المعاملات الالكترونية بعد سنة من صدور قانون عصرنة العدالة

د. موسى نسيمة
جامعة الجزائر03

مقدمة

أشار المشرع في القانون رقم 15-04 المحدّد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين إلى التوقيع الالكتروني من المادة السادسة إلى المادة الرابعة عشر، كما أشار المشرع في القانون رقم 15-03 المتعلق بعصرنة العدالة (1) إلى التصديق الإلكتروني من المادة الرابعة إلى المادة الثامنة منه. وقبل تناول موضوع التوقيع والتصديق، تجدر الإشارة إلى أن المشرّع من خلال المادة الثانية من القانون رقم 15-04 أشار إلى مصطلحات جديدة تستعمل أو توظّف في المجال التكنولوجي بخصوص اجراءات التوقيع والتصديق الالكترونيين، مع إعطاء المفاهيم الخاصة بها وفق ما تمليه المعاملات الجديدة المستحدثة، وتتمثل هذه المصطلحات أو العبارات فيما يلي(2):

- التوقيع الإلكترونيSignature Électronique: يقصد به البيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق.
- الموقّعSignataire : هو شخص طبيعيا يحوز بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني ويتصرّف لحسابه الخاص أو لحساب الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يمثله.
- بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني Données de création de signature électronique:

هي بيانات فريدة Uniques مثل الرموز أو مفاتيح التشفير الخاصة، التي يستعملها الموقّع فنشاء التوقيع الإلكتروني.

- آلية إنشاء التوقيع الإلكتروني Dispositif : هو جهاز أو برنامج معلوماتي معدّ لتطبيق بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني.
- بيانات التحقّق من التوقيع الإلكتروني Données de vérification:

هي عبارة عن رموز أو مفاتيح التشفير العمومية Clés cryptographiques publiques أو بيانات أخرى، مستعملة من أجل التحقّق من التوقيع الإلكتروني.

- آلية التحقّق من التوقيع الإلكتروني Vérification

هو جهاز أو برنامج معلوماتي معدّ لتطبيق بيانات التحقّق من التوقيع الإلكتروني.

- شهادة التصديق الإلكتروني Certificat électronique:

هي وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصّلة بين بيانات التحقّق من التوقيع الإلكتروني والموقّع.

- مفتاح التشفير الخاص Clé Cryptographique privée:

هو عبارة عن سلسلة من الأعداد يحوزها حصريا الموقّع فقط، وتستخدم لإنشاء التوقيع الإلكتروني، ويرتبط هذا المفتاح بمفتاح تشفير عمومي.

- مفتاح التشفير العمومي Clé Cryptographique publique:

هو عبارة عن سلسلة من الأعداد تكون موضوعة في متناول الجمهور بهدف تمكينهم من التحقّق من الإمضاء الإلكتروني، وتدرج في شهادة التصديق الإلكتروني.

- الترخيص Autorisation :

يعني نظام استغلال خدمات التصديق الإلكتروني الذي يتجسّد في الوثيقة الرّسمية الممنوحة لمؤدّي الخدمات، بطريقة شخصية تسمح له بالبدء الفعلي في توفير خدماته.

- الطرف الثالث الموثوق Tiers de confiance:

هو شخص معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق إلكتروني موصوفة Qualifiées وقد يقدم خدمات أخرى متعلّقة بالتصديق الإلكتروني لفائدة المتدخّلين في الفرع الحكومي

- مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني Prestataire de services de certification éléctronique : هو شخص طبيعي أو معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق إلكتروني موصوفة، وقد يقدم خدمات أخرى في مجال التصديق الإلكتروني.

- المتدخلون في الفرع الحكومي :

هم المؤسّسات والإدارات العمومية والهيئات العمومية المحدّدة في التشريع المعمول به، والمؤسّسات الوطنية المستقلة وسلطات الضبط، والمتدخلون في المبادلات ما بين البنوك، وكذا كل شخص أو كيان ينتمي إلى الفرع الحكومي بحكم طبيعته أو مهامه.

