

اثبات العقد الالكتروني

نجيبة بادي بوقميحة
أستاذة محاضرة «أ»
جامعة الجزائر 1-

ملخص باللغة العربية :

من خلال القانون 15/04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني ، فإننا قسمنا دراستنا للموضوع إلى قسمين :

أولا-التوقيع الالكتروني .

ثانيا-التصديق الالكتروني .

بخصوص التوقيع الإلكتروني : فإنه يقوم بنفس وظائف التوقيع التقليدي إلا أنه ينشأ عبر وسيط إلكتروني ، ويمكنه أن يتخذ عدة صور .

وعن حجته فقد أسبغ المشرع حجية على المحررات الإلكترونية ، وهي ذات الحجية المقررة للمحررات المكتوبة التقليدية ، من خلال المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري .

أما بخصوص التصديق الإلكتروني : فهو وسيلة فنية آمنة للتحقق من صحة التوقيع أو المحرر ، بحيث يتم التحقق من صحة التوقيع الإلكتروني عن طريق شهادة التصديق الإلكتروني .

وهذه الأخيرة – حسب المشرع الجزائري- تصدرها جهة وسيطة أو جهة ثالثة أو مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني ، ما بين طرفين متعاملين بالطريق الالكتروني وتمنح هذه الشهادة للموقع دون سواه .

ملخص باللغة الانجليزية :

Through 15/04 law on electronic signature and ratification ,we divided our study into two parts:

First-electronic signature.

Second - Electronic certification.

Regarding the electronic signature :it does the same functions of a traditional signature but it arises through an intermediary a letter ,and it can take different forms.

Authentic and electronic signature has bestowed legislator Authentic electronic editors ,an authentic assessments for the traditional editors started ,through Article 323 bis 1 of the Algerian civil law.

As for the electronic certification :it means a technical safe to verify the authenticity of the signature or the editor ,so that is validated electronic signature through the electronic certificate .This last is issued by the intermediate or a third party or performer electronic certification services ,between the two parties dealers road-mail, and granted this certificate to the signatory and no one else.

مقدمة :

إن عبارة "أمن المعلومات" ذات استخدام قديم سابق لولادة وسائل تكنولوجيا المعلومات والاتصال، إلا أنها وجدت استخدامها الشائع بل والفعلي، في نطاق أنشطة معالجة ونقل البيانات بواسطة وسائل الحاسوب والاتصال. إذ مع شيوع الوسائل التقنية لمعالجة وتخزين البيانات وتداولها والتفاعل معها عبر شبكات المعلومات -وتحديدا الانترنت- احتلت أبحاث ودراسات أمن المعلومات مساحة رحبة، أخذت في النماء من بين أبحاث تقنيات المعلومات المختلفة.

وقد أصبحت هذه النظم المعلوماتية وقواعد البيانات وشبكات الاتصال عصب العالم المعرفي والصناعي والمالي وغيرها من القطاعات. حيث أصبح من المهم الحفاظ على أمن المعلومات بعناصره الرئيسية: السرية، الأمن، التكامل، والتزامن أو الاستمرارية. وعلى المستوى العالمي يبرز نظام الإيزو للاعتماد والتقييم والتقييس 27001 لضمان أمن المعلومات، كما يوجد نظام A.A.P.I.H في الولايات المتحدة الأمريكية لضمان أمن المعلومات الصحيحة، ونظام T.I.B.O.C من A.C.A.S.I لأمن المعلومات¹.

كما أدى تطور تكنولوجيا الإعلام والاتصالات إلى ظهور إمكانيات حديثة للاتصال والمبادلات الالكترونية، تتمثل في رقمنة الإجراءات والوثائق والعقود.

وقد نتج عن هذه الرقمنة بروز إشكالية توثيق المبادلات الإلكترونية، التي تتطلب خلق جو من الثقة خاص بالاقتصاد والإدارة الالكترونية لا يمكن الاستغناء عنها.

كما أن استخدام المبادلات الإلكترونية، جعل الدليل المكتوب والتوقيع الخطي غير مناسب وغير كافي، وبالتالي هناك حاجة إلى اعتماد وسائل جديدة للتصديق من خلال وسائل موثوقة تتمثل في التصديق الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني². وبالتالي فلما نتساءل عن اثبات العقد الالكتروني فإن إجابتنا تتحكم فيها مقتضيات التشريع الجزائري -أساسا-، من خلال القانون 15/04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني³، فإننا نقسم دراستنا للموضوع إلى قسمين :

أولا-التوقيع الإلكتروني .

ثانيا -التصديق الإلكتروني .

أولا -التوقيع الإلكتروني .

