الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة 8 ماي 1945

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم العلوم القانونية والإدارية **تخصص: قانون أعمال**

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون

التجارة الإلكترونية في ظل القانون 18 - 05

إعداد الطلبة: **تحت إشراف:**

1/ قرفي سميرة **أ.د: نجاح عصام**

2 / فاضل فهيمة

تشكيل لجنة المناقشة:

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
1	د بوحليط يزيد	قالمة	أستاذ محاضر –أ–	رئيسا
2	أ.د نجاح عصام	قالمة	أستاذ التعليم العالي	مشرفا
3	أ. يلس آسيا	قالمة	أستاذة مساعدة –أ–	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2018/ 2019

الإهداء:

الحمد لله الذي وفقنا لهذا وما كنا لنصل إليه لولا فضل الله علينا

أهدي ثمرة هذا العمل إلى من عظمهما الله بالوقار

إلى من علماني العطاء دون انتظار

إلى من تطلعوا إلى نجاحي بنظرات الأمل "والدي الغاليين"

حفظهما الله وجزاهما كل خير

إلى أخي العزيز "بلال" أطال الله في عمره

إلى إخوتي ورفقاء دربي حبيباتي "ميساء"، "وصال"، "ريان"، "شيماء"

إلى صديقة العمر ورفيقة الحياة نور حياتي "سميرة قرفي"

إلى من كانت بجانبي وساعدتني في إنجاز مذكرتي عزيزتي "فضيلة"

إلى كل من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي

إلى كل عائلتي حفظها الله

فهيمة فاضل

الإهداء

إلى تلك إذا غابت عن عيني ..... أنتهي حتما .....

إلى أفلاك فرحة ما كان قبلك لي إليها وصولُ .....

فقط لأجلك تقف الكلمات تستجديك ..... رضاك يا غاليتي ....

استثنائية أنت لا مثيل لك ... إليك أمي دون غيرك .....

أمدك الله طول العمر والصحة والعافية

إلى روح والدي الطاهرة، تغمدها الله برحمته الواسعة، واسكنها فسيح جنانه

إلى كل الذين أشارك معهم حياتي إخوتي ... وأخواتي ... إلى أبنائهم: أيوب، محمد، ماريا، سندس، إيمان، خولة، ملاك، آدم

إلى رفيقة دربي ... وعمري وحياتي ... إلى تلك التي أتقاسم معها حياتي ... حبيبة الروح ... أختي فضيلة

إلى لؤلؤة وعطر منزلنا ... إلى فراشة حياتنا ... جميلتي هزار

إلى من بصحبتها تحلو الحياة إلى فرحتي وسعادتي صديقتي "فهيمة"

إلى هؤلاء جميعا أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع

إلى كل من في القلب صديقي العزيز " خالد" ، أطال الله في عمره ورزقه الصحة والعافية

سميرة قرفي

شكر وعرفان:

أحمد الله العلى العظيم وأشكر له فضله، أن يسر لي سُبل البحث، فهو صاحب الفضل الأعظم.

كل الشكر والتقدير للأستاذ الدكتور المشرف "عصام نجاح"

فلك الفضل الأعظم
والشكر الأكبر ندعو لك
بالجنة وطول العمر
والصحة، أدامك الله،
وتمنياتنا لك بالمزيد
من النجاح والتفوق

سميرة، فهيمة

الخطة العامة

مقدمة

الفصل الأول: عموميات حول التجارة الإلكترونية

المبحث الأول: مفاهيم أساسية حول التجارة الإلكترونية

المبحث الثاني: ممارسات التجارة الإلكترونية في ظل القانون 18 – 05

الفصل الثاني: وسائل الدفع الإلكترونية والحماية القانونية للتجارة الإلكترونية

المبحث الأول: وسائل الدفع الإلكترونية

المبحث الثاني: الحماية القانونية للتجارة الإلكترونية

خاتمة

مقدمة

يشهد العالم اليوم عصرا علميا وعمليا جديدا، يطلق عليه « **عصر المعلومات**» أو « **عصر ثورة المعلومات**»، فبعد أن كانت الاتصالات تعتمد على التلفزيون، والفاكس، والتلكس، ظهرت شبكة الانترنت سنة 1969 بالولايات المتحدة الأمريكية، وسرعان ما أصبحت الوسيلة المثلي للاتصالات ونقل، وتبادل البيانات، ويرجع ذلك إلى التقدم العلمي الهائل في شبكات الاتصال الرقمية التي أزالت الحدود الجغرافية، فأصبح بإمكان الإنسان أن يرصد ما يجري على الجانب الآخر من الكرة الأرضية، بالصوت، والصورة في لحظة قيام الحدث، وأصبحت عملية تبادل المعلومات، والبيانات سهلة وميسورة، مما أدى إلى ثورة جديدة في جميع المجالات، ومنها: **"التجارة الإلكترونية"**، التي كانت نتاج البيئة الجديدة التي أتاحت للمتعاملين وسائل متطورة للإعلان عن السلع، والخدمات، ومن ثم التعاقد عليها، وتنفيذها.[1]

فالتجارة الإلكترونية في الوقت الحالي هي المسيطرة على الاقتصاد العالمي بنسبة 90 %، من حجم التجارة العالمية، وخاصة في الولايات المتحدة الأمريكية، وباقي الدول الآسيوية وأوروبا وإفريقيا، وأمريكا اللاتينية، ومن أجل تنظيم هذا النوع الجديد من التجارة، فقد أعطى اهتمام الجمعية العامة للأمم المتحدة، حيث أصدرت القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية.[2]

أدت ثورة الاتصالات والمعلومات، وما وافقها من تطور علمي وتقني كبير، إلى ظهور التجارة الإلكترونية، والتي تعني: "عملية ترويج وتبادل السلع والخدمات، وإتمام صفقاتها، باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، وتكنولوجيا تبادل المعلومات عن بعد، لاسيما شبكة الانترنت دون الحاجة لانتقال الأطراف، والتقائهم في مكان معين.[3] ويتوقع الباحثون والمختصون في الاقتصاد، أن تقود هذه الثورة المعلوماتية إلى قيام اقتصاد جديد، يطلق عليه

[1]: لزهر بن سعيد، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص07.

[2]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية للمعاملات التجارية الإلكترونية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص41.

[3]: خميخم محمد، الحماية الجنائية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2016، 2017، ص1.

"اقتصاد المعلومات"، وهو اقتصاد يختلف في نوعه وبنيته وآلياته ونظرياته عن الاقتصاد التقليدي.

ونتيجة لهذا التقدم والتطور التكنولوجي في وسائل الاتصال الحديثة، وما أحدثه من نقلة نوعية رهيبة، أدت إلى ظهور التجارة الإلكترونية، التي قللت من التكاليف والنفقات، الأمر الذي انعكس على الطريقة التي يتم بها إبرام وتنفيذ المعاملات التجارية والتعاقدية، الإلكترونية في هذا المجال، مما أدى إلى إحداث تغيرات في العديد من المفاهيم القانونية المستعملة في هذه المعاملات.

فظهر ما يعرف بالعقد الإلكتروني، الذي يعتبر الوسيلة القانونية، التي يمكن من خلالها حصول المستهلك على احتياجاته من السلع والخدمات المتنوعة المعروضة عبر المواقع الإلكترونية المختلفة.

فالتجارة الإلكترونية وسيلة غير مسبوقة للوصول إلى أسواق العالم، في أسرع وقت ممكن دون التقيد بمكان ما، أو بأشخاص معينين، حيث استطاع التطور التكنولوجي الجديد استخدام القنوات الإلكترونية، في انجاز المعاملات التجارية، في بيئة غير ورقية، وإزالة جميع القيود والحدود الجغرافية، والسياسية القائمة بين الدول أمام الصفقات التجارية، ورغم هذا التميز فإن أمام هذا القطاع أيضا تحديات ومعوقات تهدد النشاط التجاري، الذي يتم عبر شبكات الاتصال الحديثة، وكل هذه المستجدات لا يمكن أن يقف القانون إزائها موقف المتفرج، دون أن يتدخل لضبط تأثيرها في الحقوق والحريات، مما يقتضي بناء تقنية تؤمن وتحمي بيانات التجارة الإلكترونية وأموالها، عبر أطر تشريعية تكفل تحقيق الحماية لهذه التجارة، وبالتالي سن قوانين كي تنظمها وتحول دون تعرض بياناتها وأموالها للقرصنة، أو الإجرام المعلوماتي، لاسيما أن الجزائر تتمتع بفرصة هائلة في مجال صناعة البرمجيات، ونظم المعلومات، وابتكار البرامج وتطورها.

أهمية الموضوع:

تعتبر التجارة الإلكترونية موضوعا حديثا، مازالت النقاشات والدراسات متواصلة، بشأنه خاصة على مستوى الهيئات، والمنظمات الإقليمية والعالمية، والتجارة الإلكترونية من الموضوعات الهامة يفرضه الواقع والمستقبل، ولها أهمية بالغة من الناحية العلمية والعملية.

1-الأهمية العلمية:

إن الأهمية العلمية والقانونية للموضوع، تساعد المتعاملين في هذا المجال، بتوعيتهم بالطرق القانونية للتعامل عبر الوسائل الحديثة.

2-الأهمية العملية:

تكمن الأهمية العملية للموضوع في جانبه الاقتصادي والقانوني، من خلال ما يوفره للشركات من تسويق لمنتجاتها وربح للوقت، وكذا تقليل لتكاليف التسويق، نتيجة الاتصال المباشر بين الشركات والمستهلكين، حيث لا يوجد وسطاء في التعامل، وانخفاض التكاليف يؤدي إلى انخفاض الأسعار للمستهلك الذي هو الآخر، يوفر عناء التنقل، ومشكل المواصلات والانتظار لشراء المنتوج لأن ذلك سيختصره بالنقر على الأيقونة الموجودة على شاشة الكمبيوتر، فالتجارة الإلكترونية تلعب دورا فعالا في زيادة النمو الاقتصادي للدول، وتعزيز تجارتها والنهوض بالعديد من القطاعات المحلية، وتأهيل المؤسسات للخوض في عالم المعرفة والعولمة.

وتعتبر الجزائر من الدول المتأخرة في مجال التجارة الإلكترونية، ومن هنا جاءت هذه الدراسة لتبرز التحديات الكبيرة التي تواجه هذه التجارة، ولتوضيح أهمية وضرورة استعمال تقنية المعلومات، والاتصال للأغراض التجارية، وكذلك تتمثل أهمية هذا الموضوع في كونه مرجعا ضروريا للمهتمين بالأمر، ويوضح لهم الإجراءات المناسبة الواجب اتخاذها للخروج من بوتقة الانغلاق والتهميش، وتسريع عملية التحول إلى الاقتصاد الرقمي من خلال تطبيق التجارة الإلكترونية، وتقديم النتائج البحثية والتوصيات والحلول العلمية الكفيلة بمساعدة المسؤولين الجزائريين على تجسيد التجارة الإلكترونية في الواقع.

أسباب اختيار الموضوع:

من أهم الأسباب التي دفعتنا إلى اختيار هذا الموضوع مايلي:

- الانتشار السريع للتجارة الإلكترونية في السنوات الأخيرة، فالمتصفح لشبكة الانترنت يرى بوضوح اللجوء المتزايد لاستعمالها للأغراض التجارية، فلا يكاد يخلو موقع ما من عرض ومضات إشهارية للترويج لمنتجات معينة.
- حداثة الموضوع واحتلاله الصدارة على المستوى الدولي.
- استمرار اعتماد الجزائر في التجارة على الأساليب التقليدية بدلا من التكنولوجية، رغم أن التعامل في التجارة الإلكترونية قطع شوطا كبيرا في العديد من الدول.
- عدم وعي مجتمعاتنا العربية، وخاصة الجزائر أفرادا ومنشآت، بالأهمية البالغة لتكنولوجيا المعلومات والاتصالات، وفي المقابل استخدامها من طرف الأطفال والشباب للهو والعبث وهدر الوقت.
- الاهتمام الشخصي بالتكنولوجيا الحديثة للمعلومات والاتصالات والتطورات المصاحبة لها.
- زيادة توجيه المستهلكين والمؤسسات الجزائرية لاستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، مما دفع بنا إلى محاولة معرفة مدى إدراك الجزائريين للاستخدامات التجارية لهذه التكنولوجيا، ومدى تطبيقهم وتعاملهم مع التجارة الإلكترونية.
- محاولة البحث عن موقف المشرع الجزائري من الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية.

صعوبات البحث:

- تتمثل صعوبة البحث العلمي في أنه يتعلق بالتجارة في ظل الأمر 18 – 05 الذي هو موضوع حديث العهد في الجزائر.
- عدم وجود أحكام قضائية يمكن الاستئناس بها في الاهتداء إلى الحل المناسب للمشكلات القانونية التي تطرحها الدراسة.
- قلة المراجع المتخصصة إن لم نقل انعدام في هذا الموضوع، سواء كتب أو دراسات أكاديمية، والتي تحتوي على معطيات حديثة، وبالتالي اضطررنا إلى الاعتماد بشكل

كبير على دراسة التجارة الإلكترونية، ومقارنتها مع ما جاء في الأمر 18 – 05 مما تطلب الكثير من الدراسة والجهد والوقت.

- ارتباط التجارة الإلكترونية بتكنولوجيا المعلومات والاتصال، أعطاها طابعا تقنيا أثر على مسار البحث وخلق صعوبات في ربط المفاهيم، والمصطلحات بوحدة البحث القانونية.

الإشكالية:

وكان القانون رقم 03 – 15 المتضمن الموافقة على الأمر 03 – 11 المتعلق بالنقد والقرض، أول قانون جزائري يتضمن التعامل الإلكتروني الحديث في القطاع المصرفي، ثم صدر الأمر رقم 05 – 06 المؤرخ بتاريخ 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، استعمل في المادة الثالثة منه صراحة مصطلح «وسائل الدفع الإلكترونية»، ويكون بذلك المشرع قد استعمل مصطلح أكثر دقة، للتعبير صراحة على إمكانية التعامل بوسائل الدفع الإلكتروني، كما أضاف المشرع بموجب القانون 05 – 02 المؤرخ في 06 فيفري 2005، باب رابع إلى الكتاب الرابع من القانون التجاري المعنون «بالسندات التجارية»، ويتضمن الفصل الثالث منه بطاقات السحب والدفع، ويتضح من ذلك أن المشرع الجزائري قد استحدث نظام الدفع الإلكتروني في المعاملات التجارية.

واعترف المشرع لأول مرة بالكتابة الإلكترونية بصدور الأمر 05 – 10 المعدل والمتمم للقانون المدني، أين قدم تعريفا للكتابة الإلكترونية في المادة 323 مكرر و المادة 323 مكرر 1، ومن أجل تحقيق الثقة والأمان في التوقيع الإلكتروني قام بتنظيم نشاط مؤدي " خدمات التصديق الإلكتروني"، وعرف التوقيع الإلكتروني في المادة 3 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 07 – 162، الصادر في 30 ماي 2007.

كما قام المشرع مؤخرا بإصدار قانون رقم 15 – 04 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع، والتصديق الإلكترونيين، الذي يهدف إلى وضع إطار قانوني يسمح بخلق جو من الثقة والأمان، لتعميم وتطوير المبادلات التجارية الإلكترونية.

ولعل أكبر خطوة قام بها المشرع، لتنظيم المعاملات الإلكترونية هو إصداره للقانون رقم 18 – 05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل10 ماي 2018 يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ويحدد هذا القانون القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، للسلع والخدمات، ولهذا كان البحث في موضوع التجارة الإلكترونية في ظل الأمر 18 – 05 كمحاولة لدراسة وتوضيح البناء القانوني للتجارة الإلكترونية التي فرضت نفسها وبقوة، والتي لا مفر منها إلا باللجوء إليها، واقتحام عالمها وتحديد مفاهيمها الأساسية، وشروط ممارستها، وكذا طرق الدفع، وعدة نقاط رئيسية بصورة جلية، غير مثيرة للشك. الأمر الذي يدفعنا لطرح إشكالية الموضوع كالتالي: **هل أحكام القانون 18 – 05 مناسبة وفعالة بحيث تضمن عدم عرقلة المعاملات التجارية من جهة وتضمن من جهة أخرى حماية للمستهلك ؟.**

ومن خلال الإشكالية سالفة الذكر يمكن صياغة الأسئلة الفرعية التالية:

- ما المقصود بالتجارة الإلكترونية ؟. وما هي أشكالها ؟.
- كيف يتم تحديد زمان ومكان اقتران الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني ؟.
- ما المقصود بالدفع الإلكتروني ؟. وما هي طرق الدفع المستعملة لتسوية معاملات التجارة الإلكترونية ؟.
- ما هي الحماية القانونية التي أقرها المشرع الجزائري لحماية المستهلك الإلكتروني ؟.

منهج الدراسة:

نظرا لخصوصية الموضوع، وأهميته وحداثته وتشعب القضايا التي يتطرق لها، فقد اعتمدنا على عدة مناهج علمية، فيما بينها بهدف الإلمام بمختلف جوانب الموضوع وهي:

1-المنهج الوصفي:

من خلال تحديد وجمع المعطيات والمعلومات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية على المستوى الدولي بصفة عامة، والمستوى الوطني بصفة خاصة، وذلك بالتطرق إلى أهم المفاهيم والمصطلحات المتعلقة بالموضوع، من أجل الوصول إلى المعرفة الدقيقة والتفصيلية لعناصر البحث، معتمدين في ذلك على مجموعة من أدوات الدراسة المتمثلة في البحث المكتبي القائم على الاستعانة بالمراجع المتنوعة كالكتب، والتقارير المنشورة من المنظمات،

كمنظمة التجارة العالمية، منظمة الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، كما تم اللجوء إلى مواقع الانترنت للحصول على المعلومات والمعطيات ذات الصلة بالموضوع، وذلك من أجل إعطاء هذا الموضوع صبغة تتماشي مع المستجدات الراهنة.

2- المنهج التحليلي:

اعتمدنا على هذا المنهج في سبيل استعراض مختلف القوانين النموذجية، والاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، خاصة القانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ثم تحليله وتفسيره وصولا إلى استخلاص النتائج من خلال استقراء مختلف مواده.

خطة البحث:

ولدراسة هذا الموضوع والإجابة عن الإشكالية المطروحة، قمنا بتقسيم البحث إلى فصلين: الفصل الأول بعنوان عموميات حول التجارة الإلكترونية والذي يضم بدوره مبحثين: المبحث الأول مفاهيم أساسية حول التجارة الإلكترونية، والمبحث الثاني بعنوان ممارسات التجارة الإلكترونية في ظل القانون 18 – 05.

والفصل الثاني تحت عنوان وسائل الدفع الإلكترونية والحماية القانونية للتجارة الإلكترونية، والذي يضم أيضا مبحثين: المبحث الأول بعنوان وسائل الدفع الإلكترونية، والمبحث الثاني تحت عنوان الحماية القانونية للتجارة الإلكترونية.

الفصل الأول:

عموميات حول التجارة الإلكترونية

لم تشهد البشرية يوما تغيرا وتحولا وتقدما سريعا، كما تعيشه معمورتنا في هذه العقود الأخيرة من الزمن، فقد برزت تكنولوجيا المعلومات والاتصالات لتحدث ثورة حقيقية في كل مناحي الحياة اليومية كالتجارة الإلكترونية والتعليم وغيرها، ومن أهم أدوات التكنولوجيا الجديدة للإعلام والاتصال الوسيلة الناشئة المعروفة بشبكة الانترنت.

فالانترنت بمثابة موسوعة علمية تقدم خدماتها المتنوعة لكافة المستفيدين عبر أنحاء العالم، وفي كل المجالات كالأبحاث العلمية ومجال الأعمال، وعلى اعتبار أن التجارة هي غاية كل نشاط اقتصادي، فكان لزاما عليها أن تساير التطورات التكنولوجية، وما تمخض عن هذه المسايرة هو ميلاد التجارة الإلكترونية، والتي ساهمت بفضل الانترنت في تحويل العالم واسع الأرجاء، إلى سوق واحد ذو شكل جديد ومتطور، خالي من كل الحدود.

وسنحاول من خلال هذا الفصل تسليط الضوء على هذا النمط الحديث من المبادلات التجارية الإلكترونية التي ظهرت بفضل تكنولوجيا الإعلام والاتصالات، ومن ضمنها الانترنت، وذلك من خلال التعرض إلى الجوانب المتعلقة بالتجارة الإلكترونية كالماهية وأشكالها، ومناقشة الإيجابيات والسلبيات، مع محاولة الإلمام ببعض الجوانب الأخرى المهمة كالعقد الإلكتروني، وذلك بتعريفه وذكر خصائصه، وكذا الأركان الأساسية لانعقاده، ونختم في الأخير الحديث عن تنفيذ العقد الإلكتروني، وما يترتب عنه من التزامات تقع على كل من المستهلك الإلكتروني، والمورد الإلكتروني.

المبحث الأول: مفاهيم أساسية حول التجارة الإلكترونية

تعتبر التجارة الإلكترونية إحدى الأدوات الحديثة التي أفرزتها الانترنت، ورافق ظهورها جوهري بيئته الأعمال الخاصة بها، ونظرا لسرعة انتشارها بسبب العديد من المزايا التي توافرها، ولقد قسمنا المبحث الأول إلى ثلاث مطالب، تناولنا في المطلب الأول مفهوم التجارة الإلكترونية، والمطلب الثاني أشكال التجارة الإلكترونية، والمطلب الثالث مزايا وعيوب التجارة الإلكترونية

المطلب الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية

التجارة الإلكترونية هي نظام يتيح عبر الانترنت حركات بيع وشراء السلع، وتقديم الخدمات والمعلومات، فهي نشاطا من الأنشطة التي تمارس من خلال الانترنت، وما يتبعها من الوسائل الخاصة بالبنية التحتية، كالحواسيب أو الشبكات الدولية، وتشمل أنشطة مختلفة كالإعلان والترويج، والتسويق، وتبادل رسائل البيانات الخاصة بعقد العقد وغيرها.

وباعتبار أن مصطلح التجارة الإلكترونية حديث النشأة، فيصعب تحديد تعريفه بصفة دقيقة، وبالتالي فإننا قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، حيث نتناول في الفرع الأول تعريف التجارة الإلكترونية، ونشأتها في الفرع الثاني، أما الفرع الثالث فخصصناه للتفرقة بين التجارة الإلكترونية، والمفاهيم المشابهة لها.

الفرع الأول: تعريف التجارة الإلكترونية

أصبح مصطلح التجارة الإلكترونية، متداولا بكثرة لدى مختلف القطاعات الاقتصادية مؤخرا، ومصطلح يمثل هذا الانتشار يحتاج إلى بيان مدلولاته في إطار قانوني، لتنظيم عمله وضبط التعاملات التي ينظمها. ومن أجل تقريب مجمل التعاريف حول التجارة الإلكترونية فلا بد أن نعرف بأن مفهوم التجارة الإلكترونية يتكون من مقطعين:[1]

الأول: التجارة: وهي ممارسة البيع والشراء، وهي حرفة التاجر الذي يمارس الأعمال التجارية على وجه الاختلاف.

[1]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، المرجع السابق، ص29.

الثاني: الإلكترونية: وهي تدل على أن التجارة تتم عبر وسائل الاتصال الحديثة المعالجة إلكترونيا، مثل: شبكة الانترنت والشبكات والأساليب الإلكترونية، وآليات الاتصال عن بعد télé communication، مثل التليفزيون والفاكس، وشبكات تربط بين أعضائها في مجالات محددة، وهي شبكة الاتصال، ولقد تعددت واختلفت تعريفات التجارة الإلكترونية، مابين التعريف المقدم من قبل المنظمات الدولية و الإقليمية للتجارة الإلكترونية "أولا"، وكذا التعريف الوارد في بعض القوانين الأوروبية والعربية "ثانيا"، ثم نتعرض للمحاولات الفقهية التي وضعت لها تعريفا للتجارة الإلكترونية "ثالثا".

أولا: تعريف التجارة الإلكترونية لدى المنظمات الدولية والإقليمية

من أهم جهود الكيانات على المستوى العالمي، جهود منظمة الأمم المتحدة، ومنظمة التجارة العالمية، ومنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية، وكذلك الاتحاد الأوروبي.[1]

1- منظمة الأمم المتحدة:

اكتفي قانون الأنسترال النموذجي الصادر عن الأمم المتحدة بتاريخ 16 / 12 / 1996، في مادته الأولى بالإشارة إلى أن هذا " القانون يطبق على أي نوع من المعلومات تكون في شكل رسالة بيانات مستخدمة في سياق أنشطة تجارية".[2]

والقانون الذي وضعته الأنسترال[3]، يعرف التجارة الإلكترونية، وإنما عرف رسالة البيانات في المادة **(2 / أ)**، على أنها: "المعلومات التي يتم إنشائها أو إرسالها أو استلامها، أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية، أو بوسائل مشابهة بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني، أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي".[4]

---

[1]: أمير أيوبي، النظام القانوني للعقد التجاري الإلكتروني، مذكرة ماستر حقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضرة، بسكرة، 2018، ص12.

[2]: خميخم محمد، المرجع السابق، ص7.

[3]: قانون الأنسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية لسنة 1996، صادر في جلسة رقم 85 للجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 16 ديسمبر 1996.

[4]: نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص18.

وعرفت في الفقرة "ب" يراد بمصطلح تبادل البيانات الإلكترونية نقل المعلومات إلكترونيا من حاسوب إلى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات.[1]

2- منظمة التجارة العالمية

وتعرف منظمة التجارة العالمية التجارة الإلكترونية "بأنها مجموعة متكاملة من عمليات إنتاج وتوزيع وتسويق المنتجات بوسائل إلكترونية".

وهي تعتمد على تشكيلة من تكنولوجيا الحاسوب، والاتصالات السلكية واللاسلكية، التي تتقدم بسرعة مذهلة وتضم بذلك أسلاك الاتصالات السلكية واللاسلكية والكابلات المحورية، وكابلات الألياف الضوئية، والأقمار الصناعية، وتقوم شركات تقديم خدمات الانترنت بتجميع أنشطة الأعمال والأفراد وربطهم، وتقوم أجهزة المستخدمين، مثل: الحواسيب الشخصية، وأجهزة التليفزيون، والهواتف المحمولة بإتمام مهمة توصيل الانترنت إلى المستخدمين الأفراد.[2]

3- منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية

التعريف الذي قدمته منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية، يتمثل في: "أن التجارة الإلكترونية تشير عموما إلى جميع أشكال المعاملات المتعلقة بالنشاطات التجارية المنظمة والفردية، التي تتم بالاستناد على تبادل ونقل البيانات الرقمية، بما فيها النصوص والأصوات والصور الضوئية".[3]

يلاحظ من هذا التعريف أنه جاء شاملا يحتوى على الأنشطة التجارية، وغير التجارية، التي تتم عبر وسائل الاتصال الحديثة، بالاعتماد على الوسائط المتعددة، وذلك بسيطرة التجارة الإلكترونية على كافة الأنشطة التجارية، وغير التجارية كما في حالة

[1]: المادة الثانية من قانون الأنسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية.

[2]: منير نوري، التجارة الإلكترونية والتسويق الإلكتروني، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص12.

[3]: فاتح بهلولي، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص25.

