وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عين تموشنت – بلحاج بوشعيب –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

المسؤولية المدنية المترتبة على المعاملات الإلكترونية

- دراسة مقارنة –

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق – تخصص: قانون خاص

من إعداد الطالب:

عبد القادر هواري

تحت إشراف:

د. لعروي زواوية

مقدمة أمام أعضاء لجنة المناقشة المكونة من:

د.رويس عبد القادر	رئيســـــــأ	أستاذ محاضر ب	جامعة بلحاج بوشعيب–عين تموشنت
د.لعروي زواوية	مشرفة ومقررة	أستاذة محاضرة ب	جامعة بلحاج بوشعيب–عين تموشنت
د.خوالف صراح	ممتحنة	أستاذة محاضرة ب	جامعة بلحاج بوشعيب–عين تموشنت

السنة الجامعية :2025/2024

بسم الله الرحمن الرحيم:

﴿ يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات والله بما تعملون خبير ﴿١١﴾ ﴾.

صدق الله العظيم

الأية (١١) من سورة المجادلة.

شكر وعرفان

الحمد والشكر لله ربي العالمين الذي وفقني في إتمام هذا العمل البحثي سائلين إياه السداد والتوفيق والنجاح.

كما أتقدم بالشكر لأستاذتي الفاضلة الدكتورة " لعروي زواوية " التي أعانتني في إنجاز هذا العمل، وساندتني في جميع مراحل إعداده، ولم تبخل علي بأي جهد، مع تقديم نصائح وتوجيهات قيمة كانت إضافة لي في هذا البحث، فكل الشكر والإمتنان أستاذتي.

كما أتوجه بالشكر إلى كل الأساتذة الكرام الذين ساعدوني من قريب أو من بعيد، أخص بالذكر أساتذة قسم الحقوق بجامعة بلحاج بوشعيب.

دون أن ننسى التقدم بالشكر الخاص والخالص للأساتذة اللجنة المناقشة الذين تفضلوا بمناقشة هذا البحث بتخصيص جهدهم ووقتهم من أجل تقييم هذا الإنجاز، فلكم كل الشكر والإحترام.

بارك الله فيكم وجزاكم الله خيرا.

وشكرا للجميع.

إهـــداء

أهـــدي هذا العمل إلـــــى:

أغلى ما في الحياة أبي حفظه الله ورعاه وبارك في عمره.

إلى الشمعة التي إنطفات إلى روح الروح أمي نور حياتي، بل كل حياتي رحمها الله وأسكنها فسيح جناته.

إلى رفيقة دربي في السراء والضراء زوجتي الغالية.

إلى إخوتي وأخواتي من الكبير إلى الصغير.

إلى كل الأحباب والأصدقاء والأهل والأقارب.

إلى زملائي الطلبة.

إلى أستاذتي المشرفة خاصة، وإلى أعضاء لجنة المناقشة

لكم مني كل الإحترام والتقدير.

مقدمة:

شهدت العقود الأخيرة تحولات جوهرية وتطورات متسارعة في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، انعكست آثارها بوضوح على مختلف مناحي الحياة اليومية، بما في ذلك الجوانب القانونية والاقتصادية، فقد أصبح استخدام الوسائل الإلكترونية في إنجاز المعاملات أمرا شائعا، بل ضرورة حتمية في العديد من السياقات العملية، نظرا لما توفره من سرعة ومرونة وكفاءة في الأداء، وقد أدى هذا التحول الرقمي إلى بروز نمط جديد من المعاملات يعرف بـ–المعاملات الإلكترونية–، التي تعد امتدادا وتطورا طبيعيا للعقود والمعاملات التقليدية، ولكن ضمن بيئة تقنية متغيرة تتسم بالتطور المستمر والانفتاح العالمي.

ويقصد بالمعاملات الإلكترونية تلك التصرفات القانونية التي تبرم أو تنفذ باستخدام الوسائط الإلكترونية الحديثة، سواء عبر شبكة الإنترنت أو من خلال تقنيات الاتصال المتقدمة، وتشمل هذه المعاملات طيفا واسعا من الأنشطة مثل العقود المبرمة عن بعد، والتجارة الإلكترونية، والخدمات المصرفية الرقمية، والتحويلات المالية الإلكترونية، وغيرها من صور التفاعل القانوني والتجاري التي تحدث في الفضاء الرقمي[1].

هذا الواقع المستجد فرض تحديات على المنظومة القانونية التقليدية، خصوصا فيما يتعلق بتحديد المسؤوليات القانونية الناشئة عن هذه المعاملات، وبيان أسس التعويض عن الأضرار المترتبة عليها، ومن هنا تتجلى الحاجة إلى تأصيل العلاقة بين الإطار المفاهيمي للمعاملات الإلكترونية، باعتبارها تصرفات قانونية تتم عبر وسائط غير تقليدية، والإطار القانوني للمسؤولية المدنية، الذي يهدف إلى ضمان الحقوق وجبر الأضرار، فمع تنامي الاعتماد على البيئة الرقمية في التعاقد والتبادل التجاري والخدماتي، أصبح من الضروري تكييف قواعد المسؤولية المدنية، سواء كانت عقدية أو تقصيرية، لتستوعب الخصوصيات التقنية والتحديات القانونية التي تفرضها المعاملات الإلكترونية، بما في ذلك إثبات الضرر، وتحديد الجهة المسؤولة، وضمان حماية المتعاملين في هذا الفضاء الرقمي المتغير، وتحديد القانون الواجب التطبيق.

وفي هذا السياق، تبرز المسؤولية المدنية بوصفها إحدى الآليات القانونية المهمة لضمان الحقوق ورد الأضرار، وهي تفهم على أنها التزام قانوني يترتب على عاتق شخص يلزم بتعويض الضرر الذي ألحقه بالغير، سواء نتيجة لإخلال بالتزام عقدي أو لارتكاب فعل ضار خارج إطار العقد.

[1]– أحمد عبد السلام، العقود الإلكترونية: دراسة في القانون المدني المقارن، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2021، ص34.

غير أن تطبيق قواعد المسؤولية المدنية في ميدان المعاملات الإلكترونية يثير جملة من الإشكالات القانونية المستحدثة، لاسيما في ظل الطبيعة غير المادية لهذه المعاملات، وتعدد الأطراف المتدخلة فيها، فضلا عن التداخل المعقد بين العالم الواقعي والافتراضي[1].

بدأ الإهتمام بالمعاملات الإلكترونية يتصاعد منذ نهاية القرن العشرين، وبالتحديد عند ظهور الأنترنت وإنتشاره في الإستخدام التجاري، وقد سعت العديد من الدول والمنظمات الدولية إلى مواكبة هذا التحول من خلال سن تشريعات خاصة، أبرزها قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام 1996، الذي مثل خطوة كبيرة في إرساء قواعد قانونية موحدة للتجارة الإلكترونية على مستوى الدولي، كما إعتمدت العديد من الدول تشريعات وطنية تنظم المعاملات الإلكترونية مثل القانون الأمريكي حول التوقيعات الإلكترونية عام 2000، والقانون الفرنسي للتجارة الإلكترونية عام 2004، والقوانين العربية مثل قانون المعاملات الإلكترونية الإماراتي 2006، والقانون المغربي رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية 2007.

أهمية الدراسة:

تعد دراسة المسؤولية المدنية في سياق المعاملات الإلكترونية ذات أهمية متزايدة، وذلك بالنظر إلى الانتشار الواسع والسريع لهذا النوع من المعاملات في مختلف القطاعات الاقتصادية والخدمية، وقد أصبح الإلمام بالقواعد القانونية التي تنظم هذه البيئة الرقمية ضرورة ملحة، ليس فقط من الناحية القانونية، بل أيضا من منظور اقتصادي وتنظيمي، وتزداد هذه الأهمية تعقيدا في ظل غياب إطار تشريعي موحد أو متجانس في العديد من الدول بشأن المسؤولية المدنية الناتجة عن التعاملات الإلكترونية، الأمر الذي يؤدي إلى حالة من الغموض في تحديد الحقوق والالتزامات بين الأطراف، كما تتميز المعاملات الإلكترونية بخصوصيات فريدة، من أبرزها غياب التلاقي المادي بين المتعاقدين، وصعوبة التحقق من الهوية، واعتماد التوقيع الإلكتروني، وهي عوامل تنعكس مباشرة على قواعد الإثبات، وتقدير المسؤولية، والتعويض، مما يفرض تحديات قانونية تستدعي معالجة دقيقة ومتكاملة.

إشكالية الدراسة:

ومع التطور المتسارع في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، أصبحت المعاملات الإلكترونية جزءا لا يتجزأ من الحياة الاقتصادية والاجتماعية، وهو ما أدى إلى ظهور إشكالات قانونية جديدة،

2- سامي عبد الله الفقيه، المسؤولية المدنية عن الأضرار الناشئة في البيئة الإلكترونية، مجلة الدراسات القانونية المعاصرة، العدد22، 2020، ص65.

لاسيما في مجال تحديد المسؤولية المدنية الناتجة عن هذه المعاملات، **فهل يمكن تطبيق القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية – سواء العقدية أو التقصيرية – على المعاملات الإلكترونية بذات الفعالية؟ أم أن هناك حاجة إلى تكييفها أو إلى إنشاء قواعد خاصة تستجيب لخصوصيات البيئة الرقمية؟ وكيف واجهت التشريعات العربية والمقارنة هذه التحديات لضمان حماية فعالة للأطراف المتعاملة في الفضاء الإلكتروني؟.**

تحديد الدراسة:

يرتكز هذا البحث على دراسة الإطارين المفاهيمي والقانوني المرتبطين بالمعاملات الإلكترونية، حيث يعنى الأول بتحديد ماهية هذه المعاملات، وخصائصها القانونية، وأنواعها كنمط حديث من التصرفات التي تجرى عبر الوسائط الرقمية، ويتناول الجانب الثاني المسؤولية المدنية الناشئة عنها، سواء كانت عقدية أو تقصيرية، من خلال تحليل الأسس القانونية التي تنظمها، مع التركيز على مدى كفاية القواعد التقليدية في استيعاب خصوصيات هذا النمط من المعاملات، كما يشمل البحث دراسة وتحديد القانون الواجب التطبيق على النزاعات الناتجة عن المعاملات الإلكترونية، مع الاستعانة بالتشريعات الوطنية والمقارنة.

دراسات سابقة:

على الرغم من التزايد الملحوظ والاهتمام المتزايد بالمعاملات الإلكترونية، إلا أن الدراسات المتخصصة التي تتناول جانب المسؤولية المدنية في هذا المجال لا تزال محدودة، ومن بين أبرز الدراسات التي تناولت هذا الموضوع:

– دراسة **حزام فتيحة** بعنوان –قانون المعاملات الإلكترونية على ضوء القانون 18-05-2022، والتي عالجت مفاهيم المعاملات الإلكترونية، وخصائصها، وأنواعها، بالإضافة إلى تحديد أطراف العلاقة القانونية في هذا المجال.

– رسالة دكتوراه للباحث **قارس بوبكر** بعنوان –المسؤولية المدنية في مجال المعاملات الإلكترونية– (2020/2021)، تناول فيها المسؤولية العقدية في مرحلتي إبرام العقد وتنفيذه، بالإضافة إلى المسؤولية التقصيرية الناتجة عن الفعل الشخصي، وأفعال الغير، والأشياء غير الحية.

– رسالة ماجستير للباحثة **بوزبوجة يمينة** بعنوان –المسؤولية المدنية الناجمة عن المعاملات الإلكترونية–(2011/2012)، التي ركزت على تكييف العقود في مجال المعاملات الإلكترونية،

وتطبيق أحكام المسؤولية المدنية عند الإخلال بالالتزامات العقدية الإلكترونية، فضلا عن تحديد المسؤولية تبعا لدور كل متعامل في النشاط الإلكتروني.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى توضيح الإطار النظري الشامل لمفهوم المعاملات الإلكترونية، مع التركيز على المسؤولية المدنية الناشئة عنها، من خلال استعراض طبيعة هذه المعاملات وخصائصها القانونية، كما تسعى إلى تحليل الإشكاليات القانونية الناجمة عن التفاعل بين المعاملات الإلكترونية والقواعد التقليدية للمسؤولية المدنية، والتي قد لا تكون دائما كافية أو ملائمة لمعالجة الأضرار الناتجة في البيئة الرقمية.

إضافة إلى ذلك، تتناول الدراسة مقارنة تحليلية للتشريعات العربية وبعض النماذج الأجنبية في تنظيم المسؤولية المدنية الناجمة عن المعاملات الإلكترونية، مع التركيز على تحديد القانون الواجب التطبيق في حال نشوء نزاعات قانونية تتعلق بهذه المعاملات، خصوصا في ظل الطبيعة العابرة للحدود للفضاء الإلكتروني، كما يهدف البحث إلى قياس مدى التوافق والاختلاف بين هذه التشريعات، وتقييم كفاية الأطر القانونية الحالية، تمهيدا لتقديم توصيات تشريعية وعملية تسعى إلى تحقيق توازن فعال بين حقوق والتزامات أطراف المعاملات الإلكترونية، وضمان حماية قانونية قوية للمتعاملين، مما يعزز الثقة في الفضاء الرقمي ويدعم التطور المستدام للتجارة الإلكترونية والممارسات القانونية الحديثة.

صعوبات الدراسة:

– واجهنا في هذه الدراسة مجموعة من التحديات والصعوبات الجوهرية، تنبع أساسا من حداثة موضوع الدراسة بالنسبة للتشريعات العربية التي ما تزال في مراحلها الأولى في تنظيم المعاملات الإلكترونية، لاسيما المسؤولية المدنية الناشئة عنها، إذ أن التشريعات العربية عموما، وعلى وجه الخصوص التشريع الجزائري، اقتصر اهتمامها غالبا على الجوانب المتعلقة بالإثبات والتعاقد الإلكترونيين، مع غياب واضح في معالجة المسؤولية المدنية ضمن النطاق الإلكتروني، الأمر الذي يخلق فجوة تشريعية تشكل عقبة رئيسة أمام تطوير نظام قانوني متكامل وفاعل.

– الاختلاف الكبير في التشريعات والقوانين بين الدول العربية والدول الأجنبية يشكل عائقا في إجراء مقارنة دقيقة وموضوعية، حيث أن بعض الدول قد لا تكون لديها تشريعات واضحة أو متخصصة في مجال المعاملات الإلكترونية.

– ندرة الأحكام القضائية الصادرة في قضايا المسؤولية المدنية المرتبطة بالمعاملات الإلكترونية تحد من إمكانية تحليل كيفية تطبيق القواعد القانونية عمليا، مما يجعل الدراسة تعتمد بشكل أكبر على النصوص القانونية دون دعم كاف من الواقع القضائي.

– نظرا للطبيعة العابرة للحدود للمعاملات الإلكترونية، تنشأ إشكاليات كبيرة في تحديد القانون الواجب التطبيق واختصاص المحكمة، مما يزيد من تعقيد الدراسة مقارنة بالمعاملات التقليدية.

– الكثير من التشريعات العربية لم تواكب التطورات الرقمية بشكل كاف، حيث تركز على الجوانب الشكلية للإثبات والتعاقد، وتتجاهل جوانب المسؤولية المدنية، مما يفرض على الباحث تجاوز هذه الثغرات والتعمق في التشريعات الأجنبية.

المنهج المعتمد:

اعتمدنا في هذه الدراسة على منهجية قانونية متكاملة ومتعددة الأبعاد لمعالجة إشكالية المسؤولية المدنية الناشئة عن المعاملات الإلكترونية، وذلك لتحقيق شمولية ودقة في تناول الموضوع، فقد استخدمنا المنهج الوصفي لتأطير المفاهيم الأساسية ذات الصلة، لاسيما تلك المتعلقة بالمعاملات الإلكترونية، شروط صحتها، أطرافها، والمسؤولية المدنية الناجمة عنها، إلى جانب ذلك تم الاعتماد على المنهج التحليلي المقارن، الذي يقوم على دراسة وتحليل النصوص القانونية المعمول بها وتفسيرها ضمن سياقاتها التشريعية والقضائية، ثم مقارنتها بالتشريعات العربية والأجنبية، وقد شملت المقارنة قوانين دول متقدمة في مجال تنظيم المعاملات الإلكترونية، مما أتاح إثراء الدراسة بمقاربات متنوعة وتوسيع آفاق الفهم القانوني.

تقسيم الدراسة:

للإجابة بشكل منهجي ومتكامل على الإشكالية المطروحة، تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين رئيسيين، يتناول كل منهما جانبا أساسيا من موضوع البحث، يخصص الفصل الأول لتحديد الإطار المفاهيمي للمعاملات الإلكترونية، حيث يتم استعراض المفاهيم الأساسية، والخصائص المميزة، والأنواع المتنوعة لهذه المعاملات، بالإضافة إلى تسليط الضوء على الأطراف المشاركة فيها، أما الفصل الثاني فيركز على الإطار القانوني للمسؤولية المدنية الناشئة عن المعاملات الإلكترونية، من خلال تحليل القواعد القانونية المنظمة لهذه المسؤولية، ومناقشة الإشكالات التي تواجه تطبيقها في البيئة الرقمية، إلى جانب دراسة مقارنة للتشريعات الوطنية والعربية والأجنبية، بهدف تقييم مدى كفاية هذه القواعد، وتقديم مقترحات تطويرية تعزز الحماية القانونية للمتعاملين، كما يتضمن هذا الفصل بحثا معمقا في مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق في النزاعات الناشئة عن المعاملات الإلكترونية.

قائمة المختصرات باللغة العربية:

ج.ر: الجريدة الرسمية.

ج: جزء.

د.س.ن: دون سنة النشر .

د.ط: دون طبعة.

ص: صفحة.

ط: طبعة .

ع: عدد.

ق.م .ج: القانون المدني الجزائري.

قائمة أهم المختصرات باللغة الأجنبية:

أولا- قائمة المختصرات باللغة الإنجليزية:

- **B2B**: Business to business.
- **B2C**: Business to customer.
- **C2C**: Customer to customer.
- **P2P**: Peer to Peer.
- **E-G**: Electronic Governement.
- **UETA**: l'Uniform Electronic Transaction Act.
- **E-C**: Electronic Commerce.
- **O C D E**: Organistion de Coopération et de Dévloppement Économiques.
- **EU-D.C.R** : Europe- Directive on Consumer Rights /2022.

ثانيا– قائمة المختصرات باللغة الفرنسية:

- **C.E.R.I.S.T** : Centre de Recherche sur L'information Scientifique et Technique .

- **R.C.D.I.P**: Revue Critique de Droit International Privé

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمعاملات الالكترونية.

شهدت الآونة الأخيرة ظهور نوع جديد من المعاملات يعرف بالمعاملات الإلكترونية، والتي أصبحت أداة أساسية في إبرام وتنفيذ التصرفات القانونية عن بعد، دون الحاجة إلى الحضور الفعلي للأطراف المعنية، وقد منحها هذا الطابع ميزة خاصة، إذ لم تعد تقتصر على إبرام العقود عبر الإنترنت فحسب، بل امتدت لتشمل مجالات متعددة كالتجارة الإلكترونية، والدفع الإلكتروني، وخدمات الحوسبة، والعقود الذكية، مما وسع من نطاقها وأثرها القانوني.

وتزداد أهمية هذه المعاملات في ظل التحولات المتسارعة التي يشهدها العالم الرقمي، خاصة فيما يتعلق بإبرام العقود عن بعد، واستخدام المنصات الإلكترونية لإدارة مختلف العلاقات القانونية، وقد أصبحت المعاملات الإلكترونية وسيلة مباشرة وفعالة لتنفيذ التصرفات القانونية، الأمر الذي أدى إلى بروز مجموعة من التطبيقات العملية التي غيرت شكل التعاملات التقليدية، مثل التجارة الإلكترونية بمختلف صورها، والدفع الإلكتروني باستخدام البطاقات البنكية أو المحافظ الرقمية، وتقديم الخدمات المهنية والاستشارية عن بعد.

وقد فرضت هذه الأشكال الحديثة من المعاملات نفسها كوسائل معاصرة تتطلب إطارا قانونيا مرنا وعادلا يستوعب هذه التغيرات، ويحمي حقوق ومصالح الأطراف المتعاملة –المورد والمستهلك الالكترونيين–، في هذا الفصل الذي يعد مدخلا عاما للدراسة، سنتناول مبحثين أساسيين لتوضيح الإطار المفاهيمي للمعاملات الإلكترونية، وتحديد المفاهيم ذات الصلة، ففي المبحث الأول سنتناول تعريف المعاملات الإلكترونية، وأنواعها، أما في المبحث الثاني فسنسلط الضوء على أطراف هذه المعاملات والالتزامات المترتبة عليهم، سواء كانوا موردين إلكترونيين أو مستهلكين إلكترونيين.

المبحث الأول: مفهوم المعاملات الإلكترونية.

شهدت المعاملات الإلكترونية في الآونة الأخيرة تطورا ملحوظا ولافتا للنظر، نتيجة التقدم الهائل في تقنيات التكنولوجيا والإتصالات الحديثة، وقد أسهم هذا التطور في تحويل العالم الرقمي إلى بيئة خصبة للتعاملات التجارية، حيث أصبحت شبكة الأنترنت فضاءا واسعا ومفتوحا يستخدم في عرض المنتجات، وتقديم الخدمات، وإبرام العقود، وإجراء مختلف العمليات التجارية بسهولة ويسر، ومع الإنتشار السريع لإستخدام هذه الوسائل، بات من الضروري تسليط الضوء على المعاملات الإلكترونية، وفهم طبيعتها القانونية والإقتصادية لاسيما أن لها تعريفات متعددة تختلف بإختلاف الجهات التي تتناولها، لذا سنقوم في هذا المبحث بتوضيح أهم هذه التعريفات، وبيان خصائص المعاملات الإلكترونية، وأثرها في تطوير النشاط التجاري والإقتصادي المعاصر[1].

[1]– محمد عصفور، القانون المدني والمعاملات الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، 2021، ص22.

المطلب الأول: تعريف المعاملات الإلكترونية.

يقصد بالمعاملات الإلكترونية القيام بإبرام العقود بطريقة إلكترونية، والتي تشمل جميع النشاطات بين الشركات والمستهلكين، والتي تسمى بـ"Business to Customers"، والأعمال المتعلقة بتبادل البيانات والمعلومات عبر شبكة الأنترنت، فالمعاملات الإلكترونية هي تبادل، أو تراسل، أو تعاقد يبرم أو ينفذ بشكل كلي أو جزئي بوسيلة إلكترونية[1]، تنطوي المعاملات الإلكترونية على خدمات معلوماتية، وخدمات على الشبكة العنكبوتية، فهي إستخدام لجميع تقنيات المعلومات بشكل متكامل، والغاية من ذلك هو تسهيل التعاملات من الناحية المادية والعمل على تسريعها.

تعد المعاملة الإلكترونية أحد أشكال المعاملات الذاتية، حيث يطلب من الزبون أداء الخدمة بنفسه، أي أنها تقوم على مبدأ **الخدمة الذاتية**، ففي هذا النوع من المعاملات لا يتوجه الزبون إلى موظف خلف مكتب، ولا يتواصل مع شخص عبر الهاتف لطلب معلومات أو تقديم استفسارات، بل يتم الحصول على الخدمة من خلال تفاعل آلي مباشر بين طالب الخدمة، والنظام الإلكتروني، أو الجهاز المعني بتقديمها[2].

الفرع الأول: التعريف اللغوي والإصطلاحي للمعاملات الإلكترونية.

قبل التطرق إلى التعريف اللغوي والإصطلاحي، لابد من تحديد الفرق بين كل من المعاملات، والمعاملات الالكترونية، إذ يقصد بالمعاملات على أنها أي إجراء يقع بين طرف أو أكثر لإنشاء إلتزام على طرف واحد، أو إلتزام تبادلي بين طرفين أو أكثر سواء كان يتعلق هذا الإجراء بعمل تجاري، أو مدني، أو يكون من دائرة حكومية، أما المعاملات الإلكترونية هي المعاملات التي تنفذ بوسائل إلكترونية.

