المركز الجامعي الشريف بوشوشة آفلو
معهد الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق

محاضرات في مقياس مدخل للتجارة الإلكترونية

مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر

تخصص قانون الإدارة الإلكترونية

من إعداد الدكتورة: عرعار الياقوت

أستاذة محاضرة قسم "أ"

السنة الجامعية: 2024/2023

يشهد العالم الآن ثورة صناعية هي ثورة المعلومات؛ في عالم أزالت فيه تقنيا الاتصال المحدود بين الدول، وسادت فيه ثقافة العولمة في مجالات عديدة للأنشطة الإقتصادية، فعرفت أسواق التبادل تطورات كبيرة فيما يتعلق بوسائل انجاز الصّفقات والتعاقدات؛ حيث أتاح للمتعاملين وسائل متطورة للإعلان عن السّلع والخدمات، ومن ثمّ التعاقد عبر شبكات الاتصالات الدولية دون الحاجة للتواجد المادي الفعلي في موقع الحدث، وهكذا فإنّه يترتب على استخدام وسائل الاتصال الإلكترونية في إنجاز المعاملات التجارية انسيابيا أسرع للسلع و الخدمات والأموال وبتكاليف قليلة؛ سواء أكان بين الشركات المنتجة والموردة والموزعة أو فيما بين شركات التوزيع و المستهلكين، فمثلا يستطيع الشّخص المرتبط بأكثر من سوق إنجاز المعاملة عن طريق إدراج العرض على الموقع الشبكي لصاحب البضاعة أو على موقع السوق، ويتلقى طلب الشراء على الموقع الذي يحدّده[1].

إنّ للمعلوماتية أثرا في تغيير محل التجارة الدولية وفي وسائل تحقيق هذه التجارة، لأنّه إذا كان العقد هو الأداة الرئيسية في عمليات التبادل التجاري الدولي؛ فإنّه يعتمد على الدعائم الورقية التّي تجسّد له الوجود المادي، فأدت المعلوماتية إلى انقلاب حقيقي في المفاهيم التقليدية للوثيقة المكتوبة؛ إذ حولتها من وثيقة يدوية إلى وثيقة إلكترونية بفضل التزاوج الذي حدث بين المعلوماتية ووسائل الاتصالات اللاسلكية؛ ومن هنا نشأت التجارة الإلكترونية[2].

وفي هذا الإطار نتج عن ظهور التجارة الإلكترونية تطورات في المعاملات التجارية؛ مما أدى إلى تطور التجارة في كافة نواحيها وسهل على التجار والعملاء إدارة تجارتهم وإتمام معاملاتهم. وعلاوة على ذلك دخلت العقود الإلكترونية في كافة فروع الحياة، حتى شملت الحياة الأسرية والتجارية والبحث العلمي، وهذا لا يخرج التجارة الإلكترونية عن وظيفتها الأساسية؛ الأمر الذي جعلها تساعد كافة فئات المجتمع دون أي تحديد.

ونتيجة لسهولة ويسر إبرام العقود الإلكترونية فقد لاقت التجارة الإلكترونية رواجا هائلا في الآونة الأخيرة، وباتت تدخل في إطار ما يُعرف بالاقتصاد الرقمي؛ الذي يقوم على دعامتين أساسيتين هما: التجارة الإلكترونية وتقنية المعلومات، وهذه الأخيرة في عصر الاتصال هي التّي خلقت الوجود الواقعي والفعلي للتجارة الإلكترونية؛ نظرا لاعتمادها على الاتصال ومختلف الوسائل التقنية للتنفيذ وإدارة النشاط

[1]- سلطان عبد الله محمود الجواري، عقود التجارة الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق-دراسة قانونية مقارنة-، الطبعة01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص09.

[2]- بسمان نواف فتحي حسين الراشدي، عقود التجارة الإلكترونية وقواعد إبرامها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2015، ص07.

التجاري[1]. ويترتب على ذلك؛ أنّ في التجارة الإلكترونية يكون طرفي العقد الإلكتروني فيها ليس على علاقة مباشرة مع بعضهم البعض، بل لابد أن يكون طرفي العقد بينهم الوسيط الإلكتروني وهو مقومات شبكة الأنترنت، علاوة على ذلك عدم تقيّد أطراف العقد بالتعامل مع دولة معينة؛ فيجوز التعامل مع دولة قريبة أو بعيدة، الأمر في الحالتين لافرق؛ حيث أنّ تقنية شبكة الأنترنت والتعاقد من خلالها سهلت الأمور إلى درجة ميسورة جدا، أصبح المكان وبعده غير ذي موضوع في التعاقد الإلكتروني[2].

إذ تشكّل الجوانب القانونية العمود الفقري للتجارة سواء أكانت تقليدية أم إلكترونية؛ لذا سعت الكثير من الدول والمؤسسات الخاصة والحكومية لإيجاد القواعد والأنظمة القانونية التّي تحكم التجارة الإلكترونية، ونظرا إلى الطبيعة الخاصة التّي تتسّم بها هذه التجارة من حيث إنعدام الحدود الجغرافية، والوجود المادي للمتعاقدين وسرعة التطور وما تحتاجه من تغييرات سريعة في النظم؛ مما يتناقض تماما مع طبيعة استحداث وصياغة القوانين، التّي تتطلب وقتا طويلا قد يفقدها الفائدة المرجوة من تطبيقها وذلك قبل إصدارها؛ فقد واجه المختصون بالقانون صعوبات كبيرة في إيجاد الضّوابط والأدوات القضائية الملائمة[3].

وفضلا عن ذلك تواجه التجارة الإلكترونية صعوبات من حيث اعتراف القوانين التقليدية بقانون إبرام العقد بالوسائل الإلكترونية، ومسألة الإيجاب والقبول الإلكتروني بين الأطراف المتعاقدة، ووقت انعقاد العقد وطريقة التعبير عن الإرادة وما يرتبط بذلك من مسائل تتعلق بزمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني هذا من جانب، ومن جانب آخر تُثار مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على عقد التجارة الإلكترونية؛ إذ مما لاشك فيه أنّ هذا النوع من العقود يصدر فيه الإيجاب ويلتقي به القبول في ظل فضاءات إلكترونية متباعدة، فضلا عن انعدام المجلس المادي للعقد[4]. ومن زاوية أخرى عرف المشرّع الجزائري تأخرا ملحوظا في إيجاد إطار تشريعي للمعاملات الإلكترونية؛ في حين نجده بادر في سنة 2015 بإصداره لقانون 15-04 المحدّد القواعد العامة المتعلّقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين[5]، ثم أعقبه بقانون 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونية[6].

---

[1]- جهاد محمود عبد المبدي، التراضي في تكوين عقود التجارة الإلكترونية -دراسة مقارنة-، الطبعة01، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2017، ص22.

[2] - أمير فرج يوسف، التجارة الإلكترونية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر،2008، ص ص05-06.

[3] - سلطان عبد الله محمود الجواري، مرجع سابق، ص 10.

[4] - مرجع نفسه، ص ص10-11.

[5] - قانون رقم 15-04 مؤرخ في 01 فبراير2015، يحدّد القواعد العامة المتعلّقة بالتّوقيع والتّصديق الإلكترونيين، ج ر عدد 06 الصّادر في 10 فبراير2015.

[6] - قانون رقم 18-05 مؤرخ في 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج ر عدد 28 الصّادر في 16 مايو2018.

وفي واقع الأمر يشكّل الأنترنت أحدث وسائل الاتصالات اللاّسلكية الحديثة التّي يتّم استعمالها في مجال التجارة الإلكترونية؛ وأنّ عقود التجارة الإلكترونية التّي تتّم عبر الأنترنت نوعان: الأول ما يبرم عبر الأنترنت وينفذ خارجه؛ حيث تشمل العقود التّي تتناول الأشياء المادية التّي يقتضي تسلّمها في بيئة مادية. والثاني يشمل العقود التي تبرم وتنفذ عبر الأنترنت؛ وهذا يشمل عقود التجارة الإلكترونية؛ مثل عقود الإعلانات، عقود اشتراك في بنوك المعلومات؛ فمثل هذه يتّم إبرامها وتنفيذ بنودها العقدية من كلا الطرفين عبر شبكة الأنترنت نفسها[1]. وقبل الخوض في الموضوع لابد من تسليط الضوء على مفهوم شبكة الأنترنت **(مبحث تمهيدي)**. ثم نتطرق إلى ماهية التجارة الإلكترونية في **(الفصل الأول)** لنقف على دراسة عقود التجارة الإلكترونية والأحكام القانونية لإبرامها في **(الفصل الثاني)**

[1]- بسمان نواف فتحي حسين الراشدي، مرجع سابق، ص ص07-08.

مبحث تمهيدي: مفهوم شبكة الأنترنت

يعرف العالم وبشكل كبير تطورا هائلا ومتسارعا في تكنولوجيا عالم الاتصالات؛ حتى أصبحت وسائل الاتصال الحديثة وعلى رأسها الأنترنت وسيلة لا يمكن الاستغناء عنها، فبعد أن كانت الاتصالات تعتمد على التليفون ثم الفاكس والتلكس، ظهرت الأنترنت وأصبحت الوسيلة المثلى في الاتصال ونقل المعلومات وتقديمها، ويرجع ذلك للتقدم الهائل في شبكات الاتصالات الرقمية[1].

إنّ التعاقد عبر الأنترنت يطلق عليه بطريق الخطأ التجارة الإلكترونية، والحقيقة أنّ شبكة الأنترنت هي إحدى وسائل التجارة الإلكترونية، ويشاركها في ذلك وسائل إلكترونية أخرى مثل جهاز الميناتل وجهاز الفاكس والتلكس[2].

فالأنترنت شبكة عالمية من شبكات الحواسب المختلفة المتصل بعضها ببعض بواسطة وصلات إتصالات بعيدة، وهذه الشّبكة مكونة من منظمات ومؤسسات متنوعة؛ تشمل الدوائر الحكومية والجامعات والشركات التجارية، التي قررت السماح للآخرين بالإتصال بحواسبها ومشاركتهم المعلومات[3].

لذا سنقصر في دراستنا في هذا المبحث على التطرق لنشأة وتطور شبكة الأنترنت **(المطلب أول)** ثم ننتقل لتحديد تعريف لشبكة الأنترنت **(المطلب ثان)**

المطلب الأول: تطور شبكة الأنترنت

من بين إفرازات عصر المعلومات الذي نعيشه الآن التطور الكبير الذي تشهده أنظمة المعلومات الكمبيوتر والاتصالات، وقد أدى دمج هذين النظامين إلى ظهور ما يسمى بشبكات الاتصالات أو المعلومات العالمية وأبرزها شبكة الأنترنت، وأهم استخدام لهذه الوسائل الحديثة للاتصالات هو عملية نقل وتبادل المعلومات إلكترونيا من دون اللجوء إلى العالم الحقيقي أو المادي. وعليه يقتضي التطرق لنشأة شبكة الأنترنت **(الفرع أول)** ثم الإشارة إلى أسباب نمو وانتشار الأنترنت **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: نشأة شبكة الأنترنت

بادئ ذي بدء يرجع الفضل في ابتكار شبكة الأنترنت إلى البروفيسور الأمريكي " نيكولاس نيجربوند"، الرجل المعروف الذي ابتكر عالم الأنترنت وأبدع النظام الرقمي، وكان ذلك في أواخر العقد السادس من القرن العشرين، إذ صممت هذه الشّبكة لأول مرة عام 1968 تحت اسم Arpanet والتابعة إلى مركز أبحاث الفضاء الأمريكية Darpa، وقد أجريت محاولات وتجارب عديدة لرفع كفاءة هذه الشّبكة لخدمة الأهداف

---

[1]- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني-دراسة مقارنة-، الطبعة02، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2011، ص07.

[2]- أبو العلا علي أبو العلا النمر، المشكلات العملية والقانونية في التجارة الإلكترونية، كتب عربية، 2006، ص13.

[3]- عبد الصبور عبد القوي علي مصري، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2012، ص25.

العسكرية الاستخبارية بشكل خاص، ولكن الخطوة الناجحة تمثلت بتجربة Arpanet؛ وهذه الشّبكة كانت مكونة من أربعة حواسيب ثم توسعت بعد ذلك بشكل كبير على صعيد الجامعات، عندما عزلت وزارة الدفاع الأمريكية الجانب العسكري للشبكة وأدمجت Arpanet المدني، ومن ثمّ ظهرت Milnet لتخدم المواقع العسكرية فقط وكان ذلك في عام 1986. ولكن التطور المستمر لأجهزة الحاسبات من حيث الكيان المنطقي والمادي أدى إلى تضاعف عمل هذه الشّبكة Arpanet، وفي عقد التسعينات وفي التحديد في عام 1993 بدأت التطبيقات الأولى لاستخدام شبكة الأنترنت في الأغراض التجارية؛ وظهرت في هذا المجال العديد من الشركات العملاقة لاسيما شركة Mosaic، ثم أعقبها ظهور شبكة Netscape ومن ثمّ ظهور شركة MicroSoft.

ونصل إلى أنّ شبكة الأنترنت لم تكن عالمية في نشأتها الأولى؛ فقد كانت حكرا على مجال الأبحاث العسكرية الأمريكية منذ عام 1969، ولكن بحلول عام 1983 بدأت الشّبكة تأخذ اتجاها جديدا وموفقا نحو الاستخدامات المدنية، وبحلول 1993 بدأت التطبيقات الأولى باستخدام شبكة الأنترنت في الميادين الاقتصادية؛ وهذا المجال ارتكزت عليه عالمية الشّبكة[1].

وحاليا تقوم شركات تجارية بإدارة شبكة الأنترنت على أسس تجارية، لذلك فمن الضرري أن يدفع المشترك مبلغا من المال مقابل استخدامه للمعلومات، وأيضا لتطوير الشّبكة نفسها والمحافظة على تطورها وتحسين استخدامها، وذلك بالطبع إضافة إلى ما يدفعه المشترك في شبكة المعلومات؛ مقابل استخدامه لبرامجها والاستفادة من المعلومات، التي تبيعها للمستهلك مقابل إنتاجها، وما بذلك من جهد للحصول عليها مع تحقيق الربح المعقول[2].

فالأنترنت ليست مؤسسة خاصة بفرد من الأفراد أو جهة معينة تملكها، بل هي شبكة عالمية واسعة تتصل بها عشرات الآلاف من الشّبكات الأخرى؛ لذلك فإنّ عملية الاتصال بها سهلة وغير مكلفة كثيرا، لأنها لا تستلزم دفع مبالغ مادية إلى جهة مركزية واحدة في العالم، بل تتم العملية بشكل مشابه للاتصالات الهاتفية، حيث يقوم المستفيد بأداء المبالغ المستحقة لقاء اتصالاته إلى الجهة المشرفة على شبكته الإقليمية. أما الحصول على المعلومات أو الخدمات فهو شيء آخر؛ قد يكون مجانيا أو يتم تسديد قيمته إلى مقدم الخدمة، وذلك عن طريق الاشتراك أو الشراء المباشر من الموقع؛ سواء باستخدام البطاقات

[1]- عضيد عزت حمد، " العقد الإلكتروني-دراسة مقارنة-"، مجلة آفاق للعلوم، المجلد05، العدد04، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، سبتمبر2020، ص ص24-25.

[2]- إسماعيل عبد النبي شاهين، " أمن المعلومات في الأنترنت"، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 1-3 ماي 2000، ص03.

الائتمانية أو التحويل النقدي أو شيك بقيمة المبلغ[1].

الفرع الثاني: أسباب نمو و انتشار الأنترنت

لقد شكّل ظهور الأنترنت وانتشارها الواسع مفاجأة للكثير من المستخدمين، وأُثير تساؤل حول هذا الانتشار والنمو السّريع لهذه الشّبكة؛ التي تعتبر من حيث العمر حديثة جدا، وقد أرجع الباحثون أسباب هذا النمو إلى عدّة أسباب نذكر منها ما يلي:

- الثورة في مجال الاتصالات التي شهدها العالم في الحقبة الأخيرة، والتحول الجذري في هذا المجال من الأسلوب العادي المتعارف عليه إلى أساليب أحدث؛ في جميع وسائل الاتصالات المستخدمة في الحياة اليومية.

- تحول الاقتصاد إلى العالمية مثل ربط أسواق المال والبورصات العالمية، وانتشار المعاملات المالية على مستوى عالمي؛ وتأثرها بالزيادة أو النقصان حول الأحداث في العالم.

- تنوع الخدمات الإعلامية والإعلانية والحاجة لبثها لجميع الشعوب؛ وبطريقة سهلة وبتكلفة أقل.

- الحاجة لربط الأنظمة ومواقع العمل بعضها ببعض من جهة، ومع الإدارة المركزية من جهة أخرى.

- التوسع في تقديم الخدمات إلى المنازل؛ كخدمات البنوك والتسوق والسّياحة، بالإضافة إلى خدمة المعلومات.

- الاهتمام المتزايد بمعرفة المستجدات الحديثة على السّاحة الدولية، ومعرفة آخر الأخبار والتطورات بسرعة؛ الأمر الذي يتطلب وجود بنوك للمعلومات ومراكز للبحوث.

- استفادة المناطق النائية والريفية من الخدمات التعليمية والإعلامية، الثقافية والصحية والقانونية وغيرها[2].

ومن المشكلات القانونية التي تثيرها شبكة الأنترنت هي القانون الواجب التطبيق في شأن جرائم الأنترنت، وجوهر المشكلة أنّ الجريمة عبر الشّبكة لا تعرف الحدود الجغرافية، فالجاني قد يكون في دولة أوروبية ومحل الجريمة في آسيا أو في دولة أفريقية؛ كما في حالة اختراق الشّبكات بقصد التجسس المعلوماتي، أو التجسس الذي يهدد الأمن القومي أو سرقة النقود بطريق الأنترنت، كما أنّ بعض هذه الأفعال قد يكون مجرما في بلد الجاني دون بلاد أخرى؛ ومنها الدولة التي وقعت فيها الجريمة أو العكس[3].

---

[1]- محمد عبيد الكعبي، الجرائم الناشئة عن الاستخدام غير المشروع لشبكة الأنترنت - دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2009، ص25.

[2]- مرجع نفسه، ص ص 24-25.

[3]- سهيل محمد العزام، الوجيز في جرائم الأنترنت، الطبعة01، دائرة المكتبة الوطنية، المملكة الأردنية الهاشمية، 2009، ص ص08-09.

المطلب الثاني: تعريف الأنترنت

لم تلمح البشرية تغييرا وتحولا وتقدّما سريعا كما تعيشه معمورتنا في هذه العقود الأخيرة من الزمن، فقد برزت تكنولوجيا المعلومات والاتصالات لتحدث ثورة حقيقية في الحياة اليومية كالتجارة والتعليم والعمل وغيرها، ومن أهم أدوات التكنولوجيا الجديدة للإعلام والاتصال الوسيلة الناشئة المعروفة بالأنترنت، والتي تعد من أحدث التقنيات التي شهدها العقد الأخير من القرن العشرين.

وعليه سنتطرق إلى المقصود بالأنترنت **(الفرع أول)**، ثم استخدامات الأنترنت **(الفرع ثان)** لنصل إلى آليتها **(الفرع ثالث)**

الفرع الأول: المقصود بالأنترنت

لابد من الإشارة أنّ شبكة الأنترنت تتميّز بالخصوصية والفردية والعمومية والعالمية؛ فبالرغم من أنّها عالمية إلاّ أنّ هناك مواقع خاصة يتم وضع خصوصيات المستخدم فيها، بحيث لا يتمكن أحد من الوصول إليها إلاّ من كان يحمل مفاتيح التشفير، أو رقم التعريف الشّخصي الذي يمكنه من الدخول إلى هذا الموقع والوصول إلى الخصوصيات. كذلك الحال بالنسبة للعمومية والفردية فإنّ هذه الشّبكة عامة لكافة المستخدمين؛ إلاّأن هناك مواقع لا يمكن لأي شخص الدخول لها إلاّ فرد معين بواسطة رقم التعريف الشّخصي الخاص به[1]. بناء عليه سنتناول المقصود بالأنترنت لغة ثم اصطلاحا وقانونا.

أولا: المقصود بالأنترنت لغة

الأنترنت مصطلح باللغة الإنجليزية يتألف من مقطعين اثنين هما: الأول **Inter** مشتق من مصطلح Interconnexion يقصد به البينية أو الاتصال، والثاني **net** مشتق من مصطلح Network يقصد به الشّبكة، عند دمج المقطعين تكون الشبكة المتصلة أو البينية[2].

واستخدم هذا المصطلح لأول مرة عام 1982 بواسطة Bobkaham وVintcerf، ثم أُعلن عن استخدامه كوسيلة أساسية للاتصالات عام 1988[3].

ثانيا: المقصود بالأنترنت اصطلاحا

الأنترنت شبكة عالمية تربط الحواسيب والشّبكات الصغيرة بعضها ببعض عبر العالم؛ وذلك من خلال خطوط نقل مختلفة كالخطوط الهاتفية أو الأقمار الصناعية أو الألياف الضوئية وغيرها من تقنيات الاتصال؛ بغية تأمين خدمات عديدة لجميع الأفراد بشكل متواصل وعلى مدار الساعة وفي شتى أرجاء

---

[1] - محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة03، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011، ص28.

[2]- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص15.

[3]- محمد عبيد الكعبي، الجرائم الناشئة عن الاستخدام غير المشروع لشبكة الأنترنت - دراسة مقارنة-، مرجع سابق، ص20.

المعمورة[1].

وتعرّف الأنترنت بأنّها: " مجموعة هائلة من أجهزة الحاسوب المتصلة فيما بينها، بحيث يتمكن مستخدموها من المشاركة في تبادل المعلومات، والأنترنت ليس مجرد مجموعة من المعلومات والحواسيب والأسلاك، وإنّما تحتوي على مجموعة كبيرة من البرامج اللازمة لعمله، مثل المعدّات والحواسيب والأسلاك والمستخدمين لها."[2]

وهناك جانب من الفقه من عرّف الأنترنت تعريفا مُوسعا بأنّها: " عبارة عن شبكة واسعة من الحواسيب الموصولة مع بعضها البعض، والموزعة تلقائيا عبر جميع أنحاء العالم، وهذه الحواسيب تختزن كما هائلا من المعلومات المتنوعة؛ بحيث يتّم الوصول إليها والحصول عليها عن طريق ربط جهاز حاسوب بسيط، يحتوي على برمجيات الأنترنت وجهاز حل الشيفرة المعروف بالمودم Modem، إذا لم يكن الجهاز موصولا عن طريق الخطوط المحجوزة، وأيضا عنوان أنترنت خاص يتم الحصول عليه من مزودي خدمات الانترنت."[3]

ثالثا: المقصود بالأنترنت قانونا

عرّف المشرع الجزائري الأنترنت في المادة 10 من القانون المحدّد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية بأنّها: " شبكة معلوماتية عالمية تتشكل من مجموعة شبكات وطنية وإقليمية وخاصة، موصولة فيما بينها عن طريق بروتوكول الاتصال IP، وتعمل معا بهدف تقديم واجهة موحدة لمستعمليها." [4]

الفرع الثاني: استخدامات الأنترنت

تقدّم شبكة الأنترنت خدمات جليلة لكل المستخدمين يمكن إجمالها كمايلي:

- البريد الإلكتروني مع كل أنحاء العالم.

- الحصول على الرسائل العلمية والكتب، والمعلومات الخاصة بالعلوم وملخصاتها، والتي قد لا تتوافر في المكتبات العامة.

- مشاهدة الأحداث العالمية فور وقوعها، وتفاصيلها بصورة أفضل من تلك التي تبث عبر الإذاعة والتلفزيون والصحف.

- قراءة الصحف اليومية، والمجلات الأسبوعية.

---

[1]- الشريفات محمود عبد الرحيم، التراضي في تكوين العقد عبر الأنترنت-دراسة مقارنة-، الطبعة 02، دار الثقافة، الأردن، 2011، ص22.

[2]- بشير عباس العلاق، تطبيقات الأنترنت في التسويق، الطبعة01، دار المناهج، عمان، الأردن،2003، ص17.

[3]- بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت، الطبعة02، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص21.

[4]- قانون 18-04 مؤرخ في 10 مايو 2018، يحدّد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والإتصالات الإلكترونية، ج ر عدد 27 الصّادر في 13 مايو 2018.

- التعاقد على شراء السلع بصورة فورية عبر الشّبكة والتجارة الإلكترونية.
- متابعة أسواق الأموال والأسهم والسندات.
- إنشاء نوادي صحافة من خلال الشّبكة.
- نشر التراث والآداب والفنون والآثار.
- الدعاية التجارية والسياحية.
- نقل التكنولوجيا من دولة إلى أخرى.
- اتباع سياسة التعليم عن بُعد.
- أية معلومات أخرى مفيدة؛ قد يعبّر عليها الإنسان حال تصفحه لشبكة الأنترنت[1].

وفي هذا الصّدد نجد أنّ المظاهر الإيجابية لاستخدام الأنترنت عديدة ومتنوعة، وتنمو يوما بعد يوم في مجال التجارة أو الإدارة والأعمال، كذلك التعليم والصحة والطب؛ على نحو أدى لظهور ما يسمى بالحكومة الإلكترونية، ومع ذلك فإن استعمال شبكة الأنترنت وإن كان لا يمكن التخلف عنه، إلاّ أن هناك خبرات ضارة ومظاهر غير صحية؛ قد يستمدها الأطفال والأحداث والمراهقين من هذه الشّبكة العالمية[2].

الفرع الثالث: آلية عمل الأنترنت

الكثير من الناس يستعملون الأنترنت بشكل يومي دون أن يهمهم كيفية العمل، فالأنترنت هي شبكة اتصال عالمية تربط بين عدد ضخم من الشّبكات والأجهزة " الحواسيب"، وحتى يتمكن هذا الكم الهائل من أجهزة الكمبيوتر من التفاهم وتبادل المعلومات؛ لا بد من وجود لغة تخاطب وتحاور فيما بينها والبروتوكولات.

فالبروتوكول هو مجموعة من القواعد الإرشادية والمبادئ المرتبطة بعمل الشّبكة، فهو الذي يحدّد كيفية الاتصال بين أجهزة الحاسوب، وتستخدم هذه القواعد لتنسيق وفحص أخطاء البيانات المرسلة عبر الشّبكة. والبروتوكولان المسؤولان عن توفير الأساس لتشغيل الأنترنت هما: IP وTCP

أولا: بروتوكول -IP- Internet Protocol

ينتمي هذا البروتوكول إلى مجموعة بروتوكولات طورتها وزارة الدفاع الأمريكية، لإتاحة الاتصال عبر مختلف الشّبكات، بحيث يقوم هذا البروتوكول بتجزئة الرسائل الإلكترونية إلى وحدات بيانات صغيرة تدعى "الحزم" Pakets، ثم يقوم بإرسال وتوجيه هذه الحزم من الحاسب المرسل إلى الحاسب المستقبل، فيتولى هذا البروتوكول الاهتمام بكل التفاصيل الخاصة بكل حزمة، ويتأكد من أنّها تحتوي على العنوان

[1] - سهيل محمد العزام، مرجع سابق، ص ص09-10.
[2] - مرجع نفسه، ص 20.

الصّحيح الموجهة نحوه وهو المعروف بعنوان " IP"، ثم يقوم بنقلها.

ثانيا: بروتوكول -TCP- Transmission Control Protocol

وهو بروتوكول التحكم في الإرسال، أو بروتوكول مراقبة البث، ويقوم هذا البروتوكول بالتأكد من أن جهازين حاسبين يستطيعان الاتصال، أي أنه يضم قواعد إقامة وإنهاء الاتصال، كما أنه مسؤول عن مراقبة تجميع الحزم قبل نقلها وإعادة تجميعها حين وصولها، فهو يدقّق في صحة المعطيات لكشف الأخطاء، والتعرف على المعطيات الضائعة بسبب إمكانية ضياع البيانات أثناء تنقلها، ثم يقوم بإرسال هذه الحزم مرة أخرى لحين وصول كامل البيانات بشكل صحيح إلى وجهتها النهائية[1].

استنادا إلى ما سبق فإنّ وسائل الاتصال التي يتم بها إبرام المعاملات والعقود الإلكترونية يمكن أن تقسّم إلى قسمين: وسائل الاتصال الحديثة السّلكية واللاسلكية والأنترنت:

- التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة: ظهرت عدة وسائل اتصال حديثة للتواصل عن بُعد، وهي الفاكس، التلكس والتلغراف، بالإضافة إلى المينيتل والهاتف المرئي، وما تشهده البيئة الإلكترونية من تطور متسارع يفتح المجال أمام استحداث وسائل جديدة، قد تتميز بصفات أفضل وأجود من الموجودة حاليا، وبتكلفة أقل.

- التعاقد عبر شبكة الأنترنت: والتّي تتشكّل من شبكات صغيرة مترابطة مع بعضها بين الحواسيب، وتتفرع لتربط كل الحواسيب حول العالم عن طريقة أنظمة وبرتوكولات محددة، تسمح بتبادل البيانات والمعلومات بين المستخدمين، وهي الوسيلة الأكثر رواجا في الوقت الحالي نظرا للمحاسن والمزايا المتعددة التي توفرها هذه الوسيلة؛ حيث توفر ملايين المواقع التجارية للمستهلك الاختيار والبحث الجيد على المواقع، التي تمنح السّلع والخدمات ذات الجودة العالية، كما أن مواقع العرض تتيح فضاء أكبر للمعاينة والاطلاع على شروط البيع، ومواصفات السّلع والخدمات[2].

[1] - محمد خليل أبو زلطة، زياد عبد الحكيم القاضي، مدخل إلى التجارة الإلكترونية، الطبعة 01، مكتبة المجتمع العربي للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص ص 196-197.

[2] - سليماني مصطفى، وسائل الإثبات وحجيتها في عقود التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، رسالة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2019-2020، ص32.

الفصل الأول: ماهية التجارة الإلكترونية

إنّ التطور التكنولوجي السّريع الذي نعيشه؛ والذي يطلق عليه ثورة المعلومات أدى إلى ظهور أساليب جديدة لإبرام العقود لم تكن معروفة من قبل، ومن أهم هذه الأساليب هو التعاقد الإلكتروني.

وإذا كانت التقنية الإلكترونية هي أساس هذه الثروة المعلوماتية وتحقيق الاتصال وتسهيل التواصل بين البشر في كل مكان، فإنّه يحق لنا أن نصف عالم اليوم بأنّه مجتمع إلكتروني[1].

هذا التطور الجديد في استخدام القنوات الإلكترونية في إنجاز المعاملات التجارية في بيئة غير ورقية؛ وهو ما يطلق عليه التجارة الإلكترونية يتطلب تحوير قواعد التعامل القائمة على استخدام الورق، وكل هذه المستجدات لا يمكن أن يقف القانون إزاءها موقف المتفرج دون أن يتدخل لضبط تأثيرها في الحقوق والحريات في التعامل[2].

وللتطرق لماهية التجارة الإلكترونية لابد من تحديد مفهوم التجارة الإلكترونية **(المبحث الأول)** ثم دراسة مقومات التجارة الإلكترونية ومعالمها **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية

إنّ من أهم مظاهر تطور شبكة الأنترنت ظهور التجارة الإلكترونية؛ لأنّه مع التسهيلات الكبيرة التّي قدّمتها الشّبكة في مجال تبادل الرسائل والمعلومات تزايدت أعداد المتعاملين فيها؛ سواء للإعلانات عن المنتجات أو التسويق أو التفاوض على إبرام العقود بالأساليب الحديثة بدلا من المستندات الورقية والوسائل التقليدية[3].

وناهيك عن ذلك فقد تمّ استغلال الوسائل الإلكترونية المستحدّثة كأداة للتعبير عن الإرادة، وإبرام العقود بين عدّة أشخاص لا يتواجدون في مكان واحد، ولم يقتصر الأمر على ذلك فحسب بل امتّد ليشمل تنفيذ ما يتمّ الاتفاق عليه عبر هذا النمط الجديد من أنماط التعاقد الحديث، والذي اصطلح على تسميته **بالتعاقد الالكتروني**[4].

ولبيان ذلك نرى تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب؛ نتحدث في **الأول** عن التعريف بالتجارة الإلكترونية، و**الثاني** نتحدث فيه أشكال التجارة الإلكترونية ومراحل إنجازها، أما نطاق التجارة الإلكترونية وشروط ممارستها فنعرج لها في المطلب **الثالث**.

---

[1]- أبو العلا علي أبو العلا النمر، مرجع سابق، ص10.

[2]- سلطان عبد الله محمود الجواري، مرجع سابق، ص ص09-10.

[3]- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 20.

[4]- جهاد محمود عبد المبدي، مرجع سابق، ص14.

المطلب الأول: التعريف بالتجارة الإلكترونية

إنّ العصر الرقمي الذي انتشرت فيه الأنترنت انتشارا هائلا شاع مفهوم التجارة الإلكترونية التّي تتيح العديد من المزايا؛ فبالنسبة لرجال الأعمال أصبح بمقدورهم الحدّ من الوقت والمال للترويج لبضائعهم وعرضها في الأسواق. أما بالنسبة للزبائن فليس عليهم التنقل كثيرا للحصول على ما يريدون أو بذل الوقت، أو حتى الاستخدام الفعلي للنقود التقليدية؛ إذ يكفي اقتناء جهاز حاسوب وبرنامج متصفح الأنترنت واشتراك بالأنترنت[1].

وعليه سنتطرق إلى المقصود بالتجارة الإلكترونية وخصائصها **(الفرع الأول)** ثم تمييز التجارة الإلكترونية عن المفاهيم المشابهة لها **(الفرع الثاني)**، لنصل لتحديد طبيعة التجارة الإلكترونية **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: المقصود بالتجارة الإلكترونية وخصائصها

أول تطبيق لمفهوم التجارة الإلكترونية بدأ في أوائل السّبعينات من القرن الماضي؛ من خلال عمليات التحويل النقدي للأموال Electronic Funds Transfers " TFE " بطريقة إلكترونية، غير أنّ تطبيقها لم يتجاوز المؤسسات التجارية الكبرى، وخاصة البنوك التي كانت تطبقه من أجل تبادل المعلومات حول الحسابات عن طريق شبكة خاصة للاتصالات، ومع بداية الثمانينات ظهر التبادل الإلكتروني للبيانات Electronic Data Interchange" EDI "، والذي ساعد على تبادل الوثائق بين المؤسسات في كافة القطاعات. إلاّ أنّ الانتشار الحقيقي للتجارة الإلكترونية يعود إلى بداية ثورة الاتصالات والمعلومات؛ خاصة بعد استخدام شبكة الأنترنت في العالم عبر وسائل متعددة منها الحاسوب[2].

لذا ارتأينا التطرق للمقصود بالتجارة الإلكترونية **(أولا)** ثم نبيّن خصائصها **(ثانيا)**.

أولا: المقصود بالتجارة الإلكترونية

شهدت التجارة عبر العصور[3] تطورات كثيرة ومتسارعة؛ خاصة أمام الدور الكبير لتكنولوجيا الاتصال والمعلومات الذي يعرفه عصرنا اليوم، فاستطاعت أن تواكب التطورات التكنولوجية والسّعي للاستفادة من مزاياها لممارسة ما يعرف بالتجارة الإلكترونية؛ التي ظهرت كأسلوب جديد لعرض السّلع والخدمات وعقد الصفقات إلكترونيا بين مختلف دول العالم.

---

[1]- محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص12.

[2]- أيت علي زينة، " مفاهيم أساسية في التجارة الإلكترونية"، كتاب جماعي بعنوان: التعاقد في الفضاء الرقمي، إصدارات المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، ألمانيا، برلين، 2021، ص24.

[3]- وجديربالذكر أنّ بداية نشاط التجارة العالمية تعود إلى السّتينات من القرن الماضي. وكانت تعرف باسم التبادل الإلكتروني للبيانات Electronic Data Interchange. " EDI "، راجع في هذا الشأن: سلطان عبد الله محمود الجواري، مرجع سابق، ص26.

وعليه نتناول المقصود بالتجارة الإلكترونية **إصطلاحا**، ثم **قانونا**، لنصل إلى الإشارة لمختلف **الاتجاهات الفقهية** في هذا الصّدد.

1- المقصود بالتجارة الإلكترونية إصطلاحا: إنّ مصطلح التجارة الالكترونية ينقسم إلى قسمين:

أ- التجارة Commerce: وهي تعبر عن النشاط الاقتصادي الذي يتم من خلاله تداول السلع والخدمات، بين الدولة والمؤسسات والأفراد في إطار نظم وقواعد متفق عليها

ب-الإلكترونيةElectronic: يقصد بها أداء النشاط التجاري باستخدام وسائل أو وسائط إلكترونية[1].

وتجدر الإشارة إلى أنّ المقصود بالوسيلة أو الوسيط الإلكتروني هنا شبكة المعلومات الدولية، على الرغم من أنها يمكن أن تتسع في هذا التعريف لتشمل إلى جانب ذلك الشّبكات الخاصة المغلقة؛ والتي تستخدم من قِبل الأشخاص داخل أماكن معينة، كتلك المستخدمة داخل شركات الطيران. ويطلق على هذا النوع من الشّبكات اسم **" الإنترانت"**، وتشمل كذلك الشّبكات التي تصل بين مشتري معين ومجموعة من الموردين لشراء ما يحتاجه من منتجات، ولعل من أشهرها ما يربط بين شركات صناعة السيارات وموردي المكونات اللازمة لإنتاجها، ويعرف هذا النوع من الشّبكات **"بالإكسترانت."** [2]

وعليه التجارة الإلكترونية هي: "مصطلح يطلق على عملية بيع أو شراء أو تبادل منتجات، خدمات ومعلومات عن طريق شبكات الحاسبات والأنترنت." [3]

وقد جرى الخلط بين مصطلح التجارة الإلكترونية والتجارة عبر الأنترنت؛ إذ أنّ **الأولى** تعني العمل التجاري الذي يتّم من خلال استعمال وسائل إلكترونية، في حين أنّ **الثانية** هي تجارة تتّم من خلال تنسيق إلكتروني فقط، وعليه فإنها تعتبر جزء من التجارة الإلكترونية وإن كانت هي الوسيلة الشائعة والفعالة في الوقت الراهن[4]. لذا فإنّ أغلب الفقهاء عرفوا التجارة الإلكترونية من خلال الوسيلة المستعملة لإبرام العقد؛ وحصروا تعريفها في نطاق العقود المبرمة عبر الأنترنت، ومنه يجعلون التجارة الإلكترونية اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بُعد بوسيلة مسموعة مرئية[5].

---

[1]- أمل كرم خليفة، التجارة الإلكترونية، الطبعة01، مكتبة بستان المعرفة للنشر، مصر، 2013، ص14.

[2] - محمد عمر منصور الشويرف، التجارة الإلكترونية في ظل النظام التجاري العالمي الجديد، الطبعة01، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،2013، ص 29.

[3]- عزة العطار، التجارة الإلكترونية بين البناء والتطبيق، منشأة المعارف، مصر، 2003، ص02.

[4]- خليفي مريم، الرهانات القانونية للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2011- 2012، ص16.

[5]- عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت، الطبعة01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص ص 29-30.

2-المقصود بالتجارة الإلكترونية قانونا: اختلفت التشريعات في تحديد تعريف للتجارة الإلكترونية وفقا للمنظمات الدولية، وأيضا التشريعات العربية والتشريعات الأجنبية:

أ- المقصود بالتجارة الإلكترونية في المنظمات الدولية:

- اهتمت **منظمة الأمم المتحدة** ممثلة في لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي **" الأونسيترال"** بوضع مشروع قانون التجارة الإلكترونية؛ والذي تمّ اعتماده من قِبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 1996/12/16، حيث وافقت لجنة الأونسيترال على إصدار القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية، وكان هدفه وضع بيئة قانونية آمنة لتسيير استعمال وسائل الاتصال الحديثة[1]. والملاحظ أنّ هذا المشروع لم يعرف التجارة الإلكترونية؛ وإنّما اكتفى فقط بتعريف تبادل المعلومات الإلكتروني.

- في حين عرفت **منظمة التجارة العالمية** التجارة الإلكترونية بأنّها: " إنتاج وتسويق وبيع وتوزيع منتجات من خلال شبكة اتصالات." [2]

- عرفت **منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية** OECD التجارة الإلكترونية بأنها: " تشمل جميع أشكال المعلومات التجارية التي تتم بين الشركات أو الأفراد، والتي تقوم على أساس التبادل الإلكتروني للبيانات سواء أكانت مكتوبة أو مرئية أو مسموعة، هذا بالإضافة إلى شموله الآثار المترتبة على عملية تبادل البيانات والمعلومات التجارية إلكترونيا، ومدى تأثيرها على المؤسسات والعمليات التي تدعم وتحكم الأنشطة التجارية الأخرى." [3]

ب- المقصود بالتجارة الإلكترونية في التشريعات العربية:

- عُرفت التجارة الإلكترونية من طرف **القانون العربي الاسترشادي للمعاملات والتجارة الالكترونية** بأنها: " أي تعامل أو تعاقد أو اتفاق يتم ابرامه أو تنفيذه بشكل كلي أو جزئي، بواسطة رسائل إلكترونية." [4]

- في حين عرفتها المادة 02 من قانون **المعاملات والتجارة الإلكترونية الاماراتي رقم02 لسنة2002** بأنها: " المعاملات التجارية التي تتم بواسطة المراسلات الإلكترونية."

- وكذا المادة 02 من **قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم83 لسنة2000** بأنها: " العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الإلكترونية." [5]

---

[1]- سليم سعداوي، عقود التجارة الإلكترونية -دراسة مقارنة-، الطبعة01، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص122.

[2]- حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت - مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع-، الطبعة01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص63.

[3]- محمد عبيد الكعبي، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2010، ص141.

[4]- مرجع نفسه، ص156.

[5]- جهاد محمود عبد المبدي، مرجع سابق، ص 23.

- أما بخصوص المشرع الجزائري فقد عرّف مصطلح التجارة الإلكترونية بموجب الفقرة الأولى من المادة06 من **القانون رقم**18-05 بأنّها: " النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بُعد لمستهلك إلكتروني، عن طريق الاتصالات الإلكترونية." [1]

ويلاحظ في هذا الصّدد:

* أنّ المشرع الجزائري حصر النشاط التجاري الذي يعتمد على شبكات الاتصال الإلكتروني على شخص قانوني هو المورد الإلكتروني، وبذلك فإنّ التاجر التقليدي المعروف في القانون التجاري له مركزا قانونيا مختلفا لا يمارس التجارة الإلكترونية، لكنه يستغل جزئيا وسائل الاتصال الإلكترونية قصد الترويج والتعاقد لتحقيق معاملاته التجارية التقليدية.

*كما اعتمد المشرع في نص المادة على صورة واحدة من صور العلاقات التجارية وهي تلك التي تتم بين المورد الإلكتروني والمستهلك الإلكتروني؛ وأهمل باقي العلاقات التجارية التي تربط المورد بغيره من التجار أو مع الإدارة.

* كذلك وبالنظر إلى متطلبات ممارسة المعاملات التجارية عن طريق الاتصالات الإلكترونية التي تضمنتها المواد10 وما بعدها من قانون18-05 ؛ نجد أنّ المشرّع اقتّصر على العقود الاستهلاكية ولم يتطرق لباقي صور المعاملات التي تنشأ بين التجار، أو التي تتم بوسائل إلكترونية أخرى كالبريد الإلكتروني أو عن طريق المحادثة المرئية مثلا؛ الأمر الذي لا يمكن معه إضفاء الصفة التجارية أو المدنية على المعاملة بالاعتماد على النمط المتبع في إبرامها إلكترونيا، ولابد حينئذ من الاعتماد على عناصر خارجية عن التعامل الإلكتروني لإضفاء الصفة التجارية أو المدنية على هذه التصرفات؛ ومن ثمّ تحديد نظام الاثبات الذي تخضع له[2].

ج- المقصود بالتجارة الإلكترونية في التشريعات الأجنبية:

- عرّف **التشريع الفرنسي** التجارة الإلكترونية بأنّها:" مجموع المعاملات الرقمية المرتبطة بأنشطة التجارة بين المشروعات ببعضها البعض، وبين المشروعات والأفراد وبين المشروعات والإدارة."[3]

- في حين عرّف **المشرّع الإيطالي** المبادلات الإلكترونية في المادة 09 من المرسوم 185-99 لسنة 1999 بأنّها: " تبادل السلع والخدمات عن بُعد باستعمال أي وسيلة إلكترونية." [4]

---

[1]- قانون رقم 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونية، السّالف ذكره.

[2] - فاروق فرنان، منية شوايدية، " التجارة الإلكترونية ومبدأ حرية الإثبات"، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد13، العدد02، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، أكتوبر2021، ص ص757-758.

[3]- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009، ص67.

[4]- محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت، الطبعة01، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2004، ص178.

- كما عرّف **تشريع لوكسمبورغ** التجارة الإلكترونية في المادة الأولى من مشروع قانون التجارة الإلكترونية بأنّها: " كل استعمال لوسيلة من ووسائل الاتصال الإلكترونية لتجارة السّلع والخدمات؛ باستثناء العقود المبرمة بطريق تيليفون شفهي أو باستخدام التصوير."

وتجدر الإشارة في هذا الصّدد أنّه قد صدر النص النهائي للقانون بتاريخ 2000/06/12 خال من أي تعريف للتجارة الإلكترونية[1].

- بالرجوع **للتشريع الكندي**؛ نجده لم ينص في قانون التجارة الإلكترونية لعام 1999 على تعريف التجارة الإلكترونية، باعتبار أنّ التجارة نشاط اقتصادي معروف ولها قواعد متفق عليها، إلاّ أنّه جاء بتعريف مصطلح " **إلكترونية** " في المادة الأولى بأنّها: " عملية إنشاء أو تسجيل أو نقل أو تخزين في صيغة رقمية، أو أي صيغة أخرى غير ملموسة؛ بواسطة وسائل إلكترونية أو بأي وسائل أخرى مشابهة، لديها القدرة على الإنشاء أو التسجيل أو النقل أو التخزين إلكترونيا." [2]

3- **التعريف الفقهي للتجارة الإلكترونية**: وردت تعريفات فقهية عديدة لمصطلح التجارة الإلكترونية من طرف الشّراح، وجاء البعض منها مركزا على الوسائل المستخدمة في هذه التجارة؛ حيث عرفها البعض بأنها: " اتفاق يتلاقى فيه ايجاب وقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بُعد؛ وذلك بوسيلة مسموعة ومرئية بفضل التفاعل بين الموجب والقابل." [3]

كما ظهرت العديد من المحاولات الفقهية التي قامت بتعريف التجارة الإلكترونية؛ ومن أبرزها:

أ- تعرف بأنّها: " أي أعمال تجارية تُبرم وتتم بطريقة إلكترونية؛ سواء كانت التعاملات التجارية تحدث بين طرفي العملية التجارية أو بين الشركة وعملائها."

ب- أيضا: " هي تلك الأنشطة التجارية التّي تُدار عبر شبكة دولية متصلة إلكترونيا بأجهزة الكمبيوتر."

نجد أنّ هذا التعريف بيّن أنّ المقصود بالأنشطة التجارية هو تبادل البيانات إلكترونيا، وإبرام الصّفقات والعقود وتحويل الأموال إلكترونيا.[4]

ج- في حين عرّف البعض التجارة الإلكترونية بأنّها: " نوع من عمليات البيع والشّراء ما بين المستهلكين والمنتجين أو بين الشركات؛ باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات." [5]

---

[1]- مدحت عبد الحليم رمضان، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، مصر،2001، ص11.

[2]- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص51.

[3]- سليم سعداوي، مرجع سابق، ص120.

[4]- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 56.

[5]- رأفت رضوان، عالم التجارة الإلكترونية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، 1999، ص14.

د - أو أنها: " كل معاملة تجارية تتم عن بُعد باستعمال وسيلة إلكترونية، وذلك حتى إتمام العقد." [1]

هـ- يوجد تعريف واسع للتجارة الإلكترونية وهو استخدام وسائل الاتصال والحواسيب في العمليات التجارية؛ وهي قناة تجارية هامة تقرّب المسافات بين المنتجات والمستهلكين. فالتجارة الإلكترونية هي شكل من أشكال الصّفقات التجارية تتفاعل فيها الأطراف إلكترونيا، بدلا من الاتصال المادي المباشر[2].

أما الفقه الإسلامي عرّف التجارة الإلكترونية على أنها: " تنفيذ كل ما يتصل بعمليات شراء وبيع البضائع، والخدمات والمعلومات عبر شبكة الأنترنت. "[3]

وعلى الرغم من عدم استقرار الفقه على تعريف محدّد للتجارة الإلكترونية باعتبارها نشاط يقوم على وسائط إلكترونية دائمة التطور والتجديد، فإنّ ما يستخلص من مختلف هذه التعريفات أنّ التجارة الإلكترونية وبشكل عام تشمل أنواع من الأنشطة:

الأول: خدمات ربط أو دخول الأنترنت وما تتضمنه خدمات الربط من خدمات ذات محتوى تقني، ومثالها الواضح الخدمات المقدّمة من مزودي خدمات الأنترنت.

