جامعة أكلي محند أولحاج

– البويرة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

الإطار القانوني لحماية التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت في القانون الجزائري

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم

تخصص: قانون

إعداد الطالب:
بليلة عبد الرحمان

تحت إشراف الأستاذ
الدكتور: معزوز علي

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	مؤسسة الانتماء	الصَفة
أ.د/سي يوسف قاسي	أستاذ التعليم العالي	جامعة البويرة	رئيساً
د/معزوز علي	أستاذ محاضر "أ"	جامعة البويرة	مشرفاً
أ.د/علاق عبد القادر	أستاذ التعليم العالي	جامعة تيسمسيلت	ممتحناً
د/جمال خفيف	أستاذ محاضر "أ"	جامعة الجزائر-1-	ممتحناً
د/بن قوية المختار	أستاذ محاضر "أ"	جامعة البويرة	ممتحناً
د/ربيع نصيرة	أستاذ محاضر "أ"	جامعة البويرة	ممتحناً

تاريخ المناقشة: / /

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

أهدي هذا العمل إلى روح الوالدين الكريمين رحمهما الله، أبي وأمي، وإلى زوجتي الكريمة وسندي في هذه الحياة بعد الله سبحانه وتعالى، وإلى ابنتي الغالية، وابني، خلود، وعصام، حفظهم الله ورعاهم.

إلى روح أستاذي عيساوي محمد الذي لم يكتب الله له رؤية هذا العمل، والذي أشرف عليه في بدايته، ولكن الأجل سبقه إلى ذلك، فألف رحمة على روحه الطاهرة الزكية.

أهدي هذا العمل إلى أستاذي الخلوق، الكفء، الموهوب، والمتواضع معزوز علي حفظه الله وأدام عليه نعمة الصحة والعافية، والذي أشرف على هذه الأطروحة، وقام بالتصويب والتصحيح والتدقيق، وتقديم كل الملاحظات العلمية الهادفة.

كما أهديه إلى كل الأهل والأصدقاء، وكل من صادفنا به القدر في هذه الحياة، وتعاملنا معه في ظروف سادها الخير والبركة.

الحمد لله الذي وفقني لإنجاز هذه الأطروحة العلمية.

شكرًا أستاذي الدكتور **معزوز علي** للُطف تعاملك وكلماتك، شكرًا والشكر في حقك قليل، ولأنك بكل صراحة رمزاً حياً للتواضع، أخلاقك العالية كافية لتجعل كل من حولك يشهدون لك بذلك.

كما أقدم شكري إلى أستاذي القدير البروفيسور سي يوسف قاسي الذي قدَم لنا كل وسائل الدعم والملاحظات العلمية القيمة التي أفادنا بها طيلة مسيرتي الجامعية.

كما أشكر كل أعضاء لجنة المناقشة البروفيسور علاق عبد القادر، والدكتور جمال خفيف، والدكتور بن قوية المختار، والدكتورة ربيع نصيرة على تفضلهم لقراءة وتصويب وتصحيح هذه الأطروحة متمنيًا لهم دوام الصحة والعافية والهناء.

أخيرا أشكر كل من ساهم في مساعدتي لإنجاز هذا العمل.

قائمة أهم المختصرات

أولا: باللغة العربية

ص : صفحة

ص ص : من الصفحة إلى الصفحة

ق ع ج : قانون العقوبات الجزائري

ق م ج : القانون المدني الجزائري

ق م ت : القانون المدني التونسي

ق م ف : القانون المدني الفرنسي

ج ر ج ج : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

ق ت ج :القانون التجاري الجزائري

ق ت ف : القانون التجاري الفرنسي

ق ت إ ج : قانون التجارة الإلكترونية الجزائري

س ت إ : السجل التجاري الإلكتروني

ثانيا: باللغة الفرنسية

P : page

p p : De la page à la page

Art : Article

Op cit : référence précitée

Éd : Édition

Fr :Français

Ibid : Ibidem

J.C.P : Juris Classeur périodique ; la semaine juridique

L : Loi

مقدمة

مقدمة

لم تعد التجارة الإلكترونية من الأحلام المستقبلية كما كانت في القرن الماضي، فهي تتم الآن بصورة ناجحة في مفهومها وتحقيقها، حيث تتطور بشكل سريع خاصةً مع ازدياد الاستثمارات المباشرة في تكنولوجيا الاتصالات وتقنية المعلومات، وكانت شبكة الأنترنت قاصرة على هيئة حكومية واحدة فقط، وبعد إتاحة الأنترنت للجميع في شتى المجالات، أثر التطور والنمو السريع لشبكة الأنترنت بدوره على درجة فاعلية التجارة، وخاصةً في الدول المتقدمة تكنولوجياً، حيث تعتبر كل من الولايات المتحدة واليابان وأوروبا رائدة في مجال التجارة الإلكترونية التي ستكون في المستقبل السمة السائدة للتعامل التجاري في كل المجتمعات الدولية، وتسعى الشركات الاقتصادية العالمية الكبرى لاستغلال كل إمكانياتها في التجارة الإلكترونية، وتتقدم العمليات التجارية على مجتمعات العالم بصورة تفوق كل توقعات العملاء والمستهلكين من حيث تعريف وتحديد السوق و خلق أسواق جديدة بأكملها، وسميت هذه المرحلة بعملية الارتباط بين مختلف الشركات الكبرى والموردين الرئيسيين لها[1].

إن المتغيرات العالمية الجديدة التي حصلت في الحقبة الأخيرة من القرن العشرين جعلت من التجارة الإلكترونية تشكل أهم ركيزة في النظام الاقتصادي الجديد مما ساهم في بروز الشركات التجارية والمشروعات الإنتاجية عبر العالم، والشركات التي تتجاهل التكنولوجيا الحديثة سوف تتأثر بهذه التغيرات في الأسواق، والاختيار سوف يكون ممتد بصورة كبيرة لاستبعاد القيود الجغرافية الزمنية بين الحكومات والمنظمات الاقتصادية[2].

1- أصبح من الضروري نهوض الدول العربية واتحادها في المجال الاقتصادي، ورفع التحدي في فرض مقوماتها تماشيا مع تكنولوجيات الاتصال وعليها بفتح المجال الواسع للتجارة الإلكترونية، وأن تقوم بخطوات واجراءات صارمة نحو مستقبل واعد ومدروس باستشراف أهل الاختصاص والخبراء والعلماء قصد المساهمة الفعاّلة في تطوير المؤسسات الاقتصادية، واختراق الأسواق الدولية، كما يجب أن تطور من حجم الصادرات خارج مجال المحروقات، والعمل على تقنين وسائل الدفع وتحديث المؤسسات المصرفية والبنوك فيما يتعلق بطرق الدفع الإلكترونية خدمة للاقتصاد الوطني ومقاربة التطورات المستمرة والمتواصلة لاستقرار العمل التجاري الحديث. أنظر في ذلك: **محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية**، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص51.

2- هنا يجب التعرف على واقع التجارة الإلكترونية، وكذا محاولة التعرف على التحديات المستقبلية التي تواجهها، مثل تأثيرها على المستهلكين، والشركات والاقتصاد بشكل عام، كما يجب التفكير جيدا وبأساليب علمية لمواجهة هذه الحداثة، وذلك بالتعرف على كل المتطلبات الضرورية التكنولوجية المرتبطة بالتجارة الإلكترونية، ومدى معرفة جاهزية المجتمع لذلك.
أنظر في ذلك: **حازم حسن الجمل، الحماية القانونية للتجارة من الممارسات غير المشروعة،(التجارة الدولية- التجارة الداخلية- التجارة الإلكترونية)**، دار الفكر والقانون، مصر، 2012، ص11.

إن التطور الحاصل في مجال الاتصالات الإلكترونية أثر على الطريقة التي تتم بها المعاملات التجارية الاقتصادية، وكذا المفهوم القانوني للتجارة الالكترونية، حيث لا يختلف عن مفهوم التجارة التقليدي إلا بخصوص الإعلان عن السلع والمنتجات، وعملية التسويق تتم عبر قنوات الاتصال الإلكترونية، ومن أشهرها شبكة الأنترنت[1].

يعيش العالم اليوم صحوة معلوماتية مع التطورات العلمية والتكنولوجيا المتسارعة في شتى المجالات، وما نشهده من ثورة رقمية أصبحت تكنولوجيا المعلومات تشكل الجهاز العصبي لمجتمعاتنا الحديثة، فقد أثرت هذه التطورات العلمية المصحوبة بتقدم تكنولوجي قوي في كل مجالات الحياة، خاصة التعاملات التجارية، ومع اختراع شبكة الأنترنت والتي اعتبرت من مظاهر العولمة التي أثرت في النظام السياسي والنسيج الاجتماعي للدول، وبدورها انتقلت إلى الجانب الاقتصادي قصد الإسراع بالتنمية الاقتصادية والاجتماعية وتطوير المجتمع بكامل مكوناته للوصول به إلى مجتمع يعتمد على تقنية الاتصالات والمعلومات متناغماً في ذلك مع الاتجاه المستقبلي في العالم المتقدم[2]، وبذلك التجارة الإلكترونية هي عملية تنفيذ إدارة الأنشطة التجارية المتعلقة بالبضاعة والخدمات بواسطة المعطيات عبر شبكة الأنترنت[3].

فالتطور العلمي للأنترنت لاح في الأفق عام 1964م، حيث استطاع العالم الأمريكي فيرنر فون براون(werher von Braun) من تصميم شبكة الأنترنت[4]، والتي كانت بدايتها لا تعتمد على أي مركزية لجهاز إداري رئيسي، فقد وصل إلى هذا الحد ولم يستطع البحث إلى أكثر من ذلك، وفي مطلع عام 1969 أنشأت وزارة الدفاع الأمريكية وكالة خاصة بالمشاريع

1- الشبكة هي اتصال أجهزة الكمبيوتر فيما بينها، وهو عبارة عن نظام يقوم بربط جهازي حاسوب أو أكثر قصد تبادل البيانات والمعلومات بينهما. أظر في ذلك: إبراهيم العيسوي، التجارة الإلكترونية، المكتبة الأكاديمية، مصر، 2003، ص35.

2- يعتبر اقتصاد الأنترنت أهم السبل إلى ممارسة الأعمال التجارية في الأسواق من خلال البنية التحية التي تقوم على شبكة الأنترنت، والشبكة العالمية، فالملاحظ أن الأنترنت تختلف عن الاقتصاد، والاقتصاد الحالي في العديد من الطرق بما في ذلك الاتصالات، وتجزئة السوق، وتوزيع التكاليف، والأسعار وغيرها. أنظر في ذلك: **فائزة بوشول، عمار عماري، واقع الاقتصاد الجديد في العالم العربي والجزائر**، مجلة الباحث، عدد5، 2007، ص138.

3- **سليم سعداوي، عقود التجارة الإلكترونية**، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص11.

4- ولد العالم فيرنر فون براون في 23 مارس 1912، وتوفي في 16 يونيو 1977 مهندس صواريخ ألماني(ثم أمريكي فيما بعد) له اسهامات رائدة في تطوير تكنولوجيا الصواريخ في ألمانيا، كما يعتبر الأب لتكنولوجيا الصواريخ الفضائية في الولايات المتحدة وهو، روائي، ومهندس، ومخترع، ومهندس معماري، وعسكري. وكان أول من قام بتصميم شبكة الأنترنت. أنظر في ذلك: **https://ar.wikipedia.org › wiki ›** ذلك: فيرنر فون براون – ويكيبيديا.

والأبحاث المتطورة والمتقدمة، والمعلومات والرسائل فكان نظام خاص لا يوجد له أي تحكم مركزي أو مراكز قيادية رئيسية، وقد قام من خلالها الباحثين والعلماء المتخصصين في الحاسب الآلي والاتصالات بتصميم شبكة تصل بين عدد من الشبكات، وهي شبكة دولية للمعلومات عبارة عن مجموعة من الأجهزة المرتبطة فيما بينها دون عوائق جغرافية حول العالم، أي الشبكات المترابطة مع بعضها البعض[1]، والتي تمثل وحدة مسؤولة عن استقبال البيانات والمعلومات والرسائل المرسلة من حاسبات وطرفيات أخرى داخل الشبكة أو الشبكات المتصلة بنفس الشبكة، وعندما تحدث مشكلة في جهاز منفصل فإن الشبكة تتمتع بوجود جهاز مركزي مسؤول عن توصيل الأجهزة ببعضها البعض[2].

كما تعمل هذه الشبكات على ضمان المعلومات والبيانات والرسائل التي تنتقل عبر أجهزة الكمبيوتر في وقت الحرب، وتستطيع هذه الشبكة أن تصمد طيلة هذه المدة، وعليه في حالة تدمير جزء منها بسلاح نووي فتاك، فإنه بإمكان هذه الشبكة أن تصمد وتضمن وصول البيانات، وخلصت النتيجة إلى شبكة وكالة مشاريع الأبحاث المتقدمة، وبهذه المتغيرات إلى جانب ما يعرف بالعولمة، وقد أفرزت اتفاقية حماية الملكية الفنية والفكرية تقنين حماية المبتكرات التكنولوجية، وتجريم نقلها، ورفعت تكلفة شرائها[3].

إن التقدم العلمي في المجال الإلكتروني، وما تبعه من تنمية معلوماتية، واتجاه التجارة الدولية إلى التجارة الإلكترونية الدولية، مما أثار بعض الحقوق التي تحتاج إلى إطار قانوني خاص يحميها سواء ضمن القواعد التقليدية أو باستحداث قواعد قانونية ملائمة لها[4]، والتي تقوم على السرعة في إبرام العقود وتنفيذها، وتغيَر مفهوم التجارة الكلاسيكية، ومن ناحية البنية التحتية فهناك الجهات الراعية للعمليات التنظيمية والتشغيلية، كالدول والهيئات والمنظمـــات

1- تعرف التجارة الإلكترونية في عالم الاتصالات بأنها وسيلة من أجل توصيل المعلومات أو الخدمات أو المنتجات عبر خطوط الهاتف، أو عبر شبكات الكمبيوتر(الحاسوب)، أو عبر أي وسيلة تقنية. أنظر في ذلك:**علي مهيدي، شبكة الأنترنت وجوهرها**، دار المعارف، ط1، القاهرة، مصر 2001، ص43.

2- **ريحي مصطفى عليان ومنال القيسي، استخدام شبكة الأنترنت في المكتبات الجامعية(دراسة حالة لمكتبة جامعة البحرين)**، رسالة المكتبة، المجلد34، عدد4، 1999، ص4.

3- **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص69.

4- نجد في المجال الإلكتروني بخصوص تنمية المعلومات أن الأعمال التجارية للتجارة الإلكترونية هي تطبيق التقنية من أجل جعل المعاملات التجارية تجري بصورة تلقائية وسريعة، حيث يشكل نظام إلكتروني حديث مستخدم من طرف الحكومات باستخدام الشبكة العنكبوتية العالمية(الأنترنت)، انظر في ذلك: **يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري**، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2016، ص5.

الدولية والمؤسسات العالمية المشغلة لشبكات الاتصال العامة والخاصة[1]، إذ أصبحت عبارة عن منظومة معلوماتية تصل بين المنتج والمستهلك، كل ذلك أثر على الكثير من جوانب المعاملات بين الأفراد، ومنها التأثير البالغ على المراكز القانونية، وأسس المسؤولية المدنية والجنائية، ونشأ كنتيجة لذلك ما يعرف بالمعاملات الإلكترونية، ونتج عن ذلك أن ثارت الكثير من التساؤلات المتعلقة بالمعاملات الإلكترونية مثل صفتها وتكييفها، والقانون الواجب التطبيق، وما إلى ذلك من تساؤلات.

العقود الإلكترونية هي العقود التي يتم إبرامها عبر شبكة الأنترنت، وهي تكتسب صفة الإلكترونية من الطريقة التي تبرم بها، فالعقد الإلكتروني ينشأ من تلاقى الإيجاب والقبول بطريقة سمعية بصرية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، لذلك لا تخرج عن إطار القواعد العامة المنظمة لأحكام العقد عموما[2]، دون الحاجة إلى الالتقاء المادي للأطراف، والتقائهم في مكان معين، أي انتفاء مجلس العقد الحقيقي، فمجلس العقد في العقود الإلكترونية مجلس افتراضي حكمي، حيث يتم تحديد الفترة الزمنية لمجلس العقد الإلكتروني على حسب الطريقة التي يتم بها التعاقد[3]، وإذا كان الذي يفرق بين نوعي مجلس العقد الحقيقي والحكمي هما عنصرا الزمان والمكان، إلا أن عنصر الزمن يبقى هو العنصر الأساسي في التفرقة بينهما، ولذلك يذهب أغلبية الفقه إلى معيار التمييز في التعاقد بين حاضرين والتعاقد بين غائبين في وجود فاصل زمني بين صدور القبول وعلم الموجب به[4].

ظهرت التجارة عبر الوسائل التكنولوجية المتطورة وما اصطلح عليه التجارة الإلكترونية، حيث أصبح التعامل عبر شبكة الأنترنت حقيقة واقعة، وبدأ مستخدميها في تزايد مستمر، أما سبب كثرة هذه التعاملات يعود إلى مزايا عديدة أهمها توفير الوقت وسرعة المعاملات وقلّـة

1- الأنترنت_هي التجارة التي تفتح المجال من أجل بيع وشراء المنتجات والخدمات والمعلومات عبر شبكة الإنترنت وتأخذ منظمة التجارة العالمية بتعريف أوسع، حيث تشمل التجارة الإلكترونية أنشطة إنتاج السلع والخدمات وتوزيعها وتسويقها وبيعها أو تسليمها للمشتري من خلال الوسائط الإلكترونية ، وتشمل المعاملات التجارية طبقاً لهذا التعريف ثلاث أنواع من العمليات هي: عمليات الإعلان عن المنتج وعمليات البحث عنه- عمليات تقديم طلب الشراء وسداد ثمن المشتريات والتسليم أنظر في ذلك: **عمر خالد زريقات، عقد التجارة الإلكترونية، عقد البيع عبر الأنترنت**، دراسة تحليلية، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص46.

2- أمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت، دار وائل للنشر، ط 1، عمان، 2006، ص 89.

3- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع سابق، ص286

4- **حلمي بهجت بدوي، أصول الالتزامات، الكتاب الأول، نظرية العقد**، مطبعة نوري، القاهرة، 1943، ص105،

النفقات، لكن لم يحقق هذا الانتشار الواسع هدفه الرئيسي إلا إذا وفرنا الشروط اللازمة لتحقيق أمن هذه الشبكات[1].

تتلخص غاية التجارة الالكترونية في أنها مؤهلة لتصير في مستقبل الأجيال ركيزة التجارة الدولية العابرة للحدود، وذلك نظرًا لأنها تعتمد على شبكة الأنترنت العالمية، وبدورها طورت وأنجبت صيغة جديدة للتبادل التجاري بين المشترين والبائعين في كل دول العالم، لأنها حقل سهل للتعامل واختصار الزمن وغير مكلفة[2] .

كما أن إبرام العقود الإلكترونية يتم عن بعد، فإن تنفيذه أيضا يمكن أن يتم عن بعد، دون انتقال الأطراف المادي والتقائهم في مكان معين، مثل عقود الخدمات المصرفية بين البنك والعميل(البطاقات الائتمانية)، وعقود الاستشارات القانونية بين المحامي وموكله، وعقود الاستشارات الطبية بين المؤسسات الطبية، وكل هذه العقود يتم تنفيذها عن بعد عبر شبكة للاتصالات عن بعد، أي أن العقد يتم تنفيذه على الشبكة مباشرة[3].

يتم إثبات العقد الإلكتروني بوسائل إلكترونية، حيث يتم إثباته عبر الوثائق الإلكترونية، والتوقيع الإلكتروني، فالتشريع يعتبر الإثبات بالكتابة من أقوى أدلة الإثبات على الاطلاق، وبذلك أورد الفقه مجموعة من الضمانات والشروط القانونية[4]، وهي أن تكون الكتابة مقروءة،

1- إن شبكة الانترنت قامت بتغيير قواعد الأعمال حيث أتاحت الفرص للاستثمار في بيئة تكنولوجية المعلومات لتحقيق نمو سريع، حيث خلقت جو مناسب لظهور التطور النوعي في مجال تكنولوجيات الإعلام والاتصال خاصة مع استمرار التطور الفني والتقني للأقمار الصناعية، وكما هو معروف فإن الشبكة العنكبوتية العالمية هي اهم جزء من الانترنت، ومع توظيف واستعمال الأنترنت في مجال التجارة الإلكترونية التي تدرجت من مرحلة التصفح والبرمجة إلى استخدام الشبكة، وكانت بدايتها رسائل بريدية، إلى ظهور شبكة الويب في أواخر التسعينات، كان للشركات الخيار لاستعمال البريد الإلكتروني وصولا إلى استعمال وسائل التأمين الذي بواسطته تم استغلال بطاقات الائتمان التي مكنت من دفع قيمة السلع عبر الأنترنت والتي ساهمت في تطوير شبكة الانترنت وزيادة سرعتها، وتوفر سوق للكثير من المستخدمين يمكن الوصول إليه، وانخفاض أسعار أجهزة الكمبيوتر. متوفر على: موقع منظمة التجارة العالمية.**orghttp://www.wtoarab :**

2- عملت التجارة الإلكترونية على تحقيق الأرباح الخيالية للشركات وكل هذا رجع على المجتمعات العالمية بإمكانية الحصول على المنتجات. الموقع الرسمي للمنظمة العالمية للتجارة/ **http://www.wtoarab.org :**

3- تعرف التجارة الإلكترونية في مجال الخدمات عموما أنها أداة من أجل تلبية رغبات الشركات والمستهلكين والمديرين في خفض تكاليف الخدمة ورفع كفاءتها والعمل على تسريع توصيل الخدمة. الموقع الرسمي للمنظمة العربية لتكنولوجيات الاتصال والمعلومات**http://www.aicto.org**

4- **بوربابة صورية، الحجية الثبوتية للمحررات الالكترونية**، مداخلة بالملتقى الوطني حول الاطار القانوني للتوقيع والتصديق لإلكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 فيفري 2016، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد شريف مساعديه، سوق أهراس، الجزائر ص3.

وكذا استمرارية الدليل الكتابي، وأن تكون ثابتة حتى تضمن عدم التعديل، والشرط الرابع هو فهم الكتابة، أما من حيث الوفاء بالعقود الإلكترونية فقد حلت النقود الإلكترونية محل النقود العادية، حيث أصبح الوفاء يتم عن طريق البطاقات الائتمانية، وغيرها من طرق السداد الإلكترونية المختلفة، لأن النقود الإلكترونية من أهم الوسائل المبتكرة في الأداء المالي والوفاء الإلكتروني، وبذلك تعد النقود الإلكترونية من الوسائل الحديثة التي أفرزتها التكنولوجيا، وتتم عملية نقل النقود بإجراءات تضمن لهذا التعامل قدرا كبيرا من الأمان والثقة[1].

أما بالنسبة للقانون الواجب التطبيق على العقود الإلكترونية فإنه أصبحت العقود الإلكترونية تشكل نسبة كبيرة من حجم التجارة الدولية، و كافة المعاملات الإلكترونية أصبحت ذات طابع دولي، ويسود معاملات التجارة الإلكترونية مبدأ العقد شريعة المتعاقدين بحيث يترك للأطراف حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على منازعاتهم[2]، وبذلك أغلب النظم تجمع على خضوعها لقانون إرادة الأطراف أسوة بالعقود الدولية، حيث يقوم أطراف العقد عبر الشبكة ومن خلال الوسائل الإلكترونية باختيار القانون الواجب التطبيق على العقد بينهما، أما في حال عدم تحديد الأطراف للقانون الواجب التطبيق يتولى القضاء تحديد القانون الواجب التطبيق بالنظر إلى قانون الدولة التي تم منها تقديم الخدمة[3]، أو قانون الدولة التي يقيم فيها المستهلك لتفادي المشكلات التي قد تنشأ عند تنفيذ العقود الإلكترونية، وتحديد القانون الواجب التطبيق، إذ يجب تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد بدقة، تجنباً للدخول في تعقيدات القضاء من حيث تكييف العقد لتحديد القانون الواجب التطبيق، كما يمكن شمول العقد لبديل آخر يساهم في حل المشكلات التي قد تنشأ وهو التحكيم الإلكتروني، الذي يتم فيه وضع إجراءات التحكيم وتبادل الوثائق إلكترونياً، وإصدار الأحكام التي تكون نافذة في حق الأطراف على ضوء الإجراءات التي تم الاتفاق عليها.

1- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الانترنت، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012، ص55.

2- إبراهيم بن أحمد بن سعيد الزمزمي، القانون الواجب التطبيق على منازعات عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص ص 94-95.

3- أنظر المادة 18 من أمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395، موافق ل 26 سبتمبر سنة 1975، متضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم، حيث نصت المادة 18 منه على أنه:" يسري على الالتزامات التعاقدية قانون المكان المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد".

نتج عن المعاملات التجارية والمدنية التي تطلبت السرعة والتداول والمنافسة بين المتعاملين عبر هذه الوسائل الإلكترونية إلغاء الحدود الجغرافية، لأن التكنولوجيا لا تعرف الحدود السياسية[1]، ذلك أن العلاقات القانونية الناشئة عن هذه التجارة ليست حبيسة مكان أو بلد معين، لكنها تنساب عبر حدود الدول، وليست مرتبطة بمكان معين[2]، مما توجب للقائمين على نظام التبادلات التجارية العابرة للحدود عبر الوسائل الإلكترونية تحديد الإطار القانوني الذي يحكم هذه المعاملات والتشريعات التي تقف وتواكب التطورات الفنية والتقنية، إما بالتطويع للقوانين التقليدية أو بملاءمتها ومسايرتها وإدخال تعديلات قانونية تتماشى مع التطور العلمي الحاصل في مجال المعلوماتية في إطار تكنولوجيات الإعلام والاتصال[3]، ولذلك ظهر ما يسمى بالتجارة الإلكترونية والتي في كل مرة يتم تعديل تعريفاتها، أو بالأحرى مقاربة تعريفاتها انطلاقا من التعريفات الفقهية إلى التشريعية ثم تجسيدها قانوناً حسب الاتفاقيات الدولية المتسارعة والمواكبة للإشكالات التي تطرأ على هذا الجانب من حين لآخر.

1- لعبت التجارة الإلكترونية دورا كبيرا وهاما في إزالة الحدود والقيود الجغرافية أما مختلف الأنشطة والأعمال التجارية، وانتقلت المنافسة إلى المستوى العالمي، حيث أصبح من الضروري وضع الشركات والمؤسسات العالمية الكبرى أمام التحديات المتعلقة بالجودة العالمية وكذا السعر المنافس، وبإمكان المستهلك أن يقارن ويختار بين كل العروض التي تقدم، وبالتالي فالتبادلات تصب في صالح المشتري على حساب البائع، وهو ما أدى بالشركات إلى عدم قدرتها لتحقيق عوائد حقيقية وربحية فعلية، وهو ما جعل أغلب المستهلكين التقليديين ينفرون من الطريقة الكلاسيكية والسبب يعود إلى المنافسة القوية المفروضة في السوق الدولية. أنظر في ذلك: **محمد السيد عرفه، التجارة الدولية الإلكترونية عبر الأنترنت، مفهومها والقاعدة القانونية التي تحكمها**، ومدى حجية المخرجات في الإثبات، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، من يوم 01 إلى 03 مايو سنة 2000 ص6. أنظر أيضا: **سهير فهمي حجازي، التهديدات الإجرامية للتجارة الإلكترونية**، شرطة دبي، دولة الإمارات العربية المتحدة، مركز البحوث والدراسات، عدد91، جويلية 1999، ص1.

2- **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية**، المرجع السابق، ص22.

3- التجارة الإلكترونية تقوم بتوفير الكثير من الآثار الاقتصادية على مستوى المؤسسات والشركات التجارية متأثرة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، ومن أهمها: توسيع نطاق السوق، وذلك بالتوجه إلى الأسواق العالمية خلق أسواق جديدة فضلا على توسيع السوق المحلي لأن ممارسة التجارة الإلكترونية عبر شبكة الانترنت تعمل على وضع المنتجات من السلع والخدمات أمام عدد كبير من المستهلكين، وكذلك تعمل على تفعيل مفهوم المنافسة الكاملة في السوق، وهو ما يجعل المسافة بين المنتجين والمستهلكين قريبة جدا، فيسمح التواجد الإلكتروني بين البائع والمشتري مما يؤدي إلى تحسين مستوى ونوعية المنتج، وبذلك تنخفض تكاليف العمليات التجارية من اجراءات إدارية وجمع المعلومات وأتعاب في سعر المنتج، حيث يصبح هناك تحكم وسهولة أحسن في إدارة وتسيير المخزون المتوفر من خلال عملية السحب في نظام التوريد، وهنا بفضل استخدام وتوظيف المعرفة كأصل من أصول رأس المال، وهنا يساعد على تحسين الكفاءة والقدرة التنافسية. أنظر في ذلك: **هشام الشمري، نادية الليثي، الاقتصاد المعرفي**، دار الصفاء للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2008، ص68.

لذلك اتجهت معظم التشريعات إلى تحديد إطار قانوني واضح يستطيع أن يحمي هذه المعاملات التجارية الإلكترونية عبر الشبكات بما يطلق عليه تسمية القرصنة وتخريب مواقعها وسوء الاستعمال وخرق المعلومات الشخصية وربما إتلافها أو استغلالها، وذلك قصد إدخال معلومات بأي وسيلة كانت سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة لتحويل الأموال إلى رصيد آخر[1]، مما يسبب ضررًا لإهدار مصلحة يحميها القانون بكل الوسائل التقنية المتوفرة[2]، وعليه فإن الإطار القانوني لحماية التجارة الإلكترونية يتعلق أساساً بأطراف العقد من مورد ومستهلك في تكوين العقد الإلكتروني وتنفيذه، فالقواعد العامة للقانون أصبحت عاجزة عن التطورات التي تشهدها التكنولوجيا عبر مختلف استعمالاتها، حيث يتمتع المستهلك الإلكتروني بالحق في حماية بياناته الشخصية بعدم نشر أو بث أي بيانات تتعلق بشخصية المستهلك الإلكتروني أو حياته الخاصة[3].

كما أنه أمام عجز وقصور القواعد القانونية التقليدية على توفير الحماية الكافية للمستهلك الإلكتروني فقد استقطبت هذه الأخيرة اهتمام جل التشريعات الدولية والوطنية من خلال تعديل القوانين للتناسب وطبيعة الحماية المطلوبة[4]، وبذلك أدرك المشرع الجزائري ضرورة حماية المستهلك المتعاقد في البيئة الرقمية من خلال إصداره قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والذي تناول فيه حماية المستهلك الإلكتروني، إلى جانب قانون العقوبات والقانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وذلك قصد توفير حماية خاصة للطرف الضعيف الأقل خبرة من الناحية الفنية والاقتصادية من أجل الاستقرار النسبي للعقود والمعاملات الإلكترونية[5].

إن أهم ما يجب أن تتصف به التجارة الإلكترونية من حماية وأمان هو المحافظة على سرية المعلومات للنشاط التجاري بدرجة كبيرة، إضافة إلى أن صاحب العمل التجاري بالدرجة

1- **لالوش راضية، أمن التوقيع الإلكتروني**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012/09/20، ص144.

2- **محمد عقوني، إبراهيم بلمهدي**، الآليات التقنية والقانونية لحماية التوقيع الإلكتروني، مجلة المفكر، 2019، ص305.

3- **إسماعيل قطاف، العقود الإلكترونية وحماية المستهلك**، مذكرة ماجستير في القانون ، جامعة الجزائر، 2006، ص35.

4- **جقريف الزهرة، شريبط وسيلة، الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في ظل القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري**، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد11، عدد3، 2020، ص188.

5- **قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير 2009**، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، معدل ومتمم بالقانون رقم 18-09 مؤرخ في 10 يونيو 2018، ج ر 35، مؤرخة في 13 يونيو 2018.

الأولى هو مسؤول مسؤولية قانونية عن حماية المعلومات الخاصة بالعملاء والموردين[1]، فهي لا تحقق دائما الحماية والأمن الذي نريده للتعامل عبر الأنترنت، حيث كلما يمر يوماً واحداً إلا وتظهر اختراعات وابتكارات في مجال التكنولوجية والمعلوماتية لذلك كان لزامًا علينا أن نحتاط من أهم جانب في المعاملات الإلكترونية وهو مسألة الحماية عمومًا، سواء الحماية المدنية أو الجزائية أو القضائية أو حماية الأموال.

أما الخصوصية المميزة هي أهم ما يجب حمايته في التجارة الإلكترونية، حيث أنها محمية في معظم القوانين والمعهادات الدولية، ولكن لا توجد حماية خاصة للخصوصيات في المعاملات الإلكترونية، وإن كان هناك بعض الأسرار التي يُعدَ إفشاؤها جريمة عبر الأنترنت، والخوض في مسألة حماية التجارة الالكترونية عبر وسائل الاتصال الحديثة يقودنا إلى ظاهرة الانتشار المتنامي لها قصد شيوع ما يسمى بالعقود الإلكترونية، فالعقود الإلكترونية ظلت مع التطورات التكنولوجيا والتحولات التي تطرأ من حين لآخر على جانب المعلوماتية تطرح عدة إشكالات قانونية، خصوصا الجانب المتعلق بالحماية بشتى أنواعها، وهذا نظرًا لصعوبة وتعقيد هذه المعاملات في علاقاتها عبر الوسائط الالكترونية، واختلاف الوسيط المادي الذي يتم عن طريق تحرير العقد وتدوين بنوده، ومن هنا تُثار عدة إشكالات بالنظر إلى أنَ ما يتم تدوينه يتم على دعامات غير ورقية، حيث يعتبر من الكتابة التي يُعتدَ بها في الإثبات، وهي من الوسائل المدنية لحماية التجارة الإلكترونية.

بالنظر إلى غياب تشريع ينظم حماية المعاملات الإلكترونية وطرق إثباتها وذلك حمايةً للحق، كان لزامًا علينا ملامسة أهم الإشكالات التي تُطرحُ لحماية العقود التجارية الإلكترونية، وذلك في ظل القواعد العامة حتى ندرك مدى استيعاب هذه القواعد للتعاقد بواسطة وسائل الاتصال الحديثة مع مقارنة البحث بالتجارب الدولية والإقليمية التي شهدت تطورًا قانونيًا واكب العولمة في مختلف التبادلات التجارية التي سارعت إلى مسايرة التحولات الاقتصادية العالمية، وما أفرزته المعلوماتية بظهور ما يسمى نظام التبادل الإلكتروني للبيانات(EDI)[2]، والتي بدورها ألغت الحدود الجغرافية واعتمدت على التواصل المباشر بين سكان المعمورة على اختلاف مراكزهم القانونية، شركات إلكترونية، حكومات إلكترونية، مستهلكين...الخ.

1-عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، الحماية المدنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004، ص78.

2- (EDI) : Echange de Données Informatisées ; (Les données sont directement transférées d'un ordinateur à l'autre sans intervention humaine).

كرَس وفعَل المشرع الجزائري مجال الحماية القانونية للتجارة الإلكترونية من خلال تعديل قواعد الإثبات في القانون رقم 10/05[1] المؤرخ في 20 جوان2005 المعدل والمتمم للقانون المدني، حيث اعتبر الإثبات بالشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة بتوافر شروط معينة تتوفر في مجال الإثبات، ومع صدور القانون رقم 04/15[2] المؤرخ في 01 فيفري 2015، والذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين من أجل التكفل بالمتطلبات القانونية والتنظيمية والجوانب الفنية والتقنية المختلفة، والتي ستسمح بإحداث إطار من الأمان والثقة اللازمة لتعميم وتطوير كل مجالات المبادلات والمعاملات الإلكترونية وترسيخ المبادئ العامة المتعلقة بنشاطي التوقيع والتصديق الإلكترونيين قصد التطرق إلى مسألة الحماية المدنية والجنائية في الجزائر على غرار الدول صاحبة السبق في هذا الإطار.

اتخذ المشرع الجزائري خطوات ثابتة بشأن التوقيع والمصادقة الإلكترونية، حيث تناول مضمون هذا الموضوع انطلاقاً من قانون رقم 05-10 وصولاً إلى قانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، وذلك مروراً بالمرسوم التنفيذي رقم 07-162[3]، وما نلاحظه أنه لم ينص على المصادقة القانونية في القانون رقم 05-10، واكتفى فقط بنصه على الكتابة والتوقيع الإلكترونيين في القواعد الخاصة بإثبات الالتزام بالكتابة[4].

1- أمر **75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري**، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005،ج ر 44، صادر في 26 جوان 2005.

2- **قانون رقم 15- 04 مؤرخ في 11 ربيع الثاني 1436هـ/الموافق ل 1فبراير 2015 يحدد القوانين العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين**، ج ر، عدد رقم 6 صادر في 10فبراير 2015.

3- **مرسوم تنفيذي رقم 07-162** مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1428 الموافق 30 مايو سنة 2007، يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-123 المؤرخ في 15 صفر عام 1422 موافق 09 مايو سنة 2001 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية ومختلف خدمات المواصلات السلكية و اللاسلكية.

4- **أقر المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر الإثبات بالكتابة**، ويدخل ضمن هذه المادة مفهوم الكتابة الإلكترونية، طالما انه لم يحدد دعامات ولا طرق الإرسال، وهذا لا يمنع إذن ان تكون الكتابة على قرص أو في الكمبيوتر أو أي وسيلة مشابهة، كما ساوت المادة 323 مكرر بين الإثبات بالكتابة على الورق والإثبات بالكتابة في الشكل الإلكترونية بشروط حيث نصت على أنه:" يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها". أنظر في ذلك: **حابت أمال، التوجه التشريعي في الجزائر بخصوص التوقيع والمصادقة الإلكترونية بين قانون رقم 05-10 وقانون رقم 15-04**، ملتقى وطني حول التوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، جامعة محمد الشريف مساعدية، سوق أهراس، ص5.

يستخدم المتعاملون وسائل الاتصال الحديثة والمتطورة، والتي بإمكانها أن تربط بين المحرر والتوقيع الإلكترونيين لإبرام العقود الإلكترونية في إتمام صفقاتهم التجارية التي تمنح لأطراف المعاملات الإلكترونية الثقة المتبادلة بينهم، ولتأكيد الارتباط بين الموقّع والتوقيع الإلكتروني يستوجب ذلك إيجاد طرف ثالث محايد ومؤتمن وموثوق فيه لتسهيل عملية التحقق من هوية الأطراف عن طريق إصدار شهادات المصادقة للتوقيعات الإلكترونية ضمن شروط ومعايير محددة مسبقاً خاصة إذا نشب نزاع أمام الجهات القضائية عمليًا، كما تؤدي كذلك خدمات إدارة الشهادة التي من خلالها يمكننا استخدامها للتوقيع الإلكتروني والمصادقة وفقاً لما اتفقت عليه معظم التشريعات على الالتزامات الملقاة على عاتق جهات التوثيق الإلكتروني، فيما انفردت تشريعات بعض الدول بتحديد التزامات خاصة[1]، كون أن التصديق الإلكتروني هو آلية تهدف إلى بناء الثقة في نظام الشهادات الرقمية وتشجيع المعاملات الإلكترونية بإضفاء المصداقية عليها[2].

إن مسألة تحديد الطبيعة القانونية، والتكييف الصحيح لهذا النوع من العقود، والمسؤولية المترتبة عن الإخلال بالالتزامات الناشئة عن المعاملات الإلكترونية، وكذا تحديد الطبيعة القانونية للمسؤولية لكل متعامل في النشاط الإلكتروني على ضوء الدور القائم به، ودرجة تدخله في تقديم الخدمة[3]، ولكي تقوم المسؤولية المدنية التعاقدية الإلكترونية لا بدَ أن يكون هناك خطأ وقع على المضرور وتسبب له بضرر، ويجب أيضاً أن تتوافر علاقة السببية بين هذا الخطأ والضرر، فالمسؤولية المدنية التعاقدية هي مسؤولية موضوعية بحتة[4]، والمشرع الجزائري لم يحدد المقصود بالخطأ، وحتى نتطلع إلى مفهوم دقيق للخطأ من خلال طرحنا تساولاً حول إمكانية الخطأ النسبية أم المطلقة، وبذلك نتطلع إلى معظم التشريعات الدولية التي

1- زهيرة كيسي، النظام القانوني لجهات التوثيق(التصديق) الإلكتروني، دفاتر السياسية والقانون، عدد7، جوان 2012، ص214.

2- غزالي نزيهة، تأمين وسائل الدفع الإلكترونية بآلية التصديق الإلكتروني في الجزائر على ضوء القانون الجديد 04/15، ملتقى وطني حول التوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، جامعة محمد الشريف مساعدية، سوق أهراس، ص3.

3- بوزبوجة يمينة، المسؤولية المدنية الناجمة عن المعاملات الإلكترونية، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون مدني، كلية الحقوق، وهران، 2011-2012، ص9.

4- سعيد السيد قنديل، المسؤولية العقدية في مجال المعلوماتية، (الإشكالية الخاصة بضمان العيب الخفي وضمان عدم المطابقة)، دار الجامعة الجديدة، مصر، الإسكندرية، 2014، ص15.

لم تحدد مفهومًا واضحاً ودقيقاً للخطأ لكن كلها تستبعد قيام المسؤولية المدنية التعاقدية دون وجود الخطأ، أما الضرر التعاقدي الإلكتروني وعلاقة السببية فيقصد به الإخلال بمصلحة محققة مشروعة للمضرور في ماله أو شخصه، وهي الخسارة التي تلحق بالطرف الذي تم التقصير في مواجهته أو المكسب الذي فاته من جراء ذلك، كما يعرف الضرر التعاقدي الإلكتروني أنه:" انتقاص حق للإنسان من حقوقه الطبيعية أو المالية بغير مبرر، وقد يتنوع الضرر الإلكتروني بحسب طبيعته ومجاله ونوعيته، ولعل القاسم المشترك هو ارتباطه بعالم التكنولوجيا الحديثة في الإلكترونيات، وما يتسم به من دقة في تقديره وتحديده، حيث يمثل غالباً طابعاً معنوياً أو ماليا أو أدبيا"[1]. أما التعويض هو ما أصاب المتضرر من الضرر بقدر الإمكان، وإذا استحال التعويض أن يكون عينياً، كان بإمكان القاضي تقدير مبلغاً معيناً لتعويض المتضرر بمقابل مالي قصد التخفيف على المضرور من أثر ما وقع له، وهذا ما يعرف بالتعويض بمقابل[2]، وكذلك المسؤولية العقدية هي قسم من أقسام المسؤولية المدنية[3]، وعرفت المسؤولية المدنية أنها:" التزام الشخص بتعويض الضرر الذي ترتب على إخلاله بالتزام يقع عليه"[4]، وإذا كان هذا الالتزام الذي حصل الإخلال به ناشئاً عن العقد، سميت مسؤولية عقدية، وإن كان الالتزام ناشئاً عن عمل غير مشروع أو عمل ضار، سميت مسؤولية تقصيرية،[5] وبذلك فالمسؤولية العقدية هي التزام الشخص بتعويض الضرر الذي ترتب على إخلاله بالتزام يقع عليه ناشئ عن عقد[6]،

1- عبد الفتاح محمود الكيلاني، المسؤولية المدنية الناشئة عن المعاملات الإلكترونية عبر الانترنت، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2011، ص128.

2- نصير صبار لفته، التعويض العيني، دراسة مقارنة، مذكرة مقدمة استكمالاً لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة النهرين(جامعة صدام سابقاً)، كلية الحقوق، 2001/07/30، ص ص 18-19.

3- بدر عبد الله حسن بن جدوع، المسؤولية العقدية في التجارة الإلكترونية، دراسة فقهية، المجلة العلمية، كلية الشريعة والقانون ، أسيوط، الأزهر، عدد33، إصدار2، الجزء2، يوليو 2021، ص1627.

4- رضا متولي وهدان، الوجيز في المسؤولية المدنية، دار الفكر والقانون، المنصورة، ط1، 2014، ص8.

5- محمد بن عبيد الدوسري، دفع المسؤولية المدنية وتطبيقاتها القضائية، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2004، ص35.

6- رضا متولي وهدان، الوجيز في المسؤولية المدنية، المرجع نفسه، ص ص 8-13

إن حماية البيانات الشخصية أو معلومات التعريف الشخصية تعني إنشاء قواعد واضحة على كل كيان يعالج المعلومات الخاصة بك[1]، والمعاملات التجارية الإلكترونية تتطلب تبادل بيانات تتعلق بالعملاء[2]، وتمثل أسماء نطاق مواقع شبكة الأنترنت مفهوم العنونة عبر هذه المواقع، وتطرق المشرع الجزائري إلى إيداع اسم النطاق والاستضافة في الفقرة الثالثة من نص المادة 09 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أنه:"لا يمكن ممارسة نشاط التجارة الالكترونية إلا بعد ايداع اسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري"، ويعرف اسم النطاق وفقاً للطبيعة التقنية أنه:" ترجمة رقمية تتم عن طريق حروف معينة تسمح بدوران المعلومات عبر شبكة الأنترنت"[3]، وبظهور أنواع متعددة بوسائل الدفع والنقود الإلكترونية نشأت بطاقة الائتمان كنتيجة حتمية لذلك، حيث ظهرت بطاقة الائتمان لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1914 عندما أصدرت بعض الشركات البترولية الأمريكية هذه البطاقات لعملائها بهدف شراء ما يحتاجونه من وقود بفروع التوزيع التابعة لها، وتتم تسوية هذه المشتريات من قبل العملاء في نهاية كل مدة متفق عليها[4].

تتعدد صور جرائم التجارة الإلكترونية لكنها تحقق هدف واحد هو التخريب والاستيلاء على أموال الغير، وبما أن التجارة الإلكترونية تسمح بنقل أموال ضخمة عبر شبكة الأنترت فقد فتحت المجال لمجرمي الشبكة والقراصنة للاحتيال على المتسوَق التجاري، وتزايدت التهديدات التي تواجه التجار الإلكترونيين، ولذلك يتعين على الممارسات التجارية التي دخلت حقل التجارة تأمين موقعها[5]، وبذلك وضع المشرع الجزائري آليات رقابية تكفل الحماية اللازمة للمستهلك الإلكتروني ضمن ترسانة من النصوص القانونية وذلك قصد تنظيم العمليات

1- متوفر على الموقع: https://www.accessnow.org، ص3.

2- إن معالجة البيانات قد تكون لأسباب تجارية، وبالتالي تستخدم لأهداف خاصة بالمبادلات التجارية الإلكترونية، فقد قام الاتحاد الأوروبي بعملية الإصلاح بخصوص القانون العام لحماية البيانات، وبذلك اهتمت العديد من البلدان بتطبيق القانون العام لحماية البيانات في مناطق نفوذها، واعتمدت اتفاقية مجلس أوروبا لحماية الأفراد فيما يخص المعالجة الأوتوماتيكية للبيانات الشخصية(اتفاقية 108)، وقد لعبت هذه الاتفاقية دوراً محورياً في اعتماد أول قانون لحماية البيانات سنة 1995 على نطاق واسع، راجع في ذلك: **التعميم الأوروبي رقم 46/95. متوفر على الموقع: https://ar.wikipedia.org › wiki**

3- علي عادل إسماعيل، الجرائم الماسة بحقوق الملكية الفكرية الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 2007، ص134.

4- فداء يحي أحمد المحمود، النظام القانوني لبطاقة الائتمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1990، ص20.

5- فهد بن سيف الحوسني، جرائم التجارة الإلكترونية ووسائل مواجهتها، ط1، دار السحاب للنشر والتوزيع، مصر، 2010، ص56.

الرقابية، وإنشاء أجهزة رقابية على المستويين المركزي واللامركزي تتولى تطبيق هذه النصوص وأصدر المشرع الجزائري العديد من النصوص بخصوص الأجهزة المكلفة بالرقابة منها قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بموجب قانون 18-09، وقانون 04-02[1] المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية، وقانون 04-08[2] المتعلق بشروط ممارسة الانشطة التجارية، وكل هذه النصوص تتعلق بحماية المستهلك العادي والرقابة على المتدخل، أما ما ورد في قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية فالحماية تمتد للمستهلك الإلكتروني، كما تمتد رقابة أعوان قمع الغش إلى المورد الإلكتروني[3].

إن أهمية دراسة هذا الموضوع في ظل تنامي الاهتمام العالمي للتجارة الإلكترونية، كونه يرتبط بنوع جديد من العقود التي تبرم عن بعد، والذي يعتبر من أخطر المعاملات الإلكترونية، حيث يتم بأساليب حديثة بين متعاقدين في مجلس عقد افتراضي داخل بيئة افتراضية رقمية غير ملموسة دون التواجد المادي لأطراف العقد في مجلس واحد، وقد ساهم التطور السريع في الوسائل الإلكترونية، والذي أصبح يعتمد على الاقتصاد القائم على المعرفة، وذلك بالاعتماد على ما وصلت إليه التطورات التقنية والمعلوماتية في الاقتصاد المعاصر، ولتسريع التحول إلى الاقتصاد الرقمي ومتابعة هذا التطور استوجب ذلك تحديد الإطار القانوني لحماية التجارة الإلكترونية التي تبرم عبر شبكة الأنترنت وفقاً للقانون الجزائري خصوصاً تسويق المنتجات والخدمات للوصول إلى أكبر عدد من المستهلكين وتخطي الحدود المكانية والزمانية.

نسعى من خلال هذا البحث لدراسة وتحقيق جملة من الأهداف في إبراز المفاهيم الأساسية للتجارة عبر شبكة الأنترنت، وخصائصها ومتطلباتها، ومحاولة تحديد الجوانب التي ترتبط بميثاق التجارة الإلكترونية لحماية المستهلك الإلكتروني، كما سلطنا الضوء على الصعوبات والعوائق التي تواجه سوق التجارة الإلكترونية في الجزائر لإزالة الغموض في

1- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، معدل ومتمم بالقانون 10-06 مؤرخ في 15 غشت 2010، ج ر 46 مؤرخة في 18 غشت 2010.

2- قانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 غشت 2004، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، منشور في ج ر، عدد 52، صادر في 18 غشت 2004، معدل ومتمم بالقانون رقم 13-06، مؤرخ في 13 يوليو 2013، ج ر، عدد 39، صادر 31 يوليو 2013، وكذا بالقانون رقم 18-08، مؤرخ في 10 يونيو 2018، ج ر، عدد 35، صادر 13 يونيو 2018.

3- قانون رقم 18-05، مؤرخ في 24 شعبان عام 1439، الموافق 10 مايو سنة 2018، ج ر، عدد 28، 16 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

مختلف المسائل المتعلقة بالعقد الإلكتروني والاعتراف بها ووسائل إثباتها من خلال التعرف على تكنولوجيات المعلومات والاتصال وتوضيح مدى تأثيرها في المجال التجاري قصد تحديد التزامات كل من المستهلك والمورد والدور الذي يختص كل منهما في البيئة الإلكترونية، ووظيفة كل من المحررات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني في إثبات العقد الإلكتروني مع التطرق إلى القانون الواجب التطبيق لتسوية النزاعات الناشئة عنه، ومن خلال ذلك نركز على واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر، والكشف عن مرتكزات الثقة والأمان لتحقيق الحماية القانونية في ظل التحديات والعقبات التي تحول دون ذلك، لتتضح صورة المكانة التي تحتلها التجارة الإلكترونية على المستوى الدولي والإقليمي، واستعراض الحلول الخاصة بتأهيل الفرد والمجتمع للتعامل مع التجارة الإلكترونية وعلم الرقمنة من أجل النهوض بالنشاط التجاري الحديث في الجزائر بإبراز آليات حماية التجارة الإلكترونية في الجزائر وأفاقها المستقبلية.

إن معالجة موضوع الدراسة يقتضي الإلمام بكافة الجوانب الفنية والتقنية للعقد الإلكتروني قبل الإلمام بالجانب القانوني، ونظرا لخصوصية هذه العقود التي تتم في بيئة رقمية لا مادية فهناك تباين في كفاية أحكام القواعد العامة بتنظيما أم تحتاج إلى قواعد جديدة تنظمها وتتلاءم مع طبيعتها الافتراضية، ومع قصور القواعد التقليدية في إيجاد حماية قانونية فعَالة لممارسة التجارة عبر الأنترنت في الجزائر، وإبرام العقود التجارية الإلكترونية تتطلب وجود ثقة متبادلة بين طرفي العقد، وبالنظر إلى استمرارية وسرعة تطور التجارة الإلكترونية فإنه وجب التفكير في تحديد الإطار القانوني لحماية التجارة الإلكترونية من المخاطر الناتجة عن إبرام العقد عبر شبكة الأنترنت الذي يشكل آلية توفير الثقة والأمان في مثل هذه المعاملات، ولذلك استوجب البحث في هذه الدراسة أن نطرح الإشكالية التالية: **إلى أي مدى ساهمت النصوص القانونية في توفير حماية فعَالة للتجارة عبر شبكة الأنترنت في القانون الجزائري؟**

إنطلاقا من الإشكالية المطروحة اتبعنا في دراسة هذا الموضوع المناهج التالية:

إن طبيعة الأهداف التي تسعى إليها الدراسة تتطلب اعتماد المنهج الوصفي التحليلي لاستخدامه في وصف الظاهرة محل الدراسة وما يشمله من جوانب حمائية للتجارة عبر الأنترنت ومستلزمات إثبات حجيتها، وتحليل نصوص مختلف التشريعات والاتفاقيات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية بغرض التحقق من مساهمة التجارة الإلكترونية في النمو الاقتصادي في

البلاد ومدى ضمان أمنها وحمايتها، وكذا التعمق في فهم العناصر وتحليلها واستنباط التفسيرات والاستنتاجات وتفعيل الإطار القانوني لحماية التجارة الإلكترونية في الجزائر.

كما استخدمنا المنهج المقارن الذي اشتمل على التشريعات والاتفاقيات الدولية، إضافة إلى التوجيهات الأوروبية التي صدرت بخصوص التجارة الإلكترونية وأمنها، وذلك بعرض بعض المسائل التفصيلية من مواقف معالجة مختلف النصوص القانونية المنظمة للجانب الحمائي للتجارة عبر الأنترنت في إطار قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر، وللإجابة على الإشكالية المطروحة إرتأينا أن نتناول موضوع الدراسة وفق تقسيمه إلى خطة تتضمن بابين وكل باب يتضمن فصلين:

الباب الأول تناولنا فيه مدخل عام تحت **عنوان الإطار المفاهيمي للتجارة الإلكترونية** وتم تقسيمه إلى فصلين، تطرقنا في **الفصل الأول** إلى **الطبيعة القانونية للتجارة الإلكترونية،** حيث تناولنا في المبحث الأول مفهوم التجارة الإلكترونية، والمبحث الثاني تطرقنا إلى أنواع التجارة الإلكترونية، والمبحث الثالث تناولنا فيه ممارسة التجارة الإلكترونية في الجزائر والمعاملات العابرة للحدود.

أما **الفصل الثاني من الباب الأول** فقد تناولناه تحت عنوان **ماهية العقود الإلكترونية عبر الأنترنت،** وقسمناه إلى ثلاثة مباحث، المبحث الأول تناولنا مفهوم العقد الإلكتروني وخصائصه، والمبحث الثاني انتقلنا عبره إلى مرحلة التعاقد الإلكتروني، أما المبحث الثالث فتناولنا تسوية النزاعات الناتجة عن العقود الإلكترونية.

الباب الثاني تم التطرق فيه إلى **الحماية القانونية للتجارة الإلكترونية،** وقسماه إلى فصلين، **الفصل الأول** تطرقنا إلى موضوع **الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية،** وتناولنا فيه ثلاثة مباحث، المبحث الأول وسائل الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، والمبحث الثاني تطرقنا إلى الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني، أما المبحث الثالث فخصصناه للمسؤولية المدنية للتجارة الإلكترونية.

كما تطرقنا في **الفصل الثاني** إلى **الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية،** وتم تقسيمه إلى ثلاثة مباحث، حيث تناولنا على الترتيب، المبحث الأول الحماية الجنائية للبيانات الشخصية وأسماء النطاق، المبحث الثاني الحماية الجنائية للمستهلك في نطاق التجارة الإلكترونية، وتم التطرق في المبحث الثالث إلى جرائم وعقوبات التجارة الإلكترونية.

الباب الأول

الإطار المفاهيمي للتجارة الإلكترونية

الباب الأول

الإطار المفاهيمي للتجارة الإلكترونية

ساهم التقدم التكنولوجي في زيادة الترابط بين الأسواق العالمية، مما أضفى على المعاملات التجارية صفة العالمية والدولية، والتي تعمل على تسريع تبادل البيانات والمعلومات الإلكترونية، واستجابة لضرورة حاجيات التبادل التجاري والصناعي، ونزولا على الاعتبارات العلمية والتقدم السريع في شتى الميادين التي اقتضت إبرام المعاملات والعقود عن طريق استخدام وسائل الاتصالات الحديثة، حيث نتج عن هذا المفهوم بروز فكرة التجارة الالكترونية.

إن ظهور التجارة الإلكترونية وما صاحبها من تطورات نظرا لميزة السرعة التي تتسم بها في إبرام التصرفات، أفرز عنه عقودا تبرم عن طريق شبكة الأنترنت من أجل تسهيل عقود التجارة الإلكترونية لكن دون أن تكون تلك التجارة محلاً لها، وهو ما يدفعنا إلى أن نميز العقد الإلكتروني محل الدراسة عن غيره من العقود التي تتم في البيئة الإلكترونية[1]، حيث تتم عن طريق الإشهار الالكتروني عبر شبكة الأنترنت، والتي يسهل الولوج إليها من خلال عرض السلع والخدمات، وقد أثرت بشكل كبير على النظام القانوني للعقود التقليدية الكلاسيكية، ومنه أصبح الوسيط المفضل عند المستهلك الإلكتروني هو شبكة الأنترنت، وأصبحت الوسيلة المثلى في الاتصال ونقل المعلومات وتقديمها[2].

يختلف تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية المبرمة على شبكة الأنترنت عن تنفيذ العقود التقليدية، إذ أن عقود الشبكة تثير بعض الصعوبات الناتجة عن الخصوصية التي تتميز بها هذه العقود، كونها تتم عن بعد باستعمال الوسائل الحديثة للاتصال، وبالتالي فإن تنفيذها كذلك قد يتم عن بعد باستعمال نفس الوسائل[3].

1- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 69.

2-GRIMALDI Michel et REYNIS Bernard, «L'acte authentique », Les petites affiches, n° 222, 06 novembre 2003,p7

3- بهلولي فاتح، تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية، مقال منشور بالمجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية الجزائر، المجلد 11،العدد1، 2015، ص301.

بالنظر إلى أحكام النظرية العامة للعقد فإن العقد التجاري الإلكتروني لا يختلف عن العقد التقليدي، سواء كان ذلك مع موضوع العقد أو أطرافه أو سببه، حيث من خلال الاجتهادات الفقهية والتشريعات الوطنية والدولية المختلفة، والتي أجمعت على ضبط تعريف دقيق للعقد الإلكتروني تبيَن أن له خصائص تميزه عن العقود الأخرى.

يعرف العقد، أو التعاقد بأنه عبارة عن تطابق إرادتين أو أكثر على ترتيب آثار قانونية، وأن الإرادة الأولى تسمى الإيجاب، والإرادة الثانية تسمى القبول[1].

يبرم العقد الإلكتروني بوسيلة إلكترونية دون التواجد المادي لأطرافه، فهو عقد يبرم عن بعد، ولا يلتقي أطرافه في مجلس واحد، حيث لا يكون هناك حضور مادي لأطرافه لحظة تبادل الرضا بينهما والتقاء ارادتيهما، ونرى أن التعاقد بطريق الأنترنت، ليس تعاقدا بين غائبين، وذلك لأن القواعد العامة التقليدية في إبرام العقد تفرق في التعاقد بين غائبين أو حاضرين، حسب الغياب أو الحضور في مجلس العقد[2].

لا يمنع تكييف العقد عن بعد وجود الوسيط الإلكتروني[3]، وعدم وجود المتعاقدين في مجلس عقد واحد ليس هو الذي يميز التعاقد بين غائبين، وإنما الذي يميزه أن تفصل فترة من الزمن بين صدور القبول وعلم الموجب به[4].

1- **منصور الصرايرة، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية(دراسة في التشريع الأردني)**، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد2، 2009 ص 825.

2- **عبد الفتاح بيومي**، نظام التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004، ص ص48- 49.

3- **مخلوفي عبد الوهاب، التجارة عبر الأنترنت**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011- 2012، ص 57.

4- **عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام**، المجلد الأول، العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، 1981، ص 304.

إن أنشطة التجارة الإلكترونية والعلاقات القانونية المرتبطة ببيئتها أثارت الكثير من التحديات القانونية والتشريعات الحديثة القائمة، حيث تتدرج حول أثر استخدام الوسائل الإلكترونية في مدى تطور النشاطات التجارية والاقتصادية عبر التاريخ، فإن أساسها هو الإيجاب والقبول في أي علاقة عقدية، فيمتثل المورد بتسليم المبيع بشكل مادي، وفي إطار إيجابي ملموس، ومن جهة أخرى قيام المشتري(المستهلك) بدفع الثمن وفاءً لذلك، سواء دفعه نقدا أو باستخدام وسائل وفاء أخرى متمثلة في البديل عن الدفع المباشر بواسطة الأوراق المالية التجارية، أو وسائل الوفاء البنكية التقليدية، وهذه الأموال تنتقل على شكل معلومات وبيانات بين البنوك تحيطها السرية والكفاءة والأمان[1].

إن القواعد العامة لتنظيم النشاطات التجارية هي تطبيق وتنفيذ الأنشطة التجارية، بالنظر إلى النشاط التجاري للعلاقات القائمة في التجارة التقليدية الوطنية منها أو الدولية، ورغم ما شهدته من تطورات حاصلة في مجال المبادلات العابرة للحدود، فهي قادرة على الإحاطة بمتطلبات تنظيم التجارة، إذ بالرغم من تطور نشاط الخدمات التجارية والخدمات الفنية واتصال الأنشطة التجارية بعلاقات العمل والالتزامات المتعلقة بالإمداد والتزويد ونقل المعرفة أو التكنولوجيا، فإن النظام القانوني للنشاطات التجارية، والقواعد القانونية المنظمة لإبرام العقود وتنفيذها يبقى يساير التغييرات والتطورات الحاصلة في عالم التجارة والاقتصاد التقليدي والرقمي، وبالمقابل فإن ظهور التجارة الإلكترونية يختلف عن التجارة التقليدية، فمعلم التغير لا يكمن في النشاط التجاري المعتاد، فهو يتجه إلى طبيعة العلاقات الناشئة في إطار أدوات ووسائل ممارسته باعتبار ظهور وسيط إلكتروني في نشاط التجارة متمثلا في شبكة المعلومات والحاسوب والأنترنت، ويتم إبرام المعاملات التجارية عن طريق أنظمة الدفع الإلكتروني[2].

لذلك علينا أن نتطرق إلى ماهية التجارة الإلكترونية في (الفصل الأول)، ونوضَح في (الفصل الثاني) ماهية العقود الإلكترونية والذي تعتمده التجارة الإلكترونية كأساس لها، حيث هناك ارتباط وثيق بينهما من خلال الوسيلة التي ينعقد بها كل منهما لأن العقد الإلكتروني يتطلب وسيلة إلكترونية تتمثل في شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد.

1- سليمان ضيف الله الزبن، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2012، ص 31.

2- A.CAPRIOL Eric et AGOSTI Pascal, «La confiance dans l'économie numérique (commentaires de certains aspects de la loi pour la confiance dans l'économie numérique) », Les petites affiches, n°110, 3 juin2005, P.17

الفصل الأول

الطبيعة القانونية للتجارة الإلكترونية

أدى انتشار الأنترنت إلى تطور مفهوم التجارة الإلكترونية عن طريق استعمال الوسائل الإلكترونية كأسلوب لعرض البضائع والخدمات بين التاجر والمستهلك وذلك باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات[1]، حيث تمثل ممارسة الأعمال التجارية بوسيلة إلكترونية على سبيل الاعتياد[2]، وأصبح من أهم الطرق لنقل الأموال إلكترونيا في إجراءات البيع والشراء بواسطة شبكة الأنترنت العالمية التي تعرف بشبكة الويب في تنفيذ عمليات الدفع المالي بالبطاقات الإلكترونية أو بغيرها، لأن وسيلة الدفع الإلكترونية تستجيب لمثل هذه المعاملات الدولية باعتبارها من بين أهم الوسائل التي تتم عن بعد[3]، ويكون ذلك بواسطة إعطاء إشارة خاصة بأمر الدفع عبر شبكة الأنترنت وفقًا لمعطيات إلكترونية لأطراف العقد على الاتصال المباشر.

ارتبط مفهوم التجارة الالكترونية بفكرة انتشار شبكة الأنترنت انتشار كبيرًا في العالم، حيث توسع مفهومها ليشمل تحديات أخرى أكبر من البيع والشراء، لتفتح آفاق مستقبلية للشركات والأفراد والحكومات والمؤسسات، كما فتح المجال لتأمين كل العمليات الإلكترونية بخلق أسس للبنية التحية المرتبطة بمجالات التجارة الإلكترونية.

إن بروز فكرة الاقتصاد الرقمي الذي أفرزته معاملات التجارة الإلكترونية وصناعة المعلومات، وتوسَع حجمها بخطوات متسارعة في الدول المتطورة، أدى إلى إجبار المؤسسات لمواجهة المنافسة على المستوى الوطني والدولي، وتوفير إمكانية الوصول إلى جميع الأسواق العالمية والتعرف على منتجاتها[4]، مما جعل الهيئات العالمية تتدخل وتهتم أكثر بالفكرة على غرار هيئة الأمم المتحدة والمنظمة العالمية للتجارة.

فرضت القوى العالمية الاقتصادية الكبرى على بقية البلدان النامية الاهتمام والإسراع في تطوير منظومتها الاتصالية والاستفادة من التكنولوجيات الحديثة وخدمات شبكة الأنترنت التي

1-Gatsi , la protection des Consommateurs en matiere de contrats a distance, Dalloz affaires n 42/1997,p 22

2- محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009، ص17.

3- فاروق محمد الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص 100.

4- أبو الخير عبد الونيس الخويلدي، حق المشتري في فسخ العقد المبرم بوسائل الاتصال الحديثة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006، ص5.

تعمل على تبادل البيانات الإلكترونية المتمثلة في نقل المعلومات من حاسوب إلى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات، واعتمدت الشركات الدولية على التجارة الإلكترونية بغرض تنمية العلاقات مع الموردين وتحسين خدمة المستهلكين[1]، حيث تستفيد الشركات الكثير من المزايا، وباستخدام مواقع الأنترنت، ويختلف المعنى الخاص للتجارة الإلكترونية عن المعنى الخاص للتجارة التقليدية المتعارف عليه.

تهتم التجارة الإلكترونية بكل مراحل التعامل الإلكتروني، سواء تعلق الأمر بالتسويق، أو التصنيع، أو توريد المواد الأولية، والإعلان التجاري، وتبادل المعلومات مع دوائر الأعمال المماثلة عن طريق التطور التكنولوجي، ولا يقف المفهوم الحقيقي للتجارة الإلكترونية عند حدَ استعمال الوسائل في عمليات الشراء والبيع وما يتبعها من تسويات وتحويلات مالية، فإجراء المفاوضات وتبادل المعلومات، وهو ما يعرف بالتبادل الإلكتروني للمعلومات[2].

نعرج في(المبحث الأول) على مفهوم التجارة الإلكترونية، ونشأتها وتطورها، ثم نحاول أن نقوم بتحديد تعريف خاص بها، من الجانب القانوني والفقهي، ثم تعريفها في القانون المقارن، ونصل إلى استخلاص التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري.

نتطرق إلى أنواع التجارة الإلكترونية والتي ترتبط بعدة علاقات تعاقدية، وتنحصر في التجارة الإلكترونية ووحدة الأعمال والحكومة، وهنا يكمن الفرق بينها وبين التجارة التقليدية، ما يميزها عنها(المبحث الثاني).

كما نتناول أهم قواعد ممارسة التجارة الإلكترونية في الجزائر، من خلال التعرف على شروط ممارستها، وارتباطها بالمعاملات التجارية العابرة للحدود(المبحث الثالث).

1- الشركات الدولية أثرت على التجارة الإلكترونية باستحواذها نسبة كبيرة من حجم التجارة العالمية من خلال فروعها المنتشرة، وذلك بواسطة استخدام احتياطاتها الكبيرة من قدرات مالية معتبرة تساهم بشكل مباشر في النشاطات الاستثمارية، وخاصة الشركات المتعددة الجنسية في حركة التجارة العالمية وتأثيرها الإيجابي على توجيهات الاستثمار، وانعكاس ذلك على شبكة العلاقات الاقتصادية بين الموردين والمستهلكين في ظل تداعيات اقتصادية لظروف خاصة مثل تفشي وباء كورونا، بعد تحول منصات التجارة الإلكترونية وتطبيقاتها الرقمية والتسوق عن بعد إلى أهم منافذ الشراء والبيع لدى غالبية المستهلكين والمنتجين على مستوى العالم. أنظر في ذلك: **صديقي أحمد، الطيبي عبد الله، معاملات التجارة الإلكترونية العالمية في ظل تداعيات جائحة كورونا،"كوفيد 19"**، مجلة ارتقاء للبحوث والدراسات الاقتصادية، مجلد2، عدد2، ديسمبر 2021، ص2.

2- سعاد قصعة، الوساطة الإلكترونية كوسيلة بديلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة الشريعة والاقتصاد، مجلد9، إصدار2، 2020، ص13.

المبحث الأول

مفهوم التجارة الإلكترونية

التجارة الإلكترونية على غرار التجارة التقليدية الكلاسيكية المعروفة هي عمليات البيع والشراء للسلع والخدمات الإلكترونية، أي التجارة عبر الأنترنت، غير أن هذه الخصوصية تعدتها لتشمل كل المجالات المرتبطة بعمليات التسويق عبر شبكات الأنترنت، أي إجراء الصفقات المختلفة المرتبطة ببيع وشراء المنتجات والخدمات، والمتمثلة في الرقمية منها برامج الحاسوب الآلي، الأخبار، الأغاني، الصور، المجلات، أو المادية مثل، الأدوية، البضائع، السيارات[1]، والقصد من استخدام تعبير التجارة الإلكترونية هو المعاملات المالية، التي تتم عبر شبكة الأنترنت والوسائل الحديثة الأخرى[2]، ويطلق عليه التعامل المالي الإلكتروني[3].

أما هذه المعاملات المالية منها ما يتمتع بالصفة التجارية، ومنها ما يخلو من هذه الصفة، وقد ساهمت شبكة الأنترنت في تغيير واجهة عالم التجارة والأعمال، كما ساهمت هذه الشبكة العالمية المفتوحة في تفعيل وتحقيق وجود فعلي للتجارة الإلكترونية عبر منصاتها المختلفة، فتطور التجارة ارتبط باستخدام وسائل متطورة من تكنولوجيات الإعلام والاتصال كوسيط لإبرام الصفقات، وهي اتفاقات تبرم وتنفذ كليًا أو جزئيا باستخدام تقنيات الاتصال الحديثة عن بعد[4]، ما جعل التجارة الإلكترونية تعمل على تقديم الكثير من الامتيازات، منها ربح الوقت واختصار تكاليف الزمن والمسافة وفتح أسواق عالمية كبرى واعدة[5].

1- أمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت، دار وائل للنشر، الأردن، 2006، ص 36.

2- عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى،2010، ص 29.

2- SEIDOWSKY Oswald, Le fons de commerce numérique, thèse de doctorat en droit privé, Université Panthéon-Assas, Paris II, 2006.

4- التعامل المالي الإلكتروني، استعمال هذا المصطلح هو جواز لغوي ليشمل التعاملات المالية عبر شبكات الأنترنت، سواء كان هذا التعامل مدنيا أو تجاريا بخصوص عملية التعاقد عبر الأنترنت، فهي عمليات مصرفية إلكترونية تتمثل في إجراء المعاملات والخدمات المالية والمصرفية، التقليدية أو المبتكرة من خلال وسائط إلكترونية تقتصر صلاحية الدخول إليها على المشاركين فيها وفقا لشروط العضوية التي تحددها البنوك، وذلك من خلال أحد المنافذ على الشبكة. راجع في ذلك:

موقع الاتحاد البريدي العالمي**trainpost.com/fr-https://www.upu :**

5- **عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت**، المرجع نفسه، ص37.

التجارة الإلكترونية هي نشاط تجاري، وبتوفر وسائل اتصالات علمية متطورة تعمل على تفاعل العملية التعاقدية عن طريق التبادل الإلكتروني، حيث تواجهنا تحديات تفرضها العقود التجارية الإلكترونية على النظرية التقليدية للعقد، وتعبر التجارة الإلكترونية هنا عن نشاط اقتصادي يتم من خلاله تداول السلع والخدمات وانتقال الثروة وتوزيعها[1]، فتقوم بتنفيذ كل ما يتصل بشراء وبيع البضائع والخدمات والمعلومات عبر إجراءات تكنولوجية متطورة، فتعمل شبكة الأنترنت التي تعدت حدود الدول على تحويل الركائز الورقية ودعائمها التقليدية المختلفة إلى ركائز ودعائم إلكترونية متمثلة في تحويل المعاملات التجارية الكلاسيكية إلى معاملات تجارية إلكترونية متطورة، وبرغم الحدود الجغرافية، وبعد المسافات الدولية تتم هذه المعاملات الإلكترونية بين المورد والمستهلك لتحقيق المعاملات التجارية في إطار العلاقات التعاقدية.

لاشك أن الشريان الأساسي في المنظومة الاقتصادية هو التجارة لما يتضمنه هذا المجال من ربح وخسارة، حيث أصبحت المعلومة تشكل حجر الأساس في وقتنا الحالي، إما بسبب أهميتها الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، وإما بسبب تأثيرها وتطورها عبر التقدم التكنولوجي ووسائل الاتصال الحديثة[2]، ما استدعى مواكبة التجارة الإلكترونية للتجارة التقليدية وملاءمة وتطويع هذه التغيرات والمتطلبات التكنولوجيا المعاصرة لكل القوانين المرتبطة بالمعاملات الإلكترونية الحديثة، ومن الجانب التطبيقي تتخذ التجارة الإلكترونية عدة أنماط، مثل عرض البضائع والخدمات عبر الأنترنت، وكذا عبر مواقع الشبكة العالمية، وإجراء البيوع بالوصف وتليها عملية الدفع النقدي بالبطاقات المالية أو بغيرها من وسائل الدفع المختلفة، مع إنشاء متاجر افتراضية أو محال بيع على الأنترنت، والقيام بأنشطة التزويد والتوزيع وممارسة مختلف الخدمات المالية عبر الأنترنت.

ارتبط تطور مفهوم التجارة الإلكترونية بتطور وسائل الاتصال الإلكترونية، ومع ظهور وسائل الاتصال الحديثة، ومنها الشبكة العنكبوتية العالمية المفتوحة، ووسائل الدفع الإلكترونية اتسع مفهوم التجارة الإلكترونية أكثر[3] وبذلك أصبحت تشكل تكامل بين ثلاثة عناصر تميزها

1- أمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت، دار وائل للنشر، الأردن، 2006، ص 40.

2- محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 124.

3- EL BADAWI Lamia, les mutations du droit sous l'influence du commerce Électronique, Thèse de doctorat, Université Panthéon-Sorbonne Paris I, 2007.

متمثلة في: النشاط التجاري، والدعائم الإلكترونية، والعولمة[1]، فنجد أن المنتجين قد فتحوا من خلال التجارة الإلكترونية مخازنهم ومحلاتهم على أبواب المستهلكين في جميع أنحاء العالم قصد تفعيل عملية التبادل الإلكتروني للسلع والخدمات، وإذا كانت التجارة الإلكترونية تؤثر في التجارة التقليدية، لكن تأثيرها يكون أكبر على الطرق والوسائط التي تتم بها العمليات والصفقات التجارية على شبكة الأنترنت[2].

تتكون التجارة الإلكترونية من مقطعين[3]، المقطع الأول هو التجارة، حيث يعبر المصطلح الأول عن نشاط اقتصادي يتم من خلاله تداول السلع والخدمات بين الحكومات والمؤسسات والأفراد في إطار قواعد متفق عليها، وانتقال الثروة وتوزيعها، ومن خصوصية هذه الأنشطة أنها تجارية، فهي تمثل أعمال تجارية يقوم بها التجَار، أما المقطع الثاني فهو الإلكترونية، وهي مجال أداء النشاط المحدد في المقطع الأول، أي التجارة، ويقصد بها أداء النشاط التجاري باستخدام الوسائط والأساليب الإلكترونية[4]. والتي تدخل كواحدة من أهم هذه الوسائط، ويتعين من ذلك أن حماية نظم المعلومات الإلكترونية، وبدون غطاء قانوني هو أمر يثير مشكلات عديدة بدءا من تكييف البيان، أو المعلومات الإلكترونية، ويعد السجل أو المستند الإلكتروني في التجارة الإلكترونية شبيه تماماً بالدفاتر التجارية التي يلزم القانون التجاري كافة التجار بإمساكها حتى يمكن لهم تنظيم العلاقات بينهم وبين العملاء أو غيرهم من التجار، حيث من أهم شروط نجاح التجارة الإلكترونية هو ضرورة التوافق بين العملية التجارية ذاتها، ومن بينها الأدوات الإلكترونية التي تساعد على نجاح هذه التجارة[5].

اعتمدنا لدراسة مفهوم التجارة الإلكترونية في (المطلب الأول) على كرونولوجية تطور التجارة الإلكترونية وصولاً إلى تحديد تعريف خاص بالتجارة الإلكترونية في (المطلب الثاني)

1- **بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري**، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2017، ص 6.

2- **أمانج رحيم أحمد**، المرجع السابق، ص ص 39- 40.

3- **رأفت عبد العزيز غنيم، دور جامعة الدول العربية في تنمية وتسيير التجارة الإلكترونية بين الدول العربية**، الأمانة العامة للقطاع الاقتصادي، إدارة قطاعات الخدمات الأساسية، نوفمبر 2002، ص5.

4- **رأفت رضوان، عالم التجارة الإلكترونية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية**، القاهرة، مصر، 1999، ص 13.

5- **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة عبر الأنترنت**، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، مصر، 2008، ص11.

المطلب الأول

تطور التجارة الإلكترونية

يعود ظهور النشاط التجاري الإلكتروني إلى ستينات القرن الماضي، وعرفت في البداية بتسمية التبادل الإلكتروني، واقتصرت على تبادل بيانات البيع والشراء بين بعض المؤسسات الكبيرة المعروفة على الشبكات الإلكترونية على وجه الخصوص[1]، أما بالنسبة للمصارف فقد استعملت ما يسمى بنظام تحويل الأموال الإلكترونية بغرض تحسين خدماتها المالية، وفي أواخر القرن العشرين عوضت الأنترنت شيئا فشيئا نظام التبادل الإلكتروني للبيانات المستعملة من طرف المؤسسة[2].

قامت الشركات الاقتصادية الكبرى في بداية الستينات بتسخير الحواسيب للتوافق والتكامل مع الموردين الذين يتعاملون معها، وهذا بواسطة ربط وتركيب نهاية طرفي الحاسوب الرئيسي المتعلق بالشركة الكبيرة لدى الموردين الأساسيين لها، لتغذية الحاسوب بالبيانات مباشرة حسب متطلبات الشركة[3]، ليسمح مباشرة للموردين بالاطلاع على مستوى المخزون المتوفر، وأطلق على هذه المرحلة بالارتباط بين الشركات الاقتصادية الكبيرة والموردين الرئيسيين لها[4].

أدى التقدم التكنولوجي للحواسيب في نهاية الستينات إلى ما يسمى بإنشاء نظام التبادل الإلكتروني للبيانات(EDI)[5]. لتتولى شركات متنقلة أو قسم أو فرع من شركة واحدة فقط لأداء أعمال بعضها البعض، وتجري بذلك العمليات التجارية بمختلف أشكالها بين المتعاملين الاقتصاديين عن طريق تقنية الاتصال الحديثة المتمثلة في الأنترنت بما يتضمن الفعالية والسرعة في الأداء[6].

1- Jaccard (M). Problèmes Juridiques Liés à La Sécurités des Transactions sur Le éseau, p3.http:// www.signelec.com

2- رأفت رضوان، عالم التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص16.

3-GRIMALDI Michel et REYNIS Bernard, «L'acte authentique », Les petites affiches, n° 222, 06 novembre 2003,p11

4- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص51.

5- (EDI) : Echange de Données Informatisées ; (Les données sont directement transférées d'un ordinateur à l'autre sans intervention humaine).

6- كمال رزيق، مزدور فارس، التجارة الإلكترونية وضرورة اعتمادها في الجزائر، مداخلات الملتقى الوطني حول السياسة الجبائية للجزائر في الألفية الثالثة، جامعة البليدة، يومي 10 و 11 ماي 2004، ص154.

أما في سبعينات القرن الماضي فشهدت التجارة الالكترونية انتقالا حقيقيا، فسميت بتقنية المعلومات أو صناعة المعلومات، فعرفت بمرحلة استخدام الحاسوب فهي التي أنشأت الوجود الفعلي أو الحقيقي للتجارة الإلكترونية كونها تعتمد على الحاسبات، ووسائل الاتصال الحديثة، ومتابعة إدارة النشاط الإداري[1].

عرفت التسعينات بخصوص التجارة الإلكترونية تطورًا وازدهارًا، وتطورت شبكة الأنترنت بظهور شبكة الويب، حيث أنشأت المتاجر الافتراضية التي لازمت التسويق الإلكتروني عبر مراكز خاصة بذلك، وكانت الشركات والمؤسسات تقوم بتقديم عروض عبر شبكة الأنترنت بواسطة عروض افتراضية عبر مواقع معينة مثل: أجهزة إلكترونية أو ملابس متنوعة للبيع، ويتصل الأشخاص بموقع الشركة لدراسة تلك العروض، مع تقديم المعلومات الكافية، والتسديد يكون بشكل فوري وإلكتروني عن طريق التحويل الإلكتروني للأموال، أو البطاقات الإلكترونية، وغيرها من وسائل الدفع الإلكترونية[2]، ورغم حداثة مصطلح التجارة الإلكترونية إلا أن التعاملات التجارية عبر شبكة الأنترنت زادت بقوة مع تسارع ثورة تكنولوجيات المعلومات والاتصالات، لذلك فإن أسس التكامل في موضوع التجارة الإلكترونية تلخص في ثلاث عناصر أساسية هي: طبيعة النشاط التجاري، نوعية الدعائم الإلكترونية، والعولمة[3].

تعتبر فكرة النشاط التجاري بالنسبة للمعاملات الإلكترونية أنها الركيزة الأساسية للتجارة عبر الأنترنت باعتبارها تصنف كعمل تجاري كباقي الأنشطة التجارية المختلفة الأخرى، وبما أن العلاقة القانونية الناشئة عن التجارة هي علاقة دولية عابرة للقارات فهي ليست مقيدة أو مرتبطة ببلد معين، حيث قد يكون البائع في فرنسا والمشتري في الجزائر والمنتج في أمريكا، ومنه التجارة الإلكترونية هي تطبيق واقعي لفكرة العولمة[4].

1- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص 26.

2- هادي مسلم يونس البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الكتب القانونية، مصر،2009، ص55

3- محمد السعيد عرفة، التجارة الدولية الإلكترونية عبر الأنترنت، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الفترة من 1 إلى 3 ماي 2000، ص 2.

4- بن شريط عبد الرحمان، الدولة الوطنية بين متطلبات السيادة وتحديات العولمة، كنوز الحكمة للنشر، الجزائر، 2011، ص90.

يعتبر النشاط التجاري[1] من أساسيات ومبادئ التجارة الالكترونية، ويمثل التسوق وتداول المواد الصناعية والفلاحية وكذا المعلوماتية، والسلع والخدمات عموما حسب نوعية الحرفة التي يمارسها التجار في معاملات البيع والشراء، ويعمل هذا على تنشيط حركة السوق وتبادل السلع والخدمات المختلفة، ليساهم في خلق الثروة والحفاظ على الأمن المعيشي والغذائي للمجتمعات، وذلك لأنه بهذا يلمس نتائج وآثار التقدم العلمي والتكنولوجي على الحياة العملية، وبتقدم التكنولوجيا تقدمت الصناعة، وتقدمت وسائل الاتصال المسموعة والمرئية[2].

أما الدعامة الإلكترونية هي كل وسيلة مادية تستخدم لتخزين وتداول المعلومات والبيانات الإلكترونية، وهي وسيط مادي لحفظ وتداول الكتابة الإلكترونية، وهي إما إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أي وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك[3]، وتعتمد عليها التجارة الالكترونية بصورة أساسية، فالنشاط التجاري مرتبط أساسا باستخدام الوسائط الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت، وذلك بأساليب حديثة للتعامل مع المعلومات وحفظها واسترجاعها ومعالجتها، فهي مخزون هائل من المعلومات المختلفة[4].

إن العلاقات القانونية الناشئة من التجارة الإلكترونية لا تمثل بلد أو مكان أو منطقة معينة، لذلك تعتبر فكرة التداول أو العولمة مرتبطة بالتجارة الالكترونية لكونها مقترنة بالتكنولوجيا المتقدمة والمتطورة من خلال عدد كبير من شبكات الكمبيوتر لشركات عملاقة

1- يبقى المفهوم الأوسع لممارسة النشاط التجاري الإلكتروني يشكل أهمية بالغة لكل من رجال الأعمال، وصانعي السياسات العامة، إلا أن الضرورة تقتضي تركيزا أدق بغية إحراز تقدم في تعريف التجارة الإلكترونية وقياسها، والمرتبط بعمليات تجارية يديرها أفراد وتشمل سلعا وخدمات، ويقصد بالنشاط التجاري، هو النشاط الاقتصادي الذي يتجلى في صورة تبادل السلع والخدمات في المجتمع باستخدام أساليب مختلفة وتكون بين الأفراد إلى أن تصل إلى الدول، ومن هذا المعنى نرى بأن النشاط التجاري يرتبط أساسا بعملية الانتاج التي تؤثر وتتأثر بالموارد الطبيعية والبيئة الموجودة في العالم، ويقصد بمصطلح التجارة أنها تشير في مفهومها ومضمونها إلى أي نشاط اقتصادي يقوم به أي إنسان في العالم بغرض تحقيق الربح من خلاله، أما مصطلح الإلكترونية وهي صفة لكلمة التجارة أي هي نوع من التوصيف لطريقة ممارسة النشاط الاقتصادي راجع في ذلك: **بوراس بودالية، واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر،** مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد1، عدد1، 2021، ص23. ولذلك بدءاً من أواخر العقد الأخير في القرن الماضي تحول العالم إلى أهم تطبيقات استخدام الحاسب الآلي، وشبكة الانترنت في حياة الدول والشعوب، وتبرم حالياً عقود التجارة الدولية بين الشركات الكبرى التي تنتمي إحداها إلى إحدى قارات العالم الخمس والأخرى تنتمي لقارة أخرى خلال ساعات معدودة بمجرد إتمام المفاوضات والاتفاقات على التفصيلات ومعاينة البضاعة، راجع: **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة عبر الأنترنت،** المرجع السابق، ص11.

2- عبد الفتاح بيومي، نظام التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، 2004، ص12

3- أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 43

4- أمانج رحيم أحمد، المرجع السابق، ص ص 22.

منتشرة في جميع أنحاء العالم[1]، فهي عابرة للحدود، ومنه قد نجد منتج السلعة في فرنسا مثلا، والبائع في إسبانيا، والمشتري في إيطاليا، والمستهلك في الجزائر، فالوسيط الذي يلعب الدور الرئيسي في خلق ديناميكية متطورة ومتغلغلة في أرجاء العالم هو شبكة الأنترنت.

بدأ مصطلح التجارة الإلكترونية في الظهور بعد عام 1994 حيث ارتبط هذا المصطلح وبشكل كامل مع اختراع شبكة الأنترنت والتي غزت العالم، وقد مرت التجارة الإلكترونية بين قطاعات الأعمال الاقتصادية بثلاث مراحل أساسية بدأت منذ بداية استخدام أجهزة الكمبيوتر في المؤسسات والمنشآت الاقتصادية[2]، وارتبطت التجارة الإلكترونية من حيث المعنى بمصطلحات أخرى كالأعمال الإلكترونية والتي تعني استعمال وتوظيف الوسائط الإلكترونية المختلفة وبالأحرى الأنترنت لأداء بعض الأعمال، وبالخصوص التسويق الإلكتروني، حيث باستخدام الويب يتم تنفيذ كل الأنشطة المرتبطة بالوظيفة التسويقية، والتي تندرج في الإعلان وعملية البيع، والقيام بتوصيل السلع والخدمات الممكنة، ويعود كل هذا إلى التطور السريع والحاصل في وسائل التقنيات الرقمية وكذا الاتصالات، والانتشار الواسع لشبكة الأنترنت في شتى المجالات.

أظهرت الأبحاث والدراسات المتقدمة أن عدم توفر مواقع إلكترونية ذات مضمون عربي يعود أساساً إلى عدم القدرة على التعامل مع وسائل الاتصال المتطورة، وكذا ضعف ونقص الإمكانيات اللازمة والمساعدة على تطوير آليات الاتصال في مجال تكنولوجيات الاعلام محليا وعالميا حتى نواكب حداثة الوسائل المتطورة والتي تستخدم في هذا المجال.

لقد لعبت فكرة استخدام شبكة الأنترنت والبريد الالكتروني على الصعيد الدولي والداخلي دور كبير في مضاعفة حركة التجارة الالكترونية في العالم، وذلك ببروزها في عدة مجالات عملت على انتشارها بشكل مذهل(الفرع الأول)، وبغرض التوجه نحو ضبط القواعد الموحَدة لتلك المعاملات تحديدا للمصطلحات القانونية المشتركة، ونجد من خلال ذلك أن التجارة الإلكترونية تُؤثر إيجابا سواء من جهة المجتمع أو الأفراد من خلال مزايا تطبيق التجارة الإلكترونية(الفرع الثاني)، وعليه يتم تصنيف التجارة الإلكترونية مختصرة في هذه المجالات.

1- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص8.

2- **مرت التجارة الإلكترونية بمرحلة الارتباط بين الشركات الرئيسية والموردين**، أي بين الشركة الام والفروع التي تتبعها، وفي المرحلة الثانية بدأ التبادل الإلكتروني بين الشركات الرئيسية ومختلف الموردين، أما المرحلة الثالثة فتمثل التبادل الإلكتروني للوثائق، أنظر في ذلك: **بوراس بودالية، واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر، المرجع السابق**، ص22.

الفرع الأول

مجالات عمل التجارة الالكترونية

تُعرف التجارة الإلكترونية أنها عبارة عن نشاط تجاري يتم من خلال التعامل مع مواقع الأنترنت وأنظمة الكمبيوتر، أو هي عبارة عن عمليات البيع والشراء التي تتم من خلال الأنظمة الإلكترونية، وفيها يتم تبادل المعلومات والبيانات والأنظمة الخاصة بالبيع إلكترونيًا.

ساهمت فكرة التحويلات المالية والنقدية من خلال البنوك الإلكترونية في ظهور فكرة مشابهة لذلك من خلال إمكانية استغلال حركة التنقلات فيما بين الوسطاء الذين يتمتعون بوجود حساب بنكي على الأنترنت، وأصبحت التجارة الإلكترونية إحدى التخصصات العلمية القائمة بذاتها، ومنه تعددت مجالات التجارة الإلكترونية حيث لا تسلك طريق واحد بل هي تتوسع وتنتشر في مضمونها بما يتناسب مع استخدام التجارة الإلكترونية[1].

أولا: مجال المعلومات

إن ظهور مصطلح التجارة الإلكترونية هو نتيجة لما حققته ثورة الاتصالات، وتكنولوجيا المعلومات أو ما يسمى بموجة التطور الثالثة، والتي اتضحت معالمها في الربع الأخير من القرن الماضي، وهي من آثار تطور المركز القانوني للتجارة الإلكترونية نتيجة لظهور شبكة الأنترنت العالمية سنة 1989[2]، وبالنظر إلى التحول الذي طرأ على الجانب الاقتصادي الداخلي باتجاه فكرة العولمة والتداول، وباعتبار شبكات المعلومات المختلفة خاصة اللاسلكية التي أصبحت تشكل صورة حقيقية لرأس المال المعلوماتي، والذي لعب دورا أساسيًا في تطور وتقدم استعمال وتوظيف التقنيات المعلوماتية والاتصالات التي تخدم الجانب المعرفي العلمي.

تعتبر المعلومات من فئات المنتجات التي تلائم الأنترنت بطريقة كبيرة، وهي الأكثر ملاءمة لتسويقها إلكترونيا عبر الأنترنت[3]، ويقصد بالمنتج هنا، منتج الخدمة المعلوماتية

1-BUREAU Dominique, «A la pointe de la modernité ? Le contrat électronique international», Revue des contrats, n° 2, 01 avril 2005, (p.p.450-454).

2- توفيق عباس عبد عون المسعودي، التجارة الإلكترونية العربية ومسار التطور والموقع الاقتصادي، المجلة العراقية للعلوم الاقتصادية، كلية الإدارة والاقتصاد، الجامعة المستنصرية، مجلد 2، عدد 5، 2004، ص36.

3- **عبد الله فرغلي علي موسى، تكنولوجيا المعلومات ودورها في التسويق التقليدي والإلكتروني**، إيتراك للنشر والتوزيع، مصر الجديدة،2007، ص 142.

في وسائل الاتصال السمعي والبصري[1]، ويرى Freiden أن المعلومات كمنتج تتسم بخصائص مميزة وفريدة كافية لاختلافها عن كل المنتجات المادية والخدمات، وتتمثل هذه الخصائص فيما يلي:

أ- يمكن تحويل المعلومات إلى شكل رقمي يتعامل معه الحاسوب الآلي.

ب- يمكن استخدام المعلومات بصورة موحدة بواسطة أكثر من شخص في مواقع وأماكن مختلفة في نفس الوقت.

ج- على الرغم من أن المعلومات المتاحة لمستهلك ما هي نفسها المتاحة لكل المستهلكين فإن هؤلاء المستهلكين يستطيعون اختيار المعلومات لاستخدامها بطرق مختلفة.

د- استخدام المعلومات لا يؤدي إلى نفاذها كما لا يؤدي إلى تدميرها[2].

ثانيا: المجال المالي والمصرفي

يعتبر العمل المصرفي الإلكتروني مصطلحًا يطلق على كافة الخدمات المصرفية، والتي تقدم من قبل المصارف، وباعتبارها تمثل المعالجة الإلكترونية للبيانات(نص، صورة، صوت)، ويمثل المجال المصرفي القطاعات الهامة التي عملت على تحقيق نجاحات متقدمة في المجال الإلكتروني، فبعض الدول توصلت إلى ربط كل المصارف بمواقع شبكة الأنترنت، فأصبحت تقدم الخدمات المالية عبر الشبكة باستمرار وتواصل، ومع ظهور الحكومة الإلكترونية بات من الضروري أن يعمل القطاع المصرفي على تسهيل كل التحويلات المالية الخارجية والمعاملات الداخلية والفواتير، والتحكم الدقيق في تدفق وتبادل المعلومات المتعلقة بالمال والخدمة المصرفية، وذلك بفعل التبادل الإلكتروني وتأثيره على المعلومات وكل العمليات التي تحكم الفعاليات المصرفية[3].

1- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها الجنائية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004، ص146

2- عبد الله فرغلي علي موسى، تكنولوجيا المعلومات ودورها في التسويق التقليدي والإلكتروني الجديدة، المرجع السابق، ص 142.

3- حازم نعيم الصمادي، المسؤولية في العمليات المصرفية الإلكترونية، دار وائل للنشر، ط 2، الأردن، 2003، ص22.

ثالثا: مجال التجارة والأعمال

إن تبادل المنتجات والخدمات، والبضائع والسلع بين الأفراد والجماعات والشركات، سمحت باستخدام التكنولوجيا والأنترنت في التجارة، والإدارة والتسويق، من أجل تمكين الشركات والمؤسسات من إقامة علاقات خارجية مع العملاء، والاستفادة منها، وبذلك تتيح التجارة الإلكترونية المجال الواسع لمنظمات الأعمال ومختلف الشركات العالمية العملاقة خاصة من تحقيق الربح والزيادة في الإنتاج من خلال توفر وسائل وآليات أكثر فعالية ونجاعة لتحقيق أعلى المستويات في الأداء والاستخدام اللائق والمتطور، وبتوفر مزيج من الإعلان والعلاقات العامة والترويج لخلق ميزات تنافسية متعددة للشركات مما يسمح بتلبية أعدادًا متزايدة من الزبائن وباستمرار [1].

أما بخصوص الأعمال الإلكترونية فهي أوسع نطاقا وأشمل من التجارة الإلكترونية بالرغم من أن الاثنين يعملان في البيئة الإلكترونية، حيث يغطي مجال الأعمال الإلكترونية العمليات الداخلية للمنظمة مثل الإنتاج، إدارة المخزون، تطوير المنتجات، التمويل، إدارة المعرفة، والموارد البشرية، وتمتد الأعمال الإلكترونية لسائر الأنشطة الإدارية والإنتاجية والمالية والخدماتية، ولا تتعلق فقط بعلاقة البائع أو المورد بالمستهلك، حيث تمتد العلاقة المنشأة بوكلائها وموظفيها وعملائها[2]، بينما التجارة الإلكترونية هي نشاط تجاري يمثل خاصة عقود البيع والشراء والخدمات، كما ينحصر دورها هنا في تغطية كل العمليات المرتبطة بالعملاء والموردين والشركاء الخارجيين[3]، وتشمل كل المبيعات وخدمة العملاء وكل ما يتعلق بالعمليات الإنتاجية وشراء وبيع المنتجات عبر الأنترنت.

1- طاهر محسن الغالبي، أحمد شاكر العسكري، تحديات التجارة الالكترونية والعولمة، المؤتمر العلمي السنوي الثاني لكلية الاقتصاد والعلوم الإدارية، الأردن، 2002، ص 88

2- عبد الله فرغلي علي موسي، المرجع السابق، ص 25

3- إن نظام إدارة علاقة العملاء في الواقع تمثل شركات صغيرة تبحث عن مكان تخزين المعلومات، وإتاحة الوصول إليها على أجهزة متعددة، أو من شركات كبيرة تريد إدارة التفاعلات مع العملاء، والتركيز على تحسين رضاهم، حيث تشبه التجارة الإلكترونية سوق إلكتروني يتقابل فيه الموردون والمستهلكون والوسطاء، وتقدم فيه المنتجات و الخدمات في صورة رقمية، وتختلف أشكال التجارة على حسب اطراف العلاقة التجارية. أنظر في ذلك: **مشتي أمال، التجارة الإلكترونية في الجزائر**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مجلد7، عدد1، 2018، ص.245.

رابعا: مجال الصناعة

لا شك أن للمجال الصناعي دور فعال في خدمة التجارة الإلكترونية وتطويرها، لأن القطاع الصناعي يعبر عن مدى المستوى الذي يتميز به المجتمع على الإنتاج والإبداع، وخلق قدرة وتنافسية تتيح لمنظمات الأعمال والشركات الفرصة لتنفيذ برامج تطبيقات الثورة التكنولوجيا والاتصالات ومجال المعلومات المتقدمة في القطاع الصناعي، خاصة وأنه لم تعد وظيفة تكنولوجيا المعلومات هي تخفيض التكاليف فقط، ولكن وظيفتها بالإضافة لذلك هي مساعدة المنظمة على البقاء والنمو في البيئة التنافسية العالمية[1]

تتركز تطبيقات التجارة الإلكترونية في توظيف واستخدام المواقع الإلكترونية في مختلف الجوانب المتعلقة بالصناعة لتزيد من القدرة على تحسين كفاءة الأعمال الصناعية، والاستفادة من تقليل تكاليف الإنتاج، وضبط مسار توزيع السلع التي تدخل في الصناعات المتطورة، وكذا التي تعتبر من المواد الأولية للصناعات الصيدلانية والتحويلية مثلا، والتي تخدم هذا الجانب وتقلص من الوقت وتقرب المسافات[2].

بالنظر إلى الانتاج كمفهوم اقتصادي في عصرنا الحديث يعني كل نشاط إنساني يؤدي إلى خلق منتوجات مادية أو غير مادية، سواء كانت عملية الإنتاج صناعية أو زراعية أو خدمية أو ثقافية، بمعنى أن تلك الأشياء التي كانت في الأصل طبيعية قد حصل عليها تغيير بفعل المنتج، أو الصانع فأصبحت منتوجات صناعية[3].

1- عبد الله فرغلي علي موسي، المرجع السابق، ص 38

2- نلاحظ على الصعيد المحلي مثلا توجد فرصة نمو عمل أو فرصة تسويق في مجالات الأعمال المرغوبة في المنظمة وغيرها، أما على الصعيد الدولي فإن فرص الأعمال الدولية او فرص التسويق الدولي تمثل كل الأنشطة التي تقوم بها الشركة عندما تسوق وتصدر فوائض منتجاتها، حيث يتم تحويل الخدمة إلى بيانات رقمية تأخذ شكل رموز وحروف وأرقام تعتمد حينئذ على مفهوم التوقيع الإلكتروني، وتحديد تاريخ طرح المنتوج للتسويق مسألة هامة لتقرير مسؤولية المنتج، راجع **في ذلك: يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري**، دار بلقيس لنشر، ط1، الجزائر، 2016، ص 131.

3- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع نفسه، ص 130.

الفرع الثاني

مزايا تطبيق التجارة الإلكترونية

التجارة الإلكترونية لا تقتصر على عمليات بيع وشراء السلع والخدمات عبر شبكة الأنترنت فقد توسعت حتى أصبحت تشمل عمليات بيع وشراء المعلومات نفسها إلى جانب السلع والخدمات، وتبرز أهمية مزايا تطبيق التجارة الإلكترونية في تقدم المجتمع وتطوره، فهو رهين بتقدم أنظمة المعاملات الإلكترونية، وفي هذا العصر الرقمي الذي انتشرت فيه الأنترنت انتشارا هائلا شاع مصطلح التجارة الإلكترونية التي تتيح العديد من المزايا فأصبحت توفر الوقت والمال[1]، إضافة إلى تطبيقاتها المتعددة.

تتعدد مزايا التجارة الإلكترونية و ونلخصها في النقاط التالية:

- انخفاض التكلفة المادية.
- دخل مستمر على مدار الساعة.
- مبيعات عالمية
- سهولة عرض المنتجات الأكثر مبيعا.
- مكان رائع لعملائك الانطوائيين.
- سهولة الوصول إلى بيانات العملاء و كيفية الاستفادة منها.
- لا يمكن للزبائن شراء المنتجات في حالة تعطل الموقع الإلكتروني.
- لا يمكن للزبائن تجربة المنتجات.

نلخص مزايا تطبيق التجارة الإلكترونية في ثلاث نقاط أساسية هي:

أولا: أداة تنشيط المشروعات الصغيرة والمتوسطة

تلعب المشروعات الصغيرة والكبيرة الدور المنوط بها في الوصول إلى الأسواق الدولية في غياب المواد الاقتصادية اللازمة لتقوم بتصريف منتجاتها[2]، وكسر كل الاحتكارات المفروضة

1- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص7.

2- المؤسسات تخدم السوق المحلي وتحقق العديد من النجاحات والأرباح، وبالاعتماد على مختلف أمزجة التسويق تمكنها من الدخول إلى أسواق دولية استثمارية، وبالتالي تتمكن من بيع منتجاتها إلى أفراد أو هيئات متواجدة في دول أخرى، وتعتبر دراسة خصائص العائد في أي سوق وفب أي مرحلة من مراحل تطوره النقطة الأساسية التي يوليها المستثمرون أهمية قصوى المتعلقة بالهيكل الاقتصادي أو بنية السوق ونشاطه. أنظر في ذلك: **بوداح عبد الجليل، خياري إيمان، الأسواق المالية الناشئة وشبه الناشئة بين عملية تصنيف المؤشر وتوجيهات المستثمرين**، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، مجلد30، عدد3، 2016، ص25.

على المنشآت الدولية لنشاطات الأسواق المتواجدة، مما يترك المجال للتجارة الإلكترونية بفرض واقعها بالدخول إلى الأسواق والمساهمة الفعالة في حركة التجارة العالمية، حيث تعمل على خفض تكاليف التسويق وربح الوقت والإعلان، وبذلك تنشط المشروعات بصورة إيجابية.

ثانيا: أداة لزيادة الشفافية الحكومية وتحسين خدماتها

إن التجارة الإلكترونية وسيلة لتقريب المواطن من الحكومة، فأصبحت الحكومة تؤدي أعمالها مع المواطنين بواسطة التواصل الإلكتروني الذي ساهم بصورة كبيرة في تحقيق التفاعل الرقمي مع المواطنين من خلال البيانات والمعلومات المتوفرة، ووضعها تحت تصرف جميع شرائح المجتمع في كل القطاعات، وكذا رجال الأعمال والمستثمرين بشفافية وحرية وفقًا لما ينص عليه القانون، وتقتضي ضروريات الاندماج في مشروع الاقتصاد العالمي الجديد الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة تحت الإدارة المركزية والمحلية، وفي سنة 1995 بدأت هيئة البريد الإلكتروني في ولاية فلوريدا الأمريكية بتطبيق مفهوم الحكومة الإلكترونية على إدارتها، وكان ميلادها الرسمي والسياسي في مؤتمر نابولي بإطاليا في مارس 2021[1].

ثالثا: فتح قناة اتصال جديدة بين المواطنين والجهات الحكومية

يشكل هذا العنصر أساسيات نجاح مجال التجارة الإلكترونية بفتح قناة اتصال مستمرة بين المواطنين والجهات الحكومية، حيث يستلزم ذلك إيجاد آليات قانونية لتعزيز الثقة بين المتعاملين على اختلاف فئاتهم، وتبرز هنا أهمية تحقيق تقدم المجتمع بتقدم أنظمة المعاملات الإلكترونية المتطورة، كما يسمح أداء الخدمات إلكترونيًا بتشكيل أعلى درجات التطبيق في أقل وحدة زمن، مثل استفادة الأفراد من الرعاية الصحية والتعليم بتكلفة منخفضة وفي وقت قصير[2]، ودون تنقلات أو عناء من ذلك.

رابعا: جهود الجزائر لتطبيق التجارة الالكترونية

تسعى الجزائر جاهدة لتطوير ميادين تطبيقات التجارة الإلكترونية، حتى تساير وتواكب التحولات التكنولوجية والاقتصادية التي أفرزها عالم الرقمنة[3]، وذلك استعداداً لمرحلة ما بعد

1- **علاء فرح الطاهر، الحكومة الإلكترونية بين النظرية والتطبيق**، دار الراية للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص89.

2- **رأفت رضوان، عالم التجارة الالكترونية، القاهرة**، المنظمة العربية للتنمية الادارية، مصر، 1999، ص 38.

3- **إن الجانب القانوني الجزائري كان يسعى دوماً لتلبية احتياجات ومتطلبات التجارة الإلكترونية**، بكل جوانبها وأبعادها وتطبيقاتها، وبالتالي تمكن المشرع الجزائري من مواكبة تطلعات التكنولوجية والاقتصاد العالمي، وصياغة بنية قانونية وتشريعية تساعد على تطور وانتشار الأعمال الإلكترونية المختلفة بما فيها التجارة الإلكترونية، وفي سنة 2008 حددت اللجة الإلكترونية الأهداف الرئيسية. **راجع: اللجة الإلكترونية الجزائرية**، تقرير ديسمبر 2008، ص7، الموقع:**www.mpti.dz**

البترول بالتركيز على مقومات الاقتصاد اللامادي، وتأسيس مجتمع المعرفة من خلال تطوير قطاع تكنولوجيا الإعلام والاتصال، وتفعيل وتثمين الدور الأساسي في تحريك وتحويل الاقتصاد الوطني إلى اقتصاد إلكتروني، وربط كل المعاملات بالأنترنت. وهنا يدخل أثر التعلم والخبرة، حيث يرتبط هذا العامل بكل من درجة المنافسة وإنتاجية أحد عناصر الإنتاج وهو العمالة والرشد الإداري في اتخاذ القرارات وبناء سياسات الأعمال[1].

نظم المشرع الجزائري لأول مرة الأنترنت كنشاط اقتصادي مقنَن بموجب المرسوم التنفيذي 257-98 المؤرخ في 25 أكتوبر 1998 الذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الأنترنت واستغلالها المعدل بموجب مرسوم تنفيذي رقم 307-2000 المؤرخ في 14 أكتوبر سنة 2000[2].

اهتمت الجزائر بعالم الاقتصاد المعلوماتي وسخرت كل مجهوداتها البشرية والعلمية والمادية لتوظيف التقنيات الحديثة في المجال التجاري انطلاقا من مبادرة تطوير مجال الإعلام والاتصال لدعم الأعمال الإلكترونية مع العمل على تهيئة محيط ملائم لهذه التجارة من خلال نصوص قانونية تكرس وتفعل تطبيق التجارة الإلكترونية، وتوفر لها الحماية القانونية اللازمة بدعمها وتشجيعا للدخول السريع في العالم الرقمي الإلكتروني، وفي العقود الأخيرة انتقل التركيز على المعرفة وانتقلت المنظمات الحديثة خاصة في الدول المتقدمة من المنظمات المرتكزة على المعلومات إلى المنظمات المرتكزة على المعرفة، حيث تهتم بالمعلومات للوصول إلى المعرفة[3]، وما تبعه من ظهور الأنترنت إلى قيام ما يعرف بثورة المعلومات، ودخول العالم إلى حقبة جديدة من الحضارة تعتمد اعتمادا كلياً على المعلومات أو ما يعرف بمجتمع المعلومات[4].

1- عبد السلام أبو قحف، اقتصاديات الأعمال والاستثمار الدولي، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر،2003، ص132.

2- مرسوم تنفيذي رقم 257-98 مؤرخ في 3 جمادي الأول 1419 الموافق ل 15 غشت 1998، يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الأنترنت واستغلالها، معدل بموجب مرسوم تنفيذي رقم 307-2000 المؤرخ في 14 أكتوبر سنة 2000.

3- عبد الله فرغلي علي موسى، تكنولوجيا المعلومات ودورها في التسويق التقليدي والإلكتروني، اتراك للنشر والتوزيع، ط1، 2007، ص 20.

4- فيصل سعيد الغريب، التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، 2005، ص2.

المطلب الثاني

تعريف التجارة الإلكترونية

إن القصد من استخدام تعبير التجارة الإلكترونية هو المعاملات المالية التي تتم عبر شبكة الأنترنت، والوسائل الحديثة الأخرى، وبالتأكيد فإن من هذه المعاملات ما يتمتع بالصفة التجارية، ومنها ما يخلو من هذه الصفة[1]، وكانت معظم التعريفات تتعلق بجانب من جوانب التجارة الإلكترونية، مثل تعريف رسالة البيانات والعقود الإلكترونية والاتصال التجاري[2]، والمحافظة كذلك على البيانات والمعلومات الخاصة بأطرافها[3].

لا يوجد تعريفا محددا للتجارة الإلكترونية حتى الآن[4]، ويتبين من التجارة الإلكترونية الوجه الجديد والمبتكر لمفهوم التجارة، ومنه يتضَح أن التجارة الإلكترونية تشمل جميع الأنشطة الناشئة عن العلاقات ذات الطابع التجاري[5]، وهي نتيجة تطور تكنولوجيات الإعلام والاتصال، وبذلك صارت مهمة دوليا ووطنيا، وهي تعبر عن مفهوم يشرح عملية بيع أو شراء أو تبادل المنتجات والخدمات والمعلومات من خلال شبكات كمبيوترية، من بينها الأنترنت فالتجارة هي تبادل السلع والخدمات بالنقود أو ما في حكمها، وتوصف بأنها إلكترونية لأنه يتم إنجاز معظم الصفقات أو كلها من خلال وسائل إلكترونية عادة عبر شبكة الأنترنت[6]. ولا شك أن التجارة الإلكترونية مثل التجارة التقليدية، فهي تقوم على تبادل القيم من سلع وخدمات في مقابل نقدي أو عيني، غير أن ما يميز التجارة الإلكترونية أنها تتم باستخدام تقنيات نقل بيانات التعاقد في إطار فضاء إلكتروني من خلال شبكة من شبكات[7].

1–عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، بيروت، 2010، ص ص25– 29

2– زياد خليف شداخ العنزي، المشكلات القانونية لعقود التجارة الإلكترونية من حيث الإثبات وتحديد زمان ومكان العقد، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 13.

3– عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص8.

4– عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص 23، أنظر كذلك: **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص40.

5– خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع نفسه، ص 44.

6– طارق عبد العال" :التجارة الالكترونية"، الدار الجامعية، مصر، 2003 ، ص07

7– مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ص51.

يعتبر مصطلح التجارة الإلكترونية من المصطلحات الحديثة في عالم المال والأعمال[1] ، وليس من السهل أن نحدد تعريفًا للتجارة الإلكترونية، سيما لو أخذنا بعين الاعتبار نوع التقنية المستخدمة في هذا النوع من التجارة، فمعيار تعريف التجارة الإلكترونية يقتصر على ثلاثة عناصر أساسية تتميز بها متمثلة في فكرة النشاط التجاري، والدعائم الإلكترونية، وفكرة العولمة أو التدويل[2]، ونلخص معناها فيما يلي:

– فكرة النشاط التجاري، هي الركيزة الأساسية للتجارة الإلكترونية باعتبارها عمل تجاري مثل بقية الأنشطة التجارية.

– كذلك تشهد الدعامة الورقية انتقال أو تحول إلى الدعامة الإلكترونية في المعاملات التجارية، واللامادية التي تتطلب المعالجة الآلية للمعلومات[3]، وتختفي المراسلات الورقية تمامًا بين طرفي العقد أو البائع والمستهلك، وهنا يتحول العقد المكتوب وفاتورة التسليم وقبض الثمن إلى بيانات أو معلومات تنساب عبر شبكة الأنترنت، فقط الشيء الملاحظ أن تحول الدعامة الورقية إلى إلكترونية لا تمس بالطبيعة القانونية للعمليات التجارية نفسها.

– التجارة الإلكترونية هي فكرة مرادفة للتدويل أو تطبيق للعولمة، فالعلاقات الناشئة عن هذه التجارة ليست مرتبطة أو مقيدة ببلد معين، فهي تخرج عبر حدود الدول، وتكون عابرة للقارات، حيث ممكن أن يكون المشتري في الجزائر والبائع في أمريكا، والمنتج في ألمانيا والمستهلك في دولة مصر.

إن التجارة الإلكترونية بالمعنى الصريح هي عملية بيع وشراء السلع والبضائع والخدمات عبر شبكة الأنترنت، حيث بإمكان العملاء القيام بعملية شراء عن طريق أجهزة الحاسوب الخاص بهم، كما يمكنهم كذلك الشراء عن طريق وسائل اتصال ونقاط أخرى، والتجارة الإلكترونية هي عمل تجاري يتم من خلال تنسيق إلكتروني، في حين أن التجارة عبر الأنترنت هي تجارة تتم خلال تنسيق إلكتروني على الأنترنت فقط[4].

1– عبد الله فرغلي علي موسي، المرجع السابق، ص 118.

2– عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص 22، أنظر كذلك **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص 40.

3- **Vivant (m)**, les contras du commerce électronique, éd, litec, Paris, 1999, p92

4– فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2010، ص20.

كما يعود هذا التنوَع في تقسم المهام إلى التقدم العلمي في مجال التكنولوجيا التي لا تعرف الحدود السياسية للدول[1]، بل تعترف بالعلاقات الاقتصادية الدولية في إطار التعاملات الدولية عبر الوسائل التكنولوجية المختلفة.

تعددت واختلفت التعريفات الخاصة بالتجارة الإلكترونية بسبب تعدد الجهات والمنظمات الدولية التي أوردت عدة تعريفات لها، ونظرا للاهتمام العالمي سواء على مستوى الأفراد أو الشركات أو المنظمات فقد عمدت اللجنة المنبثقة عن الأمم المتحدة والتي تختص في مجال القانون التجاري الدولي الذي يعرف باسم (الأونيسترال) (UNICTRAL) بوضعها تعريفًا خاصًا بالتجارة الإلكترونية في قانون الأونيسترال النموذجي نشأن التجارة الإلكترونية[2]، الذي صدر في 16 ديسمبر سنة 1996، حيث نص في الفقرة الأولى من المادة الثانية منه على مايلي: "يراد بمصطلح تبادل البيانات والمعلومات التي يمكن إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي، وعرفتها الفقرة الثانية منها كما يلي:" المقصود بمصطلح تبادل البيانات الإلكترونية بأنه نقل المعلومات إلكترونيا من حاسوب إلى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات".

إن الاتجاه الذي يقودنا إلى تعريف التجارة الإلكترونية يتطلب حداثة الموضوع نسبيًا، حيث تتعدد تعريفات ومفاهيم التجارة الإلكترونية حسب وجهات النظر التي تقوم بتفسيرها، كما يجب مراعاة التطور المستمر الذي قد يوسَع وسائلها وبالتالي حتمًا ستوسع من تعريفها، وبالتالي حتى مجالات تطبيقها تلعب الدور الأساسي في تحديد مفهومها، وهذا نظرا للمعطيات والأهداف التي تتخللها، وكذا ظروف واجتهادات القائمين على هذا المجال وتطويره.

اتجهت تعريفات التجارة الإلكترونية إلى عدة اجتهادات من طرف الكثير من الأطراف المجتهدة الفاعلة في هذا المجال، ومن بين ذلك تعريفها في المنظمات الدولية والإقليمية، وتعريفها في القانون المقارن، وكذا التطرق إلى تعريفات الاجتهادات الفقهية المختلفة.

1- محمد السعيد عرفة، التجارة الدولية الإلكترونية عبر الانترنت، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، الفترة من (1إلى 3 مايو) 200، ص6.

2- قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع الدليل التشريعي 1996 ،المادة 5 مكرر الإضافية بصيغتها النهائية المنعقد في 1998 الأمم المتحدة، نيويورك، 2000.

الفرع الأول

تعريف التجارة الإلكترونية في المنظمات الدولية والإقليمية

تطرقت العديد من الكيانات القانونية الدولية لإيجاد تعريفات خاصة بالتجارة الإلكترونية، فكانت غير واضحة المعالم بالقدر الكافي لوصفها وتحديد تعريف خاص بها، وساهمت المنظمات الدولية والإقليمية بمحاولات متقاربة ونسبية في التطرق لتعريف التجارة الإلكترونية، فقامت بعض المنظمات الدولية بإصدار توجيهات بشأنها، وعملت الأخرى على التطرق لحيثيات وتفاصيل بعض جوانبها، أما البعض الآخر فقد قام بإعطاء تعريفات وأوصاف لها.

أولا: منظمة الأمم المتحدة

اهتمت منظمة الأمم المتحدة كمنظمة دولية بتنظيم التجارة الإلكترونية، فالقانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية يهدف إلى التمكين من مزاولة التجارة باستخدام وسائل إلكترونية وتيسير تلك الأنشطة التجارية، ومع وضع مشروع قانون للتجارة الإلكترونية، وبموافقة لجنة الأونيسترال على إصدار القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية[1]، فكانت تسمى التجارة الإلكترونية تبادل المعطيات المعلوماتية، وكان يشار إليها باختصار الحروف(Edi)، وذلك كرمز لعبارة Echanges de données informatisées واستعملت الأمم المتحدة اصطلاحا متطورا وأكثر عمومية من مصطلح(Edi)، وهو مصطلح(Edifact)، ويعني تبادل معطيات المعلوماتية في مجالات الإدارة والتجارة والنقل[2]، ونصه الفرنسي كما يلي:

Echanges de données informatisées pour l'administration le commerce et le Transport.

باشرت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي(UNICTRAL) بتاريخ 16 ديسمبر عام 1996 بالموافقة على نموذج لمشروع قانون موحَد للتجارة الإلكترونية، حيث لم يحدد تعريفًا واضحا لها بل تضمن المشروع عبارة(تبادل المعلومات الإلكترونية) فقط، وتلخص ذلك في اختصار العبارة التالية(النقل الإلكتروني بين جهازين للكمبيوتر للبيانات باستخدام نظام متفق عليه لإعداد المعلومات)، ولكن الفقرة الأولى من المادة الثانية من هذا القانون نصت على أن من وسائل الاتصال التي يتم عن طريقها التجارة الإلكترونية على سبيل المثال لا الحصر، بخلاف تبادل البيانات[3].

1- أنظر الموقع الرسمي الخاص بها على الأنترنت WWW. UNCITRAL

2- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص24.

3- مدحت عبد الحليم رمضان، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، 2001، ص11.

نستخلص مما سبق أن القانون النموذجي حتى وإن لم يحدد تعريفًا خاصًا بالتجارة الإلكترونية، إلا أنه اهتم بتعريف الوسائل المستخدمة في إبرام العقود الإلكترونية.

إن صدور قانون الأنيسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية[1]، لعب دورًا كبيراً في اهتمام بعض الدول ومسارعتها بإصدار قوانين تنظم المعاملات الإلكترونية مسترشدة بأحكام هذا القانون، ويعود الفضل لدولة سنغافورة في تطبيق هذا القانون كأول دولة تباشر العمل بالقانون النموذجي للتجارة الإلكترونية، فقامت بإصدار قانون المعاملات الإلكترونية في سنة 1998، وجاءت بعدها دول عديدة منها، الولايات المتحدة الأمريكية وإيطاليا سنة 1999، ثم فرنسا وتونس والصين سنة 2000، وإيرلندا سنة 2001، ثم أمارة دبي ودولة البحرين سنة 2002[2]، ثم توسعت فكرة تطبيق قوانين تنظيم معاملات الإلكترونية في أغلبية بلدان العالم.

ثانيا: منظمة التجارة العالمية WTO

منظمة التجارة العالمية عرفت التجارة الإلكترونية أنها:(عبارة عن عملية إنتاج وترويج وبيع وتوزيع المنتجات من خلال شبكة الاتصال)[3]، وقد شمل هذا التعريف كل الوسائط الإلكترونية فقد توسع حين أشارت إلى شبكة الاتصال، أي عدة وسائط إلكترونية، فمثلا عن طريق المينيتلMinitel كما في فرنسا، حيث تعتبر هذه الخدمة من أنجح الخدمات على الخط التي سبقت الويب، وتم إطلاقها في فرنسا عام 1982 بواسطة شركة الاتصالات والبريد الفرنسية، أو Viditel في هولندا، أو Prestel في إنجلترا، أوBildchirmtext في ألمانيا[4].

يتبين من التعريف السابق أن التجارة الإلكترونية تشمل كل الأنشطة الناشئة عن العلاقات ذات الطابع التجاري، سواء كانت تعاقدية أو لم تكن ومنها على سبيل المثال توريد أو تبادل أو بيع السلع[5]، ولكن اقتصر على المنتجات دون الخدمات، وبالتالي لا يدخل في هذا المعنى الخدمات الاستشارية مثلا أو الخدمات المصرفية[6]

1- القانون النموذجي يتكون من سبعة عشرة مادة مقسمة إلى قسمين، يحتوي القسم الأول على التجارة الإلكترونية عموما، والقسم الثاني التجارة الإلكترونية في معاملات محددة.

2- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص 43، أنظر كذلك **مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت**، المرجع السابق، ص 19.

3 -WWW.WTO .ORG October 2003 – World trade organization

4- أنظر الموقع الرسمي لمنظمة التجارة العالمية، **WWW.WTO ORG October**

5- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع نفسه، ص 44.

6- أنظر في هذا المعنى: مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص19.

ثالثا: منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية

تعرف منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية التجارة الإلكترونية بأنها تنفيذ جميع عمليات البيع والشراء على الخط المباشر من خلال شبكة الأنترنت، وأساسها هو القيام بالتبادل الإلكتروني للبيانات، والتي تتم بين مؤسسة أعمال ومستهلك أو بين مؤسسة أعمال ومؤسسة أعمال أخرى، وبصورة أوضح فقد عرفت التجارة الإلكترونية في تقرير نشرته بأن التجارة الإلكترونية هي بصفة عامة جميع أنواع الصفقات التجارية التي تعقد سواء بين الإدارات أو بين الأفراد عن طريق المعالجة الإلكترونية للبيانات أو الأصوات أو صورة مرئية[1].

يعود تأسيس منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي إلى سنة 1961، وحاليًا تضم 29 عضوا من الدول الصناعية الكبرى، ويمثل دور المنظمة وطبيعة نشاطها في تفعيل التعاون بين الدول الأعضاء بتعزيز التجارة والتقدم الاقتصادي بينهم لفرض الاهتمام بحماية البيانات والمعلومات، وبهدف تحقيق إمكانات التجارة الالكترونية العالمية دعت إلى انعقاد مؤتمر عالمي خاص بالتجارة الإلكترونية تحت عنوان" عالم بلا حدود" في الفترة ما بين 7 إلى 9 أكتوبر 1998 في مدينة أوتاوا بالتعاون مع الحكومة الكندية، وتم التعرض للإطار القانوني الخاص بالتجارة الإلكترونية في هذا المؤتمر، وخلص التقرير الذي خرج به المؤتمر إلى تفعيل دور التجارة الإلكترونية في الهيمنة على جميع الأنشطة التجارية مثل العقود التجارية والمفاوضات المرتبطة بها، وحماية المستهلك، والآثار المالية المترتبة عليها مثل نفقات الضرائب، وكذا حماية حقوق الملكية الفكرية والصناعية، والمنازعات التي قد تنشأ عنها وتحديد القانون الواجب التطبيق والمحاكم المختصة بذلك، واهتم المؤتمر بالتركيز على الجانب القانوني المتمثل في إعداد البيئة التشريعية الملائمة للتجارة الإلكترونية، وذلك بإعداد قانون للمعاملات الإلكترونية[2]، مركزا على أهمية الوسائط الإلكترونية، متجاهلا بذلك معوقات التجارة الإلكترونية المرتبطة أساسًا بتوفير الجانب القانوني والمالي وآليات الوصول إلى الأسواق العالمية، وعدم تحديد زمان ومكان إبرام العقد في المعاملات التعاقدية الإلكترونية[3].

1- **هادي مسلم يونس البشكاني**، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية(دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2009، ص12.

2- **محمد حسام محمود لطفي، الإطار القانوني للمعاملات الالكترونية، دراسة في قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دون دار النشر**، مصر، 2002 ص19.

3- **زياد خليف شداخ العنزي، المشكلات القانونية لعقود التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص8.

رابعا: منتدى التعاون الاقتصادي لأسيا والمحيط الهادي (APEC)

يتكون هذا المنتدى الحكومي من 21 دولة عضو في حافة المحيط الهادي، وهو يعزز التجارة الحرة في كافة أنحاء منطقة أسيا والمحيط الهادي، وكانت قد تأسست هذه المنظمة سنة 1989 بعد سلسلة من المؤتمرات لرابطة جنوب شرق أسيا في منتصف الثمانينات، وقد عرَف منتدى التعاون الاقتصادي لأسيا والمحيط الهادي التجارة الإلكترونية بأنها:" أي شكل من أشكال الصفقات التجارية والخدمات التي يتعامل فيها الأطراف بطريقة إلكترونية سواء تمت بين شخص وشخص آخر أو بين شخص وكمبيوتر أو بين كمبيوتر وكمبيوتر"[1].

نستخلص من هذا التعريف أنه بيَن مجموعة من العناصر الهامة بخصوص عقود التجارة الإلكترونية، منها عقود البيع الإلكتروني كشراء السلع والبضائع، أو عقد خدمات إلكترونية مثل عقد شراء برامج الكمبيوتر.

خامسا: الاتحاد الأوروبي

ساهم الاتحاد الأوروبي بصورة كبيرة في توحيد قواعد قانونية خاصة بالتجارة الإلكترونية للدول الأوروبية، وخصوصًا في مجال التشريعات التجارية والاقتصادية.

إن الجهود المبذولة من الإتحاد الأوروبي في سبيل تطوير التجارة الإلكترونية متواصلة، وتضمنت في ذلك القيام بإعداد اتفاق أوروبي نموذجي للتبادل الإلكتروني للبيانات، ونتج عن ذلك إصدار توصية بتاريخ 19 أكتوبر 1994 بخصوص الجانب القانوني للتجارة الإلكترونية، حيث وجهت خطابها للمنظمات الدولية وكل رجال الأعمال إلى توظيف واستخدام النموذج الخاص بالعقد الذي قامت بإصداره.

بادرت المفوضية الأوروبية بوصف التجارة الإلكترونية أنها تدور حول إنجاز البيانات إلكترونيًا، وبذلك تقوم على معالجة ونقل البيانات إلكترونيًا[2]، حيث عرَف الإتحاد الأوروبي التجارة الإلكترونية بأنها" كل الأنشطة التي تتم بوسائل إلكترونية سواء تمت بين المشروعات التجارية والمستهلكين أو بين كل منهما على حدة وبين الإدارات الحكومية"، ويقصد من وراء هذا التعريف شمولية التجارة الإلكترونية لأوامر الطلب الإلكترونية للبضائع والخدمات.

1- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص46.

2- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة عبر الانترنت، المرجع السابق، ص21.

الفرع الثاني

تعريف التجارة الإلكترونية في القانون المقارن

بالنظر لما يلعبُهُ موضوع التجارة الإلكترونية من أهمية بالغة سواء على الصعيد الدولي أو المحلي، سارعت الكثير من الدول إلى إصدار تشريعات منظمة لها، وبيان أحكام المعاملات التي تتم من خلالها، ومن بين هذه الدول فرنسا والولايات المتحدة وكندا وسنغافورة وايطاليا وتونس ومصر والأردن والكثير من الدول الأخرى، ومن خلال ذلك نستعرض أهم القوانين التي اهتمت بتعريفات التجارة الإلكترونية، وسنتطرق أولا للتشريعات الأجنبية ثم نتناول بعدها أهم التشريعات العربية.

أولا: فرنسا

إن المشرع الفرنسي كان سبَاقاً للاهتمام بتعريف التجارة الإلكترونية نظرًا لما لها من أهمية قصوى في الفكر الاقتصادي الحديث، حيث بادر المشرع الفرنسي عبر كرونولوجية تتابع التشريعات المتعلقة بهذا الجانب، وأصدر عدة قوانين ومراسيم تنظم موضوع التجارة الإلكترونية بدءا بمبادرة التشريع الصادر في 06 يناير 1978 المتعلق بالمعلوماتية والحريات، والقانون رقم 2000/230 في شأن قانون الإثبات والمتعلق بالتوقيع الإلكتروني، ولكن لم يتضمن تعريفًا خاصًا ومحددًا للتجارة الإلكترونية.

عرَف التقرير المقدَم من مجموعة العمل المشترك برئاسة السيد لورنتز (Lorentz) لوزارة الاقتصاد الفرنسية في يناير 1998 التجارة الإلكترونية بأنها" مجموعة العمليات الرقمية المرتبطة بأنشطة تجارية بين المشروعات بعضها البعض، أو بين المشروعات والأفراد، أو بين المشروعات والمؤسسات الإدارية"[1]، واسترشد هذا التقرير الاهتمام أكثر بمفهوم التجارة الإلكترونية، حيث يرى أنها تشمل الأنشطة البنكية باعتبار أنها تساهم في إبرام المعاملات التجارية عن طريق أنظمة الدفع الإلكتروني، وبذلك أصبح إدخال الكمبيوتر في العمليات البنكية يسَهل علينا ما يواجهنا من صعوبات التي توفر لنا الجهد والتكلفة وكذا ربح الوقت[2].

1- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص47، انظر أيضاً: **لشهب حورية، النظام القانوني** للتجارة الالكترونية(دراسة مقارنة)، مقال منشور في مجلة العلوم الإنسانية، جامعة بسكرة، عدد 23، نوفمبر 2011، ص31.

2- سليمان ضيف الله الزبن، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2012، **ص51**.

ثانيا: الولايات المتحدة الأمريكية

أطلق الرئيس الأمريكي خطة عمل خاصة بالتجارة الإلكترونية سنة1997 وتضمنت هذه المبادرة خمسة مبادئ رئيسية هي: اسناد قيادة التجارة الإلكترونية للقطاع الخاص، تجنب الحكومة وضع القيود أمام المشاريع الاستثمارية والأنشطة الإبداعية في مجال التجارة الإلكترونية، وللحكومة دور في كفالة وحماية الملكية الفكرية والخصوصية وأمن الشبكات والمعلومات والشفافية والسرعة في حل المنازعات المطروحة[1].

تعد الولايات المتحدة الأمريكية أولى دول العالم التي تحثُ على ممارسة الأنشطة التجارية إلكترونيا، وتشجعُ على إبرام الصفقات التجارية بأسلوب التجارة الإلكترونية[2].

صدر القانون الموحَد للمعاملات الإلكترونية في يونيو سنة 2000 باقتراح من المؤتمر الوطني للمفوضين لقوانين الولايات المتحدة الأمريكية، حيث يقوم هذا القانون بتنظيم العقود الإلكترونية ويدعَمُ تنفيذها، وبذلك يمنحُ التشريع التوقيعات الإلكترونية والرقمية[3]،

أصدر المشرع الأمريكي قانون المعاملات التجارية الإلكتروني في 14 فيفري 2001 وقسمهُ إلى 21 جزء، وإن كان لم يضع تعريفًا للتجارة الإلكترونية إلا أنه قد بيَن وعرَف في الفقرة الثانية من المادة الثانية ماهية الأعمال التجارية الإلكترونية[4]، كما أصدر الكثير من التشريعات الفيدرالية أبرزها القانون الفيدرالي الموحَد لمعاملات معلومات الكمبيوتر سنة 1999 الذي عرَف التاجر من خلال نص المادة 45 في الجزء 102 أنه" الشخص الذي يقوم على سبيل الاحتراف بعمل من الأعمال التالية: جمع المعلومات– ممارسة أي مهنة أو حرفة– تشغيل العاملين وتوظيفهم.

1– **لشهب حورية، النظام القانوني للتجارة الالكترونية(دراسة مقارنة)**، المرجع السابق، ص32.

2– **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص49.

3– **فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية**، ط1، 2010، ص 29.

4– **مخلوفي عبد الوهاب، التجارة عبر الانترنت**، المرجع السابق، ص 25، أنظر كذلك: **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع نفسه، ص49.

ثالثا: كندا

قام المشرع الكندي سنة 1999 بإصدار قانون التجارة الإلكترونية الموحَد، ويتكون من خمسة وعشرين مادة، مقسمة إلى أربعة أقسام، حيث تناول في القسم الأول تداول المعلومات وتطرق في الجزء الثاني إلى المعلومات والحكومة، أما القسم الثالث فخصصه للمستندات الإلكترونية، وخصَ القسم الرابع بعقود نقل البضائع وسند الشحن الإلكتروني[1].

رغم أن المشرع الكندي اشتمل تعريفه للتجارة الإلكترونية على مصطلح إلكتروني وهو وصف تكنولوجي كتعبير فني المقصود منه هو توسيع الوسائل الإلكترونية لممارسة التجارة الإلكترونية وحتى تكتمل شمولية نظام التجارة الإلكترونية، سارع إلى إصدار قانون الإثبات الإلكتروني الموحَد سنة 1999 الذي كان جاء بمثابة استكمال لمفهوم التجارة الإلكترونية والدور الذي تلعبه في تطوير الاقتصاد الرقمي.

رابعاً: المملكة المتحدة

تضمن التشريع البريطاني الخاص بتعريف التجارة الإلكترونية قيام المشرع البريطاني بإصدار قانون الاتصالات والتجارة الإلكترونية بتاريخ 25-05-2000م، وخصَ به التوقيع الإلكتروني وشهادة المصادقة كدليل للإثبات قانونًا، دون أن يتضمن الشروط الواجب توافرهم عليها[2] حيث تضمنت أحكامه تنظيم جميع المعاملات التي تتم بشأن عمليات التجارة الإلكترونية، فخصَص له القسم الثاني منهُ لتسهيل التجارة الإلكترونية وتخزين المعلومات، وجاء في نص المادة 7 من الفقرة الأولى ما يلي:" في أي من الإجراءات القانونية المتعلقة بالتجارة الإلكترونية يعتبر كل من التوقيع الإلكتروني وشهادة المصادقة على هذا التوقيع، دليل إثبات مقبول قانونًا في أي نزاع بشأن صحة الاتصالات أو البيانات".

1- لم يعرف المشرع الكندي التجارة الإلكترونية على اعتبار أن التجارة عموما هي نشاط اقتصادي معروف وتختص بقواعد متفق عليها، وإنما اكتفى بمصطلح إلكتروني في المادة1/أ من القسم الأول وكان يقصد" عملية إنشاء او تسجيل او نقل أو تخزين في صيغة رقمية أو أي صيغة أخرى غير ملموسة بواسطة وسائل إلكترونية أو بأي وسائل أخرى مشابهة لديها القدرة على الإنشاء او التسجيل أو النقل أو التخزين إلكترونيا".

2- هنا انصب تركيز المشرع البريطاني على توظيف أدلة الاثبات الإلكترونية مع تسهيل تطبيقها برفع جميع العوائق التي تواجهها والأخذ بعين الاعتبار إهمال كل الشروط، فقد عمل المشرع البريطاني على بلورة فكرة الإثبات التي تحدد مسار التجارة الإلكترونية عبر الانترنت وتطويرها. أنظر في ذلك:

Dupuis Toubol, Contracting On The Net: Proof of Transaction, International Business Law, Electronic Commerce: Legal Aspects, 1998, n3, p334

خامساً: إيطاليا

وضع المشرع الإيطالي مقاربة بين التجارة الإلكترونية والتعاقد عن بعد، حيث قام بإصدار قرار بخصوص التجارة الإلكترونية سنة 1999، ويعتبر هذا القرار بمثابة تقنين لتوجيهات البرلمان والمجلس الأوربي رقم 7/97 لحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، بالرغم من أن الفقه الإيطالي يرى بأن التجارة الإلكترونية تختلف عن البيع عن بعد على اعتبار أن المستهلك في التجارة الإلكترونية لا يقف الموقف السلبي كما هو الحال في البيع عن بعد[1]، حيث يساهم بدور إيجابي مباشر في إعداد العقد[2]، إذ يساهم المستهلك في إعداد عقد البيع[3]، ومع ذلك يرى بعض الفقهاء أن نقطة الاختلاف السائدة بين التجارة الإلكترونية والعقود التي تبرم عن بعد ليس بكبير إذا أخذنا في الاعتبار أن المستهلك لا يطلَع مباشرة على المنتجات موضوع العقد[4]، حيث اكتفى المشرع البريطاني بهذا القرار بشأن قانون تنظيم تعاملات المستهلك سواء على المستوى الوطني أو الدولي، حيث اعتمد من خلاله على التنظيم العام لأطراف التعامل في التجارة الإلكترونية، واكتفى بالحماية التي كفلتها قوانين حماية المستهلك في تعاملاته التقليدية[5].

سادسا: تونس

تعتبر تونس الدولة العربية الرائدة في إصدار قانون خاص بالتجارة الإلكترونية[6]، وهو القانون رقم 83 الصادر في 09 ماي سنة 2000، والمتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، ويعتبر أول قانون عربي يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ويتكون من ثلاثة وخمسين مادة مقسمة إلى سبعة أبواب، وعرَف هذا القانون التجارة الإلكترونية في المادة الثانية منه كما يلي: "العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الإلكترونية" وكذلك عرَف المبادلات الإلكترونية

1- **مخلوفي عبد الوهاب، التجارة عبر الانترنت**، المرجع السابق، ص25.

2- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص50.

3- **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية في القانون العربي النموذجي لمكافحة جرائم الكمبيوتر والأنترنت**، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2006، ص29.

4- **مدحت رمضان**، المرجع السابق، ص16.

5- **مهند عزمي أبو مغلي، منصور عبد السلام الصرايرة**، القانون واجب التطبيق على عقود الاستهلاك الإلكترونية ذات الطابع الدولي، دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد41، عدد2، 2014، عمادة البحث العلمي، جامعة الأردن، ص1355.

6- **القانون التونسي الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، رقم 83 سنة 2000**، صادر في 09 ماي 2000، نشر في جريدة الرائد الرسمي للجمهورية التونسية في 11 أغسطس 200، أنظر كذلك إبراهيم بن أحمد بن سعيد زمزمي، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الإلكترونية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، لبنان، 2009، ص30.

بأنها:" المبادلات التي تتم باستعمال الوثائق الإلكترونية"[1]، والواضح من هذا التعريف للتجارة الإلكترونية بأنها عملية تجارية سواء كان موضوعها سلعة أو خدمة أو أداء عمل[2]، ووفقًا لهذا القانون فإنه تخضع العقود الإلكترونية لنظام العقود الكتابية من حيث التعبير عن الإرادة وأثرها القانوني، وصحتها وقابليتها للتنفيذ فيما لا يتعارض وأحكام هذا القانون، يتضمن تنظيمًا لأحكام الوثيقة الإلكترونية والإمضاء الإلكتروني، وكيفية التعامل بهما واتخاذ الاحتياطات اللازمة لتفادي كل استعمال غير مشروع لعناصر التشفير والمعدات الشخصية للإمضاء[3].

استقراءً لما جاء في هذا القانون نلاحظ أن المشرع التونسي أحاط تعريفه بعنصرين، فذكر في العنصر الأول أنها عملية تجارية، وبذلك تشمل كل النشاطات التجارية، ومن المعروف أن كل عملية تجارية هي مبادلة تتم بين السلعة وثمنها، أو خدمة وقيمتها، أو أداء عمل بمقابل، كل هذا يتم عبر وسائل إلكترونية، دون أن يحدد في ذلك نوع هذه الوسائل التي يتم من خلالها التعاقد عن بعد[4]، أما في العنصر الثاني فحدَد المشرع التونسي وضع شرط قيام هذه المبادلات، وتتم عن طريق وسائل إلكترونية في وثائق إلكترونية رغبةً منه في حماية الأطراف المتعاقدة[5].

سابعا: مصر

عرَف المشرع المصري التجارة الإلكترونية في المادة الأولى بأنها:" تبادل السلع والخدمات عن طريق وسيط إلكتروني، أي كل معاملة تجارية تتم عن بعد باستخدام وسيلة إلكترونية"، وهذا التعريف لم يحدَد وسائل التجارة الإلكترونية وبالتالي لم يحصرها في الأنترنت فقط، ومع التطور السريع في وسائل الاتصال والتكنولوجيا فهو يواكب هذا التطور فيرى هناك

1- **مخلوفي عبد الوهاب، التجارة عبر الانترنت**، المرجع السابق، ص 26.

2- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق ص 53.

3- **بلقاسم حامدي**، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة،2015، ص17.

4- **محمد عبيد الكعبي، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2010، ص153.

5- **قانون رقم 83، مؤرخ في فيفري 2000، متعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسية**،المادة1/2، المرجع السابق.

تطور للشبكات أو الوسائط الإلكترونية مستقبلا[1]، ويرى غالبية الفقه المصري في ذلك أنه أحسن ما فعل لأن له نظرة مستقبلية استشرافية في مجال تطور الوسائل التكنولوجية، ليسمح فيها لهذا التعريف احتواء ما قد تكشفه العلوم من الوسائل التكنولوجيا التي تمكَن من إجراء المعاملات التجارية[2].

الملاحظ أن المشرع المصري لم يحدد الوسائل التكنولوجيا، بل تركها مفتوحة، ولكن حسب رأينا كان من الأجدر أن يدقَق في هذا التعريف ويذكر البعض من الوسائل الإلكترونية على سبيل المثال لا على سبيل الحصر حتى يكون تعريفه أكثر دقةً ووضوحًا.

ثامنا: الأردن

أصدر المشرع الأردني قانون المعاملات الأردنية بتاريخ 11 ديسمبر سنة 2001 رقم 2001/85، فقد عرَف المعاملات الإلكترونية بدلاً من تعريف التجارة الإلكترونية[3]، ويتضمن هذا القانون41 مادة تناولت كل من ماهية المعاملات الإلكترونية، والعقد الإلكتروني، والسندات الإلكترونية القابلة للتحويل، وتوثيق السجل والتوقيع الإلكتروني، كما فسَرت المادة 2 منه أن معنى المعاملات"هو إجراء أو مجموعة من الإجراءات، تتم بين طرفين أو أكثر لإنشاء التزامات تبادلية بين أكثر من طرف، ويتعلق بعمل تجاري أو التزام مدني، أو بعلاقة مع أي دائرة حكومية"، والمقصود بالمعاملات الإلكترونية هي:" المعاملات التي تنفذ بوسائل إلكترونية"، وأن كلمة الإلكتروني معناها:" تقنية استخدام وسائل كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو إلكترومغناطيسية، أو أي وسائل مشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها"[4].

1- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق ص 53.

2- **أنظر في هذا المعنى :هالة جمال الدين محمد محمود، أحكام الإثبات في عقود التجارة الإلكترونية**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2012، ص 42.

3- **هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص6.

4- **الجريدة الرسمية الأردنية، عدد 4524، مؤرخة في 2001/12/31**، أنظر كذلك في هذا المعنى: **مخلوفي عبد الوهاب، التجارة عبر الانترنت**، المرجع السابق، ص27.

يعتبر قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 2001/85 من القوانين المهمة التي تناولت الكثير من القضايا في مجال التجارة الإلكترونية[1]، ويتضح أن المشرع الأردني اهتم أكثر بمشروع قانون التجارة الإلكترونية مقارنةً بغيره من المشرعين في بقية الدول العربية، فلم يضع تعميمًا مطلقا لتعريف العقد الإلكتروني لاحتواء جميع التصرفات التي تبرم عبر شبكة الأنترنت فوضع تعريفا شاملا ودقيقا وصريحا ومباشرًا للعقد الإلكتروني[2]، وبذلك ترك المشرع الأردني المجال لإدراج تصرفات جديدة تتم مستقبلا بالصفة الإلكترونية، ليكسب الطابع الإلكتروني بواسطة الوسيلة التي يتم إبرامه بها أو الطريقة التي ينعقد بها[3]، وينتمي هذا العقد إلى العقود التي تبرم عن بعد، وينشأ من تلاقي القبول بالإيجاب بفضل التواصل بين الأطراف بوسيلة مسموعة ومرئية عبر شبكة دولية مفتوحة ومعدة للاتصال عن بعد[4].

يهدف المشرع الأردني من خلال قانون المعاملات الإلكترونية إلى دعم وتسهيل وتوظيف الوسائل الإلكترونية في المعاملات التجارية، والمعاملات الإلكترونية التي تعتمدها أي دائرة حكومية أو مؤسسة رسمية بصورة كلية أو جزئية[5]، كما تبنى القانون الأردني من جهة أخرى المبادئ والأحكام التي قرَرها قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، ومن هذه المبادئ، مبدأ التعادل الوظيفي بين المحررات التقليدية والمحررات الموجودة على الوسائط الإلكترونية، وهذا على غرار بقية التشريعات المعاصرة، ويتضمن الوثيقة الإلكترونية المعادلة للوثيقة الخطية، ومبدأ التوقيع الإلكتروني المكافئ للتوقيع الخطي[6].

1- لشهب حورية، النظام القانوني للتجارة الالكترونية(دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص33.

2- أنظر في هذا المعنى: بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص26.

3- يتضح مما سبق أن المشرع الأردني ترك المجال مفتوحا لإدراج أي تصرفات مستجدة مستقبلا تبرم فيها العقود بالصفة الإلكترونية لتكتسب الطابع الإلكتروني حسب الوسيلة أو الطريقة التي يتم بها إبرام العقد الإلكتروني، حيث لم يضع قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2001 تعريفا محدداً للتجارة الإلكترونية، وعرَف المعاملات الإلكترونية أنها:" المعاملات التجارية التي تنفذ بوسائل إلكترونية". أنظر في ذلك: **فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص ص33-34.

4- خالد الصباحين، انعقاد العقد الإلكتروني، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والحاسوب، جامعة اليرموك، الأردن، 13/12 جويلية، 2014، ص4.

5- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص159.

6- وائل أنور بندق، قانون التجارة الإلكترونية، قواعد الأونيسترال ودليلها التشريعي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2009، ص36.

تاسعا: إمارة دبي

أصدرت حكومة دبي في بادئ الأمر قانون منطقة دبي الحرة للتكنولوجيا والتجارة الإلكترونية والإعلام برقم(1) من عام 2000 في 30 مادة ثم أعقب ذلك قانون دبي المتعلق بالمعاملات والتجارة الإلكترونية في 12 فيفري 2002، مشتملة على 39 مادة أضفت على مجمل المعاملات والتجارة الإلكترونية صفة الرسمية والقوة النظامية، والمتعاملين محل الثقة والمصداقية[1]، كما عرف قانون دبي رقم(2) من عام 2002 توجه الجهود التنظيمية التي سعت الحكومة لإفرازها بإصدار نظامي التعاملات الإلكترونية، وكذا نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية الذي يمثل الجانب الحمائي للتعاملات والتجارة الإلكترونية التي تعكس مدى احتياجهم لمثل هذه القوانين ودورها في طمأنتهم[2].

اهتم قانون إمارة دبي لعام 2002 ضمن الأهداف المسطرة باستغلال وسائل التقنيات الحديثة في مجال المعاملات والتبادل التجاري، والتي سارعت إلى خلق ديناميكية تعمل على تحديد قواعد آلية التعاقد الإلكتروني بالاعتماد على الكتابة الإلكترونية والمراسلات الإلكترونية والتوقيع والمصادقة الإلكترونية وطرق حفظ السجلات أو المستندات الإلكترونية ومتى تكون أصلية، وبذلك عرَف مشرع إمارة دبي التجارة الإلكترونية في الفصل الأول المخصص للتعريفات بأنها" المعاملات التجارية التي تباشر بواسطة المراسلات الإلكترونية"[3].

نستخلص من التعريف السابق أن المعاملات التجارية الإلكترونية لا تقتصر على وسيلة إلكترونية معينة، لكن بهذا التعريف فإن مشرع إمارة دبي قام بإعطاء مفهوم أوسع ليشمل أي تعامل في هذا الإطار، سواء كان اتفاق أو عقد بواسطة أي وسيلة إلكترونية متاحة حاليًا أو تستجد مستقبلا، وتعتمد كوسيلة إلكترونية للمراسلة[4].

1- سليمان بن محمد الشدي، الجانب التشريعي والقضائي في دول مجلس التعاون الخليجي، مؤتمر المعاملات الإلكترونية (التجارة الإلكترونية – الحكومة الإلكترونية)، في الفترة بين 19و 20 ماي 2009، ص 22.

2- أنظر مقال محمد أبو الهيجاء، التجارة الإلكترونية والمعوقات التشريعية، مؤتمر المعاملات الإلكترونية (التجارة الإلكترونية – الحكومة الإلكترونية)، في الفترة بين 19و 20 ماي 2009. حيث رصد فيه الكثير من أراء المستثمرين في مجال الأعمال الإلكترونية عن دور وجود البيئة القانونية وحمايتها في مثل هذه الأعمال.

3- بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص 18.

4- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية في القانون العربي النموذجي لمكافحة جرائم الكمبيوتر والأنترنت، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، مصر، ص50.

الفرع الثالث

التعريف الفقهي للتجارة الالكترونية

عرفت التجارة الإلكترونية على الصعيد الفقهي العديد من التعريفات بالنظر إلى التطور السريع الذي تشهده التجارة الإلكترونية فقد ظهر العديد من التعريفات وكل تعريف ينظر إلى التجارة الإلكترونية من منظور معين[1]، واختلف الفقهاء في تعريفهم للتجارة الإلكترونية باختلاف وجهات النظر إليها فظهرت العديد من المحاولات والتي عرَفتها على أنها" تشمل أي أعمال تجارية تبرم وتتم بطريقة إلكترونية، سواء كانت هذه التعاملات التجارية تحدث بين طرفي العملية التجارية أو بين الشركة وعملائها[2]، كماعرَف جانب آخر من الفقه مصطلح التجارة الإلكترونية بأنها:"هي تلك الأنشطة التجارية التي تدار عبر شبكة دولية متصلة إلكترونيا بأجهزة الكمبيوتر"[3]، والمقصود بهذا التعريف بخصوص الأنشطة التجارية هو عملية تبادل البيانات إلكترونيا وإبرام الصفقات والعقود عن طريق تحويل الأموال إلكترونيًا.

أصبح مصطلح (التجارة الإلكترونية) شائعًا لدى كل من كتب عن عملية التعاقد عبر شبكة الأنترنت[4]، والقصد من استخدام تعبير(التجارة) الإلكترونية هو المعاملات المالية التي تتم عبر شبكة الأنترنت والوسائل الحديثة الأخرى[5]، وعرَفها جانب آخر من الفقه بأنها: "عملية البيع والشراء عبر الشبكات الإلكترونية على المستويين السلعي والخدمي بجانب المعلومات وبرامج الكمبيوتر وأنشطة أخرى التي تساعد الممارسات التجارية، وتنفذ بعض أو كل المعاملات التجارية بين السلع والخدمات التي تتم بين مشروع تجاري وآخر وبين مشروع تجاري ومستهلك، باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات"[6].

1- **أمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الانترنت، المرجع** السابق، ص43.

2- **بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق**، ص 18.

3- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق ص56.

4- **باسيل يوسف، الجوانب القانونية للعقود التجارية عبر الحواسيب وشبكة الأنترنت والبريد الإلكتروني**، بحث مقدم إلى الحلقة النقاشية في بيت الحكمة ببغداد، بتاريخ 2000/08/16، مجلة دراسات قانونية، ع 4، السنة الثانية، 2000، ص48

5- **عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت**، المرجع السابق، ص ص 28- 29.

6- **أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الأنترنت**، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2002، ص39.

اهتم الفقه مع التقدم الحاصل في الثورة التكنولوجية والوسائل الإلكترونية المتسارعة التطور في المجال التجاري والاقتصادي، وساهم بشكل مباشر في ظهور التجارة الإلكترونية مع تحديد مفاهيم وتعاريف متعددة لها، حيث ذهبت بعض الدراسات إلى أنَ التجارة الإلكترونية عبارة عن" قيام المتعاملين باستخدام أجهزة الكمبيوتر وشبكة الأنترنت، وإبرام الصفقات والتسوق والاتفاق على المشروعات"[1]، بحيث يصبح جهاز الحاسب الآلي نافذة مفتوحة لإتمام المعاملات التجارية عبر العالم بسرعة فائقة، ويسمح بوصول المتعاملين إلى كل أنحاء العالم في وقت واحد وبأقل النفقات، ويمكَنهم من تخطي حاجزي الزمان والمكان[2].

إن غالبية الفقهاء يعرَفون التجارة الإلكترونية من خلال الوسيلة التي بواسطتها يبرم العقد، فيعرفها البعض أنها" كل معاملة تجارية تتم عن بعد باستعمال وسيلة إلكترونية وذلك حتى إتمام العقد"[3]. ويتسع هذا التعريف لكل التقنيات الحديثة والمتطورة حاليا والمستجدة مستقبلا في التعاقد الإلكتروني، كما يشمل السلع والخدمات وتقنيات وبرامج إلكترونية مختلفة، وتعرَف أيضا أنها" تنفيذ وإدارة الأنشطة التجارية المتعلقة بالبضاعة والخدمات بواسطة تحويل المعطيات عبر شبكة الأنترنت أو الأنظمة التقنية الشبيهة"[4]، وعرَفت كذلك بأنها:"عرض للسلع والخدمات على موقع الأنترنت ليحصل على طلبات من العملاء"[5].

تعتبر التجارة الإلكترونية من خلال القصد من هذا التعريف صورة جديدة من صور الدعاية والإعلان وشكل جديد لطلب المنتج أو الخدمة بطريقة إلكترونية[6]، وعرَفها البعض الآخر أنها" استخدام تكنولوجيا المعلومات لإيجاد روابط فعاَلة بين الشركاء والتجارة[7]. كما عرَفها البعض "بأنها ببساطة أي معاملات تجارية تتم بواسطة عمليات رقمية عبر شبكة الاتصال الدولية".

1- **مخلوفي عبد الوهاب، التجارة عبر الانترنت**، المرجع السابق، ص 29.

2- **إبراهيم أحمد إبراهيم، التجارة الإلكترونية والملكية الفكرية**، مجلة المحاماة، العدد الأول، مصر، 2001، ص 591.

3- **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية**، المرجع السابق، ص49.

4- **نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص 17.

5- **رمضان صديق، الضرائب على التجارة الالكترونية**، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص17 .

6-Anita Rosen, the E-commerce–Question and Answer Book, A Sure wall guide for Business Manager, American Management Assertion ,1999 . p 87

7- محمد البنان، العقود الإلكترونية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2007، ص2.

يتضح من خلال التعريفات الفقهية للتجارة الإلكترونية في دراستنا هذه أنها تلك التجارة التي يتم فيها عرض وقبول سلع أو خدمات بوسيلة إلكترونية عبر شبكة دولية للاتصالات دون الحضور المادي لطرفي العملية التجارية، ومنه نستخلص أن التجارة الإلكترونية مصطلح يتكون من مقطعين، يمثل المقطع الأول(التجارة)، ويقصد به تداول السلع والخدمات بين الحكومات، وبين المؤسسات والأفراد، والتي تشمل قواعد كافة الأنشطة التجارية[1]، أما المقطع الثاني يمثل مصطلح (الإلكترونية) البيئة التي تنشط فيها التجارة الإلكترونية، وإبرام العقود والصفقات باستعمال الشبكات الإلكترونية وتعتبر الأنترنت واحدة من بينها.

نستخلص من خلال دراسة كل التعريفات الفقهية السابقة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية أن التعاريف تعتمد على الوسيلة المستخدمة في إبرام العقد، وتمثل شبكات اتصال دولية مفتوحة يتم عن طريقها هذا النوع من التجارة، وتعتبر شبكة الأنترنت من بينها خصوصًا.

نلاحظ كذلك أن التعاريف السابقة لم تشر إلى وسيلة معينة، وركَزت على أنها تنفذ بوسائل إلكترونية فقط، وعليه تركت المجال مفتوحًا للتطورات المستقبلية المستجدة في الميدان العلمي والتكنولوجي المتجدد، ونستنتج أن التجارة الإلكترونية تتميز عن التجارة الكلاسيكية التقليدية من حيث وسيلة التعاقد التي تستعمل في عملية التبادل التجاري وليس طبيعة العمليات التجارية، ويتضحُ أن نموذج قانون الأونيسترال للتجارة الإلكترونية أشار إلى تعريف التجارة الإلكترونية بطريقة غير مباشرة، بنصه على أنها جميع الأعمال التجارية، وجميع الوسائل الناشئة عنها، وتنجز أو ترسل أو تستقبل بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة[2].

1- من خلال المادة الأولى من قانون الأونيسترال فإن تفسير مصطلح" أنشطة تجارية"، تشير إلى أنه يجب أن تفسَر تفسيرا واضحا وموسعا، بحيث يشمل كل المسائل الناشئة عن كل العلاقات التي لها الطابع التجاري سواء كانت علاقات ذات طابع تعاقدي أم غير ذلك.

2- يعني عموما تعتبر التجارة الإلكترونية، التجارة التي تبرم بواسطة تقنيات عصر الأنترنت، بمعنى أن وسيلة التعاقد عبر الإنترنت تعد أمرا ضروريا لإضفاء الصفة الإلكترونية على تلك الصفقات التجارية، ولكنها حتما لا تنفي إمكانية وجود وسائل إلكترونية أخرى متطورة ، وبالتالي نستطيع القول بأن التجارة الإلكترونية تشمل كافة العمليات التجارية التي تستند إلى المعالجة الإلكترونية ونقل البيانات وتبادل المعلومات بطريقة آلية في الإنجاز والارسال والاستقبال بوسائل حديثة مثل شبكة الأنترنت أو غيرها من وسائل إلكترونية مستجدة مستقبلا، حيث تعتمد على وسائط إلكترونية في إجراء المعاملات لأنها تتم بين طرفي المعاملة العقدية إلكترونيا، ويتم التلاقي عن بعد عن طريق شبكة الاتصالات، وتساهم بطريقة مباشرة في إمكانية تنفيذ كل مكونات العمليات التجارية بما فيها تسليم السلع غير المادية(الخدمات). أنظر في ذلك: **الخمايسية صدام، الحكومة الإلكترونية الطريق نحو الإصلاح الإداري**، عالم الكتاب الحديث للنشر والتوزيع، الأردن، 2013، ص99.

الفرع الرابع

تعريف التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري

إن التجربة التشريعية للتجارة الإلكترونية في الجزائر كباقي دول العالم أدركت أهمية انتشار هذه التجارة التي تتم عبر شبكة الأنترنت، واعتمدت الجزائر على قانون الأونسترال كمرجع للتشريعات الدولية الذي صدر في 16 ديسمبر 1996، حيث وضع القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية من قبل لجنة الأمم المتحدة للتجارة الإلكترونية لتستعين به الدول لصياغة قوانينها الوطنية حسب طبيعة هذه التجارة[1]، فسارعت الجزائر على غرار الكثير من الدول إلى الاهتمام بهذه الفكرة ومسايرة التطورات الاقتصادية العالمية الحديثة، وقامت بتنظيم التجارة الإلكترونية عن طريق سن قوانين وطنية خاصة بها.

اقتنعت الجزائر في السنوات الأخيرة بضرورة رسم استراتيجية واضحة المعالم، ووضع أدوات تشريعية بغية تنظيم وتوفير بيئة مناسبة لدعم وتشجيع الدخول السريع إلى العالم الرقمي والتحفيز لنمو نوع حديث للمعاملات التجارية التي تتم إلكترونيا[2].

كما أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 04-02[3] المؤرخ في 05 جمادي الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو 2004 المعدل والمتمم الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، واهتم المشرع الجزائري بالتطورات الحاصلة في الجانب التشريعي المتعلق بالشق الإلكتروني، إلا أن المشرع الجزائري ساير هذا باعترافه سنة 2005[4] بالكتابة الإلكترونية، وصدر القانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009[5] المتعلق بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، وكذالك جرائم تتعلق بهذا المجال كجرائم

1- أيوب بن النية، يمينة بليمان، تطور قانون التجارة الإلكترونية في الجزائر، مقال منشور بمجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بتاريخ 25 /03 /2021، قسنطينة، الجزائر، مجلد 34، عدد 3، 2021 ص 1191.

2- صبيحة عبد اللاوي، تطور التجارة الإلكترونية " حالة الجزائر"، مقال منشور بمجلة دفاتر البحوث العلمية، جامعة تيبازة، مجلد 9، عدد1، 2021، ص 696.

3- قانون 04-02، مؤرخ في 05 جمادي الأولى عام 1425 موافق ل23 يونيو 2004 معدل ومتمم، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

4- اعترف بذلك في 2005 بتعديله القانون المدني، ومنح للكتابة الإلكترونية نفس قوة الإثبات والحجية القانونية وفق ما نصت عليه المادتين 323 مكرر و323 مكرر1 من القانون المدني الجزائري.

5- قانون رقم 09-04 مؤرخ في 05 أوت 2009 متعلق بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها.

النصب والاحتيال والقرصنة عبر شبكة الأنترنت، والتي تعتبر من أكبر العوائق التي تشكل العائق الأساسي للحد من انتشار وتطور التجارة الإلكترونية.

قام المشرع الجزائري بسَن قانون يتعلق بتحديد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ويتعلق الأمر بالقانون رقم 15-04 المؤرخ في 01 فيفري 2015[1]، حيث صدر هذا القانون ليعطي مفهومًا محددا للتوقيع الإلكتروني والمتمثل في بيانات في شكل إلكتروني مرتبطة ببيانات إلكترونية أخرى التي تستخدم كوسيلة توثيق وتصديق إلكتروني، وقد كرَس هذا القانون المبادئ العامة المتعلقة بنشاط التوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، وسارع المشرع لاستكماله بنصوص متعلقة بحماية البيانات الشخصية بالإدارة الإلكترونية والتي تنشر عبر شبكة الأنترنت، وكذا الدفع الإلكتروني والتجارة الإلكترونية.

بادرت وزارة البريد وتكنولوجيات الاتصال السلكية واللاسلكية والرقمنة في سنة 2017[2] من اقتراح مشروع قانون التجارة الإلكترونية والذي يهدف إلى تحديد القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، وتطوير المبادلات الإلكترونية لازدهار الاقتصاد في الجزائر، حيث أودعت الحكومة مشروع قانون التجارة الإلكترونية، والذي صادق عليه مجلس الوزراء، وتمت المناقشة حول هذا القانون في البرلمان، وفي 20 فيفري 2018 صادق عليه نواب البرلمان على مستوى المجلس الشعبي الوطني، وتمت المصادقة على مستوى مجلس الأمة في 19 أفريل 2018، وتم تأريخه في 10 ماي 2018، وصدر في الجريدة الرسمية في 16 ماي 2018[3].

عرَف المشرع الجزائري التجارة الإلكترونية في الباب الأول من مادته السادسة أنها" النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني، عن طريق الاتصالات الإلكترونية".

1- قانون رقم 15- 04 مؤرخ في 11 ربيع الثاني 1436هـ/الموافق ل 1فبراير 2015 يحدد القوانين العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر، عدد رقم 6 صادر في 10فبراير 2015.

2- اتخذت الجزائر إجراءات قانونية بهدف تأطير موضوع التجارة الإلكترونية، ونشير هنا إلى مشروع قانون التجارة الإلكترونية الذي صادق عليه مجلس الوزراء المنعقد في يوم 40 أكتوبر 2017.

3- قانون رقم 18-05، مؤرخ في 24 شعبان عام 1439، الموافق 10 مايو سنة 2018، ج ر، ع 28، 16 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

أولا: التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية في الجزائر

اهتم المشرع الجزائري بمجال التجارة الإلكترونية، وتعددت محاولاته في المسائل القانونية المرتبطة بها، واعتبرت محاولات جزئية ولكنها دليل على استمرارية ومواصلة البحث في قبول مسألة معالجة فكرة المعاملات الإلكترونية، وجاء موقف المشرع الجزائري من التجارة الإلكترونية فتلخص في صدور القانون رقم 18-05 [1] الذي يهدف إلى تحديد القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، ووفقًا لتقرير خاص بالتجارة والتنمية الذي أعده مؤتمر الأمم المتحدة والذي ضم 137 دولة، وقد احتلت الجزائر المرتبة 95 عالميا بالنسبة إلى مجموع إجمالي المبيعات بالتجزئة عبر شبكة الأنترنت فهي لا ترقى إلى مراتب متقدمة مقارنة بدولة الإمارات العربية المتحدة التي احتلت المرتبة 25 ، وتونس التي احتلت المرتبة 73 حسب تصنيف مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية[2].

أ- النصوص القانونية المرتبطة بالتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري:

أفرزت التطورات الحديثة في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال خلال العقد الأخير من القرن الماضي في العالم على وجه العموم والجزائر بوجه خاص ظهور التعاملات في الشكل الإلكتروني بمختلف المجالات، فأثَر ذلك على الحياة الخاصة لكل أفراد المجتمع بالجزائر، سواء على مستوى المجتمع المدني أو الاقتصادي، وبذلك حتمت على جميع طوائف المجتمع مسايرة التطورات الحاصلة في وسائل التواصل الاجتماعي أو التجارة الإلكترونية، فطرأ على ذلك تغييرات جذرية على مستوى جميع المعاملات الإلكترونية، الإدارية أو التجارية أو المالية، وبذلك طغى الشكل الإلكتروني على كل المعاملات التجارية فأخذت الدعامة الإلكترونية مكانة لها بدل الدعامة الورقية التقليدية.

بادر المشرع الجزائري إلى إصدار قوانين من أجل ضبط وحرية المتعاملين بالوسائل التكنولوجية الحديثة، فكان لا بدَ من وضع قوانين تحمي المستهلك من خلال تعديل القوانين القائمة للتناسب وطبيعة الحماية المطلوبة[3].

1- مساهمة القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ومدى فاعليته في ضبط وتنظيم المعاملات الإلكترونية التجارية في الجزائر.

2-United Nations Conference on Trade And Development , UNCTAD B2C E- COMMERCE INDEX 2016 , UNCTAD Technical Notes on ICT for, N 07. P P 21 , 24.

3- جقريف الزهرة، شريبط وسيلة، الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في ظل القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري، مقال منشور في المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد 11، ع 3، 2020، ص188.

عمد المشرع الجزائري إلى الاهتمام أكثر بالاستهلاك والسعي لتوفير حماية فعَالة للمستهلك، ومنحه بذلك الوصف الجديد بالمستهلك الإلكتروني[1].

أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 04-02 مؤرخ في 5 جمادي الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو 2004، معدل ومتمم الذي يحدد القواعد المطبقة للممارسات التجارية، ونصت المادة الثالثة منه على أنه:" عقد كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرَر مسبقًا من أحد أطراف الاتفاق، مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه"، ونصت المادة الخامسة منه"يجب أن يكون إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأي وسيلة أخرى، يجب أن تبيَن الأسعار بصفة مرئية ومقروءة". وصدر بعده المرسوم التنفيذي رقم 05-468 مؤرخ في 08 ذو القعدة عام 1426 الموافق 10 ديسمبر 2005، والمتعلق بشرط تحديد الفاتورة وسند التحويل، ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك[2].

1- قبل صدور القانون 18-05 المنظم للتجارة الإلكترونية كان القضاء الجزائري يلجأ للعديد من القوانين على سبيل القياس لأجل حل المنازعات المطروحة عليه والمتعلقة بحماية المستهلك في المجال الإلكتروني والممارسات التجارية الإلكترونية، ومنها:

- **قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، معدل ومتمم بالقانون رقم 18-09 مؤرخ في 10 يونيو 2018، ج ر 35، مؤرخة في 13 يونيو 2018.
- **قانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 غشت 2004، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، معدل ومتمم بالقانون رقم 18-08 مؤرخ في 10 يونيو 2018**، ج ر 35، مؤرخة في 13 يونيو 2018.
- **قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، معدل ومتمم بالقانون 10-06 مؤرخ في 15 غشت** 2010، ج ر 46 مؤرخة في 18 غشت 2010.
- **مرسوم تنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 9 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك**، ج ر 58 مؤرخة في 18 نوفمبر 2013.
- **مرسوم تنفيذي رقم 17-140 مؤرخ في 11 أفريل 2017، يحدد شروط النظافة والنظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك البشري**، ج ر 24 مؤرخة في 16 أفريل 2017.

2- استقراءً لما نصت عليه المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 05-468، والذي نصت فيه على أنه يجب أن تحتوي الفاتورة على، الختم، وتوقيع البائع، إلا إذا حررت عن طريق النقل الإلكترونية، **وجاء هذا الاستثناء في المادة 11 من نفس المرسوم التنفيذي** والتي نصت على" استثناءً لأحكام هذا المرسوم يسمح بتحرير الفاتورة وأرسالها، عن طريق النقل الإلكتروني"، ويستثنى من معنى هذه المادة أنه لا يمكن استعمال هذه الأخيرة إذا كان الأمر يتعلق بالنفقات العمومية.

اتخذت الجزائر العديد من المبادرات في سبيل تفعيل التوجه نحو المعاملات الإلكترونية في شتى المجالات وبالخصوص الجانب التجاري، حيث بادرت في سنة 2005 بتعديل القانون المدني بخصوص الاعتراف بها من خلال تعديل قواعد الإثبات[1]، ومنحها الحجية القانونية بالكتابة الإلكترونية، وقوة الإثبات المعترف بها، بالنسبة للكتابة الورقية، وهو ما نصت عليه المادتين 323 مكرر[2]، والمادة 223 مكرر1، من القانون المدني الجزائري[3].

كما ورد في الفصل الخامس من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق 15 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش إلزامية إعلام المستهلك، حيث نصت المادة 17 أنه:" يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الرسم أو وضع العلامات أو بأي وسيلة مناسبة، وصدر المرسوم التنفيذي 09-65 المؤرخ في 11 صفر 1430 الموافق 7 فبراير سنة 2009 والذي يحدد الكيفيات الخاصة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات النشاط أو بعض الخدمات المعينة، ونصت المادة الرابعة من هذا المرسوم أنه:" يقصد في مفهوم أحكام هذا المرسوم، الكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار يقصد بها طرق الإشهار حول الأسعار والتعريف المتعلقة بالسلع والخدمات التي تعتمد على استعمال وسائل معينة، ولا سيما الدعائم التقنية والتكنولوجيا للإشهار والاتصال"[4].

شرع المشرع الجزائري في سَن قانون يهدف من ورائه إلى تحديد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، وبذلك أصدر المشرع في هذا المجال القانون رقم 15-04 مؤرخ في 01 فيفري 2015، وبيَن هذا القانون مفهوم التوقيع الإلكتروني، حيث عرَف التوقيع

1-أمحمدي بوزينة، الإطار القانوني لمسؤولية مقدم خدمة التصديق الإلكتروني، الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، جامعة الشريف أمساعديه، سوق أهراس، 12 و13 جانفي 2016، ص2.

2- قام المشرع الجزائري بتحديد تعريفا خاصا بالكتابة، نصت المادة 323 مكرر« 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 ».

3- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005،ج ر 44، صادر في 26 جوان 2005.

4-الإشهار التجاري ظهر كأسلوب واضح لنتيجة الانفتاح الإعلامي، سواء كان على مستوى السوق التقليدية أو الإلكترونية، فتمثل السوق في المفهوم الاقتصادي هي لقاء العرض والطلب، والسوق يخلقه الإشهار التجاري عن طريق الإعلانات، وكل هذا هو تأسيسًا لنوع جديد من السوق والمستهلك إلى المجال الإلكتروني. **تنص الفقرة السادسة من المادة السادسة (6/6) من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات أنه:** " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية"

الإلكتروني أنه عبارة عن بيانات في شكل إلكتروني مرفقة أو مرتبطة منطقيًا ببيانات إلكترونية أخرى، والذي يستعمل كوسيلة توثيق، ثم حدَد صفة وألية إنشاء الموقع، وبذلك تحفظ الوثيقة الموَقعة في شكلها الأصلي، وتحفظ الوثيقة عن طريق التنظيم، ويستخدم التوقيع الإلكتروني للتصديق أو لتوثيق هوية الموَقع، وتكون في الشكل الإلكتروني قابلة للإثبات، وبذلك كرَس القانون 15-04 المبادئ العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، ويحتوي خمسة أبواب تتضمن التوقيع الإلكتروني، والتصديق الإلكتروني، والعقوبات، وأحكام ختامية.

هناك أحكام عامة وهي مدرجة في الباب الأول(من المادة 1إلى المادة 5)، تحتوي على تحديد الموضوع، وتعريف المصطلحات المستعملة والمبادئ العامة التي تسير نشاط التوقيع والتصديق الإلكترونيين، وبذلك قبول التوقيع والاعتداد به كحجة في الإثبات[1].

تضمن الباب الثاني(من المادة 6 إلى المادة 14)، ويتعلق بمضمون التوقيع الإلكتروني، وخلص للتطرق إلى هوية الأطراف ووظيفتهم وسلامة المعطيات، ومعايير تطابقه مع الإمضاء الخطي، وكذا شروط ومتطلبات الأجهزة الإلكترونية، فهناك من يعرَفُهُ بالنظر إلى الوسائل التي يتحقق بها التوقيع الإلكتروني[2]، في حين ذهب جانب آخر إلى تعريفه بالنظر إلى الوظائف التي يضطلع بها[3].

أما الباب الثالث(من المادة 15 إلى المادة 63)، فقد عالج فكرة التصديق الإلكتروني، وذلك في تحديد المؤهلات والمتطلبات الواجب توفرها في المصادقة الإلكترونية، ووصف السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني، التي تظم وتؤطر السلطة الاقتصادية والحكومية والتنظيم المعتمد لتأطيرها، خدمة التصديق، ومنح شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة[4].

1- أمحمدي بوزينة، الإطار القانوني لمسؤولية مقدم خدمة التصديق الإلكتروني، المرجع السابق، ص18.

2-أحمد شريف الدين، التوقيع الالكتروني، قواعد الإثبات ومقتضيات الأمان في التجارة الالكترونية، ورقة عمل، مقدم لمؤتمر التجارة الالكترونية، جامعة الدول العربية، القاهرة ، 200، ص3.

3-حسن عبد الباسط جمعي، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الانترنت، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص35.

4- أمحمدي بوزينة، الإطار القانوني لمسؤولية مقدم خدمة التصديق الإلكتروني، المرجع السابق، ص3.

تضمن الباب الرابع(من المادة 63 إلى المادة 75)، في حالة إخلال مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني بالتزاماته، تسليط عقوبات مالية وإدارية، وأضاف عقوبات جزائية في حالة الإخلال بأحكام هذا النص، وختم الباب الأخير(من المادة 75 إلى المادة 82) بأحكام ختامية تتضمن أحكاما انتقالية ضرورية للتكفل بالكيانات العاملة حاليًا في هذا المجال، وإدخال البنوك والضمان الاجتماعي لإعادة إدماجها، وانتهى المشرع الجزائري إلى اقتراح مشروع قانون يتعلق بالتجارة الإلكترونية في 2017 ليصدر في ماي 2018.

ب- مشروع قانون التجارة الإلكترونية في الجزائر:

يهدف مشروع هذا القانون بالدرجة الأولى إلى تنظيم وتأطير الفاعلين الاقتصاديين الذين يقدمون خدماتهم عبرهُ، وسدَ الفراغ القانوني في مجال إبرام العقود بين المتعامل والزبون، أو المورد والمستهلك، بالإضافة إلى تكييف التشريعات الوطنية مع القواعد والمعايير الدولية، حتى يتم توسيع استخدام المبادلات التجارية وطنيًا ودوليًا، وتحديد القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات وتطوير المبادلات الإلكترونية خاصةً الاقتصادية وساهم القانون 18-05 في ضبط وتنظيم المعاملات التجارية الإلكترونية في الجزائر[1]، وتجدر الإشارة إلى أن مداخلات النواب دارت حول الإمكانيات والوسائل المتوفرة لدخول مجال التجارة الإلكترونية[2] من حيث تدفق الأنترنت الذي يشهدُ ضعفًا لا يؤهله للتعاملات المزمعة، وإمكانية تغطية التراب الوطني بالألياف البصرية، بالإضافة إلى كيفية تحويل الإدارة خاصةً المالية منها، كالضرائب التي مازالت بدائية في تعاملاتها إلى إدارة إلكترونية، كما ركزَ النواب على ضرورة حماية المعطيات الشخصية للمستهلك من القرصنة وإجبارية الدفع عن طريق البنك أو الجزائر للاتصالات، وكذلك التسويات المالية والضرائب[3].

1- أيوب بن النية، يمينة بليمان، تطور قانون التجارة الإلكترونية في الجزائر، المرجع السابق، ص1189.

2- مشروع قانون التجارة الإلكترونية يهدف إلى تشجيع التعامل الإلكتروني وحمايته، مقال منشور على موقع وكالة الأنباء الجزائرية، يوم الثلاثاء 05 ديسمبر 2017 (الساعة 19:55).

3- حازم نعيم الصمادي، المسؤولية في العمليات المصرفية الإلكترونية، دار وائل للنشر، ط 1، الأردن، 2003، ص22.

تواكب المنظومة التشريعية الجزائرية مستجدات السياسة الوطنية لترقية مجتمع المعلومات الذي يهدف إلى تطوير الخدمات الإلكترونية، لمصلحة المواطن بغرض تعميم التعامل الإلكتروني للمواطن خاصة في مجال التجارة الإلكترونية، وتسهيل عملية التعامل عن بعد مع السلع والخدمات، وتهتم بالنشاط التجاري الإلكتروني كل الجهات التي لها علاقة بالمجال الاقتصادي، وتمنح أفاق النمو والتطور المستقبلي للتجارة الإلكترونية فرص العمل لتساهم في خلق الثروات ودفع عجلة التنمية الاقتصادية(تاجر، حرفي، بنك، مؤسسات مالية) إلى مواكبة هذا النوع من التجارة، كونها تمثل أهمية كبيرة في العلاقات الاقتصادية والمالية، سواء كان ذلك على المستوى القومي أم على المستوى الدولي، لدرجة قيل معها أن التجارة الإلكترونية ستكون أهم حدث اقتصادي مع بداية القرن الحادي والعشرين[1].

بادر المشرع الجزائري إلى إصدار قانون التجارة الإلكترونية كضرورة ملحة لمواكبة المستجدات الاقتصادية والمالية العالمية والتبادلات التجارية في مجال المعاملات الإلكترونية، والذي سيؤطر السوق من خلال العديد من الإجراءات التي تسمح بضمان أمن التجارة الإلكترونية مع تحديد التزامات المزوَدين بخدمات الأنترنت والمستهلكين[2].

ثانيا: مضمون مشروع القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر

إن التطورات المتسارعة للتكنولوجيات الحديثة في مجال المعلومات والاتصالات فتحت الباب إلى انتشار أوسع للأنترنت، وبذلك تعددت استعمالاتها في شتى المجالات، ونتج عنها نوع جديد من التجارة سمي بالتجارة الإلكترونية، والتي تستخدم فيها وسائل إلكترونية حديثة وعصرية، تعمل على تسهيل المعاملات الإلكترونية في مجال التجارة الإلكترونية خصوصًا إبرام العقود بهدف تبادل السلع والخدمات، وكذا الدفع الإلكتروني لتسهيل المعاملات المالية

1- **إلياس بن ساس، التعاقد الإلكتروني والمسائل المتعلقة به**، مقال منشور في مجلة الباحث الصادرة عن كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة ورقلة، الجزائر. ع 2، 2003، ص 60.

2- **عمارة نعيمة، مرواني كوثر، المستجدات القانونية للتجارة الإلكترونية في الجزائر وفق مقتضيات القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية**، مقال منشور في مجلة جديد الاقتصاد، مجلد 14، عدد 1، 2019، ص127.

ربحًا للوقت والمال والجهد، وبالرغم من المميزات الخاصة بها ظاهريًا إلا أنه قد ينتج عنها الكثير من المخاطر نظرًا لسوء استعمالها.

تهدف الجزائر إلى تحقيق متطلبات الحكومة الإلكترونية وتنظيم السوق على الصعيدين المحلي والدولي، وقد سعى المشرع الجزائري إلى استغلال الوسائل التكنولوجية الحديثة من أجل وضع إطار قانوني ينظم مجال التجارة الإلكترونية بغية ترسيخ فكرة الثقة والائتمان بين المتعاملين، لأنها أصبحت أهم المظاهر الحديثة في الاقتصاد والمعرفة، فهي واقعًا يفرض نفسه في ظل البيئة الحالية، وبذلك صدر القانون رقم 18-05[1] المؤرخ في 2018/05/10 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري، وعليه في نقطة أولى نعرج على تحديد محتوى قانون التجارة الإلكترونية الجزائري، ثم في نقطة ثانية نحاول التعليق على محتوى نص قانون التجارة الإلكترونية الجزائري.

أ- تحديد محتوى قانون التجارة الإلكترونية الجزائري

تناول المشرع الجزائري كما جاء في نص هذا القانون أربعة أبواب وجاءت كما يلي:

1-الباب الأول: لخَص الباب الأول من قانون التجارة الإلكترونية أحكام عامة تخصَ المصطلحات الجديدة، كما تضمَن خمسة مواد حددت مجال تطبيق هذا القانون، وقد نصت المادة الأولى منه أنه:" يحدد هذا القانون القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الالكترونية للسلع الخدمات"، ومجال تطبيق المعاملات الإلكترونية في الجزائر، والإطار التشريعي والتنظيمي لممارسة التجارة الإلكترونية[2]، وعرفت المادة السادسة تعريف بعض المصطلحات الأساسية الجديدة في التجارة الإلكترونية هي:(التجارة الإلكترونية، العقد الإلكتروني، المستهلك الإلكتروني، المورد الإلكتروني، وسيلة الدفع الإلكتروني، الإشهار الإلكتروني، الطلبية المسبقة، اسم النطاق) [3].

1- قانون رقم 18-05، مؤرخ في 24 شعبان عام 1439، الموافق 10 مايو سنة 2018، ج ر، ع 28، 16 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

2- أنظر المادة 1، وما يليها من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري، الخاص بالقواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية.

3- أنظر المادة 06، من القانون نفسه. والخاصة بتعريفات المصطلحات الجديدة في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري.

2- الباب الثاني: أما الباب الثاني فخصص لترتيب تنظيم ممارسات قانون التجارة الإلكترونية، وقسَم إلى سبعة فصول، وجاء في محتوى كل فصل مايلي:

***الفصل الأول،** وجاء عنوانه "المعاملات التجارية العابرة للحدود"، تناول إجراءات الإعفاء من قيمة السلعة أو الخدمة من طرف مورد إلكتروني مقيم مقابل مستهلك مقيم في بلد أجنبي وما يعادلها بالدينار في التشريع والتنظيم المعمول بهما، وعائدات البيع بعد الدفع إلى حساب المورد الإلكتروني، وكذا تغطية الدفع الإلكتروني بمناسبة هذا الشراء، وتحديد شروط وكيفيات تطبيق هذه المادة عند الحاجة عن طريق التنظيم[1].

***الفصل الثاني،** اهتم بشروط ممارسة قانون التجارة الإلكترونية، وتضمن(المادتين8 و9)، مع خضوع نشاط التجارة الإلكترونية للتسجيل في السجل التجاري أو سجل الصناعات التقليدية الحرفية حسب الحالة، مع إضافة اسم النطاق، ويكون مسجل في السجل الوطني لأسماء النطاق، ويرتبط بتوفر المورد على موقع إلكتروني للتأكد من صحته، وتنشأ من ذلك بطاقة وطنية لدى المركز الوطني للسجل التجاري خاصة بالموردين الإلكترونيين تظم الموردين المسجلين في السجلات(التجاري أو الصناعات التقليدية الحرفية)، كما يشترط تسجيل اسم النطاق الخاص بالموردين الإلكترونيين لدى المصالح الوطنية للسجل التجاري حتى تكون في متناول المستهلكين[2].

***الفصل الثالث،** وخصَص هذا الفصل للمتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية عن طريق الاتصال الإلكتروني، حيث يشترط لكل معاملة تجارية إلكترونية مسبوقة بعرض تجاري إلكتروني، وأن توثق بموجب عرض إلكتروني، يصادق عليه المستهلك الإلكتروني، كما يجب

1- أنظر المادة 7 من الفصل الأول من الباب الثاني من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري.

2- هنا يشترط اسم نطاق (com.dz)، الذي ينشر في موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية، وقد أكد المشرع في الفقرة الثانية من المادة التاسعة(9)على ضرورة إيداع اسم النطاق لدي مصالح المركز الوطني للسجل التجاري كشرط أساسي لممارسة نشاط التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري، وعن طريق الاتصالات الإلكترونية، ويقصد بها أي وسيلة إلكترونية توفي بالغرض يتم نشر البطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين حتى تكون في متناول المستهلكين الإلكترونيين.

على المورد الإلكتروني أن يقدم العرض التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل ولكن ليس على سبيل الحصر بعض المعلومات منها:(رقم التعريف الجبائي والعناوين المادية والإلكترونية، ورقم هاتف المورد الإلكتروني، رقم السجل التجاري، أو رقم البطاقة المهنية للحرفي، طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم، حالة توفر السلعة أو الخدمة، كيفيات ومصاريف وآجال التسليم، كيفيات واجراءات الدفع، طريقة تأكيد الطلبية، وكذلك الإشارة إلى مراحل طلبية المنتوج[1]، ومضمون خصائص العقد الإلكتروني، وضرورة توفر المنتوج في المخزن لتتحول الطلبية المسبقة إلى طلبية مؤكدة[2].

***الفصل الرابع،** ونظَم التزامات المستهلك الإلكتروني وفق قانون التجارة الإلكترونية، ويلتزم المستهلك الالكتروني بدفع الثمن المتفق عليه في العقد الالكتروني بمجرد إبرامه، ويجب على المورد الإلكتروني أن يطلب من المستهلك الإلكتروني توقيع وصل استلام عن التسليم، كما لا يمكن للمستهلك الإلكتروني أن يرفض توقيع وصل الاستلام.

***الفصل الخامس،** وقد تضمن واجبات المورد الإلكتروني ومسؤولياته، ويكون المورد الإلكتروني مسؤولاً بقوة القانون أمام المستهلك الإلكتروني عن حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة على هذا العقد، غير أنهُ يمكن للمورد الإلكتروني أن يتحلل من كامل مسؤوليته إذا أثبت أن عدم التنفيذ يعود إلى المستهلك الإلكتروني، أو قوة قاهرة، والتزام المورد بآجال التسليم.

***الفصل السادس،** واحتوى الدفع في المعاملات الإلكترونية، ويتم الدفع في المعاملات التجارية الإلكترونية إما عن بعد، أو عند تسليم المنتوج عن طريق وسائل الدفع المرخص بها وفقًا للتشريع المعمول به، ويجب أن يكون وصل موقع الأنترنت الخاص بالمورد الالكتروني بمنصة الدفع الالكترونية مؤمنًا بواسطة نظام تصديق إلكتروني، كما تخضع منصات الدفع الإلكتروني لرقابة البنك[3].

1- أنظر المادة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلق بقانون التجارة الإلكترونية الجزائري للسلع والخدمات، المرجع السابق

2- أنظر نص المادة 15 من القانون رقم 18 -05 "لا يمكن ان تكون الطلبية المسبقة محل الدفع إلا في حالة توفر المنتوج في المخزون بمجرد توفر المنتوج تتحول الطلبية المسبقة بصفة ضمنية إلى طلبية مؤكدة دون المساس بحق المستهلك الالكتروني في التعويض يجب على المورد الالكتروني ارجاع الثمن في حالة دفعه قبل توفر المنتوج في المخزون"

3- أنظر نص المادة 27، وما يليها من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري بخصوص الدفع الإلكتروني.

***الفصل السابع**، كما خصَص هذا الفصل لقانون تنظيم الإشهار الإلكتروني، وكل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية يجب أن يلبي المقتضيات الآتية[1]:

– أن تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو إشهارية.

–أن تسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه.

– ألا تمس بالآداب العامة والنظام العام

– أن تحدَد بوضوح ما إذا كان هذا الغرض التجاري يشمل تخفيضًا أو مكافآت هدايا في حالة ما إذا كان هذا العرض تجاريا أو تنافسيًا أو ترويجيًا.

– التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفاؤها للاستفادة من العرض التجاري ليست مضللة ولا غامضة[2].

3– الباب الثالث: وتناول الجرائم والعقوبات في قانون التجارة الإلكترونية، واحتوى على فصلين، الأول تضمن مراقبة الموردين الإلكترونيين ومعاينة المخالفات، أما الفصل الثاني فتطرق إلى الجرائم والعقوبات في قانون التجارة الإلكترونية، ونظم12 مادة لشرح الجرائم والعقوبات المخصصة لها.

***الفصل الأول**، ووفقًا للمادة 35 منه التي تنص على أنه: " يخضع المورد الإلكتروني للتشريع والتنظيم المعمول بهما المطبقين على الأنشطة التجارية وحماية المستهلك، وشروط ممارسة الأنشطة التجارية وعلى حماية المستهلك وقمع الغش، ويتضح من ذلك كيفية مراقبة معاينة المخالفات المنصوص عليها، حيث وردت في الإطار المحدد للتشريعات والتنظيمات المعمول بها[3].

1– أنظر المادة 30 وما يليها من القانون رقم 18–05 المتعلق بقانون التجارة الإلكترونية الجزائري.

2– من أهم عناصر التضليل في الإشهار التجاري هو وجود واقعة مضللة، أو ربما غير واقعية تماماً، فهو الذي يشكل العنصر المادي للإشهار، والذي يشترط توفره حتى يمكن مساءلة المعلن المتعاقد، أما العنصر المعنوي فيتلخص في سوء نية المعلن حيث هنا من الصعب جدا إثباتها. راجع في ذلك: المواد 11، 12، 25، 30، 31، 32، 34 من قانون 18–05.

الملاحظ أن المشرع الجزائري تفطن للفراغ الموجود بخصوص الإشهار في قانون حماية المستهلك، وبالرغم من أن عملية الإشهار تعتبر المصدر الأول لإعلام المستهلك حول السلع والخدمات، إلا ان المشرع الجزائري لم يضع له تنظيم قانوني قبل صدور قانون التجارة الإلكترونية لكنه تفطن وسارع إلى حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد وكذا حماية مصالحه في مواجهة المعلن، وبذلك يمكن أن يكون المستهلك ضحية جرائم تقليدية سواء خداع أو غش، ولهذا أقر المشرع الجزائري حماية له من جاء هذه الجرائم في إطار **قانون رقم 09–03** المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم وقانون العقوبات

3– أنظر المادة 35 وما يليها من القانون رقم 18 –05 المتعلق بقانون التجارة الإلكترونية الجزائري.

***الفصل الثاني،** وتناول الجرائم والعقوبات في قانون التجارة الإلكترونية، فتم تكييف العقوبات المطبقة في المجال التجاري نفسها في هذا القانون، وتم فصل العقوبات السالبة للحرية على العقوبات المالية المقررة لذلك، كما كرَس مبدأ تسوية المخالفة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية عبر غرامة الصلح، من دون المساس بحقوق الضحايا في المطالبة بالتعويض[1].

ب- التعليق على محتوى نص قانون التجارة الإلكترونية الجزائري

اتخذت الجزائر في أكتوبر2017 خطوة هامة من خلال تحضير مشروع القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وتجرُنا هذه الدراسة إلى تحليل هذا المشروع، والتعليق على محتوى نصوصه، والتي تطرقت إلى مختلف جوانب التجارة الإلكترونية، وأفرزت عن ذلك شمولية في جعله إطار قانوني نموذجي، وأهم ما استخلصناه هو إلزامية توافر شروط ضرورية معينة لإنجاح مستقبل التجارة الإلكترونية في الجزائر، والتي تطوَرُ من الاقتصاد الجزائري، ومن بين أهم هذه الشروط هو شرط تدفق الأنترنت[2]، حيث أدى انعدام الشبكة في بعض المناطق، وتدفقها الضئيل في بعض الأماكن خاصة الجنوبية إلى عدم تكافؤ الفرص في الممارسات التجارية الإلكترونية للمواطنين، مما جعل هذا الشرط يشكل أكبر عائق يواجه تطور التجارة الإلكترونية في الجزائر، ويتعلق الشرط الثاني بمسألة الدفع الإلكتروني[3] الذي يحتم على البنوك أن تُواكب التطور التكنولوجي العالمي، مما يجعل من تدخل خبراء الاقتصاد والمالية لوضع اصلاحات دقيقة للمنظومة الاقتصادية.

1- أنظر المادة 37 وما يليها من القانون رقم 18-05 المتعلق بقانون التجارة الإلكترونية الجزائري.

2- تأتي تعليمة رئيس الجمهورية السيد عبد المجيد تبون، خلال ترؤسه اجتماع مجلس الوزراء، أين ثمَن في هذا السياق التحسن في التدفق بالأنترنت المحقق منذ سنة 2020، وقد ترق إلى هدا في النقطة الثالثة المتعلقة بوضعية الاتصالات بالأنترنت، باستحداث كوابل دولية بحرية جديدة للربط بالأنترنت مع دول أوروبية، واستبدال الكوابل النحاسية بالألياف البصرية في أقرب وقت ممكن، مع ضرورة تحسين وتقوية تدفق الأنترنت لا سيما في المؤسسات المالية تشجيعا لعملية الدفع الإلكتروني في مختلف المجالات، جريدة النهار ، **نشر يوم05 ديسمبر 2021 على الساعة 19:56 (النهارONLINE).**

3- الدفع الإلكتروني والسداد الإلكتروني كنماذج لخدمات الصيرفة الإلكترونية، حيث لجأت البنوك لمواكبتها من أجل تحسين أدائها تجاه عملائها، وهي وسيلة إلكترونية بها قيمة نقدية مخزنة بطريقة إلكترونية كبطاقة أو ذاكرة كمبيوتر مقبولة كوسيلة دفع بواسطة متعهدين غير المؤسسة التي أصدرتها، وهي بديل عن العملات النقدية الورقية قصد أحداث تحويلات إلكترونية، ويقوم المستخدم بفتح حساب في **موقع one card** وان كارد مجاناً، ليتمكن بعدها من استخدام البطاقة عند شحنها بالنقود المالية، أما بطاقة**Neosurf** فتوفر وسيلة فورية لإيداع الأموال بأمان في حساب **Ecoaccount** الخاص بالمستهلك، كما يمكن استخدامها في الدفع الإلكتروني في الجزائر. **أنظر في ذلك: فاب أدمين، أنواع بطاقات الدفع الإلكتروني في الجزائر، متوفر على الموقع:www.vapulus**

عرف تشريع قانون التجارة الإلكترونية في الجزائر تأخرا ملحوظًا بالنظر إلى دول أخرى، وهذا باعتراف المشرع الجزائري نفسه، ورغم التدرج والتسلسل في إصدار القوانين التي تخدم هذا الجانب في مختلف المعاملات الإلكترونية، فالملاحظ أن النصوص التشريعية الجزائرية المتعلقة بمجال التجارة الإلكترونية رغم شمولية القوانين والإحاطة بكل النقاط المهمة إلا أنها جاءت شحيحة وغير دقيقة وتحتاج إلى تفصيل أكثر مقارنة ببعض التشريعات[1].

نصت المادة الخامسة(05) من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر أنه: "تمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية في العتاد والتجهيزات والمنتجات الحساسة المحددة عن طريق التنظيم المعمول به وكذا كل المنتجات والخدمات الأخرى التي من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني والنظام العام والأمن العمومي"[2].

نستخلص من هذه المادة أنَ المشرع الجزائري لم يعط قراءة وشرح دقيق في هذا الجانب، حيث لو نعود إلى المادة الثالثة(03) من نفس القانون والتي تضمنت ممنوعات من هذا القانون تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية متمثلة في لعب القمار والرهان واليانصيب، والمشروبات الكحولية والتبغ والمنتوجات الصيدلانية، بينما المادة(05) لم تحدَد الممنوعات من التداول على سبيل الحصر، والتساؤل المطروح هنا، ماهي السلع المعروضة على الأنترنت التي يمكن منعها لاعتبارات حسَاسة وذات طبيعة خاصة في الجزائر؟ وهل هي مثلا مبيعات المخدرات والسلع أم أين التحديد والتدقيق في السلعة الممنوعة هنا؟ لذلك يحتاج النص إلى توضيح أكثر وتدقيق في المعنى بشكل يسمح للمستهلك بتحديد المنتجات والخدمات التي تمس بالمصالح المذكورة في المادة الخامسة من نفس القانون[3].

1- **إن قانون 18-05 ساهم بطريقة مباشرة في تنظيم المعاملات التجارية الإلكترونية في الجزائر**، والذي جاء بعد محاولات عديدة من قبل المشرع عبر مراحل مختلفة ليصل إلى إظهار تطور القانون المنظم للتجارة الإلكترونية في الجزائر، غير أنَ ما نلاحظه هناك نقائص والكثير من الثغرات التي تشوبه في حالة مقارنته مع القوانين الأجنبية الأخرى، لكن الهدف الذي كان يصبو إليه المشرع من خلال هذا القانون هو تنظيم خاص للمعاملات التجارية الإلكترونية في الجزائر حتى يكفل حماية كافية للمستهلك الإلكتروني وهذا من أجل سدَ وملء بعض الفراغات التي كانت سائدة في هذا الشأن.

2- **راجع في ذلك المادة: 3 و5 من قانون رقم 18-05**، المرجع السابق.

3- **راجع في ذلك: تفصيل المادة 5 من قانون رقم 18-05** متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع نفسه.

الملاحظ في هذا القانون هو الإشكالات المتعلقة بالآجال القانونية، والدقَة في أجال مراحل طلبية المنتوج، وآجال احتساب الانسحاب وإكمال تكوين العقد، وكيفية إلغاء الطلبية المسبقة عند الاقتضاء أو العدول عن الصفقة كلها، فقد ترك كامل الحرية في مجال التجارة الإلكترونية للموردين في تحديد القواعد الخاصة بهم وعلى وجه الخصوص الآجال القانونية المتعلقة بذلك[1].

تضمنت المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري تحديد الشروط التي تتوفر في المورد الإلكتروني، وبالخصوص المتعلقة بالعرض التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ولكن ليس على سبيل الحصر، فنستخلص بوضوح أنه يوجد نقص في ضوابط وضع هذا التنظيم بالنظر إلى حصر المعلومات الخاصة بالشروط، وكذا كيفيات وطرق التعاقد دون إشارة دقيقة أو رموز معبَرة خاصة بالآجال القانونية، ومقارنة مع التشريع المغربي نرى أنَ المشرع المغربي ذهب إلى حصر وتحديد مدة الانسحاب من إتمام التعاقد على الخط بين7و10 أيام، ليكون بإمكان المستهلك الإلكتروني أن يفكَر أكثر بعد إجراء الطلبية لأن القانون وضع في الأساس من أجل حمايته[2]، كما أنَ القانون المغربي في هذا الشأن ينصَ على أن للمستهلك الحق في مدة 7 أيام لممارسة حقه في الانسحاب أو التراجع دون تقديم أي مبرر، أو دفع أي غرامة ماعدا ما يرتبط بدفع تكاليف إرجاع أو إعادة المنتج، وتجدر الإشارة أنه عندما يصادف اليوم الأخير يوم عطلة أو يوم عطلة أسبوعية سبت أو أحد فيتم المدة إلى غاية اليوم الموالي العادي.

1- إن من أهم التزامات المورد الإلكتروني تجاه المستهلك الإلكتروني هو أنه توجد التزامات تسبق العقد منها إعلام المستهلك بمدى مضمون ومحتوى المنتوج، كما يجب أن يحدد كل المعطيات والبيانات لأنه من مخاطر العقد عن بعد هو التعاقد مع موردين وهميين قد يكون هدفهم النصب والاحتيال، والإعلان عن المنتوج، وعموما هي مرحلة الترويج للمنتج، أما الالتزامات اللاحقة فهي فتتعلق بأثر العقد بالنسبة للطرفين، **لذلك اشترط المشرع الجزائري في قانون رقم 18-05 أن يسجل المورد الإلكتروني في السجل التجاري أو سجل الصناعات التقليدية والحرفية، كما ألزمه بإنشاء بطاقة وطنية للموردين.**

2- أنظر المادة 13 من القانون المغربي رقم 05- 53 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية المغربي.

المبحث الثاني

أنواع التجارة الإلكترونية ومميزاتها

التجارة الإلكترونية تعني استخدام تكنولوجيات الإعلام والاتصال، وفي مقدمتها شبكة الأنترنت في تبادل السلع والخدمات، كما تستعمل وسائل الدفع الإلكترونية في تسديد قيمتها حيث تتم المعاملة الإلكترونية بين طرفي العقد سواء كانت منظمة رسمية(حكومية)، أو منظمة ربحية(شركة)، أو فرد(مستهلك)، وتعبر التجارة الإلكترونية عن عملية البيع والشراء عبر شبكة الأنترنت سواء كانت خدماتية أو سلعية، وبالرغم من البعد الجغرافي يتم التعاقد بين طرفي العقد عن طريق استخدام الحوسبة عبر شبكة الأنترنت، وذلك بواسطة التوقيع الإلكتروني على المستند الإلكتروني لعقد الصفقات وتسويق المنتجات، والملاحظ أن أغلب مستخدمي شبكة الأنترنت في الجزائر والعالم عموماً يفتقرون إلى الثقة خاصةً في المعاملات النقدية عبر الأنترنت، والبشرية كلها مع تأثير الجانب النفسي فقد ألفوا التعامل بطرق تقليدية متمثلة في التعامل النقدي المباشر[1].

تعتبر التجارة الإلكترونية من أساسيات الاقتصاد الرقمي، حيث تطورت تطورا سريعا عبر كامل دول العالم، فأصبحت المبادلات التجارية العالمية تتجاوز سقف المليارات من الدولارات، وقد ساهمت شبكة الأنترنت في نمو الأنشطة التجارية التي تمارس عبر الأنترنت[2] ونتج عن ذلك ظهور العديد من التعاملات التجارية عبر الأنترنت مثل المحلات التجارية الافتراضية، والسوق الإلكترونية، وأدى ذلك إلى التنوع في ممارسة هذا النوع من التجارة(المطلب الأول) الذي أكسبها خصوصية على غرار المعاملات التجارية الكلاسيكية(المطلب الثاني).

1- إن أشكال التجارة الإلكترونية تختلف حسب أطراف العلاقة التجارة منها التجارة بين وحدة أعمال ووحدة أعمال، والتجارة بين وحدة أعمال و مستهلكين، والتجارة بين الحكومات والمستهلكين، والتجارة بين مستهلكين ومستهلكين آخرين، فالتجارة الإلكترونية في هذا الشأن تشبه بالسوق الإلكترونية حيث يلتقي فيه كل من الموردين والمستهلكين والوسطاء، وغالبا ما تكون المنتجات والسلع والخدمات في شكل افتراضي أو رقمي في إطار التسوق الإلكتروني أو تجارة التجزئة الإلكترونية باعتبار أن العقد يتم مباشرة مع المستهلك، حيث تعرض المؤسسات منتجاتها أو سلعها وبضائعها على متاجر إلكترونية افتراضية، وتقوم بالترويج لبضائعها ثم تعقد الصفقات مع مختلف الزبائن الذين يرغبون في اقتناء البضائع المرغوب فيها.أنظر في ذلك: **الحمامي علاء والسعدون غصون، تطبيقات تكنولوجيا المعلومات في الأعمال الإلكترونية المتطورة،** دار وائل للنشر، الأردن، 2016، ص242.

2- زياد خليف شداخ العنزي، المشكلات القانونية لعقود التجارة الإلكترونية، دار وائل للنشر، عمان، 2010، ص24.

المطلب الأول

أنواع التجارة الإلكترونية

التجارة الإلكترونية تعبَر عن سوق إلكتروني يلتقي فيه كل من المستهلكين والموردين وكذا الوسطاء، وتعرض فيه السلع والمنتجات والخدمات بطريقة إلكترونية رقمية أو افتراضية، ويعرف المتجر الافتراضي بأنه صفحة أو أكثر عبر شبكة الويب التي يمكن الرجوع إليها عبر شبكة الأنترنت، وتدرج تحت اسم المركز الافتراضي، والذي من خلاله يضمن التاجر عرضه[1]، وبالنظر إلى التطور المتسارع والمستمر للنشاطات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية اتسعت وتعددت مجالاتها لتشمل مختلف الأطراف الفاعلة في المجال الاقتصادي وتربط فيما بينها(حكومات، شركات، مستهلكين). وأدى تطور وسائل الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات إلى ظهور أشكال متعددة للتجارة الإلكترونية.

إن اختلاف صور أو أشكال التجارة الإلكترونية يظهر مقارنةً بالنظر إلى أطراف العلاقة التجارية في العقد[2]، وتقسَم إلى أربع فئات وهي: التجارة بين وحدة أعمال ووحدة أعمال أخرى، والتجارة بين وحدة أعمال ومستهلك، والتجارة بين الحكومات والمستهلكين، والتجارة بين مستهلكين ومستهلكين آخرين، كما تضمنت سوق الأنترنت على الوسطاء بين المشترين (المستهلكين) والبائعين(الموردين) كمنافذ للعبور مثل بعض المواقع، كمواقع الوساطة المالية، والبيع بالمزادات العلنية، ويدخل هذا في استخدام الاحصاءات نتيجة التبادل الإلكتروني كعامل إيجابي لجذب أكبر عدد من الموزعين[3].

1- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2010، ص47.

2- العقد الإلكتروني يتم إبرامه دون ضرورة التواجد المادي للأطراف أي عدم وجود مجلس عقد حقيقي، بل يعتبر المجلس افتراضي فقط، فهو من ضمن طائفة العقود التي تبرم عن بعد، وتقوم أطراف العلاقة القانونية بتنفيذ بعض أو كل المعاملات التجارية للسلع والخدمات مع التركيز على جانب مهم وهو حماية الطرف الضعيف في العملية العقدية(المستهلك الإلكتروني)، العقد الإلكتروني يبرم بالعديد من الوسائل الإلكترونية، ومنها: الفاكس، الهاتف، التلكس، جهاز الكمبيوتر...الخ، ولكن أهم وسيلة سوف نعتمدها في دراستنا هذه هي العقود الإلكترونية التي تبرم عبر شبكة الأنترنت لأنها تعد من نتائج الثورة التكنولوجيا المتطورة، وذلك بسبب انتشارها الواسع لمساهمتها بنقل المعلومات والخدمات من جهة لأخرى ومن بلد لآخر. أنظر في ذلك: **إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته(الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية)**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2008، ص53.

3-عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص65.

الفرع الأول

التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال ووحدة أعمال(B2B)

يرمز لها بالرمز (B2B)[1]، ويصف المعاملات التجارية بين الشركات مثل الشركة المصنعة وتاجر الجملة أو بين تاجر الجملة وتاجر التجزئة[2]، ويشمل هذا النشاط كافة أشكال وأُطر العمل والتبادل بين الشركات، والتي تتم بوسائل إلكترونية، كإجراء المفاوضات، وتبادل المعلومات والبيانات، وقد انتشرت بين مختلف قطاعات الأعمال ومجالاته، وامتدت لتشمل حلقات الأعمال المختلفة لتعم الروابط والعلاقات الأمامية، للتسويق والتحضير للأعمال، مثل موردي الأعمال الأولية[3]، ومن ثم إبرام العقود التجارية، وفقًا لقواعد تقنية وقانونية محددة سلفًا[4].

يقصد بهذا النوع من التجارة الإلكترونية أن تتم المعاملات التجارية بين المنشآت التجارية بعضها ببعض، وذلك عبر استعمال وتوظيف شبكة الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، حيث يعتبر هذا الشكل من أبرز أنواع التجارة الإلكترونية المنتشرة في وقتنا الراهن، سواء كان ذلك داخل الدولة أو بين الدولة وبعضها، والهدف من استخدامه يكمن في خفض التكاليف وزيادة كفاءة العملية التجارية وتحقيق معدل أعلى الأرباح[5]، وتعدَ التجارة الدولية نموذجًا حيًا لهذا النوع من أعمال التجارة الإلكترونية، حيث من بين مشروعات الأعمال فيما بينها هناك المتاجرة عبر شبكة الأنترنت بطريقة مباشرة في بعض السلع كالحديد والمواد الكيماوية الصيدلانية، إضافة إلى أنها تشمل بعض التحالفات بين شركات صناعة السيارات والطيران والفضاء.

1- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص66.

2-عبد الكامل بالحبيب، يوسف مدوكي، عادل زقرير، التجارة الإلكترونية في الجزائر، العقبات ومتطلبات التطوير مع الإشارة إلى جائحة كوفيد 19، مقال منشور في مجلة العلوم الإدارية والمالية، مجلد5، عدد1، جامعة الواد،2021، ص 14.

3- لشهب حورية، النظام القانوني للتجارة الالكترونية(دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص40.

4- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص24.

5- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 59، انظر كذلك رأفت رضوان، عالم التجارة الإلكترونية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، 1999

أما بخصوص التعامل الإلكتروني بين الأنواع المختلفة للشركات والأعمال التجارية المصاحبة لها وبعضها البعض فإن أساس التجارة الإلكترونية بدأ بين قطاع الأعمال خاصة ما تعلق بالتحويلات المالية بين المؤسسات المالية الكبرى ثم امتدت لتغطي المشروعات الصناعية الكبرى لغرض شراء المواد الأولية من الموردين، وتنسيق قنوات توزيع المنتجات والخدمات والاتصالات من جهة، وكذا التنسيق مع جهات النقل والشحن وغيرها بواسطة استخدام التكنولوجيا الرقمية، ويشكل هذا النوع من التجارة الإلكترونية أغلب معاملات التجارة الإلكترونية، حيث يستحوذ على ما يقارب(80 بالمئة) من إجمالي حجم التجارة الإلكترونية في العالم[1]، ويعتبر هذا الشكل من التجارة الإلكترونية من بين الأنواع التي ظهرت بشكل مبكر بين وحدات الأعمال بعضها مع بعض، فكان يتم بواسطة الشبكات الخاصة مع ظهور نظام تبادل البيانات الإلكترونية تم توظيف شبكة الأنترنت للاستخدام التجاري[2].

تقوم وحدة أعمال بتقديم طلبات الشراء إلى وحدة أعمال أخرى، ثم يتم تبادل البيانات والمعلومات حتى يتم التوصل إلى اتفاق بينهما، وحينها يكون بإمكان طرفي العقد بإبرام عقد إلكتروني يسمح بتوريد السلع أو الخدمات، فتسلم الفواتير وتسدَد الدفوعات إلكترونيًا، أما التسليم فإما أن يكون إلكترونيًا أو ماديًا حسب الاتفاق أو حسب طبيعة السلع والخدمات[3]، وتظهر التجارة بين وحدة أعمال ووحدة أعمال في صور وتقنيات أبرزها ما يلي:

***التسويق الإلكتروني**

التسويق الإلكتروني هو عملية تجارية أساسية ومعقدة تسعى إلى تحقيق التوازن بين الإنتاج والاستهلاك، وكمية ونوعية المنتجات والخدمات وأسعارها تتحدَد في السوق طبقًا لاحتياجات الزبائن، ويعرف التسويق بأنهُ: "مجموعة الإجراءات والتقنيات والوسائل المستخدمة من طرف المؤسسة لترويج وتنمية أنشطتها التجارية من أجل اشباع حاجيات الزبائن من السلع والخدمات[4].

1- محمد عبد حسين الطائي، التجارة الإلكترونية المستقبل الواعد للأجيال القادمة، دار الثقافة لمنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص30.

2- CAPRIOLI Eric, « Le juge et la preuve électronique », article disponible sur site : www.caprioli-vocats.com, P8.

3- محمد سعيد أحمد اسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص40.

4- إبراهيم بختي، التجارة الإلكترونية(مفاهيم واستراتيجيات التطبيق في المؤسسة)، دار ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر،2005، ص82.

إن التسويق الإلكتروني يوفَر آلية بحث قوية وسريعة تقوم الشركات باستخدامها من أجل مقارنة السلع المعروضة من طرف الموردين المختلفين بهدف العثور على المورد المناسب[1]، ويعود هذا لجملة من المتغيرات أو المركبات هي: المنتجات، السعر، المكان، الترويج، الزبائن

أ-المنتجات: وتتمثل في السلع والخدمات التي تسد احتياجات الزبائن في السوق، وترتبط بالجودة، والعلامة التجارية، التعبئة، الحجم، الضمان، وخدمة ما بعد البيع.

ب-السعر: وينحصر في قيمة المنتج أو القيمة المعبر عنها نقدًا، والتي ترضي كل من البائع والمشتري، وتحقق دخلاً للبائع، ويرتبط السعر بالحسم، أي طرق الدفع وشروط التقسيط، والسعر هو كل ما يتحمله المشتري من نفقات في سبيل حصوله على سلعة أو خدمة معينة توفر له منفعة أو اشباع لحاجة معينة من حاجاته[2].

ج-المكان: هو المكان الذي تمارس فيه المؤسسة توزيع منتجاتها أو خدماتها للمستهلكين قد يكون مكانًا حقيقيًا، وقد يكون مكانًا افتراضيًا، كما تلتزم المؤسسة بجمع معلومات تجارية حول ما تعلق بالسوق والمنافسة.

د-الترويج: وهي كل الوسائل التي تجذب المستهلك لاقتناء المنتجات أو الخدمات عن طريق الإشهار أو الإعلان، المنشورات الدعائية وموظفي البيع، ويتطلب الترويج ما يلي:

1- إعلام الزبائن بالمنتجات أو الخدمات الجديدة أو المحسنة.

2- توزيع رسائل تجارية على المستهلكين لتكوين سمعة وشهرة للمبيعات.

3- إشهار المنتجات عن طريق مؤسسات أخرى[3].

4- ترشيد الزبون في كل المراحل التجارية من الشراء إلى الدفع وصولاً إلى التسليم.

1- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص25.

2- عبد الله فرغلي علي موسى، تكنولوجيا المعلومات ودورها في التسويق التقليدي والإلكتروني، المرجع السابق، ص 154.

3- قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية تناول تعريف الإشهار في المادة 6 منه أنه:" **الإشهار الإلكتروني كإعلان يهدف بصفة مباشرة إلى الترويج بين سلعة أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية**"، ونلاحظ أن قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات لم يأت بالجديد، **وقد تناول قانون رقم 04-02** المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية الإلكترونية نفس التعريف حيث نصت الفقرة الثالثة من المادة الثالثة منه أنه:" **كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج وبيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة**". راجع في ذلك: **المادة 3/3 من قانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، ج ر، عدد41، صادر بتاريخ 09 جمادى عام 1925 هـ موافق 27 يونيو سنة 2004.**

كما يرتبط الترويج بالإشهار التقليدي والإشهار الإلكتروني وطرق العرض ومحتواها، والوسائط المتعددة، وذلك إلى جانب الاتصالات المتعددة الأطراف بغرض الإشهار والدعاية المتفاعلة للتقرب أكثر من الزبائن[1].

و- الزبائن: الزبائن عمومًا هم المستهلكون الرئيسيون على مستوى الأسواق المستهدفة، والتي تسعى المؤسسة إلى تلبية احتياجاتهم.

الفرع الثاني

التجارة الإلكترونية بين وحدة الأعمال والمستهلك(B2C)

يرمز لها بالرمز(B2C)[2]، وهي اختصار أعمال إلى مستهلكين، وينطبق على أي شركة أو مؤسسة تبيع منتجاتها أو خدماتها للمستهلكين عبر الأنترنت[3]، وقد انتشر هذا الشكل من التجارة الإلكترونية مع انتشار شبكة الأنترنت[4]، وإنشاء المواقع الإلكترونية التي تقوم بعرض خدماتها ومنتجاتها للمستهلكين، ويستعمل هذا النوع من قبل المنشأة التجارية للوصول إلى أسواق جديدة[5]، حيث يتعامل التاجر مع المستهلكين بطريقة مباشرة، ويعرف هذا النوع باسم تجارة التجزئة الإلكترونية في التبادل التجاري العادي، فهناك حاليًا ما يسمى بالمراكز التجارية للتسوق، فتقوم بعرض السلع والخدمات لصالح المؤسسات، وعن طريق شبكة الأنترنت يتم تنفيذ الصفقات التجارية من حيث عمليات الشراء والبيع، كما يتم الدفع بعدة طرق، مثل الدفع بواسطة الشيك، أو بطاقة الائتمان، أو يتم نقدًا عند التسليم[6].

1- إبراهيم بختي، التجارة الإلكترونية(مفاهيم واستراتيجيات التطبيق في المؤسسة)، المرجع السابق، ص 86.

- إن التعامل بين الشركة والمستهلك**Business-to-Consumer (B2C):** وهذا النوع من أنواع التجارة الإلكترونية يجري على شبكة الأنترنت حصراً، حيث تتميز مبادلات هذا النوع بالبساطة وتقتصر على عمليات التسوق وكذا استعراض المنتجات، فيما تسمح بإتاحة الفرصة لجميع مستخدمي الأنترنت باستغلاله كون أن شبكة الأنترنت متاحة للجميع، ويلاحظ أن مبادلاتB2B تكون أكثر ثقة وأمناً وحمائةً. أنظر في ذلك:

2- Kenneth C. Laudon & Carol Guericio Traver, E-commerce, by Eyewire, USA, 2001, P.13

3- عبد الكامل بالحبيب، يوسف مدوكي، عادل زقرير، التجارة الإلكترونية في الجزائر،العقبات ومتطلبات التطوير مع الإشارة إلى جائحة كوفيد 19، المرجع السابق، ص14

4- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص25.

5- خالد ممدوح ابراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص66.

6- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2012 ، ص70.

يقوم العميل بشراء المنتجات والخدمات عن طريق الويب(web)، وبذلك أصبح ما يعرف هذا النوع بالمراكز التجارية على الأنترنت أو المراكز الافتراضية، وتقوم بتقديم كل أنواع السلع والخدمات، حيث يستخدم هذا النوع من التجارة الإلكترونية من قبل المنشأة التجارية للوصول إلى أسواق جديدة[1]، فالمراكز التجارية تستقطب جمهورها من مختلف الدول لتتمكن من اجتذاب أكبر عدد ممكن من الزائرين، حيث تعرض مجموعة كبيرة من المنتجات، وتقدم جميع المعلومات الخاصة بالشركات المنتجة لها وبلد المنشأ والمدة التي يستطيع فيها المستهلك الرجوع عن القبول، مما تفرضهُ الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية لحماية المستهلك[2].

الفرع الثالث

التجارة الإلكترونية بين مستهلك ومستهلك آخر (C2C)

إن هذا النوع من التجارة الإلكترونية يعبر عنه بالرمز (C2C) [3]، وبرز هذا الشكل مع ظهور التقنيات الحديثة بالنظر إلى انتشار استخدام الأنترنت، وتأقلم المستهلكين معها، حيث يقومون بالتعاملات الإلكترونية بينهم بصورة مباشرة دون الحاجة إلى وجود أي تدخل من منظمة أو جهة، ويتمثل أهم نوع في هذا الشكل الذي تتم فيه المعاملة بين المستهلكين عن طريق ما يسمى بالرَف الإلكتروني، بحيث يقوم المستهلك بتقديم البضائع إلى المزاد، وهو ما يسمى بالمزاد الإلكتروني، ويكون حينها باستطاعة المستهلكين الآخرين بالمزايدة على الثمن، ويعتبر الرَف الإلكتروني هنا وسيط في هذه الخدمة التي يتيح فيها للعملاء وضع بضائعهم للبيع على الموقع الخاص بالرَف الإلكتروني، حيث يعرض فيه الزوار ما يرغبون في بيعه على هذا الموقع المتخصص بالمزايدة بين مستخدمي وزُوَار الموقع[4]، وينافس هذا الشكل

1- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص59.

2- سعيد أحمد اسماعيل ،أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية ، المرجع السابق، ص21.

-التعامل بين مستهلك ومستهلك آخر Consumer-to-Consumer (C2C): وتتم من خلال المزادات التي تبنى على شبكة الانترنت، وبالتالي يساهم هذا النوع من التجارة الإلكترونية جميع الأفراد أن يبيعوا لبعضهم البعض، بالإضافة إلى ما تقوم به المؤسسات الحكومية من مشتريات من المؤسسات التجارية إلكترونياً

3-Shaun Lake "E-Commerce and LDCs Challenges for enterprises and governments" a paper prepared for UNCTAD Regional meeting on electronic commerce and development, Kathmandu, Nepal 30-31 May 200, p9.

4- يقوم الأفراد في هذا النوع من التجارة الإلكترونية بعملية البيع والشراء فيما بينهم، وبطريقة مباشرة عبر شبكة الأنترنت، وعلى سبيل المثال يقوم أحد المستهلكين بوضع إعلان على موقعه الإلكتروني، أو في موقع آخر، وذلك من أجل بيع أحد الأغراض أو الخبرات الخاصة به، حيث انتشر ما يسمى بالمزاد الإلكتروني. أنظر في ذلك: **لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص26.

التجارة الإلكترونية التي تتم بين المستهلك ووحدة الأعمال[1]، كما يشمل ذلك المزادات الإلكترونية التي تتم فيها المعاملات التجارية بين الأفراد[2].

الفرع الرابع

التجارة الالكترونية بين وحدة أعمال والحكومة(B2G)

يعرف هذا الشكل من أشكال التجارة الإلكترونية أنه يتم بين جهات حكومية ومنظمات أعمال(منشأة تجارية)، ويرمز له بالرمز(B2G)، وذلك في إطار تنفيذ التعاقدات الموقَعة بين الطرفين، والتي بموجبها تنجز هذه المنظمات بنود هذه التعاقدات للوفاء بالتزاماتها تجاه تلك الجهات، وعمومًا هي تغطي كل التعاملات التي تتم بين وحدات الأعمال والإدارات الحكومية، مثال ذلك ما تقوم به الولايات المتحدة وكندا من عرض الإجراءات واللوائح ونماذج المعاملات على الأنترنت بحيث تستطيع الشركات أن تطلع عليها بطريقة إلكترونية[3]، وأن تقوم بإجراءات المعاملة إلكترونيًا دون حاجة للتعامل مع مكتب حكومي[4]، وذلك من أجل توريد احتياجات الحكومة من الأجهزة والمعدات والمستلزمات[5]، وكان من الطبيعي أن ينعكس هذا التطور التكنولوجي على التسويق، أي التجارة الإلكترونية، وبذلك لم تعد أغلب الأنشطة التسويقية بيعاً وشراءً تتم في مبادلات شخصية، حيث أدت هذه التطورات التكنولوجية المستمرة إلى اشتراك آلات البيع في كثير من الأنشطة، وأصبحت من ضروريات معالجة آثار التطورات التكنولوجية من أولويات المسير البشري لهذه الأعمال[6].

إضافة لما سبق فهناك ما يعرف بالتعاملات بين الحكومات والمواطنين(G2C)، حيث تعتمد هذه التعاملات بصورة خاصة على تقديم الخدمة للمواطنين، ويصعب اعتبارها من أشكال التجارة الإلكترونية، ومن أبرزها تبادل البيانات والمعلومات وإصدار التراخيص، وتقديم خدمات التعليم عن بعد، و لذلك باستقرائنا للعلاقة بين المواطن والحكومة في مجال التعاملات

1- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، 2010، ص61.

2- سلطان عبد الله محمود الجواري، عقود التجارة الإلكترونية و القانون الواجب التطبيق(دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص3.

3- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، المرجع نفسه، 2010، ص60.

4-خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص46.

5- محمد عبد حسين الطائي، التجارة الإلكترونية المستقبل الواعد للأجيال القادمة، المرجع السابق، ص3.

6- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، الحماية المدنية، المرجع السابق، ص69.

الإلكترونية نستطيع القول أنها لا تدخل في خانة الربحية التي تمثل أهداف العمل التجاري، وإنما تتخذ شكل الخدمة العامة، وأنها قد تشمل تنفيذ بعض المعاملات المالية أيضا بصورة إلكترونية، مثل دفع الضرائب، أوتسديد بعض رسوم إحدى الخدمات الحكومية باستخدام شبكة الأنترنت[1].

المطلب الثاني

مميزات التجارة الالكترونية والفرق بينها وبين التجارة التقليدية الكلاسيكية

تتميز التجارة الإلكترونية بعدة خصائص من أهمها أن أنشطتها تتميز بطابع عالمي، وبذلك تتجاوز الحدود المكانية والزمانية التي تقيَد مختلف العمليات التجارية، كما يتم عن طريقها تنفيذ محتوى كل العمليات التجارية بما فيها السلع غير المادية عبر الوسائط الإلكترونية، وعلى اعتبار أن التلاقي بين طرفي العقد يتم إلكترونيا عبر شبكة الاتصال فإن العلاقة المباشرة تنعدم بينهما، وتستجيب التجارة الإلكترونية لطلبات السوق من خلال سرعة التفاعل مع العملاء[2]، كما يمكن لحسابات الشركة أن تتأثر مباشرة بواسطة التبادل الإلكتروني للبيانات والوثائق في كافة العمليات التجارية دون تدخل العنصر البشري وبأقل تكلفة[3]، وتختلفُ التجارة الإلكترونية عن التجارة التقليدية في الكثير من الجوانب والمسائل المتعلقة بطبيعة وهدف التجارة الإلكترونية، وكذا من حيث أطراف العقد.

وسنتناول في(الفرع الأول) مميزات التجارة الإلكترونية من حيث المزايا والصعوبات والمخاطر التي تواجهها، كما نتطرق في(الفرع الثاني) إلى الفرق بين التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية.

1- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية مصر، 2009 ، ص28.

2-يوسف حسن يوسف، الاقتصاد الإلكتروني، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة1، مصر، 2012، ص36.

3- يوسف حسن يوسف، التجارة الإلكترونية وأبعادها القانونية الدولية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة1، مصر، 2011، ص12.

الفرع الأول

مميزات التجارة الالكترونية

لقد أصبح توصيل أي حاسوب بشبكة الأنترنت متاح جدًا، باعتبار أن هذه العملية لم تعد تتطلب الكثير من الجهد والخبرة في هذا المجال، وتعمل الشركات التي تختصَ بتزويد خدمات الأنترنت على تقديم كل التعليمات والإرشادات اللازمة المتعلقة بتركيب وإعداد برامج الاتصال تماشيًا مع نُظم التشغيل المتوفرة[1]، ومن خلال التجارة الإلكترونية يُمكنُ تحقيق أرباح لم يكن من الممكن تحقيقها سابقًا بالطرق التقليدية، ويندرج هذا في خصائصها، حيث تتميز التجارة الإلكترونية بعدة خصائص منها مثلا انعدام العلاقة المباشرة بين طرفي العملية التجارية باعتبار أن التلاقي بينهما يتم إلكترونيًا، كما يمكن تنفيذ مضمون كل العمليات التجارية بما فيها السلع غير المادية عبر الوسائط الإلكترونية، وتتميز الأنشطة التجارية بطابع عالمي، حيث تتعدى الحدود الزمانية والمكانية التي تقيَد مختلف المعاملات التجارية[2].

أصبح باستطاعة أي شخص الحصول على ما يستطيع من معلومات بسرعة زمنية قياسية، ويرجع كل هذا إلى تطور شبكة الأنترنت، وما أحدثتهُ من ثورة في مجال المعلومات والاتصالات، ورغم فعالية التعاقد عبر شبكة الأنترنت فقد أُثيرت عدة إشكالات ومخاطر مختلفة أدت إلى تطور التجارة الإلكترونية رغم مميزاتها الخاصة، ولذلك نعرج على مزاياها، ثم نتناول عيوبها، ونستعرض المخاطر المصاحبة لذلك.

أولا : مزايا التجارة الإلكترونية

تُوجد العديد من الخصائص التي تميَز التجارة الإلكترونية عن التجارة التقليدية، ويظهر ذلك من خلال توضيح المزايا التي وفرتَها وسائل الاتصال الحديثة في مجال التجارة الإلكترونية، ومن خلال استقرائنا لمدى خصوصية التجارة الإلكترونية ودورها في تفعيل عجلة التنمية وتطوير الاقتصاد الوطني يتَضح من ذلك أن مزايا التجارة الإلكترونية تنحصر في المجتمع والمستهلكين إضافة إلى الشركات التجارية.

1- **سلطان عبد الله محمود الجواري، عقود التجارة الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق**، دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2010 ، ص 29.

2- **عبد الرحمان فطناسي، فنيدس أحمد، مفهوم التجارة الإلكترونية، تقديرها وبيان مدى أهميتها**، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05 يومي 02 و03 أكتوبر 2018، بجامعة 08 ماي 1945 بقالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص53.

أ- مزايا التجارة الإلكترونية بالنسبة للمجتمع الجزائري

تساهم التجارة الإلكترونية في خلق فرص العمل الحر، والعمل في المشروعات الصغيرة والمتوسطة والتي لها علاقة بالأسواق العالمية بأقل تكلفة استثمارية، كما تقلل الخروج من المنزل من أجل التسوق لأنها تُوفر فرصًا للعمل من داخل المنازل، ويُساعد هذا في تقليل عدد السيارات على الطرق[1]، مما يسمح بخفض نسبة تلوث الهواء.

أما المزايا بالنسبة للأفراد فتتمثل في توفير الوقت والجهد، حيث تظل المواقع الإلكترونية مفتوحة طيلة أيام السنة، وهو ما يوفَر للزبون خاصية الوقت للسفر، أو الانتظار في طابور لشراء منتج معين، وكذلك تكون هناك حرية الاختيار للزبون من خلال عملية الشراء عبر التجارة الإلكترونية[2]، والتي تسمح بالمقارنة بين أسعار وأشكال السلع والخدمات المتوفرة عبر شبكة الأنترنت، وكذا إمكانية زيارة مختلف المواقع المتاحة لاختيار الأحسن والأنسب، كما يوفَر التسويق عبر الأنترنت للمستهلك خفض الأسعار وتجنب تكاليف إضافية، أما مزايا التجارة الإلكترونية بالنسبة للمؤسسات فإن خاصية الطابع العالمي للتجارة الإلكترونية تتيح لمختلف المؤسسات بتسويق أكثر فعالية وأرباح أكثر، وكذا تخفيض مصاريف المؤسسات، وهو ما يسمح باسترجاع المعلومات الموجودة في قاعدة البيانات[3].

يستطيع الأفراد شراء كميات كبيرة من البضائع كون أنها تُباع بثمن أقل، وبذلك تسمح لهم برفع مستوى معيشتهم، كما يمكنهم تعلَم حرفة أو مهنة والحصول على شهادة جامعية أو مهنية عن بعد بواسطة شبكة الأنترنت، وقد يستفيد السكان الذين يعيشون في الدول الفقيرة

1-قايدي سامية، واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر، المسطرة الإجرائية لأشغال اليوم الدراسي الوطني حول الجانب الإلكتروني للقانون التجاري يوم 23 نوفمبر 2016، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، ص14.

2- عجيلة محمد، غزيل محمد مولود، ملامح التجارة الإلكترونية واعتماد أنظمة الدفع الإلكترونية في الجزائر، مشاكلها وحلولها المقترحة، مجلة الاقتصاد الجديد، عدد2، جانفي 2010.

3- رابح حمدي باشا، وهيبة عبد الرحيم، تطور طرق الدفع في التجارة الإلكترونية، مجلة معهد العلوم الاقتصادية والتسيير والتجارة، قسم العلوم الاقتصادية، مجلد15، عدد4، تمنراست، 2011، ص164.

غير المنتجة من المنتجات والخدمات في الدول المنتجة، وإمكانية تجربة بعض السلع المُعلن عنها مثل برامج الكمبيوتر والألعاب، والتواصل مع شركات عالمية خارج النطاق المحلي[1].

ساهم التطور السريع في الجزائر باستخدام التكنولوجيات الحديثة، وعلى وجه الخصوص المعاملات التجارية، حيث أصبح التسوق العالمي، والتفتَح على الدول الأخرى حتمية لا مفر منها، واقتناء منتجات غير متوفرة في الجزائر، وبذلك الحصول على خدمات من دول أجنبية تجارية كانت أو علمية، وذلك من خلال تزايد عدد المواقع التجارية المتخصصة في هذا المجال مثل موقع(واد كنيس)[2]، ويعتبر أكثر المواقع تصفحًا في الجزائر مع ظهوره على شبكة الأنترنت.

ب- مزايا التجارة الإلكترونية بالنسبة للمستهلك الجزائري

إن التجارة الإلكترونية تعطي الخيار للمستهلك بأن يتسوق أو ينهي معاملاته في وقت قصير جدا، وفي أي يوم من السنة، ومن أي مكان من الكرة الأرضية، كما تقدم التجارة الإلكترونية الكثير من الخيارات للمستهلك بسبب قابلية الوصول إلى منتجات وشركات لم تكن متوفرة بالقرب من المستهلك، وخدمات جديدة أقل ثمنًا[3]، وكما هو معروف فإن التجارة الإلكترونية تكون في متناول الجميع وبسعر أقل للتسوق لأن البائع يستطيع أن يتسوق في الكثير من المواقع على شبكة الأنترنت والاختيار بين بضائع كل شركة مع أخرى بسهولة.

1- إبراهيم بختي ،التجارة الإلكترونية، مفاهيم واستراتيجيات التطبيق في المؤسسة، المرجع السابق، ص67.

2- يعتبر موقع واد كنيس شركة جزائرية مختصة في إعلانات البيع والشراء عبر الأنترنت، توفر حلولا للمجتمع الجزائري لبيع السلع وشرائها، وهو سوق افتراضية، حيث قام مجموعة من الشباب بتأسيسه عام 2006 حين قامت الشرطة بغلق سوق تقليدي بضواحي العاصمة (واد كنيس- رويسو) بلدية القبة، ويتلقى زيارات يومية تفوق 800 ألف زائر أغلبها من الجزائر، ويعتبر موقع واد كنيس أكبر دليل على أن ربح المال من الأنترنت في الجزائر ممكن تحقيقه بل يكون بأرباح خيالية. متوفرعلى الموقع: **https://www.ouedkniss.com**

3- قدمت الخدمات الإلكترونية ترويج ضخم للعديد من السلع التي انتشرت من خلال هذا الترويج على نطاق واسع، كما تتمح الذين يرغبون في شراء إمكانية الحصول على العديد من الخصوصيات، إضافة إلى تشجيع الشباب وصغار المستثمرين على الاستثمار والعمل في المجال الذي يرغبون العمل فيه، وتكمن فوائد الخدمات الإلكترونية في أن العروض العديدة على نفس المنتج تمنح متلقي الخدمة إمكانية المقارنة بين الأسعار والعروض والجودة، واختيار ما يناسبه من بينها، وهو مادفع بعض الحكومات والمنظمات إلى الدعوة نحو تحقيق نوع من التوازن بين مصلحة المجتمع والبيئة وتلبية حاجات ورغبات المستهلكين، **أنظر في ذلك: ردينة عثمان يوسف، محمود جاسم الصميدعي، تكنولوجيا التسويق**، ط1، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، 2004، ص64.

كما يحصل المستهلك في آخر المطاف على أفضل عرض، في حين أن الأمر أصعب إذا استلزم ذلك زيارة كل موقع جغرافي مختلف فقط من أجل مقارنة بضائع كل شركة بأخرى، ليتمكن المشتري من إرسال البضاعة بسرعة وبسهولة إلى البائع، وباستطاعة الزبائن الحصول على المعلومات اللازمة خلال ثوان أو دقائق عن طريق التجارة الإلكترونية. وفي المقابل، قد يستغرق الأمر أيام وأسابيع من أجل الحصول على رد إن قمت بطلب المعلومات من موقع ملموس، كما تسمح التجارة الإلكترونية بالاشتراك في المزادات الافتراضية، وتمكَن المشتري من إرسال البضاعة بسرعة وبسهولة إلى البائع.

ج- مزايا التجارة الإلكترونية بالنسبة للشركات الجزائرية

تستفيد أغلب شركات العالم بما فيها الشركات الجزائرية من فوائد متعددة منها خفض التكلفة، باعتبارها ميزة تزيد في أرباح الشركة، وكذا خفض تكاليف التبادل من خلال التشغيل الإلكتروني للبيانات، كما يتم تسهيل خفض التكاليف الإدارية، وتكاليف الإعلان والشحن، والمعلومات المتعلقة بالتصميم والتصنيع، وتخفيض مصاريف الشركات، وتسهَل وتسمح بخفض المخزونات بواسطة استخدام عملية السحب في نظام إدارة سلسلة التزويد، مما يقلَل من الوقت في إنفاق رأس المال واستلام المنتجات والخدمات[1].

كما تعمل التجارة الإلكترونية على تطوير الأداء التجاري والخدمي للمؤسسات في مختلف الميادين متمثلة في حدَة المنافسة وزيادة الإنتاجية من خلال فعالية بنيتها التحتية والتقنية، فهي سوق إلكتروني يتواصل فيه البائعون(الموردون أو الشركات) والوسطاء والمشترون، وتُقدَم فيه المنتجات والخدمات في صيغة افتراضية أو رقمية، ودفع مقابل ثمن ذلك يكون بواسطة النقود الإلكترونية[2].

1- قايدي سامية، واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر، المرجع السابق، ص15.

2- يقصد بالنقود الإلكترونية قيمة نقدية بعملة محددة تصدر في صورة بيانات إلكترونية مخزَنة على كارت ذكي أو قرص صلب بحيث يستطيع صاحبها نقل ملكيتها إلى من يشاء دون تدخل شخص ثالث، وسبب الوضع الصحي الاستثنائي مع ظهور فيروس كورونا نتيجة سياسة الإغلاق العام إلى التأثير على الاقتصاد العالمي والمحلي، فقد انخفض إنفاق المستهلكين في كل أنحاء العالم، وتم شل قطاع السياحة وتوقف السفر، وهو ما أدى إلى ضعف العرض العالمي الذي تبعته إعاقة شاملة للنشاط الاقتصادي(تباطؤ الصناعة، إعاقة الانتاج وإضعاف الطلب العالمي) وهذا بسبب القيود التي فُرضت على حركة التبادل التجاري. **أنظر في ذلك: أحمد بركات، الهواري تيغرسي، الحرب الاقتصادية بين كورونا وعملاق الاقتصاد العالمي(الصين)**، مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، مجلد13، عدد3، 2020، ص260.

ثانيا: عيوب التجارة الإلكترونية في الجزائر

مما لا شك فيه أن فكرة وثقافة وفلسفة التجارة الإلكترونية غير منتشرة في الوطن العربي على غرار الجزائر، فالكثير لا يعلم ماهية التجارة الإلكترونية، وطريقة البيع والشراء عبر شبكة الأنترنت،بالإضافة إلى وجود عدد محدود ممن يمتلك وسائل الدفع مثل الحسابات عبر البنوك الإلكترونية أو البطاقات البنكية، وكذلك عدم الدراية باختيار وسيلة الشحن المناسبة حتى يضمن وصول المنتج وبكلفة ليست بالعالية، وبالنظر إلى واقع الأمر فإن فكرة الحسابات البنكية الإلكترونية غير واضحة لأنه لا توجد مؤسسة فعلية ممكنة في العالم العربي تربط البنوك الإلكترونية بالبنوك الواقعية، إضافة إلى بطاقة الدفع البنكية للمشتري والوسيط الضامن والبريد الإلكتروني[1]، وهذا ما يسبب القلق والتوتر للبائع والمشتري على حد سواء بخصوص عملية ضخ الأموال في الحسابات البنكية المرتبطة بالتجارة الإلكترونية، باعتبار أن المشتري على وجه الخصوص لا يثق أحيانا في وسيلة دفع المال غير المباشرة والتي لا يضمن منها وصول المنتج له أصلاً، ولذلك يتعين تحديد المعلومات التي تتسم بهذا الطابع من السرية، ثم القيام بتوفير الحماية لها[2]، ومن أبرز عيوب التجارة الإلكترونية نجد:

أ- التشكيك في وسائل الأمن والحماية

إن نقص نظام الأمن والحماية يجعل عملية القرصنة وانتشار المتسلّلين والمخترقين تشكّل خطرًا كبيرًا، ويستطيع قراصنة الحاسب Hackers من التوصل إلى المعلومات المالية والشخصية واختراق الخصوصية، وسرية المعلومات بسهولة[3]، حيث بإمكان هؤلاء من سرقة المعلومات الموجودة بمواقع التجارة الإلكترونية والتي قد يكون من بينها أرقام بطاقات العملاء، كذلك يمكن تخريب هذه المواقع أو تدميرها عن طريق الفيروسات أو بواسطة تغيير محتوياتها،

1- **يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري**، المرجع السابق، ص38.

2- **سهير حجازي، التهديدات الإجرامية للتجارة الإلكترونية**، شرطة دبي، دولة الإمارات العربية المتحدة، مركز البحوث والدراسات، عدد91، (مختصر)، جويلية 1999، ص3.

3- **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية**، الكتاب الأول، المرجع السابق، ص80.

أو تعطيلها عن العمل أو محو البيانات بها مع عجز القوانين الحالية من التصدي للقراصنة وملاحقتهم، وما يستوجب الحاجة إلى تشريعات جديدة تساهم في ثقة المستهلك وحمايته[1].

أما في الجزائر فقد حدَد (قانون رقم 18-05 مؤرخ في 14 شعبان علم 1939 الموافق 15 مايو سنة 2018 يتعلق بالتجارة الإلكترونية القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، وحسب المادة 6 منه فإن التجارة الإلكترونية هي النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني عن طريق الاتصال الإلكتروني[2]، وفي البيئة الرقمية فإن المستهلك الإلكتروني لم يحظ بالاهتمام ذاته في حين إصدار القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والذي ذهب إلى حماية المستهلك بفضل تكريس مجموعة من الالتزامات على عاتق المورد الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد بحيث فرض عليه أن يسبق معاملاته الإلكترونية بعرض تجاري مرئي.

ب- ضعف الاتصال بالأنترنت

تعتبر الأنترنت أهم وسيلة تواصل في التجارة الإلكترونية، حيث لازلت صناعة وتطوير البرمجيات في تطور وتغيير سريع ومستمر لمواكبة كافة التحولات الرقمية الحاصلة في عالم المعلومات والاتصالات، وذلك لأن برمجيات الكمبيوتر تدخل في مفهومها أمور أخرى غير برنامج الكمبيوتر نفسه لكنها وثيقة الصَلة به[3]، ولا تزال بعض الدول النامية تعاني من ضعف الاتصال بشبكة الأنترنت أو حتى عدم توفرها في بعض الأحيان، والذي يعيق ممارسة التجارة الإلكترونية ويشكل عدة مشاكل، ووصول شبكة الأنترنت في بعض مناطق العالم يعدَ متعب ومكلَف جدا، وأحيانا يصعب دمج برامج التجارة الإلكترونية أو الموقع مع قواعد البيانات أو التطبيق المتوفر، ولذلك يمكن القول أن نظام المعلومات الإلكتروني قد يأخذ شكل

1- قايدي سامية، واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر، المرجع السابق، ص16.

2- أنظر المادة 6 إلى المادة 10، وما يليها من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري، الخاص بالقواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية.

3- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص111.

برنامج للحاسب الآلي أو برمجيات أو حزم برامج[1]، وعلى اعتبار أن الأنترنت في الجزائر بطيء جدا مقارنة بالدول الأخرى، حيث من أصل 201 دولة تحتل الجزائر المرتبة 179، ولذلك في بعض البرامج التي يطلبها البائع لإعداد بيئة التجارة الإلكترونية لخدمة شبكات مختلفة تتوفر هناك بعض البرامج مثل الويب، فنجد أن معظم صفحات الويب ذات صبغة عامة، بمعنى أنها تجيز لأي شخص الدخول إليها، ومن بين صفحات الويب ما يتخذ صبغة خاصة، حيث لا يتمكن الشخص من الدخول إليها إلاَ من خلال كلمة المرور[2].

ج- عدم وجود حيز حجمي كاف للاتصالات السلكية واللاسلكية

تتعطَل مواقع التجارة الإلكترونية من حين لآخر ليتأجل عمل التجارة الإلكترونية مثل التفاوض أو تنفيذ العقد، وبالرغم من الانتشار الواسع لشبكة الأنترنت وتوسَعها، وتشعَبها في كل دول العالم إلاَ أنها مثلاً في الجزائر لا تزال تفتقر إلى الحيز الكافي للاتصالات بحيث يتوافق ويتناسب مع الكم الهائل للأنشطة التجارية التي تتم عن طريقها.

د- التغيير المستمر والسريع في البرمجيات[3]

تخضع البرمجيات المستخدمة في إدارة المواقع الإلكترونية إلى التغيير المستمر، وهذا يتطلب عملية تحيين وتحديث لتلك البرمجيات، حيث يكلَف هذا العمل ثمنًا باهظًا، كما يلاحظ تقدمًا وابتكارًا مستمرًا في تطبيقات البيانات مما ينتج عنه عدم موافقة برامج التجارة الإلكترونية مع بعض تطبيقات البيانات لأن بعض هذه التطبيقات لا تتوافق مع البرامج المستخدمة في التجارة الإلكترونية مما يؤدي إلى عدم الانتفاع من هذه التطبيقات المبتكرة.

ثالثا: مخاطر التجارة الإلكترونية

ترتبط مخاطر التجارة الإلكترونية بالمخاطر المحيطة بشبكة الأنترنت، وكما هو معلوم فإن للتجارة الإلكترونية مزايا كثيرة توفرها للمستهلك والمورد على حد سواء، ولكن توجد عدة

1- **فاروق علي الحفناوي،قانون البرمجيات، دراسة معمقة للبرمجيات**، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2009، ص267.

2- **لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص57.

3- **تستعمل كلمة برمجية أو برماجيات للدلالة على احد المفاهيم**، منها البرامج الحاسوبية والوثائق المرافقة لها مثل المتطلبات والنماذج التصميمية وأدلة المستخدم، والمنتجات البرمجية التي قد تطور لزبون محدد او للتوزيع في الأسواق، **وتعني كلمة تطوير وهي ترجمة للكلمة الإنجليزية**development ، والمقصود منها إنشاء وبناء البرمجيات وتستخدم كتقرير في هذا المعنى، ولا يقصد بها إجراء تطوير على شيء موجود من قبل كما قد يطرأ على البال.

أنظر في ذلك: غيداء ربداوي، هندسة البرمجيات، من منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية 2018، ص4. متوفر على الموقع:https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode.ar

عوائق ومخاطر تهدد هذا النوع من التجارة، فرغم الإيجابيات التي توفرها إلا أن سلبياتها كثيرة جدا، وعليه يجب السيطرة والهيمنة الكلية على هذه السلبيات التي قد تهدَد استمرارية تفعيل التجارة الإلكترونية في الأسواق العالمية، وربما تخلف آثار ونتائج سلبية قد تنعكس على عدم استغلال التكنولوجيا المتطورة والحديثة حتى لا نفقد التوازن في الاستخدام الأمثل لوسائل الاتصال، وبالتالي نفوَت الفرصة ونضيَع فوائد وأرباح من خلال ربما الاستغناء عن هذه الوسائل المتطور، ومن أبرز مخاطر التجارة الإلكترونية نستعرض ثلاث حالات هي:

أ- صعوبة إثبات حجية المستندات الإلكترونية:

إن إثبات المستندات الإلكترونية تعتبر صورة حية للمخاطر والمعوقات التي تواجه التجارة الإلكترونية، وهناك الكثير من التشريعات تعترف بالمستندات الإلكترونية[1]، ويكمن ذلك في الاختلاف بين طبيعة المحرر التقليدي عن المحرَر الإلكتروني لأن قواعد الإثبات المعروفة هي قواعد موضوعية وقواعد شكلية إجرائية، فالقواعد الإجرائية المتعلقة بالإثبات هي من النظام العام لأنها متعلقة أصلاً بنظام التقاضي، وقواعد الإثبات الموضوعية فالقليل منها ما يتعلق بالنظام العام، والكثير منها ليس من النظام العام باعتبارها وُضعت خصيصًا لحماية المتخاصمين، حيث يمكن الاتفاق على مخالفتها مسبقًا، ولا يجوز للمحكمة أن تقضي بها من تلقاء نفسها.

العديد من التشريعات أقرَت بحجَية المحررات الإلكترونية ومساواتها بالمحررات التقليدية في الإثبات، وذلك من خلال مبدأ التناظر الوظيفي الذي يقصد به المساواة في الحجية بين الكتابة في الشكل الإلكترونية والكتابة التقليدية، لكن عمليًا وعلى أرض الواقع فإنهُ ليس من السهل الاعتداد بالمستندات الإلكترونية في الإثبات لأنه يصعب تحديد جميع الشروط، وتحديد صاحب المحرر الإلكتروني[2].

1- راجع في ذلك القانون الفرنسي رقم 230 لسنة 2000 الصادر في 13 مارس 2000 في التوقيع الالكتروني الذي اعترف بالمستندات الإلكترونية و التوقيع الالكتروني دليلا للإثبات ، وقد طبق هذا القانون اعتبارا من الاول من ابريل من عام 2001 ، تنفيذا لتوصيات التوجيه الاوروبي رقم 93 لسنة 1999.

2- أنظر في ذلك: منية نشناش، مبدأ التعادل الوظيفي بين الكتابة الإلكترونية والكتابة التقليدية في الإثبات، دراسة مقارنة في القانونين الجزائري والفرنسي، دراسات، علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي، مجلد45، عدد4، الجامعة الأردنية، 2018، ص96.

ب- عدم إمكانية تحديد هوية المتعاقدين وصعوبة الوثوق بهم

تسمح هذه العملية بالتحقق والتأكد من هوية الشخص الذي يقوم بممارسة نشاطه عبر شبكة الأنترنت مع شخص آخر، وهذا ما يسمى بالوثوق في هوية المتعاقدين، وما يميز التعاملات التجارية الإلكترونية هو عدم رؤية طرفي هذه التعاملات بعضهما البعض[1]، ويترتب على ذلك صعوبة التعرف على كل المعلومات الأساسية عن بعضهم البعض كما هو الحال في التعاملات التقليدية، فقد لا يعرف أي منهم درجة يسر الآخر أو مركزه المالي، وعمَا إذا بلغ سن الرشد أم هو ناقص للأهلية[2]، وعند إبرام العقد التجاري من الطبيعي أن تكون التجارة محاطة بالثقة حتى تسهل التحقَق والتعرَف على هوية الأطراف المتعاقدة وحجيتها، ولكن بالنظر إلى الوسائل الإلكترونية يمكن أن تكون الثقة محدودة أو غير موجودة تمامًا، الشيء الذي يجعل الشكوك تسيَطر على المستهلك، وبالتالي يبحث عن حماية آمنه ليطمئن بأن الطرف الآخر بإمكانه تنفيذ التزامه القانوني، وكذا قدرة وسائل الاتصال من تحقيق المصداقية والهدف المنشود، ويعتبر التوقيع الإلكتروني[3] عنصر هام وحيوي في نجاح التجارة الإلكترونية حيث يعتبر بمثابة السبيل الوحيد للوصول إلى الموثوقية والمصداقية.

ج- صعوبة المحافظة على سرية البيانات الشخصية

إن كرونولوجية تطور شبكة الأنترنت لعبت دورًا مهما في ابتكار وسائل تسمح بالحفاظ على سرية البيانات الشخصية في التعاملات التجارية بالخصوص، وقد تزايدت عمليات نقل البيانات، ومع تقدم تكنولوجيا المعلومات والاتصالات والبرمجيات وأنظمة التشغيل أثيرت عدة مسائل فنية خاصة ما تعلق بطرق توفير السرية للمعلومات والبيانات وكيفية حمايتها، فقد سجل نقص كبير في الأمان والحماية والبروتوكولات التي تنظَم عمل التجارة الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت، وأدوات تطوير البرمجيات في حالة تغيير مستمر[4]، وحتى بوجود أنظمة مرتبطة بالحماية من الفيروسات خاصة بأنظمة الشركات وقواعد البيانات، ولكن للأسف هناك فيروسات غير معروفة تهاجم نظام الشبكة وتتسبب في تلف كبير.

1- محمد الصيرفي، التجارة الإلكترونية، مؤسسة حورس الدولية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 230.

2-خالد ممدوح ابراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص62.

3- التوقيع هو وسيلة يستخدمها الشخص لتحديد هويته والتعبير عن إرادته في الالتزام بمحتوى التصرف القانوني، وقد حرص المشرع الجزائري على سلامة التوقيع وصحته. أنظر :يمينة حوحو، المرجع السابق المرجع، ص169.

4- عايض راشد عايض المرى، مدى حجية الوسائل التكنولوجية الحديثة في إثبات العقود التجارية ،رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ،جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 1998، ص35.

الفرع الثاني

الفرق بين التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية

إن الفرق بين التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية يتمثل في العديد من المسائل والجوانب، حيث هناك اختلاف كبير بينهما، ويكمن ذلك خاصة في طرق الاتصال بينهما، فالاتصال في التجارة الإلكترونية ينحصر في وسائل تكنولوجية وخاصة شبكة الأنترنت[1]، وتتم التجارة فيها من خلال استخدام أجهزة ووسائل إلكترونية والتي تتميز بالمرونة وسرعة التحويلات ومعالجة الطلبيات، بينما في التجارة التقليدية فإن طرق الاتصال فيها كثيرة ومتعددة، ويؤدي اختلافها إلى صعوبة التنسيق وترتيب العمليات، وهو ما يؤدي عادة إلى إطالة زمن معالجة الطلبية، لذلك يمكن حصر هذه الفروق من خلال المقارنة التي يوضحها الجدول(1.1) [2] التالي

خطوات حلقة البيع	التجارة التقليدية	التجارة الإلكترونية
البحث عن المعلومات عن المنتج	المحلات، الكتالوجات،الممثلين	صفحة الويب
طلب السلعة	رسالة بريدية	استمارة
الرد على الطلب	رسالة بريدية، استمارة، قوائم	بريد إلكتروني
مراقبة السعر	كتالوج	كتالوج على الخط
مراقبة الوفرة	هاتف، فاكس	****
تقديم الطلبية(تحرير)	استمارة، مطبوعة	صفحة الويب، بريد إلكتروني
بعث، استقبال الطلبية	فاكس، برقية، مراسلة	البريدي الإلكتروني
إعطاء الأولوية لطلبية معينة	****	قاعدة بيانات على الخط
مراقبة الوفرة في مكان التخزين	استمارة، مطبوعة، فاكس	قاعدة بيانات على الخط،صفحةالويب
تحرير الفاتورة	استمارة مطبوعة	قاعدة بيانات على الخط
استقبال السلعة	موزع	****
تأكيد وصول السلعة	استمارة مطبوعة	بريد إلكتروني
ارسال/ استقبال الفاتورة	برقية (مراسلة)	بريد إلكترونيEDI
استحقاق الدفع –إتمام الدفع	استمارة مطبوعة- برقية مراسلة	قاعدة بيانات EDI -EFT- EDI

1- **أنظر في هذا المعنى: عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية**، المرجع السابق، ص11.

2- **حفيف فوزية، صليحة حفيفي، مداخلة بعنوان التجارة الإلكترونية في الدول العربية**، الملتقى الدولي الرابع حول عصرنة نظام الدفع في البنوك الجزائرية وإشكالية اعتماد التجارة الإلكترونية في الجزائر، المركز الجامعي خميس مليانة، عين الدفلى، الجزائر، يومي 26-27 أفريل 2011، ص22.

نذكر البعض من الفروق بين التجارة الإلكترونية والتجارية التقليدية والتي نلخصها في ثلاث نقاط هي:

أولا: من حيث الطبيعة

على عكس التجارة التقليدية فالتجارة الإلكترونية من حيث الطبيعة تحتاج إلى وسيط إلكتروني، حيث يجب أن يتوفر لدى كل من طرفي العقد جهاز حاسوب(كمبيوتر)، ويجب أن يكون مربوط ومتصل بشبكة الاتصالات الدولية، والتي بدورها تنقل التعبير عن الإرادة في الوقت نفسة لكل من الطرفين المتعاقدين، رغم بُعد الموطن أو المكان الذي يقيمون فيه، ويمكن عدم وصول الرسالة في حالة ما إذا حدث خلل مثل عطل في الشبكة أو انهيار فإنه يتعذر وصول الرسالة أو ربما تصل مغلوطة أو غير مقروءة، ولذلك اختصت الكثير من الشركات في تحضير وإعداد برامج تتوافق مع أجهزة الكمبيوتر في عدة مجالات منها الإعلان والتسويق والمحاسبة وخدمات البيع والكثير من الخدمات الأخرى المرتبطة بها مما سهّل في تسريع إنجاز الأعمال بأقل تكلفة في متناول الجميع، وساهم في انتشار استخدام الكمبيوتر بدل الاستعمال المكتبي التقليدي، وهو عامل فعّال في التبادلات التجارية الدولية[1].

ثانيا: من حيث الهدف

إن الهدف الأساسي للتجارة الإلكترونية هو تحقيق السرعة في إنجاز الأعمال المسطَرة، حيث بدأت تختفي الأوراق المكتبية المرتبطة بالبيع والشراء وشحن البضاعة، رغم ذلك لازالت الثقة والائتمان في إرسال الرسائل تلاقي مشاكل عديدة تواجه مستعملي الكمبيوتر، بالنظر إلى محترفي القرصنة الذين يدخلون إلى الحسابات ويرسلون رسائل إلكترونية مغلوطة، حيث اكتسبوا مهارات ممتازة في المعرفة التقنية بواسطتها يدخلون إلى حسابات البنوك والحكومات أو سحب أموال من حسابات عملاء في البنوك بإرسال أوامر إلى الكمبيوتر المركزي في البنوك لعمل عمليات نقل مصرفي أو غيرها من حساب إلى حساب آخر وتحويل أرصدة من داخل البلاد إلى خارجها[2].

1- GUILLEMARD Sylvette « le droit international privé face au contrat de vente cyber spatial », Thèse de doctorat, faculté des études supérieures de l'université LAVAL, QUEBEC et l'université PATHEON-ASSAS, Paris II, janvier 2003. p : 214.

2- عمر عبد الفتاح علي يونس، جوانب قانونية للتعاقد في إطار القانون المدني، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2008، ص96.

ثالثا: من حيث أطراف العقد

لا يتطلب عقد التجارة الإلكترونية مفاوضات تقليدية، فلا يوجد مجلس العقد بالمعنى التقليدي، ولا تكون هناك مفاوضات جارية للاتفاق على شروط التعاقد لأن البائع والمشتري يوجدان في مكانين منفصلين، كما قد يبعد عن بعضهما البعض بآلاف الأميال، ورغم وجود المشتري والبائع على اتصال عن طريق أجهزة الكمبيوتر أو بين إرسال الرسالة الإلكترونية وتلقيها من المرسل إليه، إلا أنه قد يختلف التوقيت الزمني بينهما كذلك مما يسبب عدم إنزال الرسائل من على الشبكة أو التأخر في إرسالها لتعطيل الشبكة، وقد يكون هناك اتصال وتراسل بين الأجهزة فيما بينها ويغيب العنصر البشري تماما، ومنه يمكن إخضاع الأنترنت للتنظيم القانوني باعتبار أنه يمكننا أن نطبق عليها نصوص قانونية تقليدية[1].

أما في العقد التقليدي كما هو معروف تدور المفاوضات بين طرفي التعاقد في مجلس العقد، وذلك للاتفاق على تفاصيل العقد الذي سيبرم بينهما(عقد البيع، إيجار...)، وقد يبرم العقد في جلسة واحدة أو عدة جلسات حتى الاتفاق على كل التفاصيل.

تعتبر التجارة التقليدية الكلاسيكية فرع من فروع الأعمال التي ترتكز أساساً على عملية تبادل السلع والمنتجات والخدمات، كما تشتمل على كافة الأنشطة التي تتضمن التبادل بأساليب مختلفة، أما فيما يخص التجارة الإلكترونية فهي عبارة عن تنفيذ المعاملات التجارية وبالأحرى تبادل هذه المعلومات بطريقة إلكترونية عبر شبكة الأنترنت أو بوسيلة اتصال حديثة ومتطورة تبرمُ وتنفَذُ عن طريقها العقود بين المورد والمستهلك، وما يعرف كذلك مشروع القانون الموحَد للتجارة الإلكترونية الصادر عن لجنة القانون التجاري الدولي للأمم المتحدة، فلم يُعرَف التجارة الإلكترونية لكنهُ عرَف الوسائل المستخدمة في إبرام عقود التجارة الإلكترونية[2]، حيث ينعقد العقد عن طريق برنامج معلوماتي يشترط التأكيد لكن من دون أن يمنع انعقاد العقد بدون هذا التأكيد، فيُعقدُ العقد مجرد أن نضغط على أيقونة القبول[3].

1-BOURRIE-QUENILLET martine « les aspects juridiques du commerce électronique sur Internet" en ligne http://www.univ-montp2.fr/cahiers/3/pdf,p14.

2- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص 25.

3- عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص189.

المبحث الثالث

ممارسات التجارة الالكترونية في الجزائر والمعاملات العابرة للحدود

إن صدور القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر ساهم بشكل واسع في تطور المعاملات التجارية الإلكترونية على المستوى المحلي والإقليمي والدولي، حيث تطلب ذلك تنظيمًا مرنًا بخصوص قواعد قانونية تساير التغييرات الحاصلة في المجال التكنولوجي الذي يحتاج إلى تقنيات اتصال متطورة تساعدُ على ممارسة تجارية إلكترونية بشروط ناجحة ومدروسة تتماشى مع السوق الدولية[1].

لممارسة أي نشاط تجاري يدفع المشرع الجزائري إلى وضع إطار قانوني ينظم التجارة الإلكترونية استوجب ذلك أن تتم عبر بيئة إلكترونية تُستخدم فيها وسائل الاتصال الحديثة، وعلى رأسها شبكة الأنترنت لإرساء الأمان والثقة والطمأنينة بين المتعاملين مما يؤدي إلى اتساع رقعة ومجال المعاملات الإلكترونية عبر الأسواق الافتراضية، ومنها تحديد القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، الأمر الذي يستلزم مجموعة من الشروط والقواعد التي يجب مراعاتها من قبل التاجر[2].

تهدف القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية خصوصًا الشروط المطلوبة لممارسة المورد الإلكتروني لنشاط التجارة الإلكترونية إلى التطرق إلى أهم قواعد ممارسة التجارة الإلكترونية، وكذلك شروط ممارستها وفقًا للقانون الخاص بالمعاملات التجارية الإلكترونية الجزائري، وباعتبار أن تنظيم التجارة الإلكترونية من بين المواضيع الجديدة والجديرة بالاهتمام والمناقشة في بلادنا، حيث كما جاء في القانون رقم 18-05 حاول من خلاله المشرع الجزائري مواكبة المستجدات الاقتصادية على غرار تنظيم السوق الافتراضية المحلية، وخلق

1- أن من بين تطبيقات التجارة الإلكترونية في الجزائر بخصوص شروط الممارسات حسب قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر هي أنه فرضت وزارة البريد والمواصلات على ممارسي النشاط التجاري ضرورة التسجيل في السجل التجاري، وكذا نشر موقع مستضاف في الجزائر معتبرة إياهما شرطان أساسيات لممارسة التجارة الإلكترونية في الجزائر.

2- ساهم استخدام تكنولوجيا المعلومات في التوجه نحو مجال التجارة الإلكترونية والتسوق عبر الأنترنت ومختلف الأنشطة المرتبطة بالتجارة الدولية والتسويق الإلكتروني نتيجة بروز ثقافة الأنترنت وتطور استعمال مجال التجارة الإلكترونية على المستويين العالمي والعربي، فلا يزال العالم العربي متأخرا في هذا المجال مقارنةً بالدول المتقدمة، حيث يتجه كل من يستخدم هذه الوسائل المتطورة في التسويق إلى هذا الميدان للانفتاح على ثقافات العالم في شتى المجالات. **راجع في هذا المعنى: عقيلة صدوقي، أمال معروف، الأسواق الافتراضية في التجارة الدولية من خلال عملاق التجارة الإلكترونية AMAZON**، مجلة دراسات اقتصادية، مجلد20، عدد2، 14 ديسمبر 2019، ص9.

ديناميكية أمام السوق الافتراضية العالمية، والاندماج مع الاقتصاد الرقمي العالمي، لذلك نتطرق في (المطلب الأول) إلى قواعد وشروط ممارسة التجارة الالكترونية في الجزائر، وفي (المطلب الثاني) إلى المعاملات التجارية العابرة للحدود حسب القانون الجزائري، وفي ظل الظروف الاستثنائية مثل جائحة كورونا "كوفيد19".

المطلب الأول

قواعد وشروط ممارسة التجارة الإلكترونية في الجزائر

تكريساً لوضع شروط قانونية تبين مشروعية ممارسة أي شخص عبر وسائل الاتصالات الإلكترونية لعملية التسويق أو توفير السلع والخدمات حتى يكتسب صفة المورد الإلكتروني لتحقيق الثقة بين طرفي العقد، وتفادي مظاهر النصب والاحتيال على المواقع الإلكترونية لتحقيق نشاط تجاري إلكتروني يتسم بالأمان والثقة.

جاء في نص المادة الثانية من ق. ت. إ. ج أنه: " يطبق القانون الجزائري في مجال المعاملات التجارية الإلكترونية في حالة ما إذا كان أحد أطراف العقد الإلكتروني[1]:

- متمتعا بالجنسية الجزائرية أو
- مقيما إقامة شرعية في الجزائر أو
- شخصا معنويا خاضعا للقانون الجزائري
- أو كان العقد محل إبرام أو تنفيذ في الجزائر[2].

نستخلص من خلال نص المادة 2 أن المشرع الجزائري حدَد حالات تطبيق القانون الجزائري على المعاملات الإلكترونية، منها أن يكون أحد أطراف العقد متمتعًا بالجنسية الجزائرية، أو مقيمًا بطريقة شرعية في الجزائر، أو شخص معنوي خاضع للقانون الجزائري، أو كان العقد محل إبرام أو تنفيذ في الجزائر.

لمعالجة فعالية الشروط المتوفرة في ممارسة التجارة الإلكترونية تطرقنا إلى الشروط الموضوعية لممارسة المورد الإلكتروني لنشاط التجارة الإلكترونية(الفرع الأول)، ومن جهة أخرى تناولنا شروط شكلية ضرورية لمزاولة النشاط التجاري(الفرع الثاني).

1- قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات

2- اشتملت المادة الثانية من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر على أحد الشروط أولها أن يكون أحد أطراف العقد متمتعاً بالجنسية الجزائرية، أو مُقيماً بطريقة شرعية بالجزائر، أو شخص معنوي خاضع للقانون الجزائري، أو كان العقد محل إبرام أو تنفيذ في الجزائر(الإقامة في الجزائر-شخص معنوي- محل إبرام أو تنفيذ العقد في الجزائر).

الفرع الأول

الشروط الموضوعية لممارسة التجارة الالكترونية

لقد نصت أغلب القوانين الداخلية للدول على إبرام العقود في الشكل التقليدي دون الشكل الإلكتروني لها على بعض التصرفات القانونية، وقامت باستبعاد القواعد الخاصة بالعقود الإلكترونية بسبب أن هذه العقود غير متعلقة بالنشاط التجاري ولا علاقة لها بالمعاملات التجارية الإلكترونية[1] وتعتبرها تصرفات مدنية أو شخصية مثل الهبة والزواج، أو هي تصرفات تتطلب ركن الشكلية لأجل صحتها ومثال على ذلك بيع عقار أو رهن سفينة[2].

أقر المشرع الأردني في هذا الإطار في المادة الثالثة من قانون المعاملات الإلكترونية الصادر سنة 2015[3] على استثناء سريان هذا القانون على بعض التصرفات مثل إنشاء الوقف وتعديل شروطه، وكذا إنشاء الوصية وتعديلها. وتبنى المشرع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية نفس المنهج، حيث بموجب المادة الثالثة وطبقًا لأحكام المادة الخامسة تم منع بعض المعاملات أن تبرم في الشكل الإلكتروني[4].

2- CACHARD Olivier, La régulation international du marché électronique, Thèse de Doctorat en droit, Université Panthéon-Assas, Paris II, 2001.p52.

2- خالد ممدوح إبراهيم، ابرام العقد الالكتروني– دراسة قانونية–، المرجع السابق، ص19

3- قانون المعاملات الأردني رقم 15 لسنة 2015 ويسمى احياناً بقانون التجارة الإلكترونية أو قانون التعامل الإلكتروني أو قانون العقود الإلكترونية والذي ألغى قانون المعاملات الإلكترونية المؤقت رقم(85) لسنة 2001 على أن يستمر العمل بالأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضاه إلى أن تلغى أو تعدل أو تستبدل غيرها وفقا لأحكام هذا القانون في موعد أقصاه سنة من تاريخ نفاذ أحكام هذا القانون (المادة 28).

4- باستقراء المادة الثالثة من قانون رقن 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر، فالمشرع الجزائري أحاطها بتحديد بعض النشاطات المجرمة بموجب القانون ومن خلالها يمنع بعض المعاملات عن طريق الاتصالات الإلكترونية تتعلق بما يلي: المشروبات الكحولية والتبغ، لعب القمار والرهان واليانصيب، المنتجات الصيدلانية، المنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية، كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به....

أولا: المعاملات المستبعدة من خضوعها للتعامل الإلكتروني بموجب المادة الثالثة

استثنى المشرع الجزائري في نص المادة الثالثة من قانون رقم 18-05 بعض المعاملات الإلكترونية والتي نصت على ما يلي:"تمارس التجارة الالكترونية في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما، غير أنه، تمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية تتعلق بما يلي:

-لعب القمار والرهان واليانصيب،

-المشروبات الكحولية والتبغ،

-المنتجات الصيدلانية،

-المنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية،

-كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به،

-كل سلعة أو خدمة تستوجب إعداد عقد رسمي،

تخضع كل المعاملات التي تتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية إلى الحقوق والرسوم التي ينص عليها التشريع والتنظيم المعمول بهما[1]".

يتَضح من تحليلنا للمادة الثالثة السابقة أن التجارة الإلكترونية تمارس في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما، حيث إذا ارتبطت التجارة بالمنتجات المذكورة في نص المادة المذكورة سابقًا فإنه تُمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية والتي تحكمُها مجموعة من الضوابط المنصوص عليها في هذا القانون[2].

بالنظر إلى المسألة في أصلها العام نجد أنه لكل شخص الحرية المطلقة في اقتراح توفير سلعة أو خدمة عبر وسيط إلكتروني فتوجد أشكال متعددة من التجارة الإلكترونية من بينها الخدمات المتخصصة وتجارة التجزئة، والتجارة الدولية[3].

1- قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات.

2- هنا تنص المادة 19 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أن: " بمجرد إبرام العقد يلزم المورد الإلكتروني بإرسال نسخة إلكترونية من العقد إلى المستهلك الإلكتروني".

3- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الالكترونية (العقد الالكتروني-إثبات العقد الالكتروني-حماية المستهلكين-وسائل الدفع الالكترونية-المنازعات العقدية وغير العقدية-الحكومة الالكترونية-القانون الواجب التطبيق)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011 ، ص ص 58-59.

أ-حظر لعب القمار والرهان واليانصيب

أصبحت فكرة اليانصيب متداولة عبر شبكة الأنترنت، ويتم إيهام أشخاص بالفوز بمبالغ مالية خيالية، تجعل المتلقي حينها يدلي بمعلوماته الشخصية دون أن ينتبه للأمر، وذلك عن طريق إرسال رسائل عبر شبكة الأنترنت بالبريد الإلكتروني لهؤلاء الأشخاص، ويستطيع الشخص بمجرد الحصول على عنوان بريد إلكتروني بتبادل الرسائل الإلكترونية مع الآخرين في فترات متعددة والإشكال هنا أنه بحجة اليانصيب تُستخدم هذه الفكرة في عملية الاحتيال والنصب، يتم تأمين هذا الصندوق بعدم الدخول إليه وذلك من خلال نظام التشفير أو كلمة المرور وغيرها من تقنيات الحماية الفنية[1] .

القواعد العامة تمنع لعب القمار والرهان، ويستثنى من ذلك الرهان المتعلق بالمسابقات والرهان الرياضي الجزائري حسب ما جاء في المادة 612 من القانون المدني الجزائري، ونصت على:" يُحظر القمار والرهان" لكن الأحكام الواردة في هذه الفقرة لا تطبق على الرهان الرياضي الجزائري، وكذا الرهان الخاص بالمسابقة[2].

قام المشرع الجزائري بحظر ممارسة الرهان والقمار على الإطلاق في قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وقد نتساءل هنا حول الاستثناء الوارد في المادة 612 من القانون المدني الجزائري حول رفع الحظر عن لعب القمار والرهان بخصوص الرهان الخاص بالمسابقة والرهان الرياضي الجزائري ومدى تطبيقه في التجارة الإلكترونية[3]، وللإشارة فإن مخالفة الأحكام المتعلقة بالقمار والرهان واليانصيب هي جريمة يُعاقب عليها قانون العقوبات الجزائري في المواد من 165 إلى 196 منه.

1- عبد الفتاح بيومي حجازي . الحكومة الإلكترونية ونظامها القانوني . مجلد1، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية . دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص172.

2-أمر رقم 75-58،مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، منشور في الجريدة الرسمية، عدد78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم لاسيما بالقانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 يونيو 2005، منشور في الجريدة الرسمية، عدد 44، صادر في 26 يونيو 2005،

3- يمكن القول في استخلاصنا أنه يسري الاستثناء المنصوص عليه في المادة 612 من القانون المدني على أحكام قانون التجارة الالكترونية المتعلق برفع الحظر عن لعب القمار والرهان إذا ما تعلق الامر بالرهان الخاص بالمسابقة والرهان الرياضي الجزائري.

ب- حظر التعامل بالمشروبات الكحولية والتبغ

إن الغاية التي يصبوا إليها المشرع الجزائري من خلال حظر التعامل بالمشروبات الكحولية والتبغ حسب رأينا هو التخفيف من تعاطي المشروبات الكحولية والتبغ، والتي قد تنتهي بمخاطر صحية لمن يتناولونها، كما أنه وطبقا للمادتين 51 و60 من القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة[1]، حيث تنص المادة 51 على أنه:" يمنع كل شكل من أشكال الترويج والرعاية والإشهار لفائدة مواد التبغ"، فيما نصت المادة 60 على أنه:" يمنع الترويج والرعاية والإشهار للمشروبات الكحولية ولكل مادة أخرى معينة ومصنفة مضرة بالصحة".

نستخلص من ذلك أن المشرع الجزائري منع الترويج والإشهار لمواد التبغ وكذا المشروبات الكحولية وهو ما تضمنته المادتان السابقة الذكر.

ج-حظر التعامل بالمنتجات الصيدلانية

تضمنت المادة 237 من قانون الصحة رقم 18-11 في الفقرة السابعة منه منع الإشهار للمواد الصيدلانية والترويج اتجاه المستهلكين، وجاء في الفقرة السابعة(07) من نص المادة 237[2] من قانون الصحة أنه:" يمنع الإشهار للمواد الصيدلانية والترويج لها تجاه الجمهور بكل الوسائل الإعلامية".

كما أقرَ قانون الصحة الجزائري أنه يتم الترويج لوصف المواد الصيدلانية وتسليمها وفقًا للمادة 237 في فقرتها الأولى، حيث يوجه هذا النشاط لمهني الصحة، وذلك بإشهار المواد الصيدلانية المتعلقة به.

د- حظر التعامل بالمنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية

قام المشرع الجزائري بهذا الخصوص من منع عرض أي منتوج ذو علامة تجارية مقلدة لعلامة حقيقية خاصة بالمنتوج الأصلي، حيث تم حظر كل التعاملات بالمنتجات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية، كما تخضع التسجيلات الدولية للعلامات الممتدة حمايتها إلى الجزائر[3].

1- قانون رقم 18-11، مؤرخ في 2 يوليو سنة 2018 ، يتعلق بالصحة، منشور في الجريدة الرسمية، عدد46، صادر في 29 يوليو 2018.

2- راجع في ذلك: الفقرة رقم 07 من المادة رقم 237 من قانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة، المرجع نفسه.

3-أنظر في ذلك: قانون الملكية الفكرية والصناعية الجزائري(ايداع العلامات التجارية وفحصها) المادة 13 منه، المرجع السابق.

يعدَ هذا العرض مساسًا بالحقوق المخولة لمالك العلامة الأصلية، كما تعتبر المادة 26 من الأمر 03-06[1] كل هذا جنحة تقليد حيث تنص على أنه:" مع مراعاة أحكام المادة 20 أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمسَ بالحقوق الاستئثارية لعلامة قام بها الغير خرقًا لحقوق صاحب العلامة"، وهي جريمة يعاقبُ عليها من المواد 27 إلى 33 أدناه.

و- حظر التعامل بكل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به، ومثال ذلك منع الترويج بالمخدرات.

هـ- حظر التعامل بكل سلعة أو خدمة تستوجب إعداد عقد رسمي ومثال ذلك رهن سفينة أو تسجيل عقار.

استقراءً لما سبق ذكره يتَضح أنه بعض التشريعات الدولية أوردت استثناءات خاصة لا تكفي معها المحررات والسجلات الإلكترونية لتحقيق جانب من الشكلية المطلوبة قانونًا، فلا يوجد مبرر لهذه الاستثناءات، حيث أنَ أغلب التشريعات الحديثة أقرت الشكلية الإلكترونية بخصوص العقود والمعاملات الإلكترونية، وبذلك يجوز إبرام كافة أنواع العقود إلكترونيًا ولو كانت عقودًا شكلية، لاسيما وقد ظهرت مهنة جديدة في مجال المعاملات الإلكترونية، وهي مهنة الموثَق الإلكتروني[2]، وهو عبارة عن وسيط محايد ومستقل وموثوق فيه، وقد يكون هذا الوسيط شخصًا طبيعيًا أو اعتباريًا، وتتركز الوظائف الأساسية للموثق الإلكتروني في إثبات مضمون المستندات والعقود الإلكترونية وتوثيقها[3].

ثانيا -المعاملات المستبعدة من خضوعها للتعامل الإلكتروني بموجب المادة الخامسة

إن المعاملات المستبعدة من خضوعها للتعامل الإلكتروني وحسب نص المادة الخامسة من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية التي نصت على أنه:" تمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية في العتاد والتجهيزات و المنتجات الحساسة المحدَدة عن طريق التنظيم المعمول به وكذا كل المنتجات و/أو الخدمات الأخرى التي من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني والنظام العام والأمن العمومي".

1- أمر رقم 03-06، مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بالعلامات، منشور في الجريدة الرسمية، عدد44، صادر في 23 يوليو 2003.

2- عادل أبو هشيمة محمود حوتة، عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 2004، ص 195.

3- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص 199.

استقراءً للمادة الخامسة من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية يتَضح جليًا من خلال تحليلنا لحيثيات النصوص المشكلة لها أن المشرع الجزائري قد حظر التعامل إلكترونيًا بالمنتوجات الحساسة من جهة، ومن جهة أخرى المنتوجات التي من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني والأمن الوطني وكذا النظام العام.

كما وضع المشرع الجزائري مفهومًا خاصًا للمنتوجات الحساسة في الفقرة الأولى من المادة الثانية وفقًا للمرسوم التنفيذي رقم 09-410 الذي يحددُ قواعد الأمن المطبقةُ على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، ويُعرف هذا المرسوم "التجهيزات الحساسة" كل عتاد يمكن أن يمس استعماله غير المشروع بالأمن الوطني وبالنظام العام"[1].

الملاحظ من خلال أبعاد المادة الخامسة السالفة الذكر، يعتبر التعامل مع الأمن العام والنظام العام أنهما متمايزان ومختلفان عن بعضهما، ويعتبر الأمر العام من أهداف وأغراض النظام العام بالإضافة إلى السكينة العامة والصحَة العامة والطمأنينة.

سارع المشرع الجزائري إلى فرض التزامات على الموردين الإلكترونيين، وذلك من أجل تحقيق الأمن التجاري العام في ظل التجارة الإلكترونية والمحافظة على ذلك، ومن أبرز وأهم الالتزامات هو عدم وجود إشهار تجاري إلكتروني مظلَل أو كاذب، قد يؤدي إلى مغالطة المستهلك الإلكتروني، وأن لا يمس بالنظام العام والآداب العامة[2].

يعاقب مرتكب مخالفة أحكام المادة الخامسة بغرامة مالية قدرها من 500000 دج إلى 2000000 دج، ودون المساس بتطبيق العقوبات الأشد في التشريع المعمول به، ويمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الإلكتروني والشطب من السجل التجاري[3].

يضاعف مبلغ الغرامة في حالة تكرار نفس الجريمة خلال مدَة لا تتجاوز اثني عشر(12) شهرًا من تاريخ العقوبة المتعلقة بالجريمة السابقة[4].

1- مرسوم تنفيذي رقم 09-410، مؤرخ في 10 ديسمبر 2009، يحدد قواعد الامن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، ج ر، عدد 173، صادر في 13 ديسمبر 2010، معدل ومتمم بمرسوم تنفيذي رقم 16-61، مؤرخ في 11 فبراير 2016، ج ر ، عدد 09، صادر في 17 فبراير 2016.

2- نظمت المواد من 30 إلى 34 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أحكام الإشهار الإلكتروني.

3- راجع المادة 38 من قانون رقم 18-05 متعلق بقانون التجارة الإلكترونية، المرجع نفسه.

4- راجع المادة 48 من قانون رقم 18-05 متعلق بقانون التجارة الإلكترونية، المرجع نفسه.

الفرع الثاني

الشروط الشكلية لممارسة التجارة الإلكترونية

نصت المادة الثامنة من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: "يخضع نشاط التجارة الإلكترونية للتسجيل في السجل التجاري أو سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة ولنشر موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الأنترنيت مستضاف في الجزائر بامتداد"com.dz"[1]، ويجب أن يتوفر الموقع الإلكتروني للمورد الإلكتروني على وسائل تسمح بالتأكد من صحته".

يتضح من خلال استقراء هذه المادة أن المشرع الجزائري وضع شروطًا خاصة تخضع لها التجارة الإلكترونية وهي إلزامية التسجيل في السجل التجاري أو في السجل الخاص بالصناعات التقليدية والحرفية، واشترط لذلك موقعًا إلكترونيًا أو صفحة إلكترونية على الأنترنت مستضاف في الجزائر ب"com.dz" وأن توضع وسائل تسمع وتتيح لنا التأكد من موقع المورد الإلكتروني.

كما تنص المادة التاسعة من ذات القانون على أنه" تنشأ بطاقية وطنية للموردين الإلكترونيين لدى المركز الوطني للسجل التجاري تضم الموردين الإلكترونيين المسجلين في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية.

لا يمكن ممارسة نشاط التجارة الإلكترونية إلا بعد ايداع اسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري.

- تنشر البطاقية الوطنية للموردين الالكترونيين عن طريق الاتصالات الالكترونية وتكون في متناول المستهلك الالكتروني"[2].

- حدَدت المادة رقم 08 وكذا المادة رقم 09 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات الشروط الشكلية لممارسة نشاط التجارة الإلكترونية، وذلك عن طريق القيام بإجراءات يقوم بها المورد الإلكتروني من جهة، ومن جهة أخرى المركز الوطني للسجل التجاري.

1- قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات لاسيما المادة 8 منه، المرجع السابق.

2- قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات لاسيما المادة 9 منه، المرجع نفسه.

أولا – من جانب المورد الالكتروني

هناك عدة خطوات وإجراءات يقوم بها المورد الإلكتروني حتى يباشر الممارسة الفعلية لنشاط التجارة الإلكترونية، حيث يشترط عليه أولاً تسجيل هذا النشاط في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية حسب الحالة، وبعد ذلك ينبغي نشره في موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على شبكة الانترنت، مستضاف في الجزائر بامتداد "com.dz"، كما يشترط في الأخير إيداع اسم نطاق، ويكون نشاطهُ مسجَل لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري، وبذلك نستعرض ما يلي تسجيل نشاط التجارة الإلكترونية في سجل تجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة.

أ- تسجيل نشاط التجارة الالكترونية في سجل تجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة

يعتبر تسجيل نشاط التجارة الإلكترونية سواء في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة خطوة أولية لمباشرة نشاط التجارة الإلكترونية كما يعدَ إجراءً قانونيًا ملزماً، كما يتوجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في ممارسة هذا النشاط باسمه ولحسابه الخاص بالتصريح تحت مسؤوليته لدى هيئة إدارية رسمية مختصة، تمسك سجلاً خاصًا بذلك، وتتولي تدوين تصريحاتها تثبيتاً للحقوق وحمايةً للمصالح[1].

1- تسجيل نشاط التجارة الإلكترونية في سجل تجاري

يشترط على كل تاجر سواء كان شخصًا طبيعيًا أو شخصًا معنويًا ممارسة نشاط تجاري معين عن طريق الاتصال الإلكتروني ضرورة تسجيل هذا النشاط في سجل تجاري، وذلك حتى تكون ممارستهُ لهذا النشاط مشروعة ونزيهة تمكنه الاستفادة من الحماية القانونية[2].

1- نورالدين قاستل، السجل التجاري وسجل الصناعات التقليدية والحرف كآلية ضرورية ضبط الأنشطة التجارية والحرفية وتوجيهها، مجلة الحكمة للدراسات الاقتصادية، تصدر عن مؤسسة كنوز الحكمة للنشر والتوزيع، الجزائر، مجلد5، عدد 12، نوفمبر 2018، ص61.

2- كريم كريمة، استعمال تكنولوجيا المعلوماتية وعملية القيد في السجل التجاري، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية، تصدر عن جامعة أكلي محند أولحاج بالبويرة، الجزائر عدد 24، جوان 2018، ص6.

أجاز المشرع الجزائري في السابق القيام بالتسجيل بطريقة إلكترونية، وذلك بموجب المادة 5 مكرر من القانون رقم 13-06 المعدل للقانون رقم 04- 08 حيث نصت على ما يلي: "يمكن القيد في السجل التجاري بالطريقة الإلكترونية، ويمكن إصدار مستخرج السجل التجاري بواسطة إجراء إلكترونيا، يحدَد نموذجه عن طريق التنظيم"[1].

أصبح القيد بالشكل الإلكتروني إجراء إلزامي مع صدور التنظيم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-112 وهو ما يتَضح جليًا في المادة السابعة منه، حيث نصت على ما يلي:" على التجَار غير الحائزين السجل التجاري المزود بالرمز الإلكتروني "س. ت. إ" طلب تعديل مستخرجات سجلاتهم التجارية، لدى فروع المركز الوطني للسجل التجاري المختصة إقليميا، بغرض الحصول على الرمز الإلكتروني "س. ت. إ" تظل مستخرجات السجل التجاري غير المزودة بالرمز الإلكتروني صالحة لمدة سنة واحدة(01) ابتداءً من نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية[2].

للإشارة فإن مدة السنة المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة أعلاه تم تمديدها إلى غاية نهاية سنة 2019 أي إلى 31 ديسمبر 2019، بموجب المرسوم التنفيذي 19-251 في المادة الثانية منه[3].

نظرًا لتقاعس التجَار للقيام بهذا الإجراء فقد ساعرت وزارة التجارة إلى منح فرصة أخرى، وذلك بتمديد الآجال مرة أخرى إلى غاية تاريخ 30 جوان2020، وبذلك تصبحُ مستخرجات السجَل التجاري التي لا تتضمن الرمز الإلكتروني غير صالحة وعديمة الأثر بمجرد انتهاء المدة التي منحتها وزارة التجارة مرة ثانية.

1- قانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 غشت 2004 ، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، منشور في ج ر، عدد 52، صادر في 18 غشت 2004 ، معدل ومتمم بالقانون رقم 13-06، مؤرخ في 13 يوليو 2013، ج ر، عدد 39، صادر 31 يوليو 2013، وكذا القانون رقم 18-08، مؤرخ في 10 يونيو 2018، ج ر، عدد35، صادر 13 يونيو 2018.

2- مرسوم تنفيذي رقم 18-112، مؤرخ في 5 أفريل 2018، يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري، صادر بواسطة إجراء إلكتروني، ج ر، عدد 21، صادر في 11 أفريل 2018.

3- مرسوم تنفيذي رقم 19-251، مؤرخ في 16 سبتمبر 2019، يعدل ويتمم مرسوم تنفيذي رقم 18-112، يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري، صادر بواسطة إجراء إلكتروني، ج ر، عدد 57، صادر في 18 سبتمبر 2018.

إذا قام شخص طبيعي أو معنوي موجود بالجزائر باقتراح توفير سلع أو خدمات بواسطة الاتصالات الإلكترونية، ويكون غير مسجل مسبقا في السجل التجاري، ففي هذه الحالة تقوم الهيئة المؤهلة لمنح أسماء النطاق في الجزائر، وذلك بناءً على مقرر من وزير التجارة بالتعليق الفوري لتسجيل أسماء النطاق، وطبقًا للمادة 42 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية يظلَ تعليق هذا الموقع الإلكتروني ساري المفعول إلى غاية تسوية وضعيته[1].

طبقا للمادة 38 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية لاسيما الفقرة الثانية، حيث إذا خالف أحكام المادة 5 منه، والتي تطرقنا إلى تحليلها فيما سبق، فإنه قد يأمر القاضي بشطب الشخص من السجل التجاري.

2- تسجيل نشاط التجارة الإلكترونية في سجل الصناعات التقليدية والحرفية

كل حرفي سواء كان شخصًا طبيعيًا أو معنويًا، ويرغب في ممارسة نشاط التجارة الإلكترونية يلتزم بتسجيل هذا النشاط في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حتى تكون ممارسة هذا النشاط مشروعة ونزيهة في إطار القانون.

للإشارة فقط فإنهُ في حالة عدم تسجيل هذا النشاط مسبقًا في سجل الصناعات التقليدية والحرفية فإن عيب المشرع الجزائري أنه لم تحدَد جزاءً لممارسة حرفي هذا النشاط دون التسجيل المعلن والموثَق سالفاً.

أ- نشر نشاط التجارة الالكترونية في موقع إلكتروني أو في صفحة إلكترونية

بادر المشرع بالمجال الإلكتروني في هذا الإطار إلى إضافة إجراء شكلي آخر لممارسة نشاط التجارة الإلكترونية، حيث يفرض نشر هذا النشاط في موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على شبكة الأنترنت، مستضاف في الجزائر بامتداد com.dz[2] ، ويضيف إلى ذلك شرط آخر مهم وهو ضرورة توفر هذا الموقع على وسائل تسمح بالتأكد والتحقق من صحَة هذا الموقع.

1- أنظر المادة 42 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المرجع السابق.

2- هناك فرق بين الرمز com والرمزdz، حيث يعبر الرمز com على عنوان يشير إلى المواقع التجارية التي تدخل ضمن عناوين المواقع العامة التي تختص بها كل دول العالم دون أن تختص بها دولة معينة، اما الرمز فهو عنوان يستخدم في نطاق حدود الدولة الجزائرية، وللتفصيل في الموضوع أكثر انظر في ذلك: **بوترفاس رحيمة، حماية العلامة التجارية في المجال الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية** الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016- 2017، ص- ص76-78

يتَضح هنا أن المشرع الجزائري أضاف شرطًا في غاية الأهمية، حيث يشترط على المورد الإلكتروني اسم نطاق خاص به، باعتبار أنَ هذا الأخير بوابة الوصول إلى المواقع الإلكترونية التجارية، والتي تعدَ من مرتكزات سياسة الشركات التجارية فيما يتعلق بالمنافسة وإبرام الصفقات عبر شبكة الأنترنت، مما أكسبه قيمة تجارية ومادية مستقلة[1].

كما خصَص المشرع الجزائري تعريفًا خاصًا لاسم النطاق في قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بموجب المادة السادسة في الفقرة الأخيرة منها، ونصت على أنه:" عبارة عن سلسلة أحرف و/أو أرقام مقيسة ومسجلة لدى السجل الوطني لأسماء النطاق وتسمح بالتعرف و الولوج إلى الموقع الإلكتروني"[2].

كما يقوم مركز أسماء النطاقات في الجزائر متمثلاً في هيئة مختصة بتسجيل اسم النطاق على المستوى الوطني في الجزائر، وتماشيًا مع مبدأ الأسبقية في التسجيل تمنح الهيئة التابعة لمركز البحث في الإعلام العلمي والتقني الحماية القانونية لاسم النطاق.

ب-إيداع اسم نطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري

حتى يتمكن المورد الإلكتروني من مزاولة نشاط التجارة الإلكترونية يجب عليه أن يقوم بإيداع اسم نطاق نشاطه التجاري لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري.

بناءً على مقرر من وزارة التجارة تجدرُ الإشارة إلى أن اسم النطاق قد يتم تعليق تسجيلهُ كعقوبة من طرف الهيئة المؤهلة لمنح أسماء النطاق في الجزائر، وذلك في حالتين هي:

1- الحالة الأولى: يتم فيها التعليق الفوري لتسجيل اسم النطاق لأي شخص يقوم باقتراح توفير سلع وخدمات بواسطة الاتصال الإلكتروني دون تسجيل مسبق في السجل التجاري، وهنا يبقى تعليق هذا الموقع الإلكتروني إلى غاية تسوية وضعيته[3].

1- بوترفاس رحيمة، حماية العلامة التجارية في المجال الإلكتروني، المرجع السابق، ص70.

2- راجع في ذلك المادة 6 في فقرتها الأخيرة من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

3- تنص المادة 42 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أنه:" تقوم الهيئة المؤهلة لمنح أسماء النطاق في الجزائر بناءً على مقرر من وزارة التجارة بالتعليق الفوري لتسجيل أسماء النطاق لأي شخص طبيعي أو معنوي متواجد في الجزائر يقترح توفير سلع وخدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية دون تسجيل مسبق في السجل التجاري، يبقى تعليق هذا الموقع الالكتروني ساري المفعول على غاية تسوية وضعيته.

2- الحالة الثانية: يتم تعليق تسجيل أسماء النطاق لمورد إلكتروني تحفظيا عندما يرتكب أثناء ممارسة نشاطه مخالفات تكون تحت طائلة عقوبة غلق المحل بمفهوم التشريع المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية، وهنا لا يمكن أن يتجاوز مدة التعليق 30 يوما[1].

يمكن من جهة أخرى أن يأمر القاضي بغلق اسم النطاق كعقوبة إضافية للغرامة المالية في حالتين:

1- الحالة الاولى: يمكن للقاضي أن يأمر بغلق اسم النطاق لمدة تتراوح من شهر إلى ستة أشهر، وذلك في حالة عرض أو بيع منتوجات أو خدمات مذكورة في المادة الثالثة من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية[2].

2- أما الحالة الثانية: إذا خالف المورد الإلكتروني أحكام المادة 5 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية فإنه قد يأمر القاضي بغلق اسم النطاق كلية[3].

ثانيا- من جانب المركز الوطني للسجل التجاري

يقوم المركز الوطني للسجل التجاري بإدخال المورد الإلكتروني ضمن بطاقية وطنية خاصة بالموردين الإلكترونيين المسجلين في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية، والهدف من ذلك إضفاء الطابع الشرعي لهذا النشاط، وهذا في حالة ما تبين بوضوح للمركز الوطني للسجل التجاري أن المورد الإلكتروني قد استوفي الشروط الموضوعية، والتزم بالإجراءات الشكلية المطلوبة لممارسة التجارة الإلكترونية.

كما اختص المركز الوطني للسجل التجاري بإنشاء بطاقية وطنية تضم كل من الموردين الإلكترونيين الموجودين عبر التراب الوطني، ويجب نشرها في البوابة الإلكترونية للمركز عبر قاعدة بيانات لتكون في متناول المستهلك الإلكتروني وهذا ما يعرف بعصرنة وحداثة الإدارة الجزائرية.

1- تنص **المادة 43 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أنه:**" دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها عندما يرتكب المورد الالكتروني أثناء ممارسة نشاطه مخالفات تكون تحت طائلة عقوبة غلق المحل بمفهوم التشريع المتعلق بممارسة الانشطة التجارية يتم تعليق تسجيل أسماء نطاق المورد الالكتروني بشكل تحفظي من طرف الهيئة المكلفة بمنح أسماء النطاق في الجزائر بناءً على مقرر من وزارة التجارة لا يمكن ان تتجاوز مدة التعليق التحفظي لاسم النطاق ثلاثين **(30)** يوما".

2- راجع في ذلك: المادة 37 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المرجع نفسه.

3- راجع في ذلك: المادة 38 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المرجع نفسه.

أ- مفهوم البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين

تمثل صورة الحداثة، وكذا مظهر من مظاهر تجسيد الإدارة الإلكترونية في الجزائر، ويشمل الإطار المفاهيمي لهذه البطاقة تعريفها، وتحديد الخصائص التي تتميز بها، إلى جانب المبادئ التي تحكمها، وعليه فإن المشرع الجزائري لم يحدَد تعريفًا واضحًا للبطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين في قانون التجارة الإلكترونية.

باستقرائنا للمادة التاسعة من قانون 18-05[1] المتعلق بقانون التجارة الإلكترونية نستخلص تعريفًا للبطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين كما يلي:" هي وثيقة مرجعية مفصلة تضم مجموعة من المعلومات والبيانات الخاصة بالموردين الإلكترونيين المتواجدين عبر التراب الوطني الذين استوفوا الشروط القانونية المطلوبة لممارسة التجارة الإلكترونية، والتي ينشئها المركز الوطني للسجل التجاري، ويتولى نشرها لتكون في متناول المستهلك الإلكتروني"، وتتمثل أهم خصائص البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونين فيما يلي:

- يتم إنشاؤها لدى المركز الوطني للسجل التجاري، كما تعتبر إجراءً شكلياً لممارسة المورد الإلكتروني لنشاطات التجارة الإلكترونية.
- تعد آلية توثيق معلوماتية تعتمد على قاعدة بيانات[2]، حيث توَثق وتدوَن فيها كل المعلومات والبيانات الخاصة بالموردين الإلكترونيين.
- يكلف المركز الوطني للسجل التجاري بإعداد قائمة خاصة بالبطاقية ونشرها في بوابته الإلكترونية لتكون في متناول المستهلك الإلكتروني، على اعتبار أنها وسيلة إعلامية وعلنية وليست سرية، حيث من حق المستهلك الإلكتروني الولوج إليها والاطلاع على المعلومات والبيانات الخاصة بالموردين الإلكترونيين.
- كل شخص منظم للبطاقة يحمل صفة المورد الإلكتروني، وعليه تترتب عليه الالتزامات

1- تنص المادة رقم 09 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات أنه:" تنشأ بطاقية وطنية للموردين الالكترونيين لدى المركز الوطني للسجل التجاري، تضم الموردين الالكترونيين المسجلين في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية، لا يمكن ممارسة نشاط التجارة الالكترونية إلا بعد ايداع اسم النطاق لدى مصالح **المركز الوطني للسجل التجاري**، تنشر البطاقية الوطنية للموردين الالكترونيين عن طريق الاتصالات الالكترونية وتكون في متناول المستهلك الالكتروني".

2- سهيلة بوخميس، **عصرنة الإدارة العمرانية في الجزائر**" البطاقية الوطنية لقرارات التعمير والمخالفات المتعلقة بها نموذجا"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، صادرة عن جامعة عمار ثليجي بالأغواط، عدد07 ، جانفي 2018 ، ص313.

الناشئة عن هذه الممارسة، وتلحقه عقوبات في حالة الإخلال بها[1]، وبالتالي تعتبر البطاقية وسيلة منشئة للالتزامات القانونية المترتبة على ممارسة التجارة الإلكترونية.

– تعتبر البطاقية أهم وسيلة لرقابة الموردين الإلكترونيين عند ممارستهم للتجارة الإلكترونية.

نعتمد على العديد من المبادئ القانونية للبطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين منها:

1– مبدأ المشروعية: ويقصد به أن إنشاء البطاقية لدى المركز الوطني للسجل التجاري هو إجراء شكلي مفروض بقوة القانون.

2– مبدا الشمولية: هو أن البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين تضم كل المتواجدين عبر التراب الوطني

3– مبدأ المراجعة والتحيين: ويقصد بذلك الجرد الدائم للبطاقية، فهي ليست مرجعًا قياسيًا يتسم بالثبات والجمود لتعداد عدد الموردين الإلكترونيين عبر التراب الوطني، فحين يظهر مورد إلكتروني جديد مستوفي لشروط ممارسة التجارة الإلكترونية، تعد البطاقية هنا كمرجع قابل للمراجعة والتحيين في كل الأوقات.

ب– وظائف البطاقية الوطنية للموردين الالكترونيين

البطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين ترتكز على ثلاثة مبادئ رئيسية كما سبق وأن تمت الإشارة إليه وهي: مبدأ المشروعية ويعبَر عن الإجراء الشكلي لها، والذي فرضهُ القانون، ومبدأ الشمولية وتعني أنها تضمَ كل الموردين الإلكترونيين المسجلين عبر كامل التراب الوطني، إلى جانب مبدأ المراجعة والتحيين حيث تعتبر البطاقية مرجع قابل للمراجعة المستمرة والتحيين كلما استجدَ جديد وذلك بتسجيل اسم مورد إلكتروني في البطاقية المتعلقة أساسًا بحماية المستهلك الإلكتروني، وكذلك تعمل ببيئة تجارية إلكترونية واقتصادية أساسُها المنافسة التجارية النزيهة والمشروعة، وتعمل على ضبط السوق الافتراضية غير المقنَنة، وبهذه الصورة تعدَ البطاقية الإطار الأمثل والوسيلة الملائمة والمناسبة لتهتم بمجموعة من الوظائف الرئيسية، ويكون المورد الإلكتروني ملزم بتقديم العرض التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة[2].

1– لقد نص قانون التجارة الالكترونية على عقوبات في حالة إخلال المورد الالكتروني بالتزاماته الناشئة عن ممارسة للتجارة الالكترونية في المواد من 37 الى 48 منه،المرجع السابق.

2– يجب أن يتضم رقم التعريف الجبائي والعناوين المادية والإلكترونية ورقم هاتف المورد الإلكتروني ورقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي، وطبيعة وخصائص أسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم. راجع **في ذلك: المادة 11 من قانون رقم 18–05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات**، المرجع نفسه.

1- البطاقية إطار لحماية المستهلك الإلكتروني

تطرقنا سابقًا إلى دور المركز الوطني للسجل التجاري، والذي يتكفل بالخصوص بنشر البطاقية عبر قاعدة بيانات خاصة بها، وتوجد على مستوى بوابة المركز حتى توضع في متناول المستهلك الإلكتروني، ونتيجة ذلك هو أن نتطلع إلى تعاملات تجارية إلكترونية باستطاعته تحقيق مبدأ الشفافية والمصداقية.

انطلاقا من هذه القاعدة يكون باستطاعة المستهلك الإلكتروني إذا أراد التعاقد الإلكتروني، وقبل أن يقوم بإبرام العقد الإلكتروني أن يختار ويطلع على كل المعلومات والبيانات المسجلة والخاصة بكل الموردين الإلكترونيين(رقم المورد الإلكتروني، اسم نطاقه، تاريخ التسجيل، وكذلك تصنيف ونوع المورد الإلكتروني قد يكون تاجرًا أو حرفيًا، اسم الشركة، رقم السجل التجاري، عنوانه، رقم هاتفه والبريد الإلكتروني الخاص به). ونشير هنا بالذات إلى التفرقة بين حالتين في المعاملة التجارية الإلكترونية التي يقبل عليها المستهلك الإلكتروني وهي:

- **الحالة الأولى:** هي أنه إذا كان الشخص الذي نتعامل معه يقوم بتسويق واقتراح توفير سلع أو خدمات عن طريق الاتصال الإلكتروني مسجل في البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين، فتعتبر هنا ممارسته للتجارة الإلكترونية مشروعة ومقننة، وكل تعاملات المستهلك الإلكتروني هي محمية بقوة القانون[1].

- **أما في الحالة الثانية:** هي عدم وجود هذا الشخص مسجَل في البطاقية، فتعدَ هنا ممارستهُ للتجارة الإلكترونية غير مشروعة[2]، وفي حالة تعامل المستهلك الإلكتروني معه فإنه يعتبر غير محمي قانونًا ويتحمل مسؤولية نتائج تعاملاته الإلكترونية.

1- **تنصالمادة 9 /02 أنه:" تضم الموردين الالكترونيين المسجلين في السجل التجاري او في سجل الصناعات التقليدية والحرفية". وتنص المادة 03/9 أنه: "لا يمكن ممارسة نشاط التجارة الالكترونية إلا بعد ايداع اسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري".**

2- عادةً ما ترتبط هذه الحالة بالفئات التي تُمنع من السجل التجاري بما فيها سجل التجارة الإلكترونية في الجزائر، **وحسب القانون 06-13 المتعلق بشروط الممارسة التجارية من بينها** الأشخاص الذين ارتكبو جنايات وجنح في مجال حركة رؤوس الأموال من وإلى خارج الجزائر، أو قاموا بتقليد أو المساس بحقوق الملكية الفكرية أو التجارية، أو تسوق سلع مغشوشة **راجع في ذلك: قانون رقم 13-06** مؤرخ في 14 رمضان عام 1434 الموافق 23 يوليو سنة 2013، يعدل ويتمم القانون رقم 04-08 المؤرخ في 17 جمادى الثانية عام 1425 الموافق 14 غشت 2004 **والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.**

نستخلص من كل هذا أنه بإمكان المستهلك الإلكتروني أن يكتسب الثقة اللازمة في اقتناء سلعة أو خدمة إلكترونية في أريحية تامة، ويؤدي هذا إلى تطوير الاقتصاد الرقمي في بلادنا من خلال استغلال وتعميم وتوسيع المبادلات الإلكترونية وتطويرها باستمرار.

2- البطاقية إطار لتنظيم المنافسة التجارية الإلكترونية

استنادًا إلى المادة الرابعة من قانون 18-05[1] المتعلق بالتجارة الإلكترونية والتي تنص على مايلي:" يمكن أن تكون الاستثمارات الداعمة لأنشطة التجارة الإلكترونية موضوع تدابير تحفيزية طبقًا للتشريع المعمول به"، بمعنى أن كل شخص قام بتسويق أو اقتراح توفير سلع أو خدمات بواسطة الاتصالات الإلكترونية يكون محمي من الناحية القانونية ومحل للاستثمارات الداعمة له، وذلك بعد استيفائه للشروط التي تتوفر من الناحية القانونية حتى تسمح بممارسة التجارة الإلكترونية.

كما يعتبر كل مورد إلكتروني حاميًا لهويته التجارية على الخط إذا كان مُنظم للبطاقة حتى تكون معاملاته التجارية الإلكترونية مؤمنة ومحمية، ويسمح كل هذا إلى التصدي للتجارة الموازية وغير الشرعية ومكافحتها عبر شبكة الأنترنت وتنظيم السوق بشكل يسمحُ للمستهلك الإلكتروني بممارسة التعاملات الإلكترونية بأريحية واطمئنان.

3-البطاقية إطار لضبط السوق الافتراضية

إن البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونية تعدَ إطارًا مرجعيًا للدولة الجزائرية، حيث بإمكان المستهلك الإلكتروني أن يطلَع على التعداد الخاص بالموردين الإلكترونيين المتوفر في موقع البطاقية بالمركز الوطني للسجل التجاري عبر كل التراب الوطني الجزائري، حيث توفر بذلك الدولة صورة كاملة عن تعداد الموردين الإلكترونيين وتحينهم في كل مرة بموقع البطاقية[2].

1- راجع في ذلك المادة 04 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

2- يوجد 13 مورَد إلكتروني مسجل في البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين، لمزيد من التفصيل راجع موقع المركز الوطني للسجل التجاري، تم الاطلاع عليه يوم 2020/05/05 على الساعة 17 و20 د.

المطلب الثاني

المعاملات التجارية العابرة للحدود

المشرع الجزائري بموجب نص المادة السابعة من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أعفى المورد الإلكتروني من إجراءات المراقبة الخارجية والصرف، حيث عندما يقوم مورد إلكتروني يكون مقيمًا بالجزائر ببيع عبر شبكة الأنترنت سلعة أو خدمة لمستهلك متواجد خارج حدود الدولة الجزائرية بشرط ألاَ تتعدى قيمة هذه السلعة ما يُعادلها بالعملة الوطنية الحد الأدنى المنصوص عليه في التشريع والتنظيم المعمول بهما، ومنه حتمًا تحول عائدات هذا البيع إلى الحساب الخاص بالمورَد الإلكتروني المقيم داخل الجزائر لدى بنك معتمد من طرف بنك الجزائر أو لدى بريد الجزائر[1].

كما تطبق نفس الإجراءات على مستهلك إلكتروني مقيم بالجزائر، ومورَد إلكتروني موجود خارج الجزائر بخصوص شراء سلع أو خدمات رقمية تكون حصريًا موجهة بالخصوص للاستعمال الشخصي من قبل المستهلك الإلكتروني، ولكن تتم تغطية عملية الدفع عن طريق الحساب البنكي، وتُدفع بالعملة الصعبة للشخص الطبيعي المتواجد خارج الجزائر[2].

نتطرق إلى التدابير التحفيزية والمعاملات التجارية العابرة للحدود حسب قانون التجارة الإلكترونية الجزائري(الفرع الأول)، ثم نعرجُ على المعاملات التجارية الإلكترونية العالمية في ظل تداعيات جائحة كورونا "كوفيد 19"(الفرع الثاني).

1- تعتمد العمليات المصرفية على نوعين من التكنولوجيا(تكنولوجيا الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات)، وعند تنفيذ المصرف العمليات المصرفية الإلكترونية فإن المسؤولية العقدية للمصرف في أي إخلال بالتزام عقدي في أغلبها تكون مسؤولية شخصية، و المعروف أن المصرف شخصا معنوياً وحتى بالنسبة للعميل سواء كان شخصا طبيعيا او معنويا، وحتى أن هناك سرية المصرفية في اطار العمليات الإلكترونية. **راجع المادة رقم 07 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر للسلع والخدمات، المرجع السابق.**

2- قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر، المرجع نفسه.

الفرع الأول

التدابير التحفيزية والمعاملات التجارية العابرة للحدود حسب قانون التجارة الالكترونية الجزائري

بموجب المادة الرابعة من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر والتي تنص على أنه:" يمكن أن تكون الاستثمارات الداعمة لأنشطة التجارة الالكترونية موضوع تدابير تحفيزية طبقا للتشريع المعمول به"، ونستخلص من نص هذه المادة أن الاستثمارات التي تدعم أنشطة التجارة الإلكترونية يمكن أن تقدم لها تدابير تحفيزية لتسَهل لها بغية دعم التجارة الالكترونية[1] وهذا طبقًا للتشريع المعمول به، وهذا كله دعمًا للتجارة الإلكترونية وتطويرها الدفع بها قدمًا، وبموجب ذات القانون يمكن أن تكون الاستثمارات الداعمة لأنشطة التجارة الإلكترونية موضوع تدابير تحفيزية طبقًا للتشريع المعمول به، وذلك في حدود احترام القواعد الخاصة بالتجارة الإلكترونية[2].

تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري ربط بين التدابير التحفيزية لدعم التجارة الإلكترونية في الجزائر حسب نص المادة 4، وكذا المعاملات التجارية العابرة للحدود حسب نص المادتين (المادة7 والمادة 35)، وقد أتاح الويب لأي شخص أو جهة بالاطلاع على معلومات تخصَ شخص أو جهات أخرى، كما يعرف الويب أنه يمثل كم هائل من المستندات التي تم حفظُها في شبكة الأنترنت[3].

أولا: التدابير التحفيزية لدعم التجارة الإلكترونية في الجزائر(المادة 4)

تشجيعًا للاقتصاد الرقمي بصفة خاصة والاقتصاد عمومًا ومن بين هذه الاستثمارات كمورد للأنترنت، والتي تشهد فقرًا كبيرًا في الجزائر كما تُشجَع المصارف الإلكترونية، وعملية الدفع الإلكتروني والتسويق الإلكتروني، وكذلك تساعد وتسهَل وتشجَع الشباب لإنشاء شركات

1- إن أهداف التس يصبوا إليها المشرع الجزائري تتوقف على أسس ومبادئ اقتصادية وإدراك قيمة التبادلات التجارية الإلكترونية بين الدول في ظل عوامل اقتصادية وسياسية وثقافية على المستوى العالمي، وفقط تنتظر قرارات فوقية باختيار المشاريع الاستثمارية الجديدة، ويعود هذا إلى جودة القرارات ورشد خططها وسياساتها العامة، وباب الاستثمارات في إطار التجارة الإلكترونية يساهم في تحقيق سياسة راشدة تعود بالنفع على المجتمع، وتطور الجانب التجاري في الدولة. **راجع في ذلك: مضمون نص المادة 04 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر.**

2- GEOFFRAY Brunaux, Le contrat à distance au xxie siècle, éd Lex tenso, 2010, p 227

3- «Le site web est le type même de l'œuvre multimédia qu'il ne faut pas confondre avec l'œuvre audiovisuelle : l'interactivité de l'œuvre multimédia diffère du caractère linéaire de l'œuvre audiovisuelle. De ce fait le site ne peut être considéré a priori comme une œuvre de collaboration garantissant les droits de toutes les personnes qui ont contribué à sa réalisation. Il s'agit, la plupart du temps, d'une oeuvre collective dont la titularité revient au maître du site marchand. » Cité par **: LINANT DE BELLEFONDS Xavier**, op cit, p.74.

التوصيل والتغليف، ودعم وتشجيع كل المبادرات التي تسهل الدفع الإلكتروني والذي يعتبر ركيزة التجارة الإلكترونية، وتشجع المؤسسات الناشئة ستار توب من أجل تسهيل وخلق مُناخ اقتصادي مرن وتشجع المهندسين المتخصصين في المعلوماتية وبرامجها على بناء المواقع الإلكترونية والتطبيقات وتسهّل للمراكز والمدارس العامة والخاصة والجامعة تبني تعليم التجارة الإلكترونية والتسويق الإلكتروني، وكل ما يدفع هذا المجال إلى التطور ومواكبة مستجدات الحداثة ومجال الاتصال والمعلومات خدمة لاقتصاد رقمي يواكب التقدم في شتى مجالات الاقتصاد المعرفي، والتجاوب مع متغيرات وتطورات هذا العصر وتنمية مهارات المتعلمين[1].

ثانيا: المعاملات التجارية العابرة للحدود حسب القانون الجزائري(المادة7والمادة35)

تناول الباب الثاني من قانون 18-05 ممارسة التجارة الإلكترونية وجاء في الفصل الأول منه المعاملات التجارية العابرة للحدود في المادة 7 منه، حيث نستخلص من هذه المادة أنه يعفى من إجراءات مراقبة التجارة الخارجية كل مورد، ويهدف هذا إلى تشجيع التصدير، وبهذا يفتح السوق العالمي للمواطنين عن طريق تصدير السلع المحلية و/أو الخدمة المحلية، ويظهر ذلك في طرق البيع عن طريق الاتصالات الإلكترونية لسلعة أو خدمة من طرف مورَد إلكتروني مقيم، بمعنى موجود في الجزائر لمستهلك إلكتروني موجود خارج الجزائر[2]، وهذا عندما لا تتجاوز قيمة هذه السلعة أو الخدمة ما يُعادلها بالدينار أي الحدَ المنصوص عليه في التشريع والتنظيم المعمول بهما، والملاحظ هنا أن القانون بتحديده قيمة السلع يسمح بتصدير السلع التي تكون بين المورد والمستهلك الأخير يعنيB2C كما تساعد هذه المادة الحرفيين والمؤسسات الصغيرة من الوصول إلى أسواق دولية، وتطوير نشاطاتهم والتفاعل مع مستجدات السوق العالمية حسب متطلبات العرض والطلب.

إلا أنه رغم كل هذه النصوص القانونية الضابطة للتعاملات الإلكترونية في مجال التجارة الإلكترونية فلا يزال المصرف الجزائري يواجه الصعاب من أجل تفعيل الدفع الإلكتروني، والذي بدوره يعيق التقدم الاقتصادي ككل، وليس المجال الرقمي والافتراضي فحسب، وإنما لمراقبة العملية التجارية، ولتسهيل مراقبة العملة الأجنبية والجدير بالذكر أن العملية التجارية

1- عبد الرزاق محمد الدليمي، الإعلام الجديد والصحافة الإلكترونية، دار وائل للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، ص 31.

2- يمكن القول أنَ طرفي التجارة الإلكترونية يلتقيان عن بعد أي إلكترونياً، وهذا بسبب الاعتماد على ركائز إلكترونية في تنفيذ المعاملات، والتي تتضمن تنفيذ كافة مكونات العملية التجارية بما فيها تسليم السلع غير المادية عكس التجارة التقليدية.

بين مورد مقيم وأجنبي سيكون الدفع بالعملة الأجنبية، وتحَول عائدات هذا البيع بعد الدفع إلى حساب المورد الإلكتروني، والذي يوجد موطنه بالجزائر، والمقيم إقامة شرعية بالجزائر وحسابه البنكي في الجزائر لدى بنك معتمد من قبل بنك الجزائر أو لدى بريد الجزائر.

كما جاء في سياق هذه المادة شرط وكيفيات تطبيقها عند الحاجة عن طريق التنظيم، حيث يتضمن القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية عدَة أحكام لضمان أمن العملاء مع تحديد التزامات الممونين والعملاء الإلكترونين وشروط جديدة لممارسة التجارة الإلكترونية عبر وسائط الاتصال الإلكترونية لأن تأطير التجارة الإلكترونية أصبح من الأولويات الأساسية للجزائر، وذلك بسبب الحاجة الماسة للمواطن والمتعاملين الاقتصادين للأرضية اللوجستية بتطوير هذا النوع الجديد من الاقتصاد الرقمي، وقد تم وضع جملة من الشروط في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري ليلتحق التاجر الإلكتروني بالتجارة الالكترونية، ويُمارس نشاطاتها في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما[1].

حسب الباب الثالث المتعلق بالجرائم والعقوبات في قانون التجارة الإلكترونية فإنهُ لم يغفل المشرع في الفصل الأول منه والذي تناول مراقبة الموردين الإلكترونيين ومعاينة المخالفات بموجب المادة 35 منه، والتي جاء فيها أنه:" يخضع المورد الإلكتروني للتشريع والتنظيم المعمول بهما المطبقين على الأنشطة التجارية وحماية المستهلك[2]".

الفرع الثاني

المعاملات التجارية الإلكترونية العالمية في ظل تداعيات جائحة كورونا "كوفيد 19"

انعكست جائحة كورونا" كوفيد 19" بالإيجاب على المعاملات التجارية الإلكترونية، حيث أصبحت على مستوى العالم منصات التجارة الإلكترونية وتطبيقاتها الرقمية أهم منافذ

1- تنظيم التجارة الإلكترونية من المواضيع الجديدة والجديرة بالاهتمام والمناقشة في بلادنا باعتبار أن قانون رقم 18-05 هو أول قانون ينظم التجارة الإلكترونية في الجزائر، وهي محاولة من المشرع الجزائري لضبط السوق الافتراضية المحلية لمواكبة المستجدات الاقتصادية الحديثة والانفتاح أمام الأسواق الافتراضية العالمية والاندماج في الاقتصاد الرقمي الدولي، وذلك بهدف توضيح مشروعية ممارسة الشخص لعملية التسويق واقتراح توفير السلع والخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية، واكتسابه صفة المورد الإلكتروني تسبقه ضرورة توافر شروط قانونية بالشكل الذي يحقق الأمان القانون للأطراف المتعاقدة عبر شبكة الانترنت. **أنظر في ذلك: عباس فريد، رحالي سيف الدين، شروط ممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18-05**، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية، عدد8، جانفي 2020، ص71.

2- **راجع الماد رقم 35 من قانون رقم 18-05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر، المرجع السابق.

الشراء والبيع لدى أغلبية المنتجين والمستهلكين، وفي ظل الإغلاق الكامل والتباعد الاجتماعي الذي شهدته معظم دول العالم، حيث تعتبر شبكة الأنترنت من أكبر العوامل التي ساهمت في تطور قطاع الاتصالات، وكل هذا ساعد في نمو وتطور حركة التجارة الإلكترونية من جهة، وانخفاض في حجم التجارة الإلكترونية من جهة أخرى، وبذلك تطور القطاع المالي والمصرفي بالنظر إلى تحسن عملية الدفع الإلكتروني، حيث أدت الأزمة الصحية العالمية إلى التفكير في الأمر المتعلقة بالجانب الاقتصادي، ومن أهمها وضع تسهيلات من قبل الحكومات من خلال خفض الضرائب والرسوم على المعاملات التجارية الإلكترونية[1]، ولذلك نتساءل إلى أي مدى تُأثرُ جائحة كورونا على نمو التجارة الإلكترونية في العالم؟ ونبحث عن كيفية تأثيرها على مختلف القطاعات الاقتصادية في العالم، وعلى مداخيل التجارة الإلكترونية للدول، وكذا على مداخيل شركات تجارة التجزئة الكبرى عبر شبكة الأنترنت.

أولا: أثر جائحة كورنا على التجارة الالكترونية العالمية

أصبحت أسهم التجارة متقلبة ومتدهورة بسبب فيروس كورونا المستجد، فجائحة كورونا أخلطت التوازنات التجارية في العالم، وبذلك اتجه الكثير من التجار نحو التجارة عبر الأنترنت حفاظًا على مجالهم التجاري وأسهمهم، وكذا نجاحهم في السوق، وحسب منصة (إكس باند كارت) للتجارة الإلكترونية فالبيانات الأخيرة التي أصدرتها الحكومة الأمريكية بخصوص التسوق عبر الانترنت، وتأثير فيروس كورونا على التجارة الإلكترونية والتجارة بشكل عام[2]، تبين أنهُ من المتوقع زيادة نسبة 12 بالمئة من السنة السابقة في نهاية 2020م، وكل هذا بعد القيام بإحصاء مبدئي في ظل التطوَر المرعب لتأثير الفيروس على العالم كله، ولهذا يتوقع

1- شادلي شوقي، أمال مهاوة، التجارة الإلكترونية في ظل جائحة كوفيد 19 بين الفرص والتحديات، مجلة النمو الاقتصادي وريادة الأعمال والشركات، مجلد5، عدد1، 2022، ص175.

2- أدت جائحة كورونا إلى اكتشاف العديد من الثغرات في الاقتصاد الوطني الجزائري، منها سيطرة التعامل التجاري غير الرسمي، وبسبب غياب آليات الدفع الإلكتروني وتفعيلها كثرت الطوابير الطويلة أمام البنوك والبريد والمحلات التجارية أدى ذلك إلى اتخاذ عدة إجراءات والاصلاحات منها التخلص من المعاملات النقدية التقليدية، والتوجه لأسلوب الدفع الإلكتروني، وساهمت التجارة الإلكترونية في استمرار الحركية التجارية، وبذلك احتلت أسهم المبيعات الخاصة بالتجارة الإلكترونية المراكز الأولى بالنسبة لتحقيق المبيعات والربح **أنظر: صديقي أحمد، الطيبي عبد الله، المعاملات التجارية الإلكترونية العالمية في ظل تداعيات جائحة كورونا**، كوفيد19، مجلة ارتقاء للبحوث والدراسات الاقتصادية، مجلد2، عدد2، 2021، ص11.

زيادة النسبة بشكل كبير، وحسب ذلك فإن فيروس كورونا المستجد ينعش التجارة الإلكترونية في الكويت، فقد ارتفع حجم التجارة الإلكترونية في الكويت وانتعشت خدمة الطلبات الخارجية التي تعتبر السبيل الوحيد للتسوق والشراء، وذلك عبر التطبيقات والمواقع الإلكترونية.

ثانيا: أثر جائحة كورنا على التجارة الالكترونية في الجزائر

استطاعت الجزائر كباقي دول العالم تخطي أزمة كورونا، والتأقلم مع الجائحة التي شملت على كل القطاعات الاقتصادية الحساسة، وفي الوقت الذي أثرت فيه جائحة كورونا بالسلب على عدة قطاعات ذات طبيعة اقتصادية إلا أنها بالمقابل ساهمت في إنعاش التجارة الإلكترونية في الجزائر، خاصةً أنهُ في هذه الفترة عملت الدولة على إطلاق خدمات جديدة في ظل تطور استعمال تكنولوجيات الإعلام والاتصال، والرغبة في التوجه نحو الاقتصاد الرقمي، وتوسع نطاق التجارة الإلكترونية في أغلب دول العالم، وجعل الابتكار في صورة مستديمة ليأخذ بعين الاعتبار الحاجات المستقبلية للمستهلكين[1].

لقد أحرزت الجزائر تقدمًا محسوسًا وفق تقرير أممي بتسعة وعشرين (29 مرتبة) على الصعيد العالمي في مجال التجارة الإلكترونية، ووفق التقرير الأممي الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، فإن الجزائر أحرزت تقدمًا ملحوظًا في مجال التجارة الإلكترونية، حيث انتقلت من المرتبة 109 إلى المرتبة 80 عالميا، محتلة بذلك المرتبة الرابعة إفريقيًا[2].

كما أشار التقرير الأممي الذي نوهت به وزارة البريد إلى أنَ" الجزائر تعدَ من بين الدول الأربع التي حققت أكبر تقدم على الصعيد العالمي وفقًا لذات المؤشر، رفقة كل من البرازيل(تقدم ب10 مراتب) وغانا(تقدم ب20 مرتبة)، وجمهورية لاوس(تقدم ب11 مرتبة).

يستند تقرير الأمم المتحدة في تصنيفه إلى جملة من المؤشرات، وتتمثل في نسبة تعميم استعمال الأنترنت، وتأمينه والإدماج المالي، وكذا موثوقية الخدمات البريدية وفقًا لترتيب الاتحاد البريدي العالمي.

1- عبدلي مباركة، دور الابتكار في تحقيق أداء اقتصادي بيئي للمؤسسة :دراسة حالة كوندور وصيدال، أطروحة دكتوراه، تخصص اقتصاد، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، الجزائر. ص59

2- الجزائر تقدمت بتسعة وعشرين(29) مرتبة على الصعيد العالمي في مجال التجارة الإلكترونية وفقاً للتقرير السنوي الصادر عن الأمم المتحدة للتجارة والتنمية حسب ما أفادت به يوم الأحد 21 فيفري 2021 وزارة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية في بيان لها. راجع في ذلك: **https://www.aps.dz › economie**

الفصل الثاني

ماهية العقود الإلكترونية عبر الأنترنت

انتقلت المعاملات التجارية من محلية إلى معاملات عالمية، حيث تشهد العقود التجارية الإلكترونية نموًا وتطورًا ملحوظًا باعتبارها تمثل النواة الأساسية لقيام التجارة الإلكترونية، الأمر الذي تطلب ابتكار واختراع آليات ووسائل حديثة تُستخدم في عملية الاتصال بين التجار، وخاصة ما تعلق بإبرام الاتفاقيات والعقود فيما بينهم، حيث أصبحت تمثل نسبة عالية من حجم المعاملات سواء بين الأفراد أو الشركات[1].

لا يختلف العقد الإلكتروني عن العقد العادي في أركان انعقاده وشروط صحته والأثر المترتب عليه من حيث المسؤولية، وإنما يختلف عنه في الوسيلة التي يتم إبرامه بها إذ يكتسب الطابع الإلكتروني من الطريقة التي ينعقد بها، فينعقد بتلاقي الإيجاب بالقبول بفضل التواصل بين المتعاقدين بوسيلة مرئية مسموعة عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد[2]، ويستلزم لانعقاد العقد الإلكتروني نفس ما يستلزمه من جانب توافر شرط الإيجاب والقبول، والمحل والسبب والثمن وكافة شروط تحديد المسؤولية المتعلقة بالمتعاقدين[3]، وبفضل ظهور الوسائل الحديثة للاتصال على خلاف التعاقد التقليدي الذي يتخذ الورق كدعامة له، وهنا يكمن دور فضاء الأنترنت كأهم الآليات التي ساهمت في تقريب المسافات بين التجار لاعتبارها وسيلة التعاقد الإلكتروني، مما يتطلب الثقة والاتفاق بين الأطراف بحيث يتلاقى فيه الإيجاب والقبول، وذلك عبر إنشاء رابطة قانونية أو تعديلها أو إنهائها[4].

1- عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون،2014، ص15.

2-28-DREYNIS Bernard, « la « LCEN » : une loi nécessaire!», Revue des contrats,n° 2, 01 avril 2005, (p.p.559-567).

3- رضا متولي ودهان، النظام القانوني للعقد الإلكتروني، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد 42، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، أكتوبر 2007، ص44.

4- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط 3، مجلد 1، منشورات الحلبي الحقيقية، بيروت، 2000، ص232.

العقود الإلكترونية هي التي تتم بواسطة الوسائل والآلات، وتعمل عبر وسائل الاتصال الحديثة وعلى وجه الخصوص شبكة الأنترنت، ومع تعدَد استخدام الوسائط الإلكترونية في عملية التعاقد انتشرت وتوسعت ما يسمى بعقود التجارة الإلكترونية، والتي لا تختلف كثيرًا عن العقود التي تُعقد خارج شبكة الأنترنت، ونتيجة للتقنية المستخدمة في إتمام العلاقات التعاقدية ظهر هذا المصطلح والذي من خلاله أصبحت هذه الوسائل تحل محل الوسائل التقليدية في إبرام المعاملات والعقود، وفي الواقع فإن دخول مثل هذه الوسائل في ميدان التعاقد بوصفها وسيلة لإبرام العقد، أو وسيلة للتعبير عن الإرادة وإيصال علم أحد المتعاقدين إلى الآخر[1]، ولاسيما موضوعات التجارة والذي تميزه شبكة اتصال دولية ومن أبرزها الأنترنت.

كما يهدف وضع تنظيم هيكلي للعقد الإلكتروني من خلال القواعد العامة للتعاقد والمستمدة من النظرية العامة للالتزامات، حيث وضعت لتنظيم التعاقد في الشكل التقليدي دون الإلكتروني، وكذلك لبيان النظام القانوني له، بحكم أنها تتم عبر شبكة الاتصال الدولية ومن أهمها الأنترنت[2]، وهل تكفي النظرية العامة للتعاقد لتنظيم أحكامه، أم أنَ له أحكام خاصة ناتجة عن طبيعته[3]، وتأكيدًا لأهميته فقد أحاطته التشريعات بعناية خاصة، فأقرت له مجموعة من الأحكام القانونية ظلَت ثابتة على مر العصور، كما عكف فقهاء القانون المدني على دراسة النظرية العامة للعقد دراسة مستفيضة[4]، ودقيقة لأنها حديثة التداول[5].

نستعرض الآن ماهية العقد الإلكتروني في محاولة لضبط التعبير عن الإرادة، وطريقة إبرام العقد بوسيلة إلكترونية من خلال الولوج إلى مفاهيم العقد الإلكتروني المنعقد على وجه

1- منصور الصرايرة، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية – دراسة في التشريع الأردني، مقال منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد 25، عدد2، 2009، ص822.

2- مخلوف عبد الوهاب، التجارة عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص51.

3- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص69.

4-عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص14.

5- محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، أركانها، إثباتها، حمايتها(التشفير)، التوقيع الإلكتروني، القانون الواجب التطبيق، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط3، عمان الأردن، 7001، ص72 .

الخصوص عبر شبكة الأنترنت، حيث نتناول في المبحث الأول(مفهوم العقد الإلكتروني وخصائصه)، ثم نعرج في المبحث الثاني على(مرحلة التعاقد الإلكتروني)، ونتطرق في المبحث الثالث إلى(تسوية النزاعات الناتجة عن العقود الإلكترونية).

المبحث الأول

مفهوم العقد الإلكتروني وخصائصه

يختلف العقد الإلكتروني عن العقد التقليدي في طريقة انعقاده فقط، وليس له تعريفًا موحدًا بسبب طريقة نشأته وطبيعته، حيث تعتبر الوسيلة التي تستخدم في التعاقد من الأجهزة الحديثة، فهي وسيلة اتصال ذات تقنية عالية، ومن أهمها شبكة الأنترنت، كما يعدَ العقد الإلكتروني من بين العقود الحديثة في عصرنا الحالي، وهذا نتيجة لانتشار واستخدام المعلوماتية في شتى المجالات، ولذلك تتطلب مثل هذه العقود دراسة مستفيضة دقيقة وواسعة لأنها حديثة العهد، حيث تتميز بخاصية الانعقاد عبر تلك الوسائل عن بعد من ناحية المكان، مع وجود نوع من المعاصرة من ناحية الزمان[1].

العقد عمومًا هو تلاقي إرادتين أو أكثر قصد إحداث أثر قانوني معين[2]، والعقد شريعة المتعاقدين كما يعرف عند فقهاء القانون، والعقد من حيث تكوينه إما أن يكون رضائيًا أو شكليًا أو عينيًا، ومن حيث الأثر يكون ملزمًا لجانب واحد أو ملزمًا لجانبين، وإما أن يكون عقد معاوضة أو عقد تبرع، وهو من حيث الطبيعة إما أن يكون عقدًا فوريًا أو عقدًا مستمرًا، وإما أن يكون عقدًا محددًا أو عقدًا احتماليًا[3]، أما العقد الإلكتروني فإن مفهومه لم يضبط إلا بعد وضع مسألة جواز التعبير عن الإرادة، وإبرام العقد بالوسائل الإلكترونية، أي بيان مشروعية العقد الإلكتروني[4]. ومنه نتناول في المطلب الأول أهم التعريفات الاصطلاحية والفقهية والتشريعية ثم نستعرض في المطلب الثاني خصائص العقد الإلكتروني، ونخصص المطلب الثالث لتمييز العقود الإلكترونية عن باقي العقود الأخرى.

1- **عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص27.

2- **معاني مصطلح العقد في اللغة العربية كثيرة ومتعددة**، وتقصد الربط والشد والتوثيق، لغةً هو الربط أي عكس الحل. للتفصيل أكثر راجع الموقع: http://islamport.com

3- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص71، أنظر كذلك: **عبد الرزاق السنهوري، الوسط في القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام**، دار النهضة العربية، 1981، ص230.

4- **عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري**، المرجع السابق، ص15.

المطلب الأول

التعريف بالعقد الإلكتروني

إن تعدَد وتنوَع العقود التي تبرم عبر وسائل الاتصال و مجالاته المتنوعة أدى إلى اختلاف تعريفات العقد الإلكتروني، وهذا راجع إلى نوعية التقنية والمعطيات المصاحبة لها، حيث يمثل الجانب الإلكتروني الخصوصية الأساسية لتعريف العقد الإلكتروني، وتعدَ شبكة الأنترنت الوسيلة الأقرب والأهم لانعقاد العقد باعتبارها شبكة دولية للاتصال فهي وسيلة الاتصال المرئي المسموع التي تتوفر فيها الشروط التقنية اللازمة لذلك.

العقد الإلكتروني، أو عقد التجارة الإلكترونية، أو العقد المبرم عبر الأنترنت[1]، وبالرجوع إلى نص المادة 2/6 من الباب الأول من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري حيث عرفته كما يلي:" العقد بمفهوم القانون02-04المؤرخ في5جمادي الأول عام 1425الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريًا لتقنية الاتصال الإلكتروني"[2].

المشرع الجزائري أحال تعريف وتوصيف العقد الإلكتروني إلى القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث أنه يُبرم دون حضور فعلي، ويكون متزامنًا مع أطرافه، وحصر بذلك تقنية الاتصال الإلكتروني دون تحديد ووصف هذه التقنية[3].

1- هناك عدة خصائص تميز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود المكتوبة، وعمومًا تتمثل في أنه عقد إبرام عن بعد، وهو مجموعة من الإجراءات الفنية المسموعة والمرئية لإرسال واستقبال المعلومات عن بعد، وبما أن العقد الإلكتروني ينعقد عن بعد عبر تقنيات الاتصالات الحديثة، ودون حضور شخصي لطرفي العقد، مما أدى إلى تحقيق الكثير من المزايا الاقتصادية للمشروعات التجارية والعملاء على حد سواء، ويحتاج تعريف العقود الإلكترونية إلى الطريقة التي تنعقد بها أولاً، ثم تمييزها عن العقود التقليدية المتداولة قانوناً، وبما أن العقود الإلكترونية تدخل ضمن نطاق العقود المبرمة عن بعد مثل العقود التي تتم من خلال الهاتف أو الفاكس وغيرها من وسائل تقنية حديثة. انظر في ذلك: **أمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت، دراسة تحليلية مقارنة**، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2006، ص67.

2- راجع في ذلك: قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر، المرجع السابق.

3- تقنيات الاتصال والمعلومات يقصد بها تقنيات حديثة يتم توظيفها لمعالجة المضمون أو المحتوى الذي يراد توصيله من خلال عملية الاتصال بين المتعاقدين، وتتم عن طريق جمع المعلومات ومعالجتها ثم تخزينها، واستخراجها ثم نشرها وتبادلها، والملاحظ هنا أن المشرع الجزائري لم يحدد ولم يحصر وسيلة الاتصال الإلكترونية في التعاقد، واستخدام الأنترنت مرتبط بتوفر وسائل الاتصال، وتنمية التجارة الإلكترونية يتطلب تحقيق متطلباتها التقنية. أنظر في ذلك: **سرارمة مريم، التجارة الإلكترونية في الجزائر: العوائق وآليات التفعيل، مجلة شعاع للدراسات الاقتصادية**، مجلد6، عدد1، 2022، ص45.

لا يوجد هناك تعريف موحَد للعقد الإلكتروني بالنظر إلى تعدد الجهات والمحافل التي أوردت هذه التعاريف من جهة، ومن جهة أخرى نوعية التقنية التي تستعمل وتوظَف في إبرامه، ومنه نستعرض التعريف الاصطلاحي (اللغوي) للعقد الإلكتروني(الفرع الأول)، ثم نتعرض لتلك التعريفات التي جاء بها بعض الفقهاء(الفرع الثاني)، ونتطرق إلى التشريعات الخاصة ببعض الدول، أو تلك الواردة في القانون النموذجي للأمم المتحدة(الفرع الثالث).

الفرع الثاني

التعريف اللغوي للعقد الإلكتروني

لا بدَ أن نتطرق إلى تعريف العقد الإلكتروني من الناحية اللغوية حتى نتوسع في التعريفات اللاحقة ، ونحاول إعطاء صورة دقيقة من الناحية اللغوية وحتى الاصطلاحية للعقد الإلكتروني، ولذلك نعرجُ على تعريف العقد أولاً، ثم نتناول تعريف الإلكتروني ثانيًا.

أولا: تعريف العقد لغةً

العقد في لغة العرب معناه الربط(أو الإحكام والإبرام) بين أطراف الشيء، سواء كان ربطًا حسيًا أو معنويًا، من جانب واحد، أو من جانبين، وجاء في المصباح المنير[1] وغيره، ويعرَف العقد كذلك لغة بأنه الإحكام والقوة، فمثلاً حين يقال:عقد الحبل من طرفيه فهذا يعني أن كل طرف تم وصله بالطرف الآخر من خلال عُقدة مُحكمة، ويمكن القول أن للعقد معنيين، المعنى المادي، مثل عقد الحبل، والمعنى المعنوي، مثل عقد البيع، وعقد الزواج، وعقد اليمين[2]، ويقال عقد النية والعزم على الشيء أي ربط بين الإرادة وتنفيذ ما التزم به، لذلك عرفوا العقد بأنه(ربط بين كلامين أو ما يقوم مقامهما ينشأ عنه أثر شرعي) [3].

1- لمزيد من التفصيل: أنظر أحمد بن محمد علي المقري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي www.al-mostafa.com

2- أسيد صلاح عودة سمحان، عقد الصلح في المعاملات المالية(في الفقه الإسلامي)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2006، ص ص 7- 9.

3- أبو السعود رمضان، شرح العقود المسماة في عقدي البيع والمقايضة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، ط1، 1990، ص33.

العقد لغة هو العهد، وهو اتفاق بين طرفين، يلتزم كلاهما بما يقتضي مضمون الاتفاق، وينفذان ما جاء في محتواه، وهو يجمع على عقود[1]، ويعرف العقد لغةً أيضًا بأنهُ شدَ الشيء وإحكامه، كما يعني الربط والتوثيق والالتزام، وقد ورد الجصاص في تعريف العقد قوله:" العقد إذا كان في أصل اللغة: الشد، ثم نقل الإيمان والعقود وعقود المبيعات، ونحوها، فإنما يريد به إلزام الوفاء بما ذكره، وإيجابه عليه"[2].

يقصد بالعقد مصدر عقد الشيء، يعقده، عقدًا وتعاقدًا وعقدةً فانعقد وتعقد، أي إذا شده فانشد، وهنا بمعنى نقيض الحل، كما يطلق العقد على كافة أنواع العقود من المواثيق والبيوع وغير ذلك، ويطلق كذلك على العهد والضمان، حيث يقال عاقدت فلان على كذا إذا عاهدته عليه، كما يطلق أيضًا على الوجوب يقال: عقد البيع إذا أوجبهن، وكل هذه المعاني تدور حول الربط والشدَ[3]، وقد يتَسع مفهومه ليشمل كل ما يعقده المرء على نفسه من أمور البيع والشراء، والتمليك ومختلف الأمور الأخرى.

ثانيا: تعريف العقد اصطلاحًا

العقد اصطلاحًا هو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني، سواء كان هذا الأثر هو إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه، وعرفه المشرع الجزائري في المادة 54 من القانون المدني كما يلي: "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص، أو عدة أشخاص آخرين نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين، بمنح، أو فعل، أو عدم فعل شيء ما".

يتضح من هذا التعريف بأن القانون المدني الجزائري سار مسار القانون المدني الفرنسي في تعريف العقد بترجمة حرفية للمادة1101، حيث جمع بين تعريف العقد والالتزام[4].

تناول الفقهاء العقد في المعنى الاصطلاحي في معنيين، معنى عام أو معنى خاص، ويقصد

1- تعريف ومعنى عقد في معجم المعاني الجامع www.almaany.com اطلع عليه بتاريخ 2018/11/15

2- مفيدة خليل الصويت، أثر الإرادة المنفردة في إنشاء العقد والالتزام، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2015، ص ص 15-16.

3- ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثالث، باب العين، دار المعارف للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2008/10/15، ص1253.

4- لمزيد من التفصيل انظر المادة 1101 من القانون المدني الفرنسي.

بالعقد في المعنى العام كلَ ما يعقده الشخص على نفسه، أي ينجز بنفسه، أو ما يعقده على غيره ليلزمه به، مثال: عقود البيع، وعقود النكاح، ومختلف عقود المعاوضات(وتتمثل في العقود التي تعتمد على إنشاء التزامات متبادلة ومتقابلة بين العاقدين) [1].

أما العقد في المعنى الخاص نقصدُ به تعلق كلام أحد العاقدين بالآخر شرعًا، على وجه يظهر أثره في محله، ويمكن القول إن العقد في معناه الخاص:" هو كل أمر ينبثقُ عن إرادتين لظهور الأثر الشرعي في محله[2]، كما يمكن القول بأن العقد عند الفقهاء إما يحتاج إلى وجود طرفين في أحواله جميعًا، بحيث يكون لكل منهما إرادة تتفق وإرادة الآخر.

ثالثا: تعريف مصطلح الإلكتروني

مصطلح الإلكترون يعني هنا اعتماد آلة الحاسوب أو الكمبيوتر على الإلكترون لإجراء أدق العمليات الحسابية بأسرع وقت ممكن، كما يتم تبادل المراسلات والمذكرات والمعلومات والبيانات عن طريق الحاسوب وذلك من خلال البريد الإلكتروني[3]، والإلكترون هو عنصر دقيق للغاية، ذو شحنة كهربائية سالبة، وهو أحد العناصر المكونة للذرة، أما أهمية الإلكترون بالنسبة للعقد فهو يخص وسائل الاتصالات الحديثة المعالجة إلكترونيًا.

كما يقصد بالإلكترون كل ما يتصل بالتكنولوجيا، ويتميز بقدرات كهربائية أو رقمية أو مغناطيسية أو لا سلكية أو بصرية أو كهرومغناطيسية أو ضوئية أو ما شابه ذلك[4].

1- الحسين بن محمد شواط، عبد الحق حميش، فقه العقود المالية، دار البيارق للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2001، ص105.

2- العقد في المعنى الخاص ، والذي يراد به عند الكلام عن نظرية العقد فهو ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله، أو بعبارة أخرى هو تعلق كلام أحد العاقدين بالآخر شرعًا على وجه يظهر أثره في المحل، ويعتبر هذا التعريف هو الغالب الشائع في عبارات الفقهاء، ويعرف العقد كذلك أنه ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر، وتعد النظرية العامة للعقود من أهم النظريات القانونية قاطبة، ويهدف التنظيم القانوني للعقود إلى حفظ حقوق الناس ووضع العملية التعاقدية ضمن إطار تشريعي يكفل حقوق أطراف العقد، أنظر في ذلك: زبيدة البلوشي، مصادر الالتزام في القانون المدني، دار الأجيال، عمان، 2020، ص ص 33- 54.

3- إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، قاموس المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الخامسة، مصر، 2011، ص1126.

4- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية المتحدة، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2003، ص61.

الفرع الثاني

التعريف الفقهي للعقد الإلكتروني

تعددت التعريفات الفقهية للعقد الإلكتروني، واختلف الرأي الفقهي فيها، ويرجع هذا إلى تحليل التجربة العملية للتجارة الإلكترونية، وكذا التنوع الكثير للعقود الإلكترونية التي تُبرم عبر شبكة الأنترنت مع الأخذ بعين الاعتبار التركيز على خصوصية هذه العقود، والتي ترتبط مباشرة بالوسيلة التي تنعقد بها، وللإحاطة بهذا النوع من العقود لا بد أن نتعرض لبعض التعريفات الفقهية التي وردت في هذا الجانب من العقود الإلكترونية.

ذهب جانب من الفقه إلى تعريف العقد الإلكتروني أنه:" العقد الذي تتلاقى فيه عروض السلع والخدمات التي يعبر عنها بالوسائط التكنولوجية المتعددة خصوصًا شبكة المعلومات الدولية، من جانب أشخاص موجودين في دولة أو دول مختلفة، بقبول يمكن التعبير عنه من خلال ذات الوسائط بإتمام العقد"[1].

شمل هذا التعريف العقد الإلكتروني بالمعنى الدقيق، حيث عبَر عن الوسائط الإلكترونية وخصَ بذلك شبكة الأنترنت، كما بين أطراف أو أشخاص العقد الموجودين إما في دولة واحدة أو دول مختلفة، فهو عقد يتم عن طريق الشبكة الدولية مهما كان مكان وجود أطراف العقد.

كما رأى جانب آخر من الفقه أن عقود التجارة الإلكترونية عبارة عن إبرام الصفقات التجارية أو الأنشطة الخاصة بالأعمال التجارية، وذلك من خلال الوسائل الإلكترونية، وعليه فإنها يمكن أن تشمل على تبادل البضائع أو الخدمات أو المعاملات المصرفية أو غيرها[2]. وذلك بين شخصين أو أكثر أو كيانين تجاريين، يستخدمان الوسائل الإلكترونية في إبرام العقود وتنفيذها، ويستخدمان تكنولوجيا المعلومات والاتصالات حسب محل العقد[3].

1- أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، دار النهضة العربية، ط1، مصر، 2002، ص68. أنظر كذلك: صالح المنزلاوي، القانون واجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص12

2- HALLOUIN Jean-Claude et CAUSSE Hervé, « Le contrat électronique au coeur du commerce électronique, le droit de la distribution, droit commun ou droit special? », Collection de la faculté de droit et de science sociale, université de Poitiers, 2005, p.34.

3- LE TOURNEAU Philippe, « La notion de contrat électronique, les deuxièmes journées internationales du droit du commerce électronique », Colloque de nice des 6 et 7 novembre 2003, p.6.

أما اتجاه آخر من الفقه فقد عرفها بأنها:" الاتفاق الذي يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة ومرئية، وبفضل التفاعل بين الموجب والقابل[1]. وفي نظرنا هذا التعريف هو منقوص من إحداث الأثر القانوني، وإنشاء الالتزامات التعاقدية، كما يرى الدكتور خالد ممدوح إبراهيم أنه لا تُوجد نتيجة مترتبة عن التقاء الموجب بالقابل[2]، كما أنه لم يشر إلى أشخاص التعاقد لأن الجانب الشكلي القانوني لم يظهر على تفاعل التعاقد عبر شبكة الأنترنت.

كما يرى جانب آخر من الفقه أنَ هذا التعريف دقيق وواضح باعتبار تركيزه على الخصوصية التي يتميز بها هذا العقد وهي الوسيلة التي يُبرم بها هذا العقد، بالإضافة أنه لم يغفل صفة هامة من صفاته، وهي انتمائه إلى طائفة العقود المبرمة عن بعد[3].

اتجه جانب آخر من الفقه إلى تعريف التجارة الإلكترونية أنها:" توافق إرادتين، فإن هذا التوافق أو التلاقي يتم عبر الشبكة الدولية للاتصالات عن بعد بوسيلة مسموعة مرئية".

هذا التعريف يشير إلى أن العقد يُبرم بين أشخاص متباعدة، لا يجتمعون في مجلس واحد، كما هو معروف في العقود التقليدية، فهم متباعدون مكاناً، ومتقاربون زماناً لا يتوافر لهم الالتقاء المادي المحسوس[4].

عرفه BEAUR DAugeres أنه:" اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة، مرئية ومكتوبة بفضل التفاعل بين الموجب والقابل[5].

1- أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الأنترنت، ، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص 39.
Olivier ITEANU, Internent et le droit; aspects juridiques du commerce électronique, éditions Ayrolle, 1996, p. 23.

2- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص 52.

3- تامر محمد سليمان الدمياطي، إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة،2008، ص38.

4- محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية" العقد الإلكتروني-الإثبات الإلكتروني-المستهلك الإلكتروني"، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص30.

5- BEAURE DAugeres, Breese e Thuilier paiement numérique sur internet état et l'art aspects juridique et impact sur les métiers, Thomson, France, 1997, p76.

يرى جانب آخر من الفقه بأن عقود التجارة الإلكترونية هي:" مجموع المبادلات الرقمية المرتبطة بالأنشطة التجارية بين المشروعات، أو بين المشروعات والأفراد، أو بين المشروعات والإدارة، ويتميز بإلغاء المسافات الجغرافية واختصار الوقت"[1].

اعتمد الفقه في هذا التعريف إلى صفة أطراف العلاقة القانونية في حين أن العقد الإلكتروني في مجال التجارة الإلكترونية الواقع من حيث الموضوع والأطراف، يتضمن أيضا البعض من صور الاتفاقات المتداولة حاليا في وسط التجارة الإلكترونية، مثل اتفاقية التبادل الإلكتروني للبيانات[2].

ذهب جانب من الفقه إلى تعريفه بأنه" اتفاق بين شخصين أو أكثر يتلاقى فيه الإيجاب والقبول عبر تقنيات الاتصال عن بعد، بهدف إنشاء رابطة قانونية أو تعديلها أو إنهائها".

كما يرى اتجاه فقهي آخر أنه" اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول بشأن الأموال والخدمات عبر شبكة دولية للاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة ومرئية تتيح التفاعل الجواري بين الموجب والقابل[3].

هذا التعريف في نظرنا لم يبيَن صراحة وبوضوح تلاقي الموجب بالقابل، وهي النتيجة أو الأثر الذي يحدثه التعاقد إلكترونيا، وذلك من خلال إنشاء التزامات تعاقدية.

يعتبر العقد الإلكتروني أو عقد التجارة الإلكترونية مرتبطاً ارتباطاً واضحًا ووثيقًا بالتجارة الإلكترونية، ويعدَ الأداة الرئيسية لها، وذلك على اعتبار توفر خاصية الوسيلة الإلكترونية.

1- عمرو عبد الفتاح علي يونس، جوانب قانونية للتعاقد الإلكتروني في إطار القانون المدني، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، مصر، 2008، ص139. أنظر كذلك **محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، طبعة 2005، ص ص 13-14، أنظر أيضا: **طاهر شوقي عبد المؤمن، عقد البيع الإلكتروني**، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص20.

2-هادي مسلم يونس البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص146.

3- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية و الأجنبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2015، ص148.

هناك اتجاه آخر من الفقه ذهب إلى أنَ العقد الإلكتروني هو"تنفيذ بعض أو كل المعاملات التجارية في السلع والخدمات، التي تتم بين مشروع تجاري وآخر، أو بين تاجر ومستهلك، وذلك باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات"[1].

كما عرَف البعض الآخر من الفقه العقود الإلكترونية أنها:" اتفاق يبرم ويُنفذ كليًا أو جزئيًا من خلال تقنية الاتصال عن بعد دون الحضور المادي والمتزامن، بإيجاب أو قبول يمكن التعبير عنهما من خلال ذات الوسائط، وذلك بالتفاعل فيما بينهم لإشباع حاجاتهم المتبادلة بإتمام العقد، حيث أن العقد هو تلاقي إرادتين عبر تقنيات الاتصال بهدف تنفيذ معاملة تجارية عبر هذه التقنيات المتاحة"[2].

أيضا عرفه جانب آخر من الفقه أنه:" العقد الذي تتلاقى فيه عروض السلع والخدمات بقبول أشخاص في دول أخرى، وذلك من خلال الوسائط التكنولوجية المتعددة ومنها شبكة المعلومات الدولية، الأنترنت، بهدف إتمام العقد"[3].

نلاحظ أن هذا التعريف قد استدرك تبريرات الانتقادات التي وجهت للتعريفات السابقة، إلا أنه يفتقد إلى التركيز على النتيجة المترتبة على التعاقد، وتتمثل في إنشاء التزامات عقدية، تشير إلى هدف التعاقد، والذي يعني إشباع الحاجات المتبادلة للأطراف المتعاقدة.

نستخلص أيضا من هذا التعريف التركيز على خاصية الوسيلة المستخدمة في إبرام العقد الإلكتروني، والإشارة إلى ما سماه بالصفة التفاعلية التي تغنيه عن الحضور المادي لأطراف العقد، ورغم تأكيد إبرام العقد وتنفيذه بوسيلة إلكترونية إلا أنه أشار مرة أخرى أنها نفس الوسيلة التي تُستعمل في التعبير عن الإيجاب والقبول، بالرغم من أنَ مفهوم الإبرام هو ذلك القصد، وهو تفصيل زائد ما كان ينبغي إيراده[4].

1- **محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص 17، أنظر كذلك: **تامر محمد سليمان الدمياطي، إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت**، المرجع السابق، ص38.

2- **عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 292. أنظر كذلك: **صالح المنزلاوي**، المرجع السابق، ص ص 14-15.

3- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص ص 73- 74.

4- **تامر محمد سليمان الدمياطي**، المرجع السابق، ص39.

كما عرفه جانب من الفقه الأمريكي أنه: "هو ذلك العقد الذي ينطوي على تبادل الرسائل بين البائع والمشتري، والتي تكون قائمة على صيغ معدَة سلفا ومعالجة إلكترونيًا، وتُنشئ التزامات تعاقدية"، وذهبITEANU إلى أنَ عقد التجارة الإلكترونية هو عبارة عن" تقابل لعرض مبيعات أو خدمات، ويعبر عنه بوسيلة اتصال سمعية مرئية من خلال شبكة دولية للاتصالات عن بعد مع قبول، والذي يكون قابلا لأن يظهر باستعمال النشاط الحواري بين الإنسان والمعلومة التي تقدمها الآلة"[1].

أيضا جاء تعريف فقهي يصفُ العقد الإلكتروني كما يلي:" بأنه التفاوض الذي انتهى بالاتفاق التام بين إرادتين صحيحتين باستخدام وسيلة اتصال حديثة"، وعرفه أيضا بأنه" ذلك العقد الذي يتم إبرامه عبر شبكة الأنترنت".

نلاحظ في هذا التعريف أنه حصر وحدَد وسيلة إبرام العقد الإلكتروني في شبكة الأنترنت فقط مهملاً ومتجاهلا كل الوسائل الأخرى التي يبرم بواسطتها مثل التلكس أو الفاكس أو وسائل اتصال حديثة أخرى، وذهب بعض الفقه إلى تعريف العقد الإلكتروني أنه"الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسيلة إلكترونية كليًا أو جزئيًا أصالةً أو نيابةً"[2].

1- « la rencontre d'une offre de biens ou de services qui exprime sur un mode audiovisuel au travers d'un réseau international de télécommunications et d'une acceptation qui est susceptible de se manifester au un moyen de l'interactivité », ITEANU(O), Internet et le droit, aspects juridiques du commerce électronique éd, Eyrolles, Avril,1996,p27.

2- النيابة في التعاقد هي حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل في إنشاء تصرف قانوني، مع إضافة آثار ذلك التصرف إلى الأصيل، مبدئيا النيابة تجوز في كل تصرف قانوني، ولكن بعض المسائل المحددة القانون يمنع النيابة مثل عقد الزواج، حلف اليمين، وهنا يجب أن نفرَق بين النيابة القانونية: مثل: الولي، الحارس القضائي، والنيابة الاتفاقية الناشئة عن عقد الوكالة(أو الوكالة النيابية)، والوكالة تخضع لثلاثة شروط هي: أن تحل إرادة النائب محل إرادة الأصيل- أن يكون التعاقد باسم الأصيل- ألا يتجاوز النائب الحدود المرسومة لنيابته.**راجع في ذلك:** القانون المدني الجزائري(المادة **73** إلى المادة **77**)

استقراءً لما سبق نشير إلى أن العقد الإلكتروني لا يمثل استثناءً من أحكام وقواعد النظرية العامة للعقد[1]، العقد يتم بالاتفاق والتراضي بين الطرفين، وبالتالي لا يخرج في محتواه وبنائه عن السياق المشار إليه في العقد، غير أنه يكمن الاختلاف في ميزة الإبرام عن بعد، وذلك باستخدام وسائط إلكترونية، وبرامج معلوماتية وغيرها من الوسائل التقنية الحديثة التي تعمل آليا وتلقائيا بمجرد إصدار أوامر التشغيل إليه[2].

اتجه رأي فقهي آخر بتعريف العقد الإلكتروني أنه" توافق إرادتين، وهذا التوافق أو التلاقي يتم عبر الشبكة الدولية للاتصالات عن بعد بوسيلة مسموعة ومرئية[3]، ويتضح من هذا التعريف أنَ خصوصية العقد الإلكتروني البارزة في أنه يتم بين أطراف متباعدة لا يجمعهم مجلس واحد، مقارنة بالعقد التقليدي، كما تشتمل عملية التعاقد الإلكتروني بخلاف الإيجاب والقبول الإلكتروني على العديد من المعاملات الإلكترونية، مثل العروض والإعلان عن السلع والخدمات، وطلبات الشراء الإلكترونية، والفواتير الإلكترونية، وأوامر الدفع الإلكترونية.

عرَف رأي فقهي آخر العقد الإلكتروني أنه" التفاوض الذي انتهى بالاتفاق التام بين إرادتين صحيحتين باستخدام وسيلة اتصال حديثة، كما عرَفه أيضا بأنه" ذلك العقد الذي يتم إبرامه عبر شبكة الأنترنت"[4].

تعتبر أسباب انتشار العقود التجارية الإلكترونية والتي تلزم إلغاء الحدود الجغرافية والحواجز بين كل الدول، ومهما حدث من تطورات في مجال تكنولوجيات الإعلام والاتصال

1- العقد الإلكتروني يخضع في إبرامه وتنظيمه، وكذا مضمونه للأحكام العامة الواردة في النظرية العامة للعقد، فهو عقد يبرم بعد الاتفاق والتراضي بين متعاقدين غائبين في المكان وحاضرين في الزمان الواحد، إلا أنه يتميز بنوع من الخصوصية في كونه عقد يبرم بين غائبين باستعمال وسائط اتصال إلكترونية مختلفة، وأمام هذا الوضع الجديد اتجه فقهاء القانون إلى الاهتمام بهذا النوع الجديد من العقود عن طريق تنظيم وضبط نصوص قانونية تختص بالملاءمة والتطويع معها من بداية إبرامها إلى غاية تنفيذها، إضافة إلى ما يترتب عنها من آثار قانونية ملزمة. راجع في ذلك: **العقد في القانون المدني الجزائري(من المادة 54 إلى المادة 57).**

2- محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية" العقد الإلكتروني-الإثبات الإلكتروني-المستهلك الإلكتروني، المرجع السابق، ص29.

3- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 74.

4- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص 42.

فإنه يبقى العقد في تعريف واصطلاح الفقه القانوني هو مصدر الالتزام، بمعنى توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني، أي كان هذا الأثر القانوني، فالتصرف القانوني هو العمل الإرادي المحض الذي يتوجه إلى إحداث أثر قانوني معين بمقتضى إرادة الشخص وتسليم القانون بذلك في حدود احترام الناظم العام والآداب العامة.

الفرع الثالث

التعريف القانوني للعقد الإلكتروني

أخذ العقد الإلكتروني مفهومًا جديدًا متميزًا في مجال نظرية العقد، فهو من جهة يخضع إلى القواعد العامة للعقود، ويتميز بقواعد خاصة من ناحية أخرى الملاحظ أن أغلب التشريعات لم تقدَم تعريفًا دقيقًا للعقد الإلكتروني، ولكن عرفته فقط من خلال خصائصها[1]،

تعرضت بعض التشريعات لتعريف عقود التجارة الإلكترونية بصفة غير مباشرة وصريحة، حيث تباينت تعريفات العقد الإلكتروني في أغلب التشريعات الدولية، حيث بينت أن هذا النوع من العقود ما هو إلا رسالة بيانات أو سجل أو وثيقة يتم إبرامُها بين الأطراف من خلال وسيلة إلكترونية أقرها القانون[2]، ومن أبرز التشريعات التي تعدَ نموذجاً خاصًا بعقود التجارة الإلكترونية لكل القوانين الداخلية للدول هو القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية المعدَ من طرف لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة المسماة الأونيسترال[3]، إضافة إلى نصوص التوجيه الأوربي رقم 97-07 والتي تتضمن كل عقد تم بوسيلة اتصال حديثة هو عقد إلكتروني، ومنه امتدَ وتوسَع تعريف العقد الإلكتروني إلى المستوى الداخلي للدول،

1- حابت آمال، التجارة الإلكترونية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015، ص 47.

2- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017، ص 86.

3- الأونيسترال هي لجنة القانون التجاري الدولي التابعة لمنظمة الامم المتحدة تم إنشاؤها بموجب القرار رقم 2205 بتاريخ 1966/12//1، وتضم ضمن عضويتها غالبية الدول الممثلة للأنظمة القانونية المختلفة، أنشئت من اجل تحقيق الانسجام بين القواعد القانونية المنظمة للتجارة العالمية، ومن بين أهم الانجازات العديدة التي حققتها هذه اللجنة هي اتفاقية فيينا للبيوع الدولية عام 1980، ورمزها المختصر باللغة الإنجليزية هو UNCITRAL، أما رمزها باللغة الفرنسية هو CNUDCI

حيث أولت أغلب الدول أهمية كبيرة من بينها أوروبا وأمريكا والكثير من الدول العربية التي اهتمت بوضع تنظيم خاص للمعاملات الإلكترونية بمقتضى نصوص قانونية، ومنها الجزائر، قطر، تونس، الأردن، البحرين، مصر، الإمارات العربية المتحدة، اليمن، المغرب...الخ

أولا: تعريف العقد الإلكتروني في المواثيق الدولية

إن أبرز وأهم التشريعات السباَقة للاهتمام بوضع تعريف للعقد الإلكتروني هي قانون الأونيسترال، والذي يعدَ نموذجًا أساسيًا تتخذ منه الدول قاعدةً لسن قوانينها الداخلية بشأن عقود التجارة الإلكترونية أو أي مجال منها، فهو المرجع الأساسي لكل القوانين الوضعية التي سنت في هذا الإطار[1]، سواء على مستوى مواثيق المنظمات الإقليمية مثل العقد الإلكتروني في التوجيه الأوروبي لسنة 1997، أو على مستوى القوانين الداخلية للدول الأوروبية الأخرى.

أ- تعريف العقد الإلكتروني في قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية

جاء في المادة الثانية من الفقرة الاولى من القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكتروني أنه:" يراد بمصطلح رسالة البيانات: المعلومات التي يتم إنتاجها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو بصرية أو بوسائل مماثلة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق، أو التلكس، أو النسخ البرقي"[2]، كما عرفت وتضمنت الفقرة الثانية من نفس المادة تعريف مصطلح تبادل البيانات الإلكترونية أنه:" يراد بمصطلح تبادل البيانات الإلكترونية نقل المعلومات إلكترونيًا من حاسوب إلى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات"[3].

نستخلص من الفقرتين السابقتين أنَ وسائل التعبير عن الإرادة عن طريق تقنيات الاتصال الحديثة، حيث نلاحظ أنه عرَف تبادل المعلومات اقتصرت على وسيلة الحاسوب

3-DUKAY Bernadette, Les enjeux des nouvelles relations contractuelles dans le Commerce électronique entre professionnels, Thèse de doctorat en droit privé,Université Panthéon-Assas, Paris II, 2009.p114.

2- قرار رقم 51/162 المتضمن قانون اليونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية للأمم المتحدة، الصادر عن الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة في 1997/01/30.

3- قرار رقم 51/162 المتضمن قانون اليونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية للأمم المتحدة، المرجع نفسه.

فقط، ثم أعطى أمثلة عن الوسائل التي يمكن استخدامها وتوظيفها في نقل المعلومات منها: البريد الإلكتروني، والتلكس، والبرق، والنسخ البرقي[1].

ب- تعريف العقد الإلكتروني في التوجيه الأوروبي لسنة 1997

صدرت نصوص قانونية تتعلق بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد تطبيقًا وتكريسًا للمبادئ والتوصيات التي وضعها القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية، حيث بادر البرلمان الأوروبي إلى إصدار التوجيه رقم 07/97 بتاريخ 1997/05/20[2]، متعلق بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد، ونصت المادة الثانية من التوجيه أنه[3]:" العقد عن بعد هو كل عقد متعلق بالسلع أو الخدمات يتم بين مورد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمُها المورد، والذي يتم باستخدام واحدة أو أكثر من وسائل الاتصال الإلكترونية حتى إتمام التعاقد"[4]، ويتضح من خلال نصوص التوجيه الأوروبي رقم 07/97 أن كل عقد تم بوسيلة اتصال حديثة، هو عقد عن بعد، مما يعني أن العقد الإلكتروني الذي يتم بوسائل الاتصال الحديثة هو عقد عن بعد[5].

أما التوجيه الصادر عن البرلمان الأوروبي رقم/31 بتاريخ 08 جوان 2000 الذي سمي بتوجيه التجارة الإلكترونية، فجاء في المادة الثانية منه الاتصال التجاري بأنه:" كل شكل من أشكال الاتصال يستهدف تسويق بضائع أو خدمات أو صورة مشروع أو منظمة أو شخص يباشر نشاط تجاري أو صناعي أو حرفي أو يقوم بمهنة منظمة ".

1- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص27.

2- التوجيه الأوروبي رقم 07/97 صادر بتاريخ 1997/05/20، ج ر بتاريخ 1997/09/04، عدد 144، ص119، متاح على موقع القوانين الفرنسية والأوروبية: www.legifrance.gouv.fr

- وردت المادة الثانية من التوجيه بالنص الأصلي وبصياغة اللغة الفرنسية كما يلي:

3--Le contrat à distance comme tout contrat concernant des biens ou services, conclu entre un fournisseur et un consommateur dans le cadre d'un système de vente ou de prestation de services à distance organisé par le fournisseur qui, pour ce contrat, utilise exclusivement une ou plusieurs techniques de communication du contrat y-compris la conclusion du contrat elle-même.

4- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، المرجع السابق، ص 191، أنظر أيضًا : **شحاتة غريب محمد شلقامي، التعاقد الإلكتروني في التشريعات العربية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005 ، ص17 انظر كذلك: **محمد حسن قاسم، المرجع السابق** ص17. أنظر أيضا: **محمد خالد جمال رستم، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية في العالم**، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2006، ص250.

5- عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص23.

يعتبر هذا التعريف أن العقد يتم عن بعد أي بين غائبين نظرًا لوسيلة الاتصال بينهما[1]، وهو بذلك ينتمي لطائفة العقود عن بعد[2]، والأصل في التعاقد بين طرفي العقد أن يكونا حاضرين في مجلس عقد واحد[3]، غير أنه لا يمنع من التعاقد بين غائبين وهو ما يسمى التعاقد عن بعد[4]، ولا يعتبر عدم وجود طرفي العقد في مجلس واحد مقياساً لما يميز التعاقد بين غائبين، وما يميزهُ هو أن تفصل فترة من الزمن بين صدور القبول وعلم الموجب به[5].

يتَضح أن التوجيه الثاني 31/2000 صدر عامًا وشاملاً لموضوع التجارة الإلكترونية وأشخاصها وذلك على خلاف التوجيه الأول 07/97 الذي اختصَ بالعقود المتعلقة بالبضائع والخدمات وكل الأنشطة التجارية بشكل منظم، أما التوجيه الثاني فقد اختصَ بتسويق البضائع والخدمات والأنشطة التجارية، والملاحظ أن هذا التوجيه لم يعرَف التجارة الإلكترونية، ولكن المادة الأولى من هذا التوجيه نصت على مجال تطبيقه والغرض منه، والمتمثل في إنشاء مقدمي خدمات تكنولوجيا المعلومات[6]،

ج- تعريف العقد الإلكتروني في التشريع الفرنسي

تضمنت المادة L.121-16 من قانون الاستهلاك الفرنسي تعريفًا صريحًا للعقود المبرمة عن بعد، وذلك عن طريق تقنية تسمح للمستهلك بطلب خدمة أو منتج، وهذا في الأماكن المعتاد استقبال المستهلكين أو العملاء فيها[7]، وما نلاحظهُ أن المشرع الفرنسي قام بتعريف

1- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص57.

2-**Bernard Siouffi**, Table ronde, enjeux et défis du commerce électronique, Gazette du palais,1998, p 79.

3- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، المرجع نفسه، ص57.

4- بمعنى أنَ هذه العقود تبرم بين أشخاص غير متواجدين مع بعضهما جسديا أو ماديا في مكان واحد، أو شخصيا عن طريق من ينوب أو يتوكل عنهم زمن أو وقت إبرام العقد، مثل عقد الهاتف، البريد، الأنترنت، وغيرها.

5- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، مجلد1، العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة،1981 ، ص30 .

6- يحتاج مجال تطبيق العقد الإلكتروني إلى الاستعانة بطرف ثالث محايد قد يتمثل في أفراد أو شركات أو جهات حكومية تسمى مقدمي خدمات التصديق، وهي جهات تنشط في ميدان توثيق المعاملات الإلكترونية، كما يلتزم مقدم خدمات التصديق بثلاث التزامات هي أولاً: كيفية مزاولة النشاط، ثانياً: متعلق بالتقنيات ونظم التأمين، ثالثاً: خاص بحماية المعلومات.

7- Article L. 121-16, code de la consommation : « Toute vente d'un bien ou toute fourniture d'une prestation de service conclue, sans la présence physique simultanée des parties, entre un consommateur et un professionnel qui, pour la conclusion de ce contrat, utilisent exclusivement une ou plusieurs techniques de communication à distance».

العقد الإلكتروني استنادًا إلى تعريفه للعقد عن بعد، وذلك باستخدام وسيلة اتصال حديثة وهذا في غياب أطراف العقد، ودون حضور مادي متزامن مع إبرام العقد. كما نصت المادة 14 من التجارة الإلكترونية أنها:" نشاط اقتصادي يقوم به شخص من خلاله بتأكيد تبادل السلع والخدمات عن بعد بطريقة إلكترونية"، وهذا التعريف مستمد من قانون الثقة في الاقتصاد الرقمي تحت رقم 2004-575 الصادر بتاريخ 2004/06/21.

كما عرَف المشرع الفرنسي التعاقد عن بعد أنه:" تسري أحكامهُ على كل بيع أو أداء لخدمة أبرم باستخدام وسيلة أو أكثر من وسائل الاتصال عن بعد بين مستهلك ومهني ودون الحضور المادي المتزامن لهما"[1]، وتم تشكيل مجموعة عمل برئاسة وزير الاقتصاد الفرنسي في جانفي 1998 أفضت إلى تحديد مفهوم وتعريف التجارة الإلكترونية أنها:" مجموع المعاملات الرقمية المرتبطة بأنشطة تجارية بين المشروعات ببعضها البعض، أو المشروعات والأفراد، أو المشروعات والمؤسسات الإدارية"، ومن خلال هذا التعريف يتضح أنه قد وسَع من مفهوم التجارة الإلكترونية ليشمل كافة أوجه وصور النشاط الإلكتروني[2].

د- تعريف العقد الإلكتروني في التشريع الكندي

القانون الكندي :عرف التعاقد عن بعد " :تعاقد بين تاجر ومستهلك بدون تواجد مادي بينهما سواء في حالة الإيجاب أو القبول حال كون الإيجاب غير موجه لمستهلك معين" [3].

و- تعريف العقد الإلكتروني في التشريع الأمريكي

تعتبر الولايات المتحدة الأمريكية من أوائل الدول التي شجعت على استخدام شبكة الأنترنت في الصفقات العمومية، ومنه أصدر المشرع الأمريكي قانون المعاملات الإلكترونية بتاريخ 14 فيفري 2001، وإن لم يضع تعريفًا للتجارة الإلكترونية إلا أنه بيَن في المادة الثانية منهُ الأعمال الإلكترونية[4]، فقد أورد التشريع الأمريكي تعريف للسجل الإلكتروني الذي يعدَ

1- **صولي الزهرة، النظام القانوني للعقد الإلكتروني، مذكرة** مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007-2008، ص12.

2- **أمينة خبابة، التحكيم الإلكتروني في التجارة الإلكترونية**، دار الفكر والقانون، مصر، 2014، ص16.

3- **مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت**، المرجع السابق ص52.

4- **لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص32.

بمثابة العقد الإلكتروني الذي يتم إبرامه بين الأطراف حيث عرفهُ بأنهُ:" عقد أو أي سجل آخر يتم تخليقه أو تكوينه أو إرساله أو نقله أو استقباله أو تخزينه بأي وسيلة إلكترونية"[1].

ثانيا: تعريف العقد الإلكتروني في القوانين الداخلية لبعض الدول العربية

إن قانون اليونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية يعدَ مرجعًا ونموذجاً وقاعدة اعتمدت عليها الدول في تشريعاتها الداخلية، فبعد الاهتمام الذي أولته الولايات الأمريكية وبعض الدول الأوروبية بادرت الدول العربية إلى التشريع لهذا العقد الجديد وكانت تونس أولى الدول العربية التي سنت قوانين خاصة بعقد التجارة الإلكترونية، وتلتها أغلب الدول العربية في تنظيم المعاملات الإلكترونية ومنها أعطت تعريفات خاصة بالعقد الإلكتروني ومجالاته.

أ- تعريف العقد الإلكتروني في القانون الجزائري:

إن كرونولوجية تتابع محاولات المشرع الجزائري في تنظيم المسائل المرتبطة بالمعاملات الإلكترونية عامة والتجارة الإلكترونية على وجه الخصوص، كان ذلك في شكل دلالات على قبول التعاملات الإلكترونية، إلا أنها لم ترق إلى مصاف القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية المعدَ من طرف لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة المسماة الأونيسترال، وفي بداية 2018 أودعت الحكومة مشروع قانون التجارة الإلكترونية، ومنه صادق مجلس الوزراء على القانون، وناقشهُ البرلمان، كما قام نواب البرلمان في 20 فبراير 2018 بالمجلس الشعبي الوطني (على مستوى الغرفة الأولى) بالمصادقة عليه، كما تمت المصادقة عليه على مستوى مجلس الأمة(الغرفة الثانية) في 19 أفريل 2018، وذلك بموجب قانون 18-05[2]، صدر في الجريدة الرسمية يوم 10 ماي 2018.

إن التطورات الحاصلة في السنوات الأخيرة في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في العالم بشكل عام، وعلى وجه الخصوص في الجزائر أدت إلى تغييرات جذرية في مجال التعاملات التجارية والمالية وحتى الإدارية، وبذلك بدأ يبرز الشكل الإلكتروني واختفاء الشكل الورقي التقليدي لمختلف المعاملات.

1- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص136.

2- قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24شعبان عام 1439، موافق 10 مايو سنة 2018، يتضمن قانون التجارة الإلكترونية.

اعترف المشرع الجزائري سنة 2005 بالكتابة في الشكل الإلكتروني، ومنحها القوة الثبوتية والحجية القانونية، وتم تثبيتها في المادتين 323 مكرر، و 223 مكرر1 من القانون المدني الجزائري، وللإشارة فقد سبقت ذلك عدة قوانين أخرى لها علاقة وصله بقانون التجارة الإلكترونية، ومنها هذا التعديل في القانون المدني وقانون 04-02 مؤرخ في 05 جمادي الأولى عام 1425 موافق ل23 يونيو 2004 معدل ومتمم، والذي يحدَد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وجاء في المادة 3 منه أنه:"عقد كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرَر مسبقًا من أحد أطراف الاتفاق، مع إذعان الطرف الأخير بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه".

كما أشارت المادة 5 منه في مضمونها على ضرورة وضع علامات أو وسم أو معلقًا بأي وسيلة أخرى حتى نتمكن من إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات، ويجب أن تكون الأسعار واضحة بصفة مرئية ومقروءة[1].

صدر في 2005 مرسوم تنفيذي رقم 05-468 مؤرخ في 8 ذو القعدة عام 1426 موافق ل 10 ديسمبر 2005، يحدد شرط تحديد الفاتورة وسند التحويل، ووصل التسليم و الفاتورة الإجمالية وتحديد الإجراءات اللازمة لذلك[2].

كما تم صدور قانون رقم 09-03 مؤرخ في 29 صفر 1430 موافق 15 فبراير 2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وكذلك صدور المرسوم التنفيذي رقم 09-65 مؤرخ 11 صفر 1430 موافق 7 فبراير سنة 2009 يحدَد الكيفيات الخاصة حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات النشاط أو بعض السلع والخدمات المعيَنة.

1- قانون 10-06، مؤرخ في 05 رمضان 1431، موافق ل 15 غشت 2010، يعدل ويتمم قانون 04-02 مؤرخ في 5 جماد الأولى عام 1425 موافق 23 يونيو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر 41، مؤرخة في 8 رمضان 1431 موافق 18 غشت 2010.

2- مرسوم تنفيذي رقم 05- 468 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1426 موافق 10 ديسمبر سنة 2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك.(ج ر رقم80 سنة 2005)

بادر المشرع الجزائري في سنة 2015 إلى خطوة كبيرة من خلال صدور قانون 15-04 مؤرخ في 11 ربيع الثاني1436 موافق أول فبراير سنة 2015 يحدَد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ولقد كرَس هذا القانون المبادئ العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، إلا أنه كان لا يزال يحتاج إلى تكملة بنصوص متعلقة خصوصاً، بالتجارة الإلكترونية، الدفع الإلكتروني، حماية البيانات الشخصية المنشورة عبر الأنترنت، وكذا الإدارة الإلكترونية[1].

جاء مشروع قانون التجارة الإلكترونية في الجزائر، وهو القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر، والذي يهدف إلى تحديد القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، وذلك من أجل تأسيس منظومة تشريعية تؤطر التجارة الإلكترونية في الجزائر، وتصبوا إلى بعث روح تطوير المبادلات الإلكترونية بهدف إرساء الثقة والأمان لتعميم استخدام المعاملات الإلكترونية قصد تطوير وانتعاش الاقتصاد في الجزائر، وهذا من أجل انتهاج سياسة وطنية لتطوير مجتمع معلوماتي يهدف إلى ترقية الخدمات والاتصال الإلكترونيين[2].

عرَف المشرع الجزائري العقد التجاري الإلكتروني في المادة 6 الفقرة الثانية من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات بمفهوم القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريًا لتقنية الاتصال الإلكتروني[3]، وينص القانون 04-02على ما يلي:"كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرَر مسبقًا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر، بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه ..." [4].

1- محضر الجلسة العلنية العشرين المنعقدة في 25 نوفمبر 2017.

2- مشروع قانون التجارة الإلكترونية الجزائري الذي أفضى إلى صدور قانون رقم 18-05، المرجع السابق.

3- قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات لاسيما المادة 2/6 منه، المرجع نفسه.

4- قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع نفسه.

يتَضح من خلال نص المادة رقم 01/6 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أن المشرع الجزائري لم يحدَد الوسيلة الإلكترونية التي يتم الاتصال بها لإبرام العقد الإلكتروني، وإنما ترك الباب مفتوحًا لأي وسيلة إلكترونية ممكنة ومستحدثة مستقبلاً ومتطورة يمكنها المساهمة في إبرام وإنعقاد العقد الإلكتروني، وترك المجال مفتوحًا لإدراج تصرفات جديدة تتم بالصفة الإلكترونية[1]، كما أنه لم يحصر أطراف العقد في التجارة فقط وإنما يمكن أن يكون أحد اطراف هذا العقد، مستهلك، شخص مدني طبيعي أو معنوي، ومنه يمكن القول أن المشرع الجزائري بخصوص العقد الإلكتروني تبنى المعيار الموَسع سواء من حيث الوسيلة التي يُبرم بها العقد، أو الأشخاص أو الأطراف المتعاقدة والذين يتعاملون مع هذه الوسيلة التي تتعلق بميزة البعد، ولذلك يبقي الباب مفتوحًا في التعاقد عن بعد في التشريع الجزائري بخصوص الوسيلة الإلكترونية التي يتم بها العقد الإلكتروني أو بخصوص أطراف العقد.

ب - تعريف العقد الإلكتروني في القانون القطري:

إن من مستجدات الأحداث العالمية، وما فرضتهُ جائحة كورونا من تطبيق مبدأ التباعد الاجتماعي في جميع دول العالم، اهتمت دولة قطر بجانب العقد الإلكتروني وواكبت التطورات القانونية الحاصلة في هذا المجال، فبرز التعاقد الإلكتروني في مجال الصفقات التجارية المحلية والدولية، فمنذ عام 2010 تم تقنين هذا الجانب في دولة قطر بما يحفظ حقوق المواطنين القطريين وحتى المقيمين، حيث بادر المشرع القطري إلى إصدار المرسوم بقانون بالرقم (16) لسنة 2010[2]، وهو ما سمي بقانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري.

كما سارع المشرع القطري إلى تنظيم موضوع قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية بوضوح وكان قد دقَق في مضمونه بالتفصيل مع مراعاة ما يتطلب الحالات الخاصة منها العقد الذي يبرم عن بعد عبر الأنترنت كوسيلة لإبرام العقد.

1- خالد الصباحين، انعقاد العقد الإلكتروني " بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والحاسوب" ، جامعة اليرموك ، الأردن، أيام 13/12 جويلية 2004، ص 04.

2- مرسوم بقانون رقم (16) لسنة 2010 متعلق بقانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري. متوفر على الموقع: ttp://www.egovs.com/news.quat

عرَفت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم(16) لسنة 2010 المتعلق بقانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري بأنها:" أي تعامل أو تعاقد أو اتفاق يتم إبرامه أو تنفيذه بشكل جزئي أو كلي بواسطة اتصالات إلكترونية، كما عرَفت كل ما هو إلكتروني بأنه تقنية استعمال وسائل كهربائية أو كهرو مغناطيسية أو بصرية، أو أي شكل من الوسائل التقنية"[1].

عرفت دولة قطر قانون التجارة والمعاملات الإلكترونية عام 2010 وذلك تبعًا لأحداث عالمية تكنولوجية كانت من صنع دولة قطر، حيث تم تنظيم الاتحاد الدولي للاتصالات الذي نظَم المؤتمر العالمي لتنمية الاتصالات سنة 2006[2] في العاصمة القطرية الدوحة.

ج- تعريف العقد الإلكتروني في القانون التونسي:

تعتبر تونس أول دولة عربية بادرت إلى سن تقنين خاص يتعلق بالمعاملات الإلكترونية، وهي من أوائل الدول العربية التي سارعت بإصدار قانون خاص بالتجارة الإلكترونية في الوطن العربي[3]، ويتمثل في التقنين رقم 83 لسنة 2000 متعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي[4].

1- هنا يجب ان يكون التفاوض وكذا الإيجاب، واضحا، وباتاَ، وجازما، ومحدداً للغة العقد وشاملا كل التفاصيل والخصائص الجوهرية لموضوع العقد، أو الخدمة محل العقد، وكذا معرفة المراحل الفنية المتبعة في طريقة إبرام العقد إلكترونياً، والمعلومات والبيانات المتعقلة بأطراف العقد وكذا مقدم الخدمات الإلكترونية، وكل ما يتعلق بالدف والتسليم وكذا تنفيذ العقد، ولمزيد من التفصل أنظر: **(مرسوم بقانون رقم (16) لسنة 2010).**

2- من خلال المؤتمر العالمي لتنمية الاتصالات سنة 2006 الذي انعقد في الدوحة عاصمة قطر عمد الاتحاد الدولي للاتصالات بإحصاء عدد مستخدمي الأنترنت في العالم العربي ب 11 مليون و755 ألف شخص.

3- لطفي بن كريم، التجربة التونسية في مجال تنظيم المعاملات المدنية والتجارية الإلكترونية، بحث مقدم إلى المؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانون، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، الفترة ما بين 27 إلى 30 اكتوبر،2009، ص13.

4-صادق مجلس النواب التونسي على هذا القانون بتاريخ 27 يوليو سنة 2000، وكان قد صدر بتاريخ 9 أغسطس(أوت) سنة 2000 أنظر في هذا الشأن قانون رقم 83 لسنة 2000، مؤرخ في 9 اوت 2000، يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، 11 اوت 2000، عدد 64، ص 2084، كما تضمن هذا القانون 53 فصلا(مادة) مقسمة إلى 9 أبواب خلصت إلى تحديد نظام قانوني للمبادلات الإلكترونية في الجانب المدني والجزائي، لمزيد من التفصيل: **راجع في بنود هذا القانون، محمد خالد جمال رستم، المرجع السابق،** ص161.

وضع المشرع التونسي تعريفا خاصا بالعقد الإلكترونية بطريقة غير مباشرة، وذلك ما جاء في الفقرة الثانية من نص الفصل الأول من قانون رقم 83 لسنة 2000 أنه:"العقود الإلكترونية يجري عليها نظام العقود الكتابية فيما لا يتعارض مع هذا القانون"[1].

يتضح من خلال استقراء نص هذه المادة أنَ المشرع التونسي بيَن لنا أن العقد في شكله الإلكتروني لا يختلف عن العقد التقليدي أو الكتابي، حيث يعتبر اتفاق بين طرفين أو تلاقي إرادتين، وصحتها وقابليتها للتنفيذ من أجل إحداث أثر قانوني معين، ونلاحظ من خلال ما سبق من تعريفات بأن العقد لا يقتصر على وسيلة إلكترونية واحدة، بل يتعداها إلى كل التعاقدات الحاصلة عبر وسائل الاتصالات الإلكترونية المختلفة.

كما جاء في التقنين التونسي أنه:" ينشأ العقد الإلكتروني بعنوان البائع وفي تاريخ موافقة هذا الأخير على الطلبية بواسطة وثيقة إلكترونية ممضاة وموجهة للمستهلك ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك"[2]، وبذلك خصَ المشرع التونسي الوثيقة الإلكترونية على أنها عقد إلكتروني، يعتدَ بها حين التعاقد بين طرفي العقد، كما عرَف المشرع التونسي التجارة الإلكترونية بأنها عبارة عن العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الإلكترونية"[3]، وإضافة إلى ما ورد في التقنين رقم 83 لسنة 2000 التونسي المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية فإن المشرع التونسي ولأغراض المبادلات والتجارة الإلكترونية تضمَن نصوصًا لتنظيم عقود التجارة الإلكترونية، وبالخصوص ما تعلق بفرض واجبات على المورد تجاه المستهلك الإلكترونيين في هذا النوع من العقود، وهناك نصوصًا أخرى تتعلق بحماية المعلومات الشخصية فضلاً عن الأحكام الخاصة بالمخالفات المرتكبة والعقوبات المناسبة لها[4].

1- قانون رقم 83، عدد 11 لسنة 2000، يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، عدد 64، 2000.

2- الفصل 28 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم83 لسنة 2000.

3- عمرو عبد الفتاح علي يونس، جوانب قانونية للتعاقد الإلكترونية في إطار القانون المدني، رسالة دكتوراه جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 2008، ص134.

4- لطفي بن كريم،" التجربة التونسية في مجال تنظيم المعاملات المدنية والتجارية الإلكترونية"، بحث مقدم إلى المؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانون، أكاديمية.الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، الفترة من 27 و30 أكتوبر 2009، (ص ص 1-22).

اتجه المشرع التونسي في محاولة تطويعه المسائل الخاصة والمتعلقة بالتجارة الإلكترونية إلى مقاربة النظريات الفقهية المرتبطة بالعقد الإلكتروني في العقود التي تبرم عن بعد متخطيًا خلافات عملية إنعقاد العقد خارج حدود الإقليم، أي التي تتجاوز إقليم الدولة ونطاقها[1].

د- تعريف العقد الإلكتروني في القانون المصري

وضع المشرع المصري مشروع حكومي خاص بالتجارة الإلكترونية، وهذا بمعرفة لجنة خبراء مصغرة بمركز المعلومات، وكان مجلس الوزراء قد دعَم ذلك باتخاذ قرار في مارس 2001[2]، ويتكون هذا المشروع من اثني عشر فصلاً[3]، وكان الغرض الذي تصبوا إليه هو تنظيم جوانب من التجارة الإلكترونية مثل العقود والتوقيع الإلكتروني إلى جانب حماية المستهلك في هذه العقود وكذا بعض المسائل المتعلقة بالإثبات والمعاملة الضريبية والجمركية المرتبطة بالتجارة الإلكترونية، وكذلك تضمَن قانون التجارة الإلكترونية المصري بالخصوص أحكاماً خاصة لحماية التوقيع الإلكتروني ومعاقبة الاعتداء عليه، وحالات الاعتداء على البيانات الشخصية أو المصرفية عبر شبكة المعلومات وغيرها من وسائل الاتصال الأخرى[4].

كما سارع المشرع المصري إلى إعداد مشروع قانون مصري يهتم بتنظيم التوقيع الإلكتروني بواسطة لجنة خاصة قامت بتشكيلها وزارة الاتصال والمعلومات تضم خبراء ومتخصصين في تكنولوجيا الحاسبات والاتصال بالإضافة إلى متخصصين في المجال القانوني[5]، حيث يرتبط ذلك بنشر ثقافة الحاسب الآلي والأنترنت والتسويق الإلكتروني لدى الأفراد والشركات[6].

1-عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية،" النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية المتحدة، الكتاب الأول، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر ،2003، ص290.

2- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص78.

3- هادي مسلم يونس البشكاني، المرجع السابق، ص ص 103 -104.

4- إيهاب السنباطي، المرجع السابق، ص214 وما يليها.

5- هالة جمال الدين محمد محمود، أحكام الإثبات في عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.

6- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، الكتاب الأول، المرجع السابق، ص66.

اعتمد المشرع المصري بصدور قانون رقم 15 لسنة 2004 بشأن تنظيم التوقيع الإلكتروني في مصر[1]. وبالتالي أصبح هناك هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات في جمهورية مصر العربية لكن رغم كل هذا إلاَ أن المشرَع المصري اكتفى بقانون التوقيع الإلكتروني، حيث لازال لم يضع تقنينًا خاصًا بالتجارة الإلكترونية، حيث عرَف المشرع المصري العقد الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية على أنه تنفيذ بعض المعاملات التجارية أو جميعُها الخاصة بالمنتجات والخدمات حيث تتم بين طرفين مهما كان، سواء عميلين أو عمل تجار ومستهلك، وهذا باستخدام وسيلة إلكترونية.

جاء في المادة الأولى من مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري أنه:" الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل إلكترونية كليًا أو جزئيًا"[2]، وحسب هذا التعريف من المشروع يتَضح أنَ المشرَع المصري رغم عدم صدور قانون خاص بالتجارة الإلكترونية باستثناء قانون التوقيع الإلكتروني إلا أنَ المقصود بالعقد الإلكتروني هو اتفاق في البداية ثم إبرام وانعقاد باستخدام وسيلة إلكترونية، حيث لم يحدد المشرع المصري وسيلة اتصال معينة.

و- تعريف العقد الإلكتروني في القانون الأردني:

المشرع الأردني عرَف العقد الإلكتروني في الفقرة 2 من المادة 2 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2000 أنه:" الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائط إلكترونية كليًا أو جزئيًا"[2]، وحسب هذا التعريف يتضح أنَ المشرع الأردني يقصد بالعقد الإلكتروني اتفاق في البداية ثم إبرام وانعقاد باستخدام وسيلة إلكترونية[3]، ويُمكن أن نستخلص أن هذا التعريف جاء جامعاً لجميع التصرفات التي يمكن أن تبرم بأي وسيلة إلكترونية، حيث لم يحدَد المشرع الأردني وسيلة اتصال معينة.

1- قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15، مؤرخ في 21 أفريل 2004، ج ر، عدد17، صادر في 22 أفريل 2004.

2- مشروع قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 مؤرخ في سنة 2001.

3- لورنس محمد عبيدات، إثبات العقد الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2005، ص193.

هذا التعريف لم يشترط أن تكون كل المراحل الإلكترونية بشكل إلكتروني، وإنما أن يكون الإيجاب فقط أو القبول فقط بوسائل إلكترونية لاعتبار هذا التصرف هو عقد إلكتروني[1].

أما الفقرة الثالثة من المادة الثانية فقد عرفت مصطلح" الإلكتروني" والتي بواسطتها تبرم العقود أنه:" أية تقنية لاستخدام وسائل كهربائية أو إلكترو مغناطيسية أو ضوئية أو أية وسائل مشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها"[2].

كما تضمن قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم(15) لسنة 2015 عدَة تعاريف لمصطلحات خاصة بهذا المجال حيث جاء في المادة الأولى منه أنه:" يسمى هذا القانون (قانون المعاملات الإلكترونية لسنة 2015) ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة الثانية تعريفًا خاصًا بالمعاملات الإلكترونية أنه:" المعاملات التي تنفذ بوسائل إلكترونية"[3]،

هـ- تعريف العقد الإلكتروني في القانون البحريني:

المشرع البحريني لم يشر إلى تعريف العقد الإلكتروني بل عرَف فقط مصطلح الإلكتروني، حيث ورد في المادة الأولى من القانون البحريني الخاص بالمعاملات الإلكترونية أنه:"الإلكتروني، تقنية استعمال وسائل كهربائية أو مغناطيسية أو كهرو مغناطيسية أو بصرية أو بليوترية أو فوتونية، أو أي شكل آخر من وسائل التقنية المشابهة"[4].

كما أدرك المشرع البحريني مؤخرًا أهمية تضمين تشريعاته ما تعلق بالجانب التقني أو التكنولوجي أو الإلكتروني على وجه الخصوص، وبذلك واكب التطورات المتسارعة في نطاق التعاملات التي تحولت من الشكل التقليدي إلى الشكل الإلكتروني، فقام بوضع إطار قانوني للتعامل الإلكتروني، وبذلك جاء المرسوم بقانون رقم(28) لسنة 2002 بشأن المعاملات الإلكترونية والتي تعتبر الأساس القانوني لمثل هذه المعاملات.

1-**مصطفى موسى العجارمة**، التنظيم القانوني لمتعاقد عبر شبكة الانترنيت، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص60.

2- **قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2001**.

3- **قانون رقم(15) لسنة 2015 المتضمن قانون المعاملات الإلكترونية الأردني**، لا سيما المادة 2/2 منه.

4- **قانون التجارة الإلكترونية البحريني الصادر في 2002/09/14**.

ف – قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي:

قانون دولة الإمارات في المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي ينعقدُ فيه العقد الإلكتروني في المكان الذي يوجد فيه مقر توقيع العقد، فلا ينظر إلى المكان الذي يوجد فيه نظام المعلومات الذي استقبل أو تلقى الرسالة، حيث تبنى القانون هذا المكان الذي يقترن فيه القبول بالإيجاب، في هذا الشأن عرَف قانون المعاملات الإلكترونية العقد بأنه[1]:" أي تعامل أو عقد أو اتفاقية يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي عن طريق إرسال واستلام الرسائل الإلكترونية"، نستخلص من هذا التعريف أن المشرع الإماراتي عرَف المبادلات الإلكترونية وأهمل تعريف العقد عبر شبكة الأنترنت، حيث شمل تعريفه المبادلات الإلكترونية باعتبارها تجمع بين العقد والاتفاقية، وكذا التعامل الذي يُبرم منهم وينفذ بشكل كلي أو جزئي، وذلك بواسطة إرسال الرسائل الإلكترونية واستلامها[2].

ق– قانون المعاملات الإلكترونية اليمني:

بموجب قانون المعاملات الإلكترونية اليمني رقم 40 لسنة 2006 نصت المادة الثانية من قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية أنه[3]:" العقد الإلكتروني هو الاتفاق الذي يتم إبرامه بوسائل إلكترونية كلياً أو جزئيا"، فهو اتفاق تتلاقى فيه إرادتين(الإيجاب والقبول)، ويشترط أن يتم ذلك عن بعد وباستخدام وسيلة اتصال إلكترونية، وتنشأ الالتزامات المتبادلة بين المتعاقدين على إثر هذا العقد، كما عرَف العمليات الإلكترونية بأنها:" العمليات المالية والمصرفية التي يتم تنفيذها أو عقدها عبر الوسائل الإلكترونية".

نستخلص مما سبق أن المشرع اليمني كان صريحاً في نص المادة الثانية من قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية، أي جواز التعاقد بأي وسيلة إلكترونية متاحة لإبرام وإتمام العقد الإلكتروني.

1– قانون رقم 2 المؤرخ في 12 فيفري2002 ، المتعلق بالمعاملات والتجارة الإلكترونية، دولة الإمارات العربية المتحدة. متوفر على الموقع: ttp://www.egovs.com/news.imar

2– مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص63.

3– قانون رقم 40 لسنة 2006 المتعلق بأنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية اليمني.

م- تعريف العقد الإلكتروني في القانون المغربي

أصدر المشرع المغربي القانون رقم 05-53 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات الإلكترونية[1]، والذي يُعتبر ترسانة قانونية، وقد أضحت القواعد القانونية التقليدية عاجزة عن احتواء التطورات وتنظيم المعاملات الإلكترونية بين الأفراد والاستجابة لحاجيات السوق الإلكترونية والتي تزداد رواجًا في الوقت الحاضر[2]، حيث اهتم فيه المشرع بتهيئة بيئة قانونية تناسب تطور المعاملات الإلكترونية، وعلى الرغم من مبادرة المشرع المغربي بإصدار القانون05-53 والتي تعتبر خطوة إيجابية تضاف إلى خطواته السابقة المتمثلة في حماية برامج الحاسوب بمقتضى قانون حماية حقوق المؤلف رقم 00-02[3] ، إلا أنه، وبمعزل عن هذه الخطوات، فإن قانون التبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، كقانون متخصص، تعتبر مقتضيات غير كافية لمواكبة التطور التكنولوجي، وما وصلت إليه تشريعات الدول المتقدمة.

كما يرى البعض أنَ المشرع المغربي عرَف العقد المبرم بالشكل الإلكتروني بطريقة غير مباشرة في الفقرة الأولى من المادة الأولى[4]، ويرى البعض الآخر أنه لم يقم المشرع المغربي بتعريف العقد المبرم بالشكل الإلكتروني في قانون 53-05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، واكتفى فقط بمعالجة الموضوعات المرتبطة به وبيان أحكام انعقاده[5].

1- القانون المغربي رقم 05-53 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية المغربي، ج ر، عدد5584 بتاريخ 25 ذو القعدة 1428 موافق 06 ديسمبر2007، معدل ومتمم بالقانون رقم 20-43 صادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.20.100 بتاريخ 16 من جمادى الأولى 1442 موافق 31 ديسمبر 2020، ج ر، عدد6951 بتاريخ 27 جمادى الأولى 1442 موافق 11 يناير 2021.

2- عبد الحق الصافي، الوجيز في القانون المدني، الجزء الأول، المصادر الإدارية للالتزام، العقد والإرادة المنفردة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 2016، ص 46.

3- ظهير شريف(الظهير الملكي) أو المرسوم الملكي رقم 20-00-1، المتعلق بقانون حماية حقوق المؤلف، صادر في 09 ذي القعدة 1420 الموافق ل 15 فبراير 2000.

4- أنظر الفقرة الثانية من المادة الأول من قانون 53/05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية.

5- لم يتضمن مطلع القانون 53.05، تحديدا لمضامين بعض المصطلحات التقنية الواردة به، وإن كان قد قام بذلك فعلا في بعض الأعمال التشريعية التي أصدرها مؤخرا، فمثل هذا التباين في المنهج، رغم اتحاد المصطلح، غير محمود، بل إنه يخالف التوجه الحديث في صناعة التشريع الذي يتطلب مثل هذا التحديد الاصطلاحي، وذلك لضمان التطبيق السليم للقانون

المطلب الثاني

خصائص العقد الإلكتروني

توجد عدَة خصائص تُميز العقد المبرم عبر شبكة الأنترنت عن غيره من العقود[1]، ومن خلال التعريفات السابقة للعقود الإلكترونية يتبيَن أنَ هذا النوع من التعاقد له خصوصيات معينة تميزه عن غيره من العقود الأخرى، ويُمكن الكشف عنها بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لوسيلة إبرام العقد، والتي تمثل أوجه اختلاف جوهرية بينه وبين العقد العادي، حيث يتم هذا العقد عن بعد، وبين حاضرين من حيث الزمان، وغائبين من حيث المكان، كون التفاعل الحاصل بين العقدين عبر شبكة المعلوماتية(الأنترنت) يعتبر تفاعلاً بين حاضرين، والوسيلة التي يُبرم بها هي وسيلة إلكترونية وليست تقليدية.

قد يتَفق العقد الإلكتروني مع غيرة من العقود التي تنظم أحكامها النظرية العامة للعقد، وهذا من حيث موضوع العقد أو أطرافه أو بالنظر إلى السبب، ولكن الاجتهادات الفقهية والتعريفات التشريعية جعلت من هذا النوع من العقد خصوصية تميزه عن العقود الأخرى.

النظريات الفقهية المختلفة وفي محاولة تحديد خصوصية العقد الإلكتروني فإن غالبية الفقه يرى أنه عقد مبرم عن بعد وباستعمال وسائل الاتصال الحديثة، وذلك بالنظر لعدم التواجد المادي لأطرافه، كما أن هذا العقد يمكن أن يشترك في بعض الخصائص الموجودة في العقود التقليدية[2]، حيث أنَ العقد الإلكتروني لا يختلف عن العقود الأخرى إلا من حيث الوسيلة التي يُبرم أو يتم بها، ورغم ذلك فهو يتميز بسمات خاصة، وهو ما نُبينه ونوضَحه في شرح تفصيلي لأهم الخصائص التي يتميز بها العقد الإلكتروني عبر شبكة الأنترنت.

إن من أهم خصائص العقد الإلكتروني أنه من العقود المبرمة عن بعد(الفرع الأول)، ويتسم بالطابع التجاري(الفرع الثاني)، وله طابع دولي خاص(الفرع الثالث)، كما أنه يتم باستخدام الوسائط الإلكترونية(الفرع الرابع)، وله خصوصية في الوفاء والإثبات(الفرع الخامس)، و كذا خصوصية العقد الإلكتروني وفقا لما جاء في القانون 18-05.

1- تعتبر أهمية الخاصية التي يتميز بها العقد الإلكتروني عن غيره أنه عقد مبرم بوسيلة إلكترونية، فهذه الوسيلة هي التي تكتسبه الصفة، لمزيد من التفصيل راجع في تفصيل خصائص العقد: **محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، الإسكندرية، 2006، ص17 وما بعدها، وأيضا: بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت، عمان، 2006، ص73 وما بعدها.**

2- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص56.

الفرع الأول

العقد الإلكتروني من العقود المبرمة عن بعد

إن أبرز خاصية يتميز بها العقد الإلكتروني هي إبرامه عن بعد، فهو ينتمي إلى طائفة العقود المبرمة عن بعد[1]، وباعتبار أنَ أطراف العقد غير متواجدين في مجلس العقد من حيث المكان فهو تعاقد بين غائبين، وتعاقد بين حاضرين من حيث الزمان، فيتم إبرام العقود بين طرفين لا يلتقيان وجهاً لوجه في لحظة التقاء إرادتيهما، وبفعل شبكة الأنترنت يمكن لأطراف العقد أن يجتمعا[2]، والأصل في التعاقد أن يكون بين حاضرين في مجلس عقد واحد[3]، ويجتمع أطراف العقد في مجلس عقد حُكمي حتى إن كان أحدهما في أي نقطة جغرافية على الكرة الأرضية، ويكوُن الطرف الآخر في نقطة أخرى يحتاج الوصول إليها بعد ساعات أو أيام[4].

إن خاصية التعاقد عن بعد هي أن المتعاقدين لا يجتمعان في مجلس عقد واحد، وباستخدام تقنيات الاتصال المختلفة كوسيط إلكتروني يُبرم العقد في شكله الإلكتروني، واعتبر بعض الفقه التعاقد عن بعد معناه بين(غائبين) أي في مكانين مختلفين، ولكن حاضرين من ناحية الزمان[5]، بمعنى أنه يوجد تعاصر زماني[6].

1-**Bernard Siouffi**, Table ronde, enjeux et défis du commerce électronique, Gazette du palais,1998, p 79.

- **للتفصل في هذا : هناك تنظيمات قانونية أثارت الاهتمام بمعنى التعاقد عن بعد، فنجد التوجيه الاوربي رقم 97-7 الصادر في 20 مايو 1997 بشأن حماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد**، فذكر في المادة الثانية منه المقصود بالتعاقد عن بعد بأنه:" أي عقد يتعلق بالسلع والخدمات يتم بين مورد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد، والذي يتم باستخدام واحد او اكثر من وسائل الاتصال الإلكترونية إلى غاية إتمام العقد كليا.

2- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص90.

3- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص 57.

4- عمر خالد زريقات، عقد التجارة الإلكترونية(عقد البيع عبر الأنترنت- دراسة تحليلية)، دار حامد للنشر والتوزيع عمان، الأردن، 2007، ص 67. **أنظر كذلك: محمد السعيد خليفة، مشكلة التعاقد عبر الانترنت**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 51.

5- ناصيف إلياس، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص39.

6- عمر خالد زريقات، عقد التجارة الإلكترونية(عقد البيع عبر الأنترنت، دراسة تحليلية)، المرجع نفسه،2007، ص67.

لقد انتقد جانب من الفقه هذا الرأي بأنهُ ليس بالضرورة يكون أطراف العقد الإلكتروني على اتصال مباشر وفوري، فغالبًا ما يكون هناك فارق زمني بين تلاقي الإرادتين، مثل التعاقد الذي يتم عبر البريد الإلكتروني، ولذلك لا يوجد دائما تزامن وتعاصر في إبرام العقد، ولكن قد يتأخر أحد الأطراف في الرد عن الآخر[1]، وإذا كان الفرق بين مجلس العقد الحقيقي والحكمي هما عنصرا الزمان والمكان، إلا أنَ عنصر الزمن يبقى هو العنصر الأساسي في التفرقة بينهما، ولذلك يذهب أغلبية الفقه[2] إلى معيار التمييز في التعاقد بين حاضرين والتعاقد بين غائبين هو في وجود فاصل زمني بين صدور القبول وعلم الموجب به[3].

توجد بعض الوسائط الإلكترونية التي تستخدم في التعاقد عن بعد دون المعاصرة المكانية والزمانية، فهذا النوع من العقود له سمة أساسية متمثلةً في عدم الحضور المادي المتعاصر لأطرافه في لحظة تبادل الرضا بينهم، وبالتالي يُعتبر عقد مبرم بين طرفين لا يتواجدان في مكان واحد فقط إظهار الصورة لاستخدام الأنترنت، الرسائل الإلكترونية، والتليفزيون التفاعلي[4]، فالتفاعل بين العقدين يعتبر تفاعلا بين حاضرين.

1- ليس الذي يميز ما بين الفرضين في حقيقة الأمر هو أن يجمع المتعاقدين مجلس العقد أو ألا يجتمعا في مجلس واحد ، بل إن المميز هو أن تفصل فترة من الزمن بين صدور القبول وعلم الموجب به، ففي التعاقد ما بين حاضرين تمنحي هذه الفترة من الزمن، ويعلم الموجب بالقبول في الوقت الذي يصدر فيه، أما في التعاقد ما بين غائبين فإن القبول يصدر ثم تمضي فترة من الزمن هي المدة اللازمة لوصول القبول إلى علم الموجب، ومن ثم يختلف وقت صدور القبول عن وقت العلم به، وطبيعة العقود الإلكترونية المتأتية من طريقة إنعاقدها عن بعد جعل لها بالضرورة أحكاماً تختلف عن أحكام العقود المبرمة بين حاضرين. أنظر في ذلك: **عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2010، ص46.

2- حلمي بهجت بدوي، أصول الالتزامات، ك 1، نظرية العقد، مطبعة نوري، القاهرة، 1943، ص 105، أنظر أيضا عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 1، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، ط2، 1964، ص253.

3- طارق كاظم عجيل، مجلس العقد الإلكتروني، بحث مقدم لمؤتمر المعاملات الإلكترونية(التجارة الإلكترونية – الحكومة الإلكترونية) الذي تنظمه كلية القانون بجامعة الإمارات في مقر مركز الإمارات والبحوث الاستراتيجية، أبو ظبي 20 مايو 2009، ص303.

4- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 18 وما بعدها.

الفرع الثاني

العقد الإلكتروني يتسم بالطابع التجاري

إنَ أهم ما يُميز العقود التجارية الدولية أنها تتسم بالطابع التجاري، وغالبًا ما يُطلق على هذا العقد بعقد التجارة الإلكترونية[1]، ويُقصد بالتجارة الإلكترونية المعاملات التجارية التي تتم من خلال استخدام أجهزة ووسائل إلكترونية مثل الأنترنت[2]، ولا يقصد منها التجارة في الأجهزة الإلكترونية، ويُعتبر الطابع التجاري لهذه العقود واسع النطاق في تسيير الأعمال والمشروعات، لكل من المستهلكين وموردي المنتجات والخدمات[3]، زيادة على ذلك فإنه غالبًا ما يكون مقدم السلعة أو الخدمة تاجرًا، أي يتمتع بالصفة التجارية[4]، كما تتمثل ممارسة الأعمال التجارية بوسيلة إلكترونية على سبيل الاعتياد أو الاستعمال الأمثل لجميع أنواع تكنولوجيا الاتصالات المتاحة من أجل تنمية النشاط التجاري للمشروعات[5]، وأطراف العقد الإلكتروني هم التجار والمستهلكين، وهو عقد يرد على السلع أو أداء الخدمات على اختلاف أنواعها، ويتميز بأن التاجر هو الذي يُنظم طريقة إبرامه[6]، وعليه البيع التجاري يستأثر الجانب الأكبر في مُجمل العقود التي تبرم عبر الأنترنت[7].

1- وصف العقد الإلكتروني بالطابع التجاري، أو عقد التجارة الإلكترونية يعود أساسا إلى السمة الغالبة لهذا العقد، لأن عقود البيوع الإلكتروني تستحوذ على الجانب الكبير من هذا النوع من العقود، حيث يستأثر البيع التجاري بالجانب الأكبر من مجمل العقود التي تبرم عبرة شبكة المعلوماتية. أنظر في ذلك: **عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت، المرجع السابق**، ص54.

2- موقع حقوقي رسمي لطلبة القانون في الجامعات الجزائرية: **http :// sciencesjuridiques.ahlamontada.net**

3-إلياس ناصيف، العقود الدولية (العقد الإلكتروني في القانون المقارن)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009،ص43

4- بن السيحمو محمد المهدي، مهداوي عبد القادر، الطبيعية القانونية للعقد الإلكتروني، مقال منشور في مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، تامنغست، مجلد7، عدد6، 2018، ص366.

5- عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنيت، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010 ، ص56 .

6- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2012، ص393.

7- عبد الرحمان خليفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، مجلد 27، عدد1، 2013، ص3.

إن معاينة السلعة ومعرفة أوصافها يشترط على المستهلك الإلكتروني أن يُثبت بأن المعلومات المتَصلة بالعقد صحيحة، هنا يشترط تمتع المستهلك الإلكتروني بحق العدول والرجوع عنه[1].

الفرع الثالث

العقد الإلكتروني له طابع دولي

تعود ميزة خاصية الطابع الدولي للعقد الإلكتروني كون أنَ هذه الخاصية تتميز بها شبكة الأنترنت، والتي يتم إبرامه من خلالها[2]، والتي بدورها تجعل كل دول العالم في حالة اتصال دائم ومتواصل ومستمر على الخط، الشيء الذي جعل من إبرام العقود بين الدول أو بين دولة واحدة فأكثر يتم بكل سهولة، رغم استحالة الاتصال المادي للأطراف المتعاقدة وغيابه، وكذا التباعد المكاني بينهم، وتطرح خصوصية وميزة الطابع الدولي للعقد الإلكتروني الكثير من المسائل والإشكاليات من أهمها مدى إثبات أهلية المتعاقد في إبرامه للعقد وكيفية التحقق من شخصية ومعرفة مركزه المالي، وتحديد المحكمة المختصة للنظر في النزاعات التي تثار من خلال إبرام العقد بوسيلة إلكترونية[3].

العقد الإلكتروني قد يمكنه أن يكون داخليًا، فيكون طرفي العقد من الدولة نفسُها، ولكن في الغالب هذا العقد يتميز بالطابع الدولي، بحيث أنه تتم أغلب المعاملات الإلكترونية بين أشخاص ينتمون إلى عدة دول مختلفة، فقد يكون المورد والمنتج ينتمون إلى دولة، ويكون المستخدم في دولة ثانية، وتكون شركة تكنولوجيا معالجة المعلومات وإدخالها وتحميلها عبر الشبكة من دولة ثالثة[4].

إذا كان يفترض في العقد الإلكتروني انعدام الاتصال المادي بين طرفيه، فهو يرفض الخضوع لأي سيطرة سياسية أو التقيد بحدود معينة[5].

1-FENOUILLET Dominique, « Commerce électronique et droit de la consommation : une rencontre Incertaine », Revue des contrats, n° 4, 01 octobre 2004, pp.957-958.

2- حسام أسامة محمد، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، البحرين، 2009، ص 21.

3- رباحي أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد10، جوان 2013، ص90.

4- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص18.

5- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة عبر الأنترنت، ص59.

نستخلص مما سبق أن تقنية الاتصال الإلكترونية قد خلصت إلى إلغاء الحدود الجغرافية بين الدول من خلال التواصل بين أشخاص من مختلف الدول وإبرام عقود في كافة أرجاء العالم لكل المعاملات الإلكترونية، وهنا كان لزاماً على المشرع في هذا الشأن أثناء تنظيمه لهذه المعاملات من أجل ضمان فعالية القواعد القانونية والتنظيمية، وإحاطتها بضمانات تضفي عليها الطمأنينة وعامل الثقة في التعاملات الإلكترونية والممارسات التجارية العابرة للحدود كون ما يُميز الطابع العالمي لشبكة الأنترنت يجعل معظم دول العالم في حالة اتصال دائم ومستمر على الخط.

كما يرى جانب من الفقه بأن تحديد معيار العقد الدولي بمجرد أن يكون أحد أطراف العقد يتمتع بجنسية دولة أجنبية بمعنى يتوطن في الخارج، أو كان من المقرَر أن ينشئ بعض الالتزامات في الخارج[1]، وتُعتبر العلاقات التعاقدية دولية بمجرد تطرق الصفة الأجنبية على عناصرها[2]، كما يتصل العقد الدولي بالعملية الاقتصادية التي تتضمن حركة للأموال والخدمات أو بمدفوعات عبر الشبكة الإلكترونية ذات الطابع الدولي المرتبطة بمصالح التجارة الدولية، حيث يؤدي العقد الإلكتروني إلى تحريك الأموال عبر الحدود، أو تعدي نطاق الاقتصاد الوطني، لكن هذا لا ينطبق على كل عقد إلكتروني الذي ينظم علاقة دولية تتضمن العنصر الأجنبي، وقد ينظم علاقة وطنية ينتفي فيها كل عنصر أجنبي[3].

نشير إلى أنه يمكن للعقد الإلكتروني أن يكون عقدًا دوليًا يتعدى الحدود الوطنية، كما يمكنهُ أن يكون عقدًا محليًا(وطنيًا)، وهذا في حالة إبرامه داخل إقليم حدود الدولة، أو يُبرم بين متعاقدين ينتمون إلى إقليم دولة واحدة[4]، ولا يشكل بُعد المكان بين أطراف العقد أي إشكالاً أو عائقاً في إبرام العقد وتنفيذه من خلال تبادل الرضا بينهما[5].

1-عمر خالد زريقات، التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنيت، المرجع السابق، ص70.

2- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري تنازع القوانين"، دار هومة، الجزائر، 2002 ، ص302

3- قد يتم عقد إلكتروني غير دولي بين أشخاص لنفس جنسية نفس الدولة ومقيمين في نفس الدولة يغلب عليها صفة الدولية، لكن العقد الإلكتروني دولي بشكل مطلق بغض النظر عن التقسيم المشار إليه لاتصاله بأكثر من دولة أو من خلال موطن أو جنسية أو مركز أعمال أحد أطرافها. أنظر في ذلك: **أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي الإلكتروني، السياحي، البيئي**، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص33.

4-بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص31.

5- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة عبر الأنترنت، المرجع نفسه، ص59.

الفرع الرابع

العقد الإكتروني يتم باستخدام الوسائط الإلكترونية

لعبت الأنترنت دورًا كبيرًا في توفير الشروط اللازمة لإبرام العقد في شكله الإلكتروني، حيث تُعتبر الوسيط الإلكتروني الأهم في الاستخدام الحديث والتوظيف المناسب كوسيلة اتصال بين أطراف العقد، وتُعتبر أهم خاصية يتميز بها العقد الإلكتروني عن غيره من العقود الأخرى في أنه يُبرم بوسيلة إلكترونية، فالوسيلة التي يتمُ من خلالها إبرام العقد هي التي تكتسبه هذه الصفة، وهذا ما جعل الدعائم التقليدية الورقية تختفي عن المعاملات التجارية، والتي كانت في وقت ليس ببعيد من الدعائم الأساسية التي تبرم من خلالها العقود في جانبها الشكلي على الأقل، ويتصفُ العقد بالطبيعة التجارية ويسمى حينئذ بعقد التجارة الإلكترونية[1].

تعدَ هذه الخصوصية الأهم في العقد الإلكتروني، فهي الأساس في إبرام العقد بين طرفيه، ويُبرم العقد عمومًا عبر شبكة اتصال إلكترونية، فهو لا يختلف من حيث موضوعه وأطرافه عن العقد الكلاسيكي التقليدي، فالعقد الإلكتروني لا يختلف عن العقد التقليدي إلا في طريقة إبرامه كونهُ يتم باستخدام وسائط إلكترونية، مما أدى إلى اختفاء الدعائم الكلاسيكية خصوصًا الكتابة التقليدية المعروفة لتحل محلها الكتابة الإلكترونية التي تقومُ على دعائم إلكترونية[2]، حديثة تسمح بإبرام العقد في شكله الإلكتروني، وهناك من ذهب إلى تسميته بالعقد المبرم إلكترونيًا أو بالطرق الإلكترونية[3]، و يتم بين طرفين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي[4]، ويعمل الوسيط الإلكتروني على إمكانية التبادل بين مستعمل نظام المعلومات والآلة بواسطة نهاية طرفيه متصلة بشاشة للرؤيا، وتسمح صفة التفاعلية بتسليم بعض الأشياء وأداء

1- **محمد حسين منصور**، المرجع السابق، ص19.

2- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص 75.

3- contrats passés par voie électronique ou contrats passés en ligne voir:
MAS Florence : la conclusion des contrats du commerce électronique, L.G.D.J Paris, 2005 .p :21

4- **فيصل محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية**، دار النهضة العربية، مصر،2006، ص177

بعض الخدمات على الشبكة، وتسمح بالوفاء على الخط أو الذي يمكن أن يكون فوريًا وهنا يتبيَن دور الوسيط الإلكتروني وطبيعته القانونية ومدى صلاحيته للتعبير عن الإرادة وصحة العقود المبرمة من خلاله[1].

الفرع الخامس

العقد الالكتروني له خصوصية في الوفاء والاثبات

اعترفت كل التشريعات التي اعتمدت العقد الإلكتروني بحجية هذا الأخير في الإثبات، حيث توازي الحجية المعترف بها للعقد التقليدي، شريطة أن ينشأ بواسطة وسائل خاصة بالموقع وخاضعة لسيطرته وحده دون غيره، وارتباطه ببيانات الكتابة الإلكترونية بطريقة يكشف بها عن أي تغيير لاحق للبيانات، ونتج عن استخدام الوسائل الإلكترونية في إبرام عقود التجارة الإلكترونية إلى تغيير في وسائل إثباتها، ولم يتوقف أثر استخدام هذه الوسائل على تغيير وسائل الإثبات فحسب بل أدت كذلك إلى تغير وسائل الوفاء في هذه العقود[2].

يتم إبرام العقد الإلكتروني عبر شبكة الاتصال الإلكترونية والتي تعتبر الركيزة الأساسية كوسيط في التعاقد فهو لا يختلف عن العقد التقليدي من حيث الموضوع أو الأطراف، وتعمل هذه الوسائط على اختفاء الكتابة التقليدية وتحل محلها الكتابة الإلكترونية، فنجد الكتابة العادية أو التقليدية تجسَد الوجود المادي للعقد التقليدي في الإثبات، كما لا يعتبر ذات حجية إلا إذا كان التوقيع يدوي، أما العقد الإلكتروني فيتم إثباته بتوفر الوثائق الإلكترونية وحجية الكتابة الإلكترونية هي التوقيع الإلكتروني[3]. وهنا تتَضح أهميته في الإثبات الإلكتروني بهدف حماية جميع المتعاملين عبر الوسائط الإلكترونية، وهذا ما جعل المشرع يهتم أكثر بهذا الجانب سواء على المستوى الداخلي للدول أو على الصعيد الدولي[4].

1- أمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر الانترنت، دار وائل للنشر والتوزيع، ط1 الأردن، 2006، ص124.

2-طمين سهيلة، الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص19

3- أنظر في هذا المعنى: عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، المرجع السابق، ص160.

4- لملوم كريم، الإثبات في معاملات التجارة الإلكترونية بين التشريعات الوطنية والدولية، رسالة ماجستير في قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص148.

أما خصوصية العقد الإلكتروني من حيث الوفاء فنجد مع التطور التكنولوجي الحاصل في وسائل الاتصال الحديثة، والانفتاح على التعامل بأسلوب التجارة الإلكترونية، وكذا الإقبال المتسارع للعمل بالعقود الإلكترونية في شتى المعاملات التجارية فقد حلت وسائل الدفع الإلكترونية في التعاقد الإلكتروني محل النقود الورقية، وبذلك ظهرت هذه الوسيلة المتطورة بدلاً من الأساليب التقليدية خدمةً لسداد المدفوعات والتعامل المالي خصوصاً، و اتخذت عدة صور منها: النقود الإلكترونية المبرمجة[1] والأوراق التجارية الإلكترونية[2]، والبطاقات البنكية[3]، وظهرت وسائل إلكترونية حديثاً منها الشيك الإلكتروني[4]، والذهب الإلكتروني[5]، وتقوم جمعية الاتصالات المالية العالمية بين البنوك كوسيط بعملية تحويل الأموال إلكترونياً،

1- TIMMERS, Electronic commerce : stratégies and models for business to business trading, Wile, New-York, USA, 1ere édition, 2001, p 178.

2- يقصد بالأوراق التجارية الإلكترونية وسائل الدفع الإلكترونية وهي نوعان السفتجة الإلكترونية والسند الإذني الإلكتروني، انظر في التفصيل: **ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الإلكترونية، دراسة تحليلية مقارنة**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص205.

3- SILEM, Jean-Marie ALBERT, Lexique d'économie, DALLOZ, Paris ,France, 8ème édition, 2004, p 116. أنظر للتفصيل أكثر:

- **يقصد بالبطاقات البنكية البطاقات أو النقود البلاستيكية التي تصدرها البنوك أو الشركات المتخصصة لعملائها كوسيلة بديلة للنقود العادية**، فهي بطاقة معدنية أو بلاستيكية ممغنطة تعمل عن طريق المغناطيس، عليها اسم حاملها، وتاريخ إصدارها ، وتاريخ نهاية صلاحيتها ، ولها رقم سري لا يعرفه إلا حاملها ، يصدرها بنك معين لصالح من يريد من عملائه مقابل رسوم معينة أو دون مقابل ، منها ما يُمَكِّن حاملها من الحصول على نقود ، أو شراء سلع من مواد عينيّة أو خدمات كخدمة الكهرباء والماء دون دفع الثمن حالاً لتضمنها واشتمالها التزام مُصدِرِها بالدفع عنه ، ومنها ما يُمَكِّنه من سحب نقود من حسابه لدى البنك فقط.

4-الشيك أو الصك الرقمي أو الإلكتروني :هو المكافئ الإلكتروني للشيكات الورقية التقليدية، و هو رسالة إلكترونية موثقة ومؤمنة يرُسلهاّ مُصدر الشيك إلى مستلم الشيك " حامله "ليعتمده و يقدمه للبنك الذي يتعامل معه عبر الإنترنت، ليقوم البنك أولاً بتحويل قيمة الشيك المالية إلى حساب حامل الشيك، و بعد ذلك يقوم بإلغاء الشيك و إعادته إلكترونياً إلى متسلِّم الشيك "حامله "ليكون دليلاً على أنه قد تمّ صرف الشيك فعلاً، و يمكن لمتسلِّم الشيك أن يتأكد إلكترونياً من أنه قد تم بالفعل تحويل المبلغ لحسابه. متوفر على الموقع: https://ar.wikipedia.org › wiki

5- الذهب الإلكتروني :هو عبارة عن مخزون من الذهب الحقيقي لدى أحد البنوك، يتم تحويله إلى أرقام تضاف من حساب عميل إلى حساب عميل آخر، يجوز استخدامه كبديل للنقود، ومن بين المؤسسات الرائدة في ذلك شركة e- gold التي تأسست في سنة 1996 وأصبحت في سنوات قليلة من أكبر شركات تبادل وتحويل العملات إلكترونياً، وما يميز استخدام e-gold ان التبادل والشراء والبيع بواسطتها لا يتأثر بفرق سعر العملات العادية وإنما يتأثر بسعر جرام الذهب مقابل تلك العملات. متوفر على الموقع: **https://ar.wikipedia.org › wiki**

إضافة إلى شبكة الاتصال بين البنوك وتدعى مشروع بوليرو[1] والذي اعتمد في إرسال المعلومات بين المتعاملين الإلكترونيين بطريقة سرية وغير محرَفة.

إن أهم ميزة يختصَ بها العقد الإلكتروني هي خصوصية الإثبات والوفاء، ومع التطور السريع والحاصل في تكنولوجيات الإعلام والاتصال، وبالإضافة إلى التنوع في تقنيات البرمجيات الحديثة، أوجدت بذلك المعاملات والخدمات المتاحة على الشبكة العنكبوتية نوعًا جديدا من الكتابة والتوقيع عليها بأسلوب إلكتروني[2].

الفرع السادس

خصائص العقد الإلكتروني وفقًا لما جاء في القانون 18-05

لقد أشار المشرع الجزائري في قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر إلى الخصائص و الشروط التي يجب أن يتضمنها العقد الإلكتروني محل الإبرام، وأهم ما نصت عليه المادة 13 من هذا القانون أن يتضمن العقد الإلكتروني على وجه الخصوص المعلومات الآتية:

- الخصائص التفصيلية للسلع أو الخدمات.
- شروط وكيفيات التسليم.
- شروط الضمان وخدمات ما بعد البيع.
- شروط فسخ العقد الالكتروني.
- شروط وكيفيات الدفع.
- شروط وكيفيات إعادة المنتوج.

1- لقد ظهر **مشروع أو نظام بوليرو الى الوجود كمبادرة متعددة الصناعات في عام 1977** تلقى في مراحله الأولى بعض التمويل من الاتحاد الأوروبي، يهدف إلى توفير برنامج لضمان تبادل مأمون لمستندات التجارة الإلكترونية عن طريق تطبيق مركزي للبيانات، وقد قام مشروع بوليرو التعاوني بوضع جمعية الاتصالات المالية بين المصارف على مستوى العالم **(S.W.I.F.T)**وهي تعاونية تملكها المصارف وتتولى المسؤولية عن المراسلات المتعلقة بالدفع فيما بين المصارف الأخرى، فقد وفر نظام بوليرو برنامجا أساسيا يمكن المستعملين من إرسال المعلومات إلى مستعملين آخرين بطريقة سرية وغير محرفة ويشتغل هذا النظام بوضع توقيع رقمي للمستعمل على كل رسالة توجه إلى هذا النظام تحول إلى المرسل اليه، وفضلا عن ذلك فإنه يوفر ضمان وسرية الرسائل المختلفة. أنظر في ذلك: **نادر الفرد قاحوش ،العمل المصرفي عبر الأنترنت** ،الدار العربية للعلوم ،عمان ،الأردن، 2006، ص125.

2- عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، المرجع السابق، 2014 ، ص53.

– كيفيات معالجة الشكاوى.
– شروط وكيفيات الطلبية المسبقة عند الاقتضاء.
– الشروط والكيفيات الخاصة المتعلقة بالبيع بالتجريب عند الاقتضاء.
– الجهة القضائية المختصة في حالة النزاع طبقًا لأحكام المادة 2 أعلاه.
– مدة العقد حسب الحالة.

بالإضافة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدَد وسيلة الاتصال التي تُستخدم في إبرام العقد الإلكتروني، حيث ترك المجال مفتوحًا لأي وسيلة إلكترونية متوفرة حاليًا أو ربما تتوفر مع المستجدات الإلكترونية مستقبلاً مع التسابق المعلوماتي في مجال تحديث الوسائط التي تستعمل في مثل هذه الأمور لتقرَب أطراف العقد أكثر وتمنحُ الفرصة لمستعملي هذه الوسائل بالائتمان على أموالهم ومنتوجاتهم وخدماتهم، كما تساهم في تطوير مجالات الاقتصاد، حيث ورد في المادة 2/6 من قانون رقم 18–05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أنه:" العقد الإلكتروني ،العقد بمفهوم القانون 02–04 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدَد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريًا لتقنية الاتصال الإلكتروني"[1].

بالإضافة إلى ذلك نصت المادة 5/6 من قانون رقم 18–05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أنه: "وسيلة الدفع الإلكترونية، كل وسيلة دفع مرخص بها طبقًا للتشريع المعمول به تُمكَن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد عبر منظومة إلكترونية"[2].

نستنبط من المادتين السابقتين أنَ المشرع الجزائري أحال مفهوم العقد الإلكتروني لما ورد في قانون 02–04 الذي يحدَد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كما أشار إلى خصوصية إبرام العقد عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن مع أطراف العقد، وهذا باستخدام تقنية اتصال، أما في المادة 5/6 من قانون رقم 18–08 المتعلق بالتجارة الإلكترونية فقد وضَح طريقة الدفع الإلكتروني، وألزم الوسيلة الخاصة بالدفع أن يكون مرخَص بها طبقًا للتشريع المعمول به عبر منظومة إلكترونية.

1– قانون رقم 18–05 لاسيما المادة 2/6 منه، متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.
2– قانون رقم 18–05 لا سيما المادة 5/6، متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع نفسه.

المبحث الثاني

مرحلة التعاقد الإلكتروني

يعد العقد الإلكتروني الشريان الحيوي للتجارة الإلكترونية لاسيما عندما يتم إبرامه عن طريق الأنترنت إذ يتم من خلاله ترويج وتبادل السلع والخدمات باستخدام وسائط إلكترونية[1]، غير أن هذا الوليد الجديد أفرز مشكلات قانونية جديدة في الواقع العملي أدى إلى عجز القواعد العامة والتقليدية لنظرية العقد عن مواكبة الوثبة السريعة التي أصبحت الوسائط الإلكترونية المختلفة تتحكم في المعاملات التجارية لاسيما إبرام العقود الإلكترونية.

باعتبار أنَ العقود الإلكترونية التي تُبرم عبر شبكة الأنترنت لا تختلف في جوهرها عن العقود التقليدية المتداولة قانونًا[2]، وعليه لا تخرج عن إطار القواعد العامة التي تنظم أحكام العقد بصفة عامة، بالرغم من أن القواعد العامة تحتاج إلى بعض المعالجات القانونية لهذه العقود المستجدة، وإن وجدت اختلافات في القواعد العامة المنظمة لأركان العقد.

توجد اختلافات في الآراء والمواقف والنظريات الفقهية منها والتشريعية بخصوص الأركان العامة التي يقوم عليها العقد عمومًا، فنجد مثلا في القوانين المتأثرة بها، ومنها القوانين اللاتينية يتكون العقد من ثلاثة أركان وهي(الرضا والمحل والسبب)، وذهب البعض إلى هذا التوجه، على اعتبار أنَ بعض الفقهاء الذين وافقوا هذا الاتجاه في مفهوم المحل والسبب، حيث منهم من اعتبرهما ركنين أساسيين في الالتزام أما الرضا فاعتبروه ركنًا أساسيًا من أركان العقد[3].

أما من جهة أخرى نرى في القانون الإنجليزي، وكذا القوانين التي تأثرت به أن العقد ينشأ بتوافر العناصر المكونة لهُ، وتعتبر الإيجاب والقبول بالنسبة للعقد البسيط، ولخلق علاقات قانونية هناك المقابل والنية في ذلك، ولكن بخصوص العقد الشكلي فقد يُشترط توافر

---

1 -, «La nouvelle étape du consentement dématérialisé», Les petites affiches, 25 juin 2002 n° 126, (p.p. 4-7).

2- آمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص 89.

3- عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص106. أنظر كذلك: **عبد المنعم فرج الصدة، نظرية الحق في قوانين البلاد العربية**، دار النهضة العربية، بيروت، 1974، ص ص 88-89.

الأركان السابقة الذكر، مع إضافة ركن الشكلية في تفاصيل هذا الاتجاه وحيثياته الكاملة[1]،ولذلك نتناول في (المطلب الأول) مرجلة تكوين العقد الإلكتروني، أما في (المطلب الثاني) فنتطرق إلى مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني.

المطلب الأول

مرحلة تكوين العقد الإلكتروني

العقد الإلكتروني لا يختلف عن العقد العادي في أركان إنعقاده وشروط صحته والأثر المترتب عليه من حيث المسؤولية، وإنما يختلف عنه في الوسيلة التي يتم إبرامه بها إذ يكتسب الطابع الإلكتروني من الطريقة التي ينعقد بها فينعقد بتلاقي الإيجاب بالقبول بفضل التواصل بين المتعاقدين بوسيلة مرئية مسموعة عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، ومتى كان العقد الإلكتروني لا يعدو أن يكون عقداً عادياً لا يختلف عنه إلا في الطريقة التي ينعقد بها عبر وسائل الاتصال الحديثة مثل الأنترنت فإنه يلزم أن نعرض للتنظيم الذي وضعه المشرع للعقد العادي حيث جاء في نص المادة 60 من القانون المدني الجزائري أنه:" التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة وبالإشارة المتداولة عرفاً، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع مجال للشك في دلالته في مقصود صاحبه، ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة صريحًا أو ضمنيًا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحًا"[2].

العقد هو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني، فالرضا أو التراضي هي قوام العقد، والتراضي ينصرف إلى إنشاء الالتزام وكل التزام لابد أن يكون له من محل وسبب وهذا هو العقد التقليدي وفقًا للنظرية العامة للالتزام، وإذا كان العقد الإلكتروني يخضع في تنظيمه للقواعد والأحكام العامة التي تنظمها النظرية العامة للعقد بوجه عام ولكن يختلف بوسيلة إبرامه إذ أنه عقد يُبرم بين غائبين عن بُعد باستخدام وسائط إلكترونية حديثة.

1- **مجيد حميد العنبكي، مبادىء العقد في القانون الإنجليزي**، جامعة النهرين، كلية الحقوق، 2001، ص7.أنظر كذلك:
Jens Werner, E-COMMERCE.COUK-LOCAL RULES IN A GLOBAL NET,ONLINE BUSINESS TRANSACTIONS AND THE APPLICABILITY OF TRADITIONAL ENGLIS CONTRACT LAW RULES published by International Journal of Communications Law and Policy. Issue 6, Winter 2000/2001, p 2.

2- **أمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395 موافق ل 26 سبتمبر 1975**، متضمن القانون المدني، معدل ومتمم بقانون رقم 05-07 مؤرخ في 13 مايو 2007، ج ر، عدد31، صادر في 13 مايو 2007.

لذلك يجب التعرف على العقد العادي من حيث أركان انعقاده وشروط صحته وفقاً للتنظيم الذي وضعه المشرع الجزائري ومن خلال ذلك نتعرض للطبيعة الخاصة للعقد[1] الإلكتروني حيث نعرج على فكرة توافر الرضا في العقد الإلكتروني(الفرع الأول)، ثم نستعرض المحل والسبب في العقد الإلكتروني(الفرع الثاني).

الفرع الأول

توافر الرضا في العقد الإلكتروني

عند انعقاد العقد مهما كان هذا العقد تقليدي أو إلكتروني سواء مدني أو تجاري لا بدَ أولاً من توفر ركن الرضا الذي يعدَ أساس العقد، كما يشترط أن يصدر من شخص صاحب أهلية قانونية، وفي العقد الإلكتروني يتحقق من أهلية وشخصية أطراف العقد عن طريق وسائل اتصال تقنية تستخدم احتياطيًا وتتمثل في البطاقات الإلكترونية وكذا التوقيع الإلكتروني وجهات التصديق الإلكتروني التي تُصدر شهادة التصديق الإلكتروني[2].

طبقًا للقواعد العامة فإنهُ يجب لوجود التراضي أن توجد إرادة[3]، وهو تطابق إرادتا المتعاقدين، ويعدَ ركن التراضي من أهم الأركان الأساسية لإبرام وإنعقاد العقد، وأن تتجه هذه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني، ويعتدَ القانون بالإرادة إذا صدرت ممن له القدرة على معرفة ما يترتب على الإرادة من أثار[4]، والإرادة باعتبارها مكونة للرضا ليس لها أي قيمة قانونية إلا

1- أهلية الوجوب: هي صلاحية الشخص لأن تثبت له حقوق وتقرر عليه التزامات وهي ما تعرف بالشخصية القانونية وتثبت هذه الأهلية للشخص بمجرد ولادته حيا والأصل أن جميع الأشخاص متساوون في أهلية الوجوب ولكن القانون يقيد هذه الأهلية استثناءً لبعض الحقوق أما أهلية الأداء: هي صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية وهي تتأثر بقاعدة عامة بسن الإنسان ودرجة تمييزه ، فإذا كان الأصل أن الإنسان بمجرد ولادته تثبت له أهلية اكتساب الحقوق وتحمل التزامات فانه لا تثبت له أهلية مباشرة التصرفات القانونية، ولما كان نظام البطلان لعدم الأهلية اللازمة قد شُرَع لحماية عديم الأهلية أو ناقصها، وفي التعاقد عبر الانترنت لا يتيح التحقق من أهلية المتعاقدين نظرًا لتباعد كل منهما عن مكان آخر مادياً. أنظر في ذلك: **عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت، المرجع السابق**، ص233.

2- شهادة التصديق الإلكتروني هي عبارة عن وثيقة إلكترونية يمنحها المركز المرخص للإقرار بأن الشخص المدوَن اسمه في الشهادة هو المالك الفعلي للمفتاح العام الظاهر في الشهادة، وأنه المالك الفعلي للمفتاح الخاص المرتبط بالمفتاح العام، أنظر في ذلك: **المادة 15 من قانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.**

3- عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص150.

4- لا بد من توفر الإرادة بين طرفي العقد، فهي ظاهرة نفسية تتمثل في قدرة الشخص على اتخاذ موقف أو قرار يستند إلى أسباب واعتبارات معقولة، مما يستدعي وجود الإدراك وحسن التدبير عند صاحب الإرادة لإحداث أثر قانوني. **راجع في ذلك: المادة 59 من أمر رقم 58/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 متضمن القانون المدني الجزائري معدل ومتمم بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 جوان 2005.**

إذا تم التعبير عنها، لأن الإرادة عمل نفسي لا أثر لها إذا بقيت كامنة في نفس صاحبها، ولذلك يجب أن تتخذ الإرادة مظهرا خارجيا يدل عليها، فالتراضي إذن هو تطابق إرادتين، والمقصود بالإرادة هنا هو الإرادة التي تتجه لإحداث أثر قانوني معين هو إنشاء الالتزام[1].

عموماً لكي ينعقد العقد يجب أن يصدر الإيجاب من أحد أطراف العقد ويعقبه قبول من الطرف الآخر، كما يجب أن يقترن الإيجاب بالقبول، ويكون هناك تطابق بين الإيجاب والقبول، فإن صدر إيجاب متضمناً الشروط التي يتطلبها القانون، وصادف قبولاً صحيحاً إنعقد بذلك العقد، ويشترط أن يكون الرضا صحيحاً خالياً من العيوب[2]، لأن المبدأ العام في إنعقاد العقد هو الرضائية.

القانون الجزائري لا يشترط الرضا مظهرًا للتعبير عن الإرادة وفقًا لنص المادة 60 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر[3]، والتعبير الصريح عن الإرادة يكون باتخاذ مظهر مباشر عن الإرادة بالكتابة أو الإشارة أو موقفًا لا يترك أي شك في قصد صاحبه، وفي المقابل نجد التعبير الضمني عن الإرادة هو مثلاً عند قيام شخص ما بتصرف لا يدل على إرادته، مثل من يعيد بيع منقول ثم يعرض عليه وقد ورد في مضمون نص المادة 65 من القانون المدني الجزائري الاستثناءات الواردة على الإرادة الضمنية عندما يكون العرف التجاري أو المعاملة أو لظروف أخرى تبيَن أن الموجب لم ينتظر قبولاً صريحًا، وهنا يعتبر العقد صحيح وتم، وهذا في حالة عدم رفضه الإيجاب في الوقت المناسب لذلك[4].

أما الرضا في عقود التجارة الإلكترونية فيتم من خلال شبكة المعلومات الدولية، والتي تعتمد على شبكة الاتصالات الدولية، وعليه فإن الرضا في العقد الإلكتروني يتحقق عندما يتم تبادل رسائل البيانات الإلكترونية أو الخطابات الإلكترونية، وهي صور التعبير عن الإرادة

1- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المرجع السابق، ص172.

2- عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج1، مصادر الالتزام، مطابع مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، 1980.

3- سبق وأن تمت الإشارة إلى مضمون المادة 60 من القانون المدني الجزائري، من خلال المادة 60 من ق م ج يتضح أن المشرع قد بيَن بأن الفرد يتمتع بحرية تامة فيما يخص الكيفية التي يعبر بها عن إرادته باللفظ أو الكتابة أو الإشارة أو التعبير عنها ضمنيا على أن يكون التعبير صريحًا ولا يدع أي شك في دلالته.

4- لا أثر للعقد عند عدم الاتفاق على المسائل التفصيلية، إذا قام خلاف المسائل التي لم يتم الاتفاق عليهما فإن المحكمة تقضي فيها لطبيعة المعاملة، **راجع في ذلك المادة 65 من القانون المدني الجزائري.**

في العقد الإلكتروني[1]، وبطرق متنوعة ومختلفة سواء كانت مسموعة أو مسموعة ومرئية في نفس الوقت، أو عبر البريد الإلكتروني أو المواقع الإلكترونية، وقد أثرت البيئة الافتراضية الرقمية على ركن التراضي في الطريقة التي تُبرم وتُنفذ بها العقود، لكن من حيث تكوين هذه العقود فإن التراضي حتى وإن انتقل من العقود التقليدية إلى العقود الإلكترونية لكنه لا يزال يحتاج إلى عنصرين وهما الإيجاب والقبول[2].

أولاً: الإيجاب الإلكتروني

إن الأنظمة القانونية الوطنية لم تتطرق إلى تعريف قانوني دقيق وواضح للإيجاب الإلكتروني، وبذلك برزت عدة تعريفات في الفقه، وقامت كذلك بعض الدول المنظمة للتجارة الإلكترونية، وبعض الاتفاقيات الدولية في محاولة لإعطاء تعريف للإيجاب الإلكتروني، والإيجاب هو تعبير عن إرادة المتعاقد، وهو التعبير الحقيقي والدقيق للإرادة، وذلك عندما يتوجه أحد أطراف العقد لعرضه التعاقد بشكل قطعي أنه يقبل التعاقد وفقًا لشروط معينة [3]، كما عرفته محكمة النقض المصرية أنه:"عرض يُعبر به الشخص على وجه جازم عن إرادته في إبرام عقد معين"، حيث إذا ما اقترن به قبول مطابق له إنعقد العقد"[4]، كما عرَفه المشرع الكويتي في المادة 39 من القانون المدني الكويتي أنه:" يُعتبر إيجاباً العرض الذي يتضمن عزم صاحبه على إبرام العقد بمجرد أن يقبله الموجب له، ويلزم أن يتضمن على الأقل طبيعة العقد المراد إبرامه وشروطه الأساسية"[5].

أما المشرع الجزائري فقد عرَفه في المادة 59 من القانون المدني الجزائري أنه:" يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية"، بمعنى أنَ التراضي هو تطابق الإرادتين (الإيجاب والقبول) [6].

1- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص63.

2- طمين سهيلة، الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010-2011، ص55.

3- ثامر محمد سليمان التمياطي، إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الانترنيت" دراسة مقارنة"، ط1، 2009 ، ص53.

4- أنظر في ذلك: نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ج1،2001 ، ص110.

5- مشروع قانون التجارة الإلكتروني الكويتي في المادة 7 أنه" يعد المستند الإلكتروني من وسائل التعبير عن الإرادة المعتبرة"

6- أنظر في هذا المعنى: خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2005، ص131.

أما الفقه فقد عرَف الإيجاب الإلكتروني بأنه:" تعبير جازم عن الإرادة يتم عن بعد عبر تقنيات الاتصال، سواء كانت مسموعة أو مرئية أو كلتيهما، ويتضمن كافة الشروط والعناصر الأساسية للعقد المراد إبرامهُ، بحيث ينعقد به العقد إذا ما تلاقى معه القبول"[1].

كما عرَفهُ جانب آخر من الفقه بشكل عام أنه:" إبداء للإرادة أحادي الجانب يعلم فيه أحد الأشخاص عن نيته في التعاقد والشروط الأساسية للعقد، وقبول المرسل إليه شروط هذا الإيجاب يُكوَن العقد"[2].

عرفه أيضاً بعض الفقه أنه: "تعبير لازم عن إرادة شخص، يتجهُ به إلى شخص آخر يعرض عليه رغبته في إبرام عقد معين بقصد الحصول على قبول ينعقد به العقد"[3].

كما عرفهُ فريق من الفقه:" كل ما يصدر أولاً من أحد المتعاقدين سواء قول أو فعل أو كتابة أو غيره، عن طريق استخدام أحد وسائط الاتصال الحديثة متضمناً كافة العناصر الأساسية للعقد بما يدل على انصراف إرادته إلى إنشاء وإنعقاد العقد بمجرد القبول"[4].

عمدت اتفاقية فيينا لعام 1980[5] بشأن النقل الدولي للبضائع في المادة (1/14) التي وضعت معيارًا حدَدت فيه الإيجاب ونصت على أنه:" الإيجاب يكونُ محددا بشكل كافٍ إذا تعينت فيه البضائع محل البيع وتحددت كميتها وثمنها صراحةً أو ضمناً، أو إذا كانت ممكنة التحديد حسب البيانات التي تضمنتها صيغة الإيجاب"، وللإيجاب الإلكتروني خصائص تتعلق بأصل العقد[6]، وهي أن الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسائط إلكترونية ويعدَ إيجابًا دوليًا.

1- سمير حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دراسة مقارنة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص62. **أنظر أيضاً عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص160.

2- جاك غستان، ترجمة منصوري القاضي، المطول في القانون المدني، تكوين العقد، ط2، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2008، ص292.

3- مصطفى العوجي، القانون المدني، العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية، جزء1، ط4، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص233.

4- مصطفى أحمد إبراهيم نصر، التراضي في العقود الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، المملكة العربية السعودية، 2010، ص120.

5- اتفاقية فيينا 1980 الخاصة بعقد البيع الدولي للبضائع، تاريخ الاعتماد 11 أفريل 1980، بدء السريان 01 يناير 1988، وللإشارة لم تصادق عليها الجزائر.

6- محمد فواز المطالقة، الوجيز في العقود الإلكترونية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص63.

أما التوجيه الأوروبي الخاص بالمستهلكين فقد عرَف الإيجاب بأنه:" كل اتصال عن بعد يتضمن كل العناصر اللازمة للتعاقد، بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرةً، ويستبعدُ من هذا النطاق مجرد الإعلان"[1].

كما عرفتهُ غرفة الصناعة والتجارة بباريس أنه:" كل اتصال عن بعد يحتوي على كل العناصر اللازمة التي تمكَن المرسل إليه من الموافقة مباشرةً على الدخول في العقد"[2].

أما المشرع الجزائري، وفي قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات لم ينص صراحة على تعريف الإيجاب، وإنما بموجب المادة 06 تم تعريف العقد الإلكتروني أنه:" ويتم إبرامهُ عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريًا لتقنية الاتصال الإلكتروني"[3].

استقراءً لما سبق حول التعريفات المختلفة للإيجاب الإلكتروني يتَضح أن المشرَع الجزائري ذهب في تعريفه للعقد الإلكتروني ضمن القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية إلى التركيز على وسيلة إبرام العقد المتمثلة في وسائل الاتصال الإلكتروني، وكان قد وصفها في المادة 10 و11[4] من القانون رقم 18-05 بالعرض التجاري الإلكتروني مما يتطلب إضافة نصوص أخرى لتوضيح المفهوم الدقيق للإيجاب الإلكتروني، وقد أضافت بعض التشريعات نصوص قانونية أخرى لتحديد وتدقيق المقصود بالإيجاب الإلكتروني من بينها المشرع البحريني[5].

1- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص42.

2- نسرين المحاسنة، إنعقاد العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، دراسات علوم الشريعة والقانون، عدد2، الأردن، 2004، ص326.

- Chambre de commerce et d'Industrie de Paris, Pour un contrat-type de commerce électronique **; www.ccip.fr** . 11/10/2020

3- راجع في ذلك: قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

4- نصت المادة 10 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أنه: "**يجب ان تكون كل معاملة تجارية الكترونية مسبوقة بعرض تجاري الكتروني وان توثق بموجب عقد الكتروني يصادق عليه المستهلك الالكتروني**".

-كما نصت المادة 11 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أنه:" **يجب ان يقدم المورد الالكتروني العرض التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة....**"

5- أنظر في هذا المعنى: محمد صالح بن عومر، التراضي الإلكتروني بين المنتج والمستهلك في التشريع الجزائري، مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، مجلد 1801، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، القانون الخاص، مارس 2019، ص364.

أ- خصائص الإيجاب الإلكتروني

الإيجاب الإلكتروني لا يختلف عن الإيجاب التقليدي، ويكمن الإختلاف فقط من حيث الوسيلة التي عبرها يتم التعبير عن إرادة طرفي التعاقد، حيث يخضع الإيجاب الإلكتروني للقواعد العامة ذاتها التي تحكم الإيجاب التقليدي، غير أنه يتميز ببعض الخصوصيات التي تتعلق بطبيعته، ويتم عبر شبكة الأنترنت كون أنها وسيلة تُستخدمُ في بيئة العقود الإلكترونية، وبذلك فهو يتميز ببعض الخصوصيات هي:

1- الإيجاب الإلكتروني يتم عن بعد: العقد الإلكتروني ينتمي إلى طائفة العقود عن بعد، ومن ثم فإن الإيجاب الإلكتروني ينتمي إلى تلك الطائفة، ولما كان الإيجاب الإلكتروني إيجاباً عن بعد فهو يخضعُ إلى القواعد الخاصة بحماية المستهلك في العقود التي تُبرمُ عن بعد[1]، وبذلك فهو يخضع للقواعد الخاصة لحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد[2]، وتفرض على المهني مجموعة من القيود والواجبات التي يلتزمُ بها تجاه المستهلك الإلكتروني[3]، ومن أهم مايميزُ شبكة الأنترنت أنها شبكة دولية للاتصال عن بعد والتي تُسهّلُ وتُمكّنُ الموجب أن يعرض إيجابه خارج الأماكن التي أعتاد أن يعرض إيجابه فيها، وبالتالي يتمكنُ الموجب بكل سهولة من عرض إيجابه عبر صفحات الأنترنت أو البريد الإلكتروني أو في أي مكان من العالم في لمح البصر، فالإيجاب الذي يتم عبر الأنترنت يعتبر إيجاباً تاماً[4].

2-الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسيط إلكتروني[5]: إن من أساسيات العقد الإلكتروني أنه يتطلب وجود وسيط إلكتروني، وهو مقدم خدمة الأنترنت، ويتم إبرام العقد الإلكتروني عبر شبكة الاتصالات الإلكترونية، حيث يتم خلال هذه الشبكة وباستخدام وسيلة مسموعة ومرئية،

1- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، إبرام العقد الإلكتروني، في ضوء أحكام القانون الإماراتي والقانون المقارن، بحث مقدم إلى مؤتمر الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية، دبي من يوم 26 إلى 28 أبريل 2003، ص89.

2- عبد الحميد بادي، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، مذكرة للحصول على شهادة ماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2011-2012، ص11.

3-خالد ممدوح إبراهيم، لوجستيات التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، ط1، مصر، 2008، ص232.

4- مصطفى أحمد إبراهيم نصر، التراضي في العقود الإلكترونية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص ص 167-168.

5- المعنى الدقيق للوسيط الإلكتروني هو القيام استخدام أجهزة معدة ومبرمجة أساساً لإبرام المعاملات الإلكترونية، وبشكل خاص العقود بطريقة تلقائية دون أن تدخل مباشرة من طرفي العقد، ومعظم التشريعات نصت على التعبير عن الإرادة باستخدام الوسيط الإلكتروني، راجع في ذلك: **المادة 11 من قانون المعاملات الإلكترونية الإماراتي، وأيضاً المادة 11 من قانون المعاملات الإلكترونية البحريني.**

وليس هناك ما يحول أن يكون الموجب هو نفسه مقدم خدمة الأنترنت[1]، بحيث يقضي الإيجاب الإلكتروني بوجود دعامة باعتباره مقدم خدمة شبكة الأنترنت، والذي يتوسط الموجب حتى يقوم بعرض إرادته عبر المواقع الإلكترونية، ويتطابق هذا الإيجاب مع الإيجاب الذي يتم بواسطة إحدى القنوات التلفزيونية، فهما يصدران دون دعامة ورقية، ويختلفان فقط في المدة الزمنية المحددة لكل منهما، حيث أن الإيجاب الإلكتروني يعرض على المواقع الإلكترونية ويرسل عبر البريد الإلكتروني، ولذلك يكون لمن وجه إليه الإيجاب باستطاعته الرجوع بعد اطلاعه على البيانات أو قراءة المضمون لتكن له حرية قبول أو رفض الإيجاب، أما الإيجاب الذي يصدر عن طريق إحدى القنوات التلفزيونية فتقتضي مدته بانتهاء البث للمدة المحددة والسريعة التي لا تستغرف مساحة زمنية طويلة، وبالتالي من وجه إليه الإيجاب قد يرغب في التعاقد دون أن يتأمل في محتوى شروط الإيجاب[2].

عموماً أغلب التشريعات عرفت الإيجاب الإلكتروني أنه:" البرنامج الإلكتروني الذي يستعمل لتنفيذ إجراء أو الاستجابة لإجراء بشكل تلقائي قصد إنشاء رسالة معلومات أو إرسالها أو تسلمها"[3]، وبالتالي الإيجاب الإلكتروني يتطلب وسيط إلكتروني[4]، لأنه يتم عبر شبكة الأنترنت، وذلك باستخدام وسيلة سمعية مرئية[5].

3- الإيجاب الإلكتروني يكون في الغالب إيجاباً دولياً: تتمثل عالمية الإيجاب الإلكتروني في استخدام وسائط إلكترونية عبر شبكة الاتصالات والمعلومات الدولية، وما يميز الإيجاب الإلكتروني عدم تقيده بالحدود الجغرافية والسياسية، وبذلك يأخذ الإيجاب الإلكتروني صفة الدولية بالنظر إلى ما تتسم به شبكة الأنترنت من الانفتاح والعالمية[6]، ونظرًا لما توفرهُ شبكة

1- محمد بيسي، التراضي في العقد الإلكتروني، الإيجاب الإلكتروني والقبول الإلكتروني، مقال منشور تحت رقم 273 بجريدة القانونية، أول جريدة قانونية احترافية إلكترونية بالمغرب، بتاريخ 2015/12/07، ص4.

2- عنادل عبد الحميد المطر، التراضي في العقد الإلكتروني، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، قسم القانون المدني، جامعة عين شمس، مصر، 2009، ص217.

3- راجع في ذلك: المادة 02/و من قانون الأونيسترال للتجارة الإلكترونية 1996، وأيضاً: **المادة 20/01 من قانون المعاملات الإلكترونية الإماراتي، وأيضاً: المادة 11/02 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني.**

4- بسمان نواف الراشدي، عقود التجارة الإلكترونية وقواعد إبرامها، المرجع السابق، ص93.

5- شادي رمضان إبراهيم طنطاوي، النظام القانون للتعاقد والتوقيع في إطار عقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص173.

6- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص73.

الأنترنت كوسيلة اتصال من خدمات مختلفة ومتنوعة، فإن الإيجاب الإلكتروني أخذ منحى عالمي، حيث أصبح بإمكان البائع أن يعرض بضائعهُ وخدماته عن طريق إنشاء موقع إلكتروني، كما تمنح للمشتري فرصاً ويكون بإمكانه اختيار أفضل السلع والخدمات من الناحية النوعية والكفاءة والثمن[1].

تجدر الإشارة أنه لا يمنع أن يكون الإيجاب الإلكتروني محددًا بإقليم أو منطقة معينة، حيث بإمكان الموجب أن يعرض منتجاته أو خدماته بالنظر إلى طبيعة منطقة جغرافية معينة يكون قد حددها مسبقاً نظرًا لوجود عامل الترويج أكثر من منطقة أخرى، والتي يتوافق معها هذا المنتج، وذلك بسبب تناسبه مع العادات والتقاليد المرتبطة بهذه المنطقة[2].

ب- صور الإيجاب الإلكتروني وتمييزه عما يشابهه

أما مصطلح إلكتروني بالنظر إلى النظرية العامة للالتزامات عندما يُضاف إلى مصطلح الإيجاب فإنه لا يغيَرُ من معناه ولا يُؤثرُ في ذلك، لأنه يُعتبرُ وصفاً للعقد وفقط، أماسبب ذلك تعدد واختلاف وسائل التعبير الحديثة عن الإرادة، فقد لعبت وسائل الاتصال دورًا رائدًا في التعبير عن العقد في شكله الإلكتروني، وهذا عن طريق الحاسب الآلي.

كما برزت الكثير من وسائل الاتصال الحديثة في مسألة التعبير عن الإرادة إما أن يكون عبر البريد الإلكتروني، أو عن طريق موقع الأنترنت، أو بواسطة محادثة أو على شاشة الحاسوب نفسه[3].

1- الإيجاب عبر البريد الإلكتروني: إن الإيجاب الذي يكون باستخدام البريد الإلكتروني لوسيط هدفهُ هو توجيه العرض إلى أشخاص على وجه التحديد، عند رغبة التاجر توجيه خصوصية الإيجاب للأشخاص الذي يرى أنهم قد يهتمون بمنتجه دون غيرهم، وقد يكون الإيجاب موجهًا إلى شخص واحد فقط، ويكون غير ملزم إلا إذا حدَد الإيجاب بمدة معينة، وبالتالي يلتزم الموجب بالبقاء على إيجابه في هذه المدَة، وبالنسبة للإيجاب الذي لا يكون

1- **بسام نواف الراشدي، عقود التجارة الإلكتروني وقواعد إبرامها**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014، ص160.

2- **محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص63.

3- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص131.

ملزماً قد يتم رفضه عبر البريد الإلكتروني، وذلك في حالتين، إذا قام الموجب بإغلاق الحاسب الآلي، أو انتقل إلى موقع آخر[1].

أما إذا وجه الإيجاب إلى عدة أشخاص عبر البريد الإلكتروني، ويكون مجرد دعوى إلى التفاوض أو التعاقد في حالة الشك، ولا يعتبر إيجاباً اعتمادًا على النشر أو الإشهار أو بيان الترويج للأسعار والخدمات الجاري التعامل بها[2]، لأن صياغة الدعوى إلى التعاقد لا بدَ أن تكون في غاية الوضوح حتى لا تعد إيجاباً ويُصبحُ الموجب مسؤولاً عن الإخلال بالعقد متى تلاقى الإيجاب بالقبول[3]، أو عن طريق طلبات توجه للجمهور، وبالتالي لا يُعتبرُ إيجابًا في

1- عموما الإيجاب يكون موجها إلى شخص معيَن بالذات، فإذا ما صادق قبول الشخص ينعقد البيع في هذه الحالة، ولكن الإيجاب يكون موجها للجمهور، أما النشر والإعلان وبيان الأسعار التجارية متعلق بعروض وطلبات موجهة للجمهور، فالمشرع يفرق بين هاتين الحالتين:

- **الحالة الاولى:**عرض البضاعة في المتجر وبيان ثمنها، فهذا إيجاب موجه للجمهور يظل قائما وصالحا يقترن بالقبول.

- **الحالة الثانية:**عرض البضاعة أو الإعلان عنها دون بيان ثمنها، وهنا يعتبر العرض مجرد دعوة للتفاوض ولا يعتبر إعلانا، والفرق بين الإيجاب والدعوة إلى التفاوض هو أن الاستجابة إلى دعوة التفاوض لا تعتبر قبولا يتم به العقد.

- **استنادا إلى الفقرة 05 المادة 30 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات،** والتي وصفت الإشهار الإلكتروني على أنه عرض تجار وليس إيجاباً.

2- أنظر في هذا المعنى: الفقرة السادسة من المادة السادسة(6/6) من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، حيث نصت أنه:" **الاشهار الالكتروني هو كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية**".

- **عموما الإعلان أو الإشهار هو رسالة هدفها الترويج إلى سلعة أو خدمة أو حتى فكرة، ونجد في الجزائر عام 1967 تأسست الشركة الوطنية للاتصال والنشر والاشهار(ANEP)**، و مع التطورات الحاصلة في العالم عموما وفي الجزائر على وجه الخصوص كانت هناك محاولة لإيجاد قانون جديد يتماشى مع متطلبات الحياه الاقتصادية والاجتماعية التي تعيشها الجزائر، وذلك من خلال اقتراح مشروع قانون الإشهار سنة 1999، ولكنه لم يجد النور طريقه بسبب الأخطاء الكثيرة التي تضمنها محتواه بالنظر إلى عدم توافقه مع حالة القطاع في الجزائر، **وكانت نتيجته هي رفضه بالأغلبية من البرلمان الجزائري مع العلم أنه أشار في المواد من 4 إلى 44 منه على تجريم الإشهار المضلل.**

- **أما بخصوص الاشهار الإلكتروني الموجه للمستهلك يعتبر عقد تم أو أبرم بين طرفين،** وهما المعلن أو من يقوم بالإشهار ووكالة الإشهار، كما أنه يعدَ من العقود التي تبرم وتنفذ عبر شبكة الأنترنت، أو باستخدام أس وسيلة اتصال أخرى، ويصنف من العقود المسماة، وتعرضت النصوص الوطنية إلى تعريفه، وهو كل ما يحفَز التاجر الإلكتروني(المورد) تجاه المورد للإقبال على سلعته سواء تم ذلك بالوسائل المسموعة او المقروءة أو المرئية.

أنظر في هذا المعنى: عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني" دراسة مقارنة"، ص 35.

3- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص ص 59-60.

حالة الشك، فهو بمثابة دعوة أو خطاب إلى التعاقد[1]، فالإيجاب عبر البريد الإلكتروني هو إيجاب خاص لا يوجه لعامة الجمهور.

2- الإيجاب الذي يتم عبر صفحات الويب web: هي شبكة المواقع التي تُمثل مجموعة ضخمة من المواقع الموجودة على شبكة الأنترنت، واعتمادًا على تقنية الوسائط المتعددة ترتبطُ ببعضها البعض، حيث من أهم ما تتميز به الشبكة أنه يتم عبرها تبادل المعلومات، وأصبحت هذه المواقع مع إنطلاق التجارة الإلكترونية إلى مواقع لعرض السلع والخدمات[2]، وهذا النوع من الإيجاب لا يختلفُ كثيرًا عن الإيجاب الصادر من الصحف أو عبر التلفاز وذلك لأنهُ إيجاباً مستمراً على مدار الساعة، وهذا الإيجاب يكون في الأغلب مُوجه إلى عامة الجمهور وليس إلى فرد معين، وذلك أن الإيجاب الصادر عبر صفحات الويب لا يكونُ محدداً بزمن وإن كان محددًا بنفاذ الكمية أو مدة معقولة كما في الإيجاب التقليدي، وفي مثل هذه الحالة يكونُ الإيجابُ كاملاً إذا استكمل شروطهُ العامة[3]، فيكون نهائيًا وباتًا، وكاملاً ومحددًا، ويتَسم بالوضوح، كما يكونُ موجهًا لشخص معيَن، كما أنهُ يُمكنُ أن يصدر عن شخص وليس عن أصحاب الموقع.

3- الإيجاب عبر المحادثة أو المشاهدة:

يُقصدُ بالمشاهدة أو المحادثة عبر شبكة الأنترنت، الاتصال المسموع المرئي الذي يتم عبر شبكة الأنترنت، وباستطاعة طرفي الاتصال أن يرى كل طرف الآخر ويتحدث معه، وتُوضع كاميرا خاصة تتصل بجهاز الكمبيوتر من جهة الطرفين، وبذلك يتحول الحاسوب إلى تليفون مرئي، وتُثبتُ الكاميرا على جهاز كل متخاطب بما يسمحُ للطرفين بأن يرى ويسمع كل منهما الآخر[4]، ويقومُ الموجبُ بتوجيه عرضه الخاص إلى الموجب له عن طريق المحادثة والمشاهدة المباشرة عبر الأنترنت، وبذلك يستطيعُ المتعامل على شبكة الأنترنت أن يرى المتصل معهُ على شاشة الحاسب الآلي، وأن يتحدث معهُ بواسطة كاميرا تكون متصلة بجهاز

1- أنظر في هذا المعنى، محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت، ط1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2004، ص91.

2- عنادل عبد الحميد المطر، المرجع السابق، ص220.

3- أحمد خالد العجلوني، التعاقد عن طريق الإنترنت، دراسة مقارنة، دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان، 2002 ص73.

4- لزهر بن سعيد، النظام القانون لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص65.

كمبيوتر لدى طرفي العقد، ونكونُ في هذه الحالة أمام حضور افتراضي لطرفي العقد في مجلس عقد واحد، أي أمام مجلس عقد افتراضي يقتربُ جدًا من المجلس الحقيقي، وذلك أن يصدر من أحد الطرفين إيجابًا يصادفهُ قبولاً من الطرف الآخر وهنا ينعقدُ العقد بناءً على تلاقي الإيجاب والقبول وتكون أمام تعاقد بين حاضرين حكمًا[1]، ولا بدَ أن يسبق صدور الإيجاب الإلكتروني مراحل من التفاوض قبل أن يتم التعاقد وعلى اعتبار أن الإيجاب الإلكتروني يكونُ إيجابًا عن بعد فيستلزم ذلك أن العقد يكونُ مبرمًا عن بعد.

ثانياً: القبول الإلكتروني

القبول هو تعبير عن إرادة من وجه إليه الإيجاب، أو هو تعبير عن إرادة الطرف الآخر، ويتمثلُ في الرد عن إيجاب الموجب، ووفقاً للقواعد العامة فإن قبول المتعاقد يجب أن يصدر في مدة الإيجاب، ويكون مطابقاً له حتى ينعقد العقد[2]، وبذلك تتم الموافقة على الإيجاب كما أن القبول يؤدي إلى إتمام العقد عندما يصل إلى علم الموجب والإيجاب لا يزال قائمًا، بمعنى لم يسقط لأحد الأسباب مثل موت الموجب أو موت الموجب له أو حينما يفقد أحدهما الأهلية أو يسقط بسبب خارج عن إرادة الموجب[3].

كما يختلف القبول الإلكتروني عن القبول التقليدي من حيث الوسائل الإلكترونية الحديثة للاتصال، ومنحت خصوصية في طرق التعبير عنه، ويقصدُ بالقبول عموماً أنه التعبير البات عن الإرادة يصدر ممن وجه إليه الإيجاب، وينطوي على إحداث أثر قانوني، ويعتبر التعبير الثاني عن الإرادة الذي يتكون من اقترانه بالتعبير الأول(الإيجاب)[4]، أما القبول الإلكتروني

1- يكون التعاقد بين حاضرين إذا جمعهما مكان واحد فيكونان على اتصال مباشر بحيث لا تكون هناك فترة زمنية تفصل بين صدور القبول وعلم الموجب به وهذا ما يعبر عنه بالتعاقد بين حاضرين حقيقة، وقد يأخذ التعاقد حكم التعاقد بين حاضرين رغم أن المتعاقدين لا يجمعهما مكان واحد إذا كان وقت صدور الإيجاب أو القبول هو نفسه وقت العلم به, كالتعاقد بالهاتف أو بطريق مماثل كما في التعاقد عبر الأقمار الصناعية (على المباشر طبعا) فيسمى هذا التعاقد في هذه الحالة بالتعاقد بين حاضرين حكم. أنظر في ذلك: **محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت**، المرجع السابق، ص93.

2- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص87

3- قارة مولود، خصوصية التعاقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة سعد دحلب، البليدة، نوقشت يوم 28 جوان 2012، ص ص 81- 82.

4- فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص66.

هو استخدام الوسائط الإلكترونية عن الإرادة إزاء الموجب الذي وجه للقابل تعبيراً معيناً عن إرادته في إحداث أثر قانوني معين، فإذا قبل من وجه إليه هذا التعبير توافر القبول[1].

يعرَف الفقه القبول في الشكل التقليدي أنه:" التصرف الذي بمقتضاه يعلنُ الموجب له عن إرادته بالموافقة على التعاقد، أي من وجه إليه الإيجاب يعلنُ صراحة، أو ضمناً عن موافقته على ما تم توجيهه إليه، ويترتب على ذلك إنعقاد العقد إذا ما اتصل بعلم الموجب، ويجب أن يصدر القبول والإيجاب مازال قائماً[2]، فالعقد لا ينعقدُ إلا بتلاقي الإرادتين والتوافق والتطابق بينهما"[3]، وبذلك فإن القبول هو التعبير عن رضاء من وجه إليه الإيجاب بإبرام العقد بالشروط التي عينها الموجب[4].

إن التعبير عن القبول يمكن أن يتم عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة[5]، وهو ما يسمى القبول الإلكتروني الذي يتوافق مضمونه مع المعنى السابق، وكل ما في الأمر أنه يتم من خلال وسيط إلكتروني، ويصدر في الغالب الراجح من المستهلك، ويتم عن بعد، وإذا كان القبول العادي قد يكون صريحاً أو ضمنياً، فإن القبول الإلكتروني لا يكون إلا صريحاً سواء باستعمال لفظ صريح ومباشر يدل على المعنى المقصود، ويتم إما عن طريق اتصال تليفوني عبر الأنترنت أو عن طريق المحادثة الكتابية **MIRC** أو عن طريق البريد الإلكتروني، حيث يثبت المستهلك قبولهُ على شكل رسالة بريدية عن طريق البريد الإلكتروني، ويكتبُ محتوى القبول، وتوجَه رسالته إلى القائمة البريدية الخاصة بالمحترف المهني بمجرد الضغط على زر الإرسال، وطبقاً لنص المادة 66 من القانون المدني الجزائري يعدَ القبول الذي يغيَر من الإيجاب إيجاباً جديداً[6].

1- **رامي علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الأنترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، عدد4، السنة 26، 2002.

2- **نبيل محمد أحمد الصبيح، حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية، دراسة مقارنة**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، عدد2، السنة 32، 2008، ص190.

3- **لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص84.

4- شادي رمضان إبراهيم طنطاوي، النظام القانوني للتعاقد والتوقيع الإلكتروني في إطار عقود التجارة الإلكترونية، ط1، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016، ص187.

5- **إناس هاشم رشيد، التعبير عن الإرادة في العقود الإلكترونية**، مجلة رسالة الحقوق، مجلد1، عدد2، جامعة كربلاء، كلية الحقوق، بغداد، العراق، 2002.

6- **راجع في ذلك: المادة 66 من أمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975**، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005،ج ر 44، صادر في 26 جوان 2005.

أما السكوت يعتبر موقفاً سلبياً لا تتبينُ منهُ إرادة معينة، ولكن إذا تعيَن أن الموجب لم يكن ينتظر ردًا على إيجابه[1]، وهنا يعتبرُ قبولاً، وذلك مثل سكوت المشتري بعد تسلمه بضاعته، ويذهب جانب من الفقه إلى أن السكوت لا يصلح للتعبير عن القبول الإلكتروني، فإذا تسلَم شخص رسالة إلكترونية عبر الأنترنت تحتوي على إيجاب، وكان نصَها واضحاً، حيث أنه إذا لم يتم الرد على العرض لمدة معينة هنا تقرر القبول، ونرى من جهتنا أن اعتبار السكوت المُلابس تعبيرًا عن القبول في التعاقد عبر الأنترنت، ويعد من الصعوبة في تحديد القبول بدقة، وبمراجعة بعض التشريعات التي نظمت المعاملات الإلكترونية نجد أنها لم تنظَم القبول الإلكتروني، ونصَت فقط على جواز التعبير عن الإرادة باستخدام رسائل المعلومات[2]، ولا يشترط صدور القبول في شكل خاص أو وضع معيَن[3].

أحيانًا يتم القبول بدون وسيلة إلكترونية أصلاً كأن يتم بواسطة المراسلة التقليدية رغم أن الإيجاب تم بوسيلة إلكترونية، ويتم إنعقاد العقد الإلكتروني باستكمال الإيجاب الذي يوافقهُ قبولاً أي يجب أن يصدر من طرفي العقد، إيجاباً من أحدهما، وقبولاً من الآخر، وبذلك يتحقق بين الإرادتين توافقاً ينعقد به العقد، لأن القبول هو التعبير البات عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب، فهو الإرادة الثانية في العقد، ولا ينعقد العقد إلا باتفاق الطرفين[4]. وللإشارة فإن اقتران الإيجاب والقبول يلعبُ دورًا هاماً في تحديد مكان وزمان إنعقاد العقد، ويثير تلاقي الإيجاب والقبول التساؤل حول تحديد الزمان والمكان اللذين يتم فيهما هذا التلاقي، وذلك لأن تحديد زمان ومكان تلاقيهما يترتب عليه إنعقاد العقد من عدمه ، فإذا رجع الموجب عن إيجابه، أو انتهى الميعاد المضروب، قبل أن يلتقي القبول بالإيجاب، امتنع انعقاد العقد وضاعت الصفقة على القابل.

1- عبد الرسول عبد الرضا، جمال فاخر النكاس، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مؤسسة دار الكتاب، 2010، ص44.

2- رنا سلام أمانة، مدى صلاحية السكوت للتعبير عن الإرادة في عقد البيع في القانون المدني العراقي، مجلة الحقوق، جامعة النهرين، مجلد14، عدد2، 2012.

3- سليمان براك دايح، الرجوع التشريعي عن التعاقد في عقود الاستهلاك، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، مجلد14، **الإصدار8، 2005، ص9**.

4- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص74.

أ- خصائص القبول الإلكتروني

تكمن أهم خصائص القبول الإلكتروني في استخدام الوسائط الإلكترونية في التعبير عن القبول، حيث ساهمت شبكة الأنترنت كوسيلة للتعبير عن القبول في التعاقد الإلكتروني ما نتج عن ذلك العديد من الخصائص التي ميزته عن القبول في التعاقد التقليدي، حيث يتميز القبول الإلكتروني بصفة الدولية كون أنه يتمُ عن بعد دون إلتقاء المتعاقدين في مجلس واحد.

1- التعبير عن القبول يتم من خلال الوسائط الإلكترونية: إن ميزة التعبير عن القبول من خلال الوسائط الإلكترونية تُعتبرُ أهم مظاهر الخصوصية التي تتميز بها العقود الإلكترونية، كما أنها بمثابة القاعدة الأساسية لهذا النوع من العقود، والذي يتم إبرامه عبر شبكة اتصالات إلكترونية[1]، وبذلك يقوم كل طرف بالتعبير عن إرادته قصد التعاقد عبر شبكة الأنترنت، ويتمُ التعبير بالقبول إما بشكل صريح أو ضمني، حيت تلعب شبكة الأنترنت دور الوسيط لاستقبال البيانات والمعلومات أو الصور المرسلة عبرها باستعمال الحاسوب عن طريق هذه الشبكة[2].

2- القبول الإلكتروني في العقود الإلكترونية يتم عن بعد: يُشكلُ القبول مسألة جدَ مهمة تتمثل في أنه يتمُ عن بعد، أي ما يسمى بعقود المسافة التي تُبرمُ عن بعد، ويتم بذلك التعبير عن الإرادة في القبول عن بعد[3]، وما نلاحظهُ أن العقود المبرمة عن بعد لها قواعد خاصة بحماية المستهلك في العقود الإلكترونية، ولذلك تمنح القابل خيار الرجوع في قبوله تماشيًا مع شروط محددة تفرضُها قيوداً خاصة، مما يسمح خيار رجوع القابل عدم إلزاميته في إبرام هذا العقد بشكل إلكتروني عبر وسيلة اتصال معلوماتية[4].

3- القبول الإلكتروني يقترب من عقود الإذعان: يخضعُ المتعاقد إلى غياب التفاوض على شروط وبنود العقد، ومعظم العقود التي تبرم عبر شبكة الأنترنت هي عقود نموذجية أو نمطية تخضعُ لمجموعة من الشروط في صيغة مكتوبة تضعها هيئة دولية مسبقاً[5] بشكل يتوافقُ مع

1- **أميرة حسن الرافعي، التحكيم في المنازعات الناشئة عن العقود الإلكترونية**، منشأة المعارف، مصر، 2012، ص39.

2- **فراس بحر محمود، التعبير الإلكتروني عن الإرادة**، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، مجلد16، عدد3، 2014، ص46.

3- **عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد الإلكتروني**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص45.

4- **فراس بحر محمود، التعبير الإلكتروني عن الإرادة**، المرجع السابق، ص47.

5- **عمر سعد الله، قانون التجارة الإلكترونية، النظرية المعاصرة**، ط2، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص215.

العادات والتطبيقات التجارية، وفي هذه الحالة يقوم الموجب بوضع شروط مسبقة، حيث لا تسمحُ لمناقشة هذه الشروط مثل العقود التي يتم إبرامُها عبر الويب، ولكن يبقى القبول الإلكتروني في خضوعه لعدم التفاوض والمساومة نسبي وليس مطلق، وما نلاحظهُ في إبرام التعاقد عن طريق المشاهدة وغرف المحادثة أنه يمنحُ الفرصة للتفاوض حول الشروط المتعلقة بالعقد الإلكتروني، وبذلك ليس لها صفة الإذعان[1].

4- القبول الإلكتروني ذو صفة دولية: تتميز شبكة الأنترنت بالعالمية وطبيعة إنفاتحها ما تجعلُ القبول الإلكتروني يتصف بالدولية[2]، حيث لا تخضعُ العقود الإلكترونية للحدود السياسية أو الجغرافية للدول، وبذلك يتعدد أطراف العقد الإلكتروني، وقد تكون العلاقة العقدية بين أشخاص ينتمون إلى نفس الدولة، أو أشخاص ينتسبون إلى الكثير من الجنسيات المختلفة من دولة إلى دولة أخرى، وهو ما يميَزُ العلاقة العقدية التي تنتشر في العديد من الدول ولا تنتشر في منطقة واحدة أو دولة واحدة فقط، وبذلك تصبح التصرفات القانونية التي تبرمُ عبر شبكة الأنترنت تأخذ طابعاً دولياً[3].

ب- شروط القبول الإلكتروني: هناك جملة من الشروط يجب أن تتوفر في القبول الإلكتروني لكي ينتج أثره في إبرام العقد الإلكتروني، أن يكون مطابقاً للإيجاب، وأن يكون كذلك باتاً وجازماً، وأن يصدر القبول الإلكتروني والإيجاب لا يزال قائماً، وهناك شرط آخر هو أن يكون القبول الإلكتروني صريحًا وواضحاً ودقيقاً لا لبس فيه.

1- أن يطابق القبول الإلكتروني الإيجاب: وفقاً لما تضمنته الفقرة الثانية من المادة 65 من القانون المدني الجزائري التي تناولت المسائل الجوهرية والمسائل التفصيلية، ولكن لم تحدد معياراً للتمييز بينها، حيث تشترط القواعد العامة في القبول أن يكون مطابقاً للإيجاب في

1- فراس بحر محمود، التعبير الإلكتروني عن الإرادة، المرجع السابق، ص47.

2- ما يميز صفة الدولية في العقد الإلكتروني نوعان، النوع الاول هو العقود التي يبرمها أشخاص لإقامتهم في دول مختلفة، وهنا تخضع للمعيار القانوني والمعيار الاقتصادي، والمعيار القانوني يتعلق بالعقد الدولي حينما يرتبط بعدة دول، أما المعيار الاقتصادي يأخذ طابعا دوليا لاتصاله بمصالح التجارة الدولية المتعلقة بالسلع والخدمات التي تتدفق عبر الحدود، ويتمثل النوع الثاني من العقود الإلكترونية التي يبرمها أشخاص يقيمون في دولة واحدة، وهو عقد وطني، لكن الصفة الغالبة هي دولية العقود الإلكترونيبالنظر إلى شبكة الأنترنت المنفتحة على العالم. راجع في ذلك: علاء محمد الفواعير، العقود الإلكترونية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص65. راجع كذلك في تفصيل ذلك: أحمد سعيد الزقرد، أصول قانون التجارة الدولية، البيع الدولي للبضائع، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، مصر، 2007، ص38. راجع كذلك: محمد نصر محمد، الوافي في عقود التجارة الدولية، دار الراية للنشر والتوزيع، ط1، عمان، الأردن، 2013، ص25.

3- علاء محمد الفواعير، العقود الإلكترونية، المرجع السابق، ص64.

جميع المسائل دون زيادة أو نقصان أو تعديل، والمطابقة هنا هي المطابقة التامة في الموضوع على جميع النبود التي تضمنها الإيجاب، وكذا الاتفاق على كافة المسائل الجوهرية، حيث لا يتضمن القبول أي زيادة أوتقييد أو ربما تعديل فيه، حتى لا يعدَ القبول إيجاباً جديدًا في ذاته يحتاج لقبول[1]، وذلك حتى يؤدي التقاء القبول بالإيجاب إلى إنعقاد العقد يجب أن يكون هذا الإيجاب لا يزال قائمًا[2]، وطبيعة العقود الإلكترونية التي تُبرمُ عن بعد تجعل منا التأكد جيدًا والتحقَق من أنَ القبول مطابقاً للإيجاب في كافة تفصيلاته وجزئياته[3].

2- أن يكون القبول الإلكتروني باتاً وجازماً: القبول هو تعبير عن الإرادة مثل الإيجاب تماماً، حيث تتجهُ إرادة القابل إلى الالتزام بالعقد، ويتطلَب وجوب إرادة جازمة تتجه إلى تكوين العقد وتلتزمُ به[4]، ويجب ألاَ يكون معلقاً على شرط، أو مضافاً إلى أجل، أي لا يتضمنُ في ذلك أي تحفظ يعيق تكوين العقد، وذلك مثل ماهو موجود في القواعد العامة في التعبير عن القبول لإبرام العقد[5].

3- أن يصدر القبول الإلكتروني والإيجاب مازال قائماً: نص المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 64 من القانون المدني الجزائري أنه:" إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد لشخص حاضر دون تحديد أجل القبول فإن الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر القبول فوراً وكذلك إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريقة الهاتف أو بأي طريق مماثل"، وعاد المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 64[6] من القانون المدني إلى أنه يحقَ للقابل بالتراخي عن قبوله ما لم يعدل الموجب عن إيجابه.

1- نزيه محمد الصادق المهدي، إنعقاد العقد الإلكتروني، مؤتمر المعاملات الإلكترونية، (التجار الإلكترونية- الحكومة الإلكترونية)، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2009، ص233.

2- محمود السيد عبد المعطي خيال، التعاقد عن طريق التليفزيون، مصر، 1998، ص66

3- نزيه محمد الصادق المهدي، إنعقاد العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص233.

4- محمود عبد الرحيم الشريفات، التراضي في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص156.

5- نزيه محمد الصادق المهدي، إنعقاد العقد الإلكتروني، المرجع نفسه، ص234.

6- راجع في ذلك: المادة 01/64 من أمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005، ج ر 44، صادر في 26 جوان 2005.

إن من أهم الشروط التي يتحقَق بتوفرها التطابق الكامل بين الإيجاب والقبول يجب أن يصدر القبول في الوقت الذي يكون الإيجاب فيه مازال قائماً، أما إذا تم القبول بعد انتهاء المدة الملزمة بذلك، أو بسقوطه، أو تم بعد زوال الإيجاب، أو في عدول الموجب عنهُ، فإن العقد لا يتم في هذه الحالة، ويعودُ ذلك لسبب عدم التوافق الكامل والإرتباط المتزامن بين الإيجاب والقبول[1].

4- أن يكون القبول الإلكتروني صريحًا أوواضحاً: يقصدُ بذلك أن يتم التعبير عنه بالطرق الإلكترونية ولا يكونُ ضمنياً، حيث يشترط في القبول الإلكتروني أن يعبَر عن إرادة صريحة وواضحة، كما يجب أن تكون هذه الإرادة قد صدرت عن إدراك ووعي قائم على دراية وعلم كاملين بشروط العقد، وذلك من خلال منشورات الصفحة الرئيسية أو الصفحات الملحقة الأخرى التي ترتبطُ بها عبر الروابط الإلكترونية المتاحة، وعدم الاهتمام بهذه الروابط أو تجاهلها قد يشكَل خطرًا ويهدَد توازن العقد خاصة في استقراره لأن الراجح من الفقه لا يعتدَ بالتعبير الضمني للقبول ولا يكون القبول الإلكتروني إلاَ صريحاً[2]، كما يجب أن يكون القبولُ حراً ولا يقعُ تحت إكراه أو ضغط لقبول هذا العقد، وعليه يستوجبُ أن يكون القبول نابعاً عن إرادة حرة تسمح بقبول التعاقد بكل حرية دون ضغط أو قيد أو تهديد[3].

الفرع الثاني

المحل والسبب في العقد الإلكتروني

حدد المشرع الجزائري هذه الشروط في المواد من 92 إلى 94[4] من القانون المدني إضافة إلى ركن المحل، فكل العقود تشترطُ وجود سببًا للتعاقد وهو الغرض المباشر الذي يقصدُ المتعاقد بلوغه من خلال العقد، فيشترطُ فيه أن يكون موجودًا ومشروعًا.

العقد الإلكتروني لا يختلف عن العقد التقليدي إلا من حيث الوسيلة التي يتم إبرامهُ بها، حيث يشترط في إنعاد العقد الإلكتروني حتى يكون صحيحاً توفر أركانهُ الثلاثة، الرضا والذي

1- **أيسر صبري إبراهيم، إبرام العقد عن الطريق الإلكتروني وإثباته**، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2014، ص81.

2- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص269.

3- **كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012، ص438

4- **راجع في ذلك المواد من 92 إلى 94 من القانون المدني الجزائري**، أمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، المرجع السابق.

تطرقنا إليه سابقاً، والمحل والسبب ومن أهم شروطهما عدم مخالفتهما للنظام العام والآداب العامة، ومحل الالتزام هو ما تعهد به المدين، والمدين يلتزمُ إما بإعطاء شيء كالالتزام بنقل ملكية سيارة، وإما بعمل كالتزام مقاول ببناء منزل، وإما بالامتناع عن عمل كالالتزام بعدم المنافسة.

أولا: المحل في العقد الإلكتروني

إنَ القانون المدني الجزائري لم يتضمن تعريفا محدد لمحل الالتزام ، حيث أن محل الالتزام هو الذي ينشئه محل العقد الذي هو العملية القانونية التي تراضى الطرفان على تحقيقها(كالبيع، الإيجار، التأمين)، أما محل الالتزام فهو ما يتعهدُ به المدين في مواجهة الدائن، ويُعرَف المحل في العقد الإلكتروني على أنه:" العملية القانونية التي أرادها طرفا العقد سواء بأداء شيء معين كالبضاعة أو المعدات أو برامج الحاسوب أو أداء عمل معين كتقديم الخدمات"[1]، والمحل هو الالتزام الناشئ عن العقد، حيث يُولَد هذا الأخير التزامات يُصبحُ لكل منها محل، وبذلك يكون محل الالتزام هو الأداء الذي يتعهدُ به المدين[2]، ويقومُ العقد الإلكتروني على نوعين من التجارة، تجارة السلع، وتجارة الخدمات، ويُقصدُ بتجارة السلع التجارة التي يكونُ محلها السلع والبضائع، ومصطلح البضائع يشمل المنقولات المعنوية والمادية، وقد استثنت اتفاقية فيينا 1980 بيع بعض البضائع في مادتها الثانية مثل بيع السفن والمراكب والطائرات والكهرباء، كما أشار التوجيه الأوروبي في مادته رقم 03 إلى استثناء عدم تطبيق أحكام التوجيه على عقود الملكية العقارية أو قانون الأسرة أو قانون الميراث[3]، كما استثنى المشرع العراقي في محل العقد الإلكتروني معاملات تداول العقار باعتبار أن ملكية العقار لا تنتقل إلا بالتسجيل[4].

1- أيسر صبري إبراهيم، إبرام العقد عن الطريق الإلكتروني وإثباته، المرجع السابق، ص113

2- بشار طلال مومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2004، ص40.

3- Art (3) : « La présente directive ne s'applique pas aux contrats:
-portant sur les services financiers dont une liste non exhaustive figure à l'annexe II,
-conclus par le moyen de distributeurs automatiques ou de locaux commerciaux automatisés,
- conclus avec les opérateurs de télécommunications du fait de l'utilisation des cabines téléphoniques publiques,
- conclus pour la construction et la vente des biens immobiliers ou portent sur d'autres droits relatifs à des biens immobiliers, à l'exception de la location,
- conclus lors d'une vente aux enchères

4- راجع في ذلك: المادة 2/3 من قانون رقم 78 لسنة 2012 المتعلق بالتوقيع الإلكتروني، جريدة الوقائع العراقية، عدد4256، صادرة في 05 تشرين الثاني 2012.

أما المشرع الجزائري كان قد حدَد في نص المادة الثالثة من قانون رقم 18-05[1] المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات على استثناءات محل العقد الإلكتروني، حيث منع المعاملات الإلكترونية التي يكون محلها لعب القمار والرهان واليانصيب، والمنتجات الصيدلانية، والمشروبات الكحولية والتبغ، والمنتجات التي تمسَ بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية، وكل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به، وكل سلعة أو خدمة تستوجبُ إعداد عقد رسمي.

كما يقصد بتجارة الخدمات، التجارة التي يكونُ محلها توريد الخدمات، حيث يعتبر مجال الخدمات من المشروعات التي لا تتطلب رأس مال كبير، وأساساً تعتمدُ على الإبداع والفكر والمؤهلات العلمية والمهنية الاحترافية، فهي تتمُ عبر الخط، ومن بين الخدمات التي تكون محلاً للعقد عبر شبكة الأنترنت، خدمات الإعلام والاتصال، الخدمات المالية والمصرفية والاستشارية، وخدمات وكلاء السياحة[2]، ومنها من تُبرمُ وتُنفَذ عبر شبكة الأنترنت مثل الخدمات الاستشارية والمصرفية، ومنها ما تُبرمُ عبر شبكة الأنترنت وتنفذ بطريقة تقليدية مثل خدمات بناء منزل أو خدمات تتعلق بنتظيف المنزل أو ماشابه ذلك.

أ- أن يكون محل الالتزام موجوداً وممكناً:

إن القصد من وجود محل الالتزام أو إمكانية وجوده هو أنه إذا كان محل الالتزام نقل حق عيني على شيء فيجبُ أن يكون هذا الشيء موجوداً وقت نشوء الالتزام، أو أن يكون ممكنًا للوجود مستقبلاً[3]، أو أن يكون محتمل الوجود وفقًا لقصد المتعاقدين، ويشترطُ في السلعة أو الخدمة التي يتمُ الاتفاق عليها أن تكون موجودة فعلاً أثناء الاتفاق، أو تكون قابلة للوجود فيما بعد، وإذا كان محل الالتزام عملا أو امتناع عن عمل فيجب أن يكون ممكنًا، وبخصوص التعاقد عبر شبكة الأنترنت، يكفي فقط عرض السلعة أو الخدمة على الشبكة، أو حتى عرض صورة السلعة[4]، قبل أن تتم الإجراءات التي تحدَد الشيء المبيع.

1- راجع في ذلك: تفصيل المادة 03 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

2- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص109.

3- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص306.

4- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص108.

تجدر الإشارة أنه إذا قصد المتعاقدان التعامل حول شيء معين وموجود خلال وقت التعاقد و تبين أنه غير موجود، فلا يقوم الالتزام في هذه الحالة حتى ولو كان من الممكن وجود الشيء في المستقبل، لأن ذلك وكأن الشيء لا وجود له أصلاً، أو كان موجودًا ثم هلك قبل نشوء الالتزام، وإذا قصد طرفي العقد أن يرد التعاقد على شيء موجود فعلاً في وقت إبرام العقد، فيشترط في هذه الحالة وجود هذا الشيء في المستقبل.

نصت المادة رقم 93 من القانون المدني الجزائري أنه:" إذا كان محل الالتزام مستحيلاً في ذاته أو مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة كان باطلاً بطلان مطلق".

يتضح من خلال نص المادة 39 من القانون المدني الجزائري أن المقصود بالاستحالة التي تحول دون نشأة الالتزام وتستبعدُ بطلان العقد الاستحالة الموضوعية، بمعنى استحالة المحل ذاتهُ وليس الاستحالة الذاتية الشخصية[1].

نستخلص مما سبق أنهُ يجب أن يكون محل العقد موجودًا، أو يكون ممكن الوجود وقت إبرام العقد، وفي حالة عدم وجوده وقت الإبرام يجب أن تتوفر شروط إمكانية وجوده مستقبلاً، ويجب ألا يكون مستحيلاً حتى لا يكون باطلاً، أما بخصوص المحل في العقد التجاري الإلكتروني فيستوجب شروطاً خاصةً تتمثل في عرض السلع على الشبكة أو صور السلع.

ب- أن يكون معينًا أو قابلاً للتعيين:

نصت المادة 94[2] من القانون المدني الجزائري على أنه:" إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته وجب أن يكون معيناً بنوعه ومقداره وإلا كان العقد باطلاً، ويكفي أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط، إذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره، وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء من حيث جودته ولم يمكن تبيَن ذلك من العرف أو من طرف آخر التزم المدين بتسليم شيء من صنف متوسط".

1- بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت وفقاً للمعاملات الإلكترونية وبالتأصيل مع النظرية العامة للعقد في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص161.

2- راجع في ذلك المادة 94 من القانون المدني الجزائري من أمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005،ج ر 44، صادر في 26 جوان 2005، المرجع السابق.

وفقاً للقواعد العامة فإنهُ يُشترطُ عند إبرام العقد أن يكون محل الالتزام معيناً أو قابلاً للتعيين، وفي حالة ما إذا كان المحل هو شيء معين بذات، فإنهُ يجب أن يتضمن العقد على تعيين أوصافه وذاته تعييناً يحددهُ، وكذلك يمنع الجهالة فيه، وإذا كان محل الالتزام معين بالنوع يجب أن يكون المحل معين بنوعه فقط إذا كان العقد يتضمن ما يستطاع به تعيين مقداره[1]، ونُشير أنه إذا كان محل الالتزام عملاً أو امتناع عن عمل وجب أن يكون العمل الواجب القيام به أو الامتناع عنهُ معينًا أو قابلاً للتعيين، أما إذا لم يكن العمل معين أو قابل للتعين فإن المحل يكون في حكم المعدوم ، وإذا كان محل الالتزام نقل حق عيني على شيء فإن الشيء الذي يرد عليه يجب أن يكون معينًا و قابلاً للتعيين، ويكون من حق المشتري أن يطلب إبطال العقد في حالة عدم تحقق العلم الكافي للسلعة أو الخدمة فيجب أن يكون وصف السلعة أو الخدمة عند إبرام التعاقد التجاري الإلكتروني وصفاً دقيقاً ومفصلاً مما يحقَقُ معه العلم الكافي والجدي والموضوعي عن مختلف المنتجات والخدمات[2]، والبائع يتحمل مسؤولية تعيين المبيع[3]

كما اهتمت التشريعات المقارنة بالمعاملات الإلكترونية في معظم الدول بتعيين محل العقد المبرم عبر الوسائل الإلكترونية، وهو ماأكده العقد النموذجي الفرنسي المتعلق بالتجارة الإلكترونية، حيث تضمَنت الفقرة الأولى من البند الرابع منه على ضرورة ذكر مسمى الأموال وأبعادها وكمياتها وألوانها وسماتها الخاصة[4].

أما إذا كان الشيء من المثليات فيكون التعيين عن طريق ذكر نوعهُ وجنسهُ ومقدارهُ والأصل أن التعيين الكامل يستوجب تعيين درجة الجودة، وفي حالة عدم ذكرها فإنهُ بالإمكان استخلاص ذلك من خلال ظروف التعاقد وفقًا لنص المادة 134 من القانون المدني المصري،

1- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص71.

2- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص111.

3- محمد حسين منصور، أحكام عقد البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص235.

4-لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص108.

واهتمت جلَ التشريعات المقارنة للمعاملات الإلكترونية في أغلب الدول على تعيين محل العقد المُبرم عبر الوسائل الإلكترونية[1].

أما تعيين المحل في عقد التجارة الإلكترونية يكونُ عن طريق تعيين المنتج أو السلعة، وذلك بوصفه عبر شاشة الحاسوب المتصل بشبكة الأنترنت بكيفية نافية للجهالة، مما يسمحُ بالاطلاع عليه بطريقة تسهل من معرفة حقيقته وطبيعته علماً كافياً[2]، ومتى اشتمل على بيان المبيع و أوصافهُ الأساسية الذي يُمكننا من التعرف عليه يعد علماً كافياً.

لقد حرصت أغلب التشريعات الحديثة على مسألة تعيين المحل في العقد الإلكتروني، سواء الدول العربية أو الأوروبية، حيث نجد مثلاً القانون التونسي للمعاملات والتجارة الإلكترونية لسنة 2000، حيث نص الفصل 25 أنه:" يجب على البائع في المعاملات الإلكترونية أن يوفر للمستهلك بطريقة واضحة ومفهومة قبل إبرام المعلومات الآتية.....وصفاً كاملاً لمختلف مراحل إنجاز المعلومات وطبيعة وخاصيات وسعر المنتوج".

أما القانون التجاري الأمريكي الموحَد في المادة (1C/313/2)[3] والذي تضمَن نصَهُ مايسمى بالضمان الواضح والصريح من طرف المنتج أو البائع في بناء التعاقد وفقًا لنموذج يقوم المنتج أو البائع بتقديمه يتضمن صورة للبضاعة أو المنتج النهائي، حيث يعود المشتري ليطابق بين المنتوج النهائي وذلك النموذج الذي استلمه في البداية، وهو حق ضمان يكفله القانون[4]، لأن الضمان الصريح يتمثل في وصف البضاعة عبر شبكة الأنترنت.

أما حول ضرورة إعلام المستهلك بالأوصاف الأساسية للسلعة أو الخدمة فقد نصَت المادة(111-1) من قانون الاستهلاك الفرنسي على أنه: "كل مهني بائعاً لمال أو مُقدم لخدمة يجب قبل إبرام العقد أن يُمكَن المستهلك من معرفة المميزات الجوهرية للمال أو للخدمة".

1- أوجبت التشريعات الدولية ضرورة إعلام البائع المستهلك بالأوصاف الأساسية للسلعة أو الخدمة، **أنظر في تفصيل ذلك: قانون الاستهلاك الفرنسي المادة 111-1.**

2- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص176.

3-Art (2/313/a) : « Express warranties by the seller are created as follows:(a) Any affirmation of fact or promise made by the seller to the buyer which relates to the good sand becomes part of the basis of the bargain creates an express warranty that the goods shall conform to the affirmation or promise».

4- بلقاسم حمدي، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص145.

الجدير بالذكر أن إتفاقية فيينا في نص المادة 01/14 كانت قد فرضت التزامات أن تكون الكمية محددة وإعطاء عناصر كافية تمنح الفرصة لإمكانية تحديد الشيء المبيع[1].

أما المشرع الجزائري وفي ظل أحكام البيع بالعينة فقد نص في المادة 353 من القانون المدني الجزائري على أنه:" إذا انعقد البيع بالعينة يجب أن يكون المبيع مطابقاً لها".

ج – أن يكون قابلاً للتعامل فيه:

قابلية التعامل في المحل المقصود بها هو ألا يكون المحل مخالفًا للقانون أو للنظام العام والآداب العامة[2] ، وتسري على العقد في التجارة الإلكترونية، و يكون خارجًا عن دائرة التعامل سواء بحكم القانون أو بطبيعته، ولا يختلف عقد التجارة الإلكترونية عن نظيره في التجارة التقليدية، أي يجب أن يكون المحل مشروعاً[3]، وهذا طبقاً للقواعد العامة.

تعدَ مسألة المشروعية في العقد التجاري الإلكتروني من أهم المشكلات التي تُواجه محل العقد الإلكتروني، ويعود سبب ذلك إلى الانتشار الواسع للمواقع الإلكترونية التي تُبرم عن طريقها التجارة الإلكترونية غير المشروعة بالنظر إلى نقص الرقابة أو حتى غيابها تماماً في بعض الأحيان، مثل استغلالها في المخدرات أو تشويه سمعة الأشخاص عن طريق السب والشتم والقذف، أو نشر صور إباحية مخلة، وكذلك انتحال صفة الغير، والقيام بارتكاب جرائم مالية عن طريق الدخول غير المشروع إلى مواقع الآخرين[4]، وممارسة القمار عبر الأنترنت وغسيل الأموال وهذه التصرفات تكون باطلة بقوة القانون لكونها مناقضة للآداب والنظام العام.

أجاز القانون التعاملات في الأشياء والخدمات، ما لم يكن نص قانوني يخالف ذلك[5]، وهذا وفقاً لمبدأ حرية التجارة، ماعدا الاستثناءات الواردة على بعض النصوص الخاصة، والتي نصت على بعض القيود على التجارة، وبذلك فتطبَق على التجارة الإلكترونية[6]، والغاية من هذه الشروط أنها تستوجبُ مشروعية المحل، وكذا عدم مخالفته للنظام العام والآداب العامة،

1- Art (14/1) : « Une proposition de conclure un contrat adressée à une ou plusieurs personnes déterminées constitue une offre si elle est suffisamment précise et si elle indique la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation. Une proposition est suffisamment précise lorsqu'elle désigne les marchandises et, expressément ou implicitement, fixe la quantité et le prix ou donne des indications permettant de les déterminer ».

2- بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص168.

3- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص109.

4- أيسر صبري إبراهيم، إبرام العقد عن الطريق الإلكتروني وإثباته، المرجع السابق، ص120.

5- أنظر في هذا المعنى: لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص109.

6- بشار محمود دودين،، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت، المرجع نفسه، ص168.

وتتضمن غاية الحفاظ على النظام العام من خلال حماية المستهلك والمصالح العمومية[1]، وهناك بعض النصوص تمنع التعامل الجزئي، فتفرض قيوداً في عملية التعاقد على بعض الأموال أو الإعلان عنها، مقابل القيود التي تُفرض على تجارة الأدوية وبعض المستلزمات الطبية، والقيود التي تفرض على من يقوم بالتجارة في الأسلحة النارية في مختلف التشريعات، ويحظر الإتجار بجسم الإنسان[2]، والقيام بالتعامل في تركة إنسان لا يزال على قيد الحياة[3].

منع المشرع المصري التعاقد عبر الأنترنت في مصر حول المنتجات الدوائية، وفرض أن تكون تجارتها فقط عن طريق المحلات التقليدية في الصيدليات[4]، وذهب المشرع الفرنسي في قانون الصحة الفرنسية إلى منع الصيادلة من تجارة أو توزيع الأدوية إلا عن طريق طلب مباشر يتلاقاه المشتري[5]، كما سلك المشرع الجزائري المنهج نفسه في قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات[6].

يتضح من خلال ما سبق أن محل الالتزام في عقود التجارة الإلكترونية لا يختلفُ عن محل الالتزام في العقود التقليدية، ومحل الالتزام هو ما تعهد به المدين سواء كان التعهد ينصب على القيام بعمل أو بالامتناع عن عمل أو بإعطاء شيء، وبذلك فإن شروط المحل التي يجب أن تتوافر في العقود التقليدية يجب كذلك توافرها في عقود التجارة الإلكترونية.

ثانيا: السبب في العقد الإلكتروني

تشترط كل العقود وجود سبباً للتعاقد، وهو الغرض المباشر الذي يقصد المتعاقد بلوغه خلال العقد، كما يقصد بالسبب غاية الملتزم من التزامه، وهو الركن الثالث من العقد، ويشترط

1- أيسر صبري إبراهيم، إبرام العقد عن الطريق الإلكتروني وإثباته، المرجع السابق، ص120.

2- **راجع في ذلك: المادة 161 من القانون الجزائري رقم 05/85 مؤرخ في 1985/02/16 المتعلق بالصحة العمومية وترقيتها. راجع أيضاً: المادة 16 من القانون المدني الفرنسي. راجع أيضاً: المادة 05 من القانون المدني الإيطالي.**

3- راجع في ذلك: المادة 92 من القانون المدني الجزائري. راجع أيضاً: **المادة 02/160 من القانون المدني الأردني.** راجع أيضاً: **المادة 02/131 من القانون المدني المصري.**

4- راجع في ذلك المادة 71 من قانون رقم 127 لسنة 1955 المتعلق بمزاولة مهنة الصيدلة المصري.

5- راجع في ذلك المادتين: 589 و512 من قانون الصحة العامة الفرنسي.

6- راجع في ذلك: المادة 03 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات.

فيه أن يكون موجوداً وصحيحاً ومشروعاً، بمعنى ألاَ يكون وهمياً أو صورياً، وأن يكون موجوداً[1]، ويعتدَ في السبب بالباعث الذي يدفعُ المتعاقد إلى التعاقد إذا كان المتعاقد الآخر يعلمهُ، ويبطل العقد إذا التزم المتعاقد دون سبب، أو لسبب غير مشروع، حيث يفترض أن يكون للالتزام سبباً مشروعاً حتى وإن لم يذكر في العقد، وهو ما أجمع عليه الفقه والقضاء[2].

يعرَف السبب أنه الغرض المباشر والذي يسعى الملتزم في قصده بالوصول إليه من خلال التزامه، ويكمنُ الفرق بين السبب والمحل في أن المحل يعدَ جواباً حول من يسأل لماذا التزم المدين؟ بينما السبب هو جوابه لمن يسأل عن بماذا التزم المدين[3]؟.

نصت المادة 97 من القانون المدني الجزائري على أنه:" إذا كان التزام المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب كان العقد باطلاً"، ونصت كذلك الفقرة الأولى من المادة 98 من القانون المدني الجزائري أنه:" كل التزام مفترض أنَ له سبباً مشروعاً مالم يقم الدليل على غير ذلك"[4].

استقراءً للفقرة الأولى المادة 98 من القانون المدني الجزائري يتَضح أنهُ يُعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك ، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي أن للالتزام سببًا آخر مشروعًا أن يثبت ما يدعيه."

كما نصت المادة 136 من القانون المدني المصري على أنه: "أن العقد يعتبر باطلاً في حالة عدم وجود سبب للالتزام، أو كونه مخالفا للنظام العام أو الآداب"، يتضح من هذا أن السبب يقصد به الغرض الذي يقصدُ إليه الملتزم من وراء التزامه، فالسبب يقومُ على توافر شروط ثلاثة وتتمثل فيما يلي:

أ- وجود السبب:

يجب أن يكون السبب موجودًا فإذا لم يُوجد كان العقد باطلاً فإذا أكره شخص على التوقيع على سند يُمثلُ ديناً وهو غير مدين أو أكره على أن يتبرع بشيء ما وهو ليست لديه

1- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص110.

2- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص112.

3- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في القانون المدني، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص338.

4- راجع في ذلك: المادة 97 والمادة 01/98 من القانون المدني الجزائري، أمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005،ج ر 44، صادر في 26 جوان 2005، المرجع السابق.

نية للتبرع كان العقد باطلا لانعدام السبب ، كما يخضعُ السبب في عقد التجارة الإلكترونية إلى نفس الأحكام الخاصة بالسبب في العقد التقليدي، حيث يُفترضُ في كل عقد وجود سبب يترتب عنه بطلان العقد،[1] وفي عقود المعاوضة سبب التزام أحد طرفي العقد هو في ذاته محل التزام الطرف الآخر، وفي حالة هلاك المحل قبل أن يُبرم العقد فلا يمكنُ أن يكون هناك سببًا للالتزام، ولا يوجود كذلك سبباً للالتزام إذا كان محل التزام أحد طرفي العقد هو القيام بعمل أو امتناع عن عمل، وكان هذا العمل مستحيلاً استحالةً مطلقة ولا يبرمُ العقد، وبذلك يكون العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً لعدم مشروعية السبب[2].

ب- صحة السبب:

تعدَ صحة السبب شرطًا أساسياً، حيث إذا كان السبب صوريًا أو وهميًا فلا يكون صحيحاً، ومثال ذلك أن يقوم الوارث بالاتفاق مع موصى له حول منحه وصية مفادها مبلغاً مالياً، وفي الأخير يتَضح أن الموصي عاد في وصيته، وهنا ينعدمُ السبب ويكون العقد باطلاً.

ج- مشروعية السبب:

يجب أن يكون السبب مشروعًا[3]، وقد نصت الفقرة الأولى المادة 93 من القانون المدني الجزائري على ألا يكون السبب مخالفا للنظام العام[4]، ويكون السبب مشروعاً إذا كان لا يخالف النظام العام أو الآداب العامة، ومثال ذلك إذا تعهد شخص بارتكاب جريمة في مقابل مبلغ من النقود فإن التزام من تعهد بدفع النقود يقعُ باطلاً لعدم مشروعية سبب التزامه وهو قيام الآخر بارتكاب الجريمة ، كما في هذا الفرض يكون الالتزام باطلا أيضًا لعدم مشروعية المحل، أما الالتزام المقابل وهو دفع مبلغ من النقود فمحله مشروع ولكنه يكون باطلاً لعدم مشروعية سببه في ارتكاب الجريمة.

1- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص110.

2- لبيب محمد شنب، مبادئ القانون، المدخل للدراسات القانونية والنظرية العامة للالتزام، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، ط1، بيروت، 1970، ص319.

3- يلزم لقيام العقد صحيحا أن يكون السبب مشروعا أي متفقا مع نصوص القانون الآمرة و النظام العام و الآداب العامة، و يكون السبب غير مشروع إذا كان غير ذلك، و يترتب على عدم مشروعية السبب عدم مشروعية العقد ذاته فالعقد الذي يكون سببه غير مشروع يكون عقدا باطلا بطلانا مطلقا. راجع في ذلك: **فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية**، منشورات الحلبي الحقوقية، المرجع السابق، ص113.

4- راجع في ذلك: تفصيل المادة 93 من القانون المدني الجزائري، أمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005،ج ر 44، صادر في 26 جوان 2005، المرجع السابق.

كما لا يختلفُ السبب في العقد التقليدي عن السبب في العقود الإلكترونية المبرمةُ عبر تقنيات الاتصال الحديثة، والتي قد تتضمن على سبيل المثال أفعالاً خادشة للحياء فإنها تكون باطلة لأن السبب غير مشروع، إلا أن مفهوم الآداب العامة يتطور تدريجيًا مع الوقت.

إن السبب في خصوصيته يتباين في اختلافه من دولة إلى أخرى، وذلك حسب مستوى المعيشة التي يخضع إليها المجتمع من ناحية تحرره، وكيف يرى بعض التصرفات التي تكون مناقضة لمجتمعات محافظة أو تشكَل مبدأ في عقيدة أو تقاليد مكتسبة تشكل منهاجاً لطريقة العيش، ولذا فإن ما يعتبر مناقضًا للآداب العامة في دولة ما قد لا يكون كذلك في دولة أخرى وهو ما يتطلبُ بطبيعة الحال ضرورة التنسيق بين الدول على المستوى الإقليمي والدولي، لأن من أهم شروط السبب أن يكون مشروعاً ويقصد بالمشروعية عدم مخالفة الباعث على التعاقد للآداب العامة أو النظام العام وأن يكون مطابقاً للقانون[1].

يتَضح مما سبق التطرق إليه أن السبب وهو الغرض المباشر الذي يقصد إليه الملتزم من وراء التزامه، وعليه يجب توافر شروط السبب مما يستلزم أن يكون السبب في العقد الإلكتروني موجوداً وصحيحاً ومشروعاً.

إن مشروعية السبب لدى طرفي العقد الإلكتروني تتطلب أن يكون السبب مشروعاً من كلتاً الجهتين، حيث إذا كان السبب مشروعاً لدى أحد طرفي العقد، ولكنه غير مشروع لدى الطرف الآخر، فإنه في هذه الحالة يكون العقد باطلاً، ووفقًا لمتطلبات مشروعية السبب فإنه لا يجوز أن يقوم أطراف العقد بالاتفاق على مخالفة القانون، وبذلك على سبيل المثال لا يجوز أن يتم الاتفاق على أشياء غير مشروعة وتكون مخالفة للآداب العامة أو النظام العام مثل الاتجار في المخدرات أو الاتفاق على ممارسة نشاط تجاري يمنعهُ القانون، ووفقًا للمادة 1133 من القانون المدني الفرنسي التي تضمنت أنهُ حتى يكون السبب مشروعاً يجب أن يطابق القانون من جهة، ومن جهة أخرى لا يخالف الآداب العامة أو النظام العام[2].

1- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص112.

2- طاهر شوقي مؤمن، عقد البيع الإلكتروني، بحث في التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، مصر، 2007، ص52.

المطلب الثاني

مرحلة تنفيذ العقد

إن تنفيذ العقود الإلكترونية المبرمة عبر شبكة الأنترنت لا تختلفُ كثيرًا عن تنفيذها في العقود التقليدية الكلاسيكية، فهي عقود ملزمة للجانبين، حيث يترتب على ذلك التزامات متقابلة على عاتق كل من طرفي العقد[1]، وبذلك يلتزم المورد بتسليم المبيع، وفي المقابل يلتزم المستهلك بدفع الثمن أو ما يسمى بالوفاء الإلكتروني، وذلك مقابل السلعة أو الخدمة التي تلقاها منه[2]، وتتميز خصوصية عقود الشبكة أو الخط عن العقود الأخرى أنها تُستخدمُ فيها وسائل اتصال إلكترونية حديثة، وفي غالب الأحيان كذلك يتم تنفيذها عن بعد بنفس الوسيلة المستعملة في إبرامها.

تشكَل العقود الإلكترونية نوعين من حيث الطريقة التي تُنفَذُ بها[3]، حيث يُمثلُ النوع الأول العقود التي تُبرم عبر شبكة الأنترنت، ولكن تنفيذها يكون خارج الشبكة، وتخص هذه العقود الأشياء المادية محل العقد، لأنه يستحيل تسليمها إلكترونيا ولكن يتم خارج البيئة الإلكترونية، أما النوع الثاني فهو يشتمل على الإبرام والتنفيذ على نفس الشبكة، وتخصُ هذه العقود الأشياء غير المادية محل العقد، وكذا تقديم بعض الخدمات خاصة المتخصصة منها، مثل عقد بيع برامج الحاسوب، أو الاستشارات في شتى المجالات سواء، طبية، قانونية، اقتصادية، نفسية، اجتماعية، أو ثقافية، وإضافة إلى تنفيذها داخل شبكة الأنترنت فإنه كذلك يدفع الثمن مقابل السلع والخدمات إلكترونيًا.

1- بشار طلالي المومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت، علم الكتب الحديث، أربد، الأردن، 2004، ص140.

2- يوجد في عقود التجارة الإلكترونية نوعين اثنين من التنفيذ، يتمثل النوع الأول في حالة ما تم إبرام العقد الإلكتروني عبر شبكة الانترنت، فهنا إذا كان محل العقد أشياء مادية مثل السلع، أو أشياء معنوية مثل الخدمات، ومنه يشتمل الالتزام بالتسليم في العقد المبرم عبر الانترنت، أشياءً معنوية، وأشياءً مادية، والبيوع الإلكترونية عبر الأنترنت بنوعيها التي تبرم وتنفذ على الخط كالبرامج والمُؤلفات أو التي تُبرم على الخط وتُنفذ خارجه كالبضائع والسلع: **أنظر في ذلك: صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2008، ص50.**

3- أنظر في ذلك: صابر عبد العزيز سلامة، العقد الإلكتروني، ط2، دار النهضة العربية، 2007، ص ص 88- 89.
أنظر كذلك: إلياس ناصف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 156.

تعد مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني أهم مرحلة تُساهم في ائتمان وثقة المستهلك، وإعطاء صورة المصداقية على الطبيعة القانونية للعقد الإلكترونية، والتنفيذ أصلاً هو من اتفاق طرفي العقد، ولكن قد يكون هناك طارئ يؤدي إلى عدم التنفيذ، ولذلك نستعرض في(الفرع الأول) التزامات المُورد الإلكتروني، ثم نتناول في (الفرع الثاني) التزام المستهلك بدفع الثمن أو ما يسمى (الوفاء الإلكتروني).

الفرع الأول

التزامات المورد الإلكتروني

يُعدَ التزام المُورد الإلكتروني بتسليم المبيع إلى المستهلك الإلكتروني من أهم وأبرز الالتزامات كون أنهُ بمثابة محور عقد البيع الذي تتمحور به كافة الالتزامات، ويجب على المورد الإلكتروني بموجب هذا الالتزام المحافظة على المبيع إلى غاية تسليمه للمستهلك، كما يعدَ هذا الالتزام بين المورد والمستهلك الإلكترونيين بمثابة التزام بتحقيق نتيجة وليس التزامًا ببذل عناية، ويُمثل التزام المورد(البائع) الإلكتروني بتسليم المبيع من واجبات طبيعة عقد البيع دون حاجة إلى إدراجه في بنود العقد أو في اتفاق خاص[1]، وتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف المورد الإلكتروني في المادة 06 الفقرة04 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية"[2]، ومن خلال قانون التجارة الإلكترونية بينَ التزاماتهُ وواجباتهُ، بالإضافة إلى الجزاء المترتب عن اخلاله من تنفيذ هذه الالتزامات.

كما تختلف طريقة التزام البائع بالتسليم حسب نوع محل العقد، فمنه ما يمكن تسليمه على الخط مباشرة، ومنه ما لا يمكن تسليمه إلا بصفة مادية[3]، وفي تفصيل هذا الفرع نتناول(أولاً) تعريف التسليم، ونبين واجبات المورد الإلكتروني وفقًا للقانون 18-05(ثانياً) واجبات ثم نتطرق إلى طرق التسليم(ثالثاً)، ونستعرض الجزاء المترتب عن إخلال المورد الإلكتروني عن تنفيذ التزامه(ثالثاً).

1- مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الانترنت،المرجع السابق، ص345.

2- قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

3- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص201.

أولا: تعرف التسليم (التزام المورد بالتسليم)

إن أهم التزام يرتبه عقد البيع على البائع هو التسليم، وهو الإجراء الذي بموجبه يتخلى البائع(المورد) عن حيازة المبيع لصالح المشتري(المستهلك) بما يتفقُ مع العقد والقانون[1]، وتطرق المشرع الجزائري للتسليم بصفة عامة في المادة 367 من ق م ج التي نصت على أنه:" يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسلمًا ماديًا ما دام البائع قد أخبرهُ بأنهُ مستعد لتسليمه بذلك، ويحصلُ التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع"[2].

نستخلص من هذه المادة بوضوح أن التسليم يتمثل في تمكين(المستهلك) المشتري من حيازة المبيع، ويكونُ باستطاعتة كمالك له من مباشرة سلطاته، وذلك من دون أي مانع أو عائق كان، وحتى إن لم يستول عليه استيلاءً ماديًا[3]، ويكفيه الحصول على حيازته فقط، وفي غياب هذا الإجراء لا يكون لعقد البيع أي أثر من الناحية العملية بالنسبة للمشتري[4].

ثانياً: واجبات المُورد الإلكتروني وفقًا للقانون 18-05.

نصت المادة 18 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري أنه[5]:" بعد إبرام العقد الإلكتروني يصبح المُورد الإلكتروني مسؤولاً بقوة القانون أمام المستهلك الإلكتروني عن حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة على هذا العقد سواء تم تنفيذها من قبله أو من قبل مؤديي خدمات آخرين دون المساس بحقه في الرجوع ضدهم".

1- نضال إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص70.

2- أمر رقم 5/75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975،ج ر ج ج ، ع 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم.

3-محمد حسن قاسم، عقد البيع، دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت 1999، ص 232.

4- نضال إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، المرجع نفسه، ص 70.

5- أنظر المادة 18 من قانون 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، حيث وردت هذه المادة مرتبة الأولى في الفصل الخامس المتضمن واجبات المورد الإلكتروني ومسؤولياته، وأدرجها المشرع في الباب الثاني المتعلق بممارسات التجارة الإلكترونية، وهذا يعود لحرص المشرع الجزائري على مدى أهمية تنفيذ العقد الإلكتروني وخلق آليات ملموسة في إجراءات التسليم للحفاظ على حقوق المستهلكين، ودعم الثقة اللازمة للتعامل الإلكتروني في مجال التجارة الإلكترونية.

استقراءً للمادة 18 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري يتَضحُ أنَ المُورد الإلكتروني، وبعد إبرامه العقد يُصبحُ مُلزمًا بقوة القانون أمام المستهلك الإلكتروني من تنفيذ جميع الالتزامات الواقعة على عاتقه، بالإضافة إلى حق المستهلك الإلكتروني بالرجوع ضد المُورد في حالة الإخلال بمضمون العقد، إلا إذا استطاع المُورد الإلكتروني أن يثبت أن عدم التنفيذ يعود لقوَة قاهرة[1].

جاء في المادة 20 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري أنه:" يترتب على كل بيع لمنتوج أو تأدية خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية إعداد فاتورةُ من قبل المورد الإلكتروني تُسلم للمستهلك الإلكتروني، ويجب أن تعدَ الفاتورة طبقًا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، ويمكن أن يطلب المستهلك الإلكتروني الفاتورة في شكلها الورقي"[2].

نستنتج من خلال مفهوم هذه المادة أنَ المُورد الإلكتروني مُلزم بإرسال نسخة إلكترونية من العقد إلى المستهلك الإلكتروني، وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري في مضمون المادة 20 من القانون الإلكتروني الجزائري.

كما ورد في المادة 21 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري أنه:" عندما يُسلم المورد الإلكتروني منتوجًا أو خدمةً لم يتم طلبها من طرف المستهلك الإلكتروني لا يُمكنه المطالبة بدفع الثمن أو مصاريف التسليم".

استقراءً لنص المادة 21 نلاحظ أنَ المشرع الجزائري في مضمون هذه المادة قدَم توضيحًا خاصًا في حالة ما أقدم المُورد الإلكتروني في أي ظرف من الظروف على تسليم المستهلك الإلكتروني منتوجًا أو خدمةً لم يطلبهُ المستهلك، فهنا ليس له الحق في طلب ثمن المنتوج أو الخدمة، إضافة إلى أنه ليس من حقه طلب مصاريف التسليم، وتبعًا لهذا الإجراء فقد أضافت المادة 24 تأكيدًا لذلك أنه:"على المُورد الإلكتروني عدم الموافقة على طلبية منتوج غير متوفر في مخزونه"[3].

1- قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

2- ذهب المشرع الإلكتروني هنا إلى أنه يجب بعد كل بيع أو تأدية خدمة عن طريق اتصالات إلكترونية أن يعد المورد الإلكتروني فاتورة، وتسلم للمستهلك على أنَ يخضع إعداد هذه الفاتورة حسب التنظيم والتشريع المعمول بهما، كما يمكن للمستهلك الإلكتروني أن يطلب فاتورة ورقية، **راجع في ذلك: المادة 20 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع نفسه.**

3- أكد المشرع الجزائري على إلزامية تعيين السلعة أو الخدمة ووجودها فعلاً في مخزون المورد الإلكتروني. **راجع في ذلك: المادة 24 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع نفسه.**

كما أقرَت المادة 25 واجبات إدارية على عاتق المُورد الإلكتروني وتمثلت في إلزامية حفظ سجلات المعاملة التجارية المنجزة وتثبيت تواريخها وإجبارية إرسالها إلكترونيًا إلى المركز الوطني للسجل التجاري، حيث نصت المادة 25 من قانون 18-05 أنه:" يجب على كل مُورد الكتروني حفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة وتواريخها وإرسالها الكترونيا الى المركز الوطني للسجل التجاري، تحدد كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم".

يتَضح مما يتضمنه مفهوم المادة 26 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري أنَ المشرع الجزائري قام بوضع شروط والتزامات على المُورد الإلكتروني تجاه المستهلك الإلكتروني، وذلك خصوصًا أثناء قيامه بجمع المعلومات ذات الطابع الشخصي للزبائن وجمعه لملفات الزبائن أن يركز على البيانات والمعلومات المهمة لإتمام المعاملة التجارية، وأن يحصل على موافقة المستهلكين الإلكترونيين قبل جمع البيانات، وأن يكون حريصًا على ضمان أمن وسرية البيانات، ويلتزم بالأحكام التنظيمية والقانونية المعمول بها في هذا المجال، وتخزَنُ المعلومات ذات الطابع الشخصي وفقًا للتشريع والتنظيم المعمول به في هذا الإطار[1].

ثالثاً": كيفية أو طريقة التسليم في العقد الإلكتروني:

لا شك أن التسليم في عقد البيع الإلكتروني يختلفُ عن التسليم في عقد البيع التقليدي الذي يخضعُ للقواعد العامة[2]، وذلك بالنظر إلى البيئة الإلكترونية التي يتمُ التعامل بها في إجراءات تنفيذ العقد خاصةً، حيث يُعتبر التسليم في عقد البيع الإلكتروني من أهم الالتزامات

1- أنظر المادة 26 من: قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

2- غالبا التسليم في العقد الإلكتروني هو التزام ينفذ عن بعد، أما في القواعد العامة فالتسليم التقليدي المادي ينفذ في بيئة مادية، والتسليم يكون إلكترونيا فقط في مرحلة إبرام العقد بينما التنفيذ يكون غير إلكتروني حيث يتم التسليم يدا بيد بتحديد الشيء وتعيينه بذاته، ويمنح للمستهلك الأولوية في تحديد مكان التسليم وما يلحقه من جهد ووقت وتنقل وانتظار، لذلك فالتسليم عن بعد يحقق ربح الوقت ولا يكلف مصاريف وأتعاب، ويختزل المسافات لأن من أهم صفات البيع الإلكتروني هو بيع دولي، كذلك يتجنب العراقيل الإدارية والمالية وإجراءاتها المعقدة. **راجع في ذلك: زاهية سي يوسف، عقد البيع، ط3، دار الأمل للطباعة النشر والتوزيع، تيزي وزو، الجزائر 2000، ص102.**

التي تنفَذ عن بعد، وعمومًا يأخذ التسليم عدة صور وهي التسليم الفعلي، والتسليم القانوني، والتسليم الحكمي، حيث أن التسليم الفعلي يتَم بطريقة تتفقُ مع طبيعة الشيء، أما التسليم القانوني وهو تنفيذ شروط المادة 367 من القانون المدني الجزائري من قبل البائع و إعلامه بذلك، أما التسليم الحكمي فلا يتم بطريقة مادية وإنما هو تسليم معنوي، حيث يحوز المشتري كلما توفر سبب قانوني، ويتمُ التسليم في عقد البيع الإلكتروني عن طريق وضع المبيع تحت تصرف (المستهلك) أو العميل، فيمكنه أن يحوز عليه وينتفعُ به دون عائق، حتى لو لم يتم التسليم بشكل مادي، ويكفي لعلم المستهلك من طرف المُورد بأنه مستعد لتسليمه، ولذلك يأخذُ التسليم في عقد البيع الإلكتروني صورتين، وهي التسليم المادي، وكذا التسليم المعنوي وتناولهما بالتفصيل كما يلي:

أ- التسليم المادي:

يقصد بالتسليم المادي على وجه الخصوص تسليم الأشياء المادية، حيث يتم عندما يقوم المورد(البائع) بمناولة المبيع إلى يد المستهلك(المشتري)، فيكون المبيع تحت سيطرة وتصرف المستهلك(المشتري)على اعتبار أن التسليم يكون يد بيد، وتُعتبر السلعة هي محل العقد الإلكتروني ملموسة ومادية، فلا يمكن أن نتصور أن تُسلَم مباشرة عن طريق شبكة الأنترنت، ولكن عملية التسليم تتم حسب متطلبات وإجراءات القواعد العامة[1]، وينفذ هذا التسليم في البيئة المادية خارج المواقع الإلكترونية[2]، فالتسليم المادي هو قيام المورد(البائع) بوضع المبيع تحت تصرف المستهلك(المشتري)، بحيث يتمكن هذا الأخير من حيازته، وقد لا يحوزهُ فعلاً، ولكن يتمكنُ منه وينتفعُ به دون عائق[3]، وبالمقابل فإنَ التسلَم هو إلتزام على عاتق المستهلك(المشتري).

1- المشرع الجزائري في هذا الإطار أسند تنفيذ عقد البيع الإلكتروني إلى العلاقة التي تربط المورد بالمستهلك الالكترونيين، حيث وضع أحكام خاصة ذات طابع وقائي وحمائي، والتي خضعت في الماضي إلى القواعد التقليدية العامة، ومن ثم أخذت في جانب التعاقد الإلكتروني خصوصية تنظيم قواعد حماية المستهلك، وعليه فإن التسليم هو التزام أساسي يقع على عاتق المورد الإلكتروني، **راجع في ذلك: أمازوز لطيفة**، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص18

2- **إلياس ناصف، العقود الدولية، العقد الدولي في القانون المقارن**، المرجع السابق، ص 156.

3- **عبد الرزاق أحمد السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ، **العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة**، ط3، مجلد1، ج4، منشورات الحلبي الحقيقية، بيروت، لبنان، 2000، ص586.

إن تطور وسائل تكنولوجيات الإعلام والاتصال، وبروز ظاهرة المعلوماتية على الصعيد التجاري أعطت مفاهيم وصيغ جديدة للعقود التجارية، والتي كانت في الأصل مبيعات مادية[1]، وفي القواعد العامة التسليم التقليدي المادي ينفذ في بيئة مادية، والتسليم يكون إلكترونيًا فقط في مرحلة إبرام العقد بينما التنفيذ يكون غير إلكتروني حيث يتم التسليم يدًا بيد بتحديد الشيء وتعيينه بذاته[2].

هناك صيغة أخرى للتسليم بصورة مختلفة، حيث يُمكن أن يكون التسليم المادي تسليمًا رمزيًا مثل أن يقوم المورد(البائع) بتسليم المستهلك(المشتري) وثائق أو مستندات تتضمن المبيع مثل البيوع الدولية، وهنا تم تسليم المبيع تسليمًا ماديًا، وبالتالي فإن المُورد قام بتنفيذ التزامه وذلك بوضعه تحت سيطرة وتصرف المستهلك والذي بدوره يتمكن من حيازته والانتفاع به دون أن تواجهه أي عوائق[3].

هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 1/367 من القانون المدني الجزائري والتي نصت على أنه:" يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكنُ من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسلماً ماديًا ما دام البائع قد أخبرهُ بأنهُ مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفقُ مع طبيعة الشيء المبيع"[4].

1- أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني، دار المطبوعات الجامعية، ط1، الإسكندرية، مصر، 2008، ص72.

2- لموشية سامية، الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2019، ص 35.

3- يقصد بالتسليم عن بعد قيام المستهلك بتسلم المبيع الرقمي عبر شبكة الأنترنت باعتبارها بيئة لامادية، فإبرام العقد وتنفيذه يكون إلكترونيا، حيث لا توجد أوراق تقليدية ولا حضور مادي للمتعاقدين، ومعنى اللامادي لا تعني عدم الوجود وإنما ترتبط بمفهوم الرقمي، وتجدر الإشارة أن المبيع الرقمي يكون مثبتا على الموقع الإلكتروني للمورد، وعليه باستطاعة المستهلك استلامه في أي وقت كان حيث تسمح هذه الميزة بعدم تحديد مكان وزمان تسليم المبيع، أنظر في ذلك: **قالية فيروز، التزامات المورد الالكتروني في ظل قانون رقم 18/05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية**، مجلة القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد 8،العدد 2، 2020، ص392. **أنظر أيضاً في هذا المعنى: مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الأنترنت، ال**مرجع السابق، ص ص 348- 349.

4- أنظر المادة: 1/367 من أمر رقم 58/75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ج ر ج ج، عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم.

اشترط المشرع الجزائري وجوب علم (المستهلك) المشتري بأن المبيع موضوع تحت تصرفه، حيث يقوم البائع بإخطاره بذلك دون أن يحدَد شكل خاص للإخطار، وإنما يكون بأي وسيلة من وسائل الاتصال[1]، مثل الإخطار عن طريق البريد الإلكتروني، ويقعُ عبء الإثبات على المورد(البائع)، وإتمام إجراءات التسليم تكمنُ في وضع المبيع تحت تصرف المستهلك (المشتري)، حتى وإن لم تنتقل حيازة المبيع من المورد(البائع) إلى المستهلك(المشتري).

تقتضي القواعد العامة أن يتم التسليم فور إنشاء عقد البيع من طرف البائع، وعليه كذلك بتنفيذ التزامه الذي يكون في ذمته فور إنشائه، وهنا ما تُثار إشكالية غياب الدعامة المادية في عقود التجارة الإلكترونية، وهو ما يخلق صعوبات في إمكانية تحديد زمان ومكان التسليم، وكون أن القاعدة غير متعلقة بالنظام العام فإنه يجوز أن يتفق الطرفان، المورد والمستهلك على مخالفتها، وبالتالي يتفقان حسب ما هو موجود بينهما بتحديد زمان التسليم[2].

حتى يتم التسليم في عقود التجارة الإلكترونية لا بدَ من التحقق أن المبيع وصل إلى المكان المتواجد فيه المستهلك(المشتري)، إلا إذا اتفقا الطرفان على تحديد مكان معين للتسليم.

1- يتضح من نص المادة 1/367 من ق م ج أن تنفيذ البائع لالتزامه بالتسليم يقضي توافر عنصرين:

العنصر الأول: يتضح المبيع تحت تصرف المشتري، بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق، فإذا وجد عائق يحول بين المشتري وحيازة المبيع والانتفاع به فإن البائع لا يكون قد نفَذ التزامه بالتسليم، سواء كان العائق راجعاً إلى فعل البائع أو إلى فعل الغير، مع ملاحظة أن وجود مستأجر في العين المبيع لا يعتبر عائقاً متى كان عقد الإيجار نافذا في حق المشتري، وكان البائع قد أعلمه به إذ يصبح المستأجر حائزا لحساب المشتري لا لحساب البائع، ويسري مثل هذا الحكم في حالة ما إذا كانت العين المبيع محمَلة بحق انتفاع واقتصر البائع على بيع ملكية الرقبة.

العنصر الثاني: يشترط أن يقوم المورد(البائع) بإعلام المستهلك(المشتري) بأنه قد وضع تحت تصرفه ولا يلزم لهذا الإعلام شكل خاص، ولا يلزم فيه إعلان رسمي بل يتم بكافة الطرق لكن لا يكفي مجرد علم المشتري بأن المبيع قد أصبح تحت تصرفه بل يجب أن يكون هذا العلم ناتجا عن إخطار البائع له.

- إذا توفر هذان العنصران فإن البائع يكون قد نفذ التزامه بالتسليم ولو لم يكن المشتري قد حاز المبيع حيازة مادية أو فعلية، فتنفيذ البائع لالتزامه بالتسليم يتم بالتسليم القانوني.

2- مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص 367.

إنَ العبرة من ذلك في اتفاق المورد والمستهلك على مكان معين للتسليم[1]، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 368 من القانون المدني الجزائري حيث نصت على أنه:" إذا وجب تصدير المبيع إلى المشتري فلا يتم التسليم إلا إذا وصل إليه ما لم يُوجد اتفاق يُخالف ذلك"، ونظرًا لأهمية عقود التجارة الإلكترونية في تنمية وازدهار الاقتصاد الوطني من خلال العقود الدولية الإلكترونية المبرمة عبر شبكة الأنترنت فتجدر الإشارة إلى الجباية والضرائب المختلفة إضافة إلى الرسوم الجمركية والتي تقع أعباؤها على عاتق المستهلك(المشتري) في عقود التجارة الإلكترونية، ويتحمل كامل نفقاتها، كما أنه على البائع أن يلتزم بإعلام المشتري بثمن السلعة أو الخدمة بصورة منفصلة عمَا يترتب على المستهلك من رسوم وضرائب إضافة إلى رسوم الشحن، وهذا حتى يكون المستهلك على علم بكل التفاصيل المتعلقة بثمن السلعة والأعباء حتى لا يفاجأ بدفع ثمن قد يطلبُ منه[2].

ب- التسليم المعنوي:

التسليم المعنوي هو الذي يتم بطريقة قانونية وليس مادية وهذا من جانب المُورد، وهو ما يُعرف أيضا بالتسليم الحكمي، وقد تطرَق المشرع الجزائري في نص المادة 2/367[3] من القانون المدني الجزائري أنه:" وقد يتم التسليم بمجرد تراضي الطرفين على البيع إذا كان المبيع موجوداً تحت يد المشتري قبل البيع أو كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته بعد البيع لسبب آخر لا علاقة له بالملكية".

يتضح من خلال نص هذه المادة أن هناك حالتين، وهي إما أن يكون المبيع قبل البيع في حيازة المشتري باعتباره مستأجرًا أو مستعيرًا للمُودع لديه أو مرتهنًا رهنًا حيازيًا له، وفي هذه الحالة التسليم يكون حكمًا عن طريق الاتفاق، ومنه يُصبح المشتري من حائز عرضي إلى مالك، بحيث لا يحدثُ تغييرا في الحيازة المادية، أما الحالة الثانية وهي تخصَ البائع إذا استبقى المبيع في حيازته بعد البيع، ولكن لسبب لا يتعلق بالبيع مثل أن يقوم باستئجاره.

1- أنظر في هذا المعنى: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج4، المرجع السابق، ص600.

2- محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص 123.

3- أمر رقم 85/75 يتضمن القانون المدني الجزائري، لاسيما المادة 2/367 منه، المرجع السابق.

أما بخصوص التسليم في العقود التي تُبرم عن بعد بصورة عامة، وعقود التجارة الإلكترونية خصوصًا فمن أهم مميزاتها أنها تُبرم عبر وسائط إلكترونية حديثة، وبالتالي ينفذُ الالتزام عبر الشبكة مثل العقد الوارد على الخدمات، أو كتب عبر الخط أو عقود برامج الحاسوب أو قطعة موسيقية، حيث بمجرد تسليم المنتوج أو الخدمة عبر شبكة الأنترنت مباشرة يتم تنفيذ العقد الإلكتروني، فيُوضع تحت تصرفه ورغم عدم استلائه عليه ماديًا إلا أنه يتمكن من حيازته والانتفاع به كون أن البائع قد أعلمه مسبقًا بذلك، وقد أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 1/367 من القانون المدني الجزائري[1].

تجدرُ الإشارة إلى أن الأشياء المعنوية يُمكنُ تسليمُها بصورة كاملة عبر الوسائط الإلكترونية بواسطة التسليم عبر الخط(on-ligne) حيث يتمكن من خلال ذلك المستخدم من تنزيل أو تحميل أو نسخ المعلومات مباشرة من الموقع[2]، كما يُمكن تسليمها ماديًا خارج الشبكة[3]، فيتمُ استعمال القرص الصلب كدعامة مادية في تحميل المعلومات أو البرامج، وممكن أن يستعمل ذاكرة الحاسوب ومختلف الحوامل الإلكترونية الأخرى[4].

يرى بعض الفقهاء بخصوص تنفيذ العقد أنهُ يُمكن أن يتم بواسطة الهاتف وذلك بتحميل أخبار مهمة أو أغاني ترفيهية عبر استخدام رسائل قصيرة لتنفيذ أو تعديل البعض من محتوى العقد، ومنه فطبيعة الرسائل القصيرة لا تسمح بالتعديل الجوهرية في العقد الإلكتروني[5].

1- راجع في ذلك : 1/367 من القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديقراطية الشعبية، عدد 44، صادر بتاريخ 26 جوان 2005.

2- صابر عبد العزيز سلامة، العقد الإلكتروني، ط2، دار النهضة العربية، 2007، القاهرة، مصر، ص89.

3- تجدر الإشارة أن الأشياء المعنوية التي يمكن تسليمها عبر شبكة الأنترنت، يمكن أن يتم التسليم فيها بطريقة مادية خارج شبكة الأنترنت، حيث يتم تحميل تلك البرامج أو المعلومات على دعامة مادية. **راجع في ذلك: إلياس ناصف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن)،** منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان، 2009، ص157

4- إلياس ناصف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، المرجع نفسه، ص157.

5- هالة جمال الدين محمد محمود، أحكام الإثبات في عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2012، ص217.

كما يُمكن للمورد من تمكين المستهلك من قيام هذا الأخير بتحميله بعض برامج الحاسوب محل العقد، وذلك مثل قيامه بعرض فيلم طلبهُ المتعاقد للمشاهدة عبر شبكة الأنترنت، ويكون بإمكان المشتري مشاهدة الفيلم[1].

أما استعمال الهاتف النقَال في تنفيذ العقود الإلكترونية فهو يقتصرُ على بعض العقود البسيطة مثل تحميل الأغاني أو بعض المعلومات والأخبار المفيدة، ويُمكن أن يُستعمل كوسيلة لبعض الخدمات مثل حجز غُرف الفندق أو تذاكر السفر عبر رسائل قصيرة شرط أن تسجَل تلقائيًا في ذاكرته لاستعمالها كدليل مسبقاً حتى يسمحُ ذلك بتقديمها كوسيلة إثبات لعدم تنفيذ الالتزام[2].

رابعاً: الجزاء المترتب عن إخلال المُورد الإلكتروني عن تنفيذ التزامه

أشار المشرع الجزائري إلى أنهُ إذا امتنع المُورد بتنفيذ التزامه عن التسليم أو تأخره عن الميعاد المتفق عليه، أو أنهُ سلَمه في غير الحالة التي كان عليها وقت التعاقد أو لأسباب أخرى، ففي هذه الحالة يُمكن للمستهلك الإلكتروني أن يطلب التنفيذ العيني، ويجوزُ له أن يطلب فسخ العقد، وفي كلا الحالتين تبقى السلطة التقديرية للقاضي من حقه أن يطلب التعويض إذا تطلَب الأمر ذلك.

نصت المادة 22 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري في هذا الشأن أنه:" في حالة عدم احترام المُورد الإلكتروني لآجال التسليم يُمكنُ للمستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه أربعة(4)أيام عمل ابتداءً من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر، وفي هذه الحالة يجب على المُورد الإلكتروني أن يرجع إلى المستهلك المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتوج خلال خمسة عشر (15) يوما ابتداءً من تاريخ استلامه المنتوج"[3].

1- بلقاسم حمدي، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص158.

2- VERBEST Thibault et WERY Etienne, Commerce électronique par téléphonie mobile (mcommerce) : un cadre juridique mal défini, Recuil Dalloz, n° 41, 2004, p 2.

3- أنظر في ذلك: قانون رقم 18-05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر للسلع والخدمات، المرجع السابق.

يتَضح من خلال استقراء المادة 22 من ق ت إ ج أي قانون رقم 18-05 أنه إذا خالف المُورد الإلكتروني مواعيد التسليم ولم يحترمها فإنهُ من حق المستهلك الإلكتروني إعادة المنتوج خلال مدة لا تتعدى(4) أيام، وذلك ابتداءً من تاريخ التسليم، وله كذلك الحق أن يطلب تعويضاً عن الضرر الذي لحقهُ من ذلك، ومنه يجب على المُورد الإلكتروني أن يعيد المبلغ المدفوع للمستهلك الإلكتروني، بالإضافة إلى كل النفقات المرتبطة بإعادة إرسال المنتوج خلال مدة(15) يومًا، وذلك ابتداءً من تاريخ استلام المنتوج[1]، وكذلك يجب على المُورد الإلكتروني استعادة سلعته في حالة ما إذا قام بتسليم منتوج أو عرض غير مطابق للطلبية، أو كان يشوبه عيب من العيوب، ومن جهة أخرى يلتزم المستهلك الإلكتروني في هذه الحالة بالإجراءات القانونية المنصوص عليها والمتمثلة في إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي في مدة لا تتعدى أربعة(4) أشهر، وذلك من تاريخ التسليم الفعلي، كما يجب أن يبرَر ويوضَح أسباب رفضه استلام السلعة.

كما تُرتَب تكاليف إعادة المنتوج على عاتق المُورد الإلكتروني، ويجب أن يقوم بتسليم جديد يتوافق مع للطلبية، أو يقوم بتصليح العيب الموجود بالمنتوج إن أمكن ذلك، أو يجب أن يُغيره بمنتوج مماثل، ويُقصد به تسليم سلعة أو خدمة أو مبيع مماثل للمستهلك في حال نفذ المنتوج في المخزن، وباعتبار أنه لا يسمحُ للمورد الإلكتروني بالموافقة على طلبية غير متوفرة في المخزن حسب المادة (24) من القانون 18-05 التي نصت أنه: "على المَورد الإلكتروني عدم الموافقة على طلبية منتوج غير متوفر في مخزونه"، فيمكن للمُورد أن يسلمهُ منتوجًا آخر مماثلاً للمنتوج الذي هلك[2]. كما يمكنُ أن يلغي الطلبية مع إعادة المبلغ خلال(15) يوم من تاريخ التسليم، ويُمكن للمستهلك الإلكتروني في هذه الحالة أن يطلب التعويض إذا حدث له

1- راجع في ذلك: المادة 22 من قانون رقم 18-05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

2- يستطيع المورد أن يتحلل من المسؤولية هنا كاملةً أو في جزء منها في حالتين إثنين مذكورتين في نص المادة 02/18 من القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات.

- أن يثبت أن عدم التنفيذ أو هلاك المنتوج سواء كلياً أو جزئياً راجع إلى فعل المستهلك الإلكتروني.

- أن يثبت المورد أن عدم التنفيذ أو هلاك المنتوج سواءً كلياً أو جزئياً راجع إلى قوة قاهرة وبالتالي تسقط عنه المسؤولية عن عدم التنفيذ لكن تبقى تبعة الهلاك على المورد في كل الأحوال كون أن المنتوج الذي هلك لم يتم تسليمه، وبالتالي فهو المسؤول عن ذلك، وإذا سقطت المسؤولية عن التنفيذ فإن الأمر يبقى مرتبط بعدم التنفيذ فقط في الميعاد المتفق عليه.

أنظر في ذلك: يخلف نسيم، قايش ميلود، عقود التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18/05، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة مستغانم، المجلد 4، العدد 7، جوان ،2019، ص78.

ضرر وهو ما نصت عليه المادة 23 من القانون 18-05 المتعلق بقانون التجارة الإلكترونية الجزائري كمايلي: "يجب على المُورد الإلكتروني استعادة سلعته في حالة عرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبًا.

يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي خلال مدة أقصاها أربعة(4) أيام عمل ابتداءً من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج مع الإشارة إلى سبب الرفض وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المُورد الإلكتروني[1].

ويلزمُ المورد الإلكتروني بما يأتي:

- تسليم جديد موافق للطلبية[2] أو
- إصلاح المنتوج المعيب أو
- استبدال المنتوج بآخر مماثل أو
- إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع الضرر[3].

- يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل خمسة عشر(15) يومًا من تاريخ استلامه المنتوج".

1- هنا يجب أن يعيد إرسال المنتج خلال أربعة أيام يبدأ احتسابها من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، فإذا مرت هذه المدة دون إعادة إرسال المنتوج سقط حق المستهلك الإلكتروني في رده وفي طلب تعويضه، أما الإشارة إلى سبب رفض المنتوج وهو من أجل إعطاء فرصة للمورد الإلكتروني في مراجعة وتصحيح خطئه خاصة في حالة الغلط أو يتراجع عن فعل التدليس إذا كان عدم المطابقة متعمدا من طرفه. **راجع في ذلك: المادة 22 من قانون 18-05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية

2- بتوفر الشروط السابقة الذكر، وخلال 15 يوم من تاريخ استلام المنتوج وجب على المورد الإلكتروني تسليم منتوج جديد مطابق للطلبية مع حق مطالبة المستهلك بالتعويض في حالة وقوع الضرر. **راجع في ذلك المادة 03/23 قانون 18-05.**

3- يتعين على المورد الإلكتروني في هذه الحالة وفي ظرف 15 يوما من تاريخ استلام المنتوج منح المشرع الجزائري ثلاث فرص اختيارية بغرض إرضاء المستهلك الإلكتروني وهي:- أما القيام بإصلاح المنتوج- أو استبدال المنتوج بآخر مماثل- أو إلغاء الطلبية إرجاع المبالغ المدفوعة، وهذا مع مراعاة مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع الضرر، راجع في تفصيل ذلك: **المادة 23 /06 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.**

الفرع الثاني

التزام المستهلك بدفع الثمن(الوفاء الإلكتروني)

يترتبُ على تنفيذ عقد البيع الإلكتروني التزامات على عاتق أطراف العقد، حيث يلتزم أطرف العقد على تقديم منتج أو سلعة أو خدمة في مقابل الوفاء بالثمن، فالمُورد(البائع) يلتزم بالتسليم والضمان وبالمقابل يلتزم المستهلك(المشتري) بدفع ثمن السلعة أو الخدمة محل اتفاق العقد، ومع ظهور وسائل تكنولوجية حديثة فقد أصبح لا يقتصر دفع الثمن على الوسائل التقليدية حيث بات من الضروري تحصيل الثمن بطريقة الوفاء عبر شبكة الأنترنت التي تم إبرام العقد من خلالها، حيث تطورت وسائل الدفع وتعدَدت أشكالها عبر التاريخ من استخدام أسلوب المقايضة إلى النقود المعدنية ثم النقود الورقية وصولاً إلى الشيكات كوسيلة أساسية للوفاء، غير أن البيئة الإلكترونية تتطلب دعامة إلكترونية لأن البيئة المادية لا تسهَل عملية الوفاء الإلكتروني.

لقد بات استخدام الدفع أو الوفاء الإلكتروني أكثر من ضروري في القطاع المصرفي والمالي، حيث تتطلع البنوك عبر العالم حاليًا إلى إعادة النظر في الدفع التقليدي، والتوجه السريع نحو تطوير خدماتها تماشيًا مع نظام مصرفي يتوافق مع ما تتطلبهُ الأسواق التجارية الافتراضية التي تتم تعاملاتها عبر شبكة الأنترنت[1]، ولا توجد طريقة معينة أو موحَدة للدفع أو الوفاء عبر شبكة الأنترنت، والتي تكون بأي وسيلة قد تُقنع المُورد ويقبلها[2]، كما نتج عن التسارع في التطورات المالية عدة مخاطر اشتملت على القانونية والتقنية من خلال استخدام أنظمة الدفع الإلكترونية[3]، ومن خلال ما تقدمنا به نستعرض نقطتين أساسيتين(أولاً) دراسة مفهوم الوفاء الإلكتروني(ثانياً) ثم نتطرق إلى صور الوفاء الإلكتروني.

1- بلال عبد المطلب بدوي، البنوك الإلكترونية(ماهيتها- معاملاتها- والمشاكل التي تثيرها)، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، عدد1، السنة السادسة والأربعون، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، يناير 2004، ص 80.

2-BENSOUSSAN Alain, op cit, p.70

3- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص218.

أولا: مفهوم الوفاء الإلكتروني

يعد الوفاء الإلكتروني من أهم الالتزامات الأساسية التي تقعُ على عاتق المستهلك الإلكتروني، وقد عرَف الفقه الوفاء الإلكتروني أنه:" تصرف قانوني يكون الهدف من ورائه تسوية دين في ذمة شخص ما لصالح شخص آخر، كنتيجة لوجود معاملة تجارية بينهما عبر شبكة المعلومات الدولية للأنترنت، وذلك باستخدام وسائل دفع موجودة أو معروفة من قبل وتم تطويرها لتتوافق وحاجات التجارة الإلكترونية، وإما بالرجوع إلى وسائل الدفع المستحدثة"[1]، كما عرَف المجلس الاقتصادي الفرنسي الدفع الإلكتروني أنه:" مجموعة التقنيات الإعلامية، المغناطيسية أو الإلكترونية...الخ، وتسمحُ بتحويل الأموال دون دعامة ورقية والتي ينتجُ عنها علاقة ثلاثية بين البنك، البائع، والمستهلك[2].

أشار المشرع الفرنسي إلى وسائل الدفع في المادة 311-3 من قانون المالية والنقد الفرنسي أنها:" هي كل الوسائل التي تُتيح لأي شخص نقل الأموال أيا كانت الدعامة أو التقنية المستخدمة"[3]، كما عرَف المشرع التونسي وسيلة الدفع الإلكترونية في قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي أنها:" الوسيلة التي تُمكن صاحبها من القيام بعمليات الدفع المباشر عن بعد عبر الشبكات العمومية للاتصالات"[4].

1- انظر في ذلك: كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، مصر 2012، ص 551.

2- نقلا عن: واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص20.

3-L' article L. 311-3 du code monétaire et financier, « Sont considérés comme moyens de paiement tous les instrument qui permettent à toute personne de transférer des fonds, quel que soit le support ou le procédé technique utilisé ». Cité par : ACHACHE Valérie, L'approche juridique de la sécurité des paiements dans le commerce électronique, thèse pour le doctorat en droit, université de Nice- Sophia ANTIPOLIS, 2007, p.87.

4- راجع في ذلك: الفصل الثاني من الباب الأول الخاص بالقانون التونسي رقم 83 لسنة 2000 بشأن المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي.

أما المشرع الجزائري فكانت أولى اهتماماته سنة 2003 عندما عرَفها في المادة 69 من الأمر 03-11 من قانون النقد والقرض[1] أنه:" تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تُمكن كل شخص من تحويل الأموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل"، وذهب المشرع الجزائري مع صدور قانون التجارة الإلكترونية للسلع والخدمات رقم 18-05 إلى تعريفها في المادة السادسة(4) الفقرة الخامسة(5) منه أنها:" وسيلة الدفع الإلكترونية هي كل وسيلة دفع مرخص بها طبقًا للتشريع المعمول به تُمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد عبر منظومة إلكترونية".

نستخلص من خلال مضمون هذه المادة أنَ المشرع الجزائري قد عرَف وسيلة الدفع الإلكترونية باحترافية ووسع في الوسيلة التي تنفذ بواسطتها، كما شملت في مفهومها الوسائل التقليدية والمتطورة والحديثة في آن واحد، حيث ترك المجال واسعًا لاستيعاب معناها الدقيق.

أ- تعريف الوفاء الإلكتروني:

إن عملية التحويل الإلكتروني للأموال هي إحدى العمليات المصرفية الإلكترونية التي تنفذها البنوك من خلال شبكة الأنترنت للاتصالات العالمية، لأن القطاع المصرفي قد تأثر واستجاب لثورة الاتصالات والمعلومات في عصر التطورات المتلاحقة[2].

إن أهم ما يعرَفُ به الوفاء الإلكتروني أنه:" عملية تحويل الأموال هي في الأساس ثمن لسعلة أو خدمة بطريقة رقمية أي باستخدام أجهزة الكمبيوتر وإرسال البيانات عبر خط تليفوني أو شبكة ما أو أي طريقة لإرسال البيانات"[3]، ورغم اختلاف الفقهاء وتعدد أرائهم في إعطاء تعريف موحَد للوفاء الإلكتروني فإنه كل ورأيه وتعريفه حسب الزاوية التي يراه منها، ومع تعدَد وسائل الدفع المتطورة منها والحديثة نجد البعض من الفقه يعرفه أنه:" نظام خاص يصدره المصرف لعميله، ويُمكنه من الحصول على السلع والخدمات من محلات وأماكن معينة عند

1- أمر رقم 03-11، مؤرخ في 26 اوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم، بموجب أمر رقم 10-04، مؤرخ في 26 اوت 2010، ج ر، عدد 52، صادر بتاريخ 27 اوت 2003.

2- سليمان ضيف الله الزين، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2012، ص34.

3-أمير حيدر، من يحمي الدفع الإلكتروني من يحميه، تاريخ الاطلاع: 23 أوت 2019 مقال منشور على الموقع الإلكتروني http://www. islamonline.net .

عرضه هذا الوفاء، ويقوم بائع السلع أو الخدمات بتقديم الفاتورة الموقَعة من العميل إلى المصرف مصدر الإئتمان، فيسدَد قيمتها له، ويقدَم المصرف للعميل كشفاً شهريًا بإجمالي القيمة لتسديدها أو يخصمها من حسابه الجاري لطرفه"[1]، وحسب رأينا نرى أن هذا التعريف لم يتضمن جوهر الوفاء الإلكتروني، لكنه تناول كيفية الحصول على هذه القيمة، واستخدامها وكيفية استخلاص الدائن ثمن البضاعة أو الخدمة التي قام بتقديمها للمدين والذي بدوره استخدم الوسيلة، وطريقة استرداد البنك من عميل لما قام بدفعه للتاجر الدائن، فنلاحظ أن هذا التعريف لم يشمل كل الصور باعتباره يركز على جوهر الوفاء الإلكتروني بأنه ائتمان[2].

كذلك يعرَف الدفع الإلكتروني أنه التزام بالوفاء يقع على عاتق المشتري، وهو مبلغ من النقود يلتزم به المشتري، وذلك بدفعه للبائع مقابل حصول هذا الأخير على المبيع[3]، كما يعدَ الالتزام بدفع الثمن من ضمن الالتزامات الأساسية والجوهرية التي تقع على عاتق المشتري[4].

أما في التشريع الجزائري فقد سلك المشرع الجزائري كرونولوجية قانونية مهَد فيها بداية من قانون النقد والقرض(أمر رقم 03-11) والذي أشار فيه إلى احترافية وسيلة الدفع مع توسيع المجال لعدة وسائل دون تحديدها، ثم ورد في تعديل قانون رقم 05-02 متعلق بالقانون التجاري والذي تضمن الفصل الثالث منه الإشارة إلى بطاقة الدفع والسحب في المواد(543 مكرر23 و543 مكرر24)، وحتى صدور آخر قانون للتجارة الإلكترونية رقم 18-05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر[5].

1- أحمد زكي بدوي، معجم المصطلحات التجارية القانونية، عربي- إنجليزي- فرنسي،(كلمة بطاقة إئتمان)، دار النهضة للطباعة والنشر، بيروت، 1984، ص62

2-DJOUDI Jamel, «L'internet ou le défi au paiement sécurisé», Gazette du palais, n° 90, 31 mais 2005, (p.p.4-9).

3- قارة مولود، خصوصية التعاقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه علوم في القانون الخاص، المرجع السابق، ص103.

4- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الانترنت، المرجع السابق، ص140.

5- أنظر في تفصيل ذلك: قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية، المرجع السابق.

ب- خصائص الوفاء الإلكتروني

يتميز الدفع الإلكتروني بعدة خصائص تُسهل عملية تنفيذ الالتزام بالدفع، كما تعمل على تسريع انتشار وسائله، وهذه الخصائص تتمثل فيما يلي:

1- من حيث طبيعته

إن من أهم سمات الدفع الإلكتروني أنه ذو طبيعة دولية، وهي وسيلة مستخدمة في الدفع، ومقبولة عالميًا، حيث لا تلتقي أطراف العقد فيه ماديًا فيتم إبرام العقد عبر شبكة الأنترنت عن بعد، ولا يكون اللقاء بينهما على طاولة واحدة، وباعتبار وسيلة الدفع الإلكترونية من الوسائل التي تتمُ عن بعد فهي تستجيب لمثل هذه المعاملات الدولية[1]، ويتمُ استخدامه لتسوية الحسابات في المعاملات التي تتم عبر شبكة الأنترنت بين المستخدمين في كل أنحاء العالم[2]، حيث يكون ذلك بإعطاء أمر الدفع خلال شبكة الأنترنت الدولية وفقًا لمعطيات إلكترونية تسمحُ بالاتصال المباشر بين طرفي العقد[3]، ويقومُ ذلك مقام الدفع الحقيقي للنقود[3]، وهذه النقود بواسطتها تتم تسوية المعاملات عبر الدفع الإلكتروني، والتي يُمكنها أن تكون مخصصة مسبقًا لهذا الغرض في الخصم أولاً من هذا المبلغ ثم بعده يتم الدفع[4].

2- من حيث كيفيته

تُستخدم النقود الإلكترونية في الدفع، وهي عبارة عن قيمة نقدية تتضمنها كارت أو بطاقة تحتوي على ذاكرة رقمية أو بالأحرى ذاكرة رقمية رئيسة خاصة بالمؤسسة التي بدورها تسيطر أو تهيمن على إدارة عمليات التبادل[5].

1- فاروق محمد الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديد لنشر، الإسكندرية، 2002 ، ص100

2- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص213.

3- لزعر وسيلة، تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر(1)، بن عكنون، 2010، ص185.

4- فاروق محمد الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الانترنت، المرجع السابق، ص100.

5- لزعر وسيلة، تنفيذ العقد الإلكتروني، المرجع نفسه، ص185.

3- من حيث الجهة التي تقوم على خدمة الدفع الإلكتروني

إن طبيعة المعاملات الإلكترونية تستلزم وجود نظام مصرفي بين طرفي التعامل يسمح باستخدام هذه الوسيلة للدفع، والتي تتم دون مقابل مادي لأطراف التعاقد، حيث تتوفر على أجهزة تقوم بإدارة هذه العمليات باستخدام التكنولوجيات المختلفة وبالخصوص شبكة الأنترنت التي ترتبط بصفة أصلية بالبنوك، فلا بدَ أن تتوفر وسائل الدفع عن بعد في حالة رغبة مستخدمي وسيلة الأنترنت في شراء سلع أو خدمات عبر وسيلة أو موقع إلكتروني، كما أنَ الشبكة التي يتم بواسطتها الدفع الإلكتروني قد يكون الاتصال بين أطراف التعاقد فقط Mono-Fournisseur على اعتبار فرضية وجود علاقات تجارية ومعاملات مالية بين الأطراف سلفاً[1].

تختلف بطاقة الإئتمان عن بطاقة الدفع(بطاقة الوفاء) التي تُعرف على أنها:"بطاقة تصدرها إحدى المؤسسات المالية تسمحُ لحاملها بسحب أو تحويل مبلغ من النقود"[2].

كلما كان نظام الدفع الإلكتروني سهل وتكلفتهُ مقبولة مقارنةً مع وسائل الدفع العادية كلما كان ناجحًا بامتياز، حيث نجد ممارسته كثيرة ويحظى بقبول لدى المستهلكين والموردين معاً، وبالأخص مع التوجهات نحو عولمة التجارة والتبادل وتطور وظهور مستجدات الوسائل الفنية التي تساعد على ذلك[3]، وتُواكب ممارسة الوفاء الإلكتروني باستخدام مختلف الوسائل التكنولوجية المتاحة.

4- من حيث وسائل الأمان الفنية

تُعتبر شبكة الأنترنت الوسيط الأبرز في عمليات الدفع والتحويل بالوسائل الإلكترونية، وهي عبارة عن وسائل أمان فنية التي تحدد المدين الذي يقوم بالدفع، والدائن المستفيد منه، فمخاطر اختراق شبكة الأنترنت في زيادة مستمرة واكتشاف طرق الاطلاع على معلومات وبيانات تخص الآخرين وأحياناً حتى التلاعب بحساباتهم[4].

1- فاروق محمد الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الانترنت، المرجع السابق، ص 101.

2- قانون رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003 متعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

3-ACHACHE Valérie, l'approche juridique de la sécurité des paiements dans le commerce électronique, Thèse de doctorat en droit, Université de Nice- Sophia ANTIPOLIS, 2007, p89.

4- لزعر وسيلة، تنفيذ العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص185.

لا شك أنَ الدفع يتمَ من خلال فضاء معلوماتي مفتوح[1]، وباعتبار أن شبكة الأنترنت تستقطبُ الكثير من الأشخاص من كل أنحاء العالم فإن فرصة السطو على رقم البطاقة أثناء الدفع الإلكتروني تكون قائمة وأكثر حدوثًا على شبكة الأنترنت، وهو ما يستوجبُ على المصارف والمؤسسات المالية حتمية توفير الأمان والثقة لعملائها بهدف تشجيعهم على استخدام الوسائل الإلكترونية وممارسة وتوظيف التعاملات الإلكترونية، ومصداقية هذه الثقة لا تكتمل إلا بتوفير بيئة تشريعية تقرَ وتنظَم أحكام خاصة بالدفع الإلكتروني[2]، وبواسطة برنامج معدَ لهذا الغرض، والذي يتَسم بطريقة مشفَرة بحيث لا يظهر الرقم البنكي على شبكة الويب، فتتولى هذه المهمة الجهة التي تُقدم خدمة الدفع الإلكتروني فتتم أرشفة المبالغ التي يتم سحبها حتى يسهل الرجوع لها، وبالتالي يسهَل توفير الثقة والأمان بين أطراف التعامل ويضمنُ فعاليتها كوسيلة دفع إلكتروني للتجارة الإلكترونية.

إن خاصية الأمان هي أهم ميزة للدفع الإلكتروني فهي تساعد على سرعة الانتشار، وكذا تشجَع قبولها من طرف الجمهور كون أن خصوصية نظام الدفع الإلكتروني تعتمد على نظام تشفير البيانات، وللحفاظ على سرية المعلومات البنكية تُستخدم في ذلك أرقام سرية لأن البيانات والمعلومات تنتقل عبر شبكة الأنترنت[3].

إن بطاقة الدفع أو الوفاء هي بطاقة دفع فوري، وبذلك يلتزم البنك أو المؤسسات المالية التي أصدرتها بدفع مبلغ معين من النقود فورًا لحاملها، وبطاقة الوفاء ليست بطاقة ائتمانية لأنها مرتبطة برصيد حاملها في البنك الذي أصدرها، وحاملها لا يمكنه أن يشتري أو يسحب بأكثر من قيمة رصيده في البنك، أما بطاقة الائتمان يمكن استخدامها في الوفاء بقيمة المشتريات طالما كان الحامل متمتعاً بالحقوق التي منحتها له بطاقة الائتمان[4].

1- محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الإنترنت، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2009، ص 74.

2- فاروق محمد الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الانترنت، المرجع السابق، ص103.

3- عدنان إبراهيم سرحان، الوفاء(الدفع) الإلكتروني، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون وغرفة تجارة وصناعة دبي، المجلد الأول، إدارة المطبوعات، جامعة الإمارات، أيام من 11 إلى 12 ماي 2003، ص294.

4- حنان ريحان مباركي المضحكي، الحماية الجنائية بطاقة الائتمان الممغنطة، دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2012، ص90.

ثانيا: صور الوفاء الإلكتروني

ساهمت التجارة الإلكترونية في عملية تطوير وتفعيل وسائل عديدة، وهذا من أجل تنفيذ العقود والالتزامات المترتبة عن العلاقات التجارية، ومنها تعددت وسائل الدفع الإلكتروني التي بدورها لاقت تطبيقًا علميًا واسعًا إلى جانب طائفة أخرى من الوسائل المبتكرة التي قامت المؤسسات المالية والمصرفية بتطويرها.

ظهرت عدة وسائل خاصة بالدفع الإلكتروني، ومنها الوسائل المطوَرة في شكلها، وعلى وجه الخصوص نجد السفتجة الإلكترونية، والشيك الإلكتروني، كما أنَ هناك وسائل خاصة بالدفع الحديثة، وهذا نظرًا لمتطلبات التجارة الإلكترونية، والتطوَر المستمر للتكنولوجيا في هذا المجال، وتعددت هذه الوسائل بحيث جعلت لنفسها صدًا كبيرًا في عالم التجارة الإلكترونية ومن أهمها البطاقة البنكية والنقود الإلكترونية.

أ- وسائل الوفاء الإلكترونية المطوَرة:

تعتبر وسائل الدفع المطوَرة تلك الوسائل التي كانت موجودة من قبل، وإنما تم تغيير طريقة معالجتها وتداولها فقط، باعتبار أن هذه الوسائل كانت تستعمل على دعائم تقليدية ورقية خصوصاً، وهي عبارة عن أوراق تجارية إلكترونية معالجة إلكترونيًا بصورة كلية أو جزئية وقابلة للتداول بالطرق التجارية تقوم مقام النقود في الوفاء[1]، وحاليًا تم تطويرها إلى دعائم إلكترونية متمثلة في الشيك الإلكتروني[2]، وهو الذي يمثل أكثر استعمالاً وتداولاً في التجارة الإلكترونية، وكذا السفتجة الإلكترونية[3].

1- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة، دار الفكر الجامعي، مصر،2013، ص343.

2- بالعودة إلى التشريع الجزائري نجد أنه لم يقدم تعريفا للشيك، بل اكتفى بالنص على بياناته في المادة 472 من ق.ت.ج.

3- تشبه مثيلتها الورقية حيث عرفت أنها" :محرر شكلي ثلاثي الأطراف معالج إلكترونيا بصورة كمية أو جزئية يتضمن أمرًا من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغا من النقود لشخص ثالث يسمى المستفيد لدى الاطلاع أو تاريخ معين، **أنظر في ذلك: مدحت صالح غايب،"الحوالة التجارية الإلكترونية "، مجلة تكريت للعلوم الإدارية والاقتصادية، تكريت ، 2010 ، ص79.**

1- السفتجة الإلكترونية

السفتجة الإلكترونية هي أحد الأوراق التجارية التي تنتقل بالطرق التقليدية، وهي امتداد وتطور للسفتجة العادية، والتي لا تختلف عنها إلا في المعالجة الإلكترونية

كما يمكن القول أن السفتجة الإلكترونية عبارة":عن محرّر شكلي، ثلاثي الأطراف معالج إلكترونا، بصورة كلية أو جزئية، يتضمن أمر من الشخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه بأن يدفع مبلغ من النقود لشخص ثالث يسمى المستفيد لدى الاطلاع أو(في تاريخ معين)" [1].

بالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري فإنه لم يضع تعريف للسفتجة وإنما وضع لها شروطًا معينة تضمنتها المادة 390 منه[2]، ولا بدَ أن تتضمن البيانات الإلزامية التي تُميَزُها عن باقي الأوراق التجارية الأخرى، والمادة 370 ق.ت.ج عدّدت تلك البيانات بنصها:" تشتمل السفتجة على البيانات التالية:

- تسمية سفتجة في مسمى السّند نفسه وباللغة المستعملة في تحريره.
- أمر غير معلق على شرط أو قيد بدفع مبلغ معيَن من النقود.
- اسم من يجب عليه الدفع (مسحوب عليه).
- تاريخ الاستحقاق.
- المكان الذي يجب فيه الدفع.
- اسم من يجب الدفع له أو لأمره.
- بيان تاريخ إنشاء السفتجة ومكانه.
- توقيع من أصدر السفتجة(الساحب).

يتَضح من خلال تحليل ومعالجة فكرة السفتجة الإلكترونية أنها لا تختلف عن السفتجة التقليدية من حيث الشروط، فتتوقف على المحرر الإلكتروني وتبقى قائمة على ثلاثية الأطراف، حيث تتضمن أمر الساحب إلى المسحوب عليه بالوفاء بقيمتها، وعند استحقاق السفتجة التي تتم الاستفادة من قيمتها.

1- واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الإلكتروني، المرجع السابق، ص54.

2- المادة 390 من قانون رقم 59/75، مؤرخ بتاريخ 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، صادر بتاريخ 19 ديسمبر 1975 معدل ومتمم.

يوجد نوعان أساسيان للسفتجة الإلكترونية منها السفتجة الورقية أو المقترنة بكشف ويرمز لها اختصارا ب(**L.C.R papier**)، وتصدر بداية في شكلها التقليدي على دعامة تقليدية ورقية عادية ثم يتم معالجتها وتسويتها إلكترونيا، وهذا عند تقديمها لدى البنك لاستعمالها قصد التحصيل أو بمناسبة إظهارها لأي طرف آخر[1].

أما النوع الثاني للسفتجة الإلكترونية فهي السفتجة الممغنطة ويرمز لها اختصارًا ب: (**L.C .R magnétique**) وتعتبر نوع آخر من أنواع السفتجة الإلكترونية وتختلف تمامًا عن السفتجة الورقية أو المقترنة بكشف، حيث تصدر على دعامة ممغنطة مستوفية لجميع البيانات اللازمة لصحتها بالنسبة للمستفيد المسحوب وكذا التوقيع الإلكتروني فهي الأكثر استعمالا خاصة في تلاؤمها مع التقنيات الإلكترونية الحديثة من حيث التحرير والتداول في جميع المراحل بالوسائل والطرق الإلكترونية[2].

أما بخصوص التحويل الإلكتروني فتتجهُ كل التعريفات الحديثة للفقه بالتركيز على الوسيلة المستعملة لإجراء التحويلات الإلكترونية، وعرَفت أنها:" العملية التي تتمُ على قيد مبلغ معين من المال في جانب الدائن لحساب آخر، وقد يكون قيد هذا المبلغ في حساب نفس الشخص الآمر، أو يقيَد في حساب شخص آخر، وتتم هذه العملية بناءً على طلب الآمر في نفس البنك أو بنك آخر"[3]، ومن شروطه ضرورة وجود حسابين، ويجب أن يرد التحويل على مبلغ نقدي محدَد، ويجب أن يكون أمر التحويل المصرفي مكتوباً[4].

2- الشيك الإلكتروني.

تعتبر الشيكات الإلكترونية المكافئ الإلكتروني للشيكات الورقية التقليدية التي اعتدنا التعامل بها، لأن الشيكات الإلكترونية تتطلَبُ وجود وسائل إلكترونية متطورة لاستخدامها في تحويل الشيكات التقليدية الورقية إلى شيكات رقمية مطوَرة، ويعتبرُ نوع آخر من المحررات التجارية يعرَف الشيك الإلكتروني بأنّه" محرّر ثلاثي الأطراف، معالج إلكترونًا بشكل كلّي أو

1- واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الإلكتروني، المرجع السابق، ص55.

2- أنظر في هذا المعنى: واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الإلكتروني، المرجع نفسه، ص55.

3-علاء التميمي، التنظيم القانوني للبنك الإلكتروني على شبكة الانترنيت، دار الجامعة الجديدة، مصر،2012،ص475.

4- سليمان ضيف الله الزين، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، المرجع السابق، ص82.

جزئي، يتضمن أمرًا من شخص يسمى الساحب إلى البنك المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغًا من النقود لإذن شخص ثالث يسمى المستفيد"[1]. بمعنى أنها بيانات إلكترونية يرسلها المُورد إلى المستهلك بواسطة البريد الإلكتروني أو أي وسيلة مصرفية أخرى، ويلخَصها القانون في ثلاثية الأطراف، وهي الساحب والمسحوب عليه أو جهة التخليص الذي يكون مصرفًا والمستفيد أخيرا، أي في افتراض علاقة قيمة واصلة بين الساحب والمستفيد وبوضع فرضية أن الثاني دائنًا للأول[2].

باعتبار أن الشيك من أكثر الأوراق التجارية استعمالاً، فيمكن الاستفادة منه خاصة في مجال تقنية المعلومات و المعالجات الإلكترونية، فالشيكات تجعلُ البنوك تستخدم وبشكل دائم المعالجة الإلكترونية وبشكل دائم وسائل المعالجة الإلكترونية[3].

هناك عدة أنواع من الشيكات، ومن أهمها نوعين من الشيك الإلكتروني منها الشيك المسطَر والشيك المقيَد في الحساب، حيث أن الشيك المسطر **(Chèque barré)**، وما ورد في نص المادة من القانون التجاري الجزائري أنه:"يجوز لساحب الشيك أو حامله أن يسطَره فتكون له الآثار المبينة في المادة 513، فيحصل التسطير بوضع خطين متوازيين على وجه الشيك، كما يكون التسطير إما عاماً أو خاصاً، فيكون عاماً إذا لا يتضمن بين الخطين أي تعيين أو كلمة مصرف، أما التسطير الخاص إذا كُتب بين الخطين اسم أحد المصارف، والملاحظ أن التسطير العام يمكنُ تحويله إلى تسطير خاص، ولكن لا يجوز تحويل التسطير الخاص إلى تسطير عام، ويُعتبر الشطب على التسطير أو على اسم المصرف المعين كأنه لم يكن[4].

يتَضحُ مما سبق أن التسطير العام هو ترك فراغ بين خطين على بياض دون كتابة أي كلمة، أو إذا كُتب لفظ بنك من غير تعيين اسم بنك معين، أما التسطير الخاص هو ذكر اسم بنك معيَن بين خطين عكس التسطيع العام، ويجوز تقديم الشيك لأي بنك لاستيفاء المبلغ[5].

1- واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الإلكتروني، المرجع السابق، ص 60.

2- قارة مولود، خصوصية التعاقد الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في القانون الخاص، المرجع السابق، ص177.

3- ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الإلكترونية، دراسة تحليلية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2009، ص 184.

4- أمر رقم 59/75 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

5- بورزق إبراهيم فوزي، دراسة تحليلية حول التجربة الجزائرية في مجال النقد الآلي البنكي، دراسة حالة القرض الشعبي الجزائريCPA، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، تحليل اقتصادي جامعة الجزائر،2008، ص16.

أما النوع الثاني فيدعى الشيك المقيَد بحساب(Chèque de compensation)، وهو الشيك الذي يفيد أن قيمته تقيد في الحساب، وعن طريق تسويته في حساب المستفيد يتوجب على البنك هنا بوفائه، وإذا امتنع البنك عن الوفاء بقيمته نقدًا، فهنا يتحمل كامل مسؤولية الضرر التي قد تقع للساحب[1].

هناك خطوات وإجراءات معينة لاستخدام الشيك الإلكتروني وهي على النحو التالي:

– يقوم المشتري بفتح حساب جاري لدى البنك، ويتم تحديد التوقيع الإلكتروني للمشتري وتسجيله في قاعدة البيانات الخاصة بالبنك.

– يجب أن يكون لدى البائع هو الآخر حساب جاري بنفس البنك ويتم تحديد التوقيع الإلكتروني الخاص به، تسجيله بالمثل في قاعدة البيانات الخاصة بالبنك.

– يقوم المشتري بتحرير شيكًا إلكترونيًا للبائع وهذا من أجل الحصول على السلعة أو الخدمة التي يرغب في شرائها ويوقَع هذا الشيك توقيعًا إلكترونًا مشفرًا وبدوره ويرسلهُ مباشرة للبائع عبر البريد الإلكتروني.

– يقوم البائع باستلام الشيك الإلكتروني الموقَع من المشتري وهذا الأخير يقوم بالتوقيع عليه كمستفيد، بالتوقيع الإلكتروني المشفّر ويقوم بإرساله إلى البنك.

– يقوم البنك بمراجعة الشيك والتحقق من صحة الأرصدة والتوقيعات، وبناءً على ذلك يقوم بإخطار كل من المشتري و البائع بإتمام إجراءات المعاملة المالية.

كما تجدر الإشارة إلى أنَه تضاربت نظريات وأفكار الفقهاء حول الطبيعة القانونية للشيك الإلكتروني فمنهم من اعتبر الشيك وكالة دفع لمصلحة الساحب أو لغيره أو المقيَدة لمصلحته لدى المسحوب عليه وهي غير قابلة للرجوع فيها بالدفع، ولكن انتقدت هذه الفكرة كون أنها تجاهلت حقوق حامل الشيك الخاصة غير المستمدة من الساحب.

أما رأي فقهي آخر ذهب إلى اعتبار أن الشيك الإلكتروني لا يعدو عن كونه حوالة حق، ولكن هذا الرأي تجاهل حقوق حامل الشيك غير المستمدة من الساحب، وبغضّ النظر عن الخلاف الفقهي الذي أحاط بالشيك التقليدي والذي حصل بالتنظيم التشريعي له فالشيك الإلكتروني يعدَ البديل الرقمي للشيك الورقي[2].

1– بورزق إبراهيم فوزي، دراسة تحليلية حول التجربة الجزائرية في مجال النقد الآلي البنكي، دراسة حالة القرض الشعبي الجزائريCPA، المرجع السابق، ص 16.

2– محمد أمين الرومي، المستند الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص ص63– 64.

ب- وسائل الوفاء الإلكترونية الحديثة:

إن وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة ساهمت بشكل كبير في تطور التجارة الإلكترونية، حيث أصبح المستهلك يقوم بدفع الثمن إلكترونيًا مما يوفَر السرعة والائتمان والجهد، ويعتبرُ خدمة الدفع الإلكتروني من أهم الخدمات المصرفية الحديثة التي استحدثتها المصارف التجارية، حيث تمنح للأفراد بطاقات بلاستيكية تحتوي على معلومات المتعامل، قصد إضافة إلى رقم حسابه الخاص ويكون مشفراً أو على شريط مغناطيسي، ومن خلال هذه البطاقة باستطاعة المتعامل الاستفادة من مختلف خدمات المجالات التجارية عن طريق المصارف، وهذه الوسائل هي الأكثر استعمالاً من ناحية الحداثة الإلكترونية باعتبارها ثورة تكنولوجية في ظل التجارة الإلكترونية على اختلاف البطاقات البنكية وتنوَعها[1].

لعبت الوسائل المستحدثة للدفع الإلكتروني دور كبير في تسهيل التعاملات المالية في شتى المجالات بما فيها الاقتصادي والتجاري خصوصًا، حيث تميزت المعاملات التي تتم في إطار التجارة الإلكتروني بالسرعة والائتمان، ونتيجة لذلك ظهرت وسائل جديدة وحديثة خاصة بالوفاء الإلكتروني تمثلت على وجه الخصوص في بطاقات الدفع الإلكتروني(البطاقات البلاستيكية)، والنقود الإلكترونية وهي من أهم الوسائل المبتكرة في الأداء المالي والوفاء الإلكتروني والتي تصدر عن البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانوناً.

1- البطاقة البنكية

تعتبر البطاقة البنكية الوسيلة التي يتم عن طريقها دفع الثمن في المعاملات الإلكترونية كوسيلة سهلة ومألوفة، حيث باستطاعة كل حامل لهذه البطاقة التعامل بها عبر الشبكة.

عرَف المشرع الجزائري البطاقة البنكية في نص المادة 543 مكرر 23 من القانون التجاري الجزائري أنها:"" تُعتبر بطاقة دفع كل بطاقة صادرة عن البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانونًا وتسمحُ لصاحبها بسحب أو تحويل أموال وتُعتبر بطاقة سحب كل بطاقة صادرة عن البنوك أو الهيئات المالية المؤهلة قانونًا وتسمحُ لصاحبها فقط بسحب أموال"[2].

1- واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الإلكتروني، المرجع السابق، ص67.

2- قانون رقم 59/75 يتضمن القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق.

نستخلص من نص المادة السابقة أن البطاقة البنكية تمثل نقود رقمية وبلاستيكية، وهي تشمل بطاقات بها حسابات إلكترونية التي يستخدمها كل من يحملها في أداء مقابل وما يحصل عليه من سلع وخدمات، ودون حمله للنقود الآلية، يحمل بدلها نقوداً إلكترونية[1].

توجد العديد من أنواع البطاقات البنكية والتي يتم استخدامها في مجال التجارة الإلكترونية ومن أهمها:

* **بطاقة السحب الآلي(Cach Card(ATM** : وهي عبارة عن بطاقة بنكية يستطيع العميل عن طريقها سحب مبالغ نقدية من حسابه بحد أقصى متفق عليه[2]، ويقوم العميل بإدخال البطاقة إلى جهاز السحب الآلي، ومنه إدخال رقمه السري، حيث إذا كان الرقم السري صحيحاً يطلب الجهاز من العميل تحديد المبلغ الذي يحتاجه عن طريق لوحة مفاتيح الجهاز، ويسترد العميل بطاقته بعد الصرف، وبذلك يسجل المبلغ المسحوب في جانب المدين مباشرة من حساب العميل[3].

***بطاقة الدفع:** وتخول لحاملها الحصول على نقود من أجل دفع ثمن سلعة أو خدمات عن طريق تحويل ثمن البضائع والخدمات من حساب العميل(المستهلك) صاحب البطاقة إلى حساب البائع(المورد) وذلك بطريقتين[4]، الأولى الطريقة غير المباشرة(Off-Line) ويحتفظ العميل عادة بحساب مصرفي في أحد البنوك من أجل أن يتم قيد المبالغ المستحقة على العميل في هذا الحساب بناءً على تفويض منه لبنكه[5].

الطريقة المباشرة (On- Line)هي أن العميل(المستهلك) يسلم بطاقته إلى التاجر(المورد) والذي يمرر البطاقة على جهاز التأكد من وجود رصيد كاف لهذا العميل في البنك الخاص به، وتتم عملية التحويل مباشرة من حساب العميل إلى حساب التاجر بواسطة عمليات حسابية تقنية في بنك كل منهما[6].

1- قارة مولود، خصوصية التعاقد الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل درجة علوم في القانون، المرجع السابق، ص108.

2- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص148.

3- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص 111.

4- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، المرجع نفسه، ص 162.

5- قادري عبد المجيد،" الإطار القانوني والتصديق الالكتروني في الجزائر" الملتقى الوطني، المنظم من كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمّد الشريف مساعديه، سوق أهراس المنعقد يومي 12 و13 يناير 2016، ص 162.

6- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص113.

بالإضافة إلى كل هذه الأنواع هناك **البطاقة الذكية، وبطاقة ضمان الشيكات، وبطاقة الائتمان** والتي تحتوي على ثلاثة أنواع هي: **بطاقة الخصم الفوري وبطاقة الخصم الشهري وبطاقة الائتمان المتجددة أو بطاقة الائتمان القرضية.**

2- النقود الإلكترونية(Monnaie électronique)

تعتبر النقود الإلكترونية من بين الوسائل الحديثة والمبتكرة في الأداء المالي والوفاء الإلكتروني، كما أنها من أهم ما أفرزتها التكنولوجيا المتقدمة للعمليات المصرفية[1]، وللإشارة فإن النقود الإلكترونية هي نوع جديد من العملة، فهي قابلة للتخزين والتداول على وسيلة إلكترونية مدفوعة مسبقاً، وغير مرتبطة بحساب بنكي، وإنما هي عبارة عن أرقام يتم نقلها من الكمبيوتر الخاص للمصرف إلى الكمبيوتر الخاص للمشتري ومنه إلى البائع بواسطة القرص الصلب المثبت على جهاز الكمبيوتر، ومنه يحصل المشتري على النقود الإلكترونية[2]، واستخدم الفقهاء العديد من المصطلحات للتعبير عن النقود الإلكترونية كالعملة الرقمية أو النقود الإلكترونية أو نقود الأنترنت أو نقود الشبكة، حيث كلها تُعبَر عن معنى قريب من مفهوم النقود الإلكترونية تكون مقبولة كوسيلة للدفع دون من أصدرها، فتحفظ وتتداول بين المتعاملين بوسيلة إلكترونية[3]، وتستخدم أداة للدفع لتحقيق أغراض مختلفة[4].

عرَفها أيضاً التوجيه الأوروبي رقم**CE/64/2007** الصادر عام 2009 والمتعلق بإصدار النقود الإلكترونية أنها:" قيمة نقدية مخزَنة بطريقة إلكترونية على وسيلة إلكترونية أو مغناطيسية وتُمثل دينًا على مصدرها، وتصدر في مقابل إيداع أصول، وذلك في إطار عمليات الوفاء المنصوص عليها في الفقرة الخامسة من المادة الرابعة من التوجيه الأوروبي

1- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 313.

2- دانون سمير، العقود الإلكترونية في إطار تنظيم التجارة الإلكترونية، مؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2012، ص175.

3- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري، المرجع نفسه، ص 215.

4- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص330.

رقم CE/64/2007، ومقبولة كوسيلة للوفاء بواسطة شخص طبيعي أو معنوي غير المؤسسة التي أصدرتها"[1]، ونصَ على ذلك مجلس السوق الأوروبية المشتركة بتاريخ 2000/09/18 تحت رقم 46/CE/2000 المتعلق بالنقد الإلكتروني، والخاص بالمؤسسات التي تصدر محافظ النقود الإلكترونية والإشراف عليها في نص المادة الأولى منه[2].

كما تم التطرَق إلى تعريف النقود الإلكترونية من قبل، حيث عرفت لجنة التنظيم المصرفي والمالي الفرنسية النقود الإلكترونية رقم 2002/13 في المادة الأولى منه على ما يلي:"يُقصد بالنقود الإلكترونية وحدات ذات قيمة تسمّى وحدات نقدية إلكترونية، وكلّ وحدة تشمل سند الدين مُدمجًا في أداء إلكتروني، وتحوز قبول الغير كأداء الوفاء بمقتضى المادة 03/311 من قانون النقد والمال، ويقومُ المصدر بالحصول على ما يعادل قيمتها نقداً أو بقيمة أعلى كمقابل مالي"[3]، ومنهُ تأخذ النقود الإلكترونية أحد النظامين وهما النقود السائلة الرقمية، ومحفظة النقود الإلكترونية.

*** النقود السائلة الرقمية (Digital cach)**

تمثل النقود السائلة الرقمية آليات دفع مختزنة القيمة، أو هي عبارة عن سابقة الدفع التي يُمكن من خلال شبكة الأنترنت إجراء عمليات الوفاء، أو تُعبر عن قيمة مقترضة ناتجة عن تسجيل قيمة حقيقية لنقود حقيقية في مؤسسة مالية، وتستخدم في الأداء المالي للمقابل بعد تسجيلها وتخزينها على وسائط إلكترونية[4]، وتقوم أنظمة خاصة ببرنامج الكمبيوتر يقوم بتخزين العملة الرمزية، أو معلومات تعبَر على قيمة معينة، وأحياناً تسمى نقود الشبكة، ويحقُ للعميل أن يحوَل أي قيمة من حسابه بالنقود العادية إلى حسابه بالنقود الإلكترونية، حيث يتم

1-JUDITH Rochfeld, ELISE Poillot , l'acquis communautaire ,l'exécution du contrat électronique, éd , étude juridique, p 211.

2- قد نص على ذلك التوجه مجلس السوق الأوروبية المشتركة في نص المادة الاولى منه أن النقود الإلكترونية هي": مالية ممثلة بحق شخصي تجاه مصدر النقود الإلكترونية إذا كانت مخزنة بأداة إلكترونية، وحصل هذا المصدر على مال لا يقل عن القيمة المالية المصدرة، ويقبلها الغير بوضعها أداة وفاء للديون".

3- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص153.

4- هادي مسلم يونس البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية، دار الكتب القانونية، مصر، ص181.

برمجة الحساب الخاص بالعملة الإلكترونية تحت سيطرة ومراقبة العميل إلكترونيًا، فيكون باستطاعة العميل أن يحوَل أي قيمة من حسابه إلى حساب التاجر المعني الذي يفترض أن يكون حسابه إلكترونيًا، ويختار التاجر بين تحويل النقود الرقمية إلى نقود عادية بقيمتها الحقيقية أو أن يضعها في حسابه الخاص بالوحدات الرقمية، وكافة الالتزامات بالوفاء من قبل العميل تجاه التاجر تقتضي أن يوثَقها البنك، مما يقلل من الغش، وتتم عملية تحويل النقود بإجراءات خاصة تضمن في التعامل قدرًا كبيرًا من الثقة والأمان[1].

النقود الرقمية السائلة تلقى تشجيعاً كبيرًا وانتشارًا واسعاً، وكذا دور المؤسسات المالية الكبرى، وكذا المجتمع الدولي في تحفيزها كون أن لديها طريقة مميزة في التعامل التجاري الآمن في صورة وحدات لعملة رقمية، ولا تتطلب توثيقاً حكومياً[2].

***محفظة النقود الإلكترونية (La porte- Monnaie électronique)**

تعدَ محفظة النقود الإلكترونية بطاقة مصرفية صالحة للدفع بسقف محدد ومدفوع مسبقًا، وهي تشبه إلى حد كبير شحن بطاقة الهاتف النقال مسبقًا، وتكون محددة ومدفوعة سلفا[3]، وتعرف بطاقة النقود الإلكترونية أنها:"قيمة نقدية مخزنة على وسيلة إلكترونية مدفوعة مقدمًا وغير مرتبطة بحساب بنكي، كما تحظى بقبول واسع من غير من قام بإصدارها، وتُستعمل كأداة للدفع لتحقيق أغراض مختلفة"[4]، كما أنَ النقود الإلكترونية تقوم على فكرة استخدام أجهزة الذاكرة الإلكترونية لغرض تخزين القيمة للاستخدام النهائي[5] في المدفوعات المتكررة

1-مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الانترنت، المرجع السابق، ص ص 154-155.

2- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص332.

3- عمر خالد زريقات، عقد البيع عبر الانترنت، المرجع السابق، ص314.

4- محمد إبراهيم محمود الشافعي، النقود الإلكترونية(ماهيتها-مخاطرها-تنظيمها القانوني)، مجلة الأمن والقانون،عدد1، يناير 2004، ص 6.

5- هناك العديد من الشركات الكبرى والبنوك التي تقوم باستخدام تقنية المحافظ الإلكترونية عن طريق صفحات الإنترنت، وذلك بواسطة استخدامها لأجهزة مدعومة بالعديد من البرامج الآمنة وبالإضافة إلى بروتوكول يسمى(بروتوكول الحركات المالية الآمنة) والذي يطلق عليه Layer Secure Socket بمعنى طبقة المقابس الآمنة.

والمنخفضة القيمة[1]، ومن الناحية التقنية فإن المحفظة تتكون من بطاقة بلاستيكية مثبتة عليها من الخلف، ومن أمثلتها البطاقة الذكية[2]، وبها ذاكرة إلكترونية تقوم بتخزين معلومات ووحدات إلكترونية تصلح للوفاء بالديون، حيث يخصص مفتاح خاص بالشخص من خلال إدخال رقم سري خاص بحامل البطاقة حتى تعرفه الشركات المصدرة[3].

إن القيمة المخزنة هي عبارة عن محفظة جيب إلكترونية مقارنة بالنقود التقليدية، حيث عندما يبادر المشتري ويقوم بعملية شراء سلعة ما يتم خصم ثمن قيمة السلعة من محفظة نقوده الإلكترونية لتضاف إلى النقود الإلكترونية الخاصة بالتاجر[4]، وبدوره يقوم التاجر بإيداع هذه القيمة لدى البنك الإلكتروني، وهو المتعامل معه على أساس الوحدات الإلكترونية التي يتم استلامها، فيقوم بنك التاجر بتسجيل القيمة في حساب الدائن للتاجر، وباستطاعة التاجر أن يحتفظ بهذه الوحدات بمحفظته، وبإمكانه أن يستعملها في تسوية معاملات تجارية أخرى، ويتم ذلك في ماكنات الصرف الآلي.

عمومًا المحفظة الرقمية أو المحفظة الإلكترونية[5] هي عبارة عن تطبيق إلكتروني ينظم جميع الحركات المالية، وهذه المحفظة تحتوي على جميع بيانات المستخدم لتلك البطاقة بصيغة مشفرة، ويتم بالتالي تثبيتها على الحاسب الشخصي أو تخزينها على إحدى الأقراص الصلبة أو أي أداة أخرى يمكن عن طريقها حفظ تلك البيانات واستخدامها للدفع عن طريق شبكة الأنترنت.

1- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية للمعاملات الإلكترونية، المرجع السابق، ص 334

2- شريف محمد غنام، محفظة النقود الإلكترونية(رؤية مستقبلية)، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، دولة الإمارات العربية المتحدة، الفترة من 10 إلى 12 مايو 2002، الجزء الاول، ص110.

3- بلقاسم حمدي، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص174.

4- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص335.

5- ظهرت المحافظ الرقمية بسبب الحاجة الملحة لاستخدامها وسهولة في التواصل عبر شبكة الإنترنت، وما يترتب عليها من تسهيل للعمليات مثل عمليات الشراء والتي تتضمن تحويلات نقدية صغيرة كانت أم كبيرة وبالتالي سرعة وصولها للطرف الآخر.متوفر على الموقع https://ar.wikipedia.org › wiki

المبحث الثالث

تسوية النزاعات الناتجة عن العقود الإلكترونية

تتم عقود التجارة الإلكترونية بين أطراف تختلف أماكن إقاماتهم وكذا جنسياتهم، حيث تنشأ منازعات عقود التجارة الإلكترونية وفي الغالب ما يكون أحد أطرافها أجنبيًا، ومع شيوع استعمال وسائل الاتصالات الحديثة أدى إلى إثارة تنازع القوانين، وبالنظر إلى طبيعة الأنترنت اللامادية فإن هذه المسألة تعتبر جد صعبة بخصوص العقود المبرمة عبر شبكة الأنترنت والتي تتجاوز حدود الدول وأنظمتها القانونية[1].

كما أنَ استخدام وتوظيف المعلومات في الميدان التجاري أصبح يشكل ظاهرة عالمية نتيجة التبادل الإلكتروني للمعطيات بين الدول[2] مما أدى ذلك إلى تنوع المعاملات التجارية الإلكترونية وتطورها، وبالمقابل تعدد أسباب النزاعات بين مستخدمي هذه التقنية الحديثة وكذا سبل فضَها[3]، وتعدَ حداثة التطور الذي عرفه مجال القضاء[4] وخاصة في هذا النوع من العقود الذي جعل القضايا تحتاج إلى السرعة، وقد تخرج عن دائرة القضاء الوطني الذي يعتبر رمزًا من رموز السيادة في الدولة الحديثة.

يتم اللجوء إلى وسائل قضائية من محاكم قضائية وتحكيمية وفرق خاصة تتكفل بحل هذه النزاعات المطروحة، بحيث تشمل مختلف المسائل الناشئة عن جميع العلاقات التجارية (المطلب الأول) وتتمثل في وسائل تسوية النزاعات الإلكترونية، وتُثار مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على هذه المنازعات(المطلب الثاني).

1- لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، المرجع السابق، ص306.

2- تبنت الجزائر مشروع الحكومة الإلكترونية، والذي يعكس مدى اهتمام الحكومة الجزائرية بالإسراع في تنفيذ مشروع عصرنة القطاع الحكومي إلى جانب مرافقة التحولات العالمية في مختلف الجوانب السياسية والاقتصادية والاجتماعية إضافة إلى التكنولوجية، ومعركة مسايرة الرقمنة هي عاملا أساسيا لمواجهة تحديات العولمة من أجل تدعيم البحث وتطوير الابتكار، و تطوير الكفاءات البشرية إلى جانب تعزيز البنية الأساسية للاتصالات ذات التدفق السريع وضبط مستوى لإطار القانوني الوطني وتثمين التعاون الدولي في مجال تبادل المعطيات مع جميع الدول. طلقت الجزائر من خلال وزارة البريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال مشروع برنامج الجزائر الحكومية 2009-2013. أنظر: سفيان بطاطا، عبد الكريم بعداش، مشروع الحكومة الإلكترونية في الجزائر، مراجعة الإصلاحات الاقتصادية والتكامل في الاقتصاد العالمي، مجلد 14، 2020، ص2.

3- طارق البختي، التجارة الالكترونية وآليات تسوية النزاعات المرتبطة بها، مجلة الحقوق، عدد 21، دار نشر المعرفة 2019، ص136.

4- نرى أنه: تخفيف العبء على القضاء وتحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية جانب كبير من والتحكيم والوسائل البديلة لحل النزاعات في إطار الاجتهادات القضائية في قضايا الساعة المتعلقة بنزاعات التجارة الإلكترونية المطروحة على القضاء.

المطلب الأول

وسائل تسوية النزاعات الإلكترونية

إن الكثير من الإشكالات التي تُثار في القانون الدولي الخاص نظرًا لاستخدام شبكات الاتصال الإلكتروني في إنجاز معاملات التجارة الإلكترونية تكمنُ فيما يميز تقنية تنازع القوانين وأداتها عن طُرق الحل المباشرة المألوفة والمعروفة في فروع القانون المختلفة، وفي التطبيقات القضائية لحل النزاعات[1]، إذ من الطبيعي أن تثار نزاعات بين أطراف هذه العقود تتمثل في تحديد الاختصاص القضائي وتنازع القوانين، كما أن تسوية النزاعات الناشئة عن عقود التجارة الالكترونية لها أهمية كبيرة على المستويين النظري والعملي[2].

قصد توضيح الأهمية المزدوجة سواء على المستوى النظري أو المستوى العملي نعرج على مدى قدرة القضاء في حل هذه المنازعات(الفرع الأول) أم أن التحكيم الإلكتروني يبقى هو الكفيل بحل هذه المنازعات(الفرع الثاني).

الفرع الأول

دور القضاء في تسوية المنازعات الناشئة عن عقود التجارة الإلكترونية (الاختصاص القضائي بنظر منازعات العقد الإلكتروني)

تبنت كافة القوانين والتشريعات الوطنية قواعد الاختصاص القضائي حسب المعايير أو الضوابط التي تستند إليها كل دولة، سواء إقليمية أو شخصية، كما يمكن أن يكون الاختصاص أصلي أو اختصاص استثنائي، حيث يتم تحديد المحكمة المختصة للاختصاص الأصلي حسب موطن المدعى عليه أو المدعى، أو على أساس مكان المال محل النزاع، أو مكان نشوء محل الالتزام أو مكان تنفيذه[3].

1- محمد بلاق، أزمة منهج التنازع وانعكاساتها على منازعات العقود الدولية، مقال منشور في مجلة الدراسات القانونية، مجلد7، عدد1، 2021، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، ص2661.

2- الوساطة **الإلكترونية** تتميز بالسرعة وبساطة إجراءاتها وآنيتها وسيلة ودية ملائمة لمنازعات التجارة **الإلكترونية**، وتكتسب صفة **الإلكترونية** من الطريقة التي تتم بها، حيث تتم بطريقة سمعية بصرية عبر شبكة الأنترنت، دون الحاجة إلى التقاء أطراف **النزاع** والوسيط في مكان معين، ويضمن برنامج مشغل على شبكة الأنترنت مرحلة الاتصال الأولي بين طرفي النزاع حتى الاتفاق النهائي بينهما، وتوفير قنوات اتصال آمنة وقاعدة بيانات متكاملة تشمل سير عملية الوساطة وكيفية الإثبات وتقديم الطلبات، ترك حرية الاختيار للأطراف أنظر: **محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم الإلكتروني، الوسائل الإلكترونية لفض المنازعات، الوساطة، التوفيق، التحكيم، المفاوضات المباشرة**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، طبعة2، 2010، ص29.

3- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية في القانون العربي النموذجي لمكافحة جرائم الكمبيوتر والإنترنت، ط1، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص324.

إن من اختصاصات محاكم الدولة هي كل الدعاوى التي ترفع سواء كان المدعى عليه وطنيًا أو أجنبيًا أو كان متوطنًا في إقليم الدولة، وكذا كل الدعاوى المتعلقة بالالتزامات التي تنشأ أو تنفذ داخلٌ إقليم الدولة، حيث يعتبر ممارسة هذا الاختصاص تبريرًا لسيادتها على كل أقاليمها، دون النظر لجنسية الأشخاص أو الأموال أو الالتزامات التي تتم في إقليم الدولة[1].

تُبرم عقود التجارة الإلكترونية بوسائل إلكترونية حديثة مختلفة مثل شبكة الأنترنت[2]، والتي تتجاوز كل الحدود الدولية، حيث أنها لا ترتبط بمكان معين، ومفتوحة للجميع في الاستخدام، وعنصر المكان غائب فعليًا في شبكة الأنترنت، فقد لخصَ المشرع الجزائري هذه الإشكالية في نص المادة 18 من القانون المدني الجزائري، والتي تتمثل في صعوبة أعمال ضوابط الإسناد المكانية، ولم ينظم قواعد الاختصاص القضائي الدولي، لبيان كيفية استعمال المحاكم للسلطة المخولة لها في أمور محددة[3]، إلا أنه من المتفق عليه فقها هو إمكانية تمديد قواعد الاختصاص القضائي الداخلي المنصوص عليها في القانون المدني إلى المعاملات ذات الطبيعة الدولية مع الأخذ بعين الاعتبار خصوصيات هذه الأخيرة[4].

يتضح أن الكثير من الآراء الفقهية اتفقت على ضوابط عامة لتحديد المحكمة المختصة، حيث إما أن يكون معيارها هو الطابع المكاني كمكان إبرام العقد أو تنفيذه، أو لاعتبارات ذات طابع شخصي مثل موطن أو محل أحد أطراف العقد أو جنسيته، أو تكون مرتبطة بطبيعة الخصومة كاختصاص المحاكم الوطنية الداخلية بالإجراءات الظرفية والضرورية لحفظ الحقوق سواء كانت مادية أو معنوية، كما اتجه جانب من الفقه إلى القول بإمكانية اللجوء إلى المحاكم التقليدية[5]، وذلك لحل النزاعات المتعلقة بعقود التجارة الإلكترونية[6].

1- **بولين أنطونيوس أيوب، تحديات شبكة الأنترنت على الصعيد القانون الدولي الخاص**، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص84.

2- **فيصل محمد محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية**، دار النهضة العربية، مصر 2008، ص690.

3- **سهى خلف عبد، الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية**، دار البادية ناشرون وموزعون،عمان،2013، ص32.

4- **طارق البختي، التجارة الالكترونية وآليات تسوية النزاعات المرتبطة بها**، مجلة الحقوق، العدد 21، دار نشر المعرفة 2019، ص139.

5- **أحمد عبد الكريم سلامة، الأنترنت والقانون الدولي الخاص، فراق أم تلاق، الأنترنت والقانون الدولي الخاص، تلاق أم فراق**، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة، يومي 12 و13 ماي 2000، ص30.

6- **لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص196.

*** القواعد العامة في تحديد المحكمة المختصة بتسوية منازعات العقد الإلكتروني**

إن أغلب المحاكم في كل الأنظمة القانونية التي تختص بالنزاع المعروض عليها تتطلب وجود علاقة وارتباط مباشر بين محاكم الدولة والعقد، واستنادا إلى القواعد العامة في تحديد الاختصاص القضائي فإنه نلجأ إلى المحاكم التقليدية في منازعات العقد الإلكتروني، ومنه نتطرق إلى توضيح محكمة موطن أو محل إقامة المدعى عليه، ثم نتناول اختصاص المحكمة المتفق اللجوء إليها، وكذا اختصاص محكمة إبرام أو تنفيذ العقد.

أ- اختصاص محكمة موطن أو محل إقامة المدعى عليه:

هنا يسعى المدعي إلى المدعى إليه في محكمته على اعتبار أنه مبدأ قانوني وعملي مستقر في مختلف الأنظمة القانونية والتشريعية الداخلية للدول، و ذلك مراعاة لاعتبارات العدالة وحاجة المعاملات الدولية التي تتطلب توفير الرعاية اللازمة للمدعى عليه بمقاضاته أمام محكمة موطنه، وقد تبنته كذلك القوانين الدولية اسنادا إلى القوانين والاتفاقات الدولية الخاصة بالعقود الدولية[1]، والقواعد التي تطبقها المحكمة في أحكام نظر النزاعات المعروضة عليها، والتي تتمثل في القواعد القانونية التي تضمنتها المعاهدات والبروتوكولات والاتفاقيات اللاحقة، و ينعقدُ الاختصاص طبقًا لهذا الضابط لمحاكم الدولة التي يوجدُ بها موطن أو محل إقامة المدعى عليه، وقد أخذت به العديد من التشريعات[2].

أكدت اتفاقية بروكسل لدول الاتحاد الأوروبي على هذا الضابط [3]، و الأمر نفسه في عقود التجارة التي تنعقد بالوسائل الإلكترونية، والقاعدة أنه يؤخذ بمبدأ اختصاص محكمة موطن المدعى كما هو الحال في أحكام قانون المرافعات الداخلي والدولي، وعليه لا يوجد ما يمنعُ القيام برفع الدعوى أمام محكمة موطن المدعى عليه أو محل إقامته أو مكان تنفيذ الالتزام الرئيسي للمدعى عليه[4].

1- بولين أنطونيوس أيوب، المرجع السابق، ص84.

2- أحمد عبد الكريم سلامة، الأنترنت والقانون الدولي الخاص، فراق أم تلاقي، المرجع السابق، ص71.

3- محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص84.

4- فيصل محمد محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص710.

بخصوص المنازعات المتعلقة بالعقد الذي يبرمهُ المستهلك مع المورد فإنه جاء في اتفاقية بروكسل [1] استثناءات عديدة على خلاف القاعدة العامة في اختصاص محاكم موطن المدعى عليه في تحديد الاختصاص القضائي، حيث نصت المادة 14 من اتفاقية "لوجانو" أنه:" في حالة عدم وجود اتفاق صريح في شأن الاختصاص بين طرفي العقد على أن يكون للمستهلك أن يرفع دعواه أمام محاكم الدولة التي يقع فيه موطن المتعاقد معه، أو محاكم الدولة التي يقع فيها موطن محل إقامة المستهلك"[2].

كما أنَ المشرع الجزائري أخضع هذه الحالة إلى القواعد العامة، ونص في المادة الثانية من الباب الأول بخصوص الأحكام العامة في قانون التجارة الإلكترونية على أنه:" يطبق القانون الجزائري في مجال المعاملات التجارية الإلكترونية في حالة ما اذا كان أحد أطرف العقد الإلكتروني مقيمًا إقامةً شرعيةً في الجزائر"[3]، إضافة إلى كافة قوانين الإجراءات في التشريعات الأخرى، حيث أصبحت هناك زيادة في حجم المعاملات التجارية الدولية المرتبطة بمجال العلاقات والمعاملات ذات الطابع الدولي الذي يمس العالم[4]، ويتمُ اللجوء إلى القواعد العامة المتعلقة بالاختصاص لإبرام عقد دولي إلكتروني عبر شبكة الأنترنت، سواء كانت سلعة أو خدمة، فيتم رفع الدعوى أمام محكمة موطن أو محل إقامة المدعى عليه[5]، والتي تنصَ على اختصاص محاكم الجمهورية بالنظر في الدعاوى التي قد ترفع على الأجنبي والذي له محل إقامة أو موطن في تراب الجمهورية، ويستثنى من ذلك كل الدعاوى العقارية

1- **أبرمت اتفاقية بروكسل في 27 سبتمبر 1968بين دول الجماعة الأوربية الاقتصادية**، وامتد تطبيقها إلى الدول الأعضاء في الجمعية الأوربية للتجارة الحرة بمقتضى اتفاقية لوجانو المبرمة في 16 ماي، 1988ونجد أن التكامل الأوربي من الوجهة الاقتصادية يتأسس على أربع مبادئ، تتمثل في حرية انتقال البضائع، حرية انتقال الخدمات وحرية انتقال الأفراد، وحرية انتقال رؤوس الأموال، وما كان يمكن أن تكون هذه المبادئ فاعلة وحقيقية دون تعاون واسع في مجالي الأحكام القانونية والتعاون القضائي، وقد حققت اتفاقية بروكسل حرية تبادل وانتقال القرارات القضائية، وأصبحت هذه الاتفاقية نافذة منذ عام 1988بموجب اتفاقية لوجانو. أنظر في ذلك: **فيصل محمد محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص720.**

2- عادل أبو هشيمه محمود حوتة، عقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، مصر، 2003، ص340.

3- قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات.

4- ممدوح عبد الكريم، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، ط1، دار الثقافة للنشر عمان، 2005، ص12.

5- عادل أبو هشيمه محمود حوتة، المرجع نفسه، ص330.

المتعلقة بالعقار الذي يقعُ في الخارج [1]، وهذا بهدف استقرار العدالة وأهمية المعاملات الدولية لحماية المدعى عليه، كما سار على هذا النهج كل من المشرع الفرنسي والمصري وكذلك المشرع اللبناني[2] حيث أسند الاختصاص لمحكمة المدعى عليه أو أحد المدعى عليهم إن تعددوا حسب نص المادة 47 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني[3]، وقد أشار المشرع الجزائري إلى دائرة اختصاص موطن أحد المدعى عليهم[4].

إن من أهم الإشكالات التي تثيرها مسألة اختيار موطن المدعى عليه حين نشوء نزاعات في عقود التجارة الإلكترونية هي الصعوبات التي تواجهنا في التعرف على المدعى عليه والمكان الموجود به، وقد كان للفقيه باولو (BALLOW) رأي في عدم التركيز على تنفيذ مفاهيم العالم الافتراضي، وجاءت فكرة الموطن الافتراضي باعتباره مركز أعمال المورد على شبكة الأنترنت [5]، وهناك بعض الآراء الفقهية[6] تسمح بتطبيق القواعد الخاصة في التعاقد الإلكتروني، خاصة عقود حماية المستهلك والذي يعتبر الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية من أجل توفير حماية أكبر للمستهلك الإلكتروني وذلك في منح الاختصاص لمحكمة محل إقامة أو موطن المستهلك خاصة المستهلك المتعاقد من أجل حمايته، وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في نص المادة 1-46 من قانون أصول المحاكمات الفرنسي لمنحه المدعي إقامة الدعوى في محكمة دائرة تسليم الشيء المبيع أو الخدمة في العقود الدولية.

يتضح أنه بعض الآراء الفقهية ذهبت إلى التحفظ من فكرة الموطن الافتراضي باعتباره موطناً غير ملموس وغير معروف وهو مصطنع، ونشير هنا أن الإشكال المطروح هو إثارة الكثير من العراقيل التي لا تسمح بالتعرَف على الموطن الحقيقي على أرض الواقع، لذلك تم التركيز على جميع البيانات الشخصية للطرفين للتعرف على محل إقامة أو موطن الطرفين.

1- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص196.

2- أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص الالكتروني البيئي والسياحي، المرجع السابق، ص71.

3- أنظر في تفصيل ذلك المادة 37 و38 من الفصل الرابع المتعلق بالاختصاص الإقليمي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

4- الياس ناصيف، العقود الدولية- العقد الالكتروني في القانون المقارن، المرجع السابق، ص312.

5- عادل أبو هشيمه محمود حوتة، المرجع السابق، ص**331**.

6- الياس ناصيف، المرجع السابق، ص318.

ب- الاتفاق على اسناد الاختصاص لمحكمة معينة(المحكمة المتفق اللجوء إليها):

هنا تدخل حرية الأطراف للاتفاق على تحديد المحكمة المختصة أي قبول المدعى عليه في الدعوى لاختيار وإرادة اختصاص محكمة دولة معينة صراحة أو ضمنياً رغم أنها غير مختصة أصلاً، أي الخروج عن القاعدة السابقة في تحديد الاختصاص الدولي، لأنه من الثابت في فقه الإجراءات المدنية الدولية أن المدعي بإمكانه أن يحصل على الحماية القضائية بالاتفاق بين الخصوم للخروج على القاعدة[1] بقبول شرط الاختصاص القضائي[2].

إن أغلب التشريعات المقارنة اتجهت إلى إمكانية قيام الأطراف بالاتفاق على تحديد المحكمة المختصة[3]، مثل اتفاقية لوجانو سنة 1988، وقانون المرافعات المصري لعام 1968 في المادة 32 والتي نصت على أنه: "تختص محاكم الجمهورية للفصل في الدعاوى ولو لم تدخل في اختصاصها طبقًا للمواد السابقة بشرط قبول الخصم ولايتها، ذلك صراحة أو ضمنياً"، وكذلك معاهدة بروكسيل في مادتها 18/17 عام 1961، وكذا المشرع الأردني في نص المادة 227 من قانون أصول المحاكمات المدنية لعام 1988، والمشرع الفرنسي الذي اعتبر بموجب المادة 38 من قانون أصول المحاكمات المدنية أن أي شرط قد يخالف قواعد الاختصاص المكاني بشكل مباشر أو غير مباشر فإنه يعتبر كأن لم يكن، وقد جاء في النص استثناءً من حكمه في العقود التي تكون أطرافها تجارًا، لكن على الرغم من ذلك يبقى الرأي السائد بالنسبة للفقه والقضاء الفرنسي[4] أي رفض تطبيق هذا النص بخصوص المعاملات الدولية ويعود السبب إلى حماية الطرف الضعيف في إطار العلاقة التعاقدية[5].

1- عبد الرحيم حامي الدين، خصوصيات المعاملات الالكترونية دراسة مقارنة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص السنة الجامعية 2016/2015، جامعة عبد المالك السعدي كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية طنجة، ص223. أنظر كذلك: **فيصل محمد محمد كمال، الحماية القانونية لعقود التجارة الالكترونية، المرجع السابق، ص711.**

2- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص197.

3- واسطي عبد النور، الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الجزائرية وتنفيذ الأحكام الأجنبية، مقال منشور، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 6، نوفمبر 2021، ص149، أنظر كذلك: لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع نفسه، ص197.

4- B.Audit, "Droit international privé", économica, éd 1997, n° 38, N.Batillof et P.Lagarde, droit international privé, II, 7ème , édition, dolloz, p675..

5- طارق البختي، التجارة الالكترونية وآليات تسوية النزاعات المرتبطة بها، المرجع السابق، ص140

إن الخضوع لاختصاص دولة معينة سواء كان اختياريًا أو إداريًا يعتبر مبدأ يتماشى مع التشريعات والاتفاقيات الدولية، لكن رغم ذلك فإنه حتى يترك هذا الاتفاق أثره لتحديد الاختصاص استنادا إلى أراء فقهية وقضائية، يتطلب ذلك بعض الشروط ومنها[1]

*يجب توفر مصلحة مشروعة للطرف الضعيف لجعل الاختصاص لمحكمة معينة بالذات

*أن تكون هناك علاقة بين النزاع المطروح من جهة، ومحكمة الفصل في النزاع.

