفرة: هو نظام يستخدم أزواجا من المفاتيح لتشفير المعلومات والمصادقة عليها، مفتاح واحد في الزوج هو مفتاح عامكما يوحي الاسم توزيعه على نطاق واسع دون التأثير على الأمن، والمفتاح الثاني في الزوج هو مفتاح خاص يعرفه المالك فقط.

[3]- خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص ص 85 – 86.

التصديق الالكتروني تمنع أي محاولات لإحداثإتلاف أو تعديل لهذه المحررات والتأكد من سلامة البيانات باستدعاء خبراء متخصصين لكشف أي تعريف من البيانات.[1]

أولا: حجية المحرر الرسمي الالكتروني:

نص المشرع الجزائري على حجية المحرر الرسمي الالكتروني في المادة 324 مكرر 05 على أنه: " يعتبر ماورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره، و يعتبر نافذا في كامل التراب الوطني"[2]،حيث أن المشرع الجزائري اعتبر أن المحرر الالكتروني الذي يتسم بصفة الرسميةله حجة قانونية لا يمكن إنكارهاإلا بالطعن بالتزوير وأن كل ما دون في المحرر الرسمي الالكتروني يعتبر حجة على الأشخاص داخل التراب الوطني، ويعتبر حجة أيضا عل الخلف الخاص والدائنين الشخصيين لأطراف التصرف أو على ذوي الشأن ممن وقعت في حضورهم أو خلفهم العام والموصى لهم بجزء من التركة وهو ما نصت عليه المادة 324 مكرر6 من القانون المدني.

كما أن حجية المحرر الرسمي الالكتروني لا تقتصر على أطرافه فقط بل تمتد للغير، ويقصد بالغير كل من يتضرر أو يستفيد من المحرر الرسمي الالكتروني سواء بالإيجاب أو السالب الخلف الخاص والعام فيعتبر حجة عليه مادون فيه، فلا يستطيع إنكار ما ورد فيه من بيانات تلحقها صفة الرسمية على النحو المقدم سابقا إلا عن طريق التزوير، لكن في حلة صدور بيانات من ذوي الشأن تحت مسؤوليتهم فيمكن إثبات عكسها بالطرق العادية المقررة قانونا.[3]

[1]– خالد مصطفى فهمي، مرجع نفسه ،ص ص 86 – 87.

[2]– المادة 324 من القانون المدني رقم 88–14 المعدل و المتمم للأمر رقم 75–58، مصدر سابق.

[3]– مباركية زوليخة– لعماري أحلام، حدود حجية المحرر الالكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي برج بوعريريج، 2022/2021،ص 40

كذلك نجدقرار المحكمة العليا الذي ينص على حجية المحرر الرسمي الالكتروني رقم 234567 بتاريخ 2000/02/23الذي نص على ما يلي:" من الثابت قانون أنه يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره"[1]

وبهذا فإن المحررات الرسمية الالكترونية تتمتع بقوة ثبوتية تفوق المحررات العرفية الالكترونية، نظرا لما تحاط به من ضمانات قانونية، لذلك أضفت التشريعات حرية مطلقة، ولكي يتمتع المستند بصفة الرسمية لابد من توافر الشروط الثلاثة السابق ذكرها، أما إذا لم تكتسب هذه المحررات صفة رسمية، فلا يكون لها إلا قيمة المحررات العرفية متى كانو ذو الشأن قد وقعوها بإمضاءاتهم أو بأختامهم أو بصمات أصابعهم.[2]

إن الاعتراف بحجية المحرر الرسمي الالكتروني في ضوء التشريعات التي تتضمن منحه ذات الحجية المقررة للمحرر الرسمي التقليدي فيالإثبات [3] حيث تنص المادة 15 من قانون التوقيع الالكتروني 15 لسنة 2004 على سريان ذات الحجية المقررة للمحررات الرسمية الكتابية على المحررات الالكترونية[4] كما نصت المادة 17 من ذات القانون سريان أحكام قانون الإثبات على المحررات الالكترونية فيما لم يرد فيه نص في قانون الإثبات ومن ثم يكون للمحررات الالكترونية في مواجهة المتعاقدين ومواجهة الغير ذات الحجية المقررة للمحررات الكتابية.[5]

إلا أن المشرع الجزائري وبالرجوع لنصوص القانون المدني المتعلقة بالإثبات بالكتابة نجده أغفل تماما ذكر المحررات الالكترونية الرسمية وإنما اعتد بالمحررات العرفية الالكترونية فقط وهذا أمر منطقي لعدم وجود أنذاك ما يسمى بهيئة التوثيق أو التصديق الالكتروني فمن المعلوم

---

[1]– المجلة القضائية، قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2000، ص 92.

[2]– لعرويزواوية/ قماري نضيرة بن ددوش، مرجع سابق، ص ص 429 – 430.

[3]– خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص 76.

[4]– القانون المصري رقم 15 لسنة 2004، المادة 15، مصدر سابق.

[5]– خالد مصطفى فهمي، مرجعسابق، ص 77.

حتى تتخذ الكتابة صفة الرسمية لابد كما وضحنا أعلاه أن تصدر من موظف رسمي فكيف يمكن اعتماد محررات الكترونية رسمية ولا توجد الهيئة الرسمية التي تصدرها.[1]

ثانيا: حجية المحرر العرفي الالكتروني

إن المحررات العرفية –مما سبق بيانه– لا يتدخل موظف عام بتحريرها، وبالتالي يجوز إنكارها من قبل صاحب المصلحة أو الطعن فيها بالتزوير، فالشخص الذي يحتج عليه بمحرر عرفي من حقه أن ينكر التوقيع أو الكتاب على المستند، ويقع على عاتق التمسك بالسند أن يثبت صدور التوقيع أو الخط المنكر، أي أن حجية السند العادي متوقعة على عدم إنكار نسبة التوقيع أو الخط، في حال إنكار المحرر العرفي فإنه يسلبه حجيته في الإثبات حتى يقدم الطرف المتمسك بالمحرر إقامة الدليل على صحته، و هذا ما أكده المشرع في قانون البينات الأردني و قانون الإثبات المصري.[2]

أما في حالة سكوت من يحتج عليه بورقة عرفية ولم يقم بإنكار ما هو ثابت بهذه الورقة بل سكت، فإن هذا السكوت لا يعتبر إنكارا للمحرر بل هو إقرار له، أما إذا كانت الورقة العرفية تحتوي على تصديق لتوقيع الملتزم بها، وكان هذا التصديق صادرا من جهة رسمية، فإن هذه الحالة لا يستطيع إنكار توقيعه.[3]

ويتقيد الاعتراف بحجية المحرر العرفي الالكتروني بأن يتوافر لتلك المحررات وسائل الأمان التي توفرها وسائل التقنية الحديثة عند التشغيل أو الأمان التقني عند الإثبات وذلك من خلال تحديد شخصية المتخاطبين وسلامة الأجهزة التي تؤرخ لتلك المعاملات ويحفظ ما يثبت تماما منها[4] وقد منح المشرع للقاضي سلطة تقديرية لبيان مدى كفاءة تلك التقنيات المستخدمة

[1]– لعروي زواوية، قماري نضيرة بن ددوش"، مرجع سابق، ص 430.

[2]– محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 223.

[3]– لعرويزواوية، قماري نضيرة بن ددوش، مرجع سابق، ص 435.

[4]– خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص 88.

في استيفاء تلك الشروط التي تؤهل المحرر للقيام بدوره في الإثبات و هو ما يضعف من قوة المحرر الالكتروني و يهدد الثقة التي يجب توافرها للمتعاملين به.[1]

المطلب الثاني: الاثبات بالمحررات الالكترونية في القانون

بعد تطرقنا لمفهوم المحررات الالكترونية الرسمية و العرفية نأتي في المطلب الثاني لمعرفة الاثبات بالمحررات الالكترونية في القانون والذي يتضمن فرعين يتمثل الأول في الاثبات بالمحررات الالكترونية في التشريعات الوطنية والفرع الثاني يتناول الاثبات بالمحررات الالكترونية امام القضاء الإداري

الفرع الأول: الاثبات بالمحررات الالكترونية في التشريعات الوطنية

كان للمشرع الأردني، السبق في ذلك على التشريع المصري حيث أورد تعديلا على قانون البينات اعتبر فيه أن للمحررات الالكترونية حجية في إثبات التصرفات التي تتم عبر الوسائل الالكترونية و منح مخرجات الحاسب المصدقة و الموقعة قوة الإسناد العادية في الإثبات.[2]

كما أضفى المشرع الأردني حجية للمحررات الالكترونية ضمن قانون مراقبة أعمال التأمين الأردني، الذي أجاز استخدام البيانات الالكترونية أو البيانات الصادرة عن أجهزة الحاسوب أو مراسلات التلكس والفاكس و البريد الالكتروني في الإثبات ومنحها قوة الوسائل التقليدية، كما منح الحجية القانونية للمحررات الالكترونية من خلال قانون العلامات التجارية و قانون براءة الاختراع، و قانون حماية التصاميم للدوائر المتكاملة و قانون الرسوم و النماذج الصناعية، كذلك قانون الأوراق المالية و قانون البنوك، فكافة التشريعات السابقة منحت المحررات الالكترونية قوة المحررات التقليدية في الإثبات من خلال النص بشكل مباشر لإباحة استعمال هذه الوسائل في تبادل البيانات.[3]

كما أن المشرع المصري قد منح المحررات الالكترونية الناتجة عن الفاكس والتلكس والميكرو فلم وأي وسيلة الكترونية مماثلة نفس القوة القانونية للمحررات التقليدية سواء أكانت

---

[1]– خالد مصطفى فهمي، مرجع نفسه ، ص 88.

[2]– محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 240.

[3]– محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 241.

أصل المستند أو صورته، ذلك بشرط أن يتم إصدار قرار من وزير العدل يحدد القواعد و الضوابط الخاصة بمثل هذه المحررات، بشرط أن يكون هنالك شرط الاستعجال ليتم إسباغالحجية عليها، و في حال عدم توافر صفة الاستعجال فإن المحررات التي تتم بالوسائل التي حددها المشرع في قانون التجارة لا تكون لها حجية المحررات التقليدية في الإثبات، و كذلك في قانون التحكيم المصري فقد منح حجة قانونية للوسائل الالكترونية، إلا أنه تشترط الكتابة ليكون المحرر حجية قانونية بالإضافة إلى اتفاق إرادة طرفي التحكيم المسبقة لقبول مثل هذه الوسائل و مخرجاتها.[1]

على الرغم من أن المشرع قد منح المحررات الالكترونية قوة المحررات العرفية، إلا أن المشرعين الأردني والمصري امتاز عن غيرهما من خلال قيامهما بتقسيم المحررات الالكترونية إلى نوعين هما: محررات رسمية و أخرى عرفية، فالمحررات الالكترونية يتم اعتمادها من قبل دوائر حكومية أو مؤسسة رسمية، سواء كان الاعتماد بصورة كلية أو جزئية، و بالرجوع إلى الشروط التي أوجب توافرها في المحررات الرسمية، نجد أن المشرع أوجب في قانون الإثبات أن يقوم موظف مختص بإصدار المحرر أو التأشير ليعتبر هذا المحرر رسميا.[2]

الفرع الثاني: الاثبات بالمحررات الالكترونية امام القضاء الإداري

اعترف القاضي الإداري بالكتابة الالكترونية و بشرعية المحررات الالكترونية و إمكانية استخدامها في الإثبات، و أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكما يعطي الكتابة الالكترونية الحجية القانونية في المعاملات الإدارية و ذلك في قراره الصادر في 2001/12/28 عند نظره الطعن في حكم المحكمة الإدارية Nantes الصادر في 2001/06/07.[3]

و قد توصل مجلس الدولة الفرنسي في التقرير الذي قدمه إلى الحكومة الفرنسي عام 1998 بشأن الإثبات بالمحررات الالكترونية، أن المحررات الالكترونية يجب أن تكون بشكل

---

[1]– محمد فواز المطالقة، مرجع نفسه، ص ص 241 –242 .

[2]– محمد فواز المطالقة، مرجع نفسه، ص 242.

[3]– ريمي مقيمي، الإثبات بالمحررات الالكترونية في النزاع الإداري، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد 11، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2019، ص 441.

واضح و مفهوم للآخرين، خاصة القاضي دليلا للإثبات، كما أن للقاضي الاستعانة بأهل الخبرة في هذا المجال في حالة ما إذا كانت هذه المحررات الالكترونية غير واضحة و مفهومة، أي كانت مشفرة أو محمية بنظام تقني خاص.[1]

و بالنسبة للجزائر ومع إصدار المشرع الجزائري قانون التوقيع والتصديق الالكترونيينإلا أن القاضي الجزائري لا يسعه في الوقت الراهن التعامل مع المحررات الالكترونية باعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة، ذلك أن التعديلات الواردة في القانون 10/05 المعدل للقانون المدني الجزائري (المادة 323 مكرر 01 و المادة 327 فقرة 2)[2]، لا تكفي وحدها لإضفاء الحجية القانونية على المحررات الالكترونية كدليل كتابي كامل، و إنما هناك حاجة إلى تدخل تشريعي واسع لتنظيم المسألة في مجال الإثبات لا يقف عند النص على الاعتداد بمبدأ التكافؤ بين المحررات، لأن الانتقال من مرحلة البيئة الورقية إلى البيئة الرقمية دون تهيئة بيئة قانونية ملائمة سوف يجري في فراغ قانوني مما يهدد حقوق المتعاملين و يقلل من فرص الاستفادة من التطور التقني في وسائل الاتصال الالكترونية.[3]

غير أن القاضي الإداري تظل له سلطته التقديرية في مجال الإثبات من المحررات الالكترونية و ذلك بخلاف القاضي المدني، فالقاضي الإداري هو من يتحكم في الدعوى، و يطلب من الخصوم تقديم المستندات الخاصة بها، فضلا على أن القاضي الإداري لا توجد طرق مقيدة له في الإثبات بحسب الأصل إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، و تعد المنازعات المتعلقة بالعقد الإداري الالكتروني المجال الأبرز الذي تثور بشأنه مسألة الإثبات بالمحررات الالكترونية أمام القاضي الإداري.[4]

---

[1]- ريمي مقيمي، مرجع نفسه، ص 441.

