



جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص



عنوان المذكرة

خصوصية العقد الإلكتروني في القانون الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: قانون خاص

تحت إشراف الأستاذة:

- براهيم نسيم

من إعداد الطالبتين:

- لواطلي ليلية

- بقة ليلية

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة: حجارة ربيعة، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -.....رئيسا

الأستاذة: براهيم نسيم، أستاذ محاضر (ب)، كلية الحقوق والعلوم السياسية - بجاية -.....مشرفا ومقررا

الأستاذة: طباع نجا، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2026 / 2025

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿... يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ
دَرَجَاتٍ ۗ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾

سورة المجادلة الآية 11

صدق الله العظيم

شكر وعرفان

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه، حمدا يليق بجلاله وعظيم سلطانه، الذي وفقنا وأعاننا على إتمام هذا العمل المتواضع، ويسر لنا السبل، وفتح لنا أبواب العلم والمعرفة، فله الحمد أولا وآخرا وظاهرا وباطنا.

وعرفانا بالجميل نتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى الأستاذة المشرفة " براهيمية نسيم"، على ما قدمته لنا من توجيهات وارشادات علمية ونصائح قيمة، وما بذلته من مساندة ومراقبة لنا طيلة فترة إنجاز هذه المذكرة، فجزاها الله عنا خير الجزاء

كذلك نتوجه بخالص الشكر والإمتنان إلى جامعتنا التي ننتمي إليها جامعة عبد الرحمان ميرة، وبالخصوص كلية الحقوق والعلوم السياسية، وإلى جميع الأساتذة الأفاضل الذين رافقونا طيلة مسيرتنا الجامعية، أثر بالغ في بناء رصيدنا العلمي. كما نوجه بجزيل الشكر إلى القائمين على المكتبة وموظفيها على تعاونهم الكريم وجهودهم المقدرة.

ولا يفوتنا أن نتقدم بالشكر لكل من قدم لنا يد العون، أو ساهم من قريب أو من بعيد في إنجاز هذا العمل، سواء تشجيع أو نصيحة أو دعم، فلكم جميعا منا بالغ الإمتنان والتقدير.

لواصلي ليلة

بقعة ليلية

إهداء

الحمد لله الذي بنعمته يتم الصالحات، والحمد لله على توفيقه وإعانتته للإتمام هذا العمل.

إلى أُمي الغالية منبع الحنان ونور حياتي، التي كانت دعواتها ترافقني في كل خطوة، وسندا لي في لحظات الضعف قبل القوة، والتي غرست في الأمل والصبر، فكانت ولا تزال أعظم نعمة في حياتي، أطال الله عمرها وحفظها.

وإلى أبي العزيز، رمز الكفاح والعطاء، الذي لم يبخل يوما بتشجيعه، حفظه الله وأدامه.
وإلى زوج أُمي الكريم، الذي كان له دور في الدعم والتشجيع، فله مني كل الاحترام والتقدير.
إلى إخوتي الأعزاء، سندي في الحياة، وإلى عائلتي الكريمة جميعا، وإلى كل من شجعني وساندني وكان له أثر طيب في مسيرتي.

أهديكم ثمرة جهدي، مع خالص المحبة والتقدير والحمد لله أولا وآخرا.

لواصل لييلة

إهداء

الحمد على أن أنعم وسهل وأرشد فله الحمد كله وله الشكر كله على ما توصلنا ومنحنا الصبر ومكننا لإنجاز هذا العمل.

أهدي ثمرة جهدي وتخرجي إلى عائلتي الغالية التي كانت ولا تزال مصدر الحب والدعم والقوة.

إلى أبي العزيز، الذي كان مثالا للطاء والصبر وسند لي في كل مراحل حياتي، أهديك هذا العمل المتواضع تقديرا وامتنانا لكل ما قدمته من دعم وتضحيات، حفظك الله وأدامك فخرا وسند لي.

إلى أمي الغالية، صاحبة القلب الكبير والحنان، التي رافقتني بدعواتها وتشجيعها الدائم، أهدي هذا الإنجاز تعبيراً عن محبتي وامتاني لما قدمته لي من دعم وتضحيات حفظك الله وأدامك نعمة في حياتي.

إلى أخي العزيز الذي رافقني بدعمه وتشجيعه، أهديك هذا العمل بكل تقدير وامتنان.

أهديكم هذا العمل الذي هو ثمرة سنوات الدراسة، والحمد لله أولاً وآخراً.

بقة ليلية

قائمة أهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية:

ج. ر. ج. ج: جريدة رسمية جمهورية جزائرية

د س ن: دون سنة نشر

د ط: دون طبعة

ق. م. ج: قانون المدني الجزائري

ص. ص: من صفحة إلى صفحة

ص: صفحة

ثانياً: باللغة الأجنبية:

Unictral: United Nations Commission on International trade law

P: page

N°: numéro

JOCE: Journal officiel des Communautés européennes

JORF: Journal officiel du la République française

مقدمة

شهد العالم خلال العقود الأخيرة تطورا هائلا في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، الأمر الذي انعكس بصورة مباشرة على مختلف المعاملات القانونية والتجارية، فمع إنتشار شبكة الإنترنت وتزايد الإعتماد على الوسائل الرقمية في تبادل السلع والخدمات، ظهرت الحاجة إلى إيجاد آليات قانونية تواكب هذا التحول وتؤطر العلاقات الناشئة عنه، ومن بين هذه الآليات العقد الإلكتروني الذي يعد امتدادا طبيعيا للعقد التقليدي، إلا أنه يتم إبرامه وتنفيذه عبر وسائل إلكترونية دون الحاجة إلى التواجد المادي للأطراف.

وقد مر العقد الإلكتروني بعدة مراحل من التطور، حيث ارتبط ظهوره بداية بانتشار التجارة الإلكترونية في نهاية القرن العشرين، ثم تعززت بشكل ملحوظ مع تطور أنظمة الدفع الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني وظهور تقنيات رقمية حديثة ساهمت في تسهيل إبرام العقود عن بعد، ونتيجة ذلك سارعت العديد من الدول والمنظمات الدولية إلى وضع أطر قانونية خاصة تنظم هذا النوع من العقود وتمنحه الحجية القانونية اللازمة.

ظهر العقد الإلكتروني في القانون الجزائري بشكل تدريجي مع انتشار استعمال تكنولوجيات الإعلام والاتصال منذ بداية الألفينيات، حيث بدأت بعض المعاملات تتم عبر وسائط إلكترونية دون تنظيم قانوني خاص، وظل في البداية يخضع للقواعد العامة المنظمة للعقود في القانون المدني الجزائري، فيما يتعلق بمبدأ التراضي وتلاقي الإيجاب والقبول، ومع تطور التجارة الإلكترونية وازدياد التعاملات الرقمية، والانتشار المتزايد لإستخدام الإنترنت ووسائل الإتصال الحديثة في إبرام العقود، أدى إلى ضرورة تدخل المشرع لتوفير إطار قانوني يضمن صحة هذه العقود وحجيتها، وفي هذا السياق صدر القانون الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين في سنة 2015، الذي إعترف بالتوقيع الإلكتروني ومنحه قيمة قانونية في الإثبات متى إستوفى الشروط المقررة قانونًا، مما ساهم في تعزيز الثقة في المعاملات الإلكترونية.

كما تعزز هذا التوجه بإصدار القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية في سنة 2018 الذي وضع أحكامًا خاصة بتنظيم التجارة الإلكترونية والعقود المبرمة عبر الوسائط الإلكترونية، وحدد إلتزامات المورد والمستهلك الإلكتروني، بالإضافة إلى تنظيم إجراءات التعاقد والدفع الإلكتروني، وبذلك أصبح العقد الإلكتروني في الجزائر يتمتع بإطار قانوني متكامل يضمن حمايته ويكفل إستقراره ويواكب التحولات الرقمية المتسارعة.

وتتجلى خصوصية العقد الإلكتروني في كونه لا يعد مجرد تطور شكلي للعقد التقليدي، بل يمثل نمطا تعاقديا متميزا تحكمه طبيعة البيئة الرقمية التي يتم فيها، فهو يتم عبر الإنترنت دون الحضور المادي للأطراف، كما يتميز بكون التفاوض والإيجاب و القبول يتمان بوسائل تقنية حديثة تختلف عن الوسائل التقليدية، الأمر الذي خصائص قانونية وتقنية خاصة تميزه عن العقود التقليدية، وكذلك تختلف طرق الإثبات فيه حيث لم يعد بالإمكان الإعتماد فقط على الوثائق الورقية بل أصبح من الضروري الاعتراف بالتوقيع والكتابة الإلكترونيين كوسائل للإثبات لما لهما دور جوهري في إضفاء الحجية القانونية عليه.

ورغم ما تتسم به العقود الإلكترونية من مرونة وسرعة في إبرامها وتنفيذها، فإنها تخضع بالمقابل لمنظومة قانونية تتسم بالصرامة، من خلال فرض ضوابط تتعلق بالتوقيع الإلكتروني وإجراءات التصديق لضمان أمن المعاملات، بما يحقق التوازن بين تسهيل التبادل الإلكتروني وحماية الأطراف المتعاقدة.

تشكل خصوصية العقد الإلكتروني في القانون الجزائري محور موضوع دراستنا، وتتجلى أهمية دراسة هذا الموضوع كونه يعالج أحد أبرز صور التعاقد الحديثة في القانون الجزائري والمتمثل في العقد الإلكتروني الذي فرضته التطورات التكنولوجية المتسارعة وإتساع نطاق إستخدام وسائل الإتصال الحديثة في مختلف المعاملات، كما تزداد أهمية هذا الموضوع بالنظر إلى ما يطرحه من تحديات قانونية، لاسيما في ظل إختلاف البيئة التي يتم فيها التعاقد مقارنة بالعقود التقليدية، الأمر الذي يستوجب إعادة النظر العديد من المفاهيم القانونية الكلاسيكية، خاصة فيما يتعلق بتكوين العقد وإثباته وتنفيذه.

تتمثل في الوقوف على الخصائص التي تميز هذا العقد عن العقود التقليدية، وبيان أثر البيئة الإلكترونية في تكوينه وإثباته، بما يسمح بفهم الأحكام القانونية المنظمة له وإستيعاب طبيعة المعاملات الإلكترونية الحديثة.

وتعود أسباب إختيار موضوع خصوصية العقد الإلكتروني في القانون الجزائري إلى عدة مبررات، ومنها:

ـ رغبتنا في التعمق في دراسة الموضع القانونية الحديثة ومواكب للتطور، خاصة في مجال العقود الإلكترونية.

ـ حداثة الموضوع وما يثيره من إشكاليات قانونية معاصرة تستدعي الدراسة والتحليل

ـ سعينا إلى إثراء المعارف القانونية المتعلقة بالعقد الإلكتروني وخصوصياته.

ـ الانتشار المتزايد للعقود الإلكترونية في مختلف المعاملات اليومية.

ـ الطموح إلى إكتساب رصيد علمي يمكن توظيفه مستقبلا في المجال الأكاديمي أو المهني.

ـ الرغبة في أن يكون هذا العمل مرجعا أولا يفيد كل من له إهتمام بالمعاملات الإلكترونية.

أمام التطور المتسارع للتعاملات الإلكترونية، سعى المشرع الجزائري إلى تنظيم العقد الإلكتروني وإدراجه ضمن إطار قانوني، غير أن هذا التنظيم يثير تساؤلات حول مدى قدرته على إستيعاب خصوصيات هذا العقد ومواكبة تطوراتها، مما يطرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى نجح المشرع الجزائري في إرساء إطار قانوني متكامل للعقد الإلكتروني يراعي خصوصيته في البيئة الرقمية؟

وللإجابة على هذه الإشكالية إعتمدنا من خلال هذه الدراسة على المنهج الوصفي والتحليلي، وذلك من خلال وصف موضوع العقد الإلكتروني في القانون الجزائري من حيث طبيعته وخصائصه ومراحلها، ثم تحليل النصوص القانونية ذات الصلة وتفسيرها بهدف فهم كيفية تنظيمه. كما وظفنا هذا المنهج لإبراز خصوصية العقد الإلكتروني وتميزه عن العقود الأخرى بصورة علمية ومنهجية تتناسب مع طبيعة الموضوع.

بغرض الإجابة على الإشكالية المطروحة، ينبغي التطرق إلى التنظيم القانوني للعقد الإلكتروني أولاً وتحديد مفهوم العقد الإلكتروني والإلمام بمختلف جوانبه (الفصل الأول)، ومن ثم التطرق إلى آثار القانونية للعقد الإلكتروني (الفصل الثاني)

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للعقد الإلكتروني

يُعد العقد الإلكتروني من أبرز مظاهر التطور الذي عرفته المعاملات القانونية في ظل التحول الرقمي المتسارع، حيث لم يعد التعاقد محصوراً في الشكل التقليدي القائم على الحضور المادي لأطراف، بل أصبح يتم عبر وسائط إلكترونية تتيح التعبير عن الإرادة عن بعد، وقد أسهم هذا التطور في إبراز خصوصية هذا العقد الإلكتروني وإعادة تشكيل العديد من المفاهيم القانونية الكلاسيكية المرتبطة بالعقد، سواء من حيث طبيعته أو كيفية إبرامه أو حتى القواعد المنظمة له.

وتكمن أهمية العقد الإلكتروني في كونه وسيلة فعالة لتسهيل مختلف المعاملات، إذ يوفر مرونة كبيرة في إبرامها دون التقيد بقيود الزمان والمكان، مما يساهم في تسريع التبادل بين الأطراف، كما يطرح هذا النمط من التعاقد تحديات قانونية تستوجب ضبط آلياته بما يضمن حماية الإرادة المتعاقدة وتحقيق الأمن القانوني، الأمر الذي يجعل دراسته ضرورية لفهم خصوصيته وتحديد الإطار الذي يحكمه في التطور الرقمي.

وللوصول إلى الإطار المفاهيمي للعقد الإلكتروني، سنخصص هذا الفصل لدراسة مفهوم العقد الإلكتروني، والذي سنبين فيه تعريف العقد الإلكتروني من خلال التطرق إلى تعريف فقهي وقانوني، وتحديد طبيعته القانونية وبيان خصائصه وكذا تمييزه عن غيره من العقود، وغير ذلك من المسائل التي قد تقيّد في الإحاطة بها ضمن (المبحث الأول)، وسنتطرق لدراسة إلى مراحل تكوين العقد الإلكتروني في (المبحث الثاني).

المبحث الأول

ماهية العقد الإلكتروني

يمثل العقد الإلكتروني تحولاً نوعياً في عالم التعاقد، فهو ليس مجرد مسألة تقنية تتعلق باستخدام الوسائط الرقمية لإبرام المعاملات، بل يعكس قدرة القانون على مواكبة التطور الرقمي. ولهذا النوع من العقود أهمية بالغة في الحياة اليومية، إذ يسهّل إتمام المعاملات بسرعة ومرونة متجاوزاً القيود التقليدية للعقد الورقي، ويقلّل الوقت والتكاليف. إن العقد الإلكتروني بذلك يجسد التكامل بين التقنية والقانون، ويعكس قدرة المجتمعات الحديثة على تنظيم المعاملات. وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى المقصود بالعقد الإلكتروني في (المطلب الأول)، وكذا تمييز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود المماثلة له في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المقصود بالعقد الإلكتروني

يعد هذا العقد نوعاً جديداً من العقود التي ظهرت مع ظهور عصر المعلومات إلا أنه لا يختلف من حيث أركانه عن الأركان العامة للعقد التقليدي، ولا يختلف أيضاً من حيث بنائه وطبيعته سوى من حيث آليات إبرامه، ولذلك فإنّ العقد الإلكتروني لا يخرج عن المفهوم العام للعقد، وفي الحقيقة عقد عادي يكتسب خصوصيته من الوسيلة التي ينعقد بها أو التي يبرم من خلالها¹.

وهذا ما يدفعنا إلى التطرق إلى تعريف العقد الإلكتروني (الفرع الأول)، ثم إلى طبيعة العقد الإلكتروني (الفرع الثاني)، وبعد ذلك سنبين خائص العقد الإلكتروني (الفرع الثالث).

¹ علاء محمد الفواعير، العقود الإلكترونية، التراضي، التعبير عن الإرادة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص 40.

الفرع الأول

تعريف العقد الإلكتروني

باعتبار أن العقد الإلكتروني يعدّ إمتداداً للمفهوم العام للعقد، في حقيقته عقد عادي لكن يستمد خصوصيته من الوسيلة التي ينعقد من خلالها، وعرفّ المشرع الجزائري العقد في نص المادة 54 من القانون المدني التي تنص: "العقد اتفاق يلزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"¹.

لم يحظى العقد الإلكتروني بتعريف موحد وشامل، وذلك نتيجة اختلاف الآراء الفقهية والتشريعية في تحديد تعريفه، مما أدى إل تعدد التعريفات الواردة بشأنه، الأمر الذي يستدعي عرض أهم هذه التعريفات.

أولاً: التعريف الفقهي للعقد الإلكتروني

نظرا للتعدد التعريفات التي جاء فيها الفقه فهناك من يرى من الفقهاء أنه: "هو العقد الذي يبرم عبر الانترنت"².

في حين هناك اتجاه آخر من الفقه الأمريكي يعرف العقد الإلكتروني: "هو ذلك العقد الذي ينطوي على تبادل للرسائل بين البائع والمشتري والتي تكون قائمة على صيغ معدة سلفاً ومعالجة إلكترونية، تنشأ التزامات تعاقدية"³.

أما الفقه الفرنسي عرف العقد الإلكتروني: "اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول بشأن الأموال والخدمات عبر شبكة دولية للاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة ومرئية تتيح التفاعل الحواري بين الموجب والقابل"⁴.

¹ أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، متضمن القانون المدني الجزائري، ج. ر. ج. ج. العدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

² محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004، ص48.

³ خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص73.

⁴ علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص44.

وقد عرفه البعض على أنه: "عبارة عن تقابل لعرض مبيعات أو خدمات يعبر عنها بوسيلة اتصال سمعية-مرئية من خلال شبكة دولية للاتصالات عن بعد، مع قبول والذي يكون قابلا لأن يظهر باستعمال النشاط الحواري بين الإنسان والمعلومة التي تقدمها الآلة"¹.

كما عرف أيضا: "ذلك العقد الذي يتم إبرامه بإحدى الوسائل الإلكترونية، سواء كليا أو جزئيا متى كانت هذه الوسائل تحدث التفاعل المطلوب لإتمام العقد بين أطرافه، ويرتب التزامات على عاتقهم"².

وعرف بأنه: "العقد الذي يوقع بين غائبين باستخدام وسائط إلكترونية من أجهزة وبرامج معلوماتية وغيرها من الوسائل التقنية الحديثة التي تعمل تلقائيا، وبمجرد إصدار أوامر التشغيل"³.

فحداثة العقود الإلكترونية أدى إلى صعوبة تعريفها وضبطها بإزالة الغموض والإبهامات حولها، بحيث أنه ارتكزت معظم تعريفات الفقهية على مرحلة تكوين العقد دون إغارة الاهتمام بمرحلة تنفيذ العقد ولم يوضحوا أثره القانوني، وترك الباب مفتوح أمام الفقه لتوسيع بمفهوم وسيلة الإلكترونية وعدم حصرها في الإنترنت فقط، إذ يمكن تشمل تقنيات أخرى جديدة⁴.

يمكن تعريف العقد الإلكتروني هو ذلك الاتفاق الذي يتم بين طرفين أو أكثر يبرم عبر وسائط إلكترونية حديثة، ويهدف إلى إحداث أثره القانوني.

ثانيا: التعريف القانوني للعقد الإلكتروني

لقد أولت بعض التشريعات الدولية والعربية إهتماما بالغا بتنظيم المعاملات الإلكترونية، وحرصت على وضع إطار قانوني يحدد تعريف العقد الإلكتروني، باعتباره من أبرز صور التعاقد الحديثة.

¹ إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته (الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية)، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008، ص 56.

² بن سعيد لزهري، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 43.

³ لزعر وسيلة، تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2010، ص 15.

⁴ المرجع نفسه، ص 16.

1-تعريف العقد الإلكتروني في المواثيق الدولية:

1-1-قانون الأونسيترال:

من أسبق وأهم التشريعات في تنظيم التعاقد الإلكتروني هو القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية المعد من طرف لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة المسمى الأونسيترال (UNCITRAL)، إلا أنه لم يتضمن تعريف مصطلح العقد الإلكتروني بل اكتفى بتعريف مصطلح رسائل البيانات ومصطلح تبادل البيانات الإلكترونية.

فقد عرف مصطلح رسائل البيانات في نص المادة 2/أ على أنها: " المعلومات التي يتم انشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الالكترونية، أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي"¹.

كما نصت المادة 2/ب على تعريف مصطلح تبادل البيانات الإلكترونية على أنها: " نقل المعلومات إلكترونيا من حاسوب إلى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات"².

1-2-قانون التوجيه الأوروبي:

نجد أن التوجيه الأوروبي رقم 97-07 الصادر في 20 ماي 1997 والمتعلق بحماية المستهلك والعقود المبرمة عن بعد، عرف العقد الإلكتروني من خلال المادة 2 منه التي تنص على ما يلي: "العقد عن بعد هو كل عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم بين مورد ومستهلك من

¹ قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع الدليل التشريعي الصادر في 16 ديسمبر 1996، ومع المادة

5 مكرر الإضافية بصيغتها النهائية المنعقدة في 1998، الأمم المتحدة، نيويورك، 2000، متاح على موقع:

https://uncitral.un.org/sites/default/files/media-documents/uncitral/ar/ml-ecomm-a_ebook_1.pdf

² المرجع نفسه.

خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد والذي يتم باستخدام واحدة أو أكثر من وسائل الاتصال الإلكترونية حتى إتمام التعاقد¹.

وعرف التوجيه الأوروبي الاتصالات الإلكترونية أنها: "أية وسيلة تستخدم في التعاقد ما بين المورد والمستهلك بدون التواجد المادي والمتزامن لهما وذلك حتى إتمام العقد بين الأطراف"².

2-تعريف العقد الإلكتروني في القوانين المقارنة:

عملت بعض الدول على إصدار تشريعات قانونية لمعالجة عمليات التعاقد الإلكترونية وبعض هذه التشريعات عرفت العقد الإلكتروني ومنها:

فقد أورد المشرع الفرنسي في تقنين الإستهلاك الفرنسي، حيث نصت المادة 16-121 L على تعريف التعاقد عن بعد: "هو كل عقد يبرم بين مهني و المستهلك في إطار نظام منظم للبيع أو تقديم خدمات عن بعد، ودون الحضور المادي والمتزامن لهما، وذلك باستخدام وسيلة أو أكثر من وسائل الاتصال عن بعد إلى غاية إبرام العقد"³.

¹Union européenne, Directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, JOCE, n°L144, du 04 juin 1997, disponible sur le site officiel:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:31997L0007>

أنظر أيضا: عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص23.

² Union européenne, Directive 97/7/CE

أنظر أيضا: خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص. ص 72-73.

³ Ordonnance n°2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du Code de la consommation, JORF, n°0064; du 16 mars 2016, disponible sur le site officiel:

https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000044563164?isSuggest=true

كما عرف المشرع التونسي في الفصل الأول من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية على: "يجري على العقود الإلكترونية نظام العقود الكتابية من حيث التعبير عن الإرادة ومفعولها القانوني وصحتها وقابليتها للتنفيذ في ما لا يتعارض وأحكام هذا القانون"¹.

بنسبة للمشرع الجزائري لم يتطرق في القانون المدني إلى وضع تنظيم قانوني خاص للعقد الإلكتروني، كما لم يقدم تعريفا صريحا له ضمن أحكامه العامة المتعلقة بالعقود.

بل عرف المشرع الجزائري العقد الإلكتروني في القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتضمن قانون التجارة الإلكترونية في المادة السادسة الفقرة الثانية منه: "العقد الإلكتروني بمفهوم القانون رقم 04-02 المؤرخ في جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ويتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه بالجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني"².

يتضح من صياغة هذه المادة أن المشرع الجزائري قد أحال في تعريف العقد الإلكتروني إلى قانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، وقد انتهج تعريفا وظيفيا وتقنيا للعقد الإلكتروني، يقوم على إبراز الوسيلة المستعملة في إبرامه أكثر من طبيعة العلاقة التعاقدية، فقد اعتبر المشرع الجزائري العقد الإلكتروني هو ذلك اتفاق الذي يتم إبرامه عن بعد أي انفصال أطراف العقد في المكان وزمان عند إنشاء العقد، وغياب مجلس العقد التقليدي واستبداله بمجلس عقد افتراضي إلكتروني، وعدم إمكانية الإبرام إلا عبر وسائل الاتصال الرقمية، وهذا ما يراعي خصوصية وطبيعة الخاصة للعقد الإلكتروني.

بالرجوع إلى القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية نصت المادة الثالثة من الفقرة الرابعة على تعريف للعقد: "كل إتفاق أو إتفاقية تهدف إلى بيع

¹ قانون عدد 83 مؤرخ في 9 أوت 2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، الصادر بتاريخ 11 أوت 2000، متوفر على الموقع:

https://www.justice.gov.tn/fileadmin/medias/Textes_et_documents/References_juridiques/L_2000_83_ar.pdf

² قانون رقم 18-05 مؤرخ في 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج. ر. ج. ج. العدد 28، الصادر في 16 ماي 2018.

سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه"¹.

العقد بمفهوم هذه المادة يميل أكثر نحو العقود ذات الصبغة التجارية حيث يسعى المورد إلى تقديم منتج أو خدمة وفق شروط محددة سابقا، بينما يلتزم الطرف الآخر بالقبول وفق ما هو مقرر دون إمكانية التعديل.

كما أن المشرع الجزائري عرف الاتصالات الإلكترونية ضمن القانون رقم 04-18 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية في نص المادة العاشرة منه التي تنص: "كل إرسال أو تراسل أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات أو بيانات أو معلومات مهما كانت طبيعتها، عبر الأسلاك أو الألياف البصرية أو بطريقة كهرومغناطيسية"².

يفهم من هذه المادة أن المشرع الجزائري إعتمد على مفهوم واسع وشامل للاتصالات الإلكترونية، وهذه الصياغة الواسعة تعكس إرادته الواضحة في عدم حصر التعاقد الإلكتروني في وسيلة محددة بل فتح المجال أمام كافة الوسائط التقنية الحالية والمستقبلية.

الفرع الثاني

التكيف القانوني للعقد الإلكتروني

إن غموض العقود الإلكترونية وعدم وجود تعريف موحد لها، أدى إلى ظهور اختلافات وجهات النظر في تحديد طبيعتها، ولا يزال الموضوع هذه دراسة يحظى باهتمام الفقهاء والباحثين المتخصصين في هذا المجال، حيث يثار التساؤل حول كون العقد الإلكتروني من عقود المساومة يخضع لمبدأ سلطان الإرادة والتراضي الحر بين الطرفين، أم أنه من عقود الإذعان التي يستقل

¹ قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر. ج. ج. العدد 41، الصادر في 27 جوان 2004.

² قانون رقم 04-18 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج. ر. ج. ج. العدد 27، الصادر في 13 ماي 2018، معدل ومتمم.

فيها أحد طرفيه بوضع شروط لا يقبل مناقشة فيها ولا يكون للطرف الآخر سوى قبولها كلها أو رفضها¹، كما أنه هناك اتجاه ثالث يرى أن العقد الإلكتروني ذو طبيعة خاصة.

أولاً: العقد الإلكتروني من عقود المساومة

يذهب فريق من الفقه القانوني إلى اعتبار العقد الإلكتروني من عقود المساومة تتساوى فيه إرادة كل طرف مع إرادة الطرف الآخر، وتتبادل فيه النقاشات بكل حرية، وليس للمتعاقد فيه أن يطالب بأي حماية خاصة²، و لذلك يمكن القول أن المساومة هي إحدى سمات العقود الرضائية التي تقوم على مبدأ حرية التعاقد، وإمكانية مناقشة الشروط قبل قبولها.

كما يمكن تعريف عقود المساومة بأنه النموذج التقليدي للعقد حيث يتمتع فيه كل متعاقد بحرية كاملة في وضع شروط العقد وبنوده، إذ يساهم كل متعاقد في صنع اتفاق، وله الحق في تقديم عروض تكون قابلة للنقاش من قبل المتعاقد الثاني³.

حسب رأي أصحاب هذا الاتجاه أنه لا يمكن أن يعد العقد الإلكتروني من قبيل عقود الإذعان بصفة مطلقة، حتى يكون كذلك يجب أن يتوفر على جميع شروطه، وتتمثل هذه الشروط⁴ في:

- أن يتعلق العقد بسلع أو مرافق ضرورية
- أن تكون السلع والمرافق محل احتكار قانوني أو فعلي
- توجيه غرض الانتفاع بهذه السلع أو المرافق إلى الجمهور بشروط متماثلة علو وجه الدوام بنسبة لكل فئة منها

فإذ توفر العقد على شرط أو شرطين مثلاً دون استكمالهما لباقي الشروط فلا يمكن القول أننا أمام عقد اذعان، وحتهم في ذلك أنه ليس من الضروري أن تكون العقود الإلكترونية من عقود

¹ عجالي بخالد، مرجع سابق، ص 54.

² رباحي أحمد، "الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني"، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، عدد 10، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، 2013، ص 100.

³ فيلاللي علي، الالتزامات (النظرية العامة للعقد)، د ط، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص 59-60.

⁴ منير محمد الجنبهي، ممدوح محمد الجنبهي، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د س ن، ص 179-180.

الإذعان دائما برغم أنه قد تكون شروط وتفاصيل التعاقد مثبتة في الموقع الإلكتروني، و هذه السمة ليست الوحيدة لجعل العقد الإلكتروني إذعانا، إذ يجب أن يصدر الإيجاب من متعاقد يحتكر فعليا أو قانونيا سلعة أو خدمة ضرورية يصعب الاستغناء عنها من قبل المستهلك، وهذه الصفة لا تتوفر في العقد الإلكتروني¹، فانتشار المواقع والمنصات الإلكترونية يخلق بيئة سوقية ديناميكية، تسمح للمستهلك بالمقارنة بين الأسعار والخدمات و شروط التعاقدية واختيار الأنسب بين العروض المتعددة.

كما يضيف أنصار هذا الرأي أن دور المستهلك لا يقتصر على مجرد الموافقة على شروط العقد، إذ له مطلق الحرية في التعاقد مع أي منتج أو مورد آخر إذا لم تعجبه الشروط المعروضة على شاشة الإنترنت، ويستطيع الانتقال من موقع الى آخر وإختيار ما يشاء ويترك ما يشاء، أي أن الرضائية تسود في العقود الإلكترونية².

كما ذهب بعض الفقه إلى أن التعاقد عبر المواقع الإلكترونية قد يأخذ في بعض الحالات صورة عقود الإذعان، غير أنه التعاقد الذي يتم عبر البريد الإلكتروني أو المحادثات عن بعد يتيح الفرصة للمتعهدين التفاوض والمساومة حول بنود العقد وشروطه بحرية تامة مما لا يجعل لفكرة الإذعان محلا متصورا³.

ويزيد أنصار هذا الرأي أن التشريعات المنظمة للتجارة الإلكترونية ليس فيها ما يدل على اعتبار العقود الإلكترونية من عقود الإذعان، رغم اعترافهم بتوفير حماية خاصة للمتعاقد حينما يكون طرفا ضعيفا في العلاقة التعاقدية⁴.

ثانيا: العقد الإلكتروني من عقود الإذعان

يذهب الفريق الآخر من الفقه القانوني إلى اعتبار العقد الإلكتروني من عقود الإذعان، إن عقد الإذعان يقوم على خرق مبدأ سلطان الإرادة، فالإيجاب والقبول فيه يختلف فيه تمام الاختلاف

¹ عائشة قصار الليل، "الوصف القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، مجلد 09، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2024، ص 773.

