النظام القانوني لمزود خدمات التصديق الإلكتروني
«دراسة مقارنة»

أزرو محمد رضا♦

المقدمة:

لقد أدى استخدام وسائل الاتصال الحديثة إلى إحداث انقلاب على المفاهيم التقليدية التي كانت سائدة قبل ظهور هذه الوسائل ، فأصبحت المحررات الورقية والتوقيع الخطي لا يتناسب مع طبيعة المعاملات الإلكترونية ، وهو ما أدى إلى ظهور المحررات الإلكترونية الموقعة بشكل إلكتروني .

ومن أجل توفير جو من الثقة بين المتعاملين عبر وسائل الاتصال الحديثة ، وتشجيع التعامل بالمحررات الموقعة إلكترونيا ، تم الاستعانة بطرف ثالث محايد يسمى مزود الخدمات تنحصر مهمته أساسا في إنشاء التوقيع الإلكتروني وإعطاء الضمانات الكافية بتأكيد هوية الأطراف ونسبة التوقيع إلى الموقع وذلك عن طريق إصدار شهادة تعرف ب **شهادة التصديق** .

يمكن أن نلاحظ جليا أن معظم الدول قد سنت قوانين خاصة بالتوقيع الإلكتروني تعترف له بالحجية الكاملة في الإثبات وبمساواته بالتوقيع الخطي ، كما أولت أهمية بالغة لمزود الخدمات فحددت له نظاما قانونيا متكاملا .

سوف نحاول من خلال هذا المقال التطرق في المبحث الأول إلى معالجة الإشكالات التالية: ما هو مزود الخدمات ؟ وكيف يمارس نشاطه في إقليم الدولة ؟ وما

♦ أستاذ مساعد قسم أ معهد الحقوق بالمركز الجامعي لغليزان

هي الالتزامات التي تقع على عاتقه ؟ وهل يتحمل المسؤولية المدنية في حال ارتكابه خطأ اتجاه أحد الأطراف المتعاقدة أو الغير؟

ثم سنعالج في المبحث الثاني شهادة التصديق الإلكتروني باعتبارها عنصر مهم في التوقيع الإلكتروني وسنعالج من خلالها الإشكالات التالية : ما هي شهادة التصديق ومحتوياتها ؟ وما هي حالات تعليق العمل بها أو إلغائها ؟ وما هي حجية شهادة التصديق الوطنية والأجنبية ؟

المبحث الأول : أحكام التصديق الإلكتروني

نجد أن التشريعات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني قد حددت الخطوات التي يجب أن يتبعها مزود الخدمات لكي يمارس مهامه على إقليم الدولة، وهو ما سندرسه بالتفصيل في المطلب الأول .

إضافة إلى ذلك فإن مزود الخدمات وبمجرد ما تمنحه الدولة الحق في ممارسة عملية التصديق الإلكتروني تقع على عاتقه مجموعة من الالتزامات التي يجب أن يحترمها ، وأي إخلال من جانبه فإنه تقع عليه المسؤولية المدنية وهو ما سندرسه بالتفصيل في المطلب الثاني .

المطلب الأول : صور ممارسة التصديق الإلكتروني

بداية يجب تعريف مزود الخدمات تعريفا دقيقا وهو ما عنيت به معظم التشريعات سواء العربية أو الأجنبية (الفرع الأول) ، ثم سندرس في الفرع الثاني ما هي الخطوات التي يجب أن يتبعها مزود الخدمات لكي يتحصل على الترخيص في الدول العربية وما هي الإجراءات المتبعة في الإتحاد الأوربي وفرنسا لكي يمارس مزود الخدمات مهامه فيها ؟.

الفرع الأول : تعريف مزود الخدمات

لقد أطلقت عدة تسميات على مزود الخدمات المشرع المصري أطلق عليه اسم جهة التصديق وهناك من أطلق عليه تسمية مزود خدمات التصديق كمشرع إمارة دبي إلخ ...

وقد حاولت معظم القوانين المنظمة للتوقيع الإلكتروني إعطاء تعريف لمزود الخدمات، فنجد أن

التعليمة الأوروبية والقانون الفرنسي فقد وضعا تعريفا مقاربا لمقدم خدمات التصديق، فالأول عرفه المادة 2 / 11 من التعليمة الأوروبية بشأن التوقيعات الإلكترونية بأنه : «كل كيان أو شخص طبيعي أو معنوي يقدم شهادات التصديق أو خدمات أخرى لها علاقة بالتوقيعات الإلكترونية»، أما الثاني فعرفه في المرسوم 272 لسنة 2001 بأنه :« أي شخص يقدم شهادات التصديق أو خدمات أخرى في مجال التوقيع الإلكتروني» وبالتالي فإن مزود الخدمات تسمح بمراقبة وتصديق التوقيعات الإلكترونية متخذة شكل شهادة[1]

كما عرفته المادة الثانية من قانون 1 لسنة 2000 لإمارة دبي بأنه أي شخص أو جهة معتمدة أو معترف بها تقوم بإصدار شهادات تصديق إلكترونية أو أي خدمات أو مهمات متعلقة بها وبالتوقيع الإلكتروني والمنظمة بموجب القانون .

أما المشرع التونسي فعرفه في الفصل 2 من قانون عدد 83 لسنة 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية بأنه :«... كل شخص طبيعي أو معنوي يحدث

[1] Lionel Bochunrberg , Internet et commerce électronique , 2em édition, 2001 , Delmas, p142

ويسلم ويتصرف في شهادات المصادقة ويسدي خدمات أخرى ذات علاقة بالإمضاء الالكتروني»

فيما يتعلق بالمشرع الجزائري نص عليه في المادة 3 من المرسوم التنفيذي 07- 162 بأنه :« مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني : كل شخص في مفهوم المادة 8- 8 من القانون رقم 2000- 03 المؤرخ في 5 أوت 2000 والمذكور أعلاه ، يسلم شهادات إلكترونية أو يقدم خدمات أخرى في مجال التوقيع الإلكتروني » .

يمكن أن نستخلص من هذا التعريف ملاحظات مهمة هي :

أولا : أن المشرع الجزائري أثناء تعريفه لمزود الخدمات أحالنا إلى المادة 8 – 8 من القانون رقم 2000 التي تعرف موفر الخدمات في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية بأنه :« 8- موفر الخدمات : كل شخص معنوي أو طبيعي يقدم خدمات مستعملا وسائل المواصلات السلكية واللاسلكية .».

ثانيا : لقد تم حصر مهام مزود الخدمات في تسليم شهادات إلكترونية أو بخدمات متعلقة بمجال التوقيع الإلكتروني.

ثالثا : يعاب على المشرع الجزائري أنه عرف مزود الخدمات بالاعتماد على نص قانوني أخر، وكان من الأفضل لو اعتمد في تعريفه لمزود الخدمات على نص قانوني واحد ، وهو ما يجنب الأشخاص الإطلاع على نصين قانونيين لتحديد مصطلح واحد .

اتفقت هذه التعريفات ومعه بعض الفقه[1] على أن مقدم الخدمات يمكن أن يكون شخصا معنويا أو طبيعيا ، وهذا ما يعتبر في **اعتقادي** أمرا مخالفا للواقع العملي ، لأنه من غير المتصور أن يقوم شخص طبيعي بتقديم خدمات التصديق لأنها تحتاج إلى إمكانيات بشرية ومادية ضخمة وخبرات فنية كبيرة لا يستطيع الشخص الطبيعي وحده أن يقوم بها ، وغالبا ما يكون مزود الخدمات شخصا معنويا عاما أو خاصا .

الفرع الثاني : الترخيص كوسيلة لممارسة التصديق في الدول العربية

أول وأهم خطوة يجب أن يقوم بها مزود الخدمات حتى يمارس مهامه على إقليم الدول العربية هو ضرورة حصوله على الترخيص من الهيئات المختصة التي تكون تابعة للدولة، أو على الاعتماد في الاتحاد الأوروبي وفرنسا ، وهو ما سنتطرق إليه بالتفصيل في هذا الفرع .

أولا: الترخيص في مصر : يجب على كل الشركات العاملة في مجال التوقيع الإلكتروني في مصر الحصول على ترخيص مسبق من طرف هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات ، التي تم تأسيسها طبقا لنص المادة 2 قانون رقم 15 لسنة 2004 بتنظيم التوقيع الإلكتروني .