- صاحب شهادة التصديق الإلكتروني:

هو شخص طبيعي أو معنوي تحصّل على شهادة التصديق الإلكتروني من طرف مؤدّي خدمات التصديق الإلكتروني أو طرف ثالث موثوق de confiance .

- سياسة التصديق الإلكتروني :

هي مجموعة القواعد والإجراءات التنظيمية والتقنية المتعلّقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

- التدقيق Audit:

هو التحقّق من مدى المطابقة وفقا لمرجعية ما Référentiel.

ويعتبر العقد والتصديق الالكترونيين آليتان منصوص عليهما في القانونين 15-03 و 15-04 المشار إليهما سلفا. كما يلاحظ اختلاف وسائل إثبات العقد الالكتروني عن العقود الأخرى، باختلاف طرق الانعقاد والآثار القانونية المترتبة عنها. ويكون إثبات العقد الالكتروني آليا بواسطة الوسائل الإلكترونية، وهنا يظهر الإشكال حول مدى اعتراف ميدان المعاملات بهذه الوسيلة من الإثبات ودور التكنولوجيات الحديثة في بلورة هذا النوع من التعاقد مع مسايرة التشريع الوطني له في إطار التطور العالمي للمعاملات الالكترونية.

وتحدّد طرق الإثبات قانونيا وليس اتفاقيا أو قضائيا، مما يصعب التوفيق بين الواقع العملي بموجب استعمال الوسائل التكنولوجية، والعمل القضائي في تكييف واثبات العقد المستعمل لها. فقد يوجد الحق من الناحية الواقعية، لكن يغيب الدليل المنصوص عليه قانونيا وبالتالي ينتج عنه عدم قبول القضاء إثباته خارج الوسائل المنصوص عليها قانونيا.

وتعتبر الكتابة من الوسائل الأكثر ثبوتا قانونيا وقضائيا لكل المعاملات، مدنية كانت أو تجارية، واعتبرها المشرع الجزائري في المرتبة الأولى طبقا لنص المادة 324 من القانون المدني، ويقصد هنا بالكتابة الرّسمية.

وتظهر أهمية الكتابة الرّسمية في المعاملات المدنية والتجارية ولا سيما في التجارة الالكترونية، على أساس تحديد معالمها عمليا وقانونيا لتمكين المتعاملين أو المتعاقدين من إثباتها فيما بينهم أو تجاه الغير بموجب العقود المكتوبة والموقعة. فيعتبر التوقيع الوسيلة المكملة لإثبات التصرف بالكتابة، أي بمفهوم آخر لا يثبت العقد بالكتابة فقط، بل بالتوقيع عليه من طرف محرريه، وعلى هذا الأساس تظهر أهمية تناول الكتابة والتوقيع لإثبات التصرف المعتمد بموجب العقد الالكتروني ، وهو ما أتناوله في هذا المقال من خلال مبحثين، أخص المبحث الأول في الكتابة الالكترونية، والمبحث الثاني في التوقيع الالكتروني، مع العلم أن الكتابة والتوقيع الالكترونيين ما هما إلا تقنية من التقنيات المنصوص عليها قانونيا إلى جانب الرقابة القضائية الالكترونية والمحاكمة المرئية عن بعد.

المبحث الأول: الكتابة الالكترونية

نظم المشرع الجزائري الإثبات بالكتابة الالكترونية بمناسبة تعديله للقانون المدني سنة 2005، حيث نصت المادة 323 مكرر 1على ما يلي:" يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تكون معدة في ظروف تضمن سلامتها"(3).

فمن خلال هذا النص منح المشرع لعنصر الكتابة الالكترونية نفس المركز القانوني المعتمد عليه في الكتابة العادية سواء كانت رسمية أو عرفية، ويعود المصدر التاريخي لاهتمام المشرع الجزائري بالكتابة الالكترونية إلى القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في السنة 1996، في المادة 06 من هذا القانون تحت عنوان "الكتابة الالكترونية"(4).

