الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت
كلية الحقوق

جامعة عين تموشنت بلحاج بوشعيب
المجلس العلمي
كلية الحقوق

قسم الحقوق

محاضرات في
قانون المعاملات الالكترونية

مطبوعة بيداغوجية موجهة لطلبة السنة أولى ماستر
تخصص قانون خاص

من إعداد:
الاسم واللقب: خديجة عبداللاوي.
الرتبة العلمية: أستاذة محاضرة قسم "أ".

السنة الجامعية 2021 / 2022

مقدمة:

لقد أصبحنا في عالم أزالت تقنيات الاتصال الحدود بين الدول وسادت ثقافة العولمة في مجالات عديدة للأنشطة الاقتصادية، وخلقت بيئة جديدة أتاحت للمتعاملين وسائل متطورة للإعلان عن السلع والخدمات، ومن ثم التعاقد عليها وتنفيذها أحيانا عبر الناقل الآلي للبيانات المجسدة للأداء محل الالتزام، وذلك دون الحاجة للتواجد المادي أو الشخصي في موقع الحدث.

ومن هنا، اعتبر المجال التجاري أكثر القطاعات استجابة للابتكار التكنولوجي واستخداما للتقنيات الحديثة والمتطورة، مما أسفر عنه تغيير في نمط التفكير وأسلوب الانتاج والاستهلاك على حد سواء، حيث تغيرت معه قواعد المعاملات التجارية التي أصبحت تتم بأعلى درجة من الكفاءة والفعالية، وبأقل تكلفة ممكنة وبأكثر استجابة للتغيرات الحاصلة في السوق العالمية ملغية بذلك كل الحدود المكانية والزمانية، وهذا هو المفهوم الحديث للتجارة الالكترونية، حيث تعتبر هذه التجارة الحديثة إحدى إفرازات العقل البشري المبدع، وهي نتاج من نتاجات استخدام (الانترنت) تجارة العصر والمستقبل.

والجدير بالذكر أنه رغم أن التقنيات التكنولوجية الحديثة والمستعملة في التعاقد عبر شبكة الانترنت، حلت عدة مشاكل وفتحت للمستهلك عدة امكانيات تسوق جديدة لم يكن يستطيع الوصول إليها عبر التعاقد العادي، وإمكانية التجول في مختلف المحلات الافتراضية وبكل حرية وسهولة، إلا أنها وموازاة مع ذلك ظهرت مشاكل جديدة لم تكن موجودة في السابق، وأصبح المستهلك عرضة لها.

وبالتالي، كانت الحاجة الماسة لحماية المستهلك الالكتروني باعتباره الطرف الضعيف من خلال خلق مجموعة من الضمانات التي تعمل على تشجيع ثقة المستهلك بالتعامل في نطاق التجارة الالكترونية.

ومن هنا، يعتبر موضوع حماية المستهلك في مجال التجارة الالكترونية من المواضيع المهمة بالنسبة لبعث الثقة والأمان في هذا النوع من التجارة هذا من جهة، ومن جهة أخرى لبسط الحماية الكافية على المستهلك من مخاطر التعاملات الالكترونية مقارنة بالتجارة التقليدية بوصفه الطرف الأقل خبرة، والذي تنقصه الدراية والمعرفة الكافية، ناهيك عن ظروف تعاقده التي تدفعه إلى اقتناء سلعة بدون اتصاله المادي بها، أو مشاهدتها عيانا، تدفعه لذلك حاجة ملحة أو رغبة استهلاكية جامحة.

وعليه، سعت تشريعات دول العالم إلى تنظيم التجارة الالكترونية نظرا لدورها في رقي وتقدم الاقتصاد الوطني للدول من خلال استحداث قوانين إضافية لحماية المستهلك الالكتروني، أو تعديل ما هو موجود ليتماشى مع التطورات التي مست العقود، والتي من شأنها حماية الأفراد من كل الممارسات المخادعة والمضللة غير المنصفة التي تتم عبر شبكات الانترنت.

أما بالنسبة للجزائر فقد كانت التجارة الالكترونية موجودة بالموازاة مع التجارة العادية، و دليل ذلك وجود العديد من المواقع الالكترونية المتخصصة في التسويق الالكتروني، إلا أنها كانت تخضع للأحكام القانونية التقليدية كالقانون المدني أو القانون رقم 03-09 المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث كانت هذه القوانين غير كافية، ولا تتلاءم بطبيعة الحال مع مقتضيات التجارة الالكترونية باعتبارها ذات علاقة عابرة للحدود، قد تتضمن أطرافا أجنبية وغيرها من الخصوصيات، فكانت التجارة الالكترونية تفتقد للتنظيم و التقنين.

وعليه، سعى المشرع الجزائري بمناسبة إصداره لأحكام التجارة الالكترونية تضمين الأدوات القانونية والأحكام القضائية ببسط الحماية على المستهلك في مجال التجارة الالكترونية من خلال إصدار قانون التجارة الالكترونية الجزائري قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، حيث حدد هذا القانون واجبات المورد

الالكتروني، وكذا تحديد حقوق المستهلك، بالإضافة إلى سن مجموعة من العقوبات من أجل حماية المستهلك الالكتروني.

أضف إلى ذلك فان لقانون التجارة الالكترونية سالف الذكر دورا في تنظيم المعاملات التجارية الالكترونية، و ما تقوم عليه هذه الأخيرة من أسس، كما تضمن هذا القانون أيضا في الباب الأول منه الأحكام العامة المنظمة لهذه التجارة و في مقدمتها التجارة الالكترونية، حيث عرف هذه الأخيرة في المادة 6 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية بأنها:

" التجارة الالكترونية النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع و خدمات عن بعد للمستهلك الالكتروني ، عن طريق الاتصالات الالكترونية ".

ومما يستحق الذكر، فان هذا القانون سبقه قانون آخر نظم توقيع و توثيق المعاملات الالكترونية من خلال إصدار القانون رقم 15-04 المؤرخ في 1 فبراير 2015 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، فعمل المشرع الجزائري من خلال هذا القانون إلى وضع مقاربة قانونية لتفعيل وسائل الإثبات.

ومن هنا، أصدر المشرع الجزائري كل هذه القوانين استجابة للمتطلبات الاقتصادية والتطورات الحاصلة مؤخرا، إلا أنه يبقى التشريع الجزائري يعتريه بعض النقائص.

ونظرا لأهمية موضوع المعاملات الالكترونية، نجد أنفسنا أمام مجموعة من الإشكاليات أهمها:

- ما مقصود بالمعاملات الالكترونية؟.
- كيف يتم العقد الالكتروني؟.
- فيما تتمثل حقوق والتزامات كل من المورد والمستهلك الالكترونيين؟

- هل استطاع المشرع تقديم حماية كافية للمستهلك الالكتروني في مجال العقود الالكترونية من خلال الأحكام القانونية المكرسة بموجب القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية؟

للإجابة على هذه الإشكاليات تم تقسيم هذا المقياس إلى فصلين:

الفصل الأول: الإطار القانوني للمعاملات الالكترونية.

الفصل الثاني: الحماية القانونية للعقود الالكترونية.

الفصل الأول

الإطار القانوني للمعاملات الالكترونية.

سعت الجزائر كغيرها من الدول إلى استغلال تكنولوجيات الإعلام والاتصال بغرض تحقيق متطلبات الأسواق الرقمية، فكان على المشرع الجزائري وضع إطار قانوني ينظم المعاملات الالكترونية، وهذا ما سنحاول أن نبينه في هذا الفصل من خلال التطرق إلى ماهية نظم المعلومات والتبادلات الالكترونية (المبحث الأول)، والتنظيم القانوني للتعاقد عن بعد من الناحية الموضوعية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

ماهية نظم المعلومات والتبادلات الالكترونية.

أصبحت المعاملات التجارية في العالم تتميز باستعمال وسائل الاتصال الالكتروني، وعليه كان على المشرع أن يتخذ خطوات هامة لتكييف المنظومة القانونية الجزائرية مع واقع التجارة الالكترونية في العالم، فجاء قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 مايو 2018 يتعلق بالتجارة الالكترونية[1]، حيث تضمن مجموعة من المبادئ والأسس التي تقوم عليها المعاملات الالكترونية في الجزائر.

[1]- قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 مايو 2018 يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج.ر العدد 28 الصادرة بتاريخ 16 مايو 2018

المطلب الأول

مفهوم المعاملات الالكترونية.

تطورت المعاملات الالكترونية في الآونة الأخيرة بشكل مهول بفضل الطفرة الالكترونية الكبيرة في مجال تكنولوجيا المعلومات، حيث تعاظم حجم المعاملات الالكترونية بشكل غير مسبوق على الإطلاق، واتسعت استخداماتها حتى تحولت لإحدى أشكال السوق لترويج المنتجات والسلع والخدمات وما إلى ذلك.

ونظرا لأهمية هذه المعاملات تعددت تعريفاتها وخصائصها هذا ما سنحاول أن نبينه في هذا المطلب.

الفرع الأول

تعريف المعاملات الالكترونية.

تنطوي المعاملات الالكترونية على خدمات معلوماتية وخدمات عبر المواقع الالكترونية، كما تعتبر الكثير من الشركات البنية التحتية لتكنولوجيا المعلومات في قطاع الاتصالات السلكية واللاسلكية على أنها تقدم خدمات الكترونية كالارتباط الشبكي والخدمات المتصلة بها.

ومن هنا، تعتبر المعاملات الالكترونية شكل من أشكال المعاملة الذاتية الذي يتطلب قيام الزبون خدمة نفسه بنفسه، فبدلا من تقديم الطلب إلى الموظف خلف المكتب أو التحدث إلى شخص عبر الهاتف طلبا لمعلومات أو استفسارات يتم الحصول على الخدمة عن طريق التفاعل الآلي والمتبادل بين طالب الخدمة والآلة[2].

وعليه، للمعاملات الالكترونية عدة تعاريف حيث يمكن تعريفها على أنها:

" شكل من أشكال الاستخدام المتكامل لكل تقنيات المعلومات، وتكنولوجيا الاتصالات على أن يكون الغرض من هذا التجمع تسهيل وتسريع التعاملات المالية " .

كما يمكن تعريف المعاملات الالكترونية بوجه عام على أنها :

" إنجاز الأعمال وإبرام العقود من خلال صيغة إلكترونية، وهي تشمل كذلك الأنشطة والأعمال الخاصة بتبادل البيانات والمعلومات وكذلك السلع والخدمات عبر الإنترنت بين المستهلكين والشركات، أو بين الشركات نفسها، وهي تمثل طرفي العلاقة التعاقدية في بيئة الأعمال الالكترونية ".

كما عرف المجلس الاقتصادي والاجتماعي لهيئة الأمم المتحدة المعاملة الالكترونية على أنها:

" بيع أو شراء بضائع أو خدمات، سواء كانت بين الشركات التجارية، والمنازل، والأفراد والحكومات ومنظمات عامة أو خاصة أخرى، عن طريق الشبكات المرتبطة بالحواسيب، إذ يتم طلب هذه البضائع والخدمات عن طريق هذه الشبكات، أما الدفع والتسليم النهائي للسلعة أو الخدمة فقد يتم بواسطة الانترنت أو بغيرها"[3].

[2]- عبد الجليل طواهير، محاولة قياس رضا الزبون على جودة الخدمات الالكترونية باستعمال مقياس NETQUAL ، مجلة آداء المؤسسات الجزائرية، العدد 2، جامعة الجيلالي ليابس، سيدي بعباس، 2012، ص. 98.

[3]- اللجنة الاحصائية حول التجارة الالكترونية، المجلس الاقتصادي والاجتماعي لهيئة الأمم المتحدة، الدورة الثالثة والثلاثون، 5-6 مارس 2002، ص.4.

كما عرف نفس المجلس المعاملة الالكترونية على أنها:

" معاملات تجارية محددة تتم عن طريق الانترنت أو الشبكات المرتبطة بالحواسيب"[4].

وللإشارة، توجد معاملات الكترونية يمكن قياسها عبر عدد من الدراسات الاستقصائية، ولذلك ربما تكون متاحة على أساس دولي قابل للمقارنة، بما في ذلك:

- استلام البضائع والخدمات وتسديد ثمنها على الانترنت.

- إجراء معاملة مالية أخرى على الانترنت كالأعمال المصرفية الالكترونية.

- التوريد الرقمي واستلام المنتجات.

- التسويق والترويج.

- استخدام قواعد بيانات الانترنت.

والجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري نظم المعاملات التجارية الالكترونية بموجب قانون 18-05 سالف الذكر، حيث عرف التجارة الالكترونية في المادة 6 من قانون 18-05 سالف الذكر على أنه:

" النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع و خدمات عن بعد للمستهلك الالكتروني ، عن طريق الاتصالات الالكترونية ".

[4]- اللجنة الاحصائية حول التجارة الالكترونية، المرجع السابق، ص.5.

الفرع الثاني

خصائص المعاملات الالكترونية.

على الرغم من عدم وجود تعريف واضح ومتفق عليه للمعاملات الالكترونية، إلا أنه يمكن الوقوف على بعض الخصائص التي تختلف فيها على المعاملات التقليدية، حيث تتمثل فيما يلي:

– اختفاء الوثائق الورقية للمعاملات لأن كافة الإجراءات والمراسلات بين طرفي المعاملة تتم الكترونيا، دون استخدام أي وثائق ورقية متبادلة في أجزاء المعاملات [5].

– يكون الأخذ بالمعاملات الالكترونية اختياريا للطرفين.

– سرعة المعاملات الالكترونية حيث تقوم بتقسيم المعلومات إلى حزم محددة تمكن نقلها بشكل سريع.

– خفض التكاليف إذا ما قورنت بالوسائل التقليدية كالاتصالات السلكية واللاسلكية، مما يعكس ايجابيا على تكاليف تداول الخدمات البريدية كالدعاية والإعلان، وإتمام الصفقات التجارية وما يتبعها من تصميم وتصنيع وتوزيع.

– تعميم استخدام الوسائل الالكترونية حيث أصبح تطبيقا عاما بين الناس.

– توفر الفواتير الالكترونية الوقت والجهد بشكل كبير مما يرفع من الإنتاجية الخاصة بالأفراد والشركات.

– تعتمد الفواتير الالكترونية بشكل عام وكلي على درجة عالية للغاية من التشفير، وهذا من أجل حماية بيانات المستخدمين من السرقة.

– الحفاظ على البيئة.

[5]– أحمد عبد الله العوضي، العوامل المؤثرة في التسويق والتجارة الالكترونية، مجلة الاقتصاد والمجتمع، العدد 06، 2010، ص.169.

وفي الأخير، تتفوق المعاملات الالكترونية على المعاملات الورقية من كافة النواحي تقريبا، باعتبار أن مدى التعاملات الالكترونية واسع، حيث أنه أصبح الآن من الممكن إرسال واستقبال الأموال بين الأفراد بسهولة عن طريق تطبيقات مثل: باي بال، دفع فواتير الخدمات مثل فاتورة الهاتف، شراء بضائع ومنتجات عبر الانترنت، وكذلك إنشاء أو تحصيل فواتير عن طريق تطبيق مثل فاتورة، والذي يوفر ميزتي الدفع عبر الانترنت، والدفع نقدا مما جعله جامعا بين الطريقتين.

المطلب الثاني

أنواع المعاملات الالكترونية .

لقد تنوعت المعاملات الالكترونية قصد تحقيق أهداف مختلفة للمتعاملين اعتمادا على وسائل قانونية وتقنية، ومن هنا من بين أنواع المعاملات الالكترونية نذكر منها على سبيل المثال:

الفرع الأول

الشيك الالكتروني والمقاصة الالكترونية.

سنتعرض في هذا الفرع إلى كل من الشيك الالكتروني والمقاصة الالكترونية.

أولا: الشيك الالكتروني.

يعد الشيك الالكتروني إحدى وسائل الدفع الحديثة، ويعتبر امتداد للشيك الورقي التقليدي مع بعض الخصوصية التي تحيط به نظرا للطبيعة الرقمية التي يمتاز بها، حيث يعرف الشيك الالكتروني بأنه:

"محرر يقبل المعالجة الالكترونية سواء الكلية أو الجزئية، يتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه، الذي يكون دائما بنكا بدفع مبلغ معين لفائدة شخص ثالث يسمى المستفيد أو الحامل أو الساحب نفسه أو شخص آخر لدى الاطلاع".

كما يمكن تعريف الشيك الالكتروني على أنه :

" محرر رقمي معالج الكترونيا بشكل كلي أو جزئي وفق آليات محددة يتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى هو المسحوب عليه، ويكون مصرفا بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامل الشيك وهو المستفيد أو حتى لمصلحة الساحب نفسه مبلغا معينا من النقود بمجرد الاطلاع"[6].

وللإشارة، فان هذا التعريف احتوى على جميع العناصر المهمة في الشيك الالكتروني وهي:

- عنصر المعالجة الالكترونية الكلية والجزئية.
- عنصر الأطراف الثلاث الساحب، المسحوب عليه، والمستفيد أو الحامل.
- عنصر الأمر بدفع مبلغ معين وتاريخ الوفاء.

[6]- مصطفى كمال طه، أنور وائل بندق، الأوراق التجارية ووسائل الدفع الالكترونية الحديثة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص.350.

والجدير بالذكر، أنه تتعدد الأمثلة على الشيكات الالكترونية المستخدمة في عملية التسوية للمشتريات التي تتم عبر الانترنت نذكر من بينها:

- نت شيك Net Cheque، يشترط هذا النظام أن يكون لكل من البائع والمشتري حسابا خاصا ب Net Cheque.

هذا الملف يلعب دور دفتر للشيكات ويسمح للزبون أن يقوم بإرسال شيك الكتروني مشفر إلى التاجر.

-Echek يحتوى هذا الأخير على نفس البيانات الظاهرة على الشيك الورقي، ويندرج تحت الإطار التشريعي لها، كما أنه يعمل بنفس طريقة عمل الشيكات العادية فيما عدى أن انتقاله يتم عبر الطريق الالكتروني.

والجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري نص على الشيك الالكتروني في قانون رقم 18-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية [7] في قسمه الثالث تحت عنوان الصكوك الالكترونية من الفصل الثاني تحت عنوان الأحكام الخاصة بالبريد حيث نصت المادة 46 منه:

" ... ويسمح فتح حساب جاري من الحصول على صيغ لشيكات بريدية خاصة أو مقيسة وكذا وسائل سحب أو دفع أخرى، يقدمها بريد الجزائر في أجل أقصاه شهر واحد.

وتخضع الشيكات البريدية المقيسة ووسائل الدفع الأخرى للمعايير والمواصفات التي يحددها بنك الجزائر".

[7]- قانون رقم 18-04 المؤرخ في 10 ماي 2018 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية ج.ر العدد 27

ثانيا: المقاصة الالكترونية

تأسست خدمات المقاصة الالكترونية عام 1960 ويتم من خلالها تحويل النقود من حسابات العملاء إلى حساب أشخاص أو هيئات أخرى في أي فرع ولأي مصرف في دولة أخرى، مثال ذلك دفع المرتبات الشهرية من حساب صاحب العمل إلى حساب الموظفين، دفع التزامات دورية من حساب العميل إلى مصلحة الكهرباء، الغاز.....الخ.

كما تجدر الإشارة إلى أن نظام المقاصة دخل حيز التنفيذ ابتداء من 15 ماي 2006، حيث بدأ تشغيل النظام بمقاصة الشيكات، وأدخلت الوسائل الأخرى تدريجيا في النظام، وتتدخل الهيئات التالية في عملية تسييره وهي: بنك الجزائر، البنوك التجارية، بريد الجزائر، الخزينة العمومية.

ومما يستحق الذكر أن لنظام المقاصة وظائف أساسية من بينها:

- تسيير المبادلات بين البنوك بوسائل الدفع غير المادية.
- استلام الشيكات الممسوحة ضوئيا Les chèques scannes وإعادة توجيهها للبنوك المسحوبة منها.
- الحفاظ على أرشيف المعطيات الالكترونية.
- إعادة دفع أرصدة المقاصة في نظام الدفع للمبلغ الكبيرة وتسويتها[8].

[8]- كون فتيحة، نظام المقاصة الالكترونية كآلية لتطوير وتحديث وسائل الدف بالجزائر، المجلة الجزائرية للاقتصاد والمالية،جامعة المدية، العدد 7، أفريل 2017، ص.381.

الفرع الثاني

البطاقات البنكية والأوراق التجارة الالكترونية.

سنلقي الضوء في هذا الفرع على كل من البطاقات البنكية والأوراق التجارية الالكترونية وذلك من خلال ما يلي:

أولا: البطاقات البنكية.

تعد البطاقات البنكية الالكترونية أحد وسائل الدفع الالكتروني التي اتسعت مع انتشار عمليات التجارة الالكترونية ، حيث هي عبارة عن بطاقة مغناطيسية يستطيع حاملها استخدامها في شراء معظم احتياجاته أو أداء مقابل ما، يحصل عليه من خدمات دون الحاجة إلى مبالغ مالية كبيرة تجنبا للسرقة والضياع.

ومن هنا، تصدر هذه البطاقات عادة من طرف مجموعة من المنظمات العالمية والمؤسسات المالية والتجارية ، هذه البطاقات تتمثل فيما يلي:

أ- بطاقات الائتمان:

هي تلك البطاقات التي تصدرها البنوك والمصارف في حدود مبالغ معينة متفق عليها بين البنك والعميل مثل بطاقة فيزا، الماستر كارد، و أميريكان اكسبرس، كما تستخدم هذه البطاقات كأداة ضمان، حيث تتميز بتوفير الوقت والجهد لحامليها وتزيد من إيرادات البنك المصدر لها[9].

والجدير بالذكر، أن الجزائر شهدت ظهور أول بطاقات الائتمان سنة 1994، وذلك بمبادرة من بنك الفلاحة والتنمية الريفية على شكل بطاقات سحب مقتصرة على بعض الوكالات فقط، ثم بعدها قام ذات البنك سنة 1996 بطاقة سحب **زيب-زاب** والتي كانت مخصصة لزبنائه الكبار فقط، كما شهدت سنة 1997 قيام شركة النقد الآلي والعلاقات التلقائية بين البنوك الجزائرية بإصدار بطاقات سحب لما بين البنوك تمكن حامليها من سحب أموالهم من أي موزع آلي داخل الجزائر.

ولعل أهم حدث في هذا المجال القفزة النوعية التي عرفتها مجموعة من البنوك الجزائرية منذ 2008، بحيث أصبحت تصدر بطاقات ائتمان تحت فيزا والماستر كارد مثل: بنك التنمية المحلية، البنك الوطني الجزائري، القرض الشعبي الجزائري، البنك الخارجي الجزائري، بنك الخليج بالجزائر، البنك الباريسي بالجزائر PNP Paribas، سوسييتي جينرال، بالإضافة إلى إطلاق مؤسسة بريد الجزائر لبطاقة الدفع الالكتروني الذهبية مع نهاية سنة 2016، والتي تسمح بإجراء مختلف معاملات حامليها من سحب ودفع للأموال على حساباتهم البريدية عبر الانترنت وتسديد فواتيرهم الاستهلاكية الخاصة بالكهرباء والغاز والماء.