يجب على هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات أن تحترم بعض الإجراءات عند منحها الترخيص لمزود الخدمات من بينها أن بتم اختيار المرخص له في إطار المنافسة

[1] أنظر في ذلك عيسى غسان الربضي ، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009، ص 116 .

العلنية، وأن لا تزيد مدة الترخيص عن 99 سنة ، وأن يتم تحديد الضوابط التي عن طريقها سوف يتم الإشراف والمتابعة للمرخص له سواء من الناحية الفنية أو المالية[1].

كما أن المادة 15 من اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني لسنة 2005 قد أوضحت بشكل دقيق الإجراءات والخطوات التي يجب أن يتبعها مزود الخدمات للحصول على الترخيص وهي :

أولا يقدم مزود الخدمات طلبه وفق النماذج التي تعدها الهيئة مصحوبة بالمستندات الدالة على توافر الشروط فيها، ثانيا تقوم الهيئة بعد ذلك بفحص هذه المستندات والتأكد من سلامتها ، والفصل في طلب الحصول على الترخيص في مدة لا تتجاوز ستين يوما ؛ ما لم تخطر الهيئة طالب الترخيص بمد هذه المدة ، وفى حالة انقضاء هذه المدة دون إصدار الترخيص يعتبر الطلب مرفوضا.

وأخيرا يحدد مجلس إدارة الهيئة مقابل إصدار وتجديد الترخيص وقواعد وإجراءات اقتضائه، ويلتزم المرخص له بسداد هذا المقابل عند منح الترخيص .

ثانيا: الترخيص في تونس : تعبر الوكالة الوطنية للمصادقة الالكترونية هي الهيئة المخولة قانونا لمنح التراخيص لمزود الخدمات لممارسة نشاطاته في تونس [2] ، تتمتع هذه الهيئة بالشخصية المعنوية وبالاستقلال المالي ولا تكتسي الصبغة الإدارية كما أنها تخضع في علاقتها للغير للقانون التجاري[3] .

[1] راجع المادة 19 من قانون التوقيع الإلكتروني المصري.

[2] الفصل 9 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي

[3] الفصل 11 من نفس القانون .

تتولى هذه الهيئة وفق الفصل 9 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية بمنح التراخيص للممارسة نشاط مزود خدمات ومراقبة أنشطة الشركات العاملة في هذا المجال، والمساهمة في أنشطة البحث والتكوين والدراسة ذات العلاقة بالمبادلات والتجارة الالكترونية.

يمكن لكل شخص إنشاء مزود خدمات إذا ما توافرت فيه الشروط الضرورية المنصوص عليها في الفصل 11 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية [1]، كما يجب على مزود الخدمات أن يحترم دفتر الشروط الصادر من الوكالة الوطنية للمصادقة الالكترونية[2] .

ثالثا: الترخيص في إمارة دبي : يحق لرئيس سلطة منطقة دبي الحرة بوصفه السلطة المختصة أن يصدر قرارا بتعيين مراقب خدمات التصديق ، وينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية[3] ويختص بعمليات الترخيص والتصديق والمراقبة لأنشطة مزودي خدمات التصديق والإشراف عليها[4] .

طبقا للمادة 22 من قانون رقم 1 في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية فإن الوزير المختص وبناءا على اقتراح من مراقب خدمات التصديق يصدر اللوائح الخاصة بتنظيم وترخيص عمل مزودي الخدمات التصديق العاملين في الدولة .

---

[1] هذه الشروط هي أن يكون الطالب تونسيا ومقيما ومتمتعا بحقوقه المدنية والسياسية ومتحصلا على الأقل على شهادة الأستاذية

[2] الفصل 12 فقرة 2 من نفس القانون

[3] المادة 23 / 1 من قانون إمارة دبي الخاص بالمبادلات و التجارة الإلكترونية

[4] عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة ، دار الفكر الجامعي، 2005، ص 202

رابعا :الترخيص في الجزائر: تعبر سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية هي المختصة في منح الترخيص لمزود الخدمات في الجزائر وفق ما تنص عليه المادة 2 من المرسوم التنفيذي **07 – 162** المعدلة والمتممة للمادة 3 من المرسوم التنفيذي 01 – 123:« يخضع لترخيص تمنحه سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية إنشاء واستغلال ما يأتي :

- خدمات التصديق الإلكتروني .

غير أن ترخيص مصالح التصديق الإلكتروني يكون مرفقا بدفتر شروط يحدد حقوق وواجبات مؤدي الخدمات والمستعمل.

تسهر سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية على احترام التعليمات التي تفرضها السلطات المؤهلة في مجال الدفاع الوطني والأمن العمومي ضمن الشروط والكيفيات تحددها طبقا للمادة 39» .

اشترطت هذه المادة على مزود خدمات التصديق الإلكتروني احترام دفتر الشروط الذي يحدد حقوق وواجبات مؤدي الخدمات والمستعمل لها .

إضافة إلى ذلك ألزمت الفقرة الأخيرة من هذه المادة سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية أثناء ممارسة مهامها احترام التعليمات التي تفرضها السلطات المؤهلة في مجال الدفاع الوطني والأمن العمومي، باعتبار أن النشاطات التي تمارسها هذه الهيئة قد تكون ماسة بالدفاع الوطني والأمن العمومي.

في هذا الإطار قامت سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بإعلان مناقصة قصد تطبيق التصديق الإلكتروني في الجزائر بتاريخ 6 سبتمبر 2009 ، وحدد أخر أجل لوضع العروض 15 نوفمبر 2009 ، حيث سحب 21 مزود خدمات دفتر الشروط ، 8

من مزودي الخدمات تقدمت بعروض تم الفتح العلني للعروض بتاريخ 15 نوفمبر 2009، وتقييم العروض ما زال جاري لحد الساعة[1] **!!!!**

الفرع الثاني: التفويض الإرادي لممارسة التصديق في التشريع الأوروبي والفرنسي

إن التعليمية الأوروبية بشان التوقيعات الإلكترونية نصت في المادة 3/ 1 بأن مزود الخدمات لا يخضع إلى أي ترخيص مسبق ، فيجب أن يبقى هذا النشاط مفتوحا أمام الجميع لخلق نوع من التنافس ، مما ينعكس إيجابا على مستوى وجودة الخدمات المقدمة ونمو وازدهار المعاملات الإلكترونية[2]

إلا أنه يمكن لكل دولة أن تنص على ضرورة وجود تفويض للقيام بمهمة مزود الخدمات بناءا على طلب من هذا الأخير إلى الجهات المختصة المعهود إليها أساسا بهذه الحقوق والالتزامات ، ولهذه الجهة الترخيص بعد ذلك إذا توافرت لمقدم الخدمات ما يؤهله للقيام بهذه المهمة وفق ما يتم وضعه من ضوابط في هذا الشأن[3] ، يجب أن يكون هذا التفويض لا يحمل طابع الإلزام فهو يرتكز أساس على التطوع[4] .

لقد طبق المشرع الفرنسي ما أتت به التعليمة الأوروبية فلم تلزم مزود الخدمات بالحصول على الترخيص ، إلا انه طبقا للفقرة 1 و 2 من المادة 7 من المرسوم -2001

[1] هذه المعلومات مأخوذة عن الموقع: http://www.arpt.dz/7Certification.htm

[2] طارق كميل ، حجية شهادات المصادقة الالكترونية الأجنبية دراسة مقارنة ، بحث مقدم إلى مؤتمر المعاملات الإلكترونية (التجارة الإلكترونية – الحكومة الإلكترونية)، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الحقوق والشريعة، ماي 2009 ، ص 577 الهامش 8 وعلي كحلون ، ص 580 و 581

[3] سعيد سيد قنديل،: التوقيع الالكتروني ، دار الجامعة الجديدة للنشر ،2004 ،ص78

[4] Valérie Sedaillian , Preuve et signature électronique , article disponible sur www.internet-juridique.net

272 المتعلق بتطبيق المادة 1316 – 4 من القانون المدني والمتعلق بالتوقيع الإلكتروني فإنه يمكن لمزود الخدمات المستوفي للشروط المذكورة في المادة 6 من نفس المرسوم أن يكونا مؤهلا وفقا لطلب يتقدم به إلى هيئات التفويض الإرادي المعينة من طرف الوزير المكلف بالصناعة ، بحيث يخضع مزود الخدمات للتقييم من طرف نفس الهيئات وفقا لشروط يحددها قرار من الوزير الأول.

