

## وسائل الاثبات الخاصة بالالتزام بالإعلام الالكتروني

### في مرحلة التفاوض

#### *Special means of proof of Commitment to electronic inform*

د. بشير محمد امين

بن عميروش نسيم\*

جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس

جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس

(الجزائر)

(الجزائر)

maitreamine@yahoo.fr

[nassim.benamirouch@gmail.com](mailto:nassim.benamirouch@gmail.com)

#### الملخص:

لقد برزت أهمية المفاوضات العقدية بظهور العقود الالكترونية، والتي تتميز بخاصية التعاقد عن بعد. فمرحلة التفاوض الالكتروني أصبحت مرحلة أساسية حيث يتم فيها الاعداد والتحضير للعقد، ويخضع أطرافها عند مباشرتها الى مجموعة من المبادئ والالتزامات، ويعد الالتزام بالاعلام الالكتروني أحد اهم الالتزامات في مرحلة المفاوضات الالكترونية، فأطراف المفاوضات على العقود الالكترونية ملزمون بإثبات تنفيذ التزامهم التفاوضية من خلال ادلة جديدة عرفت بالمحركات الالكترونية.

الكلمات المفتاحية: الالتزام بالاعلام الالكتروني - المفاوضات الالكترونية - الكتابة الالكترونية - التوقيع الالكتروني.

#### Abstract:

The importance of contract negotiation has emerged with the emergence of electronic contract, which are characterized by the future of remote contracting, the stage of electronic negotiation has become an essential stage in which the preparation of the contract takes place. The parties involved are subject to a set of principles and obligations. The commitment to electronic inform, is one of the most important obligations. The parties to negotiations on electronic contracts are obliged to prove the implementation of their commitment with inform through new evidence known as electronic documents.

**Keywords :** commitment to electronic inform – electronic negotiations – electronic writing – electronic signature.

لقد واكب التطور التكنولوجي في مجال الاتصالات انتشار فئة جديدة من العقود تدعى العقود الالكترونية، هذه العقود يتلاقى فيها الايجاب بالقبول على شبكة دولية للاتصال عن بعد، أي بدون حضور مادي متزامن بين أطرافه، وتُستبدل فيه الدعامات الورقية بأخرى الكترونية، وبالرغم من الإيجابيات التي افرزها هذا النوع من التعاقد كالتسريع في انجاز الصفقات إلا أنها لا تخلوا من السلبيات، حيث لا يمكن التأكد من أهلية اطراف التعاقد وكذا صحة محل العقد، هذه النقائص جعلت من مرحلة التفاوض الالكتروني مرحلة أساسية، فمن خلالها يمكن لأطراف التعاقد عبر الوسيط الالكتروني أن ينزعوا اللبس على ما هم مقدمون عليه من ارتباط، فالحوار والتشاور والمساومات والدراسة الفنية والقانونية للعقد الالكتروني المزمع ابرامه والتحقق من أهلية الأطراف وصفتهم في التعاقد، تجعل من اطراف التعاقد على بينة من افضل الاشكال القانونية والفنية التي تحقق مصالحهم، وباعتبار المفاوضات الالكترونية مرحلة تحكمها حرية التعاقد فهذا لا يعني خلؤها من الالتزامات التي تقع على عاتق اطرافها، فاطراف التفاوض ملزمون بالخضوع لمبدأ حسن النية والذي يتفرع عنه مجموعة من الالتزامات التي تقع على عاتقهم، كالالتزام بالتعاون والجدية والالتزام بالحفاظ على سرية المعلومات والالتزام بالاعلام، هذا الأخير يعد من اهم الالتزامات والذي مفاده تبصير وتوضيح جميع الجوانب التي تهم المتفاوض الاخر، وبالخصوص في التعاقد الالكتروني الذي لا يتمكن فيه المتفاوض من معاينة محل العقد كما في التعاقد التقليدي وانما يعاين الشيء من خلال شاشة الكمبيوتر، لهذا يسعى اطراف التفاوض لتنفيذ الالتزام بالاعلام الالكتروني تفاديا لنشوء المسؤولية في حقهم في حال التقصير أو عدم تنفيذه.

ولما كان الالتزام بالاعلام في التفاوض الالكتروني يتم بالوسائل الالكترونية، وينفذ في فضاء الكتروني بواسطة التقنيات الحديثة عبر التبادل الالكتروني للبيانات. فالإشكالية التي تطرح هي مدى توفر وسائل لإثبات تنفيذ الالتزام بالاعلام الالكتروني في ظل اختفاء التعامل الورقي؟

وللإجابة على هذه الإشكالية سننتهج المنهج الوصفي للإحاطة بالمفاهيم والتعريفات، والمنهج التحليلي في تحليل النصوص القانونية ذات الصلة، مع الاستعانة بالمنهج المقارن في ظل التقسيم الثنائي التالي:

- المبحث الأول: مفهوم الالتزام بالاعلام الالكتروني

- المبحث الثاني: وسائل اثبات الالتزام بالاعلام الالكتروني

### 1- المبحث الأول: مفهوم الالتزام بالاعلام الالكتروني

لقد وفرت الوسائط الالكترونية سهولة وسرعة في انجاز المعاملات الالكترونية، وكشفت عن أهمية الالتزام بالاعلام الالكتروني الذي يساهم في توعية الأطراف بما هم مقدمون عليه من تعاقد خصوصا في ظل بيئة افتراضية يشوبها نوع من الغموض، وفي هذا المبحث سوف يتم التعرف على الالتزام بالاعلام الالكتروني وبيان خصائصه، ليتم بعد ذلك التطرق الى الطبيعة القانونية له، وهذا ما سيتم شرحه اتباعا من خلال المطلبين التاليين:

#### المطلب الأول: تعريف الالتزام بالاعلام الالكتروني وخصائصه

في هذا المطلب سيتم تعريف الالتزام بالاعلام الالكتروني وبيان خصائصه وسيتم ذلك تباعا في الفرعين الآتيين:

## الفرع الاول: تعريف الالتزام بالإعلام الالكتروني

من المعروف أن الالتزام بالإعلام عموماً، رغم قدم وجوده في كثير من التنظيمات القانونية، إلا أن دراسته، والعناية به لم تنل حظاً كبيراً من اهتمام الدراسات، إلا من وقت قريب غير بعيد.<sup>1</sup>

فقد عرّفه البعض من الفقه بأنه: "التزام أحد الطرفين بتقديم كافة البيانات والمعلومات اللازمة لمساعدة الطرف الآخر على إبرام العقد أو تنفيذه بل تحذيره ولفت نظره إذا استدعى الأمر ذلك".<sup>2</sup>

كما عرفه البعض الآخر بأنه: "التزام سابق على التعاقد، يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة، لإيجاد رضا سليم كامل ومستنير ليكون على علم بكافة تفاصيل هذا العقد، وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة ترجع إلى طبيعة هذا العقد، أو صفة أحد طرفيه، أو طبيعة محله، أو أي اعتبار آخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يلم ببيانات معينة، أو يلزمه بمنح ثقة مشروعة للطرف الآخر، الذي يلتزم بناءً على جميع هذه الاعتبارات بالالتزام الأدلاء بالبيانات".<sup>3</sup>

في حين عرفه جانب آخر من الفقه: "التزام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد، مضمونه: قيام التاجر المحترف بالإفشاء للمستهلك بالمعلومات الجوهرية كافة، التي يجهلها عن السلعة، أو الخدمة، ويتعذر حصوله عليها من غير طريق المحترف، بحيث يكون إقباله على التعاقد عن رضا حر، ووعي مستنير".