الإعلان وتقديم المعلومات عن السلع والخدمات، وقد تكون صفقات تجارية، كما في حالة العقود التجارية على السلع والخدمات.[1]

4- على مستوى الإتحاد الأوروبي

تعريف التجارة الإلكترونية من خلال التوجيه الصادر عن البرلمان الأوروبي رقم 2000 / 31، في جوان 2000، بشأن بعض الجوانب لخدمات شركات المعلومات، و بصفة خاصة التجارة الإلكترونية في السوق المحلية، وهو ما يطلق عليه: "توجيه التجارة الإلكترونية"، فقد عرف في مادته الثانية، الاتصال التجاري بأنه "كل شكل من أشكال الاتصال، يستهدف تسويق بصورة مباشرة أو غير مباشرة، بصنائع أو خدمات أو صورة مشروع أو منظمة أو شخص يباشر نشاط تجاري، أو صناعي، أو حرفي أو يقوم بمهنة منظمة".[2]

نلاحظ في هذا التعريف أنه عام، حيث يشمل كافة الأنشطة التجارية والثقافية والإدارية والاجتماعية، إذ أن استخدام هذه الأجهزة الإلكترونية في نقل المعلومات ليس قاصرا على مجالات التجارة المختلفة، بل تستخدمه الأجهزة الإدارية والأمنية، وكذلك الأفراد في علاقاتهم الخاصة، ومن ثم يبدو من الصعب قصر عمليات نقل المعلومات إلكترونيا على الجوانب التجارية وحدها.[3]

ثانيا: تعريف التجارة الإلكترونية في القانون المقارن

1- في التشريعات الأوروبية أو الغربية:

أ: فرنسا: أصدر المشرع الفرنسي **القانون رقم 230 / 2000**، في شأن قانون الإثبات والمتعلق بالتوقيع الإلكتروني، ولم يتضمن تعريفا محددا للتجارة الإلكترونية. وشكلت مجموعة عمل برئاسة وزير الاقتصاد الفرنسي، حيث عرفت التجارة على أنها "مجموعة المعاملات

[1]: المرجع السابق، ص25.

[2]: خميخم محمد، المرجع السابق، ص7.

[3]: فاتح بهلولي، المرجع السابق، ص26.

الرقمية المرتبطة بأنشطة تجارية بين المشروعات بعضها مع بعض، وبين المشروعات والأفراد، وبين المشروعات والإدارية".

ب: المملكة المتحدة البريطانية: نظم المشرع البريطاني التجارة الإلكترونية من خلال إصداره لقانون الاتصالات عام 2000، والذي خصص قسمه الثاني بعنوان تسهيل التجارة الإلكترونية، وتخزين المعلومات، فقد نصت **المادة رقم 7 الفقرة 1** على أنه: "في أي من الإجراءات القانونية المتعلقة بالتجارة الإلكترونية يعتبر كل من التوقيع الإلكتروني، وشهادة المصادقة على هذا التوقيع، دليل إثبات مقبول قانونا، في أي نزاع بشأن صحة الاتصالات أو البيانات.[1]

كما أن **المادة 8 الفقرة 1** أجازت للوزير المختص اقتراح تعديل الشروط التي يتضمنها هذا التشريع، من أجل تسهيل استخدام الاتصالات الإلكترونية أو التخزين الإلكتروني، فالمشرع البريطاني لم يضع تعريفا للتجارة الإلكترونية، لكن هذا لا يعني أنه أغفل التنظيم القانوني لها بحكم أن المملكة المتحدة ضمن أعضاء الإتحاد الأوروبي، فهي تطبق توجيهاته.[2]

2- في التشريعات العربية:

قليلة هي التشريعات العربية التي عرفت التجارة الإلكترونية، وهذا نظرا لحداثة هذا الأسلوب من المعاملات التجارية.

أ: تونس: القانون التونسي للمبادلات والتجارة الإلكترونية لسنة 2000، عرف التجارة الإلكترونية في الفصل الثاني من الباب الأول على أنها: "العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الإلكترونية". وعرف المبادلات الإلكترونية في الفصل نفسه على أنها "المبادلات التي تتم باستعمال الوثائق الإلكترونية".

[1]: : عبد الوهاب مخلوفي، التجارة الإلكترونية عبر الانترنت، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حاج لخضر، باتنة، 2011، 2012، ص23.

[2]: المرجع السابق، ص26.

ب: الأردن: قانون المعاملات الإلكترونية الأردني لسنة 2001 لم يعرف التجارة الإلكترونية، وإنما عرف المعاملات الإلكترونية في **المادة 2** أنها: "المعاملات التي تنفذ بوسائل إلكترونية كتقنية استخدام وسائل كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو الإكترومغناطيسية أو أي وسيلة مشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها".[1]

ج: الجزائر: قام المشرع الجزائري بتاريخ العاشر من ماي 2018 بإصدار قانون رقم 18 – 05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية. ويتكون هذا القانون من 50 مادة تناولت أحكام عامة، ممارسات التجارة الإلكترونية، الجرائم والعقوبات، وجاء في المادة 6 منه "الباب الأول"، المقصود بالتجارة الإلكترونية "النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني، عن طريق الاتصالات الإلكترونية".[2]

ثالثا: تعريف الفقه للتجارة الإلكترونية:

اختلف الفقه في تعريف التجارة الإلكترونية، حيث عرفها البعض بأنها: "العملية التي تتم بين طرفين بائع ومشترى، أو أكثر عن طريق استخدام الكمبيوتر عبر شبكة الانترنت".

ويري جانب آخر من الفقه بأن التجارة الإلكترونية تتسع لتشمل جميع الأعمال الإلكترونية بما فيها الأعمال التجارية والتي تتم على شبكة الانترنت، أو باستخدام الوسائط الإلكترونية المختلفة ومن هذه التعريفات[3]:

التجارة الإلكترونية: هي سياسة تتمثل في الصفقات التجارية أو نشاطات الأعمال التي تتم بالوسائل الإلكترونية.

التجارة الإلكترونية: هي عبارة عن صفقة العمل التي حدثت في العالم الافتراضي عبر وسائل الاتصال الإلكترونية.

[1]: نضال سليم برهم، المرجع السابق، ص19.

[2]: القانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج، ر/ العدد 28، الصادر بتاريخ 10 ماي 2018، ص5.

[3]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، المرجع السابق، ص ص34، 35.

ويعرفها الأستاذ يونس عرب بأنها: "تنفيذ وإدارة الأنشطة التجارية المتعلقة بالبضاعة والخدمات، بواسطة تحويل المعطيات عبر شبكة الانترنت، أو الأنظمة التقنية الشبيهة، ويمتد هذا المفهوم الشائع للتجارة الإلكترونية بشكل عام إلى ثلاثة أنواع من الأنشطة[1]:

الأول: خدمات ربط أو دخول الانترنت وما يتضمنه خدمات الربط من خدمات الربط، من خدمات ذات محتوى تقني، ومثالها الواضح الخدمات المقدمة من مزودي خدمات الانترنت.

والثاني: التسليم أو التزويد التقني للخدمات.

والثالث: استعمال الانترنت كواسطة، أو وسيلة لتوزيع الخدمات، وتوزيع البضائع، والخدمات بطريقة غير تقنية، تسليم مادي عادي.

والتجارة الإلكترونية من جهة تطور العمل: هي تطبيق التكنولوجيا نحو أتمتة صفقات العمل، ورفع مستوى تقنية العمل.[2]

الفرع الثاني: نشأة التجارة الإلكترونية وتطورها:

إن التجارة الإلكترونية ليست جديدة كما يراها البعض، بل جذورها ترجع إلى منتصف الأربعينيات، حيث تم ابتكار أول كمبيوتر كنتيجة للجهد الفكري والعملي الذي بذله العلماء من الولايات المتحدة، وبريطانيا خلال الحرب العالمية الثانية، في ظل جو السرعة المميز لوقت الحرب، وقد أدى ذلك إلى عدم معرفة الآباء الحقيقيين للكمبيوتر الحديث.

تلك كانت نقطة البداية حيث تليها مرحلة أواخر الخمسينيات، ذلك أهمية خاصة سخرت فيها الشركات الكبرى الحاسبات، لإيجاد نوع من التكامل نصف الآلي بينها، وبين الموردين الرئيسين لها.

وفي منتصف الستينيات بدأت مرحلة جديدة بالتبادل الإلكتروني للوثائق، والبيانات باستخدام الشبكات الخاصة، وقد لاحظت الشركات الكبرى إمكانية الاستفادة من التقدم التكنولوجي، في مجال الحاسبات، وبدأت بإنشاء نظام التبادل الإلكتروني للبيانات (EDI)،

[1]: خميخم محمد، المرجع السابق، ص09.

[2]: أحمد محمد إسماعيل، المرجع السابق، ص37.

وهذا النظام يعتمد على برنامج خاص، يقوم بتحويل نمط البيانات التي يتم إدخالها من قبل الأطراف المشتركة فيه، حيث يتم معالجتها إلى الأنماط المحددة بالنظام القياسي المستخدم أو العكس بناءا على سير الرسالة، كما تم الاتفاق مسبقا من قبل الأطراف، ويتم ذلك من خلال ربط الحاسبات ببعضها البعض لتبادل البيانات، إلكترونيا بين مجموعة المشتركين في الشبكة الخاصة المغلقة التي تم إنشاؤها فيما بينهم.[1]

ومن هنا فإن التبادل الإلكتروني للبيانات، هو نظام للاتصالات الإلكترونية بين الأطراف التجارية، إن نجاح عملية التبادل الإلكتروني للبيانات بين الشركات والمزايا التي يتمتع بها فيما يتعلق بانخفاض تكلفة إتمام العمليات التجارية. وتوفير استخدام الورق، وتخفيض التكلفة الباهظة للاتصالات وزيادة العملاء، وتوفير الوقت والجهد. ونجحت مجموعة من الشركات الإنجليزية بعد ذلك، بإنشاء أول شبكة إلكترونية لخدمات نقل وتبادل الوثائق، وسميت ب Trade Net، ثم قامت بإنشاء القيمة المضافةVans ، التي كان لها دور كبير في تحقيق الارتباط بين الشركات التجارية.[2]

الفرع الثالث: التمييز بين التجارة الإلكترونية والمفاهيم المشابهة لها:

تعد التجارة الإلكترونية واحدة من التعابير الحديثة، ونظرا لانتشارها الواسع داخل المجتمع، وللإحاطة أكثر بمفهوم التجارة الإلكترونية، لابد من التمييز بينها وبين بعض المفاهيم المشابهة لها، وأهمها: التجارة التقليدية، التسويق الإلكتروني، الأعمال الإلكترونية.

أولا: التمييز بين التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية:

تعرف التجارة التقليدية على أنها تبادل السلع، والمصالح بين طرفين وجها لوجه، وهي أقدم أنواع شراء وبيع المنتجات، فبمجرد الذهاب إلى السوق أو محل للبيع، واختيار سلعة، ثم دفع ثمنها يعني تجارة تقليدية.[3]

[1]: المرجع السابق، ص ص30، 31.

[2]: المرجع السابق، ص32.

[3]: محمد الفاتح محمود بشير المغربي، التجارة الإلكترونية، ط1، دار الجنان للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص36.

وللتجارة التقليدية مميزات، تميزها عن التجارة الإلكترونية وهي:[1]

1: يدوية: أي أنها تركيز على تبادل المنتجات والخدمات من خلال تفاعلات شخصية.

2: تقتصر التجارة التقليدية على ساعات العمل وتتم غالبا في النهار.

3: التفاعل المادي: تسمح التجارة التقليدية للمشترى بتفحص السلع قبل اقتنائها.

4: الموقع الجغرافي: تقتصر التجارة التقليدية على موقع جغرافي معين محلا كان، أو سوق ممتاز.

5: منصة التفاعل: في التجارة التقليدية لا وجود لما يسمي منصة التفاعل.

6: التسويق: هناك طريقة واحدة في التجارة التقليدية، وعي عرض السلعة، وانتظار الزبون.

7: طرق الدفع: يكون الدفع نقدا، أو عبر بطاقات الائتمان.

8: خدمة التوصيل: تكون فورية ولا تأخذ الكثير من الوقت، أما التجارة الإلكترونية هي مثل التجارة التقليدية تنطوي على تبادل السلع، والخدمات، الفرق الوحيد أنها تتم عن طريق شبكة إلكترونية – الانترنت –، حيث يتم تنفيذ جميع الأنشطة التجارية، بما في ذلك البيع، وطلب والشراء، والمدفوعات عبر الانترنت، كما يمكن القول أن التجارة التقليدية ذات طابع توثيقي، بينما التجارة الإلكترونية ذات طابع غير توثيقي (وهمي).

ويوضح الجدول التالي الفرق بشكل أعمق، ومقارنة بين كل من التجارة الإلكترونية والتقليدية، وهو كمايلي:[2]

مرحلة دور المبيعـــات	التجارة التقليديـــــــة	التجارة الإلكترونيـــــة
البحث عن معلومات حول المنتج	مجلات، ممثل تجاري	صفحة Web
طلب المنتج	وثيقة أو رسالة	بريد إلكتروني

[1]: W.W.W. Kenanaonlin.com 26.02.2019. 15 :03.

[2]: محمد الفاتح محمود بشير المغربي، المرجع السابق، ص37.

التأكيد على الطلبية	رسالة أو وثيقة	بريد إلكتروني
مراقبة السعر	كتالوج مطبوع	كتالوج على Web
التأكد من توفر السلعة	هاتف أو فاكس	لا يوجد
تسليم الطلبية	وثيقة مطبوعة	بريد إلكتروني
بعث الطلبية	فاكس أو بريد	بريد إلكتروني
التأكد من توفر السلعة بالمخازن	وثيقة مطبوعة	قاعدة بيانات
تخطيط التسليم	وثيقة مطبوعة	قاعدة بيانات
تعميم الفاتورة	وثيقة مطبوعة	قاعدة بيانات
تسليم السلعة	المورد	/
تأكيد التسليم	وثيقة مطبوعة	بريد إلكتروني
بعث الفاتورة	بريد عادي	بريد إلكتروني
مدة الدفع	وثيقة مطبوعة	قاعدة

يمكننا القول من خلال جدول المقارنة بين التجارة التقليدية والتجارة الإلكترونية، أن العمليتين تقريبا متشابهتين إلا في التنفيذ، حيث أن التجارة الإلكترونية تعتمد على أسلوب غير تقليدي في الوصول إلى المستهلكين في كافة أنحاء العالم، أي أنها تحقق عائدات ضخمة يقابلها انخفاض كبير في التكاليف مقارنة بالتجارة التقليدية، كما أنها تمكن الشركات من الإدارة الأفضل لعمليات الشراء، والتوريد، والبيع، والنقل، والتأمين، والعمليات المحاسبية، ومراقبة المخزون من خلال قواعد البيانات.[1]

كذلك يمكن للتجارة من خلال التجارة الإلكترونية توفير معلومات يومية عن الزبائن، وهي بلا شك تؤدي إلى خفض تكلفة المعاملات التجارية، لأنها تلغي دور الوسطاء بين البائع والمشتري، والدفع غالبا في التجارة الإلكترونية يكون إلكترونيا عبر بطاقات الائتمان، والتحويل البنكي، والشيكات الإلكترونية.[2]

[1]: W.W.W. aLmarsal.com 26.02.2019 16 :58.

[2]: أمير فرج يوسف، عالمية التجارة الإلكترونية وعقودها، وأساليب مكافحة الغش التجاري الإلكتروني، 2009، ص18.

ثانيا: الفرق بين التجارة الإلكترونية والأعمال الإلكترونية:

يشيع استخدام مصطلح التجارة الإلكترونية لمصطلح الأعمال الإلكترونية، غير أن هذا الخطأ شائع لا يراعي الفرق بينهما: فالأعمال الإلكترونية أوسع نطاقا وأشمل من التجارة الإلكترونية، وتقوم بالأعمال الإلكترونية على فكرة أتمتة[1] الأداء وتمتد لسائر الأنشطة الإدارية والإنتاجية والمالية والخدماتية، ولا تتعلق فقط بعلاقة البائع أو المورد بالزبون، إذ تمتد لعلاقة المنشأة بوكلائها وموظفيها وعملائها،كما تمتد إلى أنماط أداء العمل وتقييمه والرقابة عليه، وضمن مفهوم الأعمال الإلكترونية، يوجد المصنع الإلكتروني المؤتمت، المتجر الإلكتروني، البنك الإلكتروني، وشركة التأمين، وأية منشأة قد تقيم شبكة (تسمى انترنت)، لإدارة أعمالها، وأداء موظفيها والربط بينهم.[2]

فالأعمال الإلكترونية تشير إلى ماهو أبعد من التجارة الإلكترونية، فهي ليست فقط شراء وبيع السلع والخدمات، بل تقديم الخدمات للعملاء والتعاون مع الشركاء التجاريين والقيام بالأعمال والمعاملات الداخلية إلكترونيا، إذ نستطيع القول بأن الأعمال الإلكترونية Electronic Business، هي التجارة الإلكترونية إضافة إلى المشاركة بالمعلومات والمعرفة والأعمال الإلكترونية بتعبير أكثر دقة، هي عبارة عن تحويل، استبدال، أو مقايضة السلع، والخدمات والمعلومات والمعرفة، بواسطة استخدام الشبكات والتقنيات التي تمكن المنظمات من القيام بهذه الأعمال بسهولة وسلاسة، في حين أن التجارة الإلكترونية نشاط تجاري لاسيما تعاقدات البيع والشراء، وطلب الخدمة وتلقيها بآليات تقنية ضمن بيئة تقنية، ولو نظرنا بدقة في التفرقة لوجدنا أن الأعمال الإلكترونية تتضمن تبادل البيانات والمعلومات، والتي لا تتعلق مباشرة ببيع وشراء السلع، وعلى نحو متزايد والمؤسسات تستخدم آليات إلكترونية لتوزيع المعلومات وتقديم الدعم للعملاء، هذه الأنشطة تجارية، لذلك فالمصطلح "الأعمال الإلكترونية"، أكثر شمولية من مصطلح "التجارة الإلكترونية"، ومن الممكن استبدال مصطلح التجارة الإلكترونية بالأعمال الإلكترونية.[3]

---

[1]: يقصد بالأتمتة والمؤتمت: الآلي، والكلمتان مأخوذتان من الكلمة الإنجليزية Automate .

[2]: نصار محمد الحلالمة، التجارة الإلكترونية في القانون، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص83.

[3]: WWW.alriyadh.com 02.03.2019. 14 :22.

من خلال المعلومات الموجودة أعلاه نستطيع تلخيص الفروقات بين التجارة الإلكترونية والأعمال الإلكترونية كمايلي:[1]

معيار التفرقـــــــة	الأعمال الإلكترونيـــــــة	التجارة الإلكترونيـــــــة
من حيث التقنية	التقنية التي تستخدم الانترنت، والتقنيات لتسهيل التجارة الإلكترونية	استخدام تقنية المعلومات لتمكين بيع وشراء السلع والخدمات
من حيث الشمولية	تعتبر أشمل من التجارة الإلكترونية	تندرج تحت الأعمال الإلكترونية
من حيث الهدف	أسلوب متكامل سهل وموحد، ومرن وللقيام بالأعمال التجارية	إيجاد سوق ومنافذ للتوزيع، لا تتقيد بحدود زمانية أو مكانية.
أنواعها	الانترنت internet الانترانت intranet	التجارة بين الشركات والمستهلكين التجارة بين الشركات والشركات

ثالثا: الفرق بين التجارة الإلكترونية والتسويق الإلكتروني:

يخلط الباحثون في كثير من الأحيان بين مصطلح التجارة الإلكترونية، والتسويق الإلكتروني هذا الأخير يعتبر من أبرز نشاطات التجارة الإلكترونية، التي تتم عبر الانترنت، ذلك أن الوظيفة التسويقية هي إحدى الوظائف المنظمة التي تسعي إلى تسهيل تبادل وانسياب المنتجات من المنتج إلى المستهلك، من خلال استعمال أدوات وأساليب معينة، بحيث تحقق المنافع المطلوبة، لأطراف العملية التسويقية، وتتم هذه العملية في ظل بيئة

[1]: محمد الفاتح محمود بشير المغربي، المرجع السابق، ص39.

سريعة التغيير، وتتم هذه العملية بشكل رئيسي بواسطة الانترانت في ممارسة كافة الأنشطة التسويقية كالإعلان والبيع والتسعير والتوزيع والترويج، وتصميم المنتجات الجديدة، واستخدام الطرق الإلكترونية في عملية الدفع عبر الانترنت.[1]

المطلب الثاني: أشكال التجارة الإلكترونية:

تتخذ التجارة الإلكترونية أنماط عديدة حيث تشمل العلاقات التجارية بين جهات الأعمال والمستهلك، وبين مؤسسات فيما بينها وهما الصورتان الأكثر شيوعا، وبين قطاعات حكومية والمستهلك، وبين قطاعات حكومية ومؤسسات الأعمال في إطار علاقات ذات طابع تجاري ومالي، ويمكن تقسيم نشطات التجارة الإلكترونية إلى أربعة فروع أساسية وهي:

الفرع الأول: التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال و وحدة أعمال B2B:

في هذا الشكل المسمى أعمال إلى أعمال أي Business to Business، لتكون B2B، ويكون التعامل الإلكتروني بين الأنواع المختلفة للشركات والأعمال التجارية وبعضها البعض، والتجارة الإلكترونية بدأت أساسا بين قطاعات الأعمال منذ سنوات، خاصة بين المؤسسات المالية الكبرى، بخصوص التحويلات المالية، ثم امتدت لتغطي المشروعات الصناعية لشراء المواد الأولية، من الموردين وتنسيق قنوات توزيع المنتجات والخدمات، والاتصالات والتنسيق مع جهات النقل والشحن وغيرها، باستخدام التكنولوجيا الرقمية[2]، ويشكل هذا النوع من التجارة الإلكترونية أغلب معاملات التجارة الإلكترونية حيث يستحوذ على ما يقارب 80 % ، من إجمالي حجم التجارة الإلكترونية في العالم، ومن بين أمثلة التجارة الإلكترونية لمشروعات الأعمال فيما بينها، المتاجرة عبر شبكة الانترنت مباشرة في سلع، مثل: الطب، البلاستيك، والكيماويات، كما تشمل أيضا التحالف بين شركات الصناعة للسيارات والطيران والفضاء، فيما تعتبر التجارة الدولية النموذج الأمثل لهذا النوع من أعمال التجارة.[3]

---

[1]: محمد علي أبو العلا، التسويق الإعلاني والإلكتروني، دار العلم والإيمان للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2014، ص25.

[2]: أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص15.

[3]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، المرجع السابق، ص41.

الفرع الثاني: التجارة الإلكترونية بين وحدة الأعمال والمستهلك B2C:

هذا الشكل يسمي Business to consumer، أي الأعمال إلى مستهلكين تختصر لتكون B2C ، وقد عرف انتشارا بشكل أوسع، مع ظهور المراكز التجارية الافتراضية، والأسواق الإلكترونية على شبكة الانترنت، وتتكون هذه المراكز التجارية من عنصرين أساسين هما تكنولوجيا المعلومات والمعلومات ذاتها، حيث تؤدي تكنولوجيا المعلومات إلى تسيير وخفض تكلفة تجميع المعلومات وتجهيزها، ويؤدي ترابط الشبكة إلى انخفاض التكلفة في الوصول إلى تلك المعلومات، التي تم تحميلها بالفعل من المتاجر الافتراضية التي تتضمنها المراكز التجارية الإلكترونية.[1]

كما تشمل جميع الأنشطة التجارية التي تتم بين الشركات وفروعها، أو بين هذه الشركات ومورد بها كالحصول على طلبات معينة، أو تسليم فواتير الدفع، ويتم ذلك من خلال مواقع خاصة على شبكة المعلومات الدولية، وهذه المواقع لا تنشر للملأ ويتم الدخول إليها بواسطة كلمة مرور معينة، أو عن طريق شفرة تسمى المعاملات الإلكترونية الموثقة Set، ومن شأن أسلوب التشفير هذا أن يضمن مايلي[2]:

أ: خصوصية المعلومات وسرعتها.

ب: التأكد من صحة الرسالة خلال عدم حدوث أي تغيير أثناء إرسالها.

ج: التوافق في إجراء العملية بين البائع والمشترى، بحيث تتم من دون أي عائق ناتج عن اختلاف البرامج. ويعتبر هذا النوع من أنواع التجارة الإلكترونية الأكثر شيوعا الآن، حيث بلغت نسبته حوالي 84 %، ثم ارتفعت إلى % 92، وقدر حجمها بما يقرب 2.8 تريليون دولار، في عام 2004.

[1]: محمد إبراهيم أبو الهجاء، عقود التجارة الإلكترونية، العقد الإلكتروني، إثبات العقد الإلكتروني، حماية المستهلك، وسائل الدفع الإلكترونية، المنازعات العقدية وغير العقدية، الحكومة الإلكترونية، القانون الواجب التطبيق، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص42.

[2]: محمد عمر الشويرف، التجارة الإلكترونية في ظل النظام التجاري العالمي الجديد، ط1، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، 2013، ص68.

ويوجد على شبكة الانترنت العالمية مواقع لمراكز تجارية معتمدة، يستطيع المستهلك ومؤسسة الأعمال عن طريقها إتمام عمليات البيع والشراء فيما بينها إلكترونيا، ومن أكبر المواقع على شبكة الانترنت التي تستخدم هذه الطريقة موقع شركة Amazon، وهذا الموقع WWW.Amazin.com، متخصص في بيع الكتب ويعتبر من أكبر محلات بيع الكتب العالمية، وهي مكتبة تخيلية Virtuelle ، أي ليس لها مقر أو مبني، وإنما تمارس نشاط تجاري من خلال شبكة الانترنت فقط.[1]

الفرع الثالث: التجارة الإلكترونية بين المستهلك ومستهلك آخر:

في هذا المسمى Consunner to Consuner، وتختصر لتكون C2C، يتم هذا النوع من التجارة الإلكترونية بين مستهلك ومستهلك من خلال شبكة الانترنت، وهذه الفئة من الأفراد تقوم بالبيع أو الشراء بشكل مباشر على شبكة الانترنت، ومن ثم يقومون بإعادة إلى المستهلكين الآخرين، وذلك بقصد تحقيق الربح، والأمثلة على ذلك كثيرة منها تلك المواقع التي تنشر الإعلانات المستهلكين على شبكة الانترنت ليتمكنوا من خلالها من ممارسة عمليات البيع والشراء، أو تقديم الخدمات إلى مستهلكين آخرين.[2]

كما توفر بعض المواقع التي يستخدم فيها هذا النوع من التجارة تسهيلات كبيرة، تريح المستهلكين في تعاملاتهم، ويكون التعامل بين الأفراد المستهلكين أنفسهم، كما يشمل ذلك المزادات الإلكترونية التي تتم فيها المعاملات التجارية بين الأفراد، وذلك يتم بقيام شخص ما ببيع منزل أو سيارة أو أي منتوج آخر، عن طريق المزاد ويستطيع الأفراد الآخرون المزايدة على الثمن.[3]

[1]: كوثر سعيد بن عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص70.

[2]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، المرجع السابق، ص43.

[3]: كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص70.

الفرع الرابع: التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال والحكومة B2G:

هذا الشكل يتم بين منظمات الأعمال والجهات الحكومية Business to Government، يختصر ليكون B2G، وتقوم أساسا على جميع الأعمال التي تقوم بها الشركات اتجاه الحكومة، كدفع الضرائب والرسوم الجمركية أو طلب المعلومات عن مناقصة معينة أو إقامة ترخيص معين ...، وهذا النوع من الأعمال لا يزال في بدايته إذ يتطلب الأمر إجراء تغيرات جوهرية، في طريقة قيام الحكومة بأعمالها من خلال تبني مفاهيم الأعمال الإلكترونية كالحكومة الإلكترونية مثلا، والتي يقصد بها إتاحة جميع خدمات الحكومة أمام المؤسسات والأفراد من خلال شبكة المعلومات الدولية.[1]

المطلب الثالث: مزايا التجارة الإلكترونية وعيوبها:

تتحقق مزايا التجارة الإلكترونية في عدة أوجه، فالتجارة الإلكترونية أصبحت هي سمة الاقتصاد المعاصر، فهي تزيد نشاطا وربحا، وفاعلية وتقدما، ولابد لكل اقتصاد من اللجوء إلى التجارة الإلكترونية، واعتمادها نمطا رئيسيا للنشاط التجاري في عصر طريق المعلومات فائق السرعة، وفي نفس الوقت فإن طبيعة الانترنت كشبكة مفتوحة وارتباطها بوجود العولمة الاقتصادية قد أدى إلى ظهور العديد من المخاطر.[2]

الفرع الأول: مزايا التجارة الإلكترونية:

إن لهذه التجارة مزايا متعددة يتعلق بعضها بالأطراف المتعاملين بها، والبعض الآخر لعوامل الزمان والمكان، ولبيان أهم المزايا نستعرض النقاط التالية:

[1]: محمد عمر الشويرف، المرجع السابق، ص68.