إن التوقيع الإلكتروني كالتوقيع التقليدي يؤدي مجموعة وظائف منها أنه يكون دليلاً للإثبات، كما يعتبر أداة للتعبير عن إرادة الشخص في قبوله الالتزامات بما ورد في العقد من شروط، كما يميز شخصية صاحبه ويحدد هويته. إلا أن التوقيع الإلكتروني يتفوق على التوقيع التقليدي، في أنه يمكن التحقق من شخصية صاحبه بشكل معتاد في كل مرة يتم فيها استخدام الرقم السري لصاحبه، وهذا الرقم السري هو التوقيع الإلكتروني⁴.

أما عن التشريعات فقد عرفه قانون اليونسيترال النموذجي⁵ الخاص بالتوقيعات الإلكترونية لسنة 2001 في المادة 2 منه التي تحمل عنوان التعاريف لأعراض هذا القانون في الفقرة أ على أنه :« توقيع إلكتروني يعني بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات

وليبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات »

كما عرفه التوجيه الأوروبي حول الإرشادات والتوجيهات في الإطار المشترك للتوقيع الإلكتروني الصادر في 13/12/1999 بأنه " بيان أو معلومة معالجة إلكترونيا ترتبط من خلال التقنيات المنطقية بالمعلومات الواردة في المحرر الإلكتروني و يتيح لصاحبه أن يعبر عن قبوله بمضمون هذه المعلومات والتزامه بها ويشترط لهذا التوقيع أن يكون مرتبطا بشخص مصدره، وأن يكون محددا بشخص مصدر التوقيع الإلكتروني ومميزا له عن غيره من الأشخاص، وأن يتم إنشاؤه أو إصداره من خلال تقنيات وإجراءات تسمح لمصدر التوقيع بالاستئثار به والسيطرة عليه على نحو موثوق به يكون مرتبطا بالمعلومات التي يتضمنها المحرر الإلكتروني بطريقة تسمح باكتشاف أي تعديل مادي في مضمون المحرر أو التوقيع أو الفصل بينهما " .

كما ميز في مادته (2/2) بين التوقيع الإلكتروني المتقدم والتوقيع الإلكتروني البسيط .

فالتوقيع الإلكتروني المتقدم هو الذي يكون معتمدا من أحد مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني ، ويمنح شهادة تفيد صحة هذا التوقيع الإلكتروني بعد التحقق من نسبة التوقيع إلى صاحبه .

ووفقا للمادة سالفه الذكر فإنها تشترط في التوقيع الإلكتروني المتقدم ما يلي :

1- أن يكون قادرا على تحديد شخصية الموقع ، ومميزا له عن غيره من الأشخاص .

2- أن ينشأ باستخدام وسائل وإجراءات تقنية تقع تحت سيطرة الموقع .

3- أن يرتبط بالمعلومات التي يضمها المحرر الإلكتروني بطريقة تسمح بكشف أية محاولة لتعديل هذه البيانات .

فمتى توافرت هذه الشروط يكون للتوقيع الإلكتروني المتقدم الحجية القانونية الكاملة في الإثبات، أما التوقيع الإلكتروني البسيط فيتمتع بالحجية القانونية في حالة عدم إنكاره ، وفي حالة إنكاره يقع على عاتق من يتمسك به إقامة الدليل ، وفي حالة وجود ازدواجية بين توقيعين إلكترونيين أحدهما متقدم والأخر بسيط ، فإن الأولوية تكون للتوقيع المتقدم لأنه يتمتع بعناصر أمان وثقة لا تتوفر في التوقيع البسيط⁶.

وعرفه المشرع الفرنسي من خلال القانون 2000/230 المتعلق بتطوير قانون الإثبات لتكنولوجيا المعلومات والتوقيع الإلكتروني في المادة 1316 و 1316-1 من القانون المدني المضافة بقانون 13 مارس 2000 أنه دليل كتابي من مجموعة من الحروف أو الأشكال أو الأرقام أو من إشارات أو رموز لها دلالة ، وذلك مهما كانت الدعامة المثبتة، شريطة تعيين الشخص الذي صدرت منه وأن تعد وتحفظ في ظروف تضمن سلامتها.

ويلي هذا النص نصا تنظيميا ، وهو المرسوم 2001-8272 والذي يميز بين التوقيع الإلكتروني العادي والتوقيع الإلكتروني المتقدم .

حيث اشترطت المادة الأولى من هذا المرسوم توافر بعض الشروط حتى يمكن وصف التوقيع الإلكتروني بالتوقيع الآمن

، حسب ما يلي :

1/ أن يكون خاصا بصاحب التوقيع .

2/ أن ينشأ بوسائل يمكن لصاحب التوقيع وضعها تحت رقابته .

3/ ارتباط هذا التوقيع بالعقد المتعلق به ، فكل تعديل لاحق للعقد يمكن استبعاده .