أولا- التعريف اللغوي للمعاملات الالكترونية: منسوب إلى الإلكترون، بدأ ينتشر العقل الإلكتروني في كل المكاتب، كما أن الحاسوب يعتمد على مادة الإلكترون لإجراء أدق العمليات الحسابية وبأسرع وقت ممكن، ويسمى كذلك بالكمبيوتر، أما علم الإلكترونيات فهو علم يهتم بتركيب الإلكترونيات، وإستخدامها، وتناولها، وهو فرع من فروع الفزياء، إن كلمة -معاملة- تتضمن عنصر التفاعل والتبادل بين الأطراف، وهي لا تقتصر على البيع و الشراء فقط، بل تشمل مختلف أوجه التبادل الإنساني، وعندما تضاف إليها الصفة -إلكترونية-، فإن هذا يدل على أن هذه المعاملة تتم

[1]- فتيحة حزام، قانون المعاملات الإلكترونية، دراسة على ضوء القانون 18-05، ط01، منشورات ألفا للوثائق، قسنطينة (الجزائر)، 2022، ص39.

[2]- زياني نجية، المعاملات الإلكترونية ودورها في تحسين الخدمات، مجلة البشائر الإقتصادية،جامعة تلمسان، الجزائر، المجلد التاسع، العدد01، 2023، ص235.

عبر أدوات تقنية وليست عبر الطرق التقليدية، مما يكسبها طابعا حديثا يعتمد على وسائل الإتصال الرقمية بدلا من الحضور المادي المباشر[1].

ثانيا- التعريف الإصطلاحي للمعاملات الالكترونية: إن مصطلح المعاملات الإلكترونية يعني الأنترنت والحاسب الألي من حيث تبادل ونقل المعلومات وأي خدمات أخرى، وكذلك مسائل تخزينها المتعلقة بالبريد، الرسائل، والسندات، والسجلات، والتواقيع، والعقود الإلكترونية كعقودالخدمات، المعلوماتية، الفضائيات، الإعلانات وغيرها...، إضافة إلى التحويل الإلكتروني للأموال، إذ تعتبر جميعها بالمعاملات الإلكترونية[2].

ويمكن تعريفها بأنها تبادل المعلومات والمعاملات التجارية المتعلقة بالمعدات والمنتجات، وأيضا تشمل الخدمات المعلومات، والخدمات المالية والقانونية، بحيث يبدو لنا هذا التوسع بأنه يهدف إلى بسط التعريف يشمل كافة الصور النشاط الإلكتروني للمعاملات.

غير أنه ما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه استثنى بعض المعاملات من مجال التجارة الإلكترونية، كما ورد في المادتين 03 و05 من القانون 18-05[3]، حيث تنص المادة 03 على أن ممارسة التجارة الإلكترونية يجب أن تتم في إطار التشريعات والتنظيمات السارية، مع منع بعض المعاملات عبر وسائل الاتصال الإلكترونية مثل: بيع المشروبات الكحولية، التبغ، المنتجات الصيدلانية، ألعاب القمار، الرهانات واليانصيب، إضافة إلى كل سلعة أو خدمة محظورة قانونا، أو التي تمس بحقوق الملكية الفكرية، أو الصناعية، أو التجارية، وكذا السلع والخدمات التي تتطلب إبرام عقد رسمي.

من خلال استقراء نص المادة المشار إليها، يتضح أن المشرع الجزائري قد وسع من نطاق المعاملات الإلكترونية، لاسيما تلك التي سبق تفصيلها والتي تتم بين ما يعرف بـ -الثالوث التعاقدي-: الحكومة، المستهلك، ومنظمات الأعمال، غير أن هذا التوسيع لم يكن مطلقا، إذ حدد له المشرع إطارا قانونيا معينا لا يجوز تجاوزه، ورتب على مخالفته مجموعة من الجزاءات المقررة قانونا[4].

---

[1]- أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، القاهرة، 2008 .

[2]- فتيحة حزام، المرجع السابق، ص39.

[3]- القانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 مايو 2018 والمتعلق بالتجارة الالكترونية، ج.ر العدد 28، الصادرة بتاريخ 16 مايو2018.

[4]- فطيمة الزهرة المفيدة بن أوجيت وعبد الرزاق تيطراوي، المعاملات التجارية الالكترونية بين دائرة الاتساع والحظر، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 07، العدد 02، 2021، ص 1002.

أما المادة 05 من ذات القانون فقد شددت على حظر كافة المعاملات الإلكترونية المتعلقة بالعتاد، التجهيزات، والمنتجات الحساسة التي تحدد بموجب التنظيم المعمول به، إلى جانب المنتجات والخدمات التي قد تمس بمصالح الدفاع الوطني، أو تهدد النظام العام والأمن العمومي.

الفرع الثاني : التعريف التشريعي للمعاملات الإلكترونية.

من خلال قرائتنا للقانون 18-05[1] لم نجد في محتواه تعريفا محددا للمعاملات الإلكترونية، حيث خص فقط في مادته 06 ببعض التعاريف الخاصة بالتجارة الإلكترونية،العقد الإلكتروني، المستهلك الإلكتروني، المورد الإلكتروني، والإشهار الإلكتروني، مما يلاحظ أن المشرع الجزائري شمل كل التعاريف التي دونت في هذه المادة بالإتصالات الإلكترونية، حيث لم يحصرها في شبكة الانترنت فقط، بل ضمها في مجال واسع متنوع ومتطور لا يمكن توقعه فهو إيجابي من هذه الناحية.

عرفت المعاملات الالكترونية أيضا على أنها :"مجموعة المبادلات الإلكترونية المرتبطة بنشطات التجارية، والذي ذهبت إليه منظمة التجارة القائمة أن هذه التجارة تغطي الإنتاج، والترويج، والبيع، وتوزيع المنتجات بواسطة شبكة الإتصالات، وأدواتها مثل الهاتف، والفاكس، والتلفزيون، والتبادل الإلكتروني للمعلومات، والبريد الإلكتروني والأنترنت.

كما عرفتها المنظمة التعاون الإقتصادي والتنمية (OCDE)، أنها بصفة عامة المعاملات التجارية التي تتم من قبل الأفراد والهيئات، والتي تعتمد على معالجة البينات الرقمية، ونقلها بما فيها من الصوت والصورة عبر الشبكة المفتوحة كالأنترنت، أو المغلوقة مثل (AOL MINITEL)، والتي تسمح بالدخول إلى الشبكات المفتوحة.

بينما يعرفها القانون الإماراتي في مرسوم قانون إتحادي رقم (46) لسنة 2021 بشأن المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة:" أي معاملة يتم إبرامها، أو تنفيذها، أو توفيرها، أو إصدارها كليا أو جزئيا بشكل إلكتروني، وتشمل العقود والإتفاقيات، وغيرها من المعاملات والخدمات الأخرى[2].

أما لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (اليونسترال) الخاص بالتجارة الإلكترونية لعام 1996، الذي يحتوي على سبعة عشر مادة (17)، التي شملت كل الجوانب القانونية لتلك المعاملات، حيث إحتوى على إتجاهين، الإتجاه الأول خاص بتطبيقات التجارة الإلكترونية بصفة عامة، والإتجاه الثاني تحدث عن الضوابط المحددة للتجارة الإلكترونية، هذا القانون النموذجي تبعه دليل تشريعي غايته مساعدة المشرعيين المحليين على وضع تشريعات خاصة بتنظيم التجارة الإلكترونية.

[1]– قانون 18-05 المذكور سابقا.

[2]– مرسوم قانون إتحادي رقم 46 بشأن المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة لسنة2021.

وفعلا إتخذت عدة دول هذا القانون كنموذج لها، وإستخرجت منه عدة أحكام عند سنها لنصوصها التشريعية الخاصة بالتجارة الإلكترونية، كما أن أسس هذا القانون جاءت عامة، ولم تفصل فيه لا من الناحية الموضوعية، ولا من الناحية الفنية، ويخص هذا القانون أي نوع من المعلومات على شكل رسالة بيانات مستخدمة في سياق أنشطة تجارية، وقد إقترحت اللجنة على الدول التي تود أن تحدد نطاق القانون على رسالة البيانات التي لها علاقة بالتجارة الدولية، أي العمليات التجارية الإلكترونية ذات الطابع الدولي[1].

ما يعاب على هذا القانون أنه لم يتطرق لمسائل عديدة وهامة الخاصة بالتجارة الإلكترونية مثل: حماية المستهلك، الملكية الفكرية وحمايتها، والإختصاص القضائي، ففيما يخص قانون (اليونسترال) النموذجي الخاص بالتوقيع الإلكتروني لسنة 2001،فقد وضعتاللجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي قانون نموذجي خاص بالتوقيع الإلكتروني، الذي بين من خلاله مفهومه، والشروط القانونية له، والجهة المختصة التي تحدده، وتمنحه القوة الثبوتية القانونية.

عرف قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2001 في المادة 3/2:" يقصد بإلكترونيات: تقنية إستخدام وسائل كهربائية، أو مغناطيسية، أو ضوئية، أو إلكترومغناطيسية، أو أي وسائل مشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها، كما عرفته المادة 3/2 من قانون إمارة دبي الخاص بالمعاملات والتجارة الإلكترونية رقم 2 لسنة 2002 ما يتصل بالتكنولوجيات الحديثة، وذو قدرات كهربائية، أو رقمية أو مغناطيسية، أو لاسلكية، أو بصرية، أو كهرومغناطيسية، أو مؤتمنة، أو ضوئية، أو ماشبه ذلك.

فعلى المستوى الدولي إتخذت العديد من الدول من هذا القانون الخاص بالتجارة الإلكترونية الذي أصدرته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري مصدرا لها عند سن أو تعديل تشريعاتها الخاصة بالتجارة الإلكترونية، ومن بين الدول التي تحث على إستخدام الانترنت في إبرام الصفقات التجارية نجد الولايات المتحدة الأمريكية، حيث سن المشرع الأمريكي قانون المعاملات التجارية الأمريكية في 14 فبراير 2001 على الرغم من أنه لم يعطي تعريفا للتجارة الإلكترونية، إلا أنه ذكرها في المادة الثانية منه الخاصة بالأعمال التجارية الإلكترونية، والتي تتم بأية وسيلة إلكترونية، كما أصدرت في 30 جوان 2000 قانون خاص بالتوقيع الإلكتروني، أما على المستوى العربي فقد قامت بعض الدول ببعض الإصلاحات في تشريعاتها، ولو أنها محتشمة مقارنة بالدول الأخرى، إلا أنها قامت بمبادرات إيجابية في إصدار قوانين التي من شأنها تنظيم المعاملات الإلكترونية، حيث بادر المشرع التونسي في سن قانون رقم 83 عام 2000 الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، وذلك سنة 09 ماي

[1]– لزهر بن سعيد،النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، ط1، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2012، ص32.

2000، ويعتبر أول قانون صدر في هذا المجال في التشريعات العربية، أما في الأردن فقد وضع المشرع الأردني قانون رقم 85 الخاص بالمعاملات الإلكترونية سنة 2001، وفي مصر فقد عمل المشرع المصري على إعداد مشروع قانون سنة 2000 الخاص بالتجارة الإلكترونية، ثم تبعه قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 عام 2004[1].

الفرع الثالث: خصائص المعاملات الإلكترونية.

على الرغم من عدم وجود تعريف خاص بالمعاملات الإلكترونية، إلا أنها لا تخلو من عدة خصائص مثلها مثل المعاملات الأخرى التي تتميز بها، والتي تتمثل في:

1- إختفاء الوثائق الورقية للمعاملات، لأن كل الإجراءات تتم بطريقة إلكترونية، دون الحاجة لإستخدام وثائق ورقية.

2- تكون المعاملات الإلكترونية بين الطرفين إختياري[2].

3- سرعة المعاملات الإلكترونية، حيث تقوم بتقسيم المعلومات على شكل حزم معينة تسهل عملية نقلها بسرعة.

4- غير مكلفة إذا ما قارناها بالوسائل التقليدية كالإتصالات السلكية واللاسلكية، مما ينعكس بالإيجاب على تكاليف تداول الخدمات البريدية كالدعاية والإعلان، وإتمام الصفقات التجارية، وما يتبعها من تصميم وتصنيع وتوزيع.

5- تعميم إستخدام الوسائل الإلكترونية، حيث أصبح متاحا لجميع الناس.

6- توفير الفواتير الإلكترونية الوقت والجهد بشكل كبير، مما يرفع من قيمة الإنتاج الخاصة بالأفراد والشركات.

7- تكون هذه الفواتير الإلكترونية محمية و بدرجة عالية من التشفير، من أجل حماية بيانات المستخدمين من القرصنة.

8- ضمان السرية في التعامل من خلال إدخال تقنيات حمائية في التعاملات الإلكترونية خاصة التواقيع الإلكترونية، مع تجريم الإعتداء على المعطيات، والبيانات الخاصة بما يسمى الخصوصية، ومنع التجسس على المعلومات المخزنة إلكترونيا.

---

[1]- لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص37-38.

[2]- عبداللاوي خديجة، محاضرات في قانون المعاملات الإلكترونية، جامعة بلحاج بوشعيب-عين تموشنت، 2022/2021، ص9.

9- السرعة في تغيير القواعد المنظمة للمعاملات الإلكترونية، وهو ما يستدعي إطار تشريعي يتسم بالمرونة والقابلية للتطور.

10- يمكن التعامل وتنفيذ المعاملات بين الأطراف حتى خارج إقليمهم الجغرافي بكل سهولة.

11- توثيق المعاملات الإلكترونية، حيث يتم تسجيل جميع التعاملات إلكترونيا، مما يسهل التحقق منها.

12- التنوع في التعاملات الإلكترونية، يمكن التعامل إلكترونيا بطرق مختلفة مثل الدفع الإلكتروني، والشراء عبر شبكة الأنترنت.

13- فتح مجال أمام الشركات الصغيرة لممارسة أنشطتها عبر العالم، وذلك بإستخدام شبكة الأنترنت في ظل تزايد النشاط التجاري الإلكتروني.

14- عدم إمكانية تحديد الهوية، حيث لا يرى الأطراف المتعاملين التجاريين إلكترونيا كل منهما الأخر[1].

المطلب الثاني: أنواع المعاملات الإلكترونية.

إن نظام تبادل المعلومات والبيانات إلكترونيا في المعاملات الإلكترونية يشمل كل المتعاملين سواء من شركة لشركة أخرى، ومن شركة والمستهلك، وكذلك بين الحكومة والمستهلك، بحيث تكون المعاملات الإلكترونية تشمل المعاملات التجارية مع أطراف متعددة، ويمكن أن تتوسع على نطاق كبير مع مرور الوقت لتشمل كذلك:

-جميع الجهات المشاركة في هذا النوع من Business to business(B2B)- المعاملات الإلكترونية بين المنظمات التجارة الإلكترونية هي منظمات الأعمال.[2]

-الإلكترونية، تشمل العمليات المبيعات التجزئةBusiness to customer(B2C)- المعاملات الإلكترونية بين المنظمات للمنتجات والخدمات من منظمات الأعمال إلى المستهلكين.

- Customer to customer (C2C)، يقوم المستهلكين بيع وشراء المنتجات والخدمات إلى المعاملات الإلكترونية بين المستهلكين بعضهم البعض.

1- زياني نجية، المرجع السابق، ص235.

2- الموقع الإلكتروني: http://economiccorner.com

-Peer to Peer(P2P) هي تقنية تستخدم في(B2C ،C2C،B2B)، حيث تمكن الحواسب [1] تطبيقات المعاملات الإلكترونية بين النظراء.

- تشير التجارة الخلوية (Mobile Commerce) إلى استخدام تكنولوجيا الاتصالات اللاسلكية في تنفيذ الأنشطة التجارية، سواء بشكل كلي أو جزئي، وتتميز هذه التقنية بإمكانية تبادل المعلومات، والبيانات مباشرة بين الأطراف المعنية دون الحاجة إلى وجود خادم مركزي(Server) .

- كما يشمل مفهوم المعاملات الإلكترونية داخل المنظمات (Intra-business E-Commerce) تنفيذ مختلف العمليات الداخلية المرتبطة بتبادل المعلومات، والمنتجات، والخدمات بين الوحدات التنظيمية والأفراد العاملين داخل نفس المؤسسة، ومن أمثلة هذه العمليات: البيع أو الشراء الموجه للموظفين، التدريب الإلكتروني، والتنسيق في تصميم المنتجات، وغيرها من أشكال التعاون الداخلي.

- تشير **المعاملات الإلكترونية التعاونية** (Collaborative E-Commerce)إلى نوع من أنواع التجارة الإلكترونية يتم فيه الاتصال والتفاعل بين الأفراد أو المجموعات بهدف تنفيذ أعمال مشتركة، أو تبادل المعلومات والخدمات بشكل فعال.

أما **الحكومة الإلكترونية**(E-Government)، فهي تعنى بكافة الأنشطة التي تهدف إلى تقديم الخدمات الحكومية للمواطنين والمؤسسات باستخدام الوسائل الإلكترونية، بما يعزز من جودة الخدمات وييسر الوصول إليها بسرعة وشفافية.

في ذات السياق قام المشرع الجزائري باستحداث نظام الوفاء الالكتروني في المعاملات التجارية جديدة إضافة إلى الأوراق التجارية التقليدية، حيث عدل قانون النقد والقرض رقم 03-11 [2] الذي أخذ بأساليب الدفع المستحدثة، وفقا للمادة 69 منه بنصها:"تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل الأموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل"، بعدها قام بتعديل القانون التجاري بموجب الأمر رقم 05-02.[3]

---

[1]- الموقع الإلكتروني:http://economiccorner.com

[2]- الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 26 أوت 2003 المتعلق بقانون النقد والقرض الجزائري المعدل والمتمم، ج.ر العدد 52، المؤرخة في 28 جمادى الثانية عام 1424هـ الموافق 27 أوت سنة 2003.

[3]- الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 26 فبراير 2005المتعلق بالتوقيع و التصديق الإلكتروني، ج ر، العدد15 الصادر بتاريخ 2مارس2005.

إضافة إلى ذلك، صدر الأمر رقم 05-06[1] المؤرخ في 23 أغسطس 2005، المتعلق بمكافحة التهريب، وقد استخدم المشرع في المادة 03 منه صراحة مصطلح "وسائل الدفع الإلكتروني"، باعتبارها من التدابير والإجراءات الوقائية المعتمدة في إطار مكافحة هذه الظاهرة، وبهذا يكون المشرع قد انتقل من استعمال عبارة عامة وغير دقيقة مثل "مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل"، الواردة في المادة 69، إلى استعمال مصطلح أكثر تحديدا ووضوحا، وهو "وسائل الدفع الإلكتروني"، كما ورد صراحة في المادة 03 من الأمر المذكور[2].

الفرع الأول: الشيك الإلكتروني والمقاصة الإلكترونية.

في ظل التطور المتسارع في مجال التكنولوجيا المالية والتحول الرقمي الذي يشهده العالم، أصبحت العمليات المصرفية أكثر سهولة وسرعة، ومن أبرز هذه التطورات ظهور الشيك الإلكتروني، والمقاصة الإلكترونية كبدائل حديثة للمعاملات الورقية التقليدية.

أولا- الشيك الإلكتروني: لقد كانت طبيعة الوسائل الإلكترونية وخاصة ما يتعلق بالشيك الإلكتروني محل نقاشات فقهية واسعة، فقد رأى بعض الفقهاء أن الشيك يمثل تفويضا غير قابل للرجوع فيه بالدفع لمصلحة الساحب أو الغير، من خلال قيده لدى المسحوب عليه، غير أن هذا الرأي تعرض للنقد، كونه أغفل الحقوق الخاصة التي يتمتع بها حامل الشيك، والتي لا تستند إلى علاقة مباشرة بالساحب.

في المقابل، إعتبر إتجاه فقهي آخر أن الشيك لا يعدو كونه حوالة حق، إلا أن هذا الطرح أيضا لم يول الاهتمام الكافي بحقوق الحامل المستقلة عن الساحب.

من بين التعرفات للشيك الإلكتروني التي طرحت :" الشيك الإلكتروني هو محرر ثلاثي الأطراف معالج إلكترونيا بشكل كل أو جزئي يتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى البنك المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا من النقود لإذن شخص ثالث يسمى المستفيد"[3].

---

[1]- الأمر 05-06 المؤرخ في 18 رجب 1426 الموافق لـ 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب المعدل والمتمم، ج ر العدد 59.

[2]- قردان لخضر، التنظيم التشريعي الجزائري للمعاملات الالكترونية، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية- مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد الثاني، جوان 2017، ص 167.

[3]- كردي نبيلة، الشيك الإلكتروني، مجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية، العدد13، ص 250.

ورغم أهمية هذه المناقشات الفقهية في مرحلة بناء وتطوير النصوص القانونية، إلا أن أثرها بدأ يتراجع مع تطور الوسائل الإلكترونية، وعليه فإن الشيك الإلكتروني يعد بمثابة البديل الرقمي للشيك الورقي التقليدي، ويصنف ضمن وسائل نظام الوفاء الإلكتروني الحديث[1].

يعتبر الشيك الإلكتروني أحد وسائل الدفع الحديثة، الذي كان سابقا عبارة عن شيك ورقي تقليدي، لكن فيه بعض الخصوصية التي يتميز بها، ويعرف على أنه:"محرر يقبل المعالجة الإلكترونية سواء كانت كلية أو جزئية يتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى شخص أخر يسمىالمسحوب عليه، الذي يكون دائما بنكا يدفع مبلغ معين لفائدة شخص ثالث يسمى المستفيد، أوالحامل، أو الساحب نفسه، أو شخص أخر لدى الإطلاع"[2].

كما يمكن تعريفه على أنه:"محرر رقمي معالج إلكترونيا بشكل كلي أو جزئي وفق آليات محددة، يتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى شخص أخر 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 الإطلاع"، بتعريفنا هذا نجد أنه شمل عدة عناصر مهمة في الشيك الإلكتروني نذكر منها:

يعد نظام **Net Cheque** –**الشيك الإلكتروني**–أحد وسائل الدفع الإلكترونية، ويشترط لاستخدامه أن يمتلك كل من البائع والمشتري حسابا خاصا في نظام Net Cheque يمثل هذا الحساب بمثابة دفتر شيكات إلكتروني، يمكن الزبون من إرسال شيك إلكتروني مشفر إلى التاجر، ويحمل هذا الشيك نفس البيانات والمعلومات التي يحتوي عليها الشيك الورقي التقليدي، كما يتم إصداره وتداوله ضمن إطار قانوني وتشريعي ينظمه، ويعمل هذا النظام بنفس طريقة الشيكات العادية من حيث الوظيفة، إلا أن عملية انتقاله وتداوله تتم بشكل إلكتروني بالكامل، مما يجعله أكثر سرعة وكفاءة.

نص المشرع الجزائري على الشيك الإلكتروني في قانون رقم18-04 [3]الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والإتصالات الإلكترونية في قسمه الثالث تحت عنوان الصكوك الإلكترونية من الفصل الثاني، تحت عنوان الأحكام الخاصة بالبريد حيث نصت المادة منه: "....ويسمح فتح حساب جاري

---

[1]– زواوية لعروي، العقد الالكتروني والمسؤولية المدنية الناتجة عنه (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه في القانون الأساسي الخاص، جامعة عبد الحميد ابن باديس –مستغانم– كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017-2018، ص 111.

[2]– عبداللاوي خديجة، المرجع السابق، ص11.

[3]– القانون رقم 18-04 المؤرخ في 10ماي 2018 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والإتصالات الإلكترونية، ج.ر العدد 2018.

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".

