جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مخبر البحث في السياحة، الإقليم والمؤسسات

التقنيات العلمية الحديثة في مجال الإثبات المدني

دراسة مقارنة.

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الطور الثالث ل.م.د في الحقوق.

تخصص: قانون خاص

إعداد الطالب:

براهيم دردیش

تحت إشراف أ/ الدكتور:

عمر نسيل

المشرف المساعد الدكتورة : صفاء هاجر خالدي

لجنة المناقشة:

رقم	اللقب والاسم	الرتبة	الجامعة	الصفة
01	بوحميدة عبد الكريم	أستاذ	جامعة غرداية	رئيسا
02	نسيل عمر	أستاذ	جامعة غرداية	مشرفا ومقررا
03	خالدي صفاء هاجر	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	مشرفا مساعدا
04	شريفي عماد	أستاذ محاضر أ	جامعة الوادي	ممتحنا
05	لياس خير الدين	أستاذ	المركز الجامعي إيليزي	ممتحنا
06	خنان انور	أستاذ	جامعة غرداية	ممتحنا

السنة الجامعية: 1446هـ/1447 هـ.2026/2025م.

بسم الله الرحمان الرحيم

والصلاة والسلام على أشرف

المرسلين

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي المتواضعة لروح أمي الغالية حدة، رزقك الله جنة الفردوس الأعلى

أهديه لأبي الغالي، نسأل الله له الصحة وطول العمر ودوام رضاه وبره، وزوجة أبي أدامها الله تاجًا فوق رؤوسنا.

إلى رفيقة دربي شريكة حياتي زوجتي الكريمة وفقك الله، أهدي لك نتاج عملي تقديرا وشكرا لما قدمته لي من دعم وتشجيع طيلة فترة دراستي.

إلى زينة حيـاتي وبهجتها، إلى الابتسامات التي ملأت دنيـاي أملا وحنـــانا إلى الكتكوتة راقية، والكتكوت طه حبيب الرحمان حفظهما الله، وابنتي التي أنتظر ولادتها بفارغ الصبر.

إلى كل أفراد أسرتي.

إخوتي : عبد الرحمان، صالح، صبرينة، ناصر الدين، عبد الحميد، زينب

إلى أصدقاء الدراسة من الإبتدائي إلى الطور الجامعي، نخص بالذكر كل من: محمد أنيس، لياس بوهاوي، سعيد بوراين، فيصل بوزبوجة، ياسين بودارن، مراد سماح حكيم لعداوي .

إلى كل أفراد أسرة زوجتي.

الشكر والتقدير

نستهل عملنا بحمد الله الكريم وشكره؛ لما منَّ علينا من نعم
ومنها نعمة العلم الذي ينير النفوس والعقول ويهذبها، ويسمو بنا لأعلى المراتب
كما أتقدم بأجلِّ عبارات الشكر والتقدير **للأستاذ الدكتور المشرف نسيل عمر والدكتورة خالدي صفاء هاجر** عرفانا لهما بما بذلاه من جهد وصبر وتوجيه وإرشاد في هذه الرحلة العلمية الموفقة بإذن الله.
وأشكر في هذه السانحة كل كوادر الجامعة وكلية الحقوق والعلوم السياسية بغرداية بداية بأساتذتي الكرام دون أن أستثني أحدا منهم.
وكذلك الطاقم الإداري لنيابة العمادة، وأخص بالذكر **أستاذنا الدكتور سويلم محمد، ومن الموظفين نخص بالذكر، رابح، أمينة**؛ لدورهم الفعال في تسهيل الإجراءات الإدارية
كما نشكر مسؤول التخصص أ /الدكتور حيفري نسيمة.
كما نقدم شكرا خاصًّا **لعميد الكلية الأستاذ الدكتور فروحات السعيد.**
ولجميع الزملاء في قطاع الجمارك الجزائرية
ولكل من كان ذا فضل علينا في مسارنا الدراسي والتحصيل العلمي من الإبتدائي إلى الدراسات العليا في الجامعة .
كما أتقدم بخالص الشكر إلى السادة أعضاء لجنة المناقشة
لتكرمهم بقبول مناقشة هذه الأطروحة.

قائمة المختصرات:

ج.ر.....الجريدة الرسمية.

دج .....الدينار الجزائري.

د.د.ن.....دون دار نشر.

د.ط.....دون طبعة.

ص.....الصفحة.

ط.....طبعة.

ع.....عدد.

ق.إ. م و.إ.....قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ق.م.ج .....القانون المدني الجزائري.

م.....الميلادي

هـ.....الهجري

En langue Français

Art: Article

C. civ fr : code civil français

Http : hyper texte transfer protocol

N : numéro

Op. Cit : référence précitée

P : page

مقدمة

مقدمة

شهد العالم في منتصف القرن العشرين تحولاً علمياً كبيراً، أدى تدريجياً إلى التخلي عن الأساليب التقليدية في التعاملات، ونتيجة لذلك ظهرت تقنيات حديثة اعتمدتها التشريعات المختلفة تدريجياً، ثم تبع ذلك تسارع مستمر في التطور التقني، حيث أُدخلت تقنيات جديدة ساهمت بشكل كبير في تسهيل معاملات الأفراد في مختلف المجالات، ومع انتشار استخدامها، أصبحت هذه التقنيات متاحة للجميع؛ مما جعلها تهيمن على معظم جوانب التعاملات والعقود في شتى التخصصات،ويركزون على مخرجات هذه التقنيات،كالذكاء الإصطناعي وتطبيقاته، الذي يمثل محاكاة الذكاء البشري، كالتخزين وحفظ البيانات ، والإتجاه الأخطر له والمظهر الأكثر تطورا له، ومما يميزه من خصائص كالكلام والتفكير وإتخاذ القرارات أليا .

ولسرعة تلك التقنيات؛ أصبح الأفراد يعتمدونها في معاملاتهم اليومية؛ لما تتضمنه من المزايا، وعلى الرغم من ذلك، فإنّه ينتج عن استخدامها أحيانا نزاعات حول الحقوق، وهو الأمر الذي يستوجب إثباتها أمام القضاء عند النزاع.

ولإقامة العدل والمحافظة على الحقوق المكتسبة للأفراد، سعت كافة التشريعات وفي مقدمتها الشريعة الإسلامية الحنيفية إلى تحقيق ذلك عن طريق الإثبات.

وقد عمدت مختلف الدول إلى تأطير إستعمال هذه التقنيات قانونيا، قصد ضمان إستقرار المعاملات المتعلقة بها، فتم بذلك إبرام العديد من الإتفاقيات الدولية، مثل إتفاقية نيويورك الخاصة بالتقادم في البيوع الدولية للبضائع سنة 1974[1]، في الجزء الأول-أحكام موضوعية، مجال التطبيق في مادتها الأول (01) الفقرة "ز"، تشمل الكتابة البرقية والتلكس كوسيلة للتعاقد والتقاضي.

[1] إتفاقية نيويورك الخاصة بالتقادم في البيوع الدولية للبضائع، سنة 1974 ، الجزء 01 ، الأمم المتحدة، نيويرك ،2012، للإطلاع عبر الرابط https://uncitral.un.org/sites/default/files/media-documents/uncitral/ar/limit_conv_a_ebook.pdf:

كما تم توقيع إتفاقية الأمم المتحدة بفيينا عام 1980[1] المتعلقة بعقود البيع الدولي للبضائع حيث أقرت الكتابة الحديثة للمراسلات التي يتبادلها رعايا الدول الأعضاء في هذه الإتفاقية في شكل تلكس أو برق، وذلك حسب نص المادة 13 منها، ثم تلتها إتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بإستخدام الخطابات الإلكترونية في إبرام العقود الدولية سنة 2005[2]،كما أصدرت لجنة القانون التجاري التابعة للأمم المتحدة **قانون الأونسترال النموذجي** المتعلق بالتجارة الإلكترونية بموجب القرار رقم: 162/51 بتاريخ 11 ديسمبر 1996[3]، وكذلك القانون النموذجي الثاني المتعلق بالتوقيعات الإلكترونية الصادر بموجب القرار 80/56 في 12 ديسمبر 2001[4]، كما أن البرلمان الأوروبي ذهب إلى إصدار توجيه رقم 93/99المتعلق بالتوقيعات الإلكترونية الصادر 13ديسمبر 1999[5]، وكذلك الأمر التوجيهي للبرلمان والمجلس الأوروبي، حول التجارة الإلكترونية تحت رقم 2000-31 بتاريخ 08 جوان 2000[6] والتي اعتمدت التوقيع الإلكتروني، وإبرام العقود بالوسائل الإلكترونية.

---

[1] اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع ،الإعتماد 11 نيسان/أفريل 1980 فيينا، بداية السريان 01 كانون الثاني /يناير1988، للإطلاع عبر الرابط:

https://uncitral.un.org/ar/texts/salegoods/conventions/sale_of_goods/cisg

[2] اتفاقية الأمم المتحدة بشأن إستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، نيويورك 2005، مطبوعة الأمم المتحدة، نيويورك 2007، للإطلاع على الرابط :

https://uncitral.un.org/ar/texts/ecommerce/conventions/electronic_communications

[3] القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الذي تم وضعه من قبل لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي التي أنشئت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2205(د21) في كانون الأول 1996، فقد إتخذت هذه اللجنة بجلستها رقم 85 تاريخ 16 كانون الأول 1996 قرارها بوضع هذا القانون.

[4] القانون الأونيسترال النموذجي ،بشأن التوقيعات الإلكترونية مع دليل الإشتراع،منشورات الأمم المتحدة ،رقم المبيعA.02.V.8 ، نيويورك،2001.

[5] توجيه البرلمان الأوروبي رقم 93/99المتعلق بالتوقيعات الإلكترونية الصادر 13ديسمبر 1999.للإطلاع على الرابط :

https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1999/93/oj

[6] الأمر التوجيهي رقم EC 31/2000/للبرلمان والمجلس الأوروبي، ، بشأن بعض الجوانب القانونية لخدمات مجتمع المعلومات، لا سيما في مجال التجارة الإلكترونية، في السوق الداخلية (أمر توجيهي في مجال التجارة الإلكترونية)، الاتحاد الأوروبي، المؤرخ 8 يونيو 2000 ،للإطلاع على الرابط: https://www.wipo.int/wipolex/ar/legislation/details/6393

وصدور تقرير لجنة الأمم المتحدة للقانون **التجاري الدولي الأونسترال**،الدورة 50 من 03 إلى 21 جويلية نيويورك 2017 ،الملحق رقم 17 ،يتضمن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل والإعتراف عبر الحدود بالسجلات الإلكترونية القابلة للتحويل.وكذلك **قانون الأونسترال النموذجي** بشأن المعاملات المضمونة ، الأمم المتحدة ،فيينا ،فيفري 2017 .

كما صدر قانون الأونسترال 2022 بشأن إستخدام خدمات إدارة الهوية وتوفير الثقة والإعتراف بها عبر الحدود، الذي أقرته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، فيينا ،ديسمبر 2022 .

وتبع ذلك تسابق الدول لسن قواعد قانونية داخلية من أجل تنظيم المعاملات الإلكترونية فمنهم من أسندها إلى القانون المدني مثل: المشرع الفرنسي، الذي قام بتعديل القانون المدني فأعاد صياغة نص المادة 1316-1 لتشمل الكتابة والتوقيع الإلكترونيين وذلك بموجب القانون رقم 2000- 230[1].

كما أصدرت بعض الدول العربية قوانين خاصة بالمعاملات الإلكترونية، حيث أصدر المشرع التونسي القانون رقم: 83 لسنة 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية[2]، وقام بتعديل مجلة الإلتزامات والعقود؛ لتتضمن الوثيقة الإلكترونية والإمضاء الإلكتروني بموجب القانون رقم 57 الصادر في 13 جوان 2000[3]، وبالتالي، فإنها تعتبر من الدول العربية السباقة لاعتماد التقنيات الحديثة كوسائل إثبات.

[1] قانون الإثبات المتعلق بالتوقيع الإلكتروني الفرنسي، رقم 230 لسنة 2000 ،للإطلاع على الرابط :
https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000399095

[2] القانون التونسي المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية ، ع 83، سنة2000، المؤرخ في :09/أوت /2000، نشر في جريدة الرائد الرسمي للجمهورية التونسية ،بتاريخ 11 أوت 2000.

[3] القانون المتعلق بتنقيح بعض الفصول من مجلة الإلتزامات والعقود ، ع 57،سنة 2000، المؤرخ في :13جوان 2000

وبالمقابل ذهب المشرع الأردني في قانون البيانات رقم 30-1952[1]، بما يعتمد ومخرجات الحاسب الآلي، ويعترف بحجية التقنيات الحديثة وفقا لمادته 13، ولم يكتف بذلك، بل أصدر قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 سنة 2001. [2]

أما المشرع الإماراتي؛ فقد أصدر قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم 02-2002 بتاريخ 12فيفري 2002[3].

وبالنسبة للمشرع المصري، فقد بدأ بالاعتراف بالكتابة الإلكترونية بموجب نص المادة 12 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994[4]، وتلاه إصدار القانون رقم 15 لسنة 2004 المتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني، وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات ولائحته التنفيذية[5].

أما المشرع الجزائري فقد إعتمد الكتابة بالشكل الإلكتروني بموجب القانون 05-10[6] المعدل للقانون المدني، حيث أضاف المادة 323 مكرر، والمادة 323 مكرر01.

ثم أصدر القانون رقم 15- 04[7]، المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين الذي يقر بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين كوسائل إثبات.

---

[1] القانون رقم: 30 لسنة 1952، يتضمن قانون البينات الأردني، ج ر ع 1108، بتاريخ 17 مايو 1952، منقح ومحدث.

[2] القانون المعاملات الإلكترونية الأردني، رقم 85، لسنة 2001، المنشور على الصفحة 6010، من ع ج ر رقم:4524 بتاريخ:2001/12/03.

[3] قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، لإمارة دبي، لدولة الإمارات العربية المتحدة، رقم 02، لسنة 2002، للإطلاع عبر الرابط : https://dlp.dubai.gov.ae/Legislation%20Ar%20Reference/2002/%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%20%D8%B1%D9%82%D9%85%20(2)%20%D9%84%D8%B3%D9%86%D8%A9%202002.html

[4] انظر: المادة 12،القانون المصري رقم 27،بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ج ر ع 16(تابع)،21 أفريل، لسنة 1994.

[5] قانون مصري رقم: 15، المتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني وبإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعرفة،، ج ر ع،17،تاريخ النشر :2004/04/22.

[6] القانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، والذي يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر ع 44، الصادرة في :19 جمادة الأول عام 1426هـ، الموافق لـ 26 يونيو 2005.

ثم أصدر القانون 02/26[1]، الذي يعبِّر عن إنتقال تدريجي لمعاملات الثقة الإلكترونية، بعدما كان القانون 04/15 متعلقا بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

وتكمن **أهمية الدراسة** في أن إنتشار التقنيات العلمية الحديثة، وتطورها بشكل سريع، وسيطرتها على كافة مناحي الحياة؛ جعلت الأفراد يعتمدون عليها في حياتهم اليومية العامة، وفي المعاملات المدنية بينهم بشكل خاص؛ لما لها من مزايا، وعلى رأسها السرعة، والفاعلية، وقلة التكاليف.

إلا أنه يمكن أن تنشأ عن تلك المعاملات منازعات تستوجب إثباتا أمام القضاء، وهذا ما يجعل دراستنا من الأهمية بمكان.

حيث إعتمدنا على دراسة مقارنة لمختلف التشريعات، التي تسعى لتوضيح العلاقة بين التقنيات العلمية الحديثة والإثبات المدني للحقوق الناشئة عنها، من خلال عرض مختلف المعاني وتقريبها، وبيان مدى حجية تلك التقنيات في الإثبات المدني، مع التركيز على التشريعات السباقة في الأخذ بهذه التقنيات مع دراسة الأخطار التي قد تسببها على الإستقرار والأمن القانونيين؛ مما يستوجب توفير الحماية اللازمة لها.

وهناك **أسباب دفعتني لإختيار** الموضوع، أسباب موضوعية وأخرى شخصية، أما الموضوعية منها، فهي تتجلى في حداثة الموضوع وجِدَّتِهِ على مستوى التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة، فكانت الرغبة في سد شيء من الفجوة الناجمة عن قلة الدراسات بشأنه، فضلاً عن أن له تعلُّقًا بإثبات الحق المدني، فكان الخوض في هذا الموضوع محاولةً لتنبيه المنظومات القانونية بضرورة مواكبة تلك التقنيات.

---

[7] القانون رقم: 15-04، مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2015، يحدد القواعد المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر ع 06،20 ربيع الثاني عام 1436هـ،الموافق لـ: 10 فبراير 2015، ألغي بموجب القانون 26-02 المذكور أدناه.

[1] القانون 26-02، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الإلكترونية وبالتعريف الإلكتروني، ج ر ع 14، الصادر في:30 شعبان عام 1447هـ، الموافق لـ: 18فبراير لعام 2026، الذي ألغى القانون 04/15 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، المذكور أعلاه.

وأما الأسباب الشخصية، فمن كون الدراسة تتعلق بتقنيات تستهويني شخصيًّا، وتشدُّني للبحث عن تفاصيلها، ومن كوني أحبذ المواضيع المتجددة، التي تتيح للباحث دراسة متواصلة لا تقف عند حد من الحدود.

وكذلك محاولة مني لجعل هذه الدراسة ذات فائدة لطلبة العلم على المستوى الوطني والدولي خاصة وأن الموضوع يندرج ضمن مشروع دكتوراه مقترح من طرف لجنة إعداد مشاريع الدكتوراه، مما أعطاه بعدا بحثيا يخدم التوجهات الحديثة للدولة، إعتبارًا من عام 2022، بدأت الجامعات الجزائرية تسعى إلى إستكشاف موضوعات بحثية تهدف إلى تحقيق دفعة نوعية في مختلف المجالات الأكاديمية. ويمكن أن نأخذ كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة غرداية كمثال بارز على هذا النهج، حيث تقوم المؤسسة بتحديد موضوعات البحث وتوزيعها على الطلبة الذين إجتازوا المسابقة وفقًا لتخصصاتهم إن هذه الآلية تحمل في طياتها جوانب إيجابية كتحفيز الباحث على بذل مجهودات أكبر للوصول إلى نتائج ملموسة ومجدية، إضافةً إلى تقديم إسهامات قادرة على تعزيز الإطار التشريعي الوطني، ومقارنته بالأنظمة الأخرى.

وتهدف دراسة التقنيات العلمية الحديثة في مجال الإثبات المدني من القضايا ذات الأهمية الكبيرة في العصر الراهن، وذلك نظراً للتوسع السريع في استخدام التكنولوجيا الرقمية وإزدياد إنتشار المعاملات الإلكترونية التي غيّرت بشكل جذري الاعتماد التقليدي على الأوراق المكتوبة، هذه الدراسة تحمل أهمية خاصة تتمثل في عدة نقاط محورية تستوجب الوقوف عندها بعمق:

ومن الأهداف إبراز مواكبة التطور العلمي الذي يشهده العالم، حيث أصبحت الوسائل الرقمية مثل التوقيع الإلكتروني، والتواصل عبر البريد الإلكتروني، والسجلات المحوسبة ضروريةً لتوثيق المعاملات المدنية والتجارية، لتحل مكان الطرق الورقية التقليدية التي كانت تُعتمد لسنوات طويلة، هذا التطور يتطلب بحثاً معمقاً لضمان تأصيل آليات إثبات هذه الوسائل رقمياً ضمن الإطار القانوني المعترف به وطنيا ودوليا.

كما يعد سد الفجوة التشريعية، وتقدير قوة الحجية القانونية لهذه الأدوات ضرورة ملحّة في ظل النقص أو الغموض الذي يعتري بعض التشريعات المتعلقة بالإثبات المدني في العصر الرقمي، كما يهدف البحث في هذا المجال إلى فهم الأثر القانوني للأدلة الرقمية، مثل بصمة الصوت والصورة، ومناقشة مدى إعتبارها أدلة قاطعة أو مجرد مؤشرات يمكن الإستئناس بها عند الفصل في المنازعات من طرف قضاة الموضوع، وكذلك إظهار مدى استيعاب تلك التشريعات لموضوع الدراسة، وبيان الثغرات والنقائص التي شابتها بغية إستدراكها، من خلال دراسة موضوع الإثبات المدني عن طريق التقنيات العلمية الحديثة دراسة قانونية تسهم في حماية الحق وإقامة العدل.

كما يعد أداة لزيادة السرعة البتِّ في المنازعات هدفاً أساسياً يُمكن تحقيقه من خلال إستخدام التقنيات الحديثة، فالأدوات الرقمية توفر سبلاً شديدة الكفاءة والدقة للتحقق من صحة المزاعم أو الإدعاءات المرتبطة بالحقوق والمصالح؛ مما يُسهم في بناء قناعة قضائية سليمة، ويقلل من إحتمال الوقوع في الأخطاء الناتجة عن الإعتماد على وسائل الإثبات التقليدية، خصوصاً في العقود الإلكترونية التي تتسم بالتعقيد الشديد والتفاصيل الدقيقة.

إن الواقع الرقمي الحديث فرض تحديات جديدة تُعرف باسم "المعاملات غير المرئية"، حيث ظهرت جرائم ونشاطات إلكترونية تتم بعيداً عن الرؤية المادية المباشرة، هذه الظاهرة تستدعي دراسة منظومة الأدلة الرقمية وأدوات الإثبات التكنولوجية؛ لتعزيز أمن الأفراد والمجتمعات قانونياً، وتحقيق أقصى درجات الحماية ضد هذه الأنماط الجديدة من التجاوزات.

وتسعى الدراسة إلى إيجاد توازن دقيق بين تسخير الإبتكارات العلمية في مجال الإثبات المدني، وبين الحفاظ على حقوق الأفراد وخصوصياتهم، فتحقيق هذا التوازن ضروري لضمان عدم إنتهاك خصوصية الأشخاص أو الإضرار بحقوقهم الأساسية أثناء السعي لإظهار الحقيقة القانونية وتطبيق العدالة.

إن دراسة التقنيات الحديثة للإثبات المدني باتت ضرورة لا غنى عنها؛ لتطوير النظام القانوني، بحيث يتماشى مع التحولات التكنولوجية المتسارعة، هذا التحديث يسهم بشكل فعال في تعزيز إستقرار التعاملات المدنية، وحل النزاعات بطريقة عادلة تتوافق مع العصر الرقمي الذي نعيشه اليوم.

حيث إعتمدنا في **دراستنا على عدة مراجع سابقة** ومتنوعة، يتسم موضوع الدراسة بالجدة والحداثة، نظرا لتعلقه بالتقنيات الحديثة، فهي بطبعها متجددة في كل وقت وحين، وعلى ذلك يمكن القول أنّ الدراسات المتخصصة حول التقنيات الحديثة قليلة وشحيحة، خاصة إذا ربطناها بالقانون المدني، ونذكر منها ماله علاقة بموضوع الدراسة على النحو الآتي:

- أسل كاظم كريم الصدام، حجية المحرر الإلكتروني في الإثبات المدني، (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، 2006.
- زروق يوسف، حجية وسائل الإثبات الحديثة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2012-2013،
- آزرو محمد رضا، عبئ الإثبات في المعاملات المدنية والإلكترونية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية جامعة غليزان، الجزائر، المجلد 15، ع02،س 2022.
- أبكر علي عبد المجيد أحمد، الباحث عادل محمد عبد الله عبد الباقي، مدى حجية الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات من منظور التشريعات السودانية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد الرابع، المجلد الثاني، حيث أن دراسته كانت عميقة، ولكن لم تتطرق لجانب تأثير ظهور الوسائل العلمية الحديثة على التشريع المعاصر، وتأثير التشريعات على بعضها البعض، وهذا ما تم التفصيل فيه عند معالجة موضوعنا.

يضاف لهذه الدراسات عديد ومتخصصة كأعمال الملتقى الدولي 16حول، الإثبات الإلكتروني في المواد المدنية والجزائية بين الإصلاح والتقييد[1]، الذي عالج موضوع الإثبات الإلكتروني في شقه المدني الخاص بأطروحتي، ولكن مافاته من المعالجة هو تحيين القوانين المعالجة للموضوع خاصة التشريع الجزائري وإظهار أثر صدور التشريع على سد الفراغ القانوني خلال المرحلة الإنتقالية بين صدور القانون ونفاذه وصدور التنظيم الخاص به وهذا راجع للعنصر الزمني، هذا ما إستدركته من خلال صدور القانون 02/26 ، الذي عالج عدة نقاط كانت موضع نقاش لمواكبة التقنيات العلمية الحديثة، خاصة معاملات الثقة الإلكترونية.

ما يميز هذه الأطروحة والجديد الذي قدمته، هو معالجة كل التقنيات العلمية الحديثة بكل تفاصيلها ومعالجة تطور إعطاء الحجية لمختلف التقنيات الحديثة، فما كان غير معترف بحجيته في الدراسات السابقة، أصبح اليوم ذا حجية تستعمل في الإثبات المدني مع تفرد الدراسة بالإشارة إلى الأساس القانوني لذلك السند، وكذلك ربط الموضوع بجزئية مهمة والحلقة التي تربط بين أطراف الدعوى ألا وهو القاضي مع تبيان سلطته بين التقييد والاتساع؛ مما يعطي حلا للنزاعات المطروحة أمام القضاء بشأن حجية التقنيات العلمية الحديثة، وبالمقارنة مع مختلف التشريعات، تم إكتشاف الثغرات والنقائص التي تستوجب معالجتها، وهو ما تمت الإشارة إليه في الإستنتاجات.

وقبل الإنتهاء من إعداد الأطروحة، صدر في ج رع14 بتاريخ 18 فبراير، القانون 26-02 مؤرخ في 29 شعبان عام 1447 الموافق ل17فبراير سنة 2026، يحدد القواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الإلكترونية وبالتعريف الإلكتروني، وهذا ما خدم أكثر عنصر التجديد والحداثة في مواكبة المشرع الجزائري للتقنيات الحديثة وإعتماده على المعاملات الإلكترونية، وهنا يظهر عنصر خدمات الثقة التي لم تكن منصوص عليها سابقا، وهو ما يؤكد معالجة أهم خاصية للتقنيات العلمية الحديثة، ألا وهي مخاطر إستعمال المعاملات الإلكترونية، فالوصول إلى عنصر الأمان هو الذي يطور إستعمالها بين المتعاقدين والمتعاملين.

[1] كأعمال الملتقى الدولي 16حول، الإثبات الإلكتروني في المواد المدنية والجزائية بين الإصلاح والتقييد[1]، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، الجزائر، طبعة 09ديسمبر 2021، ص38.

وتكمن **الصعوبة** في دراسة موضوع البحث فيما يلي :

- قلة النصوص القانونية المتعلقة بالتقنيات العلمية الحديثة لحداثتها وتجددها دوريا، خاصة بالنسبة للتشريع الجزائري الذي لم يكن سباقا في تفصيل وتوضيح التقنيات العلمية الحديثة بالمقارنة مع باقي التشريعات؛ مما يصعّب الدراسة على الباحث.
- تشعب الموضوع من حيث كونه شاملا لكل التقنيات العلمية الحديثة وحجيتها في الإثبات المدني ولا يقتصر على تقنية واحدة فحسب.

عالجنا الموضوع من خلال طرح **الإشكالية** التالية:

إلى أي مدى يمكننا القول إن التقنيات العلمية الحديثة قد أسهمت في تطوير وسائل الإثبات المدني من حيث الحجية والفعالية في تحقيق العدالة المدنية في إطار التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة؟ وتتفرع عن الإشكالية الرئيسة إشكالات فرعية تبدو للباحث عند مباشرة الدراسة ندكرها تباعا على النحو التالي:

- ما هي التقنيات العلمية الحديثة ومجالات تطبيقها؟
- ما هي القواعد القانونية العامة للإثبات المدني، وكيف يمكن دمج التقنيات العلمية الحديثة ضمن إطارها؟
- ما مدى قوة وحجية الأدلة المستمدة من التقنيات العلمية الحديثة في مجال الإثبات المدني؟
- هل تمكن التشريع الجزائري من مواكبة التشريعات المقارنة فيما يتعلق بإستخدام التقنيات العلمية الحديثة في الإثبات المدني، وما مدى تطابقه مع هذه التشريعات؟

السياق العام لدراستنا يتمحور حول تحليل شامل يتوزع بين **النطاق الموضوعي والمكاني والزماني**؛ مما يمكّننا من تحقيق فهم أدق وأعمق لمدى ملاءمة التشريعات القائمة مع المستجدات التقنية والعلمية، فعلى صعيد النطاق الموضوعي والمكاني، تركز الدراسة بشكل رئيس على التشريع الجزائري بهدف إستقصاء مدى إستجابته للتطور الحاصل في التقنيات الحديثة المستخدمة كوسائل للإثبات في المجال

المدني، وتعتمد هذه الدراسة أيضًا على إجراء مقارنة مع تشريعات دول أخرى، ما يساعد في إستخلاص مدى تأثير هذه التقنيات على تحقيق العدالة المدنية، سواء في إطار القوانين الجزائرية أو في سياق التشريعات المقارنة.

أما بالنسبة للنطاق الزماني، فقد تمحورت الدراسة حول الفترة الزمنية التي شهدت ظهور التقنيات العلمية الحديثة، مع التركيز على كيفية إستيعاب وتشجيع الدول المختلفة، سواء تلك المصنفة كدول متطورة أو التي تُعد في طور النمو، كالجزائر، وقد شمل التحليل مراجعة دقيقة لكيفية إثراء هذه التقنيات لمجال الإثبات المدني من خلال إستخدامها داخل هذه التشريعات، كما ركزت الدراسة على إنتقال وتكييف هذه الوسائل ضمن سياقات تشريعية متعددة، لاسيما المشرع الجزائري، مع إبراز دور التشريعات العربية الأخرى في هذا الإطار.

وعلى الرغم من تركيز الدراسة بشكل أكبر على مجال الإثبات المدني، إلا أن نطاقها يمتد ليشمل الشق الجزائي، نظرًا للارتباط القوي بين المجالات القانونية المختلفة، فقد تم تسليط الضوء على الجوانب ذات الصلة بقانون الإجراءات الجزائية، الذي يحدد الآليات القانونية المتاحة للمدني المتضرر من أفعال جنائية، كما تناولت الدراسة قانون العقوبات بوصفه الإطار الذي يفرض عقوبات رادعة على مرتكبي الإعتداءات التي تستهدف الحقوق المدنية للآخرين، وهو ما يشكل في جوهره ضمانة وقائية للمتضررين المدنيين ضد الجرائم التي تُستخدم فيها التقنيات العلمية الحديثة.

من خلال هذا الطرح الشامل، تسعى الدراسة إلى رسم رؤية تحليلية توضح مدى تكيف وإستجابة المنظومة التشريعية الجزائرية وغيرها من التشريعات المقارنة مع تحديات الحاضر، ومتطلبات العدالة المستقبلية في ظل تطور العلوم والتكنولوجيا.

حاولنا في هذه الدراسة إستخدام جملة من **المناهج** التي تخدم بشكل مباشر موضوع البحث، وتسهم في تحقيق أهدافه، حيث إعتمدنا على المنهج المقارن؛ لتحليل مدى توافق التشريعات المختلفة مع التطورات العلمية والتكنولوجية الحديثة، مع التركيز على العلاقة بين تلك التشريعات وقواعد الإثبات، كما وُظِّفَ هذا

المنهج في تقييم مدى إنسجام التشريع الجزائري مع التشريعات الأجنبية في معالجة موضوع الدراسة، بهدف الكشف عن نقاط التقارب والاختلاف؛ لتقديم صورة شاملة ومتكاملة.

إضافةً إلى ذلك، لجأنا إلى المنهج التحليلي الذي أتاح لنا الغوص في عمق النصوص القانونية وتحليل الأحكام القضائية الصادرة عن الهيئات القضائية الوطنية والأجنبية ذات الصلة بالموضوع المطروح، هذا النهج ساهم في إستخراج الدلالات القانونية واستيعاب الرؤية القضائية المتقدمة بشأن القضايا المرتبطة بالتقنيات العلمية الحديثة.

وفي سياق آخر، وظفنا المنهج الوصفي بشكل مكثف من أجل تقديم وصف تفصيلي ودقيق لهذه التقنيات العلمية الحديثة، فهذا الوصف يعكس الطبيعة المادية للتقنيات ويعمل على توضيحها على نحوٍ يجعلها مفهومة للقارئ والباحث على حد سواء، وفي هذا الإطار جرى توظيف الوصف في تسليط الضوء على آليات عمل هذه التقنيات ووظائفها المختلفة، إضافة إلى خصائصها التقنية المميزة والأهداف المرجوة من إستخدامها، ومن خلال هذه المقاربة؛ أصبح من الممكن فهم الدور المحوري لهذه التقنيات ضمن السياقات الدراسية المختلفة، وتقييم تأثيرها المباشر وغير المباشر وفق رؤية منهجية متكاملة.

جاء **هيكل الدراسة** في بابين، تضمن كل باب منها فصلين

حيث تناولنا في الباب الأول الإطار المفاهيمي للتقنيات العلمية الحديثة، حيث قسمنا هذا الباب إلى فصلين، تضمن (**الفصل الأول**): ماهية الإثبات، بينما جاء (**الفصل الثاني**): ليبين التقنيات العلمية الحديثة.

وكان **الباب الثاني** مخصصا لبيان حجية الإثبات المدني بالوسائل العلمية الحديثة وإشكالاته والمنازعات المترتبة عليه من خلال فصلين أساسين: (الفصل **الأول**) في إستعمال التقنيات العلمية الحديثة في الإثبات المدني ومدى حجيتها، بينما تناولنا في: (**الفصل الثاني**) التحديات التي تواجه تطبيق التقنيات العلمية الحديثة واتخاذها آلية للإثبات.

وفي نهاية البحث، كانت الخاتمة التي ضمنتها النتائج والإستنتاجات المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة.

الباب الأول: الإطار المفاهيمي للإثبات والتقنيات العلمية الحديثة

تمهيد:

لا تخلو الحياة البشرية من النزاعات منذ الأزل، فالفرد عند معايشته لحياته اليومية يكتسب حقوقا يمكن أن تخلق حولها نزاعات إذا تعرض لها الغير، وهنا يسعى صاحب الحق للمحافظة عليه، ويكون ذلك من خلال إثبات ذلك الحق أمام القضاء.

فالإثبات من الناحية اللغوية يعني تأكيد الحق بالبينة، أما من الناحية القانونية فهو إقامة الدليل على صحة الواقعة المنشئة للحق أمام القضاء.

وقد عُرف الإثبات منذ القدم من حيث كونه أساسا للحق، واهتمت به مختلف الشرائع الوضعية، وعلى رأسها الشريعة الإسلامية الغراء من خلال نصوصها وقواعدها على وضع أسس ومبادئ تحكم الإثبات منعا للفوضى وحماية لحقوق الأفراد.

وترتبط قواعد الإثبات بكل فروع القانون سواء الخاص أو العام، فهي ذات طبيعة مزدوجة، تكون أحيانا موضوعية تتعلق بما يشمله الإثبات من أدلة، ومدى حجيتها وعلى من يقع عبئ الإثبات، وتكون أحيانا أخرى شكلية تتعلق بالإجراءات المتبعة أمام القضاء بشأن الإثبات.

وقد اختلفت التشريعات حول تنظيم تلك الأسس والمبادئ فالتشريعات الأنجلوسكسونية، وضعت قانونا خاصا يشمل القواعد الموضوعية والشكلية للإثبات مثل المشرع الأمريكي والانجليزي، وقد إختلفت التسميات بشأنه، حيث أصدر المشرع المصري قانون الإثبات المصري رقم 25 لسنة 1968[1] المعدل وقانون الإثبات السوداني لسنة 1983[2]، والمشرع العراقي في قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979[3]. ما المشرع السوري، فأصدر قانون البيانات سنة 1947[4].

---

[1] قانون رقم 25 لسنة 1968، يتضمن قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ج ر ع 22، للجمهورية المصرية، المؤرخ في 30 مايو 1968.

[2] قانون الإثبات السوداني، رقم:35 لسنة 1983، للإطلاع على الرابط :Hhhp: //site.eastlams.com

[3] قانون الإثبات العراقي، رقم 107، لسنة 1979، للإطلاع على الرابط:-https://wiki.dorar aliraq.net/iraqilaws/law/12541.html

[4] قانون البينات السوري، رقم :359، بتاريخ:1947/06/10،المعدل والمتمم بقانون البيانات، أقره مجلس الشعب في جلسته المنعقدة بتاريخ 1435 هـ، الموافق لعام 2014، للإطلاع على الرابط:-https://www.syrian lawyer.club/%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86-%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%8A%D9%86%D8%A7%D8%AA-%D8%A7%D9%84%D8%B3%D9%88%D8%B1%D9%8A-/%D9%84%D8%B9%D8%A7%D9%85-2014

أما التشريعات اللاتينية؛ فلم تفرد قانونًا خاصًّا بالإثبات، فالمشرع الفرنسي ضم القواعد الموضوعية للإثبات للقانون المدني، أما القواعد الإجرائية؛ فتضمنها قانون المرافعات، وأما المشرع الجزائري فقد وضع قواعد الإثبات الموضوعية في القانون المدني، والقواعد الشكلية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبظهور التقنيات العلمية الحديثة شهد العالم إنقلابا في الموازين، حيث شاع إستخدام هذه التقنيات على كل صعيد؛ لسهولتها ودقتها، ومع تنامي إستخدام وسائل التواصل التكنولوجية الحديثة؛ أصبح من السهل القيام بأي معاملة عبر هذه الوسائل، وخاصة إبرام العقود المختلفة، لذا عمدت مختلف التشريعات إلى إعتماد هذه التقنيات في مختلف الأمور القانونية بما، والإثبات واحد منها.

وسنتناول ضمن هذا الباب الإطار المفاهيمي للإثبات والتقنيات العلمية الحديثة، ضمن فصلين

- يتضمن (**الفصل الأول**): ماهية الإثبات.
- ويتضمن (**الفصل الثاني**): التقنيات العلمية الحديثة.

الفصل الأول: ماهية الإثبات

تمهيد:

عملت الشرائع المختلفة على تنظيم قواعد الإثبات وتوضيح أحكامها من خلال وضع العديد من القوانين التي تحدد أساليب الإثبات ووسائله وأطره المختلفة، وتبرز أهمية هذا التنظيم في صون الحقوق وضمان تحقيق العدالة، حيث ركزت شريعتنا الإسلامية على إنشاء قواعد للإثبات تهدف إلى إقامة ميزان العدل وحماية الحقوق، وبالمثل سعت التشريعات الوضعية إلى مواكبة تطور الحقوق عبر سن قوانين جديدة تسهم في تعزيز منظومة الإثبات، فالحق يفقد قيمته الفعلية عند النزاعات إذا لم تتوفر أدلة تثبت الواقعة أو الحادث الذي يُستند إليه، ومن الحقيقة القول إن الإثبات يمثل الأساس الذي يقوم عليه وجود الحق.

وقد تعددت التعاريف حول مصطلح الإثبات، بين ما هو لغوي، وفقهي وقانوني.

فذهب ابن منظور أن الإثبات هو تأكيد الحق بالبينة، وهو ثبوت الشيء وإستقراره، وثبت الأمر أي صح،[1] ويعرف الإثبات في المواد المدنية على أنه إقامة الدليل أمام القضاء على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها.

وقد تعددت التعاريف الفقهية للإثبات فذهب الفقيه عبد الرزاق أحمد السنهوري إلى إعتبار الإثبات القانوني إقامة الدليل أمام القضاء على وجود أثار ترتبت عن واقعة قانونية بالطرق التي حددها القانون[2].

وللإثبات عدة خصائص أهمها أنه يقع أمام القضاء لذلك سمي بالإثبات القضائي، بالإضافة لأنه ينصب على الواقعة القانونية المتعلقة بالحق، ويشمل الإثبات قواعد موضوعية وأخرى إجرائية شكلية.

[1] ابن منظور أبو الفضل جمال الدين، لسان العرب، دار صادر، ط3، لبنان، 1994، ص85.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، نظرية الإلتزام بوجه عام، الإثبات– آثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1968، ص 14.

وينقسم نظام الإثبات إلى ثلاث نظريات رئيسة، لكل منها خصائص وأسس مختلفة، النظرية الأولى هي الإثبات المطلق، حيث يتمتع الخصوم بحرية تقديم أي دليل يعتقدون أنه كافٍ لإقناع القاضي بالحقيقة،كما يُمنح القاضي في هذا النظام الحرية الكاملة للتحري عن الحقيقة بإستخدام أي وسيلة ممكنة، حتى عبر علمه الشخصي، أما النظرية الثانية، وهي الإثبات المقيد، فتفرض قيودًا قانونية تحدد الطرق والإجراءات التي يجب إتباعها لإثبات الحق، مما يعني أن القاضي ملتزم بحدود القواعد القانونية المنظمة لعملية الإثبات، وأخيرًا، يأتي الإثبات المختلط كحل وسطي بين النظامين السابقين، حيث يدمج بين مزاياهما ويتجنب عيوبهما، يتميز هذا النظام بالمرونة، إذ يعتمد الإثبات المطلق في القضايا الجنائية لكنه يتبع أسلوبًا مقيدًا في المسائل المدنية.

ويقوم الإثبات على مجموعة من القواعد والمبادئ التي يجب الإلتزام بها والتقيد بها بعناية، ومن بين هذه القواعد، توجد قاعدة عبئ الإثبات، والتي تقضي بأن يقع عبئ الإثبات كقاعدة عامة على عاتق المدعي.

ومع ذلك، توجد إستثناءات لهذه القاعدة العامة، ففيما يتعلق بالحقوق الشخصية، يفترض الأصل براءة الذمة من أي إلتزام، ومن ثم يجب على من يدعي خلاف ذلك أن يقدم الدليل لإثبات إدعائه.

أما بالنسبة للحقوق العينية؛ فإن الأصل فيها يتمثل في احترام الوضع الظاهر والثابت قانوناً، إذ يُعتَبر حائز الأرض مالكاً لها ظاهرياً، وبالتالي، إذا إدعى شخص آخر ما يخالف هذا الظاهر؛ فإنه يُعتبر المدعي وعليه يقع عبئ الإثبات، بالإضافة إلى ذلك، قد ينص القانون على وجود قرائن قانونية تفترض من خلالها وجود الحق بناءً على أدلة قانونية تدعمه.

ويمكن أن تكون البينة على من يدعي خلاف ما هو ثابت فعلا، وهنا يقع عبئ الإثبات على من يدعي بخلاف الأصل وخلاف الظاهر وخلاف المفروض بالقرينة القانونية.

أما محل الإثبات؛ فيشترط فيه أن تكون الواقعة محل الإثبات محددة، ومتعلقة بالدعوى، ومحل النزاع ومنتجة، وغير مخالفة للقانون والآداب العامة وغير مستحيلة.

ويقوم نظام الإثبات على مبادئ تتمثل في مبدأ حياد القاضي ومبدأ حق الخصوم في الإثبات.

وهذا ما سيتم تناوله ضمن هذا الفصل وفق مبحثين يتناول (**المبحث الأول**) المقصود بالإثبات، بينما يتناول (**المبحث الثاني**) قواعد ومبادئ الإثبات.

المبحث الأول: مفهوم بالإثبات

إهتم التشريع والقضاء بالخصومة المدنية التي يدعي فيها الخصوم بوجود حق متنازع حوله، ولعدم ضياع هذا الحق وجب إثباته أمام القضاء، ويقوم القضاء العادل على قواعد متعددة أهمها الإثبات الذي يعتبر أساس النظام القانوني فبالإثبات يظهر الحق ويرفع الظلم عن المظلومين، فالإثبات هو أول خطوات لتحقيق العدالة[1].

وقد راعت كل الشرائع الوضعية والشريعة الإسلامية حق الرعاية، بأن سعت لتعريفه بما لا يدع مجالا للشك حوله، كما عمدت إلى تنظيم قواعده المختلفة.

وتعتبر نظرية الإثبات من أهم النظريات القانونية المطبقة عمليا، إذ يعتبر الإثبات وسيلة من وسائل الإقناع التي يعتمدها الخصم؛ لإثبات ما يدعيه أمام القضاء، ولا يقع الإثبات على الحق نفسه، بل يقع على الواقعة المنشئة لهذا الحق.

وللإثبات أهمية قصوى في تحقيق العدل وضمان الحق، وبدونه ينعدم الحق إذا لم يوجد دليل إثبات أمام القضاء.

وإنقسم الفقه القانوني حول الإثبات إلى ثلاث مذاهب مختلفة، وهي مبدأ الإثبات المطلق ومذهب الإثبات المقيد، ومذهب الإثبات المختلط.

وسنتعرض ضمن هذا المبحث إلى المقصود بالإثبات، من خلال تسليط الضوء على تعريفه، وأهميته وخصائصه وطبيعته القانونية، بالإضافة إلى مذاهب الإثبات المختلفة.

[1] سليم علي مسلم الرجوب، التعارض والترجيح في طرق الاثبات " دراسة فقهية قانونية مقارنة"، أطروحة الدكتوراه في القضاء الشرعي، الجامعة الأردنية، 2006، ص 16.

وهو ما سيتم تناوله وفق مطلبين كما يأتي:

يتناول (**المطلب الأول**) المقصود بالإثبات.

وفي (**المطلب الثاني**) مذاهب الإثبات.

المطلب الأول: المقصود بالإثبات.

يكتسي الإثبات أهمية بالغة في إثبات الحقوق، ولبيان معنى الإثبات تعددت التعاريف بشأنه بين ما هو لغوي وفقهي، فقد سعى كل من ابن منظور، والزمخشري وغيرهم لوضع تعريف لغوي دقيق لمصطلح الإثبات.

كما سال حبر العديد من فقهاء القانون، حول تعريف الإثبات أمثال عبد الرزاق أحمد السنهوري[1]. والدكتور سمير السيد تناغو.[2]

وتبرز أهمية الإثبات كون الحق يتجرد من قيمته إذا لم يقم الدليل على الحادث المبدي له، فالدليل هو قوام حياته ومعقد النفخ فيه.

وللإثبات عدة خصائص وهي أنه يقع أمام القضاء، وكذلك أنه ينصب على الواقعة القانونية مصدر الحق، وقد تعددت المعايير التي من خلالها تقسم أدلة الإثبات فإنقسم الفقه بذلك إلى عدة توجهات.

أما بالنسبة لطبيعة قواعد الإثبات فتنقسم إلى ما هو موضوعي وما هو شكلي إجرائي.

وتتنازع القوانين بشأن قواعد الإثبات.

وهو ما سيتم تناوله ضمن هذا المطلب الذي يتضمن ثلاثة فروع:

يتناول (**الفرع الأول**): تعريف الإثبات وأهميته.

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 14.

[2] سمير عبد السيد تناغو، أحكام الالتزام والاثبات، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، ط 1، 2009، ص09.

يتناول (**الفرع الثاني**): خصائص ومعايير تقسيم أدلة الإثبات.

يتناول (**الفرع الثالث**): طبيعة قواعد الإثبات وتنازع القوانين بشأنها.

الفرع الأول: تعريف الإثبات وأهميته

تعددت التعاريف حول مصطلح الإثبات، بين ما هو لغوي، وفقهي قانوني، وقد سال حبر الكثير حول وضع تعريف محدد للإثبات.

ويكتسي موضوع الإثبات أهمية بالغة باعتباره أساس الحق، فبدون الإثبات يهدر الحق ويضيع.

وسيتم التطرق لتعريف الإثبات وأهميته ضمن هذا الفرع.

أولا– تعريف الإثبات:

1– التعريف اللغوي للإثبات:

الإثبات لغة: ثبت، ثباتا وثبوتا، الأمر عنده تحقق وتأكد، ثبت: الحق أكده بالبيانات، الثبت جمع أثبات يقال " فلان ثبت من الإثبات" وهو مجاز على حد قولهم "فلان حجة" إذا كان ثقة في روايته.

الإثبات: الإيجاب، ضد السلب والنفي.[1]

مصدر أثبت بمعنى اعتبر الشيء دائما مستقرا، أو صحيحا.[2]

يقال رجل ثبت: إذا كان لسانه لا يزل عند الخصومات، وقد ثبت ثباته وثبوته، وتثبت في الأمر والرأي، ورجل ثبت أي ثابت القلب[3].

ويرى إبن منظور أن الإثبات هو تأكيد الحق بالبينة، وهو ثبوت الشيء وإستقراره وثبت الأمر أي صح[4].

---

[1] المنجد في اللغة والإعلام، حرف الثاء، ط 31، منشورات دار المشرق، بيروت، لبنان، د ط، 1991، ص68.

[2] نصير سليمان، المستجدات في وسائل الإثبات، مجلة الجامعة الإسلامية، العدد18، العراق، د ط، 2006، ص18.

[3] المرجع نفسه، ص18

[4] أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، مرجع سابق، ص85.

وتثبت في الأمر وإستثبت فيه إذا تأنى[1]، ورجل ثبت في الأمور: متثبت.

والثبوت: (بضم الثاء) من ثبت، الإستقرار في المكان[2]. وأثبت الأمر إذا أقام حجته[3].

وقد ذكرها الله عز وجل ضمن محكم تنزيله في قوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ}."[4] ، وقوله صلى الله عليه وسلم:"لو يعطى الناس بدعواهم لإدعى رجال دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه"[5].

2-التعريف الفقهي للإثبات:

تعددت التعاريف الفقهية للإثبات، فذهب السنهوري إلى إعتبار الإثبات القانوني إقامة الدليل أمام القضاء على وجود أثار ترتبت عن واقعة قانونية بالطرق التي حددها القانون[6].

وذهب الدكتور سمير السيد تناغو إلى أن الإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء بطريقة من طرق الإقناع التي يحددها القانون، بقصد الوصول إلى صحة وقائع متنازع فيها[7].

أما الفقيه سليمان مرقص؛ فقد عرف الإثبات على أنه: إقامة الدليل على حقيقة أمر مدعى به نظرا لما يترتب عليه ممن آثار قانونية[8].

---

[1] أبي القاسم جار الله محمود بن عمر با أحمد الزمخشري، أساس البلاغة، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية بيروت-لبنان، ط1، 1419هـ / 1998م، ج1،ص103-104.

[2] محمد رواس قلعجي- حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط 02، 1408هـ / 1988م، ص 153.

[3] علي بن محمد الجرجاني، التعريفات، تحقيق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ط01، 1403هـ /1983م، ص 09.

[4] سورة البقرة، الآية 282.تم تحميلها من الرابط :
. https://x.com/almonajjid/status/1958907187939438917?lang=ar

[5] أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري، شرح صحيح البخاري، ج3، ص 51.

[6] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 14.

[7] سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص09.

[8] سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني ، أصول الإثبات وإجراءاته، دار الجليل للطباعة، مصر، ط 4، 1986، ص15.

ومنهم من إعتبر الإثبات تقديم الدليل أمام القاضي بالطرق القانونية الجائزة، على وجود واقعة قانونية متنازع فيها بين الخصوم[1].

منهم أيضا من إعتبره وسيلة لتأكيد حق متنازع عليه ذو تأثير قانوني، مستندًا إلى الدليل الذي أتاحه القانون لإثبات الحق[2].

3-التعريف القانوني للإثبات: إهتمت مختلف التشريعات بتنظيم الإثبات وبيان قواعده وأسسه فمنها من خصصت له قانون مستقل بذاته على غرار بعض الدول الغربية كإنجلترا، والولايات المتحدة الأمريكية، أما الدول العربية كالتشريع الإماراتي، المصري والسوداني وقانون البيانات الأردني.

وقد إختلفت التسميات حول هذا القانون (قانون الإثبات)، فمنهم من أسماه بقانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية مثل المشرع المصري[3] والكويتي[4]، واكتفى المشرع السوداني[5] بتسميته قانون الإثبات.

أما المشرع الفلسطيني[6] والأردني[7] فقد أطلقوا عليه قانون البيانات.

لكن مختلف التشريعات لم تذكر تعريفا دقيقا للإثبات، بل إكتفت بتنظيم قواعده المختلفة، مثل ما ورد في قانون الإثبات المصري، والكويتي، والفلسطيني والأردني، وكذلك السوداني.

---

[1] بن سالم أحمد عبد الرحمان، حاشي محمد الأمين، نظام الإثبات في المواد المدنية والتجارية (دراسة في المفهوم والمبادئ)، مجلة التراث الجلفة، الجزائر، المجلد13، العدد1، 2023، ص43 .

[2] عامر محمد عبد المجيد، التعليق على قانون الإثبات السوداني لسنة 1994، ط01، 2013، ص6.

[3] قانون رقم 25 لسنة 1968، يتضمن قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري، ج ر ع 22، المؤرخ في 30 مايو 1968.

[4] قانون رقم 39 بتاريخ 04 يونيو 1980، بشأن الاثبات في المواد المدنية والتجارية الكويتي، ج ر ع 1307، المؤرخ في 25 يونيو 1980.

[5] قانون الإثبات السوداني، ج ر لجمهورية السودان، مستخرج قانون الإثبات، د ع، لسنة 1994م.

[6] قانون رقم 04 لسنة 2001، يتضمن قانون البينات الفلسطيني.للإطلاع على الرابط:
https://maqam.najah.edu/legislation/8 / ومعدل وفقا للقانون رقم (9)، لسنة 2022، شاهد التعديل وفقا للرابط :https://maqam.najah.edu/legislation/1244 /

[7] قانون رقم 30 لسنة 1952، يتضمن قانون البينات الأردني، مرجع سابق.

وقد إختلف المشرع الجزائري على باقي التشريعات، حيث أنه لم يقم بتخصيص قانونا للإثبات بل إكتفى بتنظيم أحكامه ضمن القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولم يذكر تعريفا للإثبات، بل إقتصر فقط على ذكر وسائل الإثبات المقررة قانوناً، والإجراءات الخاصة بالإثبات.

ومن خلال التعريفات السابقة يتبين لنا أن الإثبات هو: إقامة الدليل على وجود الحق أمام القضاء، حيث يرتبط الحق والإثبات إرتباطا وثيقا، فهما وجهان لعملة واحدة، فبدون الإثبات لا يمكن أن يكون الحق، وبالتالي فإنه من الممكن أن يضيع الحق إذا لم يتمكن صاحبه من إثباته، ولإقامة الإثبات وجب إتباع الطرق والوسائل المقررة قانونا.

ويجب تدارك الخلل الذي وقعت فيه أغلب التشريعات، حين غفلت عن تقديم تعريف دقيق للإثبات، حيث إكتفت تلك التشريعات بالنص على القواعد المنظمة للإثبات، وكان بالأحرى لها أن تضع تعريفا محددا للإثبات كي لا يقع إختلاف أو تنازع حوله، كما نرى أنه لو يستدرك المشرع الجزائري ويضع قانونا خاص يتضمن كافة القواعد الموضوعية والإجرائية للإثبات.

ثانيا– أهمية الإثبات: من أهم المسائل القانونية التي يثار الجدل حولها دائما موضوع الإثبات ويتعلق الإثبات تعلقا جذريا بالحق، فخلال النزاعات وليتم الفصل بين المتخاصمين لابد من وجود أدلة لإثبات الحق المتنازع عليه، وبذلك ينعدم الحق إذا ما وجد دليل إثبات أمام القضاء ولو كان له وجود في الحقيقة[1].

وسعت التشريعات لتنظيم الإثبات لما له من أهمية بالغة في إثبات الحق، وذلك عبر سن قوانين وتنظيمات خاصة تبين الوسائل التي تمكن القاضي إلى الوصول للحقيقة، فالمدعي المفترض صاحب الحق

[1] حاج أحمد حسن الطاهر، شرح قانون الإثبات السوداني، شركة البركات الخيرية، أم درمان، السودان، ط07، 2008، ص01.

له كل الحرية المتاحة لإثبات حقه أمام القضاء بالوسائل المقررة قانونا، فالحق المجرد من أية دليل ينعدم وقت المنازعة[1].والمستقر عليه أن الحق لا ينعدم بل يتعذر إثباته فقط .

تناول المشرع المصري أهمية الإثبات في المذكرة الإيضاحية المرتبطة بمشروع قانون الإثبات المصري رقم 25 لسنة 1968 المعدل، مشيرًا إلى أن قواعد الإثبات تحمل أهمية بالغة، فقد تم التأكيد على أن الحق يفقد قيمته إذا لم يتوفر دليل يثبت الواقعة التي يستند إليها، يُعتبر الدليل أساس وجود الحق وجوهره وهو الذي يبث فيه الحياة والفعالية، وبالتالي، يمكن القول إن الحق دون دليل يصبح، في حالات النزاع بلا أي تأثير فعلي وكأنه غير موجود.[2]

ومما تقدم يتبين لنا أن للإثبات أهمية قصوى، جعلت كافة الشرائع تهتم به، وتسعى إلى تنظيم وتحديد قواعده، عبر سن قوانين خاصة بالإثبات، فبدونه يزول الحق ويفقد.

الفرع الثاني: خصائص ومعايير تقسيم أدلة الإثبات.

يكتسي الإثبات أهمية قصوى نظرا لإنفراده بعدة خصائص تميزه وتجعله مختلفا عن باقي المواضيع القانونية.

يتطلب الإثبات تقديم مجموعة متنوعة من الأدلة لضمان صون الحقوق وعدم ضياعها، إلا أن الفقهاء قد إختلفوا حول المعايير التي يعتمد عليها في تصنيف أدلة الإثبات، في هذا الجزء، سنتناول خصائص الإثبات ونبحث في معايير تصنيف أدلة الإثبات بمزيد من التفصيل.

أولا– خصائص الإثبات:

1. **الإثبات القانوني يقع أمام القضاء:** يتصل الإثبات بالقضاء إتصالا وثيقا، بإعتبار القضاء الجهة المتخصصة في الفصل في النزاعات فلابد لصاحب الحق أن يقدم دليل إثباته أمام القضاء، وأي

[1] تاج السر محمد حامد، أحكام الإثبات في الدعاوي المدنية والجنائية ومسائل الأحوال الشخصية وفقا لقانون الإثبات 1993م، ط 04، 2010، ص 05.

[2] حسن محمد حماد إدريس، المستندات في قانون الإثبات فقها وقضاء، ط 1، د د ن، 2011، ص32.

دليل يقدمه الخصوم خارج القضاء لا يعتد به مهما كانت قوته الثبوتية، لذلك سمي بالإثبات القضائي.[1]

2-أنه ينصب على الواقعة القانونية مصدر هذا الحق: يقع الإثبات على الواقعة القانونية التي ينشىء عليها الحق، فلا يقع على الحق ذاته، سواء كانت هذه الواقعة عملا ماديا كالعمل النافع والعمل الضار، أو كانت تصرفا قانونيا كالبيع والإيجار وغيرها من التصرفات القانونية التي ينتج عليها الحق.[2]

3-الإثبات تضبطه قواعد وتنظمه إجراءات قانونية: نظم المشرع الإثبات من ناحية الموضوع وكذلك الإجراءات عن طريق قواعد قانونية ملزمة للمتخاصمين، وكذلك للقاضي على حد سواء، فيجب بالتالي إحترام هذه القواعد والإجراءات والعمل ضمنها.[3]

ومن خلال ما سبق يتضح أن للإثبات عدة خصائص تجعله متميزا عن باقي المواضيع القانونية ذات الصلة بالحق، وبذلك فالإثبات لا يتم خارج الإطار القضائي، كما أنه بالرغم من أنه متعلق بالحق إلا أنه ينصب على الواقعة القانونية المنشئة لهذا الحق، ومن خصائصه كذلك أنه يكون ضمن أطر وقواعد قانونية تنظمه موضوعيا وقانونيا.

ثانيا- معايير تقسيم أدلة الإثبات: تعد أدلة الإثبات من أهم المواضيع التي إختلف الفقه حولها من ناحية تقسيمها، فإنقسم الفقه بذلك إلى ثلاث جهات، وهو ما سيتم عرضه كما يلي:

1. **من حيث وقت إعداد الدليل:** يرى أنصار هذا الإتجاه أن أدلة الإثبات تنقسم إلى أدلة مهيأة وأدلة غير مهيأة:

[1] بن سالم أحمد عبد الرحمان، حاشي محمد الأمين، مرجع سابق، ص 43.

[2] أحمد نشأت، رسالة الإثبات، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ط7، ج1، 1972، ص 33.

[3] محمد حزيط، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2017، ص6.

أ–أدلة الإثبات المهيأة: وهي الأدلة التي يعدها الخصوم مقدما بوصفها دليلا يقدم عند إثارة النزاع، وتنحصر هذه الأدلة في الأدلة الكتابية فقط، مثل العقود الرسمية التي نصت عليها المادة 324 من القانون المدني الجزائري.[1]

ب–أدلة الإثبات غير المهيأة: وهي الأدلة التي تهيئ عند حصول النزاع، وتختلف عن الأدلة الكتابية كونها غير معدة سابقا، وتشمل جميع طرق الإثبات الأخرى.

2. **من حيث قبولها في الإثبات:** إتبع أنصار هذا الاتجاه مدى قبول هذه الأدلة في الإثبات كمعيار لتقسيمها، وتم تقسيمها بذلك إلى أدلة مطلقة وأدلة مقيدة:

أ– أدلة الإثبات المطلقة: وهي الأدلة التي يمكن إعتمادها في كافة قضايا الإثبات، وتصلح هذه الأدلة لجميع الوقائع، وتشمل الكتابة والإقرار واليمين.

ب–أدلة الإثبات المقيدة: وهي الأدلة التي يجوز قبولها في إثبات بعض الوقائع دون أن تقبل في وقائع أخرى، وتشمل الشهادة والقرائن القضائية والخبرة والمعاينة.

3. **من حيث قوة الدليل:** يرى أنصار هذا الرأي أن تقسيم أدلة الإثبات يكون عن طريق معرفة مدى حجيتها، وتنقسم بذلك إلى أدلة ملزمة للقاضي، وأدلة غير ملزمة للقاضي:

أ–أدلة الإثبات الملزمة للقاضي: وهي الأدلة التي يتعين على القاضي الأخذ بها وذلك لقوة ثبوتها، وتشمل الكتابة والإقرار واليمين الحاسمة والقرائن القانونية.

ب–أدلة الإثبات غير الملزمة للقاضي: وهي الأدلة التي يمكن للقاضي إعتمادها كأدلة إثبات ويمكنه الإستغناء عنها، وتشمل الشهادة والقرائن القضائية والخبرة والمعاينة.

[1] انظر: المادة 324، ق م ج، مرجع سابق.

الفرع الثالث: طبيعة قواعد الإثبات وتنازع القوانين بشأنها:

تتمثل الطبيعة القانونية لنظام الإثبات في تحديد الأحكام القانونية التي تنطبق عليه، وبالتالي تحديد القواعد القانونية التي تنظمه والقوانين التي تشمله، ويشمل نظام الإثبات أدلة الإثبات التي إنقسم الفقه حول تقسيمها.

حيث تقتضي قواعد الإثبات تطبيق قوانين وطنية، وأحيانا تتطلب تطبيق قوانين لدول أخرى، في حالة ما إذا كان أحد أطراف المعاملة أو التصرف أجنبي، وهنا يقع ما يسمى تنازع القوانين حول القانون الواجب التطبيق.

وسيتم تناول هذين الموضوعين ضمن هذا الفرع.

أولا– طبيعة قواعد الإثبات: يشمل قانون الإثبات نوعين من القواعد، قواعد موضوعية وأخرى شكلية إجرائية.

1– القواعد الموضوعية: نظم المشرع الجزائري القواعد الموضوعية للإثبات، حيث خصص لها الباب السادس بعنوان إثبات الالتزام من المادة 323إلى المادة 350 من القانون المدني[1] ،والقواعد الموضوعية هي التي تتصل بالحق، وتشمل هذه القواعد تحديد طرق الإثبات وحجيتها، وما يجب إثباته أي الحق المتنازع حوله، وعلى من يقع عبء الإثبات، وكونها متصلة بالمصالح الخاصة فهي بذلك من النظام العام فلا يجوز الإتفاق على مخالفتها، مالم يوجد نص قانوني يحدد ذلك.

وبالنسبة للقانون الواجب التطبيق في القواعد الموضوعية، هو القانون الذي كان ساريا وقت نشوء الواقعة المراد إثباتها، بمعنى أن الأدلة التي يكون مفروض أن تتوافر في الوقت الذي نشأت فيه الواقعة القانونية موضوع الإثبات حتى لو تم تعديلها أو إلغائها.[2]

[1] انظر المواد: 323 إلى 350، ق م ج، مرجع سابق.

[2] عمر بن سعيد، ماهية الإثبات ومحله في القانون والقضاء المدني الجزائري، مجلة آفاق المعلوم، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ع13 المجلد04، جوان 2018، ص 67.

2- القواعد الشكلية أو الإجرائية: تتصل الإجراءات الشكلية إتصالا وثيقا بنظام التقاضي كونها تحدد الإجراءات المتبعة في إقامة الأدلة عندما يكون النزاع معروضا أمام القضاء، وبإعتبارها لا تتصل بالخصوم، فإنّه لا يجوز مخالفتها من طرف القاضي أو أطراف الدعوى لكونها من النظام العام، مع إمكانية إثارتها في أية مرحلة من مراحل الدعوى.

وتنظم القواعد الشكلية الإجراءات الواجبة الإتباع في تقديم أدلة الإثبات الموضوعية في نزاع معروض على القضاء؛ فتبين طرق الطعن في الدليل الكتابي المقدم من طرف الخصوم، وإجراءات الفصل فيه، كما تبين إجراءات سماع الشهود وإجراءات الإستجواب، ومعاينة الأمكنة محل النزاع وإجراءات الخبرة المطلوبة في حل النزاع.[1]

وبإعتبار الإجراءات الشكلية من النظام العام ما يؤدي لبطلان ما يخالفها إذا كان الإجراء مقرر لمصلحة الخصوم، فالقاعدة التي لا تجيز سماع أي شخص له علاقة بالخصوم، فإن كان الشاهد الذي تم سماعه له قرابة مصاهرة مباشرة مع أحد الخصوم فهنا تبطل إجراءات سماع هذا الشاهد.[2]

وتختلف القواعد الشكلية عن القواعد الموضوعية كون القوانين الإجرائية الجديدة التي تصدر بشأنها تسري فور صدورها على كل الخصومات المعروضة على القضاء.

ويقصد بالقوانين الإجرائية الجديدة تلك التي يكون لها أثر فوري مباشر، فلا تمس الحق المكتسب أو المتعدى عليه بل تقتصر مهمتها على رسم الطريق الواجب إتباعه في الوقائع المتنازع عليها فتبين كيفية تقديم الدليل للخصوم، وترشد القضاء إلى ما يجب مراعاته عند تحقيق الدليل.[3]

---

[1] عمر بن سعيد، مرجع سابق، ص66.

[2] انظر: المادة 153 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن ق إ م و إ، ج ر ع 21، الصادرة في:17ربيع الثاني عام 1429، الموافق لـ: 23 أفريل 2008.

[3] عمر بن سعيد، نفس المرجع، ص67.

وللأهمية البالغة التي تكنسيها القواعد الشكلية للإثبات، فقد عمد المشرع الجزائري إلى تنظيمها ضمن الباب الرابع من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [1]بعنوان " في وسائل الإثبات" ضمن المواد من 70 إلى 193 منه.

من خلال ما سبق يظهر لنا أن المشرع الجزائري سعى إلى إحاطة نظام الإثبات بمختلف القواعد القانونية التي تضبطه، فعمد إلى وضع قواعد تتعلق بالموضوع تضمنها القانون المدني، ونظم الإجراءات المتعلقة بالإثبات ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وحبذا لو حذا المشرع الجزائري حذو بعض التشريعات العربية التي إستقلت بالإثبات ضمن قانون خاص يشمله، على غرار المشرع المصري والمشرع السوداني والمشرع الإماراتي وغيرهم.

ثانيا– تنازع القوانين بشأن قواعد الإثبات: القاعدة العامة في الإثبات التي تحدد نطاق تطبيق القانون من حيث المكان، تقتضي أن يُخضع إثبات التصرف الذي يتضمن عنصرًا أجنبيًا، سواء كان ذلك من حيث جنسية أحد أطراف التعاقد، أو مكان إبرام العقد، أو موقع تنفيذه، لأحكام مجموعة من القوانين المختلفة.

فموضوع الحق وعبئ الإثبات يخضعان لحكم القانون الذي يخضع له التصرف القانوني نفسه محل الإثبات، وهنا يطبق القانون الذي يختاره أطراف التعاقد ويبقى العقد شريعة المتعاقدين.

أما أدلة الإثبات، فيرى البعض أنها تخضع لقانون القاضي، غير أن هذا الرأي قد تعرض للنقد لأن أدلة الإثبات تكون محددة مسبقاً من قبل المشرع، بناءً على ذلك، إقترح البعض إعتماد قاعدة تنازع إختيارية تتيح الإثبات بالطرق المقبولة وفق القانون الذي ينظم موضوع العقد، وقد أيدت إتفاقية روما هذا الإتجاه، أما بالنسبة للقوة الثبوتية للمحرر، فهي تتبع قانون إبرام التصرف القانوني.

[1] انظر المواد : 70 إلى 193، ق إ م و إ ج، مرجع سابق.

غير أن المشرع الجزائري تناول مسألة الإسناد وفقا للفصل الثالث من القانون 02/26 خاصة في المواد 62إلى 65 [1]منه، التي توضح العلاقة بين المرسل والمرسل إليه، وهي ضوابط تجعل من المعاملة أمنة وتحمل تبعاتها القانونية واضحة في معاملة إلكترونية بين الأطراف، ولكن لم يشر صراحة لقواعد الإسناد في حالة تنازع القوانين، والقانون الواجب التطبيق.

ويتميز التصرف القانوني القائم عبر الوسائل التقنية الحديثة كونه عابرا للقارات وغير معترِفٍ بالحدود الجغرافية التي تحدد فواصل الدول سياديا، حيث يكون تطبيق قانون كل دولة ضمن مجالها الجغرافي، وهو ما ينتج عنه عدة إشكاليات تخص تنازع القوانين حول تلك التصرفات.

فمشكلة تنازع القوانين بشأن المعاملات الإلكترونية لها من الخصوصية والتفرد ما يجعل البعض يطلق على العقود الالكترونية بالعقود الدولية.[2]

وتخضع التصرفات الإلكترونية التي تحوي عنصرا أجنبيا لعدة مبادئ أهمها:

1- **مبدأ سلطان الإرادة:** يقصد به قدرة المتعاقدين على الإتفاق على كافة تفاصيل العقد، فلهم أن يتفقوا على القانون الواجب التطبيق على عقودهم، ويمكن أن يتم إخضاع العقد للمبادئ العامة للقانون أو عادات وأعراف التجارة الدولية، وذلك في حدود النظام العام والآداب العامة، وقد تبنت غالبية التشريعات هذا المبدأ[3].

وقد إختلف بشأن تطبيق هذه القاعدة عدة تشريعات سواء كانت تقليدية أو معاصرة، حيث ذهب المشرع المصري في المادة 19 الفقرة 01 من القانون المدني إلى أن إختيار قانون إثبات العقد الإلكتروني الدولي لا يخضع للحرية المطلقة للمتعاقدين، فيجب ألا تتجاوز أهداف المشرع[4].

---

[1] انظر: المواد 62إلى 65، القانون 02/26، مرجع سابق.

[2] أسل كاظم كريم الصدام، حجية المحرر الالكتروني في الإثبات المدني، (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، 2006 ص217.

[3] حمودي محمد الناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص 966.

[4] حفيظة السيد حداد، الموجز في القانون الدولي الخاص، (المبدئ العامة في تنازع القوانين)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2009، ص 422.

2.إمكانية تغيير القانون المختار للإثبات في العقد الالكتروني: أجازت بعض التشريعات والإتفاقيات الدولية عدول الأطراف عن القانون الذي إختاروه وإعتماد قانون آخر بشرط عدم الإضرار بحقوق الغير حسن النية.[1]

3.القدرة على إختيار أكثر من قانون واحد ليحكم الإثبات في العقد الالكتروني: إختلفت التشريعات حول إمكانية إعتماد أكثر من قانون واحد ليحكم العقد الإلكتروني، فمن القوانين ما رفضت هذا المبدأ مثل ما ذهب إليه المشرع المصري ضمن أحكام المادة 19 فقرة 01 من القانون المدني وذلك بالرجوع لعدم إمكانية تجزئة أحكام العقد، ومنها ما مكنت من إعتماد أكثر من قانون لإثبات العقد بشرط أن يكون العقد قابلا للتجزئة.

4.إرتباط القانون الذي إختاره الأطراف للإثبات بالعقد الالكتروني: ذهبت بعض التشريعات إلى ضرورة إرتباط القانون الذي يختاره الأطراف بالعقد الذي يحكمه، من خلال جنسية أحد الأطراف أو موطنه، أو المحل الذي تم فيه إبرام العقد أو تنفيذه، وهذا لا يمنع الأطراف من إختيار قانون آخر.

5. إختيار القانون الذي ينظم الإثبات في حال غياب إتفاق الطرفين: ذهبت أغلب التشريعات إلى أنه في حال عدم إتفاق أطراف العقد على القانون الذي يحكم العقد أن يعتمد القاضي ضابطًا أو أكثر من الضوابط التالية:

- قانون الجنسية أو الموطن المشترك بين الأطراف.
- ضابط بلد إبرام العقد أو تنفيذه.
- ضابط نظرية الأداء المميز يقوم على أساس أن كل عقد ينفرد بأداء يميزه وفي الغالب تخضع هذه العقود لقانون موطن المدين[2]، ولكن يواجه هذا المبدأ العديد ممن الصعوبات منها صعوبة توطين العلاقة التعاقدية في العقد الإلكتروني، بإعتباره لا يؤكد على الموقع الحقيقي للأشخاص.

[1] الهواري أحمد، عقود التجارة الالكترونية في القانون الدولي الخاص، غرفة صناعة وتجارة دبي، 2004، ص 70.

[2] علي عبد الله ناجي ومحمود حكمت نيا، تنازع القوانين في إثبات شروط العقد الالكتروني، (دراسة مقارنة)، مجلة الجامعة العراقية ع 59، ج3، ص 519.

أما المشرع الجزائري فقد أخذ بمبدأ حرية الإختيار، ولكنه مشروط، هذا ما نصت عليه المادة 18 من القانون المدني الجزائري على ما يلي:" يسري على الإلتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو العقد ...".

وذلك بتطبيق قانون الإرادة[1]: وهي منح جميع الأطراف المتعاقدة إمكانية إختيار القانون الذي يسري على العقد المبرم، وهو جانب من القانون الدولي الخاص الذي جعل للمتعاقدين الحرية في النص صراحة في العقد أو ضمنيا بإختيار القانون الذي يكون حكما في العلاقة العقدية الإلكترونية وذلك تحت سلطان الإرادة.

هذا هو توجه المشرع الجزائري، يتضح ذلك من خلال التدقيق في المواد من القانون المدني من المادة 18 منه وما يليها.

حيث أنه هناك طرق لإختيار مبدأ تطبيق قانون الإرادة، ينتهجها المتعاقدين، إما تكون منصوص عليها صراحة، أو تكون مستشفة من إرادة ضمنية يتجه إليها من طرف أطراف العلاقة العقدية الإلكترونية.

أ- النص صراحة في العقد الإلكتروني على القانون الواجب التطبيق، وتكون بطريقة إدراج نص صريح في بنود العقد في المرحلة السابقة لإبرام العقد، ويكون النص بإختيار قانون الدولة صراحة، التي تتكفل بتطبيق قانونها وتحديد الإلتزامات المترتبة عليها، هذه الطريقة لا تترك مجالا للشك بالنسبة للقاضي في حالة نشوء نزاع بين المتعاقدين، ولكن يبقى من إختصاصه النظر في مدى إحترام الشروط والقيود المطبقة على حرية الإرادة.

ويمكن إبرامها بين المتعاملين باستعمال مختلف الوسائل الحديثة لإثبات، كالبريد الإلكتروني

ب- الإستخلاص ضمني في العقد الإلكتروني على القانون الواجب التطبيق: إذا إتجهت إرادة المتعاقدين إلى إتجاه محدد ضمنيا، فهذا الجانب لا يفصل فيه إلا القاضي، الذي يستخلص هذه الإرادة من خلال بنود العقد وهي عبارة عن إستنتاج وإختصاص أصيل للقاضي، الذي يحدد ضوابط

[1] أبو عمرو نادية، القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني، مجلة بحوث في القانون والتنمية، المجلد 02، ع01، جوان 2022، ص26.

الإسناد المختارة، الذي يقوم بترتيبها في حالة تخلف النص الصريح، ينتقل إلى الإرادة الضمنية كتحديد ظروف إبرام العقد والقرائن الأخرى المختلفة.

وللقاضي كل الحرية في توسيع الإسناد على القواعد المساعدة للتوصل إلى الإرادة الحقيقية للأطراف[1]،حتى أن المشرع الجزائري لم يتم النص صراحة بالأخذ بالإرادة الضمنية للمتعاقدين، ويظهر ذلك في نص المادة18 من القانون المدني الجزائري، حيث جاءت المادة مطلقة للأطراف العقد، حتى القانون الذي ينظم التجارة الإلكترونية في الجزائر لم يتم النص صراحة على قاعدة إسناد تعبر عن إرادة المتعاقدين ،سواء صراحة أو ضمنيا ،وهذا ما أكدته المادة 02 منه [2]، حيث نص على ضوابط أخرى مرتبطة بالإقامة ،طبيعة الشخص المعنوي ،ومكان إبرام العقد وتنفيذه.

ج–إستثناءات عدم إعمال سلطة الإرادة:

1–لم تكن إرادة الأطراف حرة في كل الدول، بل تقيد في حالات معينة، مرتبطة بعدة معطيات تجعل من اتفاقهما قابل للإبطال في التشريع الجزائري، أو عدم القبول.

2–إستعمال عنصر التحايل: وهو ما نصت عليه المادة 24 من القانون المدني الجزائري، وهو قيام أطراف العلاقة العقدية بالتسبب عمدا في تغيير قواعد الإسناد المتفق عليها، وهي طريقة يكون الغاية منها البحث عن القانون الذي يخدمهم[3]، ويتم إكتساب حقوق أكثر من الإسناد الأول الذي يقلص من حقوقه ويزيد من إلتزاماته.

3– تقييد حرية الإرادة: وفقا لنص المادة 18 من القانون المدني الجزائري [4]، التي وضعت شروط محددة لأطراف العلاقة العقدية الإلكترونية، فهو يقيد اللجوء إلى دولة الإسناد المختارة، إلا إذا

[1] خالد عبد الفتاح، محمد خليل، دور إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر ،2016، ص 72، ص77.

[2] أنظر: المادة 02، القانون 18–05، مؤرخ في 24 شعبان عام 1439هـ الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري، ج ر ع 28، الصادرة في: 30 شعبان 1439هـ، الموافق 16 مايو 2018.، ص05.

[3] أبو عمر نادية، مرجع سابق، ص29.

[4] أنظر: المادة 18 ق م ج ، مرجع سابق.

كانت مرتبطة بالعقد والقانون الخاص بالدولة المراد الإسناد لها صلاحية الفصل في إلتزاماته العقدية في حالة نشوء نزاع مستقبلا في كل مراحل العقد.

فالعناصر التي ربطها المشرع الجزائري، بصلة أحد الشروط، تكون مرتبطة حصرا ببلد التنفيذ أو موطن أحد أطراف العقد أو بلد إبرام العقد الإلكتروني، وإن تم إختيار إرادة الأطراف دون توفر أحد الشروط المنصوص عليها في نص المادة 18 من القانون المدني الجزائري، فإنّه لا يمكن الإعتداد بإختيار إسناد قانون أجنبي أو يتم في هذه الحالة إستبعاد قانون إرادة الأطراف.[1]

المشرع الجزائري من جهة يريد حماية القانون الوطني، وعدم تطبيق بعض القوانين الأجنبية إلا بشروط صارمة، ومن جهة أخرى يعتبر كتقييد لحرية التعاقد، وعدم إطلاق الحرية للأطراف المعاملة يعتبر في نظري تعدي وتدخل على مبدأ سلطان الإرادة، مما يفتح الباب للمشرع مستقبلا للعمل على توسيع في الشروط التي وردت على سبيل الحصر، وخاصة أن تدخل القاضي في تحديد مدى توفر هذه الشروط، وله كل السلطة في إستبعاد دولة الإسناد المختارة، إذا رأى سببا مقنعا لذلك.