² علاء محمد فواير، مرجع سابق، ص 62.

³ عائشة قصار الليل، مرجع سابق، ص 773.

⁴ رباحي أحمد، مرجع سابق، ص 100.

عن العقد المساومة. وقبل التطرق إلى مدى اعتباره من عقود الإذعان يجب بيان مفهوم الإذعان يعرف عقد الإذعان بأنه: "هو عقد يملئ فيه المتعاقد شروطه على المتعاقد الثاني الذي ليس له إلا رفض العقد أو قبوله"¹.

في الواقع هناك مفهوم تقليدي وآخر حديث لعقد الإذعان، فإن الإذعان بمفهوم التقليدي يقوم على شروط المذكورة سابقا، يجب يكون العقد متعلق بسلع ضرورية ويكون احتكار على هذه السلع والمرافق احتكار قانوني أو فعلي، وإن يصدر الإيجاب إلى الجمهور بشروط متماثلة ولمدة غير محدودة²، واستكمال جميع الشروط يعتبر العقد الإلكتروني عقد إذعان بصفة مطلقة.

والرأي السائد في الفقه هو المفهوم الحديث بحيث يميل إلى عدم التشدد في تحديد فكرة عقد الإذعان، أي يمكن أن يعتبر عقد اذعان بمجرد أن يكون العقد قد تم تجهيزه مسبقا بواسطة الموجب ولا يقبل أي مناقشة للشروط الواردة به، أو أن يوجد أحد طرفي العقد في موقع يتفوق فيه على الطرف الآخر³، ويعني ذلك برغم عدم توفر جميع شروط عقد الإذعان مجتمعة إلا أنه يعتبر العقد الإلكتروني وفق المفهوم الحديث عقد إذعان متى فرضت شروط العقد مسبقا دون إمكانية المناقشة.

يستند أنصار هذا الاتجاه إلى أن العقود التي تبرم عبر الشبكة غالبا ما تكون عقود نموذجية تظهر في الموقع الإلكتروني للبائع على شكل استمارة إلكترونية، تتضمن تفاصيل التعاقد وتوجه بشروط مماثلة إلى الجمهور على وجه العموم، ويكون فيها الإيجاب ملزما لفترة طويلة، ولا يقبل مناقشة أو تعديلا، وهذه بحد ذاتها هي الإذعان وعليه يعد العقد الإلكتروني عقد إذعان⁴.

وفق للمفهوم الموسع لعقد الإذعان، ينظر على أن العقد الإلكتروني يندرج ضمن عقود الإذعان، خاصة عندما يكون أحد طرفيه مستهلكا و هو الطرف الضعيف مما يستدعي توفير حماية قانونية له ضد الشروط التعسفية⁵، ويفهم من ذلك أن وجود حماية مقررّة للمستهلك ضد

¹ فيلالي علي، مرجع سابق، ص 60.

² خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 85.

³ المرجع نفسه، ص 85.

⁴ علاء محمد فواير، مرجع سابق، ص 61.

⁵ عجالي بخالد، مرجع سابق، ص 55.

الشروط التعسفية والتخفيف من الأضرار التي تلحق المستهلكين جعل من ذلك العقد الإلكتروني عقد إذعان بمفهومه الحديث.

*موقف المشرع الجزائري من طبيعة العقد الإلكتروني

كرس المشرع الجزائري المفهوم الحديث لعقد الإذعان ويظهر ذلك في التعريف العقد الإلكتروني حسب نصت المادة الثالثة من قانون رقم 04-02¹ سالف الذكر، ويستفاد من نص المادة أنه ذلك العقد الذي يقوم على إذعان أحد طرفيه، بحيث يتم إعداد شروطه مسبقا من قبل أحد الأطراف و لا يملك الطرف الثاني سوى القبول أو الرفض دون إحداث أي تعديل حقيقي في العقد.

ما يؤكد أن المشرع الجزائري أخذ بمفهوم الواسع الحديث لأنه لم يتطلب في العقد الإلكتروني أن يكون هناك احتكار فعلي أو قانوني لسلع والمرافق التي تعتبر ضرورية من جانب أحد المتعاقدين بل اكتفى بالأخذ معيار الانفراد بوضع شروط التعاقد بصفة مسبقة، بحيث لا يملك الطرف الآخر أي حرية للتفاوض والمناقشة فيها، ليتمثل قبوله بمجرد التسليم بها²، وهذا ما نصت عليه مادة 70 من ق.م.ج: "يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها"³.

كما أن المشرع الجزائري من خلال القواعد المطبقة على الممارسات التجارية أقر معيار لتحديد الشروط التعسفية التي تتمثل في الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق والتزامات أطراف العقد، مع حظر العمل بهذه الشروط حماية للمستهلك، ويعد هذا التدخل التشريعي دليلا أن العقد الإلكتروني يتسم بطابع الإذعان⁴.

ثالثا: العقد الإلكتروني ذو طبيعة خاصة

يرى الفقه في هذا الاتجاه أن العقود الإلكترونية لها طبيعة خاصة وتظهر هذه الخصوصية في آلية الإبرام، قد تكون عقود إذعان، أو عقود مساومة حسب الوسيلة المستخدمة في إبرام العقد

¹ قانون رقم 04-02، مرجع سابق.

² عائشة قصار الليل، مرجع سابق، ص 774.

³ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

⁴ عائشة قصار الليل، مرجع سابق، ص 775.

الإلكتروني، فإذا ما تم التعاقد بواسطة البريد الإلكتروني، أو من خلال برنامج المحادثة، أو باستخدام الوسائل السمعية المرئية فيكون العقد الإلكتروني مبني على الرضائية و المساومة، إذ يتم تبادل الطرفين للآراء وجهات النظر عبر الرسائل الإلكترونية، ويتم التفاوض بحرية حول شروط التعاقد¹، فالمستهلك له حرية الاختيار بين العروض المطروحة و المفاضلة بينها ومفاوضة مع المورد في شروط التي تتناسبه.

أمّا التعاقد عبر المواقع الإلكترونية التي تعتمد غالباً عقوداً نموذجية، فإن شروطها تكون معدة مسبقاً من طرف الموجب، ولا يُتاح للمتعاقد الآخر مجال مناقشتها أو تعديلها، وبناء على ذلك ينتفي التكافؤ في القدرات التعاقدية بين الطرفين بسبب غياب المساومة، مما جعل هذا النوع من التعاقد أقرب إلى عقد إذعان².

وعلى هذا الأساس يكتسب العقد الإلكتروني طبيعته الخاصة من البيئة الرقمية التي يبرم فيها، فيتراوح بين عقد مساومة إذا كانت الإرادة حرة قابلة لتفاوض، وبين عقد الإذعان إذا فرضت الشروط مسبقاً.

الفرع الثالث

خصائص العقد الإلكتروني

يتميز العقد الإلكتروني بعدة خصائص تميزه عن غيره من العقود الأخرى، نظراً للطبيعة الخاصة للتعاملات الإلكترونية وهي الموضحة كالاتي:

أولاً: العقد الإلكتروني عقد مبرم عن بعد

يبرم العقد الإلكتروني عن بعد دون أيّ حضور مادي للأطراف، ويتم فيه تبادل الإيجاب والقبول عبر وسائل الإتصال الحديثة، في إطار مجلس عقد حكمي إفتراضي، قد يتحقق القبول فوراً أو في وقت لاحق، لكون هذا التعاقد يتم خارج الإطار التقليدي الذي يقتضي الحضور المتزامن للمتعاقدين³.

¹ خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 88.

² علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 62-63.

³ ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الإلكتروني، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، الرياض، 2000، ص 37.

ثانيا: العقد الإلكتروني ذو طابع تجاري

يطلق العقد الإلكتروني في كثير من الأحيان وصف عقد التجارة الإلكترونية، وذلك نظراً إلى طابع التجاري الذي يغلب على معظم المعاملات التي يبرم في إطارها، وقد جاءت هذه الصفة من السمة الغالبة لذلك العقد، حيث أن عقود البيع الإلكترونية تستحوذ على الجانب الأكبر من مجمل العقود، كما أن العقد الإلكتروني يتسم بطابع الاستهلاك لأنه غالباً ما يتم بين مورد ومستهلك¹.

ثالثاً: العقد الإلكتروني عقد دولي

إن الطابع العالمي لشبكة الإنترنت وما ينشأ عنه من آثار قد ساهمت معظم دول العالم في حالة اتصال دائم، مما أدى إلى تسهيل إبرام العقود بين أطراف يقيمون في دول مختلفة، ويثير هذا الطابع الدولي عدة إشكالات قانونية، من أبرزها تحديد مدى أهلية المتعاقد وطرق التحقق من هوية الطرف الآخر، بالإضافة إلى معرفة حقيقة وضعه المالي، كما تبرز مسائل أخرى تتعلق بتحديد الجهة القضائية المختصة، والقانون الواجب التطبيق على المنازعات الناشئة للعقود الإلكترونية².

رابعاً: العقد الإلكتروني مبرم بوسيلة الكترونية

تقوم خصوصية العقد الإلكتروني أساساً على اعتماد الوسيلة الإلكترونية في إبرامه، بحيث تشكل هذه الوسيلة العنصر الفارق الذي يميز عن غيره من العقود، إذ يتم من خلالها تبادل الإيجاب والقبول والتعبير عن الإرادة، دون أن يؤثر ذلك في طبيعته القانونية، فهو لا يخرج عن القواعد العامة من حيث المحل أو الأطراف، حيث يجوز أن يرد على مختلف الأشياء والخدمات القابلة للتداول، ويبرم بين الأشخاص الطبيعيين والمعنويين على السواء، غير أن تميزه يظل قائماً في اعتماد الوسيط الإلكتروني كإطار لانعقاده وإثباته³.

¹ حامدي بلقاسم، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015، ص32.

² حمودي فريدة، "خصوصية العقد الإلكتروني"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، مجلد 57، عدد 4، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2020، ص 264.

³ عشير جيلالي، قاشي علال، "النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مجلد 6، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2022، ص709.

المطلب الثاني

تميز بين العقد الإلكتروني والعقود المشابهة له

لقد أصبح العقد الإلكتروني أحد أبرز أشكال العقود المستخدمة في الوقت الحالي نتيجة انتشار التكنولوجيا والاعتماد المتزايد على شبكة الانترنت في مختلف المعاملات التجارية، مما ساهم تسهيل عملية التعاقد وجعلها أكثر سرعة و مرونة إذ يمكن إبرام العقود عن بعد دون الحاجة إلي التقاء الأطراف ماديا عبر الوسائل الإلكترونية، في بالرغم من وجود عقود أخرى قد تتشابه معه في بعض الجوانب، إلا أن العقد الإلكتروني يمتاز بمجموعة من الخصائص تجعله مختلفا عن هذه العقود، سواء في طريقة إبرامه أو في محتوى وطبيعة التعاملات التي ينظمها، ما يمنحه طابعا مميزا يعكس تطورات العصر الرقمي و متطلبات الأعمال الحديثة.

وفي هذا السياق سيتم التطرق إلى تميز العقد الإلكتروني عن العقود المشابهة له في كيفية التعاقد في (الفرع الأول)، وبعدها إلى تميز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود المشابهة له في البيئة الرقمية في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تميز العقد الإلكتروني عن العقود المشابهة له في كيفية التعاقد

يمثل العقد الإلكتروني نوعا حديثا في طرق التعاقد، حيث يتم العرض والقبول عبر الوسائل الإلكترونية، ما يوفر السرعة والمرونة في انعقاده، ويمنحه خصائص خاصة تختلف عن غيره من العقود مما يجعله فريدا في آلية التنفيذ عن غيره من العقود الأخرى.

أولا: تميز العقد الإلكتروني عن العقد التقليدي

يعرف العقد التقليدي بأنه ارتباط الإيجاب بالقبول بين إرادتين متوافقتين بقصد إحداث آثار قانونية، كما يعرف العقد الإلكتروني على أنه ارتباط الإيجاب بالقبول بين إرادتين عبر وسيلة إلكترونية، بهدف تحقيق الآثار القانونية التي يقرها القانون¹.

¹ علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 51.

ومن هذا المنطلق يتضح أن العقد الإلكتروني لا يختلف من حيث المبدأ أو الجوهر عن العقود الورقية التقليدية التقليدي، إذ يقوم كلاهما على ذات الأساس، والمتمثل في توفيق الإرادتين لإحداث الأثر القانوني¹.

يختلف العقد الإلكتروني عن العقد التقليدي كونه يتم جمع أطراف العقد في مجلس إفتراضي دون حضور مادي للمتعاقدين مع إمكانية إجراء التعاقد عبر وسائل سمعية بصرية، أما العقد التقليدي فيقوم على مجلس عقد حضوري مادي حيث يتواجد الأطراف فعلياً لإتمام مراحل التعاقد، وبناء على ذلك تتجزأ جميع مراحل التعاقد الإلكتروني خلال الوسائط الإلكترونية، بما في ذلك الوفاء بالالتزامات حيث حلت وسائل الدفع الإلكترونية محل النقود التقليدية². بحيث هناك اختلاف من حيث أسلوب تسديد الثمن، إذ يتم دفع المقابل المالي في العقد الإلكتروني عبر إحدى وسائل الدفع الإلكترونية مثل بطاقة الائتمان، النقود الإلكترونية، الاستعانة بوسيط مالي، حافظ النقود الإلكترونية، حافظ النقود الافتراضية، أو عن الطريق الدفع المباشر، في المقابل يسدد الثمن في العقد التقليدي بالأساليب التقليدية المعروفة.

يختلف العقد الإلكتروني عن العقد التقليدي أساساً في الحماية التي منحتها له التشريعات الحديثة، بحيث أقرت للمستهلك حق العدول عن التعاقد خلال مدة محددة، تبدأ بالنسبة لبيع السلع من تاريخ استلامها، وبالنسبة لتقديم الخدمات من تاريخ إبرام العقد، ومع ذلك لا يختلف العقد الإلكتروني عن العقد التقليدي في باقي الجوانب إذ يمكن أن يرد على السلع أو الخدمات متى كان التعامل مشروعاً، كما أن أطرافه هم أنفسهم أطراف العقد التقليدي، سواء كانوا أفراداً أو مؤسسات³.

¹ MEHDAOUI Kamal, La formation du contrat électronique international: le formalisme au regard de la Convention CNUDCI 2005, Mémoire de maitrise en droit international Université du Québec à Montréal, 2010, p9.

² علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 51.

³ عضيد عزت حمد، "العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)"، مجلة أفاق للعلوم، مجلد 5، عدد 4، كلية المأمون، العراق، 2020، ص31.

ثانيا: تميز العقد الإلكتروني عن التعاقد عبر الهاتف

يتقارب التعاقد الإلكتروني مع التعاقد عبر الهاتف في طبيعتهما باعتبارهما صورا للتعاقد الفوري والمباشر، حيث يختفي عنصر الزمن على الرغم من أن انعقادهما يتم بين أطراف يعدون غائبين من حيث المكان على الأقل¹.

يتسم التعاقد الإلكتروني بالاختلاف عن التعاقد عبر الهاتف من حيث التعبير عن الإرادة إذ يتم باستخدام وسائل متنوعة تمكن الطرفين من التفاعل بالصوت والصورة أو بالكتابة عبر البريد الإلكتروني وصفحات الإنترنت، أما التعاقد الهاتفي فيقتصر على تبادل الإرادة شفويا ويقتصر التواصل فيه على الصوت فقط، إذ يوجه العرض في التعاقد الإلكتروني جمهور غير محدد من الأشخاص، بينما يكون العرض في التعاقد الهاتفي مخصصا لشخص معين، بالنسبة للهاتف الثابت، أما بالنسبة للهاتف النقال فلا يوجد اختلاف جوهري بينه وبين التعاقد الإلكتروني، حيث يشترك كلاهما في عدة خصائص خصوصا مع توفر تقنية الإنترنت اللاسلكي².

ثالثا: تميز العقد الإلكتروني عن التعاقد عبر التلفزيون

يعتبر البعض التعاقد عبر التلفزيون بمثابة قيام الشخص بطلب بضاعة أو خدمة باستخدام الهاتف أو المنييتيل، وذلك إثر عرض هذا القبول من خلال وسائل الاتصال السمعية البصرية رغم أوجه التشابه بين التعاقد الإلكتروني والتعاقد عبر التلفزيون من حيث كون الرسالة الموجهة إلى الجمهور موحدة بالنسبة لكافة العملاء وتقدم في قالب سمعي بصري، إلا أن وسيلة الإعلام في التعاقد عبر التلفزيون تتمثل في البث السمعي البصري. ويتميز هذا الأخير بطبيعته الزمنية المؤقتة إذ يتسم بالزوال السريع لكونه لا يستمر إلا خلال مدة الإذاعة فحسب³.

في التعاقد عن طريق التلفزيون يتم تبليغ القبول عادة عبر الإتصال الهاتفي أو نظام "المنييتيل"، بما يتيح للموجب له إبداء موافقته، أما في التعاقد الإلكتروني فإنّ الإعلام يتيح للموجب

¹ - بن دواد حسين، عاشوري وهيبه، "التعاقد الإلكتروني والمسائل القانونية المتعلقة به"، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، عدد 5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريش، 2019، ص 109.

² بوقجار حسين، أثار عقد البيع الإلكتروني، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر، تخصص: قانون الإعلام الآلي والإنترنت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريش، 2024، ص 16.

³ خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 94.

له الإطلاع على كافة تفاصيل التعاقد و شروطه من خلال الموقع الإلكتروني الخاص بالموجب بما يضمن فهمه الكامل لالتزامه وحقوقه، يعبر عن القبول في هذا النوع من التعاقد من خلال تبادل المراسلات أو عبر البريد الإلكتروني أو بأي وسيلة إلكترونية أخرى تؤكد إرادة القبول بشكل واضح¹.

رابعاً: تميز العقد الإلكتروني عن التعاقد عبر الفاكس والتلكس

الفاكس هو جهاز يستخدم لنقل نسخ مطابقة من المستندات أو الرسائل عبر الهاتف، يقوم الجهاز بإرسال نسخة مماثلة للأصل إلى الجهاز المستقبل، مع ملاحظة وجود فاصل زمني بين الإرسال ورد الفعل من المرسل إليه².

التركس هو جهاز يستخدم لإرسال البيانات عبر الطباعة، حيث يتم إرسالها مباشرة دون وجود فاصل زمني ملحوظ بين عملية الإرسال والاستقبال. ويحدث التأخير فقط في حال عدم وجود مستلم للبيانات في لحظة إرسالها³.

وبناء على ذلك، يختلف التعاقد الإلكتروني عن التعاقد عبر الفاكس والتركس، حيث يعتمد هذا الأخير إلى وجود وثيقة فعلية، لذلك لا تتطلب الرسائل المرسله بهذه الوسائل معالجة بيانات بالحاسوب، يكتفي الطرف المستقبل بطباعتها على الورق. أما التعاقد الإلكتروني فيتمتع بطبيعة غير مادية، إذ لا تكون مكونات الإتفاق ثابتة على الورق موقع من الأطراف، بل تسجل على وسائط إلكترونية⁴.

خامساً: تميز العقد الإلكتروني عن التعاقد عبر المنيثيل

يصنف جهاز المنيثيل كوسيلة اتصال مرئية تستخدم لعرض النصوص على الشاشة دون إمكانية نقل الصور، ويستلزم استعماله توصيله بخط هاتفي. ويعد التعاقد من خلاله من قبيل التعاقد بين غائبين، نظراً لوجود فاصل زمني بين صدور القبول وعلم الطرف الآخر به، كما يعتبر صورة من صور التعاقد عن بعد.

¹ بن داود حسين، عاشوري وهيبة، مرجع سابق، ص 109.

² المرجع نفسه، ص 109.

³ لزه بن سعيد، مرجع سابق، ص. 58-60.

⁴ خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 95.

وفي هذا السياق يتشابه التعاقد عبر المنييتيل مع العقد الإلكتروني من حيث وسيلة التعبير عن الإرادة، لاسيما عند استخدام البريد الإلكتروني، إلا أنه يظل أقل تطورا، إذ يتيح هذا الأخير نقل الصور والملفات الصوتية ومقاطع الفيديو، كما يتميز العقد الإلكتروني بوجود خاصية تفاعلية تضمن وحدة الزمن بين الإيجاب والقبول، وهو لا يتوفر في التعاقد عبر المنييتيل¹.

الفرع الثاني

تميز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود المشابهة له في البيئة الرقمية

انتشار المعاملات في البيئة الرقمية أدى إلى ظهور عدة أنواع من الاتفاقيات الإلكترونية، ومن بينه العقد الإلكتروني الذي يتميز بخصائصه التي تجعله مختلفا عن العقود المشابهة له من حيث طبيعة استخدامه ووظائفه القانونية

أولا: تميز العقد الإلكتروني عن عقد الإيواء المعلوماتي

يقصد بعقد الإيواء بأنه اتفاق قانوني يبرم بين طرفين، يلتزم بموجبه أحدهما بصفته مقدم خدمة، بأن يضع تحت تصرف الطرف الآخر جزءا من الإمكانيات التقنية التي يملكها، وذلك بهدف تمكينه من تحقيق مصالحه والاستفادة من هذه الإمكانيات، ويتجسد هذا الالتزام في قيام مقدم الخدمة بتخصيص مساحة محددة على القرص الصلب ضمن النظام الحاسوب الذي يديره، بما يتيح للمشارك تخزين بياناته وتمكينه من الولوج إلى الشبكة وإستعمال الموقع الإلكتروني الذي قام بإيداع معلوماته فيه، وذلك وفقا للشروط المتفق عليها بين الطرفين².

يتسم عقد الإيواء بالاختلاف عن العقد الإلكتروني، إذ تشكل الوسيلة الإلكترونية في عقد الإيواء جزءا أساسيا من موضوع العقد ومحلّه، في حين تعد الوسيلة الإلكترونية في العقد

¹ ثليجان غادة، بلحداد مريم، النظام القانوني لعقود التعاقد الإلكتروني في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريش، 2024، ص 15.

² شحاته غريب شلقامي، التعاقد الإلكتروني في التشريعات العربية (دراسة مقارنة)، د ط، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص 69.

الإلكتروني مجرد أداة للتعبير عن إرادة الأطراف، ومن هذا المنطلق يتضح أن الفرق الجوهرى بين العقدين يكمن فى مدى اعتماد كل عقد على الوسيلة الإلكترونية¹.

ثانيا: تميز العقد الإلكتروني عن عقد الدخول فى الشبكة

يعرف أيضا بعقد الاشتراك فى خدمة الإنترنت، وهو اتفاق يبرم بين العميل أو المشترك من جهة، والشركة المزودة لخدمة الإنترنت من جهة أخرى، والتي يشار إليها أحيانا بمتعهد الوصول أو عامل الاتصالات²، ومن الناحية التقنية يعتبر الاشتراك فى شبكة الإنترنت من أبرز العقود الإلكترونية أهمية³، بناء على ذلك يتمثل الالتزام الرئيسى للمتعهد بخدمة الدخول فى تمكين المستخدم من الاتصال بشبكة الإنترنت مقابل أجر محدد، كما يمكن لعقد الدخول إلى الشبكة أن يشمل التزامات تكميلية، مثل التزام المتعهد بتوفير المواد والمستلزمات الضرورية لإتمام الاتصال، أو الالتزام بأعمال الصيانة، بما يضمن استمرارية وجودة الاتصال⁴.

ويختلف العقد الإلكتروني عن عقد الدخول إلى شبكة الإنترنت، إذ يعد هذا الأخير خطوة تمهيدية أساسية لا غنى عنها لإبرام العقد الإلكتروني، ولتنفيذ الالتزامات المترتبة عليه وإثباته، ومن هذا المنطلق يعتبر عقد الدخول إلى شبكة الإنترنت عقد ملزما لقيام العقد الإلكتروني، وبناء على ذلك فهو مستقل تماما عن العقد الإلكتروني و لا يختلط به من هذه الناحية، على الرغم من أن كلا العقدين يتشابهان من الناحية أخرى كونهما ينتميان إلى عقود التجارة الإلكترونية⁵.

ثالثا: تميز العقد الإلكتروني عن عقد الاشتراك فى البنوك

يعرف عقد الاشتراك فى بنوك المعلومات بأنه إتفاق يبرم بين مزود المعلومات والعميل المستفيد من الخدمة، ويعد من قبيل عقود المقايضة التي تتعلق بتقديم خدمة محددة للعميل، حيث يتفق هذا الأخير مع المزود على منحه حق الدخول إلى قاعدة بيانات معينة، وذلك عن طريق كود

¹ وازى ديهية، دوجديد ليندة، صعوبة توطىن العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر فى الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، ص 24.

² محمد أمين الرومى، مرجع سابق، ص75.

³ بن دواد حسين، عاشورى وهيبة، مرجع سابق، ص 110.

⁴ إيمان مأمون أحمد سليمان، مرجع سابق، ص70-71.

⁵ جهاد محمود عبد المبدى، "الحق فى الرجوع عن العقد الإلكتروني (دراسة تحليلية لعقود الاستهلاك)"، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد 4، العدد 1، جامعة عين شمس، مصر، 2023، ص152.

أو رقم خاص، بما يسمح له الاطلاع على المعلومات والحصول عليها وفق الشروط المتفق عليها¹.

يشترك هذا العقد مع العقد الإلكتروني في الاعتماد على الوسائل الإلكترونية آلية رئيسية للإبرام و التنفيذ، حيث يتم التعامل بين الأطراف عبر منصات الإلكترونية دون الحاجة إلى الحضور الشخصي، إلا أنَّهما يختلفان في طبيعة المحل، حيث يركز عقد الاشتراك في بنك المعلومات على تمكين العميل من الاستفادة من خدمة الوصول إلى قاعدة البيانات².

رابعاً: تميز العقد الإلكتروني عن عقد إنشاء المتجر الافتراضي

يعرف المتجر الافتراضي بأنه صفحة أو مجموعة من الصفحات على شبكة الويب يمكن الوصول إليها عبر شبكة الإنترنت، ويندرج ضمن إطار ما يعرف بالمركز التجاري الافتراضي ومن خلال هذا يتمكن التاجر من عرض منتجاته أو خدماته إلكترونياً. ويعد هذا النوع من التعاملات من قبيل عقود الخدمات الإلكترونية، ويطلق عليه أحيانا "عقد المشاركة"، نظراً لكونه ينشئ علاقة تعاقدية يصبح بموجبها المتجر أو البوتيك الافتراضي شريكاً، ضمن المركز التجاري الافتراضي الذي يجمع عدة متاجر في فضاء الكتروني واحد³.

يتضح من خلا ما سبق أن العقد الإلكتروني يتميز عن عقد إنشاء المتجر الافتراضي، إذ أن الأخير برغم من ارتباطه بالمجال الإلكتروني و قيامه على فكرة ممارسة النشاط التجاري عبر الإنترنت إذ لا يشترط أن يتم إبرمه دائماً بوسائل إلكترونية على عكس العقد الإلكتروني الذي ينشأ دائماً بتلقي الإيجاب و القبول عبر وسائل سمعية وبصرية من خلال شبكة دولية عالمية، وعليه يظهر الاختلاف بين العقدين من حيث طبيعة التعبير عن الإرادة⁴.

¹ شحاتة غريب شلقامي، مرجع سابق، ص70.

² بوقجار حسين، مرجع سابق، ص20.

³ إيمان مأمون أحمد سليمان، مرجع سابق، ص73.

⁴ وازي ديهية، دوجديد ليندة، مرجع سابق، ص23.

خامساً: تميز العقد الإلكتروني عن عقد الإعلان الإلكتروني

يعرفه جانب من الفقه بأنه كل وسيلة تهدف إلى التأثير النفسي على الجمهور لتحقيق أهداف تجارية، كما يعرفه البعض الآخر أنه يشمل العقود التي تبرم بغرض نشر إعلانات محددة سواء كانت ذات طبيعة تجارية أو مهنية، عبر قنوات الإرسال أو الإنترنت، وتعرض هذه الإعلانات على مواقع الإنترنت، بحيث يمكن لكل مستخدم لهذه الشبكة الاطلاع عليها. كما يضم الإعلان عنصرين أساسيين هما المادي الذي يشمل جميع أشكال الإعلان مثل الصور الصحف والمجلات وغيرها أما الثاني هو العنصر المعنوي يركز على تحقيق الربح¹. يتضح أن كلا العقدين يتم إبرامه عبر الإنترنت، إذ يختلف العقدين من حيث موضوع العقد، إذ يقتصر موضوع عقد الإعلان الإلكتروني على نشر الإعلانات التجارية أو المهنية فقط عبر الوسائل الإلكترونية، بينما يركز العقد الإلكتروني على إبرام وتنفيذ مختلف المعاملات الإلكترونية.

¹ بن داود حسين، عاشوري وهيبه، مرجع سابق، ص 110.

المبحث الثاني

تكوين العقد الإلكتروني

من المعلوم أن تكوين العقد الإلكتروني يمر وفق مسار تدريجي يبدأ بمرحلة المفاوضات التي يتبادل فيها الأطراف التصورات الأولية والاقتراحات ومناقشة التفاصيل الجوهرية في إطار من المرونة والانفتاح، قصد تقريب وجهات النظر والوصول إلى توافق إرادتين، وإذا تمت مرحلة التفاوض بنجاح فإن الأطراف سينتقلون إلى مرحلة الإنعقاد التي تتجسد فيها إرادة النهائية من خلال تلاقي الإيجاب والقبول بما يؤدي إلى إبرام العقد في صورته القانونية عبر الوسائل الإلكترونية.

ولذلك سنتطرق في هذا المبحث إلى المرحلة التمهيدية لإبرام العقد الإلكتروني في (المطلب الأول) باعتبارها مرحلة سابقة لبلورة التعاقد، ثم إلى المرحلة التعاقدية لإبرام العقد الإلكتروني في (المطلب الثاني) بوصفها المرحلة النهائية.

المطلب الأول

المرحلة التمهيدية لإبرام العقد الإلكتروني

يتعرض العقد الإلكتروني قبل إنعقاده لمرحلة أولية تسمى مرحلة التفاوض الإلكتروني، وتعتبر من أهم المراحل التي يمر عليها العقد الإلكتروني، بحيث يتم من خلالها تبادل التفاوض والمناقشة وتبادل الأفكار والآراء والمساومة بين أطراف العقد من أجل الوصول إلى اتفاق، وقد حلت محل التفاوض التقليدي المباشر الذي لم يعد ملائم لطبيعة المعاملات الحديثة وخاصة مع ظهور العقود الإلكترونية، وأصبح اللجوء إلى التفاوض الإلكتروني ضرورة يفرضها واقع المعاملات الإلكترونية¹.

¹ مباركية تومية، بن سعدي نجوى، التفاوض الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إعلام ألي وأنترنت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البشير الإبراهيمي، برج بوعريش، 2023، ص 7.

إذن سنحدد في هذا المطلب المقصود بالتفاوض الإلكتروني في (الفرع الأول) وبيان صور التفاوض الإلكتروني في (الفرع الثاني)، مع تحديد الالتزامات التي تقع على المتفاوض الإلكتروني (الفرع الثالث).

الفرع الأول

المقصود بالتفاوض الإلكتروني

يفيد التفاوض معنى المساومة وتبادل الآراء بين أطراف المعنية، من خلال الحوار والمناقشة بشأن المسائل محل الاهتمام، بقصد تقريب وجهات النظر، وصولاً إلى إتفاق مشترك بشأن موضوع معين¹، وما يميز التفاوض الإلكتروني أنه يتم عبر وسائل إلكترونية.