الثاني: التسليم أو التزويد التقني للخدمات.

الثالث: استعمال الأنترنت كواسطة أو وسيلة لتوزيع الخدمات، وتوزيع البضائع والخدمات المسلّمة بطريقة غير تقنية[4].

وبناءا على ذلك؛ فإنّ التجارة الإلكترونية تتمثل في تحديد نماذج أعمال مربحة وتعزيز إمكانياتها، فهي تعتمد في نجاحها على قدرة الشركة في تسويق منتجاتها؛ سواء أكانت سلعا أم خدمات أم أفكارا، من خلال آليات إقناع وخطط تسويقية محكمة هدفها تحقيق رضا العميل، وهذا ما يجسّد نجاح الشّركة عند إشباعها حاجات العميل الحقيقية ورغباته[5].

وعليه تعرّف التجارة الإلكترونية بشكل عام بأنها: "مجموعة المبادلات الإلكترونية المرتبطة بنشاطات تجارية؛ ويُنظر إليها بأنها العلاقات بين المؤسسات أو العلاقات بين المؤسسات والإدارات أو المبادلات بين المؤسسات والمستهلكين. وتعني أيضا القيام بجميع مراحل التعامل من عمليات التصنيع أو

---

[1]- أبو العلا علي أبو العلا النمر، مرجع سابق، ص16.

[2]- جعفر سعدي، محمد علي دشة، " أخلاقيات التجارة الإلكترونية ودورها في حماية المستهلك الإلكتروني"، مجلة الدراسات الاقتصادية الكمية، المجلد04، العدد01، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر،2018، ص15.

[3]- عبد العزيز عبد الرحيم سليمان، التبادل التجاري، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004، ص 196.

[4]- مصطفى هنشور وسيمة، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة للحصول على شهادة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، الجزائر، 2017، ص41.

[5]- بشير عباس العلاق، مرجع سابق، ص151.

التسويق أو توريد المواد الأولية أو الإعلان التجاري، أو تبادل المعلومات مع دوائر الأعمال المماثلة الإلكترونية عن طريق ما يوفره التقدم التكنولوجي من وسائل متطورة داخل المؤسسات. فالصفقات تضاعفت بين المؤسسات عبر الأنترنت في الآونة الأخيرة، وهذا سيُحول استعمال التجارة الإلكترونية إلى تطبيق تجاري؛ فعن طريقها سيكون الشّراء والبيع ما يتبعها من تحولات وتسويات مالية، وتتوسع لتشمل تبادل المعلومات وإجراء المفاوضات من خلال التبادل الإلكتروني للمعلومات، وقد تتعلق هذه المعلومات بمواصفات السّلع المطلوبة؛ من حيث إنتاجها ونوعيتها وأحجامها، والمواد الأولية ومدخلاتها وإجراء تغيرات أو تعديلات عليها، وقد تشمل دراسة الأسواق وجمع معلومات عنها والظروف السّائدة فيها." [1]

وثمة انتقادات وُجهت إلى هذه التعاريف في مقدمتها عدم تمييزه بين كل من **العقد الإلكتروني وعقد التجارة الإلكترونية** على الرغم من الفارق الموجود بينهما، فالعقد الإلكتروني يشمل جميع صور التعاقد من خلال الوسائط الإلكترونية بغض النظر عن موضوع العقد وأطرافه. ومن زاوية أخرى نجد أنّ عقد التجارة الإلكترونية يشمل بالإضافة إلى العقد الإلكتروني الذي يقع في مجال التجارة من حيث الموضوع أو الأطراف، بعض صور الاتفاقات المتداولة في أوساط التجارة الإلكترونية كاتفاق التبادل الإلكتروني للبيانات.

وبذلك ترى هذه الانتقادات أنّ عقد التجارة الإلكترونية هو ذلك العقد الذي يُبرم في البيئة التجارية، ويتم فيه التعبير عن الإيجاب والقبول وتلاقيهما كليا أو جزئيا؛ من خلال أجهزة إلكترونية قابلة للبرمجة، تربط بينها شبكة اتصالات متعددة الوسائط؛ قد تكون مفتوحة أو مغلقة[2].

ثانيا: خصائص التجارة الإلكترونية

استنادا لما سبق ذكره من تعريفات للتجارة الإلكترونية؛ تتجلى لنا أهم الخصائص المميّزة للتجارة الإلكترونية فيما يلي:

1- خاصية تحرير التجارة من عنصري الزمان والمكان: تفترض التجارة التقليدية أن تكون في مكان وزمان محدّدين؛ يلتقي فيهما المتعاقدان لإبرام تصرفاتهما القانونية، وهو ما يسمى بالسوق؛ فهذا الأخير هو المكان المادي الذي يلتقي فيه أطراف العقد. أما التجارة الإلكترونية فإنّها تتصف بكلية الوجود؛ لذا فهي متاحة في كل مكان وفي جميع الأوقات، إذ تحرّر السّوق من مجرد كونه مكانا ماديا، فيسمح للزبون بالتسوق من منزله أو من موقع عمله، بل حتى من سيارته باستخدام التجارة عبر الهاتف النقال.

[1]- الزيدي وليد، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت -الموقف القانوني-، الطبعة01، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص11.

[2] - سلطان عبد الله محمود الجواري، مرجع سابق، ص 41.

2- **خاصية الوصول العالمي**: بفضل هذه الخاصية يمكن لأي نشاط تجاري يقدّم سلعا وخدمات على الأنترنت، أن يتعامل دون الحاجة إلى الانتقال لمنطقة جغرافية معينة، بحيث يكفي أن يتم إنشاء موقع تجاري على شبكة المعلومات الدولية؛ حتى يمكن للشخص الطبيعي أو المعنوي من الوصول إلى أسواق مستخدمي شبكة الأنترنت عبر العالم كله، كما أنّ التجارة الإلكترونية لا تعرف الحدود المكانية أو الجغرافية على عكس ما هو عليه الحال بالنسبة للتجارة التقليدية، والتي كانت الحدود تشكّل عائقا أمام وصولها إلى العديد من الأسواق[1].

لذا فإنّ اتصافها بالعالمية؛ يعني كذلك أنّها تكون مشتركة بين جميع الدول، كما أنّ هذه المعايير العالمية تُسهم في تقليص تكلفة البحث عن المنتجات بالنسبة للزبائن ومن ذلك إيجاد سوق واحد عالمي، والذي يتم فيه عرض الأسعار وأوصاف المنتجات للجميع، وعليه يصبح بإمكان المستهلك معرفة الأسعار بسهولة وبطريقة سريعة[2].

3- **اختفاء الوثائق الورقية في المعاملات التجارية**: حيث تتميز التجارة الإلكترونية بعدم وجود أية وثائق ورقية متبادلة في إجراء المعاملات، إذ أن كافة الإجراءات والمراسلات بين طرفي المعاملات وتنفيذها تتم عبر الركائز الإلكترونية.

4 - **السّرعة في إنجازوتنفيذ كل العملية التجارية بين طرفين**: دون الحاجة لانتقال الطرفين والتقائهما في مكان معين، بما فيها تسليم السّلع الغير المادية عبر شبكة الأنترنت من مختلف الخدمات، التي يتم تنفيذها إلكترونيا أي التسليم المعنوي للمنتجات، وكذلك بعض الخدمات كالاستشارات القانونية.

5- **التفاعل المتوازي في آن واحد بين أطراف المعاملات**: حيث يمكن أن يجتمع عدد كبير من المشتركين في آن واحد على موقع واحد، أو إرسال شخص واحد نفس الرسالة أو الإعلان أو الطلب إلى عدّة مستقبلين في آن واحد[3].

6- **عدم الكشف عن هوية المتعاملين**: تتم معاملات التجارة الإلكترونية عادة بين أطراف متباعدين مكانيا وزمانيا ولا دراية لهم بهوية بعضهم البعض، على عكس ما كان عليه الحال في التجارة التقليدية؛ مما قد يجعل أحد طرفي المعاملة عرضة لمعلومات زائفةأو تقديم بطاقات ائتمان مسروقة، ومن أجل الحفاظ على الخصوصية وتوفير الأمان والنزاهة في المعاملات التجارية عبر شبكة المعلومات الدولية، تسعى الدراسات

[1] - العيسوي إبراهيم، التجارة الإلكترونية، الطبعة01، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، مصر،2003، ص 31.

[2] - محمد عبد حسين الطائي، التجارة الإلكترونية - المستقبل الواعد للأجيال القادمة -، الطبعة01، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010، ص ص 60-61.

[3]- عماد مجدي عبد الملك، التجارة الإلكترونية - عربياودوليا -، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2011، ص 46.

التكنولوجيا الحديثة إلى إيجاد ما يضمن الاستعمال المؤمن؛ كنظام التشفير المستخدم لتأمين السّرية في التعاملات الإلكترونية[1].

الفرع الثاني: تمييز التجارة الإلكترونية عن المفاهيم المشابهة لها

لم يقتصر تأثير ثورة المعلومات على قطاعي التجارة والأعمال فحسب، بل تعدته إلى قطاعات أخرى؛ حيث ظهرت الآن تعريفات ومصطلحات جديدة؛ ما كانت لتظهر لولا تطور الاتصالات والتقنيات الرقمية وانتشار الأنترنت، وقد ارتبطت التجارة الإلكترونية وتداخلت مع عدة مفاهيم منها:

أولا: التسويق الإلكتروني أو الافتراضي Cyber marketing

كما يُعرف أيضا باسم "سيبر تسويق" Cyber marketing، وظهرت عبارة: Cyber marketing لأول مرة في كتاب للأمريكي: Len Keeler سنة 1995[2]، الذي اقترح من خلاله التعريف التالي:"السيبر تسويق يعني استغلال الشبكة المفتوحة الأنترنت، وشبكة Extranet وIntranet للتسويق باستخدام مختلف الوسائل الرقمية."

وطبقا لهذا التعريف؛ فإنّ التسويق الإلكتروني يقصد به تنفيذ كافة الأنشطة المتعلقة بالوظيفة التسويقية، مثل الإعلان والبيع وتوصيل السّلع والخدمات، وخدمة ما بعد البيع الإلكتروني باستخدام الويب"

وتأسسا على ما تقدم يمكن النظر إلى التسوق الإلكتروني باعتباره جزء من نشاط أوسع هو التجارة الإلكترونية.

ثانيا: التجارة الخارجية الإلكترونية electronic trade

التجارة الخارجية الإلكترونية تعني القيام بالأنشطة التصديرية والاستيرادية التقليدية، مثل البحث عن الفرص التصديرية والاستيراد، والتفاوض وفتح الأسواق الخارجية، وإتمام التعاقد والشحن والتوصيل إلكترونيا باستخدام الويب[3].

ويمكن القول بأنّ هذا المفهوم هو أقرب ما يكون إلى التجارة الإلكترونية؛ إلاّ أن الفرق الجوهري بينهما يتمثل في كون التجارة الخارجية الإلكترونية تهتم بالأسواق الخارجية وتهمل المحلية، كما أنها تولي أهمية كبيرة لقطاعات الأعمال على حساب الأفراد.

---

[1] - العيسوي إبراهيم، مرجع سابق، ص31.

[2]- إبراهيم بختي، دور الأنترنت وتطبيقاته في مجال التسويق -دراسة حالة الجزائر-، أطروحة مقدّمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 2002، ص 74.

[3] - فريد النجار وآخرون، التجارة والأعمال الإلكترونية المتكاملة في مجتمع المعرفة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر،2006، ص 92.

ثالثا: التجارة عبر الأنترنت I-commerce

تمّ اشتقاق كلمة I-commerce باللغة الإنجليزية من الكلمتين: Internet - commerce أي التجارة عبر الأنترنت بينما e-commerce مشتقة منElectronic commerce .

وعادة ما يستخدم هذين اللفظين كمترادفين ولكن يوجد فرق بينهما، فالتجارة الإلكترونية هي مجموعة الأنشطة التجارية التي تعتمد على الوسائط الإلكترونية، وشبكات الحاسبات الآلية والأنترنت، بينما تشير I-commerce إلى الأنشطة التجارية التي يتم تنفيذها عبر شبكة الأنترنت تحديدا، أي أنّ التجارة الإلكترونية هي عمل تجاري يتم من خلال تنسيق إلكتروني و I-commerce هي عمل إلكتروني يتّم من خلال تنسيق إلكتروني على الأنترنت[1].

رابعا: الأعمال الإلكترونية E-Business

يشيع لدى الكثير استخدام مصطلح التجارة الإلكترونية E-Commerce مرادفا لاصطلاح الأعمال الإلكترونية E-Business، غير أنّ هذا خطأ شائع لا يراعي الفرق بينهما؛ فالأعمال الإلكترونية أوسع نطاقا وأشمل من التجارة الإلكترونية، وتقوم الأعمال الإلكترونية على فكرة أتمتة الأداء في العلاقة بين إطارين من العمل، وتمتد لسائر الأنشطة الإدارية والإنتاجية والمالية والخدماتية، ولا تتعلق فقط بعلاقة البائع أو المورد بالزبون، إذ تمتد لعلاقة المنشأة بوكلائها وموظفيها وعملائها، كما تمتد إلى أنماط أداء العمل وتقييمه والرقابة عليه، وضمن مفهوم الأعمال الإلكترونية يوجد المصنع الإلكتروني المؤتمت، البنك الإلكتروني وشركة التأمين الإلكترونية والخدمات الحكومية المؤتمتة؛ والتي تتطور مفاهيمها في الوقت الحاضر نحو مفهوم أكثر شمولا هو الحكومة الإلكترونية، في حين أنّ التجارة الإلكترونية نشاط تجاري، وبشكل خاص تعاقدات البيع والشّراء وطلب الخدمة وتلقيها بآليات تقنية وضمن بيئة تقنية[2].

لذلك فما التجارة الإلكترونية إلاّ جزء من الأعمال الإلكترونية. وما قد يطبق على التجارة الإلكترونية من أحكام وقوانين قد لا يطبق على الأعمال الإلكترونية؛ باعتبار أنّ التجارة الإلكترونية لها أحكام خاصة تختلف عما قد يتعلق بأمور أخرى[3].

ولكن لا يفوتنا أن ننوّه أنّ التجارة التقليدية لا تختلف عن التجارة الإلكترونية؛ إلاّ من خلال أنّ لهذه الأخيرة أسلوبا غير تقليدي في الوصول إلى المستهلكين في كافة نحاء العالم، أي أنها تحقق عائدات

[1]- طارق عبد العال حماد، التجارة الإلكترونية: المفاهيم، التجارب، التحديات، الأبعاد التكنولوجية والمالية والتسويقية والقانونية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر،2003، ص08.

[2]- مصطفى يوسف كافي، التجارة الإلكترونية، دار ومؤسسة رسلان للطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، 2009، ص ص17-18.

[3]- الحلالمة محمد نصار، التجارة الإلكترونية في القانون، دار الثقافة، الأردن، 2012، ص87.

ضخمة يقابلها انخفاض كبير في التكاليف مقارنة بالتجارة التقليدية، كما يمكن للشركات من خلال التجارة الإلكترونية القيام بإدارة أفضل لعمليات الشّراء والتوريد والبيع والنقل، والتأمين والعمليات المحاسبية ومراقبة المخزون، أيضا تستطيع من خلال التجارة الإلكترونية توفير معلومات يومية عن الزبائن، وهي بلا شك تؤدي إلى خفض تكلفة المعاملات التجارية لأنها تلغي دور الوسطاء بين البائع والمشتري[1].

الفرع الثالث: طبيعة التجارة الإلكترونية

التجارة الإلكترونية هي إتجار بالخدمة لا بالبضائع، و قد صنفت التجارة الإلكترونية عالميا في إطار مسعى منظمة التجارة العالمية إلى إيضاح طبيعتها و إطارها القانوني ضمن مفهوم الخدمات، و قد تقرر ذلك في التقرير الصّادر عن مجلس منظمة التجارة الدولية الخاص بالتجارة في الخدمات بتاريخ 17/03/1999، و المقدّم إلى المجلس العام لمنظمة التجارة الدولية، حيث ذهب هذا التقرير إلى أن: "تزويد الخدمات بالطرق التقنية يقع ضمن نطاق الاتفاقية العامة للتجارة في الخدمات (جاتس - GATS)، باعتبار أنّ الاتفاقية تطبق على كافة الخدمات؛ بغض النظر عن طريقة تقديمها ، و لأن العوامل المؤثرة على التزويد الإلكتروني للخدمات هي نفسها التي تؤثر على تجارة الخدمات، و من هنا تخضع عمليات تزويد الخدمة بالطرق التقنية إلى كافة نصوص الاتفاقية العامة للتجارة في الخدمات -الجاتس-؛ سواء في ميدان المتطلبات أو الإلتزامات بما فيها الالتزام بالشفافية و التنظيم الداخلي، المنافسة و الدفع و التحويلات النقدية، دخول الأسواق والمعاملة الوطنية، و الإلتزامات الإضافية؛ هذا مع مراعاة أنّ هناك حاجة لتحديد الموقف من عملية تسليم البضائع، و ذلك لتحديد ما إذا كانت هذه الأنشطة تخضع للاتفاقية العامة للتجارة في البضائع - السلع (جات - GAAT) أم اتفاقية التجارة في الخدمات (جاتس - GATS)."[2]

وتأسيسا على ذلك تشهد عقود التجارة الإلكترونية نموا متصاعدا؛ فقد باتت تشكّل نسبة كبيرة من مجموع التجارة الدولية والداخلية، لما تتميز به من سرعة في إبرام العقد وتنفيذه، حيث يمكن للفرد أن يصل إلى ما يرغب إليه من خلال الضّغط على لوحة المفاتيح الموجودة بحاسوبه الخاص؛ والذي يكون متصلا عبر الأنترنت من خلال وسيلة الاتصال التليفونية دون حاجة إلى الانتقال إلى هذا البلد الآخر الذي يوجد به محل التعاقد[3].

---

[1]- مصطفى يوسف كافي، مرجع سابق، ص20.

[2] - زيبار الشاذلي، بوهنتالة ياسين، "الإطار القانوني المفاهيمي للتجارة الإلكترونية"، كتاب جماعي بعنوان: التعاقد في الفضاء الرقمي، إصدارات المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، ألمانيا، برلين، 2021، ص ص152-153.

[3]- بسمان نواف فتحي حسين الراشدي، مرجع سابق، ص08.

المطلب الثاني: أشكال التجارة الإلكترونية ومراحل إنجازها

تمثّل التجارة الإلكترونية واحدا من أهم موضوعات الاقتصاد الرقمي أو التقني؛ حيث يقوم الاقتصاد الرقمي على حقيقتين: التجارة الإلكترونية وتقنية المعلومات، فتقنية المعلومات أو صناعة المعلومات في عصر الاتصال وتكنولوجيا المعلومات هي التي خلقت الوجود الواقعي والحقيقي للتجارة الإلكترونية؛ بإعتبارها تعتمد على الاتصال ومختلف الوسائل التقنية للتنفيذ وإدارة النشاط التجاري[1].

هذا ما سنتناوله بالبحث من خلال التطرق لأشكال التجارة الإلكترونية **(الفرع الأول)** ثم مراحل إنجاز المعاملات التجارية الإلكترونية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: أشكال التجارة الإلكترونية

للتجارة الإلكترونية عدّة أشكال يمكن تلخيصها في:

أولا: التجارة الإلكترونية بين وحدتي أعمال (Business to Business B2B)

ويكون هذا النوع من التجارة بين شركات ومؤسسات أعمال، إذ يكون التعامل بين الشركات مع بعضها البعض في مجال ما؛ فيقوم طرف بالشراء أو البيع أو التبادل السلعي أي كانت نوع المعاملة بين شركتي أعمال. وهذا النوع هو السّائد بين التجار[2].

ثانيا: التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال وبين حكومة (Business to Government B2G)

ينال هذا النوع من التجارة تركيزا واهتماما متزايدا من قِبل مختلف الحكومات؛ حيث يحرص الكثير منها على إجراء تطوير وتحديث في أداء دوائر الأعمال المختلفة التابعة لها، وذلك بازدياد الاعتماد على الوسائل الإلكترونية في الحصول على السّلع والخدمات، التي تنتجها أو تقدّمها دوائر قطاعات الأعمال في إطار ما يعرف بالحكومة الالكترونية E- government، ويغطي هذا النوع جميع التحويلات مثل دفع الضرائب والتعاملات بين الشركات وهيئات الإدارة المحلية الحكومية، حيث تقوم الحكومة بعرض الإجراءات واللوائح والرسوم، ويتمثل هذا الجانب في استخدام الجهاز الحكومي للحكومة الإلكترونية في تقديم الخدمات لقطاع الأعمال، ومثال ذلك الإعلان عن مشترياتها ومبيعاتها لتوفير الشفافية من ناحية، وللحصول على أسعار جيدة من ناحية أخرى، ولمحاربة الفساد الإداري والرشوة.[3]

---

[1] - عبد الصبور عبد القوي علي مصري، مرجع سابق، ص21.

[2]- أمير فرج يوسف، مرجع سابق، ص 45.

[3]- نوري منير، التجارة الإلكترونية والتسويق الإلكتروني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص17.

ثالثا: التجارة الإلكترونية بين مستهلك وحكومة (Customer to Government C2G)

مثل قيام الأفراد بسداد الضرائب أو رسوم تجديد رخص السيارات للحكومة عن طريق الأنترنت. والتقدّم لشغل الوظائف المعلن عنها في المواقع الحكومية، وسداد فواتير التليفونات وغيرها من المواقع على الأنترنت.[1]

رابعا: التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال أو شركة وبين مستهلك (Business to Customer- Shopping malls B2C)

وهذا الشّكل يبيح للمستهلك التسوق عبر شبكة الأنترنت بحثا عن أي سلعة يرغبها، ويتّم الشّراء من صفحة الأنترنت بعد الإشارة إلى المنتج المطلوب، واستخدام بطاقات الائتمان[2]. وأطلق البعض على هذا النوع من التجارة تسمية **التسويق الإلكتروني**؛ لتميّزه عن التجارة الإلكترونية بين مؤسسات الأعمال، وينتج عن بيع السّلع والخدمات إلى الجمهور الواسع؛ التّي يمكن تسليمها عن طريق الخط الإلكتروني أو بطريقة أخرى. وتعتبر شركات Amazon-dell من الأمثلة عن المواقع الأكثر نجاحا في هذا النوع من الخدمات على الويب، وخدمات هذا النوع عادة ما تقدّم من طرف وسطاء تجاريين معاصرين مثل Amazon، أو وسطاء تقليديين مثل Carrefour.[3]

خامسا: التجارة الإلكترونية بين مستهلك ومستهلك (Customer to Customer C2C)

ومن الأمثلة الشّهيرة على ذلك إنشاء شركة e-Bay.com مواقع يمكن للمستهلكين من خلالها تبادل عدد ضخم من السّلع والخدمات فيما بينهم مباشرة، أي دون تدخل من الوسطاء[4].

ومن زاوية اخرى؛ تصنّف التجارة الإلكترونية اعتمادا على درجة تقنية العملية، وعلى تقنية الوسيط أو الوكيل إلى:

1-**التجارة الإلكترونية البحتة**: ويطلق عليها التجارة الإلكترونية المباشرة أو الكاملة؛ حيث تتضمن جميع المنتجات التي يتّم بيعها إلكترونيا، وجميع مراحل النشاط التجاري إلكترونيا مثل شراء برمجيات من موقع إلكتروني على الأنترنت، وإتمام عملية الدّفع بشكل رقمي.

2 - **التجارة الإلكترونية الجزئية**: وهي تجارة إلكترونية غير مباشرة، وفي هذه التجارة يتّم جزء من النشاط التجاري بشكل إلكتروني مثل أن تتم عملية الشّراء والدفع إلكترونيا، في حين تتّم عملية التسليم بشكل

[1]- مصطفى يوسف كافي، مرجع سابق، ص15.
[2]- أمير فرج يوسف، مرجع سابق، ص 45.
[3]- نوري منير، مرجع سابق، ص15.
[4]- مصطفى يوسف كافي، مرجع سابق، ص15.

تقليدي نظرا لطبيعة المنتج[1].

الفرع الثاني: مراحل إنجاز المعاملات التجارية الإلكترونية

إنّ المراحل التي يتم من خلالها إنجاز المعاملات التجارية الإلكترونية تشمل:

أولا: الإعلان عن السّلع والخدمات من خلال عرضها على المتاجر الافتراضية، والمواقع على شبكة المعلومات الدولية.

ثانيا: التفاوض وتبادل المعلومات فيما بين العارض والمشتري عبر شبكة المعلومات الدولية، ومن ثمّ تقديم طلبات الشّراء من قِبل المشتري.

ثالثا: إتمام عملية البيع وإبرام العقد؛ والذي يعرف بالعقد الإلكتروني، من خلال شبكة المعلومات الدولية.

رابعا: سداد القيمة المالية المترتبة من خلال إحدى وسائل الدفع الإلكترونية.

خامسا: تسليم السّلعة أو الخدمة؛ إمّا من خلال الشّبكة - على الخط - إن كانت قابلة للتحويل للشكل الرقمي، أو عن طريق التسليم التقليدي -خارج الخط- إن كانت غير قابلة للتحويل للشكل الرقمي[2].

المطلب الثالث: نطاق التجارة الإلكترونية وشروط ممارستها

ولا مناص من القول بأنّ التجارة الإلكترونية تشمل كافة الأنشطة التجارية للمنتجات والخدمات، التّي تتّم باستخدام تكنولوجيا المعلومات وعبر شبكة اتصال دولية، وباستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات لتنفيذ العمليات التجارية؛ سواء تمت بين الأفراد أو بين الأفراد والهيئات، وسواء تمت على المستوى المحلي أو الدولي.[3]

وحري بنا التطرّق في هذا المطلب إلى فرعين، نتحدث في **الأول** عن نطاق التجارة الإلكترونية، و**الثاني** نتحدث فيه عن شروط ممارسة التجارة الإلكترونية.

الفرع الأول: نطاق التجارة الإلكترونية

يتولى القانون الموضوعي في مختلف التشريعات المنظمة للمعاملات الإلكترونية بصفة عامة تحديد نطاقها، ومن ثم يتضح نظامها القانوني الذي تخضع له؛ سواء من حيث نشأة تلك المعاملات أو آثارها، أو من حيث نظام إثباتها، ويتحدّد نطاق التجارة الإلكترونية من حيث أطراف المعاملة ومن حيث موضوعها.

---

[1] - زحاف صونيا، " الممارسات التجارية الإلكترونية في ظل القانون رقم 18-05 - عرض تجارب مواقع رائدة في الجزائر"، مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية، المجلد07، العدد02، كلية العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، أفريل 2022، ص54.

[2] - محمد عمر منصور الشويرف، مرجع سابق، ص 31.

[3] - خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص ص58-59.

أولا: نطاق التجارة الإلكترونية من حيث الأشخاص

بالرجوع إلى أحكام القانون18-05، نجد أنّ المشرع الجزائري صبّ جل اهتمامه على الأعمال التجارية ذات الطبيعة الاستهلاكية؛ أي تلك العقود التّي تبرم بين مهني ومستهلك[1].

وعليه؛ فطرفا عقد التجارة الإلكترونية هما: المورد الإلكتروني والمستهلك الإلكتروني:

1- المستهلك الإلكتروني: حسب نص الفقرة 3 من المادة 06 من قانون 18-05[2] المستهلك الإلكتروني هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية، من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي.

يُعاب على هذا التعريف ثلاث أمور:

أ- أنّ المصطلح المستعمل للدلالة على المعنى الذي تمّ شرحه خاطئ؛ فالمقصود هو المستهلك عبر الوسائط الإلكترونية وليس المستهلك الإلكتروني، فالوسيلة المستعملة للاتصال هي الإلكترونية وليس المستهلك في حدّ ذاته، وهذه الملاحظة تنطبق أيضا على المورد الإلكتروني؛ فالأشخاص ليسوا إلكترونيين بل تعاملهم هو الذي يتصف بهذا الوصف.

ب- حصر طبيعة التصرف الذي يقوم به المستهلك في الاقتناء، ونعني بالاقتناء الشّراء وهذا خطأ؛ فالعقود التجارية كثيرة جدا ولا تتوقف على عقد البيع أو الاقتناء فقط.

ج- السّلعة أو الخدمة المطلوبة من المستهلك بغرض الاستخدام النهائي؛ صحيح أنّ في تعريف المستهلك التقليدي أنّه من يتحصل على السّلعة والخدمة يجب أن يكون للاستعمال الشّخصي، لكن مثل هذا التعريف لا ينطبق على العقود التجارية التّي تعتبر العقود الاستهلاكية جزء بسيط منها، هذا ما يدفعنا لملاحظة أخرى متعلقة بأطراف التجارة الإلكترونية التي لا تقتصر على المورد والمستهلك الإلكترونيين فقط، بل تشمل الشّركات المصنعة والدولة وغيرهم[3].

وتأسيسا على ذلك نجد أنّ مفهوم المستهلك الإلكتروني لا يمكن اضفاءه إلاّ على من تتوافر فيه الشّروط التالية:

- أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا.
- الحصول على السّلعة أو الخدمة عن طريق وسيلة اتصال إلكترونية.

---

[1]- فاروق فرنان، منية شوايدية، مرجع سابق، ص 761.

[2] - راجع الفقرة 3 من المادة 06 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، السّالف ذكره.

[3]- حابت آمال، " الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني المبرم على ضوء القانون 18-05 "، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد16، العدد 04، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، الجزائر، 2021، ص149.

- أن يكون ذلك بهدف الإستهلاك أي اشباع حاجات شخصية أو عائلية، وليس بهدف مهني[1].

وفي واقع الأمر يكون المستهلك الإلكتروني هو المستفيد من عقد العرض التجاري الإلكتروني وموجه له، وبعد اطلاعه على عرض المورد وتأكده منه جيدا خلال فترة التفاوض؛ يُصادق على قبوله على العقد الإلكتروني المتضمن العرض التجاري الإلكتروني[2].

2- أما **المورد الالكتروني** فحسب نص الفقرة الرابعة من المادة06؛ فهو كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السّلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية[3].

يُعاب على هذا التعريف أنّ المشرع قد قام بتضييق مفهوم المورد الإلكتروني؛ حيث قصره على كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السّلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية، وبالتالي استبعاد الفئات التي تتدخل في باقي مراحل عرض السّلع أو الخدمات كالإنتاج والإستيراد، التخزين والنقل والتوزيع[4]. ومن زاوية أخرى حسن ما فعل المشرّع بعدم نصّه على البيع أو الشّراء؛ مما يجعل الباب مفتوحا أمام كل التصرفات القانونية التّي يمكن أن ترد على هذه السّلع والخدمات[5].

وجدير بالذكر أن المورد الإلكتروني يقوم مقام البائع في البيع العادي، لأن المورد الإلكتروني يلتزم بتوفير السّلعة أو الخدمة؛ لذا هو يقوم بعملية الايجاب للسلعة أو الخدمة من خلال العرض الإلكتروني[6].

ثانيا: نطاق التجارة الإلكترونية من حيث الموضوع

نصّ قانون 18-05 في مادته الأولى على أنّه: " يحدّد هذا القانون القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية للسّلع والخدمات."

وبذلك يتحدّد نطاق التجارة الإلكترونية من حيث الموضوع بالأعمال التجارية المنصبة على السّلع والخدمات كقاعدة عامة؛ ومما يعني كذلك أنّ أي عقد يقع وفق القانون التجاري وقانون 04-02[7] بوسيلة

---

[1]- الزهراء مراد، " العقد الإلكتروني وأطرافه"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد30، العدد02، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، ديسمبر2019، ص310.

[2]- قسوري فهيمة، "خصوصية الحرية التعاقدية في العرض التجاري الإلكتروني طبقا للقانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد03، العدد 02، مخبر العقود وقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة01، الجزائر، ديسمبر 2018، ص190.

[3]- راجع الفقرة الرابعة من المادة 06 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، السّالف ذكره.

[4] - الزهراء مراد، مرجع سابق، ص313.

[5]- حابت آمال، مرجع سابق، ص149.

[6]- قسوري فهيمة، مرجع سابق، ص190.

[7]- قانون 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدّد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41 الصّادر في 27 جوان 2004.

إلكترونية يعدّ عقد تجاري إلكتروني؛ غير أنّه أورد استثناءات على هذه القاعدة، حيث تضمنت المادتان 03 و05 من قانون 18-05 حظر إجراء بعض المعاملات التجارية المنصبة على بعض السّلع والخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية[1].

فبمقتضى **المادة 03** التّي تستثني نوع من المعاملات وتعتبرها محظورة إلكترونيا تحت طائلة الجزاء - والمقرّر بنص المادتين37 و38 من ذات القانون- وهي:

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

وفي نفس المقام تقضي **المادة 05** بأنّه: " تمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية في العتاد والتجهيزات والمنتجات الحساسة المحدّدة عن طريق التنظيم المعمول به، وكذا كل المنتجات و/ أو الخدمات الأخرى التّي من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني والنظام العام والأمن العمومي." [2]

وتجدر الإشارة أنّ الفقرة الأولى من المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 09-410 تولّت تحديد المقصود بالمنتجات الحساسة[3].

وفي مقابل ذلك فإنّ كل مخالفة لأحكام المادة 05 المذكورة أعلاه؛ يعاقب مرتكبها بغرامة من 500.000 دج إلى2.000.000 دج؛ ودون المساس بتطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع المعمول به. كما يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الإلكتروني والشّطب من السّجل التجاري[4].

وعلاوة على ذلك تضاعف الغرامة؛ في حالة تكرار هاته المخالفة - مخالفة المادة 05 من قانون 05/18- خلال مدة لا تتجاوز 12 شهرا من تاريخ العقوبة المتعلقة بارتكاب المخالفة[5].

---

[1]- فاروق فرنان، منية شوايدية، مرجع سابق، ص ص761-762.

[2] - المادتان 03 و05 من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية، السّالف ذكره.

[3] - تنص الفقرة الأولى من المادة 2 من المرسوم التنفيذي 09- 410 مؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2009، يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، ج ر عدد 73 الصّادر في 13 ديسمبر 2009، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 16-61 مؤرخ في 11 فبراير 2016، ج ر عدد 09 الصّادر في 17 فبراير2016 على أنّه: **" يقصد بـ" التجهيزات الحساسة" في مفهوم هذا المرسوم، كل عتاد يمكن أن يمس استعماله غير المشروع بالأمن الوطني وبالنظام العام."**

[4]- انظر المادة 38 من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية، السّالف ذكره.

[5] - انظر المادة 48 من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية، السّالف ذكره.

كما جاءت المادة 34 من ذات القانون بمنع أي إشهار أو ترويج إلكتروني لكل منتوج أو خدمة ممنوعة من التسويق عن طريق الاتصالات الإلكترونية.

من خلال أحكام النصوص القانونية المشار لها آنفا يتضح لنا أنّ المشرع الجزائري يتخذ من الأعمال التجارية المنجزة بوسائل اتصال إلكترونية معيارا لتحديد نطاق التجارة الإلكترونية؛ سواء تمّ ذلك العمل التجاري بين تاجر ومستهلك وفقا للمتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية عن طريق الاتصالات الإلكترونية، ويكون كذلك متى استوفى - بموجب المادة 11 من قانون05/18- لشروط العرض التجاري الإلكتروني؛ تحقيقا لالتزام المورد الإلكتروني بالإعلام ما قبل التعاقد، وتضمين العقد الإلكتروني - حسب المادة 13 من نفس القانون- على الخصوص البيانات الإلزامية للشروط العامة للبيع[1].

الفرع الثاني: شروط التجارة الإلكترونية

طالما أنّ القانون متعلق بالتجارة الإلكترونية؛ فإنّ هذا الأخيرة تحتاج إلى وسائل وأدوات حتى يُقال عنها معاملة تجارية إلكترونية، لذا يجب أن تتوفر في أحد أطرافها صفة المورد الإلكتروني؛ ويتأتى ذلك بعد التسجيل لدى مصلحة السّجل التجاري وإنشاء موقع إلكتروني، ووجود عقد إلكتروني بين طرفين هما المستهلك والمورد الإلكترونيين[2].

حيث أقرّ المشرع الجزائري من خلال القانون 18-05 مجموعة من الشّروط لممارسة التجارة الإلكترونية؛ وعليه تتمثل هذه الشّروط في:

أولا: التسجيل في السّجل التجاري و إنشاء موقع إلكتروني

تماشيا مع الطبيعة الخاصة للتجارة الإلكترونية ولبيئتها الافتراضية؛ نظّم ما يعرف بالسجل التجاري الإلكتروني؛ بل أكثر من ذلك فرض المشرع على التجار جميعا بما فيهم التجار التقليديين الحصول على مستخرج السجل التجاري الإلكتروني الذي يحمل رمز RCE [3]. وعليه فإنّ كل ممارسة لنشاط تجاري إلكتروني يتطلب التسجيل في السّجل التجاري وسجل الصناعات التقليدية والحرفية [4].

وفي هذا الصّدد عرّف المشرّع الجزائري سجل المعاملات التجارية الإلكترونية بموجب الفقرة الأولى من المادة02 من المرسوم التنفيذي 19-89 بأنّه: " ملف إلكتروني يودع فيه المورد الإلكتروني عناصر المعاملة

---

[1]- فاروق فرنان، منية شوايدية، مرجع سابق، ص 763.

[2]- حابت آمال، مرجع سابق، ص 147.

[3]- مرجع نفسه ص147.

[4]- كما نصت المادة 04 من قانون 04-08 مؤرخ في 14 أوت سنة2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر عدد 52 الصّادر في 18 أوت 2004، المعدّل والمتمم بالقانون رقم 18-08 المؤرخ في 10 جوان2018، ج ر عدد 35 الصّادر في 13 جوان2018، على أنّه: " **يلزم كل شخص طبيعي أو اعتباري يرغب في ممارسة نشاط تجاري في القيد السّجل التجاري.**"

التجارية المنجزة الآتية:

- العقد،

- الفاتورة أو الوثيقة التي تقوم مقامها،

- كل وصل استلام، أثناء التسليم أو الاستعادة أو الاسترداد، حسب الحالة."[1]

وقد تولى المرسوم التنفيذي 18-112 [2] تحديد نموذج لمستخرج السّجل التجاري الصّادر بواسطة إجراء إلكتروني، استنادا على ذلك يجب على التجار الحصول على الرمز الإلكتروني، علما أنّ المركز الوطني للسجل التجاري أعطى مهلة مقدّرة بسنة من تاريخ نشر هذا المرسوم[3]؛ سعيا منه لضبط وتنظيم المعاملات التّي تتّم على السّاحة الافتراضية، وصيانة منه لحقوق المستهلكين باعتبارهم الطرف الضّعيف في المعاملة الإلكترونية[4].

وفي هذا المقام يشترط كذلك أن يكون للمورد الإلكتروني اسم نطاق[5] خاص به؛ فهذا الأخير يعدّ بوابة الوصول إلى المواقع الإلكترونية التجارية؛ والتي تعتبر من مرتكزات سياسة الشركات التجارية فيما يتعلق بالمنافسة، وإبرام الصّفقات عبر شبكة الأنترنت؛ مما اكسبه قيمة تجارية ومادية ومستقلة.

وجدير بالذكر فإنّ الهيئة المختصة بتسجيل اسم النطاق على المستوى الوطني في الجزائر هو **مركز أسماء النطاقات. الجزائر**، وهاته المصلحة تابعة لمركز البحث في الاعلام العلمي والتقني، فهي تمنح الحماية لاسم النطاق طبقا لمبدأ الأسبقية في التسجيل، أي لمن بادر وسبق غيره في التسجيل[6].

يشترط كذلك حسب الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 09 من القانون المتعلّق بالتجارة الإلكترونية إيداع اسم النطاق من طرف المورد الإلكتروني لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري، حيث تكون أسماء النطاق للموردين الإلكترونيين في متناول المستهلك الإلكتروني[7].

---

[1] -مرسوم تنفيذي 19-89 مؤرخ في 05 مارس 2019، يحدّد كيفيات حفظ سجلات المعاملات التجارية الإلكترونية وإرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري، ج ر عدد 17 الصّادر في 17 مارس 2019.

[2]- مرسوم تنفيذي 18-112 مؤرخ في 05 أفريل2018، يحدّد نموذج مستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء إلكتروني، ج ر عدد 21 الصّادر في 11 أفريل 2018. المعدّل بالمرسوم التنفيذي رقم 22-50 مؤرخ في 23 جانفي 2022، ج ر عدد 07 الصّادر في 25 جانفي 2022.

[3]-. للإشارة فإنّ هذا الأجل المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 07 من المرسوم التنفيذي 18-112؛ قد تمّ تمديده - بموجب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم22-50 المذكور أعلاه -إلى غاية 30 يونيو 2022.

[4]- حابت آمال، مرجع سابق، ص148.

[5] - للإشارة فقد تمّ تعريف اسم النطاق بموجب الفقرة08 من المادة 06 من قانون 18-05 بأنّه: " **عبارة عن سلسلة أحرف و/ أو أرقام مقيسة ومسجلة لدى السجل الوطني لأسماء النطاق، وتسمح بالتعرف والولوج إلى الموقع الإلكتروني.**"

[6]- عباس فريد، رحالي سيف الدين، " شروط ممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18-05 "، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد04، العدد08، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، تيبازة، الجزائر، جانفي 2020، ص ص82-83.

[7]- انظر الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 09 من قانون 18-05، السّالف ذكره.

مع نشر موقع إلكتروني على شبكة الأنترنت ممتدّة بـ com.dz، كما يجب أن يتوفر الموقع الإلكتروني للمورد على وسائل تسمح بالتأكد من صحته؛ هذا ما قررته المادة 08 من القانون المذكور أعلاه[1].

وفي مقابل ذلك؛ إذا اقترح شخص طبيعي أو معنوي متواجد في الجزائر بتوفير سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية، من دون تسجيل مُسبق في السّجل التجاري؛ عندئذ يتّم التعليق الفوري لتسجيل أسماء النطاق من طرف الهيئة المؤهلة لمنح أسماء النطاق في الجزائر، بناء على مقرر من وزير التجارة، وللإشارة فإنّ تعليق هذا الموقع الإلكتروني يبقى ساري المفعول إلى غاية تسوية وضعيته[2].

ثانيا: شرط الإدراج في البطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين

تجدر الإشارة إلى أنّه إذا ما تبين للمركز الوطني للسجل التجاري أنّ المورد الإلكتروني قد استوفى الشّروط الموضوعية، والتزم بالإجراءات الشّكلية المطلوبة لممارسة التجارة الإلكترونية؛ فإنّ المركز يقوم بإدخال هذا المورد ضمن بطاقية وطنية خاصة بالموردين الإلكترونيين المسجلين في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية، مع ضرورة نشرها في البوابة الإلكترونية للمركز عبر قاعدة بيانات. وينبغي القول بأنّ الغاية من ذلك هي إضفاء الطّابع الشّرعي لهذا النشاط[3].

وبناء على يتّم إنشاء بطاقة وطنية للموردين الإلكترونيين لدى المركز الوطني للسجل التجاري؛ تضم الموردين الإلكترونيين المسجلين في السّجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية[4]، على أن يتّم نشر القائمة الوطنية للموردين الإلكترونيين عن طريق الاتصالات الإلكترونية لتكون في متناول المستهلك الإلكتروني[5].

وفي هذا الإطار تلعب هذه البطاقية على غرار رقم التعريف الجبائي دورا كبيرا في عملية حصر الموردين الإلكترونيين؛ سواء بالنسبة للمستهلكين الإلكترونيين أو حتى بالنسبة لباقي المرافق والإدارات العامة ذات الصلة بنشاطاتهم، وخاصة إدارة الضرائب التي يمكن لها -في إطار ما يعرف بحق الإطلاع- الوقوف على جميع الوثائق والمستندات، التي يقدمها المورد الإلكتروني لمركز السجل التجاري، والذي يلزم بدوره هو الآخر بوجوب تقديم المساعدات اللازمة في إطار تنسيق الجهود بين الإدارات؛ منعا لأي محاولة للتملص من الضريبة[6].

---

[1]- حابت آمال، مرجع سابق، ص147.

[2] - انظر المادة 42 من من قانون 18-05، السّالف ذكره.

[3]- عباس فريد، رحالي سيف الدين، مرجع سابق، ص 84.

[4]- انظر الفقرة الأولى من المادة 09 من ذات القانون.

[5]- انظر الفقرة الثالثة من المادة 09 من ذات القانون.

[6]- ربحي تبوب فاطمة الزهراء، قانون المعاملات الإلكترونية وفقا لقانون 18-05، الطبعة01، بيت الأفكار، الجزائر، 2021، ص27.

وفي مقام موالي يُوجب قانون 18-05 تضمين المعاملات الإلكترونية مُسبقا عرضا تجاريا إلكترونيا، وفي حالة التعاقد مع المستهلك الإلكتروني يجب أن تُوثّق من قِبل هذا الأخير بعد مصادقته على العقد[1].

وفضلا عن ذلك يجب أن توضع الشّروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني لأي منتوج أو خدمة، حتى يتمكن من التعاقد بعلم تام، كما يجب أن يتحقق المستهلك من تفاصيل الطلبية دون ضغط أو توجيه لإرادته في الاختيار؛ خاصة أثناء ملء الخانات المعدّة لذلك[2]. وفي نفس الصّدد يستلزم تضمين العقد المعلومات المحدّدة بموجب المادة 13 من نفس القانون.

وجدير بالذكر أنّه في حالة إخلال المورد الإلكتروني بالأحكام المشار لها سلفا؛ والمتعلقة بالعرض التجاري المسبّق - والمنصوص عليها في المادتان 10 أو 13- يجوز للمستهلك الإلكتروني طلب إبطال العقد والتعويض عن الضّرر الذي لحق به[3].

ثالثا: يجب أن يمرّ طلب المنتوج أو الخدمة بمراحل وهي:

1- وضع الشّروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني؛ بحيث يتّم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة.

2- التحقق من تفاصيل الطلبية[4] من طرف المستهلك الإلكتروني؛ لاسيما فيما يخص ماهية المنتجات أو الخدمات المطلوبة، والسعر الإجمالي والوحدوي والكميات المطلوبة؛ بغرض تمكينه من تعديل الطلبية وإلغائها، أو تصحيح الأخطاء المحتملة.

3- تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد.[5]

ولذلك ينبغي تضمين العقد الإلكتروني المعلومات الإلزامية المنصوص عليها في قانون 18-05[6].

وفي مقابل ذلك؛ يجب على المورد الإلكتروني- ودون دون المساس بحق المستهلك الإلكتروني في التعويض- إرجاع الثمن في حالة دفعه قبل توفر المنتوج في المخزون[7].

---

[1]- انظر المادة 10 من قانون التجارة الإلكترونية..

[2]- انظر الفقرتين 04 و05 من المادة 12 من ذات القانون.

[3]- انظر المادة 14 من ذات القانون.

[4]- وفي هذا الصّدد تعرّف الطلبية المسبقة بموجب الفقرة السابعة المادة 6 من قانون 18-05 بأنّها: **" تعهد بالبيع يمكن أن يقترحه المورد الإلكتروني على المستهلك الإلكتروني في حالة عدم توفر المنتوج في المخزون."**

[5]- راجع الفقرات 01، 02 و03 من المادة 12 من ذات القانون.

[6] - راجع المادة 13 من ذات القانون.

[7] - راجع الفقرة الثالثة من المادة 15 من ذات القانون.

المبحث الثاني: مقومات التجارة الإلكترونية ومعالمها

تتشابه التجارة الإلكترونية مع التجارة التقليدية في مضمونها؛ فهي تقوم على بيع السّلع والمنتجات وتقديم الخدمات للآخرين مقابل الحصول على ثمن نقدي أو عيني، ولكنها تختلف عن التجارة التقليدية في الوسيلة المستخدمة؛ فهي تستخدم الوسائل الإلكترونية الحديثة كليا أو جزئيا خاصة استخدام شبكات الأنترنت لإبرام العقود عن بُعد، عبر شبكة الاتصالات الإلكترونية والوسائط الذكية الرقمية[1].

لذا ارتأينا التطرق لمقومات التجارة الإلكترونية **(المطلب الأول)**، ثم معالمها **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مقومات التجارة الإلكترونية

تعتمد التجارة الإلكترونية في بنيتها الأساسية على قاعدة اتصالات حديثة ومتطورة؛ بحاجة إلى حواسيب علمية وخطوط هاتف وتجهيزات مرتبطة بها، لذا يجب العمل على توفير كل ذلك، وضرورة إيصال أقاليم البلد الواحد بها مع ربط الدولة مع العالم الخارجي؛ وهذه المقومات تزداد أهميتها بالنسبة للدول النامية لافتقارها إلى كثير من العناصر الأساسية[2].