المطلب الثاني: مذاهب الإثبات.

نظرًا للأهمية البالغة التي يحظى بها موضوع الإثبات، تباينت الآراء الفقهية والتشريعات القانونية حول مسألة تقييده أو تركه دون قيود، وقد نتج عن ذلك ظهور ثلاثة مذاهب رئيسية في الإثبات، الأول منها يقوم على مبدأ الحرية المطلقة للإثبات، حيث تمنح الأطراف حرية كاملة في تقديم الأدلة أمام القضاء، ويتمتع القاضي كذلك بحرية مطلقة في تقدير هذه الأدلة، ويُعتمد هذا المنهج تحديدًا في الدول ذات النظام القانوني الأنجلوساكسوني.

وبالمقابل ظهر ما يسمى الإثبات المقيد الذي تحدد فيه قواعد الإثبات وأسسه عن طريق القانون وبالتالي فتقيد فيه حرية الخصوم، كما تتقيد السلطة التقديرية للقاضي.

[1] أبو عمرو نادية، مرجع سابق، ص29

ونظرا للإنتقادات التي طالت المذهبين ظهر ما يسمى المذهب المختلط حيث تأخذ هذه النظرية بالإثبات الحر أو المطلق في المادة الجنائية، أما في المسائل المدنية خاصة ما يتعلق منها بالأحوال الشخصية؛ فإن سلطة القاضي تكون مقيدة لحد كبير، فلا يسمح فيها إلا بطرق محددة للإثبات.[1]

وسنتطرق إلى دراسة هذه المذاهب ضمن ثلاث فروع:

- يتناول (**الفرع الأول**): المذهب المطلق أو الحر.
- يتناول (**الفرع الثاني**): المذهب المقيد.
- يتناول (**الفرع الثالث**): المذهب المختلط.

الفرع الأول: المذهب المطلق أو الحر

يعد مذهب الإثبات الحر أو المطلق من مذاهب الإثبات، وقد تأثرت بهذه النظرية التشريعات الأنجلوساكسونية كالقانون الألماني والسويسري، الإنجليزي والأمريكي، وتعتمد أغلب التشريعات على مذهب الإثبات الحر في المواد الجنائية لتلاؤمها معه.[2]

ويرى أنصار هذه النظرية أن الخصوم أحرار في تقديم أي دليل يرونه صالحا لإقناع القاضي بصحة ما يدعون، كما يفسح للقاضي المجال للتحري عن الحقيقة بأية وسيلة كانت ولو عن طريق علمه الشخصي؛ مما يجعل الحقيقة التي يصل إليها أقرب للحقيقة الواقعية[3]، ويكون للقاضي بذلك دور إيجابي في تحري الحقيقة وله مطلق الحرية في تقدير مدى صحة وسيلة الإثبات المقدمة له.

[1] زروق يوسف، حجية وسائل الإثبات الحديثة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2012-2013، ص42.

[2] محمد حسن قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، د ر ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2007، ص 12.

[3] مفلح عواد القضاة، البينات في المواد المدنية والتجارية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،ط1 ،سنة 2007، ص32.

فحسب هذا المذهب لا يحدد القانون الطرق والوسائل التي ينبغي على الخصوم والقاضي الإلتزام بها، بل يترك للخصوم الحرية المطلقة في تقديم الحجة لإثبات حقهم، ويترك للقاضي السلطة التقديرية لقبول هذه الأدلة أو رفضها.[1]

وقد تم إنتقاد هذا المذهب بالرغم من سعيه لإثبات الحق مهما كانت الطريقة والوسيلة، بأنه منح سلطة تقديرية مطلقة للقاضي، مما يؤدي إلى تباين الأحكام في قضايا متشابهة عند إختلاف القضاة[2] وكذلك يرى أصحاب هذا المذهب أن القاضي منزه عن كل خطأ في التقدير لكنه يبقى إنسان يمكنه الإصابة ويمكنه الخطأ، كما يمكنه أن يحكم بغير الحق لأي سبب كان وحتى قد يكون شخصيا، ويتم فيه التعدي على أهم قاعدة في المحاكمة وهي حياد القاضي.

إن إعتماد الحرية المطلقة للإثبات، يجب أن يقابلها بقواعد آمرة وإجرائية من شأنها إثبات الحق وتحقيق العدالة النزيهة.

الفرع الثاني: المذهب المقيد.

يقوم هذا المذهب على تقييد الإثبات تقييدا مطلقا من الناحية الموضوعية والناحية الإجرائية وبالتالي فان القانون هنا هو الذي يحدد الطرق التي يتم بها إثبات الحق، وكذلك الإجراءات التي يجب أن يتبعها المتخاصمين من أجل إثبات الحق المتنازع بشأنه، ويحدد القانون بذلك من يقع عليه عبئ الإثبات، وشروط قبول كل دليل.[3]

فلا مجال في هذا المذهب لمنح القاضي حرية الإستنباط أو التقصي حول الأدلة، ولا بتكملة نقصها، فالقاضي هنا مقيد بالقواعد القانونية المنظمة للإثبات.

---

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 18.

[2] محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ط1 ، 2006 ، ص08.

[3] بن سالم أحمد عبد الرحمان، حاشي محمد الأمين، مرجع سابق، ص44.

وقد أقر أصحاب هذا الإتجاه أنّ إطلاق أدلة الإثبات وعدم تقييدها فيه ضياع للحقوق، وتوسيع لسلطة القاضي الذي قد يحيد على الحق[1]، وعليه إقتضت الضرورة حصر طرق الإثبات وعدم التوسع فيها[2]، وهذا ما ينطبق ومبدأ الخصومة ملك لأصحابها[3]، الذي يقيد القاضي ويحد من حريته في إعتماد أدلة الإثبات التي يراها مناسبة، بل عليه التقيد بالوسائل المقررة قانونا.

ما يعاب على هذا المذهب بأنه يلغي السلطة التقديرية للقاضي، ويجعل وظيفته تكون آلية فبالإمكان ضياع الحق في حال عدم وجود وسيلة إثبات ضمن القانون، وبالتالي يصدر القاضي حكما بغير إقتناعه إذا تحقق في إعتقاده أن الحقيقة ظاهرة بوسيلة ليست من الوسائل التي حددها القانون[4] ويتمسك هذا المذهب بإستقرار التعامل، وذلك عن طريق تقييد قانون الإثبات أشد تقييد، ولو على حساب العدالة، مما لا يدع مجالا للإجتهاد القضائي.[5]

الفرع الثالث: المذهب المختلط.

مع الإختلال الذي ظهر على المذهبين المطلق والمقيد للإثبات، ظهر توجه جديد حاول الجمع والتوفيق بين هذين المذهبين، فقيد إثبات التصرفات القانونية، وأطلق إثبات الوقائع المادية[6]، ويذهب أنصار هذا المذهب إلى التوسط في الإثبات، فيتم الأخذ بمزايا المذهبين السابقين والإستغناء عن عيوبها ويحدد بذلك طرقا معينة لإثبات كل حق، وهنا تكون سلطة القاضي تقديرية في نطاق ما يخوله له القانون، فيجوز له الأخذ بالشهادة أو عدم الأخذ بها، كما يجوز له الأخذ بشهادة الأقلية عن شهادة الأغلبية.

---

[1] قيطة حياة، الإثبات ووسائله في مسائل الأحوال الشخصية "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري"، قسم الشريعة والقانون، جامعة وهران، الجزائر، 2021-2022م، ص 45.

[2] إبراهيم بك، طرق الإثبات الشرعية، الأزهرية للتراث، القاهرة، ط4، 2003، ص41.

[3] شويحة زينب، الإجراءات المدنية في ظل القانون 09/08، دار أسامة للنشر والطبع والتوزيع، ط1،2009، ج 1، ص 143.

[4] عوض عبد الله أبو بكر، نظام الإثبات في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، ع59، ص 148.

[5] قيطة حياة، مرجع سابق، ص 46.

[6] قيطة حياة ،مرجع نفسه، ص 45.

وتأخذ هذه النظرية بالإثبات الحر أو المطلق في المادة الجنائية، حيث يأخذ القاضي بأي وسيلة من وسائل الإثبات مهما كان نوعها، أما في المسائل المدنية خاصة ما يتعلق منها بالأحوال الشخصية؛ فإن سلطة القاضي تكون مقيدة لحد كبير، فلا يسمح فيها إلا بطرق محددة للإثبات.[1]

وقد إعتمد هذا المذهب من طرف التشريعات اللاتينية المختلفة، كالمشرع الفرنسي، الإيطالي والبلجيكي، إضافة إلى بعض التشريعات العربية كالمشرع المصري والجزائري، وكذلك المشرع الفلسطيني ضمن قانون البيانات في المواد المدنية والتجارية.[2]

[1] زروق يوسف، مرجع سابق، ص42.

[2] بن سالم أحمد عبد الرحمان، حاشي محمد الأمين، مرجع سابق، ص45.

المبحث الثاني: قواعد ومبادئ الإثبات.

سعت التشريعات المختلفة لتنظيم الإثبات من خلال سن العديد من القواعد القانونية التي تحكمه، ومن خلالها حددت قواعد الإثبات وكذلك مبادئه، وهي عبارة عن مجموعة القواعد القانونية التي تحدد كيفية إثبات الوقائع المتنازع عليها أمام القضاء، وهو ما سيتم تناوله ضمن المطلبين التاليين:

- (**المطلب الأول**): قواعد الإثبات
- (**المطلب الثاني**): مبادئ الإثبات
- **المطلب الأول**: قواعد الإثبات.

تتمثل قواعد الإثبات في مجموع القواعد القانونية التي تحكم الإثبات، وهي عبئ الإثبات ومحل الإثبات.

فلتحديد من يقع عليه عبئ الإثبات أهمية قصوى، وكأصل عام فإن عبئ الإثبات يقع على من يدعي حقا في ذمة شخص آخر أو بالأحرى المدعي، إلاّ أنّه يرد عليه إستثناءات بالنسبة للحقوق الشخصية التي الأصل فيها الثبات فمن يدعي بخلاف ذلك يقع عليه عبئ الإثبات.

أما الحقوق العينية فالأصل فيها إحترام الوضع الثابت ظاهرا، فحائز الأرض ظاهر يعد مالكا فإذا إدعى الغير غير ذلك، يكون مدعيا بخلاف الظاهر ويقع عليه عبئ الإثبات.[1]

وقد نص القانون على قرائن قانونية، وهو وضع يفترض القانون فيه وجود الحق عن طريق قرينة قانونية تثبته، فيكون الثابت فرضا وكالثابت ظاهرا [2]، تزيح عبئ الإثبات عن المكلف به إلى خصمه الذي يتعين عليه دحضها وإثبات عكسها.

[1] مفلح عواد القضاة، مرجع سابق، ص51.

[2] آزرو محمد رضا، عبئ الإثبات في المعاملات المدنية والإلكترونية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة غليزان، الجزائر، المجلد 15 ع02، 2022، ص 830.

ويمكن أن تكون البينة على من يدعي خلاف ما هو ثابت فعلا ويقع عليه بذلك عبئ الإثبات.

وكذلك حدد القانون عبئ إثبات المعاملات الإلكترونية، فوزعه بين المتحكم في النظام الإلكتروني وإفتراض موثوقية وسيلة إثبات التعاقد والمعاملات التي تستند إلى التقنية الحديثة.

محل الإثبات يُقصد به الواقعة التي يستند إليها الحق، وليس الحق نفسه، وقد وضع المشرّع مجموعة من الشروط التي يجب توافرها ليتمكن محل الإثبات من القيام بدوره، تشمل هذه الشروط أن تكون الواقعة محددة وواضحة، أن تكون محل نزاع بين الأطراف، أن ترتبط بشكل مباشر بموضوع الدعوى، أن تكون ذات تأثير حاسم على القضية، وأخيرًا أن تكون قابلة للإثبات وغير مستحيلة التحقق.

وهو ما سيتم تسليط الضوء عليه ضمن هذا المطلب الذي قسمناه إلى فرعين:

يتناول (**الفرع الأول**): عبئ الإثبات في المعاملات العادية والمعاملات بالتقنيات الحديثة.

ونطرق في (**الفرع الثاني**): المبادئ التي يقوم عليها نظام الإثبات.

الفرع الأول: عبئ الإثبات في المعاملات العادية والمعاملات بالتقنيات الحديثة.

يقصد بعبئ الإثبات تحديد الخصم الذي يتوجب عليه إقامة الدليل حول واقعة معينة متنازع بشأنها، والقاعدة العامة هي أن يقع عبئ الإثبات على المدعي، ويوجد منها إستثناءات تستجوبها الضرورة.

أولا– عبئ الإثبات: يقع عبء الإثبات على أحد الخصمين، ويعني ذلك أن على هذا الطرف تقديم الأدلة اللازمة لإثبات موقفه، كقاعدة عامة، يتحمل عبئ الإثبات الشخص الذي يدعي وجود حق في ذمة شخص آخر، أي المدعي، هذا ما نصت عليه المادة 323 من القانون المدني الجزائري، وهو

نفسه ما ورد في المادة الأولى من قانون الإثبات المصري، حيث ألزمت المادة الدائن بإثبات الالتزام، بينما أوكلت للمدين مهمة إثبات براءته منه.[1]

وهذا ما أخذ به المشرع الأردني في المادة 77 من القانون المدني الأردني، أما المادة 1315 من القانون المدني الفرنسي فقد نصت على ما يلي:" من يطالب بتنفيذ التزام يجب عليه إثباته، كذلك من يدعي التخلص من إلتزامه يجب عليه أن يثبت الوفاء به أو أن يثبت الواقعة التي أدت إلى إنقضائه"

وقد أقر ذلك القضاء الجزائري بقوله: " ممن المقرر قانونا أن على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه.

ومن ثم فإن القضاء بما يخالف ذلك يعد مخالفا للقانون.

ولما كان الثابت – في قضية الحال– أن قضاة الموضوع بقضائهم على الطاعنين إيداع المبلغ المطالب به من طرف المطعون ضده دون مطالبته بإقامة الدليل على إدعائه يكونوا قد خالفوا القانون.

ومتى كان ذلك إستوجب إبطال القرار المطعون فيه".[2]

وقد كرست الشريعة الإسلامية قاعدة البينة على من إدعى واليمين على من أنكر عملا بقول الرسول صلى الله عليه وسلم "لو يعطى الناس بدعواهم لإدعى رجال أموال قوم ودمائهم، ولكن البينة على المدعي، واليمين على من أنكر"[3].والحديث صحيح.

فقد بين لنا الحديث النبوي الشريف أنه يتعين على من يدعي حقا السعي لإثباته، وكذلك أعطى للمدعى عليه حق رد الإدعاء، وجعل اليمين كدليل إثبات للمدعى عليه.

---

[1] انظر: نص المادة 323 من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[2] قرار مؤرخ في 19-11-1990 ملف رقم 63149، المجلة القضائية، المحكمة العليا، ع1، 1992، ص 20 .

[3] الإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، كتاب صحيح مسلم، باب اليمين على المدعى عليه، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان ،الباب 1، ص 1336،للإطلاع على الرابط:https://www.noor-book.com ،تم الإطلاع بتاريخ:2026/02/08.

وقد توافقت الشريعة الإسلامية مع التشريعات الوضعية حول توزيع عبئ الإثبات، فتحديد من يقع عليه الإثبات له أهمية بالغة حيث يترتب على عجز المكلف بالإثبات خسارته لدعواه والحكم فيها لخصمه، فالمدعي لا يكون دائما هو رافع الدعوى، بل هو من يدعي خلاف الوضع الثابت أصلا أو عرضا أو ظاهرا.

فبالنسبة **للحقوق الشخصية** فالأصل فيها براءة الذمة من كل التزام، وعلى كل من يدعي خلاف ذلك أن يثبته، فإذا إدعى طرف دينا له في ذمة آخر يكون مدعيا لخلاف الوضع الثابت أصلا. وعليه تقديم الدليل على إدعائه بإثبات وجود عقد أو فعل ضار، أما من يتمسك ببراءة الذمة، فهو يتمسك بالوضع الثابت أصلا، وبالتالي يعفى من الإثبات[1]، وهو ما أقرته محكمة النقض المصرية بقولها: " الأصل براءة الذمة، عبء إثبات خلاف ذلك وقوعه على عاتق من يدعيه".[2]

أما ما يتعلق **بالحقوق العينية**، فقد ذهب المشرع الجزائري وفقا لنص المادة 823 ممن القانون المدني إلى إعتبار الحائز لحق هو صاحب لهذا الحق، إلى أن يتبين خلاف ذلك[3]، فالأصل في الحقوق العينية إحترام الوضع الثابت ظاهرا، فحائز الأرض ظاهر يعد مالكا، فإذا إدعى الغير غير ذلك يكون مدعيا بخلاف الظاهر ويقع عليه عبئ الإثبات[4]، ومن ثم فان الحائز يكون دائما مدعى عليه في دعوى الملكية، إلا إذا تبين من خلال وثائق المدعي أن الظاهر يؤيد دعواه وينفي دفاع المدعى عليه، فعند ذلك ينتقل عبئ الإثبات إلى المدعي عليه.[5]

وقد نص القانون على قرائن قانونية وهو وضع يفترض القانون فيه وجود الحق عن طريق قرينة قانونية تثبته، فيكون الثابت فرضا وكالثابت ظاهرا [6]، تزيح عبئ الإثبات عن المكلف به إلى خصمه

[1] زروق يوسف، مرجع سابق، ص22 .

[2] الطعن رقم 12164 لسنة 85 قضائية، الدوائر المدنية جلسة: 2021/11/16.

[3] انظر: نص المادة 823 ،ق م ج ،مرجع سابق.

[4] مفلح عواد القضاة، مرجع سابق، ص51.

[5] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 73.

[6] آزرو محمد رضا، مرجع سابق، ص 830.

الذي يتعين عليه دحضها، مثل ما جاء في نص المادة 499 من القانون المدني:" الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة حتى يقدم الدليل على عكس ذلك".

فقد راعى المشرع هنا المستأجر الذي لم يستطع إثبات دفعه لأجرة بعض الأشهر لضياع إيصالات الوفاء الخاصة بها، فهنا وجود قرينة على دفعه لباقي الأشهر تكون دليلا على وفائه، وهنا يصبح المؤجر مدعيا بخلاف ذلك ويقع عليه عبئ الإثبات.

ويمكن أن تكون البينة على من يدعي خلاف ما هو ثابت فعلا وهنا يقع عبئ الإثبات على من يدعي بخلاف الأصل وخلاف الظاهر وخلاف المفروض بالقرينة القانونية، فإذا نجح في إثبات إدعائه وفق ما يقتضيه القانون يصبح إدعائه ثابتا فعلا، وينتقل بذلك عبئ الإثبات على من يدعي بخلاف ما هو ثابت فعلا[1]، ومثال ذلك عندما يرفع الدائن دعواه ضد المدين ويثبت دينه بعقد رسمي فيصبح هذا الحق ثابت فعلا، فإن لم يطعن المدين في صحة العقد الرسمي، ولم يناقش دليل الدائن، يعتبر إقرارا ضمني بوجود الدين، لكنه يمكن الدفع بإنقضاء الدين عن طريق المقاصة، وهنا يقع على عاتقه إثبات ذلك لأنه يدعي خلاف ما هو ثابت ضمنا.[2]

ثانيا–عبئ الإثبات في المعاملات بالطرق والوسائل الحديثة: يطرح إثبات المعاملات الإلكترونية إشكالا حول من يقع عبئ الإثبات على عاتقه، فبتطبيق القواعد العامة للإثبات يتحمل عبئ الإثبات الشخص الذي ينازع حول العقد الإلكتروني، وهو ما يصعب الأمر لدى المستهلك الإلكتروني لعدم توافر التقنية اللازمة لذلك، وهو ما جعل عبئ الإثبات الالكتروني ينقسم إلى:

1– إثبات المعاملة الإلكترونية من طرف المتحكم في النظام الإلكتروني: إقترح بعض الفقهاء الفرنسيين ضرورة إعتماد معيار جديد لتحديد الجهة التي تتحمل عبئ الإثبات في العقود الإلكترونية

[1] كيفاجي الضيف، دور قاعدة عبئ الإثبات في حسم الخصومات بين القانون المدني والفقه الإسلامي، مجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر، قسنطينة، ع35 ،2014، ص 267.

[2] آزرو محمد رضا، مرجع سابق، ص 830.

2- نظرًا للطبيعة غير المتكافئة بين طرفي هذه العقود من حيث القوة الإقتصادية، حيث يُعد المنتج عادة الطرف الأكثر قوة في العلاقة التعاقدية الإلكترونية، مما يمنحه السيطرة الكاملة على النظام المعلوماتية هذا التفوق يضع المستهلك في موقف ضعيف حين يتعلق الأمر بعملية الإثبات، وبالتالي يُرجح أن يتحمل الطرف الأقوى، المنتج، عبئ تقديم الأدلة، عليه، يجب على الطرف الذي يمتلك وسائل الإثبات أن يقدمها أمام القضاء لضمان عدالة العلاقة التعاقدية.[1]

وقد ذهب المشرع الفرنسي إلى إلقاء عبئ الإثبات على المتحكم والمسيطر على النظام المعلوماتي سواء كان مالكا للأجهزة المعلوماتية أو مستأجرا لها، وذلك ما يتوافق ونص المادة 10 من القانون المدني الفرنسي التي نصت على إلزامية تقديم المساعدة للقضاء من كل شخص من أجل إظهار الحقيقة.[2]

3- **افتراض موثوقية وسيلة إثبات التعاقد الإلكتروني**:لا يقع عبئ الإثبات على المتحكم في النظام الإلكتروني إذا وجد التوقيع الإلكتروني، نظرا لخصوصية هذا التوقيع، إذ لا يمكن لأحد من أطراف العقد السيطرة عليه، حيث يوجد طرف ثالث موثوق وهو مؤدي خدمات التوثيق الإلكتروني، وهي جهة محايدة ومعتمدة من طرف الدولة تعمل على ضمان صحة وسلامة التوقيعات والمحررات الصادرة من ذوي الشأن وحفظها لأغراض الإحتجاج بها عند المنازعة[3]، وقد حدد القانون 15-04 القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، وخصهم بضمانات وشروط تمنح الحجية الكاملة للتوقيع الإلكتروني وإذا إدعى شخص عدم صحة التوقيع الإلكتروني فيقع عليه عبئ الإثبات، وذلك تطبيقا للمبدأ العام الذي يحدد أن عبئ الإثبات يقع على من يدعي خلاف الوضع الثابت فرضا،وهذا ما تم تدعيمه بصدور القانون 26-02 في الفصل الثاني وكرسته نص المادة 26منه [4]، بإعتبار مزودو خدمات الثقة ضمان لموثوقية المعاملات الإلكترونية، وكذلك المادة :47 من نفس القانون، حددت السلطة الوطنية للتصديق

---

[1] تامر محمد سليمان الدمياطي، إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت "دراسة مقارنة"، ط1، منشأة المعارف، مصر، 2009، ص134.

[2] انظر: المادة 10 من القانون المدني الفرنسي، المعدل والمتمم بالأمر رقم 2016 -131، الصادر في 10فيفري2016.

[3] ازرو محمد رضا، مرجع سابق، ص830.

[4] انظر: المادة 26، القانون 26-02 ، مرجع سابق.

الإلكتروني ومهامها كضمان إضافي للرقابة التي تمارسها السلطة لترقية إستعمال وتطوير خدمات الثقة وضمان موثوقية إستخداماتها.[1]

وبالتالي فإن وجد نزاع أحد طرفيه حائز لتوقيع إلكتروني موصوف، فإنه يقع على عاتقه إثبات صحة التوقيع الإلكتروني، وتوفره على الشروط التي نص عليها المشرع في المادة 08[2] من القانون 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ولكن بعد إلغاء القانون 15-04 ،صدر القانون 26-02 الذي حدد شروط جديدة لصحة التوقيع الإلكتروني والختم الإلكتروني الموثوق من خلال الباب الثاني من نفس القانون، تحت تسمية تزويد خدمات الثقة ، والفصل الأول تحت تسمية خدمات الثقة ،من المادة : 04إلى غاية المادة:23منه ،فالجديد في هذا القانون من حيث الشروط أنه ألغى صفة التوقيع الإلكتروني الموصوف وأبدله بتسمية خدمات الثقة .

الفرع الثاني: محل الإثبات.

يقع الإثبات على الواقعة المنشأة للحق، وليس على الحق نفسه، وتتنوع الوقائع من وقائع مادية كالوفاة التي ترتب إنتقال الميراث، أو تكون أفعال يترتب عليها حق التعويض، ويمكن أن تكون الواقعة المنشأة للحق تصرفات قانونية التي تتجه فيها الإرادة لإحداث أثر قانوني معين، سواء من جانب واحد مثل الوصية، أو من جانبين كعقد البيع.

ويشترط في الواقعة القانونية حتى تكون محلا للإثبات الشروط التالية:

أولا– أن تكون الواقعة محددة: لإعتبار الواقعة محلا للإثبات وجب أن تكون محددة تحديدا قطعيا، بما لا يدع مجال للشك حولها، وهو شرط بديهي يرجع إلى طبيعة الأشياء، لأن الواقعة الغير محددة يصعب إثباتها، مما يؤثر على سير القضية ويطيل في عمر النزاع، وقد تكون الواقعة ايجابية بوجود الدليل الذي

[1] انظر: المادة 47 من القانون 26-02 ،مرجع سابق .

[2] انظر: المادة 08 من القانون رقم 15-04، مرجع سابق.

يثبت التصرف القانوني أو الفعل الضار، وتكون سلبية كالإمتناع عن العمل، أو إيجابية كوجود عقد والواقعة السلبية يتم إثباتها بنقيضها، أي بواسطة واقعة إيجابية منافية لها.[1]

ثانيا– أن تكون الواقعة محل نزاع: لإثبات الواقعة يجب أن تكون محل نزاع، ويعني ذلك أن توجد خصومة فعلية أمام القضاء، وإذالم يوجد نزاع حول الواقعة؛ فلا مبرر للتثبت من وجودها وإهدار وقت القضاء في شيء مسلم به، فعند إقرار الخصم بالحقيقة المدعى بها، لم تعد حينها محلا للإثبات، ولا ينبغي للقاضي مناقشة وجودها من عدمه.

ففي حالة ما إذا أقر المدين بوجود الدين، وبأنه إنقضى بالوفاء أو التقادم، فتناقش المحكمة واقعة إنقضاء الدين دون بحث وجوده؛ لأن ذلك أمر مسلم به من الخصم.[2]

أصدرت محكمة النقض المصرية حكمًا في نزاع يتعلق بملكية أرض تابعة للدولة، وقد إستند المدعى عليه إلى حيازته للأرض عن طريق التقادم، مع إقراره بأنها من أملاك الدولة الخاصة، ورغم ذلك قامت المحكمة بمراجعة مستندات ملكية الحكومة لتلك الأرض، وخلصت إلى أنها غير كافية لإثبات الملكية، وبذلك، خالفت المحكمة القانون بطلبها دليلاً على أمر يعد من المسلَّمات.[3]

ثالثا– أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى: يجب أن تكون الواقعة محل الإثبات متعلقة بالحق المطالب به، فمثلا أن يتمسك البائع بعقد البيع للمطالبة بالثمن، فالواقعة القانونية هنا متعلقة بالحق المطالب به وهي في نفس الوقت منتجة في الإثبات.[4]

وقد نصت المادة الثانية من قانون الإثبات المصري على هذا الشرط، والتي تنص على أنه يجب أن تكون الوقائع المراد إثباتها متعلقة بالدعوى[5]، وإشترط هنا المشرع المصري أن تكون الواقعة المراد إثباتها متصلة إتصالا وثيقا بالحق المدعى به، فإذا كانت منقطعة الصلة بموضوع الدعوى فلا فائدة من إثباتها.

---

[1] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 35.

[2] المرجع نفسه، ص 36.

[3] محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 70.

[4] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 61.

[5] انظر: نص المادة 02 من قانون الإثبات المصري.

رابعا– أن تكون الواقعة منتجة: تختلف الواقعة القانونية المنتجة عن الواقعة المتعلقة بالدعوى، فالواقعة المتعلقة بالدعوى تجعل الواقعة الأصلية قريبة إلى الإحتمال، أما الواقعة المنتجة للإثبات التي يؤدي إثباتها إلى إثبات الواقعة الأصلية، فإذا طالب حائز العقار بالملكية عن طريق التقادم وأثبت حيازته للعقار لمدة 15 سنة دون إنقطاع، فهذه الواقعة تكون منتجة في الإثبات، أما إن إدعى الحائز حيازة لمدة أقل من 15 سنة، هنا تكون واقعة متعلقة بالدعوى وليست منتجة في الإثبات[1]، وهو ما ذهبت إليه المادة الثانية من قانون الإثبات المصري، والمادة 132 من قانون أصول المحاكمات اللبناني، ومحتوى هذا الشرط أن تكون الواقعة المراد إثباتها مؤدية لإقتناع القاضي بأحقية ما إدعي به، أو تؤدي لقيام الأثر القانوني المدعى به، ولا يشترط أن تكون الواقعة المنتجة حاسمة في النزاع.

خامسا– أن تكون الواقعة جائزة الإثبات وغير مستحيلة: يجب أن تكون الواقعة القانونية جائزة الإثبات قانونا، فلا تكون مما يخالف النظام والآداب العامة كمن يثبت دين القمار، وأن تكون الواقع غير مستحيلة كمن يريد إثبات بنوته لشخص أصغر منه سنا فهذا مستحيل.[2]

المطلب الثاني: المبادئ التي يقوم عليها نظام الإثبات.

من المبادئ الأساسية في النظام القضائي أهمها مبدأ حياد القاضي الذي يكون فيه القاضي حياديا في النزاع، فلا يجوز أن يميل لأحد أطراف الدعوى، فيقتصر دور القاضي على دراسة الأدلة وتقديرها وفق ما يقتضيه القانون.

وكذلك مبدأ حق الخصوم في الإثبات، الذي يعطي الحق لكل خصم تقديم ما لديه من إثباتات على ما يدعيه، ويجب أن يتاح للخصم العلم بها ومناقشتها، ولا يستطيع القاضي أن يستند في حكمه على دليل قدمه أحد الخصوم دون أن يجابه به الخصم الآخر، وهو ما يسمى بوجاهية في الأدلة الذي

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 63.

[2] بن سالم أحمد عبد الرحمان، حاشي محمد الأمين، مرجع سابق، ص47.

يترتب عليه عدم جواز إصطناع الشخص دليلا لنفسه، وكذلك عدم جواز إرغام الشخص على إصطناع دليلا ضد نفسه وهذا ما يؤثر على مبدأ الرضائية.

وهو ما سيتم دراسته ضمن هذا المطلب الذي ينقسم إلى فرعين:

- **(الفرع الأول)**: مبدأ حياد القاضي.
- **(الفرع الثاني)**: مبدأ حق الخصوم في الإثبات

الفرع الأول: مبدأ حياد القاضي.

يقصد بمبدأ حياد القاضي الموازنة بين المصالح القانونية للخصوم، والعمل على الوقوف موقفا يجعله بعيدا عن مظنة الميل لأحد الأطراف[1]، وهو من المبادئ الأساسية في النظام القضائي للإثبات فالقاضي لو طبق هذا المبدأ يكون له دور المحكم، فيقتصر على تلقي ما يقدمه أطراف النزاع من أدلة في الدعوى، وتقدير تلك الأدلة وفق ما يقتضيه القانون، فلا يساهم في جمع الأدلة أو يستند إلى دليل لنفسه.

يتعلق مبدأ حياد القاضي بالنظام العام، وبالتالي فيجب على القاضي الإلتزام به ولو لم ينص عليه القانون.

*** الإستثناءات الواردة على قاعدة حياد القاضي.**

وللتخفيف من القيود التي فرضها القانون على القاضي ضمن هذا المبدأ ، مما قد يشكل عائقا في الوصول للحقيقة، خول له القانون سلطة توجيه الدعوى وإستكمال الأدلة، مثل ما نصت عليه المادة 348 [2]من القانون المدني الجزائري، التي خولت له توجيه اليمين المتممة، والأمر بحضور الخصوم للتحقيق والإستجواب في الحالات التي يلجأ فيها للإثبات بالبينة، كما يمكنه تعيين خبير ويقرر الإنتقال للمعاينة

[1] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 19.

[2] انظر: نص المادة، 348ق م ج، مرجع سابق.

كما أن له دور في الإثبات، يظهر في سلطة إستنباط القرائن القضائية في الحدود التي رسمها له القانون كما يستطيع إدخال شخص في الدعوى، بقصد إلزامه بتقديم ورقة يملكها، وللمحكمة كذلك سلطة العدول عما أمر به من إجراءات الإثبات، إذا حلت ظروف تبرز هذا العدول.[1]

الفرع الثاني: مبدأ حق الخصوم في الإثبات.

عند المنازعة يكون لكل خصم إثبات ما يدعيه، وحسب مبدأ حق الخصوم في الإثبات فإنه يحق لكل خصم تقديم ما لديه من إثباتات على ما يدعيه، ويجب أن يتاح للخصم العلم بها ومناقشتها، ولا يستطيع القاضي أن يستند في حكمه على دليل قدمه أحد الخصوم دون أن يجابه به الخصم الآخر وهذا ما ذهب إليه القانون 08-09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي ضمن نص المادة 23 منه.[2]

ولا يجوز للقاضي إعتماد دليل نوقش في قضية أخرى، ما لم تتم مناقشته في نفس القضية القائمة حتى يضمن تكافؤ الفرص بين الخصوم، وللخصم الحق في طلب تأجيل الدعوى للإطلاع على أدلة الخصم والرد عليها.

وإذا لم يمكن القاضي أحد الخصوم من إثبات ما يدعيه عد ذلك إهدارا لحقه في الإثبات وإخلالا بحقه في الدفاع، وبالتالي يكون الحكم مشوبا بالقصور ويؤدي لنقضه، وقد أقر المشرع المصري ذلك ضمن نص المادة 69من قانون الإثبات المصري التي ذهبت إلى أنه في حالة الإذن لأحد الخصوم بإثبات واقعة بشهادة الشهود يقتضي دائما أن يكون للخصم الآخر الحق في نفيها بنفس الطريقة[3] وهذا ما يسمى بالوجاهية في الأدلة.

ويترتب على الوجاهية بالأدلة ما يلي:

---

[1] محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 132.

[2] انظر: نص المادة 23 من القانون 08-09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج ر للمملكة المغربية، عدد 5711، المؤرخة في 27 صفر 1430، الموافق 23 فبراير 2009.

[3] انظر: المادة 69 من قانون الإثبات المصري، مرجع سابق

أولا– عدم جواز إصطناع الشخص دليلا لنفسه: كقاعدة عامة في الإثبات فانه لا يجوز للشخص إصطناع دليلا لنفسه، وذلك لان الدليل الذي صنعه بنفسه لا ينتج أي أثر في مواجهة الخصم، وبناء عليه لا يمكن للقاضي أن يقضي لشخص تبعا لأقواله أو إدعائه أو بناء على أوراق قام هو بإعدادها.[1]

إلا أن تدخل المشرع وحدد حالات إستثنائية، وذلك وفقا ما جاء في نص المادة 330[2] من القانون المدني الجزائري، التي تمكن التاجر أن يستفيد من الدفاتر التجارية المعدة من قبله كدليل للإثبات

ثانيا– عدم جواز إرغام الشخص على اصطناع دليلا ضد نفسه: كقاعدة عامة فإنه لا يجوز إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه، إلا أنه ولحسن سير العدالة أوجد المشرع إستثناءات على هذه القاعدة مثل ما ذهبت إليه المادة 16 من القانون التجاري الجزائري[3]، بحيث يجوز للقاضي أن يأمر ولو من تلقاء نفسه، بتقديم الدفاتر التجارية أثناء قيام النزاعات لأجل إستخلاص ما يتعلق منها بالنزاع وكذلك ما تضمنته المادة 819ف2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري التي يأمر فيها القاضي الإدارة الممتنعة من تمكين المدعي بنسخة من القرار المطعون فيه، بتقديمه في أول جلسة.[4]

[1] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 21.

[2] انظر: المادة 330، ق م ج، مرجع سابق.

3 انظر: المادة 16 من الأمر رقم 75–59، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج ر ج، ع 101، الصادرة في 16 ذو الحجة عام 1395 الموافق 19 ديسمبر سنة 1975، معدّل ومتمّم بالقانون 05–02 مؤرخ في 27 ذو الحجة 1425هـ، الموافق لـ: 06–02–2005 م، ج ر ع 11، لعام 2005.

4 انظر: المادة 819 الفقرة 02 ، من ق إ م وإ ج، مرجع سابق.

الفصل الثاني: التقنيات العلمية الحديثة

تمهيد

شهد العالم تطور علمي كبير، خاصة مع التطورات التكنولوجية المستمرة، حيث ظهرت تقنيات علمية عديدة تساعد في شتى مجالات الحياة.

وتتمثل التقنيات الحديثة في مجموع من الوسائل التي توصل إليها المبدعون والمخترعون في شتى المجالات، مثل تكنولوجيا المعلومات، والواقع الإفتراضي، والذكاء الإصطناعي، وغيرها.....

ومع تنامي إستخدام وسائل التواصل التكنولوجية الحديثة، أصبح من السهل القيام بأي معاملة عبر هذه الوسائل، وخاصة إبرام العقود المختلفة.

ولإستخدام هذه التقنيات أهمية بالغة كونها تؤثر في كافة مجالات الحياة فتجعلها أيسر وأسهل.

وقد تعددت صور التقنيات العلمية الحديثة تعددا كبيرا، فمنها ما هو متعلق بالحاسب الآلي ومنها ما هو متعلق بوسائل أخرى.

وتُستخدم تلك التقنيات في العديد من التعاملات، بعضها مرتبط بالكتابة وبعضها الآخر غير مرتبط بها.

وهو ما سيتم تناوله ضمن هذا الفصل الذي يتضمن مبحثين:

- **(المبحث الأول)**: ماهية التقنيات العلمية الحديثة.
- **(المبحث الثاني)**: **المعاملات** الإلكترونية المرتبطة بإستخدام التقنيات العلمية الحديثة.

المبحث الأول: ماهية التقنيات العلمية الحديثة.

أحدثت التقنيات العلمية الحديثة منعطفا مهما في حياة الأفراد، حيث أحدثت فيها تغييرات عميقة في مختلف المعاملات، سواء كانت مدنية أو تجارية، فتغيرت بذلك أساليب المنافسة وتغيرت الخدمات، فأصبحت تتميز بالسرعة والإتقان، ما جعل الإنسان يصبح مستهلكا من الدرجة الأولى لهذه التقنيات.

وقد تعددت التعاريف حول هذه التقنيات، فكلمة (Technology)، في اللغة العربية تشتق من الفعل أتقن بمعنى إحكام الأمر.

أما إصطلاحا؛ فتمثل التقنية الجانب التطبيقي للعلم.

وللتقنيات العلمية الحديثة أهمية بالغة تظهر من خلال تأثير هذه الثورة التقنية الحديثة في البيئة السياسية والإقتصادية والإجتماعية.

وقد هيمنت التقنيات العلمية الحديثة على كافة مجالات الحياة، وذلك بفضل توفرها على العديد من الخصائص.

وسيتم التطرق ضمن هذا المبحث لمفهوم التقنيات العلمية الحديثة وبيان أهميتها وخصائصها

حيث تم تقسيم المبحث إلى ثلاث مطالب:

يتناول (**المطلب الأول**): المقصود بالتقنيات العلمية الحديثة.

يتناول (**المطلب الثاني**): خصائص التقنيات العلمية الحديثة

يتناول (**المطلب الثالث**): صور التقنيات العلمية الحديثة.

المطلب الأول: المقصود بالتقنيات العلمية الحديثة

مع تطور التقنيات الحديثة وإنتشارها، أصبحت عنصرا لا يمكن الإستغناء عنه في أي مجال من المجالات الحياتية، ولتبسيط معنى هذه التقنيات تعددت وكثرت التعاريف بشأنها، فمن هذه التعاريف ما هو لغوي ومنها ما هو اصطلاحي، كلمة (Technology)، في اللغة العربية تشتق من الفعل أتقن بمعنى إحكام الأمر.

أما إصطلاحا فتمثل التقنية الجانب التطبيقي للعلم، حيث يكون العلم نظريا مجردا، يتم تطبيقه وفق تقنية خاصة.

وتكتسي التقنيات العلمية الحديثة أهمية بالغة تتلخص من خلال ما سيتم تناوله ضمن هذا المطلب الذي يتضمن فرعين:

- **(الفرع الأول)**: تعريف التقنيات العلمية الحديثة.
- **(الفرع الثاني)**: أهمية التقنيات العلمية الحديثة.

الفرع الأول :تعريف التقنيات العلمية الحديثة

يكتسي تعريف التقنيات العلمية الحديثة إهتماما بالغا، ويختلف بين ما هو لغويا وإصطلاحيا.

أولا– التعريف اللغوي للتقنيات العلمية الحديثة: يشتق لفظ التقنية من الفعل أتقن، وتقن ومعناه الإحكام.

فحسب ابن فارس: فان أتقنت الشيء بمعنى أحكمته[1]

وأتقن الأمر: أحكمه.

وسبب التسمية على هذا الوجه من الإتقان وحسن العمل والأداء، وسببه الإبداع والإبتكار والإتيان بشيء جديد باهر.[2]

والتقنية (Technology) ، مشتقة من (Techno) تعني الفن والحرفة و (logia)وتعني الدراسة والعلم[3].

ثانيا –التعريف الاصطلاحي للتقنيات العلمية الحديثة:

تعرف التقنية إصطلاحا: على أنها التطبيقات العلمية للعلم والمعرفة في جميع المجالات التي يعيشها المجتمع الحديث، وتتمثل التقنيات الحديثة في مجموع من الوسائل التي توصل إليها المبدعون والمخترعون في شتى المجالات مثل تكنولوجيا المعلومات، والواقع الإفتراضي، والذكاء الإصطناعي، وغيرها...

[1] أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة،دار إحياء التراث العربي ،ط1، بيروت لبنان، 2001، ص156

[2] سعد فجحان الدوسري، ضوابط إستخدام التقنيات الحديثة في تخريج الأحاديث النبوية، مجلة الدراسات العربية، كلية دار العلوم جامعة المنيا، ص 385.

[3] خضر إبراهيم حيدر ، مرجع سابق، ص 284.

تشمل التقنيات الحديثة كافة مجالات الحياة، فهي عبارة على ما يقوم به الإنسان من تغييرات على الأشياء الطبيعية أو تعديل الأجهزة التي قام بصناعتها من أجل تسهيل الأعمال التي يقوم بها، وتتمثل في التقنيات العلمية الحديثة.[1]

تمثل التقنية الجانب التطبيقي للعلم، وهي عبارة عن ذلك النشاط الذي يترجم من خلاله العلم على أرض الواقع، ويستطيع الإنسان بفضلها الوصول إلى ما يريد بأسهل السبل وأقلها جهدا بدنيا وعقليا.

وتتعلق كلمة التقنية بالعلم تعلقا كبيرا، حيث تكون العلاقة بينهما تكاملية وترابطية وتبادلية.

يمثل العلم أحد أهم الركائز التي تتقدم بفضلها المجتمعات وتتطور، ويعبر مصطلح العلم بمفهومه العام عن المنهج الضخم الذي يضم مجموعة المعارف والمهارات والأفكار والمعلومات النظرية التي إكتشفها العقل البشري عن طريق الملاحظة والتجربة والشعور، ويضم كافة الحقائق التي عرفها الناس في مختلف المجالات.

وتختلف التقنية على العلم كون العلم نظري والتقنية تطبيقية، كما أن العلم يتم بالملاحظة والتعلم والحفظ والفهم، وتحتاج التقنية لتدريب وتأهيل مسبق للتعامل معها.

ويتفق العلم والتقنية في أنهما يخدمان البشرية بشكل كبير ويضمنان مستقبل وحياة أفضل.[2]

الفرع الثاني: أهمية التقنيات العلمية الحديثة.

يعيش الإنسان المعاصر اليوم في بيئة متغيرة ومتجددة، تهيمن فيها التقنيات الحديثة على مختلف مجالات الحياة، الشيء الذي يؤدي إلى تغيرات جذرية في طريقة حياته وعلاقاته بما حوله، وتشهد

[1] مقداد فريوي، التقنيات الحديثة في خدمة المخطوط(الميكروفيلم نموذجا)، مداخلة ضمن الملتقى الوطني السادس، الموسوم بـ:التقنيات الحديثة والذكاء الإصطناعي في خدمة المخطوط، كلية أصول الدين، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، 07 ماي 2024، ص 3.

[2] خضر إبراهيم حيدر، مرجع سابق، ص 286.

التقنيات الحديثة تسارعا كبيرا يمثل تحديا حقيقيا للإنسان المعاصر في مجالات متعددة، مثل الذكاء الإصطناعي والإتصالات، وقد أثرت هذه الثورة التقنية الحديثة في البيئة السياسية والإقتصادية والإجتماعية.

وتختلف هذه الثورة العلمية عن سابقاتها ، كون التقنيات العلمية الحديثة تعتمد على المعرفة البشرية والعلمية المتقدمة جعل لها أهمية بالغة، إذا أنها تستخدم تبادل المعلومات بوتيرة سريعة، تقوم على العقل البشري كمحرك أساسي.

وللتقنيات الحديثة أثرا واضحا في العالم الحديث يتجلى من خلال:

- دخول برمجة الحاسب في كثير من الأجهزة المهمة مثل وسائل النقل والأجهزة الطبية والأجهزة الكهربائية.
- تنظيم أمور الحياة وتسهيل إجراءاتها المعقدة.
- تسهيل أمور المعرفة وتقريبها، وجعلها متاحة للجميع من خلال التعليم عن بعد بواسطة شبكة الأنترنت والبرامج العلمية.
- تقليل الفجوة بين شعوب العالم في الإتصال والتواصل العلمي والثقافي والتجاري والإجتماعي والسياسي.
- دخولها في مجال ضروريات الحياة من صحة وعلاج ،مثل إستخدام الليزر في العمليات الجراحية وتقنية الجراحة بالمناظير.
- تسهيل التجارة العالمية بين الدول والشركات والأفراد.
- ترتيب الكثير من الأمور الحياتية، كتنظيم الإجتماعات واللقاءات والمواعيد والإتصال والمراسلات.
- دخول الحاسب في مجال غزو الفضاء والإستفادة من المعرفة الكونية المتاحة[1].

[1] سعد فجحان الدوسري، مرجع سابق، ص387 .

المطلب الثاني: خصائص التقنيات العلمية الحديثة.

هيمنت التقنيات العلمية الحديثة على كافة مجالات الحياة، وذلك بفضل توفرها على العديد من الخصائص، سيتم تقسيمها لفرعين أساسين ،(**الفرع الأول**) يتطرق لخصائص التقنيات العلمية الحديثة من حيث الأهداف ، و(**الفرع الثاني**) يتم ذكر خصائص التقنيات العلمية الحديثة من حيث الشمولية والإستمرارية والتطور.

الفرع الأول: خصائص التقنيات العلمية الحديثة المرتبطة بالأهداف.

– تعتبر التقنية علما مستقلا بأصوله ونظرياته وأهدافه: أن التقنيات العلمية الحديثة تعد علما مستقلا بأصوله ونظرياته، فلا تندمج مع العلوم الأخرى، كالعلوم الطبية مثلا، فالإختراعات التقنية المساعدة في مجال الطب لا تندمج ضمنه، بل تكمل ذلك المجال، وكذلك بالنسبة لكافة التقنيات التي تستخدم في مختلف المجالات، وبالتالي تبقى التقنيات مستقلة بذاتها.

– تعد علما تطبيقيا يهدف إلى تطبيق المعرفة: تعد التقنيات العلمية علما تطبيقيا يهدف إلى تطبيق المعرفة، فهذا العلم يحول النظريات إلى شيء ملموس، ففكرة إختراع جهاز ما تكون نظرية إلى أن يتم تطبيقها عن طريق تقنية معينة، فمثلا فكرة الهاتف الجوال المتقدم كانت مجرد شيء نظري إلى حين تطبيقها وفق التقنيات العلمية، فظهر نتاجها الهاتف الجوال.

–التقنيات العلمية الحديثة تخص حياة الإنسان: تخص التقنيات العلمية الحديثة، حياة الإنسان فبظهورها أسهمت في التخفيف من عبئ الحياة اليومية للإنسان، وبذلك تقوم بإضفاء المتعة والبهجة على الحياة العملية والعلمية.

–التقنيات العلمية الحديثة هادفة: حيث أن التقنيات العلمية الحديثة تهدف إلى حل المشاكل من خلال تنمية الإبتكار في تحليل ودراسة المشاكل، وإيجاد الحلول المناسبة، كما تهدف إلى ترشيد إستعمال الموارد المتاحة في الطبيعة من أجل حل المشكلات ،بإستعمال المواد الخام غير المستغلة

والحد من الأخطار الطارئة[1]، عن طريق تطبيق قواعد السلامة العامة.

الفرع الثاني : خصائص التقنيات العلمية الحديثة المرتبطة بالشمولية والإستمرارية.

يمكن ذكرها فيما يلي:

–التقنيات العلمية الحديثة متكاملة نظامية وشاملة: فهي تخص المنظومات ومخرجاتها أي تتضمن عمليات، مدخلات ومخرجات شاملة لجميع عمليات التطوير والتصميم والإدارة.

–التقنيات العلمية الحديثة مستمرة ومتطورة: تتميز التقنيات العلمية الحديثة بالإستمرار والتطور، ويلاحظ ذلك من خلال الزيادة المستمرة لعدد الإختراعات التقنية المتطورة، الذي أدى إلى زيادة إستهلاك هذه التقنيات من قبل المستهلك.

–التقنيات العلمية الحديثة أساسها الخيال العلمي: تقوم التقنيات العلمية الحديثة على الخيال العلمي الملهم، الذي من خلاله تنشئ النظرية التي تتجسد واقعيا عن طريق إستعمال تقنية معينة، وهذا ما يستوجب توفر علماء ومختصين على قدر المسؤولية.

المطلب الثالث: صور التقنيات العلمية الحديثة

شهد العالم تطورا تكنولوجيا مستمرا، أدى إلى ظهور ما يسمى بالتقنيات الحديثة وبإستمرارية إستعمال هذه التكنولوجيا، ظهرت صور متعددة للتقنيات العلمية الحديثة، التي تكاد تشمل كافة مناحي الحياة، والتي أدت إلى تطور الحياة وسهولتها.

ومن هذه التقنيات ما يقترن إستعماله بالإعلام الآلي، ومنها ما تكون مرتبطة بتقنيات وأجهزة أخرى.

وهو ما سيتم طرحه ضمن هذا المطلب الذي يتضمن فرعين:

[1] خضر إ حيدر، مرجع سابق، ص 289.

- **(الفرع الأول)**: التقنيات العلمية الحديثة المقترنة بالإعلام الآلي.
- **(الفرع الثاني)**: التقنيات العلمية الحديثة المرتبطة بأجهزة أخرى.
- **(الفرع الثالث)**: التقنيات المقترنة بالخبرات العلمية.

الفرع الأول: التقنيات العلمية الحديثة المقترنة بالإعلام الآلي.

تتعدد صور التقنيات العلمية الحديثة المقترنة بالإعلام الآلي، وهي تلك التقنيات التي يستوجب فيها إستعمال الإعلام الآلي، نذكر منها:

أولاً– الحاسب الآلي(الكمبيوتر):

أصبح إستخدام الحاسب الآلي في حياتنا، بسبب التطور الهائل والسريع في تكنولوجيا المعلومات، دليل على أهمية إستخدامه، إذ لم يعد هناك حقل من حقول المعرفة إلا وللحاسوب دور مهم فيه.[1]

والحاسب الآلي: عبارة عن مجموعة آلات يقوم بتسجيل المعلومات وإخراجها وفق برنامج معين ويمكن إستخدام جهاز الحاسب الآلي كوسيلة إتصال ونقل المعلومات بعدة طرق، وهي عبارة عن شبكة المعلومات (web) وعن طريقها يمكن الوصول إلى المعلومات.[2]

كما يعرف الحاسب الآلي: بأنه جهاز إلكتروني يستطيع القيام بالعمليات الحسابية والمنطقية للتعليمات المعطاة له بسرعة كبيرة وبدرجة عالية من الدقة، وله القدرة على التعامل مع كم هائل من البيانات، وتخزينها وإسترجاعها عند الحاجة.[3]

ويحتوي الحاسب الآلي على مجموعة برامج تساعد في إستعماله منها:

[1] محمد بلال الزغبي، الحاسوب والبرمجيات الجاهزة، دار وائل للنشر، ط6، 2005 ، عمان الأردن، ص5.

[2] أبكر علي عبد المجيد أحمد، عادل محمد عبد الله عبد الباقي، مرجع سابق، ص590.

[3] محمد أحمد كاسب خليفة، الإثبات والإلتزامات في العقود الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2020، ص 43.

1-**برامج النظام** System program softwar:وهي عبارة عن برامج التشغيل لأنها الأساس في تشغيل الجهاز، وتعتبر جزء من الجهاز، يكون حفظها في الذاكرة الدائمة Mother board، أو الجزء الأساسي للجهازDisk hard لكي يتمكن الجهاز من العمل.

وتقوم برامج التشغيل بعدة عمليات ،مثل نسخ الملفات ومسحها، ونسخ الأقراص وغيرها ممن العمليات، وتتعامل مع أي تطبيق مثل البرامج أو الأجهزة المرتبطة بجهاز الحاسب كالطابعة والفاكس والأنترنت أو بحاسب أخر.[1]

2-**برامج التطبيقات** Application program software[2]: تتعدد هذه البرامج ويكثر إستخدامها، فهي تصمم لتنفيذ وظائف محددة، ومن هذه البرامج ما يعالج الصور أو النصوص ومنها ما يعالج الحاسبة والى غير ذلك، وتنقسم هذه البرامج إلى قسمين: الأول يمكن للعامة الإستفادة منها، أما النوع الثاني فتصمم بناءا على طلب مستخدم محدد حسب متطلباته.

ونظرا للتطور العلمي السريع في مجال الحاسب الآلي، وعدم وجود قوانين تنظمه فإننا نرى بضرورة الإجتهاد من أجل سن مثل هذه القوانين، وهذا ما سعى إليه الأستاذ الدكتور حسام الدين الأهواني[3] الذي يرى ضرورة إسراع الدول لإضافة للتشريعات الداخلية المتعلقة بهذا المجال، إلى وضع إتفاقيات دولية تؤدي إلى تنظيم دولي من خلال الإتفاقيات الإقليمية لهذه الأدلة الجديدة.

ثانيا– البريد الالكتروني Email :يعد البريد الإلكتروني وسيلة يتم عبرها إرسال وإستقبال الرسائل أو السندات الإلكترونية يوميا ويعتبر من أشهر الخدمات التي تقدمها الأنترنت، وشاع إستخدام البريد الإلكتروني بسبب سهولة إرسال الرسائل وإستقبالها وقلة التكاليف وقصر الوقت، فضلا إلى إمكانية

[1] محمد أحمد فكيرين، أساسيات الحاسب الآلي، دار الراتب الجامعية، بيروت، 1998، ص147.

[2] Mark Lemey ,Peter Menell,Software e Internet Law,3erd edition, Aspen Publishing 2006,p12.

[3] حسام الدين الأهواني، الحماية القانونية للحياة الخاصة في مواجهة الحاسب الآلي، بحث مقدم الى مؤتمر القانون والحاسب الآلي الكويت، 1989، ص 32.

الإتصال السريع بين الأشخاص في شتى بقاع العالم[1]، وإبتكرت هذه الخدمة من طرف شركة (BBN) سنة 1972.[2]

وقد تعددت التعاريف الفقهية حول البريد الإلكتروني، فمن الفقه من عرفه على أنه طريقة تسمح بتبادل الرسائل المكتوبة بين الأجهزة المتصلة بشبكة المعلومات، أما البعض الآخر عرفه على أنه مكنة التبادل الإلكتروني غير المتزامن للرسائل بين أجهزة الحاسب الآلي، وأيضا من الفقه من إعتبره تلك المستندات التي يتم إرسالها أو إستلامها بواسطة نظام إتصالات بريدي إلكتروني وتتضمن ملحوظات مختصرة ذات طابع شكلي حقيقي، ويمكنه إستصحاب مرفقات به مثل معالجة الكلمات وأية مستندات أخرى يتم إرسالها رفقة الرسالة ذاتها.[3]

وقد أصبح البريد الإلكتروني أحد وسائل الإتصالات المهمة عبر الأنترنت مع تقنيات الويب العالمية.

ونلاحظ من خلال التعاريف الفقهية السابقة أن الفقه قد إنقسم حول هذا التعريف، فذهب البعض إلى إعتباره طريقة لتبادل الرسائل إلكترونيا، والبعض الآخر إعتبره مكنة لتبادل المعلومات، وكذلك منهم من عرفه على أساس المستندات المرسلة بواسطة نظام إتصالات بريدي الإلكتروني.

وتتنوع أشكال البريد الإلكتروني و يمكن حصرها في أربعة أشكال:[4]

1. **البريد الإلكتروني المباشر:** يتصل من خلاله المرسل مباشرة بالشخص المستقبل، حيث يقوم مودم المرسل بتحويل الرسالة إلى نبضات يستقبلها مودم المستقبل ويحولها إلى صيغة رقمية فيعالجها الكمبيوتر المستقبل ويجعلها رسالة مقروءة.

---

[1] يونس عرب، قانون الكمبيوتر، دار المصارف العربية، بيروت، لبنان، 2001، ص84.

[2] عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، دراسة مقارنة معززة بآخر التعديلات التشريعية والتطبيقات القضائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1 ،سنة 2010، ص 31.

[3] خالد ممدوح ابراهيم، إجراءات التقاضي الإلكتروني في المواد المدنية والجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2021، ص 160.

[4] عمر محمد أبو بكر بن يونس، الجرائم الناشئة عن إستخدام الأنترنت، رسالة دكتوراه حقوق، عين شمس، 2004، ص 51.

2. **البريد الإلكتروني الخاص:** وهو شكلين، يتمثل الأول في نظم البريد الإلكتروني الداخلية المشتركة أي شبكة داخلية مغلقة يستعملها العاملين والموظفين داخل المؤسسة فقط.

أما الهيئة الثانية فيمكن أن تشمل الشبكة على إتصال شبكي بين مختلف فروعها، وبين المؤسسة وإدارات أخرى.

3. **مزود خدمات الخط المفتوح:** نظام يقوم بمقتضاه المشترك بالدخول إلى النظام البريدي لمزود الخدمات عن طريق كلمة عبور، ويتم ذلك بمقابل مالي.

4. **مقدم خدمة الولوج إلى الأنترنت:** يتم الإتصال هنا عبر شبكة محلية تتصل بدورها بشبكة أكبر ويكون لكل منها دور في حركة توزيع أو إرسال البريد الإلكتروني طالما توافر مزود خدمة الدخول إلى شبكة الأنترنت في مناطق الإرسال.

ثالثا– الأنترنت: تختصر عبارة أنترنت متكونة من شقين، الأول "inter "وتعني الإتصال ، أما الكلمة الثانية "net" ،بمعنى الشبكة [1]، وتعد شبكة الأنترنت هي الشبكة التي تصل الحواسيب الآلية ببعضها في كافة أنحاء العالم.

وتعتبر شبكة الأنترنت من أهم المصادر العالمية للمعلومات حيث أحدثت منعطفا في ثورة المعلومات والإتصالات ،مما سمح بإختراق الحدود الثقافية والجغرافية والسياسية بين الشعوب فكسرت بذلك الحواجز الزمانية والمكانية وجعلت التعاقد كأنه يتم بين حاضرين وليس غائبين.[2]

إضافة لتلك العقود ساهمت الأنترنت في إزدهار التجارة الإلكترونية التي هي من ناتج إستخدام الأنترنت[3]، فوصفها البعض بأنها مستقبل التعاملات .

---

[1] نجد هذا الشرح والتعريف، عند بن جديد فتحي، حماية حق الخصوصية أثناء التعاقد عبر الأنترنت، مجلة القانون ،معهد الحقوق المركز الجامعي بغليزان، ع03، جوان2012، ص02.

[2] عباس العبودي، التنظيم القانوني للسندات الإلكترونية المستخرجة عن طريق الأنترنت في الإثبات المدني، المجلة الحولية العراقية للقانون، كلية القانون، جامعة بغداد، ع1، حزيران–تموز، 2001، ص78.

[3] نضال اسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، ط دار الثقافة، الأردن، 2005، ص9.

وبالرغم من أهمية الأنترنت، إلا أنها تنطوي على خطورة، بإعتبارها توفر حرية إستخدام فوضوية وغير منضبطة تؤدي إلى تفاقم الجرائم والمخالفات القانونية، لذلك تحرص الدول على تطويقها وإخضاعها لنظام قانوني حفاظا على أهمية الأمن خلال عمليات تبادل المعلومات بين الأفراد.[1]

رابعا : الذكاء الإصطناعي وتطبيقاته.

1-تعريف الذكاء الإصطناعي.

يمكن القول في **التعريف اللغوي** أنه يتشكل الذكاء الإصطناعي من شقين ، "الذكاء" التي تعني القدرة على فهم الظروف أو الحالات الجديدة والمتغيرة، أما "الإصطناعي" وهو مرتبط بفعل يصطنع ، من خلال إصطناع وتشكيل الأشياء ،تمييزا عن الأشياء الموجودة بالفعل بصورة طبيعية دون تدخل الإنسان.[2]

أما من خلال **التعريف الإصطلاحي**، لا يوجد تعريف جامع للذكاء الإصطناعي ، ولكن هناك بعض المحاولات لتعريفه، تم تعريفه بـ:"محاولة إكتساب الحاسبة الإلكترونية بعض القدرات البشرية، لكن ما يلاحظ في هذا التعريف بأنه ضيق وربطه فقط بالحاسبة الإلكترونية ،والذكاء الإصطناعي أشمل من ذلك ويمكن ربطه بتطبيقات أخرى، كما تعريفه بأنه سلوك وخصائص معينة تتسم بها البرامج الحسوبية تجعلها تحاكي القدرات الذهنية البشرية وأنماط عملها ، ومن أهم هذه الخاصيات، الإنتاج والقدرة على التعلم ورد الفعل على أوضاع لم تبرمج في الألة .[3] لكن هذا التعريف جاء قاصرا البرامج الحسوبية ،والذكاء الإصطناعي يتعدى ذلك .

كما يعرفه دان باترسون بأنه: "فرع علوم الحاسب الألي يهتم بدراسة وتكوين أنظمة الكمبيوتر التي تظهر شكلا من أشكال الذكاء ، تتمتع هذه الأنظمة بالقدرة على إستخلاص إستنتاجات مفيدة

[1] عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، مرجع سابق، ص 29.

[2] سهام دربال، الذكاء الإصطناعي، المركز الجامعي مغنية ، الجزائر ،مجموعة ثري فريندز للطباعة والنشر والتوزيع ، ط01، 2022 ص10-11.

[3] فلاحي سمية ،مزيان محمد الأمين، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة ،المجلد 10، ع02، 2015، ص348

للغاية حول المشكلات الموضوعية ، وهذه الأنتظمة قادرة أيضا على فهم اللغة الطبيعية أو الحاجة إلى الذكاء ،عندما يمارس البشر حياتهم وفهم الإدراك والقدرات الأخرى ."[1]

تجدر الإشارة أن الذكاء الإصطناعي وتطبيقاته مرتبط بعدة تخصصات ،فلكل علم وجهة نظر يرى بها الذكاء الإصطناعي.

2-مواكبة التشريعات للتطور من خلال إقرار الذكاء الإصطناعي وتطبيقاته في المعاملات المدنية .

التشريعات الغربية إهتمت كثيرا بالتطور الحاصل في الذكاء الإصطناعي وحاولت دمج هذه التقنية وتكريسها تشريعيا، لضبط التصرفات القانونية لها، حيث أن المشرع الأوربي أقر عام 2017 بالربوتات من خلال قانون خاص، ولم يكتفي عند هذا الحد بل في عام 2019 أقر مجموعة من الإرشادات حول بيان كيفية تطوير تطبيقات الذكاء الإصطناعي ،حتى الولايات المتحدة الأمريكية سارعت لسن قانون "مستقبل الذكاء الإصطناعي وأفاقه في العام 2017 ".[2] ولخطورة التحديات التي تواجه الذكاء الإصطناعي أقر الإتحاد الأوربي نصوصا تكميلية للائحة الأوربية العامة لحماية البيانات الشخصية التي تضع إطار للتدقيق الحر للبيانات. [3]

حتى التشريعات العربية أقرت الذكاء الإصطناعي، من خلال إقرار الإمارات العربية المتحدة لوزارة الذكاء الإصطناعي ، والسعودية التي أنشأت الهيئة السعودية للبيانات والذكاء الإصطناعي، وسيكون لهذه الهيئات الأثر البالغ والمباشر في تكريس التشريع الخاص بالذكاء الإصطناعي، وإقتراح الحلول المناسبة لتجنب المخاطر التي ستواجه الدول في مجال الحماية القانونية للأعمال الناتجة عن الذكاء الإصطناعي .

[1] فلاحي سمية ،مزيان محمد الأمين، مرجع سابق ، ص349.

[2] لموشية سامية، أثر برامج الذكاء الإصطناعي في الإثبات المدني،المصغر الفيلمي، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن،عدد خاص سبتمبر 2025، ص265.

[3] عماد عبد الرحيم الدحيات، نحو تنظيم قانوني للذكاء الإصطناعي في حياتنا، إشكالية العلاقة بين الألة والبشر، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، علوم السياسية والقانون، جامعة الإطارات العربية المتحدة، المجلد 08،ع2019،05 ،ص 25-28

أما الجزائر مازالت في مرحلة التكوين والتأطير الخاص بالذكاء الإصطناعي وخلق مناخ لتطويره من خلال إنشاء المجلس الوطني للبحث العلمي والتكنولوجي ، والأكاديمية الجزائرية للعلوم التكنولوجيا ، وهذا نتاج لإصلاح دستوري لعام 2020، وإنشاء المدرسة العليا للذكاء الإصطناعي ،وهذه الإنطلاقة وإن جاءت متأخرة في نظرنا ، إلا أنها تبقى مشجعة لدمج النخبة الوطنية والمجتمع في مناخ أخر ما توصلت إليه التكنولوجيا الحديثة في مجال الذكاء الإصطناعي، في إنتظار مواكبة قانونية تمس القانون المدني ، أو قوانين خاصة أخرى في المجال.

الفرع الثاني: التقنيات العلمية الحديثة المرتبطة بأجهزة أخرى.

لا تقتصر التقنيات العلمية الحديثة على إستعمال الإعلام الآلي، حيث أنه يوجد العديد من الصور لهذه التقنيات ترتبط بأجهزة أخرى، نذكر منها:

أولا: الهاتف: يعتبر الهاتف من أكثر وسائل الاتصال شيوعا وإستعمالا وبه يمكن أن يتعاقد الأطراف المتصلين هاتفيا، فورا.[1]

وبالتالي فإنه يثير مشكل قانوني يتعلق بمجلس العقد، حيث فسرت المادة 64 من القانون المدني الجزائري إلى إعتبار التعاقد عن طريق الهاتف تعاقد بين حاضرين زمانا وغائبين مكانا.

وبذلك فإننا نكون أمام مجلس عقد حكمي وليس حقيقي.[2]

وهو عبارة عن مجموعة من الأسلاك التي تربط بين نقاط معينة تتصل بجهاز يسمى الهاتف يسمح من خلاله نقل المكالمات الشخصية بين الأفراد.

[1] أبكر علي عبد المجيد أحمد، عادل محمد عبد الله عبد الباقي، مرجع سابق، ص 590.

[2] طنجاوي مراد، مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات المدني، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1، 2016-2017، ص 17.

ومع التطور التكنولوجي ظهر ما يسمى بالهاتف الجوال[1]، وهو جهاز لاسلكي يتيح الإتصال بين الأطراف أثناء تنقلهم وأينما كانوا، ويرتبط هذا الجهاز بمؤثرات منها نوعية الجهاز، وعدد وقدرة أبراج التغطية .

وكانت خدمات الجوال محدودة تشمل المكالمات، والرسائل القصيرة و رسائل الوسائط المتعددة التي تمكن من إرسال وإستقبال الرسائل المصورة أو الملفات الصوتية وملفات الفيديو، لكن فيما بعد ظهر ما يسمى الهاتف الذكي المرتبط بشبكات الأنترنت والذي أصبح يناهض جهاز الحاسوب بإحتوائه على عديد البرامج التي تساعد في الحياة الشخصية، وكذلك أصبح يمكن التواصل عن طريق السمع والرؤية بإستعمال مختلف التطبيقات المقترنة بوسائط التواصل الإجتماعي كالواتساب والماسنجر والفيبر وغيرها.

ثانيا– الفاكس: يرمز للفاكس ب(Facsimile Transmis Transmission) وهو عبارة عن جهاز إستنساخ أو نقل الصورة عن بعد[2].

ويعتبر الفاكسمايل بأنه جهاز إستنساخ بالهاتف، يمكن عن طريقه نقل السندات والوثائق وتسلمها عن طريق شبكة الهاتف المركزية أو الأقمار الصناعية، ويمكن للأشخاص إستخدامه داخل بلدانهم أو خارجها، وتتم عملية الإرسال عن طريق تدوين رقم هاتف المرسل إليه الذي يكون هاتفه متصل بالفاكس فيرن، ويعطي إشارة لإستقبال الوثيقة وتتم طباعتها في ورق خاص بالجهاز فورا، إلا أنه يجب إجراء صور طبق الأصل على الوثيقة المستخرجة من الفاكس لأنها بعد فترة تتعرض للتلف وتصبح باهتة، وكان يعد من أسرع الخدمات البريدية في عالم الإتصالات، إلا أنه تراجع إستخدامه مع ظهور شبكة الأنترنت، ولم ينقطع إنقطاع تام إذ لا يزال الفاكس كثير الإستعمال خاصة في الإدارات والمؤسسات العمومية والخاصة.

[1] محمد أحمد عبد الله الكليبي، التقنيات الحديثة وإنعكاساتها على الهياكل التنظيمية على الأجهزة الأمنية، رسالة ماجستير للعلوم الإدارية، قسم العلوم الإدارية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2007، ص89.

[2] عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، مرجع سابق، ص 19.

ثالثا– التلكس: من وسائل الإتصال الحديثة جهاز التلكس الذي أحتل مكانة كبيرة في الزمن الماضي القريب، حيث كان يعتبر سيد الإتصالات في الأعمال التجارية والإدارية الكتابية، فلا تخلو مؤسسة حديثة أو مكتب تجاري منه، هو جهاز لإرسال وإستقبال البرقيات بطريقة التشفير، ويكون ذلك عن طريق إرسال نداء عبر رمز نداء خاص بكل مشترك، وذلك عن طريق تحويل الحروف المرسلة بالإتصال السلكي واللاسلكي إلى نبضات كهربائية، فيتحول الضغط على الحروف إلى إشارة كهربائية تتحول بعدها إلى موجات كهرومغناطيسية، يتسلمها جهاز التسلم، فتنعكس فيه العملية إلى طبع الحرف المرسل.[1]

ويتسم نظام الإتصال بالتلكس بالسرعة وبالإتقان والوضوح، فهو يترك أثرا ماديا، مكتوبا ومطبوعا بالنسبة للوثيقة التي تصدر عنه، إلا أنه تراجع إستخدام هذا الجهاز مع ظهور وسائل إتصال الحديثة خاصة شبكة الأنترنت.

رابعا– الميكروفيلم: يتم من خلاله تحويل الوثيقة سواء كانت ورقية أو مصغر فيلمي من شكلها التقليدي إلى ملف صورة مرقمنة يمكن قراءتها بواسطة الكومبيوتر، ويكون في شكل شريط فيلمي ملفوف حول بكرة فيلمية بمقاس 16 ملم أو 35 ملم، أما طوله فيكون حسب الوثيقة المراد تصويرها، ويكاد ينعدم إستخدام هذه التقنية في الوقت الحالي خاصة مع التطورات السريعة والملحوظة في الوسائل التكنولوجية.[2]

الفرع الثالث: التقنيات المقترنة بالخبرات العلمية.

تعرف الخبرة العلمية من الناحية القانونية على أنها المهام الموكلة من قبل الهيئات القضائية إلى شخص أو عدة أشخاص أصحاب إختصاص أو مهارة أو تجربة في مهنة ما أو فن أو صنعة أو علم

[1] J.s.Mckellenk;New Business Matters practice Materiales For Bussiness Communication In English. Oxford.1985.p163.

[2] مقداد فريوي، مرجع سابق، ص 5.

لتحصل منهم على معلومات أو آراء أو دلائل إثبات لا يمكن لها أن تؤمنها بنفسها وتعتبرها ضرورية لتكوين قناعتها للفصل في نزاع معين.[1]

ويوجد من إعتبرها إستشارة فنية يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها دراسة علمية لا تتوفر لدى عضو السلطة القضائية المختص بحكم علمه وثقافته.[2]

وعرفها آخرون " هي إجراء تحقيقي وإستشارة فنية أو علمية تقوم بها المحكمة بهدف الحصول على معلومات ضرورية عن طريق أهل الإختصاص وذلك من أجل البث في النزاع المعروض أمامها والذي يستلزم إستظهار أمور فنية أو علمية ليس بإمكان المحكمة الإلمام بها ".[3]

ويتجه الرأي الغالب في الفقه إلى إعتبار الخبرة العلمية وسيلة إثبات تهدف إلى التعرف على وقائع مجهولة من خلال وقائع معلومة.[4]

ولم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف الخبرة العلمية، بل إكتفى بالنص على الهدف والغاية منها في نص المادة 125 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على " تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو عملية محضة للقاضي"

أما المادة 128 من نفس القانون، حددت أنه يتم اللجوء للخبرة العلمية عن طريق حكم قضائي.

إعتبر المشرع الجزائري الخبرات العلمية من وسائل الإثبات ضمن المواد من 125-145 من قانون الإجراءات المدنية، التي تضمنت ما يلي:

- يجوز للقاضي تعيين الخبير من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم.[5]

---

[1] أميل أنطوان ديراني، الخبرة القضائية، المنشورات الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 1977م، ص 17.

[2] عبد الحميد الشواربي، التزوير والتزييف مدنيا وجزائيا في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، مصر، 1996م، ص 552.

[3] رمضان أبو السعود ، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية ،الدار الجامعية ،القاهرة ،مصر ،سنة 1993 ،ص393 .

[4] محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية،دار هومة ،الجزائر، ط4، 2006م، ص83.

[5] انظر: المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مرجع سابق.

- في حالة إختلاف أراء الخبراء يسبب كل خبير رأيه على حدا[1].
- يجب أن يحدد الحكم الآمر بالخبرة الأمور المتعلقة بتلك الخبرة تحديدا دقيقا.[2]
- يحدد مبلغ الخبرة مسبقا.[3]
- وقد نصت المواد من 132- 133 على إمكانية استبدال ورد الخبراء.

وقد نضم المشرع الجزائري تنفيذ الخبرة ضمن المواد من 134-142 من نفس القانون

- ويمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على تقرير الخبرة، ولكنه غير ملزم بذلك.[4]
- ويجوز للقاضي الانتقال إلى عين المكان للقيام بإجراء معاينات ضرورية، سواء من نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم.[5]

ومن أنواع الخبرات ما يلي:

الخبرة الطبية الشرعية: في قضايا القتل يتم الإستعانة بالطب الشرعي لتحديد سبب الوفاة أو طبيعة الإصابات.

الخبرة المحاسبية: يتم الإستعانة بخبراء ماليين في قضايا الإحتيال المالي أو التهرب الضريبي.

الخبرة الجنائية: في قضايا التزوير أو الجرائم الإلكترونية، يتم الإستعانة بخبراء الأدلة الجنائية لتقديم الأدلة والتحاليل اللازمة.

ولتنفيذ تلك الخبرات العلمية يوجد العديد من التقنيات العلمية منها:

أولا– البصمة الوراثية:

[1] انظر: المادة 127، ق إ م و إ ج، مرجع سابق.
[2] انظر: المادة 128 و 143، المرجع نفسه.
3 انظر: المادة 129-130 ، المرجع نفسه.
[4] انظر: المادة 144، المرجع نفسه.
[5] انظر: المادة 146 -149 ، المرجع نفسه.

تعد البصمة الوراثية من التقنيات العلمية الحديثة التي تستخدم في الإثبات، فبالنسبة للإثبات المدني فإن مجال الإعتماد على هذه التقنية محدود ويكون في حالات جد قليلة أهمها فيما يتعلق بالأحوال الشخصية في قضايا إثبات النسب، بإعتبارها تمثل تطابق للصفات الوراثية بين الآباء والأبناء مما لا يدع مجال للشك حول نسب الإبن لأبيه.

والبصمة الوراثية هي :ما تعرف بالحمض النووي أو البنية الجينية التي تدل على هوية كل إنسان بعينه.

فيوجد في دم الطفل العديد من الصفات الموروثة، فيأخذ نصف الصفات من أبيه الحقيقي والنصف الآخر من أمه، عن طريق إلتقاء الحيوان المنوي ببويضة المرأة، ومن العلامات الوراثية الموجودة في دم الإنسان نجد فصائل الدم الرئيسية.[1]

وقد إهتم فقهاء القانون بهذا الموضوع لما له من أهمية، وقد إعتمد المشرع الجزائري على التقنيات العلمية في إثبات النسب بموجب الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 المعدل والمتمم لقانون الأسرة[2]، حين أضاف فقرة ثانية للمادة 40 تدرج الطرق العلمية كوسيلة مهمة إستدعتها الحياة العلمية لإثبات النسب وليس لنفيه، وتضمنت هذه المادة أنه يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب[3]، وقد جاء في قرار للمحكمة العليا أن الطرق العلمية مقررة لإثبات النسب وليس لنفيه.[4]

لم يحدد المشرع الجزائري الوسائل العلمية المقررة لإثبات النسب، ،بالإضافة لعدم وضعه لتعريف دقيقا لتلك التقنيات، مما جعل القضاء يلجئ للخبرات العلمية لإثبات ذلك، فبسكوت المشرع عن قيمة

---

[1] حسام الأحمد، البصمة الوراثية حجيتها في الإثبات الجنائي والنسب، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د ط، 2010، ص 20.

[2] قانون رقم 84-11، مؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق 09 يونيو سنة 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج ر ج، ع24 صادر في 12 رمضان عام 1404 الموافق 12 يونيو سنة 1984، معدّل ومتمّم بالأمر رقم 05-02، مؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005، ج ر ع 15 صادرة في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005.

[3] انظر: المادة 40 ، نفس المرجع.

[4] المحكمة العليا، ملف رقم: 690718، الصادر بتاريخ، 2012/03/15، س ط 2013، ع2، ص268.

هذه الوسائل ومدى حجيتها، فيكون العمل بها يؤسس إنطلاقا من النصوص العامة، وبالتالي فتطبق عليها القواعد العامة للإثبات وتعيين الخبرة ونتائجها.

أما بالنسبة للجانب الجنائي فإن أكثر ما يعتمد على البصمة الوراثية (DNA) تكون في الإثبات الجنائي، بإعتبارها المسؤولة عن نقل الصفات الوراثية ، ومن ثم فإن تطابق الصفات أو العينات بين المتهم وما تأخذه أجهزة العدالة من آثار في مسرح الجريمة، فتطابق العينتين موضوع المقارنة في المقاطع الوراثية يؤكد إنتمائها إلى مصدر واحد، ويمتاز الحمض النووي بإستحالة تزويره[1]، وكونه يكتفي بكمية قليلة جدا من العينة، وكذلك بوجوده بكافة خلايا الجسم ماعدا كريات الدم الحمراء.[2]

وتظهر أهمية البصمة الوراثية كونها ذات حجية قاطعة في الإثبات، بإعتبارها دليل مادي ملموس لا يقبل العكس، ومع ذلك تبقى لقاضي السلطة التقديرية في إعتماد ذلك الدليل أو إستبعاده، سواء بالنسبة لإثبات النسب أو في الإثبات الجنائي.