بخصوص القانون التونسي رقم 8 لسنة 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية فإنه لا يتضمن تعريفا للتوقيع الالكتروني بل نص على العناصر المؤدية لهذا التوقيع الإلكتروني، بحيث تناولت المادة الثانية منه تعريف منظومة أحداث الإمضاء بأنها: «مجموعة وحيدة من عناصر التشفير الشخصية أو مجموعة من المعدات الشخصية المهيأة خصيصا لإحداث إمضاء الكتروني».

وهو الموقف نفسه الذي اتخذه القضاء الفرنسي، بالإضافة إلى اعتباره أن التوقيع الإلكتروني بمثابة الدليل القاطع الذي يعتد به ، ويعتد بتاريخ صدوره ، ولا يمكن إضافة لهذا الأخير أي مهلة ، حتى ولو تم قراءة الرسالة الإلكترونية المتضمنة لذلك التوقيع في تاريخ لاحق⁹.

أما عن التشريع المغربي ، والمتمثل في القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية نجد أن المشرع لم يعرف التوقيع الإلكتروني ، وإنما أشار من خلال تشريع آخر إلى أنه عندما يكون التوقيع إلكترونيًا، يتعين استعمال وسيلة تعريف موثوق بها تضمن ارتباطه بالوثيقة المتصلة به .حسب ما ورد في نص الفقرة الأخيرة من الفصل 2-417 من قانون الالتزامات والعقود المغربي بعد التعديل.

أما المشرع الجزائري فقد تأخر في إصداره لقانون التوقيع الإلكتروني ، حيث اكتفى سنة 2005 عند تعديله للقانون المدني ، بموجب القانون 10-05 بالإشارة إليه وذلك في نص المادة 327 في فقرتها الثانية حيث نص فيها « ويعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه » وأمام عدم وجود قانون خاص بالتوقيع الإلكتروني بقيت العقود الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني مقتصرة على المعاملات البنكية والمؤسسات الاقتصادية الكبرى ، أما فيما عدا ذلك فقد كان التعاقد الإلكتروني محتشما.

إلى أن ظهر قانون التوقيع الإلكتروني في الجزائر سنة 2015 م ، وهو القانون 15/04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني¹⁰ فهو ما يزال في مهده ، وقد تناول المشرع تعريف التوقيع الإلكتروني في الباب الأول الفصل الثاني في المادة الثانية منه في الفقرة الأولى :«التوقيع الإلكتروني بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق » .

وحتى يتضح التعريف أكثر لابد من تعريف بعض المصطلحات مثل "البيانات" فقد نص المشرع على البيانات في المادة الثانية الفقرة الثالثة " بيانات فريدة، مثل الرموز أو مفاتيح التشفير الخاصة، التي يستعملها الموقع لإنشاء التوقيع الإلكتروني " .

تجدر الإشارة هنا إلى عدم الخلط بين التوقيع الإلكتروني وبين تشفير الرسائل الإلكترونية mes- du Chiffrement sage ، فكليهما يقوم على عملية حسابية يتم من خلالها تشفير مضمون الرسالة أو التوقيع، ولكن التشفير يشمل الرسالة كاملة ، في حين التوقيع الإلكتروني يقتصر على التوقيع فقط دون بقية الرسالة ، لأنه قد يرتبط برسالة غير مشفرة¹¹ .

وبذلك يمكننا تعريف التوقيع الإلكتروني بأنه مجموعة من البيانات التي تتخذ هيئة رموز أو مفاتيح التشفير الخاصة

أو غيرها التي يستعملها الموقع في شكل إلكتروني ملحقة أو مرتبطة ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق .

وبالتالي يقوم بذات وظائف التوقيع التقليدي، كل ما هناك أنه ينشأ عبر وسيط إلكتروني وذلك استجابة لنوعية المعاملات التي تتم إلكترونياً، فحيث تبرم العقود والصفقات إلكترونياً وجب أن يتم التوقيع عليها إلكترونياً ولا مكان للإجراءات المادية أو اليدوية في هذا الإطار²¹. إلا أنه بمفهوم المخالفة ، وفي حالة عدم إرفاق الوثائق بالتوقيع الإلكتروني ، فهذا دليل على عدم انصراف النية إلى إبرام العقد ، وبالتالي فلا يعتد بتلك الوثائق كدليل إثبات¹³ .

صور التوقيع الإلكتروني :

1- التوقيع اليدوي المرقم:

إن أعمال هذه الصورة – التوقيع اليدوي المرقم- من صور التوقيع الإلكتروني، يتمثل في أخذ نسخة من التوقيع المحرر بخط اليد عن طريق التصوير بالماسح الضوئي (Scanner)، ثم نقل هذه الصورة إلى الملف الذي يراد إضافة التوقيع إليه، وهكذا يمكن نقل ذلك التوقيع وطبعه على أي وثيقة كلما دعت الحاجة إلى ذلك، وإن كانت الطابعة ونوع الورق من الصنف الجيد، فإن النتيجة هي أن التوقيع المحصل عليه، يطابق تماماً التوقيع الأصلي المحفوظ في الذاكرة¹⁴.