ونصت الفقرة الأخيرة من المادة 7 من المرسوم 272-2001 على ضرورة أن يحتوي قرار الوزير الأول على إجراءات التفويض للهيئات و وإجراءات التقييم وتأهيل مزود خدمات التصديق الإلكتروني.

فنجد أن التوقيع الإلكتروني لا يكون مؤمنا إلا إذا كان مزود الخدمات حاصلا على التفويض الإرادي، وبالتالي فإن التفويض هو مرحلة مهمة جدا في حياة مزود الخدمات، وهو ما سنتطرق إليه بالتفصيل.

التفويض الإرادي « accréditation volontaire» : يسعى هذا النظام بالدرجة الأولى إلى تقييم مستوى الأمان الذي توفره منتجات أنظمة تكنولوجيا المعلومات، وبالخصوص المنتجات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني، يمر هذا النظام بمرحلتين أساسيتين وهما :

1- قبول مراكز التقييم : يرتبط هذا النظام أساسا بمراكز التقييم (Centre d'évaluation)، بحيث توكل لها مهمة تقييم مزود الخدمات وتمنحه صفة « مؤهل »[1]، فيجب على كل هيئة راغبة في ممارسة نشاطها أن تقدم طلبا بذلك لدى الإدارة المركزية لأمان نظام المعلومات DCSSI، وفق ما تنص عليه المادة 11 من المرسوم 2002-535 ،مع ضرورة أن يحدد هذا الطلب المجال الذي تمارس فيه نشاطات مركز التقييم .

[1] Qualifié

ثم بعد ذلك يتحصل مركز التقييم على اعتماد من طرف الوزير الأول صالح لمدة سنتين، بعد أخذ رأي اللجنة المركزية للتصديق ، مع توضيح الالتزامات التي تقع على مركز التقييم[1] .

عندما لا يستوفي مركز التقييم لمحتوى المادة 11 من المرسوم 2002- 535 أو أخل بالتزاماته المذكورة في الاعتماد فإنه يجوز سحب الاعتماد بواسطة الوزير الأول بعد أخذ رأي اللجنة الرئيسية للتصديق .

2-إجراءات الاعتماد : الهدف الأساسي من هذا الإجراء هو أن يتحصل مزود الخدمات على صفة مؤهل وهو ما يتيح له أن ينشأ تواقيع إلكترونية متقدمة لها الحجية الكاملة في الإثبات ،يجب على مزود الخدمات أن يتبع الإجراءات محددة حتى يتحصل على الاعتماد وهي : أن يتقدم بطلب إلى الإدارة المركزية لأمان منظومة المعلومات[2]، ثم يختار مزود الخدمات احد مراكز التقييم المعتمدة من أجل إجراء تقييم لمنتجاته، ويحرر عقدا معه[3]، كما تشترط المادة 5 من المرسوم 2002- 535 السير الحسن لأعمال التقييم من قبل الإدارة المركزية لأمان أنظمة المعلومات، مع ضرورة أن يقدم مزود الخدمات البيانات الضرورية التي يحتاجها مركز التقييم للقيام بمهامه[4].

يمكن لمزود الخدمات أن ينهي عملية التقييم في أي لحظة، ويحق لمركز التقييم أن يطلب تعويضا من مزود الخدمات عن الأضرار اللاحقة بسبب هذا الإيقاف[5] ؛عندما ينهي مركز

---

[1] المادة 12 من المرسوم 2002- 535

[2] المادة 2 من المرسوم 2002- 535

[3] المادة 3 من المرسوم 2002- 535

[4] وفق ما تنص عليه المادة 5 فقرة 2 من المرسوم 2002- 535.

[5] المادة 5 من المرسوم 2002 – 535

التقييم أعماله يحرر تقرير سري يبين فيها عمليات الفحص التي أجراها ، يرسل هذا التقرير إلى مزود الخدمات و إلى الإدارة المركزية لأمان أنظمة المعلومات[1] .

يتعين على الإدارة المركزية لأمان أنظمة المعلومات أن تعد خلال شهر تقرير يسمى بتقرير التصديق ، فإما أن تسلم شهادة لمزود الخدمات بمطابقة منتجاته وأنظمته لشروط الأمان أو أن يرفض التصديق[2].

تصدر هذه الشهادة من قبل الوزير الأول صالحة لمدة عامين، تشهد بأن منتجات وأنظمة المعلومات الخاضعة للتقييم تستوفي خصائص الأمان، وأن التقييم كان طبقا للقواعد والمعايير السارية المفعول [3]

المطلب الثاني : التزامات مزود الخدمات

إن حصول مزود الخدمات على الترخيص أو على التفويض لا يعتبر كافيا بل يجب تبيان التزاماتها على وجه الدقة ، وهو ما اهتمت به معظم القوانين (الفرع الأول) ، كما اتفقت القوانين على تحميل مزود الخدمات المسؤولية المدنية في حال إخلاله بالتزاماته سواء اتجاه الموقع أو المرسل إليه أو الغير(الفرع الثاني

[1] المادة 6 من المرسوم 2002 – 535

[2] المادة 7 من المرسوم 2002 – 535

[3] المادة 8 من المرسوم 2002 – 535

الفرع الأول : التزامات مزود الخدمات

عند إنشاء المفاتيح العامة يعتبر مزود الخدمات جهازا مستقلا تتحدد وظائفه في التحقق والتأكد من هوية وطبيعة الشخص الحامل للمفتاح العام، وإصدار الشهادات الإلكترونية التي تربط بين الشخص والمفتاح العام [1].

فالتعليمة الأوروبية بشأن التوقيعات الإلكترونية، نصت على التزامات مزود الخدمات في الملحق رقم 2 ، نلاحظ أنها ركزت على شهادة التصديق الإلكتروني ، بحيث يمكن تحديد على وجه الدقة تاريخ وساعة إصدار وإلغاء الشهادة، المراقبة عن طريق وسائل مناسبة ومطابقة للقانون الوطني، الهوية، والصفات الخصوصية للشخص الذي قدمت له شهادة مؤهلة ،و تسجيل كل المعلومات ذات صلة بشهادة مؤهلة خلال مدة زمنية معينة، وبالخصوص تقديم الشهادة أمام العدالة، هذه التسجيلات يمكن القيام بها بواسطة وسائل إلكترونية.

وهو ما سار عليه المشرع الفرنسي عند نصه على التزامات مزود الخدمات في المادة 2/ بشأن تطبيق المادة 1316-4 من القانون المدني والمتعلق بالتوقيع الإلكتروني، فنجد مثلا أن مزود الخدمات ملزم بإعداد دليل سنوي يحصي شهادات التصديق الالكتروني التي يجري طلبها وذلك لصالح الأشخاص الصادرة لهم الشهادات،ضمان الأداء الوظيفي لخدمة تسمح لمن تصدر له شهادة التصديق الإلكتروني بإلغاء هذه الشهادة دون مهلة محددة وبشكل مؤكد؛ الحرص على التحديد الدقيق لتاريخ ووقت تسليم شهادة التصديق وإلغائها إلخ...

[1] قارة مولود ، التوقيع الإلكتروني كدليل إثبات في القانون الخاص،ماجستير في القانون الخاص ،جامعة فرحات عباس سطيف (الجزائر)، 2004 ،ص84

وهو نفس اتجاه المشرع التونسي ، حيث تنصب معظم التزامات مزود الخدمات على إصدار شهادة تصديق إلكترونية سليمة وفق كراسة الشروط ، وعند الاقتضاء تعليقها أو إلغاءها وفقا لأحكام هذا القانون[1] ، كما يقوم بمسك سجل الكتروني لشهادات المصادقة على ذمة المستعملين مفتوح للإطلاع الكترونيا بصفة مستمرة على المعلومات المدونة به[2].

يصدر شهادات مصادقة تستجيب لمقتضات السلامة والوثوق بها . وتضبط المعطيات التقنية المتعلقة بالشهادة و الوثوق بها بقرار من الوزير المكلف بالاتصالات[3] .