المطلب الأول: تعريف الكتابة الالكترونية

كما سبق ذكره ، تعتبر الكتابة الوسيلة الأولى في الإثبات المنصوص عليها في القانون المدني، كما ظل المحرّر الورقي لفترة بعيدة من الزمن يتربع على عرش المحررات الكتابية في إثبات الالتزام أو عدم الالتزام ، ليتطوّر في عصرنا إلى محرر إلكتروني باستعمال الوسائل التكنولوجية الحديثة، حيث ظهرت المحررات الالكترونية عن طريق وضع المعلومات في صورة رقمية وتخزينها كبيانات على الأقراص المضغوطة أو على مستوى ذاكرة الحاسوب أو على شبكة الإنترنيت في البريد الالكتروني كنموذج لاحتواء البيانات الواردة والصادرة منه في شكل رسائل إليكترونية تتم كتابتها وتوقيعها وإرسالها وحفظها في بيئة إليكترونية (5). وتجدر الإشارة هنا إلى أن اعتراف المشرع الجزائري بالكتابة الالكترونية مهما كانت الوسيلة التي تم تحريرها أو نقلها أو تداولها، المهم أن ذلك يتم في إطار بيئة معلوماتية باستعمال التكنولوجية الحديثة.

وقد شمل الاهتمام بالكتابة الالكترونية في معظم التشريعات، على سبيل المثال القانون المدني الفرنسي من خلال تعديل سنة 2000 (6)، حيث في الاصل أشارت المادة L1316 منه إلى الإثبات الخطي أو الإثبات بالكتابة ينتج من كل تدوين للحروف أو المعلومات أو الأرقام أو أي رموز أو إشارات ذات دلالة تعبيرية مفهومة وواضحة بغض النظر عن دعامتها أو وسيلة نقلها. أما بعد إتمام النص من خلال المادة L1316-1 والتي أشارت إلى الكتابة تحت الشكل الالكتروني يكون لها نفس القوة في الإثبات الممنوح للكتابة العادية بشرط تحديد هوية الشخص الذي أصدرها وأن يكون تدوينها وحفظها قد تم في ظروف تدعو إلى الثقة.

ويلاحظ هنا تأثر المشرع الجزائري بنظيره الفرنسي بخصوص تعريف الكتابة الالكترونية والدعائم المستعملة فيها وكذا الشروط الواجب توافرها في الإثبات.

ومن خلال الممارسة اليومية للوسائط الحديثة في مجال تبادل المعلومات، تطرح إشكالية تطابق الكتابة الالكترونية والكتابة الرّسمية المنصوص عليها في القانون المدني والتي تخص العقود بمختلف أنواعها وأشكالها. فالإجابة عنها تكون بتناول نظريات الفقه الحديث حول مدى المطابقة بين الشكل الرسمي والشكل الالكتروني، حيث انقسم الفقه إلى فريقين، ذهب الفريق الأول إلى تفسير محتوى النص القانوني ليشمل الكتابة الرّسمية نظرا لعمومية تعريف الكتابة الواردة في المادة تقابل المادة L1316-1 من القانون المدني الفرنسي (7)، والتي تقابل المادة 323مكرر من القانون المدني الجزائري.

أما الفريق الثاني من الفقه، لم يعتمد على مبدأ شمولية الكتابة لتشمل الكتابة الرسمية باعتبارها يشترط لصحتها حضور ضابط عمومي والتوقيع عليها واعتماد الشكل الرسمي وفق التنظيم المعمول به، وبالتالي لا يمكن أن تتخذ الكتابة الالكترونية حسب هؤلاء الفقهاء الشكل الرسمي لانتفاء الشروط التنظيمية والقانونية لاعتمادها، فالكتابة الالكترونية لا يمكن لها أن تكون إلا عرفية.