2- التوقيع البيومتري:

: يتم التوقيع البيومتري بأحد الخواص المميزة لكل شخص، أي استخدام هويته، لذا يطلق عليه التوقيع بالخواص الذاتية. تعتمد هذه الصورة على حقيقة علمية هي أن لكل شخص صفات ذاتية خاصة به تختلف من شخص إلى آخر تتميز بالثبات النسبي، فالصفات الجسدية أو البيومترية التي يعتمد عليها التوقيع البيومتري متعددة من أهمها: البصمة الشخصية، بصمة شبكية العين، بصمة الصوت، بصمة الشفاه، خواص اليد البشرية، التوقيع الشخصي...

3- التوقيع بالقلم الإلكتروني:

التوقيع بالقلم الإلكتروني هو طريقة حديثة من طرق التوقيع البيومتري ويتم هذا التوقيع بقيام الشخص بالتوقيع على شاشة جهاز الحاسب الآلي باستخدام قلم إلكتروني خاص، يستوجب جهاز حاسب آلياً ذا مواصفات خاصة تمكنه من أداء مهمته في التقاط التوقيع من شاشته.

هذه الصورة يتم حفظ صورة التوقيع الشخص بذاكرة الحاسب الآلي، وعندما يرسل مستند إلكتروني موقع بخط يده عن طريق القلم الإلكتروني يتم المضاهاة بين التوقيع المرسل والتوقيع المخزن بذاكرة الحاسب. يتم التحقق من صحة التوقيع بالاستناد إلى حركة القلم الإلكتروني والأشكال التي يتخذها من انحناءات أو التواءات وغير ذلك من سمات خاصة بالتوقيع، الخاص بالموقع¹⁵.

4- التوقيع بالضغط على مربع الموافقة ok-box

يكون توقيع العقود الإلكترونية بمقتضى هذه الطريقة، بواسطة الضغط على المكان المخصص للموافقة على قبول العقد، وهذا المكان موجود على شاشة الكمبيوتر، وقد يتطلب زيادة في التأكد على قبول العقد الضغط مرتين click double على مكان الموافقة، لضمان الحصول على الجدية في قبول العقد، وهذه الطريقة ربما لا تعتبر بحد ذاتها توقيعاً

إلكترونياً، ولذلك جرى العمل أن تطلب بعض المؤسسات التجارية إضافة إلى الضغط على مربع الموافقة كتابة الرقم السري للشخص وكذلك طلب منح شهادة تصديق جهة مختصة بذلك¹⁶.

5-التوقيع باستخدام بطاقات الانتماء

. تستخدم بطاقات الانتماء ذات الرقم السري pin في التوقيع على المعاملات الإلكترونية، وذلك باستخدام أجهزة الصراف الآلي، وهذه البطاقات كما هو معروف تحتوي على شريط يتضمن معلومات سرية، هي عبارة عن اسم صاحبها ورقم هويته، كما تتضمن الرقم السري للمستخدم، وبموجب هذه البطاقة تتم عمليات سحب النقود بإتباع إجراءات معينة يتم فيها إدخال الرقم السري لصاحبها، فإذا كان صحيحاً، استطاع إتمام عمليات السحب، حيث يكون الرقم السري بمثابة التوقيع الإلكتروني¹⁷.

حجية التوقيع الإلكتروني

لقد أسبغ المشرع حجية على المحررات الإلكترونية وهي ذات الحجية المقررة للمحررات المكتوبة التقليدية ، المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري .

كما أصبغ على التوقيع الإلكتروني نفس الحجية المقررة للتوقيع التقليدي المادة 327 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه «يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه».

كما نصت كذلك المادة 8 من قانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين على أن «يعتبر التوقيع الإلكتروني الموصوف وحده مائثلاً للتوقيع المكتوب ، سواء كان لشخص طبيعي أو معنوي » .

وهذه المادة صريحة في المساواة بين التوقيع الإلكتروني الموصوف والتوقيع المكتوب، والتوقيع الإلكتروني الموصوف حسب ما جاء تعريفه في المادة 7 من قانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين « هو التوقيع الإلكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية :

- 1 - أن ينشأ على أساس شهادة تصديق إلكترونية موصوفة ،
- 2 - أن يرتبط بالموقع دون سواه ،
- 3 - أن يمكن من تحديد هوية الموقع ،
- 4 - أن يكون مصمماً بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني ،
- 5 - أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع ،
- 6 - أن يكون مرتبطاً بالبيانات الخاصة به ، بحيث يمكن الكشف عن التغييرات اللاحقة بهذه البيانات » .