إضافة إلى مشرع إمارة دبي التي تنصب فيها معظم إلتزامات مزود الخدمات على إصدار شهادة تصديق صحيحة ، ومن أمثلتها : أن يمارس عناية معقولة لضمان دقة واكتمال كل ما يقدمه من بيانات جوهرية ذات صلة بالشهادة أو مدرجة فيها طيلة سريانها[4]و إصدار شهادة تصديق تحتوي على البيانات الجوهرية وتكون مرتبطة بالموقع[5]إلخ ...[6]

كما لم يخرج المشرع المصري عند تحديده لالتزامات مزود الخدمات ، على ما نصت عليه بقيت التشريعات ، فأولت أهمية كبرى لشهادة التصديق الإلكتروني ، إذ يجب على مزود الخدمات أن ينشأ نظام لتحديد تاريخ ووقت إصدار الشهادات، وإيقافها ، وتعليقها وإعادة تشغيلها ، وإلغائها، ونظام للتحقق من الأشخاص المصدر لهم شهادات

[1] الفصل 13 من قانون المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية

[2] الفصل 14 من قانون المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية

[3] الفصل 17 من قانون المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية

[4] المادة 24 /1/ ب من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية

[5] المادة 24 فقرة 3 من قانون بالمعاملات والتجارة الإلكترونية

[6] لمزيد من التفاصيل أنظر المادة 24 من القانون الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكتروني .

التصديق الإلكتروني ، والتحقق من صفاتهم المميزة[1] . نظام لإيقاف الشهادة فى حالة ثبوت توافر بعض الحالات [2].

إن أهم التزام من وجهة نظرنا يقع على عاتق مزود الخدمات هو إنشاء التوقيع الإلكتروني والتأكد من صحته ، وذلك بإصدار شهادة تصديق إلكترونية تؤكد نسبة التوقيع الإلكتروني إلى الموقع دون سواه .

الفرع الثاني: المسؤولية المدنية لمزود الخدمات

عندما يمارس مزود الخدمات نشاطاته على إقليم الدولة، قد يلحق أضرارا غالبا ما تكون جسيمة بالأشخاص سواء كان موقع أو مرسل إليه أو طرف معول على التوقيع الإلكتروني، وعلى هذا الأساس تثور مسؤولية مزود الخدمات عن هذه الأضرار .

كما أن قيام المسؤولية سواء العقدية أو التقصيرية له أثار مهمة على نظام المسؤولية وبالخصوص ما يتعلق بالمسائل التالية :

1- درجة الخطأ لقيام مسؤولية أي طرف .2- الأطراف التي يمكن لها المطالبة بالتعويض. 3- مسألة تحديد المسؤولية أو رفضها من الطرف الذي أحدث الضرر [3].

[1] منصوص عليها في المادة من اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني

[2] هذه الحالات هي : العبث ببيانات الشهادة أو انتهاء مدة صلاحيتها . 2- سرقة أو فقد المفتاح الشفرى الخاص أو البطاقة الذكية، أو عند الشك فى حدوث ذلك. 3- عدم التزام الشخص المصدر له شهادة التصديق الإلكتروني ببنود العقد المبرم مع المرخص له .

[3] Commission Des Nations Unies Pour Le Droit Commercial International , Promouvoir la confiance dans le commerce électronique: questions juridiques relatives à l'utilisation internationale des méthodes d'authentification et de signature électroniques ; publications des nations unies , Vienne, 2009, p 87.

نلاحظ أن معظم التشريعات قد نظمت هذه المسألة مع إمكانية تحديد هذه المسؤولية ، فنجد أن التعليمة الأوروبية قد نصت عليها في المادة في المادة 6 وطبقت فرنسا نفس هذه الحكام في المادة 33 فقرة 1 من قانون الثقة في الاقتصاد الرقمي ، الفصل 22 من القانون المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي[1].

إلا أنه وجب التساؤل حول مدى قيام المسؤولية المدنية لمزود الخدمات عند ارتكابه خطأ يسبب ضررا ؟ فما هي هذه المسؤولية هل هي تقصيرية ؟ أم عقدية ؟ وهل يكون مزود الخدمات مجبرا على التعويض في كل الحالات ؟ وهو ما سنحاول الإجابة عليه في هذا الفرع .

يمكن أن تقوم مسؤولية مزود الخدمات وفق الحالات التالية :

1- المسؤولية العقدية لمزود الخدمات: وفقا للقواعد العامة فإن المسؤولية العقدية تقوم كجزاء للإخلال أحد الطرفين المتعاقدين ببنود العقد، ويشترط فيها شرطان : أن يقوم عقد صحيح بين الدائن والمدين ، وأن يكون الضرر الذي أصاب الدائن قد وقع بسبب عدم تنفيذ العقد[2]، ولقيام المسؤولية العقدية لمزود الخدمات يجب أن تتوافر أركان هذه المسؤولية وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما .

---

[1] تنص هذه المادة على ما يلي :« يكون مزود خدمات المصادقة الالكترونية مسئول عن كل ضرر حصل لكل شخص وثق عن حسن نية في الضمانات المنصوص عليها بالفصل 18 من هذا القانون .
ويكون مزود خدمات المصادقة الالكترونية مسئولا عن الضرر الحاصل لكل شخص نتيجة عدم تعليق أو إلغاء شهادة طبقا للفصلين 19 و 20 من هذا القانون.
ولا يكون مزود خدمات المصادقة الالكترونية مسئولا عن الضرر الناتج عن عدم احترام صاحب الشهادة لشروط استعمالها أو شروط إحداث إمضائه الالكتروني . »

[2] عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام ،مصادر الالتزام ،المجلد الثاني ،منشورات الحلبي الحقوقية 2000،ص854

يتمثل الخطأ العقدي في عدم تنفيذ مزود الخدمات لالتزاماته المنصوص في العقد المبرم بينه وبين الموقع والمسمى ب «عقد الاشتراك » الذي بموجبه يبين شروط منح شهادة التصديق[1] ، من صور الخطأ العقدي الملزمة للتعويض ، منح مزود الخدمات للموقع شهادة تصديق إلكترونية خاطئة أو عدم الحفاظ على سرية البيانات المدونة في شهادة التصديق .

إلا أنه يثور التساؤل حول طبيعة التزام مقدم خدمات الصديق هل هو بذل عناية أم تحقيق نتيجة ؟

لقد وقع جدل فقهي كبير هذه النقطة، فالبعض يرى أن التزام مزود الخدمات هو التزام بتحقيق نتيجة ، إذ يجب عليه أن يحقق نتيجة معينة حتى يكون التزامه منفذا وهو في هذه الحالة إصدار شهادة رقمية مضمونها صحة البيانات الواردة فيها سواء اعتمد في ذلك على تحرياته الشخصية أو ثقته في الأطراف التي أدلت له بالمعلومات عن هذه الشهادة[2]، وهي مسؤولية عن الفعل الشخصي ويطلب الرجوع إلى المبادئ العامة في الإثبات لإقامة الدليل على مسؤولية المزود[3].

وهناك اتجاه فقهي أخر يرى أن مزود الخدمات ملزم ببذل العناية فقط[4] ، ويعني ذلك أن مزود الخدمات لا يتحمل المسؤولية العقدية متى أثبت أنه قد بذل العناية الواجبة

[1] Julien Esnault , la signature électronique ;université de droit, d'économie et de science sociales paris II pantheo-assas ;publié sur signelec.com,p43

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي،المرجع السابق ،ص 119

[3] علي كحلون، الجوانب القانونية لقنوات الاتصال الحديثة والتجارة الإلكترونية، دار إسهامات في أدبيات المؤسسة ،2002ص 305 و أزرو محمد رضا ، التوقيع الإلكتروني كوسيلة من وسائل الإثبات، ماجستير في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2007.، ص 81

[4] خالد مصطفى فهمي ، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، 2007، ص 182

وفقا لأصول مهنته ، يتحمل الموقع في هذه الحالة عبء إثبات خطأ مزود الخدمات[1] ، وهو ما تبناه مشرع إمارة دبي في المادة 8/21 من القانون الاتحادي رقم 1 لسنة 2006 في شأن المعاملات و التجارة الإلكترونية[2] »، وبالتالي فإن مزود الخدمات ملزم بضمان دقة المعلومات التي يتضمنها المعاملة الإلكترونية وهذا الالتزام لا يخرج عن كونه التزام بوسيلة، وبالتالي فإن مسؤولية مزود الخدمات لا تقوم إلا في حالة إثبات إهماله في ممارسة عناية معقولة لضمان دقة المعلومات[3].