ويعتبر هذا الموقف الأرجح عمليا باعتماد نص المادة 324 من القانون المدني الجزائري التي نصت على ضرورة حضور الضابط العمومي والحضور المادي للأطراف المتعاقدة، عكس التشريع الفرنسي الذي سمح الشكل الالكتروني في بعض التصرفات بالاستعانة بالموثقين والمحضرين القضائيين(8).

المطلب الثاني: شروط الكتابة الالكترونية

اشترط المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي وجوب توافر شروط في المحرّر الالكتروني لتمكين ترتيب الآثار القانونية ، ويمكن حصر الشروط الواجب توافرها في الكتابة الالكترونية طبقا للمادة 323مكرر1 من القانون المدني فيما يلي:

1-التأكد من هوية مصدّر المحرّر: يقصد بهذا الشرط ، التأكد من شخصية الطرف المحرّر والمصدّر والمرسل للوثيقة الالكترونية والإمضاء عليها(9).

وباعتبار هذا الشرط موجود في التشريع الفرنسي، يرى بعض الفقه أنه يمكن الاستغناء عنه بموجب القانون لأن تحديد الهوية هي من متطلبات التوقيع الالكتروني(8).لكن بالنظر إلى الدور الذي يؤديه شرط التأكد من هوية محرّر الوثيقة الالكترونية عمل فريق آخر من الفقهاء إلى التأكيد على هذا الشرط المنصوص عليه تشريعيا والمعمول به قضائيا، وهذا ما أكدته المادة 09 من القانون النموذجي للتجارة الالكترونية التي نصت في الفقرة الثانية على هذا الشرط بالاعتماد على الطريقة التي حدّدت بها هوية منشئ المحرّر الالكتروني وتأكيدها له في المعاملات في إطار التجارة الالكترونية.

2- ظروف إعداد المحرّر الالكتروني:

يقصد به النظر إلى الظروف التي تم فيها إعداد المحرّر الالكتروني قصد التأكد من الكتابة والإثبات بها ويجب أن تدوّن في دعامة تحفظها لفترة طويلة من الزمن، ويمكن الرجوع إليها عند الحاجة.

وبالنظر إلى الصفة الحسّاسة التي تتميز بها الدعائم الالكترونية، يجعل من هذا الشرط يفقد من قيمته عند تحرير الوثيقة الالكترونية، مما قد يعرضها للتلف بسبب سوء التخزين، لكن مع تطور البرامج وأجهزة التخزين الالكتروني للبيانات يظهر أهمية هذا الشرط، بل يكون التخزين أفضل من المستندات الورقية العادية(10).

ويقصد كذلك بهذا الشرط عدم إمكانية تعديل المحرّر الالكتروني والحفاظ على مضمونه لفترة طويلة من الزمن، مع ضمان استلامه من طرف المرسل إليه بنفس الشكل وبنفس المضمون الذي أنشأ به.

3- طريقة حفظ المحرّر الالكتروني:

يقصد بهذا الشرط إمكانية الاحتفاظ بالمحرّر الالكتروني في شكله الأصلي بالاتفاق بين الأطراف المعنية، لتمكين الإدلاء به أو العمل به كإثبات للمعاملة بينهم(11). كما أشار المشرع الجزائري إلى هذا الإجراء في الفقرة الأخيرة من المادة 323مكرر1 من القانون المدني، مثله مثل التشريعات المقارنة التي تؤكد بضرورة سلامة جميع المعلومات الواردة في المحرّر الالكتروني، دون أن يلحقها أي تغيير في شكلها الأصلي الذي تم به إنشائه أو إرساله طبقا للنظام التقني المعتمد عليه، ولا سيما الاستعانة بوسيط معتمد يقوم بدور الحفاظ على البيانات الواردة في المحرّر الالكتروني، بحيث يتيسّر الاطلاع على المعلومات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها في الرجوع إليها لاحقا، وهذا ما نصت عليه المادة 10 من القانون النموذجي للتجارة الالكترونية تحت عنوان" الاحتفاظ برسائل البيانات.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدّد الشكل أو الطريقة التي يتم بها الحفاظ على بيانات المحرّر الالكتروني، خلافا للمشرع الفرنسي الذي حرص على حماية المستهلك في إطار التجارة الالكترونية، حيث وضع الحدّ الأدنى للنصاب وللمدّة الزمنية الذي يلزم فيه المتعامل بحفظ المحرّر الالكتروني(12).