يبدو جلياً من خلال التعاريف السابقة أن الالتزام بالإعلام في مرحلة التفاوض يفرض على المتفاوض الذي يحوز على المعلومات والتي تؤثر في إرادة الطرف المتفاوض الآخر بالإفشاء والإخبار بها.

هذا عن مفهوم الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد بشكل عام، أما تعريف الالتزام بالإعلام الالكتروني في مرحلة المفاوضات على العقد الالكتروني، فقد عرفه جانب من الفقه بأنه: "التزام قانوني سابق على إبرام العقد الالكتروني، يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية، فيما يخص العقد المزمع إبرامه بتقديمها بوسائط الكترونية في الوقت المناسب وبكل شفافية وأمانة للطرف الآخر الذي لا يمكنه العلم بها بوسائله الخاصة".<sup>4</sup>

نستنتج من خلال هذا التعريف أن الاختلاف الجوهرى بين الالتزام بالإعلام في العقود التقليدية والالتزام بالإعلام في العقود الالكترونية يتمثل في وسيلة الأدلاء والإفشاء بالمعلومات، فالوسيلة المستخدمة في مفاوضات العقود الالكترونية هي الوسائط الالكترونية ونذكر على سبيل المثال البريد الالكتروني.

ويجد الالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني أساسه في عدم التساوي بين طرفي العقد المتفاوض عليه.<sup>5</sup> إما بسبب عدم الدراية أو قلة الخبرة بالشئ محل هذا العقد، وإما بسبب طبيعته، أو صفة المتعاقد الآخر، التي تجعله متفوقاً عليه بسبب كونه محترفاً أو محتكراً لتكنولوجيا معينة تفرض نوعاً من الإذعان من الطرف الآخر،<sup>6</sup> فيلتزم المتفاوض بالإعلام في العقود الالكترونية بإرشاد، وبنصح المتفاوض الآخر بكافة المعلومات الحقيقية المتعلقة بالعقد، وعن مدى ملاءمة العملية المطروحة فنياً وتقنياً ومالياً، فلا يستغل عدم تخصص المتفاوض في مسائل فنية أو مالية ليزج به في عقد لا يناسبه. خصوصاً في ظل بيئة افتراضية مخوفة بغموض، مما يستوجب على كل متفاوض أن يلتزم بالمصارحة والشفافية والنصيحة، كتحذير المتفاوض الآخر بوجود خطورة مادية أو قانونية ناشئة من العقد محل التفاوض.<sup>7</sup>

فالعمل الالكتروني لا يكون دائماً على علم كاف بمعرفة موضوع التعاقد، فكل ما يتم إرساله إليه هو بيانات من خلال شاشة الحاسوب، تتضمن مواصفات وقياسات خاصة بموضوع التعاقد من دون معاينة شخصية.<sup>8</sup>

## الفرع الثاني: خصائص الالتزام بالاعلام الالكتروني

يمتاز الالتزام بالاعلام الالكتروني في مرحلة التفاوض بعدة خصائص تميزه عن غيره من الالتزامات التي تتشابه معه، ومن هذه الخصائص نذكر ما يلي:

### أولاً: الالتزام بالإعلام الالكتروني هو التزام مستقل

إن الهدف من تقرير الالتزام بالاعلام الالكتروني هو مواجهة اختلال التوازن القائم بين أطراف التفاوض، ولقد أكد بعض الفقه استقلالية هذا الالتزام بقوله: "ان الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام التزام مستقل يقع على عاتق شخص ينوي التعاقد مع غيره وهو لا يقوم لحماية الطرف الاخر بل لتحقيق التكافؤ بين الطرفين اعمالا لمقومات العدالة العقدية"<sup>9</sup>، فالالتزام بالاعلام الالكتروني هو تكريس لمقتضيات حسن النية في مرحلة التفاوض الالكتروني.

### ثانياً: الالتزام بالإعلام الالكتروني هو التزام وقائي

يعد أداء الالتزام بالإعلام سواء قبل التعاقد او اثناء التعاقد في مجال التعامل الالكتروني، ضمانا للحفاظ على استقرار العقود، ويحميها من عوامل الاختيار ودواعي الابطال بعد قيامها، لذلك فقد أشار رأي من الفقه الفرنسي الى الدور الوقائي الذي يلعبه الالتزام بالإعلام في مجال العقود بقوله، ان أداء المدين لالتزامه بالإعلام في مرحلة التفاوض من شأنه ان يؤدي الى تفادي الحكم بإبطال العقد بالغلط والتدليس.... وبالتالي بات قيام المدين بهذا الالتزام على أكمل وجه، عنصرا جوهريا في رضاء الدائن بالعقد وفي مدى صحته ونزاهته.<sup>10</sup>

### ثالثاً: الالتزام بالإعلام الالكتروني التزام عام

يطبق الالتزام بالاعلام عموما على جميع أنواع العقود ولا يقتصر تطبيقه على نوع خاص من العقود، ويزيد أهمية هذا الالتزام في العقود التي يتسم محلها بالتعقيد أو التي تتم بالطرق الالكترونية، كما تظهر أهميته مثلا في عقود التامين، عقود العمل، وعقود الاستهلاك.

ويرى بعض الفقه ان الالتزام بالإعلام هو التزام عام سابق على التعاقد يتحدد محله في قيام المفاوض المدين به بإخطار الطرف الاخر الدائن بكافة البيانات المتعلقة بالعقد المراد ابرامه سواء من حيث شروطه أو اوصاف الشيء محله أو مدى سعة التعهدات المتبادلة الناشئة عنه.<sup>11</sup>

### رابعاً: الالتزام بالإعلام الالكتروني غير مطلق

يعني أن يكون الالتزام بالاعلام الالكتروني في المفاوضات العقدية غير مطلق، ألا يلتزم المفاوض المدين به بإحاطة الدائن بجميع المعلومات المتصلة بموضوع التعاقد التي يعرفها عنه اية كانت قيمها ودرجة أهميتها. فاطلاق مضمون ومحتوى هذا الالتزام من كل قيد، من شأنه ان يؤدي الى اثار سيئة، فقد يصيب المتفاوضين بالإرهاق والتعب، فلا يكلف الدائن نفسه مشقة البحث عن اية معلومات تحمه بشأن العقد الذي يريد ابرامه ما دام أن من سيتعاقد معه سيكون ملتزما بتقديمها اليه دون عناء يتحمله في البحث عنها بنفسه.<sup>12</sup> لهذا فالالتزام بالاعلام الالكتروني يخص كل المسائل الجوهرية الي قد تأثر على إرادة المفاوض الاخر وتدفعه إما لإتمام التفاوض و ابرام العقد أو قطع التفاوض.

### خامساً: الالتزام بالإعلام الالكتروني هو التزام يتم عن بعد

تعد هذه الخاصية إحدى انعكاسات استخدام وسائل الاتصال الحديثة خصوصا الانترنت في التفاوض على العقود وإبرامها، حيث تنتقل إرادة أحد طرفي العقد الى الطرف الاخر الكترونيا<sup>13</sup> ويتم التفاوض والتعاقد عن بعد عن طريق تبادل رسائل البيانات، فالالتزام بالاعلام الالكتروني قبل التعاقدى هو احدى الالتزامات التي يلتزم بها المتفاوض في المرحلة السابقة عن التعاقد الالكتروني بأدائها، وذلك بالوسائل الالكترونية من خلال شبكة الانترنت.

### المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام الإلكتروني

بعد التعرف على الالتزام بالإعلام الإلكتروني وبيان خصائصه، لا بد من معرفة الطبيعة القانونية لهذا الالتزام، وبغية الوصول الى ذلك لا بد من التطرق الى آراء الفقهاء في هذا الشأن، وهذا ما سيتم شرحه تباعاً من خلال الفروع الآتية:

#### الفرع الأول: الالتزام بالإعلام الإلكتروني التزام ببذل عناية

يرى غالبية الفقه ان الالتزام بالإعلام سواء في مرحلة التفاوض على العقود التقليدية أو الإلكترونية هو التزام ببذل عناية، اذ يقوم المتفاوض المدين بإعلام الدائن بالمعلومات والبيانات التي تجعله مستنيراً، ويمكن من خلالها الاقبال على التعاقد او العزوف عنه، ويسعى المتفاوض الذي يقع عليه عبء تنفيذ الالتزام ببذل عناية الى تنفيذ التزامه، غير ان هذا التنفيذ لا يعتبر الهدف أو غاية الدائن بهذا الالتزام.<sup>14</sup> ولا تتقرر مسؤولية المدين بالالتزام الا إذا أثبت الدائن عدم بذل العناية الكافية من قبل المدين بالالتزام بالإعلام الإلكتروني.

#### الفرع الثاني: الالتزام بالإعلام الإلكتروني التزام بتحقيق نتيجة

يذهب هذا الاتجاه في شأن تحديد طبيعة الالتزام في مرحلة التفاوض على العقد، الى القول بان الالتزام بالإعلام هو التزام بتحقيق نتيجة، تأسيساً على ان الهدف من هذا الالتزام هو ضمان سلامة التفاوض، وحمايته في مواجهة الطرف المتخصص وبناء على ذلك، فان مسؤولية هذا الاخير، تترتب بمجرد ثبوت عدم تحقق النتيجة، ولا يستطيع التملص من مسؤوليته، إلا إذا أقام الدليل على وجود سبب اجنبي، حال دون تحقيق النتيجة.<sup>15</sup>

فاعتبار الالتزام بالإعلام التزاماً بتحقيق نتيجة، يمثل حماية للمتفاوض الدائن، لأن فيه تخفيف لعبء الاثبات، كون هذا الاخير طرفاً ضعيفاً في مواجهة طرف قوي يملك العلم والدراية لتخصصه، الامر الذي يحدث خلافاً في العلاقة العقدية، لذلك فما على المتفاوض المتضرر من عدم تنفيذ الالتزام إلا إثبات عدم تنفيذ الطرف الاخر لالتزامه فقط دون الحاجة لإثبات سوء النية.<sup>16</sup>

#### الفرع الثالث: الالتزام بالإعلام الإلكتروني ذو طبيعة مزدوجة

ان الالتزام بالإعلام في التفاوض على العقود الإلكترونية والتقليدية هو التزام ينقسم الى شقين، هذا ما يراه جانب من الفقه، فالالتزام بالإعلام بالإدلاء بالمعلومات الملقى على عاتق شخص هو كقاعدة عامة التزام ببذل عناية عندما يكون اطراف التفاوض في نفس المركز العقدي من الناحية المهنية، ولكن عندما يكون احد الأطراف طرفاً عادياً، فإن التزام الطرف المتخصص بالإدلاء بالمعلومات يصبح التزاماً بتحقيق نتيجة، لا يستطيع دفع مسؤوليته الناشئة عن الاخلال به بادعائه انه قد بذل عناية الشخص المعتاد ولا مجال امامه إلا بإثبات السبب الأجنبي.<sup>17</sup>

في الاخير نشير الى ان الرأي الراجح فقهاً، والذي يؤيده جانب كبير من الفقه، يؤكد بأن الالتزام بالإعلام هو مجرد التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة، ذلك أن المدين بهذا الالتزام ملزم فقط بان يعلم الدائن بكافة البيانات والمعلومات، التي من شأنها تمكين الدائن من استخدام واستعمال الشيء المبوع الاستخدام الأفضل والصحيح، غير أنه لا يضمن تحقيق النتيجة المرجوة، لأن ذلك مرهون في واقع الامر بمدى التزام الدائن بهذا الالتزام واستيعابه لهاته المعلومات، ومدى استجابته لما حصل عليه من نصائح وتحذيرات.

وعليه فإن النتيجة المرجوة من الالتزام بالإعلام هي نتيجة احتمالية، ومرد ذلك الى الدور الذي يلعبه الدائن بهذا الالتزام في تحقيقها او عدم تحقيقها.<sup>18</sup>

### المبحث الثاني: وسائل اثبات الالتزام بالاعلام الالكتروني في مرحلة التفاوض

بعد التعرف على الالتزام بالاعلام الالكتروني في مرحلة المفاوضات العقدية، تثير مسألة تنفيذه في بيئة الكترونية بعض الإشكالات فيما يخص الأدلة التي تثبت ذلك، لكون استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود وبرايمها أفرز نوع جديد من الأدلة لم تكن معروفة من قبل سميت بالأدلة الالكترونية، وفي هذا المبحث سوف نتطرق لمسألتين، اولاً اثبات تنفيذ الالتزام بالاعلام الالكتروني ثم وسائل اثبات تنفيذ هذا الالتزام وهو ما سيتم من خلال المطالبين التاليين

#### المطلب الأول: إثبات تنفيذ الالتزام بالاعلام الالكتروني

قد يخجل المتفاوض المدين بالالتزام بالاعلام في العقد الالكتروني بأداء واجبه اتجاه المتفاوض الدائن، لذا لا بد من اثبات وجود هذا الالتزام لأن القاضي لا يستطيع ان يقضي بالحق الا إذا أثبتته صاحبه، وفي حال نشوب نزاع حول تنفيذ الالتزام من عدمه لا بد من اثبات تنفيذ او عدم تنفيذ هذا الالتزام وهو ما سنتناوله في الفروع الآتية:

#### الفرع الأول: اثبات وجود الالتزام بالاعلام الالكتروني في مرحلة التفاوض

إذا كان الاثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق المحددة نظاماً على وجود واقعة متنازع عليها، فذلك يعني أن الاثبات واجب على الخصوم وحق لهم في نفس الوقت، ولكنه لا يعدّ واجبا على كل من الخصمين في آن واحد، لأن ذلك معناه عدم إمكانية الفصل في النزاع، فكل منهما يلقي هذا الواجب على خصمه، فعلى المدعي أن يثبت ما يدعيه، وعلى الخصم أن ينفي ذلك، على أن ينصب واجب الاثبات على واقعة قانونية متنازع عليها، وهي الواقعة التي أدت الى نشوء الحق المدعي به.<sup>19</sup> ولتسليط الضوء أكثر على كيفية إثبات وجود الالتزام بالاعلام الالكتروني في مرحلة التفاوض، علينا أن نفرق بين عبء اثبات وجود الالتزام ومحل اثبات الالتزام.

#### أولاً: عبء إثبات وجود الالتزام بالاعلام الالكتروني

بما أن الاثبات حق للخصوم وواجب عليهم في نفس الوقت، لا يستطيع القاضي أن يحكم لصالح أحد الأطراف إلا إذا أقام الدليل على ادعائه، ونظراً لصعوبة إقامة الدليل في كثير من الحالات فإن تحديد من يقع عليه واجب إثبات الواقعة المطلوب إثباتها أمر بالغ الأهمية.<sup>20</sup> يتوزع عبء اثبات الالتزام بالاعلام الالكتروني في مرحلة التفاوض بين الدائن والمدين، بحيث يقع على عاتق الدائن بهذا الالتزام عبء إثبات أن المتعاقد الآخر مدين له بهذا الالتزام وأن تلك المعلومة حاسمة بالنسبة اليه، وله في ذلك كافة وسائل الاثبات، فإن أفلح في القيام بهذا الاثبات، انتقل عبء الاثبات المقابل الى المدين، والذي يكون ملزماً في هذه الحالة، بإثبات وفائه به، وإلا كان مخلاً في الوفاء بالتزامه ومن ثم كان مسؤولاً ولزمه التعويض.