[2]- قانون رقم 05-10 المعدل و المتمم للأمر رقم 75-58، مصدر سابق.

[3]- ريمي مقيمي، مرجع سابق، ص 441.

[4]- ريمة مقيمي، مرجع سابق، ص ص 441 - 442

خلاصة الفصل الأول

من كل ما سبق ومن خلال هذا الفصل يمكن القول أن التطور التكنولوجي و التقني الحاصل في مجال الثورة الرقمية، أدى إلى أحداث أثر كبير في تطور المعاملات الالكتروني، بحيث أصبحت تمتاز بالسرعة في التنفيذ و اختزال المسافات مما جعل العالم عبارة عن قرية صغيرة، بحيث تحول المجتمع الذي نحن عليه اليوم من وسط الإثبات العادي بالورقة إلى الإثبات الالكتروني بواسطة المحررات الالكترونية و هذا ما عرجنا عليه دراستنا في الفصل الأول حيث تطرقنا إلى أهم عنصرين من المحررات الالكترونية و هما الكتابة الالكترونية و التوقيع الالكتروني كوسائل إثبات حديثة، حيث تم تعريف كل عنصر على حدى من حيث الجانب اللغوي و الفقهي و التشريعي و مقارنته مع التشريعات الأخرى، و استخلصنا أهم الشروط القانونية الواجب توافرها في كل من الكتابة الالكترونية و التوقيع الالكتروني من خلال التعاريف السابقة المقدمة حسب كل تشريع، كذلك تناولنا حجية كل منهما بالنسبة للقانون الجزائري و استخلصنا في الأخير أن في المشرع الجزائري اعترف بحجية كل من الكتابة و التوقيع الالكتروني في قوانينه هذا ما درسناه في المبحث الأول أما المبحث الثاني فقد خصصناه لدراسة حجية هذه المحررات الالكترونية بحيث تعرفنا على مقصود كل من المحررات الالكترونية الرسمية و العرفية و أهم الشروط الواجب توافرها و حجية كل من المحررين الرسمي والعرفي، كذلك قمنا بدراسة موقف كل من التشريعات والقاضي الإداري من الإثبات بالمحررات الالكترونية.

الفصل الثاني

المراسلات الالكترونية كوسيلة إثبات حديثة في المنازعات الإدارية

المبحث الأول: البريد الالكتروني ورسائل مواقع التواصل الاجتماعي كوسائل إثبات حديثة

- المطلب الأول : مفهوم البريد الالكتروني
- المطلب الثاني : مفهوم رسائل مواقع التواصل الاجتماعي
- المطلب الثالث: حجية البريد الالكتروني ورسائل مواقع التواصل الاجتماعي في المنازعات الإدارية

المبحث الثاني: الفاكس والتلكس كوسائل إثبات حديثة

- المطلب الأول : مفهوم الفاكس والتلكس
- المطلب الثاني :حجية مستخرجات الفاكس والتلكس في الإثبات الإداري

تمهيد

تقوم فكرة المراسلات الالكترونية على تبادل الرسائل بشكل الكتروني بين الطرفين ، المرسل (الإدارة) والمرسل إليه(الفرد) والتي ينتج عنها تصرف قانوني، ومن صور هذه المراسلات ؛ البريد الالكتروني ورسائل المواقع التواصل الاجتماعي والفاكس والتلكس .

وقد فرضت هذه الوسائل الحديثة نفسها في التعامل على نطاق واسع شمل كافة مجالات الحياة المختلفة، الأمر الذي جعل منها البديل العصري للتعاقد بالمراسلة الالكترونية ، وبالتالي سيجعل التعامل بالطرق التقليدية في مجال الإثبات في نهايتها في العصر الحالي ، وستحل محلها هذه الوسائل الحديثة.للحديث أكثر عن هذا الموضوع فقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين ؛ حيث اخترنا أكثر الوسائل استعمالا وانتشارا في المعاملات الإدارية، (**المبحث الأول)** البريد الالكتروني ورسائل المواقع التواصل الاجتماعي كوسائل إثبات حديثة،و(**المبحث الثاني)** الفاكس والتلكس كوسائل إثبات حديثة.

المبحث الأول: البريد الالكتروني ورسائل مواقع التواصل الاجتماعي كوسائل اثبات حديثة

يعد البريدالالكتروني ومواقع الاتصال الاجتماعي احد أهم الوسائل المستحدثة في تكنولوجيا الاتصالات، إذ أنهم من أهم التطبيقات الانترنت و أكثرها استخداما، وقد فرضت نفسها بفضل سرعتها الفائقة و تكلفتها البسيطة وسهولة استخدامها ومرونتها، و لذلك بات يحتل مكانا ضروريا في الحياة اليومية لكل مستخدم شبكة الانترنت، إن حجية البريد الالكتروني في إثبات الدعاوى الإدارية من الموضوعات الهامة باعتباره من أهم وسائل الاتصال الحديثة لما له من أهمية في وقتنا الحاضر على اعتبار ان العالم يشهد تطورا سريعا في استخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة.

ولدراسة البريد الالكتروني ورسائلالمواقع التواصل الاجتماعي كوسيلتين من الوسائل الحديثة للإثبات في المنازعات الإدارية نتطرق في المطلب الأول مفهوم البريد الالكتروني والمطلب الثاني مفهوم رسائل المواقع التواصل الاجتماعي.

المطلب الأول :مفهوم البريد الالكتروني

تقوم فكرة البريد الالكتروني على تبادل الرسائل الالكترونية، والملفات والرسوم والصور والبرامج ...الخ ، عن طريق إرسالها من المرسل إلى الشخص أوأكثر وذلك باستعمال عنوان البريد الالكتروني للمرسل إليه بدلا من عنوان البريد التقليدي ، وبفضل البريد الالكتروني يتاح للحائزين على عنوان البريد الكتروني من الاتصال فيما بينهم با الطريقة ذاتها التي تتم بها المراسلة عن طريق البريد الاعتيادي ، سوى أنإرسال الرسائل الالكترونية يتم من داخل العلبة البريدية الالكترونية العائدة إلى كل مرسل و المرسل إليه الموصولين بشبكة الانترنت.

الفرع الأول : تعريف البريد الالكتروني

عرف الفقه البريد الالكتروني بأنه عبارة عن خدمة تقدم لأي مستخدم لشبكة الانترنت بطريقة مجانية بحيث يسمح للمشتركين ومن خلال العلبة الالكترونية بإرسال أي رسالة أو ملف أو موضوع أو كتاب رقمي إلى من يرغبون ، ولكل مستخدم عنوان خاص لبريده الالكتروني ، بينما عرف بأنه مكنة التبادل الالكتروني غير المتزامن للرسائل بين أجهزة الحاسب الآلي.[1]

وعرّف جانب من الفقه البريد الالكتروني بأنه "طريقة تسمح بتبادل الرسائل المكتوبة بين الأجهزة المتصلة بالانترنت"،وعرف أيضابأنه"مكنةالتبادل الالكتروني غير المتزامن للرسائل بين أجهزة الحاسب الآلي "[2]

كماعرفه البعض الأخربأنه " تلك المستندات التي يتم إرسالهاأو استلامها بواسطة نظام اتصالات بريدي الكتروني وتتضمن ملحوظات مختصرة ذات طابع شكلي حقيقي، و يمكنه

[1]– عدي محمد علي الهيلات ، وسائل الإثبات الالكترونية أمام القضاء الإداري، المجلة الدولية للدراسات القانونية و الفقهية المقارنة ،المجلد الثاني ،العدد الثاني،2021، ص 133

[2]– خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الالكتروني في الإثبات، دار الفكر الجامعي، مصر، الإسكندرية، الطبعة الأولى،2008،ص 42

استصحاب مرفقات به مثل معالجة الكلمات و أية مستندات أخرى يتم إرسالها رفقة رسالة ذاتها.[1]

وعرفه القانون الفرنسي : بشان الثقة في الاقتصاد الرقمي الصادر في 22 يونيه2004 بأنه :"كل رسالة سواء كانت نصية أو صوتية أو مرفق بها صور أوأصوات و يتم إرسالها عبر شبكة الاتصالات العامة، وتخزن عند احد خوادم تلك الشبكة أو في المعدات الطرفية للمرسل إليه ليتمكن هذا الأخير من استعادتها".[2]

كما عرفه القانون الأمريكي :بشان خصوصية الاتصالات الالكترونية الصادر في 1986 والمقنن في موسوعة القوانين الفيدرالية الأمريكية-18 UScode,Sec.2510-2711 (USCCAN) البريد الالكتروني بأنه "وسيلة اتصال يتم بواسطتها نقل المراسلات الخاصة عبر شبكة الخطوط تليفونية عامة او خاصة ، و غالبا يتم كتابة الرسالة على جهاز الكمبيوتر ثم يتم إرسالها الكترونيا إلى كومبيوتر مورد الخدمة الذي يتولى تخزينها لديه حيث يتم إرسالها عبر نظام خطوط التليفون إلى الكمبيوتر المرسل إليه.[3]

الفرع الثاني :أشكال البريد الالكتروني

يوجد عدة أشكال من البريد الالكتروني و يمكن حصرها في أربعةأشكال

أولا: البريد الالكتروني المباشر

يعد شكل من أشكال البريد الالكتروني يتطلب من الشخص المرسل الاتصال مباشرة بجهاز مودم المستقبل ، حيث يقوم مودم المرسل بتحويل الرسالة الالكترونية من لغة رقمية إلى نبضات تتجاوب مع خطوط التلفون و يتم تخزينها طرف المضيف أو مقدم خدمة البريد الالكتروني، الذي يقوم بتوصيلها إلى مودم المستقبل حيث يقوم هذا الأخير بتحويل هذه

[1]- مناني فراح ، أدلة الإثبات الحديثة في القانون، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008،ص 60

[2]- مناني فراح ،مرجعنفسه،ص 61

[3]- خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ،ص 43

النبضات إلى صيغة رقمية و يقوم الكمبيوتر المستقبل بمعالجة هذه الرسالة و تحويلها إلى صيغة مقروءة .[1]

ثانيا: البريد الالكتروني الخاص

أما النوع الثاني وهو البريد الالكتروني الخاص و يوجد على شكل هيئتين:

الأولى تظم البريد الالكتروني الداخلية المشتركة، حيث يسمح فقط بالتعامل الداخلي للعاملين والموظفين داخل المؤسسة الواحدة، أي تكون هناك شبكة داخلية مغلقة خاصة بموظفي الشركة فقط.

أما الهيئة الثانية فتسمى شبكة الانترنت التي تعني إمكانية وجود اتصال سلكي خاص بين فروع المؤسسة الواحدة و الإدارات المتنوعة، حيث يمكن أن نجد هذا النوع عامة بين البنوك حيث توجد شبكة ربط بين الفرع الرئيسي والفروع والإدارات المختلفة.[2]

ثالثا: مزود الخدمة الخط المفتوح

ويقصد بهذا النوع الثالث،وجود نظام بمقتضاه يقوم مزود الخدمات بتقديم كلمة العبور للمشتركحيث يمكنه الدخول إلى النظام البريدي لدى مزود الخدمات الذي يقدم هذه الخدمة بمقابل مالي .[3]

رابعا: مقدم الخدمة الدخول إلى الانترنت

وهذا النوع الرابع يقصد به أن الاتصال بالأنترنت يكون عبر شبكات محلية LAN تتصل بدورها بشبكات أكبر و هكذا حيث يكون لكل منها دور في حركة توزيع أوإرسال البريد الالكتروني وبما يجعل الرسالة قابلة للتوصيل طالما كان هناك مزود خدمة الدخول إلى الشبكة الانترنت في مناطق الإرسال.[4]

---

[1]– خالد ممدوح إبراهيم ،مرجع سابق، ص 56

[2]– بوزيان سعاد،طرق إثبات في المنازعات الإدارية ،دار الهدى،عين مليلة، الجزائر ،2015 ص 153

[3]– بوزيان سعاد ، مرجع نفسه ، ص 153

[4]– خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق ، ص 60

الفرع الثالث : الطبيعة القانونية لعنوان البريد الالكتروني

أثارت مسألة التكييف القانوني لعنوان البريد الالكتروني خلافا كبيرا في الفقه الذي تناول هذا الموضوع والذي بذل جهودا لمحاولة التوصّل إلى تكييف قانوني صحيح يخضع لهعنوان البريد الالكتروني وبالتالي إدراجه تحت تنظيم قانوني محدد.

ويمكن رد هذه العلاقات إلى أربعة اتجاهات رئيسية

الاتجاه الأول:عنوان البريد الالكتروني يعتبر صورة جديدة للاسم المدني أو الموطن:

يذهب الاتجاه الأول إلى القول أن عنوان البريد الالكتروني صورة جديدة للاسم المدني أو الموطن حيث أن القسم الأيسر من العنوان البريدي يتكون من اسم المستخدم ولقبه، وكذلك فإن العنوان الالكتروني والاسم يتشابهان من حيث الوظيفة، فإذا كان الاسم يميز الشخص عن غيره من الأشخاص ومن داخل المجتمع فإن العنوان الالكتروني يميز المشترك عن غيره لدى مورد خدمة دخول إلى شبكة الإنترنت[1].