ثانيا– الدليل الرقمي: هو دليل يتم الحصول عليه من خلال نظم البرمجيات المعلوماتية، أو الأجهزة والمعدات المستخدمة في الإعلام الآلي، أو شبكات الإتصال، وذلك بإستخدام إجراءات قانونية وتقنية، يتم تقديم هذا الدليل للقضاء بعد تحليل علمي وتفسيره في صورة نصوص مكتوبة أو رسومات أو صور أو أصوات أو أشكال، بهدف إثبات وقوع الجريمة والمساهمة في تقرير البراءة أو الإدانة [3]، كما يمكن تعريفه بأنه مجموعة من المعلومات المستخرجة بشكل قانوني من أجهزة الحاسوب أو أي تقنية معلوماتية حديثة، بهدف إثبات جريمة معينة وربطها بشخص محدد.[4]

ويتميز الدليل الرقمي بعدة خصائص أهمها:

---

[1] جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2002، ص 69.

[2] أميمة جمال عبد الجواد محمد، دور التكنولوجيا في الإثبات الجنائي(البصمة الوراثية– الدليل الرقمي)، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، جامعة طنطا، عدد خاص، بالمؤتمر العلمي الدولي الثامن التكنولوجيا والقانون، ص 1613.

[3] نبيل جاد، جرائم الحاسب الآلي، بحث منشور في ندوة المواجهة الأمنية للجرائم المعلوماتية، دبي، الإمارات، مطبعة بن سمان 2005، ص 28.

[4] أميمة جمال عبد الجواد محمد، مرجع سابق، ص 1623.

ثالثا– الدليل الرقمي دليل علمي: فلا يمكن الحصول على الدليل الرقمي أو الإطلاع عليه سوى بإستخدام الوسائل والأساليب العلمية، وهذا راجع لمنشئ الدليل.

رابعا– الدليل الرقمي له طبيعة تقنية: الدليل الرقمي يتكون من موجات وذبذبات مغناطيسية وكهربائية، لا يمكن فهمها أو معالجتها إلا من قبل متخصصين وتقنيين على دراية بالبيئة، التي يتم فيها إنتاج هذه البيانات وبالقوانين التي تحكم هذا النوع من الأدلة.[1]

خامسا– الدليل الرقمي ذو طبيعة مزدوجة: نظرًا لطبيعته العلمية والتقنية المميزة، يتم عرض المعلومات من خلال طرق الترميز لتصبح قابلة للإستخدام داخل أجهزة الحاسب الآلي والأجهزة الرقمية تعتمد هذه الأجهزة في تفاعلها على النظام الثنائي الرقمي، المعروف بلغة الآلة.[2]

سادسا– الدليل الرقمي متطور: يتميز الدليل الرقمي بالتطور المستمر، حيث شهد العالم تطورا سريعا للتكنولوجيات الحديثة واكبته إستمرارية في الإختراعات الرقمية المتطورة، جعلتها تسهل كافة مجالات الحياة، وتسهم إسهاما بالغا في الإثبات.

المبحث الثاني: المعاملات المرتبطة باستخدام التقنيات العلمية الحديثة.

عرفت التقنيات العلمية الحديثة تطورا سريعا، حيث أصبحت تستعمل في كافة مجالات الحياة فأصبح الإنسان المعاصر لا يكاد أن يستغنى عنها في حياته اليومية.

وقد أصبحت التقنيات العلمية الحديثة مرتبطة إرتباطا وثيقا بالمعاملات المختلفة التي يقوم بها الأشخاص، بحيث شمل إستعمال تلك التقنيات المعاملات المدنية وكذلك التجارية، مما أسفر عن ظهور معاملات معاصرة تختلف عن التقليدية كونها مرتبطة بتلك التقنيات.

---

[1] أميمة جمال عبد الجواد محمد، مرجع سابق ، ص 1624.

[2] أسامة حسين محي الدين، حجية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي للجرائم المعلوماتية، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، ع 76، يونيو 2021، ص677.

وقد عرف المشرع السوداني المعاملات الإلكترونية ضمن المادة الأولى من قانون المعاملات الإلكترونية : بأنها عبارة عن العلاقات والتصرفات المالية والأحوال الشخصية وسائر المسائل القانونية غير الجنائية بما في ذلك التصرفات الفردية أو العقود التي يتم إبرامها وتنفيذها كليا أو جزئيا عن طريق رسالة البيانات الإلكترونية، سواء عن طريق البريد الإلكتروني أو البرق أو الفاكس أو التلكس.[1]

وهو ما سيتم التطرق إليه ضمن هذا المبحث الذي يتضمن مطلبين:

- **(المطلب الأول)**: العقود والسندات الإلكترونية.
- **(المطلب الثاني)**: التوقيع والتوثيق الإلكترونيين.

المطلب الأول: العقود والسندات الإلكترونية.

من أهم المعاملات التي تنشأ عن إستعمال التقنيات الحديثة، العقود الإلكترونية وكذلك السندات الإلكترونية، فالعقود الإلكترونية هي تلك العقود التي تبرم عن طريق الوسائل الإلكترونية الحديثة، وقد عرفت هذه العقود في الحياة المدنية وكذلك التجارية.

أما السندات الإلكترونية هي عبارة عن رسالة المعلومات هي التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو بوسائل مشابهة.

وقد سعت التشريعات المختلفة الدولية والعالمية لتنظيم هذه المعاملات من خلال سن العديد من القوانين، والمواثيق الدولية المتعلقة بهذه المعاملات.

وهو ما سيتم التطرق إليه في هذا المطلب الذي يتضمن فرعين:

- **(الفرع الأول): العقود الإلكترونية.**
- **(الفرع الثاني): السندات الإلكترونية.**

[1] انظر: المادة الأولى من قانون المعاملات السوداني، مرجع سابق.

الفرع الأول: العقود الإلكترونية.

تُعد العقود الإلكترونية تلك التي يتم إبرامها بإستخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة، وقد ظهرت هذه العقود نتيجة الإستخدام المتزايد لتلك الوسائل، تعددت التعاريف المرتبطة بها، وسيتم تناولها وإستعراضها ضمن هذا الفرع.

عرف المشرع الفرنسي عقود التجارة الإلكترونية هي عقود يتم إبرامها عن بعد من خلال تقنية تسمح للمستهلك بطلب منتج أو خدمة، وذلك في غير الأماكن المعتادة لإستقبال المستهلكين أو العملاء.[1]

وذهب المشرع الأردني إلى تعريف العقد الإلكتروني ضمن المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية[2]، بأنه إتفاق يتم إنعقاده بوسائل إلكترونية كليا أو جزئيا، وقد ذهب المشرع الأردني ضمن نفس القانون إلى إعتبار السجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني والرسالة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني منتجا للآثار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث إلزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات.[3]

ومنه فإننا نرى أن المشرع الأردني أعطى نفس الدرجة بين جميع المحررات الإلكترونية والمستندات والوثائق التقليدية، من حيث الآثار القانونية المترتبة عليها.

أما المشرع التونسي فتعرض للعقد الإلكتروني حيث قال:"ينشأ العقد الالكتروني بعنوان البائع وفي تاريخ موافقة هذا الأخير على الطلبية بواسطة وثيقة الإكترونية ممضاة وموجهة للمستهلك، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك".[4]

---

[1] see– JEAN- Baptiste(M)- OP.cit;p98

[2] انظر: المادة 02، من قانون المعاملات الأردني، مرجع سابق.

[3] انظر: المادة 07 الفقرة 01 ، قانون المعاملات الأردني، نفس المرجع.

[4] القانون التونسي المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

فالقانون التونسي يعتد بالوثيقة الإلكترونية في التعاقد بين الأطراف بمثابة عقد إلكتروني.

وعرف العقد الإلكتروني بقانون إمارة دبي على أنه أي تعامل أو عقد أو إتفاقية يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة المراسلات الإلكترونية.[1]

أما المشرع المصري فقد عرف العقد الإلكتروني ضمن مشروع قانون التجارة الإلكترونية في المادة 01:" بأنه كل عقد تصور فيه إرادة أحد الطرفين، أو كليهما، أو يتم التفاوض بشأنه، أو قبول وثائقه كليا أو جزئيا عبر وسيط إلكتروني".[2]

أما القانون الأمريكي فقد ذهب لتعريف السجل الإلكتروني:" بأنه عقد أو أي سجل آخر يتم تخليقه أو تكوينه أو إرساله أو نقله أو إستقباله أو تخزينه بأي وسيلة إلكترونية".[3]

وقد عرفت المادة الثانية من التوجيه الأوروبي الخاص بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد العقد الإلكتروني :"بأنه أي عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم بين مورد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد، والذي يتم بإستخدام واحدة أو أكثر من وسائل الإتصال الإلكترونية، حتى إتمام العقد.[4]

أما الأونسترال[5] فقد عرفت العقد الإلكتروني ضمن نص المادة 02 منه "يراد بمصطلح تبادل البيانات الإلكترونية نقل المعلومات من حاسوب إلى حاسوب آخر بإستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات".

أما المشرع الجزائري فلم يورد تعريفا للعقد الإلكتروني ضمن النصوص القانونية، إلا أنه إعترف به كدليل إثبات ووازاه بالعقد العادي المنشئ بالطرق التقليدية، وذلك ضمن نص المادة 323 مكرر

[1] انظر: المادة 02 ، قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية،لإمارة دبي، مرجع سابق.

[2] المادة 01 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري.

[3] القانون الأمريكي رقم 106-229، بشأن التوقيعات الإلكترونية في التجارة العالمية والمحلية، الصادر في 30 يونيو 2000.

[4] خالد ممدوح ابراهيم، إبرام العقد الإلكتروني- دراسة مقارنة- دار الفكر الجامعي، ط01، 2006، ص 51.

[5] القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

حيث نصت على ما يلي: "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]

فالمشرع الجزائري هنا جعل الكتابة مهما كانت طريقة ووسيلتها طريقة للإثبات، وهذا ما يدخل في إثبات العقود الإلكترونية التي تنشئ أصلا في بيئة إلكترونية تختلف فيها الكتابة على الشكل التقليدي المعروف بالكتابة الخطية على الأوراق.

وإن كان الأصل في إثبات العقود الكتابة فإن المشرع الجزائري أشار للإثبات بالطريقة الإلكترونية ضمن نص المادة 323 مكرر1 :"يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تتضمن سلامتها."[2]وهو ما يجعله يعترف بالعقد الإلكتروني.

كما تطرق للعقود الإلكترونية ضمن نص المادة 10 الفقرة الأولى من القانون 15-03[3] المتعلق بإصلاح العدالة حيث نصت على " يجب أن تضمن الوسائل التقنية المستعملة في إرسال العقود والوثائق بالطريق الإلكتروني، ما يلي:

- التعرف الموثوق على أطراف التراسل الإلكتروني.
- سلامة الوثائق المرسلة.
- أمن وسرية التراسل، حفظ المعطيات بما يسمح بتحديد تاريخ الإرسال والإستلام من طرف المرسل إليه بصفة أكيدة."

إذ وضع شروطا في الوسيلة التي تستعمل في إرسال العقود والوثائق بالطريق الإلكتروني، وهو الشيء الذي يضفي على هذه العقود الصيغة الإلكترونية.

---

[1] انظر: المادة 323 مكرر من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 323 مكرر1، المرجع نفسه.

[3] المادة 10 من القانون 15-03 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 01 فبراير 2005، يتعلق بعصرنة العدالة، ج ر ج ع 06، 2015.

يُلاحَظ أن المشرّع الجزائري قد أغفل وضع تعريف واضح للعقود الإلكترونية، رغم الأهمية الكبيرة لذلك في ظل الإنتشار المتزايد لهذا النوع من العقود في الوقت الحالي، الأمر يتطلب صياغة تعريف دقيق وشامل يحدد ماهيتها ويُحكم نطاقها، لضمان إستخدامها بالشكل الأمثل وتفادي أي لبس أو تضارب في المفاهيم والتفسيرات المتعلقة بها، ومع ذلك بمناسبة صدور القانون 26-02 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الإلكترونية وبالتعريف الإلكتروني في مادته 02 الفقرة الثالثة والثلاثون (33) ، حيث نصت على ما يلي :" المعاملة الإلكترونية أي معاملة يتم إبرامها وتنفيذها وتوفيرها وتسليمها، كليا أو جزئيا ،في شكل إلكتروني، تشمل العقود والإتفاقيات وكافة المعاملات الأخرى والخدمات الأخرى "، بمعنى أن العقد هو جزء من المعاملة الإلكترونية في القانون الجديد .

حيث يلاحظ أن المشرع الجزائري من خلال القانون 26-02 إكتفى فقط بالإشارة إلى إعتماد العقد كجزء من المعاملة الإلكترونية، ولم يتطرق إلى تعريفه بما يتناسب وخصائص العقد الإلكتروني حسب نص المادة 02 الفقرة 33 في خضم تعريف المعاملة الإلكترونية.

إعتبر جانب من الفقه العقد الإلكتروني إتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للإتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، وبفضل التفاعل بين الموجب والقابل.[1]

كما ذهب الدكتور خالد ممدوح إبراهيم إلى تعريف العقد الإلكتروني بأنه العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب والقبول عبر شبكة إتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات.[2]

ومن خلال التعاريف السابقة يتبين لنا أن أغلبية التشريعات والفقه قد تعارضت فيما بينها لوضع تعريف دقيق للعقد الإلكتروني، حيث جعله البعض مرتبطا بالوسيلة الإلكترونية، وذهب البعض الآخر إلى إقتصاره على عقود التجارة الإلكترونية دون غيرها من العقود، ولذلك أرى أن يرجح تعريفا للعقد

[1] أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الأنترنت، دار النهضة العربية،د.ط. 2000، ص 39.

[2] خالد ممدوح ابراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص 51.

الإلكتروني بالذي يشمل العقود بصفة عامة ، ويوضع لعقد التجارة الإلكترونية تعريفا خاصا به، حتى لا تختلط المفاهيم.

وللعقد الإلكتروني خصائص عديدة أهمها:

- يتم إبرام العقد الإلكتروني عن بعد بمجلس إفتراضي عن طريق وسائل الإتصال التكنولوجية الحديثة.
- يتم إستخدام الوسائط الإلكترونية التي تمنحه طابعًا رقميًا، مما يجعله متميزًا عن العقد التقليدي الذي يعتمد على الكتابة اليدوية والوثائق الورقية.
- يتصف غالبا بالطابع التجاري والإستهلاكي، لإستحواذ التجارة الإلكترونية على غالبية العقود مما جعل العديد من التشريعات تقتصر على تعريف عقد التجارة الإلكترونية دون غيره من العقود.
- يتسم بالطابع الدولي ،وذلك لإرتباطه بشبكة الأنترنت العالمية التي تجعل دول العالم في إتصال دائم على الخط مما يسهل عملية التعاقد.
- يكون الوفاء بالدفع عن طريق وسائل الدفع الإلكترونية التي تعتبر أسلوب مبتكر لسداد المدفوعات في مثل هذه المعاملات، وتتضمن العديد ممن الوسائل منها البطاقات البنكية[1] الأوراق التجارية الإلكترونية، النقود الإلكترونية.[2]
- يتم إثبات العقد الإلكتروني عن طريق المستند الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني، فالمستند الإلكتروني تتجسد فيه حقوق الطرفين وإلتزاماتهما أما التوقيع الإلكتروني هو الذي يضفي الحجية على هذا المستند.

---

[1]-Patrick Frazer, Plastic and Electronic Money,Wood head-Faulkner-Cambridge,Usa,1985,p12.

2- Paul Timmers, Electronic Commerce- Strategies and Models for business To BUSINESS Trading,2000,p178.

- بوجود شبكة الأنترنت ظهر ما سمي بالتنفيذ الإلكتروني، إذ أصبح من الممكن تسليم بعض المنتجات إلكترونيا، مثل برامج الحاسب، التسجيلات الموسيقية، الكتب، بعض الإستشارات القانونية وغيرها.
- يتعلق العقد المقرون بحق العدول بالعقود التي تُبرم عن بُعد، وهو ما يمنع المستهلك من إمكانية معاينة الخدمة أو المنتج بشكل فعلي قبل التوقيع على العقد، هذا المفهوم تم تقنينه في المادة 26/121 من قانون الاستهلاك الفرنسي.[1]

الفرع الثاني:السندات الإلكترونية.

تُنشأ السندات الإلكترونية بإستخدام التقنيات الحديثة، حيث تتكون من مجموعة بيانات إثباتيه يتم تخزينها ونقلها بشكل رقمي، يمكن لاحقًا إستخراج نسخ ورقية منها عند الحاجة، وتتميز السندات الإلكترونية بسرعتها الكبيرة وكثرتها مقارنةً بالنُسخ الورقية، كما تختلف عنها بكونها محفوظة على وسائل مغناطيسية، ولا يمكن الإطلاع عليها إلا من خلال عرضها على شاشة الحاسوب أو طباعتها بواسطة الطابعة المرفقة به، هذا التميز جعل السندات الإلكترونية تتفوق على السندات الورقية، وأصبحت جزءًا لا مفر منه من الواقع القانوني والتقني، مما دفع الكثير من التشريعات إلى إعتمادها بشكل فعال.

وقد نصت المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني :بأن"السند الإلكتروني أو رسالة المعلومات هي التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل الإلكترونية أو بوسائل مشابهة بما في ذلك تبادل البيانات الإلكترونية أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي".[2]

وعرفتها المادة الأولى من قانون التجارة الإلكترونية البحريني بأنه: "السجل الذي يتم إنشاؤه أو إرساله أو تسلمه أو بثه أو حفظه بوسيلة إلكترونية".[3]

[1] خالد ممدوح ابراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص 57.

[2] انظر: المادة 02 من قانون المعاملات الأردني، مرجع سابق.

[3] انظر: المادة 01 من قانون التجارة الإلكترونية البحريني.

وعرفته المادة الثانية من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لإمارة دبي بأنه :"سجل أو مستند يتم إنشاؤه أو تخزينه أو إسترجاعه أو نسخه أو إرساله أو إبلاغه أو إستلامه بوسيلة إلكترونية على وسيط ملموس أو على وسيط إلكتروني آخر ويكون قابلا للإسترجاع بشكل يمكن فهمه".[1]

وذهب المشرع التونسي إلى تعريفه ضمن الفصل الثاني من قانون التجارة الإلكترونية بأنه المبادلات التي تتم بإستعمال الوثائق الإلكترونية.[2]

وذهب المشرع الأمريكي إلى تعريف السند الإلكتروني ضمن قانون المعاملات التجارية الإلكترونية الصادر في 14 فبراير 2001 بأنه كل مستند ينشىء أو يرسل أو يستقبل أو يخزن بوسائل إلكترونية

"An electronic record is a record created sent received or stored by electronic means[3]"

وحسب قانون الأونسترال للتجارة الإلكترونية فان السند الإلكتروني، تستخدم في المعاملات ويمكن الإحتجاج بها أو اللجوء إليها لأغراض الإثبات، وقد عرفه قانون الأونسترال للتجارة الإلكترونية بأنه :"المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو إستلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر، تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني، أو التلكس أو النسخ البرقي".

''رسالة البيانات''تعني المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو إستلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو بصرية أو ما شابه ذلك، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية. (EDI) والبريد الإلكتروني والبرقية والتلكس أو الفاكس.[4]

---

[1] انظر: المادة 02 من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لإمارة دبي ،مرجع سابق.

[2] القانون الخاص بالتجارة الإلكترونية للجمهورية التونسية، مرجع سابق.

[3] عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، مرجع سابق، ص37.

[4] القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية الأونسترال،"Data message" means information generated, Sent, received or stored by electronic, optical or similar means including, but no limited to electronic data interchange (EDI), electronic mail, telegram, telex or telecopy ،النص الأصلي ، مرجع سابق.

أما المشرع الجزائري فلم يتطرق لتعريف السندات الإلكترونية بشكل دقيق، بل إكتفى بذكر الكتابة الإلكترونية كدليل للإثبات وذلك ضمن نص المادة 323 مكرر، حيث نصت على ما يلي: "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]

نلاحظ هنا أن المشرع الجزائري لم يحصر الإثبات على الكتابة الخطية على الأوراق التقليدية، بل شمل الكتابة بشتى الوسائل المختلفة، والتي تقوم عن طريق الوسائل التكنولوجية الحديثة، مما يجعله يقر بالكتابة الإلكترونية بما فيها السندات الإلكترونية.

ونصت المادة 323 مكرر1:"يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تتضمن سلامتها."[2]

لم يذكر المشرع ضمن هذه المادة كذلك تعريفا للسندات الإلكترونية، بل إكتفى بمساواتها مع الكتابة على الورق، وجعل لهما نفس الحجية ، وإشترط في ذلك إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وكذلك أن تكون مؤمنة.

كما تم التطرق للسندات الإلكترونية ضمن الفقرة الثانية من المادة 10من القانون 15-03 [3]المتعلق بعصرنة العدالة التي تنص" تتمتع الوثيقة المرسلة بالطريق الإلكتروني بصحة وفعالية الوثيقة الأصلية إذا أعدت وفق ما تقتضيه الإجراءات وتوفرت الشروط المنصوص عليها في الفقرة السابقة"

نجد أن المشرع الجزائري وضمن هذه المادة قد إعترف كذلك بالسندات الإلكترونية وساواها بالسندات العادية، لكنه إشترط لذلك توافر شروط محددة لضمان مثل هذه المعاملات.

---

[1] انظر: المادة 323مكرر، ق م ج، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 323مكرر1، المرجع نفسه.

[3] انظر: المادة: 10 من القانون 15-03 المتعلق بعصرنة العدالة ، مرجع سابق.

وبالرغم من تعرض المشرع الجزائري للمستندات الإلكترونية إلا أنه أغفل تعريفها تعريفا دقيقا يكون مرجعا لكل مستعمل لهذه السندات حتى لا يقع خلط في تقديرها.

عند تحليل المواد السابقة، يظهر أن التشريعات المختلفة قد إختلفت في صياغة تعريف واضح للسند الإلكتروني، فبينما هناك من يعتبره الناتج عن إستخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة، يوجد أيضًا من يربطه بالعقود التجارية الإلكترونية، ومع ذلك، تمتد هذه السندات أو الوثائق الإلكترونية لتشمل مجموعة واسعة من المعاملات الأخرى، أو يمكن القول إنها تغطي كافة المعاملات المكتوبة التي تُجرى بإستخدام التكنولوجيا الحديثة.

وتتميز السندات الإلكترونية بما يلي:

- تتصف السندات الإلكترونية بالسرعة في إبرام التعاقد، فتسهل على المتعاقد إرسال إيجابه والحصول على القبول أو الرفض خلال ثوان معدودة، رغم إختلاف الأمكنة وبعدها، وذلك بفضل إستخدام الوسائل العلمية الحديثة، ولذلك يكثر إستخدامها في التجارة الإلكترونية لما تتطلب ممن سرعة.[1]
- تمتاز السندات الإلكترونية بالسرية وبضمان الأمن القانوني بإعتبارها مستخرجة من تقنيات متطورة تضمن سريتها وأمنها، خاصة مع إعتماد بعض التشريعات لتقنيات لضمان الثقة بهذه المستندات منها نظام تشفير السندات الإلكترونية (Encryption)، ونظام الكاتب العدل الإلكتروني، الذي يقوم بتصديق السندات الإلكترونية بإصدار شهادات توثيق (Digital Certification)اللذان يضمنان عدم إطلاع الغير عليها وعدم إمكانية تغيير مضمونها.[2]تحظى السندات الإلكترونية بنفس حجية السندات العادية من حيث الإثبات،[3] فبإعتماد السندات

[1] عباس العبودي، التعاقد عن طريق وسائل الإتصال الفوري وحجيتها في الإثبات المدني، طبع دار الثقافة، عمان،1997، ص27.
[2] عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، مرجع سابق، ص 42.
[3] عباس العبودي، مرجع نفسه، ص 44.

الإلكترونية ظهر ما يسمى بالإثبات الإلكتروني حيث تقبل فيه السندات الإلكترونية كدليل إثبات بوصفها دليلا كتابيا كاملا.

- خفف إستعمال السندات الإلكترونية كثيرا من عبئ تخزين الأرشيف الورقي ونقله، إذ يتم تخزينه إلكترونيا لإستخراجه عند الحاجة، وعدم إتلافه.
- تتسم السندات الإلكترونية بالجودة والدقة، حيث يتم إعدادها مسبقًا ومراجعتها بشكل فوري. كما تتميز بسهولة التعديل والتصحيح، مما يمنحها تنظيمًا محكمًا وخلوًا شبه تام من الأخطاء، إذ تصبح إحتمالية وجود أخطاء في النسخ الفاكسميلي شبه معدومة .[1]

المطلب الثاني: التوقيع والتصديق الإلكترونيين.

تفقد العقود والسندات الإلكترونية قيمتها الثبوتية إذا لم تمهر بما يعرف بالتصديق والتوثيق الإلكترونيين.

وقد إهتم الفقه والتشريع القانوني بتنظيم التوقيع الإلكتروني والتصديق الإلكتروني، وتعددت بشأنهما التعريفات التي كانت تصب في مجرى وحيد وهو إعتبار التوقيع الإلكتروني عبارة عن بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى، ويكون التوقيع الإلكتروني لتوثيق العقود والسندات الإلكترونية.

أما التصديق الإلكتروني فقد عرفته معظم التشريعات على أنه شهادة من طرف ثالث موثوق أو من قبل مؤدي خدمات تصديق إلكتروني، وتبين هذه الشهادة الإرتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع.

الفرع الأول: التوقيع الإلكتروني.

مع التطور التكنولوجي وتصاعد إستخدام التقنيات العلمية الحديثة التي تمتاز بخصائص تسهم في جذب الإهتمام من الجميع، سواء الأفراد أو المؤسسات، لما تقدمه من تسهيلات في إنجاز المعاملات وتوفير الوقت والمال، أصبح أغلب المستخدمين يعتمدون على هذه التقنيات ضمن أنشطتهم اليومية وفي

[1] عباس العبودي، التعاقد عن طريق وسائل الإتصال الفوري وحجيتها في الإثبات المدني، مرجع سابق، ص27.

إطار إثبات تلك المعاملات وتوثيقها بشكل فعال ومتوافق مع طبيعتها، تم إدخال تقنية التوقيع الإلكتروني الحديث كأداة تتماشى مع متطلبات العصر الرقمي.[1]

وتسارعت التشريعات في وضع تعريفات للتوقيع الإلكتروني، نظرا لكثرة المعاملات والعقود الإلكترونية بإعتبار التوقيع الإلكتروني يسهل عملية تحديد أطراف العقد لضمان الأمن القانوني للعمليات العقدية التي تتم من خلال شبكة الأنترنت.

ذهب المشرع في إمارة دبي لتعريف التوقيع الإلكتروني في المادة 02 من القانون المتعلق بالمعاملات والتجارة الإلكترونية[2] بأنه: "توقيع مكون من حروف أو أرقام أو رموز أو صوت أو نظام معالجة ذي شكل إلكتروني وملحق أو مرتبط منطقيا برسالة إلكترونية وممهور بنية توثيق أو إعتماد تلك الرسالة".

إن التوقيع الإلكتروني بمفهوم المادة السابقة يشمل كافة المعاملات الإلكترونية، فلم يقتصره المشرع الإماراتي على المعاملات ذات الطابع التجاري، وجعل التوقيع الإلكتروني وسيلة إثبات لتلك المعاملات.

وقد إشترط المشرع الإماراتي في التوقيع الإلكتروني المحمي ضمن نص المادة 20 من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية مجموعة من الشروط الآتية:

- ينفرد به الشخص الذي إستخدمه.
- إمكانية إثبات هوية الشخص الذي إستخدمه.
- أن يكون تحت السيطرة التامة لصاحب التوقيع بالنسبة لإنشائه أو إستعماله وقت التوقيع.
- يرتبط بالرسالة الإلكترونية ذات الصلة به.[3]

أما المشرع المصري فقد قام بتعريف التوقيع الإلكتروني في قانون رقم 15 لعام 2004، الخاص بتنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، ووفقًا لما ورد في المادة الأولى

[1] أبو الليل ابراهيم الدسوقي، التوقيع الإلكتروني ومدى حجيته في الإثبات– مؤتمر القانون والحاسوب، جامعة اليرموك، الأردن 2004، ص 4.

[2] انظر: المادة 02، قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لإمارة دبي، مرجع سابق.

[3] أنظر: المادة 20، مرجع سابق.

يُعرف التوقيع الإلكتروني بأنه:" ما يتم وضعه على محرر إلكتروني بأي شكل من الأشكال، سواء أكان حروفًا، أرقامًا،رموزًا ،إشارات أو غيرها ،بحيث يكون له طابع خاص وفريد يتيح تحديد هوية الشخص الموقع ويميزه عن باقي الأشخاص".[1]

فالمشرع المصري هنا جعل التوقيع الإلكتروني متعلقا بالتجارة الإلكترونية في حين أن التوقيع الإلكتروني يمتد لكافة المعاملات التي تنشئ عن طريق الوسائل التكنولوجية المدنية منها والتجارية وغيرها.

وعرف القانون الأردني التوقيع الإلكتروني بأنه:" البيانات التي تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها وتكون مدرجة في شكل إلكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أية وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضافة عليها أو مرتبطة بها ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها ويميزه عن غيره من أجل توقيعه وبغرض الموافقة على مضمونه".

أما المشرع الجزائري فقد نص على العقد الإلكتروني ضمن المادة 327 الفقرة 02 من القانون المدني التي ذهبت إلى أنه يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر1.[2]

ولم يضع المشرع الجزائري تعريفا للتوقيع الإلكتروني ضمن أحكام القانون المدني رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ، وإكتفى بذكره وتحديد شروطه.

وقد ذكر المشرع الجزائري تعريفا للتوقيع الإلكتروني في المادة 03 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المؤرخ في 30 ماي الساري المفعول2007، المتعلق بنظام الإستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات، بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية[3]، حيث إعتبره معطى ينجم عن إستخدام أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين 323 مكرر و323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري.

---

[1] أنظر: المادة 01 من القانون رقم04- 15 لسنة 2004 للجمهورية المصرية، يتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، ج ر ع17، تابع (د)، في 22 أفريل 2004.

[2] أنظر: الفقرة 02 من المادة 327 ، ق م ج، مرجع سابق.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 07-162 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1428 الموافق 30 مايو سنة 2007، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-123 المؤرخ في 15 صفر عام 1422 الموافق 09 مايو سنة 2001، والمتعلق بنظام الإستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ج، ع 37 بتاريخ 21 جمادى الأولى عام 1428هـ، الموافق 07 يونيو سنة 2007 م.

فالمشرع الجزائري لم يضع تعريفا مدققا للتوقيع الالكتروني ضمن هذا المرسوم بل إكتفى بإعتبار التوقيع الإلكتروني معطى يقوم على توفر ما نصت عليه المادتين 323مكرر و323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري، ومن هنا فلا يمكن إعتبار ما ورد بهذه المادة تعريفا دقيقا للتوقيع الإلكتروني.

لكن المشرع الجزائري تدارك الأمر بعد ذلك ووضع تعريفا للتوقيع الإلكتروني ضمن القانون 15-04 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، وحسب المادة 01 منه فإن :"التوقيع الإلكتروني عبارة عن بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق".[1]

ولم يكتفي المشرع الجزائري بهذا التعريف وفقا للقانون 15-04 ،بل عرفه مرة ثانية بمناسبة صدور القانون رقم:26-02 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الإلكترونية وبالتعريف الإلكتروني في مادته الثانية الفقرة الثانية [2] :"التوقيع الإلكتروني بيانات في شكل إلكتروني مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات أخرى في شكل إلكتروني يستخدمها الموقع للتوقيع،تستعمل كطريقة توثيق " هذا القانون يلغي القانون 15-04.

ومن خلال المقارنة بين القانون 26-02 والقانون 15-04 حول تعريف التوقيع الإلكتروني ،لا نجد أي فرق أو إضافة للتعريف الأول ،بل إكتفى بإعادته بنفس الصيغة، إلا بتغيير مصطلح وسيلة بمصطلح طريقة في أخر التعريف، وهذا ما يدل على أن المشرع حافظ على نفس توجهه وعلى نفس مكونات التوقيع الإلكتروني المعتمدة في القانون 15-04 .

من حيث تسمية القانون، نجد القانون 15-04، متعلق فقط بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين أما القانون 26-02 توسع أكثر من حيث التسمية إلى تقديم خدمات الثقة والمعاملات الإلكترونية

[1] أنظر: المادة 02 من القانون رقم 15-04، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مرجع سابق.

[2] القانون 26-02، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الإلكترونية وبالتعريف الإلكتروني، مرجع سابق.

والتعريف الإلكتروني، وهذا كان نتاج تطور المعاملات الإلكترونية وإعتماد نوع جديد من الخدمات تحت تسمية خدمات الثقة ، وهو المصطلح الأصح بإعتباره أداة ضمان للمتعاملين.

نحن الآن أمام إشكالية الإنتقال التشريعي في تنظيم التوقيع الإلكتروني الجزائري بين القانون 04/15[1] والتوقيع الإلكتروني الجديد، ضمن القانون 02/26[2]، هذا ما سيتم مناقشته .

هذا أيضا يطرح إشكالية الوضع القانوني للتوقيع الإلكتروني في ظل التعارض الزماني بين القانونين:

أ–قبل إلغاء القانون :

عند دخول القانون 04/15 حيز التنفيذ حددت المواد 78-79- 80 المرحلة الإنتقالية ب:05 سنوات ،فيبقى تنفيذ ونفاذ القانون القديم ساري ،حيث أن المادة 81 منه ألغت جميع الأحكام المخالفة ، حيث نصت المادة 78 منه على ما يلي :"توكل مهام الهيئة المكلفة بالإعتماد المنصوص عليها في المادة 14 من هذا القانون إلى المصالح المختصة في المجال لفترة إنتقالية تدوم إلى حين إنشاء الهيئة المكلفة بهذه المهمة، على أن لا تتجاوز هذه المدة خمس (05) سنوات إبتداء من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية." ، نرى أنها مدة كافية لإنشاء هيئة كما نص عليها القانون .

أما المادة 79 منه، نصت على ما يلي:"توكل مهام التدقيق السلطة، والسلطتين الإقتصادية والحكومية، والطرف الثالث الموثوق، وكذلك مؤديي خدمات التصديق الإلكتروني إلى المصالح المختصة في المجال التي تحدد عن طريق التنظيم لفترة إنتقالية إلى حين إنشاء الهيئة المكلفة بهذه المهمة، على أن لا تتجاوز هذه المدة خمس(05) سنوات إبتداء من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية"، هذا يعطي دليلا أن صدور التنظيم يكون في فترة وجيزة، لا تحتمل التأخير لتسيير المرحلة الانتقالية إلى غاية تشكيل الهيئة المكلفة، وهي ضرورة تفرضها التحضيرات الإدارية و البعد الزمني لتطبيق القانون.

[1] القانون04/15، مرجع سابق.

[2] القانون 02/26، مرجع سابق .

أما المادة 80 من نفس القانون، نصت على ما يلي :"توكل مهمة الموافقة المنصوص عليها في النقطة الأولى من المادة 18 من هذا القانون إلى مجلس السلطة لفترة إنتقالية تدوم إلى حين إنشاء الهيئة بهذه المهمة، على أن لا تتجاوز هذه المدة خمس (05) سنوات إبتداء من تاريخ نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية "، وهذا يوضح حرص المشرع على دخول الموافقة وهي عملية مهمة ضمن حلقة التوقيع الإلكتروني في مدة محصورة ب05خمس سنوات، وحرصه دخول مواده حيز التنفيذ بعد مرور المرحلة الإنتقالية.

والمادة 81 منه نصت على ما يلي :"تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون "، وهي مادة صريحة على دخول القانون حيز التنفيذ إلا ما تعلق منها بصدور تنظيم، وإلغاء جميع القوانين واللوائح والتعليمات التي تعارض هذا القانون.

ب–القانون الجديد 26–02 :

القانون الجديد 26–02 لم يحدد المرحلة الانتقالية بمدة محددة حسب الباب الخامس من هذا القانون ضمن الأحكام الانتقالية والختامية في المواد 109 إلى غاية المادة 115 منه[1]، وهذا راجع حسب رأينا أن مدة خمسة (05) سنوات التي كانت مدرجة ضمن القانون 04/15 الملغى، مدة طويلة،والمعاملات الإلكترونية تتسم بالسرعة، وعليه يمكن إستصدار نصوص تطبيقية قبل مدة خمسة (05)سنوات، هذا ما دفع المشرع الجزائري لإبقاء الفترة مفتوحة.

ج–نطاق إلغاء القانون 04/15 وحدود سريان القانون الجديد :

القانون الجديد 02/26 ساري المفعول من يوم صدوره في الجريدة الرسمية بتاريخ:18 فيبراير سنة 2026 ،بإستثناء المواد المتعلقة بصدور النصوص التطبيقية حسب المادة ،15 الفقرة 02 منه نصت على ما يلي :" تلغى أحكام القانون رقم:15–04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2015 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

[1] أنظر: المواد من 109إلى 115، القانون 02/26، المرجع السابق.

غير أنه، تبقى نصوصه التطبيقية سارية المفعول إلى غاية صدور النصوص التطبيقية لهذا القانون".

فالنص جاء صريحا في إلغاء القانون القديم 15-04 وفقا لنص المادة 15الفقرة 02.

يعني هناك إستمرارية في الإعتماد على بعض مواد القانون 15-04 ،وهذا متوقف مستقبلا على مدى إستجابة السلطة التنفيذية لإعداد النصوص التنظيمية ،فسريان القانون سيكون جزئيا في نطاق محدود، وهذا ما يدفعنا للحديث عن جزئية مهمة في القانون الجديد، ألا وهي النفاذ المعجل الذي لا يقبل التأجيل في بعض مواده، التي هي في الأصل غير مرتبطة بصدور تنظيم خاص بها .

د-توضيح دور الإدارة والقضاء في المرحلة الانتقالية :

في المجال التشريعي، كلما كانت النصوص القانونية نافذة، وتتسمح بالوضوح والدقة، ولم تعطى أدوات التشريع للسلطة التنفيذية، كلما كان أثرها إيجابيا على المعاملات الإلكترونية والوسائل الحديثة لإبرام العقود، لأن تفسير الإدارة لبعض النصوص قد يحيدها عن الدور الذي أقره المشرع.

هذه المرحلة الإنتقالية يكون لها تفاعل مع جهات كالإدارة والقضاء.

1-دور الإدارة في المرحلة الإنتقالية لصدور القانون الجديد:

في هذه المرحلة تقوم الإدارة في تسيير المرحلة الإنتقالية، ومحاولة توضيح المواد التي لا يشملها التطبيق الفوري، والنصوص القانونية المعلقة على صدور نص تنظيمي، لأنها مرحلة تكثر فيها الإستشارات التوضيحية بالنسبة للمتعاملين وطالب خدمة التصديق، وتدخل الإدارة يكمن في إعداد النصوص التنظيمية، ومرافقة المرحلة الإنتقالية بإعداد المشروع ومناقشته بين جميع مستويات الإدارية للموظفين بمختلف مسؤولياته، قصد تحسين مواده ونصوصه، ليكون منسجم ومتناسق، وله أثر إيجابي على مختلف المعاملات الإلكترونية، خاصة مع إستعمال مصطلحات لأول مرة في التشريع الجزائري بالنسبة للمعاملات الإلكترونية، كالثقة، الذي يعبر عن أهم ميزة للعقود، وهو كسب ثقة المتعاملين وهو

الدور الفعال الذي تلعبه الإدارة في تكريس وترسيخ هذه الصفة (الثقة) ، والعمل على الحفاظ على هذا المكسب وإنجاحه.

2-دور القضاء في المرحلة الإنتقالية لصدور القانون الجديد :

حتى القضاء يكون له دور إيجابي في المرحلة الإنتقالية، بين صدور القانون الجديد، وصدور النصوص التنظيمية المحددة وفقا للقانون، حيث يبرز هذا الدور لمعرفة ما تم إلغائه من النصوص، وما بقي ساري المفعول، هذا في حالة وجود منازعة في تطبيق مواد القانون 04/15 والقانون الجديد 02/26 وهو ما يعرف بالنفاذ المعجل لبعض النصوص والتعليق تنفيذ بعض النصوص إلى غاية صدور نصوص تنظيمية كما حددها المشرع الجزائري .

وقد إشترط المشرع الجزائري ضمن الفقرة الثانية من المادة 03 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم: 07 – 162 السابق الذكر في التوقيع الإلكتروني المؤمن ما يلي:

أن يكون خاصا بالموقع، فلا يكون متاحا يستطيع أي كان إستخدامه، وهذا لضمان عدم إمكانية إستخدامه من طرف آخرين.

- يتم إنشاؤه بوسائل تقنية يمكن أن يحتفظ بها الموقع تحت مراقبته الحصرية، وذلك لضمان عدم تزويره أو عدم التلاعب بالسندات الموقعة من قبل صاحب التوقيع الإلكتروني.
- يتصل التوقيع بالعمل المرتبط به صلة وثيقة، فكل تعديل على العمل المعني بعد ذلك يمكن الكشف عنه.

وقد عرف المشرع الجزائري الموقع بأنه شخص طبيعي يحوز بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني ويتصرف لحسابه الخاص أو لحساب الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يمثله، ضمن الفقرة 02 [1]

1 انظر: الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون 15-04، مرجع سابق.

من المادة الأولى من القانون 15-04 والتي توافق نصها والفقرة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162[1] السابق الذكر.

هـ-أوجه التجديد في القانون الجديد وأثرها على نظام التوقيع الإلكتروني.

إن الغاية الرئيسية من تغيير نظام التوقيع الإلكتروني، وإلغاء القانون 04/15، مما يبرز عدة معاني ومفاهيم جديدة لم تكن مدرجة سابقا في القانون القديم 04/15، تم إدراجه لأول مرة ضمن القانون الجديد02/26، متعلقة أساسا بـ:

1-التزويد بخدمات الثقة:تم النص عليها في نص المادة 04 من القانون 02/26 [2]مع تحديد شروط الإستفادة من الخدمة.

2-سلطة وطنية للتصديق الإلكتروني:تم النص عليها في الفصل الثالث من نفس القانون، وفقا لنص المادة:47 من القانون02/26،[3]حيث تم إلغاء جميع الهيئات المنصوص عليها سابقا في القانون 04/15، والإبقاء على السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني فقط.

3-التعريف الإلكتروني: تم النص عليه في المادة:02 الفقرة من القانون 02/26 كما يلي:" عملية تستخدم للحصول على ضمان كافي للعلاقة بين شخص طبيعي أو معنوي وهوية." وفصل أكثر في تعريف الهوية في الفقرة 28 من نفس المادة السالفة الذكر كما يلي:" مجموعة من الخصائص التي تسمح بالتعرف على شخص ما بشكل فريد في سياق معين."

وربط المشرع تعريف الهوية بالخاصية التي عرفها في الفقرة 27 من المادة الثانية من القانون 02/26 كما يلي :"معلومة أو معطيات مرتبطة بشخص طبيعي أو معنوي."

[1] انظر: الفقرة 03 من المادة 01 من مرسوم تنفيذي رقم 07-162 مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 04 من القانون 02/26، مرجع سابق.

[3] انظر: المادة 47 من القانون 02/26، مرجع سابق .

4-المعاملة الإلكترونية: عرفها وفقا لنص المادة 02 من الفقرة 33 من القانون 02/26 كما يلي :"أي معاملة يتم إبرامها وتنفيذها وتوفيرها وتنفيذها وتسليمها، كليا أو جزئيا، في شكل إلكتروني تشمل العقود والإتفاقيات وكافة المعاملات الأخرى والخدمات الأخرى ."

5-الختم الإلكتروني: تم تعريفها وفقا لنص المادة 02 الفقرة 04 من القانون 02/26 كما يلي:" بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات أخرى في شكل إلكتروني لضمان أصل هذه الأخيرة وسلامتها."

6-شهادة الختم الإلكتروني: تم النص عليها في المادة 02 الفقرة 04 من القانون 02/26 كما يلي:" وثيقة إلكترونية تربط بين بيانات إثبات صحة الختم الإلكتروني لمنشئ الختم وتأكيد تسميته." وما يلاحظ هو ربط بين مجموعة من التعاريف، لشرح بعض المصطلحات الواردة ضمنها ،وهي طريقة لتبسيط الإجراءات بالنسبة للإدارة والمتعاملين طالبي الخدمة .

7-منشئ الختم الإلكتروني :وردت في نص المادة 02 الفقرة 06 كما يلي :"الشخص المعنوي الذي ينشئ الختم الإلكتروني."

8-العقد الإلكتروني:لم يتم تعريف العقد الإلكتروني وفقا للقانون 02/26، بل تم فقط الإشارة إليه وفقا لتعريف المعاملة الإلكترونية في نص المادة 02 الفقرة 33، وتم ذكر شروط العقد الإلكتروني في الباب الثالث، للفصل الأول، تحت عنوان الكتابة والتوقيع والختم والعقد الإلكترونيين، وفقا للمواد التالية: 53،54،55،54،55،56، 57 [1].

9-حجية الوثائق الإلكترونية : كرسها المشرع الجزائري في الفصل الثاني ،حيث تم النص عليها من المادة 58إلى غاية 61 [2]من القانون 02/26، حيث أكدت على عدم فقدان الوثائق الإلكترونية

[1] انظر: المواد من 53 إلى غاية 57، من القانون 02/26، مرجع سابق.

[2] انظر: المواد من 62 إلى غاية 65، مرجع نفسه.

حجيتها القانونية كونها وردت، متى أمكن الإطلاع على تفاصيل تلك البيانات، ضمن نظام المعلومات الإلكتروني، الذي أنشأت من خلاله، وتمت الإشارة في الوثائق الإلكترونية إلى كيفيات الإطلاع عليها .

10-تحديد قواعد الإسناد:خلافا للقانون القانون 04/15، لم يشر إلى قواعد الإسناد بشكل واضح، لكن القانون 02/26، خصص فصل ثالث كامل لقواعد الإسناد، وتم النص عليها من المادة 62 إلى غاية المادة 65، والإسناد لها دور مهم لتوضيح العلاقة بين المرسل والمرسل إليه.

11-الإقرار بالإستلام ووقت إستلام الوثيقة الإلكترونية :بعد تحديد قواعد الإسناد بين المرسل والمرسل له، حدد المشرع في الفصل الرابع الإقرار بالإستلام ووقت إستلام الوثيقة الإلكترونية من المادة 66 إلى غاية المادة 71[1]، حيث تظهر أهمية هذا الفصل في حالة نشوء نزاع بين الطرفين، يتم الرجوع إلى تفاصيل دقيقة، كوقت دخول الوثيقة الإلكترونية نظام المعلومات المعين، أو وقت إستخراج المرسل إليه الوثيقة الإلكترونية في حالة إرسالها إلى نظام معلومات تابع له غير نظام المعلومات المعين لإستقبال الوثيقة .

وقد حدد المشرع الجزائري بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني ضمن الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون 15-04:"فهي عبارة عن بيانات فريدة، مثل الرموز أو مفاتيح التشفير الخاصة، التي يستعملها الموقع لإنشاء التوقيع الإلكتروني".

أما الفقرة الخامسة من المادة 03 من المرسوم التنفيذي 07-162 فقد حددت معطيات إنشاء التوقيع الإلكتروني بالعناصر الخاصة بالموقع مثل الأساليب التقنية التي يستخدمها الموقع نفسه لإنشاء توقيع الكتروني.[2]

والتوقيع الإلكتروني حسب الفقرة 4-6 من المادة الأولى من القانون 15-04 يتم وفق جهاز أو برنامج معلوماتي، معد لتطبيق بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني كأجهزة الحاسوب وشبكة الإنترنت.

[1] انظر: المواد من 66 إلى غاية 71، مرجع نفسه.

[2] انظر: الفقرة 05 من المادة 03 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 07-162، مرجع سابق.

ويتم التحقق من بيانات التوقيع الإلكتروني من خلال تلك الأجهزة والبرامج المعلوماتية[1]، وهو ما توافق والفقرات 6-8 [2]من المرسوم 07-162 السابق الذكر.

أما المشرع الفرنسي فعمل على تعديل بعض نصوص القانون المدني لتتفق مع المعاملات الإلكترونية، فحسب نص المادة 1312 المعدلة بالقانون الصادر في 13 مارس 2000، فإنه إذا ما تم توقيع في شكل إلكتروني وجب إستخدام طريقة موثوق بها لتمييز هوية صاحبه.[3]

فإكتفى المشرع الفرنسي من خلال هذه المادة إلى الإشارة إلى التوقيع الإلكتروني وحصره في طريقة تميز صاحب التوقيع عن الغير.

وعرف قانون الأونسترال التوقيع الإلكتروني بأنه:" بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها ومرتبطة بها منطقيا، ويجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات".[4]

ويبين ذلك أن التوقيع يبين بوظيفته، لا بشكله ،[5] بإعتبار أن هذه المادة لم تحدد شكل البيانات التي تشكل التوقيع الإلكتروني.

ومع تطور إستعمال التقنيات التكنولوجية، ظهرت العديد من صور التوقيع الإلكتروني التي تتباين فيما بينها من حيث درجة الثقة ومستوى ما تقدمه من ضمان.[6]

أولا– التوقيع بالقلم الالكتروني (Pen-Op) : يكون الإستخدام الإلكتروني لرسم التوقيع على شاشة الحاسب الآلي ووضعه على المحرر المطلوب التوقيع عليه[7]، ويتأكد الشخص من توقيعه عن طريق

---

[1] انظر: الفقرة 4-6 نص المادة 02 من القانون رقم 15-04، مرجع سابق.

[2] انظر: الفقرة من 6-8 من مرسوم تنفيذي رقم 07-162 مرجع سابق.

[3] خالد ممدوح ابراهيم، إبرام العقد الإلكتروني- دراسة مقارنة- دار الفكر الجامعي، ط01، 2006،ص 191.

[4] انظر: المادة 02 الفقرة02، القانون الأونيسترال النموذجي، بشأن التوقيعات الإلكترونية،2001، مرجع سابق.

[5] آزاد دزة بي، النظام القانوني للمصادقة على التوقيع الإلكتروني(دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، 2016، ص 41.

[6] عبد الله أحمد عبد الله غرايبة، حجية التوقيع الإلكتروني في التشريع المعاصر، دار الراية للنشر والتوزيع، ط 1، 2008، ص 47.

[7] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات والإدعاء مدنيا بتزويره، دراسة مقارنة في القوانين الفرنسي والمصري والإماراتي والعماني، مؤتمر المعاملات الإلكترونية(التجارة الإلكترونية، الحوكمة الإلكترونية)، سلطنة عمان ،ع03 ،2013 ص 4.

برنامج يقوم بوظيفتين: الأولى خدمة التقاط التوقيع، والثانية خدمة التحقق من صحة التوقيع، وإذا تمت الموافقة على التوقيع يتم حفظ وتخزين التوقيع بطريقة التشفير بكل ما في التوقيع من خصائص والإلتواءات وإنحناءات ودوائر ونقاط ودرجة الضغط بالقلم وما شابه ذلك من سمات خاصة بالتوقيع الذي يكون قد سبق تخزينه بالحاسب الآلي.[1]

وتمتاز هذه الطريقة بمرونتها وسهولة إستخدامها، لكنها يمكن أن تتسبب في عدة مشكلات منها مسألة إثبات الصلة بين التوقيع ورسالة المعلومات والمحرر، بالرغم من وجود الوسيط الإلكتروني، إذ بإمكان المرسل إليه الإحتفاظ بنسخة من صورة التوقيع ثم يعيد وضعها على أية وثيقة أخرى.[2]

ثانيا– التوقيع البيوميتري: يرتكز هذا التوقيع على الخواص الذاتية المتعلقة بفسيولوجية أو سلوكية الشخص، الذي تسهل التعرف عليه وتميزه عن غيره بشكل واضح ومحدد، ومنها بصمة الأصبع شبكة العين، الصوت والبصمة الوراثية، ويتم التوقيع بهذه الطريقة عبر أخذ صورة أو أكثر وتخزينها بشكل مشفر في الحاسوب للمقارنة بينها وبين الشكل العائد للموقع.[3]

ثالثا– التوقيع الرقمي: هو عبارة عن بيانات أو معلومات متصلة بمنظومة بيانات أخرى أو صياغة منظومة في شكل شفرة[4]، وقد إعترف القضاء الفرنسي بالنسبة للإتفاقات المتعلقة بإثبات التصرفات بصلاحية التوقيع الرقمي من خلال الرقم الخاص بالمستخدم في بطاقات الدفع.[5]

---

[1] أبو هيبة نجوى، التوقيع الإلكتروني– تعريفه–مدى حجيته في الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002، ص 11.

[2] عبد الله أحمد عبد الله غرايبة، مرجع سابق، ص 49.

[3] عبد الرزاق وهبة سيد أحمد محمد سيد، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات(دراسة تحليلية مقارنة)،الملتقى الدولي 16 حول الإثبات الإلكتروني في المواد المدنية والجزائية بين الإطلاق والتقييد، 09 ديسمبر 2021، كلية الحقوق، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي الجزائر، ص35.

[4] خالد ممدوح إبراهيم، إجراءات التقاضي الإلكتروني في المواد المدنية والجنائية، مرجع سابق، ص 340.

[5] سعيد السيد قنديل، التوقيع الإلكتروني ماهيته وصوره وحجيته في الإثبات بين التدويل والإقتباس، دار الجامعة الجديدة للنشر 2004، ص58.

ويمكن التوقيع الرقمي من تحديد هوية الشخص المنشئ للمحرر الإلكتروني وكذلك يسهل التحقق من الشخص المنسوب إليه مضمون المحرر، بالإضافة إلى تأمين المحرر الإلكتروني من خطر الإختراق والتحريف.

رابعا– التوقيع بإستخدام البطاقات الممغنطة المقترنة برقم سري: وهي عبارة عن بطاقة مصنوعة ممن مادة يصعب العبث بها، تصدر عن بنك أو شركة إستثمار يذكر فيها إسم العميل ورقم حسابه[1]، ويتم إستخدامها في سحب النقود من الصراف الآلي، وذلك بإدخال البطاقة في جهاز الصراف الآلي وإدخال الرقم السري، وحينها تتم عملية سحب النقود، وتستخدم كذلك في وفاء ثمن البضائع أو الخدمات[2]، ولها عدة صور منها: البطاقة الممغنطة، البطاقة الرقائقية، البطاقة الذكية.

بالرغم من تميز التوقيع الإلكتروني بالثقة والإئتمان بإعتبارها مرتبطة برقم سري لا يعرفه إلا صاحب البطاقة، إلا أنه يمكن ضياعها وإمكانية إختلاس الرقم السري أو إختلال نظام تسجيل البيانات داخل المؤسسة المصرفية.[3]

الفرع الثاني: شهادة التصديق والتوثيق الإلكتروني.

يعد التوثيق أو التصديق الإلكتروني وسيلة فنية آمنة للتحقق من صحة التوقيع أو المحرر، يسهل التحقق من نسبته إلى شخص محدد، ويتم عن طريق مقدم خدمات التصديق أو التوثيق الإلكتروني.[4]

ويمكن تعريفه بأنه:" إمكانية التحقق من شخصية صاحب التوقيع الإلكتروني، بإستخدام وسائل التحليل للتعرف على الرموز والكلمات والأرقام وفك التشفير والإستعارة العكسية وأية وسيلة أو إجراءات أخرى تحقق الغرض المطلوب".[5]

---

[1] فداء الحمود، النظام القانوني في بطاقات الإئتمان، ط 1،مكتبة دار الثقافة ،عمان الأردن، 1999، ص 14.

[2] قاشي علال، التوقيع الإلكتروني، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية.كلية الحقوق جامعة الجزائر، ع 01 سنة 2007، ص 179.

[3] عبد الله أحمد عبد الله غرايبة، مرجع سابق، ص 55

[4] محمد عقوني، الآليات التقنية والقانونية لحماية التوقيع الإلكتروني، مجلة الفكر، الجزائر، ع 18، 2019، ص306.

[5] نضال اسماعيل برهم، مرجع سابق، ص170.

وقد إختلفت التشريعات حول تعريف التصديق والتوثيق الإلكترونيين وهو ما سيتم عرضه:

عرف قانون التوجيه الأوروبي شهادة التوثيق "بأنها تلك التي تربط بين أداة التوقيع وبين شخص معين، وتؤكد شخصية الموقع".[1]

وذهبت المادتين الخامسة والسادسة من نفس القانون إلى إعتبارها شهادة تصدر من الجهة المسؤولة في الدولة ويوضح فيها أنه عند مراجعة السندات الإلكترونية يحدد شخصية مصدره ويستوفي الشروط اللازمة للثقة فيه وأداءه لواجبه.

وذهب الأونسترال إلى أن المقصود بشهادة التصديق الإلكتروني تعني رسالة بياناتي أو سجلا آخر يؤكد الإرتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع.[2]

أما المشرع المصري فعرف شهادة التصديق الإلكتروني ضمن قانون التوقيع الإلكتروني رقم 15 لسنة 2004 وإعتبرها" شهادة تصدر من الجهة المرخص لها بالتصديق وتثبت الإرتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع". [3]

ويمكن لمقدم خدمة التصديق الإلكتروني طلب ما يفيد صحة المعلومات المقدمة من الموقع خاصة ما يتعلق بتحديد هويته، وذلك للتأكد من شخصية وصفة من تسلم له الشهادة، وكذلك التحقق من البيانات التي تحتويها الشهادة.[4]

وعرفتها المادة الأولى من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني بأنها :"الشهادة التي تصدر عن جهة مختصة مرخصة أو معتمدة لإثبات نسبة توقيع إلكتروني إلى شخص معين، إستنادا إلى إجراءات توثيق معتمدة"[5].

---

[1] المادة 03 من قانون التوجيه الأوروبي لسنة 1999.

[2] المادة 02 من قانون الأونسترال، مرجع سابق.

[3] المادة 01 من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004، مرجع سابق.

[4] إيمان مأمون أحمد سليمان، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه حقوق، المنصورة، 2005، ص320.

[5] المادة الأولى من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني، مرجع سابق.

أما المشرع التونسي فقد عرفها ضمن نص المادة الثانية ممن قانون المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي وإعتبر الوثيقة الإلكترونية المؤمنة بواسطة الإمضاء الإلكتروني[1] للشخص الذي أصدرها والذي يشهد ممن خلالها أثر المعاينة على صحة البيانات التي تتضمنها.[2]

وعرفتها المادة الثانية ممن قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لإمارة دبي بأنها:" شهادة يصدرها كاتب العدل الإلكتروني، ويفيد فيها تأكيد هوية الشخص أو الجهة الحائزة على أداة توقيع معينة ويشار إليها في هذا القانون بالشهادة".[3]

أما المشرع الجزائري فقد عرف التصديق الإلكتروني ضمن نص القانون 15-04 المادة15 [4] منه بأنها "شهادة من طرف ثالث موثوق أو من قبل مؤدي خدمات تصديق إلكتروني، طبقا لسياسة التصديق الإلكتروني الموافق عليها".

وقد عرفها ضمن المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المؤرخ في 30 ماي 2007، المتعلق بنظام الإستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات، بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية[5]، ضمن الفقرة 08 من المادة 03 منه بأنها وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين معطيات فحص التوقيع الإلكتروني والموقع.

[1] يعتمد المشرع الجزائري في المعاملات المدنية على التوقيع الإلكتروني ، أما المشرع التونسي إعتمد على مصطلح الإمضاء الإلكتروني وهناك فوارق بين مصطلح التوقيع والإمضاء ،بإعتبار التوقيع مشتملاته الخربشة، ولا تحمل أي طابع إداري ،أما الإمضاء يكون في المعاملة الإدارية ويشتمل الإمضاء والطابع الشخصي للموظف بالإضافة لختم الإدارة.

[2] المادة الثانية ممن قانون المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي، مرجع سابق.

[3] المادة الثانية (02) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لإمارة دبي، مرجع سابق.

[4] المادة 15، القانون 15-04، مرجع سابق.

[5] أنظر: الفقرة الثامنة من المادة 03، مرسوم تنفيذي رقم 07-162 ، مرجع سابق.

وقد أشار القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية إلى التصديق الإلكتروني ضمن نص المادة 28 منه التي نصت على:" وجوب تأمين موقع الأنترنت الخاص بالمورد الإلكتروني بمنصة الدفع الإلكتروني بواسطة نظام التصديق الالكتروني"[1].

نلاحظ أن المشرع الجزائري ربط تعريف التصديق الإلكتروني بالجهة التي يصدر عنها، لأن صدور الوثيقة من قبل شخص مؤهل يجعلها أكثر صحة وثبوتا.

أولا- بيانات شهادة التصديق الإلكتروني: حتى تكون لشهادة التصديق الإلكتروني قوة في الإثبات، إشترطت التشريعات المختلفة أن تتوفر على مجموعة بيانات وهي:

1. تحديد شخصية مقدم خدمة التوثيق، والدولة التي نشأ بها لممارسة إختصاصه.
2. إسم الموقع الفعلي أو إسمه المستعار.

ميزة خاصة للموقع عند الإحتياج إليها، وذلك حسب الإستعمال الذي أعطيت الشهادة من أجله.

3. تحديد مفتاح عام يتم ممن خلاله التحقق من أن التوقيع الإلكتروني خاضع لسيطرة الموقع وحده.
4. تحديد مدة صلاحية الشهادة من بدايتها حتى نهايتها.
5. الرقم المسلسل الخاص بالشهادة.
6. التوقيع الإلكتروني لمقدم الخدمة.
7. حدود إستخدام الشهادة عند الإقتضاء.
8. تحديد قيمة الصفقات التي يمكن إستخدام الشهادة بشأنها.

ولم تختلف باقي التشريعات حول هذه البيانات فقد قانون الأونسترال ضمن نص المادة 53 منه.

[1] أنظر: المادة 28 من القانون 18-05، مرجع سابق.

خول التوجيه الأوروبي لمقدمي خدمات التوثيق الحق في وضع بعض الشروط وذلك حسب المادة 06 فقرة 03 و04، وكذلك المادة 08 فقرة 03 من نفس القانون، وكذلك القانون المصري و الإماراتي.

وقد إتخذ المشرع الجزائري نفس الإجراء حيث فرض توفر البيانات السابقة الذكر على شهادة التصديق الإلكتروني وذلك ضمن نص المادة 15 من القانون 15-04، حتى يضمن صحتها وتكون لها فاعلية وقوة ثبوت.

ثانيا: أنواع شهادات التصديق الإلكتروني: إلى جانب شهادات توثيق التوقيع الرقمي توجد أنواع أخرى من شهادات التصديق منها:

1-شهادة توثيق تاريخ الإصدار: يقوم صاحب الشهادة بعد التوقيع عليها بإرسالها إلى جهة التوثيق التي تقوم بتسجيل التاريخ عليها وتوقيعها من جهتها ثم تعيدها إلى مرسلها.

2-شهادة الإذن: يتم بمقتضاها تقديم معلومات إضافية عن صاحبها مثل مؤهلاته والتراخيص التي يملكها.

3-شهادة البيان: تفيد في بيان صحة واقعة أو حدث ما ووقت وقوعه.[1]

ثالثا: مقدم خدمات التصديق الالكتروني مابين القانون 04/15، والقانون02/26:

تناول المشرّع الجزائري في الفقرتين 10 و11 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 الصادر بتاريخ 30 مايو2007 موضوع مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني، حيث تناول هذا النص نظام الإستغلال الذي يُطبق على مختلف أنواع الشبكات، بما في ذلك شبكات الإتصال اللاسلكية الكهربائية وخدمات الإتصالات السلكية واللاسلكية[2]، وأعتُبر مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني شخصًا مكلفًا بتسليم الشهادات الإلكترونية أو تقديم خدمات أخرى تتعلق بالتوقيع الإلكتروني.

[1] Froomkin Michael, The Essentiql role of trusted third Pqrties in electronic co;;ercem1996.

[2] انظر: الفقرتين: 10-11 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162، مرجع سابق.

كما أشار هذا النص إلى الفقرة الثامنة من المادة الثامنة من القانون رقم 2000-03، التي تُعرّف مزود الخدمات على أنه كل شخص معنوي أو طبيعي يقدم خدمات بإستخدام وسائل الإتصالات السلكية واللاسلكية.

1-خدمات التصديق الإلكتروني حسب القانون 04/15.

وقد حدد المشرع الجزائري مؤدي خدمة التصديق الإلكتروني ضمن القانون 15-04، وهو عبارة عن هيئة عامة أو خاصة تعمل تحت إشراف السلطة التنفيذية، وتتكون غالبا من ثلاث مستويات مختلفة من السلطة[1]، وهي:

أ) **السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني**: أنشأت بموجب المادة 16 من القانون 15-04، وهي عبارة عن سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، تنشأ لدى الوزير الأول، وقد حددت مهامها ضمن نص المادة 18 من نفس القانون، حيث تتولى المهام التالية:

- إعداد سياسة للتصديق الإلكتروني والسهر على تطبيقها.
- الموافقة على سياسات التصديق الإلكتروني الصادرة على السلطتين الحكوميتين والإقتصادية للتصديق الإلكتروني.
- إبرام إتفاقات الإعتراف المتبادل على المستوى الدولي.
- إقتراح مشاريع القوانين المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.
- القيام بعملية التدقيق على مستوى السلطتين الحكومية والإقتصادية للتصديق الإلكتروني.[2]

ب)**السلطة الحكومية للتصديق الإلكتروني**: أقرها المشرع الجزائري ضمن نص المادة 26 من القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين تنشئ هذه السلطة لدى الوزير المكلف

[1] فطيمة الزهراء مصدق، التصديق الإلكتروني كوسيلة لحماية التوقيع الإلكتروني، كلية الحقوق والعلوم السياسية المسيلة، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 05، ع 01، 2020، ص 38.

[2] انظر: المادة 18 من القانون 15-04، مرجع سابق.

بالبريد وتكنولوجيات الإعلام والإتصال، تتمتع بالإستقلال المالي والشخصية المعنوية[1]، وتتولى المهام التالية:

- إعداد سياستها للتصديق الإلكتروني والسهر على تطبيقها.
- الموافقة على سياسات التصديق الإلكتروني الصادرة على الأطراف الثلاثة الموثوقة، والسهر على تطبيقها.
- الإحتفاظ بشهادات التصديق الإلكتروني المنتهية صلاحيتها، والبيانات المرتبطة بمنحها من قبل الطرف الثالث الموثوق.
- نشر شهادة التصديق الإلكتروني للمفتاح العمومي للسلطة.
- إرسال كل المعلومات المتعلقة بنشاط التصديق الإلكتروني إلى السلطة دوريا أو بناء على طلب منها.
- القيام بعملية التدقيق على مستوى الطرف الثالث الموثوق[2].

ج) السلطة الاقتصادية للتصديق الإلكتروني:

تتولى السلطة المكلفة بضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية تعيين السلطة الإقتصادية للتصديق الإلكتروني، حسب نص المادة 29[3]من القانون 15-04 السابق الذكر.

وتتولى المهام التالية:

- إعداد سياستها للتصديق الإلكتروني والسهر على تطبيقها.
- منح التراخيص لمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني بعد موافقة السلطة.
- الموافقة على سياسات التصديق الإلكتروني الصادرة على مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني والسهر على تطبيقها.

[1] انظر: المادة 26، من القانون 15-04، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 28، مرجع نفسه.

[3] انظر: المادة 29، مرجع نفسه.

- الإحتفاظ بشهادات التصديق الإلكتروني المنتهية صلاحيتها، والبيانات المرتبطة بمنحها من قبل طرف مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني، بغرض تسليمها إلى السلطات القضائية عند الإقتضاء.
- نشر شهادة التصديق الإلكتروني للمفتاح العمومي للسلطة.
- إتخاذ التدابير اللازمة لضمان إستمرارية الخدمات في حالة عجز مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني عن تقديم خدماته.
- إرسال كل المعلومات المتعلقة بنشاط التصديق الإلكتروني إلى السلطة دوريا أو بناء على طلب منها.
- التحقق ممن مطابقة طالبي التراخيص مع سياسة التصديق الإلكتروني بنفسها أو عن طريق مكاتب تدقيق معتمدة.
- السهر على وجود منافسة فعلية ونزيهة بين مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني.
- التحكيم في النزاعات القائمة بين مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني فيما بينهم أو مع المستعملين.

مطالبة مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني أو كل شخص معني بأي وثيقة أو معلومة تساعدها في تأدية مهامها.

- إعداد دفتر الشروط الذي يحدد شروط وكيفيات تأدية خدمات التصديق الإلكتروني.
- مراقبة سياسة التصديق ودفتر الشروط المتعلق به.
- إصدار تقارير وإحصائيات عمومية وسنوية مع إحترام مبدأ السرية.

حدد المشرع الجزائري مفهوم مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني في نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162[1]، على أنه أي شخص بالمفهوم المذكور في المادة 8/8 من القانون رقم

[1] انظر: المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 07 -162، مرجع سابق.

2000-03 الصادر بتاريخ 05 أوت 2000 والمذكور سابقاً، والذي يتولى إصدار الشهادات الإلكترونية أو تقديم خدمات أخرى مرتبطة بمجال التوقيع الإلكتروني.

وعرفه في المادة 02 الفقرة 12 من القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع الإلكتروني بأنه شخص طبيعي أو معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق إلكتروني موصوفة وقد يقدم خدمات أخرى في مجال التصديق الإلكتروني.

وقد إشترط المشرع الجزائري في مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني مجموعة من الشروط،[1] وهي:

1. الجنسية الجزائرية للأشخاص الطبيعيين، وأن يخضع للقانون الجزائري بالنسبة للشخص الإعتباري.
2. أن يتمتع بقدرة مالية كافية للقيام بمهمة التصديق الإلكتروني.
3. أن يتمتع الشخص الطبيعي ومسير الشخص الإعتباري بمؤهلات وخبرة ثابتة في ميدان تكنولوجيا الإعلام والإتصال.
4. ألا يكون قد سبق عليه الحكم في جناية أو جنحة تتنافى وخدمات التصديق الإلكتروني.

2-تطوير دور هيئات التصديق الإلكتروني وفقا للقانون 02/26:

بعدما كانت الهيئات مقسمة إلى ثلاث سلطات، (السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني) الواردة في المادة 16 [2]من القانون 04/15، (السلطة الحكومية للتصديق الإلكتروني)، الواردة في المادة 26[3] من القانون 04/15، (السلطة الإقتصادية للتصديق الإلكتروني)، الواردة وفقا للمادة 29 [4]من القانون 04/15، ولكن تم إلغائها، والإبقاء على سلطة واحدة، السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني .

---

[1] يوسف مسعودي ورحاب ارجيلوس، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء القانون 15-04)، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، المجلد06، ع 11، المركز الجامعي تامنغست- الجزائر، جانفي 2017، ص91.

[2] انظر: المادة 16 من القانون 15-04 مرجع سابق.

[3] انظر: المادة 26، مرجع نفسه.

[4] أنظر: المادة 29، مرجع نفسه.

حيث ورد الفصل الثالث تحت عنوان السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني وفقا لنص المادة 47 من القانون 02/26، حيث تنشأ سلطة وطنية للتصديق الإلكتروني تدعى"سلطة" وتم تعريف مصطلح السلطة وفقا للمادة 02 الفقرة 20 [1]من نفس القانون.

حيث حدد المشرع الجزائري شرط الإحالة على التنظيم لمعرفة سير السلطة.

وتم تحديد المهام المنوطة بها وفقا لنص المادة 48 من القانون 02/26،كما يلي:

-إعداد سياستها المتعلقة بالتصديق الإلكتروني والسهر على تطبيقها، بعد الموافقة عليها طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

-تحديد المتطلبات اللازمة لتقديم خدمات الثقة.

-الموافقة على سياسات التصديق الإلكتروني المعدة من طرف مزودي خدمات الثقة .

-إعداد دفاتر الشروط التي تحدد شروط وكيفيات تأدية خدمات الثقة.

-متابعة ومراقبة مزودي خدمات الثقة، وفقا لمتطلبات وكيفيات تزويد خدمات الثقة.

-التدقيق عن طريق مؤدي خدمة التدقيق المعتمدين، أو من خلال وسائلها الخاصة، المتدخلين في المجال الحكومي الراغبين في التأدية كأطراف ثالثة موثوقة وطالب التراخيص الراغبين في أن يكونوا مؤديي خدمات الثقة.

-السهر على تنفيذ عمليات التدقيق الدورية .

-إصدار التراخيص لمؤديي خدمات الثقة .

-إعداد قائمة الثقة وتحيينها ونشرها.

-المساهمة في إعداد وتحيين مراجع التدقيق الوطنية في مجال تزويد خدمات الثقة.

-السهر على حفظ الشهادات الإلكترونية منتهية الصلاحية والبيانات المرتبطة بمنحها.

[1] أنظر: المادة 02 الفقرة 20، القانون 26-02، مرجع سابق.

-إتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان إستمرارية الخدمات وحماية المصالح المشتركين في حالة عدم قدرة مؤدي خدمات الثقة على تزويد خدماته أو سحب الترخيص .

-إبرام إتفاقيات الإعتراف المتبادل على المستوى الدولي، وفقا للإجراءات المعمول بها في هذا الشأن .

-ترقية نشاط البحث والتطوير في مجال خدمات الثقة .

-ترقية إستعمال وتطوير خدمات الثقة وضمان موثوقية إستخداماتها .

يمكن للسلطة أن تقدم كل اقتراح من شأنه أن يحسن الأطر التشريعية والتنظيمية المتعلقة بمجال إختصاصها.

إن حصر مهام التصديق لسلطة الوطنية واحدة، هو إرادة المشرع في جعل جهة واحدة تكون منوط بها هذه المهمة، في رأيي أن توزيع هذه المهمة على ثلاث سلطات لم يحقق النتيجة المرجوة وهو ما دفع المشرع الجزائري إلى تقليصها، وذلك راجع إلى تداخل بعض الصلاحيات في السلطات الثلاث فتوحيدها دليل على صدور القرار من جهة واحدة ذات إختصاص عام، فبعد نفاذ القانون ومرور فترة زمنية، يمكن تقييم مدى نجاعة حصر التصديق الإلكتروني للسلطة الوطنية، في هذه المرحلة الإنتقالية يصعب التنبؤ بنجاحها، وقد يكون هناك جانب سلبي وهو حصر القرار بصفة مركزية، مما يجعل أكثر صعوبة في معالجة الطلبات الكبيرة، الذي قد ينتج عنه التأخر في إستصدارها، ولكن من جهة أخرى لا تنسى المهام الثقيلة الموكلة لهاته السلطة المنصوص عليها في المواد 47 إلى 52 [1]من القانون 02/26.

مما يؤكد على تطوير دور هيئة التصديق، خاصة وأن السلطة لا يمكن أن تؤدي مهامها دون تعزيز الرقابة بالتنسيق مع السلطات القضائية، وفقا للمادة 50 من القانون 02/26 التي نصت على ما يلي :"توفر السلطة مجانا، للمتدخلين في المجال الحكومي، خدمات الثقة وخدمات الثقة المعتمدة.

غير أنه يمكن وضع إستثناء على مبدأ المجانية بالنسبة لبعض الخدمات عن طريق التنظيم ".

[1] انظر: المواد من 47إلى غاية 52 ، القانون 26-02 مرجع سابق.

ومن خلال آلية الدقيق والمراقبة المدرجة في المواد 78إلى 85 [1]من نفس القانون، ويكون التدقيق بصفة دورية على مؤدي خدمة التدقيق المعتمد من أجل تقييم مطابقتهم مع مرجعيات التدقيق الوطنية، وفقا لنص المادة 80من القانون، بإستثناء التدقيق الذي يكون على مؤدي خدمات التدقيق خاضعين للقانون أجنبي، يكون اللجوء إلى هذه الطريقة بالتنسيق مع الهيئة الوطنية المكلفة بأمن أنظمة المعلومات، وذلك وفقا للمادة 82 من القانون نفسه، ويرجع سبب إقرار هذا الإجراء نظرا لخطورته على الأمن المعلوماتي الوطني، لأن الطرف الأجنبي تكون رقابته بطريقة خاصة وإستثنائية تجنبا لأي إختراق أو قرصنة معلومات عن طريق إلكتروني .

رابعا: التسجيل الصوتي .

لم تتعرض أغلبية التشريعات إلى تعريف التسجيل الصوتي بإعتباره مصطلح تقني أكثر منه قانوني وقد ذهب بعض الفقه إلى إعتبار التسجيل الصوتي حفظ الحديث على الأشرطة المخصصة لذلك لإعادة الإستماع مرة ثانية، وكذلك عرف على أنه حفظ الأحاديث الخاصة على مادة مخصصة لذلك لإعادة الإستماع إليها[2]، ومنهم من عرف التسجيل الصوتي على أنه :"إستخدام أجهزة إلكترونية مختلفة تعمل على ضبط وحفظ الأصوات، وتمكن من إعادة سماعها عند الضرورة".[3]

يُعد التسجيل الصوتي ذا أهمية كبيرة في مجال الإثبات، إذ يُعتبر الصوت من الصفات الفريدة التي تسهم في تحديد هوية الإنسان والتعرف عليه بدقة، فلكل فرد صوت مميز يختلف كليًا عن أصوات الآخرين.

يتم التسجيل الصوتي بطرق تقنية متعددة منها:

التسجيل الصوتي عن طريق الهاتف: كان تسجيل المحادثات الهاتفية عبر الهاتف الثابت ممكنًا فقط في الحالات الإستثنائية التي تقتضيها الضرورات القضائية، ومع التطور الذي شهده الهاتف النقال

[1] انظر: المواد من 78 إلى85، مرجع نفسه.

[2] عمار عباس الحسيني، مدى مشروعية التسجيل الصوتي بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي، أهل البيت، ع 02، 2009 ص 187.

[3] عبيزة منيرة، التسجيل الصوتي كدليل للإثبات، مجلة طيبة للدراسات العلمية الأكاديمية، جامعة سطيف 02، الجزائر، المجلد 06، ع 01، 2023، ص 1602.

وإرتباطه بشبكة الأنترنت، أصبح بإمكان الجميع تسجيل محادثاتهم الهاتفية بكل سهولة فضلاً عن إمكانية التسجيل الصوتي والمرئي،هذا التطور حوّل هذه الوسيلة إلى أداة ذات أهمية كبيرة في ميدان الإثبات.

وتتم التسجيلات الصوتية والمرئية عبر الهاتف من خلال برامج إلكترونية منها:

أ. **برنامج Spay/Call**: يتميز بسهولة إستعماله، فيتم من خلاله تسجيل كافة المكالمات المتعلقة به، كما يسمح هذا البرنامج بتخزين رقم الطرف الآخر من المحادثة.

ب. **التسجيل الصوتي عن طريق الشركة مقدمة الخدمة:** يتطلب هذا التسجيل إجراءات إدارية وقضائية تتشابه وتلك التي يخضع لها الهاتف الأرضي.

1. **التسجيل الآلي:** ويتم ذلك عن طريق آلة مخصصة لذلك، تعمل وفق إهتزازات تترجم إلى موجات صوتية.
2. **التسجيل المغناطيسي:** يتم عن طريق مسجل مغناطيسي يتصل به ميكروفون يحول الأصوات إلى ذبذبات كهربائية مطابقة تطبع على الشريط البلاستيكي المتصل بالمسجل.