[2]: نصار محمد الحلالمة، المرجع السابق، ص60.

1: غياب المستندات الورقية لمعاملات التجارة الإلكترونية:

يطلق بعض الفقهاء الأمريكيين على التجارة الإلكترونية تعبيرا بديلا للتجارة الإلكترونية هو التجارة اللاورقية، وقد أصبح هذا المصطلح شائعا في تشريعات التجارة الأمريكية، وهناك العديد من القواعد تجنبها من غياب المستندات الورقية، والمادية أهمها:[1]

أ: خفض التكاليف الناتجة عن إنشاء ومعالجة وتوزيع، وحفظ واسترجاع المعلومات الورقية، حيث قدرت تكلفة إنتاج ومعالجة وتوزيع، وحفظ واسترجاع المعلومات الورقية، حيث قدرت تكلفة إنتاج ومعالجة الأوراق في الصفقات التجارية ب10 % ، من قيمة المنتجات أو البضائع.

ب: الإتمام الكامل للصفقات التجارية التي يمكن أن تشمل الإيجاب والقبول والتعاقد والدفع والتسليم وغيرها.

2: الطابع الدولي أو العالمي:

تمكن التجارة الإلكترونية المتعاملين من خلالها تخطر الحدود الدول والوصول إلى أي مكان بالعالم، وبضغطة زر بسيطة على الكمبيوتر، ودون تكلفة تذكر، يتم ذلك طيلة ساعات اليوم، وفي كل أيام السنة دون انقطاع، وتصل خدماتها إلى مختلف دول العالم، في نفس الوقت، ويستطيع المستهلك أن يتجول في الأسواق الإلكترونية بكل حرية مع توفر كم هائل من المعلومات عن الأسعار المطلوبة، وهذا يقدم للمستهلكين خدمات أفضل، وتكاليف أقل مما يستحوذ على رضاهم.[2]

والتجارة الإلكترونية تسمح للفرد بأن يقوم بأغلب أعماله التجارية من المنزل، وهذا الأمر يعني ازدحام مروري أقل في الشارع، وهو يقود بالتالي إلى التقليل من نسبة التلوث.[3]

[1]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، المرجع السابق، ص66.

[2]: أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص20.

[3]: محمد عمر الشويرف، المرجع السابق، ص79.

3: انخفاض أثمان شراء المتاجر وتكاليف العمل:

أن تكلفة إنشاء المتاجر الإلكترونية، مقارنة بتكلفة المتاجر التقليدية تكون منخفضة، وينسحب ذلك على تكاليف أداء مهام العمل الإلكترونية، حيث تكون مهام الأعمال التقليدية أكثر كلفة، ومن أمثلة ذلك: الاتصالات، مراقبة المخزون السلعي، وإجراء الحسابات، التعامل مع المستهلكين.[1]

بالإضافة إلى سرعة حصول المستهلك على العديد من السلع، والتي كان يحتاج وصولها وقتا طويلا من خلال تحويلها إلى شكل رقمي كما هو الحال عند شراء الكتب أو البرامج والتي يتم استلامها غالبا عبر البريد الإلكتروني، ورخص الأسعار المتحقق من التجارة الإلكترونية، والذي نتج عن زيادة المعروض ، وعدد المتاجر الإلكترونية يجعل المستهلك يحظى بأفضل أسعار مناسبة له تقل كثيرا عن الأسعار السائدة في التجارة التقليدية.[2]

4: تخفيض كلفة التبادل:

من المؤكد أن تقوم التجارة الإلكترونية بتخفيض المسافة الاقتصادية التي تفصل المنتجين عن المستهلكين الذين بإمكانهم القيام مباشرة بالمشتريات دون اللجوء إلى الطرق العادية، كتجارة الجملة، أو حتى الموزعين الذين سيستفدون من معلومات جيدة، وتكاليف ضعيفة للتبادل، وأسعار منخفضة واختبارات متنوعة وإمكانية طلب سلع متكيفة، مع احتياجاتهم الخاصة، والتسليم في الوقت معين لخدمات وسلع غير مادية، وفي شكل رقمي. حيث يمكن خفض العديد من التكاليف كتكاليف الإعلان والتسويق، الأمر الذي ينعكس على أسعار السلع، ويجعلها تباع بثمن أقل مما كانت عليه في نمط الاقتصاد التقليدي، الأمر الذي يستطيع معه أصحاب المدخول المتوسط من شراء هذه البضائع، الأمر الذي يعني الرفع من مستوى معيشتهم، وبالتالي الرفع من مستوى معيشة المجتمع ككل[3].

---

[1]: إبراهيم أحمد بختي، التجارة الإلكترونية، مفاهيم واستراتيجيات التطبيق في المؤسسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص67.

[2]: محمد عمر الشويرف، المرجع السابق، ص84.

[3]: نصار محمد الحلالمة، المرجع السابق، ص65.

5: سهولة الاتصال:

إذ وجود كمبيوتر وخط كمبيوتر، وخط هاتفي في كل من موقعين معيين لتأمين الاتصال، وبالتالي تحقيق التبادل التجاري، وخاصة بعد التطور الكبير الذي شهده العالم إذا انتشر الكمبيوتر، والهاتف في المنازل والشركات، والمؤسسات الرسمية بفضل انتشار الانترنت في كل الدول، بدءا بالدول الصناعية، مرورا بالدول الناشئة، وانتهاءها بالدول النامية، بالإضافة إلى إيجاد وسائل اتجار توافق عصر المعلومات، فقد مكنت التجارة الإلكترونية من إيجاد أنواع جديدة من وسائل إدارة النشاط التجاري كالبيع عبر الوسائل الإلكترونية، وأصبح بالإمكان إحداث تغيير شامل في عرض المنتجات، وطرق أداء الخدمة وتحقيق العرض الشامل لخيارات السوق.[1]

كما توفر التجارة الإلكترونية فرصة جيدة، لزيادة مختلف أنواع المتاجر على الانترنت، بالإضافة إلى ذلك فإنها تزود الزبائن بالمعلومات الكاملة عن المنتجات، وبالتالي هذا يوفر ويتيح أمام المشترى خيارات كثيرة، على شاشة الكمبيوتر، دون إضاعة الوقت بسبب التنقل من مكان لآخر، بحث عن السلعة المناسبة والسعر الأقل.

الفرع الثاني: عيوب التجارة الإلكترونية:

كما أن للنمط التقليدي من التجارة مزايا تقابلها عيوب، كذلك الحال بالنسبة للتجارة الإلكترونية فبمقابل مزاياه السابقة توجد بعض العيوب، والتي من أبرزها.

1: الطابع اللامادي (غير ملموس) للتجارة الإلكترونية:

والذي يؤدي إلى عدم قدرة المشترى على فحص السلعة بطريقة عينية قبل شرائها، الأمر الذي قد يتسبب في حدوث بعض المشاكل بعد الشراء، وهنا يستوجب على الدول التعاون فيما بينها، من أجل إيجاد أسلوب أمثل يمنع حدوث هذا النوع من المخالفات،

[1]: المرجع السابق، ص62

والتجاوزات والتي يمكن أن تحدث من خلال هذا النوع من التجارة، بالإضافة إلى التجاوزات الأخرى، والتي تعتبر من أهمها عمليات غسيل الأموال.[1]

2: صعوبة التعاقد بالطرق الإلكترونية:

تواجه التجارة الإلكترونية صعوبات من حيث اعتراف القوانين التقليدية بقانونية إبرام العقود بهذه الوسائل، وسائل الإيجاب والقبول، وميعاد انعقاد العقد، وطريقة التعبير عن الإرادة، وما يتصل بذلك من مسائل تحديد زمان ومكان إبرام العقد.[2] والذي سنتطرق إليه في المبحث الثاني من هذا الفصل.

3: صعوبة الوثوق في هوية المتعاقدين وتوقيعاتهم الإلكترونية:

يقصد بالوثوق في هوية المتعاقدين، تلك العملية التي يمكن من خلالها التحقق من هوية الشخص، الذي يمارس نشاطه عبر شبكة الانترنت مع شخص آخر.

فالطبيعي أن تكون التجارة محاطة بالثقة عند إبرام العمل التجاري لتسهيل التحقق من حجية الأطراف، ومدى حجيتها، إلا أن هذه الثقة قد تكون محدودة أو مهددة بعدم الصحة عبر الوسائل الإلكترونية، الأمر الذي قد يتشكك منه المستهلك، فيلجأ للبحث عن كل حماية للطمأنينة بشأن مدى إمكانية في تحقيق المصداقية، ومن أهم سبل الوصول إلى هذه التوقيعات تعتبر بمثابة عنصر حيوي من عناصر نجاح التجارة الإلكترونية، طالما أنها مؤهلة لاكتساب نفس الشروط التي يتطلبها القانون في التوقيعات اليدوية التقليدية.[3]

[1]: محمد عمر الشويرف، المرجع السابق، ص84.

[2] : نصار محمد الحلالمة، المرجع السابق، ص79.

[3]: أمير أيوبي، المرجع السابق، ص31.

المبحث الثاني: ممارسات التجارة الإلكترونية في ظل القانون 18 – 05:

نظرا لما تمتاز به التجارة الإلكترونية من إبرام العقود عن بعد دون التقاء مادي للمتعاقدين في مجلس العقد، وعدم ارتكازها إلى أي مستندات ورقية، بالإضافة إلى أن التجارة الإلكترونية لا تختلف كثيرا عن التجارة التقليدية، من حيث مضمونها أو مجالاتها، غير أن وجه الاختلاف الحقيقي بينهما ينحصر في الطريقة، التي تنعقد بها العقود، وطريقة تنفيذها، وبناءا على ما تقدم، سنحاول في هذا المبحث إزالة ما قد يعترى العقد الإلكتروني من غموض، وما يقوم عليه العقد الإلكتروني من إلتقاء للقبول والإيجاب، وتنفيذ العقد الإلكتروني، وذلك من خلال مطلبين:

المطلب الأول: العقد الإلكتروني

المطلب الثاني: تنفيذ العقد الإلكتروني

المطلب الأول: العقد الإلكتروني:

يعتبر العقد الإلكتروني العصب الأساسي للتجارة الإلكترونية، لأنه يمثل ترجمة قانونية، لتلاقي إرادتين، البائع أو مقدم الخدمة من جهة، والمشترى أو المستهلك من جهة أخرى، وهو يستند على الثقة ويتطلب وسطا قانونيا ملائما، يحيطه بسياج من الضمانات ضد المخاطر، التي تتعرض لها المعاملات المبرمة عن بعد، وهو عبارة مركبة من كلمتين: "العقد"، ثم كلمة "إلكتروني"[1]، كما يعتبر تحديد تعريف البريد الإلكتروني أمرا مهما من الناحية القانونية، حيث يساعدنا على فهم الإشكالات القانونية التي يطرحها العقد الإلكتروني في أغلب مراحله سوءا في الإبرام، التنفيذ وتحديد مكان وزمان إبرام العقد، وهذا هو ما سيكون محل دراسة.

[1]: إلكتروني نسبة إلى الإلكترون، وهو عبارة عن شحنات كهربائية دقيقة جدا، دائمة الحركة حول جسم، وهو النواة والذي هو جزء من الذرة، وهذه الإلكترونات استخدمت في التصنيع، ودخلت في كثير من المجالات، كالراديو، التليفزيون، التلكس، الفاكس، وأخيرا الحاسب الآلي، والانترنت.

الفرع الأول: تعريف العقد الإلكتروني:

ظهرت تعريفات عديدة للعقد الإلكتروني، أو عقد التجارة الإلكترونية، سواءً الواردة في التشريعات الخاصة ببعض الدول، أو التعريف الوارد في القانون النموذجي للأمم المتحدة، أو تلك التعريفات التي قال بها بعض الفقهاء.

أولا: التعريف الوارد في القانون النموذجي الصادر عن الأمم المتحدة بشأن التجارة الإلكترونية:

عرف العقد الإلكتروني من خلال تعريفه لرسالة البيانات، وذلك في **المادة 2 / أ** بأنها: "المعلومات التي تتم إنشاؤها أو إرسالها واستلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية، أو ضوئية، أو وسائل مشابهة بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر، تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس"[1]

ثانيا: التشريعات العربية:

أ: المشرع الأردني:

عرف العقد الإلكتروني بأنه: "الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل إلكترونية كليا أو جزئيا".

فالمشرع الأردني عرف العقد الإلكتروني بالنظر لطريقة إبرامه الإلكترونية.

ب: المشرع المصري:

لم يورد تعريف للعقد الإلكتروني في قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني، حيث اكتفي بتعريف المحرر الإلكتروني، حيث عرفه بأنه: "رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشئ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا بوسيلة إلكترونية، أو رقمية أو ضوئية أو بأي وسيلة أخرى متشابهة.[2]

[1]: المادة الثانية فقرة – أ – من القانون الأونسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية 1996.

[2]: لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص41.

ج: المشرع الجزائري:

فقد عرفه في **المادة 6 فقرة 2 من القانون 18 – 05**[1]، بأنه: "ذلك العقد الذي يتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني".

ثالثا: التعريف الفقهي للعقد الإلكتروني:

يعرف الفقه العقد الإلكتروني بالنظر إلى وسيلة إبرامه، بأنه: "العقد الذي يتم إبرامه عبر شبكة الانترنت فهو عقد عادي، إلا أنه يكتسب الطابع الإلكتروني من الطريقة التي ينعقد بها، أو الوسيلة التي يتم إبرامه من خلالها، ينشأ العقد من تلاقي القبول بالإيجاب بفضل التواصل بين الأطراف بوسيلة مسموعة، مرئية وعبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد"[2].

وهناك من عرفه بأنه "كل عقد تصدر منه إرادة أحد الطرفين أو كليهما، أو يتم التفاوض بشأنه أو تبادل وثائقه كليا أو جزئيا عبر وسيط إلكتروني"[3].

وذهب رأي آخر إلى تعريف العقد الإلكتروني بأنه: "التفاوض الذي انتهي باتفاق التام بين إرادتين صحيحتين، باستخدام وسيلة اتصال حديثة"[4].

الفرع الثاني: إبرام عقد التجارة الإلكترونية:

يقوم العقد بشكل عام على أركان أساسية لابد من توافرها، وأهم هذه الأركان ركن الرضا، والذي يعبر فيه الطرفان عن إرادتهما في إتمام العقد متى حصل توافق بين الإيجاب والقبول.

---

[1]: قانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

[2] : محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص16.

[3]: محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص ص73، 74.

[4]: لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص42.

كما يجب أن يتوافر في العقد رُكْنًا المحل والسبب، وكما هو معروف في المحل، وهو ما انصب عليه العقد من خدمة أو سلعة، والسبب هو الغرض المباشر المقصود من العقد ولا فرق بين ضرورة توافر هذه الأركان مجتمعة في العقد المبرم عبر الوسائل الإلكترونية عموما، والمبرم عبر شبكة الانترنت خصوصا، وبين العقود التقليدية، إلا من حيث تدخل الوسيلة الإلكترونية.

غير أن الأمر يختلف بالنسبة لعقد التجارة الإلكترونية، فرغم أنه يتطلب لانعقاده ما يتطلبه أي عقد آخر، من حيث توافر الإيجاب والقبول والمحل والسبب، والثمن وجميع شروط تحديد المسؤولية المتعلقة بالمتعاقدين، إلا أنه يختلف عن غيره من العقود كونه ينعقد دون أن يكون هناك حضور مادي لطرفيه في مجلس العقد وقت انعقاده، حيث يكون كل طرف في مكان، مختلف عن مكان آخر، أي أنه في حالة التعاقد الإلكتروني نجد أن الطرفين يجمعهما مجلس عقد حكمي، افتراضي.[1]

أولا: التراضي في عقد التجارة الإلكترونية:

التراضي هو تطابق إرادتين[2]، وهو أساس وقوام العقد بما في ذلك التعاقد الإلكتروني، فالإرادة باعتبارها مكونة للرضا، ليس لها أي قيمة قانونية، إلا إذا تم التعبير عنها، فالعقد يتم بمجرد أن يتبادل طرفاه التعبير عن إرادتين متطابقتين مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك مع أوضاع معينة لانعقاد العقد، وحسب **نص المادة 60 من القانون المدني الجزائري:** "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ والكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه، ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا، إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا"[3].

[1]: لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص ص69، 70.

[2]: تنص المادة 59 من القانون المدني الجزائري على "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتيهما دُون الإخلال بالنصوص القانونية".

[3]: قانون رقم 05 – 10 المؤرخ في 20 جوان 2005، معدل ومتمم للأمر رقم 75 – 58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 44 صادر بتاريخ 26 جوان 2005.

وبذلك يصح أن يتم التعبير عن الإرادة التعاقدية عبر وسائل الاتصال الإلكترونية، وبخاصة عبر شبكة الانترنت، وعليه فإن الرضا في العقد الإلكتروني، يتحقق عندما يتبادل رسائل البيانات الإلكترونية، أو الخطابات الإلكترونية، فهي صور التعبير عن الإرادة في العقد الإلكتروني، سواء تم ذلك عن طريق خدمة، World.wide.web، أم خدمة البريد الإلكتروني Email ، أو أي خدمة أخرى تقدمها هذه الشبكة.[1]

إذا فالتعبير عن الإرادة في العقد الإلكتروني يكون من خلال الإيجاب الإلكتروني، والقبول الإلكتروني:

1: الإيجاب الإلكتروني:

أ: تعريف الإيجاب:

هو تعبير عن إرادة شخص يعرض على آخر أن يتعاقد معه، ويتعين أن يتضمن الإيجاب العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه، بحيث يتم العقد بمجرد أن يقترن به قبول مطابق، فإن لم يتضمن الإيجاب العناصر الأساسية للتعاقد فإنه لا يكون تعبيرا عن الإيجاب بالتعاقد، وإنما عن مجرد دعوة للتعاقد.[2]

وقد بينت نصوص القانون المدني الجزائري، كيف يصدر الإيجاب، ومتى يكون ملزما، وإلى أي وقت، وكيف يقترن به القبول، سواء كان المتعاقدان حاضرين في مجلس العقد، أو كان غير موجودين في مجلس واحد، هذا بالنسبة للإيجاب بشكله التقليدي، ولكن هل يمكن تطبيق هذه النصوص على الإيجاب بشكله الإلكتروني ؟.

ويتميز الإيجاب الإلكتروني عن الإيجاب التقليدي في أنه يتم باستخدام وسيط إلكتروني.

---

[1]: محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص109.

[2]: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج4، العقود التي تقع على الملكية البيع والمقايضة، دار النهضة العربية، ط2، 1986، ص261.

وعرف التوجيه الإلكتروني رقم 7 لسنة 1997، والمتعلق بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد بأنه: "كل اتصال عن بعد يتضمن كل العناصر اللازمة، بحيث يستطيع المرسل أن يقبل التعاقد مباشرة، ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان".[1]

وهو ما ذهبت إليه كذلك الغرفة التجارية والصناعية لباريس عند تعريفها للإيجاب الإلكتروني.

ومما سبق يمكن بدورنا تعريف الإيجاب الإلكتروني علة أنه: "كل ما يصدر أولا من أحد المتعاقدين سواء قول أو فعل، أو كتابة أو غيره عن طريق استخدام وسائل الاتصال الحديثة، متضمنا كافة العناصر الأساسية للعقد، بما يدل على انصراف إرادته إلى إنشاء وانعقاد العقد بمجرد القبول"[2]

ب: شروط الإيجاب الإلكتروني:

يشترط الإيجاب الإلكتروني كما في الإيجاب التقليدي، مجموعة من العناصر لكي يكون ملزما قانونا، وهي ثلاث عناصر أساسية.

1: أن يكون جازما:

أي متضمن كافة العناصر الجوهرية، أو الأساسية للعقد، كتحديد المبيع والثمن في عقد البيع على سبيل المثال، ويتم تحديد العناصر الجوهرية حسب طبيعة العقد، ولكي يكون الإيجاب واضحا يجب أن يكون موجها إلى شخص معين، أو أشخاص معينين، لأن القصد من الإيجاب إقامة علاقة عقدية مع طرف آخر يقره ويقبله، وهذا الشرط نصت عليه اتفاقية فينا للبيع الدولي لسنة 1980.[3]

[1]: خالد صبري الجنابي، التراضي في عقود التجارة الإلكترونية، دار قنديل للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2013، ص47.

[2]: فاتح بهلولي، المرجع السابق، ص135.

[3]: خالد صبري الجنابي، المرجع السابق، ص53.

2: يجب أن ينطوي الإيجاب على عرض بات:

غير معلق على شرط ومحددا بوضوح وقاطعا لا يحتمل التأويل أو الغموض، فالإيجاب إذن هو العرض الذي يعبر به الشخص على وجه جازم، عن إرادته في إبرام عقد معين بحيث إذ اقترن به قبول مطابق له، انعقد به العقد وينطبق ذلك على جميع العقود سواء تمت من خلال الوسائل التقليدية أو الإلكترونية.[1]

3: اتصال الإيجاب بعلم من وجه إليه:

إذ أن التعبير عن الإرادة للقواعد العامة لا ينتج أثره بمجرد صدوره، وإنما اتصاله بعلم من وجه إليه، فأما قبل الاتصال الإيجاب بعلم من وجه إليه فإننا نكون بصدد إيجاب واقعي، أما الإيجاب القانوني فلا يقوم إلا بإيصاله بعلم من وجه إليه.[2]

ج: خصائص الإيجاب الإلكتروني:

1: الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسيط إلكتروني:

يتطلب الإيجاب الإلكتروني وجود وسيط إلكتروني[3]، وهو ما يطلق عليه مقدم خدمة الانترنت (ISP)، Internat Service Provider، فالإيجاب يتم من خلال الشبكة، وباستخدام وسيلة مسموعة، مرئية، وبالتالي فإن الوجود الفعلي للإيجاب يكون منذ اللحظة التي يتم إطلاق الإيجاب من خلال شبكة الانترنت، وليس هناك ما يحول دون أن يكون الموجب هو نفسه مقدم خدمة الانترنت، أي إيصال الإيجاب إلى مستخدمي الشبكة نيابة عن الموجب، ففي هذه الحالة فإن الإيجاب لا يكون فعالا من لحظة تقديمه إلى الوسيط، وإنما من لحظة نشره على الموقع الإلكتروني، وينتهي بمجرد سحبه من الموقع[4]، وهذا حسب نص **المادة الثامنة (8) من القانون 18 – 05:** "يخضع نشاط التجارة الإلكترونية للتسجيل في

---

[1]: بهلولي فاتح، المرجع السابق، ص136.

[2]: نصار محمد الحلالمة، ص136.

[3]: الوسيط الإلكتروني هو أجهزة الكمبيوتر المتصلة بشبكة الاتصال الدولية (الانترنت)، والتي عبرها يتم نقل التعبير عن الإرادة لكل من طرفي العقد في ذات اللحظة – في الغالب –، على الرغم من تباعد المكانين اللذان يقيمان فيهما.

[4]: خالد صبري الجنابي، المرجع السابق، ص52.

السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية، حسب الحالة، ولنشر موقع إلكتروني، أو صفحة إلكترونية على الانترنت، مستضاف في الجزائر بامتداد Com. Dz".

2: الإيجاب الإلكتروني يتم عن بعد:

نظرا لأن العقد الإلكتروني يتم إبرامه دون الوجود المادي لأطرافه، فهو يتم بين متعاقدين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي، حيث يتم التعاقد باستخدام رسائل إلكترونية لهذا فهو ينتمي إلى طائفة العقود التي تتم عن بعد.

3: الإيجاب الإلكتروني في الغالب إيجابا دوليا:

يتم الإيجاب الإلكتروني باستخدام وسائط إلكترونية عبر شبكة دولية للاتصال والمعلومات، فهو لا يتقيد بحدود الدول السياسية والجغرافية، ويكون الإيجاب الإلكتروني تبعا لذلك إيجابا دوليا نظرا لما تتسم به شبكة الانترنت من الانفتاح والعالمية، لكن أن يكون الإيجاب مقتصرا على مكان محدد، بحيث يكون له نطاق جغرافي ومكاني معين، أي أنه الإيجاب الإلكتروني قد يكون إقليميا.[1]

2: القبول الإلكتروني:

أ: تعريف القبول[2]:

هو التعبير البات عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب يفيد موافقته على الإيجاب، فهو الإرادة الثانية في العقد، إذ لا ينعقد العقد إلا باتفاق إرادتين، ويجب لكي ينتج القبول أثره في انعقاد العقد أن يتطابق تماما مع الإيجاب في كل جوانبه، وإلا فإن العقد لا ينعقد، فإذا اختلف القبول عن الإيجاب اعتبر إيجابا جديدا وليس قبولا.[3]

[1]: لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص ص82، 83.

[2]: المشرع الجزائري أغفل وضع تعريف القبول، حيث اكتفي فقط بذكر الوسائل التي يتم بها التعبير عن الإرادة في نص المادة 60 من القانون المدني الجزائري، سالف الذكر.

[3]: عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص329.

ويتميز القبول الإلكتروني عن القبول التقليدي في أنه يتم باستخدام وسيط إلكتروني من خلال شبكة الانترنت وهذه الميزة جعلته يتمتع بخصوصية تثير جملة من التساؤلات الأمر الذي يدعون إلى تقسيم الدراسة إلى ثلاثة نقاط رئيسية نتناول في الأولى القبول الإلكتروني، وفي الثانية نتعرض إلى طرق القبول الإلكتروني، أما في الثالثة فنتطرق إلى مدى صلاحية السكوت في التعبير الإلكتروني.

ب: تعريف القبول الإلكتروني:

القبول الإلكتروني لا يختلف من حيث التعريف عن القبول التقليدي، عدا أنه يتم من خلال وسائط إلكترونية، فهو قبول عن بعد، وهو وإن كانت له بعض الخصوصية التي تعود إلى طبيعته الإلكترونية، إلا أنه يخضع للقواعد التي تطبق على القبول في العقود التقليدية.[1]

والقبول الإلكتروني لا يشترط صدوره شكل خاص، أو وضع معين فيصح أن يصدر عبر الوسائط الإلكترونية، وذلك ما لم يشترط الموجب أن يصدر القبول في شكل معين، فقد يشترط المورد الإلكتروني أن يكون القبول عن طريق البريد الإلكتروني، أو عن طريق ملء الاستمارة المعدة سلفا، والموجودة بالموقع، ويجب أن يقدم المورد الإلكتروني حسب **نص المادة 11 من القانون 18 – 05:** يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية، ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر، المعلومات الآتية:

- رقم التعريف الجبائي، والعناوين العادية والإلكترونية، ورقم الهاتف المورد الإلكتروني.
- رقم السجل التجاري، أو رقم البطاقة المهنية للحرفي.
- طبيعة، وخصائص، وأسعار السلع، أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم.
- حالة توفر السلعة أو الخدمة.
- كيفيات ومصاريف، وآجال التسليم.

[1]: خالد صبري الجنابي، المرجع السابق، ص71.

- الشروط العامة للبيع، لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.
- شروط الضمان التجاري، وخدمة ما بعد البيع.
- طريقة حساب السعر، عندما لا يمكن تحديده، مسبقا.
- كيفيات وإجراءات الدفع.
- شروط فسخ العقد عند الاقتضاء.
- وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الإلكترونية.
- مدة صلاحية العرض، عند الاقتضاء.
- طريقة تأكيد الطلبية.
- موعد التسليم وسعر المنتوج، موضوع الطلبية المسبقة، وكيفيات إلغاء الطلبية المسبقة عند الاقتضاء.
- طريقة إرجاع المنتج أو استبداله أو تعويضه.
- تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الإلكترونية، عندما تحتسب على أساس آخر غير التعريفات المعمول بها.

فإذا حدث وأن أرسل المستهلك قبوله في شكل آخر عن طريق البريد التقليدي، أو الفاكس، فإن هذا القبول لا ينتج آثاره، ولا يكون صحيحا، وبالتالي لا ينعقد به العقد، وبالتالي يستطيع المتعاقد التعبير عن القبول، – ومن قبله الإيجاب –، بأي وسيلة لا تدع ظروف الحال شكا في دلالته على موافقة من وجه الإيجاب إليه على ما ورد في ذلك الإيجاب، إلا إذا اشترط الموجب صدور القبول في شكل معين.[1]

وقد اشترط القانون التجاري الأمريكي الموحد (UCC)[2]، في **المادة 306 / 3** منه على أن: "التعبير عن الإرادة في القبول يتم بالطريقة ذاتها لعرض الإيجاب، وبالتالي إذ

[1]: بهلولي فاتح، المرجع السابق، ص115.