*أن توجد مصالح مشتركة بين الطرفين

*ألا يكون هذا الاختيار والاتفاق مبني على غش.

للإشارة فإنهُ بإمكان أطراف العقد أن يختاروا بشكل صريح المحكمة المختصة مثل تدوين وإدراج هذا الشرط في العقد نفسه، كما يمكن أن يتفق الطرفان بعد حدوث النزاع صراحةً، وهذا يُمكَنُ عمليا بطباعته من على صفحة الأنترنت، ويكون ضمنيًا مثل أن يقوم المدعى عليه برفع دعوى أمام محكمة دولية معينة ويدفع المدعى عليه بدفوعه في الموضوع دون الدفع بعدم الاختصاص[2]، وما يبين الشروط التعاقدية التي تتم عبر شبكة الأنترنت أنها تظل غير مؤكدة، وهنا تبقى الصورة التقليدية أكبر دليل كتابي وهي الأصل لإثبات الاتفاق[3].

ج- انعقاد الاختصاص لمحكمة محل إبرام العقد أو تنفيذه

يرى المشرع أن الحل الأكثر صلة بالعقود الدولية هو اللجوء إلى تحديد مسبق للقانون الذي يحكم العقد، وهذا في حالة غياب قانون الإرادة عن اختيار العقد صراحة أو ضمنيا، والتي تعكس دور القاضي في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي، حيث يمكن إخضاع العقود الإلكترونية لمحكمة الطرف الموجب أي المحكمة التي يتواجد فيها الطرف مصدر الإيجاب[4]، وهو ما يسمى بالإسناد الجامد، ومعناه أقرب قانون له صلة بالرابطة العقدية مثل الموطن الخاص بطرفي العقد أو جنسيتهما أو القانون المتعلق ببلد تنفيذه، وهنا نستخلص أنه يتعارض مع القانون الواجب التطبيق بشأنها، وكذا يتجاهل الطبيعة الذاتية والرابطة الأوثق للعلاقة العقدية وظروف التعاقد، ويعدَ من أكثر المعايير شيوعًا لدى

1- أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص، الالكتروني البيئي والسياحي، ص73.

2- عادل أبو هشيمه محمود حوتة، المرجع السابق، ص333.

3- فيصل محمد محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص711.

4- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص198.

القضاء والتشريعات المعاصرة كأساس للإسناد الجامد للعقد الدولي، وينحصر دور الإرادة في تعيين القانون وليس تحرير العقد من سيطرة القانون[1]، ويقصد بهذا المبدأ النظر في المحكمة المختصة في المكان المتعلق بالالتزام أو اختصاص محكمة الدولة المرتبطة مباشرة بتنفيذ الالتزامات التعاقدية على إقليمها[2]، ويلجأ إلى تحديد هذا الاختصاص بناءً على ضابط محل إبرام العقد أو تنفيذه، حيث ينعقد العقد عند علم الموجب بالقبول، وهنا يعتبر زمن انعقاد العقد هو نفسه زمن علم الموجب وذلك باعتباره المكان الذي يتحقق فيه تلاقي التعبير عن هذا القبول[3]، وغالبا ما يطبَق هذا الاختصاص على الأطراف الأجنبية التي تكون في بلد وليس لها محل إقامة أو موطن ويكون العقد محل النزاع قد تم إبرامه أو تنفيذه في هذا البلد، وقد ترتبط الدعوى بمال موجود على إقليم تلك الدولة، و كان الالتزام قد نشأ أو نفذ أو كان واجبًا تنفيذه فيها[4]، وذلك لوجود صلة بين الالتزام وهذه الدولة ما يعكس انعقاد الاختصاص بمحاكمها، وتحكم المحاكم تعبيرًا للصلة وترجمة للرابطة الموجودة، وكذلك بالنسبة لمحل تنفيذ الالتزام يعود الاختصاص للمحكمة التي تم إبرام العقد فيها [5].

بالنظر إلى المعيارين السابقين فإنه يتعذر تحديد المحكمة المختصة، ومنه يعود الاختصاص للمحكمة التي أبرم العقد بها، أو تم تنفيذه بها، وهو النهج الذي اتبعته أغلب التشريعات العربية والغربية، كالتشريع المصري (المادة 20/3) من قانون المرافعات، وكذلك

1- خضير فراس كريم شعبان، أرم عصام، أثر مبدأ قانون الإرادة على اختلال التوازن في العقود الدولية، مقال منشور في مجلة جامعة تكريت، العراق، ع 29، 2016، ص228.

2- CHATILLON Stéphane, op.cit, p. 296.

- En matière contractuelle, un défendeur domicilie sur le territoire d'un Etat contractant – Le Règlement Communautaire et la Convention de Bruxelles et de Lugano – peut être attrait dans un autre Etat Contractant devant le tribunal du lieu ou l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée, art 05/1 de la convention.

3- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص198.

4- أحمد شرف الدين، الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية وآليات تسوية منازعاتها العقود والاتفاقات في التجارة الالكترونية، أوراق ندوة عقود التجارة الالكترونية ومنازعاتها، إعداد مجموعة من الخبراء، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2007، ص ص 170-169.

5- عكاشة محمد عبد العالي، الإجراءات المدنية والتجارية الدولية، الاختصاص القضائي الدولي، القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، تنفيذ الأحكام الأجنبية، مكتبة سعيد رأفت للنشر، القاهرة، 1985، ص38.

القانون الفرنسي (المادة 194/4)، ومضمون القانون الروماني(المادة3/1) والقانون السويسري (المادة 4) واتفاقية بروكسيل(المادة 5/1)[1].

إن غياب الوجود المادي في عقود التجارة الإلكترونية لطرفي العقد لحظة إبرامه يتطلب التحقق من هوية شخصية المتعاقدين[2]، وخاصة إذا كان من خصوصية تحديد هوية الأطراف المتعاقدة أن تؤدي إلى التعرف على القانون الواجب التطبيق على العقد مثلما يأخذ به التقنين الفرنسي الخاص بحماية المستهلك والذي يركز على ضرورة أن يتضمن الإيجاب ما يفصح عن هوية المُورد[3]، ويكون التاجر حريصًا على الطرف الآخر الذي يقدم له السلعة أو الخدمة حتى يتأكد من أن الطرف الذي قبل عرضه يتمتعُ بأهلية التعاقد[4]، فالعقود الدولية التي تبرم عبر شبكة الأنترنت تعقد بين حاضرين من ناحية الزمان، وبين غائبين من ناحية مكان تواجدهما فإن العبرة تكون بالمكان الذي علم فيه الموجب بالقبول مالم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك، وبالنسبة للعقود الإلكترونية فإن الموجب موجود دائمًا في بلد الطرف الآخر، فهو يعرض السلع والخدمات باستمرار حتى يقترن بقبول فالمتعاقد هو الذي يثبت هذا القبول بالتوقيع على الصفحة الخاصة بموقع الموجب على شبكة الأنترنت، وعليه تعتبر محكمة المشتري هي المحكمة المختصة في هذه الحالة[5].

يتضح من خلال ما سبق أنه إذا لم يكن اتفاق أولي يقضي بتحديد محكمة تختص بالنظر في هذا النزاع، ولا يتبين وجود إرادة ضمنية لطرفي العقد في وثيقة العقد المبرم بينهما فإنهُ نتجه مباشرة إلى القواعد العامة المعمول بها في كافة الأنظمة الدولية والضوابط المتفق عليها والتي تحكم ذلك لتحديد اختصاصات النظر في القضية لدى محاكمها، وهذه الضوابط تُوضع ليتم بواسطتها تحديد الاختصاص القضائي لفضَ وتسوية منازعات العقود الإلكترونية.

1- عادل أبو هشيمه محمود حوتة، المرجع السابق، ص336.

2- أنظر في هذا المعنى: لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص199.

3- محمد بلاق، التحديات التي تواجه منازعات عقود التجارة الإلكترونية في ظل مناهج القانون الدولي الخاص، مقال منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، مجلد 13، عدد2، أكتوبر 2021، ص830.

4- صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص355، أنظر أيضا: **هشام صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية**، مقال منشور بمجلة الدراسات القانونية، جامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، عدد1، 2014، ص19.

5- أنظر في هذا المعنى: طارق بختي، المرجع السابق، ص141.

الفرع الثاني

دور التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية

(التحكيم الإلكتروني كبديل لفض المنازعات الناشئة عن العقد الإلكتروني)

إن خصوصية التحكيم الإلكتروني في حل المنازعات التجارية الإلكترونية واكب الانتشار المتزايد للتجارة الالكترونية بالنظر إلى زيادة الخلافات الناجمة عنها، حيث تتماشى مع الطبيعة القانونية لهذا النوع من المعاملات من حيث السرعة وكونها تتم عبر شبكة اتصالات، والتحكيم الإلكتروني لا يختلف عن التحكيم التقليدي إلا من حيث الوسيلة التي تتم بها إجراءات التحكيم في العالم الافتراضي، حيث لا وجود للورق والكتابة التقليدية أو الحضور المادي للأشخاص في هذا التحكيم، وحتى الأحكام تكون موقعة وجاهزة بطريقة إلكترونية[1].

تعتبر الوسائل الإلكترونية بديلة لفض منازعات عقود التجارة الإلكترونية والفصل فيها دون اللجوء إلى المحاكم الوطنية، لأن اللجوء إلى القضاء لا يعتبر طريقًا مقبولاً لحل النزاعات الإلكترونية، وحتى التحكيم العادي أصبح طريقة غير كافية ولا يتميز بالسرعة اللازمة.

لقد ظهر التحكيم الإلكتروني، أو التحكيم على الخط أو التحكيم الشبكي[2]، بالنظرا لانتشار وازدياد العقود المبرمة بين الأشخاص على المستوى الداخلي والدولي، وبرز التحكيم كآلية مناسبة لفضَ المنازعات عن نمطه التقليدي المعتاد، حيث أصبح الاهتمام بهذه الوسائل يتزايد لدى الأطراف المتنازعة لما توفره من تسهيلات والتي تعتبر من أبرز مظاهر الثورة التكنولوجية في المجال المعلوماتي في الوقت الحاضر، وما جعل شبكة الأنترنت محط أنظار كل المتعاملين لما تتيحه من ثقة بمصداقية وكفاءة الجهة التي تتولى النظر في النزاع المطروح عليها، حيث يقتضي ذلك نظام قانوني ملائم يحكم نظام التحكيم الإلكتروني[3].

لذلك يبقى التحكيم الإلكتروني السبيل الوحيد والمناسب الذي يعمل على حل الصعوبات التي تُثار من خلال الاختصاص القضائي الدولي بخصوص منازعات العقود الدولية المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، ولأجل ذلك نبحث في ماهية التحكيم الإلكتروني وأهميته في تسوية النزاعات (أولاً) ثم نتطرق إلى الاجراءات المعتمدة في التحكيم الإلكتروني وتنفيذه(ثانياً)

1- **محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص91.

2- **خالد ممدوح إبراهيم، ابرام العقد الالكتروني دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص402.

3- **أنظر في هذا المعنى: جعفر ذيب المعاني، التحكيم الإلكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص29.

أولاً: ماهية التحكيم الالكتروني وأهميته في تسوية النزاعات

انتشرت فكرة التحكيم الإلكتروني وبرزت أكثر مع شيوع استخدام تقنيات المعلومات والاتصالات في انجار الأعمال الإلكترونية[1]، ويعدَ هذا النوع الجديد من التحكيم أحد الوسائل البديلة عن القضاء لأجل تسوية كل المنازعات التجارية الناشئة، حيث يُستخدم في العقود الدولية على وجه الخصوص، فالتحكيم هو اتفاق لطرح النزاع على شخص معين أو عدة أشخاص معينة لتسويته خارج المحكمة المختصة، فهو يعمل على تحقيق العدالة والسرعة، وتقليل التكاليف على أطرافه، وعدم قطع العلاقات التجارية بينهم[2]، وبذلك نتطرق إلى تعريف التحكيم الإلكتروني ومميزاته ومخاطره.

أ- تعريف التحكيم الإلكتروني:

التحكيم التجاري هو نظام قانوني وُجد منذ القدم[3]، وتطور عبر العصور المختلفة إلى أن أصبح اليوم عصب المعاملات التجارية، فاستأثر باهتمام الفقه والتشريع على الصعيدين الدولي والوطني، ويُقصد به الاتفاق الذي بمقتضاه تعهد الأطراف بحل النزاعات الناشئة بينهم والفصل فيها، كما قد تنشأ أثناء التحكيم، ويشترط اتفاق صريح بينهم حتى يلجؤون إلى هذه الطريقة، وإما أن يكون في صورة شرط بالعقد يوجد بند للتحكيم، أو صورة اتفاق لاحق يسمى مشارطة التحكيم من أجل اللجوء إلى التحكيم سواء كان فردي أو مؤسساتي للفصل فيها[4]، ويكون الإجراء خارج المحكمة المختصة.

1- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص207.

2- أنظر في هذا المعنى: حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقيقية، لبنان، 2004، ص44.

3- انتشر نظام التحكيم انتشارا واسعا نتيجة توجه الخصوم إليه وإلى البحث عن قواعد تنظمه، فأبرمت بشأنه الاتفاقيات الدولية والإقليمية والثنائية، كما أنشئت اتفاقيات خاصة له عبر مختلف قارات العالم، إن هذا المركز الذي وصل إليه التحكيم ناتج عن المزايا العديدة التي يقدمها من حيث أنه أداة قضاء لفض المنازعات بشكل أيسر وكلفة أقل من القضاء العادي وهذه الأداة أوجدتها إرادة المتعاقدين عندما عزفوا عن اللجوء إلى التحكيم فضلا عن الطابع الذي يتميز به وهو المحافظة على سرية النزاع المطروح للفصل فيه، وأمام توسع المعاملات التجارية وكثرة النزاعات بين المتعاقدين، وعدم نجاح المصالح، كلها ساعدت على انتشار استعمال التحكيم كوسيلة لحل المنازعات الدولية بوسائل الاتصالات الحديثة، وهو وسيلة لحل النزاعات خارج المحاكم. أنظر في ذلك: **https://ar.wikipedia.org › wiki**

4- Les parties désignent un arbitre, un collège ou une institution arbitral qui aura en charge de trancher les désaccords susceptible de survenir durant la vie du contrat, voir **LE CLAINCHE Julien**, op.cit, p. 07. Et:
A.CAPRIOLI Eric, Arbitrage et Médiation dans le commerce électronique, "L'expérience du cybertribunal", op.cit, p. 235.

- أنظر أيضاً: أحمد الصاوي، التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1994 وأنظمة التحكيم الدولية، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، ط4، القاهرة، 2013، ص48.

إن أهمية التحكيم الإلكتروني تكمن في تميزها بالسرعة والمرونة التي لا تتوفر في القضاء العادي، حيث لا يلزم في التحكيم الإلكتروني انتقال أطراف النزاع أو الحضور المادي أمام المحكمين بل يمكن سماعهم عبر وسائط الاتصال الإلكترونية عبر الأقمار الاصطناعية.

كما تقدم المستندات والوثائق عبر البريد الإلكتروني مما يسهل في سرعة إصدار الأحكام مقارنة مع سهولة الإجراءات، وبإمكان الأطراف التواصل مع الخبراء عبر شبكة الأنترنت مباشرة، فالتحكيم الإلكتروني تتم إجراءاته عبر شبكة الأنترنت.

التحكيم التجاري الدولي "هو نظام قضائي خاص أو طريق استثنائي لفض الخصومات بعيدا عن إجراءات التقاضي العادية، يتم اللجوء إليه بمقتضى اتفاق الأطراف لتسوية كل أو بعض النزاعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية"[1]، وعرَف المشرع الجزائري التحكيم التجاري الدولي بمقتضى المادة (1039) في ظل القانون (08-09) المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، نصت على:"يعد التحكيم دوليًا بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل"[3]، و يكتسب صفة الإلكترونية التي تتم بطريقة سمعية بصرية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد[4]، دون لقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان معين، مع مراعاة إجراءات التحكيم، واستقراءً لهذا التعريف يتبينُ أن التحكيم الإلكتروني هو تحكيم عادي ويكمنُ الاختلاف في الوسائل الإلكترونية المستخدمة في إجراءاته بدءا من إبرام اتفاق التحكيم و إجراءات خصومة التحكيم إلى غاية صدور الحكم التحكيمي.

1- محمد **حسين منصور** ، **العقود الدولية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص276.

2- **قانون رقم08. 09 مؤرخ في 25 فبراير** 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد21، صادرة في 23 أبريل 2008.

3- **نص المادة(1039)** من قانون 08- 09 المتضمن قانون الإجراءات والمدنية والإدارية أن ربط المشرع الجزائري النزاع التحكيمي بين دولتين أو أكثر وهو تناقض مع اختصاص مجال التحكيم وهو الدولة ورعية دولة أخرى، أما الاختصاص الذي يكون بين دولتين ذات السيادة يكون الاختصاص لمحكمة العدل الدولية وتخضع في ذلك للقانون العام وعموماً التحكيم ينزع من حيث المبدأ الاختصاص من القضاء الرسمي ويعطيه لشخص أو لهيئة أخرى، لتصبح ولاية الفصل في النزاع لها.

4- **لايختلف والتحكيم الإلكتروني عن التحكيم التقليدي** إلا من خلال الوسيلة التي تتم فيها إجراءات التحكيم في العالم الافتراضي، فلا وجود للورق والكتابة التقليدية والحضور المادي للأشخاص في هذا التحكيم، والأحكام قد يحصل عليها الأطراف موقّعة وجاهزة بطريق إلكترونية، وأهمّ ميزة للتحكيم الإلكتروني هي سرعة الفصل في النزاعات، حيث تتم بطريقة سمعية بصرية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان معين. **أنظر: خالد ممدوح إبراهيم**، التحكيم الالكترني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص248.

ب- مميزات التحكيم الالكتروني

يوجد الكثير من المميزات التي يقدمها التحكيم التقليدي لفض منازعات التجارة الدولية إضافةً إلى التحكيم الإلكتروني على اعتبار أنه مرتبط بالتجارة الإلكترونية والعقود الإلكترونية بطريقة تميزه عن اللجوء إلى المحاكم الوطنية ومن أهم مميزاته:

1- **لا يلزم أطراف التحكيم والخبراء والشهود بالتنقل إلى مكان التحكيم** والذي غالبا ما يكون بعيد عن مكان إقامتهم مما يوفر عليهم نفقات السفر والجهد والعناء في التنقل.

2- **سرعة الفصل في القضايا المطروحة على التحكيم الإلكتروني وهي** أهم ميزة للتحكيم الإلكتروني للفصل في النزاع المطروح، وإصدار حكم التحكيم ويرجع ذلك لسهولة وسرعة تقديم الأوراق والوثائق المستخدمة والمستندات الإلكترونية المطلوبة، وهذه الميزة أحسن بكثير من تداول هذه المنازعات في أروقة المحاكم الوطنية، والتي تتميز ببطء القضايا وتكدسها للقضايا خاصة مع الانتشار الواسع والمتزايد لعقود التجارة الإلكترونية، فتبادل المرافعات بين هيئة التحكيم تكون ببيانات ومعلومات إلكترونية بين أطراف الدعوى عن بعد إلى جانب السرعة في التنفيذ، نظرًا لاستغلال السرعة الفائقة للبت في النزاع المطروح، والابتعاد عن البطء الذي يتميز به القضاء العادي وحتى التحكيم التقليدي[1]، ونتيجة ذلك تتمثل في توفير الحماية اللازمة للحركة التجارية بين الأطراف المشتركة في النشاط التجاري من الشلل[2].

3- **تجاوز مشكلة الاختصاص القضائي** حيث أن عقود التجارة يعتبرها الفقه عقودًا دولية لأن شبكة الأنترنت ليس لها حدودًا جغرافية فهي مفتوحة عالميًا مما يصعَب توطين العلاقات القانونية التي تجري في إطارها لأن شبكة الأنترنت لا تفرَق بين عقد داخلي وعقد دولي لأنهُ يصعبُ التفريق بين تطبيق ذلك[3]، كما أنه لا توجد قواعد موضوعية موحَدة في ميدان التجارة الإلكترونية، ولا توجد قواعد موحَدة تحدَد الاختصاص القضائي لطبيعة التجارة الإلكترونية[4].

1- **هشام خالد، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص32.

2- **إبراهيم أحمد سعيد زمزمي، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الالكترونية**، دراسة مقارنة، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه، جامعة عين الشمس، كلية الحقوق، قسم الدراسات العليا، مصر، 2006، ص:340-341.

3- **صابر عبد العزيز سلامة، العقد الالكتروني**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005، ص ص 8-9

4- **أحمد شرف الدين، جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الإلكترونية**، النسر الذهبي للطباعة، مصر، 2003، ص6.

4- **لا يشترط في المحكَم الذي يعين لفض النزاع أن يكون قانونياً** مما يساهم في انتشار التحكيم الإلكتروني لأنه في غالب الأحيان الموضوع يتعلق بأمور تقنية بالغة يصعب على أهل القانون فهم تفاصيلها[1].

5- **السرية في عملية التحكيم الإلكتروني، إن الميزة الرئيسية** للتحكيم الإلكتروني هي السرية في جميع مراحل التحكيم، فلا توجد جلسات علانية كي لا يلحق الضرر بسمعة أطراف التحكيم، وسرية التحكيم الإلكتروني مهمة جدًا خصوصًا في مجال العلاقات التجارية الدولية التي تُبرم بوسائل إلكترونية[2]، حيث أنَ السرية هنا تُمثل جوهر التحكيم الإلكتروني العلني لما تتصف به إجراءات المحاكم عموماً، وذلك بالحفاظ على سمعة وأسرار الأطراف خصوصاً إذا تعلَق الأمر مثلاً بمنازعات متعلقة ببراءة الاختراع[3]، فيتطلب الأمر الحفاظ على هذه الأسرار باعتبارها أسرار تجارية أو صناعية أو مالية أو اقتصادية[4].

ج- مخاطر التحكيم الالكتروني:

رغم الأهمية التي يكتسيها التحكيم الإلكتروني في تمييزه عن القضاء العادي غير أنه يصاحبه الكثير من الانتقادات والمخاطر، ومن أهمها:

1-عدم مواكبة النظم القانونية الحالية للتطور السريع الحاصل في مجال التجارة الإلكترونية

إن عدم قيام بعض الدول بتعديل التشريع الخاص للاعتراف بأحكام التحكيم الإلكترونية صعَب بعض المنازعات الناشئة من إجراءات التسوية بوسائل اتصالات إلكترونية حديثة، والملاحظ أن الكثير من دول العالم تتميز قواعدها القانونية بالجمود فهي تعتمد على التحكيم التقليدي في إجراءات التقاضي ولا تعترفُ بإجراءات التقاضي الإلكترونية مما يجعلها لا تعترف بالحكم التحكيمي الإلكتروني، خاصة أن بعض القوانين الوطنية تبدو غير مؤهلة للتعامل مع هذا النوع المستحدث من المنازعات[5].

1- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص210. أنظر كذلك: **نافذ ياسين محمد** المدهون، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، تخصص حقوق، جامعة عين شمس، 2007، ص299.

2-سامح محمد عبد الحكم محمود، التحكيم الالكتروني، الدليل الإلكتروني للقانون العربي، منشور على موقع **www.arablawinfo.com** ص25.

3- عادل أبو هشيمة محمود حوته، المرجع السابق، ص:295.

4- خالد ممدوح إبراهيم، التقاضي الإلكتروني، الدعوى الإلكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم، مقال منشور على موقع **www.kenanaonline.com**، 2008، ص:2.

5- فاري محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص205.

***يثور كذلك التساؤل حول مسألة تحديد مكان التحكيم،** باعتباره يتم بوسيلة إلكترونية افتراضية ويكون أطراف التحكيم موجودين بأماكن مختلفة فهل يعتبر مكان التحكيم هو مكان المحكم الفرد أم مكان المورد؟ أو المستخدم في عقود خدمات المعلومات الإلكترونية على وجه الخصوص، وكذلك مكان إبرام العقد من جهة أو تنفيذ العقد من جهة أخرى. فهي مسائل خطيرة جدا ويتطلب البحث فيها بجدية، كما ترتب آثاراً مهمة بالنسبة لاعتبارات التنفيذ والاعتراف بالحكم التحكيمي الإلكتروني، وهذا الإشكال يحتاج إلى دراسات دقيقة وشاملة وكذا تدخل الدولة من الناحية التشريعية، وتدخل القانون والفقه، ومقاربة الاتفاقيات الدولية والتجارب الحاصلة على أرض الواقع لتقريب الأفكار النظرية إلى تطبيقات تشمل كل القواعد التي تتعلق بالنزاعات الدولية المتعلقة بالعقود الإلكترونية التجارية.

كان للجنة (اليونسترال) دوراً واضحاً ومهماً في إصدارها لاتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية[1]، حيث جاء في نص المادة (1/20) أنه:" تنطبق أحكام هذه الاتفاقية على استخدام الخطابات الإلكترونية في سياق تكوين أو تنفيذ عقد أو اتفاق تسري عليه أي من الاتفاقيات الدولية التالية ومنها اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها(نيويورك، 10 حزيران / يونيو 1958)، وتشمل هذه الاتفاقية الكتابة الإلكترونية، ميزة الكتابة العادية، ما تضمنته المادة (2/2) من اتفاقية نيويورك، والمادة (1/5/أ) من اتفاقية نيويورك التي يجرى من خلالها تقدير صحة اتفاق التحكيم، والمادة (1/5/ب) من اتفاقية نيويورك بالنسبة لمخالفة إجراءات التحكيم لقانون هذه الدولة ومنه رفض الاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه بالنسبة للدول التي تعترفُ باتفاقية نيويورك، أما باقي الدول غير الخاضعة لهذه الاتفاقية فإنه بخصوص التحكيم الإلكتروني الداخلي لها يحتاج إلى إعادة نظر لسن نصوص تشريعية خاصة بهذه الحالة[2].

2- عدم تطبيق المحكم للقواعد الآمرة: حيث يخشى الطرف الضعيف في العقد اللجوء إلى التحكيم بشكل عام، والتحكيم الإلكتروني على وجه الخصوص خوفاً من عدم تطبيق القواعد

1- تهدف اتفاقية الخطابات الإلكترونية(نص المادة (1/20) إلى تسهيل استخدام الخطابات الإلكترونية في التجارة الدولية بالتأكّد من أن العقود المبرمة وغيرها من الخطابات المتبادلة إلكترونيا صحيحةٌ وقابلةٌ للتنفيذ بقد مثيلاتها من العقود والخطابات الورقية التقليدية.

2- هند عبد القادر سليمان، ورقة تقديمية بعنوان، دور التحكيم الإلكتروني في حل منازعات التجارة الالكترونية، المؤتمر العلمي المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانون تحت شعار: نحو قانون مغاربي نموذجي للمعلومات، المنعقد في الفترة ما بين 28 إلى 29 أكتوبر 2009، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، ص13.

والأوامر الحمائية التي نص عليها القانون الوطني المحلي له، وبالتالي قد يترتب على ذلك عدم إمكانية تطبيق وتنفيذ الحكم التحكيمي عمليًا على أرض الواقعً وبطلانه[1].

باعتبار أن المحكم ليس قاضيًا فهو لا يطبَق القواعد الآمرة، ولو كان في دولة مقر محكمة التحكيم، وعندما يختار القانون الواجب التطبيق فإن المحكم لا يطبق القواعد الحمائية لأنه لا يختار قانون المستهلك الوطني الذي يحكم النزاع، لكن رغم ذلك فإن المحكم لا يهمل تحقيق مصالح وأهداف المجتمع الدولي، وكذا احترام مصالح الطرف الضعيف أو المستهلكين لأنه يكون بحوزته وسائل أقوى من تلك التي تمنح للقاضي الوطني.

د- أهمية ودور التحكيم الالكتروني

إن اتساع مجال التجارة الإلكترونية نتيجة التطور العلمي الحاصل في مجال الاتصالات الإلكترونية وتنمية المعلوماتية أدى إلى ظهور خلافات بين المتعاملين من خلال تزايد العقود الإلكترونية، حيث يُعتبر التحكيم الإلكتروني من الوسائل الأكثر فعالية في معالجة وحل النزاعات الناشئة عن عقود التجارة الإلكترونية[2]، وبرزت من خلال ذلك تساؤلات بخصوص تكييف المعاملات الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق، وأصبح التحكيم الإلكتروني يلعب دورًا هامًا في استقرار التجارة الإلكترونية لما يتصف بالدقة في معالجة النزاعات والسرعة في تنفيذ الأحكام مما أكسبته مميزات هامة مقارنة بالتحكيم العادي[3].

يعتمد التحكيم الإلكتروني على طرق عصرية وحديثة لم يألفها المتقاضون من قبل، وحتى رجال القانون أصبح يقع على عاتقهم عبء مواجهة ثورة المعلومات والاتصالات

1- الخوف من عدم النزاهة النسبية للمحكمين، وعدم المساواة الحقيقية بين أطراف التحكيم، وكذلك من عدم تطبيق المحكم للقواعد القانونية الآمرة، وخطر إنكار العدالة، وكذلك الخوف من الإخلال بحقوق الدفاع، بالإضافة إلى عدم مواكبة النظم القانونية الحالية للتطور السريع الحاصل في مجال التجارة الإلكترونية، وفي حالة التحكيم بأكثر من محكوم يقوم كل من الطرفين باختيار وفي عدد مماثل من المحكمين على أن يتفق المحكمون على رئيس الهيئة أو كيفية اختياره وفي حالة فشلهم يتم اختياره بواسطة المحكمة المختصة بناء على طلب أحد الأطراف: أنظر: **حسن توفيق، معاملات التجارة الإلكترونية في القانون السوداني**، ط1، مركز أبو سليم، الخرطوم، السودان، 2008، ص77.

2- التحكيم الإلكتروني يلعب دور كبير في حل منازعات التجارة الإلكترونية، حيث يعتبر كوسيلة لحل معظم النزاعات الناشئة من التجارة الإلكترونية، وكذا العناوين الإلكترونية وغيرها، وذلك بواسطة اختيار محكم أو محكمين يفصلون في تلك المنازعات عن طريق شبكة الأنترنت، ولكن يتوجب هنا قرار ملزم للخصوم، ولتسهيل إجراءات التحكيم تجمع أغلب الانظمة القائمة في مجال المنازعات بطرق الالكترونية بضرورة انشاء موقع الالكتروني خاص بكل نزاع ، ويتميز هذا الموقع بعدم استطاعت احد الدخول إليه. **أنظر: خالد محمود إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص26.

3- طارق البختي، المرجع السابق، ص142.

الحاصلة، ومن أهم أهداف التحكيم الإلكتروني الرغبة في عدم التعرض لعلانية القضاء[1]، وتسريع عرض النزاع على أشخاص يتمتعون بخبرة فنية مما يكسب المتقاضين ربح الوقت، وذلك بتجنب بطء القضاء ونفقاته، وتقدم خدمات التحكيم عن طريق محكمين خارجين عبر وسائط الاتصالات الإلكترونية[2]، وتم من خلال ذلك إنشاء العديد من المراكز تهتم بالتحكيم الإلكتروني حيث عرضت مشروعها عبر الموقع **www.cybersettle.com** فبلغ مراكز التحكيم عبر الأنترنت 20 مركزًا[3]، وقد وجدت بعض المؤسسات غير الحكومية مثل مركز أبحاث القانون العام على مستوى كلية الحقوق في جامعة مونتريل بكندا، حيث قامت بتطوير مشروع خاضع للتجربة أعلن عنه رسميا سنة 1998 يتخذ استخدام الوساطة أو التحكيم عبر شبكة الأنترنت لحل النزاعات الناشئة عن المعاملات الإلكترونية وسمي بمحكمة تحكيم إلكترونية أو محكمة افتراضية[4]، تهدف إلى وضع تقاليد وسلوك يتوافق مع طبيعة التجارة الإلكترونية حتى يقوم أصحابه بتسويقه لدى منظمات الأعمال. وتتطلَب تسوية النزاع عبر المحكمة القضائية قبول وتوافق ورضاء صريح من قبل أطراف التحكيم، وذلك بطرحها على أجهزة المحكمة[5].

ثانياً: الإجراءات المعتمدة في التحكيم الإلكتروني

تتم إجراءات التحكيم الإلكتروني بنفس الإجراءات المعتمدة في التحكيم التقليدي، وهذا باتفاق الأطراف على طريقة التواصل باستعمال شبكة الأنترنت، وتقدم المستندات إلكترونيا مع التزام السرية في التعامل، ويمكن لأطراف التحكيم تحديد إجراءات التحكيم الإلكتروني عن طريق اتفاق التحكيم[6]، ومن أجل كل ذلك نستعرض الإجراءات السابقة لعملية التحكيم الإلكتروني، وسير عملية التحكيم الإلكتروني، وتنفيذ الحكم التحكيمي الإلكتروني، وطرق الطعن في حكم التحكيم الإلكتروني.

1- رضا مهدي، التحكيم الإلكتروني كآلية من آليات تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مجلد7، عدد2، 2022، ص124.

2- عادل حماد أبو عزة، التحكيم الالكتروني في منازعات المعاملات الالكترونية، عن موقع **www.aljazirah.com**

3- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم بواسطة الأنترنت، المرجع السابق، ص35.

4- المحكمة الافتراضية بجامعة مونتريل على الأنترنت متوفر على الموقع: www.cybertribunal.org

5- توجان فيصل الشريدة، ماهية وإجراءات التحكيم الالكتروني، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية، كلية الشريعة والقانون، وغرفة التجارة والصناعة، دبي، أيام 30-28 ابريل 2008، ص:1095.

6- خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق، ص304.

أ- الإجراءات السابقة لعملية التحكيم الإلكتروني

هناك مجموعة من الإجراءات تسبق عملية التحكيم الإلكتروني نستعرضها وفق هذا البند، وهي تقديم طلب التحكيم، وتحديد القانون الواجب التطبيق على التحكيم الإلكتروني، وإخطار أطراف التحكيم بموعد التحكيم، ثم تعيين المحكم.

1- تقديم طلب التحكيم: يقدم طلب التحكيم إلى مركز التحكيم بكتابة النموذج المبين على موقع الأنترنت والمعد مسبقًا من طرف مركز التحكيم[1]، ويوضح فيه طبيعة الخلاف في النزاع المطروح، وما قد يقترحه من حلول مناسبة لذلك، ثم يعين موضوع النزاع على وثيقة التحكيم مع البيانات الشخصية والموضوعية مثل أسماء وطبيعة وعناوين أطراف النزاع مرفوق بمجموعة من أدلة الإثبات، والنص الخاص ببند شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم[2].

2- القانون الواجب التطبيق على التحكيم الإلكتروني:يتمثل في حرية اختيار الأطراف القواعد التي تنظم إجراءات المنازعة[3] سواء بوضع هذه القواعد في اتفاق التحكيم أو بالإحالة لقانون معين لتنظيم هذه الإجراءات[4]مع التركيز على ضمان أبجديات ومبادئ المواجهة والخضوع لإجراءات التحكيم الإلكتروني، واختيار القانون الواجب التطبيق بحيث لا يتعارض مع قواعد النظام العام[5].

3- إخطار أطراف التحكيم بموعد التحكيم: تقوم أمانة المركز بإخطار المدعى عليه في التحكيم، وقبول التحكيم الإلكتروني، وإدراج القضية ضمن جدول أعمال، ثم يتصل المركز بالأطراف لمتابعة الإجراءات وفق فترة زمنية معينة ثم تقدم الرسوم الإدارية للمركز[6]، ويتم الإخطار بأول جلسة للاستماع.

1- أبو الهيجاء محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص58.

2-حسام الدين فتحي ناصف، التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية، دراسة في ضوء الاتفاقات الدولية ولوائح هيئات التحكيم الدولية ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص49 وتوجان فيصل الشريدة، المرجع السابق، ص1097.

3- تياب نادية، التحكيم كآلية لتسوية نزاعات عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص125

4- محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني، المرجع السابق، ص113.

5- حيث نصت المادة 25من اتفاقية نيويورك حول تنفيذ الأحكام التحكيمية، ألا يتعارض الحكم التحكيمي مع قواعد النظام العام، تحت طائلة رفض تنفيذه إذا تعارض مع قواعد النظام العام في دولة التنفيذ، كما شددت المحاكم الافتراضية على احترام المحكم المبادئ العامة للقانون كمبدأ المساواة بين الخصوم، فضلا عن احترام مبادئ المواجهة وحقوق الدفاع

6- خالد ممدوح إبراهيم، ابرام العقد الالكتروني، المرجع السابق، ص323.

4- تعيين المحكم: نظام المحكمة الافتراضية ينص على أن تختار أمانة المحكمة المحكم أو المحكمين[1]، كما يحق لأطراف التحكيم تعيين المحكمين باتفاق التحكيم أو بالاعتماد على نصوص نظام المحاكم الافتراضية المعتمدة.

ب- سير عملية التحكيم الإلكتروني:

قامت كلية شيكاغو بتنظيم برنامج خاص يتعلق بالتحكيم الإلكتروني متمثلة في استلام الشكاوى والقيام بحلها خلال مدة 72 ساعة من تاريخ قبول هذه الشكوى والبت في حلها[2].

فأهم إجراء هو التواصل مع برنامج التحكيم لدى المحكمة الافتراضية عبر شبكة الأنترنت لتعيين كل من الحلول المقترحة وفقًا لطبيعة النزاع المطروح مع البيانات الشخصية والمادية المتضمنة موضوع الشكوى المتعلقة بالنزاع المطروح[3].

1- تبادل البيانات بين الأطراف: تنص لائحة المحكمة الإلكترونية في المادة 21/1على أنه:"للمحكمة أن تستخدم كل وسيلة معقولة لتسمح بتبادل البلاغات بشكل مناسب بين الأطراف"[4]، فكل الوسائل التكنولوجية إضافة إلى البريد الإلكتروني متاحة للأطراف بصورة لحظية وفورية تساعد على تبادل الصور والنصوص والأصوات وتجرى مؤتمرات مرئية ومسموعة مباشرة بطريقة افتراضية بين الأطراف للمناقشة والتشاور ونقل الوثائق والمستندات والبيانات عبر الأنترنت[5]

2- صدور الحكم التحكيمي: تصدر المحكمة حكمها في النزاع خلال 30 يوماً من تاريخ إغلاق باب المرافعة إلا إذا قامت الأمانة بتمديد الميعاد استنادًا إلى طلب تقدمه المحكمة عند

1- المحاكم الافتراضية لا يمكن للأطراف الاعتراض على تعيين المحكمين، فغرفة التجارة الدولية تعطي كامل الحرية لاختيار المحكمين إلا في حالة عدم الاتفاق، **حسب المادة 8/3 من القواعد المنظمة لها، ونفس الرأي بالنسبة لنص المادة 10/1 من القانون النموذجي الخاص بالتحكيم التجاري الدولي** الذي يمنح الحرية التامة للأطراف في الاتفاق على عدد المحكمين، **راجع في تفصيل ذلك: عادل أبو هشيمه محمود حوتة،** المرجع نفسه، ص318.

2- إيناس الخالدي، التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية القاهرة، 2009، 385.

3- إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، المرجع نفسه، ص386.

4- خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، المرجع السابق، ص313.

5- NDIAYE Penda, op.cit, p.111

الضرورة، حيث يصدر الحكم في المحكمة النظامية العادية بالأغلبية، ويوَقع الحكم بالشكل الإلكتروني[1]، كما يتضمَن تاريخ ومكان الصدور، وأسباب الحكم، ومصاريف التقاضي من نفقات العملية وأجور المحكمين والخبراء[2]، وتقوم المحكمة بوضع الحكم على الموقع الشبكي الخاص بالقضية حيث يتم عبر البريد الإلكتروني المشفَر تبليغ الحكم للأطراف، كما يحق للأطراف خلال 30 يومًا من تاريخ صدور الحكم واستلامهم للحكم التحكيمي[3]، بتقديم استفسارات أو أي غموض حول الحكم بخصوص تصحيح الأخطاء المادية، وذلك بالعودة إلى هيئة التحكيم.

ج- تنفيذ الحكم التحكيمي الإلكتروني وطرق الطعن في حكم التحكيم الإلكتروني

نتطرق إلى تنفيذ الحكم التحكيمي الإلكتروني ثم طرق الطعن في حكم التحكيم الإلكتروني

1- تنفيذ الحكم التحكيمي الإلكتروني: إن الحكم الصادر من محكمة تحكيم المركز يمكن تنفيذهُ تلقائيًا دون الرجوع إلى أي إجراءات أخرى، إذ يجب على كل دولة متعاقدة الاعتراف بأن الحكم الصادر من محكمة المركز حكم مُلزم لها بتنفيذه بمجرد إبراز نسخة إلكترونية من الحكم مصادق عليها من الأمين العام للمركز، ويتم تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة التحكيمية بالتراضي بين الطرفين[4]، حيث يكتسي الحكم التحكيمي الطابع الإلزامي للطرفين في التنفيذ حسب ما أكدته لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس في نص المادة 6/28.

كما يتعهد الأطراف بالتنازل عن كل طرق ووسائل الطعن[5]، ويلجأ الطرف الذي صدر الحكم لصالحه إلى القضاء الوطني لدولة التنفيذ بطلب تنفيذ الحكم، وذلك من خلال تقديم أصل الحكم المعترف به للتنفيذ في حالة ما كان المعني بالتنفيذ له نية سيئة، وأثار التحكيم

1- **أقرت المادة 54 من لائحة المنظمة العالمية للملكية الفكرية**، والخاصة بتحكيم أسماء الحقول أمام لجنة المنازعات الإدارية أن الحكم يجب أن يغطى بالتوقيع الإلكتروني من لجنة التحكيم، وهذا تفاديا لإخراج التحكيم من إطاره الإلكتروني. **راجع في ذلك: حسام الدين فتحي ناصف**، المرجع السابق، ص 63.

2- **خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم عبر الإنترنت**، المرجع السابق، ص323.

3-**هذه المدة التي أقرتها المنظمة الدولية لحماية الملكية الفكرية في نظام التحكيم للمركز التابع لها**، وهي نفس المدة التي قررها المركز لصدور الحكم التحكيمي، مع الإشارة أن للأطراف إنهاء المحاكمة عند توصلهما لحل ودي شريطة أن يكون ذلك قبل صدور الحكم.راجع في ذلك: **حابت آمال، التحكيم عبر الأنترنت، الملتقى الدولي حول: التحكيم التجاري الدولي بين التكريس التشريعي والممارسة التحكيمية**، بجاية أيام 15-14 يونيو 2006، الجزء الأول، ص: 259-260.

4- **إيناس الخالدي، المرجع السابق**، ص463.

5- **حسام الدين فتحي ناصف، المرجع السابق**، ص66.

الإلكتروني صعوبة في التمييز بين أصل الحكم وصورته في المجال الإلكتروني، وقد نصت المادة 101 من القانون النموذجي الإلكتروني على شرط تماثل الوثيقة مع الأصل واشترطت سهولة الاطلاع على مضمون معلومات الوثيقة مع الاحتفاظ برسالة البيانات بشكل إنشائها أو الاحتفاظ بالمعلومات من تاريخ زمن إرسالها أو استلامها[1].

2- طرق الطعن في حكم التحكيم الإلكتروني.

يمكن لأطراف المنازعة الطعن في الحكم الصادر من محكمة تحكيم المركز لثلاث أسباب تتمثل في طلب مراجعة الحكم بإخطار الأمين العام للمركز كتابيًا في حالة ما إذا تم اكتشاف وقائع جديدة، ويتم هذا الإخطار خلال تسعين يومًا(90) من تاريخ اكتشاف الواقعة، كما يجوز توقيف تنفيذ الحكم لغاية الفصل في طلب إعادة النظر في الحكم أو مراجعته، ويمكنُ طلب تفسير معنى أو مضمون الحكم أو نطاقه بتقديم طلب كتابي إلى الأمين العام للمركز الذي يعرضهُ على المحكمة التي أصدرت الحكم، أما في حالة ما إذا أغفلت المحكمة عن ذكر بعض المسائل عند إصدار الحكم، فلها أن تفصل في تلك المسائل التي أغفلتها وأن تصحَح الأخطاء المادية الواردة في الحكم بناءً على طلب يقدمهُ أحد طرفي النزاع.

إن تمتع القرار التحكيمي بالحجية فور صدوره لا يعني عدم إمكانية الطعن فيه، حيث أن معظم الأنظمة القانونية الداخلية للدول تسمح بكافة طرق الطعن المخولة قانونياً في حالة وجود أسباب للطعن ضد قرار حكم التحكيم الإلكتروني، فمنها ما تعلق بمضمون الحكم التحكيمي، أو أسباب ترتبط باختصاصات الهيئة التحكيمية، وربما في غياب أهلية أحد أطراف التحكيم أو أسباب شكلية متصلة بإجراءات التحكيم رغم أن غرفة التجارة الدولية أكدت في قواعد وبنود التحكيم بموجب نص المادة رقم 24 في إطار مخرجات الصيغة التنفيذية لقرار الحكم الصادر عن المحكمة التحكيمية أنه[2]:" قرار نهائي بحكم أن طرفي النزاع قد أخضعا نزاعهما لتحكيم غرفة التجارة الدولية فإنهما يلتزمان بتنفيذ القرار دون تأخير ويتنازلان عن كافة طرق الطعن الممكن التنازل عنها".

1- كما أن لمبدأ سلطان الإرادة، أنه يمكن للأطراف في اتفاق التحكيم النص على قبول الوثائق الإلكترونية في الإثبات أنظر في هذا الموضوع: **عادل أبو هشيمه محمود حوتة، المرجع السابق، ص326.**

2- راجع في ذلك: المادة 24 من قواعد وبنود التحكيم لقرار الحكم التحكيمي.

المطلب الثاني

القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني

يختلف العقد المبرم عبر شبكة الأنترنت أساسًا عن العقد المبرم على الورق، مما أدى إلى ظهور إشكالات في هذا النوع من العقود لتحديد القانون الواجب التطبيق[1]، فهذه المسألة مرتبطة بعلاقة قانونية تعاقدية ذات عنصر أجنبي، فساهمت أغلب الدراسات الفقهية في صناعة التشريعات الوطنية، حيث تظهر في قواعد قانونية تنظم هذه العقود والذي تعتمد بالكامل على استخدام وسائل الاتصال الفوري الحديثة عن بعد[2]، حيث توجهت الجهود الدولية نحو إزالة المعوقات القانونية أمام استخدام وسائل التكنولوجية الحديثة، فلا يخلو أي عقد من العقود من نشوء نزاعات سواء في مرحلة إبرامه أو تنفيذه، وهو ما يطرح مشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق، وإن كان كل من الفقه والاجتهاد القضائي أيقن في الوقت الراهن على خضوع العقد التجاري الدولي للقانون الذي يختاره المتعاقدان تطبيقًا لمبدأ معروف يسمى بمبدأ" سلطان الإرادة"[3]، أو القانون الواجب التطبيق في حالة اتفاق الأطراف (الفرع الأول)، أما في حالة غياب الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على منازعات التجارة الإلكترونية (تطبيق قواعد الإسناد الموضوعية)(الفرع الثاني)، أي (الاختيار القضائي في ظل غياب اتفاق الأطراف)، فهنا يعتبر من قواعد الإسناد الاحتياطية.

الفرع الأول:

الإسناد الشخصي (قانون الإرادة)، القانون الواجب التطبيق في حالة اتفاق الأطراف

يطلق عليه في فقه القانون الدولي الخاص الإسناد الشخصي الناتج عن مبدأ سلطان الإرادة أي مبدأ قانون الإرادة الثابت في القانون المقارن لتحديد القانون الواجب التطبيق، وهو

1- غول سليمة، ميهوب علي، القانون الواجب التطبيق على منازعات التجارة الإلكترونية، مقال منشور بمجلة الباحث القانوني، مجلد 1، عدد1، 2020، ص51.

2- عبد الباسط جاسم محمد، تنازع الاختصاص القضائي الدولي في التعاملات التجارية الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2014، ص16.

3- خالد شويرب، القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي، أطروحة دكتوراه، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2009/2008، ص2.

القانون الذي يختارهُ الأطراف صراحةً أو ضمنياً، ويلتزمون بمضمون العقد، ويحتوي على كل التفاصيل في حدود نصوص القانون[1]، وقد اعترفت به أغلب التشريعات الوطنية، وسنتناول تكريس هذا المبدأ في الأنظمة الوطنية، وفي الاتفاقيات الدولية والقوانين النموذجية، وكذا تطبيقه في مجال التجارة الدولية.

أولا: تكريس مبدأ سلطان الإرادة لاختيار القانون الواجب التطبيق في الأنظمة الوطنية

إن من أهم تطبيقات هذا المبدأ ما أقرَهُ المشرع الجزائري في المادة 18 والمادة19 من القانون المدني الجزائري[2]، حيث يتَضح من مفهوم نص المادة 18 أن يشترط في تطبيق قانون الإرادة صلة ورابطة حقيقية بين المتعاقدين، أو العقد، أو قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة بين المتعاقدين، وإذا تعذر ذلك يطبق قانون مكان إبرام العقد، وما تضمنته المادة 19 هو أن شكل العقد يخضعُ لقانون الموطن المشترك للطرفين المتعاقدين.

ذهب قانون المعاملات المدنية الإماراتي في نص المادة 1/19 على أنه: "يسري على الالتزامات التعاقدية شكلاً وموضوعًا قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إن اتحدا موطنًا، فإن اختلفا موطنًا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد ما لم يتفق المتعاقدان أو يبيَنُ من الظروف أن قانونًا آخر هو المراد تطبيقه ".

أما بموجب المادة رقم 19 من القانون المدني المصري والتي نصت على أنه " يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنًا فإن اختلفا موطنًا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن هناك قانونًا آخر هو الذي يراد تطبيقهُ".

جاء في القانون الأردني رقم 2011/31 المؤرخ في 14 يونيو 2001 بشأن التحكيم في المادة رقم 36 أنه " تطبق محكمة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي وضعها الأطراف في اتفاقهم"، ويتَضح أن المشرع الأردني قيَد الطرفين بتطبيق قواعد اتفاقهم في العقد[3].

كما اعترف بمبدأ سلطان الإرادة في اختيار القانون الواجب التطبيق كل من المشرع التونسي في المادة 62، والمشرع الفنزويلي في المادة 29 من القانون الدولي الخاص لهما.

1- إبراهيم بن أحمد بن سعيد الزمزمي، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 101.

2- أنظر المادة 18 من القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم، المرجع السابق.

3- صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص246.

ثانيا: تكريس مبدأ سلطان الإرادة في الاتفاقيات الدولية والقوانين النموذجية

لقد جسدت المعاهدات الدولية الاعتراف بمبدأ سلطان أو قانون الإرادة، حيث ورد في اتفاقية لاهاي الخاصة بالبيوع الدولية للمنقولات المادية الموقَعة بتاريخ 15 يونيو 1955 والنافذة ابتداء في 01 سبتمبر سنة 1964 وجاء في نص المادة 1/2 أنه " يسري على البيع القانون الداخلي للبلد الذي تحدده إدارة الأطراف "، كما نصت اتفاقية جنيف الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي الموقَعة في 21 أبريل 1961 والنافذة في 07 يونيو 1964 ونصت المادة رقم 1/7 على أنه "الأطراف أحرار في اختيار القانون الذي يتعيَن على المحكمين تطبيقه على موضوع النزاع "، كما تضمن القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة بشأن التحكيم التجاري الدولي في 21 يونيو 1985، وجاء في نص المادة رقم 1/28 أنه " تفصل هيئة التحكيم في النزاع وفقًا للقانون المختار بواسطة الأطراف" [1].

ثالثاً: تكريس مبدأ قانون الإرادة في مجال التجارة الدولية

إن لإرادة المتعاقدين دور كبير في اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد المبرم بينهما، وقد ثار خلاف في الفقه حول ما إذا كانت قدرة الإرادة على اختيار قانون العقد الدولي تعود إلى مطلق سلطان الإرادة بما يعني تحرر الإرادة من سلطان القانون، أم يرجع ذلك إلى إرادة المشرع، والأصل أنه يتم إخضاع عقود التجارة الدولية لقانون الإرادة أي للقانون الذي تشير به إرادة المتعاقدين بشكل ضمني أو صريح، وتتضمن العقود الدولية المبرمة عبر شبكة الأنترنت قاعدة سلطان الإرادة مهما كان نوعها، ومنها العقود التي تُبرمُ بين شركاء المواقع ومستخدمي الشبكة، وكذا شركات خدمات الأنترنت، والعقود التي يبرمها الموردين والمستهلكين عبر شبكة الأنترنت[2]، حيث تطبق أحكام المعاملات الإلكترونية التي يتفق الأطراف على تنفيذها بوسائل إلكترونية، ما لم يرد فيه نص صريح يقضي بغير ذلك[3].

1- أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي الالكتروني، المرجع السابق، ص82، مشار إليه: **نبيل زيد مقابلة، النظام القانوني لعقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة**، رسالة دكتوراه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، سنة 2009، ص 114.

2- نبيل زيد مقابلة، النظام القانوني لعقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، المرجع نفسه، ص116

3- أنظر في ذلك: صالح المنزلاوي ، المرجع السابق ، ص ص 275 – 283

رابعاً: كيفية تحديد إرادة الطرفين في مجال التجارة الالكترونية(الصعوبات التي تواجه القانون المختار وفق إرادة الأطراف)

نظرًا للخصوصية التي تتميز بها التجارة الإلكترونية والفضاء الإلكتروني غير الملموس فإن إعمال منهج التنازع على عقود التجارة الإلكترونية يتعارض معها لأنه توجد صعوبات على أرض الواقع يطرحها إعمال هذا المنهج، حيث يمكن تحديد القانون الواجب التطبيق عن طريق الإرادة الحرة الصادرة عن طريق أطراف العقد، سواء تكون تلك الإرادة صريحة في اختيار قانون العقد[1]،(كأن يذكر في العقد صراحة قانون الدولة الذي يحكم العقد)، أو عندما تكون تلك الإرادة ضمنية.

أما المشرع الجزائري وحسب ما تضمنه قانون التجارة الإلكترونية الجديد رقم 18-05 فإنه أقر بالتطبيق الأحادي للقانون الجزائري فقط على العقود الإلكترونية في حالة وجود أحد أطراف العقد جزائري الجنسية، أو مقيم إقامة شرعية في الجزائر، أو وجود شخص معنوي يخضع للقانون الجزائري، أو بخصوص إبرام وتنفيذ العقد في الجزائر[2].

أ – الاختيار الصريح... (التحديد الصريح للقانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني.. ..(الصعوبات المتعلقة بالاختيار الصريح لقانون العقد)

يسري مبدأ الإرادة على التجارة التقليدية والتجارة الإلكترونية، حيث توجد خصوصية تميز التجارة الإلكترونية رغم أنها مثل التجارة التقليدية في تبادل السلع والخدمات مقابل مبلغ نقدي أو عيني، حيث يسري مبدأ الإرادة على التجارة التقليدية والإلكترونية، وهذا من حيث إبرام أو تنفيذ العقد، أو بيانات التعاقد عبر شبكات المعلومات والاتصال مثل الأنترنت[3]، ونشير هنا أنه في العقود النموذجية الخاصة بالتجارة الإلكترونية يوجد بند خاص بتحديد القانون الواجب التطبيق على عقد الأطراف، وسماه الفقه بشرط الاختصاص التشريعي[4].

1- عندما تكون الإرادة صريحة في قانون اختيار العقد هنا لا تثير أي أشكال عكس إذا ما كانت الإرادة ضمنية مما يجعل القاضي يعود إلى قواعد التنازع في القانون الوطني، **راجع في تفصيل ذلك: صالح المنزلاوي ، المرجع السابق ، ص350.**

2- للتفصيل أكثر رجع في ذلك: المادة الثانية من قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية، المرجع السابق.

3- سلطان عبد الله محمود الجواري، عقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق، دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2010، ص103.

4- أحمد عبد الكريم سلامة ، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 2008، القاهرة، ص83، مشار إليه: صالح المنزلاوي، المرجع السابق، ص283.

1- صعوبة التحقق من وجود إرادة التعاقد: ذهبت أغلب الآراء الفقهية والدراسات الأكاديمية والعملية أن إرادة التعاقد تتحقق عن طريق قيام المتعاملين بوضع تشفير خاص أو رموز على الوثيقة محل التعاقد أو عن طريق وسيط موثوق يتعرَف عن الهوية بالمفتاح السري، وتقترن كلمة السر بالشخص المتعاقد[1].

2- صعوبة تحديد هوية الأطراف المتعاقدة: تكمن صعوبة التحقق من هوية وشخصية المتعاقدين في غياب التواجد المادي لأطراف العقد لحظه إبرامه، وفي هذا الخصوص أشار التقنين الفرنسي المتعلق بحماية المستهلكين إلى ضرورة ما يتضمنه الإيجاب إفصاح هوية المورد، وكذلك يحرص المورد أو التاجر على هوية الطرف الآخر الذي قدم له سلعة أو خدمة حتى يتأكد من أنه الطرف الذي قبل عرضه وهو يتمتع بأهلية التعاقد[2].

3- عدم تنظيم القانون المختار للمسائل المتعلقة بعقود التجارة الإلكترونية: عقود التجارة الإلكترونية تلزم الأطراف في بعض الحالات على اتفاق تطبيق قانون دولة معينة على المنازعات، وهذا ما دفع بعض المنظمات من إصدار توصيات للحماية القانونية للعلاقات التجارية الإلكترونية، والحث على التعديلات التشريعية خاصة الاختصاص القضائي والقانون الواجب التطبيق[3]، ويمكن أن يكون اختيار القانون الواجب التطبيق اختياراً صريحًا من خلال إخضاع العقد لقانون دولة تقر بصحة التوقيعات الإلكترونية دون اشتراط وجود أيَة صلة بين القانون المختار والعقد[4]. ويتعلق هذا الاختيار بقانون محايد ومستقل من جانب الأطراف دون استلزام توافر علاقة أو رابطة، وهذا الاتفاق يُمكن أن يُؤجل إلى مرحلة لاحقة على إبرام العقد الإلكتروني[5]، حيث يعتبر تمشيا مع طبيعة هذا العالم الافتراضي، وإمكانية إطلاق حرية الأطراف في العقود الإلكترونية الدولية[6].

1- **راجع في ذلك: صالح المنزلاوي**، المرجع السابق، 374.

2- **صالح المنزلاوي، المرجع السابق، 355، أنظر كذلك: هشام صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية**، مجلة الدراسات القانونية بجامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، عدد1، 2004، ص19.

3- **محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية**، دار الثقافة، ط1، الأردن، 2005، ص117.

4- **صالح المنزلاوي، المرجع نفسه**، ص 283 – 284.

5- **محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص139.

6- **نبيل زيد مقابلة، المرجع السابق**، ص ص 117 – 118.

ب – الاختيار الضمني(التحديد الضمني للقانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني)، (الصعوبات المتعلقة بالاختيار الضمني لقانون العقد)

إن تطبيق هذا الضابط قد يؤدي إلى تحكم القاضي في تحديد قانون العقد لأن صعوبات الاختيار الضمني ليست من خصائص التجارة الإلكترونية، وأثيرت العديد من الصعوبات في تطبيقها على عقود التجارة الدولية الذي يُهدد الأمان القانوني الذي تنشده التجارة الدولية[1].

يستخلص القاضي الاختيار الضمني من ظروف الحال كما يعتبر اختيار حقيقي ولكنه غير معلن، ويؤكد ذلك ما ذهبت إليه اتفاقيه لاهاي لعام 1986 في المادة 1/7 حين نصت أن " اتفاق الأطراف فيما يتعلق باختيار القانون الواجب التطبيق على عقدهم يجب أن يكون صريحًا أو يستنتج بصورة واضحة من مضمون نصوص العقد أو من سلوك وتصرفات الأطراف أو بالنظر إليهما معًا، وأيضاً اتفاقية روما لعام 1980 في المادة 1/3 نصت على أنه:" يسري على العقد القانون الذي يختاره الأطراف، ويجب أن يكون هذا الاختيار صريحًا أو مستمدًا بطريقة مؤكدة من نصوص العقد أو من ظروف التعاقد".

أما العلامات والمؤشرات التي تساعد القاضي على معرفة اتجاه الإرادة الضمنية للمتعاقدين بخصوص قانون العقد، فهي مثلا قرينة وجود نص في العقد يجعل الاختصاص بشأن المنازعات المتعلقة به من اختصاص محاكم دولة معينة، وممكن للقاضي أن ينظر إلى جنسية المتعاقدين أو محل إقامتهم أو ينظر إلى مكان إبرام وتنفيذ العقد[2].

نستخلص أن هناك عناصر أقرَها الفقه والقضاء، حيث وضعها ضوابط لاستخلاص الإرادة الضمنية باعتبار أن اللغة الانجليزية هي اللغة الرسمية في مجال الروابط العقدية التي تتم عبر شبكة الأنترنت، وفي حالة استخدام لغة أخرى غير اللغة الانجليزية فإنها تترجم آلياً إلى اللغة الانجليزية باستعمال وسيط في برنامج الحواسيب الآلية، وكذا عدم فعالية معيار العملة التي يتم الوفاء بها، وأيضا معيار مكان إبرام العقد أو مكان تنفيذه[3] لا يتضمن مثل هذه الأحكام، فمن المنطقي والطبيعي تطبيق قانون الدولة لهذه العقود بوصفه قانون الإرادة[4].

1- **هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية**، دار الفكر الجامعي، مصر، 2001، ص427

2- **أحمد عبد الكريم سلامة ، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولا ومنهجًا**، ص 1100، **مشار إليه في :صالح المنزلاوي**، المرجع السابق، ص ص 287- 288.

3- **أنظر: نبيل زيد مقابلة ، المرجع السابق**، ص 119، **وأيضا: صالح المنزلاوي، المرجع السابق**، ص 288

4- **سلطان عبد الله محمود الجواري**، المرجع السابق، ص ص 107 – 108.

يتضح مما سبق ذكره أن استخلاص الظروف المحيطة بالعقد وملابساته يعتبر مقاربة قانونية بما هو معمول به في مضامين القوانين المتعلقة بالاتفاقيات وأحكام التحكيم شأنه شأن العقود التقليدية الدولية[1]، حيث يقوم القاضي من خلال البحث باستخلاص الإرادة الضمنية للمتعاقدين باعتبار أن التحديد الضمني حقيقي وموجود للقانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني، ونلاحظ أن ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 18 من القانون المدني الجزائري مقارنة بنظيراتها من القوانين العربية والاتفاقيات الدولية نجد عدم شموليتها للفقرة التي تنص على الاعتداد بالإرادة الضمنية لطرفي العقد في حالة عدم وجود إرادة صريحة للمتعاقدين، وبذلك نستنتج أن المشرع الجزائري على غرار القوانين والاتفاقيات وأحكام التحكيم الأخرى فهو يعتد فقط بالإرادة الصريحة للمتعاقدين[2].

أما ما ذهبت إليه أغلب التشريعات في هذا الشأن هو عكس ذلك تماماً مثل ما أخذ به القانون المصري والكندي، وكذلك محتوى اتفاقية روما لسنة 1980 فيما يخص القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية بالإضافة إلى اتفاقية لاهاي لسنة 1986حول القانون الواجب التطبيق على النيابة وعقود الوساطة[3]، وقد سبق وأن أثارت هذه الفكرة عدة صعوبات لتطبيقها عقود التجارة الدولية، وما نستنتجه أن تطبيق هذا الضابط قد يؤدي إلى تحكم القاضي في تحديد قانون العقد مستترا وراء ما يسمى الإرادة الضمنية.

تضمنت نصوص التشريع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية مجموعة من الضوابط يتحدد بموجبها اختصاص القضاء الجزائري بالنظر في منازعات العقود الإلكترونية[4]، وبشكل عام استقر كل من الفقه والقضاء على الكثير من القرائن تدرج نصوصاً قانونية في العقد لتحيل اختصاص المنازعة إلى محاكم دولة معينة، ويبرم عقد آخر لاختيار القانون الواجب التطبيق مرتبط بالعقد الأصلي به لغة تحرير العقد والعملية التي تم الاتفاق على الوفاء بها[5].

1- أنظر في ذلك: عامر محمد الكسواني، التجارة عبر الحاسوب، دار النشر للثقافة والتوزيع، الأردن،2008، ص267.

2- بلقاسم أعراب، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع القوانين، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص309.

3- أشرف عبد العليم الرفاعي، القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم والنظام العام في العلاقات الدولية الخاصة، ط1، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2003. ص48 وما بعدها.

4- حيث ألزمت المادة 13 من قانون 18-05 على وجوب تضمين عقد الاستهلاك الإلكتروني عددا من المعلومات من بينها الجهة القضائية المختصة في حالة النزاع، وذلك تطبيقا للضوابط التي وردت في المادة الثانية من نفس القانون.

5- أشرف عبد العليم الرفاعي، المرجع نفسه، ص49.

الفرع الثاني

الإسناد الموضوعي(الاختيار القضائي في ظل غياب اتفاق الأطراف)

عند غياب التعيين الصريح أو الضمني لأطراف العقد في القانون الواجب التطبيق على المنازعة المطروحة يأتي الحل في الإسناد الموضوعي والذي يعتبر من قواعد الإسناد الاحتياطية، فلا يجوز أن يخضع القاضي لقانونه الوطني مباشرة عند طرح النزاع على جهة للفصل فيه، ولا يجوز له أن يغض الطرف عن القوانين التي تتنازع لحكم الرابطة العقدية محل النزاع، حيث يتم الاستناد إلى مؤشرات وعوامل موضوعية تبين ارتباط العقد بقانون معين[1]، وتُشير إلى القانون الذي يرتبط بالعقد ارتباطًا وثيقًا[2] إذا لم يتفق أطراف العلاقة في عقود التجارة الإلكترونية على تحديد القانون الواجب التطبيق صراحةً وتعذر استخلاص إرادتهم الضمنية، فإنه لا يجوز للقاضي أن يمتنع عن أداء واجبه للفصل في القضايا المعروضة عليه، ويجب على القاضي أن يجتهد للوصول إلى تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد حسب ما يقصده طرفي العقد[3] إما بإسناد تلك الرابطة لضوابط جامدة كمكان إبرام العقد، أو تنفيذه، أو الجنسية المشتركة، أو الموطن المشترك للمتعاقدين، وإما بإسناد تلك الرابطة العقدية لضوابط مرنة كمعيار ضابط الأداء المميز للعقد، أو معيار ضابط الإسناد المرن.

أولاً : الضوابط الجامدة:

يعرف الإسناد الجامد أنه إسناد رابطة العلاقة العقدية إلى قانون محدَد مسبقاً من طرف المشرع، وللإشارة فإن الضوابط الجامدة يصعب تطبيقها على عقود التجارة الإلكترونية التي تتم عن طريق الأنترنت[4]، لأن أغلب نظريات فقه القانون الدولي الخاص ترى أنه في حالة غياب الإرادة الصريحة أو الضمنية في تحديد واختيار القانون الواجب التطبيق على العقد فيتم الاستناد إلى ضوابط ذات صلة وثيقة بالعقد وأبرزها، قانون دولة أو مكان إبرام وتكوين العقد،

1- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص322.

2- أحمد عبد الكريم سلامه، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولا ومنهجًا، بند 796، ص 401 وما يليها، **مشار إليه: صالح المنزلاوي**، المرجع السابق، ص322.

3- صالح المنزلاوي، المرجع نفسه، ص323.

4- هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، بند 369، ص 548 وما يليها، المرجع السابق، **مشار إليه كذلك: صالح المنزلاوي**، المرجع نفسه، ص323.

أو قانون دولة التنفيذ، أو قانون الجنسية المشتركة، أو قانون الموطن المشترك، وذلك حتى لا يفاجئ توقعات وحسابات طرفي العقد ولا يخل بأمانهم وثقتهم القانونية المنشودة في هذا الشأن[1].

أما المشرع الجزائري فقد نص في المادة 18 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري أنه:" في حالة عدم إمكان ذلك يطبق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة"، أما الفقرة الثالثة من المادة 18 فقد أضافت إلى ذلك:" في حالة عدم إمكان ذلك يطبق قانون محل إبرام العقد..."، وما نستخلصه من هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يشر إلى مكان تنفيذ العقد.

أ- قانون دولة محل تكوين العقد (أو مكان إبرام العقد): تثير فكرة توطين العقد بهدف تحديد مكان لإبرامه الكثير من الصعوبات بالنظر إلى التباين في الأنظمة القانونية في تحديد محل إبرام العقد في العقود التقليدية التي تتم بين غائبين[2]، حيث يعتد القضاء الفرنسي بمكان إبرام العقد كمعيار هام لتحديد القانون الذي يحكم العقد حال عدم اختيار الأطراف لهذا القانون، ومع ذلك فإن إسناد الرابطة العقدية لقانون بلد محل إبرام العقد يصعب تحقيقه في مجال عقود التجارة الإلكترونية التي تتم عن طريق الأنترنت[3]، وتظهر صعوبات هذا الضابط في خصوصية العقد الإلكتروني، وهو ما يسمى بصعوبة التوطن أو التركيز الموضوعي للعقود الإلكترونية مثل بيع البرامج التجارية والخدمات المالية عبر الخط[4]، وتكمن كذلك صعوبة توطن العقد الإلكتروني في غياب المكان الحقيقي المحدَد فقد تكون دولة تصدير الإيجاب هي الجزائر لكن العنوان الإلكتروني للشركة قد يكون في الصين، كما قد تكون الشركة التي تدير الموقع مجرد وسيط، وعليه يلزم من ادعى إبرام العقد في مكان ما تقديم الدليل ليثبت به صحة أقواله وأفعاله[5].

ب- قانون دولة محل تنفيذ العقد،(مكان تنفيذ العقد): يعبر محل التنفيذ عن مركز الثقل والارتباط الاجتماعي والاقتصادي في الرابطة العقدية، حيث يسمح بتطبيق قانون البلد التي يتأثر اقتصادها بالعقد، وهنا يعتد بمكان محل تنفيذ العقد، وذلك بالنظر إلى ارتكاز مصالح

1- **هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية**، المرجع السابق، ص ص 549-550.

2- **راجع في ذلك المادة 67 من القانون المدني الجزائري النافذ**

3- **صالح المنزلاوي ، المرجع السابق**، ص 327 – 329.

4- **فيصل محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص692.

5- **فيصل محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية**، المرجع نفسه، ص693

المتعاقدين فيه، والذي سيجني ثمار تعاقدهم في هذا المكان وتنعقد فيه مسؤولياتهم عن عدم تنفيذ التزاماتهم، فمحل التنفيذ يعبر عن مركز الثقل والارتباط الاجتماعي والاقتصادي في الرابطة العقدية، ويسمح بتطبيق قانون البلد التي يتأثر اقتصادها بالعقد[1]، ومن أهم الصعوبات التي لم تعرض لها النصوص القانونية والاتفاقيات في المعاملات التي يتم تنفيذها بالطرق الإلكترونية هي تحديد وتعيين مكان دولة تنفيذ العقد، فمن الأجدر أن يقوم المتعاقدين وجوبًا بتحديد مكان تنفيذ العقد لاعتبارات الطابع الافتراضي إلى البيئة الإلكترونية.

ج- قانون الجنسية المشتركة: إذا كان أطراف العلاقة التعاقدية لهم نفس الجنسية في عقود التجارة الالكترونية، وضمنيًا وافق أو سكت الأطراف عن تحديد القانون الذي يحكم علاقتهم، فيكون القانون الواجب التطبيق هو قانون الدولة التي ينتمي إليها أطراف العقد.

أما ما تضمنته اتفاقية فينا في هذا الشأن فإنها تركز وتهتم بمكان عملهم، حيث ورد في نص الفقرة الثالثة من المادة الأولى أنه:"....لا توجد في الاعتبار جنسية الأطراف...." حيث استبعدت صراحة وكليًا جنسية الأطراف المشتركة تاركةً المجال لمكان إبرام العقد لاعتبارات ربما تتعلق بعلاقة المتعاقدين بمكان بالمؤسسات أو الشركات التي أبرمت العقد لصالحها.

نستخلص من ذلك أن خصوصية البيئة الإلكترونية تجعل من صعوبة تطبيق هذا الضابط في العقد التجاري الإلكتروني استبعاد نص المادة الثالثة من اتفاقية قانون الجنسية المشتركة للمتعاقدين، وسبب ذلك يعود إلى ضعف العلاقة والصلة بين هذا العقد والقانون الواجب التطبيق[2].

د- قانون الموطن المشترك: يعتمد ضابط الاسناد هنا على الموطن المشترك لكلا طرفي العقد، فإن اتحدا موطنهما، كان قانون الموطن المشترك هو القانون الواجب التطبيق على العلاقة[3]، ولكن قد يصعب على العناوين الإلكترونية وليس على العناوين الحقيقية، وهذه العناوين لا تعطي دلالة واضحةً على العنوان الحقيقي[4].

1- انظر: صالح المنزلاوي ، المرجع السابق، ص 331

2- صالح المنزلاوي ، المرجع نفسه، ص 332 – 333

3- صالح المنزلاوي ، المرجع نفسه، ص333.

4- يوسف العلي، مدى صلاحية قواعد تنازع القوانين لحكم التعاملات التي تتم على شبكة الإنترنت، بحث مقدم للمؤتمر الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية بمركز البحوث والدراسات بأكاديمية شرطة دبي بدولة الإمارات العربية المتحدة، المجلد الثاني، 26- 28 إبريل 2003، ص 240 وما بعدها، **مشار إليه صالح المنزلاوي، ص334.**

ثانياً: الضوابط المرنة(الإسناد المرن)(قانون دولة محل إقامة المدين بالأداء المميز للعقد)

الضوابط المرنة، ويقوم هذا النوع من الإسناد على تفريد الإسناد على المعاملة العقدية، وتحديد القانون الواجب التطبيق، ونتج عن صعوبة تطبيق الضوابط الجامدة على عقود التجارة الإلكترونية اتجاه الفقه والقضاء والتشريع نحو تبني وتكريس ضابط موضوعي آخر لتحديد القانون الذي يحكم العقد، وهو ضابط الأداء المميز للعقد[1].

أ – المقصود بفكرة الأداء المميز للعقد: لقد دعا الفقه الغالب في مجال التجارة الإلكترونية إلى تبني هذه النظرية في أغلب تشريعات القانون الدولي الخاص والاتفاقيات الدولية وأحكام القضاء في معظم الدول، وبالنظر إلى المعطيات الجغرافية التي تقوم عليها عقود التجارة الإلكترونية فهي لا تتلاءم وطبيعة المعاملات الإلكترونية التي تتعدى الحدود الجغرافية فيصعب التسليم بانطباقها[2] خصوصاً أن هذا الضابط يقوم على أساس تنوع معاملة العقود وتحديد القانون الذي يحكم العقد وفقًا للالتزام الأساسي فيه، فعلى الرغم من تعدد الالتزامات في العقد الواحد، إلا أن أحد هذه الالتزامات هو الذي يميز العقد ويُعبَر عن جوهره، وبالتالي يجب الاعتماد عليه لتعيين القانون الواجب التطبيق على العقد كله[3]، وقد عرَف الأستاذ VAN OVERSTRAETENفكرة الأداء المميز للعقد بأنه " ذلك الأداء الذي بمقتضاه يكون دفع المقابل النقدي واجبًا" [4]، كما يعتبر أداءً مميزًا لالتزام المورد بتسليم المبيع، أو التزامه بنقل الملكية للمستهلك، وكذا التزام المورد بتوريد الخدمة في عقود المقاولة وعقود الوكالة، وتوجد

1- صالح المنزلاوي، المرجع السابق، ص 336.

2- محمد بلاق، التحديات التي تواجه منازعات عقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص834

3- أحمد عبد الكريم سلامة ، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولا وفقهًا ، بند 797 ، ص 1104 ، **مشار إليه: صالح المنزلاوي، المرجع نفسه، ص 336.**

4- أشار إليه: صالح المنزلاوي، المرجع نفسه، ص ص 336 – 337.

هذه الروابط في قانون الدولة التي يوجد بها الموطن أو المركز الرئيسي للطرف الملتزم بتقديم الأداء المميز"[1]، كما تبنت الكثير من التشريعات وكذا الاتفاقيات الدولية فكرة الأداء المميز للعقد، مثل اتفاقية لاهاي المبرمة في 15 يونيو 1955، وكذلك بالنسبة لاتفاقية روما سنة 1980م[2].

ب – مدى إمكانية تطبيق فكرة الأداء المميز على عقود التجارة الالكترونية: إن معظم تشريعات القانون الدولي الخاص والاتفاقيات الدولية وأحكام القضاء في أغلب دول العالم تبنت فكرة الأداء المميز للعقد، إلا أن إعمال هذه الفكرة في عقود التجارة الإلكترونية لازال يتعرض للانتقاد، وذلك من جوانب عديدة تتعلق بفكرة الأداء المميز لأن عديد النظريات الفقهية ترى أن الإسناد الموضوعي لا زال لم يكتمل بعد، وعدم إمكانية تغطيته لكافة المنازعات المتعلقة بعقود التجارة الالكترونية[3].

نلاحظ في فكرة أولى أنه قد يؤدي إعمال هذه النظرية إلى إسناد العقد الدولي لقانون الطرف القوي في العقد على حساب الطرف الضعيف في المعادلة العقدية خاصة إذا كان القانون الواجب التطبيق على العقد هو نفسه قانون دولة المورد أو مقدم الخدمة.

كما يتضح في فكرة ثانية أنه قد يكون من الصعب إعمال هذه النظرية في الحالة التي لا تكون فيها الوسيلة الإلكترونية التي يبرم بها العقد هي مجرد وسيلة اتصال أو تفاوض حول بنود وشروط العقد فقط، وإنما هي وسيلة لتنفيذ العقد أيضاً لأنه من الصعب تحديد قانون معين يسند إليه حكم العقد الذي يتصل به العقد المبرم عبر الأنترنت بجميع الدول، لاتصال شبكة الأنترنت بها في نفس الوقت، باعتبار أنه لا توجد دولة معينة ينفذ فيها العقد بسبب البيئة غير المادية التي ينفذ العقد من خلالها.

نستخلص أن منهج التنازع في شكله الحالي لا يساعد على خلق متطلبات بيئة العقود التجارية الإلكترونية، لأن هذه الأخيرة هي بحاجة إلى قواعد تفهم طبيعتها الجديدة وملامحها وظروفها المستحدثة[4].

1- أشار إليه : صالح المنزلاوي، المرجع السابق ، ص341.

2- صالح المنزلاوي، المرجع نفسه، ص 342 – 344.

3- أشار إليه: نبيل زيد مقابلة، المرجع السابق، ص99.

4- إيهاب السنباطي، الموسوعة القانونية للتجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 208، ص375.

الباب الثاني

الحماية القانونية للتجارة الإلكترونية

الباب الثاني

الحماية القانونية للتجارة الإلكترونية

لا ريب أن التعامل عبر شبكة الأنترنت أصبح الآن حقيقة واقعة, وأن مستخدميها في ازدياد مستمر، وذلك إلى ما يحققهُ هذا النوع من التعامل في مزايا كثيرة تساعد على توفير الوقت والجهد والنفقات، لكن هذا "الانتشار" لن يؤتى أكله إلا إذا استطعنا تحقيق أمن هذه الشبكات، وهذا الأمن لا يتوفر إلا من خلال تحديد إطار قانوني واضح ومحدَد لمثل هذا النوع من التعامل، وحتى لا تصبح هذه الشبكات نهباً للقرصنة وسوء الاستخدام وخرق حرمة المعلومات الشخصية، وتتنوع محاور هذا الإطار القانوني بالنظر إلى مجال موضوع الحماية، فقد يتعلق بحماية المستهلك الذى يتعاقد بتكوين العقد الإلكتروني وتنفيذه، وقد يتعلق بحماية المستهلك الذى يتعاقد عبر شبكة الأنترنت، وغير ذلك من الموضوعات الهامة، والواقع أن القواعد العامة للقانون قد لا تستطيع تحقيق الأمن المنشود للتعامل عبر الأنترنت، أو ما يسمى بالتجارة الإلكترونية، لا سيما فيما يتعلق بإثبات عقود التجارة الإلكترونية وحماية ما يسمى بالمستهلك الإلكتروني، بل وانعقاد العقد الإلكتروني ذاته، لذلك لجأت بعض الدول إلى إصدار قوانين خاصة لتنظيم التجارة الإلكترونية[1].

لعبت وسائل الاتصال الحديثة دور هام في انتشار التجارة الإلكترونية، إضافة إلى استخدام أساليب اتصال وتسوق أكثر سهولة[2]، والتي تتم عن بعد عن طريق وسائل اتصال متعددة ومختلفة ومتطورة، تقوم بنقل البيانات والمعلومات بطريقة إلكترونية عبر شبكة الأنترنت، فسارعت كل الاتجاهات في هذا الصدد إلى ضرورة معالجة مسألة الإثبات على غرار وسائله التقليدية الكلاسيكية، والمضي نحو تفعيل تطويع هذه الوسائل لتتوافق وتتلاءم مع المستجدات في مجال تكنولوجيات الإعلام والاتصال لهذا التطور، وعليه قسمنا الباب الثاني إلى فصلين حيث تناولنا في الفصل الأول(الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية)، وتطرقنا في الفصل الثاني إلى(الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية).

1- لمواكبة هذه التطورات ومنح حماية كافية للمتعاملين في هذا المجال وضع المشرع الجزائري قانوناً خاصاً جديداً رقم 18-05 مؤرخ في 10 ماي 2018 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات حتى يعالج الاختلالات الموجودة على مستوى عدم تطويع القواعد العامة التقليدية للقواعد الخاصة ومواكبة التطورات العالمية في مجال الاقتصاد والمعرفة.

2- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية و حمايتها القانونية، الحماية المدنية، المرجع السابق، ص13.

الفصل الأول

الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية

إن غياب الوسيط المادي والذي يتم عبره تحرير العقد وتدوين شروطه عليه، وظهور دعائم إلكترونية غيرت من شكل إبرام العقد، وجعلت أغلب التشريعات الدولية والوطنية تقرر تشريعات خاصة بالحماية المدنية من خلال وسائل مرتبطة بها، من كتابة وتوقيع وتشفير، حيث يتعين أن تتوافر تقنيات ووسائل فنية لحماية مواقع التجارة الإلكترونية من العبث بها[1]، ثم التركيز على حماية الطرف الضعيف في العلاقة العقدية(المستهلك الإلكتروني)، والتطرق إلى مسألة المسؤولية المدنية(العقدية والتقصيرية).

بينما ارتأى البعض الآخر التريث بعض الوقت وترك الأمر لحكم القواعد العامة، وسواء تم تنظيم التجارة الإلكترونية بقواعد خاصة أم ترك أمرها لحكم القواعد العامة، فإن تحديد حجمية ما يسمى بالدليل الإلكتروني، ووضع الإطار العام لحماية المستهلك الإلكتروني، وإبراز خصوصية ما يسمى بالعقد الإلكتروني يلعب دوراً هاماً في تحقيق أمن التجارة الإلكترونية من الناحية المدنية، وتحقيقاً لذلك نتناول وسائل الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية(المبحث الأول)، ثم القواعد التي تمثلُ حماية المستهلك الإلكتروني(المبحث الثاني) باعتباره الحلقة الأضعف في المعادلة العقدية، وذلك من خلال التفصيل في حمايته على مرحلتين، المرحلة السابقة على إبرام العقد، ثم المرحلة اللاحقة على إبرام العقد وتنفيذ، أما الجانب المهم في تحديد المسؤولية المدنية(المبحث الثالث) بين أطراف العقد، وخصوصاً المستهلك والموَرد فنجد أولاً المسؤولية العقدية وهي وفقًا للقواعد العامة الجزاء المترتب عن الإخلال بالالتزامات العقدية، والتي تفرض لقيامها وجود عقد صحيح واجب التنفيذ، وعندما لا ينفذ المدين التزاماته تجاه الدائن يلحق ضررًا بهذا الأخير، وهنا تقوم أركان المسؤولية العقدية، والمتمثلة في الخطأ العقدي، والضرر، والعلاقة السببية، ويجب توافرها مجتمعةً، وهنا يترتب عن ذلك مسؤولية موجبة للتعويض[2].

1-عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية و حمايتها القانونية، الحماية المدنية، المرجع السابق، ص179.

2- القاعدة العامة أن إثبات الضرر الموجب للتعويض في المسؤولية العقدية يقع على عاتق الدائن لأنه هو من يدعي وقوع الضرر، ولا يشترط وجود الضرر لمجرد كون المدين أخل بتنفيذ التزامه العقدي، حتى لو كان التزامًا بتحقيق نتيجة، فقد لا ينفذ المدين التزامه ورغم ذلك لا يصيب الدائن أي ضرر من جراء ذلك، ويقصد بتحقيق الضرر أن يكون قد وقع فعلاً أو أن يكون مؤكد الوقوع في المستقبل، فلا يكفي احتمال وقوع الضرر بل يجب ان يكون مؤكد الوقوع. أنظر: **محمد صبري سعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دار الهدى، الجزائر،2011، ص79.**

خصص المشرع الجزائري نصوصاً واضحة وصريحة تبين أحكام التعويض عن الضرر عند قيام المسؤولية العقدية، وهذا ضمن المواد من 176 إلى187 في الفصل الثاني من الباب الثاني من القانون المدني الجزائري، التي تصب في حماية مصالح الدائن، واستيفاء حقه في إطار علاقة دائنية[1].

المبحث الأول

وسائل الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية

تشكل ثورة الاتصالات والمعلومات إحدى العناوين البارزة للمرحلة التاريخية الراهنة من تاريخ الإنسانية بسبب انتشار استعمال الأنترنت بشكل هائل، وقد أدى ذلك إلى تطور مفهوم التجارة الإلكترونية عن طريق استعمال الوسائل الإلكترونية أسلوبًا لعرض البضائع والخدمات وصار إجراء البيع والشراء من خلال شبكة الأنترنت العالمية المعروفة بشبكة الويب مع تنفيذ عمليات الدفع المالي بالبطاقات الإلكترونية أو بغيرها من وسائل النقل الإلكتروني للأموال، ولا تقتصر التجارة الإلكترونية على عمليات بيع وشراء السلع والخدمات عبر شبكة الأنترنت فقد توسعت حتى أصبحت تشمل عمليات بيع وشراء المعلومات نفسها، إلى جانب السلع والخدمات، فالنجاح في مجال التجارة الإلكترونية يستلزم إيجاد آليات قانونية وتقنية لحمايتها بشكل يعزز الثقة بين المتعاملين في هذا المجال وتبرز أهمية حماية التجارة الإلكترونية في التطرق أولاً إلى فكرة مفهوم الكتابة الإلكترونية(المطلب الأول)، وتحديد شروط فتح السجل الإلكتروني ومزاياه(المطلب الثاني) ثم حمايته بالتوقيع الإلكتروني وتشفير البيانات(المطلب الثالث).

المطلب الأول

مفهوم الكتابة الإلكترونية

اهتم المشرع الجزائري في القانون رقم 10/05[2] المعدل والمتمم للقانون المدني بتحديد تعريفًا خاصًا بالكتابة حيث نصت المادة 323 مكرر:« 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- أشواق دهيمي، أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014، ص3.

2- أمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، متضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بقانون 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005، المرجع السابق، المادة 323 مكرر

إن المفهوم الذي جاء به المشرع في المادة 323 مكرر في تعريفه الكتابة الإلكترونية، هو ذلك التسلسل في الحروف والأوصاف والرموز والأرقام أو أية علامة ذات معنى مفهوم تكون مكتوبة على دعامة إلكترونية، ومهما كانت طريقة إرسالها، كالمعلومات التي تحتويها الأقراص الصلبة والمرنة، أو تلك التي تكتب بواسطة الكمبيوتر، وتنشر على شبكة الأنترنت، وتعدّ الكتابة من أهم طرق الإثبات، فالكتابة خير وسيلة لقطع الشك باليقين حول شروط ما تم الاتفاق بشأنه بين الأطراف[1]، أما ما ورد في القانون النموذجي حول مفهوم الكتابة حيث أشار إلى أنه يشمل رسالة البيانات، إذا تيسر الاطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليها لاحقا، وهذا يعني أن أي وثيقة ينطبق عليها هذا المفهوم تعد وثيقة كتابية[2]، والمرجع الحقيقي للكتابة الإلكترونية كما هو معروف هو القانون النموذجي للجنة اليونيسترال والذي عرّف رسالة البيانات كما يلي: "المعلومات التي يتم إنشائها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي"[3].

ارتبط المحرر بالورقة المكتوبة في مُخيلتنا، حيث ارتبطت الكتابة بالدعامة الورقية المحررة بخط اليد، أو الآلة والتي يفرغ فيها تلاقي إرادات، وقد ظلّت العلاقة بين الكتابة والدعامة الورقية التي تدون عليها لها علاقة وثيقة لفترة طويلة من الزمن[4]، إلا أنه مع ظهور المعاملات التي تتم عبر تقنيات الاتصال الحديثة، وفي ضوء تطور التجارة الإلكترونية، ما فرض ضرورة البحث في هذه الدعامة الإلكترونية وهي من النوع الجديد الذي برز كبديل عن الدعامة المادية التقليدية، والتي أصبحت بواسطتها توضع المعلومات على شكل صورة رقمية، ومن ثم تخزينها في بيانات إلكترونية، والتي بإمكاننا أن نسترجعها في أي وقت كان، وما يمكن تلخيصه هو أن الكتابة الإلكترونية مثلها مثل الكتابة التقليدية في أنها عبارة عن حروف

1- **بلقاسم عبد الله، المحررات الالكترونية وسيلة لإثبات العقد الالكتروني، (دراسة مقارنة)**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2013، ص40.

2- **مخلوف عبد الوهاب**، التجارة الالكترونية عبر الأنترنت، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012/2011، ص180.

3- **المادة2/أ من قانون اليونسترال النموذجي للتجارة الالكترونية** في النسخة العربية بدليل تشريعه

4- **مخلوفي عبد الوهاب، التجارة عبر الأنترنت**، المرجع السابق، ص177.

أو أرقام أو رموز أو أي علامات، وكل ما هنالك أن الكتابة تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أي وسيلة أخرى مشابهة تعطي دلالة قابلة للإدراك، والدعامة الإلكترونية ما هي إلا وسيط مادي لحفظ وتداول الكتابة ومن ذلك الأقراص المدمجة أو الأقراص الضوئية أو الأقراص الممغنطة أو الذاكرة الإلكترونية أو أي وسيط آخر مماثل[1]، وباعتبار أن الوسيلة الأساسية في إثبات العقد الإلكتروني هي الكتابة الإلكترونية، حيث يعدّ المحرر أو السند الدليل الكتابي، ويرتكز في هذه الحالة على دعامة إلكترونية معينة، كما يطرح فكرة أخرى تتمثل في أن المحرر يكون مقروءاً ومفهوماً، ويكون موقعًا من الأطراف التي قامت بإبرام هذا التصرف، وحتى يمكن الاعتداد بالكتابة الإلكترونية ودعائمها كدليل في الإثبات يشترط بعض الشروط القانونية المنصوص عليها، وهو ما نقوم بدراسته في النقاط الآتية، والتي سنتناول فيها تعريف الكتابة الإلكترونية(الفرع الأول)، وشروط الاعتداد بها في الإثبات(الفرع الثاني)، وذلك حسب ما جاءت به التشريعات الدولية والداخلية المختلفة، ثم نتطرق إلى مفهوم المحررات الإلكترونية(الفرع الثاث).

الفرع الأول

تعريف الكتابة الإلكترونية

ورد في بعض النصوص القانونية تعريفًا خاصاً بالكتابة، ففكرة الكتابة لم تعط لها أهمية كبيرة، سواء على مستوى النصوص القانونية أو الفقه، وحتى القضاء، واقتصر الأمر على محاولات فقهية لتعريف المصطلح[2]، أما المقصود بالكتابة في اللغة العربية يعني كتبَ بمعنى خطّ، فالكتابة هي ما يخطه الإنسان ليثبت بها أمرًا له أو عليه، ويقال كتب الكتاب، أي عقد العقد، أما خبراء ومتخصصي قانون المعلوماتية، فمنهم من يدافع عن استقلال الكتابة بالنسبة لدعامتها، ويذهب آخرون إلى الحديث عن اختفاء الكتابة، وجاء في قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 في المادة 1/أ " كل حروف أو أرقام أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك"، وهنا يتبين من نص المادة أن الكتابة تستعمل كأداة إثبات، وذهب المشرع الجزائري إلى أن الكتابة هي الوسيلة الأقوى في الإثبات ولكن دون أن يحدد تعريفًا دقيقًا لمعنى الكتابة، مما يستدعي البحث عن مميزاتها[3]، وتوافق هذه المادة

1- **أمير فرج يوسف، التوقيع الالكتروني**، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008، ص43.

2- **بلقاسم حامدي، إبرام العقد الالكتروني**، المرجع السابق، ص 179.

3-CABRIOLI Eric et CANTERO Anne, aspects légaux et règlementaire de la signature électronique, disponible sur le site **: www.cabrioli- avocats.com**,p18.

مضمون نص المادة رقم323 مكرر من القانون المدني الجزائري أنه:" 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"، ونصت المادة 323 مكرر1 " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تكون معدَة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها".

نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتوخ نفس الطريقة التي تبناها المشرع المصري، حيث يتضح أنه ما ورد في قانون التوقيع الإلكتروني المصري، وكذا إنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات رقم 15 لسنة 2004 المشار إليه سالفًا[1]، قد خصص المشرع المصري نصًّا مستقلا لتعريف المحرر الإلكتروني مع وجود تعريف عام للكتابة، في حين عرف المشرع الجزائري تعريفًا عامًا للكتابة يتضمن تعريفًا للمحرر الإلكتروني، وما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر من القانون المدني المعدل والمتمم، في تعريفه للإثبات بالكتابة، بحيث اقتصر أن تكون هذه الكتابة لها معنى مفهوم، على عكس المشرع الفرنسي، وحسن ما فعل المشرع الجزائري لأنه أقرب للواقع والمنطق[2]، واستعمل المشرع في تعريف الكتابة عبارة (مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها)، والصحيح هو(مهما كانت الدعامة التي تتضمنها) حسب الترجمة الفرنسية للنص(Quel que soient leur supports) [3].

أما المشرع الفرنسي فقد اهتم بالكتابة الإلكترونية في نص المادة 1316 من القانون المدني الجديد رقم 230 لعام 2000 والصادر في 13 مارس 2000[4] ونص على" الإثبات الخطي أو الإثبات بالكتابة ينتج من كل تدوين للحروف أو العلامات أو الأرقام أو أي رموز أو إشارات ذات دلالة تعبيرية مفهومة وواضحة، أيا ما كانت دعامتها أو وسيلة نقلها" ومن

1- بوربابة صورية، الحجية الثبوتية للمحررات الالكترونية، مداخلة بالملتقى الوطني حول الاطار القانوني للتوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 فيفري 2016، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد شريف مساعدية، سوق أهراس، الجزائر ص2.

2- بوربابة صورية، الحجية الثبوتية للمحررات الإلكترونية، المرجع نفسه، ص 3.

3- بن جديد فتحي، مدى حجية الكتابة والتوقيع الالكترونيين في إثبات العقد المبرم عبر الأنترنت، مقالة منشورة في مجلة دراسات قانونية دورية فصلية محكمة تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعلمية، الجزائر، عدد16، جانفي 2013، ص 97.

4- نقلا عن ثروت عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص156.

خلال هذا النص فإن المشرع الفرنسي أعطى تعريفًا واسعًا للكتابة ليتكيّف هذا التعريف مع المفهوم الحديث والجديد للكتابة الإلكترونية[1].

جاء في نص المادة 1/1316[2] من نفس القانون ما يلي:"الكتابة في الشكل الإلكتروني تكون لها نفس القوة في الإثبات الممنوحة للكتابة على دعامة ورقية، شريطة أن يكون بالإمكان تحديد هوية الشخص الذي أصدرها، وأن يكون تدوينها وحفظها قد تم في ظروف تدعو إلى الثقة"، وهنا يظهر وجه المساواة بين الكتابة التقليدية والكتابة الإلكترونية مع إظهار الشروط اللازمة للاعتداد بالكتابة، وما نلاحظه عند المشرع الفرنسي أنه أعطى للكتابة الإلكترونية معنى واسع وساوى بين المحررات المعلوماتية في الشكل الإلكتروني والمحررات الورقية التقليدية في الإثبات، وبذلك اعترف كل من المشرع الفرنسي والمصري من خلال استقرائنا للنصوص السابقة الذكر بالكتابة الإلكترونية ومنح الكتابة تعريفًا شاملاً وواسعًا، كما أعطى للكتابة الإلكترونية الحديثة الحجية القانونية نفسها التي تتمتع بها الكتابة التقليدية في الإثبات، ويُساهم بذلك في حماية العقد الإلكتروني.

الفرع الثاني

شروط الاعتداد بالكتابة الإلكترونية في الإثبات

هناك شروط متعددة اتفق عليها الفقه تتوافق مع مجموعة عناصر تجتمع في تحديد شروط الاعتداد بالكتابة في الإثبات، ولتكون وسيلة ثقة في العقود التجارية، وكذا آلية ضامنة لصحّة التصرف القانوني في محتواه، بواسطة المحررات التي يعتد بها حتى تؤدي الوظيفة المسندة إليها في الإثبات، فالتشريع يعتبر الإثبات بالكتابة من أقوى أدلة الإثبات على الإطلاق، وبذلك أورد الفقه مجموعة من الضمانات والشروط القانونية[3]، وهي أن تكون الكتابة مقروءة، وكذا استمرارية الدليل الكتابي، وأن تكون ثابتة حتى تضمن عدم التعديل، والشرط الرابع هو فهم الكتابة، وسنتطرق باختصار لشروط الاعتداد بالكتابة في الإثبات من خلال معرفة مدى التطابق بين شروط الكتابة التقليدية والكتابة في الشكل الإلكتروني.

1- GHAZOUANI Chiheb, Le contrat de commerce électronique international, Thèse de doctorat en droit, Université Paris II, Panthéon-Assas, 2008.p197.

2- راجع في ذلك: نص المادة 1/1316 من القانون المدني الجديد رقم 230 لعام 2000 والصادر في 13 مارس 2000

3- بورباية صورية، الحجية الثبوتية للمحررات الالكترونية، المرجع السابق، ص3.

أولاً: أن تكون الكتابة مقروءة:

يشترط في الكتابة حتى يعتد بها كدليل في الإثبات أن تكون مقروءة وتكون واضحة، بحيث تدل على مضمون التصرف القانوني أو البيانات أو الأوصاف المدونة في المحرر، فإذا كان الدليل المكتوب غير مقروء أو غامض، فإنه يفقد حجيته مما يتعين استبعاده كدليل كامل في الإثبات هذا من جهة، ومن جهة أخرى قد يعتبر ذلك عنصرًا يتعلق بمبدأ أو بداية الثبوت بالكتابة، وهو الحكم الذي نصت عليه المادة 335 من التقنين المدني الجزائري[1]، بحيث يمكنُنا فهم وإدراك محتوى البيانات والأوصاف المدونة، وتتساوى في ذلك الدعامة الورقية مع الدعامة الإلكترونية من خلال الكتابة بحروف أو رموز أو أرقام أو بيانات مفهومة، وكذلك يمكن إسناد المحرر المكتوب إلى صاحبه، حيث يتوفر هذا الشرط في الكتابة والمحررات الإلكترونية التي بوجود برامج معلوماتية تكون قادرة على تحويل الرموز الرياضية في لغة الكمبيوتر إلى حروف تشكل لغة مفهومة للتعامل بين الناس، حيث تكون البيانات الإلكترونية في صورة غير مادية، وباستخدام الحاسوب نجده يتم عبر وسائط إلكترونية بلغة الآلة المكونة من توافيق وتباديل بين رقم الصفر ورقم الواحد يمكن قراءتها وفك الشفرة[2]، وبذلك تظهر البيانات بصورة واضحة ومقروءة يمكن فهمها وإدراكها بالنسبة للإنسان[3].

ثانيًا: استمرارية الدليل الكتابي:

إن ثاني شرط من شروط الاعتداد بالكتابة الإلكترونية في الإثبات هو استمرارية الدليل الكتابي وكذا إمكانية دوامه، وعليه يتوجب على الكتابة كدليل في الإثبات أن تتم في صورة دعامة مستمرة، ودوام الكتابة تضمنها هذه الدعامة وباستمرار، ويمكن أن يحتفظ هذا الدليل بالمعلومات والبيانات لمدة زمنية طويلة، ففي حالة أي نزاع بين طرفي التصرف أو كلما دعت الضرورة إلى ذلك بإمكاننا العودة والرجوع إلى هذا الدليل.

استنادًا إلى نص المادة 323 مكرر1 من (ق.م.ج) أنه: "يُعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي

1-بوربابة صورية، الحجية الثبوتية للمحررات الالكترونية، المرجع نفسه، ص3

2- لملوم كريم، الإثبات في المعاملات الإلكترونية بين التشريعات الوطنية والدولية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو، 2011. ص30.

3- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الالكترونية عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص183.

أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"، ومن خلال تحليلنا لمعاني ومقاصد هذه المادة نستنتج أن المشرع الجزائري على غرار التشريعات الدولية الأخرى في هذا الشأن ربط استمرارية الدليل الكتابي من خلال طريقة إعداده وحفظه في دعامة، إما في شكل إلكتروني أو بالكتابة على الورق، وبذلك يكون محفوظاً حتى يسمح ذلك باستمراريته ودوامه في ظروف ضامنة لسلامة الدليل الكتابي[1]، ويرتبط فقط بإمكانية التحقق ممن أصدر هذا الدليل الكتابي المعدّ للإثبات.

ثالثاً: ضمان عدم التعديل(الثبات):

ثبوت الكتابة أو عدم قابليتها للتعديل هو أهم شرط لإضفاء الحجية الثبوتية على الدليل الكتابي، والمقصود هنا هو القدرة الكافية لتصدي المحرر لأي عملية يهدف من ورائها تعديل، أو القيام بتغيير صحة وسلامة حقيقة الشيء المدون على المحرر، إما عن طريق الإضافة لمحتوى ومضمون المحرر، أو حذف معلومات ما، أو ما شابه ذلك من طرق التحريف والتغيير، ويضمنُ هذا الشرط التكفل التام للمحرر بواسطة الثقة والأمان التي يهدف إليها، ولكن السؤال المطروح هو هل تضمن الدعامة الإلكترونية ثبات الكتابة وعدم تعرضها للتحريف نفسها نفس الدعامة الورقية أم أن الأمر يختلف؟، وللإجابة على هذا الطرح نجد أن الكتابة في شكلها الإلكتروني أصبحت مع تطور تكنولوجيات المعلومات تهدف وتحقق الشروط نفسها عن طريق معالجتها، وكذا ضرورة الاحتفاظ بالمعلومات والبيانات المكتوبة بالشكل الإلكتروني حتى يسمح ذلك بتخزينها، فقد أكد المشرع الجزائري والفرنسي على نظم طرق الحفظ التقنية[2]، ويُقصدُ بها الوسائل الفنية التي لها القدرة على كشف أي تعديل يمسَ الكتابة الإلكترونية، وتحفظ الوثيقة على حامل إلكتروني يسمح بالاطلاع على مضمونها ومحتواها خلال مدة صلاحياتها، وذلك عن طريق حفظها في شكلها النهائي بصورة تتيح لنا ضمان سلامة محتواها، حيث يكون بالإمكان تحديد البيانات التي عدَلت و تثبيت تاريخ الإجراء الخاص بالتعديل بدقة ووضوح[3] وذلك حتى تضمن الثبات والاستمرارية للبيانات التي

1- نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص 213.

2-عابد فايد عبد الفتاح فايد، الكتابة الإلكترونية في القانون المدني، الفكرة والوظائف، مجلة الحقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، عدد18، مصر، 2008، ص66.

3- يوسف زروق، حجية وسائل الإثبات الحديثة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2012، ص177.

تحتويها[1]، ومهما كانت نوعية الدعامة التي تتضمنها، وعن طريق الوسائل الحديثة والمتطورة التي تستعمل في مجال المعلوماتية والحاسوب يمكننا إعادة قراءتها بشكل واضح من خلال المفتاح السري الخاص (المشفّر)، حيث يعتبر بمثابة توقيع متعلق بالمحرر، فهو معلوم فقط لصاحبه، وعليه في أيّ حالة من الأحوال لا يستطيع أي كان أن يفك التشفير الخاص، ويرتبط كل هذا بصحّة وسلامة الرسالة في إطار الضمانات الخاصة بكل ذلك.

رابعاً: فهم الكتابة:

ذهب المشرع الجزائري من خلال نص المادة 323 مكرر[2](ق.م.ج) إلى أبعد تفاصيل فهم الكتابة كشرط من شروط الاعتداد بها في الإثبات، لأن قراءة الكتابة لا تكفي إلا بعد فهم معاني هاته الكتابة، فورد في نص المادة 323 مكرر سالفة الذكر أن تكون هذه الكتابة لها معنى مفهوم، فذهب إلى أبعد ممّا اعتمده المشرع الفرنسي[3]، حيث دقّق المشرع الجزائري في أهم صورة بالنسبة للكتابة، وهي فهم معانيها بعدما اشتراط أن تكون مقروءة، وبذلك نستنتج أنه كان الأقرب إلى المنطق والواقع على فهم صحيح وسليم ودقيق للمقروء.

فمهما كانت الدعامة التي تتضمن الكتابة أو طريقة إرسالها، فيشترط في ذلك ضرورة فهم الكتابة حسب نوعية المحرر سواء كان محرر ورقي أو محرر في شكل إلكتروني يتطلب

1- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، إثبات العقد الإلكتروني عبر الأنترنت، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2010، ص167.

2- تنص المادة 323 مكرر على أنه:" 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".

- **المادة 323 مكرر هي مادة جديدة أضافها المشرع الجزائري بالقانون رقم 05-10** المؤرخ في 20 يونيو 2005 (ج.ر 44- ص24)، فقام بتوسيع معنى الكتابة، لكن هناك شرط آخر لم ينص عليه المشرع الجزائري وهو شرط التوثيق والذي تطرق إليه لاحقاً في القانون رقم 15-04 مؤرخ في أول فبراير سنة 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكترونيين) ج.ر رقم 06 المؤرخة في 10 فبراير سنة 2015.

- **حيث اعتمها المشرع الجزائري مع بداية التأسيس لمشروع المعاملات الإلكترونية الذي لحقه بصدور القانون رقم 15-04** المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين ثم القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات.

- **أما المادة 323 مكرر1 نصت على أنه:**" يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها أن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"، وهنا خصصت هذه المادة للإثبات بالتوقيع في الشكل الإلكتروني.

3- هنا استعمل المشرع الفرنسي(Intelligible) أي هذا المعنى متعلق بقدرة الذاكرة في تحليل النص وتفسيره، حيث تختلف هذه العبارة عن النص العربي الدقيق، والذي يعتمد على الفهم الصحيح والسليم والقريب من المعنى الحقيقي للكتابة.

أن يكون مفهومًا وواضحًا، ففهم الكتابة يُعتبر من أهم العناصر في منح الدليل الكتابي الحجية الكاملة في الإثبات، سواء كان ذلك بالنسبة للأطراف المتعاملة أو الغير من الذين لهم مصلحة، أو فيما يخص البيانات التي تتضمنها الكتابة.

الفرع الثالث

مفهوم المحررات الإلكترونية

يُشكَل الانتقال من الدعامة التقليدية الورقية إلى ما يسمى بالدعامة الإلكترونية الحديثة، نقلة نوعية في مجال ارتباط تطور المحررات الإلكترونية بظهور الكتابة الإلكترونية، والتي لم تغيّر من طبيعة الكتابة التقليدية، ولكن كيف تعاملت قوانين الدول مع هذا التطور السريع الذي أحدثته التطورات التكنولوجية في مجال المعلوماتية خدمة للتجارة الإلكترونية؟ وهل ساوت بين حجية المحررات الإلكترونية مع حجية المحررات التقليدية؟، حيث يكون لهذا المحرر نفس الحجية التي يتمتع بها المحرر الرسمي[1] في إطار قانون اليونيسترال النموذجي الصادر عن الأمم المتحدة؟، وللإجابة على هذه التساؤلات وتحليلها بما يقُودنا إلى التطرق لإعطاء تعريف فقهي وقانوني للمحررات الإلكترونية من خلال تحليل تعريف المحررات الإلكترونية في المواثيق الدولية، وبعض القوانين الوطنية الغربية منها والعربية، لنعرج على أنواع المحررات الإلكترونية، والتي بدورها تقدم كأدلة كاملة لإثبات العقد التجاري الإلكتروني. وجواز إثبات التصرفات التجارية عبرها بكافة طرق الإثبات[2].

أولا: تعريف المحررات الالكترونية

استنادا إلى قانون اليونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية في نص المادة الأولى منه:" يراد بمصطلح رسالة بيانات المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها أو تحويلها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق، أو التلكس أو النسخ البرقي" ووافق هذا التعريف كذلك نص المادة الثانية من قانون اليونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية في البند الثالث منها، وباستقرائنا لما توضَحُه هاته النصوص من قانون الأمم المتحدة المتعلق بالتجارة الإلكترونية أنهُ متى كانت المعلومات مكتوبة واستيفائها الشروط السالفة الذكر فإنه يمكن تخزينها والاطلاع عليها في وقت الحاجة والضرورة.

1- بلقاسم حمدي، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص204.

2- عمر خالد زريقات، عقد التجارة الإلكترونية(عقد البيع عبر الأنترنت دراسة تحليلية)، المرجع السابق، ص229.

أ-التعريف الفقهي للمحرر الإلكتروني

تعددت تعريفات المحرر الإلكتروني فقهًا، حيث اهتم الفقه بتحديد معنى المحرر الإلكتروني خاصة مع الانتقال النوعي من الكتابة في النصوص التقليدية إلى الكتابة الإلكترونية، وبذلك عرفه كما يلي:" البيانات المخزنة على أي وسيط أو في جهاز كمبيوتر أو أي جهاز مماثل، ويمكنُ أن تقرأ أو تفهم من طرف أي من هذه الوسائل أو من طرف شخص، ويُشار أيضًا إلى التمثيل الافتراضي أو طباعة البيانات"[1].

كما عرف المحرر الإلكتروني في تعريفات فقهية أخرى أنها:" معلومات إلكترونية تُرسل أو تسلَم إلكترونيًا أيا كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه"، وقد أخذ هذا التعريف شمولية في توسيع المقصود من المحرر الإلكتروني، وذلك بإعطاء الوسائل الإلكترونية الأخرى على غرار شبكة الأنترنت نفس الاعتراف والقيمة في أن تكون رسالة البيانات مرسلة عن طريق الفاكس أو التلكس أو أي وسيلة تقنية متاحة في المستقبل[2].

ب-التعريف القانوني للمحرر الإلكتروني

لقد عرَفت التشريعات الدولية الجديدة المحرر الإلكتروني في مدى ارتباطه بالتجارة الإلكترونية والتوقيع في الشكل الإلكتروني، وتعددت تسميات المحررات الإلكترونية، منها المحرر الإلكتروني أو المستند الإلكتروني أو رسالة البيانات، فأهم وأبرز القوانين التي تطرقت إلى تعريف المحرر الإلكتروني هي التعريفات التي وردت في المواثيق الدولية، ومن أهمها:

1-التعريف الوارد في القانون النموذجي للأمم المتحدة بخصوص التجارة الإلكترونية:

نصت المادة الأولى من قانون اليونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية: "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني، أو البرق، أو التلكس أو النسخ البرقي"، وبذلك نستخلص من القانون النموذجي

1 -« document électronique» Données mises en mémoire sur quelque support que ce soit par un ordinateur ou un dispositif semblable et qui peuvent être lues ou comprises par un de ces moyens ou par une personne. Est également visée la représentation virtuelle ou imprimée de ces données.
« Données » Toute forme de représentation d'informations ou de concepts, SEDALLIAN Valérie, " Preuve et signature électronique ", art, sur le site **: www.juriscom.net/chr/2/fr20000509.htm**.

أنظر كذلك : **بلقاسم عبد الله**، المحررات الالكترونية وسيلة لإثبات العقد الالكتروني، (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص8

2- محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق. أنظر كذلك حسين بن محمد المهدي، القوة الثبوتية للمعاملات الإلكترونية، مجلة البحوث القضائية، عدد7، جويلية 2007، ص50، مقال منشور على موقع: **www.ysc.org ye**

للأمم المتحدة الاعتراف الصريح بالمحررات الإلكترونية خاصة في استعماله "رسالة بيانات"، موضحًا أنه في حالة ما إذا اشترط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة فإنها تستوفي مثل هذه الشروط متى أمكن تخزينها والاطلاع عليها عند الحاجة لذلك[1].

2- تعريف المحرر الإلكتروني في التوجيه الأوربي:

أشار التوجيه الأوربي رقم 97-07 بشأن البيع عن بعد، حيث يتَضح لنا من خلال التفحص فيه والملاحظة الدقيقة أنه يتضمن تعريف الدعامة المستديمة" كل وسيلة بدون وجود مادي ولحظي للمورد والمستهلك يمكن أن تستخدم لإبرام العقد بين الطرفين"، أما ما ذهبت إليه اتفاقية فينا في 1980[2] بشأن النقل الدولي للبضائع حيث نصت المادة 13 منها أنه: " فيما يخص أغراض هذه الاتفاقية ينصرف مصطلح الكتابة إلى المراسلة الموجهة في شكل برقية أو تلكس"، ومن خلال المادة الأولى من قانون اليونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية التي ورد فيها مصطلح (بوسائل مشابهة)، أنها لم تحصر الوسيلة أو الطريقة أي يمكنُنا أن نستخدم أية وسيلة لتبادل البيانات إلكترونيًا، مثل الأنترنت والبريد الإلكتروني، والتلكس....الخ، ويبقى حسب هذا المفهوم أن أي وسيلة إلكترونية قد تنتج عن التطورات التكنولوجية في مجال المعلوماتية فيما يخبئه لنا المستقبل[3].

3- تعريف المحرر الإلكتروني في التشريعات الداخلية

إن القوانين الوطنية واستنادًا على القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية كقاعدة مرجعية لسن قوانينها الداخلية فقد تطورت فكرة المحرر الإلكتروني من التقليدي إلى الرقمي، وهو ما جعل من الضروري أن تلجأ الدول لتعديل تشريعاتها ونصوصها بما يتوافق مع الازدهار العلمي وتطور وسائله التقنية في مجال المعلومات والاتصالات الحديثة والمتجددة دومًا، ونحاول أن نتناول التشريعات العربية ثم نتطرق إلى التشريعات الغربية بخصوص إعطاء تعريفات متفاوتة فيما بينها.

1-لملوم كريم، الاثبات في المعاملات الالكترونية بين التشريعات الوطنية والدولية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، المرجع السابق، ص35.

2- المقصود بالبضائع كمصطلح في فيينا هي الأشياء المادية المنقولة، رغم أن اتفاقية فيينا لم تذكر ذلك صراحةً، أنظر في ذلك: شوق حسين أحمد الشويكي، مدلول البضائع وفقاً لاتفاقية البيع الدولي للبضائع(فيينا 1980)، دراسة تحليلية مقارنة، درجة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة بير زيت، فلسطين، 2016/2015، ص75.

3-CHARBONNEAU Cyrille et PANSIER Frédéric-Jérôme, «Le droit de la (preuve) est totem moderne (le commerce électronique)», Gazette du palais, 01 avril 2000 n° 92,

أما بالنسبة للتشريعات الداخلية للدول العربية، فما ذهب إليه المشرع التونسي في نص المادة 453 من (ق.م.ت):" يقصد بالمحرر الإلكتروني الوثيقة المكونة من مجموعة أحرف أو أرقام أو أية إشارات أخرى رقمية، بما في ذلك المتبادلة على حامل إلكتروني يؤمن قراءتها والرجوع إليها عند الحاجة"، فالحامل الإلكتروني الذي تحفظ عليه الوثيقة الإلكتروني، يسمح لنا الاطلاع على مضمونها، وذلك حسب ما هو خاضع لمدة صلاحيتها، أما الصفة التي تضمن لنا سلامة محتواها ومضمونها هو حفظها على شكلها النهائي، مع تاريخ ومكان إرسالها ومصدر البيانات والمعلومات الخاصة بذلك.

كما أن قانون إمارة دبي رقم 2 من سنة 2002[1] بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية نص في مادته الثانية على ما يلي: " يكون للكلمات والعبارات الآتية المعاني المبنية إزاء كل منها مالم يقتض سياق النص خلاف ذلك... سجل أو مستند إلكتروني، سجل أو مستند يتم إنشاؤه أو تخزينه أو استخراجه أو نسخه أو إرساله أو إبلاغه أو استلامه بوسيلة إلكترونية، على وسيط ملموس أو أي وسيط إلكتروني آخر، ويكون قابلاً للاسترجاع بشكل يمكن فهمهُ"، فالمشرع في قانون الإمارات العربية المتحدة استعمل(المستند الإلكتروني مشابهًا للسجل).

عرّف المشرع المصري المحرر الإلكتروني من خلال ما نصت عليه المادة الأولى من الفقرة(ب) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004[2] أنه:" رسالة بيانات تتضمنُ معلومات تنشأ أو تدمجُ، أو تخزن، أو ترسل أو تستقبل كليًا بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة"، وما نلاحظهُ أن القانون المصري بشأن المحرر الإلكتروني استعمل في تشريعه مصطلح(محرر إلكتروني)، كما أنه هناك تشابه في تعريف المحرر الإلكتروني ورسالة البيانات في قانون المعاملات الإلكترونية، حيث لم يعط تفاصيل حول تعريف المحرر الإلكتروني، وترك التعريف الذي ورد في قانون اليونيسترال النموذجي مما يلاحظ أنه يوجد قصور في أن رسالة البيانات تعبر عن هوية من وقّع المحرر الإلكتروني ورضائه بمحتويات ما تضمنتهُ الرسالة بين طرفي العقد.

1- راجع في ذلك: قانون إمارة دبي رقم 2 من سنة 2002 بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية ويسمى هذا القانون "قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم (2) لسنة 2002"يسري هذا القانون على السجلات والتواقيع الإلكترونية ذات العلاقة بالمعاملات والتجارة الإلكترونية، ويستثنى من أحكام هذا القانون ما يلي: (أ) المعاملات والأمور المتعلقة بالأحوال الشخصية كالزواج والطلاق والوصايا. (ب) سندات ملكية الأموال غير المنقولة. (ج) السندات القابلة للتداول.

2- راجع في ذلك: قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004.

لقد ذهب المشرع الأردني في محاولة تعريفه المحرر الإلكتروني في المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85/ 2001[1] بتحديد تعريف السجل الإلكتروني بأنه" القيد أو العقد أو رسالة المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل إلكترونية..."، ونستنتج من محتوى ما جاءت به المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني أن ما يقصده بوسائل مشابهة هو تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي، أما بخصوص معنى المعلومات وحسب المادة السالفة الذكر فهي النصوص والأشكال والبيانات والصور، وكذلك الرموز والأصوات، وبرامج الحاسوب وقواعد البيانات وغيرها مما شابهها.

أما بخصوص ما جاءت به بعض التشريعات الغربية في تعريفها للمحرر الإلكتروني، رغم صدور تعديل تشريعي حديث وجديد في القانون الفرنسي إلا أنه لم يحدَد تعريفًا خاصًا للمحرر الإلكتروني، ففي مضمون التعريف نجد أنه ورد تعريفًا متعلقًا بالدليل الكتابي على وجه العموم، فقد اكتفى المشرع الفرنسي بتعديل نصوص قانون الإثبات وقانون المرافعات دون أن يصدر تشريعًا مستقلاً في هذا الشأن[2]، وأقرّ المشرع الفرنسي حجية الكتابة الإلكترونية، فبين في تعريفه للدليل الكتابي شمولية المحرر سواء تعلق الأمر بالمحرر التقليدي أو بالمحرر الإلكتروني، وربط نوعية الدعامة الإلكترونية كوسيلة مشتركة لتحديد تعريفًا خاصًا بالمحرر الإلكتروني تاركًا الباب مفتوحًا لأي تطور قد يحصل مستقبلا مع استمرارية التطور في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال.

فقد نصت المادة 1316 في الفقرة الثالثة منها من (ق.م.ف) معدلة على[3]" أن الكتابة على دعامة إلكترونية لها نفس القوة في الإثبات المقررة للكتابة على دعامة ورقية"، وورد في نفس المادة أي المادة 1316 من (ق.م.ف) المعدلة في الفقرة الأولى منه[4]:" الكتابة الإلكترونية مقبولة في الإثبات كدليل كتابي على الورق، شرط أن تكون منسوبة إلى صاحبها ودالة على شخصيته".

1- راجع في ذلك: قانون المعاملات الإلكترونية الأردني المؤقت رقم 85 لسنة 2001

2- بلقاسم عبد الله، المحررات الالكترونية وسيلة لإثبات العقد الالكتروني، (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص10

3- loi n°2000 -230 du 13mars 2000 art .3 journal officiel du 14 mars 2000 : "l'écrit sur support électronique alamême force probante que l'écrit sur support papier".

4-loi n°2000-230 du 13mars 2000 art 1 journal officiel du 14 mars 2000 : "l'écrit sous forme électronique estAdmis en preuve au même titre que l'écrit sur support papier, sous réserve que puisse être dument identifiée La personne dont 'il émane et qu'il soit établie et conserve dans des conditions de nature à en garantir L'intégrité".

كما أصدر المشرع الأمريكي بولاية نيويورك الأمريكية تشريعًا متعلقًا بالتوقيع الإلكتروني، وكذا السجلات الإلكترونية بتاريخ 1999/09/28، وتضمنت المادة الثالثة من الفصل الرابع من قانونها على عاتق مكتب تقنيات الولاية لتنظيم تقرير وضع دليل منظم لعمل أفضل الوسائل والسبل للإنشاء والاستخدام والتخزين، والمحافظة على السجلات الإلكترونية[1].

ثانيا: أنواع المحررات الإلكترونية

إن تحديد أنواع المحررات الإلكترونية يجرُنا إلى الحديث عن المفهوم القانوني للمحرر بصفة عامة والمحرر الإلكتروني بصفة خاصة، مما يقودنا للبحث في هاذين النوعين، وهما المحرر الإلكتروني المعد للإثبات والمحرر الإلكتروني غير المعد للإثبات، فالمحرر المعد للإثبات هو (مستند) أعده أطراف المعاملة مسبقًا ليكون دليلا يمكن الاستناد إليه عند النزاع.

المطلب الثاني

فتح السجل التجاري الإلكتروني

نتج عن التطورات التي شهدتها تكنولوجيات التبادلات الإلكترونية للبيانات ظهور الحاجة للبحث عن وسيلة لحفظ وتوثيق وتخزين هذه البيانات والمعلومات، ومن خلال كل هذا ظهر السجل التجاري الإلكتروني[2]، والقصد من السجل التجاري هو تخصيص دفتر يقيَد فيه أسماء التجار، وكل ما يتعلق بهم وما يخصهم من بيانات، وسواء كانوا أشخاص طبيعيين أو اعتباريين، ويعني مصطلح القيد في السجل التجاري كل قيد جديد للتاجر، الشخص المعنوي أو الطبيعي، أو تعديل في بيانات القيد، أو الشطب من السجل التجاري، وهذا كل ما يتعلق بالسجل العادي[3]، أما السجل الإلكتروني يعدَ من الأمور الهامة التي يتعيَن مراعاتها في مجال التبادل الإلكتروني للبيانات حتى إذا ثار نزاع بين أطراف التعامل يُمكن حينئذ أن تُقام دعوى لإثبات الحق بناءً على ما سُجَل من بيانات متبادلة داخل الكمبيوتر[4].

إن السجل الإلكتروني له أهمية كبيرة في المعاملات الإلكترونية، لأن أغلب الاتفاقيات الدولية، وكذا التشريعات الوطنية الحديثة وتماشيًا مع التطورات التكنولوجية ورقمنة الحكومات

1- ناريمان جميل، "القوة القانونية للمستند الإلكتروني"، مجلة مركز دراسات الكوفة ،عدد7 ،2007 ، ص173

2- راجع في ذلك: لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص118، أنظر كذلك: فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص132.

3- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، المرجع نفسه، ص132.

4- راجع في ذلك: لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع نفسه، ص118.

والقطاعات الحساسة بشأن التجارة الإلكترونية أصبحت تشترط وجود سجل تجاري إلكتروني يتماشى مع التحولات المعلوماتية الحديثة، ففي السجل التجاري الإلكتروني علينا أن نفرق بين أمرين، أولاً مستخرج السجل التجاري الإلكتروني، وثانيًا القيد الإلكتروني، حيث يزود مستخرج السجل التجاري الإلكتروني برمز إلكتروني(س . ت. إ)، ويُمكن قراءته بأي جهاز مزود بنظام التقاط الصور، أما القيد الإلكتروني فيتم عن بعد باستخدام طريقة إلكترونية وفقًا للإجراءات التقنية المستعملة في التوقيع[1].

يعتبر السجل الإلكتروني للمعاملات التجارية بمثابة وسيلة لحفظ المعلومات المتبادلة بين أطراف التعامل، وكذا توثيق كل البيانات التي يتضمنها السجل الإلكتروني، وعلى غرار السجل العادي هناك وظيفتين يقدمُهما السجل التجاري الإلكتروني لتدعيم السجل العادي وتتمثل الأولى في وظائف أساسية، وتتضمن الوظيفة الاستعلامية للسجل التجاري الإلكتروني، والوظيفة التنظيمية للسجل التجاري الإلكتروني، أما الوظيفة الثانية للسجل التجاري الإلكتروني فتتمثل في وظائفه الثانوية، ومنها الوظيفة الاحصائية للسجل التجاري الإلكتروني، وكذا الوظيفة الاقتصادية للسجل التجاري الإلكتروني.

يتم تزويد السجلات التجارية بوسائل الحماية، حيث كلما كانت سجلات التعامل كاملة وكافية يُمكن الاعتماد عليها، وبذلك نتطرق إلى تعريف السجل التجاري الإلكتروني(الفرع الأول) ثم نتناول مزايا هذا السجل الإلكتروني(الفرع الثاني)، ونُبين حجية السجل التجاري الإلكتروني(الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف السجل التجاري الإلكتروني

عرَف قانون التجارة الإلكترونية الجزائري السجل التجاري الإلكتروني بعد اعتماده قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018[2]، حيث صدر قبلها المرسوم التنفيذي رقم 18-112 المؤرخ بتاريخ 05 أفريل 2018 الذي يحدَد نموذج مستخرج السجل

1- أنظر في ذلك تفصيل: المادة 1/20 من قانون 15-04، المؤرخ في 1فبراير 2015 محدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر، عدد6، صادرة بتاريخ 10 فبراير 2015، ويقصد بالتوقيع الإلكتروني:" بيانات في شكل إلكتروني مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق".

2- قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

التجاري، وهذا عن طريق إجراءات القيد الإلكتروني[1]، وقد استغرق المشرع وقتًا كبيرًا في تفعيل المادة 5 التي جاءت في ظل تعديل القانون رقم 13-06 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المعدل والمتمم[2]، وبموجب ذلك قام المشرع الجزائري بسن مجموعة من الأحكام تخص السجل التجاري الإلكتروني، فأصبح يشترط أن يدرج في مستخرج السجل الإلكتروني رمز إلكتروني(س . ت . إ) وهو عبارة عن شفرة بيانية تحتوي على معطيات مشفرة تخص التاجر، وهو شخص طبيعي أو معنوي[3].

الفرع الثاني

مزايا السجل الإلكتروني

يعدَ السجل التجاري الإلكتروني دليلاً في الإثبات يُقدم إلى المحاكم، حيث من أولى مزاياه هو تقديمه كدليل إثبات، وأبرز مزايا السجلات الإلكترونية أنها لا تشغل حيز مكاني كبير مقارنة بالسجلات الورقية التقليدية، وأصبحت الحاجة ملحة لحفظ السجلات فحتمًا وجب تقليل المكان اللازم لهذه السجلات، وتُستعمل كذلك هذه السجلات الإلكترونية لتقليل المشاكل عن مساوئ الحفظ التقليدية من خلال استخدام السجلات الورقية[4]، وكذلك سجلات الكمبيوتر يصعب تغييرها أو تحريفها أو تزويرها على غرار السجلات الورقية، حيث يستخدم التشفير المناسب للبيانات فيصعبُ لأي شخص غير مرخص له أن يصل أو يزوَر مستندات تكون محفوظة بطريقة إلكترونية.

الفرع الثالث

حجية السجل التجاري الإلكتروني

إن أغلب التشريعات الحديثة اعترفت بسجلات التجارة الإلكترونية الحديثة، حيث أقرت أنها يمكن أن تكون لها نفس القدرة والمستوى الخاصة بوظائف الدفاتر التجارية الورقية باعتبار أنها مقروءة للجميع، كما يمكن الحصول على العديد من النسخ منها، ويمكنها أن

1- المرسوم التنفيذي رقم 18-112 المؤرخ في 5 أفريل 2018 الذي يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري، الصادر بواسطة إجراء القيد الإلكتروني، المعدل والمتمم المؤرخ في 05 /2018/04، ج ر، عدد 21، مؤرخة في 2018/04/11.

2- أنظر في ذلك: نص المادة الاولى من المرسوم التنفيذي رقم 18-112 الذي يحدد مستخرج السجل التجاري بواسطة إجراءات القيد الإلكتروني.

3- انظر في ذلك نص المادة 2 و3 من المرسوم التنفيذي رقم 18-112، المرجع نفسه.

4- يمكن القول: أنَ ذلك يعود إلى سبب كثرة المشاكل حول نظم الحفظ الورقية التقليدية، ولا توجد رقابة على محاكم الأرشيف، وكذا مشكل تضخم الورق.

تبقى فترة من الزمن دون تلف مع توفر الأمان والحماية الكافية واللازمة، وتلعب الرسائل الإلكترونية المتبادلة دور هام في إبرام العقود التجارية، حيث تعتبر هذه الرسائل القاعدة التي تجعلُ من العقود التجارية الإلكترونية نموذجًا حيًا لها، حيث لا يقتصر مفهوم عبارة(رسالة بيانات) على الاتصالات بل يُقصد بها أيضًا أن يشمل السجلات المنتجة حاسوبيًا لغير غرض الاتصالات، وعليه فإن مفهوم عبارة(رسالة) يشمل مفهوم عبارة "سجل" [1].

عادة ما تُوضع هذه الرسائل في سجل إلكتروني بهدف حفظها ثم العودة إليها عند الضرورة، وقد اشترطت جلّ التشريعات الداخلية بشأن التجارة الإلكترونية، وحتى الدولية وجود السجل الإلكتروني، حيث يعودُ سبب ذلك في الأهمية الكبيرة للسجل الإلكتروني في عملية توثيق المعاملات الإلكترونية المختلفة، فيتحقق ذلك الأمان المطلوب[2].

المطلب الثالث

التوقيع الإلكتروني وتشفير البيانات

يعد التوقيع عنصرًا جوهريًا في المحررات الرسمية والعرفية حتى يلتزم الشخص بما ورد في المحرر[3]، ويُعتبر التوقيع الشرط الجوهري والأساسي قصد اعتبار الدليل الكتابي مكسبًا هامًا لإثبات الحق[4]، فالتوقيع عبارة عن وسيلة يستخدمُها الشخص لتحديد هويته والتعبير عن إرادته في الالتزام بمحتوى التصرف القانوني، وباعتبار أن موضوع التوقيع جديد في الساحة الفقهية والتشريعية فهو بحاجة إلى المزيد من البحث والدراسة والتحليل من أجل أن نُبيَن بعض الأمور غير الواضحة فيه، خاصة مع التطورات المتسارعة في الحامل الإلكتروني والوسائط المختلفة وما أقدم عليه المشرع الجزائري بعد إصداره القانون الجديد الذي ينظم هذا الأمر[5].

1-أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني، المرجع السابق، ص80.

2-إقلولي ولد رابح صافية، القوة الثبوتية لشهادات التصديق الإلكتروني في التشريع المقارن، ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، جامعة محمد الشريف مساعديه، سوق أهراس، ص3.

3-حمادوش أنيسة، ماهية التوقيع الإلكتروني وخصوصياته، مداخلة بالملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، المرجع السابق، ص2.

4-SEDALLIAN Valérie; Preuve et signature électronique**;** sur http://www.juriscom.net/chronique/2/fr05 09.htm; .n°35.

5-أنظر المادة الثانية الفقرة الثانية(1/2) من القانون رقم 15-04 المؤرخ في 01 فيفري 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، وتقابلها المادة الأولى من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني لسنة 2001.

يعرف التوقيع الإلكتروني كذلك بأنه كل كتابة مدرجة في شكل إلكتروني وتتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات، ويمكن عن طريقها نسبة هذه الكتابة إلى موقّعها[1]، وللبحث في هذا المطلب يمكننا أن نتطرق إلى تعريف التوقيع الإلكتروني الفقهي والقانوني ثم القضائي(الفرع الأول)، وبعدها نوضّح صور التوقيع الإلكتروني(الفرع الثاني)، وحتى يكون بإمكاننا تحديد شخصية أو هوية الموقع لا بدّ من تحليل مدى تعريف التوقيع الإلكتروني من خلال وظائفه الرئيسية(الفرع الثالث). ثم نعرج على تعريف تشفير البيانات المرتبطة بالتوقيع الإلكتروني(الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف التوقيع الإلكتروني

التوقيع هو تلك الوسيلة التي تهدف إلى الحفاظ على أمن وخصوصية تعامل مستخدمي شبكة الأنترنت حيث يتم الحفاظ على سرية المعلومات ورسائل البيانات المرسلة، وتبرز هوية كل من المرسل والمستقبل كما تؤكد صحة البيانات المرسلة من خلال التوقيع الإلكتروني[2]، وباعتبار أن التوقيع عمومًا هو الوسيلة الأبرز للتعبير عن إرادة صاحبه وموافقته على مضمون السند ، فان التوقيع بشكله الإلكتروني قد يجعل المسألة في التشريعات التقليدية أكثر تعقيدًا وذلك لغياب الوسائط المادية أو التقليدية التي يثبت عليها، وتعددت تعريفات التوقيع الإلكتروني منها ما أوردهُ الفقه في شروحاته ومنها ما جاء في النصوص التشريعية في القوانين المقارنة، ومن التعريفات الفقهية تلك التي حاول أصحابها الجمع بين التعريف التقني للتوقيع الإلكتروني، أي التعريف الذي يرتكز على الوسائل التقنية التي يقومُ عليها التوقيع الإلكتروني، والتعريف الوظيفي، أي التعريف الذي يرتكز على الوظائف التي يقومُ بها التوقيع، حيث عرَفوا التوقيع الإلكتروني بأنه إجراء معين يقومُ به الشخص[3] المراد توقيعهُ على المحرَر بغض النظر عن شكله[4]، سواء أكان رقم أو شفرة معينة، مما يحفظُ السرية ويعطي

1- أنظر المادة الثانية الفقرة الثانية(2/2) من القانون رقم 15-04 المؤرخ في 01 فيفري 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، وتقابلها المادة الأولى من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني لسنة 2001

2-صالح أوعيسى سكوتي، التوقيع الإلكتروني وتوثيقه، ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016،بجامعة محمد الشريف مساعديه، سوق اهراس، ص5 .

3-سامح عبد الوهاب التهامي، التعاقد عبر الأنترنت دار الكتب القانونية، 2008، ص 380.

4- أحمد شرف الدين، التوقيع الالكتروني، قواعد الإثبات ومقتضيات الأمان في التجارة الالكترونية، ورقة عمل، مقدمة لمؤتمر التجارة الالكترونية، جامعة الدول العربية، القاهرة، 2000، ص3.

الثقة في دلالة التوقيع على صاحبه[1]، وتباينت تعريفات التوقيع الإلكتروني حسب الزاوية التي ينظر منها للتوقيع الإلكتروني، فهناك من يعرفه بالنظر للوسائل التي يتحقق بها التوقيع الإلكتروني[2]، في حين ذهب جانب آخر إلى تعريفه بالنظر إلى للوظائف المضطلع بها[3].

أولا: التعريف الفقهي للتوقيع الإلكتروني

إن الفقه هو السبّاق في اهتمامه بتعريف التوقيع الإلكتروني، حيث تعددت واختلفت التعريفات الفقهية، مما أثار جدلاً واسعًا حول تعريف التوقيع الإلكتروني في مجال الفقه، رغم أن جل التعريفات الفقهية تصب في معنى واحد، إلا أن الفقه لم يتفق على تعريف واحد[4]، فأغلب التعريفات الفقهية تدور كلها حول فكرة واحدة متمثلة في إظهار شكل التوقيع وبيان خصائصه[5]. ورغم اختلاف التعريفات نقسمها إلى طائفتين:

أ-**الطائفة الأولى:** ارتكزت في تعريفها على الكيفية والطريقة التي تنشأ بها من خلال التوقيع الإلكتروني[6]، حيث أنه ينشأ من إجراءات غير تقليدية أو معادلات خوارزمية[7]، بالإضافة لعدم بيانها الدور أو الوظيفة التي يقوم بها التوقيع الإلكتروني، والمتمثلة في تحديد هوية الشخص، وبيان موافقته والتزامه بما جاء بمضمون المحرر، ومن أهم هذه التعريفات:" **التوقيع** الناتج عن اتباع اجراءات محددة تؤدي في النهاية إلى نتيجة معينة معروفًا مقدمًا، فيكون مجموع هذه الاجراءات هو البديل للتوقيع التقليدي"[8].

كما جاء في تعريف آخر بأنه:" كل توقيع يتم بطريقة غير تقليدية أي أنه يتم بطريقة إلكترونية"[9]، وجاء في تعريف أخر للتوقيع الإلكتروني:" استخدام معادلات خوارزمية متناسقة يتم معالجتها من خلال الحاسب الآلي تنتج شكلاً معينًا يدل على شخصية صاحب التوقيع"،

1-**حسن عبد الباسط جمعي**، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الأنترنت، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص35.

2-**أحمد شرف الدين**، التوقيع الالكتروني، قواعد الإثبات ومقتضيات الأمان في التجارة الالكترونية، ورقة عمل، مقدمة لمؤتمر التجارة الالكترونية، المرجع السابق، ص3.

3-حسن عبد الباسط جمعي، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الأنترنت، المرجع نفسه، ص35.

4- **محمد محمد سادات**، المرجع السابق، ص.43

5-**بلقاسم عبد الله**، المحررات الإلكترونية وسيلة لإثبات العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص53.

6- **بلقاسم عبد الله**، المحررات الإلكترونية وسيلة لإثبات العقد الإلكتروني، المرجع نفسه، ص54.

7-**طمين سهيلة**، الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، المرجع السابق، ص48.

8-**لورنس محمد عبيدات**، المرجع السابق، ص127.

9- **حسن عبد الباسط جميعي**، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الأنترنت، المرجع نفسه، ص35.

وما يلاحظ من خلال تحليلنا لأصحاب هذا الاتجاه هو اتفاقهم على أن التوقيع في الشكل الإلكتروني الذي يبين ويحدد هوية الشخص الموقع، ويميَز من خلال شكل التوقيع الإلكتروني والخصائص الأخرى بحسب ما يؤديه التوقيع في دوره ووظيفته.

ب-الطائفة الثانية: اعتمدت هذه الطائفة على جانب مهم في تحديد التعريف الفقهي للتوقيع الإلكتروني، حيث كان تركيزها منصب خصوصًا على الطريقة التي ينشأ بها التوقيع الإلكتروني، وباعتباره مجموعة من الإجراءات التقنية، والتي من خلالها يمكننا أن نحدَد هوية موقع المحرَر، وكذا التعبير عن إرادته بالموافقة على محتوى ما يتضمنه المحرر الإلكتروني، والتي تم وضع التوقيع عليه، وأهم تعريف شمل هذا المعنى نجد:" **مجموعة من الإجراءات** التقنية التي تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته "، ومن خلال هذا التعريف نلاحظ أنه الأقرب إلى المعنى الحقيقي في وضوحه حول طريقة وكيفية تكوين التوقيع، فهو أفضل طريقة لتكوين التوقيع، وقد ترك المجال للجانب القانوني في التشريعات المختلفة بمنح وتحديد أشكال وصور مختلفة للتوقيع الإلكتروني، مع ترك المجال مفتوحًا للمستقبل في تطور التكنولوجية، بالإضافة لإبرازه الوظيفة التي يقوم بها هذا النوع من التوقيعات وهو التعريف الموافق والمختار لذلك[1].

ثانيا: التعريف القانوني للتوقيع الإلكتروني

اهتمت معظم التشريعات الدولية والداخلية للدول بالتوقيع الإلكتروني، فيعتبر جانب مهم في إبرام عقود التجارة الإلكترونية ووسيلة مهمة في إثباتها، فهناك عدّة تعريفات قانونية وردت في تشريعات دولية تطرقت إلى مفهوم التوقيع الإلكتروني، ومنه بينت الدور الوظيفي الذي يقوم به التوقيع وكذا الطبيعة القانونية له، ومعنى الوظيفي يتعلق بالتجسيد الخارجي للإرادة[2].

أ- تعريف التوقيع الإلكتروني في المواثيق الدولية:

أصدرت لجنة الأمم المتحدة للتجارة قانونًا خاصًا بالتوقيع الإلكتروني في سنة 2001، من أجل تقديم نموذج للدول باستنساخ قوانين داخلية مستمدة منهُ، وأصدرت بعض التشريعات

1- لورنس محمد عبيدات ، المرجع السابق، ص127.

2- يرى بعض الفقه أن القيام بوظائف التوقيع الإلكتروني يتم تحديدها في وظيفة تعيين الشخص الموقع حسب طبيعته القانونية، وكذا التعبير عن الإرادة. أنظر في تفصيل ذلك: **مفلح القضاة، حجية التوقيع الإلكتروني في القانون المقارن، ندوة التوقيع الإلكتروني، النيابة العام لإمارة دبي، الإمارات العربية المتحدة، ماي 2001، ص04. ويتضمن معنيين للتوقيع الإلكتروني(معنى وظيفي، ومعنى عضوي). أنظر أيضاً: أحمد الملا، الاعتراف القانوني بالتوقيع الإلكتروني، ندوة التوقيع الإلكتروني،** النيابة العامة لإمارة دبي، الإمارات العربية المتحدة، ماي 2001، ص03.

على المستوى الإقليمي أيضاً منها الاتحاد الأوروبي المتمثل في إصدار توجيه بشأن وضع إطار توافقي تشترك فيه الدول الأوروبية سنة 1999.

1- تعرف التوقيع الإلكتروني في إطار القانون النموذجي: ورد قانون الأمم المتحدة النموذجي للتجارة الإلكترونية لعام1996 خاليًا من تعريف التوقيع الإلكتروني، باستثناء ما جاء في المادة السابعة منه، والتي حددت الشروط الواجبة في التوقيع الإلكتروني، وفي 05 يوليو 2001، وأصدرت لجنة الأمم المتحدة بشأن التجارة الإلكترونية (اليونيسترال) قانونًا خاصًا بشأن التوقيع الإلكتروني، حيث وضَحت فيه تعريف التوقيع وكيفية استخدامه والقواعد الخاصة به، وورد في المادة(2/أ) ما يلي:" بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها ومرتبطة بها منطقيًا، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقَع بالنسبة إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقة الموقَع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات"[1].

جاء في نفس المادة الفقرة(د) تعريف خاص بالموقّع بأنه:" شخص حائز على بيانات إنشاء توقيع ويتصرف إما بالأصالة عن نفسه، وإما بالنيابة عن الشخص الذي يمثله"، وبتحليلنا لنص هذه المادة نستنتج من خلال تعريفها للتوقيع الإلكتروني أنه لم يتم الإحاطة بصور أو أنواع التوقيع الإلكتروني، وذلك للإشارة أن المادة لم تركز على الجانب التقني للتوقيع الإلكتروني في شكله الإلكتروني، حيث منحت الفرصة للتشريعات الوطنية الخاصة لتحديد أنواع التوقيع الإلكتروني وكيفية استخدامه للدلالة على شخصية الموقع والتزامه بالمحرر الإلكتروني[2] ولكن اهتمت فقط بطبيعته القانونية، وما نستنتجه من خلال مضمون التعريف أنه قام بتحديد الوظائف الواجب أن يقوم بها التوقيع وهي تعيين هوية الموقَع على رسالة البيانات ودلالته على التزامه وموافقته على المعلومات الواردة في هذه الرسالة وهي الوظائف التي يقوم بها التوقيع التقليدي[3].

2- التوقيع الإلكتروني في إطار المجموعة الأوروبية: عملت التنظيمات التشريعية للتوقيع الإلكتروني تقدُمًا ملحوظًا وفق التطور الذي تميزت به التجارة الإلكترونية في الدول الأوروبية، كما يعدَ التوقيع الإلكتروني وسيلة فعالة في ازدهار التجارة الإلكترونية التي عرفت مواكبة التشريعات الأوروبية في اهتماماتها بوضع تنظيمات تشريعية في شتى مجالاتها، وعلى وجه

1-المادة)(2/أ) من دليل تشريع قانون اليونيسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة ،2001.

2- بلقاسم عبد الله، المحررات الإلكترونية وسيلة لإثبات العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص57.

3- لورنس محمد عبيدات، المرجع السابق، ص125.

الخصوص التوقيع الإلكتروني، ولذلك أصدر مشرع المجموعة الأوروبية التوجيه 1999-93 الصادر في 13 فيفري 1999(1)، والمتعلق بوضع إطار اتحادي للتوقيع الإلكتروني، وفي هذا المضمون جاء في نص الفقرة الأولى من المادة الثانية أنه:"معلومات أو معطيات في شكل إلكتروني، ترتبط أو تتصل منطقيًا بمعطيات إلكترونية أخرى وتُستخدم كوسيلة لإقرارها"[1]، وقد تضمنت هذه المادة نوعين من التوقيع الإلكتروني، منها التوقيع الإلكتروني العام، ويكون بأي إجراء إلكتروني، والتوقيع الإلكتروني المؤمن أو المتقدم[2]".

كما أصدر الاتحاد الأوروبي كذلك توجيهًا سنة 2001 بخصوص التوقيع الإلكتروني، وقد نصت على ذلك المادة 8 منه:" معلومة في شكل إلكتروني تقرن أو تربط منطقيًا بمعلومات أخرى إلكترونية تُستخدم كوسيلة توثيق" ، ومن خلال هذا التعريف التقني الذي جاء به التوجيه الأوربي واعتبر التوقيع الإلكتروني عبارة عن وسيلة تكنولوجية بواسطتها تتحقق الحماية الكافية للعقد الإلكتروني متمثلة في أمن معلوماتي، وتلتزم الجهات التي سترخص لها هيئات تكنولوجيا المعلومات بمزاولة أنشطة وتقديم خدمات التوقيع الإلكتروني[3]، مما يتم ذلك بقدرة التكنولوجيا للحفاظ على سرية المعلومات[4]، كما فرّق التوجيه بين التوقيع الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني المتقدم، وجاء في نص المادة(2/2) بخصوص الشروط المتعلقة بالتوقيت المتقدم ما يلي: "التوقيع الإلكتروني المتقدم يراعي المتطلبات الآتية:

1- أن يكون مرتبطًا فقط بالموقع، ويسمحُ بتحديد هوية الموقع[5].

2- أن ينشأ بوسائل يستطيع الموقّع من خلالها الاحتفاظ به ، وإبقائه تحت سيطرته الحصرية

3- أن يكون مرتبطًا بمضمون معطيات الرسالة، بشكل يمكنُ اكتشاف كل تعديل لاحق.

1- نصوص التوجيه الأوربي، متوفرة على الموقع:www.ec.europa.eu

- Une donnée sous forme électronique qui est jointe ou liée logiquement a d'autres données électroniques Et qui serre de méthode d'authentification

2-علاء محمد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الأردن ،2005 .ص189.

3- أنظر أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني والحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني في كافة المعاملات الإلكترونية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011، ص41.

4- محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية،(أركانها- إثباتها- حمايتها- التشفير)- التوقيع الإلكتروني- القانون الواجب التطبيق- دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط3، الأردن، 2011، ص252.

5-Hassler Théo, « la signature électronique ou la nouvelle frontière probatoire » revue de jurisprudence commerciale, 06,2006,p11.

اعترف التوجيه الأوروبي بالتوقيع الإلكتروني المتقدم أو المعزز والذي له نفس المزايا التي منحت للتوقيع الإلكتروني، واعترف أيضا بالتوقيع العادي لكن بدرجة أقل من التوقيع المتقدم من حيث الحجية القانونية في الإثبات، حيث فرّق التوجيه بين خصائص كل من التوقيع الإلكتروني المتقدم وكذا التوقيع الإلكتروني البسيط ببيانات إلكترونية على اعتبار أن التوجيه الأوروبي اشترط مجموعة من المعطيات الخاصة في التوقيع المتقدم ملخَصة في ضمان الأمن والثقة والحماية الكافية[1]، والتي لا تُشترط في التوقيع الإلكتروني البسيط، وكذلك منح للتوقيع الإلكتروني المتقدم حجية أكبر من التوقيع الإلكتروني البسيط أمام القضاء.

ب- التوقيع الإلكتروني في القوانين الغربية:

اهتمت التشريعات الحديثة في القوانين الداخلية الغربية بالتوقيع الإلكتروني، فمنها من قامت بتعديل بعض المواد ضمن قوانينها المرتبطة بالإثبات، ومنها من سنَت تشريعات خاصة بالتوقيع الإلكتروني تماشيًا مع التطورات الحاصلة في مجال التكنولوجية، واتسع ذلك ليشمل تعاملات جهات الإدارة مع مختلف الأشخاص والمواطنين بشأن المعاملات الشخصية أو الاقتصادية وشتى المجالات[2].

1-القانون الأمريكي: نص القانون الفيدرالي الأمريكي على أنه:"يقصد بالتوقيع الإلكتروني أي رمز أو وسيلة بصرف النظر عن التقنية المستخدمة إذا ما تم نسبته إلى شخص يرغب في توقيع مستند"[3]، كما أصدر الكونغرس الأمريكي[4] في مطلع سنة 2000 قانونًا موحَدًا بشأن التوقيع الإلكتروني، ويكون نافذًا في جميع الولايات، فجاء في تعريفه للقانون الأمريكي الصادر في 30 من شهر جويلية سنة 2000 أنه:" شهادة رقمية تصدر عن إحدى الهيئات المستقلة، وتميز كل مستخدم يمكن أن يستخدمها في إرسال أي وثيقة أو عقد تجاري أو تعهد أو إقرار"[5]، وبذلك يتَضح من مفهوم النص أن التوقيع في الشكل الإلكتروني لا يجرد التوقيع

1 - **ANTOINE (M), GOBEKM (d),** la ……. Européenne sur la signature électronique ; vers la sécurisation des transactions sur l'internet 2000,p15. **www.consultand training.com**

2- انظر في تطبيقات هذا التعامل:

Eric CABRIOLI et Christophe ROAUILLY : LA dématérialisation des documents commerciaux en droit français de la concurrence JCP,1994, éd ; E. n 4, p 28 et s.

3-خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص ص 244-245

4-القانون الفدرالي الأمريكي، متوفر على موقع:

http://www.frwebgate.access.gpo.gov.cgibin/getdoc.cgi?dbname106-cong-public-laws.

أنظر كذلك :مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت، المرجع السابق، ص270.

5- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق ، ص186

من آثاره القانونية وحجيته، حيث إذا اشترط الجانب القانوني وجود توقيع يكون له نفس قيمة التوقيع التقليدي في الإثبات، فإن وجود توقيع يأخذ شكل إلكتروني يقوم بنفس ما يقوم به التوقيع التقليدي وطريقة الكتابة والحامل الإلكتروني والتوقيع عليه[1]، ويجعل هذا المطلب أو الشرط محققًا، فلا يشترط هذا القانون خصائص معينة حتى يكون للتوقيع حجية قانونية قوية، وعليه يعدَ ذلك من الوسائل التي تستخدم كتوقيع إلكتروني شروط قانونية مقبولة للتوقيع[2].

2- القانون الفرنسي: نصت المادة 4/1316 من التقنين المدني الفرنسي أنه:" التوقيع الضروري لإكمال التصرف القانوني، والتعريف بهوية صاحبه، و المعبر عن رضا الأطراف بالالتزامات الناشئة عنه"[3].

تُعتبر الأحكام القضائية الفرنسية التوقيع قانونيًا، وتسند لكل توقيع لقبي ديني أو اسم مستعار، أو بالاسم الأول فقط، أو باستخدام علامة غير مقروءة لأنه يسند إلى شخص معين، أو بمجرد التأشير[4].

ج- تعريف التوقيع الإلكتروني في التشريعات العربية

كل التشريعات العربية وردت بها نصوص قانونية تعرف التوقيع الإلكتروني ولكن كل التعريفات التي جاءت بها قوانين المعاملات الصادرة في الدول العربية لم تقم بتحديد أنواع التوقيع الإلكتروني على سبيل الحصر ولكن ذكرته على سبيل المثال فمثلا: نأخذ المادة (1/أ) فعرف فيها المشرع المصري التوقيع الإلكتروني، وذلك ضمن محتوى قانون التوقيع الإلكتروني المصري ما يلي:" ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمحُ بتحديد شخص الموقَع ويميزهُ عن غيره"[5].

جاء في المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية لإمارة دبي تعريف التوقيع الإلكتروني كما يلي:" توقيع مكون من حروف وأرقام أو رموز أو صوت أو نظام معالجة ذي شكل إلكتروني وملحق أو مرتبط منطقيًا برسالة إلكترونية وممهور بنية توثيق أو اعتماد تلك

1- **HUET Jérôme**, vers une consécration de la preuve et la signature électronique , DALLOZ , paris, 2000, p55.

2- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص 186.

3-La signature nécessaire à la perfection d'un acte juridique identifie celui qui l'oppose ,elle manifeste le-Consentement des parties aux obligations qui découlent de cet acte.

4-CABRIOLI Eric et CANTERO Anne, aspects légaux et règlementaire de la signature électronique, disponible sur le site: www.cabrioli- avocats.com.

5-للتفصيل في ذلك راجع: لورنس محمد عبيدات، المرجع السابق، ص ص 125- 128.

الرسالة"، ونفس القانون أورد تعريف التوقيع الإلكتروني المحمي بأنه:" التوقيع المستوفي لشروط المادة20 من هذا القانون"[1].

أما قانون المعاملات الإلكترونية الأردني فقد عرف التوقيع الإلكتروني بموجب المادة الثانية منه كما يلي:" البيانات التي تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، وتكون مدرجة بشكل إلكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أية وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضافة عليها أو مرتبطة بها، ولها طابع يسمحُ بتحديد هوية الشخص الذي وقَعها ويميزهُ عن غيره من أجل توقيعه وبغرض الموافقة على مضمونه"، نستخلص أنَ التشريعات العربية كلها متقاربة المفهوم حول تعريف التوقيع في الشكل الإلكتروني، وذلك في استيعابها التطورات التكنولوجية الحاصلة في مجال المعلومات والاتصال، فركزت على الوظائف التي يقوم بها التوقيع الإلكتروني في مجال التجارة الإلكترونية، وهنا يعتبر إزالة العواقب والصعوبات التي تعترضهُ، وتفرض أن يكون الملتزم بالمحرر الإلكتروني أن يوقعه بخط اليد.

لقد انتقدت تعريفات التوقيع الإلكتروني الفقهية، وتم الاعتماد على التطور التشريعي لتعريفات التوقيع الإلكتروني لأنهُ يمثلُ الجانب التطبيقي الذي يسمح لنا بممارسته وتقديم ملاحظات حول عراقيل وصعوبات التطبيق[2].

د- موقف المشرع الجزائري من تعريف التوقيع الإلكتروني:

اعتمد المشرع الجزائري بالتوقيع الإلكتروني لأول مرة في نص المادة 2/327 مدني جزائري المعدلة بالقانون 05-10 والتي نصت أنه:"... يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه"، وذلك من أجل إضفاء الحجية على المحررات

1- المشرع الإماراتي قصد من خلال هذا التعريف الشامل للتوقيع الإلكتروني أن عبارة التوقيع الرقمي لا نقصد بها التوقيع باليد، فهو توقيع مصوَر رقمياً، حيث المشرع حرصاً على بعض التصرفات فإنه لا يعتد بالتوقيع الإلكتروني في بضع الأمور التي ربما تخلف آثاراً سلبية وتشكل خطراً مثل أوراق التحقيق الجنائي، وقضيا الزواج والطلاق، أما بخصوص العقود التجارية فالتوقيع الإلكتروني يكون في ذيل العقد ولا يحتاج إلى شهر عقاري لأن الجهة التي صدر منها أصبح معترف بها قانوناً. راجع في ذلك: **قانون إمارة دبي رقم 2 من سنة 2002 بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية**، المرجع السابق.

2- إضافة إلى ما جاء به قانون الأونيسترال حول التوقيع الإلكتروني فإن المشرع الفرنسي أشار إلى التفريق بين التوقيع الإلكتروني والتوقيع المؤمن حيث التزم بها في تعريفات خاصة تتفق مع تعريفات التوجيه الأوروبي، كما اهتم القانون الأمريكي في هذا الشأن على آثار التوقيع الإلكتروني على التجارة والأسواق لتحقيق المنافسة، واستخدام السجلات الإلكترونية والتوقيعات لتوثيق تنظيم الحقوق والالتزامات المترتبة عن استخدامها. أنظر في ذلك: **مفلح القضاة، المرجع السابق، ص5.**

الإلكترونية[1]، واعترف المشرع الجزائري بالتوقيع الإلكتروني من أجل إضفاء الحجية على المحررات الإلكترونية، حيث أشار في المادة 2/327 من التقنين المدني الجزائري أنه يخضع التوقيع لنفس شروط الكتابة كي تكون مقبولة للإثبات ولم يقم بتعريفه[2] أما تعريف التوقيع الإلكتروني فإن القانون الجزائري يميز بين التوقيع الإلكتروني المؤمن وذلك بموجب المادة 3 من المرسوم التنفيذي 162/07" التوقيع الإلكتروني هو أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين323 مكرر و323 مكرر1.

أما بصدور القانون رقم 04/15 الذي يحدَد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين في المادة 01/2 ورد تعريف للتوقيع الإلكتروني على أنه:" بيانات في شكل إلكتروني مرفقة ومرتبطة منطقيًا ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق"[3].

العقود الإلكترونية هي عقود تبرم عن بعد، وتتميز بعدم الالتقاء الفعلي بين أطراف العقد، فيتطلب وجود طرف ثالث محايد لتوافر الثقة، ويكمن دوره في صحة التوقيع الإلكتروني، وكذا منحه القوة الثبوتية لنسبته إلى الشخص الموقع[4].

ثالثا: التعريف القضائي للتوقيع الإلكتروني

اتخذت محكمة النقض الفرنسية في تعريفها للتوقيع الإلكتروني في نهج تعريفها للتوقيع التقليدي اليدوي، فعرفته أنه:" شهادة بخط اليد تكشف عن رضاء الموقع بهذا التصرف وتمكن من التحقق من إسناد التوثيق لصاحب الوثيقة"[5]، حيث قررت أنه:"هذه الطريقة الحديثة (التوقيع الإلكتروني) التي تقدم نفس الضمانات اليدوية الذي يمكن أن يكون مقلدًا، بينما الرمز

1-أوشن حنان، التوقيع الإلكتروني كآلية لاستدامة الحكومة الإلكترونية، ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، 12 و13 جانفي 2016، بجامعة محمد الشريف مساعديه، سوق أهراس، ص5.

2-حابت آمال، التوجه التشريعي الجزائري بخصوص التوقيع والمصادقة الإلكترونيين بين قانون 05-10 وقانون 15-04، المرجع السابق، ص7.

3- مشري راضية، جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري، ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، بجامعة محمد الشريف مساعديه، سوق أهراس، ص7.

4- خالد ممدوح إبراهيم، التوقيع الإلكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2010 ، ص171.

5- مشري راضية، جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري، المرجع نفسه، ص7.

السري لا يمكن أن يكون إلا لصاحب الكارت فقط[1]، وقد فعل القضاء ذلك بتكريسه لهذا النوع الجديد من التوقيعات على أساس أن هذا التوقيع صحيح ويعترف به قانونا بأنه:" كل رمز خطي مميز وخاص يسمحُ بتحديد وتشخيص صاحبه بدون لبس ولا غموض، وانصراف إرادته الصريحة للالتزام بمضمون المحتوى الذي تم التوقيع عليه، وأقرت محكمة النقض المصرية في نفس الاتجاه في حكمها الصادر يوم 1989/11/08، في قبول التوقيع الرقمي في حالات الوفاء بالبطاقة البنكية[2]، وكذلك حكم محكمة النقض الفرنسية في حكمها المشهور في القضية المعروفة بقضية "**كريديكاس**"، واعتمدت في تأسيس حكمها على أن قواعد الإثبات التي نصت عليها المادتين 1134 و 1341 من التقنين المدني الفرنسي[3].

الفرع الثاني

صور التوقيع الإلكتروني

لم تعد الوسيلة التقليدية في إثبات وتوثيق التعاملات الورقية، وهي التوقيع اليدوي أو الخطي، ملائمة للصورة الحديثة للتعاملات التي أخذت الشكل الإلكتروني، والتي يتعذر معها توافر هذا التوقيع لذلك ظهر بديلا عن التوقيع اليدوي التقليدي توقيع إلكتروني يتماشى مع طبيعة هذه المعاملات التي تتم باستخدام الوسائط والأجهزة الإلكترونية المتطورة وخاصة جهاز الحاسب الآلي والشبكة العالمية "الأنترنيت"، والتوقيع الإلكتروني لا يتضمن القيام بتوقيع شيء ما باستخدام القلم والورقة لإرساله عبر الأنترنت ولكنه مثل التوقيع على الورق يلتصق بهوية الموقع على معاملة ما[4]، حيث أفرزت المعاملات الإلكترونية أشكالاً مختلفة لما يطلق عليه التوقيع الإلكتروني، ومن أهم صور التوقيع الإلكتروني انتشارًا هي التوقيع بالقلم الإلكتروني، التوقيع الكودي أو السري، التوقيع البيومتري، التوقيع الرقمي.

أولا: التوقيع الكودي

يتم هذا النوع من التوقيع الذي يسمى أيضًا التوقيع بواسطة الرمز السري باستخدام

1- مشار إليه لدى: طمين سهيلة، الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011/11/03، المرجع السابق، ص 50.

2-إقرار محكمة النقض المصري في نفس السياق حول قبول التوقيع الرقمي في حالات بالبطاقة البنكية، حكم صادر يوم 1989/11/08، أنظر سهيلة طمين، المرجع السابق، ص51.

3-للاطلاع على تفاصيل قضية" كريديكاس" باللغة الفرنسية وكذا الحكم الصادر في هذا الشأن على الموقع:"
http://wwww.crédicas.onlineau.fr/memoire/1820.pdf

4- أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني والحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني، المرجع السابق، **ص17.**

مجموعة من الأرقام أو الحروف أو كليهما، حيث يختارها صاحب التوقيع لتحديد شخصيته ولا تكن معلومة إلا منه هو فقط، ومن يبلغه بها، بمعنى يتم هذا التوقيع بواسطة إدخال بطاقة ممغنطة في آلة مناسبة ثم إدخال الرقم السري والضغط على زر الموافقة لإتمام العملية وينتشر هذا النوع من التواقيع الإلكترونية في أجهزة الصراف الآلي **(ATM)**[1]، وتحتوي هذه البطاقة على شريط تسجيل مغناطيسي للمعلومات مثل اسم المستخدم ورقم الهوية وتاريخ صلاحية البطاقة[2]، وهناك اتجاه فقهي يرفضُ أن يعتبر استعمال البطاقة ورمزها السري كتوقيع، فهي مجرد آلية أو وسيلة عن طريقها ندخل إلى نظام معلوماتي حيث لا توفر نفس وظائف التوقيع والحجة التي يقدمونها في ذلك هي أن التوقيع في هذه الحالة ينفصل ماديا عن صاحبه.

ثانيا: التوقيع بالقلم الإلكتروني

مع استمرار التقدم التكنولوجي تطورت طرق التوقيع البيومتري لتأخذ مجالاً لتحديث هذا النوع الذي أصبح يطلقُ عليه اسم التوقيع بالقلم الإلكتروني (Pen-op)، عن طريق استخدام برنامج معلوماتي يسمحُ لنا بالتقاط التوقيع مع التحقق من صحته بالاستناد إلى حركة هذا القلم والأشكال التي يتخذها من دوائر وانحناءات أو التواءات، وغيرها من سمات خاصة بالتوقيع الخاص بالموقّع على اعتبار أنه سبق تخزينه بالحاسب الآلي، لتظهر له بعد ذلك بعض التعليمات على شاشة الحاسوب يتبعها المستخدم لغاية أن تظهر له رسالة على شاشة الحاسوب تطلب منه كتابة أو رسم توقيعه باستخدام القلم الإلكتروني داخل مربع مرسوم على الشاشة، بالإضافة إلى التقاط حركة اليد من حجم الحروف وأشكالها المختلفة يتم تحديد السرعة النسبية التي يجري بها وضع كل سمة معينة على الشاشة حيث تظهر للمستخدم ثلاثة مفاتيح على الشاشة، فالمفتاح الأول دوره الموافقة على شكل هذا التوقيع، ويمثل المفتاح الثاني إعادة المحاولة، أما المفتاح الثالث فهو لإلغاء التوقيع، وعندما يضغط المستخدم على أيقونة قبول التوقيع يقوم بذلك الحاسب الآلي بتجميع كل البيانات الخاصة بالمستخدم وبيان التوقيع تليها عدد المحاولات، وفي الأخير يقوم بعد ذلك بتشفير البيانات والاحتفاظ بها حتى يسمح باسترجاعها واستخدامها عند الحاجة.

1- **خالد ممدوح إبراهيم**، حجية البريد الإلكتروني في الإثبات(دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص219.

2- **أمير فرج يوسف**، التوقيع الإلكتروني، المرجع السابق، ص17.

ثالثا: التوقيع الرقمي La signature numérique

هو عبارة عن أرقام مطبوعة تسمى **hash**، وذلك بمضمون المعاملة ومحتواها التي يتم التوقيع عليها بالطريقة نفسها، أي باستخدام الأرقام، ويعرف التوقيع الرقمي أنه بيانات أو معلومات تتصل ببيانات أخرى أو صياغة منظومة في صورة شفرة(كود)، والذي عن طريقه يسمح للمرسل إليه إثبات مصدرها، وكذا التأكد من سلامة مضمونها، وتأمينها ضد أي تعديل أو تزييف أو تحريف، وتستعمل في هذا النوع من التوقيعات الإلكترونية "اللوغاريتمات" المعقدة بواسطة معادلة رياضية تعمل على تحويل الأحرف إلى أرقام، بحيث لا يمكن لأحد أن يعيدها إلى صيغتها الأصلية الأولى سوى الشخص الذي يملكُ المعادلة الأصلية أو ما يعرف (بالمفتاح)[1]، حيث تتحول من رسالة رقمية غير مقروءة وغير مفهومة إلى رسالة مفهومة بواسطة فك تشفيرها ممن يملك مفتاح ذلك التشفير، وتسمى هذه الرسالة **Messeg digest.**

يتشكل التوقيع الإلكتروني من سلسلة من الأرقام الحسابية ، الأصفار والآحاد، والتي يكون مجموعها يمثل التوقيع الإلكتروني الرقمي، وحتى يتمكن الشخص الذي أرسلت إليه الرسالة من قراءتها يتعين عليه أولا فك شيفرتها، ولا يتم ذلك إلا عن طريق المفتاح الآخر لمرسل الرسالة، أي مفتاحه العام الذي يقوم بإرساله إلى متسلم الرسالة، وعن طريق المفتاح العام، وباستخدام برنامج التشفير الخاص بالحاسب الآلي يتمكن المرسل إليه من فك شفرة الرسالة وتحويلها من صورتها الرقمية إلى صورتها الأصلية المقروءة. وهو توقيع تقني بحت، بحيث يتم من خلال معادلات رياضية بحتة باستخدام اللوغارتميات، والتوقيع في هذه الحالة سيتحول من نمط الكتابة التقليدية إلى معادلة رياضية ولا يمكن إعادتها لصيغتها المقروءة إلا من قبل الشخص الذي له المعادلة الخاصة[2]، والسؤال المطروح هو في الكيفية التي بمقتضاها يتمكن المرسل إليه من التأكد والتيقن من أن المفتاح العام الذي تسلمه يخص بالفعل المرسل الذي يرغب في التعامل معه، وفي هذه الحالة يتطلب الأمر وجود شخص أو جهة ثالثة محايدة موثوق فيها تلعب دور الوسيط في عملية تسليم المفتاح العام من المرسل إلى المرسل إليه، وتقوم أيضا بإصدار شهادات إلكترونية تحدَد هوية المتعاملين وصحة المعلومات التي تتضمنها رسائلهم وذلك كما يلي:

1- ثروت عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني، المرجع السابق، ص62.

2- حابت أمال، التوجه التشريعي الجزائري بخصوص التوقيع والمصادقة الإلكترونيين بين قانون 05-10 وقانون 15-04، المرجع السابق، ص8.

*** وظيفة التوقيع الرقمي:**

من خلال عرضنا وتحليلنا لما سبق بخصوص التوقيع الرقمي نستخلص أنه يهدف إلى تحقيق مجموعة من الوظائف هي:

أ- التوثيق: ويقصد بالتوثيق التحقق والتأكد من هوية موقّع الرسالة، وأن الرسالة الموقّعة منه تنسب إليه شخصيًا.

ب- السلامة: هي وظيفة أساسية من وظائف التوقيع الرقمي، أي أن محتويات الرسالة الموقع عليها إلكترونيا لم يتم تغيير مضمونها، ولم يتلاعب بمحتوى بياناتها، بقصد أو بدون قصد.

ج- السرية: إن أمن المعلومات التي تحتويها الرسالة تجعل من وظيفة التوقيع الرقمي أن يحقّق سرية المعلومات التي تتضمنها المعاملات والرسائل الإلكترونية، حيث لا يمكنُ قراءة هذه المعلومات إلا ممن أرسلت إليه وذلك باستخدام المفتاح العام.

د- عدم الانكار: لا يمكن إنكار الشخص في التوقيع الرقمي أن الرسالة أو المعاملة الموقعة منه تنسب إليه ويعود للعلاقة والارتباط التام بين المفتاحين العام والخاص كما سبق توضيحه.

كما يعتمد التوقيع الرقمي أساساً على أرقام ورموز سرية يستعملها المستخدم بواسطة الحاسب الآلي(الكمبيوتر) وبتوظيف علم التشفير(التعمية) الذي يتضمن أساساً المفتاح العام والمفتاح الخاص لضمان سرية وسلامة البيانات والمعطيات[1].

رابعا: التوقيع البيومتري La signature biométrique

إن التوقيع البيومتري، أو ما يسمى التوقيع باستخدام الخواص الذاتية هو التحقق من شخصية المتعامل بالاعتماد على الخواص الفيزيائية والطبيعية والسلوكية للأفراد، ويعني مصطلح بيومترا علم المقاييس الحيوية القائمة على الأجساد البشرية حيث يتم تخزين العلامات الشخصية للفرد ومعالجتها[2]، بمعنى استخدام الصفات السلوكية والجسدية للإنسان بسبب تمييزه وتحديد هويته، حيث يقوم كل هذا على حقيقة علمية مفادها أن لكل فرد صفاته الجسدية الخاصة به التي تختلف من شخص إلى آخر، ومن مميزاتها ما يسمى بالثبات النسبي الذي يمنحها قوة كبيرة من الحجية في الاثبات والتوثيق، ويقوم هذا الشكل من التوقيع على تكنولوجيا" العلم البيومترولوجي" والذي ما يقصد به باستخدام الخواص التي يتميز بها كل

1- يمكن القول إلى جانب تشفير الرسائل الإلكترونية ثاني إجراءات الأمان يتمثل في التوقيع الرقمي، الذي يحدد هوية مرسل الرسالة الإلكترونية بوضوح تام، كما أن التوقيع الإلكتروني يضمن لمرسل الرسالة الإلكتروني أنها تصل بالفعل إلى المتلقي.

2- **يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري**، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، ص182.

شخص[1]، وتمثل الصفات الجسدية أو البيومترية التي يرتكز عليها التوقيع البيومتري في التوقيعات الإلكترونية أخذ صورة دقيقة من الخواص أهمها البصمة الشخصية، مسح العين البشرية، بصمة الأصابع، بصمة الشفاه، نبرة الصوت، البطاقة الذكية، درجة ضغط الدم وغيرها من الصفات الجسدية والسلوكية التي تعتمد على تعاقب نظم الحماية وتعددها في أي نظام واحد، ثم يقوم بتخزينها بصورة مشفرة بذاكرة الحاسوب لدى جهة مختصة تتولى مهمة الاحتفاظ بسجل يتضمن الخصائص البيومترية المميزة للشخص كي يمكن الرجوع إليها عن الحاجة فالهدف من تشفير تلك الخواص هو عدم تمكن أي شخص من اختراق نظم المعلومات أو محاولة العبث بتلك البيانات أو تعليلها أو تغييرها، مع إمكانية إعادة فك الشفرة عند الحاجة، حيث أنه بواسطة أجهزة إدخال المعلومات إلى الحاسب الآلي يُمكننا التأكد والتحقق من صحة شخصية المستخدم أو المتعامل مع هذه الطرق البيومترية مثل الفأرة ولوحة المفاتيح التي بدورها تعملُ على التقاط صورة دقيقة لعين المستخدم أو صوته، أو بصمته الشخصية أو يده، ويتم تخزينها عن طريق التشفير في ذاكرة الحاسب الآلي ليتولى بعد ذلك عملية مطابقة صفات المستخدم مع هذه الصفات المخزنة[2]، ولا يسمحُ له بالتعامل عدا في حالة المطابقة، ويُعاب على طرق التوثيق البيومترية إن كان تعرضها للمهاجمة أو النسخ من طرف قراصنة الحاسب الآلي وذلك بواسطة فك شفرتها.

تعرضت كذلك إلى الانتقاد من أنها تفتقر إلى الحماية الكافية للمحرر الإلكتروني في عدم توفرها على الأمن والسرية، ويعود أقرب سبب إلى ذلك في أن أغلب الشركات المنتجة للطرق البيومترية تعمل على توحيد نظم عملها، زيادة على أنها لا تقدم أفضل النتائج الكاملة الصحة، وعن طريق الاستعانة بجهات معتمدة ومرخص لها بالتصديق الإلكتروني على ذلك، حيث تخضع لرقابة الدولة أو أن تدار وتسير تحت إشرافها، حيث تضمنُ التحقق من شخصية الموقع والحفاظ على سرية هذا التوقيع وحمايته، ويرتبطُ هذا بنظم المعدات والبرمجيات، وإجراءات تصدير وتجهيز الشهادات، وطلبات الحصول على الشهادة، والاحتفاظ بالسجلات[3]

1- أنظر: موسوعة علم البيومترا وهو علم يختص بما يسمى بعلم المقاييس الحيوية، وهو علم الأدلة الجنائية في الأجسام البشرية، فهو يحتوي على وسائل التعرف على هوية الأشخاص بصورة تلقائية تعكس الصفات الفيزيولوجية والتشريحية المتعلقة بكل شخص. **http://ar.wikipedia.org/wiki**

2- خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الإلكتروني في الإثبات(دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص218.

3- المادة 13 من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكتروني لسنة 2001.

الفرع الثالث

الوظائف الرئيسية للتوقيع الإلكتروني

من خلال تناولنا فيما سبق مفهوم التوقيع الإلكتروني والتعريفات التشريعية والفقهية المختلفة له، لاحظنا أن أغلب التشريعات الدولية منها والوطنية عرَفت التوقيع بالاعتماد على الوظائف الأساسية التي يؤديها، وأهمها تمييز الشخص الموقع وكذا التعبير عن إرادته بالموافقة على مضمون التصرف، ومنه تتمثل الوظائف الرئيسية للتوقيع الإلكتروني فيما يلي:

أولا: تحديد شخصية أو هوية الشخص الموقع

يُقصد به الشخص الملتزم أصلاً بالتوقيع، وهذا من أهم أساسيات التوقيع، وإذا كان التحقق والتأكد من التوقيع الكتابي يتم عن طريق عملية الخطوط بواسطة الاهتزازات التي تصدرها اليد ودرجة الضغط باليد على القلم أثناء الكتابة[1]، أما طريقة الحصول على الموقع وتحديد هويته تكون عن طريق برامج الحاسوب أو بواسطة القيام بخبرة حتى نتحقق من سلامة العملية على اعتبار أن الهدف من التوقيع يكمن في نسبة ما ورد في مضمون المحرر أو السند للشخص الموقع.

أما أغلب اتجاهات الجانب الفقهي ترى أن التواقيع الإلكترونية يتم بواسطتها تحديد هوية الموقع، وذلك بالنظر إلى الاهتمام بوسائل الأمان المستخدمة، وعلى اختلاف أنواع التواقيع الإلكترونية المستعملة فإن التوقيع باستطاعته أن يقوم بتأدية هذه الوظيفة[2]، فعلى سبيل المثال ما نلاحظه في استخدام تقنية الماسح الضوئي الذي ينقل التوقيع الصادر إلى شاشة الكمبيوتر لا يمكنه تأدية هذه الوظيفة في ضوء التطور التكنولوجي المستمر، على اعتبار استغلال الفرصة من قبل العابثين في إمكانية استخدام هذه التقنية، ذلك عكس ما يوجد عليه الحال في التوقيع الرقمي الذي يستخدم وسائل أكثر أمانًا وحمايةً، حيث يقوم المرسل بتوقيع وثيقته أو بريده بمفتاحه الخاص ثم يرسلها إلى المرسل إليه الذي يمكنه أن يفكها باستعمال مفتاحه العام والخاص، أي بأسلوب المفتاح العام المزدوج[3].

ورد في نص المادة 32/ب من قانون المعـاملات الإلكترونيــة الأردني في إشــارة إلى

1- ثروت عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني(ماهيته، مخاطره، وكيفية مواجهتها- مدى حجيته في الإثبات)، دار الجامعة الجديدة، ط3، الإسكندرية، مصر،2007. ص71.

2-CASTETS-RENARD Céline, «Le formalisme du contrat électronique ou la confiance décrétée», Répertoire du notariat déférions, n° 20, 30 octobre 2006,(p.p.1529-1534).

3- فيصل سعيد الغريب،التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات،المنظمة العربية للتنميةالإدارية،مصر،2005، ص229.

ضرورة إصدار شهادة التوثيق من جهة مرخصة أو معتمدة سواء في الأردن أو في دولة أخرى، وكذلك أشار المشرع المصري في المادتين 7و9 من اللائحة التنفيذية والخدمات التي تقدمها هيئة تنمية تكنولوجيا المعلومات من أجل تأمين وحماية سرية التوقيع الإلكتروني وخدمات الفحص الإلكتروني وتحديد شخص الموقع على المحرر الإلكتروني.

ثانياً: التعبير عن إرادة الشخص الموقع بمضمون السند(المحرر) وإثبات سلامة العقد

ذهب المشرع الجزائري إلى تعريف الموقع في المادة2/2 بأنه: "شخص طبيعي يحوز بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني ويتصرف لحسابه الخاص أو لحساب الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يمثله"[1]، نستخلص من مقصود المادة أن المشرع الجزائري قام بتحديد هوية الموقع أو بالأحرى شخصيته وذلك من خلال الإشارة إلى التعبير عن الحساب الخاص للموقع أو حساب الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقوم بتمثيله، وبذلك على غرار التشريعات الأخرى دقَق المشرع الجزائري في تحديد ذمة الشخص أو ذاتيته.

عرَف المشرع الجزائري في نفس المادة7/2 مصطلح الشهادة الإلكترونية[2] كما يلي:" وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين بيانات التحقَق من التوقيع الإلكتروني والموقع"، ويفهم من هذا أنه يقصد التأكد يقينا من هوية الشخص الموقع عن طريق الشهادة الإلكترونية.

المطلب الثالث

تشفير البيانات كآلية تقنية لحماية المحرر الإلكتروني

أظهرت المعاملات المالية على الأنترنت الحاجة لتوفير حماية المعاملات الإلكترونية والبيانات الإسمية، وذلك عن طريق شخص ثالث ليس من أطراف العقد[3]، حيث يتمثل إصدار أي محرر إلكتروني في الحفاظ على حقوق ومعاملات الأطراف من حيث سرية المعلومات وعدم تعرضها إلى أي عملية اعتداء أو غش[4]، وتعتبر عملية التشفير كوسيلة تقنية لحماية المحرر الإلكتروني، والذي يعرف بأنه مجموعة من التقنيات التي تسمح بحماية المعلومات من أي تعديل غير مرغوب فيه أو الحفاظ على خصوصيتها من أي اختراق، كما

1- قانون رقم 15-04 مؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق أول فبراير سنة 2015، يحدد القواعد العامة للتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

2- قانون رقم 15-04، يحدد القواعد العامة للتوقيع والتصديق الإلكترونيين. المرجع نفسه.

3- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، الكتاب الأول، نظام التجارة الإلكترونية وحمايتها المدنية، دار الفكر الجامعي،مصر،2004، ص203.

4- بلقاسم عبدالله، المرجع السابق، ص131.

أن التشفير هو من وسائل حفظ سرية المعلومات وهوية الأشخاص لحماية المعاملات الإلكترونية التي تتطلب الحفاظ على بيانات ومعاملات الأطراف وحجم الصفقات ونوعها، وعليه كان لا بد من اتخاذ اجراءات وقائية تكون من خلالها بيانات التعاقد ومعلوماته في أن التشفير هو من وسائل حفظ سرية المعلومات وهوية الأشخاص لحماية المعاملات الإلكترونية التي تتطلب الحفاظ على بيانات ومعاملات الأطراف وحجم الصفقات ونوعها، وعليه كان لا بدَ من اتخاذ اجراءات وقائية تكون من خلالها بيانات التعاقد ومعلوماته في مأمن من العبث بها عند تداولها[1]، كما تهدف عملية التشفير إلى منع الغير من التقاط الرسائل أو المعلومات، ومنه منع وصولها، أو على الأقل وصولها مشوهة للطرف الآخر، فلا بدّ من حماية الرسالة وضمان وصولها بالشكل المطلوب إلى مستقبل هذه الرسالة[2].

الفرع الأول

تعريف التشفير

التشفير هو العلم المستخدم لحفظ أمن وسرية المعلومات[3]، ويمكّنُنا من تخزين المعلومات، حيث يستخدم هذا العلم الرياضيات للتشفير وفك تشفير البيانات، مثل الأنترنت أو نقلها عبر شبكات غير آمنه، وتعتبر عملية تحليل وفك التشفير عبارة عن علم لكسر وخرق الاتصالات الآمنة، وعليه لا يمكن قراءتها من قبل أي شخص ما عدا الشخص المرسل له البيانات الإلكترونية، وللتدقيق جيدًا في تعريف التشفير نتطرق أولا للجانب التشريعي القانوني ثم نحاول أن نبحث في بعض التعريفات الفقهية المعاصرة للتشفير.

أولا: التعريف التشريعي للتشفير

أجازت أغلبية التشريعات استعمال التشفير في مجال المعاملات الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت، ونظمته بنصوص قانونية في إطار قانون التجارة الإلكترونية أو في إطار قانون التوقيع الإلكتروني أو ضمن مراسيم تنفيذية، وعرفه كذلك في هذا الصدد المشرع التونسي في الفصل الثاني من قانون التجارة الإلكترونية لسنة 2000 أنه:" استعمال رموز أو إشارات غير

1-حليتيم سراح، حماية المعاملات القانونية على تقنية التشفير الإلكتروني، ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، بجامعة محمد الشريف مساعديه، سوق أهراس، ص1.

2-عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص3.

3- راجع في ذلك: عمر خالد زريقات، المرجع السابق، ص269.

متداولة لتصبح بمقتضاها المعلومات المرغوب تمريرها أو إرسالها غير قابلة للفهم من قبل الغير أو استعمال رموز أو إشارات لا يمكن الوصول إلى المعلومة بدونها"[1].

أما المشرع الفرنسي فقد عرفه في المادة 28 من القانون رقم 90- 1170 المؤرخ في 1990/12/29 والمتعلق بتنظيم الاتصالات[2] كما يلي:" كل العمليات التي تؤدي بفضل عمليات سرية إلى تحويل معلومات أو إشارات مفهومة بمعنى أن تكون مقروءة إلى معلومات و إشارات غير مفهومة بمعنى غير قابلة للقراءة، أو القيام بالعكس وذلك باستخدام برامج مصممة لهذه الغاية".

يتضح ممَا قصده المشرع الفرنسي من خدمات التشفير أن كل الخدمات التي تهدف إلى تغيير البيانات أو الإشارات الواضحة إلى بيانات وإشارات غير مفهومة من طرف الغير أو العكس بواسطة برامج ومعدات مصممة لهذا الغرض، ومنه يتبين من خلال ذلك أن التشفير يعتبر تقنية خاصة الغاية منها بشكل عام هي اخفاء البيانات والمعلومات لكي لا يعلمها الغير، وتضمن السرية والسلامة لهذه المعلومات.

أما بخصوص قانون التوقيع المصري فإنه لم يشر المشرع المصري إلى تحديد معنى التشفير وتداركه في اللائحة التنظيمية للقانون نفسه، وورد كما يلي:" منظومة تقنية حسابية تستخدم مفاتيح خاصة لمعالجة وتحويل البيانات والمعلومات المقروءة إلكترونيا بحيث تمنعُ استخلاص هذه البيانات والمعلومات إلا عن طريق استخدام مفتاح أو مفاتيح فك الشفرة"[3].

كماعرفه المشرع المصري في قانون التجارة الإلكترونية كما يلي:" تغيير في شكل البيانات عن طريق تحويلها إلى رموز أو إشارات لحماية هذه البيانات من إطلاع الغير عليها أو من تعديلها أو تغييرها"[4].

ثانيا: التعريف الفقهي للتشفير

أما الاتجاه الفقهي فقد تطرَق إلى تعريفات متقاربة لمفهوم التشفير، فعرفه الأستاذ الدكتور إبراهيم الدسوقي أبو الليل بأنه:" تغيير في البيانات عن طريقها إلى رموز أو إشارات لمنع

1- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص185.

2-Art.28-de la loi 90-1170 du 29-12-1990 (J.O.) du 30-12-1990) modifie par la loi 91-648 du 11 juillet 1991(J.O. Du 13-07-1991) **: www.justice.gouv.fr**

3-أنظر الفقرة التاسعة من المادة الأولى المتعلقة باللائحة التنفيذية رقم 109 سنة 2005، المتعلق بقانون التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات المصري.

4- راجع الفصل الأول من المشروع المتعلق بالتجارة الإلكترونية المصري، في الجزء المخصص للتعريفات.

الغير من معرفتها أو تعديلها"، وقد قصد من معرفتها أو تعديلها إطلاع الغير عن سريتها أو إدخال تحريفات من أجل تغيير المعلومات بقصد أو بدون قصد.

أما الفقه الغربي فقد تناول عدة تعريفات منها تعريف" إليزابات فولي باسون Elisabeth foly- passant، حيث عرفت التشفير عموما أنه:" عبارة عن دراسة متمثلة في مجموعة من التقنيات التي تضمن سرية البيانات وسلامتها وتوثيق مصدرها" من أجل تغيير المعلومات بقصد أو بدون قصد.

ذهب ليونال بوشرباغ" Lionel BOCHURBERG في تعريف خاص به:" بأنه مجموعة من التقنيات التي تهدفُ إلى حماية المعلومات، بفضل استعمال بروتوكولات سرية، تجعل البيانات مشفرة غير مفهومة لدى الغير، بواسطة البرامج المخصصة لذلك".

كما اعتبره " بنجمان فراجي Benjamin FARAGGI":" بأنه فرع من فروع الرياضيات يهدف إلى تغيير البيانات أو المعلومات وجعلها غير مفهومة وصعبة القراءة بالنسبة للغير"[1]، ويتبن من خلال استقرائنا للتعاريف السابقة سواء المتعلقة بالجانب الفقهي أو بخصوص التشريعات المختلفة أنها كلها تعتبر عملية التشفير هي تحويل المعلومات إلى رموز غير واضحة وغير مفهومة لمنع الغير من أن يطلع عليها أو يفهم معلوماتها، فعملية التشفير تتضمن أساسًا القيام بتحويل وتغيير نصوص بيانات المعلومات العادية إلى نصوص مشفرة، وخاصة ما يشهده العالم في الفترة الحالية من المعلومات المالية التي تنقلها شبكة الأنترنت الضخمة بصيغة مشفرة، حيث تستخدم مفاتيح خاصة بتشفير الرسائل الإلكترونية(**encryptions**)، وكذلك القيام بفك تشفيرها(**décryptions**)، وهي عبارة عن صيغ رياضية معقدة جدًا، تدعى خوارزميات، فهناك عنصرين يرتكز عليهما التشفير من حيث الفعالية والقوة وهما أولاً الخوارزمية، وثانيًا طول المفتاح(ويقدر طول المفتاح بما يعرف **بالبت**bits)[2]، وبواسطة استخدام المفتاح الذي يتناسب مع فك الشفرات، وفك التشفير هو أننا نقوم بعملية إعادة تحويل البيانات إلى الصيغة الأصلية التي دونت بها المعلومات.

1- أنظر يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص ص 186- 187

2-أنظر الموقع: حيث عرف البت كما يلي:http://www.iliad.fr/glossaire.html

"Le bit est la contraction de binary digit. C'est la plus petite unité d'information traitée par un ordinateur. Dans un système binaire, un bit prend la valeur 0 ou 1. Une information enregistrée sous forme numérique est codée sous forme de bits "

الفرع الثاني

الدور الفني للتشفير

يكمنُ دور التشفير في عملية حماية أمن المعلومات وضمان سلامتها وعدم تعرضها لأي اعتداء أو تغيير أو تعديل في محتوى البيانات ومضمون معلومات الرسالة من أي طرف كان، كما أنه يعمل على تحديد هوية أطراف العقد، والمحافظة على سرية البيانات والمعلومات، ويعمل كذلك على نجاح عملية توثيق المعاملات الإلكترونية، وعند حصول أي نزاع بين أحد الأطراف يعمل التشفير على عدم الإنكار لأي تصرف أو التزام بخصوص المعاملات الإلكترونية، ويوفَر حماية كبيرة وطمأنينة لمستخدمي الأنترنت.

كما يرى البعض أن هناك عاملين أساسيين نفهم من خلالهما أن عملية التشفير لا تعني كما يعتقد البعض أنه مرادف للتوقيع الإلكتروني.

1- منظومة التشفير هي فقط وسيلة فنية وتقنية تستعملُ لتأمين سرية التوقيع في الشكل الإلكتروني وكذا الكتابة في الشكل الإلكتروني.

2- يعتبر التشفير نظام أمان للتبادل الرقمي يقوم بوظائف السرية والحفظ والتأريخ[1].

بهذا الخصوص ومع التطورات التكنولوجية المتعاقبة ظهرت طريقتان للتشفير تدعى الأولى بالتشفير المتماثل، أي أن مصدر الرسالة والمرسل إليه يستعملان مفتاح تشفير واحد لفك رموز الرسالة التي لم ترسل بعد، حيث يرسل المفتاح أولاً بطريقة آمنه، ثم ترسل الرسالة بعد ذلك[2]، بحيث يكون لكل من المرسل والمرسل إليه مفتاح يحمل رقمًا سريًا، ويكون معلومًا لديهما، ويتمَ إرسال المعطيات في شكل مجمع له حجم ثابت، وفي أغلب الحالات يحمل مفتاح(64 بت)[3]، بحيث أن عملية التشفير وفك التشفير تكون نفسها عند الطرفين سواء عند الإرسال أو الاستقبال، أما الطريقة الثانية في التشفير فتسمى بالتشفير غير المتماثل(الهندسة العكسية)، ويستخدم فيها مفتاحان أحدهما عام والآخر خاص، وكلاهما له عملية رياضية معقدة، ولا يعرفها إلا صاحب المفتاح ذاته، ولا يمكن لآخر معرفته أما المفتاح العام يكون معروفًا لدى الجميع[4]، ولا يحتفظ به سرًا، ويمكن توزيعه للجميع، مفتاحان مرتبطان بعملية

1- **عبد الفتاح بيومي حجازي**، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص211.

2- **يمينة حوحو**، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص ص 187- 188.

3- **يمينة حوحو**، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع نفسه، ص 188

4- **يمينة حوحو**، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع نفسه، ص 211.

حسابية معينة، كما أنه يمكن التوصل إلى أحد المفتاحين عن طريق الآخر، تكمن ميزة هذا النظام في أنه عند تعمية(تشفير) رسالة باستخدام المفتاح المعلن(العام) لا يمكن فك تعميتها إلا عن طريق المفتاح السري المقابل، ومع ذلك يبقى سرًا لدى الجمهور[1].

إن تطور الفكر وترقية العقل البشري يتم باستمرار، ويتزامن دائما مع عصر المعلوماتية والإبداع والتصورات الخارقة للعادة في توظيف الذكاء، وحسن استخدام قدرات الفروق الفردية، حيث قدرة وكفاءة الإنسان على ابتكار واختراع نظام تشفير البيانات والمعلومات، وفي المقابل هذا الإنسان هو نفسه من يقوم بالقرصنة ومحاولة التعدي على المعلومات وفك التشفير بطريقة غير مشروعة، فالقرصنة تعني الوصول بطريقة غير مشروعة من خلال ثغرات في نظام الحماية الخاص بالهدف[2]، وبالتالي كلما كان هناك ابتكار لأشياء جديدة ومفيدة للإنسان كان هناك بالمقابل من يقوم بالتعدي والهجوم ممن يعبث بالمعلومات، ومنهم قراصنة الفكر المعلوماتي الذين يبتكرون وسائل وطرق مضادة لأي ابتكار من أجل غايات وأهداف غير مشروعة تتمثل في الغالب في سرعة الثراء والحصول على المال من أقرب طريق، دون الاعتبار فيما إذا كان هذا الطريق مشروعًا أو محظورًا السير به[3].

الفرع الثالث

طرق تشفير البيانات

يتم تشفير الرسائل سواء تعلق الأمر بالتجارة الإلكترونية أو غيرها، حيث يسمحُ نظام التشفير الثقة التامة كطريقة نؤمن بها البيانات ومضمون ما يحتويه المحرر من معلومات الرسائل، وإعطاء الحماية الكاملة للمحرر، وتعتمد تقنية التشفير على نظامين، النظام الأول يعرف بالنظام المتماثل "السيمتري"، أما النظام الثاني فهو النظام اللامتماثل"أسيمتري"، ونستعرض هذين النظامين فيما يلي:

1- أنظر كذلك عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص211، وجاء فيه يكون المفتاح العام معلوما لدى بعض الجهات، **أما الأستاذة يمينة حوحو** فورد في قولها: "**أن المفتاح العام يكون معروفًا لدى الجميع**"، وقصدت بذلك جميع الجهات أو الأطراف الملزمة بمعرفته.

2-أنظر هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، دار النهضة العربية، مصر،2000. ص76.

3-بلقاسم عبد الله، المحررات الإلكترونية وسيلة لإثبات العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص134.

أولا: التشفير المتماثل La cryptographie symétrique

يقصد به التشفير الذي يستخدم فيه صاحب الرسالة المفتاح الخاص ذاته لإنشاء التوقيع ولفكه بعد الاتفاق المسبق مع المرسل إليه على كلمة السر بينهما[1]، حيث يتفق الطرفان في التشفير بتحويل عبارة المرور إلى عدد ثنائي، ويتم إضافة رموز أخرى لزيادة طولها[2]، ويشكّل العدد الثنائي الناتج مفتاح تشفير الرسالة، فيرسل له الرسالة مشفرة، ويكون تشفير الرسالة هو في حدّ ذاته كلمة السر الناتجة عن تحويل حروف أو أرقام **أو** رموز إلى عدد ثنائي وإضافة رموز أخرى لها، فبعد استقبال الرسالة، يقوم مستقبل الرسالة باستخدامه نفس عبارة المرور لفك النص المشفر، وبعدها تقوم برمجيات التشفير بترجمة عبارة العبور عن طريق تشكيل المفتاح الثنائي، والذي بدوره يقوم بتحويل النص المشفر إلى صورته الأصلية الأولى والتي لها معنى مفهوم وواضح ومقروء، لكن الشيء الملاحظ أن هذا النوع من التشفير يشكّل خطرًا على المعاملات القانونية وخاصة عند تبادل المفتاح السري الخاص الشيء الذي جعله يتراجع، والتقنية تستخدمُ مجموعة من الأرقام المعقدة مما تجعل استحالة تزويرها[3].

ثانيا: التشفير اللامتماثل: La cryptographie asymétrique

تسمى هذه الطريقة(الهندسة العكسية)، ويستخدم فيها مفتاحان أحدهما عام والآخر خاص، وكلاهما له علاقة رياضية معقدة لا يعرفها إلا صاحب المفتاح ذاته[4]، فيقوم التشفير اللامتماثل على أساس طريقتين مختلفتين لتشفير المعطيات عند الإرسال وفكه عند الاستقبال باستعمال المفتاح العام والمفتاح الخاص[5]، المفتاح الخاص يملكه شخص واحد يستخدم لتشفير الرسالة وفك شفرتها، أما المفتاح العام الذي يفك شفرة الرسالة التي شفرها المفتاح الخاص، ويمكن أن يستخدم في تشفير رسائل مالك المفتاح الخاص لكن لا يمكن للمفتاح العام أن يفك شفرة رسالة مشفرة بالمفتاح العام[6]، كما يخضع تشفير البيانات لبعض الضوابط

1-حليتيم سراح، حماية المعاملات القانونية على تقنية التشفير الإلكتروني، ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، المرجع السابق، ص4.

2- بلقاسم عبد الله، المحررات الإلكترونية وسيلة لإثبات العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص 134.

3-عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص 211.

4- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع نفسه، ص 211.

5- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص188.

6-حليتيم سراح، حماية المعاملات القانونية على تقنية التشفير الإلكتروني، المرجع نفسه، ص4.

والقواعد، حيث تشفير المعلومات والبيانات يتم تدوينها عبر وسائط إلكترونية فهو أمر مُباح من الناحية القانونية، والاعتراف القانوني للتشفير كوسيلة لتحرير البيانات متى توفرت الشروط التي حدَدها المشرع، وكذا ضرورة إحترام سرية البيانات[1].

ثالثًا: المزج بين التشفير المتماثل والتشفير اللامتماثل

معناها أنه يُمكن استخدام كلا النظامين في التشفير من طرف المرسل والمرسل إليه[2]، وذلك عن طريق تشفير الرسالة المرسلة بمفتاح متماثل(المفتاح السري) [3]، وبعدها يتم تشفير المفتاح المتماثل بالمفتاح العام للشخص المرسل إليه الرسالة[4]، ويرسل المفتاح المشفر والرسالة المشفرة إلى المرسل إليه الذي بدوره يقوم بفك شفرة المفتاح بمفتاحه الخاص ليتحصل على المفتاح السري الذي شفرت به الرسالة الأصلية[5].

1- بلقاسم عبد الله، المحررات الإلكترونية وسيلة لإثبات العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص 135.

2- لتشفير-: (Encryptions) إذا كان لدينا رسالة نود إيصالها إلى شخص ما ولكننا نخشى من وقوعها في يد شخص ثالث نقوم بتعمية الرسالة ولفظ تعمية هو عبارة عن لفظ عربي قديم يستخدم للتعبير على أن لرسالة مشفره بحيث إذا تم اعتراض الرسالة المنقولة لا ينكشف مضمونها , هذا باختصار هو التشفير Encryptions وهو أيضا وسيله للحفاظ على أمن المعلومات في بيئة غير آمنة، ويستخدم هنا طريقة تسمى الهندسة العكسية أي أن المرسل والمرسل إليه يستعملان نظامين، وهعنا يستخدم مفتاحان الاول عام والثاني خاص، وكلا المفتاحين يتميز بمعادلة رياضية لا تكون معروفة إلا بالنسبة لصاحب المفتاح نفسه، كما لا يعرف المفتاح الخاص كذلك سوى صاحبه وغير ممكن لأي كان معرفته، لكن المفتاح العام يكون تحت تصرف بعض الجهات ولكن يبقى مجهول وسري بالنسبة للجمهور، ويبقى الطرف الثالث محل ثقة.

للتفصيل أكثر **راجع في ذلك: هدى حامد قشقوش**، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص76، وما بعدها.

3- في التشفير المتماثِل، يستخدم كل من المرسِل والمستقبِل المفتاحَ السري ذاته في تشفير الرسالة وفك تشفيرها. ويتفق الطرفان في البداية على عبارة المرور) (pass phrase) كلمات مرور طويلة) التي سيتم استخدامها. ويمكن أن تحوي عبارة المرور حروفاً كبيرة وصغيرة ورموزا أخرى. وبعد ذلك، تحوِّل برمجيات التشفير عبارةَ المرور إلى عدد ثنائي، ويتم إضافة رموز أخرى لزيادة طولها. ويشكِّل العدد الثنائي الناتج مفتاح تشفير الرسالة وبعد استقبال الرسالة المُشفَّرة، يستخدم المستقبِل عبارةَ المرور نفسها من أجل فك شفرة النص المُشفَّر(cipher text or encrypted text) ، إذ تترجِم البرمجيات مرة أخرى عبارةَ المرور لتشكيل المفتاح الثنائي الذي يتولى إعادة تحويل النص المشفر إلى شكله الأصلي المفهوم، ويعتمد مفهوم التشفير المتماثِل على معيار أما الثغرة الكبيرة في هذا النوع من التشفير فتكمن في تبادُل المفتاح السري دون أمان، مما أدى إلى تراجُع استخدام هذا النوع من التشفير، ليصبح شيئاً من الماضي

موجود على .**http://www.startimes.com/f.aspx:**

4- BNSOUSSAN(Alain), internet, aspects juridiques, Paris, Edition Hermes, 1996,p73.

5- مقال منشور على شبكة الانترنت، بعنوان" أمن المعلومات" في جزئه الأول ل" إبراهيم سليمان عبد الله موجود على الموقع:**www.kau.edu.sa/iabdullah**

المبحث الثاني

الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

يعتبر المستهلك في إطار التجارة الإلكترونية هو ذاته المستهلك في العقد التقليدي، فهو يتلقى الإعلان عن السلع أو القيام بشرائها، أما في نطاق التجارة الإلكترونية فهو يتعامل من خلال وسائط إلكترونية باعتبار أن العقد يتم بوسيلة إلكترونية، والمعروف أنَ المستهلك هو الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية فقد خصته أغلب التشريعات بحماية مميزة، والتي من خلالها يكون محمياً من أي تجاوز ربما يلحقه من المورد لأن هذا الأخير هو الطرف المهيمن في العلاقة العقدية، ونظرًا لقصور وعجز القواعد القانونية التقليدية أمام توفير الحماية اللازمة للمستهلك الإلكتروني سارعت أغلب التشريعات الدولية والوطنية لتعديل القوانين حسب متطلبات طبيعة الحماية المطلوبة من خلال الشروع في إصدار ترسانة قانونية لحماية المستهلك من مخاطر التدليس والغش التي تواجهه خاصةً عند تعاقده عبر شبكة الأنترنت[1].

فالمشرع الجزائري وعلى غرار التشريعات العربية والغربية يرى هو الآخر ضرورة توفير حماية كافية للمستهلك الإلكتروني في البيئة الرقمية، وخصوصًا مع غياب الثقافة المعلوماتية والوعي القانوني لدى المستهلكين بصورة عامة وكذا المستهلك الإلكتروني على وجه الخصوص، وفي هذا الجانب أصدر القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والذي اهتم فيه بحماية المستهلك الإلكتروني، لأن أغلبية الأشخاص يجهلون التعامل الإلكتروني المحمي فهم لا يفرقون بين مختلف المعاملات التي تتم عبر مختلف مواقع التواصل الاجتماعي والعقد الإلكتروني، وقد كرَس المشرع الجزائري في قانون 18-05[2] الحماية اللازمة للمستهلك الإلكتروني فقد وضع العديد من الالتزامات على عاتق المورد الإلكتروني تجاه المستهلك الالكتروني، ومنه يتبيَن أن الاختلاف بين المستهلك الإلكتروني وبين المستهلك في البيئة المادية يتجلى فقط في وسيلة وزمن إبرام العقد الإلكتروني.

تعدَ الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني حلقة أساسية في الحماية القانونية له، وذلك بالنظر إلى المراحل الكرونولوجية والمتتابعة لتشكَل العقد الإلكتروني انطلاقاً من مرحلة المفاوضات، والتي تشكَل عدة مخاطر للمستهلك كون أنه العنصر الأضعف في عملية التعاقد الإلكتروني، ومروراً بتشكيل وإبرام العقد وصولاً إلى تنفيذه.

1- **هدى حامد قشقوش**، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص65.

2- **راجع في ذلك: قانون رقم 18-05** المتعلق بالتجارة الإكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

تأسيساً لما سبق ذكره حول جوانب الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني فقد سعى المشرع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية إلى توفير الحماية اللازمة للمستهلك الإلكتروني عبر كل مراحل التعاقد، وانطلاقاً من هذا الأساس فإننا نتطرق إلى مفهوم المستهلك بصفه عامة وكذا المستهلك الإلكتروني خصوصاً(المطلب الأول)، ثم نتناول حماية المستهلك الإلكتروني في المرحلة السابقة واللاحقة على إبرام العقد الإلكتروني(المطلب الثاني)، ومن خلال ذلك نتناول صور الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في المرحلة السابقة على إبرام العقد الإلكتروني، وكذا صور الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في المرحلة اللاحقة على إبرام العقد الإلكتروني.

المطلب الأول

مفهوم المستهلك الإلكتروني

اهتمت جل التشريعات الدولية بمفهوم حماية المستهلك في القواعد التقليدية على غرار المشرع الجزائري، ومع ظهور التطورات الحاصلة في مجال تكنولوجيات الإعلام والاتصال بات من الضروري مواكبة ذلك بصدور تشريعات تتماشى مع المتطلبات اللازمة لحماية المستهلك الإلكتروني[1]، بالنظر إلى الوسيلة التي يبرم عبرها العقد الإلكتروني.

عرَف المشرع الجزائري المستهلك في إطار المرسوم التنفيذي المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش رقم 39/90[2] الصادر بتاريخ 30 جانفي 1990، حيث نصت المادة الثانية منه أنه:" المستهلك كل شخص يقتني بثمن أو مجَانًا منتوجاً أو خدمةً معدين للاستعمال الوسيط أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به".