[9]- أحمد عبد الله العوضي، المرجع السابق، ص.168.

وعليه، تمكن صاحبها من إجراء مختلف عمليات السحب والدفع، مثل سحب الأموال من أجهزة الصراف الآلي المتواجدة في مراكز بريد الجزائر أو باقي البنوك الأخرى، تسديد ثمن المشتريات عند التجار الذين يدعمون هذه البطاقة، دفع فواتير الماء والكهرباء من خلال مكتب البريد الافتراضي عبر الانترنت الذي أطلقته المؤسسة إضافة إلى استعمال البطاقة في الشراء عبر الانترنت من خلال المواقع التي تدعم الدفع عبر بطاقات CIB مثل متعاملي الهاتف النقال ومؤسسة الخطوط الجوية الجزائرية.

تعمل هذه البطاقة بمعيار يحمي ويؤمن حسابات الزبائن بعد أن يتم التأكد من حقيقية هويته في العالم الافتراضي، حيث يتم إدخال الرمز السري الخاص بنظام الترميز والذي من خلاله يتم التأكد من هوية مستعمل البطاقة.

وقد عرف المشرع وسائل الدفع بما فيها بطاقة الائتمان في نص المادة 27 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، وبصدور هذا النص قد كرس المشرع بصفة رجعية كل ما له صلة بالتجارة الالكترونية بما فيها وسائل الدفع الالكترونية.

ومن هنا، من بين أنواع بطاقات الائتمان:

- بطاقة الخصم الفوري: هي أداة وفاء فقط لا تمنح العميل ائتمانا من البنك، هذا الخير يدفع المستحقات عن حامل من أمواله المودعة في البنك مثل بطاقة فيزا .
- بطاقة الاعتماد charge carde أو بطاقة الخصم الشهري : تعد هذه البطاقة أداة وفاء وخصم في آن واحد يتم الحصول عليها بدون فتح جاري لدى الجهة المصدرة للبطاقة.
- بطاقة الائتمان المتجددة أو البطاقة القرضية أو التسديد بالأقساط: هذه البطاقة تشبه إلى حد ما بطاقة الخصم الشهري، فعلى حامل هذه البطاقة عدم تجاوز الحد الأقصى المسموح له بسحب النقود،

ويسدد قيمة الدفعات بصفة منتظمة على شكل أقساط تتناسب مع مدخوله، ويعتبر المبلغ المتفق عليه قرضا يجب أن يدفع فوائد عليه مثال: بطاقة ماستر كارد Mastercard التي أصدرت حديثا من بنك التنمية المحلية BDL، يتم التعامل بها سواء داخل الجزائر أو على المستوى الدولي فهي صالحة الاستعمال لمدة سنتين وتجدد بطريقة أوتوماتيكية، هذه الخاصية لا تتميز بها بطاقة فيزا فهذه الأخيرة يمكن استعمالها على المستوى الدولي فقط.

ب- مبدأ عمل بطاقات الائتمان.

لقد تعددت طرق استخدام بطاقات الائتمان من بينها:

1- الدفع في مواقع البيع:

تمر هذه الطريقة الأولى بمجموعة من المراحل هي:

- يقدم المشتري بطاقته الائتمانية للبائع لتسوية مدفوعاته.

- يعمل البائع على التأكد من صلاحية البطاقة، ثم يقوم بتحرير عدة نسخ من إشعار البيع الذي يحتوي على كافة معلومات البطاقة و كذلك قيمة الصفقة.

- يطلب البائع من المشتري التوقيع على إشعارات البيع بغرض مطابقته مع الإمضاء الموجود على البطاقة.

- يحصل المشتري على نسخة من الإشعار و نسخة أخرى يتم إرسالها إلى البنك المتعاقد مع هيئة إصدار البطاقة (master card, visa) بغرض المطالبة بالمستحقات.

– يقوم البنك بسداد فواتير المشتري كلها نيابة عنه، ويرسل للبائع إشعارا بزيادة حسابه بقيمة الصفقة، مقتطعا منها نسبة معينة حسب الاتفاق.

– يتم إرسال بيانات الشعارات إلى البنك مصدر البطاقة، والذي يقوم بدوره بإرسال الفاتورة للعميل لمطالبته بسداد مبلغ الصفقة بالإضافة إلى نسبة معلومة.

2– الدفع عن بعد:

تشمل عملية الدفع في التجارة الإلكترونية بواسطة البطاقة الائتمانية مجموعة من المراحل، فبعد أن يحصل حامل البطاقة على رقم سري مشفر لتأمين الدفع عبر الانترنت (وهو ما يسمى بالتوقيع الالكتروني) تتوالى الخطوات الأخرى والمتمثلة فيما يلي:

– يرسل المشتري كافة البيانات المتعلقة ببطاقته كالمصدر، تاريخ نهاية الصلاحية، الرقم...الخ عبر الانترنت وبطريقة ترميزية إلى البائع.

– يسأل التاجر البنك المستفيد للتوكيل.

– يرسل البنك المستفيد رسالة عبر شبكة البنك الوسيط للبنك المصدر يسأل عن التوكيل، كما يرسل البنك المصدر استجابة توكيل.

– يقوم البنك المستفيد بإخبار التاجر بأن الشحنة مقبولة ،وبأنه يمكنه إرسال البضائع و الخدمات للعميل.

– يقدم التاجر الشحنات (التي تمثل عديد التعاملات) للبنك المستفيد.

– يطالب البنك المستفيد بمستحقاته من البنك الصادر الذي يقوم بدوره بوضع مبلغ الصفقة في حساب ترشيح بنك وسيط.

– يرسل البنك الصادر إشعارات البيع للعميل لمطالبته بالسداد، وفي نفس الوقت يقوم البنك المستفيد بسحب مبلغ الصفقة من البنك الوسيط و يضعه في حساب التاجر.

ج– خصائص بطاقات الائتمان:

للبطاقات لرقمية عدة خصائص من بينها:

– تتيح البطاقة الائتمانية إمكانية شراء السلع و الخدمات دون دفع قيمتها حالا، فهي تسمح بالشراء الفوري و الدفع لأجل.

– تساعد هذه البطاقات على تنشيط السوق وزيادة سيولته من خلال خلق النقود المصرفية، لأن المبدأ الأساسي لهذه البطاقات يتمثل في منح قروض للعملاء دون أن يكونوا مطالبين بسداد الائتمان فورا وإنما خلال أجل متفق عليه.

– تتميز بالقبول الواسع سواء على المستوى المحلي أو على المستوى العالمي، بحيث يستطيع حاملها أن يدفع مقابل مقتنياته باستخدام هذه البطاقات في أي مكان في العالم.

– تمثل البطاقات الائتمانية مصدر دخل جيد للبنوك من خلال حصولها على رسوم مقابل الخدمات المقدمة للعملاء (رسوم الإصدار، العمولة عن كل عملية دفع..)، أو مقابل فوائد التأخير في السداد المفروضة على العملاء و كذلك العمولة المقتطعة من المبلغ المدفوع من البنك إلى التاجر.

– تتضمن هذه البطاقات صورة مجسمة لحاملها بغية التقليل من التزوير و السرقة.

– إن تحمل البنك لمسؤولية السداد نيابة عن العميل يعطي التاجر المزيد من الأمن والتأكد بأنه سوف يحصل على مستحقاته.

ثانيا: الأوراق التجارة الالكترونية.

لقد تعددت تعاريف الأوراق التجارية الالكترونية، منها من عرفها على أنها:

" محررات معالجة الكترونيا بصورة كلية أو جزئية تمثل حقا موضوعه مبلغ من النقود، وقابلة للتداول بالطرق التجارية، ومستحقة الدفع لدى الاطلاع أو بعد أجل قصير وتقوم مقام النقود في الوفاء".

كما يقصد بالأوراق التجارية الالكترونية كل من الحوالات والسفتجة الالكترونية[10].

ومن هنا، من خلال هذه التعريفات يتبين لنا أن للأوراق التجارية صورتين:

– أوراق تجارية الكترونية تصدر بصورة تقليدية منذ البداية على محرر ورقي، يتم معالجتها الكترونيا وإدخال مضمونها على دعامة الكترونية، وهذا ما يقصد به معالجة الكترونية جزئية.

– الأوراق التجارية الممغنطة والتي يختفي فيها الورق، لأنها منذ البداية تصدر على دعامة الكترونية ممغنطة، حيث يتم تداولها بالوسائل ذاتها.

والجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري قد نص في قانون رقم 18-04 في الفصل الثاني تحت عنوان الحوالات من القسم الرابع حيث نصت المادة 60 منه:

" يمكن أن ترسل الأموال ضمن النظام الداخلي بواسطة الحوالات الصادرة عن بريد الجزائر والمحولة بالبريد أو عن طريق الاتصالات الالكترونية".

[10]– هناك نوعية من السفتجة الالكترونية: سفتجة الكترونية ورقية أو المقترنة بكشف، السفتجة الالكترونية الممغنطة.

أما بالنسبة للسفتجة الالكترونية فان المشرع لم ينظمها بنصوص قانونية.

وفي الأخير، هناك أنواع أخرى من المعاملات الالكترونية كالنقود الرقمية حيث يقوم العميل بشراء عملات الكترونية من البنك المصدر لها، يتم تحميل هذه العملات على الحساب الخاص بالمشتري، وتكون في صورة وحدات عملات صغيرة القيمة، ولكل عملة رقم خاص أو علامة خاصة من البنك المصدر وتعمل هذه العملات محل العملات العادية TOKENS [11].

المطلب الثالث

العقد الالكتروني في قانون رقم 18-05.

أولى المشرع أهمية قصوى لتنظيم العقد باعتباره أساس وأهم مصدر للعلاقات والالتزامات بين الأشخاص سواء الطبيعيين و/ أو المعنويين سواء الشخصية منها أو المالية، كما ارتبط الاتفاق في مثل هذه العقود بالحضور المادي والمتزامن لأطرافه، غير أنه بظهور التكنولوجيا المتطورة برزت أشكال وكيفيات جديدة للتعامل والتعاقد لاسيما في المجال الاقتصادي.

ولحماية مثل هذه العقود نص المشرع على مجموعة من القوانين ذات الصلة بالعقد الالكتروني أهمها القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، حيث عرف العقد الالكتروني هذا ما سنحاول التطرق إليه في هذا المطلب من خلال تعريف العقد الالكتروني و خصائصه.

[11]- أحمد عبدالله العوضي، المرجع السابق، ص.169.

الفرع الأول

تعريف العقد الالكتروني.

لقد تعددت الجهات والمحافل التي أوردت تعريف العقد الالكتروني من جهة، ونوع التقنية التي تستعمل في إبرامه من جهة أخرى، فيعرف هذا العقد بأنه:

" تطابق إرادتين أو أكثر من أجل إحداث أثر قانوني يتم عن بعد باستعمال وسائط الكترونية تسمح بإبرام العقد وتنفيذه جزئيا أو كليا عبرها"[12].

كما يعرف العقد الالكتروني على أنه:

" اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة مرئية بفضل التفاعل بين الموجب والقابل "[13].

كما تم تعريفه بأنه:

" كل اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، وذلك بفضل التفاعل بين الموجب والقابل" [14].

---

[12]– كما أنه عقد يتحقق بايجاب وقبول مثل العقود العادية التي تبرم وتوقع كتابة، غير أن الايجاب والقبول يتحقق بوسيلة الكترونية دون حاجة إلى مستند مكتوب ومن أمثلة ذلك أن يرسل الموجب عرضه إلى الطرف الآخر بطريق البريد الالكتروني الذي قد يكون فردا أو شخصا اعتباريا، ويقوم من يوجه اليه الايجاب بالتوقيع عليه الكترونيا بما يفيد القبول ويعيده للمرسل ثانية، ومن ثم ينعقد العقد بهذه الطريقة وتكون له قوته القانونية.

[13]– عضيد عزت حمد، العقد الالكتروني (دراسة مقارنة)، مجلة آفاق للعلوم، المجلد 5، العدد 4، 2020، ص.28.

[14] Une convention par laquelle une offre et une acceptation se rencontrent sur un réseau de télécommunication international ouvert selon un mode audio-visuel, grâce à l'interactivité entre l'offrant et l'acceptant".
Beaure D'Agère (Guillaume), Breese (prière) et Thuiler (Stéphanie), paiement numérique sur Internet, Etat de l'art, aspect juridiques et impact sur les métiers,Thomson Publishing, 1997, P76.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري لم يعرف العقد الالكتروني في القوانين السابقة إلا أنه تدارك هذا النقص من خلال إدراج تعريف هذا العقد في المادة السادسة فقرة 2 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر على أنه:

" العقد بمفهوم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ويتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الالكتروني".

ومن هنا، حدد المشرع من خلال هذا القانون المعلومات اللازمة التي يجب أن يحتويها العقد الالكتروني، كما يجب أن يتضمن العقد الإلكتروني الخصائص التفصيلية للسلع والخدمات وشروط وكيفيات التسليم وشروط الضمان، وخدمات ما بعد البيع وشروط فسخ العقد الإلكتروني، وشروط وكيفيات الدفع وشروط وكيفيات إعادة المنتوج، وكيفيات معالجة الشكاوى وشروط وكيفيات الطلبية المسبقة عند الاقتضاء، والشروط والكيفيات الخاصة المتعلقة بالبيع بالتجريب عند الاقتضاء [15].

الفرع الثاني

خصائص العقد الالكتروني

للعقد الالكتروني العديد من الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود المكتوبة، وتتمثل في أنه:

- عقد يبرم عن بعد.

[15]- المادة 13 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

- يغلب على العقد الالكتروني الطابع التجاري.

- عقد عابر للحدود.

- العقد الالكتروني عقد مقترن بحق العدول.

- يتم استخدام الوسائط الالكترونية في إبرام مثل هذه العقود، هذا النوع من العقود تحكمه اتفاقيات ومعاهدات دولية.

ومما يستحق الذكر أن العقد الالكتروني هو الذي يهمنا في هذا المقياس باعتبار المشرع الجزائري نظمه بمجموعة من الأحكام والقوانين نذكر على سبيل المثال:

- الاعتراف بالإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني وبالتوقيع الالكتروني في تعديل القانون المدني 2005.
- المرسوم التنفيذي رقم 13- 378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك[16].

- قانون رقم 18-04 المؤرخ في 10 ماي 2018 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية.

- قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 مايو 2018 يتعلق بالتجارة الالكترونية، حيث جاء هذا القانون لتحديد القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الالكترونية للسلع والخدمات، إذ بين شروط ممارسة التجارة الالكترونية كما عرف العقد الالكتروني، أطراف العقد الالكتروني وهما المستهلك الالكتروني والمورد الالكتروني و واجبات والتزامات كل طرفين بالإضافة إلى القانون رقم 18-07 المؤرخ في 10 يونيو 2018 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي.

كل هذه المسائل سيتم التفصيل فيها في كل من المبحث الثاني والفصل الثاني.

[16]- المرسوم التنفيذي رقم 13- 378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج. ر العدد 58.

المبحث الثاني

التنظيم القانوني للتعاقد عن بعد من الناحية الموضوعية.

كما سبق ذكره فقد تطرق المشرع إلى تعريف كل من التجارة الالكترونية والعقد الالكتروني في نص المادة 6 فقرة 1 و2 من قانون رقم 18-05 سالف الذكر، ومن هنا حصر المشرع مفهوم التجارة الالكترونية في عملية العرض والضمان للسلع والخدمات التي يمكن أن يقدمها المورد الالكتروني على صفحات الشبكة، بما تتيحه من طرق متعددة للتعاقد، إذن هي معاملة تتم من خلال إجراءات البيع والشراء بشكل كامل من خلال الإجراءات الالكترونية دون استخدام أية وثائق ودون التواجد المادي لأطراف العملية التعاقدية.

وأمام هذا التعريف لابد أن نتطرق إلى كل من تعريف أطراف المعاملات التجارية الالكترونية وشروط ممارسة التجارة الالكترونية.

المطلب الأول

أطراف وشروط ممارسة المعاملات التجارية الالكترونية .

إلى جانب تحديد المقصود بالتجارة الإلكترونية في ظل القانون رقم 18-05 فإن المشرع الجزائري وضح أطراف ومتطلبات المعاملة الالكترونية ، حيث عرف كل من العقد التجاري الالكتروني و المستهلك الالكتروني إضافة إلى المورد الالكتروني.

الفرع الأول

المستهلك الالكتروني.

يعد مفهوم المستهلك من الإشكالات التي يصعب تحديد نطاقها التعريفي، خاصة لدى القانونيين، حيث تباينت الآراء بين التضييق في هذا المفهوم والتوسع فيه، إذ أن الأمر أكثر وضوحا ودقة عند الاقتصاديين، أما المستهلك في التشريع الجزائري سنتطرق إليه في المرحلة السابقة على صدور أول قانون بحماية المستهلك ثم نتناول مفهومه من خلال النصوص الجديدة لحماية المستهلك، أما بالنسبة للمستهلك الالكتروني فقد تناوله المشرع في نصوص خاصة هذا ما سنحاول أن نتطرق إليه في هذا الفرع.

1-مفهوم المستهلك في التشريع الجزائري السابق.

لم يواكب المشرع الجزائري في البداية تطور حركة حماية المستهلك العالمية، وذلك بسبب النظام السياسي الذي عانت منه البلاد منذ الاستقلال إلى غاية نهاية الثمانيات من القرن الماضي، حيث كانت الدولة تحتكر تسيير الحياة الاقتصادية وتساهم في التكفل بجميع إجراءات الحماية لتضمن منتجات بمواصفات آمنة، وعليه لم

يكن الوضع محتاجا إلى تشريعات تعرف بأحكام حماية المستهلك .وبالتالي، لم يكن في هذه الفترة ما يدعي بمصطلح المستهلك[17].

كما اتبعت الجزائر المستعمرة آنذاك باعتبارها مستعمرة فرنسية نهج السياسة الفرنسية، فكانت تخضع لأنظمتها وعلى رأسها النظام الاقتصادي ، واستمر الوضع حتى الاستقلال بموجب قانون 62-157 [18] إلى حين انتهجت الدولة النهج الاشتراكي لتبدأ مرحلة سيطرت الدولة على الاقتصاد، وخلال هذه المرحلة لم تكن هناك تشريعات خاصة بالحماية.

والجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري لم يقم بتعريف المستهلك من خلال قانون رقم 89-02 المؤرخ في 07 فيفري 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، إذ اكتفى بوضع القواعد والآليات العامة لحمايته.

بعد ذلك تبنى المشرع أول تعريف قانوني للمستهلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش[19] في مادته الثانية فقرة الأخيرة ،حيث عرف المستهلك على أنه:

" كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة معدين للاستعمال الوسيطي أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به".

فمن خلال هذه المادة نستنتج أن المشرع الجزائري قد تبنى الاتجاه الضيق لمفهوم المستهلك مما يفيد استبعاد المهني[20]، وما يؤكد هذا الرأي ما جاء به المرسوم التنفيذي رقم 97-254 المتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطرا من نوع خاص واستيرادها[21].

---

[17] صياد صادق، المرجع السابق، 2014، ص23.

[18] – قانون رقم 157/62 مؤرخ في 1962/12/31 يتضمن استمرار العمل بالتشريع الجاري .

[19]– مرسوم تنفيذي رقم 90- 39 مؤرخ في 30جانفي 1990 يتعلق برقابة الجودة و قمع الغش جريدة الرسمية عدد05 الصادر في 1 جانفي 1990 معدل و متمم بموجب مرسوم تنفيذي رقم 01- 503 مؤرخ في 16 أكتوبر 2001 جريدة رسمية عدد 16 الصادر في 21 أكتوبر 2001.

وفي الأخير، فإن المشرع اعتمد على ذكر مصطلح شخص دون ذكر شخص معنوي صراحة، مما يؤدي قصر صفة المستهلك على الشخص الطبيعي، حيث اعتبر المشرع المستهلك شخصا طبيعيا طالما أن الغرض من الاستهلاك هو سد حاجات شخصية تعتبر الأصل حاجات الشخص الطبيعي، وبالتالي يكون المشرع أعفى الشخص المعنوي من مفهوم المستهلك[22].

2- مفهوم المستهلك في النصوص الجديدة.

لقد شهد مفهوم المستهلك تطورا من طرف المشرع الجزائري، حيث نصت المادة 3 فقرة 2 من قانون 04-02 المؤرخ في 20 جوان 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[23] على أنه:

" كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني".

كما عرفت المادة 3 فقرة 1 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 [24] المستهلك على أنه:

---

[20]- المفهوم الفقهي للمهني: "هو البائع المحترف الذي غالبا ما يكون تاجرا"، أو " الشخص الذي يعمل من أجل حاجات مهنته".

[21]- المرسوم التنفيذي رقم 97-254 المتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطرا من نوع خاص واستيرادها، الجريدة الرسمية العدد 46.

[22] يوسف عشيرة خديجة ،ضمان خدمة ما بعد البيع و قمع الغش في قانون المستهلك الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الدراسات الجامعية التطبيقية،كلية الحقوق، جامعة حسيبة بن بوعلي.الشلف2011/2010 ص07.

[23]- قانون رقم 04-02 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ج.ر عدد 41. المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 غشت 2010 ج.ر عدد 46.

[24]- قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش. جريدة رسمية العدد 15 الصادرة في 08 مارس 2009 المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 10 يونيو 2018، جريدة رسمية العدد 35 الصادرة بتاريخ 13 يونيو 2018.

" كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به".

من خلال التعريف الوارد في المادتين نرى أن المشرع أكد على إبقاء صفة المستهلك بالنسبة للاستعمال الشخصي أو العائلي، لكنه وسع من دائرة الحماية أكثر بإدراج الشخص المعنوي.

3-مفهوم المستهلك الالكتروني:

من المعلوم أن المستهلك في المعاملات التي تتم عبر الانترنت هو نفسه المستهلك في العمليات التعاقدية التقليدية، إلا أن الوسيلة اختلفت، مما يعني أن المستهلك الالكتروني له نفس الحقوق التي يتمتع بها المستهلك العادي، مع الأخذ في الاعتبار القواعد الخاصة بخصوصية التعاقد الالكتروني.

وعليه، فإن المستهلك في مجال التعاقد الالكتروني هو ذلك الشخص الذي يبرم العقود الالكترونية المختلفة من شراء أو إيجار، قرض أو انتفاع ...الخ، من أجل توفير كل ما يحتاجه من سلع وخدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية دون أن يقصد من ذلك إعادة تسويقها، ودون أن تتوفر له الخبرة الفنية لمعاجلة هذه الأشياء[25].