[2]: اختصار مصطلح Uniform Commercial Code .

أرسل الإيجاب عن طريق البريد الإلكتروني،أو عبر موقع الويب، فيجب على القابل، إن قبل التعاقد أن يعبر عن القبول بذات الطريقة"[1].

وهناك شروط عامة يجب توافرها في القبول الإلكتروني، حيث أن هذا الأخير يخضع لكافة القواعد، والأحكام العامة التي يخضع لها القبول التقليدي، وهي الشروط المطلوبة في كل تعبير عن الإرادة، فيجب أن يكون باتًا، ومحددا ومنصرفا لإنتاج آثاره القانونية، وذا مظهر خارجي، وأن يصدر القبول في وقت يكون فيه الإيجاب قائما، وأن يطابقه، فإذا كان القبول مطابقا للإيجاب، ولا يتضمن أي تحفظات أبرم العقد[2] فالقبول يجب أن يطابق الإيجاب مطابقة تامة، ولا يجوز أن يزيد فيه، أو ينقص منه، وإلا أعتبر رفضا، يتضمن إيجابا جديدا، وهذا حسب **نص المادة 66 من القانون المدني الجزائري.**[3]

ج: طرق القبول الإلكتروني:

توجد طرق محددة يكون لها الأثر في إثبات القبول من عدمه، استحدثتها تقنيات التجارة الإلكترونية، منها الضغط على الأيقونة المخصصة لإعلان الموافقة، ضمن جهاز الحاسب الآلي، وهذه الطريقة تعتبر أكثر الطرق الشائعة لإعلان القبول، ويمكن أن يتم القبول أيضا عن طريق المحادثة الفورية، أو عن طريق البريد الإلكتروني، وقد يكون القبول الإلكتروني عن طريق إلزام بعض المواقع الإلكترونية لمن يتعامل معها. بأن يحرر أمرا بالشراء، على صفحة Web، وقد يحتاج الأمر إلى تحرير عدة أوامر، فإذا قام المستهلك الإلكتروني الذي دخل على الموقع بتحرير هذه الأوامر، فإن ذلك يعتبر قبولا منه بالتعاقد.

ومع ذلك فقد يشترط الموجب (المورد الإلكتروني)، في إيجابه بغرض التأكد من صحة إجراء القبول، أن يتم عن طريق النقر مرتين على الأيقونة المخصصة للقبول والموجودة على الشاشة، وفي هذه الحالة فإن النقر مرة واحدة لا يرتب أثرا بشأن انعقاد العقد، ولا يعد هذا قبولا صحيحا، وغالبا ما يلجأ الموجب بهذه الطريقة للتأكد من موافقة القابل

[1]: محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص88.

[2]: لزهر سعيد، المرجع السابق، ص87.

[3]: تنص المادة 66 من القانون المدني الجزائري على "لا يعتبر القبول الذي يغير الإيجاب إلا إيجابا جديدا".

(المستهلك الإلكتروني)، وحتى لا يدعي القابل بأن النقرة الأولى كانت عن طريق الخطأ أو السهو، فالنقر مرتين دليل على موافقة القابل على إبرام العقد.[1]

ويعتبر القبول باستخدام التوقيع الإلكتروني[2] من أهم وسائل التعبير عن الإرادة بصفة ضمنية، حيث يقوم الموجب مباشرة بالوفاء الإلكتروني، من دون التعبير الصريح عن قبوله، فيقدم إلى الموجب الرقم السري لبطاقة الائتمان الخاصة به، لدفع ثمن السلع أو الخدمة التي اقتناها على موقع الموجب الإلكتروني، وقد يتم التعبير عن الإرادة عن طريق الكتابة الإلكترونية، لمن يريد أن يحتفظ له بدليل إثبات فيه تمام تبادل الرضا.

لما كان التعبير عن القبول الإلكتروني، يمكن أن يتم بأية وسيلة أو طريقة ما دامت تعتبر كافية للإفصاح عن القبول، إلا أنه توجد مجموعة من المسائل يجب الوقوف عندها لإزالة الغموض الذي يكتنفها، وهذه المسائل تتعلق في مدى اعتبار السكوت تعبير عن القبول بصفة إلكترونية، وتثير مشكلة التأكد من أهلية الشخص الذي صدر القبول صعوبات كثيرة فيما يتعلق بإمكانية التأكد منها عند التعاقد[3].

د: مدى صلاحية السكوت للتعبير عن الإرادة:

القاعدة العامة أن السكوت المجرد لا يصلح تعبيرا، عن القبول، وفقا لما يقول به فقهاء الشريعة الإسلامية فإنه "لا ينسب لساكت قولٌ".

---

[1]: نضال سليم، المرجع السابق، ص67.

[2]: التوقيع الإلكتروني: هو وسيلة تقنية فرضها التطور التكنولوجي، لمواكبة التجارة الإلكترونية، وتداول السندات وإبرام العقود الإلكترونية، وقد أدرج التوقيع الإلكتروني في الجزائر من قبل المشرع للمرة الأولى سنة 2005، القانون 05 – 10 المؤرخ في 20 جوان المعدل والمتمم للقانون المدني، الذي تمر من خلاله الاعتراف بالكتابة الإلكترونية، كوسيلة إثبات، وذلك بإضافة المادتين 323 مكرر و232 مكرر 1. كما عرفه القانون الفرنسي رقم 2000 / 230 بأنه: التوقيع اللازم لإتمام تصرف قانوني يحدد الشخص الذي يجريه، وهو يعبر عن رضي الأطراف بالالتزامات الناشئة عن هذا التصرف، ومتى كان التوقيع إلكترونيا فإنه يتمثل في استعمال وسيلة تعريف مأمونة تأكد ارتباط التوقيع بالتصرف المعني، ويكون الأمان الذي تمنحه هذه الوسيلة مفترضا ما لم يثبت العكس إذا تم إنشاء التوقيع الإلكتروني، وتحقق تحديد شخص الموقع.

[3]: نضال سليم برهم، المرجع السابق، ص68.

وقد صاغ المشرع الجزائري تلك القاعدة في **نص المادة 68 من القانون المدني الجزائري.**[1]

فالسكوت في حد ذاته مجرد من أي ظرف ملابس، لا يكون تعبيرا عن إرادة القبول، لأن الإرادة عمل إيجابي والسكوت شيء سلبي، وليس السكوت إرادة ضمنية، كون هذه الأخيرة تستخلص من وقائع وظروف ايجابية، انطلاقا من ذلك فالسكوت لا يصلح قبولا ينعقد به العقد، إلا أن المشرع الجزائري استثني في عجز **المادة 68** سالفة الذكر، ثلاث حالات، إذا توافرت أحدهما: يعتبر السكوت قبولا لا ينعقد به العقد وهي:[2]

1: إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف التجاري أو غير ذلك من ظروف تدل على أن الموجب لم يكن لينتظر تصريحا بالقبول.

2: إذ اتصل الإيجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين.

3: إذا كان الإيجاب لمصلحة من وجه إليه.

غير أن هذه الحالات الاستثنائية لا يمكن قبولها على علتها، في شأن القبول الإلكتروني نظرا لحداثة التعاقد عبر شبكة الانترنت، فلا يمكن القول بأن العرف يلعب دورا مهما، وفعالا في هذا المجال، لعدم وجود معاملات كثيرة، ومستقرة تصل إلى مرحلة العرف.

وكذلك فإن الصعوبة في اعتبار السكوت الملابس تعبيرا عن القبول الالكتروني، كما في حالة التعامل بين المتعاقدين، والذي يحدث كثيرا عبر شبكة المعلومات الإلكترونية، فإن ذلك لا يكفي من الناحية العملية لاعتبار السكوت قبولا، إلا إذا كان هناك اتفاق صريح أو ضمني بين أطراف التعاقد على ذلك، وبالرجوع إلى التشريعات المعاملات الإلكترونية لم نجد أي نص من نصوصها يشير إلى اعتبار السكوت وسيلة يعتمد بها للتعبير عن القبول الإلكتروني.

---

[1]: تنص المادة 68 من القانون المدني الجزائري على مايلي: "إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف التجاري، أو غير ذلك من الظروف تدل على أن الموجب لم يكن لينتظر تصريحا بالقبول فإن العقد يعتبر قد تم، إذا لم يرفض الإيجاب في وقت مناسب".

[2]: بهلولي فاتح، المرجع السابق، ص159.

ومن جانبنا نرى أنه نظرا لحداثة التعاقد الإلكتروني، فإنه لابد للقبول أن يكون صريحا ويتضمن توضيحا لبعض المسائل الخاصة، لإتمام العقد كنوع السلعة، أو الخدمة وطريقة الوفاء، والتسليم، وخدمة البيع.[1]

هـ: الأهلية في عقود التجارة الإلكترونية:

سبق القول أنه يشترط لصحة العقد أن تتوافر لدى طرفيه الأهلية[2] القانونية اللازمة لإبرامه، وعقود التجارة الإلكترونية تتم عن بعد باستعمال وسائل الاتصال الحديثة، ومن شأن ذلك أن يجعل التأكد من أهلية المتعاقد في غاية من الصعوبة، نظرا للفاصل المكاني والزماني بينهما.

فالأصل في الشخص أن يكون كامل الأهلية، ما لم يسلبه القانون الأهلية أو يحد منها[3]، حيث **تنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري** على "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة"، فالإنسان منذ ولادته يمر بثلاث مراحل، الأولى وهي انعدام التمييز، وذلك منذ الولادة حتى بلوغه سن السابعة، والثانية هي سن التمييز وهو ثلاث عشرة سنة حسب **نص المادة 42 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري** "يعتبر غير مميز، من لم يبلغ ثلاثة عشر سنة"، والمرحلة الثالثة وهي بلوغ سن الرشد تسعة عشر سنة حسب **نص المادة 40 من القانون المدني الجزائري** سالفة الذكر[4].

ولكون التعاقد يجرى عن بعد مما لا يسمح بالتحقق من شخصية كلا المتعاقدين، ولا التأكد من الهوية الحقيقية، والأهلية اللازمة لمباشرة التعاقد، وتثور هنا إشكالية التحقق من

---

[1]: لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص91، 92.

[2]: الأهلية يقصد بها صلاحية الشخص لكسب الحقوق، وتحمل الالتزامات، ومباشرة التصرفات القانونية.

[3] : عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص344.

[4]: في المرحلة الأولى تكون تصرفات الشخص باطلة بطلانا مطلقا نظرا لانعدام إرادته، وفي المرحلة الثانية يكون مميز ناقص الأهلية، وتكون تصرفاته المالية صحيحة متى كانت نافعة له نفعا محضا، وباطلة متى كانت ضارة له ضررا محضا، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، فإنها تكون قابلة للإبطال لمصلحة القاصر، ويزول حق التمسك بالإبطال بإجازتها من القاصر بعد بلوغه سن الرشد، أو إجازتها من وليه أو المحكمة وفقا للقانون، أما المرحلة الثالثة، أي بلوغه سن الرشد فيكون الشخص أهلا لجميع التصرفات، ما لم يكن مجنونا، أو معتوها أو سفيها.

أهلية المتعاقد الآخر على الشبكة، والتي قد تعرض التاجر لمخاطر التعاقد، مع ناقصي الأهلية بسبب أحد العوارض.

فوفقا **للمادة 121 – 18** من قانون الاستهلاك الفرنسي، فإنه يلزم التحقق من شخصية الأطراف المتعاقدة على نحو يحقق الأمان، والثقة المتبادلة في المعاملات، حيث يلتزم التاجر أو مقدم الخدمة بأن يتيح لعميله البيانات التي تفصح عن هويته، بما في ذلك أهليته القانونية، وكافة عناصر تحديد الشخصية سواء المادية أو الإلكترونية.[1]

غير أن إلزام المتعاقدين بالإفصاح عن هويتهم، وهو ما يجرى عليه العمل غالبا في العقود عبر شبكة الانترنت عن طريق صفحة خاصة تتضمن بيانات المتعاقد، ويلتزم بملئها، وتتضمن عدة بنود أهمها سن المتعاقد أو تاريخ ميلاده، غير أن هذا لا يمنع التحايل من قبل القاصرين الذين يعمدون إلى إخفاء نقص أهليتهم، ثم يتذرعون بذلك لإبطال العقد.[2]

وأجازت بعض التشريعات **كالقانون المدني الفرنسي في المادة 481** منه: "للقاصر القيام ببعض أعمال الحياة اليومية، أو الاعتمادية، واعتباره مثل البالغ قادرا على القيام بكافة الأعمال التي تدخل في الحياة اليومية، أو في حقه بالتصرف بمفرده فيما يوضع تحت يده من أموال كثير، كالمأكولات، والكتب الدراسية، أو برامج الكمبيوتر".[3]

وفي هذا الصدد يذهب بعض فقهاء القانون إلى أنه نظرا للطابع الخاص للعقد الإلكتروني، فإن ناقص الأهلية متى اتخذ مظهر الشخص البالغ الراشد، وكان المتعاقد الآخر عبر الشبكة غير عالم بهذه الحالة، فإنه ينبغي حماية هذا المتعاقد إعمالا لنظرية الوضع الظاهر، وذلك لتوفير الثقة والأمان لدى المتعاقدين عبر الشبكة، وحفاظا على استقرار المعاملات الإلكترونية، وحتى لا يفاجئ المتعاقد حسن النية ببطلان، العقد لسبب لا يعلمه، ولم يكن في مقدوره أن يعلمه وقت التعاقد.[4]

---

[1]: لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص97.

[2]: المرجع نفسه، ص98.

[3]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، المرجع السابق، ص204.

[4]: محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص95.

ومن ناحية أخرى نشير إلى أن قواعد المسؤولية المدنية التي عرفتها معظم القوانين، قد اعترفت بمسؤولية الإنسان عن فعل غيره، بسبب علاقة التبعية، أو الرقابة على الابن القاصر، وعليه فإن دخول القاصر على شبكة الانترنت بحرية مطلقة يقيم على الأهل مسؤولية مراقبة تصرفات، أولادهم، ونحمل تبعاتها لاسيما إذا ما جرت بحسن نية من الطرف الآخر، وانطوت على سوء تصرف أبنائهم.[1]

ثانيا: المحل والسبب في عقود التجارة الإلكترونية:

لكي يعتبر عقد التجارة الإلكترونية صحيحا يجب أن تتوافر فيه الأركان الثلاثة وهي الرضا، المحل والسبب، وإذا كنا قد انتهينا من دراسة ركن الرضا، فإنه يبقي لنا الكلام عن ركنا المحل والسبب باعتبارهما ركنين أساسين، لابد من توافر شرعيتهما، وذلك تماشيا مع ما تقرره القواعد العامة للعقد، حيث يشترط فيهما أن يتفقا مع النظام العام والآداب العامة، وكذلك مع القوانين القائمة، وسنقسم دراستنا إلى جزأين تخصص الجزء الأول لمحل عقد التجارة الإلكترونية، ونتطرق في الثاني إلى السبب في عقد التجارة الإلكترونية.[2]

1: المحل في عقد التجارة الإلكترونية:

محل عقد التجارة الإلكترونية هو الالتزامات التي يولدها هذا العقد، ويشترط فيه بصفة عامة أن يكون مشروعا، وأن يكون موجودا أو ممكن الوجود وقابلا للتعيين، ويقوم عقد التجارة الإلكترونية على نوعين من التجارة هما: تجارة السلع، وتجارة الخدمات، ولذلك فإن لمحل عقد التجارة الإلكترونية صورتين:[3]

أ: صور المحل في التجارة الإلكترونية:

1: تجارة سلع:

ويقصد بها التجارة التي محلها السلع والبضائع، وكلمة بضائع استقر الفقه، والقضاء على أنها تشمل المنقولات المادية وعبر المادية (المعنوية)، على السواء، وتتعدد أنواع

[1]: نضال سليم برهم، المرجع السابق، ص70.

[2]: لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص79.

[3]: أمير أيوبي، المرجع السابق، ص79.

البضائع محل عقد الإلكترونية، فمنها السلع الاستهلاكية. مثل: المنتجات الغذائية أو الملابس، ومواد التجميل، وهناك السلع ذات القيمة المالية الكبيرة مثل: السيارات والمجوهرات، كما هناك سلع ثقافية مثل: الأفلام والأقراص الموسيقية والألعاب ...

2: تجارة الخدمات:

ويقصد بها التجارة التي يكون محلها توريد خدمات، ويعتبر مجال الخدمات من المشروعات التي لا يحتاج إلى رأس مال كبير، فهي تعتمد بالأساس على الفكر والمؤهلات العلمية.

وتعتبر تجارة الخدمات من أنواع التجارة الإلكترونية التي تتم، وتنفذ على الخط، وتوجد أنواع كثيرة من الخدمات التي يمكن أن تكون محلا لعقد التجارة الإلكترونية، ومنها الخدمات المعرفية، والخدمات المالية، والخدمات الاستشارية، وخدمات الإعلام والاتصالات، وخدمات وكلاء السياحة.[1]

ب: الشروط الواجب توافرها في محل عقد التجارة الإلكترونية:

شروط المحل هي نفسها الشروط المقررة في القانون المدني الجزائري من **المادة 92 – 95**، ويمكن تلخيصها فيمايلي:

1: أن يكون موجودا أو قابلا للوجود:

يشترط في السلعة أو الخدمة التي يتم الاتفاق عليها، أن تكون موجودة فعلا أثناء الاتفاق، أو قابلة للوجود فيما بعد، وهذا حسب **نص المادة 90 من القانون المدني الجزائري**، والتي تنص على: "يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا ومحققا"، وإذا كان التعاقد عن طريق الانترنت فإنه يكفي عرض السلعة، أو الخدمة على الشبكة، أو عرض صورة السلعة.

[1]: لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص123.

2: أن يكون المحل معينا أو قابلا للتعيين:

اهتمت التشريعات المقارنة للمعاملات الإلكترونية في غالب الدول بتعيين محل العقد المبرم عبر الوسائل الإلكترونية، وهذا ما أكده العقد النموذجي الفرنسي للتجارة الإلكترونية، حيث أشارت الفقرة الأولى من البند الرابع منه إلى ضرورة ذكر مسمي الأموال المعينة، ومكوناتها وأبعادها وكمياتها، وألوانها وسماتها الخاصة، وغير ذلك من صفاتها الرئيسية، وهذا ما جاء في **نص المادة 94 من القانون المدني الجزائري**، "إذا لم يكن محل الالتزام معينا بذاته، وجب أن يكون معينا بنوعه ومقداره، وإلا كان العقد باطلا".

3: أن يكون مشروعا:

لا يختلف عقد التجارة الإلكترونية عن نظيره في التجارة التقليدية، وهذا يعني ضرورة أن يكون محل العقد مشروعا، فلا يكون مخالفا للنظام العام، والآداب العامة، أو لنص قانوني يمنع التعامل فيه، وإلا كان العقد باطلا حيث **نصت المادة 3 من القانون 18 – 05** على مايلي: "تمارس التجارة الإلكترونية في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما، غير أنه، تمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية تتعلق بما يأتي:

- لعب القمار والرهان واليانصيب.
- المشروبات الكحولية والتبغ.
- المنتجات الصيدلانية.
- المنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية.
- كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به.
- كل سلعة أو خدمة تستوجب إعداد عقد رسمي".[1]

[1]: أمير أيوبي، المرجع السابق، ص81.

2: السبب في عقد التجارة الإلكترونية:

لا يختلف الحال في عقد التجارة الإلكترونية عن عقد التجارة التقليدية، حيث يكون السبب هو الركن الثالث من أركان العقد، ويجب توافره، وتخلفه يؤدي إلى بطلانه، فالسبب هو الغاية أو الباعث أو الدافع للتعاقد، ويقصد به غاية الملتزم من التزامه.

ويشترط في السبب أن يكون موجودا وصحيحا، بمعني ألا يكون وهميا وصوريا كما يشترط أن يكون مشروعا، ويقصد بالمشروعية هنا عدم مخالفة الباعث على التعاقد للنظام العام أو الآداب العامة، وأن يكون مطابقا للقانون، حيث **تنص المادة 97 من القانون المدني الجزائري** على أنه: "إذا كان التزام المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلا".

ومشروعية السبب تقتضي حظر الاتفاق غلى مخالفة القانون، وبالتالي لا يجوز مثلا الاتفاق على جريمة ما، كما لا يجوز الاتفاق على ما يخالف النظام العام والآداب العامة، وهذا ما جاء في **نص المادة 5 من القانون 18 – 05:** "تمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية في العتاد والتجهيزات، والمنتجات الحساسة المحددة عن طريق التنظيم المعمول به، وكذا كل المنتجات أو الخدمات الأخرى التي من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني، والنظام العام، والأمن العمومي".

ويجب أن يكون السبب مشروعا لدى طرفي العقد، فإذا كان السبب مشروعا لدى طرف، وغير مشروع لدى الطرف الآخر كان العقد باطلا.[1]

المطلب الثاني: تنفيذ العقد الإلكتروني:

سبق أن أشرنا إلى أن عقد التجارة الإلكترونية من العقود الملزمة للمجانين، بحيث يرتب التزامات متقابلة على طرفيه، ويعتبر التزام كل من المورد بتسليم المبيع والمستهلك بدفع الثمن ومن أهم الالتزامات التي تترتب على انعقاد العقد وفي هذا المطلب سنوضح هذين الالتزامين في فرعين مستقلين:

[1]: أمير أيوبي، المرجع السابق، ص82.

الفرع الأول: التزامات المستهلك الإلكتروني.

الفرع الثاني: التزامات المورد الإلكتروني.

الفرع الأول: التزامات المستهلك الإلكترونية:

عرف المشرع الجزائري المستهلك الإلكتروني، بموجب **القانون رقم 18 – 05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو صفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي".[1]

ومن خلال هذا التعريف نستنتج أن المستهلك يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، يقتني سلعا أو طلب خدمة، إما بمقابل أو مجانيا عن طريق الاتصالات الإلكترونية (الانترنت)، من المورد الإلكتروني، أي عند اقتنائه لهذه السلعة أو الخدمة تكون نيته الانتفاع بها، ولا يقصد المضاربة بها، ومن أهم التزامات المستهلك مايلي:

أولا: دفع الثمن:

يلتزم المشتري بدفع كامل الثمن مقابل التزام البائع بتسليم المبيع، وليس له أن دفع جزءا من الثمن، ويحتفظ بالجزء الآخر، إذا لا يجوز تجزئة الثمن إلا إذا اتفق المتعاقدان على خلاف ذلك، كما أن الأصل أن يكون الدفع فوريا، ما لم تحدد مهلة لدفع الثمن أو جزء منه باتفاق الطرفين، أو بقرار القاضي، استناد إلى **المادة 330 من القانون المدني الأردني**[2]، كما نصت **المادة 16 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري** على أنه: "ما لم ينص العقد الإلكتروني على خلاف ذلك، يلتزم المستهلك الإلكتروني بدفع الثمن المتفق عليه في العقد الإلكتروني بمجرد إبرامه"[3]، من خلال **نص المادة 16** نستنتج أن المستهلك يلتزم بدفع الثمن المتفق عليه فوريا بمجرد إبرام العقد الإلكتروني، إلا إذا اتفق المتعاقدان على خلاف ذلك.

[1]: المادة 6 من القانون رقم 18 – 05 والمتعلق بالتجارة الإلكترونية.

[2]: نضال إسماعيل برهم، المرجع السابق، ص84.

[3]: انظر المادة 16 من القانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

ثانيا: التزام المستهلك بالاستلام:

يلتزم المشترى باستلام البضاعة أو السلعة، ومن ثم يتحدد زمان ومكان تسلم البضاعة، وفقا لما هو محدد في العقد، ويعد من الحقوق المرتبطة بهذا الالتزام حق المشترى في فحص البضاعة المبيعة، والمدة التي يتم فيها ذلك، وحقه في إخطار البائع بعدم مطابقة البضاعة لما تم الاتفاق عليه، والأجل المحدد لهذا الإخطار.[1]

كما يلتزم المستهلك الإلكتروني توقيع وصل استلام عند التسليم، ونصت عليه **المادة 17 من القانون 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية** على أنه: "يجب على المورد الإلكتروني توقيع وصل استلام عند التسليم الفعلي للمنتوج أو تأدية الخدمة موضوع العقد الإلكتروني لا يمكن المستهلك الإلكتروني أن يرفض توقيع وصل الاستلام، تسلم نسخة من وصل الاستلام وجوبا للمستهلك".[2]

ويتضح من خلال **نص المادة 17** من نفس القانون على أنه يجب على المورد الإلكتروني أن يطلب من المستهلك الإلكتروني توقيع وصل استلام عند التسليم المادي، حيث يقوم المورد بتسليم المبيع للمستهلك يدا بيد، أو إذا كان محل العقد هو تقديم خدمة ما، ومنه يلتزم المستهلك توقيع وصل الاستلام ولا يمكن أن يرفض، وتسلم نسخة من وصل الاستلام وجوبا للمستهلك الإلكتروني.

الفرع الثاني: التزامات المورد الإلكتروني:

عرف المشرع الجزائري المورد الإلكتروني بموجب **القانون رقم 18 – 05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية"، من خلال هذا التعريف نستنتج أن

[1]: عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، طبعة 2015، ص ص233، 234.

[2]: انظر المادة 17 من القانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

المورد يمكن أن يكون شخص طبيعيا، أو معنويا يقوم بتسويق أو اقتراح توفير سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية.[1]

ومن أهم واجبات المورد الإلكتروني ومسؤولياته أن يصبح المورد مسؤولا بقوة القانون أمام المستهلك الإلكتروني عن حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة على هذا العقد، وقد نصت **المادة 18** من **القانون 18 – 05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: "بعد إبرام العقد الإلكتروني، يصبح المورد الإلكتروني مسئولا بقوة القانون أمام المستهلك الإلكتروني عن حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة على هذا العقد، سواء تم تنفيذها من قبله، أو من قبل مؤدي خدمات آخرين، دون المساس بحقه في الرجوع ضدهم، غير أنه يمكن المورد الإلكتروني أن يتحلل من كامل مسؤولياته، أو جزء منها، إذ أثبت أن عدم التنفيذ أو سوءه يعود إلى المستهلك الإلكتروني أو إلى قوة قاهرة".[2]

أولا: التزام المورد بالتسليم:

يعتبر التزام المورد بتسليم السلع أو الخدمات من أهم الالتزامات التي تنفذ بعد إبرام العقد الإلكتروني، سواء تم تنفيذها من قبله، أي من قبل المورد أو من قبل مؤدي خدمات آخرين دون المساس بحقه في الرجوع ضدهم، وهذا ما نصت عليه **المادة 18 من القانون 18 – 05** من قانون التجارة الإلكترونية.

1: **مفهوم التسليم:**

والتسليم يعني تخلي البائع عن حيازة المبيع لصالح المشتري، بحيث يمكن الأخير من حيازته والانتفاع به، الانتفاع المقصود[3].

وعرفته اتفاقية لاهاي بشأن البيع الدولي للبضائع لعام 1964 في **المادة 19** منها على أنه تخلي عن حيازة المبيع لصالح المشتري، بما يتفق مع نص العقد ونص القانون،

[1]: انظر المادة 6 من القانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

[2]: انظر المادة 18 من القانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

[3]: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الأول، منشورات دار الحلبي، بيروت، الجزء الرابع، ص586.

غير أن اتفاقية فينا لعام 1980 في **المادة 30** نصت على الالتزام دون أن تعطي لنا تعريفا لمفهوم التسليم وجاء نصها: "يجب على البائع أن يسلم البضائع والمستندات المتعلقة بها وأن ينقل ملكية البضائع على النحو الذي يقتضيه العقد، وهذه الاتفاقية".[1]

ونصت **المادة 367 من القانون المدني الجزائري** على أنه: "يتمثل التسليم في وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته، والتمتع به دون عائق".