يتَضح من خلال استقراء المفهوم الحقيقي من هذا النص أنَ المشرع قد حاول إعطاء صورة نمطية للمستهلك ولكنه واجه انتقادات كثيرة من حيث الشكل والتعبير اللغوي الركيك وحتى المفهوم والصياغة القانونية فلم يؤدي إلى الدقة والوضوح في تقريب المعنى، وبذلك كان

1- حماية المستهلك تعتبر من بين اهتمام الباحثين والخبراء وأهل الاختصاص في الكثير من فروع وتخصصات القانون، وكان أيضا اهتمام أغلبية مشرعي الدول الذين أفردوا تشريعات خاصة تحمي المستهلك العادي والإلكتروني، ويشمل التعاقد عبر الشبكة عدد كبير من الأشخاص يشترون عبر المواقع الإلكترونية سواء كانوا فئة المشترين أو المستهلكين، وتتمتع الفئة الأخيرة بالحماية القانونية الناتجة عن صفتهم، وبالرجوع إلى القانون المقارن يظهر أن هناك إعادة النظر في تبني مفهوم المستهلك أو المشتري في قواعد التجارة الإلكترونية. **أنظر في ذلك: يمينة حوحو، المرجع السابق، ص53.**

2- **المرسوم التنفيذي المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش رقم 39/90** الصادر بتاريخ 30 جانفي 1990، المرجع السابق.

المشرع الجزائري قد تدارك الأمر وعرفه في المادة 3 البند 2 قانون رقم 02/04 المحدَد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية أنه:" هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعاً قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني"[1].

نستخلص من هذه المادة أن المشرع الجزائري تبنى المفهوم الضيق للمستهلك، حيث أن المستهلك يشمل كل الأشخاص الطبيعية والمعنوية واشترط بذلك أن يكون مجرد من الغرض المهني، وهنا يُصبح محل حماية قانون المستهلك بالنظر إلى هذه الصفة.

إن الاختلاف الوحيد بين المستهلك العادي في القواعد التقليدية الكلاسيكية والمستهلك في العقود الإلكترونية يكمن فقط في الوسيلة التي يتم من خلالها إبرام العقد الإلكتروني، حيث يكون لهما نفس الزمان ويختلف فقط المكان أو مجلس العقد[2]، وللتفصيل في حماية المستهلك الإلكتروني والتطورات الحاصلة له في البيئة الرقمية نتناول المستهلك العادي (الفرع الأول) ثم نُعرج على المستهلك الإلكتروني(الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف المستهلك بصفة عامة(العادي)

تدرج المشرع الجزائر في عدة تعريفات للمستهلك، حيث كما أشرنا سابقًا إلى تعريف المستهلك لأول مرة في المرسوم التنفيذي المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش رقم 39/90 الصادر بتاريخ 30 جانفي 1990، وقد نصت المادة الثانية منه أنه[3]:" المستهلك كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجاً أو خدمةً معدين للاستعمال...، حيث انتقد هذا التعريف نظرًا لركاكة تعبيره وعدم وضوحه، لكن المشرع الجزائري سارع إلى إصدار قانون رقم 02/04 المحدَد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية في المادة الثالثة من بندها الثاني

1-قانون رقم 02/04، مؤرخ في 23 يونيو 2004 محدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر، عدد 41، 27 يونيو 2004.

2- المستهلك في نطاق المعاملات الإلكترونية لا يختلف عن المستهلك الذي يتعاقد بالطرق التقليدية، إلا أنَ الوسيلة التي يتم من خلالها إبرام العقد هي مختلفة، فالمستهلك في مجال المعاملات الإلكترونية يقوم بالتعاقد عبر وسائل الاتصال الحديثة التي أفرزتها ثورة تكنولوجيا المعلومات وعلى وجه الخصوص شبكة الانترنت، ويتمتع المستهلك في نطاق المعاملات التجارية الإلكترونية بنفس الحماية التي يتمتع بها في عملية التعاقد التقليدية، إلا أنه ونظراً لطبيعة العقد المبرم عبر الأنترنت فإنه يتمتع بحماية خاصة. أنظر في ذلك: **نصيرة خلوي، الحماية القانونية للمستهلك** عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص14.

3- مرسوم تنفيذي رقم 90/39 مؤرخ في 30 يناير 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر، عدد5، صادر في 1990، ص21.

والتي نصت على أنه:" المستهلك هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعاً قُدَمت للبيع أو يستفيد من خدمات عُرضت ومجردة من كل طابع مهني"[1]، ومن خلال ذلك نفهم أن المستهلك يشمل جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية شرط أن يتجرد من الهدف المهني لها وبالتالي فبهذه الصفة يجعله محل حماية قانون المستهلك.

تناول المشرع الجزائري بموجب قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في نص المادة الثالثة منه بتعريف ملائم لحماية المستهلك وجاء نصها كما يلي:" كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً سلعةً أو خدمةً موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية شخص آخر أو حيوان متكفل به"[2]، ويتَضح أن المشرع هنا عدَل تعريفه بإضافة الشخص المعنوي للشخص الطبيعي كذلك ليشتمل الشخص المعنوي على الحماية القانونية.

نظرًا للدور الاقتصادي الكبير الأكثر بروزًا فإن وظائفه الأخرى تبقى أساسية باعتباره أساس كل تطور في كافة نواحي الحياة، ولذلك فإن مختلف التشريعات قامت بوضع تعريف خاص بالمستهلك، وبالوقوف على خصوصية النصوص السابقة وتحليلها يتَضح لنا أن المشرع لم يحصر المستهلك في الشخص الطبيعي فقط بل صفة المستهلك تنطبق حتى على الأشخاص المعنوية، وبناءً عليه يُمكننا القول أن المستهلك هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يشتري سلعاً أو خدمات بغرض إشباع حاجاته الفردية منها أو الأسرية أو تلك المتعلقة بشؤون حياته اليومية المعتادة[3].

تعرض الفقه إلى تعريف المستهلك بأنه:" المستهلك هو ذلك الشخص الذي من أجل احتياجاته الشخصية غير المهنية يُصبحُ طرفاً في عقد متعلق بالتزويد للسلع والخدمات، وهو كذلك كل شخص يتعاقد بعروض استهلاك، وكذلك جاء في تعريف آخر أنه:" كل شخص يقومُ باستعمال السلع والخدمات لإشباع حاجاته الشخصية، وحاجات من يعولهم، وليس هذا

1- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2014، محدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وقمع الغش، ج ر، عدد 41، صادر بتاريخ 27 جوان 2004، ص3.

2- قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير 2009 متعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر، عدد 15، صادر بتاريخ 8 مارس 2009، ص13.

3-عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص21.

بغرض بيعها، أو تحويلها، أو استخدامها في نطاق نشاطه المهني[1]، وكافة هذه الآراء الفقهية تتضمن المفهوم الضيق للمستهلك، أما معنى المفهوم الموسع هو كل من يبرم تصرفاً قانونياً بهدف استعمال المال أو الخدمة في أغراضه الشخصية أو في أغراضه المهنية[2]، أما ما اتجه إليه المشرع الجزائري هو المفهوم الضيق للمستهلك، وكرَس بذلك دعم مفهوم الحماية المؤسساتية للمستهلك من خلال إنشاء لجان مكلفة أساساً بالبحث عن البنود ذات الطابع التعسفي في كل العقود[3]، ولذلك كان من اللازم توفير حماية للمستهلك في إطار المعاملات الإلكترونية والتي يقصد بها" حفظ حقوق المشتري في علاقته بالمهني، أو التاجر عند اقتناء سلعة أو خدمة ما باستخدام وسائط إلكترونية[4].

الفرع الثاني

تعريف المستهلك الإلكتروني

إن المستهلك في شتى معاملات التجارة الإلكترونية هو نفسه المستهلك في عمليات التعاقد التقليدية، وهذا ما يعني أنه يتمتعُ بالحقوق نفسها سواء في التجارة التقليدية أو التجارة الإلكترونية مع ضرورة الأخذ بعين الاعتبار خصوصيات ومميزات العقد الإلكتروني كون أنه عقد يبرم عن بعد عبر شبكة الأنترنت[5].

أصدر المشرع الفرنسي سابقًا الكثير من القوانين بخصوص حماية المستهلك وهذا منذ زمن طويل لكن الشيء الملاحظ أنه تأخر كثيرًا في إعطاء وتخصيص تعريفاً خاصاً به، وقد انتظر حتى صدور قانون الاستهلاك الفرنسي رقم 14-344 فقد ورد في نص المادة الثالثة من هذا القانون أنه:" يعتبرُ مستهلكاً كل شخص مادي يتصرف قصد غرض لا يتدخل في إطار نشاطه التجاري، أو الصناعي أو الحر[6].

1- **عمر محمد عبد الباقي**، الحماية العقدية للمستهلك، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 2008، ص23.

2- **أنظر في ذلك: صياد الصادق**، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2014، ص34.

3- **الماحي فطيمة زهرة شريفة**، مدى فعالية القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في حماية المستهلك الإلكتروني من تجاوزات الموردين الإلكترونيين، مقال منشور بمجلة الاجتهادات القانونية والاقتصادية، مجلد10،عدد3، 2021، ص180.

4- **خليفي مريم**، الرهانات القانونية للتجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2012/2011، ص244.

5- **خالد ممدوح إبراهيم**، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص23.

6 - **خالد ممدوح إبراهيم**، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، المرجع نفسه، ص24.

إن التطورات الحاصلة في عالم الاتصالات والمعلوماتية وخصوصاً شبكة الأنترنت صارت وسيلة هامة لجذب المستهلكين من أجل ممارسة التجارة الإلكترونية، فحماية المستهلك الإلكتروني نابعة من زرع الثقة في مجال السوق الإلكترونية، وهو أهم عنصر يحتاجه المستهلك الإلكتروني من أجل تلبية رغباته وحاجاته الشخصية حتى يضمن حماية قانونية باعتباره الطرف الضعيف في معادلة العقد الإلكتروني، ويعرف المستهلك الإلكتروني أنه ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتلقى السلع أو الخدمات من المهني لغير الأغراض التجارية ويتسلمها ماديًا أو حكميًا سواء بمقابل أو بدون مقابل عبر شبكات الاتصال الإلكترونية[1]، ويتم ذلك من خلال إمداد المستهلك بمعلومات وبيانات حول المنتجات والخدمات محل الإعلان في تحديد اختياره ورضاه لإبرام العقد[2]، فالبيع التجاري هو من مجمل يعتبر الجزء الأكبر من مجمل العقود التي تبرم عبر الأنترنت، وميزة الطابع الاستهلاكي تعكس العلاقة التي تتم بين التاجر والمستهلك، ومنه يعتبر من عقود الاستهلاك ويخضع بالتبعية للقواعد الخاصة بحماية المستهلك[3].

يعرف المستهلك بالشخص الذي يشتري أو لديه القدرة لشراء السلع والخدمات المعروضة للبيع بهدف إشباع حاجاته ورغباته الشخصية أو العائلية، ويندرجُ المعنى الحقيقي للمستهلك الإلكتروني على غرار المستهلك في القواعد التقليدية أنهُ يتعامل عبر وسيلة اتصال إلكترونية ومن أهمها شبكة الأنترنت، ونشيرُ أنه توجد بيئة قانونية وبيئة تجارية، حيث تمثل هذه البيئة العناصر الجوهرية اللازمة لمتطلبات الطبيعة التجارية والقانونية، وبخصوص البيئة التجارية فإنه من خلالها يُمكن معرفة كيف تتم التجارة الإلكترونية[4]، ويُقصد بالبيئة القانونية للتجارة الإلكترونية بجملة العناصر الأساسية والثانوية التي تغطي متطلبات الطبيعة القانونية من خلال توحيد الإطار القانوني للتجارة الإلكترونية، وهذا من خلال الاتفاق على إبرام معاهدات تخص التبادل الإلكتروني للبيانات، وتلتزم بتوحيد أشكال ونماذج عقود التجارة الإلكترونية،

1-Loi N:2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation J.O.R.F du18mars 2014

2- زهية حورية سي يوسف، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب والمضلل، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، عدد4، 2010، ص82.

3- أنظر في هذا المعنى: خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص33

4- خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، مقال إلكتروني منشور بتاريخ 25 ديسمبر 2008 ص3. متوفر على الموقع:**www.kenanaonline.com**

كما أن المستهلك هو الطرف الضعيف في العملية العقدية كون أنهُ يغلب على العقد التجاري الإلكتروني الطابع التجاري الاستهلاكي[1]، أما الطابع التجاري فيتمثل في تنفيذ بعض أو كل المعاملات التجارية في السلع والخدمات التي تتم بين مشروع تجاري وآخر، وبين تاجر ومستهلك إلكتروني، فالبيع التجاري يستأثر الجانب الأكبر من مجمل العقود التي تبرم عبر الأنترنت[2]. ويتضح أن المستهلك الإلكتروني يدخل ضمن دائرة الحماية القانونية التي يتمتع بها المستهلك العادي مع الأخذ بعين الاعتبار القواعد الخاصة المتعلقة بالعقد الإلكتروني[3]، وإذا كان المركز القانوني للمستهلك هو أحد مبررات إحاطته بالحماية القانونية فإن بيئة التجارة الإلكترونية الخاصة قد أضافت مبررات أخرى[4]، وهي خصوصية الطريقة أو الوسيلة التي يتم من خلالها إبرام العقد الإلكتروني[5].

يرتكز تعريف المستهلك الإلكتروني على أساس الوسيلة المستخدمة في إشباع الحاجات والرغبات، حيث يقوم المستهلك باستخدام جهاز إلكتروني مرتبط بشبكة الأنترنت يعينه على البحث عن السلعة أو الخدمة التي يريدها، ومن ثم يقدم على طلبها، وتعبيره بالقبول لها ومنه السير في إجراءات التعاقد بالوسائل الإلكترونية[6].

أما في التشريع المصري قد ورد في قانون رقم 06-67 بشأن حماية المستهلك، حيث جاء في المادة الأولى منه تعريف المستهلك أنه:" كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع

1-FRANCK Jérôme, «droit de la consommation appliqué au commerce électronique», le forum des droits sur l'internet, 31 août 2007,p22. Voir le site :www.lexisnexis.fr/pdf/DO/reco-conso20070831.

2- شافع بلعيد عاشور، العولمة التجارية والقانونية للتجارة الإلكترونية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص175.

3- خليفي عبد الرحمان، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية، مجلد1، عدد1، 2017، ص12.

4- آلاء يعقوب يوسف النعيمي، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، مجلد 18، عدد14، 2005، ص1.

5- إن أهم خصوصية لإبرام العقد الإلكتروني هي وسيلة إلكترونية، إلا انه من حيث الموضوع والأطراف لايختلف عن سائر العقود، حيث يمكن أن يرد على كافة الأشياء والخدمات التي يجوز التعامل فيها، أما عن أطرافه فهم أنفسهم في أي عقد آخر، فهم بائعون أو مقدمو خدمات ومشترون أو مستأجرون أو مستهلكون أو أصحاب أعمال، كما يتم إبرام العقد بين الأفراد أو الأشخاص المعنوية العامة والخاصة من شركات وهيئات ومشروعات. **أنظر في ذلك: محمد حسين منصور**، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009، ص ص 16- 17.

6- زروق يوسف، العيداني محمد، مظاهر حماية المستهلك الإلكتروني في الجزائر من خلال القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مداخلة ضمن فعاليات المؤتمر الدولي حول: حماية المستهلك في مجال المعاملات الإلكترونية وخصوصياته في المنتجات الذكية، يومي 29 30 اكتوبر 2019، جامعة المسيلة، الجزائر، ص ص 9-10.

حاجياته الشخصية أو العائلية، أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص"، ومن خلال استقرائنا لمحتوى المادة فإنه يتضح أن المشرع المصري في هذا الإطار يقصد من وراء مصطلح المنتجات السلع والخدمات المقدمة من أشخاص القانون العام أو الخاص، وأيضا التي يتم التعاقد عليها من خلال مورد إلكتروني[1].

المشرع الجزائري في هذا الخصوص كانت له محاولات سابقة لتعريف المستهلك بصفة عامة في قانون الاستهلاك[2]، أما مع صدور قانون التجارة الإلكترونية فقد عرَف المستهلك الإلكتروني كما ورد في نص المادة السادسة(6) الفقرة الثالثة من قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية أنه:" كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي"، ونستخلص أن المشرع الجزائري أدرج في مفهوم المستهلك الإلكتروني كل شخص سواء كان طبيعي أو معنوي، وبالتالي يصبح الشخص المعنوي يتمتع بحماية قانونية للمستهلك بشرط أن يكون اقتناء السلعة بغرض الاستهلاك النهائي.

المطلب الثاني

حماية المستهلك الإلكتروني في المرحلة السابقة واللاحقة على إبرام العقد

إن التطورات الحاصلة في عالم التكنولوجيا، والتي برزت في النصف الثاني من القرن العشرين سهلت ظهور خدمات إلكترونية متعددة ومتنوعة متصلة بالنشاطات التجارية عبر الأنترنت[3]، وما نتج عنها من ضخامة الإنتاج والتوزيع أدى إلى ظهور مشكلة تتمثل أساساً

1- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، المرجع السابق، ص30.

2- جاء في نص المادة الثالثة من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في القانون الجزائري أنه:" يقصد في مفهوم أحكام هذا القانون ما يأتي: "المستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من اجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به"، والملاحظ أن المشرع الجزائري خلال مراحل تطوره في مجال ضمان حماية المستهلك في العالم خاصة بعد الانفتاح الاقتصادي الذي تبنته الجزائر، و كان أول نص قانوني خاص بحماية المستهلك، واكبت هذه الحماية الاقتصاد الموجه، وكانت مقتصرة على بعض المواد ضمن القانون المدني ولم يكن لمصطلح المستهلك وجود في هذه المواد بل كان مصطلح المشتري هو السائد.

3- تظهر أهمية الالتزام بالإعلام في كونه الالتزام الوحيد الذي يسعى إلى حماية الفرد ليس بوصفه متعاقدا، كما هو موجود في باقي الالتزامات وإنما بوصفه مستعملا للمنتوج بواسطته تكفل الحماية الجسدية والأمن الصحي لهذا المستهل، وتعد التجارة الإلكترونية صيغة جديدة في التعامل القانوني فهي وليدة التطور الحاصل في مجال التكنولوجيا، خاصة وسائل الاتصال عن بعد، فعقود الاجارة الإلكترونية تبرم عبر شبكات الاتصال الإلكترونية. انظر في ذلك: **يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري**، المرجع السابق، ص135.

في حماية المستهلك[1] بل وفرضت نفسها على أغلب المشرعين في مختلف دول العالم، فالمستهلك الإلكتروني يحتاج إلى حماية كافية على المستويين الوطني والدولي، وتنبع أهمية توفير الحماية للمستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العملية التعاقدية، خاصة في هذا النوع من التجارة والذي يتم عن بعد، وبواسطة مختلف وسائل الاتصال الإلكترونية المتطورة والمستحدثة، وحتى لا يقع المستهلك الإلكتروني فريسة للغش والاحتيال وجب ذلك حمايته في مرحلة ما قبل إبرام العقد، وحمايته في مرحلة تنفيذ العقد[2].

الفرع الأول

حماية المستهلك الإلكتروني في المرحلة السابقة على إبرام العقد

إن من أهم نتائج الثورة التكنولوجية هي ضخامة الإنتاج والتوزيع ما أدى إلى ضرورة حماية المستهلك، ويحتاج المستهلك إلى حماية على المستويين المحلي والدولي ما فرض على كل المشرعين في دول العالم بتوفير حماية للمستهلك الإلكتروني في العملية التعاقدية، وينشأ العقد الإلكتروني كغيره من العقود بتلاقي الإيجاب والقبول المستوفيين للشروط القانونية[3].

المستهلك الإلكتروني معرَض للتلاعب بمصالحه وضماناته خاصة مع زيادة الإقبال على إبرام المعاملات الإلكترونية في شتى المجالات، وكذا محاولة خداعه وغشَه، حيث أن المهني ومن أجل تلبية رغبته في تسويق منتجاته وتوزيعها قد يسعى بوسائل غير مشروعة إلى تظليل المستهلك عن طريق إيهامه بوجود مزايا غير حقيقية عن تلك السلع[4]، حيث يتأثر

1- يعد الاستهلاك المرحلة الأخيرة من مراحل الدورة الاقتصادية، حيث تبدأ هذه الدورة بإنتاج السلعة أو الخدمة، وتمر بمرحلتي توزيعها ثم تنتهي باستهلاكها، وبالتالي فإن المستهلك هو الشخص الأخير في العملية الاقتصادية، طالما تنتهي عند عملية التداول، فالسلعة أو الخدمة إذا آلت إلى هذه المرحلة فإنها تنتهي إلى الركود والسكون. **للتفصيل أكثر أنظر: باسم محمد صالح، القانون التجاري**، القسم الأول، ط2، منشورات دار الحكمة، بغداد، 1992، ص35.

2- لقد رافق تطور التجارة الإلكترونية تطور في تكنولوجيا المعلومات، وهذا التطور يقوم على دعامتين اثنين والدمج بينهما، أولهما ظهور الحاسب الإلكتروني وتطوره، وثانيها تطور نظم الاتصال، وقد نشأ عن الدمج بين هاتين الدعامتين الحاسب الإلكتروني ونظم الاتصال عن بعد، وهو ما يسمى بشبكات المعلومات، وهذه الأخيرة تتيح الربط بين الحواسيب المختلفة، ونقل المعلومات عبرها من شخص إلى آخر.**راجع في ذلك: يونس عرب، قانون تقنية المعلومات والتجارة الإلكترونية**، محاضرة ملقاة في نقابة المحاميين الأردنيين، ضمن برنامج المحاميين المتدربين، الأردن، 2003-2004، ص3، منشور متوفر على شبكة الأنترنت في الموقع: **http://www.arablaw.org/arab%20law20%net203%.htm**

3- راجع في ذلك: المادة 55 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه:" يكون العقد ملزماً للطرفين متى تبادل المتعاقدان الالتزام بعضهما بعضاً".

4- خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص417

في الكثير من الأحيان هذا المستهلك الذي باعتباره الطرف الأضعف في العملية العقدية لأن المبالغة في الإشهار والدعاية تجعلهُ أحياناً ضحية لغلط أو تدليس يضر بمصالحه[1].

ساهم الإقبال المتزايد على إبرام المعاملات الإلكترونية في التأثير السلبي على المستهلك الإلكتروني كون أنه الطرف الأضعف في هذه العملية فأصبحت مصالحه تتعرض للغش والخداع الممارس من طرف المورد، وهذا ما جعل المورد يتخذ عدَة سبل من أجل تسويق منتجاته وسلعته بطرق ملتوية، وفي أواخر القرن الماضي أثبت التطبيق العملي للعلاقات العقدية وجود اختلال المساواة بين طرفي العقد لأن أحد الطرفين يتمتع بقوة ويفرض إرادته على الطرف الثاني، ويتَضح من ذلك بأن الطرف الضعيف في هذه الحالة هو مجبر أن يقبل ما يفرضه الطرف القوي وبالتالي فهو لا يتمتع بالحرية[2].

تعتبر المرحلة التي تسبق العقد من أهم مراحل العقد الإلكتروني والأخطر في نفس الوقت، بالنظر لما تتضمنهُ من تحديد الحقوق لمعظم أطراف العقد وكذا التزاماتهم، وما ينشأ عنها من مشكلات قانونية مختلفة، وقد فرض هذا الالتزام على المنتج أو البائع حرصًا على سلامة العقود في ظل عدم المساواة بين المستهلك من جهة وبين المنتج الذي يمتلك تفوقاً على الطرف الآخر من جهة أخرى، ونتيجة هذا الاختلال في المعرفة يتعين على المهني الإفضاء إلى المستهلك، بكل ما لديه من بيانات تتعلق بالعقد طالما لها أهميتها في التعاقد، ومن هذا المعترك أصبح موضوع حماية المستهلك ذا أولوية مطلقة[3]، فكان حرص التشريعات الحديثة على ضرورة إعلام المستهلك الإلكتروني على نحو معين يختلف عن حق الإعلام في الحالات العادية[4].

1- إسماعيل نضال برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص134. أنظر **أيضاً: خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص419.

2- لا يختلف الإعلان الإلكتروني عن التقليدي إلا في الوسيلة المستخدمة، حيث يمكننا القول بأن الإعلان الإلكتروني ما هو إلا وسيلة تهدف إلى عرض منتج أو خدمة ما للجمهور بأي وسيلة من الوسائل الإلكترونية بطريقة مغرية لقاء أجر وذلك بهدف جلب أكبر عدد ممكن من المستهلكين للتعاقد.**عبدلي أمينة، الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في مرحلتي ما قبل وأثناء التعاقد، مقال منشور بمجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، عدد 5، جوان 2018، ص69**

3- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، المرجع السابق، ص493.

4- محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص142.

كما تضمن القانون الجزائري ضمانات تساهم في تمييز المستهلك الإلكتروني ليكون على بينة من أمره في إبرام العقد، رغم أن المشرع الجزائري خص المستهلك الإلكتروني بالحماية في قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[1]، وكذا القواعد العامة لنظرية الالتزام في القانون المدني الجزائري إلا أنهُ في البيئة الرقمية المستهلك الإلكتروني لم يحظ بالاهتمام ذاته إلى حين إصدار القانون رقم 18-05[2] المتعلق بقانون التجارة الإلكترونية، والذي ذهب إلى حماية المستهلك الإلكتروني من خلال تكريس مجموعة من الالتزامات على عاتق المورد الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد بحيث فرض عليه أن يسبق معاملاته الإلكترونية بعرض تجاري إلكتروني مرئي، وهذا يتطلب وضع أسس قانونية لحماية المستهلك في هذه المرحلة[3].

أولاً: حق المستهلك الإلكتروني في الإعلان كضمانة لحمايته

يهدف الإعلان التجاري الإلكتروني إلى جذب ولفت انتباه المستهلك الإلكتروني ومحاولة التأثير عليه بهدف اقتنائه السلعة أو المنتج أو الخدمة، حيث أصبح الحق في الإعلان الإلكتروني ضرورة قصوى تحتاج إلى معطيات التطور السريع في وسائل الاتصال الحديثة، كما أن الهدف منه هو تنوير إرادة المستهلك قبل إقدامه على إبرام العقد[4]، وهذا ما يستوجب حمايته من التضليل الإعلامي إلى الخطورة التي يتعرض لها، حيث يمنح المستهلك

1- قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، معدل ومتمم بالقانون رقم 18-09 مؤرخ في 10 يونيو 2018، ج ر 35، مؤرخة في 13 يونيو 2018.

2- أنظر في ذلك: قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر للسلع والخدمات، المرجع السابق

3- لعل الجديد يتمثل في إلزام المورد بتأكيد المعلومات السابقة للمستهلك، كتابة أو بأي طريقة أخرى ثابتة يمكن اللجوء إليها في أي حين، في الوقت المناسب قبل إبرام العقد أو بحد أقصى وقت التسليم، وتبدوا أهمية الكتابة أمام الطابع الظني أو الاحتمالي للمعلومات التي يتم تزويد المستهلك بها، وينبغي أن تتضمن الكتابة أيضا البيانات الخاصة بخدمة ما بعد البيع والضمانات التجارية المقدمة .والعنوان الجغرافي للمؤسسة الموردة التي يمكن للمستهلك التوجه بمطالباته وشروط فسخ العقد. **أنظر في ذلك: خالد إبراهيم ممدوح**، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، المرجع السابق، ص81.

4- تسبق مرحلة التعاقد مرحلة تمهيدية يطلق عليها مرحلة التفاوض، وتعتبر هذه المرحلة أهم مراحل حياة العقد بل وأكثرها خطورة، يتم من خلالها البحث عن كافة الجوانب القانونية والفنية للعملية التعاقدية، ولكي يتسنى إجراء التفاوض بين الأطراف فإنه يتطلب ذلك الاشتراك في خدمة الدخول إلى الشبكة، أو أن يكون لديهم بريد إلكتروني يستقبل ويرسل من خلاله الرسائل الإلكترونية ، والإعلان الرئيسي المتعلق بالمنتجات في العقود التجارة الإلكترونية ومنها الإعلام بقوانين المعلوماتية والحريات وحقه في الاطلاع على البيانات الخاصة به لتحقق منها، وحماية لهذا الحق استوجب وضع تعريف واسع له، لأن الإعلان الموجه للمستهلك عبر الأنترنت ماهو إلا نتاج عقد أبرم بين طرفين، هما المعلن ووكالة الإعلان. **للتفصل أكثر أنظر في هذا المعنى: نصيرة خلوي، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص16.**

نوع من الطمأنينة والثقة وتبصيره وتوجيه اختياره وإرادته توجيهًا صائباً للتعاقد[1]، وحق المستهلك في الإعلان يعني حقه في معرفة المنتوج أو الخدمة إذ يتوجب على المزود أو التاجر الإفضاء للمستهلك بكل شروط العقد وبياناته حتى تستنير إرادته[2].

المشرع الفرنسي لم يضع تعريفاً محددًا بخصوص الإعلان، ولكن تمت الإشارة إليه في القانون رقم 79- 1150 الصادر بتاريخ 1979/12/29 المتعلق بالحماية من اللافتات الإعلانية المثبتة والمعلقة على الجدران، حيث جاء في المادة الثالثة منه أنه:" يعتبر إعلان كل ما هو نقش على الجدران يهدف إلى إعلان الجمهور وجذب انتباهه سواءً كان نقشاً نموذجيا أو صورة"[3]، واعتبر المشرع الفرنسي بمقتضى ما ورد في نص المادة الخامسة من قانون جانفي 1963 سوء نية المعلنين شرطاً لقيام مسؤوليته عن الإشهار الكاذب[4]، ولكن المشرع الفرنسي تفادى اتباع هذا المنهج في قانون 27 ديسمبر 1973 الذي جاء خاليًا من أي نص يشير إلى إلزامية العنصر المعنوي لقيام هذه المسؤولية، وبذلك كان متأثرًا بإلحاح الفقه والقضاء، حيث لم يتقيدا بضرورة النظر إلى خطورتها على السياسة الاقتصادية للمجتمع[5]، لذلك فقد اكتفى بالإهمال وقلة الاحتراز أو عدم اتخاذ جميع الاحتمالات والاحتياطات اللازمة لعدم وقوع الخطأ، ومن ثم كفاية وقوع الخطأ لقيام مسؤولية المعلن[6].

كما ذهب التوجيه الأوروبي الخاص بالإعلان الكاذب والمظلل المؤرخ في 09/10 1984 إلى فكرة توحيد وتقريب التشريعات الأوروبية المشتركة، وأعطى تعريفاً جامعاً للإعلان في مختلف الأنشطة والمجالات فعرَفه في الفقرة الأولى من المادة الثانية منه على أنه: "الإعلان هو أي شكل من أشكال الاتصالات التي تتم في مجال الأنشطة التجارية أو الصناعية أو الحرفية أو المهنية، وتهدفُ إلى تشجيع الإقبال على اقتناء السلع والخدمات بما

1- **بن غيدة إيناس، الحماية المدنية للمستهلك في العقود الإلكترونية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، جامعة تلمسان، 2015، ص36.

2- **عبد الرحمان خلفي**، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري،(دراسة مقارنة)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، نابلس، مجلد27، عدد1، 2013.

3- **خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية**، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص81.

4- **هدى حامد قشقوش**، الإعلانات غير المشروعة في نطاق القانون الجنائي، دارالنهضة العربية، مصر، 1997، ص36.

5- **ملال نوال، جريمة الإشهار الخادع في القانون الجزائري والمقارن**، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، نوقشت 2013/10/28 ص81.

6- **هلديز أسعد أحمد، نظرية الغش في العقد**، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص321.

في ذلك العقارات والحقوق والالتزامات المرتبطة بها"[1]، ويتضح من هذا النص أنه حتى ولو اختلفت دول الاتحاد الأوروبي في صياغته لكنها بالتأكيد تلتزم بالضوابط التي كرسها التوجيه، وهذا التزامًا منها بمبدأ الوحدة الذي يقتضي سمو التوجيهات الأوروبية على القوانين الوطنية.

إن الإعلان التجاري بالنظر إلى المفهوم الفقهي الموسَع فهو من أهم الركائز التي يقوم عليها الاقتصاد المعاصر، وهو عصب محرك له ووسيلة للتعريف بالسلع والخدمات وترغيب المستهلكين في الإقبال عليها واقتنائها، ويُعتبرُ وسيلة من وسائل المنافسة بين المنتجين، وقد عرفه جانب من الفقه بأنه:" الإعلان هو عبارة عن مجموعة من الجهود غير الشخصية التي تهدف إلى توجيه انتباه أفراد المجتمع إلى سلعة أو خدمة محددة لحثهم على شرائها أو طلبها، أو هي عبارة عن أنواع الأنشطة المختلفة التي يتم من خلالها نشر أو إذاعة الرسائل الإعلانية المرئية أو المسموعة على أفراد المجتمع بهدف حثهم على شراء السلعة أو الخدمة المعلن عنها"، وباستقرائنا لهذا التعريف في جانبه الفقهي نستخلص أن الإعلان أو الإشهار يختص كنشاط إعلامي والذي لا يغنينا عن الأنشطة الاقتصادية من صناعة وتجارة وخدمات وغيرها من الأنشطة الاقتصادية المختلفة.

بادر المشرع الجزائري في المادة8/2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39[2] المؤرخ في 30 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بتعريف الإعلان أنه:" جميع الاقتراحات أو الدعايات والبيانات والعروض أو الإعلانات أو خدمة بواسطة إسناد بصرية أو سمعية بصرية"، وهنا ما قصده المشرع الجزائري هو التعريف العام للإعلان والدعاية في القواعد التقليدية، لكن خص المشرع الجزائري تعريف الإعلان في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الباب الأول الذي خصصه للأحكام العامة في الفقرة السادسة من المادة السادسة أنه:" **الاشهار الالكتروني**[3]:" كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية".

1-أنظر في ذلك: **خالد ممدوح إبراهيم**، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية(دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص81.

2- مرسوم تنفيذي رقم 90-39 المؤرخ بتاريخ 3 رجب عام 1410 الموافق ل 30 يناير 1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر، عدد5، الصادرة سنة 1990، معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 0315 المؤرخ في 16 أكتوبر 2001، ج ر، عدد61، صادرة في 21 أكتوبر 2001. أنظر أيضاً: **موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية**، ط1، مكتبة السنهوري للمنشورات زين الحقوقية، بغداد، العراق، 2011، ص ص 40-41.

3- قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

نستخلص من التعريف الأول أن الإعلان هو كل تصرف أو فعل يؤثر على المستهلك ويقنعه بما يحققه المنتوج أو الخدمة من فائدة تعود عليه بالربح الوفير، أما الملاحظ في تعريف الإعلان أو الإشهار في قانون التجارة الإلكترونية أنه جعل من الإعلان فكرة دعاية تجارية تستخدم فيها وسيلة إلكترونية حتى تدفع المستهلك إلى التعاقد، أما الإعلان فيعتبر تقريب الجمهور لتعريف السلعة أو الخدمة بطريقة تقليدية وتقريب المستهلك للمنتوج على مستوى السوق[1].

أ- مفهوم الإعلان التجاري الإلكتروني الموجه للمستهلك

يعد الإعلان وسيلة وأداة يستعملها المورد على المستهلك، والإعلان الإلكتروني هو صورة من صور الإبداع والابتكار الذهني، وهو موجه مباشرة للمستهلك فهو يظهر بمظهر فني يلفت الاهتمام والنظر حيث يرتكز على التكرار المتواصل واستعمال كل وسائل التأثير على المتلقي من خيال من أجل الإقبال الكثيف على السلع والمنتجات، حيث يجد المستهلك نفسه يوميا في مواجهة كل الإعلانات سواء المتلفزة أو بالمذياع أو عبر شبكة الأنترنت عن طريق بريده الإلكتروني[2]، فما هو إلا نتاج عقد بين المعلن ووكالة الإعلان ويعد من فئة العقود إذ لم يُخصه المشرع الجزائري بتنظيم قانوني خاص، وقد عرَف جانب من الفقه الإعلان بأنه كل وسيلة تهدف إلى التأثير نفسيًا على الجمهور تحقيقًا لغايات تجارية[3].

يتميز الإعلان الإلكتروني عن الإعلان التقليدي فقط في الوسيلة المستعملة في إشهار الإعلان، ومنه يتَضح أن الإعلان الإلكتروني هو وسيلة إلكترونية يتم بواسطته عرض السلع

1- شهدت الكثير من الحقب المتعاقبة على حياه البشرية ظهور الإعلان في صور مختلفة ولأهداف متنوعة، فقد عثر على إعلان يعود تاريخه إلى3000 سنة ق.م كتب على ورق البردي في مصر يذكر تقديم مكافأة مالية لمن يعثر على عبد فار، وقد وُجد الإعلان في حضارة السوماريين، وفي بالد الرافدين لبيان بعض التشريعات والانتصارات، ووجد كذلك في الحضارة اليونانية والرومانية لإعلام الجماهير بانتصارات حربية ومعاهدات ومباريات رياضية، ويذكر في المراجع والمصادر أن أول إعلان مطبوع ظهر في أوروبا سنة 1477، وأن أول إعلان فيه رسم كان سنة 1482، وان إعلانا عن دواء ظهر في إنجلترا سنة 1665 أيام انتشار الطاعون، وتطور الإعلان ليستخدم لأغراض تجارية، وتأسست أول شركة فرنسية للإعلانات سنة 1746م حول فوائد المظلات. متوفر على الموقع: **arab-ency.com.sy** المجلدات الصادرة عن الموسوعة العربية.

2- ALEXENDER Hiam, CHARLES Schewe, MBE Marketing synthèse des meilleurs cours Américains, édition Maxima, France, 1999, P. 223.

3- **أنظر: عبدلي أمينة**، الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في مرحلتي ما قبل وأثناء التعاقد، المرجع السابق، ص70. **راجع أيضا: حسين فتحي، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك**، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، مصر، 1991، ص14.

والمنتوجات والخدمات على الجمهور بطريقة تجعله يطلبها بسرعة مقابل دفع مبلغ مالي، وذلك بهدف جلب أكبر عدد ممكن من المستهلكين للغة المقترحة في التعاقد والقواعد السلوكية التي تحفظ العلاقات التعاقدية للمستهلكين[1].

1- تعريف الإعلان الإلكتروني:

إن أهم أهداف الإعلان التجاري الإلكتروني هو لفت انتباه المستهلك الإلكتروني، والتأثير عليه وجذبه نحو الترغيب في جعله يقوم باقتناء السلع والخدمات، وبذلك نتطرق إلى تعريف الإعلان الإلكتروني من ثلاث أوجه، التعرف اللغوي والذي نستخلص منه مفاهيم المصطلحات اللغوية لمعنى الإعلان ثم نتناول تعريف الإعلان حسب تفصيلات علماء وفقهاء الإعلان ثم نعرفه من ناحية الاجتهادات الفقهية التي اهتمت بمعنى الإعلان.

1.1- التعريف اللغوي للإعلان: يُقصدُ بالإعلان بشكل عام إظهار الشيء أو الأمر والمجاهرة به، وهو اسم مشتق من **annoncer** ومعناه نشر الخبر بأي وسيلة في صورة تسمح للجمهور بالاطلاع على هذا الخبر، ويكون على شكل رسالة منشورة وعامة بصفة إنذار، حيث يتم تعريف الإعلان في اللغة العربية بمعنى الإظهار والنشر، ولكن لا يوجد للإعلان تعريف جامع مانع بالمفهوم الاصطلاحي، كما أنه لم يذكر في القواميس اللغوية العربية[2].

بينما في المجال التجاري يعرف الإعلان بأنه أسلوب يؤثر على نفسية المتلقي بغرض تقديم المنتوجات من سلع وخدمات للمستهلكين، وذلك وصفاً وتعريفًا بها والتأثير عليهم بدفعهم للحصول عليها[3]، وقد اتفقت أغلب معاجم اللغة في تعريف ومعنى الإعلان في معجم المعاني الجامع بأنه:" إعلان: اسم، إعلان: مصدر أعلن، الإعلان إظهار الشيء بالنشر عنه في الصحف ونحوها، إعلان الحرب: شنها أو إشعالها، إعلان حقيقة: الجهر بها"، وأهم المعاني المتقاربة لمصطلح الإعلان هي مصطلح يعلن ومصدرها هو العلانية، وهي توحي

1- عامر محمود الكسواني، التجارة عبر الحاسوب، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2009 ، ص137.

2- كان أول عربي تطرق إلى تعريف الإعلان بهذا المعنى **هو المعلم بطرس البستاني المولود في لبنان سنة 1819م** ويقول في دائرة معارفه أن الإعلان في اللغة هو الإظهار والنشر، وكان أعظم أثار بطرس البستاني على الإطلاق هي(دائرة المعارف) التي عرَفها بقوله: "أنها قاموس عام لكل فن ومطلب"، أما الأثر الثاني هو (معجم محيط المحيط)، وهو أول قاموس عصري في اللغة العربية، وكان قد طبعه في مجلدين كبيرين عام 1870 ورفعه إلى السلطان العثماني، ولا يزال هذا المعجم أحد أهم المعاجم العربية الحديثة، يحتاج إليه كل عالم لغة وطالب بحث. الموقع: **https://ar.wikipedia.org › wiki**

3- راجع في ذلك: جيرار كورنو، معجم **المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي**، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للنشر والدراسات والتوزيع، بيروت، لبنان، 1998، ص219.

بالإظهار والإشهار والجهر بالشيء ونشره[1]، أما لسان العرب فقد ورد" علن الأمر بمعنى يعلن علوناً، وعلن يعلن علناً وعلانيةً فيهما، وذلك إذا شاع وبان وظهر واعتلن، وعلنه وأعلنه وأعلن به للعلن[2]، واصطلاحاً هو إبراز مزايا منتج أو نشاط ما والترويج له ويرتبط الإعلان بالدعاية في مختلف مجالات الثقافة والسياسة والفنون، كما أنه وسيلة مدفوعة لإيجاد حالة من الرضى والقبول النفسي في الجماهير بهدف المساعدة على بيع منتوج أو سلعة أو خدمة، والإعلان هو أحد الأنشطة التي لا غنى عنها بالنسبة لمختلف الأنشطة الاقتصادية من صناعة وغيرها.

كما وردت كلمة علن بمشتقاتها في القرآن الكريم في ستة عشر موضعاً، وكانت كُلها في مقابلة الخفاء والإسرار[3] والأكنان[4]، وتفيد معنى البروز[5] ، كبروز ووضوح الصورة ونحوها، والظهور والشيوع[6]، ومن بين هذه المواضيع[7] قوله تعالى في سورة إبراهيم: "ربنا إنك تعلم ما نخفي وما نعلن"[8]، وقوله تعالى في سورة النحل:" والله يعلم ما تسرون وما تعلنون"[9].

2.1- تعريف الإعلان عند علماء الإعلان(تعريفه لدى المتخصصين في الإعلان): يعرف الإعلان بصفة عامة أنه محاولة التأثير على سلوك الشراء للعملاء برسالة بيع مقنعة حول

1- أنظر: خليل صابات، الإعلان، تاريخه، قواعده، فنونه، وأخلاقياته، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1997، ص18.

2- الشيوع والانتشار، يقال: علن الأمر يعلن علوناً، وعلن يعلن علناً، وعلانيةً، أي شاع وظهر، وهذا عند اقتضاء التأكيد والمبالغة في الإخبار بإحاطة علمه تعالى بالظاهر، وعلن الأمر علوناً ظهر وانتشر، أنظر في تفصيل ذلك: ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد4، دار الكتاب المصري، مطبعة المعارف، القاهرة، 2010، ص3086.

3- الإسرار يقصد بها فقهاً، الإخفاء وعدم الإظهار، والإفشاء، ومنه أسرار القراءة في الصلاة، والإسرار في إعطاء الصدقات، ومعنى إسرار هو الكشف عما يوجد في النفس، أي إفضاء ومكاشفة، مثال: "تابعت إسراري وشرحت كل شيء"

4- أكنان هو اسم علم مذكر من أصل عربي، وجاء الإسم على صيغة الجمع(مفردها كن) ومعناه هو البيت والمسكن مصداقاً لقوله تعالي:" وجعلنا لكم من الجبال أكناناً" ويقصد بها حصونا ومعاقلا تستر من الحر والبرد كابيت والمسكن، راجع في ذلك: **سورة النحل، الآية رقم 81.**

5- معنى بروز، يبرز، بروزة، فهو مبروز والمفعول مبروز في معجم اللغة العربية المعاصرة، مثل بروز الصورة ونحوها، وهنا يقصد بها ظهور، اظهارية مصدر صناعي، نزعة المرء إلى إظهار مقدرته أو سلوكه واضحة للعلن. http://www.almaany.com

6-الشيوع يقصد به لغة: حالة قانونية تنشأ حين يكون هنالك حق مشترك بين اثنين أو أكثر، ومعناها ذيوع، ظهور، انتشار راجع الموقع: http://www.almaany.com

7- أنظر في تفصيل ذلك: عبد المجيد محمود الصلاحين، الإعلانات التجارية، أحكامها وضوابطها في الفقه الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، الكويت، عدد 21، يونيو 2004، ص23.

8- راجع في ذلك: سورة إبراهيم، الآية رقم 38.

9- راجع في ذلك: سورة النحل، الآية رقم 19.

المنتجات و/أو الخدمات في مجال الأعمال، ويهدف الإعلان إلى جذب عملاء جدد من خلال تحديد السوق المستهدف والوصول إليهم بحملة إعلانية فعَالة، والمقصود بمفهوم الإعلان لدى علماء الإعلان وحسب ما ورد في تعريفه من طرف الدكتور خالد ممدوح إبراهيم أنه:" ذلك النشاط الذي يؤدي إلى خلق حالة من الرضا العقلي، نحو ما يُعلن عنه من سلع أو خدمات أو أفكار أو منشآت، وذلك بغرض الترويج لتلك السلع أو المنتجات أو الأفكار بين الجمهور، لحملهم على الشراء أو الاقتناع بالأفكار المنتشرة"[1].

نستخلص من هذا التعريف أن الدكتور خالد ممدوح إبراهيم أشار إلى مفهوم دقيق لنفسية متلقي الإعلانات وخاصة ما يتعلق بالإعلانات التجارية في قطاع الخدمات، وهو ما يعرف بالإدراك الحسي، أو الكيفية التي يرى بها المستهلك نقل الأفكار والمعلومات إليه بطريقة تقنعه على اقتناء وشراء السلع أو المنتوجات.

كما أن هناك فرق بين الإعلان والتسويق، حيث يعتبر التسويق وضع المنتجات أو الخدمات أمام المهتمين بها بالطريقة التي تناسبهم في الوقت المناسب، والإعلان هو جزء من عملية التسويق، وهو الوسيلة التي يتم بواسطتها الترويج للمنتجات، أي هو أحد الوسائل التي يتم بها وضع المنتج أو الخدمة أمام المهتم أو العميل المحتمل، فالتسويق هو عملية لها مراحل محددة انطلاقاً من دراسة السوق وتحليل المستهلكين ومشاكلهم، وكذا أفضل الطرق للتواصل معهم، أما الإعلان فهو جزء من مرحلة التواصل مع العملاء فهو مجرد وسيلة تجارية في قطاع الخدمات، وهو ما يعرف بالإدراك الحسي، أو الكيفية التي يرى بها المستهلك نقل الأفكار والمعلومات إليه بطريقة تقنعه على اقتناء وشراء السلع أو المنتوجات[2].

3.1- التعريف القانوني للإعلان الإلكتروني: وهو إعلان يهدف إلى بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة، ونص التوجيه الأوروبي الصادر في 10/ 1984/09 مُعرفاً الإعلان الإلكتروني تعريفًا واسعاً أنه:" يراد بالإعلان جميع وسائل الدعاية والنشر في الصحف أو التلفزيون أو السينما أو النيون أو البلاستيك أو الملصقات الجدارية، وكذلك الأدلة بمختلف أنواعها"[3].

1- أنظر في ذلك: خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص132.

2-GRANIER Thierry, «la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs : une rencontre entre droit de la consommation et droit financier», Bulletin Joly Bourse, n° 1, 01 janvier, 2006, (p.p.7-12).

3- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص ص 39- 40.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري عرَف الإعلان في القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية إذ نصت عليه المادة 03 منه في الفقرة الثالثة تحت عنوان الإشهار بأنه " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج وبيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة[1]، كما تناول القانون الجزائري تعريف الإشهار و قد خصَ المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية تعريف الإشهار[2]، وذلك من خلال شروط ومقتضيات خاصة بالإشهار التجاري.

نستخلص أن الاختلاف في الإشهار أو الإعلان بين القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية والقانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية يكمن في الوسيلة المستخدمة حيث يعتبرها القانون رقم 02/04 وسيلة للتأثير على المستهلك الإلكترونية.

4.1- التعريف الفقهي للإعلان الإلكتروني: اختلفت التعريفات الأكاديمية من خلال اجتهادات الباحثين المتخصصين في تعريف الإعلان الإلكتروني كون أنه يتم بوسيلة إلكترونية وهو نوع جديد من أنواع الإعلان، ويعود ذلك لعدة أسباب منها تعدد استخداماته، ومن خلال ذلك نقوم بتوضيح ما ورد من التعريفات التي اختصت بمفهوم مصطلح الإعلان، ونحاول أن نذكر أهمها لتقريب الفكرة وتعميم الفائدة وتوسيع المفهوم وتدقيق المعنى، حيث عرفه البعض أنه:" جمع المعلومات الموضوعة في تصرف الجمهور عبر موقع الأنترنت والمتعلقة بالسلع والخدمات، وتعتبر ذات طبيعة إعلانية بما أنها تهدف إلى جعل الذين يدخلون الموقع يبادرون بشراء هذه السلع والمنتجات والخدمات"[3]، وقد تطرق الأستاذ طه طارق إلى تعريف الإعلان الإلكتروني على أنه:" يُشير الإعلان بالأنترنت إلى جميع أشكال العرض الترويجي المقدم من معلن معين من خلال شبكة الأنترنت"[4]، ويتَضح من خلال هذا التعريف أن الترويج هو أسلوب تسويقي لكن الإعلان هو أداة ترويجية، حيث يشمل الترويج كل من الإعلان والتسويق المباشر، والعلاقات العامة والبيع الشخصي.

1- **فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الأنترنيت ومكافحة الجرائم الإلكترونية**، دراسة مقارنة، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010 ، ص29.

2- **أنظر الفقرة 6 من المادة 6** من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات ،الاشهار الالكتروني: " كل اعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة الى ترويج بيع سلع او خدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية"

3- **ربيعة فندوشي، الإعلان عبر الأنترنت**، رسالة لنيل شهادة الماجستير في علوم الإعلام والاتصال، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2005، ص131.

4- **طارق طه، التسويق بالأنترنت والتجارة الإلكترونية**، دار الجامعة، الإسكندرية، 2007، ص288.

كما يعرفه بعض الفقه أنه:" أحد السياسيات الترويجية التي تعتمد على الوسائل والوسائط الإلكترونية في نقل الرسالة التسويقية بهدف جذب العملاء، وإقناعهم بشراء المنتج"[1].

كما يرى جانب آخر من الفقه أنه:" إخبار أو إعلام تجاري أو مهني، والقصد منه التعريف بمنتج أو خدمة معينة، عن طريق إبراز المزايا وامتداح المحاسن، بهدف خلط انطباع جديد يؤدي إلى إقبال الجمهور على هذا المنتج أو الخدمة"[2].

أما بعض الفقه اتجه للتعريف الموسَع للإعلان الإلكتروني وعرفه أنه:" كل شكل من أشكال الاتصال في إطار الأنشطة التجارية والصناعية والحرفية، بهدف الترويج لتوريد البضائع وتقديم الخدمات"[3].

يتضح من خلال هذا التعريف أنه من جهة قام الفقه بالتطرق لمختلف اتجاهاته إلى تقديم مفهوماً موسعًا للإعلان الإلكتروني، وذلك بإدراج كل الإعلانات التي تتم عبر شبكة الأنترنت في هذا المفهوم[4]، وكذا عملية إدخال جميع صور وأشكال الاتصالات المستخدمة وهذا عن طريق جذب العملاء من خلال عملية الترويج الواسعة للسلع والخدمات.

ب- الطبيعة القانونية للإعلان الالكتروني

إن مسألة الإعلان الإلكتروني الموجه إلى المستهلك عبر شبكة الأنترنت لا تعتبر إيجابًا، فيشترط في العقد الذي يراد إبرامه عناصر جوهرية للتعاقد، واعتبره مجموعة من شراح القانون أنه دعوة للتفاوض[5]، وكذا أسعار السلع أو الخدمات المقدمة وإنما هو دعوى للتعاقد ذلك أن عرض البضائع والخدمات افتراضيا عبر شبكة الأنترنت يشبه إلى حد كبير نافذة المتجر الواقعي،(والدعوة إلى التعاقد هي مرحلة تتقدم الإيجاب وتتميز عنه في كون الغرض منها هو انطلاق المفاوضات وهي مجرد مرحلة لاستطلاع الآراء في عرض بيع شيء ما دون تحديد ثمنه، وقد تنتهي إلى لا شيء وقد تنتهي إلى إيجاب) [6]، فعرض السلع في واجهات المحلات

1- **أسامة ربيع أمين سليمان، معوقات تبني استراتيجية للإعلان الإلكتروني في سوق التأمين المصري**، مجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، عدد 9، 2009، ص14.

2- **عبد الفضيل محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية**، مكتبة الجلاء الجديدة، القاهرة، 1999، ص19.

3- **GUY Raymond**, Droit de la consommation, 2ème édition, LITEC, Paris, 2008, p. 91.

4- **هدى حامد** قشقوش، الإعلانات غير المشروعة في نطاق القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص8.

5- **أنظر في هذا المعنى: نصيرة خلوي، الحماية القانوني للمستهلك عبر الأنترنت**، دراسة مقارنة، مكتبة الوفاء القانونية، ط1، الإسكندرية، 2018 ص18.

6- **علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد**، موفم للنشر بالجزائر، الجزائر، 2008، ص118.

التجارية دون بيان أسعارها لا يُعتبر إيجاباً[1]، وإنما هي وسيلة لحث الجمهور على التعاقد، فهي دعوة للتفاوض أو التعاقد[2]، أما عرض السلع مع بيان أثمانها يُعتبر إيجابًا لأن التاجر هنا أظهر وبيَن صراحة نيته للبيع لأي شخص يرغب في الشراء بالثمن المعروض[3] للتمييز بين الدعوة للتعاقد أو التفاوض، والإيجاب له أثار قانونية مختلفة تترتب عنهما، ويعد الإعلان الالكتروني عملاً تجاريًا لأن عملية الإعلان تتم بصيغة مشروع تهدفُ إلى تداول الثروة بغرض بيع السلع والخدمات وتشجيع الجمهور للإقبال الكبير على اقتنائه[4]، حيث أن عرض البضائع والخدمات يشبه إلى حد كبير نافذة المتجر الحقيقي الواقعي[5]، وعندما تعرض السلع والخدمات عبر شبكة الأنترنت بثمن بيعها يعتبر ذلك العرض إيجاباً مثل عرض البضائع على واجهات المحلات التجارية[6].

ذهبت معظم الآراء الفقهية[7] إلى أن أغلب الإعلانات التي تشهر على شبكة الأنترنت تعتبر إيجاباً لأن العديد من المواقع على شبكة الأنترنت تشترط على الزبائن تأكيد قبولهم العقد، وذلك بواسطة الضغط مرتين أو أكثر على الزر المعبر عن الموافقة للتأكيد على انعقاد العقد إراديًا، كما أن الموافقة بدون قصد أو عن طريق خطأ غير واردة ومنفية نهائيًا، وحتى أغلب المواقع على الأنترنت تشترط من الزبون أن يستخرج مستند خاص بأمر الشراء يحتوي على كل البيانات، وذلك لتأكيد الموافقة النهائية لشراء السلعة أو طلب الخدمة التي يريدها.

1- أبو الليل إبراهيم الدسوقي، العقد والإرادة المنفردة، ط1، جامعة الكويت، 1995، ص104.

2- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، دار الهدى للنشر والطبع والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص104.

3- **أمينة عبدلي، الحماية المجنية للمستهلك الإلكتروني في مرحلتي ما قبل وأثناء التعاقد**، المرجع السابق، ص70.

4- بتول صراوة عبادي، التظليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2011، ص32.

5- فلاح فهد العجمي، الحماية المدنية للمستهلك في العقد الإلكتروني، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2011، ص65. راجع كذلك: نصيرة خلوي، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص18.

6- علوان رامي محمد، التعبير عن الإرادة عن طريق الأنترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني، مجلة الحقوق، عدد4، الكويت، 2002، ص244.

7- فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الأنترنت ومكافحة الجرائم الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص25.

إنَ ما نستخلصه من كل هذا أن تحديد طبيعة الإعلان التجاري الإلكتروني الموجه إلى المستهلك يتضمن حالتين اثنتين، أولهما قد يكون إيجاباً، أما الحالة الثانية قد يكون دعوة للتفاوض أو التعاقد، وباعتبار أن الإعلان الإلكتروني يشترط أن يكون واضحًا ومحددًا ودقيقاً، فنعتبر العرض إيجابًا إذا تضمن عرض المنتوجات والسلع والخدمات بواسطة الأنترنت ثمن المبيع، وبذلك يتضمن الشروط الجوهرية الأساسية للتعاقد، أما إذا كان الإعلان الإلكتروني لا يتضمن الشروط الأساسية للتعاقد مثل أسعار السلع والخدمات على شبكة الأنترنت فإن الإعلان الإلكتروني الموجه إلى المستهلك يُعتبر دعوة للتفاوض أو التعاقد.

ج- حماية المستهلك من الإعلانات الإلكترونية المضللة

أدى تزايد الإقبال على إبرام العقود الإلكترونية إلى جعل المستهلك معرَض للتلاعب بمصالحه وضماناته، وبالنظر إلى المهني الذي يسعى دومًا إلى تسويق منتجاته وتوزيعها فإنه يلجأ بطرق ووسائل غير مشروعة لتظليل المستهلك، وذلك بإيهامه أنه توجد مزايا عن هذه السلع والتي في الغالب تكون غير حقيقية، وبذلك تساير الجزائر حاليًا نظام اقتصاد السوق الحر، حيث يعرف اختلالاً كبيرًا في المساواة بين أطراف المعادلة الاقتصادية، ويُعتبر المنتج الطرف الأقوى من المستهلك الذي يعد الطرف الضعيف بحكم أنه يوجد بعض المنتجين يستعملون أفكار وأوجه مغايرة متمثلة في الخداع والتدليس رغبةً في تسويق بضائعهم وخدماتهم بوجه يجانب الحقيقة ويغايرها، وقد أثبت الواقع العملي عدم المساواة بين المتعاقدين لأن أحد طرفي العقد أقوى من الطرف الآخر، وبالتالي يقوم الطرف القوي بفرض إرادته على الطرف الضعيف، وبذلك فإن خضوع الطرف الضعيف لما يفرضه الطرف القوي يبين أنه مجبرًا وهو غير حر[1]، ويعدَ الإعلان عبر شبكة الأنترنت من أهم الوسائل انتشارًا وترويجًا للمنتجات حيث يتزايد بما يقارب 12 بالمائة سنوياً[2]، وهو ما يتطلب التدخل السريع سواء على المستوى الوطني أو الدولي بوضع شروط تنظيمية لتحديد شروط عامة تحكم مخرجات الرسالة الإعلانية لأي موضوع تتضمن إطار قانوني للمتعاملين في الإعلانات التجارية عبر شبكة الأنترنت، ويكون هذا الإعلان دقيقا وشفافاً ومحددًا ويتصف بالأمانة.

1- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص493.

2- خويلد عفاف، فعالية الإعلان في تكنولوجيا المعلومات والاتصال لدى المؤسسات الاقتصادية الجزائرية، مجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، عدد7، 2009-2010، ص357.

إن استقطاب عدد كبير من جمهور المستهلكين للإقبال على الشراء بوضع معلومات وبيانات مخادعة تخص السلع والخدمات قد تلحق الضرر بالمستهلكين، ولا شك أن حرية المستهلك في الاختيار قد تتأثر من خلال الإعلانات الإلكترونية الكاذبة والمظللة، ولذلك نتطرق إلى قواعد حماية المستهلك في مواجهة الإعلانات الإلكترونية أو سبل حماية المستهلك الإلكتروني من مخاطر الإعلان الإلكتروني، حيث ترتكز على دعامتين، تتمثل الأولى في اشتراط وضوح الإعلان الالكتروني، وتتمثل الثانية في الإعلانات الإلكترونية المضللة[1].

1- شرط وضوح الإعلان الالكتروني

إن الهدف الأساسي من شرط وضوح الإعلان الإلكتروني يتمثل في حماية الطرف المتلقي للإعلان، حيث يوضع الإعلان التجاري على أي وسيلة إلكترونية أو عبر شبكة الأنترنت على وجه الخصوص لأجل التعاقد الإلكتروني، ويتضمن هذا الإعلان البيانات الدقيقة والمعلومات الأساسية للسلع أو الخدمات التي تعرض على شبكة الأنترنت، ومعنى ذلك أن يكون هذا الإعلان في صيغة متكاملة ودقيقة وواضحة أي يحتوي مضمونه على التداخل والخلط بين الكل والجزء وبين الشروط الرئيسية المهمة والثانوية، وعلى وجه الخصوص أساساً ما تعلق بالإعلانات الخاصة بالخدمات[2]، وهنا نستخلص أنه يستوجب أن يتضمن الإعلان البيانات الكافية عن السلعة أو الخدمة المقدمة والتي تُنير المستهلك وترشده إلى التعاقد بإرادة واعية[3]، وإذا تجاوز الإعلان التجاري الإلكتروني الحدود اللازمة، وأصبح يمثل إعلانًا كاذبًا أو مظللاً، وغير مشروع، فيتطلب ذلك توفير حماية قانونية للمستهلك لتجنب إلحاق الضرر به، وهذا باتخاذ إجراءات مُناسبة تتمثل في القيام بتشديد المسؤولية عن المنتج[4].

استقراءً لما سبق يتَضح أنه يتم في مسألة الإعلان استخدام أي وسيلة من الوسائل المتاحة للمعلن، وهي أداة من أدوات التعبير، حيث توجد العديد من هذه الأدوات فمنها المكتوبة ومنها المقروءة ومنها المسموعة والمرئية، كإعلانات، الأنترنت، التلفزيون، السينما، إعلانات الراديو، كما توجد أيضًا إعلانات ثابتة مثل الألواح الضوئية والملصقات الجدارية،

1- **محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص12.

2- **أحمد بوصوف، الضوابط القانونية للإعلانات التجارية**، ط1، دار القلم، المغرب، 2015، ص133.

3- **زاهية سي يوسف، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل**، المرجع السابق، ص87.

4- **ممدوح محمد خيري هاشم، الحماية المدنية من الإعلانات التجارية الخادعة**، دار النهضة العربية، القاهرة، ص28، **أنظر أيضاً: طارق كميل، حماية المستهلك في التعاقد عبر شبكة الأنترنت**، دراسة مقارنة، مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث، مجلد0، إصدار 0، 2014، ص69. متوفر على الموقع: **https://repository.aaup.edu**

أو اللافتات الإعلانية، والإعلانات العامة التي تُوضع في شوارع المدن، والكثير من الوسائل والطرق وكذا الأساليب التي تُستعمل بهدف لفت انتباه الجمهور[1]، ولكن تبقى شبكة الأنترنت الوسيلة الرائدة المستخدمة للمنتجات والبضائع والخدمات، وأصبحت تعتمد عليها الشركات كليًا من أجل الإعلان عن منتجاتها وخدماتها لتوجيه وإرشاد المستهلكين لكل من هم بحاجة إلى معلومة، فتعتبر شبكة الأنترنت الوسيط الإعلاني الإلكتروني المستخدم حاليًا بدلاً من الإعلان التقليدي[2]، ويُقصد بوضوح الإعلان التجاري الإلكتروني أن يحتوي الإعلان التجاري عبر شبكة الأنترنت على كل المعلومات والبيانات المتعقلة بالسلعة أو الخدمة لإقناع المستهلك الإلكتروني في التعامل مع الإعلان وإقباله على العملية التعاقدية باطمئنان ووعي وإدراك[3].

اتجه القانون الفرنسي في هذا الإطار إلى اشتراط وجوب أن تكون العمليات التجارية الإلكترونية، وكذا الدعاية المصاحبة لها واضحةً ودقيقة وغير غامضة، حيث تطلب ذلك الالتزام بتوظيف واستعمال اللغة الفرنسية في الإعلان عن المنتوجات والسلع والخدمات عبر شبكة الأنترنت، ولقد أشارت غرفة التجارة الدولية بموجب نص المادة رقم 11 من القانون الدولي المتعلق بالتطبيقات السليمة للإعلان على الالتزامات الواجب توفرها في الإعلان أنه: "يجب أن يكون الإعلان مميزا بصورة واضحة مهما كان الشكل أو الوسط المستخدم وعندما يتم إذاعة الإعلان أو نشره في وسائل الإعلام يجب أن يقدم بصورة يظهر منها فورا أنه إعلان"[4]، ونستخلص من هذه المادة أنه يجب أن يقدم الإعلان بأي شكل سواء عن طريق إذاعته أو نشره في وسائل الإعلام ويتبيَنُ من خلال الصورة التي يظهر مباشرة بها أنه إعلان

أحاط المشرع الجزائري موضوع وضوح الإعلان الإلكتروني باهتمام كبير في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، وورد ذلك في الباب الأول المعنَون بالأحكام العامة في قانون التجارة الإلكترونية، حيث خصص له الفصل السابع منه، والذي جاء تحت عنوان الإشهار الإلكتروني، وتضمنت المادة 30 منه مجموعة من الشروط بخصوص وضوح الإعلان الإلكتروني في محتوى رسالة ترويجية ذات طبيعة تجارية أو هدف

1- **موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص43.

2- **موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، المرجع نفسه**، ص43.

3- **خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية**، المرجع السابق، ص89.

4- **إن الإعلان الموجه للمستهلك عبر الانترنيت** ما هو إّلا نتاج عقد أبرم بين طرفين، هما المعلن ووكالة الإعلان، ويعد عقد الاستهلاك الإلكتروني من طائفة العقود التي تبرم وتنفذ عبر الشبكة. راجع في ذلك: **خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنيت**، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص10.

تجاري إلكتروني يخدم الشروط اللازمة، وقد وردت المادة 30 كما يلي:" دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال، وكل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية يجب أن يلبي المقتضيات الاتية:- أن تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو إشهارية.

- أن تسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه

- ألا تمس بالآداب العامة والنظام العام

- أن تحدَد بوضوح ما إذا كان هذا الغرض التجاري يشمل تخفيضا أو مكافآت أو هدايا في حالة ما إذا كان هذا العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا

- التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفاؤها للاستفادة من العرض التجاري ليست مضللة ولا غامضة[1]، ونصت المادة 3/3 من القانون 04-02[2] المتعلق بالممارسات التجارية، على أنه:" إشهار هو كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة".

يتَضح من خلال استقرائنا للمادة 30 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري أن الرسالة الإشهارية تهدفُ إلى وضوح الإعلان الإلكتروني سواء تعلق الأمر بمصمم هذه الرسالة أو محلها، وألا يشوب العرض التجاري تظليل أو غموض، وهو ما يُنيرُ بصيرة المستهلك في مضمون هذا الإعلان، مما يجعل إرادة المستهلك تتجه إلى التعاقد من عدمه وهي سليمة من العيوب، وذلك أن يكون الإعلان أو الترويج، أو أي رسالة ذات طبيعة تجارية دقيقة وواضحة، وهذا لوضح الاحتياطات اللازمة لتجنب المستهلك الإلكتروني الوقوع في الخطأ ليجبره على التعاقد من خلال الوسيلة الإلكترونية التي قد تدفعه إلى الضغط على الأزرار فهذا ما يؤدي إلى لبس في الدعاية أو الإعلان وبالتالي يتعاقد المستهلك.

كما وضع المشرع الجزائري آلية قانونية لحماية المستهلك الإلكتروني في هذا الإطار وهو ما تضمنته المادة 32 من القانون 18-05[3] المتعلق بالتجارة الإلكترونية، حيث فرض

1- أنظر في ذلك: قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

2- أنظر في ذلك: قانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، المرجع السابق.

3-نصت 32 من 18-05 من الفصل السابع المتعلق بالإشهار الإلكتروني أنه:" يجب على المورد الالكتروني ان يضع منظومة الكترونية يسمح من خلالها لكل شخص بالتعبير عن رغبته في عدم تلقي اي اشهار منه عن طريق الاتصالات الالكترونية دون مصاريف أو مبررات وفي هذه الحالة يلزم المورد الالكتروني بما يأتي –تسليم وصل استلام عن طريق الاتصالات الالكترونية يؤكد من خلاله للشخص المعني تسجيل طلبه –اتخاذ التدابير اللازمة لتلبية رغبته في غضون 24سا

من خلال ذلك على المورد الإلكتروني إقامة منظومة إلكترونية تسمح للمستهلك الإلكتروني بالتعبير عن رضاه أو رفضه تلقي أي إشهار بواسطة الوسائل الإلكترونية دون مقابل مادي.

2 – حضر الإعلانات الالكترونية المضللة، (الحماية المدنية من الإعلان المضلل)، (الحق في الحماية من الإشهار أو الدعاية التضليلية).

سبق التطرق إلى تعريف الإعلان التجاري الالكتروني بأنه وسيلة من وسائل التسويق[1]، وهو نشاط أو فن يستهدف التأثير النفسي على الجمهور بقصد تحقيق أهداف تجارية[2]، حيث يعتبر مظهر من مظاهر المنافسة المشروعة، كما أنه وسيلة وأداة تسمح بإعلام الجمهور بمختلف المنتجات والخدمات[3]، وقد عرَف شراح القانون الإعلان التجاري المضلل أنه: "الإعلان المتضمن معلومات تهدف إلى الوقوع في خلط وخداع فيما يتعلق بعناصر وأوصاف جوهرية للمنتج"[4].

نستخلص من خلال هذا التعريف أن الإعلان المضلل هو الذي يكون من شأنه خداع المستهلك إذ يمكن أن يتضمن معلومات قد تدفع هذا الأخير للوقوع في خلط وخداع، وذلك عن طريق حدوث غلط مدبَر في صفة جوهرية للشيء المعروض للبيع سواء كان سلعة أو خدمة، وبالتالي يوقع المستهلك في الخداع، وتكمنُ الحكمة في اعتبار الإعلان الكاذب إعلانًا مُخادعاً لأن كلاهما يوقعان المستهلك في غلط وخداع[5]، مثل الادعاء بوجود أسس علمية في حين أنها غير متوفرة على أرض الواقع[6]، وهو ما يطلق عليه الخداع الإعلاني، لأنه في حالة وجود هناك تضليل وخداع فإنه حتمًا ينعكسُ سلباً على المستهلك في الحصول على حقوقه، فمتى كان من شأنه خداع المستهلك كان إشهارًا تضليلياً[7]. وذلك من خلال الوصول

1– **نصيرة خلوي، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت**، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص20.

2– **عبد الفضيل** محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء، القاهرة، 1999، ص3.

3– **أنظر في هذا المعنى: أحمد السعيد الزقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 19، عدد 4، 1995، ص144.

4– **سميحة القيلوبي، غش الأغذية وحماية المستهلك**، مؤتمر حماية المستهلك في القانون والشريعة، جامعة عين شمس، القاهرة، 1995، ص136.

5– **زهية حورية سي يوسف، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل**، المرجع السابق، ص189.

6– **سالم محمد عبود، رشا كيلان شاكر، الحماية القانونية للمستهلك من الغش التجاري**، مجلة الحقوق، جامعة المستنصرية، العراق، مجلد4، عدد19، سنة 2012، ص265.

7– **مسكين حنان، حماية المستهلك من الإشهارات التجارية التضليلية في التشريع الجزائري**، مجلة الدراسات الحقوقية، مجلد7، عدد3، سبتمبر 2020، ص360.

إلى المعلومات السليمة والصحيحة لمختلف السلع والخدمات المعلنين عنها عبر شبكة الأنترنت وهنا قد يلحق به الضرر خلال الفترة التي تسبق إبرام العقد الإلكتروني[1].

كما يعتبر هذا تدليسًا حسب نص المادتين رقم 86 و87 من القانون المدني الجزائري، حيث يكون المستهلك هو الطرف المتضرر في ضحية تدليس، وذلك نتيجة للإعلانات الكاذبة والمضللة، وفي هذه الحالة يمكنه أن يقوم برفع دعوى تعويض لجبر الضرر الذي لحقه بسبب ذلك، وهذا على أساس المسؤولية التقصيرية لأن التدليس هو فعل غير مشروع[2].

1.2- تعريف الإعلان المضلل وأساليب التضليل: إن أصل مصطلح التضليل أو الكذب يعود إلى بعد تاريخي، حيث كان وزير الدعاية السياسية النازي المستشار(الدكتور جوزيف غوبلز) وهو صاحب المقولة المشهورة:" أكذب حتى يصدقك الناس"[3]، حيث كانت في البداية لها تأثير في المجال السياسي والدعاية الحربية لكن سرعان ما انتقل هذا الأمر لمجال الإعلان التجاري[4]، ويُقصد بالإعلان المضلل هو الذي يؤول إلى خداع المستهلك، ويأخذ في مضمونه محتوى مغاير به معلومات مغايرة للحقيقة، حيث يحرَف المعنى للهدف المنشود الذي يؤدي إلى الفهم الخاطئ للمستهلك تجاه الصفات والمكونات الأساسية والجوهرية للمنتج فيقع في التدليس والتغرير، وذلك إما بطريقة إيجابية كاستعمال الاحتيال عبر شبكة الأنترنت، أو بطريقة سلبية مثل السكوت أو عدم ذكر معلومة أو كتمانها للمستهلك، والتي لو علمها لأحجم عن التعاقد[5]، وبالنظر إلى خصوصية وسيلة التعامل غير المادية المتمثلة في الوسيلة الإلكترونية المستخدمة في عملية التعاقد، وذلك ما سهّل وزاد من تعرض المستهلك الإلكتروني إلى الغش والتضليل، وللإحاطة أكثر بالإعلان المضلل نتعرض لتعريفه فقها وقانوناً.

2.2- التعريف الفقهي للإعلان المضلل: سارعت معظم الدول المتقدمة إلى الاهتمام بموضوع الإعلان التجاري ومعالجته، ومن بينها فرنسا، وذلك في ظل غياب التنظيم القانوني للإعلان التجاري، وبعدما أدركت فرنسا خصوصًا الأهمية الكبيرة التي يلعبها الإعلان التجاري

1- **أيوب حسن، فقه المعاملات المالية في الإسلام**، ط1، دار الثقافة والنشر الإسلامية، القاهرة، 1998، ص137.

2- **محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية**، المرجع السابق، ص21.

3- **علي عبد الرحمن، ذكرى ميلاد وزير الدعاية النازية المستشار الدكتور جوزيف غوبلزن**، مقال منشور في جريدة اليوم السابع المصرية يوم الثلاثاء 29 أكتوبر 2019 الساعة 11 و44د متاع على الموقع:https://www.youm7.com

4- **موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص57.

5- **عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني**، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص ص 81- 76.

من ناحيته الإيجابية، و خطورته من الناحية السلبية له والمتمثلة في التضليل الإعلاني[1]، ونجد بعض الفقه عرَف الإعلان الكاذب أنه:" ادعاء أو زعم مخالف للحقيقة، الهدف منه تضليل المتلقي بتزييف الحقيقة، وإصدار تأكيدات غير صحيحة، أو غير مطابقة للحقيقة".

كما أن رأي فقهي آخر عرَف الإعلان الكاذب أنه:" الإخبار عن الشيء بخلاف ما هو عليه في الواقع"، أما الإعلان المضلل أو الكاذب هو الذي يتضمن معلومات مغلوطة يحصل من خلالها المستهلك على معلومات خاطئة بخصوص عناصر أو خصائص أو أوصاف المنتج المعلن عنه، وهذا عن طريق رسالة إعلانية تتضمن أساليب الخداع بهدف تضليل المستهلك، والعمل على إقناعه بشراء منتج ما بالتركيز على مختلف أساليب الإغراء الموجودة في الإعلان، وإثارة التصرفات الانفعالية غير الرشيدة التي تؤثر على أذواق المستهلكين[2].

إن الجمع بين المصطلحين، التضليل والكذب، وإن كان من نفس الطبيعة، لكنهما يختلفان من حيث الدرجة، حيث الإشهار الكاذب أشدَ باعتبار أن صاحبه سيء النية، أما التضليل فقد يحدث من دون قصد، وفي البداية القضاء الفرنسي كان يشترط أن يكون صاحب الإشهار كاذباً لتجريمه[3]، واتجه الفقه إلى استعمال كل من مصطلحي الإعلان الكاذب **publicité fausse ou mensongère** والإعلان المضلل**La publicité trompeuse** كمترادفين لنفس المعنى غير أنه توجد فروق جوهرية بينهما[4].

عرَف جانب من الفقه الإعلان المضلل عبر شبكة الأنترنت أنه[5]:" ذلك الإعلان الذي يغالي في وصف السلعة أو الخدمة بطريقة تخدع المتلقي، وتجمل سوءات السلعة أو الخدمة المعلن عنها عبر شبكة الأنترنت بقصد دفع المتلقي إلى التعاقد تحت تأثير الغش والتضليل".

1- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص58

2- الداوي الشيخ، تحليل آليات حماية المستهلك في ظل الخداع والغش التسويقي، حالة الجزائر، ص7، مقال منشور بتاريخ 2012/11/11، على الساعة 17. متوفر على الموقع: www.economicat.com/forums

3- مامش نادية، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، نوقشت في 2012، ص121 وما بعدها، أنظر أيضا: بليمان يمينة، الإشهار الكاذب أو المضلل، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية لجامعة قسنطينة، عدد32، ديسمبر 2009، ص112.

4- أحمد السعيد الزقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص170.

5- محمد أحمد عبد الحميد أحمد، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص331.

3.2- التعريف التشريعي للإعلان المضلل: إن الإعلان المضلل واستخلاصًا لما سبق يتَضح أنه وجوب توفر شرطان في الإعلان حتى نعتبره مضللاً وكاذباً، حيث يمثل الشرط الأول استخدام المعلن معلومات كاذبة عن الخصائص الجوهرية للسلعة أو الخدمة المعلن عنها، والشرط الذي هو تضليل المستهلكين بهدف جذبهم للتعاقد أو لزيادة التعاقد.

عرف المشرع الفرنسي من خلال المادة ل120-1[1] المتعلقة بقانون الاستهلاك الفرنسي الإعلان المضلل أنه:" كل إعلان مهما كان شكله يتضمن ادعاءات أو مؤشرات خاطئة، أو يكون من طبيعتها أن تؤدي إلى الوقوع في الخطأ"**Fausse ou de nature à induire en erreur**".

إن التشريع الفرنسي في تقنين الاستهلاك وفي محتوى نص المادة السابقة لم يستخدم مصطلح الكذب صراحة واستخدم بدلاً عنه لفظ الإيهام والخطأ[2]، وهذا ما اتجه إليه الفقهاء في استنباطهم عدم تقارب مصطلح التضليل مع لفظ مصطلح الكذب في المعنى[3]، لأن التضليل قد يحدث دون كذب أما الكذب قد يؤدي إلى تضليل الضحية باستخدام معلومات خاطئة تتضمن مؤشرات كاذبة توقع الخطأ.

اشترط التوجيه الأوروبي إضافة على الالتزام المعلن بتحديد الهوية والشفافية والأمانة في الإعلان، وعرفه التوجيه الأوروبي في المادة 8 منه والصادر بتاريخ 08 يونيو سنة 2000 أنه[4]:"علاوة على التزام المعلن بتحديد هويته، يجب أن يكون الإعلان ذاته شفافاً وأميناً، حيث لا يتضمن أية معلومات مضلَله أو كاذبة".

كما اهتم بتدقيقه المشرع المصري، وعرفه في المادة 6 منه أنه:" كل مورد ومعلن أمد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه، وتجنب إلى ما يؤدي إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مضلَل لدى المستهلك، أو وقوعه في خلط أو خطأ".

1-**Article L121-1 c.consom.f Dernière modification le 01 janvier 2017**, document généré le 06 janvier 2017, Copyright©2007-2017).
«Une pratique commercial est trompeuse si elle est commise dans l'une circonstance suivantes :… lorsqu'elle repose sur des allégations, indications ou présentation fausses ou de nature á induire en erreur…..».

2- خالد موسى توني، الحماية الجنائية للمستهلك من الإعلانات الخادعة، دراسة مقارنة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص112.

3- محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، (العقد الإلكتروني، الإثبات الإلكتروني، المستهلك الإلكتروني)، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص160.

4- اتجه توجيه المجلس الأوروبي الصادر بتاريخ 1984/09/10 لتعريف الإعلان المخادع أو المضلل في مضمون المادة 2 منه:" هو أي إعلان وبأي كيفية كانت يتضمن في طريقة تقديمه لأي تضليل لمن يوجه إليهم الإعلان، وربطت المادة الثالثة منه التضليل الإعلاني بمسألة اغفال أو غياب عنصر من العناصر الجوهرية للسلعة المعلن عنها".

أما بالنسبة للمشرع العراقي فقد أصدر القانون رقم 45 لسنة 1971 المعدل بالقانون رقم 35 لسنة 1988 والمتعلق بتنظيم عمل مكاتب الدعاية والنشر، فقد أشار المشرع العراقي لبعض صور التضليل الإعلاني المنصوص عليها في هذا القانون، وصدرت تعليمات عن رئيس هيئة التخطيط رقم 16 لسنة 1998 تهدف إلى حماية المستهلك من التضليل الإعلاني، وجاء في نص المادة 10 منها أنه:" يحضر استعمال علامة الجودة عمداً في غير الأغراض المخصصة لها أو الإعلانات المضللة للمنتوج النهائي"[1].

يتضح من خلال المادة 10 من القانون العراقي لحماية المستهلك من التضليل الإعلاني أنها حذرت ومنعت استخدام علامة الجودة للمنتوج من أجل الترويج في أهداف غير التي خصصت لها، وقد أضافت الإعلانات المضللة للمنتوج النهائي، وهذا حماية للمستهلك الإلكتروني من الإعلانات المضللة في غير محلها.

عرَف المشرع اللبناني الإعلان الخادع في المادة 11 من قانون حماية المستهلك أنه:" الإعلان الذي يحصل بأي وسيلة كانت، متناولاً سلعة أو خدمة، متضمنًا عرضًا أو بياناً أو ادعاءً كاذبًا، وكونه مصاغ بعبارات من شأنها أن تؤدي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى خداع أو تضليل المستهلك"

نلاحظ أن المادة 11 تناولت طبيعة السلعة، حيث اعتبرا الإعلان مخادعاً إذا تناول أمور معينة تم ذكرها على سبيل المثال لا الحصر، تركيبتها، صفاتها الجوهرية، مكوناتها وكميَتها، مصدر السلعة، وزنها حجمها، طريقة صنعها، وتريخ انتهاء صلاحيتها، وشروط استعمالها، محاذير هذا الاستعمال، إضافة إلى نوع الخدمة والمكان المتفق على تسليمها، والادعاء على المعلنين يتوجب عليه إثبات صحة المعلومات المقدمة والواردة في الإعلان، ويجب تزويد كل من مديرية حماية المستهلك أو المحكمة المحال أمامها بالوثائق والمستندات المطلوبة في الإثبات[2].

أما المشرع الجزائري فله بعد تاريخي بخصوص مسألة الإشهار، حيث عرفت فكرة الإشهار منذ حقبة الاستعمار الفرنسي فقد كانت حينها الوكالات الخاصة هي التي تقوم بتسيير الإشهارات ومن أهمها وكالة "هافاس" والتي كانت قد سيطرت على السياسة الإعلانية في الجزائر واتخذت منها سوقًا لمنتجاتها، وبعد الاستقلال صدر المرسوم 36-302 والذي

1- **موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص76

2- **غسان رباح، قانون حماية المستهلك الجديد**، ط2، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، لبنان، 2011، ص112.

تضمن النص على الإشهار التجاري، ونص على إلغاء العمل بالقوانين الفرنسية في إطار تأميم الشركات بما فيها "هافاس" لتصبح وكالة وطنية للنشر والإشهار،"**ANEP**"، وبموجب المرسوم رقم 86-233 تم إعادة تنظيم الوكالة الوطنية للنشر والإشهار، وقد توالت النصوص القانونية لتنظيم الإشهار إلى غاية دخول الجزائر في مجال اقتصاد السوق مع دستور 1989 وهو ما دفع بالمشرع الجزائري إلى القيام بتنظيم مشروع يتضمن قانون الإشهار في الجزائر سنة 1999[1].

قام المشرع الجزائري على غرار تشريعات الدول الأخرى بوضع قواعد قانونية لحماية المستهلك المتلقي للرسالة الإشهارية من الأضرار التي قد تلحقه من جراء الإشهار التجاري، كما قد تهدده في سلامة حياته وأمواله بالنظر إلى عدم تحقيق نتائج من تلك الإشهارات[2].

تناول المشرع الجزائري الإشهار الكاذب أو المضلل في القانون رقم 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث ورد في نص المادة 2/27 منه أنه:" الإشهار الهادف إلى إحداث التباس في ذهن المستهلك، وهو كما عبرت عنه الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون بزرع الشكوك والأوهام في ذهن المستهلك"[3].

نصت المادة 43 من مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 على أنه:" منع الإشهار الذي يحدث غموضًا في ذهن المستهلك، بخصوص طبيعة وطريقة الإنتاج والتركيبات الأساسية ومصدر أي مادة يكون موضوعها إشهار"[4].

ما نلاحظه من خلال استقرائنا للمادتين 43 من مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 وكذا المادة 2/27 من قانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية هو أن لهما تقريبًا نفس

1- بليدي سميرة، القواعد الوقائية المنظمة للرسالة الإشهارية في الجزائر، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة، عدد7، 2016، ص ص 56- 57.

2- KAHLOULA Mohamed et G Mekamcha, « la protection du consommateur en droit algérien », IDARA,Algérie, N° 02, 1995, p 39

3- يعرف الفقه الإشهار التضليلي بأنه:" ذلك الإعلان الذي يكون من شأنه خداع المستهلك، أو قد يؤدي إلى ذلك، ومنه يقع الإشهار التضليلي في نقطة تقع بين الإشهار الصادق والإشهار الكاذب، حيث يكون الفرق بين الإعلان الصادق، وهو الجائز، ومن جهة أخرى الإعلان الكاذب المضلل، وهو غير جائز، ويكمن الفارق بينهما في الدرجة وليس في الطبيعة.

راجع في تفصيل ذلك: بلقاسم حمدي، الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار الكاذب والمضلل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، عدد 9، جوان 2016، ص250.

4- كيموش نوال، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2010-2011، ص48.

المضمون من حيث الإشهار الكاذب، ويتَضح من خلال قانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية أنَ المشرع لم يضع ضوابط محددة للإشهارات الممنوعة.

تعد شبكة الأنترنت بمثابة دعامة إلكترونية مخصصة كوسيط للإشهارات، وتتميز بأنها شبكة عالمية عابرة للحدود ولا تحميها جغرافية بلد معين فهي دولية، وعندما تضع إعلاناً معيناً حول منتوج ما فإن هذا الإعلان يصل إلى مختلف دول العالم في نفس الوقت، وما يثار هنا بخصوص الإعلانات الكاذبة أو المضللة عبر شبكة الأنترنت حول مسألة الإعلانات عبر دعامات إعلانية تبث خارج حدود الدولة التي تصدر فيها، والإشكالية المطروحة هنا هي وقوع الجرائم المتعلقة بالإعلان الكاذب أو المضلل، والتي تتعدى حدود الدولة التي يصدر فيها هذا الإعلان، وبصورة أوضح فإن هذه الجريمة تمسَ أشخاصاً طبيعيين أو معنويين من مختلف الدول باعتبار أن هذه الدول لها حدود سياسية وسيادة على أراضيها وقوانين تحكمها فإن المسألة التي نثيرها هنا هي: هل ترفع دعوى من قبل المتضررين في كل دولة على حدى من جهة؟ ومن جهة أخرى في كل مرة يتسلم فيها المستهلكون الإعلان، أو يمكن أن ترفع دعوى مرة واحدة فقط؟.

لتقريب الفكرة ومقاربتها بما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية قديمًا، حيث يوجد هناك حكم صادر بتاريخ 08 ديسمبر من سنة 1978، وكان قد صدر بحكم دعامة إلكترونية أخرى، حيث تم تأكيد المحكمة أن جريمة الكذب والتضليل في الإعلانات التجارية تقع عند كل اتصال للجمهور بالدعاية المتضمن الكذب والتضليل، فهي تشكَل جريمة واحدة، وتوقع عقوبة بمناسبتها مرة واحدة فقط، وجاءت مبررات المحكمة بأن الأمر يتعلق بادعاءات متماثلة تحتويها الرسالة الإعلانية، وتنشر في نفس الوقت[1].

3- أساليب التضليل الإعلاني: عرفت المادة الثالثة من التوجيه الأوروبي الصادر في 10 أيلول 1984 الإعلان المضلل أنه:"الإعلان المضلل يقع بطريق إغفال إحدى الخصائص الجوهرية للسلع المعلن عنها"[2]، إضافة إلى أن هناك الكثير من أساليب التضليل عبر الإعلان، فمنها ما هي ذاتية داخلية والأخرى خارجية متعلقة بالخدمة، حيث تدخل الأولى في تركيب السلعة، والثانية في تضليل أوصاف الخدمة.

1- **أحمد السعيد الزقرد**، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي والمقارن، المرجع السابق، ص76.

2- **موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص59.

1.3- التضليل عبر التوفير ونوعية السلعة أو الخدمة: ويُقصد بها أن التضليل هنا يتم عن طريق وجود السلعة أو عدم توفرها، وصولاً إلى نوعيتها المتمثلة في العناصر المرتبطة بوجودها وتكوينها مثل تركيبها ومنشأها وغيرها من مواصفات.

1.1.3- التضليل عبر توفر السلعة أو الخدمة: هنا الإعلان التضليلي يتمثل تجسيده في صورتين، تمثل الصورة الأولى في توفر ووجود السلعة في الحالة غير المشار إليها، وحقيقتها عكس ما ظهر في الإشهار لها، فنجدها مثلاً بجودة رديئة وغير مطابقة ولا متقاربة مع ما كانت تظهر في إعلان الرسالة الإشهارية، أما الصورة الثانية للإعلان التضليلي هنا هي أن الإعلان ربما كان وهمي، والسلعة بعيدًا عن العالم الافتراضي فهي غير متوفرة على أرض الواقع أصلاً[1]، وما نلاحظه خاصةً في أغلب الإعلانات الإلكترونية في الجزائر نجد هناك تلاعب بالمصطلحات الإشهارية بخصوص سدَ الباب أمام المستهلك الإلكتروني في عدم احتجاجه، حيث يتبعون نهاية العرض الإشهاري بعبارة "في حدود الكمية المتوفرة"، ومن خلال ذلك يضمن المعلن عدم رفض المستهلك الإلكتروني لهذه الوضعية وعدم احتجاجه في الوقت اللازم للسلعة نظرًا لعدم توفر السلعة أو الخدمة محل الإعلان، ليدخل هذا الإشهار ضمن دائرة الإشهار التضليلي الإلكتروني[2]، وبذلك المشرع الجزائري اشترط الوضوح لتجنيب المستهلك الإلكتروني الوقوع في الغش والاحتيال والنصب[3].

2.1.3- التضليل عبر العناصر المتعلقة بالسلعة أو الخدمة: يرتبط التضليل الإعلاني هنا بخصوصية طبيعة السلعة، وغالباً ما يُظهر المعلن في رسالته الإشهارية أن هذه السلعة هي نادرة الوفرة، ولكن من الناحية الواقعية فإن السلعة متوفرة بكثرة، ويهدفُ هذا التضليل الإعلاني على وجه الخصوص إلى الترويج للسلعة ولكن بطرق الخداع والغش.

هناك وجه آخر للتضليل عن طريق الخصائص والعناصر المرتبطة بالسلعة مثل: التلاعب ببلد منشأ السلعة، حيث يقوم المورد الإلكتروني بإيهام المستهلك الإلكتروني أنَ أصل منشأ هذه السلعة هي دولة أوروبية معروفة بالجودة والإتقان والعلامة الرفيعة، ويستعمل عدة

1- **موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص63.

2- **جافلي حسين، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار التجاري الإلكتروني في التجارة الإلكترونية**، فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء قانون 5/10 يوم 08 أكتوبر 2019، جامعة العربي تبسي، تبسة، ص567.

3- **أنظر في تفصيل ذلك الفصل السابع من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات**، حيث تضمنت محاولة المشرع الجزئري تجنيب المستهلك الإلكتروني الوقوع في الغش والنصب والاحتيال، فاشترط الوضوح.

حيل منها مثلا: أن يلصق علم تلك الدولة الأوروبية بحجم كبير على المنتج، ولكن هناك عبارة مكتوبة على السلعة هي" صنع في بلد ما" وهي المنشأ الحقيقي للمنتج، وتكون مغايرة للعلم، لكن نظرًا لصغر حجم عبارة اسم بلد المنشأ فلا يستطيع المستهلك الإلكتروني رؤيته ولا فهمه أو قراءته قراءةً سليمة وصحيحة، وهذا ما يجسَد الخداع والتضليل، وفي الكثير من الحالات يتم التضليل خصوصاً في تاريخ منشأ السلعة أو الخدمة في تأخير التاريخ أو تقديمه عن التاريخ الأصلي الحقيقي[1].

.2.3- التضليل عبر العناصر المشكلة للسلعة أو الخدمة: يقصد بالتضليل عبر العناصر المشكلة للسلعة أو الخدمة من خلال الإعلان حول جودة وأهمية خصائص السلعة على غرار السلع الأخرى من مثيلاتها، وهذا خلافاً للحقيقة والواقع، كما يمكن استعمال بعض الألفاظ والمصطلحات على السلعة تؤثر على نفسية المستهلك تجاه السلعة المعلن عنها، وعادة عبارات التخفيض بنسب متفاوتة 40 بالمائة أو 50 بالمائة لكن في واقع الأمر السلعة المعلن عنها معروضة بسعرها الحقيقي ولا يوجد أي تخفيض، وفي بعض الحالات خاصة السلع مثل الأدوية أو مواد التجميل التي تُصنع في مخابر متفاوتة الجودة والسمعة تُوضع شهادات خاصة بخبراء أو متخصصين في صناعة هذه المواد مثل أسماء الأطباء، وذلك لإثبات جودة السلعة خلافاً لحقيقة السلعة[2].

4- حماية المستهلك الإلكتروني من القانون المضلل في قانون التجارة الإلكترونية: أولى المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أهمية كبيرة لموضوع حماية المستهلك الإلكتروني من القانون المضلّل، وكان حريصاً جدًا على الاهتمام بمسألة الإعلان الإلكتروني من خلال تأكيده في الفصل السابع من قانون التجارة الإلكترونية على وضوح الإعلان الإلكتروني، وهذا احتياطًا لتفادي المستهلك الإلكتروني الوقوع في فخ التضليل والكذب والخداع، حيث قام بإضافة شرط هام، وجاء في الفقرة الأخير من نص المادة 30 أنه: "التأكد من أنَ جميع الشروط الواجب استيفاؤها للاستفادة من العرض التجاري ليست مضلّلة ولا غامضة"[3].

1- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص ص 64-65.

2- بسام فنوش الجنيد، المسؤولية المدنية عن الإعلانات التجارية عبر الأنترنت، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة، مصر، 2018، ص133.

3- أنظر في ذلك: المادة 30 من قانون التجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

نستخلص من المادة 30 أن المشرع الجزائري أكد على مسألة الإعلان الإلكتروني، وجاء ذلك في صيغة نفي قطعي أنه من الضروري ألا يكون الإعلان الإلكتروني مضلَلاً، حيث يتكون في ذهن المستهلك الإلكتروني من خلال هذا الإعلان تصوراً خاطئاً يدفعه إلى التعاقد بإرادة معتلة وغير بصيرة بحقيقة محل التعاقد أو المتعاقد معه(المورد الإلكتروني) في حد ذاته، حيث يتأكد هذا الأخير من أن جميع الشروط الواجب توفرها قصد الاستفادة من العرض التجاري محل الإعلان ليست مضللة ولا غامضة، وهذا يمثل التزام ببذل عناية، ويتحقق جيدا أن الشروط التي قام بوضعها هي شروط دقيقة ومفهومة وواضحة تماماً، ولا يمكنُ أن تمس برضا المستهلك الإلكتروني في إبرام العقد.

ثانياً: الحق في الإعلام الالكتروني كضمانة لحماية المستهلك

إن معادلة التزام المهني بالإعلام تقابلها من جهة أخرى التزام المستهلك بالاستعلام[1]، حيث يتعيَن على المستهلك الإلكتروني الإفضاء بالعديد من المعلومات الشخصية والبيانات الاسمية للمورد المتعاقد[2]، لذا يمكنُ القول أن البائع ملزم بإعلام المستهلك قبل إبرام العقد بأن يدلي له بعدة معلومات متعلقة بالشيء المبيع[3]، وهذا ما يطلق عليه الالتزام بالتبصير، والهدف من ذلك أن يبرم المستهلك العقد بناءً على رضاء مستنير[4]، وتزويد المنتج للمستهلك بكيفية استعمال السلعة بالشكل الذي يحقق له أقصى مدى من الأهداف التي يبتغيها من اقتنائها، أو هو البوح للمستهلك بكل ما يجعله على بينة من عيوب الشيء المبيع وإدراك خصائصه[5]، وكذلك مراعاة خصوصية أن العقد يتم بطريقة إلكترونية[6]، فإنه يتطلب كل هذا

1- أنظر في هذا المعنى: إبراهيم نضال إسماعيل، أحكام التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005، ص134.

2- سهام قارون، التزام المورد الإلكتروني بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مقال منشور بمجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مجلد1، ع2020،2 جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص1014

3- زهية ربيع، الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي كوسيلة لحماية المستهلك في عقد البيع الإلكتروني، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والسياسية، مجلد 10، ع2، سبتمبر 2019، ص424. أنظر أيضا: عابد فايد عبد الفتاح فايد، الكتابة الإلكترونية في القانون المدني بين التطور القانوني والأمن التقني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص169.

4- نصيرة خلوي، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص23.

5- عبايد فريحة حفيظة، الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني كآلية لحماية المستهلك، مقال منشور في مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، مجلد3،عدد2، جامعة بن خلدون، تيارت، الجزائر، جوان 2018، ص425.

6- إن طبيعة المستهلك في العقود الإلكترونية ومسألة حمايته تعتبر من الإشكالات التي يثيرها فقهاء القانون في مجال التجارة الإلكترونية **هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية عبر الأنترنت**، المرجع السابق، ص65.

إبراز الاحتياطات التي يجب على المستهلك اتخاذها عند حيازته أو استعماله المنتوج[1].

إن الالتزام بالإعلام هو التزام عام يشمل المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الاستهلاك[2]، لأن أغلب التشريعات الخاصة بحماية المستهلك أكدت حق المستهلك في الإعلام بصفة عامة ولم تحدَد هل يكون هذا الإعلام في مرحلة ما قبل التعاقد أو أثناء التعاقد[3]، ويمكنُ تقسيم الالتزام بالإعلام حسب موضعه في العملية التعاقدية إلى نوعين، الأول يتم في المرحلة السابقة على التعاقد أي ينشأ في مرحلة تكوين العقد ويطلق عليه الفقه الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام، أما النوع الثاني يتم في المرحلة اللاحقة للتعاقد أي الالتزام بالإعلام الخاص بالمعلومات أثناء تنفيذ العقد[4]، غير أن وجود هذه المعلومات والبيانات في البيئة الرقمية يجعلها عرضةً للانتهاك، وذلك من خلال الاعتداء عليها من طرف المورد أو الغير[5]، وعليه نتعرض أولاً إلى مفهوم الالتزام بالإعلام والهدف منه، ثم نتناول في نقطة ثانية مضمون الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني.

أ- **تعريف الالتزام بالإعلام والهدف منه:** المشرع الجزائري أوجب على المتدخل أو المهني أو المورد إعلام المستهلك بكل ما يتعلق بالمنتوج الذي يقتنيه من أجل ضمان سلامته خاصة في ظل إغراق السوق بالسلع والخدمات التي لم تكن معروفة من قبل[6]، حيث وفي ظل التطور الذي شهدته تكنولوجيات الإعلام والاتصال والانفتاح الاقتصادي العالمي فإن القواعد التقليدية

1- الحاج بن علي محمد، تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطيرة للشيء المبيع، دراسة مقارنة، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، عدد6، 2011، ص75.

2- عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية، مجلد1، ع1، 2017، ص15.

3- عبايد فريحة حفيظة، الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني كآلية لحماية المستهلك، المرجع السابق، ص426.

4- أحمد عصام منصور، الحماية القانونية للمستهلك في العقد الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2019، ص76. **راجع أيضا في هذا المعنى: سهام قارون، التزام المورد الإلكتروني بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص1014.

5- محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006 ص145.

6- لأجل هذا يعد الالتزام بالإعلام هام وضروري لسلامات العقود بالنظر إلى عدم المساواة بين المتعاقدين في العلم نظرا لوضع التفوق الذي يحظى به المورد على حساب المستهلك، ومن ثم قد يتعرض هذا الأخير للتعسف من قبل المورد لعدم التوازن العقدي بينهما، وعقود الاستهلاك تربط بين طرفين أحدهما مستهلك والآخر متدخل في علاقة تعاقدية تتسم بعدم التوازن، راجع في ذلك: يسعد فضيلة، **التزام المنتج بإعلام المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك المرسوم التنفيذي رقم 13-378**، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، عدد48، 2017، ص249.

أصبحت غير كافية لتحقيق الحماية اللازمة للمستهلك بالنظر إلى البيئة الافتراضية التي أصبح يبرمُ عن طريقها العقد، والمستهلك في إطار التجارة الإلكترونية هو نفسه المستهلك في عملية التعاقد التقليدية إلا أنه يتعامل عبر وسائط إلكترونية، ويُعتبر التزام المورد بإعلام المستهلك من أهم الوسائل القانونية المقرَرة لحماية رضا المتعاقد عمومًا والمستهلك بشكل خاص[1]، وباعتبار أن العملية التعاقدية تتم عن طريق استخدام وسيلة اتصال عن بعد فالالتزام بالإعلام هو التزام عام يشمل بالخصوص المرحلة السابقة للتعاقد، ويمنحُ المستهلك الحماية والأمن في مجال التعاقد عن بعد، ويُقصد بالإعلام قبل التعاقدي ذلك الالتزام الذي فرضهُ المشرع لصالح الطرف الضعيف في عقود الاستهلاك[2]، وقد عرف الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقدي عدة تسميات[3].

اختلفت وتعددت تسميات الالتزام بالإعلام فهناك من يرى أنه التزام بالإفضاء بالبيانات والمعلومات[4]، كما يراه البعض الآخر بأنه التزام بالتبصير[5]، أو التزام بالإعلام[6]، بينما يسميه البعض بأنه التزام بالإخبار[7]، وعلى ضوء ما سبق نتناول المقصود من الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي من الجانب اللغوي والفقهي، وكذا التشريعي، وفي ظل ما ورد في القانون الجزائري في المرحلة السابقة للتعاقد، إضافة إلى بعض التشريعات الغربية والعربية.

1- غنى رسان جادر، يوسف عودة غانم، الالتزام بالإعلام في عقد التأمين، دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، مكتبة القانون، جامعة كربلاء، عدد2، 2013، ص97.

2- خليفي مريم، الالتزام بالإعلام الإلكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الإلكترونية، دفاتر السياسة والقانون، عدد 3، جانفي 2011، ص205.

3- أنظر في ذلك: نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة، عقد البيع، ط2، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2004، ص222. أنظر أيضا: أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2005، ص163.

4- مصطفى أحمد أبو عمر، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والتشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص32. أنظر كذلك: عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، ط2، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص189. راجع أيضاً: نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دراسة فقهية قضائية، دارالنهضة العربية،القاهرة،1999، ص15.

5- سهير منتصر، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص41.

6- حسن حسين البراري، التزام المؤمن بالأمانة في عقد التأمين في مرحلة إبرام العقد، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص187. راجع في ذلك أيضا: خالد جمال أحمد حسن، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، القاهرة، مصر، 1996، ص237.

7- السيد محمد السيد عمران، الالتزام بالإخبار، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 1999، ص9. **أنظر أيضا: سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود**، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص58.

1- التعريف اللغوي للالتزام بالإعلام قبل التعاقدي

يعرف الالتزام بالإعلام لغةً أنه مصدر للفعل التزم، يلتزم التزامًا بالشيء بمعنى أوجبهُ على نفسه[1]، أما الإعلام لغةً، هو مصدر الفعل الرباعي أعلم، أي أخبر يخبرُ كقولنا من الضروري إعلام أفراد المجتمع بالحقيقة، أي إخبارهم، وأن يكونوا على علم ومعرفة، وكذلك هو الإفادة، بمعنى نقل المعلومة لشخص ما وتأكيد درايته بها، وتحقيق المعرفة لجميع البشر وإبلاغهم بها[2]، وتعني نقل المعلومات بغرض التأثير في المتلقي وإقناعه رغم اختلاف الوسائل المستخدمة في كل منها وتعددها، والإعلام في اللغة التبليغ، ويقال بلغت القوم بلاغاً أي أوصلتهم الشيء المطلوب، والبلاغ ما وصلك[3]، وجاء في الحديث الشريف قول الرسول عليه الصلاة والسلام أنه قال:" بلغوا عني ولو آية"[4]،ويعرف كذلك بالإبلاغ والإيصال، بلغت القوم بلاغًا، أي أوصلتهم الشيء المطلوب[5]، والإعلام كذلك من أصل علم والعلم بالشيء أي أحاطه وأدركه.

2- التعريف الفقهي للالتزام بالإعلام قبل التعاقدي:

يعرف الالتزام بالإعلام أنه التزام شامل للمرحلة التي تسبق العقد في كافة عقود الاستهلاك، حيث عرفهُ بعض الفقه أنه:" التزام سابق على التعاقد يتعلق بتعهد أحد المتعاقدين بأن يُقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم ومتنور، وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد، أو صفة أحد طرفيه، أو طبيعة محله، أو أي اعتبار آخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يسلم بيانات معينة، أو يحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف الآخر الذي يلتزم بناءً على جميع هذه الاعتبارات الالتزام

1- **ابن منظور، لسان العرب**، مجلد9، دار صادر للطباعة والنشر، لبنان، 2005، ص264.

2- **جريدة المدينة السعودية، مؤسسة المدينة للصحافة والنشر**، مقال منشور في 23 مارس 2013 على الساعة 18:29، اطلع عليه يوم 22 جانفي 2019 على الساعة 22 و44 د، متوفر على الموقع: https://**www.al-madina.com**

3- **محمود محمد سفر، الإعلام موقف**، دار النشر تهامة، ط1، جدة، المملكة العربية السعودية، 1982، ص21.

4- قال الرسول صلى الله عليه وسلم:" **بلغوا عني ولو آية، وحدثوا عن بني إسرائيل ولا حرج، ومن كذب علي متعمدا فليتبوأ مقعده من النار**"، حديث صحيح، رواه البخاري في صحيحه، الراوي: عبد الله بن عمرو، المحدث: البخاري، المصدر: صحيح البخاري، الصفحة أو الرقم: 3461، خلاصة حكم المحدث: صحيح.

5- **قينان عبد الله الغامدي، التوافق والتنافر بين الإعلام التقليدي والإعلام الإلكتروني**، ورقة بحثية مقدمة إلى ندوة الإعلام والأمن الإلكتروني، جامعة الأمير نايف العربية للعلوم الأمنية، ماي 2012، ص5.

بالإدلاء بالبيانات"[1]، ويرى جانب آخر من الفقه الإعلام:" بأنه يعتبر تنبيه أو إعلام من يطلب التعاقد بمعلومات من شأنها إلقاء الضوء على واقع ما، أو عنصر ما من عناصر التعاقد، حتى يكون الطرف الآخر على بينة من أمره، بحيث يتَخذ قراره الذي يراه مناسباً على ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد"[2].

أما بخصوص الالتزام بالإعلام الإلكتروني فيعرفهُ جانب آخر من الفقه أنه:" التزام قانوني سابق على إبرام العقد الإلكتروني يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملكُ معلومات جوهرية فيما يخص العقد المزمع إبرامهُ بتقديمها بوسائط إلكترونية في الوقت المناسب، وبكل شفافية، وأمانة للطرف الآخر الذي لا يمكنهُ العلم بها بوسائله الخاصة"[3].

نستخلص من هذه التعريفات الفقهية أن الالتزام بالإعلام سواء في العقد التقليدي أو الإلكتروني يتم في المرحلة السابقة عن التعاقد، فالمورد الإلكتروني هو الطرف الأقوى في العملية العقدية، وبالتالي يلتزم بمنح كل المعلومات والبيانات، وكذا التوجيهات المختلفة ليساعد المستهلك على استيعاب ووضوح فكرة التعاقد، والعمل على السماح له بفهم محل العقد وتنويره وتبصيره بمختلف ما يتعلق من وضوح إبرام العقد من عدمه[4]، وما يؤثرُ فيه لاتخاذ القرار الصائب حتى تكون له إرادة حرة في تعبيره عن القبول.

يتمثل التمييز بين الالتزام والإعلام الإلكتروني[5] أن الالتزام سابق على نشوء العقد، فالرضا يبيَن أن الالتزام ليس عقديًا، حيث لا نتصور أن ينشأ التزاماً في مرحلة سابقة على وجود مصدره، فهو التزام قانوني ينحصرُ في مجال معين له قبل وأثناء العقد، نظرًا أنه يتم بكل أمانة وشفافية، ويتم هذا الالتزام عبر وسائط إلكترونية يسمحُ بوضوح مضمونها وقراءته.

أما في مجال التجارة الإلكترونية فيعتبرُ الالتزام بالإعلام من الضمانات البارزة والمهمة في التساوي من جانب العلم بكل ما يخص جوانب العقد بين طرفي العلاقة العقدية، وفي أغلب الأحيان تكون الشروط غير ظاهرة ومخفية في العقود المبرمة عبر شبكة الأنترنت.

1- **عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك**، المرجع السابق، ص186.

2- **سهير منتصر، الالتزام بالتبصير**، المرجع السابق، ص15.

3- **محمد السيد عمران، الالتزام بالإعلان الإلكتروني قبل التعاقد عبر شبكة الأنترنت**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 2006، ص123. منتدى محامي سوريا، متوفر على الموقع: www.alegar.net

4- **أنظر في تفصيل ذلك: محمد السعيد رشدي، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات**، منشأة المعارف، القاهرة، 2008، ص16.

5- **عمر محمد عبد الباقي**، الحماية العقدية للمستهلك، المرجع نفسه، ص190.

أما في مجال التجارة الإلكترونية فيعتبر الالتزام بالإعلام من الضمانات البارزة والمهمة في التساوي من جانب العلم بكل ما يخص جوانب العقد بين طرفي العلاقة العقدية، وفي أغلب الأحيان تكون الشروط غير ظاهرة ومخفية في العقود المبرمة عبر شبكة الأنترنت.

كما نجد في بعض الحالات تأخذ المضامين القانونية أسماء غير قانونية، كشروط الاستخدام وشهادة الحياة، حيث يستخدمه المورد أو المهني لزرع الرعب والخوف في نفسية المستهلك، ويتَضح من خلال كل هذا أن كل التزام يعتبرُ قاعدة في كافة العقود مما يجب أن يعزَز ويثمَن في العقود التي تبرم في البيئة الرقمية الافتراضية[1].

استقراءً لكل ما سبق يعتبر الإعلام الإلكتروني في مجال التجارة الإلكترونية وهذا مقاربة لبعض الفقه هو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة[2]، فالمهني لا يطالب بأشياء أكثر من تنوير رضا المستهلك، ومن جهة أخرى هو ليس بضامن أكثر من النصائح والمعلومات التي قدمها للمستهلك، أو يلزمه ويقيَده بكل الارشادات والتوجيهات والتحذيرات[3].

3- التعريف التشريعي للالتزام بالإعلام قبل التعاقدي: بادرت الجمعية العامة للأمم المتحدة[4] إلى اتخاذ قرار في هذا الإطار يعتبر بمثابة مجموعة من المبادئ العامة العالمية لحماية المستهلك، حيث أصبحت كل دول العالم تتخذها منهجًا لها والأخذ من نصوصها بخصوص أي قرار أو أي تشريع كان، وبناءً عليه قامت الجمعية العامة للأمم المتحدة بإقرار حقوق متعلقة بحماية المستهلك، وعلى رأسها حق المستهلك في الإعلام فنصت أن للمستهلك:

- الحق في شراء سلعة سليمة.
- يقدم له كل المعلومات الخاصة بمواصفات السلعة.
- تُمنح له حرية الاختيار لأي سلعة[5] كانت.

1-أنظر في هذا المعنى: خليفي مريم، الالتزام بالإعلام الإلكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الإلكترونية، دفاتر السياسة والقانون، عدد4، جانفي 2011، ص، ص 206-207.

2- محمد مرسي، المرجع السابق، ص179.

3- قادة شهيدة، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2007، ص113.

4- القرار رقم 93/248 الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 09 أفريل 1975.

5- أنظر في ذلك: عبد الفتاح محمودي كيلاني، المسؤولية المدنية الناشئة عن المعاملات الإلكترونية عبر الأنترنت، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2011، ص354.

تباينت واختلفت مواقف التشريعات الغربية والعربية بخصوص تنظيم نصوص قانونية صريحة لمسألة الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في إطار التجارة الإلكترونية، وبذلك أغلبية الدول اكتفت بنصوص مجال إعلام المستهلك التقليدي المبرمة العقود الكلاسيكية.

اهتم القانون الفرنسي بالالتزام ما قبل التعاقدي بالإعلام، حيث اتجه المشرع الفرنسي إلى التوسيع في محتوى هذا الالتزام فقام بإصدار عدة تشريعات لحماية المستهلك، ومن أهمها قانون رقم 23 الصادر بتاريخ 10 كانون الثاني 1978 والذي خصه بحماية وإعلام المستهلكين حول السلع والخدمات المعروضة عليهم، وهذا القانون هو ملزم لكل من أصحاب الحرف والتجار والمنتجين، وكذا مقدمي الخدمات بإعلام المستهلكين بموضوع العقد والشروط المتعلقة به[1].

أما المشرع المصري بخصوص الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في القانون المصري فقد نص على ذلك في المادة 4 من القانون المتعلق بحماية المستهلك[2] على أنه:" المورد ملزم بأن يضع جميع المراسلات والمستندات والمحررات العادية والإلكترونية عند تعاقده مع المستهلك، بيانات تحديد شخصيته، قيده في السجل الخاص بنشاطه، علامته التجارية"، ونصت أيضًا المادة رقم 6 من القانون نفسه أنه:" الزام المورد بإمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج، خصائصه، وتجنب ما قد يؤدي إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مفصل لدى المستهلك أو وقوعه في خلط أو غلط".

تطرق المشرع الجزائري في نصوص كثيرة وتدريجية حول ما تعلق بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد، حيث أن التشريع الجزائري ضمن مختلف القوانين أكدت نصوصه على الالتزام بالإعلام العام للإعلام الخاص بالتزامات المورد أو المهني أو العون الاقتصادي، وجاء في المادة الرابعة من قانون 04-02[3] المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية أنه" يتولى البائع وجوباً إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع".

1- خالد محمد البساتين، تقرير حول الحماية القانونية للمستهلك، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، هيئة رام الله، فلسطين، 2002، ص15.

2- قانون رقم 68 لسنة 2006 المتعلق بحماية المستهلك المصري.

3- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، معدل ومتمم بالقانون 10-06 مؤرخ في 15 غشت 2010، ج ر 46 مؤرخة في 18 غشت 2010.

نصت كذلك المادة 8 من القانون نفسه على أنه:" يلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج، بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتوج أو الخدمة وشروط البيع الممارس، وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة"، وفي هذه الحالة خصوصية فإن طبيعة المنتوج أو الخدمة محل التعاقد هي التي تحدَد طريقة إعلام العون الاقتصادي للمستهلك.

جاء في المادة 5 من القانون ذاته مضمون أشكال الإعلام، حيث يكون ذلك بإظهار وتبيان الأسعار، وكذا التعريفات تكون بصفة مقروءة أو مرئية، كما يجب أو توزن كل السلع بالوحدة أو الوزن أو الكيل أمام المشتري، وإذا كانت هذه السلع مغلفة فيجب وضع علامات عليها تبيَن أوزانها المماثلة للسعر الممكن.

كما نصت المادة 02 من قانون 09-03[1] المتعلق بقانون حماية المستهلك وقمع الغش في مضمونها بتبسيط تطبيق هذا القانون على كل سلعة أو خدمة معروضة للاستهلاك، وكل متدخل في كافة مراحل عملية العرض من أجل الاستهلاك، ولا تحدد الوسيلة الخاصة بالعرض، إما أن تكون تقليدية أو إلكترونية.

أما في نص المادة 17 من الفصل الخامس من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش فقد جاء عنوان الفصل "إلزامية إعلام المستهلك"، ونصت المادة 17 أنه:" يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعهُ للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع علامات أو بأي وسيلة أخرى مناسبة".

نستخلص من المادة 17 من القانون ذاته أن المشرع الجزائري لم يعرَف الالتزام بالإعلام، وقد اكتفى فقط في مضمون المادة بالنص على الالتزام بالإعلام، ومن خلال تحليلنا لهذه المادة نلاحظ أنها خصت فقط المتدخل أو المورد مقتني المنتوج دون التطرق إلى ذكر الخدمة، ويتبيَن من خلال هذا التخصيص من خلال إشارة نص هذه المادة لوسائل الإعلام مثل الوسم، أما التفصيل في ذلك فتم إحالته على التنظيم، وقد جاء في قانون رقم 18-05[2] المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات تأكيد صريح من خلال أحكام المادتين 11 و13

1- قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، معدل ومتمم بالقانون 18-09 مؤرخ في 10 يونيو 2018، ج ر 35، مؤرخة في 13 يونيو 2018.

2- راجع المادتين رقم 11 و13 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

تجدر الإشارة أنه لم يفرض القانون رقم 18-05 المتعلق بالجارة الإلكترونية لغة معينة لتنفيذ التزام الإعلام، في حين القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش حدَد شرطًا في المادة 18 منه، وهي أن يتم تحرير بيانات الوسم وغيرها من معلومات أخرى باللغة العربية[1]، ولا حرج من إضافة لغة أخرى سهلة الفهم للتواصل بين المستهلكين.

ب- الهدف من الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد:

ساهمت وسائل الاتصال الحديثة في إظهار أنواع كثيرة من السلع والمنتجات يتفاوت فيها علم المستهلك كطرف ضعيف ودرايته الفنية بها[2]، ويعد الالتزام بالإدلاء بالبيانات والمعلومات بالنظر إلى الخبرة المتواضعة للمستهلك العادي مقارنة بالمهني المتخصص مسألة في غاية الأهمية خاصة في عقود الاستهلاك لأن المعادلة هنا غير متكافئة بينهما، حيث أن المهني يتميز بالخبرة في التعامل وكذا العلم والدراية بإنتاجه للسلع أو تقديمه للخدمات مقارنة بالمستهلك الذي يفتقدُ كل هذه القدرات وهو ما يجعلهُ الطرف الأضعف في العلاقة العقدية[3]، ولذلك وجب الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد لتحقيق إعادة المساواة بين المتعاقدين في العلم، وكذا إعادة التوازن إلى العقد لإضفاء مستوى معين في الحماية بين المستهلك ونظيره في التعاقد عن بعد بصورته التقليدية[4].

أقرت أغلب التشريعات الحديثة للعقود عن بعد والتجارة الإلكترونية، وقوانين الاستهلاك المتعلقة بحماية المستهلك على إعادة الثقة وتعزيزها باعتماد تنظيم صارم لهذا النوع من العقود[5]، وعلى هذا الأساس نتطرق إلى مبررات نشأة الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني في تحقيق المساواة في العلم بين المهني والمستهلك من جهة، ومن جهة أخرى نتطرق إلى إعادة التكافؤ والتوازن إلى العقد نفسه.

1- أنظر في هذا المعنى: الماحي فطيمة زهرة شريفة، المرجع السابق، ص185.

2- خليفي مريم، الالتزام بالإعلام الإلكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الإلكترونية، دفاتر السياسة والقانون، عدد 4، جانفي 2011، ص208.

3- فرحات فاطمة زهرة، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كآلية قانونية لحماية المستهلك، المرجع السابق، ص719.

4 - Michel TROCHU : Protection des consommateurs en matière de contrats à distance: directiven^{O} 97-7 CE mai1997, Dalloz, 1999, p 179

5 - Moriba Alain KONÉ : La protection du consommateur dans le commerce international passé par Internet une analyse comparée des systèmes juridiques européen, français, canadien et québécois , Mémoire L.L.M Université de Montréal, 2007, p02

1- إعادة المساواة في العلم بين المتعاقدين: إن الاختلالات الموجودة في المعادلة التعاقدية بين المهني والمستهلك في اللامساواة في العلم بينهما من خلال الامتيازات الممنوحة للمهني على حساب المستهلك هو مبرر صريح لتقرير الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي، حيث يعتبرُ من العناصر الجوهرية، وما نلاحظه من تطور كبير في الثورة الصناعية التي نتج عنها تجديد الحداثة في وسائل الاتصال مما صعَب مهمة المستهلك العادي من التعرف بسهولة على التفصيلات الفنية ودقائق السلع المعروضة[1].

إن غياب البيانات والمعلومات الجوهرية والدقيقة عن المستهلك الإلكتروني التي ترشده وتُعلمه بأوصاف وخصائص السلع والمنتوجات والخدمات محل العقد، و ملاءمتها لرغباته[2]، ومدى كفايتها لإشباع حاجاته[3]، التي يرغب فيها عند إقدامه على إبرام العقد، لذلك فالالتزام الملقى على عاتق المورد الإلكتروني هو إعلام المورد الإلكتروني بكل المعلومات والبيانات اللازمة، وكذا تنويره بكل ما هو ضروري عن السلعة أو الخدمة[4]. والملاحظ أن التباين في العلم والمعرفة وعدم التكافؤ بين طرفي العقد في الإلمام بجميع المعلومات المتعلقة بالسلع والخدمات بخصوص محل التعاقد، والشروط المتعلقة به له نفس الرتبة في عدم توازن العقد بسبب اختلاف المراكز القانونية، وعدم المساواة في المعرفة بين المتعاقدين تمنحُ التبرير اللازم لتقرير الحق في الإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني لأن الطرف الضعيف قد يستغله الطرف الأقوى صاحب العلم والخبرة[5].

إن إقرار التزام المهني بإعلام المستهلك الإلكتروني وتمكينه من جميع المعلومات عن العقد هو نتيجة حتمية عن انعدام المساواة في العلم بين الطرفين في عقد الاستهلاك، والتعاقد بالوسائل الإلكترونية يخلق العديد من الإشكالات منها الدعاية الإلكترونية التي تدفع المستهلك

1- **الصغير محمد مهدي**، قانون حماية المستهلك، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015، ص124. أنظر أيضاً: موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص95.

2- **أنظر في هذا المعنى: الزهرة جقريف**، الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني كضمانة لحماية المستهلك الإلكتروني، دراسة على ضوء القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مجلة المعيار، مجلد 24،ع51، سنة 2000، ص717. **أنظر أيضاً: فرحات فاطمة الزهراء**، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كآلية قانونية لحماية المستهلك، المرجع السابق، ص720.

3- **عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك**، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص372.

4- **أنظر في ذلك: موفق حماد عبد،، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص96.

5- **حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997، ص23. أنظر أيضاً: **عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع** السابق، ص8.

إلى الإقبال على التعاقد مما تفقدهُ التركيز في الاختيار الأنسب بالنظر لمحدودية خبرته الفنية التي تخضعه لإلزامية تنفيذ بنود العقد مهما كانت الظروف، وفي الأخير يجد أنه قد أبرم عقدًا ليس بحاجة ماسة له، ويتبيَن من ذلك أن الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقدي هو حل قانوني نتيجة جهل المستهلك وعدم خبرته المفترض وجودها هو "الجهل المشروع والمبرر قانونًا"[1]، لأن طرق التعاقد المعقدة هي الحلقة الأضعف في ذلك[2].

2- إعادة تحقيق التوازن العقدي: الالتزام بالإعلام الإلكتروني هو التزام قانوني في مرحلة سابقة على إبرام العقد الالكتروني في إطار مبدأ حسن النية قبل التعاقد، حيث يلتزم بموجبه المهني أو البائع بتقديم معلومات جوهرية تتعلق بالعقد المزمع انعقاده، والسلعة أو الخدمة محل العقد ويتم ذلك عبر وسائط الكترونية، ونتيجة التباين بين المتعاقدين في الملكات العقلية والمكنات[3]، حيث يعتبر المهني أو المورد الطرف الأقوى في عقد الاستهلاك الإلكتروني لأنه يمتلك الخبرة والعلم والدراية بخصوص العقد المراد إبرامه لأن العنصر الأساسي الذي يتميز به الاستهلاك الإلكتروني هو عامل الاختلال في التوازن، والذي ينعكس على المستهلك كطرف ضعيف في العقد يسعى للحصول على أفضل المنتجات أو التزود بأحسن أداء للخدمات في أقرب وقت ممكن[4]، ويتَضح مما سبق أن مسألة الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقدي لها دور فعَال في إعلام المستهلك عن طريق تقديم كل البيانات والمعلومات الضرورية للمستهلك والتي تجعله يقبل على إبرام العقد وهو يتمتع برضا كامل، وهذا ما يهدف إلى حماية رضا المستهلك الإلكتروني كون أنه يتعاقد في بيئة رقمية، افتراضية، إلكترونية والتي أغلبها تقوم على الإعلانات والدعايات المضلَلة لواقع وحقيقة المنتوج محل الطلب، فكل هذا يؤثر على إرادة المستهلك الإلكتروني في إبرام العقد ويُعتبر هذا دافعاً أساسيًا للعقود المبرمة عن بعد أن تتميز بحق الإعلام، وهذا ما يجعل المستهلك الإلكتروني على دراية تامة بالبائع وخصوصاً المبيع

1- **أنظر في ذلك: حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك**، المرجع السابق، ص22.

2- **عبوب زهيرة، الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الإلكترونية**، المرجع السابق، ص91.

3- **سعاد نويري، الالتزام بالإعلام وحماية المستهلك في التشريع الجزائري**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر، باتنة1، عدد8، جانفي 2016، ص229.

4- **خلوي عنان نصيرة، الحماية المدنية للمستهلك عبر الأنترنت، دراسة مقارنة**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018، ص42.

وشروط البيع تطبيقاً لمبدأ سلامة العقود[1]، وذهب بعض من الفقه إلى أن الأساس القانوني في حق الإعلام يعود مصدره إلى إحدى تطبيقات الحماية المقررة للطرف المذعن في عقود الإذعان على ضوء الحماية التقليدية للطرف المذعن في القانون المدني، لكن هناك اختلاف جوهري بين الحماية القانونية للطرف المذعن والحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني والذي يلزم كذلك المتعاقد معه(المهني) بالإعلام قبل التعاقدي[2].

يرى أغلب الفقهاء أن الأساس القانوني لهذا الحق ينفرد به قانون حماية المستهلك والذي شكّل نظرية مستقلة تتضمن المستهلك كطرف ضعيف وليس له الخبرة في مواجهة المحترف الذي يمثل مركز القوة في العلاقة التعاقدية، مما يتطلب من المهني إعلام المستهلك بكل البيانات والمعلومات والمواصفات الضرورية لجعل الإرادتين متوازنتين بين المورد والمستهلك تتكافأ[3]، لأن الوسيلة الهامة والضرورية التي تقوم بدور إعادة التوازن في عقود الاستهلاك هي الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي.

أورد المشرع الجزائري في قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات الكثير من البيانات والمعلومات التي يجب أن يتوفر عليها العرض التجاري الذي يسبق أي معاملة تجارية إلكترونية، حيث تتضمن كم هائل من المعلومات تمهيدًا لإبرام العقد الإلكتروني، واستبقتها قبل ذلك مرحلة عرض السلع مثل: تسلم السلع والخدمات، أو الفسخ والعدول، ولكن لم ترد كل هذه المعلومات في مرحلة إبرام العقد، فالملاحظ أن الفقرة الثانية من المادة 13 من قانون رقم 18-05[4] ذكرت في نصها أن العقد الإلكتروني" يجب أن يتضمن الخصائص التفصيلية للسلع والخدمات"، ونظرًا لما يحظى به المستهلك الإلكتروني من تنوير معلوماتي في كافة المراحل فقد يستوجب الالتزام بحسن النية إذا ما عدل عن التعاقد، وتضمَنت المادة 12 ما يتعلق بالطلبية أنهُ يجب على المستهلك الإلكتروني التحقق جيدًا من تفاصيل الطلبية، وبالضبط كل ما تعلق بمعلومات دقيقة للمنتوج، الخدمة والسعر الإجمالي والوحدوي، وكذا الكميات، وذلك من أجل إلغاء أو تعديل كل ما ورد من احتمال وجود أخطاء

1- **محمد أحمد عبد الحميد أحمد، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والإلكتروني**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015، ص291

2- **عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك**، المرجع السابق، ص374.

3- **عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري**، المرجع السابق، ص8.

4- **راجع في تفصيل ذلك: المادة 2/13** من قانون رقم 18-05.

في الطلبية، فالتأكد من تفاصيل ذلك تمنحُنا العلم الدقيق للمنتوج أو الخدمة التي تأكدُ لنا الطلبية محل العقد، وطبقًا للمادة 04 يبرم العقد الإلكتروني، أما بالنسبة للمورد الإلكتروني فقد أتاح المشرع الإلكتروني للمستهلك الإلكتروني هوية المورد الإلكتروني كاملة.

ج- شروط الالتزام بالإعلام قبل التعاقد:

تطرقنا فيما سبق إلى العناصر الأساسية التي تدخل في محتوى وجوهر فكرة الالتزام بالإعلام قبل التعاقد والمتمثلة أساسًا في غياب التكافؤ في المعرفة والعلم والدراية التامة بكافة البيانات والمعلومات والأوصاف المرتبطة بالعقد الذي سيبرم بين المهني والمستهلك، وهو ما ينتج عنه بعض الاختلالات بين طرفي العقد الاستهلاكي بالنظر إلى اختلاف المراكز العقدية بينهما، ولقيام الالتزام بالإعلام قبل التعاقد يجب أن يتوفر لذلك شرطان في غاية الأهمية.

1-علم المهني بالبيانات والمعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد، أو علم المحترف بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالمبيع:

إن الالتزام بالإعلام المفروض على المهني، يجب أن يتوفر فيه شرط علم ودراية هذا الأخير بجميع المعلومات والبيانات التي يتضمنها العقد المراد إبرامه، لأن العقد الاستهلاكي أصلاً يشترط أن يكون أحد طرفي العقد مهنيًا وخبيرًا يسهّل له المعرفة والعلم ببيانات ومواصفات المبيع محل عقد الاستهلاك[1]، ولأنه من غير المنطقي القيام بإلزام أحد طرفي العقد بإعلام الطرف الثاني بمواصفات ومعلومات وبيانات قد يكون أصلا يجهلها وليست له معرفة ودراية بتفاصيلها، كما يجب على المهني أن يكون على دراية وعلم لدور وفعالية البيانات والمعلومات وأهميتها ومدى تأثيرها في تكوين رضاء المستهلك بذلك، وقد ألزم المشرع في هذا الشأن المهني للإدلاء بها إلى المستهلك بخصوص السلع والمنتجات المتعامل بها، وبشكل خاص بعض المنتجات التي تحتاج إلى تفسير تقني أكثر، كما أن المحترف مطالب إضافة إلى الالتزام بعلمه حول البيانات والمعلومات في نطاق عقود الاستهلاك، ولذلك عليه أن يكون على علم بصفة فعّالة ودقيقة وتفصيلية حول المعلومات والبيانات والتي يتطلب منه القيام بالاستعلام عنها من أجل الأدلاء بها للمستهلك، وقد أطلق على ذلك بعض شراح القانون "الالتزام بالاستعلام من أجل الإعلام"[2]، حتى يتمكن المستهلك من معرفة المعلومات

1- **نبيل محمد أحمد صبيح، حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، عدد2، يونيو 2008، ص206.

2- **سه نكه ر على رسول، حماية المستهلك وأحكامه، دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2016، ص214.

والبيانات للخصائص الأساسية والسمات الجوهرية للسلع والخدمات التي يسعى للتعاقد بشأنها[1] تقديرًا لأهمية تلك البيانات من مسائل الواقع التي تدخل في تقدير قاضي الموضوع.

2- جهل المستهلك(الدائن) بالمعلومات التي تُؤثر في رضاه بالعقد، أو جهله بالمعلومات والبيانات المتصلة بالعقد جهلا مشروعاً:

يشترط أن يكون المستهلك جاهلاً جهلاً مبررًا ومشروعاً في نفس الوقت، حيث يرى جانب من الفقه أن مسألة الالتزام بالإعلام يكتفي به المتعاقد الذي يجهل المعلومات جهلاً مشروعاً مبررًا يعفيه من إلزامية الاستعلام والتحري في البيانات والمعلومات بنفسه[2].

يتضح مما سبق أن يكون المستهلك ليس له علم بالمعلومات والمواصفات والبيانات موضوع التعاقد، ولا يعقل أن يكون المدين في هذه الحالة ملزم أن يقوم بإعلام المستهلك بمعلومات يكون المستهلك يعلمُها ويعرفُها لأنها تكون من البديهيات التي يسهل الاستعلام عنها فلا تتطلب البحث عن تفاصيلها وجزئياتها.

إن المعلومات الواجب توفرها في مضمون العقد الإلكتروني يكون على المستهلك من السهل التعرف والاستعلام عليها بنفسه والعلم بها، لأنه غالباً ما يكون هناك تكافؤ في المراكز العقدية بين طرفي العقد، وفي هذا الإطار قامت الدائرة الثالثة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية بإعفاء البائع من المسؤولية في مواجهة المشتري من كل العيوب والمواصفات التي تمكَن المشتري الاستعلام عنها بسهولة، ومعرفتها بنفسه[3].

نستخلص أنه على المستهلك أن يبادر إلى التحري والاستعلام عن كل ما يخص المعلومات والبيانات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه من جهته، وبطريقته الخاصة، وذلك بالتدقيق في الإلمام بالمواصفات والمعلومات التي تسهَل عليه الاستعلام حتى تُؤثر في رضاه بالعقد وإقدامه على إبرام العقد، لأن المحترف مهما التزم بالإعلام يبقى من الصعب عليه إيصال الرسالة على أكمل وجه بخصوص استفسارات وتساؤلات المستهلك التي يختزنها في خاطره.

فالمستهلك الإلكتروني مطالب باتخاذ كل الاحتياطات اللازمة في مواجهة مسألة الاستعلام والتحري، وذلك باتخاذه موقفًا إيجابيًا في بذل العناية اللازمة للتحقق من البيانات والمعلومات، وكذا كافة المواصفات التي تدخل في أهميته للعلم بها.

1- **AULOY -Jean Calais**, Ne mélangeons plus conformité et sécurité Chron, 1993, p49.

2- **فرحات ريموش، الالتزام بالإعلام**، رسالة دكتوراه في العلوم، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2012، ص290.

3- **سه نكه ر على رسول، حماية المستهلك وأحكامه**، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص207.

د- مضمون الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني:

إن مضمون محل أو مضمون الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني يكمن في معرفة المستهلك الإلكتروني لهوية المورد الإلكتروني وتحديد شخصيته كبائع أو كمنتج الذي يتعامل معه، وهو أكبر ما يهم المستهلك عند إبرامه العقود عن بعد، حيث أن طبيعة التعاقد عبر شبكة الأنترنت تستوجب أن تتَضح كل مراحل وخطوات التعاقد، ومن أهمها هو تحديد شخصية الموجب في هذا النوع من العقود بشكل قاطع لا لبس فيه[1]، وتحديد كيفية أدائه لهذا الالتزام بمعرفة كل البيانات والمعلومات التي يحتاجها المستهلك لتنوير بصيرته، حيث لا يُمكن لهذا الأخير أن يُعاين السلعة معاينة مادية، وليس لديه أي فكرة مع من يتعامل، وعليه يقع على عاتق المهني الالتزام بالإعلام[2].

1 - تحديد شخصية البائع(المنتج)

تعد مشكلة تحديد شخصية البائع أو المنتج من أهم المشاكل التي تثير قلق المستهلك، وقد تحدَ من إقباله على إبرام العقود الإلكترونية، والتي تتمثل في معرفة هوية المورد الإلكتروني، وتحديد هوية هذا الأخير يحمل المستهلك على الأمان والثقة وتدفعه إلى الإقبال على التعاقد[3]، وذلك لأن الغاية من تحديد شخصية البائع الذي قد يكون شخصًا طبيعيًا أو معنويًا هي أن يكون المستهلك على بينة من أمره قبل التعاقد.

عندما يكون المستهلك الإلكتروني على علم بشخصية البائع أو المهني يُمكن أن تتحقق شروط الثقة والأمان والشفافية، وما يجعل المستهلك الإلكتروني يكون أكثر ثقة في التعامل مع التجار سببه وجود تجار يتميزون بسمعة كبيرة سواء كانت على المستوى المحلي أو الدولي، ولذلك فقد أقرَت أغلب التشريعات في هذا الشأن عدَة شروط متمثلة في تحديد اسم التاجر بدقَة مع بيان عنوانه أو المقر الاجتماعي للشركة ورقم هاتفه وبريده الإلكتروني.

تناولت أغلب تشريعات الدول مسألة إعلام المستهلك بشخصية التاجر الإلكتروني، حيث تناول قانون الاستهلاك الفرنسي والتوجيه الأوروبي الصادر في شهر مايو 1997 قرارًا يتضمن وجوب تحديد شخصية البائع، وذلك عن طريق التمييز بين ثلاث حالات خاصة

1- **خليفي مريم، الرهانات القانونية للتجارة الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم**، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان ص269.

2- **خلوي عنان نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت**، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص23.

3- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص، ص 338-389.

بمكان الموقع عبر شبكة الأنترنت، حيث تمثلت الحالة الأولى في وجود موقع الويب في فرنسا، أما الحالة الثانية فهي خاصة بمواقع الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، أما الحالة الثالثة فهي خاصة بما هو منصوص عليه في التشريعات العربية، ويجب على المهني قبل مباشرة عمله وفضلاً عن الشروط الجوهرية فإنه عليه أن يفصح عن المعلومات المتعلقة بمهنته، والقواعد القانونية التي يحكمُها، بالإضافة إلى الدولة التي منحته حق ممارسة المهنة، والتي يتعاقد بشأنها عبر الوسائل الإلكترونية مع مختلف المستهلكين[1].

أما المشرع الجزائري في قانون 18- 05[2]، المتعلق بالتجارة الإلكترونية تطرق إلى إشكالية تحديد هوية المورَد الإلكتروني، حيث نصت المادة 08 منه على أنه: "يخضع نشاط التجارة الإلكترونية للتسجيل في السجل التجاري أو سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة ولنشر موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الأنترنيت مستضاف في الجزائر بامتداد "com.dz"، يجب أن يتوفر الموقع الإلكتروني للمورد الإلكتروني على وسائل تسمحُ بالتأكد من صحته"، ونصت المادة 9 منه على أنه:" تنشأ بطاقية وطنية للموردين الإلكترونيين لدى المركز الوطني للسجل التجاري تضم الموردين الإلكترونيين المسجلين في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية، لا يمكن ممارسة نشاط التجارة الإلكترونية إلا بعد ايداع اسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري، تنشر البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين عن طريق الاتصالات الإلكترونية وتكون في متناول المستهلك الالكتروني"، ونصت المادة 11[3] في فقرتها 2 و3 أنه: "يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ويجب أن يتضمن على الأقل ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية: رقم التعريف الجبائي، العناوين المادية والإلكترونية، رقم هاتف المورد، رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي.

يتضح أن المشرع الجزائري من خلال الفصل الثالث المعنون بالمتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية عن طريق الاتصال الإلكتروني، وبموجب النصوص المذكورة ومن أجل

1- **أسامة أبو الحسن مجاهد، الوسيط في قانون المعاملات الإلكترونية**، الكتاب الأول المدخل لقانون المعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص275.

2- **راجع في ذلك: قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية** للسلع والخدمات

3- **من خلال المادة 11 بفقريتها 2 و3 نستخلص أن تقديم معلومات المورد الإلكتروني ووضعه تحت تصرف المستهلك الإلكتروني**، وتمثلت على سبيل المثال في البيانات الشخصية للمورد كرقم التعريف الجبائي الخاص به، رقم هاتفه، عناوينه المادية والإلكترونية، ورقم السجل التجاري أو البطاقة المهنية للحرفيين الخاص به.

تحديد هوية المورد الإلكتروني قام بفرض شروط على كل تاجر سواء كان طبيعي أو معنوي، ويرغبُ في ممارسة ومزاولة التجارة الإلكترونية أن يقبل على تسجيل نفسه في السجل التجاري الإلكتروني أو في سجل الصناعات الحرفية أو التقليدية، كما ألزمهُ قبل ممارسة العمل التجاري الإلكتروني أن يضع اسم موقعه الإلكتروني لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري، بالإضافة إلى ذلك ومن أجل إحصاء دقيق للموردين قام بإنشاء بطاقية وطنية تضم أسماء الموردين الإلكترونيين لدى مصالح المركز الوطني، وتنشرُ البطاقية عبر الوسائل الإلكترونية حتى يطلع عليها المستهلك وتكون في متناوله حتى يتأكد من هوية المورد عند الحاجة لذلك، وليتسنى له قبل التعاقد التأكد والتحقق من حقيقة المورد(حقيقي أو وهمي).

أما من خلال المادة 2/11 و3/11[1] فإن المشرع الجزائري كذلك وضع شروطاً محددة للمورد الإلكتروني حين إقباله على تقديم العرض التجاري الإلكتروني، وذلك بإلزامه أن يذكر رقم التعريف الجبائي والعنوان المادي والإلكتروني، ورقم الهاتف، وكذا رقم السجل التجاري، أو رقم البطاقة المهنية للحرفي.

2 – إعطاء البيانات الجوهرية للسلعة أو الخدمة(بيان السمات الأساسية للسلعة أو الخدمة) (إعلام المستهلك بالشروط العامة للبيع):

خصَ المشرع الجزائري إعلام المستهلك بالشروط العامة للبيع وإعطاء البيانات الجوهرية للسلعة أو الخدمة، وذلك من خلال بيان السمات الأساسية للسلعة أو الخدمة، حيث تعتبر فكرة الالتزام بالإعلام أو التبصير من الخصائص الجوهرية للسلعة أو الخدمة، والتي قد تكون هي الباعث الرئيسي لدى المستهلك من أجل التعاقد، وبمناسبة ذلك يقع المستهلك ضحية للغش و التقليد[2]، حيث لا يتحقق الالتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني إلا إذا وصفت السلعة أو الخدمة محل التعاقد وصفًا واضحًا مفصلاً ودقيقًا عبر وسيلة إلكترونية[3]، حيث تفرض القوانين المنظمة لحماية المستهلك الإلكتروني على البائع العارض على شبكة الأنترنت أن يبيَن بوضوح على الشاشة الصفات الأساسية للسلعة أو الخدمة المعروضة، وبصفة خاصة،

1– راجع في ذلك: تفصيلات الفقرة 2 والفقرة 3 من المادة 11 في القانون 18–05 المتعلق باتجارة الإلكترونية.

2– عبد الفتاح بيومي حجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الأنترنت، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2008، ص39.

3– عبدلي أمينة، الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في مرحلتي ما قبل وأثناء التعاقد، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، عدد5، جوان 2018، ص73.

الصفات التي تتعلق بالكم والكيف[1]، ويجب أن يقوم البائع أو المهني بتبصير المستهلك بجميع المعلومات والبيانات والأوصاف الخاصة باستعمال المنتج، ومعناه وصف المنتج أو الخدمة محل العقد من جانب المهني وصفاً دقيقاً حتى يتحقق بموجبه علم المستهلك محل العقد علماً كافياً نافيًا للجهالة[2]، وذلك حتى يتمكن من الاستفادة من السلع المزود بها دون إلحاق أي ضرر به.

كما يجب كذلك أن يُحاط المستهلك بكل المعلومات ذات الصلة بالمنتج والتي تجنبه مخاطره ومضاره [3]، وقد نصت المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش03/09 على أنه "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة كانت"... ، وتضمنت المادة 18 من نفس القانون أنه يجب أن تحرر بيانات الوسم وطريقة الاستعمال وشروط ضمان المنتوج وكل معلومة أخرى باللغة العربية أساسًا ويُمكن إضافة لغات أجنبية أخرى سهلة الفهم على المستهلكين وبطريقة مرئية ومتعذر محوها، أما القانون 02/04المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية فقد نص في المادة 4 أنه: "تنص على أنه" يتولى البائع وجوبًا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع"، وكذلك ورد في المرسوم التنفيذي رقم 12/203 المؤرخ بتاريخ 06 ماي 2012 والمتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات أنه:"يجب على المنتجين والمستوردين ومقدمي الخدمات وضع في متناول المستهلك كل المعلومات الضرورية التي تسمحُ له بتفادي الأخطار المحتملة والمرتبطة بالاستهلاك و/أو باستعمال السلعة أو الخدمة، وذلك طيلة مدة حياته العادية أو مدة حياته المتوقعة بصفة معقولة[4].

فرض المشرع الجزائري على المورد الإلكتروني وعلى غرار معظم التشريعات المنظمة لحماية المستهلك الإلكتروني وبموجب القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع

1- **محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك**، المرجع السابق، ص150.

2- **أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني**، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2005، ص165.

3- **منى أبو بكر الصديق، الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص50.

4- **الالتزام بالمنتوجات يتحقق عن طريق مجموعة من الآليات الموضوعية والإجرائية**، فالأولى تعني التزامات فرضها المشرع الجزائري على المتدخل، أما الثانية فهي تتمثل في رقابة وقائية من المخاطر، وتقوم بها هيئات إدارية. راجع في ذلك: **مرسوم تنفيذي رقم 12-203 مؤرخ في 14 جمادى الثانية عام 1433** الموافق 6 مايو سنة 2012 يتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات

والخدمات تصريحه بمختلف الصفات الأساسية والتفصيلية الخاصة بالمنتوج قبل إبرام العقد الإلكتروني، حيث نصت المادة رقم 3/11 من القانون ذاته أنه:" يجب أن يقدَم المورد الإلكتروني العرض التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية: طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب الرسوم، كما نصت المادة رقم 2/12 و3 أنه:- وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة، والتحقق من تفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني لاسيما فيما يخص ماهية المنتوجات أو الخدمات المطلوبة"، وقد نصت المادة 1/13 أنه:"يجب أن يتضمن العقد الإلكتروني على الخصوص المعلومات الآتية:- الخصائص التفصيلية للسلع أو الخدمات"[1].

استقراءً لما جاء في النصوص السابقة نلاحظ أن المشرع الجزائري ومن أجل أن يقدم المستهلك الإلكتروني بالتعاقد وهو على يقين وعلم ومعرفة كافية بتفاصيل الشيء المتعاقد فقد ألزم المورد الإلكتروني بشرط إعلام المستهلك بكل ما يختص به المنتوج من صفات ومعلومات أساسية، فإذا كان محل العقد من السلع المادية فتعرض على شبكة الأنترنت مع بيان صفاتها كاملة، وذلك من حيث الحجم والوزن ودرجة الجودة، وإضافة إلى طرق أخرى مختلفة في عرضها للمستهلك مثل عرض صورها، وإذا كان محل العقد غير مادي مثل برامج الحاسوب الإلكتروني فيكون وصفهُ عن طريق بيان نظام التشغيل وحجم البرنامج، وكل ما يتعلق بصفات أخرى كالتجهيزات المطلوبة لعرضه بشكل صحيح ومقبول وواضح ومفهوم.

3- بيان ثمن المنتج أو مقابل الخدمة: ورد في قانون تعزيز الثقة في الاقتصاد الرقمي الفرنسي في المادة رقم 2/19 أنه:" يجب على المهني الذي يمارس أعمال التجارة الإلكترونية أن يبصر المتعاقد الآخر بسعر السلعة أو الخدمة، وذلك بطريقة واضحة وغير غامضة، ويجب أن يوضَح المهني إن كانت الضرائب ورسوم التسليم ضمن هذا السعر أم لا"[2].

أما المشرع الجزائري فقد ورد في نص المادة 4 من قانون رقم 04-02 المنظم للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية أنه:" يتولى البائع وجوباً إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع"، و قد أضاف كذلك المشرع الجزائري إلى جانب الالتزام ببيان

1- **راجع في ذلك: قانون رقم 18-05 المتعلق** بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات.

2- **نواف محمد مفلح الذيابات**، الالتزام بالتبصير في العقود الإلكترونية، ماجستير، كلية الحقوق، الأردن، 2013، ص77.

ماهية المنتوج وخصائصه، سعر المنتوج محل الطلب، السعر الإجمالي، والوحدوي، وكيفية إجراءات وشروط الدفع[1].

الفرع الثاني

حماية المستهلك الإلكتروني في المرحلة اللاحقة على إبرام العقد

تعد أبرز نتائج التطور الملحوظ الذي شهدته الجزائر في مجال الاتصالات الإلكترونية والولوج إلى شبكة الأنترنت هو المساهمة الفعالة وبقدر كبير في إقبال المستهلك الإلكتروني على مجال المعاملات الإلكترونية وبالأحرى إبرام العقود الإلكترونية، وبحكم انتشار وتطور الأساليب التكنولوجية والتي أصبحت تؤثر على سلوك المستهلك، ويبني عليها قراره في الإقبال على التعاقد[2].

ينشأ عن عقد البيع سواء كان تقليدياً أو مبرمًا عبر شبكة الأنترنت التزامًا هامًا يتمثل في ضمان العيوب الخفية، وهو ما نصت عليه التشريعات والقوانين الحديثة، واهتمت أغلبية التشريعات بوضع تنظيم خاص لهذا الضمان قصد إحاطته بإطار قانوني، كما تكفلت كذلك بضمان التعرض، ويستلزم المورد الإلكتروني أن يقدم كل التسهيلات لتمكين المستهلك من الانتفاع بالمنتوج، بتكوين رضا سليم وخالي من العيوب في معرفة المنتوج على نحو جامع[3].

لقد أحاط المشرع كل ما يتعلق بعلاقة المورد مع المستهلك بمجموعة من القوانين التي تخدمُ تفعيل العملية العقدية لتحقيق الإنصاف بين المورد والمستهلك في علاقتهما، ومن خلال فلسفة تحفظية وقائية تتصدى لظاهرة التعسف من خلال تكريس واستخدام قواعد الاستهلاك من أجل إعادة التوازن للعقد حتى ولو كان ذلك على حساب بعض المبادئ العامة[4]، حيث بادر إلى إصدار قوانين لحماية المستهلك بصفته الطرف الضعيف في العملية العقدية، فالمستهلك الإلكتروني يدخلُ ضمن نفس دائرة الحماية القانونية التي يتمتع بها المستهلك العادي مع الأخذ بعين الاعتبار كل القواعد الخاصة المتعلقة بالعقد التجاري الإلكتروني[5]،

1- **راجع في تفصيل ذلك: المادة 11، 12، 13 من قانون رقم 18-05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات.

2- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص341.

3- **خلفي عبد الرحمان، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري**، المرجع السابق، ص14.

4- **زروق يوسف، العيداني محمد، مظاهر حماية المستهلك الإلكتروني في الجزائر** من خلال القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مداخلة مقدمة ضمن المؤتمر الدولي حول حماية المستهلك في مجال المعاملات الإلكترونية وخصوصياته في المنتجات الذكية(29- 30 أكتوبر 2019)، جامعة المسيلة، الجزائر.

5-PIEDELIEVERE (Stéphane), **droit de la consommation**, éd Economica, Paris, 2010, p 341.

ولذلك وجب وضع قوانين تلزم المورد تجاه المستهلك في مرحلة التعاقد. بالإضافة إلى تحديد مركز المستهلك القانوني[1]، حيث أن الطرف الضعيف معرض دائمًا للاستغلال من طرف القوي صاحب الخبرة والمعرفة[2]، رغم أن الإرادة الحرة هي مصدر الحقوق والواجبات[3]، وتمثل عدم المساواة في المعرفة بين أطراف عقد الاستهلاك ما يبررُ تقرير الالتزام على عاتق الطرف الذي يعلم[4]، إضافة إلى تقرير مدى توافق السلع والخدمات مع رغباته[5]، ولكن مبدأ سلطان الإرادة يلزم الشخص الحدود التي يريدها وبالطريقة التي يختارها، وقد ساد الاعتقاد أن هذا المبدأ يمثلُ قانون المتعاقدين، حيث بشكل تلقائي يؤدي إلى التوازن بين مصالحهما[6].

يرغب المستهلك في التعرف على الأشياء التي يشتريها والتي يأكلها، وما هي صلاحية المنتوج المستعمل، وما إذا كان المنتوج آمناً عند استخدامه، وغير ضار بالبيئة، وما إلى ذلك، فضلاً على أنَ المستهلكين لا يريدون أن يخدعوا أو يغرَر بهم[7]، وأصبح في متناول المستهلك الإلكتروني وهو في بيته أو مكتبه الولوج إلى عالم الأنترنت بسهولة، وبإمكانه أن يقوم بتصفَح مختلف الإعلانات التسويقية للمنتجات، وكذا الخدمات المتنوعة والمعروضة للبيع، وغالباً ما يجد نفسه يبرم عقد شراء السلعة أو خدمة معينة دون تروي أو تبصر بالنظر إلى الإعلانات المزيفة والمبهمة، وفي معظم الحالات يكون ضحية تدليس وغلط، وهما عيبان من عيوب الرضا نصَ عليهما في القانون المدني، وبخصوص عيب والإكراه والاستغلال فلا يقع المستهلك الإلكتروني ضحيتهما بسهوله لذلك سأستبعدهما من مجال الدراسة، وقد يجد المستهلك الإلكتروني نفسه أبرم عقدًا يتضمن شروط تعسفية لذلك نتطرق إلى الالتزام بسلامة المستهلك الإلكتروني، ثم نتناول حماية رضاالمستهلك الإلكتروني من عيوب الإرادة والشروط التعسفية إلى جانب حق المستهلك في العدول، إضافة إلى حق حماية بياناته الشخصية.

1- **عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص29.

2- **عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك**، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص372.

3- **علي فيلالي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد**، موفم للنشر، ط2، الجزائر، 2005، ص38.

4- **عبد المنعم موسى، حماية المستهلك، دراسة مقارنة**، المرجع نفسه، ص، ص 371- 372.

5- **غدوشي نعيمة، حماية المستهلك الإلكتروني**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص14.

6- **محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري**، دار هومة، الجزائر، 2007، ص10.

7- **زغبي عمار، حماية المستهلك في الجزائر نصاً وتطبيقاً**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة بسكرة، الجزائر،2008، ص3.

أولاً: حماية رضا المستهلك الالكتروني من عيوب الإرادة

أغلب التشريعات الحديثة لا تشترط وضع معين أو شكل خاص للتعبير عن الإردة، لأن وجود الإرادة وتطابقها لإحداث الأثر القانوني هو أساس العقد، وبالتالي فهو جائز بكافة الوسائل التي تؤدي إليه[1]، حيث يُمكن إظهارها بأي وسيلة متوفرة بما فيها مختلف الوسائل الإلكترونية، وبذلك منح المشرع للمستهلك حماية خاصة إلى جانب الحماية المقررة له في القواعد العامة.

كما أقرَ القانون النموذجي الإلكتروني صراحة باستخدام رسائل البيانات للتعبير عن الإرادة[2]، فالتمسك بعيوب الرضا كوسيلة لحماية رضا المستهلك يتصل اتصالاً وثيقاً بمدى تنفيذ المحترف لالتزامه بالإعلام لما له من تأثير على وجود رضا صحيح وخال من العيوب[3]، كما أن رضا المستهلك لا يعدَ صحيحاً إلا إذا كان خاليًا من العيوب لأن ذلك يجعله قابلاً للإبطال[4]، وبموجب المادة 60 من القانون المدني الجزئري التي نصت أنه:"التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفًا، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه، ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنياً إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً"[5].

يتَضح من نص المادة 60 أن المشرع الجزائري بيَن أن الفرد يتمتع بحرية تامة بخصوص الكيفية التي يعبر بها عن إرادته باللفظ أو الكتابة أو الإشارة أو التعبير عنها ضمنيًا على أن يكون التعبير صريحًا ولا يدع أي شك في دلالته، والتعبير عن الإرادة ضرورة تقتضيها الرغبة في إظهارها وبيانها والتدليل على وجودها لتصبح حقيقة ملموسة من خلال أي وسيلة للتعبير عنها.

1- محمود عبد الرحيم الشريفات، التراضي في تكوين العقد عبر الأنترنت، دار الثقافة، الأردن، ط1، 2009، ص14.

2- أنظر في تفصيل ذلك: المادة 11 من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية الصادر عن لجنة الأمم المتحدة للقانون الدولي للأنيسترال سنة 1996،متاح على الموقع:http://www.uncitral.org/pdf/arabic/textes,electronic/ml-ecom

3- غدوشي نعيمة، حماية المستهلك الإلكتروني، حماية الم المرجع السابق، ص45.

4- أرزقي زوبير، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص32

5- أمر 75رقم -58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005،ج ر 44، صادر في 26 جوان 2005، ص993.

تعددت طرق وأشكال التعبير عن الإرادة إلكترونياً في عقود التجارة الإلكترونية بالنظر إلى تعدد الأساليب للتعبير عن الإردة عبر الوسائط والوسائل الإلكترونية[1]، فالملاحظ أن المشرع الجزائري ذكر وسائل التعبير عن الإرادة على سبيل المثال بهدف تركه المجال مفتوح أمام المستجدات في أي وسيلة إلكترونية افتراضية قد تظهر مستقبلاً وتعبَر عن الإرادة بشكل لا يثير الشك عن رضا أطراف التعاقد بالتصرف، فهي تعدَ من الوسائل المقبولة قانوناً للتعبير عن الإرادة في التعاقد[2]، وهذا يدخل في جواز التعبير عن الإرادة بوسائل إلكترونية[3]، وساهم الانتشار الواسع لاستعمال وسائل الاتصال وأبرزها شبكة الأنترنت في إبرام العقود، وأجازت الكثير من تشريعات الدول والمنظمات الإقليمية والدولية عبر مختلف الوسائل الإلكترونية التعبير عن الإرادة في التعاقد[4].

تعددت طرق التعبير عن الإرادة في عقد الاستهلاك الإلكتروني لأنها كما سبق وأن ذكرنا لا تشترط شكل خاص أو وضع معيَن فيجوز بكل الوسائل، وأهم الوسائل المتوفرة والكثيرة الاستخدام هي التعبير عن الإرادة عن طريق البريد الإلكتروني، ويُقصد به تبادل الرسائل بين الأطراف ولكن بطريقة إلكترونية، حيث يُمكن إرسال الرسائل إلى عدة أشخاص في نفس الوقت[5]، أو يتم التعبير عن الإرادة عن طريق موقع الأنترنت(الويب) ويعتبر الوسيلة الأكثر استخدامًا في الاتصالات عبر شبكة الأنترنت، ويستمر هذا الموقع على مدار 24 ساعة وهو عبارة عن عدة صفحات وصفحة رئيسية[6]، ومن خلال هذا الموقع يقوم التاجر المحترف بعرض سلعته أو خدمته على المستهلك، ويتمُ التعبير عن الإرادة بالكتابة أو الضغط على زر الموافقة المتوفر بلوحة المفاتيح المتصلة بالحاسوب الشخصي، وغالباً ما تتوفر خانة مخصصة في صفحة الويب يتم الضغط على مؤشرها[7]، وأيضا يمكن التعبير عن الإرادة

1- **جلول دواجي بلحول، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية**، رسالة ماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015، ص52.

2- **محمود عبد الرحيم الشريفات، التراضي في تكوين العقد عبر الأنترنت**، المرجع السابق، ص44

3- **راجع في ذلك: العربي جنان، التعاقد الإلكتروني في القانون المغربي**، سلسلة التنظيم القانوني للمعلوميات والأنترنت، المطبعة والوراقة الوطنية الداوديات، مركش، ط1، 2010، ص، ص 12-13.

4- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص128

5- **موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص، ص 146-147.

6- **نور الهدى مرزوق، التراضي في العقود الإلكترونية**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص66.

7- **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص131.

عبر المحادثة أو المشاهدة، وهنا كل طرف تخصص له صفحة للكتابة والتعبير عن إرادته، وفي نفس الوقت يتزامن الإيجاب مع القبول، وقد تستخدمُ كاميرا رقمية أي بطريقة مرئية للتعاقد، ففي هذه الحالة هو تعاقد بين حاضرين حكمًا، وهذا من خلال رؤية الموجب والقابل لبعضهما ومشاهدة كل منهما الآخر، وبالتالي يعتبر مجلس عقد افتراضي بين حاضرين[1].

أ- صحة التراضي في العقد الإلكتروني... صحة التعبير عن الإرادة: إن البحث في صحة إرادة المتعاقدين يثيرُ الكثير من التساؤلات بالنسبة لصحَة التعبير عن الإرادة للتعاقد عن بعد بشكل عام، وعبر شبكة الأنترنت بشكل خاص، وذلك لاحتمال أن يكون أحد المتعاقدين غير كامل الأهلية[2]، وهذا ما يجرنا إلى التعرَف على إمكانية وجود عيوب الإرادة في التعاقد عبر الوسائل الإلكترونية لعلاقتها بصحة التراضي والمتمثلة في الغلط والتدليس، كما تكمنُ شروط صحة التعبير عن الإرادة في مدى تأثير البيئة الرقمية الإلكترونية على أهلية أحد المتعاقدين، حيث تشترطُ القواعد العامة لصحة التراضي خلو الإرادة من عيوب الإرادة.

كما يجب أن تصدر عن شخص يتمتع بالأهلية القانونية، ولوجود الإرادة وصحتها في نظر القانون، وإذا انعدمت الأهلية أصبح العقد باطلاً، أما إذا كانت الأهلية ناقصة أصبح العقد قابلا للإبطال[3]، وله صلاحيات لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات، ومباشرة التصرفات القانونية التي من شأنها أن ترتب له هذا الأثر أو ذاك[4]، وما نلاحظه أن معظم من يستخدمون شبكة الأنترنت هم من فئة المراهقين والأطفال، حيث يمكن أن يقوم القاصر باستعمال بطاقة الإئتمان الخاصة بأحد والديه في التعاقد[5]، ولذلك يتطلب من الأولياء أن

1- حسين عدو، الحماية المدنية لرضا المستهلك في العقد الإلكتروني، دراسة في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري، مجلة القانون/ مجلد7، عدد1، 2018، ص216.

2- أنظر في هذا المعنى: العربي شحط أمينة، التراضي في العقد الإلكتروني في ظل التغيرات المستجدة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مجلد4، عدد3، 2021، ص165

3- محمد سعيد جعفور، التصرف الدائر بين النفع والضرر في التقنين المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، طبعة 2002، ص12، **أنظر كذلك: بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري**، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999، ص97.

4- مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الأنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص247.

5- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2015، ص183.

يحافظوا على بطاقاتهم البنكية والرقم السري الخاص بها، والحرص على مراقبة ومرافقة أبنائهم عند استخدامهم لوسائل الاتصال الإلكترونية[1].

إن سلامة الإرادة من العيوب في العقد الإلكتروني تقتضي البحث في مدى كفاية تطبيق قواعد وأحكام القانون المدني من إمكانية توفير الحماية الكافية للمتعاقد عبر شبكة الأنترنت من العيوب التي تشوب إرادته، ونظرًا لطبيعة العقود الإلكترونية والتي غالباً ما يتم إبرامُها بين طرفين غير متكافئين من الناحية الفنية والتقنية لموضوع العقد[2]، مما يزيد من فرضية وقوع المستهلك غير الخبير وغير المختص في الغلط أو تحت تأثير التدليس، ولذلك نتناول العيوب التي تؤثر على الإرادة اللازمة للتعاقد عبر شبكة الأنترنت، ونخص بالذكر عيب الغلط وعيب التدليس بوصفهما من العيوب التي لها تأثير كبير ومباشر على العقود الإلكترونية على عكس الإكراه والاستغلال المستبعدين من إطار العقد الإلكتروني[3].

تجدرُ الإشارة أن خصوصية العقود المبرمة عبر شبكة الأنترنت بشكل عام وكذا عقد الاستهلاك الإلكتروني بشكل خاص تختلف عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية عنها في العقود التقليدية، وبالتالي قد نلجأ إلى القواعد العامة المقررة في القانون المدني رغم ما تتميز به هذه العقود من طبيعة خاصة، وما يتَضح من خلال اسقرائنا للقانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية هو عدم تناوله عيوب الإرادة بالتفصيل للعقود التي تبرمُ عن بعد، ومن أجل كل هذا نحتاج إلى مقاربة قانونية لهذه القواعد وعقد الاستهلاك الإلكتروني مع التطرَق إلى نظرية عيوب الإرادة، ويرى البعض أن عيوب الإرادة في عقود التجارة الإلكترونية لا تخرج عن كونها أمثلة تقليدية تستوعبُها القواعد العامة[4].

1- محمود عبد المعطي الخيال، الأنترنت وبعض جوانبها القانونية، مكتبة دار النهضة، القاهرة، 1998، ص123.

2- العربي شحط أمينة، التراضي في العقد الإلكتروني في ظل التغيرات المستجدة، المرجع السابق، ص167.

3- الاكراه والاستغلال وهما لا ينتشران كثيرا في عقود التجارة الإلكترونية، ولا يعد **الاستغلال** عيبا من عيوب الرضا في عقود التجارة الإلكترونية إلا إذا وجد نتيجة عيب آخر من عيوب الإرادة، ولكنه عيب استثنائي فلا يؤثر في عقود التجارة الإلكترونية إلا إذا نص عليه المشرع، أما الإكراه هو ضغط مادي أو أدبي يصدر من احد المتعاقدين باستخدام وسائل مادية تولد رهبة في نفس المتعاقد الآخر تدفعه للتعالقد.راجع في ذلك: خالد **ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص ص 188-189. وإذا ثبت المكره أنه كان يعلم بتواطؤ من المفروض عليه أن يعلمه، **أنظر في ذلك: علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص66.

4- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص86.

ب- عيب الغلط في عقد الاستهلاك الإلكتروني: عرَف الدكتور عبد الرزاق السنهوري الغلط بأنه:" حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير الواقع، وغير الواقع إما أن يكون واقعةً غير صحيحة يتوهم الإنسان صحتها، أو واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها"[1].

الغلط المقصود هنا هو الغلط الجوهري الذي يعيب الإرادة ولا المانع الذي يعدمُها لتخلف أركان العقد، ويعدَ الغلط جوهريًا متى وقع في ذات المتعاقد، أو في صفة من صفاته يراها المتعاقد ضرورية أو يجب اعتبارها كذلك[2]، أي أن الغلط الجوهري هو الذي يمسَ ركن الرضا في العقد ويؤدي إلى بطلانه وهذا وفقاً لنص المادة81 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه:" يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله"[3]، وهذا إذا كانت شخصيته محل اعتبار أو محل العقد وفقًا لنص المادة 82 من القانون المدني الجزائري ونصت أنه:" يكون الغلط جوهرياً إذا بلغ حدًا من الجسامة بحيث يمتنعُ عن إبرام العقد لو يقع في هذا الغلط"[4].

يتَضح من خلال المادة 82 من القانون المدني الجزائري أنها بيَنت المقصود بالغلط الجوهري، حيث رتبت لنا ثلاث حالات يكون فيها الغلط جوهرياً، وهي كما يلي:

1-الغلط في صفة جوهرية للشيء محل العقد:وتتحقق هذه الحالة إذا كانت هذه الصفة هي التي دفعته للتعاقد، أن يشتري شخص حقًا يعتقد أنهُ غير مثقل بدين، ولاحقاً يتبين أنه مرهون.

2-**الغلط ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته:**ولا يعتبر الغلط في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته معيباً لإرادته إلا إذا كان هو الدافع للتعاقد، وتظهرُ هذه الصورة في عقود التبرع.

3- الغلط في القانون:وقد نصت على هذه الحالة المادة 83 من ق. م. ج التي جعلت الغلط في القانون معيباً، متى توفرت فيه شروط الغلط في الواقع أي يكون جوهريا ومؤثرا في إرادة

1- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، دط، دت، ج1، ص289،

2- تنص المادة 83 ق.م.ج أنه:"يكون العقد قابلا للإبطال لغلط في القانون إذا توفرت فيه شروط الغلط في الواقع طبقاً للمادتين 81 و82 ما لم يقضي القانون بغير ذلك

3- ما ذهبت إليه المادة 81 من ق.م.ج أنَه مادام الخطأ الذي وقع وقت إبرام العقد جوهرياً، أي هو الذي دفع إلى التعاقد وكان سبباً مباشرا في إبرام العقد، فإن ذلك يجعل العقد قابلا للإبطال، وهو شرط من شروط الغلط.

4- باستقراء نص المادة 82 من ق .م. ج نجد أن الشرط الوحيد الذي يعتبر الغلط عيباً من عيوب الإرادة هو أن يكون جوهرياً، فجوهرية الغلط أو عدم جوهريته للشخص الذي وقع فيه، وبالتالي فإن القانون المدني الجزائري على غرار التشريعات المقارنة يأخذ بالمعيار الشخصي أو الذاتي وفقاً لأوصاف الشيء المعتبرة التي قامت في ذهن المتعاقد وجعلته يبرم العقد، والذي لو لم يعلم بحقيقة هذه الاوصاف لما أقبل على التعاقد.

المتعاقد مثل أن يتصور أن القانون يحكمُ بحكم معين والحقيقة أن القانون يقضي بخلاف ذلك، وقد ساهم التطور المتسارع لتكنولوجيات الإعلام والاتصال في اهتمام الفقه والتشريع بحماية الطرف الأقل خبرة سواء من الناحية الفنية أو الاقتصادية، وهو ما يجعله يقبل على إبرام العقد الإلكتروني وهو على بينة من أمره، ونتيجة عدم علمه الكافي بشرط العقد أو محل التعاقد يجوز له الطعن بالإبطال لثبوت الغلط، كما يجوز له الطعن بسبب عدم تنويره وتبصره بالتقنيات الفنية للمنتوج أو السلعة أو الخدمة المتعاقد عليها"[1]، والغلط في العقد الإلكتروني لا يختلف عن الغلط المعروف في القانون المدني، والغلط المقصود في التعاقد الإلكتروني هو الغلط الذي يعيبُ الإرادة ولا يؤثرُ في وجودها[2].

كما أنه يشترط للتمسك بإبطال العقد بالإضافة إلى وقوع أحد المتعاقدين في غلط جوهري، أن يتصل ذلك العقد بعلم المتعاقد الآخر[3]، وتضمنت المادة 84 من ق.م.ج الوقوع في الغلط المادي الذي يكون بالإمكان تصحيحهُ بالقواعد العامة، وعادةً ما يحدثُ الخطأ عبر الإعلانات أو تبادل الرسائل الإلكترونية مثل أن يحدث غلط في كتابة ثمن سلعة ما، وقد أخذت هذه المسألة نقاش عميق ودقيق ضمن جلسات القضاء الإنجليزي، حيث أقرت من خلال ذلك بالأخذ بالقواعد الأساسية للعقود، فلا يمكن لأي طرف أن يعدل التزامه كون أن الخطأ ورد كتابياً[4]، أما بعض الإتجاهات الفقهية المختلفة اعتبرته غلط مادي من نوع خاص بخصوص وقوعه، ومن حيث أثره تنعدمُ الإرادة، فإن أمكن تداركه فيعامل كأنه غلط مادي، أما إذا لم يمكن تداركه فإنه يتحول إلى غلط مبطل للعقد[5].

ج- عيب التدليس بالنسبة للمستهلك الالكتروني

لقد تضمنت المادة 86 والمادة 87 من القانون المدني الجزائري قصدًا دقيقاً للتدليس، ففي حالة ما إذا قام البائع بخداع المشتري في عقد البيع الإلكتروني عن طريق استخدام الحيل الفنية والتكنولوجية المختلفة في عرض المنتج أو الخدمة فإنه يجب إبطال العقد للغش، فالغش يفسد التصرفات، لأن المستهلك في التعاقد الإلكتروني لا يمكنهُ معاينة السلع أو الشيء المبيع

1- **آمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت**، المرجع السابق، ص229

2- **بوزكري انتصار، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع الإلكتروني**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة سطيف2، 2012-2013، ص33.

3- **نور الهدى مرزوق، التراضي في العقود الإلكترونية**، ص83.

4- **عمرو عبد الفتاح يونس**، المرجع السابق، ص319.

5- **هادي يونس البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص2121.

كما هو في التعاقد التقليدي، وإنما يمكنه معاينة الشيء عن طريق شاشة الكمبيوتر، ويعتبر السكوت في التعاقد الإلكتروني تدليساً[1].

يعرف التدليس أنه عيب من عيوب الإرادة التي تؤدي إلى إبطال العقد، وفي العقود التي تبرم عبر شبكة الأنترنت يمكن أن يتخذ الغش العديد من الأشكال كالرسائل الإشهارية الكاذبة والمضللة والتي يتم إرسالها عبر البريد الإلكتروني أو المنشورة عبر مواقع الأنترنت، وتتخللها معطيات ومعلومات خاطئة قد تضلّل حقيقة وطبيعة المبيع[2]. يتَضح فيما بعد أنه لم يكن بحاجة إليها[3]، وهذا لوجود نية تضليل الأشخاص الذين يقدمون على التعاقد تحت تأثير هذه الدعاية، وبذلك يشكّل هذا الأمر تدليساً معيباً لرضا المتعاقد الإلكتروني الذي يتأثر به[4].

كما يعرف التدليس أنه إيهام لأمر مخالف للحقيقة، عن طريق استعمال طرق احتيالية، بقصد دفعه إلى إبرام العقد[5]، وغياب العناصر المادية في عقود التجارة الإلكترونية تصعب

1- بوزكري انتصار، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع الإلكتروني، المرجع السابق، ص33. أنظر أيضاً: غدوشي نعيمة، حماية المستهلك الإلكتروني، المرجع السابق، ص54.

2- العربي شحط أمينة، التراضي في العقد الإلكتروني في ظل التغيرات المستجدة، المرجع السابق، ص167.

3- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص140.

4- عبد الله عبد الكريم عبد الله، أثر التغيرات التكنو- قانونية في إبرام العقد، دراسة في القانون القطري وبعض العقود الإلكترونية النموذجية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، عدد3، عدد تسلسلي23، سبتمبر 2018، ص190.

5- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص176. انظر أيضاً: خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص139.

من إثبات التدليس، كما يساهم المحتالون المتخصصون في التكنولوجيا من إزالة أثار التدليس، وهناك مواقع متخصصة للتحذير وإرشاد وتوجيه المستهلكين مع تقديم النصائح[1].

ثانياً:الالتزام بسلامة المستهلك الإلكتروني:

إن الالتزام بضمان السلامة يدخل في نطاق العقد سواء تضمنه صراحة أو استخلص من مستلزماته، والتي تقضي بضرورة توفر السلامة الجسدية والصحية للمتعاقد بمجرد شراء السلعة أو تلقي الخدمة[2]، وتباينت الآراء والنظريات الفقهية والقضائية حول المفهوم الدقيق لطبيعة الالتزام بضمان السلامة، فقام المشرع الفرنسي وفقاً لقانون 10 ماي 1998 المتعلق بمسؤولية المنتج عن عيوب فعل المنتجات بتبني فكرة الطبيعة القانونية للالتزام في مجال الاستهلاك[3]، كما كرسَ الالتزام بضمان السلامة مباشرة بعدما تبنى التعليمة الأوروبية المتعلقة بالسلامة العامة للمنتجات الصادرة بتاريخ 03 ديسمبر 2001، حيث ألزم المهني أن يطرح في السوق منتجات لها مواصفات تساعد على الاستعمال العادي بسلامة مشروعة تتسم بالأمن[4]، وعرف جانب من الفقة الالتزام بسلامة المستهلك أنه:"إن الالتزام بضمان السلامة يقتضي توفر عدد من الشروط، وهي أن يتجه أحد المتعاقدين إلى المتعاقد الآخر من أجل الحصول على منتج أو خدمة معينة، وأن يوجد خطر يهدد المتعاقد طالب هذه الخدمة أو المنتج، وأن يكون الملتزم بتقديم الخدمة أو المنتج مهنيًا أو محترفًا"[5]، لكن ما يعاب على هذا التعريف أنه:" لم ينصب على المعرف، بل على شروطه وأثاره وبذلك لم يصل إلى ماهية الالتزام بضمان السلامة بشكل واضح ودقيق"[6].

1- بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت وفقاً للمعاملات الإلكترونية وبالتأصيل مع النظرية العامة للعقد في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص157.

2- G.Viney, .P . Jourdain , traité de droit civil , les conditions de la résponsabilité , 2 ème éd, - 3L.G.D.J, paris,1998, p.351

3- Article 1386 (code . civil. Fr), l'obligation de sécurité du vendeur,www. Doc-du-juriste. com, consulte 13 avri 2016.

4 - Y. Lamber Faivre, fondement et régime de l'obligation de sécurité, Recueil DALLOZ, Paris, 1994,p.08

5- محمود وحيد، الالتزام بضمان السلامة في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص8. **راجع أيضاً: جابر أشرف السيد، المسؤولية عن فعل الأشياء المستخدمة في تنفيذ العقد**، مقال منشور في مجلة الحقوق، حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، عدد5، سنة 2001، ص71.

6- حسن عبد الرحمان تدرس، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص137.

أما بخصوص المنتوج المضمون فجاء تعريفه في المادة 12/3[1]. من قانون حماية المستهلك وقمع الغش أنه:" كل منتوج في شروط استعماله العادية أو الممكن توقعها، بما في ذلك المدة لا يشكَل أي خطر أو يشكَل أخطاراَ محدودة، في أدنى مستوى تتناسب مع استعمال المنتوج، وتعتبرُ مقبولة بتوفير مستوى حماية عالية لصحة وسلامة الأشخاص".

المشرع الجزائري اعتمد نفس النهج الذي اتخذه المشرع الفرنسي في قانون الاستهلاك، حيث تطورت فكرة ضمان السلامة في القانون الجزائري تبعاً لارتباط الالتزام بالمنتوجات الخطيرة، وهي التزام المنتوجات المشروعة لرغبات المستهلك قصد خدمة مصالحة الاقتصادية وضمان سلامته المعنوية والجسدية[2].

نص المادة 10 من قانون 09-03 أنه:" يتعين على كل متدخل احترام إلزامية المنتوج الذي يضعه للاستهلاك فيما يخص مميزاته، وتركيبه، وتغليفة، وشروط تجميعه وصيانته".

نستخلص من هذه المادة أنه توجد كذلك ملحقات يلتزم بها المتدخل تجاه المنتوج وأهمها التي توضع تحت تصرف المستهلك فتحاط بحماية كافية تتمثل في مميزاته وربما طريقة تركيبته ووضع الغلاف اللازم لذلك المنتوج، والشروط الرئيسية التي تتضمنها طريق تجميع وتقديم المنتوج، وصيانته في مكوناته حتى يستمر في حالة مقبولة خدمة للمستهلك.

اهتم المشرع الجزائري بموضوع الالتزام بالسلامة للمستهلك قانونًا كأصل عام وورد في نص المادة 107 بالفقرة الثانية من ق. م. ج أنه:" ولا يقتصر العقد على التزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضًا ما هو من مستلزماته وفقًا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام"[3].

يتَضح من نص المادة أنه من بين ما يجب أن يلحق بما يتضمنهُ العقد بين طرفين هو واجبات أو مستلزمات يحميها ويكرسها العرف أو القانون أو العدالة والإنصاف وترجع معايير ذلك إلى الطبيعة التي تميزُ هذا الالتزام[4].

1- للتفصيل أكثر أنظر كذلك المادة 1213/3 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

2- راجع في ذلك تفصيل المادة 19 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

3- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم. المرجع السابق.

4- الالتزام بضمان السلامة من الالتزامات الجوهرية التي على المهني احترامها، لأنه بات من الضروري ان يعرف المستهلك مخاطر السلع والخدمات التي يمكن ان تمس بسلامته ، لجنة مشكلة السلع، الدورة الخامسة والستون، روما، إيطاليا، 13 -04-2005، قضية وأعمال إدارة مخاطر أسواق السلع القطرية والدولية متاح على الموقع **http:// www.fao.org**

أما المشرع الجزائري في قانون رقم 18-05[1] المتعلق بالتجارة الإلكترونية فقد عرَف المستهلك الإلكتروني أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الالكتروني بغرض الاستخدام النهائي".

اهتم المشرع الجزائري بالمستهلك العادي وكذا الإلكتروني، وذلك بفرض حماية كافية له، حيث قام بوضع نصوص قانونية وتشريعات وقائية تتماشى مع متطلبات التحولات الاقتصادية والرقمية تعمل على الوقوف في وجه بعض المنتوجات الضارة والخطرة في الأسواق، وتحميل المسؤولية الكاملة للمنتج أو للموزع، والذي يطرحُ منتوجات في السوق تلحق الضرر بكل من يقوم باستهلاكها أو يستخدمها لغرض ما، ويعود هذا لأسباب عيوبها[2].

اتجه كل من الفقه والقضاء إلى الاهتمام بحماية المستهلك من أجل تطويع نصوص القواعد التقليدية في المسؤولية المدنية وبالخصوص المسؤولية العقدية عن الأضرار التي تمس بأمن وسلامة الجسد، وهذا باستعمال فكرة العيب الخفي كنظام قانوني جاهز يمكن استخدامه لتحقيق هذا الهدف، حيث كان يقتصر فقط على النقص الموجود في المبيع لتتوسع فكرة العيب الخفي لتمس الأمان والسلامة للسلع والخدمات، فيوجد العيب المؤثر والعيب القديم، فيتمثل العيب المؤثر في مجال مسؤولية المنتج وهو كل ما يجعل المنتوج خطيرًا أو يزيد في خطورته، والخطورة مصدرها عيب في التصنيع أو في التصميم فيسأل المنتج عن الأضرار الناجمة عن منتجاته لأنها أضرار صناعية[3]، أما العيب القديم فيتمثل في العيب الذي يسبق عملية البيع أو كحد أقصى يتزامن أو يعاصر فترة تسليم المبيع، وقد يظهر العيب بعد التسليم، وهنا يعدَ الضمان على مسؤولية البائع، ويعتبرُ العيب الذي يظهر عند المشتري بحكم القديم إذا كان مستندًا إلى سبب قديم موجود في المبيع عند البائع[4].

العيب الخفي هو الجوهر في عدم صلاحية الشيء للاستعمال أو انتقاصه وهو ما يؤثر في قرار المشتري بالاقبال على الشراء أو الامتناع عن ذلك، حيث أن أغلبية الفقه يتجه إلى وجوب إعمال الضمان، وبذلك يجب على المحترف أن يلتزم بضمان السلامة التي تتوفر في

1- راجع في ذلك: المادة 6 الفقرة 4 من الباب الأول المعنوا بالأحكام العامة في قانون التجارة الإلكترونية.

2- بتول صراوة عبادي، التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك-دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص54.

3- أحمد عبد العالي أبو قرين، ضمان العيوب الخفية وجدواه في المنتجات الصناعية، دراسة تطبيقية في بيوع الحاسب الآلي، المواد الخطرة منتجات الصيدلة والكيماويات الطبية، دار النهضة العربية، مصر، 1996، ص28

4- توفيق حسن فرج، عقد البيع والمقايضة، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، مصر، 1970، ص438.

السلعة أو الخدمة حسب متطلبات العرف التجاري، مهما كان الاتفاق بينهما، صريحًا أو ضمنيا، ولو لم يكن هناك اتفاقاً صريحاً بخصوص ذلك[1].

ثالثاً: حماية المستهلك من الشروط التعسفية

يفتقد مصطلح الشرط التعسفي إلى تعريف دقيق سواء كان ذلك على مستوى الفقه أو القضاء أو التشريع، ومع الاهتمام البارز لإصدار قوانين تتعلق بحماية المستهلك من الشروط التعسفية التي ساهمت في اختلال التوازن العقدي، أخذت بذلك مختلف التشريعات بمبدأ إعادة التوازن بين طرفي العقد[2].

اهتم الكثير من الفقهاء بتعريف الشرط التعسفي، فيعرف بأنه شرط يعرض على غير المحترف أو المستهلك من الطرف القوي المتمثل في المحترف، ومن أجل أهداف مجحفة يتعسف هذا الأخير باستخدام سلطته الاقتصادية.

عرفه الفقه بأنه:" الشرط الذي يضعهُ المتدخل ويفرضهُ على المستهلك بحيث يكون متعسفاً في استعماله لسلطته الاقتصادية بغية حصوله على ميزة مجحفة"، ويعرَفه البعض الآخر أنه:" ذلك الشرط الذي يتضمن أحكاماً تتنافى مع العدالة"[3].

كما عرفه بعض الفقه أنه:" ذلك الشرط الذي يترتب عليه عدم توازن عقدي لصالح المحترف والذي يفرضه على الطرف الآخر الذي لا خير له، أو المتعاقد الذي وجد في مركز عدم المساواة الفنية أو الاقتصادية أو القانونية في مواجهة الطرف الآخر"[4].

بينما عرَفه بعض الفقه أنه:" كشرط يترتب عليه عدم توازن واضح بين حقوق والتزامات كل من المهني والمستهلك والمترتبة عن عقد الاستهلاك، تمثل في مكافأة هذا المهني بميزة نتيجة استخدامه لقوته الاقتصادية في مواجهة المتعاقد معه وهو المستهلك"[5].

1- حسن عبد الباسط جميعي، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية، دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، دار النهضة العربية، مصر، 1993، ص32.

2- أنظر في هذا المعنى: زياد خلف عليوي الجوالي، الحماية المدنية للمستهلك في عقد الإذعان، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، مجلد3، عدد19، العراق، 2013، ص431.

3- العيطاوي راضية، معالجة الشروط التعسفية في إطار القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، 2011، ص، ص 23-24.

4- حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997، ص52.

5- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف للنشر، ط2، الإسكندرية، 2008، ص406.

جاء في المادة 35 من قانون 10 جانفي 1978 المتعلق بحماية وإعلام المستهلك بالمنتجات والخدمات الفرنسي، حيث عرف الشروط التعسفية بشكل غير مباشر أنه:" تبدو مفروضة بواسطة المحترف على غير المحترفين أو على المستهلكين من خلال التعسف على النفوذ الاقتصادي للطرف الآخر، وتمنحُ هذا الأخير ميزة فاحشة".

يتضح من هذا النص أنَ الشرط التعسفي يعرف بأنه الشرط الذي يفرض على غير المحترف أو المستهلك عن طريق المحترف الذي يتعسف في استخدام نفوذه الاقتصادي بهدف حصوله على ميزة فاحشة[1]، ونستخلص من هذا التعريف أنَه يوجد معيارين لتحديد الشرط التعسفي، حيث يمثل المعيار الأول الاقتصادي، وهو تعسف النفوذ الاقتصادي، والمعيار الثاني هو معيار قانوني، وهو الميزة الفاحشة التي يتحصل عليها المحترف، وكان قد صنف الفقهاء هذين المؤشرين أنهما معيارين مترابطين ارتباط السبب بالنتيجة، أي أن أحدهما هو نتيجة للآخر.

حق حماية المستهلك من الشروط التعسفية يكفله القانون الجزائري، والمشرع الجزائري عرَف الشرط التعسفي في المادة 5/3 من قانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية أنه:" الشرط التعسفي كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركاً مع بند واحد أو عدَة بنود أو شروط أخرى من شأنه الاخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد"[2]، ويتَضح من نص المادة أن المشرع الجزائري خصَ تعريف الشرط التعسفي لارتباطه بالأثر المترتب عليه، وذلك من خلال ما يحدثُ من إخلال ظاهر في موازنة الحق بالواجب بين أطراف العملية العقدية أي بين المستهلك والعون الاقتصادي، ويستوجب ذلك صحة الشرط التعسفي، وأن يكون غير مخالف للنظام والآداب العامة، وكذا القواعد الآمرة[3] حتى لا يشوبهُ عيب آخر.

1- السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص32.

2- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، معدل ومتمم بالقانون 10-06 مؤرخ في 15 غشت 2010، ج ر 46 مؤرخة في 18 غشت 2010.

3- عبوب زهيرة، الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2018، ص256.

ربعاً: حق المستهلك في العدول

الحق في العدول عن العقد هو وسيلة يسمحُ بمقتضاها المشرع للمستهلك بأن يعيد النظر من جديد، ومن جانب واحد، حيث يستفيد من مهلة للتفكير، ويكون بوسعه خلال هذه المهلة أن يرجع عن التزامه الذي سبق وإن ارتبط به[1]، وهو حق يتَسم بالصفة الاختيارية[2]، غير أن المكنة التي منحتها أغلب التشريعات للمستهلك تشكَل خطورةً وانتهاكاً لمبدأ القوة الملزمة للعقد،لأن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو العدول عنه أو حتى تعديله بمحض إرادة أحد عاقديه[3]، وقد اختلفت الآراء الفقهية حول بيان الطبيعة القانونية لخيار العدول إلى التوجه بأنَه عدول من تقرر له الحق في تعاقده إن كان يتم بالإرادة المنفردة إلا أنه لا يعدَ حقاً بمعناه الدقيق، لأن الحق في إطار المعاملات المدنية إما أن يكون حقاً شخصياً أو عينياً[4]، والحق في العدول هو حق شخصي يخضع لتقدير المستهلك، ويمارسهُ تحقيقاً لمصالحه، وهو غير ملزم بإبداء أسباب معينة لهذا العدول، أي أن ممارسة المستهلك لهذا الحق لا تترتب عليه مسؤوليته[5]، واختلفت تسميات العدول منها: حق الانسحاب، خيار الرجوع، مهلة التفكير، حق الندم، وغيرها من التسميات ولكن يبقى المعنى والقصد من ذلك واحد[6].

أطلق الفقه على حق العدول العديد من المصطلحات سواء في الفقه العربي مثل خيار الرجوع[7] أو الفقه الفرنسي كمصطلح repentir أو renoncer أو retracter ، أو العدول أو التراجع

1- نصيرة غزالي، العربي بن المهيدي رزق الله، الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك، مجلة آفاق علمية، مجلد11، عدد3، سنة 2019، ص298.

2- فرحات فاطمة زهرة، قنفوذ رمضان، فعالية الحق في العدول كآلية قانونية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد7، أفريل 2022، ص261.

3- قانون حماية المستهلك المصري، الصادر في 21 ربيع الثاني عام 1427هـ، الموافق 19 مايو 2006.

4- أمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005،ج ر 44، صادر في 26 جوان 2005.

5- نصيرة خلوي،الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني عبر الأنترنت، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص81. أنظر أيضا في هذا المعنى: أيمن مساعدة، علاء خصاونة، خيار المستهلك في البيوع المنزلية وبيوع المسافة، مجلة الشريعة والقانون، عدد46، الأردن، 2011، ص157.

6- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2006، ص152.

7- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص140.

-_Droit de rétractation : « le droit de rétractation et sans doute l'une des techniques consuméristes de protection les plus utilisées par les consommateurs. C'est aussi une source classique de contentieux, qu'il s'agisse du formalisme imposé dans sa teneur et ses sanctions, des incidences sur les contrats accessoires », Dominique FENOUILLET , Choix d'options et droit de rétractation : les liaisons dangereuses, R D C, n°03,19/09/2018 , paris 2018 , p : 399.

أو فك الرابطة أو الندم،أو حق الانسحاب[1]، وقد تباينت التعريفات والآراء والتوجهات الفقهية العربية والغربية بخصوص الحق في العدول، وقد أجمع أغلبية الفقهاء على أنَ نقص خبرة المستهلك الإلكتروني، وعدم تمكنه من معاينة السلع أو المنتوجات، وكذا غياب معرفة وخصائص الخدمة قبل إبرام العقد الإلكتروني هي أسباب تقرَ بأحقية المستهلك في العدول عن السلعة أو الخدمة التي قبلها، وهذا دون إلزامه بتقديم الأسباب والمبررات التي دفعته إلى إبرام العقد، ودون أن يتعرض المستهلك الإلكتروني إلى جزاء[2]، وعرفه بعض الفقهاء أنه:" حق للمستهلك في إرجاع السلعة أو رفض الخدمة في خلال مدة معينة يحددها القانون، دون إبداء أية مبررات، مع التزام التاجر أو مقدم الخدمة بحسب الأحوال برد قيمتها، مع تحمل المستهلك مصروفات الرجوع فقط"[3].

كما أشار بعض الفقهاء إلى تعريفها كما يلي:" الحق في الرجوع هو حق يعكس حق قدرة المتعاقد بعد إبرام العقد على المفاضلة أو الاختيار بين إمضائه أو الرجوع فيه، ولذلك عرف باسم خيار الرجوع في التعاقد، اتفاقاً مع نظرية الخيارات في الفقه الإسلامي"[4].

كذلك جاء تعريفه أنه:" سلطة المتعاقدين بالإنفراد بنقض العقد والتحلل منه دون التوقف عن إرادة الطرف الآخر، والملاحظ في هذا التعريف أنه لم يحدد صاحب الحق في مضمون التعريف، ولا مدة صلاحيته القانونية، ولا المنتجات التي يسري عليها[5].

أما بعض الفقه عرفه أنه:"منح للمستهلك الحق في إرجاع السلعة أو رفض الخدمة خلال مدة معينة من استلام السلعة، أو إبرام العقد بالنسبة للخدمة دون إبداء أي مبررات"[6].

1- أحمد عبد التواب محمد بهجت، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص117.

2- أنظر في هذا المعنى: عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، المرجع الساق، ص17.

3- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، المرجع السابق، ص227.

4- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص267.

5- مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، دراسة مقارنة، الطبعة1، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2016، ص66.

6-حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص37.

أما إتجاه فقهي آخر عرفه أنه:" ميزة قانونية أعطاها المشرع للمستهلك في الرجوع عن التعاقد بعد أن أبرم العقد صحيحاً دون أن يترتب عليه ذلك مسؤولية المستهلك في تعويض المتعاقد الآخر عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع"[1].

عرَف الفقيه الفرنسي **جرار كورنو** العدول أنه:" العدول هو تعبير عن إرادة مخالفة، يعدل من خلالها صاحب التصرف، أو التصريح المنفرد بالتراجع عن إرادته، ويسحبها وكأنها لم تكن، وهذا من أجل كل أثر ترتب عنها في الماضي، أو سيترتب عنها في المستقبل"[2].

كما جاء أيضا تعريف في الفقه الفرنسي للعدول أنه:" إعلان رجوع المتعاقد عن إرادته المعبر عنها من قبل وتجريدها من كل أثر في الحاضر والمستقبل، فهو تعبير عن إرادة عكسية، والعدول هو سلطة يمارسُها أحد المتعاقدين(المستهلك) تهدف إلى التحلل من العقد بالإرادة المنفردة دون إيلاء أي اعتبار للطرف الآخر"[3].

أما الفقيهين بريس وكوفمان عرفا العدول أنه:" حق ممنوح في العقد يسمحُ بإعادة الشيء بسبب الإخلال بشرط القبول في العقد وهو حق بات ونهائي"[4]

اهتم التوجيه الأوروبي رقم 07/97 المتعلق بحماية المستهلك بالتعاقد عن بعد بتنظيم الحق في العدول في نص المادة 6 منه أنه:" يملك المستهلك في كل عقد عن بعد مدة سبعة أيام عمل على الأقل للرجوع أو العدول دون جزاءات، ودون بيان السبب، والمصاريف الوحيدة التي يمكن أن يتحملها المستهلك لممارسة الحق في العدول هي المصاريف المباشرة لرد البضائع"، أما المشرع الفرنسي فقام بتعديل قانون الاستهلاك رقم 949 الصادر سنة 1993 بالمرسوم رقم 2001/741 الصادر بتاريخ 23-12-2001[5]، والذي جمع بين مجال السلع والمنتجات وكذا أداء الخدمات، حيث أقرَ بذلك حق المستهلك العدول في العقود التي

1- منصور حاتم محسن مظلوم، إسراء خضير، العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك الإلكتروني، دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل،مجلد4، عدد2، 31 ديسمبر 2012، ص57.

2 -(G) CORNU: « La rétractation est une manifestation de volonté contraire par la quelle l'auteur d'un acte ou d'une manifestation de volonté entend revenir sur sa volonté et la retirer comme si elle était non avenue afin de la priver, et de tout effet passé et à venir. », « Rapport sur la protection de consommateur et l'exécution du contrat en droit Français », In travaux l'association de Henri .Capitant, Tome 24, 1973,D 1975, p726

3- سامية لموشية، خيار رجوع المشتري في عقد البيع الإلكتروني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمة لخضر، العدد 17 ، الوادي، الج ا زئر، جانفي 2018، ص224.

4 - (P.) BRESSE et (G.) KAUFMAN, Guide Juridique de l'internet et du commerce électronique, librairie vuibert ,2000, p 215 .

5- Ord No 2001/741portant transposition de directives consumation, du 23 Aout 200, J.O.F, 25 aout 2001

تبرم عن بعد، وبخصوص فكرة حق الرجوع، فإنه بخصوص بيان الرجوع عن العقد فقد أضافت المادة رقم 121-2/20 إلى قانون الاستهلاك[1].

كما نظم المشرع المصري هذا الحق في قانون رقم 181 لسنة 2018[2] المتعلق بحماية المستهلك، وجاء في نص المادة 01/17 أنه:" للمستهلك الحق في استبدال السلعة أو إعادتها مع استرداد قيمتها النقدية دون إبداء أي أسباب ودون تحمل أي نفقات خلال أربعة عشر يوماً من تسلمها، وذلك دون الإخلال بأي ضمانات أو شروط قانونية أو اتفاقية أفضل للمستهلك، وللجهاز أن يحدد مدداً أقل بالنظر إلى طبيعة بعض السلع"، ويتَضح من خلال هذا النص أن المشرع المصري ساير التشريعات المقارنة دون إبداء تبريرات أو أسباب في تقرير حق العدول.

أما المشرع التونسي فكان له موقف من الحق في العدول وفقًا لما ورد في القانون رقم 83 لسنة 2000[3] الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، حيث أردج بموجب هذا القانون العقود المستثناة من نطاق العدول التي نص عليها في الفصل 32 وذلك بمراعاة الفصل 30 وباستثناء حالات العيوب الظاهرة أو الخفية لا يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في الحالات الآتية، عندما يطلب المستهلك توفير الخدمة قبل انتهاء أجل العدول عن الشراء ويوفر البائع ذلك، أو إذا تم تزويد المستهلك حسب خاصيات شخصية أو تزويده بمراسلات لا يمكن إعادة إرسالها أو تكون قابلة للتلف أو الفساد لانتهاء مدة صلاحيتها، أو عند نزع الأختام(الأغلفة) عن التسجيلات السمعية أو البصرية في البرمجيات، وذلك بعدما يتم فتحها من قبل المستهلك مع سهولة نسخها[4].

1- جاء في المادة رقم 121-2/20 الفقرة الأولى أنه:" للمستهلك خلال سبعة أيام كاملة أن يمارس حقه في الرجوع عن العقد دون إبداء أسباب أو دفع أية جزاءات باستثناء مصاريف الرد". راجع في ذلك: إسماعيل يوسف حمدون، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، الطبعة الأولى، المصرية للنشر والتوزيع، مصر، 2018 ، ص723.

2- قانون رقم 181 لسنة 2018 صادر في 13 سبتمبر 2018، يتضمن حماية المستهلك، الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، عدد37، صادر في 13 سبتمبر 2018 ص، ص 9-10.

3- قانون رقم 83 لسنة 2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، الفصل 32، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد64، مؤرخة في 09 أوت 2000، ص2087.

4- زوبيري بن قويدر، حماية مركز الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2019، ص74.

اللافت للانتباه أن الفصل رقم 30 من القانون التونسي جاء مطابقاً للمادة رقم 2/20-121 من قانون الاستهلاك الفرنسي الذي يمنحُ المستهلك الإلكتروني المتعاقد أن يقرر الحق في العدول في العقود التي تبرمُ عن بعد دون إبداء الأسباب، ولا يشترطُ أن تكون السلعة أو الخدمة معيبة أو غير مطابقة حتى يقرَر حق العدول.

أما في التشريع الجزائري وبالرجوع إلى القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش فإنه لم ينص مسبقاً على حق المستهلك في العدول، وبصدور المرسوم التنفيذي رقم 15-114[1] المتضمن شروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي الذي أشار فيه إلى حق المستهلك في العدول وفقًا لنص المادة 14 التي نصت على أنه:" إذا تم بيع المنتوج على مستوى المنزل فإن للمستهلك الحق في الرجوع(العدول) في مدة سبعة أيام عمل من تاريخ تسليم أو تقديم الخدمة"، وقد أقرَ المشرع الجزائري ذلك من خلال تأكيده على الحق في العدول ضمن المادة رقم 11 من قانون 18-05 ولكن اشترط اتفاق الطرفين، كما نظم الكيفية التي يتمُ عن طريقها استرجاع المنتوج أو استبداله المقيد بشروط ضمن المادة 1/22 و2/23، كما عزَز موقفه من خلال تعديله القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش السابق الذكر بموجب القانون رقم 09/18، حيث أضاف للمادة 19 المتعلقة بالمصالح المعنوية والمادية للمستهلكين، ومن خلال إدراج فقرة ثانية عرَف العدول أنه:" هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب".

ما نلاحظه من خلال استقرائنا لقانون التجارة الإلكترونية الجزائري رقم 18-05 أن المشرع الجزائري لم ينص على العقود المستثناة من الحق في العدول، ويعود ذلك لعدم تنظيمه حق العدول بشكل واضح ومباشر على غرار التشريعات المقارنة، ورغم أنه استدرك هذا الحق في إضافة فقرة ثانية للمادة 19 من القانون 18-09[2]المعدل للقانون 03/09 إلا أنه كان من الأجدر أن يُدرج مادة خاصة بحق المستهلك في العدول ضمن قانون التجارة الإلكترونية لأن له أهمية كبيرة في حماية المستهلك الإلكتروني للعقود التي تبرم عن بعد.

1- مرسوم تنفيذي رقم 114/15 مؤرخ في 12 ماي 2015، متعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، ج ر، عدد24، صادرة في 13 ماي 2015.

2- للتفصيل راجع في ذلك للتفصيل أكثر: المادة 19 من قانون 18-09 المعدل للقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش لا سيما الفقرة الثانة منه.

المبحث الثالث

المسؤولية المدنية للتجارة الإلكترونية

تعرف المسؤولية المدنية بشكل عام أنها مجموعة من القواعد المطبقة على كل من المنتج البائع أو المستورد بخصوص الأضرار التي تلحق بالأشخاص أو الأشياء الأخرى[1]، وتقسم المسؤولية المدنية الإلكترونية، إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، المسؤولية العقدية تنشأ عن الإخلال بالتزام عقدي ويشترط لقيامها وجود عقد صحيح بين طرفين وأن يخل أحد المتعاقدين بعد انعقاد العقد وقبل انحلاله بأي طريق من طرق الانحلال بأحد الالتزامات الناشئة من هذا العقد، لأن المسؤولية المدنية التعاقدية هي مسؤولية موضوعية بحتة[2]، أما المسؤولية التقصيرية تقوم على التزام قانوني يكون مصدره نص القانون يقع على عاتق المسؤول بتعويض المضرور دون علاقة تعاقدية بينهما، وتقوم في حال الإخلال بواجب قانوني، وتقوم على ثلاثة أركان وفقاً للقواعد العامة للقانون المدني وتتمثل في الفعل الضار والضرر وعلاقة السببية بينهما بحيث لا تقوم هذه المسؤولية ولا تكون موجبة لجبر الضرر ما لم يكن الضرر قد تحقق بسبب الفعل الضار[3].

تكون هذه المسؤولية إلكترونية كلما كان الضرر الناجم عنها إلكترونياً، أي كلما كان محله البرامج والبيانات الإلكترونية في الحاسب المصاب أو على شبكة الاتصالات الدولية (الأنترنت)، في الوقت الذي أصبحت فيه التعاملات الإلكترونية تحظى بقبول على نطاق واسع على المستويات المحلية والإقليمية والدولية،

لذلك فإن المسؤولية المدنية إما أن تكون عقدية أو تقصيرية، والعقدية منهما تقوم عندما يخل الطرف الأخر بالتزامه، أما التقصيرية فتتحقق كلما أخلَ الشخص بالالتزام العام الذي فرضه القانون عليه بعدم التعرض للغير، وذلك بارتكابه فعلاً ضاراً معيَناً، ويؤدي بالنتيجة إلى الإضرار بذلك الغير، فالضرر هو الإخلال بمصلحة محققة ومشروعة للمضرور في ماله أو

1- **Jean-Régis MIRBEAU GAUVIN**, le droit danois face a la loi du 07 juin 1989 sur la responsabilité du fait des produits, Revue internationale de droit comparé, n 04 octobre - décembre 1991, France (paris), p 839 et 840

2-**Chafik CHEHATA**, la notion de responsabilité contractuelle le concept de propriété, Etude de droit musulman (travaux et recherches de l'université de droit d'économie et de sciences sociales de paris - série Afrique -1), 1iere édition, France, p 60

3- يمكن القول أنه: يلتزم من قام بالفعل الضار بالتعويض فهو الركن الثاني في المسؤولية التقصيرية فلا يكفي لتحقيق المسؤولية أن يثبت وقوع الخطأ فقط بل يجب أن يثبت المضرور أن الخطأ الذي وقع من المسؤولية عنه قد سبب ضررا له وهو كذلك الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية.

شخصه[1]، وقد أدى التطور التكنولوجي الهائل في مجال الحاسوب وشبكات الأنترنت إلى اتساع حالات حجم المسؤولية المدنية التي لم تعد مقتصرة على إقليم دولة، بل جاوزت إلى علاقات قانونية مع أفراد ينتمون إلى دول أخرى،لأن التعاملات الإلكترونية كما ذكرنا سابقاً لم تعد مقتصرة على إقليم دولة معينة، إنما تعدت الحدود الجغرافية وجاوزت إلى علاقات قانونية مع أفراد ينتمون إلى دول أخرى، ويتم تحديد العلاقات العقدية في مضمون العقد من خلال الاتفاق بين المتعاقدين إلا أن الأمر يثير عدة تساؤلات بالنسبة للعقد بخصوص المعاملات الإلكترونية، مما أدى إلى قيام علاقة مشوبة بعنصر أجنبي يمتدَ أثرها من النطاق الإقليمي إلى النطاق الدولي، ويعدَ ظهور الوسائل الإلكترونية قد أسهم في تقدَم الحياة البشرية وتسهيل الاتصال بين الشعوب في الدول المختلفة دون تكبد الكثير من المتاعب أو النفقات.