أولاً: تعريف لتفاوض الإلكتروني

يمكن صياغة تعريف للتفاوض الإلكتروني على أنه عبارة عن تفاوض تقليدي، يتم عبر وسائل الاتصال الحديثة، فهو عبارة عن مرحلة تمهيدية للعقد المراد إبرامه في المستقبل، الهدف منه تبادل الآراء والاستشارات ومناقشة الشروط والمسائل الجوهرية اللازمة لإنعقاد العقد². يتضح أن أغلب التشريعات المقارنة لم تنص صراحةً على التفاوض الإلكتروني، ورغم كونه مرحلة تمهيدية لإبرام العقد الإلكتروني، كما خلت من نصوص القانونية التي تضبط أحكامها بحيث تركت أمر تنظيمها لاجتهاد للفقهاء والقضاء لسد هذا الفراغ التشريعي³، غير أن هذه التشريعات أشارت بصورة ضمنية لمرحلة التفاوض وذلك إستناداً للقواعد العامة، كما هو شأن المشرع الجزائري تطرق ضمناً للتفاوض من خلال بعض المواد ومنها المادة 65 من ق م ج التي تنص: "إذا اتفق الطرفان على جميع مسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن لا أثر للعقد عند عدم الاتفاق عليها اعتبر العقد مبرماً..."⁴.

¹ محروق خولة، بن يسعد عذراء، "خصوصية مرحلة التفاوض في عقد البيع الإلكتروني"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، مجلد 9، عدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، 2024، ص 165.

² زوفاغ نادية، "مبدأ حسن النية في التفاوض الإلكتروني في مجال عقود التجارة الإلكترونية الدولية"، دراسات في حقوق الإنسان، مجلد 4، عدد 1، الجزائر، 2020، ص 14.

³ حامدي بلقاسم، مرجع سابق، ص 48.

⁴ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

كما أن نص المادة 71 الفقرة 1 من ق م ج تشير إلى الوعد بالبيع التي تنص: "الاتفاق الذي يعد له كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه والمدة التي يجب إبرامه فيها"¹.

أشار المشرع الجزائري على وجوب الاتفاق على المسائل الجوهرية وترك مسائل التفصيلية لاحقاً، كما يمكن الأخذ بالوعد بالتعاقد حكم مرحلة التفاوض باعتبارها تمهيدا للعقد، غير أن المشرع لم ينص عليه صراحة على هذا المعنى، وكان من الأجدر أن يعبر بوضوح بصياغة تفيد بأن الاتفاق والتفاوض يعدان تمهيدا للعقد، ومن ثم يمكن القياس عليها وتطبيقها على العقود الإلكترونية².

يجدر الإشارة أن في قانون التجارة الإلكترونية بالرغم من حادثته، يتبين لنا أنه لم ينص على تعريف لمرحلة المفاوضات، وتصدياً لهذا فراغ تشريعي يمكن تعريف التفاوض الإلكتروني هي مرحلة تمهيدية يتم فيها التبادل للإقتراحات والمساومات من طرف المتفاوضين عبر وسائل إلكترونية بهدف إبرام العقد أو صفقة مستقبلية، ويكون مؤسس على مبدأ حسن النية والتوازن في المصالح³.

ثانياً: خصائص التفاوض الإلكتروني

يتسم بجملة من الخصائص التي تعكس طبيعته التقنية ويكمن إبرازها فيما يلي:

1- التفاوض الإلكتروني تصرف ارادي: يعد التفاوض في العقد تصرفاً إرادياً واختيارياً، فلا تنشأ العملية التفاوضية إلا بتلاقي إرادة الأطراف واتجاهها إلى الدخول ومباشرة المفاوضات أو الإستمرار فيها بقصد إبرام عقد معين أو الإنسحاب منها ولو في اللحظة الأخيرة وأساس هذا يرجع إلى مبدأ حرية التعاقدية⁴.

¹ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

² معزز دليلة، التفاوض الإلكتروني كمرحلة سابقة للتعاقد (دراسة مقارنة)، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 05، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2020، ص 285.

³ المرجع نفسه، ص 286.

⁴ طمشة موسى، التفاوض في مجال عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2014، ص 29.

2- التفاوض الإلكتروني نتیجته إحتمالية

تتسم مرحلة التفاوض بهيمنة عنصر الإحتمال عليها وعدم اليقين، بمعنى من غير المعروف إذا كانت المفاوضات ستنتهي إلى نجاحها أو فشلها، كما يظل إحتمال عدم التوصل إلى اتفاق قائم حتى في المراحل المتقدمة في المفاوضات، الأمر الذي يكرس حرية الأطراف في الاستمرار أو العدول والبحث عن بدائل تعاقدية أخرى¹، وعليه فإن نتائج مرحلة التفاوض غير مؤكدة وقد لا تؤدي إلى إبرام العقد النهائي.

3- التفاوض الإلكتروني مرحلة ممهدة للعقد المستقبلي

التفاوض مرحلة تمهد لإبرام العقد فهو يهدف إلى الإعداد والتحضير لإبرام العقد النهائي وإذا كان التفاوض لا يلزم الطرفين فإنه يهدف في النتيجة إلى إبرام العقد بعد أن قام الطرفان بالتمهيد له بالتفاوض للتوصل إلى إتفاقات مرحلية تقود الطرفين في النهاية لبلورتها إلى اتفاق نهائي².

4- التفاوض الإلكتروني يقوم على التبادل والأخذ والعطاء

يتميز التفاوض الإلكتروني بكونه عملية تبادلية تقوم على الأخذ والعطاء، من خلال تبادل العروض والاقتراحات بين الأطراف بقصد الوصول إلى اتفاق مشترك، ويستوجب هذا التبادل وجود طرفين أو أكثر لديهم رغبة حقيقية في التواصل والتفاوض، إذ لا يتصور قيامه من جانب واحد، كما يهدف إلى إتفاق يحقق التوازن بين مصالح الأطراف في إطار بيئة إلكترونية³.

5- التفاوض الإلكتروني يتم عبر وسيلة الكترونية

إن أهم خاصية يختص بها التفاوض الإلكتروني وجود الوسيلة الإلكترونية وهذه الأخيرة لا حصر لها نتيجة إستعمالها وانتشارها من أجل مواكبة العصر الحالي، وتجدر الإشارة أن الوسائل

¹ بلحاج محفوظ، التفاوض الإلكتروني في العقود التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: إعلام آلي وإنترنت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريبيج، 2024، ص 17.

² طمشة موسى، مرجع سابق، ص 30.

³ بوكرييس سهام، التفاوض في العقود المبرمة عبر الوسائل الإلكترونية (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص: قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2022، ص 25.

الإلكترونية وفرت خدمات جوهرية كنقل البيانات التي تساعد في تسهيل عملية التفاوض ، كما أنها تتيح للراغبين في التعاقد طرق متطورة للإعلان عن السلع والخدمات ، دون حاجة للتواجد المادي للطرفين أي لا يكون هناك مجلس حقيقي وإنما حكمي افتراضي كونه يتم عن بعد¹.

الفرع الثاني

طرق التفاوض الإلكتروني

تتنوع طرق التفاوض في العقود الإلكترونية تبعاً لتطور وسائل الإتصال الحديثة، ومن أبرزها البريد الإلكتروني والمحادثة والمشاركة الإلكترونية، وكذلك مؤتمرات الفيديو.

أولاً: التفاوض عبر البريد الإلكتروني

تعتبر من أهم الطرق الشائعة التي يتم فيها التفاوض بين الأطراف، حيث يتم من خلالها تبادل الرسائل الإلكترونية بين المتفاوضين، كما يمكن أن يشمل ذلك تبادل الصور والرسومات والتصاميم والملفات وغيرها من الوسائط، الأمر الذي يمنح البريد الإلكتروني مرونة وفعالية أكبر في تقريب وجهات النظر وإتمام عملية التفاوض².

ثانياً: التفاوض عن طريق المحادثة والمشاركة الإلكترونية

يمكن أن يتم التفاوض في العقد الإلكتروني أيضاً بواسطة المحادثة الإلكترونية، ويقصد بذلك تواجد شخصين أو أكثر متصلين بشبكة الإنترنت يتبادلون الحديث في الزمن نفسه، سواء عن طريق الكتابة أو عبر محادثة صوتية، كما قد تتم عملية التفاوض من خلال تقنية المحادثة المرئية التي تتيح تبادل الصوت والصورة بإستعمال أجهزة مزودة بكاميرات مثال الهاتف النقال، بما يمكن الأطراف من الرؤية والإستماع بوضوح، دون الحضور المادي لأطراف المتفاوضة³.

ثالثاً: التفاوض عن طريق مؤتمرات الفيديو

تُعد مؤتمرات الفيديو من الوسائل الحديثة المستخدمة في التفاوض في العقود الإلكترونية، لاسيما في المعاملات المحلية والدولية عبر قاعات مجهزة بشاشات وكاميرات تصوير تتصل

¹ بوكرييس سهام، مرجع سابق، ص 27-29.

² أرجيلوس رحاب، مسعودي يوسف، "الإطار القانوني للتفاوض في العقد الإلكتروني"، مجلة معالم للدراسات القانونية

والسياسية، عدد 03، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تندوف، 2018، ص57.

³ محروق خولة، بن يسعد عذراء، مرجع سابق، ص170.

مباشر بقاعة مماثلة لدى الشركات الأخرى، وعند الرغبة في إبرام عقد أو التفاوض بشأن صفقة معينة، يجلس كل طرف في قاعة مؤتمراته فيرى أمامه في الوقت نفسه الطرف الآخر بالصوت والصورة ليتم التفاوض بشكل مباشر¹.

الفرع الثالث

إلتزامات المتفاوض الإلكتروني

ينشأ عن التفاوض في العقد الإلكتروني إلتزامات تقع على أطراف العقد، بهدف الوصول إلى اتفاق يتم من خلاله إبرام العقد المنشود.

أولاً: إلتزام المتفاوض بالدخول في التفاوض

يترتب على إتفاق الطرفين على الشروع في التفاوض، التزم يقضي بالدخول الجدي والفعلي في عملية التفاوض قصد التوصل إلى إبرام العقد النهائي، بحيث يلتزم المتفاوض الإلكتروني في مباشرة الحوار وتبادل الإقتراحات المتعلقة بالعقد المزمع إبرامه مستقبلاً في الآجال المحددة أو خلال مدة معقولة عند عدم تحديدها، وبنية جادة من أجل الوصول إلى اتفاق معين، حيث لا يجوز لأي من الطرفين الإمتناع أو التأخير في مباشرة التفاوض، وإلا يعد مسؤولاً عن الأضرار التي قد تلحق بالطرف الآخر نتيجة ذلك².

قد يقع الإلتزام بالدخول في التفاوض على الطرفين، كما قد يقتصر على عاتق أحدهما، وفي هذه الحالة يتعين على الطرف الملزم أن يبادر إلى دعوة الطرف الآخر وتقديم الإقتراحات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه، أو عرض الدراسات التي يقوم التفاوض على أساسها³.

ثانياً: إلتزام المتفاوض بحسن النية

يعد الإلتزام بحسن النية إلتزاماً جوهرياً في مرحلة المفاوضات التي قد تسبق مرحلة التعاقد الإلكتروني، يعتبر إلتزام تبادلي يقع على كلا الطرفين، ويستوجب من كل منهما إحترامه والإلتزام بمقتضياته في جميع مراحل المفاوضات، لتحقيق نتيجة و ليس ببذل عناية الرجل المعتاد، فلا

¹ محروق خولة، مرجع سابق، ص170.

² أرجيلوس رحاب، مسعودي يوسف، مرجع سابق، ص59.

³ موازي نور الدين، مرجع سابق، ص1018.

يجوز للمتفاوض أن يدفع مسؤوليته بمجرد إثبات أنه بذل ما في وسعه للوفاء بهذا الالتزام دون الوصول إلى النتيجة المرجوة ألا وهي سير المفاوضات بمبدأ حسن نية¹.

ويقصد بحسن النية هو إعمال مبادئ الصدق والأمانة والاستقامة والصراحة والثقة والشفافية وعدم الغش والإحتيال وكذا النزاهة وصيانة مصلحة الأطراف في إدارة المفاوضات والإستمرار فيها لإنجاحها بكل الوسائل، كذلك يحقق الأمن القانوني ويدعم الثقة المتبادلة واستقرار المعاملات².

تكرس العديد من التشريعات المقارنة مبدأ حسن النية باعتباره قاعدة عامة تحكم مختلف مراحل العلاقة التعاقدية سواء في مرحلة تكوين العقد أو تنفيذه، في حين هناك تشريعات أخرى لا تنص على مبدأ حسن النية صراحة إلا في مرحلة تنفيذ العقد، وهذا ما أخذ به أغلب التشريعات العربية³، ومنها المشرع الجزائري الذي نص في المادة 107 من ق م ج على أنه: "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن النية"⁴، تقرر هذه المادة صراحة أن تنفيذ العقد يتم وفق لما إشتمل عليه ومع مراعاة مبدأ حسن النية، كما يمتد ضمنا ليشمل مرحلة المفاوضات السابقة للتعاقد⁵.

ثالثا: إلتزام المتفاوض بالإعلام والتعاون

1- إلتزام بالإعلام

يقصد بالإلتزام بالإعلام ذلك إلتزام القانوني السابق لمرحلة إبرام العقد الإلكتروني، والذي يفرض على أحد المتعاقدين الذي يحوز البيانات الجوهرية المتعلقة بالعقد المراد إبرامه، أن يفصح

¹ بلاوي عبد القادر، أقصاصي عبد القادر، "النظام القانوني للمفاوضات في عقود التجارة الإلكترونية"، مجلة القانون والمجتمع، مجلد 08، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2020، ص160.

² بلحاج العربي، النظام القانوني لمرحلة المفاوضات العقدية في ضوء القانون المدني الجزائري والمقارن (دراسة فقهية قضائية مقارنة مدعمة بأحدث اجتهادات المحكمة العليا)، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019، ص 158-159.

³ بلاوي عبد القادر، أقصاصي عبد القادر، مرجع سابق، ص161.

⁴ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

⁵ بلحاج العربي، مرجع سابق، ص171.

عنها إفصاحا واضحا وفي الوقت المناسب وبكل شفافية وأمانة للطرف الآخر وذلك عبر الوسائل الإلكترونية¹.

يتميز الالتزام بالإعلام بعدم التكافؤ الواضح بين الأطراف من حيث المعرفة والخبرة، إذ ينفرد الطرف المهني بإحاطة الواسعة بعناصر العقد، في حين المستهلك في مركز ضعيف معلوماتيا، وهذا ما أبرز محدودية الحماية التقليدية القائمة على عيوب الإرادة، لعدم كفايتها في هذه المرحلة السابقة على إبرام العقد، مما يفرض على المهني الالتزام بتزويد الطرف الآخر بكافة المعلومات الجوهرية والبيانات اللازمة لضمان شفافية المفاوضات واحترام مبدأ حسن نية².

أقر المشرع الجزائي التزام بالإعلام المستهلك سواء في التعاقد العادي أو الإلكتروني، بما يسمح له بالإحاطة بكل عناصر العقد قبل إبرامه وفقا لنص المادة 352 الفقرة 1 من ق م ج التي تنص على أنه: "يجب أن يكون المشتري عالم بالمبيع علما كافيا ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه"³.

كما تم التأكيد ضمن التشريعات الخاصة، بالأخص قانون التجارة الإلكترونية نجد أن المشرع قد نص على الالتزام بالإعلام من خلال إلزام المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك الإلكتروني وإحاطته بكافة الشروط والمعلومات الخاصة الجوهرية المتعلقة بالمنتج محل الطلب وذلك عملا لأحكام المواد 11 و12 و13 من هذا القانون⁴.

2-إلتزام بالتعاون

الإلتزام بالتعاون يعد من الإلتزامات التي يفرضها مبدأ حسن النية وهو إلتزام ضمني قائم دون الحاجة للنص عليه صراحة ويستمر طول مرحلة التفاوض، ويقتضي ذلك ان يساهم كل طرف في التعاون فيما بينهما، وبوجه أخص على المورد الذي يتعين عليه تقديم الإرشادات اللازمة بشأن مدى ملائمة السلعة والخدمة لإحتياجات المتعاقد معه، وكذا بيان خصائصها وعيوبها

¹ بنت الخوخ مريم، "الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في العقود الإلكترونية"، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مجلد 06، عدد 02، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مرسلبي عبد الله، تيبازة، 2022، ص70.

² بن أعراب بسمينة، بن شعبان سميرة، مرجع سابق، ص 25-26.

³ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

⁴ أنظر إلى المواد 11 و12 و13 من قانون رقم 18-05، مرجع سابق.

والتجارب مع مختلف المقترحات والآراء المتبادلة والقيام بدراساتها أثناء سير المفاوضات، ويصنف هذا الالتزام ضمن التزامات ببذل عناية، ويهدف إلى تحقيق تعاون فعال بين الأطراف لغرض التوصل إلى إتفاق نهائي¹.

رابعاً: إلتزام المتفاوض بالنصح والإرشاد

يلتزم مقدم الخدمة بتقديم النصح والإرشاد إلى العميل، وذلك لأن الأول عادة ما يكون ممتهناً ومحترفاً، والثاني عادة ما يكون عادياً، ويحتاج إلى إرشادات الأول، كما هو الأمر عندما يطرح علاج صحي على شبكة الإنترنت، إذ يتعين على الشركة التي طرحته بيان الإرشادات والنصائح بصورة واضحة وصادقة تمكن الجمهور من الإحاطة بها، ويقع عبء الوفاء بهذا الإلتزام على عاتق المحترف، لمصلحة المستعمل الذي لا تتوفر لديه المعرفة التامة بموضوع العقد، وهذا الإلتزام من شأنه أن يؤمن المساواة والتوازن بين طرفي التفاوض، في كافة المسائل المرتبطة بموضوع العقد².

يُبنى الإلتزام بالنصح والإرشاد على عنصرين أساسيين، يتمثل الأول في التزام المهني بتقديم المعلومات والإرشادات التي تفرضها أصول المهنة ومقتضياتها وكافة المعطيات الضرورية المتعلقة بالعقد، بشكل يسمح بتكوين رضا سليم خاصة في مرحلة السابقة للتعاقد، أمّا الثاني يتمثل في إلتزام العميل بإستفادته من هذه النصائح وتطبيقها، إذ يؤدي إهمالها وسوء إستخدامها إلى تعرضه للمخاطر مختلفة، وقد يترتب عن ذلك فقدان الإلتفاع السليم محل التعاقد بسبب الجهل أو عدم الإلتزام بالإرشادات المقدمة³.

خامساً: إلتزام المتفاوض على المحافظة على السرية

يعد إلتزام بالسرية إلتزاماً يفرض على الأطراف المتفاوضة، لاسيما الطرف المهني وذلك بالإمتناع عن افشاء للغير أو إستعمال أو إستغلال أيّ معلومات أو بيانات أو أسرار يطلع عليها

¹ طمشة موسى، مرجع سابق، ص 55-56.

² ناصيف الياس، العقود الدولية العقد الإلكتروني في القانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص73.

³ محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية (أركانها، إثباتها، حمايتها) (التشهير)، التوقيع الإلكتروني، القانون الواجب التطبيق)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص54.

أثناء سير المفاوضات، سواء كانت متعلقة بموضوع العقد المراد إبرامه أو بمستنداته أو بدراسته أو بمناقشته، ويهدف هذا الالتزام إلى حماية الثقة المتبادلة بين الأطراف وضمان حسن سير التفاوض في إطار من الشفافية والنزاهة¹.

قد تطرق المشرع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية على الالتزام بالسرية في المادة 26 الفقرة 3 منه تنص: " ضمان أمن نظم المعلومات وسرية البيانات"².

يتبين من خلال نص هذه المادة أن مسألة المحافظة على السرية، حمل المورد الإلكتروني عبء هذا الالتزام باعتباره الجهة القائمة بجمع ومعالجة المعطيات، لاسيما تلك ذات الطابع الشخصي للمستهلك، مع إغفال الإشارة إلى مدى امتداد هذا الالتزام إلى المستهلك ذاته رغم كونه طرفا معنيا بالمحافظة على سرية المعلومات، كما أنه تبين وجود فراغ تشريعي بخصوص هذا الموضوع في مرحلة التفاوض³، مع ذلك يفهم ضمنا خضوع هذا الالتزام إلى المبادئ العامة التي تقتض إحترام سرية المعلومات.

المطلب الأول

المرحلة التعاقدية لإبرام العقد الإلكتروني

تُعد المرحلة التعاقدية لإبرام العقد الإلكتروني مرحلة جوهرية ينعقد فيها العقد الإلكتروني حيث يتم تبادل الإيجاب والقبول عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة دون الحضور المادي للأطراف، وتتميز هذه المرحلة بخصوصيتها من حيث الوسيلة المعتمدة في الإبرام مع ضرورة التحقق من توفر شروط صحة العقد، كما تطرح إشكاليات تحديد زمان ومكان إنعقاد العقد، فيما يعرف بمجلس العقد الإلكتروني.

سنخصص هذا المطلب لدراسة التراضي في العقد الإلكتروني في (الفرع الأول)، ثم صحة التراضي في العقد الإلكتروني في (الفرع الثاني)، وبعدها مجلس العقد الإلكتروني في (الفرع الثالث).

¹ بوكرييس سهام، مرجع سابق، ص 162.

² قانون رقم 05-18، مرجع سابق.

³ بوكرييس سهام، مرجع سابق، ص 171-172.

الفرع الأول

التراضي في العقد الإلكتروني

يعد التراضي الركن الأساسي لإنعقاد العقد لقيامه على تلاقي إرادتين متطابقتين، غير أن ظهور العقد الإلكتروني الذي يتم عن بعد عبر وسائل الاتصال الحديثة، يثير إشكاليات حول كيفية تحقق الإيجاب والقبول في بيئة افتراضية.

أولاً: الإيجاب في العقد الإلكتروني

يعتبر الإيجاب أحد أهم صور التعبير الإرادة في مجال التعاقدات الحديثة عبر الوسائط الرقمية، ويقدم هذا الإيجاب من أحد الأطراف ضمن عقد معين، متضمناً العناصر الجوهرية للعقد على نحو يسمح بإتمامه بمجرد قبول الطرف الآخر.

1- تعريف الإيجاب الإلكتروني

يعرف الإيجاب بأنه تصريح نهائي جازم وقاطع، يعبر عن إرادة الشخص الذي صدر منه إلى قبول التعاقد وفقاً للشروط محددة¹.

وفي هذا الإطار نصت المادة 60 من ق م ج على أنه: "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفاً، كما يكون باتخاذ موقف لإيداع أي شك على مقصود صاحبه ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمناً إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً"².

وفقاً لنظرية العامة إضافة مصطلح إلكتروني إلى الإيجاب لا تغير من معناه الأصلي، إذ يعد مجرد وصف لاختلاف وسيلة التعبير عن الإرادة في العصر الرقمي، هذا الوصف يعكس انتشار الإلكترونيات وقوة الاتصال الحديث، وعليه يمكن تعريفه بأنه تعبير صريح وحاسم عن الإرادة يتم عن بعد بواسطة تقنيات الاتصال المختلفة، سواء كانت سمعية أو مرئية أو كليهما ويتضمن جميع الشروط والعناصر الجوهرية اللازمة لإبرام العقد³.

¹ - خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستندات الإلكترونية، د ط، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص 39.

² - أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

³ - صلاح الدين بوحلمة، "خصوصية الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 30، العدد 3، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، قسنطينة، 2019، ص 307.

2_خصائص الإيجاب في العقد الإلكتروني

للإيجاب في العقد الإلكتروني خصائص يمكن ذكرها فيما يلي:

2-1-الإيجاب الإلكتروني يتم عن بعد

يعدّ الطابع العالمي للإيجاب الإلكتروني سمة أساسية من سمات العقود الإلكترونية، حيث يعرض الإيجاب من خلال وسائل الاتصال الحديثة دون اشتراط الحضور المادي للأطراف في مكان واحد، مما يترتب عليه خضوعه للقواعد القانونية الخاصة بحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد¹.

2-2- الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسيط إلكتروني

يتمثل في مقدم خدمة الإنترنت الذي يتولى عرض الإيجاب وتمكين الغير من الإطلاع عليه، بناء ذلك لا يعد الإيجاب منتجا لأثاره القانونية بمجرد صدوره عن الموجب، إنما يبدأ أثره من اللحظة التي يتم فيها إطلاقه ونشره على شبكة الإنترنت، إذ يتحقق الوجود المادي للإيجاب في هذه الفترة ويترتب على هذا التصرف سريان كافة الآثار القانونية المرتبطة بالإيجاب².

2-3-الإيجاب الإلكتروني ذو طابع دولي في الغالب

يبرم الإيجاب الإلكتروني من خلال وسائط الكترونية عبر شبكة دولية للاتصالات والمعلومات، مما يجعله غير خاضع للحدود السياسية أو الجغرافية للدول، نتيجة لذلك يعتبر الإيجاب الإلكتروني إيجابا ذو طابع دولي، وذلك بالنظر ما تتميز به شبكة الانترنت من الانفتاح و العالمية³.

3-شروط الإيجاب الإلكتروني

تنقسم شروط الإيجاب الإلكتروني إلى شروط عامة وأخر خاصة، ولذلك سيتم التطرق إليها:

¹ جحنيط خديجة، "الإيجاب الإلكتروني في التشريع الجزائري (دراسة تحليلية للمفهوم والأحكام القانونية)"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 10، العدد 2، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1، قسنطينة، 2025، ص65.

² محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص63.

³ خالد ممدوح إبراهيم، أمن المسندات الإلكترونية، مرجع سابق، ص46.

3-1- الشروط العامة للإيجاب الإلكتروني

_ أن يكون الإيجاب باتا وجازما: يشترط في الإيجاب أن يعكس إرادة نهائية وجازمة لإبرام العقد عند اقتترانه بقبول، لا يعتبر إيجابا مجرد الدعوة إلى التفاوض أو الإعلان ولو إشتمل على جميع العناصر الجوهرية للعقد¹.

_ أن يكون محددا وكاملا: يجب أن يشتمل الإيجاب على جميع العناصر الأساسية اللازمة لقيام العقد المراد إبرامه، بحيث ينقذ العقد بمجرد قبول القابل له إذا تضمن هذه العناصر، لا يشترط أن يتضمن الإيجاب المسائل التفصيلية، إذ يجوز الرجوع فيها إلى القواعد المكملة².

3-2- الشروط الخاصة للإيجاب الإلكتروني

_ تحديد هوية الموجب: جاء في نص المادة 11 من القانون رقم 05-18 يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض الإلكتروني بطريقة مرئية ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل وليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية:

رقم التعريف الجبائي، العناوين المادية والإلكترونية، رقم هاتف المورد الإلكتروني، رقم السجل التجاري، رقم البطاقة المهنية للحرفي³.

_ تحديد المنتج أو الخدمة: يجب على الموجب أن يقدم وصفا دقيقا للمنتج أو الخدمة محل العقد، على نحو يضمن إحاطة المستهلك بمحل العقد علما كافيا⁴.

¹ أودين سلوم، نور علي حسين خلف، "الإيجاب الإلكتروني في التعاقد عن بعد (دراسة قانونية مقارنة)"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد 16، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2025، ص339.

² بلحسني حمزة، "خصوصيات الإيجاب في عقود التجارة الإلكترونية (دراسة على ضوء القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية)"، الحوار المتوسطي، مجلد 13، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليااس، سيدي بلعباس، 2022، ص59.

³ أنظر المادة 11 من أمر رقم 05-18، مرجع سابق.

⁴ سعيد إكرام نهال، رايس محمد، "إبرام العقد الإلكتروني بين القانون المدني والقوانين الخاصة"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مجلد 7، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2023، ص1147.

كما يتضمن العقد الإلكتروني الخصائص التفسيرية المتعلقة بالسلع أو الخدمات¹، حسب ما جاء في المادة 13 من القانون رقم 18-05².

ـ **مدة الإيجاب:** يصبح الإيجاب ملزما إذا إرتبط بأجل محدد صراحة أو ضمنا، إذ يتعين عليها الإستمرار في إيجابه حتى نهاية المهلة، لمعرفة موقف الطرف الآخر بالقبول أو الرفض³.

ـ **تحديد ثمن الدفع:** غالبا ما يتم الوفاء في العقود الإلكترونية عن بعد باستخدام وسائل الدفع الإلكترونية مثل بطاقات الوفاء، الائتمان المصرفية⁴.

4- أنواع الإيجاب في العقد الإلكتروني

مع إنتشار التعاملات الإلكترونية، تعددت صور الإيجاب في العقد الإلكتروني:

4-1- الإيجاب عبر البريد الإلكتروني

نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المؤرخ في 25 أوت 1998 المتضمن شروط كفاءات إقامة خدمات الأنترنت وإستغلالها على البريد الإلكتروني فجاء فيها البريد الإلكتروني " هو تبادل رسائل إلكترونية بين المستعملين"⁵، يتيح البريد الإلكتروني لمستخدميه استقبال عروض ورسائل متنوعة سواء من خلال التراسل المباشر بين شخص آخر محدد، أو عبر الإرسال على جمهور واسع غير محدد، بهدف الوصول إلى أكبر عدد ممكن من المستخدمين و التعريف بالسلع و الخدمات التي قد تهمهم، حيث ترسل الرسائل إلى صناديق البريد الإلكتروني الخاصة بكل مستخدميه⁶.

¹ بوقرة العمري، حقاص أسماء، "خصوصية ركن التراضي في العقود الإلكترونية"، مداخلة مقدمة في الملتقى الدولي حول العقود الإلكترونية بين القيود القانونية ومقتضيات العولمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 5 ماي 2021، ص 5.

² أنظر المادة 13 من أمر رقم 05-18، مرجع سابق.

³ بن خضرة زهرة، "أحكام الإيجاب الإلكتروني"، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 7، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، 2021، ص 764.

⁴ سعيد إكرام نهال، رايس محمد، مرجع سابق، ص 1147.

⁵ مرسوم تنفيذي رقم 98-257 مؤرخ في 25 أوت 1998، متعلق بضبط شروط وكفاءات إقامة خدمات "أنترنات" وإستغلالها، ج ر ج، العدد 63، صادر في 26 أوت 1998.

⁶ حوحو يمينه، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016، ص 74-75.

4-2- الإيجاب عبر شبكة الويب

تعد الصورة المعروضة عبر الموقع الإلكتروني الخاص بالتاجر المالك لسلعة أو الخدمة من أكثر الوسائل انتشاراً، حيث تبين كل ما يتعلق بمحل العقد ويقوم الموجب في هذا السياق بعرض سلعته من خلال صور ثلاثية الأبعاد، على أن تكون هذه الصور واضحة وصادقة وتعكس الواقع الحقيقي للسلعة، باعتبارها جزءاً لا يتجزأ من الإيجاب إذ يعتمد عليها المتعاقد الآخر في اتخاذ قراره بشأن إبرام العقد من عدمه¹.

4-3- الإيجاب عبر المحادثة أو المشاهدة

تمكن تكنولوجيا الاتصال المرئي بالصوت و الصورة الأطراف من مناقشة شروط العقد في بيئة افتراضية تشابه إلى حد كبير مجلس العقد التقليدي، حيث يصدر الإيجاب فوراً من أحد الأطراف ويقترن به قبول مباشر من الطرف الآخر في اللحظة نفسها، بما يخضعه لأحكام التعاقد بين حاضرين من حيث الزمان، مع بقاء المكان افتراضياً².

ثانياً: القبول الإلكتروني

يعتبر القبول المرحلة التي يتم بها التعبير عن الموافقة على الإيجاب عبر الوسائط الإلكترونية، بما يؤدي إلى إنعقاد العقد متى استوفى شروطه القانونية.

¹ بومسيلة عبد القادر، "خصوصية الإيجاب والقبول في المعاملات الإلكترونية"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، مجلد

4، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2018، ص 331.

² جحنيط خديجة، مرجع سابق، ص 70.

1-تعريف القبول الإلكتروني

يعرف القبول بأنه الرد الإيجابي على الإيجاب من طرف الموجب له، أو هو التعبير عن إرادة من وجه إليه الإيجاب في إبرام العقد الإلكتروني، والذي بصدوره متطابقا للإيجاب تتم معه عملية التعاقد بين الموجب والقابل¹.