وعليه سنتناول متطلبات التجارة الإلكترونية **(الفرع الأول)** ثم أهدافها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: متطلبات التجارة الإلكترونية

تتجسّد أهم متطلبات التجارة الإلكترونية التي من دونها لن يقوم العمل التجاري الإلكتروني كالأتي:

أولا- الترابط الشّبكي: والذي يقصد به الاعتماد الكلي على وجود البنية الأساسية لشبكات الأنترنت؛ لذا يمكن الحكم على جاهزية الدول في هذا المجال إذا توافر لديها ما يلي:

1- توافر خدمات الاتصال السّلكية واللاّسلكية، وانتشار شبكات الحاسوب في العمل والمنزل والمدرسة، وقدرة المجتمع على الوصول إليها.

2- قدرة المستخدم على تحمل تكلفة الربط، ودرجة اعتماده عليها.

3- جاهزية البنية التحتية وثباتها كالكهرباء، لتأمين العمل الذي يتطلب الدقة في التنفيذ؛ من حيث الوقت وسهولة عمليات الإستيراد والتصدير، ونقل البضاعة داخل الدولة وخارجها.

ثانيا- قيادة المسار الإلكتروني: إنّ التزام الدولة وحماسها يكون باستجابتها لإيجاد حلول للصناعات الراغبة بالتسويق الإلكتروني، وإيجاد البنية التي تشجع مبادرات القطاع الخاص وتضمن حماية المستهلكين.

ثالثا -أمن المعلومات: إن توفير البيئة المؤسساتية والتشريعية والقانونية ضرورة أساسية لدعم بيئة ملائمة للتجارة الإلكترونية، وكذلك الالتزام بالشفافية في تطبيق هذه القوانين والإجراءات، وخاصة فيما يتعلق

---

[1]- جهاد محمود عبد المبدي، مرجع سابق، ص22

[2]- وليد الزيدي، مرجع سابق، ص11.

بحماية حقوق الملكية الفكرية والإبداع، واعتماد التوقيع الإلكتروني، والسماح باستخدام بروتوكولات التشفير والاتصالات السّرية[1].

رابعا - توافر الكوادر البشرية: تشمل الكوادر البشرية المتخصّصة في مجال تقنية الاتصالات والأنترنت، والبرامج التطبيقية ذات العلاقة بالتجارة الإلكترونية، ومن ناحية ثانية تتطلب هذه التجارة تحضير مجتمع لديه الرغبة في استخدام وممارسة هذا النوع من التجارة. ويرتفع معدل التحضير الإلكتروني لأي مجتمع من خلال تطوير نوعية الأنظمة التعليمية؛ حتى يصبح مجتمعا ذا معرفة وثقافة تكنولوجية وتقنية.

خامسا - اقتصاد متطور: تتطلب التجارة الإلكترونية اقتصادا متطورا نسبيا ومتنوعا، وذلك ليكون قادرا على تلبية الطّلب؛ سواء على المستوى الداخلي أو المستوى الدولي، أي يلزم أن يكون لدى الدولة سلع تستطيع أن تصدرها؛ سواء أكانت سلعا زراعية أو صناعية أو خدمات بمختلف صورها، باستخدام الوسائل الإلكترونية.

فالتجارة الإلكترونية لها مميزات عديدة تعود بالمنفعة على الاقتصاد الوطني؛ فهي تزيد من معدلات الصّادرات بتكلفة قليلة، مع إمكانية عقد الصّفقات التجارية وإنهائها بسرعة كبيرة ودون عناء، وذلك من خلال سهولة الوصول إلى مراكز الاستهلاك الأساسية، مما يساهم في زيادة المداخيل والموارد المالية خارج نطاق المحروقات، وهذا ما تسعى إليه إلجزائر دائما[2].

الفرع الثاني: أهداف التجارة الإلكترونية

تجدر الإشارة إلى أنّ التجارة الإلكترونية تُطلق على مجمل الخدمات التجارية؛ التّي تعتمد على الوسائل الإلكترونية كالتبادل الالكتروني للبيانات والتحويلات الإلكترونية للأموال، والبريد الإلكتروني والنشرات الإلكترونية وغيرها من الخدمات التّي تتعامل بها المؤسسات والشركات[3]. ويمكن إجمال أهدافها كمايلي:

أولا- تطوير أسواق جديدة: تهدف التجارة الإلكترونية لتطوير أسواق جديدة؛ من خلال استخدام العلاقات التجارية الإلكترونية وإدخالها في استراتيجياتها، كالقيام بالسيطرة على السوق وإنشاء أسواق جديدة.

[1]- زحاف صونيا، مرجع سابق، ص55.

[2] - عبد الرحمن العيشي، " آليات التجارة الإلكترونية وأثرها في الجزائر"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد07، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة02، العفرون، الجزائر، ماي2018، ص ص170-171.

[3]- رأفت رضوان، مرجع سابق، ص348.

ثانيا- الفعالية التجارية: من أهم أهداف التجارة الإلكترونية الوصول إلى أعلى مستويات الإنتاج والتوزيع، حيث أنّ اعتماد تكنولوجيات الاعلام والاتصال في إطار الدعم والتطوير يسمح للمؤسسات بمواجهة التحديات المنتظرة في محيط تجاري عالمي، كما يمكن للمؤسسات أن تنتج المعلومات حول معاملاتها والاحتفاظ بها بطرق آلية؛ مما يسمح لها بالمعالجة والتوزيع بصفة سريعة، كما يمكن أن تستعمل هذه المعلومات في تقييم السوق ومعرفة مسارها، وهذا ما يساعدها فيما بعد في التخطيط والتحسين.

ثالثا- تسيير المعاملات التجارية: تسمح التجارة الإلكترونية بإنجاز جزء كبير من العمليات التجارية المختلفة بين البائع والمشتري؛ حيث تسمح باختزال الزمن والمسافة، كما تشمل التجارة الإلكترونية على المعاملات المادية وغير المادية في نفس الوقت؛ مما يسمح بتقليص التكاليف.[1]

رابعا- تميّز التجارة الإلكترونية بسهولة انجاز العملية التجارية: في وقت قصير وبأقل جهد وأدنى تكاليف؛ راجع أساسا لتوفير التقنيات الحديثة كالمتاجر الافتراضية والبنوك الإلكترونية وغيرها من التقنيات المالية. وميزة السّرعة في التعاقد والتنفيذ وخفض تكاليف الاتصالات وكلفة الأيدي العاملة؛ بتقليل حجمها والاستعانة عنها بالوسائل الإلكترونية كالعمل بالتسويق والمبيعات وخدمة الزبائن، وخفض تكلفة الدعاية والاعلان[2].

خامسا- التقليص من تكلفة الحصول على المنتج: إنّ التجارة الإلكترونية لو قارناها بالتجارة التقليدية فهي تقلص من تكلفة حصول الزبون على المنتج، وذلك كونها تتم مباشرة عبر شبكة الأنترنت بين الشّركة المنتجة والزبون؛ دون الحاجة للوسطاء كتجار الجملة والتجزئة هذا من جهة، كما أن البيع على شبكة الأنترنت لا يتطلب استئجار المحلات أو الاستثمارات في البنى التحتية، فكل ما هو مطلوب سوى وجود فكرة معينة ومنتج أو خدمة مميزة، وموقع ذو تصميم جذاب للبدء بالعمل التجاري[3].

سادسا- استحداث دعائم ومستندات إلكترونية: بظهور التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت زالت الدعائم اليدوية التقليدية المتمثلة أساسا في الورق، وحلت محلها دعائم إلكترونية رقمية حديثة وكتابة إلكترونية رقمية؛ تحمّل هذه الدعائم عوضا عن الكتابة اليدوية التقليدية، وبالتالي حلت المستندات الإلكترونية كسند قانوني جديد لعالم التجارة الإلكترونية، وهو ما سهل كثيرا من إتمام عمليات التجارة الإلكترونية في ظل الكشف عن عيوب استعمال المستندات الورقية؛ التي كانت تؤخر كثيرا معاملات التجارة الدولية[4].

---

[1]- أمل كرم خليفة، مرجع سابق، ص36.

[2]- أكرم عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية، مكتبة ابن سينا، القاهرة، مصر، 2004، ص49.

[3]- زيبار الشاذلي، بوهنتالة ياسين، مرجع سابق، ص153.

[4]- حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 91.

المطلب الثاني: معالم التجارة الإلكترونية

إنّ التجارة الإلكترونية مفهوم جديد يشرح عملية بيع أو شراء أو تبادل المنتجات والخدمات والمعلومات؛ من خلال شبكات كمبيوترية ومن ضمنها الأنترنت. فهي وسيلة من أجل إيصال المعلومات أو الخدمات أو المنتجات عبر خطوط الهاتف، أو عبر شبكات الكمبيوتر أو عبر أي وسيلة تقنية، ومن وجهة نظر الأعمال التجارية فهي عملية تطبيق التقنية من أجل جعل المعاملات التجارية تجري بصورة تلقائية وسريعة.[1]

لذا سنتعرض واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر **(الفرع الأول)** ثم التحدّيات التي تواجه التجارة الإلكترونية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر

إنّ الاحصائيات الفعلية للممارسات التجارة الإلكترونية في الجزائر ليست دقيقة؛ ولا تعبّر عن نوع وحجم التجارة الفعلي، إلاّ أنّ ملامحها ومؤشراتها تظهر من خلال بعض المواقع الرائدة في المجال مثل: موقع واد كنيس OUEDKNISS.COM، موقع ديزاد ديل WWW.DZDEAL.DZ، وموقع كليو ديالي WWW.CLIODIALI.DZ

أولا- سوق واد كنيس OUEDKNISS.COM: أسس سنة 2006، وهو أول موقع للتسويق عبر الأنترنت في الجزائر؛ فهو بمثابة وسيط تجاري بين أصحاب الإعلانات الصغيرة، الراغبين في بيع أو شراء ومبادلة مختلف المنتجات.

ويعتبر أقوى المواقع الإلكترونية في الجزائر، يتصفحه يوميا أزيد من 800 ألف زائر، ويصنّف الأول في الجزائر والرابع عالميا. أسّسه 05 شباب جزائريين، وتعددت الخدمات التي يقدّمها.

ثانيا- موقع أشريلي echerily.com: تأسس بتاريخ05 جويلية 2012، وهو متخصّص في بيع المنتجات الغذائية ومواد التنظيف ومستلزمات التجميل بمختلف الماركات، يوجه مبيعاته إلى ولاية الجزائر العاصمة ووسط ولاية بومرداس فقط، ويشترط أن يكون الدّفع عند التسليم إما نقدا أو بشيك، أو بصيغة الدفع الإلكتروني عن طريق e-pay، والتي يكون فيها الدّفع مسبقا قبل التسليم.

ثالثا- موقع نشري في النات nechrifinet.com: تأسس هذا الموقع في فيفري 2010، يسوق مجموعة من الكتب ومعدات الإعلام الآلي، معدات الطبخ والمنزل، لعب الأطفال والصحة والألعاب الرياضية والترفيهية، ومستلزمات التجميل، يوجه مبيعاته إلى30 ولاية[2].

---

[1]- عبد الصبور عبد القوي علي مصري، مرجع سابق، ص17.

[2]- زحاف صونيا، مرجع سابق، ص ص58-59.

الفرع الثاني: التحدّيات التي تواجه التجارة الإلكترونية

أثارت التجارة الإلكترونية جمل من التحدّيات والمشكلات القانونية؛ التّي تتطلب قوانين جديدة تعالج تلك الجوانب التّي لم تتعرّض لها القوانين النافذة، أو تتطلب إعادة النظر في القوانين القائمة؛ لغرض مواكبة الطبيعة الخاصة للتجارة الإلكترونية[1].

وفي واقع الأمر تتعلّق معظم معوقات التجارة الإلكترونية بالأمور الأخلاقية من ناحية، والخصوصية من ناحية أخرى؛ حيث أنه يبقى تخوّف دائم من درجة الأمان التي سيحصل عليها الفرد من استخدام هذه التطبيقات، ومدى مصداقية الشركات المزودة لها[2].

هكذا فإنّ التغلغل المتعاظم والمتزايد لأنظمة الاتصال الإلكترونية، والتّي يتّم من خلالها إبرام العقود التجارية الإلكترونية؛ دفع المشرعين إلى التفكير مليا في وضع صيغ تشريعية وتنظيمية، تضع الحلول المناسبة لمختلف التحدّيات التي تواجه إبرام هذه العقود. هذه التحديات يمكن إيجازها بالنقاط الآتية:

أولا- حجية الإثبات في العقود التجارية الإلكترونية: يعرّف الإثبات الإلكتروني بأنّه إقامة الدليل أو الحجة أمام القضاء باستخدام وسيلة إلكترونية، أو صيغة أو أكثر من صيغ البيانات الإلكترونية.

وجدير بالذكر تنفيذ العقود التجارية الإلكترونية عند نشوء نزاع بين المتعاقدين يحوم غالبا حول إثبات هذه العلاقة التعاقدية؛ ففي معظم الحالات ينكر أحد الطرفين وجود هذه العلاقة أو ينازع في أحد بنود العقد[3].فأكثر المشاكل التي طرحتها التجارة الإلكترونية في مجال المعاملات التجارية مشكلة الأدلة الإثباتية.

ومن أهم مميزات القانون التجاري السّرعة في المعاملات التجارية والثقة والائتمان، بالإضافة إلى حرية الإثبات، إلاّ أنّ هذه الخصائص المعتمدة في العالم الواقعي لا يمكن الاعتماد عليها في العالم الافتراضي. ولكن لا يفوتنا أن ننوّه أنّه بصدور القانون 05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري؛ انتقل المشرع من نظام الإثبات الورقي إلى نظام الإثبات الإلكتروني، وبالتالي أصبح للكتابة الإلكترونية مكانا ضمن قواعد الإثبات[4].

---

[1]- سلطان عبد الله محمود الجواري، مرجع سابق، ص 10.

[2] - عمارة نعيمة، مرواني كوثر، " المستجدات القانونية للتجارة الإلكترونية في الجزائر وفق مقتضيات القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية "، مجلة جديد الاقتصاد، المجلد14، العدد01، الجمعية الوطنية للاقتصاديين الجزائريين، الجزائر، ديسمبر2019، ص113.

[3]- كارزان زين العابدين صلاح الدين، " الطبيعة القانونية لعقود التجارة الإلكترونية وتحدياتها "، مجلة الدراسات القانونية، المجلد07، العدد01، مخبر السيادة والعولمة، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، جانفي2021، ص217.

[4]- تنص المادة 323مكرر1 من القانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدّل ويتمّم الأمر 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، والمتضمن القانون المدني، المعدّل والمتمم، ج ر عدد 44 الصّادر في 26 يونيو 2005. بأنّه: **" يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها."**

فالإثبات في العقود المبرمة عبر الأنترنت لا تقوم على دعامة مادية ورقية ثابتة، يمكن الرجوع إليها كلما اقتضى الأمر ذلك؛ بل هي مثبتة على دعائم إلكترونية غير مادية، وهو الأمر الذي أدى إلى ظهور ما يسمى بالإثبات الإلكتروني.

وناهيك عن ذلك تواجه فكرة المستند الإلكتروني العديد من المشاكل؛ التي أفرزتها أنظمة الاتصال المعلوماتية، فاتضح أنّ أصعب هذه المشاكل هي كيفية إضفاء حجية قانونية للتعامل عن طريق المستند الإلكتروني[1].

ثانيا- مشكلة الاحتكار: يُلاحظ أنّ الأنترنت في جانبها الأهم قامت على أساس الوصول الحر إلى المعلومات والخدمة المتاحة للجميع، وإنّ الكثير من خدماتها كما هو الحال في البريد الإلكتروني وتصفح المواقع مجاني، وهذا ما قد يصطدم بشكل قوي مع حقوق الملكية الفكرية القائمة على الحق الحصري للمرخصين. ولعلّ مما يزيد من هذه المشكلة هو أنّ الحماية القانونية التي يتطلبها احتكار حقوق الملكية الفكرية، تصبح صعبة جدا مع الأنترنيت وشبكات الأعمال؛ جراء التشابك الفائق وطبيعة الاستنساخ الرقمي[2].

ثالثا - غلبة عنصر المخاطرة في هذا النوع من التجارة: بسبب ضعف الثقة لحداثتها، وسهولة التلاعب في المعاملات التي تجري من خلالها، وتأثير بعض التجارب السيئة عليها، والخشية أيضا من اختراق القراصنة شبكة الأنترنت، وعدم كفاية عنصر الأمان بالنسبة لوسائل الدفع والسّداد[3].

وناهيك عن ذلك نجد أنّ بين معوقات التجارة الإلكترونية انعدام السّرية في نقل المعلومات الخاصة بالمواطنين، والمتعاملين في العالم الافتراضي في المعاملات التجارية الإلكترونية عن طريق الشراء باسم مستعار، أوانتحال اسم شخص أخر؛ سواء كان في إطار المنافسة غير المشروعة أوتشويه سمعة شخص آخر [4].

رابعا - عدم الثقة بين المتعاملين بالتجارة لعدم وقوفهم على يقين من الأطراف بالحصول على السّلعة أو الخدمة المطلوبة، وإشكاليات المحاكم المختصة والقانون الواجب التطبيق، إضافة لتطلب كلفة مالية إضافية؛ تتمثل في تكلفة المعرفة أو الاستشارة القانونية. ولا شك في أن صيانة وكلفة تطوير أنظمة التجارة الإلكترونية تتطلب وجود مخصصات مالية كافية.

---

[1] - بليدي دلال،" معوقات التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 14، العدد01، جامعة غرداية، الجزائر، جوان 2021، ص 1127.

[2] - نوي طه حسين، " المعاملات الإقتصادية الإلكترونية والتحديات القائمة"، مجلة دفاتر اقتصادية، المجلد03، العدد02، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، سبتمبر2012، ص84.

[3]- نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص19.

[4]- بليدي دلال، مرجع سابق، ص1129.

كما أنّ العديد من الدول لم تقر قوانين خاصة بالتجارة الإلكترونية؛ بما يدفع للإحجام عن التعامل مع أية دولة لم تضع التشريعات الكافية، والكفيلة بحماية مصالح المتعاقدين، أو أن التشريعات الموجودة في بعض الدول لا تكون كافية لتحقيق متطلبات التجارة الإلكترونية، كما تواجه التجارة الإلكترونية تحديات عظمى تتمثل بالفيروسات والاختراقات[1].

خامسا - الإشهارات الإلكترونية المضلّلة والكاذبة: نتيجة التطور التكنولوجي أصبحت الإعلانات التجارية الإلكترونية تشكّل دورا مؤثرا، ووسيلة لا يمكن الاستغناء عنها من قِبل المنتج والمستهلك على حد السّواء.

وبالرغم من ذلك فإنّ هذه الإعلانات قد تكون سببا في إلحاق الأضرار بالمستهلك؛ نتيجةعدم مصداقية وشفافية هذه الإعلانات وغياب الرقابة، فقد يسيء بعض المعلنين استخدام هذه الإعلانات؛ وذلك من خلال استخدام أساليب تضليلية لدفع المستهلك إلى التعاقد. لذا بات من الضّروري أن توضع أسس قانونية لإقامة المسؤولية عن هذه الإعلانات الكاذبة والمضلّلة[2].

سادسا- الإعتداءات والجرائم الإلكترونية: في واقع الأمر تنوعت الإعتداءات والجرائم الإلكترونية، واتخذت مظاهر مختلفة؛ بحيث أصبحت اليوم تطرح إشكاليات خطيرة على الصّعيد الاقتصادي. ونشير في هذا المقام إلى أنّ الجرائم الحديثة والمستحدثة تتنوع وتتضاعف يوما بعد يوم، ويختلف مرتكبوها عادة عن المجرمين التقليديين؛ لأنهم في الغالب أشخاص على مستوى عال من العلم والمعرفة التقنية. وجدير بالذكر أنّ هذه الجرائم تتميز بصعوبة كشفها؛ نظرا لإمكانية ارتكابها من مسافات بعيدة، ولقدرة الجاني على تدمير الأدلة في أقل من الثانية الواحدة، وكونها لا تترك أي أثر مرئي في أغلب الأحيان[3].

سابعا - التحدّيات الضريبية: يصعب تتبع التسليم المادي للمنتجات الإلكترونية المُباعة، إضافة إلى قصور التشريعات عن تنظيم آليات ضريبية وجمركية متعلقة بالتجارة الإلكترونية ، فقد تركّز الاهتمام في الماضي على سبل تعزيز وفرض الشّمولية على كافة الأوعية الضريبية؛ والتّي قد تكون ناتجة عن النشاطات والتجارة التقليدية، ولكن في الوقت نفسه لم تمنح معظم الدول لأنظمتها المرونة الكافية للتأقلم مع المستجدات العالمية وخصوصا التكنولوجية منها، وبالتالي لا يمكن اعتبار الأنظمة الضريبية الآن مهيأة لاستقبال ومتابعة عمليات التجارة الإلكترونية؛ سواء على المستوى الفني أم التشريعي[4].

---

[1]- عبد الكريم فوزي عبدالكريم القدومي، أثر قانون المعاملات الإلكترونية الأردني على عمليات البنوك، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية،2005، ص09.

[2]- بليدي دلال، مرجع سابق، ص 1129.

[3]- نوي طه حسين، مرجع سابق، ص 90.

[4]- كارزان زين العابدين صلاح الدين، مرجع سابق، ص218.

ثامنا - ضعف الإلمام باللغة الإنجليزية: مع العلم أنّ هذه اللغة يتّم تداولها عبر شبكة الأنترنت بنسبة 89.5% مقارنة مع اللغات الأخرى، وكذلك انتشار الأمية والجهل بالقراءة والكتابة، والأمية المعلوماتية في المجتمع؛ وهذا من شأنه أن يحد من انتشار التجارة الإلكترونية[1].

إلاّ أنّه على الرغم من الاستخدام المباشر للتجارة الإلكترونية والتطور المستمر فيها؛ إلاّ أنّ الغموض بقي يحيط بالقواعد القانونية التي تحكم التجارة الإلكترونية، لأنّ هذه القوانين لا يمكن أن تكون قوانين وطنية لوحدها؛ لكون المورد والمستهلك الإلكترونيين سيدخلان في الفضاء الخارجي من خلال المراسلات التي تتم عبر الأقمار الصناعية؛ ذلك الأمر الذي تطلب قواعد قانونية متنوعة وشديدة التعقيد والتداخل. لذلك فإنّه يمكن القول أنّ القوانين الخاصة بالأنترنت بشكل عام وبالتجارة الإلكترونية بشكل خاص تمثل سلم الأولوية لدى المشرع، لأنّ التطورات الإلكترونية تتجدد وتتبدل يوميا؛ مما يستدعي وجود نظام قانوني يعالج مثل هذه التطورات ويعاصرها ويواكبها، بحيث تتم مواءمة كافة التطورات التي يمكن حدوثها في عصر الإلكترونيات2.

وتأسيسا على ذلك فإنّ التجارة الإلكترونية تكتنفها بعض الصّعوبات المتعلقة بتحديد مفهومها والنظام القانوني لها؛ إذ لا يتصور أن تتم عمليات التبادل التجاري دون قانون أو قواعد تشريعية تنظمها وتوفر الحماية اللازمة لها، كما أقرّت التجارة الإلكترونية بعض المفاهيم والوثائق والآليات اللازمة لقيامها وإنجاز العمليات المتعلقة بها، ومن بين هذه الآليات ما يعرف بالعقود الإلكترونية، وهذا ما سنركز على دراسته في الفصل الثاني.

[1]- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص 33.

[2]- محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص16.

الفصل الثاني: عقود التجارة الإلكترونية والأحكام القانونية لإبرامها

يشهد العقد الإلكتروني نموا متزايدا؛ حيث بات يمثّل نسبة كبيرة من حجم التجارة الإلكترونية الدولية والداخلية، ويرجع ذلك إلى سهولة وسرعة إبرامه؛ فهو لا يخرج في تركيبه ومضمونه عن سياق العقود العادية. وفضلا عن ذلك يعتبر العقد الإلكتروني أساس وركيزة التجارة الإلكترونية، وهو يشكّل ترجمة لإرادة كل من البائع أو مقدّم الخدمة والمشتري عن طريق وسيلة إلكترونية[1].

وهذا ما يدفعنا إلى محاولة معرفة مفهوم عقود التجارة الإلكترونية من جهة، ومن جهة أخرى تتبع مراحل تكوين هذا النوع من العقود، وبالنظر إلى الخصوصية المميّزة له والتّي ترجع للوسائل المستعملة فيه.

وتجدر الإشارة إلى أنّ التشريعات الحديثة المنظّمة للتجارة الإلكترونية لم تنظّم الأحكام الموضوعية لمثل هذه العقود الإلكترونية، بل أحالت أمر ذلك إلى القواعد العامة.

لذا سنتناول من خلال هذا الفصل مفهوم عقود التجارة الإلكترونية **(المبحث الأول)**، والأحكام القانونية لإبرامها **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: مفهوم عقود التجارة الإلكترونية

إنّ التطور الحاصل في التجارة الإلكترونية بما فيها إبرام العقود عبر شبكة الأنترنت عاد بالفائدة الكبيرة على العالم، ولتحقيق القدر الأكبر من الفائدة على البشرية كان لابد من تنظيم هذه العقود، وإيجاد القواعد القانونية التي تنظمها، وقد قامت الدول بمحاولة تنظيمها بقوانين خاصة واتفاقيات دولية[2].

لا تزال مشكلة تكوين الروابط العقدية ما بين غائبين لا يجمعهما مجلس عقد واحد من أكثر المشاكل القانونية التي تشغل بال رجال القانون وفكرهم؛ فالمشكلة تزداد تعقيدا في هذا العصر الحديث بعد أن تفجرت ثورة التقنيات الإلكترونية الحديثة، حيث ظهر إلى حيز الوجود عصر التجارة وإبرام العقود بصورة إلكترونية[3].

ستنطرق في هذا المبحث إلى التعريف بالعقد الإلكتروني **(المطلب الأول)** لننتقل إلى تمييز عقود التجارة الإلكترونية عن غيرها من العقود الفضاء الإلكتروني المشابهة لها **(المطلب الثاني)**.

---

[1]- لزعر وسيلة، تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر01، 2010-2011، ص07.

[2]- يحي يوسف فلاح حسن، التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية، أطروحة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2007، ص02.

[3]- بشار محمود دودين، مرجع سابق، ص11.

المطلب الأول: التعريف بالعقد الإلكتروني

تتجلى خصوصية تعريف عقد التجارة الإلكترونية أو العقد الإلكتروني بصفة عامة في جانبه الإلكتروني؛ بمعنى آخر تكمن في الوسيلة التّي ينعقد بها هذا العقد؛ وهي وسيلة الاتصال الحديثة **(الفرع الأول)**، كما تنفرد هذه العقود المبرمة في البيئة الرقمية بخصائص **(الفرع الثاني)**. ومن زاوية أخرى تفرض طبيعة العقود الإلكترونية بسبب إبرامها عن بُعد عدّة صعوبات تنتج عن عدم الحضور المادي لأطراف العقد، كما أنّه لن يكون بوسع المستهلك الحكم الدقيق على السّلعة محل التعاقد، وبالتالي يتشكك في مدى جودتها، فكان من الأجدر التطرق إلى التكييف الذي أعطاه المختصون والدارسون لهذا النوع من العقود **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: المقصود بالعقد الإلكتروني

يعدّ العقد إلكترونيا باعتباره ينطوي على تبادل الرسائل بين البائع والمشتري، والتّي تكون قائمة على صيغ معدّة سلفا ومعالجة إلكترونيا، وتنشأ التزامات تعاقدية[1].

وفي هذا المقام برزت عدة تعريفات للعقد الإلكتروني؛ سواء تعلّق الأمر بتعاريف تشريعية لبعض الهيئات الدولية أو الدول **(أولا)** أو بتعاريف الفقهاء**(ثانيا)**.

أولا: المقصود بالعقد الإلكتروني قانونا

لقد اختلفت التشريعات الدولية والوطنية في وضع تعريف موحد للعقد الالكتروني، خاصة وأنّ المشرع الجزائري لم يعالج هذه المسألة بصفة مباشرة إلى أن جاء القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية؛ والذي نصّ عليه بصريح العبارة، وعرّف لنا العقد الإلكتروني.

1- المقصود بالعقد الإلكتروني في المو اثيق الدولية: شكلت عقود التجارة الإلكترونية منذ ظهورها امتداد للعقود التجارية التقليدية؛ لكن اختلفت عنها في الآليات المعتمدة في العمليات التجارية، حيث تعتبر العقود الإلكترونية عقودا مبرمة في الفضاء الافتراضي؛ يختار المستهلك الإلكتروني بموجبها ما يشاء من السّلع من أي مكان في العالم وبالثمن الذي يراه مناسبا، دون أن يكلّف عناء الانتقال من مكان لآخر.

هذا الصنف من العقود تباينت مختلف المواثيق والمنظمات الدولية بشأن تعريفه؛ على النحو الآتي بيانه:

أ- بالنسبة للقانون النموذجي للأمم المتحدة في التجارة الإلكترونية: صدر هذا القانون في 1996/06/12 عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، وتمّ إقراره بناء على التوصية الصادرة عن الجمعية العامة

[1]- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 73.

للأمم المتحدة رقم 51-162 مؤرخة في 1996/12/16[1]، وقد جاء في الفقرة 02 من المادة الثانية بتعريف تبادل البيانات الإلكترونية، إذ نصّت على أنّه: " يراد بمصطلح تبادل البيانات الإلكترونية نقل المعلومات من حاسوب إلى حاسوب باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات."

إنّ هذا التعريف لم يشر إلى العقد الإلكتروني وإنّما أشار إلى استعمالات المعلومات الإلكترونية؛ والتي من ضمنها إبرام العقود، والذي يتم باستخدام الوسائل المحددة في الفقرتان02 و03 من المادة الثانية والمتمثلة في:

* نقل المعطيات من كمبيوتر إلى آخر وفقا لنظام عرض موحد.

* نقل الوسائل الإلكترونية باستعمال قواعد عامة أو قواعد قياسية.

* النقل بالطريق الإلكتروني للنصوص باستخدام الأنترنت[2].

ب- أما **التوجيه الأوربي رقم 97-07** الصّادر في 20 ماي 1997 المتعلق بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بُعد[3]؛ فقد تناولت المادة 02 منه العقد الإلكتروني بأنّه: " عقد متعلق بالسّلع والخدمات يتّم بين مورّد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بُعد، أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورّد، والذي يتّم باستخدام واحدة أو أكثر من وسائل الاتصال الإلكترونية حتى إتمام العقد."

من خلال هذا النص نستنتج أنّ التوجيه الأوربي لم يعرّف العقد الإلكتروني، بل اكتفى بتعريف التعاقد عن بُعد[4].

2- تعريف العقد الإلكتروني في التشريعات المقارنة:

- في هذا الصّدد نجد **المشرع الكندي** في القانون الخاص بولاية كيبك Quebec لحماية المستهلك بالقسم 20 منه؛ عرّف التعاقد عن بُعد بأنّه: " تعاقد بين تاجر ومستهلك بدون تواجد مادي بينهما؛ سواء في حالة الايجاب أو القبول، حال كون الايجاب غير موجه لمستهلك معين." [5]

- وعرّف **مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري** في المادة الأولى منه العقد الإلكتروني بأنه: " كل عقد تصدر فيه إرادة أحد الطرفين أو كليهما أو يتم التفاوض بشأنه، أو تبادل وثائقه كليا أو جزئيا عبر وسيط

---

[1]- قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل التشريع، الصّادر بتاريخ 1996/12/16، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2000.

[2]- الخامسة مذكور، " أحكام العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، المجلد07، العدد01، جامعة تبسة، الجزائر، جويلية 2014، ص160.

[3]- التوجيه الأوروبي رقم 97-07 الصادر في 1997/05/20، ج ر عدد 114 ليوم 04 /06/ 1997.

[4]- إكرام رقيعي، " الإطار المفاهيمي للعقد الإلكتروني"، مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية، المجلد 05، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2021، ص100.

[5]- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 73.

إلكتروني." [1]

- أما **المشرّع الإماراتي** فقد أعطى مفهوما واسعا للمعاملات الإلكترونية من خلال الفقرة ما قبل الأخيرة الفقرة 26- من المادة 01 واعتبرها: " أي تعامل أو عقد أو اتفاقية يتّم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بوساطة المراسلات الإلكترونية." [2]

- وأيضا **المشرع التونسي** وضع تعريف للعقد الإلكتروني بطريقة غير مباشرة، عندما نصّ في الفصل الأول من القانون الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي على أنّه: "العقود الإلكترونية يجري عليها نظام العقود الكتابية، فيما لا يتعارض مع هذا القانون. " [3]

- كما أنّ **المشرع البحريني** في المادة 10 نصّ على أنّه: " في سياق إبرام العقود يجوز التعبير كليا أو جزئيا عن الإيجاب والقبول، وكافة الأمور المتعلقة بإبرام العقد والعمل بموجبه، بما في ذلك أي تعديل أو عدول أو إبطال للإيجاب أو القبول، عن طريق السّجلات الإلكترونية مالم يتفق الطرفان على غير ذلك." [4]

- وبالرجوع **للمشرع الأردني** نجده عرّف العقد الإلكتروني من خلال الفقرة 08 من المادة 02 بنص صريح وواضح؛ على خلاف غيره من التشريعات العربية، حيث نصّ على أنّ: " العقد الإلكتروني: الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل إلكترونية كليا أو جزئيا." [5]

3- تعريف العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري: تنص الفقرة الثانية من المادة 06 من القانون 18-05 على أنّه: " العقد الإلكتروني: العقد بمفهوم القانون رقم04-02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام1425 الموافق23يونيو سنة2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ويتم إبرامه عن بُعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني." [6]

وبالرجوع إلى الفقرة 04 من نص المادة03 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية عرفت العقد بأنّه: " كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مُسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه،

---

[1]- مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري المقترح في مارس 2001.

[2]- القانون الإتحادي رقم 01 لعام 2005 في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية.

[3]- القانون رقم 2000-83 المؤرخ في 09 أوت 2000، الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، المنشور بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 64 الصّادر في 11 أوت 2000.

[4]- مرسوم بقانون رقم 28 لسنة 2002 بشأن المعاملات الإلكترونية، ج ر عدد 2548 الصّادر في18 سبتمبر 2002.

[5]- قانون المعاملات الإلكترونية رقم 85 لسنة 2001، ج ر عدد 4524 الصّادر بتاريخ 03 ديسمبر 2001.

[6]- القانون 04-02، المحدّد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السّالف ذكره.

يمكن أن ينجز العقد على شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليم أو سند أو أي وثيقة أخرى مهما كان شكلها أو سندها تتضمن الخصوصيات أو المراجع المطابقة لشروط البيع العامة المقررة سلفا."[1]

يتبيّن مما سبق أنّ المشرّع الجزائري قد عرّف العقد الإلكتروني في جزء منه بالإحالة إلى أحكام القانون رقم 04-02، وفي جزء الآخر قد اشتر ط وجوب إبرامه عن بُعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه؛ باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني[2].

ومن الجدير بالملاحظة أنّ هذا التعريف يختلف بعض الشّيء عما ورد في المادتين 54 [3]و59 ق.م.ج كون "العقد اتفاق... " و" يتم... بمجرّد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين..."

وأنه يُبرز ظاهرة التفاوت بين المتعاقدين، والتي أصبحت بمثابة القاعدة بعد ما كانت مجرد حالة استثنائية؛ أشار إليها بصفة عرضية في المادة 70 ق.م.ج. ويُشير التعريف الجديد للعقد إلى انفراد المتعاقد بوضع شروطه وإلى إذعان الطرف الآخر، الذي لا يمكنه إدخال تغييرات حقيقية على مضمون العقد، وأن المعاملة العقدية تحرّر في شكل معيّن[4].

ومن زاوية أخرى نجد أنّ تعريف العقد بتعريف عقد الإذعان؛ هو اعتراف ضمني منه بأنّ واقع التعاقدات خاصة المتعلقة بعقود الاستهلاك تتم في صورة عقود إذعان، بحيث ينفرد أحد أطرف العقد بتحرير العقد مُسبقا، وما على المستهلك إلاّ قبول العقد أو رفضه دون إمكانية مناقشة حقيقية لمضمون العقد[5].

وفي نفس المقام نجد أنّ المشرع لم يكن دقيقا في وصفه؛ حيث أنّه لم يشر إلى المعيار الذي يحدّد إلكترونية العقد، ومدى استعمال الوسائل الإلكترونية في كل مرحلة من مراحله أو جزء منها، كما أنّه ضيّق مجال العقود الإلكترونية وحصرها في عقود الإذعان، حيث أنه يمكن أن يكون العقد إلكترونيا باستعمال التقنية الرقمية في مرحلة التسليم فقط، كتسليم برامج رقمية عن طريق إرسالها عبر البريد الإلكتروني؛ فيما تمت مرحلة التفاوض بين حاضرين بصفة عادية[6].

---

[1]- القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، السّالف ذكره.

[2]- الخامسة مذكور، مرجع سابق، ص102.

[3]- المادة 54 تمّ تعديلها بموجب القانون 05-10 المتضمن القانون المدني المعدّل والمتمم، السّالف ذكره.

[4] - بن عامر يزيد، " الحرية التعاقدية للمستهلك "، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 09، العدد01، مخبر السيادة والعولمة، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، جانفي 2023، ص313.

[5] - بن عامر يزيد، مرجع سابق، ص313.

[6] - سليماني مصطفى، مرجع سابق، ص 19.

إنّ الأصل في التفاوض العقدي الإلكتروني هو تبادل الآراء وتقريب وجهات النظر بين المتفاوضين؛ باستعمال وسائل إلكترونية قصد الوصول إلى العقد النهائي المزمع إبرامه[1].

وتجدر الإشارة أنّ مرحلة التفاوض تمر بثلاث مراحل هي:

✔ **دراسة الجدوى**: إنّ هذه الدراسة تؤثر في مستقبل العميل فيما يتعلق بأداء الخدمة المعلوماتية المرجوة، وترتكز دراسة الجدوى في اتفاق مقدم الخدمة أو السّلعة على النقاط والأسس الجوهرية في أداء الخدمة أو السّلعة المنتظرة، وضمان نجاح العميل في إعداد هذه الدراسة يضمن نجاح العقد المنتظر إبرامه، ويبرز له المطالب الأساسية التي يتم التفاوض على أساسها باختيار الأجهزة والبرامج والأدوات المناسبة لظروف واحتياجات العميل.

✔ **قائمة الشّروط**: بعد دراسة الجدوى ينتقل العميل إلى مرحلة يحدّد فيها بوضوح احتياجاته وشروط التعاقد، ويعبر عنها في مستند مخطوط بسيط متضمنا نقاطا رئيسية مكتوبة تسمى بقائمة الشّروط، ويجب التعاون بين مقدم الخدمة أو السّلعة وطالبها لتفادي كل أسباب النزاع.

✔ **اختيار مقدّم الخدمة**: بعد دراسة الجدوى وإعداد قائمة الشّروط من قِبل العميل، ينتقل بعد ذلك إلى اختيار مقدّم الخدمة، ومن حقه الاستعانة بخبير يقدّم له النصح لاختيار أفضل مقدّم للخبرة، يتمتع بسمعة حسنة وخبرة سابقة في المجال؛ للحصول على خدمة أو منتج جيد وبأفضل المواصفات[2].

وفي هذا المقام ومن خلال استقراء النصوص القانونية المنظمة لأحكام العقد بصفة عامة، وكذا نصوص القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية؛ نجد أنّ المشرّع الجزائري لم يتعرض لتنظيم التفاوض، ولم يعرفه بنصوص صريحة وواضحة، بل يقتصر الفقه على المفهوم الضمني لمبدأ حسن النية في المرحلة السّابقة للتعاقد؛ من خلال استقراء المادتين 107 و172ف02 ق.م.ج.[3]

ثانيا: تعريف العقد الإلكتروني فقها

اختلف الفقهاء فيما بينهم في إطار وضع تعريف للعقد الإلكتروني؛

1- حيث يعرّفه البعض على أنّه: " اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول على شبكة دولية مفتوحة للإتصال

---

[1]- بلاوي عبد القادر، أقصاصي عبد القادر،" النظام القانوني للمفاوضات في عقود التجارة الإلكترونية "، مجلة القانون والمجتمع، المجلد08، العدد01، مخبر القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، جوان 2020، ص155.

[2]- عشير جيلالي، قاشي علال، " النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد06، العدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، نوفمبر2022، ص713.

[3]- بلاوي عبد القادر، أقصاصي عبد القادر، مرجع سابق، ص156.

عن بُعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، بفضل التفاعل بين الموجب والقابل." [1]

ما يُعاب على هذا التعريف تركيزه فقط على الوسائل المسموعة والمرئية فقط. كما أنّه لم يبيّن النتيجة المترتّبة على التقاء الإيجاب بالقبول وهي إنشاء التزامات تعاقدية[2].

2 - ومنهم من عرفه بالاعتماد على إحدى وسائل إبرامه؛ معتبرا أنّ: " العقد الإلكتروني هو العقد الذي يتم إبرامه عبر الأنترنت." [3]

3 - ورأي آخر يستند في تعريف العقد الإلكتروني إلى صفة أطراف العلاقة القانونية؛ فيعرفه بأنه: "تنفيذ بعض أو كل المعاملات التجارية في السّلع والخدمات، التّي تتّم بين مشروع تجاري وآخر، أو بين تاجر ومستهلك، وذلك باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات." [4]

4 - وأيضا ذهب آخرون إلى تعريف العقد الإلكتروني بأنّه: " العقد الذي يتلاقى فيه الايجاب بالقبول عبر شبكة اتصالات دولية؛ باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات، وبقصد إنشاء التزامات تعاقدية." [5]

5 - وكذلك هو: " تلك العملية التجارية التّي تتّم بين طرفين - بائع ومشتري- وتتمثّل في عقد الصّفقات وتسويق المنتجات، عن طريق استخدام الحاسب الإلكتروني عبر شبكة الأنترنت، وذلك دون حاجة لانتقال الطرفين أو لقاؤهما، بل يتّم التوقيع إلكترونيا على العقد." [6]

6 - في حين عرّفه بعض الفقه الفرنسي بأنّه: " اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول بشأن الأموال والخدمات عبر شبكة دولية للاتصال عن بُعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية تتيح التفاعل بين الموجب والقابل." [7]

8 - أمّا الفقيه ITEANU فقد عرّف عقد التجارة الإلكترونية بأنه:" عبارة عن تقابل لعرض مبيعات أو خدمات، يعبّر عنه بوسيلة اتصال سمعية مرئية؛ من خلال الشّبكة الدولية للإتصالات عن بُعد مع قبول، والذي يكون قابلا لئن يظهر بإستعمال النشاط الحواري بين الإنسان والمعلومة التي تقدّمها الآلة." [8]

---

[1]- أسامة أبو الحسن مجاهد، "خصوصية التعاقد عبر الأنترنت"، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 1-3 ماي2000، ص39.

[2]- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص73.

[3]- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول: نظام التجارة الإلكترونية وحمايتها مدنيا، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002، ص47.

[4]- محمد شكري سرور، " التجارة الإلكترونية ومقتضيات حماية المستهلك"، بحث مقدم لمؤتمر الجوانب العلمية والأمنية للعمليات الإلكترونية، المجلد الثاني، أكاديمية شرطة دبي، الإمارات العربية المتحدة، 26-28 أبريل2003، ص214.

[5]- محمد علي سويلم، " أثر خصوصية العقد الإلكتروني على توسيع الحماية المدنية للمستهلك"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد23، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، جوان2015، ص138.

[6]- ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الإلكتروني، الطبعة01، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية، الرياض، 2009، ص18.

[7]- سمير حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 2009، ص36.

[8]- Iteanu (o), internet et le droit- aspects judiciaires du commerces électronique,éd eyrolles, avril 1996, p27.

من خلال كل التعاريف السّابقة نجد أنّ العقود الإلكترونية لم تقتصر على العقود التّي تُبرم عبر شبكة الأنترنت، وإنّما تتعداها إلى التعاقد الذي يتّم عبر وسائل الاتصالات الإلكترونية الأخرى كالفاكس والتلكس، زيادة على هذا فإنّ العقد الإلكتروني يمكن أن ينطوي على كل أنواع السّلع والخدمات التّي لم يرد نص قانوني يمنع التعامل بها." [1]

كما نلاحظ أنّ العقد الإلكتروني يطلق عليه غالبا عقد التجارة الإلكترونية؛ باعتبار أنّ معظم العقود التّي تتم عبر الشّبكة من قبيل عقود البيع التجارية، غير أنّه توجد بعض العقود الإلكترونية الأخرى غير تجارية؛ لا بحسب الموضوع ولا بحسب الشّكل، وتبرم ما بين أطراف ليست لهم صفة التاجر؛ وبالتالي فالعقد الإلكتروني قد يكون تجاريا أو مدنيا أو مختلطا[2].

الفرع الثاني: خصائص العقد الالكتروني

تأسيسا على ماسبق؛ يمكن إدراج خصائص العقود الإلكترونية في النقاط التالية:

أولا: العقد الإلكتروني ذو طاع تجاري استهلاكي غالبا

يتصف العقد الإلكتروني غالبا بالطابع التجاري الاستهلاكي، وهو ما يعرف بعقد التجار ة الإلكترونية؛ نظرا لأن عقود البيع التجارية تستحوذ على الجانب الأعظم من معظم العقود[3]، لكن الطابع التجاري لا يلتصق بالضرورة بالعقد الإلكتروني؛ لأنّ هناك بعض العقود الإلكترونية لا تستهدف إحداث أثر قانوني بالمعنى التجاري التقليدي؛ سواء تعلقت تلك العقود بسلع أو خدمات ذات قيمة مالية كعقود الدخول إلى الشّبكة، وبالتالي لا يكون الدافع من وراء ذلك تجاري بقدر ما يكون الاستفادة من استغلال إمكانيات الشّبكة[4].

زيادة على ذلك فإنّه غالبا ما يكون مقدّم السّلعة أو الخدمة تاجرا، وعليه فهو عقد طرفيه تاجر ومستهلك، وهو عقد يرد على السّلع أو أداء الخدمات بمختلف أنواعها[5]. فالتجارة الإلكترونية لا تقتصر على عمليات البيع والشّراء المتمتّعة بالصفة التجارية؛ بل تمتد إلى كل العمليات المالية التّي تتّم إلكترونيا سواء تمتعت بالصفة التجارية أم لا؟

وعليه لكي يكون العقد تجاريا يجب أن يبرمه تاجر أو أنّ محله عمل تجاري. فبالنسبة لصفة التاجر

---

[1]- بن السيحمو محمد المهدي، مهداوي عبد القادر، " الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد07، العدد06، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أق أخموك، تامنغست، الجزائر، نوفمبر 2018، ص364.

[2]-Pierre Breese, Gouttier Kaufman, Guide juridique de l'internet et du commerce électronique,Vuibert, Paris,2000,p109.

[3]- محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2003، ص19.

[4]- الخامسة مذكور، مرجع سابق، ص103.

[5] - بن السيحمو محمد المهدي، مهداوي عبد القادر، مرجع سابق، ص366.

وبالعودة لقانون رقم 18-05 استعمل مصطلح المورّد الإلكتروني للدلالة على التاجر الإلكتروني، وهذا المورد سواء أكان تاجرا أو حرفيا يجب أن يكون مسجلا في السجل التجاري أو سجل الصناعات التقليدية والحرفية[1].

وفي هذا الصّدد يمكن القول أنّ كل العقود الإلكترونية بين الموردين ستخضع لقانون 18-05 دون النظر في طبيعة هذه الأعمال، غير أنّه إذا طبقنا المادة 03 من ذات القانون؛ والتّي تحيلنا إلى التشريع المعمول به، نجد أن المشرع الجزائري قام بتنظيم الأعمال التجارية بمقتضى المواد من 02 إلى 06 من القانون التجاري[2].

استنادا لما سبق نصل إلى أنّ العقد الإلكتروني ليس دائما تجاري لطرفيه، فبالنسبة إلى مقدّم الخدمة يعتبر هذا العقد تجاريا؛ لأنّ هدفه تحقيق الأرباح بالتوسّط بين فئتين من البشر، أما بالنسبة للعميل الأمر يختلف فيما إذا كان تاجرا أو غير تاجرا؛ فإذا كان تاجرا يكون العقد بالنسبة إليه تجاريا بالتبعية، أما إذا لم يكن تاجرا فهذا العقد يعدّ مدنيا بالنسبة إليه، كما يمكن لهذا العقد أن يكون مختلطا بين التجاري والمدني؛ وذلك في حالة إبرام العقد بين مقدّم الخدمة أو التاجر أو العميل الذي يقوم بعمل مدني[3].