وقد حدّدت مدّة حفظ المحرّر الالكتروني في التشريع الفرنسي ب10 سنوات من تاريخ إبرام العقد وفي حالة تقديم الخدمة في نفس الوقت، أما إذا تم بعد ذلك، يبدأ سريان هذه المدّة من تاريخ تقديم الخدمة وليس من تاريخ إبرام العقد الالكتروني.

كما اكتفى المشرع الجزائري بالإشارة إلى عملية إثبات المحرّر الالكتروني على غرار الوثيقة العادية بغض النظر عن طبيعة الكتابة سواء كانت في شكل رسمي أو عرفي، خلافا للمشرع الفرنسي نظّم التوثيق الالكتروني بأكثر دقة وتركيز ليسمح بتوثيق المحرّر الالكتروني ليصبح محرّر إلكتروني رسمي(13).

وقد أخذ المشرع الفرنسي بمبدأ وجوب الاستعانة بعدد من الموثقين حسب عدد المتعاملين أو المتعاقدين في العقد الالكتروني من أجل إضفاء صفة الرسمية في المحرّر الالكتروني، حيث يحضر كل متعاقد أمام مكتب الموثق الموجود في مدينته، ويتم اختيار أحد الموثقين ليترأس عملية التوثيق للمحرّر الالكتروني باتفاق الأطراف المتعاقدة وإرساله عبر شبكة داخلية إنترانيت للموثقين. وعلى هذا الأساس في انتظار مسايرة التشريع الجزائري للتطور الحاصل في مجال العقود الالكترونية، يكتفي الأطراف المتعاقدة بموجب استعمال تكنولوجية الإعلام والاتصال تقديم الدليل الالكتروني مثله مثل الدليل العادي الورقي العرفي دون الشكل الرسمي لعدم وجود تنظيم خاص به واشتراط الضابط العمومي المتمثل في شخص الموثق لإضفاء صفة الرّسمية.

المبحث الثاني: التوقيع الالكتروني

يعتبر التوقيع الالكتروني وسيلة إثبات أقرها المشرع الجزائري من خلال المادة 327 من القانون المدني كالمادة 323مكرر1 التي نصت إلى الكتابة الالكترونية أو المحرّر الالكتروني الذي سبق ذكره. ويعود المصدر التشريعي للتوقيع الالكتروني إلى القانون النموذجي الخاص بالتواقيع الالكترونية المعتمد من طرف لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (14). وظهر التوقيع الالكتروني مع المعاملات البنكية باستعمال بطاقة الائتمان بالسحب من المراكز الآلية للسحب النقدي وكذا في المعاملات التجارية حتى انتقل إلى المحرّرات الالكترونية والعقود المبرمة بين أشخاص من مواقع مختلفة.

ولتوضيح أكثر التوقيع الالكتروني قسمت هذا المبحث إلى مطلبين، أخص المطلب الأول في تعريف هذا النوع من التوقيع وصوره، والمطلب الثاني في حجية التوقيع في إثبات التصرفات أو العقود الالكترونية.