والجدير بالذكر، أنه في مجال المعاملات الالكترونية صنف المستهلكين الذين يزورون المواقع التجارية إلى ثلاثة شرائح رئيسية منهم:

- مستهلكون عرضيون وهم الذين يزورون موقع الشركة بشكل غير منتظم قد يكون مرة واحدة فقط.

[25]- نوري منير، قورين حاج قويدر، مداخلة تحت عنوان حماية المستهلك في ظل المعاملات الالكترونية، الملتقى الوطني الخامس أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك المنعقد يومي 05 و 06 ديسمبر 2012، كلية الحقوق، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، ص.03.

– مستهلكون منتظمون وهم يسعون لتلبية حاجاتهم بشكل متكرر ومنتظم مثل زيارة المواقع التجارية كل نهاية أسبوع.

– مستهلكون دائمون وهم الذين يبحرون في شبكة الانترنت بشكل يومي لمواقع الشركات على الويب لمعرفة آخر التطورات والتحسينات في المنتجات.

أما بالنسبة لتعريف المستهلك الالكتروني في التشريع الجزائري فقد عرفه المشرع في المادة 6 فقرة 3 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر على أنه:

" كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية من المورد الالكتروني بغرض الاستخدام النهائي".

ومن هنا، اعتبر المشرع المستهلك الالكتروني كل شخص سواء طبيعي أو معنوي يقتني سلعة أو خدمة من المورد الالكتروني سواء بعوض أو مجانيا بهدف الاستخدام النهائي لهذه السلعة أو الخدمة، أما فيما يخص التزامات المستهلك الالكتروني فقد نص المشرع على أن المستهلك الالكتروني ملزم بدفع الثمن المتفق عليه في العقد الالكتروني حالما يتم تشكيل الوثيقة، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 16 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر.

الفرع الثاني

المورد الالكتروني.

عرف المشرع المورد الالكتروني في المادة 6 فقرة 4 من قانون 18-05 على أنه:

"كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية".

ومن هنا، عرف المشرع المورد الالكتروني سواء كان شخص طبيعي أو معنوي يقوم سواء بتسويق سلعة أو اقتراح السلع والخدمات عبر مواقع شبكة الانترنت، حيث يتخذه كنافذة لعرض منتجاته والتعريف بها وتسويقها، كما يقوم المورد الالكتروني عبر الموقع بعرض معلومات تفصيلية عن السلعة صورها، تكاليفها وطريقة دفع الثمن وتلقي العروض حول السلعة أو الخدمة، كما يلتزم المورد الالكتروني بعدة واجبات كما تترتب عليه مسؤولية وهذا ما نص عليه المشرع صراحة في الفصل الخامس من قانون رقم 18-05 تحت عنوان واجبات المورد الالكتروني ومسؤولياته.

الفرع الثالث

الاتصالات الالكترونية.

يتم إبرام العقد الالكتروني كما سبق ذكره بين طرفين وهما المورد الالكتروني والمستهلك الالكتروني، ولكن اشترط المشرع حسب نص المادة 6 فقرة 2 من قانون التجارة الالكترونية أن يتم إبرامه عن بعد ودون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه وأن يتم باللجوء الحصري لتقنية الاتصالات الالكترونية.

ومن هنا، فقد تناول المشرع تعريف الاتصالات الالكترونية في القانون رقم 18-04 المؤرخ في 10 ماي 2018 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية في المادة 10 منه على أنه:

" كل إرسال أو تراسل أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات أو بيانات أو معلومات مهما كانت طبيعتها، عبر الأسلاك أو الألياف البصرية أو بطريقة كهرومغناطيسية".

وعليه، فان تعريف هذه التقنية جاء لأول مرة في قانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام والاتصال ومكافحتها[26]. وتشمل كل تراسل أو إرسال أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات أو معلومات مختلفة بواسطة أي وسيلة الكترونية.

والجدير بالذكر، أن القانون رقم 18-05 سالف الذكر لم يتطرق إلى تحديد المقصود بالاتصالات الالكترونية إلا أنه نص على ضرورة تنفيذ التجارة الالكترونية عن طريق هذه التقنية، وهذا ما نجده مكرس في كل من تعريف التجارة الالكترونية والعقد الالكتروني والمستهلك والمورد الالكترونيين وكذا الإشهار الالكتروني.

وعليه، أهم ما يميز تقنية الاتصالات الالكترونية هو إمكانية خضوع هذه التقنية إلى المراقبة مع مراعاة الأحكام القانونية التي تضمن سرية المراسلات والاتصالات حماية للنظام العام أو مستلزمات التحريات أو التحقيقات القضائية الجارية، وذلك بوضع ترتيبات تقنية لمراقبة الاتصالات الالكترونية وتجميع وتسجيل محتواها في حينها والقيام بإجراءات التفتيش والحجز داخل منظومة معلوماتية.وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 4 من القانون رقم 18-04 سالف الذكر.

كما أكد هذا القانون على أنه يجوز إنجاز و/ أو استغلال شبكات الاتصالات الالكترونية مهما كان نوع الخدمات المقدمة وفقا للشروط المحددة في قانون رقم 18-04 ، وكذا النصوص التنظيمية المتخذة تطبيقا له، كما أخضع نشاط إنشاء واستغلال شبكات الاتصالات الالكترونية المفتوحة للجمهور وكذا تقديم خدمات

[26]- قانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام والاتصال ومكافحتها، ج.ر العدد 47، الصادرة بتاريخ 16 أوت 2009.

الاتصالات الالكترونية للجمهور إلى جملة من الشروط وهذا ما نصت عليه المادة 10 فقرة 21 ،22 ،16، و المادة 97 من القانون رقم 18-04 سالف الذكر.

الفرع الرابع

شروط ممارسة التجارة الالكترونية.

نظم المشرع شروط ممارسة التجارة الالكترونية في الباب الثاني من قانون رقم 18-05 سالف الذكر، حيث ميز بين المعاملات التجارية العابرة للحدود والمعاملات التجارية الالكترونية التي تم داخل التراب الوطني.

لذلك كان موضوع الشروط القانونية المطلوبة توافرها لممارسة المورد الالكتروني لنشاط التجارة الالكترونية موضوع مهم، من أجل ضبط السوق الافتراضية المحلية لمواكبة المستجدات الاقتصادية الحديثة، والانفتاح أمام الأسواق الافتراضية العالمية والاندماج في الاقتصاد الرقمي الدولي.

أولا: المعاملات التجارية الالكترونية العابرة للحدود.

فرق المشرع في تحديده لهذه الشروط بين وضعين:

الوضعية الأولى:

هي التي يكون فيها المورد الالكتروني مقيم في الجزائر والمستهلك الالكتروني مقيم في بلد أجنبي، حيث تتمثل الشروط فيما يلي:

- تعفى البيوع عن طريق الاتصال الالكتروني من إجراءات الرقابة الخارجية على الصرف مع شرط عدم تجاوز قيمة السلعة أو الخدمة ما يعادلها بالدينار الجزائري وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.
- إلزامية تحويل عائدات البيع الالكتروني إلى حساب المورد الالكتروني الموطن لدى بنك معتمد من قبل بنك الجزائر أو لدى بريد الجزائر.

الوضعية الثانية:

يكون فيها المورد الالكتروني غير مقيم في الجزائر والمستهلك الالكتروني مقيم في الجزائر، حيث تتم الشروط فيما يلي:

- تعفى من إجراءات الرقابة على صرف المنتوجات محل البيوع الالكترونية الموجهة للاستعمال الشخصي للمستهلك الالكتروني المقيم، مع شرط عدم تجاوز قيمة المنتوج ما يعادله بالدينار وفقا للتشريع والتنظيم المؤطر له.
- إلزامية تحويل ثمن المنتوجات من الحساب البنكي للمستهلك الالكتروني بالعملة الصعبة وهذا ما نصت عليه المادة 7 من القانون رقم 18-05 سالف الذكر.
-

ثانيا: المعاملات التجارية الالكترونية داخل الحدود الوطنية.

حسب المادتين 8 و 9 من القانون رقم 18-05 سالف الذكر تتمثل شروط هذه المعاملات فيما يلي:

أ- إلزامية التسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة:

نظم القانون المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر في الفصل الثاني من الباب الثاني شروط ممارسة التجارة الالكترونية والمتمثلة أساسا في التسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة.

ومن هنا، يعد تسجيل نشاط التجارة الالكترونية في السجل التجاري أو الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة إجراءا قانونيا إلزاميا، حيث يتوجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في ممارسة هذا النشاط باسمه ولحسابه الخاص بالتصريح تحت مسؤوليته لدى هيئة إدارية رسمية مختصة، تمسك سجلا خاصا بذلك، وتتولى تدوين تصريحاتها تثبيتا للحقوق وحماية المصالح[27]، وهذا ما سنتطرق إليه بالتفصيل في التزامات المورد الالكتروني.

ب- نشر موقع الكتروني أو صفحة إلكترونية :

لقد أضاف المشرع الجزائري إجراء شكلي آخر لممارسة التجارة الالكترونية، وهو ضرورة نشر هذا النشاط في موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الانترنت مستضاف في الجزائر بامتداد com.dz، ويجب أن يتوفر الموقع الالكتروني للمورد الالكتروني على وسائل تسمح بالتأكد من صحته.و إلزامية إيداع اسم النطاق لدى صالح المركز الوطني للسجل التجاري،كما يقوم هذا الأخير بإنشاء بطاقة وطنية تضم كل الموردين الالكترونيين الموجودين عبر التراب الوطني، مع ضرورة نشرها في البوابة الالكترونية للمركز عبر قاعدة البيانات لتكون في متناول المستهلك الالكتروني في إطار ما يعرف بعصرنة الإدارة.

[27]- نور الدين قاستل، السجل التجاري وسجل الصناعات التقليدية والحرف كآلية ضرورية لضبط الأنشطة التجارية والحرفية وتوجيهها، مجلة الحكمة للدراسات الاقتصادية، مؤسسة كنوز الحكمة للنشر والتوزيع، الجزائر، المجلد، 5، العدد 12، نوفمبر 2018، ص.61.

ومن هنا، يعتبر اسم النطاق الخاص به بوابة الوصول إلى المواقع الالكترونية التجارية التي تعد من مرتكزات سياسة الشركات التجارية فيما يتعلق بالمنافسة وإبرام الصفقات عبر شبكة الانترنت، مما أكسبه قيمة تجارية ومادية ومستقلة[28].

المطلب الثاني

مراحل إبرام عقود التجارة الالكترونية.

تبرم عقود التجارة الالكترونية كسائر العقود الأخرى بمجرد أن يعبر طرفيها عن إرادتهما وتطابق هاتين الإرادتين، لكن يتميز التعبير عن الارادة في العقود الالكترونية بخصائص سواء عند التعبير عن الايجاب أو عند التعبير عن القبول،و لكي تتم عقود التجارة الالكترونية لابد من المرور بخطوات أساسية تتمثل فيما يلي:

الفرع الأول

مرحلة العرض الالكتروني أو الإيجاب:

يتم العرض في العقود الالكترونية عبر موقع الويب من طرف المورد الالكتروني، بحيث يجب أن تكون كل معاملة تجارية الكترونية مسبوقة بعرض تجاري الكتروني ، ويجب أن يكون العرض بطرية مرئية ومقروءة ومفهومة[29]، هذا ما يعرف بالإيجاب الالكتروني، فقد يكون هذا الأخير إيجابا عاما موجها إلى جميع زائري الموقع الالكتروني من

[28]- بوترفاس رحيمة، حماية العلامة التجارية في المجال الالكتروني، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017، ص. 70.

[29]- المادة 10 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

خلال الموقع، حيث يختص الإيجاب الالكتروني عبر شبكة الانترنت بمجموعة من الخصائص أهمها: أنه يتم عن بعد، يتم عبر وسيط إلكتروني، وهو إيجاب دولي، ولا يمنع أن يكون إقليميا أو محليا[30].

والجدير بالذكر، أن الإيجاب الالكتروني هو التعبير عن الإرادة الصادرة من الموجب بقصد إبرام العقد الالكتروني عند قبول الموجب له، وهذا التعبير يظهر من خلال العرض الذي يقدمه هذا الموجب، والذي يتضمن نوعية السلع والخدمات مع بيان مواصفاتها وأثمانها[31].

أما بالنسبة للبيانات التي يجب أن يتضمنها العرض الالكتروني على الأقل ولكن ليس على سبيل الحصر ما يلي:

- **البيانات المتعلقة بتحديد شخصية العارض:** رقم التعريف الجبائي العناوين المادية ..... الخ[32].

- البيانات المتعلقة بوصف المنتج أو الخدمة محل العقد:

- طبيعة خصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم.

- حالة توفر السلعة أو الخدمة.

- البيانات المتعلقة بالآجال:

- كيفيات ومصاريف وآجال التسليم.

- وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الالكترونية.

- شروط وآجال العدول عند الاقتضاء.

---

[30]- المقداد هدى، العقد الالكتروني، مجلة الدراسات القانونية، العدد 2، المجلد 3، جامعة يحي فارس، المدية، ص.8.

[31]- أحمد شرف الدين، الايجاب والقبول في التعاقد الالكتروني وتسوية منازعته، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية المنعقد في دبي خلال الفقترة 26-2003/04/28، أكاديمية شرطة دبي، ص.ص. 10، 11.

[32]- المادة 11 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

- **البيانات المتعلقة بالشروط والآثار:**

- الشروط العامة للبيع، لاسيما البنود المتعلقة بحماية البيانات الشخصية.

- شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع.

- طريقة حساب السعر عندما لا يمكن تحديده مسبقا.

- كيفيات وإجراءات الدفع.

- شروط فسخ العقد عند الاقتضاء.

- مدة صلاحية العرض عند الاقتضاء (زمان قيام الايجاب).

- شروط وآجال العدول عند الاقتضاء.

- طريقة تأكيد الطلبية (طريقة القبول).

- موعد التسليم، سعر المنتوج موضوع الطلبية المسبقة وكيفية إلغاء الطلبية المسبقة عند الاقتضاء.

طريقة إرجاع المنتوج الاستبدال أو التعويض.

- تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الالكترونية عندما تحتسب على أساس آخر غير التعريفات المعمول بها.

الفرع الثاني

مرحلة الطلب أو القبول الالكتروني.

قبل الحديث عن خصوصية القبول الالكتروني لابد أن نعرج على تعريفه حيث يعرف على أنه: التعبير عن الرضا لمن وجه إليه الإيجاب بإبرام العقد بالشروط التي عينها الموجب والتي تكون عادة ثمرة المفاوضات التمهيدية، حيث يتم التعبير عن القبول عن بعد عبر تقنية الاتصالات الالكترونية[33].

ومن هنا، لا يختلف القبول في العقد الالكتروني عن القبول في العقد التقليدي سوى في أنه يتم عن طريق وسائل الاتصال الالكتروني، ولذلك فهو يخضع بحسب الأصل للقواعد التي تنظم القبول في نظرية العقد. ومن هنا، يصدر القبول في العقد الالكتروني عن طريق البريد الالكتروني أو المحادثة المباشرة، أو كتابة عن طريق الموقع ما لم ينص القانون أو يشترط الموجب طريقة معينة للقبول[34].

وللتنويه هذه بعض طرق التعبير عن الإرادة في مثل هذه العقود حيث تتمثل فيما يلي:

1- الموافقة الالكترونية:

تشمل النقر فوق خيار " قبول " أو " موافق " عند التسجيل أو الموافقة على العقد الذي يتضمن مجموعة من الشروط والأحكام.

[33]- شادي رمضان إبراهيم الطنطاوي، النظام القانوني للتعاقد والتوقيع في إطار عقود التجارة الالكترونية، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة 1، مصر، 2016، ص 187،

[34]- عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري – دراسة مقارنة-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص.180.

2- التوقيع الالكتروني:

تستخدم وسائل التوقيع الالكتروني المعترف بها قانونيا، مثل الأوسمة الرقمية أو الشهادات الرقمية للتعبير عن الإرادة والموافقة.

3- تأكيد البريد الالكتروني:

يستخدم إرسال بريد الكتروني يحتوي على عبارات صريحة تعبر عن الموافقة والإرادة على الشروط المحددة في العقد.

4- الخانات المؤشرة في النماذج الالكترونية:

يمكن استخدام خانات الاختيار للموافقة على الشروط والأحكام.

5- الإشارات الرقمية:

تستخدم للتحقق من طرف المستخدمين.

6- الإشارات الصوتية:

يمكن استخدام تسجيلات صوتية للتعبير عن الموافقة على الشروط والأحكام، كالرسائل الصوتية عبر الواتس آب والماسنجر أو المكالمات الصوتية.

والجدير بالذكر، أن طرق التعبير عن الإرادة أو القبول الالكتروني تعد ولا تحصى حيث لا يمكن حصرها جميعا نذكر من بينها على سبيل المثال:

أولا: البريد الإلكتروني E-mail.

تعرف خدمة البريد الإلكتروني بأنها استخدام شبكة الانترنت كمكتب للبريد، بحيث يستطيع مستخدم الانترنت بواسطتها إرسال الرسائل المعبرة عن إرادته في إبرام العقد إلى أي شخص له بريد إلكتروني، كما يمكن أيضا تلقي الرسائل المعبرة عن إرادة من أي مستخدم آخر للانترنت، ولا يستغرق إرسال الرسالة واستقبالها سوى بضعة ثواني.

وعليه، تتم هذه الخدمة مجانا ويشترط في الشخص الذي يريد التعاقد بهذه الوسيلة أن يكون لديه برنامج للبريد الإلكتروني يدرج ضمن البرامج التي يحتويها جهاز الكمبيوتر الخاص به، وأن يتبع بعض الخطوات اللازمة لكي يصبح متمتعا بهذه الخدمة.

هذه العملية تتم بكتابة عنوان المرسل إليه في الخانة المخصصة لذلك، كتابة موضوع الرسالة ثم الضغط على أمر الإرسال، وبذلك تكون الرسالة قد أدرجت تحت عنوان المرسل إليه على الشبكة، ولكي يتمكن هذا الأخير من مطالعتها فما عليه سوى استعمال برنامج بريده الإلكتروني، ويصدر أمرا بتحميل الرسالة على صندوق بريده الإلكتروني الوارد، وهنا سوف يجد جميع الرسائل التي وردت إليه في هذا الصندوق.

كما يسمح البرنامج المستخدم عادة بإيجاد قائمة بالرسائل تتضمن بيانا بالمرسلين مع التمييز بين الرسائل التي سبق مطالعتها وتلك التي لم يطلع عليها المرسل إليه بعد، ولقراءة أية رسالة ينبغي الضغط على موضوعها في القائمة المذكورة لتظهر للمرسل إليه على شاشة جهاز حاسوبه[35].

[35]- أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الأنترنيت،دار الكتب القانونية، مصر، طبعة 2002.، ص 8 و9.

وبذلك يستطيع نظام البريد الإلكتروني التواصل بين شخصين تفصل بينهما آلاف الكيلومترات دون أن يلتقيا فعليا وشخصيا، كما يستطيع المرسل، إرسال تعبيره عن الإرادة في آن واحد إلى عشرات الأشخاص في دول مختلفة، وذلك باستخدام برنامج معين، وبهذه الصفات يكون البريد الإلكتروني، سوى اقتراب كبير من جهاز التيلكس، الذي يكون الاتصال فيه والرد بواسطة الكتابة و في وقت متقارب جدا.

ثانيا: التعبير عن الإرادة عبر شبكة المواقع Web.

تعتبر خدمة الويب، أو ما يعرف بشبكة المعلومات العالمية الخدمة التي يمكن من خلالها زيارة مختلف المواقع على شبكة الانترنت، وتصفح ما فيها من صفحات من أجل الوصول إلى معلومات معينة ، ومن أجل إبرام عقد مع أحد التجار الذي يعرض منتوجاته عليها.

ومن أهم المصطلحات التي تقابلنا هو web site ويقصد به كل مكان يمكن زيارته على شبكة المعلومات العالمية، التي تحتوي الملايين منها، لكل من هذه المواقع عنوان خاص يشار إليه بأحرف الاختصار الذي يقوم مقام العنوان العادي أو رقم الهاتف، وتتميز هذه العناوين بالثبات والاستمرارية على مدار الساعة، ولكي نتمكن من زيارة أحد هذه المواقع فما يكون علينا سوى تحرير هذا العنوان، للدخول على هذا الموقع، وبعد ذلك تظهر الصفحة الرئيسية للموقع، التي يمكن من خلالها الوصول إلى الصفحات الأخرى التي يتضمنها الموقع والتي يرغب الزائر في الحصول على معلومات منها أو التعاقد حول مختلف السلع والخدمات المعروضة عليها[36].

كما يتم القبول عن طريق استخدام رموز متعارف عليها تدل على الرضا مثل وجه مبتسم، أو تدل على الرفض مثل وجه غاضب أو إرسال بريد إلكتروني....الخ، وهذه الإشارات لا تخرج عن معناها التقليدي سوى أنها

[36]- أسامة أبو الحسن مجاهد، المرجع السابق ص9.

إشارات صادرة عن جهاز كمبيوتر ولكنها تعبر عن إرادة الموجب له وليس عن إرادة الكمبيوتر لأنه أداة صماء، كما يمكن التعبير عن القبول بالنقر على أداة الماوس، حيث يطلق على هذا النوع من العقود contrat click warp، كما يشترط الموجب في ايجابه وبغرض التأكد من صحة إجراء هذا القبول أن يتم القبول عن طريق النقر مرتين على الأيقونة المخصصة للقبول، وفي حالة ما إذا تم النقر مرة واحدة فإنه لا يرتب أثرا بشأن انعقاد العقد ويعتبر القبول عديم الأثر.

كما أن التعبير عن الإرادة عبر شبكة المواقع يمكن أن يمتد ليشمل المبادلة الفعلية الدالة على التراضي وذلك بأن يعرض الموجب له تقديم استشارة قانونية مثلا، فيقوم الموجب له بإعطاء رقم بطاقة الائتمان العائدة له فيتم خصم قيمة الخدمة من رصيده فورا، حيث يتم نقل الأموال إلكترونيا بين المصارف بشرط وجود بطاقة للزبون ورقمه السري [37].

وبالتالي، يعتبر القبول التعبير البات عن إيجاب وجه له ومازال قائما، حيث يعتبر القبول شرطا لقيام العقد ففي العرض التجاري الالكتروني لقيام العقد الالكتروني لابد من قبول المستهلك الالكتروني[38] .

ومن هنا، نلاحظ أن المشرع الجزائري نص على القبول الالكتروني في نص المادة 10 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر، حيث جاء بمصطلح مغاير لتلك التي تضمنها القانون المدني، وهي مصادقة المستهلك الالكتروني على العرض التجاري.