وعليه ليس كل العقود الإلكترونية هي عقود تجارية، وليست كلها عقود إستهلاك؛ فإذا تمّ بين الأفراد العاديين أو تمّ بين التجار والمحترفين؛ فلا يعدّ من قبيل عقود الإستهلاك، وإن كان يعدّ من العقود التجارية في الحالة الثانية[4].

ثانيا: العقد الإلكتروني يتسّم غالبا بالطابع الدولي

ذلك لأنّ الطابع العالمي لشبكة الأنترنت جعل معظم دول العالم في حالة اتصال دائم على الخط، يسهل العقد بين طرف في دولة والطرف الآخر في دولة أخرى. ويثير الطابع الدولي للعقد الإلكتروني العديد من المسائل كمسألة بيان مدى أهلية المتعاقد للتعاقد، وكيفية التحقق من شخصية المتعاقد الآخر ومعرفة حقيقة المركز المالي له، وتحديد المحكمة المختصة وكذلك القانون الواجب التطبيق على منازعات إبرام العقد الإلكتروني[5].

وتجدر الإشارة أنّ العقد الإلكتروني يمكن أن يكون عقدا وطنيا داخليا؛ وذلك في حال ما إذا تمّ

---

[1]- راجع المادتين 08 و09 من قانون 18-05، السّالف ذكره.

[2] - أمر 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101 الصّادر في 19 ديسمبر 1975. معدّل ومتمم.

[3]- إلياس ناصيف، العقود الدولية -العقد الإلكتروني في القانون المقارن-، الطبعة 01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص43.

[4]- محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، مرجع سابق، ص21.

[5]- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 77.

إبرامه داخل إقليم الدولة، أو بين متعاقدين ينتمون إليها. وعن البعد المكاني بين أطراف العقد الإلكتروني فإنّه لا يشكّل أي عائق في إبرام العقد وتنفيذه من خلال تبادل الرضا الازم لذلك[1]. لكن هناك جانب من الفقه يرى أنّ عقود التجارة الإلكترونية دائما دولية بحجة أنّ الوسيلة المستعملة في التعاقد وسيلة دولية.

لكن قد يحتوي هذا العقد عنصرا أجنبيا؛ عندها سيكون العقد دوليا، وقد حدّد القانون 18-05 اختصاص القانون الجزائري كقانون واجب التطبيق في حالات هي:

- ✔ إذا كان أحد أطراف العقد جزائري أو مقيم إقامة شرعية في الجزائر، أو شخص معنوي خاضع للقانون الجزائري.
- ✔ أو كان العقد محل إبرام أو تنفيذ في الجزائر[2].

ما يُلاحظ في هذا النص أنّه أسقط قاعدة الإسناد التّي جاءت بها المادة 18 من القانون المدني[3]؛ والمتمثلة في تطبيق قانون إرادة الأطراف، وعوضها بقاعدة جامدة هي نص المادة 02 من قانون 18-05.

وللإشارة فإنّ المشرع الجزائري بعد تعديل القانون المدني بموجب القانون 05-10؛ فرض أن تكون هناك صلة بين العقد والقانون المختار؛ وألزم القاضي بمراقبة توافر الصّلة الحقيقية بين القانون المختار والعقد المبرّم، تماشيا مع ذلك حدّدت المادة 02 من قانون 18-05 نوع الصّلة التّي يجب أن تكون بين العقد والقانون المختار؛ وهي جنسية الأطراف أو محل إقامة الأطراف أو محل إبرام العقد ومحل تنفيذه[4].

ثالثا: غياب التواجد المادي لأطراف العقد عند إبرامه

إنّ العقد الإلكتروني يتميّز عن باقي العقود بأنّه عقد مبرّم عن بُعد، أي أنّ هناك مسافة بين المتعاقدين؛ فالتعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت يعدّ تعاقد بين حاضرين حكما، حيث أنّ هناك تباعد مكاني بين البائع وبين المستهلك، ولكن هناك في الغالب اتحاد زمني بين الطرفين؛ اللذين لا يجمعهما مجلس عقد واحد[5].

وبذلك يكون العقد الإلكتروني متميزا عن غيره من العقود المبرمة عن بُعد بخصوصيته التّي تنبع من الوسيلة التّي يتّم إبرامه من خلالها؛ فهو لا يختلف من حيث الموضوع والأطراف عن سائر العقود الأخرى؛ حيث يمكن أن يرد على كافة الأشياء والخدمات التي يجوز التعامل فيها، أما عن أطرافه فهم أنفسهم أطراف أي عقد آخر من بائعين ومقدمي خدمات ومستهلكين؛ سواء كانوا أشخاصا طبيعية أو معنوية، لكن

---

[1] - بن السيحمو محمد المهدي، مهداوي عبد القادر، مرجع سابق، ص 366.

[2]- انظر المادة الثانية من قانون 18-05، السّالف ذكره.

[3]- المادة 18 من القانون 05-10، السّالف ذكره.

[4]- حابت آمال، مرجع سابق، ص ص151-152.

[5]- ماجد محمد سليمان أبا الخيل، مرجع سابق، ص33.

الشّيء المميز لهذا العقد هو وجود طرف ثالث محايد، يعمل على توفير الضّمان والأمان القانوني اللازم لإبرام هذا النوع من العقود[1].

ويشترك العقد الإلكتروني في صفة الإبرام عن بُعد مع بعض العقود؛ مثل التعاقد أو البيع بالتليفزيون أو التليفون أو المراسلة: كإرسال كتالوج أو عبر الخدمة المسماة المينيتيل، ولعلّ تلك الصّفة هي التّي استوجبت توفير نوع من الحماية الخاصة للمستهلك في هذه العقود، حيث لا يوجد حضور مادي متعاصر للمتعاقدين يسمح لهما بضمان بعض المسائل القانونية، مثل الأهلية والصفة والحكم الدقيق على المنتج أو الخدمة محل التعاقد. ولكن العقد الإلكتروني يتميّز عن العقود التّي تتّم عن بُعد بتلاقي الأطراف بصورة مسموعة مرئية عبر الشّبكة، ويسمح ذلك بالتفاعل بينهم والحضور الافتراضي المعاصر[2].

رابعا: وجود الوسيط الإلكتروني

فالحاسب الإلكتروني يعدّ هو الوسيط لدى كل من طرفي العقد، والمتصل عادة بشبكة اتصال[3] دولية تقوم بنقل التعبير عن الإرادة لطرفي العقد في اللحظة ذاتها، على الرغم من بُعد المكان الذي يقيمان فيه. وهذا ما عبرت عنه قوانين الدول التي أصدرت قانونا للمعاملات الإلكترونية؛ فقانون المعاملات الإلكترونية الأردني المؤقت رقم 85 لسنة 2001 عرّف العقد الإلكتروني في المادة الثانية منه بأنه: " الاتفاق الذي يتم انعقادة بوسائل إلكترونية كليا أو جزئيا."

فالوسيط الإلكتروني هو الأساس في مثل هذه العقود وبالأخص العقود الإلكترونية؛ التّي تبرم عبر شبكة الأنترنت[4].

خامسا: العقد الإلكتروني عقد مقترن بحق العدول

وفقا للقواعد العامة لا يحق لأي من المتعاقدين الرجوع عن العقد تطبيقا للقوة الملزمة للعقد، فمتى تمّ التقاء الايجاب بالقبول أُبرم العقد، ولكن نظرا لأنّ المستهلك في العقد الإلكتروني ليس لديه الإمكانية الفعلية لمعاينة السّلعة، والإلمام بخصائص الخدمة قبل إبرام العقد لأنّ التعاقد يتّم عن بُعد؛ فإنّه يجب أن يتمتّع بحق العدول[5].

---

[1]- بشار محمود دودين، مرجع سابق، ص ص 73-74.

[2] - محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، مرجع سابق، ص 24.

[3] - وفي هذا الصّدد عُرفت الاتصالالت الإلكترونية بموجب الفقرة الأولى من المادة10 من قانون 18-04 المحدّد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية بأنّها:" **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.**"

[4]- لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، الطبعة 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،2005، ص28.

[5]- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 80.

سادسا: إمكانية التنفيذ الفوري للعقد الإلكتروني

وهذه الخاصية فرضتها ميزة التفاعلية عبر شبكة الأنترنت؛ حيث أنّه من الممكن أن تنفذ العقود المبرمة عبرها بشكل آني وفوري، فيتّم أداء الخدمات أو الحصول على بعض السّلع بصورة سريعة وفورية، ومثال ذلك إجراء التعاقد بهدف الحصول على معلومات أو برامج معينة، كذلك فإنّ الوفاء بالالتزامات قد يتّم بشكل فوري وبمجرد انعقاد العقد عبر الشّبكة، وهذا ما يزيل الفارق ما بين الحدين الزمنيين اللذان يفصلان مابين صدور الإيجاب واقتران القبول به؛ وبذلك تحل المعاصرة وتنتفي فكرة الفاصل الزمني بينهما بشكل كلي[1].

إلاّ أنّ فريقا من الفقه يرى أن العقد الإلكتروني لا يكون فوريا معاصرا على الإطلاق؛ لأن طرق التعاقد على الأنترنت متعددة ومنها وسيلة البريد الإلكتروني؛ وفي هذه الحالة قد لا يطلع أحد الأطراف على بريده الإلكتروني إلاّ بعد مضي مدة معينة، على إرسال الرسالة الإلكترونية من الطرف الآخر، وبالتالي لا يمكننا القول في هذه الحالة بوجود عقد فوري معاصر[2].

سابعا: خصوصية الإثبات والوفاء

لقد أدى تبني عقود التجارة الإلكترونية كصورة مطورة لعملية التعاقد إلى تغيير وسائل إثباتها، ولم يتوقف أثر استخدام هذه الوسائل على تغيير وسائل الإثبات وحسب؛ بل أدت إلى تغير وسائل الوفاء أيضا في مثل هذه العقود. فمن حيث الإثبات ولما كانت الكتابة اليدوية تجسّد الوجود المادي للعقد التقليدي؛ ولا تعدّ الكتابة ذات حجية إلاّ إذا كانت موقعة بخط اليد، أما العقود الإلكترونية فيتّم إثباتها عبر المستند الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني.

أما من حيث الوفاء فقد حلّت وسائل الدفع الإلكترونية[3]في التعاقد الإلكتروني محل النقود العادية، وذلك أنّه مع تطور التكنولوجيا وازدياد العمل بأسلوب التجارة الإلكترونية؛ ظهرت تلك الوسائل كأسلوب مبتكر لسداد المدفوعات في مثل هذه المعاملات، حيث تضّم عدّة وسائل منها البطاقات الذكية، النقود الإلكترونية وغيرها من الوسائل المبتكرة للدفع[4].

ولابد من الإشارة أنّ الدفع في المعاملات التجارية الإلكترونية يتم إما عن بُعد أو عند تسليم المنتج؛ عن طريق الدفع المسموح به بموجب التشريع الساري. وفي هذا المقام يكون الدفع الإلكتروني من خلال

---

[1] - بشار محمود دودين، مرجع سابق، ص75.

[2]- محمد سعد خليفة، مشكلات البيع عبر الأنترنت، دار النهضة العربية، مصر، 2002، ص30.

[3]-أفرد المشرع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية 18-05 الفصل السادس للدفع في المعاملات الإلكترونية؛ بمقتضى المواد 27، 28 و29 منه.

[4]- مناني فراح، العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص45.

منصات الدفع المخصّصة؛ والتي يتم إنشاؤوها وتشغيلها بشكل حصري من طرف البنوك المعتمدة من قِبل بنك الجزائر أو بريد الجزائر، ومتصلة بأي نوع من محطة الدفع الإلكتروني عبر شبكة المتعامل العمومي للمواصلات السلكية واللاسلكية. وفضلا عن ذلك يجب تأمين اتصال الموقع الإلكتروني الموفر الخدمة الإلكتروني بنظام الدفع الإلكتروني؛ من خلال نظام إصدار الشهادات الإلكترونية [1].

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني

يتم إبرام الآلاف من العقود عبر شبكة الأنترنت من بيع وشراء واستئجار لمختلف السّلع والخدمات، مما يستلزم تكييف هذه العقود لتحديد طبيعتها القانونية؛ إن كانت من العقود الرضائية التي تقوم على مبدأ سلطان الإرادة، والتراضي بين المتعاقدين**(أولا)**، أو اعتبارها عقود إذعان تنعدم فيها حرية الأطراف[2]**.(ثانيا)**، وهناك من اعتبر أنّ العقد الإلكتروني عقد إذعان وعقد مساومة **(ثالثا)**.

أولا: العقد الإلكتروني عقد إذعان

يعرّف عقد الإذعان بأنّه:" العقد الذي يسلّم فيه القابل بشروط مقررة يضعها الموجب، ولا يقبل مناقشة فيها وذلك فيما يتعلق بسلعة أو مرفق ضروري، تكون محل احتكار قانوني أو فعلي، أو تكون المنافسة محدودة النطاق في شأنها. " [3]

كما تعرّف بأنّها:" العقود التي يسلّم فيها أحد الطرفين وهو المذعن بشروط يمليها الطرف الآخر، ولا يسمح بمناقشتها وهو المشترط؛ فيما يتعلق بسلع أو مرافق ضرورية تكون محل احتكار قانوني أو فعلي، أو تكون المنافسة فيها محدودة النطاق، وأن يكون العرض موجها إلى الكافة، وبشروط واحدة وغير محدودة."[4]

ويُلاحظ أنّ المشرع الجزائري لم يضع تعريفا لعقد الإذعان؛ وإنما اكتفى بتحديد عام لهذا الأخير، حيث نصت المادة 70 ق.م.ج على أنه: " يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها." [5]

وعقود الإذعان عموما تتميز **بخصائص** تتمثل في:

- إن شروط العقد توضع من جانب واحد، بحيث يتضمن العقد شروطا مفصلة بدون مفاوضات، أو أي

---

[1]- عمارة نعيمة، مرواني كوثر، مرجع سابق، ص118.

[2]- سمير برهان، " إبرام العقد في التجارة الإلكترونية "، مؤتمر الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية والاتجاهات الحديثة في وسائل حسم المنازعات، مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، المنعقد بجامعة الدول العربية، مصر، 12-13 جانفي 2002، ص60.

[3] - علي مصبح صالح الحيصة، سلطة القاضي في تعديل مضمون عقد الإذعان، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2011، ص 23.

[4] - محمد محمد حسن الحسني، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2013، ص41.

[5]- المادة 70 من أمر 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78 الصّادر في 30 سبتمبر 1975، معدّل ومتمم.

مناقشة من الجانب الآخر.

- وهي قدرة المزود أو الموجب على فرض شروط في العقد غير قابلة للمساومة؛ فما على الطرف الآخر المذعن سوى قبولها كما وردت برمتها أو رفضها، بل حتى هذا الخيار الأخير لا يمكن اعتباره حقا، لأنه لا يتّم بحرية في ظل حاجة المستهلك الماسة للسلعة أو الخدمة التي تعاقد من أجلها [1].

- أن يتعلق العقد بسلعة أو بخدمة أو مرافق تعتبر من الضروريات بالنسبة للمستهلكين بصفة عامة أو المنتفعين؛ بحيث لا يتصور استغناء هؤلاء عن السّلع أو تلك الخدمة في حاجاتهم، دون أن تلحقهم مشقة.

- احتكار الموجب لهذه السّلع أو المرافق أو الخدمات احتكارا قانونيا أو فعليا، أو على الأقل سيطرته عليها سيطرة تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق، فعقد الإذعان يسود في ظل الاحتكار [2].

يترتب عن خضوع الطّرف الذي يصدر عنه القبول في العقد لهذه الشّروط انفراد الطّرف المقدّم للإيجاب بسلطة تحديد شروط وبنود العقد، وعليه لا يكون الطرفان على قدم المساواة في إبرامه؛ وإنّما طرف أعلى من طرف آخر، وهو ما يميّز عقد الإذعان عن العقود الأخرى [3].

تماشيا مع ما تمّ ذكره؛ يمكن رد الاستناد لكون العقد الإلكتروني أنّه عقد إذعان هو اعتباره من العقود النموذجية؛ والتّي تُبرم بصفة آلية عبر الاتصال وفقا لنموذج مُعد مُسبقا غير قابل للمناقشة وإثراء بنوده، في مجلس عقد افتراضي دون الالتقاء المادي للأطراف؛ وبالتالي يتلاقى الإيجاب والقبول بطريق الكتابة أو عن طريق الوسائل السمعية و البصرية المختلفة، التي تجعل من المستهلك يقبل دون قيد بالشروط المدرجة في العقد، ودون مناقشتها بما أنّه في الحاجة الماسة للحصول على السّلعة أو الخدمة محل العقد، و بالتالي يوضع أمام خيارين إما القبول أو الرفض، و هذا ما يدل دلالة قاطعة على الخضوع التام للشروط المفروضة مُسبقا من قِبل الطرف الآخر [4].

ثانيا: العقد الإلكتروني عقد رضائي

يرى بعض الفقهاء أنّ العقد الإلكتروني عقد رضائي، لأن شبكة الأنترنت تتيح إمكانية الانتقال من موقع إلى آخر، واختيار الشّخص ما يشاء وتركه أشياء أخرى؛ مما يجعل مبدأ الرضائية يسود العقود الإلكترونية [5].

---

[1]- محمد محمد حسن الحسني، مرجع سابق، ص41.

[2]- عامر رحمون، عقد الإذعان في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري -دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1، 2012-2013، ص 29.

[3] - وناس يحي، رباحي أحمد، "عقود التجارة الإلكترونية بين المساومة والإذعان"، مداخلة مقدمة في أشغال اليوم الدراسي الموسوم بالتجارة الإلكترونية في الجزائر - واقع وآفاق-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 7 ديسمبر 2007، ص 14.

[4]- محمد لمين بن قايد علي، " العقد الإلكتروني: تصنيف جديد للعقود القائمة "، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 07، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2021، ص470.

[5]- حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص120.

ولأن المتعاقد يستطيع اللجوء إلى مورد أو منتج آخر للسلعة أو الخدمة، إذا لم تعجبه شروط أحد الموردين أو المنتجين. كما أنه لا يمكن الاعتماد على المعيار الاقتصادي فقط، وإنّما يجب النظر إلى الإعتبارين القانوني والاقتصادي معا، فالرضائية في العقود تجنّب طرفي العقد الوقوع في مشكلات هم في غنى عنها [1].

وفي هذا المقام يرى بعض الفقه باعتبار العقد الإلكتروني عقد مساومة على أساس أنه لا يتوافر على الخصائص التي تميّز عقد الإذعان، والموجب لا يتمتع بأي احتكار لا قانوني ولا فعلي؛ بالنظر إلى عالمية الشّبكة وطبيعتها، والخدمات المعروضة بواسطتها لأنها تقوم على المنافسة الحرة. وكذلك الشّأن بالنسبة لمسألة المناقشة من خلال الانتقال من موقع إلى آخر، والاختيار وفق ظروف ورغبات العميل الشّخصية، وأنّ عملية المساومة لا تزال قائمة بالنسبة للعقد الإلكتروني على اختلاف أنواعها، والموجب له لا يقتصر دوره على مجرد الموافقة على الشّروط المعدّة مُسبقا، بل له كمستهلك كامل الحرية في التعاقد بشأن أي منتج أو خدمة، وحتى المفاضلة بين مختلف الموردين المتاحين في السّوق، وبالتالي فالرضائية تسود هذه العقود[2].

ثالثا: العقد الإلكتروني عقد إذعان وعقد مساومة

تماشيا مع ما تمّ ذكره؛ بأنّه يمكن إبرام العقد الإلكتروني عبر العديد من الوسائل، فإنّه تبعا لذلك تثار إشكالية مدى تأثير الوسيلة المستعملة في إبرامه على طبيعته من حيث الرضائية والإذعان؟

لا مناص من القول أنّه إذا تمّ التعاقد بواسطة البريد الإلكتروني، أو من خلال المحادثة أو باستخدام الوسائل السّمعية المرئية؛ فإنّ هذا العقد يكون عقدا رضائيا، حيث يتبادل الأطراف الآراء ووجهات النظر عبر الرسائل الإلكترونية، ويستطيع الموجه إليه الإيجاب التفاوض بكل حرية حول شروط التعاقد، والمفاضلة بين العروض المطروحة عليه؛ حتى يحصل على أفضل الشّروط التي تناسبه.

أما إذا تمّ التعاقد عبر مواقع الويب؛ أين تتم عادة عبر عقود نموذجية، حيث تكون شروط العقد معدّة مُسبقا من قِبل الموجب، ولا يترك مجال لمناقشتها من قِبل الموجب له؛ وهنا لا يكون المتعاقدان على قدم المساواة؛ وبالتالي فالعقد عقد إذعان[3].

- وبالنسبة لموقف **المشرع الجزائري** في هذا الصّدد؛ وبالرجوع إلى المادة 6 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، والذي يحيلنا في تعريف العقد الإلكتروني على أنه العقد في القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة للممارسات التجارية، إلاّ أنّه يتّم إبرامه عن بُعد ودون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه،

---

[1]- حمودي فريدة، "خصوصية العقد الإلكتروني"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، المجلد57، العدد4، كلية الحقوق، جامعة الجزائر01 بن يوسف بن خدة، جوان2020، ص266.

[2] - رباحي أحمد، " الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني"، الأكاديمية للدراسات الإنسانية والاجتماعية، المجلد05، العدد02، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، جويلية2013، ص100.

[3]- إكرام رقيعي، مرجع سابق، ص108.

باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني؛ حيث باستقراء الفقرة 04 من المادة 03 من قانون 04-02 نجد بأن المشرع الجزائري اعتبر أنّ العقد الإلكتروني عقد إذعان[1].

وقد تولى المرسوم التنفيذي 06-306 تحديد المقصود بالعقد الذي ورد تعريفه في القانون 04-02 (بموجب الفقرة 04 من المادة 03)؛ إذ نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى منه على أنّه: " يقصد بالعقد، في مفهوم هذا المرسوم وطبقا للمادة 3، الحالة 4 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 والمذكور أعلاه، كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إ حداث تغيير حقيقي فيه." [2]

ونتيجة ذلك إذا تمّ العقد بطريق الإذعان، وكان قد تضمن شروطا تعسفية؛ فإنّه يجوز للقاضي أن يعدّل هذه الشّروط، أو أن يعفي الطرف المُذعن منها، وذلك وفقا لما تقضي به العدالة؛ هذا ما قررته المادة 110ق.م.ج.[3]

المطلب الثاني: تمييزعقود التجارة الإلكترونية عن غيرها من عقود الفضاء الإلكتروني المشابهة لها

عقود التجارة الإلكترونية ليست الوحيدة التّي يتّم إبرامها في البيئة الإلكترونية؛ إذ توجد هناك عقود أخرى متنوعة في محيط البيئة الإلكترونية، ويمكن أن تكون متلازمة معها لأنّها قد تكون الأساس الذي يرتكز عليه العقد الإلكتروني، ولولاها لما تمت المعاملات الإلكترونية. وعليه لابد من أن نميزه عن العقود المشابهة له كالعقد المبرم بواسطة الهاتف والتلكس **(الفرع الأول)**، ثم عقد إنشاء المتجر الافتراضي وعقد الدخول إلى الشّبكة **(الفرع الثاني)**، ومن جهة أخرى عقد الإيجار المعلوماتي **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: التمييزبين العقد الإلكتروني والعقد المبرم بواسطة الهاتف أو التلكس

أولا: التمييزبين العقد الإلكتروني والعقد المبرم بواسطة الهاتف

العقد المبرم بواسطة الهاتف هو عقد يتّم بين أطرافه شفاهة؛ لعدم حضور المتعاقدين في مجلس العقد بسبب البعد المكاني، لذلك فإنّه يختلف عن العقد الإلكتروني، إذ أنّ الإيجاب والقبول في العقد بواسطة الهاتف يتّم بشكل شفهي، أما العقد المبرم بواسطة الأنترنت فغالبا ما يكون مكتوبا؛ مع الإشارة إلى

[1]- سليماني مصطفى، مرجع سابق، ص37.

[2]- مرسوم تنفيذي 06-306 مؤرخ في 10 سبتمبر 2006، يحدّد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر عدد 56 الصّادر في 11 سبتمبر 2006.

[3] - المادة 110 من أمر 75-58، السالف ذكره.

أنّ الكتابة تتّم بشكل إلكتروني[1].

غير أنّ التعاقد بالهاتف يشترك مع العقد الإلكتروني في حالة واحدة، وهي حالة أنه ينعقد عن طريق الصوت من خلال الميكروفون Microphone بين المتعاقدين، وإن كان هذا الأمر قليل الحدوث، فغالبا ما يتم باقتران الصوت بالصورة وهو ما يسمى Visiphone[2].

والتعاقد عن طريق الهاتف هو تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان وغائبين من حيث المكان؛ ففي هذا التعاقد لا تفصل فترة من الزمن بين صدور القبول وعلم الموجب به، فهو يعتبر تعاقدا بين حاضرين حكما، ولكن يظل أطراف العقد متباعدين من حيث المكان. وبالتالي فهو يدخل في طائفة العقود التي تبرم عن بُعد؛ وهو بذلك يتشابه مع العقد الإلكتروني بوصفه تعاقدا بين غائبين من حيث المكان[3].

ثانيا: التمييز بين العقد الإلكتروني والتلكس

يعتبر التلكس جهازا لإرسال المعلومات بطريقة طباعتها، وإرسالها مباشرة مع عدم وجود فارق زمني بين المرسل والمستقبل؛ إلاّ إذا تمّ الإرسال ولم يكن هناك من يرد.

ومن زاوية أخرى يقترب التلكس من الأنترنت في عدم وجود فاصل زمني بين الإيجاب والقبول[4].

ويوفّر التلكس ضمانات كبيرة؛ من حيث التحقق من هوية الشخص المخاطب وسرية المعلومات المرسلة عن طريقه، وتنتج مستخرجات ورقية مطبوعة على آلة خاصة يمكن حفظها، لكنه لا يستطيع نقل الرسوم التوضيحية والهوامش والصور والتواقيع [5].

وبناء على ذلك فإنّ العقد المبرم بواسطة التلكس مشابها للعقد الإلكتروني من حيث الطبيعة القانونية؛ ولكن الفارق الجوهري بينهما هو أن رسائل البيانات المرسلة عبر الأنترنت أو البريد الإلكتروني ليس من الضروري طباعتها؛ حتى يتمكن المرسل إليه من قراءتها، وهذه البيانات قد تكون نصا أو صورة أو ملفا صوتيا [6].

---

[1] - فلاح فهد العجمي، الحماية المدنية للمستهلك في العقد الإلكتروني، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن،2011، ص ص29-30.

[2] - سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الأنترنت -دراسة مقارنة-، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص40.

[3] - فلاح فهد العجمي، مرجع سابق، ص 30.

[4]- التركي باهي، محمود حياة،" الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني -دراسة في ضوء القانون المدني الجزائري-"، مجلة البحوث والدراسات، المجلد19، العدد02، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، الجزائر، 2022، ص315.

[5] - سامح عبد الواحد التهامي، مرجع سابق، ص 43.

[6] - بشار محمود دودين، مرجع سابق، ص 64.

الفرع الثاني: التمييز بين العقد الإلكتروني وعقد إنشاء المتجر الافتراضي وعقد الدخول إلى الشّبكة

أولا: التمييز بين العقد الإلكتروني وعقد إنشاء المتجر الافتراضي

يعرّف المتجر الافتراضي بأنّه: " صفحة أو أكثر من شبكة الويب يمكن الرجوع إليها عبر شبكة الأنترنت، وتدرج تحت اسم مجال المركز الافتراضي، والذي من خلاله يضمن التاجر عرضه." [1]

كما يسمى أيضا عقد المشاركة؛ وفيه يلتزم مقدم الخدمة بأن يمكّن المهني أو التاجر من عرض بضاعته من خلال موقع إلكتروني أو مركز تجاري افتراضي، ويرخص له باستخدام برنامج معين يتيح للمشارك ممارسة الأعمال التجارية على شبكة الأنترنت؛ بمقابل مادي يدفعه التاجر لصاحب المركز الافتراضي، فيصبح بذلك مشاركا في المركز التجاري الافتراضي الذي يجمع العديد من التجار تحت عنوان واحد، وهو بذلك يشبه المركز التجاري التقليدي الذي يجمع العديد من التجار في مكان واحد[2].

وعليه فعقد إنشاء المتجر الإفتراضي موضوعه إلكتروني ولكنه لا ينعقد بالوسائل الإلكترونية؛ ما يفسّر وجود اختلاف بين العقدين، رغم أنه من المتصور أن يستعمل التاجر وسيلة من الوسائل الإلكترونية في التعبير عن إرادته، ونقلها إلى الشّخص المطلوب منه إنشاء الموقع؛ ففي هذه الحالة يكون عقدا إلكترونيا، ولكن تبقى الوسيلة الإلكترونية المستعملة في إبرام العقد التجاري الإلكتروني أهم خاصية مميّزة له[3].

وجدير بالذكر فإنّ المراكز الافتراضية تنقسم إلى نوعين:

النوع الأول: يمكن الدخول إليه دون إتباع إجراءات معينة، للتعرف على السلع والخدمات ودون توفير إمكانية الشّراء.

النوع الثاني: يسمح بعد إتباع إجراءات معينة من الشّراء؛ وذلك بعد تقديم بيانات معينة، أي لا يسمح بالدخول إلى هذا النوع من المراكز التجارية الافتراضية إلاّ بعد إدخال رقم ولوج معين. ويمكن الشّراء عن طريق بطاقة الائتمان، وصاحب هذه المراكز الافتراضية يستطيع إبرام عقود إنشاء المتاجر الافتراضية؛ بحيث يسمح لطالب الخدمة المشاركة في هذا المركز التجاري الافتراضي، وبأن يكون له متجرا افتراضيا[4].

فيتم إنشاء المتجر الافتراضي بالاتفاق مع مُقدّم الخدمة أو صاحب المركز التجاري؛ حيث يلتزم الأخير بفتح المتجر الخاص بالمشارك عبر شبكة الأنترنت، مع ما يتضمنه ذلك من الترخيص له باستخدام برنامج

---

[1]- بن سعيد لزهر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2012، ص54.

[2]- Lionel Costes «transaction en ligne- paiement électronique galeries marchandes virtuelles», Lamy droit l'informatique N=°97, 1997, p5.

[3]- عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري -دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2014، ص77.

[4] - ربحي تبوب فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص ص44-45.

معين؛ يمكن بمقتضاه مباشرة التجارة عبر الشّبكة، ويلتزم المشارك بدفع المقابل المالي لذلك[1].

ثانيا: التمييز بين العقد الإلكتروني وعقد الدخول إلى الشّبكة(Contrat d' Accès au réseau)

عقد الدخول إلى الشّبكة هو عقد الاشتراك في الأنترنت، يتّم إبرامه بين الشّركة التّي تقدّم خدمة الأنترنت والزبون الراغب في استعمال الشّبكة، يؤدي إلى إلحاقه بها من الناحية الفنية؛ بحيث يتّم توصيل جهاز الكمبيوتر الخاص به بالشّبكة، وتقدم الأدوات اللازمة لذلك مقابل سداد مبلغ معين يسمى بالاشتراك[2]. ويعرّف عقد الدخول إلى الشّبكة بأنّه: " تصرف قانوني بين طرفين، يكون محله السّماح للطرف الآخر الانتفاع بالشّبكة؛ من خلال إتاحة كافة الوسائل التّي تمكّن المستخدم من دخول الشّبكة والتجوّل بها، والتعامل مع المواقع وإجراء التصفح بها." [3]

بناء على ذلك نجد أنّ عقد استخدام الشّبكة يعتبر الأساس في تواجد العقود الإلكترونية المبرمة عبر الأنترنت، لأنه إذا لم يكن هناك إمكانية لاستخدام شبكة الأنترنت لا يمكن الحديث عن تبادل معلومات ذات طابع إلكتروني بين الأطراف في هذا النوع من العقود؛ نظرا للمزايا التي يوفرها من تجول عبر المواقع المتوفرة، والبحث عن السّلع التي يرغب بها المستخدم إذا كنا بصدد عقد شراء، وكذلك دوره الأساسي في مرحلة التفاوض إذا كان العقد يشمل هذا الحق للمستهلك الإلكتروني[4].

الفرع الثالث: التمييز بين العقد الإلكتروني وعقد الإيجار المعلوماتي

هو عقد يقوم بمقتضاه مقدم الخدمة بوضع أجهزته وأدواته المعلوماتية تحت تصرف المشترك، ومثال ذلك أن يتيح مقدم الخدمة المعلوماتية للمشترك إمكانية أن يكون له عنوان بريد إلكتروني لديه، فيخصص له حيزا على القرص الصلب لجهاز الكمبيوتر المملوك له، والمتصل بشبكة الأنترنت من أجل صندوق خطاباته الإلكتروني[5]. ويمكن تكييف هذا العقد على أنه عقد إيجار لأن غايته تمكين المستخدم من الإنتفاع، بينما تبقى ملكية المعلومة لأصحابها، حيث يرد هذا العقد على تقديم خدمات معلوماتية وهو محدد المدة، وتبقى الخدمة قائمة مادام المستخدم يدفع قيمة الإشتراك المتفق عليه بانتظام[6].

---

[1]- عيطر محمد أمين، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر01، 2010-2011، ص12.

[2]- Ph - le tourneau, les contrats informatique, 1996, p151

[3]-Jacques Larrieu, « les contras spéciaux des réseaux numériques », journée nationales « le contrat électronique », travaux de l'association Henri Capitant, Toulouse,2000, editions panthéon Assas, Paris ,2004, p.86.

[4] - إكرام رقيعي، مرجع سابق، ص104.

[5]- محمد أمين الرومي، مرجع سابق، ص78.

[6]- مصطفى موسى حسين العطيات، التجارة الإلكترونية الدولية وأثرها على استخدامات العلامات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2002، ص 58.

المبحث الثاني: الأحكام القانونية لإبرام عقود التجارة الإلكترونية

قد تمّ استغلال الأنترنت كأداة للتعبير عن الإرادة وإبرام العقود، وإجراء مختلف المعاملات التجارية بين أشخاص متواجدين في أماكن متباعدة، ولم يقتصر على ذلك بل امتد حتى تنفيذ هذه العمليات، وهذا النمط الجديد من أنماط التعاقد والتجارة هو الذي اصطلح على تسميته فيما بعد بالعقود الإلكترونية.

وفي واقع الأمر ننوّه بخصوص مسألة الأحكام القانونية لإبرام العقد الإلكتروني؛ أنّ المشرع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية لم يخصّص القدر الكافي للأحكام المنظّمة للعقد الإلكتروني- خاصة من حيث إبرامه-؛ بقدر ما خصّه بأحكام متعلقة بالآثار المترتبة عن إنعقاده.

لابد من الإشارة أنّ العقد لا يقوم إلاّ بتحقق أركانه الثلاث التي ينبني عليها؛ بحيث يترتب على تخلف أي ركن من هذه الأركان انتفاء قيامه، وبالتالي عدم ترتيب أية آثار قانونية ناتجة عنه. وهذه الأركان هي ركن الرضا وركن المحل؛ باعتباره الشّيء الذي يتراضى عليه الطرفان، وركن السبب باعتباره الباعث أو الدافع إلى التعاقد[1].

ومن هذا المنطلق يجب أن تتوافر في العقد المبرم عن طريق إحدى وسائل الاتصال الإلكترونية الأركان العامة للعقد وهي: التراضي **(المطلب الأول)**، المحل والسّبب **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: ركن التراضي في عقود التجارة الإلكترونية

يعدّ ركن التراضي ركنا أساسيا لتكوين العقد، وتظهر هذه الحقيقة بوضوح في العقود الإلكترونية المبرمة عبر شبكة الأنترنت، لأنّ الخصوصية التي تتميز بها هذه العقود عن غيرها هي الطريقة التي يتحقق بها التراضي وينعقد بها العقد[2].

التراضي هو توافق إرادتي المتعاقدين على إحداث الأثر القانوني المقصود من العقد، وهذا التوافق يتحقق وجوده بتبادل التعبير وفقا لإرادتين متطابقتين؛ فوجود التراضي مع ضرورة توافر الأركان الأخرى يكفي لوجود العقد ولكنه لا يكفي لصّحته[3]، بحيث يجب أن تكون الإرادتين المتطابقتين قد صدرتا عن ذي أهلية، وأن تكون الإرادتين خاليتين من عيوب الرضا.

وعليه سنتطرق إلى وجود التراضي في العقد الإلكتروني **(الفرع الأول)** ثم صحتّه **(الفرع الثاني)**.

---

[1]- جهاد محمود عبد المبدي، مرجع سابق، ص33.

[2]- بسمان نواف فتحي حسين الراشدي، مرجع سابق، ص57.

[3]- بشار محمود دودين، مرجع سابق، ص106.

الفرع الأول: وجود التراضي في عقود التجارة الإلكترونية

جدير بالذكر أنّ المادة 60 ق.م.ج نصّت بأنّه:" التعبير عن الإرادة يكون باللفظ أو بالكتابة، أوبالإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه.

ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا." [1]

ومن زاوية أخرى فإنّ التعبير عن الإرادة في التعاقد عبر الأنترنت قد يتّم كتابة عبر البريد الإلكتروني، أو شبكات التواصل الإجتماعي، وأيضا عن طريق الفاكس أو التلكس؛ وهي وسائل نقل الكتابة بالصورة عن طريق استنساخها. كما قد يتّم التعبير عن الإرادة لفظا عن طريق الهاتف، أو عبر المشاهدة والمحادثة عبر الأنترنت من خلال غرف المحادثة المباشرة.

وفي هذا المقام قد يأخذ التعبير عن الإرادة صورة الإشارة المتداولة عرفا؛ كما هو الحال في بعض الرموز المتعارف على استعمالها للتعبير عن القبول أو الإعجاب كالوجه المبتسم، أو الرفض بوجه عابس ينم عن الغضب، وهي تشبه هز الرأس عموديا أو أفقيا، كما قد يكون عن طريق النقر في خانات معدة لذلك أو النقر للمرة الثانية[2].

وبناء على ذلك يتحقق هذا الركن بتوافق وتطابق إرادتي طرفي العقد، ومن ثم يلزم لقيام وانعقاد العقد أن يتحقق رضاء المتعاقدين به، بحيث تتجه إرادة طرفي العقد نحو إحداث أثر قانوني معين هو إنشاء الالتزام[3]، وذلك بمطابقة الإيجاب للقبول.

ولبيان ذلك نتطرق في هذا الفرع إلى: تطابق الإرادتين في العقد الإلكتروني **(أولا)** ثم نحدّد طبيعة مجلس العقد الإلكتروني **(ثانيا)**، أما زمان ومكان إبرام العقد الإلكتروني فنعرج لها في **(ثالثا)**، لنصل إلى دراسة الرجوع عن العقد الإلكتروني **(رابعا)**.

أولا: تطابق الإرادتين في العقد الإلكتروني

لكي ينعقد العقد لابد أن يصدر إيجاب من أحد المتعاقدين يعقبه قبول من المتعاقد الآخر، ولابد أن يقترن الإيجاب بالقبول[4]:

---

[1] - المادة 60 من أمر 75-58، السّالف ذكره.

[2]- مراد طنجاوي، غياطو الطاهر، " التعبير عن الإرادة في التعاقد الإلكتروني"، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد02، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، جوان 2018، ص 85.

[3] - جهاد محمود عبد المبدي، مرجع سابق، ص33.

[4]- في هذا الصّدد تنص المادة 59 من أمر 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري على أنّه: **" يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبيرعن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية."**

1- عناصر تطابق الإرادتين في العقد الإلكتروني: لابد من التأكيد على أنّ التشريعات المدنية اتجهت في أحكامها العامة التقليدية إلى أنّ العقد ينعقد متى ما توصل طرفاه إلى اتفاق بشأن أحكامه الأساسية، وهو ما يعبّر عنه عادة بانطباق الإرادتين بشأن عملية معينة؛ ما لم ينص القانون السّاري على شكلية معينة في تكوين العقد لاتباعها[1].

وعليه فإنّ استخدام الوسيلة الإلكترونية في التعبير عن الإرادة؛ سواء في الإيجاب أو في القبول يجعل هذا التعبير يتمتّع بخصوصية؛ لا توجد في التعبير العادي الذي ألفه الناس. وعليه يتّم تطابق الإرادتين بصدور الإيجاب واقترانه بقبول موافق له، صادر من المتعاقد الذي وجه إليه:

أ-الايجاب الإلكتروني:

إنّ التعبير عن إرادة واحدة لا يكفي لإنشاء العقد وتكوينه، بل لابد من توافر إرادة أخرى يتّم التعبير عنها على نحو يجعلها تتطابق مع الإرادة الأولى، فتوافق الإرادتين يتّم بصدور إيجاب يقترن به قبول مطابق له. فالإعلان عن الإرادة أولا يعدّ إيجابا[2].

أ1- تعريف الايجاب الإلكتروني: يعدّ الإيجاب هو الخطوة الأولى في إبرام كافة العقود ومنها العقد الإلكتروني؛ فهو الإرادة الأولى التّي تظهر في العقد.

✔ **التعريف الفقهي للإيجاب الإلكتروني:**

وفقا للقواعد العامة يعرّف **الإيجاب** بأنه: " التفسير البات المنجز الصّادر من أحد المتعاقدين والموجه إلى الطرف الآخر؛ بقصد إحداث أثر قانوني، ويعتبر الخطوة الأولى في إبرام كافة العقود." [3]

- كما عرّف بعض الفقه الفرنسي الإيجاب بأنّه: " هو تعبير عن إرادة من جانب واحد، يدل على انصراف رغبة مصدره إلى التعاقد، ويتضمن بالضرورة العناصر الأساسية للعقد المُراد إبرامه." [4]

- أما **الإيجاب الإلكتروني** فقد ذهب البعض إلى تعريفه بأنّه: " كل اتصال عن بُعد يتضمن كافة العناصر اللازمة لتمكين المرسل إليه الإيجاب من أن يقبل التعاقد مباشرة، ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان." بالنظر إلى هذا التعريف وُجد أنّه لم يعرّف أو يحدّد وسائل الاتصال عن بُعد، كما لم يبرز أهم خصائص الإيجاب الإلكتروني وهي الصفة الإلكترونية في هذا الايجاب، لكن يتضح منه اهتمامه بضرورة تضمين الموجب عناصر الإيجاب اللازمة؛ حتى يتمكن القابل وهو المستهلك عادة من إصدار قبوله وهو على بينة[5].

---

[1] - سلطان عبد الله محمود الجواري، مرجع سابق، ص 45.

[2]- بشار محمود دودين، مرجع سابق، ص ص 122- 123.

[3]- نضال سليم برهم، مرجع سابق، ص 53.

[4]- Ghestin (J), traité de droit civil, la formation du contrat,3eme ed,1993, p 258.

[5]- ماجد محمد سليمان أبا الخيل، مرجع سابق، ص 40.

ويجمع الفقه على أنّ الإيجاب الإلكتروني هو نفسه الإيجاب المعروف بالمعنى التقليدي؛ إنّما يكمن الاختلاف في وسيلة التعبير عن الإيجاب[1].

- ويعرّف أيضا بأنّه: " التعبير عن الإرادة عبر شبكة الأنترنت الصّادر من شخص إلى شخص آخر، أو عدة أشخاص غير محددين، يعرض فيه الموجب إبرام العقد." [2]

وفي نفس الصّدد فإنّ وصف الإيجاب الإلكتروني لا يغير من ذاتية الإيجاب لمجرد أنّه تمّ عبر شركة اتصالات، فلفظ إلكتروني Electronique إذا ما أضيف إلى الإيجاب لا ينال من أصله شيئا، فالمسألة مجرد وصف لا أكثر؛ بسبب اختلاف وسيلة التعبير عن الإرادة في تعاقد يتم إلكترونياعن طريق شبكة الأنترنت[3].

✔ **التعريف القانوني للإيجاب الإلكتروني:**

- بالرجوع إلى **المشرع الجزائري** وبالتحديد إلى **القانون رقم 18-05**؛ نجده أشار إلى الإيجاب الإلكتروني بصفة عرضية ضمن أحكام المادتين 10و11 تحت تسمية العرض التجاري الإلكتروني. ويمكن القول أنّ المشرع الجزائري أخضع الايجاب الإلكتروني من حيث الأساس لمفهوم الايجاب التقليدي وفقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة 60 ق.م.ج [4]؛ التّي تنص على أنّه: " التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه." [5]

ويُلاحظ على التعريف أنّه لا يعتبر الرسالة الموجهة إلى الجمهور إيجابا؛ ويحصره في الموجه إلى أشخاص معينين، ولم يتعرض للشروط الواجب توافرها فيه سوى نية الالتزام لدى الموجب.

- وقد **وضعت اتفاقية فيينا لعام 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع** في الفقرة الأولى من المادة14 معيارا لتحديد الإيجاب، فنصت على أنّه: " يعتبر إيجابا أي عرض لإبرام عقد إذا كان موجها لشخص أو عدة أشخاص معينين، وكان محددا بشكل كاف وتبين منه اتجاه إرادة الموجب الالتزام به في حالة القبول، ويكون العرض محددا بشكل كاف إذا عين البضائع وتضمن صراحة أو ضمنا تحديدا للكمية والثمن، أو بيانات يمكن بموجبها تحديدهما، ولا يعتبر العرض الذي يوجه لشخص أو لأشخاص غير معنيين إلاّ دعوة للإيجاب، ما لم يكن الشّخص الذي صدر منه العرض قد أبان بوضوح عن اتجاه إرادته إلى خلاف ذلك." [6]

---

[1]- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر،2012، ص397.

[2]- Chiheb Ghazouani, Le contrat de commerce électronique international, Latrach édition, Tunis, 2011, p 121.

[3]- أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني -دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص178.

[4] -الفقرة الأولى من المادة 60 من أمر 75-58 المتضمن القانون المدني، السالف ذكره.

[5]- لمين مراد، " الطبيعة القانونية للإيجاب في العقود الإلكترونية عبر الأنترنت"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد06، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2022، ص192.

[6]-Vincent Heuzé, Traité des contrats – La vente internationale de marchandises, droit uniforme- édition DELTA, Beyrouth, Liban, 2000, p 142.

- كما نصّت المادة 11 من **قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام** 1996 على جواز استخدام رسائل البيانات للتعبير عن العرض وقبول العرض، ولا يفقد العقد صحته لمجرد استخدام رسالة بيانات لذلك الغرض، وعرّف الايجاب الإلكتروني بأنّه: " تعبير جازم عن الإرادة يتّم عن بُعد عبر تقنيات الاتصال سواء كانت مسموعة أم مرئية أم كليهما، ويتضمن كافة الشّروط والعناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه بحيث ينعقد به العقد." [1]

- في حين عرّف **التوجيه الأوروبي رقم 97-07 المتعلق بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بُعد** الإيجاب الإلكتروني بأنه:" كل إتصال عن بُعد يتضمن كل العناصر اللاّزمة؛ بحيث يستطيع المُرسل إليه من أن يقبل التعاقد مباشرة، ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان."

يُلاحظ من هذا التعريف حرص المشرع على ضرورة وضوح الرؤية في السوق الإلكترونية؛ من حيث تضمين المُوجب عناصر الإجابة اللاّزمة، ليتسنى للقابل إصدار قبوله وهو على بيّنة من أمره، مع تيقنه التام من صحة الإيجاب الذي قدّمه المُوجب[2].

- وأيضا نصّ البند الثالث من **مشروع العقد النموذجي بشأن المعاملات الإلكترونية والملحق بقانون الأمم المتحدة بشأن التجارة الإلكترونية** على ما يلي: " تمثّل الرسالة إيجابا إذا تضمنت إيجابا لإبرام عقد مرسل إلى شخص واحد، أو أشخاص محددين ما داموا معرفين على نحو كاف، وكانت تشير إلى نية مرسل الإيجاب أن يلتزم في حالة القبول، ولا يعتبر إيجابا الرسالة المتاحة إلكترونيا بوجه عام، ما لم تشر إلى غير ذلك."[3]

- وبالرجوع إلى التشريعات العربية؛ نجد **القانون الأردني رقم 85 لسنة** 2001 نصّ في المادة 13 منه بأنّه: " تعدّ الرسالة الإلكترونية وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانونا لإبداء الإيجاب والقبول وكافة الأمور المتعلقة بإبرام العقد، والعمل بموجبه بما في ذلك أي تعديل أو عدول أو إبطال للإيجاب أو القبول عن طريق السّجلات الإلكترونية، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك." [4]

استنادا لما سبق نجد أنّ الإيجاب الإلكتروني هو التعبير عن إرادة الراغب في التعاقد عن بُعد؛ حيث يتّم من خلال شبكة دولية للإتصالات مسموعة ومرئية[5].

---

[1]- كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص399.