المطلب الأول: تعريف وصور التوقيع الالكتروني

لقد ورد تعريف التوقيع الالكتروني في القانون النموذجي للتواقيع الالكترونية الذي وضع من طرف لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، حيث أشارت المادة الثانية منه إلى أنه " يقصد بمفهوم التوقيع الالكتروني، أن يشمل جميع الاستعمالات التقليدية للتوقيع الخطي لإحداث أثر قانوني، حيث إن تعيين هوية الموّقّع وبيان نية التوقيع ليس أكثر من الحد المشترك الأدنى للمناهج المختلفة بشأن التواقيع الموجودة في النظم القانونية المتباينة.....ولا يتجاهل التعريف أن التكنولوجيات التي يشار إليها عادة بعبارة" توقيعات الكترونية" يمكن استخدامها لأغراض غير إنشاء تواقيع ذي دلالة قانونية، والتعريف إنما يبين تركيز القانون النموذجي على استخدام التوقيعات الالكترونية كنظائر وظيفية للتوقيعات الخطية"(15)، ويعتبر هذا التعريف تعريفا وظيفيا، وبالتالي يجب توافر شروط تقنية حتى يحقق الوظائف التي وضع من أجلها. ولتوثيق التوقيع الالكتروني، يمكن استخلاص الشروط الواجب توافرها طبقا للفقرة الثالثة من المادة 06 من القانون النموذجي للتواقيع الالكترونية لسنة 2001 : (16)

1- أن تكون بيانات إنشاء التوقيع مرتبطة بالموقع الالكتروني دون غيره.

2- أن تكون هذه البيانات خاضعة وقت التوقيع لسيطرة الموقع وحده.

3- أن يكون الغرض من التوقيع هو تأكيد سلامة المعلومات الخاصة بالمحرّر الالكتروني.

4- أن يكون التوقيع قابل للمراقبة والتأكد من صحته وتحديد هوية صاحبه.

كما يمكن للتوقيع الالكتروني أن يتخذ صورا حسب الطريقة التي يتم بها التوقيع والتي لها علاقة مباشرة بدرجة الثقة والائتمان في المعاملة الالكترونية، وتتمثل هذه الصور في التوقيع الرقمي، والتوقيع المقترن بالرقم السرّي، وكذا التوقيع البيومتري، والتوقيع بالقلم الالكتروني.

1- التوقيع الرّقمي

2- التوقيع المقترن بالرقم السرّي

3- التوقيع البيومتري

4- التوقيع بالقلم الالكتروني

للتعرّف أكثر على هذه الأصناف، سأتعرض لها بصفة موجزة كما يلي:

1- التوقيع الرّقمي

يعتبره بعض الفقه من أشمل الصور المعروفة للتوقيع الالكتروني والمتداول عليها عبر شبكة الإنترنيت، حيث يسهّل التعرّف على موقّعه بسهولة وبصفة دقيقة جدّا، وبذلك يختاره المتعاملون كسند في تحرير العقود الالكترونية(17). ويقصد بهذا الصنف من التوقيع كل ما يتعلق ببيانات أو معلومات متصلة بمنظومة بيانات أخرى بموجب شفرة، وبمفهوم أدق يحوّل التوقيع إلى أرقام ويتم بعد ذلك حفظه في ذاكرة جهاز الكمبيوتر ولا يمكن أن يعاد فتح المحرّر إلى صيغته الأصلية والمقروءة إلا من طرف الشخص الذي لديه المعادلة.

2- التوقيع المقترن بالرقم السرّي

مثله مثل التوقيع الرّقمي ويكثر العمل به في المعاملات الالكترونية، لكن يختلفان من حيث الاستعمال، حيث لا يتطلب هذا التوقيع المقترن بالرقم السرّي خبرة كبيرة في الإعلام الآلي ولا يتطلب استخدام شبكة الإنترنيت، بل يتيح استعماله

من طرف كل شخص يملك بطاقة ائتمان carte de crédit، ويستعمل بموجبها رقم أو أرقام تحدّد هويته الخاصة والشخصيةNuméro d'identification personnel

لتمكينه من الحصول على المال مثلا على مستوى البنوك أو المؤسّسات المالية التي تستعمل مثل هذه التكنولوجيا، وعلى هذا الأساس تكون العملية المصرفية بين طرفين وهو الشخص أو الزبون والبنك المعني.