ويمكن أن يتم التعبير عن القبول الإلكتروني عن بعد، وذلك بوسائل الإتصال الحديثة فالقبول الإلكتروني لا يختلف كثيرا عن القبول التقليدي من حيث الموضوع، بحيث أنه يتميز ببعض القواعد الخاصة به والتي يتم عبر وسائط الكترونية².

2_ شروط القبول الإلكتروني

2-1- أن يصدر القبول والإيجاب مازال قائما: يبقى الإيجاب قائما وناظرا إلى غاية صدور القبول حيث أكد المشرع الجزائري على أنه في حال تحديد أجل القبول يلتزم الموجب بالاستمرار في إيجابه طوال مدة هذا الأجل، لا ينقضي هذا الإيجاب بانتهاء المدة المقررة، ويتم تحديد الأجل استنادا لظروف التعاقد أو من طبيعة العامة³.

2-2- أن يكون القبول مطابق للإيجاب: يشترط في القبول أن يطابق الإيجاب مطابقة تامة بحيث يتعين ألا يتضمن أي تعديل أو إضافة أو نقصان، إلا أعتبر رفضا مرتبطا بإيجاب جديد⁴.

2-3- أن يكون القبول باتا وجازما: إذ أن اقترانه بالإيجاب يعد كافيا بذاته لانعقاد العقد، ليصبح ملزما لطرفين استنادا إلى مبدأ شريعة المتعاقدين، غير أن بعض التشريعات لاسيما في العقود المبرمة عبر الوسائط الإلكترونية، بغرض حماية المستهلك أقرت حق هذا الأخير في العدول عن قبوله⁵.

¹ بومسيلة عبد القادر، مرجع سابق، ص332.

² بغدادي ايمان، "صدور القبول في العقد الإلكتروني وإمكانية العدول عنه"، مجلة مفاهيم للدراسات الفلسفية والإنسانية المعمقة، مجلد 1، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018، ص152-153.

³ كركوري مباركة حنان، "خصوصية ركن التراضي في عقود التجارة الإلكترونية"، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، عدد 10، جامعة الجلالي بونعامة، خميس مليانة، 2020، ص227.

⁴ ماجد محمد سليمان أبا الخيل، مرجع سابق، ص50.

⁵ بومحراث ليندة، مهنوي سارة، "خصوصية التعبير عن الإرادة في العقد الإلكتروني"، مجلة افاق علمية، مجلد 14، عدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تامنغست، 2022، ص 627.

3- صور القبول في العقد الإلكتروني

تتعدد صور القبول في العقد الإلكتروني، وهو ما سيتم بيانه فيما يلي.

3-1- القبول عن طريق البريد الإلكتروني

تتم عملية التعبير عن القبول عبر البريد الإلكتروني من خلال إنشاء رسالة الكترونية تتضمن قبوله وتوجيهها إلى عنوان المرسل إليه، ثم الضغط على زر الإرسال ويتم نقل الرسالة بواسطة خادم صندوق البريد الوارد للمرسل إليه حيث تخزن فيه، بما يتيح الاطلاع والرد عليها عند فتح بريده¹.

3-2- القبول عبر المحادثة والمشاهدة

المحادثة المباشرة عبر الإنترنت هي تواصل فوري بين شخصين أو أكثر عبر الشبكة، يتم فيه تبادل النقاش في الوقت ذاته كتابة أو صوتا أو صورة، باستخدام وسائل تقنية كالكاميرا المرتبطة بجهاز الحاسوب بما يتيح رؤية الأطراف وسماعهم، يحقق حضورا افتراضيا يقترب من المجلس الحقيقي².

3-3- القبول عبر موقع الويب

يتم القبول عبر موقع الويب عن طريق الضغط على الأيقونة المخصصة لإظهار الموافقة والقبول باستخدام الحاسوب الآلي من أكثر الوسائل شيوعا للإفصاح عن القبول³. يتطلب الأمر النقر المزدوج على الأيقونة وفق تقنية آلية مستخدمة في أنظمة الحاسوب، قد يثار بشأن هذا الأسلوب شك حول تحقق القبول كإرادة صريحة، نظر لكونه يتم بصورة آلية مع احتمال وقوع أخطاء أثناء الاستخدام مما قد يؤثر على دلالاته كتعبير حقيقي عن الإرادة⁴.

¹ بوقرة العمرية، حقاص أسماء، مرجع سابق، ص 9.

² حزام فتيحة، قانون المعاملات الإلكترونية (دراسة على ضوء القانون 05-18)، الطبعة الأولى، الفا للوثائق للنشر والتوزيع، الجزائر، 2022، ص 77.

³ شحاتة أغريب شلقامي، مرجع سابق، ص 103.

⁴ حزام فتيحة، مرجع سابق، ص 91.

4-3-مدى صلاحية السكوت في القبول الإلكتروني

الأصل أن مجرد السكوت من وجه إليه الإيجاب لا يعدّ قبولاً¹، إستثناء من هذا الأصل يمكن أن يكون السكوت تعبير عن الإرادة، يعتبر قولاً بناء على نص في القانون أو اتفاق بين الطرفين إذا أحاطت ظروف وملابسات من شأنها أن تفيد دلالة على الرضا، كما يعد قبولاً إذا تم الاتفاق صراحة أثناء المفاوضات على إعتبره قبولاً في حالات معينة، أما خارج هذه الإستثناءات فلا يمكن قبوله خصوصاً في الإيجاب الإلكتروني².

الفرع الثاني

صحة التراضي في العقد الإلكتروني

تخضع صحة العقد الإلكتروني لعدة شروط أساسية لابد توافرها لإعتبار العقد صحيحاً ومنتجاً لآثاره، ولا يكفي فيها بتوافق الإرادة عبر الوسائط الإلكترونية فقط، وتتمثل هذه الشروط في الأهلية الأطراف للتعاقد، وسلامة إرادتهم من العيوب، إضافة إلى مشروعية المحل والسبب، وسيتم التطرق إلى هذه العناصر فيما يلي.

أولاً: الأهلية في العقد الإلكتروني وعيوب الإرادة

تعد الأهلية وسلامة الإرادة من الشروط الأساسية لصحة العقد الإلكتروني، إذ يشترط توافر القدرة القانونية لدى المتعاقدين وخلو الرضا من العيوب، رغم صعوبة التحقق من ذلك في البيئة الرقمية.

1- الأهلية في العقد الإلكتروني

تعتبر الأهلية من الشروط اللازمة لصحة العقد، إذ ترتبط بوجود الإرادة القانونية وسلامتها فإذا إنعدمت الأهلية كان العقد باطلاً، أما إذا كانت ناقصة فإنه يصبح قابلاً للإبطال، كما أن التباعد المكاني بين أطراف العقد الإلكتروني قد يترتب عليه صعوبة في معرفة جميع المعلومات الأساسية عن الطرف الآخر، خاصة مع إتاحة إمكانية التعاقد بين أشخاص من دول وجنسيات

¹ نجوى رأفت محمد محمود، "النظام القانوني لمجلس العقد الإلكتروني"، مجلة دولية للدراسات القانونية، العدد 5، كلية الحقوق، جامعة جنوب الوادي، مصر، 2020، ص 395.

² ماجد محمد سليمان أبا الخيل، مرجع سابق، ص 52.

وأعمار مختلفة لذلك يتعين على المتعاملين عبر الإنترنت التأكد من أهلية المتعاقدين، ومع ذلك فإن هذا الإشكال نادر الوقوع في حال أصبح التصريح بالعمر إلزاميا قبل إبرام العقد¹.

2_ خصوصية عيوب الإرادة في العقد الإلكتروني

2-1- الغلط عيب من عيوب الإرادة في العقد الإلكتروني

يعتبر الغلط من العيوب التي قد تؤثر في سلامة رضا المتعاقد الإلكتروني، ويرتبط ذلك بكون أطراف العقد يبرمونه عن بعد وهم في أماكن مختلفة، الأمر الذي ينعكس على قدرتهم في التحقق بدقة من طبيعة المبيع وتقييمه، خاصة في عقود البيع الإلكتروني، كما يطرح تحديد أوصاف المبيع إشكالات إضافية لا سيما في ظل التطور الكبير في الإعلانات تتسم أحيانا بالتضليل أو الخداع، ولهذا أوجب المشرع الجزائري على المورد الإلكتروني ضرورة تقديم عرض واضح دقيق، يتضمن جملة من البيانات الأساسية، وذلك بهدف تفادي وقوع المستهلك الإلكتروني في الغلط².

2-2- التدليس عيب من عيوب الإرادة في العقد الإلكتروني

يعتبر التدليس من عيوب الإرادة التي يترتب عليها بطلان العقد، وفي مجال العقود الإلكترونية المبرمة عبر الإنترنت قد يتخذ هذا السلوك صورا متعددة، من بينها الرسائل الإشهارية الكاذبة أو المضللة التي ترسل عبر البريد الإلكتروني أو تنشر على مواقع الإنترنت، والتي تتضمن معلومات غير صحيحة من شأنها أن تضلل المتعاقد بشأن طبيعة المبيع وحقيقته، الأمر الذي يدفعه إلى إبرام العقد تحت تأثير هذا التدليس³.

¹ بوشيش ياسين، لمرد جلال، "نظام العقد الإلكتروني دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والشرعية الإسلامية"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مجلد 17، عدد 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2024، ص377-378.

² منصور دواد، "إشكالات صحة التراضي في العقود الإلكترونية"، مجلة البحوث الأكاديمية القانونية والسياسية، مجلد 5، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2021، ص217.

³ بوشيش ياسين، لمرد جلال، مرجع سابق، ص37.

2-3- الإكراه عيب من عيوب الإرادة في العقد الإلكتروني

يعتبر الإكراه في مجال العقود الإلكترونية في الغالب أمراً غير متصور، لأن التعاقد يتم عن بعد بين أطراف منفصلين في المكان، حيث يجمعهم مجلس عقد حكومي لا فعلي، كما أن المستخدم يتحكم في الوسيلة الإلكترونية، مما يمنحه القدرة على الانسحاب أو تغيير موقعه في أي وقت.

ومع ذلك قد يتحقق الإكراه إستثناء خاصة في التبعية الإقتصادية، حيث يضطر أحد المتعاقدين إلى إبرام العقد تحت ضغط الحاجة أو العوز، كما في حالات توريد المنتجات بشروط مجحفة مما يدفع العميل إلى القبول لعدم توفر بدائل أخرى¹.

2-4- الإستغلال عيب من عيوب الإرادة في العقد الإلكتروني

يقصد بالإستغلال الإلكتروني قيام المتعاقد بشراء المنتجات أو الخدمات الإلكترونية تحت تأثير ضعف إدراكه أو تأثره بالمغريات التقنية الحديثة، مثل الإعلانات الرقمية والخدمات المستجدة، في هذه الحالة يستغل الطرف المتعاقد الآخر هذا الوضع مستفيداً من رغبة المتعاقد المستغل في إستعمال وسائل الدفع الإلكتروني، وبذلك نكون أمام صور من صور الإستغلال الذي يعيب إرادته².

ثانياً: محل والسبب في العقد الإلكتروني

1_المحل في العقد الإلكتروني

يقتضي القانون توفره في إلزام العقد لقيامه بشكل صحيح، وقد توسع هذا المفهوم مع التجارة الإلكترونية ليشمل المنتجات والخدمات الرقمية إلى جانب السلع المادية التقليدية، وبذلك قد عرف المشرع الجزائري المحل في المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات بأنه: "المنتج هو كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو

¹ طباعة حدة، همساس مسعودة، "صحة التراضي في العقد الإلكتروني"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مجلد 9، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2025، ص 222.

² منصور دواد، مرجع سابق، ص 217.

خدمة¹، وعليه طبقا قواعد العامة يجب أن يكون محل التعاقد محددا وقابلا لتحديد، وأن يكون موجودا أو ممكن الوجود مستقبلا كذلك مشروعا².

2_ السبب في العقد الإلكتروني

يعد السبب في العقد من العناصر التي يشترطه القانون، ويقصد به بأنه الغرض المباشر الذي يقصد الوصول إليه من وراء إلتزاماته، ويميز التشريع الجزائري بين ما يمكن تسميته بسبب العقد وبين سبب الإلتزام، فسبب العقد هو الدافع من وراء إبرام العقد، أي الهدف البعيد أما سبب الإلتزام هو الباعث على إبرام العقد وفق لما نصت عليه المادة 97 و 98 من ق م ج عليه³ ويلاحظ أن كل التزام لم يذكر له سبب في العقد يفترض أن له سببا مشروعا في التعاقد، ولا يغنى عنه ركن آخر، ومن ثم فإن كان السبب غير مشروع، فإن العقد الإلكتروني يكون باطلا⁴.

الفرع الثالث

مجلس العقد الإلكتروني

نظرا لخصوصية العقد الإلكتروني، برزت الحاجة إلى تنظيم المسائل المتعلقة بمجلس العقد وتحديد زمان ومكان إنعقاده بما يتلاءم مع طبيعة البيئة الإلكترونية.

أولا: تعريف مجلس العقد الإلكتروني

مجلس العقد هو مصطلح شرعي يقصد به إجتماع المتعاقدين في مكان وزمان واحد، بحيث يسمع كل منهما الآخر مباشرة دون وجود ما يشغلها عن ذلك، وينتهي بمغادرة أحدهما أو كليهما. يقوم مجلس العقد في الفقه الإسلامي على مبدأ وحدة المكان والزمان، أي صدور الإيجاب والقبول في المكان نفسه وفي الجلسة نفسها⁵.

¹ مرسوم تنفيذي رقم 90 - 266 مؤرخ في 15 سبتمبر 1990، يتعلق بضمان المتوجات والخدمات، ج ر ج ج، العدد 40، صادر في 19 سبتمبر 1990.

² بعداش سعد، "العقد الإلكتروني"، مجلة العلوم الإنسانية، مجلد 32، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة 1 الإخوة منتوري، قسنطينة، 2021، ص 426.

³ أنظر المادة 97 و 98، من الأمر رقم 57-58، مرجع سابق.

⁴ بعداش سعد، مرجع سابق، ص 427.

⁵ ناصيف الياس، مرجع سابق، ص 106.

بتطبيق ذلك على العقد الإلكتروني، يتضح أن المتعاقدين يلتقون في بيئة افتراضية ويتم تبادل الإيجاب والقبول من خلال وسائل إلكترونية صوتية أو مرئية، وقد تختلف مدة إتمام العقد بحسب الوسيلة المعتمدة سواء عبر البريد الإلكتروني أو المواقع الإلكترونية أو المحادثات التفاعلية المباشرة، ويرى بعض الفقه أن التعاقد بالوسائل الإلكترونية يعد تعاقدًا بين غائبين دائمًا لعدم اجتماعهم في مكان واحد¹.

ثانياً: زمان ومكان إنعقاد العقد الإلكتروني

1_ زمان إنعقاد العقد الإلكتروني

إذا تم التعاقد بين حاضرين من حيث الزمان لا يوجد أي إشكال في تحديد وقت إنعقاد العقد لعدم وجود مدة تفصل بين صدور القبول والعلم به، في حين التعاقد بين غائبين من حيث الزمان يطرح هذا الإشكال المتعلق بوقت إنعقاد العقد، هل هو لحظة صدور القبول أم إرساله أم إستلامه أم العلم به، وقد تناول الفقه أربع نظريات لتحديد وقت إنعقاد العقد سيتم بيان تطبيقها على العقد الإلكتروني²، ويتم التطرق إليها كما يلي:

1-1- نظرية الإعلان القبول الإلكتروني

تتم في اللحظة التي يعلن فيها القابل عن إرادته بالقبول بصور واضحة، وعند تطبيق ذلك على شبكة الإنترنت، فإن العقد ينعقد أثناء اللحظة التي يقوم فيها القابل بالضغط على الأيقونة المخصصة لإظهار الموافقة على الشاشة، مثل زر "Accept" أو "Ok"³.

¹ زيتوني طارق، "خصوصية التعاقد باستخدام الوسائل الإلكترونية في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 15، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، ص 202.

² بوستة إيمان، "اشكالية تحديد زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني"، مجلة المفكر، المجلد 19، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2024، ص 399.

³ هبة ثامر محمود عبد الله، عقود التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، 2011، ص 202.

1-2- نظرية تصدير القبول الإلكتروني

وفقا لهذه النظرية ينعقد العقد بمجرد صدور القبول من الطرف القابل، أي في اللحظة التي يظهر فيها هذا القبول إلى حيز الوجود فمثلا إذا كتب شخص رسالة يعبر فيها عن قبوله للإيجاب ثم أودعها في صندوق البريد، فإن العقد يعتبر منعقدا منذ تلك اللحظة¹.

1-3- نظرية وصول القبول الإلكتروني

تتحقق لحظة إنعقاد العقد في الوقت الذي يصل فيه القبول إلى الموجب، حتى وإن لم يكن على علم فعلي به، ويحدث ذلك في سياق التعامل عبر شبكة الإنترنت عندما تدخل الرسالة الإلكترونية المتضمنة للقبول إلى صندوق البريد الإلكتروني الخاص بالموجب، دون أن يشترط إطلاعه عليها أو قراءتها².

1-4- نظرية العلم بالقبول الإلكتروني

يقصد بهذا العلم بالقبول من طرف القابل بصورة واضحة وصريحة، وذلك من خلال إرسال رسالة بيانات تتضمن هذا القبول وقد تم إستلامها من قبل الموجب، ويعد هذا الإعلام تعبيرا عن إرادة القابل في إبرام العقد الذي وجه إليه الإيجاب من أجله، ومنذ هذه اللحظة يعتد بالقبول ويعتبر هذا التوقيت هو وقت تحققه³.

وكما أن المشرع الجزائري قد أخذ بنظرية العلم بالقبول وذلك وفقا لنص المادة 61 و67 من ق م ج⁴، وبالرجوع إلى قانون التجارة الإلكترونية نجد أن المشرع تبني مبدأ تأكيد طلبية لتكوين العقد الإلكتروني وهذا ما جاءت به نص المادة 12 الفقرة 4⁵.

1- مكان انعقاد العقد الإلكتروني

تظهر أهمية تحديد مكان إبرام العقد في تحديد المحكمة المختصة بالنزاعات المتعلقة به وفقا للقواعد الاختصاص المكاني لكن في العقود الإلكترونية يصعب تحديد هذا المكان ، لأن

¹ حزام فتيحة، مرجع سابق، ص86.

² هبة ثامر محمود عبد الله، مرجع سابق ص203-204.

³ محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص71.

⁴ أنظر المواد 61 و67 من أمر 58-75، مرجع السابق.

⁵ أنظر المادة 12 من قانون رقم 05-18، مرجع سابق.

التعبير عن إرادة الأطراف يتم عبر رسائل رقمية ترسل عبر الانترنت دون ارتباط بموقع جغرافي محدد، لذلك عالج قانون اليونسترال النموذجي لتجارة الالكترونية وبعض التشريعات العربية الخاصة هذه المسألة بإعتماد مقر المرسل مكاناً لإرسال الرسالة، ومقر المستلم مكان لإستلامها في حال عدم اتفاق الطرفين على تحديد مكان إبرام العقد¹.

بالإطلاع على القانون رقم 18_05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، يتبين أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تحديد مكان إبرام العقد مما يفرض الرجوع إلى نص المادة 67 ق.م.ج التي نظمت مسألة التعاقد بين غائبين نجده تنص "يعتبر التعاقد بين غائبين قد تم في المكان والزمان الذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يوجد إتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

ويفترض أن الموجب قد علم بالقبول في المكان وفي الزمان الذين وصل إليه فيهما القبول"².

يتضح من نص هذه المادة أن تحديد مكان إنعقاد العقد يكون بإتفاق الطرفين وإرادتهم الحرة وفي حالة عدم وجود إتفاق أو نص يخالف مضمون المادة، عندها نطبق ما نصت عليه المادة سالفة الذكر حيث أخذ المشرع بنظرية العلم بالقبول فلا يكفي إرسال الرسالة الإلكترونية التي تتضمن القبول و لا يكفي إستلامها من الموجب ولكن يجب أن يعلم بها³.

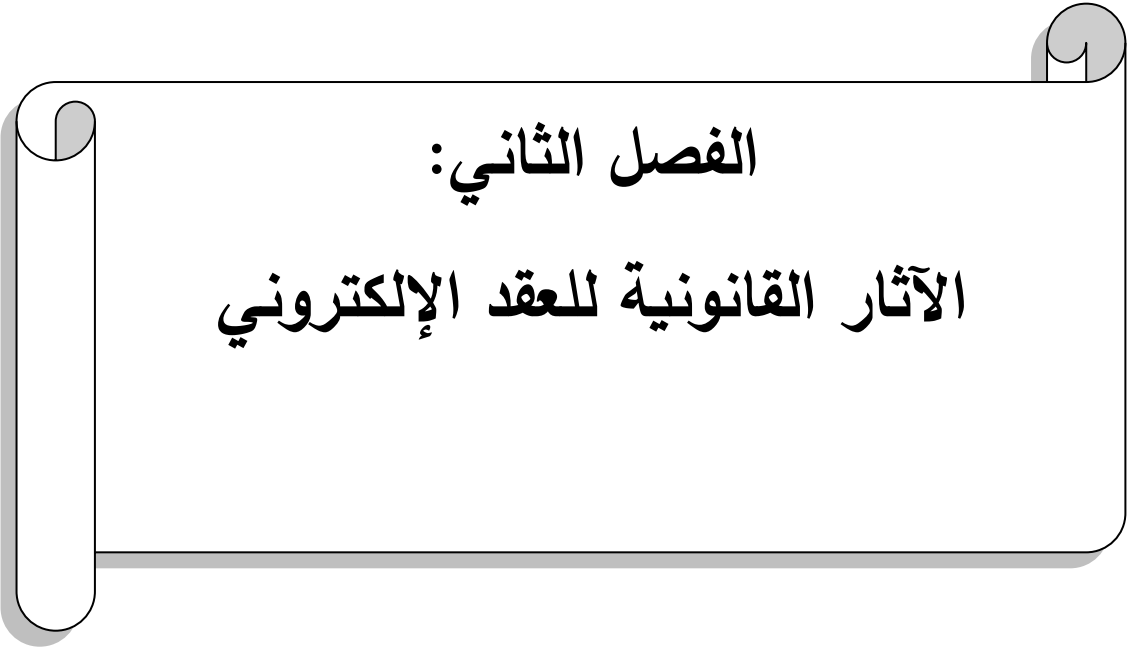
¹ محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص74.

² أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

³ بوسته ايمان، مرجع سابق، ص409.

خلاصة الفصل الأول:

من خلال دراسة هذا الفصل، تبين أن العقد الإلكتروني يُعد من أبرز صور التعاقد الحديثة التي أفرزها التطور التكنولوجي، وهو إتفاق يتم إبرامه عبر وسائل إلكترونية دون الحاجة الحضور المادي للأطراف، وقد تم التطرق إلى طبيعته القانونية، مع إبراز خصائصه وما يتميز عن العقود المشابهة له، كما تبين أن تكوينه يمر بمراحل تبدأ بالتفاوض الإلكتروني وما يرافقه من وسائل حديثة والتزامات متبادلة تقع على عاتق المتفاوض، ثم ينعقد بتلاقي الإيجاب والقبول الإلكترونيين مع ضرورة توافر شروط صحة التراضي، إضافة إلى ما يثيره من إشكالات تتعلق بمجلس العقد وتحديد زمان ومكان إنعقاده في البيئة الرقمية.



الفصل الثاني:

الآثار القانونية للعقد الإلكتروني

يشكل العقد الإلكتروني إطار قانونيًا حديثًا لتنظيم المعاملات التي تتم عبر الوسائل الإلكترونية، حيث يستفاد أن العقد الإلكتروني كغيره من سائر العقود، يرتب إلتزامات قانونية متبادلة على عاتق كل متعاقد في مواجهة المتعاقد الآخر، غير أن خصوصيته تبرز في طبيعة الوسيلة التي يتم بها إبرامه وتنفيذه، وتنعكس هذه الخصوصية على الآثار القانونية المترتبة عنه، تثير جملة من المسائل التي تكتسي طابعًا متميزًا مقارنة بالقواعد التقليدية.

وفي هذا الإطار تبرز مسألتين أساسيتان ، تتمثل الأولى في كيفية تنفيذ أطراف العقد الإلكتروني للإلتزاماتهم وما يقتضيه ذلك من مراعاة لخصوصيات التعامل عن بعد، أما المسألة الثانية فتتعلق في إثبات العقد الإلكتروني، خاصة في الحالات التي يثور فيها نزاع بين الأطراف حول وجود الإلتزام أو تنفيذه، الأمر الذي يستدعي الاعتداء بوسائل الإثبات الإلكترونية وتحديد مدى حجيتها القانونية وفقا للشروط المقررة، وبذلك يتضح أن آثار العقد الإلكتروني تنحصر أساسا في إطار تنظيم تنفيذ الإلتزامات وإثباتها بما يتلاءم مع طبيعة التعامل الإلكتروني ويضمن استقرار المعاملات.

وللوصول إلى الآثار القانونية للعقد الإلكتروني، سنخصص هذا الفصل لدراسة آليات تنفيذ العقد الإلكتروني الذي سنبين فيه إلتزامات التي تقع على أطراف العقد الإلكتروني (المبحث الأول)، ثم سنتطرق إلى إثبات صحة العقد الإلكتروني (المبحث الثاني).

المبحث الأول

آليات تنفيذ العقد الإلكتروني

بعد إبرام العقد الإلكتروني تأتي مرحلة تنفيذه، حيث ينتقل فيها الإتفاق من مجرد توافق الإرادتين إلى مرحلة تطبيق ذلك العقد، التي يلتزم خلالها كل طرف بالوفاء بالتزاماته وفق الشروط المتفق عليها، ويتم هذا التنفيذ عبر وسائل إلكترونية تفرض طابعا خاصا على كيفية أداء الإلتزامات، سواء تعلق الأمر بالإلتزامات الملقة على عاتق المورد أو المستهلك، ومن ثم فإن تطبيق العقد الإلكتروني يجسد الأثر العملي للعلاقة التعاقدية، ويبرز مدى التزام الأطراف بما تم الإتفاق عليه في إطار بيئة إلكترونية.

سنخصص هذا المبحث في دراسة تنفيذ التزامات المورد الإلكتروني (المطلب الأول)، ثم تنفيذ التزامات المستهلك الإلكتروني (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تنفيذ التزامات المورد الإلكتروني

يخضع المورد في العقد الإلكتروني، من حيث الأصل لنفس الإلتزامات المترتبة في إطار العقود التقليدية، غير أن الخصوصية التي تنفرد بها المعاملات الإلكترونية تنعكس على كيفية تنفيذ هذه الإلتزامات، بما يقتضي مباشرتها عبر وسائل إلكترونية لاسيما إلتزام المورد بتسليم المبيع، والذي يعد بحكم طبيعته أكثر الإلتزامات تأثرا بهذه الخصوصية، في حين تظل إلتزامات أخرى كالإلتزام بنقل الملكية والإلتزام بضمان التعرض والاستحقاق والإلتزام بضمان العيوب الخفية وغيرها من الإلتزامات، وعليه ينصب موضوع دراستنا على إلتزام المورد الإلكتروني بتسليم، بإعتباره من أهم الإلتزامات التي تعكس خصوصية العقود الإلكترونية.

ولذلك سيتم التطرق إلى مضمون إلتزام المورد الإلكتروني بتسليم (الفرع الأول)، ثم إلى أحكام التسليم في العقد الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مضمون إلتزام المورد الإلكتروني بتسليم

يعد الإلتزام بتسليم من الإلتزامات الأساسية في كافة العقود بما فيه العقد الإلكتروني، ويتحدد هذا الإلتزام بحسب طبيعة محل العقد إذ يكون إما بتسليم سلع مادية أو بتقديم خدمات ومنتجات ذات طابع معنوي، رغم إشتراكه مع العقود التقليدية في كونه إلتزاما جوهريا إلا أنه يتميز بخصوصية واضحة من حيث وسيلة التنفيذ.

أولاً: تعريف الإلتزام بالتسليم في العقد الإلكتروني

يقصد بالتسليم وضع السلعة المباعة أو الخدمة محل العقد تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن هذا الأخير من الإنتفاع بها دون عائق، وعلى البائع أن يتمتع عن أي عمل من شأنه عرقلة ذلك التسليم، على أن يتم التسليم في الزمان والمكان المتفق عليهما¹،

وللإشارة فإن المشرع الجزائري عرف التسليم من خلال نص المادة 367 الفقرة 1 من ق م ج: "يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والإنتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسليماً مادياً، مادام البائع أخبره بأنه مستعد لتسليم بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع"²، وقد اقتصر المشرع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية على بيان أحكام التسليم ولم يعطي تعريف خاص بالتسليم الإلكتروني.

ثانياً: موضوع التسليم في العقد الإلكتروني

نصت المادة 364 من ق. م. ج على أن: "يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع في الحالة التي كان عليها وقت البيع"³، فموضوع التسليم يتحدد بحسب طبيعة محل الإلتزام المتفق عليه في العقد، ويمكن أن تكون السلعة مادية محسوسة ويتم وضعها تحت تصرف المشتري دون عائق مثلاً تسليم منقول أو عقار وغيره من الأشياء المادية، كما يمكن أن يكون موضوع التسليم أشياء ذات كيان معنوي مثال على ذلك برامج الحاسب الآلي أو المعلومات التي يتم تجسيدها على دعامة

¹ ماجد محمد سليمان أبا الخيل، مرجع سابق، ص 71.

² أمر رقم 58-75، مرجع سابق.

³ أمر رقم 58-75، المرجع نفسه.

كالأسطوانة أو نقلها مباشرة عن بعد، كما يمكن أن يكون محل التسليم تقديم خدمة ويتم على فترات مستمرة من الزمن مثلاً إنجاز مشروع معين، تقديم تصميم أو حتى تقديم استشارات¹.

1- حالة المبيع:

يتعين أن يسلم المبيع على الحالة التي كان عليها وقت البيع، ومطابقاً لما تم الاتفاق عليه بين الأطراف، وهذا ما أكدته المشرع الجزائري من خلال نص المادة 364 من ق م ج². فإذا كان المبيع ذو كيان مادي ومعينا بالذات، يلتزم البائع بتسليمه بذاته، أما إذا كان المبيع معينا بنوعه فيرجع لإتفاق الأطراف المتعاقدة على درجة جودة الشيء، فإن لم يوجد اتفاق صريح ولم يمكن إستخلاص ذلك من العرف أو من ظرف آخر، يلتزم البائع بتسليم صنف متوسط الجودة، أما إذا كانت السلعة ذات كيان معنوي كالمعلومات يشترط أن تكون المعلومة حديثة وشاملة بحيث يحرص المورد أن يضيف كل جديد بحيث يغطي تماماً مجال محل العقد، ومثال على ذلك حركة الإستثمار الدولي وحركة بورصة، يلزم على المورد أن يقدم كل المعلومات المتعلقة بهذا المجال على ضوء أحدث المستجدات³.

2- مقدار المبيع

عالج المشرع الجزائري مسألة نقص أو زيادة مقدار المبيع بالإستناد إلى القواعد العامة المنصوص عليها في المادة 365 من ق م ج⁴، إذ يحمل المورد مسؤولية كل نقص يطرأ على المقدار المتفق عليه في العقد، مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك، ولا يثبت للمستهلك حق الفسخ إلا إذا كان النقص قد بلغ حداً من الجسامة بحيث لو علم به لما تعاقداً، وإذا تبين وجود زيادة في مقدار المبيع، وكان الثمن محددًا بحسب الوحدة، يلتزم المستهلك إذا كان المبيع غير قابل

¹ محمد حسين المنصور، المسؤولية الإلكترونية (المعاملات الإلكترونية، صور وتطبيقات الخطأ الإلكتروني العقدي والتقصيري، المسؤولية الإلكترونية بصدد إستخدام الانترنت وتقديم خدماته، الجرائم الإلكترونية، المواقع والدومين والفيروسات، المعلوماتية، الملكية الفكرية، السرية والخصوصية، الفضائيات والبث المرئي والمسموع، تسوية المنازعات الإلكترونية، القضاء المختص، التحكيم، القانون الواجب التطبيق، قانون التوقيع الإلكتروني ولائحته التنفيذية)، د ط، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، 2007، ص 81.