[2]- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص81.

[3]- لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص ص73- 74.

[4]- بعداش سعد، " العقد الإلكتروني"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 32، العدد 2، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، جوان2021، ص425.

[5]- لزهر بن سعيد المرجع السابق، ص 75.

أ2- خصائص الإيجاب الإلكتروني:

إنّ إبرام الإيجاب الإلكتروني بواسطة شبكة عالمية مفتوحة للاتصالات جعلته يتميز بمجموعة من الخصائص؛ المتصلة أساسا بطبيعة الوسيلة المستعملة، وتجدر الإشارة أنّ الإيجاب الإلكتروني يخضع لذات القواعد التّي تحكم الإيجاب التقليدي؛ إلاّ أنّه يتميز ببعض الخصوصيات التي تتعلق بطبيعته وكونه يتّم من خلال شبكة عالمية للاتصالات، ونورد أهم خصائصه كمايلي:

✔ **الإيجاب الالكتروني يتّم عن بُعد:** في الماضي كان لا يفترض أن يتّم التعاقد بين طرفي العقد إلاّ من خلال علاقة مباشرة بينهما، أي تتّم من خلال مجلس العقد، أما الآن وبعد ظهور التعاقد الإلكتروني فقد أصبح يتّم إبرامه بدون التواجد المادي لأطرافه، حيث يتّم بين عاقدين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي ويكون عن بُعد بوسائل الاتصال التكنولوجية؛ ولذلك فهو ينتمي إلى طائفة العقود التي تبرم عن بُعد حيث يتّم تبادل الإيجاب والقبول الإلكتروني عبر الأنترنت، فيجمعهم بذلك مجلس عقد حكمي افتراضي؛ فهو عقد فوري معاصر، وقد يكون العقد الإلكتروني غير معاصر أي أنّ الايجاب غير معاصر للقبول، وهذا التعاصر هو نتيجة صفة التفاعلية فيما بين أطراف العقد.

إنّ خاصية انتماء العقود الإلكترونية لطائفة العقود المبرمة عن بُعد توجب بالضرورة أن يتّم إيجابه عن بُعد؛ مما يجعله يخضع للقواعد الخاصة بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بُعد، وهذا ما أقرّه المشرع الجزائري في المادة 35 من قانون 18-05[1].

✔ **الإيجاب الإلكتروني في الغالب إيجابا دوليا:** يتّم الايجاب الإلكتروني باستخدام وسائط إلكترونية وعبر شبكة الاتصالات الدولية، لذلك فهو لا يتقيّد بحدود الدول السياسية والجغرافية، ويكون الإيجاب الإلكتروني تبعا لذلك إيجابا دوليا؛ نظرا لما تتسّم به شبكة الأنترنت من الانفتاح والعالمية[2]. رغم ذلك فقد أجاز العقد النموذجي الفرنسي للتجارة الإلكترونية تحديد المنطقة الجغرافية التي يغطيها الإيجاب، أو تلك التي يغطيها تنفيذ العقد[3].

وفي نفس الصّدد يرى البعض أنّه لا يوجد ما يحول من قصر الإيجاب الإلكتروني على منطقة جغرافية محددة؛ بحيث يكون له نطاق جغرافي ومكاني معين، فقد يقصر الموجب عرض المنتجات والخدمات على منطقة جغرافية معينة، مثال ذلك ما نلاحظه في بعض مواقع الويب الفرنسية المنتشرة على

---

[1] - سمية بن الشيخ الفقون، " الطبيعة القانونية للإيجاب في عقود التجارة الإلكترونية "، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 06، العدد03، مخبر العقود وقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة01، الجزائر، جوان 2021، ص ص107-108.

[2] - ماجد محمد سليمان أبا الخيل، مرجع سابق، ص 44.

[3] - بوشنافة جمال، " خصوصية التراضي في العقود الإلكترونية "، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 10، جامعة المدية، الجزائر، 2018، ص131.

الأنترنت والتي تقصر الإيجاب فقط على الدول الفرانكفونية الناطقة بالفرنسية، وكذلك ما تقرره الولايات المتحدة الأمريكية من حظر توجيه الإيجاب للدول الموقع عليها عقوبات اقتصادية مثل كوبا وكوريا الشمالية؛ أي أن الإيجاب الإلكتروني قد يكون إقليميا أو دوليا، ومن ثمّ فإنّ الموجب لن يلتزم بإبرام عقود أو تسليم منتجات خارج النطاق الإقليمي الذي حدّده سلفا[1].

✔ **الإيجاب يتّم عبروسيط إلكتروني**: يقصد بالوسيط الإلكتروني بصفة عامة وضع أجهزة إلكترونية تمت برمجتها وإعدادها لكي تتولى إبرام العقود الإلكترونية تلقائيا، دون الحاجة إلى تدخل مباشر من الطرفين المتعاقدين أو أحدهما، وهذا يعني أنّ الايجاب يحدث بصورة آلية اعتمادا على عناصر ومعلومات مبرمجة مُسبقا من قِبل المتعاقد أو المنشئ، بين أجهزة الحاسوب المرتبطة بشبكة الأنترنت.

هذا الوسيط إلكتروني وهو ما يطلق عليه مقدّم خدمة الأنترنت -**ISP**- Internet Service Provider حيث يقوم بعرض الايجاب من خلاله، وبالتالي فإنّ الوجود المادي للايجاب يكون منذ اللحظة التّي يتّم إطلاق الايجاب من خلال شبكة الأنترنت، ولا عبرة لصدوره من الموجب. أما إذا تمّ سحب هذا الإيجاب نتيجة خلل فني في شبكة الأنترنت أو جهاز الكمبيوتر المستخدم، فيعتبر هذا الإيجاب كأن لم يكن؛ لأنّ شبكة الأنترنت تمثّل وسيلة التعبير عن الإرادة في التعاقد من خلال رسائل البيانات، التّي يتّم تبادلها بين طرفي العلاقة العقدية[2].

✔ **الإيجاب الإلكتروني يتّسم بخاصية الاتصال العام**: أي إمكانية مخاطبة قطاع عريض من الجمهور؛ بحيث يكون الإيجاب موجّه للجميع، إذ أنّ شبكة الأنترنت مفتوحة أمام الكافة من دون تمييز، إذ يستّطيع الموجب أن يحدّد نطاق التغطية على نحو واسع شامل راجع لإرادته[3].

أ3- الطبيعة القانونية للايجاب الإلكتروني: يعتمد العقد الإلكتروني على وجود طرفين على الأقل، وبالتالي لا يمكن أن ينعقد من طرف واحد، حيث يتولى أحدهما إبداء الرغبة في التعاقد عن طريق عرض السّلعة أو الخدمة عن بُعد، فيسمى بالإيجاب الالكتروني؛ الذي يقصد به تعبير عن إرادة الراغب في التعاقد عن بُعد، حيث يتّم من خلال شبكات دولية للاتصالات بوسيلة مسموعة ومرئية، ويتضمن كافة العناصر اللاّزمة

---

[1]- عمارة مسعودة، " التحديات القانونية للتعاقد عبر الموقع الافتراضي من خلال إشكالية صدور الإيجاب والقبول في القانون الجزائري"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 02، العدد20، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، ديسمبر2014، ص ص 42-43.

[2]- لمين مراد، مرجع سابق، ص ص194-195.

[3]- نزيه محمد الصادق المهدي، " إنعقاد العقد الإلكتروني"، مؤتمر المعاملات الإلكترونية - التجارة الإلكترونية، الحكومة الإلكترونية-، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، أبو ظبي، 19-20 ماي 2009، ص 222.

لإبرام العقد؛ بحيث يستطيع من يوجه إليه أن يقبل التعاقد مباشرة[1].

بناء على ذلك؛ نستعرض مختلف الآراء التّي عرضت في هذا الصّدد بشأن تحديد الطبيعة القانونية للإيجاب الإلكتروني:

ويُلاحظ أنّ الفقه اختلف في هذه المسألة إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: يرى أنّ عرض البضائع لبيعها مثلا عبر وسائل الاتصال الحديثة لا يعدو إلاّ أن يكون دعوة للتعاقد؛ ويصبح المشتري بطلبه البضاعة موجبا والبائع أو المعلن موجب إليه، له حرية القبول من عدمه، ومثال ذلك التعاقد عن طريق شاشة التلفزيون خاصة لما أصبحت الشركات تقدّم بضائعها للزبائن مباشرة، تدعوهم للتعاقد على المباشر عبر قناة التلفزيون.

أما **الاتجاه الثاني**: يذهب إلى أنّ الإعلان[2] بالتعاقد عبر وسائل الاتصال الحديثة هي إيجاب؛ إذا توافرت خصائصه وشروطه المنصوص عليها قانونا، حيث يصبح لصاحبه ويلزمه بما يلزم الإيجاب التقليدي صاحبه. ويشير الفقيه الفرنسي "ريبرت "إلى أنه يجوز وفقا للقانون الفرنسي توجيه الإيجاب إلى أشخاص غير محددين؛ لأنّ الغالبية العظمى من التجار يصدرون إيجابا عاما إلى الجمهور، بعرض بضائعهم مع أسعارها، ويتم العقد بتعبير المشتري عن إرادته[3].

وفضلا عن ذلك ظهر **اتجاه ثالث** جمع بين الاتجاهين الأوليين؛ فذهب إلى القول أنّه يمكن أن يكون إيجابا باتا أو يكون مجرد دعوة للتعاقد، وهذا حسب كل حالة على حدى، و مدى تحديد رسالة البيانات لكافة عناصر العقد الأساسية والبيانات الأساسية اللازمة لتحديد المبيع تحديدا وافيا. وللإشارة فإنّ هذا الاتجاه تبنته اتفاقية فيينا لسنة 1980 حول البيع الدولي للبضائع[4].

أما **المشرع الجزائري** فلم يتبن أي رأي فقهي، وترك الأمر مبهما في وسط كبير من المصطلحات القانونية المتشابهة التي تحتاج إلى ضبط. ونرى الرأي الذي يكيّف الإعلان على أنّه إيجاب هو الرأي الراجح؛ إذ باستقراء قانون 18-05 نجد أنّ المشرع الجزائري في المادة 06 لم ينص صراحة أنّ الإعلان أو الإشهار يعد إيجابا، لكنّه نصّ في المادة 10 أنّ العرض التجاري يسبق كل معاملة تجارية إلكترونية، وهو نفس الوصف

---

[1]- ماني عبد الحق، " التنظيم القانوني لقيام التراضي في العقود الإلكترونية على ضوء مشروع القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية "، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، الجزائر، 2018، ص 142.

[2] - في هذا الصّدد يعرّف الإعلان بأنّه: " جذب الانتباه إلى إعطاء معلومات عامة عن المميزات المدعى بها." = راجع: دناي نور الدين، " الإيجاب والقبول في العقود الإلكترونية"، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المجلد01، العدد 02، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، تندوف، الجزائر، ديسمبر 2017، ص95.

[3] - مراد طنجاوي، " مجلس العقد الإلكتروني"، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد09، الجزء01، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، جوان2015، ص ص157-158.

[4]- مرجع نفسه، ص 158.

الفقهي للإعلان؛ وبالتالي يفهم ضمنا أنّ العرض التجاري هو الإعلان، وليعتّد به نصّ المشرع من باب الالزام في المادة 11 أنّ العرض يجب أن يكون مرئيا ومفهوما ومقروءا، واشترط في نفس المادة المعلومات الواجب توافرها فيه، ليؤكد بعد ذلك كل هذه المعطيات في المادتين 12 و13.

وبالتالي فإنّ الإعلان الذي يقصده المشرع في قانون التجارة الإلكترونية ليس مجرد دعوة للتعاقد؛ طالما أنّ الموجب أو المورد ملزم بتحديده تحديدا كافيا نافيا للجهالة، هذا ما يتأكد بموجب المادة 30 من نفس القانون؛ من النص صراحة على الشّروط الواجب توافرها في الاشهار وهي بالتقريب نفس الشّروط الواردة في العرض التجاري؛ لكنّه اشترط أن يسمح بتحديد الشّخص الموجه إليه الإشهار، أي أنّه لا يعتد بالإعلان الموجه للجمهور[1]. حيث اعتبر بموجب الفقرة 05 من المادة 30 الإشهار الإلكتروني عرضا تجاريا وليس إيجابا[2].

وفي نفس المقام تنص الفقرة الثانية من المادة 80 من القانون المدني العراقي على أنّه: " أما النشر والإعلان وبيان الأسعار الجاري التعامل بها، وكل بيان آخر متعلق بعروض أو بطلبات موجهة للجمهور أو للأفراد، فلا يعتبر عند الشّك إيجابا، وإنما يكون دعوة إلى التفاوض."

وجدير بالذكر أنّ الإيجاب الإلكتروني قد يكون إيجابا خاصا موجها إلى أشخاص محددين؛ وهو يتّم في الغالب في عروض التعاقد بواسطة البريد الإلكتروني أو برامج المحادثة، وقد يكون إيجابا عاما موجها إلى أشخاص غير محددين؛ وهو ما يحدث في حالة التعاقد عبر مواقع الويب التجارية المنتشرة على شبكة الأنترنت[3].

وفي القواعد العامة الإيجاب الموجّه إلى شخص معين بالذات عبر الشّبكة غير ملزم للموجب؛ إلاّ إذا حدّد هذا الأخير مدة معينة للإيجاب، فهو ملزم بالإيجاب طوال هذه المدة، والإيجاب غير الملزم يمكن أن يتّم به العقد؛ متى كان هذا الايجاب مستوفيا لجميع شروطه، أي محدّدا وجازما وباتا [4].

والخصوصية التّي فرضها التعامل الإلكتروني في مجال الإيجاب تكمن في أن يكون باتا وجازما، فهو يعبّر عن إرادة جازمة في إبرام العقد إذا اقترن بالقبول؛ في كونه كاملا ومعبرا عن العناصر الأساسية للعقد

---

[1] - سمية بن الشيخ الفقون، مرجع سابق، ص ص114-115.

[2]- تنص الفقرة05 من المادة 30 على أنّه: " **تحدّد بوضوح ما إذا كان هذا العرض التجاري يشمل تخفيضا أو مكافآت أو هدايا، في حالة ما إذا كان هذا العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا.**"

[3] - فايز عبد الله الكندري، " التعاقد عبر شبكة الأنترنت في القانون الكويتي"، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المجلد الثاني، جامعة الإمارات وغرفة تجارة دبي، 10-12 ماي 2003، ص604.

[4]- لورنس محمد عبيدات، مرجع سابق، ص43.

كافة كالمبيع والثمن، واقترانه بعلم من وجه إليه هذا الإيجاب[1].

أ4- صور الإيجاب الإلكتروني: يتّم التعبير عن الإرادة في التعاقد التقليدي بالوسائل المعتادة[2]؛ وفيما يخص الوسائل التي تعبّر عن الإرادة في التعاقد الإلكتروني فهذه الأخيرة لها خصوصية، وهذا ما جعل صور التعبير عن الإرادة تتعدد وتختلف، فيتم التعبير عن الإرادة في العقد الالكتروني عن طريق عن طريق الواب، الإيجاب عبر البريد الالكتروني وعن طريق المحادثة والمشاهدة:

✔ **الإيجاب عبر الواب Web**: يمكن للتاجر المحترف أن يعرض سلعته وخدماته للمستهلك من خلال الموقع؛ وهذا الأخير يشبه المحلات التجارية، إذ أنها تتضمن عرضا مرئيا للسلع أو لنماذج منها، أو معلومات عن السّلعة أو الخدمة التي يتولى التاجر صاحب الموقع تقديمها[3].

ويشبه الإيجاب عبر الموقع الإلكتروني كثيرا الإيجاب الصّادر عبر الصحف أو التلفاز، أو عبر الشاشات الموضوعة في الساحات والطرق العامة، فيكون إيجابا مستمرا على مدار الساعة، وفي الغالب يعتبر موجه للجمهور وليس إلى شخص معين، وعادة ما يكون هذا الايجاب محدّدا بزمن أو معلقا على شرط عدم نفاذ السّلعة، ويكون الإيجاب عبر شبكة الواب معلقا على شرط عدم التغير الأسعار؛ حيث يحتفظ الموجب بحقه في تعديل الثمن[4].

وعليه فإنّ التعبير عن الإرادة عبر الموقع يكون بالكتابة أو النقر على زر الموافقة، وقد يتم بكمبيوتر الشّخص، أو بضغط بالفأرة في الجهة المخصّصة لذلك في صفحة الواب، إلاّ أنّ الضّغط أو مجرد الضّغط على زر الموافقة أو العلامة الدالة على الموافقة لا يعني دائما الموافقة حتما؛ فغالبا قد يحدث ذلك نتيجة خطأ غير مقصود من القابل، لذلك قامت معظم الشركات التجارية بتزويد صفحات الواب ببرنامج معلوماتي، يعبر عن الرغبة الجادة في إبرام العقد، كأن يشترط الضغط مرتين على زر الموافقة الموجودة في لوحة المفاتيح، أو بعث رسالة إلكترونية تتضمن القبول أو الرغبة في إتمام التعاقد، كما يمكن الاستعانة

---

[1]- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص42.

[2]- هذا مايستدل عليه من المادة 60 من أمر 75-58 المتضمن القانون المدني؛ بنصّها: **" التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه.**

ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا."

إلاّ أنّه وبالرجوع لقانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، نجد أنّ المشرّع الجزائري لم يحدّد وسيلة معينة يتّم بمقتضاها التعبير عن الإرادة؛ إذ فسح المجال واسعا للتعبير بأي وسيلة اتصال إلكترونية كانت، هذا ما أقرته المادة 11 منه.

[3]- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية -دراسة مقارنة-، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011، ص146.

[4]- عقوني محمد، " الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد02، العدد05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مسيلة، الجزائر ،2017، ص97.

بالأشكال التي عند اختيارها تعبّر عن القبول أو الرفض؛ حسب الرمز المختار: الوجه المبتسم للدلالة على القبول، أو يختار الوجه الغاضب للدلالة على الرفض[1].

ما يميز الإيجاب عبر الواب أنّه يكون موجها للجمهور، كما أن غالبية العارضين يلجؤون للاحتفاظ بحقهم في العدول عن الإيجاب؛ متى نفذ المخزون أو الإشارة أن العرض عبارة عن دعوة للتعاقد، معبرين عن ذلك أن المخزن محدود[2].

✔ **الإيجاب عبر البريد الإلكتروني E-mail:** يقصد بالبريد الإلكتروني استخدام شبكات الحاسب الآلي في نقل الرسائل من الوسائل التقليدية، حيث يخصّص لكل شخص صندوق بريد إلكتروني، وهذا الصندوق عبارة عن ملف وحدة الأقراص المغنطة، التي تستخدم في استقبال الرسائل[3].

ولابد من الإشارة أنّ عملية التعبير عن الإرادة تتّم بفتح المرسل عنوانه البريدي، وتحديد عنوان المرسل إليه، ليقوم بعدها بكتابة الرسالة عن طريق طباعتها على جهاز الحاسب الإلكتروني المرتبط بشبكة الأنترنت، ثم يقوم بإرسال الرسالة فتصل إلى العنوان المحدّد من قِبل المرسِل. وفي الطرف الثاني يقوم المرسل إليه بفحص برنامج البريد الإلكتروني العائد له؛ فتتم المراسلة والاستقبال. ومثلما يمكن إرسال الرسائل عبر البريد الإلكتروني إلى شخص معين، فإنه يمكن إرسالها إلى أشخاص معينين في آن واحد[4].

✔ **الإيجاب عبر المحادثة والمشاهدة:** يتحول الحاسوب الآلي في هذه الحالة إلى شبكة هاتف مرئي؛ حيث يستطيع المتعامل على شبكة الأنترنت أن يرى المتصل معه على شاشة الحاسب الآلي، وأن يتحدث معه وذلك عن طريق كاميرا بجهاز الكمبيوتر لدى كل من الطرفين.

ويتصور في هذه الحالة أن يصدر من أحد الطرفين إيجابا يصادفه قبولا من الطرف الآخر، وهنا ينعقد العقد بناء على تلاقي الإيجاب والقبول، ونكون أمام التعاقد بين حاضرين حكما[5]؛ أي دون حضور مادي في نفس المكان، في ذات الوقت الذي يُتاح لهما فيه تبادل البيانات المكتوبة فورا، أي يتم التعاقد بالصوت والصورة، ومثال ذلك الشّبكة الرقمية للخدمات المتكاملة، في هذه الصورة قد يتم التعاقد بطريق المحادثة أو المشاهدة، أما التعاقد بطريق المحادثة "chating " فيتم عن طريق تخاطب الأطراف عبر شبكة الأنترنت؛ ويتحقق هذا التخاطب بأن يفتح كل من الطرفين الصّفحة الخاصة به على جهازه في ذات التوقيت؛ فينتقل ما يكتبه الطرف الأول إلى الصّفحة مفتوحة بجهاز الطرف الثاني، عبر صندوق البريد الإلكتروني

[1] - بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص08.
[2] - مناني فراح، مرجع سابق، ص87.
[3] - جهاد محمود عبد المبدي، مرجع سابق، ص71.
[4] - موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص147.
[5] - بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص08.

والعكس صحيح[1].

أ5- ضوابط الإيجاب الإلكتروني: يشترط في الإيجاب الإلكتروني كما هو الحال في التقليدي؛ أن يكون جازما ومحددا، وباتا لا رجعة فيه بمعنى أن تتجه نية الموجب إلى إبرام العقد بمجرد إقتران القبول به، أما إذا احتفظ الموجب بشرط يُعلن فيه أنه غير ملتزم بما عرضه في حالة القبول؛ فلا يعدّ هذا إيجابا بل مجرد دعوة إلى التعاقد[2].

كما يجب أن تتوافر في الإيجاب الإلكتروني كما في الإيجاب التقليدي شروطا ومعلومات؛ تتعلّق بالعناصر الأساسية للإيجاب التّي يجب على الموجب أن يخبر بها الموجه إليه الايجاب، وباستقراء المادة 11 من قانون 18-05 يتضح أنّه توجد قواعد تتعلق بشكل الإيجاب وأخرى بمضمونه؛ يجب أن تتّم مراعاتها حتى يستوفي الإيجاب الإلكتروني وصفه ويكون صالحا من الناحية القانونية؛ هذه المعلومات يمكن تصنيفها كالآتي:

✔ **معلومات تتعلّق بهوية الموجب أو المورد الالكتروني:** أكدت التشريعات على ضرورة إعلام المستهلك بهوية البائع الموجب، وألزمت البائع المهني الذي يقوم ببيع سلعة أو تقديم خدمة عن بُعد أن يدلي للمشتري بالبيانات التّي تحدّد شخصيته، وقد تبنى هذا الموقف التوجيه الأوربي رقم 97 -07 لسنة 1997 بشأن البيع عن بُعد، والتوجيه الأوربي رقم 2000-31 لسنة 2000 بشأن التجارة الإلكترونية؛ إذ اعتبرا تحديد هوية الموجب من أهم البيانات التّي يجب إعلام المستهلك بها قبل إبرام العقد، وهو ما استقر عليه كذلك المشرّع الجزائري من خلال نص المادة 11 من قانون18-05؛ بإلزامه المورّد الالكتروني وضع رقم التعريف الجبائي والعناوين المادية والإلكترونية ورقم الهاتف، بالإضافة إلى رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي[3].

وفي هذا الصّدد إذا كان هذا الاسم محل اعتبار؛ سواء كان لأشخاص طبيعين أو شركات ذات سمعة محلية أو دولية، وجب تحديد اسم الطرف الموجب المهني بدقة وبصفة كاملة، مع بيان المقر الاجتماعي للشركة أو موطن الشّخص الطبيعي المهني، ورقم الهاتف والبريد الإلكتروني ورقم تعريف المؤسسة[4].

---

[1]- إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته: الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2008، ص ص90-91.

[2]- رامي محمد علوان، " التعبير عن الإرادة عن طريق الأنترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني"، مجلة الحقوق، المجلد 26، العدد 04، جامعة الكويت، ديسمبر2002، ص248.

[3]- سمية بن الشيخ الفقون، مرجع سابق، ص 110.

[4]- دريسي فاطمة، حمو فرحات، " مدى خصوصية بيانات الإيجاب الإلكتروني في حماية التراضي - دراسة مدعمة بأحكام قانون التجارة الإلكترونية 18-05 "، مجلة الدراسات القانونية، المجلد07، العدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، جوان 2021، ص972.

ويتّم تحديد الهوية بناء على العنوان الرقمي في الموقع الإلكتروني الذي يملكه البائع، ويجب عليه أن يكون حسن النية، ويعلم المستهلك بكافة البيانات التّي تحدّد شخصيته بدون لبس؛ فقد فرضت المادة 08/121 من قانون حماية المستهلك الفرنسي الصّادر بالمرسوم رقم 2001/741 على الموجب أو المحترف بأن يدلي بكافة البيانات التّي تحدّد شخصيته بوضوح للمستهلك مثل: اسم الشركة وطبيعتها، عنوانها ومقرها الرئيسي إذا كان لها فروع، بمعنى أنّه مسؤول عن الإيجاب المعلن وإلاّ عوقب بغرامة عن إخلاله بهذا الالتزام[1].

وبناء على ذلك أشار المشرع الجزائري إلى التزام المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك بشخصه؛ وهذه المعلومات مهمة جدا في تحديد الهوية الحقيقية للمورد الإلكتروني، بما يكفل استبعاد الهوية الافتراضية التي قد يلجأ بعض الأشخاص إلى التستر من ورائها، والتنصل من مسؤوليتهم حيال الغش والخداع، والنصب والاحتيال على المستهلك الإلكتروني[2].

✔ **وصف السّلعة أو الخدمة محل التعاقد:** يلزم الموجب بوصف المنتج أو الخدمة محل العقد وصفا دقيقا؛ يتحقق بموجبه علم المستهلك بمحل العقد علما كافيا نافيا للجهالة[3].

وتجدر الإشارة إلى أنّ قانون 18-05 أوجب على المورد الإلكتروني أن يحدّد طبيعة وخصائص وأسعار السّلع والخدمات، والإدلاء بكل ما من شأنه تحديد وصف السّلعة أو الخدمة محل التعاقد، وتبصير المستهلك بذلك[4].

كما أنّ المشرع في قانون 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونية لم يحدّد الصّفات الأساسية التي يجب على المورد الإلكتروني الاهتداء بها؛ إلاّ أننا بالرجوع للمرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك[5]، نجده ألزمه بتقديم الخصائص الأساسية للمنتوج؛ طبقا لأحكام نصوص العديد من المواد من المرسوم المذكور أعلاه.

وتأسيسا على ذلك خصّص الفصل الثالث منه لأحكام المواد الغذائية الذي يتضمن 10 أقسام؛ تعرض فيها للأحكام العامة للالتزام بتقديم المواد الغذائية، البيانات الإلزامية للوسم، تسمية بيع المادة

---

[1]- علاء محمد الفواعير، العقود الإلكترونية (التراضي، التعبير عن الإرادة- دراسة مقارنة-)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،2014، ص129.

[2]- دوار جميلة، " العرض التجاري الإلكتروني على ضوء القانون 18-05، أي فعالية؟"، مجلة البيبان للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 08، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة برج بوعريريج، الجزائر، جوان 2023، ص51.

[3]- لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 80.

[4]- انظر الفقرة الثالثة من المادة 11، وكذا الفقرة الأولى من المادة 13 من قانون 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونية، السّالف ذكره.

[5]- مرسوم تنفيذي 13-378 مؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدّد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر عدد 58 الصّادر في 18 نوفمبر 2013.

الغذائية، الكمية الصافية، المكونات، تعريف الحصة وتاريخ الصنع، التاريخ الأدنى للصلاحية والتاريخ الأقصى للاستهلاك، طريقة الاستعمال.

وجدير بالذكر أنّه يستثنى من التزام تقديم هذه البيانات عبر الأنترنيت؛ تلك المتعلقة بمدة صلاحية المنتوجات.

ومن زاوية أخرى نجد الفصل الرابع من المرسوم نظّم الشّروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك في المواد غير الغذائية[1].

بناء على ذلك يجب على البائع عبر شبكة الأنترنت تحديد طبيعة المنتوج وصنفه ومصدره ومميزاته الأساسية وتركيباته، وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه، وكيفية استعماله والنصائح والإرشادات الخاصة به[2]، وكذلك يجب على المورد الإلكتروني إعلام المستهلك الإلكتروني بحقه في العدول وشروطه وآجاله[3]؛ وهذه البيانات تقع على عاتق المهني في قواعد حماية المستهلك التقليدية، لكن تمّ توسيعها في التعاقد الإلكتروني لتشمل أي شخص يبيع عبر الشّبكة[4].

✔ **تحديد ثمن المنتوج:** يتعيّن على البائع تحديد ثمن السّلعة أو الخدمة[5]، وكذلك تحديد الثمن في حالة التخفيضات، وكلفة استعمال تقنيات الاتصال إن كانت، إلى جانب كلفة التسليم أي كل المصاريف التي تدفع بسبب تسليم السّلعة أو الخدمة والمصاريف الإضافية، ومبلغ تأمينه وثمن القيمة المضافة **tva** والفترة التي يكون فيها المنتج معروضا بالأسعار المحددة.

وهنا طرحت الصّفة العالمية لشبكة الأنترنت مشكلة العملة المستعملة في الوفاء، والواضح أنّ العملة المستعملة هي العملة الصّعبة العالمية المستخدمة في أسواق التجارة العالمية، كالأورو والدولار[6].

وتأسيسا على ذلك؛ يجب أن يكون إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السّلع والخدمات عن طريق وضع علامات، أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخري مناسبة. كما يجب أن تبين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية ومقروءة، على أن تحدّد الكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات النشاط أو بعض السّلع والخدمات المعينة عن طريق التنظيم طبقا للمادتين 04 و05 من قانون

---

[1] - دوار جميلة، مرجع سابق، ص52.

[2]- انظر المادة 17 من قانون 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السّالف ذكره.

[3]- انظر البند13 من المادة 11 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، السّالف ذكره.

[4]- عبد الحميد بادي، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر01، 2012، ص22.

[5]- تنص الفقرة 03 من المادة 11 من قانون 18-05 بأنّه: "...- **طبيعة، وخصائص وأسعار السلع او الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم.**". وكذا الفقرة 08 من ذات المادة تنص بأنّه: "... **طريقة حساب السعر، عندما لا يمكن تحديده مسبقا.**"

[6]- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016، ص82.

04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1].

✔ **وضوح الإيجاب الإلكتروني:** جدير بالذكر أنّ المادة 11 من قانون 18-05 تلزم أن يكون العرض التجاري الإلكتروني المقدّم من المورد الإلكتروني مرئيا ومقروءا، ومفهوما لا يدع أي لبس في ذهن من وجه إليه. ولعل السّبب في اشتراط الوضوح في الإيجاب الإلكتروني يعود إلى القدرات المتوفرة لدى متلقي هذا الإيجاب في قراءة الوثائق الإلكترونية؛ والتي عادة ما تكون أقل من قدراته في قراءة الوثائق الورقية، فمن جهة أولى الشّاشة عادة ما لا تتوفر على نفس نوعية المقروئية التي تتوفر عليها الدعامة الورقية، ومن جهة ثانية فإنّ العروض التجارية الإلكترونية التي يتقدّم بها الموردين الإلكترونيين عادة ما تكون طويلة[2].

✔ **لغة الإيجاب في العقد الإلكتروني:** يجب وضوح لغة العقد؛ بأن يكون بلغة القابل فلا يتصور الحكم بوضوح العقد إذا كان بغير لغة القابل، فمن الضّروري مراعاة اللغة الأم للمستهلك ليتسنى له فهم مضمون العقد وشروطه وموضوعه. وهذه من الحقوق التي أوجبت القوانين الوطنية مراعاتها؛ خاصة في العقود المبرمة عن طريق الأنترنت، التي غالبا ما يجهل المتعاقد من خلالها هوية الطرف المتعاقد معه[3].

ولكن لا يفوتنا أن ننوّه أنّ المشرع الجزائري لم يتعرض ضمن أحكام قانون 18-05 [4] إلى **اللغة** التي يجب أن يتم بها الإيجاب الإلكتروني عبر الأنترنت، وبالتالي يحق للأطراف اختيار أي لغة للتعاقد الإلكتروني، وهذا تطبيقا للقواعد العامة، على أن تكون هذه اللغة مفهومة لكلا الطرفين مع التقيد بالقواعد الخاصة التي توجب استخدام اللغة الوطنية.

ويمكن القول أنّ القوانين التّي تشترط استعمال اللغة الوطنية في التعبير عن الإيجاب لا يمكن وضعها موضع تطبيق على شبكة الأنترنت؛ لكي لا تكون اللغة عقبة في وجه المتعاقد الإلكتروني، وبصفة عامة نجد بأن معظم المواقع العالمية المعروفة؛ ولضمان التواصل مع أكبر قدر من الأفراد على مستوى العالم، تحاول أن تبرز صفحاتها بلغات متعدّدة وتوفر ترجمة فورية وكاملة لكل محتويات الموقع؛ وبالتالي فهي تسهل للزائر استخدام الموقع بلغته المحلية للتفاوض أو قبول العروض، ومن جهة أخرى إذا كان الايجاب بلغة لا يفهمها الزائر فإنّه لا يستّطيع الدخول للموقع[5].

---

[1]- ربحي تبوب فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص63.

[2] - مخلوف باهية،" خصوصيات التراضي الإلكتروني في ظل القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد06، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2022، ص1460.

[3] - يحي يوسف فلاح حسن، مرجع سابق، ص 52.

[4]- وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري في المادة 18 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش؛ ألزم استعمال اللغة العربية بطريقة أساسية، أو عدة لغات أخرى- على سبيل الإضافة- سهلة الفهم من المستهلكين، وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها.

[5] - لمين مراد، مرجع سابق، ص198.

✔ **المعلومات المتعلقة بطريقة التعاقد:** يبقى هذا الالتزام في نظر بعض الفقه الفرنسي أصيلا وخاصا بالإيجاب الإلكتروني، واعتمادا على البيانات والتفصيلات المتضمنة في العرض المقدّم إلكترونيا، فحتى يرقى لمرتبة الإيجاب الملزم وجب تضمينه زيادة على البيانات السّالفة الذكر مختلف المراحل الواجب تتبعها لإبرام العقد إلكترونيا، وهذه الإشارة لوجوب الإعلام بطريقة إبرام العقد تظهر النية الصّريحة والجادة في التعاقد[1].

✔ **تحديد مدة الإيجاب**[2]: يكون الإيجاب ملزما لصاحبه إذ اقترن بمدة معينة محددة صراحة أو ضمنا، فإذا حدّد الموجب مدة للقبول يبقى على إيجابه حتى انتهاء المدة؛ لمعرفة إرادة من وجّه إليه الإيجاب بالقبول أو الرفض[3].

✔ **معلومات تتعلق بشروط تنفيذ العقد:** يضع هذا الشّرط التزاما على عاتق البائع أو مورد الخدمة بأن يُضمّن إيجابه جميع البيانات والمعلومات المتعلقة بشروط إبرام العقد وتنفيذه، كبيان طريقة تسليم المنتوج وزمان ومكان التسليم، أو بيان طريقة الأداء[4]، وكذا آجال التنفيذ، وغير ذلك من الأمور والجوانب المتعلقة بتنفيذ العقد الإلكتروني، الواجب إعلام المستهلك بها قبل التعاقد[5].

✔ **الأسلوب المستعمل:** حتى يكون الإيجاب أكثر وضوحا ودقة لابد أن يتّم عرضه بشكل واضح لا يشوبه أي لبس أو غموض، ويكون ذلك بأسلوب مكتوب على دعامة إلكترونية، أو أي دعامة مستديمة تمكّن من إسترجاع البيانات المطلوبة عند الاقتضاء[6].

وفي هذا الصّدد تجدر الإشارة أنّ المشرع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية نصّ على نفس الشّروط؛ مُلزما المورد بأن يُضمنها في إيجابه بطريقة مرئية، ومقروءة ومفهومة[7]، وذلك حتى يتمكن الموجب له من معرفة هذه الشّروط والاطلاع عليها.

وجدير بالذكر أنّه لا يشترط في الإيجاب الإلكتروني شكلا معينا؛ وفي هذا الصّدد تنص الفقرة الأولى من المادة 12 من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية -الأونسيترال- بأنّه: " في العلاقة بين منشئ رسالة

---

[1] - مولاي حفيظ علوي قاديري، إشكالات التعاقد في التجارة الإلكترونية، الطبعة01، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، المغرب، 2013، ص33.

[2] - تنص الفقرة 12 من المادة 11 من قانون 18-05 بأنّه: "... - **مدة صلاحية العرض، عند الاقتضاء.**"

[3] - بن خضرة زهيرة، " أحكام الإيجاب الإلكتروني"، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 07، العدد 02، جامعة البليدة 02، الجزائر، 2021، ص764.

[4] - تنص الفقرة 09 من المادة 11 من قانون 18-05 بأنّه: " ...- **كيفيات وإجراءات الدفع.**"

[5] - مولاي حفيظ علوي قاديري، مرجع سابق، ص35.

[6]- دريسي فاطمة، حمو فرحات، " مدى خصوصية بيانات الإيجاب الإلكتروني في حماية التراضي - دراسة مدعمة بأحكام قانون التجارة الإلكترونية 18-05 "، مرجع سابق، ص971.

[7]- انظر المادة 11 من قانون 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونية، وهذه الشروط واردة على سبيل المثال لا الحصر.

البيانات والمرسل إليه لا يفقد التعبير عن الإرادة أو غيره من أوجه التعبير مفعوله القانوني، أو صحته أو قابليته للتنفيذ؛ لمجرد أنه على شكل بيانات." [1]

ومن زاوية أخرى ولتفادي الوقوع في فخ عقود الإذعان؛ يستحسن على الموجب الذي يحرر إيجابا عبر الأنترنت أن يأخذ بعين الاعتبار على الأقل عناصر معينة كاستعمال نصوص قصيرة عند تحريره، استعمال الجمل البسيطة، استعمال مخطط التفرقة بين العناصر المهمة، استعمال الخط العريض والحروف الكبيرة. وعليه فإنّ هذه العناصر تساعد على التأكد من نية الموجب، وتوضّح العناصر الأساسية للعقد المزمع إبرامه[2].

وبناء على ذلك يتحدّد قبول المستهلك، ويقوم العقد الإلكتروني- والذي تولت المادة 13 من قانون التجارة الإلكترونية تحديد المعلومات التّي يجب أن يتضمنها- للعرض التجاري الإلكتروني صحيحا؛ تحت طائلة المسؤولية العقدية للمورد الإلكتروني طبقا للمادة 14 [3].

أ6- العدول عن الإيجاب الإلكتروني: إنّ الموجب في الإيجاب الإلكتروني كما في الإيجاب التقليدي له حق الرجوع عنه؛ بشرط أن يعلن رغبته بالرجوع، أما إذا كان الإيجاب عبر الأنترنت فيكون العدول بإرسال رسالة يبلغ فيها بذلك.

ويكون العدول عن الإيجاب بسحبه من الموقع طالما لم يحدّد الموجب مدة لعرضه، أو لم يصدر من الطرف الآخر قبول، أو صدر العدول قبل العلم بقبول من وُجه إليه الإيجاب. ويقع عبء الإثبات على الموجب. وفي هذا الصّدد تنص المادة 16 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولية للبضائع لعام 1980بأنّه: " يجوز الرجوع عن الإيجاب لحين انعقاد العقد، إذا وصل الرجوع إلى المخاطب قبل أن يكون هذا الأخير قد أرسل قبوله."

وفي هذا المقام أورد المعهد الدولي **استثنائيين** بتوفرهما لا يمكن للموجب أن يرجع عن إيجابه قبل وصول القبول من المستفيد:

- في حالة ما إذا أوضح الموجب أن يظل إيجابه قائماحتى وصول الرد،
- وإذا كان هناك سبب معقول يجعل المستفيد يعتقد أنه لن يسحب الإيجاب إلاّ بعد وصول القبول، كما لو كان هناك معاملات سابقة تؤكد ذلك، أو أن تكون طبيعة الإيجاب تقتضي الانتظار لدراسة

[1]- سلطان عبد الله محمود الجواري، مرجع سابق، ص59.

[2]- بن خضرة زهيرة، مرجع سابق، ص763.

[3] - تنص المادة 14 من قانون التجارة الإلكترونية بأنّه: **" في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 أو أحكام المادة 13 أعلاه، من طرف المورد الإلكتروني، يمكن المستهلك الإلكتروني أن يطلب ابطال العقد والتعويض عن الضرر الذي لحق به."**

الجدوى الاقتصادية مثلا[1].

أ7- سقوط الإيجاب الصّادر عبر الأنترنت:

بالقياس على بعض حالات سقوط الإيجاب في العقود المنعقدة بشكل كلاسيكي؛ فإنّ الايجاب الصّادر عبر شبكة الأنترنت يسقط إذا ردّه القابل أو رفضه صراحة أو ضمنا؛ سواء كان هذا الايجاب ملزما أو غير ملزم، ومع ذلك هنالك عدّة **حالات** أخرى يسقط فيها هذا الإيجاب أيضا هي:

- يسقط **الإيجاب الملزم الصّادر عبر الأنترنت** إذا انقضى الميعاد الذي حدّده الموجب لصدور القبول[2]، فإذا انقضى هذا الميعاد انقضى التزام الموجب بالبقاء على إيجابه من جهة، ومن جهة أخرى يسقط إيجابه. وإذا صدر القبول بعد سقوط الإيجاب في هذه الحالة يعتبر إيجابا جديدا[3].

- يسقط **الإيجاب غير الملزم الصّادر عبر الأنترنت** إذا تحققت إحدى الحالتين التاليتين:

* إذا رجع الموجب عن إيجابه قبل صدور القبول من الطرف الآخر[4] ، أي أنّ الموجب يرجع عن الإيجاب قبل انفضاض مجلس العقد في التعاقد ما بين حاضرين، والتعاقد عبر الأنترنت يأخذ حكم التعاقد ما بين حاضرين على الرغم من وجود أطرافه في أماكن مختلفة.

* إذا كرر الموجب الإيجاب قبل صدور القبول؛ فتكرار الإيجاب يبطل الإيجاب الأول، وتكون العبرة للإيجاب الذي صدر أخيرا[5].

وفي هذا المقام نجد أنّ المشرّع الجزائري حدّد الحالات التي يسقط فيها الإيجاب بموجب الفقرة الأولى من المادة 64 ق.ت.ج والتّي تنص: " إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد لشخص حاضر دون تحديد أجل القبول فإن الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر القبول فورا وكذلك إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريقة الهاتف أو بأي طريق مماثل."

وعليه بإسقاط هذه المادة على العقد الإلكتروني يمكننا القول أنّه يسقط الإيجاب بعدة حالات:

*إذا كان معلقا على شرط؛ ويتخلف الشّرط.

* أو بانقضاء المدة المحدّدة بالنسبة للإيجاب الملزم؛ ولم يقترن بقبول، أو رفضه الشّخص الذي وجه إليه،

---

[1] - برادي أحمد، بن عمر توهامي، " التراضي الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 10، العدد 03، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، تامنغست، الجزائر، نوفمبر 2021، ص 164.

[2]- تنص الفقرة الأولى المادة 63 من أمر 75-58 المتضمن القانون المدني، السّالف ذكره، بأنّه: " **إذا عين أجل للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى انقضاء هذا الأجل.**"

[3]-انظر المادة 66 من ذات القانون.

[4] - انظر الفقرة الأولى من المادة 64 من ذات القانون.

[5]- بشار محمود دودين، مرجع سابق، ص ص134-135.

ويعتبر رفضا للإيجاب إذا قام الموجه إليه الإيجاب بإغلاق جهاز الكمبيوتر طواعية واختيارا، أو الانتقال إلى موقع جديد، أو بإرسال رسالة إلكترونية تقتضي الرفض؛ إذا كان التعاقد عبر البريد الإلكتروني[1].

ب- القبول الإلكتروني:

القبول هو الإرادة الثانية في العقد الصّادر ممن وجه إليه الإيجاب، ويجب أن يتضمّن النية القاطعة في التعاقد، أي يصدر منجزا بلا قيد أو شرط، وبما أنّ العقد الإلكتروني يكون في الغالب من عقود الاستهلاك؛ فإنّ القبول الإلكتروني يكون غير نهائي، ومن ثمّ فإنّ العقد غير لازم للمستهلك.

وعليه يعرّف القبول بصفة عامة بأنّه: " تعبير عن إرادة الطرف الآخر الذي تلقى الإيجاب، يطلقه نحو الموجب ليعلمه بموافقته على الإيجاب." وهذا يعني الإجابة بالموافقة على عرض الموجب، وبإضافته إلى الإيجاب يتكون العقل[2].

ب 1- تعريف القبول الإلكتروني:

إنّ القبول هو التعبير الصّادر ممن وجه إليه الإيجاب، ولا يختلف مفهوم القبول الإلكتروني عن المفهوم التقليدي للقبول سوى أنّه يتم عبر وسائط إلكترونية؛ من خلال شبكة الأنترنت، فهو قبول عن بُعد، ويكون أيضا مطابقا للإيجاب[3].

- وفي هذا الصّدد يعرّف القبول الإلكتروني بأنّه: " تعبير يصدر ممن وجّه إليه الإيجاب، باستخدام وسيلة إلكترونية، يفيد موافقته على إبرام العقد طبقا للشروط الواردة في الإيجاب." [4]

-كما يعرّف بأنّه:" التعبير باستخدام الوسائط الإلكترونية عن الإرادة، إزاء الموجب الذي وجه للقابل تعبيرا معينا عن إرادته في إحداث أثر قانوني معين، فإذا قبل من وُجه إليه هذا التعبير توافر القبول." [5]

وفي هذا المقام نجد أنّ المشرع الجزائري لم يشر إلى تعريف القبول الإلكتروني في قانون 18-05.

وتجدر الإشارة أنّ القبول في عقود التجارة الإلكترونية لا يخرج عن مضمون القبول في العقود التقليدية؛ سوى أنّ الأول يّم عبر وسائل إلكترونية تعطيه ميزات خاصة به، ولكي ينتج أثره في انعقاد العقد يجب أن يتطابق تماما مع الإيجاب في كل جوانبه؛ وإلاّ فإنّ العقد لا ينعقد، فإذا اختلف القبول عن الإيجاب

---

[1] - ليندة بومحراث، مهناوي سارة، " خصوصية التعبير عن الإرادة في العقد الإلكتروني "، مجلة آفاق علمية، المجلد14، العدد 03، المركز الجامعي، تامنغست، الجزائر، أكتوبر2022، ص624.

[2]- ماجد محمد سليمان أبا الخيل، مرجع سابق، ص 50.

[3] - عمارة مسعودة، مرجع سابق، ص43.

[4]- كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص431.

[5]- لزعر وسيلة، " القبول في التعاقد الإلكتروني"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد09، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، مارس2018، ص372.

اعتبر إيجابا جديدا وليس قبولا[1].

فضلا عن ذلك طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني فإن القبول قد يتّم صراحة باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه، كما يجوز أن يكون التعبير عن إرادة القبول ضمنيا؛ إذ لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا [2].

- ويُلاحظ أنّ **القانون المدني الأردني رقم 85 لسنة 2001** بشأن المعاملات الإلكترونية نصّ في المادة 13 على أنه: " تعتبر الرسالة الإلكترونية وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانونا لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد التعاقد." [3]

- وفي نفس الصّدد عرّف **قانون المبادلات الإلكترونية التونسي** القبول في عقد التجارة الإلكترونية أنه:

" التعبير عن الإرادة إزاء الموجب، الذي وجه القابل تعبيرا معينا عن إرادته في إحداث أثر قانوني معين، فإذا قبِل من وجه إليه هذا التعبير توافر القبول." [4]

- في حين عرّفت **اتفاقية فيينا لعام 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع** القبول الإلكتروني بموجب الفقرة الأولى من المادة 18بأنّه: "يعتبر قبولا أي بيان أو أي تصرف آخر صادر عن المخاطب، يفيد الموافقة على الإيجاب، والقبول هو الإرادة الثانية في العقد التي تطابق الإيجاب، والتي بدونها لا ينعقد العقد، ويجب أن يصدر القبول جوابا للإيجاب في المسائل الجوهرية." [5]

- أما **قانون المعاملات الإلكترونية السوداني لسنة 2007** عرّف القبول الإلكتروني بأنّه: " تعبير الموجب له بواسطة رسالة البيانات الإلكترونية جزئيا أو كليا بالإيجاب، كما صدر من الموجب..." [6]

- ونصّت **المادة 12 من قانون التجارة الإلكترونية** على أنّه: " ...- التحقق من تفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني؛ لاسيما فيما يخص ماهية المنتوجات أو الخدمات المطلوبة، والسعر الإجمالي والوحدوي، والكميات المطلوبة بغرض تمكينه من تعديل الطلبية، وإلغائها أو تصحيح الأخطاء المحتملة،

- تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد.