2: أنواع التسليم في عقود التجارة الإلكترونية:

يفترض تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية، وجود نوعين من التنفيذ في حالة إبرام العقد عبر الانترنت، حيث يمكن أن يكون محل العقد، إما سلع أو خدمات أو أشياء المعنوية.

أ: الالتزام بتسليم الأشياء المادية

قد يكون محل عقود التجارة الإلكترونية سلعة أو منتج له واقع مادي ملموس، فلا يتصور إمكانية تسليمها عن طريق الانترنت مباشرة، حيث يتم التسليم وفقا للقواعد العامة، ويكون في البيئة المادية خارج المواقع الإلكترونية.[2]

ب: الالتزام بتسليم الأشياء المعنوية:

قد تم تنفيذ العقد المبرم عن بعد بمجرد تسليم المنتوج أو الخدمة عن طريق شبكة الانترنت مباشرة، بأن يتلقاها المتعاقد الآخر على برنامجه الإلكتروني، بالموقع الخاص به على شبكة الانترنت، ودلك بوضعها تحت تصرفه بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق، ولو لم يستول عليها إستلاء ماديا مادام البائع اعلمه بذلك، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص **المادة 367 فقرة 1 من القانون المدني الجزائري.**

[1]: بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، قسم الحقوق، 2014 – 2015، ص154.

[2]: إلياس نصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص156.

ويتم التنفيذ في هذه الحالة بصورة كاملة عبر الوسائط الإلكترونية، ومثال ذلك اللجوء إلى أحد المختصين لتصميم موقع Site، على شبكة الانترنت أو برامج الحاسب الآلي، أو المعلومات، فإنه يتم تسليمها عبر الخط On – Ligne ، من خلال تمكين المستخدم من الحصول على المعلومات و تنزيلها أو تحميلها أو نسخها من الموقع مباشرة.[1]

إذا كان المبيع شيئا معنويا، كأن يكون برامج حاسب آلي، فيتم التسليم بوضع هذه البرامج على أسطوانة وتسليمها للمشتري.[2]

3: جزاء إخلال المورد بتنفيذ التزاماته:

وضع المشرع الجزائري في **قانون رقم 18 – 05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجزاء الذي يترتب على إخلال المورد بالتزامه بالتسليم، وذلك في نص **المادة 21 و 22 القانون السابق الذكر**.

نصت **المادة 21** منه على أنه: "عندما يسلم المورد الإلكتروني منتوجا أو خدمة لم يتم طلبها من طرف المستهلك الإلكتروني، لا يمكن المطالبة بدفع الثمن أو مصاريف التسليم"، يتضح من خلال نص **المادة 21** عندما يسلم المورد الإلكتروني منتوجا أو خدمة لم يطلبها المستهلك الإلكتروني، ومنه الجزاء المترتب على المورد لا يمكنه المطالبة بدفع الثمن أو مصاريف السليم.[3]

نصت **المادة 23** منه على أنه: "في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني لأجال التسليم، يمكن المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه أربعة 04 أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر.

[1]: بهلولي فاتح، المرجع السابق، ص205.

[2]: عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص223.

[3]: انظر المادة 21 من القانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

و هذه الحالة، يجب على المورد الإلكتروني أن يرجع إلى المستهلك الإلكتروني المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة، بإعادة إرسال المنتوج، خلال أجل خمسة عشر 15 يوما ابتداء من تاريخ استلامه المنتوج.

يتضح من خلال نص **المادة 23** الجزاء المترتب على عدم احترام المورد الإلكتروني لآجال التسليم.

ثانيا: التزام المورد بأداء خدمة:

أما إذا كان محل العقد هو تقديم خدمة، فإن تنفيذ الالتزام لا يتم إلا بأداء هذه الخدمة، ويتعين في هذا الصدد أن تكون هذه الخدمة، قد تم تحديدها سلفا في وثائق الإيجاب المعروضة من المورد، والأصل أن الالتزام بأداء الخدمة هو التزام بنتيجة، ما لم يقم الاتفاق على غير ذلك.[1]

ثالثا: مطابقة المحل للمواصفات المتفق عليه:

ويقصد بالمطابقة توافر جميع المواصفات والخصائص المتفق عليها في المنتج المباع، وهو شرط في التسليم لا يقوم على غيره، وفي هذا قضت المحكمة الابتدائية بباريس، أن الشرط المتعلق بالتزام المطابقة لا حرية للبائع فيه، وهو حق للمستهلك في الحصول على منتج مطابق للمواصفات والخصائص، المتفق عليها **طبقا للمادة 1 – 111 L، من قانون الاستهلاك** ، وإذا لم يتوافر هذا الشرط يكون مخالف للقانون وباطل، وقد نصت اتفاقية فينا 1980 في المادة 35 / 1 على البائع، أن يسلم بضائع تكون كميتها ونوعيتها وأوصافها تغليفها وتعبئتها، مطابقة لأحكام العقد.[2]

ونصت **المادة 23 / 1 من القانون 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية**، على أنه: "يجب على المورد الإلكتروني استعادة سلعته في حالة تسليم غير مطابق للطلبية، أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا"، ويتضح من خلال **المادة 23** منه عند وقوع عدم المطابقة للطلبية، أو إذا كان المنتوج معيبا، يجب على المورد الإلكتروني استعادة سلعته.

[1]: عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص224.

[2]: عبد الوهاب مخلوفي، مرجع سابق، ص167.

ونصت **المادة 23 / 2** منه أنه: "يجب على المستهلك الإلكتروني إرسال السلعة في غلافها الأصلي خلال المدة أقصاها أربعة أيام، ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، مع إشارة سبب الرفض، وتكاليف الإرسال تقع على عاتق المورد والإلكتروني، في حالة التسليم الغير المطابق للطلبية".[1]

نصت **المادة 23 / 3** من نفس القانون على الجزاء المترتب عند تحقق عدم المطابقة للطلبية أو إذا كان المنتوج معيبا، من أجله يلتزم المورد بناء على طلب المستهلك، بما يأتي:

- تسليم جديد موافق للطلبية.
- أو إصلاح المنتوج المعيب.
- أو استبدال المنتوج المعيب.
- إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة، دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر.
- وتكون مدة إرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل خمسة 15 يوما من تاريخ استلامه للمنتوج.
- كما نص في المادة 24 منه يجب على المورد الإلكتروني عدم الموافقة على طلبية منتوج غير متوفر في مخزونه.[2]

رابعا: التزام المورد الإلكتروني بنقل الملكية:

نص المشرع الجزائري في **القانون رقم 18 – 05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية، يمكن نقل الملكية بالفاتورة الإلكترونية، كما جاء في **المادة 20** منه على أنه: "يترتب على كل بيع لمنتوج أو تأدية خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية، إعداد فاتورة يجب أن تعد الفاتورة طبقا لتشريع، والتنظيم المعمول به، يمكن أن يطلب المستهلك الإلكتروني في شكلها الورقي".

[1]: انظر المادة 23 من القانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

[2]: انظر المادة 24 من القانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

وقد نصت **المادة 19** منه: "على أنه يمكن بمجرد إبرام العقد يلتزم المورد بإرسال نسخة إلكترونية من العقد إلى المستهلك".

يتضح من خلال نص **المادتين 19 و 20** بناء على طلب من المستهلك، فاتورة تثبت التعامل أو التعاقد معه بصفة خاصة تاريخ التعامل أو التعاقد، وثمن المنتج، ومواصفاته وطبيعته ونوعيته، وأي بيانات أخرى.[1]

ويلتزم المورد الإلكتروني حفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة وتواريخها وإرسالها إلكترونيا إلى المركز سجل التجاري، وهذا ما نصت عليه **المادة 25 من القانون 18 – 05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

كما يلتزم المورد الإلكتروني بجمع البيانات والمعطيات ذات الطابع الشخصي، ويشكل ملفات الزبائن، والزبائن المحتملين، ويجب أن يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملات التجارية، وكما يجب عليه:

- الحصول على موافقة المستهلكين إلكترونيا قبل جمع البيانات.
- ضمان أمن نظم المعلومات والسرية في البيانات.
- الالتزام بالأحكام القانونية والتنظيمية والمعمول بها في هذا المجال.
- ويتم تحديد كيفيات تخزين المعلومات والمعطيات ذات الطابع الشخصي وتأمينها وفقا لتشريع و التنظيم المعمول بهما.

وهذا ما نصت عليه **المادة 26 من القانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.**

[1]: انظر المادة 20 و 19 من القانون رقم 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

خلاصة الفصل:

تطرقنا في هذا الفصل إلى ماهية التجارة الإلكترونية، واختلاف الفقه والتشريع في إعطاء تعريف جامع ومانع لها، حيث عرفها التشريع وتجسد ذلك في تعريف قانون الأونيسترال النموذجي الصادر عن الأمم المتحدة، بأنها أي نوع من المعلومات يكون في شكل رسالة بيانات مستخدمة في سياق أنشطة تجارية، أما الفقه فقد اختلف في إعطاء تعريف موحد للتجارة الإلكترونية، وهذا راجع إلى نظرة كل جانب فقهي في ذلك، بالإضافة إلى حداثة هذا الأسلوب من المعاملات التجارية في الدول العربية، إلا أن الواقع العملي فإن التجارة الإلكترونية ما هي إلا عرض للبضائع والخدمات باستعمال وسائل الاتصال الحديثة، لاسيما شبكة الانترنت، وهذا دون حاجة الأطراف للانتقال والتقائهم في مكان معين.

وباعتبار التجارة الإلكترونية صيغة جديدة من صيغ التعامل القانوني، وأهم اختراعات العصر فإنها لها أشكال عديدة تتمثل في التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال ووحدة أعمال، التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال ومستهلك، التجارة الإلكترونية بين مستهلك ومستهلك آخر، والتجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال والحكومة، كما تطرقنا إلى مزايا التجارة الإلكترونية وعيوبها، كما قمنا بالتفرقة بين التجارة الإلكترونية، وبعض المفاهيم المشابهة لها كالتجارة التقليدية والتسويق الإلكتروني....

وأخيرا تطرقنا إلى مفهوم العقد الإلكتروني باعتبار ظهوره كان نتيجة لانتشار التجارة الإلكترونية، حيث عرف العقد الإلكتروني من الناحية الفقهية والتشريعية، حيث اختلف الفقه والتشريع في وضع تعريف شامل ومانع له، حيث عرفه المشرع الجزائري بأنه ذلك العقد الذي يتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني، ثم تطرقنا إلى الرضا في عقود التجارة الإلكترونية والمحل والسبب كأركان رئيسية لإتمام العقد الإلكتروني، وما يترتب عليه من آثار قانونية على طرفي العقد كل من المستهلك الإلكتروني والمورد الإلكتروني.

الفصل الثاني:

وسائل الدفع الإلكترونية والحماية القانونية للتجارة الإلكترونية

لقد سمحت التجارة الإلكترونية باستحداث وسائل أكثر ملائمة لطبيعة معاملات التجارة الإلكترونية، والتي تتم في وسط إلكتروني، فظهرت بذلك أشكال كثيرة، ومتعددة تتناسب مع اختبارات وإمكانيات العملاء، فلقد أصبحت الوسائل التقليدية للدفع عبئا ثقيلا على البنوك نظرا لاعتمادها بدرجة كبيرة على الاستخدام الورقي، والبشري، واستنزافها للوقت، فقد جاء التطور التكنولوجي، وظهور شبكة الانترنت بالحل البديل لهذه المشاكل، فقد أفرز هذا التطور وسائل دفع إلكترونية كبديل عن تلك التقليدية، حيث سمح ذلك باختصار الوقت المحدد لمعالجتها، والتقليل من الإفراط من الاستخدام الورقي والبشري، الذي كان مخصص لها، كما شجع على قيام خدمات مصرفية إلكترونية، ووسع الآفاق أمام التجارة الإلكترونية، وفتح المجال لظهور سوق خاص يتضمن شركات عملاقة، حققت أرباح طائلة بالتخصص في هذه الرسائل حديثة النشأة، وبذلك اتخذت وسائل الدفع الإلكترونية عدة أشكال متعددة.

ومما لا شك فيه أن ازدهار التجارة الإلكترونية ونموها إنما يتوقف على مدى وضوح النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، وقدرته على توفير الثقة للمتعاملين به بصفة عامة، وللمستهلك بصفة خاصة، فالتعاقد الإلكتروني هو ميدان تتعدد فيه وسائل الغش، والخداع، لذلك يجب حماية المستهلك في نطاق هذا التعاقد.

كما يتعرض المستهلك في عقود التجارة، إلى مخاطر عدة يمكن أن تمس بصحته وسلامته الجسدية، والتي تتمثل في الغش والخداع التجاري للسلع والخدمات التي يتطلبها، أو يقتنيها من عند المنتج أو البائع، باعتباره الطرف الثاني في العملية التعاقدية، ونظرا لخطورة هذه الأفعال على حياته وصحته، فقد نص **القانون 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية**، على تجريمها، والعقاب عليها، ولذلك وضع حماية قانونية للتجارة الإلكترونية، ونظرا للأهمية البالغة خصصنا لها دراسة في هذا الفصل، الذي قسمناه إلى مبحثين، تطرقنا في المبحث الأول إلى وسائل الدفع الإلكترونية، أما المبحث الثاني فقد خصصناه للحماية القانونية للتجارة الإلكترونية.

المبحث الأول: وسائل الدفع الإلكترونية

إن التطور الذي طرأ على تكنولوجيا الإعلام، سمح باستحداث وسائل جديدة، تعد أكثر ملائمة لمتطلبات التجارة الإلكترونية، بمفهومها الشامل، والذي يتضمن إجراء كافة أنواع المعاملات التجارية باستخدام الطرق الإلكترونية، كإدخال المعلوماتية في مجال وسائل الدفع أدى إلى تحول عميق في منظومة التبادل، فمع ظهور وتطور التجارة الإلكترونية، أصبحت وسائل الدفع تمثل حجر الزاوية لتطور، وازدهار هذا النوع من التجارة، ولهذا سنحاول تعريف وسائل الدفع الإلكترونية في المطلب الأول، ونتطرق لأنواعها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم وسائل الدفع الإلكترونية

مع التطور التكنولوجي الذي طرأ على تكنولوجيا الاتصال والإعلام، تم استحداث وسائل دفع جديدة تعد أكثر ملائمة لطبيعة ومتطلبات المصارف الإلكترونية، بمفهومها الشامل لتسوية المعاملات التجارية، والمالية بين المتعاملين سوء كانوا أشخاصا طبيعيين، أو معنويين، ولهذا استطرق إلى تعريف وسائل الدفع في الفرع الأول، ونشأتها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف وسائل الدفع الإلكترونية

يقدم **القانون المصرفي** الفرنسي لسنة 1990، تعريفا لوسائل أو أدوات الدفع، وتنص **المادة 112**، في هذا القانون على أنه: "يمكن اعتبار وسيلة دفع أداة تسمح لأي كان بتحويل الأموال، مهما كانت الركيزة أو الإجراء التقني المستعمل".

كما تعرف على أنها "وسائل تسمح بتحويل أموال لكل شخص، مهما كان السند المستعمل، سند بنكي كالشبكات الخاصة، بطاقات الدفع، سند لأمر، تحويلات بنكية".

وسيلة الدفع هي تلك الأداة المقبولة اجتماعيا، من أجل تسهيل المعاملات بتبادل السلع والخدمات، وكذلك تسديد الديون، وتدخل في زمرة وسائل الدفع، إلى جانب النقود

القانونية تلك السندات التجارية، وسندات القرض التي يدخلها حاملها في التداول عندما يؤدي أعمالهم.[1]

وبخصوص المشرع الجزائري، فقد نص على تعريف وسائل الدفع الإلكترونية من خلال **الأمر رقم 11/03 المتعلق بالنقد والقرض.**[2] في نص **المادة 69**، والتي نصت على: "تعتبر وسائل الدفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل الأموال مهما يكن السند، أو الأسلوب التقني المستعمل".

يتضح من خلال المادة السابقة الذكر، على أن تعريف وسائل الدفع الإلكترونية جاء واسعا، ونستشف ذلك من خلال عبارة "كل الأدوات ...و مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل". ولذلك فأن المشرع الجزائري اعترف باستعمال وسائل الدفع الإلكتروني، التي تمكن الأشخاص من تحويل الأموال، وهذا ما يعد نقطة إيجابية تحسب له في هذا المجال.[3]

كما تنص **المادة 27 من القاون 18- 05**، على مايلي: "يتم الدفع في المعاملات التجارية الإلكترونية، إما عن بعد أو عند تسليم المنتوج، عن طريق وسائل الدفع المرخص بها، وفقا للتشريع المعمول به".

الفرع الثاني: نشأة وسائل الدفع الإلكترونية

عندما أخذ المجتمع الإنساني في التطور كان الأفراد ينتجون سلعا تفوق حاجياتهم إليها، ومن ثم يبادلون فائض هذه السلع بسلع أخرى، مباشرة دون استخدام أي وسيط، فهي الصورة الطبيعية والبسيطة للتبادل وهو ما يعرف بالمقايضة، غير أن هذا الأخير كان عاجزا عن مسايرة التطور الاقتصادي الذي استند في أساسه على ظهور التخصص وتقسيم العمل،

[1]: الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص30.

[2]: أمر رقم 03- 11 المؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10- 04 المؤرخ في 26 أوت 2010، ج، ر، ع، 52، صادر بتاريخ 28 أوت 2003.

[3]: خميخم، محمد، المرجع السابق، ص166.

وما رافق ذلك من اتساع في عمليات المبادلة بين الأفراد، بسبب فائض في الإنتاج المعد للتبادل.[1]

فبسبب محدودية هذا النظام كان من الضروري الاستعانة بوسيلة أخرى، أكثر فعالية، فتم اللجوء إلى استخدام المعادن كالنقود، واحتلت المعادن الثمينة (الذهب، الفضة)، مكان الصدارة بين مختلف المعادن النقدية، ثم تلتها في الترتيب المعادن الأخرى، مثل: الحديد، النحاس، القصدير، وغيرها.[2]

غير أن هذا العالم قد شهد بداية النصف الثاني، من القرن السابع عشر الميلادي، ظهور أنواع جديدة من السندات يصدرها الصيّارفة للتجارة، أثبت ملكية التاجر مبلغ ما في ذمة الصيرفي، وتعد النقود المصرفية، أهم أنواع النقود المتداولة، فكما كان إيداع الذهب لدى المصارف سبب في وجود النقود الائتمانية.[3]

أما في العصر الحديث، ومع ظهور تكنولوجيا المعلومات والاتصال، فقد ظهرت العديد من الوسائل التكنولوجية الحديثة، التي سادت معها ظاهرة المعلوماتية، التي تأثر بها الناس لمزاياها من ناحية السرعة، والتكلفة، حيث أصبح من السهل على أي شخص في أي مكان أن يحصل على جميع المعلومات، التي قد يحتاج إليها في كل مجال عن طريق شبكة الانترنت، التي ارتبطت بتكنولوجيا الإلكترونيات والحواسيب، فكان لها الدور الكبير، فتم تفاعلها مع كافة القطاعات والمؤسسات، حيث فتحت المجال لتقديم المعلومات، كما شاع مؤخرا استخدامها على نطاق واسع في الأغراض التجارية، كانت نتيجة التحول إلى ممارسة التجارة الإلكترونية التي أتاحت عملية تبادل السلع والخدمات والبيانات، بين العديد من الجهات عبر شبكة الانترنت.[4]

[1]: عصام عبد الفتاح، مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009، ص06.

[2] : يوسف حسن يوسف، البنوك الإلكترونية، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2012، ص21.

[3]: عصام عبد الفتاح، مطر، المرجع السابق، ص07.

[4]: لطرش الطاهر، المرجع السابق، ص 33.

المطلب الثاني: أنواع وسائل الدفع الإلكترونية

للالتحاق بركب السرعة، والعصر الرقمي، وتسهيل الخدمات المصرفية، قامت المصاريف الجزائرية باستحداث ما يعرف بوسائل الدفع الإلكترونية، كبوابة لاقتحام الاقتصاد الرقمي، واجتياح المعاملات التجارية على الصعيد الدولي، فهو ما اقتضي من السلطة النقدية الإقدام على ترتيبات تنظيمية وتشريعية، من خلال تطوير المقاصة الإلكترونية، وماكينات السحب الآلي، وإلى جانب ذلك وضعت خطط مرحلة للبدء في إدخال خدمات الدفع الإلكتروني، وفقا للأوليات على مستوى بنك الجزائر، والبنوك الأخرى، وتدريب عمال البنوك على وسائل الدفع الإلكتروني، والتقنيات المصرفية الحديثة، وتهيئة البيئة المصرفية، وتوجيهها لإدخال الآليات الحديثة ضمن الشروط الإستراتيجية المصرفية الشاملة.[1]

الفرع الأول: وسائل الدفع الإلكترونية المدعمة أو تطوير وسائل الدفع التقليدية

مع تطور تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، اتسع نطاق صناعة الخدمات المالية، وتم معها تطوير العديد من الوسائل التقليدية التي كانت تستخدم في تسوية المعاملات لتتماشي مع بيئة التجارة الإلكترونية.[2] وهذه الوسائل تشمل أساسا، السفتجة الإلكترونية نظيرة للسفتجة الورقية، والشيك الإلكتروني نظير الشيك الورقي ونظام المقاصة الإلكترونية.

أولا: السفتجة الإلكترونية

تعتبر السفتجة في شكلها العادي محررة ورقية، عملا تجاريا حسب الشكل، ووسيلة دفع، وفي وقتنا الحالي أغلبية السفتجات المحررة يتم معالجتها إلكترونيا، وهذا باستعمال الدعائم الإلكترونية عوض الدعائم الورقية.

1- تعريف السفتجة الإلكترونية:

لا يختلف تعريف السفتجة الإلكترونية عن مثيلتها الورقية، من حيث أطرفها، إذ عرفت بأنها: "محرر شكلي ثلاثي الأطراف معالج إلكترونيا بصورة كلية أو جزئية، يتضمن

[1]: عبد العزيز خنفوسي، قانون الدفع الإلكتروني، ط1، مركز الكتاب الأكاديمي سنة 2018، ص69.

[2]: بهلولي فاتح، المرجع السابق، ص 219.

أمرا من شخص يسمي الساحب، إلى شخص آخر يسمي المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا من النقود لشخص ثالث يسمي المستفيد لدى الاطلاع، أو في تاريخ معين".[1]

في ظل التطور التكنولوجي وإدخال نظام المعلوماتية في معظم الشركات، والمؤسسات التجارية، يستطيع الساحب منذ البداية إنشاء سندات ممغنطة، تحتوي على كافة البيانات التي تستلزمها السفتجة الورقية في صورتها العادية، وبمجرد إصدارها يقوم الساحب بإرسال هذه المعطيات إلى البنك الذي لديه فيه حساب جاري، ليتولى تقديمها للوفاء، إلى بنك المسحوب عليه عبر الحاسب الآلي للمقاصة، وهكذا ظهرت في العمل السفتجة الإلكترونية، خاصة أنه لا نجد في نصوص القانون، ما يمنع إصدارها.[2]

ويمكننا أن نميز بين نوعين أساسين من الكمبيالات الإلكترونية، فيمايلي:[3]

1- **السفتجة الإلكترونية الورقية أو المقترن بالكشف:** ويرمز لها اختصارا ب (L.C.R.Papier)، وهي التي تصدر من البداية في شكلها التقليدي على دعامة ورقية، ثم يتم معالجتها إلكترونيا عند تقديمها إلى البنك لتحصيلها، أو بمناسبة تظهيرها لأي طرف آخر، فيكون لها شكلية إلكترونية بواسطة بيانات تتداول عبر قنوات الاتصال بين حواسيب الأطراف المتعاملة به.
2- **السفتجة الإلكترونية الممغنطة:** والتي لا تعتبر عملا تجاريا، ويرمز لها باختصار ب (L.C.R.Magnetique)، وفي هذا النوع يختفي أي ظهور للدعامة الورقية، وتصدر من البداية على دعامة ممغنطة مستوفية لكافة البيانات اللازمة لصحتها، خاصة بالمستفيد المسحوب، والتوقيع الإلكتروني.

[1]: عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص ص71، 72.

[2]: ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الإلكترونية، دراسة تحليلية مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص ص124، 125.

[3]: خنفوسي عبد العزيز، المرجع السابق، ص73.

ثانيا: الشيك الإلكتروني نظير الشيك الورقي

1- تعريف الشيك الإلكتروني

نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف الشيك، وإنما اكتفي فقط بالنص على بياناته في **المادة 472** من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم، ولم تذكر ما إذا أمكن إصداره إلكترونيا، لكن يظهر ذلك ضمنيا في قانون النقد والقرض المعدل والمتمم، والتنظيم رقم **97- 03**، المتعلق بغرف المقاصة في **المادة 03** ف 02 من هذا الأخير.[1]

فبعدما ما كانت تستعمل الدعائم الورقية، في المعاملات التقليدية، تم تطوير هذه الوسيلة، وأصبح اليوم يستعمل الشيك المعالج رقميا أو ما يسمي بالشيك الإلكتروني، ويعرف الشيك الإلكتروني في هذا الصدد بأنه محرر ثلاثي الأطراف معالج إلكترونيا، بشكل كلي أو جزئي، ويتضمن أمرا من شخص يسمي الساحب إلى البنك المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغا من النقود لإذن شخص ثالث يسمي المستفيد.[2]

2- آلية عمل الشيكات الإلكترونية

تستمد أنظمة الشيك الإلكتروني على وجود بسيط يقوم بعملية التحقق، والدفع الإلكتروني للشيك، وغالبا ما يكون هذا الوسيط أحد البنوك الإلكترونية التي تعمل من خلال شبكة الانترنت. وتتضمن دورة إجراءات استخدام الشيك الإلكتروني العديد من الخطوات، وذلك على النحو الآتي:[3]

1: يقوم العميل بفتح حساب جاري، لدى مؤسسة مالية لتغطية مدفوعاته الإلكترونية.

2: يقوم العميل بملء تفاصيل الشيك، كوثيقة ذات شكل رقمي لتخزينها على الحساب الخاص بالمستهلك.

---

[1]: المرجع نفسه، ص 78.

[2]: المرجع السابق، ص78.

[3]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، المرجع السابق ص ص324، 325.

3: إن الوثيقة الرقمية موثقة بشكل قانوني بواسطة العميل (المستهلك الإلكتروني)، وتتضمن التوقيع الإلكتروني الخاص به.

4: الشيك الإلكتروني سيتم تداوله، وانتقاله إلكترونيا من المستهلك إلى التاجر، وذلك أن يختار المستهلك السلع أو الخدمات التي يرغب في التعاقد عليها مع التاجر، ويتم تحديد السعر النهائي، والاتفاق على أسلوب الدفع.

5: يقوم المستهلك بتحرير شيك إلكتروني، ويصدق الشيك بتوقيعه الإلكتروني الخاص، وبذلك تشفير الشيك، ومن ثم يقوم المستهلك بإرساله بواسطة البريد الإلكتروني المؤمن إلى التاجر.

6: يقوم التاجر باستلام الشيك الإلكتروني الموقع من المستهلك، ومن ثم يوقع على الشيك بتوقيعه الإلكتروني الخاص بصفته كمستفيد.

7: يقوم التاجر بإرسال الشيك الإلكتروني، إلى المؤسسة المالية التي يتعامل معها، ولديه فيها حساب جاري، وقاعدة بيانات تتضمن توقيعه الإلكتروني.

8: يتم تبادل الشيك الإلكتروني بين المؤسسة المالية للمستهلك، والمؤسسة المالية للتاجر.

9: تقوم المؤسسة المالية لكل من المستهلك، والتاجر بمراجعة الشيك والتحقق من صحة الأرصدة والتوقيعات الإلكترونية، الخاصة بالتاجر والمستهلك، ليُصار إلى خصم الرصيد من المستهلك، وإضافته إلى حساب التاجر، وبناءً على ذلك تقوم كل مؤسسة مالية، باختيار عميلها لإجراء المعاملة المالية.