² أنظر المادة 364 من أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

³ محمد أمين الرومي، مرجع سابق، ص 119-120.

⁴ أنظر المادة 365 من أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

للتجزئة أن يكمل الثمن، إلا إذا كانت الزيادة جسيمة فيجوز له أن يطلب فسخ العقد ما لم يكن هناك إتفاق يخالف ذلك¹.

3- ملحقات المبيع

يمتد التسليم ليشتمل ملحقات الشيء المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعماله، وذلك وفقا لما تقتضيه طبيعته وإتفاق المتعاقدين، وتأخذ الملحقات طابعا إلكترونيا، وتتمثل أساسا من مستندات تبين كيفية تشغيل الأجهزة وبرامج وأساليب صيانتها وتطويرها، وتقدم في صور متعددة ككتيبات أو أسطوانات، وقد تمتد إلى دورات تدريبية²، كما يمكن أن تشتمل الملحقات الشاحن المستخدم في شحن الجهاز وكذلك الآلات المستخدمة في فك وتركيب وصيانة المبيع³.

ثالثا: صور الإلتزام بالتسليم في العقد الإلكتروني

الإلتزام التسليم يأخذ إحدى الصورتين، إذ يمكن أن ينفذ بطريقة تقليدية أو عبر وسائل الإلكترونية بحسب ما يتلاءم مع طبيعة محل العقد.

1- التسليم التقليدي لمحل العقد الإلكتروني

يتم تسليم محل العقد أحيانا بطرق تقليدية بحيث تكون خارج نطاق شبكة الإنترنت ، رغم إبرم العقد إلكترونيا، وذلك إما بإرادة طرفي العقد أو بنظر لطبيعة محل التعاقد التي لا تسمح بالتسليم الإلكتروني⁴، كما في حالة تنزيل البرامج أو الصور أو الملفات وإدراجها في دعامة مادية كأقراص المضغوطة أو طباعتها أو تثبيتها على بطاقة الذاكرة وتسليمها ماديا، كذلك الشأن بالنسبة للمعارات أو منقولات، حيث تفرض طبيعتها إعتماذ التسليم التقليدي⁵.

¹ خليل أحمد حسن ققادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري (عقد البيع)، الجزء الرابع، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2021، ص 130-131.

² محمد حسين المنصور، مرجع سابق، ص 81-82.

³ محمد أمين الرومي، مرجع سابق، ص 121.

⁴ قالية فيروز، "إلتزامات المورد الإلكتروني في ظل قانون رقم 18-05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية"، مجلة القانون والمجتمع، مجلد 8، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2020، ص 392.

⁵ لموشية سامية، الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019، ص 48.

فيتحقق التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المستهلك بالطريقة التي تمكنه من حيازته والإنتفاع به دون عائق، كالتسليم يدا بيد أو وضع بالبضاعة في مخازن المستهلك، مع إعلام هذا الأخير بوضع المبيع تحت تصرفه، وهو ما يسمى بالتسليم الفعلي¹، وهذا ما تطرق له المشرع الجزائري في المادة 367 فقرة 1 ق م ج².

كما قد يكون التسليم حكما يتم بموجب تصرف قانوني بالتراضي بين المتعاقدين على أن يتم تغيير صفة الحائز دون التغيير في الحيازة الفعلية للشيء محل التسليم³، ويتحقق ذلك في حالة حيازة المشتري للمبيع قبل البيع بوصفه مستأجر مثلا، وهنا لا يحدث تغيير في الحيازة المادية يكون التسليم حكما بمجرد الإتفاق ويصبح المشتري مالكا لشيء المبيع⁴، وهذا ما تبينه الفقرة 2 من المادة 367 من ق م ج⁵.

2- التسليم الإلكتروني لمحل العقد

يتميز العقد المبرم عبر الإنترنت بخصوصية تتجلى في كيفية تنفيذ الإلتزام بالتسليم، إذ يتحقق هذا الأخير بمجرد إتاحة المنتج أو الخدمة عبر شبكة الإنترنت مباشرة، ويتلقها المستهلك على الدعامة الإلكترونية الخاصة به، بحيث يتمكن من الحيازة والإنتفاع بمحل العقد دون عائق ولا يشترط في ذلك الحيازة المادي، بل يكفي علمه بهذه الإتاحة⁶.

2-1- التسليم عبر تقنية الويب

يتم تسليم الإلكتروني عبر الويب من خلال منصة أو موقع إلكتروني على شبكة الإنترنت بوضع المبيع أو الخدمة الإلكترونية تحت تصرف المستهلك، فيمنح له صلاحية الولوج إلى حساب أو منصة رقمية تمكنه من تحميل البرامج أو نسخها إلى جهازه والإطلاع عليها، كما هو الحال

¹ لموشية سامية، مرجع سابق، ص 45.

² أنظر إلى المادة 367 الفقرة 1 من أمر رقم 58-75، مرجع سابق.

³ قالية فيروز، مرجع سابق، ص 392.

⁴ حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت (مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع)،

الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 383.

⁵ أنظر إلى المادة 367 الفقرة 2 من أمر رقم 58-75، مرجع سابق.

⁶ بهلولي فاتح، "تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد 11، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 304.

تحميل برامج أو ملفات رقمية أو الاستفادة من خدمات البث والمشاركة عبر المنصات الإلكترونية، بما يضمن تحقق التسليم دون عائق تقني وتمكينه من حيازة المبيع والإنفاق به¹.

2-2- التسليم عبر البريد الإلكتروني

كما قد يتم التسليم عبر البريد الإلكتروني بإرسال المنتج أو الخدمة الرقمية للمستهلك بواسطة رسالة إلكترونية عبر شبكة الإنترنت، ويمكن أن يتلقى المبيع في صورة بيانات أو ملفات إلكترونية كالمقالات أو مقاطع الموسيقى أو الكتب الرقمية، إضافة إلى بعض الخدمات مثل تقديم استشارات أو تقارير وغيرها. ويتميز هذا الأسلوب بالسرعة الإرسال وإمكانية الرجوع إلى محتوى الرسالة الإلكترونية عند الحاجة².

الفرع الثاني

أحكام التسليم في العقد الإلكتروني

تخضع عملية التسليم لجملة من الأحكام التي تنظم زمانه ومكانه ونفقاته، وتحدد الجزاءات المترتبة على الإخلال به، بما يضمن تمكين المشتري من حيازة المبيع والإنفاق به، مع مراعاة اتفاق الأطراف وطبيعة محل العقد، وقد أقر المشرع الجزائري بموجب المادة 11 من القانون التجارة الإلكترونية على ضرورة تحديد أجل التسليم والمصاريف وكيفيته³.

أولاً: زمان ومكان التسليم في العقد الإلكتروني

تعتبر مسألة تحديد زمان ومكان التسليم من المسائل الهامة في كل العقود، خاصة بالنسبة للعقود الإلكترونية، الذي تبرم عن بعد وبين أطراف لا يجمعهما مجلس ولا مكان واحد.

1- زمان التسليم في العقد الإلكتروني

يكرس القانون مبدأ حرية المتعاقدين في تحديد زمان التسليم، بحيث يجوز أن يتم فور إبرام العقد أو بعد إبرامه في أجل لاحق يتفق عليه الطرفين، وعند غياب الاتفاق فيجب أن يتم التسليم

¹ سيدمو محمد أمين، "المعالجة القانونية للتسليم الإلكتروني في ظل التشريع الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم

السياسية، مجلد 17، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022، ص 1019.

² بليلة عبد الرحمان، "التسليم الإلكتروني كآلية قانونية لحماية المستهلك"، معارف، مجلد 16، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، 2021، ص 119.

³ أنظر المادة 11 من قانون رقم 05-18، مرجع سابق.

فور تمام إبرام العقد، وهذا ما أكدته المادة 281 في الفقرة الأولى من ق م ج التي فرضت تنفيذ الالتزام فور ترتبه نهائيا في ذمة المدين ما لم يوجد إتفاق أو نص يقضي بخلاف ذلك¹، وباعتبار العقود الإلكترونية تتميز بسرعة في الإبرام ، فإنه ينبغي أن يقابل ذلك السرعة في التسليم تقاديا لأي تأخير، غير أنه قد يمتد أجل التسليم وفق ما تفرضه طبيعة المبيع أو ما جرى به العرف كمنح مهلة لازمة لتهيئة المبيع وفرزه قبل تسليمه، كما أيضا يجوز للقاضي منح مهلة إضافية لتنفيذ في بعض الحالات الإستثنائية².

2- مكان التسليم في العقد الإلكتروني

يعد تحديد مكان التسليم في العقد الإلكتروني من المسائل التي لم ينظمها المشرع الجزائري بنص خاص، مما يستوجب الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الشأن، حيث نص في المادة 368 من ق م ج على أنه: " إذا وجب تصدير المبيع إلى المشتري فلا يتم التسليم إلا إذا وصل إليه ما لم يوجد إتفاق يخالف ذلك"³، فطبقا لهذا النص نجد أن تحديد مكان تسليم قاعدة اختيارية يجوز الاتفاق على مخالفتها، بل يخضع لإرادة المتعاقدين أو ما جرى به العرف، وعليه إذا اتفق الأطراف على مكان معين وجب الالتزام به، ولا يجوز التسليم في غير مكان المتفق عليه ولو كان مكان آخر غير مكان المتواجد فيه المبيع⁴.

وفي مجال العقود الإلكترونية، يمكن أن نتصور أماكن التسليم عبر الإنترنت إما المكان الذي يحدده إعلان المورد عبر صفحات الويب أو عبر البريد الإلكتروني، وتغلب هذه الصورة في معظم العقود المبرمة عبر المتاجر الإلكترونية الافتراضية، حيث تتضمن عادة نصوصا تحدد أماكن تقديم الخدمات أو مزاولة النشاط من قبل المورد، وغالبا ما يكون التسليم في العقود الإلكترونية محل إقامة المستهلك أو العنوان الذي يحدده عند إتمام عملية الشراء، وتبرز أهمية تحديد مكان التسليم بصفة خاصة في عمليات الشراء عبر حدود، لاسيما عندما يتعلق الأمر بسلع

¹ أنظر المادة 281 الفقرة 1، أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

² خبشة حنان، الحماية المدنية للمستهلك في المجال الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون خاص، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية، تلمسان، 2022، ص 220.

³ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

⁴ خبشة حنان، مرجع سابق، ص 223.

محظور تداولها وإستردادها في دولة المستهلك، مما يستوجب مراعاة قوانين الدول التي تمنع دخول بعض المبيعات إلى إقليمها¹.

إذا كان التسليم من الأشياء المعنوية يتم الاتفاق على التسليم في شكل إلكتروني إما عن طريق البريد أو منصات تسمح بالتحميل وتنزيل ونسخ المنتجات الرقمية، أما إذا كان الأشياء مادية يكون مكان التسليم وفق ما ذكر سابقا، وتبقى تبعة الهلاك على عاتق المورد في العقود الإلكترونية إلى غاية تسلمه الفعلي².

ثانيا: نفقات التسليم في العقد الإلكتروني

يتطلب تنفيذ الإلتزام بالتسليم بعض المصاريف تكون محل دفع تفرضها عملية نقل المبيع إلى المكان الذي سيمسك فيه، وإلى جانب تلك النفقات، قد تكون طبيعة المبيع تستدعي فرزه وقياسه وتغليفه³، إضافة إلى الرسوم الجمركية والضرائب التي يتحملها عادة المشتري في المعاملات الإلكترونية، وعلى البائع أن يعلم المشتري بشكل مفصل عن ثمن السلعة، ويبين له ما يترتب عليها من رسوم و ضرائب، لكي لا يفاجئ المشتري بالمبلغ المطلوب منه⁴.

الأصل تكون نفقات تسليم المبيع على المشتري إلا إذا كان هناك إتفاق أو نص يقضي بغير ذلك⁵، وهو ما يتماشى من نص المادة 395 من ق م ج التي تنص: "أن نفقات تسلم المبيع تكون على المشتري ما لم يوجد عرف أو إتفاق يقضي بغير ذلك"⁶.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري ألزم المورد أثناء بيعه للمنتج أو تأدية لخدمة عبر وسائل الإتصال الإلكترونية، بأن يقوم بإعداد فاتورة تحتوي بشكل مفصل عن ثمن السلعة أو

¹ شايب بوزيان، ضمانات حسن تنفيذ عقد البيع الإلكتروني، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص 26-27.

² أرجيلوس رحاب، الإطار القانوني للعقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص: القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2018، ص 130.

³ لموشية سامية، مرجع سابق، ص 65.

⁴ أرجيلوس رحاب، الإطار القانوني للعقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 126.

⁵ ماجد محمد سليمان أبا الخيل، مرجع سابق، ص 75.

⁶ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

الخدمة المقدمة، ويمكن إرسالها إلكترونياً أو يمكن للمستهلك أن يطلبها على شكلها الورقي، وهذا ما نص عليه في المادة 20 من قانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية¹.

ورتب المشرع الجزائري جزاء صارم يتمثل في معاقبة كل ما يخالف أحكام المادة أعلاه وهذا ما جاء في نص المادة 44 من نفس القانون التي تنص: "كل ما يخالف لأحكام المادة 20 من هذا القانون يعاقب عليه طبقاً لأحكام القانون رقم 04-02...²". وبالإحالة إلى القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية في مادة 33 منه نجد أنه يعاقب بغرامة تساوي 80% من مبلغ الفاتورة على المورد في حالة عدم إعداد الفاتورة بطريقة التي تتلاءم مع التشريع والتنظيم المعمول بهما³.

ثالثاً: جزاء الإخلال بالتسليم في العقد الإلكتروني

يعد الإلتزام بالتسليم في الأصل، إلتزاماً بتحقيق نتيجة، ويتحقق الإخلال به بمجرد عدم تنفيذ التسليم، أو التأخر فيه، أو تنفيذه بصورة معيبة تخالف ما تم الإتفاق عليه أو أي سبب من الأسباب التي من شأنها الإخلال بتنفيذ العقد⁴، ويرتب عن هذا الإخلال العديد من الإمكانات المتاحة للمستهلك، كإمكانية هذا الأخير في العدول عن العقد الإلكتروني.

1- مسألة تبعة الهلاك:

تضمنت المادة 369 من ق.م.ج⁵ القواعد العامة المتعلقة بتبعة الهلاك محل التعاقد قبل التسليم، وتقتضي بتحميل المورد هذه التبعة حتى إذا وقع أثناء النقل عن طريق الموزع أو الناقل ويكون مسؤولاً أمام المستهلك بالتعويض ورد الثمن له، ما لم يكن سبب الهلاك راجع إلى سبب أجنبي خارج عن نطاق تدخله، غير أنه هذه التبعة تنتقل إلى المشتري إذا أعذر بالتسلم، وأهمل هذا الأخير أو امتنع من التسلم في الميعاد المحدد، فإن المشتري يتحمل تبعة الهلاك حتى ولو لم

¹ أنظر المادة 20 من قانون رقم 05-18، مرجع سابق.

² أنظر المادة 44، المرجع نفسه.

³ أنظر المادة 33 من قانون رقم 04-02، مرجع سابق.

⁴ بهلولي فاتح، مرجع سابق، ص 305.

⁵ أنظر المادة 369 من أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

يتم التسليم الفعلي و عليه أن يدفع الثمن كاملا للمورد ولا يجوز استرداده¹، وتسري هذه الأحكام على التسليم المادي في العقود الإلكترونية.

يسري الحكم ذاته على التسليم الإلكتروني، إذ لا يعد التسليم منفذا إلا بعد وصول المحتوى الرقمي بصورة سليمة، كتحميل البرامج أو مصنعات الفنية، فإذا كان التلف أو الخلل راجعا إلى عيب في أجهزة المورد تحمل هذا الأخير تبعة الهلاك، أما إذا كان السبب راجع إلى أجهزة المستهلك فإن تبعة الهلاك تقع عليه².

2- حق المستهلك في العدول

استنادا لأحكام المادة 18 الفقرة 1 من قانون التجارة الإلكترونية³، يتبين أن المشرع الجزائري حمل المورد الإلكتروني مسؤولية حسن تنفيذ التزاماته تجاه المستهلك الإلكتروني، سواء نفذه بنفسه أو بواسطة مؤدي الخدمات آخر، مع احتفاظ المستهلك الإلكتروني بحقه في العدول. ويعد حق العدول جزاء مترتبا عن إخلال المورد بالتزامه بالتسليم، ويمكن للمستهلك الإلكتروني ممارسته، لاسيما في حالة عدم التسليم داخل الأجل المتفق عليه أو في حالة التسليم غير مطابق أو المعيب، وذلك وفقا للأحكام المنظمة له في قانون التجارة الإلكترونية⁴.

ففي حالة عدم تسليم المبيع في الأجل المتفق عليه، خول المشرع للمستهلك الإلكتروني إمكانية ممارسة حق العدول وفقا للأحكام المادة 22 من قانون تجارة الإلكترونية⁵، من خلال إعادة إرسال المنتج على حالته خلال أجل أقصاه أربعة (4) أيام ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي، مع احتفاظه بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر، ويلتزم المورد الإلكتروني برد المبلغ المدفوع ونفقات إعادة إرسال المنتج خلال أجل خمسة عشرة (15) يوما ابتداء من تاريخ استلامه للمنتج.

¹ بن عيسى نصيرة، مرجع سابق، ص36.

² عمرون سيلية، عيسات بسمه، التعاقد الإلكتروني وفقا لقانون التجارة الإلكترونية الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبر الرحمان ميرة، بجاية، 2019، ص95.

³ أنظر المادة 18 الفقرة 1 من قانون رقم 05-18، مرجع سابق.

⁴ عمرون سيلية، عيسات بسمه، مرجع سابق، ص97-98.

⁵ أنظر المادة 22 من قانون رقم 05-18، مرجع سابق.

كما يمتد حق العدول إلى حالة تسليم غير المطابق أو المعيب للمبيع، وهذا ما كرسه المشرع الجزائري في المادة 23 من القانون التجارة الإلكترونية¹، حيث ألزم المشرع على المورد الإلكتروني استرجاع سلعة متى تبين عدم مطابقتها للطلبية أو وجود عيب فيها، مقابل تمكين المستهلك الإلكتروني من إرجاعها في غلافها الأصلي خلال أجل أقصاه أربعة (4) أيام عمل من تاريخ التسليم الفعلي، مع بيان سبب الرفض وتكون تكاليف الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني. وفي المقابل، ألزم المشرع المورد الإلكتروني، عند ممارسة هذا الحق، باتخاذ إحدى الحلول التالية:

-تسليم جديد موافق للطلبية

-إصلاح المنتج المعيب

-استبدال المنتج بآخر مطابق له

-إلغاء الطلبية وإرجاع المبلغ المدفوع، وذلك في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوما من تاريخ استرجاع المنتج، مع إمكانية مطالبة المستهلك بالتعويض عن وقوع ضرر قد يلحقه نتيجة هذا الإخلال.

اقتصر تدخل المشرع الجزائري بشأن حق العدول على الإشارة إلى إمكانية ممارسته دون تنظيم مختلف جوانبه، كما يطرح هذا التنظيم المحدود إشكالا بشأن إمكانية ممارسة حق العدول في الخدمات الإلكترونية بالنظر إلى طبيعتها الخاصة وصعوبة التحقق من مطابقتها بعد الاستفادة منها، ويسجل كذلك إغفال المشرع تقرير جزاءات على المورد الإلكتروني عند إخلال بالتزامه في التسليم، رغم ما كان يقتضيه ذلك من النص على غرامات أو عقوبات مالية لضمان حماية فعالة للمستهلك الإلكتروني².

¹ أنظر المادة 23 من قانون رقم 18-05، مرجع سابق.

² عمرون سيلية، عيسات بسمه، مرجع سابق، ص 100-101.

المطلب الثاني

تنفيذ إلتزامات المستهلك الإلكتروني

يرتب العقد الإلكتروني في مواجهة المستهلك الإلكتروني التزامات أساسية يتعين عليه تنفيذها، باعتبارها المقابل القانوني لإلتزامات المورد الإلكتروني، وتتمثل هذه الإلتزامات أساسا في الإلتزام بدفع الثمن المبيع سواء تعلق الأمر بالسلع أو خدمات إلى جانب إلتزامه بتسليم محل العقد وفق ما أُنق علىه، وتتأثر هذه الإلتزامات بخصوصية البيئة الرقمية، لاسيما إعتماها على الوسائل الإلكترونية مما يمنحها طابعا متميز في تنفيذها مقارنة بما هو الحال في العقود التقليدية. ولهذا سيتم دراسة إلتزامات المستهلك من خلال التطرق إلى إلتزام المستهلك بالوفاء الإلكتروني (الفرع الأول)، ثم إلتزام المستهلك الإلكتروني بتسليم المبيع (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إلتزام المستهلك بالوفاء الإلكتروني

إذا كان العقد الإلكتروني يربط على عاتق المورد إلتزاما بتسليم المنتج أو تأدية خدمة، ففي نظير ذلك يلتزم المستهلك الإلكتروني بأداء ثمن المتفق عليه مقابل ذلك المبيع، غير أن خصوصية البيئة الإلكترونية المحيطة بالعقد تفرض وسائل دفع تختلف عن تلك المعتمدة في المعاملات التقليدية، مما أدى إلى ظهور أنظمة الدفع الإلكترونية، التي تمكن المستهلك من الوفاء بالتزامه المالي بصورة تتلاءم مع طبيعة التعاقد الإلكتروني.

أولا: تعريف الوفاء الإلكتروني

يمكن تعريف الدفع الإلكتروني بأنه تصرف قانوني يهدف إلى تسوية دين في ذمة شخص لصالح شخص آخر، ناشئ عن معاملة إلكترونية تتم عبر شبكة الإنترنت، ويتم ذلك باستخدام وسائل دفع معتمدة تمكن من إتمام العملية عن بعد، سواء كانت هذه الوسائل معروفة من قبل وتم تطويرها أو وسائل مستحدثة¹، ويجدر التنويه أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا خاص بالوفاء الإلكتروني بل اكتفى بذكر وسائل الدفع الإلكتروني في قانون التجارة الإلكترونية.

¹ بهلولي فاتح، مرجع سابق، ص 308.

ثانيا: خصائص الوفاء الإلكتروني

يتميز الدفع الإلكتروني بجملة من الخصائص جعلته يحتل مكانة رئيسية وأساسية في ميدان المعاملات الإلكترونية وذلك مراعاة لمقتضيات تطورها المستمر والسريع، وتتمثل هذه الخصائص في النقاط التالية:

- 1- يتسم الدفع الإلكتروني بصيغة دولية، باعتباره وسيلة معتمدة على نطاق واسع بين الدول، تستعمل لإتمام المعاملات الإلكترونية التي تتم عبر فضاء رقمي بين المستخدمين من كل أنحاء العالم¹.
- 2- يتميز الوفاء الإلكتروني بكونه وسيلة لتسوية المعاملات التي تتم عن بعد، حيث يبرم العقد الإلكتروني بين أطراف لا يجمعهما مجلس عقد واحد، ويتم الدفع عبر شبكة الإنترنت².
- 3- الوفاء الإلكتروني يعد بديلا للدفع بالنقود التقليدية، إذ يتم عبر وسائل دفع إلكترونية تحمل قيمة نقدية مخزنة رقميا، يتضمنها كارت به ذاكرة رقمية أو الذاكرة الرئيسية للمؤسسة التي تشرف على عملية التبادل³.
- 4- يتم الدفع الإلكتروني وفق أسلوبين؛ الأول إما باستعمال نقود تكون مخصصة لغرض الدفع الإلكتروني، ولا يتم الدفع منها إلا بعد الخصم المبلغ من تلك النقود، ولا يمكن تسوية معاملات أخرى عليها بخلاف هذه الطريقة، الثاني يكون بواسطة بطاقات بنكية عادية والمبالغ التي يتم سحب عليها بهذه البطاقة قابلة لسحب بوسائل أخرى كالكاشيك لتسوية مختلف المعاملات المالية⁴.
- 5- يلزم تواجد نظام مصرفي معد لإتمام ذلك، أي توافر أجهزة تتولى إدارة هذه العمليات التي تتم عن بعد لتسهيل تعامل الأطراف و توفير الثقة المتبادلة فيما بينهم⁵.

¹ حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 102.

² بولعراس عبدو، بلغيث عمارة، "التزامات المستهلك في العقد الإلكتروني"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، مجلد 7، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2023، ص 895.

³ مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012، ص 142.

⁴ المرجع نفسه، ص 143.

⁵ عبدلي نعيمة، "وسائل الدفع الإلكترونية في القانون"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مجلد 5، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2021، ص 231.

6- الوفاء الإلكتروني وسيلة لأمنة للتسوية المعاملات الإلكترونية، لإعتمادها على أنظمة تقنية مشفرة تكفل حماية المعطيات أثناء تنفيذ العملية¹.

ثالثا: وسائل الوفاء الإلكتروني

نظرا لأهمية الدفع في تنفيذ العقود الإلكترونية، فقد قام المشرع الجزائري إلى الإشارة لوسائل الدفع الإلكتروني في قانون التجارة الإلكترونية من خلال نص المادة 6 الفقرة 5 على أنها: "كل وسيلة دفع مرخصة بها طبقا للتشريع المعمول به تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد، عبر منظومة إلكترونية"².

كما تتضمن أيضا قانون رقم 09-23 الذي تضمن القانون النقدي والمصرفي إلى وسائل الدفع من خلال المادة 74 التي تنص: "تعتبر وسائل الدفع، كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل، بما في ذلك العملة الإلكترونية"³.

يتضح أن المشرع الجزائري تبني مفهوما مرنا لوسائل الدفع الإلكتروني، دون تقيدها بشكل أو وسيلة محددة.

ونظرا لتعدد وسائل الدفع الإلكتروني، سيتم التطرق إلى الوسائل المطورة للدفع ثم التطرق إلى الوسائل الحديثة لهذا الأخير ومن بين أهم الوسائل نذكر ما يلي:

1- وسائل الوفاء الإلكترونية التقليدية المطورة:

تتمثل في الوسائل الدفع التقليدية لكن تم تحديثها وتطويرها بما يتلاءم مع البيئة الرقمية، ونذكر منها ما يلي:

1-1- السفتجة الإلكترونية

تعرف السفتجة الإلكترونية على أنها محرر شكلي ثلاثي الأطراف معالج الكترونيا بصفة كلياً أو جزئياً، وتتضمن أمر من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه

¹ عشير جيلالي، قاشي علال، مرجع سابق، ص 717.

² قانون رقم 05-18، مرجع سابق.

³ قانون رقم 09-23 مؤرخ في 18 جوان 2023، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج ر ج ج، العدد 43، صادر في

27 جوان 2023.

بأن يدفع مبلغ مالي معين إلى شخص ثالث يسمى المستفيد في وقت محدد أو بمجرد الإطلاع، ولا تختلف السفتجة الإلكترونية عن نظيرتها التقليدية إلا من حيث البيئة التي يتم من خلال تداولها والوفاء بقيمتها، وتتخذ السفتجة الإلكترونية شكلين:

-السفتجة الإلكترونية الورقية

هي تلك السفتجة التي تتم سحبها على دعامة ورقية وفق نموذج مطبوع، ثم يتم تحويلها إلى سفتجة إلكترونية محملة على دعامة إلكترونية، ويشترط أن تتم الطباعة بشكل يسمح التعامل بها والإطلاع عليها باستخدام وسائل الاطلاع الآلية والبصرية، وبوسائل المعلومات الحسية¹.

-السفتجة الإلكترونية الممغنطة

هي تلك السفتجة التي يتم إنشائها من البداية إلكترونيا وتخزينها على دعامة إلكترونية، فلا يمكن الإطلاع عليها ومعاملتها إلا عن طريق الحاسب الآلي فقط دون أن يوفر إمكانية الإطلاع عليها مباشرة، كما يمتاز هذا النوع من السفاتج الإلكترونية لعدم تحريره على الورق، بل يتم تعامل به بتسجيل البيانات على الدعامة الممغنطة، ليس كما هو الحال بنسبة للسفتجة الإلكترونية الورقية التي تسلم للبنوك، والذي يقوم بدوره بتسجيلها على شريط ممغنط².

1-2- الشيك الإلكتروني

الشيك الإلكتروني هو المكافئ الإلكتروني للشيكات الورقية التقليدية التي اعتدنا التعامل بها، والشيك الإلكتروني هو رسالة إلكترونية مؤمنة وموثقة، تحمل إلتما قانونيا، يرسلها مصدر الشيك إلى مستلم الشيك (حامله) ليعتمده ويقدمه للبنك الذي يعمل عبر شبكة الإنترنت، ثم بعد ذلك يقوم البنك بتحويل القيمة المالية للشيك إلى حساب مستلم الشيك (حامله)، وبعد ذلك يقوم بإعادته إلكترونيا إلى مستلم الشيك (حامله) ، ليكون دليلا على أن الشيك قد صرف فعلا، ويمكن لمستلم الشيك أن يتأكد عبر الشبكة الإنترنت من أنه قد تم بالفعل تحويل المبلغ³. (الملحق رقم 1)

¹ ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الإلكترونية (دراسة تحليلية مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع،

عمان، 2009، ص115.

² المرجع نفسه، ص 116.

³ حوحو يمينه، مرجع سابق، ص253.

1-3- التحويل الإلكتروني

هي عملية مصرفية تتمثل في نقل مبلغ مالي من حساب إلى حساب آخر من نفس البنك أو بنك آخر، بواسطة قيد المبلغ إلكترونيا أي يتم ذلك عبر شبكة الإنترنت أو آليا من خلال جهاز الصراف الآلي، حيث يخصم من حساب الأمر بالتحويل ويقيد المبلغ المحول في حساب المستفيد مما يؤدي إلى إنتقال القيمة المالية دون الحاجة إلى التداول النقود بشكل مادي¹. (ملحق رقم 2) أشار المشرع الجزائري في نص المادة 53 من قانون النقدي والمصرفي على أنه: " يمكن بنك الجزائر أن يجري كل العمليات المصرفية مع البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر ومع كل بنك مركزي أجنبي"²، وباعتبار أن التحويل الإلكتروني عملية مصرفية، فقد إعتترف به المشرع في إطار النشاط البنكي.

2- وسائل الوفاء الإلكترونية المستحدثة:

مواكبة للتطورات التكنولوجية التي شهدتها مجال المعاملات الإلكترونية، ظهرت وسائل وفاء حديثة لتسهيل عمليات الدفع، ونذكر منها:

2-1- بطاقات الدفع الإلكترونية:

يطلق عليها غالبا مصطلح البطاقات المصرفية أو البطاقات البلاستيكية، وهي بطاقة مغناطسية يمكن لحاملها استخدامها لشراء معظم إحتياجاته، أو دفعه مقابل الخدمات التي يتلقاها دون الحاجة إلى حمل مبالغ مالية كبيرة معه³، ونظرا لتعدد بطاقات الدفع الإلكترونية وتنوعها، سيتم التطرق إلى أهمها:

-**بطاقة الائتمان:** يمكن تعريف بطاقة الائتمان على أنها قطعة مستطيلة الشكل من ورق أو بلاستيك أو المعدن، مكتوب عليها بأحرف بارزة وواضحة اسم حاملها، وتاريخ صلاحيتها، والرقم

¹ بوعزة هداية، النظام القانوني للدفع الإلكتروني (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2019، ص 183.

² قانون رقم 09-23، مرجع سابق.

³ بكيحل الشريف، وسائل الدفع الإلكتروني، دار لامية، الجزائر، 2025، ص 22.

التسلسلي، واسم البنك والمؤسسة المصرفية المصدرة لها وشعارها، وفي ظهر البطاقة يوجد شريط مغناطيسي يحتوي على معلومات مهمة وكافة البيانات السرية¹.