#### ثانياً: محل الاثبات

ان الهدف من تقرير الالتزام بالاعلام، هو العمل على تنوير رضا الطرف المقبل على التعاقد، أي المتفاوض المدين بالالتزام، فالفقه يرى بوجود أن تكون هذه المعلومات صادقة وكافية، وان تكون ذات طبيعة جوهرية، وتتوزع هذه المعلومات الى معلومات خاصة بالوضع القانوني للشيء، ومعلومات خاصة بالأوصاف المادية للشيء، إضافة الى كونها تبين كيفية استخدام الشيء محل العقد، وهذه تعد الشروط الواجب توافرها لوجود الالتزام بالاعلام، حيث تتضح هذه الشروط عندما يكون هناك إخلال في جانب العلم والمعرفة بالمعلومات الخاصة بالتعاقد، نتيجة حيازة أحد الطرفين لمعلومات هامة للعقد، وما لها من أثر على الطرف الاخر، ولم يصرح بها، إضافة الى جهل الطرف الاخر بهذه المعلومات.

## الفرع الثاني: اثبات تنفيذ أو عدم تنفيذ الالتزام بالاعلام الالكتروني في مرحلة التفاوض

بعد أن يتم اثبات وجود الالتزام بالاعلام الالكتروني، وفي حال الاخلال به، فإن عملية الاثبات هنا تتعلق بمعرفة ما إذا ما تم تبليغ المعلومات من طرف المدين، أم لم يتم ذلك،<sup>21</sup> والصعوبة التي يثيرها اثبات تنفيذ الالتزام بالاعلام الالكتروني، تكمن في مسألتين: قد يدعي المتفاوض الدائن عدم كفاية المعلومات التي قدمها له المدين، أما الصعوبة الثانية فتكمن في تحديد الطرف الذي يقع عليه عبء إثبات تنفيذ الالتزام بالاعلام الالكتروني من عدمه.

ان المتفاوض الدائن عليه أن يثبت إخلال الطرف الاخر بالالتزام بالاعلام الالكتروني، سواء أكان هذا الاخلال سلمي أم إيجابي، كأن يدعي بأن المهني قد اتخذ موقفا سلبيا في مرحلة التفاوض، وذلك من خلال سكوته عن تقديم المعلومات التي تتعلق بالعقد، او كأن يتخذ المهني موقف المتفرج اتجاه المستهلك الذي يقدم على التعاقد، وهو غير مدرك بكل أو ببعض ما يتعلق بالشيء محل التعاقد، او الطريقة التي يتم بها ابرام العقد الالكتروني، بحيث يكتفم المهني عنه هذه المعلومات بصورة كلية، على الرغم من ادراكه بها، أو ان يثبت الطرف المتفاوض ان المهني من ناحية أخرى قد يتخذ موقفا إيجابيا في مرحلة التفاوض، كما لو قام بالإدلاء بمعلومات غير صحيحة، إذ انه لو علم بالمعلومات الصحيحة لما أقدم على إبرام العقد.

وفي هذا الصدد يرى البعض أنه من السهل على المتفاوض الدائن (المستهلك) إثبات عدم وفاء المهني بهذا الالتزام، عندما يوجد نص قانوني يلزم هذا الأخير بالإدلاء بالبيانات المطلوبة، حيث يشكل عدم احترام هذا النص القانوني إخلال من جانبه بالالتزام بالاعلام.<sup>22</sup>

لقد أدى ظهور العقود الالكترونية الى تعديل قواعد الاثبات لصالح المستهلك، فالغرض من تشديد الالتزام بالاعلام في مرحلة التفاوض على عاتق المهني هو ضمان تحقيق النتيجة من هذا الالتزام وتحقيق الرضا التام واستقرار المعاملات الالكترونية وضمان الثقة والمصادقية لها، وأي تخلف لهذه النتيجة يعني اهمال المتفاوض المهني في تنفيذ التزاماته بإعلام الطرف الاخر بالطريقة الصحيحة.

وفي هذا الصدد لا بد من التنويه بأن المشرع الجزائري نظم الالتزام بالاعلام الالكتروني في الفصل الثالث من قانون التجارة الالكترونية الذي خصصه المشرع لمتطلبات المعاملة التجارية الالكترونية وذلك من خلال المواد 10 و 11 و 12 و 13، بحيث يتضمن هذا الالتزام وجوب تقديم المهني معلومات للمستهلك قبل ابرام العقد أي في مرحلة التفاوض الالكتروني وبعد سكوت المهني عن أحد هذه المعلومات أو عدم تقديمها كاملة اخلالا من جانبه مما يرتب مسؤوليته.<sup>23</sup>

## المطلب الثاني: وسائل إثبات الالتزام بالاعلام الالكتروني في مرحلة التفاوض

يعد الالتزام بالاعلام الالكتروني في مرحلة التفاوض معاملة او سند الكتروني (محرر الكتروني)، وباعتبار الكتابة الالكترونية احد عناصر هذا المحرر فهي من انجح الوسائل المستخدمة لما تلعبه من دور في اعلام الطرف الاخر وبما تملكه من قوة في اثبات تنفيذ الالتزام بالاعلام الالكتروني في حال توفر شروط معينة، ولا تعد الكتابة الالكترونية دليلا كافيا في الاثبات إلا اذا كانت متبوعة بتوقيع، فالتوقيع الالكتروني هو العنصر الثاني من عنصري الدليل الكتابي المعد للإثبات، وفي هذا المطلب سيتم التطرق الى الكتابة الالكترونية والتوقيع الالكتروني على التوالي من خلال الفرعين الآتيين:

### الفرع الأول: الكتابة الالكترونية

لقد أدى التطور التقني لوسائل المعلومات والاتصالات الى تحول المجتمع من مجتمع ورقي الى ما يعرف بالمجتمع الالكتروني، والى ظهور أدوات اثبات لم تكن معروفة في السابق، حيث بدأت السندات الرسمية أو العرفية التي ورد النص عليها في معظم قوانين الاثبات بالتراجع شيئا

فشيئا في العمل، ليحل محلها تدريجيا أنواع جديدة من المستندات تعتمد على دعامات غير ورقية تسمى بالمحررات أو السندات الالكترونية أو الكتابة الالكترونية، مصحوبة بتواقيع أطلق عليها بالتوقيع الالكتروني.<sup>24</sup> وعليه لتحديد مفهوم الكتابة الالكترونية يتعين علينا أن نعرفها ثم نبين شروطها.