ثانيا- المقاصة الإلكترونية: تأسست خدمات المقاصة الإلكترونية عام 1960 ويتم من خلالها تحويل النقود من حسابات العملاء إلى حساب الأشخاص أو الهيئات أخرى في أي فرع، ولأي مصرف في دولة أخرى، مثال على ذلك دفع المرتبات الشهرية من حساب صاحب العمل إلى حساب الموظفين، دفع إلتزامات دورية من حساب العميل إلى مصلحة الكهرباء والغاز....إلخ.

كما أن نظام المقاصة دخل حيز التنفيذ إبتداء 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، بريد الجزائر، الخزينة العمومية، البنوك التجارية[1]، ومن بين الوظائف الأساسية لنظام المقاصة مايلي:

- تسيير المبادلات بين البنوك بوسائل الدفع غير المادية.

-الحفاظ على أرشيف المعطيات.

إستلام الشيكات الممسوحة Les chéque scannes، وإعادة توجيهها للبنوك المسحوبة منها.
-ضوئيا

-إعادة دفع أرصدة المقاصة في نظام الدفع للمبلغ الكبيرة وتسويتها.

الفرع الثاني: البطاقات البنكية، الأوراق التجارية الإلكترونية والسفتجة.

سنحاول التطرق من خلال هذا الفرع وبشكل مفصل إلى كل من البطاقات البنكية، والأوراق التجارية الإلكترونية، وذلك فيما يلي:

أولا- البطاقات البنكية: تعتبر البطاقات البنكية الإلكترونية من وسائل الدفع الإلكتروني التى إنتشرت مع إنتشار عمليات التجارة الإلكترونية، إذ هي عبارة عن بطاقة مغناطيسية يستطيع حاملها إستخدامها في شراء معظم إحتياجاته، أو أداء مقابل ما، يحصل عليه من خدمات، دون الحاجة إلى مبالغ مالية كبيرة تجنبا للسرقة والضياع[2].

[1]- عبداللاوي خديجة، المرجع السابق، ص13.

[2]- عبداللاوي خديجة، المرجع نفسه، ص14.

ومن هنا تصدر هذه البطاقات عادة من طرف مجموعة من المنظمات العالمية والمؤسسات المالية والتجارية، وتتمثل هذه البطاقات في: بطاقات الإئتمان المتجددة أو البطاقة القرضية التسديد بالأقساط، بطاقة الإعتماد الخصم الفوريCharge carde .

مثلا بطاقات الإئتمان المتجددة، هي بطاقة تشبه إلى حد قريب بطاقة الخصم الشهري، فعلى حامل هذه البطاقة عدم تجاوز الحد الأقصى المسموح له بسحب النقود، ويسدد قيمة الدفعات بصفة منتظمة على شكل أقساط مع مراعاة المرتب الشهري الذي يتقاضاه كل شهر، و يعتبر مبلغ المتفق عليه قرضا، حيث يتوجب عليه دفع فوائد نظير منحه هذا القرض على سبيل المثال: بطاقة ماستر كارد التي صدرت حديثا من بنك التنمية المحلية، يتم استعمالها داخليا أي في الجزائر، أوخارج الوطن ومدة صلاحيتها سنتين، وتتجدد أوتوماتيكيا، هذه الميزة التي تتميز بها، فهذه الخاصية لا نجدها في بطاقة فيزا فهي موجه للإستعمال الدولي فقط .

ثانيا- الأوراق التجارية الإلكترونية: تعرف الأوراق التجارية على أنها :"محررات معالجة إلكترونيا بصورة كلية أو جزئية تمثل مبلغ من النقود، وتكون قابلة للتداول بالطرق التجارية، ومستحقة الدفع بمجرد الإطلاع عليها، أو في أجل قصير وهي تقوم مقام النقود في الوفاء".

كما يقصد بالأوراق التجارية كذلك السفتجة الإلكترونية، والحوالات[1]، ومن هنا نكتشف أنه يوجد صورتين للأوراق التجارية:

1- أوراق تجارية إلكترونية تصدر بصورة تقليدية منذ البداية في محرر ورقي، تتم معالجتها إلكترونيا، وإدخال مضمونها على دعامة إلكترونية، وهذا ما نسميه بالمعالجة الإلكترونية الجزئية.

2- أوراق تجارية ممغنطة، والتي نستغني فيها عن الورق، بحيث تصدر على دعامة إلكترونية ممغنطة من البداية، بحيث يتم تداولها بالوسائل ذاتها.

جدير بالذكر أن المشرع الجزائري تناول في **القانون رقم 18-04**، ضمن **الفصل الثاني** المعنون بـ"الحوالات" من **القسم الرابع**،مسألة تحويل الأموال إلكترونيا، حيث نصت**المادة 60** على مايلي :" يمكن أن ترسل الأموال ضمن النظام الداخلي بواسطة الحوالات الصادرة عن بريد الجزائر والمحولة بالبريد أو عن طريق الاتصالات الإلكترونية "[2]، غير أن **السفتجة الإلكترونية** لم يتم تنظيمها بنصوص قانونية صريحة في التشريع الجزائري إلى غاية الآن.

---

[1]- عبداللاوي خديجة، المرجع نفسه، ص20.

[2]- المادة 60 من القانون رقم 18-04 المذكور سابقا.

وبالإضافة إلى هذه الأنواع من المعاملات الإلكترونية، برزت أشكال جديدة مثل **النقود الرقمية**، والتي يتم من خلالها شراء عملات إلكترونية من طرف البنك المصدر لها، وتحول هذه العملات إلى حساب المشتري على شكل وحدات صغيرة تعرف بـ **Tokens**، ولكل عملية تحويل رقم تعريف خاص بها، وتعد هذه العملات بمثابة بديل للعملات التقليدية، أو تمثل رمزا خاصا يصدره البنك المصدر.

ثالثا- السفتجة: نجد أن المشرع الجزائري نص على أساليب الوفاء الإلكتروني بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 26 فبراير 2005، حيث تم تعديل المادة 414 من القانون التجاري بإضافة فقرة جديدة تتعلق بوسائل الوفاء في السفتجة، جاء فيها أنه يمكن إجراء التقديم أيضا بأي وسيلة تبادل إلكتروني معترف بها في التشريع والتنظيم المعمول بهما، وتم إدراج نفس الفقرة في المادة 502 المتعلقة بتقديم الشيك للقبول.

كما أدرج التعديل أساليب وفاء جديدة، أبرزها التحويل والاقتطاع المنصوص عليهما في المواد من 543 مكرر 19 إلى 543 مكرر 22 من القانون التجاري، كذلك تناول التعديل بطاقة الدفع وبطاقة السحب، اللتين تم تنظيمهما بموجب المادتين 543 مكرر 23 و543 مكرر 24[1].

المبحث الثاني: أطراف المعاملات الإلكترونية.

مع التطور التكنولوجي والأحداث المتسارعة، وإزدياد مصطلح جديد وهو الرقمنة الذي يشهده العالم، أصبحت المعاملات الإلكترونية شيء جوهري في الحياة اليومية للفرد في كل المجالات، وقد أدى هذا التحول إلى ظهورشكل جديد من التفاعل بين الأفراد والمؤسسات يتم عبر الوسائط الإلكترونية، ويعد تحديد أطراف المعاملة الإلكترونية من أهم العناصر، حيث تختلف طبيعة هؤلاء الأطراف حسب نوعية المعاملة، والوسيلة المستخدمة[2]،بحيث يمكن أن يكون الطرف شخصا طبيعيا أو معنويا، ويمكن أن تكون جهة أخرى كوسيط أو جهة تصديق إلكتروني، هذا ما يجعلنا نحدد أطراف هذه المعاملة لتبيان إلتزاماتهم وحقوقهم، وتتطلب دراسة أطراف المعاملات الإلكترونية فهم طبيعة كل طرف ودوره، ومسؤولياته، والعلاقات القانونية التي تنشأ بين هذه الأطراف في إطار المعاملة الرقمية،مما يساهم في تحقيق الثقة والأمان القانوني بين المتعاملين في الفضاء الإلكتروني.

[1]- سليمة سعيدي وبلال حجاز، الحماية القانونية للمعلومات والمعاملات الالكترونية في التشريع الجزائري، أوراق المجلة الدولية للدراسات الأدبية والإنسانية – مخبر الموسوعة الجزائرية الميسرة –جامعة باتنة 1، المجلد 01، العدد 02، سبتمبر 2019، ص 287-288.

[2]- فتيحة حزام، المرجع السابق، ص54.

المطلب الأول: المورد الإلكتروني.

إن تحديد هوية الأطراف المتعاقدة في مجال المعاملات الإلكترونية أصبح ضروريا، سواء كان المورد شخصا طبيعيا أو معنويا، هذه المسألة إهتمت بها قواعد التشريع المقارن في مجال التعاقد الإلكتروني بشكل كبير، من أجل معرفة بيانات الهوية لكل طرف،فالقانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية يتناول هذا الجانب، حيث يوضح أطراف المعاملة الإلكترونية، وذلك بنصه على:" النشاط الذي يقوم من خلاله المورد الإلكتروني بعرض، أوضمان توفير السلع والخدمات عن بعد للمستهلك الإلكتروني عبر الإتصالات الإلكترونية"[1].

الفرع الأول: تعريف المورد الإلكتروني.

لقد عرفت المادة 06 من القانون 18-05 المورد الإلكتروني أنه :"كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو إقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الإتصالات الإلكترونية"، من خلال ذلك يتضح على أن المورد الإلكتروني وجب عليه تقديم إقتراحات مع ضمان توفير السلع والخدمات عن بعد للطرف الثاني وهو المستهلك، بواسطة الإتصالات الإلكترونية التي غالبا ما تتم عن طريق عناوين المواقع الإلكترونية، أو عبر الوسيط الضامن.

أما في القانون السعودي (نظام التجارة الإلكترونية2019)لم يعرف المورد الإلكتروني تعريفا صريحا، لكن يقصد به التاجر الإلكتروني الذي يعرض المنتجات أو الخدمات عبر منصة إلكترونية، ويلزم بالإفصاح عن بياناته، وضمان جودة المنتج، وخدمة مابعد البيع، كما نص نظام التجارة الإلكترونية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/126) وتاريخ1440/11/7هـ على أن :"المورد كل شخص طبيعي أو إعتباري يزاول نشاط التجارة الإلكترونية"[2]، وبما أن التجارة تتم عبر الوسائل الإلكترونية، فإن المورد الإلكتروني هو الذي يقدم السلع والخدمات عبر الأنترنت.

أما بالنسبة للتشريع الأردني في قانون المعاملات الإلكترونية رقم 15لسنة2015 يقصد بالمورد الإلكتروني :"الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقدم منتجا أو خدمة باستخدام وسيلة إلكترونية"[3].

وعند رجوعنا إلى القانون المصري نجد أنه لم يرد تعريف صريح للمورد الإلكتروني في قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات رقم175لسنة2018،لكن نص الأخير في المادة 37على إلتزامات –المورد–

---

[1]– تطبيقا للمادة 06 من قانون 18-05 المذكور سابقا.

[2]– المرسوم الملكي رقم (م/126) الذي سنه مظام التجارة الإلكترونية السعودي الصادر في تاريخ 1440/11/07هـ الموافق لسنة 2019.

[3]– قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم15 لسنة 2015.

عند البيع عن بعد،ما يفهم أن:"المورد الإلكتروني هو من يقوم بعرض أو بيع المنتجات أو تقديم الخدمات للمستهلكين باستخدام الوسائل الإلكترونية"[1].

تجدر الإشارة إلى أن **التشريع الأمريكي** في قوانينه المتعلقة بالتجارة الرقمية، لا يستخدم مصطلح – **المورد الإلكتروني**– بشكل صريح، وإنما يعتمد على مصطلحات مثل –**مزود الخدمة الإلكترونية**– أو –**البائع عبر الإنترنت**–، كما هو الحال في **القانون الموحد للتجارة الإلكترونية(UETA)** ، أو**قانون حماية خصوصية المستهلك على الإنترنت**.

أما بالنسبة للرؤية القانونية الأوروبية، فقد نص **توجيه الاتحاد الأوروبي رقم 83/2011 المتعلق بحقوق المستهلك(EU Directive on Consumer Rights)** على تعريف المورد الإلكتروني بأنه :*"أي شخص طبيعي أو اعتباري يعمل لأغراض تتعلق بتجارته أو أعماله أو مهنته، ويقوم بتقديم سلع أو خدمات للمستهلكين عبر الوسائل الإلكترونية".*

يعكس هذا الاختلاف في المصطلحات والتعريفات تنوع التوجهات التشريعية بين الأنظمة القانونية المختلفة، رغم اتفاقها على المبادئ الأساسية لتنظيم المعاملات الإلكترونية وحماية المستهلك[2]

الفرع الثاني: إلتزامات المورد الإلكتروني.

تمهيدا للحديث عن الإلتزامات القانونية التي تنشأ في إطار العقد الإلكتروني، والتي تقع على عاتق كل طرف من أطرافه، لاسيما تلك التي يتحملها المورد الإلكتروني، حيث سنتناول في النقاط التالية أبرز الإلتزاماته وفقا لما جاء به القانون رقم 18–05 مع التركيز على الجوانب المتعلقة بالإعلام، الإشهار، والتسليم، وتقديم خدمة، وغيرها من الإلتزامات التي تهدف إلى تحقيق توازن عادل بين أطراف العلاقة التعاقدية الإلكترونية.

أولا– الإلتزام بالإعلام الإلكتروني: يعد الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد الإلكتروني من بين أهم الضمانات القانونية لحماية المستهلك الذي يعتبر الطرف الضعيف في هذا التعاقد، والذي هدفه هو تبصيره لجهله بالحقائق عند إبرامه للعقد، ويكتسي الإلتزام بالإعلام أهمية بالغة في عقود التجارة الإلكترونية، وذلك لإضفاء نوع من الشفافية والنزاهة من أجل تنوير المستهلك حول المبيع، لعدم وجود إتصال مباشر بينه وبين المورد، مما يتوجب على هذا الأخير بإعلامه، وذلك حماية له، حيث نص

[1]– القانون المصري لمكافحة جرائم تقنية المعلومات رقم175 لسنة 2018.

[2]– EU on consumer Rights–التشريع الأوروبي /2011/83.

المشرع الجزائري في المادة 17 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على إلتزام المتدخل بأن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة باالمنتوج الذي يقبل على إقتنائه.

1- الإلتزام بالإعلام بالمعلومات والبيانات: يعتبر هذا الإلتزام مبدأ عام مرتبط بنظرية العقد من حيث أحكام ضمان العيوب الخفية، وشرط العلم الكاف بالمبيع، ومرتبط على الوجه الخاص بالعقود الإستهلاكية، مما يلزم مقدم الخدمة الرقمية بالوفاء بها،مثل المحامون ملزمون بإعلام زبائنهم بصعوبة القضية، إما تكون قضية رابحة، أو قد تكون القضية خسرانة من الأول، والأطباء ملزمون بإعلام مرضاهم بمخاطر العلاج، حيث أن هذا الإلتزام يتسم بنوع من الخصوصية في أداء الخدمات التي تقسم إلى قسمين: الإعلام بالسعر، الإعلام بنوعية الخدمات الرقمية المقدمة.

أ- الإعلام بالسعر: لإضفاء النزاهة والشفافية في السوق يشترط تحديد الأسعار، مما يتيح حرية المنافسة، وهذا من أجل حماية المستهلك عند إختلاف الأسعار، وتفاوتها في المنتوج أو السلعة نفسها الذي يعطيه حرية إختيار السعر الذي يناسبه،خاصة إذا كان السعر المتداول في السوق سعر نهائي، ولا تكون هناك مضاربة حيث تكون هناك حماية للمستهلك، وهذا الإلتزام الذي جاء على عاتق البائع يكون إجباري حيث أقرته المادة 04 من الأمر 04-02الذي يحدد قواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1]، وتكون حماية المستهلك من خلال فرض عقوبات على كل التجاوزات المسجلة من طرف التجار في هامش الأرباح، وتكون العقوبة بغرامة مالية من 5000دج إلى 100.000دج طبقا للمادة 31 من الأمر 04-02.

ب- الإعلام بنوعية الخدمات الرقمية: فرض المشرع الجزائري على المورد الإلكتروني قبل إتمام عملية البيع بإعلام المستهلك الإلكتروني بالمعلومات الخاصة بنوعية وجودة المنتوج، وإضفاء نوع من الشفافية في عرض المنتوج أو السلعة، فهو إجراء يكون في صالح المستهلك ويعتبر حماية له، هذا ما يجعل الأخير في أريحية تامة مما يجعله يبرم عقد يكون في متطلباته وحسب رغباته.

2- مراحل الإلتزام: إن القانون 18-05 بين أن الإلتزام بالإعلام يكون على ثلاثة نقاط هامة وإلزامية فيما يخص طلب المنتوج أو الخدمة، وتتمثل بوضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك[2]، بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة التحقق من التفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني، لاسيما فيما يخص ماهية المنتوجات أو الخدمات المطلوبة، والسعر الإجمالي والوحدوي،

[1]- الأمر 04- 02 المؤرخ في 23 يونيو2004 الذي يحدد قواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر العدد رقم46 المؤرخة في 18أوت2010.

[2]- تطبيقا لنص المادة 12 من القانون رقم 18-05 المذكور سابقا.

والكميات المطلوبة بغرض تمكينه من تعديل الطلبية أو إلغائها أو تصحيح الأخطاء المحتملة، وتأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى إبرام العقد، كما يجب أن يكون إختيار المستهلك الإلكتروني صريح حتى يكون القبول الإلكتروني الصادر من المستهلك قد تم على أسس واضحة وشاملة على جميع أركان العقد.

3- الالتزام بالإشهار الإلكتروني: يكون الإشهار بواسطة الإتصالات الإلكترونية، وهو يتم عن بعد دون الإتصال المادي بين أطراف المتعاقدين، ويمكن إصداره من أي مكان سواء كان في المنزل أو خارجه أو في العمل، كما يمكن الإطلاع عليه من أي مكان متواجد فيه، وهو يتميز بالإستمرارية وغير محدد بمدة زمنية تفقده يكون في أي وقت، ومن طرف أي شخص.

ولتبيان مضمون الإيجاب يمكن للمورد الإلكتروني إستعمال أي وسيلة لتعين السلعة بحيث يمكن له إستخدام الإتصالات الإلكترونية المتنوعة، إذ وجب على المورد أن يبين عرضه التجاري للمستهلك بكل وضوح وسهولة لمضمون الإيجاب، حيث أقر المشرع الجزائري في أحكام القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة 06 فيما يخص الإشهار الإلكتروني أنه :"كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الإتصالات الإلكترونية"[1].

4- الالتزام بالعرض التجاري الإلكتروني: إن من شروط التي نص عليها القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية فيما يخص العرض التجاري الذي يقوم به المورد الإلكتروني وهو ضروري في المعاملة التجارية الإلكترونية، حيث أكد المشرع الجزائري أن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبوقة بعرض تجاري إلكتروني، وأن توثق في عقد إلكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكتروني[2]، كما يلزم على المورد الإلكتروني في أن يكون عرضه التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، وأن يحتوي على المعلومات التالية: رقم التعريف الجبائي، والعناوين المادية والإلكترونية، ورقم الهاتف الخاص بالمورد الإلكتروني،رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي،طبيعة وأسعار السلع ونوعيتها والخدمات المقترحة بوضع كامل الرسوم، كذلك تحديد المصاريف ومدة التسليم، شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع، شروط فسخ العقد إذا إستحال مواصلة العمل التجاري، أو شروط العدول، ومدة صلاحية العرض التجاري الإلكتروني.

ثانيا- إلتزام المورد الإلكتروني بإرسال نسخة إلكترونية عن العقد: حسب ماجاء في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، والذي يلزم المورد الإلكتروني عند إبرامه للعقد مع

[1]- فتيحة حزام، المرجع السابق، ص 165.

[2]- تطبيقا لنص المادة 10 من القانون رقم 18-05 المذكور سابقا.

المستهلك الإلكتروني بإرسال له نسخة إلكترونية للعقد المبرم بينهما، وهذا لإظهار حسن نية المورد، والجدية في الإتفاق بينهما على كامل بنود العقد، وإعطاء نوع من الثقة والأمان في التعامل التجاري.

ثالثا- الإلتزام بنقل ملكية المنتوج: كما هو معروف على المورد الإلكتروني حسب القانون المنصوص عليه المتعلق بالتجارة سواء كانت كلاسيكيا أو إلكترونيا، إلتزامه بنقل ملكية المنتوج دون أي عمل يعيق، أو يمنع من عملية نقل الملكية حسب ماهو معروف في القواعد العامة، فهناك نوعين من السلع(الأموال المعينة بالنوع والمعينة بالذات) وهي:

1- نقل الملكية في الأموال المعينة بالنوع: إن أغلب العقود المبرمة بطريقة إلكترونية في السلع التي يحتاجها المستهلك يوميا تختلف في طبيعتها، منها من هو معين بالنوع فلا يمكن أن تنتقل الملكية للمستهلك إلا بعد قيام المورد الإلكتروني بفرزها حسب ما نصت عليه المادة66 من القانون المدني، لو نفترض أن المستهلك الإلكتروني أبرم عقد الشراء أجهزة إلكترونية من اليابان عبر الأنترنت، فإن ملكية المنتوج لاتنتقل بمجرد التعاقد، ولكن تنتقل الملكية عند معاينة المورد بفرز هذه السلعة، ويعزلها عن باقي السلع، وعند إتمام هذه العملية تصبح ملك للمستهلك حتى ولو لم يتسلمها.

2- نقل الملكية في الأموال المعينة بالذات: حسب القواعد العامة فإن ملكية المنقول المعين بالذات تنتقل بمجرد إبرام العقد حسب المادة 165من القانون المدني تنص على أن :"الإلتزام بنقل الملكية، أو أي حق عيني أخر من شأنه أن ينقل بحكم القانون الملكية أو الحق العيني، إذا كان محل الإلتزام شيئا معينا بالذات يملكه الملتزم، وذلك مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالإشهار العقاري".

فلو أبرم المستهلك الإلكتروني عقدا على شبكة الأنترنت على شراء عمل فني نادر فهنا تصبح ملكيته للمستهلك منذ لحظة إبرام العقد وقبل إستلامها، فإذا أنشأ عليها تصرفات قانونية كالهبة، والبيع يكون يكون تصرفه صحيحا بإعتباره مالكا منذ إتمامه للعقد، كما تعتبر من أمواله، ويمكن الحجز عليها، وفي حالة إفلاسه تدخل في تفليسة البائع، ولا يزاحمه باقي الدائنين فتكون حقا خاصا للمشتري.

رابعا- إلتزام المورد الإلكتروني بتسليم المنتوج: كما هو معلوم، فإن غالبية العقود المبرمة إلكترونيا عبر الإنترنت تتعلق بتسليم **أشياء معنوية أو غير مادية**، حيث يتم تسليم هذه المنتجات عادة من خلال **تحميل برامج، أو محتويات رقمية** على جهاز الحاسوب، أو الهاتف الذكي **(smartphone)**ويتيح هذا النمط من التسليم للمستهلك إمكانية **مشاهدة المنتج عن بعد**، والاطلاع على **نوعيته ومواصفاته** قبل أو بعد إتمام عملية الشراء، دون الحاجة إلى تسليم مادي تقليدي، أما زمان ومكان تسلمه فقد ترك المشرع حرية تسليم المنتوج للأطراف المتعاقدة حسب ما إتفقوا عليه، حيث يمكن أن يكون مباشرة بعد إبرام العقد، كما يمكن أن يكون التسليم مؤجل بعد إبرامهما

للعقد حسب مايقتضي به العرف، أما فيما يخص مكان التسليم نصت عليه المادة368من القانون المدني على أنه :" إذا وجب تصدير المبيع إلى المشتري فلا يتم التسليم إلا إذا وصل إليه، مالم يوجد إتفاق يخالف ذلك "[1].