3- التوقيع البيومتري: يعتبر كنموذج من صور التوقيعات الالكترونية، حيث يعتمد هذا الصنف من التوقيع على تكنولوجيات البصمات الخاصة بالموّقع لتمكين التعرّف على مستعمل الجهاز . وعادة ما تشمل هذه البصمات البصمة الشخصية و معالم الوجه والعين

واليد وكذا الصوت، وعلى هذا الأساس يعتبر التوقيع البيومتري الأوثق تكنولوجيا لتمييز مستعملي التكنولوجيات الحديثة (18).

4- التوقيع بالقلم الالكتروني

كما يبينه العنوان، فإن التوقيع هنا يكون بواسطة قلم إلكتروني يوقّع به الشخص على شاشة الكمبيوتر باستخدام برنامج خاص بالتصوير الضوئي إلى المحرّر الالكتروني (19).

المطلب الثاني: حجية الإثبات للتوقيع الالكتروني

يعتبر التوقيع الالكتروني وسيلة لإثبات المحرّر الالكتروني كما سبق تناوله، كما أشار إليه التشريع الجزائري من خلال نص المادة 327 من القانون المدني، بحيث كل توقيع إلكتروني الذي لا تتوافر فيه الشروط المشار إليها في المادة 323مكرر1 والمتعلقة بالكتابة الالكترونية، لا يمكن أن يثبت التصرف أو التعامل بواسطة وسائل التكنولوجيات الحديثة. والجدير بالذكر أن المادة 327 جاءت تحت عنوان الفصل الأول من الباب السادس " الإثبات بالكتابة".

فالأصل في القانون المدني، لا يميّز المشرع بين التوقيع على المحرّر العادي الورقي والتوقيع على المحرّر الالكتروني إلا في الوسيلة المستعملة، بحيث أن للكتابة الالكترونية نفس الأثر في الإثبات للكتابة على الورق بشرط توافر الشروط القانونية التي أشرت لها سابقا في المبحث الأول، ويستوي أن تكون الورقة الالكترونية رسمية أو غير رسمية، لأن المشرع فصل بين المحرّر الالكتروني والتوقيع الالكتروني، وجعلهما وسيلتين لإثبات التصرف، على أن يحتج بهما عند محاولة الإثبات عندما يكون المحرّر الالكتروني رسمي بحضور ضابط عمومي، وهذا بالنسبة للعقود الالكترونية، أما بالنسبة للمعاملات الأخرى كتلك المتعلقة بالأعمال المصرفية، تكفي الوسيلة المستعملة في صنف التوقيع لإثبات التصرف. كما أن غياب النصوص التنظيمية الخاصة بالمعاملات الالكترونية تزيد من عمل القضاء تعقيدا، حيث عوض يتمثل دور القاضي في تطبيق القانون، أصبح دوره يتمثل في تفسير وتحليل الوقائع طبقا لما هو متداول في عالم التكنولوجيات الحديثة.

الخاتمة

بعد صدور القانون رقم 15-03 المتعلق بعصرنة العدالة و القانون رقم 15-04 المحدّد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، أصبحت المعاملات الالكترونية تحتل مكانة هامة في المعاملات التجارية أو المدنية تدريجيا تماشيا مع المستوى الاجتماعي والثقافي للمجتمع بعد التعديل الذي خص القانون المدني سنة 2005، ومن ثم تعتبر أحكام الإثبات الالكترونية أحكاما نوعية متمثلة في الكتابة الالكترونية والتوقيع الالكتروني، وكلاهما يعتبران الدليلين الكفيلين بالعقود الالكترونية طبقا للشروط القانونية والتقنية المتفق عليها في معظم التشريعات عموما والتشريع الجزائري خصوصا. وعلى هذا الأساس يجب تدعيم المنظومة القانونية بالجزائر تماشيا مع التطور التكنولوجي، خاصة مع الأزمة المالية العالمية