غير أن الاصطلاح الصحيح هو توقيع المستهلك لهذا العقد بعد توثيقه، ومنه شكلية العقد من خلال رسالة البيانات التي تتضمن العرض وموثقة من طرف المورد الالكتروني، فإذا ما قبل المستهلك الالكتروني فلابد من إمضاء العقد، وعليه يخضع التوقيع الالكتروني لإجراءات المصادقة للتأكد من هوية الأطراف.

[37] – أحمد خالد العجولي ، التعاقد عن طريق الأنترنيت، دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، عمان، الأردن، طبعة 2002. ص 47.

[38]– المادة 10 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

الفرع الثالث

زمان ومكان التقاء إرادتي أطراف العقد الالكتروني.

لقد حظيت مسألة زمان ومكان إبرام العقد بين طرفين متباعدين بدراسات مستفيضة، ولقيت عناية من فقهاء القانون المدني وتشريعه، كما أن تطور وسائل الاتصال عن بعد وخصوصا الانترنت، قد أضفى على المسألة أبعاد جديدة[39].

وبالرجوع إلى القانون الجزائري فقد تطرق المشرع قبل صدور قانون التجارة الالكترونية في بداية الأمر إلى وقت إبرام العقد الالكتروني في نص المادة 67 من القانون المدني على أنه:

"يعتبر التّعاقد ما بين الغائبين قد تمّ في المكان والزّمان الذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يوجد اتفاق أو نصّ قانوني يقضي بغير ذلك، ويفترض أن الموجب قد علم بالقبول في المكان، وفي الزّمان اللّذين وصل فيهما إليه القبول".

كما أضافت المادّة 61 من قانون المدني على أنه:

"يعتبر التّعاقد ما بين الغائبين قد تمّ في المكان والزّمان اللّذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يوجد اتّفاق أو نصّ قانوني يقضي بغير ذلك"[40].

[39]- عجالي بخالد، المرجع السابق، ص.198.

[40]_ الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، ج.ر، العدد 31 الصادرة بتاريخ 13 ماي 2007.

أما بالنسبة لقانون التجارة الالكترونية نلاحظ أن المشرع الجزائري اعتبر العقد الالكتروني هو العقد المبرم عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه، باللجوء حصريا لتقنية الاتصالات الالكترونية.

وعليه، يعتبر مجلس العقد الالكتروني مجلس عقد حكمي، كما أن زمان مجلس العقد هو لحظة وصول الإيجاب إلى علم الموجه إليه، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 6 فقرة 2 من قانون 18-05 سالف الذكر.

لم يشد المشرع الجزائري عن القاعدة العامة فمعظم القوانين الخاصة بالتجارة والمعاملات الالكترونية لم تعالج مكان وزمان استلام المنتوج، وأحالت بشأنها على القواعد العامة المتعارف عليها في القانون المدني والتي نصت في المادة 351 من القانون سالف الذكر على أن عملية التسليم هي وضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري، وما يقابل هذا الالتزام هو واجب تسلم المشتري له[41]، بمعنى أن تحديد مكان تسليم السلعة ليست من القواعد الآمرة، وبالتالي يجوز الاتفاق على مخالفتها.

المطلب الثالث

تنفيذ التعاقد الالكتروني.

يرتب التعاقد الالكتروني التزامات متقابلة على كلا المراكز القانونية للمتعاقدين، إذ تتمثل هذه الالتزامات فيما يلي:

[41]- ايناس بن غيدة، الحماية المدنية للمستهلك في العقود الالكترونية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015، ص 89.

الفرع الأول

التزامات المورد الالكتروني.

حسب القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر يمكن تصنيف التزامات المورد إلى التزامات قانونية والتزامات سابقة ومتزامنة مع إبرام العقد وأخرى تتعلق بتنفيذ العقد الالكتروني، حيث تتمثل فيما يلي:

أولا: التزام المورد الالكتروني بالتسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية.

حدد المشرع الجزائري نموذج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء إلكتروني بموجب المرسوم التنفيذي 18-112 المؤرخ في 5 أفريل 2018 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 19- 251 مؤرخ 16 سبتمبر 2019 الذي يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء إلكتروني [42].

حيث أكدت المادة 7 منه على إلزام التجار غير الحائزين السجل التجاري المزود بالرمز الالكتروني " س.ت.إ" طلب تعديل مستخرجات سجلاتهم التجارية، لدى فروع المركز الوطني للسجل التجاري المختص إقليميا، بغرض الحصول على الرمز الالكتروني " س.ت.إ".

ومن هنا، أكد المشرع الجزائري على هذا الإجراء في سبيل سعيه نحو رقمنة المجال التجاري وتطويره، وذلك من خلال إدراج رمز إلكتروني يسمح بتأمين الوثيقة وضمان إثبات أن الوثيقة أصلية، والمراقبة عن بعد للمعطيات

[42]- المرسوم التنفيذي 18-112 المؤرخ في 5 أفريل 2018 ج.ر 21، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 19- 251 مؤرخ 16 سبتمبر 2019 الذي يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء إلكتروني ج.ر 57

المتعلقة بالمؤسسة، كما يهدف إلى تأمين السجل التجاري من التزوير والتلاعبات، والسماح لكل شخص الحصول على المعلومات المحينة من المركز الوطني للسجل التجاري المتعلقة بوضعية التاجر.

وعليه، حسب نص المادة 9 من القانون رقم 18- 05 سالف الذكر تم إنشاء سجل وطني للممونين الالكترونيين المسجلين في السجل التجاري، يحدد المعلومات التي يجب أن ترافق العرض التجاري الالكتروني والمعلومات الإلزامية التي يجب احتواؤها في العقد الالكتروني، كما يجب أن ترافق العرض التجاري الالكتروني لتعريف الضريبي والعنوان ورقم الهاتف، عدد السجل التجاري، الضمان التجاري....الخ [43].

أضف إلى ذلك، أنه يجب على كل حرفي سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا يرغب في ممارسة نشاط التجارة الالكترونية أن يسجل هذا النشاط في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حتى تكون ممارسته مشروعة ونزيهة، كما نصت المادة سالفة الذكر أن هذه البطاقة تنشر عن طريق الاتصالات الالكترونية وتكون في متناول المستهلك الالكتروني.

وفي هذا الصدد نصت المادة 6 من القانون رقم 08-04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية على أنه يجب على كل مؤسسة تمارس في الجزائر باسم شركة تجارية يكون مقرها بالخارج التسجيل في السجل التجاري[44].

كما أن نص المادة 24 من نفس القانون تخضع شروط وكيفيات ممارسة أي نشاط أو مهنة مقننة خاضعة للتسجيل في السجل التجاري إلى القواعد الخاصة المحددة بموجب القوانين أو التنظيمات الخاصة التي تحكمها.

لكن ما يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يحدد جزاء في حالة ما إذا مارس حرفي نشاط التجارة الالكترونية من دون التسجيل المسبق في سجل الصناعات التقليدية والحرفية[45].

---

[43]- المواد 9، 10، 11 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

[44]- القانون رقم 08-04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المؤرخ في 14 غشت 2008 المتعلقة بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج.ر العدد 52.

[45]- عباس فريد، رحالي سيف الدين، شروط ممارسة التجارة الالكترونيةعلى ضوء القانون رقم 18-05، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد الثامن، جانفي 2020، ص.82.

فكما سبق ذكره، لا يمكن ممارسة أي نشاط الكتروني إلا بعد إيداع اسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري، حيث يعرف اسم النطاق على أنه:

" عنوان أو نطاق معين على شبكة الانترنت، يمكن من خلاله الوصول إلى ركن أو مؤسسة أو مجموعة إقتصادية، من أجل التسوق لديها بصدد سلع تنتجها أو خدمات تقدمها، كما يميز اسم الدومين المنتج أو الخدمة المعروضة على الشبكة عن غيره "[46].

وعرفته المادة 6 فقرة 8 من قانون 18-05 على أنه:

" عبارة عن سلسلة أحرف و/أو أرقام مقيسة ومسجلة لدى السجل الوطني لأسماء النطاق، وتسمح بالتعرف والولوج إلى الموقع الالكتروني".

والجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 18-05 سالف الذكر حدد نطاق المعاملات التي يمارسها المورد الالكتروني ولاسيما المادتين الثالثة والخامسة منه، أين منع المورد الالكتروني من إجراء معاملة عن طريق الاتصالات الالكترونية إذا كانت تتعلق ب:

- لعبة القمار والرهان والمناصيب.

- 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 إعادة عقد رسمي.

[46] - Ravillon l , le recours a la technique du premier arrivé, premier servi dans le droit des nouvelles technologies …….. ;ou comment gérer ……..des ressources naturelles ou informatiques , J.C.P, éd. G, n° 47 . 2000 . P2111 .

ومن هنا، نلاحظ من خلال الأنواع المحظورة والتي نص عليها المشرع الجزائري في هاتين المادتين هي في الحقيقة التأكيد على الحضر الوارد في القواعد العامة، والقوانين الخاصة بالممارسات التجارية و قانون حماية المستهلك وقمع الغش، كما منع المشرع الجزائري المعاملات التي تتم عن طريق الاتصالات الالكترونية بالعتاد والتجهيزات والمنتجات الحساسة المحددة عن طريق التنظيم المعمول به، وأضاف المنتجات والخدمات التي من شأنها المساس بمصالح الدفاع والنظام العام والأمن العمومي.

ثانيا: التزام المورد الالكتروني بالإشهار الالكتروني.

أخذ الإشهار الالكتروني اليوم حيزا كبيرا في وسائل الاتصال الالكتروني ما دفع بالمشرع إلى تنظيم أحكامه من خلال القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية ، ويلتزم المورد الالكتروني بالإشهار الالكتروني باستعمال وسائل الاتصال الالكتروني.

ومن هنا، يعرف الإشهار الالكتروني على أنه:

" كل وسيلة تهدف إلى التأثير نفسيا على الجمهور تحقيقا لغايات تجارية من بينها إقناع المستهلك بمزايا السلع والخدمة عبر الانترنت "[47].

كما يعرف بأنه:

" إشهار عن بعد يتم دون الحاجة إلى الاتصال المادي بين أطرافه حيث يستطيع صاحبه أن يصدر في كل مكان متواجد فيه، كما يتميز باستمراره على مدار الساعة ويمكن الاطلاع عليه في أي وقت ومن قبل أي مستخدم للاتصالات الالكترونية".

[47]- هبة حمزة، بن قادة محمود أمين، الآليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني وفق القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد 8، العدد 1، 2020، ص.199.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف الإشهار الالكتروني في نص المادة 6 فقرة 6 على أنه:

" كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية".

فمن هذه التعاريف يقوم الإشهار الالكتروني على ثلاث قواعد:

1- اشتراط وضوع الإشهار أو الاعلان الالكتروني.

2- منع الإعلان الالكتروني المضلل.

3- تحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه.

4- ألا تمس بالآداب العامة أو النظام العام.

5- الرقابة على الإعلانات المقارنة، وذلك من خلال التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفاؤها للمستفادة من العرض التجاري ليست مضللة ولا غامضة وهذا ما نصت عليه المادة 30 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

كما ألزم القانون رقم 18-05 بموجب المادة 32 المورد الالكتروني بأن يضع منظومة الكترونية يسمح من خلالها لكل شخص بالتعبير عن رغبته في عدم تلقي أي إشهار منه عن طريق الاتصالات الالكترونية، دون مصاريف أو مبررات.

هذا وقد منع المشرع الاستبيان المباشر [48] باستعمال معلومات شخص طبيعي لم يبد موافقته المسبقة لتلقي استبيان مباشرة عن طريق الاتصال الالكتروني، وألقى عبء إثبات الموافقة المسبقة على المورد الالكتروني في حالة

[48]- نجد أن المشرع استعمل مصطلح الاستكشاف المباشر في نص المادة 3 فقرة 20 القانون رقم 18-07 المؤرخ في 10 يونيو 2018 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج. ر العدد 34ظن ومصطلح الاستبيان المباشر في القانون

وقوع نزاع وهذا ما نصت عليه المادتين 32 و 33 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر.

وامتدادا لأحكام المواد 3 و 5 من نفس القانون والمتعلقة بمنع التعامل في بعض المنتوجات والخدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية، فقد منع المشرع بموجب المادة 34 من ذات القانون نشر أي إشهار أو ترويج عن طريق الاتصالات الالكترونية لتلك المنتوجات والخدمات المحظور التعامل بها.

ثالثا: التزام المورد بتقديم عرض تجاري مسبق.

يعد الحق في الإعلام والتبصير أو الالتزام بالإعلام الالكتروني، التزام سابق على التعاقد الالكتروني ويستمر حتى بعد إبرام العقد، إذ يتعلق بتبصير المستهلك بمعلومات شاملة عن كل ما يتعلق بعملية البيع عبر شبكة الانترنت أو أي وسيلة قانونية حتى يكون المستهلك على بينة من أمره بحيث يتخذ قراره الذي يراه مناسبا على ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد الالكتروني، ويجب أن يكون الإعلام باللغة العربية أساسا، وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أخرى سهلة الفهم للمستهلكين وهذا ما نصت عليه المادتين 17 و18 من قانون 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بقانون رقم 18-09. والمادة 4 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية،المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010 [49].

رقم 18-05 من قانون 18-05 من قانون التجارة الالكترونية غير أن الترجمة الفرنسية la prospection directe متوافقة في القانونيين، حيث يعرف الاستبيان المباشر بأنه: " إرسال أو رسالة، مهما كانت دعامتها وطبيعتها موجهة للترويج المباشر أو غير المباشر لسلع أو خدمات أو لسمعة شخص يبيع سلعا أو يقدم خدمات ".

[49]- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ج.ر عدد 41،المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010،ج.ر العدد 46 الصادرة بتاريخ 18 أوت 2010.

وبإصدار المشرع لقانون التجارة الالكترونية نجد أنه قد نص على الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الالكتروني، إذ ألقى على عاتق المورد الالكتروني مسؤولية إعلام المستهلك الالكتروني بكل الشروط التعاقدية وبكل المعلومات والمواصفات الخاصة بالمنتوج محل الطلب، وذلك بموجب نصوص المواد 11، 12، 13 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر[50].

رابعا: التزام المورد الالكتروني بضمان احترام مبادئ معالجة المعطيات الشخصية.

نظرا لأهمية التجارة الالكترونية فرض المشرع الجزائري التزامات تقع على المورد الالكتروني من بينها جمع المعطيات ذات الطابع الشخصي والتي نص عليها صراحة في نص المادة 26 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر.

وعليه، قبل التطرق إلى التزام المورد الالكتروني بضمان احترام مبادئ معالجة المعطيات الشخصية لابد أن نعرج على تعريف المعطيات ذات الطابع الشخصي، حيث عرفتها المادة 3 فقرة 1 من القانون رقم 18-07 المؤرخ في 10 يونيو 2018 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي[51] بأنها:

" كل معلومة بغض النظر عن دعامتها متعلقة بشخص معرف أو قابل للتعرف عليه والمشار إليه أدناه، " الشخص المعني " بصفة مباشرة أو غير مباشرة، لاسيما بالرجوع إلى رقم التعريف أو عنصر أو عدة عناصر خاصة بهويته البدنية أو الفيزيولوجية أو الجينية أو البيومترية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية ".

[50]- الزهرة جقريف، المرجع السابق، ص.716.

[51]- القانون رقم 18-07 المؤرخ في 10 يونيو 2018 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي.

أما بالنسبة لجمع المعطيات ذات الطابع الشخصي فتعتبر صورة من صور معالجة المعطيات الشخصية، حيث عرفتها المادة 3 فقرة 3 من نفس القانون سالف الذكر على أنها:

" كل عملية أو مجموعة عمليات منجزة بطرق أو بوسائل آلية أو بدونها على معطيات ذات طابع شخصي، مثل الجمع أو التسجيل أو التنظيم أو الحفظ أو الملاءمة أو التغيير أو الاستخراج أو الاطلاع أو الاستعمال أو الإيصال عن طريق الإرسال أو النشر أو أي شكل آخر من أشكال الإتاحة أو التقريب أو الربط البيني وكذا الإغلاق أو التشفير أو المسح أو الإتلاف ".

فمن خلال نص هذه المادة نستنتج أن عملية جمع المعطيات الشخصية التي يقوم بها المورد الالكتروني تدخل في نطاق القانون رقم 18-07 سالف الذكر، لأن العمليات التي تندرج في إطار مفهوم المعالجة متنوعة وتتراوح من جمع البيانات إلى إتلافها، فأي إجراء يمكن القيام به يتعلق بالبيانات الشخصية أو استخدامها يقع ضمن تعريف " المعالجة"، والهدف من ذلك هو حماية الأفراد من اللحظة التي يتم فيها جمع المعلومات المتعلقة بهم أو تسجيلها. وبالتالي، فقد حرص المشرع على تضمين فكرة المعالجة عند تطبيق أي عملية على المعطيات الشخصية.

والجدير بالذكر أنه يلتزم المورد الالكتروني بمجموعة من الالتزامات حتى نكون أمام جمع المعطيات الشخصية بطريقة قانونية، حيث تتمثل هذه الالتزامات فيما يلي:

- ألا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملات التجارية، حيث يجب أن يقتصر الجمع على الحد الأدنى من المعطيات الشخصية والضرورية لغرض إبرام عقد التجارة الالكترونية، وهو ما يتوافق مع مبدأ تحديد الغرض و مبدأ تقليل البيانات، فعلى سبيل المثال لا يسمح له أن يطلب رقم البطاقة المصرفية مع أن الدفع سيكون عند التسليم، كما لا يسمح له بجمع المعلومات الخاصة بالميولات الاستهلاكية وغيرها.

- إعلام المستهلكين بالبنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي لتمكينهم من الموافقة عليها صراحة، وكل تغيير في الشروط بعد الموافقة يستدعي رضا جديد لأن الموافقة تعد المبدأ الأساسي لعملية معالجة المعطيات الشخصية.
- ضمان أمن نظم المعلومات وسرية البيانات، حيث يكون ذلك بوضع المورد الالكتروني التدابير التقنية والتنظيمية الملائمة لحماية هذه المعطيات.
- الالتزام بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال،أي أحكام القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي سالف الذكر، الذي يخضع كل عملية معالجة معطيات شخصية لتصريح أو ترخيص مسبق لدى السلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك.
- الالتزام بمعالجة المعطيات الشخصية بطريقة مشروعة، ونزيهة ومناسبة للغايات التي تم جمعها من أجلها.
- الاحتفاظ بهذه المعطيات بشكل يسمح بتحديد هوية الأشخاص المعنيين لمدة لا تتجاوز المدة اللازمة لإنجاز الغرض الذي جمعت من أجله[52].

خامسا: التزامات المورد الالكتروني بالتسليم.

من أجل حماية رضا المستهلك المتعاقد الكترونيا، وتحقيق نوع من المساواة والعدالة بين هذا الأخير والمورد الالكتروني، تم إقرار عدة التزامات تقع على عاتق المورد الالكتروني، بهدف تنوير وتبصير إرادة المستهلك الالكتروني

[52]- المادة 9 من القانون رقم 18-07 المؤرخ في 10 يونيو 2018 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي

عديم الخبرة والغير محترف بكل ظروف التعاقد وخصائص الشيء أو الخدمة محل الطلب قبل إبرام العقد الالكتروني[53].

أ- التسليم في التعاقد الالكتروني.

يخضع التسليم في التعاقد الالكتروني إلى خصوصيات تفرضها البيئة الرقمية التي ينعقد فيها حيث يتم عن طريق البريد أو أي وسيلة نقل أو على شبكة الانترنت[54]، إذ ألزم المشرع المورد الالكتروني بأن يحدد ضمن بيانات عرضه التجاري الالكتروني موعدا للتسليم، وترك حرية تحديد هذا الميعاد للمورد دون تقييده بمدة قانونية معينة[55].

كما يلتزم المورد الالكتروني أمام المستهلك الالكتروني عن حسن تنفيذ الالتزام المترتب عن هذا العقد، سواء تم تنفيذه من قبله أو من قبل مؤدي خدمات آخرين، حيث يضمن استفادة المستهلك الالكتروني بالمنتوج بطريقة هادئة وكاملة فلا يتعرض للمستهلك شخصيا ولا يسمح للغير بالتعرض له، وهذا دون المساس بحقه في الرجوع ضدهم .

ويترتب على كل بيع المنتوج أو تأدية خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية إعداد فاتورة من قبل المورد الإلكتروني تُسلّم للمستهلك الإلكتروني، كما يمكن أن تسلم الفاتورة في شكلها الورقي[56].

---

[53]- الزهرة جقريف، وسيلة شريبط، الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الالكتروني كضمانة لحماية المستهلك الالكتروني دراسة على ضوء القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، مجلة المعيار، المجلد 24، العدد 51، 2020، ص.713.

[54] - MICHEL Vivant, les contrats de commerce Electronique, Litec, éd, décembre, 1999,P 120 .

[55]- المادة 11 فقرة 16 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

[56]- المادة 20 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر.

كما يلتزم المورد الالكتروني بإرسال نسخة الكترونية من العقد إلى المستهلك الالكتروني وهذا ما نص عليه المشرع في المادتين 18 و 19 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

ب- جزاء إخلال المورد الالكتروني بالتزامه بالتسليم:

يكون المورد الالكتروني مسؤولا بقوة القانون اتجاه المستهلك الالكتروني في تنفيذ التزامه بحسن نية، بغض النظر عما إذا كان التنفيذ قد تم بصفة مباشرة من قبل المورد الالكتروني شخصيا أو من قبل مقدم الخدمات، مع إمكانية احتفاظ المستهلك الالكتروني بحقه في الرجوع عليهم عند الاقتضاء.

والجدير بالذكر، أن المشرع قد رتب جزاءا على المورد الالكتروني في حالة عدم إعداده الفاتورة، حيث أحال المشرع إلى تطبيق القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية لمعرفة نوع العقوبة المقررة للمورد الالكتروني في حالة عدم إعداد هذه الفاتورة، وهذا ما نصت عليه المادة 44 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر بقولها:

" كل مخالف لأحكام المادة 20 من هذا القانون يعاقب عليها طبقا لأحكام القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى 1425 الموافق 23 يونيو 2004".

كما حظر المشرع على المورد الالكتروني من قبول طلبية منتوج معين وهو يعلم أنه قد نفذ من مخزونه، أما في حالة ما إذا توفر المنتوج تتحول الطلبية المسبقة بصفة ضمنية إلى طلبية مؤكدة. وهذا ما نصت عليه المادة 15 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر.

إلا أنه يمكن للمورد الالكتروني أن يتحلل من كامل مسؤوليته أو جزء منها إذا أثبت أن عدم التنفيذ أو سوءه يعود إلى سبب أجنبي كقوة قاهرة مثلا: عطل تقني أو فني في جهاز الحساب الآلي.