خامسا- التزام المورد الالكتروني بتأدية خدمة: تقدم شبكة الانترنت خدمات متنوعة وعديدة في شتى المجالات، ويتم تنفيذها بصفة إلكترونية، وكقاعدة عامة فإن إلتزام بأداء خدمة هو إلتزام بتحقيق نتيجة مالم يتضح من خلال نصوص العقد أن هذا الإلتزام يتعلق ببذل عناية، لهذا لا يمكن للمورد الإلكتروني التخلص من المسؤولية إلا بإثبات عكس ذلك، أي بسبب أجنبي أو قوة قاهرة، أوالغير، ولتفادي ذلك يجب على هذا الأخير الإلتزام بتقديم معلومات دقيقة ومفهومة وتكون مرئية، وكذلك وجب المحافظة على المعطيات الخاصة بالزبائن والخدمات المقدمة لهم، وفي حالة الإخلال بالإتفاق فيجوز للمستهلك الإلكتروني أن يطلب تعويض عن الضرر الذي لحق به.

المطلب الثاني: المستهلك الإلكتروني.

لقد حاول المشرع الجزائري في إعطاء تعريف للمستهلك الإلكتروني، من خلال ذكره وإدراجه في أهم قانونين يتعلق الأمر بقانون التجارة الإلكترونية، ويتعلق بقانون حماية المستهلك وقمع الغش.

الفرع الأول: تعريف المستهلك الإلكتروني.

تطرق المشرع الجزائري لتعريف المستهلك الإلكتروني من خلال المادة 06 من قانون التجارة الإلكترونية[2]حيث نص على أنه :" كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي"، يتضح من هذا التعريف أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمفهوم الضيق الذي حصره في الغرض الشخصي دون المهني، سواء الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون.

عرف المستهلك الإلكتروني أيضا في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، وذلك في نص المادة 03 من القانون 09-03المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والتي نصت

[1]- القانون رقم 05-10 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر العدد 44، مؤرخة في 26-06-2005.

[2]- قانون رقم 18-05 المذكور سابقا.

على مايلي :"كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجات شخصية أو تلبية حاجات شخص أخر أو حيوان متكفل به"[1].

فقد سلك المشرع التونسي نفس الإتجاه، وذلك بإعطاء تعريف للمستهلك في الفصل 2/د على أنه :"كل من يشتري منتوجا لإستعماله لغرض الإستهلاك" بخلاف المورد الذي تم تعريفه في المادة 2/ب بأنه :"صانع المنتوج وموزعه ومورده ومصدره وكل متدخل أخر في سلسلة الإنتاج ومسالك التوزيع والتسويق".

أما المشرع الأوروبي سلك نفس الإتجاه في تعريفه للمستهلك الإلكتروني رغم مفهومه القصير، وعلى وجه التحديد على الأشخاص الطبيعية، حيث إشترط على هؤلاء أن يتصرفوا لأغراضهم الذاتية أو العائلية، بحيث تنتهي عند انتهاء السلعة أو الخدمة، وفي توجيهه الأوروبي رقم 97-7 المتعلق بحماية المستهلك في العقود التي تبرم عن بعد والصادر بتاريخ 1997/05/20 في المادة 2/2 أنه:"كل شخص طبيعي يتصرف لغايات لا تدخل في إطار نشاطه المهني"[2].

جاء تعريف المستهلك مخالف لتعريف المهني –المزود– الوارد في الفقرة 3 من نفس المادة على أنه :"كل شخص طبيعي أو معنوي يتصرف في إطار نشاطه المهني" وقد ورد في التشريع الأوروبي عدة تعاريف للمستهلك في مواضيع أخرى، لكن لها نفس المعنى، حيث إعتمد على المفهوم الضيق للمستهلك.

في القانون المصري رقم181 لسنة 2018 المتعلق بحماية المستهلك لم يعطي تعريفا خاصا ومستقل للمستهلك الإلكتروني، لكن في مادته الأولى نص على أنه:" كل شخص طبيعي أو إعتباري يشتري سلعة أو يستفيد من خدمة، سواء كان ذلك بنفسه أو عن طريق غيره، بغرض الإستهلاك أو الإستخدام الشخصي أو العائلي أوالمنزلي".

الفرع الثاني: إلتزامات المستهلك الإلكتروني.

نظرا لأن التعاقد الإلكتروني يتم بين **المورد والمستهلك الإلكترونيين**، فإن ذلك يرتب على الطرفين جملة من الالتزامات المتبادلة، فالمورد يلتزم بـ**تسليم المنتج**أو**تقديم الخدمة** المتفق عليها، بينما يلزم المستهلك الإلكتروني بدفع **الثمن** مقابل السلعة أو الخدمة التي تلقاها، غير أن خصوصية البيئة الإلكترونية التي يبرم فيها هذا النوع من العقود، تفرض ضرورة **التمييز بين وسائل الدفع التقليدية** المعتمدة في المعاملات النقدية، و**وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة**، التي جاءت لتواكب طبيعة التجارة

[1]– القانون 09-03 المؤرخ في2009/02/25،المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر العدد 15،مؤرخة في 08 مارس2009.

[2]– القانون رقم 97-07 الأوروبي المتعلق بحماية المستهلك المؤرخ في 1997/05/20 .

الإلكترونية، وقد أدى ذلك إلى ظهور **أنظمة دفع إلكترونية** متطورة، تساهم بشكل فعال في تسهيل عمليات الدفع، والتسليم الفعلي للمنتجات أو تأدية الخدمات، بما يتماشى مع متطلبات السرعة والأمان في المعاملات الرقمية.

أولا- إلتزام المستهلك بدفع الثمن: نص المشرع الجزائري على إلزامية دفع الثمن بالنسبة للمستهلك الإلكتروني، وذلك في المادة 16من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، على أن يتم ذلك في الزمان والمكان المحدد في العقد.

1- دفع الثمن في الزمان والمكان المحدد بين الأطراف: نص قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية تنص على أنه :"ما لم ينص العقد الإلكتروني على خلاف ذلك، يلتزم المستهلك الإلكتروني بدفع الثمن المتفق عليه في العقد بمجرد إبرامه"[1]، وهذا ما جاء في النص حيث وجب تنفيذ ما ورد فيه حسب الإتفاق المدون في العقد، وفي حال عدم وجود شرط ينص على ذلك هنا يتم الوفاء بالثمن عند إبرامهما للعقد الإلكتروني، أما المادة 27 من نفس القانون الذي نصت على إلزامية دفع الثمن في الزمان والمكان يتم عن بعد، أو عند تسليم المنتوج وذلك في التجارة الإلكترونية[2].

2- دفع الثمن المحدد في العقد: يكون لزوما على المستهلك الإلكتروني دفع ثمن السلعة المتفق عليه حسب العقد المبرم حسب ما جاءت به المادة 16 من قانون 18-05المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وبالنظر إلى القواعد العامة نجد أن الثمن يكون محدد صراحة نقدا عند الإتفاق، ويكون معينا تعيينا دقيقا وكافيا في المقدار الثمن، ويجب أن يكون الثمن حقيقيا لا صوريا، وحسب سعر المتداول في السوق والتجارة.

ثانيا- إلتزام المستهلك الإلكتروني بتسلم السلعة: ألزم المشرع الجزائري المستهلك بتسلم السلعة أو المنتوج، وذلك في القانون18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والذي نص على :"يجب على المورد الإلكتروني أن يطلب من المستهلك الإلكتروني توقيع وصل إستلام عند التسليم الفعلي للمنتوج أو تأدية خدمة موضوع العقد الإلكتروني، ولا يجوز للمستهلك الإلكتروني رفض توقيع وصل إستلام، وتسلم له نسخة من الوصل وجوبا"[3].

المشرع الجزائري لم ينص صراحة على هذا الإلتزام، ولكن يفهم عن طريق إلزامية توقيع وصل إستلام، فالإلتزام بالتسلم مقابل الإلتزام بالتسليم، وهنا لم يبين تفاصيل هذا الإلتزام بل تركه للقواعد العامة لعقد

[1]- تطبيقا لنص المادة 16 من قانون 18-05 المذكور سابقا.

[2]- تطبيقا لنص المادة 27 من قانون 18-05 المذكور سابقا.

[3]- تطبيقا لنص المادة 17 من قانون 18-05 المذكور سابقا.

البيع في القانون المدني، والذي نصت عليه المادة394 بصورة واضحة وصريحة على أنه :"إذا لم يعين الإتفاق أو العرف مكانا أو زمانا لتسلم المبيع وجب على المشتري أن يتسلمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع، وأن يتسلمه دون تأخير بإستثناء الوقت الذي تتطلبه عملية التسلم"[1].

والمبادئ العامة المعروفة في القانون المدني أن عملية التسليم المبيع هي وضعه تحت تصرف المشتري حسب المادة351من القانون نفسه، وفي حالة عدم إحترام المورد الإلكتروني أجال التسليم، يمكن للمستهلك الإلكتروني إرجاع المنتوج على حالته في أجال 4 أيام، إبتداء من تاريخ تسلم الفعلي للمنتوج، دون المساس بحقه في طلب التعويض عن الضرر.

نفهم من النص أن المشرع حتم على المستهلك الالكتروني إلتزام آخر، وهو إرجاع المنتوج خلال مدة 4أيام، وفي هذه الحالة لم يوضح كيفية وحالة عدم إرجاع المنتوج في الآجال المتفق عليها، وبالتالي يحتفظ المستهلك بالمنتوج، وهنا يفقد حقه في الطلب بالتعويض، وإذا سلم المورد الإلكتروني سلعة غير مطابقة، أو إذا كان المنتوج به عيب، فهنا وجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرجاع السلعة في حالتها الأصلية في مدة أقصاها 4 أيام يوم تسلم الفعلي للمنتوج، مع ذكر سبب الرفض، وهنا تكون تبعات والتكاليف على عاتق المورد الإلكتروني، والتي تلزمه بأحد هذه الخيارات:

1- إصلاح المنتوج المعيب.

2- إلغاء الطلبية وإرجاع المبلغ المدفوع في أجل 15 يوم من تاريخ إستلامه المنتوج، وفي هذه الوضعية يمكن للمستهلك المطالبة بتعويض في حالة وقوع ضرر.

3- إستبدال المنتوج من نفس الصنف والنوع[2].

[1]- قانون رقم 05-10 المتعلق بالقانون المدني الجزائري المذكور سابقا.

[2]- تطبيقا لنص المادة 23 من قانون 18-05 المذكور سابقا.

الفصل الثاني: الإطار القانوني للمسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية.

أحدثت الثورة الرقمية تحولا جذريا في مختلف ميادين الحياة، خاصة في الميدان التجاري والقانوني، حيث أصبحت المعاملات الإلكترونية تعد الركيزة الأساسية في النشاط التجاري، بما في ذلك إبرام العقود، والدفع الإلكتروني، والتوقيع الإلكتروني، وغيرها من المجالات التي تتم من خلال الوسائط الإلكترونية الحديثة[1]، ومع هذه التطورات ظهرت تحديات قانونية تتعلق بكيفية تنظيم المعاملات الإلكترونية وحماية الأطراف المتعاقدة، خاصة عند وقوع الضرر نتيجة لإخلال أحد الأطراف بإلتزاماته، أو الإساءة في إستخدام هذه الوسائط الإلكترونية[2].

و قد أثارت المعاملات الإلكترونية تساؤلات عديدة حول مدى توافق قواعد المسؤولية المدنية التقليدية عليها، ومدى كفاية هذه القواعد لمواكبة الخصوصيات التقنية لتلك المعاملات، كالتشفير، والإعتماد على الوسيط الإلكتروني[3].

إن الإطار القانوني للمسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية لا يقتصر على القواعد العامة المنصوص عليها في القوانين المدنية، بل تشمل أيضا التشريعات الخاصة بالتجارة الإلكترونية، وقوانين حماية البيانات، وجرائم تقنية المعلومات، والتوقيع الإلكتروني، ناهيك عن الإجتهادات القضائية، و ما تقترحه الدراسات الفقهية من حلول لمعالجة الثغرات القانونية في هذا المجال[4].

ومن هنا يبرز الإهتمام بدراسة المسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية، ليس فقط لتحديد الأساس القانوني الذي يمكن أن تقوم عليه تلك المسؤولية، ولكن لتحليل طبيعة الأضرار التي قد تنجم عنها، والجهات المسؤولة عنها، في ظل التحديات التي تفرضها البيئة الرقمية[5].

---

[1]– سعيد النوري، القانون والتقنية: دراسة في المفاهيم الحديثة للتشريع الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، 2020، ص45.

[2]– عبدالله الحارثي، المسؤولية المدنية عن الأفعال الضارة عبر الأنترنت، دار النهضة العربية، 2019 ،ص31.

[3]– بشير الحسيني، المعاملات الإلكترونية والمسؤولية القانونية المترتبة عنها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، المجلد55، العدد1، 2022، ص111.

[4]–محمد صادق، حدود المسؤولية المدنية لمقدمي خدمات الانترنت، مجلة الدراسات القانونية، العدد2، 2021، ص203.

[5]– ناصر الجبوري، مفهوم الضرر في البيئة الرقمية، مجلة القانون والإقتصاد، العدد9، 2023، ص67.

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية المدنية للمعاملات الإلكترونية.

تعد المسؤولية المدنية أحد الأعمدة الأساسية التي يقوم عليها النظام القانوني في أي مجتمع، إذ تهدف إلى حماية الحقوق الفردية وتنظيم العلاقات بين الأفراد، من خلال إلزام من يخل بهذه الحقوق بتعويض الضرر الناتج عن فعله، سواء كان ذلك الفعل عمدا أم إهمالا.

وقد تطورت هذه المسؤولية بشكل كبير مع تطور المجتمعات والأنشطة الإقتصادية، حتى باتت تشمل مجالات جديدة فرضتها التكنولوجيا الحديثة، ومن بينها المعاملات الإلكترونية، حيث أحدثت الثورة الرقمية تغيرا جذريا في طرق التعاقد، والتواصل، والتبادل التجاري، إذ أصبحت المعاملات تبرم وتنفذ إلكترونيا عبر الإنترنت دون حاجة إلى اللقاء المادي بين الأطراف، وبالرغم من التيسير الكبير الذي جلبته هذه التكنولوجيا، إلا أنها طرحت العديد من الإشكاليات القانونية، وعلى رأسها مدى تطابق قواعد المسؤولية المدنية التقليدية على هذا النمط الجديد من التعاملات.

فطبيعة المعاملات الإلكترونية التي غالبا ما تقوم على الوسائط غير الملموسة، والبيانات الرقمية، والأنظمة الألية، تثير تساؤلات حول كيفية تحديد الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية، وهي الأركان الأساسية للمسؤولية المدنية، كما يطرح التساؤل حول المسؤول عن الضرر، خاصة عندما يتعلق الأمر بالمنصات الرقمية، أو الأطراف الوسيطة، أو حتى الذكاء الإصطناعي.

المطلب الأول: تعريف المسؤولية المدنية للمعاملات الالكترونية.

يقصد بالمسؤولية المدنية إخلال الفرد بإلتزاماته القانونية التي تلحق الضرر بالغير، وتعرف كذلك أنها إلتزام بتعويض الضرر الناتج عن عدم تنفيذ الدائن لإلتزامه تجاه المدين، فالمضمون هنا هو الإلتزام بتعويض الأضرار التي لحقت بالغير، فالمسؤولية المدنية تهدف إلى إصلاح الضرر الذي لحق بالمضرور، ويتم ذلك بمنحه تعويض مالي في أغلب الأحيان[1].

الفرع الأول: التعريف اللغوي والإصطلاحي للمسؤولية المدنية في المعاملات الالكترونية.

تعد المسؤولية المدنية من المفاهيم القانونية الأساسية التي تنظم العلاقات بين الأفراد في إطار المعاملات والإلتزامات، وهي تتجدد وتتطور تبعا لتغير الوسائط التي تجري من خلالها تلك المعاملات، ومع تسارع وتيرة التحول الرقمي، وإزدهار المعاملات الإلكترونية، برزت الحاجة الملحة

[1]– زروق عبد الحفيظ، ملخص المسؤولية القانونية في القانون الجزائري، المكتبة القانونية الجزائرية، 2022، ص45.

إلى إعادة النظر في المفاهيم التقليدية للمسؤولية المدنية، سؤاء من حيث تعريفها، أو نطاق تطبيقها، لتتلاءم مع الطبيعة الخاصة للفضاء الرقمي[1]، لهذا سنعرفها تعريفا لغويا وإصطلاحيا.

أولا- التعريف اللغوي للمسؤولية المدنية في المعاملات الالكترونية: المسؤولية هي أن يكون الإنسان مسؤولا عن أفعال قام بها، أي قيام الشخص بأعمال أو تصرفات يكون مسؤولا عن النتائج المترتبة عنها، وبالتالي عليه تحمل تبعات ما قد ينجر ويسببه من ضرر للغير، ومعاقبته على ما قام به، بتحمل نتائج أفعاله لإخلاله بقواعد وأحكام قانونية.

والمسؤولية في اللغة مشتقة من كلمة -سأل-، ونقول: -سأل عن أمر ما-،أي طلب منه توضيح أو تفسير ما، وبذلك تعني المسؤولية أن يكون الشخص مسؤولا عن أعمال، أو أفعال قد قام بها بمحض إرادته، بحيث يتم مساؤلته ومحاسبته عن النتائج المترتبة عنها مهما كانت سواء إيجابية أو سلبية، وتتضمن المسؤولية تحمل تبعات ما قد يسببه الشخص من ضرر للغير، مهما يكون الضرر مادي أو معنوي، وعليه الإلتزام بإصلاحه، أو مايترتب عليه من جزاء[2].

أما -المدنية- فهي نعت يميز هذا النوع من المسؤولية عن المسؤوليات الأخرى كالمسؤولية الجنائية أو التأديبية، وتدل على أنها تتعلق بالعلاقات الخاصة بين الأفراد، وتهدف إلى جبر الضرر الذي يلحق بشخص نتيجة فعل غير مشروع إرتكبه الغير.

ثانيا- التعريف الإصطلاحي للمسؤولية المدنية في المعاملات الالكترونية: أما إصطلاحا ، فالمسؤولية المدنية تعرف بأنها:" الإلتزام الذي يقع على عاتق شخص ما لجبر الضرر الذي تسبب فيه للغير، سواء كان الضرر ناتجا عن فعل شخصي، أو فعل الغير، أو بفعل شيء، يقع تحت حراسته "، وهي بذلك تعد وسيلة قانونية لحماية الحقوق الخاصة، تقوم على تعويض المتضرر ورد الحق إلى نصابه .

تناول الفقه الغربي تعريف المسؤولية من نواحي عدة، حيث يرى أن المسؤولية مفهوم واسع يختلف بإختلاف مجالات إستعماله، فيميز **الأستاذ فيدالVEDAL**بين المسؤولية السياسية، الجزائية، الإدارية، والتأديبية، ثم ركز على المسؤولية المدنية بإعتبارها إلتزاما قانونيا يفرض على الشخص الذي تسبب في إحداث ضرر للغير، ويلزم بموجبه بالتعويض، سواء تعويضاعينيا، أو بمقابل مالي[3]، ويعرف الأستاذ

---

[1]- زروق عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص12.

[2]- عبد الرحمن بدوي، موسوعة الفلسفة، دار العلم للملايين، ط2، ج2، بيروت، 1984، ص415.

[3]-GEORGES VEDEL ,Administrative Law ,Themis presses universities of France,edition 6،-21976.

كابتان **CAPITANT** المسؤولية بأنها إلتزام يقع على عاتق الشخص نتيجة إلحاقه ضررا بالغير عن طريق الخطأ، ويجب عليه إصلاح هذا الضرر.

أما الفقه العربي لم يتطرق في تعريفه للمسؤولية المدنية بصفة صريحة، بل جاءت تعريفاته مشابهة للإتجاه الغربي إلى حد بعيد، ومن بين تعريفاته التى ذكرت نجد ما جاء به الفقيه **السنهوري** بأن المسؤولية هي تعويض الضرر الناشئ عن عمل مشروع، وقد يكون هذا العمل غير المشروع[1].

وفي تعريف آخر يرى **السنهوري** أن المسؤولية هي مؤاخذة المرء بإعتباره مسؤولا عما إرتكبه من أفعال، وتتراوح هذه المؤاخذة بين إستهجان المجتمع لتصرفه، وبين الجزاء الذي يقرره القانون، والنوع الأول لا يعدو إستهجان الناس لتصرفه، ولا يترتب عنه أي جزاء قانوني، ويسمى المسؤولية الأدبية أو الأخلاقية[2].

وتعرف بالمدنية بأنها الجانب المادي من الحضارة كالعمران، ووسائل الإتصال والترفيه، يقابلها الجانب الروحي والفكري والخلقي من الحضارة، وتتأسس المسؤولية المدنية على أساس الخطأ، والواقع أن المسؤولية المدنية ليست إلا ضريبة من ضرائب التقدم والتطور والرقي الحضاري الموجود حاليا في المجتمعات المزدهرة.

من خلال دراستنا للمسؤولية المدنية من حيث مفهومها وتعريفنا لها لغويا وإصطلاحيا، أصبح ممكنا القيام بتعريفها تعريفا قانونيا.

الفرع الثاني: التعريف التشريعي للمسؤولية المدنية في المعاملات الالكترونية.

تعرف المسؤولية المدنية من الناحية القانونية بأنها الإلتزام الناشئ عن فعل، أو إمتناع عن فعل معين، قد يكون هذا الإلتزام في الأصل متمثلا في واجب أخلاقي، أو إجتماعي أو طبيعي، لكنه يتدرج ليصبح واجبا مدنيا يلزم فاعله بالتعويض عن الضرر الذي يحدثه للغير بفعله، أو بفعل التابعين له، أوالأشياء الموجودة بحراسته، أو الحيوانات الخاصة به، أونتيجة لعدم تنفيذه لالتزاماته العقدية[3]، فالمسؤولية العقدية تترتب على عدم تنفيذ لإلتزام الناشئ عن العقد على الوجه المتفق عليه، وهذا

---

[1]– عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني– نظرية الالتزام–المسؤولية المدنية، دار النهضة العربية، ج07، القاهرة، 1964، ص200.

[2]– عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص200.

[3]– ميريام الأشقر، المسؤولية المدنية–ResponsibilityCivl، الموسوعة السياسية،21–06–2020، الموقع الإلكتروني:https//politica encyclopedia.org/dictionary ، تاريخ أخر دخول: 2025/06/11، 09:50

يقتضي أن يكون هناك عقد صحيح في العلاقة بين الدائن والمدين، فإذا لم يوجد عقد بينهما، أو كان العقد باطلا لا تقوم أو تنشأ هذه المسؤولية.

تعرف المسؤولية المدنية في القانون المدني المصري في المواد (163إلى178)، حيث عرفت في المادة (163) على أنها :"كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من أرتكبه بالتعويض"، ويتضح من هذا التعريف أن أركان المسؤولية المدنية في القانون المصري هي:الخطأ، الضرر، وعلاقة السببية بينهما.

وجاء في القانون المدني الأردني في مادته(256):" كل إضرار بالغير يلزم فاعله، ولو غير مميز، بضمان الضرر"، ويلاحظ أن المشرع الأردني إعتمد تعبير–الضمان– بدلا من –التعويض–[1]، وهو تعبير أوسع، كما أنه لم يشترط التمييز، مما يعني إمكانية قيام المسؤولية حتى في حالة إنعدام الأهلية التامة، كمسؤولية الصغير أو المجنون.

تستند المسؤولية المدنية في القانون الفرنسي إلى المواد (1240 و 1241) من القانون المدني الفرنسي، حيث تنص المادة(1240) على:" كل فعل يرتكبه الإنسان، ويسبب ضررا للغير، يلزم من تسبب فيه بالتعويض"، ويشبه هذا التعريف ما ورد في القانون المصري، مما يدل على التأثر الواضح التاريخي بين النظامين القانونيين.