تقوم المسؤولية أيضا على الضمان والصيانة، بحكم أن أداء الخدمة أو تسليم المنتج التزام بأداء تحقيق نتيجة فلا يكتفى فيها بمجرد وصول الخدمة أو السلعة لمتلقيها بل يتولد عن ذلك التزاماً آخراً بضمان الملكية لمحل الالتزام في جميع العقود الناقلة للحقوق وما يتولد عن ذلك من ضمانات، كما ترتبط فكرة الضمان بالمطابقة التي ترد في فكرتين، حيث تتمثل الأولى في مطابقة المنتج للاحتياجات، وأما الثانية فهي مطابقة المنتج للمواصفات القياسية المتعارف عليها[2] من حيث المعايير والمقاييس المعروفة عرفاً.

إذا كان العقد صحيحاً فإنه يرتَب التزامات بين الطرفين، أما إذا خلَف خطأ يمسَ جوهر العقد، فهنا يؤدي إلى الاخلال في تنفيذ الالتزام، ويقصدُ بالخطأ العقدي بإخلال المدين بالتزاماته الناشئة عن العقد، وذلك بعدم التنفيذ، أو يكون هناك تنفيذًا ولكن يشوبه عيب[3]، مثل بعض المسؤوليات كالمسؤولية عن تسرب فيروس الحاسب الآلي أو الخطأ الذي ينتج عن تشغيل البرنامج على نحو يتسبب في الإضرار بالأجهزة، وتزويد العميل بمعلومات خاطئة أو

1- محمد حسين منصور، المسؤولية الإكترونية، المرجع السابق، ص63.

2- أيمن أحمد محمد الدلوع، المسؤولية المدنية الناشئة عن التعاقد الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للطبع والنشر والتوزيع، مصر، 2015، ص110.

3- بشار طلال مومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت، ط1، عالم الكتاب الحديث، الأردن، 2004، ص 236.

ناقصة، حيث تنعقد المسؤولية العقدية بمجرد وقوع الاخلال بالالتزام العقدي[1]، لذلك سنفصل في المسؤولية العقدية الناتجة عن التجارة الإلكترونية(المطلب الأول)، ثم نعرج على تناول المسؤولية التقصيرية الناتجة عن التجارة الالكترونية(المطلب الثاني).

المطلب الأول

المسؤولية العقدية الناتجة عن التجارة الإلكترونية

المسؤولية العقدية تعتبر من الآثار التي يرتَبها العقد، حيث يحق لطرفي العقد بتنظيم أحكامهما أو القيام بتعديلها حسب الاتفاق، ويتم ذلك بالتجديد أو التخفيف، وذلك في حدود النظام العام، وبالتالي لا يجوز التخفيف من المسؤولية في حالة غش المدين أو خطئه الجسيم[2]. ويجبُ أن يحدث بطريقة إلكترونية وعلى مكونات إلكترونية كالمكونات الحسية للشبكة العنكبوتية، وتتميز المسؤولية الإلكترونية عن المسؤولية العادية بفداحة الأضرار الناجمة عن الفعل الضار الإلكتروني.

إن للخطأ العقدي في المسؤولية عن الأشياء تطبيقات أخرى، حيث تترتب المسؤولية العقدية للبائع المنتج عن العيب الخفي بمجرد التزامه بضمان ذلك العيب، والخطأ الذي يوجب المسؤولية يدخل في اختصاص السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، وتسري القواعد العامة على المعاملات التي تتم عبر الأنترنت ويخضع هذا الاخلال لالتزام إلكتروني لتلك القواعد، ويكون الاخلال واضحًا عند عدم التنفيذ، أو عند حصول تأخير في التنفيذ[3].

كما يستوجب أن يحدث الضرر الإلكتروني بطريقة إلكترونية كالمكونات الحسية للشبكة العنكبوتية، لأنه كما سبق ذكره فإن مايميز الضرر الإلكتروني عن الضرر العادي هو فداحة الأضرار التي تنجم عن الفعل الضار الإلكتروني، ويعتبر الضرر ركنًا أساسيًا لقيام المسؤولية العقدية، فلا يكفي إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته، بل يجب توافر الضرر، حيث يُعتبر الضرر كل أذى يصيب الشخص فيسبب له خسارة مالية سواء كانت ناتجة عن نقصها أو عن زوال بعض أوصافها وما يترتب عليه من جهة، ومن جهة أخرى ما يترتب عليه من نقص في قيمتها مقارنةً بما كانت عليه قبل حدوث ذلك الضرر[4].

1- **محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، المرجع السابق، ص91.**

2- **بشار طلال مومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص238.**

3- **بشار طلال مومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص239.**

4- **محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003 ، ص90.**

تتنوع صور وتطبيقات الضرر في المجال الإلكتروني، فهو لا يتسم بطبيعة واحده بل تختلف طبيعته بحسب مجاله ونوعيته، ولعل القاسم المشترك هو ارتباطه بعالم التكنولوجيا الحديثة في الإلكترونيات، وما يتَسم به من دقَه في تقديره وتحديده، حيث يمثَّلُ طابعًا معنويًا غالبًا ما يتجسد في صورة المعلوماتية إلا أن لها طابع مالي أو مادي، ولا يفترض الضرر بمجرد الإخلال بتنفيذ الالتزام باستثناء حالة واحدة وهي الاتفاق على الشرط الجزائي في العقد وما هو معمول به في التطبيق المعاصر للعقود، فينصَ في آخرها على أنه يلتزم الطرف المخل بتنفيذ التزامه، وذلك بدفع مبلغ معين يتم تحديده في العقد، ويُعتبر كتعويض عن الاخلال في الالتزام والتأكيد على صدق نية العقد وجديته[1].

المسؤولية العقدية هي المسؤولية التي يتحملها طرف من خلال توقيع عقد مع آخر، وفي أي وقت تقوم فيه بتوقيع عقد، فإنك توافق على القيام بشيء ما لشخص آخر أو تتحمل المسؤولية، وفي أغلب الأحيان توافق أيضًا على إبعادهم عن الضرر وتعويضهم في حالة حدوث أي شيء غير متوقع.

كما يُدخل العمل التجاري صاحبه في العديد من أنواع العقود، سواء كانت اتفاقية إيجار للمباني أو المعدات أو عقود المركبات، أو عقود العمل أو حتى عقود التصنيع، ويجب أن يُفهم ما يقوم بالتوقيع عليه ونوع المسؤولية التي يتحملها[2].

كما يشترط أن تتوفر في المسؤولية العقدية كذلك علاقة السببية بين الخطأ والضرر، بمعنى يكون الخطأ هو السبب المباشر لحصول الضرر، حيث قد يكون الخطأ بفعل المدين، وقد يصاب الدائن بضرر دون أن يكون هذا الخطأ هو السبب في حدوث الضرر، ومنه نستخلص مما سبق ذكرهُ أنه حتى تتحقق المسؤولية العقدية يجب توفر ثلاثة أركان، وبذلك نتناول المسؤولية العقدية لجهات التوثيق الإلكتروني وفقاً للقواعد المدنية(الفرع الأول)، وكذا المسؤولية العقدية لمؤدي خدمة التصديق الإلكتروني تجاه صاحب التوقيع(الفرع الثاني)، والمسؤولية العقدية لصاحب التوقيع الإلكتروني(الفرع الثالث).

1- يمكن القول أنه: يحدد في الالتزامات العقدية إطار المسؤولية العقدية، فمثلاً في حالة كان عدد المدينين كثير، هنا تطبق القواعد العامة التي أشرنا إليها مسبقاً، أما في حالة وجود شخص من الغير ساهم في إحداث الضرر فإنه ليس طرفًا في العقد وبالتالي يسأل وفقًا أحكام المسؤولية التقصيرية، حيث يخضع الضرر لقواعد الفعل الضار.

2- أشواق دهيمي، أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، السنة الجامعية 2013-2014، ص9.

الفرع الأول

المسؤولية العقدية لجهات التوثيق الإلكتروني وفقاً للقواعد المدنية

تتحمل جهات التوثيق الإلكتروني المسؤولية في صحة البيانات والمعلومات التي تتضمنها شهادة المصادقة الصادرة عنها، وبذلك تكون جهات التوثيق مسؤولة عن أي ضرر قد يحصل لأي شخص حسن النية وثَق في صحة البيانات والمعلومات الواردة في شهادة المصادقة الإلكترونية الصادرة من مزود خدمة المصادقة[1]، وفي إطار العلاقة التعاقدية بين جهات التوثيق الإلكتروني والموقّع تُثار مسؤولية جهات التوثيق الإلكتروني أو من جهة أخرى من خلال التعويل المعقول على بيانات شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة[2].

إن طبيعة ونطاق المسؤولية العقدية تحدد بالعلاقات الناشئة عن عقد صحيح بين المسؤول والمضرور، ولقيام المسؤولية يجب أن يتوافر ركنان، فالأول يتمثل في وجود عقد صحيح **(existence d'un contrat valable)** بين الطرف المسؤول والطرف المضرور الذي تترتب عنه مجموعة من الالتزامات الملقاة على الأطراف المعينة، فبغير هذا العقد لا يُمكن تصور قيام مسؤولية عقدية وبانتفائه تختفي المسؤولية العقدية.

أما الركن الثاني يتمثلُ في تحقق ضرر ناتج عن الإخلال بالالتزامات المفروضة بموجب العقد المبرم بين الطرفين**(Violation d'une obligation contractuelle)** وبالتالي يجب أن يكون الضرر نتيجة عدم التزام تعاقدي[3]، واستنادًا لما سبق نستخلص أن صحَة العقد الذي يبرم بين الشخص الموقّع والذي نعتبره كمستخدم وبين جهات التوثيق الإلكتروني(مقدم خدمات التوثيق الإلكتروني) تتوقف على توافر ثلاثة أركان وهي (الرضا- المحل-السبب)، فيجب أن يكون التراضي صحيحا وصادرًا من صاحب أهلية قانونية وخاليًا من عيوب الإرادة مثل الغلط والتدليس والإكراه، وهو توافق إرادة الطرفين حول إحداث أثر قانوني متمثلة في تطابق إيجاب جهة التوثيق الإلكتروني مع قبول مستخدم خدمة التصديق الإلكتروني، أما محل العقد فيتمثل في إحدى الخدمات التي تقدمها جهات التوثيق الإلكتروني مثل إحداث التوقيع الإلكتروني

1-**أمحمدي بوزينة، الإطار القانوني لمسؤولية مقدم خدمات التصديق الإلكتروني في القانون الجزائري**، بحث مقدم بمناسبة الملتقى الوطني حول الإطار القانوني التوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي2016، ص10.

2- دحماني سمير، التوثيق في المعاملات الإلكترونية- دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 174

3- دحماني سمير، التوثيق في المعاملات الإلكترونية- دراسة مقارنة، المرجع نفسه، ص175.

الموصوف، والمسؤولية عن صحَة البيانات والتصديق عليها، وكذلك نسبة التوقيع لصاحبه من تاريخ تسليم الشهادة[1]، وكذا تجديد أو تحديث مدة صلاحية الشهادة، أما السبب فهو مشروعية قانونية خدمات جهات التوثيق الإلكتروني بالنسبة لطرفي العقد.

أولاً: الخطأ العقدي في المسؤولية العقدية الإلكترونية

الخطأ العقدي ويتمثلُ في تنفيذ هذا الالتزام، وهو الركن الأول في المسؤولية العقدية، ويُقصدُ بالخطأ العقدي عدم التزام الشخص المدين بإحدى شروط العقد، أو تنفيذه بشكل غير صحيح، وهذا في حالة القصد أو عدم القصد[2].

يعني أنَ الخطأ العقدي هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه أو تأخره في تنفيذه، ذلك أن عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه أو تأخره في التنفيذ يعدَ خطأ عقديًا[3]، الخطأ العقدي هو انحراف إيجابي أو سلبي في سلوك المدين يؤدي إلى مؤاخذته ومعيار الإنحراف[4]، ويلاحظ أن التزام مزود خدمة المصادقة في شأن شهادات المصادقة الإلكترونية هو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزامًا ببذل عناية، فهو ملزم بإصدار شهادة رقمية مضمونُها صحَة البيانات الواردة فيه سواء اعتمد في ذلك على تحرياته الشخصية أو ثقته في الأطراف التي أدلت لها بالمعلومات عن هذه الشهادة[5].

يُصبح الخطأ عمديًا عندما يكون المدين قاصداً بإضرار الطرف الآخر، وكان يتعمد أضرار الدائن، وتختلفُ أحكام المسؤولية حسب درجة الضرر وفي حالة تعمد الشخص بعدم تنفيذ شروط العقد يتعاقبُ بشكل أكبر من الشخص الذي خطأ بحسن نية وبدون قصد، وهناك شرطين لحدوث الخطأ العقدي وهم:

1- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص157.

2- يتخذ الخطأ العقدي في إطار الالتزام بتحقيق نتيجة صورة واحدة ومبسطة ألا وهي عدم تنفيذ الالتزام. بعبارة أخرى يمكن القول بأن الخطأ المؤسس للمسؤولية العقدية المبنية يتحقق بمجرد عدم الوفاء المدين بالتزاماته الناشئة عن العقد.

3- توفيق حسين فرج، النظرية العامة للالتزام، القرار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ، 1992، ص 3.

4-محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012، صفحة 313.

5- أمحمدي بوزينة، الإطار القانون لمسؤولية مقدم خدمات التصديق الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص10

أ- **الشرط الأول** :يجب أن لا يحدث التزام كامل أو جزئي لشروط العقد مثل عندما يكون شرط العقد على تشييد بناء بمواصفات معينة ولم يلتزم المقاول بتشطيب المبني بالمواصفات المذكورة في العقد، أو تأخر تسليم المبنى عن الميعاد المقرر التسليم فيه.

ب- **الشرط الثاني** :أن يكون الخطأ الذي حدث بسبب المدين أو أي شخص له علاقة بالمدين في تنفيذ بنود العقد، فمثلاً المقاول يحاسب على خطئه وخطأ العمال الذين يعملون معه، ويختلفُ تقدير الموقف أو الخطأ العقدي وذلك وفقاً لشروط العقد وبنوده والاتفاق.

أما المشرع الجزائري فقد تطرق إلى مضمون القاعدة العامة للعقود في نص المادة 176 من القانون المدني الجزائري، والتي مفادها أنَ بمجرد عدم وفاء المدين تجعله مسؤولاً ما لم يثبت أن هناك سببًا أجنبيًا هو الذي حال بينه و بين الوفاء، ويتَضح من هذه المادة حكم الخطأ، فيما ذهبت المادة 172 من القانون المدني الجزائري إلى تحديد الالتزام ببذل عناية في الوفاء.

إن الإخلال بأي التزامات من قبل جهة التصديق الإلكتروني يؤدي إلى تحقق الخطأ العقدي، بموجب عقد التصديق الإلكتروني وهو الركن المادي وهناك ثلاث حالات هي:

- الإهمال في حماية البيانات الخاصة بالتوقيع الإلكتروني من خلال تركها في أيدي العابثين[1]
- عدم التحقق من صحة البيانات أي عدم الإلتزام ببذل عناية فيتحقق الخطأ العقدي بعدم بذل العناية اللازمة والكافية من جانب مُقدم خدمات التصديق الإلكتروني.
- عدم الإلتزام بسرية المعلومات يتحقق الخطأ العقدي وهذا لعدم تحقيق النتيجة، أو الهدف المطلوب، وهنا مُقدم خدمات التصديق الإلكتروني مجبر على التعويض بقوة القانون نتيجة تسرَب المعلومات الخاصة[2]، وإذا ثبت تقصير أحد أطراف التعاقد لهذا الالتزام، ونتج عنه إلحاق الضرر بأحدهما، وإذا توفرت كل أركان المسؤولية العقدية تطبق في هذه الحالة[3].

1- محمد حاتم البيات، مؤتمر المعاملات التجارية الإلكترونية، الحكومية الالكترونية، المسؤولية المدنية عن الخطأ في المعاملات التي تتم عن طريق الوسائط الالكترونية، كلية القانون، جامعة قطر، ص813.

2- زهرة الكيسي، المرجع سابق، ص224.

3- ألاء أحمد محمد حاج علي، مذكرة درجة الماجستير، قانون خاص، التنظيم القانوني لجهات لتصديق الالكتروني على التوقيع الالكتروني، جامعة النجاح الوطنية كلية الدراسات العليا، فلسطين، 2013، ص79

يتحقق الخطأ العقدي بمجرد إثبات صاحب الشهادة عدم بذل العناية الكافية في تحقيق الالتزام المفروض عليها بموجب العقد[1]، كما يتحقق الخطأ العقدي لجهة التوثيق الإلكتروني في حالة الاخلال بأي من الالتزامات الملقاة على عاتقها بموجب عقد التوثيق والمتمثلة في إصدار شهادة التوثيق متضمنة كافة البيانات الجوهرية[2].

ثانياً: الركن الثاني: ثبوت الضرر

الضرر هو الناتج عن الخطأ، وهو ثاني ركن لتوافر المسؤولية العقدية، ولكي تحدث المسؤولية العقدية يجب أن يحدث ضرر يؤثر على الدائن نتيجة إخلال المدين بإحدى شروط العقد التي يجب أن يلتزم بها، لأنه إذا لم يحدث ضرر للدائن فلا توجد مسؤولية عقدية.

كما يستوجب الضرر في المسؤولية العقدية أن يكون العقد قائمًا وقت حدوثه، وتستبعد من المسؤولية العقدية الأخطاء التي تقع قبل إبرام العقد أو بعد انحلاله[3]، ولا يكفي أن تخلي جهات التوثيق بأي من الالتزامات المفروضة عليها بموجب عقد التوثيق، لتسأل مسؤولية عقدية وإنما يجب أن يكون هناك ضرر لحق بصاحب الشهادة جراء هذا الإخلال إذا ما فقد صاحب الشهادة مفتاحه الخاص وطلب من جهة التوثيق إلغاء العمل بشهادة التوثيق ولم تقم بذلك، وترتب على ذلك أن استعمل الغير هذا المفتاح مما ترتب عليه الدخول في صفقة باسم صاحب الشهادة، وهنا يكون عنصر الضرر قد وقع مما يترتب عليه قيام المسؤولية العقدية في مواجهة جهة التوثيق لتعويض صاحب الشهادة عن الضرر الذي لحق به، ويقعُ عبء الإثبات على الدائن[4].

يعرف الضرر على أنه خسارة الشخص شيء ما، ناتج عن عدم الوفاء بشروط العقد، وهناك نوعين من الضرر الأول هو الضرر الحقيقي أي يتضرر الشخص في جسمه أو خساره ماله مثل إصابة شخص أثناء النقل، أو يكون ضرر معنوي يسبب خسارة نفسية أو عاطفية أو ما شبه ذلك مثل الطبيب أو المحامي الذي يخرج أسرار عملائه، وهناك ثلاثة شروط للضرر وهم:

1- دحماني سمير، التوثيق في المعاملات الإلكترونية- دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 176

2- زيد حمزة مقدم، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني، المرجع السابق، ص152.

3- دحماني سمير، التوثيق في المعاملات الإلكترونية- دراسة مقارنة، المرجع نفسه، ص177.

4- زهيرة كيسي، النظام القانوني لجهات التوثيق(التصديق) الإلكتروني، المرجع السابق، ص 224.

أ- **الشرط الأول:** يشترط في وقوع الضرر أن يكون الضرر حدث بالفعل وليس متوقع حدوثة أي هو حدث حال أو في وقت سابق مثال إذا كان شخص يركب حافلة للركاب وتمت إصابته بعاهة مستديمة سببت له التوقف عن العمل طول حياته، فيكون له الحق في التعويض.

ب- **الشرط الثاني:** هو أن يكون الضرر مباشر أي يكون نتيجة مباشرة للإخلال ببند من بنود الاتفاق في العقد أو تأخيره.

ج- **الشرط الثالث:** هو أن يكون الضرر متوقع، ويعني من ذلك هو أن الضرر كان متوقع حدوثة قبل إمضاء العقد، لأنه في حالة الضرر غير المتوقع لا تكون هناك مسؤولية على المتعاقدين عكس المسؤولية التقصيرية، وهذا هو الفرق بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية في ركن الضرر، وفي النهاية يجب على الدائن إثبات الضرر الذي حدث له.

ثالثاً: الركن الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

العلاقة السببية تقوم بين كل من الخطأ والضرر[1]، وهي الركن الثالث من المسؤولية العقدية، حيث لا يكفى حدوث ضرر فقط أو خطأ فقط للدائن، لذلك في هذا الركن يجب حدوث علاقة بين الخطأ الناشئ من المدين في العقد والضرر الذي يلحق بالدائن نتيجة هذا الخطأ، وذلك لأنه يُمكن أن يحدث ضرر ويكون الخطأ غير المسبب لهذا الضرر مثل عندما يتعهد المقاول على تسليم المنزل في موعد محدد ثم يصدر قرار حكومي بعدم البناء حتى موعد آخر، فهنا يحدثُ ضرر للدائن ولا تتحقق العلاقة السببية بين الخطأ والضرر لأن الخطأ لم ينتج عن المدين وسببه القرار الحكومي لذلك لا تنطبق عليه المسؤولية العقدية.

حتى تقوم المسؤولية العقدية لجهة التوثيق الإلكتروني فلا تكفيها الأركان السالفة الذكر، إلا إذا وجدت علاقة سببية بين الخطأ العقدي المنسوب إليها والضرر الذي تسبب للمضرور بفعل الخطأ العقدي، وهذا من أجل أن تثبت جهات التوثيق الإلكتروني عدم وجود علاقة السببية بسبب أجنبي خارج عن إرادتها يعود إلى قوة قاهرة أو حادث فجائي إذا توفرت شروطه المناسبة[2]، فقد يكون هناك خطأ من المدين وضرر للدائن، دون أن يكون ذلك الخطأ هو السبب في الضرر، بمعنى يجب أن يكون الضرر الذي أصاب صاحب الشهادة سببه الخطأ الذي ارتكبته جهة التوثيق، والممثل بإخلالها بأي من التزاماتها العقدية[3] كأن تصدر جهة

1- بشار طلال مومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص241.

2- : Art.1148 du code civil Français

3- زيد حمزة مقدم، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني، المرجع السابق، ص156.

التوثيق شهادة توثيق معيبة، مما يؤدي إلى تفويت الصفقة على صاحب الشهادة وبالتالي تعرضه لخسارة مادية فادحة[1].

الفرع الثاني

المسؤولية العقدية لمؤدي خدمة التصديق الإلكتروني تجاه صاحب التوقيع

ساهمت مختلف تشريعات الدول في تنظيم التزامات جهات التوثيق الإلكتروني وكل ما يترتب عنها من مسؤوليات بسبب إخلالها بالتزاماتها، فهي تزرع الثقة والحماية اللازمة في التعاملات الإلكترونية على وجه الخصوص وفي التجارة الإلكترونية بشكل خاص، وهي بمثابة الطرف الثالث في العلاقة العقدية[2]، حيث أنه من واجب أطراف العلاقة العقدية التي تعول على شهادة التوثيق أن تقوم ببذل عناية من أجل التحقق من صلاحية الشهادة ، وتلتزم جهات التصديق الإلكتروني بإصدار شهادة إلكترونية تؤكد هوية صاحب الرسالة الإلكترونية(الموقّع) وصلاحية التوقيع[3].

يقوم المتعاملون باستخدام وسائل الاتصال الحديثة والمتطورة، والتي بإمكانها أن تربط بين المحرر والتوقيع الإلكترونيين لإبرام العقود الإلكترونية في إتمام صفقاتهم التجارية التي تمنح لأطراف المعاملات الإلكترونية الثقة المتبادلة بينهم، حيث اعترفت معظم التشريعات الدولية بالتوقيع الإلكتروني كضمانة فنية وتقنية في إثبات التصرفات القانونية[4]، ولتأكيد الارتباط بين الموقّع والتوقيع الإلكتروني، فإن مقدم خدمات التصديق الإلكتروني عند إصداره للشهادة يعمل على تأكيد سلامة وصحة البيانات والمعلومات الواردة بها، إضافة إلى التحقق من صحة وقانونية التوقيع الإلكتروني[5]، فتقوم جهة التوثيق الإلكتروني المعتمدة بمنحه شهادة التوثيق الإلكتروني الموصوفة، وهي بمثابة وثيقة رسمية تثبت هوية الموقع[6].

1- **زهيرة كيسي، النظام القانوني لجهات التوثيق(التصديق) الإلكتروني**، المرجع السابق، ص 214.

2- **سراح حليتيم، حماية المعاملات القانوني على تقنية التشفير الإلكتروني**، المرجع السابق، ص5.

3- **زيد حمزة مقدم**، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني، المرجع السابق، ص132.

4- **أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، ط1**، دار الثقافة، عمان الأردن، 2007، ص244

5- أمحمدي بوزينة،الإطار القانون لمسؤولية مقدم خدمات التصديق الإلكتروني في القانون الجزائري،المرجع السابق، ص10

6- سعيد سعيد قنديل، التوقيع الإلكتروني، المرجع السابق، ص75، أنظر أيضاً: نجوى أبو هيبة، التوقيع الإلكتروني، المجلد الأول، ص450، **وأيضاً: إبراهيم الدسوقي أبو الليل، توثيق التعاملات الإلكترونية ومسؤولية جهة التوثيق تجاه الغير المضرور**، المجلد الخامس، ص ص 1828- 1829. بحثان مقدمان في مؤتمر الأعمال المصرفية بين الشريعة والقانون

تعمل سلطة التوثيق والتصديق الإلكترونيين على ضمان خدمات التصديق الإلكتروني، وتواجهها خطورة جراء تعقيداتها، ولذلك سارعت أغلب التشريعات لتحديد الإلتزامات المفروضة عليه، سواء كانت هذه الاتزامات في مواجهة صاحب الشهادة الذي تربطه به علاقة عقدية، أو التزام في مواجهة الغير الذي عوَل على الشهادة الصادرة عنها.

اهتمت بعض الدول في تشريعاتها الداخلية بتحديد التزامات خاصة تتعلق بالتزامات سلطة التوثيق والتصديق الإلكترونيين، لكن حدَدت معظم التشريعات الالتزامات الملقاة على عاتق جهة التوثيق الإلكتروني، والتي يجب التقيَد بها، كما قامت بتنظيم عملها، وتوجد التزامات مشتركة في مختلف التشريعات الدولية[1]، والتوجه نحو تشجيع الاقتصاد الرقمي وإعطائه الاهتمام اللازم في ظل الصراعات الأيديولوجية التجارية التي يشهدُها العالم هو الدافع الأساسي لاستحداث سلطات التوثيق أو التصديق الإلكتروني، وهذا برقابة الدولة خاصة ونحن نعيش عالم افتراضي لا مادي مملوء بمخاطر الغش والخداع[2].

تقوم جهات التصديق الإلكتروني بدور فعاّل في العمل على بث الثقة والأمان في التعاملات الإلكترونية، كما تشكل طرفًا ثالثًا في العلاقة القانونية[3]، والتي تعمل كوسيط بين المتعاملين في المعاملات الإلكترونية، حيث يرتبط التوقيع الإلكتروني بهذه الجهة التي تعتبر هيئة رسمية، وتقوم في هذا الإطار بمنح شهادات التصديق الإلكتروني الموصوفة إلى أصحابها بناء على طلبه وبعد التأكد من صحة وتكامل بيانات الإنشاء مع بيانات التحقق من التوقيع، والتحقق كذلك من معلوماته الشخصية وهويته إما عبر إرسال المستندات الإثباتية بالبريد أو عبر شبكة الأنترنت أو عن طريق الهاتف، ويعتبر التصديق الإلكتروني نشاط من أجل خلق بيئة إلكترونية آمنة.

أولاً: تعريف سلطات التوثيق والمصادقة على المحرر الالكتروني

إن تطور وازدهار التجارة الإلكترونية يتوقف على متطلبات توفر الحماية الكافية لأمن المعلومات والبيانات الخاصة بكل مراحل التعاقد عبر الوسائل التكنولوجية العالية الدقّة، وثقة

1- منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2012. ص28.

2- غزالي نزيهة، تأمين وسائل الدفع الإلكترونية بآلية التصديق الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، عدد3، 2017، ص56.

3- رزوق يوسف، الإطار القانوني لشهادة التصديق الإلكتروني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، عدد21، 2015، ص175.

كل مستخدمي وسائل وتقنيات الاتصال الحديث، وتتطلب هذه المشكلة إيجاد حلول تقنية لاسيما في ظل تنامي القرصنة الإلكترونية، وإساءة استخدام أسماء الغير في أنشطة غير مشروعة عبر الأنترنت[1]، كما تعدّ مرحلة التصديق على التوقيع الإلكتروني أهم مرحلة في إبرام العقد الإلكتروني، بالنظر إلى الدور الكبير الذي تلعبه في إثبات انعقاد العقد، وتتبعها عملية التحقّق من صحة ما ورد فيه من بيانات ومعلومات، والتأكد من صحة التوقيع الوارد فيه، وانتسابه لموقعه، وفي الحقيقة يفهم من التصديق الإلكتروني مجموعة التقنيات المستعملة والمتمثلة في الوسائل التي يتم من خلالها إنشاء التوقيع الإلكتروني كما وضّحنا سابقا[2].

يقصد بسلطة التوثيق الإلكتروني(التصديق الإلكتروني)الهيئة العامة أو الخاصة التي تعمل تحت إشراف السلطة التنفيذية[3]، وتلعب سلطة التصديق الإلكتروني الدور المحايد في العلاقة بين المتعاقدين فهي طرف ثالث خارج عن العلاقة بين المرسل والمستقبل يؤكد صحّة الشروط القانونية في التوقيع الإلكتروني من خلال إصدار شهادة المصادقة الإلكترونية[4].

تتكون سلطات التوثيق الإلكتروني من ثلاثة سلطات تتدرج في الصلاحيات، حيث ورد في القانون الجزائري رقم 15-04 الصادر في01 فيفري 2015 ثلاث سلطات للتصديق الإلكتروني، فالسلطة العليا هي السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني من(المادة 16 إلى المادة 25)، فنصت المادة 16 من نفس القانون على أنه:" تنشأ لدى الوزير الأول سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتسمى السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني وتدعى في صلب النص "السلطة"، تسجل الاعتمادات المالية اللازمة لسير السلطة ضمن ميزانية الدولة".

أما السلطة التي تليها هي السلطة الحكومية للتصديق الإلكتروني وتدعى السلطة الحكومية للتصديق الإلكتروني من(المادة 26 إلى المادة 28)، ونصت المادة 26:" تنشأ لدى الوزير المكلف بالبريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال سلطة حكومية للتصديق الإلكتروني تتمتع بالاستقلال المالي والشخصية المعنوية"، ويفهم من مضمون المادة 28 أن هذه السلطة

1- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص ص 170 و171

2- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 189.

3- بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص242.

4- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص189.

تراقب وتتابع نشاط التصديق الإلكتروني للأطراف الثلاثة الموثوقة، وتتولى بعض المهام منها:

1- إعداد سياستها للتصديق الإلكتروني وعرضها على السلطة للموافقة عليها والسهر على تطبيقها.

2- الموافقة على سياسات التصديق الصادرة عن الأطراف الثالثة الموثوقة والسهر على تطبيقها.

3- الاحتفاظ بشهادات التصديق الإلكترونية المنتهية صلاحياتها[1]، والبيانات المرتبطة بمنحها من قبل الطرف الثالث الموثوق، بغرض تسليمها إلى السلطات القضائية المختصة عند الاقتضاء، طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

4- نشر شهادة التصديق الإلكتروني للمفتاح العمومي للسلطة.

5- إرسال كل المعلومات المتعلقة بنشاط التصديق الإلكتروني إلى السلطة دوريًا أو بناءً على طلب منها.

6- القيام بعملية التدقيق على مستوى الطرف الثالث الموثوق، عن طريق الهيئة الحكومية المكلفة بالتدقيق طبقًا لسياسة التصديق.

تأتي في المرتبة الثالثة السلطة الاقتصادية للتصديق الإلكتروني ويتضمن محتواها المادة (29 و30)، ونصت المادة 29[2] أنه:" تعين السلطة المكلفة بضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية في مفهوم هذا القانون سلطة اقتصادية للتصديق الإلكتروني".

تضمنت المادة 30 من نفس القانون تكليف السلطة الاقتصادية للتصديق الإلكتروني بمتابعة ومراقبة مؤديي خدمات التصديق خدمات التصديق الإلكتروني في منحهم التراخيص بعد موافقة السلطة، وبدورهم يقدمون خدمات التوقيع والتصديق الإلكترونيين لصالح الجمهور، مع إعداد سياستها للتصديق الإلكتروني وعرضها على السلطة للموافقة والسهر على تطبيقها.

يتدخل الموثق الإلكتروني بناءً على طلب شخصين أو أكثر بهدف إنشاء حفظ وإثبات الرسائل الإلكترونية، والموثق هو طرف ثالث محايد يتمثل في أفراد أو شركات أو جهات مستقلة محايدة تقوم بدور الوسيط بين المتعاملين لتوثيق مختلف تعاملاتهم الإلكترونية المختلفة، أما الدور الأساسي لما يسمى الموثّق الإلكتروني أو لجهة التوثيق الإلكتروني فهو

1-يمكن القول أنه هنا تلعب السلطة الإلكترونية دور الموّثق الإلكتروني قصد الاحتفاظ بشهادة التصديق ولو بعد مدّة انتهاء صلاحياتها لأنها تقدم للقضاء كأدلة إثبات كلما دعت الضرورة إلى ذلك.

2- انظر في تفصيل ذلك: المادة 29 من قانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين

تحديد هوية المتعاملين إلكترونيًا وأهليتهم القانونية في التعامل والتحقق من مضمون التعامل وسلامته وخلوه من الغش والاحتيال[1].

لقد اختلفت المصطلحات بشأن الجهات المختصة في التصديق الإلكتروني، فمنها من يطلق عليها مصطلح "مؤدي الخدمة" كما هو وارد في نص المادة 3 من المرسوم 07- 162 الجزائري أو "مزود الخدمة" كما ورد في نص الفصل الثاني من القانون التونسي أو" جهات التصديق" كما جاء في نص المادة الأولى من قانون التوقيع الإلكتروني المصري أو" جهة التوثيق" وأيضا ما جاء في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني.

ثانياً:التزام جهات التوثيق الإلكتروني بالتحقق من صحَة البيانات المقدمة

تلتزم جهات التوثيق الإلكتروني بالتحقق من صحَة البيانات المقدمة من الأشخاص المصدر لهم شهادات توثيق وصفاتهم المميزة، والتي تمت المصادقة عليها وتضمينها في الشهادة، ويعتبر هذا الالتزام أكثر الالتزامات دقّة وصعوبةً بالنسبة لعمل جهات التوثيق الإلكتروني، وهو يحتاج إلى كادر وظيفي وفني ملائم ومتخصصين من ذوي الخبرة للتحقق من البيانات المقدمة وأهلية الشخص الصادرة له الشهادة بالتعاقد[2].

تستخلص البيانات المقدمة عادة من الوثائق التي تثبت هوية الشخص، وجواز السفر[3]، وغيرها من الوثائق التي تثبت الهوية، والتي يعترف بها القانون.

أما فيما يخص طريقة الحصول على هذه الوثائق، فيكون إما بواسطة الاتصال المباشر أو عن طريق البريد أو الأنترنت أو الهاتف. وبخصوص الالتزام هنا هو التزام ببذل عناية، أي العناية المعقولة، ومعناها هنا هي عناية الرجل المعتاد وفقًا للقواعد العامة للالتزام، كما أشار إلى ذلك كل من قانون اليونيسترال النموذجي والقانون الإماراتي بشأن قانون المعاملات لإمارة دبي بعبارة" **يمارس عناية معقولة**"، وذكرت بعض التشريعات التزامات أخرى من خلال هذا الالتزام ومنها:

1- منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2012، ص28.

2- زهيرة كيسي، النظام القانوني لجهات التوثيق(التصديق) الإلكتروني، المرجع السابق، ص214 ، أنظر كذلك زيد حمزة مقدم، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني- دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص214.

3- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية في القانون العربي النموذجي، الكتاب الأول، ط1 ، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، 2006، ص74.

1- الحصول على المعلومات ذات الطابع الشخصي من الشخص المعني أو غيره بعد الموافقة الكتابية أو الإلكترونية للشخص المعني، والموافقة الضمنية غير مقبولة بالنظر إلى صراحة ودقة النصوص التشريعية في خطورة وأهمية البيانات.

2- الحصول على المعلومات الضرورية واللازمة لإصدار الشهادة وحفظها.

3- إذا لم يكن هناك موافقة كتابية أو إلكترونية للشخص المعني يقابله عدم استعمال المعلومات خارج إطار أنشطة المصادقة.

4- عدم تعديل أو إضافة أو حذف البيانات المقدمة له، وبالتالي يلتزم بالبيانات المقدمة له.

5- ضمان تحديث المعلومات المصدَقة.

ثالثاً:التزام جهات التوثيق الإلكتروني بإصدار شهادة توثيقية إلكترونية

يتمثل هذا الالتزام في اختصاص جهات التوقيع الإلكتروني بإصدار شهادة إلكترونية تؤكد هوية صاحب الرسالة الإلكترونية (الموَقّع) وتحديد صلاحية التوقيع.

يقوم الشخص الثالث الموثوق بتسليم شهادة التوثيق، وهي عبارة عن رسالة إلكترونية، وتحتوي في مضمونها على مفتاحين(عام وخاص)، حيث تربط هذه الشهادة بشخص معنوي أو طبيعي، وتحدَد بذلك صاحب المفتاح الخاص والذي يطابقهُ المفتاح العام المدوّن داخل الشهادة، كما تحمل الشهادة في محتواها معلومات خاصة بالمتعامل وخاصة اسمه، عنوانه، وأهليته وعناصر تعريفه الأخرى.

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية فيصدر بها ممثله القانوني، ويوجد بها كذلك اسم من قام بإصدار هذه الشهادة والمفتاح العمومي للمتعامل، إضافة إلى رقمه التسلسلي، وأهم عنصر هو تاريخ تسليم هذه الشهادة وتحديد المدة الزمنية لصلاحية هذه الشهادة بتاريخ معين[1].

حتى يَطْمَئِنُ الغير، يستلزم أن تكون جهات التوثيق الإلكتروني هدف المتعاملين في منح الصيغة القانونية لرسائلهم لإعطاء حماية كبيرة لرسائلهم ومنه يسود المعاملات الإلكترونية الأمان والثقة وطابع السرية للمراسلات والتواقيع الإلكترونية، وبعد التأكد من جديتهم في مسألة التعاقد، يقبل الغير للتعاقد معهم، ولا يتم إلا بإصدار شهادات تكون بمثابة هويات أو جوازات سفر لهم في مواجهة كل من يرغب في التعاقد معهم[2]، ويُمثل الالتزام بإصدار شهادة توثيقية إلكترونية التزامًا بتحقيق نتيجة، فيمثل بيانات رسمية تصدر في شهادة التوثيق الإلكترونية.

1- وسيم شقيق الحجار، الإثبات الإلكتروني، ط1، مكتبة صادر ناشرون، بيروت، لبنان، 2002، ص217.

2- زيد حمزة مقدم، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني، المرجع السابق، ص139.

رابعًا: التزام جهات التوثيق الإلكتروني بتعليق أو إلغاء العمل بالشهادة

إن التزام جهات التوثيق الإلكتروني بتحديث المعلومات المصدقة ينجر عنه التزام آخر يتمثل في تعليق العمل بشهادة التوثيق أو إلغائها، بناءً على طلب صاحب الشهادة أو من تلقاء نفسه، وذلك تحت طائلة المسؤولية[1]، علمًا أن هذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة[2]، ويظهر ربما بعد إصدار الشهادة أنه لا يعول عليها، كما يحدث في الحالات التي يقدم فيها الموقع إلى مقدم خدمات التصديق هوية غير هويته، وفي ظروف أخرى، قد يكون من الممكن التعويل على الشهادة حين صدورها، لكنها تفقد إمكانية التعويل عليها بعد ذلك[3]، فإذا لم يتم السيطرة على المفتاح الخاص، وكان هناك شك، كأن يفقد الموقع سرية المفتاح الخصوصي فإن الشهادة تُصبح فاقدة لطابع السرية والأمان، وبذلك لا يعول عليها، وفي حالات يقوم مقدم خدمات التصديق وبناءً على طلب يقدمه الموقع أو حتى بدون موافقته إلى تعليق الشهادة أو إلغائها، ونتناول فيما يلي حالات تعليق وإلغاء العمل بشهادة التوثيق.

أ- حالات تعليق العمل بشهادة التوثيق الإلكترونية:

تعليق العمل بشهادة التوثيق الإلكترونية هو الوقف المؤقت لسريان الشهادة، وهو ما يعني تعطيل العمل بالأثر القانون المترتب على الشهادة تمهيدا لإلغائها[4]، وتعليق الشهادة يعني أنه لا يعتد بها في أي صفقة للبيع الإلكتروني، وكذلك لا يعتد بالتوقيع الإلكتروني المتعلق بالمشتري أو البائع إذا صدرت الشهادة بمناسبة هذا الغرض، وعمومًا تعليق العمل بالشهادة يعني تصبح مؤقتة، كأنها لم تكن، وذلك تمهيدًا لإلغائها او استئناف سريانها متى ثبت عدم صحَة السبب الذي علقت بناء عليه هذه الشهادة[5].

يمكن لجهة التوثيق تعليق العمل بالشهادة الإلكترونية إذا توفرت إحدى الحالات الآتية حصرا:

1- زهيرة كيسي، النظام القانوني لجهات التوثيق(التصديق) الإلكتروني، المرجع السابق، ص216.

2- Jaccard (M). Problèmes Juridiques Liés à La Sécurités des Transactions sur Le Réseau, p 3. http:// www.signelec.com

3- بلقاسم عبد الله، المحررات الإلكترونية وسيلة لإثبات العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص144.

4- زيد حمزة مقدم، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني، المرجع السابق، ص 142.

5- عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005، ص 174.

1- بناءً على طلب صاحب الشأن:

صاحب الشأن هو ذلك الشخص الذي طلب إصدار الشهادة، إما أن يكون شخصًا معنويًا أو طبيعيًا[1]، وتوجد عدة أسباب لطلب صاحب الشأن من جهات التوثيق لتعليق العمل بالشهادة الصادرة، منها صرف النظر عن إكمال صفقة ما التي أراد استعمال التوقيع الإلكتروني فيها، أو اكتشاف خلل في منظومة إحداث التوقيع الإلكتروني، فيجب أن تبرر هذه الأسباب بوضوح.

2- أن تكون الشهادة سلمت بالاعتماد على معلومات مغلوطة أو مزيفة:

جاء في مضمون القانون التونسي في الفصل(1/19)[2]، وعلى اعتبار أن الجهة التي تصدر الشهادة لها مسؤولية مستمرة طول مدة سريانها، وإذا علمت الجهات المختصة بإصدار الشهادة أن المعلومات التي تتضمنها الشهادة مغلوطة أو مزيفة، فيستوجب ذلك إيقاف العمل بالشهادة فورًا، وإلا يتحمل صاحب الشهادة المسؤولية تجاه الغير حسن النية الذي اعتمد على هذه الشهادة.

توضيحًا لما سبق، يجب أن نفرَق بين المعلومات المغلوطة والمعلومات المزيفة، وهو ما ذهب إلى تفسيره الأستاذ الدكتور عبد الفتاح بيومي حجازي حين أكد على أن المعلومات المغلوطة هي معلومات صحيحة ولكن تخصَ شخصا آخر، مثل أن يقوم مزود الخدمة بتسليم الشهادة إلى شخص له ذات الاسم الثلاثي هو نفسه لصاحب الشهادة الأصلية، وهنا الالتزام ملقى على جهة التوثيق في تعليق العمل بالشهادة، أما المعلومات المزيفة فهي معلومات غير صحيحة، تصدر شهادة التوثيق الإلكترونية بناءً عليها، مثل قيام أحد الأشخاص بتزوير بطاقته الشخصية أو العائلية أو شهادة ميلاده أو جواز سفره والذي يصدر التوثيق بناءً عليه[3]، والشهادة التي تصدر بناءً على المعلومات المزيفة هي شهادة مزورة، ومن خلال ذلك يتحمل صاحب الشهادة المسؤولية المدنية والجزائية[4].

1- أنظر: الفصل رقم 19 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي الصادر عام 2000.

2- للتفصيل أكثر أنظر: الفصل(1/19) من القانون التونسي لسنة 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية.

3- هنا يتحمل الشخص الذي قام بتحريف أو تزوير هويته المسؤولية الكاملة ويعرض للمساءلة المدنية والجزائية.

4- مشار إليه لدى: عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص ص 173 و174

3- أن تستعمل الشهادة لغرض التدليس:

هذه الحالة يُمكن أن تضطر الجهة التي أصدرت الشهادة إلى تعليق العمل بها، إذا علمت أن صاحبها قد أصدرها لتحقيق غرض غير مشروع[1]، وهذا رغم أن شهادة التوثيق لإلكتروني صدرت بناءً على بيانات صحيحة، ومنه يجب على الجهة التي أصدرتها تعليق سريانها، ومن ثم إلغائها، إذا تحققت من صحة وجود التدليس، أو يثبت عدم صحته فيلغي التعليق[2].

4- أن يطرأ التغيير على البيانات التي تتضمنها الشهادة:

وردت هذه الحالة في الفصل رقم (4/19)[3] من قانون المبادلات الإلكترونية التونسي، حيث تضمنت أنه يفترض أن تبقى البيانات التي يقدمها العميل لإصدار شهادة التوثيق صحيحة طول مدّة سريانها، وبالخصوص البيانات الجوهرية المهمة جدًا، فإذا طرأ أي تغيير على أي بيان من هذه البيانات يجب على صاحب الشهادة أن يُعلم على الفور جهة التوثيق بهذا التغيير، ففي حالة لم يُعلم صاحب الشهادة جهة التوثيق بهذا التغيير فما كان لهذه الأخيرة إلا تعليق العمل بشهادة التوثيق حتى يصحَح البيان الذي حصل فيه التغيير.

هذه هي أهم الحالات التي تستلزم تعليق شهادة التوثيق، حيث يشترط توفر إحدى الحالات التي يتم من خلالها تعليق العمل بشهادة التوثيق، كما يجب على جهة التوثيق أن تعلم صاحب الشهادة بقرار التعليق وتعليل ذلك بسبب التعليق، وهنا تجدر الإشارة إلى أنه من حق صاحب الشهادة أو الغير الاعتراض على مزود الخدمة الإلكترونية من تاريخ نشره بالسجل الإلكتروني[4].

ب- حالات إلغاء العمل بشهادة التوثيق الإلكتروني:

إضافة إلى حالات تعليق العمل بشهادة التوثيق الإلكترونية، نجد كذلك حالات يستلزم توافرها حتى يتم إلغاء شهادة التوثيق الإلكترونية واعتبار هذه الشهادات كأنها لم تكن، وهناك ثلاث حالات لإلغاء العمل بشهادة التوثيق الإلكترونية هي:

1-إلغاء الشهادة بناءً على طلب صاحبها: إن شهادة التوثيق تصدر بناءً على إرادة العميل

1- أنظر الفصل(3/19) من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي لعام 2000.

2- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، المرجع السابق، ص175.

3-أنظر الفصل رقم(4/19) من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي لعام 2000.

4-أنظر الفصل رقم (19) من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي لسنة 2000

الذي قد طلب إصدارها وبالتالي يكون له الحق دون غيره أن يطلب إلغاء الشهادة[1]، وهناك عدّة أسباب تدفع صاحب الشهادة إلى هذا الطلب منها مثلا، إطلاع الغير على منظومة تشغيل التوقيع أو يعدل صاحب الشهادة عن الصفقة التي يكون قد طلب إصدار الشهادة بخصوصها، أو قد يفقد العميل مفتاحه الخاص...الخ، كما أنه حتى حق الغير يتعلق بهذه الشهادة ولكن ليس من حق الغير أن يطلب إلغاء الشهادة لكن فقط يملك حق الرجوع على صاحب الشهادة بتعويض الضرر الذي لحقه من خلال استعمال هذه الشهادة فقط.

2- إلغاء الشهادة بسبب وفاة الشخص الطبيعي أو انحلال الشخص المعنوي: تعد الشهادة الإلكترونية من أهم الأوراق التابعة واللصيقة بصاحبها شأنها شأن جواز السفر أو هوية الشخصية[2]، حيث تنشأ هذه الشهادة بالاسم الشخصي لصاحبها، فنجد أن التوقيع الإلكتروني الذي تتضمنه الشهادة يتم إصداره باسم شخص طبيعي، مهما كانت مكانته، سواء كان هذا الشخص بصفته الأصلية أو بصفته ممثلا للشخص المعنوي صاحب الشهادة، ففي حالة وفاة الشخص الطبيعي فإن الشخص المعنوي ينقضي بسبب ما، مثل حله أو دمجه مع غيره أو إفلاسه، فيفقد التوقيع الإلكتروني المتضمن الشهادة قيمته القانونية، وليس لأي شخص الحق في استخدامه، وأيضًا في حالة فقدان الشخص الطبيعي لأهليته فهذا يعتبر سببًا مباشرًا لإلغاء الشهادة.

3- إلغاء الشهادة إذا ثبت صحة السبب المؤدي إلى تعليقها مؤقتا: كما تمت الإشارة إليه سابقًا فإن من بين الحالات التي تؤدي إلى تعليق العمل بشهادة التوثيق الإلكترونية نجد مثلاً إذا كانت نية إصدار الشهادة تتجه نحو غرض التدليس، أو كانت المعلومات التي تم تقديمها مزورة أو مزيفة، فحتمًا تقوم جهة التوثيق الإلكتروني بتعليق العمل بالشهادة بصفة مؤقتة إلى حين التأكد من السبب الذي أدى إلى إصدار التعليق، فإذا ثبت لجهة التوثيق أن سبب التعليق صحيح وأن قرار التعليق صائب فإنها تلغي العمل بشهادة التوثيق وتعتبر هذه الشهادة كأن لم تكن إطلاقا، أما إذا تبين لها من خلال التحقق والتأكد ثبوت عدم صحة السبب فإنها على الفور تقوم بإلغاء قرار التعليق، ومن حق صاحب الشهادة أو الغير إذا حدث له ضرر نتيجة لإلغاء الشهادة أن يعترض على قرار جهات التوثيق من تاريخ نشره في السجل الإلكتروني[3].

1- زيد حمزة مقدم، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني، المرجع السابق، ص145.

2- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، المرجع السابق، ص182.

3- انظر الفصل رقم (20) من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي لسنة 2000.

إن جهة التوثيق إذا لم تعلق الشهادة أو تلغيها تتحمل مسؤوليتها كاملة، لأن التزام جهة التوثيق بإلغاء الشهادة أو تعليق العمل بها يطبق إذا تحققت حالة من الحالات السابقة الذكر وهو التزام بتحقيق نتيجة.

خامساً:التزام جهات التوثيق الإلكتروني بالسّرية

يقصد بالسرية الحفاظ على البيانات ذات الطابع الشخصي المقدمة من العميل إلى الجهة المختصة لإصدار شهادة توثيق إلكترونية[1]، ويعتبر الالتزام بالحفاظ على السرية من جانب جهات التوثيق الإلكتروني من أخطر الالتزامات الملقاة على عاتقها[2]، ولضمان الثقة والأمان في المعاملات الإلكترونية التي تتم عبر شبكة الأنترنت بوساطة مؤدي خدمات التوثيق الإلكتروني الموثوق به، يتعين على هذا الأخير وأعوانه الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات التي عهدت إليهم من طرف صاحب طلب إصدار شهادة التصديق الإلكتروني أثناء مباشرتهم لخدمات التصديق الإلكتروني[3]، ويستثنى من ذلك المعلومات التي رخص بها المعني بالأمر كتابيًا أو إلكترونيًا في إعلامها أو نشرها بتصريح منه.

وفقًا لمضمون المادة 21 من القانون المصري رقم 15- 2004 بشأن التوقيع الإلكتروني أن البيانات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني، وكذا الوسائط الإلكترونية وكل المعلومات التي تقدم لجهات التوثيق الإلكتروني التي تم الترخيص بها أو المعتمدة في إصدار شهادة التوثيق الإلكتروني تكون سرية، كما يشترط من كل الأعوان ألاَ يقوموا بإفشائها للغير أو القيام باستخدامها خارج ما خصصت له، ولذلك على جهات التوثيق الإلكتروني أن تُحسن اختيار أشخاص مؤهلة ومؤتمنة للقيام بواجباتهم ومسؤولياتهم، وأن تكون لهم معرفة بأحكام القوانين وبسياسة التوثيق الإلكتروني المنتهجة.

1- زيد حمزة مقدم، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني، المرجع السابق، ص139.

2- زهيرة كيسي، النظام القانوني لجهات التوثيق(التصديق) الإلكتروني، المرجع السابق، ص218.

3- دحماني سمير، التوثيق في المعاملات الإلكترونية- دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص138.

الفرع الثالث

المسؤولية العقدية لصاحب التوقيع الإلكتروني

إن المسؤولية المدنية لصاحب شهادة التصديق الإلكتروني، وهنا صاحب شهادة التصديق الإلكتروني هو الشخص صاحب التوقيع الإلكتروني الموصوف، والذي يتحمل الآثار المترتبة بعد إخلاله بالالتزامات المفروضة عليه بموجب العقد أو القانون، وهذا ما يستلزم عليه أن يتحمل المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية[1]، وتربط شهادة التصديق الإلكتروني بين كل من مؤدي خدمة التصديق الإلكتروني والمعول على شهادة التصديق، وصاحب التوقيع الإلكتروني، حيث تجمع بين الموقع(صاحب التوقيع) وباقي الأطراف رابطة عقدية، حيث يلتزم كل طرف بالتزامات معينة مع الطرفين الآخرين إما اتفاقية أو قانونية.

أولاً: المسؤولية العقدية لصاحب التوقيع تجاه مؤدي خدمة التصديق الإلكتروني

عرفتها المادة 7/1 من القانون رقم 15-04 شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة أنها:"هي عبارة عن وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني والموقّع"، وعن طريق مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني يتم تقديمها إلى شخص طبيعي أو معنوي، حيث تتضمن هذه الشهادة ما يثبت أنها شهادة تصديق إلكتروني، كما تحدد صلاحيتها بمدّة لها بداية ونهاية، وباعتبار أنها بطاقة لها خصوصية تحمل رمز تعريف وطني، وتحمل اسم السلطة التي منحت الشهادة مع البلد المقيم به، أيضا تدوّن فيها معلومات خاصة بالموّقع وعند الضرورة كذلك توثيق صفاته الخاصة[2]، أما المادة 02 من قانون اليونيستوال النموذجي فعرفت الموَقع كمايلي:" الموَقع هو كل شخص حائز على بيانات إنشاء توقيع ويتصرف إما بالأصالة عن نفسه أو النيابة عن الشخص الذي يمثله"، ويتَضح من مفهوم هذا التعريف أنه لكي يقوم التوقيع الإلكتروني بوظائفه يجب أن يتم خلال مدة سريان شهادة توثيق معتمدة[3]، ونحصل على شهادة التوثيق الإلكتروني تحتوي على التوقيع إضافة

1- وقد أشارت إلى تفاصيل ذلك المادة 54 من القانون رقم 15-04 بنصها:" يكون مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني الذي سلم شهادة تصديق إلكتروني موصوفة، مسؤولا عن الضرر الناتج عن عدم إلغاء شهادة التصديق الإلكتروني هذه، والذي يلحق بأي هيئة أو شخص طبيعي أو معنوي اعتمدوا على تلك الشهادة، إلا إذا قدّم مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني ما يثبت أنه لم يرتكب أي إهمال".

2- أنظر في تفصيل ذلك: المادة 15 من القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، السابق الذكر.

3- علاء محمد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، ط1، 2005، ص138.

إلى كل المعلومات والبيانات المهمة التي تدخل في تكوينه نتيجة ارتباط الموَقع بمؤدي خدمات التوثيق الإلكتروني، ولذلك يتحمل الموَقع التزامات معينة نظرًا للعلاقة العقدية الملزمة للطرفين.

أ- الخطأ العقدي للموَقع

إذا أخل صاحب التوقيع الإلكتروني بشرط من شروط العقد المبرم بينه وبين مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني باعتبار أن العقد صحيح، وعند إخلاله بالتزام يكون قد وقع في خطأ عقدي سبب للطرف الآخر(مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني) ضررًا، سواء كان مادي أو أدبي، يكون بإمكانه الطعن في هذا الإلتزام التعاقدي وذلك للتعويض. حيث وجود الخطأ يرتبطُ بوجود الالتزام، فهناك من يرى بأن التزام الموقع تجاه مؤدي خدمات التصديق هو التزام ببذل عناية، وهناك من يرى بأنه التزام بتحقيق نتيجة.

كما يعدّ أهم التزام لجهات التوثيق الإلكتروني القيام بالتحقق والتأكد من هوية وشخصية الشخص الموقّع، وعليه تصدر شهادة توثيق إلكترونية بعنوان التصديق على التوقيع فإن أهم التزام مفروض على الموقع هو استخدام وسائل مقننة مرخص بها للتوقيع الإلكتروني، أي أن الشخص الذي يرغب في التوقيع في الشكل الإلكتروني، ومصادق عليه ملزم بحماية الوسيلة التي أنشأ بها التوقيع في إطار منظومة أمنية مسموحة[1]، فصاحب التوقيع أمره يتعلق بوسيلة البحث أو الدخول إلى المعلومات ونشرها، حيث يتمكن الشخص من مكانه داخل شبكة الأنترنت، والجهة التي يرغب الذهاب إليها وكيفية الوصول[2]، ويكمن التزام صاحب التوقيع في القيمة القانونية لشهادة التصديق الإلكتروني في الإثبات، حيث يجب أن تشتمل على بيانات معينة تبعث على الثقة في مضمونها من جهة، وتبعث على الاعتقاد بسلامة محتواها، وكذا البيانات التي تتضمنها من جهة أخرى[3].

أما الالتزام الأساسي للموقع بالنسبة لمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني يتمثل في حماية التوقيع الإلكتروني حماية تقنية وفنية هناك كالتزام ثاني للموقع في اتجاه مقدم خدمات التصديق الإلكتروني التي تنصرف إلى الحماية القانونية، وتتمثل في تقديم بيانـات صحيحة

1- دحماني سمير، التوثيق في المعاملات الإلكترونية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص151.

2- محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، المرجع السابق، ص201.

3- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص160.

ودقيقة، وتتميز بالوضوح، والمتعلقة بوسائل وصور الحماية[1]، حيث توضع أساسيات للتوقيع الإلكتروني ترمي إلى كسبه الثقة والأمان، ومن أهم معطيات إنشاء التوقيع الإلكتروني هو أن يتم فيه استخدام تقنيات يتعين أن تكون مؤمنة[2].

ب- الضرر وعلاقة السببية في المسؤولية العقدية للموقع

الضرر المادي الذي قد يلحقه الموقع عن إخلاله بالتزامه والذي يصيب مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني في هذا الشأن هو منقصة تصيب الذمة المالية لهذا الأخير، ويعدَ الموَقع الإلكتروني مخلاً بالتزاماته التعاقدية عند خرقه للالتزامات المقرَرة عليه، وذلك في عدم قيامه بالتزاماته من خلال تنفيذ الواجبات المتفق عليها في العقد، وبذلك يسأل عن الخسارة الناشئة لمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني نتيجة تقصيره لأن عدم قيامه بالالتزامات المفروضة عليه في العقد ترتب عليه مسؤولية عقدية، ففي المسؤولية العقدية لا يكفي لقيام المسؤولية وجود خطأ للموَقع، بل يتطلب أن يترتب عن هذا الخطأ ضررًا، مهما كان نوعه مادي أو معنوي، ضرر آني، أو مؤكد أن يقع في المستقبل، وكلما كان خطأ الموقع يمثل سبباً مباشراً في الضرر الحاصل تتحقق علاقة السببية، فإذا لم يقم الموقع بتنفيذ التزامه وأثبت أن الضرر الذي حصل لمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني لا يعود إلى هذا الخطأ، فلا يسأل عن تعويضه، كما لا يثور الشك بخصوص توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر إلا إذا كانت الأسباب التي أدت إلى الضرر كثيرة ومتعددة، حيث يكون الخطأ العقدي واحد منهم فقط، أو إذا نجمت عدة أضرار عن الخطأ العقدي فهنا نكون أمام عدة أضرار لا ضرر واحد[3].

تؤدي القوة القاهرة أو الحادث الفجائي إلى قطع رابطة السببية بين خطأ صاحب التوقيع الإلكتروني والضرر الذي لحق مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني، وهنا يستحيل وبصفة مطلقة تنفيذ التزام صاحب التوقيع، وتقوم محكمة الموضوع بتقدير موضوعي بخصوص إمكانية الواقعة المدعى بها تعد قوة قاهرة، وعلى سبيل المثـال: نشوب حرب مدمرة وشاملة،

1- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 172

2- في نفس المعنى: أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكترونية والحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني في كافة المعاملات الإلكترونية، ط3، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 79، وكذلك: بلقاسم عبد الله، المحررات الإلكترونية وسيلة لحماية العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص 73.

3- حازم نعيم الصمادي، المسؤولية في العمليات المصرفية الإلكترونية، دار وائل للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2003، ص ص 124- 125.

تقوم الدولة العدو بإطلاق فيروسات جديدة مدمرة، لا يتوقعها المنتج، وبذلك يصبح تنفيذ التزامات صاحب التوقيع عبر شبكة الأنترنت مستحيلاً[1].

يتضح مما سبق أن من شروط قيام القوة القاهرة أن تكون الواقعة معلومة، لأنه إذا شاب غموض حول وضوح سبب الضرر كون أن الظروف المحيطة بقيام القوة القاهرة مجهولة، وعليه ليس بإمكان المدعى عليه المسؤول(صاحب التوقيع) التمسك بسبب أجنبي.

ثانياً: المسؤولية العقدية لصاحب التوقيع تجاه المعول على شهادة التصديق الإلكتروني

ورد في نص المادة 11 من قانون اليونيسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لعام 2001 أنه:" يتحمل الطرف المعوّل التبعات القانونية الناجمة عن تخلفه في:

أ- اتخاذ خطوات معقولة للتحقّق من قابلية التعويل على التوقيع الإلكتروني، أو

ب- اتخاذ خطوات معقولة، إذا كان التوقيع الإلكتروني مؤيّدا بشهادة، لأجل:

1- التحقق من صلاحية الشهادة أو وقفها أو إلغائها.

2- مراعاة وجود أي تقييد بخصوص الشهادة."

استقراءً لما سبق ذكره نستخلص أن الطرف المُعوّل يتحمل المسؤولية المترتبة عن عدم اتباع الخطوات المعقولة، للتحقق من قابلية التعويل على التوقيع الإلكتروني، وهذا سواء كانت تربطه أو لا تربطه علاقة تعاقدية بصاحب شهادة التصديق الإلكتروني وبجهات التوثيق الإلكتروني، مع أن يكون معززًا بشهادة تصديق إلكترونية موصوفة، من أجل التأكد من صلاحيتها، وكذا من عدم تعليق أو إلغاء العمل بها مع مراعاة القيود المحدَدة فيها، ففي حالة تواجد علاقة عقدية بين الطرف المُعوّل مع صاحب شهادة التصديق الإلكتروني، فالمسؤولية تتوقف على طبيعة المعاملة التجارية المتفق عليها، أما إذا لم تربط الطرف المعول أية علاقة عقدية بمقدم الخدمة أو صاحب الشهادة، فيتحمل النتائج المترتبة عن عدم اتخاذ الخطوات المعقولة لتقدير قابلية التعويل على التوقيع الإلكتروني أو بشهادة التصديق الإلكتروني[2].

1- محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، المرجع السابق،ص335.

2- كامران الصالحي، الطبيعة القانونية لمسؤولية مزود خدمات التصديق، بحث مقدم بمناسبة مؤتمر المعاملات الإلكترونية، نظمه مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، يومي 19 و20 ماي 2009، بحوث المجلد الثاني، ص ص 652- 655 متوفر على:http://www.slconf.uaeu.ac.aeslconf17arabic-prev-conf2009.acp

ثالثاً:الطعن في الالتزامات التعاقدية

لحماية نفسك، مُهم جدًا أن تتأكد من تضمين البنود التي تحدَ من مسؤوليتك، وهذا يعني تحديد مبلغ التعويض الذي يمكن المطالبة به عند حدوث خرق للعقد، ويُمكن أن يحدث خرق العقد عندما لا يتم تسليم خدمة أو سلعة، على سبيل المثال إذا تم خرق اتفاقية مستوى الخدمة عند حدوث خرق للعقد، يمكن أن يترك عملك مفتوحًا أمام:

أ: الخسائر المباشرة: هذه خسارة هي نتيجة مباشرة لخرق العقد، على سبيل المثال الاضطرار إلى دفع ثمن سلع بديلة تم طلبها بموجب عقد ولم يتم استلامها.

ب: الخسائر غير المباشرة: هذه خسارة حدثت بشكل غير مباشر بسبب الإخلال بالعقد، مثل التعويض عن الوقت الضائع نتيجة عدم استلام البضائع الموعودة بموجب العقد.

كما أنه من الصعب الطعن في مطالبات التعويض عن الخسائر المباشرة، لأنها تنتهك شروط العقد المحددة، فإن المطالبات المتعلقة بالخسائر غير المباشرة غالبًا ما تكون محل نزاع، قد يكون هذا مستحقًا لأن ظروفًا معينة لم يتم تحديدها قبل توقيع العقد على سبيل المثال، إذا لم يتم تسليم البضائع والمطالبة بالتعويض عن البضائع المستقبلية.

عند توافر شروط قيام المسؤولية المدنية يحكم قاضي الموضوع بالتعويض طبقاً لسطته المطلقة التي يختارها في تحديد طريقة خاصة للتعويض، حيث يقدر التعويض بالنظر إلى الخسارة اللاحقة من جهة، وما فات من كسب من جهة أخرى، والضرر اللاحق من الخسارة بسبب بعض المصاريف، وما كان يتوقعه من ربح إذا رست هذه المزايدة عليه[1].

أما بالنسبة لطريقة التعويض إما أن يكون نقديا وهو ما يغلب عليه من الناحية الواقعية أو تعويضاً عينياً ومثال ذلك إزالة ما جاء به المسؤول، وذلك بسبب إخلاله بالالتزام الواقع عليه، أو التزام هذا المسؤول للقيام بإصلاح الاتلاف الذي وقع بسبب خطئه، وبذلك القاضي هو الذي يقوم بتقدير التعويض ويحدد ويقدر ما لحق المضرور من ضرر، والتعويض يقدر على الضرر اللاحق بالمتضرر وما لحقه من خسارة[2].

1- أشواق دهيمي، أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية، المرجع السابق، ص ص 8-9.

2- ناصر رانيا، تقدير التعويض عن الضرر في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أحمد بن بله، جامعة وهران2، الجزائر، 2014-2015، ص5.

المطلب الثاني

المسؤولية التقصيرية الناتجة عن التجارة الالكترونية

المسؤولية التقصيرية الناتجة عن التجارة الإلكترونية هي الجزاء المترتب عن تقصير قد يكون من طرف مقدمي الخدمات أو عملية الإدارة للمواقع والشبكات على اعتبارهم أنهم مهنيون ومتخصصون ومسؤولون دائماً عما يحدث من أخطاء داخل منظمي العمل من خلال الوسائل الإلكترونية، وهي المسؤولية التي تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات[1]، بل وقد يتدخل المستخدم الإلكتروني في إحداث خلل يمثَّل خطأ يرتب في حقه المسؤولية[2].

تقوم المسؤولية التقصيرية على التزام قانوني يكون مصدره نص القانون يقع على عاتق المسؤول بتعويض المضرور دون علاقة تعاقدية بينهما، وتقوم على ثلاثة أركان هي: الفعل الضار والضرر وعلاقة السببية بينهما بحيث لا تقوم هذه المسؤولية ولا تكون موجبة لجبر الضرر ما لم يكن الضرر قد تحقق بسبب الفعل الضار.

أدى انشغال كل من الفقهاء والمشرعين والقضاة في مجال المنظومة القانونية إلى التفكير في استيعاب نظرية المسؤولية التقصيرية في القانون المدني قصد تطويع وملاءمة الأحكام الخاصة بالتعاملات الرقمية، حيث بادرت معظم التشريعات إلى استحداث قواعد خاصة للمسؤولية التقصيرية في مجال المعاملات الإلكترونية، غير أنه بعض الدول قامت بتطبيق القواعد الكلاسيكية للمسؤولية التقصيرية دون إدخال تعديلات أو قواعد خاصة، وذلك مثل ما ذهب إليه المشرَع الجزائري بخصوص هذه المسألة، ومن أجل تكييف القواعد العامة التقليدية الكلاسيكية المعروفة مع المعاملات الرقمية الإلكترونية الجديدة في نطاق المسؤولية التقصيرية، ولذلك نتطرق إلى المسؤولية التقصيرية وفقاً للقاعدة القانونية التي وضعها المشرع الجزائري، ونتناول في هذا المطلب المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي في المعاملات الإلكترونية(الفرع الأول)، ومن جانب آخر المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير(الفرع الثاني).

1- أمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005،ج ر 44، صادر في 26 جوان 2005.

2- عايد رضا الخلايلة، المسؤولية التقصيرية الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2009 ، ص69.

الفرع الأول

المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي في مجال التجارة الإلكترونية

تباينت فكرة الأساس القانوني للمسؤولية التقصيرية حول التشريعات المقارنة، ويعود هذا للبعد التاريخي والإيديولوجي والسياسي الذي تأثرت به كل دولة، فنجد مثلا المشرع الجزائري من بين التشريعات التي تبنت فكرة المسؤولية التقصيرية على أساس الخطأ الواجب الإثبات، وحديثاً ظهر ما يسمى بالمسؤولية الموضوعية، وتعني المسؤولية دون خطأ، وقيامها مرتبط بتحقيق الضرر، ولا دخل لعامل ذاتية الفعل الضار، والتي كانت تعتمد على مسؤولية الفعل الضار فيما قبل.

نظرًا للميزة التي تختص بها البيئة الرقمية الافتراضية، واختلافها عن البيئة التقليدية، فإن إثبات خطأ مرتكب الفعل يعد من المسائل الجوهرية الحساسة، وقد اعتمد المشرع الجزائري في هذا الشأن من خلال ماورد في المادة 124 من القانون المدني الجزائري والتي تضمَن نصها عدم قدرة الوسائل التقنية الحديثة في اكتشاف الخطأ الواجب الإثبات في إطار التعاملات الإلكترونية، لأن الشخص الذي يرتكب الخطأ مجهول وهو ما يضع الجهة التي تلتزم بتعويض الأضرار في شك من أمرها، وجعل المشرع الجزائري الخطأ هو الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية بشكل عام دون أن يعرف ماهية الخطأ، وقد ترتب على اعتبار الخطأ أساساً للمسؤولية التتقصيرية ضرورة ضبط مفهوم الخطأ، وتحديد مكونات وجوده في محاولة لوضع آلية عملية لتطبيقه والتعامل معه على الواقع[1].

أولا:الخطأ في المسؤولية التقصيرية الإلكترونية

إن الرأي الفقهي والقضائي بخصوص معنى الخطأ في المسؤولية التقصيرية أنه يقترب في معناه من المسؤولية العقدية، ويتمثل في الإخلال بالتزام عقدي، وهذا الالتزام قد يكون لتحقيق غاية أو بذل عناية، أما بالالتزام القانوني الذي يعدَ الاخلال به خطأ في المسؤولية التقصيرية دائما هو التزام ببذل عناية، يعني أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة، وذلك حتى لا يضر الغير، فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب، وكان من القدرة على التمييز، فهذا الانحراف يرتب مسؤولية تقصيرية[2].

1- درار نسيمة، واقع المسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون مسؤولية المهنيين كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012، ص ص 110-111.

2-عايد رضا الخلايلة، المسؤولية التقصيرية الإلكترونية، المرجع السابق، ص72.

أ- تعريف الخطأ التقصيري الإلكتروني:

استقر الفقه والقضاء على مسألة تحديد الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية، وذلك مع امتناع أغلب التشريعات عن تقديمها تعريفًا معيَنًا للخطأ[1]، وهذا بعد تباين واختلاف وتعدَد الآراء، حيث عُرَف الخطأ في المسؤولية التقصيرية بأنه إخلال الشخص بالتزام قانوني مع إدراكه لهذا الإخلال[2]، ويتطلب هذا الالتزام أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يسبب ضررًا للغير ليثبت له الحق في التعويض، وهذا دون النظر إلى سلوك الفاعل إذا كان سلوكاً عادياً أم أنه إنحراف عن السلوك العادي، وسواء كان الفاعل مميزًا أي أنه مدرك لما يقوم به أم غير مدرك لذلك[3]، أي إذا انحرف عن السلوك الواجب وهو يدرك هذا الانحراف فيعتبر هذا خطأ منه يستوجب المسؤولية التقصيرية[4].

ب- عناصر الخطأ التقصيري الإلكتروني:

يعدَ مضمون الخطأ التقصيري الإلكتروني ارتكاب فعل يلحق ضرراً بالغير من خلال استخدام مختلف الأجهزة المرتبطة بالإعلام الآلي المتصلة ببرامج شبكة الأنترنت، وهذا مع إدراك مرتكب الفعل بذلك، ومنه يتَضح أن هناك مقارنة بين الخطأ الإلكتروني الرقمي والخطأ التقليدي، ويتمثل في عنصرين(ركنين) رئيسيين يقوم الخطأ بتوفرهما، فإذا فقد أحد العناصر فلا يُبنى الخطأ، سواء كان العنصر المادي أو المعنوي[5]، فيعني العنصر المادي التعدي أو الانحراف، أما العنصر المعنوي فيمثل جانب نفسي بمعنى التمييز والإدراك.

1- التعدي: يعرف التعدي أنه يمثل العنصر أو الركن المادي في الخطأ، أي أنه ذلك التجاوز للحدود التي يجب على الشخص التزامها في سلوكه، وهو الإخلال بالالتزام القانوني العام في عدم الإضرار بالغير[6]، ومن خلال تقريب فكرة عنصر التعدي، نثير تساؤلاً جوهرياً حول اعتبار الخطأ الذي صدر عن الشخص هو تعدياً على التزام قانوني، فهل هذا يمثل ذلك

1- أنظر في هذا المعنى: علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص36.

2- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج2، 1999، ص61.

3- علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، الطبعة2، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص51.

4- خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الجزء1، 1994، ص242.

5- إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم، علم أصول الفقه الإسلامي، ط1، عمان، مكتبة دار الثقافة، 1999، ص298.

6- يقصد بالتعدي لغة: من جاوز الحد والقدر، أي ذهب إلى أبعد مما ينبغي تعدي حقوقه. انظر في تفصيل ذلك: أديب اللجمي(ومجموعة آخرون)، تنسيق أديب اللجمي، نبيلة الرزاز، تقديم محي الدين صابر، المحيط: معجم اللغة العربية، دار المحيط، مجلد3، إيضاحيات28، ط3، فرنسا، ص849.

إخلالاً بالتزام قانوني[1] في مواجهة المعيار الحقيقي لقياس أعمال الشخص؟، ومن خلال ذلك يوجد معيارين لقياس تصنيف الأفعال في منازعة الأشخاص لذلك، إما أن يكون معيار ذاتي شخصي، أو معيار موضوعي، فالمعيار الذاتي الشخصي[2] يعتمدُ على الشخص الذي وقع منه السلوك واعتبار هذا العمل أو السلوك تعدي، والخبير والمتخصص في برمجيات الإعلام الآلي يفترض تمكنه وهيمنته على كل الوسائط التكنولوجية المتطورة، ومنه يتعرض للمحاسبة على ارتكاب الأخطاء خلال ممارسته العمل في العالم الافتراضي الرقمي على أساس معيار شخصي، ولكن الشخص غير المختص في مجال المعلوماتية قد يكون غير مسؤول عن الأخطاء التي تسببت في إلحاق أضرار وفقًا للمعيار الشخصي.

إن المعيار الشخصي الذاتي هو النظر إلى الشخص الذي صدر منه سلوك التعدي، وارتكب الفعل الضار من خلال عدَة اعتبارات، منها جانب السن، والجنس، وحالته الاجتماعية وكذا ظروف الزمان والمكان الذي كان يوجد عليها عند ارتكابه الفعل[3].

أما المعيار الموضوعي فهو يعتمد على السلوك المألوف والعادي للشخص العادي في نفس الظروف التي كانت تحيط بالفاعل[4]، حيث قامت معظم التشريعات المقارنة والفقه باعتماد المعيار الموضوعي في تحديد عنصر التعدي، وذلك بقياس سلوك من ارتكب الفعل بسلوك الشخص العادي، وسمي المعيار العام، ويمثل الشخص العادي ذلك الرجل المجرد يظهر أنه يتميز بالوسطية بين الناس من جانب العناية والحرص، العلم والخبرة، الذكاء والفطنة، كما أنه يكون معروفاً بالنزاهة وملتزمًا بأداء الامانة، أي يتجرد الشخص الذي قام بالفعل من صفاته الخاصة والذاتية، ويحاسب بما ألفه الناس من خلال تصرفاته وسلوكه في ذات الظروف، ويكون مقياس أو معيار محاسبته على أساس أكبر شريحة من الناس في المجتمع، لأن أغلبية الناس تمثل معدل وسط في النظر لتقدير وجود هذه الصفات[5]، وهنا تتوقف قاعدة تحديد الشخص العادي بناءً على أساسين، ويتمثلان في الوسطية والتجريد[6].

1- أنظر في هذا المعنى: خليل أحمد قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص242.

2- السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في القانون المدني، الجزء الأول، نقحه أحمد مدحت المراغي، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2004، ص646.

3- أحمد خليل حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص242.

4- عدوي مصطفي عبد الحميد، النظرية العامة للالتزام، مطبعة حمادة الحديثة، ط1، القاهرة، 1996، ص417.

5- سعد نبيل إبراهيم، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2004، ص391.

6-محمد شتا أبو سعد، التعويض القضائي والشرط الجزائي والفوائد القانونية، دار الجامعة، مصر، 2001، ص168.

2- الإدراك(التمييز): اتفقت أغلب الآراء الفقهية على أن عنصر التمييز أو الإدراك هو الخطأ الأخلاقي، ويُمثل العنصر المعنوي، والتمييز هو عنصر من الخطأ، ولذلك فإن إنعدام التمييز هو مُعدم للخطأ، فلا تقوم المسؤولية بدون توفر الخطأ لأنه ركن أو وعنصر في المسؤولية، بمعنى لا تقوم المسؤولية على عديم التمييز[1]، فلا يسأل الشخص عن أعمال التعدي التي ارتكبت في حق الغير وخلفت ضرراً إلا إذا كان مدركاً لها، وقد نصت المادة 42 من القانون المدني الجزائري أنه:" لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في سنه، أو عته، أو جنون. يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاث عشرة سنة".

يتَضح من نص المادة 42 المعدلة أن من لم يبلغ سن التمييز فليس عليه مسؤولية، ويتساوى مع المعتوه أو المجنون، أو من فقد رشده لسبب عارض[2]، وربط المشرع الجزائري إدراك الشخص بين من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد(19)، إضافة إلى بلوغه سن الرشد وهو سفيه أو ذو غفلة[3]، كما ورد في المادة 125 من القانون المدني الجزائري والتي مفادها وجوب توفر التمييز في مرتكب الفعل، وهذا في الفقرة الثانية من المادة 125 التي تم حذفها وتعديلها، حيث كانت تسمح بمسألة عديمي التمييز، وهذا على أساس عدم وجود مسؤول عنه، أو يتعذر عنه تقديم التعويض[4].

ج-أنواع الخطأ التقصيري الإلكتروني:

إن التطور الملحوظ والمتسارع في مجال المعلوماتية على اختلاف استخداماتها، ساهم بشكل كبير في تحسين جودة الوسائل المتعلقة بالحاسوب من جهة، والبرامج المكثفة البالغة الأهمية في عالم الأنترنت من جهة أخرى، وهذا لوضعها تحت تصرفها نظرًا للخدمات التي تقدمها في الاتصالات أو في الفيروسات المعرَضة للإصابة بها، وهذا ما يساعد في مضاعفة وتنوع أشكال وأنواع الأخطاء، والفعل الضار الناجم عن المجال الإلكتروني.

1-الجرائم الإلكترونية: حيث حصرت هذه الأخطار في الجريمة المعلوماتية وفقًا لنص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري، والتي نصت على أنه: "لا جريمة ولا عقوبـة، أو تدبير

1- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في القانون المدني، المرجع السابق، ص660.

2- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري،المرجع السابق، ص67.

3- أنظر في هذا المعنى: محمد أحمد عابدين، التعويض بين الضرر المادي والأدبي الموروث، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995، ص29.

4- بوكزازة أحمد، المسؤولية المدنية للقاصر، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه علوم في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة1، 2015، ص 125 وما بعدها.

أمن بغير قانون"، حيث عرفت الجريمة الإلكترونية بأنها:" كل سلوك إجرامي يتم بمساعدة الكمبيوتر والأخطاء الإلكترونية"، وأيضا عرفت أنها:" كل سلوك غير مشروع أو غير أخلاقي أو غير مصرَح به يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات أو نقلها"[1]، وتضمنت المادة 394 من القانون المدني الجزائري كل من جريمة الدخول أو البقاء غير المصرح به، وكذا جريمة التلاعب غير المصرح به بالمعلومات من جهة أخرى.

2-الأخطاء الإلكترونية ذات الطبيعة المدنية المحضة: وهي الأخطاء التي يرتكبها ويحدثها الأشخاص في بيئة إلكترونية وتتسبب في إلحاق الأضرار بالآخرين، وهي ذات طبيعة مدنية، ومنها الأخطاء المتصلة بالبرامج المعلوماتية والتي من شأنها إلحاق أضرار جسيمة بالغير مثل صاحب البرنامج أو من يملكه دون رابطة عقدية، كالخطأ في تصميم البرنامج، أو الخطأ في تشغيل البرنامج. وكذلك القرصنة أو ما يعرف بالاعتداء على الحقوق الذهنية، وتعرف بقرصنة الحاسوب، ولا تشبه القرصنة التي كانت تمارس في الماضي عن طريق البر والبحر، حيث ساهم التطور التكنولوجي في ممارسة القرصنة الإلكترونية بنظام وهدوء، ويعود هذا لوسائل الاتصال والبث، ومداخيلها المهمة[2].

إن القصد من **القرصنة الإلكترونية**[3] أو قرصنة المعلومات الإلكترونية يعني عملية إختراق لأجهزة الحاسوب التي غالباً ما تتم عبر شبكة الأنترنت لأن الشبكة العنكبوتية تربط كافة حواسيب العالم عبرها أو حتى عبر شبكة داخلية يرتبط بها أكثر من جهاز حاسوب[4]، حيث يقوم بهذه العملية شخص أو شخصين من أصحاب الخبرة والبرمجة والتمكن في برامج الحاسوب فيخترقون حاسوب وعن طريق التعرف على محتوياته يتم التعرف على باقي الأجهزة المرتبطة بها عبر الشبكة، فكلما تطورت عملية حماية سرية المعلومات التي تتضمنها شبكة الأنترنت وتقنيات وسائل الاتصال الحديثة، تتطور عملية القرصنة بسرعة بتوظيف مخترقي أنظمة الإلكترونية والأشخاص الذين ينتهكون القوانين تقنيات جديدة وحديثة ومعقدة.

أما **الإتلاف الإلكتروني** فهو عملية أو عبارة عن أفعال يقوم بها أشخاص متمكنين من مهارات الإعلام الآلي بتدمير البرامج والبيانات جزئياً بالتقليل من فعاليتها وقيمتها، أو بتدميرها كلياً

1- خالد ممدوح إبراهيم، الجرائم المعلوماتية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، القاهرة، 2009، ص.74

2- رجا عيد الخلايلة، المرجع السابق، ص100.

3- راجع في ذلك: عرب للقانون:www.arablawinfo.com وستار تايمز للشؤون القانونية www.startimes2.com

4- درار نسيمة، واقع المسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، المرجع السابق، ص119.

وجعلها غير صالحة للاستعمال تماماً، وتنفذ هذه العملية بواسطة القيام بزرع برنامج تدميري معين في جهاز الضحية، وتنحضر وظيفة البرنامج فيما يلي:

- **الفيروسات Virus**[1]، والتي تخلف آثار تدميرية على أنظمة تشغيل الحاسوب، وهذا البرنامج له القدرة على التخفي عن طريق نسخ نفسه أكثر من مرة، فتحل الملفات محل الملفات الأصلية المتواجدة على القرص الصلب للكمبيوتر Hard Disk من خلال عملية النسخ والتكرار المتواصل والدائم.

- **أحصنة طروادةTrojans**، وهو نوع من أنواع البرامج الضارة التي يتم تحميلها على جهاز الحاسوب، ويكون متنكرا في هيئة برنامج أو ملف شرعي، وهي عبارة عن شفرة صغيرة يتم تحميلها مع برنامج رئيسي، وهو برنامج تجسسي، ويحدده الشخص الذي قام بتصميمه من أجل هدف معين، ويقوم بزرعه في جهاز الضحية.

الديدانWorms ويختص هذا البرنامج في شل قدرات تبادل المعلومات عبر شبكة الأنترنت، ويزرع في جهاز الضحية عن طريق اختراق البريد الإلكتروني الخاص به.

القنبلة المعلوماتيةInformation Bomp، يحتاج مصمم النظام إلى إنهاء العلاقة بينه وبين من تعاقد معه حول نظام معين، وبالتالي يقوم هذا الأخير بصنع هذا البرنامج من أجل إنهاء فترة عمل النظام والذي امتد لفترة زمنية معينة، وذلك عن طريق استعمال أحرف وأرقام معينة يقوم المصمم بتحديدها.

الفخTrappe، وهنا يقوم مصمم البرنامج بترك علاقة رقمية سرية بينه وبين النظام، حيث يترك منفذ خاص به يساعده على عملية الدخول إليه في أي وقت أراد ذلك، والقيام بالتعديلات التي يرغب فيها[2].

برامج التجسس، يمكن تثبيتها على جهاز الحاسوب دون علم الضحية، والتي يمكنها أن تغير تكوين برامج الحاسوب، وتقوم بتجميع البيانات والمعلومات الشخصية عبر الأنترنت.

1- الفيروسات هي نوع من أنواع البرمجيات التخريبية الخارجية، وصنعت عمدا بغرض تغيير خصائص ملفات النظام، وظهر مصطلح فيروس لأول مرة سنة 1985 من قبل مهندس الحاسوب فرد كوعين، وقد كان اسما مغلوطاً، الفيروسات غالباً ما تنفذ نوع من أنواع الأنشطة التخريبية على الحواسيب المصابة، ولذلك فالفيروس المعلوماتي وثيق الصلة بالجريمة المعلوماتية، وقد يؤدي لتلف المعلومات أو تغيير مضمونها. أنظر:**عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص90.**

2- محمد صالح سالم، العصر الرقمي والثورة المعلوماتية، دراسة في نظم المعلومات وتحديث المجتمع، عين للدراسات والبحوث الإنسانية والاجتماعية، ط1، مصر، 2002، ص120

ثانياً: الضرر الإلكتروني والعلاقة السببية

لقيام المسؤولية التقصيرية الإلكترونية يتطلب ذلك وجود ركن أساسي والمتمثل في الفعل الضار، فهو الذي يشكل نقطة الخلاف بين كل النظريات التي قامت بتنظيم المسؤولية التقصيرية عموماً، وقد تأثر الكثير من الفقهاء وعلى رأسهم الفقهاء الفرنسيين الذين كان لهم الفضل الكبير في إقرار مبدأ أساسي يربط بين الخطأ والضرر في هذا الشأن، وهو أنه يستوجب على أي شخص في استفساره عن تعويض الضرر المحتمل تسبيبه لغيره إلا إذا كان مخطئًا، حيث هناك ضرر مادي يتمثل في الضرر المباشر[1]، وهو الضرر الذي يرتبط مباشرة بالخطأ أي ارتباط السبب بالنتيجة، أو بمعنى آخر هو النتيجة الطبيعية للخطأ بحيث لم يكن المضرور قادرًا على تفاديه ببذل جهد معقول، أما الضرر غير المباشر هو الذي لا يكون نتيجة مباشرة للخطأ أي أنه الضرر الذي فصل بينه وبين الخطأ سبب أجنبي، وتثمينًا لهذه الفكرة فإن المشرع الفرنسي أشار إلى ذلك في المادة 1382 من ق م ف حيث نصت على أنه:" كل عمل أي كان يسبب ضرر للغير يُلزم من حصل على الضرر بخطئه أن يقوم بإصلاحه"[2].

يعد الضرر العنصر الأساسي للمسؤولية المدنية، وبصرف النظر عن بساطة الخطأ أو جسامته فإن انتفاء الضرر وانعدامه في المسؤولية المدنية يعكس بالضرورة انتفائها وانعدامها، وعن طريقه يبرر ويقدر التعويض وليس الخطأ، فلا تعويض بدون وجود الضرر وهو ما اهتم به القضاء المدني الحديث[3].

إن الأهمية التي تميز الضرر في المسؤولية المدنية الكلاسيكية أو التقليدية، فإنه مع التطورات التي تشهدها وسائل الاتصال عموماً وشبكة الأنترنت على وجه الخصوص يزداد الاهتمام أكثر في مجال التجارة الإلكترونية، ويعود ذلك للعديد من الأسباب منها الخسائر المادية والمعنوية الكبيرة التي تلحق الأشخاص نتيجة الاستخدام والولوج إلى الأنترنت.

يتم زرع فيروسات لمحاربة وتدمير الأنظمة المعلوماتية للمؤسسات والشركات الكبيرة، حيث تعمل على تعطيل قواعد المعلومات والبيانات الخاصة بها، إلى جانب محتوياتها المالية

1- عايد رضا الخلايلة، المسؤولية التقصيرية الإلكترونية، المرجع السابق، ص72.

2-أيمن احمد محمد الدلوع، المسؤولية المدنية الناشئة عن التعاقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص243.

3- عبوب زهيرة، طبيعة التعويض عن الضرر المعنوي، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مجلد2، عدد3، ، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، 2016، ص168.

وبيانات تتضمن بعض الشخصيات التي تقوم بالإشراف على تسييرها، إضافة إلى براءات الاختراع[1]، ومعطيات كومبيوتر الشركة، والأضرار المادية والمعنوية لبيانات المشاهير.

أ-الضرر في نطاق التجارة الإلكترونية

يُعرف الضرر بأنه إخلال بمصلحة محققة ومشروعة للمضرور في ماله أو شخصه، وهو الركن الثاني في المسؤولية المدنية، ولا يكفي لتحقق هذه المسؤولية أن يقع خطأ بل يجب أن يحدث هذا الخطأ ضررا[2]، ويقصد به المساس بمصالح المضرور فيتحول المضرور إلى وضع أسوء مما كان عليه قبل وقوع الخطأ[3]، ولا يمكن أن نعطي تعريفاً دقيقاً واضحاً للضرر في التجارة الإلكترونية إلاَ إذا تطرقنا إلى تحديد تعريف خاص به في القواعد العامة للمسؤولية المدنية التقليدية، ولذلك نتناول تعريف الضرر في القواعد التقليدية العامة، ثم ننتقل إلى تعريفه إلكترونياً وفقاً لقواعد خاصة.

1- تعريف الضرر وفقًا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية: كما هو متعارف عليه في أغلب التشريعات المدنية أن التعويض هو أساس تقدير الضرر في المسؤولية المدنية، ولكن هناك مسؤوليات أخرى في مقابل المسؤولية المدنية، وهي المسؤولية الأخلاقية والمسؤولية الجزائية، فالمسؤولية الأخلاقية لا تشترط الضرر لأنها مقارنة بالمسؤولية القانونية تقوم على خلفية نتيجة انتهاك قاعدة أخلاقية، مثل تأنيب الضمير، أو استهجان المجتمع من خلال ارتكاب الفعل الذي يشعر صاحبه بالحصرة والندم، فمثلاً قيام الجار بحركات وأصوات مزعجة في وقت متأخر من الليل، فهذا التصرف إذا لم يجرمه القانون فإنه يقيم المسؤولية الأخلاقية، سواء ألحق الضرر بالآخر أو لم يلحق ذلك.

أما الضرر في المسؤولية المدنية يختلف عنه في المسؤولية الجزائية، وثبوت المسؤولية القانونية التي يترتب عنها جزاءات، فالمسؤولية المدنية يترتب جزاء يتمثل في تعويض الشخص المضرور نتيجة الأفعال غير المشروعة، أما المسؤولية الجزائية فتترتب عن الفعل المجرم بالنصوص القانونية عقوبة في المال أو الجسد، كالسجن وتعويض الغرامة المالية.

1- أمر رقم 03-07 المؤرخ في 13 جويلية 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج ر، عدد 44، صادرة بتاريخ 23 جويلية 2003، حيث نصت المادة الأولى من الفصل الثاني أنه:" البراءة، أو براءة الاختراع: هي وثيقة تسلم لحماية اختراع"

2 - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في القانون المدني، المرجع السابق، ص713.

3- محمد كمال عبد العزيز، التقنين المدني في ضوء القضاء والفقه، مصادر الالتزام، مكتبة وهبة للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2003، ص73.

1-1- الضرر المادي هو كل مساس بصحة الإنسان وسلامة جسمه، حيث يترتب عنه خسارة مالية، مثل الإصابة التي ينتج عنها عجز الشخص جزئيًا أو كلياً، وهو يصيب الدائن في ذمته المالية بسبب الفعل غير المشروع الذي ارتكبه المدين، مثل أن يقوم شخص بالاعتداء على شخص آخر بالضرب مسببًا له أضرارًا وجروحًا في جسمه، وبذلك يكون عاجز عن العمل لمدة معينة، مما يضطر إلى شراء الأدوية والقيام بالفحوصات والتحاليل والأشعة من أجل العلاج، فهو ضرر مادي مسَ الدائن في ذمته المالية يسأل عنه المدين[1]، فهذا الضرر هو إخلال بمصلحة المضرور في إهدار أمواله[2]، وهو ما يصيب الذمة المالية مما يسبب لصاحبها خسارة مالية[3]، وعمومًا الضرر المادي يتم تقويمه بمقابل نقدي[4]، ويشملُ الأضرار التي تصيب الشخص في سلامة جسمه[5].

1-2- هناك كذلك الضرر المعنوي: "هو عبارة عن ضرر يلحق بالشخص في مصلحة غير مالية، أي اعتداء يقع على حق ليس ذو طبيعة مالية للشخص، كالعواطف أو المشاعر أو السمعة أو كرامة الشخص، أو الاعتداء على شخص ما في معتقده الديني، ومن صور الضرر[6] ما يلي: **ضرر معنوي يصيب جسم الإنسان:** مثل الجروح والتشويه الذي يتسبب به الفعل الضار لجسم الإنسان، و**ضرر معنوي يصيب شرف الإنسان:** مثل القذف والسب وهتك العرض والاعتداء على كرامته، و**ضرر معنوي يصيب عاطفة الإنسان:** والشعور كالاعتداء على معتقده وحريته في ممارسة عقيدته، **وضرر معنوي يصيب الإنسان في حق ثابت له:** كاستخدام اسمه أو لقبه في عمل مشروع أو غير مشروع.

كل شخص يتعرض لضرر ما دون رابطة عقدية يستطيع الرجوع على مرتكب الضرر طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية على أساس الالتزام بالضمان نتيجة الحاقه الضرر بغيره بشكل غير مشروع[7].

1- يوسف محمد عويدات، مصادر الالتزام في القانون المدني، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، الأردن، 2009، ص219.

2- علي فيلالي، المرجع السابق، ص247.

3- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، مجلد1، طبعة5، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، **القاهرة، 1992، ص137.**

4- Michèle-Laure RASSAT, la responsabilité civile, presse universitaire de France, 1973, p. 80

5- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص714.

6-عبد المجيد الحكيم، الوجيز في القانون المدني العراقي، بغداد: وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ص213.

7- بشار طلال مومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت، المرجع السابق. ص243.

أما وقوع المسؤولية التقصيرية على المستخدم الإلكتروني الذي يقع الضرر من طرفه، و بذلك يمكنن أن نعرَف المستخدم الإلكتروني بأنه:" ذلك الشخص الذي يسبح في الفضاء الإلكتروني والعالم الافتراضي من خلال الاتصال بموقع إلكتروني ملحق بشبكة من الشبكات التي تعمل على الاستفادة من المضمون بوسيلة إلكترونية، وإزالة العقبات الجغرافية من خلالها[1]، ويقصد به أيضا:" الشخص الذي يتصل بموقع من المواقع على شبكة الأنترنت بغية الحصول على المعلومات وإرسالها[2].

2- تعريف الضرر الإلكتروني: إن الأضرار التي تلحق الشخص من خلال الاستعمال غير الصحيح وغير المشروع لشبكة الأنترنت ومختلف وسائل الاتصال الأخرى، وبذلك ينتج عن هذا الاستخدام أضرار نلخصها في صورتين لتوضيح دقة نوعية الضرر.

-**الصورة الأولى:** إلحاق أضرار كبيرة بمؤسسة أو شركة كبرى تمس ناحيتها المادية، وذلك عندما يتجرأ موقع إلكتروني بنشر أخبار سريعة على شبكة الأنترنت وعلى نطاق واسع مفاده أخبار سلبية حول نوعية السلع وجودتها، ولكن هي مجرد أخبار مضللة وكاذبة عن منتوجات الشركة من سلع وخدمات، وهذا ما يجعل زبائن وعملاء الشركة يتراجعون ويترددون ويرفضون التعامل مع الشركة واقتناء كل ما تصنعه من منتوجات، وهنا استعملت وسيلة إلكترونية في الفعل غير المشروع، لكن نوع الضرر الذي لحق الشركة هو ضرر عادي يمكن أن يلحق الشركة دون استعمال الوسائل الإلكترونية أي عن طريق استعمال وسائل تقليدية.

-**الصورة الثاني:** وتتمثل في إلحاق ضرر إلكتروني بإساءة استخدام وسيلة إلكترونية، وقد اهتم الفقه بهذا النوع من الضرر وفقًا للتطورات التكنولوجية لاستخدام المعلوماتية، ومن أهم التعريفات التي جاءت في هذا الإطار حول الضرر الإلكتروني أنه:" الضرر الذي يكون محله البرامج والبيانات الإلكترونية في الحاسوب المصاب أو على شبكة الاتصالات الدولية الأنترنت"[3]، ويتضح أنه حتى لو كان الخطأ المرتكب أو حتى الفعل الضار يتميز بطبيعة إلكترونية فإن المسؤولية التقصيرية هنا هي إلكترونية نتيجة تحقيق الضرر الإلكتروني وتكون المسؤولية التقصيرية عادية إذا كان الضرر عادي، ويمكن أخذ الاحتياطات اللازمة لتفادي

1- أيمن أحمد محمد الدلوع، المسؤولية المدنية الناشئة عن التعاقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص139.

2- عايد رضا الخلايلة، المسؤولية التقصيرية الإلكترونية، المرجع السابق، ص 147.

3- نائل علي المساعدة، أركان الفعل الضار الإلكتروني في القانون الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مجلد32، عدد1، 2005، ص55.

الضرر الإلكتروني باستخدام وسائل تكنولوجية حمائية مثل الأمصال المضادة للفيروسات[1].

ب- شروط الضرر الإلكتروني المستوجب التعويض عنه:

استنادا إلى القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية فإنه أي شخص يرتكب خطأ أو إضرار غير مشروع يتولد عنه الضرر، أو أذى يصيب الغير فإنه يجبر على التعويض، وبتطبيق ذلك على الأنترنت فإن المستخدم المرسل للمعلومة يعدَ مسؤولا عن مضمون ما يرسله من معلومات قد تلحق الضرر بالغير، كما أن مسؤولية الشخص العادي هي التي يتم ترجيحها بصرف النظر عن صفته، وذلك على أساس فكرة الإضرار غير المشروع بالغير، أي أنها مسؤولية تقصيرية عند عدم وجود العقد، ويكون مرتكب الفعل هو الشخص المسؤول[2].

إذا وجد فعل ضار صادر من أحد الأشخاص كذلك في هذه الحالة تقوم المسؤولية التقصيرية، ولكن يشترط في الشخص الذي صدر منه هذا الضرر وأصاب غيره أن يكون هذا الفعل هو السبب المباشر في وقوع هذا الضرر، وهو ما يعبر عنه بضرورة وجود علاقة السببية بين الخطأ والضرر[3].

يجب أن تتوفر جملة من الشروط ليكون الضرر الإلكتروني قابلاً للتعويض، وأهمها الشروط المتعلقة بالضرر، والشروط المتعلقة بمن لحقه الضرر أي الشخص المضرور.

1- الشروط المتعلقة بالضرر نفسه: يعدَ هذا الشرط جوهريًا، وذلك من أجل استحقاق مبلغ التعويض عن قيمة الضرر الإلكتروني مثل الضرر العادي في التعويض، وهو الضرر الذي يتأكد من حدوثه، سواء وقع فعلاً أو مستقبلاً إذا تأكد وجوده[4]، أي أن يكون الضرر الإلكتروني محققاً بمعنى مؤكد الحدوث، وما قضى به المشرع الجزائري خاصة في مضمون مادة 182 من القانون المدني الجزائري، وهو نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخير في الوفاء به، حيث يرتبطُ به ارتباط السبب بالمسبب[5].

1- أنظر في هذا المعنى: نائل علي المساعدة، أركان الفعل الضار الإلكتروني في القانون الأردني، المرجع السابق ص55

2- قنطرة سارة، المسؤولية المدنية للمنتج وأثرها في حماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لمين دباغين، سطيف، الجزائر، 2017، ص40.

3- بشار طلال مومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت، المرجع السابق. ص246.

4- رائد كاظم محمد الحداد، التعويض في المسؤولية التقصيرية، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، عدد8، 2010، ص77.

5- نائل علي المساعدة، الضرر في الفعل الضار وفقاً للقانون الأردني، دراسة مقارنة، مجلة المنارة، جامعة آل البيت، الأردن، مجلد12، عدد3، 2006، ص402.

2- الشروط المتعلقة بالشخص المضرور(الشخص الذي لحقه الضرر): حيث لا يكون الضرر الإلكتروني قابلاً للتعويض إلا إذا توافرت شروط معينة في الشخص المضرور، وبذلك يجب أن يتعلق الضرر بالشخص الذي مسه الضرر، أي يجب أن يكون شخصيًا، والأصل يتمثل في أن الشخص المضرور هو الوحيد الذي بإمكانه أن يطالب بالتعويض عن الضرر، ولا يطالب باتعويض عن ضرر أصاب غيره إلاَ إذا كان خلفاً للمصاب[1] ، كما أن هذا الشرط يقابلهُ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري شرط المصلحة[2]، والتي تشترط لقبول الدعوى، كما يشترطُ أن يكون الشخص قد أصيب في حق أو مصلحة مشروعة لهُ، مثل الإخلال بحق يحميه، بمعنى الحق الذي يكون مصدره القانون، أو الإخلال بمصلحة مالية مشروعة، لأن المصلحة هنا من جهة هي مصلحة مالية، ومن جهة أخرى مشروعة.

ثالثاً:علاقة السببية بين الخطأ والضرر الإلكترونيين: تعدَ علاقة السببية أو ما تسمى كذلك بالرابطة السببية كعنصر(ركن) ثالث من المسؤولية التقصيرية، ووجود الرابطة السببية يعملُ على تحقيق الخطأ والضرر، وقيام رابطة السببية تتوقف على شرط تحقيق الضرر نتيجة ارتكاب الخطأ، أي وجود علاقة مباشرة بينهما، وهو ما يعرف برُكن السببية، وبذلك تقوم المسؤولية واستحقاق المضرور لمبلغ التعويض، ويتَضح من خلال العنصرين السابقين(الخطأ والضرر) أنه واستكمالاً لتكامل أركان المسؤولية التقصيرية يستوجب ضرورة وجود علاقة السببية بين الخطأ الذي صدر من أحد الأشخاص والضرر الذي أصاب الغير كركن لقيام المسؤولية المدنية، حيث جاء في المادة 124 من ق م ج[3] أنه:" كل فعل أي كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررًا للغير يلزمُ من كان سبباً في حدوثه بالتعويض"، وبالتالي فالمشرع الجزائري قد أسَس المسؤولية التقصيرية على أساس فكرة الخطأ، إلا أنه ألزم فيما يتعلق بالمسؤولية على الأعمال الشخصية إثبات خطأ الغير[4].

الهدف من دراستنا لهذا العنصر هو كيفية إسقاط استخدام وسائل الاتصال في هذا الشأن وتوظيف القواعد الخاصة بالإثبات والنفي على مجال التجارة الإلكترونية لأن علاقة

1- محمد أحمد عابدين، التعويض بين الضرر المادي والأدبي الموروث، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995، ص59.

2- أنظر في تفصيل ذلك: نص المادة 13 من قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21، صادرة بتاريخ 23 أفريل 2008 أنه:" لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"

3- راجع في ذلك: تفصيل المادة 124 من القانون المدني الجزائري.

4-عايد رضا الخلايلة، المسؤولية التقصيرية الإلكترونية، المرجع السابق، ص 148.

السببية بحد ذاتها صارت من المواضيع التقليدية في القانون المدني لها كيانها الخاص، ومن نتائج التطور التكنولوجي هي خصوصية المعاملات الإلكترونية وما يميَزُها عن تطويعها أو ملاءمتها لهذا الوضع الجديد في مواجهة وسائل الاتصال المختلفة، وخاصة قد تكون هناك عده أضرار مترتبة عن خطأ واحد مهما كان عدد المتضررين، كما أنه كذلك من ناحية أخرى قد تكون هناك العديد من الأخطاء في سبب لضرر واحد فقط.

أ-**إثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر الإلكترونيين:** إن حالات المسؤولية التي تقوم على خطأ مفترض، وهي المسؤولية عن فعل الغير بصفة عامة، والمسؤولية عن الأشياء بصفة خاصة، وسواء قامت المسؤولية على أساس فكرة الخطأ أو على أساس فكرة الحراسة، فإن ذلك لا يمنعُ في كل الأحوال من التزام المنتج بتعويض المضرور أي المستهلك عن الأضرار التي لحقته، غير أنه لكي يحصل المضرور على التعويض يقع عليه عبء إثبات عناصر المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة السببية، حيث يلتزم بأن يقيم الدليل على الفعل، أو الامتناع الذي أدى إلى إلحاق الضرر به، كما يجب عليه أن يقيم الدليل على خروج هذا الفعل أو الامتناع عن السلوك المألوف، كما يجب إثبات وقوع الضرر وإن هذا الأخير قد نشأ بفعل الخطأ، أما بالنسبة للعلاقة السببية تثبت ضمنيًا بين الخطأ والضرر[1].

أما الإثبات في مجال المسؤولية التقصيرية الإلكترونية يتم بكافة طرق الإثبات غير أن المضرور قد يجد صعوبات في هذا الإثبات خاصة بعد التطور الصناعي وتطور طرق الإنتاج وتعقيد التركيبات، وتطور وسائل الاتصال الحديثة وتنوعها[2]، إلا أنَ القضاء الفرنسي والمصري كذلك وضع استثناءات تسمحُ بتوفير قرائن سببية قصد التسهيل على المضرور، وهذا لحالتين إثنين، الأولى هي قد تكون الظروف التي تحيط بالضرر تحتمل وجود علاقـة

1- نص المشرع الجزائري على القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، وهي المسؤولية عن العمل الشخصي في المادة 124 من القانون المدني الجزائري، والتي تنص بأن :(كل عمل أيا كان، يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض)، ويتبين من هذا النص أن المسؤولية عن العمل الشخصي هي تلك التي تترتب على عمل يصدر من المسؤول نفسه وأن المسؤولية التقصيرية كالمسؤولية العقدية أركانها ثلاثة وهي الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما، كما يتضح بأن أساس هذه المسؤولية هو الخطأ، الواجب الاثبات، وعلى المضرور إثباته، فإذا ثبت الخطأ وترتب عليه ضرر للغير فإن مرتكبه يلتزم بتعويض الغير عن هذا الضرر، وللقاضي الحق في تقدير قيام الخطأ، كما له حق تقدير انتفائه، غير أنه يخضع لرقابة المحكمة العليا في عملية تكييفه القانوني، و تتجه المسؤولية التقصيرية هنا إلى تطبيقاتها في مجال الاعتمادات المالية، سواء كانت اعتمادات بشكلها المبسط أو المركبة، والاعتماد بنوعيه هو اتفاق يتعهد بمقتضاه المصرف أن يوفر للعميل أو لشخص آخر يحدده هذا العميل خلال فترة زمنية معينة.

2- بشار طلال مومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت، المرجع السابق. ص258 وما بعدها.

سببية، وربما يعود ذلك إلى الظروف التي تجعل مسألة إثبات علاقة السببية أمر في غاية الصعوبة، وتشعب العمل بالوسائل التي قد تلحق ضررًا صعب إثباتهُ.

ب- نفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر الإلكترونيين: جاء في نص المادة 127 من القانون المدني الجزائري أنه:"إذا أثبت الشخص أنَ الضرر قد نشأ عن سبب لا يدَ له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك".

يتَضح من خلال نص المادة 127 ق م ج أن مرتكب الفعل الضار يتنصلُ من المسؤولية التقصيرية في العديد من الحالات، وقد خصَها المشرع الجزائري في مضمون هذه المادة بالحادث الفجائي أو القوة القاهرة، والخطأ الذي صدر من المضرور، وخطأ الغير، فهنا هذا الشخص غير ملزم بتعويض هذا الضرر بشرط عدم وجود اتفاق يخالف ذلك أو نص قانوني، وبالتالي تنتفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

تعد القوة القاهرة أو الحادث الفجائي من الأسباب الرئيسية لاستناد الشخص إبطال ورفض المسؤولية التقصيرية، وعدم تعويض قيمة مبلغ الضرر، ومن بين حالات انتفاء المسؤولية على سبيل المثال نجد حالات طبيعية مثل الزلزال والبراكين والفيضانات، فهي حالات فجائية، وعدم إمكانية توقعها من أي شخص كان مهما بلغت درجة حرصه ويقضته فهي أمور تدخل في الغيبيات، ولا يعلمها إلا الله سبحانه وتعالى، وبخصوص المسؤولية في التجارة الإلكترونية فيفترض أن تقوم حرب إلكترونية بدلاً من حرب تقليدية، مثل تدمير نظام معلوماتي عن طريق إطلاق فيروسات إلكترونية على الدولة المعتدى عليها، وكذلك مثل دفع صاحب منتج معمل للبرامج بالقوة القاهرة، وهي الهجومات الإلكترونية عن طريق الفيروسات حتى ينفي مسؤوليته المدنية التقصيرية[1]، وهناك أيضًا شرط عدم إمكانية الدفع، حيث يجب أن تكون مطلقة وليست نسبية لأن المعيار موضوعي وليس ذاتي، أي أنهُ معيار الرجل الحريص اليقظ[2]، وتقدير إذا الواقعة المدعى بها هي قوة قاهرة وهو تقدير موضوعي تملكه

1- عزة محمود أحمد خليل، مشكلات المسؤولية المدنية في مواجهة فيروسات الحاسوب، أطروحة دكتوراه في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1994، ص305.

2- أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص339

محكمة الموضوع ما دامت قد أقامت حكمها على أسباب سائغة ومبررة[1]، ونظرًا للتناسب في التطور بين الأخطار الإلكترونية وسُبل الوقاية منها، وقد ذهب الفقه المعاصر لمقاربة القوة القاهرة بالإرهاب الإلكتروني في مجال المعاملات الإلكترونية عمومًا وبشكل خاص التجارة الإلكترونية، فظهرت الصورة الجديدة للإرهاب عن طريق ضرب المواقع الرسمية، وذلك من خلال العبث بها وتعطيل بياناتها ومعلوماتها، وتعطيل العمل بها بشكل مؤقت أو دائم[2]، وبذلك فإن مسألة إسقاط قوة الهجمات الإرهابية الإلكترونية على القوة القاهرة واتخاذها سبيل لانتفاء علاقة السببية فهو أمر صعب التحقيق، لأن الحادث الفجائي يجب أن يستحيل دفعه أو تفاديه، حيث أنه نادر جدًا في مجال المعاملات الإلكترونية، لأن سبب القوة القاهرة غير معلوم، ولكن نجد في الإرهاب الإلكتروني أن الدول والمنظمات تخصص أغلفة مالية كبيرة من أجل تأمين نظامها الإلكتروني وحمايته لمواجهة الهجمات الإرهابية الإلكترونية.

الفرع الثاني

المسؤولية التقصيرية الإلكترونية عن فعل الغير

تعرف المسؤولية التقصيرية أنها:" المسؤولية الناشئة عن الفعل الضار، أي الإخلال بالواجب العام بعد الإضرار بالغير"[3]، ويُقصد بها ما ترتب عن عمل غير مشروع أو غير مُباح يصدر عن شخص فينجم عنه ضرر للغير، مما يلقي على المسؤول عنه بموجب إصلاح الضرر، والتفسير الدقيق للتقصير هو إغفال واجب الحيطة والتبصر والاحتراز، أو الانحراف عن السلوك الذي يجنب الغير الضرر، وقد ذهب أغلب الفقهاء أن مصطلح التقصير يتداول إلى شبه الجرم، بمعنى يمتدَ إلى العمل الضار غير المقصود[4].

كما تقوم المسؤولية التقصيرية على الإخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير وهو الالتزام بعدم الإضرار بالغير[5]، أما المقصود بعبارة(فعل الغير) فيشتمل مفهومُها الإنسان والحيوان

1- محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، المرجع السابق، ص335.

2- منير وممدوح الجهيني، جرائم الأنترنت والحاسب الآلي وسائل مكافحتها، دار الفكر العربي، مصر، 2004، ص91.

3- راجع في ذلك:معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، طبعة 1420 هـ، 1999م، القاهرة، ص140.

4- عاطف نقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر، منشورات عويدات، بيروت 1983، ص16.

5- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، دار النشر للجامعات المصرية، ج1، ط1،مصر، 1952، ص747.

والجماد، والتي لا تتحمل مسؤولية الأضرار التي تقع منها بحكم ممارسة فعلها المشروع، ويكون تعويض ضررها على كل شخص تمكن مطالبته شخصيًا أو في ماله بالتعويض لجبر الضرر الذي يلحق بالغير سواء وقع الضرر مباشرة أو تسبباً[1].

تجدر الإشارة هنا أن المشرع الجزائري جعل الخطأ واجب الإثبات كقاعدة عامة في المسؤولية المدنية، وبذلك قام بوضع استثناءات على هذه القاعدة، وهي أن يتحمل الشخص المسؤولية حتى ولو كان الخطأ قد ارتكبه الغير، فقد أباح المشرع مساءلة الشخص عن أفعال قام بارتكابها شخص غيره، ولم يرتكبها هو شخصيًا، وقد وسَع في إقرار المسؤولية لأفعال الحيوانات والأشياء والبنايات والجمادات المختلفة.

أما بخصوص المسؤولية التقصيرية الإلكترونية عن فعل الغير، ونظرًا للتوسَع والانتشار الكبير الذي تشهده تكنولوجيات الإعلام والاتصال، وتطور الوسائل الإلكترونية المختلفة في شتى المجالات، وخاصة شبكة الأنترنت فإنه قد تصدر أخطاء كثيرة مجسدة في أصحاب المواقع الإلكترونية عن طريق الموظفين من إداريين ومسيرين، وأصحاب التخصص الفني في المواقع الإلكترونية الذين يتسببون في إلحاق الأذى والإضرار بالأخرين عبر هذه المواقع، وهو ما يرتب مسؤولية صاحبه وفقًا للقواعد العامة.

أولاً: مسؤولية المتبوع

تتمثل السلطة الفعلية والتوجيه والرقابة والمرافقة التي يقوم المتبوع بممارستها على التابع، ويتولى مايقوم به التابع من عمل وليس على التابع ذاته، وذلك على خلاف سلطة المكلف بالرقابة على من يخضع لرقابته، حيث تنصب هذه الأخيرة على ذات الخاضع للرقابة[2].

تنص المادة 136 من القانون المدني الجزائري على أنه:" يكون المتبوُع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه **بفعله الضار** متى كان واقعاً منه في حالة تأدية وظيفتهُ أو بسببها أو بمناسبتها، وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع"[3].

1- سيد أمين، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، مكتبة الإسكندرية، مصر، 1964، ص9.

2- أنظر في هذا المعنى: مصطفى جمال، النظرية العامة للالتزامات، الدار الجامعية، الإسكندرية،1987، ص369.

3- راجع في ذلك: تعديل نص المادة 136 بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو2005، ج ر، عدد44، ص24.
حرر في ظل الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 كما يلي:" يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها، وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كان له عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه".

يتضح من خلال استقرائنا لمدى البعد القانوني الذي سلكه المشرع الجزائري من خلال تعديل المادة 136 من القانون المدني الجزائري، حيث استبدل عبارة (عمله غير المشروع) بعبارة (فعله الضار)، والملاحظ أن المادة توسَع معناها، وهو تصحيح إيجابي اتخذهُ المشرع الجزائري خدمة بالدرجة الأولى للشخص المضرور.

إن أهم صور المسؤولية عن فعل الغير هي مسؤولية الأعمال عن أعمال تابعه استنادًا إلى ما ذهب إليه المشرع، وحتى نكفل للشخص المضرور مبلغ التعويض الذي أقره المشرع الجزائري في مضمون تعديل المادة 136 ق م ج، فهدف المسؤولية هنا يعود إلى التكافؤ والملاءمة المالية للمتبوع مقارنة بمستوى التابع، فالمتبوع هو مجرد عامل بسيط يأخذ أجراً متواضعًا، وغالبًا لا يسمحُ بدفع مبلغ التعويض، ولكن من جهة أخرى المشرع ربط حق التابع بشرط في نص المادة 137 ق م ج، حيث منح للتابع في حالة ارتكاب المتبوع خطأ جسيم أن يقوم برفع دعوى مباشرة على المتبوع مع إعطاء فرصة لهذا الأخير بالرجوع على تابعه[1].

أ- الشروط اللازمة لقيام مسؤولية المتبوع في نطاق التجارة الإلكترونية:

إن معظم المعاملات الإلكترونية بصفة عامة والتجارة الإلكترونية بصفة خاصة تحتوي على عدد كبير من المتدخلين، وهم من يعملون في البرمجة والتنفيذ، وهي صورة حية للمسؤولية عن أعمال التابعين التي تمثلُ المسؤولية عن فعل الغير، مثل مزود الخدمات أو هيئات التصديق وكذا الأشخاص الذين يساعدون صاحب الموقع الإلكتروني في إدارته.

نتطرق إلى مسؤولية المتبوع من أعمال تابعه في إطار التجارة الإلكترونية، وفي ظل المادتين 136 و137 ق م ج نعالج شروط تحقق هذه المسؤولية وقدرة القواعد العامة على ضمان حق المتضرر من أفعال إلكترونية ضارة.

تضمنت المادة 136[2] من القانون المدني الجزائري التي تقابلها المادة 1242 من القانون المدني الفرنسي، والمادة 174 من القانون المدني المصري مجموعة من الشروط التي تقوم عليها مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، ولذلك وحسب المادة 136 من القانون المدني الجزائري التي تضمنت اشتراط المشرع الجزائري لقيام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه توافر شرطين أساسيين، الشرط الأول يتمثل في توفر علاقة التبعية بين التابع والمتبوع، أما الشرط الثاني أن يرتكب الفعل الضار أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها.

1- **المادة 137 من القانون المدني** التي تنص على أنه:" للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حلة ارتكابه خطأ جسيماً".

2- **راجع في ذلك: المادة 136 من القانون المدني الجزائري**، المرجع السابق.

1- الشرط الأول: وجود علاقة التبعية بين التابع والمتبوع: إن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه تستوجب توفر علاقة التبعية بينهما، فيكون أحدهما خاضعاً للآخر، وينفذ أوامره وتعليماته[1]، وهو إذا وجدت سلطة فعلية للمتبوع على أعمال التابع في الرقابة والتوجيه، فالمتبوع له سلطة، والتابع يخضع ويمتثل لأوامر وتعليمات المتبوع، وتقوم رابطة التبعية بين التابع والمتبوع عندما تكون لدى المتبوع سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه[2]، وهذه العلاقة لا تشترط وجود عقد بين الطرفين وإنما ما هو متعارف عليه من خلال إبرام عقد عمل بين التابع والمتبوع، ويمثل عنصر التبعية كل الصلاحيات المخول بها المتبوع من أجل ممارستها على تابعه في شكل أوامر يستجيب لها التابع ويقوم بتنفيذها، كما تنعدم علاقة التبعية عندما تنعدم السلطة الفعلية للرقابة والتوجيه.

أما بخصوص المعاملات الإلكترونية يوجد عدد كبير من المتدخلين، ولا تربط بينهم علاقة تبعية، فنجد مثلاً من يبرمجُ أو يُؤلف المعلومة أو ينتجها هو شخص مستقل عن من يقوم بتوريد هذه المعلومة، وهذا الأخير كذلك مستقل عن أشخاص آخرين مثل مسؤول التخزين أو عامل الاتصال، ولا يُمكن للمتبوع أن يشترط حرية الاختيار، لأن الفقه التقليدي يرى أن علاقة التبعية تكون في اختيار المتبوع لتابعه، حيث كانت الفكرة السائدة أن المتبوع أساء اختيار تابعه، وفي غالب الأحيان تقوم بعض المؤسسات الاقتصادية من شركات وغيرها بالتكفل بكل مراحل العملية حتى تنشر أو تبث المعلومة عبر شبكة الأنترنت[3]، وفي هذه الحالة يعتبر الخطأ شخصي واجب الإثبات، وبذلك يقوم المتضرر برفع دعواه لمقاضاة الشركة كمتبوع عن تابيعيها طاقم المهندسين والفنيين الذين ساهموا جميعًا في بث أو نشر المعلومة، وبالتالي التعويض تتحمله الشركة[4]، وتتحمل مسؤولية أخطائه لأنه وضعت فيه ثقة ليست في محلها، واعتمد هذا الاتجاه المشرع الفرنسي بعد صدور التقنين المدني وتبعه في ذلك القضاء البلجيكي[5].

1- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص123.

2- محمد حسين منصور، مصادر الالتزام، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 2000، ص140.

3- عيد رجا الخلايلة، المرجع السابق، ص296.

4- عيد رجا الخلايلة، المرجع نفسه، ص296.

5- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص39.

2- الشرط الثاني:عنصر ارتكاب الخطأ بسبب تأدية الخدمة أو بسببها: وهو ارتكاب الفعل الضار من قبل التابع حال تأدية الوظيفة أو بسببها أو بمناسبتها، ويظهر المفهوم الدقيق لهذا الشرط في مضمون المادة 136 من القانون المدني الجزائري، حيث أن المتبوع لا يسأل عن كل فعل ضار يرتكبه التابع ويسبب ضررًا للغير، فهناك **الفعل الضار حال تأدية الوظيفة،** ويتمثلُ في حدوث إخلال في إهمال وتقصير من طرف التابع بمناسبة قيامه بوظيفته، وأثناء قيام التابع بوظيفته يحدث أو يقع الفعل الضار أثناء الممارسة المنتظمة والعادية لما عهد إلى التابع من أعمال[1]، كما يعدَ الفعل الضار الذي يأتيه التابع حال تأدية الوظيفة إذا تم وقوعه على وجه الخصوص في الزمان والمكان المناسب، وفي إطار تنفيذ العمل الذي حدده المتبوع من جهة، وإرادة التابع من جهة أخرى انصرفت إلى تحقيق مصلحة المتبوع[2]،

أما الفعل الضار بسبب الوظيفة، فتعددت الاتجاهات الفقهية واختلفت حول تحديد المعنى الدقيق بسبب الوظيفة، ومنهم من عرفه أنه لولاً الوظيفة لم يقم التابع بالتفكير أو القيام بالفعل الضار[3]، والبعض يرى أن هناك رابطة وسببية مباشرة بين الوظيفة والفعل الضار[4]

يتحمل المتبوع المسؤولية في مواجهة المضرور عندما يتحقق هذا الشرط، وهذا عن كل الأفعال التي يقوم تابعهُ بارتكابها عند آدائه لمهامه، سواء الضرر وقع بأمر من المتبوع أو بدون أمر منه، وبعلمه وحتى لو كان يعلم أو لا يعلم ذلك، وإما أن يكون التابع دافعاً شخصيًا أو يدخل في مصلحة المتبوع[5].

ب- الأساس القانوني لمسؤولية المتبوع وحالة رجوعه على التابع:

لم يتناول المشرع الفرنسي والمصري والجزائري الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية التابع عن أعمال تابعه، وإنما اكتفى بمسؤوليـة المتبوعين عن الأضرار التي يتسبب فيها تابعيهم،

1- محمد الشيخ عمر، مسؤولية المتبوع، دراسة مقارنة، د د ن، 1970، ص332.

2- على فيلالي، التزامات العمل المستحق للتعويض، ط2، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص143.

3- أنظر في ذلك: محمد شريف أحمد، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999، ص242. محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص205، محمد حسن قاسم، الوجيز في نظرية الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1994، ص134. عبد الودود يحي، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، 1994، دار النهضة العربية، ص279.

4- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ج1، ص1028. مخلوفي محمد، المرجع السابق، ص148. محمد لبيب شنب، موجز في مصادر الالتزام، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، 1969، ص70. عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، 1992، ص598.

5- أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص401.

واختلفت النظريات الفقهية حول مسألة تحديد الأساس القانوني لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، فالإتجاه الأول شخصي يجعل من الخطأ أساساً للمسؤولية، أما الإتجاه الثاني فجاء معارض لفكرة الخطأ كأساس لمسؤولية المتبوع أي على أساس نظرية الخطر أو تحمل التبعة[1]، وبذلك كان قد عزَز المشرع الجزائري في تعديلاته الأخيرة بمقتضى نص المادتين 136 و137 من القانون المدني الجزائري الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية المتبوع، وهو التوجه الموضوعي المتمثل في الخطأ كأساس لمسؤولية المتبوع.

1- الأساس القانوني لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه: إن أنصار هذا التوجه يرون أنَ الخطأ المفترض غير قابل لإثبات العكس هو أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، ويعتبرون الخطأ يكمنُ في اختيار التابع أو في الرقابة والتوجيه، أو في كلايهما، باعتبار أن مسؤولية المتبوع تقومُ على أساس خطأ مفترض يقومُ في جانبه، وهذا الخطأ مفترض افتراضاً لا يقبل العكس[2]، ونفي بين الضرر الذي لحق الضحية والخطأ في التوجيه والاختيار هو نتيجة عدم إثبات العكس في افتراض الخطأ في جانب المتبوع، ومسؤولية المتبوع تقومُ على أساس تحمل التبعة، حيث أن المتبوع يستفيد من خدمات تابعه، وبالتالي يتحمل الأضرار التي يسببها هذا التابع[3]، لأن نظرية تحمل التبعة هي أن مسؤولية المتبوع لا تقوم إلا في حالة ثبوت خطأ التابع، وفكرة حق رجوع المتبوع على تابعه تنافي فكرة تحمل التبعة التي تمنح المسؤول هذا الحق[4]، أما نظرية الضمان أو الكفالة تعبَرُ عن فكرة الحالة التي يوجد عليها التابع من وضعية اقتصادية تجعله يتحمل التعويض المالي خدمةً لمصلحة المضرور، وتفاديًا للأذى الذي يلحقه من نتيجة هذه الحالة التي تتركهُ بدون تعويض[5]، وبخصوص حق المتبوع في الرجوع على التابع فإن المشرع الجزائري اتخذ موقفًا يراعي فيه كل مصالح الأطراف في

1- أنظر في هذا المعنى: عمر بن الزوبير، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، سعيد حمدين، جامعة الجزائر1، نوقشت بتاريخ 2 يوليو 2017، ص302.

2- فاضلي إدريس، المسؤولية التقصيرية ص251، أنظر أيضاً: عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص1177، أنظر أيضا: القاضي طلال عجاج، مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، في القانون المدني اللبناني والأردني، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، 2003، ص88.

3- صبري السعدي المرجع السابق، ص211.

4- محمود عبد الرحمان محمد، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، مصر، 2007، ص403.

5- القاضي طلال عجاج، مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، المرجع السابق، ص92.

نطاق المسؤولية المدنية التقليدية، ومن خلال المادة 137 كان قد صنع وضعاً ملائمًا وعملياً لتطبيق المسؤولية المدنية في نطاق التجارة الإلكترونية، لأن الطابع الفني والتقني معرض للوقوع في الأخطاء، حيث أنَ المادة 137 ق م ج قبل التعديل حمَلت المتبوع تعويض كبير بسبب ارتكابه خطأ بسيط لكن التعديل الحالي لهذه المادة جاء في مضمونه أنَ المتبوع يتحمل مسؤولية الأخطاء البسيطة التي يرتكبها التابع، وليس له الحق في الرجوع عليه.

ثانياً: المسؤولية التقصيرية لوسطاء الأنترنت

تعرف البيانات بأنها لغة الإدخال للحاسوب، أما المعلومات فهي مخرجات اللغة التي تصل للإنسان، والبيانات هي حقائق غير معالجة، أو مجرد أرقام، لكن المعلومات تتمثل في البيانات المعالجة والتي أصبح لها معنى وفائدة، كما أن البيانات لا تعتمد على المعلومات، لكن المعلومات تعتمد عليها[1]، وللمعلومات والبيانات والمنشورات ميزة خاصة على شبكة الأنترنت، ومن أهم خصوصياتها أنها تمرَ بالعديد من المراحل قبل أن تصل إلى المستخدم، ويتدخل في هذه العملية أشخاص يعرفون باسم مقدمي الخدمات الوسيطية، أو هم وسطاء شبكة الأنترنت، وينحصرُ دورهم في المعالجة الإلكترونية وتداول المعلومات لتسهيل العملية على المستخدم للولوج إلى الشبكة، ولديهم كذلك دور في حالة إسناد المسؤولية لهم أو نفيها وبتحديد ذلك من طرف القاضي.

أ- تحديد فكرة وسطاء الأنترنت- تعريف وسطاء الأنترنت

رغم أن شبكة الأنترنت هي منبر لحرية التعبير، والقيام بالتواصل والتفاعل من أجل تبادل الخبرات والأفكار بين كل الشعوب مهما كانت جنسياتهم أو دياناتهم، لكن هذا لا يستثني هؤلاء من خضوعهم للقانون أو عدم تطبيقه على من يلج إلى هذه الشبكة[2].

كما تضمنت المادة 14 من التوجيه الأوروبي تعريفاً خاصاً بهذه الفئة رقم 2000-31 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وهي خدمات مجتمع المعلومات وخاصة التجارة الإلكترونية في السوق الداخلية، ونصت المادة رقم 6-2/1 من القانون الفرنسي المتعلق بالثقة في الاقتصاد

1- البيانات لا تعتمد على المعلومات، لكن المعلومات تعتمد عليها، وبدونها فلا يمكن المعالجة، و البيانات غير محددة، فيما المعلومات محددة بما فيه الكفاية لتوليد معنى، و البيانات هي المادة الخام التي يتم جمعها، لكن المعلومات معنى فصل ناتج عن تلك البيانات راجع صفحات منوعة(علوم وتكنولوجيا) موقع قناة المنار-لبنان **ttps://www.almanar.com.lb**

2- أنظر في هذا المعنى: أحمد قاسم فرح، النظام القانوني لمقدمي خدمات الأنترنت، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة المنارة، جامعة آل البيت، عدد9، مجلد13، 2007، ص323.

الرقمي[1] عن تعريف لهذه الفئة من الأشخاص أنهم:" الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون الذين يتولون، ولو بالمجان تخزين البيانات والسجلات المعلوماتية لعملائهم، ويضعون تحت تصرفاتهم الوسائل التقنية والمعلومات التي تمكنهم من الوصول إلى هذا المخزون الإلكتروني على مدار الساعة"[2]. و نتطرق إلى أهم الوسطاء الذي يتدخلون في مجال التجارة الإلكترونية

1- مورد الدخول: أو متعهد الدخول، وهو أحد وسطاء خدمات الأنترنت، ويسمى مورد الدخول إلى الأنترنت أو متعهد الوصول أو مقدم خدمة الأنترنت أو مورد الخدمة[3]، وإما أن يكون شخصاً من القانون الخاص أو القانون العام، أو يكون من جمعية أو شركة تجارية[4]، ويعدَ عقد الدخول إلى الشبكة من أهم أنواع العقود الإلكترونية، ويسمى بعقد الاشتراك في الشبكة[5]، وهو التزام متعهد الدخول إلى شبكة الأنترنت بتمكين مستخدم الشبكة من الدخول إلى شبكة الأنترنت، فعمل متعهد الدخول هو تقديم خدمة إلكترونية تظهر في صورة تمكين مستخدم الشبكة من الولوج في شبكة المعلومات بوسائل إلكترونية[6]،

2- متعهد الإيواء: هو كل شخص سواء كان طبيعيًا أو معنويًا يتولى تخزين التطبيقات والسجلات المعلوماتية التي تمكَنُ المستخدم من الوصول إلى ذلك المخزون عبر الأنترنت، ويعرض إيواء صفحات الويب على حساباته الخادمة مقابل أجر، فهو بمثابة مؤجر على الشبكة، وقد عرفته المادة 14 من التوجيه الأوروبي حول التجارة الإلكترونية، والمادة 6-1/2 من القانون الفرنسي حول الثقة في الاقتصاد الرقمي كما يلي:" هو شخص طبيعي أو معنوي

1-Loi nº 2004/575 du 21 juin 2004 sur la Confiance dans l´économie numérique, JO, 22 juin 2004, p.11168.

2- L'article 14 Directive nº 2000/31/CE ainsi que L'article 6-1/2 du LCEN disposent que: «Les personnes physiques ou morales qui assurent, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires de ces services».

3- بسام فنوش الجنيد، المسؤولية المدنية عن الإعلانات التجارية عبر الأنترنت، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018، ص56. أنظر أيضاً: طاهر شوقي مؤمن، الرقابة على محتوى الأنترنت، مجلة معهد دبي القضائي، عدد3، السنة2، معهد دبي القضائي، دبي، 2013، ص199.

4- فاطمة الزهراء عكو، المسؤولية المدنية لمقدمي الخدمة الوسيطية للأنترنت، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2016، ص26.

5- محمد عبد الرزاق محمد عباس، النظام القانوني لعقد الاشتراك في خدمة الأنترنت، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2016، ص45.

6- لبنى عبد الحسين عيسى السعيدي، النظام القانوني لعقد الدخول إلى شبكة الأنترنت، دراسة مقارنة، المركز الديمقراطي العربي، مجلة العلوم السياسية والقانون، عدد15، مجلد3، ماي 2019، مجلة دولية محكمة تصدر عن المركز الديمقراطي العربي، برلين، ألمانيا، ص2.

يهدفُ إلى تخزين مواقع إلكترونية وصفحات الويب (web page) على حساباته الآلية الخادمة بشكل مباشر ودائم مقابل أجر أو بالمجان ويضعُ من خلاله تحت تصرف عملائه الوسائل التقنية والمعلوماتية التي تمكنهم في أي وقت من بث ما يريدون على شبكة الأنترنت"[1].

أما المشرع الجزائري فقد عرفه في القانون رقم 09-04 الصادر في 2009/08/05 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها[2]، حيث نصت المادة 2/د أنه:" أي كيان آخر يقوم بمعالجة أو تخزين معطيات معلوماتية لفائدة خدمة الاتصال المذكورة أو لمستعمليها".

يتَضح من تعريف المشرع الجزائري أنه عرف متعهد الإيواء اعتمادًا على الدور الذي يقوم به، حيث تمت الإشارة إليه دون أن يذكره صراحة.

3- ناقل المعلومات: ناقل المعلومات الإلكترونية يتمثل في مجموعة من الخطوط الإلكترونية التي عن طريقها تتم التبادلات بين مكونات الحاسوب، وقد يكون شخص طبيعي أو معنوي يديرُ شبكة اتصالات سلكية أو لاسلكية عن بعد، ويمنحُ المستخدم حق الاتصال والولوج إلى النظام المعلوماتي عبر شبكاته[3]، ويتميزُ بوظيفة فنية، ويرتكزُ دوره في تأمين الربط بين المعلومة والوحدات المختلفة، وتتم عملية نقل المعلومات من خلال إبرام عقد النقل لتقديم خدمة النقل عن طريق شخص يسمى ناقل العلومات، ويشترطُ أن يتمتع كل من طرفي العقد بدراية فنية وكفاية تطبيقية متقاربة إن لم تكن متعادلة[4].

4- مورد المضمون: مورد المضمون أو المعلومات عبارة عن شخص طبيعي أو معنوي يقوم ببث المعلومات والرسائل التي تتعلق بموضوع معين على شبكة الأنترنت بحيث يتمكن مستخدم هذه المادة من الحصول عليها مجاناً أو بمقابل مادي[5]، تدخل سجلات البيانات والأشخاص معاً في تكوين نظام المعلومات، حيث يركَز هذا النوع من الأنظمة على البيانات

1- أحمد قاسم فرح، النظام القانوني لمقدمي خدمات الأنترنت، دراسة تحليلية مقارنة، المرجع السابق، ص5.

2- قانون رقم 09-04 مؤرخ في 2009/08/05 يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج ر، عدد47، صادرة بتاريخ 2009/08/16.

3- عادل أبو هشيمة محمود حوتة، عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2004، ص25.

4- سميحة القيلوبي، عقد نقل التكنولوجيا، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، مجلد3، عدد2، 2022، ص231.

5- إبراهيم صبري الأرناؤوط، مدى المسؤولية المدنية لوسطاء خدمات الأنترنت، دراسة مقارنة، المجلة الجزائرية للقانون المقارن، عدد 5، منشور في 2020/06/01، ص5. مقال متوفر على الموقع **https://www.asjp.cerist.dz**/downArticle,

ومعالجتها لإخراجها على هيئة معلومات[1]جاهزة للاستخدام، ويقوم مورد المضمون بتحميل الجهاز أو النظام بالمعلومات قصد وضعها في متناول الجمهور[2]، أي لديه مكنة الاطلاع والتجميع وتوريد المادة المعلوماتية حتى تصل للجمهور عبر الشبكة[3]، حيث يشبه دوره مدير النشر أو رئيس التحرير في الصحافة المكتوبة[4]، وباختلاف الدور الأساسي لهذا المورد لأنه قد يكون هذا المورد جامعاً للمعلومة أو منتجاً لها أو مؤلفاً لها[5]، أي يتوسط بين مؤلف المادة ومستخدمي الشبكة الراغبين في الاطلاع على مضمونها، وقد يكون كذلك أعاد بث هذه المعلومة عبر شبكة الأنترنت، وتتساوى وظيفة ودور المورد هنا في كونه يكون يحترف نشاط أو شخص عادي.

ب- ملامح مسؤولية وسطاء الأنترنت

إن شكل مضمون المعلومة المعروضة عبر شبكة الأنترنت انحراف عن الطبيعة المألوفة لمورد المعلومات، وصدرت من هذا الأخير عن إدراك بعدم مشروعيتها، ونتيجتها هي إلحاق الضرر بالآخرين، فهنا تقوم المسؤولية التقصيرية، لكن على المتضرر أن يثبت ذلك وفقًا ما يتماشى مع قواعد الإثبات المتعارف عليها، حيث تقوم المسؤولية التقصيرية على أساس الخطأ الواجب الإثبات للمستخدم الإلكتروني ومورَد المضمون الإلكتروني غير المشروع

بعد تحقق مقدم الخدمات من صحة مضمون التبليغ ومن عدم مشروعية المضمون الإلكتروني، عليه أن يقوم بإبلاغ السلطات العامة في الدولة عن هذه الواقعة[6]، وهذا لأجل استصدار أمر إداري أو قضائي بشطب هذا المضمون أو منع وصوله لمستخدمي الشبكة[7].

1- محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، المرجع السابق، ص199.

2- أودين سلوم الحايك، مسؤولية مزودي خدمات الأنترنت التقنية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009، ص36.

3- طالب حسن موسى، قانون التجارة الإلكترونية الدولية، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2016، ص210 وما بعدها.

4- محمد عبد الظاهر حسن، المسؤولية القانونية في مجال شبكة الأنترنت، دار النهضة العربية، 2004، ص100.

5- أنظر في هذا المعنى:إبراهيم صبري الأرنؤوط، مدى المسؤولية المدنية لوسطاء خدمات الأنترنت، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص5. أنظر أيضاً: فاطمة الزهرة عكو، المرجع السابق، ص28

6- إبراهيم صبري الأرناؤوط، مدى المسؤولية المدنية لوسطاء خدمات الأنترنت، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص13.

7- أحمد فرح، النظام القانون لمقدمي خدمات الأنترنت، بحث منشور في مجلة المنارة، جامعة آل البيت، مجلد13، عدد9، شوال نيسان 2007، ص351، أنظر أيضا: محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، المرجع السابق، ص203.

الفصل الثاني

الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية

إن التطورات التي شهدها العالم في مجال المعلوماتية نتجت عنها التجارة الإلكترونية، والتي انتشرت بسرعة هائلة بفضل ما تُقدمهُ من مزايا متعددة ومتنوعة مما جعل الاقبال عليها يتزايد بكثرة وينمو يوماً بعد يوم، لأنها توفر تسويقاً أكثر فعالية، كما يحقَق أرباح وفوائد أكثر، حيث أصبحت تخضعُ للعديد من التحديات والصعوبات والمعوقات، وكان أبرز ذلك النشاط الإجرامي عبر النظم المعلوماتية أو ما يسمى بالجريمة المعلوماتية، والذي يمس أساساً المعطيات الشخصية، وأمن الدخول إلى المواقع الإلكترونية، وهنا تطلَب التفكير جليًا في صياغة قانونية تعمل على توفير حماية جنائية خاصة بذلك[1].

أما الاهتمام الذي توليه الدول ومختلف الأجهزة التابعة لها أو أي قطاع خاص يتجه إلى القيام بوضع قاعدة تخص نظم المعلومات الآلية يبقى يشوبه نقص من خلال تباين الجرائم يوميًا في هذا المجال، وبذلك اتجه التشريع المقارن إلى تأسيس قاعدة لضمان رقابة فعَالة على إنشاء نظم المعلومات، وطريقة استخدامها، حتى تحمي الحريات العامة وبالأخص الحريات الشخصية[2]، حيث تعدى مجال الصورة والأحاديث إلى مقومات ومكونات أخرى.

لقد استدعى كل هذا تدخل المشرع الجزائري بسن قواعد ونصوص قانونية ردعية تكفل حماية جزائية للبيانات الشخصية عبر شبكة الأنترنت[3]، وكذا حماية أسماء النطاق، وهذا ما خصصنا له(المبحث الأول) كما تناولنا في(المبحث الثاني) حماية جنائية تتعلق بالمستهلك الإلكتروني في نطاق التجارة الإلكترونية، وتطرقنا فيها إلى الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان من قبل حاملها ومن قبل الغير، مع الإشارة إلى الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني، وجرائم الاعتداء على البيانات، وتناولنا في(المبحث الثالث)جرائم وعقوبات التجارة الإلكترونية، وتمثل ذلك في مراقبة الموردين ومعاينة المخالفات، وخضوعهم للقانون الخاص، وكيفية إيداع شكوى أمام الجهات المختصة، وكذا الإحالة من طرف المدير الولائي والوزير المكلفين بالتجارة، ويمكن للمستهلك إيداع شكوى.

1- عامر محمود الكسواني، التجارة عبر الحاسوب، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص176

2- أنظر في هذا المعنى: عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكتروني وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص56.

3- أنظر في هذا المعنى: أمال قارة، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري، ط2، دار هومة،2007، ص123.

المبحث الأول

الحماية الجنائية للبيانات الشخصية وأسماء النطاق

عرفت وسائل الاتصال الجديدة ازدهارًا وتطورًا كبيرًا في شتى المجالات، وبذلك هي تهديد صريح لكل الأنظمة الأمنية الإلكترونية لجميع دول العالم، خصوصاً بالنظر إلى ضرورة منح حق الحماية الكافية للمتعامل الإلكتروني والمستخدم لمواقع شبكة الأنترنت، وقد تتعرض هذه المعاملة التجارية الإلكترونية إلى اعتداء بخصوص التعامل في تلك البيانات، أو ربما من خلال جريمة التصريح عمدًا بمعطيات خاطئة[1].

أنتجت التعاملات التجارية الإلكترونية ارتباطاً وثيقاً بشبكة الأنترنت بواسطة الإقبال الكبير لإنشاء المواقع التجارية للتعامل مع الجمهور، ويلزمُ موردي الخدمات من إنشاء عنوان على الموقع عبر شبكة الأنترنت، وهذا الموقع ينشر عبر شبكة الأنترنت للوصول إلى عدد كبير من العملاء، وطوَرت كل التشريعات العالمية والعربية منها استخدام أسماء النطاق، ومن بينها المنظمة العالمية للملكية الفكريةwipo، وعموما هو عنوان خاص بمستخدم الأنترنت لتسهيل التعرف عليه أو حفظه أو تذكره بسرعة[2].

كما وضعت حماية لازمة للمعلومات المتعلقة بحركة البيانات التي تتصل عن طريق نظام حاسب آلي عبر شبكة معلوماتية، وحماية البيانات الشخصية ذات أهمية قصوى في مجتمعنا الرقمي المتغير، ويعترف بهذه الحماية من خلال أطر ملزمة على الصعيد الدولي[3].

سارعت أغلب دول العالم إلى تسخير كل ما تملكه من إمكانيات قانونية وجزائية لحماية البيانات ذات الطابع الشخصي وهو ما سنتناوله في(المطلب الأول)، وأيضا تطرقنا في (المطلب الثاني) لتحديد وتعيين ووضع أسس وضوابط لحماية أسماء النطاق التي تشكل عناوين موقع الويب(web)، عبر الشبكة العنكبوتية التي تحتاج إلى حماية من أخطار القرصنة، وكذا الدخول غير المشروع للمواقع الإلكترونية.

1- مدحت رمضان عبد الحليم، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص75، أنظر أيضاً:عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص56.

2-Addresses, T. M. (1999). Intellctual Property Issues. Final Report of the WIPO Internet Domain Name Process. : http://www. wipo2. wipo.int/ no..4

3- أكثر من 160 دولة تشير إلى الحق في الخصوصية في دساتيرها، ولكن معنى(الخصوصية) يختلف من بلد إلى آخر، ويعود هذا إلى أسباب كثيرة منها الخلفية التاريخية، والبعد الثقافي، والتأثيرات الفلسفية المختلفة، حيث هناك أساليب كثيرة لحماية الخصوصية تمارسها كل دولة حسب تقاليدها القانونية، حيث تتقاطع أساساً في احترام الأسرة والحياة الخاصة والمراسلات. راجع في ذلك الموقع:https://www.accessnow.org

المطلب الأول

الحماية الجنائية للبيانات الشخصية

إن التطور التكنولوجي زاوج بين المعلوماتية و شبكة الاتصالات ما نتج عنها ما يسمى بالمعلوماتية عن بعد، والتي فسحت المجال أمام تبادل المعلومات والأموال عبر شبكة الأنترنت، وتقع معظم الجرائم التي تمس بمواقع التجارة الإلكترونية كالسرقة وإتلاف أجهزة الحاسب الآلي والشاشات والطابعات، وكل ما يرتبط بها من كابلات وأجهزة اتصال، وهذه الاعتداءات على الشبكات والنظم عبر برمجيات خبيثة، وقد ساهمت الجهود الدولية في مجال التفعيل المعلوماتي بالدرجة الأولى للحد من مخاطر الانتشار الواسع للبريد الدعائي، والغش عن طريق الإعلانات المضللة، حيث تتم بذلك معاملات التجارة الإلكترونية عن طريق بيانات ومعلومات خاصة بعملائها[1]، ومن الناحية القانونية فإن حماية سلامة وسرية مضمون المعلومات والتصدي لكل الاعتداءات، والغاية من التشريعات بالدرجة الأولى تتمثل في حماية المعلومات من أي نشاط غير مشروع وغير قانوني يستهدفُ المعلومة ونظمها[2]، ومن خلال ذلك نتناول التطور التشريعي لتجريم الاعتداء على نظم معالجة البيانات، ومفهوم نظم معالجة البيانات أوالمعطيات، وكذا تطور الحماية الجنائية للبيانات الشخصية في القوانين المقارنة ثم نعرج على القانون الجزائري، حيث خصَ المشرع الجزائري حماية البيانات الشخصية بموجب نصوص قانونية خاصة، وكذا حماية البيانات الشخصية بموجب نصوص قانون العقوبات.

الفرع الأول

التطور التشريعي لتجريم الاعتداء على نُظم معالجة البيانات.....تطور الأمن المعلوماتي

إن أغلب الآراء الفقهية عمدت إلى مقاربة النصوص المرتبطة بالجرائم التقليدية للأموال، حيث قامت بتكييفها مع الطبيعة القانونية للمال المتداول عبر شبكة الأنترنت، أو ما يسمى المال المعلوماتي، وكذلك كل الأنشطة الجارية في الوسط المعلوماتي لغرض تحقيق الاحتيال

1- حماية البيانات الشخصية هي حماية الخصوصية والكرامة، وسائر حقوق الفرد الأساسية في احترام الحياة الخاصة، والحق في الصورة، والحق في صون الشرف، وغير ذلك، الخبيران في مجال حماية البيانات الشخصية، توكي أكويتا، محمادو لو، دليل وابيس، برنامج منظومة المعلومات الشرطية لغرب إفريقيا، الاتحاد الاوربي، يونيو 2020، ص2.

- جاء التعميم الأوربي رقم 46/95 يبين خصوصية معالجة البيانات التجارية، وتستعمل لأهداف تدخل في المبادلات التجارية في إطار التجارة الإلكترونية.

2- يونس عرب، دليل أمن المعلومات والخصوصية، جرائم الكمبيوتر والأنترنت، اتحاد المصارف العربية، لبنان، 2002، ص2.

والتخريب والاتلاف والتزوير، وهذا ما جعل التشريعات الحديثة تقوم بإصدار نصوص قانونية خاصة بتنظيم معالجة المعطيات ومعاقبة كل من يخالفها، وتعدى ذلك الأمر إلى إعادة النظر حتى في المفهوم العام لحرمة الحياة الخاصة كمبدأ دستوري، حيث أدرجت المعطيات كمبدأ لا يتجزأ من مقوَماتها[1]، لكن ما توصلت إليه فرنسا مثلاً كانت محاولة فاشلة لأن القواعد التقليدية تبقى قاصرة في إحتواء المال المعلوماتي، ولا تُحقق لهذا الأخير الحماية الكافية لأن طبيعته تختلف على المال التقليدي، وإذا أخذنا بهذا الرأي فإنه ينتج عن ذلك فراغ في نُظم المال المعلوماتي[2]، وسارعت أغلب الدول حينها إلى اصدار تشريعات ونصوص خاصة لهذه الغاية، ومن بين الدول السبَاقة في ذلك هي الولايات المتحدة الأمريكية، وألمانيا وكندا وسويسرا والنرويج وفرنسا، حيث يرجع أول قانون في شأن حماية البيانات إلى مقاطعة هيسن في ألمانيا في العام 1970، وتبع ذلك صدور تشريعات في السويد عام 1973، والولايات المتحدة في 1974، وألمانيا في عام1977، وفرنسا1978، وأعقب ذلك ميلاد معاهدات وقواعد إرشادية تعدَ مرجعية دولية، يذكر منها المبادئ التوجيهية لمنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية، والتي صدرت عام 1980، فحماية المعلومات لا تعيق التقدم التقني، ولا التطور الاقتصادي" [3]،

أولا: مفهوم نظم معالجة البيانات أوالمعطيات

يُعرف نظام المعالجة الآلية بأنه:" مجموعة الوحدات المترابطة التي تألفت معاً لتشكَل كلَ لا يتجزأ ويعمل معاً كوحدة واحدة"،[4]، والبحث في نظام معالجة المعطيات الشخصية أو

1- طباش عز الدين، الحماية الجزائية للمعطيات الشخصية في التشريع الجزائري، دراسة في ظل قانون 07/18 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد2، 2018، ص28.

2- أنظر في هذا المعنى، علي عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية للبيانات المعالجة إلكترونيا، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، دولة الإمارات العربية المتحدة، 2000، ص38.

3- إن قواعد حماية البيانات وآفاق وإمكانات الإبداع والابتكار في هذا النقاش غالبا ما تتم المقارنة مع الاقتصادات والولايات المتحدة. ويتم وصف تفوقهم في مجال الإبداع والابتكار التقني بأنه "غير قابل الرقمية المتطورة في الصين للتوقف"، هذه المقارنة المباشرة تغفل غالبا خصوصيات المجتمع الرقمي الأوروبي المجزأ بشكل واضح، والقوة السوقية للمنصات والمواقع الكبيرة تتشكل في أوروبا بشكل مختلف، كما أن حماية البيانات تلعب دورا مهما، لحسن الحظ. حماية البيانات لا تكبح التقدم التقني ولا التطور الاقتصادي. بل على العكس من ذلك، نحن نحاول خلق فهم الآليات الأساسية الضرورية لحماية الحقوق الشخصية للفرد، وهذا الجانب يمكن أن يتحول إلى ميزة تتفرد بها أوروبا، وأن يؤدي إلى إيجاد مناهج عمل، تتميز بالإبداع والابتكار لأنها تراعي حماية البيانات، **أنظر أولريش كيلبر، المفوض الاتحادي لحماية البيانات** متوفر على الموقع©**www.deutschland.de**

4- أنظر في هذا المعنى: عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكتروني وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص21.

نظم المعالجة الآلية للبيانات يعتبر كشرط أساسي يجب أن يتحقق حتى نبحث في وجود اعتداء على نظم المعالجة للمعطيات من عدمه[1]، كما أنها ترتبط بالحق في حماية انتهاك حرمة الحياة الخاصة المرتبطة بالطبيعة الذاتية للإنسان[2].

كما يعرف أمن المعلومات والمعطيات أو النظام المعلوماتي من الناحية الأكاديمية أنه: "العلم الذي يبحث في نظريات واستراتيجيات توفير الحماية اللازمة للمعلومات من المخاطر التي تقوم بتهديدها بفعل أنشطة الاعتداء، ومن ناحية التقنية والفنية هي عبارة عن وسائل وأدوات وكل الإجراءات الواجب تنظيمها لضمان حماية المعلومات من الأخطار الداخلية والخارجية، أما من الناحية القانونية فقد عرفته أغلب التشريعات أنه:" محل دراسات وتدابير حماية سلامة وسرية مضمون توفير المعلومة ومكافحة كافة الأنشطة التي تسهَل الهجمات والاعتداء عليها، والعمل على استخدام النظم الخاصة بها لمساعدتها على ارتكاب جرائم تخريبية"، وتهدفُ إلى توسيع الحماية في نطاق الحياة الخاصة[3]، وبذلك امتد مجال استخدام الحواسيب لجمع ومعالجة البيانات الشخصية، والقيام بإنشاء ما يعرف حاليًا ببنوك المعلومات، والتي صارت من الضرورات في حسن التدبير والترتيب والتنظيم[4].

أما بداية ظهور المعلومة فكان الهدف منها هو الحفاظ على محتواها، ولكن أصبحت التطورات الجديدة تهدف إلى تحويل المعلومة التي كانت في شكل تقليدي يدوي في طريقة الحصول عليها وحفظها ونشرها إلى استعمال تكنولوجيات الاعلام والاتصال في القيام بتلك الإجراءات[5]، وأقرت بذلك التشريعات الدولية ومن بينها فرنسا التي كانت قد أسست لنصوص خاصة لأجل هذا الهدف، حيث تبنت الأكاديمية الفرنسية سنة 1966اقتراح الأستاذ(**Drefus**) حول التدقيق في معنى مصطلح المعلوماتية **informatique**،والتي عرفته كما يلي:" هو علم

1- زياد القاضي وآخرون، مبادئ تحليل نظم الحاسوب وتعميمها، ط1، دار الصفاء للنشر، عمان، 1997، ص13.

2- طوبال عبد السلام، منى غبولي، الضمانات القانونية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي في التشريع الجزائري، دراسة على ضوء القانون رقم 18-07، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، عدد2، جوان 2020، ص267.

3- طارق عثمان، الحماية الجنائية للحياة الخاصة عبر الأنترنت، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007، ص91.

4- طارق عثمان، الحماية الجنائية للحياة عبر الأنترنت، المرجع السابق، ص82.

5- محمد حمو، زيدان محمد، متطلبات امن المعلومات المصرفية في بيئة الانترنت، المؤتمر السادس لجمعية المكتبات والمعلومات السعودية، بيئة المعلومات الآمنة، المفاهيم والتشريعات والتطبيقات، والذي انعقد بمدينة الرياض في الفترة ما بين 21 و22 ربيع الثاني 1431هـ الموافق ل 6 و7 أفريل 2010.

المعالجة المنطقية للمعلومات التي تُعتبر بمثابة دعامة للمعارف الإنسانية والاتصالات في المجالات الفنية والاقتصادية والاجتماعية وهذا عن طريق استخدام معدات آلية"[1]، ومروراً بقانون 1978 تم دمج مشروع قانون العقوبات الفرنسي الذي تقدم به وزير العدل سنة 1975 مع قانون 1986 الذي قدمته مجموعة من النواب وهو ما يسمى مشروع قانون الغش المعلوماتي[2].

ثانياً: حالات تجريم الاعتداء على نظم البيانات الشخصية

مما لا شك فيه أن جرائم الدخول غير المشروع لمواقع التجارة الإلكترونية تعدَ من بين جرائم التعدي على نظام المعالجة الآلية للمعطيات والبيانات، وقد وضع لها المشرع الفرنسي عقوبات أصلية وكذلك تكميلية، حيث يتضمن هذا المعنى أن يوجد نظام المعالجة الآلية إضافة إلى أن مكوناته تكون مادية مثل البرامج والمعلومات المختلفة والآلات والأجهزة الفكرية والمعدات الأساسية، والتي تسمح بالمعالجة الآلية الدقيقة للمعلومات حيث يتحقق الهدف لوجود علاقة بين عناصرها المادية والرقمية[3]، وقد كانت هناك توجهات فقهية في مسألة صدور جرائم الاعتداء على نظام المعالجة الآلية للبيانات والمعلومات دون اشتراط جانب الحماية الفنية، ولا شك أنَ المبادئ المستقرة في القانون الجنائي التي تتضمن عدم جواز تقييد النص المطلق أو تخصيص النص العام، حيث أن المشرع لم ينص على ذلك، وبذلك فقد تعمد المشرع في عدم تبني فكرة اشتراط الحماية الفنية خاصة في عدم التطرَق لهذا الشرط في مضامين نصوصه المتعلقة بهذا الشأن[4].

كما استند المشرع الفرنسي إلى الاتفاقيات الأوروبية لحماية الأفراد من المعالجة الآلية للمعلومات الشخصية الصادرة سنة 1981، إضافةً إلى التوجه الأوروبي رقم 95-46 المتعلق بحماية الأفراد فيما يتصل بمعالجة البيانات وحرية انتقالها حول التعديل في التسمية لتتطابق مع العبارة المعتمدة قصد توحيد النصوص الوطنية للاتحاد الأوروبي مع النظام العام الأوروبي، وبذلك عدلت المادة الثانية بموجب الأمر رقم 2018-1125، حيث أدرج المشرع

1- راجع في ذلك: سامي الشوا، ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، ط2، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، مصر 1998، ص4.

2- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكتروني وحمايتها القانونية، المرجع السابق ص ص 19-20.

3- علي عبد القادر قهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب، الدار الجامعية، بيروت، 1999، ص115.

4 - أنظر في هذا المعنى: عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكتروني وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص24

الفرنسي مصطلح ملف البيانات ذات الطابع الشخصي، وعرفه أنه:" هو كل مجموع مؤطر من البيانات ذات الطابع الشخصي قابل للاطلاع عليه وفق معايير محدَدة سواء كان هذا المجموع مركزي أو لا مركزي، موزع بطريقة وظيفية أو جغرافية[1].

أ- جريمة الدخول أو البقاء غير المشروع في النظام المعلوماتي

يستوجب قيام جريمة الدخول والبقاء الى أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات توافر معلومات مخزَنة داخل النظام المعلوماتي، حيث تقع جريمة الدخول في حالة عدم حصول الجاني على تصريح من صاحب المعلومات ودخوله إليها دون علمه أو دون السماح له بذلك، وقد ينتج من خلال ذلك أضراراً لايمكن تداركها أو تصحيح ما ينتج عنه من تشويه للمعطيات ولا إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه[2]، والتحقق الفعلي للدخول أو البقاء داخل النظام المعلوماتي فيكفي أحدهما لتحقق الركن المادي للجريمة[3]، وهذه الجريمة تتضمن صورتين للركن المادي، فهناك الصورة البسيطة لفعل الدخول أو البقاء غير المشروع، وهناك الصورة المشددة للعقاب على فعل الدخول أو البقاء غير المشروع، وقد تصل عقوبتها إلى ضعف العقوبة التي تقرَرت للجريمة في صورتها البسيطة.

1- جريمة الدخول والبقاء غير المشروع في شكلها البسيط: إن فكرة الدخول إلى النظام المعلوماتي تنحصر في معنيين، المعنى الأول هو مادي ويشبه مثلاً الدخول إلى غرفة معينة أو محل، والمعنى الثاني للدخول هو قصد معنوي، وهو النشاط الذهني للجاني والذي يهدفُ للوصول إلى هذا النظام، ولذلك الكثير من الفقه يشبه الدخول أو الولوج إلى النظام المعلوماتي بالدخول إلى ذاكرة الإنسان[4]، إضافة إلى ما ذهبت إليه بعض الآراء الفقهيــة في اعتبــار

1- حمليل نوارة، حماية المعطيات الشخصية في مواجهة الإدارة الإلكترونية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، مجلد15، عدد2، سنة 2020،ص31.

2- قارون سهام، التزام المورد الإلكتروني بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، عدد2، 2020، ص1017.

3- بطيحي نسمة، جريمة الدخول أو البقاء غير المشروع إلى النظام المعلوماتي، مجلة الفقه القانوني والسياسي، مجلد1، عدد1، 2019، ص77.

4--Raymond Gassin, informatique (fraude informatique), répertoire pénal, Dalloz, octobre1995, p17.

- التشريع التونسي بالنظر إلى الطبيعة المعنوية لفعل الدخول استخدم في هذا الشأن عبارة "النفاذ" بدلا من عبارة "الدخول"، وهنا نريد أن نصل إلى شيء معنوي وليس مادي لذلك: فعبارة النفاذ تفي المعنى لأنها دقيقة جدا ويقصد بها الدخول يقصد بها الوصول إلى شيء معنوي. انظر في ذلك: **صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية(دراسة مقارنة)**، رسالة دكتوراه، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012-2013، ص68. أنظر كذلك: عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكتروني وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص28.

الدخول مرتبط ببعد مكاني وزماني خاص به، ويقصد بالمكان الدخول إلى النظام أولاً ثم المبادرة إلى فعل الدخول والتسلل إلى داخل النظام، أما المقصود بالزمان هو أن يتعدى الحدود المرخصة للدخول[1]، وقد يدخل الجاني عمدًا إلى جهاز الضحية مباشرة، أو بطريقة غير مباشرة عن بعد، حيث يتم ذلك من خلال جهاز آخر متصل مع جهاز الضحية بواسطة شبكة الأنترنت[2]، وتصنف جريمة الدخول أو النظام أو البقاء فيه من الجرائم العمدية، والتي تقوم بالقصد الجنائي العام بتوفر عنصري العلم والإرادة، ويتحقق الركن المادي لهذه الجريمة في شكلها البسيط يشترط فعل الدخول غير المشروع والبقاء غير المشروع معاً[3].

2- جريمة الدخول إلى النظام والبقاء فيه في شكلها المشدد: إذا كانت نتيجة الدخول أو البقاء غير المشروع، أو محو أو تعديل البيانات التي يتضمنها نظام حماية المعطيات، أو حتى أن يعجز النظام على تأدية وظيفته[4]، فهنا تتحقق جريمة الدخول إلى النظام والبقاء فيه، حيث يقوم الجاني بالبقاء داخل النظام المعلوماتي خارج الوقت المسموح به من مالك النظام، أو ربما لغاية أخرى ليست مخصصة لهذا الغرض، وبالتالي يجب ردع مثل هذه التجاوزات[5]، وتعدَ هذه الجريمة من الجرائم العمدية، ولقيامها يجب توفر القصد الجنائي العام لدى الجاني من عنصر العلم والإرادة، حيث ثبوت علاقة السببية بين السلوك الإجرامي المتمثل في الدخول أو البقاء غير المشروع والنتيجة الإجرامية هي الظرف المشدد في الجريمة، مثل إثبات الجاني عدم صلاحية النظام للقيام بوظائفه أو محو المعطيات أو تعديلها يعود سببه إلى الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة، فهنا ينتفي السلوك الإجرامي والقصد الجنائي للجاني في هذه الجريمة[6].

1- أحمد حسام طه تمام، الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي،(الحماية الجنائية للحاسب الآلي)، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة طنطا، 2000، ص304.

2- مدحت رمضان، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2001، ص ص 50-51: **أنظر أيضاً: جلال محمد الزغبي، أسامة احمد المناعسة، جرائم تقنية نظم المعلومات الإلكترونية**، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2010، ص248.

3- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكتروني وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص35.

4- علي عبد القادر قهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب، المرجع السابق، ص54.

5-Raymond Gassin, ibid., p19,n°112 .

6- الصغير جميل عبد الباقي، القانون الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، الكتاب الأول، الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992، ص20.

3- علاقة جريمة الاعتداء على نظم معالجة المعطيات بالتجارة الإلكترونية:عرَف البعض القرصنة أنها:"سرقة المعلومات من برامج وبيانات مخزنة في دائرة الكمبيوتر بصورة غير شرعية، أو نسخ برامج معلوماتية بصورة غير شرعية بعد تمكن مرتكب هذه العملية من الحصول على كلمة السر، أو بواسطة التقاط موجات كهرومغناطيسية صادرة عن الحاسب الآلي أثناء تشغيله وباستخدام هوائيات موصلة بحاسبة خاصة"[1]، والمعروف أن نظام التجارة الإلكترونية يعدَ من الأنظمة المعلوماتية الرائدة التي تتضمن قاعدة بيانات كأي نظام يحتوي على بيانات ومعلومات، حيث يتعرض نظام التجارة الإلكترونية يوميًا إلى مخاطر يهدده في ضرب بياناته، ومنها الاتلاف، أو المحو، ولا تزال التجارة الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت لم تصل إلى ذروة التطور الذي يعكس الحماية القانونية والفنية المطلقة، وبذلك فإن أغلب المتعاملين عبر شبكة الأنترنت وبالأحرى المستهلكين يتخوفون دائمًا من المغامرة في التعامل ببطاقة الإئتمان على شبكة مفتوحة على عامة المجتمع، وبالتالي يلزمهم التحفظ في منح بيانات خصوصية بطاقاتهم الائتمانية لملء استمارة التعامل في الشراء والبيع عبر الشبكة.

ب- إعاقة أو تحريف تشغيل نظم معالجة البيانات المرتبطة بالتجارة الإلكترونية:

إن إعاقة أو تحريف تشغيل نظام معالجة البيانات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية ينصرف إلى فعل التخريب الذي من شأنه أن يتسبب في إرباك نشاط أو عمل النظام المعلوماتي[2]، وتجريب أو توقيف أو تعطيل النظام يقع بعدة وسائل، سواء مادية أو معنوية، وتكون مادية متمثلة في التخريب يكون مثلا عن طريق كسر الأجهزة أو إتلافها أو سكب الماء عليها[3]، أو بأي وسيلة مادية أخرى تصعب على العاملين من التوصل إلى النظام ومنعهم من التواصل معه، وقد يتحقَق ذلك بوسيلة معنوية كإدخال الفيروسات مثلاً إلى النظام لضرب البرنامج وتعديل كلمة السر، ونشيرُ إلى أن أفعال التغيير أو الحذف لبيانات النظام المعلوماتي، وتخريب نظام الاشتغال المعلوماتي هي أفعال لا إرادية على عكس الأفعال الرئيسة المتمثلة في فعل الدخول أو البقاء داخل النظام الذي تفترض نية الغش[4].

1- **أنظر: المناعسة وآخرون، جرائم الحاسب الآلي والأنترنت**، دار وائل، عمان، ط1، 2001، ص146.

2- **مدحت رمضان، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، 2001، ص54.

3- **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكتروني وحمايتها القانونية**، المرجع السابق، ص40.

4- **بطيحي نسمة، جريمة الدخول أو البقاء غير المشروع إلى النظام المعلوماتي**، المرجع السابق، ص83.

ج- التلاعب في بيانات نظم معالجة المعلومات: يعد الاعتداء العمدي على نظام المعالجة الآلية للمعطيات، والذي تندرج تحته أفعال تتمثل في فعل الإدخال والمحو والتعديل، وهي الاعتداء على منتجات الإعلام الآلي وتتضمن فعل التزوير المعلوماتي، ويتَضح جليًا أن حماية نظام البيانات من الناحية المادية ليست من الاهتمامات الدقيقة للمشرع، لأن البرامج والتطبيقات شأن آخر، لكن على وجه الخصوص المشرع يوفر حماية خاصة للمعلومات الموجود داخل هذا النظام قصد التصدي للأنشطة الإجرامية التي تؤدي إلى القرصنة المعلوماتية، والقصد الجنائي من أولويات هدف الجاني من تلك الجريمة، والتي يرجوا منها تحقيق نتائج أو معطيات عكس التي كان من المنتظر أن تتحقق[1]، وتتميز هذه الجريمة أنها تختص بالمعطيات والبيانات الموجودة في مضمون النظام من الداخل، لأن الاطلاع على الجريمة المعلوماتية قليل جدًا مقارنة مع الجريمة التقليدية[2]، وتأخذ جريمة اتلاف المعلومات إحدى الصور الثلاث.

1- فعل الإدخال: يُقصدُ بفعل الإدخال عملية إضافة معطيات جديدة على المعلومات الموجودة داخل النظام أو الدعامة، ولا يشترط أن تكون بها معطيات من قبل أو خالية من أي معطيات، ويتحقَق فعل الإدخال في فرض إدخال أي فيروس معلوماتي داخل النظام، حيث يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بمجرد الإدخال حتى ولو لم يحدث أي ضرر، وهنا توجد حالتين، شخص أجنبي يقوم بفعل الإدخال ولا يحق له التواجد بالنظام واستخدامه أصلاً، أو أن يكون هذا الشخص ممن يملكون التصريح بالدخول إلى النظام فيعمد إلى إدخال معلومات خاطئة خارج نطاق مهامه[3]، أو الإبقاء على مستخدمين تركوا الوظيفة للإيهام بوجودهم[4]، وبذلك يؤثر في سلامة المعلومات الموجودة ابتداءً من قيمتها[5]، وفي معظم الحالات تقع هذه

1- مدحت رمضان، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص57.

2- الصغير جميل عبد الباقي، القانون الجنائي والتكنولوجيات الحديثة، المرجع السابق، ص17.

3- جدي نسيمة، جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2014، ص64.

4- خالد بن عبد الله بن المعيض العبيدي، الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية في نظام المملكة العربية السعودية، بحث مقدم استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، تخصص السياسة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية 2009، ص106.

5- جدي نسيمة، جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، المرجع السابق، ص65. راجع أيضاً: بوكر رشيدة، جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الآلية في التشريع الجزائري والمقارن، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الجزائي، كلية الحقوق، جامعة دمشق، سوريا، 2010، ص184.

الجريمة ممن هم مسؤولون مباشرة عن الجانب المالي أو وظائف المحاسبة في القسم الخاص بتسيير المعلومات، لأن وضعيته تسمح له بالتلاعب في هذا الجانب، مثل إدخال معلومات مصطنعة، وذهب الفقه الحديث إلى تصنيف هذه الجرائم من بين جرائم الغش المعلوماتي، حيث يتمثل التلاعب في المعطيات بإتلاف معلومات موجودة أصلاً داخل النظام وإدخال معلومات مصطنعة[1]، تتم في صورة إدخال برنامج خبيث لنظام الحاسب أو تدوين بيانات غير صحيحة ترتبط على سبيل المثال بنسب خاصة بإحدى الضرائب بهدف إعاقة نظام الحاسب الآلي عن آداء وظائفه، وقد تناولها المشرع الفرنسي ضمن المادة 463-4 لسنة 1998، وحلّت محلها المادة 323 من القانون الفرنسي الجديد في جريمة إعاقة أنظمة الحسابات الآلية عن أداء وظيفتها[2].

2- فعل المحو: المحو أو الإلغاء هو القيام بإفناء أو محو أو شطب أو إزالة المعلومات الموجودة بالنظام كليًا أو جزئيًا التي تتضمن المعطيات المسجلة على دعامة، ويعرف أنه: " إزالة جزء من المعلومات المسجلة على دعامة، والموجودة داخل النظام، أو تحطيم تلك الدعامة، أو نقل وتخزين جزء من المعلومات إلى المنطقة الخاصة بالذاكرة"[3]، ويعرف المحو كذلك أنه:"اقتطاع خصائص مسجلة على دعامة ممغنطة عن طريق محوها أو طمسها، أو القيام بضغط خصائص أخرى فوقها، بمعنى الخصائص الجديدة تطمس الخصائص القديمة، أو عن طريق تحويل ورصَ خصائص مزالة قي منطقة محفوظة من الذاكرة"[4]. ومثال ذلك في اختراق النظام المعلوماتي للشركة من أجل الانتقام[5] أو تحطيم الدعامة أو نقل وتخزين جزء من هذه البيانات إلى المكان المخصص لذاكرة الحاسوب[6].

1- سامي الشوا، ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، دار النهضة العربية للنشر، مصر، 1998، ص71.

2- نائلة عادل محمد فريد قورة، جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص230.

3- عبد الفتاح بيومي حجازي، جرائم الكمبيوتر والأنترنت في القانون العربي النموذجي، المرجع السابق، ص383.

4- محمد خليفة، الحماية الجنائية لمعطيات الحاسب الآلي، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص184.

5- قام عامل في شركة خاصة بالسمسرة والتأمين على الحياة بولاية تكساس الأمريكية بعد فصله من العمل سنة 1985 باختراق النظام المعلوماتي لهذه الشركة، وهذا من أجل الانتقام لسبب فصله عن العمل، فقام بزرع فيروس معلوماتي داخل النظام، وبذلك تمكن من محو أكثر من (168000) من سجلات الشركة، وبعد متابعته قضائيا تم الحكم عليه بالمراقبة لمدة سبع سنوات وقام بدفع تعويض قدره (11800) دولار. راجع في ذلك: هيلالي عبد الله أحمد، حجية المخرجات الكمبيوترية في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، 1999، ص10.

6-علي عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب، المرجع السابق، ص59.

3- فعل التعديل: فعل التعديل هو الإقبال على تغيير معطيات البيانات المتوفرة والموجودة داخل النظام المعلوماتي واستبدالها بمعطيات أخرى[1]، ويعرف أنه:" كل تغيير غير مشروع للمعلومات والبرامج يتم عن طريق استخدام إحدى وظائف نظام المعالجة الآلية، ويعرف كذلك أنه:" تغيير لحالة المعطيات الموجودة دون تغيير الطبيعة الممغنطة لها"[2]، وبمجرد إجراء تعديل داخلي يتحقق الركن المادي للجريمة، وغالباً ما تستعمل في عملية التعديل فيروسات للتلاعب بالبيانات وتعديل المعلومات عن طريق تغيير مفاتيح كلمة السر، كما يتم التلاعب في المعطيات بواسطة تغيير واستبدال هذه المعطيات، أو التلاعب في البرنامج المعلوماتي، حيث توضع معطيات مخالفة تعكس النتائج التي وُضع البرنامج المعلوماتي لأجلها، ولا يجب دائما التعديلات التي ارتكبت عن طريق شخص لا يملك حق الدخول إلى برنامج النظام، ولا يشترط لدى الجاني نية الإضرار.

بإمكان المكلفين بحفظ المعلومات أن يغيروا وبسهولة المعلومات داخل نظام المعالجة الآلية، وعلى عكس الاتفاق المبرم بين العميل والتاجر بإمكانهم القيام بتعديل القيمة الحقيقية للفواتير، وهذا إما خدمة للتاجر أو العميل، وكذلك حتى تعديل المواصفات المتفق عليها في السلعة، أو تعديل التاريخ المحدَد لتسليم السلعة أو البضاعة، وذلك بهدف إحراج التاجر صاحب التوقيع وتحميله كامل المسؤولية[3].

يتَضح من خلال ماسبق التطرق إليه أن صور السلوك الإجرامي للركن المادي في جريمة التلاعب في بيانات نُظم معالجة المعلومات التي تم تناولها(الإدخال، المحو، التعديل) قد وردت على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال، وبالتالي أي فعل آخر غيرها قد يكون سبباً في الاعتداء على المعلومات الموجودة داخل النظام والذي لايقع تحت طائلة التجريم، وحتى نسخ المعلومات أو القيام بنقلها، فهو لا يدخل ضمن المحو أو الإدخال أو التعديل في نفس المعنى الذي سبق ذكره، ولا يمكن عدم العقاب على ذلك مطلقاً، ولكن تدرج ضمن خانة

1-علي عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب، المرجع السابق، ص59.

2- جدي نسيمة، جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، المرجع السابق، ص67 .**أنظر أيضًا: بوكرة رشيدة، جرائم الإعتداء على نظم المعالجة الآلية في التشريع الجزائري والمقارن**، المرجع السابق، ص186.

3-خالد بن عبد الله بن المعيض العبيدي، الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية في نظام المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص106.

الدخول غير المشروع لنظام المعالجة الآلية للمعطيات، حيث يرى بعض الفقه الفرنسي أنَ هذا الأمر يمثل فراغاً تشريعياً يستلزم أن يتدخل المشرع لوضع ضوابط قانونية لسدَ هذا الفراغ التشريعي.

ثالثاً: المصلحة المحمية في التجارة الإلكترونية

إن الحفاظ عن المعلومة يعتبر غاية في حد ذاتها[1]، ولقد انتقل وجود المعلومة من الصورة التقليدية في الحصول عليها وخزنها واستعمالها ونشرها إلى صورة أخرى وبوسائل أخرى متطورة وحديثة وفي بيئة رقمية ودعامة إلكترونية، ويرتبط الحق في حماية البيانات الشخصية ارتباطاً وثيقًا بالحق في الخصوصية، أما فيما يتعلق بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، فلا تعتبر دائمًا حقًا في حد ذاتها، إلا إذا اعتبرها القانون كذلك[2]، والمعلومات الشخصية بصفة عامة تخصَ المعلومات المتعلقة بأي شخص من حيث لقبه، اسمه، موطنه، وجنسيته، وبعض المعلومات والأوصاف مثل وضعه الاجتماعي والصحي، وكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بحياته الخاصة، وهذا يوحي بالخصوصية ولا يسمح للغير أن يطلع على هذه المعلومات في أي نظام معلوماتي دون أن يحصل على الإذن من المعني بهذه المعلومات، فصاحب هذه المعلومات يُعتبر مالكها ولا يجوز للغير التعدي عليها[3].

يقصد بالمصلحة الحق أو المركز القانوني الذي تم الاعتداء عليه، طالما أن صاحب الحق يقوم بحماية حقه، ويجب أن تكون له مصلحة حتى يلجأ إلى رفع دعوى أمام القضاء، حيث يكون موضوع الدعوى أو الغرض منها هو المطابة بهذا الحق، أو المركز القانوني، أو رد الاعتداء علية أو التعويض عن الضرر الذي أصابه، وتعدَ هذه الدعوى وسيلة من وسائل حماية هذا الحق الذي يجب أن يكون قائماً حتى يعترف القانون بالحماية المجردة نوع المصلحة، وهناك مصلحة مادية هي التي تحمي المنفعة المادية لرفع الدعوى، أما المصلحة الأدبية فهي التي تتعلق بالتعويض عن الإساءة لاعتبار الشخص أو عرضه أو شرفه أو آلامه

1- عدمان مريزق، بوقلاشي عماد، الأمن المعلوماتي في ظل التجارة الإلكترونية، إشارة إلى حالتي تونس والجزائر، مجلة الاقتصاد الجديد، عدد3، ماي 2011، ص9.

2- عز الدين عثماني، عفاف خذيري، الحماية القانونية للمعطيات ذات الطابع الشخصي في التشريع الجزائري، دراسة في ظل القانون رقم 18-07، مجلد4، عدد1، ص88.

3- رصاع فتيحة، الحماية الجنائية للمعلومات على شبكة الأنترنت، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عام، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق، 2012/2011، ص28.

النفسية، وإذا ظهر للقاضي أن الحق أو المركز القانوني لايقره القانون ولايحميه، فيقضي بعدم قبول الدعوى لعدم قانونيته[1].

أما بالنسبة لمفهوم المصلحة المحمية في إطار ممارسة التجارة سواء التقليدية أو الإلكترونية فقد عاقب المشرع على تخريب محتويات نظام المعالجة الآلية للمعطيات أو إعاقة تشغيله، أو تخريب الحماية الفنية للمعطيات التي تدخل في الإجراء الوقائي للمحافظة على خصوصية البيانات التي تنتقل عن طريق مختلف الشبكات، وخصوصاً التي تنتقل عبر شبكة الأنترنت، وصولاً إلى ما يتعلق بسرية الرسائل الإلكترونية، و مختلف البيانات المتناقلة[2].

تخلف الجريمة في إطار التجارة الإلكترونية أضراراً تصيب عدة أطراف في مصلحتهم، سواء المنتج والمستهلك، أو البائع والمشتري، حيث تم اتخاذ إجراءات تنبيهية من قبل المشرفين على وضع القانون النموذجي للأمم المتحدة بربط الاعتداء على مختلف الأنشطة التجارية يمثل مساساً صريحًا بالمصلحة في إطار التجارة الإلكترونية[3].

أ- شرعية تداول البيانات

أوردت معظم التشريعات الداخلية للدول نصوصاً قانونية في إطار قانون التجارة الإلكترونية خصوصية مشروعية تداول البيانات ضمن مزود الخدمات الإلكترونية المسموح له بذلك، ويرتبط مزود خدمة الأنترنت بعملائه عن طريق استخدام تقنية نقل البيانات المناسبة لتوصيل حزم بيانات نظام الأنترنت، ويوفر مزود خدمة الأنترنت حسابات البريد الإلكتروني للمستخدمين، والتي تسمح لهم بالتواصل مع بعضهم البعض عن طريق إرسال واستقبال الرسائل الإلكترونية[4]، حيث سبقها بذلك إعلان المجلس الأوروبي مشروع اتفاقية لمواجهة الاعتداءات الحديثة على مواقع الأنترنت المهتمة بالتجارة مثل أمازون دوت كوم، حيث تم التنبيه لذلك المجتمع الدولي نظراً لتفاقم الأخطار التي تواجهها شبكات الكمبيوتر وشبكة الأنترنت، حيث أصبحت الجرائم المتعلقة بالحاسب الآلي عائقًا يهدَد المصالح الحكومية والنشاطات التجارية، وانطلاقًا من هذا بادر المجلس الأوروبي لوضع مشروعاً خاصًا بجرائم

1- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكتروني وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص268.

2- كاملة بوعكة، الحماية القانونية للأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي في ضوء القانون 18-07، المجلة الجزائرية للقانون والأعمال، عدد2، ديسمبر 2020، ص54.

3- انظر في هذا المعنى: هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص15.

4- مزود خدمة الأنترنت أو موفر خدمة الاتصال بالإنترنت بالإنجليزية Internet Service Provider : اختصاراً (ISP) هي الشركة التي توفر لعملائها إمكانية الوصول إلى شبكة الإنترنت: راجع في ذلك: https://ar.wikipedia.org › wiki

الحاسب الآلي في إطار اتفاقية تشتمل على خصوصية الطابع الدولي لجرائم الاعتداء على مواقع الأنترنت التجارية[1].

ب- سرية تداول البيانات وخصوصياتها

لقد أولى القانون الفرنسي أهمية بالغة للحق في الخصوصية، حيث قيده في نصوص لأجل حرية الحصول على مجمل الوثائق الإدارية الشخصية، وأقرَ ذلك القضاء ولجنة الوثائق الإدارية لإضفاء حماية بالغة الأهمية لكل ما يتعلق بخصوصيات الأشخاص، وبذلك اعتبر أن كل المعلومات والبيانات التي يتبين ويستدل منها على هوية صاحب الوثيقة تعتبر من الأسرار والخصوصيات التي يرفض الإطلاع عليها[2]، وبذلك تقوم بعض الشركات والمنظمات غير الحكومية أيضًا بتعيين مستويات من الحماية لمعلوماتها الخاصة، إما بسبب الرغبة في حماية الأسرار التجارية، أو بسبب القوانين واللوائح التي تحكم مختلف الأمور مثل الخصوصية الشخصية والإجراءات القانونية المختومة وتوقيت نشر المعلومات المالية، وتعدَ جريمة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة من بين الجرائم التي تشكل خطرًا كبيرًا عبر شبكة الأنترنت، ويعود سبب ذلك في غياب الحماية التقنية لتداول جملة من الأسرار والمعلومات ضمن مراسلات رقمية عبر شبكة الأنترنت، وذهب أغلب الفقه إلى التركيز على تجريم أي فعل غير مشروع داخل أنظمة شبكات الاتصالات، وكان قد خص المراسلات الخاصة التي تتم عبر وسائل الاتصال المختلفة بحماية قانونية خاصة، أما حدوث ووقوع الجريمة من طرف أي موظف في مجال الاتصالات فخصَه بعقوبات مشددة، حيث يعاقب كل شخص مسؤول عن معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، يكون هو المتسبب المباشر أو يقدم تسهيلات ولو كان ذلك عن إهمال[3].

أما في إطار ممارسات التجارة الإلكترونية فإن منح الاهتمام بسرية البيانات الشخصية هو دافع يسهل في تطور ونمو التجارة ويؤثر إيجاباً على أطراف العلاقة العقدية سواء المستهلك أو المورد أو صفقة البيع، وأيضًا البيانات المتعلقة بوسيلة الدفع، ويتبين من ذلك أن

1- **انظر في ذلك: مدحت رمضان، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص ص 38- 39.

2- **محمد باهي أبو يونس، التنظيم القانون لحرية الحصول على الوثائق الإدارية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص50.

3- **طباش عز الدين، الحماية الجزائية للمعطيات الشخصية في التشريع الجزائري**، دراسة في ظل قانون 07/18 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد9، عدد2، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2018، ص57.

المركز المالي للمؤسسات والشركات المتعاملة لها قدرة عالية لتحمل التكاليف الخاصة بتأمين المعلومات، لكن المؤسسات الصغيرة والتجار فقدرتهم محدودة في التأمين المعلوماتي الخاص ببياناتهم(1)، ونظرًا للمخاطر التي تشكلها استخدامات تقنية المعلومات وتهديدها المستمر للبيانات الشخصية للأفراد، وعلى وجه الخصوص المستهلكين، وأسباب أخرى منها التهديدات المتواصلة، مما ساهم في تحريك الجهود الدولية والإقليمية والوطنية للتفكير في إيجاد قواعد ومبادئ من شأنها أن تراعي حماية الحق في الحياة الخاصة للأفراد بشكل عام والمستهلكين بشكل خاص، وهذا عند استعمال وسائل الدفع الإلكتروني[2]،

قد يلجأ الموردين كذلك خلال وفاء المستهلك بالتزاماته عن طريق الدفع الإلكتروني إلى استغلال أرقام حسابات العملاء، والقيام بسحب مبالغ مالية دون تقديم أي سلعة أو خدمة في مقابل سحب هذه الأموال إلى جانب ذلك وجود خطر القرصنة عبر شبكة الأنترنت[3]، والتي تعرض بيانات وأسرار وحتى حسابات المستهلكين للانتهاك أو الاستغلال، ومن جهة المورد كذلك قد تتعرض المعلومات التي قام بجمعها حول معلومات وبيانات المستهلك إلى عملية السرقة أو القرصنة[4].

1- **أنظر في ذلك: عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكتروني وحمايتها القانونية**، المرجع السابق، ص274.

2- بساعد سامية، حماية البيانات الشخصية للمستهلك من مخاطر الدفع الإلكتروني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مجلد15، عدد1، 2022/04/27، ص ص 1413- 1414.

3-GRYNBAUM Luc, « Loi économie numérique : le sacre des égalités formelle », Revue des contrats, 01 avril 2005 n° 2, (p.p. 280-283).

4- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، دراسة للجوانب القانونية للتعامل عبر اجهزة الاتصال الحديثة، منشورات المجلس الأعلى للنشر العلمي، جامعة الكويت، 2003، ص38. **انظر أيضاً: حازم نعيم الصمادي**، المسؤولية في العمليات المصرفية الإلكترونية، دار وائل للنشر، ط 2، الأردن، 2003، ص39.

الفرع الثاني

الحماية الجنائية للبيانات الشخصية في القانون الجزائري

إن اكتساب فكرة الحق في الخصوصية الصفة الأخلاقية تشكّل صعوبة في تحديدها قانوناً[1]، ورفض الفقه فكرة الخصوصية ذات طابع معنوي، وكرَست معظم التشريعات الوطنية والدولية حماية الحياة الخاصة للأفراد ولأسرهم ولبيوتهم واحترام خصوصياتهم ومراسلاتهم وسمعتهم، واهتمت بهذا القوانين الوطنية والعهود الدولية، منها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948[2]، وتضمنها العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية والذي صادقت عليه جمعية الأمم المتحدة في 16 /1966/12، وبذلك اتخذت الجزائر موقفًا إيجابيًا بانظمامها إلى هذا العهد سنة 1989، كما كرستهُ في مبادئها الدستورية ضمن المادة 46 من دستور2016، وبعد تعديل 2020 أصبح في المادة 47 من دستور2020، وكان قد أدرجه المشرع الجزائري بمقتضى القانون 04-15[3] المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم، المتعلق بقانون العقوبات، وهذا بموجب المواد 394 مكرر إلى 394 مكرر7 المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، كما تضمنت عقوبة تخريب نظام المعالجة الآلية للمعطيات أو إعادة تشغيله، وهذا بموجب القانون 09-04[4] المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها.

المشرع الجزائري وبالرغم من صعوبة حصر أهم أشكال الجريمة المعلوماتية، غير أنه قام بوضع تصور يشمل السلوكات المهمة التي تشكّل الاعتداء الواضح على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وقد اشتملت الجرائم التي تمسَ بهذه الأنظمة في التشريع الجزائري كل من جريمتي الدخول إلى النظام، والبقاء غير المشروع، وجريمة اتلاف النظام الآلي عن طريق وسائل فنية مثل فيروس الحاسب الآلي، وخاصة مع تطور الروابط المتصلة بالجهاز، وبذلك وجب ضرورة الحرص عليه، وحمايته من كل صور وأشكال الاعتداء.

1- أحمد محمد حسان، نحو نظرية الحق في الحياة الخاصة، دار النهضة العربية للنشر، مصر، 2001، ص82.

2- نص الفصل 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أنه:" لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة وأسرته او مسكنه ومراسلاته....." متوفر على الموقع:**http://www.uncitral.org.stabl/ml-elecsig-a.pdf**

3- قانون رقم 04-15 مؤرخ في 27 رمضان عام 1425 موافق 10 نوفمبر 2004 معدل ومتمم للأمر رقم 66-156 متضمن قانون العقوبات الجزائري.

4- قانون 09-04، مؤرخ في 05 أوت 2009، يتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج ر، عدد47، صادرة بتاريخ 2009.

إن التطور التكنولوجي المتسارع تماشيًا مع التقدم العلمي، وبالخصوص في مجال تكنولوجيات الإعلام والاتصال، ومع الانتشار الواسع والمتزايد لشبكات التواصل الاجتماعي التي ساهمت في تقريب الملايين من الأشخاص، ومنحتهم حرية التواصل والتفاعل من أجل الاطلاع على المعلومات المنشرة هنا وهنا وتبادلها بينهم، وبذلك عمدت معظم التشريعات الوطنية والدولية إلى تكريس حماية الحياة الخاصة للأفراد وأسرهم، وباعتبار أن هذه المعطيات جزء لا يتجزأ من حرمة الحياة الخاصة للأفراد[1]، وقد أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 18-07[2] المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، والذي يهدف إلى تحديد قواعد حماية الأشخاص الطبيعيين ذات الطابع الشخصي في إطار إحترام الكرامة الإنسانية والحياة الخاصة، وهذا وفقًا لمبادئ الدستور الجزائري في إطار مواصلة تحديث المنظومة التشريعية الوطنية مع كافة المستجدات الحاصلة.

كما يمكن كذلك منح الجهات القضائية صلاحيات واسعة للتدقيق وللوصول إلى المعلومات الشخصية، ومن خلال القانون رقم 18-07 أنشأ المشرع الجزائري جهاز يسمى السلطة الوطنية لحماية المعطيات[3]، حيث تقوم بإعداد تقريرها السنوي، ورفعه إلى رئيس الجمهورية، ويتعين على رئيسها وأعضائه المحافظة على الطابع السري للمعطيات حتى بعد انتهاء مهامهم، وتعملُ مع السلطة القضائية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.

1- طباش عز الدين، الحماية الجزائية للمعطيات الشخصية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص26.

2- قانون رقم 18-07 مؤرخ 10 يونيو 2018 يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج ر، عدد34، صادر في 10 يونيو 2018.

3- تم تنصيب رئيس السلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، لطفي بوجمعة يوم 10 أوت 2022، حيث أكد بوجمعة لطفي، على أنها ستعمل على حماية المعطيات الشخصية وحرمة الأشخاص.وأضاف بالمناسبة أن الجزائر أولت أهمية لحماية الحياة الخاصة للأفراد، من خلال انخراطها في المواثيق الدولية، ومعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي هو قانون أساسي، و ضمانة أساسية لاستقلالية هذه السلطة لاداء عملها ، حيث أن كل معالجة تخضع للشخص المعني، ورد ذلك في نشرة الثامنة بالتلفزيون العمومي الجزائري في يوم الأربعاء 10 أوت 2022.

أولاً: حماية البيانات الشخصية بموجب النصوص القانونية الخاصة

يتطلب التطرق إلى موضوع الحياة الخاصة للأشخاص في القانون الجزائري الإشارة بالدرجة الأولى إلى الدستور الجزائري، وهذا باعتبار الدستور هو قمة التسلسل الهرمي في التنظيم الداخلي الذي كرَس في مادته 47 حماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، فهي حق أساسي يضمنه القانون كما يعاقب على انتهاكه، وقد نصت المادة 47[1]، من الدستور الجزائري أنه:" لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه.

-لكل شخص الحق في سرية مراسلاته واتصالاته الخاصة في أي شكل كانت.

-لا مساس بالحقوق المذكورة في الفقرتين الأولى والثانية إلا بأمر معلَل من السلطة القضائية.

-حماية الأشخاص عند معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي.

- يعاقبُ القانون على كل انتهاك لهذه الحقوق[2].

أيضًا في نفس الإطار وردت عدة نصوص في مجال حماية البيانات الشخصية، وأهمها المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المتعلق بشروط وكيفيات إقامة خدمات الأنترنت واستغلالها، وجاء في نص المادة 2/14 أنه:" يلزم مقدم خدمات الأنترنت خلال ممارسة نشاطاته بمايلي:

- المحافظة على سرية المعلومات المتعلقة بحياة مشتركيه الخاصة، وعدم الإدلاء بها إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون[3].

كما أفرد المشرع الجزائري قانونًا خاصًا لحماية البيانات الشخصية في مجال المعاملات الإلكترونية من خلال القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي في المادة 3 منه والتي نصت على أنه:" المعطيات ذات الطابع الشخصي كل معلومة بغض النظر عن دعامتها متعلقة بشخص معروف أو قابل للتعرف عليه أدناه(الشخص المعني) بصفة مباشرة أو غير مباشرة لاسيما بالرجوع إلى رقم

1- المرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادي الأول عام 1442، موافق ل 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر، عدد 82، صادر في 20 ديسمبر 2020.

2- انظر ذلك: بن حيدر محمد، حماية الحق في الحياة الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017، ص 113 وما يليها.

3- مرسوم تنفيذي رقم 98-257 مؤرخ في 25 أوت 1998، يتعلق بشروط وضبط كيفيات إقامة خدمات الأنترنت واستغلالها، ج ر، عدد 63، صادر في 13 يونيو 1998، ص5.

التعريف أو عنصر أو عدة عناصر خاصة بهويته البدنية أو الفيزيولوجية أو الجينية أو البيومترية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية".

إن هذا القانون يهدف بشكل خاص إلى حماية الحريات وحقوق الأشخاص الذين تكون المعطيات ذات الطابع الشخصي المتعلقة بهم موضوع المعالجة، وهذه المعالجة لا بد أن تتم في إطار احترام الكرامة الإنسانية والحياة الخاصة والحريات العامة، وألا تمس بحقوق الأشخاص وسمعتهم وشرفهم، وهذا ما جاء في مضمون قانون 18-07[1] حيث وضع المشرع قواعد وشروط متماثلة من حيث مراعاة صحة البيانات ومشروعية معالجة تلك البيانات، وكذا الأحكام الإجرائية، وتقييد عملية جمع البيانات ومعالجتها بجملة من الشروط والشكليات، بالإضافة إلى أنه منح أصحاب المعطيات حقوقاً تمكنهم من السيطرة على بياناتهم الخاصة بهم المعالجة كالحق في الاطلاع والاعتراض والتصحيح، إلا أن تطبيق هذا النمط من القوانين يتوقف على وجود هيئة أو سلطة مستقلة تُمنح لها سلطات تضمن احترام وتطبيق القانون في إطار صلاحياتها المحدَدة[2].

يتضح من خلال استقراء هذه المادة أن نص المادة يفسَر خاصة من خلال مصطلح دعامة متعلقة بشخص معروف أو قابل للتعرف، وهنا يقصد الشخص المعني، والمشار إليه أدناه، ونصت الفقرة الثانية من نفس المادة(الشخص المعني) كل شخص طبيعي.... وفي مفهوم هذا النص يظهر أنه قصر الحماية على البيانات المتعلقة بالأشخاص الطبيعيين فقط، كما أعطى النص بعض الأمثلة للمعلومات الشخصية التي تبيَن هوية الشخص بنصه" لاسيما بالرجوع إلى رقم التعريف أو عنصر أو عدة عناصر خاصة بهويته البدنية أو الفيزيولوجية... أو الاقتصادية"، والملاحظ أن هذه الأمثلة جاءت على سبيل المثال لا الحصر بمعنى أنه تشمل أية بيانات يمكن اعتبارها بيانات شخصية طالما تتعلق بشخص طبيعي معروف أو قابل للتعرف عليه(أي يكون محدد أو قابل لتحديده) أما إذا كان هذا الشخص غير معروف وغير قابل للتعرف عليه، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، فإنه بمفهوم المخالفة لنص المادة

1- **قانون رقم 18-07، مؤرخ في 10 يونيو 2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي**، ج ر، عدد 34 صادر في 10 يونيو 2018، ص 11

2- **جدي صبرينة، حماية المعطيات الشخصية في قانون رقم 18-07 تعزيزا بالثقة في الإدارة وضمان فعاليتها**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، 2018، ص 2، متوفر على الموقع dspace.univ-msila.dz تم الاطلاع عليه يوم 18 أكتوبر 2021 على الساعة 22سا و25د

في تعريفه للبيانات الشخصية لا يمكن اعتبار هذه البيانات هي بيانات شخصية وذلك باعتبار أن المشرع قد اشترط أن تكون البيانات متعلقة بشخص معروف أو قابل للتعرف عليه، بصفة مباشرة أو غير مباشرة.

تناول المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الفصل الثاني من الباب الثالث والمتعلق بالجرائم والعقوبات في التجارة الإلكترونية وذلك من المادة 37 إلى المادة 48 جملة من العقوبات الجزائية التي تتعلق بالتجارة الإلكترونية[1].

ثانياً: حماية البيانات الشخصية بموجب نصوص قانون العقوبات

منح المشرع الجزائري توفير حماية جنائية عامة للبيانات الشخصية الإلكترونية في إطار قانون العقوبات، حيث تعتبر جرائم الاعتداء على مواقع التجارة الإلكترونية من أخطر الجرائم المعلوماتية، لأن أغلب الجرائم لا يمكن أن ترتكب إلا بعد الدخول إلى النظام، لذلك أولت لها التشريعات اهتماماً كبيراً، وفي مقدمتها التشريع الأمريكي المتعلق بجرائم الحاسوب الذي صدر سنة 1988، وقد عُدل سنة 1994، وكذلك بعض التشريعات العربية كالتشريع الجزائري الذي اعتمد القانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمُتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون العقوبات[2]، لذلك فقد حرص المشرع على حماية مواقع التجارة الإلكترونية من ناحيتين، أولها جرم الدخول العمدي(الاختراق)[3]، والبقاء غير المشروع في نظام معالجة البيانات، حيث يعدَ الاختراق في هذه الحالة ظاهرة إجرامية جديدة، كما تعدَ جريمة الاختراق والبقاء غير المشروع من أهم جرائم المعطيات، والجرائم المعلوماتية بصفة عامة، وتتحقَق هذه الجريمة سواء أدى هذا التواجد إلى نتائج معينة أو لم يؤد إلى نتائج، ولكن إذا نتج عن هذا

1- قانون رقم 18-05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

2- صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية(دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2012-2013، ص67.

3- التجارة الإلكترونية هي عبارة عن معلومات أو بيانات تنساب عن طريق وسائط معلوماتية عبر شبكات الاتصال، والإشكال هنا أنه يمكن الاختراق، أو التلاعب في هذه المعلومات طالما أنه قد أمكن اختراق النظام المعلوماتي نفسه، وذلك بطرق عديدة مثل ابتكار وسائل تخترق هذا النظام الآلي، وتمكن من ارتكاب جرائم معلوماتية خطيرة، وذلك بالوصول إلى المعلومات المالية والشخصية وانتهاك الخصوصية وسرية المعلومات، وهذا ما يسمى بقراصنة المعلومات أو الحاسب.

- القرصنة اختراق لأجهزة الحاسوب عبر شبكة الإنترنت ويقوم بهذه العملية شخص أو مجموعة من الأشخاص لديهم خبرة واسعة في برامج الحاسوب، إذ يمكنهم بواسطة برامج مساعدة الدخول إلى حاسوب أخر والتعرف على محتوياته.

متوفر على الموقع: **https://www.dw.com›**

التواجد غير المشروع داخل النظام أي تخريب ففي هذه الحالة تتشدَد العقوبة أكثر[1]، وهي عقوبة ردعية جزاء تخريب النظام وما يخلفه من خسائر.

جاء في مضمون نص المادة 394 مكرَر من قانون العقوبات الجزائري أنه يُعاقب كل من يدخل عن طريق الغش في جزء من منظومة المعالجة الآلية للمعطيات أو يحاول ذلك، وتضاعف العقوبة إذا ترتب على الدخول أو البقاء حذف أو تغيير معطيات المنظومة أو القيام بتخريب النظام[2].

يتطلب قيام هذه الجريمة شرط أن يكون النظام سري، وغير مفتوح أمام الجمهور، فلو كانت مفتوحة أمام الجمهور فلا تكون هناك أي جريمة طالما مباح للجمهور دخول النظام، بأن قيام الجريمة معناه أنه لا يجوز الدخول إلا لأشخاص محددين، لأن النص يحدَد الدخول، ويجعلهُ غير مشروع على من هم غير معنيين بالدخول إليه[3].

كما اهتم المشرع الجزائري بدرجة ثانية على حماية المواقع الإلكترونية وحرصه التام على ذلك، حيث يتم تجريم الاخلال بنظام معالجة البيانات[4]، وهذا طبقًا لما جاء في نص المادة 394 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري، والتي نصت أنه:" يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من 500.000 دينار جزائري إلى 2000.000 دينار جزائري كل من أدخل بطريق الغش معطيات في نظام المعالجة الآلية، أزال أو عدَل بطريقة الغش المعطيات التي يتضمنها"[5].

1- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2015 ص282.

2- صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية(دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص67.

3- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية في القانون العربي النموذجي لمكافحة جرائم الكمبيوتر والأنترنت، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص28.

4- أنظر أهم الإشكالات التي تعترض تضمين النصوص التقليدية عبارات تجعلها تتسع للجرائم المعلوماتية أنظر: عبد الجبار الحنيص، الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان الممغنطة من وجهة نظر القانون الجزائي، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد 16، عدد1، جامعة دمشق، سوريا، 2010، ص202.

5- أمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق ل 8 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد 49، صادر بتاريخ 21 صفر 1386 هـ الموافق ل 11 جوان 1966م، معدل ومتمم بقانون رقم 16 -02 المؤرخ في 14 رمضان 1437 هـ الموافق ل 19 يونيو 2016، ج ر، عدد 37، صادر في 17 رمضان 1437هـ الموافق ل 22 يونيو 2016م.

إن السلوك المادي في هذه الجريمة يتمثل في قيام الفاعل بتدخل غير مشروع للتعرف على مضمون الاتصالات، وهذه الاتصالات تتم عبر شبكة المعلومات داخل نظام المعلوماتية لشبكة الاتصالات[1]، وكذلك لجريمة الاخلال بنظام معالجة البيانات ركن مادي يتكون من ثلاثة أفعال: ويتمثل الفعل الأول في الإدخال، ويتحقق بإضافة معطيات جديدة على الدعامة الخاصة به، أما الفعل الثاني هو عملية المحو، ويقصدُ به اقتطاع خصائص مسجلة على الدعامة الممغنطة عن طريق إزالتها أو طمسها، أما الفعل الثالث يتمثل في التعديل، وهو تغيير المعطيات الموجودة داخل النظام واستبدالها بأخرى[2]، قصد الاستعمال السيء لها.

كما أن الركن المادي في جريمة الاخلال بنظام معالجة البيانات يتكون من نشاط إجرامي، ويتمثل بالدرجة الأولى في تحقَق فعل الدخول، والسلوك الإجرامي بشكل عام يأخذ صورة إيجابية أو سلبية، كما يتطلب من الجاني مباشرة نشاط إيجابي، حيث لا يمكن أن تتحقق الجريمة من نشاط سلبي[3]، ونشيرُ إلى أن مصطلح كلمة الدخول يدل على كل الأفعال التي تسمح بالولوج إلى النظام المعلوماتي، أو بالأحرى هو السيطرة على المعطيات والبيانات والمعلومات التي يتكون منها هذا النظام[4].

أما بالنسبة للركن المعنوي لهذه الجريمة فيكفي تواجد القصد الجنائي العام الذي يتطلب علم الجاني بتلك الأفعال، وتوافر إرادة الجاني اتجاهها نحو ارتكاب السلوك الإجرامي وإحداث النتيجة الإجرامية[5].