يشترط كذلك لقيام المسؤولية العقدية لمزود الخدمات توافر ركن الضرر الناتج عن الإخلال بتنفيذ التزام تعاقدي، وقد يكون هذا الضرر بسبب عدم تنفيذ مزود الخدمات لالتزاماته كعدم إصداره لشهادة التصديق الإلكتروني ؛على العموم لا وجود لنص قانوني يحدد على وجه الدقة الأفعال الضارة، وبالتالي فهي متروكة للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع [4].

وأخيرا فإنه يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر لقيام المسؤولية العقدية، وهي صعبة الإثبات لكونها من الأمور التقنية المعقدة ، فقد تكون

[1] تامر محمد سليمان الدمياطي إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنيت « دراسة مقارنة» ، ط 1، منشأة المعارف بالأسكندرية ، 2009 ، ص 508.

[2] تنص هذه المادة على ما يلي : « أن يمارس عناية معقولة لضمان دقة واكتمال ما يقدمه من بيانات جوهرية ذات صلة بشهادة المصادقة الإلكترونية أو مدرجة فيها طيلة سريانها »

[3] كامران الصالحي، الطبيعة القانونية لسؤولية مزود خدمات التصديق ، بحث مقدم إلى مؤتمر المعاملات الإلكترونية (التجارة الإلكترونية – الحكومة الإلكترونية)، جامعة الإمارت العربية المتحدة، كلية الحقوق والشريعة، ماي 2009 ، ص 652 .

[4] عبد الفتاح بيومي حجازي،المرجع السابق ،ص 120

ناتجة عن عوامل بعيدة وخفية مردها تركيب الأجهزة وتداخل المعلومات والأدوار مما يتعذر معه تحديد العامل الفعال[1].

2-المسؤولية التقصيرية لمزود الخدمات: تنشأ هذه المسؤولية في حال ما إذا سبب مزود الخدمات ضررا للغير سواء المرسل إليه أو الغير حسن النية باعتبار كلاهما لا يرتبطان بأي عقد مع مزود الخدمات ، وبالتالي فإنه لا يمكن في هذه الحالة إعمال المسؤولية العقدية .

وبالتالي فإن مزود الخدمات غير ملزم اتجاه المرسل إليه أو الغير ببذل عناية أو تحقيق نتيجة، إذ أن هذا المعيار لا يطبق إلا في حالة وجود علاقة تعاقدية ، فهو ملزم بالتعويض عن الضرر اللاحق بالمرسل إليه أو الغير بغض النظر عن نوع التزاماته اتجاه المتعاقد معه.

غير أن إثبات خطأ مزود الخدمات يعتبر من الأمور الصعبة جدا لأن المرسل إليه لا يستطيع الدخول إلى البنية التحتية لمزود الخدمات وبالتالي لا يستطيع إثبات الخطأ لذا فإنه في غالب الأحيان يتم اللجوء إلى الخبرة القضائية[2].

كما يستطيع مزود الخدمات أن ينفي عنه المسؤولية التقصيرية إذا أثبت أن مصدر الضرر ليس ناجما عن خطئه ، بل هو راجع لعوامل خارجة عن إرادته[3] ومثال ذلك عدم اتخاذ المرسل إليه الاحتياطات اللازمة عند استخدامه لشهادة التصديق أو عدم التزامه

[1] محمد حسين منصور :المسؤولية الإلكترونية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2006 ،ص 401 و خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 184

[2] Julien Esnault ,op.cit.,p47

[3] تامر محمد سليمان الدمياطي ، المرجع السابق، ص 512

بحدود هذه الشهادة أو كان بإمكانه أن يعلم بحسب المجرى العادي للأمور بأن الشهادة قد انتهى العمل بها أو ألغيت أو تم تعليق العمل بها .

حسب رأينا فإن مزود الخدمات ملزم **بتحقيق نتيجة**، وذلك نظرا للإمكانيات التقنية البشرية والمادية الكبيرة التي يمتلكها المفروضة عليه قانونا، إضافة إلى صعوبة إثبات خطأ مزود الخدمات باعتبار أن هذا الأخير هو الذي يتحكم في البنية التحية للمفاتيح العامة ، وهو ما يصعب من مهمة الموقع في إثبات الخطأ ، وبالتالي يجب عليه أن يقيم الدليل بأنه قد وفى بجميع التزاماته .

المبحث الثاني : شهادة التصديق الإلكتروني

تعتبر شهادة التصديق وثيقة شخصية مرتبطة بشخص الموقع دون سواه ولذلك يجب أن تحتوي هذه الشهادة على بعض المعلومات وهو ما سنتعرض إليه بالتفصيل في المطلب الأول.

كما أن شهادة التصديق الإلكتروني لها حجية كبيرة في الإثبات ولذلك وجب تعليق العمل بها أو إلغائها بمجرد وجود شك فيها ، مع ضرورة اعتراف التشريعات بالطابع الدولي لها (المطلب الثاني).

المطلب الأول :تعريف شهادة التصديق الإلكتروني ومحتوياتها

بداية يجب علينا أن نعطي مفهوما دقيقا لشهادة التصديق باعتبارها الركيزة الأساسية التي يقوم عليها التوقيع الإلكتروني (الفرع الأول) ، ثم سنتطرق في الفرع الثاني إلى محتويات هذه الشهادة في الدول العربية و التعليمة الأوروبية وفرنسا (الفرع الثاني)

الفرع الأول : تعريف شهادة التصديق

شهادات التصديق الإلكتروني هي عبارة عن شهادات يصدرها مزود الخدمات المرخص أو المعتمد، تبين فيه أن التوقيع الإلكتروني صحيح ومنسوب للموقع دون سواه، ومستوفي للشروط القانونية باعتباره دليل إثبات يعول عليه [1].

وهناك من عرفها بأنها :« الشهادات التي تصدرها جهات التوثيق المرخص لها من قبل الجهات المسئولة في الدولة لتشهد بأن التوقيع الإلكتروني مسوف لكافة الشروط القانونية اللازمة للاعتماد عليه وبأنه صحيح وينسب إلى من أصدره »[2]

إن التعليمة الأوروبية بشأن التوقيعات الإلكترونية عرفت في البداية شهادة التصديق بموجب المادة 2/ 9 بأنها: « كل شهادة إلكترونية أو إقرار إلكتروني يربط المعلومات المتعلقة بالتأكد من توقيع شخص ما بشخص معين كما تؤكد هوية هذا الشخص » ، ثم عرفت بعد ذلك شهادة التصديق المؤهلة في الفقرة 3 من نفس المادة بقولها : « شهادة التصديق المؤهلة » هي شهادة مستوفية لمتطلبات الملحق رقم 1 والتي تمنح عن طريق مزود خدمات التصديق مستوفي لمتطلبات المحددة في الملحق رقم 2 » .

كما تعتبر الشهادة وفق التشريع الألماني الرابط المادي بين الموقع والتوقيع[3]، فالتعليمة الأوروبية مثلا لا تقر بالمساواة بين التوقيع الخطي والإلكتروني إلا إذا كان هذا الأخير مرتكزا على شهادة معتمدة[1] .

[1] تامر سليمان الدمياطي ، المرجع السابق، ص 551 و طارق كميل، المرجع السابق ، ص 585

[2] كامران الصالحي ، المرجع السابق ،ص639

[3] Béatrice jaluzot :« Transposition de la directive «signature électronique» :comparaison franco- allemande»

لقد سار المشرع الفرنسي في نفس نهج التعليمة الأوروبية فعرف أولا شهادة التصديق بصفة عامة (البسيطة) ثم شهادة التصديق الإلكتروني المتقدم وذلك بموجب الرسوم رقم 272 – 2001 في المادة الأولى فقرة 9 وفقرة 10 اللتان تنصان : « 9- «شهادة إلكترونية »: وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين معطيات مراقبة التوقيع الإلكتروني والموقع ؛

10- « شهادة إلكترونية مؤهلة »: مستوفية لمتطلبات المحددة في المادة 6 ؛ ».