أما من الجانب التشريعي للمسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية لم يرد تعريف صريح و مباشر للمسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية، بإعتبار أن أغلب القوانين الإلكترونية لا تزال في طور التطوير أو التعديل، و يكتفي غالبا بإحالة القواعد العامة للمسؤولية المدنية في القانون المدني لتطبيقها على ما يستجد من الوقائع في البيئة الرقمية.

المطلب الثاني: أنواع المسؤولية المدنية للمعاملات الالكترونية.

تعد المسؤولية المدنية في إطار المعاملات الإلكترونية أمرا بالغ الأهمية، نظرا لما يشهده العالم من تحول تكنولوجي في مختلف مجالات الحياة، خاصة في ميادين التجارة الإلكترونية والخدمات، فقد أصبحت المعاملات الإلكترونية بديلا فعليا عن المعاملات التقليدية، مما أفرز أنماطا جديدة من العلاقات القانونية التي تبرم عبر الوسائط الإلكترونية، كالعقود المبرمة عن بعد، والتوقيعات الرقمية، وتداول البيانات، والمعلومات الشخصية عبر الأنترنت.

[1]– المادة 256 من القانون المدني الأردني، رقم43، لسنة 1976.

وتعرف المسؤولية المدنية بأنها الإلتزام القانوني الذي يقع على عاتق الشخص نتيجة الإخلال بإلتزامه، مما يؤدي إلى إحداث ضرر بالغير، مما يستوجب جبر هذا الضرر عن طريق التعويض[1]، وعليه تنقسم المسؤولية المدنية الإلكترونية إلى نوعين: المسؤولية العقدية الإلكترونية، والمسؤولية التقصيرية الإلكترونية.

الفرع الأول: المسؤولية العقدية للمعاملات الالكترونية.

المسؤولية العقدية هي نوع من المسؤولية المدنية تنشأ نتيجة إخلال أحد أطراف العقد بالإلتزامات التي يرتبها عليه العقد، سواء بعدم التنفيذ كليا، أو جزئيا، أو بتنفيذ الإلتزام على نحو معيب أو متأخر، ولا يشترط في هذه الحالة أن يكون العقد مكتوبا، يكفي أن يكون العقد صحيحا من الناحية القانونية، سواء كان العقد كتابة أو شفاهة.

لا تقوم المسؤولية العقدية في إطار المعاملات الإلكترونية إلا بتوافر ثلاثة أركان أساسية وهي الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية بينهما، ولا يمكن أن يحكم بمسؤولية أحد المتعاقدين تجاه الآخر، إلا إذا ثبت توافر هذه الأركان الأساسية المتمثلة فيما يلي:

أولا- الخطأ العقدي الالكتروني: ويتمثل الخطأ العقدي في إخلال أحد أطراف العقد الإلكتروني بتنفيذ إلتزام تعاقدي محمول عليه، سواء تمثل هذا الإخلال في عدم تنفيذ الإلتزام كليا، أو تنفيذه بشكل جزئي، أو التأخر في تنفيذه، أو غير مطابق للشروط الإلكترونية، وقد يكون هذا الخطأ في عدم تسليم الخدمة الإلكترونية، أو إرسال منتج إلكتروني معيب، أو تعطيل الولوج إلى المنصة الإلكترونية المتفق على إستخدامها، ويفترض أن المدين يتحمل تنفيذ إلتزاماته كما إتفق عليها وقت إبرام العقد إلكترونيا، طبقا لمبدأ-العقد شريعة المتعاقدين-، وإذا لم يثبت وجود سبب أجنبي كقوة قاهرة أوحادث مفاجئ أو خطأ المضرور أو الغير يحول دون التنفيذ، فإن الخطأ يفترض بحقه دون حاجة لإثباته في بعض أنواع الإلتزامات، خاصة تلك التي تهدف إلى تحقيق نتيجة محددة[2].

وللخطأ العقدي الإلكتروني عدة صور، تتمثل في تبادل المعلومات الإلكترونية والبيانات الشخصية، أو يكون الخطأ نتيجة لمعلومات مغلوطة أو ناقصة، و من بين هذه الصور:

الإمتناع عن تنفيذ إلتزام إلكتروني، وتتحقق هذه الصورة عندما يرفض أحد أطراف العقد تنفيذ ما تم الإتفاق عليه، كعدم تسليم الخدمة الإلكترونية، أو عدم تفعيل الإشتراك المتفق عليه، أو التوقف عن

---

[1]- عبد الرزاق السنهوري،المرجع السابق، ص682.

[2]- محمد حاتم البيات،المسؤولية العقدية، الموسوعة القانونية المتخصصة،هيئة الموسوعة العربية، دمشق، ، المجلد: القانون الخاص، ص 106- 121.

تقديم الدعم الفني دون مبرر مشروع[1]، و يعد هذا الخطأ من أكثر صور الإخلال الشائعة في العقود الإلكترونية.

من بين صوره أيضا التنفيذ غير المطابق لشروط العقد الإلكتروني، كأن يتم تسليم منتج إلكتروني لا يتوافق مع المواصفات المنصوص عليها في العقد[2]، أو التأخر في تنفيذ الإلتزام الإلكتروني، وهو ما يحصل عندما يلتزم الطرف بتسليم منتج، أو أداء خدمة في موعد معين ضمن العقد الإلكتروني، ثم يتأخر في ذلك دون مبررات تقنية مقبولة، ما يؤدي إلى ضرر للطرف الآخر، مثل خسارة العملاء، أو توقف خدمة حيوية[3].

ثانيا- الضرر العقدي الالكتروني: لا يكفي وقوع الخطأ بمفرده، بل من تحقق ضرر فعلي أصاب الدائن نتيجة لذلك الخطأ، ويشترط أن يكون هذا الضرر محققا، أو على الأقل محتمل الوقوع بطريقة مباشرة، ويشمل الضرر ما يصيب الذمة المالية كالخسارة أو فوات الفرصة، أوالضرر الأدبي كالمساس بالسمعة أو المشاعر شريطة أن يكون قابلا للتعويض قانونا[4].

الضرر في المسؤولية العقدية والذي نقصد به ذلك الأثر لخطأ ما إرتكبه أحد الأطراف المتعاقدة، حيث يظهر لنا في عدة صور من بينها الضرر الذي يمس السلامة الجسدية، والضرر الذي ينقص من الذمة المالية والذي يسمى **بالضرر المادي**، أما الضرر الذي يمس كرامة الشخص وشعوره و أحاسيسه فنقصد به **الضرر المعنوي**.

1-الضرر المادي: يعتبر الضرر مادي إذا أصاب المضرور في حقه المشروع إما في ماله أو جسده التي يحميها له القانون، أو هو تلك الخسارة المالية التي تلحق به التي تعد من مصالحه المشروعة[5]، وتعني إنقاص من الذمة المالية لهذا المضرور،على سبيل المثال التعدي على الحسابات البنكية وقرصنتها، مما ينقص من مال صاحب الحساب البنكي،فهو إخلال بحق مشروع وينتج عنه ضررا، كذلك إتلاف بيانات لشركة إقتصادية كبيرة، مما يؤدي إلى إعادة حمايتها من جديد بنظام حماية متطور مما سيكلف مبالغ مالية كبيرة ناهيك عن التأخر في الإنتاج، وربما إنخفاض أسهمها في

---

[1]- سامي جمال الدين، القانون والتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010، ص132.

[2]- محمد هشام عبد الجواد، الإلتزامات في العقود الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص132.

[3]- نوال السعدي، المسؤولية المدنية في العقود الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2019، ص158.

[4]- المادة 164 من القانون المدني السوري وما يليها.

[5]- علي علي سليمان، النظرية العامة لإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص162.

البورصة الإقتصادية التي ستفقد سمعتها في السوق، وهذا ما سيكبدها خسارة مادية معتبرة فهنا يكون الضرر مادي.

2-الضرر المعنوي: ويقصد بالضرر المعنوي الإعتداء على حق غير مالي، فمثل هذا النوع من الأضرار طبيعته إجتماعية للذمة المعنوية والأدبية، أو يلحق بنفسية الإنسان شعور بالألم والإحباط النفسي، أو القلق نتيجة المساس بخصوصيته، ومع إنتشار إستخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة في المعاملات الالكترونية أصبح هذا النوع من الضرر يكتسي أهمية بالغة وفي تزايد مستمر، وذلك في تبادل مختلف المعلومات ومعالجتها.

ويمكن تعريفه على أنه :"كل أذى غير مادي يصيب الشخص نتيجة فعل غير مشروع مرتبط ببيئة التعاملات الرقمية، ويترتب عليه مساس بجوانب نفسية أو أدبية كالشرف أو السمعة أو حق في الخصوصية"[1]، ومن خلال هذا التعريف نستقرأ جملة من الحالات، مثل تعرض شخص للإساءة والقذف عبر الشبكات التواصل، أو تلقي رسائل نصية إلكترونية تحمل عبارات تهديد، أو إستعمال بيانات شخصية من أجل الترويج لأعمال تجارية، أي إنتحال الصفة[2].

وقد تناول الفقه القانوني هذا الموضوع من عدة جوانب، إذ يرى بعض الفقهاء أن التعويض عن الضرر المعنوي لا يقل أهمية عن التعويض عن الضرر المادي بل أكثر من ذلك، لما له تأثير كبير ومباشر على سمعة الشخص ومكانته في المجتمع، خاصة في مجتمع تنتشر فيه معاملات الكترونية غير آمنة وسلوكيات سلبية[3].

3- العلاقة السببية بين الخطأ والضرر الالكترونيين: وهي الركن الذي يربط بين الخطأ والضرر الذي أصاب المتعاقد الآخر، بحيث يكون الضرر نتيجة مباشرة للإخلال بالإلتزام، فإذا ثبت أن الضرر كان نتيجة سبب أجنبي لا دخل للمدين فيه إنتفت علاقة السببية، وبالتالي لا تقوم المسؤولية العقدية، كما قد تتعدد الأسباب المؤدية إلى الضرر، وهنا يتعين على القاضي تقدير السبب الأكثر ترجيحا وتأثيرا في وقوع الضرر[4].

---

[1]- عبد المنعم البدراوي، الضرر المعنوي والتعويض عنه في القانون المدني، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005، ص39.

[2]- عبدالله الفقيه، الخصوصية وحماية البيانات الشخصية في البيئة الرقمية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد17، 2021، ص145.

[3]- محمد سامي عبد الحميد، حماية الحقوق الشخصية في الفضاء الإلكتروني، المجلة المصرية للقانون والتكنولوجيا، العدد12 ،2022، ص88.

[4]-عبدالرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص928.

بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد أقر أنه لا يكفي للمتضرر في إثبات الضررو الخطأ، من أجل الحصول على تعويض، وإنما وجب عليه إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر المترتب عنه، أما المشرع المصري أخذ نفس نهج المشرع الفرنسي، حيث نص في مادته 165من القانون المصري بوجوب توفر العلاقة السببية في المسؤولية التعاقدية، حيث نصت على أنه :" إذا لم توجد رابطة سببية بين الخطأ و الضرر، فلا مسؤولية. و العلاقة السببية تنفي إذا وجد السبب الأجنبي، كالقوة القاهرة، أو خطأ المضرور".

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية للمعاملات الالكترونية.

تعد المسؤولية التقصيرية من أبرز أنواع المسؤولية المدنية التي تناولها المشرع الجزائري في القانون المدني، حيث نصت المادة 124 منه على أن :" كل عمل أيا كان يرتكبه الشخص ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"[1]، ويتضح من هذا النص أن المشرع قد أقر بمبدأ عام يقوم على تحميل الشخص نتائج الأفعال التي تصدر عنه وتلحق ضررا بالغير، دون تحديد لطبيعة هذه الأفعال، مما يدل على أن المشرع تبنى مفهوما واسعا للخطأ كركن أساسي في قيام المسؤولية التقصيرية.

تعد المسؤولية التقصيرية الإلكترونية من بين أهم القضايا، حيث تنقسم إلى عدة صور أولا المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، وثانيا المسؤولية التقصيرية الناشئة عن أفعال الغير، أما ثالثا فهي المسؤولية التقصيرية الناتجة عن فعل الشيء، بالنسبة للأولى التي تعد أساسية في القانون المدني الجزائري، ويتوجب على من يدعي وقوع المسؤولية التقصيرية إلكترونية إثبات الخطأ الصادر من المدعي عليه، أما المسؤولية التقصيرية عن أفعال الغير، فتقوم عن أي خطأ يصدر من طرف آخر، وهي لها وجهان : الوجه الأول هي مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه التي تتم عبر الأنترنت، والوجه الثاني: تعنى بمسؤولية متولي الرقابة على الأنشطة التي تقوم عن طريق المعاملات الإلكترونية، بينما المسؤولية عن فعل الشيء تتعلق بالأفعال الناشئة عن الأشياء الواقعة تحت حراسة المسؤول، وتعتبر المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي والتي سنركز عليها في هذه الدراسة دون التفصيل في الأنواع الأخرى من المسؤوليات :"تلك التي ترجع إلى فعل شخصي، أو بعبارة أخرى فعل يصدر عمن أحدث الضرر، متضمنا تدخله مباشرة في إحداثه دون وساطة شخص آخر أو تدخل شيء مستقل عنه، حيث ينشأ الضرر عن فعل ينسب إلى المسؤول شخصيا"[2].

[1]– المادة 124 من القانون المدني الجزائري.

[2]– زواوية لعروي، المرجع السابق، ص 162.

عموما فإن المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، هي مسؤولية الشخص عن الأفعال التي ألحقت ضرر بالآخرين، فنجد كل من المشرع المصري والمشرع الأردني قد تطرقا إلى المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي.

حيث نظم المشرع المصري أحكام المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي في المواد من 163 إلى 172 من القانون المدني المصري، أما بالنسبة للمشرع الأردني فقد نظم أحكامها في المواد من 256 إلى172 من القانون المدني الأردني، أما المشرع الفرنسي فنجده قد إكتفى بسن مادتين إثنين في هذا المجال في المادة رقم1382و 1383 من القانون الفرنسي، ومن هنا نرى أن جل الفقهاء إتفقوا على أن المسؤولية عن الفعل الشخصي تقوم على ثلاثة أركان رئيسية وهي: الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية بينهما.

أولا- الخطأ التقصيري الإلكتروني: يعتبر الخطأ أحد الأركان الجوهرية التي لا تقوم المسؤولية التقصيرية بدونها، سواء في مجال المعاملات التقليدية، أو تلك التي تتم عن طريق الوسائل الإلكترونية، وعلى الرغم من إختلاف النظم القانونية في تحديد الأساس الذي تبنى عليه المسؤولية، إلا أن المشرع الجزائري قد تبنى كقاعدة عامة مبدأ الخطأ الواجب الإثبات كأساس لقيام المسؤولية، بإستثناء بعض الحالات الخاصة التي يعتد فيها بالضرر، أو بحالة الخطر كمبرر لتحمل المسؤولية[1].

في حين نجد في التشريع الأردني في قانونه المدني وبالضبط المادة 256 قد بنى المسؤولية التقصيرية على أساس الفعل الضار خلافا للتشريع الجزائري والمصري، الذي حصر المسؤولية التقصيرية على الخطأ المسبب للضرر.

في المعاملات الإلكترونية، يأخذ الخطأ التقصيري طابع مميز، يتجسد في صور مستحدثة ترتبط بإستخدام الوسائل التكنولوجية، مما يفرض تحديات قانونية جديدة في تحديد طبيعة الفعل الضار ومسؤولية مرتكبه، ومن أبرز صور الخطأ التقصيري في المعاملات الإلكترونية مايلي:

- الإختراق غير المشروع للأنظمة المعلوماتية، كقيام شخص بإختراق قاعدة بيانات شركة، أو موقع إلكتروني دون إذن، مما يؤدي إلى تسريب، أو تعديل، أو إتلاف معلومات حساسة[2].

- نشر برامج خبيثة أو فيروسات إلكترونية، سواء بقصد تعطيل أنظمة الغير، أو التسبب بأضرار مالية، أو تشغيل لمواقع أو أجهزة.

---

[1]- قارس بوبكر، المسؤولية المدنية في مجال المعاملات الإكترونية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص عقود ومسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة1، 2020-2021، ص 13.

[2]- عبد السلام عبود، التجارة الإلكترونية والمسؤولية المدنية، دار الحامد، عمان، 2021، ص221.

– الإحتيال الإلكتروني، من خلال إنتحال هوية مؤسسات أو أشخاص لجمع معلومات سرية من المستخدمين بغرض إستغلالها دون وجه حق.

– نشر محتوى ضار أو مسيء عبر المنصات الإلكترونية، كالتشهير بشخص أو الإساءة لسمعته عبر وسائل التواصل الإجتماعي، دون سند قانوني، أو دليل موضوعي.

ثانيا– الضرر التقصيري الإلكتروني: إذا كان الضرر يعد عنصرا جوهريا في قيام المسؤولية المدنية في صورتها التقليدية، فإن أهميته تتضاعف في إطار المعاملات الإلكترونية، وذلك بالنظر إلى حجم الخسائر المادية والمعنوية التي قد تلحق بالأشخاص أو الكيانات نتيجة الإستخدام غير المشروع للتقنيات الحديثة وعلى رأسها الأنترنت[1]، ففي العالم الافتراضي قد يؤدي فعل بسيط مثل زرع فيروس في نظام معلومات تابع لشركة كبرى إلى تدمير شامل لقاعدة بياناتها، بما تحتويه من معلومات مالية حساسة، وبيانات شخصية للعملاء والموظفين، وملفات تتعلق ببراءات الإختراع، ومختلف أنواع المحتوى الرقمي المحمي، مما يعرض الشركة لخسائر جسيمة يصعب حصرها أو تداركها في كثير من الأحيان، ولا تقتصر الأضرار على الجانب المادي فقط، بل تمتد إلى الجانب المعنوي والنفسي، خاصة في حالات التشهير أو إنتهاك الخصوصية، حيث يمكن إستغلال البيانات الشخصية والمعلومات الخاصة بالأفراد، ونشرها دون إذن، مما يسبب إساءة بالغة لسمعتهم وكرامتهم، وتزداد خطورة هذه الأفعال إذا ما تعلقت بشخصيات عامة ومشاهير، نظرا لحجم التأثير الذي يمكن أن تحدثه مثل هذه الأضرار في حياتهم المهنية والإجتماعية .

إن هذه التحديات تبرز بوضوح مدى إتساع نطاق الضرر في المعاملات الالكترونية، ومدى الحاجة إلى أدوات قانونية وتقنية فعالة لضبطه وتقديره، من أجل تحقيق الحماية الكافية للمتضررين، وضمان تفعيل قواعد المسؤولية المدنية بشكل عادل وفعال في هذا الفضاء الجديد.

فيما يخص الضرر التقصيري الإلكتروني يوجد منه ما هو ضرر مادي وضرر معنوي مثله مثل الضرر العقدي الإلكتروني، إلا أنه يختلف في بعض التفاصيل التي تميزه عنه.

1– الضرر المادي: ويقصد بالضرر المادي في هذا السياق كل خسارة مالية تصيب المضرور نتيجة لفعل غير مشروع وقع في إطار معاملة إلكترونية، سواء كانت هذه الخسارة ناتجة عن إختراق أمني، أو إستعمال غير مشروع للمعلومات البنكية، أو تلاعب في البيانات أثناء إبرام عقد إلكتروني،

[1]– نائل علي المساعدة، أركان الفعل الضار الإلكتروني في القانون الأردني، مجلة الدراسات في علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد 32، العدد1، 2005، ص55.

أو إنتحال هوية رقمية لغرض الإحتيال والنصب، وتكمن خطورة هذا النوع من الضرر في إنتشاره وسرعة حدوثه، حيث أن الهجمات الإلكترونية يمكن لها أن تسبب خسائر باهضة في مدة زمينة قصيرة، ويمكن أن تمس شريحة كبيرة من المتعاملين في نفس الوقت، ولقيام المسؤولية يشترط أن يكون الضرر محققا، وثبوت وجود علاقة سببية بين الخطأ الإلكتروني المرتكب والضرر اللاحق بالمضرور[1].

2- الضرر المعنوي: إن الضرر في المعاملات الإلكترونية لا ينحصر في الجانب المادي فقط بل يتعداه ليمس الضرر المعنوي الذي يصيب الشخص في كرامته، وشخصه، ومشاعره، نتيجة لأفعال مثل نشر بيانات شخصية، أو التشهير الإلكتروني، قرصنة الحسابات البنكية الشخصية، والبريد الإلكتروني، حيث أقرت التشريعات الحديثة، ومن بينها التشريع الجزائري بالمطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي، حيث نصت المادة 182مكرر على أنه :" يشمل التعويض الضرر الأدبي، ويحدد مبلغه من طرف القاضي"، وهذا ما يبين أن الحماية القانونية في المعاملات الالكترونية لا يقتصر على الجانب المادي بل يشمل الجانب المعنوي للشخص أيضا[2].

و يكتسي هذا النوع من الضرر أهمية كبيرة في المعاملات الرقمية، نظرا للسهولة في المساس بالحقوق المعنوية، وخصوصية الأشخاص في الفضاء الإلكتروني، ولصعوبة السيطرة على إنتشار المعلومات أو حجبها بعد إنتشارها، ومن هذه الناحية تبرز أهمية تعويض الضرر اللاحق بالمضرور ورد الإعتبار له[3].

3- العلاقة السببية بين الخطأ والضرر الإلكترونيين: تعد العلاقة السببية الركن الثالث من أركان المسؤولية التقصيرية، ولا تقل أهميته عن عنصري الخطأ والضرر، بل يمكن القول إن وجود الخطأ والضرر لا يجدي نفعا ما لم ترتبط بينهما علاقة سببية، إذ لا يتصور قيام المسؤولية التقصيرية في حال إنتفاء هذه الرابطة، لأن تحقق الضرر لا يكفي وحده للمطالبة بالتعويض، مالم يكن ناتجا

---

[1]- محمود سمير الشرقاوي، المعاملات الإلكترونية والمسؤولية المدنية، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة، 2012، ص143.

[2]- المادة 182 مكرر من القانون المدني الجزائري (الأمر رقم 75-58 المعدل والمتمم).

[3]- رشا عاطف عبد الرحمن، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني-دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، ط01، الإسكندرية، 2020، ص229.

بشكل مباشر عن الخطأ المرتكب، وعليه فإن إنعدام العلاقة السببية يؤدي إلى إنتفاء المسؤولية، وبالتالي لا يحق للمضرور المطالبة بالتعويض[1].

العلاقة السببية هي علاقة مباشرة التي تكون بين الفعل الضار الذي قام به المسؤول عن الضرر، وبين المضرور الذي أصابه الضرر، وهنا يعتبر شرط ضروري للإلتزام بالتعويض في هذه العلاقة[2].

أما في المجال الإلكتروني يصعب تحديد الرابطة السببية بين الخطأ والضرر، وتعد من الأمور العسيرة نظرا للتعقيدات التي تحتويها المسائل الإلكترونية، وهناك حالات تنعدم فيها المسؤولية ما وجدت فيها إحدى حالات قطع العلاقة السببية، هذا ما نصت عليه المادة127من ق م :"إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور، أو خطأ من الغير، فإنه غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو إتفاق يخالف ذلك".

وهنا تتفق مختلف التشريعات على أن المسؤولية المدنية، سواء كانت عقدية أو تقصيرية، لا تقوم إلا بتوافر الأركان الأساسية الثلاثة: الخطأ، الضرر، العلاقة السببية، إلا أن الأساس الذي تبنى عليه هذه الأركان يختلف بإختلاف نوع المسؤولية من جهة، وبإختلاف النظام القانوني المطبق من جهة أخرى.