وعلى الرغم من أن المشرع قد اعتبر أن التوقيع الإلكتروني الموصوف وحده فقط مساوياً للتوقيع المكتوب في الحجية، وذلك من خلال المادة 8 من القانون 15-04 المذكورة أعلاه ، إلا أنه ذكر شروطاً على سبيل الحصر حتى يعد التوقيع الإلكتروني توقيعاً موصوفاً ، غير أنه عاد في المادة التاسعة من نفس القانون واعترف بفاعلية هذا التوقيع القانونية وحجيته كدليل أمام القضاء ، على الرغم من عدم اعتماده على شهادة تصديق إلكتروني موصوفة ، وأنه لم يتم إنشاؤه بواسطة آلية مؤمنة لإنشاء

التواقيع الإلكترونية .

كما نصت المادة 6 من القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني على أنه « يستعمل التوقيع الإلكتروني لتوثيق هوية الموقع وإثبات قبوله مضمون الكتابة في الشكل الإلكتروني » .

فالتوقيع على المحرر الإلكتروني أو التقليدي هو إقرار من الموقع على قبوله لما جاء في هذا المحرر .

ففي عقد البيع مثلا فإن توقيع البائع على العقد يعني انصراف آثار العقد إليه والتزامه بما ورد فيه، وكذلك في عقد التجارة الإلكترونية أو غيرها من العقود الإلكترونية ، فإن التوقيع عليها بطريقة إلكترونية يعني اتجاه إرادة الموقع إلى انصراف آثار هذا العقد إليه والتزامه بها، وتنفيذ ما يخصه منها.

وحق يتمتع التوقيع الإلكتروني بحجية في الإثبات فلا بد أن يستوفي الشروط التي تمنحه هذه الحجية القانونية والتي يؤدي تخلفها إلى تخلف وصف التوقيع الإلكتروني أصلا¹⁸.

ثانيا - التصديق الإلكتروني:

لقد تناول المشرع الجزائري التصديق الإلكتروني في الباب الثالث من قانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، فالتصديق أو التوثيق الإلكتروني هو وسيلة فنية آمنة للتحقق من صحة التوقيع أو المحرر ، ويتم التحقق من صحة التوقيع الإلكتروني عن طريق شهادة التصديق الإلكتروني .

شهادة التصديق الإلكتروني:

عرفت المادة الثانية من قواعد اليونيسترال النموذجي بشأن التوقيعات شهادة التصديق الإلكتروني بأنها: «تعني رسالة بيانات أو سجل آخر يؤكد الارتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع » .

أما المشرع الجزائري فقد عرف شهادة التصديق الإلكترونية في المادة 15 من قانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين ، وهي شهادة تصدرها جهة وسيطة أو جهة ثالثة أو مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني ، ما بين طرفين متعاملين بالطريق الإلكتروني، وتمنح هذه الشهادة للموقع دون سواه ، وهي تتضمن بيانات معينة حددها المشرع في الفقرة الرابعة من نفس المادة ويكون مضمون هذه الشهادة صحة البيانات المتبادلة بين الطرفين، فعلى سبيل المثال في عقد التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت فإن الجهة الوسيطة تصدر شهادة رقمية أو شهادة مصادقة تفيد بصحة التوقيع الإلكتروني لأحد المتعاقدين، فضلا عن البيانات الأخرى متى كان مسموحا أن تشملها الشهادة، وذلك حتى يطمئن الطرف الأخر لصحة البيانات والتعاقدات ويصدر توقيعه، ومن ثم يصبح إبرام العقد الإلكتروني باتا .

ونلاحظ أن المشرع الجزائري في تعريفه لهذه الأخيرة أنه تعمد تعميم وعدم تخصيص المتطلبات المحددة استجابة للمستجدات المتوقعة.

يرى بعض الفقه أن مقدم خدمات التصديق بوجه عام أو منظمة عامة أو خاصة تصدر شهادات الكترونية وهذه الشهادات تؤمن صلاحية الموقع أو حجية توقيعه وحمايته وكذلك التأكد من هويته وتوقيعه على هذه الشهادة من شخص له الحق في مزاوله هذا العمل، وهذه الشهادات تمكنه أيضا من معرفة المفتاح العام .

بمعنى آخر شهادة التصديق يمكن أن تشكل بطاقة هوية الكترونية وحماية يتم وضعها بواسطة شخص مستقل عن العقد ومحاييد.