عنوان البريد الالكتروني يأخذ من اسم الشخص ووظيفته وشكله في بعض الأحيان فهو لا يعتبر نوعا جديدًا للاسم وإن كان من الممكن اعتباره تقليدًا له وبالتالي لا يخضع لأحكامه القانونية[2]

وفي سياق هذا الرأي،والذي يعتبر عنوان البريد الالكتروني من بين عناصر الشخصية القانونية،حاول البعض مشابهة العنوان الالكتروني بالموطن **Domicile**، فالموطن هو مكان الإقامة المعتاد أو مقره القانوني[3] ، وبالتالي فهو يربط الشخص بمكان جغرافي معين،ولكن هذا الرأي يصطدم بعقبة أن عنوان البريد الالكتروني يربط الشخص ولكن دون تحديد للمكان فهو يحدد فقط مقدم الخدمة على شبكةالإنترنت،ولتلاشي تلك العقبة نادى هذا الرأي باعتبار هذا

[1]– خالد ممدوح إبراهيم،مرجع سابق، ص68،69.

[2]– خالد ممدوح إبراهيم،مرجع نفسه،ص 69 .

[3]– المادة 36 منالقانون المدني تنص على ما يلى:" الموطن كل جزائري فهو المحل الذي يوجد فيه سكناه الرئيسي،وعند عدم وجود سكنى يقوم محل الإقامة العادي مقام الوطن".

الموطن افتراضي **Domicile Virtuelle**،وليس موطن حقيقي ويستند هذا الرأي إلى وصف بعض أحكام القضاء الفرنسي العنوان الالكتروني بأنه"مواطن افتراضي" للأشخاص على شبكة الانترنت فالمستخدم عندما يقوم بتسجيل عنوان الإلكتروني باسمه على شبكة الانترنت يكون قد اختار مقرًا قانونيًّا ترتبط به مصالحه ويباشر من خلاله نشاط يتمثل في نشر بياناته الشخصية وأسراره الخاصة[1].

وقد أثيرت فكرة الموطن الافتراضي ومتشابهة العنوان الإلكتروني به أمام محكمة استئناف باريس في حكم صادر لها بتاريخ" 14 أغسطس 1996" في قضية المدرسة الوطنية العليا للاتصالاتENST، والتي تتلخص وقائعها في قيام أحد الطلبة بإنشاء موقع باسمه عن طريق شبكة المدرسة وقام بتسجيل أغاني بعض المغنيين المشهورين،وعندما رفعت دعوة التقليد دفع أمام المحكمة بانتهاك حرمة موطنه الافتراضي،على أساس أن هذا الموقع الذي يملكه الطالب يعد موقعًا خاصًا به لا موطنًا عاما موجه للجمهور،ومن ثم تجب حمايته وصيانته بكل أوجه الحماية القانونية الجنائية والمدنية،ولكن المحكمة رفضت الأخذ بهذا الدفع وقالت في أسباب حكمها أن الشخص عندما يصمم موقعا على الانترنت فهو يوجه إلى كل مستخدمي الانترنت ولا يقتصر استخدامه على صاحبه فقط ومن ثم لا يجوز لهذا الشخص أن يعد هذا الموقع موطنا خاصا ويمنع احد من الإطلاع عليه[2]

[1]– رمضان قنفود،الطبيعة القانونية للبريد الالكتروني و مدى حجيته في الإثبات ، مجلة الدراسات القانونية ، المجلد 2، جامعة يحي فارس المدية،ص 6

[2] مناني فراح،مرجع سابق،ص73

الاتجاهالثاني:العنوان الالكتروني عبارة عن بيانات فنية ذات طبيعة شخصية

الاتجاه الثاني،يذهب إلى تشبيه عنوان البريد الإلكتروني برقم التلفون،أو رقم القيد في الضمان الاجتماعي Social securitynumber،وذلك على أساس أن العنوان الالكتروني عبارة عن مجموعة من الحروف والأرقام التي يكتبها المستخدم والتي يستلزمها بروتوكول اتصال[1].

ويذهب الرأي إلى تشبيه عنوان البريد الإلكتروني بكود الدخول إلى خدمةالمينتلMinitel،المستخدمة في فرنسا لما بينهما من تشابه من حيث الهيكل الفني والوظيفة، ولكن يعيب عن هذا الرأي انه لا يقدم أية فائدة قانونية في تكييف العنوان بسبب أن هذه الأرقام ليست لها طبيعة قانونية محددة حتى يمكن أن ننقلها للعنوان الإلكتروني[2].

الاتجاه الثالث: الطبيعةالقانونية الخاصة للبريد الالكتروني

على خلاف الرأيين السابقين فقد ذهب إلى القول أن العنوان الالكتروني لا يماثل أو يشابه أية فكرة قانونيةقائمة ، إنما هو فكرة مستقلة بذاتهاو يستندون في ذلك إلى أن آراء الفقه وأحكام القضاء قد اختلفت في تحديد طبيعته القانونية،و يرى بعض الفقه أن هذا الرأي ليس إلا محاولة للهروب من وضع تنظيم قانوني محدد يخضع له العنوان الإلكتروني ولذلك لا نتفق معه[3].

ويخلص هذا الرأي إلى أن العنوان الإلكتروني فكرة قانونية جديدة لا تشابه أي نظام قانوني قائم،ويمكن أن يستمد النظام القانوني المطبق عليه مجموعة مصادر مثل مشارطات

---

[1]– رمضان قنفود،مرجع سابق،ص7

[2]– رمضانقنفود ،المرجع نفسه، ص7.

[3]– رمضان قنفود،مرجع نفسه،ص7

التسجيل الخاصة ب ه(Les chartes de nommages) ،ووثائق الهيئات المختصة بتسجيله

(Les documents des organismes de mommages)،والعادات (Les usages)،وأحكام القضاء(La jurispudence) (وحكم الواقع(La pratique [1].

الاتجاه الرابع:البريد الإلكتروني أحد عناصر الملكية الصناعية

يذهب الاتجاه الرابع إلى اعتبار العنوان الإلكتروني من عناصر الملكية الصناعية،فهو مثل العلامة التجارية والاسم والعنوان التجاري واللافتة الإعلانية،ومن ثم يستفيد من التنظيم القانوني لهذه العناصر القائمة،ويعد العنوان الإلكتروني بهذا الوصف أحد العناصر المعنوية للمحل التجاري إذا يشكل الدّعامة الرئيسية التي يقوم عليها السمعة التجارية والاتصال بالعملاء[2].

ولا شك أن هذا الاتجاه يستند إلى الأهمية الاقتصادية التي يمتلكها العنوان الإلكتروني بصفة خاصة بالنسبة للمشروعات التجارية التي ترغب في الاستفادة من خدمة الإنترنت والدخول في عالم التجارة الإلكترونية.[3]

نخلص من هذه الآراء السابقة،أن عنوان البريد الإلكتروني ليس له طبيعة قانونية واضحة ومحددة فهو يقترب من الاسم المدني أحيانًا،ومن موطن أحيانا أخرى،ويشبه بعض البيانات الفنية دون أن يتطابق مع أي منهما تماما، وبالتالي يصعب الوصول إلى النظام القانوني الذي يحكمه.[4]

المطلب الثاني : مفهوم رسائل مواقع التواصل الاجتماعي

---

[1]– مناني فراح،مرجع سابق،ص 74

[2]–خالد ممدوح إبراهيم،مرجع سابق،ص74،73

[3]–رمضان قنفود ، مرجع سابق، ص8

[4]–خالد ممدوح ابراهيم،مرجع سابق،ص 73

يصعب التفكير في أي تقنية عصرية ، أحدثت منعطفا مهمًا في حياة الأفراد وفي وقت قياسي قصير ، مثل ثورة شبكة الانترنت ولا أحد يدري ما هو الحد الذي قد تتوقف عنده هذه الشبكة في عصر يكاد العلم فيه يتفق على أن الأمية لم تعد تعني الجهل بقواعد الكتابة والقراءة ، وإنها تعني عدم القدرة على استخدام الحاسب الآلي وشبكة الانترنت.

هذه الأخيرة أتاحت للمستخدمين العديد من مواقع الدردشة وتبادل الرسائل الخطية والصوتية والمرئية، مثل رسائل برامج المحادثات ومواقع التواصل بين الأشخاص أو مواقع التواصل الاجتماعي مثل الفيسبوكوواتسآب وتويتر اذ تمكن المستخدمين من التواصل عن طريق الكتابة و الاتصال بالصوت و صورة أيضا.

ولدراسة رسائل مواقع التواصل الاجتماعي كوسيلة من وسائل الإثبات الحديثة يتم التطرق إلى كل مواقعالتواصل الاجتماعي(الفرع الأول)، الطبيعة القانونية لمواقع التواصل الاجتماعي (الفرع الثاني).

الفرع الأول:تـعريـفمواقع التواصل الاجتماعي

يصعب وضع تعريف جامع لكل صور مواقع التواصل الاجتماعي لتعدد صورها، إلا أنه يمكن تعريفها بوجه عام على أنها " الخدمات عبر الانترنت التي تهدف إلىإنشاءو ربط مجموعات من الأشخاص يتشاركون أنشطة أو مصالح مشتركة بينهم، أو لديهم الرغبة في التعرف على ميول و أنشطة أشخاص آخرين، و تتيح لهم العديد من الميزات التي تساعدهم على التفاعل فيما بينهم "[1]

وعرفتها اللجنة الاقتصادية والاجتماعية الأوروبية " بأنها خدمات على خط (علىالانترنت) تهدف إلىإنشاء مجموعات من الأشخاص و إلى الربط بينهم حيث يتشارك هؤلاء الأشخاص نشاطات و اهتمامات مشتركة، أو يرغبون ببساطة معرفة الأشياء المفضلة أو

[1]–بن علي نريمان ، النظام القانوني للإثبات الالكتروني، اطروحة دكتوراه في القانون خاص، كلية الحقوق، جامعة آكلي محند اولحاج ،بويرة،2022/2021، ص 57

النشاطات الأشخاص الآخرين، و تضع هذه الخدمات بتصرف هؤلاء مجموعة من الوظائف تسمح بالتفاعل بينهم[1].

ومن أهم مواقع التواصل الاجتماعي العالمية التي اكتسبت شهرة و إقبال كبير من المشتركين هي:

-الفيس بوك(Facebook) و هو واحد من أهم شبكات التواصل الاجتماعي، وهو موقع للتواصل بين الأفراد من مختلف قارات العالم لغرض الصدقات و التعارف و للمعاملات التجارية، و يتيح أيضا خدمات الرسائل و المحادثات.

-تويتر(Tweeter) وسيلة للتواصل الاجتماعي عن طريق المراسلات، تسمح للمشتركين بتبادل الرسائل النصية القصيرة متواصلة لا تتعدى 140 حرف، أو الوسائط ذات حجم صغير كالصور و الفيديو و الصوت، لتمكين المشتركين نشر أفكارهم و ملاحظاتهم.

- واتس آب(Whatsapp) هو نوع من التطبيقات لتبادل الرسائل الفورية، و يمكن أيضا من ارسال الرسائل الصوتية و الصور و الفيديو و الوسائط، و هذه الخدمة مجانية وآمنة بحيث لا يستطيع أي طرف ثالث الإطلاع على الرسائل والمحادثات، ولا حتى مشغل الواتس آب نفسه.[2]

ومن أهم ما تتميز به مواقع التواصل الاجتماعي أن المستخدم لها هو من يتحكم فيما يوضع من محتوى عليها، فينشر ما يشاء من آراء و يعدل منها ما يشاء، ويعلق على ما ينشره غيره من مستخدمي هذه المواقع، بل ويستطيع أن ينسخ هذا المحتوى و تلك التعليقات

[1]-سليماني مصطفى، وسائل الاثبات وحجيتها في العقود التجارة الالكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، رسالة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة أحمد دراية، أدرار،2019-2020، صص124- 125

[2]-سليماني مصطفى، مرجع نفسه، ص 126

لمجرد أنه عضو من بين أعضاءأحد هذه المواقع، وأصبح تأثير هذه الشبكات واضحا على مجريات الأحداث الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية في شتى أنحاء العالم[1].

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لمواقع التواصل الاجتماعي

تتيح مواقع التواصل الاجتماعي لمستخدميها التواصل فيما بينهم والخدمات التيتقدمها من خلال تبادل الرسائل والصور والفيديوهات والتي تكون مجانية في بعضها و مدفوعة الثمن في بعضها الآخر.

وتمتلك هذه المواقع أشخاص يديرونها، وبما أن هذه المواقع والمراسلات قد تكون موجهة للجمهور والعامة مما قد تتخللها بعض التجاوزات على حقوق أو على الأشخاص، مما يطرح إشكالية الطبيعة القانونية لهذه المواقع.

واختلف فقهاء القانون في طبيعة هذه المواقع بين كونها متعهد إيواءأو ناشرا و هو ما سنبينه في ما يلي:

أولا: اعتبار مواقع التواصل الاجتماعي متعهد إيواء

يقصد بمتعهد إيواء هو كل شخص طبيعي أو معنوي يضع و لو بدون مقابل تحت تصرف الجمهور عبر الانترنت تخزين النصوص و الصور و الرسائل أيا كانت طبيعتها،و التي تزود بواسطة المستفيد من هذه الخدمات.[2]

اعتبر التوجيه الأوروبي بشأن بعض الجوانب القانونية لخدمات مجتمع المعلومات في مجال التجارة الالكترونية رقم 2000/31 الصادر في 8 جويلية 2000 في المادة 14 منه متعهد الإيواء بأنه " شخص طبيعي أو معنوي ، يهدف إلى تخزين مواقع الكترونية و صفحات الويب على حساباته الآلية الخادمة بشكل مباشر و دائم، مقابل أجر أو بالمجان و يضع من

[1]– أبو دياب علي السيد حسين، أضواء على حجية الرسائل في الإثبات في مواقع التواصل الاجتماعي، مجلة كلية الشريعة و القانون ، طنطا، جامعة الأزهر، عدد 32، جزء3، ص 909.