كما في المسؤولية العقدية تقوم على الإخلال بإلتزام تعاقدي، أن هناك عقد صحيح بين الأطراف، ويلتزم أحد الاطراف بأداء معين، ويخل به مما يسبب ضرر للطرف الآخر، هذا ما نجده في القانون المدني المصري في مادته 119على أن :" يلتزم المدين بتنفيذ إلتزامه التعاقدي تنفيذا عينيا ما دام ذلك ممكنا"[3]، وإذا أخل المدين بهذا الإلتزام، سئل مسؤولية عقدية.

أما في القانون الفرنسي، فقد كرس هذه الأركان نفسها في المواد 1217 ومايليها من التشريع المدني الفرنسي، حيث أجاز للدائن بالمطالبة بفسخ العقد، أو تنفيذه جبريا، أو المطالبة بالتعويض[4].

---

[1]– عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني–نظرية الإلتزام بوجه عام، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، ط03، بيروت، ص963.

[2]– محمد لبيب شنب، موجز في مصادر الإلتزام، د.د.ن، ط01، بيروت–لبنان، 1969، ص38–39.

[3]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،ج1، دار النهضة العربية، ط03، القاهرة، ص507.

[4]–code civil francais, article 1217 et suiv ,voir aussi :philippemalaurie,lesobligations,LGDJ 2021.

أما بالنسبة للمسؤولية التقصيرية فتقوم خارج نطاق العقد، ولقيامها يشترط الخطأ التقصيري، ويعتبر سلوك غير مشروع يقوم به الشخص، فيخل بواجب قانوني عام بعدم الإضرار بالغير، وهذا ما نصت عليه المادة 124من القانون المدني الجزائري[1].

والضرر وجب أن يكون محققا، أي وقع فعلا أو سيقع حتما، سواء كان ماديا كالإصابة في الجسد، أو تلف المال أو معنويا كالإهانة أو القذف، وفيما يخص العلاقة السببية يكون هناك إرتباط مباشر بين الخطأ والضرر، وتقطع هذه العلاقة إذا ثبت أن الضرر نجم عن سبب أجنبي، وهو ما تأخذ به معظم التشريعات، مثل القانون المدني المصري في مادته 165، والقانون المدني الفرنسي في مادته 1240[2].

ويلاحظ أن بعض الأنظمة الغربية، مثل القانون الإنجليزي يعتمد على معايير أكثر صرامة في إثبات أركان المسؤولية التقصيرية، خصوصا في ركن العلاقة السببية، من أبرز هذه المعايير ما يعرف بإختبار(But For Test)[3]–لولا الفعل–، والذي يقوم على طرح السؤال الأتي: هل كان الضرر سيتحقق لولا إرتكاب الفعل الضار؟ فإذا كانت الإجابة بالنفي، تثبت العلاقة السببية بين الفعل والضرر.

المبحث الثاني: القانون الواجب التطبيق في إطار المعاملات الإلكترونية.

تعد مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على المعاملات الإلكترونية من المسائل القانونية الدقيقة والمعقدة، وذلك نتاج التطور التكنولوجي المتسارع، وتحول جزء كبير من النشاط الإنساني من العالم الواقعي والحقيقي إلى العالم الافتراضي والرقمي، فقد أفضى إستخدام الوسائط الإلكترونية في إبرام وتنفيذ العقود إلى نشوء علاقات قانونية عابرة للحدود الوطنية، يشارك فيها أطراف ينتمون إلى نظم قانونية مختلفة، مما أثار إشكالية تحديد النظام القانوني الأصلح لحكم هذه العلاقات، وتحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر في المنازعات الناشئة عنها.

فالمعاملات الإلكترونية بحكم طبيعتها الخاصة تطرح تحديات على مستوى تحديد القانون الواجب التطبيق، سواء من حيث عدم التواجد المادي بين أطراف العلاقة، أو من حيث الطابع الإفتراضي للوسائل المستخدمة، أو من حيث تداخل عدة أنظمة قانونية في العلاقة التعاقدية، وهو ما يستدعي مقاربة قانونية جديدة تراعي خصوصية البيئة الرقمية دون المساس بمبادئ العدالة والقانون.

---

[1]– المادة 124 من القانون المدني الجزائري.

[2]– المادة 165من القانون المدني المصري، و المادة 1240من القانون المدني الفرنسي.

[3] –peter cane ,atiyahsaccidentd,compensation and the law, cambridgeuniverdity press,2013,p.89.

وقد حاولت الأنظمة القانونية سواء على المستوى الوطني أو الدولي، مجاراة هذا التطور من خلال إدخال تعديلات تشريعية أو قوانين خاصة، مثل القانون النموذجي للأنسيترال بشأن التجارة الإلكترونية (1996) والتوقيعات الإلكترونية (2001)، في حين ظلت تشريعات أخرى تعالج هذه المسائل من خلال القواعد العامة لتنازع القوانين دون معالجة دقيقة للخصوصيات الرقمية، كما أن الإتجاهات القضائية في هذا الصدد لم تتسم دوما بالإنسجام، مما أدى إلى تفاوت الأحكام وتضاربها أحيانا.

وعليه سنتناول في هذا المبحث مطلبين، المطلب الأول يشمل إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق، أما المطلب الثاني يقتصر على تخلف إرادة الأطراف عن تحديد قانون الواجب التطبيق.

المطلب الأول: إرادة الأطراف كأساس لتحديد القانون الواجب التطبيق.

في سبيل تحقيق قدر كاف من الحماية القانونية، بغية بث الطمأنينة في نفوس الأطراف المتعاقدة، لاسيما في مجال المعاملات الدولية، غالبا ما يلجأ هؤلاء الأطراف إلى الإتفاق على إخضاع العقد لقانون معين، يعرف بـ –قانون الإرادة–[1]، الذي يقصد به القانون الذي يختاره المتعاقدون بمحض إرادتهم ليحكم العلاقة التعاقدية فيما بينهم، ويعتبر هذا الإختيار تعبيرا عن إرادتهم الحرة في تنظيم علاقاتهم التعاقدية بما يتماشى مع مصالحهم وتوقعاتهم، وهو ما يعكس مبدأ سلطان الإرادة الذي يعد من المبادئ الأساسية في القانون المدني والعقود الدولية.

غير أن حرية إختيار القانون ليست مطلقة، إذ تعتريها بعض القيود القانونية التي تهدف إلى تحقيق التوازن بين مصالح الأطراف، والحفاظ على النظام العام في الدول ذات العلاقة، فقد تؤدي حرية الإرادة في بعض الحالات إلى الإضرار بالطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، أو التهرب من القوانين الآمرة أو قواعد النظام العام في بلد تنفيذ العقد، أو موطن أحد الأطراف[2].

وعليه فإن قانون الإرادة، و إن كان يشكل من وجهة نظر الأطراف وسيلة لضمان الحماية القانونية والإستقرار، إلا أنه قد لا يكون كافيا أو فعالا دائما، خصوصا إذا لم يراع القيود المفروضة عليه في إطار القانون الدولي الخاص، والقواعد المكملة ذات الصلة[3].

---

[1]– إسماعيل عمر، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص233.

[2]– أحمد أبو الوفا، أحكام القانون الدولي الخاص، ط10، دار الفكر العربي، القاهرة، 2018، ص412.

[3]– حمدي عبد الرحمن، القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص147.

الفرع الأول: التعبير عن إرادة الأطراف والمسائل المتعلقة به.

إن تحديد قانون العقد من خلال الإرادة الصريحة، وهو الصورة الأكثر وضوحا لإختيار القانون الواجب التطبيق في المعاملات الإلكترونية، وتتحقق هذه الارادة عندما يفصح الأطراف بشكل جدي وصريح ضمن نص العقد عن إرادتهم في إخضاع علاقتهم التعاقدية لقانون معين، ويمكن التوصل لهذا الإختيار بكل سهولة ودون غموض، حيث أن الأطراف المتعاقدة يعلنون بصريح العبارة عن القانون الذي يريدون تطبيقه على عقدهم التجاري، وتتجسد إرادتهم الإتفاقية في إيجاد**la déclaration** حل لتنازعهم، بما ينسجم مع تطلعاتهم ورؤيتهم العملية، فالإرادة الصريحة تعد الركيزة التي يبنى عليها هذا النوع من الإختيار، لأنها تنطوي على تعبير **(de volonté)** الإرادة واضح و مباشر عن نية الأطراف[1].

وقد عمدت معظم التشريعات والأنظمة القانونية إلى الأخذ بمبدأ سلطان الإرادة كقاعدة أساسية لحكم المنازعات في إطار التجارة الدولية، بما في ذلك التجارة الإلكترونية، وقد كرس هذا المبدأ عدد من الإتفاقيات الدولية، من بينها **إتفاق لاهاي لعام 1955** بشأن القانون الواجب التطبيق على البيوع الدولية للأشياء المادية المنقولة، التي نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الثانية[2].

كما كرست **إتفاقية روما لسنة 1980** والمتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على الإلتزامات التعاقدية، هذا المبدأ جاء في الفقرة الأولى من المادة الثالثة[3]، حيث منحت الأطراف حرية إختيار القانون الذي يحكم العقد، كذلك نصت المادة السادسة من **إتفاقية فيينا لسنة 1980** بشأن عقود البيع الدولي للبضائع على أحقية الأطراف في إستبعاد تطبيق الإتفاقية نفسها كليا أو جزئيا[4]، ما يعد سلطان الإرادة في مجال التجارة الدولية.

أما في القانون الجزائري، فقد جاء الأخذ بهذا المبدأ صريحا في المادة 18 من القانون المدني، الواردة في الفصل الثاني من الباب الأول المتعلق بتنازع القوانين من حيث المكان، حيث تنص على:" يسري على الإلتزامات التعاقدية القانون الذي يختاره المتعاقدان"[5]، وهذا يعكس التوجه التشريعي نحو إحترام

---

[1]– سالم عبد الكريم، أساس تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية الإلكترونية، المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد2، العدد2، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، أكتوبر 2018، ص71.

[2]– المادة 02 الفقرة 01 من إتفاقية لاهاي لعام 1955 المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على البيوع الدولية للأشياء المادية المنقولة.

[3]– المادة 03 الفقرة 01 من إتفاقية روما لعام 1980 المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على الإلتزامات التعاقدية.

[4]– المادة 06 من إتفاقية فيينا لسنة 1980 المتعلقة بعقود البيع الدولي للبضائع.

[5]– المادة 18 الفصل الثاني من الباب الأول المتعلق بتنازع القوانين من حيث المكان من القانون المدني الجزائري.

حرية إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على العلاقات التعاقدية، بما يتماشى مع المبادئ المعتمدة دوليا.

وإن كانت مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق تبدو سهلة في حالات التعاقد التي يتم فيها لقاء الأطراف في مجلس عقد واحد، فإن الأمر يختلف تماما في الحالات التي يبرم فيها العقد عن بعد، بإستخدام وسائل الإتصال الحديثة، وفي مقدمتها الإنترنت أو شبكة المعلومات الدولية، فهذه الوسائل رغم أنها تسهل التعاملات التجارية من خلال إختصار المسافات والجهد والوقت، إلا أنها تطرح إشكالات قانونية معقدة، خاصة فيما يتعلق بتحديد مكان إبرام العقد، وتعيين القانون الواجب التطبيق.

فقد عرفت الجزائر الأنترنت لأول مرة سنة 1993، من خلال مركز في الإعلام العلمي و التقني – CERIST– وهو مركز أبحاث تابع للدولة، أما من الناحية التنظيمية فقد نظم هذا النشاط بموجب المرسوم التنفيذي رقم98–257المؤرخ في 25 أوت 1988، الذي يحدد شروط وكيفيات إقامة وإستغلال خدمات الأنترنت[1]، تم تعديل هذا المرسوم لاحقا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2000–307 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، عرف هذا النص التنظيمي شبكة الأنترنت على أنها:" مجموعة كبيرة من شبكات الحاسوب المرتبطة ببعضها البعض بإستخدام وسائل متنوعة، كالكوابل النحاسية، أو الألياف البصرية، والأبراج اللاسلكية، أو الأقمار الصناعية، والتي تتيح تبادل المعلومات عبر موجات كهرومغناطيسية، و تشكل شبكة عالمية تمتد عبر مختلف أنحاء العالم"[2].

ومن الجدير بالإنتباه أن المعاملات التي تبرم بين أطراف غير متواجدين في ذات المكان، عبر الوسائل الإلكترونية، تشوبها العديد من الإشكالات، لاسيما ما يتعلق بتحديد زمان ومكان إبرام العقد[3]، فعلى الرغم من أن الأصل في التعبير عن الإرادة أن يكون صريحا وواضحا، فإن مسألة إعتبار السكوت قبولا ماتزال محل نقاش، إذ إن القواعد العامة لا تعتبر السكوت في ذاته دليلا على التعبير عن الإرادة[4]، ومع ذلك فإن الأمر قد يختلف إذا كان السكوت ملابسا بظروف ووقائع تضفي عليه طابعا إيجابيا، تجعله يقترب من مظاهر التعبير الصريح عن الإرادة[5]، ويطلق على هذا النوع من السكوت مصطلح" السكوت الملابس"، إذ أنه يستند إلى قرائن خارجية وظروف محيطة، تخرجه من

---

[1]– المرسوم التنفيذي رقم 98–257 المؤرخ في 25اوت 1998 المحدد لشروط وكيفيات إقامة وإستغلال الانترنت، ج ر العدد63، 26أوت 1998.

[2]– المرسوم التنفيذي رقم 2000–307 المؤرخ في 14اكتوبر 2000 المعدل والمتمم.

[3]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني–نظرية العقد، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص390.

[4]– محمد حسن قاسم، الإرادة في التعاقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2019، ص112.

[5]– أنور سلطان، نظرية العقد في القانون المدني، ط2، دار الجامعة الجديدة، 2014، ص2015.

حالته السلبية، وتمنحه مدلولا قانونيا أقرب إلى التعبير الضمني عن القبول، ويمكن للقاضي أن يستدل على وجود الإرادة الضمنية من خلال مجموعة من المؤشرات والقرائن، كتحرير العقد بلغة دولة معينة، أو الإتفاق على دفع الثمن بعملة محددة، أو غيرها من الظروف التي تشكل مسارا إستدلاليا يكشف عن النية الحقيقية للأطراف في المجال التعاقدي[1].

الفرع الثاني: حماية إرادة الأطراف.

تثير مسألة إختيار القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي العديد من المخاوف والإعتبارات، ما إستدعى مختلف التشريعات إحاطتها بعناية خاصة، ويعود ذلك إلى أن التحقق من الإرادة المتبادلة بين الأطراف يظل محل شك، خاصة في ظل غياب التواصل المادي بين المتعاقدين، ما يعزز الشكوك المتبادلة بين الطرفين[2].

وعليه، فإن حماية الإرادة في المعاملات الإلكترونية تمثل عنصرا أساسيا في تعزيز إستقرار المعاملات التجارية الدولية، وتعد من بين أبرز وسائل هذه الحماية التوقيع والتصديق الإلكترونيين، حيث تسهم هذه الوسائل في إضفاء قدر من المصداقية والموثوقية على المعاملات، وبالتالي تقليص فرص الإنكار أو التلاعب بمحتوى العقد[3]، ويعرف التوقيع الإلكتروني بأنه مصطلح تقني عام يشمل مختلف الوسائل التي تتيح للشخص التوقيع على وثيقة إلكترونية، وقد عرفه المشرع الجزائري بأنه:" بيانات في شكل إلكتروني مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى، وتستعمل كوسيلة توثيق "[4].

يتخذ التوقيع الإلكتروني أشكالا متعددة، من أبرزها إستخدام الرقم السري في البطاقات الممغنطة، حيث تتضمن هذه البطاقات شريحة إلكترونية مغلقة تحتوي على بيانات الشخص المتعاقد، وتكون محمية برقم سري لا يعرفه إلا حامل البطاقة، ويعد إدخال هذا الرقم عند إجراء المعاملات وسيلة

---

[1]– عبد المنعم البدراوي، التصرفات القانونية والإرادة الضمنية في التعاقد المدني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2017، ص138.

[2]– عبد الحميد الشواربي، القانون الدولي الخاص–تنازع القوانين في العقود الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص211.

[3]– محمد سامي عبد الحميد، المعاملات الإلكترونية وأثرها في الإثبات والتعاقد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018، ص169.

[4]– المادة 02 من القانون رقم 15–04 المؤرخ في 1فبراير2015 المتعلق بالتوقيع والتوثيق الإلكتروني،ج ر العدد71 ، سنة 2015.

لإثبات هوية المستخدم، والتعبير عن إرادته في إبرام التصرف القانوني، مما يضفي على العملية طابع التوقيع الإلكتروني المعتمد[1].

كما يعد التوقيع البيومتري أحد أشكال التوقيع الإلكتروني، ويعتمد على الخصائص الحيوية والفريدة للشخص، مثل بصمة الأصبع أو مسح العين، أو ملامح الوجه، وتتم عملية التحقق في هذا النوع من التوقيع من خلال مطابقة البيانات البيومترية المخزنة مسبقا في الأجهزة مخصصة، مع السيمات الواقعية لصاحب التوقيع لحظة التحقق، مما يوفر درجة عالية من الأمان والحماية في تأكيد الهوية.

ومن بين صور التوقيع الإلكتروني أيضا التوقيع بإستخدام القلم الإلكتروني، حيث يدون التوقيع على لوحة إلكترونية حساسة قادرة على إلتقاط وتحليل البيانات وتخزينها بشكل رقمي، كما يعد التوقيع الرقمي من أكثر أنواع التوقيع الإلكتروني إنتشارا، لما يتميز به من درجة مقبولة من الأمان والثقة، بالإضافة إلى سهولة إستخدامه، إذ يقوم على تقنيات التشفير لضمان سرية البيانات وسلامتها، إلا أن هذا النوع من التوقيع يتطلب قدرا من الحيطة والحذر من قبل المستخدم، لاسيما عند إختيار كلمات المرور أو شفرات، والتي ينبغي أن تكون طويلة ومعقدة، تتضمن مزيجا من الحروف والأرقام والرموز، وذلك للحيلولة دون إختراقها في ظل التقدم المستمر في أساليب القرصنة والهجمات الإلكترونية.

من الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يولي أهمية بالغة لتنظيم التجارة الإلكترونية ضمن قواعد تنازع القوانين، مكتفيا بما ورد في القانون المدني من أحكام متفرقة تتعلق ببعض الجوانب المرتبطة بهذا النوع من المعاملات الإلكترونية، ومن أبرز هذه الأحكام ما نصت عليه المادة 323 مكرر 1 بخصوص الإثبات الإلكتروني، وكذلك المادة 327 التي تناولت التوقيع الإلكتروني، حيث إعتبره المشرع معادلا للتوقيع التقليدي، شريطة أن يكون محفوظ في ظروف تضمن سلامته ومصداقيته[2].

تعرف جهات التصديق الإلكتروني في الفقه القانوني بأنها جهة عامة أو خاصة، تضطلع بمهمة إصدار شهادة إلكترونية تعد بمثابة سجل إلكتروني يستخدم للتحقق من صحة التوقيع الإلكتروني وتحديد هوية الموقع، بالإضافة إلى التثبت من إرتباط التوقيع بالمفتاح العام الخاص به، وتعد هذه الشهادة في جوهرها وثيقة إلكترونية تضفي الثقة والمصداقية على المعاملات الإلكترونية، بما تمثله من صلة موثوقة بين بيانات التوقيع وهوية الموقع، وتقوم بإصدارها جهة مستقلة ومحايدة ومرخص لها قانونا بمزاولة هذا النشاط.

---

[1]– سالم عبد الكريم، المرجع السابق، ص73.

[2]– المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري والمتعلقة بالإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني.

وقد حرصت العديد من التشريعات والإتفاقيات الدولية على تنظيم هذا المجال ووضع إطار قانوني دقيق له، من ذلك التوجيه الأوروبي الصادر بتاريخ 8 جوان 2000، الذي نصت عليه المادة 05 على مجموعة من الضوابط المنظمة للتوقيع الإلكتروني وشهادة التصديق الإلكتروني[1]، ومشروع قانون الأمم المتحدة بشأن التعاقد الإلكتروني بين الدول الأعضاء، الذي ألزم في مادته 14 مزود الخدمة بالكشف الدائم والواضح عن إسمه، وعنوانه الجغرافي، وعنوانه الإلكتروني لفائدة المتعاملين[2].

أما في التشريع الجزائري، فقد تم التطرق لهذا الموضوع بصفة سطحية ضمن المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المؤرخ في 30 ماي2007، المنشور في العدد37 من الجريدة الرسمية، والذي يحدد نظام إستغلال الشبكات، بما في ذلك شبكات الإتصال السلكية واللاسلكية[3]، ويضع الإطار العام الذي يمكن من خلاله تنظيم خدمات التصديق الإلكتروني ضمن المنظومة الوطنية للإتصالات.

وقد ساوى المشرع بين الشهادات التي يصدرها مقدمو خدمات التصديق المعتمدون محليا، وتلك التي يصدرها نظرائهم في الخارج، وهو ما يحسب له، بإعتبار أن عدم الإعتراف بالمحررات الإلكترونية الأجنبية على هذا المستوى من شأنه أن يعيق تطور التجارة الإلكترونية، غير أن المشرع أغفل في فترة سابقة تنظيم مهام وإلتزامات هذه الجهات بنفس الدقة التي إعتمدها التشريع المقارن، فعلى سبيل المثال ينص التوجيه الأوروبي رقم 1999/93 بشأن التوقيع الإلكتروني، في المادة 08 على وجوب إلتزام الدول الأعضاء بضمان تعهد مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني، وكذلك الهيئات المفوضة بمنح هذه الخدمات، بالحفاظ الصارم على سرية جميع البيانات ذات الطابع الشخصي[4].

وقد أدرك المشرع الجزائري هذا النقص من خلال القانون رقم 15-04 المؤرخ في 1 فبراير2015، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، حيث نصت المادة 42 من هذا القانون على وجوب إلتزام مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني بالحفاظ على سرية البيانات والمعلومات

---

[1]- المادة 05 من التوجيه الأوروبي، المتعلق بضوابط المنظمة للتوقيع الإلكتروني وشهادة التصديق الإلكتروني، سنة 2000.

[2]- المادة 14 من مشروع قانون الأمم المتحدة الأونسيترال النموذجي، المتعلق بالتعاقد الإلكتروني، سنة 1996، (معدل1998).

[3]- المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المؤرخ في 30ماي2007، المادة 04 والمتعلق بنظام إستغلال الشبكات،ج ر، العدد37، صادرة بتاريخ 30ماي2007.

[4]- المادة 08 من القانون الأوروبي رقم 1999/93 والمتعلق بالتوقيع الإلكتروني، الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي، سنة 1999.

المتعلقة بشهادات التصديق الإلكتروني الممنوحة[1]، كما أضافت المادة 43 أنه لا يجوز إستعمال هذه البيانات لأي أغراض أخرى غير تلك المحددة قانونا.

الفرع الثالث: القيود الواردة على إرادة الأطراف.

إن منح أطراف العقد التجاري الدولي حرية إختيار القانون الواجب التطبيق على علاقتهم التعاقدية يعد وسيلة فعالة لمعالجة إشكالية تنازع القوانين، غير أن هذه الحرية ليست مطلقة، بل تظل مقيدة بضوابط قانونية تفرضها التشريعات الوطنية المختلفة، و تكمن هذه القيود أساسا في ضرورة وجود علاقة واقعية أو صلة حقيقة بين القانون المختار والعقد أو أحد طرفيه، بالإضافة إلى إشتراط عدم تعارض القانون المختار مع النظام العام الدولي، وقد تبنى الفقه الإنجليزي إتجاها مرنا، يجيز للأطراف الإتفاق على تطبيق قانون لا تربطه أي صلة بالعقد أو المتعاقدين، ما دام هذا الإختيار لا يهدف إلى التحايل أو الغش نحو القانون المختار والعقد أو أطرافه، معتبرا أن تجاوز هذا الشرط يعد محاولة التهرب من القانون الواجب التطبيق، يؤدي إلى إهدار القواعد الآمرة التي تتسم بالطابع الإلزامي[2].