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

---

[1]- محمد حسن رفاعي العطار، البيع عبر شبكة الأنترنت، الطبعة01، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص77.

[2] - انظر المادة 60 من أمر 75-58، السالف ذكره.

[3] - ما يُلاحظ من هذا التعريف أنّ المشرّع الأردني اكتفى بوسائل التعبير عن القبول.

[4] - ربحي تبوب فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص137.

[5] - دناي نور الدين، مرجع سابق، ص 97.

[6]- برادي أحمد، بن عمر توهامي، مرجع سابق، ص 166.

يجب ألا تتضمن الخانات المعدّة للملء من قِبل المستهلك الإلكتروني، أية معطيات تهدف إلى توجيه اختياره."[1]

ووفقا لهذا النص فإنّ القبول يجب أن يكون عبر مرحلتين؛ **الأولى** هي التحقق من تفاصيل الطلبية أو الخدمة المراد اقتنائها، أما **الثانية** فهي التأكيد على الطلبية والذي يؤدي إلى إبرام العقد.

ب 2- خصائص القبول الإلكتروني:

تأسيسا لما سبق ذكره من تعاريف للقبول الإلكتروني؛ نجد من خصائصه أنّه ذو صبغة دولية كونه يتم عن بُعد بواسطة تقنية الاتصال الحديثة، وأنّه يقترب من القبول في عقود الإذعان، إضافة إلى إمكانية ممارسته بواسطة وكيل إلكتروني.

- القبول الإلكتروني ذو صفة دولية: ويرجع ذلك للطبيعة الإنفتاحية لشبكة الأنترنت وعالميتها؛ مما ينتج عنه تعدد أطراف العقد الإلكتروني كغيره من العقود، إذ قد تكون العلاقة التعاقدية بين أشخاص ينتسبون إلى جنسية واحدة، أو أشخاص ينتمون إلى جنسيات مختلفة، مما يجعل هذه العلاقة لا تنحصر في مكان أو دولة واحدة؛ فيؤدي لإضفاء صفة الدولية على التصرفات القانونية التي تُبرم من خلالها.

- القبول الإلكتروني في العقود الإلكترونية يتم عن بُعد: العقد الإلكتروني من عقود المسافة التي تبرم عن بُعد، الأمر الذي يستوجب أن يتم التعبير عن القبول الإلكتروني هو الآخر عن بُعد، ولكونه أيضا يتمتع بالقواعد الخاصة بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بُعد، مما يفرض قيودا أهمها تخويل القابل خيار الرجوع في قبوله وفقا لشروط محددة، وهذا الخيار يجعل القابل غير ملزم بإبرام العقد.

- التعبيرعن القبول يتم من خلال الوسائط الإلكترونية: تعدّ هذه الميزة من أهم مظاهر الخصوصية التي تميّز العقود الإلكترونية بل أنها أساس هذا العقد؛ حيث يتم إبرامه عبر شبكة اتصالات إلكترونية، ويعبّر كل طرف عن إرادته في التعاقد عبر شبكة الأنترنت؛ سواء ما تعلق منها بالإيجاب أو القبول، على أن يتم نقل أو استقبال المعلومات أو الصور المعروضة على الحاسوب من خلال تلك الشّبكة[2].

-القبول الإلكتروني يقترب من القبول في عقد الإذعان: لأنَّ هذه العروض في الغالب نموذجية؛ تُوضع شروطها من قِبل المنتج مسبقا، ولا تترك مجالا لمناقشتها، ما يعني أنها تقترب دائما من كونها إيجابا ينتظر قبولا، غير أنّ العقود التي تتم من خلال غرف الدردشة تسمح بالمفاوضة.

- إمكانية التعاقد مع وكيل إلكتروني، أووسيط مؤتمن: فهو برنامج إلكتروني لحاسب آلي، يمكن أن

---

[1]- المادة 12 من قانون 18-05، السّالف ذكره.

[2]- لزعر وسيلة، " القبول في التعاقد الإلكتروني"، مرجع سابق، ص 373.

يتصرف بشكل مستقل دون تدخل أي شخص[1].

بناء عليه لا يشترط أن يصدر القبول الإلكتروني في شكل خاص أو وضع معين، فيصح أن يصدر عبر وسائط إلكترونية أو من خلال الطرق التقليدية للقبول؛ وذلك مالم يكن الموجب قد اشترط أن يصدر القبول في شكل معين[2]، فقد يشترط التاجر الإلكتروني أن يكون القبول عن طريق البريد الإلكتروني، أو عن طريق ملء الاستمارة المعدّة سلفا والموجودة بالموقع، فإذا حدث وأن أرسل المستهلك قبوله في شكل آخر عن طريق البريد العادي أو الفاكس مثلا؛ فإنّ هذا القبول لا ينتج آثاره ولا يكون صحيحا، وبالتالي لا ينعقد العقد[3].

وفي هذا الصّدد نجد أنّ القانون التجاري الأمريكي الموحد اشترط بموجب المادة 2/206 أن يتم التعبير عن الإرادة في القبول بذات طريقة عرض الإيجاب[4].

وإذا لم يحدد الموجب وسيلة لإرسال القبول فطبقا للقانون النموذجي فإنّ الرسالة الإلكترونية المتضمنة القبول يجب إرسالها إلى نظام المعلومات التابع للموجب، والذي يكون عادة صندوق البريد الإلكتروني الخاص به، أو إرسال القبول بذات الطريقة التي أرسل بها الإيجاب [5].

ب 3- صور القبول الإلكتروني:

تكون صور القبول في العقود التي تُبرم بالوسائل الإلكترونية بنفس طرق الإيجاب المذكورة آنفا؛ بحيث تكون صور القبول في العقود التي تُبرم بواسطة التيلكس أو الفاكس أو بواسطة البريد الإلكتروني بالكتابة؛ وهي كتابة لا تختلف في جوهرها عن الكتابة العادية سوى في وسيلتها[6]. ويكون التعبير عن القبول عن طريق البريد الالكتروني والقبول في المعاملات الإلكترونية المؤتمتة، القبول عن طريق الواب والتعبير عبر المحادثة والمشاهدة، إضافة للقبول في العقود النموذجية الإلكترونية.

- القبول عبر البريد الإلكتروني: يتميز البريد الإلكتروني بخاصية هامة كونه يستغرق دقائق معدودة بل ربما ثواني، وهو وضع غير متاح في البريد العادي الذي يأخذ أياما وشهور للوصول إلى المرسل إليه؛ مما قد ينقضي معه الإيجاب أو يسقط. وفي هذه الطريقة يقوم القابل بإرسال رسالة من بريده الإلكتروني E. MAIL إلى البريد الإلكتروني للموجب؛ يبلغه فيها بموافقته على قبول التعاقد طبقا للشروط السّابقة في الإيجاب،

[1] - برادي أحمد، بن عمر توهامي، مرجع سابق، ص ص166-167.

[2]- ماجد محمد سليمان أبا الخيل، مرجع سابق، ص50.

[3]- لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص86.

[4] - برادي أحمد، بن عمر توهامي، مرجع سابق، ص 166.

[5] - عمارة مسعودة، مرجع سابق، ص ص 44-45.

[6]- عبد الحميد بادي، مرجع سابق، ص36.

ويكون ممهورا بتوقيعه، ويتم نقل الإرادة والكتابة بعد ذلك بالطرق الإلكترونية[1].

- القبول في المعاملات الإلكترونية المؤتمتة[2]: تجدر الإشارة في هذا الصّدد أنّ القبول في المعاملات الإلكترونية المؤتمتة يتّم بواسطة الوسائط الإلكترونية؛ التي يتّم برمجتها للقيام بذلك دون تدخل بشري، مثال ذلك رغبة شخص في حجز تذكرة سفر لدى شركة الطيران، فما عليه سوى الدخول إلى موقع الشّركة على شبكة الأنترنت، ويطلب حجز مقعد في رحلة يحدّدها حسب المواعيد المقدمة في مقابل التزامه بسداد ثمن التذكرة. وبمجرد تمام تحويل القيمة عن طريق عملية الدفع الإلكتروني؛ تظهر له عبارة OK، وبمجرد الضّغط عليها يستطيع الحصول على صورة من تذكرة السّفر عن طريق حاسوبه الخاص[3].

وجدير بالذكر أنّه ثار خلاف فقهي بشأن تكييف هذه المعاملات؛ يرى البعض منح الشّخصية القانونية للجهاز الإلكتروني، حيث يمكن للآلة أن تتعاقد شخصيا أو بالوكالة تطبيقا نظرية النيابة في التعاقد؛ حيث يعتبر الجهاز الإلكتروني نائبا عن المتعاقد، يتعامل باسمه ولحسابه.

في حين ذهب البعض الآخر إلى أن الجهاز الإلكتروني لا يعدوا أن يكون أداة، ولا تنسب إلى الجهاز أي إرادة؛ إنّما تنسب الإرادة إلى مستعمله الذي قام ببرمجته أو وافق على برمجته. وحجتهم في ذلك أنّ ما يصدر عن الجهاز الإلكتروني صادر عن الشّخص المتعاقد ووفقا لإرادته، إلاّ أنّ هذا ليس دائما صحيح، لأنّه قد تكون هناك أخطاء في البرمجة؛ فمن يتحمل مسؤوليتها؟ ولهذا أصبح من الضروري تنظيم هذا النوع من التعاقد الحديث، لكون الأحكام التقليدية لا تتناسب معه، وذلك من خلال التنظيم الدقيق لموضوع المسؤولية بهذا الشّأن[4].

- القبول عن طريق الواب: وفي هذا المقام يتخذ القبول الصّادر عبر شبكة الأنترنت باستعمال صفحة الويب عدّة أشكال:

* فقد يأتي على شكل رسالة إلكترونية، وذلك عندما يشترط الإيجاب الموجه على شكل إعلان على صفحة

---

[1]- لزعر وسيلة، تنفيذ العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص 375.

[2] - للتوضيح فإنّ لفظ **المؤتمت** ليس بلفظ في اللغة العربية، وإنّما أخذ من كلمة انجليزية Automate التي تعني ما يمكن تشغيله آليا وأوتوماتيكيا وتلقائيا، أو يعمل ذاتيا. ويطلق مشروع اتفاقية التعاقد الإلكتروني للأونسيترال عبارة النظام الحاسوبي المؤتمت على هذه الطريقة بدلا من الوكيل الالكتروني؛ لعدم دقة هذا الأخير في دلالته على هذه الطريقة. وفي هذا الصّدد يطلق المشرع الأردني في المادة02 من قانون المعاملات الالكتروني الأردني تسمية الوسيط الإلكتروني على هذه الطريقة، ويطلق عليها قانون إمارة دبي للمعاملات والتجارة الإلكترونية في المادة 02 منه تسمية الوسيط الإلكتروني المؤتمت. بينما تطلق تسمية الوكيل الإلكتروني على الوسيط الإلكتروني في كل من قانون المبادلات الإلكترونية الموحد الأمريكي سنة 1999، وقانون كندا الموحد للتجارة الإلكترونية سنة1999، وقانون مملكة البحرين للمعاملات الإلكترونية سنة 2002. انظر في هذا الشأن: بسمان نواف فتحي حسين الراشدي، مرجع سابق، ص92.

[3] - مناني فراح، مرجع سابق، ص95.

[4] - مراد طنجاوي، غياطو الطاهر، مرجع سابق، ص 87.

الويب ضرورة أن يكون القبول الموافق له متخذا شكل رسالة إلكترونية.

* أو يأتي بعد الضّغط على أيقونة القبول "مؤشر نعم" لمرة واحدة.

* وأيضا يتخذ القبول على صفحة الويب صورة الضّغط على أيقونة القبول أكثر من مرة واحدة، أي القبول مع التأكيد؛ وهو ما يتم غالبا من خلال تزويد النظام البرمجي المعلوماتي المستخدم في عملية التعاقد بما يمنع إرسال القبول من مجرد الضّغط أو اللمس لمرة واحدة، كاستخدام عبارات إضافية مثل عبارة هل تؤكد القبول؟ أو إيجاد أيقونة إضافية لذلك، أو جعل القبول مقترنا بشرط أو تحفظ معين؛ يفيد أن الضّغط على مؤشر القبول لمرة واحدة لا يرتب أي أثر قانوني[1].

-القبول عن طريق المحادثة والمشاهدة: يكون التعبير عن إرادة القبول الإلكتروني من خلال غرف المحادثة المباشرة عن طريق اللفظ؛ وهنا يصدر القبول موافقا للإيجاب وهو قبول صريح باللفظ يشبه التعاقد بالتليفون، وهذا النوع من التعاقد عبر المحادثة والمشاهدة يعطي الطرفين فرصة رؤية كل منهما للآخر على الشّبكة، والتحدث معه عن طريق نوع معين من الكاميرات المتصلة بجهاز الكمبيوتر[2].

- القبول في العقود النموذجية الإلكترونية: لابد من الإشارة إلى أنّ الإشكال يُطرح حول التعاقد بالعقود النموذجية المعدة مُسبقا التي لا تقبل التعديل عليها، بما يفسّر أنّ القبول الذي يحوي شروطا مُغايرة يعتبر إيجابا جديدا، إضافة إلى ما تحويه رسالة البيانات من معلومات مهملة من الاطلاع عليها، وقراءة ملحقاتها المرفقة التي تحوي بنود العقد، ويعتدان بالرسالة الإلكترونية الأصلية فقط، مما يطرح إمكانية القبول بشروط عقد جديد مختلف عن العقد الأساسي، وهو ما حاول القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية لسنة 1996 في مادته الخامسة مكرر الإجابة عليه؛ من خلال نصّه: " لا ينكر المفعول القانوني للمعلومات أو صحتها أو قابليتها للتنفيذ؛ لمجرد أنها لا ترد في رسالة البيانات التي تفيد بأنها تنشئ ذلك المفعول القانوني، بل هي مشار إليها مجرد إشارة في رسالة البيانات". وعليه لا يعتد برسالة البيانات وحدها، واستبعاد ملحقاتها التي تظل تابعة للعقد الأصلي[3].

وفي واقع الأمر قد يعمل الموجب على اتخاذ بعض الإجراءات اللاّحقة لصدور القبول؛ كالإجابة عن بعض الأسئلة التي توجه إلى القابل، مثل تحديد محل إقامته الذي يجب إرسال المنتج إليه، أو كتابة بعض البيانات الخاصة. وعليه القصد من كل هذه الإجراءات اللاّحقة هو تأكيد القبول وإبرام العقد[4].

---

[1] - كيسي زهيرة، " الإطار القانوني للتعبير عن الإرادة في العقود المبرمة عبر الأنترنت"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد02، معهد الحقوق، المركز الجامعي، تامنغست، الجزائر، جوان2012، ص ص18-19.

[2] - كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص 442.

[3] - التركي باهي، محمود حياة، مرجع سابق، ص321.

[4] - عقوني محمد، مرجع سابق، ص 105.

ب 4- شروط القبول الإلكتروني:

لينتج القبول الإلكتروني أثره في إبرام عقد التجارة الإلكترونية؛ يجب أن تتوافر شروط، هذه الأخيرة تنقسم إلى شروط عامة وشروط خاصة:

✔ أما **الشّروط العامة** فتتمثّل في تلك الشّروط المطلوبة في كل تعبير عن إرادة؛ فيلزم أن يكون القبول الإلكتروني محدّدا ومنصرفا لإنتاج آثار قانونية، وذو مظهر خارجي وأن يصدر في وقت يكون فيه الإيجاب قائما، وأن يطابق القبول فإذا كان القبول مطابقا للإيجاب ولا يتضمن أي تحفظات؛ أُبرم العقد بمعنى يجب أن يطابق هذا الأخير الإيجاب مطابقة تامة، ولا يجوز أن يزيد فيه أو ينقص عنه، وإلاّ أُعتبر رفضا يتضمن إيجابا جديدا؛ هذا ماتضمنته المادة 66 ق.م. ج[1].

ولابدّ من الإشارة إلى أنّ هناك رأي فقهي يذهب إلى أن التعبير عن إرادة القبول الإلكتروني لا يكون إلاّ صريحا؛ سواء باستعمال اللفظ الذي يدل مباشرة على المعنى المقصود منه، بإجراء اتصال هاتفي عبر الأنترنت، أو عن طريق الاتصال بقنوات المحادثة، أو الكتابة باستخدام البريد الإلكتروني[2].

✔ كما يشترط في القبول الإلكتروني توفر **شروط خاصة** تتمثّل فيمايلي:

- أن يكون القبول باتا وجازما: أي أن تتجه فيه إرادة القابل إلى الالتزام بالعقد، فالقبول هو تعبير عن الإرادة تماما كالإيجاب، وعليه يجب أن تكون هذه الإرادة جازمة متجهة إلى تكوين العقد والالتزام به، وذلك دون أن يتضمن أي تحفظ، أو يكون معلقا على شرط أو مضاف إلى أجل، ولا يختلف ذلك كله عما هو موجود في القواعد العامة في التعبير عن القبول[3]. وفي مقابل ذلك درجت بعض التشريعات في العقود التي تتم عبر الوسائط الإلكترونية، وبغية حماية المستهلك على إعطاء الحق للمستهلك في العدول على قبوله[4].

- عدم توجيه إرادة المستهلك الإلكتروني القابل؛ من خلال تجنب تضمين الخانات المعدّة للملء من طرفه أية معطيات تهدف إلى توجيه اختياره[5].

- مطابقة القبول الإلكتروني للإيجاب الإلكتروني: يجب أن يكون القبول مطابقا تماما للإيجاب؛ سواء بالنسبة لطبيعة الاتفاق الذي يُراد التعاقد بشأنه والطرق التّي يتّم وفقا لها، أو بالنسبة للعناصر الجوهرية للعقد التّي تناولها الإيجاب، ففي حالة وجود قبول يخالف أحد بنود الإيجاب أو يعدّل فيها؛ يكون حينئذ

---

[1] - سليم سعداوي، مرجع سابق، ص43.

[2] - أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص205.

[3] - لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2018-2019، ص161.

[4] - ليندة بومحراث، مهناوي سارة، مرجع سابق، ص627.

[5] - انظر الفقرة الأخيرة من المادة 12 من قانون 18-05، السّالف ذكره.

إيجابا جديدا لا يصلح للانعقاد إلاّ بصدور إرادة أخرى مقابلة بقبوله، كما لابدّ أن يكون القبول قائما وغير معلّق على شرط[1].

وبناء على ذلك حتى يعتبر القبول مطابقا للإيجاب؛ يجب ألا يتضمن أي تعديل في الإيجاب سواء زيادة أو نقصان. وهو ما أكدته جل التشريعات المقارنة، وأيضا ما ذهبت إليه إتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع في فقرتها الأولى من المادة 19[2].

وفي نفس الصّدد أكّد المشرع الجزائري على هذا الشّرط؛ ففي المادة 66 ق.م.ج اعتبر القبول الذي يقترن بما يزيد في الإيجاب أو يقيّد منه أو يعدّل فيه يتضمن إيجابا جديدا[3]؛ إذ يشترط في القبول أن يكون مطابقا تماما لكل ما ورد في الإيجاب لكي يتّم به العقد، ولا يقصد بالمطابقة التامة المطابقة بالألفاظ والصيغ؛ وإنما يقصد بها المطابقة في الموضوع[4].

ولتوضيح ذلك فلو أرسل تاجر عبر البريد الإلكتروني رسالة لأحد المستهلكين يعرض فيها إيجابا؛ يتضمن مسائل جوهرية حول العقد المراد إبرامه، كسعر المبيع ونوعه ومزاياه، وكذلك تشتمل على المسائل الثانوية؛ كأن يتّم دفع الثمن ببطاقة الصّراف الآلي، فما كان من المستهلك إلاّ أن ردّ بالقبول على المسائل الجوهرية، دون قبول المسائل التفصيلية، بل اشترط المستهلك على الآخر أن يتّم الدفع بالبنك، فهل يتّم العقد؟ فهنا لا ينعقد العقد لعدم المطابقة[5].

ومن التشريعات التي إشترطت تقديم القبول بنفس طريقة وصول الإيجاب نجد القانون التجاري الأمريكي الموحد "UCC" بنصّها بموجب الفقرة الثانية من المادة 206 على أنّه: " التعبير عن الإرادة في القبول يتّم بذات طريقة عرض الإيجاب". استنادا لهذا النص إذا أُرسل الإيجاب عن طريق البريد الإلكتروني أو عبر موقع الويب؛ فيجب على القابل إذا قبِل التعاقد أن يعبّر عن قبوله بذات الطريقة[6].

- أن يكون القبول الإلكتروني صريحا وواضحا: يشترط في القبول الإلكتروني أن يكون مُعبرا عن إرادة واضحة وصريحة؛ صادرة عن وعي وإدراك قائم على دراية وعلم كاملين بشروط العقد، سواء تلك المنشورة على الصفحة الرئيسية أو الوثائق الملحقة، والصفحات الأخرى المرتبطة بها عن طريق الروابط الإلكترونية

---

[1]- أكسوم عيلام رشيدة، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، أطروحة لنيل درجة دكتوراه الطور الثالث في القانون، تخصص قانون خاص داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2018، ص147.

[2] - عقوني محمد، مرجع سابق، ص 102.

[3] - لغلام عزوز، " القبول الإلكتروني: صور التعبير عنه وشروطه"، مجلةآفاق للعلوم، المجلد 02، العدد09، جامعةزيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2017، ص 270.

[4]- علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص137.

[5]- بشار طلال مومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت -دراسة مقارنة-، عالم الكتب الحديث، إربد، الأردن، 2004، ص68.

[6]- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، الطبعة01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص89.

المسماة" hypertext"، لأن تجاهل هذه الروابط يهدد توازن العقد واستقراره[1].

وهو ما أكده المشرع الجزائري في نص المادة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية؛ والتّي تقضي بأنّه: "... يجب أن يكون الاختيار الذي يقوم به المستهلك الإلكتروني معبرا عنه بصراحة."

بموجب هذا النّص؛ يجب أن يكون تعبير المستهلك عن قبوله صريحا، مسقطا إمكانية التعبير عنه ضمنيا.

- **يجب أن يصدر القبول قبل سقوط الإيجاب:** ذلك أنّ القبول هو جواب على الإيجاب، فإذا سقط الإيجاب لا يكون هناك إمكانية للقبول، لأنه سيصبح جوابا لمعدوم؛ وهذا لا يكون[2].

وعليه إذا كانت هناك مدة للإيجاب تعين أن يصدر القبول قبل فوات تلك المدة[3]، وإذا كان الإيجاب قد صدر في مجلس العقد ولم تتحدد له مدة؛ فيجب أن يصدر القبول قبل انقضاء مجلس العقد، أما إذا كانت المدة التي حددت للإيجاب قد انتهت، أو كان المجلس قد انفض، أو كان الإيجاب قد سقط بسبب غير هذين السّببين؛ فإنّ القبول الذي يأتي بعد ذلك يكون إيجابا جديدا يستطيع الطرف الآخر قبوله أو رفضه[4].

وتفسيرا لذلك على شبكة الأنترنت يكون بطرح الفرضية التالية: لو دخلنا عبر الأنترنت على أي موقع، كأن يكون موقع شراء سيارة، وذكر صاحب الموقع أن ثمنها مبلغ كذا، ومن يرغب بالشّراء عليه إبداء قبوله خلال خمسين يوما، فإذا لم يتلاق القبول بالإيجاب ضمن المدة المعينة، بل جاء متأخرا؛ فلا يمكن القول بتوافر القبول عبر الأنترنت[5].

كما نجد خصوصية ثانية انفرد بها التشريع الأمريكي، عندما اشترط في الفقرة الأولى من المادة 201 إلزام البائع إذا كان طرف العلاقة الآخر ليس تاجرا أي مستهلكا بأن يؤكد للمشتري تمام إبرام العقد، وذلك خلال عشرة أيام من إرسال القابل قبوله[6].

2- **صلاحية السّكوت كطريق للتعبير عن الإرادة:** الأصل في القواعد العامة أنّ مجرد سكوت من وُجه إليه الإيجاب يعدّ قبولا، وعلى ذلك فإنّ من يتسلّم رسالة إلكترونية عبر الأنترنت أو البريد الإلكتروني تتضمن إيجابا، ونصّ فيها على أنّه إذا لم يرد على هذا الإيجاب خلال مدة معينة اعتبر ذلك قبولا، فإنّ هذه الرسالة

---

[1] - لزعر وسيلة، " القبول في التعاقد الإلكتروني"، مرجع سابق، ص ص 374-375.

[2] - أحمد سلامة، مذكرات في نظرية الالتزام، الكتاب الأول: مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، مصر، 1987، ص104.

[3] - وفي هذا الصّدد قضى مشروع العقد النموذجي الإلكتروني الذي أعدته لجنة اليونسيترال، في البند 2-3-4 بأنّه: **"يعتبر القبول مقبولا إذا تسلّم مرسل هذا الإيجاب قبولا غير مشروط للإيجاب خلال التوقيت المحدد."** = لمزيد من التفصيل راجع: عقوني محمد، مرجع سابق، ص 102.

[4]-علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص137.

[5] - بشار طلال مومني، مرجع سابق، ص68.

[6]- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص48.

تكون غير مقبولة [1].

فالقاعدة الفقهية التّي أقرّها الفقهاء تقضي بأنّه: " لا ينسب لساكت قول "؛ وبالتالي لا يصلح السّكوت كتعبير عن القبول. وعليه فقد اختلفت الآراء بشأن مدى اعتبار السّكوت قبولا في العقد الإلكتروني كما هو متبع في العقود التقليدية في حالات معينة[2].

وبما أنّ السّكوت شيء سلبي بعكس الإرادة التّي هي عمل إيجابي؛ فقد أقرّت عدّة تشريعات هذا الرأي واعتبرت السّكوت لا يعدّ قبولا؛ فقد قضت اتفاقية فيينا لسنة 1980 في الفقرة 01 من المادة 18 بأنّه: " السّكوت أو عدم القيام بأي تصرف لا يعتبر أي منهما في حدّ ذاته قبولا. " [3]

وقد أخذت بعض التشريعات الأخرى منحى آخر؛ إذ تطرّق القانون المدني الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 68، وكذا القانون المدني المصري في المادة 98 منه إلى مدى اعتبار السكوت قبولا؛ واعتبره كذلك في حالة ما إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين، واتصل الإيجاب بهذا التعامل، وكان الايجاب لمنفعة من وُجّه إليه، ومن جهة أخرى إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف التجاري تدل على أنّ الموجب لم ينتظر تصريحا بالقبول؛ فإنّ العقد يعتبر قد تمّ إذا لم يرفض الإيجاب[4].

وتعدّ هذه الحالة استثنائية بخصوص التعبير عن الإرادة، فالأصل هو أن يكون التعبير صريحا أو ضمنيا، ولا يعتبر الساكت مُعبرا عن إرادته إلاّ إذا توافرت الحالات المنصوص عليها في المادة المشار إليها أعلاه؛ وهي المادة 68 فـ02 ق.م.ج. ونورد فيما يلي مدى ملائمة مختلف الحالات التّي يكون فيها السّكوت تعبيرا عن القبول في العقود التّي تبرم بالوسائل الإلكترونية فيمايلي:

- ✔ **العرف:** في وقتنا هذا لا يمكن للعرف أن يلعب دورا فعليا في التعاقد عبرالأنترنت.
- ✔ **مصلحة من وجه إليه الإيجاب:** إذا تمخض الإيجاب لمصلحة من وجه إليه؛ فهي حالة تتضمن عملا من أعمال التبرع دون أي التزام على عاتق من وجه إليه الإيجاب، وهو تصرف غير مألوف على الأنترنت، تكون أغلب العقود التي تبرم بهذا الشّكل هي عقود تجارية.
- ✔ **التعامل السّابق:** أما التعامل السّابق بين المتعاقدين هي الحالة التّي تصادفنا كثيرا في التعاقد عبر الأنترنت، ومثالها اعتياد الزبون على شراء بعض السّلع من أحد المتاجر الافتراضية؛ سواء بالبريد الإلكتروني أو عن طريق صفحات الويب، وهنا يمكن القول بأنّ هذه الحالة تعدّ من الحالات النموذجية للتعاقد

---

[1]- إيمان محمود أحمد سليمان، المرجع السابق، ص 155.

[2]- علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 141.

[3]- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص201.

[4]- مرجع نفسه، ص201.

السّابق؛ وبالتالي يعدّ هنا السّكوت في الرّد قبولا.

لكن ورغم وجود العلاقة السّابقة بين الطرفين لا يمكن اعتبار سكوت من وُجّه إليه الإيجاب بواسطة رسالة إلكترونية؛ متضمن عدم الرّد خلال مدة زمنية معينة بمثابة قبول، بل يجب أن يقترن بهذا السّكوت وهذا التعامل السّابق ظرف آخر؛ يرجّح دلالة السّكوت على قبول الزبون للتعاقد[1].

لا مناص من القول أنّه يصعب إعمال تلك الاستثناءات في مجال المعاملات الإلكترونية؛ فمن جهة لم يستقر العمل بها، ومن جهة ثانية يندر وجود أعمال التبرع فيها، أضف إلى ذلك أنّ ظرف التعامل السّابق لا يكفي عمليا لاعتبار السّكوت قبولا؛ إلاّ إذا وُجد اتفاق سابق على ذلك ما بين المتعاقدين، سواء كان هذا الاتفاق صريحا أو ضمنيا، بحيث لا يثير أدنى شك في اتجاه الإرادة إلى إحداث ذلك[2].

ثانيا: تحديد طبيعة مجلس العقد[3] الإلكتروني

إنّ في الأصل يتّم تحديد وصف التعاقد الإلكتروني؛ فيما إذا كان بين حاضرين أو غائبين يكون من خلال تحديد الوسيلة المستخدمة في التعاقد، فالواقع أنّ هناك فارق جوهري بين القبول عن طريق البريد الإلكتروني والقبول بالضغط على زر الموافقة، أو عن طريق المحادثة أو المشاهدة.

فالاتصال بين مقدّم العرض والمتلقي في القبول في **حالة الضغط على الزر أو المحادثة** هو اتصال لحظي في جميع الأحوال، بعكس القبول عن طريق البريد الإلكتروني فقد لا يتحقق فيه الاتصال اللحظي، نظرا لأن جهاز كمبيوتر الموجب قد يكون مغلقا وقت بث رسالة القابل، أوقد يكون هناك عطل فني في الشّبكة يعوق وصول القبول فيحول دون الاتصال اللحظي[4].

ويُلاحظ أنّه في التعاقد عن طريق **البريد الإلكتروني**، فعند وجود فاصل زمني بين الإيجاب والقبول فإنّ التعاقد هنا يكون بين غائبين من حيث الزمان والمكان؛ وهذه الحالة حالة الفاكس العادي، أما لو كان الإيجاب والقبول في نفس الوقت كالتعاقد عبر الهاتف فلابد من تطبيق التعاقد بين حاضرين زمانا، لأنه لا

---

[1]- أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الأنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص87.

[2]- كيسي زهيرة، مرجع سابق، ص 21.

[3] - يعرّف **مجلس العقد** بأنّه: " اجتماع المتعاقدين في نفس المكان والزمان بحيث يسمع أحدهما كلام الآخر مباشرة؛ حالة كونهما منصرفين إلى التعاقد لا يشغلهما عنه شاغل. وينفض مجلس العقد بالمفارقة الجسدية للمكان من أحد العاقدين أو كلهما، ولكنه يعتبر منفضا كذلك - ولو لم يبرح العاقدان المكان- إذا شغلهما أو شغل أحدهما عن التعاقد شاغل." = انظر في هذا الشأن: حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 235.
أما **مجلس العقد الإلكتروني** فيعرّف بأنّه: " اجتماع المتعاقدين عبر الوسائط الإلكترونية أتاحتها شبكة الأنترنت، والتي قد تكون موقع ويب أو بريد إلكتروني أو غرف محادثة، أو حتى قاعة مؤتمرات بالفيديو لأجل الانصراف إلى التعاقد، لكن مع بعض الخصوصيات التي تتعلق بزمان ومكان هذا المجلس؛ كون شبكة الأنترنت لا تعترف بمثل هذه المفاهيم وتتجاهلها."= انظر في هذا الشأن: حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص239.

[4] - لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، مرجع سابق، ص194.

يوجد فترة زمنية تفصل بين الإيجاب والقبول.

بينما التعاقد عبر **شبكة المو اقع**؛ كأن يدخل الشّخص إلى موقع ما على الشّبكة ويمكن له وضع إجابة، وينتظر فترة زمنية لتلقي الإجابة؛ فهنا نكون أمام تعاقد بين غائبين، أما إذا تمّ القبول فورا فنكون أمام حالة تعاقد بين حاضرين زمانا، وكذلك الحال في التعاقد عبر المحادثة المباشرة[1].

أما إذا كان القبول عن **طريق الضّغط على زر المو افقة** في حالة التعاقد عن طريق أحد مواقع الشّبكة فهذا التعاقد يكون لحظيا، ويكون هنا تعاقد بين حاضرين زمانا وغائبين مكانا، وإذا استخدم الأنترنت على نحو يتيح **المحادثة والمشاهدة** فإنّ الفاصل الزمني ينعدم بين المتعاقدين، وتتلاشى الحدود الجغرافية التقليدية أيضا، فكل من المتعاقدين يرى ويسمع الآخر كما لو كان معه؛ وكأن المتعاقدين قد انتقل أحدهما انتقالا مفترضا إلى مكان الطرف الآخر عبر تقنية الاتصال المستخدمة، وهو ما يعدّ تعاقدا بين حاضرين حضورا مفترضا من حيث الزمان والمكان[2].

وفضلا عن ذلك ذهب اتجاه آخر إلى أنّ التعاقد الإلكتروني هو تعاقد بين غائبين ذو طبيعة خاصة؛ ذلك أنّه لا يمكن إعطاء وصف التعاقد بين حاضرين للعقد الإلكتروني، لأنّ أطراف التعاقد لا يتبادلون عملية الإيجاب والقبول من خلال الوسائل المادية التقليدية كالخطابات، والتي تستغرق فترة زمنية بين إرسال القبول ووصوله إلى من وُجه إليه؛ إنما يكون من خلال تبادل الرسائل إلكترونيا عبر شبكة الأنترنت، حيث يتحقق لهم الاتصال المباشر ، فإن غاب الالتقاء المادي للمتعاقدين إلاّ أن هناك نوعا من الالتقاء الافتراضي المتزامن.

كما لا ينطبق أيضا على التعاقد الإلكتروني وصف التعاقد بين غائبين، لأنّ التعاقد بين غائبين يقوم على فكرة تفاوت المسافات والزمن معا، في حين أنّ التفاوت الزمني غير موجود بالنسبة للتعاقد الإلكتروني؛ حيث يكون طرفا العقد على اتصال في وقت واحد [3].

وفي هذا المقام قضت الفقرة الثانية من المادة 6 من قانون 18-05 بأنّه: " العقد الإلكتروني ... ويتّم إبرامه عن بُعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني." هذا ما يعني أنّ التعاقد الإلكتروني تعاقد بين حاضرين زمانا وغائبين مكانا.

[1] - ماجد محمد سليمان أبا الخيل، مرجع سابق، ص 34.

[2] - لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، مرجع سابق، ص194.

[3] - ابتهال زيد علي سلمان الأسير، " التنظيم القانوني للتعاقد الإلكتروني"، مجلة العلوم السياسية، العدد55، كلية العلوم السياسية، جامعة بغداد، العراق، جويلية 2018، ص 418.

ثالثا: زمان ومكان إبرام العقد الإلكتروني

إنّ لتحديد زمان ومكان إبرام العقد دور أساسي في هذا النوع من العقود التي تُبرم بين غائبين، ويكون التعاصر بين طرفي العقد من خلال شبكة الأنترنت عبر البريد الإلكتروني والمراسلات من خلال المواقع الإلكترونية، إلاّ أنّ البعد المكاني يبقى متوافرا في هذه التعاقدات بالرغم من الاتصال الفوري والرؤية بالعين المجردة؛ من خلال الشاشات والمعاصرة الزمنية للعقد[1]. وتظهر أهمية تحديد وقت إبرام هذا العقد ومكانه من عدّة نواح أهمها؛ تحديد القانون الواجب التطبيق سواء من حيث الزمان أو المكان.

1- تحديد زمان إبرام العقد الإلكتروني:

إنّ فكرة مجلس العقد تنصب حول تحديد المدة التّي يجب أن تفصل بين الإيجاب والقبول، حتى يتمكن من عُرض عليه الإيجاب من أن يتدبر أمره؛ فيقبل الإيجاب أو يرفضه، على ألا يسمح له في أن يتراخى إلى حدّ الإضرار بالموجب؛ بإبقائه معلقا دون رد، وعلى هذه الفكرة نشّأت نظرية مجلس العقد[2].

تجدر الإشارة أنّ مصطلح مجلس العقد ورد في التقنين المدني الجزائري في **المادة 64** منه؛ التّي جاء فيها: " إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد لشخص حاضر دون تحديد أجل للقبول فإنّ الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر القبول فورا، وكذلك إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريق الهاتف أو بأي طريق مماثل.

غير أنّ العقد يتّم، ولو لم يصدر القبول فورا، إذا لم يوجد ما يدل على أن الموجب قد عدل عن إيجابه في الفترة ما بين الإيجاب والقبول، وكان القبول صدر قبل أن ينفض مجلس العقد."

وعلى هذا فإنّ مجلس العقد يتنوع إلى نوعين؛ مجلس عقد حقيقي وحكمي[3]، ومعيار التفرقة بينهما عنصرا الزمان والمكان، ولذلك ترى غالبية الفقه أنّ أساس التمييز بين التعاقد بين حاضرين والتعاقد بين غائبين يكمن في وجود فاصل زمني بين صدور القبول وعلم الموجب به.

ولتحديد لحظة انعقاد العقد بين غائبين وفقا للقواعد العامة؛ ظهرت عدّة **نظريات** وهي: نظرية الإعلان عن القبول، نظرية تصدير القبول، نظرية وصول القبول وتسلّمه ونظرية العلم بالقبول:

---

[1]- محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص70.

[2]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء01: مصادر الالتزام، دار إحياء التراث، بيروت، لبنان،1993، ص231.

[3]- يقصد **بمجلس العقد الحقيقي** هو ذلك المجلس الذي يجمع المتعاقدين في مكان واحد؛ فيكونوا على اتصال مباشر بحيث يسمع الحديث الدائر بينهما مباشرة، ويبدأ بتقديم الإيجاب وينتهي بالرد على الإيجاب؛ سواء كان الرد قبولا أو رفضا، أو ينفض مجلس العقد دون الرد على الإيجاب المقدم.

في حين يعرّف **مجلس العقد الحكمي** بأنّه المجلس الذي يكون أحد المتعاقدين غير حاضر فيه؛ كما هو الحال في التعاقد بواسطة الهاتف. = للمزيد راجع: ربحي تبوب فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص ص146-147.

✔ **نظرية إعلان القبول:** وفقا لهذه النظرية ينعقد العقد بين غائبين في اللّحظة التي يُعلن فيها الطرف الآخر قبوله للإيجاب، حيث تتوافق الإرادتان ويتم العقد[1].

وقد انتقدت هذه النظرية كونها تخالف التشريعات الوضعية التي تشترط أن الإرادة لا تكون منتجة لآثارها إلاّ بعد اتصالها بعلم من وجهت إليه، كما أنها تثير إشكالا في مسألة الإثبات إذ ليس للقبول وجود فعلي إلاّ على جهاز القابل لوحده، مما يصعب على الموجب إثبات أنّ القابل قد حرر رسالة القبول ولم يرسلها[2].

✔ **نظرية تصدير القبول:** وفقا لهذه النظرية فإن لحظة ووقت انعقاد العقد يتم لدى قيام القابل بإرسال قبوله إلى الموجب، فهنا لا ينعقد العقد بإعلان القبول وإنما ينعقد لدى فعل التصدير المتمثل في الضّغط على الزر المخصص للإرسال.

إلاّ أن هذه النظرية لم تسلم من النقد؛ إذ أنه قد يحدث ألا يستلم الموجب رسالة القبول ولا يكون عالما بها، بالرغم من تصديرها من قِبل القابل، فقد يكون السّبب مثلا خللا تقنيا تعرض له حاسوب القابل؛ مما يثير مشكلة صعوبة إثبات القبول[3].

✔ **نظرية وصول القبول وتسلّمه:** وفقا لهذه النظرية لا يكون القبول نهائيا إلاّ إذا وصل إلى الموجب؛ سواء علِم الموجب أو لم يعلم، على أن وصول القبول إلى الموجب قرينة على علمه به[4].

يؤخذ على هذه النظرية بأنها غير كافية لحماية الطرفين الموجب والقابل؛ لأن القابل هو الذي يتحمل عب إثبات وصول القبول وتسلمه من قِبل الموجب؛ في حالة تعرض الرسالة التي تحمل القبول إلى مخاطر أثناء تصديرهاهذا بالنسبة للقابل، أما الموجب فإنّ هذه النظرية تفترض علمه بالقبول لمجرد تسلّمه من قِبله، بصرف النظر عن العلم الفعلي للموجب بالقبول؛ حتى ولو كان عدم علمه هذا يرجع إلى أسباب خارجة عن إرادته[5].

✔ **نظرية العلم بالقبول:** يرى أنصار هذه النظرية أنّه لا يكفي إعلان القبول، بل يشترطون علم الموجب به، وذلك على أساس أنّ الأصل في التعبير أنّه لا ينتج أثره إلاّ عند وصوله إلى علم من وجه إليه، وأثره هنا

---

[1] - هشام نظمي حسن إبراهيم الشيمي، " التراضي في العقود الإلكترونية "، مجلة بحوث الشرق الأوسط، العدد51، مركز بحوث الشرق الأوسط والدراسات المستقبلية، جامعة عين شمس، مصر، سبتمبر 2019، ص 498.

[2] - بن سعيد لزهر، مرجع سابق، ص111.

[3]- صلاح الدين بوحملة، " خصوصية الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد30، العدد03، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، ديسمبر2019، ص316.

[4] - هشام نظمي حسن إبراهيم الشيمي، مرجع سابق، ص 498.

[5] - بسمان نواف فتحي حسين الراشدي، مرجع سابق، ص187.

هو انعقاد العقد[1]. فالعقد ينعقد في الزمان الذي يعلم فيه الموجب بالقبول، أي في لحظة قراءة الموجب لرسالة القبول الواردة إليه. وهذه النظرية لها ميزة هامة وهي أن تقيد القابل بقبوله بمجرد علمه أيضا بوصول القبول إلى علم الموجب.

إلاّ أنّه ما يؤخذ على هذه النظرية أنّ العلم بالقبول ينفرد به الموجب؛ فهو وحده يستطيع أن يعلنه، أو يستطيع أن ينكره وفقا لمصلحته[2].

وتجدر الإشارة في هذا المقام أن **المشرع الجزائري أخذ بنظرية العلم بالقبول بموجب المادة 67 ق.م. ج**[3].

تأسيسا على ذلك نجد المشرع الجزائري تبنى في تحديد زمان انعقاد العقد نظرية العلم بالقبول وقت وصوله، وتجدر الإشارة إلى أن الوصول هو قرينة بسيطة يمكن للموجب إثبات عكسها، أي أن الموجب لم يعلم بالقبول لحظة وصوله وإنما في وقت لاحق، كأن يكون مسافرا وقت وصول القبول. كما تجدر الإشارة هنا إلى أنّ هذه القاعدة مكملة؛ والتي يمكن للمتعاقدين الاتفاق على ما يخالفها، كأن يتفق المتعاقدان على أن العقد يتم وقت إعلان القبول أو وقت تصديره[4].

وتأسيسا على ذلك نجد أنّ التعاقد الإلكتروني عبر الويب تحكمه نظرية جديدة هي نظرية الاستلام المؤكد. في حين يخضع التعاقد عبر البريد الإلكتروني لأحكام التعاقد بين غائبين. وهو ما تبناه المشرع الفرنسي.

✔ **نظرية الاستلام المؤكد**: والتي تقضي بأنّ العقد ينعقد في الزمان والمكان الذي يستلم فيه الموجب القبول؛ بوسيلة تفيد تأكيد استلامه القبول. ولقد أخذ بهذا كل من المشرع الفرنسي (التعاقد عبر الويب)، والقانون الأردني واتفاقية فيينا 1980 الخاصة بعقد البيع الدولي للبضائع.

✔ **نظرية العلم بالقبول**: وبمقتضاها يعدّ أن العقد منعقد في الزمان والمكان الذين يعلم فيهما الموجب (المنتج) بالقبول. وجدير بالذكر أنّ هذه النظرية أخذ بها كل من المشرع الجزائري بموجب المادة 67 ق.م.ج والمذكزرة أعلاه، وكذا لمشرع التونسي استنادا للفقرة 28 من ق.ت.إ؛ والتي تنص بأنّه:" عقد البيع الإلكتروني ينشأ بعنوان البائع"، بمعنى ينشأ بعلم البائع(المنتج)[5].

---

[1] - هشام نظمي حسن إبراهيم الشيمي، مرجع سابق، ص 498.

[2] - صلاح الدين بوحملة، مرجع سابق، ص ص316- 317.

[3]- تنص المادة 67 من أمر 75-58 المتضمن القانون المدني بأنّه: **" يعتبر التعاقد ما بين الغائبين قد تمّ في المكان وفي الزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك.**

ويفترض أنّ الموجب قد علم بالقبول في المكان، وفي الزمان اللذين وصل إليه فيهما القبول."

[4]- حمودي فريدة، مرجع سابق، ص269.

[5]- محمد الصالح بن عومر، " التراضي الإلكتروني بين المنتج والمستهلك في التشريع الجزائري"، مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، المجلد 18، العدد 01، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، مارس 2019، ص375.

✔ **نظرية تصدير القبول:** أخضع المشرع الفرنسي التعاقد عبر الرسائل الإلكترونية إلى نظرية تصدير القبول، فينعقد العقد لحظة تصدير المستهلك للرسالة الإلكترونية التي تشمل قبوله (عند الضّغط على إيقونة إرسال)؛ ومهما كان نوع نظام معالجة المعلومات.

✔ **حالة الاتفاق بين المحترف والمستهلك:** يجوز لكل من المحترف والمستهلك الاتفاق على اختيار نظرية محددة؛ سواء تصدير القبول أو الإعلان عنه، أو استلامه أو العلم به[1].

- وبالنسبة لموقف المشرّع الجزائري؛ وبالرجوع لقانون 18-05 نجده اعتمد على نظرية تصدير القبول[2]. لذا فعند علم المستهلك الإلكتروني بالشروط التعاقدية علما تاما، وتحققه من تفاصيل الطلبية، ومن ثمّ نقره على زر الموافقة لتأكيده هذه الطلبية؛ فهنا العقد الإلكتروني يكون قد انعقد منذ هذا الوقت، وفي المكان الذي تواجد فيه المستهلك الإلكتروني القابل عند الإعلان عن هذا القبول[3].

2- مكان إبرام العقد الإلكتروني:

إنّ الأصل في التعاقد عبر الأنترنت هو تميّزه بطابع خاص هو الطابع المكاني؛ إذ توجد نطاقات مكانية متباعدة بين المتعاقدين، تجعل كليهما بعيدا عن الآخر، الأمر الذي أدى إلى تصنيف هذا العقد ضمن طائفة العقود التي تتّم عن بُعد أو عقود المسافات[4].

وتبرز أهمية تحديد مكان إبرام العقد عند تحديد المحكمة المختصة بنظر النزاعات التي تنشأ عن العقد؛ سواء أكانت تتعلق بإبرامه أم آثاره. ووفقا للقواعد العامة في تحديد الاختصاص القضائي فإنّ مكان إبرام العقد هو الذي يحدّد المحكمة صاحبة الاختصاص المكاني، إلاّ أنّ الصّعوبة تكمن في تحديد مكان العقد الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت، والمكان الذي من خلاله يتم إرسال رسائل البيانات التي تعبر عن إرادة طرفي العقد ومكان استلامها، فهي رسائل يتم إرسالها من خلال إشارات رقمية عبر شبكة الأنترنت المربوطة مع الأقمار الصناعية عبر الفضاء الخارجي[5].

وتجدر الإشارة إلى أنّ مسألة مكان إبرام العقد وأمام الطّابع اللاّمادي الذي تفرضه التكنولوجيا الحديثة على العقود؛ اتجه قانون اليونسيترال النموذجي لسنة 1996 إلى اعتماد **معيار مقر عمل منشئ الرسالة ومستلمها -الموجب-** مكانا لإرسال الرسالة الإلكترونية، أما مكان استلام الرسالة فهو **مكان المرسل إليه**؛ ذلك كله يحدث إذا لم يتم الاتفاق بين طرفي العقد على تحديد مكان إبرام العقد، لأن المشرع أبقى

---

[1]- محمد الصالح بن عومر، مرجع سابق، ص376.