### أولا: تعريف الكتابة الالكترونية

الكتابة هي أسلوب للتعبير عن الإرادة يتضمن تسطير وجمع الحروف والكلمات في شكل مادي ظاهر يعبر عن معنى مكتمل او فكرة مترابطة صادرة من الشخص الذي نسبت اليه، وهي تحتل مكانة الصدارة بين طرق الإثبات بوجه عام، ويرجع ذلك الى كونها دليل يتم اعداده مقدما، أي قبل حدوث الواقعة محل النزاع، وهي بذلك تسمى الدليل المعد، كما أن الكتابة تعد الدليل الأقرب للحقيقة، حيث أنها تنشأ غالبا في وقت معاصر للواقعة محل الإثبات، وهي ملزمة للقاضي.<sup>25</sup> ولم يعد مفهوم الكتابة بعد انتشار التقنيات العلمية واستخدامها في ابرام العقود، ينصرف الى الكتابات التي يتم وضعها وتدوينها على الورق، وإنما اصبح للكتابة مفهوم واسع وحديث يشمل الكتابات المستخرجة من أجهزة الحواسيب وخاصة المرتبطة بشبكة المعلومات العالمية، لذلك شاع استخدام تعبير الكتابة الالكترونية.<sup>26</sup>

لقد عرف قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية المؤرخ في 05 جويلية 2001<sup>27</sup> رسالة البيانات بأنها "تعني معلومات يتم انشاؤها أو ارسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، التبادل الالكتروني للبيانات أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي".<sup>28</sup>

وعالج المشرع الفرنسي الكتابة الالكترونية باستحداث مفهوم جديد للكتابة المطلوبة للإثبات بصفة عامة،<sup>29</sup> حيث اخذ في المادة 1316 من التقنين المدني المعدلة بالقانون رقم 230 لسنة 2000، بتعريف واسع للكتابة لتشمل الكتابة بالحروف أو الأرقام أو بالمعاملات أو الرموز التي لها مدلول مفهوم، أي كانت دعامتها أو وسيلة نقلها، ونصت المادة 1/1316 على أنه: "يعتد بالكتابة المتخذة شكل الكتروني كدليل شأنها شأن الكتابة على دعامة ورقية، بشرط أن يكون في الإمكان تحديد هوية الشخص الذي أصدرها، وأن يكون تدوينها وحفظها قد تم بطريقة تدعو الى الثقة".

نخلص من هذه المادة إلى أن المشرع الفرنسي عرّف الكتابة بأنها مجموعة من الحروف، أو الاشكال والأرقام أو من إشارات أو رموز لها مدلول مفهوم، أي كانت دعامتها أو وسيلة نقلها، كما أنه أطلق مصطلح الكتابة دون تحديد حيث نصت ايضا المادة 1316 على أنه: "يتمثل الدليل الكتابي أو الدليل المكتوب من مجموعة من الحروف..."، الأمر الذي يسمح بإدخال الكتابة الالكترونية وما يستجد من صور للكتابة مستقبلا الى جانب الكتابة التقليدية، كما لم تفرق أيضا بين الدعامة التي يتم الكتابة عليها، فيستوي أن تكون الدعامة ورقية أو الكترونية، فالمهم ما تحققه الكتابة من التعبير الدال الواضح والمفهوم.<sup>30</sup>

اما المشرع المصري فقد عرفها بأنها: "كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى، تثبت على دعامة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة، تعطى دلالة قابلة للإدراك".

وبالرجوع الى القانون الجزائري، نجد ان المشرع قدم تعريف من خلال المادة 323 مكرر من القانون المدني،<sup>31</sup> كما يلي: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف او اوصاف أو أرقام أو أية علامات او رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق ارسالها".

كما نص في المادة 323 مكرر1 من نفس القانون على ما يلي: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالكتابة بالإثبات على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها".

نستنتج من هاتين المادتين ان المشرع الجزائري اعتد بالكتابة الالكترونية الى جانب الكتابة التقليدية وأضفى عليها نفس الحجية، ولكي يعتد بالكتابة الالكترونية لا بد أن تتوفر فيها مجموعة من الشروط.

### ثانيا: شروط الكتابة الالكترونية

يوجد شروط يلزم توفرها في الكتابة الالكترونية حتى تؤدي وظيفتها في الاثبات، وتتناول فيما يلي شرح هذه الشروط:

#### 1/ أن تكون الكتابة مقروءة:

تشتت التشريعات المعمول بها ان يكون المحرر الكتابي الالكتروني مدونا بحروف او رموز معروفة ومفهومة للشخص الذي يراد الاحتجاج عليه بهذا المحرر، ذلك لأن المحررات الالكترونية يتم تدوينها على وسائط الكترونية بلغة الآلة وقد تكون مشفرة فلا يمكن للإنسان قراءتها بشكل مباشر وإنما يستطيع قراءتها باستخدام الكمبيوتر بحيث تصبح في صورة بيانات مقروءة بصورة واضحة للإنسان.<sup>32</sup>

وإذا كان هذا الشرط يتوفر في الكتابة التقليدية مثل الكتابة المدونة على الأوراق، إلا أنه تماشياً مع هذا المفهوم فإن البيانات الإلكترونية رغم أنها تكون في صورة غير مادية، بل قد تكون مشفرة، إلا أنها يمكن قراءتها باستخدام الحاسوب، وبالتالي يكون لها قيمة وحجية قانونية في الاثبات متى أمكن فك هذا التشفير بحيث يصبح في صورة بيانات مقروءة بصورة واضحة، ويمكن فهمها وادراكها بالنسبة للقارئ. ولقد اشارت معظم التشريعات الدولية والوطنية التي تناولت مفهوم الكتابة الالكترونية الى هذا الشرط صراحة حيث ألزمت أن تكون الحروف، أو الأرقام، أو أي رمز يثبت على وسيلة الكترونية يعطي دلالة قابلة للإدراك والفهم.

كما أن بعض التشريعات الحديثة والمعنية بحماية المستهلك، ألزمت بضرورة تقديم المعلومات والبيانات بطريقة مفهومة ومقروءة.<sup>33</sup>

#### 2/ استمرار الكتابة ودوامها:

بالإضافة الى وجوب كون الكتابة مقروءة، فإنه يشترط ان تكون الكتابة مستمرة، فاستمرارية الكتابة تعني أن يتم التدوين على وسيط يسمح بثبات الكتابة عليه واستمرارها بحيث يمكن الرجوع اليها وقت الحاجة، والوسائط الالكترونية كالأشباح الممغنطة واقرص التسجيل والبريد الالكتروني يتحقق فيها عنصر الثبات والاستمرارية بالنسبة لما دُون عليها، حيث يمكن الاحتفاظ بتلك المعلومات لمدة طويلة ربما تفوق قدرة الأوراق التي تتأثر هي الأخرى بعوامل الزمن او الحريق او الرطوبة او الحشرات.<sup>34</sup> لكن تبقى هذه الخاصية نسبية لما قد تتعرض له هذه الوسائل الحديثة لأخطار كالإتلاف عن طريق القرصنة والفيروسات.

#### 3/ عدم قابلية الكتابة للتعديل:

أي ان لا يطرأ على الكتابة منذ انشائها لأول مرة في الشكل النهائي أي تغيير او تعديل او تلاعب بالبيانات التي من شأنها التأثير على المراكز القانونية لأصحاب الحقوق المتنازع فيها، وهذا الشرط بدوره يثير عدة إشكاليات لان الكتابة الالكترونية قابلة للمحو والتعديل والتلف دون ترك أثر ملحوظ يكشف التلاعب بها لاسيما إذا ما قام بذلك خبير متخصص في الحاسب والمعلوماتية،<sup>35</sup> غير أن التقدم التكنولوجي سمح بظهور تقنيات جديدة، كالتصديق الالكتروني الذي يتمتع بالقدرة على كشف أي تعديل يمس بالمحرر الالكتروني.