وتمكين الجزائر من الاعتماد على هذا النوع من المعاملات ربحا للوقت وربحا للتكاليف المالية مع الاعتماد على المبادلات الالكترونية في مختلف المجالات. وعلى هذا الأساس يجب تعديل أو إتمام بعض القوانين التي لها صلة بالمعاملات الالكترونية، كالقانون المدني والقانون التجاري وقانون حماية المستهلك والقانون الجمركي .....إلخ، مع وجوب صدور النصوص التنظيمية طبقا لما هو منصوص عليه في القانونيين 15-03 و 15-04 و لا سيما عند وجوب انشاء الهيئات المكلفة بالتصديق الالكتروني وهي عددها ثلاثة كما هو مشار إليه في المواد 16 إلى 30 من القانون رقم 15-04 على غرار السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني وهي سلطة إدارية لدى الوزير الاول و السلطة الحكومية للتصديق الالكتروني لدى الوزير المكلف بالبريد وتكنولوجيات الاعلام والاتصال إلى جانب السلطة الاقتصادية للتصديق الالكتروني، مع العلم أن آخر أجل لصدور هذه النصوص هي سنة 2020 طبقا للمادة 78 من القانون رقم 15-04.

الهوامش:

1-القانون رقم 15-03 المؤرخ في 01-02-2015 المتعلق بعصرنة العدالة- ج ر: 06 مؤرخة في 10-02-2015.

2-انظر المادة 02 من القانون رقم 15-04 المحدّد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين- ج ر : 06 مؤرخة في 10-02-2015.

3- القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20-06-2005 – يعدّل ويتمّم القانون المدني ج ر:44 المؤرخة في:26-06-2005- ص:17.

4- القانون النموذجي حول التجارة الالكترونية رقم 162-51 الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 16-12-1996.

5- سامح عبد الواحد التهامي- التعاقد عبر الإنترنيت – دار الكتب القانونية- 2008- مصر- ص:496.

6- تعديل القانون المدني الفرنسي بموجب القانون رقم 2000-230 لسنة 2000.

7- محمد حسن قاسم – قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية- منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت لبنان- 2007- ص: 107.

8- انظر التشريع الفرنسي (المرسوم رقم 2005-972 المتعلق بالمحضرين القضائيين والمرسوم رقم 2005-973 المتعلق بالعقود على مستوى مكاتب الموثقين).

9- سامح عبد الواحد التهامي- المرجع السابق- ص:532.

10- Caprioli E A– le juge et la preuve électronique- sur le site http://www.juriscom.net- p :10.

11- سمير عبد العزيز جمال- التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة- دار النهضة العربية- القاهرة-2007-ص:200.

12- محمد لورنس عبيدات- إثبات المحرّر الإلكتروني- دار الثقافة للنشر والتوزيع-الأردن-2005-ص:83.

13- المرسوم رقم 05-137 المؤرخ في 16-02-2005 المتعلق بتطبيق المادة L134-2 من قانون الاستهلاك الفرنسي، http://www.legifrance.gouv.fr

14- المرسوم رقم 05-973 المؤرخ في 10-08-2005 المعدل لمرسوم 71-941 المؤرخ في 26-11-1971 المتعلق بالعقود المحرّرة من الموثقين.

15- القانون النموذجي للتواقيع الالكترونية لسنة 2001 ، انظر الموقع http://www.uncitral.org

16- بشار محمود دودين – الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنيت – دار الثقافة للنشر والتوزيع – الأردن- 2008- ص: 248 و 249.

17- محمد لورنس عبيدات- المرجع السابق- ص: 249.

18- بشار محمود دودين-المرجع السابق- ص: 253.

19- خالد ممدوح إبراهيم- إبرام العقد الالكتروني – دار الفكر الجامعي – الإسكندرية- 2006-ص:200.