[2] - تنص الفقرة الثالثة من المادة 12 من قانون 18-05 على أنّه: " **تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد.**"

[3] - مخلوف باهية، مرجع سابق، ص1463.

[4] - عاطف عبد الحميد حسن، وجود الرضا في العقد الإلكتروني عبر شبكة الأنترنت، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص48.

[5]- محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 74.

الحرية لمبدأ سلطان الإرادة في كافة عناصر العقد[1].

وفي عقود التجارة الإلكترونية يكون **المكان** هو الموقع الإلكتروني للمورد الإلكتروني؛ وهو مكان افتراضي، فالموجب يوجه إيجابه بعرض منتوجه أو خدمته عن طريق الموقع. أما بالنسبة **للزمان** فقد تطول الفترة وقد تقصر حسب الحالة؛ وعليه فإنّ مجلس العقد يبدأ من وقت دخول الراغب في التعاقد إلى الموقع ويستمر حتى إغلاق نافذة الموقع[2].

وهو الرأي الراجح في التعاقد الإلكتروني عبر المواقع الإلكترونية؛ لأنّ المورد يصدر الإيجاب بوضع منتوجه أو الخدمة التّي يعرضها على الموقع، ويمكن للمستهلك تصفح الموقع في أي وقت وإبداء قبوله.

واستنادا إلى ما سبق؛ إذا كان البعض قد ذهب في تفريقه بين التعاقد بين حاضرين وبين غائبين، إلى اعتماد معيار مكون من عناصر ثلاث وهي الزمان والمكان والانشغال بشؤون العقد؛ و هو ما يتناسق والعقود التقليدية؛ فإنّ هذا المعيار لا يمكن اعتماد عناصره مجتمعة بالنسبة للعقد الإلكتروني، لأنّ المسألة تختلف حسب كل حالة: فزمان إبرام العقد يأخذ حكم التعاقد بين حاضرين إذا كان التطابق فوريا، والتعاقد بين غائبين إذا وجد فاصل زمني، أما من حيث المكان فهو تعاقد بين غائبين؛ لأن عنصر البُعد يبقى مؤثرا و ينطوي على عنصر زمني [3].

رابعا: الرجوع عن العقد الإلكتروني

الأصل في العقود عموما أنها إذا قامت صحيحة مستوفية لجميع أركان وشروط الإنعقاد؛ فإنّها تصبح بمثابة قانون بين الطّرفين، فلا يجوز نقضها ولا تعديلها ولا إلغائها إلاّ باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون[4].

وباعتبار العقد الإلكتروني من العقود المستحدثة؛ فإنّ المشرع قد خصّها بخصائص لا نجدها في العقود الكلاسيكية؛ فالمتعاقد في العقد الإلكتروني ليس له السّلطة الواسعة في معاينة المحل والسّلعة كون التعاقد يصدر عن بُعد، وبالتالي فإنّه يفتقد لمعاينة المحل وعدم الالمام بتفاصيل السّلعة قبل التعاقد.

وفي هذا المقام أجازت التشريعات المتعلقة بالمعاملات الإلكترونية للمتعاقد الذي صدر عنه القبول العدول والرجوع عن العقد بعد صدور قبوله؛ إذا تبين له أنّه قد تسرّع في التعبير عن إرادته.

---

[1] - مراد طنجاوي، مرجع سابق، ص 165.

[2]- فاروق الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات الإلكترونية- دراسة تطبيقية لعقود الأنترنت-، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003، ص61.

[3]- مراد طنجاوي، مرجع سابق، ص 166.

[4]- انظر المادة 106 من أمر 75-58 المتضمن القانون المدني، السّالف ذكره.

وتجدر الإشارة إلى أنّ الحق في التراجع عبارة عن آلية خصّ بها المشرع العقود الإلكترونية؛ حماية لرضا المتعاقد من كافة الأخطاء، والتسرع في اصدار القبول. وقد أقرّ قانون التجارة الإلكترونية[1] أنّه يجب على المورد الإلكتروني استعادة سلعته في حالة تسليم منتوج غير مطابق للطلبية، أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا[2].

الفرع الثاني: صحة التراضي في عقود التجارة الإلكترونية

إنّ التراضي عبارة عن توافق إرادتين، ومع ذلك فإنّ العقد يجب أن يستقر بشكل نهائي حتى ينتج آثاره القانونية؛ وهذا لا يكون إلاّ إذا كان التراضي صحيحا، ويكون التراضي كذلك إذا كان صادرا من شخص قانوني ذو أهلية يعترف بها القانون، كما يجب أن يصدر من شخص تكون إرادته بريئة من العيوب التي قد تطرأ عليها فتحدّ من أثرها[3].

وعليه يشترط لصّحة التراضي توافر شرطين: **شرط** أن تصدر الإرادة المجسّدة للتراضي عن شخص ذي أهلية للتعاقد؛ سواء كان الشّخص هو المتعاقد نفسه أو من ينوب عنه وفق القانون **(أولا)**، و**شرط** أن تكون الإرادة صحيحة وسالمة من العيوب التي تشوبها، والتي يسميها القانون المدني بعيوب الإرادة وهي: الغلط والتدليس، الإكراه والاستغلال[4]. **(ثانيا)**

أولا: الأهلية في عقود التجارة الإلكترونية

تعرف الأهلية بأنّها: " صلاحية الشّخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، ومباشرة التصرفات القانونية." [5]. ومن هذا المنطلق تنقسم الأهلية إلى نوعين:

1-أهلية وجوب: هي صلاحية الشّخص للتمتع بالحقوق وتحمل الواجبات التي يقرّرها القانون، وهي على هذا النحو تتصل بالشخصية القانونية لا بالإرادة[6].

كما عرفت بأنّها: صلاحية الشّخص لاكتساب الحقوق دون تحمل أي التزامات، وهي تثبت للإنسان منذ أن

---

[1] - انظر المادة 23 من قانون 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونية، السّالف ذكره.

[2] - مصيباح هادية، " التعاقد الإلكتروني والأشخاص المكلفين بذلك (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي) "، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 06، العدد 01، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، آفلو، الجزائر، جانفي2023، ص ص 258-259.

[3]- بشار محمود دودين، مرجع سابق، ص152.

[4]- نصّ القانون المدني الجزائري على عيوب الإرادة في المواد من 81 إلى 91.

[5] - عبد الفتاح عبد الباقي، موسوعة القانون المدني- نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي-، دار الجيل، بيروت،1984، ص244.

[6]- أنور سلطان، الموجز في مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1996، ص41.

يرى نور الحياة[1].

2- أهلية أداء: هي صلاحية الشّخص لئن يصدر منه تصرف قانوني صحيح، وأهلية التعاقد هي صلاحية الشخص لئن يقوم بنفسه بإبرام عقد صحيح، فأهلية الآداء هي صلاحية الشخص لأعمال إرادية، أعمال من شأنها ترتيب الأثر القانوني الذي ينشده[2].

ومن هذا المنطلق فإنّ الأهلية هي شرط أساسي لصّحة العقد، وإنعدامها يؤدي إلى بطلان العقد بطلانا مطلقا؛ وبالتالي ليس هناك إختلاف كبير بالنسبة لعقد التجارة الإلكترونية، إلاّ أنّه من السّهل التحقق منها في التعاقد التقليدي؛ على نقيض من ذلك في التعاقد الإلكتروني، فمن الصّعب على المتعاقد التحقق من أهلية الطرف الآخر خاصة أمام سهولة قيام أي شخص بإنتحال صفة شخص آخر، أو سرقه بياناته الإلكترونية وإبرام العقود بإسمه[3]، ودون أن يعرف كل طرف من أطراف العقد ما إذا كان يتعامل مع أصيل أو مع وكيل، ومع بالغ أم مع قاصر، معسر أ وموسر، بل قد يجد المتعاقد نفسه في موقع وهمي وضع بغرض النصب والاحتيال على المترددين عليه[4].

وعلى اعتبار أنّ التعاقد عبر الأنترنت تعاقد عن بُعد دون الحضور المادي للمتعاقدين؛ فتثور إشكالية التحقق من الهوية الحقيقية والأهلية اللازمة لمباشرة العقد، ذلك أنّ مناط أهلية الأداء هو الإدراك والتمييز، ففاقد التمييز يكون فاقدا للإرادة وبالتالي فاقدا للأهلية، وناقص التمييز يكون ناقص أهلية، بينما كامل التمييز يكون كامل الأهلية[5].

في هذا الصّدد حرصت غالبية التشريعات والمواثيق الدولية؛ وحتى الوطنية على ضرورة النص في قوانينها على وجوب تمتع المتعاقدين في عقد التجارة الإلكترونية بالأهلية الكاملة، وذلك بهدف حماية حقوقهم في إبرام المعاملات التجارية الإلكترونية، إذ نصّت الفقرة الأولى من المادة04 من التوجيه الأوروبي رقم 97 -U- 1987 بخصوص البيع عن بُعد من أنّه يلزم عند إبرام العقد عن بُعد وعبر تقنيات الإتصال؛ تحديد هوية الأطراف المتعاقدة بما في ذلك بيان الأهلية القانونية.

---

[1] - خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء01: مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص46.

[2] - أنور سلطان، مرجع سابق، ص41.

[3] - بشار محمود دودين، مرجع سابق، ص153.

[4] - رامي محمد علوان، مرجع سابق، ص 240.

[5] - رقاني عبد المالك، شوقي نذير، " إشكالية تحديد أهلية المتعاقد الإلكتروني عبر وسائل الاتصال الحديثة "، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 10، العدد 03، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، تامنغست، الجزائر، نوفمبر 2021، ص138.

كما أنّ التوجيه الأوروبي رقم 31-2000 بشأن التجارة الإلكترونية ألزم تحديد كافة عناصر الهوية بما في ذلك الأهلية القانونية[1]. وأيضا حرص قانون الأونسيترال لسنة 1996 بموجب الفقرة الأولى من المادة 13 على ضرورة التأكد من الهوية ومن الأهلية؛ من خلال معالجته لإسناد رسالة البيانات للمنشئ. كما أشار المشرع التونسي في الفصل 25 من القانون التونسي رقم 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية إلى ضرورة الإفصاح عن الهوية بطريقة واضحة ومفهومة، وفي سبيل تحقيق ذلك يمكن الاستعانة ببعض الوسائل التقنية؛ كبرنامج الجدار الناري الذي يرسل رسائل تحذيرية عند اختراق القراصنة للشبكة، أو الاستعانة بشركات تقوم بتعقب المواقع مما يساعد على معرفة هوية المستخدم، أيضا التوقيع الإلكتروني للرسائل وتأمينها من التحريف، والتأكد من نسبتها إلى صاحبها[2].

وجدير بالذكر أنّ المشرع الجزائري لم ينص صراحة على أهلية المتعاقدين المورد والمستهلك الإلكترونيين في قانون 18-05، إلا أنّه ألزم المورد الإلكتروني[3] أن يوفر في مواقعه الإلكترونية وسائل تسمح بالتأكد من هويتهم ومنها أهليتهم. واستنادا لذلك يمكن القول أنّ الأهلية المتطلبة في المورد الإلكتروني هي وجوب توفر الأهلية الكاملة، أما فيما يتعلق بالمستهلك الإلكتروني فلم يورد المشرع أي نص يتعلق بأهلية هذا الأخير، الأمر الذي يثير العديد من الصّعوبات؛ مما يلزم الرجوع إلى القواعد العامة في تحديد أهليته ومدى صّحة تصرفاته[4].

وفي مقابل ذلك نجد أنّ القانون الفرنسي ميّز بين الأعمال الاعتيادية للقاصر المميز؛ والتي توصف بأنّها أعمال حياته اليومية كشراء الكتب أو الألعاب، إذ أجاز للقاصر القيام بها. وبين التصرفات التي لا تدخل ضمن هذه الأعمال؛ والتي تمت بواسطة بطاقة ائتمان أحد والديه أو توقيعه الإلكتروني، ففي هذه الحالة يكون الوالد ملزما بهذا العقد كما لو كان هو من أبرمه، هذا ودون الإخلال بقواعد المسؤولية التقصيرية التي يمكن للتاجر التمسك بها للرجوع على القاصر. وفي هذا الصّدد حذى المشرع الأمريكي حذو المشرع الفرنسي. في حين تركت التشريعات العربية كالتشريع المصري، الأردني والجزائري مسألة الأهلية في العقود الإلكترونية للقواعد العامة[5].

---

[1] - Guigou Catherine, les contrats avec les consommateurs un outil de développement du commerce électronique, presses universitaires d'Aix-Marseille ,2002, p 145.

[2]- فائزة لبيض، " التعبير عن الإرادة في عقود التجارة الإلكترونية"، مجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد05، العدد09، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، جوان2016، ص ص254-255.

[3] - انظر الفقرة الثانية من المادة 08 من قانون 18-05، السّالف ذكره.

[4] - لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، مرجع سابق، ص79.

[5]- رقاني عبد المالك، شوقي نذير، مرجع سابق، ص ص140-141.

وفي هذا الصّدد ينبغي الإشارة لرأي آخر يرى عدم السّماح بإبطال العقد لنقص أهلية القاصر الذي يظهر بمظهر البالغ، ويستعمل بطاقة الائتمان المملوكة لغيره في تسديد الثمن؛ وذلك حماية لمصلحة التاجر ما دام يتبين له من ظاهر الحالة بأنّ من يتعاقد معه هو كامل الأهلية. وهذا الحل يشجّع ذوي القاصر على مراقبة استعمال أولادهم لخدمات شبكة الأنترنت، والمحافظة على الأرقام السّرية للبطاقات الإلكترونية التي تستخدم من قِبلهم في دفع الأموال على الشّبكة، وتحمل تبعة إهمالهم وتقصيرهم في مراقبة القاصر[1].

ثانيا: خلو الإرادة من العيوب في عقود التجارة الإلكترونية

علاوة على اشتراط الأهلية في التعاقد لقيام العقد، أيضا يجب أن يكون الرضا صادرا ممن هو أهلا له وخاليا من العيوب التي تشوب الإرادة؛ فالإرادة المعيبة هي إرادة صادرة من ذي أهلية، وهي إرادة موجودة ويقصد صاحبها ترتيب أثر قانوني معين عليها، إلاّ أن هذه الإرادة تصدر معيبة، فإرادته معيبة لا تصلح أن تكون أساسا لانعقاد العقد، وبالتالي يجوز له أن يطلب إبطال العقد[2].

وبناء على ذلك تؤدي نظرية عيوب الإرادة دورا كبيرا في إطار التجارة الإلكترونية؛ نظرا لما تتصف به هذه المعاملات من تعقيدات تكنولوجية واختلاف أسلوب ووسيلة التعاقد، فضلا عن ذلك فإنّ تلك النوعية من العقود التي تبرم عن بُعد عبر شبكة الأنترنت، تتم في كثير من الأحيان بين طرفين غير متكافئين؛ فأحدهما هو المنتج عادة أو الموزع الذي يمتلك الدراية والمعرفة والخبرات المتراكمة؛ التي يصعب على العميل استيعابها ومجاراتها بسبب نقص أو انعدام خبرته ومعرفته؛ مقارنة بالطرف الآخر[3].

وفي هذا الإطار لا يثير العقد الإلكتروني أية مشكلة خاصة بسلامة الرضا؛ فمثلا لا يشترط للاعتداد بالوسائل الاحتيالية التي يلجأ إليها المتعاقد للتأثير في الحالة النفسية للمتعاقد الآخر أية شروط معينة، ومن ثمّ فإن مشكلة سلامة الرضا يمكن ردها إلى القواعد العامة في الغلط والإكراه، والتدليس والاستغلال[4].

1- عيب الغلط:

يعرّف الغلط بأنه: " وهم كاذب يتولد في ذهن الشّخص، فيجعله يتصور الأمر على غير حقيقته."[5]

ويعرّف أيضا بأنّه: " وهم يقوم في ذهن المتعاقد بصدد أمر يتصل بالعقد فيصوره له على غير حقيقته، ويكون هو الدافع إلى التعاقد بحيث ما كان ليبرم العقد لولا وقوعه في هذا الغلط؛ الذي جعل إرادته معيبة."

---

[1]- بسمان نواف فتحي حسين الراشدي، مرجع سابق، ص116.

[2]- لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، مرجع سابق، ص83.

[3] - جهاد محمود عبد المبدي، مرجع سابق، ص188.

[4]- فلاح فهد العجمي، مرجع سابق، ص 42.

[5]- عبد الفتاح عبد الباقي، مرجع سابق، ص297.

وعليه ففي الغلط نكون أمام تصور غير صحيح للحقيقة دفع بالإرادة إلى التعاقد[1].

فالغلط الجوهري في نظر المشرع الجزائري هو الدافع الرئيسي إلى التعاقد، ويعتبر الغلط جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة للشيء يراها المتعاقد أن جوهرية، أو يجب اعتبارها كذلك نظرا لشروط العقد ولحسن النية؛ هذا ما أقرّته الفقرة الثانية من المادة 82 ق.م.ج. وكذلك إذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السّبب الرئيسي في التعاقد - الفقرة الثالثة من المادة 82 ق.م.ج-

وفي هذا المقام وضحت المادة 82 ق.م. ج أنّ الغلط الجوهري يبلغ في تقدير المتعاقد حدا من الجسامة لو تكشف له لأمتنع عن إبرام العقد. لذا المعيار ذاتي أو شخصي وليس موضوعي أو مجرد، يقوم على أساس تقدير المتعاقد لهذا الموضوع، معتدا بإرادة العاقد نفسه ومدى تأثير الغلط في إرادته هو[2].

ويُلاحظ أنّ الغلط غالبا ما يقع في مجال العقود الإلكترونية بسبب العرض الناقص للمنتجات؛ وذلك بأن يكون العرض غير واضح أو غير مفهوم. وتفاديا للوقوع في الغلط ألزم التوجيه الأوروبي رقم 31-2000 الخاص بالتجارة الإلكترونية في المادة 11 منه مقدمي الخدمات بأن يقوموا بعرض الخدمة على العميل بالتفصيل الدقيق، وأن يقوموا بإعلامه بوسائل مناسبة وفعالة، وسهلة البلوغ على نحو يمكنه من فهم المعطيات الإلكترونية، ويتفادى الوقوع في الغلط[3].

وجدير بالذكر فإنّ الإدعاء بالغلط على أساس العرض الناقص للمنتج قد يصعب إثباته لأنه يتّم على صفحة الواب؛ وبالتالي يمكن تغييره أو تعديله في وقت لاحق، باستعمال وسائل إلكترونية لا تترك أثرا ماديا ملموسا. ولتجنب مثل هذه الصعوبات ينصح بتسجيل البيانات على دعامة إلكترونية، بشكل يسمح بحفظها واستراجعها عند الضّرورة، كما يمكن الاستعانة بوسيط إلكتروني معتمد لتوثيق مثل هذه المعلومات الإلكترونية، واستخدامها في الوقت المناسب[4].

ومن هذا المنطلق فإنّ عدم التزام البائع بإعلام المستهلك بالخصائص الجوهرية للمبيع في العقود الإلكترونية، يسهل من المطالبة بإبطال العقد بناء على عيب الغلط؛ على اعتبار أنّ الإخلال بهذا الالتزام يعتبر قرينة على ثبوت اتصال الغلط بالمتعاقد المحترف، فعند عدم توفير الطرف الأكثر خبرة للطرف الآخر

---

[1]- مصطفى الخطيب، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، مطبعة قرطبة، أكادير، المغرب، 2019، ص88.

[2] -بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء01، الطبعة06، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2008، ص103.

[3] - العربي شحط أمينة، " التراضي في العقد الإلكتروني في ظل التغيرات المستجدة "، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2021، ص 167.

[4]- إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص ص130-131.

المعلومات الكافية التي كان يجب عليه الإدلاء بها، جاز للطرف الآخر أن يتمسك بوقوعه في الغلط نتيجة عدم علمه الكافي بمحل العقد أو شروطه[1].

وفي نفس الصّدد أوجب المشرع الجزائري في المادة 11 من قانون 18-05 تقديم العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة؛ مع ذكر مجموعة من البيانات، في حين نصّت المادة 12 منه على وضع الشّروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني؛ بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة[2].

ونتيجة ذلك إذا ادعى المستهلك الإلكتروني وقوعه في غلط جوهري؛ فإنّ للقاضي العادي سلطة تقديرية في الحكم بإبطال العقد بسبب الغلط. ويستند في تقديره إلى مدى خبرة وتخصص واحتراف المستهلك الإلكتروني للمعاملات الإلكترونية، ولتقنيات الاتصال الإلكتروني، فإذا تحقّق ذلك اعتبر أنّ مثله لا يقع في الغلط إلاّ إذا أثبت العكس. أما إذا كان لا خبرة له وغير محترف للمعاملات الإلكترونية؛ كان ذلك قرينة على سهولة وقوعه في الغلط[3].

2- عيب التدليس[4]:

يعرّف التدليس بأنه: " استعمال للحيل والخداع لإيقاع المتعاقد في غلط يحمله على التعاقد؛ بحيث لولا هذه الوسائل الاحتيالية أو الخداع لما أقدم المتعاقد على إبرام العقد."

ولابد من الإشارة إلى أنّه إذا كان الغلط وهم تلقائي يقع فيه المتعاقد من نفسه، فإنّ التدليس يُولد في نفس المتعاقد المدلس عليه غلط؛ نتيجة الحيلة والخداع اللذين استعملهما المتعاقد الآخر أي المدلس، مما يعني أنّ التدليس يجعل العقد قابلا للإبطال بسبب غلط مدفوع إليه[5]. فالتدليس ليس بحد ذاته هو العيب الذي يؤثر على الإرادة؛ وإنما الغلط الذي يقع فيه الشّخص نتيجة إيهامه بغير الحقيقة، عن طريق بعض الحيل التي يستعملها الغير أو الشخص المتعاقد الآخر[6].

وجدير بالذكرأنّ التدليس يفترض قيام عنصرين؛ عنصر مادي وعنصر شخصي:

فالعنصر المادي: يتمثل في استعمال الحيل.

---

[1] - هاشم عبد الكريم مشهداني، " العقد الاستهلاكي الإلكتروني"، مجلة ابن خلدون للدراسات والأبحاث، المجلد 02، العدد 08، مركز ابن العربي للثقافة والنشر، فلسطين، غزة، أوت2022، ص479.

[2]- دريسي فاطمة، حمو فرحات، "خصوصية عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، الجزائر، سبتمبر2021، ص613.

[3] - إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص129.

[4]- تمّت الإشارة لعيب التدليس في المادتين 86-87 ق.م.ج.

[5]- مصطفى الخطيب، مرجع سابق، ص97.

[6] - خليل أحمد حسن قدادة، مرجع سابق، ص55.

أما **العنصر الشخصي(المعنوي)**: يتمثل في أن تؤدي هذه الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة؛ بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد[1].

وفي هذا الصّدد يشترط للاعتداد بالتدليس كعيب من عيوب الإرادة شروط وهي: استخدام طرق احتيالية بقصد التضليل، وأن تكون هذه الطرق الاحتيالية هي الدافع إلى التعاقد، واتصال التدليس بالمتعاقد الآخر[2].

ونتيجة ذلك يعتبر التدليس من أكثر عيوب الإرادة شيوعا في العقود الإلكترونية، حيث يتحقق باستعمال أساليب احتيالية تظهر السلعة على غير مظهرها أو حتى بوصفها، ويكفي لقيام التدليس مجرد كتمان واقعة أو ملابسة معينة؛ إذا ثبت أن المدلّس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو الملابسة. والتدليس نوعان: **الأول** إيجابي يتمثل في القيام بوسائل احتيالية بغرض إيقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد، و**الثاني** سلبي يتمثل في سكوت أحد المتعاقدين عن ذكر بيانات معينة؛ إذا كان من شأن العلم بها إحجام المتعاقد الآخر عن إبرام العقد[3].

فيكون الكتمان تدليسا إذا كانت طبيعة العقد تستلزم الكلام؛ نظرا لما يفترض من ثقة متبادلة بين الطرفين. وفي القضاء الفرنسي يتحقق التدليس بالكتمان في كل حالة يكون فيها السكوت إخلالا بحسن النية، والثقة التي يكون من حق المتعاقد الآخر أن يعتمد عليها؛ وخاصة بين الورثة والشركاء وبين الوكيل والموكل[4]. وجدير بالذكر أنّ القضاء الفرنسي قد أتاح للمستهلك في مجال برامج الكمبيوتر أن يطلب إبطال العقد؛ بسبب التدليس الناجم عن كتمان مورد البرامج للمعلومات التي كانت تتيح له حسن اختيار البرنامج، والتعاقد في ضوء إرادة واعية ومبصرة[5].

ونجد من أهم صور التدليس والغش في التعاقد الإلكتروني استعمال العلامة التجارية لشخص آخر، وتعمد نشر بيانات ومعلومات غير صحيحة على الموقع؛ عن سلع أو خدمات بقصد ترويجها، أو استخدام اسم نطاق غير مملوك له. كما يعدّ إنشاء موقع وهمي عبر الأنترنت من أشهر طرق التدليس والغش المستخدمة عبر الأنترنت، حيث يمكن لبعض البنوك الإلكترونية التي لا وجود لها في الواقع، ويقتصر وجودها على العالم الافتراضي؛ التغرير ببعض العملاء الذين يقومون بإيداع أموالهم لدى المصرف الوهمي، نتيجة الإعلانات المغرية التي نشرها عبر الأنترنت، ثم يستولي على هذه الأموال ويهرب بها دون أن يردها

[1] - فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص84.
[2] - جهاد محمود عبد المبدي، مرجع سابق، ص200.
[3] - هاشم عبد الكريم مشهداني، مرجع سابق، ص ص477 -478.
[4] - فاضلي إدريس، مرجع سابق، ص87.
[5] - هاشم عبد الكريم مشهداني، مرجع سابق، ص 478.

لأصحابها[1].

وفي هذا المقام نجد أيضا في مجال المعاملات الإلكترونية الإعلانات المضللة؛ التّي يضعها تاجر معين على موقعه الإلكتروني أو عبر وسائل التواصل الاجتماعي، لدفع المتعاقدين على شبكة الأنترنت للتعاقد معه تحت تأثير هذه الدعاية؛ هذا ما يشكّل تدليسا معيبا لرضا المتعاقد الإلكتروني الذي يتأثر به[2].

وفي واقع الأمر يصعب إثبات التدليس لغياب العناصر المادية في عقود التجارة الإلكترونية من جهة، وتخصص المحتالين في مجال التكنولوجيا؛ الذي يساعدهم في إزالة آثاره من جهة أخرى، وعليه يمكن الاستعانة بمواقع متخصصة عبر الشّبكة للتحذير، أو تقديم النصيحة للمتعاقد الأقل خبرة. كما يكون للمتعاقد الذي يقع ضحية تدليس إرجاع المنتوج خلال مدة محددة قانونا، أو المطالبة بإبطال العقد لعيب التدليس؛ لتجنب مصاريف رد المنتوج متى تمكن من إثباته[3].

3- عيب الإكراه:

الإكراه كعيب من عيوب الإرادة[4] يقع على أحد الأشخاص نتيجة لضغط يتعرض له من الطرف الثاني في العقد، يُولّد في نفسه رهبة أو خوفا تجعل إرادته غير حرة عند إبرام أي تصرف قانوني، بحيث لو لم يتعرض لهذا الضّغط لما تصرف بهذا النحو. فالشخص المكره لم يقع في غلط يجعله يتصور الشيء على غير حقيقته كما هو الحال في الغلط أو التدليس، وإنما إرادته تكون في غير حرية كاملة لإبرام التصرف؛ نتيجة الرهبة أو الخوف الذي تولّد في نفسه[5]. ويقسّم الإكراه إلى إكراه مادي ومعنوي:

- ✔ **الإكراه المادي**: وهو الذي يُعدّم الإرادة نهائيا وليس فقط يعيبها، وهو الذي يقع على الجسم كالضرب المبرح بأنواعه المختلفة، وهذا ما يسمى كذلك بالإكراه الحسي وهو نادر لا سيما في الأوساط المتحضرة. ومثاله أن يمسك بيد المكره، ويوضع القلم في هذه اليد عنوة ليوقع به على التزام معين. والإكراه بهذا المعنى يُعدم الرضا ولا يفسده لأنه ليس هناك رضا، وبالتالي يكون العقد باطلا.
- ✔ **الإكراه المعنوي**: وهو لا يعدم الرضا ولكنه يفسده، ويتخذ شكل تهديد كأن يهدّد المكره بقتله أو فضحه بنشر أمور تمس كرامته وشرفه، أو بخطف أحد أفراد عائلته [6].

---

[1]- دريسي فاطمة، حمو فرحات، "خصوصية عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية "، مرجع سابق، ص615.

[2] - عبد الله عبد الكريم عبد الله،" أثر التغيرات التكنو قانونية في إبرام العقد - دراسة في القانون القطري وبعض العقود الإلكترونية النموذجية -"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة السادسة، العدد 3، كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، سبتمبر 2018، ص190.

[3] - فائزة لبيض، مرجع سابق، ص 257.

[4] - نصّ المشرع الجزائري على عيب الإكراه في المادتين 88 و89 ق.م.ج.

[5]- خليل أحمد حسن قدادة، مرجع سابق، ص59.

[6] - لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، مرجع سابق، ص ص99-100.

ومع ظهور الأزمات الاقتصادية التي أفرزت ممارسات تسلّطت على الإرادة التعاقدية، سهلت سحب أحكام الإكراه كعيب من عيوب الرضا على الاستغلال الاقتصادي، وبرز الإكراه الاقتصادي كنوع حديث من أنواع الإكراه إلى جانب الإكراه المادي والمعنوي؛ ولا سيما بعد التطور الذي عرفته العلاقات العقدية في المجال الاقتصادي، مع ظهور قيم جديدة وأحكام خاصة في قانون الاستهلاك أو قانون المنافسة؛ اللذان يهدفان إلى ضمان التسيير الحسن للسوق. وعليه يعدّ عيب الإكراه الاقتصادي من العيوب التي ستحمي حتما المتعاقد الذي يكون في وضعية اقتصادية صعبة، فهي وسيلة في يده لإبطال عقد غير متوازن، وانعدمت فيه المساواة بين طرفيه، وإذا كان إثبات الإكراه الاقتصادي ليس بالأمر الهيّن على المتعاقد ضحية هذا الإكراه، فعليه أن يستعمل كل الوسائل التي تكون لديه للوصول إلى ذلك[1].

وجدير بالذكر لكي يعيب الإكراه الإرادة لابد أن يقوم المتعاقد من إجراء التصرف تحت سلطان رهبة؛ تولدت في نفسه دون وجه حق، وأن تكون هذه الرهبة هي الدافعة للتعاقد، ويشترط أيضا في هذه الرهبة أن تكون وليدة فعل المتعاقد الآخر، أو كان يعلم بها أو كان مفروضا فيه أن يعلم بها حتما[2].

وفي هذا الإطار وكون العقود الإلكترونية تتّم عن بُعد، وبالتالي لا يمكن تصور ممارسة أحد الطرفين إكراها خاصة المادي على المتعاقد الآخر، غير أنه يمكن أن يحدث من خلال ما يعرف بالإكراه الاقتصادي، الذي يجبر المتعاقد على اللجوء إلى من اشترى منه المنتوج نفسه عند الحاجة إلى الصيانة أو خدمات ما بعد البيع، فيفرض المنتج أو المهني أو التاجر أو البائع شروطه على المستهلك بسبب ذلك[3].

وفي واقع الأمر فإنّ تصور حدوث الإكراه يكون في العقود النموذجية المعدّة سلفا على المواقع الإلكترونية؛ إذ يحتوي هذا العقد على عبارات تفيد قبول المرسل إليه أو رفضه، فإذا أمسك المكرِه يد المرسل إليه وأجبره على الضّغط على زر الموافقة على مفتاح القبول؛ عندها تعدّ إرادة المشتري معيبة بعيب الإكراه، وهنا تنتزع الإرادة عنوة لا رهبة. ولا يقتصر الإكراه المادي على تعيّب الإرادة وإنما يُعدّمها، مما يؤدي إلى البطلان المطلق للعقد الإلكتروني[4].

لابد من الإشارة أنّ المشرع في قانون18-05 بموجب الفقرة الأخيرة من المادة 12؛ حاول التصدي لأي عامل قد يكون سببا في الضّغط على إرادة المستهلك الإلكتروني، وذلك عندما منع إدراج أي معطيات ضمن

[1] - بن عامر يزيد، مرجع سابق، ص312.

[2]- آسيا بوطوطن، الكاهنة زواوي،" إشكالية عيوب الإرادة وآثارها على عقد الاستهلاك الإلكتروني"، مجلة المعيار، المجلد 25، العدد 62، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، ديسمبر2021، ص991.

[3] - العربي شحط أمينة، مرجع سابق، ص 168.

[4] - لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، مرجع سابق، ص101.

الخانات المعدّة للملء من قِبل المستهلك الإلكتروني؛ يكون الهدف منها توجيه اختياره[1].

وفضلا عن ذلك؛ وفي حالة إخلال المورد الإلكتروني بهذا الالتزام - الوارد في الفقرة الأخيرة من المادة12- تُوقع عليه عقوبة جزائية تتمثل في غرامة مالية تتراوح من 50.000دج إلى 500.000 دج، إلى جانب قيام المحكمة بتعليق نفاذه إلى كل منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز06 أشهر[2].

4- عيب الاستغلال:

الاستغلال هو أن يستغل شخص طيشا بيّنا أو هوى جامحا في شخص آخر؛ لكي يبرم تصرفا يؤدي إلى غبن فادح.[3] وجدير بالذكر أنّ المشرع الجزائري[4] حصر عيب الاستغلال في حالتي الطيش البيّن والهوى الجامح، فهو إذن استغلال الطيش البين أو الهوى الجامح الذي يعتري المتعاقد بغرض دفعه إلى إبرام عقد؛ يتحمل بمقتضاه التزامات لا تتعادل بتاتا مع العوض المقابل أو من غير عوض[5].

ومن هذا المنطلق يختلف عيب الاستغلال عن عيب الغبن؛ في أنّ معياره شخصي بينما معيار الغبن موضوعي مادي؛ وهو أن يقل عن أربعة أخماس ثمن المثل، أما معيار الاستغلال فهو أن تكون إرادة المغبون قد عيبت بالطيش أو الهوى، فاستغل المتعاقد معه هذا الضّعف وحصل على التزامات لا تتعادل مطلقا مع ما إلتزم هو به، فالغبن إذا عيب في العقد بينما الاستغلال عيب في الشّخص[6].

وبناء على ذلك إذا توافرت شروط الاستغلال في العقد من تفاوت صارخ بين ما يأخذه المتعاقد وما يعطيه، وأن يكون هذا التفاوت راجع إلى طيش بيّن أو هوى جامح في الطرف المغبون استغله المتعاقد الآخر، يحق للطرف المغبون طلب إبطال التصرف حسب الفقرة الأولى من المادة90 ق.م. ج[7]؛ وللقاضي أن يجيب طلبه فيبطل العقد، أو يحكم بإنقاص إلتزاماته إلى الحدّ الذي يرفع الغبن[8].

وفي هذا الإطار يمكن تصور تطبيق عيب الاستغلال في مجال العقود الإلكترونية؛ حينما يكون المتعاقد قد وقع ضحية طيشه وهواه الجامح، ويدخل في علاقات تعاقدية لمجرد أنها في طرفها الآخر

---

[1] - مخلوف باهية، مرجع سابق، ص1466.

[2] - راجع المادة 39 من قانون التجارة الإلكترونية، السّالف ذكره.

[3] - السعدي محمد صبري، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري - النظرية العامة للالتزامات-، مصادر الالتزام: العقد والإرادة المنفردة، دار الهدى، الجزائر،2007، ص198.

[4]- تمّ تناول عيب الاستغلال في المادتين 90 و91 ق.م.ج.

[5] - سيار عزالدين، " تأثير البيئة الإلكترونية على صحة رضا المستهلك"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد 03، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة تيسمسيلت، الجزائر، جوان 2017، ص69.

[6] - آسيا بوطوطن، الكاهنة زواوي، مرجع سابق، ص994.

[7]- للإشارة فإنّ المادة 90 تمّ تعديلها بموجب القانون 05-10، السّالف ذكره.

[8]- السعدي محمد صبري، مرجع سابق، ص201.

شخصية اجتماعية بارزة. فإذا استغل الطرف الآخر ضعف المتعاقد نفسه؛ قام العقد مختلا في توازنه اختلالا واضحا بين قيمة المبيع والثمن، ونكون هنا بصدد عيب الاستغلال الذي يشوب الإرادة ويفسد العقد، على أن معيار التعادل ليس معيارا ثابتا من الناحية الموضوعية ولا من الناحية النفسية؛ فما قد يعدّ هوى جامحا وطيشا لدى أحد الناس قد لا يتوافر بالضرورة لدى الآخرين، أو ما يعدّ في تعاقد ما اختلالا فادحا قد لا يعدّ كذلك في تعامل آخر[1].

وفي واقع الأمر نجد أنّ للاستغلال تطبيقات بكثرة في العقد الإلكتروني؛ خاصة ما يتعلق باستغلال عدم خبرة المستهلك في التعامل مع شبكة الأنترنت، هذا ما دفع بالعديد من التشريعات المنظمة للتجارة الإلكترونية إلى الاهتمام بتوفير حماية أكبر للمستهلك- من تلك الحماية التي توفرها له القواعد العامة - كالقانون الإنجليزي " الشروط التعاقدية غير العادلة " الصّادر سنة 1997، حيث يحظر هذا القانون بعض أنواع الشّروط المعفية أو المقيدة من مسؤولية المحترف في عقود الاستهلاك والعقود النموذجية[2].

وفي هذا الصّدد نصّ المشرّع التونسي في القانون المتعلق بالمبادلات التجارية الإلكترونية بأنه:"يعاقب كل من استغل ضعف أو جهل شخص في إطار عمليات البيع الإلكتروني، بدفعه للالتزام حاضرا أو آجلا بأي شكل من الأشكال، بخطية تتراوح بين 1000 - 2000 دينار، وذلك إذا ثبت من ظروف الواقعة أنّ هذا الشّخص غير قادر على تمييز أبعاد تعهداته، أو كشف الحيل أو الخدع المعتمدة بالالتزام، أو ثبت أنه كان تحت الضّغط مع مراعاة أحكام المجلة الجنائية." [3]

المطلب الثاني: ركنا المحل والسّبب في عقود التجارة الإلكترونية

يوفّر الأنترنت الاتصال والتفاعل الدائم بين طرفي التعامل، نظرا لأن الأنترنت يتّم تكييفه في إطار قانون الاتصالات بأنه من وسائل الاتصال المسموعة والمرئية؛ تكفل لطرفي العقد التفاوض ومناقشه بنود العقد بحرية تامة، كما في التعاقد الذي يتم في مجلس العقد الحقيقي بين حاضرين[4].

وفضلا عن ذلك لم يعد محل عقود التجارة الإلكترونية قاصرا على السّلع المتطورة المصدّرة والواردة، بل امتد نطاق تطبيقها ليشمل الخدمات المصرفية وحركة رؤوس الأموال، خدمات السياحة والتأمين، المقاولات والنقل والاستشارات، المهن الحرة الطبية والتعليمية والتدريبية، المحاماة وغيرها[5].

فمحل العقد الإلكتروني هو العملية القانونية التي أرادها طرفا العقد؛ سواء بأداء شيء معين كبضاعة

---

[1] - سيار عزالدين، مرجع سابق، ص69.

[2] - جهاد محمود عبد المبدي، مرجع سابق، ص198.

[3] - انظر المادة 50 من القانون رقم 83 لسنة2000، السالف ذكره.

[4]- بسمان نواف فتحي حسين الراشدي، مرجع سابق، ص08.

[5] - جهاد محمود عبد المبدي، مرجع سابق، ص24.

أو معدات أو برامج حاسوب، أو أداء عمل معين كتقديم خدمات[1]. أما ركن السّبب في العقد فهو الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول إليه حين تحمّل إلتزامه.

وعليه سنقسّم هذا المطلب إلى فرعين، نتحدث في **الأول** عن ركن المحل في عقود التجارة الإلكترونية، و**الثاني** نتحدث فيه عن ركن السّبب في هذه العقود.

الفرع الأول: ركن المحل في عقود التجارة الإلكترونية

إنّ المحل في عقود التجارة الإلكترونية لا يختلف تماما عن المحل في العقد التقليدي، ويختلف باختلاف العقود، ففي عقود البيع للسلع المعروضة على شبكة الأنترنت يتم اختيار السّلعة عبر الموقع الذي تمّ فيه عرض السّلعة من خلاله، وبعد أن يتم الموافقة على الثمن يتم دفع الثمن وتسجيل طلب السّلعة؛ التي قد تكون برنامج معين فيتم شراؤه، ومن ثم تحميله على جهاز الكمبيوتر للمشتري مباشرة.

وقد يكون محل العقد أداء خدمة كمعلومات معينة في عقد خدمات المعلومات؛ حيث لا يرد على المعلومات المعالجة بالحاسبات الصالحة للاستخدام من قِبل المستخدم النهائي؛ بذلك يتمثّل محل التعاقد في هذه المعلومات. وقد تكون الخدمة المعلوماتية محل العقد هي معلومات عن إجراء عملية جراحية؛ حيث يتم اجراء عملية جراحية لمريض في مكان والطبيب في مكان آخر، عن طريق الأجهزة الإلكترونية المتصلة بشبكة الأنترنت[2].

بناء على ذلك نتناول تعريف المحل في العقد الإلكتروني(**أولا**) ثم شروطه (**ثانيا**).

أولا: تعريف المحل في العقد الالكتروني

يُراد بمحل العقد أو موضوعه ما وقع عليه التعاقد، ففي عقد البيع يكون محل العقد هو الشيء المبيع والثمن. وقد اشترط الفقهاء الجواز أن يكون المحل صالحا شرعا ليرد عليه التعاقد؛ وجوده حين العقد، وقابليته لحكم العقد، وتعيينه ومعرفته والقدرة على تسليمه[3].

أما محل العقد الإلكتروني فيعرّف بأنّه: " العملية القانونية التي أرادها طرفا العقد؛ سواء بأداء شيء معيّن كبضاعة أو معدات أو برامج حاسوب، أو أداء عمل معين كتقديم الخدمات." [4]

---

[1]- رضا المتولي وهدان، النظام القانوني للعقد الإلكتروني والمسؤولية عن الاعتداءات الإلكترونية -دراسة مقارنة في القوانين الوطنية وقانون الأونسيترال النموذجي والفقه الإسلامي-، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2013، ص 34.

[2] - مرجع نفسه، ص ص34-35.

[3] - محمد بن جبر الألفي، " التعاقد الإلكتروني في ميزان الشرع الإسلامي"، سجل وقائع ورشة عمل أحكام تقنية المعلومات، جمعية الحاسبات السعودية، الرياض، 2002، ص167.

[4]- بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2015، ص141.

وتجدر الإشارة أنّه في التعاقد الإلكتروني جرى العمل على أن يضع الموجب مواصفات دقيقة للسلع المعروضة لديه، وقد يكون ذلك عن طريق عرضها بوضوح على شاشات التلفزيون في قنوات متخصّصة، أو على صفحات مجلات خاصة -كتالوج - تتضمن الصورة والمواصفات والثمن، وكل ما يهم المشتري لهذه السلعة. وهذه الحالات يجيزها الفقه الإسلامي، لأن هذا الوصف يرفع عن السّلعة الجهالة الفاحشة، ويثبت للمشتري خيار الرؤية[1].

ويقوم العقد التجاري الإلكتروني على نوعين من التجارة، وعليه فإنّ محله يتخذ صورتين هما: تجارة السّلع التي يكون محلها البضائع؛ في مفهوم اتفاقية فيينا لسنة 1980 بموجب المادة 02 منها، وكذا تجارة الخدمات التي يكون محلها توريد الخدمات؛ التي تعتبر من أنواع التجارة الإلكترونية التي تتم وتنفذ على الخط، في مجالات مختلفة كالخدمات المصرفية والمالية التي كانت السّباقة للظهور[2].

وفي واقع الأمر يستخدم العقد الإلكتروني لكافة التصرفات محل الاتفاقات على الشّبكة، وبشكل رئيسي إنزال البرامج أو الملفات عن الشّبكة، والدخول إلى خدمات الموقع وتحديدا التي تتطلب اشتراكا خاصا في بعض الأحيان أو مقابل مالي، أو لغايات الحصول على الخدمة كالمحادثة ومجموعات الأخبار أو الإعلان والأدلة، أو لغايات التسجيل والالتزام العقدي بإنفاذ الخدمة المعروضة مجانا بشروط الموقع كخدمات البريد المجاني والاستضافة المجانية، وكذلك لإبرام التصرفات القانونية على الخط كالبيع والشّراء، الاستئجار وطلب القرض وإجراء عملية حوالة مصرفية، وإبرام بواليص التأمين ودفع الثمن[3].

ثانيا: شروط المحل في العقد الإلكتروني

تستمد شروط المحل في العقد الإلكتروني من الأحكام العامة الواردة في القانون المدني، وتشترط هذه الأحكام لصحة محل العقد الشروط الآتية:

- ✔ أن يكون المحل موجودا أو قابلا للوجود.
- ✔ أن يكون معينا أو قابلا للتعيين.
- ✔ أن يكون مشروعا داخلا في دائرة التعامل، غير مخالف للنظام العام والآداب العامة.

1- وجود المحل أو قابليته للوجود: استوجب المشرع الجزائري أن يكون محل العقد موجودا؛ وهو كل ما تعهد به المورد، وتكون العبرة بوقت نشوء الالتزام[4]. ويعدّ هذا الشرط جوهري في التعاقد تحت طائلة

[1]- محمد بن جبر الألفي، مرجع سابق، ص167.
[2]- بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص141.
[3]- ابتهال زيد علي سلمان الأسير، مرجع سابق، ص 415-416.
[4] - السعدي محمد صبري، مرجع سابق، ص 204.

ترتيب أثر البطلان المطلق أو فسخ العقد.

ويقصد **بإمكانية وجود المحل** ألا يكون مستحيل في ذاته، ويترتب عن الاستحالة المطلقة البطلان المطلق، على عكس الاستحالة النسبية التي ترتّب المطالبة بتنفيذ الالتزام الوارد في العقد على نفقة المدين، أو المطالبة بالتعويض أو فسخ العقد مع التعويض؛ في إطار تطبيق أحكام المسؤولية العقدية[1].

أما عن **قابلية المحل للوجود** هو إمكانية تواجده في المستقبل ما لم يتعلق بتركة أو ميراث، وغالبا ما يتم إبرام العقد في هذه الحالة بناء على شرط واقف؛ الذي يتمثل في وجود الشيء المبيع، وإذا تعذر ذلك يعتبر العقد كأنه لم يكن، على خلاف ترتيب كافة آثار العقد من تاريخ الإبرام عند تحقق وجود الشيء المبيع[2].

وقد جاء التأكيد على ضرورة وجود المحل أيضا بموجب المادة 15 من قانون التجارة الالكترونية[3].

من خلال هذا النص؛ يتضح أنّ العقد الإلكتروني لا يكون قائما إلاّ عند توفر السّلعة أو الخدمة تحت طائلة فسخ العقد مع التعويض، والتنفيذ العيني المتمثل في التزام المورد بإرجاع الثمن في حال دفعه بشكل مُسبق قبل توفر السّلعة أو الخدمة.

ولا يثير التعاقد عن بُعد أية مشكلة تتعلق بمحل العقد، حيث يمكن ردّ هذا الأمر إلى القواعد العامة؛ وبالتالي فإنّه نستطيع تطبيق أحكام القانون المدني على العقد الإلكتروني[4].

2- **أن يكون المحل معينا أو قابل للتعيين**: هذا ما أقرّه المشرع الجزائري في نص المادة 94 ق.م.ج بنصّها: " إذا لم يكن محل الإلتزام معينا بذاته، وجب أن يكون معينا بنوعه، ومقداره وإلاّ كان العقد باطلا." كما جاءت المادة 1/111 من قانون الإستهلاك الفرنسي لتؤكّد على ضرورة إعلام البائع للمستهلك بالأوصاف الأساسية للسلعة أو الخدمة. ولكي يكون العقد الإلكتروني معينا أوقابلا للتعيين فإنه يتم وصف المنتج أو الخدمة عبر تقنيات الاتصال الحديثةبصورة دقيقة وكاملة[5].

وقد يكون المحل قابلا للتعيين إذا ما تمّ الاتفاق بين طرفي العقد على أن يقوم الأول بإنشاء موقع إلكتروني أو أي خدمة أخرى للآخر، حال اتفقا على الشّروط والخصائص التّي يتكون منها المحل في هذه الحالة، وعليه فإن المحل الغير معين أو غير قابل للتعيين وفيه جهالة في شروطه وميزاته؛ يكون سببا كافيا

---

[1]- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري- التصرف القانوني: العقد والإرادة المنفردة-، الجزء 01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص ص 140-141.