خلاصة الفصل الثاني:

تناولنا ضمن هذا الفصل ماهية التقنيات العلمية الحديثة، حيث قمنا بوضع مفاهيم لهذه التقنيات، بدءا بتعريفها لغويا واصطلاحيا فالتقنية (Technology)هي كلمة إنجليزية مشتقة من (Techno) تعني الفن و الحرفة و (logia)وتعني الدراسة والعلم.

وبالرجوع للغة العربية فان التقنية من إتقان الأمر: إحكامه، أما إصطلاحا تعرف التقنية على أنها التطبيقات العلمية للعلم والمعرفة في جميع المجالات التي يعيشها المجتمع الحديث.

وتتلخص أهمية التقنيات الحديثة كونها تسهل وتقرب وتخفف الأعباء ما جعلها تشمل كافة نواحي الحياة.

وتتميز التقنيات العلمية الحديثة بمجموعة من الخصائص أهمها: تعتبر التقنية علما مستقلا بأصوله ونظرياته وأهدافه، تعد علما تطبيقيا يهدف إلى تطبيق المعرفة، تخص حياة الإنسان، التقنيات العلمية الحديثة متكاملة نظامية وشاملة، حديثة وهادفة، الحديثة مستمرة ومتطورة، أساسها الخيال العلمي.

وتتعدد صور التقنيات العلمية الحديثة فمنها ما يرتبط بالإعلام الآلي كالحاسب الآلي والأنترنت وتطبيقات الذكاء الإصطناعي، ومنها تقنيات أخرى كالهاتف الثابت والنقال، بالإضافة إلى خبرات علمية مختلفة.

وتنتج عن إستخدام تلك التقنيات العديد من المعاملات الإلكترونية أهمها العقود والسندات الإلكترونية، التوقيع الإلكتروني والتصديق الإلكتروني، خاصة مع صدور القانون الجديد 02/26 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الإلكترونية وبالتعريف الإلكتروني ،الذي سيعزز الثقة بين المتعاملين، وكان صدور هذا القانون نتاج للعديد من الثغرات التي كانت مسجلة مع القانون04/15، فعديد من التعاريف أصبحت متاحة، وتساعد حتى القاضي لفك الغموض على بعض المصطلحات التي لم يكن لها وجود من الناحية القانونية، ومع صدور التنظيم المشار إليه في القانون 02/26، ستكون إحاطة بالمعاملة الإلكترونية وزرع الثقة في المحيط الإلكتروني مما يعزز إستعمالها.

خلاصة الباب الأول:

إن الحق هو موضوع جوهري لإرتباطه الوثيق بالفرد الذي يعد اللبنة الأساسية للمجتمع، وكما هو متعارف عليه أنه لا يضيع حق وراءه مطالب.

ولقد تناولنا ضمن هذا الباب إثبات الحق أمام القضاء، فبدون إثبات يُهدَرُ الحق ويضيع، ولهذه الأهمية عمدت شريعتنا السمحاء، ومعظم الشرائع الوضعية إلى تنظيمه.

وقد لاحظنا أن بعض التشريعات قد خصت الإثبات المدني بقوانين مستقلة تضم القواعد الموضوعية والإجرائية للإثبات، والبعض الآخر أسند تلك القواعد إلى القانون المدني، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري.

وبالرغم من وجود تنظيمات عديدة وتكريس قوانين مختلفة لإثبات الحق المدني، إلا أن التطور التكنولوجي الحديث وظهور التقنيات العلمية الحديثة، جعل من النظم القانونية التقليدية قوانين صمَّاء لا تتلاءم والمستجدات المستحدثة عن استعمال تلك التكنولوجيات.

ولمواكبة ذلك التطور لاحظنا توجه أغلب التشريعات إلى سن مختلف القوانين الوطنية والدولية التي من شأنها تنظيم تلك التقنيات وإستخداماتها، خاصة فيما يتعلق بإثبات الحق مدنيا.

كما لاحظنا غياب التعريفات الدقيقة لتلك التقنيات، حيث أن بعض التشريعات لم تضع تعريفا مطلقا، أو وضعته مَشُوبًا بالنقص، مما يصعب على الباحث أو القارئ الفهم، فضلا عن التأخر الزمني في إصدار القوانين، حيث تكون بعض المعاملات الناتجة عن طريق تلك التقنيات المستحدثة غير مؤطرة، مما يعقد حل النزاع، وبالتالي استمرار القضية لمدة أطول.

ولضمان تحقيق العدالة وتوثيق الحقوق بإستخدام التقنيات الحديثة، من المهم أن يتبنى المشرع سواء على المستوى الوطني أو في إطار التشريعات المقارنة، نهجاً دقيقاً وشاملاً، ينبغي أن يتم إصدار قوانين

مُحددة لكل تقنية حديثة فور ظهورها، بحيث تتضمن تعريفات واضحة وتنظيماً محكماً للتعامل معها وبذلك يتحقق الإطار القانوني الذي يُمكن من تنظيم وإستخدام هذه التقنيات بشكل فعّال.

الباب الثاني

حجية الإثبات المدني بالوسائل العلمية الحديثة وإشكالاته والمنازعات المترتبة عليه

تمهيد

لإثبات حق وإقامة الحجة عليه أمام القضاء وجب تقديم الدليل المستعمل من طرف المتخاصمين، ولو كانت الوسيلة المنتهجة تقنية حديثة، فلا نكون أمام نزاع إن تم حله بالطرق الودية؛ لأننا لا نتصور وجود نزاع لا يتم فيه اللجوء للعدالة وإلى القسم المختص في القضايا المدنية أو إلى قسم يكون له تابعا عند الفصل كالقسم الجزائي.

وتكون معالجة هذا النوع من القضايا عند إزدواجية التكييف وذلك قصد إثبات لكل طرف الحق فيما يدعيه، وبكل وسيلة قانونية متاحة خاصة بإستعمال التقنيات العلمية الحديثة إذا كانت المعاملات جرت بهذه الأخيرة، خاصة مع الصعوبات التي تواجه استخدام هذه التقنيات من ثغرات في جانب الأمن القانوني وحمايته وعدم إدراج هذه التقنيات في بعض التشريعات؛ مما يسبب في تعطيل المعاملات بين الأفراد.

وهي موضوع دراستنا وتحليلنا في هذا الباب، خاصة في تقبل وإقتناع القاضي بهذا الدليل، وإعطائه حجية قوية؛ ليثبت حقه ويرجح الكفة لصالحه، ونرى مدى مواكبة التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة لإعطاء الدليل المتعلق باستعمال التقنية الحديثة نفس الدرجة التي تم إعطاؤها للمعاملة، وللدليل التقليدي أم أنه فاضل بينهما.

وفي الأخير نتناول التحديات والمنازعات الناتجة عن إستعمال التقنيات العلمية الحديثة في مجال الإثبات المدني.

هذا ما سنتطرق إليه في هذا الباب الثاني، حيث قسمناه إلى فصلين، تناولنا في (**الفصل الأول**) إستعمال التقنيات العلمية الحديثة في الإثبات المدني ومدى حجيتها، وفي (**الفصل الثاني**) تناولنا التحديات التي تواجه تطبيق التقنيات العلمية الحديثة وإتخاذها آلية للإثبات.

الفصل الأول:

إستعمال التقنيات العلمية الحديثة في الإثبات المدني ومدى حجيتها.

تمهيد:

إن المعاملات والعقود المبرمة في ظل استعمال التقنيات العلمية، المتصلة بجهاز الحاسب الآلي، والتي يكون لها ربط بشبكة الأنترنت؛ تسهل وتمنح مزايا عملية في إنجاز وإبرام العقود في ظل تقليص مدة التعاقد والتقارب المكاني.

فمعظم التشريعات نظمت وفقا لقوانينها المدنية أو قوانين خاصة مجمل التقنيات الحديثة ومخرجاتها، وإضفاء الحجية عليها، وبمساواتها مع أدلة الإثبات التقليدية، فمعالجة الفصل الأول من الباب الثاني تقتضي التطرق بالضرورة للإلمام بالآليات التي منحها المشرع أو ناقشها الفقهاء أو قضت بها مختلف المحاكم على مستوى درجاتها للعمل بالتقنيات الحديثة.

وعلى أساسها تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين أساسين، يتم التناول في (**المبحث الأول**) حجية المعاملات المقترنة بالتقنيات المرتبطة بالحاسب الآلي، وهي الحجية في العقود الإلكترونية وحاجتها للتوقيع والتصديق الإلكترونيين؛ لإضفاء الحجية على هذا العقد أو المعاملة، وذكر المراسلات عن طريق البريد الإلكتروني، مع التطرق لحجيتها بدون توقيع أو بتوقيع إلكتروني، وفي (**المبحث الثاني**) سيتم التطرق إلى أهم العقود والمعاملات التي تكون مقترنة بتقنيات علمية، ولا تكون مقترنة بالحاسب الآلي كالمكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية والفيديوهات، مع إضفاء الحجية لهم في الإثبات المدني من مختلف التشريعات.

المبحث الأول: حجية المعاملات المقترنة بالتقنيات المرتبطة بالحاسب الآلي.

لقد كرس المشرع الجزائري والتشريع المقارن إعتماد التقنيات العلمية الحديثة واستعمالها كأدلة ثبوتية في المجال المدني، مما يطرح تساؤلاً حول مساواتها بالإثبات التقليدي المعتمد على الأوراق العرفية أو الرسمية الصادرة من جهات معتمدة رسميا كدليل إثبات، مما يقتضي معرفة كيفية منح العقد المرتبط بالحاسب الآلي الحجية الدامغة في الإثبات، ويكرس مبدأ المساواة بين ما هو تقليدي وما هو حديث، فالوصول إلى هذا المبدأ وجب الوقوف على منح البريد المرسل عبر أجهزة حديثة.

ولمعالجة هذا الطرح قسمنا مبحثنا هذا إلى مطلبين أساسيين تناولنا في (**المطلب الأول**) إضفاء الحجية على العقود الإلكترونية في الإثبات المدني، ولا يكون ذلك إلا بالإستعانة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، وفي (**المطلب الثاني**) سنتناول البريد الإلكتروني وحجيته في الإثبات المدني.

المطلب الأول: إضفاء الحجية على العقود الإلكترونية في الإثبات المدني.

أدت التعاملات الإلكترونية في مختلف المجالات ومناحي الحياة إلى ظهور مستندات تُنجز من خلالها عقود تُبرم بين أطراف متعددة، ولمنح هذه العقود حجية قانونية في الإثبات المدني، يجب أن يتم التصديق عليها عبر التوقيع على المستند المتفق عليه بصيغة إلكترونية، ويُعد هذا التوقيع دليلاً على إثبات صحة الوثيقة أو العقد، حيث يعبر عن إرادة الموقِّع في القبول، بمعنى آخر يُعتبر التوقيع كافياً لإثبات توافق الإيجاب الصادر عن صاحب العرض مع القبول الصادر عن الطرف الآخر المعنيّ، مما يضمن صحة إبرام العقد.

وحتى بإحتفاظ المشرع بهذا النوع من المعاملات، إلا أنه ظهر نوع أخر تم إعتماده من عدة تشريعات مقارنة ومن بينها الجزائر، يعتمد على التقنيات الحديثة ومخرجاتها التي تعتمد على توقيع يعمل بالموازاة مع تحديث المشرع للمواد القانونية التي تدعم ويضمن التعامل بهذه التقنية، لكن هل للتوقيع الإلكتروني نفس حجية التوقيع التقليدي في العقود؟ ومدى إعتماده كدليل مدني؟

هذا ما سيتم التطرق إليه في (**الفرع الأول**) التوقيع الإلكتروني وحجيته في إثبات العقد المدني وهل التوقيع الإلكتروني يكفي لوحده للحصول على وثائق أخرى من جهات مختصة وهذا ما سيتم تفصيله في(**الفرع الثاني**) المتمثل في التصديق والتوثيق الإلكترونيين كآلية لحماية التوقيع الإلكتروني في إثبات العقد المدني وحجيته.

الفرع الأول: التوقيع الإلكتروني وحجيته في إثبات العقد المدني.

أقرت معظم التشريعات سواء العربية أو الأجنبية في تشريعاتها اعتماد التوقيع الإلكتروني كدليل إثبات ذا حجية أمام القاضي، هذا ما أكد عليه المشرع الأردني، حيث ميز أيضا بين التواقيع الإلكترونية العادية والتواقيع الإلكترونية الموثقة.[1]

وهذا ما سنفصل فيه أكثر عند التطرق إلى التوثيق الإلكتروني.

وحتى تعطى للتوقيع الإلكتروني حجية يجب ربطه بمدى توفر شروطه وعدم توفرها، فلا يمكن أن تعطى له تسمية التوقيع الإلكتروني ناقص الحجية من حيث الشروط، ولا يكون بذلك للمستند أي قيمة قانونية في الإثبات.

فالتوقيع الإلكتروني يحدد لنا صفة وهوية الموقع على المستند، ولإرتباطه وتأكيده على رضا الموقع وإلتزامه بمضمونه، فهذه التقنية المعقدة التي تعتمد على التشفير كوسيلة لحمايته، مما يعزز الضمان لكل الأطراف والثقة في إستعمال هذه التقنية.

وهذا ما سلكه المشرع الجزائري، حيث أن في بداية الأمر لم يعرف التوقيع الإلكتروني حيث أقر له فقط كدليل وحجية في الإثبات،كما جاءت به نص المادة 323 فقرة 02 [2]، في القانون المدني

[1] انظر: المادة 32 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني، مرجع سابق.

2 انظر: المادة 323 الفقرة 02 ، ق م ج، مرجع سابق.

رقم:05-10 المعدل والمتمم لأحكام قانون المدني الجزائري، وإكتفى بالأخذ بالشروط المبينة في نص المادة 323مكرر01.[1]

ونرى بأن هذا التأخر في تعريف التوقيع الإلكتروني، يرجع سببه إلى عدم إلمام المشرع الجزائري بهذه التقنية الجديدة، رغم تداولها في الأوساط القانونية والمعاملات بين الأفراد، وتوفر خصائصها وشروط إعتمادها، ولكن تم تدارك هذا الخلل، وعرف التوقيع الإلكتروني وفقا للقانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، وهذا ما تم تناوله في الباب الأول من هذا البحث، ولكن رغم هذا التأخر صدر القانون 26-02 الذي تناول في الفصل الثاني عن حجية الوثائق الإلكترونية في المواد 58إلى 61 منه[2]، حيث أكد المشرع الجزائري على إلزامية الإبقاء على النسخة الإلكترونية الأصلية مع الاعتماد على تكنولوجيات متطورة للحفاظ عليها وتبقى ذات موثوقية على المدة التي نحتاجها لإستعمالها كدليل للإثبات.

وهو ما يشكل تعزيزا للقوة الثبوتية للمعاملات الإلكترونية وهو ما يدعم حماية المتعاملين من خلال خدمات الثقة المنصوص عليها في المادة 04 منه، والإقرار بالإستلام ووقت الإستلام الوثيقة الإلكترونية المنصوص عليها في المواد 66 إلى 71 من نفس القانون، خاصة مع إقرار طريق جديد لإعطاء الضمانات اللازمة بين الشخص الطبيعي أو المعنوي، المنصوص عليه في المادة 72 [3]وما يليها.

على هذا الأساس صدر القانون 02/26 ولكن تنفيذه الكلي وظهور حجيته مرتبط بصدور نصوص تنظيمية، وعليه تطرح إشكالية: أثر غياب النصوص على حجية التوقيع الإلكتروني؟.

على أساس أن حجية التوقيع الإلكتروني كانت متوفرة وتم الإقرار بها ولكن بدرجة أقل من المواد التي أقرها في القانون الجديد، فعدم نفاذها مؤقتا لا يعني نشوء فراغ قانوني، لأن الفراغ القانوني يكون لما

1 انظر: المادة 323 مكرر ، ق م ج، مرجع سابق.

[2] انظر: المواد من 58إلى 61، القانون 02/26، مرجع سابق.

[3] انظر: المادة 72 وما يليها، مرجع نفسه.

تلغي قانون ولا تبقي على أي قانون ساري المفعول، وهذا ما لا يتوفر في القانون 26-02 الذي أقر بسريان القانون 15-04، وهو ما يستبعد نشوء فراغ قانوني.

فالأصل في المعاملات يكون في بيئة مستقرة يسودها الثبات القانوني، سواء بالنسبة للتشريع الجزائري أو الأجنبي، لأن وجود مراحل إنتقالية قد يخلق نوع من عدم الثقة، حتى وإن كانت مرحلة يرى فيها المشرع أنها تحضيرية، لما هو أفضل، وقد يخلق نوع من عدم الأمن القانوني وإستقراره ، والثقة الرقمية هذا ما يؤثر على أطراف العلاقة، وحتى بالنسبة للقضاء أو الجهات الإدارية التي تسهر على تنفيذه.

ومن جانب التشريعات الغربية وجانب من الفقه الذي أولى أهمية للتوقيع الإلكتروني، نجد المشرع الأوروبي في حدود الإتحاد الأوروبي أعطى للتوقيع الإلكتروني الصبغة التجارية أكثر نظرا للمعاملات والمداولات التي تجرى نتاج للعقود والتوقيعات الإلكترونية.

ولتطور التجارة الإلكترونية في تلك الدول، وكما سبق التطرق لقانون الأونيسترال النموذجي لسنة 2001.[1]

أقر عدد من فقهاء القانون في كل من فرنسا ومصر بأن قبول التوقيع الإلكتروني وإعتباره حجة للإثبات يعتمد على التصريح الواضح والإرادة الصريحة لصاحب التوقيع، الأساس هنا هو أن التوقيع لا يميز بين الوسائل المستخدمة أو شكله ورمزه، سواء كان ذلك بتوقيع يدوي أو بإستخدام بصمة الإبهام أما العنصر الآخر، فهو عنصر موضوعي يُثبت أن التوقيع يتمتع بالشرعية القانونية.[2]

ومما لا جدال فيه هو أن التوقيع الإلكتروني لا يملك نفس الخصائص التوقيع التقليدي، إلا أن الهدف والحجية نفسها بالنسبة للتشريعات التي أقرته، فالإشكال يطرح أيضا في توفر الضمانات القوية

1 قانون أونيسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة 2001، مرجع السابق.

2 عايض راشد المري، مدى حجية الوسائل التكنولوجية الحديثة في إثبات العقود التجارية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة- كلية الحقوق، 1997، ص86.

للحفاظ على مصداقيته، وهذا الذي لم يشر إليه المشرع العراقي عندما لم يذكر صراحة حجية التوقيع الإلكتروني بالرغم من نصه في المادة 104 من قانون الإثبات العراقي الرقم 107 لسنة 1979 التي تنص على إمكانية استفادة المحكمة من وسائل التقدم العلمي في إستنباط القرائن القانونية.

وهذا ما يؤكد على تحليلنا السابق حول المشرع الجزائري أنه تأخر في سن حجية التوقيع الإلكتروني ونهج نفس توجه المشرع العراقي.

فالمشرع العراقي نص في قانون الإثبات على التقنيات الحديثة، ثم خصص قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الرقم:78 لسنة 2012 الذي أعطى صراحة في مادته الثانية الحجية للتوقيع الإلكتروني ودعمتها المادة 04 منه باعتبارها:

أولا: على أن التوقيع الإلكتروني صحيحا وصادرا عن الموقع إذا توافرت وسائل لتحديد هوية الموقع والدلالة على موافقته لما ورد في المستند الإلكتروني.

ثانيا: يكون للتوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيع الخطي .

نجد أن المشرع العراقي لم يكتفي بذكر المعاملات المدنية والتجارية، بل وسع نطاق الحجية حتى للمعاملة الإدارية، وهذا الإجراء يهدف إلى مواكبة التقنيات العلمية الحديثة في الإدارة العراقية وهي ليست موضع لدراستنا، ولكن هذا دليل على ربط المشرع العراقي الحياة الفردية والجماعية للمواطنين بهاته التقنيات المتطورة وعدم تمييز فرع من فروع القانون على أخره.

وقد نهج المشرع المصري نفس المنهج، هذا ما يعطي شرعية للمعاملات وتسهيل إثباتها، فالمشرع المصري منذ سنة 2004 أقر بحجية التوقيع الإلكتروني التي كانت مقررة للتوقيع التقليدي وفقا لقانون التوقيع الإلكتروني المصري الرقم :15 لسنة 2004، وهذا ما أكدت عليه نص المادة 14 منه : للتوقيع

الإلكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية والإدارية، وهو نفس توجه المشرع العراقي.

ما يُلاحظ في مسألة تخصيص وإفراد قانون خاص بالتوقيع الإلكتروني من قبل المشرعين: الجزائري والعراقي والمصري، وكما تم التطرق إلى هذه التشريعات كمثال وليس حصراً، يعكس تطوراً تشريعياً نابعاً من مجموعة من الأسباب، من أبرز هذه الأسباب أن المشرع عادةً لا يأتي بفصل أو تخصيص التعاملات ضمن قانون منفرد إلا إذا كانت هذه التعاملات منتشرة وواضحة التأثير بين أفراد المجتمع، إلى جانب تعقد شروط الإتفاق بين الأطراف وتداخل هذه الشروط مع النظام العام.

النظام العام يلعب دوراً محورياً هنا، حيث قد تظهر في بعض العقود شروط تتعارض معه، ورغم مصادقة الأطراف عليها، إلا أنها تثير إشكاليات قانونية لاحقة تجعل من الصعب على القاضي معالجتها أو إصدار حكم عادل في غياب نصوص قانونية محددة وواضحة، صحيح أن القضاة يتمتعون بصلاحيات واسعة لتقدير الأضرار الناتجة عن مثل هذه النزاعات، لكن غياب إطار قانوني صريح قد يؤدي إلى تفاوت في الأحكام أو صعوبة الوصول إلى حسم قطعي، وهو ما سيُفصَّل لاحقاً بشكل أكثر دقة.

عمل المشرع على فصل هذه المعاملات عن نطاق القانون المدني في التشريع الجزائري أو قانون الإثبات العراقي، ليُسنِد تنظيمها إلى قانون التوقيع الإلكتروني، ورغم هذا الفصل تظل هناك علاقة تربط بين القانون المدني وقانون التوقيع الإلكتروني في بعض النواحي، فعلى سبيل المثال، في التشريع الجزائري يتم الربط بينهما عبر آلية الإحالة،ولا يستطيع القاضي إثبات صحة معاملة إلكترونية واستناد حجيتها إلا بتطبيق الجمع بين هذين القانونين، ثم يتبنى مبدأ تقدير القيمة الثبوتية، بغرض تحقيق المفاضلة أو المساواة بين الوسائل التقنية الحديثة والوسائل التقليدية، وذلك بالنظر إلى القوة الثبوتية التي يتمتع بها التوقيع الإلكتروني.

ما المشرع الفرنسي فقد أكد على حجية التوقيع الإلكتروني ومساواته مع التوقيع العادي وذلك تطبيقا لنص المادة 01/1316، مع الحفاظ على حجيتها بشرط إرتباطها بظروف تضمن إكتمالها وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 03/1316[1]، وقد أكد المرسوم الفرنسي رقم 272 لسنة 2001 في مادته الثانية وهو عنصر قرينة الثقة، بإعتباره أحد العناصر الأساسية لتعزيز الأمان، ويسعى المشرع الفرنسي لتطبيق هذا مبدأ، الذي لا يمكن تحقيقه إلا بالتأكد من صحة التوقيع الإلكتروني بإستخدام وسيلة إضافية تتمثل في شهادة التوثيق المعتمدة [2]، التي سنقوم بتفصيلها لاحقا في دراستنا.

ولم يخرج المشرع السعودي عن هذا المعنى وسار في نفس هذا التوجه، حيث نصت المادة 05 الخامسة من نظام التعاملات الإلكترونية: [3]

1-"يكون للتعاملات والسجلات والتوقيعات الإلكترونية حجيتها الملزمة.

2-" لا تفقد المعلومات التي تنتج من التعامل الإلكتروني حجيتها أو قابليها للتنفيذ متى كان الإطلاع على تفاصيلها متاحا ضمن منظومة البيانات الإلكترونية الخاصة ".

وحافظ على قرينة الإثبات إذا لم يستوفي سجله الإلكتروني الوسائل والشروط المقررة لإعتماده بمعنى أدق قد تفقد حجيتها نسبيا وتبقى سلطة القاضي في الأخذ بها والتأكد من صحتها بجميع الوسائل المتاحة قانونا، وهو ما سيكون محل تفصيل عندما نتطرق للتوقيع الإلكتروني المؤمن والتوقيع الإلكتروني غير المؤمن.

أ-**التوقيع الإلكتروني المؤمن** :كما أشرنا سالفا عند الإشارة لتعريف قانون الأونيسترال، أنه قام بالمساواة بين التوقيع الإلكتروني والتوقيع الخطي في درجة الحجية، كما جاء في نص المادة 01/06 على

[1] بسمة فوغالي، إثبات العقد الإلكتروني وحجيته في ظل عالم الأنترنت، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2014،02- 2015، ص23.

[2] عبد الرزاق وهبه سيد، وأحمد محمد سيد، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، مرجع سابق، ص38 .

[3] أنظر: نظام التعاملات الإلكترونية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/18، المؤرخ في 1428/03/08 هـ.

أن التوقيع الإلكتروني المؤمن هو ذلك التوقيع الذي تحققت فيه كل الشروط التي نص عليها القانون الأونيسترال [1].

ذهب المشرع المصري إلى تأكيد هذا الأمر، كما ورد في المادة 14 من القانون رقم 15 الخاص بتنظيم التوقيع الإلكتروني[2]، يتوافق ذلك مع التوجيه الأوروبي بشأن التوقيع الإلكتروني المؤمن، الذي يتطلب الإلتزام بشروط محددة منصوص عليها قانونًا، ويمنح هذا النوع من التوقيع نفس حجية الإثبات القانونية التي يتمتع بها التوقيع الخطي، وهو ما أكد عليه نص المادة 01/5[3] من القانون .

بالإستناد إلى المشرع الجزائري، الذي نص في القانون المدني من خلال المادة 323 مكرر01 [4] على إعترافه بالتوقيع الإلكتروني كوسيلة إثبات تتمتع بحجية مماثلة للكتابة العادية، فقد جاء هذا التأكيد مدعومًا بما ورد في المادة 02/327 [5]من نفس القانون، وقد نصت هذه المواد على إمكانية إعتماد التوقيع الإلكتروني كدليل موثوق يمكن الإحتجاج به لإثبات الحق .

تم تعزيز الحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني بصدور القانون المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، حيث نصّت المادة 08 منه على أن التوقيع الإلكتروني الموصوف يتمتع بذات الحجية القانونية التي يتمتع بها التوقيع المكتوب، سواء كان صادراً عن شخص طبيعي أو معنوي.

نرى أن المشرّع لم يميز في هذا السياق بين التوقيع الإلكتروني للشخص الطبيعي أو المعنوي، نظراً لأن التوقيع الصادر بإسم الشركة أو المؤسسة يعتبر بمثابة تعبير عن إرادة الموافقة، وهو ما يلغي الحاجة إلى التفرقة بينه وبين التوقيع الصادر عن شخص طبيعي يعبر عن إرادته الشخصية من خلال التوقيع، إضافة

[1] أنظر: المادة 01/6 من قانون الأونيسترال المتعلق بالتوقيعات الإلكترونية، المرجع السابق.

[2] بلحاج بلخير، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات (الضوابط والشروط)،مجلة القانون والعلوم السياسية ،ع02، المركز الجامعي أحمد صالحي، النعامة،2017، ص277.

[3] – بلحاج بلخير، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات ،نفس المرجع، ص27.

[4] أنظر: المادة 323 مكرر01، ق م ج، مرجع سابق.

[5] أنظر: المادة 327، المرجع نفسه.

أي شرط خاص بالشخص المعنوي قد يؤدي في وجهة نظرنا، إلى عرقلة العمليات والإجراءات، خاصة وأن التقنية تهدف في الأساس إلى تسريع العمل وتيسيره.

بالتالي، لا يمكن التشكيك في صحة التوقيع الإلكتروني أو الطعن في حجيته، وذلك بسبب توافر عناصر الضمان والثقة التي يدعمها القانون بنصوص صريحة لا تترك مجالاً للريبة، ويعتبر هذا النوع من التوقيعات دليلاً قطعياً أمام القضاء، حيث يُلزم القاضي بإعتماده كوسيلة إثبات دون أن يمتلك سلطة لإستبعاده.

ب-التوقيع الإلكتروني غير المؤمن: عند تعريف للتوقيع الإلكتروني غير الموثق، أشرنا إلى أن فقدان أحد الشروط التوقيع الإلكتروني يؤدي إلى إنتفاء حجيته في الإثبات التي يمنحها بناءا على التشريعات[1]، ولهذا السبب كان من الضروري تناول التشريعات التي إحتفظت بحجية التوقيع حتى مع إفتقاره لأحد الشروط المنصوص عليها، وقد أقر المشرع الأوروبي بذلك إستنادا إلى نص المادة 02/05 التي تحث الدول الأعضاء على عدم الإمتناع عن قبول التوقيع الإلكتروني لمجرد إفتقاره لأحد الشروط لإكتسابه القوة الثبوتية[2]، إتخذ المشرع الأردني موقفًا مغايرًا، حيث لم يعترف بحجية التوقيع الإلكتروني غير الموثوق، مما أدى إلى رفض القضاة الأخذ به استنادًا إلى أحكام المادة 32/ب.[3]

المشرع الجزائري أبقى على التوقيع الإلكتروني كوسيلة إثبات، حتى وإن لم يكن توقيعًا موثوقًا وذلك استنادًا إلى أحكام المادة 09 من القانون المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني،[4] وبالتالي لا يجوز للقضاة تجاهله، إنما يجب تقديمه كدليل مرفق بوسائل تقنية إضافية تعزز من الثقة والأمان، هذه الوسائل تعتبر قرينة قوية تمنح التوقيع الإلكتروني قوة إثباتيه راسخة، ولكن بمناسبة إلغاء القانون 04/15 وصدور القانون 02/26 ، أبقى على التوقيع الموثوق وفقا لنص المادة 20 الفقرة 09 منه :"التوقيع الإلكتروني الموثوق أو المعتمد أو الختم الإلكتروني لمزود خدمات الثقة بكل حرية ومجانا".

---

[1] بلحاج بلخير، مرجع سابق ،ص279.

[2] إبراهيم عبد أل علي، العقد الإلكتروني، رسالة دكتوراه،كلية الحقوق جامعة حلوان، 2010، ص355.

[3] بلحاج بلخير، مرجع نفسه، ص27.

[4] – انظر: المادة 09 من القانون 15-04، مرجع سابق.

وهذا ما يؤكد أن المشرع حافظ في القانون الجديد 02/26 على نفس المبدأ في موثوقية التصديق الإلكتروني.

قد يتدخل القاضي من تلقاء نفسه، خاصة عندما تكون القضايا المعروضة أمامه ذات طابع تقني أو فني، ينصب اهتمامه في هذه الحالات على مراجعة الإتفاق الموقع بين الأطراف المتعاقدة والتأكد من منحه القوة القانونية وفقًا لشروط الإتفاق المشترك [1]، يبرز هذا التدخل بشكل خاص عند وجود شكوك مثل الشك في مصداقية مخرجات الحاسوب، مما يدفع الأطراف إلى التوافق على شروط محددة لضمان حقوقهم، ورغم ذلك، تنشأ مشكلة عندما يواجه القاضي شرطًا يتعارض مع القواعد المعتمدة للإثبات في حال قبول مثل هذه الشروط، قد تُمنح حصانة قانونية يصعب تجاوزها إلا من خلال اللجوء إلى الطعن بالتزوير.

ومع أنه من المبادئ المعروفة أن قواعد النظام العام لا يجوز الاتفاق عليها أو مخالفتها بإتفاقات ثنائية، فإن القاضي[2]يمتلك صلاحية التدخل من تلقاء نفسه لإلغاء الشروط التي تعد باطلة بحكم طبيعتها، وذلك لحماية الطرف الأضعف في أي علاقة تعاقدية.

الفرع الثاني: التصديق و التوثيق الإلكترونيين كآلية لحماية التوقيع الإلكتروني في إثبات العقد المدني وحجيته.

في الوقت الحاضر، إعتمد القانون المعاصر التوقيع الإلكتروني كدليل إثبات نهائي يتمتع بالحجية القانونية سواء في السياقات المدنية أوالتجارية، ولتعزيز هذه الحجية، جرى ربط التوقيع الإلكتروني بآلية حديثة تتولى تنفيذها جهة رسمية معتمدة، تحظى بمسؤولية إصدار شهادات التوقيع أو التوثيق الإلكتروني[3]

[1] محمد مرسي زهرة، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، بحث منشور في جمعية الاجتماعيين في الشارقة، المجلد الثاني عشر، ع48، 1995، ص 101-102.

[2] علاء محمد عيد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات الفقهية والقانونية جامعة أل البيت، 2003، ص81.

[3] محمد سعيد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، عين الشمس، مصر، 2005 ص212-213.

تتمثل أهمية هذه الشهادات الإلكترونية في إضفاء المصداقية على الوثائق الرقمية، بحيث تُعتبر مكافئة للتوقيع التقليدي، ومع ذلك، لا تتحقق هذه المساواة عمليًا إلا إذا تم إصدار شهادة التوقيع الإلكتروني من قبل جهات رسمية معترف بها من الدولة، وعبر نظام التصديق والتوثيق الإلكتروني، يمكن ضمان إستيفاء جميع المتطلبات القانونية، مما يمنح التوقيع الإلكتروني[1] قيمة قانونية كاملة.

ففي مادته الرابعة (04) على أن المعاملات المدنية والتجارية والإدارية بنفس درجة الحجية المقررة للتوقيع الخطي مع التقيد بالشروط المنصوص عليها ،وفي المادة 05 منه.

يستشف من هذا الرأي ،أن المشرع أعطى نفس القيمة القانونية للمحررات والتوقيع الإلكتروني للمحررات والتوقيع الإلكتروني والتوقيع التقليدي، فالشرط الأساسي لمنح الحجية هو الربط بين التوقيع والموقع وللتأكد من هذه العملية، وجب إستصدار شهادة التوثيق الإلكتروني، من جهة معتمدة ومرخصة.

وهو ما أقره المشرع المصري ،الذي أضفى على التوقيع الإلكتروني الحجية التامة، إذ تم إعطاء شهادة التوثيق الخاص بالتوقيع الإلكتروني مع الحفاظ على نفس الشروط المعترف بها في التشريع العراقي من ربط بين التوقيع والموقع وشهادة توثيق صادرة عن جهة مختصة ومعتمدة حسب ماجات به المادتين (14-15) من قانون التوقيع الإلكتروني .

وهذا عكس توجه المشرع التونسي، فلم يقر صراحة بأي قيمة قانونية لشهادة التوثيق الإلكتروني فهذا التوجه في نظري يفتح الباب للقاضي لتقدير القيمة القانونية لشهادة التوثيق الإلكتروني، وهو ما قد يفسر عكس قيمتها القانونية، مما يستوجب التفكير في الإسراع في تبيان قيمتها القانونية .

إلا أن المشرع الأردني إعترف من خلال القانون الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية في مادته 17،على حجية التسجيل الإلكتروني المرتبط بالتوثيق الإلكتروني، محمي الحجية التامة وأكد على توثيق التوقيع الإلكتروني.

[1] المادة 02 تنص على ما يلي:".....توفي الإطار القانوني لاستعمال الوسائل الإلكترونية .....منح الحجية القانونية للمعاملات الإلكترونية ....."

ففي إطار تطبيق الإتفاقيات الدولية سواء الثنائية أو الجماعية ،فقد إعتبر القانون العربي الإسترشادي للإثبات بالتقنيات الحديثة في مادته (05) الخامسة [1]، على منح شهادة التوثيق القوة الثبوتية الكاملة كما هو الحال في المحررات الرسمية أو العرفية، إلا أن الإلتزام بشرط الصلة وصدورها عن جهة مختصة ومعتمدة يضل العامل الأساسي لمنح الوثائق حجيتها، سواء في المعاملات المدنية أو التجارية أو حتى الإدارية.

لكن هذا يتصل بالإطار الداخلي للدولة، حيث يتعلق بعلاقات مؤسساتها وأفرادها ضمن نطاق سيادتها الوطنية، مع ذلك، يمكن التطرق إلى التساؤل حول ما إذا كانت شهادة التصديق الوطنية تعترف بها الدول الأخرى خارج حدود الدولة، بعبارة أخرى، هل تُعد الشهادة الصادرة عن دولة ما، أو حتى مجموعة من الدول، معترفًا بها قانونيًا وتحافظ على حجيتها كدليل إثبات في دولة أجنبية أخرى؟ هذا هو ما سيتم تناوله وتحليله.

يعرف العالم اليوم تطور في إستخدام التكنولوجيات الحديثة، خاصة إستعمال تقنيات لإستغلالها في المعاملات الإلكترونية، تفرض إنتقال التكنولوجيا بين دول العالم وهذا ما يسمح بنسج علاقات في جميع الميادين والمجالات، وهذا ما يحتم إما الإعتراف بالوثائق والمبادلات عن الطريق الإلكتروني.

والشهادات التي تُصدر من دولة معينة يمكن تفعيلها إما عبر الإتفاقيات الدولية المتبادلة أو من خلال الإعتراف القانوني المباشر، ولهذا تسعى الدول إلى تحقيق المواءمة بين شهادة التصديق الوطنية الصادرة من مقدم خدمة محلي والشهادات الصادرة عن مقدمي خدمات أجانب.

وهو ما ذهبت إليه معظم التشريعات المقارنة ،كالمشرع المصري الذي يبقى من رواد إستقطاب الإعتراف بالتقنيات الحديثة في الإثبات المدني، حيث منح الهيئة التي تصدر الترخيص بشهادة التصديق الصلاحية للموافقة واعتماد شهادات التصديق الأجنبية وعليه الإعتراف بإثبات وبحجية شهادة التصديق

[1]– انظر: المادة 05 من القانون العربي الإسترشادي للإثبات بالتقنيات الحديثة، إعتمده مجلس وزراء العدل العرب،قرار رقم:177/د42-11/27/ 2008.

الأجنبية ولم يجعل المشرع قبولها مسألة محسومة، إنما تخضع لنفس شروط المطابقة لشهادات التوثيق الوطنية[1]، حتى لا تكون هناك ميزة للشهادات الأجنبية على الوطنية، وهي من مجمل الإصلاحات التي أدخلها المشرع المصري على قوانينه الوطنية، خاصة في ظل تواجد إجتهاد فقهي وطني واسع.

وفي نفس الطرح والسياق، أكد المشرع الإماراتي في مادته 01/26 على قبول شهادات أو التوقيع الإلكتروني مستبعدا مبدأ الإختصاص القضائي، بمعنى دون النظر إلى مكان صدور الشهادة وهذا ما نصت عليه المادة الرابعة من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، ولكن ربط ذلك أيضا بمدى إستجابة الشهادة الأجنبية لشروط الشهادة الصادرة عن جهات الدولة [2]، وهو نفس توجه القانون النموذجي الخاص بالتوقيعات الإلكترونية ، وإعترافه بشهادات بالشهادات التصديق الإلكتروني في مادته 12.[3]

ولم يفرق في إعترافه بشهادة التصديق الأجنبية والوطنية، حيث إستبعد العنصر المكاني لصدورها بشرط أن تكون موثوقة ومتحقق منها من حيث شروطها الجوهرية المقررة ، مع مراعاة الجانب التقني.[4]

أما المشرع الجزائري فأقر في مادته 63 لقانون 15-04[5] الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين على منح شهادات التصديق الإلكترونية الوطنية نفس درجة شهادات التوقيع الإلكترونية الصادرة من مؤدي خدمة التصديق الإلكتروني الأجنبي مع مراعاة الإتفاقيات المتبادلة بين الجزائر والدولة التي صدرت منها شهادة التوقيع الإلكتروني .

المشرع الجزائري قصر إعترافه بحجية محررات التصديق الإلكتروني الأجنبية على شرط وجود إتفاقية مبرمة بين الدولة الجزائرية ممثلة في سلطتها المختصة والدولة المعنية، وفقاً لرأينا، هذا النوع من الإعتراف قد

---

[1] انظر: المادة 22 من قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني المصري رقم:15 لسنة 2004م، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 26الفقرة02 من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي، مرجع سابق.

[3] انظر: المادة 12 من القانون النموذجي المتعلق بالتوقيعات الإلكترونية، مرجع سابق.

[4] خالد ممدوح إبراهيم، إجراءات التقاضي الإلكتروني في المواد المدنية والجنائية، مرجع سابق، ص349.

[5] القانون 15-04، مرجع سابق.

يشكل عائقاً أمام بعض المعاملات المبرمة في دول أجنبية والتي قد لا تجد لها أي أثر قانوني داخل الجزائر ولكن هذا الإنشغال تم التكفل به وفقا القانون 02/26 من خلال نص المادة 25 منه[1]، التي أعطت خدمات الثقة التي يقدمها مزود خدمات الثقة المقيم في بلد أجنبي، نفس قيمة خدمات الثقة المقدمة من طرف مزود خدمات الثقة المقيم في الجزائر، شرط أن يكون مزود الخدمات الأجنبي، قد تصرف في إطار إتفاقية الإعتراف المتبادل المبرمة، المنصوص عليها في نص المادة 15 من نفس القانون.[2]

إن مسألة إثبات حجية شهادات التصديق الإلكتروني تخضع لنقاش واضح، يتمثل في منحها الحجية أو رفضها، وفي حال إعترف بها كوسيلة ذات حجية في الإثبات، يبرز تساؤل حول مدى إستمرار هذه الحجية، وهل هي صالحة دائمًا أم أنها تخضع لزمن محدد وتنخفض قيمتها مع مرور الوقت علاوة على ذلك، يُثار سؤال حول الجهة المعنية بالنظر في طلبات تعليق أو إلغاء تلك الشهادات، فهل تظل الجهة التي أصدرت الشهادة مسؤولية عن ذلك؟ أم أن صاحب الشهادة يحتفظ بحق التقدم بهذا الطلب بصورة حصرية؟.

للإجابة عن هذه التساؤلات، يلزم تناول نقطتين جوهريتين بالبحث: الأولى تتعلق بتعليق مفعول شهادة التصديق الإلكتروني، والثانية بإلغائها، مما يتطلب تحليلًا دقيقًا لتعريف الإطار القانوني والإجراءات المعنية لضمان وضوح آلية التعامل مع هذا النوع من الأدلة الرقمية.

أولا–آلية تعليق مفعول شهادة التصديق الإلكتروني:

إستخدام الوسائل التقنية يمكن إعتماده كدليل قانوني وتقني في مجال الإثبات المدني، ومع ذلك قد يفقد هذا الدليل أهميته في الإثبات أمام الأطراف الأخرى لعدة أسباب، وفي هذا الصدد، يمكن أن يطرأ تحديث أو تغير في هذه العلاقة، يكون تقديره من طرف الجهة المسؤولية عن إصدار شهادة التوثيق أو

[1] انظر: المادة 25 من قانون 02/26، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 15 ، المرجع نفسه.

الإدارة المعنية بمنحها، وفقاً للأعراف المتبعة، وفي بعض الحالات، يتم مراعاة مبدأ الحماية والأمان لضمان مصداقية هذا الدليل.

الحماية تشكل أساس إستمرارية مصداقية التوثيق، حيث إن التعرض للتجسس أو الإختراق

أو محاولات القرصنة من قبل جهات خارجية يدفع صاحب الحساب إلى تأمين بياناته، في هذه الحالة يمكنه طلب تعليق أو توثيق الحساب كإجراء إحترازي حتى يتمكن من السيطرة على الظروف الطارئة.

من خلال الفترة التي لا يحتاج فيها إلى إستخدام توقيعه الإلكتروني، ومع ذلك، يتطلب طلب التعليق تقديم سبب واضح، وفي حال تبين لاحقًا أن السبب غير جدي، يتم إعادة تنشيط الوثيقة والمصادقة عليها[1]، أو إلغائها[2]، بشكل نهائي بناءً على التقييم.

المشرع العراقي ربط تعليق شهادة التوثيق بتحقق شروط محددة، من بينها طلب صاحب الشهادة أو إكتشاف أن الشهادة جرى إستخدامها من قِبَل حاملها أو أشخاص آخرين لأغراض غير مشروعة أو بحدوث تلاعب في تغيير البيانات المسجلة في الشهادة، وقد نصت المادة الحادية عشرة من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي[3] على ذلك، وفي حالة تعرض الشهادة للإختراق وإكتشافه من قبل الجهة المانحة لشهادة التصديق. تقوم الأخيرة تلقائيًا بتعليق العمل بالشهادة وإبلاغ صاحب التوقيع.

وإتخذ المشرع المصري نفس النهج في ما يتعلق بربط تعليق شهادة التصديق الإلكترونية، كما ورد في المادة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذية[4]، وقد ألزمت هذه المادة بالتقيد بالحالات التي نصت عليها المادة

---

[1] تامر محمد سليمان الدمياطي إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت ،ط1،د د ن ،2009 ، ص567

[2] ليا إبراهيم يوسف حسان ،التوثيق الإلكتروني ومسؤولية الجهات المختصة به ،دار الراية والتوزيع ،عمان، 2009، ص122.

[3] أنظر المادة 11، قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي، مرجع سابق.

[4] أنظر المادة 12، لائحة تنفيذية لقانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، رقم الوثيقة 361 سنة الإصدار 2020، للإطلاع على الرابط: https://manshurat.org/node/74316 المعدل للائحة تنفيذية لقانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات ،لسنة 2005،للإطلاع على الرابط: https://manshurat.org/node/13791

السابقة، حيث إن جميع هذه الشروط تهدف إلى حماية الشهادة من السرقة أو العبث ببياناتها أو فقدان المفتاح الشفري، ولم يُشر النص صراحة إلى طلب من صاحب التوقيع نفسه، بل ركّز على حالات الخطر التي قد تهدد الشهادة وتؤثر على مصداقيتها، كما وفر النص إجراءات وسبل أمان مؤقتة كوسيلة إحترازية، يعكس هذا التوجه حرص المشرع على صون الشهادة من أي مخاطر محتملة قد تؤثر على حُجيتها، لضمان بقائها تحمل نفس الدرجة من القوة والقيمة القانونية التي يتمتع بها المحرر الرسمي التقليدي.

غير أن المشرع الأردني لم يتطرق إلى عملية تعليق العمل بشهادة التصديق، كما لم يوضح الحالات التي تستدعي هذا التعليق، وهذا يتماشى مع النهج الذي إعتمده القانون النموذجي الصادر عن الأمم المتحدة بشأن التوقيعات الإلكترونية، حيث لم يتم النص على حالات التعليق أيضًا، ونرى أن هذا التجاهل قد يكون مرتبطًا برؤية المشرع التي تفيد بعدم الحاجة إلى نظام تعليق لشهادات التصديق مفضلًا بدلاً من ذلك تعزيز مبدأ إلغائها كحل نهائي، وفي حال تطلب الأمر، يتم إصدار شهادة تصديق جديدة.

من خلال دراسة وتحليل مواد القانون رقم 15/04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، لم نجد أي إشارة تشير إلى تعليق شهادة التصديق الإلكتروني في سياق المشرع الجزائري، حتى في القانون 02/26 الجديد، لم يشر إلى حالات التعليق، يتشابه هذا التوجه مع ما إعتمده المشرع الأردني الذي إقتصر على الإشارة إلى حالات إلغاء الشهادة فقط، سنتناول هذا الموضوع لاحقًا بمزيد من التفصيل.

لإزالة الغموض عن حالات التعليق، من الضروري توضيحها وتفصيلها مع الشرح، فهي تتضمن حالات متعددة تمزج بين صلاحيات صاحب التوقيع وصلاحيات مقدم الخدمة، الحالة الأولى تعكس مبدأ حرية التعاقد والتراضي بين أطراف العقد، وتمثل طلب صاحب التوقيع.

1- طلب صاحب الشهادة بتعليقها:

الطلب يتم وفق نفس الإجراءات والضوابط المعمول بها بين الأطراف الذين يستخدمون التوقيع الإلكتروني، حيث يُعتبر الشخص الطالب هو صاحب التوقيع، وبالتالي فإن الأمر يصبح متعلّقًا بحرية شخصية تمليها المصلحة، في هذا السياق، يصبح مقدم الخدمة بمثابة طرف يقدم التعليق دون أن يكون له رأي أو سلطة مباشرة، هذا الوضع قد يؤدي إلى نوع من تآكل حجية الشهادة، مما يتركنا نتساءل عن الآثار المترتبة على تعليق هذه الشهادة، خصوصًا فيما يتعلق بحقوق الأطراف الأخرى المستندة إليها أثناء عملية التنفيذ.

يرى جانب من الفقه[1]، أنه لا يمكن الإكتفاء بمجرد تقديم طلب إلى مقدم الخدمة، بل يتعين على الطالب تقديم مبررات توضح حاجته إلى تعليق الشهادة، بناءً على ذلك، قد يُقبل الطلب أو يُرفض حتى وإن كان هذا الرأي يبدو قوياً ومقنعاً، لأن تقديم طلب مسبب يضمن حماية حقوق الأطراف الأخرى.

ولكن مع ذلك، عدم تحديد الأسباب المقنعة بصورة واضحة وحصرها في نص قانوني خاص يمنح مقدم الخدمة صلاحية مطلقة في تقدير قبول أو رفض الطلب، وهذا يستوجب التدخل لضمان حماية مصلحة صاحب الطلب من الأضرار المحتملة الناتجة عن رفض تعليق شهادة التصديق.

2-التدليس والغش كسبب لتعليق الشهادة :

النقطة التي تم التركيز عليها في الطلب تعد بمثابة خيار إرادي، إذ أن الغش والتدليس يُعتبران صفات دخيلة لا تمت بصلة إلى الشهادة الأصلية، وبالتالي فإن الشهادة حق مشروع لصاحبها، وفي هذا السياق، إذا تمكن صاحب الشهادة بنفسه من إكتشاف حالات التدليس أو الغش، يمكن أن يتم الكشف عنها أيضًا من قبل الجهة المسؤولية عن تقديم خدمات التصديق أو التوثيق.

1 حسين الغافري، المرجع السابق، ص83.

وعند حدوث ذلك، يتم على الفور إيقاف الآثار المترتبة على الشهادة للحيلولة دون إستخدامها بشكل مغلوط، مع إلزامية إبلاغ صاحب الشهادة بالأمر مع تقديم الأسباب الموجبة لذلك، هذا التوجه هو ما أقره المشرع العراقي في المادة11 من القانون المتعلق بالتوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية. [1]

كذلك بسبب أخر يجعل مقدم الخدمة يتدخل إذا إتضح له من خلال المعاملة والرقابة الممنوحة له وجود عمل غير مشروع، فيكون التدخل فوريا مع إعلام صاحب التوقيع ،مما يستدعي ضرورة إعادة صياغة المادة المذكورة أعلاه، بسبب عدم نص المادة على إلزامية مقدم الخدمة للتعليق حيث تبقى له السلطة التقديرية.

وهو ما قد يشكل خرقا لخصوصيات صاحب الشهادة، والتقدير هنا خطر يهدد سلامة حجية الإثبات، خاصة مع عدم توفر عنصر الحماية، مما يتطلب المزيد من الصرامة والدقة في صياغة النصوص القانونية مما يتماشى مع التحولات وتطور الخطورة التي قد تواجه صاحب شهادة التصديق الإلكترونية.

3-تغيير مضمون شهادة التوثيق الإلكتروني :

المعلومات المدرجة في الشهادة تحتفظ بمصداقيتها طالما لم يطرأ عليها أي تغيير، ومع ذلك، فإن إكتشاف أي تلاعب أو تعديل في المعلومات الواردة فيها يؤدي إلى تعليقها فورًا، حيث تفقد مصداقيتها بغض النظر عن الجهة التي يخصها التعديل، سواء كان ذلك يتعلق بصاحب الشهادة أو مقدم الخدمة أو بأي من معلومات الطرفين، يبقى التعليق سارياً حتى يتم تصحيح الخلل واستعادة البيانات الصحيحة للشهادة ، فالمصداقية تعتمد بشكل أساسي على دقة المعلومات الواردة وتطابقها مع الحقيقة.

4-التعليق على أساس التصريحات الكاذبة التي أدت لتسليم شهادة التصديق الإلكترونية :

تعتمد عملية منح شهادة التصديق بشكل أساسي على المعلومات المقدمة من صاحب الشهادة، مع خضوع هذه المعلومات للتحقق من قبل مقدم الخدمة، في المرحلة الأولى، يتم إصدار الشهادة، ولكن إذا تبيّن لاحقًا أن المعلومات التي تم تقديمها كانت غير صحيحة، فسيُتخذ قرار بتعليق العمل بالشهادة.

[1] انظر: المادة 11 من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي، مرجع سابق.

سواء كان ذلك نتيجة حسن نية من العميل أو سوء نية، فحتى لو كانت بعض المعلومات تبدو صحيحة لصاحب الشهادة ولكنها في الواقع خاطئة، يُتخذ نفس الإجراء، حيث يتم تعليق الشهادة حتى وإن استند التقديم على حسن النية.

5- إختراق منظومة العمل الخاصة بالتوقيع الإلكتروني : مع تطور التكنولوجيات الحديثة في مجالات التعامل والتبادل، ورغم توفير تقنيات الحماية والضمانات المتعددة، لا تزال إحتمالية حدوث إختراقات قائمة [1]، فقد يستهدف المخترقون الوصول إلى قاعدة البيانات الخاصة بصاحب الشهادة، كرد فعل إستباقي وإحتياطي، يلجأ مقدم الخدمة إلى تعليق العمل بشهادة التوثيق أو التصديق حمايةً من الإستعمال غير المشروع للتوقيع الإلكتروني من قبل المنتحلين .

حيث يمكن أن يستغل هؤلاء التوقيع لإبرام عقود باسم صاحب الشهادة دون وجه حق، وبالتالي عند إكتشاف أي اختراق، يصبح من الضروري اتخاذ تدابير فورية بما في ذلك إعلام صاحب التوقيع.

مثل هذه الأفعال يمكن أن تتطور إلى قضايا ذات طابع جزائي تستوجب التكييف القانوني والمتابعة القضائية.

التشريعات التي أقرت تعليق العمل بشهادة التصديق الإلكتروني عند توافر إحدى الحالات المذكورة أعلاه تُلزم التدخل من قبل صاحب الشهادة أو مزوّد الخدمة، بصفته الجهة المسؤولية، وتُمنح هذه الإدارة جميع الأدوات التكنولوجية المتاحة للتحقق من صحة الشهادة وضمان قوتها القانونية كدليل إثبات، إلا إذا ثبت خلاف ذلك.

ثانيا-آلية إلغاء شهادات التوقيع الإلكتروني: تتناول معظم التشريعات الآليات المتعلقة بإلغاء شهادات التصديق الإلكترونية، حيث تؤدي عملية الإلغاء إلى جعل الشهادة غير نافذة بالنسبة لجميع الأطراف، وتشمل هذه الأطراف مقدم الخدمة، حامل الشهادة، وحتى الأطراف الثالثة التي قد تكون لها حقوق ناتجة عن تصرفات تمت بإستخدام هذه الشهادة، بمجرد إلغاء الشهادة، يتم إنهاء جميع الآثار القانونية المرتبطة بها.

[1] -خالد ممدوح ابراهيم، أمن المستندات الإلكترونية، مرجع سابق، ص 148.

يمكن تناول موضوع الإلغاء بالنظر إلى مدى إلتزام التشريعات بتبني هذا المبدأ وآليات تنفيذه، كما يمكن دراسة الحالات التي تستدعي توفير شروط واضحة وموضوعية للفصل في قرارات الإلغاء وضمان إقرارها بشكل عادل ومتوازن.

أوضح التشريع العراقي في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية ضرورة وجود واحدة من حالتين لإلغاء الشهادة، الحالة الأولى تتعلق بوفاة الشخص الطبيعي، أما الحالة الثانية فتتصل بإنقضاء الشركة بالنسبة للشخص المعنوي.

أما الجوانب الشكلية الأخرى فهي لا ترتبط بشخص حامل الشهادة، سواء كان فردًا طبيعيًا أو كيانا معنويا، بل تتعلق بالمعلومات الواردة في الشهادة ومدى دقتها وصحتها، وضمان عدم تزويرها أو إختراق منظومتها المتعلقة بإنشاء التوقيع الإلكتروني، بالإضافة إلى التأكد من عدم إستخدامها بطرق غير مشروعة.

من خلال تحليل نص المادة 9 [1]من قانون التوقيع الإلكتروني في المعاملات الإلكترونية العراقي يتبين أن المشرّع أعاد ذكر آليات وأسباب تعليق الشهادات الإلكترونية ودمجها مع حالات الإلغاء، ومن بين الأسباب الواردة للإستخدام غير المشروع للشهادة أو وجود معلومات غير صحيحة مصرح بها ضمن الشهادة .

ومع ذلك، يلاحظ من إستقراء النص أن القرار بشأن تعليق أو إلغاء الشهادة يبقى خاضعًا لتقدير مقدم الخدمة نفسه، هذا النهج يعكس افتقارًا للثبات القانوني وغموضًا في تحديد شروط الإلغاء بشكل دقيق، مما يؤدي إلى تداخل مع عمليات التعليق التي سبق تنظيمها بشكل أوضح، لهذا السبب، يصبح تدخل المشرّع ضروريًا لتبني نصوص قانونية أكثر إلزامية تمنح إدارة الجهة المانحة لشهادة التوثيق إطارًا صارمًا للعمل وتحد من حرية الإختيار المطلقة التي قد تؤدي إلى نتائج سلبية، حتى لو كانت عن حسن نية.

[1] انظر: المادة 09 من قانون التوقيع الإلكتروني في المعاملات الإلكتروني العراقي، مرجع سابق.

أما المشرع الجزائري فقد عالج آليات إلغاء شهادة التصديق الإلكترونية في المادة 41[1] و45[2] من القانون 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين ،حيث أوكلت مهمة إلغاء شهادة التصديق لمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني وهذا ما نصت عليه المادة 41 السالفة الذكر أعلاه ، وتطرقت المادة 45 المذكورة أعلاه، وربطته بطلب صاحب شهادة التصديق الإلكترونية أو إعلام مؤدي خدمات التصديق بوفاة الشخص الطبيعي أو حل الشخص المعنوي، وهو ما يستنتج منه أن شهادة التصديق لا تنتقل للورثة، بل هي وثيقة شخصية يزول مفعولها إذا توفي صاحبها.

وعند صدور القانون 02/26، في نص المادة 41 منه، تم إقرار وجوب إتخاذ التدابير اللازمة من أجل الرد على طلب إلغاء شهادة التصديق الإلكتروني وفقا لسياسته، مع الإحتفاظ بحق الإحتجاج تجاه الغير إبتداء من تاريخ النشر.

وبذلك يكون المشرع الجزائري لم يخرج على عموم التشريعات العالمية بإقرار حالات محددة لإلغاء شهادة التصديق الإلكترونية في القانون القديم 04/15 ، ولكن في القانون القديم لم يحدد حالات الإلغاء، بل ذكر فقط صلاحية الإلغاء المنوطة بمؤدي خدمات الثقة، وهو ما يفتح الباب واسعا للبحث عن حالات الإلغاء التي سيعتمدها مؤدي خدمات الثقة لاحقا بعد إلغاء القانون 04/15.

هذا يُعتبر من وجهة نظري تعديًا على الحقوق المكتسبة لصاحب الشهادة، حيث إن بعض شروط مطابقة التصديق التي يفرضها مقدم خدمة التصديق الإلكتروني قد تنتهك حقوق صاحب الشهادة وتُعد خرقًا لمبدأ التراضي القائم على الإيجاب والقبول باستخدام التوقيع الإلكتروني كوسيلة إثبات، وإبلاغ صاحب الشهادة بإلغائها وحده لا يعتبر كافيًا، بل يجب أن تكون هناك إجراءات واضحة لحمايته.

ورغم أن المشرّع الجزائري قد نص في المادة 53 من القانون 15-04[3]، الذي يحدد القواعد العامة للتوقيع والتصديق الإلكترونيين، على واجبات مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني ومسؤوليتهم عن تعويض الأضرار التي قد تلحق بصاحب شهادة التصديق، إلا أنه أغفل التطرق إلى الحالات التي تتعلق

[1] انظر: المادة41 من القانون 15-04 ، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة45 ، مرجع نفسه.

[3] انظر: المادة 53 ، مرجع نفسه.

بعدم مطابقة الشهادة لسياسة التصديق، لذا، من الضروري تعديل نص المادة 53 لإضافة أحكام تحمي حقوق صاحب الشهادة في مثل هذه الحالات وضمان تحقيق العدالة والشفافية.

إلا أن هذا التعويض لا يظهر في القانون 02/26، مما يجعل عملية التعويض مستحلية، إلا إذا صدر تنظيم ينظم عملية التعويض.

بعد تحليل مدى صلاحية مقدمي خدمات الثقة الإلكتروني، في تبني آلية الإلغاء وفقاً لبعض التشريعات المقارنة، يتم التطرق إلى دراسة إمكانية الإعتراض على قرارات الإلغاء التي قد تنطوي على مساس بحقوق صاحب الشهادة أو حقوق أطراف أخرى، في هذا السياق، تُطرح إشكالية تتعلق بإمكانية تقديم طعن أمام الجهات المختصة بشأن قانونية قرار الإلغاء ذاته، أو حتى بشأن القرار بشكل عام.

لم يمنح المشرّع العراقي صلاحية الطعن في قرار الإلغاء، بل اقتصر على النص على صلاحية الطعن في قرار التعليق وفقًا لما ورد في نص المادة 11/الفقرة الثانية من قانون التوقيع الإلكتروني[1]، ومن الملاحظ أن المادة المذكورة كان من الأجدر أن تتضمن النص على الطعن في قرار الإلغاء عوضًا عن الطعن في قرار التعليق، وذلك لأن التعليق يعتبر إجراءً مؤقتًا يمكن للجهة المعنية التراجع عنه، بينما الإلغاء دون وجود إمكانية للطعن يصبح قرارًا نهائيًا، هذا الوضع يشكل تهديدًا لحقوق صاحب الشهادة وأي طرف له مصلحة، وهو ما يستلزم تعديل نص المادة 11 الفقرة الثانية بحيث يتم إدراج إمكانية الطعن في قرارات الإلغاء كآلية ضرورية لحماية حقوق أصحاب الشهادات وتعزيز الأمان والثقة في إستخدام الشهادات الإلكترونية.

وعلى خلاف ذلك، إعتمد المشرع التونسي هذه الآلية وحدد أيام الطعن بالنقض بشأن إلغاء شهادة التوثيق، كما ورد في الفصلين 19 و20 من الباب الرابع من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية

[1] – انظر: المادة 02/11 من قانون التوقيع الإلكتروني العراقي، مرجع سابق.

التونسي. حتى القانون العربي الإسترشادي للإثبات بإستخدام التقنيات الحديثة إتبع التوجه ذاته، حيث سمح بالتظلم حول قرار الإلغاء.

في البداية، يبدو الإجراء المتبع منطقيًا، إذ يتم التظلم أمام الجهة المختصة، وهو ما أكد عليه نص المادة 25 من القانون العربي الاسترشادي[1]، ولكن عند تحليل المادة المذكورة، يظهر أن إعتماد المشرع على آلية التظلم يمنح جهة التوثيق صفة جهاز إداري يخضع للقانون العام، وهذا يعتبر خطأ في التقدير فجهة التوثيق، في الأصل، تحصل على الترخيص من جهة إدارية، لكنها لا تمتلك صفة الشخص الإداري.

لذلك كان من الأفضل إستخدام مصطلحات وألفاظ واضحة عند الإشارة إلى الإعتراض أمام جهة قضائية، وذلك لتحقيق التمييز بين العمل الإداري الذي يخضع للرقابة القضائية وبين الطعن أو الإعتراض المقدم أمامها لحسم النزاع المتعلق بإلغاء شهادة التوثيق أو التصديق الإلكتروني.

المطلب الثاني: البريد الإلكتروني وحجيته في الإثبات المدني.

ظهر البريد الإلكتروني نتاج سرعة التواصل بين مختلف فواعل المجتمع وإرساء ثقافة التبادل التعاملات والتواصل في ربط العلاقات سواء على المستوى الداخلي وحتى على المستوى الدولي، في كل المجالات ومنها في شقها المدني الذي هو موضوع دراستنا فالبريد التقليدي له خاصية مهمة وهو الكتابة الورقية، ولا يعتمد على أي تقنية عكس البريد الإلكتروني الذي يعتمد على مخرجات، خاصة أن عدة تشريعات أخذت به كدليل إثبات، وأعطت له حجية كاملة كغيره من السندات الإلكترونية.

فالبريد الإلكتروني قد يكون موقع وقد يكون غير موقع حسب الحالة وهذا هو تقسيم (**المطلب الثاني**) هو دراسة مدى حجية البريد الإلكتروني بدون توقيع، (**الفرع الأول**)، والبريد الإلكتروني الموقع وحجيته في الإثبات المدني (**الفرع الثاني**).

[1] انظر: المادة 25، القانون العربي الاسترشادي، مرجع سابق.

الفرع الأول: مدى حجية البريد الإلكتروني بدون توقيع.

بإعتبار البريد الإلكتروني له صفة خاصة في التداول والتبادل في المعاملات بين الأفراد إذا لم يستوفي شرط التوقيع وإثبات حجيته في المواد المدنية، فالمشرع الجزائري أقر في حالات إستثنائية يمكن إستبعاد شرط الكتابة ، وبالتالي ترك حرية إثبات الواقعة المدنية بجميع الطرق المتاحة.

وهو نفس التوجه الذي انتهجه المشرع المصري في قانون الإثبات في إعتماده على حالات إستثنائية يتم فيها إستبعاد الكتابة، وبالتالي يتم اللجوء إلى كل الطرق المتاحة للإثبات المدني؛ لأن الحجية التي يضفيها التوقيع غير متوفرة، إذن يتم اللجوء إلى إستثناء عن القاعدة العامة في الإثبات المدني وهو اللجوء لكل الوسائل المتاحة التي يقدرها القاضي ويأخذ بها على حسب قناعته الشخصية، ولا تتوفر على الحجية المطلقة وغير ملزمة كدليل على القاضي، فهنا نناقش عرض قضية على القاضي تتعلق بالرسائل الإلكترونية غير موقعة ونضع أمامه عدة احتمالات للفصل فيها، فيظهر الإجتهاد على عدة معطيات قد تمت بين الأفراد كالإتفاق الذي لا يخالف النظام العام .

أولا–الإتفاق المسبق بين الأطراف على حجية رسائل البريد الإلكتروني :

القاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين، فللأطراف الحرية التامة في إستبعاد الشروط القانونية غير مناسبة لكليهما، ولكن هذا الاستبعاد لا يمس بالقواعد الإجرائية [1] التي تمس بالنظام العام، فالإتفاق يقتصر على القواعد الموضوعية للإثبات.

وحتى قواعد الإثبات المتعلقة بالموضوع ، إذا كان للقاضي إثارتها بصفة تلقائية فهي متعلقة بالنظام العام، فليس كل قاعدة إثباتيه متعلقة بالموضوع يمكن مخالفتها لارتباطها بالنظام العام، فالمخالفة إما صراحة أو ضمنيا من طرف الأفراد فالإنفاق الحاصل يمس بمتطلبات الحجية والدليل القائم بين الأطراف.

فإستبعاد أي قاعدة قد تمس بالحجية، إذن هذا الدليل يبقى دائما تحت السلطة التقديرية للقاضي، خاصة مع تطور الإجهاد القضائي الذي يشهده القضاء المصري فمحكمة النقض المصرية

[1] سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، نظرية العقد والإرادة المنفردة، د د ن، ط4، 1987، ص376.

أقرت وإعتبرت قواعد الإثبات ليست من النظام العام، فيجوز الإتفاق صراحة أو ضمنيا على مخالفتها .[1]

فالقاضي يبقى متمسكا بسلطته التقديرية رغم وجود إتفاق بين الأطراف، فالتقدير إن وجد فهو دليل على عدم تمتع الرسائل الإلكترونية على الدليل التام في الإثبات، ونقص حجيته لأنه مرتبط بمصادقة القاضي واعتباره دليلا ذو حجية[2]، سواء بين الأطراف أو حتى بالنسبة للغير، فيمكن إستبعاد هذا الدليل في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ،وذلك لتقديرها النسبي في الإثبات .

ثانيا–المعاملات القانونية التي لا تتجاوز النصاب القانوني.

موقف المشرع الجزائري كما سبق الإشارة إليه، تبقى موقف حرية الإثبات بالنسبة للتصرفات والمعاملات التجارية وقد حدد قيمة 100.000دج في المعاملات المدنية، أما المشرع المصري حصرها في حدود قيمة أف 1000جنيه ، ففي هذه الحالة المعاملة تثبت بالبينة والقرائن .

وفي إعتقادنا أن القيمة ضئيلة جدا وجب تعديلها لتؤدي الدور الذي أراد المشرع أن تلعبه ،وهو رفع المشقة على الأطراف لإثبات معاملاتهم بالكتابة، وهي من مبادئ التعاملات وهو زرع الثقة بين أطراف العلاقة والعمل على إستقرارها وعدم زعزعتها.

إذن في هذه الحالة وجود بريد إلكتروني غير موقع ينزل مرتبة القرائن القضائية والخبرة والمعاينة وشهادة الشهود، ولكن دائما بتوفر شرط القيمة المحددة [3]، إلا أن هذا التوجه من المشرع الجزائري والمصري والفرنسي في محاولة لإعطاء الإثبات جميع وسائل الإثبات ولكنه يبقى معلق بقيمة ضئيلة نظرا لكثرة المعاملات، ورغم حرص المشرع على حماية هذه المعاملات بفرض إلزامية الكتابة في حدود النصاب الذي يتجاوز100.000دج بالنسبة للمشرع الجزائري وألف 1000جنيه بالنسبة للمشرع المصري ونرى أنه يؤخذ في نقطتين جوهريتين وهما :

[1] خالد ممدوح إبراهيم، إجراءات التقاضي الإلكتروني، مرجع سابق ،ص 180.

[2] محمد مرسي زهرة، مرجع سابق، ص175.

[3] محمد أبو زيد، تحديث قانون الإثبات مكانة المحرر الإلكتروني بين الأدلة الكتابية، د د ن، 2002، ص107.

1-عدم إعطاء حجية مطلقة لهذا الدليل في الإثبات المدني، وذلك لأن سلطة تقدير القاضي هي التي تضفي هذه الحجية بمنحها أو إستبعادها ،وهو ما لا يضمن إستقرار المعاملات الإلكترونية وثباتها ويزيد من تدخل القضاء في مبدأ أساسي في الإثبات هو الحرية ولكن تبقى مقيدة .

2-القيمة المحددة ضئيلة جدا، مما يستدعي تعديل القيمة المالية التي تستوجب الكتابة لأن: 100.000دج تعتبر قيمة تكاد تكون منعدمة في سوق المبادلات ، وهو ما يستدعي رفعها في حدود 500.000 دج لزيادة التبادل بالرسائل الإلكترونية غير موقعة ، ويمكن إثباتها بجميع الطرق القانونية المتاحة .

ثالثا-الإعتماد على قاعدة الإستثناءات الواردة على الدليل الكتابي قصد الأخذ برسائل البريد الإلكتروني:

إن الأعمال التجارية التي أقرت التعامل بمبدأ حرية الإثبات في المسائل التجارية مهما كانت قيمتها ولكن بالنسبة للأعمال التي تكون بين التجار وبصدد عمل تجاري، بالموازاة مع ذلك المعاملات المدنية مقيدة بمبلغ مائة ألف دينار بالنسبة للمشرع الجزائري، وألف جنيه بالنسبة للمشرع المصري ولكن أعطى إستثناءات واردة على سبيل الحصر، وإمكانية الإثبات بالبينة، حتى في الحالات التي يكون الإثبات بها بالكتابة والمتمثلة في :

1-عدم إكتمال الدليل الكتابي رغم وجوده: تنص المادة 01/335 من القانون المدني الجزائري على ذلك[1]، لكن يشترط أن يكون الدليل الناتج متعلّقًا بتصرفات الطرف الخصم، في مثل هذه الحالة يتدخل القاضي لتقييم مدى إحتمال أن تكون الوثيقة المقدمة قابلة للإعتماد كدليل قانوني، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 335 [2] من القانون المدني الجزائري، وهو نفس توجه المشرع المصري الذي أقر في نص المادة 62 من قانون الإثبات[3] على " أنه يجوز الإثبات بشهادة الشهود.....".

[1] انظر: المادة 01/335، ق م ج، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 02/335، نفس المرجع.

[3] انظر: المادة 62 من قانون الإثبات المصري، مرجع سابق.

يُلاحظ أن هذا الإستثناء، رغم تصديقه قانونياً ومنح القاضي صلاحية تقديره، يواجه تحديات كبيرة في إثباته لأنه يتصل بالمحتمل وليس باليقين، لذلك تم إقتراح إستخدام طريقة نسخ المحرر الإلكتروني المتوفر بالفعل في البريد الإلكتروني، وكذلك النسخ بإستخدام آلات النسخ، إلا أن قبول هذا الدليل يتطلب توفر شروط معينة، وأبرز تلك الشروط هو عدم إنكاره من الطرف الآخر أو رفضه بالطعن بالتزوير، مع ذلك، هذه الطريقة تواجه إنتقادات عدّة تتعلق أساساً بصعوبة التفريق بين الأصل والنسخة التي تم إعدادها بواسطة الطباعة.[1]

ما هو متفق عليه عموماً هو أن التعاملات الإلكترونية تسعى لتحقيق الإستقرار في المعاملات بغض النظر عن التقنية المستخدمة، لكن في الحالة المذكورة أعلاه، تفتقر إلى عنصر جوهري وهو الثقة خصوصاً مع الغموض بشأن هوية المرسل وعدم القدرة على التأكد منها، كذلك، ترتبط هذه الطريقة بشكل كبير بصلاحية التقدير الموكلة للقاضي، ما يُظهر محدودية فعاليتها في التطبيق العملي ويُضعف درجة حجيتها، ومع ذلك، تبقى وسيلة يمكن اللجوء إليها بشكل إستثنائي.

2-وجود مانع أدبي أو مادي للحصول على الدليل الكتابي: دائما نجد التشريعات بمختلف توجهاتها تعطي للدليل إستثناء في حالة القوة القاهرة أو ضياعه وهو ما تم النص عليه في التشريع الجزائري، أنه يمكن اللجوء إلى شهادة الشهود سواء بإستحالة الإعتماد على الدليل الكتابي،كتلف المعلومات الموضوعة على الدعامة الإلكترونية، قرص أو أسطوانة، أو أنه تم إتلاف المعلومات سواء عمدا أو بسبب عوامل خارج عن نطاق المتعامل، وكما هو معلوم أن التقنيات العلمية الحديثة المستعملة في الإثبات حديثا،كثيرا ما تواجه تحديات للحفاظ عليها من كل أشكال القرصنة والسرقة، أو وجود علاقة بين الطرفين تمنع طلب السند الكتابي وهذا ما يعرف بالمانع الأدبي .

3-حالات فقد السند الإلكتروني المعتد بالكتابة: حتى باللجوء إلى الطريقة التقليدية للإثبات عبر الورقة المكتوبة، يتيح القانون إستصدار نسخة ثانية في حال فقدان النسخة الأصلية، بشرط أن تكون الوثيقة الرسمية صادرة عن جهات معتمدة، لكن التحدي القائم حالياً يتمثل في التعامل مع الأدلة

[1] عبد الهادي فوزي العوضي، الجوانب القانونية للبريد الإلكتروني ،د ط ،دار النهضة العربية، القاهرة ، 2005 ، ص59.

الكتابية الرقمية، حيث أصبحت المحررات الإلكترونية عرضة للسرقة أو الفقدان أو حتى التعديل، سواء بحسن نية أو بسوء نية، ومع التطور التكنولوجي المتسارع، قد يصعب أحياناً ضمان حماية هذه المعلومات من الضياع أو التلاعب.

الفرع الثاني: البريد الإلكتروني الموقع وحجيته في الإثبات المدني.

أصبح التوقيع الإلكتروني يؤدي دورا مهما في إضفاء الحجية على السندات والمعاملات الإلكترونية فمعظم التشريعات أعدت للتوقيع الإلكتروني حجية مطلقة لإثبات، لأنه يبين أطراف العقد أو مصدر الوثيقة، لذا نعالج علاقة التوقيع الإلكتروني، بالبريد الإلكتروني، هل له نفس الدور الذي منح للسندات الإلكترونية .

فالبريد الإلكتروني من خصائصه أنه له صفة السرية، تكون محل ثقة بين المتعاملين، فكل طرف يعرف الطرف الأخر بهويته التي حددها التوقيع، فلا يمكن حذف أو تعديل مضمون البريد الإلكتروني بمجرد إرساله، لأنه مذيل بتوقيع صاحبه، ولتنظيم المعاملات سارعت مختلف التشريعات العالمية لتنظيم المعاملات بإستخدام التوقيع الإلكتروني، وتنظيم البريد الإلكتروني من خلال إقرار العمل به وإعطاء ثقة أكثر في المعاملات الإلكترونية، وإضفاء الإستقرار أكثر لها مما يضمن تطويرها وتعايشها مع التطور التكنولوجي المتسارع .

أصدرت الأمم المتحدة، ممثلة في لجنة القانون الدولي الأونسيترال[1]، القانون النموذجي المتعلق بالتوقيعات الإلكترونية في عام 2001 [2]، وفي عام 2005، تبعت ذلك بإصدار معاهدة إستخدام وسائل الإتصال الإلكترونية في العقود الدولية، بالتوازي مع هذه الجهود، قام الإتحاد الأوروبي بإصدار التوجيه الأوروبي رقم 1999/93 بتاريخ 13 ديسمبر 1999، الذي تناول التوقيع الإلكتروني، كان هذا التوجيه بمثابة نقطة تحول كبيرة، حيث ساهم في تعزيز ثقافة القانون الإلكتروني وترسيخه في جميع دول الإتحاد الأوروبي، مما جعل الإلتزام به إلزاميًا بين الدول الأعضاء.

[1] عبد الهادي فوزي العوضي، مرجع سابق ،ص60.

[2] المرجع نفسه، ص 60- وما بعدها .

وقد أسهم تطبيق التوقيع الإلكتروني بشكل كبير في صياغة التشريعات المتعلقة بهذا المجال في العديد من الدول، ومن بين هذه الدول: مصر، الجزائر، الإمارات العربية المتحدة، تونس، البحرين الأردن، سنغافورة، وبريطانيا، مما يدل على تطور وإعتماد هذا النهج القانوني على نطاق واسع.

وعليه وقراءة لما أجراه المشرع الجزائري في القانون المدني 06/05 المعدل والمتمم [1]، حيث أعطى حجية مطلقة للكتابة الإلكترونية وتم تسويتها بالكتابة التقليدية على السند الورقي، وهذا ما أكدته المادة 323مكرر 01[2] التي وضعت شروط لقبول الرسالة الإلكترونية، ونسبتها لصاحبها وأن تكون محفوظة في إطار يضمن سلامتها، وهو ما دعمته المادة 02/327 [3]من القانون المدني الجزائري.

ولكن ما يجدر الإشارة إليه أن سلطة القاضي الجزائري في مادة الإثبات على الرسائل الإلكترونية الموقعة أصبحت مقيدة، وليس له فيها سلطات واسعة في التقدير لأنها تتمتع بدليل إثبات مدني وحجية تامة تمثل نفس درجة الدليل الكتابي التقليدي.

وفي نفس السياق يمكن أن نناقش الفكرة المطروحة حول تعارض المحرر الإلكتروني والمحرر الكتابي الورقي.

عند معالجتنا لهاته الفكرة وجدنا التشريع الفرنسي والمصري والعراقي قد فصلوا في هذا التعارض إذا وجد القاضي المعروض أمامه سند إلكتروني كالبريد الإلكتروني وموقع ومحرر أو السند الورقي هي من حيث الحجية لهم نفس الدرجة، ولكن السؤال المطروح كيف يمكن ترجيح دليل على أخر.