والملاحظ من خلال هذه النصوص أنه يتعين على كل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في العمل في نشاط مزود خدمات المصادقة الالكترونية الحصول على ترخيص مسبق بذلك عن الجهات التي نصت عليها القوانين.

أخيرا يمكن تعريف الشهادة بوجه عام بأنها: «مستند يصدق على معلومات معينة مدرجة فيه أو ترتبط به منطقيا». كما يقصد بالشهادة أيضاً: «محرر مكتوب يشهد من خلاله شخص سواء كان موظفاً عاماً يتصرف من منطلق صفته أو مجرد فرد على واقعة علم بها»¹⁹.

وعليه فإن شهادة التصديق أو الشهادة الإلكترونية هي صك أمان يفيد صحة وضمان المعاملة الإلكترونية من حيث صحة البيانات ومضمون المعاملة وكذلك أطرافها.

كما أن للشهادة الرقمية دور في عملية أرشفة وحفظ الوثائق، وبالتالي أمن المعلومات، وذلك لضمان عدم التلاعب فيها وتغييرها، إلا إذا كان ذلك من قبل الأفراد والجهات المخولة بذلك، وهذا بالإضافة إلى فوائد أخرى سوف يكشف عنها التطبيق العملي في استخدام الشهادات الرقمية⁽²⁰⁾.

ولكي تكون للشهادة قيمة قانونية كاملة في الإثبات، يجب أن تشتمل على بيانات معينة تصبغ الثقة على مضمونها وتمنحها حجية قانونية، ودليل قاطع، وإلا فلا يمكن للقاضي أن يعتمد عليها كدليل إثبات²¹.

وبحسب قانون اليونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية لعام 2001 فتشتمل هذه البيانات على ما يلي:

1. تحديد شخصية مقدم خدمة التوثيق، والدولة التي نشأ بها لممارسة اختصاصه.
2. اسم الموقع الفعلي صاحب الشهادة أو اسمه المستعار.
3. ميزة خاصة للموقع عند الاحتجاج إليها وذلك حسب الاستعمال الذي أعطيت الشهادة من أجله.
4. تحديد المفتاح العام الذي يتم من خلاله التحقق من أن التوقيع الرقمي قد أنشئ باستخدام المفتاح الخاص المناظر له والخاضع لسيطرة الموقع وحده.
5. تحديد مدة صلاحية الشهادة من بدايتها وحتى نهاية صلاحيتها.
6. الرقم المسلسل الخاص بالشهادة.
7. التوقيع الالكتروني لمقدم خدمة التصديق القائم بتسليم الشهادة وذلك لتأكيد صحة الشهادة فيما يتعلق بكل من محتواها ومصدرها.
8. حدود استخدام الشهادة عند الاقتضاء.
9. تحديد قيمة الصفقات التي يمكن استخدام الشهادة بشأنها.

ومن الملاحظ أن هذه البيانات بعضها يكون إجبارياً لا غنى عنه، حيث يتعين ذكرها بجميع شهادات التصديق، مثل اسم الموقع، المفتاح العام الخاص به، التوقيع الالكتروني على الصفحة من الموقع، التوقيع الالكتروني لمقدم خدمة التصديق،

ومدة صلاحية الشهادة. أما باقي البيانات فهي اختيارية، ولا يترتب على عدم ذكرها عدم صلاحية الشهادة للغرض الذي أنشئت من أجله.²²

جهات التصديق الإلكتروني:

وقد عرف قانون اليونيسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة 2001 مقدم خدمات التصديق في المادة الثانية الفقرة هـ:

مقدم خدمات التصديق « يعني شخصا يصدر الشهادات و يجوز أن يقدم خدمات أخرى ذات صلة بالتوقيعات الإلكترونية »

أما التوجيهات الأوروبية فقد عرفت مقدم خدمات التصديق certification de service de prestataires ويرمز إليه بـ PSC بأنه « كل كيان أو شخص سواء طبيعي أو معنوي يتولى تسليم الشهادات أو يقدم أية خدمات أخرى متصلة بالتوقيعات الإلكترونية ».

وبخصوص قانون التوقيع الإلكتروني المصري فلم يتطرق لأي تعريف لجهة التوثيق الإلكتروني .

وقد عرف المشرع الجزائري مقدم أو مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني في القانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين في المادة الثانية الفقرة 12 التي تنص على « مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني : شخص طبيعي أو معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق إلكتروني موصوفة، وقد يقدم خدمات أخرى في مجال التصديق الإلكتروني ».

ومن خلال التعريفات السابقة نستنتج أن مقدم خدمات التصديق أو كما يسميه المشرع الجزائري مؤدي خدمات التصديق هو شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتقديم أو منح شهادات التصديق الإلكترونية للأشخاص التي تطلبها بشرط أن يكون هذا الشخص من الأشخاص التي يسمح القانون بتقديم الشهادة لهم ، كما يقدم مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني خدمات أخرى في مجال التصديق الإلكتروني.