ومما يستحق الذكر، أنه في حالة عدم احترام المورد الالكتروني لآجال التسليم، يمكن للمستهلك الالكتروني العدول عن التعاقد، إلا أننا نكون أمام حالتين:

الحالة الأولى:

أن يطالب بإعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه 4 أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر.

ففي هذه الحالة يجب على المورد الالكتروني أن يرجع للمستهلك المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتوج، خلال أجل 15 يوما ابتداء من تاريخ استلامه للمنتوج وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 22 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر.

الحالة الثانية:

تقع نتيجة الإخلال الناتج عن التسليم غير المطابق والمعيب للمنتوج وهذا نصت عليه المادة 23 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر.

ومن هنا، من خلال هتين الحالتين نستنتج أن المورد الالكتروني يلتزم بالقيام بتسليم جديد موافق للطلبية أو إصلاح المنتوج المعيب أو استبدال المنتوج بآخر مماثل أو إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الاخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الالكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر، كما يجب على المورد الالكتروني أن يرجع إلى المستهلك الالكتروني المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتوج خلال أجل 15 يوما ابتداء من تاريخ

استلامه المنتوج وهذا ما نصت عليه صراحة المادتين 22 و23 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

الفرع الثاني

التزام المستهلك الالكتروني بالدفع.

قبل التطرق إلى التزامات المستهلك الالكتروني بالدفع لابد أن نعرج على تعريف نظام الدفع الالكتروني، حيث عرف على أنه:

" منظومة متكاملة من النظم والبرامج التي توفرها المؤسسات المالية والمصرفية بهدف تسهيل عمليات الدفع الالكتروني الآمنة، تعمل هذه المنظومة تحت مظلة من القواعد والقوانين تضمن سرية تأمين وحماية إجراءات الشراء وضمان وصول الخدمة إلى المستهلك"[57].

والواقع أن الدفع الالكتروني e-payment عبارة عن جيل جديد من طرق الدفع والوفاء التي تقوم على أساسا على عنصري " تكنولوجيا الانترنت والاتصالات" و " الأنظمة الذكية" المرتبطة معا التابعة للبنوك وشركات الأموال المتخصصة، ومن خلاله يمكن لكل من يرغب في تحويل أموال أو إجراء عملية شراء واقتناء لمنتوج ما في أي مكان دون مغادرة إقامته، بل وفي وقت وجيز بالقياس على إتمام نفس العملية باستخدام وسائل الوفاء التقليدية[58].

[57]- بوادي مصطفى، الدفع الالكتروني كآلية لحماية المستهلك ومظاهر تطبيقه في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، أفريل 2017، ص.54.

[58]- أمينة بن عميور، متطلبات نظام الدفع الالكتروني في مجال المعاملات الالكترونية في إطار القانون رقم 18-05، مجلة العلوم الانسانية، المجلد ب، العدد 52، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، ديسمبر 2019، ص.101.

ونظرا لأهمية وسائل الدفع الالكترونية فقد تبني المشرع الجزائري كباقي التشريعات هذه الوسائل أول مرة في الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض في نص المادة 69 منه[59]، حيث كانت نيته واضحة في الانتقال من وسائل الدفع التقليدية إلى وسائل الدفع الحديثة الالكترونية، ومن هذا المنطلق الايجابي تناول المشرع مرة أخرى وسائل الدفع الالكتروني من خلال القانون التجاري[60]، كما اعتبر المشرع هذه الوسائل من بين التدابير والإجراءات الوقائية لمكافحة التهريب، وأمام كل هذه القوانين تم الإفراج عن قانون التجارة الالكترونية والذي عرف وسائل الدفع الالكترونية بمقتضى الفقرة 5 من المادة 6 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر بقولها:

" كل وسيلة دفع مرخص بها طبقا للتشريع المعمول به تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد، عبر منظومة الكترونية".

والجدير بالذكر، أن المشرع خصص الفصل السادس من القانون 18-05 سالف الذكر تحت عنوان " الدفع في المعاملات الالكترونية " يتضمن شروط استخدام الدفع الالكتروني، وخضوع الدفع عن طريق هذا النظام لرقابة بنك الجزائر في إطار الرقابة على العمليات المصرفية، كما وضع شروط لضمان أمان العمليات المصرفية الالكترونية[61].

ومن هنا، يلتزم المستهلك الالكتروني بدفع الثمن المتفق عليه في العقد الالكتروني بمجرد إبرامه بواسطة وسيلة الدفع الالكتروني، حيث يتم بطريقتين ، إما الطريقة الالكترونية أو المادية ومثال ذلك في حالة تسليم المنتوج للمستهلك في ظل البيئة المادية الخارجة عن البيئة الرقمية، أما إذا كان الدفع إلكترونيا فيتم الاعتماد على منصات

[59]- الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003 والمتعلق بالقرض والنقد، ج.ر العدد 52.

[60]- المادة 543 مكرر 23 من القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر العدد 71، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

[61]- أمينة بن عميور، المرجع السابق، ص.102.

الدفع المستغلة من قبل البنوك الجزائرية بقيمة تلك المعاملات، أما بالنسبة للمبادلات التجارية الدولية فعملية الدفع تتم من خلال شبكات الاتصالات الالكترونية.

وبالتالي، يجب أن تتوفر منصات الدفع الالكتروني والبنك المشغل لهذه المنصات على شروط حتى تتم عملية الدفع الالكتروني على أكمل وجه وهذا ما نصت عليه المادة 27 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد حدد في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية طرق الدفع الإلكتروني باعتبارها وسيلة دفع تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد عبر منظومة إلكترونية وهذا بموجب المادة 6 فقرة 5 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

كما أضاف المشرع في نفس القانون على أنه " يتم دفع المعاملات التجارية الالكترونية عن بعد أو عند تسليم المنتج عن طريق الدفع المسموح به بموجب التشريع الساري". كما يتم الدفع الإلكتروني من خلال منصات الدفع المخصصة التي يتم إنشاؤها وتشغيلها بشكل حصري من قبل البنوك المعتمدة من طرف بنك الجزائر أو بريد الجزائر ومتصلة بأي نوع من محطة الدفع الالكتروني عبر شبكة من مشغل الاتصالات العامة".

كما يجب تأمين اتصال الموقع الإلكتروني لموفر الخدمة الإلكتروني بنظام الدفع الإلكتروني من خلال نظام إصدار الشهادات الالكترونية (أي من خلال نظام تصديق الكتروني)" وهذا ما نصت كل من المواد 27، 28، 29 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

الفصل الثاني

الحماية القانونية للعقود الالكترونية.

أقر المشرع الجزائري عدة نصوص تشريعية تصبو إلى حماية المستهلك الالكتروني من الممارسات غير المشروعة الصادرة من المورد الإلكتروني، حيث تضمنت هذه النصوص مجموعة من الآليات القانونية التي تهدف إلى حماية المستهلك الالكتروني باعتباره الطرف الضعيف في جميع مراحل إبرام العقد الالكتروني.

المبحث الأول

الحماية القضائية للعقود المبرمة عن بعد.

قبل التطرق إلى الحماية القضائية لا بد أن نعرج على مسألة مراقبة الموردين الالكترونيين حيث يخضع المورد الالكتروني للتشريع والتنظيم المعمول بهما المطبقين على الأنشطة التجارية وحماية المستهلك، بالإضافة إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية الذين لديهم سلطة تسجيل انتهاكات أحكام هذا القانون وهذا ما نصت عليه صراحة كل من المادتين 35 و36 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

كما يستفيد المستهلك الالكتروني إلى حماية هامة تتمثل في الحماية القانونية بسبب المخاطر، وقلة الأمان، وكثرة المشاكل عبر شبكة الانترنت، لأن العالم أصبح سوق كبيرة داخل شاشة حاسوب صغيرة، يمكن من خلالها المرور إلى الموقع المراد والإطلاع على شروط الشراء، التعاقد، الوصول إلى السلعة أو الخدمة المعينة.

فالخطر الذي يتعرض له المستهلك الالكتروني أكبر من الخطر في التجارة التقليدية، كون أن المستهلك عاجز عن فحص البضاعة ،معاينتها، وجاهل تماما لهوية المتدخل، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، قد يتغاضى هذا الأخير عن سلامة وأمن المستهلك بإيهامه بمسائل غير حقيقية في إنتاجه مما يجعله عرضة للتلاعب بمصالحه ومحاولة غشه والاحتيال عليه، ومن هنا نجد أنفسنا أمام الإشكالية التالية:

ما نوع الحماية التي قررها المشرع للمستهلك المتعاقد عبر الانترنت؟.

كما هو معروف هناك نوعين من الحماية: حماية مدنية وحماية جنائية، بالإضافة إلى الحماية المستحدثة للمستهلك الالكتروني.

المطلب الأول

الحماية المدنية.

إن الأعمال التجارية الالكترونية عادة ما تكون مسبوقة بشكل من أشكال الدعاية والإعلان عبر شبكة الانترنت، حيث يعتبر هذا الأخير من أهم آليات النشاط التجاري في المنافسة وتحقيق الربح عبر الشبكات الالكترونية، ومما يستحق الذكر أن المشرع عرف الإعلان واعتبره إشهار في قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر في المادة السادسة فقرة 6 على أنه:

" كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية".

ومن هنا، يشترط في الإعلان أو الإشهار التجاري عبر شبكة الانترنت الوضوح أي يتضمن كل البيانات والمعلومات الكافية عن السلعة أو الخدمة، وأن لا يكون الإعلان كاذبا أو مضللا، هذا من أجل تكوين إرادة واعية مستنيرة للمستهلك قبل الإقدام على إبرام العقد.

أما في حالة ما إذا تجاوز الإعلان التجاري الإطار المسموح به ليصبح بذلك إعلان كاذب أو مضلل فقد تقوم قواعد حماية المستهلك الالكتروني في مرحلة التفاوض و أثناء مرحلة التعاقد الالكتروني.

الفرع الأول

مرحلة التفاوض.

أصبحت المفاوضات في الوقت الراهن تلعب دورا بارزا في المعاملات المدنية والتجارية بين الأفراد أو بين الدول من أجل إبرام مختلف العقود، حيث تنصب هذه المعاملات في الغالب على معاملات ذات طبيعة تقنية أو اقتصادية، هذا وتعد العملية السابقة أو ما تسمى بمرحلة المفاوضات العقدية من أهم المراحل التي تكون بين أطراف التعاقد، وذلك بسبب ما تمثله من إمكانية إبرام العقد من عدمه، فهي تمكن كلا الطرفين المتفاوضين من الاطلاع على التفاصيل الدقيقة المتعلقة بالعقد والشروط والالتزامات المترتبة على كلا الطرفين، وبما تؤدي إليه من

مشاكل وخلافات قانونية تتعلق بالالتزامات أو بما تمثله هذه المرحلة من مسؤولية على الطرف الذي يتسبب بقطع المفاوضات دون سبب، أو نتيجة الإخلال بمبدأ حسن النية في التفاوض[62].

ونظرا لأهمية الموضوع كان لزاما علينا التطرق إلى تعريف التفاوض الالكتروني والذي يهمنا في هذا الموضوع، حيث تعددت التعاريف الفقهية فعلى سبيل المثال عرف التفاوض الالكتروني بأنه:

" تبادل للحوار دون حضور مادي معاصر لأطراف التفاوض وذلك باستخدام وسيلة سمعية بصرية للاتصال عن بعد للاقتراحات والمساومات والمكاتبات والتقارير والدراسات الفنية والاستشارات القانونية التي يتبادلها أطراف التفاوض ليكون كل منهما على بينة من أفضل الأشكال القانونية التي تحقق مصلحة الأطراف للتعرف على ما يسفر عليه الاتفاق من حقوق والتزامات"[63].

كما يعرف على أنه: " التحاور والمناقشة وتبادل الأفكار والآراء أو المساومة بالتفاعل بين الأطراف من خلال الاتصال المباشر أو تبادل البيانات إلكترونيا عبر البريد الالكتروني، وذلك من أجل الوصول إلى اتفاق معين حول مصلحة أو مشكلة ما "[64].

أما بالنسبة للتعريف القانوني للتفاوض الالكتروني فان التشريعات المدنية لم تنص صراحة على مرحلة التفاوض كمرحلة تمهيدية لإبرام العقد، حيث تركت إشكالية المسألة للفقه والقضاء.

والجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري هو الآخر تطرق ضمنيا لمسألة التفاوض كمرحلة سابقة للتعاقد في المادة 71 فقرة 1 من القانون المدني حيث نصت على ما يلي:

---

[62]– مصطفى خضير نشمي، النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2013،2014، ص1.

[63]– جمال عبد الرحمن محمد علي، المسؤولية المدنية للمتفاوض، نحو تطبيق القواعد العامة على مسؤولية المتفاوض عبر الانترنت، دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي، 2004، ص ص 9 و 10.

[64]– خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 266.

" الاتفاق الذي يعد له كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها".

وفي نفس الصدد لم يتناول المشرع أيضا في قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر موضوع التفاوض الالكتروني حيث يوجد فراغ تشريعي مما يستوجب تداركه بتنظيم قانوني شامل متضمنا مفهوما وأحكامه.

مما سبق ذكره تكون الحماية المدنية عن طريق حماية المستهلك في مرحلة التفاوض على أساس مسؤولية المتفاوض بشرط تشكل أركان هذه المسؤولية والمتمثلة في الخطأ، الضرر والعلاقة السببية، حيث يجب الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.

الفرع الثاني

مرحلة التعاقد.

لقد تدخلت القوانين والتشريعات لحماية المستهلك الالكتروني أثناء تنفيذ العقد، إما من خلال القواعد القانونية التقليدية أو من خلال التشريعات الخاصة بالمعاملات الالكترونية.

ومن هنا، تكون حماية المستهلك الالكتروني أولا من الشروط التعسفية، فعلى الرغم من صدور قانون 18-05 سالف الذكر إلا أنه لم ينص على الشروط التعسفية، كما أنه لم ينص على نظام خاص من أجل توفير الحماية لمكافحة هذه الشروط التي تعتبر من أهم ما يثقل التزام المستهلك في العقود الاستهلاكية باعتبارها شروطا مجحفة تنال من رضاه.

إلا أنه بالرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني نستخلص بعض النقاط الكفيلة بحماية المستهلك من الشروط التعسفية والمتمثلة في:

– حق المستهلك اللجوء إلى القضاء للمطالبة بتعديل الشروط التعسفية الواردة في العقد الذي أبرمه طبقا لنص المادة 110 من القانون المدني.

– عدم جواز الاتفاق على سلب القاضي سلطة تعديل أو إلغاء بعض الشروط التي يراها تعسفية.

– تفسير عقود الإذعان.هذا ما نصت عليه المادة 2/112 من القانون المدني بقولها :

" غير أنه لا يجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن".

ومما يستحق الذكر أن المستهلك في عقود التجارة الالكترونية ينطبق عليه وصف المستهلك التقليدي، حيث يستطيع الاستفادة من نصوص القانون رقم 04-02 والمرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 08-44 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية [65] ، إذ نص صراحة في نص المادة 29 على الشروط التعسفية والمتمثلة في:

1- وجود إخلال في الالتزامات المتقابلة، حيث يأخذ البائع حقوقا و/ أو التزامات لا تقابلها حقوق و/ أو التزامات مماثلة معترف بها للمستهلك والذي يعتبر الطرف الضعيف في التعاقد الذي ليس بيده إلا أن يوافق على الشروط التي تخدم مصالح البائع.

2- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود، في حين أنه يتعاقد البائع بشروط يحققها متى أراد.

[65]– المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 08-44 المؤرخ في 3 فبراير 2008 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، الجريدة الرسمية العدد 7.

3- امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتوج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك.

4- التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ قرار البت في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية.

5- إلزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها.

6- رفض المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالالتزام أو عدة التزامات في ذمته.

7- التفرد بتغيير آجال تسليم منتوج أو آجال تنفيذ خدمة.

8- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة.

ومن هنا، منح المشرع الجزائري للقاضي صلاحية إثبات وجود الشرط التعسفي من عدمه بصريح المادة 38 من القانون رقم 04-02 سالف الذكر والتي اعتبرت أن مخالفة أحكام المادة 29 منه هي ممارسات تعاقدية تعسفية.

المطلب الثاني

الحماية الجنائية.

دعما لفكرة التوازن العقدي أحاط المشرع المستهلك بحماية جزائية تكمل هذه الأخيرة في المسؤولية عن الفعل الضار علاوة على الحماية الممنوحة بموجب قانون العقوبات.

وبالتالي، ألزم المشرع الموردين الالكترونيين باحترام أحكام القوانين المطبقة والمنظمة للأنشطة التجارية خاصة القوانين المنظمة للممارسة التجارية النزيهة، وقوانين المنافسة المشروعة وحماية المستهلك وقمع الغش.

وعليه، ينطوي العقد الالكتروني على العديد من المخاطر التي تمس المستهلك الالكتروني، حيث يكون عرضة للعديد من الجرائم الالكترونية كجريمة الغش، جريمة الاحتيال والخداع، جريمة النصب..الخ.

ومن هنا، أحاط المشرع التعاقد الالكتروني بحماية جزائية حيث استحدث هيئات الضبط القضائي، كما جرم الأفعال التي يقوم بها الجاني في مقابل المستهلك بقصد الإضرار به عبر شبكة الانترنت، فالعديد من القوانين والتشريعات الحديثة أضافت هذه الحماية للمستهلك في التجارة الالكترونية، كذلك هناك العديد من المواد الواردة في قوانين حماية المستهلك، والتي تنص على تجريم بعض الأفعال التي تقع على المستهلك [66].

وعليه، لقد وضع المشرع الجزائري لكل الجرائم الالكترونية عقوبة خاصة بها وشدد في هذه العقوبات من خلال فرض عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية كالمصادرة، الإتلاف، الغلق والنشر.

الفرع الأول

تجريم الأفعال المتصلة بالمعالجة الآلية للمعطيات.

لقد نص المشرع على هذه الجريمة في كل من المواد 394 مكرر إلى 394 مكرر 7 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم حيث تمم المشرع هذا الفصل بالقانون

[66]- معكوف أسماء، الحماية الجنائية للمستهلك أثناء التعاقد الالكتروني، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، العدد الرابع، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة 1، جوان 2018، ص.61.

رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، كما قام المشرع بتمديد اختصاص المحاكم الجزائية بالنظر في الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وهذا ما نصت المادة 329 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون رقم 19-10 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، النص على قواعد استثنائية في التفتيش، بالإضافة إلى إمكانية استعمال أساليب خاصة للتحري في مثل هذه الجرائم.

ولقيام هذه الجريمة يجب توافر الركن المادي والمعنوي وهذا ما سنحاول التطرق إليه:

أ-الركن المادي:

يتحقق الركن المادي بإحدى الأفعال الواردة على سبيل الحصر في نص المادة سالفة الذكر وهي:

- الإدخال غير المصرح به للمعطيات داخل نظام المعالجة الآلية للمعطيات.

- إزالة أو تعديل بغير تصريح، بمعنى أن هذه الأفعال من شأنها تغيير البيانات الآلية الشخصية للمستهلك التي تخلف ضرر.

ب- الركن المعنوي:

هي جريمة عمدية تتطلب توفر القصد الجنائي العام والخاص، بحيث يتمثل القصد العام في علم الجاني بأن إدخال أو إزالة أو تعديل غير مصرح به على بيانات المستهلك ومعطياته دون رضاه جريمة يعاقب عليها قانونا، أما القصد الخاص هو نية الإضرار بالمستهلك الالكتروني[67].

أما بالنسبة لمنع التعامل عن طريق الاتصالات الالكترونية في بعض السلع والخدمات فلقد نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة وحدد صورها في المواد 3، 5، 20 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، والتي تمنع عرض للبيع أو البيع عن طريق الاتصال الالكتروني المنتوجات والخدمات المنصوص عليها في المادة 3 من القانون سالف الذكر، كما تقوم هذه الجريمة على مجموعة من الأركان والتي سنتاولها من خلال ما يلي:

أ- الركن المادي:

يتحقق الركن المادي سواء بعرض للبيع أو البيع عبر الوسائط الالكترونية والتي تشمل ما يلي:

* المنتوجات والخدمات المنصوص عليها في المادة 3 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر حيث تتمثل في:

- لعب القمار والرهان واليانصيب.

- المشروبات الكحولية والتبغ.

- المنتجات الصيدلانية.

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

[67]- كمال بلارو، الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني في ظل التشريع الجزائري، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد السابع، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة 1، ديسمبر 2019، ص.82.

– كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به مثل الألعاب النارية والمفرقعات المحظورة بيعها داخل التراب الوطني.

– كل سلعة أو خدمة تستوجب قانونا إعداد عقد رسمي وتتطلب شكليات قانونية معينة مثل بيع وشراء السيارات.

* المنتوجات والخدمات المنصوص عليها في المادة 5 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر، والتي تشمل ما يلي:

– العتاد والتجهيزات والمنتجات الحساسة المحددة قانونا بموجب نص خاص.

– الخدمات التي تمس بمصالح الدفاع الوطني والنظام العام والأمن العمومي.

كما يمنع كذلك بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية إذا كانت موجهة للتحويل وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 20 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

ب– الركن المعنوي:

لكي تقوم هذه الجريمة يجب توافر القصد الجنائي العام، حيث يتمثل هذا الأخير في علم المخالف بأن القانون يمنع عرض للبيع أو بيع هذه الخدمات والسلع والتي جاءت على سبيل الحصر إلا أن المخالف يقوم بذلك.

والجدير بالذكر، أن المشرع أقر عقوبات على هذه الجرائم حسب طبيعة السلع والخدمات، وجاءت كلها غرامات فقط وهي كالتالي:

- غرامة مالية من 200.000 دج إلى 1.000.00 دج بالنسبة لبيع أو عرض بيع السلع والخدمات المنصوص عليها في المادة 3 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر[68].

- غرامة مالية من 200.000 دج إلى 1.000.00 دج بالنسبة لبيع أو عرض بيع السلع والخدمات المنصوص عليها في المادة 5 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر[69].

وفي الأخير، يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الالكتروني والشطب من السجل التجاري، كما يجوز له كما سبق ذكره تسليط عقوبات أخرى كحجز البضائع موضوع المخالفات والعتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها.

الفرع الثاني

المتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية والإشهار الالكتروني.

لقد نص المشرع على هذه الجرائم وحدد صورها في المواد 11، 12، 25، 30، 31، 32، 34 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، حيث نكون أمام هذه الجرائم بمجرد توافر الركنين المادي والمعنوي.

أ- الركن المادي:

[68]- المادة 37 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، المرجع السابق.

[69]- المادة 38 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، المرجع السابق.