ثالثا: نظام المقاصة الإلكترونية

إن تطوير وزيادة حجم المعاملات المالية، وسرعتها بين المؤسسات البنكية، جعل من المقاصة التقليدية غير قادرة على تلبية حاجيات القطاع المصرفي، كما جعلها غير قادرة على الاستجابة لمتطلبات البنوك الحديثة، لذلك كانت المقاصة الإلكترونية أنجح حل تلجأ إليه البنوك الحديثة في ظل تأييد النظام النقدي.

ويتعلق هذا النظام بإدخال الإعلام الآلي عن بعد، والذي تستخدمه البنوك فيما بينها، من أجل تبادل عمليات الدفع ذات المبالغ الصغيرة، سواء عن طريق عملية بعملية، أو إتمام كل العمليات دفعة واحدة، أو مجموعة بمجموعة.[1]

والمقاصة الإلكترونية عي عبارة عن آلية يتم فيها تعويض الشيكات الورقية بالتحويلات الإلكترونية، كما تسمح بتحويل الأموال بين البنوك في كافة أنحاء البلاد بشكل آمن ومضمون.

كما يمكن تعريفها أيضا على أنها عبارة عن شبكة تعود ملكيتها، وأحقية تشغيلها إلى البنوك المشتركة بنظام التحويلات المالية، وتتميز هذه الخدمة عن النظام الورقي القديم، بأنها أسرع، وأقدر معالجة لمختلف خدمات التحويلات المالية، مثل: خدمة إيداع الشيكات لتحصيلها عند استحقاقها، خدمة تحصيل الأقساط، ويتم وضع النصوص التشريعية والتنظيمية من طرف بنك الجزائر، هو بنك البنوك وتتم هذه المقاصة كل العمليات مثل: التحويلات، تحصيل الشيكات، أو العمليات التي تتم بواسطة البطاقات...

ولقد تم تعويض المقاصة التي تشغل بشكل تقليدي في الدول المتطورة بنظام المقاصة، التي تعتمد على شبكة الإعلام، وبالنسبة للأشكال المقاصة الإلكترونية فإننا نجد المقاصة الجهوية والوطنية، في فرنسا وإسبانيا، أما بلجيكا فنجدها تعتمد على نظام المقاصة المركزية، وبالنسبة للجزائر فهي تعتبر حديثة العهد في مجال المقاصة الإلكترونية بموجب النظام رقم 05- 06 المؤرخ في 13 ذي القعدة عام 1426هـ الموافق ل 15 ديسمبر سنة 2005. المتعلق بمقاصة الصكوك وأدوات الدفع الخاصة بالجمهور العريض الأخرى

[1]: عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص85.

وبالتحديد، نظام مابين البنوك للمقاصة الإلكترونية للصكوك والسندات والتحويلات والاقتطاعات الأوتوماتيكية.[1]

الفرع الثاني: الوسائل المستحدثة للدفع الإلكتروني

لم يتم توقف التطور التكنولوجي، في مجال المعلوماتية والاتصال في التجارة الإلكترونية، عند حد المعالجة الإلكترونية لوسائل الدفع الكلاسيكية، بل تم وضع أدوات وليدة التجارة الإلكترونية نفسها.

أولا: بطاقات الدفع الإلكتروني (البطاقات البلاستيكية)

أصبحت البطاقات البلاستيكية وسيلة حديثة من وسائل الوفاء التي استغرقت في البيئة التجارية. ظهرت البطاقات البلاستيكية لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1914، عندما أصدرت شركات البترول الأمريكية، تعريفا لبطاقات الدفع الإلكتروني على أنها "بطاقات مستطيلة من البلاستيك تحمل اسم المؤسسة المصدرة لها، وشعارها، وتوقيع حاملها بشكل بارز على وجه البطاقة ورقمها، واسم حاملها ورقم حسابه، وتاريخ انتهاء صلاحيتها، وبموجب هذه البطاقة يمكن لحاملها سحب المبالغ النقدية من ماكينات سحب النقود الخاصة بالنقود، أو أن يقدمها كأداة وفاء للسلع، والخدمات أو قد تكون أداة للائتمان".[2]

عرف المشرع الجزائري بطاقات الدفع والسحب في **المادة 543** مكرر 24/23، من القانون التجاري المعدل والمتمم واعتبر بطاقة الدفع كل بطاقة صادرة عن البنوك، والهيئات المالية المؤهلة قانونا وتسمح لصاحبها بسحب أو تحويل الأموال، أما بطاقة السحب فهي كل بطاقة صادرة عن البنوك أو الهيئات المالية المؤهلة قانونا، وتسمح لصاحبها فقط بسحب الأموال.[3]

[1]: المرجع السابق، ص86.

[2]: نضال إسماعيل برهم، المرجع السابق، ص86.

[3]: خنفوسي عبد العزيز، المرجع السابق، ص94.

ثانيا: النقود الإلكترونية

سنتطرق في هذه النقطة إلى تعريف النقود الإلكترونية، ومختلف الأنظمة المتعلقة بها.

1- تعريف النقود الإلكترونية:

عرف البنك المركزي الأوروبي النقود الإلكترونية بأنها "مخزون إلكتروني لقيمة نقدية على وسيلة إلكترونية (مثل بطاقة بلاستيكية)، قد تستخدم في السحب النقدي، أو تسوية المدفوعات لوحدات اقتصادية أخرى غير تلك التي أصدرت البطاقة".

وعرفها البعض: "بأنها تلك النقود التي يتم تداولها عبر الوسائل الإلكترونية".[1]

2- أنظمة النقود الإلكترونية:

تختلف أنظمة الدفع بواسطة النقود الإلكترونية إلى:[2]

أ: النظام الأول: يتطلب وجود حساب رقمي، يدفع نقدا، ويخزن على نظام حاسوبي آمن ليتم السحب منه على شبكة الانترنت مباشرة (on – line)، أو بدون اتصال مباشر (off – line)، وذلك بواسطة المستهلك، وإن رؤوس الأموال التي يتم إيداعها مصرفيا، والملائمة لمثل هذه الطريقة المحتمل أكثر أنها ستكون كودائع بنكية، ويطلق على هذه الطريقة أكثر أنها ستكون كودائع بنكية، ويطلق على هذه الطريقة بالنقود الرقمية أو المحفظة الافتراضية.

ب: النظام الثاني: يطلب أن هناك حسابا خاصا، يتم فتحه ليتضمن في داخله الأموال التي ستستخدم في الصفقات ذات الدفع النقدي الرقمي فقط، والتي يتم إيداعها من قبل المستهلك للجهة المصدرة للنقود الرقمية، ويطلق على هذه الطريقة ب محفظة النقود.

[1]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، المرجع السابق، ص329.

[2]: المرجع السابق، ص330.

الفرع الثالث: العوامل المساعدة على انتشار وتطور وسائل الدفع الإلكترونية

هناك عدة عوامل ساعدت على انتشار ونجاح وسائل الدفع الإلكترونية، نذكر منها:

1- ظهور المصارف الإلكترونية وخدمات مصرفية جديدة:

ففي ظل وجود شبكة الانترنت وازدياد مستخدميها، واستغلال هذه الشبكة في ميدان النشاط التجاري الإلكتروني، لم تكفي المصارف بدور المتفرج بل شهدت ثورة في المعاملات المصرفية امتدت هذا القطاع بأحدث الآليات، جعلته أكثر مرونة وسرعة في تقديم خدماته، حيث ظهر إلى الوجود ما يسمي بالمصارف الإلكترونية، ولأن المصارف الإلكترونية تحقق مع بعضها البعض العمليات المصرفية الفورية بسرعة تفوق العمليات المصرفية العادية، كالتحولات أو التسويات، التي تأخذ وقتا طويلا، وتكلفة مرتفعة، فقد سمح ذلك بجذب العملاء بشكل كبير.[1]

2- ظهور منظمات ومؤسسات مالية عالمية في مجال المدفوعات:

من بين العوامل المساهمة في انتشار وسائل الدفع الإلكترونية ظهور منظمات ومؤسسات مالية عالمية، أصبحت رائد في إنتاج وتسويق هذه الوسائط لمختلف بلدان العالم، والجهات المصدرة للبطاقات البنكية، والتي تعد أشهر وسائل الدفع الإلكترونية، ويمكن تقسيمها إلى مايلي:[2]

أ: المنظمات العالمية المصدرة للبطاقات: لا تعتبر مؤسسات مالية وإنما بمثابة نادي، حيث تمتلك كل منظمة العلامة التجارية للبطاقات الخاصة بها، لكنها لا تقوم بالإصدار بنفسها، وإنما تمنح تراخيص بإصدارها لمصارف، وأشهر هذه المنظمات هي شركة فيزا وكارت العالميتين، ويطلق عليهما البنكين اسم راعي البطاقة.

---

[1]: فريدة قلقول، أهمية أنظمة الدفع الإلكترونية في المصارف، دراسة حالة بنك الفلاحة والتنمية الريفية BADR بأم البواقي، مذكرة ماستر، تخصص مالية وبنوك، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013، ص65.

[2]: أبو سلمان عبد الوهاب إبراهيم، البطاقات البنكية الافتراضية والسحب المباشر من الرصيد، دار القلم، دمشق، 2003، ص33.

ب: المؤسسات المالية العالمية: وهي التي تشرف على عملية إصدار البطاقات المصرفية دون ضرورة منح تراخيص الإصدار لأي مصرف، ومن أشهرها أمريكان إكسبريس، لديفرزكليب مؤسسات تجارية كبرى GCB .

3-الاستفادة من وسائل الأمان عبر شبكة الانترنت:

تتميز وسائل الدفع الإلكترونية عن الوسائل التقليدية بالاستفادة من وسائل الأمان المبتكرة حديثا، لاستعمالها عبر شبكة الانترنت وخاصة لإضفاء الثقة على المعاملات المصرفية والتجارية، التي تتم عبر هذه الشبكة والتي تكون وسائل الدفع الإلكترونية طرفا فيها، وقد كان انتشار التجارة الإلكترونية سببا كافيا لابتكار مثل هذه الوسائل، كالتوقيع الإلكتروني والتشفير.

4-تراجع فعالية وسائل الدفع التقليدية:

إن الإحساس بالأمان الذي ولدته نظم الدفع الحديثة، بمرور الوقت مرتفع جدا، إلا أن لنظام الدفع التقليدي مشاكل عديدة نذكر منها:[1]

أ: انعدام الملائمة: فالحاجة إلى الوجود الشخصي، سواء شخصيا أو عبر الهاتف لكلا الطرفين، يقيد الحرية المعاملاتية، وبالنسبة للعملاء يترجم هذا إلى تأخير اقتناء المنتج أو الخدمة، وينتج عنه تكلفة أعلى، وبالنسبة لبائع يعني ذلك خسارة في الإيرادات نتيجة انخفاض المبيعات أو فقدانها.

ب: انعدام الأمان: فالتوقيعات يمكن أن تزور، ويمكن أن تسرق أو التجارة يمكن أن يرتكبوا الغش والاحتيال.

ج: إجراء المدفوعات في الوقت غير الحقيقي: لا تتم المدفوعات التقليدية في الوقت الحقيقي، ويتوقف التأخير في التحقق الفعلي على نوعية السداد، فالمدفوعات بالشيكات تستغرق ما يصل إلى أسبوع.

[1]: فريدة قلقول، المرجع السابق، ص66

5-التوجه نحو التجارة الإلكترونية:

لقد أثير موضوع التجارة الإلكترونية لأول مرة في منظمة التجارة العالمية، باقتراح قدمته الولايات المتحدة الأمريكية في الاجتماع العام للمنظمة في فيفري 1998، وعليه يجمع المنتجون للنشاط التجاري، أن الاتجاه العام بين مختلف الوسائل المستحدثة، أن المشهد التجاري الحالي يتجه نحو ابتكار برامج وبروتوكولات جديدة، واعتماد إجراءات أمنية، وتشريعات قانونية من أجل بناء صرح جديد للتجارة يعرف بالتجارة الإلكترونية.[1]

الفرع الرابع: تقييم وسائل الدفع الإلكترونية

لقد ظهرت وسائل الدفع الإلكترونية نتيجة للتطور التكنولوجي، وكحل للمشاكل والعراقيل التي أفرزتها وسائل الدفع التقليدية، وتمكن الوسائل الحديثة من الانتشار بسرعة، ورغم حداثتها إلا أنها وصلت لمرحلة يمكن فيها تقييم هذه الوسائل، واستنتاج مزاياها وعيوبها، وهذا ما سنتطرق إليه.

أولا: تمييز وسائل الدفع الإلكترونية عن وسائل الدفع التقليدية

باعتبار بطاقات الدفع من أشهر الوسائل الإلكترونية للدفع وأهمها، فلها ما يميزها عن تلك الوسائل التقليدية والتي يمكن تلخيصها فيمايلي:

1-بطاقات الدفع الإلكترونية تقوم على علاقة ثلاثية الأطراف:

لا يحتاج الوفاء لوسائل التقليدية إلا للطرفين، فمنذ أن بادر الإنسان في خلق وسيلة للوفاء، وهي المبادلة ويتم فيها الوفاء بتدخل شخصين فقط، كذلك الدفع بالنقود لا يتدخل فيها إلا شخصان هما المدين والدائن على عكس ذلك، فإن الدفع عن طريق استخدام بطاقات الدفع الإلكترونية يستوجب ثلاثة أشخاص: مصدر البطاقة، حامل البطاقة، التاجر.

[1]: السيد عليوة، التجارة الإلكترونية ومهارات التسويق العلمي، دار الأمين، مصر، 2002، ص18.

وكل طرف من هذه الأطراف يترتب له حقوق، وعليه التزامات ويرتبط مع الآخرين بعقود مستقلة، وهو ما يستوجب التعاون فيما بينهم.[1]

2-بطاقات الدفع الإلكترونية ترتب التزامات حقيقية في ذمة أطرافها:

كما سبق وذكرنا أن وسائل الدفع التقليدية تترتب عنها التزامات حقيقية في ذمة طرفين فقط، هما الدائن والمدين، أما المصرف فدوره يقتصر على اعتباره وكيلا عن المدين في الوفاء للدائن، بل إن بعض وسائل الدفع التقليدية أصبح دور المصرف فيها هامشيا للغاية، حيث يتم نقل الأموال من حساب المدين إلى الدائن إلكترونيا باستخدام التكنولوجيا الحديثة، كعملية تحويل الأموال.

أما في بطاقات الوفاء فبالرغم من عدم التحديد الواضح لهذا الدور في العقود المختلفة، التي يتم الإطلاع عليها، فإنه يعد أكثر وضوحا من دور المصرف في وسائل الدفع التقليدية حيث لا يوجد تسخير لأحد أطراف البطاقة لمصلحة الآخرين، فكل طرف من أطراف بطاقات الدفع الإلكترونية، يرتبط بالآخرين بعقود مستقلة، يرتب عليها التزامات في ذمة أطرافها.[2]

3-تنظيم العلاقة بين أطراف بطاقات الدفع الإلكترونية:

بما أن هناك عقود مستقلة تربط بين أطراف البطاقات فهذا يعني وجود عقد يربط بين مصدر البطاقة والتاجر، وعقد آخر يربط بين مصدر البطاقة وحاملها، وعقد ثالث يربط بين حامل البطاقة والتاجر، وعليه عكس وسائل التقليدية كالشيك والتحويلات المصرفية، فلا نجد عقد يربط بين المصرف والدائنين، ولكن المصرف يقوم بدوره، كوكيل عن المدين في الدفع أو الوفاء، أما في حالة بطاقات الدفع الإلكترونية، فإن العلاقة ثلاثية تهدف إلى قيام أحد الأطراف بالوفاء، بدلا من تسخيره في الوفاء نيابة عن طرف آخر، وبوجه خاص تهدف إلى قيام مصدر البطاقة بالوفاء للتاجر بقيمة المشتريات، التي نفذها حامل البطاقة، وهذا ما يميز

[1]: محمد عبد الحكيم سامح، الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان، جرائم بطاقات الدفع الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص12.

[2]: أبو سليمان عبد الوهاب إبراهيم، المرجع السابق، ص62.

البطاقات عن غيرها من وسائل الدفع الأخرى، فهي من طبيعة مختلفة ولا تدخل تحت أي نوع من وسائل الدفع التقليدية.[1]

4-عدم خضوع البطاقات للتنظيم القانوني الخاص بوسائل الدفع التقليدية:

لم يتدخل المشرع لوضع نصوص تشريعية، بشأن البطاقات المصرفية، وبالتالي قد يصادف هذه الصعوبات القانونية باعتبارها نقود كما يري من جانب الفقه الجنائي، الأمر الذي يحرمها من الحماية القانونية المقررة للشبكات، وذلك أن الشيك يجب سداده بمجرد الإطلاع عليه، لأنه وسيلة وفاء، أما البطاقات فهي ليست أداة وفاء إنما تحل محل الشيك في الوفاء ولا يجوز رجوع الشيك إلا في حالات محددة، على حين أن هذه البطاقات يجوز الرجوع فيها.[2]

ثانيا: مزايا وعيوب وسائل الدفع الإلكترونية

1- مزايا وسائل الدفع الإلكترونية: يمكن تلخيص أهم المزايا التي تتمتع بها وسائل الدفع الإلكترونية كمايلي:[3]

أ- بالنسبة للبطاقات البنكية (البلاستيكية): فهي تتميز ب:

- **الأمان:** توفر الأمن للمستهلك، فالمستهلك محمي أوتوماتيكيا لفترة 30 يوم، حيث يستطيع أن يقوم بشراء الفوري Online ببطاقته، كما أن البطاقة تجنب العميل حمل النقود، وما ينتج عن ذلك من مخاطر السرقة والضياع.
- **المرونة:** تكسب حاملها في الحصول على احتياجاته من سيولة نقدية، وسلع وخدمات من مصادر متنوعة في أي مكان من العالم، وفي أي وقت وبأي عملة.

[1]: نضال إسماعيل برهم، المرجع السابق، ص98.

[2]: فريدة قلقول، المرجع السابق، ص69.

[3]: أبو سليمان عبد الوهاب إبراهيم، المرجع السابق، ص72.

ب- بالنسبة للنقود الإلكترونية: يمكن تلخيصها في مايلي:

- **بسيطة وسهلة الاستخدام:** تسهل النقود الإلكترونية تعاملات المصرفية إلى حد كبير، فهي تغني عن ملء الاستثمارات وإجراء الاستعمالات المصرفية عبر الهاتف.
- **تسرع عملية الدفع:** تجري حركة التعاملات المالية ويتم تبادل معلومات التنسيق الخاصة بها فورا في الزمن الحقيقي، دون الحاجة إلى وساطة مما يعني تسريع هذه العملية.
- **تشجع عمليات الدفع الآمنة:** تستخدم المصارف التي تتعامل بالنقود الإلكترونية، أجهزة خادمة تدعم بروتوكول الحركات المالية الآمنة.

2-عيوب وسائل الدفع الإلكترونية:

هناك جملة من العوامل التي تعرقل نجاح وسائل الدفع الإلكترونية، وتؤدي لانعدام الثقة بهذه الوسائل الحديثة، فرغم النجاح والراحة والمزايا التي حققتها هذه الوسائل، إلا أن هناك عوامل جعلت من هذا النجاح ناقصا، حيث ظهر نوع من الجرائم التي ترتكب في حق البطاقات البنكية، والإعلام الآلي مما أفرز مخاطر تنجم عن التعامل بوسائل الدفع الإلكترونية أهمها:[1]

- **انتحال شخصية الفرد:** تتم عندما يستغل اللصوص بيانات -(كالعنوان، أو تاريخ الميلاد، أو رقم الضمان الاجتماعي)- شخص ما على الشبكة الإلكترونية أسوء استغلال، من أجل الحصول على بطاقات بنكية ائتمانية، حيث أن تلك البيانات تمكنهم من التقدم بطلبات لاستخراج البطاقات البنكية عبر الانترنت غالبا من خلال الهيئات التي تتخذ إجراءات صارمة عبر الشبكة.
- **جرائم السطو على أرقام البطاقات:** أصبح السطو على أرقام البطاقات عبر شبكة الانترنت عملية سهلة، لذلك تزايدت هذه الحوادث التي أعقبتها عمليات الابتزاز لإرجاع تلك الأرقام أو بعدم نشرها، أو لعد استخدامها.

[1]: منير محمد الجنبيهي، ممدوح الجنبيهي، جرائم الانترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص13.

- **غسيل الأموال باستخدام البطاقات البنكية:** غسيل الأموال هي عملية تحويل المصدر غير المشروع للأموال، كالمخدرات إلى أموال مصدرها مشروع كالتجارة بالسيارات وأبسط الطرق لهذه العملية هي القيام بسحب مبالغ كبيرة على دفعات من الصارف الآلي في بلد أجنبي، ثم يقوم فرع المصرف الذي سحب المبلغ من ماكينة بطلب تحويل المبلغ من الفرع الذي أصدر البطاقة، فتتم عملية التحويل بخصم المبلغ من رصيد العميل الذي يكون قد تهرب من دفع رسوم تحويل واستطاع أن يغسل أمواله.
- **السلب بالقوة الإلكترونية:** حيث يتم استخدام الحاسب في التعامل بالمعلومات، وذلك بإدخال بيانات زائفة من جانب المتحايل باختلاف دائنين كأجور يجب دفعها، أو فواتير يجب سدادها، وذلك عن طريق اختلاف مدينين غير حقيقيين، يجب عليها سداد فواتير صادرة عن الحاسب، أما المدين فالمعتدى عليه فلن يتمكن من إثبات كونه غير مدين لوجود فواتير معلوماتية، وهكذا يستغل المتحايل طرق الدفع الآلية للحصول على أموال غير شرعية.

المبحث الثاني: الحماية القانونية للتجارة الإلكترونية:

حماية المستهلك وحقوقه، هي من الموضوعات المهمة التي تواجه المعاملات المالية، في التجارة الإلكترونية، وهذه الأهمية تظهر نتيجة عدم تواجد أطراف العقد، ومحله في مكان واحد، ومن صور الحماية القانونية لهذه التجارة، حماية المستهلك للسلع أو الخدمات التي تتم عبر التجارة الإلكترونية.

وقد يتعرض المستهلك لخطأ ما، أو خداع من قبل مورد سلعة ما، والذي يقوم بتوريد بضاعة تتفق مع تلك البضاعة المتعاقد عليها، ولكنها تختلف عنها في المواصفات، وذلك نظرا لعدم تمكن المستهلك من معاينة هذه البضاعة، لعدم وجودها أثناء عملية التعاقد.

كما عرفت المجتمعات الإنسانية جرائم مختلفة، وواجهتها بأساليب متعددة ومتنوعة، ولكن التطور التقني الذي نلمسه، والمتمثل في أحد صور استخدام الانترنت، ونظم المعلومات، أدى إلى جرائم لم تكن معروفة في السابق، لذا فهي كثيرا ما يطلق عليها، ب "الجرائم الإلكترونية"، أو "الجرائم المستحدثة"، والتي تحتاج إلى تشريعات خاصة.

وهناك وسائل وطرق كثيرة تفيد، في الحد من ظاهرة الإجرام المعلوماتي كنشر الوعي الديني والأخلاقي، بين الناس، ومنها التوعية العلمية، بفوائد الانترنت، وضرورة استخدامها بما ينفع الناس والمجتمعات والدول، وسنتطرق في هذا المبحث إلى حماية المستهلك الإلكتروني في المطلب الأول، وإلى الجرائم الإلكترونية والعقوبات المقررة لها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية:

يشهد العالم حاليا العديد من التطورات السريعة والمتلاحقة في مجال التقدم الصناعي والتكنولوجي، مما أدى إلى ظهور العديد من المنتجات والخدمات، على اختلاف أنواعها، وقد ساعدت وسائل الاتصال الحديثة، في الترويج لهذه المنتجات والخدمات عبر شبكة الانترنت، ما أدى إلى الازدياد المستمر لعدد المستهلكين عبر الانترنت، مع تزايد الضغوط على المستهلك بمحاولة جذبه وإغرائه، بالدخول إلى عالم التجارة الإلكترونية، وقد أصبح

المستهلك عرضة للتلاعب بمصالحه ومحاولة غشه وخداعه، وذلك راجع إلى صعوبة التحقق من مطابقة المنتجات وقت اقتنائها من على الشبكة مباشرة لعدم تمكن المستهلك من الاتصال المادي بسلعة قبل شراءها، بل يتم ذلك استنادا إلى عرض أوصاف المنتج، أو نموذج مصور له عبر شاشة الحاسوب.

وباعتبار أن حماية المستهلك واجبة على شبكة الانترنت فإن التشريعات الجزائرية تضمن نصوص صارمة تهدف إلى حماية مصلحة المستهلك الإلكتروني، الذي هو في حاجة إلى حمية خاصة في عقود التجارة الإلكترونية، لذلك سنتطرق إلى هذه الحماية القانونية من خلال التعرض إلى أهم المواضيع المتعلقة بحماية المستهلك الإلكتروني، وذلك من خلال دراسة التزام المهني بالإعلام للمستهلك الإلكتروني في الفرع الأول، ونتطرق إلى حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد المبرم عن بعد في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التزام المهني بإعلام المستهلك الإلكتروني

إن المعاملات التجارية التي تتم عبر شبكة الانترنت، تتطلب الحصول على المعلومات الخاصة بالمستهلكين، فإنها ستعرض خصائص ومميزات السلع، أو الخدمات المقدمة لترغيب وتشجيع المستهلكين على التعاقد، مما يجعلهم أكثر عرضة للمخاطر.

أولا: المقصود بالمستهلك والمهني في إطار عقود التجارة الإلكترونية

البحث في موضوع حماية المستهلك الإلكتروني، يقتضي منا تحديد الشخص المعني بالحماية، وهو المستهلك والطرف الآخر المقابل له وهو المهني.

1- تعريف المستهلك الإلكتروني

تعتبر كلمة مستهلك حديثة العهد بالنسبة للفقه القانوني، فالمستهلك هو تعبير اقتصادي بالأصل "هو الشخص الذي يقوم بعملية الاستهلاك".[1]

[1]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، المرجع السابق، ص ص361، 363.

أ-التعريف الواسع للمستهلك الإلكتروني:

الاتجاه الموسع يذهب إلى أن المستهلك، هو كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك، وفقا لهذا التعريف يكون كل من يشتري سلعة ما، لأغراض شخصية أو مهنية مستهلكا، لكن إذا كان الغرض من الشراء ليس الاستهلاك، وإنما إعادة البيع مثلا، فلا يكون هذا المشترى مستهلكا، ولذلك إذا تعاقد المهني محصول على سلع، وحاجات لا تتعلق بمهنته كطبيب يشترى جهاز كمبيوتر، لعيادته، ذهب البعض إلا أنه لا يعد من المستهلكين، وبالتالي لا يستفيد من الحماية التي نص عليها القانون.

ب- التعريف الضيق للمستهلك الإلكتروني:

يعرف أصحاب الاتجاه الضيق المستهلك على أنه "كل من يتعاقد بقصد إشباع رغباته الشخصية، أو العائلية، ولذلك يستبعد التعريف من يتعاقد لشراء سلعة لأغراض مهنية".[1]

ومن بين التشريعات التي تبنت تعريفا ضيقا للمستهلك، نجد المشرع الفرنسي قد عرف المستهلك بأنه "من يقوم باستعمال السلع والخدمات لإشباع حاجياته الشخصية، وحاجيات من يعولهم، وليس بهدف إعادة بيعها، أو تحويلها، أو استخدامها في نطاق نشاطه المهني"[2].

وطبقا للتوجه الأوروبي (Ec 197/7)، فإن تعبير المستهلك يعني: "أي شخص طبيعي يبرم عقدا، ويكون خاضعا لهذا التوجيه لتحقيق الأهداف التي لا تدخل في نطاق تجارته، أو أعماله التجارية، أو نشاطه المهني".[3]

[1]: نضال إسماعيل برهم، المرجع السابق، ص ص131، 132.

[2]: عبد الفتاح سومي، المرجع السابق، ص19.

[3]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، المرجع السابق، ص363.