فإن بطاقة الائتمان هي بطاقة تتيح لحاملها الاستفادة من ائتمان يمنحه مصدر البطاقة في حدود المبلغ المتفق عليه مسبقاً، مما يسمح له أن يقوم بشراء السلع والخدمات وتأجيل سداد قيمتها إلى أجل محدد، مع إمكانية الوفاء بالمبلغ المستحق على دفعات وفق الشروط المتفق عليها بين الطرفين².

-بطاقات السحب الآلي: هي بطاقة تمكن صاحبها من سحب أموال نقدية مباشرة من حسابه عبر أجهزة السحب الآلي، في حدود الرصيد المتوفر أو السقف المتفق عليه، تتم العملية بإدخال البطاقة ثم الرقم السري وتحديد المبلغ، ليتم خصمه فوراً من حساب العميل، كما تساهم هذه البطاقة في تسهيل الخدمات البنكية وتحسينها، وتتيح للعميل إجراء السحب في أي وقت دون التقيد بأوقات عمل البنوك³، ومثال على ذلك بطاقة الذهبية الجزائرية التي يمكن السحب النقود منها ودفع إلكترونياً من خلالها.

-بطاقات دفع: تخول هذه البطاقة لصاحبها تسوية قيمة مشترياته من سلع وخدمات، حيث يتم تحويل ذلك المقابل من حساب المستهلك إلى حساب المورد، ويلاحظ أن هذه البطاقة تعتمد على وجود أرصدة فعلية للمستهلك لدى البنك، لذلك فهذا النوع من البطاقات لا تضمن نوع من أنواع الائتمان، ومن أمثلة ذلك النوع من البطاقات بطاقة (la carte bleu) الفرنسية ويلاحظ أن الوفاء بها قد يتم بطريقة يدوية وقد يتم طريقة أوتوماتيكية⁴. (الملحق رقم 3)

-بطاقات ضمان الشيكات: هذه بطاقات الوفاء بقيمة الشيك في حدود مبلغ معين، مع ضرورة إبراز البطاقة وتدوين رقمها على ظهر الشيك، وعلى التاجر أن يتحقق من طبيعة البيانات المدونة على البطاقة عند سحب الشيك، والتأكد من كل البيانات المدونة على الشيك⁵.

¹ بكيجل الشريف، مرجع سابق، ص 23.

² أرجيلوس رحاب، الإطار القانوني للعقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 144.

³ المرجع نفسه، ص 144.

⁴ حامدي بلقاسم، مرجع سابق، ص 170.

⁵ عشير جيلالي، قاشي علل، مرجع سابق، ص 718.

2-2- النقود الإلكترونية

يقصد بالنقود الإلكترونية تلك العملة النقدية المخزنة إلكترونياً، وتمثلة في وحدات رقمية موثقة ذات قيمة محددة من قبل الجهة المصدرة لها، وتكون مخزنة على دعامة أو وسيلة إلكترونية، بما يسمح تحويلها من المستهلك إلى المورد أو لأي جهة أخرى¹.

تقوم فكرة النقود الإلكترونية على فتح العميل حسابين لدى المصرف أحدهما بالعملة العادية والآخر بالعملة الإلكترونية، ويودعه في حسابه المفتوح بهذه العملة، ويستطيع العميل تحويل الأموال من حسابه الجاري إلى حسابه الإلكتروني أو العكس وعن بعد، كما تتم عمليات الدفع إلكترونياً من خلال قيد المبلغ في الحساب الإلكتروني للمورد².

وتتخذ النقود الإلكترونية إحدى النوعين، إما نقود رقمية سائلة التي تدار بواسطة برنامج مثبت على الحاسوب وربطه بشبكة الإنترنت، إما نقود الكترونية مدمجة بواسطة بطاقات بلاستيكية أو محفظة إلكترونية³.

2-3- المحفظة الإلكترونية

تعرف على أنها نظام يتيح للمستخدمين إجراء المعاملات المالية إلكترونياً بسرعة وسهولة وهي مشابهة للمحفظة الفعلية إلا أن المال يكون رقمياً، ويتم تخزينه على العديد من الأجهزة ومنها الهواتف الذكية وأجهزة الكمبيوتر المحمولة، وتتيح المحفظة الإلكترونية للمستخدمين تخزين معلوماتهم المالية، وكذلك دفع فواتيره بسهولة عبر الإنترنت من خلال نظام يمكن استخدامه للدفع عن طريق مسح الرمز أو استخدام تقنيات خاصة بذلك، وتقدم المحافظ الإلكترونية ميزات أمنية عديدة مثل الحاجة إلى تحقق من الهوية لكل معاملة وحماية البيانات بواسطة تقنيات التشفير⁴.

¹ محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 329-330.

² بولعراس عبدو، بلغيث عمارة، مرجع سابق، ص 900.

³ مخلوفي عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 154.

⁴ بكيجل الشريف، مرجع سابق، ص 91.

رابعاً: زمان ومكان إلتزام بالوفاء الإلكتروني

تعتبر مسألة زمان ومكان تنفيذ الإلتزام بالدفع الإلكتروني مسألة مهمة، غير أن تحديدها يطرح إشكالا خاصة في البيئة الرقمية.

1- زمان الإلتزام بالوفاء الإلكتروني

لقد نصت المادة 388 من ق.م.ج على أنه: "يكون ثمن المبيع مستحقا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع، مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك"¹، بمفهوم هذه المادة أن الأصل دفع الثمن يكون عند التسليم في وقت واحد، لكن يمكن الخروج عن هذه القاعدة لأنها ليست من النظام العام إذ يجوز إتفاق بين الأطراف على مخالفتها، كأن يتفقا على تأجيل أو تقسيط الثمن أو تجزئته إلى قسمين².

وبالرجوع إلى قانون التجارة الإلكترونية نصت المادة 16 على أنه: "مالم ينص العقد الإلكتروني على خلاف ذلك، يلتزم المستهلك الإلكتروني بدفع الثمن المتفق في العقد الإلكتروني بمجرد الإبرامه"³، يتضح من نص هذه المادة أن دفع الثمن يكون حسب ما هو متفق عليه في العقد، وفي حالة عدم وجود شرط ينص على ذلك في العقد فيتم الوفاء عند إبرام العقد.

يعد الدفع في العقود الإلكترونية نادرا عندما يكون خارج وقت إبرامه، وفي العادة لا يتم التنفيذ إلا بعد الوفاء، خاصة العقود التي تبرم عبر مواقع الويب، حيث يفرض فيها المورد شروطه مسبقا، فلا يتم التوريد أو التسليم إلا بعد الوفاء بالثمن⁴.

2- مكان الإلتزام بالوفاء الإلكتروني

نصت المادة 387 من ق م ج على أنه: "يدفع ثمن البيع من مكان تسليم المبيع ما لم يوجد إتفاق أو عرف يقضي غير ذلك.

¹ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

² حامدي بلقاسم، مرجع سابق، ص 166.

³ قانون رقم 18-05، مرجع سابق.

⁴ أرجيلوس رحاب، الإطار القانوني للعقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 155.

فإذا لم يكن ثمن المبيع مستحقا وقت تسلم المبيع وجب الوفاء به في المكان الذي يوجد فيه موطن للمشتري وقت استحقاقه الثمن¹.

يفهم من مضمون هذا النص أن مكان أداء الثمن المبيع هو المكان الذي يحصل فيه التسليم، ما لم يكن هناك اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك، غير أنه إذا لم يكن ثمن المبيع مستحق وقت تسليم، فإن الوفاء يتم في موطن المشتري².

أقر المشرع في مادة 27 من قانون التجارة الإلكترونية³، التي تنص على أن الدفع الإلكتروني في المعاملات التجارية الإلكترونية يتم إما عن بعد أو عند تسليم المنتج، عن طريق وسائل الدفع المرخص بها، وفقا لتشريع المعمول به.

وفي نطاق المعاملات الإلكترونية، ولاسيما الدفع عن بعد عبر شبكة الإنترنت، يعد مكان وجود موزع الإنترنت الخاص بالموجب مكانا للوفاء، لا سيما العقود المبرمة عبر المواقع الإلكترونية، ما لم يتفق طرفان العقد على غير ذلك، وينبغي التنويه أن عملة الوفاء عادة ما تكون العملة المتداولة في الدولة التي يتواجد بها غالبية نشاطات المورد الإلكتروني وأحيانا عملة العقد تكون معيار لتحديد المكان⁴.

خامسا: جزاء إخلال المستهلك بالوفاء بالثمن

نظرا لعدم تنظيم المشرع لجزاء المترتب على إخلال المستهلك الإلكتروني بدفع الثمن، إستنادا للقواعد العامة إذا لم يتم المشتري بدفع الثمن وفق ما أتفق عليه، يكون مخلا بتنفيذ إلتزامه، وكان على البائع أن يطالب بالتنفيذ العيني أو فسخ العقد، مع مطالبته بالتعويض عن الذي أضرار التي أصابته، كما يمكن أن يحبس المبيع حتى يقوم المشتري بدفع الثمن⁵.

¹ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

² أرجيلوس رحاب، الإطار القانوني للعقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 155.

³ أنظر المادة 27 من قانون رقم 18-05، مرجع سابق.

⁴ أرجيلوس رحاب، الإطار القانوني للعقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 155-156.

⁵ خليل أحمد حسن قداة، مرجع سابق، ص 193.

وهذا ما نصت عليه المادة 119 في الفقرة 1 من ق م ج على أنه: "في العقود الملزمة للجانبين، إذا لو يوف أحد المتعاقدين بإلتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد اذار المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع تعويض في الحالتين إذا أقتض الحال ذلك"¹.
غير أن تطبيق القواعد العامة في هذا المجال يثير بعض التحفظات، بنظر إلى خصوصية العقد الإلكتروني ووسائل الدفع المعتمد عليها.

الفرع الثاني

إلتزام المستهلك الإلكتروني بتسلّم المبيع

يعد الإلتزام المستهلك بتسلّم المبيع من الإلتزامات الأساسية التي تقع على عاتقه بعد إلتزامه بدفع الثمن، فهو إلتزام مقابل للإلتزام المورد بالتسليم، ويقصد بالتسلّم الاستيلاء الفعلي للمستهلك على المبيع وحيازته وفقا لطبيعته²، وقد أشارت إليه نص المادة 17 من قانون رقم 05-18³ عند إقرارها للإلتزام المستهلك الإلكتروني باستلام السلعة أو خدمة، بالرغم من عدم نصها صراحة على تفصيل هذا الإلتزام، إلّا أنه يفهم ضمنا من إلزامية المستهلك على توقيع على وصل الاستلام⁴.

أولاً: مضمون تسلّم المبيع

يلتزم المستهلك بتسلّم محل العقد متى وضع تحت تصرفه في الوقت المتفق عليه أو وفق ما تقتضيه طبيعة المحل، ويعد التسلم في العقود الإلكترونية مشابها للتسلم في العقود التقليدية المبرمة عن بعد، كونه ينصب على محل لم يكن متوفرا وقت إبرام العقد، ويتم معاينته من خلال المعلومات والمواصفات المعلنة عليها عبر شبكة الإنترنت أثناء إبرام العقد⁵.

ويختلف نطاق هذا الإلتزام بحسب طبيعة محل العقد، سواء تعلق الأمر بسلعة مادية مثل البضائع يتم استلامها ماديا، أو بالخدمات يتسلمها المستهلك عبر الوسائل الإلكترونية، ويقتضي

¹ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

² حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 445.

³ أنظر المادة 17 من قانون رقم 05-18، مرجع سابق.

⁴ محمد الفاروق مهنا، تومي هجيرة، "التزامات المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر القانوني والسياسي،

مجلد 7، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2023، ص 1502.

⁵ محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 105.

التسليم بوجه عام، قبول المبيع بعد التحقق من مطابقته للمواصفات والشروط المتفق عليها ، وذلك من خلال قيام المستهلك بفحصه لتأكد من سلامته وخلوه من العيوب، وإجراء ما يلزم من تجارب عند الإقتضاء¹.

ثانيا: زمان ومكان تسلّم المبيع

نظرا لعدم تفصيل المشرع في آليات تنفيذ هذا الإلتزام، يتعين الإستناد إلى القواعد العامة بحيث نجد أن المادة 394 من ق.م.ج تنص على هذا الإلزام صراحة أنه: "إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكانا أو زمانا لتسلم المبيع وجب على المشتري أن يتسلمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع وأن يتسلمه دون تأخير باستثناء الوقت الذي تتطلبه عملية التسلم"².

يخضع تحديد زمان ومكان تسلّم المبيع لاتفاق الأطراف، وإلا يعود إلى العرف المعمول به لاسيما في حالة التعاقد عن بعد، حيث إستقر العرف على أن يتم التسليم في موطن المستهلك بما يتلاءم مع طبيعة المعاملات الإلكترونية، وكما يمكن أيضا أن يتم تسلّم في مكان وجود المبيع وقت إبرام العقد³.

والتسليم في إطار العقد الإلكتروني يتحقق بالنسبة للخدمات بصورة فورية عبر وسيلة الإتصال المعتمدة، ويعد زمان التسلم هو وقت دخول الخدمة لموقع المشتري، بينما يتحدد مكانه بمكان وصول البيانات أو الرسالة الإلكترونية، أما بالنسبة لتسلم السلع فيتم التسلم بوسائل مادية وجها لوجه أو يدا بيد، ويتم التسلم في مكان إقامة المستهلك مالم يوجد ما يخالف ذلك.

ويقتضي إلتزام المستهلك بالتسليم، التوقيع على وصل الإستلام بطلب من المورد الإلكتروني، ولا يجوز له رفض توقيع متى تم التسليم وفقا للشروط المتفق عليها وهذا ما أقرته المادة 17 من قانون رقم 18-05⁴.

¹ بولعراس عبدو، بلغيث عمارة، مرجع سابق، ص 901.

² أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

³ محمد الفاروق مهنا، تومي هجيرة، مرجع سابق، ص 1502.

⁴ أنظر المادة 17 من قانون رقم 18-05، مرجع سابق.

ثالثاً: نفقات تسلّم المبيع

تعد نفقات تسلّم المبيع المصاريف اللازمة لنقله من مكان تواجدّه إلى مكان تسلّمه من طرف المستهلك، وتقع نفقات تسلّم المبيع على المستهلك مالم يوجد عرف أو اتفاق يقضي بغير ذلك ، وبالتالي يمكن أن يعفى المستهلك الإلكتروني من دفع هذه المصاريف بالاتفاق، أو إذا كان التعامل قد جرى على هذا الإعفاء¹، وهذا ما أكدته نص المادة 395 من ق م ج².

ويجدر التنويه إلى حالة تسلّم منتج أو خدمة لم يطلبها المستهلك الإلكتروني لا يمكن في هذه الحالة مطالبته بدفع الثمن أو مصاريف التسليم وهذا ما أقرته المادة 21 من قانون رقم 18-305.

رابعاً: جزاء الإخلال بتسلّم المبيع

لم تنظم النصوص الخاصة بالتجارة الإلكترونية حالة إمتناع المستهلك عن تسلّم المبيع لذلك يجب الرجوع إلى القواعد العامة بحيث يجوز للبائع بعد إغذار المشتري أن يطالب القضاء بتنفيذ العيني لإلزامه بتسلّم، وله أن يطالب بحكم على المشتري بغرامة تهديدية عن كل تأخير، كما يمكن طلب فسخ العقد وفق السلطة التقديرية للقاضي⁴.

¹ محمد الفاروق مهنا، تومي هجيرة، مرجع سابق، ص1504.

² أنظر المادة 395 من أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

³ أنظر المادة 21 من قانون رقم 18-05، مرجع سابق.

⁴ خليل أحمد حسن قداد، مرجع سابق، ص 206-207.

المبحث الثاني

إثبات صحة العقد الإلكتروني

يعد إثبات العقد من المسائل المهمة في القانون، لأنه الوسيلة التي تمكن الأطراف من إثبات وجود العقد، وتكمن أهميته في كونه يساعد على الوصول إلى الحقيقة من خلال الاعتماد على طرق قانونية محددة، ومع تطور الحياة القانونية وتنوع المعاملات، أصبح من الضروري وجود وسائل إثبات واضحة ومنظمة يضمن سهولة إستخدامها.

وسوف نتطرق في هذا المبحث إلى الكتابة الإلكترونية (المطلب الأول)، وأما التوقيع الإلكتروني في (المطلب الثاني) باعتبارهما من أهم وسائل الإثبات المعتمدة قانوناً.

المطلب الأول

الكتابة الإلكترونية

تحظى الكتابة الإلكترونية بأهمية بالغة في مجال المعاملات الإلكترونية، بالنظر إلى ما توفره من وسائل حديثة لتوثيق التصرفات القانونية وإثباتها، كما تنفرد بخصوصيات تجعلها مختلفة عن الكتابة التقليدية، من حيث طريقة إنشائها وحفظها وتداولها وإمكانية تأمينها بوسائل تقنية تضمن سلامتها من التعديل أو التحريف، وهو ما جعلها أكثر ملائمة للمعاملات الحديثة، وقد دفع ذلك المشرع إلى الاعتراف بها ومنحها حجية في الإثبات متى استوفت الشروط المقررة قانوناً. ولذلك سيتم دراسة هذا المطلب بالتطرق إلى مفهوم الكتابة الإلكترونية (الفرع الأول)، ثم إلى حجيتها في الإثبات (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مفهوم الكتابة الإلكترونية

الكتابة الإلكترونية هي طريقة حديثة لكتابة وتبادل المعلومات بإستعمال الوسائل الرقمية، وقد أصبحت ضرورية في المعاملات الحديثة لذلك نظمها القانون ومنحها حجية بشروط معينة، سوف نتطرق في هذا الفرع إلى تعريف وخصائص الكتابة الإلكترونية وشروطها.

أولاً: تعريف الكتابة الإلكترونية

لم يتولى المشرع الجزائري وضع تعريف محدد لمصطلح الكتابة الإلكترونية، وإنما اتجه على مساواتها بالكتابة المثبتة على دعامة ورقية، وهو ما كرسته في أحكام المادة 323 مكرر 1 من ق.م.ج حيث جاء فيها: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"¹ لذلك أقر المشرع تساوي الإثبات بالكتابة على الورق والإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني².

وقد نصت المادة 323 مكرر من نفس القانون على أنه "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إرسالها"³.

لم يقتصر المشرع الجزائري في مفهوم الكتابة على صورتها التقليدية المتمثلة في مجموعة الحروف فحسب، بل وسع نطاقها ليشمل كل ما يمكن أن يفيد في التعبير عن إرادة الأطراف والمعنى متفق عليه بينهما، سواء تعلق الأمر بالأوصاف أو الأرقام أو العلامات أو الرموز، كما أقر بإمكانية تجسيد الكتابة بأي وسيلة كانت وبغض النظر عن طريقة إرسالها، بما يشمل الوسائل الإلكترونية التي تتضمن المحررات الإلكترونية بمفهومها المجرد، ويقصد بهذه الأخيرة المعلومات والبيانات المخزنة على الأقراص الصلبة أو المرنة أو تلك التي يتم إعدادها بواسطة وإرسالها أو نشرها عبر شبكة الإنترنت⁴.

¹ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

² بوزيد وردة، "توثيق التوقيع الإلكتروني"، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، عدد 5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريج، 2019، ص 127.

³ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

⁴ عبد الله نوار شعت، الإثبات والالتزامات في العقود الإلكترونية، الطبعة الثانية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2024، ص 299.

ثانيا: خصائص الكتابة الإلكترونية

تتميز الكتابة الإلكترونية بمجموعة من الخصائص التي تميزها عن التقليدية، وسيتم ذكرها كما يلي:

1- السرعة وضمان الأمن القانوني لها

تقوم الكتابة الإلكترونية على إحداث تغيير الفيزيولوجي يتمثل في مغنطة المادة المحرر بها النص بخلاف الكتابة التقليدية التي تعتمد على التصاق الحبر بالورقة فقط، لذلك تتميز الأولى بالسرعة لكونها تكتب بلغة الحاسوب، كما لا يمكن الإطلاع عليه مضمونها إلا من قبل المرسل والمرسل إليه، كما يتسم التعاقد عبر الوسائل الاتصال بالفعالية إذ يتيح حضورا افتراضيا يمكن من أداء بعض الخدمات وتسليمها فورا، مما يجعل وسائل الحديثة سريعة في إبرام العقود، كما أنها تمتاز بالسرية لأنها تعتمد على لغة الحاسوب وبالتالي لا يمكن معرفة محتواها إلا من قبل الأطراف المعنية وعبر الحاسوب، بخلاف الكتابة التقليدية التي قد يطلع عليه كل من يتدوالها¹.

2- الطابع الرقمي للكتابة الإلكترونية

تكتب الكتابة الإلكترونية بلغة الآلة أو الحاسوب وهي لغة لا يمكن قراءتها إلا باستعمال الحاسوب كوسيط للاطلاع عليها، ويتم ذلك من خلال برامج خاصة يقوم بمعالجة المعطيات وتحولها من لغة الآلة إلى لغة مفهومة وواضحة للإنسان، وعليه فإن كان القلم يعد الوسيلة التقليدية للكتابة فإن الحاسوب يعتبر الوسيلة المعتمدة للكتابة وقراءة الوثيقة الإلكترونية في الوقت نفسه، لا ينقص من قيمتها بل يمنحها خاصية مميزة تعد من خصائصها الأساسية².

3- كفاءة النقل والتخزين

تعد مسألة تخزين الأوراق المكتوبة من المشكلات المهمة في هذا العصر، خاصة في ظل الحاجة إلى الإحتفاظ بالأدلة الكتابية التقليدية لفترات طويلة بهدف الرجوع إليها عند الضرورة

¹ باطلي غنية، "الكتابة الإلكترونية"، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، مجلد 1، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2020، ص13.

² بلهوشات شيماء، بوسبحة سامية، الكتابة الإلكترونية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق والعلوم السياسية، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعرييج، 2023، ص23.

ويتطلب ذلك توفير مساحات مخصصة للتخزين تعرف بالأرشيف، إضافة إلى صعوبة نقلها من مكان إلى آخر، وفق وسائل النقل التقليدية، في المقابل ساهم الحاسب الآلي والوسائط الإلكترونية مثل CD و USB معالجة هذه المشكلة، إذ تتميز هذه الوسائل بقدرتها العالية على تخزين كميات هائلة من الوثائق والمحركات رغم صغر حجمها، مما أدى إلى ظهور ما يعرف بالأرشيف الإلكتروني¹.

4- تمتاز بالوضوح والإتقان

تتميز الكتابة الإلكترونية بإمكانية تصحيح الأخطاء التي قد تقع أثناء عملية الكتابة دون أن يترتب عن ذلك أي أثر وذلك في مرحلة إنشاء المحرر، أما بعد اكتمال هذا الأخير وإرساله فيتعين أن تتوفر له وسائل الأمان والثبات الكفيلة بضمان وصوله إلى المرسل إليه، دون أي تعديل أو تلاعب ويعد هذا الشرط ضروريا حتى يمكن الاعتماد بالمحرر الإلكتروني كوسيلة للإثبات في المجال القانوني.

ثالثا: شروط الكتابة الإلكترونية

لضمان صحة الكتابة الإلكترونية والاعتماد بها قانونا، يجب أن تتوفر فيها مجموعة من الشروط الأساسية، ومن بين هذه الشروط نجد:

1- أن تكون مفهومة ومقروءة

إذا كانت هذه المسألة لا تثير أي إشكال بالنسبة للمحررات العادية بإعتبارها أوراقا مكتوبة بحروف اللغة الوطنية، فإن الأمر يختلف بالنسبة للمحررات الإلكترونية التي تتخذ شكل معادلات وخوارزميات يتم تنفيذها من خلال عمليات إدخال البيانات وإخراجها عبر شاشة الحاسوب، وتزداد الإشكالية تعقيدا عندما يتعلق الأمر بالرسائل المشفرة، إذ لا يمكن اعتماد مثل هذه المحررات كوسيلة لإثبات واقعة معينة إلا من خلال الإستعانة بأنظمة معالجة رقمية للمعلومات تتيح قراءة مضمون الرسالة و فهمه على نحو صحيح².

¹ بلهوشات شيماء، بوسبحة سامية، مرجع سابق، ص 24.

² عبد الله نوار شعت، مرجع سابق، ص 322-323.

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على هذا الشرط عند تناوله لموضوع الكتابة الإلكترونية وإنما أشار إليه بصورة غير مباشرة من خلال تعريفه للكتابة الإلكترونية في المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني¹، ويتجلى هذا الشرط في تأكيد المشرع على أن تكون الرموز أو الحروف أو غيرها من عناصر الكتابة ذات دلالة واضحة ومفهومة، بما يتيح لأي شخص إدراك المقصود منها دون لبس أو غموض، بما لا يترك مجالاً للشك².

2- تتسم بالطابع الإستمرارية

يشترط أن تتسم الكتابة بالطابع الإستمراري، بما يتيح إمكانية الرجوع إلى المحرر كلما دعت الحاجة إلى ذلك، ولا شك أن هذا الشرط يتحقق كذلك في الكتابة الإلكترونية إذ يمكن حفظ البيانات والمعلومات على الوسائط الرقمية مع الحد من مخاطر ضياعها أو تلفها³.

يُستخلص هذا الشرط من نص المادة 323 مكرر 1 من ق.م.ج ويقصد به بقاء ودوام الكتابة لفترة زمنية يسمح الرجوع إليها والإعتماد عليها كوسيلة للإثبات، وللحفاظ على الكتابة الإلكترونية إستوجب الأمر استعمال وسائل حديثة للحفظ، وذلك من خلال إنشاء أرشيف إلكتروني تحفظ فيه المستندات التي تتمتع بأهمية كبيرة بالنسبة للأطراف، والتي قد تكون لها فائدة مستقبلية سواء في مجال الإثبات أو عند قيام نزاع يعرض أمام الجهات القضائية⁴.

3- ألا تكون الكتابة قابلة للتعديل

يشترط لإكتساب المحرر الكتابي حجية الإثبات أن يكون ثابتاً وغير قابل للتعديل أو التغير، بحيث أي حذف أو إضافة أو تعديل يطرأ عليه يجب أن يكون ظاهراً ويمكن اكتشافه، فلا

¹ أنظر المادة 323 من أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

² دحية عبد اللطيف، بن بلقاسم أحمد، " المعالجة التشريعية للتجارة الإلكترونية في الجزائر"، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك والإقتصاد الرقمي (ضرورة الانتقال وتحديات الحماية)، المركز الجامعي عبد الحفيظ بو الصوف، ميله، 23 و 24 أبريل 2018، ص05.

³ خالد حسن أحمد، الحجية القانونية للمستندات الإلكترونية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016، ص173.

⁴ بومحراث ليندة، سعيداني عبد النور، " الكتابة الإلكترونية وحجيتها في الإثبات المدني وفق التشريعات المقارنة"، مداخلة في إطار الملتقى الدولي حول (الإثبات الإلكتروني في المواد المدنية والجزائية، بين الإطلاق والتقييد)، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 90 ديسمبر 2021، ص07.

يتم هذا التعديل إلا بإتلاف المحرر أو بترك أثر واضح عليه، فإن هذا الشرط يعد عنصرا أساسيا لتعزيز الثقة في ما هو مدون بالمحرر الكتابي¹.

إنّ إعتبار المحررات الإلكترونية أدلة كتابية كاملة في الإثبات مرتبطا بمدى قوة التقنيات المستخدمة في تأمينها ضد أي تلاعب أو تعديل، حاولت التكنولوجيا الحديثة إلى توفير وسائل لحماية هذه المحررات من الاختراق والمحافظة على سلامتها وذلك باستخدام تقنيات مثل التشفير وإنشاء أنظمة لحماية المواقع الإلكترونية، كما توجد تقنيات تحول النصوص الإلكترونية إلى صورة ثابتة غير قابلة لتعديل ويعرف هذا النظام باسم "document image processing"، توجد طرق أخرى لحفظ البيانات في صناديق إلكترونية لا يمكن فتحها إلا بمفاتيح خاصة وتشرف عليها جهات التصديق بحيث أي تعديل يؤدي إلى إتلاف الوثيقة أو حذفها².

4- التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها

يشير التعاقد عبر الإنترنت إشكالية التحقق من هوية المتعاقدين وصحة بياناتهم، خاصة عند نشوء نزاع بشأن حجية العقد الإلكتروني ونسبة الوثيقة الإلكترونية إلى صاحبها، مما يجعل إثبات الهوية من أهم تحديات العقود الإلكترونية، ونظرا لخصوصية البيئة الرقمية وتعدد المتعاملين فيها، تزداد صعوبة التحقق من هوية الأطراف لذلك تدخل المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 04-15 لتعزيز الثقة في المعاملات الإلكترونية وتسهيل إثبات مصدر الكتابة الإلكترونية³.

الفرع الثاني

حجية الكتابة الإلكترونية

نظرا للمكانة التي أصبحت تحتلها الكتابة الإلكترونية في المعاملات المعاصرة، وما تتميز به من خصوصية تجعلها ملائمة للبيئة الرقمية، فإنّ ذلك يقتضي الوقوف على حجيتها القانونية ومدى الإعتداد بها في مجال الإثبات.

¹ إيمان مأمون أحمد سليمان، مرجع سابق، ص 194.

² بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 316.

³ دحية عبد اللطيف، بن بلقاسم أحمد، مرجع سابق، ص 05.

أولاً: مبدأ التعادل الوظيفي بين الكتابة التقليدية والإلكترونية

تنص المادة 323 مكرر 1 من ق م ج والتي جاء فيها: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"¹، يتضح من خلال موقف المشرع الجزائري أنه لم يكتف بمجرد الاعتراف بالكتابة الإلكترونية، بل ساوى بينها وبين الكتابة التقليدية في مجال الإثبات غير أن هذه المساواة جاءت مقيدة بجملة من الشروط، ويتمثل أهمها في ضرورة أن تكون المعلومات قابلة للحفظ والتخزين بما يسمح بالرجوع إليها والإطلاع عليها في أي وقت، وأن يتم حفظ الكتابة الإلكترونية على دعامة إلكترونية تمكن من الإطلاع على محتواها أو بصورة تضمن سلامتها وسلامة مضمونها².

ثانياً: التنازع بين الكتابة الإلكترونية والكتابة على الورق

أقر المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر بحجية الكتابة الإلكترونية ومنحها نفس القوة القانونية للكتابة الورقية في إثبات العقود والتصرفات، مما أتاح إمكانية حدوث تنازع بينهما، ومع تطور الوسائل التقنية أصبح هذا التنازع ممكناً بين المحررات الإلكترونية والورقية عند اختلاف وسائل الإثبات التي يتمسك بها الأطراف، مما يطرح إشكال ترجيح الدليل أمام القاضي، ولم ينظم المشرع الجزائري هذه المسألة بخلاف المشرع الفرنسي الذي منح القاضي سلطة تقدير الدليل الأرجح، مع إمكانية اتفاق الأطراف على قواعد إثبات مخالفة وفقاً للمادة 323 مكرر 1³.

المطلب الثاني

التوقيع والتصديق الإلكترونيين

يكتسي التوقيع الإلكتروني أهمية بالغة في مجال الإثبات الإلكتروني، باعتباره من الآليات التي أقرها المشرع لإضفاء الحجية على التصرفات المنجزة عبر الوسائط الإلكترونية، وإذا كان التوقيع التقليدي يرد على دعامة مادية، فإن التوقيع الإلكتروني يتم في بيئة رقمية وبوسائل تقنية

¹ أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

² بومحراث ليندة، عبد النور سعيداني، مرجع سابق، ص 11.

³ جبار رقية، " خصوصية إثبات التعاقد الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 8، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدينة، 2015، ص 914.

تتلاءم مع طبيعتها، غير أن خصوصية هذا النوع من التوقيع يستوجب توفير آليات تكفل حماية وضمان موثوقيته، وهو الدور الذي يضطلع به التصديق الإلكتروني.