وفقا للقانون الفرنسي فشهادة التصديق يكون الهدف منها الربط بين الموقع والمفتاح العام بحيث يستطيع المرسل إليه التأكد من هوية الموقع »، كما أن تعريف شهادة التصديق المؤهلة قد أحالت إلى المادة 6 من نفس المرسوم التي تحدد بوجه الدقة العناصر التي يجب ذكرها في هذا النوع من الشهادة .

عكس ذلك فإن المشرع التونسي لم يميز بين شهادة التصديق البسيطة والمؤهلة بل عرفها فقط في الفصل 2 من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية بقولها :« – شهادة المصادقة الالكترونية : الوثيقة الالكترونية المؤمنة بواسطة الإمضاء الالكتروني للشخص الذي أصدرها والذي يشهد من خلالها اثر المعاينة ، على صحة البيانات التي تتضمنها.»

وهو ما سار عليه مشرع إمارة دبي الذي عرف فقط شهادة التصديق بصفة عامة وذلك في المادة 1 من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية : « شهادة المصادقة الالكترونية ــ شهادة يصدرها مزود خدمات التصديق يفيد فيها تأكيد هوية الشخص أو الجهة الحائزة على أداة توقيع معينة، ويشار إليها في هذا القانون بـــ «الشهادة».

[1] Eric A.caprioli :«Régime juridique du prestataire de services de confiance au regard de la directive du 13 décembre 1999» www.caprioli-avocats.com, Date de la mise a jour : mai 2003

فيما يخص المشرع المصري فقد عرف شهادة في المادة الأولى من قانون رقم 15 لسنة 2004 الخاص بتنظيم التوقيع الالكتروني بأنها : «... (و) شهادة التصديق الالكتروني: الشهادة التي تصدر من الجهة المرخص لها بالتصديق وتثبت الارتباط بين الموقّع وبيانات إنشاء التوقيع. ».

أما المشرع الجزائري عند تعريفه لشهادة التصديق الإلكترونية ميز بين الشهادة الإلكترونية البسيطة والموصوفة وعرف الأولى بأنها وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين معطيات فحص التوقيع الإلكتروني والموقع ، أما الثانية فهي شهادة إلكترونية تستجيب للمتطلبات المحددة .

نلاحظ أن هذا التعريف لم يخرج عن التعريفات الواردة عند بقية التشريعات، فارتكزت على البعد الوظيفي المتمثلة في إقامة الدليل على الصلة ما بين معطيات فحص التوقيع الإلكتروني والموقع .

الفرع الثاني : محتويات شهادة التصديق

لقد حددت معظم التشريعات المنظمة للتوقيع الإلكتروني المعلومات التي يجب أن تحتويها شهادة التصديق الصادرة من طرف مزود الخدمات .

فنجد مثلا أن المشرع التونسي قد نص عليها في الفصل 17 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية، والمادة 24 / 3 من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية في إمارة دبي، و المادة 20 من اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني، و الملحق رقم 1 من التعليمة الأوروبية و في المادة 6 من المرسوم 2001- 272 من التشريع الفرنسي.

من خلال استقراء هذه المواد يمكن تقسيم بيانات شهادة التصديق إلى ثلاث أنواع وهي :

أولا : **المعلومات المتعلقة بشهادة التصديق الإلكتروني** : وتتضمن ما يلي :

أ- الإشارة إلى ما يفيد صلاحية هذه الشهادة للاستخدام في التوقيع الإلكتروني: أي يجب عند إصدار شهادة التصديق الإلكتروني ، أن تذكر أن هذه الشهادة مؤهلة .

ب- مدة صلاحية الشهادة : غالبا ما تكون صلاحية شهادة التصديق محددة بسنة قابلة للتجديد ، ويعتبر هذا البيان مهم جدا لإضفاء الشفافية والأمان عند استعمال التوقيع الإلكتروني، إذ يجب على مزود الخدمات أن ينبه المستخدمين قبل انتهاء مدة صلاحية الشهادة وذلك إما لإعادة تجديدها أو وقف العمل بها.

ج- حدود استعمال الشهادة : غالبا ما يكون استعمال التوقيع الإلكتروني محددا في مجالات معينة دون سواها وبالتالي يجب على مزود الخدمات أن يذكر في شهادة التصديق على وجه الدقة المجالات التي يمكن لموقع استعمال شهادة التصديق الإلكتروني .

كما أن على مزود الخدمات أن يذكر الحد الأقصى للمبلغ الذي يمكن التعامل به خاصة إذا كانت هذه الشهادة محددة المدة أو معلقة على أجل[1].

ثانيا: **المعلومات المتعلقة بصاحب التوقيع:** يمكن حصر هذه المعلومات فيما يلي :

أ- هوية صاحب التوقيع: أي ذكر البيانات الشخصية للموقع من اللقب والاسم المذكور في بطاقة الهوية، وكذلك اسم الشهرة أو الاسم المستعار إذا استلزم الأمر ذلك .

[1] أزرو محمد رضا ، المرجع السابق، ص 92

مع التأكيد على أن هذه المعلومات يجب أن يستقيها مزود الخدمات إما عن طريق الموقع شخصيا أو عن طريق أشخاص آخرين بموافقة الموقع، وأن تكون هذه المعلومات ضرورية [1].

ب- صفة صاحب التوقيع : إن هذا البيان لا يعتبر إلزاميا وفق التعليمة الأوروبية والقانون الفرنسي، إلا انه يكون ضروريا في حالة ما إذا كان الموقع شخصا معنويا، فيجب في هذه الحالة أن يوضح الشخص الطبيعي الموكل له التوقيع الصفة القانونية التي بموجبها تم منحه هذا الاختصاص.

ج- بيانات التحقق من صحة التوقيع الإلكتروني : المقصود بها العناصر أو السبل الفنية التي تضمن التأكد من صحة التوقيع الإلكتروني وهي مفتاح التشفير العام التي تقابلها بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني (مفتاح التشفير الخاص).

ثالثا : **المعلومات المتعلقة بمزود الخدمات** : وتشمل ما يلي:

أ- هوية مقدم خدمات التصديق الإلكتروني: بحيث يجب أن تشمل شهادة التصديق البيان الخاص بهوية مزود الخدمات والدولة المنشأ فيها .

ب- التوقيع الإلكتروني لمزود الخدمات: يجب أن تحتوي شهادة التصديق على التوقيع الإلكتروني لمزود الخدمات ، باعتباره أنه سيوقع على هذه الشهادة إلكترونيا ، وذلك قصد التأكد بصحة ما ورد في الشهادة ومن صحة مصدرها كذلك ، وحتى يتسنى لصاحب

[1] Valérie Sédaillian :«Preuve et signature électronique»,www. Juriscom .net

الشهادة أو الغير المعول على الشهادة التأكد من تصديق مزود الخدمات على المعلومات الواردة في الشهادة[1]

المطلب الثاني :حجية شهادة التصديق الإلكتروني

تلعب شهادة التصديق الإلكتروني أهمية بالغة في مجال التوقيع الإلكتروني فهي من جهة تحدد علاقة الموقع بالتوقيع الإلكتروني وتحدد هويته بشكل دقيق ، ولذلك فإنه هذه الشهادة تعتبر حجر الزاوية في عملية التصديق وأي شك في محتواها ، قد يؤدي في الكثير من الأحيان إما إلى تعليق العمل بها أو إلغائها وهذا بقصد حماية الأطراف المعتمدة على الشهادة حتى لا يتفاجئو فيما بعد أن هذه الشهادة أنها غير صالحة أو موقوفة العمل بها ، وهذا بهدف إضفاء الثقة والأمان أثناء استعمال التوقيع الإلكتروني (الفرع الأول).

غالبا ما يتم استعمال التوقيع الإلكتروني في عقود دولية وهذا ما يستوجب بالضرورة الاعتراف الدولي بشهادات التصديق الإلكتروني الصادرة من طرف مزود الخدمات وهو ما عنيت به معظم التشريعات(الفرع الثاني) .

الفرع الأول : إلغاء وتعليق شهادة التصديق الإلكتروني

قد تفقد شهادة التصديق قيمتها القانونية في حال ما إذا تعرض المفتاح الخاص بالموقع لما يثير الشبهة ، كفقدان الموقع سيطرته على مفتاحه الخاص ، وبالتالي يصبح مزود الخدمة في هذه الحالة إما تعليق العمل بالشهادة إلى غاية التأكد من صحتها أو إلغائها إن اقتضى الأمر ذلك ، وهو ما سندرسه إتباعا في هذا الفرع .