[2] - السعدي محمد صبري، مرجع سابق، ص ص 208 - 209.

[3]- تنص المادة 15 على أنّه: **" لا يمكن أن تكون الطلبية المسبقة محل دفع إلا في حال توفر المنتوج في المخزون.**

بمجرد توفر المنتوج تتحول الطلبية المسبقة بصفة ضمنية إلى طلبية مؤكدة.

دون المساس بحق المستهلك الإلكتروني في التعويض، يجب على المورد الإلكتروني إرجاع الثمن في حالة دفعه قبل توفر المنتوج في المخزون."

[4]- راجع المواد من 92 إلى 95 من التقنين المدني الجزائري. وهذه المواد لم تعدّل بموجب القانون 05-10 إلاّ باستثناء المادة 93 منه.

[5] - بعداش سعد، مرجع سابق، ص426.

لاعتبار بأنّ العقد باطلا لبطلان ركن المحل[1].

3- **أن يكون المحل مشروعا:** في هذا الصّدد نصت المادة 93 ق.م.ج بأنّه:" إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته أو مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلا بطلانا مطلقا." [2]

إنّ شرط مشروعية المحل يُعتبر من أهم الشّروط التي يجب أن تتوفر في محل العقد الإلكتروني، ويعود ذلك لانتشار الممارسات غير قانونية عبر شبكة الأنترنت؛ كونها تقع على واقع افتراضي كمتاجر المخدرات، أو تسهيل عمليات البغاء، أو الاستغلال الجنسي للأطفال، أو غسيل الأموال وغيرها من الجرائم؛ التي قد يسهل قيامها عبر شبكة الأنترنت[3].

وتطبيقا لذلك على العقد الإلكتروني؛ متى تحققت هذه الشروط في ركن المحل يصبح العقد صحيحا. ولكن يطرح الشرط الثالث المتعلق بضرورة انسجام المحل في العقد الإلكتروني مع النظام العام مشكلة؛ قد يؤدي التعاقد عن طريق الأنترنت إلى إبرام عقود تنسجم مع النظام العام في دولة معينة بينما تتعارض مع النظام العام في دولة أخرى، كالتعامل في المخدرات أو التعامل بعملة محظورة، أو إقامة علاقات تجارية مع دولة معادية أو ممارسة القمار، فما هو الحل في هذه الحالة؟

يرى البعض أنّ هذا الشرط يبرر الصّعوبة في السيطرة على النظام العام من خلال العقود التّي يتّم إبرامها عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة؛ لذلك فإنّ الأمر يتطلب وجود نوع من التنسيق الدولي بخصوص هذه المسألة.

وعليه يمكن القول أنّ هذا الشّرط لا يؤثر على التجارة الإلكترونية؛ لأنّ السّيطرة على المواقع الإلكترونية ليست من وظيفة القانون، وإنّما يختّص فقط بتنظيم هذه المواقع، وقد رتّب القانون على مخالفة الشّروط السّابقة الجزاء المناسب وهو بطلان العقد[4].

الفرع الثاني: ركن السّبب في عقود التجارة الإلكترونية

إنّ السبب هو الغرض المباشر الذي يقصد المتعاقد الوصول إليه من وراء التزامه. وفي هذا الصّدد يميز التشريع الجزائري بين ما يمكن تسميته بسبب العقد وبين سبب الالتزام، فسبب العقد هو الباعث من وراء إبرام العقد أي الهدف البعيد، أما سبب الالتزام هو الباعث على إبرام العقد، لكن الباعث قريب.

---

[1] - محمد نائل أبو قلبين، " الإطار القانوني الناظم للعقد الدولي الإلكتروني على ضوء التشريع الأردني"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 06، العدد 03، مخبر العقود وقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة01، الجزائر، جوان2021، ص 74.

[2] - وتجدر الإشارة في هذا الصّدد أنّ المادة 93 قد تمّ تعديلها بموجب القانون 05-10، السّالف ذكره.

[3] - محمد نائل أبو قلبين، مرجع سابق، ص74.

[4]- فلاح فهد العجمي، مرجع سابق، ص ص43- 44.

وتمّ النص على ركن السّبب في المادتين 97 و98 ق.م.ج. ويلاحظ أن كل التزام لم يذكر له سبب في العقد يفترض أن له سببا مشروعا في التعاقد، ولا يغني عنه ركن آخر، ومن ثم فإن كان السّبب غير مشروع فإنّ العقد الإلكتروني يكون باطلا[1].

بناء على ذلك نتناول تعريف السبب في العقد الإلكتروني(**أولا**) ثم شروطه (**ثانيا**).

أولا: تعريف السّبب في العقد الإلكتروني

تنص المادة 98 ق.م. ج على أنّه:" كل التزام مفترض أن له سببا مشروعا، ما لم يقم الدليل على غير ذلك.

ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي أن للالتزام سببا آخر مشروعا أن يثبت ما يدعيه." [2]

من خلال هذا النص يتضح أنه لا يلزم ذكر سبب التزام المتعاقدين في العقد، وانعدام ذلك لا يؤدي إلى بطلان العقد، وعدم وجود السبب يظهر بجلاء في المعاملات التي تتم بموجب الأوراق التجارية كالشيك أو السند الأدنى أو السند لحامله، أو بصفة عامة كل ما يعدّ من الأوراق التجارية التي يتّم التعامل بها إلكترونيا[3].

هكذا يتبيّن أنّ السّبب في العقد الإلكتروني هو الغرض المباشر الذي يقصد الملتزم الوصول إليه من وراء التزامه[4].

ثانيا: شروط السّبب في العقد الإلكتروني

يلزم توافر شروط في السّبب؛ والتّي تتمثّل فيمايلي:

1- **أن يكون السّبب موجودا**: يعني وجود المقابل الذي ارتضى المدين الالتزام من أجله؛ بحيث إذا افتقد التزام أي من المتعاقدين السّبب المادي لقيامه كان العقد باطلابطلانا مطلقا لعدم وجود السّبب[5].

2-**أن يكون السّبب مشروعا**: تجدر الإشارة إلى أنّ دعامة وجود السّبب وصحته لا يكفيا لقيام ركن السّبب وبالتالي نفاذ العقد، فيجب أن ينطوي السّبب على هدف مشروع؛ فلا يجوز أن يتّم التعاقد على إنشاء موقع أنترنت الهدف منه الاستخدام على النحو المخالف للقانون؛ كاستعماله للأنشطة الجرمية أيا كانت نوعها، وأيضا لا يجوز أن يتم التعاقد على مواد طبية الغاية منها صناعة المخدرات، وهو الأمر الذي يجعل العقد

[1] - بعداش سعد، مرجع سابق، ص 427.

[2] - المادة 98 من الأمر 75-58، السّالف ذكره.

[3]- رضا المتولي وهدان، مرجع سابق، ص ص 38-39.

[4] - مصيباح هادية، مرجع سابق، ص 261.

[5] - جهاد محمود عبد المبدي، مرجع سابق، ص209.

باطلا بحكم عدم المشروعية[1].

هذا ما أقرّته المادة 97 ق.م.ج بنصّها: "إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب كان العقد باطلا."

وفي واقع الأمر فإنّ العقود المبرمة عبر تقنيات الاتصال الحديثة قد تتضمن مثلا أفعال خادشة بالحياء؛ وعليه تكون باطلة لعدم مشروعية السّبب. إلاّ أنّ مفهوم الآداب العامة يتطور من زمن لآخر، ويختلف من دولة لأخرى؛ فما يعتبر مناقضا للآداب العامة في دولة ما، قد لا يكون كذلك في دولة أخرى.

وتأسيسا لما سبق؛ يمكن القول أنّ السّبب كركن من أركان العقد لا يثير أي إشكال في العقود المبرمة عبر وسائل الاتصال الحديثة، وتبقى النظرية العامة كافية لتنظيمه في إطار التعاقد الإلكتروني[2].

[1] - محمد نائل أبو قلبين، مرجع سابق، ص76.

[2] - مصيباح هادية، مرجع سابق، ص 261.

إنّ التجارة الإلكترونية فرضت نفسها كحقيقة واقعية في ظل بيئة رقمية، أتاحت لجميع المتعاملين فيها وسائل متطورة للإعلان عن السّلع والخدمات؛ ومن ثمّ التعاقد عليها وتنفيذها. فالتجارة الإلكترونية لا تختلف عن التجارة التقليدية من حيث العناصر المتعلقة بشراء أو بيع السّلع والخدمات، ولكن يختلفان في كيفية تنفيذ تلك العناصر؛ حيث أنّ التجارة الإلكترونية تحقق عائدات ضخمة مع انخفاض في التكاليف؛ من خلال ربط الزبائن بالسوق عبر شبكة الأنترنت كما أنّ الدّفع فيها يكون إلكترونيا.

غير أنّ التجارة الإلكترونية تكتنفها بعض الصّعوبات المتعلقة بتحديد مفهومها والنظام القانوني لها، إذ لا يتصور أن تتم عمليات التبادل التجاري دون قانون أو قواعد تشريعية تنظمها، وتوفر الحماية اللازمة لها، كما أقرّت التجارة الإلكترونية بعض المفاهيم والوثائق والآليات اللازمة لقيامها، وإنجاز العمليات المتعلقة بها؛ ومن بين هذه الآليات ما يعرف بالعقود الإلكترونية.

مما لا شك فيه أنّ عقود التجارة الإلكترونية المبرمة عبر الأنترنت تستمد أحكامها في الأساس من قانون المعاملات الإلكترونية بشكل خاص، ومن القواعد العامة لنظرية العقد بشكل عام، ويتم إخضاع العقد للأحكام المغايرة التي تأخذ في الاعتبار الحضور الافتراضي المتعاصر. وتتوافر هذه الخصوصية في العقود المبرمة عن بُعد لأن التعاصر ما بين الإيجاب والقبول يكون من الناحية الزمنية، أما البعد المكاني فيبقى واقعا مؤثرا لا يجوز إنكاره؛ بحيث يعتبر العقد منعقدا في غير مجلس العقد بالنسبة لمكانه.

وبناء على ذلك فإنّ مجلس العقد له دور أساسي في انعقاد العقد؛ من حيث التأكد من أهلية المتعاقدين، وتوافر السّلعة وعدم الصورية، ومدى صحة المواصفات التي تمّ ذكرها في المرحلة السّابقة لإبرام العقد. وعليه فإنّ العقد المبرم عن بُعد يبقى موقوفا على إجازة القابل لحين التأكد من الشّروط التي تمّ الاتفاق عليها، وضمن المدة الزمنية التي تحدّد بناء على إرادة الأطراف.

ولقد توصلنا في هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات نوردها فيما يلي:

أولا: النتائج

- رغم تعدد وسائل تكنولوجيا المعلومات والاتصالات إلاّ أنّ شبكة الأنترنت برزت كركيزة أساسية للتجارة الإلكترونية، فقد ساعدت خدمات هذه الشّبكة التعاملات التجارية على الامتداد الإقليمي لمختلف القارات؛ لأكبر عدد من العملاء وفي وقت قصير وبأقل تكلفة.

- لا يشترط التواجد المادي في العقد الإلكتروني؛ وهو ما يساهم في التخفيف من أعباء التعاقد، وبالتالي التشجيع على مباشرة التصرفات القانونية، التي تستند في الأساس إلى ضرورة إبرام عقد بين الأطراف بتبادل الإيجاب والقبول؛ اللذان يطغى عليهما عنصر البعد، وبالتالي يكون كل من العرض والقبول افتراضيين أي عن بُعد.

- محاولة إيجاد حلول سريعة لمعوقات إبرام العقود إلكترونيا.

- يُلاحظ أنّ المشرع الجزائري يقرّ بأنّ العقد الإلكتروني عقد كغيره من العقود التقليدية؛ إلاّ أنّه يكتسب الطابع الإلكتروني، وكذلك ينضم إلى طائفة العقود التّي تتّم عن بُعد.

- أنّ التعاقد الإلكتروني وإن كان يساهم بشكل كبير في تنمية التجارة الإلكترونية، ويدعم التعاملات المدنية والتجارية ويجعلها أكثر مرونة وتداول، إلاّ أنها تعرف نوع من التقييد عند إعمال بعض الأنظمة القانونية المكرّسة لحماية بعض الحقوق؛ كما هو الشّأن بالنسبة لأنظمة الحماية التي تخضع لها المعلومات الشّخصية، وكذا حماية حقوق الملكية الفكرية وحقوق التأليف، وغيرها من الحقوق الأخرى محل الحماية من التحايل الإلكتروني.

- دور التشريعات الدولية في المساهمة في تطوير التشريعات الوطنية؛ فيما يخص إبرام العقود الإلكترونية عبر الأنترنت.

- أنّ النمو السّريع لوسائل الدفع الحديثة وتكنولوجيا المعلومات نتج عنه آثار كبيرة؛ سواء كان على مستوى المصارف الخاصة من ناحية أشكالها وأدائها وتسويق خدماتها أو القوى البشرية بها، أو على مستوى السوق بصفة عامة.

ثانيا: التّوصيات

- العمل على نشر الثقافة المعلوماتية بين أفراد المجتمع؛ من خلال برامج وخطط تساهم بها منظمات مجتمعية ودوائر حكومية، بحيث يستطيع المواطن الاستفادة من التكنولوجيا الحديثة في إنجاز المعاملات التجارية.

- وضع خطط مدروسة ومنهجية للنهوض بهذا القطاع من طرف الجهات وأفراد متخصصين؛ حتى ولو تطلب الأمر اللجوء إلى الخبرات الأجنبية.

- تكثيف برامج التأهيل والتدريب، وإعادة هيكلة قوى العمل لخلق القوى البشرية؛ المؤهلة لإدارة التقنيات الحديثة المستخدمة في التجارة الإلكترونية.

- توفير بنية تحتية كافية للخدمات المالية لاسيما في مجال التعامل المالي المصرفي، وتمكينه من دعم عمليات التجارة الإلكترونية العربية، والتوسّع في نظم الدفع الإلكتروني لاسيما بطاقات الائتمان، وتيسير إبرام معاملات مالية مأمونة على الشّبكة.

- تشجيع القطاع الخاص على ممارسة الأعمال عبر التجارة الإلكترونية، والاستثمار في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات.

- يجب على الحكومات العربية إصدار التّشريعات المناسبة والمعالجات القانونية؛ لتوفير الحماية والثقة للمتعاملين في هذا المجال، الأمر الذي سيساعد على تقليل عمليات النصب والاحتيال، وكذلك يساهم في ثقة المواطن في عمليات البيع والشّراء.

- أنّ القوانين التّي صدرت في مجال التجارة الإلكترونية، البعض منها يحتاج إلى ربطه أو الإشارة فيه إلى أنّه جزء لا يتجزأ من القوانين التقليدية المعمول بها في هذا المجال، مثل القانون المدني أو قانون الإثبات أو قانون التجارة، ومن أمثلة ذلك قانون التوقيع الإلكتروني، حيث يعتّبر مكملا للقوانين المعمول بها في هذا المجال؛ فيما يخص نوع المعاملات وطبيعتها التّي تختّلف عن طبيعة المعاملات التّقليدية.

- إيجاد تشريع لقانون متكامل للتجارة الإلكترونية؛ يندمج فيه قانون العقود الإلكترونية.

أولا- باللغة العربية:

1-الكتب:

- أبو العلا علي أبو العلا النمر، المشكلات العملية والقانونية في التجارة الإلكترونية، كتب عربية، 2006.

- أحمد سلامة، مذكرات في نظرية الالتزام، الكتاب الأول: مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، مصر، 1987.

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

- أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني -دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005.

- أكرم عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية، مكتبة ابن سينا، القاهرة، مصر، 2004.

- الحلالمة محمد نصار، التجارة الإلكترونية في القانون، دار الثقافة، الأردن، 2012.

- السعدي محمد صبري، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري - النظرية العامة للالتزامات -، مصادر الالتزام: العقد والإرادة المنفردة، دار الهدى، الجزائر، 2007.

-الشريفات محمود عبد الرحيم، التراضي في تكوين العقد عبر الأنترنت - دراسة مقارنة -، الطبعة 02، دار الثقافة، الأردن، 2011.

- الزيدي وليد، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت -الموقف القانوني-، الطبعة01، دار المناهج للنشر والتوزيع، الأردن، 2004.

- العيسوي إبراهيم، التجارة الإلكترونية، الطبعة01، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، مصر،2003.

- إلياس ناصيف، العقود الدولية -العقد الإلكتروني في القانون المقارن-، الطبعة 01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.

- أمل كرم خليفة، التجارة الإلكترونية، الطبعة01، مكتبة بستان المعرفة للنشر، مصر، 2013.

- أمير فرج يوسف، التجارة الإلكترونية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008.

- أنور سلطان، الموجز في مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1996.

- أيت علي زينة،" مفاهيم أساسية في التجارة الإلكترونية"، كتاب جماعي بعنوان: التعاقد في الفضاء الرقمي، إصدارات المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، ألمانيا، برلين،2021.

- إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته: الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2008.

- بسمان نواف فتحي الراشدي، عقود التجارة الإلكترونية وقواعد إبرامها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2015.

- بشار طلال مومني، مشكلات التعاقد عبر الأنترنت - دراسة مقارنة -، عالم الكتب الحديث، إربد، الأردن، 2004.

- بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت وفقا لقانون المعاملات الإلكتروني، الطبعة02، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.

- بشير عباس العلاق، تطبيقات الأنترنت في التسويق، الطبعة01، دار المناهج، عمان، الأردن،2003.

- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري - التصرف القانوني: العقد والإرادة المنفردة-، الجزء 01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

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

-جهاد محمود عبد المبدي، التراضي في تكوين عقود التجارة الإلكترونية -دراسة مقارنة-، الطبعة01، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2017.

- حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت - مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع -، الطبعة01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012.

- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني - دراسةمقارنة -، الطبعة02، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2011.

- خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء01: مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

- رأفت رضوان، عالم التجارة الإلكترونية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، مصر، 1999.

- ربحي تبوب فاطمة الزهراء، قانون المعاملات الإلكترونية وفقا لقانون 18-05، الطبعة01، بيت الأفكار، الجزائر، 2021.

- رضا المتولي وهدان، النظام القانوني للعقد الإلكتروني والمسؤولية عن الاعتداءات الإلكترونية -دراسة مقارنة في القوانين الوطنية وقانون الأونسيترال النموذجي والفقه الإسلامي-، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2013.

- زيبار الشاذلي، بوهنتالة ياسين، " الإطار القانوني المفاهيمي للتجارة الإلكترونية "، كتاب جماعي بعنوان: التعاقد في الفضاء الرقمي، إصدارات المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية

والاقتصادية، ألمانيا، برلين، 2021.

- سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الأنترنت -دراسة مقارنة-، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.

- سلطان عبد الله محمود الجواري، عقود التجارة الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق -دراسة قانونية مقارنة-، الطبعة01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.

- سليم سعداوي، عقود التجارة الإلكترونية -دراسة مقارنة-، الطبعة01، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.

- سمير حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 2009.

- سهيل محمد العزام، الوجيز في جرائم الأنترنت، الطبعة01، دائرة المكتبة الوطنية، المملكة الأردنية الهاشمية، 2009.

- طارق عبد العال حماد، التجارة الإلكترونية: المفاهيم، التجارب، التحديات، الأبعاد التكنولوجية والمالية والتسويقية والقانونية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر،2003.

- عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الأنترنت، الطبعة01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.

- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء01: مصادر الالتزام، دار إحياء التراث، بيروت، لبنان،1993.

- عبد الصبور عبد القوي علي مصري، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، 2012.

- عبد العزيز عبد الرحيم سليمان، التبادل التجاري، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004.

- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول: نظام التجارة الإلكترونية وحمايتها مدنيا، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2002.

- عبد الفتاح عبد الباقي، موسوعة القانون المدني - نظرية العقد والإرادة المنفردة، دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي-، دار الجيل، بيروت،1984.

- عزة العطار، التجارة الإلكترونية بين البناء والتطبيق، منشأة المعارف، مصر، 2003.

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

- علاء محمد الفواعير، العقود الإلكترونية (التراضي، التعبير عن الإرادة - دراسة مقارنة -)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،2014.

- عماد مجدي عبد الملك، التجارة الإلكترونية - عربياودوليا -، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2011.

- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، الطبعة 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

- فاروق الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات الإلكترونية - دراسة تطبيقية لعقود الأنترنت-، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003.

- فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

- فريد النجار وآخرون، التجارة والأعمال الإلكترونية المتكاملة في مجتمع المعرفة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر،2006.

- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، مصر،2012.

- لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، الطبعة 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،2005.

- ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الإلكتروني، الطبعة01، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية، الرياض، 2009.

- محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت، الطبعة01، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2004.

- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005.

- محمد حسن رفاعي العطار، البيع عبر شبكة الأنترنت، الطبعة01، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

- محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر،2003.

- محمد خليل أبو زلطة، زياد عبد الحكيم القاضي، مدخل إلى التجارة الإلكترونية، الطبعة 01، مكتبة المجتمع العربي للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

- محمد سعد خليفة، مشكلات البيع عبر الأنترنت، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

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

- محمد عبد حسين الطائي، التجارة الإلكترونية - المستقبل الواعد للأجيال القادمة -، الطبعة01، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010.

- محمد عبيد الكعبي، الجرائم الناشئة عن الاستخدام غير المشروع لشبكة الأنترنت -دراسة مقارنة -، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2009.

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

- محمد عمر منصور الشويرف، التجارة الإلكترونية في ظل النظام التجاري العالمي الجديد، الطبعة01، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،2013.

- محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة03، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011.

- محمد محمد حسن الحسني، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2013.

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

- مصطفى الخطيب، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، مطبعة قرطبة، أكادير، المغرب، 2019.

- مصطفى يوسف كافي، التجارة الإلكترونية، دار ومؤسسة رسلان للطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، 2009.

- مناني فراح، العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية -دراسة مقارنة-، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011.

- مولاي حفيظ علوي قاديري، إشكالات التعاقد في التجارة الإلكترونية، الطبعة01، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، المغرب، 2013.

- نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005.

- نوري منير، التجارة الإلكترونية والتسويق الإلكتروني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2014.

- وليد الزيدي، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت -الموقف القانوني -، الطبعة01، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004.

- يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016.

2- المقالات:

- آسيا بوطوطن، الكاهنة زواوي،" إشكالية عيوب الإرادة وآثارها على عقد الاستهلاك الإلكتروني"، مجلة المعيار، المجلد 25، العدد 62، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، جامعة الأمير عبد القادر

للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، ديسمبر2021.

- إكرام رقيعي، " الإطار المفاهيمي للعقد الإلكتروني"، مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية، المجلد 05، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2021.

- التركي باهي، محمود حياة، " الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني -دراسة في ضوء القانون المدني الجزائري-"، مجلة البحوث والدراسات، المجلد19، العدد02، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، الجزائر، 2022.

- الخامسة مذكور، " أحكام العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، المجلد07، العدد01، جامعة تبسة، الجزائر، جويلية 2014.

- العربي شحط أمينة، " التراضي في العقد الإلكتروني في ظل التغيرات المستجدة "، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2021.

- الزهراء مراد، " العقد الإلكتروني وأطرافه"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد30، العدد02، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، ديسمبر2019.

- برادي أحمد، بن عمر توهامي، " التراضي الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 10، العدد 03، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، تامنغست، الجزائر، نوفمبر 2021.

- بعداش سعد، " العقد الإلكتروني"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 32، العدد 2، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، جوان2021.

- بلاوي عبد القادر، أقصاصي عبد القادر،" النظام القانوني للمفاوضات في عقود التجارة الإلكترونية "، مجلة القانون والمجتمع، المجلد08، العدد01، مخبر القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، جوان 2020.

- بليدي دلال،" معوقات التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري"، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 14، العدد01، جامعة غرداية، الجزائر، جوان 2021.

- بن السيحمو محمد المهدي، مهداوي عبد القادر، " الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد07، العدد06، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أق أخموك، تامنغست، الجزائر، نوفمبر 2018.

- بن خضرة زهيرة، " أحكام الإيجاب الإلكتروني"، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 07، العدد 02، جامعة البليدة 02، الجزائر، 2021.

- بن عامر يزيد، " الحرية التعاقدية للمستهلك "، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 09، العدد01، مخبر السيادة والعولمة، جامعة يحيي فارس، المدية، الجزائر، جانفي 2023.

- بوشنافة جمال، " خصوصية التراضي في العقود الإلكترونية "، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 10، جامعة المدية، الجزائر، 2018.

- جعفر سعدي، محمد علي دشة، " أخلاقيات التجارة الإلكترونية ودورها في حماية المستهلك الإلكتروني"، مجلة الدراسات الاقتصادية الكمية، المجلد04، العدد01، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر،2018.

- حابت آمال، " الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني المبرم على ضوء القانون 18-05 "، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد16، العدد 04، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، الجزائر، 2021.

- حمودي فريدة، "خصوصية العقد الإلكتروني"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، المجلد57، العدد4، كلية الحقوق، جامعة الجزائر01 بن يوسف بن خدة، جوان2020.

- دريسي فاطمة، حمو فرحات، " مدى خصوصية بيانات الإيجاب الإلكتروني في حماية التراضي - دراسة مدعمة بأحكام قانون التجارة الإلكترونية 18-05 "، مجلة الدراسات القانونية، المجلد07، العدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، جوان 2021.

- دريسي فاطمة، حمو فرحات، "خصوصية عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية "، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، الجزائر، سبتمبر2021.

- دناي نور الدين، " الإيجاب والقبول في العقود الإلكترونية "، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المجلد01، العدد 02، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، تندوف، الجزائر، ديسمبر 2017.

- دوار جميلة،" العرض التجاري الإلكتروني على ضوء القانون 18-05، أي فعالية؟"، مجلة البيبان للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 08، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة برج بوعريريج، الجزائر، جوان 2023.

- رامي محمد علوان،" التعبير عن الإرادة عن طريق الأنترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني"، مجلة الحقوق، المجلد 26، العدد 04، جامعة الكويت، ديسمبر2002.

- رباحي أحمد، " الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني"، الأكاديمية للدراسات الإنسانية والاجتماعية، المجلد05، العدد02، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، جويلية2013.

- زحاف صونيا، " الممارسات التجارية الإلكترونية في ظل القانون رقم 18-05 - عرض تجارب مواقع رائدة في الجزائر"، مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية، المجلد07، العدد02، كلية العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، أفريل 2022.

- رقاني عبد المالك، شوقي نذير، " إشكالية تحديد أهلية المتعاقد الإلكتروني عبر وسائل الاتصال الحديثة"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 10، العدد 03، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، تامنغست، الجزائر، نوفمبر 2021.

- سمية بن الشيخ الفقون، " الطبيعة القانونية للإيجاب في عقود التجارة الإلكترونية "، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 06، العدد03، مخبر العقود وقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة01، الجزائر، جوان 2021.

- سيار عزالدين، " تأثير البيئة الإلكترونية على صحة رضا المستهلك"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد 03، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة تيسمسيلت، الجزائر، جوان 2017.

- صلاح الدين بوحملة، " خصوصية الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد30، العدد03، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، ديسمبر2019.

- عباس فريد، رحالي سيف الدين، " شروط ممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18-05 "، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد04، العدد08، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، تيبازة، الجزائر، جانفي 2020.

- عبد الرحمن العيشي، " آليات التجارة الإلكترونية وأثرها في الجزائر"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد07، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة02، العفرون، الجزائر، ماي2018.

- عبد الله عبد الكريم عبد الله،" أثر التغيرات التكنو قانونية في إبرام العقد - دراسة في القانون القطري وبعض العقود الإلكترونية النموذجية -"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة السادسة، العدد 3، كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، سبتمبر 2018.

- عشير جيلالي، قاشي علال،" النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد06، العدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط،

الجزائر، نوفمبر2022.

- عضيد عزت حمد، " العقد الإلكتروني - دراسة مقارنة -"، مجلة آفاق للعلوم، المجلد05، العدد04، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، سبتمبر2020.

- عقوني محمد، " الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد02، العدد05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مسيلة، الجزائر ،2017.

- عمارة مسعودة، " التحديات القانونية للتعاقد عبر الموقع الافتراضي من خلال إشكالية صدور الإيجاب والقبول في القانون الجزائري"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 02، العدد20، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، ديسمبر2014.

- عمارة نعيمة، مرواني كوثر، " المستجدات القانونية للتجارة الإلكترونية في الجزائر وفق مقتضيات القانون رقم18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية "، مجلة جديد الاقتصاد، المجلد14، العدد01، الجمعية الوطنية للاقتصاديين الجزائريين، الجزائر، ديسمبر2019.

- فائزة لبيض، " التعبير عن الإرادة في عقود التجارة الإلكترونية "، مجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد05، العدد09، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، جوان2016.

- فاروق فرنان، منية شوايدية، " التجارة الإلكترونية ومبدأ حرية الإثبات "، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد13، العدد02، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، أكتوبر2021.

- قسوري فهيمة، "خصوصية الحرية التعاقدية في العرض التجاري الإلكتروني طبقا للقانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية "، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد03، العدد 02، مخبر العقود وقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة01، الجزائر، ديسمبر 2018.

- كارزان زين العابدين صلاح الدين، " الطبيعة القانونية لعقود التجارة الإلكترونية وتحدياتها "، مجلة الدراسات القانونية، المجلد07، العدد01، مخبر السيادة والعولمة، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، جانفي2021.

- كيسي زهيرة، " الإطار القانوني للتعبير عن الإرادة في العقود المبرمة عبر الأنترنت"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد02، معهد الحقوق، المركز الجامعي، تامنغست، الجزائر، جوان2012.

- لزعر وسيلة،" القبول في التعاقد الإلكتروني"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد09، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، مارس2018.

- لغلام عزوز، " القبول الإلكتروني: صور التعبير عنه وشروطه"، مجلةآفاق للعلوم، المجلد 02، العدد09، جامعةزيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2017.

- لمين مراد، " الطبيعة القانونية للإيجاب في العقود الإلكترونية عبر الأنترنت"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد06، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2022.

- ليندة بومحراث، مهناوي سارة، " خصوصية التعبير عن الإرادة في العقد الإلكتروني "، مجلة آفاق علمية، المجلد14، العدد 03، المركز الجامعي، تامنغست، الجزائر، أكتوبر2022.

- ماني عبد الحق، " التنظيم القانوني لقيام التراضي في العقود الإلكترونية على ضوء مشروع القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية "، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، الجزائر، 2018.

- محمد الصالح بن عومر، " التراضي الإلكتروني بين المنتج والمستهلك في التشريع الجزائري"، مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، المجلد 18، العدد 01، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، مارس 2019.

- محمد علي سويلم، " أثر خصوصية العقد الإلكتروني على توسيع الحماية المدنية للمستهلك"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد23، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، جوان2015.

- محمد لمين بن قايد علي، " العقد الإلكتروني: تصنيف جديد للعقود القائمة "، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 07، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2021.

- محمد نائل أبو قلبين، " الإطار القانوني الناظم للعقد الدولي الإلكتروني على ضوء التشريع الأردني"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 06، العدد 03، مخبر العقود وقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة01، الجزائر، جوان2021.

- مخلوف باهية، "خصوصيات التراضي الإلكتروني في ظل القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2022.

- مراد طنجاوي، " مجلس العقد الإلكتروني "، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد09، الجزء01، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، جوان2015.

- مراد طنجاوي، غياطو الطاهر، " التعبير عن الإرادة في التعاقد الإلكتروني"، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد02، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي

فارس، المدية، الجزائر، جوان 2018.

- مصيباح هادية، " التعاقد الإلكتروني والأشخاص المكلفين بذلك (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي) "، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 06، العدد 01، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، آفلو، الجزائر، جانفي2023.

- نوي طه حسين، "المعاملات الإقتصادية الإلكترونية والتحديات القائمة "، مجلة دفاتر اقتصادية، المجلد03، العدد02، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، سبتمبر2012.

- هاشم عبد الكريم مشهداني، " العقد الاستهلاكي الإلكتروني"، مجلة ابن خلدون للدراسات والأبحاث، المجلد 02، العدد 08، مركز ابن العربي للثقافة والنشر، فلسطين، غزة، أوت2022.

- هشام نظمي حسن إبراهيم الشيمي، " التراضي في العقود الإلكترونية "، مجلة بحوث الشرق الأوسط، العدد51، مركز بحوث الشرق الأوسط والدراسات المستقبلية، جامعة عين شمس، مصر، سبتمبر 2019.

3- المداخلات:

- أسامة أبو الحسن مجاهد، "خصوصية التعاقد عبر الأنترنت"، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 1-3 ماي 2000.

- إسماعيل عبد النبي شاهين، " أمن المعلومات في الأنترنت"، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والأنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 1-3 ماي 2000.

- سمير برهان، "إبرام العقد في التجارة الإلكترونية "، مؤتمر الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية والاتجاهات الحديثة في وسائل حسم المنازعات، مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، المنعقد بجامعة الدول العربية، مصر، 12-13 جانفي 2002.

- فايز عبد الله الكندري، " التعاقد عبر شبكة الأنترنت في القانون الكويتي"، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المجلد الثاني، جامعة الإمارات وغرفة تجارة دبي، 10-12 ماي 2003.

- محمد بن جبر الألفي، " التعاقد الإلكتروني في ميزان الشرع الإسلامي"، سجل وقائع ورشة عمل أحكام تقنية المعلومات، جمعية الحاسبات السعودية، الرياض، 2002.

- محمد شكري سرور، " التجارة الإلكترونية ومقتضيات حماية المستهلك"، بحث مقدم لمؤتمر الجوانب العلمية والأمنية للعمليات الإلكترونية، المجلد الثاني، أكاديمية شرطة دبي، الإمارات العربية المتحدة، 26-28 أبريل 2003.

- نزيه محمد الصادق المهدي،" إنعقاد العقد الإلكتروني"، مؤتمر المعاملات الإلكترونية -التجارة الإلكترونية، الحكومة الإلكترونية-، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، أبو ظبي، 19-20 ماي 2009.

- وناس يحي، رباحي أحمد، "عقود التجارة الإلكترونية بين المساومة والإذعان"، مداخلة مقدمة في أشغال اليوم الدراسي الموسوم بالتجارة الإلكترونية في الجزائر - واقع وآفاق-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 7 ديسمبر 2007.

4 - الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

- إبراهيم بختي، دور الأنترنت وتطبيقاته في مجال التسويق -دراسة حالة الجزائر-، أطروحة مقدّمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 2002.

- أكسوم عيلام رشيدة، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، أطروحة لنيل درجة دكتوراه الطور الثالث في القانون، تخصص قانون خاص داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2018.

- بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2015.

- خليفي مريم، الرهانات القانونية للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2011- 2012.

- سليماني مصطفى، وسائل الإثبات وحجيتها في عقود التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، رسالة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، 2019-2020.

- عبد الكريم فوزي عبد الكريم القدومي، أثر قانون المعاملات الإلكترونية الأردني على عمليات البنوك، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية،2005.

- عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري -دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2014.

- لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربى بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر،

2019-2018.

- مصطفى موسى حسين العطيات، التجارة الإلكترونية الدولية وأثرها على استخدامات العلامات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2002.

- مصطفى هنشور وسيمة، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة للحصول على شهادة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، الجزائر، 2017.

ب- مذكرات الماجستير:

- عامر رحمون، عقد الإذعان في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري -دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1، 2012-2013.

- عبد الحميد بادي، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر01، 2012.

- علي مصبح صالح الحيصة، سلطة القاضي في تعديل مضمون عقد الإذعان، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2011.

- عيطر محمد أمين، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر01، 2010-2011.

- فلاح فهد العجمي، الحماية المدنية للمستهلك في العقد الإلكتروني، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن،2011.

- لزعر وسيلة، تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر01، 2010-2011.

- يحيى يوسف فلاح حسن، التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية، أطروحة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2007.

4- النصوص القانونية:

أ- التشريعات الوطنية:

- قانون 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدّد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41 الصّادر في 27 جوان 2004.

- قانون 04-08 مؤرخ في 14 أوت سنة2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر عدد 52 الصّادر في 18 أوت 2004، المعدّل والمتمم بالقانون رقم 18-08 المؤرخ في 10 جوان2018، ج ر عدد 35 الصّادر في 13 جوان2018.

- قانون 05-10 مؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدّل ويتمّم الأمر 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، والمتضمن القانون المدني، المعدّل والمتمم، ج ر عدد 44 الصّادر في 26 يونيو 2005.

- قانون رقم15-04 مؤرخ في 01 فبراير2015، يحدّد القواعد العامة المتعلّقة بالتّوقيع والتّصديق الإلكترونيين، ج ر عدد 06، الصّادر في 10 فبراير2015.

- قانون 18-04 مؤرخ في 10 مايو 2018، يحدّد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والإتصالات الإلكترونية، ج ر عدد 27 الصّادر في 13 مايو 2018.

- قانون رقم 18-05 مؤرخ في 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج ر عدد 28 الصّادر في 16 مايو2018.

- أمر 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78 الصّادر في 30 سبتمبر 1975. معدّل ومتمم.

- أمر 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101 الصّادر في 19 ديسمبر 1975. معدّل ومتمم.

- مرسوم تنفيذي 06-306 مؤرخ في 10 سبتمبر 2006، يحدّد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر عدد 56 الصّادر في 11 سبتمبر 2006.

- مرسوم تنفيذي 09-410 مؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2009، يحدد قواعد الأمن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة، ج ر عدد 73 الصّادر في 13 ديسمبر 2009، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 16-61 مؤرخ في 11 فبراير 2016، ج ر عدد 09 الصّادر في 17 فبراير2016.

- مرسوم تنفيذي 13-378 مؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدّد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر عدد 58 الصّادر في 18 نوفمبر 2013.

- مرسوم تنفيذي 18-112 مؤرخ في 05 أفريل2018، يحدّد نموذج مستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء إلكتروني، ج ر عدد 21 الصّادر في 11 أفريل 2018. المعدّل بالمرسوم التنفيذي رقم22-50 مؤرخ في 23 جانفي 2022، ج ر عدد 07 الصّادر في 25 جانفي 2022.

- مرسوم تنفيذي 19-89 مؤرخ في 05 مارس 2019، يحدّد كيفيات حفظ سجلات المعاملات التجارية الإلكترونية وإرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري، ج ر عدد 17 الصّادر في 17 مارس 2019.

ب- التشريعات الأجنبية:

- قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل التشريع، الصّادر بتاريخ 1996/12/16، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2000.

- التوجيه الأوروبي رقم 97-07 الصادر في 1997/05/20، ج ر عدد 114 ليوم 04 /06/ 1997.

- القانون رقم 2000-83 المؤرخ في 09 أوت 2000، الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، المنشور بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 64، الصادر في 11 أوت 2000.

- مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري المقترح في مارس 2001.

- قانون المعاملات الإلكترونية رقم 85 لسنة 2001، ج ر عدد 4524 الصّادر بتاريخ 03 ديسمبر 2001.

- مرسوم بقانون رقم 28 لسنة 2002 بشأن المعاملات الإلكترونية، ج ر عدد 2548 الصّادر في18 سبتمبر 2002.

- القانون الإتحادي رقم 01 لعام 2005 في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية.

ثانيا: باللغة الأجنبية

- Chiheb Ghazouani, Le contrat de commerce électronique international, Latrach édition, Tunis, 2011.

- Ghestin (J), traité de droit civil, la formation du contrat,3eme ed,1993.

- Guigou Catherine, les contrats avec les consommateurs un outil de développement du commerce électronique, presses universitaires d'Aix-Marseille ,2002.

- Jacques Larrieu, « les contras spéciaux des réseaux numériques », journée nationales « le contrat électronique », travaux de l'association Henri Capitant, Toulouse,2000, editions panthéonAssas, Paris ,2004.

- Iteanu (o), internet et le droit- aspects judiciaires du commerces électronique, éd eyrolles, avril 1996.

- Lionel Costes « transaction en ligne- paiement électronique galeries marchandes virtuelles»,Lamy droit l'informatique N=°97, 1997.

- Pierre Breese, Gouttier Kaufman, Guide juridique de l'internet et du commerce électronique, Vuibert, Paris,2000.

- Ph - le tourneau, les contrats informatique, 1996.

-Vincent Heuzé, Traité des contrats – La vente internationale de marchandises, droit uniforme- édition DELTA, Beyrouth, Liban, 2000.

مقدمة 1
مبحث تمهيدي: مفهوم شبكة الأنترنت 4
المطلب الأول: تطور شبكة الأنترنت 4
الفرع الأول: نشأة شبكة الأنترنت 4
الفرع الثاني: أسباب نمو وانتشار الأنترنت.....6
المطلب الثاني: تعريف الأنترنت.....7
الفرع الأول: المقصود بالأنترنت.....7
أولا: المقصود بالأنترنت لغة 7
ثانيا: المقصود بالأنترنت اصطلاحا 7
ثالثا: المقصود بالأنترنت قانونا.....8
الفرع الثاني: استخدامات الأنترنت.....8
الفرع الثالث: آلية عمل الأنترنت.....9
أولا: بروتوكول -IP- Internet Protocol 9
ثانيا: بروتوكول -TCP- Transmission Control Protocol.....10
الفصل الأول: ماهية التجارة الإلكترونية.....11
المبحث الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية 11
المطلب الأول: التعريف بالتجارة الإلكترونية.....12
الفرع الأول: المقصود بالتجارة الإلكترونية وخصائصها 12
أولا: المقصود بالتجارة الإلكترونية.....12
ثانيا: خصائص التجارة الإلكترونية 18
الفرع الثاني: تمييز التجارة الإلكترونية عن المفاهيم المشابهة لها.....20
أولا: التسويق الإلكترونيCyber marketing 20
ثانيا: التجارة الخارجية الإلكترونية electronic trade.....20
ثالثا - التجارة عبر الأنترنت I-commerce.....21
رابعا: الأعمال الإلكترونيةE-Business 21
الفرع الثالث: طبيعة التجارة الإلكترونية.....22
المطلب الثاني: أشكال التجارة الإلكترونية ومراحل إنجازها 23
الفرع الأول: أشكال التجارة الإلكترونية.....23

أولا: التجارة الإلكترونية بين وحدتي أعمال (Business to Business B2B) 23
ثانيا: التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال وبين حكومة (Business to Government B2G) 23
ثالثا: التجارة الإلكترونية بين مستهلك وحكومة (Customer to Government C2G) 24
رابعا: التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال أو شركة وبين مستهلك (Business to Customer- Shopping malls B2C) 24
خامسا: التجارة الإلكترونية بين مستهلك ومستهلك (Customer to Customer C2C) 24
الفرع الثاني: مراحل إنجاز المعاملات التجارية الإلكترونية 25
المطلب الثالث: نطاق التجارة الإلكترونية وشروط ممارستها 25
الفرع الأول: نطاق التجارة الإلكترونية 25
أولا: نطاق التجارة الإلكترونية من حيث الأشخاص 26
ثانيا: نطاق التجارة الإلكترونية من حيث الموضوع 27
الفرع الثاني: شروط التجارة الإلكترونية 29
أولا: التسجيل في السّجل التجاري وإنشاء موقع إلكتروني 29
ثانيا: شرط الإدراج في البطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين 31
ثالثا: يجب أن يمرّ طلب المنتوج أو الخدمة بمراحل 32
المبحث الثاني: مقومات التجارة الإلكترونية ومعالمها 33
المطلب الأول: مقومات التجارة الإلكترونية 33
الفرع الأول: متطلبات التجارة الإلكترونية 33
أولا: الترابط الشّبكي 33
ثانيا: قيادة المسار الإلكتروني 33
ثالثا: أمن المعلومات 33
رابعا: توافر الكوادر البشرية 34
خامسا : اقتصاد متطور 34
الفرع الثاني: أهداف التجارة الإلكترونية 34
أولا: تطوير أسواق جديدة 34
ثانيا:الفعالية التجارية 35
ثالثا: تسيير المعاملات التجارية 35
رابعا: تميّز التجارة الإلكترونية بسهولة انجاز العملية التجارية 35

خامسا: التقليص من تكلفة الحصول على المنتج 35
سادسا: استحداث دعائم ومستندات إلكترونية 35
المطلب الثاني: معالم التجارة الإلكترونية 36
الفرع الأول: واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر 36
أولا: سوق واد كنيس OUEDKNISS.COM 36
ثانيا: موقع أشريلي echerily.com 36
ثالثا: موقع نشري في النات nechrifinet.com 36
الفرع الثاني: التحدّيات التي تواجه التجارة الإلكترونية 37
أولا: حجية الإثبات في العقود التجارية الإلكترونية 37
ثانيا: مشكلة الاحتكار 38
ثالثا :غلبة عنصر المخاطرة في هذا النوع من التجارة 38
رابعا : عدم الثقة بين المتعاملين بالتجارة 38
خامسا : الإشهارات الإلكترونية المضلّلة والكاذبة 39
سادسا: الإعتداءات والجرائم الإلكترونية 39
سابعا : التحدّيات الضريبية 39
ثامنا : ضعف الإلمام باللغة الإنجليزية 40
الفصل الثاني: عقود التجارة الإلكترونية والأحكام القانونية لإبرامها 41
المبحث الأول: مفهوم عقود التجارة الإلكترونية 41
المطلب الأول: التعريف بالعقد الإلكتروني 42
الفرع الأول: المقصود بالعقد الإلكتروني 42
أولا: المقصود بالعقد الإلكتروني قانونا 42
ثانيا: تعريف العقد الإلكتروني فقها 46
الفرع الثاني: خصائص العقد الالكتروني 48
أولا: العقد الإلكتروني ذو طاع تجاري استهلاكي غالبا 48
ثانيا: العقد الإلكتروني يتسّم غالبا بالطابع الدولي 49
ثالثا: غياب التواجد المادي لأطراف العقد عند إبرامه 50
رابعا: وجود الوسيط الإلكتروني 51
خامسا: العقد الإلكتروني عقد مقترن بحق العدول 51

سادسا: إمكانية التنفيذ الفوري للعقد الإلكتروني 52
سابعا: خصوصية الإثبات والوفاء.....52
الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني.....53
أولا: العقد الإلكتروني عقد إذعان 53
ثانيا: العقد الإلكتروني عقد رضائي.....54
ثالثا: العقد الإلكتروني عقد إذعان وعقد مساومة.....55
المطلب الثاني: تمييز عقود التجارة الإلكترونية عن غيرها من عقود الفضاء الإلكتروني.....56
المشابهة لها.....56
الفرع الأول: التمييز بين العقد الإلكتروني والعقد المبرم بواسطة الهاتف أو التلكس.....56
أولا: التمييز بين العقد الإلكتروني والعقد المبرم بواسطة الهاتف 56
ثانيا: التمييز بين العقد الإلكتروني والتلكس 57
الفرع الثاني: التمييز بين العقد الإلكتروني وعقد إنشاء المتجر الافتراضي وعقد الدخول إلى الشّبكة 58
أولا: التمييز بين العقد الإلكتروني وعقد إنشاء المتجر الافتراضي.....58
ثانيا: التمييز بين العقد الإلكتروني وعقد الدخول إلى الشّبكة(Contrat d' Accès au réseau) 59
الفرع الثالث: التمييز بين العقد الإلكتروني وعقد الإيجار المعلوماتي 59
المبحث الثاني: الأحكام القانونية لإبرام عقود التجارة الإلكترونية.....60
المطلب الأول: ركن التراضي في عقود التجارة الإلكترونية 60
الفرع الأول: وجود التراضي في عقود التجارة الإلكترونية 61
أولا: تطابق الإرادتين في العقد الإلكتروني.....61
ثانيا: تحديد طبيعة مجلس العقد الإلكتروني.....88
ثالثا: زمان ومكان إبرام العقد الإلكتروني.....90
رابعا: الرجوع عن العقد الإلكتروني.....94
الفرع الثاني: صحة التراضي في عقود التجارة الإلكترونية.....95
أولا: الأهلية في عقود التجارة الإلكترونية.....95
ثانيا: خلو الإرادة من العيوب في عقود التجارة الإلكترونية 98
المطلب الثاني: ركنا المحل والسّبب في عقود التجارة الإلكترونية.....105
الفرع الأول: ركن المحل في عقود التجارة الإلكترونية.....106
أولا: تعريف المحل في العقد الالكتروني 106

ثانيا: شروط المحل في العقد الإلكتروني 107
الفرع الثاني: ركن السّبب في عقود التجارة الإلكترونية 109
أولا: تعريف السّبب في العقد الإلكتروني 110
ثانيا: شروط السّبب في العقد الإلكتروني 110
الخاتمة 113
قائمة المراجع 116
الفهرس 131