ج- التعريف بالمستهلك في التشريع الجزائري:

عرف المشرع الجزائري المستهلك بموجب **القانون 04 / 02**، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المادة 3 بأنه " كل شخص طبيعي، أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع، أو يستفيد من خدمات عرضت، ومجردة من كل طابع مهني".[1]

كما عرفه نص **القانون رقم 09 / 03**، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بالمادة الثالثة، منه بأنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي، من أجل تلبية حاجته الشخصية، أو تلبية حاجة شخص آخر، أو حيوان متكفل به"[2]

كما عرفه نص **القانون رقم 18 / 05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية في نص المادة السادسة، المستهلك الإلكتروني: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض، أو بصفة مجانية سلعة، أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي.[3]

2-تعريف المهني:

يمكن تعريف المهني بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يظهر في العقد الإلكتروني، مع المستهلكين في دولة أو عدة دول، إذن المهني هو الشخص الطبيعي الذي يطلق عليه اسم الحرفي أو غيره.

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري، نجد أن المشرع لم يتطرق إلى تعريف المهني في **القانون رقم 89 -02**، الصادر في 07 / 02 / 1989، المتضمن القواعد العامة لحماية

[1]: انظر المادة 3 من القانون رقم 04 / 02، والمتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ع: 41، الصادر بتاريخ 27 / 06 / 2004، ص 03.

[2]: قانون رقم 09 / 03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الصادر بتاريخ 25 / 02/ 2009/، ج.ر.ع: 15، والصادر بتاريخ 08 / 03/ 2009.

[3]: انظر المادة 6 من القانون رقم 18 / 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

المستهلك، لكن نجد أنه قدم تعريفا للمتدخل، ويقصد بالمهني في القانون **رقم 09 – 03** المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وذلك في نص **المادة 3 فقرة 8** التي عرفته على أنه المتدخل "كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك"[1].

أما **المادة 3 فقرة 2 من القانون رقم 04 – 02** المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فإنها تنص على أنه: "عون اقتصادي: كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي، أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسست من أجلها"[2].

ثانيا: مبررات حماية المستهلك الإلكتروني

تكمن مبررات حماية المستهلك الإلكتروني في النقاط التالية، والتي تتلخص فيمايلي:[3]

1-التطور الحديث في شبكة الانترنت:

تعد شبكة الانترنت من أحدث خدمات التقدم التقني، التي تعتمد على تفاعل المستهلك مع الهاتف الذكي أو اللوح الإلكتروني، أو جهاز الحاسوب، التي تتألف من الملايين من أجهزة الحواسيب المتصلة مع بعضها البعض، وبشبكة الانترنت، فمن خلالها يمكن الوصول إلى العديد من السلع والخدمات بطريقة سهلة.

ويمثل التطور التقني في هذا الجانب واقعا علميا يأتي كل لحظة بالجديد، مما ينبغي أن يقود إلى تحسين الروابط التجارية بين المنتج والمستهلك بهدف الحصول على أفضل أداء للممارسات التجارية الإلكترونية، ويتمثل ذلك في عدم قدرة المستهلك على معاينة المبيع بطريقة حقيقية، أو الالتقاء مع المنتج في مجلس عقدي تقليدي.

[1]: قانون رقم 09 – 03 مؤرخ في 25 فيفري 2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر/ العدد 15 صادر بتاريخ 08 مارس 2009.

[2]: قانون رقم 04 – 02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر/ العدد 41 صادر بتاريخ 27 يونيو 2004

[3]: خميخم محمد، المرجع السابق، ص ص15، 16.

2-حاجة المستهلك إلى الخدمات الإلكترونية:

يؤدي افتقار المستهلك إلى الخدمات الإلكترونية جعله عاجزا عن التفاعل مع المواقع التجارية عبر شبكة الانترنت، والمقصود بذلك عدم اكتراث المستهلك بالمواقع التجارية عبر شبكة الانترنت، بسبب قلة الحاجة لهذه المواقع، ولكن مع التطور الحاصل أصبح لهذه المواقع أهمية كبيرة، بحيث أخذت تحتوي على العديد من الأشكال منها: الخدمات العقارية، والسياحية، والمصرفية، والتأمين، وبيع تذاكر الطائرات، والفنادق، وغيرها من الخدمات الهمة.

وتنبع حاجة المستهلك للخدمات الإلكترونية من كونها توفر منتجات، وخدمات ذات جودة عالية، بأسعار معقولة، بسبب كثرة المواقع الإلكترونية التجارية، وبالتالي زيادة المنافسة بين هذه المواقع على تقديم الأفضل للمستهلك، بالإضافة إلى الخدمات الممتازة لعمليات ما بعد البيع، وفي هذا السياق فإنه لا توجد فروق جوهرية بين التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية، فأهمية الخدمات الإلكترونية الموجودة على شبكة الانترنت تزيد من إقبال المستهلكين على هذه الخدمات، وتجعل من هذه الخدمات محور الطلب لكثير من المستهلكين، ومن هنا كانت الحاجة للبحث عن حماية المستهلك بشكل ملح وواضح.

3-افتقار المستهلك إلى التنوير المعلوماتي والتقني:

إن افتقار المستهلك يمثل عدم معرفة كبيرة بشبكة الانترنت، بالإضافة إلى المشاكل التي قد تواجه المستهلك عند التعمق في هذه الشبكة، ويتمثل ذلك من خلال ما يواجه المستهلك من عدم معرفته لما يحصل أمامه في الشاشة الصغيرة، بالإضافة إلى ما سبق فإن عدم معرفته بشبكة الانترنت قد يؤدي إلى وقوع المستهلك بحيل وخداع قراصنة الانترنت، من خلال المواقع الوهمية، أو التعاقد الوهمي.

ثالثا: مضمون التزام المهني بإعلام المستهلك الإلكتروني:

معظم المعاملات التجارية الإلكترونية تتم بين مهنيين محترفين، للعمل التجاري، ومستهلك عادي لديه الخبرة والمعلومات الكافية، عن السلع أو الخدمات التي يرغب في شرائها، أو التعاقد عليها عن بعد، وبذلك يزيد الأمر صعوبة بالنسبة للمستهلك الإلكتروني.[1]

إن التزام المهني بإعلام وتبصير المستهلك، ينشأ من أجل حماية المستهلك، الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، وبموجبه ينبغي على البائع أن يعلم المشترى بكل ما يمكن أن يؤثر على قراره في إبرام العقد الإلكتروني من عدمه، وبذلك تكون إرادة المستهلك حرة في التعبير عن القبول.

ويعرف الحق في الإعلام بأنه: "التزام المنتج أو المهني بوضع المستهلك في مأمن ضد مخاطر المنتج المسلم، له سواء أكانت سلعة أو خدمه، أو ما يتطلب أن يبين المنتج أو المهني للمستهلك كل المخاطر التي تكون مرتبطة بالملكية العادية للشيء المسلم به".[2]

لذا يتوجب على البائع المهني إعطاء المشترى المعلومات الضرورية، والمفيدة لاستعمال المبيع وعليه إعطاء المعلومات، التي تهدف إلى أن يتاح للمستعمل أن يكون استعمال المنتوج متوافقا مع مقصده، وضمن الشر التي تستبعد أي فشل، ويقع هذا الالتزام على عاتق البائع على وجه الخصوص، عندما يكون المنتوج جديدا ومعقدا، لوازم المعلوماتية، وخصوصا إن كان المنتوج خطرا.[3]

كما بين المشرع الجزائري في **قانون 18 / 05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية إلزامية الإشهار الإلكتروني، ونجد قد عرف المشرع الجزائري الإشهار الإلكتروني في نص **المادة 6** فقرة 6 على أنه: "هو كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج وبيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية"[4]

---

[1]: محمد سعيد أحمد إسماعيل، المرجع السابق، ص367.

[2]: نضال إسماعيل برهم، المرجع السابق ص134.

[3]: المرجع السابق، ص134.

[4]: انظر المادة 30 من قانون 18 / 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

ولقد أوجبت **المادة 30** في **قانون 18 / 05**، المتعلق بالتجارة الإلكترونية "كل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية، يجب أن يلبي المقتضيات الآتية:

- أن تكون محددة بوضوح لمراسلة تجارية، أو إشهارية.
- أن تسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه.
- أولا تمس بالآداب العامة، وللنظام العام.
- أن تحدد بوضوح ما إذا كان هذا الغرض التجاري يشمل تخفيضا، أو مكافآت، أو هدايا، في حالة إذا كان هذا العرض تجاريا، أو تنافسيا، أو ترويجيا.
- التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفاؤها للاستفادة من العرض التجاري، ليست مضللة ولا غامضة".

كما نص التوجيه الأوروبي رقم 7 / 97 / Ec، الصادر سنة 1997، على ضرورة إلزام الباعة بتقديم الإعلام اللازم حول النقاط التالية:[1]

- هوية المورد.
- الخصائص والمواصفات الرئيسية للأموال والخدمات، موضوع التعاقد.
- ثمن المنتج والرسوم والضرائب المترتبة عليه،
- رخصة العدول الممنوحة للمشترى عن الطرق والقواعد المعتمدة في ممارسة هذه الرخصة.
- تكلفة وسيلة الاتصال المستخدم في عمليات التسليم.
- المدة المقررة لصلاحية العرض أو المدة لإبرام العقد.

الفرع الثاني: حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد المبرم عن بعد

نظرا لما ينطوي عليه الحق في العدول عن العقد من خطورة، باعتبار أنه يشكل انتهاكا لمبدأ القوة الملزمة للعقد، التي تفرض إلزامية تنفيذه على الطرفين يقتضي منا، تحديد المقصود بهذا الحق وفقا للأحكام المنظمة له، وكذا تحديد طبيعته القانونية.

[1]: نضال برهم إسماعيل، المرجع السابق، ص136.

أولا: المقصود بحق العدول

حق العدول عن العقد بمفهومه المعاصر بالنسبة لعقود التجارة الإلكترونية، أصبح من الحقوق الحديثة النشأة، وكان لظهورها أسباب تبرره، جعلت من تشريعات دول عديدة تتجه نحو جعل هذا الحق، كأداة تشريعية تلعب دورا أساسيا في حماية المستهلكين الذين يتعاقدون في الغالب، دون إمكانية حقيقية لمناقشة شروط تعاقداتهم، ويخضعون لتأثير الإعلام وما يحمله من ضغط وحث على التعاقد، وهذه التشريعات تتعلق أساسا بالعقود التي تتم عن بعد عموما، أو المتعلق بعقود التجارة الإلكترونية.

في هذا الإطار قرر التوجيه الأوروبي رقم 97/7/CE ، الصادر في 20 مايو 1997 المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد، منح المستهلك الحق في العدول حين نص في **المادة 6 الفقرة 1** على أنه " يملك المستهلك في كل عقد عن بعد مدة سبعة أيام عمل على الأقل للرجوع أو العدول دون جزاءات، ودون بيان السبب والمصاريف الوحيدة التي يمكن أن يتحملها المستهلك لممارسة حق العدول هي المصاريف المباشرة لرد البضائع".

ثانيا: آثار الحق في العدول

يترتب على ممارسة المستهلك لحقه في العدول التزام المهني بإعادة المبالغ التي قبضها، والتزام المستهلك برد السلعة مع تحمله مصاريف الرد في حالة ما إذا مارس حقه في العدول بعد التسليم مع بطلان كل عقد تابع لعقد الذي تم العدول عنه، ومن هنا يظهر لنا أنه هناك آثار تعود على المهني، وأخرى تعود على البائع.[1]

1-آثار العدول بالنسبة للمهني:

إذا قرر المستهلك العدول عن العقد، وأخبر المهني بذلك، يتعين على هذا الأخير رد الثمن الذي دفعه المستهلك، كما يؤدي ذلك إلى فسخ عقد القرض الذي أبرمه المستهلك تمويلا للعقد الذي عدل عنه.

[1]: بهلولي فاتح، المرجع السابق، ص296.

أ- رد الثمن للمستهلك:

يتمثل الآثار الجوهري للعدول عن العقد البرم عن التزام المهني برد مقابل السلع أو الخدمة، إذ يترتب على العدول اعتبار العقد كأن لم يكن مثلا البطلان تماما، ومن ثم فهو أثر طبيعي للعدول، حيث يلتزم المهني برد كافة المبالغ التي دفعها المستهلك.

هذا ما قررته **المادة 2/6** من التوجيه الأوروبي رقم EC/7/97، لسنة 1997، والخاص بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد، وقد أخذ المشرع الفرنسي بالحكم ذاته في نص المادة L-20-121-1، من قانون الاستهلاك، التي تنص على أنه "إذا بوشر حق العدول، يلتزم المهني بأن يرد دون تأجيل إلى المستهلك المبلغ المدفوع، أو على الأكثر خلال الثلاثين يوما التالية للتاريخ الذي مورس فيه هذا الحق، وينتج المبلغ المستحق، فيما جاوز ذلك الفوائد بالسعر القانوني، السائد تلقائيا".

ب-فسخ عقد القرض التابع للعقد الذي تم العدول فيه:

عند ممارسة المستهلك لحقه في العدول عن العقد وقام بإرجاع السلعة أو رفض الخدمة، يصبح العقد المبرم بينه وبين المهني وكأنه لم يكن، وينتهي كل عقد تابع له أو ملحق به، وبالتالي إذا وجد عقد قرض -هو بذلك قد انعقد بصفة تابعية لانعقاد عقد البيع- لتمويل المعاملة التي كانت بين المستهلك والمهني.[1]

وبعدول المستهلك عن العقد الأصلي يؤدي ذلك حتما إلى فسخ عقد القرض التابع له، تماما كما ينقضي الرهن بانقضاء الدين المضمون بالرهن، وذلك وفق ما نصت عليه **المادة 933** من القانون المدني الجزائري[2] "ينقضي حق الرهن الرسمي بانقضاء الدين المضمون، ويعود معه إذا زال السبب الذي انقضي به الدين، دون إخلال بالحقوق التي يكون الغير حسن النية كسبها في الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته".

[1]: المرجع السابق، ص298.

[2]: انظر المادة 933 من القانون المدني الجزائري.

2-آثار العدول بالنسبة للمستهلك:

يترتب على ممارسة المستهلك حقه في العدول خلال المدة المقررة فسخ العقد السابق إبرامه، ويلتزم بذلك المستهلك رد السلعة أو التنازل عن الخدمة للمهني، دون أن يتحمل أية جزاءات أو مصاريف ما عدا تلك المتعلقة برد السلعة.

يعود سبب ممارسة حق العدول دون جزاءات أو مصاريف لحماية المستهلك، لأن في تحميل هذا الأخير مصاريف إضافية، سيؤدي في كثير من الحالات إلى عزوفه عن استعمال حق العدول، وهذا ما ينقص من ضمانات حماية المستهلك عند إبرامه لعقد مبرم مما دفع ببعض الفقه إلى القول أن حق العدول وبجانب كونه حقا تقديريا فهو إذن حق مجاني.[1]

المطلب الثاني: الجرائم والعقوبات الإلكترونية

لقد عرفت المجتمعات الإنسانية جرائم مختلفة، وواجهتها بأساليب متعددة ومتنوعة والتطور التقني، الذي نلمسه، والمتمثل في أحد صوره، استخدام الحاسب الآلي، ونظم المعلومات، أدى إلى ظهور جرائم لم تكن معروفة في السابق،[2] وهو ما يصطلح على تسميته بالجرائم الإلكترونية.

الفرع الأول: مفهوم الجريمة الإلكترونية

برز إلى الوجود نوع جديد من الجرائم، وهو ما يصطلح عليه بالجرائم الإلكترونية، ومجالها جهاز الكومبيوتر المستخدم، في اختراق شبكة الانترنت.

أولا: تعريف الجريمة الإلكترونية

تعرف الجريمة الإلكترونية بأنها الجريمة التي تتم باستخدام جهاز الكومبيوتر من خلال الاتصال بالانترنت. وهناك من يعرفها، على أنها كل عمل أو امتناع عن عمل يقوم

[1]: بهلولي فاتح، المرجع السابق، ص ص299، 300.

[2]: فهد بن يوسف بن راشد الحوسني، جرائم التجارة الإلكترونية ووسائل مواجهتها، الطبعة الأولى، السحات للنشر والتوزيع، 2010، الأردن، ص19.

به شخص، إضرارا بمكونات الحاسب الآلي المادية، والمعنوية، وشبكات الاتصال الخاصة به، باعتبارها من المصالح والقيم المتطورة التي تمتد مظلة قانون العقوبات لحمايتها.

أو أنها استخدام الأجهزة التقنية الحديثة مثل الحاسب الآلي، والهاتف النقال، أو أحد ملحقاتها، أو برامجها تنفيذ أغراض مشبوهة، وأمور غير أخلاقية لا يرتضيها المجتمع.

ويمكن في الخلاصة تبني التعريف الذي أقره المؤتمر العاشر لأمم المتحدة، لمنع الجريمة حول جرائم الحاسب الآلي وشبكاته، إذ عرفت الجريمة الإلكترونية بأنها جريمة يمكن ارتكابها بواسطة نظام حاسوبي، أو شبكة حاسوبية، أو داخل نظام حاسوب، وتشمل من الناحية المبدئية، جميع الجرائم التي يمكن ارتكابها في بيئة الكترونية.[1]

وعلى وجه العموم فإن الجرائم الإلكترونية قد تكون سرقة، أو غسيل أموال، وتحويلها من حساب لآخر، وقد تستهدف تدمير المعلومات، أو الاحتيال، أو تزوير البطاقات الشخصية، التي أشير لها سابقا، أو بطاقات الائتمان أو باستخدام البريد الإلكتروني.

ثانيا: مراحل الجريمة الإلكترونية

يمكن تصور المراحل التي تشكل من خلالها الجريمة الإلكترونية كمايلي:

المرحلة الأولى: وتقتصر على إدخال البيانات.

المرحلة الثانية: وهي مرحلة تشغيل البيانات.

المرحلة الثالثة: وهي مرحلة إخراج البيانات واستعمالها، ويبدو أن المشرع الجزائري سارع إلى احتواء هذا التطور التكنولوجي، بالتشريع الجنائي، وأحاط الجريمة الإلكترونية بإطار قانوني أدرج تصورا مواكبا لمراحل هذه الجريمة، وتشكيلاتها، وأهدافها من خلال **القانون رقم 04 – 15** المؤرخ في 16 نوفمبر 2004، ويمكن القول بأن الجرائم الإلكترونية تختلف باختلاف طرق ووسائل اقترافها، وأهدافها، وسواء كانت فردية أو جماعية، فإنه يمكن تصنيفها حسب نوعها، أو حسب الأهداف أو حسب الوسائل التي تستخدم فيها كالبريد

[1]: زيدان، زبيخة، الجريمة الإلكترونية في التشريع الجزائري والإلكتروني، دار الهدى للنشر والطباعة والتوزيع، 2011، ص ص42، 43

الإلكتروني، واستعمال الهاتف الخلوي، ناهيك عن شبكة الانترنت، وسواء كانت الجريمة بدافع نفسي، أو جنسي، أو عقائدي، أو عنصري، فإن أهدافها لا تخرج عن الطابع الإجرامي حتى وإن كانت بغرض المتعة، والتسلية غير أن ما يجب الوقوف عنده بدقة هو ما يطرحه هذا النوع من الجرائم من إشكالات، يصعب على رجال القانون إدراك حلولها بسهولة.[1]

ثالثا: خصائص الجرائم الإلكترونية

نظرا لوقوع هذه الجريمة في غالب الأحيان في بيئة المعالجة الآلية للبيانات، حيث تكون المعلومات محل الاعتداء عبارة عن نبضات إلكترونية، فإنها ظاهرة إجرامية ذات طبيعة خاصة، ذات صلة بما يعرف عند بعض الفقهاء بالقانون الجنائي المعلوماتي. وطبيعي أن وقوع هذه الجرائم في بيئة المعالجة الآلية للبيانات المجمعة، والمجهزة بدخول الحاسب، بعرض معالجتها إلكترونيا بما يكون المستخدم من إمكانية كتابتها في الحاسب، الذي تتوافر فيه إمكانيات تصحيحها، وتعديلها، ومحوها، وتخزينها، واسترجاعها، وطباعتها، وهذه العمليات وثيقة الصلة بارتكاب الجرائم، ولابد من فهم الجاني لها كما في حالة التزوير، والتقليد مثلا، وكذلك يتم التعامل مع مفردات جديدة، مثل: البرامج، والبيانات، التي تشكل محلا للاعتداء، أو تستخدم وسيلة للاعتداء. وتتميز هذه الجرائم بطابع خاص، يميزها عن نظيرتها من الجرائم التقليدية، هذا الاختلاف يؤدي إلى صعوبة كشف وإثبات هذه الجرائم المعلوماتية، وذلك للأسباب الآتية:[2]

- هذه الجرائم لا ينتج عنها أي أثر خارجي بصورة مرئية.
- لا عنف فيها، لا جثث فيها، ولا قتلي، ولا آثار دماء، ولا اقتحام من أي نوع كان.
- هذه الجرائم يتم اكتشاف معظمها، إن لم يكن جميعها بالصدفة البحثية، والدليل على ذلك كما يؤكد البعض أنه لم يكتشف إلا نسبة 1 %، منها ثم الإبلاغ عنه، وأن خمس النسبة الأخيرة هي التي يصدر فيها أحكام بإدانة مرتكبيها.
- تركب هذا النوع من الجرائم في الخفاء في الغالب، ولا يوجد لها أثر كتابي.

[1]: المرجع السابق، ص45.

[2]: فهد بن يوسف بن راشد الحوسني، المرجع السابق، ص ص222، 223

- قدرة الجاني على تدمير كل ما قد يعتبره دليلا يستخدم عنده، وذلك في أقل من ثانية واحدة.
- إمكانية ارتكاب هذا النوع من الجرائم خلال مسافات بعيدة قد تصل إلى دول وقارات.
- إجحام المجني عليهم عن إبلاغ عن هذه الجرائم، في حالة اكتشافها، لما يؤدي إليه هذا الإبلاغ من عواقب وخيمة في مجتمع الأعمال الذي ينتمون إليه، وحتى لا تفقد ثقة جمهور المتعاملين معهم.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة لها

تطرق المشرع الجزائري إلى العقوبات المتعلقة بالجرائم الإلكترونية، في الفصل الثاني من الباب الثالث تحت عنوان: الجرائم والعقوبات، حيث تحدد عقوبة لكل جريمة إلكترونية.

1- الجرائم المتعلقة بالمعاملات التي تتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية والتي تتعلق بالمنتجات أو الخدمات المذكورة في نص المادة 03 من القانون 18 – 05:

نص المشرع الجزائري في **المادة 37** من **القانون 18 – 05**، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، صراحة على أنه يعاقب بغرامة من 200,000 دج، إلى 1,000,000 دج، كل من يعرض للبيع، أو يبيع عن طريق الاتصال الإلكتروني، المنتجات أو الخدمات المذكورة في **المادة 03** من هذا القانون، وتنص **المادة 03** على مايلي: تمارس التجارة الإلكترونية في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما.

غير أنه تمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية تتعلق بمايلي:

- لعب القمار والرهان واليانصيب.
- المشروبات الكحولية والتبغ.
- المنتجات الصيدلانية.
- المنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية.
- كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به.
- كل سلعة أو خدمة تستوجب إعداد عقد رسمي.

كما يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الإلكتروني لمدة تتراوح من شهر (1) إلى ستة أشهر (6).

2- الجرائم المعلوماتية المرتكبة ضد مؤسسات الدفاع الوطني، والنظام العام، والأمن العمومي، والعتاد والتجهيزات، والمنتجات الحساسية:

نصت **المادة 38** من **القانون 18 – 05:** "دون المساس بتطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يعاقب بغرامة من 500,000 دج، إلى 2,000,000 دج، كل من يخالف أحكام **المادة 05** من هذا القانون. يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الإلكتروني، والشطب من السجل التجاري"[1].

اعتبر المشرع الجزائري الجرائم المعلوماتية، التي تستهدف الدفاع عن الوطن، والنظام العام والأمن العمومي، العتاد والتجهيزات، والمنتجات الحساسة، بمثابة ظرف مشدد، وهذا حسب نص **المادة 394** مكرر 3 من قانون العقوبات الجزائري[2]، والتي تنص على مايلي: "تضاعف العقوبات المنصوص عليها في هذا القسم، إذ استهدفت الجريمة الدفاع الوطني، أو الهيئات والمؤسسات الخاضعة للقانون العام، دون الإخلال بتطبيق عقوبات أشد".

يبدو أن المشرع الجزائري حرص على ضمان حماية مطلقة، لهيئات الدفاع الوطني، والنظام العام، والأمن العمومي، ذلك أن المؤسسات الرسمية، وخاصة الدفاع الوطني تكتسي طابعا خاصا، بما يمكن أن تحتويه أجهزة الكمبيوتر، من معلومات أو معطيات ذات طابع خاص، وقد تكون مرتبطة بأسرار عسكرية، أو اقتصادية، وغيرها.[3]

فهي مستهدفة بالدرجة الأولى من طرف القراصنة، ومجرمي الانترنت، باللجوء إلى أساليب الخداع، والاحتيال من أجل اختراق المواقع، والحصول على كلمة المرور، من خلال قرصنة المعلومات بشكل غير مشروع، والتسلل إلى البرامج.

---

[1]: تنص المادة 05 من القانون 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على "تمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية في العتاد و التجهيزات، والمنتجات الحساسة المحددة عن طريق التنظيم المعمول به، وكذا كل المنتجات و/ أو الخدمات الأخرى التي من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني، والنظام العام، والآداب العامة".

[2]: قانون رقم 09 – 01 المؤرخ في 26 /2009/06، يعدل ويتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 24، الصادرة في 2009/06/28.

[3]: زبيخة زيدان، المرجع السابق، ص ص99، 100.

ويمكن إدراج هذه الجرائم ضمن الجرائم التي يطلق عليها بجرائم تعطيل الأعمال الحكومية والمهددة للأمن الوطني، لاسيما إذا أخذنا بعين الاعتبار الظاهرة الجديدة المسماة في الفقه القانوني "**بالإرهاب الإلكتروني الدولي**"، وعلاقته بالجريمة المنظمة والعابرة للحدود، والتي تصدت لها مختلف التشريعات الحديثة، وفي مقدمتها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة، غير الوطنية.[1]

ومن الملاحظ أن المشرع توخي الانسجام مع الاتفاقيات الدولية، التي انضمت إليها الجزائر، وخاصة ما يتعلق منها بالجريمة المنظمة والعابرة للحدود.

ونص بذلك على ملاحقة كل جزائري ينشط أو ينخرط في منظمة أو جماعة إرهابية، حتى وإن كانت أفعالها غير موجهة ضد الجزائر، وذلك ما نصت عليه **المادة 87** مكرر 6 من قانون العقوبات، والتي تنص على مايلي: "يعاقب بالسجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة، وبغرامة مالية من 500,000 دج إلى 1,000,000 دج، كل من يحوز أسلحة ممنوعة، أو ذخائر يستولي عليها، أو يحملها أو يتاجر فيها أو يستوردها أو يصدرها، أو يصنعها، أو يصلحها، أو يستعملها دون رخصة من الصلة المختصة".

يعاقب بالإعدام مرتكب الأفعال المنصوص عليها، في الفقرة السابقة عندما يتعلق هذه الأخيرة بمواد متفجرة، أو أية مادة تدخل في تركيبها، أو صناعتها.

يعاقب بالسجن المؤقت من خمس (5) سنوات وبغرامة مالية من 100,000 دج إلى 500,000 دج كل من يبيع عن علم أسلحة بيضاء أو يشتريها أو يوزعها أو يستوردها أو يصنعها لأغراض مخالفة للقانون.

3- الجرائم الإلكترونية المتعلقة بإخلال المورد الإلكتروني وعدم تقديمه للمعلومات والبيانات الواردة على سبيل المثال في نص المادة 11 و12 من القانون 18 -05:

[1]: عبد الله عبد الكريم عبد الله، جرائم المعلوماتية والانترنت، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص27.