نلاحظ أن المشرع الجزائري في نفس المادة المذكورة أعلاه يذكر في آخرها « وقد يقدم خدمات أخرى في مجال التصديق الإلكتروني، بينما قانون التوجيهات الأوروبية وقانون اليونيسترال فقد نصا « يقدم خدمات أخرى ذات صلة أو متصلة بالتوقيعات الإلكترونية » فهل يقصد المشرع الجزائري في مجال التصديق على التوقيع الإلكتروني « وبذلك يكون نفس المعنى مع قانون اليونيسترال والتوجيهات الإلكترونية أو أنه قصد التصديق الإلكتروني بمفهومه العام ».²³

ولا يمكن لمؤدي خدمات التصديق القيام بعملهم إلا بناء على ترخيص تمنحه السلطة الاقتصادية للتصديق الإلكتروني (المادة 33 من قانون 15-04) بناء على توافر شروط أوردها المشرع في نص المادة 34 من نفس القانون .

ويكلف مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني بتسجيل ، إصدار ، منح ، إلغاء ، نشر وحفظ شهادات التصديق الإلكتروني كما يلزمون بالحفاظ على سرية البيانات والمعلومات المتعلقة بشهادات التصديق الإلكتروني، كما يقومون بتطبيق التعريفات الخاصة بالخدمات الممنوحة ولا يمكن لهم رفض تقديم خدمات بدون سبب وجيه، بالإضافة إلى مهام أخرى حددها المشرع في القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني

ويكون مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني مسؤولاً عن صحة البيانات التي تتضمنها شهادة التصديق الإلكتروني وقت تسليمها وصحة العلاقة بين صاحب الشهادة وبياناتها الإلكترونية وتقع عليه مسؤولية الضرر الذي يصيب أي شخص وثق بصحة الشهادة بحسن نية⁽²⁴⁾.

خاتمة :

نصل في الختام إلى أن المشرع الجزائري تميز بالخصوصية ، والتي نستنبطها من خلال القانون 15-04 سالف الذكر ، والذي جاء متعلقا بالتوقيع الإلكتروني والتصديق الإلكتروني ، وذلك على خلاف القوانين المقارنة مثل : القانون الفرنسي رقم 2000/230 المتعلق بتطوير قانون الإثبات لتكنولوجيا المعلومات و التوقيع الإلكتروني ، القانون التونسي رقم 8 لسنة 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية ، القانون المغربي رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية . والتي صبغت صفة العمومية مقارنة مع موقف المشرع الجزائري ، وما تم مراعاته من طرف التشريعات السابقة ، أن أمن المعلومات موضوع شاسع ولا يمكن حصره في بعض الصور فقط ، وحتى أن الحماية المتعلقة به في تطور مستمر ، لأن صور المساس الخاصة بالمعلومات لا يمكن حصرها أو التحكم فيها ، والسبيل الوحيد هنا هو وضع قوانين تتسم بالعمومية ، حتى تتحكم في كل الصور التي يمكنها أن تطرح .

ونتوصل في هذا الخصوص ، أن المشرع الجزائري يتواجد أمام إمكانيتين ، مع تفضيل الواحدة عن الأخرى ، فإما أن يوسع من دائرة حماية أمن المعلومات عن طريق سن قوانين أخرى ، وذلك بغرض حماية كل المواضيع المتعلقة بأمن المعلومات ، أو أنه يعدل في القانون 15-04 سالف الذكر ، بحيث يدمج المواضيع الأخرى المتعلقة بأمن المعلومات إلى جانب التوقيع الإلكتروني والتصديق الإلكتروني .

ونرى بأن الخيار الأفضل الذي يمكن للمشرع الجزائري اتباعه هو التعديل في القانون 15-04 سالف الذكر ، وذلك حتى تكون الحماية شاملة وموحدة ، فبخصوص الحماية الشاملة فقد وضعنا بأنها يجب أن تنطوي على مواضيع أوسع ، أما بخصوص الحماية الموحدة فتكون من خلال وضع كل المقترحات في قانون واحد ، تفاديا للتشتت في التشريعات . وعليه فما على المشرع الجزائري إلا توسيع دائرة الحماية من خلال تعديل القانون 15-04 سالف الذكر .