بموجب المادة 303 مكرر من قانون العقوبات والتي نصت على أنه:" يعاقب بالحبس من ستة(06) أشهر إلى ثلاث(03) سنوات، وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت وذلك:

1- أسامة أحمد المناعسة، جرائم الحاسب الآلي والأنترنت، دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2001، ص236.

2- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، المرجع السابق، ص299.

3-عبد القادر القهوجي ،الحماية الجنائية للبيانات المعالجة إلكترونيا، بحث مقدم لمؤتمر والكمبيوتر و الأنترنت جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون، المجلد الثاني ، 2000، ص 600.

4- محمد حمادو مرهج الهيتي، جرائم الحاسوب، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص183.

5- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، المرجع نفسه، ص299.

1- بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه[1].

2- بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان شخص بغير إذن صاحبها أو رضاه

نصت المادة 394 مكرر2 من ق. ع. ج أنه:" يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 1000.000 دج إلى 5000.000 من يقوم عمدًا أو عن طريق الغش بما يلي:

1- تصميم أو بحث أو تجميع أو توفير أو نشر أو الإتجار في معطيات مخزَنة أو معالجة أو مرسلة عن طريق منظومة معلوماتية يمكن أن ترتكب بها الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم[2].

2- حيازة أو كشف أو نشر أو استعمال لأي غرض من المعطيات المتحصل عليها من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم[3].

كما نصت المادة 394 مكرر3 من ق.ع.ج أنه: "تضاعف العقوبات المنصوص عليها في هذا القسم إذا استهدفت الجريمة الدفاع الوطني أو الهيئات والمؤسسات الخاضعة للقانون العام، دون الإخلال بتطبيق عقوبات أشد".

جاء أيضا في نص المادة 394 مكرر4 من ق.ع.ج أنه:" يعاقب الشخص المعنوي الذي يرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم بغرامة تعادل خمس(05) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي".

يتَضح من المادة 394 مكرر4 أن المشرع الجزائري قد شدَد في هذه العقوبة على كل من يقوم بطريقة الغش بما سبق ذكره في المادة 394 مكرر3، وخصَ بها الشخص المعنوي، حيث حدَد الغرامة حسابيًا بما تعادل خمس مرات الغرامة التي تقرَر للشخص المعنوي.

1- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات الجزائري معدل ومتمم، المرجع السابق.

2- تدخل جرائم التعدي على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات التابعة لمؤسسات الدولة وهي جريمة قصدية، حيث يجب توافر القصد العام، والذي يتطلب العلم والإرادة، وكذلك القصد الخاص في بعض الصور، وهذا راجع لتعدد الصور في هذه الجريمة، وهذا طبقا لأحكام المادة الأولى من الاتفاقيات الدولية في الجرائم المعلوماتية والتي صادقت عليها الجزائر، وأخذ به المشرع الجزائري، حيث تتميز عقوباتها أنها رادعة، راجع في ذلك: المواد 394 مكرر1 ومكرر2 إلى المادة 397 مكرر3، تشدد العقوبة، وإذا مست الجريمة بعض المؤسسات فتضاعف العقوبة.

3- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات الجزائري معدل ومتمم، المرجع نفسه.

المطلب الثاني

الحماية الجنائية لأسماء النطاق

تعدَ أسماء النطاق أهم عنصر يخدم الأنترنت، وهي بمثابة ركيزة أساسية لهذا المجال، حيث هي بمثابة بوابة لدخول العالم الافتراضي، ولديها أهمية كبيرة في معاينة وتحديد المواقع الإلكترونية على شبكة الأنترنت، وكذا تمييزها عن غيرها، ولكن مع بروز وتطور وسائل الاتصال الحديثة تحولت من نظام تقني إلى آلية تعمل على تقريب العالم إلى نقاط معينة لأغراض متعددة عبر شبكة الأنترنت، وأصبحت لها أبعاد تجارية واقتصادية وحتى ثقافية وعلمية، ففي مجال التجارة تقوم بالإعلان عن الشركات، والكثير من المشاريع التجارية على اختلاف أنواعها، والمساعدة في تصريف الخدمات والمنتجات عبر وسائل إلكترونية[1].

رغم التقدم الذي عرفه المجال العلمي في مجال تكنولوجيات الإعلام والاتصال وما ارتبط به من خدمة مجالات متعددة كالتجارة والاقتصاد والتعليم إلا أن الطبيعة القانونية لأسماء النطاق لم تحظ بالاهتمام القانوني الذي يوظَفها كآلية لخدمة التجارة الإلكترونية والمعاملات التجارية المختلفة، ويعرَف اسم النطاق حسب الزاوية التي ينظر لها في تعريفه[2]

إن أسماء النطاق من الأفكار الحديثة والجديدة في مجال القانون، ومع ظهور شبكة الأنترنت وتزايد استخدامها عبر شبكة الأنترنت، وبالنظر إلى الانتشار الرهيب للتبادل التجاري عبر شبكة الأنترنت، حيث تطورت طرق وأساليب ممارسة التجارة الإلكترونية[3]، وهي من نتائج انتشار أسماء النطاق على شبكة الاتصالات الحديثة، ونظرًا للدور الكبير الذي تلعبه أسماء النطاق في الواقع العملي أصبح ذلك من الضروريات للحصول على طريقة للولوج إلى الفضاء الإلكتروني، وسابقًا كانت تستعمل أرقام طويلة جدًا، وهي من جهة لا تخدم صاحبها لأنه من الصعب حفظها وحتى تذكرها، ولكن صعوبة هذه العملية استبدلت بمجموعة من الحروف سهلت على المستهلك بعملية الولوج إلى المواقع بكل سهولة، واطلق على هذه العملية الجديدة أسماء النطاق، وأصبح من الضروري وضع أسس قانونية لحماية هذه الأسماء

1- **هدى حامد قشقوش**، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص6.

2- **فاتن حسين حوى**، المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2010، ص53.

3- **للتفصيل في ذلك:** أنظر الموقع الرسمي للمنظمة العربية لتكنولوجيات الاتصال والمعلوماتhttp://www.aicto.org

من القرصنة، وبذلك تعرضنا في(الفرع الأول) لمفهوم أسماء النطاق والبحث في طرق تسجيل أسماء النطاق، ثم تناولنا في (الفرع الثاني) آليات الحماية الجنائية لأسماء النطاق.

الفرع الأول

مفهوم أسماء النطاق

تعتبر أسماء النطاق من المفاهيم المهمة سواء من الناحية الفنية أو القانونية والتي أولت اهتمامًا كبيرًا خاصة من الدول المتقدمة باعتبارها عاملاً ضروريًا في التعريف بالمنتجات والخدمات والشركات والأشخاص وتمييزها عن بعضها البعض، فلها دور مهم في مجال التجارة الإلكترونية، والتي يجب على كل جهاز الحصول عليها من أجل التواصل ضمن هذه الشبكة، فنظرًا للأهمية البالغة التي تكتسبها أسماء النطاق نجدها تتميز بجملة من الخصائص تميزها عما يشابهها من المواقع الإلكترونية الأخرى[1] .

هناك الكثير من الأسماء التي تطلق على أسماء النطاق، وهي عدة أنواع، ومن بين هذه التسميات نجد أسماء الحقوق، أسماء المجال، أو أسماء المواقع الإلكترونية، إلا أن الاسم الأكثر شيوعاً هو أسماء النطاق.

اتجه الفقه في توحيد تعريف أسماء النطاق أنها:" عبارة عن مجموعة من الحروف والأرقام والعبارات تستخدمُ للدلالة على عنوان أو موقع حاسوب، حيث يستخدمه شخص طبيعي أو اعتباري على شبكة الأنترنت لتحديد هذا الموقع وتمييزه عن غيره من المواقع الأخرى[2].

لذلك تصدَت التشريعات الوطنية وكذا فقهاء القانون لمفهوم أسماء النطاق فكان كل منهم يعرفها حسب زاوية الرؤية لها، ومن هنا سيتم بيان تعريف أسماء النطاق من خلال ما تناولته هذه التشريعات والفقه **(أولا)**، ومن ثم للتعرف أكثر على أسماء النطاق لابد من بيان أهميتها من الجانب الفني والاقتصادي ودورها الفعَال في مجال المعاملات التجارية وكذا بيان خصائصها التي تميزها عن غيرها(**ثانياً)** ، وصولا إلى بيان أنواع أسماء النطاق ومكوناتها حتى نستطيع التفرقة بينها وبين المواقع الأخرى**(ثالثاً)**.

1-أنظر: موقع هيئة الإنترنت للأسماء والأرقام المخصصة:**https://archive.icann.org/tr/arabic.html**

2- مسلم يونس هادي، أسماء النطاق على الأنترنت وطبيعتها القانونية، تخصص قانون، جامعة الموصل، مجلد10، عدد25،العراق 2005، ص147.

أولاً: تعريف أسماء النطاق

تعتبر أسماء النطاق مفهومًا جديدًا ليس بالأمر السهل تعريفهُ، وخصوصًا إذا أخذنا بعين الاعتبار الطبيعة الفنية والتقنية المستخدمة في هذا النوع، لذا يختلف تعريف اسم النطاق من دولة لأخرى ومن شخص لآخر حسب الزاوية التي يُنظر منها إليه، وللوصول إلى تعريف دقيق ومتكامل لأسماء النطاق[1]يتطلب منا بيان مختلف التعريفات التشريعية والفقهية وذلك على النحو التالي:

أ- التعريف التشريعي لأسماء النطاق:

نظرًا لأهمية أسماء النطاق على الصعيد العالمي حاولت معظم التشريعات الدولية والوطنية بدورها وضع تعريف لاسم النطاق بشكل واضح[2] لاسيما أنه يعدَ من المفاهيم الحديثة نسبيًا.

1- التعريف الوارد لدى المنظمات العالمية:

عرفت المنظمة العالمية للملكية الفكرية أسماء النطاق على أنها:"عناوين إلكترونية مبسطة تسهل الاستخدام البشري للأنترنت وتحديد المواقع بصورة سهلة"[3].

كما عرفت أيضا مؤسسة الأنترنت للأسماء والأرقام المخصصة(ICANN) أسماء النطاق بأنها:" يشتمل اسم النطاق على عنصرين هما الاسم المختار يمثل المستوى الثاني للنطاق (SLD) والعنصر الثاني الذي يحدَد نشاط الموقع ومداه الجغرافي وهو يمثل المستوى العالي للنطاق ويرمز له بالرمز (TLD) ويستخدم هذا العنوان لاحقاً ليمد النظم العاملة.

2- التعريف الوارد في القوانين الوطنية:

المشرع الجزائري سابقًا لم يورد أي تعريف بخصوص أسماء النطاق ولكن بعد صدور القانون رقم(18-05) المتعلق بالتجارة الإلكترونية عرَف أسماء النطاق في المادة **06** منه على أنها:"عبارة عن سلسلة حروف أو أرقام مقسَمة ومسجَلة لدى السجل الوطني لاسم النطاق وتسمحُ بالتعرَف والولوج إلى الموقع الإلكتروني".

كما عرف المشرع الأمريكي أسماء النطاق عندما شملها في قانون مكافحة العدوان على أسماء النطاق، والذي ألحقه بقانون العلامة على أنها: "الاسم الذي يميز منطقة أو مساحة

1- أنظر: موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية/ http://www.wipo.int/portal/ar :

2- أنظر في تفصيل ذلك: الموقع الرسمي للأنسيترال/ http://www.uncitral.org/uncitral/ar :

3- المنظمة العالمية للملكية الفكرية، معلومات عامة من منشورات الويبو، 2000.

تخص شركة أو مؤسسة عن غيرها في نطاق التجارة الإلكترونية وأن هذا الاسم هو المميز للشركة أو المؤسسة على شبكة الأنترنت، كما أنه يُعتبر العنوان لتعاملاتها على الشبكة".

أما المشرع الفرنسي الذي لم يختلف كثيرًا عن نظيره الأمريكي فقد تضمن ميثاق التسمية الخاص بفرنسا(**Fr**) تعريفًا لأسماء النطاق على أنها:" هي مجموعة من العناوين التي تخضع للإدارة المشتركة وتكفل هذه العناوين التقابل بينها وبين عناوين بروتوكولات الأنترنت المستخدمة في أجهزة الحاسوب، وتكون هذه العناوين فريدة من نوعها وبإمكانها تمييز المؤسسات عن بعضها البعض[1] ".

كما نجد أيضا التشريع البلجيكي المتعلق بالتسجيل التعسفي لأسماء المواقع الإلكترونية في المادة 02 منه عرف اسم المجال على أنه:" تمثيل أبجدي رقمي لعنوان الذي يحدد الكمبيوتر المتصل بالأنترنت، يتم تسجيل اسم المجال ضمن نطاق المستوى الأعلى المقابل إما لأحد المجالات العامة إما المحدد من قبل شركة الأنترنت للأسماء والأرقام المخصصة أو إلى أحد رموز البلدان بموجب معيار البلدان".

ب- التعريف الفقهي لاسم النطاق

أثار تعريف اسم النطاق جدلاً كبيراً في أراء الفقه وأحكام القضاء، فاختلفت التعاريف بشأنه نظراً لحداثة هذا المصطلح واختلاف الزوايا التي يُنظر إليها الفقه وأحكام القضاء عند تعريفهم لاسم النطاق، حيث ذهب جانب من الفقه في تعريفه لاسم النطاق بإسناده إلى الطبيعة الفنية، كما ارتكز جانب آخر من الفقه على تكوين اسم النطاق على شبكة الأنترنت، أما جانب آخر من الفقه فقد اعتمد على الوظيفة التي يؤديها اسم النطاق وسنبينه كما يلي

1- التعريف الذي استند إلى الطبيعة الفنية:

وردت عدَة تعاريف فقهية ركزت في مفهومها لاسم النطاق على الناحية الفنية له ومن بينها مايلي:"اسم النطاق مجرد تحويل أو نقل مجموعة من الأرقام في صورة حروف تشكل مصطلحًا يتلاءم واسم المشروع أو المنظمة[2] أو اسم النطاق هو عبارة عن" تحويل الأرقام التي يتكون منها بروتوكول الأنترنت إلى حروف تشكل كلمات أو مصطلحات يسهل على

1- القانون الفرنسي رقم 1170- 90 الصادر بتاريخ 29 نوفمبر 1990 حول تنظيم الاتصالات عن بعد عام1990على الأنترنت على موقع**www.justice.gouv.fr** :

2- فتحية حواس، حماية المصنفات الرقمية وأسماء النطاق على شبكة الأنترنت، ط4 ، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2017، ص255.

المستخدم تذكرها أو استخدامها[1]، وكذلك يشار إليه من الناحية الفنية على أنه":عنوان الويب " فهو "العنوان الذي يكتب فيه الأشخاص في شريط عنوان المتصفح للعثور على موقع الويب الخاص به".

يتبيَن من هذه التعاريف أنها ركزت بصفة أساسية على المعيار الفني لاسم النطاق الذي يهتم بالجوانب التقنية له، فهو بذلك يشير إلى الآلية التي يقوم عليها نظام أسماء النطاق على أساس أن هذا الأخير يبسَط ويسهَل على المستهلك ومستعمل الأنترنت الوصول إلى الموقع الإلكتروني الذي يريده أو المؤسسة التي يرغب فيها والمتواجدة على شبكة الأنترنت، حيث يكتب بعض الحروف التي تشتق من اسم المؤسسة أو الشركة وذلك من خلال تحويل سلسلة من الأرقام التي يصعب حفظها واستبدالها بحروف سهلة الحفظ والتذكر وسهل التعامل معها، وتمكن من انتقال المعلومات عبر شبكة الأنترنت، فهذا التعريف الذي يرتكز على التكوين الفني لاسم النطاق يُشير بدوره إلى لغة الآلة التي تستخدمها أجهزة الحاسوب كوسيلة للاتصال فيما بينها عبر أنحاء العالم، وهي لغة خاصة يُطلق عليها بروتوكول(Ip) [2] الأنترنت الذي ينقل المعلومات والبيانات من حاسب إلى آخر .

إنَ أسماء النطاق هي عبارة عن تحويل سلسلة من الأرقام إلى أحرف التي يمكن من خلالها الوصول إلى موقع معين داخل الأنترنت وتمييزه عن باقي المواقع الإلكترونية الأخرى.

2- التعريف الذي استند إلى طبيعة تكوين اسم النطاق:

عرف هذا الجانب من الفقه أسماء النطاق من الناحية الشكلية على أنه ":علامة تأخذ صورة اندماج السلسلة الرقمية والسلسلة الحرفية بحيث تتولى هذه العلامة تحديد مكان الحاسوب أو الموقع أو صفحة الأنترنت، وهناك بعض الفقه من عرفه على أنه "مجموعة من

1- محمد موسى أحمد هلسة، منازعات العلامات التجارية وأسماء النطاق في النظام القانوني الفلسطيني(دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة بير زيت، فلسطين، 2010، ص5.

2- إن من باب واجهة برمجة التطبيقات الخاصة باسم النطاق حيث يسمى غالبا نطاقاً هو اسم يسهل تذكرة ويرتبط بعنوان**IP** الفعلي على الأنترنت وهو الاسم الفريد الذي يظهر بعد علامة@ في عناوين البريد الإلكتروني لتسجيل الدخول وبعد**www** في عناوين الويب على سبيل المثال قد يحول اسم المجال إلى العنوان الفعلي 198.102.334.8.

- اسم النطاق هو عنوان جهاز الكمبيوتر أو أي كيان آخر على شبكة البروتوكول، ويحدد مجال الاستقلالية والاختصاص والإشراف، وهو نظام يخزن المعلومات، ويعرف بالنظام المعدل للمعلومات، وعندما تقوم بتسجيل اسم نطاق فإنك تقوم بإنشاء عالم جديد في نظام أسماء النطاقات، وتعطيه اسما جديدا، واسم النطاق هو نظام لتجزين المعلومات تتعلق بأسماء نطاقات الأنترنت في قاعدة بيانات لامركزية يستطيع خادم النطاق ربط العديد من المعلومات.

للتفصيل أكثر راجع الموقع:**http :www.alrab7on.com**

الحروف والأرقام التي توضع بشكل معين مقسمة إلى ثلاثة أجزاء[1] وهي:

الجزء الأول: ويمثل الجزء الثابت دائما في المقطع المتمثل في**(http://www)**[2]الاتصال بها، ويحدد طبيعة الجهة التي يتم الاتصال بها.

الجزء الثاني: وهو الذي يمثل نطاق المستوى الثاني ويرمز له بالرمز**(SLD)**[3] فهو يحدد الاسم المختار لدلالة على اسم منطقة جغرافية معينة.

الجزء الثالث: يمثل نطاق المستوى العالي، ويرمز له بالرمز وهو يحدَد الخادم المصنف مثال على ذلك **(org)**[4]، **(com)**، **(int)** فهو الجزء المتغير.

يعرف أيضا أنه:"سلسلة من الأحرف والأرقام مفصولة بنقطة واحدة أو أكثر"، وتعمل كمؤشر لعنوان على شبكة الكمبيوتر، حيث أنه ينتهي دائمًا بامتداد مكوَن من حرفين أو ثلاثة أحرف تشير إلى البلد الذي يرتبط به عنوان موقع الويب أو نوع المنظمة ، أو هو عبارة عن "عنوان يدخلهُ المستخدم في شريط العنوان الخاص بالمتصفح للاتصال بالصفحة الرئيسية أو غالبًا ما يتم إدخالهُ مباشرة في شريط محرك البحث مثل:موقعAmazon.com وامتداده com.fr يتكون العنوان بشكل عام من اسم الموقع مفصول بنقطة com.fr وامتداده fr.uk يشير هذا الامتداد إلى الجنسية أو الإقليم أو النشاط".

يتَضح من خلال ما تم تناولهُ من تعاريف أن أنصار هذا الاتجاه ركَزوا فقط على تعريف اسم النطاق من الناحية الشكلية بحيث أنهم بيَنوا أجزاءه، ومما يتكون دون الخوض في إعطاء

1- وهي اختصار لكلمة World Wide Web ومعناها الشبكة العنكبوتية العالمية ويمكن ان تشاهد بعض المواقع تقوم بتعديل الرابط الخاص بها بحيث تعمل دون وجود هذه الاحرف الثلاث **(WWW)** وهذا الامر لا يؤثر على استخدام الموقع ولكن قد تحدث بعض المشاكل عندما يقوم المستخدم بكتابة الاحرف الثلاثة و في حال كان الموقع لا يدعمها ستظهر له رسالة خطأ: https://**www.almaany.com**

2- الجزء الاول هو http اختصار لكلمة Hyper Text Transfer Protocol ومعناه بروتوكول نقل النص التشعبي الآمنحيث يستخدم تقنية تقوم بتشفير الارقام السرية من المستخدم، وهو نظام نقل مواد الأنترنت اختصارا عبر الشبكة العنكبوتية ولا داعي لكتابته مع الرابط فهو يتم كتابته بشكل تلقائي، لاحظ أن هناك نوعين من هذا البروتوكول احدهما http والاخر هو https والاخير يعني ان تصفحك للموقع محمي ومشفر ولا يستطيع أحد اختراقه كما أأن النص "https://" يتم اضافته بشكل تلقائي من المتصفح ولا داعي لكتابته: https://www.memy-net.com

3- وهو الجزء الثاني من اسم النطاق أو باللغة الإنجليزية، تعني **sld**هذه الجملة اسم النطاق موقع الويب دون النظر إلى الامتداد .The Second level domain **باللغة الإنجليزية https://www.estfid.com**

4- يمكن القول أنَ: الجزء الثالث(org)، (com)، (int) اسم النطاق *org*. هو نطاق المستوى الأعلى العام (نطاق المستوى الأعلى العام) من نظام أسماء النطاقات DNS المستخدمة في شبكة الإنترنت.

تعريف واضح ودقيق لاسم النطاق، فهم عرفوه فقط على أنه مزيج من الأرقام والأحرف وأغفلوا الكثير من الجوانب المتعلقة باسم النطاق كالآلية العملية لهذا الأخير.

3- التعريف الذي استند إلى الوظيفة التي يؤديها اسم النطاق:

ركَز هذا الاتجاه في تعريفه لاسم النطاق على الدور الذي يؤديه هذا الأخير، حيث هناك من عرفه على أنه :"موقع أو عنوان على شبكة الأنترنت يسمحُ بتحديد موقع معيَن وتميَزه عن غيره من المواقع الأخرى، كما يستخدم لغرض تجاري يتعلق بشركة أو مؤسسة أو مجموعة اقتصادية"، وكذلك تعرف أسماء النطاق من وجهة نظر تجارية على أنها:"عنوان المتجر عبر شبكة الأنترنت الذي يتوجه إليه الزبائن للحصول على السلع والخدمات أو للاستعلام عن النشاط التجاري الذي تمارسهُ المؤسسة أو الشركة، ويعرف كذلك أنه:" الاسم الذي يميز منطقة أو مساحة تخص مؤسسة أو شركة غير الأخرى في نطاق التجارة الإلكترونية"[1]، وهي موجهة أساسًا للتجارة الإلكترونية، بحيث تسمح للمستخدم أن يجد دون عناء المؤسسة التي يبحث عنها ويميزها عن باقي المؤسسات المتواجدة عبر الشبكة، وكما عُرَف أيضا بأنه: "عنوان موقع يوضع على شبكة الأنترنت يمكن عن طريقه التعريف بصاحب الموقع، والتعريف بما يقدَم للعالم من منتجات أو خدمات تجارية أو مهنية أو علمية وأي نشاط آخر، وهو أفضل وسيلة للإعلان بدون نفقات، كما يمكن عن طريقه تتبع ما يفعله أو يقدمه الآخرون في مختلف دول العالم.

أما اتجاه آخر من الفقه عند تعريفه لاسم النطاق ركَز على الجانب العملي له فهو تناول اسم النطاق من زاوية الغرض التجاري واعتبره العامل الأساسي في تمييز السلع والخدمات عن بعضها البعض، وتمييز مؤسسات وشركات عن بعضها في المواقع الافتراضية عبر شبكة الأنترنت لا الواقع المادي، ويتم ذلك بكتابة حروف مشتقة من اسم الشركة أو المؤسسة[2]، وهذا الرأي عند تعريفه لاسم النطاق اقتصر بدوره على جانب واحد فقط من جوانب اسم النطاق ألا وهو الجانب الوظيفي، حيث تمثل أسماء النطاق البنية التحتية للتسويق الإلكتروني دون اختيار اسم النطاق المناسب لطبيعة النشاط التجاري على شبكة الأنترنت.

1- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص282.

2- نوال لصلج، دور أسماء النطاق في تطوير معاملات التجارة الإلكترونية في الجزائر، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة بتنة1، مجلد22، عدد2، 2001، ص863.

يتَضحُ في الأخير حسب ما تقدم من تعاريف حول اسم النطاق وحسب اختلاف الآراء الفقهية أن كل تعريف اقتصر فقط على جانب واحد من جوانب اسم النطاق، فكان من الأجدر جمع كل هذه الجوانب واستنباط تعريف يكون موحَد وشامل كما ذهب بعض الفقهاء في تعريفهم أن اسم النطاق أنه: "عبارة عن مجموعة من الحروف والأرقام والعبارات تستخدم للدلالة على عنوان أو موقع حاسوب يستخدمه شخص طبيعي أو معنوي على شبكة الأنترنت لتحديد هذا الموقع وتمييزه عن غيره من المواقع".

نستخلص تعريفًا شاملاً لاسم النطاق على أنه: " ترجمة لأرقام تتم عن طريق حروف معينة تشتق من اسم الشركة أو مؤسسة أو مشروع أو أي اسم لشخص طبيعي، يتم من خلاله نقل المعلومات عبر شبكة الأنترنت لتمييز السلع والخدمات أو معرفة الموقع.

ثانياً:خصائص أسماء النطاق:

بما أن لأسماء النطاق أهمية بالغة في العالم الافتراضي فهذا دليل أن لها مميزات تميزها عما يشابهها من مواقع إلكترونية، هذه المميزات تنفي أي لبس أو خلط وفيما[1] يلي بيان هذه الخصائص :

أ- **الانفرادية:** تميَز أسماء النطاق بالانفرادية التي تعتبر أهم خاصية بمعنى لا يجوز تسجيل اسم نطاق مطابق أو مشابه لاسم نطاق آخر، وهو ما يترتب على القاعدة المعمول بها في نظام تسجيل أسماء النطاق وهي أسبقية التسجيل فيجب أن يكون الاسم منفرد.

ب- حرية الاختيار: يقصد بها أن الفرد غير ملزم باتخاذ اسم نطاق معين دون غيره وأنه حر في اتخاذ وتسجيل ما يشاء من أسماء النطاقات، غير أن هذه الحرية ليست مطلقة بل تفرض عليها القيود من أجل حماية النظام العام وحقوق الغير، ومنها اتخاذ اسم نطاق متكون من اسم تجاري وعلامة تجارية مشهورة للغير بدون موافقته.

ج- صفة العالمية: ويقصد بها أن الأنترنت وسيلة إعلام عالمية تنقل وتحول المعلومات عبر أنحاء العالم ودون حدود جغرافية بعين الاعتبار، بحيث تمكن أي شخص موجود في أي منطقة من العالم أن يسجل اسم نطاق ويُشير إلى دولة معينة، فمثلاً بإمكان شخص(أ) من بلد ما أن يسجل أسماء الشركات الفرنسية كأسماء نطاق في الو.م.أ. وبذلك تسمح للمستخدمين بالنفاذ إلى مواقع إلكترونية على الأنترنت[2].

1- راجع في ذلك: موقع الاتحاد البريدي العالمي trainpost.com/fr-https://www.upu :

2- يحي مفرح الزهراني، تعريف نطاقات الأنترنت، الصحيفة الاقتصادية الإلكترونية، 2009/11/30:www.aleqt.com

د- ملكية اسم النطاق: وتكون طوال مدة التسجيل فقط والتي تتراوح بين سنة واحدة حتى 20 سنة، ويجوز الاحتفاظ بالاسم طالما لم يتم سداد رسم التسجيل المقررة من الأيكان.

نستنتج أن اسم النطاق هو وسيلة الشخص في معرفة مكانه داخل الشبكة ومعرفة الموقع والوصول إليه، لذا له أهمية بالغة على شبكة الأنترنت إذ يعد المفتاح الرئيسي للولوج إلى العالم الافتراضي.

ثالثاً: تسجيل أسماء النطاق

تخضع عملية تسجيل أسماء النطاق لعدة ضوابط تتحدد وتتنوع على حسب نوع عنوان الموقع الإلكتروني، ويختلف بالنسبة للجهات التي تتولى عملية التسجيل، وكذا كافة الإجراءات المتبعة في ذلك[1]، حيث تتم عملية تسجيل أسماء نطاق المواقع الإلكترونية الدولية لدى هيئات دولية مختصة بهذا الشأن، وفي البداية كانت هذه العملية تتم أمام هيئة أمريكية، حيث كانت بدايتها منذ سنة 1993، حتى تم نقد اسناد هذه المهمة إلى هذه الهيئة، وكثرت المطالبات والدعوات بإسناد تسجيل أسماء نطاق المواقع الإلكترونية إلى منظمة دولية مختصة، وتم اعتماد هذا التوجه سنة 1999 باستحداث منظمة وهي مركز تابع للمنظمة العالمية للملكية الفكرية ليصبح المكلف الوحيد بتسيير أسماء نطاق المواقع الإلكترونية الدولية، أما بخصوص عناوين المواقع الدولية المحلية، فيرجع الاختيار للدولة، حيث تقوم باختيار الهيئة أو المؤسسة العامة أو الخاصة المنوط بها تسجيل أسماء نطاق المواقع المحلية، ففي الجزائر يختص مركز البحث العلمي والتقني منذ سنة 1999 بمنح أسماء النطاق وتسجيلها أين قام هذا المركز بإنشاء مصلحة تابعة له مسؤولة عن استقبال الرسائل المتعلقة بأسماء النطاق والبت فيها[2].

رابعاً: قواعد تسجيل أسماء النطاق

إن لقواعد تسجيل أسماء نطاق المواقع الإلكترونية شروط وإجراءات، وتتمثل إجراءات التسجيل فيما يلي:

1-DELPECH Xavier, « La lettre de change-relevé magnétique n'est pas une véritable lettre de change », Publié sur Dalloz Actualité : http://www.dallozactualite.fr

2- GHAZOUANI Chiheb, Le contrat de commerce électronique international, Thèse de doctorat en droit, Université Paris II, Panthéon-Assas, 2008.p197.

أ- الشروط الشكلية:

هنا يشترط في تحديدها وجوب أن يبدأ اسم النطاق بحرف أبجدي أو رقم، إضافة إلى إمكانية استخدام رموز الوصلات ضمن عنوان الموقع الإلكتروني، ومن الضروري عدم تجاوز عنوان اسم النطاق 63 حرفاً، مع استحسان الإيجاز والبساطة في عنونة المواقع، إضافة إلى تناسب اسم النطاق وموضوع الموقع أو المشروع الذي يمثله[1].

ب- الشروط الموضوعية:

إن الشروط الموضوعية لتسجيل أسماء نطاق المواقع الإلكترونية تنحصر في شرط جدَة العنوان الإلكتروني، واكتسابه ترتيبًا لقاعدة أول القادمين أو المخدومين، إضافة إلى حتمية أن يكون الاسم مميزًا يسهل الوصول إليه ويمنع الخلط على الجمهور وتضليله علاوة على شرط المشروعية الذي يعني تطابق عنوان الموقع الإلكتروني مع القانون والتنظيمات المعمول بها.

كما تجدر الإشارة إلى شرط آخر مهم جدا يتمثل في ضرورة أن يأخذ اسم النطاق الشرعية اللازمة بمعنى عدم مخالفته للنظام العام والآداب العامة، وكذلك يجب عدم مساسه لحقوق الغير، حيث من الضروري احترام حقوق الغير وعدم التعدي على حقوقهم المشروعة في العلامة التجارية المسجلة والمشهورة، ولا يجوز الاعتداء على اسم تجاري مملوك للغير لأن ذلك يعتبر من بين المنافسة غير المشروعة، مثل قضية شركة كوكا كولا والتي تم تضامن شركة" بيبسي كولا" و" شركة ماكدونالدز" و"شركة واشنطن بوست للنشر" ضد المدعى عليه الذي سجل العديد من أسماء النطاق المطابقة للعلامات التجارية للمدعين، وبذلك قامت المحكمة بتجريم أفعال المدعى عليه لأنها تمثل قرصنة إلكترونية[2].

أما بخصوص كرونولوجية الإجراءات التي نمرَ بها لتسجيل أسماء النطاق فإننا نتخطى الكثير من مراحل هذه العملية، حيث تبدأ باختيار اسم النطاق الإلكتروني تبعًا لمبدأ الأسبقية في التسجيل، وتأتي بعدها مباشرة مرحلة تقديم الوثائق والمستندات اللازمة للتسجيل، ونتأكد من عملية التسجيل نهائيًا حين إبرام عقد تسجيل اسم نطاق الموقع الإلكتروني على شبكة الأنترنت، والذي يتَخذ وصف عقد المقاولة لأن موضوعه ينصب على خدمة معلوماتية.

1- دحماني سمير، التوثيق في المعاملات الإلكترونية- دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، المرجع السابق، ص67.

2- عبد الهادي محمد الغامدي، قواعد إيكان الموحد-UDRP- لتسوية منازعات أسماء النطاق والعلامات التجارية، مجلة جامعة الملك عبد العزيز للاقتصاد والإدارة، عدد2، 2014، ص28.

الفرع الثاني

آليات الحماية الجنائية لأسماء نطاق المواقع الالكترونية

لقد أعطى المشرع الجزائري أولوية كبيرة في تشريعاته بهذا الخصوص لاسيما في إقراره آليات قانونية تضمن حماية جزائية كافية لكل من أسماء النطاق، وكذا عناوين مواقع الويب، وهذا إما في إطار مضمون تشريع المؤلف، أو في محتوى النصوص الجزائية المتعلقة به، وقد لخص ذلك في آليتين مهمتين هما:

أولاً: تجريم الاعتداء على عناوين المواقع الإلكترونية

تضمن الأمر المتعلق بحقوق المؤلف رقم 03-05 تجريمًا للكثير من الاعتداءات، ومن بينها ما تتعلق وتمسَ بالأخص أسماء نطاق المواقع الإلكترونية، والحقوق المتصلة بها، فعالج هذا الأمر العديد من السلوكيات التي تشكَل مساساً ماديًا بأسماء النطاق عبر شبكة الأنترنت أو إخلالاً بالحقوق المتصلة بها ورصد ذلك العديد من الجزاءات التي من شأنها تحقيق فعالية الحماية المقررة جزائيًا لأسماء نطاق مواقع الويب[1].

ثانياً: صور الاعتداءات الواقعة على أسماء النطاق

توجد الكثير من صور الاعتداءات التي تقع على أسماء النطاق على اختلاف تنوعها ونوجزها في صورتين:

أ- الاعتداء المباشر:

إن الاعتداء المباشر الذي قد يقع على أسماء النطاق يتمثل في فكرة التقليد حسب ما أورده وقرره القانون في مضمون نص المادة 151 من الأمر 03-05 والذي يتشكل من عناصر مادية تنطوي على المساس بالحقوق المعنوي لمؤلف اسم النطاق من جهة، وكذا الاعتداء على حقوقه المادية ذات الصلة بعنوان الموقع الإلكتروني محل الحماية من جهة ثانية[2]، وهذا إضافة إلى الجوانب المعنوية المكونة لهذه الجريمة بسلوكياتها المختلفة والمتمثلة في القصد الجنائي العام بعنصري العلم والإرادة.

1- أنظر في ذلك: موقع مركز شبكة الإنترنت الجزائرية/http://www.nic.dz :

2- راجع في تفصيل ذلك: موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية/ http://www.wipo.int/portal/ar :

ب- الاعتداء غير المباشر:

يتمثل هذا الاعتداء في طريقة التعامل بأسماء النطاق المقلَدة قصد التهرب والامتناع عن دفع المكافأة المستحقة لمؤلفيها، وقد نصت المادة 151 الفقرة 3 من الأمر رقم 03-05 على تجريمها[1].

ثالثاً: الجزاء المترتب عن الاعتداء على أسماء نطاق المواقع الإلكترونية

أقر المشرع الجزائري في هذا الشأن عقوبة الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة مالية من خمسمائة ألف(500.000) دج إلى مليون دينار جزائري(1000.000) دج كجزاء أصلي، إضافة إلى المصادرة، وكذلك ينشر حكم الإدانة وغلق المؤسسة بوصفها عقوبات تكميلية مقرَرة عن الاعتداء على اسم النطاق في صورته البسيطة، وكذا إضافة إلى حالة التشديد المتصلة بظرف العود والمؤدية إلى مضاعفة العقوبات المذكورة.

لاحظنا أن المشرع الجزائري منح أهمية كبيرة للمساءلة الجزائية بخصوص المساس بعناوين المواقع الإلكترونية، وذلك من خلال إقراره لحماية المصنفات الرقمية، وذلك في مضمون الأمر رقم 03-05، حيث أحاط المشرع نصوص لمساءلة مقدمي خدمات الأنترنت، وذلك في مضامين لها علاقة متصلة بالاعتداء على أسماء نطاق وعناوين مواقع الويب، حيث جاء في المادة 2 الجزء د الفقرة 2 من قانون 09-04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها بخصوص مقدمي الخدمات والمسؤولين جزائيًا عن كل أنواع المخالفات التي قد تحصل أثناء تأديتهم، وكذا تقديمهم لخدمات الأنترنت خاصة في التعهد، وعرفتهم المادة 2 أنه:" وأي كيان آخر يقوم بمعالجة أو تخزين معطيات معلوماتية لفائدة خدمة الاتصال المذكورة أو لمستعمليها[2]".

نستخلص من ذلك أن أي تعامل بأسماء النطاق المجرمة يؤدي حتماً إلى قيام المسؤولية الجزائية لمؤدي خدمات الأنترنت، وبذلك تجرم المحتويات غير المشروعة التي لها صله بكل اعتداء واقع عليها إذا كان لديهم علم بأن هذه المضامين لديها صفة غير مشروعة، ويتحقق هذا بمجرد التوجه نحو إخطارهم بالصفة المجرمة للمحتويات ذات الصلة بأسماء النطاق.

1- أمر رقم 03-05 مؤرخ في 19 جمادى الأولى سنة 1424 الموافق 19 يوليو عام 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

2- زيد حمزة مقدم، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني، مجلة الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، عدد 24، 2014. ص ص105-107.

المبحث الثاني

الحماية الجنائية للمستهلك في نطاق التجارة الإلكترونية

تطرقنا فيما سبق إلى المعاملات التجارية الإلكترونية، حيث يمثل المستهلك الإلكتروني الحلقة الأضعف كطرف مهم في التعاقد الإلكتروني، وهو ما يعرضه للخطر والكثير من التلاعبات مقارنة بالموردين الذين يتميزون بخبرة كبيرة في هذا المجال كون أنهم يتعاملون مع وسائل اتصال متعددة ومتقدمة جدا من جهة، إضافةً أن قواعد الالتزامات لم تستطع توفير حماية كافية في العقود المبرمة للمستهلك، وعلى هذا الأساس سارعت الكثير من التشريعات الدولية المختلفة إلى توفير حماية جزائية تُمكن المستهلك من الوقوف أمام الموردين، وكذا ردعهم على حقوقه في إطار التجارة الإلكترونية، ومن أجل كل هذا فإن المشرع الجزائري في هذا المجال ومن خلال التشريعات المتتالية استطاع أن يقف في وجه الأخطار التي يعانيها الطرف الضعيف، حيث صنع إطار قانوني لتوفير حماية جزائية كافية للمستهلك في مجال التجارة الإلكترونية، وتبرم عقد التجارة الإلكترونية بين المستهلك والمتدخل قصد إنشاء التزامات قانونية متبادلة، ومن أهم ذلك التزام الوفاء بقيمة السلع والخدمات الذي تم الاتفاق عليه، وهو التزام جوهري يقع على ذمة المستهلك.

باعتبار أن التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت، والذي يتم في بيئة إلكترونية، وبالتالي يتم سداد المقابل بصورة إلكترونية، وكما سبق تعريف بطاقة الائتمان وهي أداة سحب للنقود، وأداة وفاء وأداة ائتمان[1]، وتعد بطاقة الائتمان من أهم وسائل الدفع الحديثة، وسنتناول الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان(المطلب الأول)، ومن خلال نصوص قانونية متفرقة من قانون رقم 15-04[2] المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، وقانون التجارة الإلكترونية الجزائري رقم 18-05[3]، وكذا قانون العقوبات الجزائري، حيث تطرق المشرع الجزائري إلى الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني(المطلب الثاني).

1- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، الحماية الجنائية، المرجع السابق، ص330.

2- قانون رقم 15- 04 مؤرخ في 11 ربيع الثاني 1436هـ/الموافق ل 1فبراير 2015 يحدد القوانين العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر، عدد رقم 6 صادر في 10فبراير 2015.

3- قانون رقم 18-05، مؤرخ في 24 شعبان عام 1439، الموافق 10 مايو سنة 2018، ج ر، ع 28، 16 ماي 2018 يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

المطلب الأول

الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان

تعد بطاقة الائتمان بمثابة بطاقة شخصية، حيث من خلال عقد بينه وبين العميل حامل البطاقة يتسلمها الحامل الشرعي لها، وبطاقة الائتمان هي وسيلة جديدة وحديثة من وسائل الدفع، وظهرت نتيجة استخدام الحاسب الآلي وانتشاره على أوسع نطاق في مختلف مجالات الحياة، وعلى وجه الخصوص في القطاع المصرفي[1].

كما أن بطاقة الائتمان شخصية ويقتصر استعمالها فقط على العميل الذي تحمل توقيعهُ، وهي أداة لسحب النقود، كما أنها أداة ائتمان وأداة وفاء في نفس الوقت بمقتضى البيانات المدونة عليها، والرقم السري الخاص بحامل البطاقة، والذي لا يعلمه إلا الحامل الشرعي للبطاقة، والذي يعد بمثابة توقيع إلكتروني، وبمقتضاه يسمحُ له نظام الحاسب الآلي بسحب أو ايداع النقود الذي يطلبها، أو يقوم بالشراء في حدود الائتمان الممنوح له بمقتضى هذه البطاقة[2]، كما يلتزم العميل عند انتهاء صلاحية البطاقة ألا يستعملها، ويجب عليه إعادتها إلى الجهة التي أصدرتها عند إخطاره بإلغائها باعتبارها الجهة المالكة وإلا تعرض للمسؤولية الجنائية، ومن جهة أخرى فقط عرفتها بعض التعريفات الفقهية بأنها عقد يتعهد بمقتضاه مصدر البطاقة بفتح اعتماد بمبلغ معين لمصلحة شخص آخر والمتمثل في حامل البطاقة، والذي عن طريقها باستطاعته الوفاء بمشترياته لدى المحلات، والتي أصلاً هي مرتبطة مع مصدر البطاقة بعقد يتعهد بقبول الوفاء بمشتريات حاملي البطاقات الصادرة عن الطرف الأول، وأن تتم التسوية النهائية بعد مدة محددة[3].

كما قام المشرع الجزائري بتعريف بطاقة الدفع والسحب في مضمون المادة 543 مكرر من الفقرة 23 حيث نصَ على أنها:" تُعتبر بطاقة دفع كل بطاقة صادرة عن البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانوناً، وتسمحُ لصاحبها بسحب أو تحويل أموال"[4].

1- **عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية**، المرجع السابق، ص 324.

2- **أنظر في ذلك: عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية**، المرجع السابق، 330.

3- **صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية" دراسة مقارنة"**، المرجع السابق، ص132 .

4- أمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1359 موافق ل 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم.

يتَضحُ من خلال هذه المادة أن بطاقة الائتمان هي بطاقة سحب صادرة عن البنوك أو الهيئات المالية المؤهلة قانونًا، أي التي لها طابع قانوني للتعامل بإصدار بطاقة الائتمان، وتخضع لمعايير وإجراءات قانونية معيَنة، كما باستطاعة صاحب البطاقة فقط بسحب الأموال حيث يوجد توقيعه الإلكتروني.

إن من أهم مميزات بطاقة الائتمان أنها أداة دفع إلكتروني تقوم بتسوية المعاملات التجارية والبنكية بين الأفراد والبنوك، وذلك طبقًا للنظام الآلي لتحويل النقود[1]، كما أنها تُعتبر بطاقة شخصية على اعتبار أن استخدامها مقتصرًا على العميل الذي تحمل توقيعه، وللبطاقة مدة معينة لصلاحياتها، حيث تحدَد صلاحياتها لمدة سنة غالباً، ورغم أن بطاقة الدفع أو السحب تتميز بالكثير من الميزات العالية إلا أنها تحمل الكثير من الخطر سواء عند استعمالها من طرف المستهلك الإلكتروني ذاته، أو قد يفقدها وبالتالي يستعملها الغير أو عند تزويرها أو غير ذلك من المخاطر التي قد تسببها هذه البطاقة، وهو ما يستدعي الوقوف على التصدي لهذه المخاطر وفرض حماية كافية لها[2].

تعتبر جريمة تزوير بطاقة الائتمان من أخطر أنواع التزوير المعلوماتي، حيث طرأ خلاف فقهي حول مدى صلاحية النصوص التقليدية للتطبيق على جريمة التزوير للبيانات الإلكترونية، ومن ضمنها بطاقة الدفع والسحب[3]، فتدخل البعض وادعى بعدم صلاحية النصوص التقليدية مثل الفقيه(UIRICH SIBER)، وذلك لعدم إمكانية قراءة التزوير لانتقاء الكتابة كما قال الفقيه الفرنسي(CASSIN)، ويرى البعض بما أنَ التزوير مسَ الدعامة المادية، فإنه حتى بطاقة الائتمان الإلكترونية هي محرر قابل للإثبات حتى وإن كان غير قابل للقراءة، وبادرت بعض التشريعات نظرًا لهذا الخلاف القانوني بتحيين وتغيير نصوصها القانونية وما يجرم التزوير المعلوماتي، مثل المشرع الاسترالي سنة 1983، والمشرع الكندي سنة 1985، وكذا المشرع الفرنسي في القانون رقم 91-1382 لسنة 1991 المتعلق بأمن الشبكات وبطاقة الوفاء[4].

1- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، المرجع السابق، ص324

2-DELPECH Xavier, « La lettre de change-relevé magnétique n'est pas une véritable lettre de change », Publié sur Dalloz Actualité : http://www.dallozactualite.fr

3- يمكن القول: أن الجرائم المرتكبة عبر الأنترنت تقوم أساسا على التلاعب بالبيانات و المعلومات والبرامج فيما عدا بعض الحالات، ويتم ذلك أثناء القيام بالمعالجة الآلية للبيانات إما بمحوها، تعديلها، تشويهها، إلغائها، أو تحويل مجراها.

4- صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية" دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص149

أدى بروز استخدام بطاقة الائتمان الممغنطة إلى كثرة الجرائم المختلفة، مما استدعى ذلك بتصنيفها إلى نوعين، حيث النوع الأول هو جرائم تكتسب بسبب إساءة استعمال العميل لبطاقة الائتمان، أما النوع الثاني فهو جرائم تقع بسبب استخدام البطاقة غشَاً من قبل الغير[1].

سبق وأن تطرقنا إلى صور هذه الجرائم المتعلقة بجريمة إساءة استخدام العميل للبطاقة، وجرائم من قبل الغير الذي يستخدم البطاقة غشَاً، حيث تناولنا بالتفصيل الحديث عن مقابل الوفاء في التجارة الإلكترونية بوصفها إحدى مشكلات هذه التجارة[2]، حيث نتعرض لهذه الجرائم اختصارًا فقط لبيان نطاق الحماية الجنائية لهذه البطاقة، فهي توصف كنقود ذكية، أو نقود إلكترونية على اعتبار أنها تحتوي على تسليم مادي للنقود المتداولة.

الفرع الأول

حماية الاستعمال غير المشروع لبطاقة الائتمان من قبل حاملها

حامل البطاقة يقصد به ذلك الشخص الذي صدرت البطاقة له، إما أن تكون هذه البطاقة رئيسية أو تابعة، والهدف من كل هذا هنا أن بطاقة الائتمان صدرت من الجهة المخولة بإصدارها، وقد استخدمت من طرف حاملها خلال فترة صلاحيتها[3]، وفي حدود السقف المسموح به، وأيضاً في حدود الوظيفة التي أنشأت من أجلها، وهذا تطابقًا مع العقد المبرم بينه وبين مصدر البطاقة، وهنا يكون استخدام بطاقة الائتمان من قبل حاملها مشروعاً، لكن أحياناً حامل البطاقة ممكن أن يسيء استخدامها، وهذا خلال فترة صلاحياتها، أو خارج فترة صلاحياتها، وقد يقوم باستعمالها وهذا رغم أن البنك الذي أصدرها كان قد ألغاها، وكذلك قد يستعملها في حالة أنه قد ادعى فقدانها[4] أو سرقتها، ويتصور وقوع هذه الجريمة في فروض عديدة نفصلها كالآتي:

1- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، المرجع السابق، ص132 .

2- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق ص ص 321- 322.

3- جاء تعريف بطاقة الائتمان أنها "عبارة عن بطاقة بلاستيكية أو ورقية مصنوعة من مادة يصعب العبث بها تُصدرها جهة ما بنك او شركة استثمارية يذكر فيها اسم العميل الصادرة لصالحه، ورقم حسابه، و يملك الحامل تقديم تلك البطاقة للتاجر لتسديد ثمن مشترياته، و يقوم التاجر بتحصيل تلك القيمة من الجهة المصدرة التي تقوم بدورها باستفاء المبالغ من الحامل" **أنظر في ذلك: سليمان الأشقر(عمر)، دراسة شرعية في البطاقات الائتمانية، ط1، دار النفائس، الأردن، 2009، ص17.**

4- وفقًا لتقرير الهوية العالمية والاحتيال لعام 2020 الصادر عنExperian ، أنه يقرب من 90 بالمائة من العملاء إن تصورهم للعمل يتحسن عندما تقوم الشركة باستثمارات لتحسين تجربة العملاء والتي تشمل الأمان. يمكن أن تساعد العديد من التقنيات الجديدة تجار التجزئة عبر الأنترنت في تحديد نقاط ضعفهم والتخفيف من مخاطر الاحتيال على بطاقات الائتمان

أولاً: استخدام بطاقة ائتمان انتهت صلاحياتها:

إن المتعارف عليه حسب القاعدة أن بطاقة الائتمان محددة المدة، ومدتها قد تكون لعام أو عامين، وعقب انتهاء المدة يجب على الحامل الشرعي لها أن يعيدها إلى البنك أو المؤسسة المالية المصدرة لها[1]، بمعنى أن بطاقة الائتمان تنشأ من مصدرها الرسمي(البنك) باسم صاحب هذه البطاقة، والملاحظ هنا أنه رغم أنه تم إنشاء البطاقة بطريقة مشروعة إلا أن صاحبها أي حاملها قد يتعسف باستخدامها، وذلك عن طريق الاعتداء عليها بأفعال غير مشروعة، وتحمل في نواياها الاحتيال والنصب على مصدرها وكذا التاجر، حيث إذا استمر في استعمالها بعد انقضاء هذه المدة فسوف تتم معاقبتهُ جنائياً، وهذا بصرف النظر عن التكييف القانوني لفعله، ولكن ما يظهر في الأخير أن الفعل الذي قام به فعل غير مشروع، ويتطلَب ذلك مساءلته جنائيًا[2].

إن الأفعال غير المشروعة أخذت اتجاهين في صورتين مختلفتين، الصورة الأولى تتلخص في الحصول على السلع والخدمات متعديةً مبلغ السقف الائتماني الذي تم الاتفاق عليه في إبرام العقد، وهنا تكون سوء النية موجودة في تجاوز قيمة هذا المبلغ، ويعنى ذلك توفر القصد الجنائي، أما الصورة الثانية وهي عبارة عن السحب النقدي الذي يتجاوز المبلغ المتفق عليه والذي خصَص للسحب النقدي كسقف ائتماني، والملاحظ أن الفقه والقضاء لم يكن لهما نفس الاتجاه بخصوص تكييف الجرائم التي قد تخلفها هاتين الصورتين لهذه الأفعال، فاتخذت ثلاثة أشكال في التكييف القانوني، ففي الشكل الأول اعتبرت جريمة نصب، أما الشكل الثاني فذهب إلى اعتبارها خيانة أمانة، والشكل الثالث جاء فيه جريمة سرقة.

كما يرى البعض من الناحية العملية أنه لا يثير استخدام بطاقة انتهى تاريخ صلاحياتها أي مشكلة طالما كان لدى حاملها رصيد كاف في البنك، لأنه جرى أن يعطي البنك بطاقة جديدة للزبون بمجرد نهاية صلاحية البطاقة الأولى، حيث يُعتبر هذا الإجراء كتأكيد لاستمرار العلاقة العقدية بينهما، وانتفاء النية عند الزبون نتيجة استخدام البطاقة منتهية الصلاحية[3].

1- يمكن القول هنا أنه: عليك الاتصال بالمؤسسة المالية المصدرة لبطاقتك لاسترجاع أو إعادة ضبط رمز التعريف الشخصي الخاص بك، ويمكنك إيجاد رقم الاتصال على الجهة الخلفية لبطاقة الائتمان.

2- جميل عبد الباقي الصغير، الحماية الجنائية والمدنية لبطاقة الائتمان الممغنطة، دراسة تطبيقية في القضاء الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003، ص22.

3- عبد الجبار الحنيص، الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان الممغنطة من وجهة نظر القانون الجزائي، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد 16، عدد1، جامعة دمشق، سوريا، 2010، ص80.

أما في حالة عدم وجود الرصيد الكافي لم يسدد البنك قيمة المعاملة التي تمت بموجب بطاقة ائتمان انتهت صلاحياتها، وهنا يتبين أن من يتحمل الخسائر الناجمة عن استخدامها هو التاجر، لأنه أخل بالتزام التحقق من تاريخ الصلاحية وهو ما يتعلق بموجب العقد المبرم بين البنك وصاحب البطاقة.

يرى بعض الفقهاء في هذه الحالة إمكانية قيام جريمة الاحتيال، حيث استخدمت البطاقة ومدة صلاحياتها انتهت، وكذا لا يوجد بها رصيد كاف، وهنا قد تحققت عناصر ركنها المادي، وبذلك تعتبر وسيلة احتيالية، الغرض منها هو اقناع التاجر بوجود رصيد وهمي لحامل البطاقة[1].

إن الملاحظ من أخذ الأفعال الإجرامية صورتين مختلفتين باختلاف الفقه والقضاء في تكييفهما هو أن استقرائنا لذلك يتطلب أن الوجه والرأي الأول من الفقه هو مساءلة حامل البطاقة جزائيًا على شرط أن يجاوز استعمال بطاقة الائتمان في حلة تجاوز سقف البطاقة الائتماني، حيث الاتجاه الفقهي هنا يُعتبرها خيانة أمانة، وهذا مبني على قاعدة اتفاق بين مصدر البطاقة و حاملها، والذي اشترط توفر رصيد كاف في حسابه عندما يريد السحب، وأيضًا إذا اشترى سلعة أو حصل على خدمة معينة من تاجر معتمد لذلك، واستعمل هذه البطاقة فيشترط أن يكون رصيد البطاقة المستعملة كاف، أما إذا استعمل الحامل لهذه البطاقة في السحب أو الوفاء وكان الرصيد قد انتهى فإنهُ يعتبر هنا قد خان الثقة التي وضعه فيها البنك أو المؤسسة المالية، وهنا توقع جريمة خيانة الأمانة، ويُسأل مسؤولية جزائية، ولكن تستحيل قيام الجريمة لصعوبة قيامها، لأنها سلمت بمقتضى عقد من عقود الأمانة(الوديعة)، إلا أن النقود التي استولى عليها مالك البطاقة لم تسلم على سبيل الأمانة[2]، لكن انتقد هذا الرأي بشدة، حيث يتحمل مخاطر هذا الفعل، والمطالبة بتسديد مبلغ القرض، وفسخ العقد المُبرم بينهما، والقيام باسترجاع البطاقة منه على الفور.

أما الرأي الفقهي الآخر لا يرى أن واقعة السحب النقدي أو الوفاء عن طريق البطاقة من قبل حامل البطاقة، مما يتجاوز المبلغ المحدد في البطاقة والمسموح به حيث استبعد بشدة تطبيق وقيام جريمة خيانة الأمانة، وهذا استنادًا إلى مبررات المادة 376 من قانون العقوبات

1-GAVALDA(C.) et STOUFFLET (J.):Instruments de paiement et de crédit, Effet de commerce, Cheques, Cartes de paiement, Transfert de fonds, 2001, LITEC,p.412

2- مرباح صليحة، النظام القانوني لبطاقات الائتمان، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، 2005-2006، ص ص 113-114.

الجزائري، والتي تضمنت في نصَها أن قيام حامل البطاقة باستعمالها خلال فترة صلاحياتها حتى لو خالف في ذلك شروط العقد هنا لا تُعتبر خيانة الأمانة، لأن المادة السالفة الذكر نصت أنه بمقتضى عقد من عقود الأمانة تسلم البطاقة للحامل ويتحصل على مبالغ بموجب هذا العقد، ويتَضح من ذلك أن حامل بطاقة الائتمان لم يتحصل على هذه الأموال بواسطة الاختلاس أو التبديد[1]، وما يترتب عن ذلك من ضرر للمالك أو الحائز(العنصر المادي، خيانة الامانة)، وأيضا إذا وجدت(نية الغش) العنصر المعنوي.

ثانياً: الاستخدام غير المشروع لبطاقة ائتمان ملغاة

توجد العديد من الأسباب التي تجعل البنك يلغي بطاقة الائتمان، ومن حقة فعل ذلك في أي وقت، ومطالبة حاملها بردها، حيث يرى البنك من جهته أن الحامل قد تعسف في استعمالها، وذلك بعدم امتثاله لطلب البنك، حيث يعدَ حامل البطاقة سيء النية في هذه الحالة، وقد يقوم بشراء بعض مستلزماته الخاصة من التجار لتسويتها عن طريق استخدامها تعسفًا، سواء كان ذلك بالسحب أو الوفاء، أو لعدم سداده ديونه في المدة المتفق عليها في العقد، وذلك لمواجهة عدم تجريم التعسف في استعمالها بهذه بطريقة[2]، ومن جهتنا قد نتساءل حول هل يسأل حامل البطاقة جزائيا؟ وما هو الوصف الجرمي لسلوكه؟

إن الحامل البطاقة يعدَ في هذه الحالة سيء النية مادام البنك المانح للبطاقة قد أعذره بردها ولكنه لم يمتثل لهذا الطلب، وعليه فإنه يسأل الحامل جزائيا وذلك لإقدامه على استخدام بطاقته الائتمانية التي قامت الجهة المصدرة لبطاقة الائتمان بقرار إلغائها، لكن هناك عدة آراء للفقه الجزائي، حيث اختلف الفقه الجزائي في إجراءات التكييف الجرمي لسلوك حامل بطاقة الائتمان في هذه الحالة.

هناك بعض الفقه[3] يرى أن حامل بطاقة الائتمان يسأل عن جريمة الاحتيال، وهذا حسب الشكل الذي قدم به بطاقة الائتمان، وهو شكل احتيالي يهدف إلى ايهام المجني عليه بوجود رصيد، وإذا تحققت عناصر الركن المادي كلها لجريمة الاحتيال على اعتبار أن استخدام البطاقة بالرغم من إلغائها يعدَ وسيلة احتيالية بغرض إيهام التاجر بوجود ائتمان

1- هدى حامد قشقوش، جرائم الحاسب الإلكتروني في التشريع المقارن، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، مصر، 1992، ص109 وما بعدها.

2-علي عدنان الفيل، المسؤولية الجزائية عن إساءة استخدام بطاقة الائتمان الإلكترونية" دراسة مقارنة"، ص40

3- CAVALDA (C.): Les cartes de paiement et de crédit, DALLOZ, Paris, 1994, p82.

وهمي لا وجود له على أرض الواقع، فإذا قبل التاجر الوفاء باستخدام البطاقة المنتهية الصلاحية، فإنه هو الذي يتحمل الضرر، أما إذا اتفق الحامل مع التاجر على قبول الوفاء عن طريق البطاقةَ إضراراً بالبنك، فيسأل الحامل باعتباره فاعلاً ويسأل التاجر باعتباره شريكاً[1]، وعليه تكتمل جريمة النصب بالنظر إلى توافر وثبوت ظروف الاحتيال اللازم، وهنا يستوجب المسؤولية الجزائية.

نتطرق هنا إلى حالتين هي استخدام بطاقة الائتمان في الوفاء، واستخدامها في سحب الأموال من أجهزة الموزع الأوتوماتيكي.

أ- استخدام البطاقة الملغاة في الوفاء:

يتجه الكثير من الفقه[2] أنه في حالة إذا لم تقم الجهة المصدرة بإخطار التاجر بإلغاء البطاقة وقام الحامل باستخدام البطاقة لشراء السلع، ويستفيد من خدمات المورد، وهذا يشكل جريمة النصب بموجب المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري، وبالتالي تشكل ركن مادي وركن معنوي، فأما الركن المادي فيشتمل على ثلاثة عناصر هي: الاحتيال والنتيجة الإجرامية، وعلاقة السببية بين النشاط الإجرامي والنتيجة الإجرامية[3]، أما الركن المعنوي هنا لجريمة النصب، فالجاني على علم أنه يستعمل وسيلة احتيالية بغرض الاستيلاء على أموال المجني عليه، ونستخلص أنه توفر القصد العام المشتمل على عنصري العلم والإرادة، أما نية الجاني تجاه تملك المال المستولي عليه تدخل في القصد الخاص.

ب- استخدام البطاقة الملغاة في السحب

إذا أرسل البنك خطابًا لحامل البطاقة يشعره فيها أنه ألغى العمل بها، ويطلب منه إعادة البطاقة وردها، فلا نتصور أن الحامل استعملها خطأ، وتظهر سوء نيه الحامل لعدم ردَها، ويرى اتجاه من الفقه أنَ استخدام البطاقة الملغاة لغرض سحب النقود من الساحب الأوتوماتيكي لا تشكَل جريمةً وفقًا للنصوص القانونية التجريمية الحالية من الناحية العملية في

1- شامبي ليندة، المصارف والأعمال المصرفية، بحث لنيل شهادة الماجستير، قانون الأعمال، جامعة الجزائر1، 2001-2002، ص402.

2- أنظر في ذلك: **محمد توفيق سعودي، بطاقة الائتمان والأسس القانونية للعلاقات الناشئة عن استخدامها**، دار الأمين، 2021، ص 120. أنظر أيضاً: **جميل عبد الباقي الصغير**، الحماية الجنائية والمدنية لبطاقة الائتمان الممغنطة، دراسة تطبيقية في القضاء الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003، ص157.

3- للتفصيل أنظر: محمد السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1986، ص554 وما بعدها.

الوقت الحاضر بسبب نجاح التكنولوجيا الحديثة في المجال الإلكتروني في برمجة أجهزة الموزع الأوتوماتيكي في الامتناع عن صرف النقود[1]، وتتضمن أجهزة الموزع الأوتوماتيكي حسابات العملاء على مستوى البنوك، كما تبرمج أن تسحب بطاقة الائتمان في حالة إدخالها، وربما رفضها على حسب البرمجة التقنية المتبعة في طريقة تشغيل هذا الجهاز[2]، وعندما يريد الحامل إدخال البطاقة في الجهاز فإن الجهاز يمنح حامل بطاقة الائتمان ثلاث فرص (ثلاث محاولات)، وبعدها يسحبها، وتجدر الإشارة أنه إذا كانت البطاقة ألغيت من قبل فإن الجهاز يقوم بسحبها فوراً ولا يعيدها للعميل، وإذا أراد استرجاعها فإنه يتصل بالمصدر الرئيسي للبطاقة كي يعيدها[3]، وبمجرد وضع البطاقة في الجهاز فإنه ننتظر نتيجتين، الأولى هي أن يبتلع الجهاز البطاقة، وفي هذه الحالة تعود البطاقة لمصدرها[4]، أما النتيجة الثانية فهي الجهاز يرفض البطاقة وبالتالي تعود لحاملها.

ج- تكييف تجاوز حامل البطاقة للرصيد:

يقوم حامل بطاقة الائتمان هنا باستخدام البطاقة في فترة صلاحياتها، لكن الرصيد الموجود على البطاقة يكون غير كاف، حيث يحصل على سلع وخدمات بالرغم من أنه يعلم بأن الرصيد الموجود بالبنك لا يكفي لتغطية هذه المبالغ، نلخص حالتين لاستخدام بطاقة الائتمان في فترة صلاحيتها، وكذا شرعية حاملها أو من يقوم باستخدامها حيث نلاحظ أنه رغم عدم وجود رصيد كاف في البنك إلا أن حامل البطاقة يقوم بالسحب من جهاز توزيع العملة، وكذا الوفاء بقيمة السلع والخدمات رغم عدم وجود رصيد كاف[5].

نلاحظ هنا أن بطاقة الائتمان في فترة صلاحيتها قيام الحامل بسحب أموال من مراكز التوزيع الآلي بمبلغ يزيد عن رصيده بالبنك ويتجاوز الحد الأقصى المصرح له به[6]، وذلك

1- **مرباح صليحة، الحماية القانونية المدنية والجزائية لبطاقة الائتمان**، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2018-2019، ص230.

2- **عبد الجبار الحنيص، الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان الممغنطة من وجهة نظر القانون الجزائي**، المرجع السابق، ص73 وما بعدها.

3- **أحمد خليفة الملط، الجرائم المعلوماتية**، دار الفكر الجامعي، ط2، مصر، 2006، ص320.

4- **بموجب المادة رقم 4/5 من اتفاقية عقد حامل بطاقة فيزا الدولية للقرض الشعبي الجزائري:**" تقوم الآلة بالاحتفاظ بكل بطاقة انتهت صلاحياتها، أو استعملت استعمالاً غير عادي، وذلك للحد من استعمال الغير لهذه البطاقة استعمالا تدليسياً"

5- **علي عدنان الفيل، المسؤولية الجزائية عن إساءة استخدام بطاقة الائتمان الإلكترونية**، دراسة مقارنة، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2011، ص33.

6- **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، الحماية الجنائية**، المرجع السابق، ص334.

لأن أجهزة التوزيع الآلي غير مرتبطة بحسابات العملاء، وهنا عدم إمكانية التأكد والتحقق من قيمة الرصيد هل هي كافية أم غير كافية لهذا السحب.

الفرع الثاني

حماية الاستعمال غير المشروع لبطاقة الائتمان من قبل الغير

نقصد بالغير هنا الشخص الذي لم تصدر بطاقة الائتمان باسمه، فقد يجدها ولا يخطر البنك المصدر بذلك أو يسرقها أو يزور معلوماتها ويستعملها في الوفاء أو السحب وكأنه الحامل الشرعي لها، وتعدَ اعتداءات عليها وعلى الحق المالي لها، وأثر الاهمال ينحصر في تحمله العمليات التي يقوم بها الجاني قبل إخطاره للجهة المصدرة للبطاقة بسرقتها أو فقدها.

أولا: استعمال البطاقة المسروقة أو المفقودة بواسطة الغير

بداية نقول إن استخدام بطاقة ائتمان مسروقة أو مفقودة لسحب النقود من أجهزة الصرف صعب جدا إن لم يكن مستحيلاً، دون أن يرافقه إدخال الرقم السري الخاص بالبطاقة والذي لا يعلمه سوى حامل البطاقة، وبالتالي فإن عملية السحب لن تتم في هذه الحالة، ومجرد الحيازة غير المشروعة للبطاقة لا يكفي بحد ذاته لإجراء السحب من الآلة الخاصة بذلك[1].

أ- استخدام البطاقة المسروقة أو المفقودة في السحب

إن استخدام البطاقة المسروقة أو المفقودة لسحب النقود من أجهزة السحب الآلي يتطلب معرفة المستخدم للرقم السري الخاص بالبطاقة، إذ أن عملية السحب لا تتم دون إدخال هذا الرقم، وكما ذكرنا سابقاً فإدخال رقم غير صحيح ثلاث مرات متتابعة يؤدي إلى سحب البطاقة بواسطة الجهاز، وفي هذه الحالة يلجأ الفاعل إلى الحصول على الرقم السري الخاص بالبطاقة إما بسرقته أو باستعمال طرق احتيالية، يذهب الرأي الغالب في الفقه الجزائي إلى القول بأن الاستخدام غير المشروع لبطاقة مسروقة أو مفقودة في سحب النقود من أجهزة توزيع النقود، يشكل جريمة احتيال وليس سرقة، ذلك أن تسليم النقود بواسطة هذه الأجهزة يكون إراديًا مما تنتفي معه السرقة، ولكن يمكنُ أن تُنسب إلى الفاعل جريمة سرقة البطاقة ذاتها أو كلمة السر الخاصة بها، فبذلك يرتكب جريمتين مستقلتين عن بعضهما البعض، وهما السرقة والاحتيال[2]

1- **صغير يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الأنترنت**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2013.ص 113.

2- **كميت طالب بغدادي، الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان، المسؤولية الجزائية والمدنية**، طبعة1، دار الثقافة، الأردن، 2008، ص204.

وتطبق في هذه الحالة عقوبة الجريمة ذات الوصف الأشد، ويسأل الفاعل عن جريمة الاحتيال إما لاتخاذه صفة غير صحيحة، أو لاستعماله طرق احتيالية حيث أنه باستخدامه البطاقة المسروقة أو المفقودة قد اتخذ صفة غير صحيحة وهي صفة الحامل غير الشرعي للبطاقة، وذلك بهدف اقناع وجود ائتمان وهمي والحصول من البنك أو المؤسسة المالية على وفاء للتجار الذين تعامل معهم الحامل مما يشكَل استيلاء على ثروة الغير[1].

ب- استخدام بطاقة ائتمان مسروقة أو مفقودة كأداة وفاء

قد تتجه نية الغير إلى استعمال البطاقة المسروقة أو المفقودة في تسديد قيمة السلع والخدمات التي حصل عليها من التجار، فإن هذا العمل يشكَل جريمة نص عليها القانون، وذلك باستعمال مناورات احتيالية لإيهام الغير بوجود سلطة خيالية، وقد يتوافر أيضا إلى جانب جريمة الاحتيال جريمة استعمال أشياء الغير دون وجه حق، ذلك إذا كان مستخدم البطاقة قد سرقها أو التقطها أو استولى عليها بطريقة الحيلة والخداع أو كانت لديه بمقتضى عقد من عقود الأمانة واستعملها في غرض غير الغرض المتفق عليه هنا تُعد الجريمة جريمة خيانة الأمانة، وفي حال قيام الحامل غير الشرعي بتسليم البطاقة المسروقة إلى شخص آخر من أجل استعمالها فإنه يعد مرتكبا لجريمة السرقة لاختلاسه مالاً منقولاً مملوكًا للغير، ومتداخلاً في جريمة الاحتيال لتقديمه الوسيلة التي مكَنت هذا الأخير من ارتكابها، و يُسأل الحامل غير الشرعي الجديد للبطاقة عن جريمة إخفاء أشياء مسروقة إذا لم يستخدم البطاقة، أما إذا استخدمها فيُمكن مُساءلته عن جريمة احتيال تامة أو الشروع فيها[2].

ثانياً :تزوير بطاقة الائتمان من قبل الغير

يعرف التزوير بأنه تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق التي حدَدها القانون، وهذا التغيير من شأنه إحداث ضرر بالغير وبنية استعمال هذا المحرر فيما زوَر لأجله، وهنا ارتكاب لجريمة التزوير إضافة إلى جريمة استعمال المحرر المزور قصد تغيير الحقيقة وإحداث الضرر بالغير.

1- عبد الفتاح بيومي حجازي، مكافحة جرائم الكمبيوتر والأنترنت في القانون العربي النموذجي، ط1، الكتاب الثاني، دار الفكر الجامعي، 2006، ص276.

2- واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الالكتروني، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011. ص67.

أ- تزوير بطاقات الائتمان

قد تُفقد بطاقة الائتمان من العميل، وقد تُسرق فيجدها الغير فيقوم باستبدال ما فيها من بيانات ومعلومات ليتم استخدامها في عمليات البيع والشراء، وقد ذهب بعض الفقهاء للقول بأن هذه الاعتداءات تدخل ضمن جريمة التزوير، وكما نعلم فالتزوير هو تغيير للحقيقة، وتغييرها في بطاقة الائتمان بتغيير ما على الشريط الممغنط من معلومات، والتي تتم عادة عن طريق عملية نسخ للبيانات الموجودة على الشريط الممغنط، وذلك من أجل سحب الأموال عن طريق أجهزة الصراف الآلي[1].

ب- استخدام بطاقة ائتمان مزورة

تعتبر جريمة استعمال المزور من الجرائم المستقلة بذاتها عن جريمة التزوير، وهذا ما نصَ عليه المشرع الجزائري في المادة 121[2] من قانون العقوبات الجزائري وما يليها، واستعمال بطاقات الائتمانُ المزورة تعني تقديمها لتسديد السلع والخدمات مع العلم المسبق بوقوع التزوير عليها، وهنا نكون أمام حالتين:

1- استعمال بطاقة الائتمان من قبل مزورها:

إذا قام أحد الأشخاص بتزوير بطاقات ائتمان ثم استعملها لتسديد ثمن سلع وخدمات، فيكون في هذه الحالة مرتكب لثلاث جرائم وهي :التزوير واستعمال مزور بالإضافة إلى جرم الاحتيال والنصب.

2- استعمال بطاقات الائتمان المزورة من قبل الغير:

قد يحصل استخدام بطاقة الائتمان من قبل غير الشخص الذي ارتكب التزوير، ففي هذه الحالة يكون الشخص مرتكبًا لجريمة استعمال المزور بمعزل عن جريمة التزوير سواء عرف فاعلها أولم يعرف، حيث عند قيام الغير بسرقة بطاقة الائتمان من صاحبها وتكون مصحوبة بسرقة رقمها السري تعدَ جريمة سرقة لتوافر أركانها لأن بطاقة الائتمان مالاً منقولاً مملوكاً للغير، وسرقة بطاقة الائتمان دون رقمها السري يتعذر على السارق معرفة رقمها السري[3]، لأن معرفة رقمها السري يجعل لها قيمة مادية أكثر.

1- أمحمدي بوزينة آمنة، المسؤولية الجزائية عن الاستعمال غير المشروع لبطاقة الائتمان، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد13، 2015، ص11.

2- راجع في ذلك: المادة 121 من قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق.

3- علي عدنان الفيل، المسؤولية الجزائية عن إساءة استخدام بطاقة الائتمان الإلكترونية، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص57.

المطلب الثاني

الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني

إن ضرورة التوقيع الإلكتروني في دعم تطور التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت يتوسع في جميع مجالات استخداماتها، وما يثير بعض التحديات للقواعد القانونية بخصوص طرق إبرام العقود إلكترونيا هو التوقيع على العقد، حيث أن أغلب الجرائم تمس المستهلك الإلكتروني في توقيعه، وتختلف وتتعدد من تشريع إلى تشريع آخر، وبذلك نبحث على وجه الخصوص في القانون الجزائري من خلال قانون العقوبات، والقانون رقم 15-04[1] المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ونركز ونعتمد خصوصاً على القانون رقم 18-05[2] المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر للسلع والخدمات. وفي إطار توجه المشرع الجزائري نحو مسايرة هذه التغيرات في مجال المعاملات الإلكترونية، ومواجهة الرهانات ذات العلاقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين عمل على سنَ قانون خاص بهما بعدما كانت مختلف القضايا القانونية المرتبطة بهما منظمة ضمن القواعد العامة لقانون العقوبات، كما توجهت مختلف التشريعات الدولية والوطنية نحو إقرار قوانين لتنظيم التوقيع والتصديق الإلكترونيين من خلال اتفاقها بدايةً على إقرار الحجية القانونية للتوقيع، وتزوير أو تقليد شهادات التصديق على التوقيع الإلكتروني الذي يعادل في خطورته تزوير أو تقليد التوقيع الإلكتروني ذاته[3].

لقد فرضت التجارة الإلكترونية تغيير التعامل في التوقيع من الورقي إلى الإلكتروني، وظهر هذا الأخير كآلية بديلة للتوقيع الكتابي ليمارس في نطاق التبادل التجاري عبر شبكة الأنترنت، ورغم الإيجابيات التي يقدمها التوقيع الإلكتروني إلا أنهُ كان هدفًا لعدة اعتداءات إضافة إلى الاعتداءات التي مست شهادة التصديق الإلكتروني المنشأ له، وبذلك كلما تطورت وسائل الحماية الجنائية زادت المعاملات الإلكترونية انتشاراً، والتي تتطلب أن تكون موقَعة إلكترونياً عبر وسائل الاتصال الحديثة، وهذا ما يؤدي إلى كثرة الاعتداءات الواقعة على التوقيع الإلكتروني، حيث يحتل موضوع الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني موقعًا هاماً في الدراسات القانونية الجنائية.

1- قانون رقم 15-04 متعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، المرجع السابق.

2- قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر للسلع والخدمات، المرجع السابق.

3- حسين بن سعيد بن سيف الغافري، الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية، سلطنة عمان، مسقط، 2006، ص18. متوفر على الموقع:www.minshawi.com

يعد التوقيع الإلكتروني مجموعة من البيانات في شكل إلكتروني، حيث يتم القيام بعملية اختراق نظم معلومات التوقيع الإلكتروني، وهي ما تسمى بجريمة الدخول غير المصرح به لقاعدة البيانات في شكل إلكتروني، وبذلك يتعرض لخطورة الاعتداء عليه بجرائم لها أشكال متعددة في بيانات التوقيع الإلكتروني(الفرع الأول)، ومن جهة أخرى تقع بأشكال مختلفة على مضمون التجارة الإلكترونية نفسها، والتي تتمثل في جريمة الاعتداء على بيانات التوقيع الإلكتروني(الفرع الثاني)، ثم نتطرق إلى التوقيع الإلكتروني محل الجريمة المحمي جنائيًا، ونعرج بذلك على جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني(الفرع الثالث)

الفرع الأول

جريمة الدخول غير المصرح به لقاعدة بيانات التوقيع الإلكتروني

يعدَ التوقيع الإلكتروني آلية لحماية البيانات والمعلومات عن طريق التحقق من هويةُ صدر المعلومات(الرسالة) فهي من أهم الوسائل المفضلة، والتي تستخدم لضمان وصول الوثائق المرسلة بكل ثقة وأمان من جهة، ومن جهة أخرى يطمئن صاحب المعلومات المرسلة

كما يعتبر الدخول إلى النظام المعلوماتي الخاص بالتوقيع الإلكتروني دون إذن فعلاً إجراميًا، والبقاء فيه يعد كذلك، لكن في أغلب الأحيان يكون الولوج إلى النظام المعلوماتي بإذن التصريح وبالتالي لا يجعل كل دخول مُجرمًا، لكن المورد الإلكتروني يبقى داخل المنظومة المعلوماتية دون تصريح أو لفترات أطول من تلك التي جرى الاتفاق عليها[1].

يتَضح من خلال استقرائنا لنص المادة 324 مكرَر المستحدثة بموجب قانون 02-16 المؤرخ في 19 يونيو 2016 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري أن المشرع عالج سبل الدخول أو البقاء غير المشروع في قاعدة بيانات بما في ذلك الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، وجاء تجريمها نظراً للخطر الذي تحمله حتى وإن لم تسبب ضرراً للمستهلك الإلكتروني.

يجب أن نفرق بين الدخول والبقاء غير المصرح به في هذه الجريمة، ويتحقق الدخول عن طريق اختراق نظم معلومات التوقيع الإلكتروني، ويترتب ابقاء على الدخول غير المصرح به جريمة، وقد يتم الدخول بصورة قانونية مصرح بها، ويستمر القائم داخل النظام ويتجاوز المدة المسموح بها للبقاء، وبذلك يرتكب الجريمة حتى وإن كان الدخول مشروعاً في البداية[2].

1- حسام محمد نبيل الشنراقي، الجرائم المعلوماتية، دراسة تطبيقية مقارنة، على جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني، دار الكتب القانونية مصر 2003، ص137.

2- حسام محمد نبيل الشنراقي، الجرائم المعلوماتية، المرجع نفسه، ص137.

أولا: الركن المادي لجريمة الدخول غير المصرح به لقاعدة بيانات التوقيع الإلكتروني:

الركن المادي هو النشاط الإجرامي المتمثل في فعل الدخول غير المرخص به إلى نظام المعالجة الآلية للبيانات والمعطيات، أو ربما جزء من ذلك أو حتى البقاء غير المصرح به[1]، ولكن هل يمكن تحديد هذا الفعل؟، وهل هو نفسه المؤثم من الناحية القانونية؟[2].

وفقاً للمادة 394 من قانون العقوبات الجزائري" فإن السلوك الإجرامي للركن المادي يتخذ إما صورة الدخول المنطقي، وذلك بفرض فتح باب يؤدي إلى النظام المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني أو يتَخذ صورة البقاء، وعليه فإن هذا السلوك قد يكون إيجابياً يتمثل في فعل الدخول، أو سلبياً يتمثل في الامتناع عن الخروج من النظام"[3]، وبذلك تعدَ هذه الجريمة من جرائم الخطر أو السلوك المجرد، أين لا يشترط حصول نتيجة معينة، بمعنى أنه بمجرد الاتصال غير المشروع بالنظام يؤدي ذلك إلى قيامها"[4].

أ- فعل الدخول:

يمكن تحديد معنى الدخول غير المشروع إلى نظام المعالجة بأنه الدخول إلى المعطيات المخزنة داخل نظام الحاسوب دون أن يكون المسؤول عن هذا النظام راضيا أو موافقاً، وميَز الفقه الإنجليزي بين المشروعية وعدمها في فعل الدخول، وقد وضَح الدخول المباشر من الكمبيوتر الذي يتضمن البيانات وخاصة بيانات التوقيع الإلكتروني وكذا الدخول عن بعد[5]، أما التشريع الأمريكي فقد حدَد عنصرين هامين لتحديد للدخول غير المصرح، عنصر المكان، ويتمثل في المرور داخل النظام، وعنصر الزمن وهي المدة المحددة داخل النظـام[6]، وتتمثل

1- أنظر في ذلك: صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص74. أنظر أيضاً: علي عبد القادر قهوجي، الحماية الجنائية للبيانات المعالجة إلكترونيا، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت، كلية الشريعة والقانون، دولة الإمارات العربية المتحدة، 2000، ص130.

2- حسام محمد نبيل الشنراقي، المرجع نفسه، ص 141.

3- عزيزة لرقط، الحماية الجنائية للتوقيع والتصديق الإلكترونيين في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي، تمنراست، عدد11، جانفي 2017، ص113.

4- حنان براهمي، جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، تاريخ المناقشة 2015/2014، ص47.

5- حسام محمد نبيل الشنراقي، المرجع السابق، ص143.

6- حنان إبراهيمي، المرجع السابق، ص46.

جريمة الدخول في إساءة استخدام الحاسب الآلي عن طريق شخص غير مرخص له بغرض الاطلاع على المعطيات لمجرد التسلية والفضول، أو ليشبع شعوره بالنجاح كون أنه اخترق الحاسب الآلي[1] .

ب- عدم التصريح بالدخول:

المشرع المصري وبمقتضى القانون رقم 15 لسنة 2004 المتعلق بالتوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات ورد في المادة 23 منه أنه:" مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر، يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن عشر آلاف جنيه ولا تجاوز مائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من توصل بأي وسيلة إلى الحصول بغير حق على توقيع أو وسيط أو محرر إلكتروني أو اخترق هذا الوسيط أو اعترضه أو عطله عن أداء وظيفته".

يتضح من المادة 23 أن المشرع المصري يعتبر عدم مشروعية فعل الدخول لنظام معاملات التوقيع الإلكتروني حدوثه دون أن يكون هناك تصريح بذلك، ومن حالات الدخول غير المصرح بها هي:

1- إذا لم يكن هناك تصريح مسبق من المسؤول عن النظام المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني وقام الفاعل بالدخول.

2- إذا لم يصرح للفاعل بأماكن من النظام للدخول إليها[2].

كما يعرف البقاء داخل النظام بأنه التواجد داخل نظام المعالجة الآلية للمعطيات، ويكون هذا الفعل ضد إرادة من له الحق في السيطرة على هذا النظام[3]، واستمرارية البقاء في النظام عن طريق الغش يعد شرط لم ينص عليه المشرع، حيث أنه ليس صحيحاً ما يشترطه البعض من البقاء على الاتصال بالنظام، حيث لا بدَ أن يكون ذلك عن طريق الغش[4].

ثانياً: الركن المعنوي لجريمة الدخول غير المصرح به لقاعدة بيانات التوقيع الإلكتروني:

المشرع الجزائري بمقتضى المادة 394 مكرَر اعتبر أن الدخول غير المشروع للنظام المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني أو غير المصرح بـه يعدَ من الجرائم العمديـة، والتي تستوجب

1- نائلة عادل محمد فريد قورة، جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص326.

2- حسام محمد نبيل الشنراقي، المرجع السابق، ص151.

3- عبد القادر قهوجي، الحماية الجنائية للبيانات المعالجة إلكترونيا، المرجع السابق ، ص52.

4- محمد الأمين الرومي، جرائم الكمبيوتر والأنترنت، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2004، ص106.

القصد الجنائي بركنيه العلم والإرادة، وكون أنَ هذه الجريمة تعدَ من جرائم الخطر والتي بمجرد تبين الفعل المجرم يعاقب عليها القانون، وبذلك لا تشترط القصد الجنائي الخاص، وهذا ما يقتضي عقوبة الجريمة التامة بتوافر القصد الجنائي على ايتان الفعل المادي، ولا يشترط أن تتحقق النتيجة المتوخاة من الجريمة[1]، وبما أن الركن المعنوي لجريمة الدخول غير المصرح به إلى قاعدة بيانات التوقيع الإلكتروني التي تأتي في شكل القصد الجنائي، فقد ذهبت الكثير من التشريعات في هذا الشأن إلى تجريم فعل الدخول غير المصرح به التي تطلبت القصد الجنائي العام، ولكن هناك بعض التشريعات التي تطلبت القصد الخاص في هذه الجريمة[2].

أ- القصد الجنائي العام:

تعد جريمة الدخول والبقاء غير المشروع من الجرائم العمدية التي تتطلب قصداً جنائياً، وهذا على اعتبار أن جريمة الدخول بغير وجه حق من الجرائم العمدية التي تتطلب توفر القصد الإجرامي فيها[3]، كما يتطلب أيضاً في القصد الإجرامي العام أن يكون الجاني عالماً بالواقعة القانونية ومكوناتها، وحتى يتوافر القصد الجنائي للجريمة المرتكبة يجب أن يحيط الجاني علما بعناصر الركن المادي للجريمة[4]، وقد أقرها المشرع الجزائري بموجب المادة 394 من قانون العقوبات، وقد تضمنت هذه المادة القصد الجنائي والتي نصت على أنه:" كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش"[5]، ويتَضح من هذه الفقرة أن من قام بفعل الدخول يعلم بأن الدخول أو البقاء غير مشروع.

1- صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، المرجع السابق ، ص165.

2- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها الجنائية، المرجع السابق، ص 302.

3- شيماء عبدالغني، الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2017، ص126.

4- أشرف شمس الدين، شرح قانون العقوبات القطري، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والعقوبة، طبعة1، جامعة قطر،2010، ص282.

5- أمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق ل 8 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج ر، عدد 49، صادر بتاريخ 21 صفر 1386 هـ الموافق ل 11 جوان 1966م، معدل ومتمم بقانون رقم 16 -02 المؤرخ في 14 رمضان 1437 هـ الموافق ل 19 يونيو 2016، ج ر، عدد 37، صادر في 17 رمضان 1437هـ الموافق ل 22 يونيو 2016م.

كما تطرق له المشرع الفرنسي، وكان قد عبر عن القصد العام المتطلب في جرائم الدخول والبقاء غير المصرح به شرط الدخول إلى نظام المعلومات الذي تم بطريقة الغش أو الخداع، وقد نصت المادة323/01 على عبارة "Frauduleusement "[1] أو إحتيالية، ومعنى ذلك أن مرتكب الدخول يعلم بأن دخولة نظام المعلومات غير مصرح به[2].

نستخلص من هذا أنه حتى يتوافر القصد الجنائي يجب أن يكون الجائي على علم بكل عناصر الجريمة، وكذلك لا بد أن يكون يعلم بأن ما يقوم به من فعل يدخل في نظام المعالجة الآلية للمعطيات، وهذا حسب ما يحتويه من برامج ومعلومات، باعتباره محل الحق الذي يحميه المشرع[3]، ويجب أن يقترن العلم مع الإرادة، وبانتفاء العلم ينتفي القصد الإجرامي[4]، وتمثل الإرادة ذلك النشاط النفسي ليحقق الفاعل الهدف من خلال ولوجه إلى النظام المعلوماتي، وبمجرد دخول الفاعل إلى النظام المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني تتجه إرادته إلى إحداث الأثر الإجرامي[5].

أما المشرع الأمريكى فتطلب وجود الدخول دون أي تصريح، في حين تطلب القانون الإنجليزي عدم التصريح بالدخول إلى النظام، ويكون على علم بذلك[6]، وذهب المشرع المصري في مضمون القانون رقم 15 لسنة 2015 إلى أنه لم تتطلب القصد في جريمة الدخول غير المشروع للنظام المعلوماتي الخاص بالتوقيع الإلكتروني، وبذلك فإن القواعد العامة بخصوص القصد تسري على هذه الجريمة، ونشير في هذا الخصوص إلى أن النصوص الجنائية في قانون التجارة الإلكترونية وحدها قد تكون غير كافية وأنه

1- نائلة محمد فريد قورة، المرجع السابق، ص366.

2- حسين بن سعيد بن سيف الغافري، الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية، موقع المنشاوي للدراسات والبحوث، سلطنة عمان، 2006، ص18.

3- نائلة محمد فريد قورة، المرجع السابق، ص366.

4- أسامة لعبيدي، جريمة الدخول غير المشروع إلى النظام المعلوماتي، دراسة قانونية في ضوء القوانين المقارنة، مجلة الدراسات والمعلومات، عدد14، جمعية المكتبات والمعلومات السعودية، 2012، ص17.

5- حسام محمد نبيل الشنراقي، المرجع السابق، ص170.

6- أشرف شمس الدين، شرح قانون العقوبات القطري، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والعقوبة، المرجع السابق، ص314.

من الملائم تعديل نصوص جنائية أخرى تتعلق بذات التجارة في قانون العقوبات، أو نصوص جنائية إجرائية كتلك الواردة في قانون الإجراءات الجنائية[1].

باستقرائنا لما سبق يتضح أنه إذا اتجهت إرادة الجاني إلى فعل الدخول أو فعل البقاء، وكان الجاني لا يعلم أنه لا يحق له الدخول إلى النظام والبقاء فيه، ففي هذه الحالة لا يتوافر القصد الجنائي في حالة اعتقاد الجاني أن قيامه بالدخول أو البقاء داخل النظام مشروع أو مسموح به، أو يجهل أنه يوجد منع أو حظر للدخول إلى النظام المعلوماتي والبقاء فيه[2]، مثل اعتقاده أنه يقوم بعمليات إحصائية أو حسابية عن طريق الحاسب الآلي، وهذا دون أن يكون على علم أنه في حالة دخول وبقاء داخل نظام المعالجة الآلية للمعطيات، فهنا لا يتوافر فيه قصد الدخول غير المصرح به أو البقاء[3]، ونستخلص من ذلك أنه يتطلب في من يرتكب الدخول إلى قاعدة بيانات التوقيع الإلكتروني على علم بما يرتكبه حتى يتوفر القصد العام في جريمة الدخول غير المشروع، ويعلم أن هذا الفعل هو مخالف للقانون وتترتب عنه جريمة، وبذلك سيعرضه الدخول غير المشروع إلى عقوبة نص عليها في القانون.

ب- القصد الجنائي الخاص:

إن القصد الجنائي الخاص كما أشرنا إليه سابقًا بشكل عام التشريعات لم تتطلبه، ولكن تطلبته بعض التشريعات إلى جانب القصد العام، وفي معظم الأحيان تشدد العقوبة بتوفر القصد الجنائي الخاص، وقد ذهب المشرع الدنيماركي إلى تشديد العقوبة في حالة ارتكاب الجريمة وكانت مصحوبة بنية التعرف على المعلومات المتعلقة بأسرار إحدى الشركات التجارية[4]، وكذلك القانون النرويجي يشدَد العقوبة في حالة ارتكاب فعل الدخول غير المصرح به، ويكون غرض الدخول هنا بنية الربح غير المشروع الذي يحصل عليه صاحب

1- **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها الجنائية**، المرجع السابق، ص 380.

2- **قارة أمال، الحماية الجزائية للمعلومات في التشريع الجزائري**، دار هومة، ط2، الجزائر، 2007، ص124.

3- **نائلة محمد فريد قورة**، المرجع السابق، ص366.

4- **انظر في ذلك القانون الدنيماركي**، متوفر على الموقع:

tps://www.coe.int/en/web/octopus/country-legislative-profile/-/asset_publisher/LA6eR74aAohY/content/denma-1?_101_INSTANCE_LA6eR74aAohY_viewMode=view#article:23 /12/2021

فعل الدخول أو لغيره، أو من خلال الإطلاع على المعلومات الموجودة داخل النظام المعلوماتي والتي تسبب إلحاق الضرر بالغير[1].

أما المشرع في المملكة المتحدة وبمقتضى قانون إساءة استخدام الحاسبات الآلية وتضمنت المادة الثانية منه أن اعتبار هدف ارتكاب جريمة الدخول والقصد منه هو القيام بارتكاب جريمة أخرى تكون لاحقة على فعل الدخول إلى النظام المعلوماتي، مثل السرقة أو النصب أو غيرها[2]، وهذا ما تطلبه القانون في توافر قصد جنائي خاص[3]، واعتبر القانون الأسترالي أنه إذا كانت الجريمة المرتكبة في الدخول غير المصرح به إلى النظام المعلوماتي تهدف الإضرار بالغير فإن عقوبتها حتمًا تشدَد[4]، أما المشرع البرتغالي تطلب في قانونه قصدًا جنائيًا خاصاً، حيث جاء في مضمون المادة السادسة من القانون رقم 209/109 المتعلق بالجرائم المعلوماتية أنهُ يشدَد العقوبة إذا كان الغرض من الدخول هو الحصول على ربح أو فائدة غير مشروعة وخاصة إذا حجم الفائدة أو الربح مرتفع[5].

كما أنَ معظم التشريعات العربية بخصوص القصد الجنائي الخاص قامت بتجريم الدخول بقصد أهداف وغايات محددة كالقانون الإماراتي[6]، وأيضا خص القانون السوداني تطلب قصدا جنائيا خاصاً وفقًا لما جاء في المادة الرابعة منه:" كل من يدخل موقعاً أو نظاماً معلوماتيًا من دون أن يكون مصرحًا له":

1- بالاطلاع عليه أو نسخه يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز سنتين أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً.

2- إلغاء بيانات أو معلومات تكون ملكاً للغير أو حذفها أو تدميرها أو إفشائها أو إتلافها أو تغييرها أو إعادة نشرها، أو تغيير تصاميم الموقع أو إلغائه أو شغل عنوانه يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز أربع سنوات أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً.

1- أنظر في هذا المعنى: حسام محمد نبيل الشنراقي، المرجع السابق، ص173.

2- حسام محمد نبيل الشنراقي، المرجع السابق، ص173.

3- قانون استخدام الحاسب الآلي البريطاني، الرجاء النظر: **https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/18/section/2**

4- سمير علي، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2013، ص109.

5-راجع في ذلك: قانون الجرائم المعلوماتية البرتغالي: متوفر على الموقع:

https://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=985560.

6- عبد الإله النوايسة، جرائم تكنولوجيا المعلومات، شرح الأحكام الموضوعية لقانون الجرائم الإلكترونية، طبعة1، دار وائل للنشر والتوزيع، 2017عمان، ص51.

كما أن المشرع السعودي قد سلك نفس خطوات المشرع السوداني، حيث تطلب قصدًا إجراميًا خاصاً في جريمة الدخول إلى نظام معلوماتي، وبموجب المادة الثالثة من البند الثالث من القانون السعودي التي نصت على أنه:" يُعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن سنة وبغرامة مالية لا تزيد عن خمسمائة ألف ريال بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص يرتكب أحد الجرائم المعلوماتية المنصوص عليها"، كما خص القانون العُماني تجريم الدخول يتطلب قصدًا جنائياً خاصاً وبرر ذلك في الهدف من الدخول في إمكانية الحصول على بيانات أو معلومات أسرار الحكومة الإلكترونية، وأيضًا إذا كان الدخول العمدي إلى المواقع الإلكترونية، بغرف الاتلاف أو الالغاء أو التعديل أو حتى تغيير التصميم[1].

أما المشرع الجزائري فتطلب توفر القصد العام، بمعنى تتحقق الجريمة بمجرد الدخول، دون وجود أي غرض من خلال الدخول إلى النظام المعلوماتي، ولتوفر القصد الجنائي يتطلب ذلك أن يكون الجاني محيط علماً بكل أركان الجريمة، إضافة إلى أنه يعلم أن هذا الفعل ينصب على نظام المعالجة الآلية للمعطيات داخل النظام المعلوماتي، ويحتوي ذلك على البرامج والمعلومات، وباعتباره محل الحق الذي يحميه القانون، ومن خلال خرق جهاز الرقابة الخاص بحماية النظام تتبين نية الغش، أما بالنسبة للبقاء فيعود هذا إلى العمليات التي تمت داخل النظام، لأن النظام غير مرخص له بالولوج[2]، وهذه الجريمة عمدية حيث القصد الجنائي فيها يتَخذ العلم والإرادة، وهنا إرادة الجاني تتجهُ إلى فعل الإدخال أو المحو أو التعديل، وحتى يتوافر الركن المعنوي يشترط إضافة إلى القصد الجنائي وجود نية الغش[3].

1- قانون مكافحة تقنية المعلومات العماني، صادر بمرسوم سلطاني رقم 12، سنة 2012، المادة الثالثة منه.

2- إيمان بغدادي، أثر تعديل قانون العقوبات الجزائري في التصدي للجريمة الإلكترونية، مجلة آفاق للبحوث والدراسات السياسية، المركز الجامعي إليزي، عدد4، جوان 2019، ص190.

3- أمال قارة، المرجع السابق، ص 125 وما بعدها.

الفرع الثاني

جريمة الاعتداء على بيانات التوقيع الالكتروني

أحاط المشرع الجزائري جريمة الاعتداء على بيانات التوقيع الإلكتروني في نص المادة 394 مكرر الفقرة 24 من قانون العقوبات الجزائري والتي توافقها المادة 2/223 من قانون العقوبات الفرنسي، ولها ركنان مادي ومعنوي، ويتمثل الركن المادي في أدخال أو إزالة ومحو أو تغيير بياناته، أما الركن المعنوي لجريمة الاعتداء والتلاعب ببيانات التوقيع الإلكتروني فيتمثل في القصد الجنائي المكون عموماً من القصد والإرادة، ويكفي توفر القصد الجنائي العام دون الخاص فيشترط فقط أن يقصد المورد الإلكتروني الاعتداء على بيانات المستهلك الإلكتروني بأن يمحوها أو يعدل أو يدخل فيها مع علمه بأن فعله يرتب التلاعب ببيانات توقيع المستهلك الإلكتروني[1]، وهذه الجريمة تقع على مضمون التجارة الإلكترونية، وليس على البيانات الخاصة بها، وهذا ما جعل اهتمام العديد من الموردين والمستهلكين، ونتج عن ذلك تركيز غالبية التشريعات بالتوقيع الإلكتروني، وعلى رأسها قانون التجارة الإلكترونية التونسي، والمشرع الجزائري الذي أقر اعترافه بالتوقيع الإلكتروني بصراحة بما جاء في المادة 2/327 من القانون المدني[2]، وكان قد استحدث المشرع الجزائري في هذا الشأن وبخصوص الاعتداءات الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وذلك في التعديل الذي خصة في قانون العقوبات بمقتضى القانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004[3]، حيث قام بإدراج القسم السابع مكرر وخصَصه بالاعتداءات الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وذلك بتجريمه أفعالاً وخصها بعقوبات مناسبة.

أولا: الدخول بطريق الغش على قاعدة بيانات تتعلق بالتوقيع الإلكتروني

يعد الدخول عن طريق الغش على قاعدة بيانات تتعلق بالتوقيع الإلكتروني في نظام المعالجة للمعطيات جريمة نصت عليها مختلف التشريعات المقارنة ولحقها المشرع الجزائري، حيث تحتوي قاعدة البيانات المخزنة داخل الكمبيوتر أو الحاسب الآلي، وهي عبارة عن قرص

1- **صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص168.

2- **قانون 04-15** مؤرخ في 10 نوفمبر 2004 يعدل ويتمم الأمر 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد71.

3- **أنظر المادة 2/327 من قانون العقوبات** التي تنص على أنه:" يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر1..."راجع في ذلك القانون رقم 05-10 السالف الذكر.

منفصل عنها، ويتضمن على وجه الخصوص كل من البيانات المتعلقة باسم صاحب التوقيع، وبياناته الشخصية، وتحديد مهنته، وجميع المعلومات المرتبطة بهذا التوقيع[1]، وتصنَف هذه الجريمة ضمن جرائم الخطر وليس جرائم الضرر، حيث بمجرد الولوج إلى نظام المعلومات أو قاعدة البيانات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني عن طريق التدليس أو الغش يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة، والدخول بطريقة غير مصرَح بها قد تؤدي إلى تدمير البيانات والبرامج المختلفة وبالتالي تخلف أضرارًا بالغة.

أما المقصود هنا باستعمال الغش أو التدليس المعلوماتي أنه لا يوجد أي إذن قضائي بالدخول إلى قاعدة البيانات، وليس له حق الاطلاع على النظام ، وبذلك ليس له الشرعية في الدخول، وقد نصت المادة 394 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم أنه:" يُعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة مالية من خمسين ألف دينار جزائري إلى مائتي ألف دينار جزائري كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة المعالجة الآلية للمعطيات أو يحاول ذلك"، ويتَضح من هذه المادة أن المشرع الجزائري واكب التطورات القانونية والوسائل الإلكترونية في مجال الجريمة المعلوماتية، وقد جاءت هذه المادة لتقابلها في التشريع الفرنسي المادة 323 الفقرة الأولى من قانون العقوبات[2] والتي تتضمن تجريم فعل الدخول أو البقاء عن طريق الغش في نظام المعالجة الآلية للمعطيات، أما الركن المعنوي لهذه الجريمة كما سبق التطرق إليه سابقاً يتطلب توافر القصد الجنائي العام بعنصري العلم والإرادة، بمعنى أن الجاني يكون عالماً بسلوكه الإجرامي، وهذا ما يُعاقب عليه القانون، وبالرغم من ذلك إلا أن إرادة الجاني تنصرف إلى السلوك الإجرامي[3].

ثانياً: جريمة صنع أو حيازة برنامج لإعداد توقيع إلكتروني

تمثل هذه الجريمة عدة أشكال كصناعة نظام معلوماتي، أو القيام بإنشاء برنامج متعلق بإعداد توقيع إلكتروني، ومحل الجريمة هو إعداد التوقيع الإلكتروني دون موافقة صاحب هذا التوقيع، ويتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في صور وأشكال متعددة مثل إنشاء وصناعة نظام معلوماتي لهذا الغرض، كما توجد صورة أخرى لهذه الجريمة وتتمثل في حيازة النظام

1- **عبد الفتاح بيومي، حماية المستهلك عبر شبكة الأنترنت**، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص149.

2-**Code pénal français ; il est entré en vigueur le1 mars1994 pour remplacer le code pénal de 1810**

3- **راجع في ذلك: الجندي حسني، شرح قانون قمع التدليس والغش**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص53.

المعلوماتي أو البرنامج، حيث يتم إعداد التوقيع الإلكتروني بغير أخذ الموافقة من صاحب التوقيع، والحيازة التي ترخصها الجهات المختصة لا عقاب عليها، ويعود السبب إلى الغاية من ذلك وهو توثيق التوقيعات،لأن تداول معلومات وبيانات التوقيع الإلكتروني يوجب الحصول على ترخيص بتداول هذه البيانات من الجهة المختصة[1]، وهذا الترخيص يجب أن تمنحُه جهات يكون من اختصاصها دون جهة أخرى بخصوص التعامل في مضمون البيانات والمعلومات، كما يجب أن يتم التعامل في هذه المعلومات على من لهم الحق في ذلك فقط سيما المتعاقدين دون غيرهم والذين ليس من حقهم التعامل في هذه البيانات دون ترخيص[2].

يتَضحُ أن الركن المادي يتمثل في حيازة البرنامج أو النظام المعلوماتي الذي وُضع خصيصًا لإعداد توقيع إلكتروني، وانطلاقاً من أنها تهدف إلى توثيق التوقيعات الإلكترونية فلا يوجد عقاب لها بحكم أن الحيازة تكون مشروعة وقانونية ومرخص بها من طرف الجهات المعنية، وطالما لم يثبت الشخص المرخص له بهذه الحيازة أن نيته قد اتجهت إلى استخراج توقيع إلكتروني رغما عن إرادة صاحبه[3]، حيث يجب أن يكون البرنامج أو النظام المعلوماتي خاص بإحدى جهات الحكومة، أو أي مرفق عام، والعبرة من تزوير التوقيع الإلكتروني ليست بالجهة المأذونة باستعمال النظام المعلوماتي وإنما في النظام المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني نفسه، لأن التوقيع الإلكتروني يستوفي تحديد متطلبات منها أن يكون مرتبطاً بالموقع بشكل فريد، وقادرًا على تحديد هويته، إضافةً إلى أنه ينشأ باستخدام وسائل يحتفظ بها الموقع تحت سيطرته هو فقط، والأهم هو أن يكون مرتبطاً بالبيانات التي يشير إليها على نحو يؤدي إلى اكتشاف أي تغيير لاحق أدخل على تلك البيانات[4].

أما الركن المعنوي لهذه الجريمة يتضمن القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، فالجريمة هنا عمدية، ولا تقوم بالخطأ غير العمدي، حيث تتطلب جريمة صنع أو حيازة برنامج لإعداد توقيع إلكتروني توافر القصد الجنائي العام، ويتمثل في إنصراف إرادة الجاني عند إعداد البرنامج الخاص بالتوقيع الإلكتروني إلى استعمال التوقيع الإلكتروني استعمالاً ضارًا بمصلحة

1- **عمرو أحمد حسبو، حماية الحريات في مواجهة نظم المعلومات، دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص27.

2- **علي عبد القادر القهوجي**، المرجع السابق، ص ص 64-65.

3- **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية**، المرجع السابق، ص301.

4- **فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية**، المرجع السابق، ص147.

صاحب التوقيع، وتبعاً لذلك لا يرتكب الجريمة من قام بإعداد برنامج التوقيع الإلكتروني لمجرد إثبات مهارته في إعداد برنامج أو نظام معلوماتي خاص بالتوقيع الإلكتروني أو ربما بغرض المزاح فقط، وصورة العلم والإرادة تكمنُ في علم الجاني بجميع الوقائع المكونة لسلوكه الإجرامي، مع شرط علمه بمخالفة هذا القانون، ورغم ذلك تنصرف إرادته إلى الفعل الإجرامي، إضافة إلى قبول النتيجة الإجرامية المترتبة عليه[1].

ثالثاً: جريمة تزوير المحررات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني

تقع جريمة التزوير في المجال المعلوماتي في مضمون التجارة الإلكترونية ذاتها، ويتحقق الركن المادي في جريمة التزوير بتغيير الحقيقة في محرَر بإحدى الطرق التي نص عليها القانون على نحو يسبب ضررًا للغير[2]، وتعتبرُ جريمة التزوير المعلوماتي من أخطر صور غش المعلوماتية، والأساس الذي تقوم عليه جريمة التزوير هو تغيير الحقيقة[3]، ولا تقوم جريمة التزوير بانتفاء هذا العنصر ولو كان ذلك الشخص يعتقدُ بعدم صحة هذه البيانات ولو ترتب على فعله ضرر في حق الغير[4]، وجاء في مضمون توصية المجلس الأوروبي المتعلقة بجرائم المعلوماتية إشارة واضحة إلى ضرورة تجريم استعمال المحرر المعلوماتي المزوَر في التزوير المعلوماتي، وقد صدر في التشريع الفرنسي قانون عقوبات جديد سنَ فيه نصوصًا تتعلق بالجريمة المعلوماتية[5]، وبذلك الجريمة المعلوماتية عرفت نقلة نوعية من جريمة تقع على المستندات التي تعالج آلياً فقط إلى جريمة تزوير المستندات والوثائق والمحررات واستخدامها، وهناك بعض الفقه من يرى عدم الخلط بين الوثائق المبرمجة والوثائق المعلوماتية، لأن الوثيقة المعلوماتية هي وثيقة لم تبرمج بعد[6].

1- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، المرجع السابق، ص303.

2- عماد محمد علي البلوي، جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، رسالة ماجستير، نوقشت بتاريخ 2009/10/28، ص56.

3- حفصي عباس، جرائم التزوير الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة وهران1، أحمد بن بلة، 2015/2014، ص98.

4- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية للطبع والنشر، مصر، 1987، ص245.

5- انظر في ذلك: قانون العقوبات الفرنسي، الصادر بموجب الأمر رقم 2000-916 بتاريخ 19 سبتمبر 2000، المادة 441-1 منه.

6- محمد سامي **الشوا، ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص168.**

كما تشترك في جرائم تزوير المحررات في كل صورها الركنين المادي والمعنوي وفي اشتراط الضرر، الركن المادي يتمثل في تغيير الحقيقة في محرر بوسيلة مما نصَ عليها القانون[1]، ويأخذ صوراً مختلفة في تقليد أو تزوير محرر إلكتروني أو توقيع إلكتروني، أو شهادة اعتماد توقيع إلكتروني، وكذلك يمكن أن يتم عن طريق استخدام محرر أو توقيع إلكتروني مزور، أو بالاعتماد على توقيع إلكتروني تستعمل شهادة مزورة[2]، وأن يكون من شأن هذا التغيير، أن يسبب أو يحدث ضررًا للغير أو احتماله[3]، ونصت المادة 7 من الاتفاقية الدولية للإجرام المعلوماتي لسنة 2001، أنه يعدَ التلاعب في المعطيات الذي نتج عنه معطيات غير أصلية تزويرًا[4]، أما الركن المعنوي هو القصد الجنائي، حيث تنصرف إرادة الجاني إلى تغيير حقيقة ما يتضمنه المحرر واتجاه نيته إلى استخدام المحرر لما زوَر من أجله[5].

إن جريمة استخدام المحرر المزوَر مستقلة عن جريمة التزوير، ويُقصد بها إبراز المحرَر المزور والاحتجاج به فيما زوَر من أجله، وتقوم هذه الجريمة على ثلاثة عناصر، العنصر الأول يتمثل في فعل استعمال المحرر المزور، والعنصر الثاني هو المحل الذي يقع عليه فعل الاستعمال ويتمثل أساساً في المحرر المزوَر، أما العنصر الثالث فهو القصد الجنائي، ويرتكز أساساً التغيير المشترط في جريمة التزوير على بطاقة الإئتمان الممغنطة، لأن التزوير المعلوماتي يرد على وثائق معلوماتية التي يتم الحصول عليها كذلك بوسائل معلوماتية مختلفة، وتكون ناشئة عن جهاز إلكتروني أو كهرو مغناطيسي أو طبع ممغنط[6]، حيث يحمي المشرع ذلك بواسطة تجريم التزوير ويمنحُ الثقة في المحررات الإلكترونية[7]، كما يمثل التزوير المعلوماتي في جرائم الحاسب الآلي تغيير الحقيقة التي ترد على مخرجات الحاسب

1- **أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص**، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2003، ص239.

2- **راجع في ذلك: عبد الفتاح بيومي حجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الأنترنت**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص150.

3- **عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1986، ص137.

4- **راجع في تفصيل ذلك: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، ج2، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، ط3، دار هومة، 2006، ص336.

5- **أنظر في هذا المعنى: عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**، المرجع السابق، ص140.

6- **راجع في ذلك: عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية**، المرجع السابق، ص307.

7- **محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص216.

الآلي سواء كانت ورقية أو محرر معلوماتي، أما المشرع الجزائري فيعتد بالتشريعات التقليدية، حيث قام بإدراج النصوص الخاصة بتزوير المحررات في قانون العقوبات من المادة 214 إلى المادة 229 فتشترط المحرر لتطبيق جريمة التزوير، فلم يتخذ أي موقف لتوسيع مفهوم المحرر، وهذا لإدماج المستندات المعلوماتية ضمن المحرر محل جريمة التزوير[1].

الفرع الثالث

جريمة تزوير التوقيع الالكتروني

تعتبر جريمة التزوير من جرائم الغش في مجال المعلوماتية[2]، والتزوير الإلكتروني هو أي تغيير يرد على مخرجات الحاسب الآلي سواء تمثلت في مخرجات ورقية مكتوبة كتلك التي تتم عن طريق الطابعة، أو كانت مرسومة عن طريق الراسم، ويستوي في المحرر الإلكتروني أن يكون مدوَنًا باللغة العربية أو بلغة أخرى لها دلالاتها، كذلك قد يتم في مخرجات لا ورقية شرط أن تكون محفوظة على دعامة كبرنامج منسوخ على أسطوانة، وشرط أن يكون المحرر الإلكتروني ذا أثر في إثبات حق أو أثر قانوني معين[3]، ويتَضح أن تزوير التوقيع الإلكتروني يقع على وثائق إلكترونية وهي تلك الوثائق التي يتم تحصيلها بوسائل معلوماتية، وتكون ناشئة على جهاز إلكتروني أو جهاز كهرومغناطيسي أو طبع ممغنط دون الخلط بين الوثائق المبرمجة والوثائق المعلوماتية التي لم تبرمج بعد[4]، وتتميز كل جريمة عن غيرها من حيث الخصائص عن باقي الجرائم، وجريمة تزوير التوقيع الإلكتروني لها العديد من الخصائص ويجتمع بين جرائم تقليدية وأخرى معلوماتية، كما أنها جرائم مركبة، وتترتب عليها أضرار كثيرة.

إن خصوصية التوقيع الإلكتروني في اختلافه عن التوقيع التقليدي تكمن في أن هذا الأخير يتمثل في قيام أحد الأشخاص بتقليد توقيع شخص آخر لكن يستحيل أن يكون بذات الخواص، ويكشف بطريقة مضاهاة الخطوط، أما الوقيع الإلكتروني يكون بحصول شخص

1- **فتيحة عمارة، جريمة التزوير الإلكتروني**، مجلة القانون والمجتمع، عدد7، 2019، ص174

2- عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي في جرائم الكمبيوتر والأنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2004، ص135

3- **عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية في القانون العربي النموذجي لمكافحة جرائم الكمبيوتر والأنترنت**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص580.

4- **خالد يوسف عوض عبابنة، جريمة تزوير المحررات**، جامعة أل البيت، الأردن، 2000، ص160.

على توقيع المستهلك الإلكتروني عن طريق المنظومة المعلوماتية، ويكون التوقيع مطابقًا، لكن الشخص ليس هو صاحب التوقيع[1].

الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يُعرَف التزوير، وإنما فقط نستخلصه في المواد من 214 إلى 229 من قانون العقوبات الجزائري، حيث أن جريمة التوقيع الإلكتروني تتطلب في ركنها المعنوي القصد الجنائي الخاص، وهو استعمال التوقيع المزور في الفعل الإجرامي عكس الجرائم السابقة التي تتطلب قصدًا جنائيًا عامًا فقط[2].

أولاً- جريمة التوقيع الإلكتروني تجمع بين خصائص الجرائم التقليدية والمعلوماتية:

تجمع جريمة التزوير الإلكتروني بين خصائص الجرائم التقليدية العادية والمعلوماتية، ومنظومة التوقيع الإلكتروني تمثل جريمة السرقة في حدَ ذاتها، ومن أهم ما تتميز به الجريمة المعلوماتية أنها تستخدم عن طريق استعمال التوقيع الإلكتروني كجريمة رئيسية، ولكن تظهر في معظم الحالات أنها سرقة للتوقيع الإلكتروني التي تنفَذ عبر جرائم الأنترنت وكذا الحاسب الآلي، وهنا تعدَ ضمن الجرائم المعلوماتية وليس من بين الجرائم التقليدية[3]، ويعاقب الجاني على جريمة التوقيع الإلكتروني المزور أو التقليدي، وهو ما يجمع بين التوقيع الإلكتروني في الجرائم المعلوماتية والتقليدية، ويتمثل الفرق بينهما فقط في الدعامة أو البيئة التي يتم فيها التزوير، حيث يتم تزوير التوقيع الإلكتروني عبر أوساط إلكترونية ويستعمل مثل التوقيع الإلكتروني الرقمي في بطاقة الإئتمان من طرف الغير، أو من شخص آخر غير صاحبها، أما في مختلف الجرائم التقليدية العادية فيتم استعماله في العديد من المجالات الأخرى.

يمكن استعمال العديد من الوسائل في القيام بالتوقيع التقليدي العادي مثل الختم أو بصمة الأصابع أو الختم، أما التوقيع الإلكتروني فهو محصور في وسيلة إلكترونية واحدة محدَدة سلفاً وفق إجراءات فنية آمنة[4]، تسهَل عملية التعرف على هوية الموَقع وتضمن سلامة المحرر الإلكتروني من العبث أو التحريف والتزييف[5].

1- **عبد الحليم فؤاد الفقي، جريمة تزوير المحررات الرسمية**، ط1، دار الألاء للنشر، القاهرة، 2013، ص170.

2- **صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص169.

3- **راجع في ذلك: عبد الحليم فؤاد الفقي، جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني**، دار النهضة العربية، 2016، ص46.

4- **حفصي عباس، جرائم التزوير الإلكترونية، دراسة مقارنة**، المرجع السابق، ص89.

5- **فاروق محمد أحمد الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص79.

ثانياً- جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني جريمة مركبة:

إن ما تتميز به جريمة التوقيع الإلكتروني أنها تختص عن باقي الجرائم المعلوماتية الأخرى بمختلف أشكالها وكيفيات ارتكابها، حيث يمكن ارتكابها مستقلة، حيث ترتكب جريمة التوقيع الإلكتروني تبعاً للجرائم الأخرى مثل جريمة الاختراق وجريمة السرقة، ومن أهم أشكال الاعتداء على التوقيع الإلكتروني اتلاف التوقيع الإلكتروني والدخول غير المشروع على قواعد البيانات والمعلومات الخاصة بالتوقيع الإلكتروني المشكّلة لنظام المعلوماتية.

أحاط المشرع الجزائري بمقتضى القانون 15-04[1] المؤرخ في 01 فبراير 2015 الذي يحدّد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين وبموجب المادة2/2 منه التي تنص على أنه:" بيانات إلكترونية في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقياً ببيانات إلكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق"، وتعدَ جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني جريمة مركبة بين جريمتين، حيث هي مكونة بين جريمة تتبعها جريمة أخرى، وتتمثل الجريمة الأولى في القيام بسرقة منظومة التوقيع الإلكتروني لشخص ما، وتقوم الجريمة الثانية بمجرد عملية استعمال هذه المنظومة المسروقة دون تصريح أو إذن من صاحب هذه المنظومة، وتختلف طريقة السرقة هنا، حيث ممكن أن تكون بطريقة تقليدية مثل التلصيص، أي السرقة والاختلاس، والاستلاء على منظومة التوقيع الإلكتروني بصفتها ممتلكات شخصية والاستئثار بها واحتباسها وحيازتها والسيطرة عليها أو بمنافعها دون وجه حق، كما تتم أيضًا عبر الشبكة المعلوماتية من خلال القرصنة الإلكترونية والتجسس الإلكتروني[2].

نستخلص مما سبق أن عملية سرقة منظومة التوقيع الإلكتروني هي جريمة مستقلة بذاتها عن جريمة التوقيع الإلكتروني، تمثل الجريمة الأولى الاعتداء على البرنامج أو المنظومة المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني والاستيلاء عليها، والجريمة الثانية فتمثل جريمة التوقيع الإلكتروني التي تدخل في تزويره واستعماله أو تحريفه، وهي جمع بين جريمتين، أولاً جريمة السرقة التقليدية والتي يُعاقب عليها طبقاً لنص المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري،

1- أنظر قانون رقم 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين المرجع السابق.

2- راشد بن حمد البلوشي، التوقيع الإلكتروني والحماية الجزائية المقررة له، طبعة1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2018، ص87. انظر أيضاً: منير محمد الجهيني، ممدوح محمد الجهيني، تزوير التوقيع الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص98. أنظر أيضاً عبد الحليم فؤاد الفقي، المرجع السابق، ص43.

والجريمة الثانية فهي جريمة الاعتداء على نظام المعالجة الآلية للبيانات والمعطيات التي يُعاقب عليها حسب ما نصت عليه المادة 394 من قانون العقوبات[1].

ثالثاً- خصائص متعلقة بالأضرار:

أما قانون التجارة الإلكترونية الجزائري فترك الحرية للأشخاص في اختيار طرق التوقيع، فالمشرع الجزائري لم ينص على حماية جزائية للتوقيع بنوعيه الإلكتروني والتقليدي، ولكن فقط أجبر وأكد للمستهلك الإلكتروني بتوقيع وصل الاستلام [2] في المادة 2/17 أنه:" لا يمكن المستهلك الإلكتروني أن يرفض توقيع وصل الاستلام"، ولكن يكمن الخطر فقط في التوقيع الإلكتروني الموجود في بطاقة الإلكترونية التي تخوَلهُ الوفاء بالثمن، ويتَضح من كل هذا أن المشرع قد اكتفى بالحماية المنصوص عليها في قانون العقوبات فقط، وخصوصاً تلك التي تضمَنها قانون 15-04 المتعلق بقواعد التوقيع والتصديق الإلكترونيين[3].

يختص ضرر التزوير في مجال التوقيع الإلكتروني في إلحاق الضرر بالسمعة التجارية للشخص، وإضعاف الثقة في قيمة المحرَر الإلكتروني، كما تعتبر من بين التهديدات الموجهة إلى التجارة الإلكترونية وتضرَ بها.

أ- إلحاق الضرر بالسمعة التجارية للشخص: يعدَ التوقيع الإلكتروني الوسيلة الأهم التي يعتمد عليها التاجر في قيامه بإبرام صفقات تجارية عبر شبكة الأنترنت، وبالتالي يشكَل تزوير التوقيع الإلكتروني مسألة تمسَ بالسمعة التي اكتسبها التاجر من خلال معاملاته التجارية، وتمثل أضراراً قد تصيبه وتشكَل نفوراً من قبل الزبائن والتجَار نتيجة فقدانهم الثقة فيه.

ب- إضعاف الثقة في المحرر الإلكتروني: إن مخلفات أضرار تزوير التوقيع الإلكتروني تشكَل المساس بمصداقية المحرَرات التي توقع بشكل إلكتروني، وبذلك تهز الثقة في هذه المحررات، لأن الإطمئنان والثقة التي تُوضع في المحررات الإلكترونية مصدرُها الثقة في التوقيع الإلكتروني لأن حجيته هي نفسها التي تكتسبها المحررات التقليدية العادية، ويحتاجُ تزوير التوقيع الإلكتروني إلى مدة زمنية معينة لزوال هذه الأضرار باعتبار أنه يضعف الثقة

1- راجع في ذلك: تفصيل المادة 350 والمادة 394 من قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق.

2- أنظر: قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر

3- للتفصيل أنظر: قانون رقم 15-04 متعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر.

في منظومة التوقيع الإلكتروني، لأن عامل الثقة هو عنصراً ضرورياً للإقدام على التعامل الإلكتروني بما يبعثُ الإرتياح والثقة والأمان في نفس المتعامل[1].

ج- تعتبر من بين التهديدات الموجهة إلى التجارة الإلكترونية: إن جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني تشكّل تهديدًا كبيرًا لتطور واستمرارية قيام التجارة الإلكترونية، وامتداد مستخدمي التجارة الإلكترونية، والذي ينعكس سلباً على زعزعة الثقة في أوساط مستخدمي هذه الوسيلة لإبرام العقود التجارية، لكن خدمات التصديق الإلكتروني تلعب الدور الرئيسي والهام في حماية التوقيع الإلكتروني، والتي تلتزمُ وتتحمل عبء الثقة في الإحاطة الجيدة قصد التصدي لتزوير التوقيع الإلكتروني، وتهدفُ من خلالها إلى تحديد هوية الموقع ومنحه اليقين بموافقته على مضمون الرسالة[2].

تُعدَ جريمة التوقيع الإلكتروني من الجرائم التي تقع في محتوى التجارة الإلكترونية نفسها، والتوقيع الإلكتروني يهدفُ إلى الحفاظ على سرية وأمن وخصوصية كافة المتعاملين عبر شبكة الأنترنت، ولقد فرض التطور التكنولوجي حتمية استخدام التوقيع الإلكتروني في المعاملات التجارية الإلكترونية، ما أدى إلى كثرة الاعتداءات على هذا التوقيع الإلكتروني عن طريق تزويره وتحريفه قصد الحصول على منافع وأرباح غير مشروعة.

الجدير بالذكر أنه لم تكن تعرف حقيقة القيمة القانونية للعقود الإلكترونية والتوقيعات الإلكترونية، وعقد الاتفافات دولية في هذا المجال إلا بعد طهور وتطور القوانين المتعلقة بالمجال المعلوماتي، وجاءت المبادرة الأوربية في مجال التجارة الإلكترونية رقم 157/97 التي أكدت في مضمونها على ضرورة توحيد إطار قانوني مشترك بين جميع الدول الأوروبية في مجال التوقيع اللكتروني، ومختلف عقود الاتفاقات التي تتم بين الدول في هذا المجال قصد الاعتراف بالتوقيع الإلكتروني والخدمات المتعلقة به[3].

1- طيب موفق الشريف، التوقيع الإلكتروني وحمايته جنائيا في القانون الجزائري، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، مجلد1، عدد1، جوان 2017، ص83.

2- عادل الأبيوكي، التوقيع الإلكتروني في التشريعات الخليجية، ط1، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2009، ص15.

3- أنظر في هذا المعنى: مدحت عبد الحليم رمضان، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص27.

المبحث الثالث

جرائم وعقوبات التجارة الإلكترونية

تعتبر عقود التجارة الإلكترونية والتي تبرم عن بعد من العقود التي يصعب تنفيذها بسهولة على أرض الواقع، ويرجع السبب في ذلك إلى زمان ومكان إبرامها، كما أنه يتطلب توفير حماية كافية للمستهلك الإلكتروني الذي قد يتعرض لعملية الاحتيال والاستغلال، ونظرًا لهذه المتطلبات والإشكالات التي طرأت على الساحة القانونية بخصوص هذا الشكل الجديد من العقود فإنه تفطَن المشرع الجزائري لهذه المسألة المهمة، وأحاط هذه المتغيرات بسنَ قوانين جديدة لها صفة الردعية تعملُ على توفير حماية كافية للمستهلك الإلكتروني باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، حيث فرض قوانين صارمة لمراقبة الموردين الإلكترونيين ولذا نتطرق إليه في(المطلب الأول)، كما أحاط ذلك بتخصيص قوانين تسمح من خلال ذلك بتحريك الدعوى أمام الجهات المختصة(المطلب الثاني).

المطلب الأول

مراقبة الموردين الإلكترونيين ومعاينة المخالفات

إن التجارة الإلكترونية هي نشاط تجاري يتم من خلالها بيع أو شراء أو تبادل المنتجات والخدمات بآلية تقنية، وضمن بيئة فنية وتقنية معينة، وهذا ما اتفقت عليه معظم الاتجاهات الفقهية[1]، ولقد فرضت وسائل الاتصال الحديثة التعامل أو التعاقد عن بعد، حيث سارع المشرع الجزائري إلى منح مصالح التجارة صلاحية تنظيم النظام الحمائي العام، ويكمنُ ذلك بإعطاء الإشارة لموظفي الأسلاك الخاصة بالرقابة التابعة لها، وقيامها بمنحهم مهام رقابية في إطار معاينة المخالفات، كما يدخلُ في هذه الرقابة أيضًا، والذين منحهم قانون ممارسة هذه الصلاحيات[2] أعوان الجمارك وضباط الشرطة القضائية، وتتمثل هذه المهام الموكلة بقوة القانون في قانون الإجراءات الجزائية، ومنهم الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصة بالرقابة

1- أحمد سمر أبو الفتوح، أساسيات التجارة الإلكترونية، مكتبة المعارف، 2018، ص25، أنظر كذلك مصطفى يوسف كافي، التجارة الإلكترونية، دار الزهران للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص12.

2- المنتصر بالله أبو طه، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني من طرف وزارة التجارة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، عين الدفلى، 2018، ص3، موجود على الموقع: www.Trandnt تم الاطلاع عليه يوم 2021/1303 على الساعة 23سا و52د.

التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة، وكذا الأعوان المنصوص عليهم في القوانين المعمول بها، وضباط الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الأول

خضوع الموردين الإلكترونيين إلى القانون الخاص

بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المؤرخ في 16 ديسمبر 2009[1]، والذي حدَد وتضمن القانون الأساسي الخاص المطبَق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة وهي مقسمة إلى شعبتين، شعبة قمع الغش وشعبة المنافسة والتحقيقات الاقتصادية، وهذا طبقًا وتبعاً للمادتين 3 و11 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 05 جويلية 2006، وفي هذا الإطار نص المشرع الجزائري على مهام ووظائف أعوان وزارة التجارة.

أولا: أعوان قمع الغش

هذه الفئة من الموظفين الذين يمنحهم القانون بعض مهام الضبطية القضائية، وهذا حسب ما تضمنته المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية، وتضمَ شعبة قمع الغش[2] كل من سلك مراقبي قمع الغش، وهذا السلك هو في طريق الزوال، وكذا سلك آخر هو سلك محققي قمع الغش، ويتمثل في الموظفين ذو الرتب الآتية: رتبة محقق قمع الغش، رتبة محقق رئيسي لقمع الغش، رتبة رئيس محقق رئيسي لقمع الغش، ثم يأتي في الأخير سلك مفتشي قمع الغش، والتي تتكون من ثلاث رتب متتالية هي: رتبة مفتش رئيسي لقمع الغش، ثم رتبة رئيس مفتش رئيسي لقمع الغش، ثم رتبة مفتش قسم لقمع الغش، ويتم تأهيلهم بموجب أحكام المادة 25 من القانون رقم 09-03[3] المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

كذلك تضم شعبة المنافسة والتحقيقات الاقتصادية[4] كل من سلك مراقبة المنافسة والتحقيقات الاقتصادية، ويحتوي هذا السلك على: مراقب منافسة وتحقيقات اقتصادية، ومحقَق رئيسي للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية، ورئيس محقق رئيسي للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية

1- الجريدة الرسمية المؤرخة في 20 ديسمبر 2009، عدد 75، ص20.

2- المادة 03 من المرسوم التنفيذي المؤرخ في 20 ديسمبر 2009 المذكور أعلاه، المرجع نفسه.

3- أنظر: قانون رقم 09-03 متعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

4- أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي قم 09-34 مؤرخ في 20 ديسمبر2009، ج ر، عدد 75، يتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة.

وأخيرًا يوجد هناك مفتشي المنافسة والتحقيقات الاقتصادية، ويحتوي على مفتش رئيسي للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية، ورئيس مفتش رئيسي للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية، ومفتش قسم التحقيقات الاقتصادية، حيث حُدَدت مهامهم في القانون الأساسي الخاص المطبق على العمال المنتمين إلى الأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة[1].

كما تجدر الإشارة أنهُ يكلف أعوان قمع الغش على وجه الخصوص بمهام معينة، ومن أهمها تتمثل في معاينة المخالفات المنصوص عليها في أحكام القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وهذا وفقًا لأحكام المادة 27 من قانون الإجراءات الجزائية والتي نصت على أنه:" يُباشر الموظفون وأعوان الإدارات والمصالح العمومية بعض سلطات الضبط القضائي التي تناط إليهم بموجب قوانين خاصة وفق الأوضاع وفي الحدود المبيَنة بتلك القوانين، ويكوُن خاضعين في مباشرتهم مهام الضبط القضائي الموكلة إليهم لأحكام المادة الثالثة عشر من هذا القانون".

عمومًا تتمثل المهام الموكلة لهذه الفرق حسب الشعب في المراقبة خاصة أعوان قمع الغش ومهمتهم الأساسية هي مراقبة مطابقة المنتجات، وكذا الخدمات الموجهة سواء كان ذلك بالمقابل أو مجانًا أثناء مراحل عملية البحث، وذلك في مختلف الحدود الوطنية، البرية منها أو المطارات أو الموانئ بغرض البحث ومعاينة المخالفات المرتكبة، واتخاذ التدابير القانونية اللازمة لحماية المستهلك[2].

ثانياً: أعوان مراقبة الممارسة التجارية والمضادة للمنافسة

منح المشرع الجزائري أعوان مراقبة الممارسة التجارية والمضادة للمنافسة العديد من النصوص القانونية، والتي حدَد فيها الموظفين المؤهلين للقيام بإجراءات معاينة المخالفات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، ومتابعة الفاعلين، حيث تضمنت نصوص القانون رقم 04-02 المؤرخ في 2004/06/23 المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث احتوت المادة 49 منه على أن ضباط أعوان الشرطة المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، المستخدمون المنتمون للأسلاك الخاصة التابعة للإدارة المكلفة بالتجارة، والأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.

1- أمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، صادر في 11 جوان 1966 معدل ومتمم.

2- المنتصر بالله أبو طه، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني من طرف وزارة التجارة، المرجع السابق، ص4.

كما يحوز صفة الضبطية القضائية كل من رؤساء المجالس الشعبية البلدية، ضباط الدرك الوطني، محافظو الشرطة، ضباط الشرطة، ذو الرتب في الدرك ورجال الدرك الذين أمضو ست سنوات وعينوا بموجب قرار مشترك بين وزير العدل ووزير الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة، وكذا مفتشو الأمن الوطني الذين قضوا مدة ثلاث سنوات على الأقل وعينوا بموجب قرار مشترك بين وزير العدل ووزير الجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة، وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن والذين عيَنوا خصيصًا بموجب قرار مشترك بين وزير العدل ووزير الدفاع الوطني.

نستخلص في الأخير أن المشرع الجزائري، وبموجب نص المادة 49 من قانون 04-02[1] المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السالفة الذكر المعدل والمتمم قد وضَع على سبيل الحصر نصًا قانونيًا واضحًا ودقيقاً لأعوان الرقابة المذكورين في هذه المادة، والتابعين لمديريات التجارة بالولاية صلاحية القيام بالتحقيقات ومعاينة المخالفات المخلَة بقواعد ونزاهة وشفافية العملية التجارية المشروعة، والممارسات التجارية المختلفة، والتي قد يرتكبها المتدخلين في حق المستهلكين.

ثالثاً: صلاحيات أعوان قمع الغش في ممارسة إجراءات الرقابة

إن التحدي الذي يُمكن أن تثيره مسألة رقابة أعوان قمع الغش على المورَد الإلكتروني، وحتى قانون التجارة الإلكترونية لم يذكر أي تفصيل حول إجراءات الرقابة، ونلاحظ أنه يتلبسها نوع من الغموض، ولهذا يُمكن أن نقوم بتكييف نظام الرقابة العادي على النشاطات التجارية المختلفة التي يمارسها المورد الإلكتروني، وفي إطار ممارسات الإجراءات الرقابية فإن أعوان الرقابة يملكون سلطة واسعة تدخل في ممارسات كل الصلاحيات التي خوَلها لهم القانون في دورهم الرقابي، وقد صنفناها إلى مرحليتن، الأولى هي مجموعات الإجراءات التي يباشرونها أعوان الرقابة في ممارسة مهامهم، والمرحلة الثانية هي الطريقة أو الكيفية المحدَدة لممارسة الرقابة بهدف حماية المستهلك الجزائري وردع المتدخل الذي يلجأ إلى الغش[2].

1- قانون 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر، عدد41، صادرة في 27 يونيو 2004.

2- نصت المادة 07/03 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أنه:" كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك"، وهنا قصد المشرع الجزائري في هذا التعريف المتدخل هو الملتزم.

أ- تحديد إجراءات ممارسة الرقابة

تعدَ أهم ضوابط ممارسة رقابة أعوان قمع الغش على المورد الإلكتروني في إطار التجارة الإلكترونية، والتي تلعب دورًا كبيرًا خاصةً في وقتنا الحالي، وذلك لما تُوفرهُ من إمكانيات وتسهيلات للمستهلك عبر الخط، حيث تعملُ على تحريك وسائل وأدوات الرقابة على كل ممارس للنشاط التجاري الإلكتروني مما يجعله أمر ضروري ومُلزم بما فيها الرقابة التي يُمارسها أعوان قمع الغش[1]، ويتَضح من نص المادة 30 من القانون رقم 09-03 وكذا والمادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 مختلف الإجراءات والطرق التي تعتمد في ممارسة هذه الرقابة، وتنحصر في ثلاثة طرق، أولها القيام بجمع كل المعلومات المتوفرة والاستماع إلى الأشخاص المعنيين، ثم مباشرة الدخول إلى الأماكن المتواجدة بها المنتوجات من سلع أو بضائع أو التي تؤدى فيها الخدمات.

1- فحص الوثائق والاستماع إلى المتدخلين المعنيين: أدرج المشرع الجزائري مهمة فحص الوثائق والسماع للمعنيين في المادة 30 الفقرة1 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والتي تضمَنت أن فعالية الرقابة التي يُمارسها أعوان قمع الغش يُمكن أن تتم عن طريق فحص الوثائق و/أو سماع المتدخلين المعنيين، وكذلك المشرع الجزائري بموجب المادة 33 من نفس القانون منح لأعوان قمع الغش حق تفحص كل الوثائق التي تدخلُ ضمن صلاحياتهم ودورهم الرقابي مهما كان نوعها، سواء رقابة إدارية أو تقنية أو فنية أو تجارية أو مالية أو محاسبية، وكل وسيلة مغناطيسية أو معلوماتية، كما مكَنهم المشرَع من الاطلاع على هذه الوثائق في أي يد وجدت فيها[2]، حيث ألزم القانون المورد الإلكتروني أن يسمح لأعوان قمع الغش المؤهلين لمعاينة المخالفات قصد الولوج بكل حرية إلى التعرف على تواريخ المعاملات التجارية التي تمت[3]، وبذلك إذا كانت هذه الوثائق والمستندات في يد المتدخل يجب عليه وضعها تحت تصرف أعوان الرقابة، وإذا تعلق الأمر بمنتوجات لديها خصوصية، مثل الأدوية والمواد السامة، فيجب استظهارها قبل الجمركة، وذلك تحت طائلة العقوبات

1- سوالم سفيان، مسياد أمينة، دور أعوان قمع الغش في الرقابة على المورد الإلكتروني، مجلة الاجتهاد القضائي، مجلد13، عدد1، مارس 2021، ص807.

2- راجع في ذلك: المادة 33 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

3- راجع في ذلك: المادة 36 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

الإدارية، وكذلك المتابعة القضائية[1]، والتي حفظها المورد في سجلات المعاملات التجارية المنجزة وتواريخها وإرسالها إلكترونياً إلى المركز الوطني للسجل التجاري[2]، كما يحقَ لأعوان الغش الاستماع إلى الأشخاص المسؤولة فيما يتعلق بالمخالفات التي تم اكتشافها بعد فحص الوثائق والمستندات[3] وخوَل لهم المشرع كذلك سلطة حجز الوثائق المتعلقة بالمخالفة قصد تحرير محضر الجرد أو محضر إرجاع الوثائق المحجوزة، وتسليم نسخة منه إلى المعني، والهدف من ذلك هو التعرَف والتحقق والتأكد من صنع وتسويق المواد.

كما أنه باستطاعة أعوان الرقابة الحجز على الوثائق التي تكون في حوزة الغير، وذلك من أجل البحث عن مجمل المخالفات التي قد تمسَ بالتشريع[4]، وذلك لتسهيل مهامهم بإجراء الفحص، ومهما كان حائزها وطبيعتها.

جاء في المادة 30 من قانون رقم 09-03 أنه:" تتم الرقابة المنصوص عليها في هذا القانون، عن طريق فحص الوثائق و/أو بواسطة سماع المتدخلين المعنيين"، ويتضح من نص هذه المادة أن المشرع أراد التدقيق في هذه المسألة بهدف الإلمام بالرقابة وسدَ كافة الثغرات التي تسمحُ للمتدخل أن يستخدمها ويناور عليها في تغليط أعوان الرقابة[5]، خاصة عند رفض تقديم الوثائق للأعوان المكلفين بالرقابة، ولا يجوز في كل الحالات الاحتجاج بالسر المهني، وذلك قصد الحصول على المعلومات الكافية لإنجاز المهمة في أحسن الظروف[6].

1- مهدي علواش، صلاحيات أعوان الرقابة في الكشف عن المخالفات والوقاية من مخاطر المنتجات، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، عدد3، 2017، ص18.

2- راجع في ذلك: المادة 25 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالجارة الإلكترونية، المرجع السابق.

3- زهية حورية(سي يوسف) كجار، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص173.

4- جمال حملاجي، دور أجهزة الدولة في حماية المستهلك على ضوء القانون الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2006، ص75.

5- ربيع ثامر بن ناصر وهيبة، رقابة المطابقة في إطار ضمان فعالية وتنفيذ الإلتزام بالمطابقة، دراسة على ضوء القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مجلة الأستاذ للدراسات القانونية والسياسية، مجلد4، عدد2، 2019، ص1025.

6- سوالم سفيان، مسياد أمينة، دور أعوان قمع الغش في الرقابة على المورد الإلكتروني، المرجع السابق، ص811.

2- الدخول إلى أماكن المنتجات أو التي تؤدى فيها الخدمات: بموجب المادة 34 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والمادة رقم 04 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، حيث خول المشرع للأعوان المؤهلين بالقيام بمهمة رقابة الجودة وقمع الغش، ومنحهم حق الدخول إلى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وخصوصًا أماكن الإنتاج والتحويل والتوضيب، وكذلك محلات الشحن والتخزين، وعمومًا السماح لأعوان الرقابة بالدخول لأي مكان، ليلاً ونهاراً، وحتى أيام العطل الرسمية، باستثناء الأماكن المتعلقة بالسكن التي لا يسمحُ الدخول إليها إلا بتطبيق أحكام قانون الإجراءات الجزائية، وتكون الغاية من الدخول إلى أماكن المنتجات أو التي تؤدى فيها الخدمات هي البحث عن الوسائل المستخدمة للغش في حال اكتشافه[1]، من حيث اعتماد نظام الرقابة داخل المؤسسة، وتوفر شروط النظافة، وعمومًا أن تتوفر المحلات على ما يستلزم النشاط في تهيئتها وتصميمها وتنظيمها.

واحتياطاً لما يواجه الأعوان من مفاجأت تعرقل مهامهم، فقد قام المشرع بتوفير الأمان والأطمئنان خلال ممارسة الرقابة، وبذلك منح القانون أعوان الرقابة الاستعانة بتسخير أعوان القوة العمومية للقيام بمهامهم، كما ألزم الإدارات والهيئات العمومية أن تُدعم بكافة المعلومات والتفصيلات الضرورية بهذا الخصوص، وهذا لوضع كل الوسائل المتاحة تحت تصرف أعوان الرقابة لتسهيل القيام بمهماتهم وأعمالهم[2].

3- تحرير محضر لإثبات الأعمال المخالفة للقانون: لإثبات الأعمال المخالفة للقانون يقوم أعوان قمع الغش بمعاينة المخالفات المنصوص عليها في أحكام القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث مع كل عملية معاينة للمخالفات، يقوم الأعوان بتحرير محضر مخالفة يتضمَنُ معلومات تفصيلية أولها أن يذكر هوية وصفة وتوقيع الأعوان الذين قاموا بعملية الرقابة من جهة، ومن جهة أخرى هوية ونشاط وعنوان المتدخل المعني بالرقابة، كما تحتوي هذه المحاضر على جملة المخالفات المسجلة والوقائع التي تمت معاينتها وإدراج

1- ويزة(شالح) لحراري، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص102.

2- راجع في تفصيل ذلك: المادة رقم 08 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، المرجع السابق.

العقوبات المسلطة على هذه الأفعال، وتثبيت كل التواريخ والأماكن التي تم إجراء الرقابة بها، وحضور المتدخل الذي بدوره يقوم بالتوقيع عليها، أما في الحالة التي يرفض فيها المتدخل التوقيع أو يكون غائبًا لسبب ما، وتدوَن وتسجل هذه الملاحظة في المحضر[1].

تجدر الإشارة أنه يقوم أعوان قمع الغش بتسجيل كافة المحاضر المحرَرة بدقة وعناية في سجل وُضع خصيصًا لهذا الغرض، ويكون مرقَم ومؤشَر من قبل رئيس المحكمة المختصة إقليميًا، وعن طريق التنظيم يحدَد مضمون وشكل المحاضر المحرَرة[2].

الجدير بالذكر أنه بالإمكان إرفاق المحاضر التي حرَرت من طرف أعوان قمع الغش، بأي وثيقة أو مستند يثبت المخالفة، ولها حجية بسيطة وجعلها مصدر موثوق إلى حين إثبات عكس ذلك[3].

ب- كيفية ممارسة الرقابة

جاء في نص المادة 36 من قانون رقم 18-05[4] المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات أنه:" تتم كيفيات الرقابة، ومعاينة المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون حسب نفس الاشكال المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما لا سيما تلك المطبقة على الممارسات التجارية وعلى شروط ممارسة الانشطة التجارية وعلى حماية المستهلك وقمع الغش"، ويتَضح من نص المادة أن المشرَع لم يذكر أي تفاصيل أخرى تميَز إجراءات الرقابة على المورد الإلكتروني[5]، وبذلك يخضع المورد الإلكتروني في هذا الإطار إلى قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وقد أحال المشرع ذلك ضمنيًا، حيث هي نفس إجراءات معاينة المخالفات التي يخضعُ لها المتدخل، وحتى الرقابة يُباشرها أعوان قمع الغش، حيث خوَل المشرع للأعوان المؤهلين برقابة الجودة وقمع الغش سلطة جمع المعلومات والدخول إلى المحلات التجارية في أي وقت وفي جميع مراحل عملية العرض للاستهلاك[6]،

1- **راجع في ذلك: المادة رقم 31 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، المرجع السابق.

2- **راجع في ذلك تفصيل المادة رقم 32 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، المرجع السابق.

3- **راجع في ذلك المادة رقم 31 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، المرجع السابق.

4- **راجع في ذلك قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات**، المرجع السابق.

5- **سوالم سفيان، مسياد أمينة، دور أعوان قمع الغش في الرقابة على المورد الإلكتروني**، المرجع السابق، ص810.

6- **راجع في ذلك: تفصيل المادة رقم 29 من قانون رقم 09-03** المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

ثم القيام بمعاينة المنتجات بهدف التحقّق من سلامة هذه المنتجات عن طريق التدقيق في الملاحظات وإثبات الحالة القائمة في مكان وقوع المخالفة، وكشف الحقيقة، وإثبات حالة المتدخلين الذين لا تربطهم أي صلة أو علاقة بهذه المخالفة.

حينما يتخلف المتدخل في بذل العناية اللازمة خلال عرض المنتوج لعملية الاستهلاك، ونتيجة لتهاونه وحرصه على ذلك فإنه تتحقق المخالفات التي ارتكبت ضد المستهلك، والمخالفات عديدة لا يمكنُ حصرها، وعمومًا هي كافة المخالفات الناتجة من عدم قيام المتدخل بتنفيذ التزاماته المتعلقة بضمان السلامة الصحية للمستهلك، ومن بين أهم المخالفات منها المتعلقة بوسم المنتجات وشروط توضيحها، وكذا الخاصة بانعدام شروط نظافة المواد الغذائية، والتي تُعتبر من أولويات وواجبات المتدخل لضمان الحماية الضرورية للمستهلك.

1- المعاينة المباشرة: وهي جميع المخالفات التي تتم ملاحظتها و إثباتها بالعين المجردة، وكل ما نشاهدهُ من تجاوزات ومخالفات تظهر للعيان بوضوح، والتي تسمحُ بإثباتها خلال عملية مراقبة وفحص المنتجات، وكذا الاطلاع على الخدمات المعروضة للاستهلاك[1].

تضمنت المادة 30 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش تحديد المقصود بالمعاينة المباشرة، والملاحظات أو ما يسمى بالفحوص البصرية، ومشاهدة محتوى الوسم على البيانات التي حدَدها القانون ومراقبة الطريقة التي تم بها رزم وتغليف المنتوجات، وذلك حسب المقاييس التي حدَدها القانون، والمتمثلة في الفحص بالعين المجردة وتقدير ذلك[2]، ويقوم عون المراقبة بتفتيش دقيق حول السلع أو الخدمات الموجهة للمستهلك، وكل هذا يكون عبر الفحص الخارجي، أي تستخدم فيها الحواس للتحقَق والتأكد من وجوب احترام الشروط اللازمة للنظافة، وكذا احترام درجة الحرارة المناسبة للحفظ ومطابقة الوسم[3]، أو يتم الفحص بواسطة أجهزة قياس معمول بها حسب طبيعة المنتوجات المراد قياسها[4]، والاستعانة

1- علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، 2000، ص71.

2- أنظر في هذا المعنى: سوالم سفيان، مسياد أمينة، دور أعوان قمع الغش في الرقابة على المورد الإلكتروني، المرجع السابق، ص811.

3- **سامية حساين بلقاسم بليل، التدابير التحفظية في إطار محاربة وقمع الغش، المسطرة الإجرائية لسلسلة التظاهرات العلمية المنجزة خلال سنة 2017، إعداد وإنجاز الدكتورة سامية حساين، وتحت إشراف سامية عبابسة، السيد مرداس سيد علي**، بيت الأفكار، الدار البيضاء، 2019، ص192.

4- راجع في ذلك: المادة رقم 03 من المرسوم التنفيذي 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، المرجع السابق.

بالتدقيق في الوثائق، والاستماع للأشخاص المسؤولين[1]، وتتم المعاينة المباشرة أيضًا للمنتوجات المستوردة، حيث تخضع السلع المستوردة عند الحدود قبل جمركتها إلى معاينة، وهذا وفقًا لماجاء في نص المادة رقم 30 الفقرة الثانية من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:" تتم رقابة مطابقة المنتوجات المستوردة عند الحدود قبل جمركتها، ويهدفُ كل هذا إلى التحقق من مدى سلامة المنتوجات المستوردة التي تشكل خطرًا على المستهلك يمسَ صحته وأمواله، لأن السوق تشهد الكثير من المنتجات المقلدة والمغشوشة التي تردنا من بعض الدول[2].

كما تهدف المعاينة المباشرة للمخالفات التي يقوم بها أعوان مفتشية الحدود المعنيين بذلك إلى التحقق جيدًا من مختلف المطابقات التي نص عليها القانون، ووفقًا للمادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 05-467 المحدَد لشروط مطابقة المنتوجات المستوردة عبر الحدود، وبذلك تقوم المفتشية الحدودية بالمراقبة الدائمة للمنتوجات المستوردة، وهذا بواسطة معاينتها بفحص كل الوثائق المقدمة بدقة كبيرة من أجل التأكد من صحة البيانات الواردة في معلومات الوثائق، ومدى صحة التصريح الذي قدَمهُ المستورد[3]، إضافة إلى البيانات الخاصة بالبلد الأصلي أي بلد المنشأ وكل بيانات الوسم ومدى مطابقتها مع المنتوج المستورد[4]، وبالتالي نتأكد خصوصًا مما يلي:

- مطابقة المنتوج استنادا إلى المواصفات القانونية والتنظيمية التي تميَزه أو تهمه.

نستخلص من هذا أنه يجب أن تحمل المنتوجات المستوردة علامة المطابقة الإجبارية التي تسلمها الهيئات المؤهلة لبلد المنشأ والمعترف بها من قبل المعهد الجزائري للتقييس، وهذا ما أكدته المادة رقم 2/15 من المرسوم التنفيذي رقم 05-465 المؤرخ في 15 ديسمبر 2005

1- أنظر في ذلك: بروح منال، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون رقم 09- 03المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش03، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، الجزائر1، الجزائر، 2014-2015، ص150.

2- ربيعة حجارة، مدى الحماية القانونية للمستهلك من المنتجات المستوردة، الملتقى الوطني حول حماية المستهلك والمنافسة، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17-18 نوفمبر 2009، ص19.

3- خديجة بوطبل، الحماية القانونية للمستهلك في مجال المنتوجات المستوردة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009-2010، ص57.

4- زهية سي يوسف حورية، رقابة المنتوجات المستوردة، آلية لحماية المستهلك، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق، المركز الجامعي تمنراست، مجلة سداسية محكمة، عدد11، جانفي 2017، ص17.

المتعلق بتقييم المطابقة[1] التي نصت على أنه:" ... يمنع دخول المنتوجات التي لا تحمل علامة المطابقة الإجبارية وتسويقها داخل التراب الوطني"

- مطابقة المنتوج استنادًا إلى شروط استعماله ونقله وتخزينه.
- مطابقة المنتوج استنادًا إلى البيانات المتعلقة بالوسم أو الوثائق المرفقة.
- عدم وجود أي تلف أو تلوث محتمل للمنتوج.

2- المعاينة غير المباشرة: لا يمكنُ إثبات بعض المخالفات إلا بعد القيام بفحصها، حيث لا يُمكننا أن نثبتها بالعين المجردة، وبذلك يتعذر على الأعوان المكلفين بالرقابة خلال القيام بعملية معاينة المخالفات التي تمسَ ببعض المنتوجات، حيث يتم إتباع أسلوب أكثر دقَة في إجراء التحاليل عليها والمتمثل في المعاينة غير المباشرة، وذلك من خلال اقتطاع العينات وأخذ جزء من المنتوج الذي تم عرضه في السوق من أجل تحليله[2]، وغالبًا ما يكون ضروريًا عند معاينة المخالفات في اقتطاع العينات ومباشرة تحليلها[3]، وهو ما نصت عليه المادة 30 الفقرة الثانية من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والتي تنص على أنه:"... وتتم عند الاقتضاء باقتطاع العينات بغرض إجراء التحاليل أو الاختبارات أو التجارب"[4]، وبعد اقتطاع العينات تقوم مخابر قمع الغش بإجراء الاختبارات والتجارب[5]، وهذا قصد التأكد من مطابقتها للمقاييس والمواصفات القانونية، وعلى وجه الخصوص المنتوجات المستوردة من الخارج، والتي قد تشكَل خطرًا على صحة المستهلك، بسبب الغش في مكوناتها[6]، حيث تتم الرقابة عن طريق اقتطاع العينات، ويلجأ إليه خاصة عندما يحتوي

1- مرسوم تنفيذي رقم 05-465، المتعلق بتقييم المطابقة، مؤرخ في 06 ديسمبر 2005، ج ر، عدد80، صادرة في 11 ديسمبر 2005.

2- رواب جمال، التدابير التحفظية المتخذة ضد المتدخل لتأطير حماية المستهلك، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، عدد2، مجلة صادرة عن كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، الجزائر، جانفي 2012، ص187.

3- KAHLOULA Mohamed et G Mekamcha, « la protection du consommaeur en droit algérien », IDARA, Algerie, N° 02, 1995, p 39

4- راجع في ذلك: المادة 30 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

5- راجع في ذلك المواد من 35 إلى 38 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

6- انظر في هذا المعنى: حبيبة محمودي، استراد 30 ألف طن حبوب سامة من لتوانيا تنهي مهام مدير ديوان الحبوب، متوفر على الموقع:https://www.ennaharonline.com اطلع عليه يوم 23 ديسمبر 2021 على الساعة 22سا و35د. **راجع أيضاً المادة 54 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، المرجع السابق.

المنتوج على خطر يهدَدُ صحَة المستهلكين وأمنهم أو عندما تبلغ معلومات أكيدة تتعلق بنوعية المنتوج للإدارة المكلفة بمراقبة الجودة وقمع الغش[1].

كما تتم إجراءات التحليل باقتطاع ثلاث عينات متجانسة ممثلة للمواد موضوع الرقابة والتشميع[2]، ويُوضع الختم على كل واحدة منها ويتم وسمها كتابة للتعريف بها[3]، ثم تشمَع وترسل العينة الأولى مباشرة إلى المخابر المؤهلة قصد إجراء التحاليل أو الاختبارات أو التجارب وتحرَر تقارير وكشوف خاصة بنتائج التحاليل، وألزم المشرع أن تستعمل في فحصها المناهج وفقًا للمقاييس الجزائرية، وبقرار من الوزير المكلف بالجودة تُصبحُ إجبارية، وذلك بعد مصادقة لجنة تقييم وتوحيد مناهج التحاليل والتجارب عليها[4]، وفي حالة عدم توفر هذه المناهج فإنهُ على المخابر أن تتبع المناهج الموصى بها على الصعيد الدولي[5]، وتسمى العينة الثانية والعينة الثالثة بالشاهدتان، حيث يحتفظ المعني بواحدة، وتحتفظُ مصالح الرقابة التي قامت بالاقتطاع بالعينة الأخرى[6]، وقد نصت المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 05-467 المحدد لشروط مطابقة المنتوجات المستوردة عبر الحدود، السالف الذكر على مايلي(يقرر اقتطاع العينات المنصوص عليها في المادة 06 (السادسة)أعلاه الذي يتم طبقًا للتنظيم المعمول به على أساس:

- نتائج فحص الوثائق أو الرقابة بالعين المجردة.
- المنشأ والطبيعة والنوع والعرض ومستوى الخطر الذي يشكَله المنتوج.
- السوابق المتعلقة بالمنتوج المستورد.
- موثوقية عملية التفتيش المنجزة على مستوى البلد المصدر وأماكن المناولة.
- الأولويات التي تُحدَدها الإدارة المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش.

تقتطع العينات وبطريقة تمنعُ تلف المنتوج إلى مخبر مراقبة الجودة وقمع الغش، أو إلى أي مخبر معتمد قصد إجراء التحاليل والتجارب اللازمة عليها، وبعدها تقوم المفتشية بتبليغ

1- **سي يوسف زهية حورية، رقابة المنتوجات المستوردة**، آلية لحماية المستهلك، المرجع السابق، ص18.

2- **راجع في ذلك: المادة 1/40 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، المرجع السابق.

3- **راجع ف ذلك: المادة رقم 08 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، المرجع السابق.

4- **راجع في ذلك:المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش**، المرجع السابق.

5- **راجع في ذلك: المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش**، المرجع نفسه.

6- **راجع في ذلك: المادة 38 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، المرجع السابق، وراجع أيضاً: المادة 20 من المرسوم التنفيذي 90-39 المتعلق برقابة وقمع الغش، المرجع السابق.

المستورد بنتائجها خلال 48 ساعة من تاريخ إيداع الملف، أو إيداعه من ممثله المؤهل قانونًا، وهذا وفقًا للمادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 05-467 المحدَد لشروط مطابقة المنتوجات المستوردة عبر الحدود والمؤرخ في 2005/12/10، إضافة أنه ولظروف معينة بالإمكان أن تمدَد هذه المدة.

كما أنه يجب أن يتضمَن محضر اقتطاع العينات على بيان يصفُ حيثيات الوقائع والظروف التي تم فيها الاقتطاع مع التعليل بالأهمية التي استدعت ذلك، حيث يذكرُ في ذلك العينة المقتطعة وتحديد كمية المنتجات المراقبة، إضافة إلى هوية المنتج وتسميته الحقيقية، وكل ما تحمله من وسمات وعلامات فوق الأغلفة، كما أجاز المشرع لممثل المنتوج أو الحائز عليه أن يصرح بأي معلومات قد تفيدهُ، وفي الأخير يمضي على هذا المحضر، أما إذا رفض الإمضاء يجب أن تدوَن ملاحظة عدم الإمضاء[1].

يقوم المخبر بتحرير ورقة خاصة بالتحليل بعد نهاية عملية التحليل، تدوَن فيها النتائج الخاصة بمطابقة المنتوج، ثم ترسل الورقة الخاصة بالتحليل مباشرة إلى المصلحة التي اقتطعت العينات، وذلك خلال مدة 30 يومًا ابتداءً من يوم تاريخ تسلَم المخبر العينات ماعدا إذا تعذر ذلك بسبب قوة قاهرة، وتسمحُ نتائج تحليل العينة لمصلحة رقابة الجودة وقمع الغش القائمة بالاقتطاع التمييز بين حالتين:

* إنجاز تقرير التحليل إلى اعتبار أن العينة المقتطعة مطابقة للمواصفات المحدَدة والقياسات المعيارية المطلوبة في المنتوج أو التي يجب أن تتوفر في المنتوج.

* إنجاز تقرير التحليل إلى اعتبار أنَ العينة المقتطعة غير مطابقة للمواصفات المحدَدة والقياسات المعيارية المطلوبة في المنتج أو التي يجبُ أن تتوفر في المنتوج، وقد منح المشرع في هذه الحالة لمصالح رقابة الجودة وقمع الغش اتخاذ تدابير تحفظية ووقائية معيَنة قصد حماية المستهلك، وبذلك اتخاذ تدابير تحفظية وقائية معيَنة لحماية المستهلك[2].

رابعاً: صلاحيات أعوان قمع الغش في إتخاذ تدابير تحفظية

يُمكنُ لأعوان الرقابة إمكانية اتخاذ تدابير تحفظية لتوقيف الخطر إضافة إلى البحث ومعاينة والمخالفات، وتتضمَن آليات ممارسة رقابة أعوان قمع الغش التدابير التحفظية لتجنب

1- **راجع في ذلك: المادة رقم 10 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39** المتعلق براقابة الجودة وقمع الغش، المرجع السابق.

2- **راجع في ذلك المادة 21 و22 من المرسوم التنفيذي 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش**، المرجع نفسه.

وقوع الأضرار المحتملة أو على الأقل التخفيف من آثارها، وبموجب المرسوم التنفيذي 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، وكذا قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش زوَد المشرع الجزائري أعوان قمع الغش من أجل الأداء الجيَد للمهام الرقابية الموكلة لهم صلاحية اتخاذ العديد من الإجراءات التحفظية، والتي تتنوع بين تدابير ذات طابع وقائي وأخرى ذات طابع ردعي، وتجدر الإشارة أنَ قانون التجارة الإلكترونية لم يشر لخصوصيات هذه التدابير في العقود الإلكترونية ماعدا القيام بوقف النشاط كتدبير ردعي[1]، وعن طريق النصوص التنظيمية التي منحت لأعوان قمع الغش العديد من السلطات قصد التأكد والتحقق من عدم مطابقة المنتوج أو الخدمة، وهذه السلطات هي اتخاذ كافة التدابير التحفظية أو الوقائية التي تهدفُ إلى حماية مصالح المستهلك المختلفة وصحَته، حيث تشبهُ السلطات القضائية، وتنقسم إلى قسمين، تدابير في مواجهة المنتوجات غير المطابقة، وتدابير ثانية ضد المتدخلين المخالفين.

أ- إتخاذ التدابير التي تستهدف المنتوجات غير المطابقة

منح المشرع الجزائري السلطات العمومية كافة السلطات الضرورية للقيام بحظر كل المنتوجات غير الخاضعة للمواصفات والمقاييس القانونية ، ويتم إعمال هذا الإجراء في حالة الشك في عدم مطابقة المنتوج المستورد فيتم ضبط مطابقته عن طريق الجمركة أو المؤسسات المتخصصة، أو في محلات المتدخل، ولا تدخل سلامة وأمن الدخول المشروط الاستهلاك حتى تضبط مطابقتها[2]، وتنحصر كيفيات ضبط المطابقة في ضبط المطابقة الخاصة بالوسم، وضبط المطابقة المتعلقة بالجودة الذاتية للمنتوج[3]، وفي حالة ملاحظة عدم مطابقة المنتوج للمقاييس والمواصفات تقوم المفتشية الحدودية بتسليم المستورد مقرر رفض دخول المنتوج إلى السوق[4]، وهذا إذا ثبت عند الحدود عدم مطابقته بالمعاينة المباشرة أو بعد إجراء

1- سوالم سفيان، مسياد أمينة، دور أعوان قمع الغش في الرقابة على المورد الإلكتروني، المرجع السابق، ص813.

2- راجع في ذلك: المادة 02 المعدلة للمادة 54 من قانون 18-09 مؤرخ في 10 يونيو 2018، ج ر، عدد35، صادرة بتاريخ 13 يونيو 2018، معدل ومتمم للقانون 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

3- بوروح منال، فعالية الرقابة الإدارية لحماية المستهلك من مخاطر المنتوجات، مجلة الفكر القانوني والسياسي، عدد5، كلية الحقوق، عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2019/06/12.

4- سي يوسف زهية حورية، رقابة المنتوجات المستوردة، آلية لحماية المستهلك، المرجع السابق، ص19.

التحريات المعمقة[1]، وفي هذه المخالفة يسلَم مقرر رفض دخول المنتوج الذي يجب أن يبيَن سبب الرفض بوضوح، وللمستورد حق الطعن حول سبب الرفض يقدمهُ إلى المديرية الولائية للتجارة المختصة إقليميًا، وهذا بعد تاريخ إخطاره برفض دخول المنتج بثماية (08)أيام، حيث تشرع المفتشية بدراسة الطعن خلال 05 أيام، وتكون نتيجته هي تأييد الرفض أو إلغاء مقرر الرفض[2].

1- إيداع المنتوج: إذا ثبت بعد المعاينة المباشرة أنَ المنتوجات غير مطابقة توقف المنتوجات عن العرض للاستهلاك، وهذا ما يطلق عليه إيداع المنتوجات، وبذلك قام المشرع الجزائري في هذا الشأن بإدراج إجراءً وقائيًا جديدًا ضمن قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ولكن المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش لم يتناوله، وثبوت أن المنتوج غير مطابق بعد المعاينة المباشرة يمكنُ أن يكون بعدة تقديرات وأشكال، سواء بالعين المجردة أو عن طريق استخدام أجهزة خاصة بالقياس، ويتم الإيداع عن طريق وقف عرض المنتوج للاستهلاك حتى تضبط مطابقته من طرف المتدخل المعني، فيتم الإعلان عن رفع الإيداع متى تم ضبط المطابقة[3]، وذلك من طرف نفس الجهة المصدرة لقرار الإيداع، ويتم هذا بعد التأكد والتحقق من مطابقة المنتوجات للمواصفات والمقاييس التي حدَدها القانون[4].

2- حجز المنتوج: وهو من التدابير ذات الطابع الردعي فإذا ثبت عدم مطابقة المنتوجات أو قد تكون مضرَة بصحَة وسلامة وأمن المستهلك، فإنه في هذه الحالة يحق لأعوان قمع الغش تغيير اتجاهه أو اتلافه، ووفقا للمادة 57 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش التي أقرَت أنه إذا ثبت عدم إمكانية ضبط مطابقته أو إذا رفض المعني(المورد الإلكتروني) إجراء عملية ضبط مطابقة المنتوج المشتبه فيه، وبعد حصول أعوان الرقابة على إذن قضائي يباشرون هذا

1- راجع في ذلك المادة 54 قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بالقانون 18-09، المرجع السابق.

2- راجع في ذلك: المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 05-467 المحدد لشروط مطابقة المنتوجات المستوردة عبر الحدود، المرجع السابق

3- أنظر في ذلك: سامية حساين، بلقاسم بليل، التدابير التحفظية في إطار محاربة وقمع الغش، المرجع السابق، ص ص 193-194.

4- راجع في ذلك المادة 55 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بالقانون 18-09، المرجع السابق.

الإجراء التحفظي، وكانت قد حدَدت المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، تنفيذ الحجز دون أن يحصلوا على الإذن القضائي مثل حالة التزوير، وفي حالة المنتوجات التي تحتاج إلى تحاليل أخرى، وتتطلب متابعة لاحقة لهذه التحاليل حتى يكون بإمكان أعوان الرقابة المؤهلين عدم صلاحياتها أم غير ذلك[1].

1.2- إعادة توجيه المنتوج المحجوز: حدَد المشرع الجزائري مسألة إعادة توجيه المنتوج المحجوز مشيراً إلى ذلك في كل من المادة 58 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وكذا المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، والذي يتضمَن إعادة توجيه المنتوج الذي تم ثبوت عدم مطابقته، أي أنه صالح للاستهلاك ولكن عدم مطابقتهُ، وذلك بتحويله من أجل استخدامه في غرض شخصي، وإعادة توجيهه عن طريق تغيير اتجاهه[2]، حيث يتم إرساله إلى هيئة ذات منفعة عامة مثل أن توجَه لدار العجزة، كدار الشيخوخة وما شابه ذلك في مراكز المنفعة الجماعية[3]، ويتم ذلك بناءً على مقرَر تتخذه السلطة الإدارية المختصة بحماية المستهلك وقمع الغش في هذا الشأن.

يتَضح من خلال قرار إعادة التوجيه تباين كبير بين صلاحية المنتوج للاستهلاك من جهة، وعدم مطابقته من جهة أخرى، فأثار هذا الإجراء الكثير من التساؤلات أن المنتوج مخالف للتشريع المعمول به، بمعنى أنه مطابق لشريحة من جمهور المستهلكين فقط.

2.2- حجز المنتوج بغرض إتلافه: تقوم الإدارة المكلَفة بحماية المستهلك وقمع الغش بإتخاذ قرار حجز المنتوج بغرض إتلافه لأن هذا المنتوج غير مطابق للمقاييس والمعايير وغير صالح للاستهلاك، ويشرفُ على عملية الاتلاف المعني بهذه المنتوجات المخالفة للتشريع، وبعد أخذ إذن الجهة القضائية المختصَة من خلال إثبات التحاليل أو الاختبارات أو التجارب أن هذا المنتوج مقلَد ومزوَر أو غير قابل للاستهلاك[4]، وبذلك يقوم أعوان قمع الغش بتحرير محضر تُوقعهُ كل الأطراف المعنية[5].

1- **شعباني حنين نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش**، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، نوقشت في 2012/03/08، ص123.

2- **راجع في ذلك: المادة 58 من قانون 09-03** المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتتم، المرجع السابق.

3- **محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن**، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2006، ص295.

4- **راجع في ذلك المادة 64 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، المرجع السابق.

5- **أكسوم عيلام رشيد، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني**، أطروحة دكتوراه، قانون خاص داخلي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر،2018/06/12، ص407.

3- سحب المنتوج: يستخدم أعوان قمع الغش تدابير تحفظية تستهدف منتوجات غير مطابقة، حيث تناول المشرع الجزائري هذه التدابير الخاصة بسحب المنتوج ضمن قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، حيث خوَل لأعوان الغش طريقتين للسحب، إما أن يكون السحب مؤقتًا، أو يكون نهائيًا.

1.3- السحب المؤقت للمنتوج: يُقصدُ بإجراء سحب المنتج مؤقتًا، أو منع حائز المنتوج من التصرف فيه، حيث ينزع من مسار وضعه بغرض الاستهلاك، ويُمنع من التداول خلال الفترة التي تستغرقها عملية إجراء الفحوص واقتطاع العينات، ويهدفُ السحب إلى تحقيق المطابقة بالسحب المؤقت[1]، كما ينصب هذا السحب على المنتوجات الوطنية والمستوردة بعد ثبوت عدم مطابقتها[2]، وبذلك يتقرر السحب المؤقت من خلال وضع كل منتوج للاستهلاك لعدم مطابقته، ووفقًا للمادة 59 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش التي تناولت تدبير اعتماده أنه عند الاشتباه في عدم مطابقة المنتوج الذي تمت مراقبته أو في حالة الشك في سلامته وتأثيره على المستهلك[3]، وحدَدت المادة 59 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش إجراء التحريات المعمَقة لاسيما نتائج الاختبارات والتحاليل والتجارب في أجل سبعة(07) أيام، ويُمكن أن تمدَد هذه المدة قصد إجراء التحريات التكميلية إذا تطلبت الشروط التقنية اللجوء إلى ذلك، وهذا طبقًا لماجاء في المادة 59 السالفة الذكر، أما وفقًا للمادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش نجد أنها حدَدت فترة إجراء الفحوصات والتحاليل بخمسة عشر(15) يوم، ويتضح من خلال ذلك تعارض وتناقض بين النص القانوني والنص التنظيمي، وحسب رأينا نرى أنه ربما يعود ذلك

1- أنظر في ذلك: بوروح منال، فعالية الرقابة الإدارية لحماية المستهلك من مخاطر المنتوجات، المرجع السابق، ص6.

2- زهية حورية سي يوسف كجار، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص78.

3- تقوم مصالح مراقبة النوعية وقمع الغش بسحب بعض المنتوجات بعد أخذ عينات تحليلها والتأكد من مطابقتها، وبذلك توصي وزارة التجارة وترقية الصادرات المستهلكين بعدم اقتناء هذه المنتوجات حتى الحصول النتائج النهائية للتحاليل، ومثال على ذلك: منتوج"رحمة ربي"، المكمل الغذائي، والذي كان يسوق في الصيدليات على أساس أنه يخفف من تعقيدات داء السكري، فاتخذت وزارة التجارة وترقية الصادرات إجراءات متعلقة بالتحاليل بعد قرار سحبه مؤقتاً من السوق. تفاصيل هذا الموضوع متوفر على الموقع: **http://www.elkhabar.com** اطلع عليه يوم 28 ديسمبر 2021.

إلى احتفاظ المشرع الجزائري بالنصوص التنظيمية للقانون رقم 89-02 الملغى بالقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والتأخر في إصدار المراسيم التنظيمية التي تتماشى مع القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[1].

أما إذا تخلّفت التحريات ولم يتم إجراؤها في أجلها المحدَد، أو إذا لم تثبت عدم مطابقة المنتوج، فإنه يتّخذ فورًا إجراء سحب المنتوج مؤقتًا[2]، أما إذا ثبت عدم مطابقته يتم مباشرةً الإعلان عن حجزه، ويتم إعلام وتبليغ وكيل الجمهورية فورًا.

تجدر الإشارة أنَ المشرع الجزائري لم يحدّد المدَة المتعلقة بإمكانية تمديد الفحوصات، كما أنهُ لم يحدّد بدقة الجهة المختصة هل المخبر أم الإدارة المكلّفة بحماية المستهلك، وما هي القواعد والأسس المعتمدة لتقدير ذلك[3].

كما يُرفع فوراً تدبير السحب المؤقت إذا لم تجر هذه التحريات في أجل سبعة(07) أيام عمل، وفي حالة ما إذا لم تتم الفحوصات التكميلية في أجلها المحدَد، أو إذا لم تثبت عدم مطابقة المنتوج[4] يتم تعويض قيمة العينة للمتدخل المعني، وهذا بناءً على القيمة المسجلة في محضر الاقتطاع[5]، والملاحظ أن المشرع لم يتطرق إلى تحديد الكيفية التي يتم بها تعويض المتدخل في هذه الحالة.

إذا كانت النتائج النهائية للتحقيقات هي عدم مطابقة المنتوج يتمُ حجزه وتُشمَع المنتوجات المشتبه فيها، وتُوضع تحت حراسة المتدخل المعني، ويتحملُ كل المصاريف المتعلقة بالرقابة أو التحاليل والاختبارات والتجارب[6]، إضافةً إذا تبيَن من نتائج التحاليل أن هذا المنتوج لا تتوفرُ فيه المواصفات القانونية والقياسية، حينئذ تطبق عقوبة أشد وهي أن تتحول العقوبة من السحب المؤقت إلى السحب النهائي.

1- **علواش مهدي، صلاحيات أعوان الرقابة في الكشف عن المخالفات والوقاية من مخاطر المنتجات**، مجلة البحوث في العود وقانون الأعمال، عدد3، 2017، ص30.

2- **راجع في تفصيل ذلك: المادة 59 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، المرجع السابق.

3- **سامية حساين، بلقاسم بليل، التدابير التحفظية في إطار محاربة وقمع الغش**، المرجع السابق، ص169.

4- **راجع في ذلك: المادة 59 الفقرة الثانية** من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع نفسه.

5- **راجع في ذلك: المادة 60 الفقرة الثانية من قانون** رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع نفسه.

6- **راجع في ذلك: المادة 60 الفقرة الأولى من قانون** رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع نفسه.

2.3- السحب النهائي للمنتوج: يتم السحب النهائي للمنتوج في الحالة التي تثبت فيها خطورة يشكّلها المنتوج المعروض للاستهلاك، أو في حالة التأكد من أنَ المنتوج غير مطابق، فيسحبُ المنتوج نهائيًا بأمر من السلطة الإدارية المختصة بذلك، ويتم إتخاذ السحب النهائي بعد الحصول على رخصة من طرف القاضي، والمنتوج المسحوب يأخذ حالتين كما سبق التطرق إليها، إما أن يتمَ توجيهه إلى مركز ذو منفعة عامة إذا كان قابلاً للاستهلاك، أو يوجه مباشرة لعملية الاتلاف إذا كان غير صالح للاستهلاك أو مقلَد.

كما يتولى تنفيذ عملية السحب النهائي أعوان الرقابة وقمع الغش دون رخصة مسبقة من السلطة القضائية المختصة، وذلك في حالات محدَدة مع اشتراط ابلاغ وكيل الجمهورية بذلك فورًا[1]، ويترتب على تطبيق إجراء عملية السحب تحرير محضر، وإعلام المصالح المختصة بحماية المستهلك وقمع الغش.

ب- إتخاذ التدابير التحفظية التي تستهدفُ المتدخل

إن التدابير التحفظية التي تستهدف المتدخل تشمل حالتين، الحالة الأولى هي إتخاذ تدبير يتمثل في وقف نشاط المؤسسة المسؤولة عن طرح المنتوج للاستهلاك بشكل مؤقت، والحالة الثانية هي فرض غرامة الصلح.

1- وقف المؤسسة المسؤولة عن طرح المنتوج للاستهلاك مؤقتًا: يُقصد بذلك أنه يمكن أن يتَخذ إجراء توقيف نشاط المؤسسة المسؤولة مُؤقتًا، أو الغلق الإداري للمحلات التجارية لمدة أقصاها 15 يومًا قابلة للتجديد[2]، كما نصت المادة 65 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أنه:"....يُمكن التوقيف المؤقت لنشاط المؤسسة التي ثبت عدم مراعاتها للقواعد المحدَدة في هذا القانون إلى غاية إزالة كل الأسباب التي أدت إلى اتخاذ هذا التدبير، دون الاخلال بالعقوبات الجزائية..."، ويتَضح من ذلك أنه التدبير الوحيد الذي يشمل الخدمات، لأن المستهلك يحتاج كذلك إلى خدمات إضافة إلى اقتناء السلع.

كما نصت المادة 43 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بخصوص المورَد الإلكتروني أنه:"دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بهاعندما يرتكب المورد الإلكتروني أثناء قيامه بممارسة نشاطه مخالفات تكون تحت طائلة عقوبة غلق المحل بمفهوم

1- راجع في ذلك: تفصيل المادة 62 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

2- راجع في ذلك: المادة 04 من قانون رقم 18-09 المعدل والمتتم لقانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

التشريع المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية يتم تعليق تسجيل أسماء نطاق المورد الالكتروني بشكل تحفظي من طرف الهيئة المكلفة بمنع أسماء النطاق في الجزائر بناءً على مقرر من وزارة التجارة، لا يُمكنُ أن تتجاوز مدَة التعليق التحفظي لاسم النطاق ثلاثين(30) يومًا[1]".

باستقراء نص المادة رقم 43 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية يتَضح أنَه في هذه الحالة تطبَق على المورد الإلكتروني عقوبة بديلة عن عقوبة غلق المحل، وتتمثلُ في تعليق تسجيل أسماء النطاق للمورَد الإلكتروني المخالف بشكل تحفظي من طرف الهيئة المكلفة بمنع أسماء النطاق في الجزائر، وهذا تحت وصاية وزارة التجارة، كما أنه لا تتجاوز مدة التعليق 30 يومًا.

2- فرض غرامة الصلح: يُقصد بها فرض غرامة مالية على كل متدخل يرتكبُ إحدى المخالفات المنصوص عليها، وتعدَ من العقوبات التي استحدثها قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بموجب المادة 86 منه، وقد نص المشرع الجزائري على إمكانية فرض غرامة الصلح على المورد الإلكتروني التي تسدَد في الآجال المشروطة نتيجة مخالفته لأحكام التجارة الإلكترونية، حيث أكدت ذلك المادة 45 من قانون التجارة الإلكترونية التي نصت على أنه:" دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض تؤهل الإدارة المكلفة بحماية المستهلك بالقيام بإجراءات غرامة الصلح مع الأشخاص المتابعين بمخالفة أحكام هذا القانون".

تعدَ عملية اقتراح غرامة الصلح واجبة من طرف الأعوان المكلفين بالرقابة على المورد الإلكتروني المخالف[2]، ونصت المادة 45 من قانون التجارة الإلكترونية بخصوص مجالات فرض غرامة الصلح أنه:" لا يمكن إجراء غرامة الصلح في حالة العود أو المخالفات المنصوص عليها في المادتين 37 و38 من هذا القانون..."، كما نصت المادة 85 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 09-03 المعدلة بالمادة 09 من قانون رقم 18-09 أنه:" العود قيام المتدخل بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال الخمس 05 سنوات التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط"، ومعنى ذلك أنه لا تطبق غرامة الصلح حتى لو قام المخالف بارتكاب مخالفة أخرى، وليس فقط نفس المخالفة[3].

1- **راجع في ذلك: المادة 43 الفقرة الأخيرة من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية** للسلع والخدمات.

2- **راجع في ذلك: المادة 45 الفقرة الثانية من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية** للسلع والخدمات.

3- **دخير رانية، خصوصية غرامة الصلح في قانون حماية المستهلك وقمع الغش**، مجلة القانون الدولي والتنمية، مجلة كلية الحقوق، عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، مجلد7، عدد1، بتاريخ 1 جوان 2019، ص52.

أما إذا تأخر المتدخل عن تسديد غرامة الصلح في الأجل المحدَد بثلاثين يوماً، يتم إرسال محضر بهذا الخصوص إلى الجهة القضائية المختصة، وتهدفُ غرامة الصلح عمومًا إلى تحقيق التوازن بين مصلحة المستهلك ومصلحة المتدخل، ولا تعتبرُ غرامة الصلح صلحًا مدنيا ولاعقوبةً بالمعنى الذي نصَ عليه قانون العقوبات، حيث أن مفهوم غرامة الصلح هو عبارة عن إجراء تتخذهُ الإدارة لإعطاء فرصة للمتدخل لمباشرة تسوية النزاع بطريقة ودية مع الإدارة، وهذا حتى تتجنب اللجوء إلى القضاء الذي يميَزهُ البطء والتعقيد، إلى جانب دورها في تنمية الموارد المالية للخزينة العمومية[1].

الفرع الثاني

مراقبة الموردين الإلكترونيين في قانون المعاملات الالكترونية وتحديد المخالفات

جاء في الباب الثالث من الفصل الأول من قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 بخصوص رقابة الموردين الإلكترونيين ومعاينة المخالفات في المادة 35 والتي نصت على أنه: "يخضع المورد الالكتروني للتشريع والتنظيم المعمول بهما المطبقين على الأنشطة التجارية وحماية المستهلك"، وكذا وفقًا لنص المادة 36 من قانون التجارة الإلكترونية أنه:" الأشخاص المؤهلين لمعاينة المخالفات هم حصرا:

- ضباط وأعوان الشرطة المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية[2].
- الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصة بالرقابة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.

أما بالنسبة لصور وشروط معاينة المخالفات المرتكبة، والتي نصَ عليها قانون التجارة الإلكترونية تتوافق وتتطابق مع تلك التي نصَ عليها التشريع والتنظيم المطبَق على الممارسات التجارية، ومن بين أهم المخالفات المرتكبة من طرف الموردين الإلكترونيين والتي نصَت عليها المواد 37 و38[3] من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري، وقد أشارت المادة 41 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري أنه:" يُعاقب بغرامة من **20.000دج** إلى **200.000 دج** كل مورد إلكتروني يُخالف أحكام المادة 25 من هذا القانون والمتعلقة بحفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة وتواريخها".

1- نادية مامش، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص ص 161-162.

2- قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

3- أنظر في تفصيل ذلك: المواد 37 و38 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات

أولا: تحديد الإجراءات المتبعة لمخالفات المورد الإلكتروني

يلتزم الشخص الذي يعرض منتوجه للبيع أو التسويق للغير إلكترونيا بالإشهار القانوني[1]، والقيد في السجل التجاري[2]، أو نشر موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الأنترنت مستضاف بالجزائر بامتداد "com.dz"، واسم النطاق بالمركز الوطني للسجل التجاري[3]، كما يجب على المورد الإلكتروني تاجرًا كان أو عونًا اقتصاديًا أن يحترم قواعد الممارسات التجارية مع المستهلكين، وذلك أن يضمن الأمن والشفافية، ويلتزم بإعلام المتعاقد في البيع الإلكتروني بالنسبة للسلع أو أسعارها، وعند إبرام العقد يقوم بتسليم الفواتير أو أداء الخدمات، وهذا وفقًا لقانون المنافسة وحماية المستهلك وقمع الغش.

قام المشرع الجزائري بتنظيم الجرائم والعقوبات في قانون التجارة الإلكترونية وخصَص لها الباب الثاني، والتي يُمكن أن يرتكبها المورد الإلكتروني، ويقوم الأعوان المكلفين بمعاينة المخالفات والإجراءات وفقًا لقانون التجارة الإلكترونية، حيث يتم تدخل موظفين مختصين لردع المخالفات التي يرتكبُها المورد الإلكتروني، وبذلك بموجب المادة 36 من قانون التجارة الإلكترونية[4] أحالنا المشرع الجزائري إلى تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، وكذا القواعد المطبقة على الممارسات التجارية وشروط ممارسة النشاطات التجارية، حيث يقوم أعوان إدارة التجارة بمعاينة المخالفات التي يرتكبها المورَد الإلكتروني، ويستلزم الأمر الرجوع إلى هذه القوانين لتحديد مخالفات المورَد الإلكتروني.

أ- إجراءات معاينة مخالفات المورَد الإلكتروني في ظل قانون رقم 04-08 المعدل والمتمم

يهدف قانون رقم 04-08 إلى ضمان الشروط المطلوبة لأي شخص كان، طبيعي أو معنوي يباشر نشاط التجاري، ويقوم بالقيد في السجل التجاري عبر البوابة الإلكترونية[5]،

1- راجع في ذلك: المادة 11 من قانون رقم 18-08 مؤرخ في 10 جوان 2018 معدل ومتمم للقانون رقم 04-08 يتضمن شروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر، مؤرخة في 13 جوان 2018، عدد35، صفحة4.

2- راجع في ذلك المادة 04 من قانون 04-08 المتضمن شروط ممارسة الأنشطة التجارية.

3- راجع في ذلك: المادة 08 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات.

4- راجع في ذلك: المادة 36 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات.

5- راجع في ذلك: المادة 2 من قانون رقم 18-08 مؤرخ في 10 جوان 2018 معدل ومتمم للقانون رقم 04-08 المتضمن شروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر، مؤرخة في 13 جوان 2018، عدد35، صفحة4.

وكذلك الإشهار القانوني، والتجهيز التجاري، وبذلك يكون من حق الأعوان التابعين لمصالح إدارة التجارة القيام بالمراقبة المستمرة للتجار[1]، ويتخذون إجراءات غلق المحل التجاري، وحجز السلع في حالة المخالفة، وهو ما يطبق على المورَد الإلكتروني في حالة عدم القيد بالسجل التجاري[2]، وإذا لم يقم بنشر تجارته عبر موقع إلكتروني مستضاف في الجزائر، وامتنع عن تقديم اسم النطاق بالمركز الوطني للسجل التجاري[3].

ب- إجراءات معاينة مخالفات المورد الإلكتروني في ظل قانون 04-02 وقانون 09-03

تتم إجراءات معاينة مخالفات المورد الإلكتروني في ظل قانون رقم 04-02 وقانون رقم 09-03 ضمن تنظيم القواعد المطبقة على ممارسات التجارة من حيث شفافيتها ونزاهتها بين الأعوان الاقتصاديين من جهة، ومن جهة أخرى بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين[4]، ويلتزم كذلك بضمان إعلام المستهلك وحمايته، وبموجب المادة 49 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، والتي تضمنت منح الموظفين التابعين لوزارة التجارة بمعاينة مخالفات الأعوان الاقتصاديين، وبتفويض من الهيئة الوصية يمارسون وظيفتهم الرقابية[5]، ويطالبون العون بالمستندات التجارية والمالية والمحاسبية، وأي وسيلة معلوماتية تفيدهم في تحرياتهم.

بعد تحرير محاضر المعاينة يتم تسليم نسخ في نهاية التحقيق خلال ثمانية أيام، ويحَق للقاضي مصادرة السلع المحجوزة، كما لا يُمكن للتجار أو أي متدخل أن يمنع أو يعارض الموظفين من دخول المحلات أو المستودعات لمراقبة البضائع[6]، ويُمكن للوالي أن يتدخل ويتَخذ قرار غلق المحل بناءً على تقرير المدير الولائي للتجارة المختص ولائيًا بعد ستين يومًا.

ثانياً: جرائم التجارة الإلكترونية

منذ بداية تفشي فيروس كورونا اضطر عدد كبير من الأشخاص لمزاولة أعمالهم ووظائفهم من المنزل، مما أدى ذلك إلى المزيد من تهديدات الأمن السيبراني حسب تبيَن ذلك من خلال بعض الإحصائيات المقلقة، ويعود ذلك لكثير من الأسباب، ويمثل الانتقال السريع

1- **راجع في ذلك: المادة 30 من قانون 04-08 المتضمن** شروط ممارسة الأنشطة التجارية

2- **راجع في ذلك: المادة 08 من قانون التجارة الإلكترونية للسلع والخدمات**، المرجع السابق.

3- **راجع في ذلك: المادة 09 من قانون التجارة الإلكترونية للسلع والخدمات**، المرجع السابق،

4- **راجع في ذلك: المادة 01 من قانون رقم 04-02** المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

5- **راجع في ذلك: المادة 50 من قانون رقم04-02** المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

6- **راجع في ذلك: المادة 40 من قانون رقم 04-02** المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

للموظفين من العمل في مكاتبهم إلى المنازل من الأسباب الرئيسية، بمعنى أن الشركات لم تستطع تأمين الوسائل والأنظمة والبنى التحتية المناسبة لحماية بياناتها الحساسة[1].

رغم التطور المتزايد الذي تشهده المبادلات التجارية عبر الشبكة العنكبوتية، وهذا لما توفره من سرعة وأمان لممارسة التجارة الإلكترونية، حيث تعدَ مجالاً متطورًا وسهلاً للمبادلات التجارية، ولكن واجهتها الكثير من الأخطار والتهديدات لارتكاب الجرائم في حق التجار، وبذلك أصبح من الضروري توفير ضمانات تأمين المواقع التجارية الإلكترونية[2]، ولذلك سوف نتطرق لبعض الجرائم التي تعترضُ سبيل التجارة الإلكترونية، وتتطلبُ توفير الحماية والتأمين لمختلف المبادلات التجارية التي تتم عبر شبكة الأنترنت.

1-جريمة اختراق مواقع التجارة الإلكترونية

نظرًا للتطور الذي يشهدهُ الحاسب الآلي ونظمه ووسائل الاتصال فإنه باستطاعة قراصنة الحاسب الآلي اختراق الخصوصية، والوصول إلى المعلومات الشخصية والمالية، لأن مرتكبي هذا النوع من الجرائم ليسوا من المجرمين العاديين، فهم من المتخصصين والخبراء في مجال الحاسب الآلي، ومنهم الهواة والمحترفين[3]، وتتم عملية القرصنة عن طريق جمع الكثير من البيانات والمعلومات الخاصة بالتاجر الإلكتروني، وبذلك يقوم القراصنة باختراق وانتهاك حرمة الحياة الخاصة للأشخاص، ويستخدمون المعلومات في أهداف غير مشروعة.

المشرع الجزائري أكد هذا النوع من الجرائم في قانون العقوبات ضمن المادة 394 مكرر1 والمادة 394 مكرر2 حيث عاقب على جرائم الاعتداء على بيانات المواقع والتلاعب بالمعطيات، والتعامل بمعطيات غير مشروعة، حيث تصل العاقوبة إلى ثلاث(03) سنوات حبس وبغرامة مالية قدرها من 500000 دج إلى 2000000 دج كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش في جزء من منظومة خاصة بالمعالجة الآلية للبيانات والمعطيات الشخصية أو يحاول أن يفعل ذلك، وتضاعف العقوبة إذا قام بحذف أو تغيير لمعطيات المنظومة، كما أنه

1- يحدث اختراق البيانات عادةً عندما يسرق معلومات حساسة أو يسربها فرد أو منظمة أو مجموعة من قراصنة المعلومات الذين يبحثون عنها، وقد تُسرب أي نوع من البيانات بالخطأ أو عمدًا. للمزيد من التفصيل راجع: أنا أصدق العلم متوفر على الموقع: **https://www.ibelieveinsci.com16**

2- أنظر في هذا المعنى: فهد بن سيف الحوسيني، جرائم التجارة الإلكترونية ووسائل مواجهتها، ط1، دار السحاب للنشر والتوزيع، القاهرة، 2010، ص56.

3- فهد بن سيف الحوسيني، جرائم التجارة الإلكترونية ووسائل مواجهتها، المرجع السابق، ص57.

إذا ترتَب على الأفعال المذكورة تخريب نظام اشتغال المنظومة تكون عقوبة الحبس من 06 أشهر إلى سنتين وغرمة من 50000 دج إلى 150000دج، ويتَضح أن اختراق مواقع التجارة الإلكترونية جريمة وعمل غير قانوني، وبذلك تقوم الجريمة في حال الدخول غير المصرح به للشبكة المعلوماتية.

2- جريمة الاتجار بمعطيات غير مشروعة: يُقصد بجريمة الاتجار بمعطيات غير مشروعة، الاتجار بطريقة متعمدة بمعلومات مخزَنة في أنظمة إلكترونية وغير مشروعة، والغاية من ذلك اكتساب فائدة وربح غير مشروع من خلالها، حيث ينتج عن استخدامها ارتكاب جرائم، وقد نصَت على هذا المادة 394 مكرر2 من قانون العقوبات، والتي عاقبت من شهرين إلى 03 سنوات حبس، وبغرامة تتراوح بين 1000000 دج إلى 5000000 دج.

3- سرقة بيانات البطاقات الائتمانية: يخترق العميل كل المعلومات أو البيانات الكثيرة والمختلفة المتوفرة على الموقع، والخاصة بنظام الشراء الموجود على هذا الموقع، ويمكن سرقة جميع البيانات الشخصية الخاصة بالعميل وبسهولة، حيث يمكن الحصول على أرقام بطاقة الائتمان الخاصة بالغير، وذلك عن طريق سرقة بيانات البطاقة أو حتى سرقة البطاقة ذاتها في البيئة التقليدية، وبذلك يتم الحصول على بياناتها من خلال الوسط الإلكتروني بالدخول إلى شبكة الأنترنت بواسطة الخداع أو التجسس أو تفجير الموقع، ويقوم الجاني باستعمال بيانات بطاقة الغير في شراء واقتناء سلع أو خدمات عبر شبكة الأنترنت[1].

4- استخدام الأسماء والعلامات المتشابهة: يعرف في قانون العلامات التجارية التشابه المحيَر بأنه اختبار يستخدم في أثناء عملية الفحص لتحديد ما إذا كانت علامة تجارية ما تتعارض مع أخرى موجودة من قبل، وتُستخدم كذلك في إجراءات التعدي على العلامات التجارية لتحديد ما إذا كان استخدام العلامة يتعدى على علامة تجارية أخرى مسجلة، وفي العديد من الدوائر القضائية، تم استبدال هذا القانون بمفاهيم التشابه واحتمال حدوث لبس ويرجع ذلك إلى مواءمة آثار الاتفاق الخاص بالجوانب المتعلقة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية[2]، وبذلك تقوم بعض المواقع الإلكترونية بعملية تقليد العلامات التجارية المشهورة على شبكة الأنترنت، وتهدفُ من خلال ذلك إلى تقريب المستهلك ثم تحتال عليه، فالاعتداء

1- **سليمان أحمد الفاضل، الجرائم المتعلقة باستخدام البطاقة الائتمانية عبر شبكة الأنترنت**، متوفر على الموقع: **https://www.policemc.gov.bh/mcms-store/pdf/4555c5f6-af2f-47f0-870f-3039ead094ec Wiki**

2- **أنظر في ذلك: الموسوعة الحرة(ويكيبيديا) متوفر الموقع : تشابه محير ‹ https://ar.wikipedia.org**

على العلامة التجارية المشهورة يُعتبر تقليد لتلك العلامة يستوجب من ذلك شطب هذا الموقع لأنه يعدَ من المنافسة غير المشروعة[1].

5- طلب شراء السلع عبر الاحتيال: الاحتيال هو محاولة خداع معتمدة إما لتحقيق مكاسب شخصية أو للاضرار بفرد، حيث نرى فرص للاستثمارات لا تصدق أو عروض بيع سلع مشهورة بأسعار منخفضة بشكل مستحيل.

كما توصي الأمم المتحدة بشدة أن يتوخى الأشخاص الذين يتلقون عروضًا كالتي يرد وصفها أعلاه الحذر الشديد فيما يتعلق بهذه العروض، فقد يسفر تحويل أموال، ومعلومات شخصية، إلى الذين يوجهون مثل هذه المراسلات الاحتيالية عن خسارة مالية وسرقة الهوية[2]، ويقوم مجرمي الأنترنت بشحن البضائع الإلكترونية والسلع الفاخرة التي قاموا بشرائها ببطاقة الائتمان المسروقة، حيث ترسل البضائع إلى بلدان بعيدة عن مكان السرقة، ويتمُ شحنها إلى الخارج بثمن أعلى بقليل من الثمن الحقيقي للسلعة، ثم يتقاسم المحتالون الأموال التي تحصلوا عليها، وقام أحد الباحثين في هذا الشأن من أن الهاكر الذي يقوم بهذه الطرق قد يحصل على أموال تصل إلى 7000 دولار في اليوم الواحد، وعمله يكون من المنزل[3].

6- حوالات المبالغ غير المصرح بها: ويقصد بها عملية تحويل المبالغ عبر شبكة الأنترنت بطرق غير مشروعة، إما تحويل أموال من الحسابات المشروعة قصد الربح عن طريق قنوات إجرامية، أو يتم ذلك بواسطة سرقة أو تزوير بطاقة الائتمان أو البيانات، ويتم استخدامها في شراء البضائع، أو الخدمات، وذلك بطريقتين سواء عن طريق الأشخاص أو عبر شبكة الأنترنت، وبالإمكان تعرض الحسابات البنكية للخطر إذا تم استخدامها من طرف أشخاص غير مصرح لهم، وذلك رغبة في التأثير على المعاملات[4].

1- نايت أعمر علي، الملكية الفكرية في إطار التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص23.

2- لا تتقاضى الأمم المتحدة أي رسم في أي مرحلة من مراحل عملية الاستقدام)الطلب، والمقابلة، أو عمليات التجهيز أو التدريب، أو أي رسم آخر)، أو تطلب معلومات عن الحسابات المصرفية لمقدمي الطلبات. للتقدم لوظيفة، انظر الموقع: **http://careers.un.org**

3- العلم الرقمي: كيف يستثمر الهاكرز الأموال المسروقة من بطاقة الائتمان،متوفر على الموقع:

https://arabic.rt.com/news/754768تم الإطلاع علية يوم 04 جانفي 2022:

4- عبد الرحيم وهيبة، تحديث طرق الدفع ومساهمتها في خلق تجارة إلكترونية في الوطن العربي، أطروحة دكتوراه، تخصص نقود ومالية، جامعة الجزائر3، 2013، ص103.

7- جريمة اتلاف أو تدمير المواقع الإلكترونية عن طريق الفيروسات: ويسمى بهجوم البرامج الضارة هو إصابة نظام الكمبيوتر أو الشبكة بفيروس كمبيوتر أو أي نوع آخر من البرامج الضارة، ويمكن لمجرمي الأنترنت استخدام الكمبيوتر الذي تم اختراقه بواسطة البرامج الضارة لعدة أغراض. وتشملُ هذه سرقة البيانات السرية، واستخدام الكمبيوتر لتنفيذ أعمال إجرامية أخرى، أو التسبب في إتلاف البيانات، حيث يتم الاعتداء على مواقع يستتخدمها المستهلك، فيطلقون فيروسات باتجاه هذه المواقع بهدف تخريبها وتدميرها، ويشبهُ في الجانب التقليدي تدمير محل تجاري المعروضة فيه السلع والخدمات التي توجه للزبائن، ويدخل كل هذا في نطاق الجرائم الموجهة للتجارة الإلكترونية، وقد نصت المادة 394 مكرر أنه:" ....كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش...."

المطلب الثاني

إيداع الشكوى أمام الجهات المختصة

كل شخص له صفة ومصلحة يكرس له القانون حق تحريك الشكاوي تطبيقًا لنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، لأن الأجهزة الإدارية التابعة للدولة لا تستطيع بمفردها حماية المستهلك الذي يتأثر بكل حركة بالسوق، وليس بمقدوره كفرد أن يحمي حقوقه، إلا في إطار نشاط جمعوي معين[2].

الفرع الأول

الإحالة من طرف المدير الولائي والوزير المكلفين بالتجارة

إنَ الإدارة وفضلاً عن الدور الرقابي الذي تقوم به، فإنه لها أيضاً سلطة ايقاف الممارسات التي يرتكبها المتدخلون، وعلى الرغم من هذه السلطات إلا أنها لا تتمكنُ من تحقيق حماية فعَالة للمستهلك، حيث أصبحت المتابعة القضائية ضرورية لإتمام وتكملة الدور الممنوح للإدارة وينتجُ عن ذلك أن كل إخلال بقواعد ونزاهة وشفافية الممارسات التجارية التي يقوم بها المتدخل اتجاه المستهلك مساسًا بحقوق هذا الأخير.

1- **قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، متضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ج ر، عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008، ص112.

2- **المنتصر بالله أبو طه، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني من طرف وزارة التجارة**، المرجع السابق، ص4.

تعتبر الأخطاء التي يرتكبها المتدخل تجاه المستهلك جرائم يعاقب عليها القانون، حيث يشكّل ذلك مخالفة جنائية يترتب عليها جزاء جنائي ضد مرتكبيها أمام المحاكم الجزائية، وهذا وفقًا لما نص عليه قانون التجارة الإلكترونية الجزائري في المادة 39 من الفصل الثاني والتي حملت عنوان، الجرائم والعقوبات أنه:" يعاقب بغرامة من **50.000 دج** إلى **500.000 دج** كل مورد الكتروني يخالف أحد الالتزامات المنصوص عليها في المادتين **11 و12** من هذا القانون كما يجوز للجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه على جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز ستة(06)أشهر"[1].

نستخلص من مفهوم هذا النص أنه يتوجب على المستهلك أن يسلكها لمتابعة المورد الإلكتروني، فتسري عليها القواعد الإجرائية العامة الواردة في قانون التجارة الإلكترونية والإجراءات الجزائية إلا أنها تكتسب نوع من الخصوصية من حيث اتصال النيابة العامة بالدعوى من حيث دور التحقيق في إثبات المخالفات، ومن حيث جهات الحكم في تقرير الجزاء المترتب عن هذه المخالفات[2].

تعدَ النيابة العامة الممثلة في وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة صاحبة الاختصاص الأصيل في سلطة تحريك الدعوى العمومية حسب ما نصت عليه المادة 01 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية أنه:" الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون"[3]، وباعتبارها ممثلةً الحق العام فتحريكها يعني بداية السير فيها بتقديمها للمحكمة الجزائية المختصة لمتابعة المتدخل على أساس أنها جهة اتهام ومتابعة، وتحرك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة بعد تلقيها محضر شكوى أو أي بلاغ وهو ما أشارت إليه المادة 36 من ق .إ .ج أنه:" يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي.....تلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات"[4].

1- أنظر في ذلك: قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، المرجع السابق.

2- بوعولي نصيرة، الحماية الاقتصادية للمستهلك في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص128.

3- أمر رقم 66- 155 مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل متمم، المرجع السابق.

4- أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم، المرجع نفسه.

عند وقوع جريمة يتم تبليغ وكيل الجمهورية بواسطة محضر يحرره الأعوان المختصون عن طريق المحضر الذي يثبت وقوع المخالفة، والتي تمسَ بمصالح المستهلك، فيقرر في أقرب الآجال ما يتخذه بشأنها، كما يُمكن لوكيل الجمهورية الاكتفاء بأدلة الإثبات الواردة في المحاضر التي حرَرها الأعوان المختصون، وذلك بإحالة الملف إلى قسم الجنح، وقيامه بالاستدعاء المباشر طبقًا لنص المادة 333 من ق .إ . ج .ج[1]، وإما بحضور الأطراف بإرادتهم طبقاً لنص المادة 334 من ق. إ. ج. ج، والمحاضر التي يتلاقاها وكيل الجمهورية سواء من طرف الضبطية القضائية أو أعوان الرقابة المكلفون بالرقابة التابعين لوزارة التجارة والمصالح الخارجية التي تمثلها، وقد أكدت المادة 46 مبلغ غرامة الصلح في حالة المخالفات التي يرتكبها المورد في حق المستهلك الإلكتروني[2].

استقراءً لنص المادة 46 يتضح أن مبلغ غرامة الصلح هو الحد الأدنى من الغرامة المنصوص عليها في أحكام هذا القانون، وهذا في حال قبول المورد لغرامة الصلح، والتي تقوم الإدارة المؤهلة بإقرار تخفيف قدره 10 بالمئة، كما تشير المادة 47 من نفس القانون أنه تبلغ المصالح التابعة لإدارة التجارة المورد الإلكتروني المخالف خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيام من تحرير المحضر الأمر بالدفع عن طريق جميع الوسائل المناسبة مصحوبة بإشعار الاستلام يتضمن المعلومات التالية:

- هوية المورد الإلكتروني
- العنوان الإلكتروني
- تاريخ وسبب المخالفة
- مراجع النصوص المطبقة ومبلغ الغرامة المفروضة
- المواعيد وكيفيات الدفع[3].

إن عدم تمكَن المخالف بدفع غرامة مالية، أو إذا لم يمتثل للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في أجال (45 يومًا) يُرسل المحضر إلى الجهة القضائية المختصة، واستنادًا إلى المادة رقم 48 من القانون نفسه فإنـه تعتبر تكرار نفس المخالفـة أو العود خلال مدة زمنيـة

1- **المنتصر بالله أبو طه، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني من طرف وزارة التجارة**، المرجع السابق، ص6.

2-**أنظر تفصيل المادة 46 وما بعدها: قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات**، المرجع السابق.