يتوفر الركن المادي لمخالفة المتطلبات المتعلقة بالمعاملات الالكترونية عن طريق الاتصال الالكتروني بمجرد مخالفة كل مورد أحد الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 11، 12 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية والتي تتمثل فيما يلي:

- عدم وضوح العرض التجاري الالكتروني، حيث يكون غير مفهوم وغير مرئي،كما لا يتضمن المعلومات المتعلقة بالمورد الالكتروني.

- عدم احترام المراحل الثلاثة لمرور طلبية المنتوج أو الخدمة كعدم احترام الشروط التعاقدية بين المستهلك الالكتروني والمورد الالكتروني، أو النص على شروط تعسفية.....الخ.

- عدم التزام المورد الالكتروني بحفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة وتواريخها، وعدم إرسالها إلكترونيا إلى المركز الوطني للسجل التجاري[70].

أما بالنسبة للركن المادي لمخالفة متطلبات الإشهار الالكتروني عندما يكون كل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الوسائط الالكترونية لا تلبي المقتضيات المنصوص عليها في المواد 30، 31، 32، 34 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية وهي:

- أن تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو اشهارية وتحدد طبيعته (تخفيض، مكافأة، هدية، ترويج.....الخ).

- عدم نشر أي إشهار أو ترويج لكل خدمة أو سلع ممنوعة من التسويق سالفة الذكر.

- أن تكون منظومة المورد الالكتروني يسمح من خلالها لكل شخص التعبير عن رغبته مجانا.

- أن تسمح بتحديد الشخص صاحب الرسالة.

[70]- المادة 25 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

ب- الركن المعنوي:

تعد هذه الجريمة عمدية حيث تتطلب توافر القصد العام، بحيث يتمثل هذا الأخير في علم المورد الالكتروني بأن القانون يشترط ويلزم عليه بعض المتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية، وكذا عند إشهاره الالكتروني عبر الوسائط الالكترونية أو بخصوص حفظ المعاملات بسجلات، إلا أنه لا يلتزم بذلك المورد الالكتروني وبالتالي هذا الذي يجعل المستهلك الالكتروني ضحية له[71].

وللإشارة، فان المشرع أقر عقوبات لهذه الجريمة حسب طبيعة الالتزام والتي جاءت كما يلي:

- غرامة مالية من 50.000 دج إلى 500.000 دج لكل مورد يخالف الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و 12 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر[72].

- يمكن للقاضي أن يأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الالكتروني لمدة لا تتجاوز 06 أشهر.

- غرامة مالية من 50.000 دج إلى 500.000 دج لكل مورد يخالف الأحكام المتعلقة بالإشهار الالكتروني عبر الوسائط الالكترونية المنصوص عليها في المواد من 30، 31، 32، 34 من القانون السالف الذكر[73].

- غرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج كل مورد الكتروني يخالف أحكام المادة 25 من القانون سالف الذكر[74].

وفي الأخير، تدعيما لحماية المستهلك الالكتروني أمام الانتشار الواسع للتجارة الالكترونية وعبر الفضاء الأزرق الذي يعتبر مجال غير متحكم فيه تم تجسيد ما يلي:

---

[71]- كمال بلارو، المرجع السابق، ص.85.

[72]- المادة 39 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

[73]- المادة 40 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

[74]- المادة 41 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

– إنشاء هيئة وطنية للوقاية من مثل هذه الجرائم الافتراضية.

– توسيع الولاية القضائية للمحاكم الجزائرية للتخصص بالنظر في الجرائم المرتكبة خارج الإقليم الوطنين كما تناول المشرع المراقبة الالكترونية من خلال المادة الرابعة من قانون رقم 09-04 المؤرخ في 5 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها بعنوان مراقبة الاتصالات الالكترونية.

ومن هنا، نلاحظ أن المشرع أصدر هذا القانون الذي يعتبر قانون إجرائي خاص وهذا من أجل استنباط طرق إجرائية ذات طبيعة تقنية تتلاءم مع هذه الجرائم.

كما اعتمدت المخابرات الجزائرية في الآونة الأخيرة على وسائل وتقنيات من أجل فرض الحصار على النشطاء غير الشرعيين وتحديد مواقعهم من خلال أجهزة حجب المواقع الرقمية، وذلك من خلال منع الدخول على شبكة الانترنت لمدينة أو عدة ولايات، وكذلك إبطاء مواقع رقمية محددة، ووضع خطة لسرعة الحصول على بيانات مستخدمي الشبكة عقب استخدامها خلال فترة لا تقل عن ثلاثة أشهر.

– مراقبة خدمة رسائل المحمول حيث تتم بموافقة خدمات الاتصال، ويتم من خلالها تنظيم الاتصالات بإخضاع خدمة الرسائل النصية القصيرة المجمعة للرقابة المسبقة أو اللاحقة.

– فحص حزم البيانات، فتساعد على اعتقال العديد من النشطاء والمدونين على الانترنت في العديد من الدول، ويمكنها بسهولة فحص كل معلومات سواء كانت معلنة أو سرية من خلال التعرف على رقم الحاسوب IP ، فبمجرد فتح الجهاز وتزويده بالانترنت تتم مراقبته بسهولة، فيتم المراقب من متابعة كل ما يقوم به العميل، سواء على الانترنت أو الملفات الداخلية للجهاز، ومن ثم اختراق كل الحسابات والمعلومات.

– برمجيات جاما وبلوكوت وغيرها من البرمجيات، حيث تساعد هذه البرمجيات على توريد نظام مراقبة وتحليل المحتوى على الانترنت بعقود مباشرة على الحكومات من طرف الشركات التي تقوم بإدارة مثل هذه البرمجيات.

المطلب الثالث

العقوبات الأصلية والتكميلية في قانون التجارة الالكترونية.

نص المشرع في قانون التجارة الالكترونية على عقوبات أصلية في الفصل الثاني أهمها الغرامات في المواد 37، 38، 39، 40، 41 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، كما أن المشرع نص بإمكانية تطبيق العقوبات الأشد، التي يقصد بها الحبس في كل من المادتين 37 و 38 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية باستعماله لعبارة " دون المساس بتطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع المعمول به".

أما بالنسبة للعقوبات التكميلية فتتمثل فيما يلي:

الفرع الأول

غلق الموقع الالكتروني والشطب من السجل التجاري

وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 37 في فقرتها الثانية من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية لمدة تتراوح من شهر إلى 6 أشهر، وذلك للمورد الالكتروني الذي يخالف أحكام المادة 3 من القانون سالف الذكر.

كما منح المشرع للقاضي صلاحيات مقرونة بعقوبة غلق الموقع الالكتروني، حيث نلمح ثلاث عقوبات للمورد المخالف للمادة 5 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية نظرا لخطورتها مثلا الشطب من السجل التجاري[75].

الفرع الثاني

التعليق.

يتمثل التعليق فيما يلي:

– تعليق النفاد إلى منصات الدفع الالكتروني:

نصت على هذه العقوبة المادة 39 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية للمورد الالكتروني الذي يخالف أحكام المادتين 11 و 12 من هذا القانون المتعلقة بالمعلومات المتضمنة في العرض التجاري الالكتروني، والمراحل الإلزامية التي تمر عبرها طلبية المنتوج.

[75]– المادة 38 فقرة 2 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

– التعليق التحفظي لتسجيل أسماء نطاق المورد الالكتروني:

تطرقت إلى هذه العقوبة المادة 43 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

أضف إلى ذلك، فان المشرع تدارك مدى خطورة هذه الجرائم وإلزامية معاقبة مرتكبيها فخصص مساحة قانونية ضمن مختلف تشريعاته لوضع عدة عقوبات رادعة حيث جرم بعض الأفعال.

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري خول بموجب المادة 36 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية للأعوان المنتمون للأسلاك الخاصة بالرقابة التابعون للإدارات المكلفة بالتجارة.

إذ تتم كيفيات الرقابة ومعاينة المخالفات المنصوص عليها في القانون سالف الذكر حسب نفس الأشكال المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما، لاسيما تلك المطبقة على الممارسات التجارية وعلى شروط ممارسة الأنشطة التجارية وعلى حماية المستهلك وقمع الغش.

كما يجب على المورد الالكتروني السماح للأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات بالولوج بحرية إلى تواريخ المعاملات التجارية.

المبحث الثاني

الحماية المستحدثة للمستهلك الالكتروني ووسائل الإثبات.

إن الوسيلة المستعملة في التعاقد الالكتروني والمتمثلة في التكنولوجيا الحديثة في عالم الانترنت، هي التي تفرض وجوب استحداث حماية إضافية وخاصة بالمستهلك الالكتروني، على اعتبار أن هذا الأخير يعد الطرف

الضعيف في هذا النوع من العقود، كما أن استخدام هذه التكنولوجيا زادت من اتساع عدم التوازن العقدي الذي ظهر مع ظهور عقود الاستهلاك.

ومن أجل حماية المستهلك الالكتروني تم استحداث قوانين إضافية تتماشى مع التطورات التي مست العقود، والتي من شأنها حماية المستهلك الالكتروني من الممارسات المخادعة والمضللة التي تتم عبر الانترنت.

وعليه، سنحاول التطرق إلى كل من الحماية المستحدثة للمستهلك الالكتروني (المطلب الأول) ووسائل الإثبات (المطلب الثاني) بصفة عامة والتوثيق والتصديق الالكترونيين بصفة خاصة (المطلب الثالث).

المطلب الأول

الحماية المستحدثة.

تتمثل الحماية المستحدثة للمستهلك في مرحلة تنفيذ العقد في حماية المستهلك الالكتروني عند السداد (الفرع الأول) و الحماية التقنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

حماية المستهلك عند السداد الالكتروني.

أصبحت وسائل الدفع الالكترونية مع تطور الصناعة المصرفية وزيادة الاعتماد على تكنولوجيا الخدمات المالية معرضة للعديد من المخاطر من بينها المخاطر التنظيمية أو الأمنية، والمخاطر القانونية لوسائل الدفع الالكترونية، على الرغم من ميزات الدفع والسحب، إلا أنها تحمل الكثير من الخطر سواء استعملها المستهلك الالكتروني ذاته أو فقدها واستعملها الغير أو تم تزويرها، وهذا ما استدعى حمايتها من هذه المخاطر.

وللإشارة، قبل التطرق إلى هذه المخاطر لابد أن نعرج على تعريف السداد الالكتروني، حيث يعرف بالدفع الالكتروني وهو عبارة عن : " عملية تحويل الأموال في الأساس ثمن لسلعة أو لخدمة بطريقة رقمية أي استخدام أجهزة الكمبيوتر، وإرسال البيانات عبر خط تلفوني أو شبكة ما أو أي طريقة لإرسال البيانات".

أولا: مخاطر تنظيمية أو أمنية.

كما سبق ذكره، هناك مخاطر تنظيمية أو أمنية والتي تكون ناتجة عن خلل في تشغيل أداة الدفع، فمن بين أمثلة هذه الأضرار ما يلي:

أ- فقد أداة الدفع الالكتروني:

قد يتم الحصول على أرقام بطاقة الائتمان الخاصة بالغير بسرقة البطاقة ذاتها أو سرقة بياناتها خارج الوسط الالكتروني، أو يتم الحصول على تلك البيانات عبر الوسيط الالكتروني، ثم يقوم الجاني باستخدام بيانات البطاقة المملوكة للغير في شراء سلع أو خدمات عبر الانترنت[76].

[76]- كريمة شايب باشا، آليات الحماية من مخاطر الدفع الالكتروني في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للسياسات العامة، المجلد 7ن العدد 02، ديسمبر 2018، ص.39.

وعلى الرغم من الجرائم التي نكون بصددها فيما يخص بطاقات الدفع والسحب كمثلا جريمة تزوير بطاقات الائتمان، جريمة الاستعمال غير المشروع لبطاقات الوفاء، إلا أنه نلاحظ عدم وجود نصوص قانونية في الفصل المخصص للجرائم والعقوبات تنص على سرقة أو تزوير بطاقات الائتمان، أو استخدام بطاقات مزورة أو مسروقة في الوفاء.

ب- القرصنة الالكترونية:

قد تكمن القرصنة في وسائل الدفع الالكترونية في التزوير، ويمكن تصور وقوع التزوير في هذا النوع من البطاقة باستعمال إحدى طرق التزوير المتمثلة في الإضافة أو الهدف أو اصطناع ألفاظ أو أرقام أو إمضاءات أو أختام أو بصمات، كما يمكن التزوير الكلي وتقليد بطاقة الدفع الالكترونية أو تزوير جزئي لها، حيث تكون عملية التزوير إما في الإشعارات أو المستندات أو إصدار وسائل دفع صحيحة بمستندات مزورة[77].

ثانيا: المخاطر القانونية لوسائل الدفع الالكترونية.

بالإضافة إلى هذه المخاطر هناك مخاطر قانونية والتي تتمحور أساسا بالخصوصية وغسيل الأموال عبر وسائل الدفع الالكتروني.

أ- المساس بالخصوصية:

[77]- كريمة شايب باشا، المرجع السابق، ص. 39.

تعد حماية خصوصية التعاملات المالية في بيئة الانترنت أحد أهم ضمانات وجود النشاط التجاري فيها وتطوره. وعليه، فان نظام الدفع المالي على الانترنت بدون نظام حماية للخصوصية سينقلنا من عالم الدفع النقدي المستتر إلى عالم مليء بوسائل الكشف والتعريف، تتزايد فيه قدرة تتبع الأشخاص ومشترياتهم.

ومن هنا، فيما يخص احترام خصوصية المستهلك في الدفع الالكترونين فانه يستوجب احترام سرية البيانات الخاصة بالعملاء بوصفهم مستهلكين، وكذلك احترام حقهم في الخصوصية، ويقضي ذلك الالتزام بعدم نشر أو بث أي بيانات تتعلق بشخصياتهم أو حياتهم الخاصة، خاصة أثناء عملية الدفع، وكذلك البيانات المصرفية الخاصة بهم على سبيل المثال.

وعليه، فان الاحتفاظ على بيانات المستهلك في التجارة الالكترونية، تورث الثقة في هذه التجارة طالما أن البيانات في مأمن من الاختراق والسرقة ومن ثم إساءة استعمالها، الأمر الذي يؤثر ايجابيا على هذه التجارة ويدفع الأشخاص للتعامل فيها[78].

ب- تبييض الأموال باستعمال وسائل الدفع الالكتروني.

تزايدت عمليات غسيل الأموال مع تطور أنظمة التحويل المالي واستخدام شبكات الحاسوب في الربط بين كافة الأسواق وسهولة نقل الأموال صيغة كبيرة، حيث تعد هذه العمليات جريمة يتم ارتكابها من خلال تنظيم مؤسسي يضم عددا من الأفراد المنخرطين الذين يعملون في إطار منظم وفق نظام وهيكلة بالغة الدقة والتعقيدات والسرية.

[78]-حوالف عبد الصمد، النظام القانوني لوسائل الدفع الالكتروني في الجزائر – دراسة مقارنة-، دار الجامعية الجديدة، الاسكندرية، 2016، ص.434.

ومن هنا، أدت عمليات غسيل الأموال إلى إفساد المصارف نتيجة المعاملات غير المشروعة، التي تتم فيها انهيار البورصات التي تستقبل الأموال بحدوث انخفاض حاد في أسعار الأوراق المالية، حيث تتم هذه العملية بسهولة دون ظهور هوية المتعاملين.

الفرع الثاني

الحماية التقنية.

تتمثل هذه الحماية في كل من التشفير والتوقيع الالكتروني، حيث منح التوقيع الالكتروني للمستهلك الالكتروني نوعا من الحماية، على الرغم من أن المشرع لم يخصص حيزا قانونيا لحماية المستهلك الالكتروني من خلال هذا التوقيع رغم أهميته.

والملاحظ أن المشرع الجزائري ذكر في المادة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر ألفاظا تدل على التوقيع الالكتروني مثل تأكيد الطلبية، حيث يكون هذا التأكيد عن طريق النقر أو الرسالة أو غيرها من الطرق المؤكدة، كما نجد أن المشرع ذكر التوقيع في المادة 17 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، كل هذه المسائل سنتحدث عليها بالتفصيل في وسائل الإثبات.

أما بالنسبة للتشفير الالكتروني فقد تبنى المشرع الجزائري كأغلب التشريعات التشفير كآلية للحفاظ على أمن المعلومات من جهة، وكذلك توفير الحماية التقنية من جهة أخرى.

ومن هنا، يعرف التشفير الالكتروني على أنه:

" إجراء يسمح بنقل البيانات والمحافظة على سريتها، فهو وسيلة وقائية تحمي قاعدة البيانات الالكترونية، كما يظهر التشفير من الناحية الفنية في إعادة كتابة رسالة البيانات قبل تصديرها باستخدام رمز أو مفتاح معين".

كما يعرف على أنه:

" تحويل البيانات إلى شفر سرية لا يمكن قراءتها إلا باستعمال كلمة مرور أو مفتاح سري، يمكن استعمال مفتاح مماثل، مما يعني أن مفتاحا واحدا يستعمل لتشفير النص وفك التشفير"[79].

والجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري تطرق إلى التشفير في قانون رقم 15-04 المؤرخ في 1 فبراير 2015 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين[80]، في الفصل الثاني في المادة 2 فقرة 3 على أنه:

" بيانات فريدة، مثل الرموز أو مفاتيح التشفير الخاصة، التي يستعملها الموقع لإنشاء التوقيع الالكتروني ".

كما تناول التشفير في الفقرة 5 من نفس المادة على أنه:

" رموز أو مفاتيح التشفير العمومية أو أي بيانات أخرى، مستعملة من أجل التحقق من التوقيع الالكتروني".

[79]- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الالكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص 55 .

[80]- قانون رقم 15-04 المؤرخ في 1 فبراير 2015 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين ج.ر العدد 6، الصادرة بتاريخ 10 فبراير 2015

وبالاستقراء هذه المادة نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يأتي بتعريف التشفير بل اعتبره من بيانات إنشاء التوقيع الالكتروني في الفقرة 3، كما اعتبره من بيانات التحقق من التوقيع في الفقرة 5، حيث نلاحظ أن المشرع في هاتين الفقرتين فرق بين نوعين من المفاتيح وهما:

- مفاتيح التشفير الخاصة تستعمل لإنشاء التوقيع الالكتروني.
- مفاتيح التشفير العمومية تستعمل من أجل التحقق من هذا التوقيع.

وللتشفير عدة أنواع:

أ- **التشفير المتماثل:**

يطلق عليه بالنظام السيمتري حيث يعرف على أنه:

" النظام الذي يستخدم فيه نفس المفتاح في عملية التشفير وفك التشفير، حيث لابد من كل من المرسل و المستخدم استخدام نفس المفتاح بدون كشفه إلى أي طرف آخر ذلك أن أمن هذا النظام يعتمد على سرية المفتاح المستخدم "[81].

من الأمثلة على هذا النوع من التشفير:

[81]- خضر مصباح الطيطي، التجارة الالكترونية من منظور تقني وتجاري وإداري، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 67.

1- Data Encryptions Standard DES .

2- Triple-DES 3DES .

3- International Data Encryption Algorithm IDE .

4- BLOWFISH .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف هذا النوع من التشفير في المادة 2 فقرة 8 من قانون 15-04 سالف الذكر على أنه:

" عبارة عن سلسلة من الأعداد يحوزها حصريا الموقع فقط، وتستخدم لإنشاء التوقيع الالكتروني، ويرتبط هذا المفتاح بمفتاح تشفير عمومي ".

ويعني ذلك أنه يستعمل مفتاح واحد لتشفير الرسالة وفكها، ويكون بيد المرسل والمرسل إليه (نفس المفتاح).

ب- التشفير غير المتماثل:

يسمى أيضا بتشفير المفتاح العام حيث يتم في هذا النوع استخدام مفتاحين مختلفين عند كل طرف، أي المرسل والمستقبل بعبارة أدق سيكون لدى كل طرف مفتاحين عام وخاص.

ومن ثم، فالمفتاح الخاص لا يجب أن يعرفه أحد فهو خاص بكل مستخدم، أما المفتاح العام فهو متاح لكافة المستخدمين، وهذا النوع هو الأكثر أمانا حيث يمكننا أن نلاحظ كمية التعقيد فيه فهو يعتمد في عملية التشفير على عمليات رياضية قد يكون من السهل تطبيقها، ولكن في الاتجاه المعاكس.

أما في حالة فك التشفير فيكون الأمر صعبا بحيث لا يمكن إلا لصاحب العلاقة ومالك المفتاح الخاص أن يقوم بعملية فك تشفير صحيحة.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري تطرق إلى هذا النوع من التشفير في نص المادة 2 فقرة 9 من قانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين سالف الذكر على أنه:

" عبارة عن سلسلة من الأعداد تكون موضوعة في متناول الجمهور بهدف تمكينهم من التحقق من الإمضاء الالكتروني، وتدرج في شهادة التصديق الالكتروني".

ج- التشفير المزدوج:

هو عبارة عن خليط بين التشفير المتماثل والتشفير غير المتماثل. وعليه، يتم تشفير الرسالة بمفتاح خاص ثم تشفير هذا الأخير بمفتاح عام، وإرسال كل من التشفيرين إلى المرسل إليه باستخدام شبكة للاتصالات.

ومن هنا، نلاحظ أن المشرع الجزائري تطرق إلى تعريف هذه الأنواع معتبرا أنها جزء تتضمنه شهادة التصديق الالكتروني، من خلال نص المادة 2 فقرة 8 و9 من قانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين سالف الذكر.

ومما يستحق الذكر أن التشفير يقوم على عدة مبادئ أساسية من بينها:

- احترام سرية البيانات المشفرة والاعتراف بحق أصحابها في الخصوصية.
- مشروعية تشفير البيانات والمعلومات.

المطلب الثاني

وسائل الإثبات في مجال العقود الالكترونية.

إن الانتشار الواسع والمذهل للتجارة الالكترونية واللجوء المتنامي للعقود الالكترونية، أدى إلى ضرورة البحث عن بديل لوسائل الإثبات، حتى لا يكون عقبة أمام التعاملات الالكترونية عبر الانترنت، الأمر الذي أسفر عن إيجاد نوع جديد من وسائل الإثبات، تختلف في شكلها ومضمونها، وهذا ما سنحاول التطرق إليه في هذا المطلب.

الفرع الأول

المحرر الالكتروني.

نظرا لانتشار استخدام الانترنت في التفاوض على العقود وإبرامها وتنفيذها وما أفضى إليه ذلك من مشكلات بشأن إثبات مثل هذه التصرفات، ووجود فراغ تشريعي يتصدى لمثل هذه المشكلات، فان ذلك أدى إلى صدور العديد من القوانين سواء على المستوى الدولي أو الإقليمي، وذلك بهدف التوسع في مفهوم المحرر، والاعتراف بالحجية القانونية للمحررات الالكترونية، وإعطائها نفس الحجية الممنوحة للمحررات التقليدية.