الهوامش :

- 1- علوطي ملين ، تحديات الأمن الإلكتروني في المؤسسة ، أبحاث اقتصادية وإدارية ، العدد السادس ديسمبر 2009 ، ص 160 .
- 2- كلمة السيدة زهرة دردوري ، وزيرة البريد وتكنولوجيا الإعلام والاتصال ، يوم الثلاثاء 25 نوفمبر 2014 ، خلال عرض مشروع القانون المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين بالمجلس الشعبي الوطني .
- 3- الصادر بتاريخ 1 فبراير 2015 ، ج . ر 10 فبراير 2015 ، العدد 6 ، ص 7
- 4- أبوهيبة نجوى ، التوقيع الإلكتروني ، تعريفه مدى حجتيته في الإثبات ، دار النهضة العربية ، 2002 ، ص 45.
- 5- اليونسسترال : هي لجنة قانون التجارة الدولية التابعة للأمم المتحدة ، وتضم في عضويتها غالبية دول العالم الممثلة لمختلف النظم القانونية الرئيسية ، وغرضها الأساسي هو تحقيق الانسجام والتلائم بين القواعد القانونية المنظمة للتجارة الإلكترونية ، وتحقيق وحدة القواعد المتبعة

وطنيا في التعامل مع مسائل التجارة الإلكترونية ، وقد حققت اليونسترال العديد من الإنجازات في الميدان، وأبرزها عدد من الاتفاقيات الدولية أشهرها اتفاقية فيينا لعقود البيع الدولية لسنة 1980، والاتفاقيات الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي وغيرها .

6 - قنديل سعيد السيد ، التوقيع الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004 ، ص 55 .

7 - J.O.R.F. n.62° du 14 mars 2000 page . 3968 Art.1316

« La preuve Littérale , ou preuve par écrit, résulte d'une suite de lettres , de caractères , de chiffres où de tous autre signes ou symboles dotés d'une signification intelligible, quels soient leur support et leurs modalités de transmission .

Art 1316 – 1 « L'écrit sous forme électronique et admis en preuve au même titre que l'écrit sur support papier, sous réserve que puisse être dûment identifiée la personne dont il émane et qu'il soit établi et conservé dans des conditions de nature à en garantir l'intégrité. »

8 - المرسوم صادر بتاريخ 30 مارس 2001 ، ج . رل 31 مارس 2001 ، ص 5070 .

9 - Cour d'appel de Paris, pôle - 4 chambre, 1 entre l'appelant Monsieur DADI et l'intimée SCI LRTS , Audience du jeudi 3 juillet 2014 ,Affaire N. 13/09237 :°

10 4- الصادر بتاريخ 1 فبراير 2015 ، ج . ر 10 فبراير 2015 ، العدد 6 ، ص 7 .

11 - عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الإلكتروني، في النظم القانونية المقارنة، دار الفكر الجامعي ، مصر، 2005 ، ص 125 .

12 - أبوهيبة نجوى ، مرجع سابق ، ص 45 .

13... -la seule expression ,de la part du salarié ,dans un simple courriel envoyé par voie électronique et non revêtu de sa signature, d'un désir de partir à la retraite assorti de réserve quant aux modalités de son départ ne saurait constituer une manifestation de volonté claire et dépourvue d'équivoque ... ».

Cour de cassation , chambre sociale , Audience du mercredi 3 décembre 2014 ,entre M.X et GIE Club restauration , N° de pourvoi: 13-21983

14 -العربي جنان، التبادل الإلكتروني للمعطيات الإلكترونية، المطبعة والوراقة الوطنية ،مراكش، الطبعة الاولى، 2008 ، ص 37 .

15- حامدي بلقاسم ، إبرام العقد الإلكتروني ،رسالة دكتوراه في القانون ، جامعة باتنة ، 2015 ، ص 213- 214 .

16- جميعي حسن عبد الباسط ، اثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الانترنت ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000، ص 39 .

17- الدسوقي إبراهيم أبو الليل ، الجوانب القانونية للمعاملات الإلكترونية ، مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ، 2003 ، ص 192 .

18- حواس رقية ، مذكرة ماستر قانون الأعمال ، المدرسة العليا للتخطيط والتسيير ، 2015-2016 ، ص 80 .

19- حامدي بلقاسم ، مرجع سابق ، ص 252 .

20 - حجازي عبد الفتاح بيومي ، مرجع سابق ، ص 453- 454 .

21 -l'établissement de la pièce ne comportait aucune certification conforme pour en déduire que l'appelante ne rapportait pas la

preuve qui lui incombe, la Cour d'appel a inversé la charge de la preuve en violation de l'article 1315 du Code civil Français .

Cour de cassation , Chambre civile 1 , Audience du mercredi 22 octobre 2014 , N° de pourvoi: 13-13776 .

22- قنديل سعيد السيد ، مرجع سابق ، ص 91 .

23- حواس رقية ، مرجع سابق ، ص 85 .

24- وقد تناول المشرع الجزائري مسؤولية مؤدي خدمات التصديق في القانون 15-04 ، سالف الذكر ، وذلك من خلال المواد من 53 إلى غاية 60 .