[2]– أبو دياب علي السيد حسين، مرجع نفسه ، ص 970

خلاله تحت تصرف عملائه، الوسائل التقنية و المعلوماتية التي تمكنهم في أي وقت من بث ما يريدونه عبر شبكة الانترنت"[1].

وتناوله المشرع الفرنسي في القانون في القانون رقم 719 لسنة 2000، و المتضمن تعديل بعض أحكام القانون المتعلقة بحرية الاتصالات رقم 1067 لسنة 8/43 بأنه " مجموعة من الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، الذين يتعدون بشكل مجاني أو بمقابل بالتخزين المباشر والمستمر للمعلومات، من أجل أن يضعوا تحت تصرف الجمهور إشارات أو كتابات أو صور أو رسائل وكل ما من طبيعة المكان استقباله"، و عرفه الفقه الفرنسي بأنه شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتخزين السجلات المعلوماتية و التطبيقات للعملاء، و يمدهم بالوسائل التقنية والذي يمكنهم من خلالها الوصول الى المخزون عبر الانترنت على مدار 24 ساعة يوميا.[2]

وقد أسس المؤيدين لهذا الاتجاه رأيهم إلى أن مواقع التواصل الاجتماعي توفر للمستخدم خدمة إمكانية نشر المحتوى الالكتروني عبر الموقع و لا تتدخل في توريده، ولا يمكن أن تعلم بمدى مشروعيته من عدمها لحظة نشره، ولا يمكن لها أن تفرض رقابة سابقة على ما يتم نشره وبناءا على ذلك حسب رأيهم فان المسؤولية مت عهد الإيواء محدودة، ولا يسال عن مشروعية المنشورالالكتروني إلا في حالتين اثنين و هما العلم بعدم مشروعية المحتوى الالكتروني، وفي حالة عدم إزالته فور العلم به أو منع الوصول إليه.[3]

ثانيا: مواقع التواصل الاجتماعي مجرد ناشر

ويقصد بالناشر من يحدد المضمون الالكتروني ويتجه للجمهور، ويراد بالمضمون الالكتروني أحد المعنيين :الأول هو المؤلف بمعنى الناشر، وقد يكون هو من أنشأ موقعا

[1]– بوخالفة حدة، النظام القانوني لمتعهدي الإيواء عبر الانترنت، مجلة الفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الرابع ،ص 293

[2]–سليماني مصطفى ، مرجع سابق، ص 128

[3]–سليماني مصطفى، مرجع نفسه ، ص 128

خاصا به يزوده بما شاء من مضمون الكتروني الثاني مدير موقع ويب (webmaster) الذي يقوم بتصميم الموقع تصميما فنيا، بحيث ينقل المعلومات التي تلقاها من مؤلف المضمون من القالب التقليدي لها إلى سجلات الكترونية.[1]

عرف التوجيه الأوروبي2000/31 السالف الذكر الناشر بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي ، مهني أو غير مهني يستخدم المؤسسة المعلوماتية للتسهيل على الآخرين البحث عن المعلومة أو يتيح إمكانية الدخول إليها"، و قد تناول المشرع الأمريكي الناشر الالكتروني في قانون أدبيات أو جزئيا عن إنشاء أو تطوير المعلومة التي يقدمها عبر شبكة الانترنت.[2]

وفي رأي بعض الفقه و بالنظر للخدمات التي تقدمها وسائل التواصل الاجتماعي، حيث يمكن للمستخدمين من نشر ملفاتهم الالكترونية من صور وفيديوهات ووثائق، ولا تتدخل إدارة هذه المواقع لحظة نشرها في منع محتواها إلا أنها تحظر بعض المحتويات الالكترونية بعد إبلاغ المتضرر منها عنها، و بذلك فيمكن تصنيفها على أنها متعهد إيواء، لأن الخدمات التي تقدمها تعدى وظيفة الناشر[3].

المطلب الثالث : حجية البريد الالكتروني و رسائل مواقع التواصل الاجتماعي في المنازعات الإدارية

يستطيع الشخص بمجرد تملك عنوان البريد الالكتروني أو دخوله لأحد المواقع التواصل الاجتماعي التي توفرها شبكة الانترنت، تبادل الرسائل الالكترونية و إلحاق الملفات ووثائق بتلك الرسالة وإرسالهاإلىأي مكان في أرجاء المعمورة و استقبال مثلها، مع قدرته بالقيام بالعديد من التصرفات القانونية من إبرام عقود الالكترونية و الرد على المخاطبات الإدارية، و من خلال هذا سنحاول بيان حجية رسائل البريد الالكتروني (الفرع الأول)، حجية رسائل المواقع التواصل الاجتماعي (الفرع الثاني).

---

[1]–أبو دياب علي السيد حسين، مرجع سابق، ص 971،972

[2]–سليماني مصطفى ، مرجع سابق ،ص 129

[3]–سليماني مصطفى، مرجع سابق، ص 129

الفرع الأول : حجية البريد الالكتروني في النزاع الإداري

يعد البريد الالكتروني ابرز أدلةالإثبات الالكترونية الحديثة ، فقد درج رجال الأعمال والشركات ومنظمات الأعمالعلى استخدام وسائل الاتصال الحديثة ومن أهمها "البريد الالكتروني " ولكي يحظى هذا الأخير بثقة المتعاملين يجب أن يتمتع بحجية قانونية للإثبات، وهو ما سنعالجه فيما يلي :

أولا: حجية البريد الالكتروني التقليدي (غيرموقع)

يقصد به الرسائل المرسلة عبر البريد الالكتروني و التي تستخدم في الحياة اليومية ، ولا تحتوي على توقيع من صدرت منه ، و رغم أنها غير موقعة إلاأن قيمتها القانونية لا تنتفي مطلقا حيث تختلف حجيتها بحسب المجال الذي تستخدم فيه .[1]

كما يمكن القول أنالرسائل الالكترونية عبر شبكة الانترنت و على ضوء المفاهيم التقليدية للدليل الكتابي ، لا يمكن اعتبارها في حكم السندات الرسمية ، ولكن وفق لأحكام القانون يمكن أن تعتبر في حكم السندات العرفية فيما إذا توافرت على شروط [2]، حيث تكون هنا رسائل البريد الالكتروني مساوية في حجيتها في الإثبات بالسندات العرفية ، إذا اقر بها صاحبها أماإذا أنكرها، وأثبت انه لم يرسلها ولم يقم بذلك او لم يكلف أحدا بإرسالها فعند ذلك تفقد هذه الرسائل قيمتها في الإثبات[3]، وبالتالي فالرسائل الالكترونية العادية لا تتمتع بثقة فيما يتعلق بهوية مرسلها ومدى إمكانية نسبة الرسالة إليه و سلامة محتواها ، كما ان قوتها

---

[1]–مصطفى سليماني ،مرجع سابق، ص 189.

[2]–الياس جوادي ،الإثبات القضائي في المنازعة الإدارية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، قانون إداري، كلية الحقوق و علوم الإنسانية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ،2014/2013،ص 222.

[3]–سعاد بوزيان، مرجع سابق، ص 157.

في الإثبات ستخضع لسلطة القاضي التقديرية، ومدى إلهامه وتفهمه بالنواحي التقنية الخاصة بتكنولوجيا المعلومات والكومبيوتر والأدوات المعلوماتية[1].

وبالتالي فان رسالة البريد الالكتروني لا تعتبر بحال دليل إثبات قاطع في النزاع ،بل تخضع حجيتها في الإثبات لتقدير القاضي ، فهي حجية نسبية ، بحيث يستطيع قاضي الموضوع دائما التحقق من عدم وقوع أي تلاعب أو تحريف في الرسالة الالكترونية ، و في حالة عدم اقتناعه يمكنه عدم الأخذ بهذه الرسالة[2].

ثانيا: حجية البريد الالكتروني المذيل بتوقيع الكتروني

في إطار تنمية تكنولوجيا المعلومات و الاتصالات و مواكبة التطور الهائل في استخدامها وفي كافة المجالات و الأنشطة،تم التفكير في تطبيق تكنولوجيا التوقيع الالكتروني، والذي تكمن أهميته في زيادة مستوى الأمن و الخصوصية في التعاملات، نظرا لقدرة هذه التقنية على حفظ سرية المعلومات والرسائل المرسلة وعدم قدرة أي شخص آخر على الإطلاعأو التعديل أو التحريف الرسالة ، كما يمكنها أن تحدد شخصية وهوية المرسل و المستقبل الكترونيا للتأكد من مصداقية الشخصية مما يسمح بكشف التحايل أو التلاعب[3].

ودفعت الأمم المتحدة ممثلة في لجنة القانون التجاري الدولي(الاونيسترال) إلىإصدار القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية سنة 1996، و أيضا القانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية الصادرة 2001، ومعاهدة استخدام وسائل الاتصال الالكترونية الدولية لسنة 2005 وذلك بغرض تنظيم العقود الالكترونية الدولية و إضفاء الحجية القانونية عليها، وإصدار الاتحاد الأوروبي التوجيه الأوروبي رقم 1999/93 في 13 ديسمبر 1999 في شأن التوقيع الالكتروني، والذي ألزم الدول الأعضاء بنقل مضمونه في داخل تشريعاتهم الوطنية في

[1]–الياس جودي ، مرجع سابق ، ص222.

[2]–مناني فراح ،مرجع سابق ص 79 .

[3]–خالد ممدوح ابراهيم ،مرجع سابق،ص87.

خلال 18 شهر، كما أصدرت عدة دول قوانين تنظم التوقيع الالكتروني ومنها أمريكا وانجلترا وسنغافورا ومصر والإمارات العربية المتحدة والأردن وتونس والبحرين، أما الجزائر فتأخرت في اصدار قانون التوقيع والتصديق الالكترونيين .[1]

وقد أحدث قانون 05-10 المعدل و المتمم للقانون المدني الجزائرعدة تعديلات جوهرية على قواعد الإثبات، لعل أهمها المساواة في الحجية القانونية بين الكتابة على المحرر الكتروني والكتابة التقليدية على المحرر الورقي وذلك شريطة تحديد هوية الشخص الذي صدرت منه الكتابة وإمكانية نسبة هذه الرسالة إليه وأن تتم الكتابة و تسجل وتحفظ على نحو يضمن سلامتها،وهو ما تنص عليه المادة 323 مكرر 1 " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات على الورق، شرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها"[2].

مفاد ما تقدم، أن رسالة البريد الالكتروني الممهورة بتوقيع الكتروني تتمتع بحجية كاملة في الإثبات لا تقل عن حجية المحرر العرفي، بحيث يتعين على القاضي أن يعتد بالرسالة الالكترونية كدليل كتابي كامل دون أن يكون له سلطة تقديرية حياله، غير أنه قد يحدث أن تعارض بين المحرر الالكتروني و المحرر الورقي بحيث يتعارض مضمون المستندين، و في هذه الحالة تثور مسألة الترجيح بين المحرر الورقي و المحرر الالكتروني[3].

لقد واجه المشرع الفرنسي هذه الفرضية بأن ترك لقاضي الموضوع سلطة تقديرية واسعة في تقدير أي من الدليلين أولى بالترجيح أيا كانت الدعامة التي يثبت عليها المحرر، و قد جاء في نص المادة 1316/ف 2 من القانون المدني المعدلة بقانون الصادر في 13مارس 2000 يفيد بأنه إذا لم يكن هناك نص أو اتفاق بين الأطراف يحدد أسسا أخرى فأنه على

[1]-الياس جوادي، مرجع سابق، ص 223

[2]- رمضان قنفود، مرجع سابق، ص14.

[3]- مناني فراح،مرجع سابق ،ص83.

القاضي مستخدما كل الوسائل أن يفصل في التنازع القائم بين الأدلة الكتابية و ترجيح السند الأقرب إلى الاحتمال أيا كانت الدعامة في تدوينه.[1]

ثالثا: حجية البريد الالكتروني الموصى عليه

إن استخدام البريد الالكتروني الموصى عليه يقدم العديد من الفوائد منها، إثبات عملية الاستلام حيث أن موظف البريد المختص يحصل على توقيع المرسل إليه و يقوم بإثبات ذلك في سجلاته، كما يفيد في إثبات هوية الأطراف.

ويمكن تطبيق تلك المبادئ على البريد الالكتروني الموصى عليه بشرط وجود علاقة بين أشخاص ثلاثة هم : المرسل والمرسل إليه والطرف الثالث محل الثقة وهو مقدم الخدمة الذي عرفه المشرع الجزائري بموجب المادة 2/د من القانون 09-04 على أنه " أي كيان عام أو خاص يقدم لمستعملي خدماته القدرة على الاتصال بوساطة منظومة معلوماتية و/أو نظام للاتصالات، وأي كيان آخر يقوم يقوم بمعالجة أو تخزين معطيات معلوماتية لفائدة خدمة الاتصال المذكورة أو مستعمليها"[2].