ومن هنا، يعرف المحرر الالكتروني على أنه:

" معلومات إلكترونية ترسل أو تسلم بوسائل إلكترونية أيا كانت وسيلة استخراجها في المكان المسلم فيه".

كما يعرف على أنه:

" تلك المعلومات والبيانات المسجلة إلكترونيا، أو التي تم تبادلها إلكترونيا باستخدام نظام معالجة المعلومات عبر وسيط الكتروني".

وللإضافة يعرف المحرر الالكتروني الرسمي، بأنه:

" ذلك المحرر الالكتروني الذي يثبت فيه موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه، أو تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقا للأوضاع القانونية، وفي حدود سلطته وإختصاصه"[82].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف المحرر الالكتروني في 323 من القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المتعلق بالقانون المدني 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 ".

[82]- لعروي زواوية، قماري نضيرة بن ددوش، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد السابع، ديسمبر 2016، ص 426.

والملاحظ أن المشرع الجزائري من خلال قراءة هذه المادة أنه لم يقتصر الكتابة الالكترونية على المفهوم التقليدي للكتابة على أنها مجموعة حروف، وإنما أضاف لها كل ما يؤدي معنى متفق عليه بين الأطراف من أوصاف أو أرقام أو علامات أو رموز، كما أضاف عبارة بأي وسيلة كانت ومهما كانت.

أضف إلى ذلك حتى نكون أمام كتابة الكترونية يعتد بها يجب أن تتوفر هذه الأخيرة على ما يلي:

- أن تكون الكتابة الالكترونية مقروءة ومفهومة.
- أن تتصف الكتابة الالكترونية بالاستمرارية والثبات.
- الاحتفاظ بالمحرر الالكتروني في شكله الأصلي محل الاتفاق.
- عدم قابلية الكتابة الالكترونية للتعديل أو التحريف.
- إمكانية استرجاع المحررات الالكترونية المحفوظة.
- توقيع وتوثيق المحرر الالكتروني.

كما أضافت المادة 323 مكرر1 من القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المتعلق بالقانون المدني على أنه:

" يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص التي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها".

ويستفاد من هذا النص أن المشرع وسع من مفهوم الكتابة المعدة للإثبات، ليشمل كل أنواع المحررات وبذلك يكون قد ألغى التدرج بين الدعائم التي تحمل الكتابة، ويساوي بين كل المحررات المكتوبة أيا كانت الوسيلة أو الدعامة التي تحمل الكتابة، ومن ثم اتسع مفهوم المحرر ليشمل المحرر الالكتروني وكل أشكال المحررات الناشئة عن تكنولوجيا المعلومات والاتصال.

كما أن هذا النص يؤدي إلى أن يدخل في مفهوم المحرر الأشكال الحديثة التي يمكن أن تظهر في المستقبل للكتابة، كما أن هذا النص كرس مبدأ عاما يعتبر من أسس التشريع الجزائري، وهو مبدأ عدم التمييز في نطاق المحرر المعد للإثبات على أساس الطريقة المستخدمة في إنشائه، أو الطريقة المستعملة في تداوله[83].

وعليه، نلاحظ أن المشرع الجزائري قد اعترف بمبدأ المساواة بين المحررين الالكتروني والورقي، لينتج عن ذلك إثبات مزدوج أمام القضاء، إلا أنه على الرغم من اعتراف المشرع بالمحرر الالكتروني كوسيلة للإثبات إلا أنه لم ينص على ذلك في قانون التجارة الالكترونية، وكيفية تعامل القضاة مع هذا النوع من المحررات.

الفرع الثاني

السجل الالكتروني.

يعد السجل التجاري وسيلة للنشر تؤمن الحصول على المعلومات المتعلقة بكافة المؤسسات التجارية التي تشتغل في البلاد و تكون مدرجاته نافذة في حق الغير[84].

والجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري اشترط وفقا لما جاء في الفقرة الثانية من المادة 19 من القانون التجاري إلزامية القيد في السجل التجاري كل شخص معنوي تاجر بالشكل أو كان موضوعه تجاريا و مقره في الجزائر ، أو كان له مكتب أو فرع أو أي مؤسسة كانت.

[83]– بلقنيشي حبيب، إثبات التعاقد عبر الانترنت (البريد المرئي) – دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، السانيا، 2010-2011، ص.27.

[84]– إلياس ناصف ، الكامل في قانون التجارة و المؤسسة التجارية ، منشورات البحر المتوسط ، عويدات بيروت ، الجزء الاول ، طبعة 1981، ص 68.

كما عمد المشرع الجزائري إلى إصدار الأمر رقم 13-06 المؤرخ في 23 يوليو 2013 المعدل والمتمم للقانون رقم 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة الالكترونية، حيث نصت المادة الرابعة من القانون رقم 04-08 على الزامية القيد في السجل التجاري على أنه:

" يلزم كل شخص طبيعي أو إعتباري يرغب في ممارسة نشاط تجاري في القيد في السجل التجاري "[85].

ثم صدر المرسوم التنفيذي رقم 15-111 المؤرخ في 3 مايو 2015 الذي يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري[86] حيث نص في المادة 3 منه على أنه:

" يمكن أن يتم التسجيل في السجل التجاري وإرسال الوثائق المتعلقة بها بالطريقة الالكترونية، وفقا للإجراءات التقنية للتوقيع والتصديق الالكترونيين.

يمكن تسليم مستخرج السجل التجاري بواسطة إجراء إلكتروني ".

وعليه، شكلت هذه القوانين سالفة الذكر القاعدة العامة لممارسة التجارة الالكترونية ، إلا أن المشرع الجزائري تدارك الأمر، و ذلك تماشيا مع الطبيعة الخاصة للتجارة الالكترونية و لبيئتها الافتراضية، حيث نظم ما يعرف بالسجل التجاري الالكتروني، و الذي يعد هو الآخر شرطا لممارسة التجارة على الشبكة العنكبوتية.

حيث أنه بمجرد الولوج للموقع الالكتروني الرسمي للمركز الوطني للسجل التجاري الجزائري نجد إعلان مفاده ينهي المركز الوطني للسجل التجاري إلى علم كافة المؤسسات أشخاص طبعيين أو معنويين عن ضرورة الحصول على مستخرج السجل التجاري الالكتروني الذي يحمل الرمز RCE.

---

[85]- القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 اوت سنة 2004 و المتعلق بشروط ممارسة الانشطة التجارية المعدل و المتتم ، الجريدة الرسمية العدد 52، الصادرة بتاريخ 2004/08/18.

[86]- المرسوم التنفيذي رقم 15-111 المؤرخ في 3 مايو 2015 الذي يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، الجريدة الرسمية العدد 24.

ومن هنا، فرض المشرع الجزائري على المؤسسات للتقيد بهذا الإجراء من خلال القيام بعملية التعديل على مستوى الفروع المحلية للمركز الوطني للسجل التجاري المختصة إقليميا، حسب مكان تواجد المحل التجاري .

هذا وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 18-112 نموذج لمستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء إلكتروني سالف الذكر، حيث نصت المادة الثانية من هذا المرسوم على أنه:

" يدرج في مستخرجات السجل التجاري للتجار ، الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين ، رمز إلكتروني يدعى السجل التجاري الالكتروني " س.ت.إ"

وبالتالي، أضحى واجبا على التجار الحصول عل الرمز الالكتروني ، علما أن المركز الوطني للسجل التجاري أعطى مهلة مقدرة بسنة من تاريخ نشر هذا المرسوم سعيا منه لضبط و تنظيم المعاملات التي تتم على الساحة الافتراضية، و صيانة منه لحقوق المستهلكين باعتبارهم الطرف الضعيف في المعاملة التجارية الالكترونية.

ومن هنا، بصدور المرسوم التنفيذي رقم 20-154 الذي يعدل المرسوم التنفيذي رقم 18-112 الذي يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء إلكتروني[87] تم تمديد آجال العمل بمستخرجات السجل التجاري التي لا تحتوي على الرمز س.ت.إ إلى غاية 31 سبتمبر 2020.

كما أنه بعد انقضاء هذا الأجل يعاقب التاجر بحسب ما هو منصوص عليه في نص المادة 32 من القانون رقم 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة الالكترونية المعدل والمتمم، وحدد تاريخ 2 جانفي 2021 كنقطة بداية بالنسبة للمؤسسات العمومية للتعامل فقط مع التجار الحائزين على مستخرجات سجلات تجارية صادرة بواسطة إجراء إلكتروني دون غيرها.

[87]- المرسوم التنفيذي رقم 20-154 الذي يعدل المرسوم التنفيذي رقم 18-112 الذي يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء إلكتروني، ج.ر العدد 35.

كما يجب على التاجر أن يقوم بقيد أي تعديل يطرأ عليه طوال فترة ممارسته للأعمال التجارية لتعديل بيانات سجله الالكتروني، حيث تتولى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري تحيين كل ما يطرأ على التاجر من تعديلات لضمان دقة عملية الإحصاء التي تقوم بها الدولة.

أما في مجال التجارة الالكترونية والذي يهمنا هنا فقد ألزم المشرع المورد الالكتروني بضرورة حفظ سجلاته الخاصة بمختلف المعاملات التجارية الالكترونية، وإرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 25 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر.

أضف إلى ذلك، فإن تطبيق هذه المادة يكون عن طريق التنظيم، حيث أصدر المشرع المرسوم التنفيذي رقم 19-89 المؤرخ في 5 مارس 2019 الذي يحدد كيفيات حفظ سجلات المعاملات التجارية الالكترونية و إرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري[88].

وعليه، لقد نصت المادة 2 من المرسوم التنفيذي سالف الذكر على أنه:

" سجل المعاملات التجارية ملف الكتروني يودع فيه المورد الالكتروني عناصر المعاملة التجارية المنجزة الآتية:

- العقد.

- الفاتورة أو الوثيقة التي تقوم مقامها.

- كل وصل استلام، أثناء التسليم أو الاستعادة أو الاستيراد، حسب الحالة.

يجب أن يتم تخزين العناصر المذكورة في الفقرة أعلاه، من قبل المورد الالكتروني بطريقة تمكن من الولوج إليها وقراءتها وفهمها لتمكين الأعوان الأعوان المؤهلين من تفحصها.

[88]- المرسوم التنفيذي رقم 19-89 المؤرخ في 5 مارس 2019 الذي يحدد كيفيات حفظ سجلات المعاملات التجارية الالكترونية و إرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري، ج. ر العدد 17.

يجب أن يتم حفظ هذه العناصر من طرف المورد الالكتروني في شكلها الأصلي أو في شكل غير قابل للتعديل أو الإتلاف في محتواها".

ومن هنا، تتمتع سجلات المعاملات التجارية الالكترونية بحجية الإثبات متى توافرت على الشروط المنصوص عليها في المادة 2 فقرتين 2 و 3 من المرسوم التنفيذي رقم 19-89 سالف الذكر، حيث تعد قرينة قانونية يمكن إثبات عكسها مثال ذلك إذا أثبت أحد الطرفين أن بيانات السجل غيرت أو تم تعديلها أي معالجتها إلكترونيا.

المطلب الثالث

التوقيع والتصديق الالكترونيين.

نظرا لكثرة المعاملات القانونية وسرعتها، وفي ظل التقدم التكنولوجي الذي نعيشه كان لابد من الاعتماد على وسائل جديدة تنسق بين عملية إبرام التصرفات القانونية وسبل تسييرها بشكل أضمن وأسرع يتماشى مع التطور التكنولوجي، وهذا من خلال استخدام الوسائل الالكترونية لإبرام هذه التصرفات عبر الشبكة المعلوماتية.

غير أنه وضمانا لحماية وتجسيد مفهوم الخصوصية والأمن للمتعاملين عبر شبكة الانترنت وحفاظا على سرية المعلومات وهوية الأشخاص ولحماية المعاملات الالكترونية كان لابد من اتخاذ إجراءات وقائية، تكون من خلالها بيانات التعاقد ومعلوماته في مأمن من العبث بها، عند تداولها والتي تعتبر كوسيلة تضمن حماية هذه المعلومات من التزوير وتقليده وذلك عن طريق ما يسمى ب "التوقيع والتصديق الالكترونيين"[89].

ونظرا لأهمية هذا الإجراء نظمه المشرع بموجب قانون خاص وهو القانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين سالف الذكر، باعتبارهما من أهم وسائل الإثبات في مجال عقود التجارة الالكترونية، كل هذا سنحاول أن نبينه من خلال ما يلي:

الفرع الأول

التوقيع الالكتروني.

إن التوقيع الالكتروني كالتوقيع التقليدي يؤدي مجموعة من الوظائف منها أنه يكون دليلا للإثبات، كما يعتبر أداة للتعبير عن إرادة الشخص في قبوله الالتزامات بما ورد في العقد من شروط، كما يميز شخصية صاحبه

[89]- حليتيم سراح، خصوصية التوقيع الرقمي في توثيق العقود الالكترونية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الثالث عشر، جويلية 2018، ص 738.

ويحدد هويته، إلا أن التوقيع الالكتروني يتفوق على التوقيع التقليدي في أنه يمكن التحقق من شخصية صاحبه بشكل معتاد في كل مرة يتم فيها استخدام الرقم السري لصاحبه، وهذا الرقم السري هو التوقيع الالكتروني[90].

ونظرا لأهمية التوقيع الالكتروني كان لزاما علينا تعريف التوقيع الالكتروني وتبيان حجيته في الإثبات.

1- مفهوم التوقيع الالكتروني:

تباينت التعريفات الفقهية والقانونية للتوقيع الالكتروني، وذلك لاختلاف الزاوية التي ينظر بها كل تعريف، فهناك تعريفات ركزت على الوسيلة التي يتم بها التوقيع الالكتروني، وهناك تعريفات أخرى ركزت على الوظيفة التي يقوم بها هذا الأخير.

ومن هنا، ذهب بعض الفقه إلى أن اصطلاح التوقيع له معنيان، الأول فعل أو عملية التوقيع ذاتها، أي واقعة وضع التوقيع على مستند يحتوي على معلومات معينة أو إشارة معينة تسمح بتمييز شخص الموقع، والمعنى الثاني هو المقصود منه التوقيع في نطاق الإثبات، الذي يقصد به " علامة خطية خاصة ومميزة يضعها الموقع بأي وسيلة على مستند لإقراره".

بينما عرفه البعض الآخر بأنه :

علامة شخصية خاصة ومتميزة، يضعها الشخص باسمه أو ببصمته أو بأي وسيلة أخرى على مستند لإقراره والالتزام بمضمونه"[91].

يعرف التوقيع الالكتروني على أنه:

[90] – أبوهيبة نجوى، التوقيع الالكتروني، تعريفه مدى حجيته في الاثبات، دار النهضة العربية، 2002، ص.45.

[91] – ثروت عبد الحميد، التوقيع الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 20.

" وحدة قصيرة من البيانات التي تحمل علامة رياضية مع البيانات الموجودة في محتوى الوثيقة".

كما يعرف أيضا على أنه:

" توقيع يقوم على مجموعة من الإجراءات والوسائل التي يتاح استخدامها عن طريق الرموز والأرقام ليتم إخراجه على شكل رسالة الكترونية تتضمن علامات مميزة لصاحب الرسالة المنقولة الكترونيا يجري تشفيرها باستخدام خوارزم المفاتيح واحد معلن والآخر خاص بصاحب الرسالة"[92].

أما من الناحية القانونية يعد التوقيع الالكتروني مصطلح دخيل على الفكر القانوني، وهذا ما دفع بالتشريعات الدولية والوطنية إلى إصدار قوانين لتنظيمه وإزالة الغموض عن هذا المصطلح، فقد كان محور اهتمام العديد من المنظمات سواء الدولية أو الإقليمية لتتبعها بعد ذلك تشريعات مختلف الدول.

ومن هنا، كانت الخطوة الأولى لميلاد التوقيع الالكتروني هو صدور القانون النموذجي للتجارة الالكترونية سنة 1996، والذي أعطى ملامح عامة من التوقيع الالكتروني وهذا بموجب نص المادة 7 منه، حيث قرر بأنه:

" عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص يستوي ذلك الشرط بالنسبة إلى رسالة البيانات إذا:

– استخدمت طريقة لتعيين هوية ذلك الشخص والتدليل على موافقة ذلك الشخص على المعلومات الواردة في رسالة البيانات.

– كانت تلك الطريقة جديرة بالتعويل عليها بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت من أجله رسالة البيانات، في ضوء كل الظروف بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر"[93] .

[92]– محمد فواز محمد المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، الأردن، 2008، ص 173.

[93]– أمال بوهنتالة، بسمة فوغالي، مدى حجية التوقيع الالكتروني في عقود التجارة الالكترونية، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 5، العدد2، 2020، ص.71.

كما قامت مختلف التشريعات الوطنية بتعريف التوقيع الالكتروني، فبالنسبة للتشريع الجزائري أجرى المشرع في الأمر رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المتضمن القانون المدني تعديلات في مواد الإثبات،حيث أدرج التوقيع الالكتروني للمرة الأولى في القانون المدني سالف الذكر ولكنه لم يضع تعريفا له، إلا أنه تدارك الأمر وعرفه ضمن المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المؤرخ في 30 مارس 2007 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية[94] في نص المادة 3 مكرر بقولها:

" هو معطى ينجم عن استخدام أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين 323 مكرر و323 مكرر 1 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975..".

وبالرجوع إلى نص المادتين 323 مكرر و323 مكرر 1 نجد أن المشرع قد ساوى الكتابة في الشكل الالكتروني بالكتابة على الورق كما سبق ذكره، وذلك بتحقق مجموعة من الشروط:

- إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها أي الموقع.
- أن تكون منظومة إنشاء معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها.

ونظرا لأهمية التوقيع الالكتروني في مجال المعاملات الالكترونية تدخل المشرع الجزائري وأصدر القانون رقم 15-04 المؤرخ في 1 فبراير 2015 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، حيث عرف التوقيع الالكتروني في المادة 2 فقرة 1 من القانون سالف الذكر على أنه:

" بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق".

كما نصت المادة 6 من نفس القانون على أنه:

[94]- المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المؤرخ في 30 مارس 2007 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر العدد 37.

" يستعمل التوقيع الالكتروني لتوثيق هوية الموقع وإثبات قبوله مضمون الكتابة في الشكل الالكتروني ".

في حين عرفت المادة 7 التوقيع الالكتروني الموصوف بأنه:

" التوقيع الالكتروني الموصوف هو التوقيع الالكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية:

1- أن ينشأ على أساس شهادة تصديق إلكتروني موصوفة.

2- أن يرتبط بالموقع دون سواه.

3- أن يمكن من تحديد هوية الموقع.

4- أن يكون مصمما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الالكتروني.

5- أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع.

6- أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به، بحيث يمكن الكشف عن التغييرات اللاحقة بهذه البيانات".

وبالاستقراء هذه المواد نستنتج أن المشرع من خلال تعريفه للتوقيع الالكتروني قد تبنى المعيار الوظيفي للتوقيع، حيث جاء مركزا على وظيفة التوقيع دون تحديد الطريقة التي ينشأ بها هذا التوقيع.

2- حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات:

للتوقيع الالكتروني حجية قانونية في الإثبات، حيث تناول المشرع في القانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين سالف الذكر نوعين من التوقيع الالكتروني توقيع إلكتروني بسيط وتوقيع إلكتروني موصوف.

بالنسبة للتوقيع الالكتروني البسيط اكتفى المشرع بذكر استعماله كوسيلة لتوثيق هوية الموقع، وله حجية في إثبات قبول الموقع مضمون الكتابة في الشكل الالكتروني، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 6 من قانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين سالف الذكر.

أما التوقيع الموصوف فحسب ما جاءت به نص المادة 7 من قانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين سالف الذكر بقولها:

" التوقيع الالكتروني الموصوف هو التوقيع الالكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية:

1- أن ينشأ على أساس شهادة تصديق إلكتروني موصوفة.

2- أن يرتبط بالموقع دون سواه.

3- أن يمكن من تحديد هوية الموقع.

4- أن يكون مصمما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الالكتروني.

5- أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع ".

أضف إلى ذلك، يعتبر التوقيع الالكتروني الموصوف وحده مماثلا للتوقيع المكتوب سواء كان لشخص طبيعي أو معنوي[95].

ومن هنا، يتميز التوقيع الموصوف بما يلي:

- يتم إنشاؤه بواسطة وسائل آمنة.
- يمكن الكشف عن التغييرات والتعديلات اللاحقة بالبيانات الخاصة به.
- يقوم بتوفير التصرف على المستخدم و توفير وحدة البيانات والخصوصية.

[95]- المادة 8 من قانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين سالف الذكر.

- لا يمتلك الشخص الموقع الكترونيا القدرة على الإنكار.
- يثبت التوقيع الالكتروني سلامة المحرر.

وكنتيجة لذلك تتمثل الأخذ بحجية التوقيع الالكتروني في الإثبات باستيفائه لمتطلبات قانونية وتقنية، حتى يمكن إصباغ عليه صفة الحجية في الإثبات.

والجدير بالذكر، أنه تتمثل المتطلبات التقنية للتوقيع الالكتروني الموصوف في المصادقة الالكترونية، وأن يكون مصمما وفق آلية إنشاء التوقيع الالكتروني الموصوف ، هذا الذي يميزه عن التوقيع الالكتروني البسيط، حيث تعتبر عملية التصديق الالكتروني من أهم الضمانات القانونية الفعالة في تحقيق كل من الثقة والائتمان.

الفرع الثاني

التصديق الالكتروني.

يعد التصديق الإلكترُوني خدمة قانونية يقدمها طرف محايد رخص له بذلك، إلى شخص محدد بذاته وذلك بمقتضى شهادة تسمى شهادة التصديق الإلكترُوني .

ومن هنا، تعتبر عملية التصديق الالكتروني أو التوثيق الالكتروني خدمة قانونية يقوم بها طرف محايد ومستقل عن أطراف التعاقد الالكتروني، وقد يكون فردا عاديا أو شركة أو جهة معينة، ويسمى " مقدم خدمات التصديق " أو " مؤدي خدمات التصديق " أو " جهة التصديق ".

وتختلف التسميات من تشريع لآخر، ويتمثل دور الموثق أو المصدق الالكتروني في توثيق المعاملات الالكترونية للأشخاص، بهدف منحهم الثقة في محرراتهم لإثبات تصرفاتهم القانونية، وقد أطلق عليهم اسم " وكلاء الإثبات ".

أولا: تعريف التصديق الالكتروني.

يعرف التصديق الإلكترُوني على أنه:

" وسيلة فنية آمنة للتحقق من صحة التوقيع أو المحرر، من خلال التحقق من نسبته إلى شخص محدد، وذلك عن طريق جهة محايدة تسمى بمقدم خدمات التصديق أو التوثيق الالكتروني"[96]، حيث يتم التحقق من صحة التوقيع الالكتروني عن طريق شهادة التصديق الالكتروني[97].