3- **المنتصر بالله أبو طه، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني من طرف وزارة التجارة**، المرجع السابق، ص7

تقل أو تعادل 12 شهراً من تاريخ العقوبة المتعلقة بالجريمة السابقة، وينتجُ عن هذا العود في المخالفة مضاعفة قيمة مبلغ الغرامة[1].

أولا: الدعوى الجزائية

يقصد بالدعوى عموماً المطالبة بحق عن طريق القضاء، سواء كانت جزائية أو مدنية، في حين يقصد بالدعوى الجزائية والتي تدعى أيضاً بالدعوى العمومية، وتتمثل في المطالبة من النيابة العامة بتوقيع العقوبة باسم المجتمع أمام القضاء، والدعوى هي وسيلة وأداة يستخدمها القاضي الجزائي ليقوم بمعاقبة المخالف.

إن حماية المستهلك من المخالفات التي قد يرتكبها المنتج تخضع لقانون الإجراءات الجزائية، أما إجراءات المتابعة القضائية ضد المنتج تكتسي طابعاً خاصاً في اتصال النيابة العامة بالدعوى، ومن حيث دور قضاة التحقيق في إثبات وقوع المخالفة.

أ- دور النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية:

تحريك الدعوى العمومية هي بداية تقديمها للمحكمة الجزائية المختصة، وتمثلُ المرحلة الأولى من الإجراءات الجزائية في دعوى التحريك، وتُعرفُ النيابة العامة أنها هيئة عامة[2]، تقوم بتحريك ومباشرة الدعوى العمومية أمام القضاء في نيابتها عن المجتمع، والنيابة العامة على مستوى المحكمة الابتدائية تتشكل من وكيل الجمهورية، أما على مستوى المجلس القضائي نجد النائب العام[3]، ولا يتعارض الدور التقليدي مع تدخل النيابة العامة في المجال الاقتصادي والتجاري، وحماية المستهلك تقوم بوضع حدَ لكل الممارسات التي تمسَ بسلامة وصحَة المستهلك، فتقوم بتوقيع الجزاء على المنتج باعتباره مرتكب المخالفة[4].

ب- دور قاضي التحقيق أثناء المتابعة القضائية

يتولى قاضي التحقيق في مرحلة ثانية على مستوى المحكمة الإشراف على عملية التحقيق التي تأتي بعد إيداع الشكوى، واتصال قاضي التحقيق بالدعوى العمومية يكون بناءً

1- المنتصر بالله أبو طه، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني من طرف وزارة التجارة، المرجع السابق، ص8.

2- علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2002، ص65.

3- إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996، ص19.

4- زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 186.

على طلب من وكيل الجمهورية، أوبناءً على تقديم شكوى من طرف المستهلك المضرور.

ثانياً: السلطة التقديرية لوكيل الجمهورية في طلب التحقيق الافتتاحي

يقوم وكيل الجمهورية بطلب افتتاحي يوجهه إلى قاضي التحقيق، لأن وكيل الجمهورية يملك سلطة تقدير وجوب أو ضرورة اللجوء إلى التحقيق، والتحقيق في المخالفات والجنح اختياريًا، أما في الجنح المتلبس بها والجنايات فقد جعل القانون التحقيق إجباريًا[1].

الفرع الثاني

إيداع الشكوى من طرف المستهلك

عندما يتعرض المستهلك الإلكتروني إلى ضرر من خلال الممارسات العقدية التي يتعسف فيها المورد الإلكتروني، وذلك جراء شروط تعسفية في عقود الاستهلاك، فيمكن للمستهلك في هذه الحالة أن يتقدم بشكوى أمام النيابة العامة هدفها تحريك الدعوى العمومية ضد المتدخل، وربما تعسف في حقه الذي يكفله ويحميه القانون، والذي يترتب عنه ضرراً مباشراً بالمستهلك، وهذا تطبيقًا للمواد (39، 40، 43، 44، 46، 47، 48) [2] من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري.

أحاط المشرع الجزائري بمجموعة من القوانين لحماية المستهلك الإلكتروني في ممارسته التجارية بصفته الطرف الضعيف في العملية العقدية، حيث نصت المادة 06 من القانون رقم 18-09 المعدل والمتمم للقانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أنه:" يعاقب بغرامة من خمسمائة ألف دينار جزائري(500.000دج) إلى مليون دينار جزائري(1000.000 دج) كل من يخالف الخصائص التقنية المنصوص عليها في المادة 11 من هذا القانون[3].

نلاحظ أنه رغم أولوية منح المستهلك النصوص القانونية في حقه لتقديم الشكوى أمام النيابة العامة، لكن ما نلمسه على أرض الواقع أن الجانب العملي كل المعاينات المتعلقة بالمخالفات التعسفية تمت بواسطة فرض الرقابة، وتعود أسباب ذلك إلى أن المستهلكين لا يقومون بالتبليغ عن المخالفات، وكذا الممارسات التعسفية في حقهم، والتي قد ترتكب ضدهم

1- راجع في ذلك: نص المادة 66 من أمر رقم 66-155 مؤرخ في 08 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم، ج ر، عدد48، صادر بتاريخ 10 يونيو 1966.

2- راجع تفصيل المواد:(39، 40، 43، 44، 46، 47، 48) من قانون رقم 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية.

3- قانون 09-03 متعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق.

وتسبب لهم ضرراً يحميه القانون، لأن المستهلك كما هو معروف هو الحلقة الأضعف في العملية التعاقدية، وبسبب عدم وعيه، وربما قد يجهل هذه الشروط لذلك لا يدرك حقوقه، معتقدًا أن الشروط المفروضة من قبل المتدخل ملزمة وحتمية ومشروعة[1].

أولا: الشكوى عن طريق أعمال الضبطية القضائية:

إضافة إلى المهام الموكله لأعوان الضبطية القضائية في التحري عن الجرائم التي قررها قانون العقوبات، جاء في قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وبموجب المادة 25 منه منح سلطات أخرى متمثلة في معاينة مخالفات قانون حماية المستهلك.

بعد الانتهاء من إجراءات معاينة المخالفات المرتكبة يقوم أعوان الضبطية القضائية بتحرير محاضر خاصة بهذه المعاينة، ثم ترسل المحاضر مباشرة إلى النيابة العامة، والتي لها صلاحيات وسلطة تحريك الدعوى العمومية، ويقوم وكيل الجمهورية بعد الاطلاع على تلك المحاضر وتفحصها بإرسال استدعاء رسمي للمعني لجلسة المحاكمة بعد تحديد تاريخ لذلك بواسطة تكليف مباشر[2]، وفي حالة عدم كفاية الأدلة يتطلب ذلك استكمال التحقيق، فإنه يحال الملف إلى قاضي التحقيق من طرف وكيل الجمهورية[3].

إن مأموري الضبط القضائي يعتبرون من الموظفين العموميين، و يتمثل دورهم أساساً في القيام بأعمال إدارية تأخذ الطابع الوقائي قصد منع وقوع الجرائم المتوقعة، وزيادة إلى مهامهم الأصلية فإنهم يكتسبون صفة الضبط القضائي، وبذلك يتحملون أعباء التحضيرات الدقيقة والملمَة بكل جوانب التحضير للتحقيق الابتدائي، وهذا وفقًا لما جاء في قانون الإجراءات الجزائية[4] الذي تضمنته المادة رقم 14 منه حول تحديد مهام وصلاحيات أعوان الضبطية القضائية التي تستقبل شكوى المستهلك.

ثانياً: الشكوى عن طريق الأجهزة الإدارية المكلفة بحماية المستهلك

قام المشرع بتوسيع حق تحريك الدعوى العمومية من شكوى المستهلك وأعمال الضبطية القضائية إلى مختلف الأجهزة الإدارية المكلفة بحماية المستهلك، وبذلك أوكل مفتشوا الأقسام

1- **المنتصر بالله أبو طه، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني من طرف وزارة التجارة**، المرجع السابق، ص9.

2-**علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري**، المرجع السابق، ص74.

3- **لحراري شالح ويزة**، حماية المستهلك في ظل قانون المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، المرجع السابق، ص121.

4- **أمر رقم 66- 155 مؤرخ في 8 يونيو 1966**، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل متمم، المرجع السابق.

والمفتشين العامين والمفتشين المراقبين التابعين لمصالح مراقبة الجودة وقمع الغش تحريك الدعوى العمومية[1] من خلال نتائج التحاليل المخبرية التي تثبت عدم المطابقة، ومن خلالها تحرر محاضر تدوَن فيها كل المعلومات، وفي حالة عدم توصل أعوان الرقابة وقمع الغش إلى حلول ودية للمخالفة التي ارتكبها المنتج، يكون بإمكانهم تكوين ملف يحتوي على جميع المحاضر والأدلة التي تثبت المخالفة وتساعد الجهة القضائية التي تختص في ذلك ثم يرسل إليها الملف لمباشرة مهامها[2].

يتضمنُ الملف الذي تقوم أجهزة الرقابة وقمع الغش بإحالته على الجهة القضائية المختصة ملف يتكون من مجموعة من المستندات والوثائق، وتتميَزُ هذه المستندات باختلافها على المخالفات والإجراءات المتَبعة للكشف عنها، وكذا اتخاذ الاحتياطات والتدابير الوقائية التي ستتخذ حولها في حينها، ومن ثم يتخذ وكيل الجمهورية القرار الذي يراه مناسباً بعد استلامه الملف والاطلاع على مختلف مستنداته ووثائقه، وتأخذ الإجراءات حلين، أولهما متابعة مرتكب الجريمة إذا كانت الأدلة كافية، أو حفظ الملف في حالة وجود نقص في الأدلة والامتناع عن الاستدعاء للمتابعة.

ثالثاً: شكوى المستهلك مصحوبة بالإدعاء المدني

منح المشرع حق تقديم الشكوى للمستهلك ولم يحدد له طريقة خاصة بذلك، حيث يمكنه أن يقدمها شفاهة أو عن طريق الكتابة للنيابة العامة، أو لقاضي التحقيق أو لمأموري الضبط القضائي، ويتم تقديم الشكوى إما عن طريق المضرور ذاته، أو بواسطة وكيل خاص به عبر توكيل صريح وخاص[3]، ويشترط أن تكون الدعوى صريحة في الإخطار عن الجريمة الخاصة بقانون حماية المستهلك، ويشترط أن تكون باتة[4].

رابعاً: الإدعاء المدني من طرف جمعيات حماية المستهلك

منح المشرع في قانون الإجراءات الجزائية تقديم الشكوى من طرف المجني عليه، وإمكانية جمعيات حماية المستهلك تقديم شكوى لدى النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية

1- **راجع في ذلك المادة 31 و32 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، المرجع السابق

2- **راجع في تفصيل ذلك:** المادة رقم 31 من المرسوم التنفيذي 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، المرجع السابق.

3- **إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، المرجع السابق، ص24.

4- **عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية**، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 2017، ص384.

استنادًا إلى قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش لا سيما المادة21 منه التي نصت على أنه:" جمعية حماية المستهلكين هي كل جمعية منشأة طبقاً للقانون، تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه، ويمكنُ أن يعترف لجمعية حماية المستهلك المذكورة في الفقرة أعلاه بالمنفعة العمومية ضمن الشروط والكيفيات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم الساري المفعول".

كما نصت المادة 22 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:" بغض النظر عن أحكام المادة الأولى من الأمر رقم 71-57 المؤرخ في 05 غشت سنة 1971 والمتعلق بالمساعدة القضائية، حيث يمكن أن تستفيد جمعيات حماية المستهلكين المعترف لها بالمنفعة العمومية من المساعدة القضائية".

يتَضح من خلال المادة 21 والمادة 22 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أنه بالإمكان الاعتراف لجمعيات حماية المستهلك التي تقوم بدورها الإيجابي حول توفير الشروط اللازمة للدفاع عن أمن وسلامة المستهلك، وبذلك تستفيد من المنفعة العمومية، وهذا وفقًا للشروط التي حددها القانون، كما تقوم بدور فعَال في إعلام وتوجيه وتحسيس المستهلك وتمثيله[1] في الكثير من المناسبات كجمعيات فاعلة في المجتمع، حيث من أهم ما تقوم به هو الإبلاغ عن المخالفات المرتكبة عند كشفها.

القانون يمنحُ حق تحريك الدعوى العمومية وصلاحياتها للنيابة العامة، أما حق تقديم الشكوى فهو مكفول بقوة القانون للمتضرر، وقد يكون هذا الأخير شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وتعدَ الجمعيات من الأشخاص المعنويين، لذلك كان من حق ممثلها القانوني أن يقوم بتقديم شكوى متى استدعت الضرورة، وهذا حسب شروط قانونية معينة[2]، وذلك في إعطاء الحق لجمعيات حماية المستهلك قصد اللجوء إلى القضاء لرفع دعوى قضائية[3]، حيث يجوز لها أن تتأسس كطرف مدني وتطالب بالتعويض[4]، ولا يحق لها أن تقدم شكوى قصد تحريك الدعوى العمومية.

1- **عيسى عنابي، جمعيات حماية المستهلك وترشيد الاستهلاك لدى المستهلك الجزائري**، الملتقى الوطني حول حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، المركز الجامعي بالواد، يومي 13 و14 أفريل سنة 2008، ص245.

2- **راجع في ذلك المادة 16 من قانون رقم 90-31 مؤرخ في 04 ديسمبر 1990 متعلق بالجمعيات**، ج ر، عدد 53، صادر في 05 ديسمبر 1990.

3- **أنظر في ذلك: المهدي العزوزي، تسوية نزاعات الاستهلاك، مطبعة المعارف الجديدة**، الرباط، ط1، 2013، ص16.

4- **راجع في ذلك: المادة 23 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، المرجع السابق.

خاتمة

خاتمة

ختامًا لبحثنا هذا نستخلص أنه مع مواكبة الجزائر التطورات الحاصلة في مجال المعلوماتية منذ أكثر من عشرية، واهتمامها بمجال تكنولوجيا الإعلام والاتصال في شتى المجالات، ونظرًا لوضوح علاقة هذه الأخيرة بنجاح مسار التنمية المستدامة وتطوير الاقتصاد الوطني، والرفع من التعاملات الإلكترونية المختلفة الأهداف في شتى المجالات، وقصد التوصل إلى تحقيق أهداف التنمية أضحى التوجه نحو استعمال التكنولوجيات المتطورة في كل المجالات ضرورة من أجل تمكين كل المواطنين والمؤسسات للاستفادة من هذه الخدمات بدون تمييز بهدف رفع التحديات لمواجهة التحولات التي يشهدها العالم الرقمي المتسارع.

تعد التجارة الإلكترونية من المتغيرات الجديدة التي التي أصبحت من ركائز وأساسيات نهوض النظام الاقتصادي الجديد، وقد ساهمت بقوة في تنشيط الحركة التجارية الدولية للزيادة من دخلها القومي، إضافة أنها تعملُ على زيادة الإنتاج والنمو الاقتصادي عن طريق استغلال الكفاءة في عملية تسويق وعرض السلع، وتسهيل الدخول إلى السوق، وقد سعت معظم الدول في الحقبة الأخيرة من القرن الماضي، ومن بينها الجزائر إلى الدخول لتجربة التجارة الإلكترونية بغرض الاستفادة من معطياتها وخدماتها، والتي شملت كافة المعاملات الإلكترونية في كل المجالات على اختلاف استخداماتها.

إن ظهور التجارة الإلكترونية وما صاحبها من تطور في مجال التجارة جعلها تتم عبر شبكة الأنترنت، وبروز فكرة التسويق عبر الأنترنت كانت سبباً مباشرا للتأثير الكبير على النظام القانوني للعقود التقليدية، وما ساهم في إبرام العقد بطريقة إلكترونية، ويمثل العقد الإلكتروني إلتقاء إيجاب صادر من الموجب عن طريق عرض يطرح إلكترونياً بطريقة سمعية أو مرئية أو مكتوبة أو كلاهما عبر شبكة الاتصال للمعلومات، وكذا التقاء الإيجاب بقبول مطابق له يصدر من القابل بنفس الطرق دون أن يلتقي الأطراف في مكان معين أو مادياً.

لقد توصلنا من خلال دراستنا وبالتركيز على التشريعات الوطنية والدولية وخصوصاً القانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية إلى إيجاد آليات قانونية وتقنية تساهم بالقدر الكافي في حماية التجارة عبر شبكة الأنترنت، وذلك بتعزيز الثقة والأمان بين المتعاملين في هذا المجال، حيث تكمن أهمية الاهتمام بحماية التجارة عبر الأنترنت في مسألة تطور نظام المعاملات الإلكترونية الذي

يعمل على تقدم المجتمعات مما يستوجب العمل بجدية لتوفير الحماية القانونية للتجارة الإلكترونية عن طريق حماية المتعاملين فيها.

يتعرض المستهلك الإلكتروني إلى الكثير من المخاطر، وغالباً ما يكون مصدرها التجار بحكم أنهم يمثلون الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية، حيث في كثير من الأحيان يستعمل التحايل والغش في سلوكه تجاه المستهلك الذي يمثل الطرف الضعيف.

بالنظر إلى حداثة الموضوع فإن دراسة مسألة الإطار القانوني لحماية التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت في القانون الجزائري يهدف بالدرجة الأولى إلى تسليط الضوء على القطاعات الفاعلة في المجال التعاقدي الإلكتروني للعمل وفق هذه التشريعات الجديدة وخاصة قانون التجارة الإلكترونية الجزائري رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات والذي بصدوره فتح الباب أمام التحديات القانونية وواقعها في الوطن العربي إلى تنفيذ كل الجوانب المتعلقة بكل المعاملات الإلكترونية التي تحكمها هذه المجالات، والتي أولى لها المشرع الجزائري إلى جانب التشريعات العربية والدولية المختلفة أهمية كبيرة تتماشى مع التطورات العلمية المتسارعة في مجال التكنولوجية وفي عالم الرقمنة.

سارعت الدول على غرار المشرع الجزائري إلى تبني فكرة التجارة عبر الأنترنت في سن تشريعات بشأن تنظيمها وحمايتها لأنها السبب المباشر الذي يدفع بالاقتصاد الوطني بالنمو، وذلك لارتباطها بتكنولوجيات المعلومات والاتصال الحديثة، والتي تتسم بميزة السرعة ووفرة المعلومات ومنها ظهور مصطلحات جديدة ألغت جميع القيود بما فيها الحدود الجغرافية من أجل ممارسة كافة المعاملات المتعلقة بالتجارة عبر الأنترنت، وذلك في تحديد مسؤوليات أطراف العقد التجاري، ومنحهم الحماية اللازمة عن طريق تحديد واجبات وحقوق كل طرف في العقد الإلكتروني، وما يتطلبه التقدم العلمي في الميدان التكنولوجي الذي يسمح بمسايرة الدول المتقدمة، والرائدة في مجالات البحث العلمي قصد الالتحاق بركب الطليعة.

لقد توصلنا بخصوص مسألة الإطار القانوني لحماية التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت في القانون الجزائري إلى ما أقبل عليه المشرع الجزائري بسن العديد من القوانين التي واكبت التشريعات الدولية في هذا الشأن، وبالنظر إلى بيئة إبرام العقد الإلكتروني باستخدام دعائم إلكترونية، مما تطلب ذلك إيجاد آليات قانونية وتقنية لحماية هذا العقد بشكل يعزز الثقة بين المتعاملين في هذا المجال، وتبرز أهمية حماية التجارة الإلكترونية في أن تحقيق تقدم

المجتمع يرهنه التطور الذي تشهده المعاملات التجارية الإلكترونية، ومن أهم النتائج التي أفرزتها المعلوماتية في التبادلات التجارية الإلكترونية هي حتمية حفظ وتوثيق المعلومات والبيانات عن طريق السجل التجاري الإلكتروني، ويعدَ التشفير مصدر التصرف ووسيلة لإثباته، فهو يشترك مع جهة التصديق التي تصدر شهادة التصديق الإلكتروني المستخدمة في التوقيع الإلكتروني وأحاط المشرع الجزائري حماية المحررات الإلكترونية بإصداره القانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ومن جهة أخرى فقد خصَص المشرع الجزائري عقوبات مالية وإدارية لمؤدي خدمات التصديق، واكتفى بالقواعد العامة في المسؤولية المدنية لتنظيم مسؤولية هذه الجهات.

كما توصلنا أن التجارة عبر الأنترنت لا تختلف عن التجارة التقليدية من حيث مايتعلق بعملية شراء أو بيع السلع والخدمات، بل الاختلاف يتمثل فقط في طريقة تنفيذ ذلك عبر وسيلة افتراضية في بيئة رقمية لا مادية، وبذلك ركزنا على القانون الجزائري من خلال قانون العقوبات، والقانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين الذي يقرر تشريعات خاصة بالحماية المدنية من خلال وسائل مرتبطة بها، من كتابة وتوقيع وتشفير، حيث يتعيَن أن تتوافر تقنيات ووسائل فنية لحماية مواقع التجارة الإلكترونية من العبث بها، باعتبار أنَ التوقيع الإلكتروني هو إجراء معيَن يقوم به الشخص المراد توقيعه على المحرر.

اعتمادنا خصوصاً على القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر للسلع والخدمات، والذي أحاط المشرع الجزائري فيه المستهلك الإلكتروني بمجموعة من القوانين لحمايته كطرف ضعيف قصد ممارسته التجارية، والإطار القانوني لحماية المستهلك العادي هو القانون 18-09 المعدل والمتمم للقانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

نظراً لافتقار الشبكة للتأمين والسرية وتفشي القرصنة وسرقة بطاقات الائتمان، ومن أجل حماية معلومات المستخدم واستخدام الشبكة بفاعلية أكبر في ترسيخ أنشطة التجارة الإلكترونية بدأت إجراءات تأمين وتوثيق مواقع الشبكة ووجود قواعد بيانات لحفظ معلومات العملاء واستخدام هذه المعلومات في تحديث قواعد بيانات الموقَع.

تمثل الثقة والأمان في المجال الرقمي حلقة أساسية لحماية معاملات التجارة الإلكترونية، لأن تطورها مرتبط بثقة المتعاملين فيها من جهة، والأمن الذي تفرضه الشبكة وكافة المبادلات

الإلكترونية إضافة إلى توفير حماية خاصة ومميزة للمعطيات الشخصية والحياة الخاصة بموجب قانون رقم 18-07 مؤرخ في 25 رمضان عام 1939 الموافق 10 يونيو سنة 2018 يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي، وقد خلصت مبادرة المشرع الجزائري بإصداره القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية إلى وضع بصمة إيجابية فضلاً عن سابقاتها المماثلة خاصة في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09، وأساساً تضمَن قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 الوفاء الإلكتروني الذي يضمن الثقة لدى المتعاقد، ويجعل حرية التعاقد يطبعُها جانب الثقة والطمأنينة، وخلصت دراستنا إلى تمكيننا للوصول إلى مجموعة من النتائج التي نستعرضها فيما يلي:

1- اتَخذ القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات جانباً وقائياً يعكس ما تتجه إليه السياسة الجنائية الحديثة، وبذلك ستمنح مجالاً للسياسة الوقائية، والذي اتخذه المشرع الجزائري في منح صلاحيات واسعة لبنك الجزائر قصد ضمان ثقة وأمن المبادلات في صلاحية ممارسة الرقابة على منصات الدفع الإلكتروني.

2- قيام المشرع الجزائري باتخاذ خطوة مهمة تتمثل في تنظيم مرحلة ما قبل إبرام العقد بهدف تحقيق وتكريس الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني من الإعلانات المضلَلة والعروض الوهمية من قبل المورد الإلكتروني، وهذا عكس العقود المدنية التي لم يتخذ فيها المشرع الجزائري تنظيم المرحلة التي تسبق إبرام العقد.

3- نقص الوعي بالأهمية التي توليها التجارة عبر شبكة الأنترنت من جانب الأفراد وحتى المؤسسات التجارية، وغياب التحسيس الميداني للدولة بهدف المساهمة في تطويرها.

4- إن تجسيد التطبيقات المختلفة ميدانياً للتجارة عبر الأنترنت يعود أساساً للاستخدام الكبير في مجال تكنولوجيا المعلومات عن طريق أجهزة الحاسوب والوسائل المتصلة بها لدى شبكة الاتصالات في المجال التجاري التي ساهمت في الإحاطة بأمن وحماية التجارة عبر شبكة الأنترنت في توفير الإجراءات القانونية التي ترافق البيئة التقنية لذلك.

5- توصلنا إلى أن هناك تسلسل في تطور التجارة الإلكترونية خلال العقود المنصرمة ففي بداية السبعينات كان هناك التحويل الإلكتروني للأموال ثم انتقلت إلى مرحلة التبادل الإلكتروني للبيانات، وفي تسعينات القرن الماضي توسعت تطبيقات التجارة الإلكترونية من

المعاملات المالية إلى معاملات وأنشطة تقوم بممارستها الشركات عبر وسائل الاتصالات الإلكترونية، وأصبحت هناك إعلانات إلكترونية، نشر إلكتروني، صيرفة إلكترونية، شراء أسهم وسندات، ومختلف الخدمات التي تتم عبرها مثل الاستشارات الطبية والقانونية.

6- المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات نص على بعض الالتزامات التي تقع على عاتق المستهلك الإلكتروني خاصة فيما يخص وصل الاستلام عند التسليم الفعلي للمنتوج أو تأدية بعض الخدمات، أما بخصوص إعطاء الأولويات من قبل التشريعات على المستوى الوطني أو الدولي لحماية المستهلك الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، فإن المشرع الجزائري اتخذ الجانب الفني والتقني لمفهوم المستهلك عن طريق اتصاله بالمورد عبر الوسيلة الإلكترونية لعملية الاقتناء.

7- إن الحماية اللازمة التي قرَرها المشرع الجزائري للمستهلك الإلكتروني جسَدها في توظيف النصوص القانونية كقاعدة يستندُ إليها المستهلك كطرف ضعيف في التعاقد الإلكتروني، منها نص المادة رقم 379 من القانون المدني الجزائري، وأيضاً المواد من 04 إلى 16 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

8- أفرزت المعاملات الإلكترونية إيجابيات تتمثل في مزايا الولوج إلى الأسواق العالمية مع ربح الوقت وتكلفة أقل، وأولويات الاختيار عالمياً لأحسن وأجود المنتجات المتوفرة وبثمن أقل، ولكن من جهة أخرى تشكَل مخاطر وسلبيات من خلال تحمَل الأعباء، والتي يجب القضاء عليها رغبة في خلق جو يساعد على الاهتمام أكثر بمجال تطبيقات التجارة عبر الأنترنت، والعمل على تطوير استخدامها بشكل أساسي على مستوى العالم.

9- يعتبر الإشهار من أهم المراحل التي تسبق التعاقد الإلكتروني، وهي المرحلة التي تهدف إلى ترويج السلع والبضائع والخدمات عبر الوسائط الإلكترونية، وهي آداة لتقريب المستهلك وترغيبه على التعاقد من خلال وجوب تحديد كافة مواصفات السلعة أو الخدمة محل الإشهار مع شرط الوضوح في طريقة التقديم، والابتعاد عن أساليب الكذب والتضليل.

10- باعتبار أن المستهلك الإلكتروني لا يستطيع رؤية السلعة التي يتعاقد عليها عبر شبكة الأنترنت إلا عندما يستلمها فإنه من أهم الوسائل الحمائية للمستهلك التي تتلاءم مع خصوصيات التجارة عبر شبكة الأنترنت أنه يحق له العدول.

11- إن ضمان استمرارية التجارة الإلكترونية تكمن في توفير حماية كافية لحقوق المستهلك والبائع المتعامل عبرها، كما يضمن الوفاء بالتزاماتهم، حيث يقع الالتزام بإعلام المستهلك من خلال بيانات على عاتق مقدم الخدمة، وهو من ضروريات حماية المستهلك.

12- يعتمد أطراف التعاقد الإلكتروني أساساً على الوسائط الإلكترونية في إبرام تصرفاتهم، وبذلك يعتبر مؤدي خدمات التصديق(التوثيق) الإلكتروني القائم بدور الوسيط بينهما لضمان الحماية والثقة في توثيق التعاقد، فهو يتحمل المسؤولية المدنية والجزائية عن أي خطأ قد يرتكبهُ ويتسبب ذلك في ضرر للمستهلك الإلكتروني.

13- يلتزم المورد الإلكتروني بكامل واجباته تحت طائلة المسؤولية القانونية، ويلتزم المستهلك الإلكتروني بتنفيذ كافة الالتزامات التي تترتب عليه من خلال إبرام وتنفيذ العقد الإلكتروني.

14- إن أهم مسألة يقوم عليها العقد خصوصاً في حالة التنازع حول بنود العقد تكمن في إثبات التعاقد عبر الأنترنت، وبذلك تتساوى الكتابة في الشكل التقليدي مع الكتابة في الشكل الإلكترونية، أي مهما كانت الدعامة سواء مادية أو إلكترونية، لأن الحجية القانونية للكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية والتوقيع في الشكل الإلكتروني يتساوى في القوة الثبوتية مع الكتابة التقليدية والمحررات التقليدية.

بتطور تقنيات الاتصالات الشبكية والوصول إلى أدوات تأمين خاصة أمكن ذلك استخدام بطاقات الائتمان في دفع قيمة البضاعة عبر الأنترنت، وبدأت الأعمال الإلكترونية بين الشركات عبر الأنترنت لتنتقل إليها الصفقات التجارية بتفاصيلها وأعمالها الإدارية والوثائق، مثل وثائق التأمين وفواتير الشحن والعقود وأوامر التحويل البنكي وعروض الأسعار والاعتماد المستندي وغيرها إلكترونياً بمفاهيم مختلفة عن الطرق التقليدية.

بحكم أننا نندرج ضمن الدول النامية فهناك بعض التحديات الخاصة بهذا النوع من الدول، ولعل من أبرز التحديات التي تقفُ في طريق التجارة الإلكترونية بالدول العربية عمومًا والجزائر على وجه الخصوص متمثلة في عدم الوعي الكافي لدى قطاعات عديدة بمفهوم التجارة الإلكترونية، ومن أهم التحديات اللازمة لتطوير التجارة الإلكترونية والتي تعمل على فرض حماية قانونية كافية تضمن مواصلة واستمرارية التعامل التجاري خدمة للاقتصاد الوطني، ومن خلال دراستنا توصلنا إلى جملة من الاقتراحات والتوصيات:

1- العمل على تطوير التجارة الإلكترونية في الجزائر قصد تجسيد وتدعيم إرساء مشروع الحكومة الإلكترونية التي تهدف إلى المساهمة الفعَالة في توفير الخدمات المختلفة والمتنوعة في كل المجالات للمواطن من جهة، والشركات الاقتصادية من جهة أخرى عبر شبكة الأنترنت بسهولة وبسرعة ودون عناء، لينعكس إيجاباً على تقوية الوعي عن طريق زيادة الثقة لاستخدام شبكة الأنترنت في التعامل التجاري بارتياح، وجعلها أمراً جدياً وإلزامياً بعيدًا عن الخيارات الترفيهية.

2- نظراً لغياب البنية التحتية الضرورية لهذا النوع من التجارة الحديثة فإننا نقترح إدراج مناهج وبرامج تعليمية وتدريبية لدعم وتحفيز خاصة بمشاريع المؤسسات الاقتصادية والأفراد تتعلق بالمشاركة في مجال التجارة الإلكترونية لأنه أصبح من أولويات وضروريات المستهلك في كل أنحاء العالم لاكتساب خبرة فنية تؤهلهُ لممارسة تقنيات التواصل الإلكترونية وتفعيل مجال التجارة الإلكترونية لسد أي طريق قد يشكل خطراً على المستهلك وإبراز الاحترافية في اتباع مجموعة من الأساليب المتنوعة، منها نشر الحملات الإعلامية، وترسيخ الجانب التبصيري والتنويري لتجسيد ثقافة التسوق عبر شبكة الأنترنت، وتخصيص برنامج عبر ورشات تدريب للأفراد والموظفين، وتوحيد وتحديث المناهج التعليمية من أجل الرفع من المستوى التقني لمواجهة المخاطر والصعوبات عن طريق تأهيل الكفاءات الشابة من أجل التكيف مع مختلف المستجدات ورفع التحدي للانتقال من التجارة التقليدية إلى التجارة عبر شبكة الأنترنت.

3- العمل على تسخير وتجنيد كل الإمكانيات المتاحة والضرورية واللازمة حتى يتحول قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 إلى الجانب التطبيقي والتنفيذي من أجل تجسيده على أرض الواقع لتتَضح بعض المسائل الشائكة في مجال المعاملات الإلكترونية من بينها مثلاً عدم وضوح الرؤية المستقبلية للتسويق الإلكتروني لدى مديري الشركات.

4- توفير أساسيات كل جوانب الاتصالات والقيام بتوسيع ونشر خدمات شبكة الأنترنت، والعمل على تخفيض تكاليف الاتصال من أجل انتشار نشاط التجارة الإلكترونية رغبة في التصدي لعدم تقبل العملاء فكرة الشراء عبر الأنترنت لإحساسهم بالمخاطر المتعلقة بجودة السلع ورغبتهم في فحصها قبل الشراء، وذلك من خلال التكثيف مع نشر الوعي الثقافي للإحساس بأهمية التجارة الإلكترونية عن طريق إظهار فوائدها وإيجابياتها، والانطلاق نحو

تعزيز الثقة لاستخدام وسائل الدفع الإلكترونية، والعمل على التكثيف في الجانب التحسيسي، وتقديم مزايا التجارة الإلكترونية عن طريق إشهارها عبر شبكات ومنابر التواصل الاجتماعي ومختلف القنوات الإشهارية المهتمة بالإعلانات، ويُمثل الظرف الصحي الذي عاشه العالم مع انتشار فيروس كورونا استثناءً أدى إلى ضرورة خلق جو من التعامل عن بعد صنعته جائحة كورونا مما جعل استخدام الوسائط الإلكترونية لتسهيل التعامل الإلكتروني عن بعد.

5- عدم توافر أجهزة الكمبيوتر لدى نسبة كبيرة من المواطنين في الدول النامية.

6- إن عدم انتشار الأنترنت بصورة كبيرة في بعض الدول النامية لما توفره من مزايا كثيرة في مجال البيع والشراء أثَر بشكل واضح على الضعف الذي يظهر كمعيار للمؤشرات غير المباشرة في وجاهة التجارة الإلكترونية في الجزائر التي ترتبط خصوصاً بالبنية التقنية للاتصالات والمعلومات، وبالرغم من مبادرة المشرع الجزائري بصدور قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات إلاَ أن الجانب التطبيقي لا يزال في مهده، سواء من جانب معدل الانتشار أو الجودة أو التكاليف.

7- نقترح سن قوانين وتشريعات وأنظمة تعملُ على تسهيل توسيع وانتشار ممارسة أعمال التجارة عبر شبكة الأنترنت، لتوفير حماية كافية من مخاطر هذه التقنية من خلال تأمين الاتصالات الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية عن طريق خلق بنية تشريعية تساهم في تعزيز الثقة والأمان بالاقتصاد الشبكي بواسطة تطوير الأطر القانونية، والملاحظ أن التشريعات والقوانين التي أصدرها المشرع الجزائري تحتاج إلى استكمال حتى تنسجم مع متطلبات التجارة عبر الأنترنت على المستوى المحلي والدولي، وما تشهده شبكة الأنترنت من ضعف وصعوبة في التنقل عبر المواقع الإلكترونية في بعض الدول النامية إلاَ جانباً من ذلك.

8- يجب إسناد مهام معاينة مختلف الجرائم المرتكبة في مجال التجارة الإلكترونية إلى هيئة الضبط القضائي واختيار الكفاءات العلمية التي تتميز بالتفوق في بالجانب التقني بمجال وسائل التكنولوجيات الحديثة، ومن جانب آخر على المشرع الجزائري أن يعدَل قانون الإجراءات الجزائية بإخضاع إجراءات المعاينة للجرائم التي ترتكب من طرف المورد الإلكتروني للقواعد الإجرائية المطبقة على جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية، وبالإضافة إلى إلزامية الإسراع في تجريم أفعال الاحتيال والغش والنصب التي ترتكب ضد المستهلك الإلكتروني.

9- تقوم مسؤولية المدين في إخلاله بالإعلام بالالتزام، ونشير إلى أنَ المشرع الجزائري لم يتعرض لهذه المسؤولية في نصوص خاصة، وبذلك تحيلنا إلى أحكام المسؤولية المدنية.

10- يجب أن يقوم المشرع الجزائري بالإسراع في إصدار النصوص التنظيمية المتعلقة بقانون التجارة الإلكترونية للانطلاق نحو تحديث وتقوية الجانب التطبيقي لممارسة التجارة الإلكترونية وذلك ماجعل بعض الممارسات تشكل مبادرات محتشمة ومتواضعة لتطبيق التجارة الإلكترونية في الجزائر، لأن التجارة الإلكترونية هي منهج حديث للأعمال يرتكز في تطبيقه على تكنولوجيا الإعلام والاتصال، وبشكل خاص شبكة الأنترنت، حيث تحتاج إلى نصوص تنظيمية لإنجاز كافة العمليات المتصلة بعقد الصفقات بين مختلف أطراف التعاقد الإلكتروني.

11- نوصي بوضع هيئات مختصة لتكليفها بفرض الرقابة على الإشهارات الإلكترونية، بالإضافة إلى تسهيل العمل الإشهاري وتدقيقه عن طريق تحديد وتوحيد المصطلحات المتعلقة بالإشهار بشكل عام بهدف وضوح المعنى لإزالة اللبس الواقع، ونلاحظ أحياناً إصطلاح الإعلان وفي مناسبات أخرى الإشهار.

12- نقترح تفعيل بطاقة الائتمان بقوة من خلال تشجيع النظام المصرفي على تسهيل وتيسير ممارسة التجارة الإلكترونية، إضافة إلى تحديث القطاع البنكي وتعميم التعامل بطرق ووسائل الدفع الإلكتروني باعتبارها الخطوة الأولى لممارسة تطبيقات هذا النوع من التجارة لتفادي وقوع الأشخاص ضحايا للنصب والاحتيال الذي تمارسه بعض الشركات الوهمية، ولذلك يجب الحرص على حماية حقوق كافة الأطراف بفضل التأكد والتحقق من الأمان والسرية في تسهيل ممارسة الدفع الإلكتروني.

13- يشكَل قانون التجارة الإلكترونية الجزائري أول مرحلة تشريعية في هذا النوع من العقود، إضافة أنَه يهدف من جهة إلى تكييف المعاملات الإلكترونية مع العدالة، ومن جهة أخرى مواكبة التشريع الجزائري مع التطورات الحاصلة في مجال الاقتصاد الرقمي.

بالرغم من تواجد الكثير من العراقيل التي تواجه الجزائر، ورغم تأخرها في مجال اختراق تكنولوجيا المعلومات، إلا أنَ كل المؤشرات تؤول إلى وجود إمكانيات تساهم في تحسين القطاع من أجل النهوض بالتجارة الإلكترونية والوقوف في مواجهة الصعاب والعمل على تذليل الصعوبات بهدف فرض ترسيخ العمل في البيئة التقنية لرفع التحدي المفروض ومواكبة ثورة المعلوماتية وهذا في إطار الدعم المستمر لكل فئات المجتمع، وتقديم يد المساعدة من

أجل التحول إلى التجارة الإلكترونية خدمة لتوفير الشروط الضرورية في ملاءمة البيئة التشريعية لمتطلبات التجارة الإلكترونية للنهوض بتنمية البنية التحتية التكنولوجية، وخفض التكاليف الخاصة بخدمات الاتصالات والمعلومات، وكذا كل التجهيزات الملحقة بها.

يمكننا القول أن المشرع الجزائري بإصداره للقانون رقم 15- 04 للمحدد القوانين العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، وكذا القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات، والذي أحاط بمجمل النقائص التي كانت تشوب القوانين المتعلقة بهذا الموضوع، حيث ألم بكل ما من شأنه أن يوضَح، ومع ذلك تبقى الجوانب العملية والتطبيقية صعبة التجسيد على أرض الواقع، وذلك بالنظر إلى خصوصية المجتمع الجزائري وثقافته المحدودة في هذا المجال، وأقصد بذلك نقص الثقة في الوسائط الإلكترونية التي تحمي تصرفاتهم القانونية، لكن مع مرور الزمن ستؤدي حتمية وضرورة تطور قطاع التجارة في الجزائر، وورود هذا القانون خاصة كاستراتيجية علمية وثقافية واقتصادية تتماشى وتتكيف مع مجال التجارة الإلكترونية، فهي مناخ مناسب لدخول الجزائر مجال الاقتصاد العالمي الواسع، ومنها تعمل على تحسين وتطوير وازدهار اقتصادها، والذي يجعلها رائدة في مختلف مجالات الاستثمار والتبادلات التجارية للسلع والخدمات في المجال الإلكتروني حتى ترقى إلى مصاف الدول الرائدة في شتى المجالات، وتحتل المراتب المتقدمة التي تسمح لها بمنافسة كبار الدول في الاقتصاد المعرفي والرقمي لخدمة التجارة الدولية، لأن الاقتصاد الرقمي يعدَ وجهًا للاقتصاد الجديد وليس بديلا للاقتصاد التقليدي الكلاسيكي، ويحتاج هذا إلى توفير سُبل الحماية القانونية الكافية لزرع الثقة وتأمين التعامل عبر شبكة الأنترنت أمام الثورة العلمية المعلوماتية التي غزت الشركات الكبرى خصوصاً في مجال تكنولوجيات المعلومات والاتصال لتطوير برمجيات الحواسيب.

قائمة المصادر والمراجع

المصادر

أ- القرآن الكريم:

1- سورة النحل، الآية رقم19.

2- سورة النحل، الآية رقم81.

3- سورة إبراهيم، الآية رقم38.

ب- الأحاديث النبوية:

1- قال الرسول صل الله عليه وسلم:" **بلغوا عني ولو آية، وحدثوا عن بني إسرائيل ولا حرج، ومن كذب علي متعمدا فليتبوأ مقعده من النار**"، حديث صحيح، رواه البخاري في صحيحه، الراوي: عبد الله بن عمرو، الصفحة أو الرقم: 3461.

ج- مصادر قانونية و لغوية:

1-أحمد بن محمد علي المقري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي متوفر على الموقع: www.al-mostafa.com

2- ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد4، دار الكتاب المصري، مطبعة المعارف، القاهرة، 2010.

3- أديب اللجمي(ومجموعة آخرون)، تنسيق أديب اللجمي، نبيلة الرزاز، تقديم محي الدين صابر، المحيط: معجم اللغة العربية، مجلد3، إيضاحيات28، ط3، دار المحيط، فرنسا. 1993.

4- **معجم القانون**، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، طبعة 1420 هـ، 1999م.

قائمة المراجع باللغة العربية

أولاً: الكتب

أ- الكتب العامة:

1- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، العقد والإرادة المنفردة، ط1، جامعة الكويت، 1995.

2- إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم، علم أصول الفقه الإسلامي، ط1، عمان، مكتبة دار الثقافة، 1999.

3- إبراهيم بن أحمد بن سعيد زمزمي، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الإلكترونية "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، لبنان، 2009.

4- إبراهيم بختي، التجارة الإلكترونية(مفاهيم واستراتيجيات التطبيق في المؤسسة)، دار ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر،2005.

5- إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، قاموس المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الخامسة، مصر،2011.

6- أحمد زكي بدوي، معجم المصطلحات التجارية القانونية، عربي- إنجليزي- فرنسي، (كلمة بطاقة إئتمان)، دار النهضة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1984.

7- أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

8- أحمد محمد حسان، نحو نظرية الحق في الحياة الخاصة، دار النهضة للنشر، مصر، 2001.

9- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص(الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر،2003.

10- أشرف شمس الدين، شرح قانون العقوبات القطري، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والعقوبة، طبعة1، جامعة قطر،2010.

11- أشرف عبد العليم الرفاعي، القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم والنظام العام في العلاقات الدولية الخاصة، ط1، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2003.

12- أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005.

13- أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.

14- أيوب حسن، فقه المعاملات المالية في الإسلام، ط1، دار الثقافة والنشر الإسلامية، مصر، 1998.

15- باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الأول، ط2، منشورات دار الحكمة، بغداد، 1992.

16- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

17- بن شريط عبد الرحمان، الدولة الوطنية بين متطلبات السيادة وتحديات العولمة، كنوز الحكمة للنشر، الجزائر، 2011.

18- توفيق حسن فرج، عقد البيع والمقايضة، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، مصر، 1970.

19- توفيق حسين فرج، النظرية العامة للالتزام، القرار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1992.

20- جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للنشر والدراسات والتوزيع، بيروت، لبنان، 1998.

21- حسام أسامة محمد، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، البحرين، 2009.

22- حسين فتحي، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، مصر، 1991.

23- حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقيقية، لبنان، 2004.

24- حلمي بهجت بدوي، أصول الالتزامات، الكتاب الأول، نظرية العقد، مطبعة نوري، القاهرة، 1943.

25- **خليل أحمد حسن قدادة**، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، 1994.
26- **سعد نبيل إبراهيم**، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004.
27- **سليمان مرقس**، الوافي في شرح القانون المدني، مجلد1، طبعة5، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1992.
28- **عبد الرزاق أحمد السنهوري**، الوسيط في القانون المدني، نقحه أحمد مدحت المراغي، منشأة المعارف للطباعة والنشر، الإسكندرية، مصر، 2004.
29- **عبد الرزاق محمد الدليمي**، الإعلام الجديد والصحافة الإلكترونية، دار وائل للنشر، الأردن، 2011.
30- **عبد السلام أبو قحف**، اقتصاديات الأعمال والاستثمار الدولي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003.
31-**عبد المجيد الحكيم**، الوجيز في القانون المدني العراقي، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، 1980، ص213.
32-**عبد المنعم فرج الصدة**، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، 1992.
33- **عبد الودود يحي**، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، دار النهضة العربية، 1994.
34- **عدوي مصطفي عبد الحميد**، النظرية العامة للالتزام، ط1، مطبعة حمادة الحديثة، القاهرة، 1996.
35- **علي بولحية بن بوخميس**، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، 2000.
36- **علي علي سليمان**، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
37- **علي علي سليمان**، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.
38- **عمر السعيد رمضان**، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 1986.
39- **فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.
40- **فوزية عبد الستار**، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة والنشر، مصر، 1987،
41- **لبيب محمد شنب**، مبادئ القانون، المدخل للدراسات القانونية والنظرية العامة للالتزام، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، ط1، بيروت، 1970.
42- محمد أحمد عابدين،التعويض بين الضرر المادي والأدبي الموروث، منشأة المعارف،مصر، 1995.
43- **محمد حسن قاسم**، الوجيز في نظرية الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1994.
44- **محمد حسين منصور**، مصادر الالتزام، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 2000.
45- **محمد سعيد جعفور**، التصرف الدائر بين النفع والضرر في التقنين المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2002.

46- محمد شتا أبو سعد، التعويض القضائي والشرط الجزائي والفوائد القانونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2001.

47- محمد شريف أحمد، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999.

48- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، الجزائر، 2012.

49- محمد كمال عبد العزيز، التقنين المدني في ضوء القضاء والفقه، مصادر الالتزام، مكتبة وهبة للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2003.

50- محمد لبيب شنب، موجز في مصادر الالتزام، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، 1969.

51- محمود عبد الرحمان محمد، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، مصر، 2007.

52-محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

53- مصطفى جمال، النظرية العامة للالتزامات، الدار الجامعية، الإسكندرية،1987.

54- يوسف محمد عويدات، مصادر الالتزام في القانون المدني، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، الأردن، 2009.

ب- الكتب المتخصصة

1- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، دراسة للجوانب القانونية للتعامل عبر اجهزة الاتصال الحديثة، منشورات المجلس الأعلى للنشر العلمي، جامعة الكويت، 2003.

2- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، إثبات العقد الإلكتروني عبر الأنترنت، دار الثقافة، الأردن، 2010.

3- إبراهيم العيسوي، التجارة الإلكترونية، المكتبة الأكاديمية، مصر، 2003، ص35.

4- أبو الخير عبد الونيس الخويلدي، حق المشتري في فسخ العقد المبرم بوسائل الاتصال الحديثة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006.

5- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2003.

6- أحمد عبد العالي أبو قرين، ضمان العيوب الخفية وجدواه في المنتجات الصناعية، دراسة تطبيقية في بيوع الحاسب الآلي، المواد الخطرة منتجات الصيدلة والكيماويات الطبية، دار النهضة، مصر، 1996.

7- أحمد خليفة الملط، الجرائم المعلوماتية، دار الفكر الجامعي، ط2، مصر، 2006.

8- أحمد شرف الدين، جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الإلكترونية، النسر الذهبي للطباعة، مصر، 2003.

9- أحمد شرف الدين، الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية وآليات تسوية منازعاتها العقود والاتفاقات في التجارة الالكترونية، أوراق ندوة عقود التجارة الالكترونية ومنازعاتها، إعداد مجموعة من الخبراء، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2007.

10- أحمد عصام منصور، الحماية القانونية للمستهلك في العقد الإلكتروني، دار الجامعة،مصر، 2019.

11- أبو السعود رمضان، شرع العقود المسماة في عقدي البيع والمقايضة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، ط1، 1990.

12- إبراهيم نضال إسماعيل، أحكام التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005.

13- أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الأنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2000

14- أسامة أحمد المناعسة، جرائم الحاسب الآلي والأنترنت، دراسة تحليلية مقارنة، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2001.

15- أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2005.

16- إسماعيل يوسف حمدون، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، الطبعة الأولى، المصرية للنشر والتوزيع، مصر، 2018.

17- أسيد صلاح عودة سمحان، عقد الصلح في المعاملات المالية(في الفقه الإسلامي)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2006.

18- الخمايسية صدام، الحكومة الإلكترونية الطريق نحو الإصلاح الإداري، عالم الكتاب الحديث للنشر والتوزيع، الأردن، 2013.

19- الجندي حسني، شرح قانون قمع التدليس والغش، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

20- الحسين بن محمد شواط، عبد الحق حميش، فقه العقود المالية، ط1، دار البيارق للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2001.

21- الحمامي علاء والسعدون غصون، تطبيقات تكنولوجيا المعلومات في الأعمال الإلكترونية المتطورة، دار وائل للنشر، الأردن، 2016.

22-الأنصاري حسن النيداني، القاضي والوسائل الإلكترونية الحديثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2009.

23- أحمد الصاوي، التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1994 وأنظمة التحكيم الدولية، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، ط4، القاهرة، 2013.

24- أحمد بوصوف، الضوابط القانونية للإعلانات التجارية، ط1، دار القلم، المغرب، 2015.

25- أحمد خالد العجلوني، التعاقد عن طريق الأنترنت، دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان، 2002.

26- أحمد خليفة الملط، الجرائم المعلوماتية، ط2، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006.

27- **أحمد سعيد الزقرد**، أصول قانون التجارة الدولية، البيع الدولي للبضائع، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، مصر، 2007.

28- **أحمد سمر أبو الفتوح**، أساسيات التجارة الإلكترونية، مكتبة المعارف، 2018.

29- **أحمد شرف الدين**، جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الإلكترونية، النسر الذهبي للطباعة، مصر، 2003.

30- **أحمد عبد التواب محمد بهجت**، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

31- **أحمد عبد الكريم سلامة**، القانون الدولي الخاص الإلكتروني البيئي والسياحي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2000.

32- **أحمد عبد الكريم سلامة**، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2008

33- **أحمد عبد الكريم سلامة**، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولا ومنهجًا، ط1، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، مصر، 1996.

34- **أسامة أبو الحسن مجاهد**، خصوصية التعاقد عبر الأنترنت، دار النهضة العربية، مصر، 2000.

35- **أسامة أبو الحسن مجاهد**، الوسيط في قانون المعاملات الإلكترونية، الكتاب الأول المدخل لقانون المعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

36- **إسحاق إبراهيم منصور**، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996.

37- **إسماعيل نضال برهم**، أحكام عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004.

38- **الصغير جميل عبد الباقي**، القانون الجنائي والتكنولوجيا الحديثة، الكتاب الأول، الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992.

39- **الصغير محمد مهدي**، قانون حماية المستهلك، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة، مصر، 2015.

40- **السيد محمد السيد عمران**، الالتزام بالإخبار، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 1999.

41- **السيد محمد السيد عمران**، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، مصر، 1998.

42- **القاضي طلال عجاج**، مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، في القانون المدني اللبناني والأردني، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، 2003.

43- **المناعسة وآخرون**، جرائم الحاسب الآلي والأنترنت، ط1، دار وائل، عمان، 2001.

44-**إلياس ناصيف**، العقود الدولية (العقد الإلكتروني في القانون المقارن)، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان، 2009.

45- **أمال قارة**، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري، ط2، دار هومة،2007.

46- أمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت،، **دراسة تحليلية مقارنة**، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2006.

47- أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، ط1 دار الثقافة، الأردن، 2007.

48- أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني والحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني في كافة المعاملات الإلكترونية، ط3، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2011.

49- أميرة حسن الرافعي، التحكيم في المنازعات الناشئة عن العقود الإلكترونية، منشأة المعارف، مصر، 2012.

50- أمينة خبابة، التحكيم الإلكتروني في التجارة الإلكترونية، دار الفكر والقانون، مصر، 2014.

51- العبودي عباس، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

52- العربي جنان، التعاقد الإلكتروني في القانون المغربي، سلسلة التنظيم القانوني للمعلومات والأنترنت، المطبعة والوراقة الوطنية الداوديات، مراكش، ط1، 2010.

53- المهدي العزوزي، تسوية نزاعات الاستهلاك، ط1، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2013.

54- أودين سلوم الحايك، مسؤولية مزودي خدمات الأنترنت التقنية، مؤسسة للكتاب، لبنان، 2009.

55- ايز رضوان نعيم، بطاقة الوفاء، مكتبة الجلاء بالمنصورة، مصر، 1999.

56- أيسر صبري إبراهيم، إبرام العقد عن الطريق الإلكتروني وإثباته، ط1، دار الفكر، مصر، 2014.

57- أيمن احمد محمد الدلوع، المسؤولية المدنية الناشئة عن التعاقد الإلكتروني، دار الجامعة الجيدة، مصر،2015.

58- إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته(الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2008.

59- إيناس الخالدي، التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

60- إيهاب السنباطي، الموسوعة القانونية للتجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

61- بتول صراوة عبادي، التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك–دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

62- بسام فنوش الجنيد، المسؤولية المدنية عن الإعلانات التجارية عبر الأنترنت، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة، مصر، 2018.

63- بسام نواف الراشدي، عقود التجارة الإلكتروني وقواعد إبرامها، دار الفكر الجامعي، مصر، 2014.

64- بشار طلالي المومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت، عالم الكتاب الحديث، أربد، الأردن، 2004.

65- بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت وفقاً للمعاملات الإلكترونية وبالتأصيل مع النظرية العامة للعقد في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.

66- **بكوش يحي**، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي(دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1988.

67- **بلقاسم أعراب**، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع القوانين، دار هومة للنشر، الجزائر،2006.

68- **بن شريط عبد الرحمان**، الدولة الوطنية بين متطلبات السيادة وتحديات العولمة، كنوز الحكمة للنشر، الجزائر، 2011.

69- **بولين أنطونيوس أيوب**، تحديات شبكة الأنترنت على الصعيد القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006.

70- **تامر محمد سليمان الدمياطي**، إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت(دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، بهجات للطباعة، الزقازيق الشرقية، مصر، 2009.

71- **ثروت عبد الحميد**، التوقيع الإلكتروني(ماهيته، مخاطره، وكيفية مواجهتها- مدى حجيته في الإثبات، دار الجامعة الجديدة، ط3، الإسكندرية، مصر،2007.

72- **جاك غستان**، ترجمة منصوري القاضي، المطول في القانون المدني، تكوين العقد، ط2، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2008، ص292.

73- **جعفر ذيب المعاني**، التحكيم الإلكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله، دار النشر، عمان، 2014.

74- **جلال محمد الزغبي**، أسامة احمد المناعسة، جرائم تقنية نظم المعلومات الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2010.

75- **جميل عبد الباقي الصغير**، الحماية الجنائية والمدنية لبطاقة الائتمان الممغنطة، دراسة تطبيقية في القضاء الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003.

76- **حازم حسن الجمل**، الحماية القانونية للتجارة من الممارسات غير المشروعة،(التجارة الدولية- التجارة الداخلية-التجارة الإلكترونية)، دار الفكر والقانون، مصر، 2012.

77- **حازم نعيم الصمادي**، المسؤولية في العمليات المصرفية الإلكترونية، دار وائل، الأردن، 2003.

78- **حسام الدين فتحي ناصف**، التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية، دراسة في ضوء الاتفاقات الدولية ولوائح هيئات التحكيم الدولية والقوانين المقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

79- **حسام محمد نبيل الشنراقي**، الجرائم المعلوماتية، دراسة تطبيقية مقارنة، على جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني، دار الكتب القانونية، مصر 2003.

80- **حسن توفيق**، معاملات التجارة الإلكترونية في القانون السوداني، مركز أبو سليم، السودان، 2008.

81- **حسن حسين البراري**، التزام المؤمن بالأمانة في عقد التأمين في مرحلة إبرام العقد، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.

82- **حسن عبد الباسط جميعي**، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997.

83- حسن عبد الباسط جميعي، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية، دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوروبية، دار النهضة العربية، مصر، 1993.

84- حسن عبد الباسط جمعي، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الأنترنت، دار النهضة العربية، مصر، 2000.

85- حسن عبد الرحمان تدرس، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

86- حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997.

87- حنان ريحان مباركي المضحكي، الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان الممغنطة، دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2012.

88- دانون سمير، العقود الإلكترونية في إطار تنظيم التجارة الإلكترونية، مؤسسة الكتاب، لبنان، 2012.

89- خالد موسى توني، الحماية الجنائية للمستهلك من الإعلانات الخادعة، دراسة مقارنة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.

90- خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

91- خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر ، مصر، 2008.

92 ـــــــــ إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.

93- خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الإلكتروني في الإثبات(دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008.

94 ـــــــــــــــ لوجستيات التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، ط1، مصر، 2008.

95 ـــــــــــــــ إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.

96 ـــــــــــــــ حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، الدار الجامعية، مصر، 2007.

97 ـــــــــــــــ حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009.

98 ـــــــــــــــ الجرائم المعلوماتية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، القاهرة، 2009.

99 ـــــــــــــــــــــــ التوقيع الإلكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2010.

100-خالد يوسف عوض عبابنة، جريمة تزوير المحررات، جامعة أل البيت،الأردن، 2000.

101- خليل صابات، الإعلان، تاريخه، قواعده، فنونه، وأخلاقياته، الطبعة الثالثة، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1997.

102- راشد بن حمد البلوشي، التوقيع الإلكتروني والحماية الجزائية المقررة له، طبعة1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2018.

103- رأفت رضوان، عالم التجارة الإلكترونية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، 1999.

104- رأفت عبد العزيز غنيم، دور جامعة الدول العربية في تنمية وتسيير التجارة الإلكترونية بين الدول العربية، الأمانة العامة للقطاع الاقتصادي، إدارة قطاعات الخدمات الأساسية، نوفمبر 2002.

105- دانون سمير، العقود الإلكترونية في إطار تنظيم التجارة الإلكترونية، مؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2012.

106- ردينة عثمان يوسف، محمود جاسم الصميدعي، تكنولوجيا التسويق، ط1، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، 2004.

107- رضا متولي ودهان، النظام القانوني للعقد الإلكتروني، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد 42، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، أكتوبر 2007.

108- رضا متولي وهدان، الوجيز في المسؤولية المدنية، دار الفكر والقانون، المنصورة، ط1، 2014.

109- رمضان صديق، الضرائب على التجارة الالكترونية، دار النهضة العربية، مصر، 2001.

110- زهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2009.

111- ـــــــــــــ عقد البيع، ط3، دار الأمل للطباعة النشر والتوزيع، تيزي وزو، الجزائر 2000.

112- زوبيري بن قويدر، حماية مركز الطرف الضعيف في الرابطة العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2019.

113- زبيدة البلوشي، مصادر الالتزام في القانون المدني، دار الأجيال، عمان، 2020.

114- زياد القاضي وآخرون، مبادئ تحليل نظم الحاسوب وتعميمها، ط1، دار الصفاء، عمان، 1997.

115- زياد خليف شداخ العنزي، المشكلات القانونية لعقود التجارة الإلكترونية من حيث الإثبات وتحديد زمان ومكان العقد، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.

116 - سامح عبد الوهاب التهامي، التعاقد عبر الأنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.

117- سامي محمد الشوا، ثورة المعلومات وانعكاساتها على قانون العقوبات، ط2، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، مصر 1998.

118- سعيد السيد قنديل، التوقيع الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2004.

119- سعيد السيد قنديل، المسؤولية العقدية في مجال المعلوماتية، (الإشكالية الخاصة بضمان العيب الخفي وضمان عدم المطابقة)، دار الجامعة الجديدة، مصر، الإسكندرية، 2014، ص15.

120- سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

121- سليمان ضيف الله الزبن، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2012.

122- سليم سعداوي، عقود التجارة الإلكترونية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص11.

123- سمير حامد عبد العزيز، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دار النهضة، مصر، 2006.

124- سميحة القيلوبي، غش الأغذية وحماية المستهلك، مؤتمر حماية المستهلك في القانون والشريعة، جامعة عين شمس، القاهرة، 1995.

125- سلطان عبد الله محمود الجواري، عقود التجارة الإلكترونية و القانون الواجب التطبيق (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

126- سليمان الأشقر(عمر)، دراسة شرعية في البطاقات الائتمانية، ط1، دار النفائس، الأردن، 2009.

127- سهى خلف عبد، الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية، دار البادية ناشرون وموزعون، عمان، 2013.

128- سه نكه ر على رسول، حماية المستهلك وأحكامه، دراسة مقارنة، دار الفكر، مصر، 2016.

129- سهير حجازي، التهديدات الإجرامية للتجارة الإلكترونية، شرطة دبي، دولة الإمارات العربية المتحدة، مركز البحوث والدراسات، عدد 91، (مختصر).

130- سهير منتصر، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.

131- سيد أمين، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، مكتبة الإسكندرية، مصر، 1964.

132- شادي رمضان إبراهيم طنطاوي، النظام القانوني للتعاقد والتوقيع الإلكتروني في إطار عقود التجارة الإلكترونية، ط1، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016.

133- شافع بلعيد عاشور، العولمة التجارية والقانونية للتجارة الإلكترونية، دار هومة، الجزائر، 2006.

134- شحاتة غريب محمد شلقامي، التعاقد الإلكتروني في التشريعات العربية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

135- صابر عبد العزيز سلامة، العقد الإلكتروني، دار النهضة العربية، مصر، 2005. **145- صالح المنزلاوي،** القانون واجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة للنشر، مصر، 2008.

136- صالح فركوس، تاريخ النظم القانونية والإسلامية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.

137- طارق طه، التسويق بالأنترنت والتجارة الإلكترونية، دار الجامعة، الإسكندرية، 2007.

138- طارق عبد العال" :التجارة الالكترونية"، الدار الجامعية، مصر، 2003.

139-عابد فايد عبد الفتاح فايد، الكتابة الإلكترونية في القانون المدني بين التطور القانوني والأمن التقني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.

140- طالب حسن موسى، قانون التجارة الإلكترونية الدولية، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2016.

141- طاهر شوقي مؤمن، عقد البيع الإلكتروني، بحث في التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، مصر، 2007.

142- عادل أبو هشيمة محمود حوتة، عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 2004.

143- عادل الأبيوكي، التوقيع الإلكتروني في التشريعات الخليجية، المكتب الجامعي، مصر، 2009.

144- عاطف نقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر، منشورات عويدات، بيروت، لبنان، 1983.

145- عامر محمود الكسواني، التجارة عبر الحاسوب ،دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر، الأردن،2009.

146- عايد رضا الخلايلة، المسؤولية التقصيرية الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان 2009.

147- عبد الإله النوايسة، جرائم تكنولوجيا المعلومات، شرح الأحكام الموضوعية لقانون الجرائم الإلكترونية، طبعة1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2017.

148- عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

149- عبد الباسط جاسم محمد، تنازع الاختصاص القضائي الدولي في التعاملات التجارية الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2014.

150- عبد الحق الصافي، الوجيز في القانون المدني، الجزء الأول، المصادر الإدارية للالتزام، العقد والإرادة المنفردة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 2016.

151- عبد الحليم فؤاد الفقي، جريمة تزوير المحررات الرسمية، ط1، دار الألاء للنشر، القاهرة، 2013.

152- عبد الحليم فؤاد الفقي، جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني، دار النهضة العربية، 2016.

153- عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة للنشر، مصر، 2017.

154- عبد الرسول عبد الرضا، جمال فاخر النكاس، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مؤسسة دار الكتاب، الكويت، 2010.

155- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة عبر الأنترنت، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007.

156 ـــــــــــــ نظام التجارة الإلكترونية وحمايتها المدنية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004.

157 ـــــــــــــ الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004.

158 ـــــــــــــ الدليل الجنائي في جرائم الكمبيوتر والأنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2004.

159 ـــــــــــــ التجارة الإلكترونية في القانون العربي النموذجي لمكافحة جرائم الكمبيوتر والأنترنت، الطبعة الأولى، الكتاب الثاني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.

160 ـــــــــــــ مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية المتحدة، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2003.

161- ـــــــــــــ التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر، مصر، 2005.

162- ـــــــــــــ الحكومة الإلكترونية ونظامها القانوني، مجلد1، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

163 ـــــــــــــ حماية المستهلك عبر شبكة الأنترنت، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2008.

164- عبد الفتاح محمود الكيلاني، المسؤولية المدنية الناشئة عن المعاملات الإلكترونية عبر الأنترنت، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2011.

165- عبد الفضيل محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، القاهرة، 1999.

166- عبد الله فرغلي علي موسى، تكنولوجيا المعلومات ودورها في التسويق التقليدي والإلكتروني، إيتراك للنشر والتوزيع، مصر الجديدة،2007.

167- عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني" دراسة مقارنة"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2012.

168- عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج1، مصادر الالتزام، مطابع مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، 1980.

169-عبد المجيد الحكيم، الوجيز في القانون المدني العراقي، ج1، مصادر الالتزام، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، 1980.

170-عبد المنعم فرج الصدة، نظرية الحق في قوانين البلاد العربية، دار النهضة العربية، لبنان، 1974.

171-عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي، لبنان، 2007.

172- عز محمد هاشم الوحش، الإطار القانوني لعقد النشر الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2008.

173- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ط3، مصر، 2015.

174- عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009

175- عكاشة محمد عبد العالي، الإجراءات المدنية والتجارية الدولية، الاختصاص القضائي الدولي، القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، تنفيذ الأحكام الأجنبية، مكتبة سعيد رأفت للنشر، القاهرة، 1985.

176-علاء التميمي،التنظيم القانوني للبنك الإلكتروني على شبكة الانترنيت،دار الجامعة، مصر،2012.

177-علاء فرح الطاهر، الحكومة الإلكترونية بين النظرية والتطبيق، دار الراية للنشر، الأردن، 2010،

178- علاء محمد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2005.

179- علاء محمد الفواعير، العقود الإلكترونية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.

180- علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2002.

181- علي عبد القادر قهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب، الدار الجامعية، بيروت، 1999.

182- علي عدنان الفيل، المسؤولية الجزائية عن إساءة استخدام بطاقة الائتمان الإلكترونية" دراسة مقارنة"، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011.

183- علي فيلالي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، ط2، الجزائر، 2005.

184- علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، الطبعة2، موفم للنشر، الجزائر، 2010.

185- علي مهيدي، شبكة الأنترنت وجوهرها، دار المعارف، ط1، القاهرة، مصر 2001،

186- عمر خالد زريقات، عقد التجارة الإلكترونية(عقد البيع عبر الأنترنت- دراسة تحليلية)، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007.

187- عمر سعد الله، قانون التجارة الإلكترونية، النظرية المعاصرة، ط2، دار هومة، الجزائر، 2009.

188- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف للنشر، ط2، الإسكندرية، مصر، 2008.

189- عمرو أحمد حسبو، حماية الحريات في مواجهة نظم المعلومات، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000.

190- غسان رباح، قانون حماية المستهلك الجديد، ط2، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، لبنان، 2011.

191- فاتن حسين حوى، المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر، عمان، 2010.

192- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان، 2010.

193- فاروق محمد الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002.

194- فاروق علي الحفناوي، قانون البرمجيات، دراسة معمقة لبرمجيات الكمبيوتر، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2009.

195- فايز رضوان نعيم، بطاقة الوفاء، مكتبة الجلاء بالمنصورة، مصر،1999.

196- فداء يحي أحمد المحمود، النظام القانوني لبطاقة الائتمان، دار الثقافة للنشر، الأردن،1990.

197- فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الانترنيت ومكافحة الجرائم الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

198- فتحي محمد أنور عزت، الأدلة الإلكترونية في المسائل الجنائية والمعاملات المدنية والتجارية، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2010.

199- فتحية حواس، حماية المصنفات الرقمية وأسماء النطاق على شبكة الأنترنت، ط4، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2017.

200- فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الانترنيت ومكافحة الجرائم الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

201- فيصل سعيد الغريب، التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2005.

202- فيصل محمد محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، مصر، 2008.

203- فهد بن سيف الحوسني، جرائم التجارة الإلكترونية ووسائل مواجهتها،دار السحاب،مصر، 2010.
204- قادة شهيدة، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2007.
205- قارة أمال، الحماية الجزائية للمعلومات في التشريع الجزائري، ط2، دار هومة، الجزائر، 2007.
206- كميت طالب بغدادي، الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان، المسؤولية الجزائية والمدنية، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2008.
207- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية الجديدة، مصر، 2012.
208- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، مصر،2010.
209- لورنس محمد عبيدات، إثبات العقد الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2005.
210- مدحت رمضان عبد الحليم، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001.
211- مجيد حميد العنبكي، مبادئ العقد في القانون الإنجليزي، جامعة النهرين، كلية الحقوق، 2001.
212- محمد البنان، العقود الإلكترونية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2007.
213- محمد السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر،1986.
214- محمد السعيد خليفة، مشكلة التعاقد عبر الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
215- محمد السيد عمران، الالتزام بالإعلان الإلكتروني قبل التعاقد عبر شبكة الأنترنت، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 2006، ص123. منتدى محامي سوريا، متوفر على الموقع: **www.alegar.net**
216- محمد الشيخ عمر، مسؤولية المتبوع، دراسة مقارنة، د د ن، 1970.
217- محمد الصيرفي، التجارة الإلكترونية، مؤسسة حورس الدولية للنشر والتوزيع، مصر، 2005.
218- محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006.
219 ـــــــــــــــ النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.
220 ـــــــــــــــ التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2004.
221 ـــــــــــــــ جرائم الكمبيوتر والأنترنت، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2004.
222 ـــــــــــــــ المستند الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007.
223- محمد السعيد خليفة، مشكلة التعاقد عبر الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
224- محمد السعيد رشدي، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات، منشأة المعارف، القاهرة، 2008.
225- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم بواسطة الأنترنت، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2002.
226- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم الإلكتروني، الوسائل الإلكترونية لفض المنازعات، الوساطة، التوفيق، التحكيم، المفاوضات المباشرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، طبعة2، 2010.

227- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الالكترونية(العقد الالكتروني-إثبات العقد الالكتروني-حماية المستهلكين-وسائل الدفع الالكترونية-المنازعات العقدية وغير العقدية-الحكومة الالكترونية-القانون الواجب التطبيق)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2005.

228- محمد أحمد عبد الحميد أحمد، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015.

229- محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية" العقد الإلكتروني-الإثبات الإلكتروني-المستهلك الإلكتروني"، دار النهضة العربية، مصر،2008.

230- محمد باهي أبو يونس، التنظيم القانون لحرية الحصول على الوثائق الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002.

231- محمد بن عبيد الدوسري، دفع المسؤولية المدنية وتطبيقاتها القضائية، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2004.

232- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة، دار الكتاب، مصر، 2006.

233- محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر،2007.

234- محمد توفيق سعودي، بطاقة الائتمان والأسس القانونية للعلاقات الناشئة عن استخدامها، دار الأمين للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2001.

235- محمد حاتم البيات، مؤتمر المعاملات التجارة الإلكترونية الحكومة الإلكترونية، المسؤولية المدنية عن الخطأ في المعاملات التي تتم عن طريق الوسائط الإلكترونية، كلية القانون، جامعة قطر.

236- محمد حسام محمود لطفي، الإطار القانوني للمعاملات الالكترونية، دراسة في قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، مصر، 2002.

237- محمد حمادو مرهج الهيتي، جرائم الحاسوب، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، 2006.

238- محمد حسن قاسم، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الدار الجامعية والنشر، بيروت، د س ن.

239- ـــــــــــــــ عقد البيع، دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1999 .

240 ـــــــــــــــ التعاقد عن بعد، قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005.

241- محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.

242- ـــــــــــــــ الإثبات التقليدي والإلكتروني، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006.

243- ـــــــــــــــ العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.

244- ـــــــــــــــ المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009.

245- محمد خالد جمال رستم، التنظيم، القانوني للتجارة الإلكترونية في العالم، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2006.

246- محمد خليفة، الحماية الجنائية لمعطيات الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة، مصر،2007.

247- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.

248- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، الجزائر، 2008.

249- محمد عبد الرزاق محمد عباس، النظام القانوني لعقد الاشتراك في خدمة الأنترنت، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2016.

250- محمد عبد الظاهر حسن، المسؤولية القانونية في مجال شبكة الأنترنت، دار النهضة العربية، مصر، 2004.

251- محمد عبيد الكعبي، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، مصر،2010.

252- محمد عبد حسين الطائي، التجارة الإلكترونية المستقبل الواعد للأجيال القادمة، دار الثقافة لمنشر والتوزيع، عمان،2010 .

253- محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية،(أركانها- إثباتها- حمايتها- التشفير)- التوقيع الإلكتروني- القانون الواجب التطبيق- دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.

254- محمد نصر محمد، الوافي في عقود التجارة الدولية، دار الراية للنشر والتوزيع، الأردن، 2013.

255- محمود السيد عبد المعطي خيال، التعاقد عن طريق التليفزيون، مصر، 1998.

256- محمود عبد الرحيم الشريفات، التراضي في التعاقد الإلكتروني، دار الثقافة للنشر، الأردن،2009.

257- محمود عبد المعطي الخيال، الأنترنت وبعض جوانبها القانونية، دار النهضة، القاهرة، 1998.

258- محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الإنترنت، دار النشر، عمان،2009.

259- محمود محمد سفر، الإعلام موقف، دار النشر تهامة، جدة، المملكة العربية السعودية،1982.

260- محمود وحيد، الالتزام بضمان السلامة في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

261- مصطفى أحمد إبراهيم نصر، التراضي في العقود الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، المملكة العربية السعودية، 2010.

262- مصطفى أحمد أبو عمر، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والتشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.

263- مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول، دراسة مقارنة، الطبعة1، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2016.

264- مصطفى العوجي، القانون المدني، العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية، جزء1، ط4، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.

265- مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الإنترنت، دار الكتب،مصر،2010.

266- مصطفي كمال طه، القانون التجاري، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1982.

267- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية، وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة، دار الفكر الجامعي، مصر،2013.

268- مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني لمتعاقد عبر شبكة الانترنيت، دار الكتب القانونية ، مصر، 2010 ، ص60

269- مصطفى يوسف كافي، التجارة الإلكترونية، دار الزهران للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

270- مفيدة خليل الصويت، أثر الإرادة المنفردة في إنشاء العقد والالتزام، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2015.

271- ممدوح عبد الكريم، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، ط1، دار الثقافة للنشر عمان، 2005.

272- ممدوح محمد علي مبروك، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دار النهضة العربية، مصر، 2005.

273- ممدوح محمد خيري هاشم، الحماية المدنية من الإعلانات التجارية الخادعة، دار النهضة العربية، مصر، 1998.

274- منى أبو بكر الصديق، الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة، مصر 2013.

275- منصور الصرايرة، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية (دراسة في التشريع الأردني)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد2، 2009.

276- منصور حاتم محسن مظلوم، إسراء خضير، العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك الإلكتروني، دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل،مجلد4، عدد2، 31 ديسمبر 2012.

277- منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2012.

278- منير محمد الجهيني، ممدوح محمد الجهيني، تزوير التوقيع الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.

279- منير وممدوح الجهيني، جرائم الأنترنت والحاسب الآلي وسائل مكافحتها، دار الفكر العربي، مصر، 2004.

280- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية(دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، ط1، 2011.

281- لبيب محمد شنب، مبادئ القانون، المدخل للدراسات القانونية والنظرية العامة للالتزام، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، ط1، بيروت، 1970.

282- نائلة عادل محمد فريد قورة، جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية، دراسة نظرية تطبيقية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004.

283- ناريمان جميل، "القوة القانونية للمستند الإلكتروني"، مجلة مركز دراسات الكوفة، عدد7،2007

284- ناصيف إلياس، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

285- ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الإلكترونية، دراسة تحليلية مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.

286- نادر ألفرد قاحوش، العمل المصرفي عبر الأنترنت، الدار العربية للعلوم، الأردن، 2006.

287- نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دراسة فقهية قضائية، دار النهضة العربية،القاهرة، 1999.

288- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ج1،2001.

289- نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة، عقد البيع، ط2، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2004.

290- زيد مقابلة، النظام القانوني لعقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، سنة 2009.

291- نصيرة خلوي، الحماية القانوني للمستهلك عبر الأنترنت، دراسة مقارنة، مكتبة الوفاء القانونية، ط1، الإسكندرية،2018.

292- نضال إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط3، عمان، الأردن، 2010.

293- وائل أنور بندق، قانون التجارة الإلكترونية، قواعد الأونيسترال ودليلها التشريعي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2009.

294-هالة جمال الدين محمد محمود، أحكام الإثبات في عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2012.

295- هدى حامد قشقوش، جرائم الحاسب الإلكتروني في التشريع المقارن، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، مصر، 1992.

296- هدى حامد قشقوش، الإعلانات غير المشروعة في نطاق القانون الجنائي، دار النهضة العربية، مصر،1997.

297- هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، دار النهضة العربية، مصر،2000.

298- هادي مسلم يونس البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية(دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2009.

299- هشام الشمري، نادية الليثي، الاقتصاد المعرفي، دار الصفاء للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2008.

300- هشام خالد، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

301- هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2001.

302- هادي مسلم يونس البشكاني، أسماء النطاق وطبيعتها القانونية، مجلة الرافدين للحقوق، العراق، المجلد2 ، عدد2، العراق، 2005.

303- هلديز أسعد أحمد، نظرية الغش في العقد، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.

304- هيلالي عبد الله أحمد، حجية المخرجات الكمبيوترية في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، 1999.

305- وسيم شقيق الحجار، الإثبات الإلكتروني، ط1، مكتبة صادر ناشرون، بيروت، لبنان، 2002.

306- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2016.

307- يوسف حسن يوسف، التجارة الإلكترونية وأبعادها القانونية الدولية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، مصر، 2011.

308- يوسف حسن يوسف، الاقتصاد الإلكتروني، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2012.

309- يونس عرب، دليل أمن المعلومات والخصوصية، جرائم الكمبيوتر والأنترنت، اتحاد المصارف العربية، لبنان، 2002.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

أ/ رسائل الدكتوراه

1- إبراهيم أحمد سعيد زمزمي، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه، جامعة عين الشمس، كلية الحقوق، مصر، 2006.

2- أحمد حسام طه تمام، الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلي،(الحماية الجنائية للحاسب الآلي)، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة طنطا، 2000.

3- أكسوم عيلام رشيد، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، أطروحة دكتوراه، قانون خاص داخلي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر،2018/06/12.

4- أمازوز لطيفة، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011.

5- أيمن أحمد محمد الدلوع، المسؤولية المدنية الناشئة عن التعاقد الإلكتروني، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، جامعة طنطا، كلية الحقوق، الدراسات العليا، مصر، 2013.

6-بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة،2015.

7- بوترفاس رحيمة، حماية العلامة التجارية في المجال الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016- 2017.

8- بن حيدر محمد، حماية الحق في الحياة الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017.

9- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2017.

10- بوكزازة أحمد، المسؤولية المدنية للقاصر، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه علوم في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة1، 2015.

11- تامر محمد سليمان الدمياطي، إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الانترنت، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة،2008.

12- حابت آمال، التجارة الإلكترونية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2015.

13- حفصي عباس، جرائم التزوير الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة وهران1، أحمد بن بلة، 2015/2014.

14- حنان براهمي، جريمة تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، تاريخ المناقشة 2015/2014.

15- خالد جمال أحمد حسن، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، القاهرة، مصر، 1996.

16- خالد شويرب، القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي، أطروحة دكتوراه، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2009/2008.

17- خلوي عنان نصيرة، الحماية المدنية للمستهلك عبر الأنترنت، دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

18- خليفي مريم، الرهانات القانونية للتجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011.

19- رزوق يوسف، حجية الوسائل الإثبات الحديثة، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقايد، تلمسان، 2011- 2012.

20- زهية حورية(سي يوسف) كجار، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.

21- سمير علي، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة،2013

22- صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية(دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2012-2013.

23- عادل أبو هشيمه محمود حوتة، عقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، مصر، 2003.

24- عايض راشد عايض المرى، مدى حجية الوسائل التكنولوجية الحديثة في إثبات العقود التجارية ، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ،جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 1998.

25- عبد الرحيم حامي الدين، خصوصيات المعاملات الالكترونية دراسة مقارنة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، طنجة، المغرب، 2016/2015.

26- عبد الرحيم وهيبة، تحديث طرق الدفع ومساهمتها في خلق تجارة إلكترونية في الوطن العربي، أطروحة دكتوراه، تخصص نقود ومالية، جامعة الجزائر3، 2013.

27- عبدلي مباركة، دور الابتكار في تحقيق أداء اقتصادي بيئي للمؤسسة :دراسة حالة كوندور وصيدال، أطروحة دكتوراه، تخصص اقتصاد، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، الجزائر.

28- عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون،2014.

29- عبوب زهيرة، الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2018.

30- عزة محمود أحمد خليل، مشكلات المسؤولية المدنية في مواجهة فيروسات الحاسوب، أطروحة دكتوراه في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1994

31- عمر بن الزوبير، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، سعيد حمدين، جامعة الجزائر1، نوقشت بتاريخ 2 يوليو 2017.

32- عمرو عبد الفتاح علي يونس، جوانب قانونية للتعاقد في إطار القانون المدني، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2008.

33- عنادل عبد الحميد المطر، التراضي في العقد الإلكتروني، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، قسم القانون المدني، جامعة عين شمس، مصر، 2009.

34- علي عادل إسماعيل، الجرائم الماسة بحقوق الملكية الفكرية الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 2007.

35- فاطمة الزهراء عكو، المسؤولية المدنية لمقدمي الخدمة الوسيطية للأنترنت، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016.

36- فرحات ريموش، الالتزام بالإعلام، رسالة دكتوراه في العلوم، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2012.

37- قارة مولود، خصوصية التعاقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة سعد دحلب، البليدة، نوقشت يوم 28 جوان 2012.

38- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة عبر الأنترنت، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011- 2012.

39- مرباح صليحة، الحماية القانونية المدنية والجزائية لبطاقة الائتمان، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2018-2019.

40- محمد مرسي زهرة، مدى حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، فبراير 1994.

41- لموشية سامية، الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2019.

42- نافذ ياسين محمد المدهون، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، تخصص حقوق، جامعة عين شمس، 2007.

43- نبيل زيد مقابلة، النظام القانوني لعقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2009، ص116.

44- يوسف زروق، حجية وسائل الإثبات الحديثة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2012.

ب/مذكرات الماجستير

1- أراميس عائشة، الإثبات في العقود الإلكترونية المبرمة عبر الأنترنت، رسالة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر،2007.

2- أرزقي زوبير، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

3- أشواق دهيمي، أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014.

4-إسماعيل قطاف، العقود الإلكترونية وحماية المستهلك، مذكرة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2005-2006.

5- ألاء أحمد محمد حاج علي، مذكرة درجة الماجستير، قانون خاص، التنظيم القانوني لجهات لتصديق الالكتروني على التوقيع الالكتروني، جامعة النجاح الوطنية كلية الدراسات العليا، فلسطين، 2013.

6- العيطاوي راضية، معالجة الشروط التعسفية في إطار القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، 2011.

7- بلقاسم عبد الله، المحررات الالكترونية وسيلة لإثبات العقد الإلكتروني(دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمرين تيزي وزو،2013.

8- بن غيدة إيناس، الحماية المدنية للمستهلك في العقود الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، جامعة تلمسان، 2015.

9- بورزق إبراهيم فوزي، دراسة تحليلية حول التجربة الجزائرية في مجال النقد الآلي البنكي، دراسة حالة القرض الشعبي الجزائريCPA، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، تحليل اقتصادي جامعة الجزائر،2008.

10- بوروح منال، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون رقم 09- 03المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش03، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، الجزائر1، الجزائر، 2014-2015.

11- بوزبوجة يمينة، المسؤولية المدنية الناجمة عن المعاملات الإلكترونية، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون مدني، كلية الحقوق، وهران، 2011-2012.

12- بوزكري انتصار، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة سطيف2، 2012-2013.

13- بوعولي نصيرة، الحماية الاقتصادية للمستهلك في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

14- بوكر رشيدة، جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الآلية في التشريع الجزائري والمقارن، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الجزائي، كلية الحقوق، جامعة دمشق، سوريا، 2010.

15- تياب نادية، التحكيم كآلية لتسوية نزاعات عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.

16- جدي نسيمة، جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر، 2014.

17- جلول دواجي بلحول، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية، رسالة ماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015.

18- جمال حملاجي، دور أجهزة الدولة في حماية المستهلك على ضوء القانون الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006.

19- حابت آمال، استغلال خدمات الأنترنت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2004.

20- خالد بن عبد الله بن المعيض العبيدي، الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية في نظام المملكة العربية السعودية، بحث مقدم استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، تخصص السياسة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية 2009.

21- خديجة بوطبل، الحماية القانونية للمستهلك في مجال المنتوجات المستوردة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009-2010.

22- خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنيت، (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

23- دحماني سمير، التوثيق في المعاملات الإلكترونية- دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

24- درار نسيمة، واقع المسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012.

25- ربيعة فندوشي، الإعلان عبر الأنترنت، رسالة لنيل شهادة الماجستير في علوم الإعلام والاتصال، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2005.

26- رشيد علام، عوائق تطور التجارة الإلكترونية في الوطن العربي(دراسة حالة الجزائر)، رسالة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في إدارة الأعمال، فرع تجارة إلكترونية، الأكاديمية العربية البريطانية للتعليم العالي، المملكة المتحدة بريطانيا، 2009-2010.

27- رصاع فتيحة، الحماية الجنائية للمعلومات على شبكة الأنترنت، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عام، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق، 2012/2011.

28- زغبي عمار، حماية المستهلك في الجزائر نصاً وتطبيقاً، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة بسكرة، الجزائر، 2008.

29- شامبي ليندة، المصارف والأعمال المصرفية، بحث لنيل شهادة الماجستير، قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1، 2001-2002.

30- شعباني حنين نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، نوقشت في 2012/03/08.

31- شوق حسين أحمد الشويكي، مدلول البضائع وفقاً لاتفاقية البيع الدولي للبضائع(فيينا 1980)، دراسة تحليلية مقارنة، درجة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة بير زيت، فلسطين، 2016/2015.

32- شيماء عبدالغني، الحماية الجنائية للتعاملات الإلكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2017.

33- صغير يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الأنترنت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2013.

34- صولي الزهرة، النظام القانوني للعقد الإلكتروني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007-2008.

35- صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2014.

36- طارق عثمان، الحماية الجنائية للحياة عبر الأنترنت، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007.

37- عبد الحميد بادي، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، مذكرة للحصول على شهادة ماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2011-2012.

38-عبد الله بن ناصر بن أحمد، الحماية الجنائية للبريد الإلكتروني، دراسة تأصيلية مقارنة، مذكرة لنيل رسالة ماجستير، تخصص سياسة جنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010.

39- عماد محمد علي البلوي، جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، رسالة ماجستير، نوقشت بتاريخ 2009/10/28.

40- غدوشي نعيمة، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

41- طمين سهيلة، الشكلية في عقود التجارة الالكترونية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011.

42- فلاح فهد العجمي، الحماية المدنية للمستهلك في العقد الالكتروني، رسالة ماجستير مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011.

43- قنطرة سارة، المسؤولية المدنية للمنتج وأثرها في حماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لمين دباغين، سطيف، الجزائر، 2017.

44- كيموش نوال، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2010-2011.

45- لزعر وسيلة، تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر(1)، بن عكنون، 2010.

46-لالوش راضية، أمن التوقيع الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012/09/20.

47- لملوم كريم، الاثبات في معاملات التجارة الالكترونية بين التشريعات الوطنية والدولية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون،قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011.

48- محمد موسى أحمد هلسة، منازعات العلامات التجارية وأسماء النطاق في النظام القانوني الفلسطيني (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة بير زيت، فلسطين، 2010.

49- مرباح صليحة، النظام القانوني لبطاقات الائتمان، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، 2005-2006.

50- مامش نادية، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، نوقشت في 2012.

51- مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

52- ملال نوال، جريمة الإشهار الخادع في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، نوقشت 2013/10/28.

53- مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2012.

54- ناصر رانيا، تقدير التعويض عن الضرر في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أحمد بن بله، جامعة وهران2، الجزائر، 2014-2015.

55- نايت أعمر علي، الملكية الفكرية في إطار التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الدولي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

56- نصير صبار لفته، التعويض العيني، دراسة مقارنة، مذكرة مقدمة استكمالاً لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة النهرين(جامعة صدام سابقاً)، كلية الحقوق، 2001/07/30.

57- نواف محمد مفلح الذيابات، الالتزام بالتبصير في العقود الإلكترونية، ماجستير، كلية الحقوق، الأردن، 2013.

58- واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الالكتروني، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011.

59- ويزة(شالح) لحراري، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

60- يحي يوسف فلاح حسن، التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تخصص القانون الخاص كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2007.

ثالثاً: المقالات:

1-إبراهيم أحمد إبراهيم، التجارة الإلكترونية والملكية الفكرية، مجلة المحاماة، العدد الأول، مصر، 2001.

2- إبراهيم سليمان عبد الله، مقال منشور على شبكة الانترنت، بعنوان" أمن المعلومات" في جزئه الأول " موجود على الموقع:www.kau.edu.sa/iabdullah

3- إبراهيم صبري الأرناؤوط، مدى المسؤولية المدنية لوسطاء خدمات الأنترنت، دراسة مقارنة، المجلة الجزائرية للقانون المقارن،عدد5، منشور في 2020/06/01، ص5، مقال متوفر على الموقع. downArticle, https://www.asjp.cerist.dz

4- أحمد بركات، الهواري تيغرسي، الحرب الاقتصادية بين كورونا وعملاق الاقتصاد العالمي(الصين)، مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، مجلد13، عدد3، 2020.

5- أحمد السعيد الزقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة19، عدد4، 1995.

6- أحمد فرح، النظام القانون لمقدمي خدمات الأنترنت، بحث منشور في مجلة المنارة، جامعة آل البيت، مجلد13، عدد9، شوال نيسان 2007.

7- أحمد قاسم فرح، النظام القانوني لمقدمي خدمات الأنترنت، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة المنارة، جامعة آل البيت، عدد9، مجلد13، 2007.

8- أسامة ربيع أمين سليمان، معوقات تبني استراتيجية للإعلان الإلكتروني في سوق التأمين المصري، مجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، عدد9، 2009.

9- أسامة لعبيدي، جريمة الدخول غير المشروع إلى النظام المعلوماتي، دراسة قانونية في ضوء القوانين المقارنة، مجلة الدراسات والمعلومات، عدد14، جمعية المكتبات والمعلومات السعودية، 2012.

10- الداوي الشيخ، تحليل آليات حماية المستهلك في ظل الخداع والغش التسويقي، حالة الجزائر، مقال منشور بتاريخ 2012/11/11، على الساعة 17. متوفر على الموقع: www.economicat.com/forums

11- الحاج بن علي محمد، تمييز **الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطيرة للشيء المبيع، دراسة مقارنة،** الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، عدد6، 2011.

12- الزهرة جقريف، الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني كضمانة لحماية المستهلك الإلكتروني، دراسة على ضوء القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مجلة المعيار، مجلد24،عدد51، 2000.

13- العربي شحط أمينة، التراضي في العقد الإلكتروني في ظل التغيرات المستجدة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مجلد4، عدد3، 2021.

14- المنتصر بالله أبو طه، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني من طرف وزارة التجارة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، عين الدفلى، 2018، مقال متوفر على الموقع www.Trandnt تم الاطلاع عليه يوم 2021/1303 على الساعة 23سا و52د.

15- أمير حيدر، من يحمي الدفع الإلكتروني، تاريخ الاطلاع: 23 أوت 2019 مقال منشور على الموقع الإلكترونيhttp://www. islamonline.net .

16- إناس هاشم رشيد، التعبير عن الإرادة في العقود الإلكترونية، مجلة رسالة الحقوق، مجلد1، عدد2، جامعة كربلاء، كلية الحقوق، بغداد، العراق، 2002.

17- إيمان بغدادي، أثر تعديل قانون العقوبات الجزائري في التصدي للجريمة الإلكترونية، مجلة آفاق للبحوث والدراسات السياسية، المركز الجامعي إليزي، عدد4، جوان 2019.

18 - أيمن مساعدة، علاء خصاونة، خيار المستهلك في البيوع المنزلية وبيوع المسافة، مجلة الشريعة والقانون، عدد46، الأردن، 2011.

19- أيوب بن النية، يمينة بليمان، تطور قانون التجارة الإلكترونية في الجزائر، مقال منشور بمجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بتاريخ 25 /03/ 2021، قسنطينة، مجلد34، عدد3، 2021.

20- آلاء يعقوب يوسف النعيمي، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، مجلد 18، عدد14، 2005.

21- أنظر أولريش كيلبر، المفوض الاتحادي لحماية البيانات متوفر على الموقع: ©www.deutschland.de

22- إلياس بن ساس، التعاقد الإلكتروني والمسائل المتعلقة به، مقال منشور في مجلة الباحث الصادرة عن كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة ورقلة، الجزائر، ع2، 2003.

23- باسيل يوسف، الجوانب القانونية للعقود التجارية عبر الحواسيب وشبكة الأنترنت والبريد الإلكتروني، بحث مقدم إلى الحلقة النقاشية في بيت الحكمة ببغداد، بتاريخ 2000/08/16، مجلة دراسات قانونية، عدد4، السنة الثانية، 2000.

24- بدر عبد الله حسن بن جدوع، المسؤولية العقدية في التجارة الإلكترونية، دراسة فقهية، المجلة العلمية، كلية الشريعة والقانون ، أسيوط، الأزهر، عدد33، إصدار2، الجزء2، يوليو 2021.

25- بساعد سامية، حماية البيانات الشخصية للمستهلك من مخاطر الدفع الإلكتروني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مجلد15، عدد1، 2022/04/27.

26- بطيحي نسمة، جريمة الدخول أو البقاء غير المشروع إلى النظام المعلوماتي، مجلة الفقه القانوني والسياسي، مجلد1، عدد1، 2019.

27- بلال عبد المطلب بدوي، البنوك الإلكترونية(ماهيتها- معاملاتها- والمشاكل التي تثيرها، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، عدد1، السنة 46، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، يناير 2004.

28- بلقاسم حمدي، الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار الكاذب والمضلل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، عدد 9، جوان 2016.

29- بليدي سميرة، القواعد الوقائية المنظمة للرسالة الإشهارية في الجزائر، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة، عدد7، 2016، ص ص 56-57.

30- بليمان يمينة، الإشهار الكاذب أو المضلل، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية لجامعة قسنطينة، عدد32، ديسمبر 2009.

31- بن السيحمو محمد المهدي، مهداوي عبد القادر، الطبيعية القانونية للعقد الإلكتروني، مقال منشور في مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، تامنغست، مجلد7، عدد6، 2018.

32- بن جديد فتحي، مدى حجية الكتابة والتوقيع الالكترونيين في إثبات العقد المبرم عبر الأنترنت، مقالة منشورة في مجلة دراسات قانونية دورية فصلية محكمة تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعلمية، الجزائر، عدد16،جانفي 2013.

33- بوداح عبد الجليل، خياري إيمان، الأسواق المالية الناشئة وشبه الناشئة بين عملية تصنيف المؤشر وتوجيهات المستثمرين، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، مجلد30، عدد3، 2016.

34- بوراس بودالية، واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر، مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد1، عدد1، 2021.

35- بوروح منال، فعالية الرقابة الإدارية لحماية المستهلك من مخاطر المنتوجات، مجلة الفكر القانوني والسياسي، ع5، كلية الحقوق، عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2019/6/12

36- بهلولي فاتح، تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية، مقال منشور بالمجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية الجزائر، مجلد11، عدد1، 2015.

37- توجان فيصل الشريدة، ماهية وإجراءات التحكيم الالكتروني، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية، كلية الشريعة والقانون، وغرفة التجارة والصناعة، دبي أيام 30-28 ابريل 2008.

38- توفيق عباس عبد عون المسعودي، التجارة الإلكترونية العربية ومسار التطور، والموقع الاقتصادي، المجلة العراقية للعلوم الاقتصادية، كلية الإدارة والاقتصاد، الجامعة المستنصرية، المجلد 2، العدد5، 2004.

39- جابر أشرف السيد، المسؤولية عن فعل الأشياء المستخدمة في تنفيذ العقد، مقال منشور في مجلة الحقوق، حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، عدد5، سنة 2001.

40- جدي صبرينة، حماية المعطيات الشخصية في قانون رقم 18-07 تعزيزا بالثقة في الإدارة وضمان فعاليتها، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، 2018، ص 2، متوفر على الموقع dspace.univ-msila.dz اطلع عليه يوم 18 أكتوبر 2021 على الساعة 22سا و25 د.

41- جريدة المدينة السعودية، مؤسسة المدينة للصحافة والنشر، مقال منشور في 23 مارس 2013 على الساعة 18:29، اطلع عليه يوم 22 جانفي 2019 على الساعة 22 و44 د، متوفر على الموقع: https://www.al-madina.com

42- جقريف الزهرة، شريبط وسيلة، الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في ظل القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد11، عدد3، 2020.

43- حبيبة محمودي، استراد 30 ألف طن حبوب سامة من لتوانيا تنهي مهام مدير ديوان الحبوب، مقال متوفر على الموقع:https://www.ennaharonline.com اطلع عليه 23 /2021/12، الساعة 22سا و35د.

44- حسين بن سعيد بن سيف الغافري، الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية، سلطنة عمان، مسقط، 2006، ص18. متوفر على الموقع:www.minshawi.com

45-حسين بن محمد المهدي، القوة الثبوتية للمعاملات الإلكترونية، مجلة البحوث القضائية، عدد7، جويلية 2007، مقال منشور على موقع: www.ysc.org ye

46- حسين عدو، الحماية المدنية لرضا المستهلك في العقد الإلكتروني، دراسة في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري، مجلة القانون، مجلد7، عدد1، 2018.

47- حمليل نوارة، حماية المعطيات الشخصية في مواجهة الإدارة الإلكترونية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ،مجلد15،عدد2، 2020.

48- خالد ممدوح إبراهيم، التقاضي الإلكتروني، الدعوى الإلكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم،2008، مقال منشور على موقع: www.kenanaonline.com

49- خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، مقال إلكتروني منشور بتاريخ 25 ديسمبر 2008 ص3. متوفر على الموقع:www.kenanaonline.com

50- خضير فراس كريم شعبان، أرم عصام، أثر مبدأ قانون الإرادة على اختلال التوازن في العقود الدولية، مقال منشور في مجلة جامعة تكريت، العراق، ع 29، 2016.

51- خلفي عبد الرحمان، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية، مجلد1، عدد1، 2017.

52- خليفي مريم، الالتزام بالإعلام الإلكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الإلكترونية، دفاتر السياسة والقانون، مجلد3، عدد4، جانفي 2011.

53- خويلد عفاف، فعالية الإعلان في تكنولوجيا المعلومات والاتصال لدى المؤسسات الاقتصادية الجزائرية، مجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، عدد7، 2009-2010.

54- دخير رانية، خصوصية غرامة الصلح في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مجلة القانون الدولي والتنمية، مجلة كلية الحقوق، عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، مجلد7، عدد1، 01/06/ 2019.

55- رائد كاظم محمد الحداد، التعويض في المسؤولية التقصيرية، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، عدد8، 2010.

56- رابح حمدي باشا، وهيبة عبد الرحيم، تطور طرق الدفع في التجارة الإلكترونية، مجلة معهد العلوم الاقتصادية والتسيير والتجارة، قسم العلوم الاقتصادية، مجلد15، عدد4، تمنراست، 2011.

57- رامي علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الأنترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، عدد4، السنة 26، 2002.

58- رباحي أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، عدد10، جوان 2013.

59- ربيع ثامر بن ناصر وهيبة، رقابة المطابقة في إطار ضمان فعالية وتنفيذ الإلتزام بالمطابقة، دراسة على ضوء القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مجلة الأستاذ للدراسات القانونية والسياسية، مجلد4، عدد2، 2019.

60- رزوق يوسف، الإطار القانوني لشهادة التصديق الإلكتروني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، عدد21، 2015.

61- رضا متولي ودهان، النظام القانوني للعقد الإلكتروني، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد 42، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، أكتوبر 2007.

62- رضا مهدي، التحكيم الإلكتروني كآلية من آليات تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، مجلد7، عدد2، 2022،

63- رواب جمال، التدابير التحفظية المتخذة ضد المتدخل لتأطير حماية المستهلك، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، عدد2، صادرة عن كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة، جانفي 2012.

64- ريحي مصطفى عليان ومنال القيسي، استخدام شبكة الأنترنت في المكتبات الجامعية(دراسة حالة لمكتبة جامعة البحرين)، رسالة المكتبة، المجلد34، عدد4، 1999.

65- رنا سلام أمانة، مدى صلاحية السكوت للتعبير عن الإرادة في عقد البيع في القانون المدني العراقي، مجلة الحقوق، جامعة النهرين، مجلد14، عدد2، 2012.

66- زياد خلف عليوي الجوالي، الحماية المدنية للمستهلك في عقد الإذعان، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، مجلد3، عدد19، العراق، 2013.

67- زيد حمزة مقدم، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني، مجلة الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، عدد 24، 2014.

68- زهية سي يوسف حورية، رقابة المنتوجات المستوردة، آلية لحماية المستهلك، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق، المركز الجامعي تمنراست، مجلة سداسية محكمة، عدد11، جانفي 2017.

69- زهية حورية سي يوسف، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب والمضلل، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، عدد4، 2010.

70- زهية ربيع، الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي كوسيلة لحماية المستهلك في عقد البيع الإلكتروني، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والسياسية، مجلد10، عدد2، سبتمبر 2019.

71- زهيرة كيسي، النظام القانوني لجهات التوثيق(التصديق) الإلكتروني، مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد 7، جوان 2012.

72- سالم محمد عبود، رشا كيلان شاكر، الحماية القانونية للمستهلك من الغش التجاري، مجلة الحقوق، جامعة المستنصرية، العراق، مجلد4، عدد19، 2012.

73- سامح محمد عبد الحكم محمود، التحكيم الالكتروني، الدليل الإلكتروني للقانون العربي، منشور على موقع: www.arablawinfo.com

74- سامية لموشية، خيار رجوع المشتري في عقد البيع الإلكتروني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمة لخضر، العدد17، الوادي، الجزائر، جانفي 2018.

75- سرارمة مريم، التجارة الإلكترونية في الجزائر: العوائق وآليات التفعيل، مجلة شعاع للدراسات الاقتصادية، مجلد6، عدد1، 2022.

76- سعاد قصعة، الوساطة الإلكترونية كوسيلة بديلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة الشريعة والاقتصاد، مجلد9، إصدار2، 2020.

77- سعاد نويري، الالتزام بالإعلام وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر، باتنة1، عدد8، جانفي 2016.

78- سفيان بطاطا، عبد الكريم بعداش، مشروع الحكومة الإلكترونية في الجزائر، مراجعة الإصلاحات الاقتصادية والتكامل في الاقتصاد العالمي، مجلد 14، 2020.

79- سليمان أحمد الفاضل، الجرائم المتعلقة باستخدام البطاقة الائتمانية عبر شبكة الأنترنت، متوقر على الموقع:https://www.policemc.gov.bh/mcms-store/pdf/4555c5f6-af2f-47f0-870f-3039ead094ec

80- سليمان براك دايح الجميلي، الرجوع التشريعي في عقود الاستهلاك، مجلة الحقوق، جامعة النهرين، العراق، مجلد 8، عدد4، 2005.

81- سميحة القيلوبي، عقد نقل التكنولوجيا، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، مجلد3،ع2، 2022.

82- سهام قارون، التزام المورد الإلكتروني بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مقال منشور بمجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مجلد1، جامعة الحاج لخضر، باتنة. عدد2، 2020.

83- سهير فهمي حجازي، التهديدات الإجرامية للتجارة الإلكترونية، شرطة دبي، دولة الإمارات العربية المتحدة، مركز البحوث والدراسات، عدد91، جويلية 1999.

84- سهيلة بوخميس، عصرنة الإدارة العمرانية في الجزائر" البطاقية الوطنية لقرارات التعمير والمخالفات المتعلقة بها نموذجا"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، صادرة عن جامعة عمار ثليجي بالأغواط، عدد 07، جانفي 2018.

85- سوالم سفيان، مسياد أمينة، دور أعوان قمع الغش في الرقابة على المورد الإلكتروني، مجلة الاجتهاد القضائي، مجلد13، عدد1، مارس 2021.

86- شادلي شوقي، أمال مهاوة، التجارة الإلكترونية في ظل جائحة كوفيد 19 بين الفرص والتحديات، مجلة النمو الاقتصادي وريادة الأعمال والشركات، مجلد5، عدد2022،1.

87- صبيحة عبد اللاوي، تطور التجارة الإلكترونية " حالة الجزائر"، مقال منشور بمجلة دفاتر البحوث العلمية، جامعة تيبازة، مجلد9، عدد1، 2021.

88- صديقي أحمد، الطيبي عبد الله، معاملات التجارة الإلكترونية العالمية في ظل تداعيات جائحة كورورنا،"كوفيد 19"، مجلة ارتقاء للبحوث والدراسات الاقتصادية، مجلد2، عدد2، ديسمبر 2021.

89- طارق البختي، التجارة الالكترونية وآليات تسوية النزاعات المرتبطة بها، مجلة الحقوق، عدد21، دار نشر المعرفة، 2019.

90- طارق كميل، حماية المستهلك في التعاقد عبر شبكة الأنترنت، دراسة مقارنة، مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث، مجلد0، إصدار0، 2014، ص69. متوفر على الموقع: https://repository.aaup.edu

91- طباش عز الدين، الحماية الجزائية للمعطيات الشخصية في التشريع الجزائري، دراسة في ظل قانون 07/18 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد9، عدد2، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2018.

92- طاهر شوقي مؤمن، الرقابة على محتوى الأنترنت، مجلة معهد دبي القضائي، عدد3، السنة2، معهد دبي القضائي، دبي، 2013.

93- طباش عز الدين، الحماية الجزائية للمعطيات الشخصية في التشريع الجزائري، دراسة في ظل قانون 07/18 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد2، 2018.

94- طوبال عبد السلام، منى غبولي، الضمانات القانونية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي في التشريع الجزائري، دراسة على ضوء القانون رقم 18-07، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، عدد2، جوان 2020.

95- طيب موفق الشريف، التوقيع الإلكتروني وحمايته جنائيا في القانون الجزائري، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، مجلد1، عدد1، جوان 2017.

96- عدمان مريزق، بوقلاشي عماد، الأمن المعلوماتي في ظل التجارة الإلكترونية، إشارة إلى حالتي تونس والجزائر، مجلة الاقتصاد الجديد، عدد3، ماي 2011.

97- عز الدين عثماني، عفاف خذيري، الحماية القانونية للمعطيات ذات الطابع الشخصي في التشريع الجزائري، دراسة في ظل القانون رقم 18-07، مجلد4، عدد1.

98- عزيزة لرقط، الحماية الجنائية للتوقيع والتصديق الإلكترونيين في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي، تمنراست، عدد11، جانفي 2017.

99- فائزة بوشول، عمار عماري، واقع الاقتصاد الجديد في العالم العربي والجزائر، مجلة الباحث، عدد5، 2007، ص138.

100- فاب أدمين، أنواع بطاقات الدفع الإلكتروني في الجزائر، متوفر على الموقع:www.vapulus

101- فتيحة عمارة، جريمة التزوير الإلكتروني، مجلة القانون والمجتمع، عدد7، 2019.

102- فراس بحر محمود، التعبير الإلكتروني عن الإرادة، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، مجلد16، عدد3، 2014.

103- فهد الحويماني، مدير المركز الوطني للتصديق الرقمي، حياتك أسرارها في مفتاح، مجلة عالم مبايلي، عدد7، يوليو 2010.

104- قارون سهام، التزام المورد الإلكتروني بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، عدد2، 2020.

105- قروف موسي، سلطة القاضي المدني في تقدير الدليل الكتابي ، بحث مقدم في مجلة الفكر، عدد8، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيثر، بسكرة.
http://fdsp.univ-biskra.dz/images/revues/mf/r8/12.pdf2

106- قالية فيروز، التزامات المورد الالكتروني في ظل قانون رقم 18/05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية، مجلة القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية، أدرار، مجلد8، عدد2، 2020،

107- عادل حماد أبو عزة، التحكيم الالكتروني في منازعات المعاملات الالكترونية، متوفر على موقع www.aljazirah.com

108-عابد فايد عبد الفتاح فايد، الكتابة الإلكترونية في القانون المدني، الفكرة والوظائف، مجلة الحقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، عدد18، مصر،2008.

109- عبايد فريحة حفيظة، الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني كآلية لحماية المستهلك، مقال منشور في مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، مجلد3،عدد2، جامعة بن خلدون، تيارت، الجزائر، جوان 2018.

110- عبد الجبار الحنيص، الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان الممغنطة من وجهة نظر القانون الجزائي، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد 16، عدد1، جامعة دمشق، سوريا، 2010.

111- عباس فريد، رحالي سيف الدين، شروط ممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18-05، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية، عدد8، جانفي 2020.

112- عجيلة محمد، غزيل محمد مولود، ملامح التجارة الإلكترونية واعتماد أنظمة الدفع الإلكترونية في الجزائر، مشاكلها وحلولها المقترحة، مجلة الاقتصاد الجديد، عدد2، جانفي 2010.

113- عبد الجبار الحنيص، الاستخدام غير المشروع لبطاقة الائتمان الممغنطة من وجهة نظر القانون الجزائي، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد 16، عدد1، جامعة دمشق، سوريا، 2010.

114- عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري،(دراسة مقارنة)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، نابلس، مجلد27، عدد1، 2013.

115- عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية، مجلد1، عدد1، 2017.

116- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية في القانون العربي النموذجي لمكافحة جرائم الكمبيوتر والإنترنت، ط1، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص324.

117-عبد القادر القهوجي ،الحماية الجنائية للبيانات المعالجة إلكترونيا، بحث مقدم لمؤتمر والكمبيوتر والأنترنت جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون، المجلد الثاني، 2000.

118- عبد الكامل بالحبيب، يوسف مدوكي، عادل زقرير، التجارة الإلكترونية في الجزائر: العقبات ومتطلبات التطوير- مع الإشارة إلى جائحة كوفيد 19، مقال منشور في مجلة العلوم الإدارية والمالية، مجلد5، عدد1،2021، جامعة الواد.

119- عبد الله عبد الكريم عبد الله، أثر التغيرات التكنو- قانونية في إبرام العقد، دراسة في القانون القطري وبعض العقود الإلكترونية النموذجية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، عدد3، عدد تسلسلي23، سبتمبر 2018.

120- عبد المجيد محمود الصلاحين، الإعلانات التجارية، أحكامها وضوابطها في الفقه الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، الكويت، عدد 21، يونيو 2004.

121-عبدلي أمينة، الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في مرحلتي ما قبل وأثناء التعاقد، مقال منشور بمجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، عدد5، جوان 2018.

122- عبد الهادي محمد الغامدي، قواعد إيكان الموحد-UDRP- لتسوية منازعات أسماء النطاق والعلامات التجارية، مجلة جامعة الملك عبد العزيز للاقتصاد والإدارة، عدد2، 2014.

123- عبوب زهيرة، طبيعة التعويض عن الضرر المعنوي، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مجلد2، عدد3، ، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، 2016.

124- عقيلة صدوقي، أمال معروف، الأسواق الافتراضية في التجارة الدولية من خلال عملاق التجارة الإلكترونية AMAZON، مجلة دراسات اقتصادية، مجلد20، عدد2، 14 ديسمبر 2019.

125- علواش مهدي، صلاحيات أعوان الرقابة في الكشف عن المخالفات والوقاية من مخاطر المنتجات، مجلة البحوث في العود وقانون الأعمال، عدد3، 2017.

126- علوان رامي محمد، التعبير عن الإرادة عن طريق الأنترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني، مجلة الحقوق، عدد4، الكويت، 2002.

127- علي عبد الرحمن، ذكرى ميلاد وزير الدعاية النازية المستشار الدكتور جوزيف غوبلزن، مقال منشور في جريدة اليوم السابع المصرية يوم الثلاثاء 29 أكتوبر 2019 الساعة 11 و 44 د. متاح على الموقع:https://www.youm7.com.

128- علي عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية للبيانات المعالجة إلكترونيا، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، دولة الإمارات العربية المتحدة، 2000.

129- عمارة نعيمة، مرواني كوثر، المستجدات القانونية للتجارة الإلكترونية في الجزائر وفق مقتضيات القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مقال منشور في مجلة جديد الاقتصاد، مجلد 14، عدد1، 2019.

130- غزالي نزيهة، تأمين وسائل الدفع الإلكترونية بآلية التصديق الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، عدد3، 2017.

131- غنى رسان جادر، يوسف عودة غانم، الالتزام بالإعلام في عقد التأمين، دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، مكتبة القانون، جامعة كربلاء، عدد2، 2013.

132- غيداء ربداوي، هندسة البرمجيات، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية الجمهورية العربية السورية 2018، متوفر https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode.ar

133- فرحات فاطمة زهرة، قنفوذ رمضان، فعالية الحق في العدول كآلية قانونية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد7، أفريل 2022.

134- كاملة بوعكة، الحماية القانونية للأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي في ضوء القانون 18-07، المجلة الجزائرية للقانون والأعمال، عدد2، ديسمبر 2020.

135- كريم كريمة، استعمال تكنولوجيا المعلوماتية وعملية القيد في السجل التجاري، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية، تصدر عن جامعة أكلي محند أولحاج بالبويرة، الجزائر عدد 24، جوان 2018.

136- لشهب حورية، النظام القانوني للتجارة الالكترونية(دراسة مقارنة)، مقال منشور في مجلة العلوم الإنسانية، جامعة بسكرة، العدد 23، نوفمبر 2011.

137- مدحت صالح غايب،"الحوالة التجارية الإلكترونية"، مجلة تكريت للعلوم الإدارية والاقتصادية، تكريت، 2010.

138- محمد إبراهيم محمود الشافعي، النقود الإلكترونية(ماهيتها- مخاطرها- تنظيمها القانوني)، مجلة الأمن والقانون،عدد1 ، يناير 2004.

139- محمد بلاق، أزمة منهج التنازع وانعكاساتها على منازعات العقود الدولية، مقال منشور في مجلة الدراسات القانونية، مجلد7، عدد1، 2021، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية.

140- محمد بلاق، التحديات التي تواجه منازعات عقود التجارة الإلكترونية في ظل مناهج القانون الدولي الخاص، مقال منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، مجلد 13، عدد2، أكتوبر 2021.

141- محمد بيسي، التراضي في العقد الإلكتروني، الإيجاب الإلكتروني والقبول الإلكتروني، مقال منشور تحت رقم 273 بجريدة القانونية، أول جريدة قانونية احترافية إلكترونية بالمغرب، بتاريخ 2015/12/07.

142- محمد صالح بن عومر، التراضي الإلكتروني بين المنتج والمستهلك في التشريع الجزائري، مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، مجلد 1801، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، القانون الخاص، مارس 2019.

143- محمد صالح سالم، العصر الرقمي والثورة المعلوماتية، دراسة في نظم المعلومات وتحديث المجتمع، عين للدراسات والبحوث الإنسانية والاجتماعية، ط1، مصر، 2002.

144- محمد عقوني، إبراهيم بلمهدي، الآليات التقنية والقانونية لحماية التوقيع الإلكتروني، مجلة المفكر، 2019.

145- أمحمدي بوزينة آمنة، المسؤولية الجزائية عن الاستعمال غير المشروع لبطاقة الائتمان، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد13، 2015.

146- مسكين حنان، حماية المستهلك من الإشهارات التجارية التضليلية في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات الحقوقية، مجلد7، عدد3، سبتمبر 2020.

147- مسلم يونس هادي، أسماء النطاق على الأنترنت وطبيعتها القانونية، تخصص قانون، جامعة الموصل، مجلد10، عدد25،العراق 2005.

148- مشتي أمال، التجارة الإلكترونية في الجزائر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مجلد7، عدد2018.

149- مشروع قانون التجارة الإلكترونية يهدف إلى تشجيع التعامل الإلكتروني وحمايته، مقال منشور على موقع وكالة الأنباء الجزائرية، يوم الثلاثاء 05 ديسمبر 2017 (الساعة 19:55).

150- منصور الصرايرة، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية – دراسة في التشريع الأردني، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد25، عدد2، 2009.

151- منية نشناش، مبدأ التعادل الوظيفي بين الكتابة الإلكترونية والكتابة التقليدية في الإثبات، دراسة مقارنة في القانونين الجزائري والفرنسي، دراسات، علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي، مجلد45، عدد4، الجامعة الأردنية، 2018.

152- مهدي علواش، صلاحيات أعوان الرقابة في الكشف عن المخالفات والوقاية من مخاطر المنتجات، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، عدد3، 2017.

153- مهند عزمي أبو مغلي، منصور عبد السلام الصرايرة، القانون واجب التطبيق على عقود الاستهلاك الإلكترونية ذات الطابع الدولي، دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد41، عدد2، 2014، عمادة البحث العلمي، جامعة الأردن.

154- نائل علي المساعدة، أركان الفعل الضار الإلكتروني في القانون الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مجلد32، عدد1، 2005.

155- نائل علي المساعدة، الضرر في الفعل الضار وفقاً للقانون الأردني، دراسة مقارنة، مجلة المنارة، جامعة آل البيت، الأردن، مجلد12، عدد3، 2006.

156- ناريمان جميل، "القوة القانونية للمستند الإلكتروني"، مجلة مركز دراسات الكوفة ،عدد7، 2007.

157- نبيل محمد أحمد الصبيح، حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية، دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، عدد2، 2008.

158- نسرين المحاسنة، إنعقاد العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، عدد2، الأردن، 2004.

159- نصيرة غزالي، العربي بن المهيدي رزق الله، الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك، مجلة آفاق علمية، مجلد11، عدد3، سنة 2019.

160- نوال لصلج، دور أسماء النطاق في تطوير معاملات التجارة الإلكترونية في الجزائر، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة بتنة1، مجلد22، عدد2، 2001.

161- نورالدين قاستل، السجل التجاري وسجل الصناعات التقليدية والحرف كآلية ضرورية ضبط الأنشطة التجارية والحرفية وتوجيهها، مجلة الحكمة للدراسات الاقتصادية، تصدر عن مؤسسة كنوز الحكمة للنشر والتوزيع، الجزائر، مجلد05 ، عدد12، نوفمبر، 2018.

162- هشام صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، مجلة الدراسات القانونية، جامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، عدد1، 2004.

163- واسطي عبد النور، الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الجزائرية وتنفيذ الأحكام الأجنبية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد6، نوفمبر 2021.

164- يحي مفرح الزهراني، تعريف نطاقات الأنترنت، الصحيفة الاقتصادية الإلكترونية، 2009/11/30: www.aleqt.com

165- يخلف نسيم، قايش ميلود، عقود التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18/05، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة مستغانم، المجلد4، العدد7، جوان، 2019.

166- يسعد فضيلة، التزام المنتج بإعلام المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك المرسوم التنفيذي رقم 13-378، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، عدد48، 2017

رابعاً: المداخلات

1- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، إبرام العقد الإلكتروني، في ضوء أحكام القانون الإماراتي والقانون المقارن، بحث مقدم إلى مؤتمر الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية، دبي من 26 إلى 28 أبريل 2003.

2- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، توثيق التعاملات الالكترونية ومسؤولية جهة التوثيق تجاه الغير المضرور، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، من تنظيم كلية الشريعة القانون في جامعة الامارات العربية المتحدة، بالتعاون مع غرفة التجارة الإلكترونية والصناعة بدبي، وذلك في الفترة الممتدة بين 10 و12 ماي 2003، المجلد الخامس. متوفر على الموقع:http//www.unue.banque.com/imarat/arab/12/3398.pdf

3- إبراهيم سليمان عبد الله، مقال منشور على شبكة الانترنت، بعنوان" أمن المعلومات" في جزئه متوفر على الموقع:www.kau.edu.sa/iabdullah

أحمد الملا، الاعتراف القانوني بالتوقيع الإلكتروني، ندوة التوقيع الإلكتروني، النيابة العامة لإمارة دبي، الإمارات العربية المتحدة، ماي2001.

4- أحمد عبد الكريم سلامة، الأنترنت والقانون الدولي الخاص، فراق أم تلاق، الأنترنت والقانون الدولي الخاص، تلاق أم فراق، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة، يومي 12 و13 ماي 2000.

5-أحمد شرف الدين، الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية وآليات تسوية منازعاتها العقود والاتفاقات في التجارة الالكترونية، أوراق ندوة عقود التجارة الالكترونية ومنازعاتها، إعداد مجموعة من الخبراء، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2007.

6- أحمد شريف الدين، التوقيع الالكتروني، قواعد الإثبات ومقتضيات الأمان في التجارة الالكترونية، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر التجارة الالكترونية، جامعة الدول العربية، القاهرة، 2000.

7-إقلولي ولد رابح صافية، القوة الثبوتية لشهادات التصديق الإلكتروني في التشريع المقارن، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، بجامعة محمد الشريف مساعديه، سوق أهراس.

8- العيش محمد العيش، الجوانب القانونية لاستخدام المعلوماتية في المعاملات التجارية، بحث مقدم للمؤتمر المغاربي الأول، طرابلس يومي 28 و29 أكتوبر 2010.

9- الماحي فطيمة زهرة شريفة، مدى فعالية القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في حماية المستهلك الإلكتروني من تجاوزات الموردين الإلكترونيين، مقال منشور بمجلة الاجتهادات القانونية والاقتصادية، مجلد10،عدد3، 2021.

10- أمحمدي بوزينة، الإطار القانوني لمسؤولية مقدم خدمة التصديق الإلكتروني، مداخلة بالملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، جامعة الشريف إمساعديه، سوق أهراس، 12 و13 جانفي 2016.

11- أوشن حنان، التوقيع الإلكتروني كآلية لاستدامة الحكومة الإلكترونية، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، بجامعة محمد الشريف مساعديه، سوق أهراس.

12- بلال عبد المطلب بدوي، البنوك الالكترونية: ماهيتها – معاملاتها – والمشاكل التي تثيرها، بحث مقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة، في الفترة 10 إلى 12 مايو سنة 2003، المجلد الخامس.

13- بوربابة صورية، الحجية الثبوتية للمحررات الالكترونية، مداخلة بالملتقى الوطني حول الاطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 فيفري 2016، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد شريف مساعديه، سوق أهراس، الجزائر.

14- باسيل يوسف، الجوانب القانونية للعقود التجارية عبر الحواسيب وشبكة الأنترنت والبريد الإلكتروني، بحث مقدم إلى الحلقة النقاشية في بيت الحكمة ببغداد، بتاريخ 2000/08/16، مجلة دراسات قانونية، عدد4، السنة الثانية، 2000.

15- توجان فيصل الشريدة، ماهية وإجراءات التحكيم الالكتروني، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية، كلية الشريعة والقانون، وغرفة التجارة والصناعة، دبي أيام 30-28 أبريل 2008.

16- جافلي حسين، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار التجاري الإلكتروني في التجارة الإلكترونية، فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء قانون 5/10 يوم 08 أكتوبر 2019، جامعة العربي تبسي، تبسة.

17- حمادوش أنيسة، ماهية التوقيع الالكتروني وخصوصياته، مداخلة بالملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 16 و17 فيفري 2016 بجامعة محمد الشريف مساعديه بسوق أهراس، الجزائر.

18-حابت آمال، التحكيم عبر الأنترنت، الملتقى الدولي حول: التحكيم التجاري الدولي بين التكريس التشريعي والممارسة التحكيمية، بجاية أيام 15-14 يونيو 2006، الجزء الأول،

19-حابت آمال، التوجه التشريعي الجزائري بخصوص التوقيع والمصادقة الإلكترونيين بين قانون 05-10 وقانون 15-04، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، جامعة محمد شريف مساعديه، سوق أهراس.

20- حفيف فوزية، صليحة حفيفي، مداخلة بعنوان التجارة الإلكترونية في الدول العربية، الملتقى الدولي الرابع حول عصرنة نظام الدفع في البنوك الجزائرية وإشكالية اعتماد التجارة الإلكترونية في الجزائر، المركز الجامعي خميس مليانة، عين الدفلى، الجزائر، يومي 26-27 أفريل 2011.

21- حليتيم سراح، حماية المعاملات القانونية على تقنية التشفير الإلكتروني، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، جامعة محمد ال شريف مساعديه، سوق أهراس.

22- خالد الصباحين، انعقاد العقد الإلكتروني، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والحاسوب، جامعة اليرموك، الأردن، 13/12 جويلية، 2004.

23- خالد محمد البساتين، تقرير حول الحماية القانونية للمستهلك، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، هيئة رام الله، فلسطين، 2002.

24- ربيعة حجارة، مدى الحماية القانونية للمستهلك من المنتجات المستوردة، الملتقى الوطني حول حماية المستهلك والمنافسة، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17-18 نوفمبر 2009.

25- زروق يوسف، العيداني محمد، مظاهر حماية المستهلك الإلكتروني في الجزائر من خلال القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مداخلة ضمن فعاليات المؤتمر الدولي حول: حماية المستهلك في مجال المعاملات الإلكترونية وخصوصياته في المنتجات الذكية، 30/29 /2019/10، جامعة المسيلة،

26- سامية حساين بلقاسم بليل، التدابير التحفظية في إطار محاربة وقمع الغش، المسطرة الإجرائية لسلسلة التظاهرات العلمية المنجزة خلال سنة 2017، **إعداد وإنجاز الدكتورة سامية حساين، وتحت إشراف سامية عبابسة، السيد مرداس سيد علي**، بيت الأفكار، الدار البيضاء، 2019.

27- سليمان بن محمد الشدي، الجانب التشريعي والقضائي في دول مجلس التعاون الخليجي، مؤتمر المعاملات الإلكترونية (التجارة الإلكترونية – الحكومة الإلكترونية)، في الفترة بين 19 و20 ماي 2009.

28- شريف محمد غنام، محفظة النقود الإلكترونية(رؤية مستقبلية)، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، دولة الإمارات العربية المتحدة، الفترة من 10 إلى 12 مايو 2002، الجزء الأول.

29- صالح أوعيسى سكوتي، التوقيع الإلكتروني وتوثيقه، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، بجامعة محمد الشريف مساعديه، سوق أهراس.

30- عبد الرحمان فطناسي، فنيدس أحمد، مفهوم التجارة الإلكترونية، تقديرها وبيان مدى أهميتها، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05 يومي 02 و03 أكتوبر 2018، بجامعة 08 ماي 1945 بقالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية.

31- عدنان إبراهيم سرحان، الوفاء(الدفع) الإلكتروني، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون وغرفة تجارة وصناعة دبي، المجلد الأول، إدارة المطبوعات، جامعة الإمارات، أيام من 11 إلى 12 ماي 2003.

32-عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية للبيانات المعالجة إلكترونيا، بحث مقدم لمؤتمر الكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، مجلد2، 2000

33- عيسى عنابي، جمعيات حماية المستهلك وترشيد الاستهلاك لدى المستهلك الجزائري، الملتقى الوطني حول حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، المركز الجامعي بالواد، يومي 13 و14 أفريل سنة 2008.

34-غريسي فاطمة الزهراء، مكانة المحرر الإلكتروني بين أدلة الإثبات الكتابية في القانون الجزائري، ورقة بحثية مقدمة للمشاركة في الملتقى الوطني الأول حول الإطار القانوني للتوقيع
و التصديق الالكترونيين في الجزائر بجامعة شريف مساعديه بسوق أهراس يومي 12 و13 جانفي 2016.

35- غزالي نزيهة، تأمين وسائل الدفع الإلكترونية بآلية التصديق الإلكتروني في الجزائر على ضوء القانون الجديد 04/15، ملتقى وطني حول التوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، جامعة محمد الشريف مساعدية، سوق أهراس.

36- غول سليمة، ميهوب علي، القانون الواجب التطبيق على منازعات التجارة الإلكترونية، مقال منشور بمجلة الباحث القانوني، مجلد1، عدد1، 2020.

37- قادري عبد المجيد،" الإطار القانوني والتصديق الالكتروني في الجزائر" الملتقى الوطني، المنظم من كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمّد الشريف مساعديه، سوق أهراس،(12-13 يناير) 2016.

38- قايدي سامية، واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر، المسطرة الإجرائية لأشغال اليوم الدراسي الوطني حول الجانب الإلكتروني للقانون التجاري يوم 23 نوفمبر 2016، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق.

39- قينان عبد الله الغامدي، التوافق والتنافر بين الإعلام التقليدي والإعلام الإلكتروني، ورقة بحثية مقدمة إلى ندوة الإعلام والأمن الإلكتروني، جامعة الأمير نايف العربية للعلوم الأمنية، ماي 2012.

40- طارق كاظم عجيل، مجلس العقد الإلكتروني، بحث مقدم لمؤتمر المعاملات الإلكترونية(التجارة الإلكترونية- الحكومة الإلكترونية) الذي تنظمه كلية القانون بجامعة الإمارات العربية في مقر مركز الإمارات والبحوث الاستراتيجية، أبو ظبي 20 مايو 2009.

41- طاهر محسن الغالبي، أحمد شاكر العسكري، تحديات التجارة الالكترونية والعولمة، المؤتمر العلمي السنوي الثاني لكلية الاقتصاد والعلوم الإدارية، الأردن، 2002.

42- كامران الصالحي، الطبيعة القانونية لمسؤولية مزود خدمات التصديق، بحث مقدم بمناسبة مؤتمر المعاملات الإلكترونية، نظمه مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، يومي 19 و20 ماي 2009، بحوث المجلد الثاني متوفر :http://www.slconf.uaeu.ac.aeslconf17arabic-prev-conf2009.acp

43- كمال رزيق، مزدور فارس، التجارة الإلكترونية وضرورة اعتمادها في الجزائر، مداخلات الملتقى الوطني حول السياسة الجبائية للجزائر في الألفية الثالثة، جامعة البليدة، يومي 10 و11 ماي 2004.

44- لبنى عبد الحسين عيسى السعيدي، النظام القانوني لعقد الدخول إلى شبكة الأنترنت، دراسة مقارنة، المركز الديمقراطي العربي، مجلة العلوم السياسية والقانون، عدد15، مجلد3، ماي 2019، مجلة دولية محكمة تصدر عن المركز الديمقراطي العربي، برلين، ألمانيا.

45- لطفي بن كريم، التجربة التونسية في مجال تنظيم المعاملات المدنية والتجارية الإلكترونية، بحث مقدم إلى المؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانون، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، الفترة ما بين 27 إلى 30 اكتوبر،2009.

46- محمد أبو الهيجاء، التجارة الإلكترونية والمعوقات التشريعية،، مؤتمر المعاملات الإلكترونية (التجارة الإلكترونية، الحكومة الإلكترونية)، في الفترة بين 19 و 20 ماي 2009

47- محمد السعيد عرفة، التجارة الدولية الإلكترونية عبر الأنترنت، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الفترة من 1 إلى 3 ماي 2000.

48- محمد السعيد رشدي، حجية وسائل الاتصال الحديثة في الإثبات، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول (الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية) بإمارة دبي بدولة الإمارات العربية المتحدة، المجلد الثاني، في الفترة من 26 – 28 ابريل سنة 2003.

49- محمد حاتم البيات، المسؤولية المدنية عن الخطأ في المعاملات التي تتم عبر الوسائط الإلكترونية، بحث مقدم بمناسبة المعاملات الإلكترونية، نظمه مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، بدبي يومي 19 و20 ماي 2009، المجلد2http://www.slconf.uaeu.ac.aeslconf17arabic-prev-conf2009.acp .

50- محمد حمو، زيدان محمد، متطلبات امن المعلومات المصرفية في بيئة الأنترنت، المؤتمر السادس لجمعية المكتبات والمعلومات السعودية، بيئة المعلومات الآمنة، المفاهيم والتشريعات والتطبيقات، والذي انعقد بمدينة الرياض في الفترة ما بين 21 و22 ربيع الثاني 1431هـ الموافق ل 6 و7 أفريل2010.

51- محمد سعيد أحمد إسماعيل، دور التوثيق الإلكتروني في تعزيز الثقة بالمعاملات الإلكترونية، دراسة مقارنة، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، بجامعة محمد الشريف مساعديه، سوق أهراس.

52- محمد محمد سادات، القيمة القانونية للمحررات الإلكترونية العرفية في الإثبات(دراسة في ضوء القانون المدني الجزائري)، مداخلة بالملتقى الوطني الأول حولا الاطار القانون للتوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 فيفري 2016، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد شريف مساعديه، جامعة سوق أهراس، الجزائر

53- مشري راضية، جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 12 و13 جانفي 2016، بجامعة محمد الشريف مساعديه، سوق أهراس.

54- منصور الصرايرة، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية – دراسة في التشريع الأردني، مقال منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد 25، عدد 2، 2009.

55- مفلح القضاة، حجية التوقيع الإلكتروني في القانون المقارن، ندوة التوقيع الإلكتروني، النيابة العام لإمارة دبي، الإمارات العربية المتحدة، ماي 2001.

56- نجوى أبو هيبة، التوقيع الإلكتروني، المجلد الأول، ص450، بحث مقدم في مؤتمر الأعمال المصرفية بين الشريعة والقانون

57- نزيه محمد الصادق المهدي، إنعقاد العقد الإلكتروني، مؤتمر المعاملات الإلكترونية، (التجار الإلكترونية- الحكومة الإلكترونية)، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2009.

58- هند عبد القادر سليمان، ورقة تقديمية بعنوان، دور التحكيم الإلكتروني في حل منازعات التجارة الالكترونية، المؤتمر المغاربي الأول حول: المعلوماتية والقانون تحت شعار: نحو قانون مغاربي نموذجي للمعلومات، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، الفترة ما بين 27 إلى 30 اكتوبر ،2009.

59- يخلف نسيم، قايش ميلود، عقود التجارة الالكترونية على ضوء القانون رقم 18/05، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة مستغانم، المجلد 4، العدد7، جوان ،2019.

60- يوسف العلي، مدى صلاحية قواعد تنازع القوانين لحكم التعاملات التي تتم على شبكة الإنترنت، بحث مقدم للمؤتمر الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية بمركز البحوث والدراسات بأكاديمية شرطة دبي بدولة الإمارات العربية المتحدة، المجلد الثاني، 26- 28 إبريل 2003.

61- يوسف بن عبد الله العريفي، التعاقد الإلكتروني والتوثيق الرقمي للعقود، الملتقى العدلي الأول" وسائل الإثبات في القضاء" ، الغرفة التجارية بالأحساء، الثلاثاء 1434/03/04 هـ.

62- يونس عرب، قانون تقنية المعلومات والتجارة الإلكترونية، محاضرة ملقاة في نقابة المحاميين الأردنيين، ضمن برنامج المحاميين المتدربين، الأردن، 2003-2004.

على شبكة الأنترنت في الموقع: http://www.arablaw.org/arab%20law20%net203%.htm

خامساً: النصوص القانونية:

أ/النصوص التشريعية:

1- قانون رقم 90-31 مؤرخ في 04 ديسمبر 1990 متعلق بالجمعيات، ج ر، عدد 53، صادر في 05 ديسمبر 1990.

2- أمر رقم 66-155 المؤرخ في18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، صادر في 11 جوان 1966 معدل ومتمم.

3- أمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق ل 8 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج ر، عدد 49، صادر بتاريخ 21 صفر 1386 هـ الموافق ل 11 جوان 1966م، معدل ومتمم بقانون رقم 16 -02 المؤرخ في 14 رمضان 1437 هـ الموافق ل 19 يونيو 2016، ج ر، عدد 37، صادر في 17 رمضان 1437هـ الموافق ل 22 يونيو 2016م.

4 - أمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005،ج ر 44، صادر في 26 جوان 2005.

5- أمر رقم 03-06، مؤرخ في 19 يوليو سنة، 2003 يتعلق بالعلامات، منشور في الجريدة الرسمية، عدد44، صادر في 23 يوليو 2003.

6- أمر رقم 03-07 المؤرخ في 13 جويلية 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج ر، عدد 44، صادرة بتاريخ 23 جويلية 2003.

7- أمر رقم 03-05 مؤرخ في 19 جمادى الأولى سنة 1424 الموافق 19 يوليو عام 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

8- أمر رقم 03-11، مؤرخ في 26 اوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم، بموجب أمر رقم 10-04، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر، عدد 52، صادر بتاريخ 27 أوت 2003.

9- أمر رقم 75- 59 مؤرخ في 29 جوان 1975، يتضمن التقنين التجاري الجزائري، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-02 مؤرخ في 06 فيفري 2005، ج ر عدد 11، صادر بتاريخ 2005.

10- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، معدل ومتمم بالقانون 10-06 مؤرخ في 15 غشت 2010، ج ر 46 مؤرخة في 18 غشت 2010.

11- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، متضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21، صادر في 23 أفريل 2008.

12- قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، معدل ومتمم بالقانون رقم 18-09 مؤرخ في 10 يونيو 2018، ج ر 35، مؤرخة في 13 يونيو 2018.

13- قانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 غشت 2004، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، منشور في ج ر، عدد 52، صادر في 18 غست 2004، معدل ومتمم بالقانون رقم 13-06، مؤرخ في 13 يوليو 2013، ج ر، عدد 39، صادر 31 يوليو 2013، وكذا بالقانون رقم 18-08، مؤرخ في 10 يونيو 2018، ج ر، عدد 35، صادر 13 يونيو 2018.

14- قانون رقم 13-06 مؤرخ في 14 رمضان عام 1434 الموافق 23 يوليو سنة 2013، يعدل ويتمم القانون رقم 04-08 المؤرخ في 17 جمادى الثانية عام 1425 الموافق 14 غشت 2004 **والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.**

15- قانون رقم 18-11، مؤرخ في 2 يوليو سنة 2018 ، يتعلق بالصحة، منشور في الجريدة الرسمية، عدد 46 ، صادر في 29 يوليو 2018.

16- قانون رقم 09-04 مؤرخ في 2009/08/05 يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج ر، عدد47، صادرة بتاريخ 2009/08/16.

17- قانون رقم 15- 04 مؤرخ في 11 ربيع الثاني 1436هـ/الموافق ل 1فبراير 2015 يحدد القوانين العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر، عدد رقم 6 صادر في 10فبراير 2015.

18- قانون رقم 18-05، مؤرخ في 24 شعبان عام 1439، الموافق 10 مايو سنة 2018، ج ر، عدد 28، 16 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

19- قانون رقم 18-07، مؤرخ في 10 يونيو 2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج ر، عدد 34، صادر في 10 يونيو 2018.

ب/النصوص التنظيمية:

1- مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020، ج ر، عدد82، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

2- مرسوم تنفيذي رقم 90-39 مؤرخ بتاريخ 3 رجب عام 1410 الموافق ل 30 يناير 1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر، عدد5، الصادرة سنة 1990، معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 0315 المؤرخ في 16 أكتوبر 2001، ج ر، عدد61، صادرة في 21 أكتوبر 2001.

3- مرسوم تنفيذي رقم 98-257 مؤرخ في 3 جمادي الأول 1419 الموافق ل 15 غشت 1998، يتعلق بشروط وضبط كيفيات إقامة خدمات الأنترنت واستغلالها، ج ر، عدد 63، صادر في 1998، معدل بموجب مرسوم تنفيذي رقم 307-2000 المؤرخ في 14 أكتوبر سنة 2000.

4- مرسوم تنفيذي رقم 07-162، مؤرخ في 30 ماي 2007، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-123، مؤرخ في 15 صفر عام 1422 موافق 09 مايو سنة 2001 متعلق بنظام الاستغلال المطابق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية.

5- مرسوم تنفيذي رقم 05-465، المتعلق بتقييم المطابقة، مؤرخ في 06 ديسمبر 2005، ج ر، عدد80، صادرة في 11 ديسمبر 2005.

6- مرسوم تنفيذي رقم 05- 468 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1426 موافق 10 /12/ 2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك،ج ر، عدد80،2005.

7- المرسوم التنفيذي رقم 09-34 مؤرخ في 20 ديسمبر2009، ج ر، عدد 75، يتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة.

8- مرسوم تنفيذي رقم 12-203 مؤرخ في 14 جمادى الثانية عام 1433 الموافق6 مايو سنة 2012 يتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات.

9- مرسوم تنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 9 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر 58 مؤرخة في 18 نوفمبر 2013.

10- مرسوم تنفيذي رقم 114/15 مؤرخ في 12 ماي 2015، متعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، ج ر، عدد24، صادرة في 13 ماي 2015.

11- مرسوم تنفيذي رقم 17-140 مؤرخ في 11 أفريل 2017، يحدد شروط النظافة والنظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك البشري، ج ر 24 مؤرخة في 16 أفريل 2017.

12- مرسوم تنفيذي رقم 09-410، مؤرخ في 10 ديسمبر 2009، يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، ج ر، عدد 173، صادر في 13 ديسمبر 2010، معدل ومتمم بمرسوم تنفيذي رقم 16-61، مؤرخ 11 فبراير 2016، ج ر، عدد 09، صادر17 فبراير 2016.

13- مرسوم تنفيذي رقم 18-112، مؤرخ في 5 أفريل 2018، يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري، صادر بواسطة إجراء إلكتروني، ج ر، عدد 21، صادر في 11 أفريل 2018.

14- مرسوم تنفيذي رقم 19-251، مؤرخ في 16 سبتمبر 2019، يعدل ويتمم مرسوم تنفيذي رقم 18-112، يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري، صادر بواسطة إجراء إلكتروني، ج ر، عدد 57، صادر في 18 سبتمبر 2018.

سادسًا: النصوص القانونية الدولية

أ/القوانين الدولية النموذجية:

1- قانون اليونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة 1996، صادر في جلسة رقم 85 للجمعية العامة للأمم المتحدة بتايرخ 16 ديسمبر 1996 متوفر على الموقع:
http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/electronic_commerce/2

2- التوجيه الأوروبي رقم 07/97 صادر بتاريخ 1997/05/20، ج ر، صادر بتاريخ 1997/09/04، عدد44، متاح على موقع القوانين الفرنسية والأوروبية، متوفر : www.legifrance.gouv.fr

3- التوجيه رقم 1999/ 93 صادر بتاريخ 1999/12/13 بشأن التوقيعات الإلكترونية على الموقع:
http//eur-lex.europa.eu

4- نصوص التوجيه الأوروبي، متوفرة على الموقع:www.ec.europa.eu

5- قواعد اليونيسترال الموحد بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة2001، صادر في جلسة رقم 85 للجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 12ديسمبر2001، متوفر عبر الموقع المنشور باللغتين العربية والإنجليزية على الموقع:http://www.uncitral.org.stabl/ml-elecsig-a.pdf

6- القانون الدنيماركي، متوفر على الموقع:

tps://www.coe.int/en/web/octopus/country-legislative-profile/-/asset_publisher/LA6eR74aAohY/content/denma-1?_101_INSTANCE_LA6eR74aAohY_viewMode=view#article:23 /12/2021

7- القانون الفرنسي رقم 230 لسنة 2000 الصادر في 13 مارس 2000 في التوقيع الإلكتروني الذي اعترف بالمستندات الإلكترونية والتوقيع الالكتروني دليلا للإثبات، وقد طبق هذا القانون اعتبارًا من الأول من أبريل من عام 2001 ، تنفيذا لتوصيات التوجيه الأوروبي رقم 93 لسنة 1999.

ب/القوانين الأجنبية:

1- قانون رقم 80-525 صادر بتاريخ، 12-07-1980، يتضمن التقنين المدني الفرنسي، متوفر على الموقع:www .legifrance.fr

2- قانون فرنسي رقم 1170- 90 الصادر بتاريخ 29 نوفمبر 1990 حول تنظيم الاتصالات عن بعد عام1990 متوفر على الأنترنت على موقع: www.justice.gouv.fr :

2-Loi N:2014-344 du 17 mars 2014, relative à la consommation J.O.R.F du18mars 2014
2-Code pénal français ; il est entré en vigueur le1 mars1994 pour remplacer le code pénal de 1810

3- قانون رقم 02-83 مؤرخ في09- 05- 2000، متعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي المنشور بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية مؤرخ في 11أوت 2000 متوفر على الموقع:http://www.shaimaaatalla.com/vb/showthread.php?t=1264

4- قانون مكافحة تقنية المعلومات العماني، صادر بمرسوم سلطاني رقم 12، سنة 2012.

5-القانون الفيدرالي الأمريكي، متوفر على الموقع:
http://www.frwebgate.access.gpo.gov.cgibin/getdoc.cgi?dbname106-cong-public-laws
2-loi n°2000-230 du 13mars 2000 art 1 journal officiel du 14 mars 2000.

6- قانون استخدام الحاسب الآلي البريطانيhttps://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/18/section/2

7-المرسوم الفرنسي رقم،272-2001 الصادر في 30 مارس 2001،ج ر ف، الصادرة في30 مارس 2001 على الموقع :www.journal.officiel.gouv.fr:

8- قانون الجرائم المعلوماتيةالبرتغالي:https://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=985560

9- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2001 متوفر
http://www.lob.gov.jo/ui/laws/index.jsp

10- المحكمة الافتراضية بجامعة مونتريل بكندا على الأنترنت متوفر على الموقع:
www.cybertribunal.org

11- قانون رقم 78 لسنة 2012 المتعلق بالتوقيع الإلكتروني، جريدة الوقائع العراقية، عدد4256، صادرة في 05 تشرين الثاني 2012.

12- قانون المعاملات الأردني رقم 15 لسنة 2015 ويسمى أحياناً بقانون التجارة الإلكترونية أو قانون التعامل الإلكتروني أو قانون العقود الإلكترونية والذي ألغى قانون المعاملات الإلكترونية المؤقت رقم(85) لسنة 2001.

13- القانون الإماراتي رقم 02 لسنة 2002بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية على الموقع:
http://www.aidmo.org/etl/index.php?option=com_docman&I

14- قانون رقم 15- 2004 خاص بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكتروني المصري وبإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، متوفر www.mcit.gov.eg/Ar/MediaCenter/Press**.../1158**

15- قانون رقم 68 لسنة 2006 المتعلق بحماية المستهلك المصري، صادر في 21 ربيع الثاني عام 1427هـ، الموافق 19 مايو 2006.

16- قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15، مؤرخ في 21 أفريل 2004، ج ر، عدد17 صادر في 22 أفريل 2004.ttp://www.egovs.com/news.egp

17- قانون رقم 181 لسنة 2018 صادر في 13 سبتمبر 2018، يتضمن حماية المستهلك، الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية، عدد37، صادر في 13 سبتمبر 2018.

18- قانون الإثبات المدني البريطاني الجديد لسنة لعام 1996 متوفر على الموقع:
WWW.barkerinfo.com/apec/uk.eu.legal-guide/u

19- قانون التجارة الإلكترونية البحريني الصادر في 2002/09/14.

متوفر على الموقع:ttp://www.egovs.com/news.php h

20- مرسوم بقانون رقم (16) لسنة 2010 متعلق بقانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري.
ttp://www.egovs.com/news.quat

21- قانون رقم 2 المؤرخ في 12 فيفري2002 ، المتعلق بالمعاملات والتجارة الإلكترونية، دولة الإمارات العربية المتحدة.ttp://www.egovs.com/news.imar

22- قانون رقم 40 لسنة 2006 المتعلق بأنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية اليمني._ ttp://www.egovs.com/news.yemen

23- القانون المغربي رقم 05-53 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية المغربي، ج ر، عدد5584 بتاريخ 25 ذو القعدة 1428 موافق 06 ديسمبر2007، معدل ومتمم بالقانون رقم 20-43 صادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.20.100 بتاريخ 16 من جمادى الأولى 1442 موافق 31 ديسمبر 2020، ج ر، عدد6951 بتاريخ 27 جمادى الأولى 1442 موافق 11 يناير 2021

24- ظهير شريف(الظهير الملكي) أو المرسوم الملكي رقم 20-00-1، المتعلق بقانون حماية حقوق المؤلف، صادر في 9 ذي القعدة 1420 الموافق ل 15 فبراير 2000.

سادسا: المواقع الإلكترونية:

1-موقع منظمة التجارة العالمية.orghttp://www.wtoarab :

2-موقع غرفة التجارة الدوليةhttp://www.iccwbo.org **:**

3-الموقع الرسمي للأنسيترال/ http://www.uncitral.org/uncitral/ar :

4-الموقع الرسمي للمنظمة العالمية للتجارة/ http://www.wtoarab.org **:**

5-موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية/ http://www.wipo.int/portal/ar **:**

6-موقع هيئة الإنترنت للأسماء والأرقام المخصصةhttps://archive.icann.org/tr/arabic.html :

7-الموقع الرسمي لجامعة الدول العربيةhttp://www.lasportal.org :

8- الموقع الرسمي للمنظمة العربية لتكنولوجيات الاتصال والمعلوماتhttp://www.aicto.org

9-الموقع الرسمي للوكالة التونسية للإنترنتhttp://www.ati.tn :

10-الموقع الرسمي للوكالة الوطنية للمصادقة الإلكترونية http://www.certification.tn :

11-موقع الموسوعة الإلكترونية لدولة الإماراتhttp://www.uaepedia.ae :

12-الموقع الرسمي لسوق دوت كوم http://uae.souq.com/ae :

13-الموقع الرسمي لدولة الإمارات العربية المتحدةhttp://www.government.ae/ar :

14-موقع وزارة البريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصالttp://www.mptic.dz/h :

15-موقع مركز شبكة الإنترنت الجزائرية/http://www.nic.dz :

16-موقع الاتحاد البريدي العالميhttps://www.upu-trainpost.com/fr :

17-موقع بوابة الوزير الأول/ http://www.premier-ministre.gov.dz :

18-موقع الشبكة البحثية الاكاديمية.www.arn.dz/ :

19-الموقع الإلكتروني للوكالة الفضائية الجزائرية www.asal-dz/org/mission php :.

20-موقع وزارة البريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال،/http://www.mptic.dz

21-موقع ويكيبيديا الموسوعة الحرةhttp://ar.wikipedia.org :

22–لموقع الرسمي للوكالة الوطنية للمصادقة الإلكترونيةhttp://www.certificati on.tn :

23– اللجة الإلكترونية الجزائرية، تقرير ديسمبر 2008، الموقع:www.mpti.dz

24– وزارة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، https://www.aps.dz › economie :

25– معجم المعاني الجامع www.almaany.com اطلع عليه بتاريخ 2018/11/15 على الساعة 20 و 23 دقيقة.

26– قضية وأعمال إدارة مخاطر أسواق السلع القطرية والدولية متاح على الموقع: www.fao.org

27– موقع واد كنيس:https://www.ouedkniss.com

28– موقع البت: http://www.iliad.fr/glossaire.html

29– موقع المجلدات الصادرة عن الموسوعة العربية: arab-ency.com.sy

30– **عرب للقانون:**www.arablawinfo.com **وستار تايمز للشؤون القانونية** www.startimes2.com

31– موقع خصوصية حماية البيانات الشخصية: https://www.accessnow.org

32– الإعلان العالمي لحقوق الإنسان متوفر على الموقع:
http://www.uncitral.org.stabl/ml-elecsig-a.pdf:

33– أنظر الموقع الرسمي للمنظمة العربية لتكنولوجيات الاتصال والمعلومات متوفر:
http://www.aicto.org

34– **موقع هيئة الإنترنت للأسماء** والأرقام المخصصة:https://archive.icann.org/tr/arabic.html

35– **الموقع الرسمي للأنسيترال**/ http://www.uncitral.org/uncitral/ar :

36– **موقع أسماء النطاق:**http :www.alrab7on.com

37– **موقع مركز شبكة الإنترنت الجزائرية**/http://www.nic.dz :

38– **موقع جريدة الخبر** http://www.elkhabar.com

سابعا: المراجع باللغة الأجنبية

أولاً: المراجع باللغة الإنجليزية

1-Anita Rosen, the E-commerce–Question and Answer Book, A Sure wall guide for Business Manager, American Management Assertion ,1999 . p 87

2- Dupuis Toubol, Contracting On The Net: Proof of Transaction, International Business Law, Electronic Commerce: Legal Aspects, 1998, n3, p. 334

3 -Jens Werner, E-COMMERCE.COUK-LOCAL RULES IN A GLOBAL NET,ONLINE BUSINESS TRANSACTIONS AND THE APPLICABILITY OF TRADITIONAL ENGLIS CONTRACT LAW RULES published by International Journal of Communications Law and Policy. Issue 6, Winter 2000/2001, p 2.

4- Kenneth C. Laudon & Carol Guericio Traver, E-commerce, by Eyewire, USA, 2001, P13.

5-Shaun Lake "E-Commerce and LDCs Challenges for enterprises and governments" a paper prepared for UNCTAD Regional meeting on electronic commerce and development, Kathmandu, Nepal 30-31 May 200, p.9.

6- TIMMERS, Electronic commerce : stratégies and models for business to business trading, Wile, New-York, USA, 1ere édition, 2001, p 178.
7-United Nations Conference on Trade And Development , UNCTAD B2C E- COMMERCE INDEX 2016 , UNCTAD Technical Notes on ICT for, N 07. P 21 , 24.
8 -WWW.WTO .ORG October 2003 – World trade organization.
9 -Jens Werner, E-COMMERCE.COUK-LOCAL RULES IN A GLOBAL NET,ONLINE BUSINESS TRANSACTIONS AND THE APPLICABILITY OF TRADITIONAL ENGLIS CONTRACT LAW RULES published by International Journal of Communications Law and Policy. Issue 6, Winter 2000/2001, p 2.

ثانياً: المراجع باللغة الفرنسية

A- Ouvrages

1- ALEXENDER Hiam, CHARLES Schewe, MBE Marketing synthèse des meilleurs cours Américains, édition Maxima, France, 1999, P 223.
2-BENSUOSA Alain, Internet, aspect juridique, revue et augmentée, 2eme édition, édition ermès, paris.1998.
3- B.Audit, "Droit international privé", économica, éd 1997, n° 38, N.Batillof
4- BEAURE DAugeres, Breese e Thuilier paiement numérique sur internet état et l'art aspects juridique et impact sur les métiers, Thomson, France, 1997, p 76.
5- BNSOUSSAN(Alain), internet, aspects juridiques, Paris, Edition Hermes, 1996,p73.
6- Bernard Siouffi, Table ronde, enjeux et défis du commerce électronique, Gazette du palais,1998,p79
7- A.**CAPRIOL Eric et AGOSTI Pascal,** «La confiance dans l'économie numérique (commentaires de certains aspects de la loi pour la confiance dans l'économie numérique) », Les petites affiches, n°110, 3 juin2005, P.17.
8- Eric CABRIOLI et Christophe ROAUILLY : LA dématérialisation des documents commerciaux en droit français de la concurrence JCP,1994, éd ; E. n 4, p 28 et s.
9-Gatsi , la protection des Consommateurs en matiere de contrast a distance, Dalloz affaires n42/1997
10- GUILLEMARD Sylvette « le droit international privé face au contrat de vente cyber spatial », Thèse de doctorat, faculté des études supérieures de l'université LAVAL, QUEBEC et l'université PATHEON-ASSAS, Paris II, janvier 2003. p : 214.
11- GUY Raymond, Droit de la consommation, 2ème édition, LITEC, Paris, 2008, p. 91.
12-P.Lagarde, droit international privé, II, 7ème , édition, dolloz, 2004, p675..
13- MAS Florence : la conclusion des contrats du commerce électronique, L.G.D.J Paris, 2005,p21
14- Olivier ITEANU, Internent et le droit; aspects juridiques du commerce électronique, éditions Ayrolle, 1996, p 23.
15- Vivant *(m)*, les contras du commerce électronique, éd, litec, Paris, 1999, p92
16- A.caprioleric et Agostipascal , « la confiance dans l'économique numérique.. » les petites affiches , n°110 ,03juin 2005, p17.
17-HUET Jérôme, vers une consécration de la preuve et la signature électronique , DALLOZ , paris, 2000, p55**1-**
18 -Michel TROCHU : Protection des consommateurs en matière de contrats à distance: directive n^{O} 97-7 CE mai1997, Dalloz, 1999, p 179.
19-PIEDELIEVERE (Stéphane), **droit de la consommation**, éd Economica, Paris, 2010, p 341.
20- SILEM, Jean-Marie ALBERT, Lexique d'économie, DALLOZ, Paris ,France, 8ème édition, 2004, p 116.

21- VERBEST Thibault et WERY Etienne, Commerce électronique par téléphonie mobile (commerce): un cadre juridique mal défini, Recueil Dalloz, n° 41, 2004, p 2.
22- JUDITH Rochfeld, ELISE Poillot, l'acquis communautaire, l'exécution du contrat électronique, éd , étude juridique, p 211.
23 - Y. Lamber Faivre, fondement et régime de l'obligation de sécurité, Recueil DALLOZ, Paris, 1994,p.08
24- G.Viney, .P . Jourdain, traité de droit civil, les conditions de la résponsabilité , 2ème éd, -3L.G.D.J, paris,1998, p.351
25-Dominique FENOUILLET , Choix d'options et droit de rétractation : les liaisons dangereuses, R D C, n°03,19/09/2018 , paris 2018 , p : 399.

B- THESES ET MEMOIRES :

1- THESES :

1- ACHACHE Valérie, l'approche juridique de la sécurité des paiements dans le commerce électronique, Thèse de doctorat en droit, Université de Nice- Sophia ANTIPOLIS, 2007.
2- CACHARD Olivier, La régulation international du marché électronique, Thèse de Doctorat en droit, Université Panthéon-Assas, Paris II, 2001.
3- GHAZOUANI Chiheb, Le contrat de commerce électronique international, Thèse de doctorat en droit, Université Paris II, Panthéon-Assas, 2008.p197.
4- DUKAY Bernadette, Les enjeux des nouvelles relations contractuelles dans le Commerce électronique entre professionnels, Thèse de doctorat en droit privé,Université Panthéon-Assas, Paris II, 2009.
5- EL BADAWI Lamia, les mutations du droit sous l'influence du commerce Électronique, Thèse de doctorat, Université Panthéon-Sorbonne Paris I, 2007.
6- SEIDOWSKY Oswald, Le fons de commerce numérique, thèse de doctorat en droit privé, Université Panthéon-Assas, Paris II, 2006.

2- MEMOIRES

1- Moriba Alain KONÉ : La protection du consommateur dans le commerce international passé par Internet une analyse comparée des systèmes juridiques européen, français, canadien et québécois , Mémoire L.L.M Université de Montréal, 2007, p 02
2- Cedric HERBIN, Les fournisseurs d'accès à internet ,les fournisseurs d'hébergement et les données à caractère personnel, mémoire de DUA informatique et droit, Faculté de droit, Université de Montpellier, France,2003.

C- ARTICLES :

1 - ANTOINE (M), GOBEKM (d), la ……. Européenne sur la signature électronique ; vers la sécurisation des transactions sur l'internet 2000, **www.consultand training.com**
2-BOURRIE-QUENILLET martine « les aspects juridiques du commerce électronique sur Internet" en ligne http://www.univ-montp2.fr/cahiers/3/pdf
3-BUREAU Dominique, «A la pointe de la modernité ? Le contrat électronique international», Revue des contrats, n° 2, 01 avril 2005, (p.p.450-454).
4-CASTETS-RENARD Céline, «Le formalisme du contrat électronique ou la confiance décrétée», Répertoire du notariat déférions, n° 20, 30 octobre 2006,(p.p.1529-1534).

5-CHARBONNEAU Cyrille et PANSIERq Frédéric-Jérôme, «Le droit de la (preuve) est totem moderne (le commerce électronique)», Gazette du palais, 01 avril 2000 n° 92,
6 - «La nouvelle étape du consentement dématérialisé», Les petites affiches, 25 juin 2002 n° 126, (p.p. 4-7).
7-DELPECH Xavier, « La lettre de change-relevé magnétique n'est pas une véritable lettre de change », Publié sur Dalloz Actualité : http://www.dallozactualite.fr
8-DJOUDI Jamel, «L'internet ou le défi au paiement sécurisé», Gazette du palais, n° 90, 31 mais 2005, (p.p.4-9).
9-DREYNIS Bernard, « la « LCEN » : une loi nécessaire!», Revue des contrats,n° 2, 01 avril 2005, (p.p.559-567).
10-FENOUILLET Dominique, «Commerce électronique et droit de la consommation : une rencontre incertaine», Revue des contrats, n° 4, 01 octobre 2004,
11-FRANCK Jérôme, «droit de la consommation appliqué au commerce électronique», le forum des droits sur l'internet, 31 août 2007, Voir le site :www.lexisnexis.fr/pdf/DO/reco-conso20070831.
12- Jaccard (M). Problèmes Juridiques Liés à La Sécurités des Transactions sur Le éseau, p 3.http:// www.signelec.com
13- GEOFFRAY Brunaux, Le contrat à distance au xxie siècle, éd Lex tenso, 2010, p 227
14-GRANIER Thierry, «la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs : une rencontre entre droit de la consommation et droit financier», Bulletin Joly Bourse, n° 1, 01 janvier, 2006, (p.p.7-12).
15-GRIMALDI Michel et REYNIS Bernard, «L'acte authentique », Les petites affiches, n° 222, 06 novembre 2003.
16-GRYNBAUM Luc, « Loi économie numérique : le sacre des égalités formelle », Revue des contrats, 01 avril 2005 n° 2, (p.p. 280-283).
17-CABRIOLI Eric et CANTERO Anne, aspects légaux et règlementaire de la signature électronique, disponible sur le site : www.cabrioli- avocats.com.
18- Chambre de commerce et d'Industrie de Paris, Pour un contrat-type de commerce électronique **; www.ccip.fr** . 11/10/2020
19- CAPRIOLI Eric, « Le juge et la preuve électronique », article disponible sur site : www.caprioli-vocats.com
20-Hassler Théo, « la signature électronique ou la nouvelle frontière probatoire » revue de jurisprudence commerciale, 06,2006.
21- KAHLOULA Mohamed et G Mekamcha, « la protection du consommateur en droit algérien », IDARA,Algérie, N° 02, 1995, p 39
22-SEDALLIAN Valérie; Preuve et signature électronique**;** sur http://www.juriscom.net/ chronique/2/fr05 09.htm; .n°35

فهرس الموضوعات

الفهرس

مقدمة.....01
الباب الأول: الإطار المفاهيمي للتجارة الإلكترونية.....19
الفصل الأول: الطبيعة القانونية للتجارة الإلكترونية.....22
المبحث الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية..... 24
المطلب الأول: تطور التجارة الإلكترونية.....27
الفرع الأول: مجالات عمل التجارة الالكترونية.....31
أولا: مجال المعلومات.....31
ثانيا: المجال المالي والمصرفي.....32
ثالثا: مجال التجارة والأعمال.....33
رابعا: مجال الصناعة.....34
الفرع الثاني: مزايا تطبيق التجارة الإلكترونية..... 35
أولا: أداة تنشيط المشروعات الصغيرة والمتوسطة.....35
ثانيا: أداة لزيادة الشفافية الحكومية وتحسين خدماتها.....36
ثالثا: فتح قناة اتصال جديدة بين المواطنين والجهات الحكومية.....36
رابعا: جهود الجزائر لتطبيق التجارة الالكترونية.....36
المطلب الثاني: تعريف التجارة الإلكترونية.....38
الفرع الأول: تعريف التجارة الإلكترونية في المنظمات الدولية والإقليمية.....41
أولا: منظمة الأمم المتحدة.....41
ثانيا: منظمة التجارة العالميةWTO 42
ثالثا: منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية.....43
رابعا: منتدى التعاون الاقتصادي لأسيا والمحيط الهادي(APEC):.....44
خامسا: الاتحاد الأوروبي.....44
الفرع الثاني: تعريف التجارة الالكترونية في القانون المقارن.....45
أولا: فرنسا.....45
ثانيا: الولايات المتحدة الأمريكية.....46
ثالثا: كندا.....47
رابعاً: المملكة المتحدة.....47
خامساً: إيطاليا.....48
سادسا: تونس.....48

سابعا: مصر.....49
ثامنا: الأردن.....50
تاسعا: إمارة دبي.....52
الفرع الثالث: التعريف الفقهي للتجارة الالكترونية.....53
الفرع الرابع: تعريف التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري.....56
أولا: التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية في الجزائر.....58
أ- النصوص القانونية المرتبطة بالتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري.....58
ب- مشروع قانون التجارة الإلكترونية في الجزائر.....62
ثانيا: مضمون مشروع القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر.....63
أ- تحديد محتوى قانون التجارة الإلكترونية الجزائري.....64
1- الباب الأول.....64
2-أما الباب الثاني.....65
*الفصل الأول.....65
*الفصل الثاني.....65
*الفصل الثالث.....65
*الفصل الرابع.....66
*الفصل الخامس.....66
*الفصل السادس.....66
*الفصل السابع.....67
3- الباب الثالث.....67
*الفصل الأول.....67
*الفصل الثاني.....68
ب- التعليق على محتوى نص قانون التجارة الجزائري.....68
المبحث الثاني: أنواع التجارة الإلكترونية ومميزاتها.....71
المطلب الأول: أنواع التجارة الإلكترونية.....72
الفرع الأول: التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال ووحدة أعمال(B2B).....73
* التسويق الإلكتروني.....74
أ-المنتجات:.....75
ب-السعر:.....75
ج-المكان:.....75

د–الترويج:.....75
و– الزبائن:.....76
الفرع الثاني: التجارة الإلكترونية بين وحدة الأعمال والمستهلك(B2C).....76
الفرع الثالث: التجارة الإلكترونية بين مستهلك ومستهلك آخر (C2C).....77
الفرع الرابع: التجارة الالكترونية بين وحدة أعمال والحكومة(B2G).....78
المطلب الثاني: مميزات التجارة الالكترونية والفرق بينها وبين التجارة التقليدية الكلاسيكية.....76
الفرع الأول: مميزات التجارة الالكترونية.....79
أولا : مزايا التجارة الإلكترونية..... 80
أ– مزايا التجارة الإلكترونية بالنسبة للمجتمع الجزائري.....81
ب– مزايا التجارة الإلكترونية بالنسبة للمستهلك الجزائري.....82
ج– مزايا التجارة الإلكترونية بالنسبة للشركات الجزائرية.....83
ثانيا: عيوب التجارة الإلكترونية في الجزائر.....84
أ– التشكيك في وسائل الأمن والحماية.....84
ب– ضعف الاتصال بالأنترنت.....85
ج– عدم وجود حيز حجمي كاف للاتصالات السلكية واللاسلكية..... 86
د– التغيير المستمر والسريع في البرمجيات.....86
ثالثا: مخاطر التجارة الإلكترونية.....86
أ– صعوبة إثبات حجية المستندات الإلكترونية:.....87
ب– عدم إمكانية تحديد هوية المتعاقدين وصعوبة الوثوق بهم.....88
ج– صعوبة المحافظة على سرية البيانات الشخصية.....88
الفرع الثاني: الفرق بين التجارة الالكترونية والتجارة التقليدية.....89
أولا: من حيث الطبيعة.....90
ثانيا: من حيث الهدف.....90
ثالثا: من حيث أطراف العقد.....91
المبحث الثالث: ممارسات التجارة الالكترونية في الجزائر والمعاملات العابرة للحدود.....92
المطلب الأول: قواعد وشروط ممارسة التجارة الالكترونية في الجزائر.....93
الفرع الأول: الشروط الموضوعية لممارسة التجارة الالكترونية.....94
أولا: المعاملات المستبعدة من خضوعها للتعامل الالكتروني بموجب المادة الثالثة.....95
أ–حظر لعب القمار والرهان واليانصيب.....96
ب– حظر التعامل بالمشروبات الكحولية والتبغ.....97

ج-حظر التعامل بالمنتجات الصيدلانية.....97
د- حظر التعامل بالمنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية.....97
ثانيا: المعاملات المستبعدة من خضوعها للتعامل الالكتروني بموجب المادة الخامسة.....98
الفرع الثاني: الشروط الشكلية لممارسة التجارة الالكترونية.....100
أولا -من جانب المورد الالكتروني.....101
أ- تسجيل نشاط التجارة الالكترونية في سجل تجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة.....101
1- تسجيل نشاط التجارة الإلكترونية في سجل تجاري.....101
2- تسجيل نشاط التجارة الالكترونية في سجل الصناعات التقليدية والحرفية.....103
أ- نشر نشاط التجارة الالكترونية في موقع إلكتروني أو في صفحة الكترونية.....103
ب-إيداع اسم نطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري.....104
ثانيا -من جانب المركز الوطني للسجل التجاري.....105
أ-مفهوم البطاقية الوطنية للموردين الالكترونيين.....106
1-مبدأ المشروعية..... 107
2-مبدا الشمولية:.....107
3- مبدأ المراجعة والتحيين:.....107
ب- وظائف البطاقية الوطنية للموردين الالكترونيين.....107
1- البطاقية إطار لحماية المستهلك الالكتروني.....108
2- البطاقية إطار لتنظيم المنافسة التجارية الالكترونية.....109
3-البطاقية إطار لضبط السوق الافتراضية.....109
المطلب الثاني: المعاملات التجارية العابرة للحدود.....110
الفرع الأول: التدابير التحفيزية والمعاملات التجارية العابرة للحدود حسب قانون التجارة الالكترونية الجزائري.....111
أولا: التدابير التحفيزية لدعم التجارة الإلكترونية في الجزائر(المادة 4).....111
ثانيا: المعاملات التجارية العابرة للحدود حسب القانون الجزائري(المادة 7 والمادة 35).....112
الفرع الثاني: المعاملات التجارية الإلكترونية العالمية في ظل تداعيات جائحة كورونا "كوفيد 19".....113
أولا: أثر جائحة كورنا على التجارة الالكترونية العالمية.....114
ثانيا: أثر جائحة كورنا على التجارة الالكترونية في الجزائر.....115
الفصل الثاني: ماهية العقود الإلكترونية عبر الأنترنت.....116

المبحث الأول: مفهوم العقد الالكتروني وخصائصه 118
المطلب الأول: التعريف بالعقد الإلكتروني.....119
الفرع الأول: التعريف اللغوي للعقد الإلكتروني.....120
أولا: تعريف العقد.....120
ثانيا: تعريف العقد اصطلاحًا.....121
ثالثا: تعريف مصطلح الإلكتروني.....122
الفرع الثاني: التعريف الفقهي للعقد الإلكتروني.....123
الفرع الثالث: التعريف القانوني للعقد الإلكتروني.....129
أولا: تعريف العقد الإلكتروني في المواثيق الدولية 130
أ- تعريف العقد الإلكتروني في قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية.....130
ب- تعريف العقد الإلكتروني في التوجيه الأوروبي لسنة 1997.....131
ج- تعريف العقد الإلكتروني في التشريع الفرنسي.....132
د- تعريف العقد الإلكتروني في التشريع الكندي.....133
و- تعريف العقد الإلكتروني في التشريع الأمريكي.....133
ثانيا: تعريف العقد الإلكتروني في القوانين الداخلية لبعض الدول العربية.....134
أ- تعريف العقد الإلكتروني في القانون الجزائري:.....134
ب - تعريف العقد الإلكتروني في القانون القطري :.....137
ج- تعريف العقد الإلكتروني في القانون التونسي:.....138
د- تعريف العقد الإلكتروني في القانون المصري.....140
و- تعريف العقد الإلكتروني في القانون الأردني:.....141
هـ- تعريف العقد الإلكتروني في القانون البحريني:.....142
ف - قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي:.....143
ق- قانون المعاملات الإلكترونية اليمني:.....143
م- تعريف العقد الإلكتروني في القانون المغربي.....144
المطلب الثاني: خصائص العقد الإلكتروني.....145
الفرع الأول: العقد الإلكتروني من العقود المبرمة عن بعد.....146
الفرع الثاني: العقد الإلكتروني يتسم بالطابع التجاري.....148
الفرع الثالث: العقد الإلكتروني له طابع دولي.....149
الفرع الرابع: العقد الالكتروني يتم باستخدام الوسائط الإلكترونية.....151
الفرع الخامس: العقد الالكتروني له خصوصية في الوفاء والاثبات 152

الفرع السادس: خصائص العقد الإلكتروني وفقًا لما جاء في القانون 18-05.....154
المبحث الثاني: مرحلة التعاقد الإلكتروني.....156
المطلب الأول: مرحلة تكوين العقد.....157
الفرع الأول: توافر الرضا في العقد الإلكتروني.....158
أولاً- الإيجاب الإلكتروني.....160
أ- خصائص الإيجاب الإلكتروني.....163
1- الإيجاب الإلكتروني يتم عن بعد.....163
2- الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسيط إلكتروني.....163
3- الإيجاب الإلكتروني يكون في الغالب إيجاباً دولياً.....164
ب- صور الإيجاب الإلكتروني وتمييزه عما يشابهه.....165
1- الإيجاب عبر البريد الإلكتروني.....165
2- الإيجاب الذي يتم عبر صفحات الويب web:.....167
3- الإيجاب عبر المحادثة أو المشاهدة:.....167
ثانيًا- القبــول الإلكتروني.....168
أ- خصائص القبول الإلكتروني.....171
1- التعبير عن القبول يتم من خلال الوسائط الإلكترونية.....171
2- القبول الإلكتروني في العقود الإلكترونية يتم عن بعد.....171
3- القبول الإلكتروني يقترب من عقود الإذعان.....171
4- القبول الإلكتروني ذو صفة دولية.....172
ب- شروط القبول الإلكتروني.....172
1- أن يطابق القبول الإلكتروني الإيجاب.....172
2- أن يكون القبول الإلكتروني باتاً وجازماً.....173
3- أن يصدر القبول الإلكتروني والإيجاب مازال قائماً.....173
4- أن يكون القبول الإلكتروني صريحًا أوواضحاً.....174
الفرع الثاني: المحل والسبب في العقد الإلكتروني.....174
أولا: المحل في العقد الإلكتروني.....175
أ- أن يكون محل الالتزام موجوداً وممكناً:.....176
ب- أن يكون معينا أو قابل للتعيين:..... 177
ج - أن يكون قابلا للتعامل فيه:.....180
ثانيا: السبب في العقد الإلكتروني.....181

أ- وجود السبب:.....182
ب- صحة السبب:.....183
ج- مشروعية السبب:.....183
المطلب الثاني: مرحلة تنفيذ العقد.....185
الفرع الأول: التزامات المورد الإلكتروني.....186
أولا: تعريف التسليم (التزام المورد بالتسليم).....187
ثانياً: واجبات المورد الإلكتروني وفقا للقانون 18-05.....187
ثالثاً": كيفية أو طريقة التسليم في العقد الإلكتروني:.....189
أ: التسليم المادي.....190
ب- التسليم المعنوي.....193
رابعاً: الجزاء المترتب عن إخلال المورد الإلكتروني عن تنفيذ التزامه.....195
الفرع الثاني: التزام المستهلك بدفع الثمن(الوفاء الإلكتروني).....198
أولا: مفهوم الوفاء الإلكتروني.....199
أ- تعريف الوفاء الإلكتروني.....200
ب- خصائص الوفاء الإلكتروني.....202
1- من حيث طبيعته.....202
2- من حيث كيفيته.....202
3- من حيث الجهة التي تقوم على خدمة الدفع الإلكتروني.....203
4- من حيث وسائل الأمان الفنية.....203
ثانيا: صور الوفاء الإلكتروني.....205
أ- وسائل الوفاء الإلكترونية المطوَرة.....205
1- السفتجة الإلكترونية.....206
2- الشيك الإلكتروني.....207
ب- وسائل الوفاء الإلكترونية الحديثة.....210
1- البطاقة البنكية.....210
- بطاقة السحب الآلي(Cach Card(ATM 211
2- النقود الإلكترونية(Monnaie électronique) 212
* النقود السائلة الرقمية (Digital cach).....213
*محفظة النقود الإلكترونية (La porte- Monnaie électronique) 214
المبحث الثالث: تسوية النزاعات الناتجة عن العقود الإلكترونية 216

المطلب الأول: وسائل تسوية النزاعات الإلكترونية.....217
الفرع الأول: دور القضاء في تسوية المنازعات الناشئة عن عقود التجارة الالكترونية.....217
* القواعد العامة في تحديد المحكمة المختصة بتسوية منازعات العقد الإلكتروني.....219
أ- اختصاص محكمة موطن أو محل إقامة المدعى عليه.....219
ب- الاتفاق على اسناد الاختصاص لمحكمة معينة(المحكمة المتفق اللجوء إليها).....222
ج- انعقاد الاختصاص لمحكمة محل إبرام العقد أو تنفيذه.....223
الفرع الثاني: دور التحكيم الالكتروني في تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية.....226
أولا: ماهية التحكيم الالكتروني وأهميته في تسوية النزاعات.....227
أ- تعريف التحكيم الإلكتروني..... 227
ب- مميزات ومخاطر التحكيم الالكتروني.....229
1- سرعة الفصل في القضايا المطروحة على التحكيم الإلكتروني..... 229
2- تجاوز مشكلة الاختصاص القضائي.....229
3- السرية في عملية التحكيم الإلكتروني.....230
ج- مخاطر التحكيم الالكتروني.....230
1-عدم مواكبة النظم القانونية الحالية للتطور السريع الحاصل في مجال التجارة الإلكترونية.....230
2- عدم تطبيق المحكم للقواعد الآمرة:.....231
د- أهمية ودور التحكيم الالكتروني.....232
ثانيًا- الإجراءات المعتمدة في التحكيم الإلكتروني.....233
أ- الإجراءات السابقة لعملية التحكيم الإلكتروني.....234
1- تقديم طلب التحكيم.....234
2- القانون الواجب التطبيق على التحكيم الإلكتروني.....234
3- إخطار أطراف التحكيم بموعد التحكيم.....234
4- تعيين المحكم.....235
ب- سير عملية التحكيم الإلكتروني.....235
1- تبادل البيانات بين الأطراف.....235
2- صدور الحكم التحكيمي.....235
ج- تنفيذ الحكم التحكيمي الإلكتروني وطرق الطعن في حكم التحكيم الإلكتروني.....236
1- تنفيذ الحكم التحكيمي الإلكتروني.....236
2- طرق الطعن في حكم التحكيم الإلكتروني.....237
المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني.....238

الفرع الأول: الإسناد الشخصي(قانون الإرادة)، القانون الواجب التطبيق في حالة اتفاق الأطراف.....238
أولا: تكريس مبدأ سلطان الإرادة لاختيار القانون الواجب التطبيق في الأنظمة الوطنية.....239
ثانيا: تكريس مبدأ سلطان الإرادة في الاتفاقيات الدولية والقوانين النموذجية.....240
ثالثاً: تكريس مبدأ قانون الإرادة في مجال التجارة الدولية.....240
رابعاً: كيفية تحديد إرادة الطرفين في مجال التجارة الالكترونية(الصعوبات التي تواجه القانون المختار وفق إرادة الأطراف).....241
أ – الاختيار الصريح، (التحديد الصريح للقانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني،(الصعوبات المتعلقة بالاختيار الصريح لقانون العقد).....241
1– صعوبة التحقق من وجود إرادة التعاقد.....242
2– صعوبة تحديد هوية الأطراف المتعاقدة.....242
3– عدم تنظيم القانون المختار للمسائل المتعلقة بعقود التجارة الإلكترونية.....242
ب – الاختيار الضمني(التحديد الضمني للقانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني)،(الصعوبات المتعلقة بالاختيار الضمني لقانون العقد).....243
الفرع الثاني: الإسناد الموضوعي(الاختيار القضائي في ظل غياب اتفاق الأطراف).....245
أولاً – الضوابط الجامدة.....245
أ– قانون دولة محل تكوين العقد (أو مكان إبرام العقد).....246
ب– قانون دولة محل تنفيذ العقد،(مكان تنفيذ العقد).....246
ج– قانون الجنسية المشتركة.....247
د– قانون الموطن المشترك.....247
ثانياً–الضوابط المرنة(الإسناد المرن)(قانون دولة محل إقامة المدين بالأداء المميز للعقد).....248
أ – المقصود بفكرة الأداء المميز للعقد.....248
ب – مدى إمكانية تطبيق فكرة الأداء المميز على عقود التجارة الالكترونية.....249
الباب الثاني: الحماية القانونية للتجارة الإلكترونية.....251
الفصل الأول: الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية..... 252
المبحث الأول: وسائل الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية.....253
المطلب الأول: مفهوم الكتابة الإلكترونية.....253
الفرع الأول: تعريف الكتابة الإلكترونية.....255
الفرع الثاني: شروط الاعتداد بالكتابة الإلكترونية في الإثبات.....257
أولاً: أن تكون الكتابة مقروءة:.....258
ثانيًا: استمرارية الدليل الكتابي:.....258

ثالثاً: ضمان عدم التعديل(الثبات):.....259
رابعاً: فهم الكتابة:..... 260
الفرع الثالث: مفهوم المحررات الالكترونية.....261
أولا: تعريف المحررات الالكترونية.....262
أ-التعريف الفقهي للمحرر الإلكتروني.....262
ب-التعريف القانوني للمحرر الإلكتروني.....262
1-التعريف الوارد في القانون النموذجي للأمم المتحدة بخصوص التجارة الإلكترونية.....262
2-تعريف المحرر الإلكتروني في التوجيه الأوربي:.....256
3- تعريف المحرر الإلكتروني في التشريعات الداخلية.....257
ثانيا: أنواع المحررات الإلكترونية.....266
المطلب الثاني: فتح السجل التجاري الإلكتروني.....266
الفرع الأول: تعريف السجل التجاري الإلكتروني.....267
الفرع الثاني: مزايا السجل الإلكتروني.....268
الفرع الثالث: حجية السجل التجاري الإلكتروني.....268
المطلب الثالث: التوقيع الإلكتروني وتشفير البيانات.....269
الفرع الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني.....270
أولا: التعريف الفقهي للتوقيع الإلكتروني.....271
أ- الطائفة الأولى.....271
ب- الطائفة الثانية.....272
ثانيا: التعريف القانوني للتوقيع الإلكتروني.....272
أ- تعريف التوقيع الإلكتروني في المواثيق الدولية:.....272
1- تعرف التوقيع الإلكتروني في إطار القانون النموذجي:.....273
2- التوقيع الإلكتروني في إطار المجموعة الأوروبية:.....273
ب-التوقيع الإلكتروني في القوانين الغربية:.....275
1- القانون الأمريكي.....275
2- القانون الفرنسي.....276
ج-تعريف التوقيع الإلكتروني في التشريعات العربية:.....276
د- موقف المشرع الجزائري من تعريف التوقيع الإلكتروني:.....277
ثالثا: التعريف القضائي للتوقيع الإلكتروني.....278
الفرع الثاني:صور التوقيع الإلكتروني.....279

أولا: التوقيع الكودي.....279
ثانيا: التوقيع بالقلم الإلكتروني.....280
ثالثا: التوقيع الرقمي La signature numérique.....281
رابعًا وظيفة التوقيع الرقمي:.....282
أ- التوثيق:.....282
ب- السلامة:.....282
ج- السرية:.....282
د- عدم الانكار:.....282
خامسًا: التوقيع البيومتري La signature biométrique.....282
الفرع الثالث: الوظائف الرئيسية للتوقيع الإلكتروني.....284
أولا: تحديد شخصية أو هوية الشخص الموقع.....284
ثانياً: التعبير عن إرادة الشخص الموقع بمضمون السند(المحرر) وإثبات سلامة العقد.....285
المطلب الثالث: تشفير البيانات كآلية تقنية لحماية المحرر الإلكتروني.....285
الفرع الأول: تعريف التشفير.....286
أولا: التعريف التشريعي للتشفير.....286
ثانيا: التعريف الفقهي للتشفير.....287
الفرع الثاني: الدور الفني للتشفير.....289
الفرع الثالث: طرق تشفير البيانات.....290
أولا: التشفير المتماثل La cryptographie symétrique.....291
ثانيا: التشفير اللامتماثل: La cryptographie asymétrique.....291
ثالثًا: المزج بين التشفير المتماثل والتشفير اللامتماثل.....292
المبحث الثاني: الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني.....293
المطلب الأول: مفهوم المستهلك الإلكتروني.....294
الفرع الأول: تعريف المستهلك بصفة عامة(العادي).....295
الفرع الثاني: تعريف المستهلك الإلكتروني.....297
المطلب الثاني: حماية المستهلك الإلكتروني في المرحلة السابقة واللاحقة على إبرام العقد.....300
الفرع الأول: حماية المستهلك الالكتروني في المرحلة السابقة على إبرام العقد.....301
أولاً: حق المستهلك الإلكتروني في الإعلان كضمانة لحمايته.....303
أ- مفهوم الإعلان التجاري الإلكتروني الموجه للمستهلك.....306
1- تعريف الإعلان الإلكتروني.....307

1.1- التعريف اللغوي للإعلان.....307
2.1- تعريف الإعلان عند علماء الإعلان(تعريفه لدى المتخصصين في الإعلان).....308
3.1- التعريف القانوني للإعلان الإلكتروني.....309
4.1- التعريف الفقهي للإعلان الإلكتروني.....310
ب- الطبيعة القانونية للإعلان الالكتروني.....311
ج- حماية المستهلك من الإعلانات الإلكترونية المضللة.....313
1- اشتراط وضوح الإعلان الالكتروني.....314
2- حضر الإعلانات الالكترونية المضللة(الحماية المدنية من الإعلان المضلل).....317
1.2- تعريف الإعلان المضلل وأساليب التضليل.....318
2.2- التعريف الفقهي للإعلان المضلل.....318
3.2- التعريف التشريعي للإعلان المضلل.....320
3- أساليب التضليل الإعلاني.....323
1.3 التضليل عبر التوفير ونوعية السلعة أو الخدمة.....324
1.1.3- التضليل عبر توفر السلعة أو الخدمة.....324
2.1.3- التضليل عبر العناصر المتعلقة بالسلعة أو الخدمة.....324
2.3- التضليل عبر العناصر المشكلة للسلعة أو الخدمة.....325
4- حماية المستهلك الإلكتروني من القانون المضلل في قانون التجارة الإلكترونية.....325
ثانياً: الحق في الإعلام الالكتروني كضمانة لحماية المستهلك 326
أ- تعريف الالتزام بالإعلام والهدف منه.....327
1- التعريف اللغوي للالتزام بالإعلام قبل التعاقدي.....328
2- التعريف الفقهي للالتزام بالإعلام قبل التعاقدي.....329
3- التعريف التشريعي للالتزام بالإعلام قبل التعاقدي.....331
ب- الهدف من الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد.....334
1- إعادة المساواة في العلم بين المتعاقدين.....335
2- إعادة تحقيق التوازن العقدي.....336
ج- شروط الالتزام بالإعلام قبل التعاقد.....338
1-علم المهني بالبيانات والمعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد، أو علم المحترف بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالمبيع.....338
2- جهل المستهلك(الدائن) بالمعلومات التي تُؤثر في رضاه بالعقد، أو جهله بالمعلومات والبيانات المتصلة بالعقد جهلا مشروعاً.....339

د- مضمون الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني.....340
1 - تحديد شخصية البائع(المنتج).....340
2- إعطاء البيانات الجوهرية للسلعة أو الخدمة(بيان السمات الأساسية للسلعة أو الخدمة) (إعلام المستهلك بالشروط العامة للبيع).....342
الفرع الثاني:حماية المستهلك الإلكتروني في المرحلة اللاحقة على إبرام العقد.....345
أولا: حماية رضا المستهلك الالكتروني من عيوب الإرادة.....347
أ- صحة التراضي في العقد الإلكتروني... صحة التعبير عن الإرادة.....349
ب- عيب الغلط في عقد الاستهلاك الإلكتروني.....351
1-الغلط في صفة جوهرية للشيء محل العقد.....351
2-الغلط ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته.....351
3- الغلط في القانون.....351
ج- عيب التدليس بالنسبة للمستهلك الالكتروني.....352
ثانياً:الالتزام بسلامة المستهلك الإلكتروني.....354
ثالثاً: حماية المستهلك من الشروط التعسفية.....357
ربعاً: حق المستهلك في العدول.....359
المبحث الثالث: المسؤولية المدنية للتجارة الإلكترونية.....364
المطلب الأول:المسؤولية العقدية الناتجة عن التجارة الإلكترونية.....365
الفرع الأول:المسؤولية العقدية لجهات التوثيق الإلكتروني وفقاً للقواعد المدنية.....368
أولاً: الخطأ العقدي في المسؤولية العقدية الإلكترونية.....369
أ- الشرط الأول :يجب أن لا يحدث التزام كامل أو جزئي لشروط.....370
ب- الشرط الثاني :أن يكون الخطأ الذي حدث بسبب المدين أو أي شخص له علاقة بالمدين في تنفيذ بنود العقد.....370
ثانياً: الركن الثاني: ثبوت الضرر.....371
أ- الشرط الأول: يشترط في وقوع الضرر أن يكون الضرر حدث بالفعل.....372
ب- الشرط الثاني: هو أن يكون الضرر مباشر.....372
ج- الشرط الثالث: هو أن يكون الضرر متوقع.....372
ثالثاً: الركن الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.....372
الفرع الثاني:المسؤولية العقدية لمؤدي خدمة التصديق الإلكتروني تجاه صاحب التوقيع.....373
أولاً: تعريف سلطات التوثيق والمصادقة على المحرر الالكتروني.....374
ثانياً:التزام جهات التوثيق الإلكتروني بالتحقق من صحَة البيانات المقدمة.....377

ثالثاً:التزام جهات التوثيق الإلكتروني بإصدار شهادة توثيقية إلكترونية.....378
رابعًا: التزام جهات التوثيق الإلكتروني بتعليق أو إلغاء العمل بالشهادة.....379
أ- حالات تعليق العمل بشهادة التوثيق الإلكترونية.....379
1- بناءً على طلب صاحب الشأن..... 380
2- أن تكون الشهادة سلمت بالاعتماد على معلومات مغلوطة أو مزيفة.....380
3- أن تستعمل الشهادة لغرض التدليس.....381
4- أن يطرأ التغيير على البيانات التي تتضمنها الشهادة.....381
ب- حالات إلغاء العمل بشهادة التوثيق الإلكتروني.....381
1-إلغاء الشهادة بناءً على طلب صاحبها.....381
2- إلغاء الشهادة بسبب وفاة الشخص الطبيعي أو انحلال الشخص المعنوي.....382
3- إلغاء الشهادة إذا ثبت صحة السبب المؤدي إلى تعليقها مؤقتا.....382
خامساً:التزام جهات التوثيق الإلكتروني بالسّرية.....383
الفرع الثالث:المسؤولية العقدية لصاحب التوقيع الإلكتروني.....384
أولاً: المسؤولية العقدية لصاحب التوقيع تجاه مؤدي خدمة التصديق الإلكتروني.....384
أ- الخطأ العقدي للموَقع.....385
ب- الضرر وعلاقة السببية في المسؤولية العقدية للموقع.....386
ثانياً:المسؤولية العقدية لصاحب التوقيع تجاه المعول على شهادة التصديق الإلكتروني.....387
ثالثاً:الطعن في الالتزامات التعاقدية.....388
أ: الخسائر المباشرة..... 388
ب: الخسائر غير المباشرة.....388
المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية الناتجة عن التجارة الالكترونية.....389
الفرع الأول: المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي في مجال التجارة الإلكترونية.....390
أولا:الخطأ في المسؤولية التقصيرية الإلكترونية.....390
أ- تعريف الخطأ التقصيري الإلكتروني.....391
ب- عناصر الخطأ التقصيري الإلكتروني.....391
1- التعدي.....391
2- الإدراك(التمييز).....393
ج-أنواع الخطأ التقصيري الإلكتروني.....393
1-الجرائم الإلكترونية.....393
2-الأخطاء الإلكترونية ذات الطبيعة المدنية المحضة.....394

ثانياً: الضرر الإلكتروني والعلاقة السببية.....396
أ-الضرر في نطاق التجارة الإلكترونية.....397
1- تعريف الضرر وفقًا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية.....397
2- تعريف الضرر الإلكتروني.....399
ب- شروط الضرر الإلكتروني المستوجب التعويض عنه.....400
1- الشروط المتعلقة بالضرر نفسه.....400
2- الشروط المتعلقة بالشخص المضرور(الشخص الذي لحقه الضرر).....401
ثالثاً:علاقة السببية بين الخطأ والضرر الإلكترونيين.....401
أ-إثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر الإلكترونيين.....402
ب- نفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر الإلكترونيين.....403
الفرع الثاني:المسؤولية التقصيرية الإلكترونية عن فعل الغير.....404
أولاً: مسؤولية المتبوع.....405
أ- الشروط اللازمة لقيام مسؤولية المتبوع في نطاق التجارة الإلكترونية.....406
1- الشرط الأول: وجود علاقة التبعية بين التابع والمتبوع.....407
2- الشرط الثاني:عنصر ارتكاب الخطأ بسبب تأدية الخدمة أو بسببها.....408
ب- الأساس القانوني لمسؤولية المتبوع وحالة رجوعه على التابع.....408
1- الأساس القانوني لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.....409
ثانياً: المسؤولية التقصيرية لوسطاء الأنترنت.....410
أ- تحديد فكرة وسطاء الأنترنت- تعريف وسطاء الأنترنت.....410
1- مورد الدخول: أو متعهد الدخول.....411
2- متعهد الإيواء.....411
3- ناقل المعلومات.....412
4- مورد المضمون.....412
ب- ملامح مسؤولية وسطاء الأنترنت.....413
الفصل الثاني:الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية.....414
المبحث الأول:الحماية الجنائية للبيانات الشخصية وأسماء النطاق.....415
المطلب الأول:الحماية الجنائية للبيانات الشخصية.....416
الفرع الأول: التطور التشريعي لتجريم الاعتداء على نُظم معالجة البيانات(تطور الأمن المعلوماتي)...416
أولا: مفهوم نظم معالجة البيانات أوالمعطيات.....417
ثانياً: حالات تجريم الاعتداء على نظم البيانات الشخصية.....419

أ- جريمة الدخول أو البقاء غير المشروع في النظام المعلوماتي.....420
1- جريمة الدخول والبقاء غير المشروع في شكلها البسيط.....420
2- جريمة الدخول إلى النظام والبقاء فيه في شكلها المشدد..... 421
3- علاقة جريمة الاعتداء على نظم معالجة المعطيات بالتجارة الإلكترونية.....422
ب- إعاقة أو تحريف تشغيل نظم معالجة البيانات المرتبطة بالتجارة الإلكترونية.....422
ج- التلاعب في بيانات نظم معالجة المعلومات.....423
1- فعل الإدخال.....423
2- فعل المحو.....424
3- فعل التعديل.....425
ثالثاً: المصلحة المحمية في التجارة الإلكترونية.....426
أ- شرعية تداول البيانات.....427
ب- سرية تداول البيانات وخصوصياتها.....428
الفرع الثاني:الحماية الجنائية للبيانات الشخصية في القانون الجزائري.....430
أولاً: حماية البيانات الشخصية بموجب النصوص القانونية الخاصة.....432
ثانياً: حماية البيانات الشخصية بموجب نصوص قانون العقوبات.....434
المطلب الثاني:الحماية الجنائية لأسماء النطاق.....438
الفرع الأول: مفهوم أسماء النطاق.....439
أولاً: تعريف أسماء النطاق.....440
أ- التعريف التشريعي لأسماء النطاق.....440
1- التعريف الوارد لدى المنظمات العالمية.....440
2- التعريف الوارد في القوانين الوطنية.....440
ب- التعريف الفقهي لاسم النطاق.....441
1- التعريف الذي استند إلى الطبيعة الفنية.....441
2- التعريف الذي استند إلى طبيعة تكوين اسم النطاق.....442
3- التعريف الذي استند إلى الوظيفة التي يؤديها اسم النطاق.....444
ثانياً:خصائص أسماء النطاق.....445
أ- الانفرادية.....445
ب- حرية الاختيار.....445
ج- صفة العالمية.....445
د- ملكية اسم النطاق.....446

ثالثاً: تسجيل أسماء النطاق.....446
رابعاً: قواعد تسجيل أسماء النطاق.....446
أ- الشروط الشكلية.....447
ب- الشروط الموضوعية.....447
الفرع الثاني:آليات الحماية الجنائية لأسماء نطاق المواقع الالكترونية.....448
أولاً: تجريم الاعتداء على عناوين المواقع الإلكترونية.....448
ثانياً: صور الاعتداءات الواقعة على أسماء النطاق.....448
أ- الاعتداء المباشر.....448
ب- الاعتداء غير المباشر.....449
ثالثاً: الجزاء المترتب عن الاعتداء على أسماء نطاق المواقع الإلكترونية.....449
المبحث الثاني:الحماية الجنائية للمستهلك في نطاق التجارة الإلكترونية.....450
المطلب الأول:الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان.....451
الفرع الأول:حماية الاستعمال غير المشروع لبطاقة الائتمان من قبل حاملها.....453
أولاً: استخدام بطاقة ائتمان انتهت صلاحياتها.....454
ثانياً: الاستخدام غير المشروع لبطاقة ائتمان ملغاة.....456
أ- استخدام البطاقة الملغاة في الوفاء.....457
ب- استخدام البطاقة الملغاة في السحب.....457
ج- تكييف تجاوز حامل البطاقة للرصيد.....458
الفرع الثاني:حماية الاستعمال غير المشروع لبطاقة الائتمان من قبل الغير.....459
أولا: استعمال البطاقة المسروقة أو المفقودة بواسطة الغير.....459
أ- استخدام البطاقة المسروقة أو المفقودة في السحب.....459
ب- استخدام بطاقة ائتمان مسروقة أو مفقودة كأداة وفاء.....460
ثانياً :تزوير بطاقة الائتمان من قبل الغير.....460
أ- تزوير بطاقات الائتمان.....461
ب- استخدام بطاقة ائتمان مزورة.....461
1- استعمال بطاقة الائتمان من قبل مزورها.....461
2- استعمال بطاقات الائتمان المزورة من قبل الغير.....461
المطلب الثاني:الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني.....462
الفرع الأول:جريمة الدخول غير المصرح به لقاعدة بيانات التوقيع الإلكتروني.....463
أولا: الركن المادي لجريمة الدخول غير المصرح به لقاعدة بيانات التوقيع الإلكتروني.....464

أ- فعل الدخول.....464
ب- عدم التصريح بالدخول.....465
ثانياً: الركن المعنوي لجريمة الدخول غير المصرح به لقاعدة بيانات التوقيع الإلكتروني.....465
أ- القصد الجنائي العام.....466
ب- القصد الجنائي الخاص.....468
الفرع الثاني: جريمة الاعتداء على بيانات التوقيع الالكتروني.....471
أولا: الدخول بطريق الغش على قاعدة بيانات تتعلق بالتوقيع الإلكتروني.....471
ثانياً: جريمة صنع أو حيازة برنامج لإعداد توقيع إلكتروني.....472
ثالثاً: جريمة تزوير المحررات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني.....474
الفرع الثالث: جريمة تزوير التوقيع الالكتروني.....476
أ- جريمة التوقيع الإلكتروني تجمع بين خصائص الجرائم التقليدية والمعلوماتية.....477
ب- جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني جريمة مركبة.....478
ج- خصائص متعلقة بالأضرار.....479
1- إلحاق الضرر بالسمعة التجارية للشخص.....479
2- إضعاف الثقة في المحرر الإلكتروني.....479
3- تعتبر من بين التهديدات الموجهة إلى التجارة الإلكترونية.....480
المبحث الثالث: جرائم وعقوبات التجارة الإلكترونية.....481
المطلب الأول: مراقبة الموردين الإلكترونيين ومعاينة المخالفات.....481
الفرع الأول: خضوع الموردين الإلكترونيين إلى القانون الخاص.....482
أولا: أعوان قمع الغش.....482
ثانياً: أعوان مراقبة الممارسة التجارية والمضادة للمنافسة.....483
ثالثاً: صلاحيات أعوان قمع الغش في ممارسة إجراءات الرقابة.....484
أ- تحديد إجراءات ممارسة الرقابة.....485
1- فحص الوثائق والاستماع إلى المتدخلين المعنيين.....485
2- الدخول إلى أماكن المنتجات أو التي تؤدى فيها الخدمات.....487
3- تحرير محضر لإثبات الأعمال المخالفة للقانون.....487
ب- كيفية ممارسة الرقابة.....488
1- المعاينة المباشرة.....489
2- المعاينة غير المباشرة.....491
رابعاً: صلاحيات أعوان قمع الغش في إتخاذ تدابير تحفظية.....493

أ- إتخاذ التدابير التي تستهدف المنتوجات غير المطابقة.....494
1- إيداع المنتوج.....495
2- حجز المنتوج.....495
1.2- إعادة توجيه المنتوج المحجوز.....496
2.2- حجز المنتوج بغرض إتلافه.....496
3- سحب المنتوج.....497
1.3- السحب المؤقت للمنتوج.....497
2.3- السحب النهائي للمنتوج.....499
ب- إتخاذ التدابير التحفظية التي تستهدفُ المتدخل.....499
1- وقف المؤسسة المسؤولة عن طرح المنتوج للاستهلاك مؤقتًا.....499
2- فرض غرامة الصلح.....500
الفرع الثاني:مراقبة الموردين الإلكترونيين في قانون المعاملات الالكترونية وتحديد المخالفات.....501
أولا: تحديد الإجراءات المتبعة لمخالفات المورد الإلكتروني.....502
أ- إجراءات معاينة مخالفات المورَد الإلكتروني في ظل قانون رقم 04-08المعدل والمتمم.....502
ب- إجراءات معاينة مخالفات المورد الإلكتروني في ظل قانون 04-02 وقانون 09-03.....503
ثانياً: جرائم التجارة الإلكترونية.....503
1-جريمة اختراق مواقع التجارة الإلكترونية.....504
2- جريمة الاتجار بمعطيات غير مشروعة.....505
3- سرقة بيانات البطاقات الائتمانية.....505
4- استخدام الأسماء والعلامات المتشابهة.....505
5- طلب شراء السلع عبر الاحتيال.....506
6- حوالات المبالغ غير المصرح بها.....506
7- جريمة اتلاف أو تدمير المواقع الإلكترونية عن طريق الفيروسات.....507
المطلب الثاني: إيداع الشكوى أمام الجهات المختصة.....507
الفرع الأول: الإحالة من طرف المدير الولائي والوزير المكلفين بالتجارة.....507
أولا: الدعوى الجزائية.....510
أ- دور النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية.....510
ب- دور قاضي التحقيق أثناء المتابعة القضائية.....510
الفرع الثاني:إيداع الشكوى من طرف المستهلك.....511
أولا: الشكوى عن طريق أعمال الضبطية القضائية.....512

ثانياً: الشكوى عن طريق الأجهزة الإدارية المكلفة بحماية المستهلك.....512
ثالثاً: شكوى المستهلك مصحوبة بالإدعاء المدني.....513
رابعاً: الإدعاء المدني من طرف جمعيات حماية المستهلك.....513
خاتمة.....516
قائمة المراجع.....527
فهرس الموضوعات.....583
ملخص الأطروحة.....603

ملخص

أدى انتشار شبكة الأنترنت إلى حدوث ثورة معلوماتية في مجال الاتصالات، وبذلك تطور مفهوم التجارة الإلكترونية، وتم استخدام الوسائل الإلكترونية في عرض السلع والخدمات عبر شبكة الأنترنت العالمية، والتي عرفت بشبكة الويب، وتطورت طريقة الدفع الإلكتروني، وذلك في استخدام البطاقات الإلكترونية، والتجارة الإلكترونية انتقلت استعمالاتها من عملية بيع وشراء المنتوجات والخدمات عبر الوسائط الإلكترونية إلى خاصية بيع وشراء المعلومات إضافة إلى السلع والخدمات.

يستلزم ذلك آليات ووسائل قانونية وتقنية تعمل على حماية التجارة الإلكترونية، ونظام المعاملات الإلكترونية، وهذا ما دفع المشرع الجزائري لإيجاد نصوص تشريعية تواكب التطورات الحاصلة في مجال التجارة الإلكترونية، ومن أجل ذلك أصدر المشرع الجزائري قانونا جديدا خاصا رقم 18-05 مؤرخ في 10 ماي 2018 يهتم خصوصاً بالتجارة الخارجية الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتجارة **الالكترونية** للسلع والخدمات، ويعالج الاختلالات الحاصلة، مايوفر حماية قانونية كافية إلى جانب قانون العقوبات والقانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

Résumé

La diffusion d'Internet a conduit à une révolution de l'information dans le domaine des communications, développant ainsi le concept de commerce électronique, et des moyens électroniques ont été utilisés pour afficher des biens et des services sur l'Internet mondial, connu sous le nom de Web. du processus d'achat et de vente de produits et de services par le biais des médias électroniques à la fonction d'achat et de vente d'informations en plus des biens et des services.

Cela nécessite des mécanismes et des moyens juridiques et techniques qui travaillent à protéger le commerce électronique et le système de transaction électronique, et c'est ce qui a poussé le législateur algérien à trouver des textes législatifs qui suivent les évolutions dans le domaine du commerce électronique, et pour cela le législateur algérien a promulgué une nouvelle loi spéciale n°18-05 en date du 10 mai 2018. Elle est particulièrement concernée par le commerce extérieur, qui définit les règles générales liées au commerce électronique de biens et de services, et remédie aux déséquilibres qui se produisent, en prévoyant des dispositions juridiques adéquates. protection complémentaire du Code pénal et de la loi n°09-03 du 25 février 2009 relative à la protection du consommateur et à la répression des fraudes.