حيث يقوم المرسل بتعيين هويته لدى مقدم الخدمة –الذي يقوم بدور مصلحة البريد– وذلك إما اختيار اسم الدخول و كلمة دخول سرية أوأن يحصل على شهادة مصادق عليها من مقدم الخدمة ، هذا الاختيار يبلغ للمرسل إليه وذلك في علم الوصول الذي يقدم إليه للتوقيع عليه حتى يرد إليه مرة أخرى للمرسل ، ويقوم مقدم الخدمة بإرسال إيصال للمرسل يثبت حقيقة الإرسال و هوية المرسل و عنوان المرسل إليه وساعة الإرسال وتاريخ الإرسال البريدي،وبعد ذلك يرسل مورد الخدمة رسالة الكترونية إلى المرسل إليهيخطره فيها بان الرسالة يمكن تحميلها من على الموقع الالكتروني الخاص بمورد الخدمة ، ويقوم المرسل إليه الدخول على هذا الموقع ويبدأ الإجراءات لمطلوبة لتعيين هويته بواسطة شهادة التصديق الالكتروني

[1]– رمضان قنفود،مرجع سابق،ص 15

[2]–المادة2 من قانون 09-04 المؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق 5اوت سنة 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال و مكافحتها،ج ر، عدد 47 صادرة بتاريخ 16 أوت 2009.

أو اسم الدخول وكلمة المرور، ويتم إخطار المرسل باختيار المرسل إليه، ثم يضغط هذا الأخير على أيقونة معين فيتم تحميل الرسالة ، عندئذ يقوم مقدم الخدمة بإرسال علم الوصول إلى المرسل مبينا به تاريخ و ساعة إطلاع المرسل على الرسالة .[1]

ووفق هذا التصور فان البريد الالكتروني الموصي عليه يؤدي نفس وظائف البريد التقليدي، بل انه أفضل منه في أن البريد التقليدي لا يحمل الدليل على القيام المرسل إليه بقراءته بالرغم من تسلمه له ، في حين أن البريد الالكتروني الموصي عليه يقدم إمكانيةإثباتأن المرسل إليه تسلمه و قام بفضه و قراءته و ساعة و تاريخ القراءة[2].

لذلك يجب على المشرع الجزائري أن يتدخل بتعديل تشريعي ينظم البريد الالكتروني الموصى عليه و يبين حجيته القانونية و قوته الثبوتية ، لاسيما مع تزايد الأفراد في استخدام البريد الالكتروني في التعامل و اتجاه الدولة نحو نظام الحكومة الالكترونية[3].

الفرع الثاني : حجية رسائل المواقع التواصل الاجتماعي في النزاع الإداري

تتعدد خدمات مواقع التواصل الاجتماعي، فمنها ما هو مخصص لنشر التغريدات مثل موقع تويتر، و منها ما هو مخصص لنشر الصور وتبادل الرسائل و الخطابات والفيديو والملفات كموقع الفيس بوك والواتس آب، ألا أن استخدام رسائل التواصل الاجتماعي في الإثبات يصطدم مع مبدأ خصوصية و سرية المراسلات الذي يعد من أهم الحقوق الشخصية و مفاد هذا المبدأ أن الطرف المرسل إليه رغم أن لديه الحق في تقديم الرسالة إلى القضاء لإثبات حق أو واقعة إلا أنه مقيد بعدم احتواء الرسالة على سر، حيث يلتزم بعدم إفشائهإلا بموافقة من المرسل، و إلا حق لهذا الأخير طلب استبعاد الرسالة كدليل و المطالبة بالتعويض[4].

---

[1]– رمضان قنفود، مرجع سابق، ص 16

[2]–خالد ممدوح ابراهيم ، مرجع سابق ،ص93.

[3]–رمضان قنفود ، مرجع سابق، ص 17

[4]–سليماني مصطفى، مرجع سابق، ص 199

والمعيار التمييز بين مراسلات ذات الطابع العام والمراسلات ذات الطابع الخاص، قد يكون موضوعيا يستند إلى مضمون الرسالة ذاتها و مدى تعلقها بالمصلحة العامة، وقد يكون شخصيا يستند إلى طبيعة المرسل إليه (أو المرسل إليهم) من حيث كونه معين أو غير معين، فالمراسلات ذات الطابع العام هي التي توجه إلى جمهور غير معين من الأشخاص، سواء كان لكافة أو لفئة عامة منهم ،والمراسلات ذات الطابع الخاص هي التي توجه إلى شخص معين سواء كان شخصا طبيعيا أو اعتباريا، حيث اتجه القضاء الفرنسي أن معيار التمييز بين الرسائل العامة و الخاصة لصفحة الفيس بوك هو إعدادات الخصوصية التي يختارها المستخدم لصفحته، وبالتالي فان الطابع الخاص لهذه الصفحة ينتفي، ومن ثم تتوافر العلانية متى كانت الإعدادات الخصوصية للصفحة تتيح لأي شخص دخولها، وفي هذه الحالة لا يكون هناك محل للقول بانتهاك سرية المراسلات، في حال استخدام المراسلات التي تنشر على هذه الصفحة كدليل إثبات[1].

وتتميز مواقع التواصل الاجتماعي بخاصية تخزين الرسائل من طرف إلى طرف آخر على أجهزة تسمى الخوادم، كما أنه إذا قام شخص بإنشاء حساب في أحد هذه المواقع فانه سيسجل هذا الموقع عنوان البرتوكول الانترنت المعروف ب IP ADDRESS، و كذا لو سجل الدخول من جهاز آخر سيسجل الخادوم البيانات الخاصة بهذا الجهاز أو أي جهاز يتم الدخول منه إلى هذا الحساب، كما أنه إذا قام شخص بإرسال رسالة من حسابه على مواقع التواصل الاجتماعي إلى حساب شخص آخر فان هذه الرسالة تخزن في حساب الشخص الآخر على الخادوم حتى أن قام مرسلها بحذفها من حسابه، و يمكن للقضاء طلب تسجيلات أنشطة الأشخاص التي يستقي منهاعنوان البرتوكول الانترنت[2].

[1]أ–بو دياب علي السيد حسين، مرجع سابق، ص 980

[2]–سليماني مصطفى، مرجع سابق، ص 200

المبحث الثاني: الفاكس وتلكس كوسائلإثبات حديثة

التقنيات الحديثة التي تستخرج منها السندات الالكترونية هي وسائل لأجهزة علمية متطورة في عالم الاتصالات، ومن صور هذه التقنيات الفاكس والتلكس، والتي تعتبر كأحد صور المحررات الالكترونية غير المرتبطة بشبكة الانترنت، أين ألغت الحضور المادي للأطراف، حيث تتولى نقل السندات الالكترونية التي تثبت التصرفات القانونية بين الأطراف المتعاقدة سواء داخل بلدانهم أم خارجها.

ولدراسة هذه الوسائل كوسائل إثباتحديثة ، يتم التطرق في هذا المبحث إلى كل من مفهوم الفاكس والتلكس (المطلب الأول) ، حجية مستخرجات الفاكس و تلكس (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الفاكس و التلكس

الفاكس والتلكس وسيلتين متشابهتين ، ولهما اثر بارز في أعمالالإدارية و التجارة الدولية، غير أن الفرق بينهما أن التلكس يكون اتصاله لاسلكي بواسطة صحن مرسل وآخر مستقبل وأما الفاكس يكون عن طريق خط السلكي للهاتف، ولا شك أن استخدام هذه الوسائل(الفاكس والتلكس) تحصى بأهمية كبرى و يعتد به القضاء كوسائل إثبات، وعليه نتطرق لدراسة الفاكس **(الفرع الأول)**، التلكس**(الفرع الثاني)** على التوالي:

الفرع الأول: مفهوم الفاكس

يعد الفاكس من ابرز الوسائل التي تتم بها المعاملات الإدارية وأكثرها انتشارا في مجال الاتصالات الحديثة.

تعريف الفاكس

يمكن تعريف جهاز الفاكس بأنه جهاز لنسخ و نقل المستندات و الصور عن بعد، اذ يمكن بواسطته نقل الرسائل و المستندات المطبوعة أو المخطوطة بخط اليد كما هي بأصلها وبكامل محتوياتها، لذلك فهي تشمل التواقيع.[1]

ويعرف أيضا على انه جهاز طباعة الكتروني مبرق، يمكن به نقل الرسائل و المستندات المخطوطة باليد و المطبوعة بكامل محتواها الأصلي، و تسلمها عن طريق شبكة الهاتف المركزية و بسرعة قياسية[2].

ويرمز له اختصار **fax** ويعرف كذلك بأنه جهاز وظيفته نقل الصورة الثابتة من مكان الى اخر عبر شبكات الهاتف[3]

ولقد اخذت الرسائل الالكترونية عن طريق الفاكس تتزايد من قبل الافراد نظرا لمعرفتهم لضمان وصول رسائلهم و مستنداتهم بأسرع وقت ، وأصبحت رسائل الفاكس من الوسائل الحضارية الجديدة التي ظهرت في التعامل اليومي للأفراد، وتشبه رسائل الفاكس الصورة الضوئية المستنسخة بواسطة جهاز التصوير الالكتروني الاعتيادي (الاستنساخ)[4].

وتتعرض رسائل الفاكس بالنسبة للكتابة ، للتشويه والمحو أو عدم الوضوح بعد مرورستة اشهر للسند الأصلي بصورة تلقائية، أما رسائل التلكس فالكتابة تكون فيها أبدية و مطبوعة

---

[1]–بن علي نريمان،مرجع سابق،ص 47

[2]–الياس جوادي ، مرجع سابق، ص215

[3]–زروق يوسف ، حجية وسائل الاثبات الحديثة ، اطروحة دكتوراه في قانون الخاص ، كلية الحقوق ،جامعة تلمسان ،2013/2012 ،ص97

[4]–بوزيان سعاد، مرجع سابق، ص 145

ويمكن حفظها لمدة طويلة، فضلا عن ذلك أن السندات الالكترونية المستخرجة من الفاكس، قد تكون فيها نقاط ضعف تقنية منها احتمال حصول خطأ في عملية الإرسال و الاستقبال وأنإرسال هذه السندات بواسطة الفاكس، قد لايؤكد استلام مضمونها من قبل المرسل إليه بل يفيد المرسل فقط ، وبالرغم من نقاط الضعف هذه فان السندات الالكترونية المستخرجة من الفاكس،لا تزال أداة تبادل وتستخدم ي التعامل اليومي للأفراد[1].

الفرع الثاني: مفهوم التلكس

التلكس أحد الوسائل الحديثة في الاتصالات ونادرا أن تخلو مؤسسة حديثة أو مكتب منها، وإذا كان الهاتف سيد الاتصالات الحديثة فان (التلكس) يعد حاليا سيد الاتصالات في الأعمال التجارية والإدارية.

أولا: تعريف التلكس

تتشكل كلمة تلكس من مقطعين " télé " أي برقية " x" ويقصد بها التبادل البرقي[2]،ويعرف التلكس بأنه عبارة عن جهاز الكتروني مبرق، متصل بدعامة، يطبع البيانات الصادرة من المرسل بلون الأحمر والبيانات الصادرة من المرسل إليه باللون الأسود، ويستطيع المشترك الاتصال مباشرة مع أي مشترك آخر يملك نفس الجهاز الإرسالإيجابه و تلقي رده ، فلكل مشترك رقم و رمز نداء من جهاز المرسل إليه[3]، ولا يمكن إرسال أي سند الكتروني إلاإذا تسلم رمز النداء من جهاز التلكس المرسل إليه[4].

[1]– عباس العبودي،مرجع سابق،ص20

[2]– زروق يوسف، مرجع سابق، ص 106

[3]–الياس جوادي ، مرجع سابق ، ص 211

[4]–عباس العبودي ، مرجع سابق ، ص 18

ويعرف أيضا انه من وسائل الاتصالات الحديثة ،فهو عبارة عن جهاز برقية متصل بأحد الفروع شركة الاتصالات وعن طريقه يستطيع المشترك الاتصال بأي مشترك آخر يملك نفس الجهاز وفي أي مكان في العالم.[1]

ويعمل التلكس عن طريق ما يسمى بالتشفير المتماثل فهو يستخدم نظام النداء الذاهب ويقصد به أن رمزا معينا يمكن أن ينتقل بين جهازين متصلين ببعضهما بخط واحد، وبهذا الأسلوب نفسه يمكن استلام النداء الراجع من احدهما، ويقوم جهاز التلكس بتحويل حروف المكتوبة التي تتم عن طريق الإرسال، والاستلام بالاتصال السلكي واللاسلكي إلى نبضات كهربائية يتحول الضغط على الحروف إلىإشارة كهربائية تتحول إلىإشارات كهرومغناطيسية، تمر خلال أمواج ليقوم بتسلمها جهاز التلكس الذي تنعكس فيه العملية إلى طبع الحرف المرسل[2].

وتعمل جميع آلات التلكس و تصمم من حيث أداء وظائفها طبقا لقواعد (CCITT) ويقصد بها الهيئة الاستشارية الدولية للإرسال ، والسندات الناتجة عن التلكس لا تمثل ورقا بالمفهوم المعروف بل هي مستخرجات الكترونية أيضا.[3]

ثانيا: مميزات التلكس

يتمتع التلكس بالسرعة و السرية و الوضوح وأهم سمة له أنه يترك أثرا ماديا مكتوبا للوثائق المرسلة عن طريقه، فهو بذلك يعتبر بيئة آمنة للتبادل الرسائل، خاصة أنه يستخدم في شبكة خاصة يتحكم في إدارتها و مراقبتها شخص وسيط محايد يقوم بدور شبيه لمكاتب البريد، فالوسيط يحدد هوية طرفي الرسالة و يتحقق من تلقي جهاز المرسل إليه للرسالة ويؤرخ

[1]–حسن فضالة موسى، التنظيم القانوني للإثبات الالكتروني، الطبعة الأولى، دار السنهوري ،بيروت لبنان ،2017،ص 47

[2]–الياس جوادي، مرجع سابق، ص 211

[3]–حسن فضالة موسى،مرجع سابق،ص 47

عملية الإرسال ثم أن الوسيط يحتفظ بما يدل على تبادل الرسائل خلال مدة معينة، و هذه الإجراءات تكفل حدا أدنى من الأمان فيما يتعلق بعمليتي الإرسال و الاستقبال[1].