فالمشرع الفرنسي أعطى سلطة مطلقة للقاضي لترجيح إحدى الوسيلتين، وذلك من خلال إعمال نص المادة 1316 من القانون المدني الفرنسي[4]، ولكن بشرط أن لا يكون هناك إتفاق بين أطراف المعاملة، وإذا حدث وكان هناك إتفاق فيصبح ملزما للطرفين ويتم الأخذ به، فما هو معمول به مقارنة بين الدليلين من حيث توفر كل الشروط المطلوبة للإعتداد بالدليل سواء الكتابي أو الإلكتروني، أو

[1] القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 323مكرر01 ،ق م ج، مرجع نفسه.

[3] انظر: المادة 02/327 ، ق م ج، مرجع نفسه.

[4] انظر: المادة 1316 من القانون المدني الفرنسي، مرجع سابق.

بأي وسيلة علمية حديثة معترف بحجيتها، فيمكن للقاضي أن يتوصل بأن الدليل الكتابي يفتقد لأحدى شروط الإعتداد بالدليل الكتابي، ويمكنه في هذه الحالة ترجيح الدليل الإلكتروني، ويرجحه في الإثبات كدليل مرجح وذو حجية تامة.

-حجية البريد الإلكتروني الموصى عليه : إن المعاملات التي تتم بين الأفراد سواء على المستوى الداخلي أو الخارجي تحكمه تشريعات مختلفة ،سواء من الدولة الصادرة منها المعاملة أو البريد الإلكتروني أو الدولة المستقبلة للبريد الإلكتروني فتفاوت التطور التكنولوجي بين الدول هو الذي يدفع المشرع لإستحداث قواعد قانونية مواكبة لهاته المعاملات.

فالبريد الإلكتروني عرف تقدما أكثر في الدول الأوروبية، من خلال التوجيه الأوروبي الصادر في 15 ديسمبر1997 المتعلق بالقواعد التي تحكم تنمية السوق الداخلي للخدمات البريدية وتحسين جودتها، وكان ذلك ظاهرا من خلال نص المادة 02/9 منه [1]، فهذه العملية تتم بفضل توفر طرف ثالث في العلاقة ، يحمي البريد الإلكتروني من كل أسباب فقدان البريد الإلكتروني من محتواه ومضمونه أو لتعرضه للسرقة أو الإتلاف، ويكون تقديم الخدمة مقابل مبلغ مالي ، ويستعمل كدليل إلكتروني في الإثبات.

فحجيته المطلقة راجعة لإبلاغ الطرف الأخر، وهو الشخص المرسل إليه وتعرفه على المرسل من خلال تدخل طرف ثابت، يعطي الثقة ومصداقية أكثر للمراسلة أو البريد الإلكتروني، مع أن العملية تكون لها تسجيلات خاصة في سجل البريد، وتبين أطراف [2] البريد الإلكتروني ولا بد من ذكر مثال لتوضيح قضية الحال، حتى نرفع اللبس على المعاملة التي لم تعتمد بعد في التشريع الجزائري، وكما هو متعارف عليه أن البريد التقليدي يعتمد على أوراق وظرف لإبلاغ المرسل إليه عن طريق إستعمال مصلحة البريد كطرف ثالث في العلاقة، فبمجرد إستلامها من طرف المرسل إليه وتوقيعه على وصل

[1] انظر: المادة 02/09 من التوجيه الأوروبي المتعلق بالقواعد التي تحكم تنمية السوق الداخلي للخدمات البريدية وتحسين جودتها.

[2] عبد الهادي فوزي العوضي، مرجع سابق، ص70-71.

الإستلام، تصبح دليلا كتابيا يمكن إستعماله كدليل إجراء المعاملة والعلاقة بين المرسل والمرسل إليه، وهذا ما يتم إسقاطه على البريد الإلكتروني أو إحدى التقنيات الحديثة .

ولكن بإستعمال تقنيات جديدة لا يتوفر عليها البريد العادي، فالعملية تحتاج لتوضيح لكل أطراف العلاقة لأن توفر مقدم الخدمة هو الذي يوفر وسائل الحماية والضمان، فالمرسل له بريد إلكتروني يريد إرساله للمرسل إليه، فيقوم بإرسال البريد الإلكتروني لمقدم الخدمة .

وتمت الإشارة إليه عند شرح مقدم الخدمة في شهادة التوثيق، ولا يتم ذلك إلا بالإستعانة وإستخدام كلمات سرية ويتم الإرسال إلى المرسل إليه، الذي بدوره يبلغ به ويقوم بالتوقيع عليه كدليل على تسلمه ،مع تأكيد من طرف مقدم الخدمة إلى المرسل على تلقي و إشعار المرسل إليه بريده الإلكتروني، مع كل الدلائل المثبتة لذلك كهوية المرسل إليه، وتاريخ وساعة تلقي الإرسال لكل الأطراف وتليها المرحلة الثانية التي تربط بين مقدم الخدمة والمرسل إليه بإحدى الطريقتين المختارة ، سواء إستعمال كلمة السر أو شهادة التصديق.

فبمجرد الدخول يمكنه إستعمال تقنية أخرى مساندة وهي الطابعة، فبالإطلاع على البريد الإلكتروني يتم إخطار مؤدي الخدمة، الذي بدوره يعلم المرسل أن المرسل إليه، بأنه قد قام بتسلم البريد مع معلومات أخرى كذكر الساعة[1]، وهو ما يمثل التوقيت.

وما يتم ملاحظته، هو أنه بالرغم أن البريد العادي المكتوب له نفس درجة البريد الإلكتروني الموصى به والتقنيات الحديثة من حيث الإثبات وحجيته، إلا أنه يمكن أن يكون البريد الإلكتروني الموصى به له فعالية وسرعة في المعاملة وضمان وصولها بكل ثقة، بتوفر جهة ثالثة متدخلة في العملية ،مما يضمن استقرار المعاملة لأن البريد الإلكتروني الموصى به يضمن الإطلاع عليه، والتأكد من ذلك وهي خاصية وميزة مرتبطة به فقط، وهذا ما أقره المشرع الفرنسي في نص المادة 1369 الفقرة الثامنة من القانون

[1] عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص73-74.

المدني الفرنسي[1]، على جواز إبرام العقد الإلكتروني وإرساله بالبريد الإلكتروني، وهذا ما أكده المرسوم رقم:2005/647 الصادر في 16 جوان 2005.

قام المشرع الفرنسي بمنح البريد الإلكتروني طابعًا ثبوتيًا، حيث أجاز تضمين الشكليات القانونية المطلوبة عبر هذا الوسيط، وبذلك، إعترف تشريعيًا بالبريد الإلكتروني الموصى عليه، أما المشرع الجزائري وعلى الرغم من التطور الملحوظ في خدمات بريد الجزائر ورقمنة العمليات المالية إضافة إلى تنامي العلاقات والمعاملات الفردية والجماعية، فإنه لا يزال من الضروري التفكير في إدراج نص تشريعي يعترف رسميًا بالبريد الإلكتروني الموصى عليه، ينبغي أن يُوضح هذا النص حجيته وقوته الثبوتية، على غرار باقي المعاملات الإلكترونية المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري رقم 05/10، نظرًا لما يُمكن أن يحققه من فعالية لدعم أهداف المتعاملين وتعزيز الثقة في التعاملات الإلكترونية.

المبحث الثاني: حجية المعاملات المقترنة بتقنيات علمية حديثة أخرى ليست مرتبطة بالحاسب الآلي.

عند إستخدام التقنيات الحديثة في المعاملات المدنية، يمكن التمييز بين الأجهزة المرتبطة بجهاز الحاسب وتلك التي لا تعتمد عليه، بناءً على هذا الأساس والمعيار، يمكن تقسيم الوسائل الحديثة المستخدمة في الإثبات، ويعود تصنيف هذه الأجهزة إلى حداثتها ودورها في إبرام العقود والمعاملات مثل التلكس، والفاكس، والهاتف، والتسجيلات الصوتية، والتسجيلات المرئية للفيديو.

سندرس في هذا المبحث مدى إمكانية إعطاء لهاته التقنيات الدليل في الإثبات المدني، ومدى حجيتها في التشريعات أو الفقه وحتى الإجتهادات القضائية، فقسمنا مبحثنا إلى مطلبين أساسين تناولنا في (**المطلب الأول**) حجية الفاكس والتيلكس في الإثبات المدني، وسنتطرق في (**المطلب الثاني**) حجية المكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية في الإثبات المدني .

[1] انظر: المادة 08/1369 من القانون المدني الفرنسي، مرجع سابق.

المطلب الأول :حجية الفاكس والتيلكس في الإثبات المدني .

إن تنوع التقنيات الحديثة المستعملة من طرف الأفراد أو الدولة أو حتى المؤسسات للبحث عن عنصر الثقة والأمان في المعاملات، قصد إتمامها وتكون لها حجية في حالة نشوء نزاع تضمن حق المتعاقدين، ومن بين هاته الوسائل العلمية، نجد تقنية الفاكس كجهاز حديث وتقنية التيلكس كجهاز متطور، ومدى إمكانية الإعتماد عليها في الإثبات المدني، هذا ما سنتناوله في هذا المطلب، حيث خصصنا (**الفرع الأول**) إلى حجية الفاكس ومخرجاته في الإثبات المدني وفي (**الفرع الثاني**) سنتناول حجية التيلكس في الإثبات المدني .

الفرع الأول:حجية الفاكس ومخرجاته في الإثبات المدني.

بإستخدام تقنية حديثة مثل الفاكس، التي تُستخدم بشكل كبير في التواصل ونقل المعلومات وخاصة بين الإدارات وبين الأفراد في تعاملاتهم وتواصلهم اليومي، يثار التساؤل حول مدى حجية الرسائل المستخرجة من الفاكس كوسيلة إثبات في القضايا المدنية بين الأطراف، وتتجلى أهمية هذا التساؤل عندما يتم الإستناد إلى هذه الرسائل كدليل من قبل المرسل أو المرسل إليه، هذا النقاش يُعَد محور دراستنا في الفرع الأول، حيث سيتم تناوله من خلال إستعراض آراء الفقه ومختلف التشريعات لدراسة مدى الإعتراف بالفاكس كأداة شرعية لإثبات الحقوق المدنية.

يرى الفقه أن الرسائل المرسلة عبر الفاكس تواجه مشكلة الإفتقار إلى الثقة، حيث إن العنصر الأساسي المطلوب لإثبات أي معاملة لا يكون متوفراً في هذه التقنية، وبالتالي، تعتبر تلك الوسيلة غير موثوقة بما يكفي، وبالتالي لا يمكن الإعتماد عليها كحجة قاطعة [1]، وبناءً على ذلك، فإن هذا الرأي الفقهي يبدو صائباً ويعكس التوجه المعمول به في الفقه الفرنسي .

[1] سلطان عبد الله محمد الجواري، عقود التجارة الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق، دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، لبنان، 2010، ص75.

وذهب جانب أخر للتشكيك في صحتها وتعرضها للتغيير في معلوماتها وهذه الرسائل لا تكتسي حجية في الإثبات وحجيتها ناقصة والقاضي له السلطة المطلقة بأخذها أو إبعادها مع إمكانية إتمامها بالقرائن والبينة وهو إثبات نسبي، خاصة مع توجه الدول إلى إستحداث جهة تكون محايدة على المراسلة تؤدي خدمة التصديق لإعطاء نوع من الثقة والضمان في التعامل، كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي[1]، وهو دليل هام للإثبات بين أطراف العلاقة.

يمكن إثبات المعاملات المدنية بإستخدام جميع وسائل الإثبات المتاحة قانوناً، ومع ذلك، إذا تطلب الأمر دليلاً يتماشى مع شكل كتابي معين، أو ترتب على قيمة مالية تجاوزت الحد القانوني المنصوص عليه، فقد يتم إستبعاد الأدلة المستندة إلى الرسائل المستخرجة عبر الفاكس، وفي بعض الحالات، يتم قبولها كدليل للإستئناس أو لإكمال دليل غير مكتمل، وذلك استنادًا إلى المادة 329 من القانون المدني الجزائري[2] .

تجدر الإشارة إلى أن المادة 329 من القانون المدني الجزائري ،جاءت بصيغة عامة دون تقديم تفاصيل دقيقة حول أنواع الوسائل، مثل الرسائل، البرقيات، أو البريد الإلكتروني، كما لم تُبرز بشكل واضح وجوب تطابق النسخة المرسلة مع الأصل، وبالتالي، فإن عدم وجود النسخة الأصلية يضعف حُجية الدليل وقد يؤدي إلى إعتماده فقط للإستئناس وفقًا لتقدير القاضي.

على الرغم من منح رسائل الفاكس حجية مماثلة للأوراق العرفية، فإن هذه الحجية مشروطة بتوقيع يمنحها ذات القوة القانونية المخصصة للسند العرفي، ومع ذلك، يواجه هذا النوع من الرسائل بعض الإنتقادات حتى في حال إقراره، مثل ضعف جودة الصفحة وقابليتها لفقدان الكتابة أو التلف بعد فترة زمنية معينة، لذا يصبح من الضروري توفر النسخة الأصلية كما أكدنا سابقًا، وهو أمر إنعكس في توجه المشرع السوداني، حيث قدم شرحًا أكثر تفصيلًا بشأن المعاملات الإلكترونية وشمل وسائل مثل

[1] محمد السعيد رشدي، التعاقد ورسائل الإتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات، منشأة المعارف الإسكندرية، 2008، ص 165.

[2] انظر: المادة 329 ، ق م ج، مرجع سابق.

البريد الإلكتروني، الفاكس، التيلكس، البرق، والرسائل المحددة بالبيانات الإلكترونية كوسائل معتمدة هذا التوجه نحو منح الحجية لهذه الوسائل يأتي بهدف تسهيل المعاملات بين الأفراد، وتعزيز تطور التبادلات الإلكترونية، وحل المشكلات التي كانت محور نقاشنا في السابق.

وكذلك التشريعات العربية كالتشريع المصري والأردني، وهو ماسنوضحه حول الحجية التي أعطيت للرسائل المرسلة عن طريق الفاكس.

فالمشرع المصري أقر بالمعاملة عن طريق الفاكس في قانون خاص بالتحكيم في نص المادة 12 من قانون التحكيم المصري[1]، حيث إشترط لتطبيق والأخذ بحجية هاته الوسيلة هو توفر التوقيع، وهو لم يخرج عن القاعدة المعتمدة في معظم التشريعات وهو توفر التوقيع الذي يمنح الحجية ويكون مصدر التعامل بمختلف الوسائل العلمية الحديثة عن طريق البرقيات والرسائل.

أجاز المشرّع إستخدام التقنيات العلمية الحديثة [2]، مما يشير بوضوح إلى الإعتراف بصحة هذه التقنيات وإعتبارها وسيلة قانونية للإثبات، وهذا يتماشى مع توجه المشرّع الأردني، الذي نص على إمكانية الاحتجاج بالرسائل المرسلة عبر الفاكس كدليل إثبات وفقًا للمادة 02/13 من قانون البيانات الأردني[3]، ومع ذلك، أعطى هذه الرسائل درجة الوثائق العادية، بشرط أن يقر المرسل بصحتها وألا ينكرها، كما يمكن إستخدامها إذا تم تكليف شخص من قِبل المرسل للتعامل مع الأمر، في حالة الإنكار، قد تفقد هذه الرسائل قيمتها كوسيلة إثبات.

الفرع الثاني :حجية التيلكس في الإثبات المدني :

يعتبر التعامل مع التقنيات الحديثة سواء من قبل الأفراد أو الإدارات العمومية عند إستخدام الأجهزة التي تواكب التطور التكنولوجي أمرًا هامًا، ومن بين هذه الأجهزة، التيلكس الذي يعد أداة حديثة، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه: هل قامت التشريعات القانونية بالنظر إليه وإقراره كوسيلة إثبات في القضايا

[1] انظر: المادة 12 من قانون التحكيم المصري، مرجع سابق.

[2] عطا عبد العاطي السنباطي، الإثبات في العقود الإلكترونية، دار النهضة العربية القاهرة ، 2012 ، ص205.

[3] انظر: المادة 02/13 من قانون البينات الأردني، مرجع سابق.

المعاصرة؟ أم تم تجاهله والتعامل معه بشكل عام ضمن نطاق الأحكام المتعلقة بإستخدام الرسائل أو البريد الإلكتروني؟.

أولا–الفقه: أعطى جانب من الفقه للتيلكس أهمية قصوى في الشرح وخاصة الفقه الفرنسي الذي أقر بتمييز التيلكس عن الفاكس لأن التيلكس يكون رقمه بمثابة توقيع المرسل ويوفر للمرسل كل الوسائل لإثبات دليله، وأعطى الفقه الفرنسي دليلا على وجوب التمييز بين الفاكس والتيلكس [1] كما أشارّ إليه الفقيه الفرنسي "بوريس ستارك" أن التيلكس يعد ضمن الوسائل العادية [2] يعني لها نفس حجية الدليل الكتابي المثبت بالأوراق التقليدية .

ثانيا–التشريعات: أصبحت التشريعات الحديثة تأخذ بالمفهوم الحديث الذي يعتمد على التقنيات الحديثة في الإثبات والدليل الذي استمدت منه هذا المرجع هو إتفاقية أمم المتحدة المتعلقة بالنقل الدولي المتعدد الوسائل للبضائع لسنة 1988، التي أخذت المفهوم الواسع للكتابة وإستبعدت التعريف الضيق للكتابة وكما أشرنا له سابقا أن التيلكس يكون بدون توقيع، وعليه إضافة التوقيع وتنوب عنه في الإثبات الرموز كدليل لإثبات.

التحدي الذي يواجه التبادلات والمعاملات يتمثل في إثبات صحتها في ظل غياب ضمانات كافية للأمان، وفي هذا السياق، قام المشرع الفرنسي بمنح صفة الحجية القانونية للتيلكس، واعتبره معادلاً لجهاز الفاكس، رغم الإنتقادات التي وجهها الفقه لهذه المسألة، حيث أشار الفقهاء إلى وجود إختلافات واضحة بين التقنيتين.

بالنسبة للمشرع الجزائري، لا يزال هناك نوع من التأخر في تقديم تفاصيل معمّقة حول هذه التقنية حيث تم ذكرها بشكل عام في نص المادة 329 من القانون المدني الجزائري، وكما هو الحال مع تقنية الفاكس، تم دمجها ضمن نطاق البرقيات والرسائل، وبالتالي تحمل نفس درجة وحجية الوثائق العرفية

[1] محمد السعيد رشدي، التعاقد بوسائل الإتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008 ص172.

[2] Boris starkpar .henri.raland laurent bayer; intraduction ar droit, 2eme éditio,1988 p584

شريطة إستيفاء الشروط الشكلية، من بين هذه الشروط، ضرورة الإحتفاظ بالنسخة الأصلية من التلكس بواسطة مقدم الخدمة الذي يتحمل مسؤولية الحفاظ عليها، بالإضافة إلى وجوب وجود توقيع صادر من المرسل، ما يمنحها وضعاً يعادل المستند العرفي.

كما يجب الإشارة إلى أن إرسال التلكس من قبل شخص آخر مكلف قد يثير إشكاليات تتعلق بإنكار المرسل لمسؤوليته عن الإرسال، وفي هذه الحالة، يتعين على المدعي تقديم دليل يثبت الإرسال بإعتبار أن عبئ الإثبات يقع على عاتق من يدّعي الحق.

إذا كانت المعلومات مختلة أو فقد الأصل، فلا يمكن إعتبارها دليلاً أو حجة كاملة، بل تأخذ الطابع الإسترشادي بالنسبة للقاضي، يمكن للقاضي أن يستبعدها أو يعتمد عليها بناءً على تقديره وقناعاته الشخصية، أما بالنسبة للمشرّع الأردني، فقد كان أكثر تفصيلاً فيما يتعلق بالتقنيات الحديثة حيث أشار صراحة إلى مصطلح التلكس، ووفقًا لنص المادة 01/13 من قانون البيانات الأردني، يتم التوضيح فيما يتعلق بإنكار الخصم الذي يقدم الدليل، والنوع الآخر الذي يوضح إستخدام التلكس برقم سري يجري الإتفاق عليه بين المرسل والمستلم، في الحالة الأولى، يكون للتلكس قوة إثبات تعادل درجة السند العادي، وبما أنه يعتبر إرسالًا عاديًا، فإن شرط قبوله يتمثل في عدم إنكاره من قِبل مُرسله أو في حال لم يتم إستخدام خاصية تفويض شخص آخر لإرساله.

المطلب الثاني: حجية المكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية والفيديوهات المسجلة في الإثبات المدني:

بعدما كانت أدلة الإثبات محصورة في أدلة مكتوبة وتقليدية تعتمد على الورقة المكتوبة سواء العرفية أو الرسمية كأساس لها، تطورت إلى إستعمال تقنيات أخرى تعتمد على الصوت كأداة لإجراء المعاملات والإقرار بها.

فالهاتف سواء التقليدي أو المعاصر ظهر كآلية لإبرام العقود، خاصة وأن مخرجاته كانت محل نقاش حول إعتمادها في الإثبات، فالتسجيل الصادر عنه أو عن أي جهاز تكون له خاصية التسجيل ،هل

يمكن الإعتداد به، لأن إختلاف مجلس العقد في المكان قد يطرح إشكال في أي مرحلة يكون عليها العقد أو المعاملة.

هذا ما سيتم تناوله في (**الفرع الأول**): مدى حجية المكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية كوسيلة للإثبات في القضايا المدنية، ولم تعد التقنيات الحديثة تقتصر على المحتوى الصوتي فقط، بل توسعت لتشمل المحتوى المرئي المسجل، من خلال فيديوهات يتم إلتقاطها بإستخدام أجهزة تصوير متطورة، وهذا ما سيتم مناقشته في(**الفرع الثاني**) :حجية الفيديوهات المسجلة ودورها في الإثبات المدني.

الفرع الأول: حجية المكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية في الإثبات المدني والاستثناءات الواردة عليها.

أولا: حجية المكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية في الإثبات المدني :

1-الإثبات المدني للهاتف والدليل الصوتي في التشريع الإنجليزي.

النموذج الإنجليزي يتميز بالإعتماد على التقنيات الحديثة وتبنيه لمفهوم واسع للإثبات، حيث يعتبر الدليل الكتابي معادلاً للدليل السمعي المستخرج من الهاتف،[1] وقد أكدت ذلك المادة 01/10 من قانون الإثبات الإنجليزي لعام 1968م.[2]

ركز المشرع في العصر الحديث على الدعامات الإلكترونية، وأقر بحجيتها وقابليتها لإثبات الوقائع في المنازعات المدنية، إذ فرض التطور التكنولوجي إستخدام هذه الوسائل الرقمية، يمكن إعتبار الصوت ضمن هذه الوسائل التي تُخزن وتُستخدم كوسيلة إثبات في التصرفات المدنية بين الأفراد.

وفي هذا السياق، منح المشرع الإنجليزي صلاحية واسعة للأدلة، سواء كانت صوتية، كتابية، مرئية، أو حتى مسجلة إلكترونيًا، كما أن قانون العقوبات في ويلز أضفى بُعدًا جديدًا على مفهوم الوثيقة بوصفها

[1] عباس العبودي، التعاقد عن طريق وسائل الإتصال الفوري وحجيتها في الإثبات المدني (دراسة مقارنة)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،1997م، ص228.

[2] انظر: المادة 01/10 من قانون الإثبات الإنجليزي لسنة 1968م.

"سندًا" يشمل كل ما يتعلق بالدليل، سواء أكان كتابيًا، بريديًا إلكترونيًا، أو مستخرجًا من الهواتف المحمولة، هذا التوجه يعكس إهتمام المشرع الإنجليزي بالتكيف مع التطورات الحديثة وضمان إعتماد الأدلة الرقمية، مما يُعتبر خطوة جوهرية لمواكبة التعاملات الحديثة والتقنيات المبتكرة، والحفاظ على موثوقية الأدلة المدنية بغض النظر عن الوسيلة المستخدمة.

المقصود هو ما يتم تقديمه من قبل الفرد أو الجماعات الذين يتحملون عبئ الإثبات، وحتى قانون الإجراءات المدنية في إنجلترا يسمح بقبول البيانات التي تشمل المخرجات الصوتية، مثل التسجيلات الهاتفية، حيث تمتلك هذه البيانات قوة مطلقة في عملية الإثبات.

حتى الإجتهاد القضائي سار في نفس الإتجاه، حيث إعتبرت المحكمة أنه إذا تم الإستماع إلى تسجيل صوتي خلال الجلسة وتمت مراجعته من قبل المحكمة، فإنه يُعتبر دليلاً يُعادل الإقرار الرسمي من الأطراف وبذلك يتمتع بنفس القوة الثبوتية التي يمتلكها المحرر المكتوب.

يعود إقرار المشرّع لهذه التقنية إلى تطور المعاملات في الدولة، التي تعتمد أساسًا على القطاع الخاص كمصدر رئيسي لدخل الخزينة العامة، هذا الإعتماد يجعل المعاملات الفردية الخاصة تسهم في زيادة الموارد المالية للدولة، ما دفع إلى إدخال تشريعات قانونية تواكب هذه الضرورة، ومن بين هذه التشريعات، جاء إعتبار التسجيل الصوتي للمكالمات الهاتفية كدليل قانوني، نظرًا لكونه أكثر مصداقية من الوثائق المكتوبة التي قد تتعرض للتزوير أو يصعب التحقق من صحتها.

كما يرى البعض في هذا الطرح، ومع التطور التكنولوجي السريع، قد يواجه هذا التوجه إنتقادات بسبب إمكانية التلاعب بالصوت، خاصة مع ظهور تقنيات الذكاء الاصطناعي التي تُستخدم في تقليد الأصوات، هذا الأمر قد يجعل من الصعب على هيئة المحكمة التحقق من صحة الصوت، مما قد يؤدي إلى ضياع حقوق الأطراف المتنازعة، لذلك، يصبح من الضروري اعتماد آليات جديدة تضمن استخدام الصوت ومخرجاته كدليل إثبات في القضايا المدنية مع إتخاذ الجهات القضائية كافة التدابير اللازمة لضمان دقة وسلامة هذه الأدلة.

2-التشريع الأمريكي (تقنين ولاية كاليفورنيا).

ما يميز التشريع الأمريكي وتقنينه هو وصوله لمرحلة إستقلال الولايات عن بعضها البعض وتطبيقها لقوانين كل على حسب إقليمه ومقاطعته، في محاكم لا تطبق نفس القوانين، فأخذنا ولاية كاليفورنيا كنموذج التي أقر التعامل بين الأفراد وإبرام العقود، ولكن دائما بإحترام مبدأ خصوصية المكالمة بين الأفراد، حتى لا يتم التعدي عليها بأي حجة كانت.

فإتخذت شرط الإتفاق المبرم والتخلي على هذا القيد بمحض إرادة الأفراد، ويكون وفقا للنظام العام: R107[1] الخاص بخصوصية الإتصالات الهاتفية حيث جاءت الفقرة 04و5 منه تؤكد على حضر إستعمال المكالمات الهاتفية إلا لأغراض إتفاقية بين الأطراف، مع الإشارة أن الموافقة تكون سابقة عن المكالمة التي ستخضع للتسجيل، وتكون الشركة المكلفة بالإتصالات أعدت تنبيه أو علامة خاصة بالتسجيل، لأن العلم بالتسجيل هو الذي يؤكد تنبيه أو علامة خاصة بالتسجيل، لأن العلم بالتسجيل هو الذي يؤكد موافقة الأطراف .

3-التشريع الفرنسي

كان المشرع الفرنسي أكثر حزما في النظر إلى خصوصية الأفراد وبذلك منع إستعمال الكلام المستخرج من الهاتف.

فبدأ بتجريم الفعل وعدم مشروعيته، لأن فيه مساس للأفراد،كما أن نص المادة226-1 من القانون الجنائي الفرنسي أكدت على خطورة الفعل ويستوجب العقاب السالب للحرية والغرامة المالية إلا في حالات محددة على سبيل الحصر ومنها، عدم موافقة الشخص على إلتقاط صورة له وتسجيل صوته في مكان خاص.

في هذا السياق، نجد أن المشرع الفرنسي يميز بين مفهوم المكان الخاص والمكان العام بشكل واضح، فقد أشار المشرع الفرنسي إلى مصطلح المكان الخاص وإشترط الحصول على موافقة الشخص

---

order 107-A 1SUPERSODOR-OUnal-(General ordre 107-R[1]
rules and regulation ،PUBLIC.UTILES.commissionof the state of california
،concerning the privacy of telephone communication adopted .JULY-1988 P21

المراد تسجيل صوته عبر الهاتف، حتى وإن كان التسجيل يتم في مكان خاص، من جهة أخرى، يراعي القضاء المصري حماية خصوصية الأفراد من خلال نقل التعاملات والمعاملات إلى أماكن عامة بما يضمن عدم المساس بحرية وخصوصية الأشخاص.

وفقًا للمادة 221-1 من القانون الجنائي الفرنسي، فإن الإلتزام بما جاء فيها وعدم وجود أي إعتراض يُعتبر دليلًا صريحًا على موافقة الأطراف المعنية.[1]

هذا الإستثناء من التجريم، وهو الذي يعطي الموافقة لأشخاص لإبرام عقودهم ومعاملاتهم عن بعد بجهاز الهاتف، وهو ما تم تكريسه في نص المادة1365[2] من القانون المدني الفرنسي المعدل بالأمر 2016-131، حسب نص المادة، فإن الكتابة تشمل أي تقنية يتم نقل أو تسجيل يتم به، إذا المشرع قام بالإعتراف بالمعلومات التي تنقل عبر الوثيقة الإلكترونية ولم يحدد الوسيلة وإنما تركها غير مقيدة وقد تكون متمثلة في كتابة عادية أو صورة ملتقطة أو صوت، ولكن هذا لا يكفي، وإنما للتأكد أكثر من حجيتها يجب إتباع جميع الطرق والإمكانيات للحفاظ عليها، مما يسمح ويضمن الثقة التي تكتسبها لأن الأساس في الصوت المستخرج من الهاتف يبقى موثوقا إلا أن يثبت العكس أو يطعن في صحتها.

فالمشرع الفرنسي وسع من حرية الإثبات في القضايا الحديثة وهذا تكريسا ومواكبة لإستعمال التقنيات الحديثة سواء في فرنسا أو في أوروبا أو مع جميع دول العالم، والأساس الذي يعتمد عليه في التشريع الفرنسي لرفع الخصوصية ،هو موافقة الشخص سواء ضمنيا أو كتابيا لإعتبار يكتسب حجية في الإثبات المدني حتى وإن كانت التشريعات الغربية أعطت القوة الثبوتية للهاتف ومخرجاته والتسجيل الصوتي.

تختلف معايير الإثبات من دولة إلى أخرى، خاصة في الدول التي شهدت تطورًا ملحوظًا في التقنيات المستخدمة للإثبات والتواصل، ولكن يبقى السؤال ما إذا كانت الدول العربية قد واكبت هذا

[1] ARTICLE 226-1 DU CODE pénal du 21 mars 2024 :modifie parloi n2024-247، //www.legifrance.gouv.fr :art 4 version en viginent depuis le 23 mars 2024 .https

[2] انظر: المادة 1365 من القانون المدني الفرنسي ، مرجع سابق.

التطور التكنولوجي، ومنحت للهاتف وما ينتجه من أدلة مثل التسجيلات الصوتية قيمة كافية لإثبات الوقائع المدنية، للإجابة على هذا التساؤل، يمكن إستعراض نماذج من بعض الدول العربية التي حققت نوعًا من التقدم التشريعي في هذا المجال، وصولًا إلى موقف المشرع الجزائري بشأن إعتماد التسجيل الصوتي كوسيلة للإثبات القانوني، حيث أشار كل من:

1. المشرع السوداني

ركز المشرع السوداني في تصنيفات المحررات القانونية على دمج التسجيلات الصوتية كجزء من الأدلة الثبوتية، مع إعتبار أن حجيتها تتساوى مع حجية المحررات العرفية، ويأتي هذا النهج إنطلاقاً من أن التعامل بين الأطراف يمكن أن يُثبت بالكتابة أو بالصوت أو بالصور، وبذلك أصبح التسجيل الصوتي مستنداً معتبراً يستند إلى معلومات يتم تجميعها بإستخدام التكنولوجيا، مثل هواتف التسجيل الصوتي، وقد نصت المادة 01/37[1]من قانون الإثبات السوداني رقم 35 لسنة 1983 على هذا التوجه، مما يكرس دور التقنيات الحديثة في توثيق المعاملات.

المشرع السوداني وضع الهاتف والتسجيلات الصوتية في مرتبة الوثائق العرفية، وفقاً لما نصت عليه المادة 02/44[2] من قانون الإثبات، ومع ذلك، في سياق هذا النوع من المعاملات أو العقود، والتي تفتقر غالباً إلى تدخل موظف عام، يُنظر إليها على أنها وثائق عرفية، مما يمنح القاضي الحرية في قبولها كوسيلة للإثبات المدني، بناءً على ذلك، يمكننا القول إن المشرع السوداني تبنّى فكرة التعاملات الإلكترونية بشكل شامل وواسع النطاق، بخلاف المفهوم الضيق الذي يقتصر على إستخدام هذه التقنيات في نطاق محدود.

[1] انظر: المادة 01/37 من قانون الإثبات السوداني رقم:35 لسنة 1983 ،تاريخ الإطلاع :2025/08/06 على الرابط : .//site.eastlams.com:Hhhp

[2] انظر: المادة 02/44 من قانون الإثبات السوداني ،مرجع نفسه .

2-المشرع اللبناني: منح المشرّع اللبناني القاضي صلاحية واسعة لتقييم الأدلة المتأتية من التسجيلات الصوتية، إذ تُعتبر قوة الدليل في الإثبات مستمدة من الإتفاق القائم، وعند إنكار الطرف الآخر لصحة الدليل المقدم، يصبح اللجوء إلى وسائل الخبرة لإثباته أمراً ممكناً.

وفقًا للمادة 217 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم 90 لعام 1983، الذي يتوافق مع نهج المشرّع السوداني، يُمنح التسجيل صفة الإقرار غير القضائي بشرط أن يتم بموافقة مسبقة من الطرف المتفق معه، يتم الطعن بفقدان حجيته وفق الأطر القانونية[1]، لذا يعتمد الأساس هنا على الموافقة لإعتماد التسجيل كدليل في القضايا المدنية، مع بقاء الإنكار الوسيلة الوحيدة التي يعتمد عليها المشرّع اللبناني.

يتيح القانون للقاضي صلاحيات كاملة للتحقق من صحة التسجيل الصوتي ومصدره، بما في ذلك التحقق من الصوت الأصلي، حتى لو كان قد نُفذ عبر وسائل إتصال كالهواتف، وتستلزم هذه العملية الإستعانة بخبراء فنيين بإذن من المحكمة للتحقق من صحة الصوت وتمييزه عن أي تقليد ممكن، وذلك لأن التقدم التكنولوجي، مثل إستخدام الذكاء الاصطناعي والروبوتات في تقليد الأصوات، يتطلب وسائل دقيقة وفعالة لمساعدة القاضي في الوصول إلى الحقيقة، التي بات الوصول إليها يزداد تعقيدًا مع التطور التكنولوجي المستمر.

3-التشريع العراقي :

من خلال القانون العراقي الذي أعطى مجال واسع للإثبات بالتقنيات العلمية الحديثة ويظهر ذلك من خلال النصوص القانونية سواء الجزائية أو الدستور أو قانون الإثبات موضوع دراستنا.

[1] انظر: المادة 217 من مرسوم التشريعي رقم 90، الصادر في 16 أيلول سنة1983، المتضمن قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني، ج ر، ع40، تاريخ النشر: 1983/10/06، ص31.

الدستور العراقي ينص على حماية سرية المراسلات وحظر التنصت عليها أو على المكالمات الهاتفية سواء كانت مسجلة أو مباشرة، إلا في الحالات التي يحددها القانون وبشرط أن تتم تحت إشراف السلطة القضائية، وذلك وفقًا لما جاء في المادة 40[1] منه.

يُلاحظ أن المشرع العراقي لم يقدّم تفصيلًا دقيقًا بشأن التقنيات العلمية الحديثة المستخدمة في الإثبات، ويبدو أن السبب وراء ذلك، من وجهة نظرنا، يعود إلى التطور السريع لهذه التقنيات وتنوع إستخدامها في مجال الإثبات سواء في القضايا الجزائية أو المدنية، لذا، فضّل المشرع ترك الحرية الكاملة للقاضي لتقييمها، تفاديًا للجوء إلى تعديلات قانونية متكررة مع ظهور تقنيات جديدة يصعب ضبطها أو تحديد دورها وحجيتها، كما أن هذا النهج يسهم في ضمان إستقرار المعاملات بين الأفراد وحماية الحقوق المكتسبة.

وفقًا لنص المادة 104[2]يُسمح للقاضي بالإعتماد على جميع التقنيات الممكنة لإثبات الحق بإستخدام الوسائل والتقنيات الحديثة،[3]يتم ذلك عبر إستخدام القرائن القضائية، إلا أن هذا الإجازة جاءت بشكل ضمني وليست صريحة، وحتى في حال كانت الإجازة صريحة، فإنها تُعبر فقط عن تمكين القاضي من الاستفادة من هذه التقنيات.[4]

وجهة نظر أخرى ترى أن قوة هذه الوسائل في الإثبات تقتصر على قيمة محدودة تُقدر بـ 5000 دينار عراقي،[5]وذلك بالنظر إلى التوسع في إستخدام التسجيلات الصوتية، التي تُعد من النتائج المترتبة على إستعمال الهاتف.

---

[1] انظر: المادة 40 من الدستور العراقي، وقد تمت الموافقة على الدستور في إستفتاء يوم 15 تشرين الأول/أكتوبر 2005، ودخل حيز التنفيذ في عام 2006، للإطلاع على الرابط:https://faolex.fao.org/docs/pdf/irq128541.pdf

[2] أنظر المادة 104 من قانون الإثبات العراقي المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[3] لملوم كريم ،الإثبات في المعاملات التجارية الإلكترونية بين التشريعات الوطنية والدولية رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون التعاون الدولي جامعة مولود معمري ،بتيزي وزو ، 2011 م، ص 51.

[4] عواد حسين ياسين العبيدي، تفسير النصوص القانونية بإتباع الحكمة التشريعية من النصوص ،ط 1،المركز العربي مصر 2019 ص 285.

[5] عصمت عبد المجيد بكر، دور التقنيات في تطور العقد، دار الكتب العلمية، بيروت ، 2015، ص328.

الرأي الذي عرضناه يشير إلى أنه على الرغم من التطور التكنولوجي والوسائل المتاحة للكشف عن تقليد الصوت الأصلي، إلا أن هناك نقصًا واضحًا في الخبرة المتوفرة لتحقيق هذا الهدف، وهذا يتوافق مع ما كان عليه توجه القضاء العراقي في السابق، حيث لم يعتمد على مثل هذه التقنيات.

التسجيل الصوتي في الماضي لم يكن يُعتبر أداة معتدة للإثبات[1]، وكان السبب في ذلك يعود إلى صعوبة القاضي في التوصل إلى الحقيقة التي تستوجب اللجوء للخبرة الفنية، وفي حال لم يقتنع القاضي بهذه الخبرة، لم يكن بإمكانه إصدار حكم يستند إلى قناعة تامة بنتائجها أو بالتسبيب القائم عليها .لكن مع التطور التكنولوجي وظهور أدوات تحقيق دقيقة ومتقدمة على يد الخبراء، شهد الإجتهاد القضائي تغييرًا في نظرته، حيث أصبح التسجيل الصوتي يُعتبر دليلاً ذا حجية في الإثبات، هذا التحوّل جاء نتيجة لتطبيق أحكام المادة 104 من قانون الإثبات العراقي. [2]

وهذا ما يؤكد، على أن الأخذ بهذه التقنية ليس على سبيل الإلزام من طرف القضاء، وإنما هي قرينة قضائية وهو ما أشار إليه نص المادة 102 من القانون ذاته.[3]

وحتى إن كان الإجتهاد الذي توصل إليه القضاء هو أن يقر بأن التسجيلات الصوتية تكون لها دليل قوي أكبر من أي نوع أخر من صنف التقنيات العلمية الحديثة.[4]

4-التشريع الأردني: حذر المشرع الأردني من الإعتماد على دليل الهاتف وما ينتج عنه من تسجيلات صوتية، لكنه في الوقت ذاته أكد على ضرورة الحفاظ على سريتها، يأتي هذا في إطار حماية حق الفرد المكفول دستوريًا في الحرية الشخصية والتمتع بها، خاصة مع التطورات التكنولوجية المتسارعة.

---

[1] ولاء سعد حسن ، وسائل الإثبات الحديثة ودورها في مسائل الأحوال الشخصية ، تاريخ النشر 2025/07/14 عبر صفحة المرجع الإلكتروني المعلوماتية :

Almerja.com /more-phpتاريخ الإطلاع بتاريخ: 2025/08/07

[2] أنظر المادة 104 من قانون الإثبات العراقي، مرجع سابق.

[3] أنظر المادة 102 من قانون الإثبات العراقي، مرجع نفسه.

[4] دعاء أزاد ،الفيديوهات لا تكفي لرصد الجرائم والجنايات إدانة المتهم بحاجة لأدلة تدعمها ،مقال منشور في موقع المجلس القضاء الأعلى بتاريخ:2014/11/02 عبر موقع

//www.hic .iq/view.2587. :http

تاريخ الإطلاع :2025/08/07

فتم ذكر صراحة المكالمات الهاتفية ومنع تسجيلها إلا في ظل رقابة شديدة من طرف القضاة لأن حق الإطلاع مكفول فقط لأطراف المكالمة الهاتفية، إذن الإتصال الهاتفي و كتقنية مستعملة في تسجيل صوت المحادثة الصادرة عن أطراف العقد أو المعاملة يخص فقط أطرافه، وهذا ما جاءت به نص المادة 18 من الدستور الأردني[1].

ولتأكيد حرص المشرع وتخوفه من التقنيات العلمية الحديثة ذكرها في أكثر من قانون، نذكر منها قانون أصول المحاكمات الجزائي الأردني لسنة 1961، حيث أعطاها طابع جزائي، حسب نص المادة 35 منه [2]، إذ لا يمكن الإطلاع على التسجيلات إلا من طرف المدعي العام ، على خلاف ما أقره التشريع في المجال التجاري .

وفقًا لنص المادة 51 [3] من القانون رقم 12 لعام 1962، فإن جميع الوسائل التقنية تُعتبر صالحة وقابلة للإثبات، وذلك نظرًا لأن المعاملات التجارية تستند إلى مبدأ السرعة ومن هذا المنطلق، أتاح المشرّع للأطراف إثبات تصرفاتهم بجميع الوسائل المتاحة لهم، بهدف الحفاظ على الخصائص الأساسية للتجارة والتبادل بين التجار، وبالتالي، لا تثار إشكالية في مسألة الإثبات، حيث يتمتع قاضي الموضوع بسلطة تقديرية تتيح له الاعتماد على المكالمات الهاتفية كوسيلة لإثبات التصرفات، بإعتبارها أداة تُمكّن من تسجيل ونقل الصوت، مع الإلتزام بالإستثناءات المحددة في القوانين الخاصة.[4]

ولضمان مواكبة التطورات التقنية في وسائل الإثبات، إعتمدت قوانين جديدة على وسائل متطورة للإثبات، خصوصًا تلك المتعلقة بالأوراق المالية، وأقر المشرّع بإمكانية إثبات هذه التعاملات بكافة الوسائل المتوفرة، بما في ذلك الإقرار الصريح بحجية وسائل الإثبات الحديثة، ويتجلى ذلك بشكل واضح في نص المادة 110 من القانون رقم 18 لعام 2017 الخاص بتنظيم الأوراق المالية.

---

[1] أنظر المادة 18 من الدستور الأردني، الصادر عام 1952 شاملا تعديلاته لغاية عام 2016، للإطلاع على الرابط:
https://www.constituteproject.org/constitution/Jordan_2016.pdf?lang=ar

[2] أنظر المادة 35 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني الصادر سنة 1961.

[3] أنظر المادة 51 من قانون رقم:12 الخاص بالتجارة الأردنية لسنة 1962.

[4] رامي صالح الوريكات، التعاقد عبر الهاتف الخلوي، دراسة في التشريع الأردني ،رسالة ماجيستر في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط ، 2012-2013، ص100 .

5-المشرع الجزائري

أجاز المشرع الجزائري إستخدام الهاتف في إبرام العقود والتعاملات، أو أي وسيلة أخرى، ويظهر ذلك من خلال نص المادة 01/64[1]من القانون المدني الجزائري.

كان من المفترض، وبما أن التعامل بالهاتف قد تم الإقرار به، أن يتم إدراج الإعتراف بمخرجات هذا التعامل، كل تسجيلات الصوتية، وأن يتم الإعتراف بها كوسيلة إثبات ولو بشكل ضمني، مع التأكد من الإقرار الدستوري لهذا الرأي، فالنصوص القانونية واضحة في هذا الشأن، وكان يجدر أن يتم النظر في هذا الأمر على غرار بعض التشريعات المقارنة التي منحت المكالمات المسجلة صفة الدليل الثبوتي، رغم تباين درجات الإعتبار التي أُعطيت لها، ومن المعلوم أن القانون التجاري ينص على إمكانية التعامل بأي وسيلة تراها المحكمة

مقبولة، مما يمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة عند البت في القضايا التجارية.

ورغم توفر كل الوسائل المتقدمة التي يتم من خلالها التحقق من الصوت الأصلي،خاصة مع توسع المعاملات بمختلف أنواعها، وهذا ما كان يجب منحه للقانون المدني الذي يحتاج لنص صريح يسمح ولو بالإتفاق بين الأطراف للجوء إلى مخرجات الهاتف، لإن إعتماد الهاتف دون مخرجاته يعتبر نقصان في الدليل الذي كان سيكون يستخدم من طرف الخصم ،خاصة مع وجود إتفاق وتطبيق مبدأ التراضي.

وترفع السرية على المكالمات في المجال المدني ،لأن الدستور يحميها ويقرها، ولكن مع توفر حرية التعاقد وإثباته، يمكن إقراره كحجية في الإثبات المدني، ومع ذلك يمكن لأطراف الخصومة الإعتماد على قاعدة الإستثناءات الواردة على مبدأ وجوب الإثبات بالكتابة، في حدود القيمة المحددة قانونا.

وتبقى سلطة المحكمة المتمثلة في السلطة التقديرية للقاضي لمنح هاته الأدلة صبغة عند معالجة المعطيات المتوفرة لدى الخصوم مع توصل القاضي لقناعته للفصل في أصل النزاع.

[1] أنظر المادة 01/64 ، ق م ج، مرجع سابق.

ثانيا–الإستثناءات الواردة على حجية المكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية في الإثبات المدني: المكالمة الهاتفية التي تكون بين أطراف العقد المدني قد تشكل عقدا، فيكون إنعقاد العقد بين غائبين، وقد يكون في أماكن مختلفة والسؤال المطروح هل تعطى للتعاملات المدنية حجية خاصة إذا تمت بإتصال هاتفي وصوت مسجل ؟

لإجابة على هذا التساؤل وجب الحديث عن الإستثناءات الممنوحة للمكالمة الهاتفية لإثبات حجيتها في المعاملات المدنية .

1– الإعتداد بالتصرفات المدنية التي تقل قيمتها عن 100,000 دينار جزائري في الاتصالات الهاتفية يستند إلى نص المادة 01/333 من القانون المدني الجزائري المعدّل والمتمّم، الذي يلزم بعدم مخالفة النصوص القانونية، وقد أشرنا سابقًا إلى أن مبلغ 100,000 دينار يُعتبر قيمة بسيطة، لذلك يُستحسن أن يعمل المشرّع الجزائري على رفع هذه القيمة، بهدف توسيع نطاق وسائل الإثبات في المعاملات المدنية وتسهيلها، إذ إن الإلتزامات المدنية يمكن إثباتها بجميع الطرق القانونية المتاحة، بشرط عدم تجاوز الحد المحدد قانونيًا، هذا يختلف تمامًا عن القواعد المعمول بها في المعاملات التجارية، التي تتمتّع بحرية كاملة في الإثبات بإستخدام أي وسيلة قانونية ممكنة.

2–الإعتماد على مبدأ إتفاق الأطراف في المكالمات الهاتفية كوسيلة للإثبات المدني: يعتمد على القاعدة العامة التي تنص على أن العقود والمعاملات تخضع لمبدأ شريعة المتعاقدين، وذلك بشرط ألا تتعارض مع النظام العام في الإثبات المدني، فالعلاقة بين الأطراف تكون محكومة بمصالحهم المشتركة ويهدف هذا النهج إلى حماية تلك المصالح، بناءً عليه، يعتبر هذا الإجراء ذو طابع موضوعي حيث يركز على إستبعاد قواعد معينة أو الإلتزام بقواعد محددة متفق عليها بين الأطراف، وعندما يصبح الإتفاق ملزمًا للطرفين، فإنه يكتسب حجية ويكون له الأثر القانوني نفسه على القاضي عند الفصل في نزاعات قد تنشأ، ليصبح الإتفاق محور القضية وأساس البت فيها.

لا يمكن إستبعاده أو تعديل محتواه بإعتباره يمس بمبدأ التراضي، إلا في حال كان الإتفاق يتعارض مع النظام العام، حيث يتدخل القاضي تلقائيًا لإلغائه أو تعديله، كما يمكن التدخل إذا تضمن الإتفاق شرطًا مرهقًا لأحد الأطراف، مما يؤثر على التوازن في الإلتزامات المتبادلة التي يقوم عليها العقد.

حتى إن المشرع الجزائري لا يعطي تركيزًا كبيرًا للتفاصيل التي يوضحها الفقه في مجال المعاملات كما يظهر ذلك في عدم ذكره لحالة الإتفاق بصورة صريحة، وهو ما يمكن إستخلاصه من نص المادة 333 من القانون المدني الجزائري، وعلى العكس من ذلك، يُلاحظ أن المشرع المصري اتخذ موقفًا مختلفًا بإعتماده إمكانية الإثبات بالشهادة بناءً على الإتفاق، حيث يتماشى هذا التوجه مع الأساليب المعتمدة في الإثبات بالكتابة[1]، هذا التوجه يتيح إمكانية إعتماد الإتفاق كوسيلة إثبات قانونية تثبت حجيتها خصوصًا في الشق المدني .

3-شرط الكتابة لإثبات الإتصال الهاتفي في سياق إثبات المعاملات المدنية: الإعتماد على جهاز الهاتف، الذي يُعتبر وسيلة قائمة على المخرجات الصوتية فقط، لا يستند إلى الكتابة المتفق عليها بين الطرفين كشرط لإنعقاد الإتفاق، فالهاتف يعتمد على الصوت، وبالتالي فإن قوته في الإثبات محدودة لذلك لا يُعتد بالكتابة كشرط[2]، إلا في حالة تمكن الأطراف من إثبات ذلك أمام القاضي، وخاصة الطرف الذي يُطالب بحقه، ليؤكد أن المعاملة والحق كانا محتملين بشكل كبير.[3]

4-فقدان المحرر الكتابي بسبب قوة قاهرة: المحرر الكتابي يُعتبر الوسيلة الأساسية في الإثبات المدني إذا كان موجوداً، حيث يعتمد عليه كدليل قاطع أما في حال فقدانه نتيجة لقوة قاهرة خارجة عن إرادة الأطراف، يتم حينها اللجوء إلى وسائل أخرى مثل الشهادة أو القرائن كبديل عن الكتابة المفقودة، ومع ذلك، عند الحديث عن وسائل أخرى مثل الإتصال الهاتفي أو التسجيل الصوتي الناتج عنه، فإن هذه الوسائل تُعتبر دليلاً إضافياً أو استثنائياً نظرًا لطبيعتها الخاصة بكونها تعتمد على الصوت، ويتم الإتصال

[1] همام محمد محمود زهران ،الوجيز في إثبات المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2003، ص91.

[2] رامي صالح الوريكات، التعاقد عبر الهاتف الخلوي، دراسة في التشريع الأردني رسالة ماجيستر مقدمة إستكمالا للحصول على درجة الماجيستر في القانون الخاص،كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط،2012،2013، ص 100 .

[3] أنظر المادة 335 ، ق م ج، مرجع سابق.

عن بُعد، ومع ذلك، لا يمكن اللجوء لإستخدامها إلا في حالات فقدان ما يؤكد الإتفاق كتابياً، مثل حالة وجود وثيقة سابقة تشير إلى أن العقد أُبرم كتابياً وتم فقده، وحينها يمكن الأخذ بالمكالمة كإثبات إستثنائي.

هذا الأمر يحثنا على دراسة القوة القانونية للمكالمات الهاتفية في إطار التشريع الجزائري مقارنةً بالتشريعات الأخرى، حيث تُعد المكالمة الهاتفية بالأصل جزءًا من الخصوصيات التي تنشأ بين الأفراد أو الجماعات ضمن سياق عقود أو تصرفات قانونية مدنية مختلفة، ومن هنا، يمكن تصوّر إمكانية إستخدام مثل هذه المحادثات فقط بموافقة الطرفين أو أحدهما لتحقيق الغرض المطلوب.

ففي التشريع الجزائري الحماية الدستورية للخصوصية بدأت بإقرار دستور 2020، حيث لم يعطي لأي جهة حق الإطلاع على خصوصية المكالمات الهاتفية، فذلك واضح من خلال نص المادة 47 من الدستور المعدل والمتمم 2020.[1]

التشريعات الغربية، مثل التشريع الإنجليزي والتشريع الفرنسي، تبنت هذا المبدأ كدليل ولكن بشكل مقيد، نسعى هنا لتوضيح الأساس الذي إعتمدت عليه هذه التشريعات، ففيما يتعلق بالمشرع الإنجليزي كان الأمر واضحًا حيث إعتمد هذا المبدأ كدليل أمام الجهات القضائية التي تتمتع بسلطة تقديرية واسعة لقبوله، شريطة توافر شروط محددة تتعلق بإعتراف الأطراف المعنية.

وعليه، يحق للقاضي الاستعانة بخبرات فنية بإعتباره مسؤولاً عن إصدار الأحكام بناءً على قناعته التي قد تُبنى على ما يُقدم إليه من آراء تقنية، سواء بطلب منه أو من أحد أطراف النزاع، مع ضرورة الحفاظ على النسخة الأصلية للتسجيل الصوتي، ومن المعروف أنه يمكن في بعض الحالات تعديل المعلومات الموجودة في التسجيلات الصوتية للأطراف، ما يجعل مسألة التحقق من صحة هذه التسجيلات مسؤولية تقع على عاتق هيئة المحكمة، وليس الأطراف، ويأتي هذا متسقاً مع الموقف المتبع في القضاء الفرنسي الذي يشترط أن تكون الأدلة المستندة إلى تسجيلات هاتفية مشروطة بموافقة صاحب الصوت المسجل إذ إن طريقة الحصول على الدليل هي العامل الحاسم في تحديد مشروعيته من عدمها، وقد أكدت

[1] أنظر المادة 47 ، الدستور الجزائري، ج ر ع 82، المؤرخة في 15 جمادى الأول 1442 هـ الموافق لـ: 30 ديسمبر 2020 م.

محكمة الإستئناف في بواتيه هذا المبدأ، مشيرة إلى أن المكالمة الهاتفية تقع ضمن إطار الرسائل التي يمكن متابعتها قانونياً، وعليه، يمكن إعتبار التسجيل الصوتي الناتج عن المكالمة دليل إثبات صالحًا وفقاً للمعايير القانونية المتبعة.

الرأي الذي إعتمدته محكمة النقض المصرية يشير إلى قبول التسجيلات الصوتية كدليل، ولكن مع وضع شروط صارمة لتنظيم إستخدامها على سبيل المثال، يجب أن يتم التسجيل في مكان عام مع إحترام خصوصية المكان[1]، وحقوق صاحب الصوت المسجل، ومع ذلك، أثار هذا الموضوع نقاشًا واسعًا في الأوساط الفقهية، التشريعية والقضائية حول مدى الإعتراف بالقوة الثبوتية للتسجيلات الصوتية خاصة ما يتعلق بالمكالمات الهاتفية وإستخدام مخرجاتها، وقد تناولت تشريعات مختلفة هذا الموضوع من زوايا متباينة، حيث يمكن تصنيفها بين التشريعات العربية والغربية التي إختلفت في منح الحجية وقوة الإثبات لهذا النوع من الأدلة المدنية، فيما يلي تفصيل لهذه الإختلافات.

الفرع الثاني: الفيديوهات المسجلة وحجيتها في الإثبات المدني.

التسجيلات التي تتم بكل الوسائل التقنية العلمية الحديثة فالتسجيلات نوعان تسجيلات صوتية وتسجيلات فيديوهات التي تكون مصورة .

بناءً على ذلك، سأتناول التشريعات التي تناولت مسألة التسجيلات بالفيديوهات كوسيلة لإثبات الوقائع ضمن التقنين المدني، كما سأستعرض آراء الفقه والقضاء، حيث يسهمان بشكل كبير في إبراز التساؤلات والتحديات المتعلقة بإستخدام الفيديوهات كأدلة إثبات، مما يبرز الحاجة الملحّة لمعالجة القصور في هذا الجانب.

[1] عباس العبودي ،التعاقد عن طريق وسائل الإتصال الفوري وحجيتها في الإثبات المدني (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص224 .225

أولا–حسب التشريع العراقي: عالج المشرع العراقي قضية الإثبات بالإعتماد على الوسائط الإلكترونية وما تحمله، فتشمل كل الوسائل من بينها الفيديوهات، وهو ما أقره حسب نص المادة 78من قانون الإثبات لسنة 2012.[1]

وإعتماد نظام القرائن القضائية التي منحت للقاضي كل الصلاحيات للأخذ بالوسائل العلمية الحديثة من بينها الفيديوهات المسجلة بإعتبارها تقنية حديثة، ثم التأكد منها عن طريق الخبرة المنجزة للتأكد من أن الفيديو أصلي إذا طلب أحد الأطراف ذلك ،باستعمال كل الأدلة المصورة.

ويذهب جانب من الفقه إلى إعتبار الصورة أكثر إثبات وسهولة في الإثبات من الصوت، لأن الخبرة تمكن من معرفة الدليل الأصلي بكل سهولة، بينما الصوت يصعب التأكد منه خاصة مع توفر تقنيات الذكاء الإصطناعي.

ثانيا –حسب التشريع السوداني : تناول المشرع السوداني الإعتماد على التسجيلات المرئية ضمن المحررات العرفية، إذ كل التقنيات المستحدثة تدخل ضمن الإثبات المدني، من بينها الفيديوهات هذا ما جاءت به نص المادة 01/37 من قانون الإثبات السوداني رقم 35لسنة 1983، ونص المادة 02/44[2] من نفس القانون، فالكتابة الإلكترونية حسب التشريع السوداني بمفهومها الواسع تشمل حتى الفيديوهات التي تستعمل كدليل إثبات.

ثالثا –حسب التشريع الفرنسي: إعتبر المشرع الفرنسي أن تسجيل الصور أو نقلها يمثل إنتهاكًا لحرمة الأفراد، وهو ما نصت عليه المادة 226-1 من القانون الجنائي الفرنسي[3]، حيث يتم الإعتماد على الفيديو كوسيلة تحتوي على صور، ويتطلب ذلك توفر عنصر الموافقة المسبقة من جميع الأطراف المعنية، وإلا فإن الفعل يحمل طابع التجريم، أما في حالة وجود الموافقة، يُرفع عن الفعل وصف التجريم، ويُصبح ممكنًا إستخدام الفيديو كوسيلة لإثبات العقد أو المعاملة، حتى الإتحاد

[1] أنظر المادة 78 من قانون الإثبات العراقي، مرجع سابق.

[2] أنظر المواد 01/37- 02/44 من قانون الإثبات السوداني، مرجع سابق.

[3] أنظر المادة 226 من القانون الجنائي الفرنسي.

الأوروبي أكد أن البيانات الشخصية للأفراد تحظى بحماية كاملة، إلا إذا تم الموافقة صراحة على إزالة هذه الحماية.

وجاء ذلك وفقا لنص المادة 11/04 والمواد 07 من اللائحة الإتحاد الأوروبي 679/2016[1] وتكون الموافقة بإذن صريح مع تحديد الوسيلة التي يكون فيها معالجة البيانات، مع أن الموافقة الصادرة من صاحب الإيجاب لا تكون دائمة إذ يمكن سحب الموافقة متى شاء، ولكن هذا السحب لا يؤثر على الموافقة السابقة.

وبما أن الموافقة تكون بإرادة ورضا صاحب الإيجاب، إلا أنه قد تطرح إشكالية عيوب الرضا إذا أثاره أطراف العقد أو المعاملة.

فحسب تعريف نص المادة 1365للكتابة، فتشمل الصور الملتقطة بطريقة إلكترونية، إذن هي تتمتع بالحجية والصور والفيديوهات تتكيف مع التطور التكنولوجي بغض النظر على الوسيلة التي تم الإعتماد عليها، فالتصوير الفوتوغرافي هو شكل من أشكال الكتابة الإلكترونية إذ تعتبر صحيحة في الإثبات وإعتبارها دليلا يحتج به، إذن لإعتماد التصوير والفيديوهات كدليل يجب توفر شرط الموافقة والعلم المسبق، والموافقة قد تكون صريحة أو ضمنية .

رابعا– حسب المشرع الإنجليزي: أعطى المشرع الإنجليزي حجية للدليل المستعمل في الإثبات المدني فأي دليل يتم تخزينه على وسائط الإلكترونية ومنها الصور والفيديوهات المصورة المتصلة بمخرجات الصوت.

إذن التشريع يعتمد على السند وإعتماده كوسيط إلكتروني معد لإثبات، وهذا طبقا لنص المادة 01/10[2] من قانون الإثبات الإنجليزي لعام 1968 م، فالتخزين يكون إما ذاتيا بتقنية الوسيلة ذاتها

[1] أنظر المادة 11/4 والمادة 07 من لائحة الإتحاد الأوروبي 679/2016 للبرلمان الأوروبي، الصادرة في 27/ أفريل 2016 الخاصة بحماية الأشخاص الطبيعيين.

[2] أنظر المادة 01/10 من قانون الإثبات الإنجليزي لعام 1968 م، مرجع سابق.

أو بإستعانته بتقنيات أخرى لها نفس الحجية والدليل، فالأصل في الفيديوهات هو موافقة أطراف المعاملة أو العقد، حتى الفقه أيد هاته الفكرة ولكن بشرط عدم إنكارها من طرف الخصم .[1]

وهذا ما تم تأكيده من طرف المؤتمر العربي الأول للوثائق والميكروفيلم الذي تم عقده في دولة مصر بالضبط في القاهرة سنة1974، حيث كانت توصياته تنصب حول دراسة إمكانية إصدار تشريع يبين فيه الحجية التي تمنح للمصغرات الفيلمية، بإعتبارها دليل يمكن تقديمه أمام القضاء، حيث يعتبر هذا الدليل بالنسبة للخصوص والقضاء، دليل إثبات بما أنه أصل يمكن التأكد منه عن طريق إجراء الخبرة ولكن بتوفر الأصل بتوفر الدليل.

وهو نفس توجه المشرع الألماني الاتحادي لعام 1976، الذي كان يقبل صور ميكروفيلمية في السندات المالية والمحاسبية ولكن بتوفر مجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية مما يحفظ السند الأصلي وجعل الأصل الورقي نفس البينة وذلك بإعتبار تقادم الصور الميكروفيلمية هو نفس مدة تقادم الأصل الورقي مع توفير حماية لتبقى مقروءة بوضوح طول مدة الإحتفاظ مع تطبيق نفس معايير الأصل الورقي على المصغرات الفيلمية في مجال والعوامل المحاسبي.

وهذا ما كرسه المشرع العراقي في نص رقم 70لعام 1983 الخاص بقانون الحفاظ على الوثائق وبالتالي تكون لها حجية في الإثبات في القضايا المدنية بشرط توفر الشروط المقيدة بها.[2]

خامسا–المشرع الجزائري: في التشريع الجزائري عمل المشرع على تأكيد أن حرية الأشخاص لها حرمتها ولا يمكن استعمال الفيديو بأداة إثبات أمام القضاء أو الاعتداد بها أمام القاضي كقرينة تدل على الجريمة ففي قانون العقوبات يمنع إستعمال الهاتف في التقاط الفيديوهات وإستعمالها كدليل أو إستعمال وسائط التواصل الإجتماعي لنشرها، عدا الفيديوهات المصورة بإذن مسبق من طرف السلطة القضائية وذلك تطبيقا لأحكام نص المادة 66 من قانون العقوبات.[3]

---

[1] محمد حسام لطفي ،الحماية القانونية للمصغرات الفيلمية في لإثبات المواد المدنية ،دار الثقافة والنشر ،بغداد، 1988، ص30 .

[2] محمد حسام لطفي ، المرجع نفسه، ص360.

[3] أنظر المادة 66، من القانون 15/04، المؤرخ في 10نوفمبر 2004 م، المعدل والمتمم لأمر 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 م، ق ع ج، ج ر ع71، بتاريخ27 رمضان عام 1425 الموافق لـ :10/نوفمبر/2004.

و يكون التصوير إلا في الأماكن العامة بإستغلال كاميرات محاور الطرقات أو كاميرات المراقبة المرخصة، وذلك طبقا لنص المادة 300 من قانون العقوبات الجزائري.[1]

وكذلك حسب تصريح وزير العدل حافظ الأختام في رده على سؤال برلماني رقم 7391، وأكد في مراسلة جوابية تحمل رقم 510/52 على عدم مشروعية إلتقاط أفعال مرتكبة عبر "كاميرات الهاتف " لأن الدستور يحمي حرمة الحياة الخاصة.[2]

قيد إستخدام تسجيل الفيديو، سواء كان عبر الهواتف أو الكاميرات غير المرخصة، ومنع إعتماده كدليل أو قرينة أمام القضاء قد يؤدي إلى تعرض مستخدمه للعقاب، ومع ذلك، فيما يتعلق بالإثبات بالفيديو في القضايا المدنية، فقد أقرّ المشرع بإمكانية إعتماد هذه الأدلة الحديثة، رغم عدم النص عليها بشكل صريح، يُمكن للقاضي الإستناد إليها شريطة إستيفاء الشروط المحددة لقبول الأدلة الرقمية المتطورة

من بين الشروط الأساسية التي يجب توفرها، يمكن الإشارة إلى ضرورة الإلتزام بطرق مشروعة للحصول على الأدلة، مع الحرص على عدم إنتهاك خصوصية الأخرين أو أطراف العقد أو المعاملة، كما ينبغي أن تكون الأدلة أصلية دون أي تحريف أو تعديل، خاصةً مع التقدم التكنولوجي الكبير الذي قد يصعب على القاضي من خلاله التحقق من صحتها، في مثل هذه الحالات، يلجأ القاضي إلى خبراء فنيين للتأكد من صحة الأدلة المقدمة عبر الوسائط الإلكترونية، ولمراجعة البيانات بدقة بما في ذلك تحديد تاريخ تسجيلها والتحقق من مصدر النسخ لإعتمادها كأدلة في الإثبات المدني، تعتبر سلامة البيانات عنصراً محورياً في تعزيز موثوقية الأدلة، مما يجعلها ذات قيمة قانونية خاصة عند إبرام العقود المدنية المتعلقة بالتقنيات الحديثة.

[1] أنظر المادة 300، ق ع ج، مرجع سابق.

[2] تصريح وزير العدل حافظ الأختام، رد جوابي برلماني رقم510/52، قناة البلاد الإلكترونية بتاريخ:2025/04/30 عبر الرابط: Elbilad.net/national/138984 ،2025/08/10 تاريخ الإطلاع:

خلاصة الفصل الأول :

إن دراستنا في الفصل الأول للباب الأول كانت مفصلة، وبينت الدور الذي لعبه الفقه المقارن في إظهار الوسائل المتاحة التي أقرها، سواء التشريع الجزائري أو التشريع المقارن (العربي، الأوربي، الأمريكي) قصد تسليط الضوء على الحجية الممنوحة لكل من التوقيع والتصديق الإلكترونيين في الإثبات المدني.

حيث سجلنا تأخر من طرف التشريع الجزائري لتعريف التوقيع الإلكتروني مقارنة ببعض الدول العربية في الأخذ به وإعطائه حجية في الإثبات المدني، وكذلك البريد الإلكتروني كان عاملا أساسيا في زيادة المبادلات.

لإضفاء صفة الثبوتية والحجية، يجب أن يتوفر عنصر التوقيع ليتم إعتماده بين الأطراف المتراسلة بجميع الوسائل الممكنة، كما يُشترط وجود إتفاق مسبق، سواء في المجال المدني أو التجاري، مع الإلتزام بالقيمة التي حددها المشرع الجزائري كشرط لإعتمادها في الإثبات المدني، أو مراعاة الإستثناءات التي نص عليها القانون.

هذه الوسائل والمخرجات المذكورة سلفا، تكون بالضرورة مقترنة بجهاز إعلام آلي (الحاسب) ومرتبط بشبكة الأنترنت لتقوم التقنية بأداء دورها في الإثبات، وإلا يتم إستبعادها، مع التركز في المبحث الثاني على أدوات والتقنيات التي لا تكون لها إتصال بالحاسب وتؤدي دورها في الإثبات المدني وتكون حديثة.

حيث ركزنا على أهم التقنيات، كالفاكس والتيلكس، حيث أنه تم تسجيل الإعتداد بهم كأداة ودليل في الإثبات المدني مع إبراز حجيتها الدامغة ونفس درجة الإثبات أمام الورقة الأصلية التي تعد طريقة تقليدية مقارنة بالتطور الحاصل في التقنيات المستعملة.

على الرغم من الإنتقادات التي وجهها الفقهاء لكلا التقنيتين، إلا أنهما حافظتا على شرعيتهما ولم تحظيا بأي تأثير في التشريعات الحديثة، ومع ذلك، تم التأكيد على صحة العقود المبرمة عبر الهاتف وما ينتج عنها من تسجيلات صوتية، حيث يمكن إستخدامها كدليل قانوني بين أطراف التعاقد.

مع إستحداث تقنيات لها إمكانية التصوير وتسجيل فيديوهات توثق المعاملة، إعترفت معظم التشريعات بها، ولكن مع ضرورة التقيد بالشرط الجوهري لإعتمادها كدليل وحماية لخصوصية الأفراد ومعاملاتهم وهو الحصول على الرخصة وإتفاق الأطراف .

الفصل الثاني:

التحديات التي تواجه تطبيق التقنيات الحديثة واتخاذها آليةً للإثبات

تمهيد:

إن الإنتقال من نظام يعتمد على الوسائل التقليدية، المتمثلة في المستندات الورقية كأداة رئيسية لإثبات التصرفات والعقود المدنية، إلى نظام يواكب التطور التكنولوجي الحديث، أوجد ضرورة ملحّة لإبتكار آليات تقنية وقانونية تعكس هذا التحول، فقد أصبحت التشريعات تُساير هذا التطور من خلال تبني أدلة تقنية وإلكترونية في مجال الإثبات المدني.

بعض التشريعات ساوت بين الكتابة التقليدية والمستندات الإلكترونية المعتمدة على تقنيات متطورة، مما يضع الأدلة الرقميّة على قدم المساواة مع الأدلة الورقية من حيث الحجية، ومع ذلك، لا تزال هناك قوانين ترى أن الكتابة التقليدية تتمتع بمرتبة أعلى في الإثبات نظرًا لسهولة إستخدامها والتحقق من صحتها وإمكانية دعمها بحلول تعزز موثوقيتها.

بالمقابل، ورغم ظهور تقنيات حديثة تُسهم في تسهيل التعاملات المدنية، إلا أن تطبيقها يواجه تحديات متنوعة، قد تكون هذه التحديات مرتبطة بالتكنولوجيا نفسها، أو بالبيئة القانونية والاجتماعية التي تُطبَّق فيها، أو حتى باللوائح التي تؤطّر استخدامها، كما يمكن أن تتعقد الأمور بوجود إختلافات تشريعية بين الدول، حيث تعترف بعض الدول بهذه التقنيات فيما لا تزال دول أخرى متأخرة في هذا المجال، كل ذلك يزيد الحاجة إلى إكشاف الصعوبات المرتبطة بتطبيق الأدلة الإلكترونية وضمان حماية خصوصية الأفراد ضمن إطار قانوني يُحقق الأمان القانوني.

ومع تزايد هذه التعقيدات، يصبح التدخل القضائي ضروريًا لحماية حقوق الأطراف المتنازعة، فكلما تطورت تقنيات التعاقد والإثبات، زادت درجة الغموض المحيط بها، مما يدفع الأطراف للجوء إلى القضاء لإسترداد حقوقهم، هنا تلجأ الهيئات القضائية إلى الإستعانة بخبرات فنية متخصصة لتحديد أصحاب الحقوق بشكل دقيق.

وعليه، يصبح من المهم تسليط الضوء على النزاعات الناشئة عن إستخدام التقنيات الحديثة في المجال المدني، سيتم في هذا الإطار تناول محورين أساسيين: الأول يتعلق بالتحديات التي تواجه تطبيق التقنيات الحديثة في الإثبات المدني وحمايتها الجزائية، بينما يركز الثاني على النزاعات المدنية الناجمة عن التعامل بالتقنيات المتطورة في الشق المدني.

المبحث الأول: التحديات التي تواجه تطبيق وإستعمال التقنيات العلمية الحديثة في الإثبات المدني والحماية الجزائية المقررة لها.

مع تطور المعاملات بين الأفراد واعتماد تقنيات حديثة معترف بها قانونياً، انتقل العالم من نظام يعتمد على الورق كأساس في تنظيم المعاملات والعقود، حيث كانت تلك الوثائق تسهل عملية الإثبات بشكل كبير، ومع ظهور التقنيات الحديثة وتعقيداتها، برزت العديد من الصعوبات التي لا تزال قائمة حتى اليوم على مختلف الأصعدة، وقد استدعى هذا الوضع تدخل التشريع، إلى جانب النقاشات الفقهية والإجتهادات القضائية، بهدف سد الفجوة الرقمية الجديدة ومعالجة التحديات الناشئة عنها.

تواجه عملية الإثبات المدني العديد من التحديات التي تؤثر على الإستقرار والأمن القانوني، مما يستوجب دراسة هذه الصعوبات بعمق، لا سيما في ظل التوسع في إستخدام التقنيات الحديثة، ترتبط بعض هذه التحديات بتدخل العنصر البشري، حيث يظل له دور مؤثر في إدارة العقود الإلكترونية، حتى مع الإعتماد المتزايد على التشغيل الآلي، إلى جانب ذلك، تظهر صعوبات أخرى مرتبطة باستخدام التقنية نفسها، فضلاً عن العوامل الخارجية التي قد تعيق تطبيق هذه التقنيات بشكل فعّال.

لمعالجة هذا المبحث، قمنا بتقسيمه إلى مطلبين رئيسيين، في (**المطلب الأول**)، تناولنا التحديات التي تواجه تطبيق التقنيات الحديثة في مجال الإثبات المدني، حيث إن المعاملات التي تعتمد على هذه التقنيات تواجه مخاطر متعددة، مما يستدعي توفير الحماية اللازمة لها من خلال التشريع الجزائي الذي يهدف إلى ردع المخالفين والحد من التعديات على هذه التقنيات، وقد أقر التشريع جزاءات تهدف إلى حماية الأجهزة ذاتها أو المعلومات التي تحتوي عليها، أما في (**المطلب الثاني**)، فسنركز على الحماية الجزائية للمعاملات المدنية بما يتماشى مع متطلبات التطورات العلمية والتقنية الحديثة.

المطلب الأول: التحديات التي تواجه إستعمال التقنيات العلمية الحديثة في الإثبات المدني.

إن الإستقرار والأمن القانونيين لهما إرتباط وثيق بإنفتاح الدولة بقوانينها على الوسائل العلمية الحديثة، خاصة المتصلة بجهاز الإعلام الآلي والأنترنت ومخرجاتها والعقود والتصرفات التي تنتج رغم إقرار القانون بشرعيتها وجواز التعامل بين الأفراد.

إلا أنه مع بداية إستعمال هاته التقنيات تظهر الصعوبات التي تواجه حماية الفرد بالدرجة الأولى ثم حماية أمنه القانوني، والتصرفات التي قام بها من أي أخطار قد تواجهه في أثناء إبرام التصرف أو العقد أو أثناء تنفيذه، فالأثر القانوني لجهاز التيلكس والفاكس يختلف أثاره عن جهاز الإعلام الألي (الحاسوب) والأنترنت من حيث درجة خطورة إستعمالها.

فالأصل في المعاملة المدنية هو تكريس الثقة بين الأفراد وتطويرها، ولكن بإستعمال التقنيات العلمية الحديثة قد تتزعزع هاته الثقة في ظل صعوبة العمل بها، أو لتعاظم مخاطر إستعمالها، والصعوبة والمخاطر قد تنشئ عن طريق تدخل بشري في العملية، أوخطر مرتبط بالتقنية وتركيبها في حد ذاتها، مما يؤثر على أداء الخدمة أو تكون الصعوبة راجعة لأسباب خارجة عن نطاق التعامل و التقنية فتنشئ عوامل خارجية قد تؤثر على العملية التعاقدية أو التعامل ،مما يتطلب تداركها.

سنتناول في(**الفرع الأول**)التدخل البشري في العملية، وما يترتب عليه من أخطاء محتملة، بينما سنخصص (**الفرع الثاني**)للحديث عن المخاطر التي قد تنشأ نتيجة خلل في التقنية نفسها أو في الدعامة المستخدمة، وفي (**الفرع الثالث**) سنتطرق إلى العوامل الخارجية التي قد تؤثر سلبًا على الإستخدام الأمثل للتقنية في تنفيذ المعاملات المدنية.وفي (**الفرع الرابع**) نخصه لتوضيح مخاطر وتهديدات الذكاء الإصطناعي على الخصوصية.

الفرع الأول: صعوبة الإستناد إلى التقنيات الحديثة بدون تدخل بشري

تطورت التكنولوجيا بشكل كبير، مع الاعتماد المتزايد على تقنيات حديثة مثل الفاكس والتلكس وصولاً إلى الأنظمة الأكثر تطوراً التي تعتمد على الحاسوب والأنترنت، ومع ذلك، كلما زاد التدخل

البشري في إستخدام هذه التقنيات، زادت فرص حدوث الأخطاء، بعض هذه الأخطاء يمكن تصحيحها، بينما توجد أخطاء أخرى يصعب أو يستحيل تداركها، مما قد يؤدي إلى نزاعات وخلافات هذا يسلط الضوء على تأثير التدخل البشري في الحفاظ على مصداقية التقنيات المستخدمة كأدلة في الإثبات المدني.

عملية إدخال المعلومات ضمن السندات الإلكترونية تعتمد بشكل كبير على العنصر البشري فقد نص المشرع الجزائري على أن المحرر يُعد بمثابة عقد يتم إبرامه بين الأطراف بصيغة إلكترونية، يتم ذلك من خلال الوسائل المستخدمة سواء لتسجيل العملية أو لإرسالها، ومع ذلك، تظل المخرجات معتمدة في جزء كبير منها على الجهود اليدوية، وهو ما يعني وجود تدخل بشري[1]، خاصة عند إستخدام وسائل مثل تقنية الفاكس، على سبيل المثال عند إرسال فاكس من الجهاز رقم 01 إلى الجهاز رقم 02.

الفاكس المرسل يؤكد عملية الإرسال، لكن المشكلة تكمن في صعوبة تأكيد إستلام الفاكس رقم 02 المخصص للمراسلة، هذا الأمر قد يؤدي إلى ضياع حقوق، خاصة إذا كانت تلك الحقوق مرتبطة بزمن محدد لإنجاز المعاملة ،والتي تتطلب إحترام آجال محددة، يبرز هنا تساؤل بشأن الوسائل الممكنة لتأكيد عملية الإرسال والإستلام لضمان النفاذ الصحيح للمعاملة، سواء عبر تلقي إشعار يؤكد الإستلام أو طرق أخرى تضمن ذلك، من المهم أن تتم متابعة هذه العملية بإستمرار، سواء من خلال عنصر بشري أو بإستخدام تقنيات أخرى يمكنها التحقق من وصول المستند والإرسالية بشكل دقيق عبر الفاكس.