نفس الشيء بالنسبة للمشرع الجزائري ، فقد تبنى هذا الإتجاه من خلال ما نصت عليه المادة 18 من القانون المدني، التي تشترط أن يكون للقانون المختار من قبل الأطراف صلة جدية بالعقد[3]، وهو ما يعكس حرص المشرع على تحقيق التوازن بين مبدأ سلطان الإرادة، ومتطلبات إحترام النظام العام، ومنع التحايل القانوني في إطار العلاقات التعاقدية ذات الطابع الدولي.

ويتحقق عنصر الصلة عندما يختار المتعاقدان قانونا تربطه علاقة منطقية بالعقد أو بأحد أطرافه، مثل قانون جنسية أحد المتعاقدين، أو قانون موطنه، أو قانون مكان تنفيذ العقد، أو قانون موقع إبرامه، أو أي قانون آخر له إرتباط حقيقي بالعلاقة التعاقدية، أما بالنسبة لقيد النظام العام، فإن مفهومه في مجال القانون الدولي الخاص لا يزال محل جدل وغموض، نتيجة لغياب معايير ثابتة وشاملة تحكمه، وقد عرفه بعض الفقهاء على أنه مجموعة من الشروط الضرورية لحفظ الأمن والآداب العامة، والتي تعد أساسية لضمان علاقات سلمية ومنظمة بين الأفراد، بما ينسجم مع طبيعة علاقاتهم الإقتصادية،

---

[1]– المادة 42 من القانون رقم 15–04 المؤرخ في1 فبراير2015، المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين المذكور سابقا.

[2]– سالم عبد الكريم، المرجع السابق، ص75.

[3]– المادة 18 من القانون المدني الجزائري بنصها :"يسري على الإلتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين ، فإن إختلفا موطنا سري القانون الذي تم فيه العقد،هذا ما لم يتفق المتعاقدان على قانون اخر...".

في المقابل يرى فريق آخر من الفقهاء أن النظام العام هو مجموعة من القواعد الأساسية التي تقوم عليها بنية المجتمع، سواء من الناحية السياسية، أو الإقتصادية، أو الإجتماعية، أو الثقافية، أو الأخلاقية.

وبين هذين الإتجاهين، يظهر لنا جليا صعوبة وضع تعريف دقيق وموحد للنظام العام، ويعزي ذلك إلى عدة عوامل، أبرزها اختلاف مفهوم النظام العام من دولة لأخرى، بل وتغيره داخل الدولة نفسها مع تغير الزمن، وهو أمر طبيعي في ظل التحولات السياسية، والإقتصادية، والإجتماعية، والتي تفضي إلى تغيير المفاهيم القانونية ذاتها، ولهذا تتفادى العديد من التشريعات تقديم تعريف دقيق للنظام العام، وتكتفي بربطه بالمصلحة العامة، مع بيان العقوبات أو النتائج القانونية المترتبة على مخالفته.

المطلب الثاني: تخلف إرادة الأطراف عن تحديد القانون الواجب التطبيق.

في حال إمتناع أطراف العقد التجاري الدولي الإلكتروني عن تحديد القانون الواجب التطبيق صراحة، وتعذر إستخلاص إرادتهم الضمنية في هذا الشأن، فإن ذلك لا يعني غياب الحلول القانونية، فقد أفرزت الممارسات التجارية الدولية مجموعة من الآليات العلمية التي تستخدم لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، وهو القانون الذي يعتمد عليه في تسوية المنازعات التي قد تنشأ بشأنه[1].

الفرع الأول: الإسناد الجامد.

يرجع أساس الجمود في هذا المعيار إلى إعتباره مركز الثقل في جميع العقود ثابتا لا يتغير بتغير طبيعة العقد، إذ يحصر عادة في موطن مشترك أو جنسية مشتركة للمتعاقدين، أو في مكان إبرام العقد أو تنفيذه، وقد إتجه فقه القانون الدولي الخاص منذ القدم إلى إعتماد هذه الضوابط الثابتة لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، وذلك في حال غياب إتفاق صريح بين الأطراف [2].

وإذا كانت هذه المعايير قد حضيت بقبول نسبي في إطار العقود التجارية التقليدية، فإن الأمر يختلف في مجال المعاملات الإلكترونية، حيث تعرضت هذه الضوابط لإنتقادات واسعة، فقد دعا بعض الفقهاء إلى ضرورة إستبعاد معيار الموطن المشترك ومكان إبرام العقد، نظرا لكونه من النادر جدا أن يحدد طرفا العقد الدولي الإلكتروني في الموطن، وإن حصل ذلك، فهو إما بمحض الصدفة أو نتيجة تحايل متعمد من الطرفين بقصد التهرب من القواعد القانونية، ويزداد الأمر تعقيدا في المعاملات

[1]– محمد سامي عبد الحميد، تنازع القوانين في عقود التجارة الإلكترونية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص 118.

[2]– سالم عبد الكريم، المرجع السابق، ص76.

الالكترونية، إذ يصعب تحديد الموطن الحقيقي لأي المتعاقدين على الشبكة الإلكترونية، ما يجعل من الإعتماد على هذه المعايير أمرا غير واقعي في كثير من الحالات.

وأخذت العديد من التشريعات المقارنة بفكرة الإسناد الجامد عند تخلف الأطراف للإختيار الصريح أو الضمني لقانون العقد، حسب ما جاءت به المادة 19 من القانون المدني المصري على أنه:" يسري على الإلتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها موطن المشترك للمتعاقدين إذا إتحدا موطنا، فإن إختلفا موطنا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو تبين من الظروف أن قانونا آخر هو الذي يراد تطبيقه "[1].

أما مكان إبرام العقد الإلكتروني، فإنه يرتبط ارتباطا مباشرا بوسيلة التواصل المستعملة، وهي غالبا تكون رسالة البيانات أو النقر الإلكتروني عبر المواقع أو التطبيقات، وهنا يثار الإشكال حول تحديد مكان الإبرام في ظل التعاقد الإلكتروني، نظرا للطبيعة غير المادية للوسيط المستعمل، فعلى خلاف العقود التقليدية التي يبرم معظمها في مكان مادي محدد، فإن العقود الإلكترونية تبرم عبر شبكة الإنترنت، ما يصعب تحديد مكان إبرام العقد على وجه الدقة، خاصة في الحالات التي لا يتم فيها إرسال أو إستلام التعبير عن الإرادة في نفس اللحظة أو المكان.

وفي أغلب التشريعات، يعتبر مكان إبرام العقد هو المكان الذي يوجد فيه الطرف الذي يعد قبوله نهائيا لتكوين العقد، أو المكان الذي تستلم فيه رسالة القبول الإلكترونية من الطرف الآخر، حسب النموذج الذي يعتمده كنظام قانوني[2]، أما عن مكان تنفيذ العقد فينبغي التمييز بين حالتين:

1- إذا تم تنفيذ العقد خارج شبكة الأنترنت مثل تسليم بضاعة مادية أو تقديم خدمة ميدانية، فإن مكان التنفيذ غالبا ما يحدد بمكان تسليم الشيء، أو مكان أداء الخدمة، وهو ما ينسجم مع ما تقرره معظم القوانين المدنية والتجارية في هذا الصدد[3].

2- إذا تم تنفيذ العقد عبر الأنترنت مثل العقود المتعلقة بالبرمجيات، أو الوصول إلى محتوى رقمي، فإن تحديد مكان تنفيذ العقد يزداد تعقيدا، نظرا لكون الأداء يتم بشكل غير مادي[4].

---

[1]- المادة 19 من القانون المدني المصري بنصها:"يسرى على الإلتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها موطن المشترك للمتعاقدين إذا إتحدا موطنا...".

[2]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني- نظرية العقد والإرادة المنفردة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ج1، ص512.

[3]- محمد سامي عبد الحميد، المرجع السابق، ص129.

[4]- أحمد عبد الكريم سلام، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية الدولية، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، العدد63، جامعة المنصورة، 2015، ص251.

وفي كلتا الحالتين، ليس من المستبعد أن يتفق أطراف العقد الدولي الإلكتروني على تنفيذ إلتزاماتهم في أماكن متعددة ومختلفة ، وهو أمر وارد في ظل الطابع العابر للحدود لهذه العقود، إلا أن هذا الواقع يؤدي إلى صعوبة تحقيق إنسجام قانوني بين مختلف النظم، بسبب تباين مفاهيم القوانين الوطنية حول تحديد محل تنفيذ العقد، وهو ما يؤثر بدوره في مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق، نظرا لإختلاف المعايير المعتمدة في ربط العلاقة القانونية بمكان التنفيذ[1].

الفرع الثاني: الإسناد المرن.

يقوم الإسناد المرن على أساس فكرة التركيز الموضوعي للعقد، وهي فكرة الفقيه الألماني **سافيني**، الذي رأى أن تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد لا يتم من خلال قاعدة إسناد جامدة، بل من خلال البحث عن القانون الذي يرتبط به العقد إرتباطا وثيقا من حيث موضوعه و ظروفه الواقعية.

وقد طور هذا الإتجاه لاحقا الفقيه الفرنسي **باتيفول**، حيث تبنى فكرة مفادها أن إرادة الأطراف لا تقوم بإختيار القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي بشكل مطلق، وإنما يقتصر دورها على تجميع أو تركيز عناصر العلاقة العقدية في نطاق قانوني معين، يفترض أن يكون هو الأكثر صلة بالعقد، أي أن مركز الثقل القانوني للعقد لا تحدده الإرادة الحرة، وإنما تستنبط العلاقة القانونية من ظروف التعاقد وموضوعه[2].

غير أن **باتيفول** عدل لاحقا من موقفه المتشدد، واعتبر أن إختيار الأطراف لقانون واجب التطبيق يعتد به من حيث المبدأ، شريطة أن يكون هذا الإختيار صالحا ومنضبطا ضمن حدود معينة، ومع ذلك، فقد رأى أن هذا الإختيار لا يلغي أهمية نظرية التركيز الموضوعي، بل تظل هذه الأخيرة أداة أساسية عند سكوت الإرادة أو غموضها، لتحديد القانون الذي له أوثق صلة بالعقد[3].

وبناءعلى ماتقدم، فإن القاضي الحديث يتجه إلى قصر تطبيق نظرية التركيز الموضوعي على الحالات التي تسكت فيها الإرادة عن اختيار القانون الواجب التطبيق، أو عندما يكون الإختيار غير صحيح، أو لايمكن إستنباطه بشكل واضح من السياق التعاقدي، وفي مثل هذه الحالات تبقى نظرية التركيز الموضوعي وسيلة عملية ومرنة تتيح تحقيق قدر من العدالة الموضوعية في العلاقات العقدية ذات الطابع الدولي.

---

[1] –Redfern ,A,& Hunter, M 2009, Law and practice of international commercial Arbitration,4th ed,Sweet & Maxwell,p149.

[2]–Batiffol,H, Droit international privé, 6e éd, LGDJ ,Paris, 1973 ,p , 298.

[3]– محمد سامي عبد الحميد، المرجع السابق، ص136.

لقد دفعت الصعوبات المرتبطة بتحديد القانون الواجب التطبيق في العقود الدولية خاصة التجارة الإلكترونية عند سكوت إرادة الأطراف بعض التشريعات الحديثة إلى تبني ما يعرف بنظرية الأداء المميز، تقوم هذه النظرية على أساس تحديد الإلتزام الجوهري في العقد، وهو ما يعد العنصر الذي يعبر عن طبيعته ويمنحه هويته، ويبنى عليه إسناد العقد إلى قانون معين[1].

وعلى الرغم من أن العقد قد يتضمن عدة إلتزامات متقابلة إلا أن إحدها يكون هو الأكثر أهمية ويشكل جوهر العلاقة العقدية، وبالتالي يفترض أن القانون الذي يرتبط بذلك الإلتزام هو الأنسب لحكم العلاقة القانونية برمتها[2]، وقد عرف الفقيه **فان أوفرستراتين** الأداء المميز بأنه "ذلك الإلتزام الذي يكون مقابله واجب الدفع نقدا"، أي أن أحد الطرفين يقوم بأداء محدد مقابل ثمن مالي، غير أن الفقيه نفسه عاد وعلق لاحقا على هذا التعريف، مشيرا إلى أن الإلتزام بدفع الثمن لا يعد أداءا مميزا، لأنه إلتزام مشترك في أغلب العقود، ولا يمكن الإستناد إليه للتمييز بين طبيعة العقود المختلفة[3].

وبالمقابل، يرى أن الأداء المميز في عقد البيع الدولي على سبيل المثال هو إلتزام البائع بتسليم البضاعة، أو نقل الملكية إلى المشتري، لأن هذا الإلتزام يجسد مركز الإستقلال الإقتصادي ويمثل الجوهر الفعلي للرابطة العقدية، مما يجعله محلا مناسبا لتحديد القانون الواجب التطبيق في حال غياب أو غموض إرادة الأطراف.

وقد حضيت نظرية الأداء المميز بإهتمام كبير في عدد من الأحكام القضائية، لما لها من أهمية في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الدولية في حال سكوت الأطراف عن إختيار هذا القانون، ومن أبرز هذه الأحكام قرار المحكمة الفيدرالية السويسرية الصادر في 11 ماي 1966، والذي قضت فيه بخضوع العلاقة العقدية الدولية، في حال غياب إختيار صريح للقانون الذي تربطه بالعقد أوثق صلة، وقد حددت المحكمة هذا القانون بأنه قانون محل إقامة الطرف المدين بالأداء المميز في العقد[4].

---

[1]– نصري عبد النور، النظرية العامة لتنازع القوانين في العقود الدولية الخاصة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013،ص211.

[2] –Giuliano,M.& Lagarde,P, Report on the Convention on the Law Applicable to Contrractual Obligations, OJ C282,31 octobre 1980, P 9.

[3]–Van Overstraeten, P,Le droit applicable aux obligations contractuelles, R.C.D.I.P,1979, p.25.

4– قرار المحكمة الفيدرالية، Recueil officiel des arrets.du Tribunal Fédéral suisse,92 I 253 السويسرية بتاريخ 11 ماي1966.

وقد تبنت هذا التوجه أيضا محكمة الإستئناف في غرونوبل في حكمها الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1955، في نزاع بشأن عقد بيع أبرم بين شركة إيطالية يقع مقرها الرئيسي في فرنسا ومشتري فرنسي، حيث قررت المحكمة تطبيق القانون الإيطالي على العلاقة التعاقدية، بإعتباره قانون الطرف المدين بالأداء المميز[1]، كما أخذت بهذا الإتجاه أيضا إتفاقية لاهاي لعام 1955 بشأن القانون الواجب التطبيق على البيوع الدولية للمنقولات المادية، والتي تبنت صراحة نظرية الآداء المميز كأساس لتحديد القانون الواجب التطبيق، وسارت على ذات النهج إتفاقية لاهاي لعام 1985 بشأن القانون الواجب التطبيق على البيوع الدولية للبضائع، أيضا إتفاقية روما لعام 1980بشأن القانون الواجب التطبيق على الإلتزامات التعاقدية.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري.

في ظل تزايد أهمية إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود التجارية الدولية، أصبح من الضروري الوقوف على موقف المشرع الجزائري في هذا السياق، خاصة في الحالات التي تغيب فيها إرادة الأطراف أو لا يعبر عنها صراحة، فقد نصت المادة 18 من القانون المدني الجزائري على مايلي :"يسري على الإلتزامات التعاقدية القانون الذي يختاره المتعاقدان إذا كان لهذا القانون صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد، إذا لم يقع إختيار قانون معين، يطبق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة، وإذا تعذر ذلك، يطبق قانون مكان إبرام العقد".[2]

ويستفاد من هذا النص أن المشرع الجزائري قد تبنى نهج الإسناد الجامد في حالة غياب إرادة الأطراف، حيث حدد ضوابط إحتياطية ثابتة لتحديد القانون الواجب التطبيق، وقد رتب هذه الضوابط بحسب أولوياتها، فبدأ بقانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة، ثم إنتقل عند غيابهما إلى تطبيق قانون مكان إبرام العقد.

وتظهر هذه المقاربة حرص المشرع الجزائري على التوفيق بين مبدأ سلطان الإرادة، الذي يعد من المبادئ الأساسية في مجال القانون الدولي الخاص، وبين ضرورة إيجاد قواعد إحتياطية تضمن الإستقرار واليقين القانوني في حالة غياب هذا الإتفاق.

قد يثور تساؤل جوهري بشأن المقصود من –إرادة الأطراف– في سياق المادة 18 من القانون المدني الجزائري، وتحديدا فيما كانت هذه الإرادة تشمل الإرادة الصريحة فقط، أم أنها تمتد كذلك إلى الإرادة

---

[1]– حكم الصادر عن محكمة الإستئناف في غرونوبل، بتاريخ30 سبتمبر1955، منشورفي,Clunet,1956 ، ص104.

[2]– المادة 18 من الأمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني الجزائري المذكور سابقا.

الضمنية، وبعبارة أخرى، هل يكفي تخلف الإرادة الصريحة وحدها لتطبيق الضوابط الإحتياطية التي نص عليها المشرع، أم أن الأمر يستلزم كذلك غياب كل من الإرادتين الصريحة والضمنية، لاسيما وأن النص إكتفى بعبارة –تخلف إرادة الاطراف– وقد تباينت مواقف الفقه في هذا الشأن، حيث إنقسمت الآراء إلى ثلاثة إتجاهات رئيسية:

الإتجاه الأول يرى بضرورة الإعتداد بالإرادة الضمنية إلى جانب الإرادة الصريحة في عقود التجارة الدولية، ويستند أنصار هذا الإتجاه إلى نص المادة 60من القانون المدني الجزائري، التي تقضي بإمكان إستنباط الإرادة من ظروف التعاقد وسلوك الأطراف، بإعتبار أن العقد لا يفسر دوما وفق اللفظ الصريح فقط[1]، ويرون أن هذا الحكم يجب أن يمتد إلى نطاق العقود الدولية، خاصة في ظل الطبيعة المعقدة للتجارة العابرة للحدود، والتي قد لا تسمح دوما بتعبير صريح عن إختيار القانون.

أما الإتجاه الثاني، فيقتصر الإعتداد على الإرادة الصريحة وحدها دون الضمنية، ويستند أنصاره إلى أن المادة 60 المذكورة أعلاه تنتمي إلى النظرية العامة للعقد في نطاق العلاقات الداخلية، ولا يمكن بالتالي توسع مجال تطبيقها ليشمل العقود الدولية، التي تخضع لإعتبارات مختلفة، منها ضرورة وضوح إختيار القانون تفاديا لأي نزاع حول الإختصاص[2].

أما الإتجاه الثالث، فقد ترك مسألة الإعتداد بالإرادة الضمنية من عدمه للسلطة التقديرية للقاضي، ما جعله عرضة للإنتقاد، كونه يفتح المجال لإجتهادات متباينة قد تفضي إلى نتائج غير متسقة، بل وقد تؤدي إلى تجاهل الإرادة الضمنية رغم ثبوتها في وقائع القضية.

وبالنظر إلى تطورات التجارة الدولية، وما أفرزته المعاملات الإلكترونية من تعقيدات على مستوى التفاوض والتعاقد، فإن الإتجاه الأول القائم على الإعتراف بالإرادة الضمنية يبدو الأقرب للمنطق القانوني والعدالة التعاقدية، فالأخذ بالإرادة الضمنية ينسجم مع متطلبات مرونة العقود الدولية، ويحول دون إهدار الحقوق نتيجة لتفسير ضيق لعبارة –إرادة الأطراف– ، كما أنه يتماشى مع ما تبنته العديد من التشريعات الحديثة والممارسات التعاقدية المعاصرة[3].

[1]– المادة 60 من القانون المدني الجزائري تنص على أنه :"يفسر العقد طبقا لما قصده المتعاقدان دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الإستهداء في ذلك بطبيعة التعاقد والنية المشتركة للمتعاقدين وظروف العقد".

[2]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج01، نظرية الإلتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، ص122.

[3]– المادة 03 من إتفاقية روما المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على الإلتزامات التعاقدية، لسنة1980.

خاتمة:

مع التقدم المتسارع في مجال التكنولوجيا المعلومات، بات الإعتماد على الوسائل الإلكترونية في مختلف المعاملات أمرا لاغنى عنه بالنسبة للأفراد والمؤسسات على حد سواء، وقد أدى هذا التطور التكنولوجي إلى بروز تحديات قانونية جديدة، أبرزها الحاجة إلى تكييف قواعد المسؤولية المدنية التقليدية بما يواكب الخصوصية المتزايدة لهذه المعاملات الإلكترونية، وما تطرحه من إشكاليات غير مألوفة في نطاق المعاملات الورقية، وانطلاقا من هذه الإشكاليات، سعت هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على التحولات التي فرضتها المعاملات الالكترونية، من خلال دراسة مقارنة بين عدد من الأنظمة القانونية، لاسيما النظامين المدني والأنجلوسكسيوني، بهدف إستكشاف مدى قدرة الأطر القانونية القائمة على معالجة المسؤولية المدنية الناشئة عن المعاملات الإلكترونية، وتحديد أوجه الإتفاق والإختلاف.

وقد توصلت الدراسة إلى جملة من النتائج والتوصيات، تتمثل فيما يلي:

أولا- النتائج:

1- إن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا دقيقا ومباشرا لمفهوم المعاملات الإلكترونية، بل إكتفى بتنظيم بعض جوانبها من خلال قوانين جزئية، مثل قانون التجارة الإلكترونية، وقد أدى ذلك إلى بروز نوع من الغموض التشريعي، الأمر الذي يستدعي تدخل المشرع لوضع تعريف جامع لمفهوم المعاملات الإلكترونية.

2- إن المعاملات الإلكترونية تتميز بتعدد أطرافها سواء كانوا أشخاص أو هيئات، كالمورد الإلكتروني والمستهلك الإلكتروني، حيث لكل منهما إلتزامات تكون على عاتقهما بمجرد إبرامهما لعقد إلكتروني، مما يفرض عليهم تحديات لتحديد المسؤوليات القانونية، ورغم سعي المشرع إلى تنظيم العلاقة بين المتعاملين، فإن العديد منهم لا يزالون خارج الإطار القانوني، هذا ما يشكل تهديد لإستقرار المعاملات وضياع حقوقهم.

3- بالنسبة للمسؤولية العقدية فقد ثبت أن القواعد التقليدية لا تزال تطبق في هذا المجال، إلا أنها لاتفي بالغرض كاملا أمام تعقيدات العقود الإلكترونية، خاصة فيما يتعلق بتنفيذ الإلتزامات، وحماية

الطرف الضعيف، لذا يبقى من الضروري تحديث إطار قانوني خاص يتماشى مع طبيعة هذه العقود الإلكترونية.

4- أما بخصوص المسؤولية التقصيرية فقد تم الكشف عن وجود فراغ قانوني واضح وجلي في معالجة الأفعال الضارة التي تقع خارج نطاق العلاقة العقدية، كالهجمات الإلكترونية أو إنتهاك الخصوصية، وقد شكلت صعوبة في تحديد الجهة المسؤولة عن الضرر والعلاقة السببية، فباتت من أبرز العوائق أمام تفعيل هذه المسؤولية في النطاق الإلكتروني.

5- في الأخير فقد إستنتجنا أنه في حالة وقوع نزاعات ناشئة عن المسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية في غياب النصوص القانونية الخاصة، يؤدي ذلك إلى اللجوء لقواعد القانون الدولي الخاص، والتي قد لا تكون ملائمة دائما لطبيعة البيئة الرقمية، وتبرز هنا الحاجة إلى إصلاح تشريعي يواكب التحديات العابرة للحدود التي تفرضها المعاملات الإلكترونية.