#### الفرع الثاني: التوقيع الالكتروني

بظهور الكتابة الالكترونية استوجب الامر وجود التوقيع الالكتروني الذي يعتبر شكلا جديدا للتوقيع يتمشى وطبيعة المعاملات الالكترونية، وبما أن التوقيع الالكتروني هو بديل للتوقيع التقليدي سنتطرق لتعريفه وانواعه، وبيان حججه في الاثبات في الفروع الآتية:

## أولا: تعريف التوقيع الالكتروني

لقد أوردت التشريعات الدولية والوطنية، التي نظمت الشكل الالكتروني للتوقيع تعريفات مختلفة لهذا الشكل، بعدما اضحى ظاهرة اجتماعية بل ظاهرة ضرورية يحميها القانون، وهذا من الطبيعي لأن كل ظاهرة اجتماعية تكون في أمس الحاجة الى تنظيم قانوني فعال.<sup>36</sup>

لقد تباينت التعريفات التي أعطيت للتوقيع الالكتروني، وذلك بحسب الزاوية التي ينظر منها الى هذا التعريف، هناك من عرفه بالنظر الى الوسيلة التي يتم بها، أو بحسب دوره في إضفاء الحجية على المستندات الالكترونية، ولقد قامت العديد من التشريعات المتعلقة بالمعاملات الالكترونية بوضع تعريف للتوقيع الالكتروني، فعرفه قانون الأونستال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية بأنه: "بيانات في شكل الكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة الى رسالة البيانات ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات".

أما الاتحاد الأوروبي فقد أدرج من خلال أحد توجيهاته تعريف لنوعين من التوقيع الالكتروني وهما:

1/ التوقيع الالكتروني: "معلومات على شكل الكتروني متعلقة بمعلومات الكترونية أخرى ومرتبطة بها ارتباطا وثيقا ويستخدم أداة للتوثيق.

2/ التوقيع الالكتروني المعزز: "هو عبارة عن توقيع إلكتروني يشترط فيه أن يكون:

أ. مرتبط ارتباطا فريدا من نوعه مع صاحب التوقيع.

ب. قادر على تحديد صاحب التوقيع والتعرف عليه باستخدامه.

ت. يتم إيجاده باستخدام وسائل يضمن فيها صاحبه السرية التامة.

ث. مرتبط مع المعلومات المحتويات في الرسالة حيث أنه يكشف أي تغيير في المعلومات".<sup>37</sup>

أما بالنسبة للتشريعات الوطنية، فلقد قام المشرع الفرنسي بتعديل بعض نصوص القانون المدني لتتفق مع التوقيع على العقود والمحركات الالكترونية، فنص في المادة (1316) مدني فرنسي المعدلة بالقانون الصادر في 13 مارس 2000 بتعريف التوقيع بأنه "التوقيع الذي يميز هوية صاحبه، وإذا ما تم التوقيع في شكل الكتروني وجب استخدام طريقة موثوق بها لتمييز هوية صاحبه".<sup>38</sup>

بينما عرفه المشرع المصري في المادة الأولى من القانون رقم 15 لسنة 2004 بأنه: "ما يوضع على محرر الكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد الشخص الموقع ويميزه عن غيره".

وفيما يخص المشرع الجزائري فإنه نص بموجب القانون رقم 04/15 المؤرخ في أول فبراير 2015 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين<sup>39</sup> في المادة الثانية منه على انه: "بيانات في شكل الكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات الكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق".

ويتضح من النصوص التي أوردتها التشريعات الدولية والوطنية أنها ميزت بين التوقيع التقليدي والالكتروني، فالأول يكون ببصمة الاصبع أو بخط اليد، ويكون على دعامة ورقية أما الثاني فيتخذ عدّة أشكال كالحروف أو الأرقام أو رموز فريدة يمكن من خلالها تحديد هوية صاحب التوقيع، كما يكون التوقيع الالكتروني عبر دعامة الكترونية غير محسوسة.

## ثانيا: انواع التوقيع الالكتروني

إن الحديث عن التوقيع الالكتروني لا يعني الحديث عن توقيع يأخذ صورة واحدة، فكما أن التوقيع التقليدي قد يظهر على عدة اشكال فإن للتوقيع الالكتروني أيضا عدة اشكال أو صور يجمع بينها قيامها على الوسائط الالكترونية واستخدام تقنيات حديثة تستطيع ان تُحوّل

بعض الصفات المميزة للشخص والأرقام والحروف الى بيانات ينفرد هو باستعمالها من أجل توقيع مستندات وعقود الكترونية.<sup>40</sup> وسنذكر فيما يلي بعض هذه الأنواع:

### 1/ التوقيع باستخدام القلم الالكتروني

ومعناه نقل التوقيع الالكتروني المكتوب بخط اليد على المحرر الى الملف المراد نقل هذا المحرر اليه باستخدام جهاز السكائر وعليه ينقل المحرر موقعا عليه من صاحبه الى شخص اخر باستخدام شبكة الانترنت. إلا أن هذه الطريقة تواجه الكثير من المعوقات تتمثل في عدم الثقة حيث يمكن للمستقبل أن يحتفظ بهذا التوقيع الموجود على المحرر، الذي استقبله عن طريق شبكة الانترنت عبر جهاز السكائر ووضعه على أي مستند اخر لديه، وهذا ما يضعف الثقة في المحررات الموقع عليها الكترونيا وبالتالي يقلل من حجية التوقيع الالكتروني.<sup>41</sup>

### 2/ التوقيع الكودي أو السري المرتبط بالبطاقة الذكية الممغنطة

يقصد به استخدام مجموعة من الأرقام او الحروف او كليهما، يختارها صاحب التوقيع لتحديد هويته وشخصيته، ويتم تركيبها أو ترتيبها في شكل كودي معين بحيث لا يعلمها الا صاحب التوقيع فقط ومن يُبلغه بها، وغالبا ما يرتبط هذا التوقيع الكودي او السري بالبطاقات الذكية البلاستيكية الممغنطة، وغيرها من البطاقات الحديثة المشابهة والمزودة بذاكرة الكترونية، مثل: بطاقة الفيزا وماستر كارد... الخ.<sup>42</sup>

### 3/ التوقيع الرقمي

يقصد بالتوقيع الرقمي "بيانات أو معلومات متصلة بمنظومة بيانات أخرى أو صياغة منظومة في صورة شفرة". يتم تحويل المحرر المكتوب باستخدام العمليات الحسابية من أسلوب الكتابة العادية الى معادلة رياضية وتحويل التوقيع الى أرقام، وحتى يكتمل المحرر من الناحية القانونية، فإنه يجب وضع التقييم عليه وهو ما يحدث بإضافة الأرقام الى المعادلة الرياضية حيث يكتمل المحرر ويتم حفظه في جهاز الكمبيوتر،<sup>43</sup> ويتميز هذا التوقيع بقدر لا بأس به من الأمان مما أسهم في انتشار العمل به.

### 4/ التوقيع الالكتروني باستخدام الخواص الذاتية (البيومتري)

يتم هذا التوقيع من خلال التحقق من شخصية المتعامل بالاعتماد على الخواص الذاتية، والصفات الفيزيائية والطبيعية للأفراد، مثل قزحية العين<sup>44</sup>، نبرة الصوت، وخواص اليد أو الوجه.

وتتم هذه الطريقة بقيام الحاسب الالي بأخذ صورة دقيقة لشكل التوقيع كبصمة اليد، أو العين، او الصوت، ثم تخزينها بطريقة مشفرة في ذاكرته، ويعاد فك الشفرة، للتحقق من صحة التوقيع، بمطابقة بصمة العميل المستخدم للتوقيع مع البصمة التي تم تخزينها على جهاز الحاسب الالي.