ولكن هاته العملية لا يمكن إثباتها بطريقة قانونية، وهو ما يمكن تلخيصه في المثال الذي يعبر عن رفض المحكمة للوثيقة المرسلة عن طريق الفاكس، مع تأكد صاحبها بأنه أرسلها في الآجال المحددة للمحكمة المختصة عن طريق الفاكس، ويعود السبب لتدخل بشري بعدم تزويد جهاز الفاكس بالأوراق

[1] أسامة أحمد شوقي المليجي، إستخدام مستخرجات التقنيات العلمية الحديثة وأثره على قواعد الإثبات المدني، طب القاهرة 2000م، ص12.

المخصصة لها، مما أدى لفشل العملية، ولكن في إعتقاد المرسل أن المحكمة تحصلت على السند وعلى الرغم من أن السندات المرسلة عبر الفاكس معترف بها للإثبات أمام المحكمة.

تم رفض الدفع المقدم من قبل المرسل بحجة عدم وصوله إلى المحكمة ضمن الآجال القانونية[1] ومع ذلك، للتغلب على الإشكالات المتعلقة بإستخدام جهاز الفاكس، كان من الأجدر بالمحكمة أن تعتمد آلية رقابية دقيقة لضبط تدخل العامل البشري في إدارة تقنية الفاكس، إذ لا يمكن إعتبار الفاكس وسيلة إثبات قانونية في المجال المدني ما لم يتم توفير المقومات الأساسية التي تضمن تشغيله بكفاءة وأداء وظيفته بشكل سليم، وعليه، كان ينبغي على هيئة المحكمة، قبل إصدار القرار التحقق من مسألة توفر المرسل على وصل إرسال يؤكد الإرسال في الآجال المحددة، مع ضرورة بحث إمكانية تمديد تلك الآجال في حال حدوث أعطال متعلقة بالجهاز، مثل نقص الورق أو أي أسباب أخرى قد تؤدي إلى تعطيل عمل الفاكس.

هكذا يتم رفع الصعوبات المسجلة في إستعمال التقنيات العلمية الحديثة في الإثبات، وهنا تكن خطورة إستعمال هاته الأجهزة من ضياع للحقوق على تدخل بشري ولم تحدد بعد فرضية القصد من طرف الموظف.

نحن نتناول هنا موضوع التدخل البشري في إستخدام التقنيات ضمن إطار الأخطاء الفردية غير المقصودة، وقد طرحنا هذه الإشكالية سابقًا مُسلطين الضوء على عبئ الإثبات التقليدي وعبئ الإثبات الإلكتروني، إستنادًا إلى ذلك، فإن إعتبار أن عبئ الإثبات الإلكتروني أو التقني يقع على عاتق المدعي قد يحمل تأثيرات سلبية على حقوق الأطراف المعنية، هذا دفع العديد من الفقهاء [2] إلى إقتراح تحويل عبئ الإثبات من المدعي إلى المدعى عليه، خصوصًا مع الأخذ بعين الإعتبار أن الخطأ الناتج عن تعبئة البيانات قد لا يعكس الإرادة الحقيقية للأطراف.

[1] راجع القرار الوارد في كتاب الدكتور طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الأنترنت، ط1 ، بيروت 2021، ص335.

[2] ذكره الدكتور أسامة المليحي D.chro، pteuve et securite، Croze informatique1987 p157

المرجع السابق ، ص 12.

وهذا الرأي لم نجد له أي أثر أو صدى بإعتبار قواعد الإثبات واضحة وتطبق عليها قاعدة البينة على من إدعى، إلا في إستثناءات خاصة لبعض القوانين الخاصة مثل القانون الخاص لقانون الجمارك لخصوصية الدعوى الجمركية وجدت لها خروجا عن هذه القاعدة.

الفرع الثاني:صعوبة إستعمال التقنيات العلمية لحصول أخطاء فنية:

الهدف الأساسي من إستخدام الوسائل الحديثة هو الوصول لمعاملة تقنية أو إلكترونية بأسرع مدة ممكنة وبأقل الأثمان.

تعتمد المعاملة بشكل أساسي على التقنية والتكنولوجيا المدمجة في مختلف الأجهزة، وهذه الإعتمادية تثير إشكالية تتعلق بصعوبة تقييم الأخطاء المحتملة التي قد تواجه المعاملة أو العقد وتهدد سلامته، خاصة إذا كانت هذه الأخطاء خارجة عن نطاق التدخل البشري.

قد تصبح المعاملة آلية، مما يساهم في ضمان إستمراريتها، ولكن ذلك ليس مضمونا دائما، لأن الجهاز يمكن أن ينتج نتائج غير دقيقة أو سلبية في بعض الأحيان، ومع ذلك، ومع التحسن الملحوظ في آليات التنظيم والمتابعة المستمرة والتطور التكنولوجي المستدام، أصبحت نسبة الأخطاء في إنخفاض مستمر.

ورغم ذلك، فإنه يبقى أن أي خطأ تقني قد يعرض العقد لفقدان قيمته القانونية ودلالته في الإثبات. ومع ذلك، تتم المحافظة على السند الإلكتروني بنفس الإعتبار الممنوح للكتابة التقليدية من حيث الحجيّة القانونية، لضمان إستمرارية الإعتماد عليه.

الفرع الثالث: صعوبة العوامل الخارجية العلمية لحصول أخطاء فنية.

إستخدام المعدات والتقنيات يعتمد على توفير الظروف المناسبة لإستغلالها بكفاءة، إذ إن العوامل الخارجية ليست مرتبطة فقط بالتدخل البشري أو الوسائل نفسها، بل تتأثر بالمحيط الخارجي الذي قد يعوق أدائها، على سبيل المثال، إرتفاع درجات الحرارة في بعض المناطق يمكن أن يؤدي إلى أعطال تعرقل إستخدام التقنيات الحديثة، إضافة إلى ذلك، الرياح، سوء الأحوال الجوية، والرطوبة العالية تمثل تحديات

تؤثر سلباً على أدائها، ولا يمكن إغفال تأثير إنقطاع التيار الكهربائي المستمر عن تشغيل هذه الوسائل مما يزيد من صعوبة الإستفادة منها بالشكل الأمثل.

وهذه الصعوبات قد تكون ظرفية يمكن التحكم فيها ويمكن أن تكون دائمة مع هذا الظرف يصعب إجراء التعامل وإبرام العقد وبالتالي قد يضطر الفرد إلى تغيير البلدة أو الولاية لإجراء المعاملة وهو ما يعتبر زيادة في الوقت وبذل المزيد من الأتعاب وهذا هو الأساس التي قامت عليه المعاملة التقنية أو الإلكترونية ففي هاته الحالة فقد الوسائل العلمية الحديثة الهدف الذي قامت عليه ولأجله، والأعطال تسبب خطر على صحة البيانات والسندات المرسلة أو المحتفظ بها، على الرغم من جميع الضمانات التي وضعت لحمايتها.

يبقى عبئ التخزين والنقل واقعًا على عاتق الشخص المسؤول عن حمايتها، غير أن هذه الظروف أصبحت أقل تعقيدًا بفضل تطور الآليات والميكانيزمات المستخدمة في بنك معلومات مخصص، ومع ذلك، وعلى الرغم من الجهود المبذولة لضمان حفظ المعلومات في أماكن آمنة تحافظ على شرعية التعاملات والعقود المدنية، فإنه من المهم الإشارة إلى أن الصعوبات والمخاطر المرتبطة بالتقنيات ما زالت قائمة، ويرجع ذلك إلى الكميات الهائلة من البيانات التي يعالجها الجهاز المستخدم في فترة زمنية قصيرة أثناء عمليات الإستخراج أو الإرسال أو الحفظ.

وتبدو في الوهلة الأولى عند دراسة هاته الصعوبات الخارجية أنها تعتبر عند أهل الاختصاص من التقنيين والفنيين عوامل مؤثرة جدا، قد تؤدي إلى المس بمصداقية وصحة العقد في حد ذاته ، إذا لم تتوفر الشروط اللازمة لاعتبار المعاملة صحيحة ،كل هذا يدفعنا إلى القول أن هاته الصعوبة لا يمكن التقليل منها وإنما إعطاء المناخ المناسب المحيط بهاته التقنيات والإستمرار في ذلك هو الذي يضمن سلامة المعاملة وهو ما يعطي الثقة في هاته التقنيات مما يسمح بالحفاظ عليها .

الفرع الرابع: مخاطر وتهديدات الذكاء الإصطناعي على الخصوصية.

أولا :الإطار المفاهيمي للخصوصية المعلوماتية .

عرفها ميلر بأنها :" قدرة الأفراد على التحكم بدورة المعلومات التي تتعلق بهم".[1]

إذن المعلومات الخاصة بالأفراد تكون ذات طابع شخصي ولا يمكن الإطلاع عليها أو إستغلالها إلا بترخيص أو إذن،فمع التطور التقني ،أصبح الولوج إلى المعلومات الشخصية للأفراد متاح عبر جميع الوسائط الإلكترونية، ولكن في نفس الوقت هناك تشريعات وقوانين سواءا في الدول الأوربية أو الأمريكية والعربية .

المشرع الجزائري أقر قانون متعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي رقم :18 -07 المعدل والمتمم بموجب القانون 25-11.[2]

مع أنه هناك عدة أنواع للخصوصية ، إلا أنه ما يهمنا في موضوع الدراسة مايلي:

1-خصوصية المعلومات: تتضمن القواعد التي تحكم جميع إدارات البيانات الخاصة كمعلومات بطاقات الهوية والمعلومات المالية.

2-خصوصية الإتصالات: والتي تعطي سرية وخصوصيات المراسلات الهاتفية والبريد الإلكتروني وغيرها من الإتصالات.

ثانيا:التهديدات المرتبطة بالبيانات المتعلقة بالخصوصية وبالصورة والهوية والإتصالات الشخصية.

1- التهديدات المرتبطة بالبيانات المتعلقة بالخصوصية :عندما أصبح الذكاء الإصطناعي ألة قادرة على إختراق الخصوصية والبيانات، فإستعمال هذه البيانات، أوإستخدامها لغير الأغراض الشرعية المنشئة لأجلها يعد خرقا يستوجب المراقبة والضبط، مما ينجر عنها تبعات قانونية، وحقوق مدنية للمتضررين .

2- **التهديدات المرتبطة بالصورة والهوية والإتصالات الشخصية:** مع تطور تطبيقات الذكاء الإصطناعي أصبح التلاعب بالصورة التي تشكل جزءا من هوية الشخص وخصوصيته

[1] جديلي خديجة، هروال هبة نبيلة،حماية الخصوصية المعلوماتية للمستهلك عبر الأنترنت، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية المجلد04، ع01، 2018، ص04.

[2] القانون 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج رع34، المؤرخة في 10يوليو، 2018، ص11 ومايليها، المعدل والمتمم بالقانون 25-11 المؤرخ في 24يوليو،ج ر ع48، 2025،ص15 ومايليها.

مما يسمح في تزويرها ويشكل إنتهاكا لهويتهم.[1]

مع العلم أن توظيف هذه الصور قد يكون مرتبط بجرائم الحواسيب أو الهواتف،في الأغلب قد يكون إستعمالها لغرض الإتجار بها وإستغلال أصحابها ،مما يستدعي تدخلا وحماية جزائية .

المطلب الثاني: الحماية الجزائية للمعاملات المدنية وفقا لمتطلبات العلمية للتقنيات الحديثة.

إن إعتماد التقنيات الحديثة في المعاملات المدنية، وما يرتبط بها من تصرفات قانونية تُفضي إلى إبرام العقود المدنية بمختلف الوسائل المتاحة، يخضع لتنظيم دقيق من خلال ضوابط جزائية تُعنى بحسن إستخدام هذه الأجهزة، ورغم الطابع المدني لهذه المعاملات، فإن التصرفات الناشئة عنها قد تواجه تحديات وعقبات تتعلق بإستخدام التكنولوجيا، مثل الأنترنت ووسائل الإتصال السلكية واللاسلكية وحتى أجهزة الحاسوب، ولهذا الغرض، تفرض إجراءات وأدوات جزائية مشددة لضمان حماية البيانات والمعلومات المخزنة في الأجهزة المستخدمة وضمان أمان العمليات المرتبطة بها.

سواء في التشريعات العربية أو القوانين الغربية المقارنة، تم تضمين حماية خاصة وضوابط دقيقة في نصوص قوانين الإجراءات الجزائية أو قانون العقوبات، بهدف تنظيم استخدام هذه الأجهزة بما يضمن حماية خصوصية الأفراد، ممتلكاتهم، وجميع تعاملاتهم.

وعليه كان من الضروري علينا تحديد الصعوبات التي تواجه هاته التقنيات في أداء مهامها والمساهمة في الأخير بسند ودليل يستعمل بطريقة سليمة في الإثبات المدني لأنه لولا الجزاءات المفروضة على المخالفين لهاته القواعد التي تضمن سلامة المعلومات والمستند الرقمي لأصبحت المعاملات المدنية يشوبها خلل في المعلومة في حد ذاتها.

وهذا ما يطرح إشكالية التأكد من الوثيقة المطلوبة التي تحتويها وعليه دراستنا في هذا المطلب تنصب حول تقسيمه إلى ثلاثة فروع أساسية، بدأنا (**الفرع الأول**) بذكر الصعوبات التي تواجه الأجهزة من خطر الفيروسات خاصة مع المعاملات التي تتم بواسطة الهاتف وجهاز الحاسوب المرتبط بشكة

[1] كريم مصطفى،الجرائم الإلكترونية في ظل الذكاء الإصطناعي،مجلة الأمن السيبراني، ع02، 2023، ص63.

الأنترانت ثم تطرقنا في (**الفرع الثاني**) لعملية احتيال المعلوماتي الذي قد يسبب بدون شك في الطعن في صحة الوثيقة أو السند، ثم تطرقنا في (**الفرع الثالث**) إلى عملية التزوير التي تطال السندات الناتجة عن مخرجات التقنيات العلمية الحديثة .

الفرع الأول: الحماية الجزائية المقررة لمواجهة صعوبات و أخطار الفيروسات.

أولا: الفيروسات

يمكن تعريف الفيروسات: بأنها إعداد لبرمجيات مشفرة للحاسب الآلي مثل أي برمجيات أخرى يتم تصميمها بهدف محدد وهو إحداث ضرر ممكن بأنظمة الحاسب الآلي وتتميز بقدرتها على ربط نفسها بالبرامج الأخرى وإعادة نفسها حتى تبدوا وكأنها تتزايد، مع تسجيل قدرتها على الإنتشار مع نظام إلى أخر عبر شبكات الإتصال العالمية أو بواسطة أقراص ممغنطة .[1]

معظم التقنيات العلمية الحديثة والعصرية كجهاز الحاسوب المربوط بالأنترنت والهاتف والمصورات الفيلمية المربوطة بشبكة الأنترنت، وأقل خطرا نجد الفاكس والتيلكس فالهدف من إطلاق الفيروسات يكون إستغلال وحذف أو سرقة أو تزوير معلومات لمعاملات مهما كان طابعها القانوني، خاصة إذا كان مرتبط بمعاملات مدنية ويكون أثرها المالي كبير وهو ما يؤدي بالضرورة إلى تقليل إستعمال هاته الأجهزة والوسائل، لقلة وسائل الحماية والضمان الذي توفره ويزرع الشك في المعاملات وينقص الثقة الموضوعة في هاته الأجهزة.

مما يجعل المشرع يتدخل لوضع قوانين رادعة لمواجهة هاته الظاهرة الخطيرة، ليس على المستوى الوطني فقط وإنما على المستوى الدولي أيضا، لأن الفيروس عندما يتم إطلاقه يؤثر على شبكة الأنترانت أو أدوات التواصل المرتبطة بأداة ومخرجات السند الإلكتروني في المعلومات المحفوظة بداخله تكون في خطر.

[1] أمجد حسان، الفيروسات إرهاب تهدد أنظمة المعلومات، مجلة دولية علمية محكمة دراسات وأبحاث، جامعة الجلفة، ع04،2011 ص121.

والفيروسات تعمل على الإنتشار الرهيب في الدعائم المستعملة في الحواسيب[1]، وأخطر ميزة للفيروسات هو عنصر الإخفاء [2]، التي قد تخلف صعوبة كبيرة للمعاملات الإلكترونية، خاصة عند إرسالها أو نسخها بإستعمال تقنيات متطورة.

ولأن الموضوع في بعض جوانبه تقني محض، يتعلق بفيروسات من نوع الدودية وأحصنة طروادة والقنابل الموقوتة، إلا أنه لا ضير إلى الإشارة إلى بعض الجزئيات التي تدعم التصدي للصعوبات التي تواجهها هاته التقنيات، مما جعل معظم الدول تعتمد على برمجيات خاصة مكافحة الفيروسات في العالم، لأن الخطر الذي تواجهه الوسائل التقنية هو فيروس عالمي خاصة أن الهجمات تكون مدروسة ومنظمة، تمس أكثر الحواسب حماية لتعلقها بسندات ومعاملات مالية مما يعرضها للإختفاء.

ذلك دفع العديد من الدول إلى تبني نظام المعاملات الإلكترونية مع الحرص على توفير نسخة ورقية أصلية كدليل مثبت لكل معاملة، هذه الخطوة تعكس أهمية الدليل الكتابي الورقي الذي يُعتبر أكثر مصداقية مقارنة بالدليل الإلكتروني، وذلك لصعوبة ضمان حفظ الدليل الرقمي إلى جانب المخاوف من فقدانه، هذا الوضع يثير إحتمالية نشوب حروب إلكترونية مستقبلاً، مما قد يلحق ضرراً كبيراً بالمعاملات الإلكترونية، وقد حذّر العديد من الخبراء التقنيين" بأن الأسوأ لم يحدث بعد، وأن العالم لم يشهد بعد أبعاد تلك التحديات بشكل كامل." [3]

في إعتقادي، هذا الرأي لا يعكس تشاؤمًا أو محاولة لإبعاد المستخدمين عن التقنيات العلمية الحديثة، بل يسعى لدعم الجهود المبذولة لتحقيق المزيد من التطوير في هذا المجال، الهدف هو بناء بيئة إلكترونية آمنة تقوم على حماية البيانات وتعزيز الثقة، في ظل مناخ يتيح حرية الإختيار بين الأدلة التقليدية والأدلة الإلكترونية،كل ذلك يأتي في إطار السعي للتصدي للمخاطر والتحديات لضمان الحفاظ على المصداقية الممنوحة لهذه التقنيات في مختلف الأنظمة القانونية، وتوفير الحماية المناسبة وفق القوانين الحديثة من الاعتداءات التي تتطلب تدخلًا قانونياً.

[1] محمد سامي الشوا، ثورة المعلومات وإنعكاساتها على قانون العقوبات، دار النهضة العربية ،ط القاهرة ،1994،ص189.

[2] محمد عبد الله أبو بكر سلامة ،جرائم الكمبيوتر والأنترنت طبع الإسكندرية ،2006، ص160-161.

[3] هشام محمد فريد رستم، قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات، طبع أسيوط ،1994، ص171.

المشرع الفرنسي تناول قضية الإعتداء على البيانات المعالجة آليًا من خلال قانون العقوبات لعام 1992[1]، أما المشرع الأمريكي، فقد كان أكثر شمولًا وتفصيلًا في معالجة هذه القضايا، حيث وضع العديد من القوانين لمواجهة الجرائم المتعلقة بالتكنولوجيا المعلوماتية والإنترنت، وكان من بين أبرز تلك القوانين قانون الخصوصية لعام 1974، والذي تلته إضافة متخصصة بإصدار قانون خصوصية الإتصالات الإلكترونية لعام 1986، والذي يهدف إلى توفير حماية خاصة للأموال المادية والمعنوية[2] تعكس هذه القوانين الإهتمام الكبير الذي يوليه المشرع الأمريكي لمواكبة التقنيات الحديثة، والعمل على حمايتها والحد من المخاطر المرتبطة بها.

أما المشرع الإنجليزي إذ كان يصب كامل إنشغالاته حول مواجهة التحديات التي تطرح في المجال القانوني المنبثق عن النقلة النوعية في مجال المبادلات الحاصلة عبر التقنيات الحديثة، حيث أصدر تشريعا خاصا متعلق بإساءة إستخدام الكمبيوتر لعام 1990، خاصة وأنه ركز على حماية المعاملات الفردية والجماعية من المخاطر التي تسببها الطفرة الحاصلة في نقل المعلومات وكان ذلك متجسدا في قانون العدالة الجنائية لعام 1994 .

معظم التشريعات المقارنة أولت اهتمامًا خاصًا بالجرائم المرتبطة بالتقنيات الحديثة المتعلقة بالإعلام الآلي والأنترنت، حيث ركزت بشكل أساسي على جرائم الدخول غير المشروع أو البقاء داخل النظام المعلوماتي دون صلاحية، وتتضمن هذه الجرائم أفعالًا مثل الانتحال، أو الغش، أو تعديل البيانات، أو نشر الفيروسات.

فالمشرع الفرنسي تناول هذه الجرائم في نص المواد 3/323-01/323 من قانون العقوبات، لأن العمليات المشكلة للدخول أو البقاء ولكن بشرط إستعمال طرق إحتيالية فيها عنصر الغش، حتى أنها لم تميز بين الدخول الجزئي أو الكلي، مع تحديد مدة عقوبة وغرامة مالية، فالدخول فقط يترتب عنه غرامة 100.000فرنك فرنسي وحبس لمدة سنة، وإذا إقترنت عملية الدخول بالمحو أو

[1] محمد أمين أحمد الشوابكة، جرائم الحاسوب والأنترنت الجريمة المعلوماتية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن ،ط1 2004، ص 18.

[2] محمد أمين أحمد الشوابكة، المرجع نفسه، ص 18.

التعديل أو إتلاف سير هذا النظام فإن العقوبة ترتفع لتصبح غرامة 200.000ألف فرنك وحبس لمدة سنتين.

أما المشرع الأمريكي فالتوجه الذي يسير عليه هو حماية الأمن القومي الأمريكي، تناول هذه الجرائم في قانون الإحتيال وإساءة إستخدام الكمبيوتر لعام 1996، حيث نصت المدة 1030 منه على عدة نقاط توضح شروط إعتماد صيغة الدخول للحواسيب سواء عمدا أو بدون تصريح قصد التمكن من مجموعة من المعلومات التي تعمل السلطات على حمايتها، أو يتم تسليمها لفائدة دولة أجنبية أخرى أو يعلم على الاحتفاظ بذات المعلومات .

حتى أنه وضع قيودًا تمنع تجاوز المدة المحددة للحصول على أي معلومات واردة عن أي مؤسسة مما يُعد ترخيصًا محدد المدة، وهذا يوفر حماية إضافية لجهاز الكمبيوتر والبرنامج الخاص به.[1]

بالرغم من الجهود المبذولة لتضييق الفجوة بين الواقع المتطور والتشريعات المطبقة، يسعى المشرع الجزائري بإستمرار لمواجهة المخاطر والتصدي لها، ومع ذلك، لوحظ تأخر في إعتماد بعض الإجراءات الردعية ورغم هذا التأخير، تم إصدار القانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، الذي يتضمن تعديل قانون العقوبات.[2]

فتم التركيز في الحماية الجزائية على مايلي :

الدخول غير المشروع والإحتفاظ غير المصرح به داخل نظام المعالجة الآلية للمعطيات، يُعد إنتهاكًا لنظام محمي، وفقًا لما نصت عليه المادة 394 مكرر من قانون العقوبات الجزائري[3]، وتحدد هذه المادة عقوبة تتراوح بين الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة، بالإضافة إلى غرامة مالية تتراوح بين 50,000دج و 100,000دج،كما يتم تشديد هذه العقوبات إذا إرتبط الفعل بظروف مشددة مثل القيام بأعمال تخريبية. [4]

1 محمد أمين أحمد الشوابكة، جرائم الحاسوب والأنترنت الجريمة المعلوماتية، المرجع السابق، ص21

[2] القانون 15/04، ق ع ج، المرجع السابق.

[3] انظر: المادة 394 مكرر ، ق ع ج، المرجع نفسه.

[4] قارة أمال، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري، الجزائر ،دار هومة، د ط، سنة 2007، ص99.

فيما يتعلق بالركن المادي للجريمة، فإن إثبات العلاقة السببية بين الدخول غير المشروع وأفعال تخريب الأنظمة يُعتبر أساسًا لتكييف الجريمة، الخطر الأهم يكمن في الإعتداء العمدي على سير نظام المعالجة الآلية للمعطيات، ورغم أن المشرع الجزائري لم يخصص حماية واضحة ومباشرة لمثل هذا النوع من الإعتداء العمدي على المعطيات الإلكترونية، فإن الفقه القانوني أشار إلى أن ذلك يندرج ضمن الجرائم

حيث يتضح القصد الجنائي المتمثل في الإعتداء على النظام ذاته، وفي حال وُثق اعتداء يستهدف المعطيات تحديدًا، فإنه يرقى إلى مستوى جريمة الإعتداء العمدي على المعطيات.

الجدير بالذكر أن الإتفاقية الدولية المتعلقة بالإجرام المعلوماتي تنص صراحة على هذه الجريمة في المادة 08-04، محددة عقوبة مالية تتراوح بين 500,000 دج و2,000,000 دج[1]، وهي عقوبة أكثر صرامة مقارنة بما ينص عليه التشريع الجزائري الحالي، مما يعكس توجهًا دوليًا أكثر حزمًا في مواجهة الجرائم المعلوماتية.

ثانيا– المساس العمدي بالمعطيات داخل النظام :

وهي جريمة جد خطيرة لأنها تستهدف في الأصل معطيات، تكون مخزنة في أي وسيلة أشرطة أو أقراص عن طريق منظومة معلوماتية لأنها كلها آليات مساعدة في إرتكاب الجريمة، وقد تم النص عليها في القسم السابع مكرر من قانون العقوبات.

حيث وردت ضمن نص المادة 394/مكرر02، [2]حيث تجرم أفعال الحيازة والإفشاء والنشر والاستعمال وقد رتب لها عقوبات [3] فرتبها إلى ثلاث درجات حسب خطورتها.

---

[1] سليمة سعيدي ،بلال حجار ،مقالة الحماية القانونية للمعلومات والمعاملات الإلكترونية في التشريع الجزائري ،أوراق المجلة الدولية للدراسات الأدبية والإنسانية ،مخبر الموسوعة الجزائرية الميسرة ،جامعة باتنة 01 ،الجزائر ،المجلد 01 ،ع 02 سبتمبر 2019 ص281.

[2] انظر: المادة 394 مكرر02 ، ق ع ج، مرجع سابق.

[3] فشار عطا الله ،مواجهة الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري ،قدم إلى الملتقى المغاربي حول القانون والمعلوماتية أكاديمية الدراسات العليا ،طرابلس ،ليبيا ،28إلى 29 أكتوبر 2009 ،ص03

جريمة الدخول والغش، تكون العقوبة حبس من 03 أشهر إلى سنة، وغرامة مالية 50.000ألف دينار جزائري إلى 100.000دج (المادة 394مكرر).

وإذا إقترن بالحذف أو تغيير المعطيات تتضاعف إلى 06أشهر وإلى 02 سنة، وغرامة مالية من 50.000دج إلى 150.000دج .

حتى الشخص المعنوي يكون مسؤولا عن الأفعال ذات الطابع الجزائي ،وتطبق عليه غرامة تساوي 05 مرات للغرامة المقدرة للشخص الطبيعي .

الفرع الثاني : الحماية الجزائية لمواجهة صعوبات وأخطار الاحتيال المعلوماتي:

مع ظهور برمجيات متخصصة تساعد في إجراء المعاملات وإبرام العقود، وتوفر طابعاً إلكترونيًا يضفي الشرعية على المستند أو الوثيقة بعد التحقق من صحتها من جهات مختصة، تبرز مخاطر محتملة خاصة عند تنفيذ العقود والمعاملات بين الأفراد دون وجود أي تدخل أو إشراف من أطراف ثالثة في العلاقة التعاقدية، هذا الوضع قد يفتح المجال للاستغلال من قبل أحد الأطراف، خصوصاً وأن العديد من المعاملات تتم بطريقة آلية دون التدخل البشري وفقاً لآراء البعض.[1]

الإحتيال يُعتبر ذا طابع جزائي على الرغم من أن المعاملة قد تكون مدنية بطبيعتها، وذلك بسبب تقديم معلومات بشكل إحتيالي، مما يُعد تجاوزًا على حقوق الآخرين، وقد تطور الإحتيال من أشكاله التقليدية إلى أشكال إلكترونية وتقنية، مستفيدًا من أدوات وآليات متقدمة لتغيير بيانات موثقة تتعلق بالحقوق المدنية المتفق عليها بين الأطراف، ولا يشترط أن يكون الشخص المنتحل طرفًا في العلاقة التعاقدية؛ فقد يكون هدفه تقديم خدمة لأحد أطراف التعاقد لصالحه، أو تحقيق مصلحته الشخصية من خلال تحويل المنافع لصالحه بشكل حصري.

ويتم إدراج المخالفة ضمن الجرائم العمدية والصعوبة تكمن في عدم ترك الجاني أي أثر لجريمته وبالتالي فقد الجريمة لأركانها مما يصعب إثباتها.

[1] محمد حسام محمود لطفي، إستخدام وسائل الإتصال الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها، طبع القاهرة، 1993، ص6.

وكما أشرنا إليه سابقا عدم وجود دليل كتابي في العملية مما يصعب عملية الحفاظ على المعاملة وأدلتها الثبوتية، ويكمن الخطر أكثر في عدم تصريح أصحاب المؤسسات بهاته الثغرات التي ظهرت على فقدان المعاملات ولسنداتها أو المبالغ المالية، بسبب الحفاظ على سمعة المؤسسة على الصعيد الوطني والدولي، لأن فقدان الثقة من طرف العملاء يؤثر على نشاط التعاملات والعقود على حد سواء المبرمة أو المحتملة، خاصة إذا كان المنتحل تابع للمؤسسة التي تقدم الخدمة.

مما يدفعنا للتساؤل أكثر حول التدخل البشري في تغيير المعطيات والبيانات المبرمجة، مما يجعل درجة الأمان تقل وتؤدي بالضرورة إلى فقدان المتعاملين لحقوقهم، إذ أن المبرمج يعمد لإعطاء أوامر للجهاز بإعادة برمجة المعلومات وفقا لأهداف معينة مما تخدم مصلحته[1]، أو تستعمل طريقة إحتيالية ثانية عن طريق إستغلال شبكات سواء الهاتفية أو شبكات الإتصال عن طريق الأنترنت، قصد الولوج إلى أجهزة خاصة أخرى، مستغلين عملية القرصنة التي توظف تقنية تعطيل العمل بأي شبكة إتصال، ويعيد تشغيلها بعد القيام بالعملية.

وهو ما يشكل فعل جنائي ضد حقوق الغير، مع إستغلال عدم تحكم الأفراد بالتقنيات والتساهل في كلمات السر والرموز التي إستخدمها للولوج لأنظمتهم الخاصة، وتركها عرضة للقرصنة والإستغلال خاصة من طرف محترفين في ميدان الإحتيال ،وأكبر العمليات حدثت في إستغلال التحويل المالي من صرافات آلية من البنوك العالمية.

حتى بطاقات الإئتمان تظل أكثر عرضة للإحتيال من قبل المستغلين الذين يعتمدون على نسخ أو تقليد الأرقام الظاهرة على البطاقات [2] رغم وجود الحماية اللازمة، ومع ذلك، تواجه الأجهزة صعوبة في الكشف عن مثل هذه العمليات، خصوصًا مع الانتشار الواسع للعملات الرقمية، التي تسعى

[1] أسامة أحمد شوقي، مرجع السابق، ص16.

[2] المرجع نفسه، ص17.

التشريعات إلى فرض قيود عليها أو تجريم إستخدامها، كما حدث في الجزائر بعد صدور القانون 25-10 الخاص بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحته.[1]

أعتقد أن قرار الجزائر بمنع التداول بالعملات الرقمية يستند إلى عدة أسباب، من أبرزها أن مصدر هذه العملات الإفتراضية غير معروف، وموقعها غير محدد، مما يجعل من الصعب كشف هويات أصحابها حتى بإستخدام الإجراءات القانونية المتبعة.

وبصدور هذا القانون 25-10 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها تكون الجزائر قد أدركت الخطر الذي كانت ستواجهه في المستقبل من عمليات إنتحال وضياع للحقوق بدون التمكن من الوصول للجناة ،حتى مع إتباع جميع الإجراءات القانونية لأن أركان الجريمة لا يمكن إثباتها وتتبعها من طرف المحققين والمحاسبين في الجانب المالي، لأن هذا الأمر حذر منه المختصين [2] ووضعت له الجزائر حد قبل إنتشار إستعماله.

إذ أن الدول الأخرى ستعرف عمليات إنتحال أكبر مما عليه الآن، خاصة مع تغير نمط التداول والتخلي عن الطرق التقليدية في الدفع، كالشيكات والنقود والعملات التقليدية والإنتقال إلى العملات الرقمية، رغم إيجابياتها الكثيرة في عدة مجالات إلا أن صعوبات الحفاظ على مصدر موثوقيتها صعب بفضل تطور أساليب الإنتحال رغم وجود الوسائل الحمائية ولكن هي غير كافية، لأننا في الأصل نتناول عقد أو تعاملا مدنيا ولكن بالتطرق إلى وسائل الحماية لهذا التعامل العقدي الإلكتروني أو إستعمال تقنية معترف بحجيتها في الإثبات أو إستخدامها كدليل يثبت المعاملة، حتى إن إستعمال عائدات هذا الإنتحال في أعمال غير شرعية، مما يفرض تصدي التشريعات لمثل هذه التصرفات التي تضرب مصداقية التعاملات الحديثة .

[1] قانون رقم 25-10 مؤرخ في 28 محرم عام 1447 الموافق 24 يوليو سنة 2025، يعدل ويتمم القانون رقم:05-01 المؤرخ في 27 ذي الحجة علم 1425 الموافق 06 فبراير سنة 2005، المتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، ج ر ع 48، ص04 إلى غاية ص **14**.

[2] هشام محمد فريد رستم، المرجع السابق، ص**47**.

نظرًا للمخاطر التي تهدد المعاملات والعقود وكافة التقنيات المستخدمة، وضع المشرع الجزائري حماية خاصة لها، ويعود ذلك إلى الطبيعة الخاصة للجرائم المتعلقة بالمعلومات، حيث إن القواعد التقليدية العادية لم تعد ملائمة للتطور السريع لهذه التقنيات المتقدمة وتنوع أساليب ووسائل الإعتداء، تبدأ هذه الجرائم غالبًا بالدخول غير المشروع إلى أنظمة المعلومات دون موافقة صاحب البرنامج، مما يشكل إنتهاكًا للحقوق، وتتمثل خطورة هذه الجرائم في سهولة تنفيذها بإستخدام الأجهزة الحديثة، حيث يمكن إقتحام الأنظمة في وقت قصير بإستخدام رموز وشفرات سرية تجعل من الصعب إثبات وقوع الجريمة.

حتى في حالة عدم حدوث إعتداء حضوري واضح على البيانات أو الأنظمة، فإن مجرد دخول النظام بطريقة غير مصرح بها، سواء أكان المتسلل قد خرج مباشرة أو بقي لفترة بداخله، يُعد جريمة ويُنفذ هذا الإختراق عادةً بأساليب إحتيالية متنوعة، مثل إستخدام الفيروسات أو تقنيات مبتكرة للوصول إلى المواقع المستهدفة، بناءً على ذلك، تم سن قوانين وتشريعات صارمة تهدف إلى التصدي لهذه الأفعال والحد منها، مع إعتبار أي دخول غير قانوني إنتهاكًا لحقوق صاحب البرامج والنظم.

وعليه المشرع الجزائري سلط عقوبة على من يدخل أو يبقى داخل النظام عن طريق الغش، سواءا في جزء من منظومة للمعالجة الآلية للمعطيات، حتى مع محاولة الدخول، فتكون عقوبة العقوبة من 03 أشهر إلى سنة وغرامة 50 ألف دينار جزائري إلى 100ألف دينار جزائري .[1]

حتى المشرع السعودي شدد في هاته الجريمة التي تمثل تعديا على خصوصية الأفراد، وتكون بإستعمال الهواتف النقالة المتطورة التي تزود بالكاميرا. [2]

إذن الجرائم الإحتيالية التي تعتمد لتنفيذها إستغلال المعلومات، ويكون هدفها تحقيق مكاسب مالية عبر إستخدام الكمبيوتر، كسحب المال من حسابات مصرفية، عبر مناورات إحتيالية، أوالإحتيال على الأشخاص أو الشركات لإستيلاء على مقدراتها المالية.

[1] القانون رقم:05/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل ل ق ع ج – مدونة وبيلوغرافيا –الجزائر 2005.

[2] انظر: المادة الثالثة من قانون نظام مكافحة جرام المعلوماتية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي السعودي 27أبريل 2008 منشور على موقع الموسوعة الحرة "جوريسبيديا".

حيث أن المشرع الجزائري سلط عقوبة الحبس من 02 شهرين إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من 01 مليون إلى 05 مليون دينار جزائري، لكل من يصمم أو ينشر أو يتاجر في المعطيات دون التفرقة إذا كانت مخزنة أو معالجة أو مرسلة، أو عن طريق منظومة معلوماتية ،لأن الأصل هو إستخدام طرق غير شرعية، وتضاعف العقوبة إلى 05 خمسة مرات كحد أقصى إذا تعلقت الجريمة بشخص معنوي، مع مصادرة الأجهزة والبرامج والوسائل المستخدمة[1].

الفرع الثالث : الحماية الجزائية لمواجهة صعوبات أخطار التزوير المعلوماتي:

يعد التزوير المعلوماتي الناتج عن مخرجات التقنية العلمية الحديثة من أخطر الطرق ،يتم من خللها إعطاء السند حقيقة أخرى غير التي كانت عليه، وهذا التصرف يعمد إلى إلحاق أضرار بالأشخاص سواء العامة أو الخاصة .[2]

فالحماية لا تقتصر على توقيع العقوبات على الجناة، وإنما تكييف الإجراءات المطبقة على الفعل المادي في حد ذاته ،فالتزوير إذا كان على ورقة عادية ،له إجراءاته والتساؤل يكمن في إذا كان التزوير في البيانات المخزنة إلكترونيا، لا يثبت الفعل المادي إلا إذا تم الرجوع إلى الحاسوب، وبهذه الطريقة يتم التوصل إلى الركن المادي ،فالنصوص التي تطبق تم الإختلاف حولها من جانب القضاء والفقه[3]، وهذا ما تفطنت له معظم التشريعات وإستحدثت هذا النوع من التجريم والعقاب وبالعودة إلى الجرائم المرتكبة من طرف الأشخاص في الشق الجزائي يتم معالجته أمام القسم الجزائي.

يتناول موضوعنا قضية تتعلق بالمطالبة بالحقوق المدنية للضحايا، والسعي لإستبعاد الدليل المزور الذي تم إستخدامه لإثبات صحة المعاملة واعتماده كدليل قانوني[4]، كما يتضمن تقديم جميع الدفوع القانونية اللازمة لإبطال هذا السند المزور، الكشف عن التزوير التقليدي في المستندات الورقية يتم عادة

[1] انظر: المادة 394 مكرر، ق ع ج، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 286 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 النافذ.

[3] محمد عبد الله بوبكر سلامة، مرجع سابق، ص179.

[4] أدم الندواي، شرح قانون الإثبات ،طبع بغداد ،1986 ص128.

بأساليب بسيطة و إستنتاجية من خلال القاضي، أو بواسطة خبرة فنية يجريها الخبراء المختصون في هذا المجال.

أما الحالة التي ندرسها أكثر تعقيدا أو صعوبة، حيث تعتمد على جانب تقني معقد وسندات إلكترونية ودعامات، حتى القضاة يعجزون عن إثبات أي دليل من أخر، حتى ولو إفترضنا معرفتهم بالتشريع والقوانين الواجبة التطبيق، لكن بإرتباطه بحقل تقني لا يفقهه إلا المختصين بهذه التقنيات .[1]

وهنا أريد أن أثير نقطة تستوجب الوقوف عندها، وهي أن القاضي يعتمد على الخبرة المعدة من طرف التقنيين لإثبات حصول عملية التزوير، والإشكال المطروح هو كيف تتكون عقيدة لدى القاضي وقناعته في مجال قد لا يكون متمكن من تفاصيله، إذن في هاته الحالة يصبح حكما متمسكا بالتقرير المعد وبالإضافة لإجتهاده، حتى إن كان النص القانوني متاح، لأن الحديث عن مبدئ تخصص القاضي في شتى مجالات قضية مطروحة، ولكن يمكن أن تنجح في تخصصات معينة، كالأسرة والميراث ولكن في تخصصات فنية محضة فهذا الطرح صعب.

سيتم تناول التفاصيل بشكل أكثر عمقًا في الفصل الثاني، حيث سيتم التطرق إلى المنازعات المتعلقة بالإحتجاج بالتقنيات العلمية الحديثة، ومن الجدير بالذكر أن التشريع العراقي قد حقق تقدمًا كبيرًا في الاعتماد على الأدلة المقدمة بالوسائل الحديثة، سواء من الناحية التشريعية أو القضائية.

فقد نصت المادة 36 من قانون الإثبات العراقي النافذ[2]، على ضرورة إلتزام المحكمة بمراحل وإجراءات محددة لقبول إدعاء الخصم بوجود تزوير، ويُذكر هنا أنه ليس كل إدعاء بالتزوير يؤدي بالضرورة إلى الحكم بوقوعه.

تُعنى هيئة المحكمة بمراجعة مجموعة من الشروط التي تنقسم بين الشكلية والموضوعية، الشروط الموضوعية، على وجه الخصوص، لديها تأثير مباشر على مسار الدعوى وعلى حقوق الأطراف وإثبات تلك الحقوق، يتطلب هذا أولاً وجود إدعاء صريح من الطرف المتضرر، يشير إلى وقوع عملية تزوير في

[1] القاضي وسيم شفيق الحجار، الإثبات الإلكتروني، طبع بيروت لبنان،2001، ص144.

[2] انظر: المادة 36 من قانون الإثبات العراقي النافذ، مرجع سابق.

المجال الإلكتروني، وبالنظر إلى مفهوم العكس، لا يجوز لهيئة المحكمة أن تُبادر بتحريك الدعوى من تلقاء نفسها، لأن هذا الحق يعتبر حقاً شخصياً يقتصر على الطرف المتضرر من المعاملة الإلكترونية، ويتم تناول موضوع الإدعاء من قِبل العدالة بغرض تقييم أثره، حيث إن التزوير قد يؤدي إلى تغيير جوهري في الحق ومالكه، وينتهي الأمر بمعالجة مسألة القناعة الذاتية للقاضي في ضوء الأدلة والبراهين المقدمة للقاضي، المتمثلة في هيئة المحكمة وبتطبيق مبدأ البينة على من إدعى ،سيتم تقديم قرائن على وجود عملية التزوير والدليل يتسم بالقوة الثبوتية ،يعني الأثر على وجود ركن مادي في الجريمة الإلكترونية، حتى أن هذا النوع من الدعوى لا تمثل تلقائيا من طرف المحكمة، بل تكون موضوع كفالة شخصية أو نقدية تحددها المحكمة مسبقا لإرتباطها بحقوق الغير.

من وجهة نظري، فإن فرض هذا النوع من الإلتزامات في قضايا التزوير يحمل عدة أبعاد هامة فهو يسهم في تقليل عدد القضايا المرفوعة في هذا المجال، وذلك من خلال إشتراط وجود أدلة دامغة يقدمها المدعي، فمن غير المنطقي أن يتحمل المدعي نفقات مالية معينة دون التأكد من وجود أدلة قوية تدعم إدعائه بالتزوير، هذا الشرط يدفع المدعين إلى التفكير مليًا قبل التقدم بطلب للتحقق من وجود عملية تزوير، خاصة في المستندات والوثائق التي تُستخدم فيها تقنيات حديثة.

علاوة على ذلك، يتعين على المحكمة التأكد من جدية الطلب وإستيفائه الشروط المحددة قبل الشروع في أولى مراحل التحقيق، ومن هذا الإجراء يتضح أن المشرع العراقي وضع ضوابط صارمة لتحريك الدعاوى المتعلقة بالتزوير الذي يعتمد على التقنيات الحديثة، وقد أحيطت هذه القضايا بمجموعة من الشروط التي تُمكن المحكمة من قبول أو رفض النظر فيها، بهدف ضمان العدالة والحد من الإدعاءات الكيدية.

أما الحماية الجزائية التي أقرها المشرع الجزائري من المادة 214 إلى 219[1] من قانون العقوبات الجزائرية ،إن الأهمية التي تكتسيها هذه التقنيات الحديثة ،مما تستدعي من المشرع إضفاء الحماية الجنائية

[1] انظر: المواد:214إلى 219، ق ع ج، مرجع سابق.

عليها ،لأنها عرضة لإعتداءات عليها بأي شكل وأكثرها خطورة هو التزويد ،كمثيلتها في المعاملات التقليدية .

المشرع الجزائري لم يخصص مواد قانونية صريحة، حول الحماية الجزائية على الوسائل العلمية ،بل تحدث فقط عن توقيع الفعل الإجرامي على عملية الغش التي تمس المعلومات ،كما سبق التطرق إليها في نص المادة 394 مكرر01، وهو ما يعتبر عدم الملائمة القانونية، لحماية أكبر لهذه التقنيات من عملية التزوير، وإكتفى فقط بدمجها مع المحرر التقليدي، وهو ما قد يؤثر على أهم عامل مبنية عليها العلاقة الإلكترونية، وهي الثقة والائتمان[1]، لأن الأصل المقرر هو حماية المحرر التقليدي، وهو ما يستدعي تدخل تشريعي، وتخصيص نصوص قانونية في قانون العقوبات.

يمكن فرض حماية أكبر في معالجة الإشكاليات المطروحة في معالجة قضايا التزوير المتعلقة بالوسائل الحديثة، وهذا ما يجعلنا في محل نقاش حول الرأي الضيق والواسع المعطى للمحرر الإلكتروني وهذا ما تفطن له المشرع الفرنسي في المادة 441 من قانون العقوبات، حيث ذكر الكتابة التي تكون مزورة في دعامة ورقية أو غير ورقية.[2]

ولإثبات التزوير في المحررات الإلكترونية "وجب تغيير الحقيقة في المحررات المعالجة أليا..." [3]

والتغيير الذي نقصده في موضعنا هذا، هو الركن المادي الذي يرتب أثار، سواء بالزيادة أو النقصان، مع إحداث الضرر، وإعتباره تزويرا يجب لا محالة النظر في الركن المعنوي للجريمة، وهو القصد العام والقصد الخاص، وهي إتجاه إرادة الفاعل إلى تغيير الحقيقة على شكل يسبب الضرر للغير .

[1] شيماء عبد الغني محمد عطا الله، الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2013 ص 91- ص31 و32

[2] رمزي بن الصديق، تزوير المحررات الإلكترونية بين قابلية الخضوع للقواعد التقليدية وضرورة مراعاة الخصوصية، مجلة الإجتهاد والدراسات القانونية والإقتصادية، المجلد 07، ع 02، 2018، ص202.

[3] عبد الناصر محمد محمود فرغلي، الإثبات العلمي لجرائم تزييف وتزوير المحررات التقليدية والإلكترونية، رسالة دكتوراه في الحقوق،كلية الحقوق، قسم القانون الجنائي، جامعة القاهرة، مصر، 2010، ص53.

المبحث الثاني:منازعات المعاملات بالتقنيات الحديثة في الشق المدني .

الحقوق التي يكفلها القانون للأطراف المتعاقدة، خصوصًا في ظل التقنيات الحديثة، تتمحور حول حماية كل طرف من استغلال أي حق بطريقة غير مشروعة، غالبًا ما تنشأ النزاعات نتيجة إخلال أحد الأطراف بإلتزاماته أو بسبب تدخل طرف خارجي ليس له صلة مباشرة بالعلاقة التعاقدية، تبدأ العلاقة بين الأطراف بشكل رضائي، إلا أن الفشل في الوفاء بالإلتزامات قد يدفع الطرف المتضرر إلى اللجوء للقضاء للمطالبة بحقوقه بإستخدام الوسائل المتاحة بموجب أحكام القانون المدني، ومع ذلك، فإن اللجوء إلى القضاء يتطلب إستيفاء مجموعة من الشروط والإجراءات الشكلية اللازمة، سواء من جهة المدعي أو المدعى عليه، لضمان قبول الدعوى أمام المحاكم المختصة.

فالصعوبة تكمن في إستعمال الإثبات هذا الحق وسائل حديثة قد يعترف بها القضاء وقد يرفضها ولا يأخذ بها أو يعتمد عليها على سبيل الإستئناس فقط.

المنازعة المدنية يتم الفصل فيها من طرف قاضي مختص في الدعوى الذي يفصل بها، وفقا لما تم عرضه عليه والسند القانوني، مع الإعتماد على الإجتهاد القضائي في باب المنازعات التي تنشئ بين الأطراف لإثبات بالتقنيات الحديثة ،خاصة إذا كانت المعاملات تكتسي بعدا دوليا.

كما هو معلوم العقد يبنى على أساس الرضا بين الأطراف، التي تطرح كثيرا أمام القضاء سواء في بداية التعاقد وفي مرحلة تنفيذه، خاصة إذا إدعى أحد الأطراف بتعرضه للإكراه أو التدليس التي تؤدي إلى عيب يصيب الإرادة.

وهو ما سنتطرق إليه في (**المطلب الأول**) الخاصة بالمنازعات المتعلقة بالمعاملة الإلكترونية وفي (**الفرع الأول**) نتطرق إلى أشكال الدعاوى المتعلقة بعيوب الرضا مع تدعيمها بقرارات المحاكم في هذا الصدد وفي (**الفرع الثاني**) نتطرق إلى المسؤولية التقصيرية وفي (**المطلب الثاني**) نحاول تسليط الضوء على أهم النزاعات القائمة في مجال الطعون المسجلة التي تنصب حول الحجية في الإثبات من جانب الأطراف، ومحاولة إبعاد الدليل المقدم لإثبات الواقعة المادية من جانب الأطراف الطعن في حجية رسائل البريد الإلكتروني، والطعن في حجية التوثيق أو التوقيع الإلكترونيين .

المطلب الأول: المنازعات المتعلقة بالمعاملة الإلكترونية في الشق المدني.

مع تطور المعاملات الإلكترونية بجميع وسائلها بدأت تطرح نزاعات أمام المحاكم بمختلف تخصصاتها وذلك راجع إما للوسيلة في حد ذاتها أو لعيب قد أصاب أحد الأطراف يتمسك به، ليثبت أن المعاملة أو العقد المبرم عن طريق الوسائل الحديثة يشوبه عيب من عيوب الإرادة، وبالتالي ينبغي النظر فيه أمام العدالة، وهو ما سنتطرق إليه في (**الفرع الأول**) ونحاول حصر الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية المعتمدة على التقنيات العلمية الحديثة، أما (**الفرع الثاني**) سنخصصه الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية المرتبطة بالتقنيات الحديثة.

الفرع الأول: الدعاوى المتعلقة بعيوب الرضا المرتبطة بإستخدام التقنيات الحديثة.

الأساس الذي تقوم عليه المعاملات والعقود، سواء كانت تقليدية أم تعتمد على أساليب تقنية حديثة، هو مبدأ التراضي والرضائية، هذا المبدأ ظل مصونًا في القوانين والتشريعات والفقه والقضاء بإعتباره شرطًا جوهريًا لإبرام أي عقد أو إجراء أي معاملة، وبهذا يكتسب العقد القوة اللازمة التي تتيح للطرفين الاستفادة منه، وضمان تنفيذ الالتزامات المتفق عليها، وتحقيق الحقوق لكليهما بشكل متكامل.[1]

التشريعات المدنية إتفقت عمومًا على أن عيوب الإرادة تشمل ثلاثة أنواع رئيسية، وفي بعض القوانين قد ترتفع إلى أربعة، ففي القانون المدني المصري، وبناءً على نص المادة 125 [2]، تم التأكيد على أن عيوب الإرادة تتضمن الغلط، الإكراه، والتغرير (أو التدليس)، هذا النهج يتطابق مع ما إعتمده المشرّع السوري والفرنسي والأردني، ومع ذلك، يتميز المشرّع الفلسطيني بإضافة عيب رابع بجانب العيوب الثلاثة، وهو الإستغلال حسب المواد 117-إلى المادة 127 من القانون المدني الفلسطيني.[3]

---

[1] أنور سلطان، الموجز في مصادر الإلتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية ،مصر ،1995، ص 49 -50

[2] انظر: المادة 125 ، القانون المدني المصري، ج ر – ع31(مكرر) ،بتاريخ 4 أغسطس سنة 2025.

[3] انظر: المواد:117 إلى غاية 127، القانون المدني الفلسطيني، رقم :04، لسنة 2004، للإطلاع على الرابط : https://lawthebestt.blogspot.com/2019/09/4-2012.html

العائق الرئيسي الذي يواجه الأطراف في العقود يتمثل في عدم التكافؤ الفني، سواء من حيث التكوين أو الخبرة الفنية، هذا الخلل يؤدي إلى ظهور عيوب في الرضا، مما قد يسبب نزاعات قانونية متعلقة بالعقد، للتقليل من هذه النزاعات، يُنصح بالإستعانة بخبراء أثناء مرحلة التفاوض على العقد، مع تخصيص وقت كافٍ لإتمام عملية إبرام العقد دون إستعجال، كما يمكن إعتماد نماذج عقدية مشابهة كآلية تساعد في تجنب الخلافات التي قد تنشأ بعد تنفيذ العقد.

تسهم هذه الحلول في تحقيق التوازن بين أطراف العقد، مما يحد من هيمنة الإرادة المطلقة، لا سيما لصالح الطرف الأضعف، خاصة إذا كان العقد المدني يتعلق بصفقات مع شركات كبرى[1]، كما تهدف إلى تقليل حالات التعسف، خصوصًا في العقود المرتبطة بوسائل حديثة قد لا تكون مألوفة ضمن النُظم القضائية التقليدية، هنا تبرز أهمية حماية المشتري أو المتعامل من خلال فرض إلتزامات إضافية على البائع، عدم الإلتفات لهذه النقاط قد يؤدي إلى وجود عيوب في الرضا، مما يعرض الإلتزامات التعاقدية للفسخ أو الإبطال بحسب الحالة، سوف يتم تناول هذه الجوانب والتركيز على الدعاوى وأنواعها في هذا السياق.

أولا الغلط : له عدة أنواع والدعاوى الخاصة به:

1-الغلط (المعيب المانع): إن الدعاوى الناشئة عن الغلط الذي يرتكبه أحد الأطراف قد تؤدي إلى إبطال العقد، ومع ذلك فإن الإبطال هنا لا يُعتبر من مسائل النظام العام، إذ يتطلب رفع الدعوى أولا الأمر الذي يعني أن القاضي لا يثيره من تلقاء نفسه، وهذا ما نصّت عليه المادة 120 من القانون المدني المصري[2]، التي أوضحت أن الغلط الجوهري هو وسيلة لرفع دعوى تهدف إلى إبطال العقد، وهو الإتجاه ذاته الذي إتبعه المشرع المدني الأردني.

في هذا السياق، تُعد المحكمة مختصة بالنظر في مدى تحقق عنصر الغلط، الذي قد يكون جوهريًا يمس موضوع العقد أو شخصية أحد الأطراف، أو قد يحمل صفة الغلط المعيب المتوقع علم أحد الطرفين

[1] ثروت عبد الحميد، التوثيق الإلكتروني، مكتبة الجلاء المنصورة ،2002، ص18 - 19 .

[2] انظر: المادة 120 من القانون المدني المصري ما تقابلها المادة 152 و 153من القانون المدني الأردني.

به، أو الذي يمكن التنبؤ به بسهولة بحكم العرف والمعايير السائدة، يُلاحظ كذلك أن التشريعات لم تميّز في نصوصها بين الغلط التقليدي والغلط الناتج عن إستخدام الوسائل التقنية الحديثة في الإثبات.

2-الغلط المانع: ليس من الضروري أن يكون هناك تطابق تام في إرادة أطراف التعاقد من أجل إقامة دعوى الغلط، إذ قد تنبع المشكلة من وجود حسن النية بين الأطراف، ولكن حين تنصرف إرادة أحد المتعاقدين إلى معنى يخالف إرادة الطرف الآخر، يحدث الغلط، هذا الأمر يظهر عند غياب التطابق بين الإيجاب والقبول على سبيل المثال، عندما يكون للبائع نية تتعلق بالإستخدام، بينما تكون نية الطرف الآخر موجهة نحو الاستغلال، في مثل هذه الحالات، يظهر عدم التطابق الذي يؤدي إلى الحق في المطالبة بالبطلان، وهذا ما نص عليه المشرع الأردني في المادة 152 من القانون المدني.[1]

أرى أن السبب الرئيسي لحدوث هذا الخطأ هو التسرع في إبرام هذا النوع من العقود وعدم تخصيص الوقت الكافي لمرحلة التفاوض، ويرجع ذلك إلى أن من أبرز سمات المعاملات والعقود الرقمية هو إعتمادها الكبير على السرعة، الأمر الذي يعتبر سلاحًا ذا حدين، فقد تكون هذه السرعة في صالح الأطراف أحيانًا، لكنها قد تؤدي إلى نتائج سلبية، خاصة بعد الدخول في مرحلة التنفيذ، وفي بعض الحالات، قد يُرفع دعوى ضد المستفيد من الخدمة، بينما العقد لم يتضمن تحديد الأتعاب بشكل دقيق ومفصّل، مما يعرض الصفقة والمعاملة لخطر الإبطال.

تناولت المحكمة الفرنسية قضية تتعلق بشكوى من مستفيد طلب خدمات متخصص في البرمجيات لتطوير نظام مصمم لحساب موارد الشركة ومراقبة حركة دخول وخروج السيارات مع تسجيل أرقامها بدقة، المشكلة التي ظهرت كانت نتيجة غموض في العقد بشأن آلية تحديد الأتعاب، سواء تم ذلك بناءً على عدد الوحدات، حجم الخدمات المقدمة، أو أي معيار آخر واضح، دفع المستفيد مبلغًا معينًا خلال الشهر الأول، لكن مقدم الخدمة قدّم لاحقًا عدة طلبات للحصول على مبالغ إضافية لم تكن منصوصًا عليها في الإتفاق الأصلي، هذا الأمر دفع المستفيد إلى رفع دعوى قضائية، مطالبًا بتحديد المبلغ المستحق عليه بدقة ورفض المطالب المتعلقة بزيادة المدفوعات.

[1] انظر: المادة 152 من القانون المدني الأردني، مرجع سابق.

عند دراسة المحكمة للقضية، إتضح أن إرادة الأطراف إتجهت لرأي مختلف مما أدى لسوء التفاهم

وإعتبرت العقد المبرم باطل من الأساس[1]، لأن ركن السبب غير متوفر، إذن محكمة الإستئناف بباريس إعتبرت الغلط مانع لصحة العقد، وهذ الإجهاد القضائي يكرس التوجه الذي يقسم الغلط إلى ثلاثة أنواع، غلط مانع وغلط يعيب الرضا وغلط غير مؤثر، إذن حسب مخرجات القضية السالفة الذكر أن الغلط المانع يؤدي إلى بالضرورة لإبطال العقد من الأصل، وقرار القضاء جاء مقرا بفساد العقد أصلا وليس منشئ لحق لأحد الأطراف.

3/–دعوى الغلط المعيب: يعتبر الغلط المعيب في نظر القضاء والقانون من باب أن العقد والمعاملة صحيحة مع جواز إبطالها، وهذا ما أقره المشرع المدني الفرنسي والمصري و القانون المدني الأردني [2]، لأن هذا النوع من الغلط وإبطاله غير لازم للعقد، ويبقى صحيحا إلا إذا إحتج أحد أطراف العقد وطلب النظر في مدى وجود الغلط المعيب.

فالمشرع الأردني أبقى على صحة العقد، رغم وجود خلل في نشأته وتكوينه، وأبعد عنصر الإلزامية وأبقى على حرية الأطراف المكونة للعقد، إذن نظر القضاة في الموضوع لا يكون من النظام العام، بل يبقى على أساس المزايا التي تحصل عليها الطرفان من حرية في التعاقد وإبقاء صحته، وفي أصل الدعوى يتم النظر في طبيعة العقد أوصاف المحل أو الشخص المتعاقد.

يمكن الإستنتاج أن العيب يكمن في جوهر المعاملة، حيث إنه لولا وجود هذا العيب لما دفع الطرف المتضرر إلى الموافقة على العقد، وقد تبنى المشرع المصري هذا الرأي، حيث إعتبر الغلط الجوهري عاملاً حاسماً بحيث لا يمكن للطرف المتعاقد إبرام العقد إذا كان هذا الغلط معلوماً له[3]، وبهذا، ركز المشرع

[1] محمد أحمد كاسب خليفة، الإثبات والإلتزامات والعقود الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، أمام كلية الحقوق، الإسكندرية سنة 2020، ص118.

[2] انظر: المادة 1110 من القانون المدني الفرنسي، ونص المادة 12 من القانون المدني المصري، ونص المادة 153 و156 من قانون المدني الأردني.

[3] انظر: المادة 121فقرة 02 من القانون المدني المصري، نص المادة 152– 153 من القانون المدني الأردني، والمادة 1110 من القانون المدني الفرنسي، مرجع سابق.

المصري على نقطتين أساسيتين عند الحديث عن الغلط: الأولى أن يكون الغلط جوهرياً بالنسبة للمتعاقدين، والثانية أن يكون لهذا السبب تأثير كبير في تشكيل إرادة إبرام العقد، وفي هذا السياق، يُبرز إعتماد المعيار الشخصي لتحديد الغلط أهمية خاصة، إذ أن التركيز على الجانب الذاتي يعزز حماية الأطراف الضعيفة التي تفتقد الخبرة الكافية أو الدراية بهذا النوع من العقود[1]، التي تتطلب معرفة متخصصة وخبرة معمقة.

في هذه الحالة ينظر القاضي في وضع الطرف الأضعف، ويُقيّم مدى معرفته بالأمر ليشكل قناعته النهائية، التي تمكنه من البت في دعوى الإبطال، قد يُقرر القاضي قبول الدعوى أو رفضها، حيث يعتبر ما يراه الخبير مجرد خطأ غير جوهري بسبب إدراكه المسبق له، بينما يتمتع الطرف غير الملم بالأمر بحجية أقوى تجعل الخطأ الذي وقع فيه مؤثرًا، ويترتب عليه أثر قانوني يبرر الإبطال.

مع ذلك، إعتمد القضاء الفرنسي نهجًا محددًا عند قراره بعدم قبول الدعوى المقدمة من الشركة مستندًا إلى إعتبار العميل شخصًا ذا خبرة وتخصص وإحترافية، بناءً عليه، رأى القضاء أن طلب الشركة بإلغاء العقد غير مبرر ولا يمكن البت فيه لصالحها[2].

يسعى القاضي من خلال ذلك إلى الحفاظ على إستقرار العلاقات العقدية، خاصة بين الأطراف التي قد تكون غير متكافئة، وبالتالي، فإن وقوع خطأ من طرف يفتقر إلى الحرفة أو الخبرة لا يعد مؤشرًا على نقص أهلية المتعاقد، بل يُعتبر معيارًا يستخدمه القاضي لخلق توازن في العلاقات التعاقدية بين الأطراف.

يمكننا الإستنتاج أنه يمكن تصنيف الغلط إلى ثلاث حالات لتحديد وجوده:

أ-الغلط المتعلق بمحل العقد:

لأن التقنيات المستخدمة في العقود والبرامج قد تحتوي على أخطاء تعتبر جوهرية، فإن ذلك يؤدي إلى عدم القدرة على الإستفادة من البرامج المتفق على تنفيذها، ويرجع السبب في ذلك إلى عدم وجود

[1] حسن جميعي عبد الباسط، عقود برامج الحاسب الألي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 113 -114.

[2] محمد أحمد كاسب خليفة، مرجع سابق، ص 120.

إتفاق أو تطابق بين الأطراف حول المواصفات المطلوبة، حيث قد يكون هذا الأمر خارجًا عن إرادتهم بسبب التعقيدات التقنية وصعوبة الوصول إلى تفاصيلها الدقيقة.

كما أشرنا سابقًا، يُعد إستناد أحد الأطراف في العقد إلى عدم الفهم، والذي يُعرف بالغلط المغتفر أمرًا مفهومًا، ومع ذلك، فإن التحدي الأكبر الذي يواجه المتعامل في الإثبات المدني يكمن في الصعوبات المتعلقة بجميع مراحل إبرام العقد، فقد تكون التقنية الحديثة وبرامجها المثبتة قد وفرت الإحتياجات المطلوبة وأوفت متطلبات العقد، إلا أن الطرف المتعاقد ربما لم يكن ليبرم العقد لو علم بوجود خلل ما مسبقًا، من جهة أخرى، يتمتع مقدم الخدمة بحق الإعتراض على مطالب المستفيد بحجة أنه قد وفر جميع الضمانات وأدوات الإعلام المتعلقة بالتقنية المستخدمة، مما يرفع المسؤولية عنه فيما يخص جهل المستفيد ببنود وإجراءات العقد.

في هذه الحالة يتدخل القاضي لتحديد مدى وقوع المستفيد في الخطأ، مع التأكيد على أن إقناع القاضي يلعب الدور الحاسم، وعندما يتورط أحد الأطراف في هذا النوع من الخطأ، يمكنه تقديم دعوى تتعلق بالخطأ، إلا أن نتائج هذه الدعاوى وطرق الفصل فيها تختلف حسب التشريعات، ففي القانون المدني المصري، يُعتبر العقد باطلًا ويتم إبطاله بشكل كامل، أما بالنسبة للقانون المدني الأردني، يُنظر إلى العقد على أنه صحيح في الأساس، حيث يُترك الخيار للشخص الذي إكتشف الخطأ المؤثر أن يطالب بفسخ العقد[1]، مما يعني أن العقد يظل صحيحًا ما لم يتقدم أحد الأطراف بطلب فسخه.

ب– الغلط المتعلق بشخص المتعاقد :

كذلك الدعاوى الناشئة عن الغلط في شخص المتعاقد يعتبر من الغلط الجوهري، فهي آلية تسمح بالتمسك بالإبطال وفقا لما جاء به المشرع المصري ،أما التشريع الأردني يعتبر هاته الحالة من أسباب رفع دعوى الفسخ، لأن العقد يكون صحيحا والشخص يكون محل إعتبار.

إذا تبين لاحقًا في أي مرحلة من مراحل العقد أن هناك خللًا أو تجاوزًا، يمكن طلب الإبطال أو الفسخ وفقًا للتشريع الساري، لكن يقع على عاتق الطرف المستفيد إثبات أن مقدم الخدمة المتعاقد عليه

[1] أنظر المادة 153 من القانون المدني الأردني، مرجع سابق.

لم يستطع الوفاء بالإحتياجات المتفق عليها، ويعود ذلك أساسًا إلى خطأ في الجوانب التقنية المقدمة من قبل المتعاقد، والذي يفتقر في الأصل إلى الكفاءة اللازمة، سواء كان ذلك عن حسن نية أو بسوء نية ففي حالة التعمد، يترتب على ذلك الإبطال مع التعويض المناسب، وتكمن أهمية المعاملات التقنية في الثقة التي يبنيها المتعامل، وعندما تُفقد هذه الثقة أو يتم خيانتها، فإن هذا يبرر رفع دعوى قضائية ويشكل سببًا واضحًا للإبطال.

الصعوبة تكمن في إثبات أن الشخص هو الدافع الرئيسي وراء إنشاء العلاقة التعاقدية، حيث يضطلع القضاء بدور سلبي في هذا الإطار، بمعنى أنه لا يمكنه الاعتماد على معطيات لم يقدمها أطراف النزاع، مما يزيد من تعقيدات الإثبات، أضف إلى ذلك أن الفقه يميل إلى تأييد هذا التوجه القضائي والتشريعي، إذ يعتبر أن اللجوء إلى الخبرة الفنية يتسم بطابع شخصي يتعلق بالعقد، وهذه الخبرة رغم كونها أداة لمعرفة الظروف الصحيحة، قد تتضمن أخطاءً تؤدي إلى إعتراف مطلق بصحتها، مما يسمح للمتعامل بطلب إلغاء العقد.[1]

بناءً على ما سبق، يمكن القول إن الطرف المتعاقد يمثل الركيزة الأساسية التي يتم اعتبارها بمهاراته وخبراته لإتمام تنفيذ المعاملة التعاقدية، هذه الصفة تُعد عاملاً حاسماً وراء إبرام العقد، وبالتالي، فإن أي دفوع يقدمها المتعامل تخضع لرقابة قضائية دقيقة للتحقق من مدى صحتها وسلامتها.

ج- الغلط المتعلق بطبيعة العقد :

التقنيات الحديثة التي تساهم في إبرام العقود المبنية على برامج متطورة قد تؤدي أحيانًا إلى وقوع أخطاء بين الأطراف المتعاقدة،وتبرز المشكلة خاصة عند محاولة إثبات المعاملة عبر العقد، حيث يتعين تحليل تفاصيله وجوانبه المختلفة من حيث الإستخدام أو الإستغلال لتلك البرامج، ففي حال حدوث خطأ أو غياب تحديد واضح لتلك التفاصيل الأساسية، يصبح من الممكن المطالبة بإبطال العقد، بإعتبار أن الخطأ جوهري وله تأثير مباشر على العقد ككل وعلى تنفيذ المعاملة.

[1] محمد أحمد كاسب خليفة، مرجع سابق، ص122.

حتى وإن كان بعض الفقه يميل إلى إعتبار غياب الإشارة إلى الإستعمال أو الإستغلال، فإنه يرجح جانب الإستعمال، نظراً لكونه يخضع لعقود المقاولة بدلاً من عقود البيع، كما أنه لا يمكن التصرف فيه بحرية مطلقة، لأن ذلك يترتب عليه المساس بأحد عناصر الملكية.

ثانيا: التدليس (التغرير) و الغبن الفاحش.: الدعوى التي نقوم بتحليلها، هنا تختلف عن الغلط الذي يرتبط عادة بطالب الخدمة، حيث يتعارض ذلك مع مفهوم التغرير، التغرير حسب القانون المصري وهو ما يمثل التدليس في التشريعات المقارنة، مثلا يكون صادراً من مقدم الخدمة في إطار العقد والمعاملة، مع إحتمال حدوثه أيضًا في حالات متعددة من قِبَل أحد المتعاقدين، يتم إستخدام الحيلة لإيهام الطرف الآخر[1]، بما أن الهدف الأساس من العقد هو تحقيق الرضا بين المتعاقدين في جميع مراحله.

فالأفعال التي يقوم بها أحد الأطراف تكون سببا أساسيا في إبرام المعاملة، والعقد وهذا ما يتم إثباته من طرف المدعي أمام الجهات القضائية في موضوع الدعوى، خاصة الوسائل التقنية الحديثة لها تأثير قد تكون حقيقية وهو أن درجة الجسامة كبيرة تؤثر على العقد.[2]

حتى وإن تحدثنا أيضا في العقود التجارية لها نفس المبدأ المعتمد في العقود المدنية بالنسبة لإستعمال أليات الإحتيال وهذا ما أكدته مبادئ العقود التجارية الدولية، خاصة في 08/3 بأن أحد أسباب بطلان العقد هو الوقوع في أعمال إحتيالية ويجب أن تكون صادرة من المتعاقد الأخر.[3]

وهو ما أكده المشرع المصري من خلال نص المادة 01/125 من القانون المدني المصري، حيث حددت القواعد الثلاثة التي يجب على المتضرر إثباتها لتأكيد موضوع دعواه والمتمثلة في إثبات إستخدام وسائل إحتيالية سواء كانت قولية أو فعلية، وإثبات أن هاته الوسائل هي السبب الرئيسي في التعاقد، مع توضيح درجة الجسامة[4]، حتى في العقود الإلكترونية بين المتعاملين حيث يعتمد المتعامل ترويجه لتقنياته الحديثة طرق فيها نوع من الخداع وحتى الكذب.

---

[1] المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني الخاص بالتغرير مع الغبن، ج1، المكتب الفني، 2000، ص146.

[2] المرجع نفسه، ص 145- 148.

[3] هشام علي صادق، القانون الواجب على عقود التجارة الدولة المنشأة، المعارف، الإسكندرية، 1995، ص54-55.

[4] انظر: المادة 02/125 من القانون المدني المصري، مرجع سابق.

لأن القول يساهم في الوقوع في التدليس، وهذا ما أكد عليه إجتهاد القضاء الفرنسي [1] عندما جمع بين العنصر الذاتي وهو عدم إستخدام حيل قصد تدليس المشتري، والعنصر المادي هو التأكد من منشأ التقنيات المراد تسويقها، وهو ما يعتبر توسعة لمفهوم التدليس الذي يدعم الطرف الضعيف في المعاملة العقدية.

وبما أننا بصدد تفصيل دعاوى الإثبات لمدني نستدل بأحكام صادرة عن القضاء،ومما قرأت وجدت إن القضاء الفرنسي أكثر إجتهادا في هذا الباب، نذكر منها الفصل في دعوى التي رفعتها شركة المحاسبة ضد شركة فيليبس المعروفة في مجال البرمجيات بإعتبار أن المشتري أعلم بكل حيثيات العقد، لكن بحسن أو سوء نية قامت الشركة بتغيير أنظمتها.

مما إعتبره القضاء الفرنسي مرفوض، وذلك راجع لعدم ثبوت في الدعوى أن الشركة فليبس قامت بأي أعمال تدليسية[2]، وبالتالي الدفوع التي قدمها صاحب الطلب غير مقنعة للقاضي، وحتى إن قدم أسباب للتغيير، ولكن الطرف الأخر لم يصدر منه أي فعل يثبت الوقوع في عملية التدليس وبرجوعنا لعنصر الكذب متى يتحقق ويكون سببا في التدليس.

مسألة إثبات إدعاء الكذب من جانب المدعي تتطلب إرتباطه بالفعل بمدى تأثيره في تحقيق العقد حيث لولا هذا الفعل لما تم إبرام العقد.

يرى الفقه جانبًا مختلفًا في مسألة الكذب عند إقترانه وتوثيقه بالكتابة، حيث يمكن أن يصبح دليلًا يؤدي إلى التدليس ويسهّل عملية الإثبات أمام المحكمة، وفي مثل هذه الحالات، يُتاح المجال لرفع دعوى لإبطال العقد أو فسخه[3]، ففي هذا المثال الثاني، نوضح إبطال عقد من قبل المحكمة نتيجة تدليس قامت به الشركة المعلِنة عن أجهزة وبرمجيات إلكترونية متقدمة دون الحاجة إلى برامج مساعدة، مقدمةً إياها على أنها أجهزة ذات مستوى تقني متطوّر، وقد أقدمت إحدى الشركات على طلب هذا النموذج

[1] محمد أحمد كاسب خليفة، مرجع سابق، ص 126.

[2] حسن الجميعي، مرجع سابق، ص154.

[3] انظر: المواد التالية : 1116من القانون المدني الفرنسي، والمادة 118 من القانون المدني الاردني، والمواد 125 و126من القانون المدني المصري.

وأبرمت عقد توريد بناءً على الإعلان، لكن بعد تنفيذ العقد وتجريب الجهاز، تبين أن المنتج لا يتماشى مع توقعات الشركة، حيث لم تتمتع التقنيات والمميزات المعلن عنها بالمستوى المطلوب، مما أكد لهم أنهم كانوا ضحية لتدليس من قبل الشركة المعلنة.

في هذه الحالة، ركزت محكمة الإستئناف في باريس في موضوع الدعوى على وجود عنصر الكذب الذي أدى إلى إبرام العقد، إلا أن المحكمة رأت أن هذا الكذب لم يكن السبب الرئيسي وراء إبرام العقد، ومع ذلك قضت بإبطاله، وقد إعتبرت أن جسامة الكذب كانت كافية لإبطال المعاملة، خاصةً وأن مبدأ حسن النية في التعامل بين الأفراد، بغض النظر عن مستوى أو تخصص أي طرف، هو الأساس الذي يرسخ الثقة ويزيل العوائق بين الأطراف المتعاملة.

قد يرتقي الكذب إلى مستوى التدليس، عندما يكون ذا طابع جوهري، بينما قد لا يُعتد به إذا كان مجرد عنصر ثانوي في العقد، هذه المسألة تظهر بشكل أقل وضوحًا في الجانب المدني ولكنها تحمل تأثيرًا كبيرًا في المجال التجاري، في ظل التنافس القائم، خاصة مع تطور وسائل الإتصال الحديثة، نجد أن الترويج للمنتجات لا يعتبر كذبًا في حد ذاته عند الإدعاء بأن منتجًا ما هو الأفضل في السوق، بل يُصنَّف كنوع من الدعاية، ولكن الأمر يأخذ منحى خطيرًا عندما تتعلق المسألة بذكر خصائص محددة للجهاز تُكتشف لاحقًا أنها غير متوفرة، وهنا يتحقق التدليس.

مع الأخذ بعين الاعتبار وجود مراحل التعاقد التي تكشف جميع التفاصيل، يبقى الإعلان جزءًا أساسيًا من عملية تسويق السلع، لكنه لا يصل بالضرورة إلى مرتبة التدليس، ومع ذلك تستمر الإرادة بين الأطراف المتعاقدة صحيحة ولا تتأثر بذلك إلا في حال تحقق نية الخداع والتضليل بشكل واضح.

هذا ما أقرّته محكمة النقض الفرنسية، حيث رفضت طعنًا استند إلى الكذب، لعدم إثبات وجود آثار سلبية على أحد الأطراف المتعاقدة، أو أي تأثير جوهري لذلك كما أوضحت المحكمة أن التصريح بقول معين قد يُعتبر تدليسًا، مما يدفعنا للتساؤل بشأن المعاملات التي لا يصاحبها تصريح واضح، بل تعتمد على السكوت، وإمكانية تطبيق قاعدة "السكوت علامة الرضا "من كلا الطرفين.

ورغم ذلك، فإن التعاملات والعقود لا تعترف بالسكوت بإعتباره تدليسًا في حد ذاته، وهو ما يتفق عليه الفقه القانوني، وقد أيدت محكمة النقض المصرية هذا الرأي، موضحةً أن اعتماد السكوت كوسيلة للتدليس يتطلب إقترانه بحيلة غير مشروعة تؤدي إلى تضليل أحد الأطراف.[1]

وهكذا يكون قد تم إستبعاد السكوت كأداة إثبات لوقوع عملية التدليس، ولكن هذا الإجتهاد قد يجانب الصواب إذا نص الإتفاق على ضرورة الإدلاء ببعض المعطيات لكي لا تكون سببا في تدليس أطراف العقد وسببا جوهريا لإبرام العقد كما سبق الإشارة إليه، أو بقوة القانون أو ظروف العقد وطبيعته.[2]

السكوت يُعتد به شرط أن يتعلق بجوهر العقد والإتفاق وما ورد النص عليه قانوناً، وحتى القضاء الفرنسي إستند إلى دليل آخر لإثبات وقوع التدليس، وهو إخفاء المعلومات، على أساس أن الطرف الآخر في العقد يجهل معلومات قد تكون ذات أهمية، وبالتالي، يُعتبر السكوت في هذه الحالة بمثابة إخفاء متعمد، وهذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية، حيث اعتبرت عملية الإخفاء شكلاً من أشكال التدليس [3]، لأن مراحل العقد تُعد الأساس في توضيح المعلومات التي ينبغي أن تُقدَّم للطرف الآخر وخاصة إذا تعمد أحد الأطراف إخفاءها.