المطلب الثاني : حجية مستخرجات الفاكس و التلكس في الإثباتالإداري

تعتبر رسائل الفاكس و التلكس محررات إلكترونية و لها حجية في الإثبات، وهي نتاج بعض الأجهزة الغير مرتبطة بالإنترنت ، فالفاكس وظيفته تنحصر في الإرسال والاستقبال المحرر، إذ ليس له تأثير في مضمونه بالزيادة أو النقصان ولا يتدخل في عملية إنشائه أو توقيعه، ومستخرجات الفاكس نسخ طبق الأصل وليست أصلية ، والتلكس يتشابه في عمله إلى حد كبير مع الفاكس إلا أنه يعمل بتقنية التشفير.

الفرع الأول: حجية رسائل الفاكس في المنازعات الإدارية

يتمتع الفاكس بكامل الحجية القانونية في الإثبات في الحالات التي لا يشترط القانون فيها شكلا معينا للتصرف القانوني المراد إبرامه وكذلك الحالات التي يتمتع فيها المتعاقدون بحرية الإثبات.

القانون المدني الفرنسي في التعديل الجديد وذلك من خلال القانون 230/ 2000 المعدلة للمادة 1316 الفقرة الأولى منه تنص على أن" الوثيقة في شكلها الالكتروني تكون مقبولة كدليل بنفس طريقة الوثيقة الورقية، بشرط أن تساهم في التعرف على هوية مرسلها، و تخزن في ظروف تحافظ على سلامتها" والفقرة الثالثة من نفس المادة تنص " الوثيقة الالكترونية لها نفس قيمة الوثيقة الكتابية".[2]

[1]–الياس جوادي، مرجع سابق، ص 212

[2]–الياس جوادي، مرجع سابق،ص 215

واعترفت بها الأمم المتحدة في القانون النموذجي للتجارة الالكترونيةفي المادة 2 منه بالقول:"...النقل بالطريق الالكتروني للنصوص باستخدام الانترنت، أو عن طريق استعمال تقنيات أخرى كالتلكس والفاكس".

وتنص الفقرة الثالثة من المادة 14 من اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بالنقل البضائع بحرا على انه، يجوز أن يكون التوقيع على سند الشحن بخط اليد أو بالصورة المطابقة لأصل رسائل الفاكس أو بالختم أو الرموز أو بأية وسيلة الكترونية أخرى، إذا كان هذا لايتعارض مع قوانين البلد الذي يصدر فيه سند الشحن.[1]

ولقد أخذت معظم الدول العربية برسائل الفاكس كدليل إثبات منهم من أكدها شريطة أن يعترف بها موقعها الشخص المصدر لها، حيث أشار المشرع الفلسطيني إلى المستندات المرسلة بواسطة الفاكس من حيث الإثبات في المادة 19 من قانون البينات الفلسطيني حيث نصت على أنه " تكون للبرقيات ومكاتبات التلكس والفاكس والبريد الالكتروني هذه القوة أيضا إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليها من مرسلها"[2].

وكذلك التشريع الأردني حيث نص في قانون البينات في المادة 13 الفقرة الثانية 2 على قبول رسائل الفاكس، حيث جاء في نصها "وتكون لرسائل الفاكس والتلكس والبريد الالكتروني قوة الإسناد العادية في الإثبات ، ما لم يثبت من نسب إليهإرسالها انه لم يقم بذلك أو لم يكلف أحدا بإرسالها "، ويتضح من خلال نص هذه المادة أن المشرع الأردني اهتم برسائل الفاكس ولم ينكرها ومنحها منزلة المستند العادي أو الورقة العرفية في الإثبات وقد اشترط لذلك إثبات المرسل إليهأن هذه الرسالة تنسب لمرسلها الذي يدعي بأنه قد أرسلها له، وعلى هذا الأساس فان إنكار المرسل إرساله لرسالة الفاكس أو عدم تكليفه لأحد من طرفه بإرسالها بفقد رسالة الفاكس حجيتها في الإثبات[3].

---

[1]–الياس جوادي ، مرجع نفسه، ص 216

[2]–الياس جوادي مرجع سابق، ص 216

[3]–يوسف زروق، مرجع سابق، ص102

وعند المشرع المغربي من خلال نص في الفصل 1-417 من القانون الالتزامات و العقود " تتمتع الوثيقة المحررة على دعامة الكترونية بنفس قوة الإثبات التي تتمتع بها الوثيقة المحررة على الورق"وهنا عمل على مساواة المحرر الالكتروني بالورقي[1].

أما المشرع المصري فقد عالج الرسائل التي يتم تبادلها عبر جهاز الفاكس في قانون التحكيم وبالضبط في نص المادة الثانية عشر 12 منه، حيث اقر بأن اتفاق التحكيم يكون مكتوبا إذا تضمنه محرر موقع من الطرفان أو محرر تبادلاه برسائل أو برقيات أو بأي وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة[2].

وقد أعطت محكمة النقض المصرية الفاكس أهمية كبيرة عن طريق التوسع في تطبيقه حيث ارتفعت به إلى مصاف الأوراق المكتوبة، باعتبارها دليلا ناقصا يصدق عليه وصف مبدأ الثبوت بالكتابة، و من ثم يكون لها حجية الإثباتإذأقام الدليل على أن المنسوب إليه رسالة الفاكس قد أرسلها بالفعل و يجوز تكملته بالبينة و القرائن[3].

وفي معرض تنظيمه للرسائل والبرقيات بصفة عامة اعترف المشرع الجزائري برسائل الفاكس في المادة 329 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على انه" تكون للرسائل الموقع عليها قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات، وتكون للبرقيات هذه القيمة أيضااذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها، وتعتبر البرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك، وإذا تلف اصل البرقية فلا تعتبر نسختها إلا لمجرد الاستئناس".

ويتضح من نص المادة السابقة أن المشرع منح لرسائل الفاكس و التي عبر عنها بالبرقيات نفس حجية الأوراق العرفية المعدة للإثبات، بشرط أن تكون موقعة ممن أرسلها وهو أمر بديهي لأن هذا من أهم شروط حجية تلك المحررات العرفية.

---

[1]-عدي محمد علي الهيلات، مرجع سابق،ص 136

[2]-يوسف زروق، مرجع سابق، ص102

[3]-الياس جوادي ، مرجع سابق ،ص 216 -217

ويضاف لذلك الشرط تواجد اصل الرسالة لدى مكتب التصدير، وهو الذي يقدم خدمة الفاكس كمصلحة البريد والمواصلات، و إذا نفى الشخص الذي نسبت إليه هذه الرسالة إرسالهاأو لم يكلف أحدا بإرسالها فهذه المنازعة تفقد قوتها الثبوتية إذا قدم الدليل علىذلك أماإذا اتلف أصلها المحفوظ تنزل هذه الرسالة إلى مجرد دليل لا يستند إليهإلا على سبيل الاستئناس[1].

وقد صدرت قرارات متعددة لاسيما المحاكم الفرنسية حيث اعتبرت صراحة أن تبادل نسخ الفاكس كاف لإلزام الأطراف، وتطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف باريس بتاريخ 17 فيفري 1995 قرارا اعتبرت فيه أن عقد تنظيم رحلة إلى الخارج قد نشأ عن الفاكس و عبر مضمونها عن اتفاق الأطراف[2].

واعترف القضاء الفرنسي بالرسائل التي يتم إرسالها عبر الفاكس، فنذكر حكم المحكمة النقض الفرنسية في 15 ديسمبر 1992 ، في موضوع نزاع أحد الخصوم في الدعوى في مطابقة نسخة من مستند تم إرساله عبر الفاكس للأصل المفقود، وقد اعتبرت فيه المحكمة رسائل الفاكس بمثابة البينة الخطية و منحتها حجية الأوراق العرفية في الإثبات[3].

ويعمل بعض القضاة على الاعتداد بالفاكس كصورة تحل محل الأصل عملا بالمادة 1348 من القانون المدني الفرنسي، ولكن تقدير مدى حجية هذه الصورة و قوتها في الإثبات مرجعها لقاضي الموضوع حسب ظروف الدعوى و ملابساتها.

ومن الأحكام القضائية الصادرة في هذا السياق، الحكم الصادر في 11 ديسمبر 1990 عن محكمة النقض الفرنسية عن الدائرة الجنائية حيث اعترفت فيه بحجية المذكرة التي

[1]–يوسف زروق ،مرجع سابق،ص101

[2]–بوزيان سعاد، مرجع سابق، ص 149

[3]– عدي محمد علي الهيلات، مرجع سابق، ص 136

أرسلها محامي إليها عن طريق رسالة مرسلة عبر جهاز الفاكس وقد اشترطت في حكم آخر توقيع المرسل أو نائبه من أجل قبولها[1].

وكما أعطى القضاء المغربي لهذه الوسيلة الحجية في الإثبات، حيث ذهبت محكمة الاستئناف بفاس بأنه ".. إذا جمع بين طرفي النزاع عقد مقاولة فان الوثائق المدلى بها في إطاره والفاكس المستدل به على الأداء حجة في إثبات العلاقة التجارية والتعاقدية وكذلك الدين موضوع الأمر بالأداء...".

اعتراف القضاء الإداريالأردني بصحة التبليغات بواسطة الفاكس فذهبت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بأنه "...التي حصلت بتاريخ 2011/12/18 بواسطة الفاكس وهذا يعتبر إشعارا خطيا و ليس شفويا للإبلاغ عن الإصابة و مرفقا به نموذج إصابة العمل وإخطار حادث العمل..."[2].

أما بالنسبة للقضاء المصري فقد صدر عن محكمة النقض حكم في 22-06-2002 تحت رقم 1987، وجاء فيه أن المستند الذي يتم إرساله عبر جهاز الفاكس بعد مبدأ ثبوت بالكتابة شريطة وجود الأصل لدى المرسل و يمكن تكملته بشهادة الشهود أو بالقرائن.

ويعد موقف القضاء المصري قريبا من الواقع، حيث بعد تمحيص المخرجات الورقية لجهاز الفاكس، وباعتبارها كتابة تقليدية ينقصها التوقيع فتبتعد بذلك عن الكتابة العرفية و التي من بين أهم شروطها التوقيع، وعلى هذا الأساس لا مفر من اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة يستمد قوته ووجوده من توافر ورقة صادرة من الخصم أو ممن يمثله.[3]

وقد قضت به محاكم دبي بإعطاء صورة الفاكس الحجية الكاملة في الإثبات باعتبارها محررا عرفيا ، ومحكمة التمييز الإماراتية بأنه " تعتبر رسائل الفاكس بمثابة نسخة عن الأصل

[1]-زروق يوسف ،مرجع سابق ،ص 102

[2]-عدي محمد علي الهيلات ،مرجع سابق، ص136

[3]- زروق يوسف، مرجع سابق، ص 104

و ليس مجرد صورة ضوئية و لما كان الأصل محفوظ لدى المرسل فلا محل لتكليف المرسل إليه بتقديمها" أيضا محكمة تمييز دبي في الطعن رقم96/31 تاريخ1996/12/26 التي أقرت بأن شروط التقرير بحجية الدليل الكامل لرسالة الفاكس:

-تضمها رقم فاكس المرسل

-الرقم الكودي للدولة

-توقيع المرسل

ويقترح بعض الفقه بأنه و تحقيقا للطمأنينة المحكمة لحجية رسالة الفاكس يتعين على المرسل إليه أن يعيد إرسال الفاكس الوارد إليهإلى المرسل موضحا به استلامه للفاكس المرسل إليه مع توقيعه عليه.[1]

الفرع الثاني: حجية مستخرجات التلكس في المنازعات الإدارية

تعتبر حجية رسائل التلكس محل جدل الفقه بين مؤيد ومعارض وكانت معظم قوانين الإثبات لا تعطيه أية حجية إلا على سبيل الاستدلال لكن في ما بعد اعترفت به.

فنجد اتفاقية نيويورك المتعلقة بالتقادم في البيوع الدولية للبضائع لعام 1972، اشتملت على مصطلح الكتابة و الذي يتسع كذلك ليشمل كل أنواع المراسلات الموجهة في شكلبرقيات أو تلكس حسب نص المادة 9 من الاتفاقية.

اتفاقية الأمم المتحدة والموقعة بفيينا التي تتعلق بالنقل الدولي للبضائع لعام 1980، حيث ورد في نص المادة الثالثة عشر 13 منها أنه فيما يخص أغراض هذه الاتفاقية ينصرف مصطلح الكتابة كذلك مراسلات التي تتبادلها رعايا الدول الأعضاء في هذه الاتفاقية والتي تكون في شكل تلكس أو برقية.[2]

[1]- يوسف أحمد النوافلة ، مرجع سابق، ص 277

[2]- زروق يوسف مرجع سابق، ص 107

وبالنسبة لموقف المشرع الفرنسي فانه لا يفرق بين جهازي الفاكس والتلكس خاصة بعد التعديل القانون المدني الفرنسي و استجابته في ميدان الكتابة لكل الدعامات، وكل الأجهزة الالكترونية الحديثة التي تخزن فيها المستندات.[1]

بالنسبة التشريع الجزائري اعترف برسائل التلكس في المادة 329 من قانون المدني الجزائري حيث نصت على أنه "تكون لرسائل الموقع عليها قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات وتكون للبرقيات هذه القيمة أيضا إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليه منمرسلها، وتعتبرالبرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك ، و إذا تلف أصل البرقية فلا تعتبر نسختها إلا لمجرد الاستئناس".[2]

ويظهر من نص المادة السابقة أن المشرع منح لرسائل التلكس و التي عبر عنها بالبرقيات نفس حجية الأوراق العرفية المعدة للإثبات بشرط توقيعها ممن أرسلها حتى تتوفر على شروط المحررات العرفية، و يضاف إلى ذلك الشرط ضرورة تواجد أصل رسالة التلكس لدى مكتب التصدير وهو الذي يقدم خدمة التلكس.[3]

وبالنسبة للتشريع الأردني فقد تعرض لرسائل التلكس و فصلاً كثر في المسألة في قانون البينات وبالتحديد في المادة 13فيي3.أ و3.ب حيث جاء نصها:

3.أ "وتكون لرسائل الفاكس و التلكس و البريد الالكتروني قوة إسنادعادية في الإثبات ما لم يثبت من نسب إليهإرسالها أنه لم يقم بذلك، أو لم يكلف أحدا بإرسالها".