ثانيا- التوصيات:

1- يجب على المشرع الجزائري وضع تعريف قانوني صريح و شامل للمعاملات الإلكترونية، يراعي التطور التوسع المستمر في أنواعها و أطرافها، مع إدراج المفهوم ضمن قانون خاص أو ضمن القانون المدني من خلال نصوص واضحة، لتفادي تضارب التفسيرات الفقهية والقضائية، والإستفادة من التجارب المقارنة كالقانون الفرنسي أو الأوروبي في تبني تعريف يراعي البعد التكنولوجي والقانوني للمعاملات الإلكترونية.

2- ضرورة تنظيم الإطار القانوني للأطراف (المورد والمستهلك الإلكترونيين) بشكل دقيق مع تحديد مسؤوليات كل طرف بوضوح، إضافة إلى تعزيز الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني بإعتباره الحلقة الأضعف في التعاقد الإلكتروني، خاصة في المعاملات التي تكون عابرة للحدود، كما يجب تطوير الأحكام الخاصة التي تتعلق بتوثيق الهوية الإلكترونية، وضمان الشفافية بين الأطراف المتعاقدة.

3- لابد من تكييف أحكام المسؤولية العقدية مع خصوصيات العقود الإلكترونية من حيث تنفيذ الإلتزامات وتحديد الإخلال بها، مع وضع نصوص تشريعية خاصة بالعقود الإلكترونية تتناول إلتزامات

الطرفين، والجزاءات القانونية عند الإخلال بها، وإلزام المورد الإلكتروني بتوفير وسائل توثيق إلكترونية آمنة لحماية مصالح الطرف الأخر، خاصة الطرف الضعيف (المستهلك الإلكتروني).

4- على المشرع الجزائري إصدار نصوص قانونية تنظم المسؤولية عن الأفعال الضارة في المجال الإلكتروني، كالإختراق، التلاعب بالمعلومات، التشهير الرقمي، إضافة إلى تفعيل آليات الإثبات الرقمي، وتكييف قواعد الخطأ والضرر والعلاقة السببية مع طبيعة الوسائط الإلكترونية، وإنشاء هيئات مختصة أو دوائر قضائية رقمية للفصل في المنازعات المتعلقة بالأفعال الضارة في البيئة الإلكترونية.

5- على المشرع تعديل قواعد تنازع القوانين، لتأخذ بعين الإعتبار خصوصية المعاملات الإلكترونية وطابعها الدولي، وكذا إقرار أولوية تطبيق قانون موطن المستهلك حفاظا على مبدأ حماية الطرف الأضعف، وكذلك تشجيع المشرع الجزائري على الإنخراط في الإتفاقيات الدولية والإقليمية التي تهدف إلى توحيد القواعد المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق في الفضاء الإلكتروني.

6- تشجيع الرقمنة في جميع القطاعات الحيوية وتعميمها تدريجيا، وفرض منطق التعامل إلكترونيا بين الإدارات، والمؤسسات العمومية والخاصة، مع توفير الوسائل الإلكترونية (شبكة الانترنت جيل السادس المتطور، وتعميم إستعمال الألياف البصرية) من أجل القضاء على التعامل التقليدي (صفر ورقة)، وكذا القضاء على جميع العراقيل التي تعيق النمو الإقتصادي، والتغلب على البيروقراطية ومحاربة الفساد.

7- نشر ثقافة التعامل الإلكتروني في أوساط المجتمع بكل فئاته، وذلك من خلال بث الإشهارات عبر القنوات التلفزية والإذاعة الوطنية بهذا الخصوص، ناهيك عن زرع الثقة في الخوض مثل هذه التعاملات الإلكترونية.

مــلاحق:

الملحق رقم 01: نصوص قانونية ذات صلة.

1- الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005 ، المتعلق بالقانون المدني:

* المادة 124:" كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببه بالتعويض".

* المادة 125 مكرر:" يعد خطأ كل إخلال بالتزام قانوني، عقدي أو غير عقدي، يترتب عنه ضرر للغير".

2- القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية:

* المادة 03:" تعد المعاملات الإلكترونية كل اتفاق يتم بواسطة وسيلة إلكترونية، ينتج عنه إنشاء التزامات قانونية".

* المادة 12:" المتدخل في المعاملة الإلكترونية بضمان حماية بيانات المستهلك، وسلامة عملية التبادل".

3- التوجيه الأوروبي 2011/83/EU المتعلق بحقوق المستهلك:

* المادة 06 :" إلزامية الإعلام المسبق للمستهلك بجميع شروط العقد الإلكتروني".

* المادة 09 :" الحق في التراجع عن العقد في مدة 14 يوما دون ذكر السبب".

الملحق رقم 02: مخطط توضيحي لمسار المعاملة الإلكترونية.

الزبون (المستهلك الإلكتروني)← الدخول إلى الموقع ←اختيار المنتج ← تأكيد الطلب

← الدفع الإلكتروني ← تسليم المنتج

↓

(تبادل البيانات والمعلومات عبر الإنترنت)

↓

واجب الإعلام + حماية المعطيات + التوثيق

الملحق رقم 03: جدول مقارنة بين التشريعات الجزائرية والفرنسية في تنظيم المسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية.

القانون الفرنسي	القانون الجزائري	المعيار
ورد في القانون الفرنسي للتجارة الرقمية	منصوص عليه في قانون التجارة الإلكترونية	تعريف المعاملة الإلكترونية
تخضع للقواعد العامة في القانون المدني + قانون حماية المستهلك	تخضع للقواعد العامة + نصوص خاصة في قانون 18-05	المسؤولية العقدية
قوية وتنص على حق التراجع والشفافية التامة	محدودة النصوص، يركز على البيانات الشخصية	حماية المستهلك
يعتمد على توثيق المعاملة الإلكترونية	يقع غالبا على المتضرر	عبء الإثبات

الملحق رقم 04 : نموذج عن الشيك الإلكتروني.

قائمة المراجع:

أولا- المصادر:

1- إبن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ج11.

2- ابن منظور، معجم لسان العرب، ج1.

3- أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، القاهرة، 2008.

ثانيا- الكتب:

1- الكتب باللغة العربية:

أ- الكتب العامة:

1- أحمد أبو الوفا، أحكام القانون الدولي الخاص، ط10، دار الفكر العربي، القاهرة، 2018.

2- أنور سلطان، نظرية العقد في القانون المدني، ط2، دار الجامعة الجديدة، 2014.

3- عبد المنعم البدراوي، التصرفات القانونية والإرادة الضمنية في التعاقد المدني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2017.

4- عبد الحميد الشواربي، القانون الدولي الخاص-تنازع القوانين في العقود الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.

5- عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني-نظرية الإلتزام بوجه عام، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، ط03، بيروت.

6- نصري عبد النور، النظرية العامة لتنازع القوانين في العقود الدولية الخاصة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013.

7- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني- نظرية العقد والإرادة المنفردة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ج1.

8- حمدي عبدالرحمن، القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.

9- علي فيلالي، الإلتزامات، العمل المستحق التعويض، ج2، دط ، دار موفم للنشر والتوزيع، الجزائر 2002.

10- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني المصري في الإلتزامات- في العقود المسماة، ج2، دار الكتب القانونية.

11- إسماعيل عمر، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.

12- زروق عبد الحفيظ، ملخص المسؤولية القانونية في القانون الجزائري، المكتبة القانونية الجزائرية، 2022.

13- عبد الرحمن بدوي، موسوعة الفلسفة، دار العلم للملايين، بيروت، ط2، ج2.

14- عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، ج7، نظرية الالتزام-المسؤولية المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة.

15- عبدالقادر العرعاري، مصادر الإلتزامات، الكتاب 2/المسؤولية المدنية، ط2، دار الأمان، المغرب، 2011.

16- محمد حاتم البيات،المسؤولية العقدية، الموسوعة القانونية المتخصصة، هيئة الموسوعة العربية، دمشق، المجلد: القانون الخاص.

17- محمد لبيب شنب، موجز في مصادر الإلتزام، د.د.ن، بيروت، لبنان، 1969.

ب- كتب متخصصة:

1- محمد سامي عبد الحميد، تنازع القوانين في عقود التجارة الإلكترونية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.

2- أحمد عبد الكريم سلام، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية الدولية، مجلة البحوث القانونية و الإقتصادية، العدد63،جامعة المنصورة،2015.

3- محمد سامي عبد الحميد، المعاملات الإلكترونية وأثرها في الإثبات والتعاقد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018.

4- أحمدعبد السلام، العقود الإلكترونية: دراسة في القانون المدني المقارن، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة،2021.

5- محمد حسن قاسم، الإرادة في التعاقد الإلكتروني ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2019.

6- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، ط1، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2012.

7- فتيحة حزام، قانون المعاملات الإلكترونية، دراسة على ضوء القانون 18-05، ط01، منشورات ألفا للوثائق، قسنطينة (الجزائر)، 2022.

8- محمد عصفور، القانون المدني والمعاملات الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2021.

2- الكتب باللغة الأجنبية:

أ- الكتب باللغة الإنجليزية:

1- Van Overstraeten, P,Le droit applicable aux obligations contractuelles, R.C.D.I.P,1979.

2- GEORGES VEDEL , Administrative Law , Themis presses universities of France,edition 6،1976

3- peter cane , atiyahs accidentd,compensation and the law, cambridge univerdity press,2013.

4- Redfern ,A,& Hunter, M 2009.Law and practice of international commercial Arbitration,4th ed,Sweet & Maxwell.

5- Giuliano,M.& Lagarde,P, Report on the Convention on the Law Applicable to Contrractual Obligations, OJ C282,31 octobre 1980.

ب- الكتب باللغة الفرنسية:

1- Batiffol,H, Droit international privé, 6 e éd, LGDJ ,Paris, 1973 ,p , 298.

2- philippe malaurie,les obligations,LGDJ, 2021.

ثالثا- المقالات العلمية (المجلات):

1- كردي نبيلة، الشيك الإلكتروني، مجلة العلوم الإجتماعية والإنسانية، العدد13.

2- سليمة سعيدي وبلال حجاز، الحماية القانونية للمعلومات والمعاملات الالكترونية في التشريع الجزائري، أوراق المجلة الدولية للدراسات الأدبية والإنسانية – مخبر الموسوعة الجزائرية الميسرة – جامعة باتنة 1، المجلد 01، العدد 02، سبتمبر 2019.

3- فطيمة الزهرة المفيدة بن أوجيت وعبد الرزاق تيطراوي، المعاملات التجارية الالكترونية بين دائرة الاتساع والحظر، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 07، العدد 02، 2021.

4- قردان لخضر، التنظيم التشريعي الجزائري للمعاملات الالكترونية، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية- مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد الثاني، جوان 2017.

5- زياني نجية، المعاملات الإلكترونية ودورها في تحسين الخدمات، مجلة البشائر الإقتصادية، جامعة تلمسان، الجزائر، المجلد التاسع، العدد01، 2023.

6- سالم عبد الكريم، أساس تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية الإلكترونية، المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد2، العدد2، جامعة ابي بكر بلقايد ، تلمسان، أكتوبر 2018.

7- سامي عبد الله الفقيه، المسؤولية المدنية عن الأضرار الناشئة في البيئة الإلكترونية، مجلة الدراسات القانونية المعاصرة، العدد22، 2020.

8- نائل علي المساعدة، أركان الفعل الضار الإلكتروني في القانون الأردني، مجلة الدراسات في علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية ، المجلد 32، العدد1 ، سنة 2005.

رابعا- الرسائل العلمية:

1- زواوية لعروي، العقد الالكتروني والمسؤولية المدنية الناتجة عنه (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه في القانون الأساسي الخاص، جامعة عبد الحميد ابن باديس - مستغانم- كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017-2018.

2- قارس بوبكر، المسؤولية المدنية في مجال المعاملات الإكترونية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص عقود ومسؤولية مدنية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2020-2021 13.

خامسا- المحاضرات البيداغوجية:

1- عبداللاوي خديجة، محاضرات في قانون المعاملات الإلكترونية، جامعة بلحاج بوشعيب-عين تموشنت، 2022/2021.

سادسا- النصوص القانونية:

أولا- المعاهدات والاتفاقيات الدولية:

1- إتفاقية روما، المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق على الإلتزامات التعاقدية، لسنة1980.

2- إتفاقية روما لعام 1980.

3- إتفاقية لاهاي لعام 1955.

4- إتفاقية فيينا لسنة 1980.

ثانيا- القوانين:

1- القانون رقم 15-04 المؤرخ في1 فبراير2015، المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر العدد 06، سنة 2015.

2- القانون 09-03 المؤرخ في2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر العدد 15، مؤرخة في 08 مارس2009.

3- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم15 لسنة 2015.

4- القانون المصري لمكافحة جرائم تقنية المعلومات رقم175 لسنة 2018.

5- التشريع الأوروبي /2011/83 - EU on consumer Rights-.

6- القانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 مايو 2018 والمتعلق بالتجارة الالكترونية، ج.ر العدد 28، الصادرة بتاريخ 16 مايو2018.

7- القانون رقم 18-04 المؤرخ في 10ماي 2018 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والإتصالات الإلكترونية، ج.ر العدد 2018.

8- القانون رقم 05-10 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر العدد 44، مؤرخة في 26-06-2005.

9- القانون رقم 97-07 الأوروبي المتعلق بحماية المستهلك المؤرخ في 1997/05/20.

10- قانون دول أوروبا، المتعلق بظوابط المنظمة للتوقيع الإلكتروني وشهادة التصديق الإلكتروني، لسنة2000.

11- القانون التجاري الدولي النموذجي (اليونسترال)،الخاص بالتجارة الإلكتروني.

12- القانون الأوروبي رقم 1999/93 المتعلق بالتوقيع الإلكتروني، الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي، لسنة 1999.

13- مشروع قانون الأمم المتحدة الأونسيترال النموذجي، المتعلق بالتعاقد الإلكتروني.

14- مرسوم قانون إتحادي رقم 46 بشأن المعاملات الإلكترونية وخدمات الثقة، لسنة2021.

15- القانون المدني الأردني رقم43، لسنة 1976.

16- القانون المدني الاردني لسنة 1996 المعدل 1998.

17- المرسوم الملكي رقم (م/126) الذي سنه نظام التجارة الإلكترونية السعودي الصادر في تاريخ 1440/11/07هـ الموافق لسنة 2019.

18- المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المؤرخ في 30ماي2007، المادة 4 ،المتعلق بنظام إستغلال الشبكات،ج ر، العدد37،صادرة بتاريخ 30ماي2007.

19- المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المؤرخ في 25 أوت 1998، المحدد لشروط وكيفيات إقامة وإستغلال الانترنت، ج ر العدد63، 26 أوت 1998.

20- المرسوم التنفيذي رقم 2000-307 المؤرخ في 14اكتوبر 2000 المعدل والمتمم، المتعلق بتعريف شبكة الانترنت.

21- الأمر 05-06 المؤرخ في 18 رجب 1426 الموافق لـ 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب المعدل والمتمم، ج ر العدد 59.

22- الأمر04- 02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد قواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر العدد 46 المؤرخة في 18 أوت 2010.

23- الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 26 فبراير 2005المتعلق بالتوقيع و التصديق الإلكتروني، ج ر، العدد15 الصادر بتاريخ 2مارس2005.

24- الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 26 أوت 2003 المتعلق بقانون النقد والقرض الجزائري المعدل والمتمم، ج.ر العدد 52، المؤرخة في 28 جمادى الثانية عام 1424هـ الموافق 27 أوت سنة 2003.

25- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر1975،المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

سابعا- قرارات وأحكام قضائية:

1- قرار المحكمة الفيدرالية، السويسرية بتاريخ 11 ماي1966. Recueil officiel des arrets.du Tribunal Fédéral suisse,92 I 253

2- حكم الصادر عن محكمة الإستئناف في غرونوبل، بتاريخ30 سبتمبر1955، منشورفي Clunet,1956,.

ثامنا- المواقع الالكترونية:

1- http://economiccorner.com

2- https//politica encyclopedia.org/dictionary

فهرس محتويات:

الشكر والعرفان.....

الإهداء.....

قائمة المختصرات.....

مقدمة.....**01.**

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمعاملات الإلكترونية.....**06.**

المبحث الأول: مفهوم المعاملات الإلكترونية.....**06.**

المطلب الأول: تعريف المعاملات الإلكترونية.....**07.**

الفرع الأول: التعريف اللغوي والإصطلاحي للمعاملات الإلكترونية.....**07.**

أولا- التعريف اللغوي للمعاملات الإلكترونية:.....**07.**

ثانيا- التعريف الإصطلاحي للمعاملات الإلكترونية:.....**08.**

الفرع الثاني: التعريف التشريعي للمعاملات الإلكترونية.....**09.**

الفرع الثالث: خصائص المعاملات الإلكترونية.....**11.**

المطلب الثاني: أنواع المعاملات الإلكترونية.....**12.**

الفرع الأول: الشيك الإلكتروني و المقاصة الإلكترونية.....**14.**

أولا- الشيك الإلكتروني:.....**14.**

ثانيا- المقاصة الإلكترونية:.....**16.**

الفرع الثاني: البطاقات البنكية والأوراق التجارية والسفتجة.....**16.**

أولا- البطاقات البنكية:.....**16.**

ثانيا- الأوراق التجارية الالكترونية:.....**17.**

ثالثا- السفتجة:.....**18.**

المبحث الثاني: أطراف المعاملات الإلكترونية.....**18.**

المطلب الأول: المورد الإلكتروني.....**19.**

الفرع الأول: تعريف المورد الإلكتروني.....**19.**

الفرع الثاني: إلتزامات المورد الإلكتروني.....20.
أولا- الالتزام بالإعلام الالكتروني:.....20.
1- الإلتزام بالإعلام بالمعلومات والبيانات:.....21.
أ- الإعلام بالسعر:.....21.
ب- الإعلام بنوعية الخدمات الرقمية:.....21.
2- مراحل الإلتزام:.....21.
3- الإشهار الالكتروني:.....22.
4- الإلتزام بالعرض التجاري الإلكتروني:.....22.
ثانيا- إلتزام المورد الإلكتروني بإرسال نسخة إلكترونية عن العقد:.....22.
ثالثا- الإلتزام بنقل ملكية المنتوج:.....23.
1- نقل الملكية في الأموال المعينة بالنوع:.....23.
2- نقل الملكية في الأموال المعينة بالذات:.....23.
رابعا- إلتزام المورد الإلكتروني بتسليم المنتوج:.....23.
خامسا- إلتزام المورد الإلكتروني بتأدية خدمة:.....24.
المطلب الثاني: المستهلك الإلكتروني.....24.
الفرع الأول: تعريف المستهلك الإلكتروني.....24.
الفرع الثاني: إلتزامات المستهلك الإلكتروني.....25.
أولا- إلتزام المستهلك بدفع الثمن:.....26.
1- دفع الثمن في الزمان والمكان المحدد بين الأطراف:.....26.
2- دفع الثمن المحدد في العقد:.....26.
ثانيا- إلتزام المستهلك الإلكتروني بتسلم السلعة:.....26.
الفصل الثاني: الإطار القانوني للمسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية.....28.
المبحث الأول: مفهوم المسؤولية المدنية للمعاملات الإلكترونية.....29.
المطلب الأول: تعريف المسؤولية المدنية للمعاملات الإلكترونية.....29.
الفرع الأول: التعريف اللغوي والإصطلاحي للمسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية.....29.
أولا- التعريف اللغوي للمسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية.....30.

ثانيا- التعريف الإصطلاحي للمسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية.....30.
الفرع الثاني: التعريف التشريعي للمسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية.....31.
المطلب الثاني: أنواع المسؤولية المدنية للمعاملات الإلكترونية.....32.
الفرع الأول: المسؤولية العقدية للمعاملات الإلكترونية.....33.
أولا- الخطأ العقدي الإلكتروني:.....33.
ثانيا- الضرر العقدي الإلكتروني:.....34.
1- الضرر المادي:.....34.
2- الضرر المعنوي:.....35.
3- العلاقة السببية بين الخطأ والضرر الإلكترونيين:.....35.
الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية للمعاملات الإلكترونية.....36.
أولا- الخطأ التقصيري الإلكتروني:.....37.
ثانيا- الضرر التقصيري الإلكتروني:.....38.
1- الضرر المادي:.....38.
2- الضرر المعنوي:.....39.
3- العلاقة السببية بين الخطأ والضرر الإلكترونيين:.....39.
المبحث الثاني: القانون الواجب التطبيق في إطار المعاملات الإلكترونية.....41.
المطلب الأول: إرادة الأطراف كأساس لتحديد القانون الواجب التطبيق.....42.
الفرع الأول: التعبير عن إرادة الأطراف و المسائل المتعلقة به.....43.
الفرع الثاني: حماية إرادة الأطراف.....45.
الفرع الثالث: القيود الواردة على إرادة الأطراف.....48.
المطلب الثاني: تخلف إرادة الأطراف عن تحديد القانون الواجب التطبيق.....49.
الفرع الأول: الإسناد الجامد.....49.
الفرع الثاني: الإسناد المرن.....51.
الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري.....53.
الخاتمة:.....55.

ملاحق:.....**58.**

قائمة المراجع:.....**62.**

فهرس المحتويات :.....**68.**

ملخص:

تتناول هذه المذكرة موضوع المسؤولية المدنية المترتبة عن المعاملات الإلكترونية، وهو من المواضيع القانونية المستحدثة التي فرضها التوسع الهائل في إستخدام الوسائل الرقمية والتكنولوجية في العقود والصفقات التجارية، سواء على الصعيد المحلي أو الدولي، وقد جاءت الدراسة بهدف تحليل النظام القانوني الذي يحكم العلاقة بين أطراف المعاملات الإلكترونية، وتحديد مدى مسؤولية كل طرف في حالة الإخلال بالإلتزامات التعاقدية أو وقوع ضرر للغير، مع المقارنة بين التشريعات الجزائرية والتشريعات الأجنبية كالقانون الفرنسي، المصري والأوروبي، قسمت هذه الدراسة إلى فصلين، الفصل الأول اقتصر على تعريف المعاملات الإلكترونية، وتبيان خصائصها القانونية، ثم عرض أنواع المعاملات الإلكترونية، وأطرافها، وأهم إلتزاماتهم، أما الفصل الثاني تطرق لمفهوم المسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية، وأنواعها من مسؤولية عقدية وتقصيرية، إضافة إلى القانون الواجب التطبيق في حال نشوب نزاع، مع تحليل الفروقات بين التشريعات المقارنة من حيث نطاق الحماية القانونية، وشروط قيام المسؤولية المدنية الإلكترونية .

الكلمات المفتاحية: المورد الإلكتروني– المستهلك الإلكتروني– مسؤولية تعاقدية– مسؤولية تقصيرية– قانون واجب التطبيق.

Abstract:

This memorandum addresses the issue of civil liability arising from electronic transactions, a modern legal topic imposed by the massive expansion in the use of digital and technological means in contracts and commercial deals, both domestically and internationally. The study aims to analyze the legal framework governing the relationship between the parties involved in electronic transactions and to determine the extent of each party's liability in cases of breach of contractual obligations or harm caused to third parties. It also includes a comparison between Algerian legislation and foreign laws, such as French, Egyptian, and European legislation.

The study is divided into two chapters. The first chapter is devoted to defining electronic transactions, highlighting their legal characteristics, and presenting their types, the parties involved, and their key obligations. The second chapter explores the concept of civil liability in electronic transactions, including its types—contractual and tort liability—as well as the applicable law in case of disputes. It also analyzes the differences between the compared legislations in terms of the scope of legal protection and the conditions for establishing electronic civil liability.

Keywords: Electronic Supplier – Electronic Consumer – Contractual Liability – Tort Liability – Applicable Law.