التحدي الرئيسي الذي يواجه هذه الدعوى يكمن في كيفية إثبات علم الطرف المتعاقد بالمعلومات التي كان من شأنها تغيير مسار العقد، لو تم الإفصاح عنها، خاصة إذا كانت تلك المعلومات تشكل سببًا جوهريًا لإبرام العقد، أرى أنه ونظرًا لكون أحد الأطراف خبيرًا فنيًا في المجال التقني، فإنه يتحمّل مسؤولية الإلمام بالتقنيات ذات الصلة، لذلك، يمكن محاسبته انطلاقًا من هذا المنطلق، مع دعم الدعوى بوجود إتفاق صريح يلزمه بتزويد الطرف الآخر بالمعلومات اللازمة، مما يفرض على المتعاقد عدم إخفاء أي حقائق جوهرية.

---

[1] نقض مدني 1943/02/25 مجموعة عمر 4-29رقم 59 نقلها الدكتور محمد أحمد كاسب خليفة، مرجع سابق ص129.

[2] انظر: المادة 144 من القانون المدني الأردني، ونص المادة 125 من القانون المدني المصري، مرجع سابق.

[3] Cass3civ .2.oct1979 n79-11.1951 .Bull-civ.p251-1979, p252.

ففي مثل هذه الحالات، يُعتبر السكوت بمثابة قرينة كافية لإبطال العقد، خاصةً إذا إقترن هذا السكوت بمعلومات أساسية تُعتبر الركيزة التي تُبنى عليها العلاقة التعاقدية.

إضافةً إلى ذلك، فإن أغلب التشريعات تحث الأطراف المتعاقدة على الإلتزام بمبدأ حسن النية، والذي يتطلب إزالة الغموض عن جميع الجوانب المتعلقة بالأدوات والتقنيات الحديثة، هذا الإلتزام ينفي عن الأطراف عنصر الجهل[1]، وبناءً على ذلك، يمكن رفع دعوى للإبطال استنادًا إلى السكوت الذي أدى إلى التضليل أو الجهالة، كما يمكن طلب فسخ العقد في حال إرتبط السكوت بسوء نية واضحة أو بإستخدام وسائل إحتيالية، بما يتماشى مع النصوص القانونية المقارنة التي تعترف بهذه المبادئ وتقرّها.

أ–أن يكون التدليس سببا رئيسيا في التعاقد :

يُعتبر تقدير قاضي الموضوع معيارًا أساسيًا في دعوى إبطال العقد، حيث يُطلب من المدعي إثبات أن التدليس كان العامل الحاسم الذي دفعه إلى التعاقد، لا سيما في ظل وجود عوامل شخصية وذاتية تؤثر على القرار، ويتصل ذلك بالإمكانات الشخصية والثقافة العامة للأفراد،كما أن هذه المعاملات تخضع لمبدأ حسن النية، مما يلزم الأطراف بالحفاظ على إستقرار المعاملات الحديثة، هذا دون تجاهل العلاقة الوثيقة بين الدعوى المدنية والدعوى الجزائية.

كلما تم إثبات أن عنصر التدليس قد تم بطريقة مباشرة من خلال إستخدام الغش، فإن التدليس الذي يُعتبر أساسًا دعوى تهدف إلى إبطال العقد، يكون هدفه غالبًا هو إلغاء العلاقة التعاقدية نتيجة للتضليل، ومع ذلك، قد يتجاوز ذلك إلى المطالبة بتعويضات ناتجة عن العقد، نظرًا لأن الطرف المتعاقد كان يتمتع بحسن نية، يتم تقدير التعويض إستنادًا إلى القانون وأحكام المسؤولية العقدية المطبقة في كل تشريع.[2]

[1] حسن جميعي، مرجع سابق، ص166.

[2] عدنان سرحان، نوري خاطر، شرح لقانون المدني الأردني، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) ،أربد ،الأردن 1997،ص184.

ب- علاقة الأطراف المتعاقدة بعنصر التدليس: يتحمل المدعي الذي يدعي وجود التدليس عبئ تقديم كافة الأدلة التي تثبت أن الطرف الآخر هو المسؤول المباشر عن إرتكاب هذا التدليس، من ناحية أخرى، يجب إثبات عنصر العلم الذي كان من المفترض أن يكون قد وصل إلى الطرف المتعاقد[1]، مما يجعله مسؤولاً عن ما حدث.

إثبات تدخل المتعاقد سواء بشكل مباشر في التدليس أو بشكل غير مباشر من خلال عنصر العلم هو ما أكده المشرع المدني المصري في نص المادة 126، فوجود العلم أو الإفتراض بأن المتعاقد كان على علم يشير إلى أن هناك طرفًا آخر قد شارك في عملية التدليس، وهذا الأمر يُعتبر من عيوب الإرادة التي تؤثر على صحة إرادة المتعاقد.

يستبعد المشرّع الفرنسي عنصر الإثبات في حالات التدليس المتعلقة بأطراف خارجية لا ترتبط مباشرة بالعلاقة العقدية، إلا أن الإجتهاد القضائي الفرنسي قد إتخذ موقفًا مختلفًا من هذا الأمر، فقد إعترف القضاء بوجود قرينة تستند إلى العلم بوقوع التدليس من جهات مرتبطة بالعلاقة العقدية، ويتضح ذلك من الحكم الصادر عن محكمة الإستئناف الفرنسية في باريس[2]، حيث قدمت المدعية طلبًا لإبطال عقد التوريد، مستندة إلى أن تصرفات المندوب غير مرتبطة بالشركة التي ينتمي إليها، إلا أن المحكمة رأت أن التدليس الذي يرتكبه الوكيل يُعتبر ضمن نطاق مسؤولية الشركة التابعة له، ما يحمّلها المسؤولية القانونية عن أفعاله بإعتبار العلاقة بين التابع والمتبوع، بناءً على ذلك، رفضت المحكمة دفوع المدعية معتبرة أنها غير مؤسسة قانونيًا.

هذا المفهوم يتماشى مع ما نص عليه القانون المدني المصري في المادة 145[3]، والذي يحدد إطار المسؤولية في العلاقة بين التابع والمتبوع ضمن الدعوى التقصيرية، سنناقش لاحقًا هذا الجانب بشكل مفصّل عند التطرق إلى الأحكام المرتبطة بهذه النوعية من العلاقات القانونية.

---

[1] انظر: المادة 126 من قانون الإثبات المدني المصري، ونص المادة 148 من قانون المدني الأردني.

[2] محمد أحمد كاسب خليفة، مرجع سابق، ص132.

[3] انظر: المادة 125 من القانون المدني المصري، مرجع سابق.

3-دعوى الإكراه وعلاقته بالتقنيات العلمية الحديثة: يتم رفع دعوى الإكراه الناتج عن إستخدام التقنيات الحديثة من قبل المتضرر، وقد عرفه المشرع العراقي في نص المادة 112 1/بأنه:" إجبار شخص دون حق على القيام بعمل دون إرادته"، وهذا ما تبناه أيضًا كل من المشرع الأردني والمصري من خلال نص المادة 135والمادة 131من القانون المدني الأردني، وكذلك المادة 12من القانون المدني المصري[1].

الإجتهاد القضائي المصري يعتبر أن الإكراه الذي يؤدي إلى الإبطال، والذي يُعدّ من عيوب الإرادة يتحقق بشرط أن يكون هناك تهديد يؤثر على مجمل الجوانب المالية والنفسية [2] للطرف المكرَه بشكل يجعله غير قادر على التخلص منه بكل قوته وإرادته، كما يجب أن يترك ذلك التأثير أثرًا نفسيًا واضحًا على المتعاقد، بحيث تكون حالة الخوف الناتجة عن هذا الإكراه هي التي دفعته إلى قبول ما لا يمكن قبوله في الظروف الطبيعية والعادية.

في مثل هذه الدعاوى، يتم تقييم الإكراه من قبل قضاة الموضوع الذين يعتمدون على المعيار الشخصي، بالنظر إلى هذه الحالة، يمكن اعتبار أن العامل الذاتي والنفسي يشكل الأساس، بينما تكون الوسيلة عاملاً ثانوياً، فالآثار النفسية التي تبقى لدى المتعاقد هي التي تؤدي إلى تغيير رأيه ليصبح متوافقاً مع اقتراح الشخص الذي مارَس الإكراه.

عند مراجعة القواعد العامة، نجد أنها قد تناولت شروط الإكراه ونتائجه بالتفصيل، ولا يظهر وجود أي إختلاف سواء في التشريع الجزائري أو في التشريعات المقارنة.

يبقى العقد قابلاً للإبطال، وهو ما أقره كل من التشريع المصري والفرنسي، وبالتالي، يتخذ القاضي قراره بعد رفع الدعوى المتعلقة بإبطال العقد بناءً على إكراه تعرض له أحد الأطراف، بإستخدام وسائل متعددة، ومع ذلك، يظل أثر الإكراه معلقًا، حيث وضع المشرع العراقي مهلة قدرها ثلاثة أشهر للطعن

[1] انظر: المواد 131-135 القانون المدني الأردني، والمادة 127 القانون المدني المصري.

[2] نقض مدني 76/03/31ص27، تجده عند محمد أحمد كاسب، مرجع سابق ص133.

في العقد أو التصديق عليه، محسوبة من تاريخ زوال الإكراه [1]، ويمكن للورثة أيضًا التصديق على العقد في حال تعرض الطرف الأصلي للإكراه، أما إذا لم يتم التصديق عليه، يُعتبر العقد باطلًا. [2]

ينطبق هذا المبدأ على جميع أنواع العقود، سواء التقليدية منها أو الإلكترونية الحديثة، بما في ذلك العقود التي ينتج عنها معاملات تقنية، حيث يتم الإهتمام بالتقنية ومخرجاتها أيضًا.

فعلى سبيل المثال، إذا كان هناك عقد يتعلق بتقنية معينة في مجال الإعلام الآلي، وكان المتعهد هو المزوّد الأصلي لهذه التقنية ويتمتع بصفة الاحتكار، ففي حالة الحاجة إلى إصلاح أو صيانة، قد يظهر الإكراه بشكل خاص، ذلك لأن مقدم الخدمة، بصفته المسؤول عن توفير التقنية، يصبح الطرف الوحيد القادر على التدخل لإتمام عملية الإصلاح، وبالتالي قد يستغل هذا الوضع لفرض شروط إضافية تُعتبر من قبل الطرف الآخر بمثابة إكراه، خاصة إذا أدى ذلك إلى تعطيل تنفيذ العقد وهدد إستقرار المعاملة.

يعتبر الإكراه الذي يتم ممارسته في هذا السياق مسألة أقرها القضاء الفرنسي بإعتبارها نوعًا من الإكراه لكنه لا يمكن إثباته إلا من خلال خبرة يحددها القاضي لأهل الإختصاص، بهدف تقييم إحتمالية وقوع هذا الإكراه بناءً على ظروف الممارسة العقدية، إذ تتسم مراحل إبرام العقد بنقاشات حول القضايا والإشكاليات التي قد تواجه الأطراف لاحقًا، خاصة بعد تنفيذ العقد، ومع تطور التكنولوجيا وظهور الثورة التكنولوجية، أصبح من النادر التغاضي عن هذه التفاصيل في الصياغة التعاقدية، إلا أن هناك دائمًا إحتمالًا لإقدام أحد الأطراف على إستخدام أساليب تهدف للتأثير بأسلوب يوصف بالإكراه، في مثل هذه الحالات، يعتمد قضاة الموضوع على أدوات علمية للكشف عن وسائل الإكراه المستخدمة ويُعتبر الإقرار بوجود حالة إكراه والتقدم بها من إختصاص وميزة الطرف الذي يرفع الدعوى.

---

[1] أمانج رحم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت دراسة تحليلية، رسالة ماجستير، ط1، دار وائل للنشر عمان،2006، ص227.

[2] انظر: المادة 41 من القانون المدني الأردني، مرجع سابق.

الفرع الثاني: الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية المرتبطة بالتقنيات الحديثة.

بعد إستعراض الدعاوى المتعلقة بأطراف العلاقة العقدية، وبيان إمكانية تدخل أطراف أخرى قد تكون السبب الرئيسي في إبطال أو فسخ العقد، تم تناول دراسة إمكانية المطالبة بالتعويض في حال ثبوت وقوع ضرر على أحد أطراف العقد، وترتبط هذه المسائل بثلاثة عناصر أساسية، تشمل المسؤولية الناتجة عن فعل الغير، بالإضافة إلى الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية عن فعل الشيء، يُضاف إلى ذلك تناول موضوع الإثبات المدني الإلكتروني في سياق المسؤولية التقصيرية، سواء أكانت العلاقة العقدية قائمة أم غير موجودة.

أولا–تحديد دعوى المسؤولية التقصيرية بالوسائل الحديثة عن الفعل الشخصي: تُحدد المسؤولية التقصيرية وفق الوسائل الحديثة لتشمل كافة الأفعال التي تستخدم فيها تقنيات معينة وتُسبب أضرارًا للأطراف الأخرى خارج نطاق التعاملات العقدية، حيث إن الضرر لا يقتصر على المتعاقدين فقط، بل يمتد ليشمل أطرافًا أخرى غير مرتبطة بعلاقات عقدية.

هذه الدعوى تهدف إلى توسيع نطاق البحث عن سُبل حماية الأشخاص ومعاملاتهم الرقمية بطرق قانونية متاحة، وقد أيد القضاء الفرنسي هذا التوجه بإدراج المسؤولية الشخصية ضمن الذمة المالية للشخص المحترف[1] في إطار الممارسات المهنية، مما يعزز تأكيد أن الفرد مسؤول عن أعماله بصورة أساسية كقاعدة عامة.

وعند النظر في التشريعات المقارنة، يُلاحظ أنها لم تُميز بين الفعل التقصيري الناتج عن الوسائل التقليدية وبين ذلك الناجم عن إستخدام التقنيات الحديثة، بناءً عليه، فإن معالجة المسؤولية التقصيرية الشخصية تستند إلى القواعد العامة للإثبات التي تستند بشكل أساسي إلى النظرية العامة للإلتزام، حيث يتحتم إثبات الحق بالنسبة للطرف المتضرر عبر تحقق أركان المسؤولية التقصيرية، ويتحمل المدعي عبئ إثبات هذه الأركان.

[1] محمد بودربالي، القانون الطبي وعلاقته بقواعد المسؤولية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، ع 03، د س ن، الجزائر، ص35.

1-الخطأ التقصيري المتعلق بالوسائل الحديثة: حدد المشرع الجزائري في نص المادة 124 من القانون المدني أن أي فعل شخصي ينتج عنه ضرر للغير ويؤدي إلى إلحاق الأذى، يجعل مرتكب هذا الفعل الضار ملتزماً بتقديم التعويض.[1]

في إطار التشريع المقارن وإعتماد الخطأ كركن أساسي في المسؤولية التقصيرية، يتمتع قضاة الموضوع بسلطة تقديرية واسعة لتقدير التعويض، خصوصًا عند تحديد طبيعة الخطأ ومدى إرتباطه بالمتسبب، ومع تطور النظرة إلى مفهوم الخطأ في التشريعات الحديثة، أصبح يُنظر إليه كإخلال بالالتزام القانوني العام الذي يفرض على الجميع عدم الإضرار بالغير.

وبالتالي، يتناول قاضي الموضوع في تقديره للخطأ أفعال الشخص ومدى التزامه بما يُتوقع من الشخص الطبيعي، وأي إنتهاك لهذه القواعد يترتب عليه ضرر يلحق بالآخرين، خاصة مع إستخدام تقنيات متقدمة عبر الأنترنت وما يترتب عليها من آثار سلبية.

يُعد التحقق من الأخطاء من طرف قضاة الموضوع، عملية تعتمد إما على أمور واضحة ومبررة أو على الإستعانة بخبرات فنية، ما يظهر بشكل خاص في الأخطاء المرتبطة بإستخدام التقنيات الحديثة ويمكن تقديم مثال على ذلك من خلال الإطلاع غير المشروع على البيانات المخزنة في أنظمة الإعلام الآلي وهو ما يمثل إنتهاكًا لخصوصيات الأفراد ويستوجب تعويضات مدنية، وأحيانًا عقوبات جزائية وإجراءات تأديبية بحق مرتكب هذا الخطأ.

لمراقبة مثل هذه الأخطاء، يجب أن تتوفر وسائل حماية تم ذكرها مسبقًا، وحتى إذا كان الفاعل عاملًا تابعًا لإحدى المؤسسات، فإن الخطأ الذي ارتكبه قد يسبب ضررًا للآخرين، خاصة إذا ترتبت عليه خسائر للمؤسسة المتضررة أو للمؤسسة التي ينتمي إليها، لذلك يصبح من الضروري الحكم بتعويض المتضررين بغض النظر عن الإجراءات التأديبية داخل المؤسسة وفقًا لقانونها الداخلي.

في هذه الحالات، يتحمل الموظف المسؤولية عن أفعاله من ماله الخاص، لأن الخطأ يُعتبر خطأً شخصيًا[2] ولا يُحمَّل إلى الشركة كمسؤولية قانونية، نظرًا لأن هذا النوع من الأخطاء غير مفترض حدوثه.

---

[1] انظر: المادة 124، ق م ج، مرجع سابق.

[2] Jacques.Robert et jeanmarie ،Aubyet et thérés pinet REVUE du droit public et de la science politique en france et al'etranger ، librairie générale droit et de jurisprudence،France ،(paris) p 1526.

وعلى الطرف الثاني إثبات وقوع الخطأ الذي يؤدي لقيام المسؤولية المدنية التقصيرية بالوسائل الحديثة وتقنياتها، وهذا ما أكده المشرع المغربي من خلال نص المادة 78 من قانون الالتزامات، حيث أسند المعيار الموضوعي في تقدير الخطأ وربطه بتصرفات وعناية الرجل العادي.

والركن الثاني الذي يبنى عليه هو معنوي الذي يقاس بالتميز، فالمسؤولية التقصيرية تقوم بها وتنعدم بعدم وجودها، لكن المشرع الأردني كان أكثر ارتباطا بمبادئ الشريعة الإسلامية وهو ما أكدته نص المادة 256 من القانون المدني الأردني [1] الذي سعى لربط الواقعة بالفعل لا بالنظر للفاعل، وهو ما أخذت به النظرية الموضوعية.

يرى القضاء أن وجود عنصر الخطأ وحده لا يكفي للبت في الدعوى، بل يجب توافر عنصرين أساسيين في سياق المسؤولية التقصيرية ضمن التعاملات الإلكترونية، هذان العنصران هما تحقق الضرر ووجود ارتباط سلبي مع الوسائل الحديثة، سنتناول ذلك بالتفصيل لاحقًا.

ثانيا– الضرر باستعمال الوسائل التقنية الحديثة: من صلاحية القاضي معرفة الحقوق المدنية المكتسبة للمدعي، التي تعرضت لإعتداء بالوسائل الحديثة ،سواء كان هذا الحق ماليا أو لا ،ويتم إثبات أن هذا الحق تم الإضرار به بكل الوسائل المتاحة.

فبمجرد إستعمال وسائل متطورة التي تكون ألحقت ضررا بالغير، يقوم عنصر الضرر المستوجب للتعويض، بما أن الضرر كان إلكتروني فإن تقديره من طرف قاضي الموضوع يكون بالإستعانة بالخبرة الفنية المتطورة، خاصة إن تم ربط الأضرار بشبكة الانترنت، أو إرسالها بوسائل إلكترونية كالفاكس والتلكس أو تصويرها بأي جهاز، خاصة إذا لم يكن هناك تصريح بنقل وتصوير هاته الصور أو المعلومات.

وهو ما تم التطرق إليه سابقا، وعنصر الضرر يجب أن يكون محققا وليس إحتماليا بمعنى عنصر الفعل الضار كالنشر قد تم فعلا.

[1] انظر: المادة 256 من القانون المدني الأردني، مرجع سابق.

أما إذا كان عنصر الخطأ مرتكب من شخصين، فإن تقدير المسؤولية وتحميلها للطرفين تكون بالتضامن[1]

المشرع الجزائري، من خلال المادة 131 من القانون المدني الجزائري[2]، أعطى القاضي صلاحية الحكم بالتعويض عن الضرر المستقبلي، في الحالات التي يتعذر فيها تقدير الضرر بدقة والتعويض عنه فورًا.

وبذلك، يمكن التعويض عن الأضرار المستقبلية شريطة أن تكون مؤكدة، أما إذا كان الضرر محتملًا فقط وغير مؤكد، فلا يكون هناك تعويض مستحق، وفي هذا الإطار، يتعين على القاضي أن يحدد مدى مشروعية الضرر من عدمه، حيث إن كل الأفعال الضارة غير المشروعة تُرتب مسؤولية وتستوجب التعويض بمجرد إثباتها، أما الأفعال الضارة التي تُعتبر مشروعة فلا تُلزم بالتعويض، أكد المشرع الجزائري على هذا المبدأ في القانون المدني من خلال المادتين 128 و130[3]،حيث شدد على أهمية توفر عنصر الضرر المباشر، ويُقصد بذلك أن يكون الضرر ناتجًا بشكل واضح ومباشر عن الفعل المسبب، مما يجعل إستحقاق التعويض في هذه الحالة أمرًا مبررًا ومعقولًا.

ثالثا–العلاقة السببية المتكونة بالوسائل التقنية الحديثة: لا يمكن الجزم بوجود تعويض بمجرد تحقق عنصري الخطأ والضرر؛ إذ يجب إثبات العلاقة السببية بين الخطأ الذي وقع والضرر الناتج عنه، وتبقى مسؤولية إثبات هذه العلاقة على عاتق المدعي، بينما يُكلف القاضي بالتأكد والتحقق من وجودها.

إثبات العلاقة السببية في المجال المدني، وخصوصًا عندما يتعلق بالإثبات بإستخدام الأدوات الإلكترونية، يُعد من القضايا شديدة التعقيد، ويرجع هذا التعقيد إلى التداخل بين عدة عوامل قد تسهم معًا في وقوع الضرر، مما يثير سؤالًا جوهريًا: هل يجب التركيز على الفعل الأساسي الذي كان له التأثير الأكبر، أم على الفعل الأخير المباشر الذي أدى إلى تحقق الضرر؟ هذا السؤال يُعرض بشكل متكرر أمام المحاكم، وخاصة عند نظر القضايا التي يتولاها قاضي الموضوع.

---

[1] انظر: المادة 8/1386 من القانون المدني الفرنسي، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 131، ق م ج، مرجع سابق.

[3] انظر: المواد 128–130، مرجع نفسه.

سبق أن أشرنا إلى أن المشرع الجزائري إعتمد مبدأ الضرر المباشر وفقًا لنص المادة 182 من القانون المدني الجزائري[1]، وهو أساس قانوني تم إقراره لدعم حقوق المتضرر، أما من جهة المدعى عليه فقد منح القانون الجزائري وسائل دفع تتيح له الحفاظ على الحقوق المشروعة، دون المساس بحقوق الطرف المتضرر.

وذلك بناءً على نص المادة 127 من القانون المدني الجزائري[2]، فالعريضة التي يُعدّها المحامي لصالح المدعى عليه تتضمن دفوع أساسية يمكن أن تنفي العلاقة السببية بإستخدام عدة طرق، مثل إثبات تأثير قوة قاهرة نتج عنها الضرر، أو إثبات أن الخطأ يعود إلى طرف ثالث، أو تفسير الحادث وفق إطار الظروف المفاجئة.

دون التطرق إلى الفروق بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ، إذ أن هذا الأمر يُترك لتقدير قاضي الموضوع، فإنه في حال تدخل المدعي المتضرر وإرتكابه خطأ، تنتفي بذلك المسؤولية.

وهناك حالات تدخل في مجال الحوادث المفاجئة، إذا حدثت ويجعل الطرف لا يتوقع أو حدوث حادث لا يمكن تصور دفعه ،ففي هاته الحالة تنتفي العلاقة السببية ويسقط التعويض.

ومع التطور في التقنيات الحديثة، قد يحدث خلل في أنظمتها بسبب ظروف خارجة عن سيطرة المستخدم، وهي أمور غالبًا ما تكون غير قابلة للتنبؤ، هذا يزيل أحيانًا القدرة على تقديم دليل واضح يثبت الالتزام المتبادل، بناءً على ذلك، يمكن القول إن إثبات المسؤولية التقصيرية بالإعتماد على الوسائل الحديثة يخضع لنفس المبادئ المستمدة من القواعد العامة، يتوجب بذلك توافر العناصر الأساسية المتمثلة في الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية لإثبات الحق في التعويض الناتج عن الفعل الشخصي، ومع ذلك، لا تظل المسؤوليات محصورة على الشخص منفردًا، بل تمتد لتشمل أفعالاً يكون مسؤولًا عنها تجاه الغير

[1] انظر:ا لمادة 182 ، ق م ج، وأنظر شرح محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني (النظرية العامة لالتزامات –مصادر الالتزام)المسؤولية التقصيرية –الفعل المستحق للتعويض) دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، د ط الجزائر، عين مليلة، 2011، ص18

[2] انظر: المادة 127 ، ق م ج، مرجع سابق.

أو تلك المتعلقة بالأشياء التي تقع تحت مسؤوليته، سيتم تناول هذه النقاط بشكل مفصل في المحاور التالية:

1-المسؤولية التقصيرية بالطرق الحديثة عن فعل الغير: التعاملات الحديثة في المجال المدني تعتمد بشكل أساسي على إستخدام الأنترنت، أو الأجهزة الإلكترونية المتطورة، ومن الطبيعي أن تتضمن هذه العمليات تدخل أشخاص يتبعون تنظيمات معينة، مما قد يؤدي إلى وقوع أخطاء قد تسبب أضرارًا للغير، هذا المبدأ تجسد في الأحكام التي نص عليها المشرع الجزائري ضمن المواد 134 و135 من القانون المدني الجزائري.[1]

أ-مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه عبر الوسائل التقنية الحديثة :

تُعد المسؤولية المترتبة على المتبوع موضوعية، تخضع لرقابة قاضي الموضوع ضمن نطاق الدعوى وهي مبنية على الأفعال الضارة أو غير المشروعة التي يرتكبها التابع، وذلك وفقًا لنص المادة 136 من القانون المدني الجزائري[2]، شريطة أن تكون هذه الأفعال قد سببت أضرارًا مباشرة للغير، وعلى المدعي في هذه الحالة أن يثبت وجود عناصر قيام هذه المسؤولية، بما في ذلك العلاقة بين المتبوع والتابع، بالإضافة إلى إثبات وقوع فعل ضار وغير مشروع بإستخدام الوسائل الحديثة، ومع ذلك، فإن هذه المسؤولية تُطبق فقط إذا تم إرتكاب الفعل خلال ممارسة الوظيفة أو بسببها.

عند تكليف أي شخص تابع بأداء مهام في المجال الإلكتروني، يمكن إعتبار التعامل في البنوك مثالًا واضحًا، فالأخطاء التي يرتكبها الموظفون تقع مسؤوليتها على البنك، ويتحمل تبعاتها بما في ذلك تعويض العميل، إذا تسببت هذه الأخطاء في أي أضرار.

لإثبات التقصير، يجب تأكيد وجود علاقة تبعية بين المتبوع والتابع، هذه العلاقة تُعتبر قائمة بمجرد تكليف التابع بالعمل، مع إستبعاد التبعية الإقتصادية كسبب لتحميل المتبوع مسؤولية أفعال التابع، كما تم التوضيح سابقًا، بالإضافة إلى ذلك، يتطلب الأمر إشرافًا من المتبوع على أعمال التابع.

[1] انظر: المادتين 134-135 ، ق م ج، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 136 ، مرجع نفسه.

إذا خالف التابع الأوامر، تتحقق المسؤولية، وهو ما أكده المشرع المصري في نص المادة 174 من القانون المدني[1]، كذلك، يجب إثبات أن الفعل غير المشروع قد صدر عن التابع وفقًا للقواعد العامة هذا الفعل يجب أن يكون قد تم خلال العمل أو بسببه، مما يستوجب إثبات أن التصرف الضار كان ناتجًا عمّا يُنجزه التابع ضمن وظيفته.

للربط بين الفعل والخطأ الذي يوجب التعويض، يجب توفر الرابط السببي المبني على عناصر عدة هذه العناصر تشمل الرقابة والتوجيه التي يمارسها المتبوع على التابع، إلى جانب إثبات وجود سلطة من المتبوع في ما يتعلق بالأعمال التي وقع الخطأ فيها، وإذا لم يتم توفر هذه الشروط، لا يمكن أن تُثبت صفة المسؤولية، وأخيرًا، يجب أن يكون الفعل الصادر عن التابع قد أُنجز لصالح المتبوع[2].

ويجب التذكير أن المادة 136 من القانون المدني قد أغفلت ذكر مصطلح ".....بمناسبة الوظيفة " ولكن نجد النص المكتوب بالفرنسية قد أوردها، وهو ما جعل القضاء يجانب الصواب في كثير من القضايا، حيث كان يأخذ بجميع أعمال التابع وحتى وإن كان ليست بمناسبة أداء الوظيفة[3]، وهذا تم التفطن إليه وتعديله بمناسبة صدور قانون المدني الجزائري 05-10 .

وهو نفس توجه التشريع الأردني الذي يعتبر التبعية والمسؤولية تقوم فقط، إذا تم إثبات أنه لولا تواجده في الوظيفة لما ارتكب الخطأ والضرر، وهذا ما أقرته محكمة التمييز بإعتبار تحقق المسؤولية بالنسبة للمتبوع في حالة ما قام الشخص التابع له بفعل غير مشروع، مع توفر العلاقة السببية وتحدد على أساس الجمع بين عنصرين تحديد الوظيفة والخطأ[4]، لكن شرط ومبدأ المبرر الناتج عن فعل غير مشروع بسبب

[1] انظر: المادة 174 من القانون المدني المصري، مرجع سابق.

[2] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص194.

[3] المرجع نفسه، ص206.

[4] العروي زواوية، العقد الإلكتروني والمسؤولية المدنية الناتجة عنه (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مستغانم، الجزائر، 2017-2018، ص185.

الوظيفة وهذا حسب التشريع المغربي، إذا لم يأخذ به كوسيلة تدفع الضرر عن المسؤول التابع، حسب نص المادة 85 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.[1]

ولكن القضاء المغربي كان أكثر دقة وفصل في الجدال الفقهي القائم حول النظر في الأخطاء بسبب الوظيفة فهل يأخذ بها القضاء أم يعتبرها غير متعلقة بالشخص المتبوع، هذا ما جعل القضاء المغربي يؤكد على تحمل المسؤولية بالنسبة للمتبوع بغض النظر عن صفة الفعل الغير مشروع، سواء كان تزامنا مع تأدية الوظيفة أو بسببها، لأن القضاء ربط بين العلة التي جعلت الشخص التابع يرتكب الفعل هو سبب الوظيفة فلولاها لما إرتكبها.

ولكن حدد لذلك أسس لتحميل المتبوع كأن يكون التابع قام بالفعل وفقا لأوامر صادرة عن المتبوع وربط القاعدة العامة في العلاقة السببية، أن الخطأ كان نتيجة لتدخل التابع لإحداث الضرر خاصة إذا قام المستخدم بإحداث أضرار على مستوى أجهزة الإعلام الالي التي تكون متصلة بالأنترنت أو تقنيات حديثة، فيتم مساءلة المتبوع عن أي إستعمال غير مشروع لهاته الأجهزة، لكن هاته المسؤولية ليست مطلقة.

قد تنشأ دعوى أخرى يرفعها التابع ضد تابعه للمطالبة بالتعويض عن الأضرار والتعويضات التي قام التابع بسدادها للغير، وذلك ضمن حدود المسؤولية التي تقع على عاتق التابع، وقد أقر المشرع المصري هذا الأمر في نص المادة 175 من القانون المدني المصري.[2]

ب–مسؤولية متولي الرقابة بإستخدام التقنيات العلمية الحديثة: عندما يرتكب شخص خاضع للرقابة خطأ يؤدي إلى ضرر، فإن هذا الشخص غير مسؤول مباشرة عن الخطأ والضرر، إلا إذا إستطاع المدعي إثبات توفر مجموعة من العناصر التي تؤكد وقوع الفعل غير المشروع، هذه العناصر يتم تقييمها من قِبل

[1] انظر: المادة 85 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

[2] انظر: المادة 175 من القانون المدني المصري، مرجع سابق.

قاضي الموضوع الذي يعالج القضية إستنادًا إلى معطيات محددة، بداية، يتعين التحقق من توفر شروط قيام المسؤولية، والتي تستند كمبدأ عام إلى أحكام المادة 134 من القانون المدني الجزائري.[1]

يتمثل جوهر المسألة في ضرورة التحقق من وقوع فعل نتج عنه ضرر صادر عن الشخص الخاضع للرقابة، على أن يكون هذا الفعل غير مشروع، ويُشترط إثبات توافر عنصر الرقابة أو إثبات الحاجة والضرورة إلى ممارسة الرقابة على هذا الشخص، حيث إن هذه الصفة تخص فئة محددة، مثل فاقدي أو ناقصي الأهلية، كما يتوجب تأكيد الأساس القانوني للإلتزامات المترتبة على عاتق القائم بالرقابة سواء من خلال نص قانوني صريح أو بناء على إتفاق سابق يحدد هذه الإلتزامات.

وهو ما يقابله في التشريع المصري ما نص عليه القانون المدني في مادته173[2]، حتى أن الدفوع التي يمكن أن يستخدمها متولي المسؤولية للتخلص من المسؤولية واردة ويمكن إثباتها بأن الضرر الواقع كان لابد أن يقع، مع أنه قام بالعناية الواجبة.[3]

أما المشرع اللبناني فقد أخذ بنفس المبدأ والشرط، حيث نص في مادته 125 من القانون الموجبات والعقود اللبناني[4]، على أن المسؤولية قد تكون بأحد طرق ومن بينها المسؤولية عن الرقابة الواجبة بقوة القانون، مع ذكر الشروط الواجبة التوفر تحقق المسؤولية، وهي ما يمكنه إثباته أمام قاضي الموضوع، وهو المكلف بالرقابة على التأكد بأن الفعل الضار صدر حقا من المشمول بالرقابة وإلا إنتفت مسؤولية متولي الرقابة، وإذا تم إثباتها فتكون على أساس الإهمال، وعدم القيام بالرقابة بالعناية المطلوبة فهو يشكل تقصيرا في أداء الواجب اتجاه الغير الموكل له بأدائها، فكل تدخل لهاته الفئة المشمولة بالرقابة خاصة في إستعمال التقنيات الحديثة المستعملة في الإعلام الآلي ومخرجاته، تبعاته تقع على عاتق متولي الرقابة خاصة وأن الإشكال يثار أكثر في المسؤولية عن الفعل الضار للتابع.

---

[1] انظر: المادة 134 ، ق م ج ، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 173 من القانون المدني المصري، مرجع سابق.

[3] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص179.

[4] انظر: المادة 125 من القانون الموجبات والعقود اللبناني.

في هذه الحالة، تقلّ إحتمالية وقوع مثل هذه الحالات، لأن من غير المنطقي أن يسمح متولي الرقابة للشخص الخاضع لها بالتصرف بحرية في معاملاته، إلا إذا كان ذلك نتيجة إهمال أو غفلة منه وعدم الإهتمام الكامل، التصرف يحمل طابعًا جنائيًا ويتبعه تدابير حماية مدنية بالنسبة لمن يتولى الرقابة، وحتى في التشريع الفرنسي، لم يتم تخصيص قواعد دقيقة لتنظيم مسؤولية المراقب عند إستخدام التقنيات الحديثة مثل أجهزة الإرسال بمختلف أنواعها أو الكمبيوتر والأنترنت، بل إكتفى نص المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي[1]، بسرد الأشخاص الخاضعين للمراقبة، كالقصّر، وإذا تم إثبات المسؤولية بالأدلة وتحققت أركانها، فمن الممكن الرجوع على المسؤول بدعوى تقصيرية باستخدام الوسائل الحديثة.

ج–المسؤولية التقصيرية بالوسائل الحديثة عن فعل الشيء: تُعتبر دعوى تحديد المسؤولية عن فعل الشيء مسؤولية موضوعية ،تشمل عدة أنواع من المسؤوليات، مثل مسؤولية حارس الحيوان، ومسؤولية مالك البناء، ومسؤولية حارس الأشياء، ومع ذلك، تركز هذه الدراسة تحديدًا على النوع الثالث، وهو المسؤولية المتعلقة بحراسة الأشياء المرتبطة بالتقنيات الحديثة.

في الأصل، فإن مسؤولية حماية هذه الأشياء تقع على عاتق الشخص المكلف بها، وهو ما أكدت عليه المادة 138 من القانون المدني الجزائري[2]، حيث منحت هذه المادة الحماية لمن يمتلك القدرة على الإستعمال والتسيير والرقابة، مما يجعل عناصر الإثبات مرتبطة بهذه الجوانب الثلاثة، وتترافق هذه المسؤولية مع الأضرار التي قد تنجم عن الأجهزة أو الوسائل التي يُكلّف الحارس بها.

يتضح ذلك بجلاء من خلال الرقابة الصارمة التي تفرضها البنوك على كافة المعاملات والأجهزة المرتبطة بها، وبالتالي، فإن تحديد مسؤولية البنك يعتمد بشكل أساسي على التقنيات التي يعتمدها في حماية أنظمته الإلكترونية، وهذا ما يُسفر عن تحميل المسؤولية المدنية التقصيرية على عاتق المدعى عليه وهي البنك.

[1] انظر: المادة 1386 ، القانون المدني الفرنسي، مرجع سابق.

[2] انظر: المادة 138 ، ق م ج، مرجع سابق.

وهو نفس توجه المشرع الفرنسي كما هو موضح في نفس المادة 1384 من مدونة نابليون، التي أكدت على المسؤولية التي تقع على حارس الأشياء، ولكن إثباتها يحتاج لعدة دلائل يقدمها المدعي لإثبات الخطأ والضرر الذي تعرض له، مع طلبات بالتعويض لجبر الضرر وللقاضي المسؤولية في الفصل في الطلب إذا اجتمعت جميع أركان قيام المسؤولية التقصيرية.

مع التأكيد على النصوص التي عالجت موضوع بحثنا، لم توردها على سبيل التخصيص وإنما هي قواعد عامة، يتم إسقاطها على إستعمالات التقنيات الحديثة مع شيء من التعقيد، ولولا الإجتهاد القضائي والأحكام الصادرة عن الجهات القضائية المختلفة التي أرست المسؤولية التقصيرية عن فعل الشيء.[1]

مع التطور في المجال القضائي، أصبح الضرر العامل الأساسي المعتمد، ولم يعد التركيز ينصب بشكل رئيسي على عنصر أو ركن الخطأ، وبالتالي، يمكن الإعفاء من المسؤولية إذا ثبت أن الضرر وقع نتيجة سبب أجنبي، وهو ما يتماشى مع نص المادة 178 من القانون المدني المصري.[2]

كي يتمكن القاضي من تكوين رؤية واضحة للفصل في الدعوى، يجب التحقق من عدة عناصر أساسية، أولها هو إثبات العلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر الناتج عنه، لا بد من أن يكون هذا الضرر قد وقع بشكل مباشر، فحينما يتعلق الأمر بالأعطال التي تصيب التقنيات الحديثة، مهما كان نوعها، يجب أن يكون لهذه الأعطال تأثير وضرر مباشر، كما ينبغي التركيز على عنصر آخر يتمثل في تحديد الأشخاص المسؤولين وإثبات مسؤوليتهم من خلال مبدأ الحراسة، بالإضافة إلى ذلك، يمكن إفتراض وجود مسؤولية تضامنية في حالة تعدد الأطراف المشاركة.

إذن ما يمكن التوصل إليه هو أن قيام المسؤولية تكون بتحديد الخطأ المفترض، وليس تحمل التبعية حيث نصت المادة 2/138 من القانون المدني الجزائري[3]، على إبعاد المسؤولية إذا كانت الأضرار وقعت بسبب لم يكن يتوقعه، وعليه يمكننا القول أن التعدي على مخرجات التقنيات العلمية الحديثة كالتوقيع الإلكتروني، بدون وجود عقد بين الأطراف هو الذي يؤسس المسؤولية التقصيرية بالتقنيات الحديثة.

---

[1] يحي أحمد مواقي، المسؤولية عن الأشياء في ضوء الفقه، القضاء (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف ،د.ط،مصر، الإسكندرية 1992، ص05.

[2] انظر: المادة 178 من القانون المدني المصري، مرجع سابق.

[3] انظر: المادة 138الفقرة02، ق م ج ،مرجع سابق.

فالمعاملات التي تقوم على هذا الأساس هو خطأ مفترض لا يقبل العكس، وعلى عاتق المضرور إثبات الضرر قصد الحصول على التعويض، وعند الرجوع إلى أحكام القضاء الصادرة في هذا الشأن في ظل عدم مواكبة المشرع للمسؤولية التقصيرية الإلكترونية، مما يستدعي دائما التقيد بالأحكام العامة الواردة في القانون المدني وإسقاط حكمها على كل الدعاوى الناشئة في ظل تطبيق المعاملات التقصيرية على التقنيات الحديثة.

وعليه المسؤولية قائمة على ثلاث أركان أساسية ، الخطأ والضرر والعلاقة السببية، ويمكن إثباتها بوجود الخطأ فيها، مع وجود حالات يمكن التحلل من المسؤولية بإثبات القوة القاهرة، وخطأ الغير وخطأ المتضرر، مع إلزامية التعويض إذا ثبت ذلك، وينتفي التعويض بإنتفائه .

المطلب الثاني:المنازعات في حجية وسائل الإثبات وتقدير السلطة الممنوحة للقاضي للفصل في النزاعات المتعلقة بالتقنيات العلمية الحديثة.

تناولنا سابقًا الحديث عن الوسائل الحديثة للإثبات والقوة القانونية التي تتمتع بها، مما يفتح المجال لاحقًا لنشوء نزاعات خاصة تتعلق بالطعن في صحة هذه الأدلة المعتمدة سواء من طرف المشرع الجزائري أو في إطار التشريعات المقارنة، ومن هذا المنطلق، إرتأينا تخصيص محور يتناول بشكل شامل معظم المنازعات المرتبطة بحجية وسائل الإثبات الحديثة، ولتحقيق ذلك، قمنا بتقسيم الدراسة بناءً على نوع الأجهزة المستخدمة في إنتاج تلك الأدلة إلى:

(الفرع الأول) الأدلة والنزاعات الناشئة عن إستخدام الحاسب الآلي ومخرجاته، بينما خصصنا **(الفرع الثاني)** لتقييم الصلاحيات الممنوحة للقضاة في النظر بمثل هذه القضايا، يهدف هذا الجزء إلى فتح مساحة للنقاش حول دور القضاء في التوفيق بين التشريعات المستحدثة والاجتهاد القضائي، مما يسهم في تطوير دور القاضي ضمن منظومة الإثبات المدني، خاصة مع التطور التقني المستمر لأجهزة الإثبات كما نتطرق إلى الإشكالية المتعلقة بالموازنة بين وسائل الإثبات التقليدية والحديثة، من خلال هذا المطلب، سعينا إلى تسليط الضوء على الدور الهام الذي يلعبه القاضي في معالجة النزاعات المطروحة وحلها، سواء بالاستناد إلى نصوص القانون الواضحة أو من خلال الاجتهاد القضائي الذي يواكب المتغيرات.

الفرع الأول: المنازعات الخاصة بحجية المعاملات المقترنة بتقنيات العلمية الحديثة.

سنركز فقط على أبرز الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية، سواء في التشريع الجزائري أو التشريعات المقارنة، مع حصر إهتمامنا بالمعاملات المرتبطة بالتقنيات الحديثة، سواء كانت ناتجة عن إستخدام الحاسب الآلي أم لا،يشمل ذلك الوثائق الإلكترونية التي تتضمن التوقيع الإلكتروني، التصديق الإلكتروني، البريد الإلكتروني، بالإضافة إلى الوسائل الأخرى مثل الفاكس والتلكس.

نجد أن القضاء يلعب دورًا محوريًا في ترسيخ ثقافة تطبيق التشريعات والإعتماد عليها أمام المتقاضين سواء كانت إلزامية أو إختيارية، لا سيما أن القانون المدني ينظم العلاقات بين الأفراد ويعتمد بشكل كبير على مبدأ الرضائية، مما يبرز أهمية تدخل القاضي، خاصة فيما يتعلق بالتوقيع الإلكتروني.

وقد أقر القضاء الفرنسي ضرورة حصرية التوقيع الإلكتروني بالشخص المعني فقط، مانعًا مشاركته مع أطراف أخرى، نظرًا لطبيعته الشخصية، حيث يُستبعد التوقيع، ويتم فقدان حجّيته القانونية في حال مخالفة ذلك.

صدر الحكم عن محكمة الإستئناف بتاريخ 20 أكتوبر 2000، مما يبرز أهمية إلتزام القضاء بحماية حجية التوقيع وضمان بقائه تحت سيطرة الموقع حصراً، هذا الأمر يعزز الثقة في التوقيع التقليدي ويثير تساؤلات حول مدى موثوقية التوقيع الإلكتروني.

يمكن تلخيص حيثيات القضية كما يلي: لإثبات مصداقية التوقيع الإلكتروني، تم إرفاق الدعوى بالصحيفة التي كشفت جميع البيانات المتعلقة بهذا التوقيع، هذا الإجراء أدى إلى اطلاع العديد من الأشخاص على تفاصيله، في حين كان من المفترض أن تبقى هذه المعلومات حكرًا على الجهة المعنية أثناء معالجة القضية من قبل القضاء للتحقق من موثوقية التوقيع الإلكتروني، تبين أن جميع أسراره قد تسربت، مما أثار الشكوك والريبة، ونتيجة لذلك، تم رفض الإعتماد على التوقيع الإلكتروني.

يلعب القاضي دورًا محوريًا في التحقق من صحة التوقيع الإلكتروني، وهو ما سيتم التركيز عليه في القسم الثاني من هذا النقاش، سواء من حيث منحه الصفة القانونية والصحة كوسيلة إثبات، أو رفضه

وإستبعاده، وهذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 13 أبريل 2003، حيث أكدت على أن الموقع يحتفظ بالحق الحصري في إمتلاك التوقيع.[1]

كان هناك إجتهاد في القضاء الفرنسي، حيث ساد في البداية بعض التخوف من إقرار التوقيع الإلكتروني، خاصة إذا لم يتم إستيفاء شروطه، أو إذا لم يكن الموقع مخولاً قانونياً لإستخدام توقيعه.

أصدرت محكمة سات الفرنسية قرارًا ، يتعلق بمعاملة بنكية أثارت جدلًا حول إستخدام الأشرطة الورقية التي يخرجها الصراف الآلي كدليل على عملية السحب، وإعتمادها كتوقيع من قِبل البنك، غير أن المحكمة رفضت قبول هذا التوقيع على أساس أن الشخص الموقع لا يمتلك السيطرة عليه، لأنه يتم تلقائيًا عن طريق جهاز الصراف الآلي، ولا يعكس إرادة حقيقية من العميل، وبالتالي، إعتبرت المحكمة أن هذا يخل بعنصر جوهري في التوقيع، وهو التعبير عن الإرادة الحرة لصاحبه، كما إعتبرت أن مثل هذه الممارسات تكون تحت رقابة البنك وحده، مما يجعل إستخدامها كحجة قانونية غير مقبول.

كان هناك إجتهاد في القضاء الفرنسي، حيث ساد في البداية بعض التخوف من إقرار التوقيع الإلكتروني، خاصة إذا لم يتم إستيفاء شروطه، أو إذا لم يكن الموقع مخولاً قانونياً لإستخدام توقيعه. أصدرت محكمة سات الفرنسية قرارًا، يتعلق بمعاملة بنكية أثارت جدلًا حول إستخدام الأشرطة الورقية التي يخرجها الصراف الآلي كدليل على عملية السحب، وإعتمادها كتوقيع من قِبل البنك، غير أن المحكمة رفضت قبول هذا التوقيع على أساس أن الشخص الموقع لا يمتلك السيطرة عليه، لأنه يتم تلقائيًا عن طريق جهاز الصراف الآلي، ولا يعكس إرادة حقيقية من العميل، وبالتالي، إعتبرت المحكمة أن هذا يخل بعنصر جوهري في التوقيع، وهو التعبير عن الإرادة الحرة لصاحبه، كما إعتبرت أن مثل هذه الممارسات تكون تحت رقابة البنك وحده، مما يجعل إستخدامها كحجة قانونية غير مقبول.

غير أن هذا التوجه تغير نظرا لإعتبار أن البنك قد أعاد تقديم آلية جديدة لهيئة محكمة الإستئناف بمونبليه، وهي إستخدام الرقم السري ليمنح العميل ولا يمكن الإطلاع عليه من الغير وهو ما يحقق شرط

[1] أيمن سعد سليم، التوقيع الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص29 – 30.

التمكن من التوقيع من طرف العميل وحده، وهو ما إعتبرته محكمة الإستئناف آلية تسمح بالتمتع بحق التوقيع الإلكتروني عن طريق إستخدام الرقم السري فقط، وهو يصلح كحجية ودليل في الإثبات.

يعكس ذلك تراجع القضاء الفرنسي وقبوله التوقيع الإلكتروني كدليل إثبات، مما يؤكد على الدور الأساسي للقضاء في الإعتراف بالمعاملات التقنية الحديثة من خلال إجتهاده، وقد دعمت محكمة النقض الفرنسية قرار محكمة الإستئناف في مونبلييه، وهو ما يعكس التطور القضائي الفرنسي الذي قد يتقدم في بعض الأحيان على التشريعات نفسها.[1]

الفرع الثاني: السلطة الممنوحة للقاضي للفصل في النزاعات المتعلقة بالتقنيات العلمية الحديثة.

تتمحور النزاعات الناشئة عن إستخدام التقنيات الحديثة، مثل الفاكس، التيلكس، الهاتف التسجيلات الصوتية، ومقاطع الفيديو، حول مدى قبول هذه الوسائط كأدلة قانونية كاملة في سياق الإثبات المدني، ويحتل التوقيع الإلكتروني، الأنترنت، والتصديق الإلكتروني موقعًا خاصًا في هذا النقاش حيث تتطلب إضفاء الشرعية عليها الإلتزام بشروط محددة كانت محل مناقشة مسبقة.

في هذا السياق، تركز هذه الدراسة على الدور الذي يؤديه القضاء في التحقق من إستيفاء الشروط الضرورية، سواء كانت شكلية أو موضوعية، لإضفاء الحجية القانونية على هذه الوسائط. إذ إن أي إخفاق في تحقيق أحد هذه الشروط من شأنه أن يقلل من قيمة التقنية كدليل إثبات معتبر، مما يدفع المحاكم إلى تقليص قيمتها وإستخدامها كعنصر استئناسي فقط، ويعد هذا الأمر موضع جدل بين الأطراف المتنازعة التي تسعى إلى التأكيد على قابلية أو رفض هذه التقنيات كأدلة في الدعاوى القضائية.

يتجلى التحدي الأساسي هنا في طبيعة الدور الذي يؤديه القاضي والذي ينطوي على توازن دقيق بين سلطته التقديرية والقيود القانونية المفروضة عليه، ويتمثل هذا التوازن في حماية حقوق الأطراف المتنازعة من جهة ومنع تجاوز السلطة القضائية لحدود إختصاصها من جهة أخرى، وهكذا، يثار التساؤل حول مدى قدرة المحكمة على تبني أو إستبعاد الأدلة المستندة إلى تقنيات حديثة، مع مراعاة التأثير

[1] أيمن سعد سليم، مرجع سابق، ص10-11.

المحتمل للتقنيات والخبرات الفنية على نطاق وسلطة القضاء، فهل يتسم دور المحكمة في هذا السياق بالفاعلية والإيجابية، أم أنه يعد عائقًا أمام تحقيق العدالة؟

إن هذا الدور يتأرجح بين الإلتزام بالضوابط القانونية المحددة وبين ممارسة القاضي لسلطته التقديرية في إصدار الأحكام بناءً على الأدلة المطروحة أمامه، كما سبق التوضيح، تتنوع وجهات النظر القانونية بشأن دور القضاء في تقييم أدلة الإثبات بناءً على إختلاف المذاهب القانونية، كل مذهب يطرح رؤية متميزة لمسؤوليات القاضي والأطر الحاكمة لتعامله مع الأدلة.

وبناءً على ما سبق، فإن السلطة النهائية لتحديد قيمة وأهمية أدلة الإثبات تقع على عاتق المشرع فهو الذي يقرر ما إذا كان نوع معين من الأدلة يتمتع بحجية قانونية كاملة أم لا، ومع ذلك، يمتلك القاضي سلطة تقديرية لتقييم مدى ملاءمة الأدلة المقدمة للواقعة موضوع النزاع، بغض النظر عن طبيعتها المطلقة أو المقيدة، فالأدلة المطلقة يمكن أن تُستخدم لإثبات جميع التصرفات القانونية والمادية، بينما تقتصر الأدلة المقيدة على إثبات أنواع معينة من التصرفات القانونية فقط.

وفيما يتعلق بالتقنيات العلمية الحديثة، فإن القاضي يقوم بدراستها بناءً على الحجية التي يمنحها لها المشرع أو المركز القانوني الذي تحتله في التشريع الوطني أو المقارن، وقد تُعتبر هذه الأدلة مساوية في درجتها لأدلة الكتابة، أو قد تعادل القرائن القضائية، القرائن القانونية، أو الخبرة الفنية، بناءً على ذلك تم ربط دور القاضي بمسؤوليته عن تقدير قيمة هذه التقنيات، وفقاً لما يراه مناسباً في إطار القوانين والتشريعات السارية.

أولا :دور القاضي في تقدير الكتابة التقليدية والكتابة الحديثة .

من حيث قوة الأدلة ودقتها، يعتبر الدليل الكتابي من أبرز أنواع الإثبات، سواء تم ذلك بالطرق التقليدية أو عبر الكتابة في المحررات الإلكترونية، وتزداد قوة هذا الدليل إذا صيغ بطريقة رسمية من قبل عون إداري عمومي، لا سيما في العقود والمعاملات التي تتطلب شكلاً قانونياً محدداً، مثل معاملات البيع العقاري، هذا النوع من البيوع يتطلب إجراءات خاصة تشمل البيع التوثيقي، الإشهار في المحافظة العقارية، ودفع حقوق التسجيل ليُعتد به قانونياً.

ورغم أهمية هذه الإجراءات، فإن بيع العقارات لا يزال يعتمد بشكل كبير على الكتابة اليدوية الرسمية دون الإستفادة الكاملة من التقنيات العلمية الحديثة في إتمام المعاملات، مما يثير تساؤلات حول الحاجة إلى رقمنه هذا المجال لضمان تحديث طرق الإثبات في القضايا المدنية، كما يُطرح التساؤل عما إذا كان الإمتناع عن رقمنة معاملات العقارات يعود إلى الطبيعة الشكلية لعقودها أم لوجود أسباب وجيهة تعيق إدراجها ضمن المعاملات الرقمية الحديثة، وربما يعكس ذلك تردد المشرع في التفرقة بين المعاملات العادية وتلك التي تتطلب شكليات معينة لإنعقادها.

لذلك، ولتجنب إشكاليات تتعلق بإثبات عمليات البيع العقاري أمام القضاء دون التحقق من إستيفاء الشكليات والإجراءات القانونية المنصوص عليها، يبدو أن هناك حاجة ماسة لمراجعة وتحديث التشريعات العقارية، بما يتماشى مع التطورات التكنولوجية والعلمية الحالية، وفي الوقت الراهن، يركز دور القاضي في نزاعات البيع العقاري على تقييم الوثائق الكتابية التقليدية، لاسيما في الحالات التي يتم فيها الطعن بمصداقيتها، سواء بسبب مزاعم التزوير أو إكتشاف تغييرات أساسية في النص من خلال الفحص الفني.

هنا يظهر دور القاضي في تقدير قيمة الوثيقة الثبوتية، حيث يمكن أن يقلل من أهميتها القانونية أو يستبعدها تماماً [1] في حال تبين أن ما تحتويه من معلومات غير صحيح، سواء كان ذلك ناتجاً عن سوء نية أو حتى بحسن نية، ومن أبرز أسباب فقدان الورقة الرسمية أو العرفية لحجيتها القانونية هو أن تكون البيانات التي تتضمنها غير دقيقة أو مشكوكاً بصحتها.

مع إحتمالية وقوع التزوير في إستخدامها للمعاملات المدنية التي قد تعود بفوائد للمستخدم، يُفرض قيد على سلطة القاضي في التقدير، يتمثل في ضرورة إيجاد العناصر الواقعية المبررة التي أدت إلى إستبعاد الدليل أو تقليل قيمته القانونية.[2]

[1] أدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الإثبات، بغداد، 1990، 1410هـ، ص43.

[2] يوسف محمد المصاروة، تسبيب الأحكام وفقا لقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، المدار العلمية، 2002، ص35.

إذا إرتبطت المعاملة بعملية تزوير، فإننا نكون أمام دعوى مدنية وجزائية وفقًا للتشريع العراقي، كما تم توضيحه سابقًا، يتم الفصل في الدعوى الجزائية أولاً قبل النظر في الدعوى المدنية، حيث إن الدعوى الجزائية تستدعي إجراء تحقيق ودفع كفالة، ومن الجدير بالذكر أن الإدانة الجزائية تؤثر بشكل مباشر على الدعوى المدنية، حيث يكون التعويض في هذه الحالة أكثر إرتباطًا بنتائج الدعوى الجزائية.

النقاش حول التفضيل بين إعتماد التقنيات العلمية الحديثة أو الكتابة بصيغتها التقليدية في إطار إثارة الدعوى، يبرز إختلاف التشريعات بشأن منح القاضي سلطة تقديرية في هذا الشأن، إذ يعتمد هذا الأمر على طبيعة التشريع، فإما أن يُضفي على التقنية المتنازع عليها حجية قانونية، أو يترك للقاضي تحديد مدى حجيتها وإعتمادها كوسيلة إثبات، هذا النهج يتجلى بوضوح في نص المادة 104 من قانون الإثبات العراقي[1]، التي تتيح للقاضي الإستعانة بوسائل التقدم العلمي.

وقد أثار هذا الإتجاه إنتقادات فقهية، إذ رأى البعض أن منح هذه الصلاحية للقاضي قد يُفقد الدليل الحديث حجيتَه، ليظل عند مستوى القرائن القضائية فقط، كما أن غياب تحديد واضح وصريح لحجية كل تقنية بشكل مفصل يُعتبر، من وجهة نظرنا، بمثابة إطلاق الحرية للقاضي لإعتمادها أو إستبعادها حسب تقديره، وذلك لأن المشرّع لم يُحسم أمر الحجيّة بشكل قاطع.

أما بالنسبة للقاضي العراقي، عندما يكون بصدد الموازنة بين الدليل التقليدي المتمثل في الكتابة والدليل القائم على التقنيات الحديثة، فإن له السلطة الكاملة لترجيح الحجية الأقوى، وهي الكتابة إستنادًا لأهميتها القانونية، كما يملك القاضي حق استبعاد أي دليل معروض إذا كان هناك مانع قانوني واضح، مثل التزوير أو افتقاد الوثيقة الإلكترونية لتوقيع إلكتروني صالح للتعامل به.

وعليه، يمكننا القول إن المشرّع لم يُلزم القاضي بإعتماد أحد الأدلة، إلا إذا كان صحيحًا وكان القاضي على قناعة بحجيته لإثبات الواقعة محل النزاع.

[1] قاشي علال، حجية الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات المدني، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر ع 04، ديسمبر 2016، ص183.

أما المشرع المصري أبدى درجة عالية من الوضوح من خلال القانون رقم 04-15 الخاص بتنظيم التوقيع الإلكتروني[1]، حيث نص على مساواة الكتابة العادية أو العرفية أو الرسمية بالكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية في ما يتعلق بالحجية القانونية، سواء في المعاملات المدنية أو التجارية، جاء ذلك في إطار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، مع ربط منح هذه الحجية والتساوي بإستخدام التقنيات الحديثة بشرط إستيفاء المتطلبات المحددة، وهي مسؤولية يتحقق منها القاضي، من الجدير بالذكر أن المشرع المصري قدم إضافة إيجابية من خلال الفصل بين مفهوم الكتابة الإلكترونية والمحرر الإلكتروني، وهو ما يعكس مستوى التقدم الذي تم تحقيقه في هذا المجال.

وهذا يمنح القاضي الأدوات اللازمة لبناء أحكامه ويوفر له مجالاً لممارسة سلطته، خاصة عند المقارنة بين الأدلة، فعندما يساند المشرّع التقنيات الحديثة في نصوصه القانونية، يصبح الفصل في القضايا المطروحة أمام القاضي أكثر سهولة، حتى وإن تطلب ذلك اللجوء إلى الخبرة الفنية والعلمية، كما سيتم التطرق إليه لاحقًا.

ويمثل هذا توجه المشرّع الفرنسي بشأن مسألة التفضيل بين الأدلة المكتوبة والإلكترونية، حيث جاءت المادة 02/1316 من القانون المدني الفرنسي[2]، لتُزيل الإلتباس السائد على العديد من التشريعات المقارنة، لا سيما فيما يتعلق بكيفية تعامل القاضي مع التطورات التقنية الحديثة، من الناحية الإجرائية يتعين التأكد أولاً من وجود إتفاق صريح بين أطراف المعاملة؛ ففي حالة وجود هذا الإتفاق لا تبرز أي مشكلات، ويعتمد عليه القاضي طالما لم يتعارض مع النظام العام، أما في حالة عدم وجود إتفاق بين

[1] من القانون رقم04- 15 لسنة 2004 للجمهورية المصرية، يتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني و إنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، المرجع السابق.

[2] Art. 1316-2que : Lorsque la loi n'a pas fixé d'autres principes, et à défaut de convention Juge règle les conflits de preuve littérale en déterminant par tous valable entre les parties, le moyens le titre le plus vraisemblable, quel qu'en soit le support. » Signaler sur Dat:17/05/2025,h17:00.www.juritravail.com/code

الأطراف، فإن القاضي يستند إلى المادة المذكورة ليطبق مبدأ ترجيح الدليل الأقرب إلى الإحتمال المنطقي.

يتضح من نص المادة أن النص يُوسع من نطاق سلطات القاضي في اختيار الدليل الذي يعكس الحقيقة واستبعاد الدليل الآخر ،إذا كان هناك شك معتبر حول كفايته ليعتمد كحجة في الإثبات المدني وعملية إستبعاد أي دليل، بغض النظر عن نوعه أو الوسيلة التي تم توثيقه بها، تستند إلى تسبيب منطقي ومقنع من قبل القاضي بما يحقق العدالة والموضوعية.

فيما يتعلق بالمشرع الجزائري، لم يتم إدراج نص واضح يتيح للقاضي الإعتماد عليه للفصل في النزاعات المعروضة أمامه، مما يستدعي تضمين مثل هذه النصوص في التشريعات المستقبلية لضمان حماية حقوق الأفراد والخصوم في القضايا المدنية، بالرغم من ذلك، توجد مواد مثل المادة 323 مكرر و323 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية[1]، التي تمنح الوثيقة الكتابية والإلكترونية نفس القيمة القانونية، وهو ما جاء تأكيده في المادة 327 الفقرة الثانية من نفس القانون، إلا أن هذا لا يغفل التأكد من هوية مُصدر الوثيقة، مع التركيز على ضمان حفظها وصيانتها لضمان سلامتها، وهو ما يمثل أحد أهم التحديات أمام تطبيق التقنيات العلمية الحديثة، تجدر الإشارة إلى أن هذه المساواة لا تمتد إلى الورقة العرفية، إذ إنها لا تتمتع بنفس القوة الإثباتية أمام القاضي المدني.

وهذا ما يدفعنا للقول أن القاضي الجزائري يمكنه إعمال مبدأ المفاضلة بتطبيق مجموعة من الشروط على المحرر مهما كان نوعه:

1-التأكد من بنود الإتفاق بين الأطراف : لأن الإطلاع على بنود الإتفاق بين الخصوم من طرف القاضي يمكنه من معرفة وجود اتفاق على الأخذ بأحدهما، أو عدم وجوده، إعمالا بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، فلا يمكن للقاضي التدخل في الإتفاق إلا في حالات محدودة كمخالفة النظام العام أو تعديل بعض بنود العقد من طرف القاضي، لوجود غبن وقع فيه أحد الأطراف.

[1] انظر: المادتين 323مكرر، 323 مكرر1، ق م ج، المرجع السابق.

2 – التأكد من توفر شروط المحرر الإلكتروني: يتولى القاضي مهمة التحقق من إستيفاء كل شروط المحرر حسب النصوص القانونية المذكورة في القانون المدني الجزائري، خاصة المادة:327 الفقرة 02 [1] يعتمد إستبعاد الدليل على عدم إمكانية ضمان سلامة جميع التقنيات المستخدمة، كما قد يبرر القاضي إستبعاده لدليل حديث بصعوبة تحديد مصدره بشكل دقيق، وهو ما يُعتبر كافيًا للقاضي للقيام بعملية الموازنة بين الأدلة.

3– **يعتمد القاضي على مبدأ الدليل الأقرب إلى الحقيقة** التي يسعى للوصول إليها، وذلك بعد دراسة شاملة لجميع الطلبات والدفوع المقدمة من الأطراف، وفحص الأدلة المستخدمة، سواء كانت تقليدية أو حديثة، يميل القاضي إلى ترجيح الدليل المحتمل الأقرب إلى الواقع، مما يعكس دور الإجتهاد القضائي في حسم النزاعات، إنطلاقًا من ذلك، يُستحسن أن يتخذ المشرع الجزائري خطوات لوضع نصوص قانونية، على غرار المشرع الفرنسي، لدعم القاضي في الفصل في مثل هذه القضايا.

ثانيا–القرائن القضائية :

تُعَدّ القرينة القضائية واحدة من أقوى الوسائل التي يعتمد عليها القاضي في ممارسة سلطته التقديرية الواسعة للوصول إلى الحقيقة، فهي تُجسد أعلى مراتب الإجتهاد التي يمكن للقاضي أن يبلغها عند تحليل الوقائع والمعطيات المعروضة عليه، مما يعكس دوره الفعّال والإيجابي في القضية المناط به الفصل فيها.

تبدأ عملية استنباط القرينة القضائية بالنسبة للقاضي بالتثبّت من المعطيات الثابتة المتعلقة بالدعوى القائمة، ليتمكن من بناء حكمه بناءً على مؤشرات تدل على صدق الواقعة محل الإثبات.[2]

حتى في النظام القضائي المصري، الذي شهد تطورات ملحوظة في مجالات الاجتهاد القضائي ومواكبة الجديد، تم الإعتراف بالقرينة القضائية كإحدى أرقى السلطات التقديرية الممنوحة للقاضي، إذ تسهم هذه الأداة في تكوين قناعة القاضي التي يستند إليها في إصدار أحكامه، كما تمنح الإثبات قوة كونها مستنبطة

[1] انظر: المادة 327 الفقرة 02،ق م ج ، المرجع السابق.

[2] آدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الإثبات، المرجع السابق ، ص171 .

من إجتهاده المباشر، بعكس الأدلة الأخرى التي قد يشوبها التزوير أو التحيز كشهادة الشهود أو الأدلة الكتابية.

ورغم ذلك، تُثار تساؤلات حول كيفية تعامل القضاة مع القرائن القضائية، ومدى فهمهم لها وتكييفها مع المعطيات الخاصة بكل قضية على حدة، ويرى البعض أن هذا الجانب قد يشكل نقطة ضعف، إلا أن البعض الآخر يشدد على ضرورة الثقة في القاضي بإعتباره الشخص المختص والمسؤول عن الفصل في النزاع، حيث يُسمح له بالإعتماد على أي دليل حتى لو كان مستنبطًا ذاتيًا، مما يبرز الدور الإيجابي لهذه الأداة.

ورغم أهميتها، لم ينل مفهوم القرينة القضائية الإهتمام الكافي من قبل المشرّع الجزائري فيما يتعلق بالإثبات، بإستثناء ما هو مرتبط بالبينة وشهادة الشهود، كما هو منصوص عليه في المادة 340 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.[1]

وهي القيمة التي حددها المشرع الجزائري المقدرة ب100.000ألف دج ،وإستثناءات أخرى مرتبطة بمبدأ الثبوت بالكتابة أو وجود مانع مادي أو أدبي الذي يحول دون الحصول على الدليل الكتابي وفقدان السند الكتابي لسبب أجنبي .

ثالثا–الخبرة الفنية: في مجال الخبرة الفنية، يُنظر إلى هذا التخصص من زاويتين مختلفتين: الأولى تعتبره تقييداً لإجتهاد القاضي، نظراً لعدم إلمام القاضي بالتفاصيل التقنية والبيانات المستخدمة التي قد تكون خلف النزاع بين الأطراف، أما الثانية، فتراه وسيلة لتوسيع سلطة القاضي، من خلال ممارسته صلاحياته في قبول الخبرة أو رفضها، بين هذا التقييد وتلك الحرية، يظهر تساؤل جوهري حول الدور الفعلي الذي يمارسه القاضي في الوصول إلى الحقيقة عند إستخدام التقنيات العلمية الحديثة في المعاملات.

ولكل طرف من أطراف النزاع الحق في طلب إجراء خبرة على الأدلة المقدمة، خاصة إذا كانت تتعلق بتقنيات لا يدرك تفاصيلها إلا متخصص فني، ومع ذلك، فإن قبول الطلب يعتمد على قرار القاضي الذي ينظر في مدى جدوى تكليف خبير بناءً على الأسباب التي يقدمها الطرف الطالب

[1] انظر: المادة 340، ق م ج، المرجع السابق.

للخبرة أو الخبرة المضادة، قد يرى القاضي أن تلك الأسباب غير كافية أو لا تستدعي تعيين خبير، وبالتالي يقرر عدم الحاجة لإجراء الخبرة، وهذا يعني أن المسألة تظل ضمن تقدير القاضي الذي قد يكون قد توصل إلى الحقيقة دون الحاجة إلى تعيين خبير متخصص. [1]

ولكن رغم حاجة القاضي لتقرير الخبير ،إلا أنها غير مقيدة له، لأنه يتمتع بسلطة القناعة التي توصل إليها بفضل جمع الأدلة المقدمة في الدعوى، هذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز بدبي" أنه طلب إنتداب خبير .....ليس حقا على المحكمة إجابته ..... بل لها أن ترفضه..." .[2]

وبالتالي فرضية إستبعاد الخبرة أو عدم قبولها أمر وارد، يندرج ضمن الحرية المطلقة للقاضي في تقدير آلية الخبرة الفنية باعتباره خبير الخبراء، أو الخبير الأعلى[3]، وبالتالي لا يمكن له أن يفوض السلطات الممنوحة له قضائيا للخبير، وهذا ما قد يجعل حكمه قابلا للنقض لإرتباطه بالنظام العام [4]، هنا لا نقصد أن إجراء الخبرة من النظام العام، وإنما التخلي عن صلاحيات القاضي للخبير هو من النظام العام.

تثار مسألة النظام العام حتى في حالة وجود اتفاق بين الخصوم قبل رفع الدعوى، حيث يتم قبول هذا الإتفاق من قبل القاضي بعد التحقق من عدم تعارضه مع النظام العام، وقد نصت المادة 1/122 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية الإماراتي على ذلك [5]، مما يعكس خروجًا عن القاعدة العامة التي تقتضي أن يُعين الخبير من قِبل قاضي الحكم في إطار الخبرة القضائية، كما يتم الإعتماد على

1 أنس محمود الزرري، الخبرة في المسائل المدنية، رسالة ماجستير،كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، 1987، ص86.

2 محكمة التمييز بدبي الطعن رقم:20 لسنة 2022، طعن مدني، تاريخ:2022/02/10، شبكة قوانين الشرق.

3 علي عوض حسن، الخبرة في المواد المدنية والجنائية، دار الفكر الجامعي، 2007، ص86.

4 محمود جمال الدين زكي، المبادئ العامة في نظرية الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص60

5 انظر: المادة 1/122 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية، المرسوم بقانون إتحادي رقم 35 لعام 2022 ج رع:737، لسنة 52، بتاريخ:10 أكتوبر 2022، بدأ العمل به بتاريخ:02 جانفي 2023.

الكتابة لإثبات الإتفاق، سواء بالوسائل التقليدية أو الحديثة، وهو ما أكدته المادة 02/05 من نفس القانون[1] ، هذا يعزز يقينًا بأن التشريع الإماراتي إعتمد الخبرة المثبتة بالأدلة العلمية الحديثة.

كذلك المشرع العراقي أعطى للقاضي سلطة واسعة في تقدير مدى الأخذ بالخبرة أو استبعادها ليلعب دورا إيجابيا في تكملة أدلة الخصوم، قصد تكوين قناعة للفصل بالحكم، فالإستعانة بالتقنيات العلمية يساهم في الوصول للحقيقة عن طريق انتداب خبير وفقا لنص المادة 104 من قانون الإثبات العراقي .

أما المشرع الجزائري عندما تطرق للخبرة الفنية العلمية في عدة نصوص من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،كان له نفس تصور التشريعات المقارنة، وأعطى سلطة التقدير للأخذ بالخبرة للقاضي، حسب المادة 128 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

وأشار من المواد 125 إلى غاية المادة 145 من نفس القانون، وأكد على الخصائص والإجراءات من يوم الحكم بإنتداب خبير إلى يوم الأخذ بالخبرة أو ردها بكل التفاصيل، وهذا ما يؤكد أن المشرع الجزائري دعم الوسائل التي تسمح للقاضي أن يلعب دورا إيجابيا في تدعيم الأدلة المقدمة من طرف الخصوم .

وفقًا للمادة 144من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [3]، تُظهر هذه المادة السلطة المطلقة للقاضي في الإعتماد على رأي الخبير، فالقرار بالأخذ بهذا الرأي أو رفضه يعتمد على عنصر التسبيب الذي يُلزم القاضي بتوضيح أسبابه، ويقتصر الرفض على كونه كليًا أو جزئيًا، حيث إن القاضي يعتمد في حكمه أساسًا على القناعة التي توصل إليها[4].

[1] انظر: المادة 02/05 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية، المرجع السابق.

[2] انظر: المادة 128، ق إ م و إ ج، المرجع السابق.

[3] انظر: المادة 144، المرجع نفسه.

[4] جمال فاخر النكاس، القواعد الموضوعية للخبرة القضائية في المواد المدنية،ط3، المجلة الحقوقية الكويتية، جامعة الكويت، 1996 ص120.

وهو ما ثبتت وإستقرت عليه إجتهادات المحكمة العليا، بإعتبار رأي الخبير لا يعدوا إلا كونه رأيا إستشاريا حيث أصدرت المحكمة العليا قرارا يقضي بما يلي "من المقرر قانونا أن القضاء بتفضيل خبرة عن أخرى يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع التي خولها لهم القانون، ومن ثمة فإن القرار المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب و إنعدام الأساس القانوني في غير محله ويتعين رده .[1]

تميز الإجتهاد القضائي في دولة الإمارات بالخروج عن القاعدة التي تمنح القاضي سلطة مطلقة في تقدير الحاجة للإستعانة بالخبرة، وقبول تقرير الخبير أو رفضه، هذا ما برز بشكل خاص عندما رفضت المحكمة تجاهل إعتراضات الخصم على تقرير الخبرة، خصوصاً إذا كانت هذه الإعتراضات جوهرية وتمس حق الدفاع، مما يستوجب نقض الحكم، وقد أكدت المحكمة الإتحادية العليا على أهمية الرد على كل الإعتراضات الواردة بشأن تقرير الخبرة، معتبرة ذلك ضرورة جوهرية تُعطي مبرراً للطعن.[2]

يؤكد هذا التوجه مرة أخرى أن القاضي مُلزم بتسبيب حكمه بناءً على أسس قانونية وواقعية لا سيما إذا إعتمد على تقرير الخبرة، يجب على القاضي التأكد من توافر جميع شروط تلك الخبرة، بحيث تكون ملزمة وعادلة لجميع الأطراف، مما يضمن سلامة الحكم وعدم قابليته للطعن من حيث المبدأ.

[1] قرار رقم:33801، مؤرخ في 1985/01/19، المجلة القضائية لعام 1989، ع04، ص22 .

[2] الطعن رقم 556 لسنة 2023 بتاريخ :2023/09/05 ،موقع محاموا الإمارات.

خلاصة الفصل الثاني:

عند تحليل الفصل الثاني من الباب الثاني، يمكن ملاحظة أن هناك تنوعاً واسعاً في القوانين والتشريعات التي تختلف في مدى توافقها مع التشريعات المقارنة، إلا أن الهدف الجوهري لهذه النصوص القانونية يبقى متمثلاً في ترسيخ الأمن والإستقرار القانوني، الذي يشكل عاملاً مهماً في مواجهة التحديات المعاصرة، كما أن تحقيق هذا الهدف يتيح للأفراد والمؤسسات استغلال التقنيات العلمية الحديثة بكل أنواعها، مع الحرص على ضمان أمان المعاملات الذي يعد جوهرياً في السياق القانوني.

رغم التطور الملحوظ في آليات التسيير الآلي، ما زال للتدخل البشري دور رئيسي في تفعيل التقنيات وتوجيه إستخدامها، ومع ذلك، إتجهت الجهود نحو تقليل الاعتماد على المدخلات البشرية تدريجياً بهدف الحد من الأخطاء المحتملة التي قد تؤثر سلباً على العملية العقدية، إلا أن هذا الميل إلى الأتمتة يحمل في طياته مخاطر أخرى، حيث إن الاعتماد الكبير عليها قد يتسبب في حدوث أخطاء تقنية تؤدي إلى فقدان المعاملات قوتها في الإثبات المدني أو إحداث إشكالات قانونية أخرى.

ومن أجل تعزيز فعالية وإستدامة هذه التقنيات، أصبح من الضروري توفير بيئة ملائمة لعملها وضمان مستوى عالٍ من الحماية من خلال تدخل الخبراء، فمن خلال هذه التدابير، يمكن الحد من المخاطر المحتملة التي قد تهدد سلامة هذه التقنيات، سواء كان ذلك نتيجة لتصرفات الأطراف المتعاقدة نفسها أو بسبب تدخلات خارجية،مع التطرق للتهديدات والمخاطر التي يشكلها إستعمال الذكاء الإصطناعي وتطبيقاته على الخصوصية.

ومن بين التدابير الوقائية، تم تطوير إطار قانوني يتضمن إجراءات جزائية خاصة تهدف إلى حماية المعلومات والبيانات المخزنة في الأجهزة، وترافق ذلك مع فرض عقوبات صارمة على المخالفات التقنية مثل نشر الفيروسات أو أي أعمال تهدف إلى تعطيل الأجهزة والإضرار بسلامة البيانات، وتأتي هذه الإجراءات إستجابة لتزايد جرائم الإحتيال الإلكتروني، التي تشكل تهديداً جدياً لإستمرارية إستخدام التقنيات الحديثة في المعاملات؛ إذ قد يؤدي هذا التهديد إلى عزوف بعض الأطراف عن تبني تلك

التقنيات والعودة إلى الأساليب التقليدية الأكثر أماناً نسبياً، خصوصاً عندما يصبح التحقق من صحة البيانات أمراً معقداً على الرغم من وجود الوسائل الوقائية.

مع ذلك، لا يمكن تجاهل إحتمالية نشوء نزاعات ترتبط بإستخدام هذه التقنيات بين أطراف العلاقة العقدية، وقد تتمحور تلك النزاعات حول مسائل متعلقة بالأطراف المتعاقدة أنفسهم أو بما يؤثر على إرادتهم مثل الإكراه، الإستغلال، أو الغبن، وقد ينتج عن ذلك ضرر يؤثر على أحد الطرفين ويتطلب تدخل القضاء للفصل في النزاع وإتخاذ قرارات مناسبة لتعويض المتضرر، أيضاً، يتطلب الأمر تحديد الجهة المسؤولة عن الخطأ، بغض النظر عما إذا كانت جهة داخلية ضمن العلاقة العقدية أو طرفاً خارجياً مرتبطاً بأحد الأطراف.

على صعيد آخر، لا يزال هناك جدل حول مدى حجية الأدلة المأخوذة من الوسائل التكنولوجية ومدى قبول التشريعات لها كأدوات إثبات، وفي هذا السياق، لعب القضاء دوراً محورياً، حيث أسهمت إجتهاداته القانونية في تعزيز إستقرار المعاملات ودعم الثقة في إستخدام التقنيات الحديثة ضمن الإطار القانوني السائد.