ولذلك سنطرق في هذا المطلب إلى مفهوم التوقيع الإلكتروني (الفرع الأول)، ثم إلى التصديق على التوقيع الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مفهوم التوقيع الإلكتروني

يعد التوقيع الإلكتروني من آليات الإثبات الأساسية لإسناد التصرفات القانونية وإضافة الحجية عليها، وقد برز التوقيع الإلكتروني بوصفه صورة حديثة تطرح مسائل تتعلق بحجيته وخصوصيته مقارنة بالتوقيع التقليدي، مما يستدعي بيان نظامه القانوني.

أولاً: تعريف التوقيع الإلكتروني

نظم المشرع الجزائري التوقيع الإلكتروني لأول مرة في المادة 327 فقرة 02 من القانون المدني الجزائري¹، وذلك بهدف إقرار الحجية القانونية للمحررات الإلكترونية وتمكينها من التمتع بالقوة الثبوتية².

كما عرفه المشرع الجزائري أيضا في القانون رقم 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين في نص المادة الثانية من القانون منه³.

كما قد أقرت المادة 02 الفقرة 02 من القانون 26-02 المتعلق بخدمات الثقة للمعاملات الإلكترونية وبالتعرف الإلكتروني بأنه: "بيانات في شكل الإلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات أخرى في شكل الإلكتروني يستخدمها الموقع للتوقيع، تستعمل كطريقة توثيق"⁴.

يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري عرف التوقيع الإلكتروني بأنه بيانات تأخذ شكلا إلكترونيا، ترفق أو ترتبط منطقيا ببيانات أو محرر إلكتروني آخر ويستعملها الشخص الموقع

¹ أنظر المادة 327 من أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

² دحية عبد اللطيف، بن بلقاسم أحمد، مرجع سابق، ص 05.

³ أنظر المادة 02 من قانون رقم 15-04، مرجع سابق.

⁴ قانون رقم 26-02 مؤرخ في 17 فيفري 2026، يحدد القواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الإلكترونية وبالتعريف الإلكتروني، ج. ر.ج.ج، العدد 14، صادر في 18 فيفري 2026.

للتعبير عن إرادته والموافقة على مضمون المحرر الإلكتروني، كما أن التوقيع الإلكتروني يؤدي وظيفة التوثيق إذ يسمح بتأكد من هوية الموقع مما يمنح المعاملات الإلكترونية المصادقية والحجية القانونية في الإثبات، وبالتالي فإنه يعد وسيلة قانونية حديثة تحل محل التوقيع التقليدي في البيئة الرقمية.

ثانياً: خصائص التوقيع الإلكتروني

للتوقيع الإلكتروني خصائص متعددة ومتنوعة يمكن إبرازها فيما يلي:

1- التوقيع الإلكتروني يتم عبر وسائل إلكترونية

يتم التوقيع الإلكتروني باستخدام وسائل وتقنيات إلكترونية تعتمد على أجهزة الحاسوب والإنترنت أو عبر وسائط إلكترونية مختلفة، الأمر الذي أتاح لأطراف العقد إمكانية التواصل فيما بينهم، والإطلاع على الوثائق والمستندات المتعلقة بالعقد، والتفاوض بشأن شروطه وكيفية إبرامه ثم تحريره في محررات إلكترونية والتوقيع عليه إلكترونياً، ويختلف ذلك عن التوقيع التقليدي الذي يتم وضعه على دعامة مادية وغالبا ما تكون ورقية¹.

2 يوفر وحدة البيانات

تقصد بسلامة البيانات عملية حماية البيانات من أي تعديل أو إستبدال غير مشروع، وذلك بالاعتماد على تقنيات التشفير والتحقق من تطابق البصمة الرقمية للرسالة عند الإرسال والاستقبال لضمان عدم تعرضها لأي تغيير، كما يعد التوقيع الإلكتروني مرتبطاً بالرسالة الإلكترونية التي تتضمن معلومات يتم إنشاؤها أو إرسالها أو حفظها بوسائل إلكترونية².

3 التوقيع ينفرد به صاحبه الذي يستخدمه

لا يشترط المشرع للتوقيع الإلكتروني شكلاً محدداً، إذ يمكن أن يتخذ صورة أو حروف أو رموز أو إشارات أو حتى أصوات، بشرط أن يكون ذو طابع مميز يتيح التعرف على هوية صاحبه وتمييزه عن غيره، وأن يعبر عن إرادته في إقرار التصرف القانوني والقبول بمضمونه، ويختلف ذلك

¹ مقروء محمد، " التوقيع الإلكتروني ودوره في الإثبات"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 07،

عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2022، ص 164.

² بلجل عتيقة، سامية يتوجي، الإثبات في العقد الإلكتروني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021، ص 43.

عن التوقيع التقليدي الذي يقتصر على الإمضاء بخط اليد، مع إمكانية تدعيمه بالختم أو ببصمة الأصابع¹.

ثالثاً: شروط التوقيع الإلكتروني

يشترط لصحة التوقيع الإلكتروني توافر مجموعة من الشروط القانونية والتقنية التي تكفل حجتيه وموثوقيته، ونذكر من هذه الشروط ما يلي:

1- تحديد هوية الموقع

يجب أن يكون التوقيع الإلكتروني وسيلة كافية لتحديد هوية الموقع على الرسالة الإلكترونية، ويتم ذلك من خلال الجهات المختصة بالتصديق الإلكتروني التي تتولى مراجعة الوثائق الرسمية كجواز السفر أو رخصة القيادة، وقد تشترط الحضور الشخصي في بعض الحالات كما تعتمد على قواعد بياناتها للتحقق من صحة التوقيع عند استخدامه². وفي هذا الإطار يعتمد التوقيع الإلكتروني على وسائل تقنية توفر الثقة والأمان مثل الرقم السري والخصائص الذاتية كبصمة الإصبع، التوقيع الرقمي القائم على نظام المفاتيح العام والخاص إضافة إلى التوقيع بالقلم الإلكتروني الذي يقوم على مطابقة البيانات المخزنة مسبقاً في الحاسوب³.

2- اتصال التوقيع بالمحرر الإلكتروني

يقصد بهذا الشرط ضمان سلامة المحرر الإلكتروني، بحيث لا يمكن إجراء أي تعديل على المحرر بعد توقيعه إلا إذا ترتب على ذلك التغير في التوقيع نفسه، ويتحقق ذلك في التوقيع الرقمي من خلال نظام المفاتيح العامة والخاصة، مما يجعل العبث بالمحرر أو التوقيع أمراً بالغ

¹ حملاوي خلود، بركاوي نورة، التوقيع الإلكتروني وحجتيه في الإثبات، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص: قانون خاص، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2020، ص 27-28.

² عبد الله نوار شعت، مرجع سابق، ص 328.

³ نضال إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004، ص 169.

الصعوبة و عليه فإن أي تغيير يطرأ على أحدهما يؤدي إلى المساس بسلامته وفقدانه لحجيته في الإثبات¹.

3- أن يكون توقيع واضحاً وثابتاً

يتحقق في التوقيع الإلكتروني شرط الوضوح، إذ إنه يتكون من بيانات رقمية يمكن قراءتها بوضوح عبر برامج متخصصة تعمل على تحويل لغة الآلة المعقدة إلى لغة واضحة ومقروءة لإنسان، أما من حيث الثبات والاستمرارية، فقد يثار حوله بعض الشك بسبب وسائل التخزين مثل الشرائح المغنطة وأقراص التسجيل التي تتميز بقدر من الحساسية مما يعرضها للتلف السريع، إلا أن هذه المشكلة تم التغلب عليها من خلال تطوير تقنيات تخزين أكثر كفاءة وموثوقية، مما يسمح بحفظ البيانات وتخزينها لمدة طويلة قد تتجاوز في بعض قدرة الورق التقليدي الذي قد يتلف بسبب الرطوبة أو سوء التخزين².

رابعاً: صور التوقيع الإلكتروني

يمكن بيان صور التوقيع الإلكتروني على النحو التالي:

1- التوقيع الرقمي

يقصد بالتوقيع الرقمي مجموعة من الأرقام والرموز الإلكترونية التي تتركب وفق نظام معين لتستخدم كوسيلة للتوقيع الإلكتروني، ويستعمل في المعاملات البنكية والمراسلات الإلكترونية بين التجار أو الشركات، ومن أمثلته بطاقات الائتمان التي تتضمن رقماً سرياً لا يعلمه سوى العميل، مما يجعله وسيلة آمنة للتحقق من هوية المستخدم عبر الحاسب الآلي³.

¹ يوسف أحمد النوافلة، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص87.

² علي محمد أحمد أبو العز، التجارة الإلكترونية وأحكامه في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص329.

³ أمير فرج يوسف، الجديد في التوقيع الإلكتروني (والحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني في كافة المعاملات الإلكترونية)، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011، ص59.

كما يقوم هذا النوع من التوقيع على نظام التشفير، ويتميز بدرجة عالية من الثقة والأمان في التطبيق والاستعمال، حيث يعتمد على تحويل البيانات الواردة في المحرر الإلكتروني إلى صيغة مشفرة غير مقروءة¹.

2- التوقيع برقم السري

يقصد بالرقم السري ما يعرف بالكود بأنه مجموعة من الأرقام أو الحروف التي يختارها صاحب التوقيع وترتب في شكل كودي محدد يستخدم للتحقق من هويته، بحيث لا يكون هذا الرقم معلوماً إلا لصاحب التوقيع².

وفي هذا السياق تصدر البنوك ومؤسسات الائتمان بطاقات التي تنقسم إلى نوعين وهي ثنائي الأطراف بين العميل والبنك ويستخدم لسحب النقود عبر أجهزة الصراف الآلي، وثلاثي الأطراف يضم العميل والبنك والطرف الثالث، ويتيح لحامله سداد قيمة السلع والخدمات لدى التجار المتعاقدين مع الجهة المصدرة، من خلال تحويل قيمة المشتريات من حساب المشتري إلى حساب التاجر البائع³.

3- التوقيع البيومتري

يعتمد هذا النظام على التحقق من هوية المتعامل من خلال الخصائص البيومترية مثل بصمة الإصبع ومسح قرنية العين والتعرف على الوجه ونبرة الصوت والتوقيع الشخصي، ويتم ذلك عبر إدخال هذه البيانات إلى الحاسب أو التقاطها باستخدام وسائل تقنية حديثة، ثم تخزينها بصورة مشفرة لمقارنتها لاحقاً عند التحقق من الهوية، ومع ذلك يوجه هذا النظام عدة تحديات منها إمكانية التعرض للاختراق أو نسخ البيانات المخزنة، وصعوبة تطبيقه على جميع المستخدمين⁴.

¹ رابح حورية، "التوقيع الإلكتروني كآلية قانونية لحماية المتعاقد الإلكتروني"، مجلة الدراسات الحقوقية، مجلد 9، عدد 3، جامعة الدكتور مولاي طاهر، سعيدة، 2023، ص 117.

² عبد الله نوار شعت، مرجع سابق، ص 385.

³ ثروات عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني (ماهيته، مخاطره، وكيفية مواجهتها مدى حجته في الإثبات)، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 56.

⁴ أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني، دار المطبوعات الجامعية، د ط، الإسكندرية، 2008، ص 19.

4- التوقيع بالقلم الإلكتروني

يعد التوقيع بالقلم الإلكتروني من الأساليب الحديثة المشابهة للتوقيع التقليدي بالقلم بالحرر إذ يعتمد على استخدام قلم رقمي حساس يمكن المستخدم من التوقيع مباشرة على شاشة الحاسوب ويتم ذلك من خلال برنامج معلوماتي يقوم بالنقاط التوقيع والتحقق من صحته، بعد استقبال بيانات المستخدم عبر هوية رقمية، ثم يوقع المستخدم داخل مربع مخصص على الشاشة ليتم حفظ التوقيع وإضافته إلى الملف الإلكتروني بهدف منحه الحجية القانونية¹.

خامسا: حجية التوقيع الإلكتروني

منح المشرع الجزائري للتوقيع الإلكتروني نفس الحجية المقررة للتوقيع التقليدي المادة 327 فقرة 2 من ق م ج التي تنص على أنه " يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه"².

كما اعترف المشرع الجزائري بالحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني بموجب نصوص خاصة وكذا القانون رقم 04-15 سالف الذكر حيث نصت المادة 7 على أن: "التوقيع الإلكتروني الموصوف هو التوقيع الإلكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية:
- أن ينشأ على أساس شهادة التصديق الإلكتروني موصوفة

- أن يرتبط بالموقع دون سواه

- أن يمكن من تحديد هوية الموقع

- أن يكون مصمما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني

- أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع

- أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به، بحيث يمكن الكشف عن التغيرات اللاحقة بهذه البيانات"³.

¹ إياد أحمد سعيد الساري، النظام القانوني لإبرام العقد الإلكتروني في ظل القوانين العربية والأجنبية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2016، ص 130.

² أمر رقم 75-58، مرجع سابق.

³ قانون رقم 15-04 مؤرخ في 1 فيفري 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج.ر.ج.ج، العدد 6، صادر في 10 فيفري 2015.

وعليه متى استوفى التوقيع الإلكتروني الشروط القانونية المقررة لصحته، فإنه يكتسب الحجية الكاملة في الإثبات أمام القضاء، ويعد دليلاً قانونياً معتبراً يتمتع بالقوة الثبوتية ذاتها التي يتمتع بها التوقيع التقليدي¹.

الفرع الثاني

التصديق على التوقيع الإلكتروني

يتطلب استعمال التوقيع الإلكتروني بطريقة آمنة وموثوقة تدخل طرف ثالث يعهد إليه بمنح هذا التوقيع قوته القانونية، وذلك من خلال نظام التصديق الإلكتروني، إذ تتولى جهة المصادقة إصدار شهادات إلكترونية تثبت صحة التوقيع وتحدد هوية صاحبها، فضلاً عن ضمان سلامة البيانات الإلكترونية من أي تعديل أو تلاعب.

أولاً: تعريف التصديق الإلكتروني

يعتبر التصديق الإلكتروني أو التوثيق الإلكتروني وسيلة تقنية آمنة تهدف إلى التحقق من صحة التوقيع الإلكتروني والمحرم الإلكتروني، وذلك من خلال التأكد من نسبته إلى شخص معين ويتم هذا الإجراء عن طريق جهة محايدة تعرف بمقدم خدمات التصديق أو التوثيق الإلكتروني². ولم يتطرق المشرع الجزائري إلى وضع تعريف مباشر لمفهوم التصديق في القانون رقم 04-15 غير أنه عرّف سياسة التصديق الإلكتروني باعتبارها مجموعة من القواعد والإجراءات التنظيمية والتقنية المتعلقة بكل من التوقيع والتصديق الإلكترونيين، كما عرف آلية التحقق من التوقيع الإلكتروني بأنها جهاز أو برنامج معلوماتي يهدف إلى معالجة وتطبيق بيانات التحقق الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، دون أن يذهب إلا أي اعتبار هذه الآلية في حد ذاتها تقنية التصديق³.

¹ باكور نادية، "حجية الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني في مجال إثبات العقود الذكية"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، مجلد 7، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2022، ص 1047.

² مصدق فطيمة الزهراء، "التصديق الإلكتروني كوسيلة لحماية التوقيع الإلكتروني"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مجلد 5، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2020، ص 31.

³ حمليل نواره، "التصديق الإلكتروني آلية لإضفاء الحجية القانونية على التوقيع الإلكتروني"، مجلة صوت القانون، مجلد 8، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2022، ص 1093.

ثانيا: جهات التصديق الإلكتروني

بالوقوف عند قانون الذي يحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين يتبين أن المشرع بحكم تنظيمه لجهات التصديق الإلكتروني، قد ميز بين صنفين من مقدمي الخدمات أي بين جهتين في مجال التصديق الإلكتروني¹، ونبينها كما يلي:

1- جهات التصديق لفائدة المتدخلين في الفرع الحكومي

سمي بالطرف الثالث الموثوق حيث نصت المادة 2 فقرة 11 على أنه: "شخص معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق إلكتروني موصوفة، وقد يقدم خدمات أخرى متعلقة بالتصديق الإلكتروني لفائدة المتدخلين في الفرع الحكومي"².

يتضح أن المشرع الجزائري قد حصر صفة الطرف الثالث الموثوق على الشخص المعنوي دون غيره، حيث يتولى هذا الأخير بتقديم شهادات التصديق الإلكتروني الموصوفة، إلى جانب ممارسته لخدمات أخرى المرتبطة بالتصديق الإلكتروني، وتوجه هذه الخدمات لفائدة مختلف المتدخلين في القطاع الحكومي وباقي الجهات ذات الصلة به بحكم طبيعتهم أو مهامهم³، حسب المادة 2 الفقرة 13⁴.

2 جهات التصديق الموجهة للجمهور:

سُمي بمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني، عرفه المشرع الجزائري في المادة 2 فقرة 12 من القانون السابق الذكر بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي، يقوم بمنح شهادات تصديق إلكتروني موصوفة، ويقدم خدمات أخرى في مجال التصديق الإلكتروني"⁵، وبناء على ذلك فإنه شخص طبيعي أو اعتباري يتولى مسؤولية إصدار شهادة تتضمن هوية الموقع، وتثبت ارتباطه

¹ حرشاو مفتاح، " التصديق الإلكتروني ضمان الأمن المعاملات الإلكترونية"، مجلة أبحاث ودراسات التنمية، مجلد 10،

عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريش، 2023، ص 236.

² قانون رقم 04-15، مرجع سابق.

³ حرشاو مفتاح، مرجع سابق، ص 236.

⁴ أنظر المادة 2 الفقرة 13 من قانون رقم 04-15، مرجع سابق.

⁵ قانون رقم 04-15، المرجع نفسه.

بالتوقيع الإلكتروني الذي يعد بمثابة حلقة وصل في إطار المعاملات القانونية الإلكترونية بين المرسل والمرسل إليه، إضافة إلى تقديمه خدمات أخرى مرتبطة بمجال التصديق الإلكتروني¹.

ثالثاً: سلطات التصديق الإلكترونية

تصنف سلطات التصديق الإلكتروني إلى ثلاث أنواع:

1- السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني:

استناداً إلى نص المادة 47 الفقرة 02 من القانون رقم 02-26 المتعلق بخدمات الثقة وبالتعريف الإلكتروني تعتبر هي مؤسسة عمومية ذات طابع خاص تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي².

وبالرجوع إلى نص المادة 48 من نفس القانون فإن تكلف السلطة بالإشراف ومراقبة وترقية وتطوير وتنظيم النشاطات المتعلقة بخدمات الثقة.

وفي هذا الإطار تكلف بالمهام الآتية نذكر البعض منها:

- إعداد سياساتها المتعلقة بالتصديق الإلكتروني والسهر على تطبيقها.

- تحديد المتطلبات اللازمة لتقديم خدمات الثقة.

- الموافقة على سياسات التصديق الإلكتروني المعدة من طرف مزودي خدمات الثقة.

- إعداد دفاتر الشروط التي تحدد شروط وكيفيات تأدية خدمات الثقة.

- تزويد خدمات الثقة وخدمات الثقة المعتمدة³.

2- السلطة الحكومية للتصديق الإلكتروني:

تنشأ السلطة الحكومية للتصديق الإلكتروني لدى الوزير المكلف بالبريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال سلطة حكومية للتصديق الإلكتروني تتمتع بالاستقلال المالي والشخصية المعنوي حسب ما نصت عليه المادة 26 من القانون 04-15⁴.

¹ جفالي حسين، الحماية الجزائرية للمعاملات التجارية الإلكترونية في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، ألفا للوثائق نشر وتوزيع، الجزائر، 2023، ص 205.

² أنظر المادة 47 من قانون رقم 02-26، مرجع سابق.

³ أنظر المادة 48 من قانون رقم 02-26، المرجع نفسه.

⁴ أنظر إلى المادة 26 من قانون رقم 04-15، مرجع سابق.

وبالرجوع إلى نص المادة 27 من نفس القانون نجد أن المشرع أحال تحدد طبيعة السلطة الحكومية المختصة بالتصديق الإلكتروني، وكذا بيان تشكيلها وتنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم¹.

كما تكلف السلطة الحكومية للتصديق الإلكتروني بمتابعة ومراقبة نشاط التصديق الإلكتروني للأطراف الموثوقة، وكذلك توفير خدمات التصديق الإلكتروني لفائدة المتدخلين في الفرع الحكومي.

وفي هذا الإطار تتولى المهام الآتية ونذكر البعض منها:

- إعداد سياستها للتصديق الإلكتروني وعرضها على السلطة للموافقة عليها والسهر على تطبيقها
- الموافقة على سياسات التصديق الصادرة عن الأطراف الثالثة الموثوقة والسهر على تطبيقها
- الاحتفاظ بشهادات التصديق الإلكترونية المنتهية صلاحيتها، والبيانات المرتبطة بمنحها من قبل الطرف الثالث الموثوق

- نشر شهادة التصديق الإلكتروني للمفتاح العمومي للسلطة².

3- السلطة الاقتصادية للتصديق الإلكتروني:

تعين السلطة المكلفة بضبط البريد و المواصلات السلكية في مفهوم القانون رقم 04-15 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، سلطة إقتصادية للتصديق الإلكتروني³. كما تكلف السلطة الاقتصادية للتصديق الإلكتروني بمتابعة ومراقبة مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني الذين يقدمون خدمات التوقيع والتصديق الإلكترونيين لصالح الجمهور وفي هذا الإطار تتولى المهام الآتية نذكر البعض منها:

- إعداد سياستها لتصديق الإلكتروني وعرضها على السلطة للموافقة عليها والسهر على تطبيقها
- منح التراخيص لمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني بعد موافقة السلطة
- الموافقة على سياسات التصديق الصادرة عن مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني والسهر على تطبيقها

¹ أنظر المادة 27 من قانون رقم 04-15، مرجع سابق.

² أنظر المادة 28 من قانون رقم 04-15، مرجع نفسه.

³ أنظر المادة 29 من قانون رقم 04-15، مرجع نفسه.

-اتخاذ التدابير اللازمة لضمان استمرارية الخدمات في حالة عجز مؤدي خدمات التصديق الإلكترونية عن تقديم خدماته¹.

رابعاً: شهادة التصديق الإلكتروني

يتولى مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني أداء وظائفهم من خلال إصدار شهادات إلكترونية تعددت التسميات الممنوحة لها في التشريعات، حيث عرفت لدى البعض بشهادات التوثيق الإلكتروني ولدى آخرين بالشهادات المعتمدة كما أطلق عليها أيضاً شهادات التصديق أو المصادقة الإلكترونية، وعلى الرغم من هذا الاختلاف في التسمية فإن التشريعات المختلفة اتفقت على الدور الذي تؤديه هذه الشهادات في إرساء الثقة في المعاملات الإلكترونية وضمان سريتها وتعزيز مستوى الأمان للأطراف المتعاقدة إلكترونياً².

فقد عرف المشرع الجزائري الشهادة الإلكترونية من خلال نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 بأنها وثيقة في الشكل الإلكتروني تثبت الصلة بين معطيات فحص التوقيع الإلكتروني والموقع، وقد أشار أيضاً إلى الشهادة الإلكترونية الموصوفة حيث عرفها بأنه شهادة التصديق الإلكتروني التي يصدرها الطرف الثالث الموثوق أو مقدم خدمات التصديق الإلكتروني للموقع دون سواه وفقاً للمواصفات المحددة في نفس المادة³.

ويلاحظ من خلال التعريفين أن المشرع الجزائري قد فرق بين نوعين من شهادات التصديق الإلكتروني، وهما شهادة التصديق المؤمنة أو الموصوفة إلا أنه لم يحدد المتطلبات الواجب توافرها في شهادة التصديق الإلكتروني المؤمنة، وهو ما شكل نقصاً تشريعياً تداركه لاحقاً بعد صدور

¹ أنظر المادة 30 من قانون رقم 15-04، مرجع سابق.

² فراح ربيعة، تطور الشكلية في العقود، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الطور الثالث، تخصص: القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8ماي 1945، قالمة، 2024، ص 254.

³ مرسوم تنفيذي رقم 07-162 مؤرخ في 30 ماي 2007، المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ج ج، العدد 37، صادر في 7 جوان 2007.

القانون الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، من خلال تحديد مجموعة من البيانات التي يجب أن تتضمنها شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة¹.

¹ بن الطيبي مبارك، سرحاني عبد القادر، " شهادة التصديق الإلكتروني في النظام القانوني الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 05، العدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، ص 609.

خلاصة الفصل الثاني:

يتضح من خلال دراسة هذا الفصل أن آثار العقد الإلكتروني لا تختلف في جوهرها عن آثار العقود التقليدية، إذ تترتب عنها إلتزامات متبادلة بين طرفي العقد تضمن تنفيذ ما تم الإتفاق عليه، كما أظهرت الدراسة أن خصوصية البيئة الإلكترونية استدعت اعتماد وسائل إثبات تتلاءم مع طبيعتها التقنية، الأمر الذي أدى إلى الإعتراف بالكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني كوسيلتين أساسيتين لإثبات التصرفات القانونية المبرمة عبر الوسائط الإلكترونية، وإلى جانب ذلك يساهم التصديق الإلكتروني في تعزيز موثوقية التوقيع الإلكتروني والتأكد من صحة نسبه إلى صاحبه، بما يدعم الثقة في المعاملات الإلكترونية ويكفل استقرارها.

وفي الأخير توصلنا أن تنفيذ وإثبات العقد الإلكتروني يقومان أساسا على الوسائل التقنية التي أصبحت ضرورية لضمان سير المعاملات بشكل منظم وفعال.

خاتمة

في ختام هذه الدراسة المتعلقة بخصوصية العقد الإلكتروني في القانون الجزائري، يتضح أن المشرع الجزائري قد حاول مواكبة التطورات التي فرضتها البيئة الرقمية من خلال تنظيم هذا النوع من العقود وإضافة الصبغة القانونية عليه، وقد نجح إلى حد معتبر في تأطيره، غير أن ذلك لا يزال يتطلب مواصلة التطوير لمواكبة التطورات التكنولوجية وضمان حماية أفضل لأطراف المتعاقدة.

ويتضح لنا من خلال ما سبق أن العقد الإلكتروني يعد صورة حديثة من العقد التقليدي، بحيث ينفرد بخصوصية ذاتية تفرضها طبيعة البيئة الافتراضية لإبرامه عن بعد، نظرًا أنها تتم عن بعد عبر وسائط إلكترونية، والذي تتمثل في شبكة الإنترنت.

ولقد تبين لنا من خلال هذه الدراسة أن العقد الإلكتروني يتميز بخصوصية متعددة الأبعاد، فهو عقد ينعقد عن بعد دون تواجد مادي لأطراف العقد، وتنعكس هذه الخصوصية بشكل جلي على شتى مراحل الرابطة العقدية، بحيث تخضع مرحلة التفاوض الإلكتروني لآليات وقواعد خاصة تفرض إلتزامات مستحدثة كالإعلام قبل التعاقد والسرية التقنية لضمان صحة وجدية المفاوضات عبر الشاشة، ومرحلة التعاقد بحيث يتم تبادل الإيجاب والقبول عبر الوسائل الإلكترونية بين أطراف متواجدين في أماكن وأوقات مختلفة مما يجعلها تختلف تمامًا عن العقود العادية.

وتتضح معالم هذا التميز كذلك في مرحلة التنفيذ التي ترتب الإلتزامات تقع على عاتق المورد والمستهلك لأنها تنفذ دون تلاقي الأطراف، ووصولاً إلى قواعد الإثبات بحيث أن المشرع الجزائري اعترف بالكتابة والتوقيع الإلكترونيين ومنحها الحجية اللازمة، بما يحقق الأمن القانوني ويوفر الثقة في المعاملات الإلكترونية.

بعد تحليل المعلومات السابقة تم الوصول إلى الاستنتاجات والتوصيات التالية:

أولاً: نتائج

- _ العقد الإلكتروني هو عقد رضائي في جوهره، لا يختلف عن العقد التقليدي إلا في الوسيلة المستعملة في الإبرام لأنه يتم عبر الإنترنت.
- _ يتميز العقد الإلكتروني بسميات خاصة تفرضها البيئة الإلكترونية، أهمها السرعة في إبرام المعاملات وتجاوز الحدود الجغرافية واعتماد الوسائط التقنية الحديثة.

__ طبيعة العقد الإلكتروني تتأرجح بين المساومة والإذعان، تتحدد حسب وسيلة التي تبرم من خلالها، بمعنى إذا كانت هذه الوسيلة الإلكترونية تفتح مجال للمناقشة فيعتبر العقد الإلكتروني من عقود المساومة، أما إذا كانت هذه الوسيلة الإلكترونية تفرض شروط مسبقة فيعد العقد الإلكتروني من قبيل عقود الإذعان.

__ يعد التفاوض مرحلة تمهيدية مهمة في تكوين العقد الإلكتروني، ويترتب عليه إلتزامات قانونية ينبغي إحترامها من قبل الأطراف.

__ تبرم العقود الإلكترونية على المستويين الوطني والدولي، بواسطة نظام المعاملات الإلكترونية الذي يجسد وسيلة للتعاقد عبر شبكة الإنترنت، حيث يعبر الفرد عن إرادته بواسطة الإيجاب والقبول الإلكترونيين.

__ تبنى المشرع الجزائري نظرية العلم بالقبول لتحديد زمان ومكان إنعقاد العقد الإلكتروني.

__ إن للعقد الإلكتروني خصوصية في الإثبات والوفاء.

__ صعوبة التحقق من هوية وأهلية الشخص المتعاقد عبر الإنترنت.

__ يترتب العقد الإلكتروني إلتزامات متبادلة على عاتق أطرافه، حيث يلتزم المورد بتسليم محل العقد، بينما يلتزم المستهلك بالوفاء بالمقابل المتفق عليه عن طريق الوسائل الإلكترونية.

__ تلعب وسائل الدفع الإلكتروني دورا أساسيا في تنفيذ العقود الإلكترونية، إلا أنها قد تثير مخاطر تتعلق بالأمن المعلوماتي وحماية البيانات الشخصية.

__ اعترف المشرع الجزائري بالكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني كوسائل الإثبات متى استوفت الشروط القانونية المقررة.

__ يشكل التصديق الإلكتروني إحدى الوسائل التي تعزز الثقة في المعاملات الإلكترونية وتدعم حجية التوقيع الإلكتروني.

__ حق العدول يمثل ضمانا أساسية لحماية المستهلك في العقود الإلكترونية.

ثانيا: التوصيات

__ ضرورة مواصلة تطوير التشريع الجزائري المتعلق بالعقود الإلكترونية بما يواكب التطورات الحديثة.

_ وجوب تضمين نص صريح حول تعريف العقد الإلكتروني ووضع تنظيم قانوني خاص به ضمن أحكامه العامة المتعلقة بالعقود.

_ ندعو المشرع الجزائري نحو التوجه إلى إصلاح النظرية العامة للعقود، من خلال إدراج المفاهيم الجديدة للعقد الإلكتروني وتخصيص أحكام خاصة له ضمن الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني بغية مسايرتها لتطورات التكنولوجيا الحديثة.

_ تشجيع اعتماد التوقيع الإلكتروني والتصديق الإلكتروني في مختلف المعاملات الإلكترونية.

_ توحيد وتنظيم النصوص القانونية المتعلقة بالمعاملات الإلكترونية بما يضمن سهولة تطبيقها وفهمها.

- ضرورة تعديل القانون رقم 18-05 بما يعزز منظومة الدفع الإلكتروني في الجزائر، وتأمينها تقنيا لضمان تنفيذ الالتزامات بشكل آمن وموثوق.