[1] P.Agosti : La signature : de la sécurité juridique a la sécurité technique, thèse Montpellier I , 2003 ,p.87.

1- تعليق العمل بشهادة التصديق : لقد نص المشرع التونسي على هذه الحالات في الفصل 19 من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية ، وهي كالتالي :

أ- بناءا على طلب صاحب الشأن: يقصد بصاحب الشأن هو الشخص الطبيعي المرخص له باستخدام الشهادة سواء كان ذلك بصفة أصلية أو باعتباره ممثلا قانونيا لأحد الأشخاص المعنوية الذي يكون مفوضا قانون من قبل مجلس الإدارة ،غير أن الاستجابة لطلب صاحب الشهادة يجب أن يكون مبررا[1] .

ب- أن تكون الشهادة سلمت بالاعتماد على معلومات مغلوطة أو مزيفة: يجب على مزود الخدمات أن يتأكد من صحة المعلومات الواردة في شهادة التصديق وأنها غير مغلوطة أو مزيفة .

غير أنه يجب علينا التمييز بين المعلومات المغلوطة والمزيفة ، فالمعلومات المغلوطة هي معلومات صحيحة ولكن تخص شخصا أخر، أما المعلومات المزيفة فهي معلومات غير حقيقية تم بموجبها إصدار شهادة التصديق

في هذه الحالة يجب على مزود الخدمات أن يقوم بتعليق الشهادة من تلقاء نفسه وإلا يكون ملزما بالتعويض عن الضرر قبل الغير.

ج- انتهاك منظومة إحداث الإمضاء: طبقا للقانون التونسي فإن منظومة إحداث الإمضاء هي :« مجموعة وحيدة من عناصر التشفير الشخصية أو مجموعة من المعدات المهيأة خصيصا لإحداث إمضاء الكتروني»، هذه المنظومة يتم ضبط مواصفاتها التقنية بقرار من وزير الاتصالات، فإن صدرت هذه المنظومة مطابقة للمواصفات والشروط كانت

[1] لينا إبراهيم يوسف حسان، التوثيق الإلكتروني ومسؤولية الجهات المختصة به «دراسة مقارنة» ، دار الراية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، 2009، ص 119 .

صحيحة، أما إذا صدرت مخالفة لهذه الشروط فإن هذه المنظومة تكون قد تم انتهاكها وعلى مزود الخدمات تعليق العمل بالشهادة فورا ، إلا قامت مسؤوليته المدنية اتجاه صاحب التوقيع والغير عن الضرر اللاحق بهما جراء هذا الانتهاك

د- أن تستعمل الشهادة لغرض التدليس: في هذه الحالة فإن الشهادة تصدر صحيحة وتستعمل من قبل صاحبها ، إلا أنها استخدمت في إبرام تصرف قانوني شابه التدليس أو لغرض غير مشروع ، كأن يقوم أحدهم استعمال الشهادة لإقناع الغير بملائمة مركزه المالي، أو حتى يتحصل على قرض بناءا على هذه الشهادة .

ه- تعليق الشهادة بسبب تغيير البيانات المتضمنة فيها: بمجرد علم مزود الخدمات بتغيير بيانات الشهادة أن يخطر ذوي الشأن بذلك ثم يعلق العمل بهذه الشهادة حتى يتأكد من صحة المعلومات.، قد تكون المعلومات التي طرأ عليها التغيير متعلقة بشخص صاحب الشهادة أو بموضوع ومجالات استعمال هذه الشهادة[1] .

عندما يصدر مزود الخدمات قراره بتعليق شهادة التصديق فإنه يجب عليه إخطار صاحب الشهادة بهذا القرار[2] ، فهذا التعليق قد يمس بالمركز وسمعة صاحب الشهادة وهناك من اعتبره عقوبة له .

لذلك أقر المشرع التونسي لصاحب الشهادة والغير الحق في الاعتراض على هذا القرار ويبدأ من تاريخ نشر قرار التعليق المؤقت في السجل الالكتروني الذي يمسكه مزود الخدمات[3] .

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 181

[2] الفصل 19 /3 من قانون المبادلات التونسي

[3] الفصل 19 /4 من قانون المبادلات التونسي

إذا ما تبين صحة أسباب تعليق الشهادة صحيحة وجب على مزود الخدمات أن يلغي هذه الشهادة وفق ما ينص عليه الفصل 20 من هذا القانون [1]، أما إذا تبين عدم صحة أسباب تعليق الشهادة فإن مزود الخدمات في هذه الحالة يلغي قرار تعليق الشهادة حالا .

2-إلغاء شهادة التصديق : إلى جانب حالات تعليق العمل بشهادة التصديق الإلكتروني، قد يستلزم الأمر في بعض الحالات إلغاء هذه الشهادة واعتبارها كأنها لم تكن، وهي منصوص عليها في الفصل 20 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية ، وهذه الحالات هي :

أ- إلغاء الشهادة بناءا على طلب صاحبها: تعتبر شهادة التصديق وثيقة شخصية تصدر بناءا على إرادة صاحبها، وبالتالي يكون له الحق في أن يطلب إلغاء هذه الشهادة ، مع توضيح أسباب طلبه كأن يفقد مفتاحه الخاص أن يتم انتهاك منظومة إنشاء التوقيع الإلكتروني وغيرها من الأسباب .

ب - وفاة الشخص الطبيعي وانحلال الشخص المعنوي: إن التوقيع الإلكتروني دائما ما يصدر باسم شخص طبيعي سواء كان هذا التوقيع خاص بالشخص الطبيعي نفسه أو بصفته ممثلا عن الشخص المعنوي؛ فإذا ما توفي هذا الشخص أو انحل الشخص المعنوي لأي سبب كان[2] فإنه يجب إلغاء التوقيع الإلكتروني وشهادات المصادقة المرتبطة بهذا التوقيع.

[1] ينص الفصل 20 على ما يلي : « ... -عند القيام باختبارات دقيقة ، بعد تعليقها ، تبين أن المعلومات مغلوطة أو مزيفة أو أنها غير مطابقة للواقع أو أنه قد تم انتهاك منظومة إحداث الإمضاء أو الاستعمال المدلس للشهادة .»

[2] من بين أسباب انحلال الشخص المعنوي حل الشركة أو تصفيتها أو إلغاء أحد الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أو إعادة إدماجها.

ج- إلغاء الشهادة إذا ثبت صحة السبب المؤدي إلى تعليقها مؤقتا: لقد أوضحنا سابقا الحالات التي يعلق فيها مزود الخدمات العمل بشهادة التصديق ، وفي هذه الحالة يقوم مزود الخدمات بالتأكد من صحة سبب تعليق الشهادة، فإذا ما ثبت أن السبب صحيح وأن قرار التعليق في محله فإنه يتعين إلغاء العمل بالشهادة واعتبارها كأنها لم تكن، يحق لصاحب الشهادة أو الغير الذي تضرر من إلغاء الشهادة من طرف مزود الخدمات الاعتراض على هذا القرار من تاريخ نشره في السجل الإلكتروني [1].

الفرع الثاني : حجية شهادة التصديق الأجنبية

غالبا ما يستعمل التوقيع الإلكتروني في إبرام عقود إلكترونية تتم عبر شبكة الانترنيت التي تتصف بالطابع الدولي ، وبما أن التوقيع الإلكتروني مرتبط بشهادة التصديق فإن عدم اعتراف دولة من الدول بصحة الشهادة لمجرد أنها غير صادرة على أرض دولتها يشكل عائقا وحاجزا لتطور المعاملات الإلكترونية[2].

لهذا نجد أن معظم الدول حرصت بشكل كبير على وضع الأسس القانونية للمساواة بين شهادة التصديق الوطنية والأجنبية ؛ فالمشرع التونسي قد اعترف بشهادة التصديق الأجنبية واعتبر أن لها نفس القيمة القانونية لشهادة التصديق الوطنية ، متى تم ذلك ضمن اتفاقيات متبادلة بين الوكالة الوطنية للمصادقة الإلكترونية والدول الأخرى ، وأن يكون مضمون هذه الاتفاقية الاعتراف المتبادل لشهادات المصادقة الأجنبية في تونس ، وسريان

[1] لمزيد من المعلومات راجع لينا إبراهيم يوسف حسان، المرجع السابق، ص 125

[2] أزرو محمد رضا، المرجع السابق،ص 93

شهادة المصادقة التونسية في ذلك البلد الأجنبي وهو ما نص عليه صراحة الفصل 23 من قانون المبادلات والتجارة الإلكتروني[1].