3.ب "وتكون رسائل التلكسبالرقم السري المتفق عليه بين المرسل و المرسلإ ليه حجة على كل منها...".

ويظهر من خلال نص هذه المادة السابقة أن المشرع الأردني اهتم برسائل التلكس كدليل إثبات غير أنه ميز بين شكلين منها، أما الأول فيتمثل في الرسائل التي يتم إرسالها في

[1]– زروق يوسف مرجع نفسه،ص 108

[2]– سليماني مصطفى، مرجع سابق، ص197

[3]–زروق يوسف،مرجع سابق ،ص 109

ظروف العادية أي بدون دلالات توحي بهوية المرسل للرسالة مثل البيانات المدونة في الرسالة كاسمه أو عنوانه أو التوقيع الصادر عنه و في هذه الحالة لا يكون لرسالة التلكس سوى حجية السند العادي في الإثبات شريطة عدم نفي مرسلها الذي نسبت له أنه أرسلها أو لم يعهد لأحد بإرسالها، فان لم يقم بهذا أو لم يستطع إنكارإرسال الرسالة فلا مجال لإهمال رسالة التلكس، ولابد من اعتبارها سند عادي إذا توفرت فيها شروطه.أما الشكل الثاني لرسالة التلكس هو الرسائل التي يتم تزويدها برقم سري و يكون ذلك محل اتفاق سابق بين المرسل و المرسل إليه، و في هذه الحالة تكون الرسالة التي تم إرسالها عبر جهاز التلكس حجة على الطرفين لأنه تحقق علمهما بها.[1]

استقر الاجتهاد القضائي على الأخذ بإمكانية إثبات العقود عن طريق رسائل التلكس أكثر من الوسائل الأخرى لاسيما رسائل الفاكس، ذلك أن رسائل التلكس تترك أثرا ماديا مكتوبا بآلة الطابعة و على سند ورقي يدخل ضمن الأدلة الالكترونية.[2]

وما يميز رسائل التلكس عن رسائل الفاكس، أنأجهزة التلكس تعتبر أكثر أمانا من أجهزة الفاكس، ذلك أن استخدام التلكس يتم من خلال شبكة خاصة يسيرها و يتحكم في إدارتها مركز اتصال، و الذي يقوم بتحديد هوية أطراف الرسالة، و يتحقق من تلقي جهاز المرسل إليه للرسالة، ويوثق عملية الإرسال بالتاريخ و الساعة ، محتفظا بما يدل على تبادل الرسائل خلال مدة معينة و على العكس من أجهزة الفاكس التي توفر هذه الضمانات، كما أنه على الصعيد القانوني فان رسائل التلكس تفتقر إلى احد مقومات السندات العادية و هي عدم توقيعها من مرسلها، فلا يوجد أصل للرسالة الموقع عليه عند إدخالها جهاز التلكس و صورة منها مع نفس التوقيع التي يتلقاها الجهاز المستقبل المقابل، في حين أن رسالة الفاكس تحمل

[1]–زروق يوسف،مرجع نفسه،ص 110

[2]–بوزيان سعاد،مرجع سابق،ص149

توقيع المرسل عند إدخالها جهاز الفاكس الراسل وصورة منها نفس التوقيع يتلقاها جهاز المستقبل[1].

خلاصةالفصل

نظرا للتطور التكنولوجي و ما ألحقه من تغيرات التي أصبحتمتاز بها المعاملات القانونية و الإدارية في تبادل المراسلات الالكترونية أو التراسل عبر وسائط الكترونية، والتصرفات القانونية الناتجة عنها و لمواكبة هذا التغير الملموس في التصرفات القانونية الذي قد ينتج عنه تنازعات بين مختلف الإدارات العمومية أو أن تكون الإدارة طرفا في هذا النزاع، حاول المشرع الجزائري فك الغموض في الأخذ بحجية المراسلات الالكترونية عن طريق تعديل القواعد القانونية العامة في الإثبات أو باستحداث نصوص قانونية خاصة تنظم التراسل

[1]–سليماني مصطفى، مرجع سابق، ص197

الالكتروني عبر البريد الالكتروني ومواقع الانترنت و الوسائل التراسل الحديثة الأخرى ، حيث و عملا بأحكام المادة 323 مكرر و 323 مكرر 1 من قانون المدني الجزائري وضع شروط منها مايجب توافره في الكتابة الالكترونية، و المادة 329 من القانون المدني اعترف المشرع الجزائري برسائل الفاكس والتلكس بصفة عامة الذي عبر عنها با البرقيات و منحها نفس حجية الأوراق العرفية المعدة للإثبات، ومنها ما يجب توافره في التوقيع الالكتروني عملا بأحكام القانون15-04 المتعلق با التصديق و التوقيع الالكترونيين.

المراسلات الالكترونية لا تعتبر دليل إثبات قاطع في المنازعات حيث أن قوتها في الإثبات تخضع حجيتها لسلطة القاضي التقديرية و التحقق منها من طرف قاضي الموضوع من حيث كونها دليلا كاملا أو ناقصا وعدم وقوع أي تلاعب و تحريف للرسالة الالكترونية.

الخاتمة

تناولنا في هذه الدراسة موضوعا حديثا ألا وهو الإثبات الالكتروني في المنازعات الإدارية الذي جاء نتيجة للتطور التكنولوجي الذي شهده العالم، مما أدى هذا التطور إلى ظهور شكل جديد من الصراعات القانونية، الذي ساهم في ظهور صور جديدة من أدلةالإثبات كونها وسيلة لبلوغ الحقيقة وكذا تحقيق العدالة التي تعد من أسمى مقومات الدولة، إذ كان لابد أن ينتقل عنصر الإثباتإلى مرحلة جديدة من الإثبات التقليدي بالورقة إلىالإثبات الالكتروني الذي أصبح الاعتماد عليه بشكل كبير اليوم نظرا للأهداف والوظائف التي يقوم بها التي تكون بشكل أسرع وبتكلفة أقل.

ومن خلال ما سبق استخلصنا مجموعة من النتائج نوجزها فيما يلي:

- مدى أهمية الإثبات القانوني.
- اعتراف القوانين الدولية و الوطنية بالحجية القانونية لكل من الكتابة الالكترونية و التوقيع الالكتروني في الإثبات .
- المحررات الالكترونية ناتجة عن الاستخدام الهائل لتكنولوجيا المعلومات ووسائل الاتصال الحديثة و قد اعترف بها المشرع الجزائري و مختلف التشريعات الأخرى التي أعطتها الحجية القانونية في الإثبات.
- التوقيع الالكتروني الموصوف مساو للتوقيع اليدوي حسب نص المادة 8 من القانون القانون15-04.
- اعترف المشرع الجزائري بالكتابة الالكترونية أول مرة من خلال المادة 323 مكرر 1 التي أضيفت بالقانون رقم 05-10 المعدل و المتمم للأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني.
- القوة الثبوتية لبعض وسائل الاتصال الحديثة أبرزها الفاكس والتلكس هي قوة مقررة بموجب القوانين تسهيلا لإجراءات والتعامل بهدف الوسائل في مجال التجارة الالكترونية و تشجيعها.

- قام المشرع الجزائري بإصداره للقانون 15-04بإضفاء حجية على التوقيع الالكتروني من خلال ربطه بمجوعة من الشروط التشكيلة في إطار تحديد قانوني لجهات التصديق الالكتروني، و أخرى موضوعية تتعلق بالتوقيع في حد ذاته.
- إنشاء جهات تصديق و توثيق و قيام المشرع بمنحها ترخيص لممارسته هذه المهام في إطار أمن المعلوماتية.

الاقتراحات:

1. تنظيم برامج تكوينية و دورات تدريبية لفائدة القضاة و المحامين والمنتسبين للسلك القضائي فيما يتناول مجال الإثبات الالكتروني و بالخصوص الجانب التقني و العلمي، لأن عقد مثل هذه الدورات لهم يعد أفضل بكثير من إنشاء محاكم تختص في منازعات الإثبات الالكتروني، و كذلك نشر ثقافة التعامل الالكتروني بين رجال الفقه و القانون.

2. العمل على إنشاء هيئات مراقبة خاصة، يكون الغرض منها بث الثقة بين المتعاملين الكترونيا، و السهر على مختلف تطبيقات التجارة الكترونية التي تتم على الشبكة العالمية.

3. على المشرع الجزائري تنظيم مسألة المحررات الرسمية الالكترونية عن طريق كيفية إعداد و إنشاء و حفظ هذه المحررات بما يتوافق مع النصوص الخاصة بالمعاملات الالكترونية و إصدار مراسيم تنظيمية خاصة بحجيتها، نظرا لأهمية مجال الإثبات الالكتروني.

4. نشر الوعي لدى الأفراد حول وسائل الاتصال الحديثة و حثهم على التعاقد بواسطتها.

5. ضرورة تكريس مادة التجارة الالكترونية بما فيها موضوع التوقيع الالكتروني في جميع كليات الحقوق بالجزائر من أجل مواكبة التطور التكنولوجي و إعداد جيل من الطلبة القانونيتين لهم تكوين متكامل في جميع الجوانب.

6. محاولة التعامل مع هذا التطور التكنولوجي بحذر شديد و التغلب على كافة جوانبه السلبية.

قائمة
المصادروالمراجع

أولا: قائمة المصادر

أ. النصوص القانونيةو التنظيمية:

1. القوانين

1) قانون 09-04 المؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق 5اوت سنة 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال و مكافحتها،ج ر، عدد 47 صادرة بتاريخ 16 اوت 2009.

2) قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية مع دليل التشريع، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2000،

3) القانون المصري رقم 15 لسنة 2004، المتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني و بإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، الجريدة الرسمية-العدد 17، تاريخ النشر 2004/04/22، مصر

4) القانون رقم 05-10المؤرخ في .20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، المادة

5) قانون الأونسيترال النموذجي بشان التجارة الالكترونية ، لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، ديسمبر 1996

6) القانون التونسي رقم 83 لسنة 2000، المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية، مؤرخ في 9 أوت 2000

7) 3 قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، 2001

8) القانون رقم 05-10المؤرخ في .20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدري

9) قانون رقم 15-04 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2015 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكتروني، ج.ر.ج.ج، عدد 06، صادر في 2015/02/10، المادة 02 .

10) القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05اوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،عدد 48، لسنة 2000.

11) اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع المصري ، رقم 109 لسنة 2005.

12) قانون رقم 88-14 المؤرخ في 3 مايو 1988/ ،المعدل و المتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني، المادة 324.

13) القانون المصري رقم 25 الصادر بتاريخ 1968/05/30، بشأن إصدار قانون الإثبات في المواد المدنية و التجارية،

14) قانون البينات الأردني رقم 30 لسنة 1952، الصادر بتاريخ 1952/5/17.

2. النصوص التنظيمية:

1) قرار رقم 109-2005 المؤرخ في 2005/5/15،خاص بإصدار ألائحة التنفيذية لقانون التوقيع الالكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات رقم 15 لسنة 2004، صدر ونشر بالوقائع المصرية العدد115 تابع بتاريخ 2005/5/25

2) المجلة القضائية، قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2000.

ب. القواميس:

1) أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، المجلد الأول، دار صادر، بيروت.

2) المعجم الوسيط، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، مصر، 2004.

3) محمد رواس قلعجي لغة الفقهاء، الطبعة الثالثة، دار النفاس للطباعة والنشر والتوزيع، 2010.

ثانيا: قائمة المراجع

أ_ الكتب

1) بوزيان سعاد،طرق إثبات في المنازعات الإدارية ،دار الهدى،عين مليلة، الجزائر ،2015.

2) خالد عبد الفتاح محمد، التنظيم القانوني للتوقيع الالكتروني في ظل أحكام القانون رقم 15 لسنة 2004 بشأن تنظيم التوقيع الالكتروني و بإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيات المعلومات في جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2009.

3) خالد مصطفى فهمى ، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2007 .

4) خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الالكتروني في الإثبات، دار الفكر الجامعي، مصر، الإسكندرية، الطبعة الأولى،2008.

5) الطيف الأمين محمد الأخضر، القوة الثبوتية للتوقيع الالكتروني والمحررات الالكترونية، (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية.

6) عيسى غسان ربضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

7) محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والالكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

8) محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان، 2008.

9) مناني فراح ، أدلة الإثبات الحديثة في القانون، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008.

10) نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

11) يوسف احمد نوافله،الإثبات الالكتروني في المواد المدنية و المصرفية ،الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان ، الأردن.