نصت **المادة 39** من نفس القانون على عقوبات حددها المشرع الجزائري، للمورد الإلكتروني الذي يخالف أحد الالتزامات المنصوص عليها في المادتين **11 و12**، والذي جاء نصهما كالآتي:

المادة 11: يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني، بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن على أقل، ولكن ليس على سبيل الحصر، المعلومات الآتية:

- رقم التعريف الجبائي، والعناوين المادية، والإلكترونية، ورقم هاتف المورد الإلكتروني.
- رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي.
- طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة، باحتساب كل الرسوم.
- حالة توفر السعلة أو الخدمة.
- كيفيات ومصاريف وآجال التسليم.
- الشروط العامة للبيع، لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.
- شروط الضمان الاجتماعي.
- طريقة حساب السعر، عندما لا يمكن تحديده مسبقا.
- كيفيات وإجراءات الدفع.
- شروط فسخ العقد عند الاقتضاء.
- وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الإلكترونية.
- مدة صلاحية العرض عند الاقتضاء.
- شروط وآجال العدول، عند الاقتضاء.
- طريقة تأكيد الطلبية.
- موعد التسليم وسعر المنتوج موضوع الطلبية المسبقة، وكيفيات إلغاء الطلبية المسبقة
- عند الاقتضاء.
- طريقة إرجاع المنتوج أو استبداله أو تعويضه.

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

المادة 12: تمر طلبية المنتوج أو خدمة عبر ثلاث مراحل إلزامية:

- وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني، بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة.
- التحقق من تفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني، لاسيما فيما يخص ماهية المنتوجات، أو الخدمات المطلوبة والسعر الإجمالي والوحدوي، والكميات المطلوبة بغرض تمكينه من تعديل الطلبية وإلغائها أو تصحيح الأخطاء المحتملة.
- تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد.

يجب أن يكون الاختيار الذي يقوم به المستهلك الإلكتروني معبرا عنه بصراحة.

يجب ألا تتضمن الخانات المعدة للملء من قبل المستهلك الإلكتروني، أية معطيات تهدف إلى توجيه اختياره.

والعقوبة المقررة لهذه الجريمة الإلكترونية، كما ذكرنا سابقا نصت عليها **المادة 30** من هذا **القانون** كمايلي: "يعاقب بغرامة مالية 50,000 دج إلى 500,000 دج كل مورد إلكتروني يخالف أحد الالتزامات المنصوص عليها **بالمادتين 11 و12** من هذا **القانون**، كما يجوز للهيئة القضائية التي رفعت أمامها الدعوة، أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني، لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر".

خلاصة الفصل:

يعتبر التطور التكنولوجي من العوامل المساعدة في تطوير تقنيات المعلومات والاتصالات بما يكفل انسياب الخدمات المصرفية بكفاءة عالية، فلقد أضفت التطورات المتسارعة في مجال الاتصالات والانترنت إلى ظهور معالم بيئية اقتصادية جديدة، ترتكز على المعاملات الإلكترونية.

إن وسائل الدفع الإلكترونية أصبحت ضرورية لمسايرة المتطلبات التي تستلزمها عمليات الدفع في المعاملات الإلكترونية، فهي تقوم بتسهيل المعاملات بتبادل السلع والخدمات، وكذلك تسديد الديون، وإن أهم أنواع وسائل الدفع الإلكترونية تتمثل في السفتجة الإلكترونية، والشيك الإلكتروني الذي يعتبر أهم وسائل الدفع الإلكترونية، ونظام المقاصة الإلكترونية التي هي عبارة عن آلية يتم فيها تعويض الشيكات الورقية بالتحويلات الإلكترونية، كما تسمح بتحويل الأموال بين البنوك لكافة أنحاء البلاد بشكل آمن ومضمون، بالإضافة إلى وسائل أخرى مستحدثة للدفع الإلكتروني تتمثل في بطاقات الدفع الإلكترونية (البطاقات البلاستيكية)، والنقود الإلكترونية التي يتم تداولها عبر الوسائط الإلكترونية.

نظرا للتطورات السريعة في مجال التقدم الصناعي والتكنولوجي ومع تزايد الضغوط على المستهلك لمحاولة جذبه وإغرائه، بالدخول إلى عالم التجارة الإلكترونية أصبح المستهلك عرضة للتلاعب بمصالحه وحقوقه، نظم له المشرع الجزائري نصوص صارمة من أجل حماية مصلحته.

إن العملية الاستهلاكية تنطوي على مخاطر كثيرة بسبب استخدام الحاسب الآلي ونظم المعلومات، مما يؤدي إلى ظهور جرائم جديدة لم تكن موجودة، تسمي بالجرائم الإلكترونية، والتي يتم فيها استخدام الأجهزة التقنية الحديثة مثل الحاسب الآلي، الهاتف النقال، أو أحد ملحقاتها، أو برامجها لتنفيذ أغراض مشبوهة وأمور غير أخلاقية لا يرتضيها المجتمع، فالجرائم الإلكترونية ظاهرة اجتماعية ذات طبيعة خاصة، ذات صلة بما يعرف عنه الفقهاء بالقانون الجنائي المعلوماتي، ولهذه الجرائم خصائص تميزها عن نظيرتها من الجرائم التقليدية، تتمثل هذه الخصائص فيمايلي هذه الجرائم لا ينتج عنها أي أثر خارجي

بصورة مرئية لا عنف فيها، لا جثث فيها، ولا أثر دماء، ولا اقتحام من أي نوع كان، هذه الجرائم يتم اكتشاف معظمها بالصدفة البحثية يرتكب هذا النوع من الجرائم في الخفاء في الغالب، ولا يوجد لها أثر كتابي، يمكن للجاني تدمير كل ما قد يعتبره دليلا يستخدم ضده وذلك في أقل من ثانية واحدة، إمكانية ارتكاب هذا النوع خلال مسافات قد تصل إلى دول وقارات.

هذه الجرائم حدد لها المشرع الجزائري عقوبة لكل جريمة إلكترونية، نص عليها من **المادة 37 إلى المادة 48 من القانون 18 – 05** المتعلق بالتجارة الإلكترونية. من أجل وضع حاجز لها والحد من انتشارها.

خاتمة

العالم اليوم في تغيرات متسارعة ومتطورة، جعلت التقنيات الحديثة للاتصالات تتغلغل في بعض القطاعات مثل: القطاع المالي والمصرفي، وكذا قطاع التجارة، بحيث أصبح جانب كبير من المعاملات التجارية، تتم عبر الانترنت، وغطت هذه الأخيرة مساحات كبرى من عالم التجارة، وساهمت بشكل كبير في تغيير طبيعة المعاملات التجارية، في الشكل التقليدي البطيء إلى الشكل الإلكتروني المتسارع، وبالتالي تحولت التجارة التقليدية إلى تجارة إلكترونية، ومن هنا جاء تركيزنا على الدور الذي يمكن أن تلعبه التجارة الإلكترونية، في الاقتصاد الجديد، مع إعطاء اهتمام خاص بالجزائر، خاصة بعد صدور القانون 18 / 05، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وقد تطرقنا في دراستنا هذه إلى جميع جوانب الموضوع قدر الإمكان، وتوصلنا إلى مجموعة من النتائج، اتبعناها بجملة اقتراحات رأينا أنها مناسبة للجزائر بصفة خاصة، والدول النامية بصفة عامة، حتى نستطيع تضييق الفجوة الرقمية التي تفصلها عن العالم المتقدم، وبالتالي الاستفادة من ثورة المعلومات، والاتصالات، كالتجارة الإلكترونية.

1: النتائج:

توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى عدة نتائج تتمثل في:

- تعتبر التجارة الإلكترونية مجموعة من عمليات عرض وبيع وشراء، السلع والخدمات، وكذا توزيعها والترويج لها، وكل ذلك يتم بوسائل إلكترونية.
- تأخذ التجارة الإلكترونية عدة أشكال، بحيث تمس المؤسسات المستهلكين والأجهزة الحكومية.
- تتميز التجارة الإلكترونية بعدة خصائص تميزها عن التجارة التقليدية، مثل: غياب المستندات العرفية في التعاملات الإلكترونية، تجاوز الحدود الزمنية والجغرافية ... الخ.
- ما زالت التجارة الإلكترونية في بداياتها الأولى في الجزائر، لأن اقتصادياتها تعتمد بالدرجة الأولى على قطاعات الاقتصاد التقليدي، وهي بعيدة عن توفير متطلبات التحول إلى اقتصاد المعرفة، نظرا للفجوة الرقمية التي تعرفها.
- يعتبر العقد الإلكتروني الآلية القانونية المناسبة التي تسمح للمستهلك من اقتناء السلع والخدمات، حيث أن هناك من الفقه من يعتبره عقد إذعان، ومنهم من يعتبره عقد مساومة، ولكل جانب فقهي فير ذلك حججه. إلا أن الواقع العملي، يؤكد على أنه عقد إذعان، خاصة في حالة السلع والخدمات التي يغلب عليها الطابع الاحتكاري.

- هناك اتفاق فقهي وتشريعي، في مجال التجارة الإلكترونية على أن المستهلك هو من يقتني السلع والخدمات لإشباع حاجاته الشخصية، وهذا بغض النظر عن طبيعته القانونية، والوسيلة المستعملة في حصوله.
- يتطلب لانعقاد العقد الإلكتروني ما يتطلبه أي عقد آخر، من حيث توافر الإيجاب والقبول والمحل والسبب، والثمن، وجميع شروط تحديد المسؤولية المتعلقة بالمتعاقدين، إلا أنه يختلف عن غيره من العقود كونه ينعقد دون أن يكون هناك حضور مادي لطرفيه في مجلس العقد، وحتى انعقاده، حيث يكون كل طرف في مكان، مختلف عن مكان الآخر، أي أنه في حالة التعاقد الإلكتروني، نجد أن الطرفين يجمعهما مجلس عقد حكمي، افتراضي.
- عقد التجارة الإلكترونية من العقود الملزمة لجانبين، بحيث يرتب التزامات متقابلة على طرفيه، ويعتبر التزام المورد الإلكتروني بتسليم المبيع، التزام المورد بأداء خدمة، مطابقة المحل للمواصفات المتفق عليها، في المنتج المباع، التزام المورد الإلكتروني بنقل ملكية الشيء المبيع، أما التزامات المستهلك الإلكتروني فتتمثل في: دفع الثمن كامل للمورد الإلكتروني، وليس له أن يدفع جزءا من الثمن، ويحتفظ بالجزء الآخر، إذ لا يجوز تجزئة الدين، إلا إذا اتفق المتعاقدان على خلاف ذلك. بالإضافة إلى التزام المستهلك باستلام البضاعة أو السلعة، ومن ثم يتحدد زمان ومكان تسلم البضاعة، وفقا لما هو محدد في العقد.
- تعتبر وسائل الدفع الإلكترونية كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل الأموال، مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل.
- مع تطوير تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، اتسع نطاق الخدمات المالية، وتم معها تطوير العديد من الوسائل التقليدية، التي كانت تستخدم في تسوية المعاملات، لتتماشى مع بيئة التجارة الإلكترونية، وهذه الوسائل تشمل السفتجة الإلكترونية، البنك الإلكتروني، وهو محرر ثلاثي الأطراف معالج إلكترونيا، بشكل كلي أو جزئي يتضمن أمر من شخص يسمى الساحب إلى البنك المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغا من النقود لإذن شخص ثالث يسمى المستفيد، بالإضافة إلى نظام المقاصة الإلكترونية.
- تم وضع وسائل مستحدثة للدفع الإلكتروني تتمثل في بطاقات الدفع الإلكتروني (البطاقات البلاستيكية)، بالإضافة إلى النقود الإلكترونية التي يتم تداولها عبر الوسائل الإلكترونية.

- يحتاج المستهلك إلى الحماية القانونية، وتتبع أهمية توفير حماية للمستهلك من أنه يمثل الطرف الضعيف في العملية التعاقدية، فالرغبة في الربح السريع، دفعت العديد من التجار والمنتجين، ومقدمي الخدمات لإتباع أساليب غير مشروعة للإثراء السريع باستخدام وسائل الغش والخداع المختلفة.
- نتيجة للتطور التكنولوجي الحاصل برز إلى الوجود نوع جديد من الجرائم، يسمي بالجرائم الإلكترونية، ومجالها جهاز الكمبيوتر المستخدم لاختراق شبكة الانترنت.
- الجريمة الإلكترونية هي التي تتم باستخدام جهاز الكمبيوتر، من خلال الاتصال بالانترنت، أو هي استخدام الأجهزة التقنية الحديثة، مثل الحاسب الآلي، أو الهاتف النقال، أو أحد ملحقاته أو برامجها في تنفيذ أغراض مشبوهة، وأمور غير أخلاقية لا يرتضيها المجتمع.
- لقد نص المشرع الجزائري على جرائم إلكترونية وحدد لها، عقوبات وفقا للقانون 18 – 05، المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

2- الاقتراحات:

في ختام هذه الدراسة وبناءا على النتائج السابقة نقترح مايلي:

- على الجزائر أن تسعي إلى كسب شبكة اتصالات متطورة كتجسيد مفهوم المصارف الإلكترونية.
- توسيع وتعميم التعامل بشبكة الانترنت، وفتح المجال للمنافسة في مجال الاتصالات من أجل التخفيض من حدة الاحتكار، وتخفيض تكاليف الحصول عليها.
- القيام بحملات إعلامية الهدف منها نشر الوعي المصرفي، وترسيخ ثقافة التعامل عبر الانترنت لدى الأفراد.
- نظرا للالتزامات الدولية التي يفرضها الاندماج العالمي، ورغبة الجزائر في اللحاق بركب التطور في مجال المعلوماتية، وتكنولوجيا الإعلام، والاتصال، والاستفادة من المزايا التي تتيحها هذه التجارة عبر الانترنت، أوصي بضرورة تعديل قانون حماية المستهلك، وقمع الغش، وذلك بإضافة قواعد قانونية توفر حماية أكبر للمستهلك الذي يتعامل إلكترونيا، كالاعتراف له بحقه في الرجوع عن عقد أبرمه في مدة زمنية معينة.

- تشجيع المواطنين في الجزائر، على استعمال الأجهزة الإلكترونية الحديثة، بشتى أنواعها في تعاملاتهم اليومية عموما، وفي تصرفاتهم القانونية على وجه الخصوص، كلما كان ممكنا، لأن هذه الأجهزة تحقق من التكاليف الباهظة التي يتكبدونها.
- إدراج موضوع العقد الإلكتروني، كمقياس يدرس في الجامعة، وذلك إما بصفة مستقلة، أو يدرس ضمن النظرية العامة للالتزام، وهذا نظرا لأهميته ومكانته العلمية والعملية سواء الآن أو في المستقبل يجب أن تكون موضوعات المعاملات الإلكترونية بصفة عامة، والعقد الإلكتروني بصفة خاصة، من ضمن ما يدرس في المدرسة العليا للقضاء، حتى يكون القاضي مواكبا للتطور الحاصل في مجال تكنولوجيا الإعلام والاتصال، ومواكبا لكل ما هو جديد، لكي يمكنه التصدي للقضايا التي قد تطرح عليه، تتضمن المنازعات المتعلقة بهذا النوع من العقود، لكن لا يمكن تحقيق ذلك إلا إذا تم تنظيمها بشكل واضح المعالم، يبين كافة المراحل التي تسبق إبرام العقد الإلكتروني، ثم مراحل أثناء إبرامه، وأخيرا تنفيذه، والمشرع الجزائري في القانون 18 / 05، أهمل هذه النقاط الرئيسية مما يتطلب ضرورة تعديله في أقرب وقت، بالإضافة إلى ضرورة إحاطته بالحماية اللازمة خلال إبرامه، لتتوفر الثقة لدى المتعاملين به، ومن ثم تحقيق الأمن القانوني لديهم.
- تشجيع الأفراد والمنشآت على استخدام التجارة الإلكترونية، وتوعيتهم بالمنافع التي تنجز عنها، ويمكن للحكومة أن تلعب دورا جوهريا في ذلك، بتنفيذ عمليات الشراء التي تقوم بها إلكترونيا، وتقديم خدماتها للمواطن من خلال الوسائط الإلكترونية، بالإضافة إلى عصرنة القطاع البنكي، وحثه على طرح منتجات وخدمات تناسب التبادل الإلكتروني.
- سن قوانين وأنظمة وتشريعات تسهل انتشار أعمال التجارة الإلكترونية، وذلك بإيجاد البنية التشريعية وتطوير الأطر القانونية التي تعزز الثقة بالاقتصاد الشبكي، من خلال حماية المستهلكين، وتأمين الاتصالات الإلكترونية، وحقوق الملكية الفكرية، فالقوانين والتشريعات خاصة القانون 18 – 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، لا يزال قيه الكثير من النقائص، وغير منسجم مع متطلبات التجارة الإلكترونية من خلال إبراز ما لها من فوائد ومزايا وتعزيز الثقة من أجل استخدام وسائل الدفع الإلكترونية.

3- الأفاق التي يفتحها هذا البحث:

من بين أهم الأفاق والاستطلاعات والدراسات التي يفتحها موضوع بحثنا هذا تتمثل في جملة من المواضيع وهي:

- حماية المستهلك الإلكتروني
- تنفيذ العقد الإلكتروني
- الجرائم الإلكترونية
- الإشهار الإلكتروني

وفي الأخير نرجو أن نكون قد وفقنا في دراستنا لهذا الموضوع، والذي يطرح الكثير من الفرص أمام الباحثين لتوسيع أفاقه والتطرق إلى مختلف جوانبه.

قائمة المصادر والمراجع

I- المصادر

القوانين والأوامر:

1: القانون رقم 04 – 02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية العدد: 41، الصادر بتاريخ 27/ 06/ 2004.

2: القانون رقم 05 – 10 المؤرخ في 20 جوان 2005 معدل ومتمم للأمر رقم 75 – 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية، العدد 44، الصادر بتاريخ 26 جوان 2005.

3: القانون رقم 09 – 01 المؤرخ في 2009/06/26، يعدل ويتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 24، الصادرة في 2009/06/28.

4: القانون رقم 09 – 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الصادر بتاريخ 25/ 02/ 2009، جريدة رسمية العدد: 15، الصادر بتاريخ 08/ 03/ 2009.

5: القانون رقم 18 – 05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439هـ، الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

6: أمر رقم 03- 11 المؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10- 04 المؤرخ في 26 أوت 2010، جريدة رسمية العدد 52، صادر بتاريخ 28 أوت 2003.

7: قانون الأنسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية سنة 1996، صادر في جلسة رقم 85 للجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 16 ديسمبر 1996.

II- المراجع:

أولا- الكتب:

1: إبراهيم أحمد بختي، التجارة الإلكترونية، مفاهيم واستراتيجيات التطبيق في المؤسسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

2: أبو سلمان عبد الوهاب إبراهيم، البطاقات البنكية الافتراضية والسحب المباشر من الرصيد، دار القلم، دمشق، 2003.

3: إلياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

4: أمير فرج يوسف، عالمية التجارة الإلكترونية وعقودها، وأساليب مكافحة الغش التجاري الإلكتروني، 2009.

5: خالد صبري الجنابي، التراضي في عقود التجارة الإلكترونية، دار قنديل للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2013.

6: خميخم محمد، الحماية الجنائية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2016، 2017.

7: زيدان، زبيخة، الجريمة الإلكترونية في التشريع الجزائري والإلكتروني، دار الهدى للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 2011.

8: السيد عليوة، التجارة الإلكترونية ومهارات التسويق العلمي، دار الأمين، مصر، 2002.

9: الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

10: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج4، العقود التي تقع على الملكية البيع والمقايضة، دار النهضة العربية، ط2، 1986.

11: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج4، المجلد الأول، منشورات دار الحلبي، بيروت.

12: عبد العزيز خنفوسي، قانون الدفع الإلكتروني، ط1، مركز الكتاب الأكاديمي سنة 2018.

13: عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، دار الفكر الجامعي، 2002.

14: عبد الله عبد الكريم عبد الله، جرائم المعلوماتية والانترنت، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

15: عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، طبعة 2015.

16: فهد بن يوسف بن راشد الحوسني، جرائم التجارة الإلكترونية ووسائل مواجهتها، الطبعة الأولى، السحات للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.

17: كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.

18: لزهر بن سعيد، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

19: محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، العقد الإلكتروني، إثبات العقد الإلكتروني، حماية المستهلك، وسائل الدفع الإلكترونية، المنازعات العقدية وغير العقدية، الحكومة الإلكترونية، القانون الواجب التطبيق، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،

20: محمد الفاتح محمود بشير المغربي، التجارة الإلكترونية، ط1، دار الجنان للنشر والتوزيع، عمان، 2016.

21: محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،

22: محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية للمعاملات التجارية الإلكترونية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

23: محمد عبد الحكيم سامح، الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان وجرائم بطاقات الدفع الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

24: محمد علي أبو العلا، التسويق الإعلاني والإلكتروني، دار العلم والإيمان للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2014.

25: محمد عمر الشويرف، التجارة الإلكترونية في ظل النظام التجاري العالمي الجديد، ط1، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، 2013.

26: منير محمد الجنبيهي، ممدوح الجنبيهي، جرائم الانترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها، الإسكندرية، 2004.

27: منير نوري، التجارة الإلكترونية والتسويق الإلكتروني، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

28: ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

29: نصار محمد الحلالمة، التجارة الإلكترونية في القانون، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

30: نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.

31: يوسف حسن يوسف، البنوك الإلكترونية، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2012.

ثانيا- المذكرات والأطروحات الجامعية:

1- الأطروحات الجامعية:

1: بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حاج لخضر، باتنة، 2015.

2: عبد الوهاب مخلوفي، التجارة الإلكترونية عبر الانترنت، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حاج لخضر، باتنة، 2012.

3: فاتح بهلولي، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

4: محمد خميخم، الحماية الجنائية للمستهلك في التجارة، أطرحة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2018.

2- المذكرات:

1: أمير أيوبي، النظام القانوني للعقد التجاري الإلكتروني، مذكرة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018.

2: فريدة قلقول، أهمية أنظمة الدفع الإلكترونية في المصارف، دراسة حالة البنك الفلاحة والتنمية الريفية BADR بأم البواقي، مذكرة الماستر، تخصص مالية وبنوك، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013.

ثالثا- المواقع الإلكترونية:

1: التمييز بين التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية: W.W.W. Kenanaonlin.com 26.02.2019.

2: التمييز بين التجارة الإلكترونية والأعمال الإلكترونية:

W.W.W. aLmarsal.com 26.02.2019.

WWW.alriyadh.com 02.03.2019.

الفهرس

الموضـــوع	الصفحة
مقدمة	7 – 1
الفصل الأول: عموميات حول التجارة الإلكترونية	57 – 8
المبحث الأول: مفاهيم أساسية حول التجارة الإلكترونية	30 – 10
المطلب الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية	10
الفرع الأول: تعريف التجارة الإلكترونية	16 – 10
أولا: تعريف التجارة الإلكترونية لدى المنظمات الدولية والإقليمية	13 –10
ثانيا: تعريف التجارة الإلكترونية في القانون المقارن	15 – 13
ثالثا: تعريف الفقه للتجارة الإلكترونية	16 – 15
الفرع الثاني: نشأة التجارة الإلكترونية وتطورها	17 – 16
الفرع الثالث: التمييز بين التجارة الإلكترونية والمفاهيم المشابهة لها	22 – 17
أولا: التمييز بين التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية	19 – 17
ثانيا: الفرق بين التجارة الإلكترونية والأعمال الإلكترونية	21 – 20
ثالثا: الفرق بين التجارة الإلكترونية والتسويق الإلكتروني	22 – 21
المطلب الثاني: أشكال التجارة الإلكترونية	25 – 22
الفرع الأول: التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال ووحدة أعمال B2B	23 – 22
الفرع الثاني: التجارة الإلكترونية بين وحدة الأعمال والمستهلك B2C	24 – 23
الفرع الثالث: التجارة الإلكترونية بين المستهلك ومستهلك آخر C2C	24
الفرع الرابع: التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال والحكومة B2G	25
المطلب الثالث: مزايا التجارة الإلكترونية وعيوبها	25
الفرع الأول: مزايا التجارة الإلكترونية	28 – 25

الفرع الثاني: عيوب التجارة الإلكترونية	29 – 28
المبحث الثاني: ممارسات التجارة الإلكترونية في ظل القانون 18 – 05	56 – 30
المطلب الأول: العقد الإلكتروني	48 – 30
الفرع الأول: تعريف العقد الإلكتروني	32 – 31
أولا: التعريف الوارد في القانون النموذجي الصادر عن الأمم المتحدة بشأن التجارة الإلكترونية	31
ثاني: التشريعات العربية	32 – 31
ثالثا: التعريف الفقهي للعقد الإلكتروني	32
الفرع الثاني: إبرام عقد التجارة الإلكترونية	48 – 32
أولا: التراضي في عقد التجارة الإلكترونية	45 – 33
ثانيا: المحلل والسبب في عقود التجارة الإلكترونية	48 – 45
المطلب الثاني: تنفيذ العقد الإلكتروني	56 – 48
الفرع الأول: التزامات المستهلك الإلكتروني	50 – 49
أولا: دفع الثمن	49
ثانيا: التزام المستهلك بالاستلام	50
الفرع الثاني: التزامات المورد الإلكتروني	56 – 50
أولا: التزام المورد بالتسليم	54 – 51
ثانيا: التزام المورد بأداء خدمة	54
ثالثا: مطابقة المحل للمواصفات المتفق عليها	55 – 54
رابعا: التزام المورد الإلكتروني بنقل الملكية	56 – 55
خلاصة الفصل	57
الفصل الثاني: وسائل الدفع الإلكترونية والحماية القانونية للتجارة الإلكترونية	96 – 59
المبحث الأول: وسائل الدفع الإلكترونية	76 – 60

المطلب الأول: مفهوم وسائل الدفع الإلكترونية	60
الفرع الأول: تعريف وسائل الدفع الإلكترونية	61 - 60
الفرع الثاني: نشأة وسائل الدفع الإلكترونية	62 - 61
المطلب الثاني: أنواع وسائل الدفع الإلكترونية	70 - 63
الفرع الأول: وسائل الدفع الإلكترونية المدعمة أو تطوير وسائل الدفع التقليدية	68 – 63
أولا: السفتجة الإلكترونية	64 - 63
ثانيا: الشيك الإلكتروني نظير الشيك الورقي	66 - 65
ثالثا: نظام المقاصة الإلكترونية	68 – 67
الفرع الثاني: الوسائل المستحدثة للدفع الإلكتروني	69 - 68
أولا: بطاقات الدفع الإلكتروني (البطاقات البلاستيكية)	69 - 68
ثانيا: النقود الإلكترونية	69
الفرع الثالث: العوامل المساعدة على انتشار وتطور وسائل الدفع الإلكترونية	72 - 70
الفرع الرابع: تقييم وسائل الدفع الإلكترونية	76 - 72
أولا: تمييز وسائل الدفع الإلكترونية عن وسائل الدفع التقليدية	74 - 72
ثانيا: مزايا وعيوب وسائل الدفع الإلكترونية	76 – 74
المبحث الثاني: الحماية القانونية للتجارة الإلكترونية	94 - 77
المطلب الأول: حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية	87 - 77
الفرع الأول: التزام المهني بإعلام المستهلك الإلكتروني	84 - 78
أولا: المقصود بالمستهلك والمهني في إطار عقود التجارة الإلكترونية	81 - 78
ثانيا: مبررات حماية المستهلك الإلكتروني	82 – 81
ثالثا: مضمون التزام المهني بإعلام المستهلك الإلكتروني	84 - 83

الفرع الثاني: حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد المبرم عن بعد	84 – 87
أولا: المقصود بحق العدول	85
ثانيا: آثار الحق في العدول	85 – 87
المطلب الثاني: الجرائم الإلكترونية والعقوبات المقررة لها	87 – 94
الفرع الأول: مفهوم الجريمة الإلكترونية	87 – 90
أولا: تعريف الجريمة الإلكترونية	87 – 88
ثانيا: مراحل الجريمة الإلكترونية	88 – 89
ثالثا: خصائصها	89 – 90
الفرع الثاني: العقوبات المقررة لها	90 – 94
خلاصة الفصل	95 – 96
الخاتمة	97 – 103
قائمة المصادر والمراجع	104 – 109
الفهرس	110 – 114