### ثالثا: حجية التوقيع الالكتروني

لكي يجوز التوقيع الالكتروني على نفس حجية التوقيع الخطي فإنه يجب ان تتوافر فيه مجموعة من الشروط، والملاحظ أن معظم التشريعات ومن بينها التشريع الجزائري جعلت من التوقيع الالكتروني له نفس حجية التوقيع الكتابي إذا استوفى مجموعة من الشروط ويطلق عليه حينها "التوقيع الالكتروني المحمي"،<sup>45</sup> وعليه حتى يكون التوقيع الالكتروني موثوقا لابد من توفر الشروط الاتية:

1/ قدرة التوقيع الالكتروني على تحديد شخصية محرره، ومفاد هذا الشرط أن يكون التوقيع الالكتروني قادرا على التعرف بشخص صاحبه، وهذا ما نصت عليه المادة 3/7 من القانون 04-15 المحدد للقواعد العامة للتوقيع والتصديق الالكترونيين بقولها: "التوقيع

## وسائل الاثبات الخاصة بالالتزام بالاعلام الالكتروني في مرحلة التفاوض

الموصوف هو التوقيع الالكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات التالية... أن يمكن من تحديد هوية الموقع...، وهذا لا يعني أن يتكون التوقيع الالكتروني من اسم الشخص الموقع أو أن يشتمل على هذا الاسم، بل يكفي أن يحدد هوية الشخص الموقع.<sup>46</sup>

2/ أن يكون متصلًا بالمرحور أو السند، لا شك في ان وضع التوقيع على المرحور هو الذي يمنح هذا المرحور حججته في الاثبات. لذلك يجب ان يتصل التوقيع بالمرحور اتصالًا مباشرًا، بحيث يكونان الاثنان كل لا يتجزأ، فإذا انتفى هذا الاتصال، وكان التوقيع منفصلاً عن المرحور، فقد المرحور حججته ولا يكون صالحاً كدليل اثبات. وإذا تعددت صفحات المرحور، فالأصل وجوب توقيع كل صفحة حتى يتحقق اتصال التوقيع بكل صفحات المرحور، إلا إذا كانت هناك رابطة قوية واتصال وثيق بين سائر الصفحات، فيكفي في هذه الحالة التوقيع في نهاية الصفحة الأخيرة وينسحب التوقيع عليهم جميعاً، ويرجع الى قاضي الموضوع تقدير وجود هذا الاتصال الوثيق بين الصفحات.<sup>47</sup>

3/ أن يكون مصمماً بواسطة الية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الالكتروني: لقد تحدث المشرع الجزائري عن الية انشاء التوقيع الالكتروني، حيث يجب ان تتوفر فيها المتطلبات الآتية:

أ- ان تضمن بواسطة الوسائل التقنية والإجراءات المناسبة على الأقل، ما يأتي:

- الا يمكن عملياً مصادفة البيانات المستخدمة لإنشاء التوقيع الالكتروني إلا مرة واحدة، وأن يتم ضمان سريتها بكل الوسائل التقنية المتوفرة وقت الاعتماد.
- ألا يمكن إيجاد البيانات المستعملة لإنشاء التوقيع الالكتروني عن طريق الاستنتاج وأن يكون التوقيع محمياً من أي تزوير عن طرق الوسائل التقنية المتوفرة وقت الاعتماد.
- أن تكون البيانات المستعملة لإنشاء التوقيع الالكتروني محمية بصفة موثوقة من الطرف الشرعي من أي استعمال من قبل الآخرين.

ب- ألا تعدل البيانات محل التوقيع وألا تمنع أن تعرض هذه البيانات على الموقع قبل عملية التوقيع.<sup>48</sup>

4/ أن يعبر عن إرادة الموقع: يحقق التوقيع الالكتروني هذه الوظيفة بشكل أكبر من التوقيع العادي، ذلك ان بعض اشكال التوقيع العادي كالختم والبصمة تدل على صاحبها لكن لا تعبر عن موافقته بمضمون السند ونفس الامر بالنسبة للإمضاء الذي يمكن تزويره، اما التوقيع الالكتروني بأشكاله المختلفة فان له القدرة على التعبير عن رضا الشخص بالموافقة على مضمون السند.<sup>49</sup>

نود ان نشير هنا لضرورة اقتران التوقيع الالكتروني بوسائل تعمل على تحقيق الأمان والثقة خوفاً من إساءة استخدام التوقيع من قبل الآخرين واتباع إجراءات التصديق الالكتروني،<sup>50</sup> شهادة التصديق الالكتروني شهادة تأكد فيها هيئة التصديق مدى صحة التوقيع الالكتروني ونسبته الى صاحبه، كما تحدد هوية الموقع.

5/ أن يكون التوقيع متصفاً بالدوام والاستمرارية: إذا كان التوقيع يعتبر العنصر الثاني في الدليل الكتابي، فيجب أن يخضع لذات الشروط التي تخضع لها الكتابة، من حيث بقاءه واستمراره بشكل يسمح بالرجوع اليه طوال المدة الكافية لاستخدامه في الاثبات، فهو لا يتميز عن الكتابة في هذا الشأن، لذلك يجب أن يكون للتوقيع أثراً واضحاً ومميّزاً، يبقى ولا يزول، وان يكون مرئياً ومقروءاً.<sup>51</sup>

### الخاتمة:

تناولنا في هذه الورقة البحثية وسائل الاثبات الخاصة بالالتزام بالاعلام الالكتروني، إذ في ظل التحول الى نمط التعاقد الالكتروني جزاء شيوع استخدام وسائل الاتصال الحديثة، برزت أهمية المفاوضات الالكترونية السابقة على التعاقد ومن خلالها أصبح الالتزام بالاعلام

الالكتروني الوسيلة القانونية المثلى التي تنير إرادة أطراف التفاوض، كما أن إضفاء الحجية في الاثبات للكتابة والتوقيع الالكترونيين، يحقق الأمن القانوني وينفي الجهالة، مما يقال معه وبحق أنه قد تحقق نوع من الحماية لأطراف التفاوض الالكتروني.

وقد انتهى البحث ببعض النتائج والتوصيات وهي كالآتي:

### 1-النتائج

-الهدف من وراء تقرير الالتزام بالاعلام الالكتروني في مرحلة التفاوض هو تنوير إرادة أطراف التفاوض قبل إبرام العقد الالكتروني.  
-الالتزام بالاعلام الالكتروني لا يختلف عن الالتزام بالاعلام في مفاوضات العقود التقليدية إلا من حيث وسيلة أداء الالتزام والمتمثلة في الوسيط الالكتروني.

-يتمتع الالتزام بالاعلام الالكتروني بخصائص، كالأستقلالية والعمومية، وعدم الاطلاق.

-الالتزام بالاعلام الالكتروني عبارة عن معاملة الكترونية تتم من خلال سندات ومحركات الكترونية.

-الكتابة الالكترونية أفضل وسيلة لتنفيذ الالتزام بالاعلام الالكتروني عند اجراء المفاوضات.

-أتاح التطور التقني استيفاء الكتابة الالكترونية لنفس الشروط الواجب توافرها في الكتابة التقليدية.

-تمتع المحرر الالكتروني بالحجية في الاثبات له دور فعال في اثبات الالتزام بالاعلام الالكتروني.

-إن الاعتراف بحجية الكتابة والتوقيع الالكترونيين يعد ضمانا لحماية حقوق أطراف التفاوض الالكتروني

### 2-التوصيات

-ضرورة الإقرار الصريح بالالتزام بالاعلام الالكتروني في جميع النصوص التشريعية ذات العلاقة بالتعاقد الالكتروني.