غير أنه يعاب على المشرع التونسي عدم اشتراطه في مزود الخدمة الأجنبي أن يكون نشاطه موثوقا به على نحو يوازي ما يشترطه المشرع التونسي في مزود الخدمة الوطني .

كما عالج مشرع إمارة دبي هذه المسألة ، حيث اعتبر أن الاعتراف بشهادة التصديق والتوقيع الإلكتروني الصادر من دولة أجنبية لا يجب أن يرتبط بأي حال من الأحوال بالمكان أو الاختصاص القضائي الذي يوجد فيه مقر عمل الجهة التي أصدرت الشهادة أو التوقيع الإلكتروني[2] ، واشترط في ذلك أن تكون ممارسات أو أعمال مزود الخدمة على درجة من الوثوق تعادل تلك المنصوص عليها في هذا القانون، ومع الأخذ بالاعتبار المعايير الدولية المعترف بها.

كما يمكن الاعتراف بالتوقيعات الإلكترونية الأجنبية ، إذا ما نصت قوانين الدول الأخرى مستوى من الاعتماد على التوقيعات يوازي على الأقل المستوى الذي يشترطه هذا القانون لتلك التوقعات.

[1] الفصل 23 ينص :« تعتبر الشهادات المسلمة من مزود خدمات المصادقة الالكترونية الموجود ببلد أجنبي كشهادات مسلمة من مزود خدمات المصادقة الالكترونية موجود بالبلاد التونسية إذا تم الاعتراف بهذا الهيكل في إطار اتفاقية اعتراف متبادل تبرمها الوكالة الوطنية للمصادقة الالكترونية .

[2] نصت الفقرة الأولى من المادة 26 من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لإمارة دبي على أنه : «)لتقرير ما إذا كانت الشهادة آو التوقيع الالكتروني نافذاً قانوناً، لا يتعين إيلاء الاعتبار إلى المكان الذي صدرت الشهادة آو التوقيع الالكتروني»

أما المشرع المصري فإنه حرص على الاعتراف بشهادات التصديق الأجنبية التي تصدرها الجهات الأجنبية في المادة 22 من قانون التوقيع الإلكتروني ، بشرط حصولها على الاعتماد من هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، وذلك نظير المقابل الذي مجلس إدارة الهيئة وفقا للقواعد والإجراءات التي تقررها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

تتيح المادة 22 من اللائحة التنفيذية لمزود الخدمات الأجنبي أن يطلب اعتماد شهادات التصديق الإلكتروني التي يصدرها وفق للقواعد والضوابط التي يضعها مجلس إدارة الهيئة في هذا الشأن، وكذلك تحديد المقابل لاعتماد هذه الشهادات.

ألزمت التعليمة الأوروبية في المادة 7 المعنونة ب « الجوانب الدولية » الدول الأعضاء أن تحرص بأن تكون الشهادات الممنوحة بصفتها شهادات مؤهلة لصالح الجمهور عن طريق مزود خدمات يقع في بلد غير عضو معترف بها، وتعادل على المستوى القانوني الشهادات الصادرة عن طريق مقدم خدمات مقيم في إحدى دول الاتحاد الأوروبي إذا توافرت أي من الشروط التالية:

1- أن يكون مزود الخدمات مستوفيا للشروط المنصوص عليها في التعليمة، وتم اعتماده في إطار نظام اختياري ثابت في دولة عضو. أو

2- أن يكون مزود الخدمات مقيما في الإتحاد ومستوفيا للشروط المنصوص عليها في التعليمة. أو

3- أن تكون الشهادة الصادرة من مزود الخدمات معترفا بها في التطبيق وفقا لاتفاق أحادي أو متعدد الأطراف بين دول الاتحاد ودول من الغير أو منظمات دولية .

نهج المشرع الفرنسي في المادة 9 من المرسوم 2002-535 نفس منهج التعليمة أسس الاعتراف ، فميزت بين حالتين في الاعتراف بشهادة التصديق الأجنبية :

الحالة الأولى : إذ ما صدرت شهادات التصديق من مزود خدمات خارج الإتحاد الأوروبي، فإنه يمكن للجنة المركزية لأمان أنظمة المعلومات DCSSI عقب أخذ رأي اللجنة الرئيسية للتصديق أن تعقد اتفاقيات خاصة بالاعتراف المتبادل مع هيئات أجنبية مماثلة من خارج دول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي ، إلا أن هذا الاعتراف المتبادل يمكن أن يبقى معلق على شرط توافر مستوى معين من الأمان لشهادة التصديق الإلكتروني الأجنبية

الحالة الثانية : إذ ما صدرت شهادات التصديق من مزود خدمات داخل الإتحاد الأوروبي، فإن رئيس الوزراء تعهد له مهمة الإقرار بهذه الشهادات تطبيقا لأحكام هذا المرسوم ، متى صدرت في إطار إجراءات مماثلة تنطوي على ضمانات مناظرة للشهادات الصادرة في فرنسا، مع عدم الإخلال بالقواعد المنظمة للتصديق الواردة في المادة 3 من هذه المرسوم.

أما في الجزائر فإنه اعترف بحجية شهادة التصديق التي يقدمها مزود خدمات أجنبي ومساواتها بشهادة التصديق الوطنية في المادة 4 من المرسوم التنفيذي 07- 162 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 01 -123 [1] ، حيث اشترط المشرع الجزائري على ضرورة وجود اتفاقية للاعتراف المتبادل تبرمها سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

إلا انه يعاب على هذه المادة إغفالها لشرط مهم وهو ضرورة أن تخضع شهادة التصديق الأجنبية لنفس أحكام شهادة التصديق الوطنية الواردة في هذا المرسوم.

[1] تنص هذه المادة على مايلي : «تكون للشهادات التي يسلمها مؤدي خدمات تصديق إلكتروني مقيم في بلد أجنبي، نفس قيمة الشهادات المسلمة بموجب أحكام هذا المرسوم إذا كان هذا المؤدي يتصرف في إطار اتفاقية للاعتراف المتبادل أبرمتها سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية»

كما انتقد بعض الفقه عدم نص معظم التشريعات على مساواة التوقيع الإلكتروني الأجنبي بالتوقيع الإلكتروني الوطني، خاصة إذا ما علمنا أن التوقيعات الإلكترونية الأجنبية قد تكون لازمة بالنسبة للعقود الإلكترونية، وهذا فإن الاعتراف بآثار التوقيع الإلكتروني الأجنبي له أهمية بالغة[1] .

الخاتمة :

نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يلي اهتماما كبيرا بالتوقيع الإلكتروني ، حيث أنه اكتفى بصياغة قواعد عامة في القانون المدني ثم أصدر مرسوما واحدا فقط.

وهو برأينا غير كاف، فيجب على المشرع الجزائري أن يسن قانون متكامل خاص بالتوقيع الإلكتروني مثلما فعلته بقية الدول العربية .

ويجب أن ينص هذا القانون خصوصا على التزامات مزود الخدمات ، و تحديد مسؤوليته المدنية بصورتيها العقدية والتقصيرية في حال ما إذا ارتكب أخطاء اتجاه الأطراف المتعاقدة معه أو الغير.

كما يجب أن ينص هذا القانون على الأحكام المتعلقة بشهادة التصديق الإلكتروني التي يصدرها مزود الخدمات، من حيث تحديد بيانات هذه الشهادة وكيفية تعليق العمل بها أو إلغائها ، وما هي الخطوات المناسبة للاعتراف بشهادة التصديق الأجنبية .

[1] تامر سليمان الدمياطي ، المرجع السابق، ص 572 و عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 459

كما ندعو الحكومة الجزائرية إلى إصدار مناقصة وطنية تتيح فيها العمل لمزود الخدمات فوق أراضي الدولة الجزائرية، وهو ما يعتبر عاملا هاما جدا في انتشار المعاملات الإلكترونية عموما والتجارة الإلكترونية خصوصا .