كما يقصد به أيضا على أنه :

" وسيلة للتحقق من صحة التوقيع أو المحرر، بحيث نسبه إلى شخص معين من خلال جهة موثوق بها أو طرف محايد يطلق عليه مقدم أو مورد خدمات التصديق، فالثقة والمصداقية في البيانات المتداولة توجب تدخل وسيط محايد يعطي شهادة رقمية أو وثيقة إلكترونية تشهد بصحة هذه البيانات " .

وللإشارة، يتم هذا التصديق من طرف مقدم خدمات التصديق الالكتروني، حيث يعرف بأنه:

" هيئة عامة أو خاصة تعمل تحت إشراف السلطة التنفيذية، وتتكون غالبا من ثلاثة مستويات مختلفة من السلطة تأتي في المرتبة العليا (السلطة الرئيسية) وهي تختص بالتصديق على تكنولوجيا وممارسات جميع الأطراف المرخص لهم بإصدار أزواج مفاتيح التشفير أو شهادات تتعلق باستخدام تلك المفاتيح.

وتليها في المرتبة (سلطة التصديق) وهي جهة خاصة بعملية التصديق على أن المفتاح العام لأحد المستخدمين يناظر بالفعل المفتاح الخاص لذلك المستخدم، وفي مستوى أدنى تأتي (سلطة تسجيل محلية) ومهمتها تلقي الطلبات من الأشخاص الراغبين في الحصول على أزواج مفاتيح التشفير العام والخاص، والتأكد من

[96]– عقوني مُحَمَّد، بلمهدي براهيم، الآليات التقنية والقانونية لحماية التوقيع الالكتروني، مجلة المفكر، العدد 18، فيفري 2019، ص 306.

[97]– نجيبة بادي بوقميجة، اثبات العقد الالكتروني، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد العاشر، العدد الثاني، ص.367.

هوية وشخصية هؤلاء المستخدمين ومنح شهادات تصديق تفيد صحة توقيع العملاء، ويتم تدخل الموثق الالكتروني بناء على طلب شخصين أو أكثر بهدف إنشاء وحفظ وإثبات الرسائل الالكترونية[98].

والجدير بالذكر، أن المشرع الجزائري تناول التصديق الالكتروني في الباب الثالث من القانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، كما تطرق إلى جهات التصديق الالكتروني أو ما يعرف بمقدم خدمات التصديق الالكتروني في المادة 3 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية سالف الذكر حيث عرفه بأنه:

" كل شخص في مفهوم المادة 8 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1412 الموافق 5 غشت سنة 2000 والمذكور أعلاه، يسلم شهادات إلكترونية أو يقدم خدمات أخرى في مجال التوقيع الالكتروني ".

ومما يستحق الذكر، أن المشرع الجزائري في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سالف الذكر لم يعرف التصديق الالكتروني لكنه أشار إلى وجوب تأمين المواقع التجارية عبر الانترنت بنظام التصديق الالكتروني في المادة 28 منه وذلك بقولها:

" يجب أن يكون وصل موقع الانترنت الخاص بالمورد الالكتروني بمنصة الدفع الالكترونية مؤمنا بواسطة نظام تصديق الكتروني ".

[98]- عبد الوهاب مخلوفي، التجارة الالكترونية عبر الانترنت، أطروحة دكتوراه تخصص قانون الأعمال، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011-2012، ص 223.

ثانيا: جهات التصديق الالكتروني.

تطرق المشرع إلى جهات التصديق الالكتروني حيث ميز بين نوعين من الجهات المكلفة بالتصديق الالكتروني.

الجهة الأولى:

أعطى لها المشرع تسمية الطرف الثالث الموثوق حيث عرفه حسب نص المادة 2 فقرة 11 من القانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكترونيين سالف الذكر بأنه:

" شخص معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق الكتروني موصوفة، كما وقد يقدم خدمات أخرى متعلقة بالتصديق الالكتروني لفائدة المتدخلين في الفرع الحكومي ".

الجهة الثانية:

أعطى لها تسمية مؤدي خدمات التصديق الالكتروني حيث عرفتها المادة 2 فقرة 12 من القانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكترونيين سالف الذكر على أنها:

" شخص طبيعي أو معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق الكتروني موصوفة، وقد يقدم خدمات أخرى في مجال التصديق الالكتروني ".

ومن خلال هاتين الفقرتين نجد أن المشرع ميز لنا بين نوعين من جهات التصديق، الأولى هو الطرف الثالث الموثوق ولا يكون إلا شخص معنوي، ولا يصدر إلا شهادات تصديق الكتروني موصوفة ولفائدة المتدخلين في الفرع الحكومي فقط دون الجمهور مثل الإدارات والوزارات...الخ، وهو يخضع لرقابة السلطة الحكومية للتصديق الالكتروني.

أما الجهة الثانية وهو مؤدي خدمات التصديق الالكتروني قد يكون شخص طبيعي أو معنوي، يصدر شهادات تصديق الكترونية بسيطة أو موصوفة لفائدة الجمهور، وهو يخضع لرقابة السلطة الاقتصادية للتصديق الالكتروني[99].

أما بالنسبة لشهادة التصديق الالكتروني فقد عرفها المشرع في المادة 2 فقرة 7 من القانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين سالف الذكر، كما اشترط المشرع أن تتوفر على مجموعة من الشروط حتى تكون لها حجية الإثبات وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 15 من نفس القانون.

وفي الأخير، اعترف المشرع بحجية شهادة التصديق الالكتروني الصادرة في الجزائر مع تلك الصادرة في بلد أجنبي، بشرط أن يكون مؤدي الخدمات الأجنبي قد تصرف في إطار اتفاقية للاعتراف المتبادل أبرمتها السلطة[100].

[99]- رضوان قرواش، هيئات التصديق الالكتروني في ظل القانون رقم 15-04 المتعلق بالقواعد العامة للتوقيع والتصديق الالكترونيين " المفهوم والالتزامات "، مجلة العلوم الاجتماعية، العدد 24، جوان 2017، ص 413.

[100]- المادة 63 من القانون رقم 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، المرجع السابق.

خاتمة

أصبح موضوع التجارة الالكترونية ضرورة حتمية تفرض وجودها اليوم على جميع أصحاب الأعمال والمؤسسات الاقتصادية في العالم، لذلك عمل المشرع الجزائري كباقي التشريعات إلى تأطير نشاط التجارة الالكترونية وتنظيمها وتعزيزها بحماية قانونية تتلاءم مع مكانتها.

وعليه، تجسدت هذه الحماية في سن القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، من أجل ملاحقة التطورات السريعة في مجال التكنولوجيا الحديثة للتحول للاقتصاد الرقمي، حيث تم تحديد القواعد العامة المتعلقة بالسلع والخدمات، خاصة المتعلقة بالشروط اللازم توافرها لمباشرة المورد الالكتروني لنشاط التجارة عبر الاتصالات الالكترونية.

ومن هنا، سعت الدولة الجزائرية من خلال هذا القانون إلى بسط الرقابة على الأسواق الافتراضية، وضبطها بعيدا عن الفوضى، وتحقيق الحماية الكافية للمستهلك الالكتروني، من خلال النص على غرامات مالية إضافة إلى إلغاء السجل التجاري وإغلاق الموقع إلى جانب التطبيق الكامل والصارم للعقوبات المنصوص عليها في التشريع الساري وهذا ما نصت عليه كل من المواد من 37 إلى 48 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

كما نص القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية على أن المعاملات المحظورة هي الخاصة بألعاب الصدفة والرهان واليانصيب، والمشروبات الكحولية والتبغ والمنتجات الصيدلانية، والمنتجات التي تنتهك حقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية، أو خدمة محظورة بموجب التشريع الساري.

وكذلك أي خدمة خاضعة لإقامة سند، كما يحظر أي معاملة إلكترونية للمواد والمعدات والمنتجات الحساسة التي تحددها اللوائح السارية، وكذلك أي منتج أو خدمة أخرى قد تؤثر على مصالح الدفاع الوطني والنظام العام والسلامة العامة وهذا ما نصت عليه المادة 3 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

وفي الختام، على الرغم من أن المشرع أصدر قانون ينظم التجارة الالكترونية، إلا أن هذا القانون يشمله العديد من النقائص، حيث لم يتعرض إلى عدة مسائل من بينها:

- تعريف كل الإيجاب والقبول الالكترونيين.

- لم يدرج المشرع الجزائري أي نصوص تعاقب جرائم معروفة تمس التجارة الالكترونية كالقرصنة، أو تمس المستهلك الالكتروني كجريمة الغش، النصب، الاحتيال، سرقة بطاقات الدفع، حيث يصعب تحديد أركان كل جريمة لأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني.

- معظم أركان العقد الالكتروني هي نفس أركان العقد التقليدي سواء بطريقة إبرامه أو آثاره مع وجود اختلاف بسيط هو وسيلة انعقاده.

- من أجل تشجيع الأفراد والمؤسسات على التسويق التجاري الالكتروني، لابد من توفير بنية تحتية ملائمة لذلك من خلال تدفق عالي لشبكة الانترنت، وكذلك تطوير المنظومة البنكية الكترونية، بالإضافة إلى فرض رسوم مخفضة عن تلك المفروضة على التجارة التقليدية.

- إعادة النظر في القانون الخاص بالتوقيع الالكتروني بإضافة بعض النقاط الخاصة بآلية حماية التوقيع الالكتروني، وبالأخص تقنية التشفير وذلك بتعريفها وتحديد طريقة عملها.

- تحديد المحكمة المختصة في النظر في النزاعات التي قد تنشأ من جراء إبرام العقد الالكتروني.

- عقد ندوات علمية تكنولوجية من أجل مواكبة كل التطور، سواء القانوني أو التقني الخاص بالتجارة الالكترونية.

– تبادل الخبرات والتجارب بين ذوي الاختصاص، أي بين كل الجهات المهتمة بهذا المجال في الدول المتقدمة للاستفادة من تجاربهم القانونية والقضائية.

– يجب على المشرع تدعيم الرقابة الميدانية وتدعيم الدور الفعال للجان المراقبة والأعوان المكلفين بذلك خصوصا في الجانب المعلوماتي بوضع منصات رقابة، بالإضافة إلى التسريع في استصدار نصوص تنظيمية تدعم قانون التجارة الالكترونية.

– رغم أن شبكات الانترنت وفرت وسهلت وسرعت الكثير من العقود التي تمت عن طريقها، إلا أن هذه العقود لا تكون محمية ومؤمنة في إبرامها.

قائمة المراجع

أولا: المراجع المتحصصة.

- أبوهيبة نجوى، التوقيع الالكتروني، تعريفه مدى حجيته في الاثبات، دار النهضة العربية، 2002 .

- أحمد خالد العجولي، التعاقد عن طريق الأنترنيت، دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، عمان، الأردن، طبعة 2002.

- أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الأنترنيت،دار الكتب القانونية، مصر، طبعة 2002.

- إلياس ناصف ، الكامل في قانون التجارة و المؤسسة التجارية ، منشورات البحر المتوسط ، عويدات بيروت ، الجزء الأول ، طبعة 1981.

- ثروت عبد الحميد، التوقيع الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

- جمال عبد الرحمن مُحَمَّد علي، المسؤولية المدنية للمتفاوض، نحو تطبيق القواعد العامة على مسؤولية المتفاوض عبر الانترنت، دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي، 2004.

- حوالف عبد الصمد، النظام القانوني لوسائل الدفع الالكتروني في الجزائر – دراسة مقارنة–، دار الجامعية الجديدة، الاسكندرية، 2016.

- خضر مصباح الطيطي، التجارة الالكترونية من منظور تقني وتجاري وإداري، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2008

- شادي رمضان ابراهيم الطنطاوي، النظام القانوني للتعاقد والتوقيع في إطار عقود التجارة الالكترونية، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة 1، مصر، 2016.

- مُحَمَّد فواز مُحَمَّد المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، الأردن، 2008.

- مصطفى كمال طه، أنور وائل بندق، الأوراق التجارية ووسائل الدفع الالكترونية الحديثة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.

- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الالكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية.

- Beaure D'Agère (Guillaume), Breese (prière) et Thuiler (Stéphanie), paiement numérique sur Internet, Etat de l'art, aspect juridiques et impact sur les métiers,Thomson Publishing, 1997,

- MICHEL Vivant, les contrats de commerce Electronique, Litec, éd, décembre, 1999,

- Ravillon l , le recours a la technique du premier arrivé, premier servi dans le droit des nouvelles technologies …….. ;ou comment gérer ……..des ressources naturelles ou informatiques , J.C.P, éd. G, n° 47 . 2000 .

ثالثا:رسائل الدكتوراه والمذكرات.

- بلقنيشي حبيب، إثبات التعاقد عبر الانترنت (البريد المرئي) – دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، السانيا، 2010-2011.

- بوترفاس رحيمة، حماية العلامة التجارية في المجال الالكتروني، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017.

- عبد الوهاب مخلوفي، التجارة الالكترونية عبر الانترنت، أطروحة دكتوراه تخصص قانون الأعمال، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011- 2012.

- عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري – دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

- مصطفى خضير نشمي، النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2013،2014.

رابعا: المقالات.

- كون فتيحة، نظام المقاصة الالكترونية كآلية لتطوير وتحديث وسائل الدف بالجزائر، المجلة الجزائرية للاقتصاد والمالية،جامعة المدية، العدد 7، أفريل 2017.

- أحمد عبد الله العوضي، العوامل المؤثرة في التسويق والتجارة الالكترونية، مجلة الاقتصاد والمجتمع، العدد 06، 2010.

- الزهرة جقريف، وسيلة شريبط، الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الالكتروني كضمانة لحماية المستهلك الالكتروني دراسة على ضوء القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، مجلة المعيار، المجلد 24، العدد 51، 2020.

- المقداد هدى، العقد الالكتروني، مجلة الدراسات القانونية، العدد 2، المجلد 3، جامعة يحي فارس، المدية.

- أمال بوهنتالة، بسمة فوغالي، مدى حجية التوقيع الالكتروني في عقود التجارة الالكترونية، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 5، العدد2، 2020.

- أمينة بن عميور، متطلبات نظام الدفع الالكتروني في مجال المعاملات الالكترونية في إطار القانون رقم 18-05، مجلة العلوم الانسانية، المجلد ب، العدد 52، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، ديسمبر 2019.

- بوادي مصطفى، الدفع الالكتروني كآلية لحماية المستهلك ومظاهر تطبيقه في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، أفريل 2017.

- حليتيم سراح، خصوصية التوقيع الرقمي في توثيق العقود الالكترونية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الثالث عشر، جويلية 2018.

- رضوان قرواش، هيئات التصديق الالكتروني في ظل القانون رقم 15-04 المتعلق بالقواعد العامة للتوقيع والتصديق الالكترونيين " المفهوم والالتزامات "، مجلة العلوم الاجتماعية، العدد 24، جوان 2017.

- عباس فريد، رحالي سيف الدين، شروط ممارسة التجارة الالكترونيةعلى ضوء القانون رقم 18-05، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد الثامن، جانفي 2020.

- عبد الجليل طواهير، محاولة قياس رضا الزبون على جودة الخدمات الالكترونية باستعمال مقياس NETQUAL ، مجلة آداء المؤسسات الجزائرية، العدد 2، جامعة الجيلالي ليابس، سيدي بعباس، 2012.

- عضيد عزت حمد، العقد الالكتروني (دراسة مقارنة)، مجلة آفاق للعلوم، المجلد 5، العدد 4، 2020.

- عقوني مُحَّد، بلمهدي براهيم، الآليات التقنية والقانونية لحماية التوقيع الالكتروني، مجلة المفكر، العدد 18، فيفري 2019.

- كريمة شايب باشا، آليات الحماية من مخاطر الدفع الالكتروني في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للسياسات العامة، المجلد 7ن العدد 02، ديسمبر 2018.

- كمال بلارو، الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني في ظل التشريع الجزائري، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد السابع، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة 1، ديسمبر 2019.

- معكوف أسماء، الحماية الجنائية للمستهلك أثناء التعاقد الالكتروني، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، العدد الرابع، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة 1، جوان 2018.

- نجيبة بادي بوقميجة، اثبات العقد الالكتروني، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد العاشر، العدد الثاني.

- نور الدين قاستل، السجل التجاري وسجل الصناعات التقليدية والحرف كآلية ضرورية لضبط الأنشطة التجارية والحرفية وتوجيهها، مجلة الحكمة للدراسات الاقتصادية، مؤسسة كنوز الحكمة للنشر والتوزيع، الجزائر، المجلد، 5، العدد 12، نوفمبر 2018.

- هبة حمزة، بن قادة محمود أمين، الآليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني وفق القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد 8، العدد 1، 2020.

خامسا: الملتقيات والمحاضرات.

- أحمد شرف الدين، الايجاب والقبول في التعاقد الالكتروني وتسوية منازعته، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الالكترونية المنعقد في دبي خلال الفقترة 26-2003/04/28، أكاديمية شرطة دبي.

- نوري منير، قورين حاج قويدر، مداخلة تحت عنوان حماية المستهلك في ظل المعاملات الالكترونية، الملتقى الوطني الخامس أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك المنعقد يومي 05 و 06 ديسمبر 2012، كلية الحقوق، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف.

سادسا: التقارير.

- اللجنة الاحصائية حول التجارة الالكترونية، المجلس الاقتصادي والاجتماعي لهيئة الأمم المتحدة، الدورة الثالثة والثلاثون، 5-6 مارس 2002.

سابعا: النصوص القانونية..

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، ج.ر، العدد 31 الصادرة بتاريخ 13 ماي 2007.

- الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003 والمتعلق بالقرض والنقد، ج.ر العدد 52.

- القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 اوت سنة 2004 و المتعلق بشروط ممارسة الانشطة التجارية المعدل و المتتم ، ج.ر العدد 52، الصادرة بتاريخ 2004/08/18.

- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ج.ر عدد 41،المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010،ج.ر العدد 46 الصادرة بتاريخ 18 أوت 2010.

- قانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام والاتصال ومكافحتها، ج.ر العدد 47، الصادرة بتاريخ 16 أوت 2009.

- قانون رقم 15-04 المؤرخ في 1 فبراير 2015 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين ج.ر العدد 6، الصادرة بتاريخ 10 فبراير 2015

- القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج.ر العدد 71، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

- قانون رقم 18-04 المؤرخ في 10 ماي 2018 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية ج.ر العدد 27.

- قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 مايو 2018 يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج.ر العدد 28 الصادرة بتاريخ 16 مايو 2018.

- القانون رقم 18-07 المؤرخ في 10 يونيو 2018 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج. ر العدد 34.

- المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المؤرخ في 30 مارس 2007 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر العدد 37.

- المرسوم التنفيذي رقم 13- 378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج. ر العدد 58.

- المرسوم التنفيذي رقم 15-111 المؤرخ في 3 مايو 2015 الذي يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، الجريدة الرسمية العدد 24.

- المرسوم التنفيذي 18-112 المؤرخ في 5 أفريل 2018 ج.ر 21، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 19- 251 مؤرخ 16 سبتمبر 2019 الذي يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء إلكتروني ج.ر 57.

المرسوم التنفيذي رقم 19-89 المؤرخ في 5 مارس 2019 الذي يحدد كيفيات حفظ سجلات المعاملات التجارية الالكترونية و إرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري، الجريدة الرسمية العدد 17.

الفهرس

مقدمة:..... 1
الفصل الأول الإطار القانوني للمعاملات الالكترونية..... 5
المبحث الأول ماهية نظم المعلومات والتبادلات الالكترونية..... 5
المطلب الأول مفهوم المعاملات الالكترونية. 6
الفرع الأول تعريف المعاملات الالكترونية. 6
الفرع الثاني خصائص المعاملات الالكترونية. 9
المطلب الثاني أنواع المعاملات الالكترونية 10
الفرع الأول الشيك الالكتروني والمقاصة الالكترونية..... 10
الفرع الثاني البطاقات البنكية والأوراق التجارة الالكترونية. 14
المطلب الثالث العقد الالكتروني في قانون رقم 18-05..... 21
الفرع الأول تعريف العقد الالكتروني..... 22
الفرع الثاني خصائص العقد الالكتروني..... 23
المبحث الثاني التنظيم القانوني للتعاقد عن بعد من الناحية الموضوعية. 25
المطلب الأول أطراف وشروط ممارسة المعاملات التجارية الالكترونية 25
الفرع الأول المستهلك الالكتروني..... 26
الفرع الثاني المورد الالكتروني..... 30
الفرع الثالث الاتصالات الالكترونية. 31

الفرع الرابع شروط ممارسة التجارة الالكترونية. 33
أولا: المعاملات التجارية الالكترونية العابرة للحدود. 33
ثانيا: المعاملات التجارية الالكترونية داخل الحدود الوطنية. 34
المطلب الثاني مراحل إبرام عقود التجارة الالكترونية. 36
الفرع الأول مرحلة العرض الالكتروني أو الإيجاب: 36
الفرع الثاني مرحلة الطلب أو القبول الالكتروني..... 39
الفرع الثالث زمان ومكان التقاء إرادتي أطراف العقد الالكتروني..... 44
المطلب الثالث تنفيذ التعاقد الالكتروني..... 45
الفرع الأول التزامات المورد الالكتروني..... 46
الفرع الثاني التزام المستهلك الالكتروني بالدفع..... 58
الفصل الثاني الحماية القانونية للعقود الالكترونية..... 61
المبحث الأول الحماية القضائية للعقود المبرمة عن بعد. 61
المطلب الأول الحماية المدنية. 62
الفرع الأول مرحلة التفاوض. 63
الفرع الثاني مرحلة التعاقد. 65
المطلب الثاني الحماية الجنائية..... 67
الفرع الأول تجريم الأفعال المتصلة بالمعالجة الآلية للمعطيات..... 68
الفرع الثاني المتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية والإشهار الالكتروني. 72
المطلب الثالث العقوبات الأصلية والتكميلية في قانون التجارة الالكترونية. 76
الفرع الأول غلق الموقع الالكتروني والشطب من السجل التجاري 76
الفرع الثاني التعليق..... 77

المبحث الثاني الحماية المستحدثة للمستهلك الالكتروني ووسائل الإثبات..... 78
المطلب الأول الحماية المستحدثة..... 79
الفرع الأول حماية المستهلك عند السداد الالكتروني. 79
الفرع الثاني الحماية التقنية. 83
المطلب الثاني وسائل الإثبات في مجال العقود الالكترونية. 88
الفرع الأول المحرر الالكتروني. 88
الفرع الثاني السجل الالكتروني. 91
المطلب الثالث التوقيع والتصديق الالكترونيين. 95
الفرع الأول التوقيع الالكتروني..... 96
الفرع الثاني التصديق الالكتروني. 102
خاتمة.....108
قائمة المراجع 111