خلاصة الباب الثاني.

تناولنا في الباب الثاني الذي تم تقسيمه إلى فصلين، معالجة قضية مهمة في إطار بحثنا، ألا وهي منح الحجية للتقنيات العلمية الحديثة، إذ بدون هذه الحجية يصبح من الصعب استخدام هذه التقنيات كأدلة إثبات بدرجة عالية من الموثوقية، وقد تكون عرضة للرفض من قبل الجهات القضائية، في هذا السياق، تم تقسيم الموضوع بشكل منهجي.

حيث تناولنا في (**الفصل الأول**) مسألة الحجية الممنوحة للتقنيات التي تعتمد بشكل مباشر على إستخدام أجهزة الإعلام الآلي المرتبطة بشبكة الأنترنت، مثلًا العقود الإلكترونية التي تعتمد التوقيع والتصديق الإلكترونيين لإضفاء حجية على الدليل في الإثبات المدني، بالإضافة إلى البريد الإلكتروني بوصفه آلية تُستخدم للإبرام ونقل، وتبادل المعلومات بين الأطراف المتعاقدة.

ثم إنتقلنا إلى دراسة المعاملات والعقود التي لا تعتمد على الإعلام الآلي ولكنها تسهم في الإثبات المدني مع منحها درجة معينة من الحجية، مثل الفاكس، التلكس، التسجيلات الصوتية والمرئية، والمكالمات الهاتفية، وقد لاحظنا تباينًا في موقف التشريعات من حجية هذه الوسائل؛ حيث أقرّت بعض القوانين حجيتها المطلقة، فيما ساوت أخرى بينها وبين المحررات الكتابية التقليدية، بينما صنّفها البعض الآخر في مرتبة أدنى لا تتجاوز شهادة الشهود، مما يجعل قبولها بيد القاضي كعنصر إستئناسي.

أما (**الفصل الثاني**) فتناولنا التحديات التي تواجه إستخدام التقنيات العلمية الحديثة، وأبرزها صعوبة التخلي عن العنصر البشري في تسيير هذه التقنيات، وهو ما قد يعرّض معالجتها لمخاطر مثل الأخطاء الفنية المرتبطة بالتقنيات نفسها أو المخاطر الخارجية الناجمة عن البيئة التي تعمل فيها، مع التطرق لجانب مهم من التقنيات والمخاطر التي يشكلها الذكاء الإصطناعي على الخصوصية وتعدي على سرية المعلومات الشخصية للأفراد كما تم التركيز على الحماية الجزائية المكرسة لحماية التقنيات الحديثة والمعطيات المتداولة عبرها، مثل الجرائم الإلكترونية بما فيها إنتشار الفيروسات الإحتيال، والتزوير المعلوماتي، وقد وضعت معظم التشريعات عقوبات جزائية، وغرامات مالية صارمة لمعاقبة الجرائم التي تستهدف الإضرار بعمل الوسائل التقنية الحديثة،وأخيرًا، نظرنا في القضايا والنزاعات الناشئة عن إستخدام التقنيات الحديثة أمام المحاكم، حيث يعتمد القاضي في إصدار حكمه على مدى موثوقية التقنيات المستخدمة في إبرام المعاملات والعقود، وتم التطرق إلى أهم الدعاوى

المرفوعة بهذا الشأن، والتي تشمل الدعاوى المرتبطة بعيوب الرضا، المسؤولية التقصيرية، إضافة إلى الدعاوى المتعلقة بالطعن في الحجية ذاتها لهذه التقنيات كما تناولنا نطاق السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي للفصل في النزاعات المتعلقة بالتقنيات العلمية الحديثة بهدف إرساء العدل وتحقيق التوازن بين الأطراف المعنية.

خـــــــــاتمة

خاتمة

ركزت دراستنا على تحليل موضوع الأطروحة من زاوية فنية وتقنية، متناولة أحدث الأجهزة والتقنيات العلمية، وعلى الرغم من الطبيعة التخصصية لهذا الجانب، التي تجعله ميدان خبرة للمتخصصين الفنيين إلا أنه من الضروري أن يكون لدى رجال القانون معرفة عميقة بهذه المسائل، ذلك أن هذه التقنيات تلعب دورًا محوريًا في تشكيل فهم قانوني حول توجهاتها، ممارساتها، وحتى كيفية توظيفها في المجال القانوني، وقد سعينا لتوضيح تعريف هذه التقنيات وخصائصها ووظائفها الفنية إلى جانب الإطار القانوني الذي يحكم إستخدامها، مع التركيز على قابليتها للتوظيف في الإثبات المدني، الذي يمثل جوهر إشكالية بحثنا.

قمنا بتنظيم خطتنا البحثية بحيث تكون هناك معالجة شاملة ترتكز على دراسة إثبات الحقوق المدنية بإعتباره الركيزة الأساسية لحماية الحقوق المعترف بها، وقد تطرق العمل إلى الطرق التقنية الحديثة المستخدمة في إبرام العقود والمعاملات المدنية، مع تحليل خصائصها الفنية وتوضيح أهدافها ووظائفها.

بعد ذلك، تناولنا الأسس التي يعتمد عليها الإثبات المدني وإنتقلنا لبحث مدى حجية التقنيات العلمية الحديثة في هذا الإطار، كما تم التطرق إلى الصعوبات التي قد تعترض تطبيق وإستخدام هذه الوسائل العلمية الحديثة، مع تسليط الضوء على النزاعات المحتملة التي تظهر في مراحل مختلفة من المعاملات أو العقود عند الإستعانة بالتقنيات الحديثة.

يركز البحث على تحليل التقنية بذاتها ومدى حجيتها كوسيلة إثبات مقبولة قانونيًا، إضافة إلى النتائج المترتبة على استخدامها كأساس لبناء المعاملات أو العقود المدنية، ورغم أن الموضوع قد يبدو بسيطًا للوهلة الأولى، إلا أن تفاصيله أظهرت تعقيدًا كبيرًا وتشابكًا بين العديد من العناصر الفنية والتقنية بسبب تعدد أبعادها وعدم اقتصارها على نوع وحيد من التقنيات.

من خلال دراستنا لهذا الموضوع المتشعب والمتداخل، تم التوصل إلى مجموعة من النتائج الرئيسية التي يمكن تلخيصها بوصفها خلاصة للمخرجات العملية والقانونية والتنظيمية المرتبطة بإستخدام التقنيات الحديثة في الإثبات المدني.

خاتمة

رغم الإعتماد المتزايد على التقنيات العلمية الحديثة في مجال الإثبات المدني، لا تزال القواعد العامة للإثبات تمثل المرجعية الأساسية، خصوصاً في معالجة الإجراءات المتعلقة بالخصومات، حتى من الناحية الموضوعية، يُنظر إلى ثبوت الحقوق بإستخدام الأساليب التقنية الحديثة على أنه مساوٍ من حيث القيمة القانونية للأساليب التقليدية، ما يعني أن عملية إثبات الحقوق قد انتقلت تدريجياً من الطرائق الورقية إلى الاعتماد على مخرجات التكنولوجيا الحديثة كأداة للإثبات، ومع ذلك، تبقى هذه القواعد العامة مرجعاً رئيساً، مع الإشارة إلى وجود إستثناءات محددة معترف بها.

ومع تزايد الإحتياج المتواصل لتوظيف التقنيات الحديثة في مختلف مجالات الحياة الفردية والجماعية، وبالرغم من الجهود التشريعية التي تعزز اعتماد هذه الأدوات، يظل هناك تردد لدى العديد بشأن إستخدامها. يعود هذا التخوف أساساً إلى وجود قصور في أنظمة الحماية المرافقة لها، فضلاً عن ضعف الثقة العامة، وهو ما لا يستطيع تجاوزه حتى الزخم الكبير الذي تقدمه المؤسسات من خلال الحملات التوعوية بأهمية الإنتقال إلى العصر الرقمي، مثل الجهود المبذولة لرقمنة الإدارة والخدمات المدنية.

غير أن التحدي الحقيقي يبدو أعمق بكثير من مجرد إدخال تقنيات أو إصدار تشريعات جديدة المشكلة تكمن أساساً في الجوانب الثقافية والنفسية المتعلقة بتغيير العقليات والسلوكيات الفردية والمجتمعية، وهذا التحدي يبرز خصوصاً في بلدان مثل الجزائر، فعلى الرغم من محاولات التشريعات تشجيع عمليات الرقمنة وإدماج التكنولوجيا في مختلف مجالات الحياة المدنية والتجارية، فإن النجاح الحقيقي يرتبط إرتباطاً وثيقاً بقدرة الأفراد على تبني هذه التحولات بشكل جوهري.

وبالنظر إلى المواد القانونية الجزائرية التي تعالج إستخدام التقنيات الحديثة كوسائل للإثبات في القضايا المدنية، مثل المواد 1/64، 323، 323 مكرر، 327، و327 مكرر من القانون المدني الجزائري، نجد أن هذه النصوص جاءت عامة ولم تتطرق بشكل متكامل لتفاصيل إستخدام هذه التقنيات، فعلى سبيل المثال، تنص المادة 1/64 على إمكانية استخدام الهاتف في إبرام العقود والمعاملات؛ لكنها لم تشر صراحةً أو ضمنياً إلى حجية مخرجات الهاتف أو التسجيلات الصوتية. لذلك،

كان من المستحسن إدراج صفة القوة الثبوتية لهذه الأدوات على غرار بعض التشريعات المقارنة التي إعترفت بالمكالمات المسجلة كأدلة قانونية.

أما في ما يتعلق بالإستثناءات المرتبطة بقيم الإثبات في التشريع الجزائري، فهي تنص مثلاً على إمكانية الإعتداد بالتسجيل الصوتي في حدود قيمة مالية تقدر بـ 100,000 دج، هذه المقاربة تُشابه إلى حد كبير التوجه العراقي، حيث لم يُدخل المشرّع نصوصاً تفصيلية حول التقنيات الحديثة في الإثبات، بل ترك الأمر للإجتهاد القضائي، ويُذكر هنا نص المادة 104 من قانون الإثبات العراقي التي تشير إلى إمكانية الإعتماد على التسجيلات الصوتية كقرينة قضائية وليست كدليل ملزم، بحسب نص المادة 102 من القانون نفسه، ورغم انتقاد البعض لهذا التوجه بإعتباره تقليلياً لقيمة الأدلة الحديثة، إلا أنه يهدف أساساً إلى توفير مرونة للقضاء وتأمين إستقرار التعاملات وحماية الحقوق المكتسبة.

في المقابل، تبنّت بعض التشريعات الأخرى رؤى مغايرة تماماً، مثل المشرع السوداني الذي صنف الهاتف والتسجيلات الصوتية ضمن المحررات العرفية فحسب، أما المشرع الإنجليزي فيُعد نموذجاً ريادياً بفضل إهتمامه الواضح بإدراج جميع الوسائل التقنية الحديثة المعترف بها قانونياً للإثبات ومنحها حجية مطلقة، يعكس هذا النوع من التنظيم القانوني تطور التشريعات بشكل موازٍ للتقدم التقني ويوضح مدى التباين العالمي في معالجة مسألة التقنيات الحديثة في الإثبات.

فيما يتعلق بإثبات الحقوق كقاعدة عامة، نجد في نصوص القانون المدني غيابَ تعريف واضح للتقنيات العلمية الحديثة،حيث إقتصر الأمر على ذكر بعض خصائصها فقط دون توضيح شامل لمعناها، مما يؤدي إلى إشكاليات وغموض في تطبيقاتها، أضف إلى ذلك، أن التعريفات والمصطلحات المتعلقة بهذا المجال، مثل الفرق بين العقد الإلكتروني والمحرر الإلكتروني والسند الإلكتروني، لا تزال تشوبها الضبابية، ولم يضع المشرع معيارًا محددًا يسهم في الفصل بين هذه المفاهيم، بإستثناء بعض التشريعات الخاصة مثل التشريع الإماراتي الذي عرف الحاسب الآلي بوضوح، وبذلك يبقى التعريف الشامل والدقيق لهذه التقنيات الحديثة غائبًا.

من جانب آخر، تتمتع هيئات الحكم، المتمثلة في قضاة الموضوع، بسلطة تقديرية واسعة تسهم في تحديد مدى قبول التقنيات العلمية كوسيلة للإثبات أو كعامل يعزز قناعة القاضي عند الفصل في القضايا، ويلاحظ تدخل المشرع الجزائري والتشريعات المقارنة في هذا السياق من خلال تعديل أو إلغاء الإتفاقات المبرمة بين الأطراف بحجة مراعاة مبدأ الرضائية، ومع ذلك، هذا التدخل يُعتبر في تقديرنا مساسًا بمبدأ حرية التعاقد، وهي من أهم الخصائص المميزة للمعاملات، خصوصًا تلك التي تتم بإستخدام التقنيات الحديثة، وحتى مع وجود أدوات مثل الخبرة القضائية لتوجيه القاضي وتدعيم قناعته فإن هذه التدخلات تظل محل نقاش.

لتعزيز الثقة والأمن في المبادلات الإلكترونية التي تعتمد على التقنيات الحديثة، نرى أن إصدار شهادات توثيق أو تصديق معترف بها على المستوى الوطني أو في إطار إتفاقيات دولية ثنائية أو جماعية قد يمثل حلًا فاعلًا، ومع ذلك، فإن هناك حاجة لفرض شروط وإجراءات دقيقة لإعتماد هذه الشهادات، مع تنظيمها بشكل واضح داخل التشريعات الوطنية، وعلى سبيل المثال، لم يتعرض المشرع الجزائري للنص بوضوح على حالات تعليق العمل بشهادات التوثيق واكتفى بالإشارة إلى مبدأ الإلغاء فقط، وبالمثل، اتخذ المشرع الأردني النهج نفسه.

أما بالنسبة للعراق، فعلى الرغم من تطرقه لمسألة تعليق شهادات التوثيق في المادة 11 الفقرة 2 من قانون التوقيع الإلكتروني، إلا أنه لم ينص على إلزامية هذا التعليق، بدلًا من ذلك، ترك الأمر لتقدير مقدم الخدمة، مما قد يؤدي إلى إنتهاكات بحق حاملي الشهادات، ومن جانب آخر، ناقشت المادة المذكورة آلية الطعن في قرار التعليق دون الحديث عن الطعن في الإلغاء، رغم أهمية ذلك الأخير، فالقرار بالإلغاء يُعتبر نهائيًا ولا يتيح فرصة لمراجعته إلا إذا تم النص بوضوح على وجود آلية للطعن، ولهذا نجد أن تعديل نص المادة 11الفقرة02 أصبح أمرًا ضروريًا لضمان الحقوق.

وفي هذا الإطار، يُثنى على المشرع التونسي الذي أدخل حق الطعن في قرار الإلغاء ضمن قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية، مما يعزز حماية حقوق المتعاملين ويزيد من موثوقية شهادة التوثيق

ومصداقية مقدمي الخدمات، هذا التوجه يسهم في تحقيق توازن بين حماية حقوق الأطراف المعنية ودعم البنية القانونية للتقنيات الحديثة في المعاملات الرقمية.

فيما يتعلق بحجية رسائل البريد الإلكتروني غير الموقعة، فإنها تفقد جزءًا من قوتها القانونية، مما يمنح القاضي مساحة تقديرية واسعة، لا سيما إذا كانت هناك اتفاقات بين الأطراف ولم تخالف هذه الرسائل النظام العام، وبالنسبة للمشرع الجزائري، يمكن الإعتماد على رسائل البريد الإلكتروني كوسيلة إثبات دون توقيع إذا لم تتجاوز القيمة المتنازع عليها 100,000 دينار جزائري، ومع ذلك، تعتبر هذه القيمة قليلة نسبيًا، وكلما إرتفعت قيمة التعاملات، زادت الحاجة إلى وسائل إثبات أقوى وأكثر موثوقية، مثل المستندات التقليدية المكتوبة.

في حال عدم وجود توقيع على رسائل البريد الإلكتروني، تُعتبر بمثابة قرائن قضائية، ويتم دعمها بشهادات الشهود وفقًا للقيمة المحددة من قبل المشرع، هذا النهج لا ينفرد به المشرع الجزائري فقط، بل هو شائع أيضًا في نظم قانونية أخرى مثل تلك المعتمدة في مصر وفرنسا. عمومًا، يتيح المشرعون إعتماد جميع الوسائل المتاحة للإثبات، لكن فعاليتها تظل مرهونة بالقيم المالية التي وضعها المشرع كمعيار قانوني.

أما عندما تكون رسائل البريد الإلكتروني موقعة إلكترونيًا، فإن التوقيع يمنحها حجية قانونية مطلقة تعادل قيمة الدليل الكتابي التقليدي، هذه الصفة تقيد قدرة القاضي على التقدير بشكل نسبي لما تمتلكه من ثقل قانوني. مع ذلك، قد تنشأ خلافات حول إمكانية التفضيل بين الوثائق التقليدية والإلكترونية من حيث الإثبات، تبنّى المشرع الفرنسي موقفًا واضحًا في هذا الصدد، حيث منح القاضي سلطة تقديرية بشرط عدم وجود اتفاق بين الأطراف على أسبقية إحدى الوسيلتين على الأخرى. كما يمكن إستبعاد أي وسيلة لا تستوفي شروط حجيتها بالمقارنة مع الأخرى.

على صعيد آخر، تُعتَبَر تقنية التسجيل بالفيديو من الأدلة المصنفة ضمن القرائن القضائية وفقًا للقانون العراقي. وقد مُنح القاضي صلاحيات موسعة للإستناد إلى الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات. ويرى بعض الفقهاء أن الفيديوهات المصورة تتمتع بحجية أقوى مقارنة بالتسجيلات الصوتية؛ نظرًا

لسهولة التحقق من محتواها، وبشكل عام، تمنح معظم التشريعات التسجيلات المصوّرة حجية قانونية تامة شريطة أن تكون مرخصة مسبقًا ومستوفية موافقة جميع الأطراف ذات الصلة.

عند النظر إلى التوقيع الإلكتروني والتشريعات المتعلقة به في القانون الجزائري مقارنة بالقوانين الأخرى، يتضح أن المشرع الجزائري ركز على التوقيع الإلكتروني باعتباره جزءًا من التوثيق الإلكتروني الذي يمنحه الحجية القانونية، ومع ذلك، كان من الأنسب أن يتم إصدار قانون شامل يغطي جميع جوانب المعاملات الإلكترونية بدلاً من الإقتصار على جانب واحد منها فقط كما هو الحال مع التوقيع الإلكتروني ضمن إطار القانون رقم 02/26، ويبدو هذا التوجه مختلفًا عما إنتهجه المشرع الأردني الذي قدم تشريعًا يغطي كافة جوانب المعاملات الإلكترونية بصورة متكاملة وشاملة.

على الرغم من تعدد أشكال التوقيع الإلكتروني، إلا أنه يضطلع بدور إيجابي في تبسيط وتحسين مختلف أنواع المعاملات، ومع ذلك، فإن بعض التشريعات التقليدية لم تواكب بعد وتيرة التطورات التقنية الحاصلة، على الرغم من احتوائها على نصوص يمكن أن تستوعب جزءًا من هذه التقنيات الحديثة، هذا الأمر يستلزم إجراء تعديلات جزئية على تلك التشريعات لتتلاءم مع التقدم العلمي في مجال التقنية الهدف من هذه التعديلات هو إيجاد حالة من التوازن بين الأدلة القانونية وبين تمكين القضاة من التعامل بمرونة مع النزاعات التي قد تنشأ نتيجة تعقيد التكنولوجيا أو غموض بعض أبعادها، مثل هذا الغموض قد يؤدي إلى الإضرار بحقوق الأطراف المتعاملة.

تطور العقود وطبيعة المعاملات فرض بصورة متزايدة الإعتماد على التوقيع الإلكتروني بإعتباره الصيغة المهيمنة لتحرير الوثائق، وهذا يبرز الحاجة إلى سن قانون خاص بالمعاملات الإلكترونية، سواء تلك التي تعتمد كليًا على الحاسوب في تنفيذها أو التي لا يرتكز تنفيذها بشكل أساسي عليه، وعلى الرغم من صدور القانون 02/26، إلا أنه من المبكر الحكم على فعاليته، خاصة وأن تطبيقه لا يزال مرهونًا بصدور تنظيمات لاحقة، حتى الآن لم تُصدر النصوص التطبيقية المحددة المعنية بالمعاملات الإلكترونية مما أدى في الكثير من الحالات إلى الإعتماد على قواعد قانونية ذات تطبيق عملي صعب، سواء بالنسبة

للمتعاملين أو أمام القضاء، وقد ولّد هذا الوضع نوعًا من الإرتباك وعدم الثقة والإسقرار في الإطار التشريعي.

لا يمكن إغفال التحديات المرتبطة بتطبيق التقنيات الجديدة في الإثبات المدني، لا سيما مع إرتباطها بإستخدام الحاسوب المتصل بالأنترنت أو حتى عند عدم إعتماده بشكل كامل، تظهر هنا مسألة توظيف هذه التقنيات بشكل مستقل عن العنصر البشري، حيث أن تدخل الإنسان يمكن أن يؤدي إلى أخطاء تختلف بين العمد أو حسن النية، مما قد يؤثر على الحقوق المكتسبة، وحتى عند ترك التقنية تعمل بشكل تلقائي بناءً على البرمجيات، لا يخلو الأمر من مواجهة مشكلات ذات طبيعة مختلفة، ورغم كل ذلك، تتطور التقنيات بإستمرار لتُبرمج بطرق تقلل من إحتمالية حدوث الأخطاء، مما يعزز كفاءتها ودقتها، إلا أنه في بعض الأحيان قد تكون هناك تأثيرات خارجية تعطّل الأداء، لكن أغلب هذه التأثيرات تكون محدودة ومؤقتة ويجري معالجتها بسرعة، مع التركيز على تطور تطبيقات الذكاء الإصطناعي التي تشكل خطرا وتهديدا حقيقيا على خصوصية الأفراد في معطياتهم الشخصية .

لحماية هذه التقنيات وضمان أمانها، يصبح تدخل المشرع أمرًا ضروريًا لوضع إطار قانوني يحميها من السلوكيات البشرية السلبية التي تعيق إستخدامها، ومن بين هذه السلوكيات نشر الفيروسات الإلكترونية التي تضر بالأنظمة وتتسبب في إختلال العمليات عبر السيطرة عليها أو إخفائها، مثل هذه التهديدات تعرض الأدلة التي تُستخدم في الإثبات للخطر وتسلط الضوء على أهمية التصدي لجرائم الاحتيال الرقمي، الإحتيال قد ينشأ عن أطراف العلاقة أو جهات خارجية ذات مصالح مرتبطة بأحد الطرفين، حيث تعمل هذه الجهات داخل أنظمة إلكترونية متقدمة تستهدف معلومات محمية بأساليب إحتيالية، تعتبر هذه الأفعال جرائم تهدد أمن وسلامة المعلومات وتتطلب حماية قانونية تتجاوز الإطار المدني البحت لتشمل تدخلًا جنائيًا عند الضرورة، لمكافحة الإنتهاكات بإستخدام تقنيات مضادة تتلاءم مع الأنظمة الحديثة المسؤولة عن هذه الجرائم.

تواجه التقنيات الحديثة المستخدمة في المعاملات الإلكترونية مجموعة من التحديات، يأتي في مقدمتها عمليات التزوير التي تستهدف تغيير المعلومات والحقائق في المستندات الإلكترونية، هذه

السلوكيات تنعكس سلبًا على قدرة التقنيات على أداء وظيفتها بالشكل المطلوب، وللحد من هذه الظاهرة وضمان وجود أدلة تبرهن وقوع التزوير، أوجب التشريع العراقي تقديم كفالة قانونية وتحقيق العدالة من خلال التأكد من كفاية الأدلة لإثبات الجريمة قبل البدء بإجراءات الدعوى، برأيي، هذا الإجراء يمثل مسارًا جوهريًا لضبط وتقليل أعداد الدعاوى ذات الصلة.

إلى جانب ذلك، لا تخلو العلاقات التعاقدية القائمة على التقنيات الحديثة من الإشكالات والنزاعات، والتي قد تنشأ لأسباب متعددة، مثل ما يتعلق بشخص المتعاقد نفسه، هذه النزاعات قد تؤثر على مبدأ الرضائية، وهو ركن أساسي في العقود المدنية، وفي بعض الحالات قد تؤدي إلى إبطال أو فسخ العقود، مما يُفضي إلى رفع دعاوى للتعامل مع آثار تلك الخلافات.

في الحالات التي تُرفع فيها دعاوى ضد أطراف غير مشمولين مباشرة بالعقد، تصبح المسألة متعلقة بالمسؤولية التقصيرية، هذه المسؤولية تنشأ نتيجة أخطاء تلحق أضرارًا بالآخرين، سواءً في التشريع الجزائري أو في التشريعات المقارنة، لم يتم تطوير نظام إثبات مستقل يختص بتناول المسؤولية التقصيرية عبر الأدلة المستمدة من التقنيات الحديثة، بدلاً من ذلك إستمر الربط بالأطر التقليدية التي تشترط إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، وقد ركّزنا في هذا السياق على جوانب متعددة من المسؤولية التقصيرية كالمسؤولية الشخصية، والمسؤولية عن فعل الغير، والمسؤولية الناتجة عن إستخدام الوسائل التقنية الحديثة إثبات هذا النوع من المسؤولية يتحقق عندما يُثبت أن الضرر ناجم عن إستخدام التقنية من قبل أي شخص ضمن النطاق الموضوعي والمسؤول.

من أبرز القضايا المرتبطة بالإثبات بإستخدام الأدوات التقنية الحديثة هي مسألة حجية هذه الوسائل وإمكان الطعن فيها، تنشأ الخلافات غالبًا بسبب فقدان الأدلة لصفة الحجية أو لأنها لم تستوفِ الشروط اللازمة للإعتراف بها قانونيًا، النزاعات حول هذه المسألة تتفرع بشكل رئيسي إلى نوعين:

النوع الأول يتناول المنازعات المرتبطة بحجية المعاملات الإلكترونية التي تعتمد على تقنيات الحوسبة. يشمل ذلك المستندات الإلكترونية، العقود والتوقيعات الإلكترونية، والبريد الإلكتروني ومخرجات الحوسبة الأخرى، هنا يظهر دور القاضي بشكل واضح في التحقق من وجود تشريعات تدعم الإعتراف

القانوني بهذه الوسائل ومدى إستيفائها للشروط اللازمة لذلك، ومن الجدير بالذكر أن هناك تفاوتًا بين الموقف التشريعي والإجتهاد القضائي فيما يتعلق بحجية هذه المعاملات.

أما النوع الثاني فيتناول المنازعات المتعلقة بحجية المعاملات التي تعتمد على وسائل تقنية أخرى غير مرتبطة بشكل مباشر بالحوسبة، مثل الفاكس، التلكس، المكالمات الهاتفية، التسجيلات الصوتية ومقاطع الفيديو، وفي هذا الإطار، يتعين على القضاء ممارسة دور محوري في تقدير مدى توافق إستخدام هذه الوسائل مع القوانين المنظمة للمعاملات المدنية وإثبات مشروعيتها وفقًا للمتطلبات القانونية السائدة.

كما يثار التساؤل حول مدى إستيعاب التشريع الجزائري لهذه التقنيات مقارنة بالتشريعات الأخرى، خاصة أن الإعتراف بحجّية تقنية معينة يعد انعكاسًا لمستوى التقدم والاستيعاب التشريعي لهذه الوسائل، ورغم أن المشرّع الجزائري قد أولى اهتمامًا بهذه النقطة، إلا أن تعامله ظل عامًا في معظم الجوانب، بإستثناء بعض النقاط مثل التوقيع والتصديق الإلكترونيين اللذين حظيا بتقنين خاص، تم تعزيزه بقانون المعاملات والثقة الإلكترونية وفقًا للقانون 02/26.

في هذا السياق، يصبح من الضروري الاطلاع على تجارب التشريعات المقارنة التي تقدمت في وضع إطار قانوني مفصل لإضفاء الحجية على هذه التقنيات الحديثة، فكلما كان القانون المدني أو القوانين الخاصة أكثر دقة وشمولًا في معالجة مختلف جوانب هذه الوسائل، كلما أصبح النظام القانوني أكثر قدرة على مواكبة التطورات التكنولوجية والعلمية المتسارعة، علاوة على ذلك، فإن زيادة إستخدام التقنيات القانونية مع توفير حماية واضحة وصياغة دقيقة تُسهم في تقليل الحاجة للاجتهاد القضائي، دون أن يعني ذلك إلغاء الإجتهاد بشكل كامل، بل يؤدي إلى التخفيف منه نتيجة وضوح النصوص ودقتها.

تُظهر دراسة خصائص هذه التقنيات أن العديد من التشريعات تُركّز على سماتها دون تقديم تعريف دقيق لها، بإستثناء بعض القوانين التي قدمت تعريفات واضحة وشاملة، وهذا يبرز ضرورة معالجة النقص من خلال تعريف هذه التقنيات بشكل دقيق وشامل، وهو ما تم تناوله في الباب الأول من هذا البحث.

أما عند مقارنة قواعد الإثبات التقليدية بتلك المطبقة على الأدلة القائمة على التقنيات العلمية الحديثة، نلاحظ أن العديد من القواعد لم يتم تعديلها أو تخصيص إجراءات مستقلة لها، فعلى سبيل المثال، تُطبّق قواعد المسؤولية التقصيرية والحماية الجزائية المتعلقة بالتقنيات الحديثة بنفس النهج المستخدم مع أدوات الإثبات التقليدية مثل المستندات الورقية، ومع ذلك فإن وسائل الإثبات الحديثة تعتمد بشكل أساسي على أدوات وتقنيات متقدمة تتماشى مع الإحتياجات الجديدة التي فرضها الواقع التكنولوجي الراهن.

وبناءً على ذلك، تزداد أهمية الإستفادة من التجارب التشريعية الأخرى التي تبنّت رؤية متكاملة لإدماج هذه التقنيات في المنظومة القانونية، لضمان تعزيز العدالة وتحقيق التكامل بين التشريع والتطور العلمي، ولعل تعزيز الحماية القانونية لهذه الوسائل مع تقديم نصوص واضحة ودقيقة يمثل خطوة مهمة في الحد من الإعتماد المفرط على الإجتهاد القضائي وتقديم إطار يُمّكن النظام القانوني من أداء وظيفته بكفاءة وفعالية.

إستنتاجات:

من خلال كل ما تم تناوله والتفصيل فيه في موضوع الأطروحة نقدم مجموعة من التوصيات، هي عبارة عن إقتراحات ستساهم في توسيع الأفاق للتقنيات العلمية الحديثة في مجال الإثبات المدني:

- العمل على تخصيص قانون خاص يشمل قواعد الإثبات الموضوعية والإجرائية، مع تخصيص باب متعلق بالإثبات بالطرق العلمية الحديثة.
- إصدار قانون خاص يتعلق بالمعاملات الإلكترونية في الجزائر وربطه بتطبيقات الذكاء الإصطناعي، على غرار التشريع الإماراتي الذي قام بخطوة مماثلة عبر إصدار قانون ينظم المعاملات الإلكترونية، هذا الإجراء كان له دور كبير في توضيح الإجراءات الإلكترونية وتبسيط فهمها، كما هو الحال مع قانون التوقيع والتصديق الإلكتروني في الجزائر، ورغم أن القانون 02/26 قد صدر ليشمل تعريفًا لخدمات الثقة والمعاملات الإلكترونية، إلا أن تفعيله يظل مرهونًا بالكفاءة والفعالية التي ستتميز بها النصوص التنظيمية المرتبطة به.

– ضرورة تحديد التقنيات العلمية الحديثة ضمن نص قانوني مستقل أو إدراجها في إطار القانون المدني، مع العمل على إصدار مراسيم تطبيقية لتوضيح كيفية استخدامها عمليًا. هذا التعريف لا ينبغي أن يقتصر على التقنيات القائمة فحسب، بل يجب أن يتسع لكل تقنية جديدة تُحدث تأثيرًا على الدليل المدني، مما يستدعي سن تشريعات تواكب التطورات التكنولوجية المتسارعة.

– توجيه الجهود نحو ضمان الحجية للتقنيات العلمية الحديثة في مجال الإثبات، مع وضع شروط محددة تتعلق بالجوانب الشكلية والموضوعية لقبولها كأدلة قانونية، في حال عدم الإلتزام بذلك، يجب التعامل مع هذه التقنيات كأدلة عادية ضمن عملية الإثبات، توفير ضمانات أكثر حمائية للوسائل التقنية الحديثة، سواء وسائل تقنية أو تشريعية، حتى نضمن الأمن المعلوماتي للمعاملات والعقود والإستقرار والأمن القانونيين.

– منح العقود بمختلف أنواعها إمكانية إبرامها بشكل إلكتروني وبإستخدام وسائل حديثة، مع التنسيق الكامل بين جميع الأطراف المعنية بالعلاقة العقدية كالموثق، الجهات القضائية، ومصلحة الشهر العقاري بالنسبة لعقود بيع العقارات، وذلك لضمان التوافق مع متطلبات التعاملات في المجال المدني.

- الحرص على خلق فضاء رقمي يمثل إلتقاء الخبراء في المجال التقني بالتنسيق مع هيئة المحكمة ورجال القانون لرصد وشرح أي جديد في المجال التقني ومواكبته تشريعيا ورفع توصيات للسلطات المختصة، ويكون العمل والتنسيق تحت الرعاية السامية لوزارة العدل.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

القرآن الكريم.

أ- المصادر:

1-الدستور الجزائري، الجريدة الرسمية العدد 82، المؤرخة في 15 جمادى الأول 1442 هـ الموافق لـ: 30 ديسمبر 2020 م.

2-أدم الندواي، شرح قانون الإثبات، طبع بغداد، 1986.

3-المنجد في اللغة والإعلام، ط 31، منشورات دار المشرق، بيروت، لبنان، سنة 1991.

القوانين الوطنية:

القوانين:

1-قانون رقم 84-11، مؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق 09 يونيو سنة 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج ر ج ع 24 الصادر في 12 رمضان عام 1404 الموافق 12 يونيو سنة 1984، معدّل ومتمّم بالأمر رقم 05-02، ج ر ع 15، مؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005.

2-القانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، والذي يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر ج ع **44**، الصادرة في :19 جمادة الأول، عام 1426هـ،الموافق لـ:26 يونيو2005.

3-القانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ع 21، الصادرة في:17ربيع الثاني عام1429، الموافق لـ: 23 أفريل 2008.

4-القانون 15-03، مؤرخ في 20 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 10 فبراير 2005، يتعلق بعصرنة العدالة، ج ر ع 06 2015.

5-القانون رقم 15-04، مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2005، يحدد القواعد المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، ج ر ع 06،20 ربيع الثاني عام 1436هـ،الموافق لـ : 10 فبراير 2015، الملغى بالقانون **26-02**، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الإلكترونية وبالتعريف الإلكتروني، ج ر ع **14**، الصادرة في: **30**شعبان عام **1447**هـ، الموافق لـ:**18** فبراير لعام **2026**.

6-القانون **15/04**، المؤرخ في **10**نوفمبر **2004** م المعدل والمتمم لأمر **156/66** المؤرخ في **08** جوان **1966** ، ق ع ج، ج ر ع **71** الصادرة في:**27** رمضان عام **1425** هـ، الموافق لـ : :**10**/نوفمبر/ **2004**.

7-القانون 18-05، مؤرخ في 24 شعبان عام 1439هـ الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج ر ع 28 الصادرة في 30 شعبان 1439هـ الموافق 16 مايو 2018.

8-القانون 2000-03، مؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1421 الموافق 5 أوت سنة 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة، بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ع 48، المؤرخة في 06 جمادى الأولى عام 1421هـ الموافق 6 غشت سنة 2000م.

9-قانون رقم 25-10 مؤرخ في 28 محرم عام 1447 الموافق 24 يوليو سنة 2025، يعدل ويتمم القانون رقم:05-01 المؤرخ في 27 ذي الحجة علم 1425 الموافق 06 فبراير سنة 2005، المتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، ج ر ع 48.

10- القانون 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج رع34، الصادرة في:25 رمضان عام 1439، الموافق لـ: 10يوليو 2018، المعدل والمتمم بالقانون 25-11 المؤرخ في 24يوليو،ج ر ع48، 2025.

11-القانون 26-02، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الإلكترونية وبالتعريف الإلكتروني، ج ر ع 14، الصادرة في: 30شعبان عام 1447 الموافق لـ:18فبراير لعام 2026.

الأوامر:

1-الأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المؤرخة في 08 يونيو 1966، المعدل والمتمم بالقانون 15/04، المؤرخ في 10نوفمبر 2004، ج ر ع 71 ، الصادرة في :27 رمضان عام 1425هـ، الموافق لـ: :11/نوفمبر/ 2004.

2-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، المتضمن القانون المدني، ج ر ع 31، الصادرة في 13 ماي 2007، المعدل والمتمم، للقانون 05-10 ،ج ر ج ع 44 الصادرة في :19جمادة الأول عام 1426هـ،الموافق لـ:26يونيو 2005.

3-أمر رقم 75-59، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر ج ع 101 صادر في 16 ذو الحجة عام 1395 الموافق 19 ديسمبر سنة 1975، معدّل ومتمّم بالقانون 05-02 مؤرخ في 27 ذو الحجة 1425هـ الموافق 06-02-2005 م، ج ر ع 11، لسنة 2005.

النصوص التنظيمية:

1-المرسوم التنفيذي 98-257 ، يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات أنترنت وإستغلالها، ج ر ع 63،الصادرة في:04 جمادة الأول عام 1419هـ، الموافق لـ: 26 أوت عام 1998 .

2-المرسوم تنفيذي رقم 07-162، مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1428 الموافق 30 مايو سنة 2007، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-123 المؤرخ في 15 صفر عام 1422 الموافق 09 مايو سنة 2001، والمتعلق بنظام الإستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج رع 37، بتاريخ 21 جمادى الأولى عام 1428هـ، الموافق 07 يونيو سنة 2007 م.

مجلة المحكمة العليا:

1-قرار مؤرخ في 19-11-1990، ملف رقم 63149، المجلة القضائية، المحكمة العليا، ع1، 1992، ص 20 .

2-المحكمة العليا، ملف رقم: 690718، الصادر بتاريخ، 2012/03/15، س ط 2013، ع2، ص268.

3-محكمة التمييز بدبي الطعن رقم :20 لسنة 2022، طعن مدني،تاريخ:02/10/، شبكة قوانين الشرق.

القوانين العربية:

1-القانون المدني المصري، ج ر ع 31(مكرر) ، بتاريخ 4 أغسطس سنة 2025.

2-القانون المدني الأردني.

3-قانون العقوبات العراقي، رقم 111، لسنة 1969.

4-المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني الخاص بالتغرير مع الغبن، ج1، المكتب الفني، 2000.

5-قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الصادر سنة 1961.

6-قانون الإلتزامات والعقود المغربي.

7-القانون 08-09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج ر ع 5711، للمملكة المغربية، المؤرخة في 27 صفر 1430، الموافق 23 فبراير 2009.

8-قانون رقم 25 لسنة 1968، يتضمن قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ج ر ع 22، للجمهورية المصرية، المؤرخ في 30 مايو 1968.

9-القانون المصري رقم27، بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ج ر ع 16(تابع)،21 أفريل، لسنة 1994.

10-قانون الإثبات السوداني، ج ر ، مستخرج قانون الإثبات، دون عدد، لسنة 1994م.

11-قانون رقم 39 بتاريخ 04 يونيو 1980، بشأن الإثبات في المواد المدنية والتجارية الكويتي، ج ر ع1307، المؤرخ في 25 يونيو 1980.

12-القانون المتعلق بتنقيح بعض الفصول من مجلة الإلتزامات والعقود ،ع 57،سنة 2000، المؤرخ في :13جوان 2000

13-قانون رقم 30 لسنة 1952، يتضمن قانون البينات الأردني، ج ر ع1108، بتاريخ 17 مايو 1952، منقح ومحدث.

14- القانون التونسي المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية ،ع 83، سنة2000، المؤرخ في :09/أوت /2000.، نشر في جريدة الرائد الرسمي للجمهورية التونسية في 11 أوت 2000.

15-لقانون المصري، رقم 15 لسنة ،2004 بشأن تنظيم التوقيع الالكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، ج ر ع 17، في 22 أفريل سنة 2004.

16- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني، رقم 85، لسنة 2001، المنشور على الصفحة 6010، من ع ج ر ع:4524 بتاريخ:2001/12/03.

17-مشروع قانون التجارة الالكترونية المصري.

18-قانون التجارة الإلكترونية البحريني.

19-قانون رقم:12 الخاص بالتجارة الأردنية، لسنة 1962.

20-نظام التعاملات الإلكترونية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/18 المؤرخ في 14/03/08 الموافق1428هـ.

21-القانون العربي الإسترشادي للإثبات بالتقنيات الحديثة، إعتمده مجلس وزراء العدل العرب، قرار رقم:177/د42، بتاريخ:11/27/ 2008.

22-قانون التوقيع الإلكتروني العراقي.

23-قانون نظام مكافحة جرام المعلوماتية السعودي ،الصادر بالمرسوم الملكي السعودي 27أبريل 2008، منشور على موقع الموسوعة الحرة "جوريسبيديا"

24- المرسوم التشريعي، رقم 90، الصادر في 16 أيلول سنة 1983، المتضمن قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني، ج ر ع40 تاريخ النشر 1983/10/06 .

القوانين الأجنبية:

1-القانون المدني الفرنسي، المعدل والمتمم بالأمر رقم 2016 -131، الصادر في 10فيفري2016.

2-التقنين التجاري الفرنسي المعدل بالقانون رقم :525، الصادر في 12 يوليو 1980.

3-قانون الإثبات الإنجليزي.

4-القانون الأمريكي الفدرالي بشأن التوقيعات الإلكترونية في التجارة العالمية والمحلية، الصادر في 30 يونيو 2000.

5-القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية الأونسترال الذي تم وضعه من قبل لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي التي أنشئت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2205(د21) في كانون الأول 1996، فقد إتخذت هذه اللجنة بجلستها رقم 85، تاريخ 16 كانون الأول 1996 قرارها بوضع هذا القانون.

6-التوجيه الأوروبي المتعلق بالقواعد التي تحكم تنمية السوق الداخلي للخدمات البريدية وتحسين جودتها.

7-لائحة الإتحاد الأوروبي 679/2016 للبرلمان الأوروبي، الصادرة في 27 أفريل 2016، الخاصة بحماية الأشخاص الطبيعيين.

8- CODE pénal،modifie par loi n:2024-247 du 21 mars 2024 art 4 version en viginent depuis le 23 mars 2024 .https://www.legifrance.gouv.fr.

الكتب:

1-آزاد دزة يي، النظام القانوني للمصادقة على التوقيع الإلكتروني(دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، 2016.

2-أحمد نشأت، رسالة الإثبات، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ط7، ج1، 1972.

3-أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الأنترنت، دار النهضة العربية، دط، 2000.

4-أسامة أحمد شوقي المليجي، إستخدام مستخرجات التقنيات العلمية الحديثة وأثره على قواعد الإثبات المدني، طب القاهرة 2000م.

5-أدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الإثبات ،بغداد ،1990 .

6- إبراهيم بك، طرق الإثبات الشرعية، الأزهرية للتراث، القاهرة ، ط4، 2003.

7-القاضي وسيم شفيق الحجار ،الإثبات الإلكتروني ،طبع بيروت لبنان ،2001.

8-أميل أنطوان ديراني، الخبرة القضائية، ط1، المنشورات الحقوقية، بيروت، لبنان،1977م.

9-أنور سلطان، الموجز في مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1995 .

10-أيمن سعد سليم، التوقيع الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004 .

11-تاج السر محمد حامد، أحكام الإثبات في الدعاوي المدنية والجنائية ومسائل الأحوال الشخصية وفقا لقانون الإثبات، 1993م ط 04، 2010.

12-تامر محمد سليمان الدمياطي، إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الانترنت "دراسة مقارنة"، ط1، منشأة المعارف، مصر، 2009.

13-ثروت عبد الحميد ،التوثيق الإلكتروني، مكتبة الجلاء المنصورة، 2002 .

14-جميل عبد الباقي الصغير، أدلة الإثبات الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2002.

15-حاج أحمد حسن الطاهر، شرح قانون الإثبات المدني السوداني، ط07، شركة البركات الخيرية، أم درمان، السودان، 2008.

16-حسام الأحمد، البصمة الوراثية حجيتها في الإثبات الجنائي والنسب، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط 01، سنة الطباعة 2010.

17-حسن جميعي عبد الباسط، عقود برامج الحاسب الآلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988 .

18-حسن محمد حماد إدريس، المستندات في قانون الإثبات فقها وقضاء، ط 1، د د ن، 2011.

19-حفيظة السيد حداد، الموجز في القانون الدولي الخاص، (المبادئ العامة في تنازع القوانين)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2009.

20-أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، دار إحياء التراث العربي،ط1، بيروت لبنان، 2001.

21-حمودي محمد الناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

22-خالد ممدوح ابراهيم، إجراءات التقاضي الالكتروني في المواد المدنية والجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2021.

23-خالد ممدوح ابراهيم، إبرام العقد الإلكتروني- دراسة مقارنة- دار الفكر الجامعي، ط01، 2006.

24-خضر إبراهيم حيدر، مفهوم التقنية "دلالة المصطلح، معانيه وطرق استخدامه"، مجلة الاستغراب 15، ربيع،بيروت لبنان 2019.

25- خالد عبد الفتاح، محمد خليل، دور إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2016.

26-طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الأنترنت، بيروت، ط 1،2021 .

27-صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني (النظرية العامة لإلتزامات –مصادر الالتزام)المسؤولية التقصيرية –الفعل المستحق للتعويض)، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع ، د .ط ،الجزائر ،عين مليلة ،2011

28- رمضان أبو السعود ،أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية ،الدار الجامعية ،القاهرة،مصر ،سنة 1993 .

29-سعيد السيد قنديل، التوقيع الإلكتروني ماهيته وصوره وحجيته في الإثبات بين التدويل والإقتباس، دار الجامعة الجديدة للنشر 2004.

30-سلطان عبد الله محمد الجواري، عقود التجارة الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق، دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان 2010.

31-سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، أصول الإثبات وإجراءاته، ط 4، دار الجليل للطباعة، مصر،سنة 1986.

32-سهام دربال ،الذكاء الإصطناعي، المركز الجامعي مغنية ، الجزائر ،مجموعة ثري فريندز للطباعة والنشر والتوزيع ، ط01، 2022

33-سمير عبد السيد تناغو، أحكام الإلتزام والإثبات، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، ط1، 2009.

34-شويحة زينب، الإجراءات المدنية في ظل القانون 09/08، دار أسامة للنشر والطبع والتوزيع، ج1، ط2009 .

35-شيماء عبد الغني محمد عطا الله، الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2013.

36-عامر محمد عبد المجيد، التعليق على قانون الإثبات السوداني لسنة 1994، ط01، 2013م.

37-عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، دراسة مقارنة معززة بآخر التعديلات التشريعية والتطبيقات القضائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2010.

38-عباس العبودي، التنظيم القانوني للسندات الإلكترونية المستخرجة عن طريق الأنترنت في الإثبات المدني، المجلة الحولية العراقية للقانون، كلية القانون، جامعة بغداد، ع1 حزيران-تموز، 2001.

39-عباس العبودي، التعاقد عن طريق وسائل الإتصال الفوري وحجيتها في الإثبات المدني، طبع دار الثقافة، عمان،1997.

40-عبد الحميد الشواربي، التزوير والتزييف مدنيا وجزائيا في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، مصر، 1996م.

41-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، نظرية الإلتزام بوجه عام، الإثبات- آثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1968.

42-عبد الله أحمد عبد الله غرايبة، حجية التوقيع الإلكتروني في التشريع المعاصر، دار الراية للنشر والتوزيع، ط2008،1 .

43-عبد الهادي فوزي العوضي ،الجوانب القانونية للبريد الإلكتروني ،دار النهضة العربية ،2005.

44-عطا عبد العاطي السنباطي ،الإثبات في العقود الإلكترونية ،دار النهضة العربية القاهرة ،2012.

45-عصمت عبد المجيد بكر، دور التقنيات في تطور العقد دار الكتب العلمية، بيروت، 2015 .

46-عواد حسين ياسين العبيدي، تفسير النصوص القانونية بإتباع الحكمة التشريعية من النصوص، طبعة1، المركز العربي مصر 2019.

47-علي بن محمد الجرجاني، التعريفات، تحقيق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط01، 1403هـ /1983م،

48-علي عوض حسن، الخبرة في المواد المدنية والجنائية، دار الفكر الجامعي، 2007.

49-أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري، شرح صحيح البخاري، ج3، ص 51.

50-عدنان سرحان ،نوري خاطر ، شرح لقانون المدني الأردني، مصادر الحقوق الشخصية (إلتزامات) ، أربد، الأردن،1997

51-فداء الحمود، النظام القانوني في بطاقات الائتمان، ط1، مكتبة دار الثقافة، عمان الأردن، 1999.

52-أبي القاسم جار الله محمود بن عمر بأحمد الزمخشري، أساس البلاغة، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية ط1بيروت-لبنان، 1419هـ / 1998م.

53-أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، ط3، لبنان، 1994.

54-ليا إبراهيم يوسف حسان، التوثيق الإلكتروني ومسؤولية الجهات المختصة به، دار الراية والتوزيع، عمان، 2009.

55-محمد أبو زيد، تحديث قانون الإثبات مكانة المحرر الإلكتروني بين الأدلة الكتابية، 2002.

56-محمد أحمد فكيرين، أساسيات الحاسب الآلي، دار الراتب الجامعية، بيروت، 1998.

57-محمد أحمد كاسب خليفة، الإثبات والإلتزامات في العقود الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2020.

58-محمد السعيد رشدي، التعاقد ورسائل الإتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات، منشأة المعارف الإسكندرية، 2008.

59-محمد بلال الزغبي، الحاسوب والبرمجيات الجاهزة، طبع دار وائل للنشر، ط6، عمان الأردن، 2005

60-محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ط1، 2006.

61-محمد حسام لطفي،الحماية القانونية للمصغرات الفيلمية في لإثبات المواد المدنية، دار الثقافة والنشر، بغداد، 1988.

62-محمد رواس قلعجي- حامد صادق قنيني، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط 02، 1408هـ / 1988م.

63-محمد حزيط، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2017.

64-محمد حسام محمود لطفي، إستخدام وسائل الإتصال الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها، طبع القاهرة، 1993.

65-محمد حسن قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، بدون رقم طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2007.

66-محمد سامي الشوا، ثورة المعلومات وإنعكساتها على قانون العقوبات، دار النهضة العربية، طبع القاهرة، 1994 .

67-محمد عبد الله أبو بكر سلامة، جرائم الكمبيوتر والإنترنت طبع الإسكندرية، 2006 .

68-محمود توفيق اسكندر،الخبرة القضائية، دار هومة، الجزائر، ط4، 2006م.

69-مفلح عواد القضاة، البينات في المواد المدنية والتجارية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، سنة 2007.

70-محمود جمال الدين زكي، المبادئ العامة في نظرية الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

71-محمد أمين أحمد الشوابكة ،جرائم الحاسوب والأنترنت الجريمة المعلوماتية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1 2004.

72-مناني فراح العقد الإلكتروني،وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، عين مليلة ،الجزائر، دار الهدى،2009 ،ص107.

73-نضال اسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، طبع دار الثقافة، الأردن، 2005.

74-هام محمد محمود زهران، الوجيز في إثبات المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2003.

75-هشام محمد فريد، قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات، طبع أسيوط، 1994.

76-هشام علي صادق، القانون الواجب على عقود التجارة الدولة المنشأة، المعارف، الإسكندرية، 1995.

77-أبو هيبة نجوى، التوقيع الإلكتروني- تعريفه-مدى حجيته في الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002.

78-يحي أحمد مواقي،المسؤولية عن الأشياء في ضوء الفقه، القضاء (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف، د.ط، مصر، الإسكندرية 1992.

79-يونس عرب، قانون الكمبيوتر، إصدار دار المصارف العربية، ط بيروت، لبنان، 2001.

80-يوسف محمد المصاروة، تسبيب الأحكام وفقا لقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، المدار العلمية،2002 .

أبحاث التخرج:

أ- الدكتوراه:

1-إبراهيم عبده أل علي، العقد الإلكتروني، رسالة دكتوراه،كلية الحقوق جامعة حلوان، 2010.

2-أسل كاظم كريم الصدام، حجية المحرر الإلكتروني في الإثبات المدني، (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، 2006.

3-ايمان مأمون أحمد سليمان، الجوانب القانونية لعقد التجارة الالكترونية، رسالة دكتوراه حقوق، المنصورة، 2005.

4-زروق يوسف، حجية وسائل الإثبات الحديثة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2012-2013.

5-طنجاوي مراد، مدى حجية المحررات الالكترونية في الإثبات المدني، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، سنة 2016-2017.

6-عايض راشد المري- مدى حجية الوسائل التكنولوجية الحديثة في إثبات العقود التجارية- رسالة دكتوراه- جامعة القاهرة- كلية الحقوق- 1997.

7-عمر محمد أبو بكر بن يونس، الجرائم الناشئة عن إستخدام الأنترنت، رسالة دكتوراه حقوق عين شمس، 2004.

8-عبد الناصر محمد محمود فرغلي، الإثبات العلمي لجرائم تزييف وتزوير المحررات التقليدية والإلكترونية، رسالة دكتوراه في الحقوق كلية الحقوق، قسم القانون الجنائي، جامعة القاهرة، مصر، 2010 .

9-العروي زواوية، العقد الإلكتروني والمسؤولية المدنية الناتجة عنه (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مستغانم، الجزائر، 2017-2018.

10-قيطة حياة، الإثبات ووسائله في مسائل الأحوال الشخصية"دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري"، رسالة دكتوراه، قسم الشريعة والقانون، جامعة وهران، الجزائر، 2021-2022م.

11-محمد سعيد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، عين الشمس، مصر، 2005.

12-سليم علي مسلم الرجوب، التعارض والترجيح في طرق الإثبات " دراسة فقهية قانونية مقارنة"، أطروحة الدكتوراه في القضاء الشرعي، الجامعة الأردنية، سنة الطباعة، 2006.

ب-ماجستير:

1-ألاء أحمد محمد حاج علي، التنظيم القانوني لجهات التصديق على التوقيع الإلكتروني، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2013.

2-أماني رحم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت دراسة تحليلية، رسالة ماجستير، ط1، دار وائل للنشر عمان، 2006

3-أنس محمود الزرري، الخبرة في المسائل المدنية، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد،1987 .

4-بسمة فوغالي، إثبات العقد الإلكتروني وحجيته في ظل عالم الأنترنت، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 02، 2014-2015.

5-رامي صالح الوريكات، التعاقد عبر الهاتف الخلوي، دراسة في التشريع الأردني، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، 2012-2013.

6-علاء محمد عيد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات الفقهية والقانونية جامعة أل البيت، 2003.

7-لملوم كريم، الإثبات في المعاملات التجارية الإلكترونية بين التشريعات الوطنية والدولية رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون التعاون الدولي جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

8-محمد أحمد عبد الله الكليبي، التقنيات الحديثة وانعكاساتها على الهياكل التنظيمية على الأجهزة الأمنية، رسالة ماجستير للعلوم الإدارية، قسم العلوم الإدارية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2007.

ج-المقالات العلمية:

1-أبكر علي عبد المجيد أحمد، الباحث عادل محمد عبد الله عبد الباقي، مدى حجية الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات من منظور التشريعات السودانية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد الرابع، المجلد الثاني.

2-ازرو محمد رضا، عبئ الإثبات في المعاملات المدنية والالكترونية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة غليزان، الجزائر المجلد 15، ع02، 2022.

3- أسامة حسين محي الدين، حجية الدليل الرقمي في الإثبات الجنائي للجرائم المعلوماتية، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، ع 76 ، يونيو 2021.

4- بن سالم أحمد عبد الرحمان، حاشي محمد الأمين، نظام الإثبات في المواد المدنية والتجارية (دراسة في المفهوم والمبادئ)، مجلة التراث الجلفة، الجزائر، المجلد13، ع1، 2023.

5-أسامة روبي عبد العزيز الروبي، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات والإدعاء مدنيا بتزويره، دراسة مقارنة في القوانين الفرنسي والمصري والإماراتي والعماني، مؤتمر المعاملات الإلكترونية(التجارة الالكترونية، الحوكمة الإلكترونية)، المجلة القضائية، سلطنة عمان ع03، 2013.

6-أميمة جمال عبد الجواد محمد، دور التكنولوجيا في الإثبات الجنائي(البصمة الوراثية- الدليل الرقمي)، مجلة روح القوانين كلية الحقوق، جامعة طنطا، عدد خاص، المؤتمر العلمي الدولي الثامن، التكنولوجيا والقانون، ص 1613.

7-بلحاج بلخير ،حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات (الضوابط والشروط)، مجلة القانون والعلوم السياسية، العدد02، المركز الجامعي أحمد صالحي، النعامة، 2017.

8-حسام الدين الأهواني، الحماية القانونية للحياة الخاصة في مواجهة الحاسب الآلي، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والحاسب الآلي الكويت، 1989.

9-رمزي بن الصديق، تزوير المحررات الإلكترونية بين قابلية الخضوع للقواعد التقليدية وضرورة مراعاة الخصوصية، مجلة الإجتهاد والدراسات القانونية والإقتصادية، المجلد 07، ع 02، 2018.

10-سعد فجحان الدوسري، ضوابط إستخدام التقنيات الحديثة في تخريج الأحاديث النبوية، مجلة الدراسات العربية، كلية دار العلوم، جامعة المنيا، ص 385.

11-سليمة سعيدي، بلال حجار، مقالة الحماية القانونية للمعلومات والمعاملات الإلكترونية في التشريع الجزائري، أوراق المجلة الدولية للدراسات الأدبية والإنسانية، مخبر الموسوعة الجزائرية الميسرة، جامعة باتنة 01، الجزائر، المجلد 01 ، ع 02 سبتمبر 2019ص281.

12-عبد الرزاق وهبة سيد أحمد محمد سيد، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات(دراسة تحليلية مقارنة)، الملتقى الدولي 16 حول: الإثبات الالكتروني في المواد المدنية والجزائية بين الإطلاق والتقييد، كلية الحقوق، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر 09 ديسمبر 2021.

13-عبيزة منيرة، التسجيل الصوتي كدليل للإثبات، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، جامعة سطيف 02، الجزائر، المجلد 06، ع 01، 2023.

14-علي عبد الله ناجي، محمود حكمت نيا، تنازع القوانين في إثبات شروط العقد الإلكتروني، (دراسة مقارنة)، مجلة الجامعة العراقية ع 59 ج3.

15-عمار عباس الحسيني، مدى مشروعية التسجيل الصوتي بالهواتف النقالة كدليل في الإثبات الجنائي، أهل البيت، ع 02 2009.

16-عمر بن سعيد، ماهية الإثبات ومحله في القانون والقضاء المدني الجزائري، مجلة آفاق للعلوم، جامعة زيان عاشور، الجلفة ع13 المجلد04،جوان 2018.

17-عوض عبد الله أبو بكر، نظام الإثبات في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، ع59.

18-عماد عبد الرحيم الدحيات، نحو تنظيم قانوني للذكاء الإصطناعي في حياتنا، إشكالية العلاقة بين الألة والبشر، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، علوم السياسية والقانون، جامعة الإطارات العربية المتحدة، المجلد 08، ع2019،05.

19-أبو عمرو نادية ،القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني، مجلة بحوث في القانون والتنمية ،المجلد 02، ع01،جوان 2022.

20-فطيمة الزهراء مصدق، التصديق الإلكتروني كوسيلة لحماية التوقيع الإلكتروني، كلية الحقوق والعلوم السياسية المسيلة، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 05، ع 01، 2020.

21-قاشي علال، التوقيع الإلكتروني، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية،كلية الحقوق جامعة الجزائر، ع 01 .2007

22-قاشي علال ،حجية الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات المدني، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية جامعة الجزائر، ع 04، ديسمبر 2016.

23-قارة أمال، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري، الجزائر، دار هومة، 2007.

24-كيفاجي الضيف، دور قاعدة عبئ الإثبات في حسم الخصومات بين القانون المدني والفقه الإسلامي، مجلة المعيار، جامعة العلوم الاسلامية الأمير عبد القادر، قسنطينة، ع 35، 2004.

25-كريم مصطفى،الجرائم الإلكترونية في ظل الذكاء الإصطناعي،مجلة الأمن السيبراني، ع02، 2023.

26-لهواري أحمد، عقود التجارة الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، غرفة صناعة وتجارة دبي، 2004.

27-لموشية سامية، أثر برامج الذكاء الإصطناعي في الإثبات المدني،المصغر الفيلمي، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن،عدد خاص سبتمبر 2025

28-أبو الليل ابراهيم الدسوقي، التوقيع الإلكتروني ومدى حجيته في الإثبات- مؤتمر القانون والحاسوب، جامعة اليرموك الأردن .2004

29-محمد بودربالي، القانون الطبي وعلاقته بقواعد المسؤولية، مجلة العلوم القانونية والإدارية ، ع 03، د س ن، الجزائر.

30-محمد عقوني، الآليات التقنية والقانونية لحماية التوقيع الالكتروني، مجلة الفكر، ع 18، الجزائر، 2019.

31-محمد مرسي زهرة ،مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، بحث منشور في جمعية الإجتماعيين في الشارقة، المجلد الثاني عشر، ع48، 1995 .

32-مقداد فريوي، مداخلة بعنوان التقنيات الحديثة في خدمة المخطوط(الميكروفيلم نموذجا)، الملتقى الوطني السادس، الموسوم بالتقنيات الحديثة والذكاء الإصطناعي في خدمة المخطوط، كلية أصول الدين، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية 07 ماي 2024.

33-نبيل جاد، جرائم الحاسب الآلي، بحث منشور في ندوة المواجهة الأمنية للجرائم المعلوماتية، دبي، الإمارات، مطبعة بن سمان .2005

34-نصير سليمان، المستجدات في وسائل الإثبات، مجلة الجامعة الإسلامية، ع18، العراق، 2006 .

35-يوسف مسعودي و رحاب ارجيلوس، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء القانون 15-04)، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، المجلد06، ع11، المركز الجامعي تامنغست- الجزائر، جانفي .2017

36-بن جديد فتحي، حماية حق الخصوصية أثناء التعاقد عبر الأنترنت، مجلة القانون ،معهد الحقوق المركز الجامعي بغليزان ع03، جوان 2012.

37- جديلي خديجة، هروال هبة نبيلة،حماية الخصوصية المعلوماتية للمستهلك عبر الأنترنت، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد04، ع01، 2018.
38- فلاحي سمية ،مزيان محمد الأمين، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة ،المجلد 10، ع02، 2015.

المراجع الأجنبية:

1-Mark Lemey ,Peter Menell,Software e Internet Law,3erd edition, Aspen Publishing 2006.
2- J.s.Mckellenk;New Business Matters practice Materiales For Bussiness Communication In English. Oxford.1985.
3-Patrick Frazer, Plastic and Electronic Money,Wood head-Faulkner-Cambridge,Usa,1985.
4-Paul Timmers, Electronic Commerce- Strategies and Models for business To BUSINESS Trading,2000.
5-Froomkin Michael, The Essentiql role of trusted third Pqrties in electronic co;;ercem1996.
6– JEAN- Baptiste(M)- OP.cit.
7- Boris starkpar .henri.raland laurent bayer intraduction ar droit .2eme édition,1988.
8-Janthan speed and luise lanzkron Rules of Evedence (civil proceeding) in the.uk(Englandwals ،): Overveiw،lawas at 01may-.
9-General ordre 107-R(SUPERSODOR-OUnal-(1order 107-A) ،PUBLIC.UTILES. commission of the state of california،rules and regulation concerning the privacy of telephone communication adopted .JULY1،1988.
11-Jacques.Robert et jeanmarie ،Aubyet et thérés pinet REVUE du droit public et de la science politique en france et al'etranger ، librairie générale droit et de jurisprudence،frqnce ،(paris).

مواقع الكترونية:

1-قانون الإثبات السوداني، رقم:35 لسنة 1983، للإطلاع على الرابط :Hhhp: //site.eastlams.com

2- توجيه البرلمان الأوروبي رقم 93/99المتعلق بالتوقيعات الإلكترونية الصادر 13ديسمبر 1999.للإطلاع على الرابط :
https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1999/93/oj

3-الأمر التوجيهي رقم EC 31/2000/للبرلمان والمجلس الأوروبي، بشأن بعض الجوانب القانونية لخدمات مجتمع المعلومات، لا سيما في مجال التجارة الإلكترونية، في السوق الداخلية (أمر توجيهي في مجال التجارة الإلكترونية)، الاتحاد الأوروبي، المؤرخ 8 يونيو 2000 ،للإطلاع على الرابط: https://www.wipo.int/wipolex/ar/legislation/details/6393

4-ولاء سعد حسن، وسائل الإثبات الحديثة ودورها في مسائل الأحوال الشخصية، تاريخ النشر 2025/07/14 عبر صفحة المرجع الإلكتروني المعلوماتية :
Almerja.com /more-php

5-دعاء أزاد، الفيديوهات لا تكفي لرصد الجرائم والجنايات إدانة المتهم بحاجة لأدلة تدعمها، مقال منشور في موقع المجلس القضاء الأعلى بتاريخ:2014/11/02 عبر الرابط:
http: .www.hic .iq/view.2587// تاريخ الإطلاع :2025/08/07

6-تصريح وزير العدل حافظ الأختام، رد جوابي برلماني رقم510/52 ،قناة البلاد الإلكترونية بتاريخ:2025/04/30 عبر الرابط :
Elbilad.net/national/1389842025 /08/10 :تاريخ الإطلاع

7-الإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، كتاب صحيح مسلم، باب اليمين على المدعى عليه، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الباب1، ص 1336، للإطلاع على الرابط: https://www.noor-book.com ، تم الإطلاع بتاريخ:2026/02/08.

8- إتفاقية الأمم المتحدة بشأن إستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، نيويورك 2005 ،مطبوعة الأمم المتحدة ،نيويورك 2007،للإطلاع على الرابط:
https://uncitral.un.org/ar/texts/ecommerce/conventions/electronic_communications

9- إتفاقية نيويورك الخاصة بالتقادم في البيوع الدولية للبضائع، سنة 1974 ، الجزء 01 ، الأمم المتحدة، نيويرك ،2012، للإطلاع عبر الرابط :https://uncitral.un.org/sites/default/files/media-documents/uncitral/ar/limit_conv_a_ebook.pdf

10- إتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع ،الإعتماد 11 نيسان/أفريل 1980 فيينا، بداية السريان 01 كانون الثاني/يناير1988، للإطلاع عبر الرابط:
https://uncitral.un.org/ar/texts/salegoods/conventions/sale_of_goods/cisg

11- قانون الإثبات المتعلق بالتوقيع الإلكتروني الفرنسي، رقم 230 لسنة 2000 ،للإطلاع على الرابط :
https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000399095

12- قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، لإمارة دبي، لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 02، لسنة 2002، للإطلاع عبر الرابط
https://dlp.dubai.gov.ae/Legislation%20Ar%20Reference/2002/%D9%82%D8%A7:%D9%86%D9%88%D9%86%20%D8%B1%D9%82%D9%85%20(2)%20%D9%84%D8%B3%D9%86%D8%A9%202002.html

13- قانون رقم 04 لسنة 2001، يتضمن قانون البينات الفلسطيني.للإطلاع على الرابط:
https://maqam.najah.edu/legislation/8 /، ومعدل وفقا للقانون رقم (9)،لسنة 2022، شاهد التعديل وفقا للرابط :https://maqam.najah.edu/legislation/1244 /
14- الدستور العراقي، وقد تمت الموافقة على الدستور في إستفتاء يوم 15 تشرين الأول/أكتوبر 2005، ودخل حيز التنفيذ في عام 2006، للإطلاع على الرابط:https://faolex.fao.org/docs/pdf/irq128541.pdf
15-الدستور الأردني، الصادر عام 1952 شاملا تعديلاته لغاية عام 2016، للإطلاع على الرابط:
https://www.constituteproject.org/constitution/Jordan_2016.pdf?lang=ar
16- أنظر المادة 12، لائحة تنفيذية لقانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، رقم الوثيقة 361 سنة الإصدار 2020، للإطلاع على الرابط: https://manshurat.org/node/74316 المعدل للائحة تنفيذية لقانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات ،لسنة 2005،للإطلاع على الرابط:
https://manshurat.org/node/13791
17- أنظر المواد:117 إلى غاية 127، القانون المدني الفلسطيني، رقم :04، لسنة 2004، للإطلاع على الرابط :
https://lawthebestt.blogspot.com/2019/09/4-2012.html

18- قانون البينات السوري ،رقم :359، بتاريخ:1947/06/10،المعدل والمتمم بقانون البيانات، أقره مجلس الشعب في جلسته المنعقدة بتاريخ 1435 هـ ، الموافق لعام 2014، للإطلاع على الرابط:-https://www.syrian
lawyer.club/%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86-
%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%8A%D9%86%D8%A7%D8%AA-
%D8%A7%D9%84%D8%B3%D9%88%D8%B1%D9%8A-
/%D9%84%D8%B9%D8%A7%D9%85-2014
19- قانون الإثبات العراقي ،رقم 107، لسنة 1979، للإطلاع على الرابط:
https://wiki.doraraliraq.net/iraqilaws/law/12541.html

قائمة المحتويات

قائمة المحتويات

قائمة المحتويات:

مقدمة: 1
الباب الأول: الإطار المفاهيمي الإثبات والتقنيات العلمية الحديثة
تمهيد: 15
الفصل الأول :ماهية الإثبات 18
تمهيد: 19
المبحث الأول: مفهوم بالإثبات 20
المطلب الأول: المقصود بالإثبات. 21
الفرع الأول: تعريف الإثبات وأهميته 22
الفرع الثاني: خصائص ومعايير تقسيم أدلة الإثبات..... 26
الفرع الثالث: طبيعة قواعد الإثبات وتنازع القوانين بشأنها 29
المطلب الثاني: مذاهب الإثبات 36
الفرع الأول: المذهب المطلق أو الحر..... 37
الفرع الثاني: المذهب المقيد 38
الفرع الثالث: المذهب المختلط 39
المبحث الثاني: قواعد ومبادئ الإثبات.....41
المطلب الأول: قواعد الإثبات 41
الفرع الأول: عبء الإثبات في المعاملات العادية والمعاملات بالتقنيات الحديثة 42
الفرع الثاني: محل الإثبات. 47
المطلب الثاني: المبادئ التي يقوم عليها نظام الإثبات. 49
الفرع الأول: مبدأ حياد القاضي..... 50
الفرع الثاني: مبدأ حق الخصوم في الإثبات...... 51
الفصل الثاني: التقنيات العلمية الحديثة.....54
تمهيد 54
المبحث الأول: ماهية التقنيات العلمية الحديثة 55
المطلب الأول :المقصود بالتقنيات العلمية الحديثة.....56

قائمة المحتويات

الفرع الأول :تعريف التقنيات العلمية الحديثة.	57
الفرع الثاني: أهمية التقنيات العلمية الحديثة.	58
المطلب الثاني: خصائص التقنيات العلمية الحديثة.	60
الفرع الأول: خصائص التقنيات العلمية الحديثة المرتبطة بالأهداف	60
الفرع الثاني: خصائص التقنيات العلمية الحديثة المرتبطة بالشمولية والإستمرارية.	61
المطلب الثالث: صور التقنيات العلمية الحديثة.	61
الفرع الاول: التقنيات العلمية الحديثة المقترنة بالإعلام الألي.	62
الفرع الثاني: التقنيات العلمية الحديثة المرتبطة بأجهزة أخرى.	68
الفرع الثالث: التقنيات المقترنة بالخبرات العلمية.	70
المبحث الثاني: المعاملات المرتبطة بإستخدام التقنيات العلمية الحديثة	75
المطلب الأول: العقود والسندات الالكترونية	76
الفرع الأول: العقود الإلكترونية.	77
الفرع الثاني :السندات الإلكترونية .	82
المطلب الثاني: التوقيع والتصديق الإلكترونيين.	86
الفرع الأول: التوقيع الإلكتروني.	86
الفرع الثاني: شهادة التصديق والتوثيق الإلكتروني.	99
خلاصة الفصل الثاني:	112
خلاصة الباب الأول:	114
الباب الثاني:حجية الإثبات المدني بالوسائل العلمية الحديثة وإشكالاته والمنازعات المترتبة عليه	
تمهيد:	118
الفصل الأول :حجية إستعمال التقنيات العلمية الحديثة فيالإثبات المدني ومدى حجيتها	119
تمهيد	120
المبحث الأول: حجية المعاملات المقترنة بتقنيات المرتبطة بالحاسب الألي.	121
المطلب الأول: إضفاء الحجية على العقود الإلكترونية في الإثبات المدني.	121
الفرع الأول: التوقيع الإلكتروني وحجيته في إثبات العقد المدني	122
الفرع الثاني : التصديق والتوقيع الإلكترونيين كآلية لحماية التوقيع الإلكتروني في إثبات العقد المدني وحجيته	130

قائمة المحتويات

المطلب الثاني: البريد الإلكتروني وحجيته في الإثبات المدني. 143
الفرع الأول: البريد الإلكتروني بدون توقيع وحجيته في الإثبات المدني. 144
الفرع الثاني: البريد الإلكتروني الموقع وحجيته في الإثبات المدني : 148
المبحث الثاني: حجية المعاملات المقترنة بتقنيات علمية حديثة أخرى ليست مرتبطة بالحاسب الألي 152
المطلب الأول :حجية الفاكس والتيلكس في الإثبات المدني 153
الفرع الأول :حجية الفاكس ومخرجاته في الإثبات المدني 153
الفرع الثاني :حجية التيلكس في الإثبات المدني :..... 155
المطلب الثاني: حجية المكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية في الإثبات المدني 157
الفرع الأول: حجية المكالمات الهاتفية والتسجيلات الصوتية في الإثبات المدني والاستثناءات الواردة عليها..... 158
الفرع الثاني: الفيديوهات المسجلة و حجيتها في الإثبات المدني. 171
خلاصة الفصل الاول :..... 176
الفصل الثاني :التحديات التي تواجه تطبيق التقنيات العلمية الحديثة وإتخاذها ألية لإثبات
تمهيد : 179
المبحث الأول: التحديات التي تواجه تطبيق واستعمال التقنيات العلمية الحديثة في الإثبات المدني والحماية الجزائية المقررة لها. 181
المطلب الأول: التحديات التي تواجه استعمال التقنيات العلمية الحديثة في المجال المدني. 182
الفرع الأول: صعوبة الاستناد إلى التقنيات الحديثة بدون تدخل بشري. 182
الفرع الثاني :صعوبة إستعمال التقنيات العلمية لحصول أخطاء فنية : 185
الفرع الثالث: صعوبة العوامل الخارجية العلمية لحصول أخطاء فنية: 185
الفرع الرابع: مخاطر وتهديدات الذكاء الإصطناعي على الخصوصية: 186
المطلب الثاني: الحماية الجزائية للمعاملات المدنية وفقا لمتطلبات العلمية للتقنيات الحديثة. 188
الفرع الأول: الحماية الجزائية المقررة لمواجهة صعوبات و أخطار الفيروسات. 189
الفرع الثاني : الحماية الجزائية لمواجهة صعوبات وأخطار الاحتيال المعلوماتي: 194
الفرع الثالث : الحماية الجزائية لمواجهة صعوبات أخطار التزوير المعلوماتي: 198
المبحث الثاني :منازعات المعاملات بالتقنيات الحديثة في الشق المدني : 202
المطلب الأول :المنازعات المتعلقة في المعاملة الإلكترونية في الشق المدني : 203
الفرع الأول :الدعاوى المتعلقة بعيوب الرضا المرتبطة بإستخدام التقنيات الحديثة 203

قائمة المحتويات

الفرع الثاني :الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية المرتبطة بالتقنيات الحديثة.....	218
المطلب الثاني:المنازعات في حجية وسائل الإثبات وتقدير السلطة الممنوحة القاضي للفصل في النزاعات المتعلقة بالتقنيات العلمية الحديثة :	229
الفرع الأول:المنازعات الخاصة بحجية المعاملات المقترنة بتقنيات العلمية الحديثة.....	230
الفرع الثاني: السلطة الممنوحة للقاضي للفصل في النزاعات المتعلقة بالتقنيات العلمية الحديثة :	232
خلاصة الفصل الثاني:	243
خلاصة الباب الثاني.	245
خاتمة:	248
قائمة المصادر والمراجع:	260
قائمة المحتويات:.....	275
الملخص:	280

الملخص

الملخص:

أصبح التوجه نحو التخلي عن النظام التقليدي الذي يعتمد على الأدلة الكتابية العرفية ثم الرسمية ضرورة حتمية، نتيجة للتطورات الحديثة في تقنيات الإثبات المدني، ومع تسارع هذه التغيرات، بات من المهم أن تتبنى الأنظمة التشريعية المختلفة خطوات إستباقية لمواكبة هذا التحول، بهدف إقرار قوة إثباتية وحجية قانونية للوسائل الحديثة تعادل تلك المنسوبة للأدلة التقليدية، هذا التوجه يشمل التشريع الجزائري وكذلك التشريعات المقارنة.

رغم التحديات والمخاطر المرتبطة بإستخدام التقنيات العلمية الحديثة في الإثبات، إلا أنها محاطة بإجراءات حماية متعددة، سواء على الصعيد المعلوماتي أو التشريعي في القوانين الجزائية، الهدف من ذلك يتمثل في ترسيخ الإستقرار وتعزيز الأمن القانوني في المعاملات المدنية.

بالإضافة إلى ذلك، تُمنح الأطراف ضمانات تضمن سلامة البيانات والمعلومات المدمجة ضمن هذه التقنيات، ورغم أن بعض التشريعات لا تزال مترددة في تبني هذا التطور وتتعامل معه بحذر عبر خطوات تدريجية، إلا أن ذلك لا يلغي أهمية الوسائل التقليدية التي ما زالت تشكل الأساس في بناء الأدلة، فضلاً عن ذلك، يظل للقاضي دور مركزي في فض النزاعات، حيث يستفيد من سلطته التقديرية ضمن الإطار الذي يرسمه التشريع، سواء في الجزائر أو في باقي الأنظمة القانونية المقارنة.

كلمات المفتاحية: التقنيات العلمية الحديثة، الإثبات في القضايا المدنية، قوة العقود الإلكترونية في الإثبات، التوثيق الرقمي، النزاعات المدنية، دور القاضي وسلطته التقديرية.

ABSTRACT:

The move away from the traditional system, which relies on customary and then formal documentary evidence, has become an absolute necessity as a result of recent developments in civil evidence techniques, With the acceleration of these changes, it has become important for various legislative systems to adopt proactive measures to keep pace with this transformation, with the aim of establishing the probative value and legal authority of modern methods equivalent to that attributed

to traditional evidence. This trend encompasses Algerian legislation as well as comparative legislation.

Despite the challenges and risks associated with the use of modern scientific technologies in evidence, they are surrounded by multiple safeguards, both at the IT level and in criminal law. The aim is to consolidate stability and strengthen legal certainty in civil transactions.

Furthermore, the parties are afforded safeguards ensuring the integrity of the data and information incorporated within these technologies. Although some legislations remain hesitant to embrace this development and approach it cautiously through gradual steps, this does not negate the importance of traditional methods, which continue to form the basis of evidence-gathering. Moreover, the judge continues to play a central role in resolving disputes, exercising his or her discretion within the framework set by legislation, whether in Algeria or in other comparable legal systems.

Keywords: modern scientific techniques, evidence in civil cases, the evidential value of electronic contracts, digital documentation, civil disputes, the role of the judge and his discretionary power.