قائمة المراجع

I. باللغة العربية

أولاً: الكتب

1. أمير فرج يوسف، التوقيع الإلكتروني، دار المطبوعات الجامعية، د ط، الإسكندرية، 2008.
2. ———، الجديد في التوقيع الإلكتروني (والحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني في كافة المعاملات الإلكترونية)، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011.
3. إياد أحمد سعيد الساري، النظام القانوني لإبرام العقد الإلكتروني في ظل القوانين العربية والأجنبية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2016.
4. إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته (الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية)، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008.
5. بكيجل الشريف، وسائل الدفع الإلكتروني، د ط، دار لايمية، الجزائر، 2025.
6. بلحاج العربي، النظام القانوني لمرحلة المفاوضات العقدية في ضوء القانون المدني الجزائري والمقارن (دراسة فقهية قضائية مقارنة مدعمة بأحدث اجتهادات المحكمة العليا)، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019.
7. بن سعيد لزهر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
8. ثروات عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني (ماهيته، مخاطره، وكيفية مواجهتها مدى حجيته في الإثبات)، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
9. جفالي حسين، الحماية الجزائية للمعاملات التجارية الإلكترونية في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، ألفا للوثائق نشر وتوزيع، الجزائر، 2023.
10. حزام فتيحة، قانون المعاملات الإلكترونية (دراسة على ضوء القانون 05-18)، الطبعة الأولى، ألفا للوثائق للنشر والتوزيع، الجزائر، 2022.
11. حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت (مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.
12. حوحو يمينه، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016.

13. خالد حسن أحمد، الحجية القانونية للمستندات الإلكترونية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016.
14. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.
15. ———، أمن المستندات الإلكترونية، د ط، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008.
16. خليل أحمد حسن قدامة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري (عقد البيع)، الجزء الرابع، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2021.
17. شحاته غريب شلقامي، التعاقد الإلكتروني في التشريعات العربية (دراسة مقارنة)، د ط، دار الجامعة الجديدة، 2008.
18. عبد الله نوار شعت، الإثبات والالتزامات في العقود الإلكترونية، الطبعة الثانية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2024.
19. علاء محمد الفواعير، العقود الإلكترونية، التراضي، التعبير عن الإرادة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014.
20. علي محمد أحمد أبو العز، التجارة الإلكترونية وأحكامه في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
21. فيلالتي علي، الالتزامات (النظرية العامة للعقد)، د ط، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.
22. ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الإلكتروني، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، الرياض، 2009.
23. محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الانترنت، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004.
24. محمد حسين المنصور، المسؤولية الإلكترونية (المعاملات الإلكترونية، صور وتطبيقات الخطأ الإلكتروني العقدي والتقصيري، المسؤولية الإلكترونية بصدد استخدام الانترنت وتقديم خدماته، الجرائم الإلكترونية، المواقع والدومين والفيروسات، المعلوماتية، الملكية الفكرية، السرية والخصوصية، الفضائيات والبث المرئي والمسموع، تسوية المنازعات الإلكترونية، القضاء

- المختص، التحكيم، القانون الواجب التطبيق، قانون التوقيع الإلكتروني ولائحته التنفيذية)، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، 2007.
25. محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
26. محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية (أركانها، إثباتها، حمايتها) (التشهير)، التوقيع الإلكتروني، القانون الواجب التطبيق)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
27. منير محمد الجنبهي، ممدوح محمد الجنبهي، الطبعة القانونية للعقد الإلكتروني، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د س ن.
28. ناصيف الياس، العقود الدولية العقد الإلكتروني في القانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
29. ناهد فتحي الحموري، الأوراق التجارية الإلكترونية (دراسة تحليلية مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
30. نضال إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004.
31. هبة ثامر محمود عبد الله، عقود التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، 2011.
32. يوسف أحمد النوافلة، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.

ثانياً: رسائل والمذكرات الجامعية:

1- رسائل الدكتوراه:

1. أرجيلوس رحاب، الإطار القانوني للعقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص: القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2018.

2. بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.
3. بوعزة هداية، النظام القانوني للدفع الإلكتروني (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2019.
4. بوكيريس سهام، التفاوض في العقود المبرمة عبر الوسائل الإلكترونية (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص: قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2022.
5. حامدي بلقاسم، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015.
6. خشبية حنان، الحماية المدنية للمستهلك في المجال الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون خاص، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية، تلمسان، 2022.
7. ستاوي سيدي محمد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة من أجل نيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بلحاج بوشعيب، عين تيموشنت، 2025.
8. شايب بوزيان، ضمانات حسن تنفيذ عقد البيع الإلكتروني، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016.
9. عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.
10. فراح ربيعة، تطور الشكليات في العقود، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص: القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8ماي 1945، قالمة، 2024.
11. لموشية سامية، الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019.

12. مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الالكترونية عبر الإنترنت، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012.

2. مذكرات الماجستير:

. لزعر وسيلة، تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2010.

3. مذكرات الجامعية:

1. بلحاج محفوظ، التفاوض الإلكتروني في العقود التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: إعلام آلي وإنترنت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعرييج، 2024.

2. بلجل عتيقة، سامية يتوجي، الإثبات في العقد الإلكتروني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021.

3. بلهوشات شيماء، بوسبة سامية، الكتابة الإلكترونية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق والعلوم السياسية، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعرييج، 2023.

4. بن أعراب يسمينة، بن شعبان سميرة، تكوين العقد الإلكتروني بين شمولية قواعد القانون المدني وخصوصية أحكام العقد الإلكتروني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2024.

5. بوقجار حسين، أثار عقد البيع الإلكتروني، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر، تخصص: قانون الإعلام الآلي والإنترنت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعرييج، 2024.

6. ثليجان غادة، بلحداد مريم، النظام القانوني لعقود التعاقد الإلكتروني في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعرييج، 2024.

7. حملاوي خلود، بركاوي نورة، التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص: قانون خاص، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2020.
8. طمشة موسى، التفاوض في مجال عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2014.
9. عمرون سيلية، عيسات بسمة، التعاقد الإلكتروني وفقا لقانون التجارة الإلكترونية الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبر الرحمان ميرة، بجاية، 2019.
10. مباركية تومية، بن سعدي نجوى، التفاوض الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إعلام ألي وأنترنت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البشير الابراهيمي، برج بوعريريج، 2023.
11. وازي ديهية، دوجديد ليندة، صعوبة توطين العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020.

ثالثا: مقالات

1. ارجيلوس رحاب، مسعودي يوسف، "الإطار القانوني للتفاوض في العقد الإلكتروني"، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد 03، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تندوف، 2018، ص. ص 50-75.
2. أودين سلوم، نور علي حسين خلف، "الإيجاب الإلكتروني في التعاقد عن بعد (دراسة قانونية مقارنة)"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد 16، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2025، ص. ص 326-345.
3. باكور نادية، "حجية الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني في مجال إثبات العقود الذكية"، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، مجلد 7، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2022، ص. ص
4. باطلي غنية، "الكتابة الإلكترونية"، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، المجلد 1، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2020، ص. ص 08-29.

5. بعداش سعد، "العقد الإلكتروني"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 32، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة 1 الإخوة منتوري، قسنطينة، 2021، ص. ص 419-433.
6. بغدادي ايمان، "صدور القبول في العقد الإلكتروني وإمكانية العدول عنه"، مجلة مفاهيم للدراسات الفلسفية والإنسانية المعمقة، مجلد 1، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018، ص. ص 151-161.
7. بلاوي عبد القادر، أقصاصي عبد القادر، "النظام القانوني للمفاوضات في عقود التجارة الإلكترونية"، مجلة القانون والمجتمع، مجلد 08، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2020، ص. ص 151-177.
8. بلحسني حمزة، "خصوصيات الإيجاب في عقود التجارة الإلكترونية (دراسة على ضوء القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية)"، الحوار المتوسطي، مجلد 13، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجبلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2022، ص. ص 50-72.
9. بليلة عبد الرحمان، "التسليم الإلكتروني كآلية قانونية لحماية المستهلك"، معارف، مجلد 16، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2021، ص. ص 113-129.
10. بن الطيبي مبارك، سرحاني عبد القادر، "شهادة التصديق الإلكتروني في النظام القانوني الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، مجلد 05، عدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، ص. ص 606-618.
11. بنت الخوخ مريم، "الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في العقود الإلكترونية"، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مجلد 06، عدد 02، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مرسلني عبد الله، تيبازة، 2022، ص. ص 68-84.
12. بن خضرة زهرة، "أحكام الإيجاب الإلكتروني"، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 7، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدينة، 2021، ص. ص 756-768.
13. بن دواد حسين، عاشوري وهيب، "التعاقد الإلكتروني والمسائل القانونية المتعلقة به"، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، عدد 5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الابراهيمي، برج بوعرييج، 2019، ص. ص 132-144.
14. بهلولي فاتح، "تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد 11، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص. ص 300-319.

15. بوسته إيمان، "اشكالية تحديد زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني"، مجلة المفكر، مجلد 19، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2024، ص. ص 393-413.
16. بوشيش ياسين، لمرد جلال، "نظام العقد الإلكتروني دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والشرعية الإسلامية"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مجلد 17، عدد 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2024، ص. ص 370-385.
17. بوزيد وردة، "توثيق التوقيع الإلكتروني"، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، عدد 5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريش، 2019، ص. ص 157-170.
18. بولعراس عبدو، بلغيث عمارة، "التزامات المستهلك في العقد الإلكتروني"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، مجلد 7، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2023، ص. ص 890-905.
19. بومحراث ليندة، مهنوي سارة، "خصوصية التعبير عن الإرادة في العقد الإلكتروني"، مجلة افاق علمية، مجلد 14، عدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تامنغست، 2022، ص. ص 614-633.
20. بومسيلة عبد القادر، "خصوصية الإيجاب والقبول في المعاملات الإلكترونية"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، مجلد 4، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2018، ص. ص 324-339.
21. جبار رقية، "خصوصية إثبات التعاقد الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 8، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، 2015، ص. ص 909-925.
22. جحنيط خديجة، "الإيجاب الإلكتروني في التشريع الجزائري (دراسة تحليلية للمفهوم والأحكام القانونية)"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، مجلد 10، عدد 2، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، 2025، ص. ص 61-75.
23. جهاد محمود عبد المبدى، "الحق في الرجوع عن العقد الإلكتروني (دراسة تحليلية لعقود الاستهلاك)"، المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع، مجلد 4، عدد 1، جامعة عين شمس، مصر، 2023، ص. ص 144-183.

24. حرشاو مفتاح، "التصديق الإلكتروني ضمان الأمن المعاملات الإلكترونية"، مجلة أبحاث ودراسات التنمية، مجلد 10، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعرييج، 2023، ص. ص 232-249.
25. حمليل نورة، "التصديق الإلكتروني آلية لإضفاء الحجية القانونية على التوقيع الإلكتروني"، مجلة صوت القانون، مجلد 8، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2022، ص. ص 1110-1087.
26. حمودي فريدة، "خصوصية العقد الإلكتروني"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، مجلد 57، عدد 4، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2020، ص. ص 258-274.
27. رايس حورية، "التوقيع الإلكتروني كآلية قانونية لحماية المتعاقد الإلكتروني"، مجلة الدراسات الحقوقية، مجلد 9، عدد 3، جامعة الدكتور مولاي طاهر، سعيدة، 2023، ص. ص 110-139.
28. رباحي أحمد، "الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني"، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، عدد 10، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، 2013، ص. ص 96-105.
29. زوقاغ نادية، "مبدأ حسن النية في التفاوض الإلكتروني في مجال عقود التجارة الإلكترونية الدولية"، دراسات في حقوق الإنسان، مجلد 4، عدد 1، الجزائر، 2020، ص. ص 08-27.
30. زيتوني طارق، "خصوصية التعاقد باستخدام الوسائل الإلكترونية في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، مجلد 15، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، ص. ص 195-211.
31. سعيد إكرام نهال، رايس محمد، "إبرام العقد الإلكتروني بين القانون المدني والقوانين الخاصة"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مجلد 7، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2023، ص. ص 1144-115.
32. سيدمو محمد أمين، "المعالجة القانونية للتسليم الإلكتروني في الظل التشريع الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، مجلد 17، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022، ص. ص 1012-1026.
33. صلاح الدين بوحلمة، "خصوصية الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني"، مجلة العلوم الإنسانية، مجلد 30، عدد 3، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، قسنطينة، 2019، ص. ص 279-297.

34. طعابة حدة، همساس مسعودة، "صحة التراضي في العقد الإلكتروني"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مجلد 9، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2025، ص. ص 115-125.
35. عائشة قصار الليل، "الوصف القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، مجلد 9، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2024، ص. ص 769-786.
36. عبدلي نعيمة، "وسائل الدفع الإلكترونية في القانون"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مجلد 5، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2021، ص. ص 221-240.
37. عشير جيلالي، قاشي علال، "النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مجلد 6، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2022، ص. ص 706-723.
38. عضيد عزت حمد، "العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)"، مجلة أفاق للعلوم، مجلد 5، عدد 4، كلية المأمون، العراق، 2020، ص. ص 20-36.
39. قالية فيروز، "التزامات المورد الإلكتروني في ظل قانون رقم 18-05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية"، مجلة القانون والمجتمع، مجلد 8، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2020، ص. ص 387-410.
40. كركوري مباركة حنان، "خصوصية ركن التراضي في عقود التجارة الإلكترونية"، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، عدد 10، جامعة الجلالي بونعامة، خميس مليانة، 2020، ص. ص 221-232.
41. محروق خولة، بن يسعد عذراء، "خصوصية مرحلة التفاوض في عقد البيع الإلكتروني"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، مجلد 9، عدد 3، 2024، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، 2024؟، ص. ص 162-182.
42. محمد الفاروق مهنا، تومي هجيرة، "التزامات المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، مجلد 7، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2023، ص. ص 1500-1511.

43. مزوي نور الدين، "المفاوضات العقدية الإلكترونية"، مجلة صوت القانون، مجلد 9، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجبالي بونعامة، خميس مليانة، 2022، ص. ص 1010-1029.
44. مصدق فطيمة الزهراء، "التصديق الإلكتروني كوسيلة لحماية التوقيع الإلكتروني"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مجلد 5، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2020، ص. ص 29-44.
45. معزوز دليلا، "التفاوض الإلكتروني كمرحلة سابقة للتعاقد (دراسة مقارنة)"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 05، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2020، ص. ص 281-302.
46. مقرووف محمد، "التوقيع الإلكتروني ودوره في الإثبات"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 07، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2022، ص. ص 161-170.
47. منصور دواد، "إشكالات صحة التراضي في العقود الإلكترونية"، مجلة البحوث الأكاديمية القانونية والسياسية، مجلد 5، عدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2021، ص. ص 211-222.
48. نجوى رأفت محمد محمود، "النظام القانوني لمجلس العقد الإلكتروني"، مجلة دولية للدراسات القانونية، عدد 5، كلية الحقوق، جامعة جنوب الوادي، مصر، 2020، ص. ص 360-407.

رابعاً: مداخلات

1. بوقرة العمرية، حقااص أسماء، "خصوصية ركن التراضي في العقود الإلكترونية"، مداخله مقدمة في الملتقى الدولي حول العقود الإلكترونية بين القيود القانونية ومقتضيات العولمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 5 ماي 2021، ص. ص 01-12.
2. بومحراث ليندة، سعيداني عبد النور، "الكتابة الإلكترونية وحجبتها في الإثبات المدني وفق التشريعات المقارنة"، مداخله في إطار الملتقى الدولي حول الإثبات الإلكتروني في المواد المدنية والجزائية، بين الإطلاق والتقييد، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 90 ديسمبر 2021، ص. ص 01-17.
3. دحية عبد اللطيف، بن بلقاسم أحمد، "المعالجة التشريعية للتجارة الإلكترونية في الجزائر"، مداخله مقدمة في الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك والإقتصاد الرقمي ضرورة الانتقال

وتحيات الحماية، المركز الجامعي عبد الحفيظ بو الصوف، ميلة، 23 و 24 أفريل 2018، ص. ص 01-23.

خامسا: النصوص القانونية

1. القوانين الوطنية

أ-النصوص التشريعية

1. أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، متضمن القانون المدني الجزائري، ج. ر. ج. ج، العدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.
2. قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر. ج. ج، العدد 41، الصادر في 27 جوان 2004.
3. قانون رقم 15-04 المؤرخ في 1 فيفري 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج. ر. ج. ج، العدد 6، صادر في 10 فيفري 2015.
4. قانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج. ر. ج. ج، العدد 27، الصادر في 13 ماي 2018، معدل ومتمم.
5. قانون رقم 18-05 مؤرخ في 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج. ر. ج. ج، العدد 28، الصادر في 16 ماي 2018.
6. قانون رقم 23-09 مؤرخ في 18 جوان 2023، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج. ر. ج. ج، العدد 43، صادر في 27 جوان 2023.
7. قانون رقم 26-02 مؤرخ في 17 فيفري 2026، يحدد القواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الإلكترونية وبالتعريف الإلكتروني، ج. ر. ج. ج، العدد 14، صادر في 18 فيفري 2026.

ب-النصوص التنظيمية

1. مرسوم تنفيذي رقم 90 - 266 مؤرخ في 15 سبتمبر 1990، يتعلق بضمان المتوجات والخدمات، ج. ر. ج. ج، العدد 40، صادر في 19 سبتمبر 1990
2. مرسوم تنفيذي رقم 98-257 مؤرخ في 25 أوت 1998، متعلق بضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات "أنترنات" واستغلالها، ج. ر. ج. ج، العدد 63، صادر في 26 أوت 1998.
3. مرسوم تنفيذي رقم 07-162 مؤرخ في 30 ماي 2007، المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج. ر. ج. ج، العدد 37، صادر في 7 جوان 2007.

2. النصوص الأجنبية

1. قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع الدليل التشريعي الصادر في 16 ديسمبر 1996، ومع المادة 5 مكرر الإضافية بصيغتها النهائية المنعقدة في 1998، الأمم المتحدة، نيويورك، 2000، متاح على موقع:
4. قانون عدد 83 مؤرخ في 9 أوت 2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، الصادر بتاريخ 11 أوت 2000، متوفر على الموقع:

https://www.justice.gov.tn/fileadmin/medias/Textes_et_documents/References_juridiques/L_2000_83_ar.pdf

II. باللغة الفرنسية

A. Les mémoires universitaires:

_ MEHDAOUI Kamal, La formation du contrat électronique international: le formalisme au regard de la Convention CNUDCI 2005, Mémoire de maitrise en droite international Université du Québec à Montréal, 2010.

B. Textes juridique

1. Union européenne, Directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, JOCE, n°L144, du 04 juin 1997, disponible sur le site officiel:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:31997L0007>

2. Ordonnance n°2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du Code de la consommation, JORF, n°0064; du 16 mars 2016, disponible sur le site officiel:

https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000044563164?isSuggest=true

الملاحق

الملحق رقم 1: نموذج لشيك إلكتروني

Enter the numbers from the bottom of your check as illustrated below.

123456789		1234567890123	
Bank Routing Code		Bank Account Number	

Your name as it appears on your check John Doe		Your phone number (253) 555-1212	Check number 1011
Your address as it appears on your check 1234 Any Street		08/21/2001 11:11:14 AM Secure. Accurate. Reliable. a	
Your city, state & zip code Any Town, WA 98000			
Pay To The Order Of:	Test Transactions Only		\$195.99
	One Hundred Ninety-Five Dollars and 99 Cents		US Dollars
Memo	PayByCheck Demo	Signature	John Doe
Bank Routing Code and Bank Account Number 123456789 1234567891234			
Help			

For security reasons, please enter the last four digits of your social security number.
0000

Enter your email address so that we may send you a receipt:
someone@somewhere.com

☒ Remember me the next time I use PayByCheck.com
(This information will be stored securely on your computer using a SubCrypted cookie)

Your computer is identified as: 10.10.2.64

المصدر: فشيت حميد، بناولة حكيم، "واقع وسائل الدفع الإلكترونية في الجزائر"، مجلة الاقتصاد الجديد، مجلد 1، عدد 2، جامعة خميس مليانة، الجزائر، 2010، ص 221.

الملحق رقم 2: نموذج توضحي لعملية تحويل الأموال من حساب بريدي إلى حساب آخر عبر بريدي موب.

1

إدخال الاسم و
الرقم السري
لبريدي موب



جميع حقوق الطبع والنشر محفوظة لدى موقع أوراس الجزائر 2021

2

اضغط على
التحويلات



جميع حقوق الطبع والنشر محفوظة لدى موقع أوراس الجزائر 2021

3

اختر
نحو حساب آخر
التحويل نحو حساب آخر



جميع حقوق الطبع والنشر محفوظة لدى موقع أوراس الجزائر 2021

4

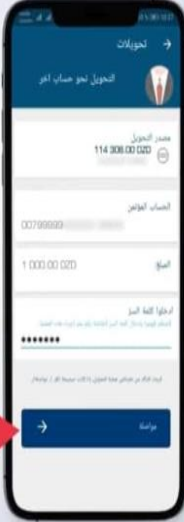
اختر المصدر
رقم الحساب RIP للمؤمن
المبلغ



جميع حقوق الطبع والنشر محفوظة لدى موقع أوراس الجزائر 2021

5

ادخال الرقم السري
لبريدي موب



جميع حقوق الطبع والنشر محفوظة لدى موقع أوراس الجزائر 2021

6

عملية ناجحة



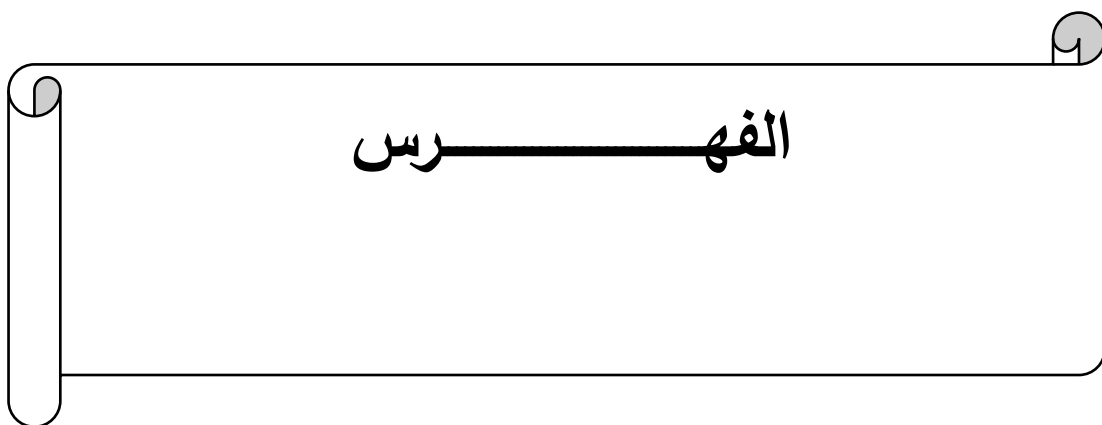
جميع حقوق الطبع والنشر محفوظة لدى موقع أوراس الجزائر 2021

المصدر: <https://ar.awrasaljazair.com>

الملحق رقم 3: نموذج لبطاقة الدفع



المصدر: [/https://www.albaraka-bank.dz](https://www.albaraka-bank.dz)



شكر وعرفان

إهداء

قائمة أهم المختصرات

1.....مقدمة

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للعقد الإلكتروني

6.....المبحث الأول: ماهية العقد الإلكتروني

6.....المطلب الأول: المقصود بالعقد الإلكتروني

7.....الفرع الأول: تعريف العقد الإلكتروني

7.....أولاً: التعريف الفقهي للعقد الإلكتروني

8.....ثانياً: التعريف القانوني للعقد الإلكتروني

12.....الفرع الثاني: التكيف القانوني للعقد الإلكتروني

13.....أولاً: العقد الإلكتروني من عقود المساومة

14.....ثانياً: العقد الإلكتروني من عقود الإذعان

16.....ثالثاً: العقد الإلكتروني ذو طبيعة خاصة

17.....الفرع الثالث: خصائص العقد الإلكتروني

17.....أولاً: العقد الإلكتروني عقد مبرم عن بعد

18.....ثانياً: العقد الإلكتروني ذو طابع تجاري

18.....ثالثاً: العقد الإلكتروني عقد دولي

18	رابعاً: العقد الإلكتروني مبرم بوسيلة الكترونية
19	المطلب الثاني: تميز بين العقد الإلكتروني والعقود المشابهة له
19	الفرع الأول: تميز العقد الإلكتروني عن العقود المشابهة له في كيفية التعاقد
19	أولاً: تميز العقد الإلكتروني عن العقد التقليدي
21	ثانياً: تميز العقد الإلكتروني عن التعاقد عبر الهاتف
21	ثالثاً: تميز العقد الإلكتروني عن التعاقد عبر التلفزيون
22	رابعاً: تميز العقد الإلكتروني عن التعاقد عبر الفاكس والتلكس
22	خامساً: تميز العقد الإلكتروني عن التعاقد عبر المنيثيل
23	الفرع الثاني: تميز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود المشابهة له في البيئة الرقمية
23	أولاً: تميز العقد الإلكتروني عن عقد الإيواء المعلوماتي
24	ثانياً: تميز العقد الإلكتروني عن عقد الدخول في الشبكة
24	ثالثاً: تميز العقد الإلكتروني عن عقد الاشتراك في البنوك
25	رابعاً: تميز العقد الإلكتروني عن عقد إنشاء المتجر الافتراضي
26	خامساً: تميز العقد الإلكتروني عن عقد الإعلان الإلكتروني
27	المبحث الثاني: تكوين العقد الإلكتروني
27	المطلب الأول: المرحلة التمهيديّة لإبرام العقد الإلكتروني
28	الفرع الأول: المقصود بالتفاوض الإلكتروني
28	أولاً: تعريف لتفاوض الإلكتروني
29	ثانياً: خصائص التفاوض الإلكتروني

الفرع الثاني: طرق التفاوض الإلكتروني	31
أولاً: التفاوض عبر البريد الإلكتروني	31
ثانياً: التفاوض عن طريق المحادثة والمشاهدة الإلكترونية	31
ثالثاً: التفاوض عن طريق مؤتمرات الفيديو	31
الفرع الثالث: التزامات المتفاوض الإلكتروني	32
أولاً: إلتزام المتفاوض بالدخول في التفاوض	32
ثانياً: إلتزام المتفاوض بحسن النية	32
ثالثاً: إلتزام المتفاوض بالإعلام والتعاون	33
رابعاً: إلتزام المتفاوض بالنصح والإرشاد	35
خامساً: إلتزام المتفاوض على المحافظة على السرية	35
المطلب الأول: المرحلة التعاقدية لإبرام العقد الإلكتروني	36
الفرع الأول: التراضي في العقد الإلكتروني	37
أولاً: الإيجاب في العقد الإلكتروني	37
ثانياً: القبول الإلكتروني	41
الفرع الثاني: صحة التراضي في العقد الإلكتروني	44
أولاً: الأهلية في العقد الإلكتروني وعيوب الإرادة	44
ثانياً: محل والسبب في العقد الإلكتروني	46
الفرع الثالث: مجلس العقد الإلكتروني	47
أولاً: تعريف مجلس العقد الإلكتروني	47

48	ثانيا: زمان ومكان إنعقاد العقد الإلكتروني
الفصل الثاني: الآثار القانونية للعقد الإلكتروني	
54	المبحث الأول: آليات تنفيذ العقد الإلكتروني
54	المطلب الأول: تنفيذ التزامات المورد الإلكتروني
55	الفرع الأول: مضمون إلتزام المورد الإلكتروني بتسليم
55	أولا: تعريف الإلتزام بالتسليم في العقد الإلكتروني
55	ثانيا: موضوع التسليم في العقد الإلكتروني
57	ثالثا: صور الإلتزام بالتسليم في العقد الإلكتروني
59	الفرع الثاني: أحكام التسليم في العقد الإلكتروني
59	أولا: زمان ومكان التسليم في العقد الإلكتروني
61	ثانيا: نفقات التسليم في العقد الإلكتروني
62	ثالثا: جزاء الإخلال بالتسليم في العقد الإلكتروني
65	المطلب الثاني: تنفيذ إلتزامات المستهلك الإلكتروني
65	الفرع الأول: إلتزام المستهلك بالوفاء الإلكتروني
65	أولا: تعريف الوفاء الإلكتروني
66	ثانيا: خصائص الوفاء الإلكتروني
67	ثالثا: وسائل الوفاء الإلكتروني
72	رابعا: زمان ومكان إلتزام بالوفاء الإلكتروني
73	خامسا: جزاء إخلال المستهلك بالوفاء بالثمن

74	الفرع الثاني: إلتزام المستهلك الإلكتروني بتسلّم المبيع
74	أولاً: مضمون تسلّم المبيع
75	ثانياً: زمان ومكان تسلّم المبيع
76	ثالثاً: نفقات تسلّم المبيع
76	رابعاً: جزاء الإخلال بتسلّم المبيع
77	المبحث الثاني: إثبات صحة العقد الإلكتروني
77	المطلب الأول: الكتابة الإلكترونية
77	الفرع الأول: مفهوم الكتابة الإلكترونية
78	أولاً: تعريف الكتابة الإلكترونية
79	ثانياً: خصائص الكتابة الإلكترونية
80	ثالثاً: شروط الكتابة الإلكترونية
82	الفرع الثاني: حجية الكتابة الإلكترونية
83	أولاً: مبدأ التعادل الوظيفي بين الكتابة التقليدية والإلكترونية
83	ثانياً: التنازع بين الكتابة الإلكترونية والكتابة على الورق
83	المطلب الثاني: التوقيع والتصديق الإلكترونيين
84	الفرع الأول: مفهوم التوقيع الإلكتروني
84	أولاً: تعريف التوقيع الإلكتروني
85	ثانياً: خصائص التوقيع الإلكتروني
86	ثالثاً: شروط التوقيع الإلكتروني

87	رابعاً: صور التوقيع الإلكتروني
89	خامساً: حجية التوقيع الإلكتروني
90	الفرع الثاني: التصديق على التوقيع الإلكتروني
90	أولاً: تعريف التصديق الإلكتروني
91	ثانياً: جهات التصديق الإلكتروني
92	ثالثاً: سلطات التصديق الإلكترونية
94	رابعاً: شهادة التصديق الإلكتروني
95	خاتمة
95	قائمة المراجع
95	الملاحق
95	الفهــــــــــــــــرس

ملخص

يعتبر العقد الإلكتروني شكلا حديثا لإبرام التصرفات القانونية، يتميز بخصوصيات تتجاوز مجرد إختلاف الوسيلة، لتشمل طبيعة التعاقد ومراحلته المختلفة، خاصة ما يتعلق بالتفاوض وتبادل الإرادة عبر الوسائط الإلكترونية، بما يعيد تشكيل المفهوم التقليدي لمجلس العقد في البيئة الرقمية. وتتجلى هذه الخصوصية في الإطار التشريعي الذي وضعه المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الذي نظم إبرام العقود الإلكترونية وما يطرحه من آليات مستحدثة، إضافة إلى القانون 04-15 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، الذي أقر بالحجية القانية للمحررات الإلكترونية متى استوفت الشروط القانونية.

رغم هذا التأطير التشريعي، فإن خصوصية العقد الإلكتروني تظل مرتبطة بتطور الوسائل الرقمية، مما يستوجب مواكبة قانونية مستمرة لضمان فعالية المعاملات الإلكترونية وإستقرارها. **الكلمات المفتاحية:** العقد الإلكتروني، وسائط الإلكترونية، التجارة الإلكترونية، المعاملات الإلكترونية

Résumé

Le contrat électronique constitue une forme contemporaine d'acte juridique présentant des spécificités qui dépassent la simple différence de support, en touchant à la nature du processus contractuel, notamment la négociation et la formation du consentement par voie traditionnelle dans l'environnement numérique.

Ces spécificités sont encadrées par le législateur algérien à travers la loi n°18-05 relative au commerce électronique et la loi n°15-04 relative à la signature et à la certification électronique, qui reconnaissent la valeur juridique des actes électroniques et organisent leurs mécanismes essentiels.

Malgré cet encadrement, le contrat électronique reste étroitement lié à l'évolution des technologies numériques, ce qui nécessite une adaptation juridique continue afin de garantir l'efficacité et la stabilité des transactions.

Mots-clés: Contrat électronique, Supports électroniques, commerce électronique, transactions électroniques.