-الاعتراف بالتسجيل الصوتي ضمن ادلة الاثبات الحديثة لكون بعض المفاوضات تتم من خلال التخاطب عن بعد عبر شاشة

الكمبيوتر.

-البحث عن وسائل أكثر امانا لحماية المعطيات والبيانات الالكترونية مما يخلق جو من الثقة ويشجع على التعامل الالكتروني.

- 1 أحمد إسماعيل إبراهيم الراوي، الالتزام بالاعلام الالكتروني قبل التعاقد في العقود الالكترونية "دراسة مقارنة"، ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018، ص.16
- 2 حجاري محمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وتطبيقاته على العقود الالكترونية نطاقه وضمانات المستهلك الالكتروني، مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثامن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معسكر، الجزائر، ص.245
- 3 احمد إسماعيل إبراهيم الراوي، المرجع نفسه، ص.16
- 4 أحمد إسماعيل إبراهيم الراوي، المرجع السابق، ص.17
- 5 سلام عبد الزهرة الفتلاوي، كلية القانون، جامعة بابل، ومحمد علي هاشم الاسدي، كلية الفقه، جامعة الكوفة، ورزاق مخور داود الغراوي، وسائل حماية المستهلك في التجارة الالكترونية في الفقه الإسلامي والقانون "الالتزام بالإعلام الالكتروني نموذجاً"، مجلة مركز دراسات الكوفة: مجلة فصلية محكمة، العدد 44، 2017، ص.30
- 6 حمدي محمود بارود، المبادئ التي تحكم التفاوض في العقود الدولية لنقل التكنولوجيا ومضمون الالتزام بما "مبدأ حسن النية ومقتضياته -دراسة تأصيلية تحليلية"، مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإنسانية)، المجلد السادس عشر، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، فلسطين، 2008، ص.855
- 7 بلحاج العربي، مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني وأحدث اجتهادات المحكمة العليا، المرجع السابق، ص.100
- 8 عتيق حنان، مبدأ سلطان الإرادة في العقود الالكترونية، رسالة ماجستير في القانون، تخصص قانون التعاون الدولي، معهد الحقوق، المركز الجامعي العقيد أكلي محند اولحاج، البويرة، 2012، ص.37
- 9 بن عديدة نبيل، الالتزام بالاعلام وتوابعه في مجال قانون الاستهلاك، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2017/2018، ص.343
- 10 بن سالم المختار، الالتزام بالاعلام كألية لحماية المستهلك، رسالة دكتوراه تخصص قانون المنافسة والاستهلاك، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد، 2017/2018، ص.30
- 11 بن عديدة نبيل، المرجع السابق، ص.342،343
- 12 بن سالم المختار، المرجع نفسه، ص.31
- 13 خالد ممدوح إبراهيم، ابرام العقد الالكتروني (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص.152
- 14 بن سالم المختار، المرجع السابق، ص.140
- 15 علي احمد صالح، المفاوضات في العقود التجارية الدولية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص.438
- 16 أيوب يوسف سالم محمد العبيدي، الالتزام بالاعلام في عقود التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2019، ص.143
- 17 براهمي فايزة، التزامات الأطراف في المرحلة السابقة للتعاقد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص.140
- 18 بوطباله معمر، الالتزام بالاعلام في مرحلة المفاوضات على العقد التجاري الدولي، المرجع السابق، ص.399
- 19 أحمد إسماعيل إبراهيم الراوي، المرجع السابق، ص.162
- 20 شيخ سناء، أدلة الاثبات المكتوبة التقليدية والالكترونية في القانون الجزائري، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2021، ص.39
- 21 عبد العزيز المرسي حموده، الالتزام قبل التعاقد بالاعلام في عقد البيع في ضوء الوسائل التكنولوجية الحديثة، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنوفية، العدد 18، 2000، ص.377
- 22 احمد إسماعيل إبراهيم الراوي، المرجع السابق، ص.168
- 23 ربحي تبوب فاطمة الزهراء، قانون المعاملات الالكترونية وفقا لقانون 18-05، الطبعة الأولى، بيت الأفكار، الجزائر، 2022، ص.56
- 24 علي عبد العلي خشان الأسدي، حجية الرسائل الالكترونية في الاثبات المدني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص.15
- 25 اسية الحراق، الاثبات بالوسائل الالكترونية، بحث نهاية التدريب بالمعهد العالي للقضاء، المعهد العالي للقضاء، المملكة المغربية، 2015/2017، ص.19
- 26 نايف احمد ضاحي الشمري وعبد الباسط جاسم محمد، المفيد في التعاقد بالوسائل الالكترونية المعاصرة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2019، ص.165
- 27 هو قانون أصدرته لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية بعد إصدارها في 1985 بيانا ناشدت فيه مختلف الدول بإعادة النظر في القوانين الداخلية المعمول بها والتي تشكل عائقا امام ازدهار التجارة الالكترونية.

- 28 يوسف أحمد النوافلة، الاثبات في المواد المدنية والمصرفية دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص.73
- 29 محمد نصر محمد، الدليل الالكتروني وحجتيه أما القضاء دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2013، ص.58،57
- 30 حازم صلاح الدين عبد الله، تعاقد جهة الإدارة عبر شبكة الانترنت دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2013، ص.297
- 31 المضافة بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 جوان 2005، منشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 44 لسنة 2005.
- 32 ربحي تبوب فاطمة الزهراء، قانون المعاملات الالكترونية وفقا لقانون 18-05، الطبعة الأولى، بيت الأفكار، الجزائر، 2022، ص.226
- 33 أحمد إسماعيل إبراهيم الراوي، المرجع السابق، ص.187
- 34 إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الالكتروني واثباته الجوانب القانونية لعقد التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2008، ص.194
- 35 اسية الحراق، المرجع السابق، ص.28
- 36 أحمد إسماعيل إبراهيم الراوي، المرجع السابق، ص.191
- 37 علاء محمد نصيرات، التوقيع الالكتروني في الاثبات (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص.24
- 38 خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الالكتروني في الاثبات دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2018، ص.192
- 39 القانون رقم 04/15 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق اول فبراير سنة 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، منشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 06، لسنة 2015
- 40 علاء محمد نصيرات، المرجع السابق، ص.31
- 41 منير محمد الجنيهي وممدوح محمد الجنيهي، الطبعة القانونية للعقد الالكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص.195
- 42 ممدوح محمد علي مبروك، مدى حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص.9
- 43 خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني "دراسة مقارنة"، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص.254
- 44 احمد إسماعيل إبراهيم الراوي، المرجع السابق، ص.196
- 45 زروق يوسف، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات (دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 3، العدد 3، ص.244
- 46 مسعودي يوسف وارجيلوس رحاب، مدى حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء أحكام القانون 15-04)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي تامنغست، العدد 11، 2017، ص.89
- 47 محمد نصر محمد، الدليل الالكتروني وحجتيه أمام القضاء دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، لبنان، 2013، ص.80،79
- 48 إيمان بلعياضي وليلى بعناش، مدى حجية التوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، المجلد الثامن، العدد السادس عشر، 2019، ص.117
- 49 مسعودي يوسف وارجيلوس رحاب، المرجع السابق، ص.89
- 50 بلحاج بلخير، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات (الضوابط والشروط)، جامعة سيدي بلعباس، ص.274
- 51 أحمد إسماعيل إبراهيم الراوي، المرجع السابق، ص.194