ب المقالات العلمية:

1) أبو دياب علي السيد حسين، أضواء على حجية الرسائل في الإثبات في مواقع التواصل الاجتماعي، مجلة كلية الشريعة و القانون ، طنطا، جامعة الأزهر، عدد 32، جزء3.

2) بطمي حسين – العطري أحمد، الكتابة الالكترونية وسيلة تعاقد، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، العدد الأول، المجلد الخامس، جامعة عمار ثليجي الأغواط، 2011.

3) بوخالفة حدة، النظام القانوني لمتعهدي الإيواء عبر الانترنت، مجلة الفكر، العدد الرابع كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

4) بوعلام بوزيدي، التوقيع الالكتروني، مجلة البدر، جامعة بشار.

5) حنان عبده علي أبو شام، التوقيع الالكتروني و حجيته في الإثبات، المجلة العربية للنشر العلمي، العدد الثامن عشر، 2020.

6) رمضان قنفود،الطبيعة القانونية للبريد الالكتروني و مدى حجيته في الاثبات ، مجلة الدراسات القانونية ، المجلد 2، جامعة يحي فارس المدية.

7) ريمي مقيمي، الإثبات بالمحررات الالكترونية في النزاع الإداري، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد 11، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2019.

8) زروق يوسف، مكانة الكتابة الالكترونية في الإثبات (دراسة مقارنة)، مجلة المعيار، جامعة الجلفة، ص 258.

9) الزهره بره/ جميلة حميدة ، شهادة التصديق الالكتروني كآلية لتعزيز الثقة في المعاملات الالكترونية، مجلة العلوم القانونية والسياسية،المجلد 10، العدد 01 ، جامعة لونيسي علي البليدة 2، الجزائر، 2019 .

10) سعدي الربيع، موقف الشريعة الإسلامية من الإثبات بالكتابة الالكترونية، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 25، جامعة محمد بوضياف المسيلة، ديسمبر 2016.

11) سكيل رقية، الاثبات بالكتابة الالكترونية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد السادس، العدد الرابع، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف (الجزائر)، 2021.

12) عدي محمد علي الهيلات، وسائل الاثبات الالكترونية امام القضاء الاداري، المجلة الدولية للدراسات القانونية و الفقهية المقارنة ،المجلد الثاني ،العدد الثاني،2021.

13) علي أبو مارية، التوقيع الالكتروني ومدى قوته في الإثبات "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة الخليل للبحوث،العدد2،المجلد5،جامعة فلسطين الأهلية،بيت لحم،2010.

14) علي رحال، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات على ضوء التشريع الجزائري والتشريع المقارن، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 04، العدد 02، 2021جامعة الجزائر(1) الجزائر.

15) غنية بطلي، الكتابة الالكترونية، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، العدد الثاني، جامعة سطيف 2-الجزائر، ديسمبر 2020.

16) كبير أمنة ، التصديق الالكتروني(دراسة مقارنة)، جامعة التكوين المتواصل، مركز البيض.

17) لعروي زواوية- قماري نضيرة بن ددوش، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات، مجلة البحوث القانونية و السياسية، العدد السابع، جامعة مستغانم، ديسمبر 2016.

18) مسعودي يوسف، الباحث أرجيلوس رحاب، مدى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء أحكام القانون 15- مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 11، جانفي 2017.

ج .الرسائل والمذكرات الجامعية:

أطروحات الدكتوراه:

1) إلياسجوادي ،الإثبات القضائي في المنازعة الإدارية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، قانون إداري، كلية الحقوق و علوم الإنسانية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ،2014/2013.

2) بن علي نريمان ، النظام القانوني للإثبات الالكتروني، أطروحة دكتوراه في القانون خاص، كلية الحقوق، جامعة آكلي محند اولحاج ،بويرة،2022/2021

3) حسن فضالة موسى، التنظيم القانوني للإثبات الالكتروني، الطبعة الأولى، دار السنهوري ،بيروت لبنان ،2017

4) زروق يوسف ، حجية وسائل الاثبات الحديثة ، أطروحة دكتوراه في قانون الخاص ، كلية الحقوق ،جامعة تلمسان ،2013/2012

5) سليماني مصطفى، وسائل الإثبابق حجيتها في العقود التجارة الالكترونية في التشريع الجزائري و المقارن، رسالة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم الإنسانية، جامعة أحمد دراية، أدرار 2019

6) عائشة قصار الليل، حجية المحرر والتوقيع الالكتروني فيالإثبات– دراسة تحليلية مقارنة–رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2017/2016

مذكرات الماستر:

1) بناني محمد – لعمالي مزيان، حجية وسائل الإثبات الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، مخصص قانون أعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2001/12/06.

2) حملاوي خلود –بركاوينورة ، التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في القانون ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة 8 ماي 1945 قالمة ، 2020/2019.

3) خضراوي شافية، النظام القانوني للعقد الإداري الالكتروني وحجيته في الإثبات، (مذكرة ماستر)، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019/2018.

4) شيماء باهوشات/ سامية بوسبحة، الكتابة الالكترونية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، 2023/2022.

5) مباركية زوليخة– لعماري أحلام، حدود حجية المحرر الالكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي برج بوعريريج، 2022/2021

6) مواسي شريفة، حجية الكتابة الالكترونية في الإثبات (دراسة مقارنة)، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص عقود و مسؤولية، جامعة أكلي محند أو لحاج، البويرة، 2019/12/15.

7) النذير حركات، الإثبات الالكتروني أمام القضاء الإداري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

د المواقع الالكترونية :

1_ إبراهيم علي ربابعة، مقال حول : تعريف الكتابة و مفهومها"، منشور على الموقع الالكتروني **www.alukah.net**، تاريخ الإطلاع 2024/02/22 على الساعة 23:30.

قائمة المصادر باللغة الأجنبية:

1. article 1366 ،code civile français ،Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016

2. article 6 ، Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques et Guide pour son incorporation 2001 ،NATIONS UNIES New York، « Lorsque la loi exige la signature d'une certaine personne, cette exigence est satisfaite dans le cas d'un message de données s'il est fait usage d'une signature électronique dont

la fiabilité est suffisante au regard de l'objet pour lequel le message de données a été créé ou communiqué, compte tenu de toutes les circonstances, y compris toute convention en la matière ».

3. DIRECTIVE 1999/93/CE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 13 décembre 1999، article 02.

4. DIRECTIVE 1999/93/CE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 13 décembre 1999،article 02/2.

5. article 1317, code civil francais

6. « L'acte authentique est celui qui a étèrecu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu ou l'acte à éte rédige, et avec les solennites requises ».

7. article 1316/2 ،code civile français ،inséré par Loi 2000-230 du 13 mars 2000، « 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. »

8. article 1316-4 du code civil francaisLa signature nécessaire à la perfection d'un acte juridique identifie celui qui l'appose. Elle manifeste le consentement des parties aux obligations qui découlent de cet acte. Quand elle est apposée par un officier public, elle confère l'authenticité à l'acte.n°2000-230 du 13 mars 2000.:

9. article 1316، Modifié par Loi n°2000-230 du 13 mars 2000 , « 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. »

10. article 1، décret n°2001-272 du 30 mars 2001،«prestataire de service de certification ' tout entite personne qui délivre des certificats électroniques ou fournit d'autres services en matière de signature électronique ».

11. article04/2 ، Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux 2005،« Le terme "communication électronique" désigne toute communication que les parties effectuent au moyen de messages de données ». page 3.

12. ELECTRONIC SIGNATURES IN GLOBAL AND NATIONAL COMMERCE ACT ،JUNE 30, 2000 ،**section 106 (5)**"،ELECTRONIC SIGNATURE.—The term ‘‘electronic signature’’ means an electronic sound, symbol, or process, attached to or logically associated with a contract or other record and executed or adopted by a person with the intent to sign the record " .

الفهرس

العنوان	الصفحة
شكر و تقدير	
الإهداء	
مقدمة	أ-ج
الفصل الأول : المحررات الالكترونية كوسيلة إثبات في المنازعات الإدارية	
تمهيد الفصل الأول	05
المبحث الأول : الكتابة والتوقيع كوسيلة إثبات الكتروني	06
المطلب الأول : مفهوم الكتابة الالكترونية	06
الفرع الأول : تعريف الكتابة الالكترونية	06
الفرع الثاني: الشرط القانونية للكتابة الالكترونية	12
الفرع الثالث:حجية الكتابة الالكترونية	16
المطلب الثاني: مفهوم التوقيع الالكتروني	19
الفرع الأول : تعريف التوقيع الالكتروني	19
الفرع الثاني : شروط التوقيع الالكتروني وتوثيقه	27
الفرع الثالث : حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات	35
المبحث الثاني : حجية المحررات الالكترونية في الإثبات	42
المطلب الأول : مفهوم المحررات الرسمية والعرفية الالكترونية	43
الفرع الأول : مفهوم المحررات الرسمية الالكترونية	43
الفرع الثاني: مفهوم المحررات العرفية الالكترونية	45
المطلب الثاني : الاثبات بالمحررات الالكترونية في القانون	52
الفرع الأول : الاثبات بالمحررات الالكترونية في التشريعات الوطنية	52
الفرع الثاني : الاثبات بالإثبات بالمحررات الالكترونية امام القاضي الإداري	53
خلاصة الفصل الأول	55
الفصل الثاني: المراسلات الالكترونية كوسيلة اثبات حديثة في المنازعات الادارية	
تمهيد	57

المبحث الاول: البريد الالكتروني ورسائل المواقع التواصل الاجتماعي كوسائل بحث حديثة	**58**
المطلب الاول:مفهوم البريد الالكتروني	59
الفرع الاول: تعريف البريد الالكتروني	59
الفرع الثاني:اشكال البريد الالكتروني	60
الفرع الثالث : الطبيعة القانونية لعنوان البريد الالكتروني	61
المطلب الثاني : مفهوم رسائل مواقع التواصل الاجتماعي	65
الفرع الأول: تـعريـفمواقع التواصل الاجتماعي	66
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لمواقع التواصل الاجتماعي	67
المطلب الثالث: حجية البريد الالكتروني ورسائل مواقع التواصل الاجتماعي في المنازعات الادارية	70
الفرع الاول: حجية البريد الالكتروني في النزاع الاداري	70
الفرع الثاني: حجية رسائل المواقع التواصل الاجتماعي في النزاع الاداري	75
المبحث الثاني: الفاكس وتلكس كوسائل اثبات حديثة	**77**
المطلب الاول: مفهوم الفاكس والتلكس	77
الفرع الاول: مفهوم الفاكس	77
الفرع الثاني: مفهوم التلكس	79
المطلب الثاني: حجية مستخرجات الفاكس والتلكس في الاثبات الاداري	80
الفرع الأول: حجية رسائل الفاكس في المنازعات الادارية	81
الفرع الثاني: حجية مستخرجات التلكس في المنازعات الادارية	85
خلاصة الفصل	89
الخاتمة	**91**
قائمة المراجع	**94**

الملخص

نتيجة للثورة التكنولوجية والتطور المتزايد والهائل الذي شهدته المجتمعات و الذي مس كل جوانب الحياة العلمية و العملية لاسيما في المجال الإداري أدى إلى أحداث أثر كبير في تطور المعاملات الالكترونية بحيث أصبحت تمتاز بالسرعة في التنفيذ، هذه الأخيرة أصبحت تبحث عن وسائل الكترونية متطورة فرضت استخدامها في المعاملات الإدارية مواكبة للتطور الحاصل خاصة في مجال الإثبات حيث بدأت نظرية الإثبات تلوح في الأفق وتتصل بكافة الأعمال التي تتم عبر شبكة الواقع الالكتروني أيا كانت طبيعتها و أطرافها والقانون المنظم لها و هي ما يدل على اتساع نطاقها و أهميتها لجميع فروع القانون خلافا للوسائل التقليدية كالكتابة الورقية مثلا التي أصبحت لا تتلاءم مع التطور الحاصل للمعاملات الالكترونية، وهذا ما نتج عنه مفهوم جديد في الإثبات يدعي الإثبات الالكتروني وهذا هو هدف هذه المذكرة هو دراسة هذه الوسائل الحديثة كالكتابة الالكترونية، التوقيع الالكتروني، البريد الالكتروني، الفاكس والتلكس حيث قمنا بدراسة كل وسيلة على حدى والتعرف على حجيتها وقيمتها القانونية أمام القضاء واستخلصنا إلى أن المشرع الجزائري قد اعترف بوسائل الإثبات الحديثة بنفس حجية الوسائل العادية إذا توافرت الشروط المحددة قانونا.

الكلمات المفتاحية : الكتابة الالكترونية، التوقيع الالكتروني، المحررات الالكترونية، البريد الالكتروني.

Summary :

As a result of the technological revolution and the increasing and tremendous development witnessed by societies, which affected all aspects of scientific and practical life, especially in the administrative field, it led to a major impact on the development of electronic transactions, such that they became characterized by speed in implementation. The latter began to search for advanced electronic means that imposed their use. In administrative transactions, keeping pace with the development taking place, especially in the field of proof, where the theory of proof has begun to loom on the horizon and is related to all actions that take place via the electronic reality network, regardless of its nature, its parties, and the law regulating it, which indicates the breadth of its scope and importance for all branches of law, in contrast to the means.Traditional methods, such as paper writing, for example, have become incompatible with the development of electronic transactions, and this is what resulted in a new concept in proof called electronic proof, and this is the goal of this memorandum, which is to study these modern means such as electronic writing, electronic signature, e-mail, fax and telex, where We studied each method separately and identified its authority and legal value before the judiciary, and we concluded that the Algerian legislator has recognized modern means of proof with the same authority as ordinary means if the legally specified conditions are met.

Key words: electronic writing, electronic signature, electronic editors, e-mail.