ResearchGate

See discussions, stats, and author profiles for this publication at: https://www.researchgate.net/publication/343971853

آليات تنفيذ عقد التجارة الإلكتروني (دراسة مقارنة) The mechanisms for the implementation of the electronic commerce (Comparative Study)

Chapter · March 2020

CITATIONS
0

READS
753

2 authors:

Mebarka Hanane Karkouri
Faculty of Law University Alger 1
14 PUBLICATIONS **0** CITATIONS
SEE PROFILE

Ridha Hemici
Université Kasdi Merbah Ouargla
28 PUBLICATIONS **0** CITATIONS
SEE PROFILE

Some of the authors of this publication are also working on these related projects:

حماية البيانات الشخصية في البيئة الرقمية View project

All content following this page was uploaded by Ridha Hemici on 29 August 2020.

The user has requested enhancement of the downloaded file.

مطوية منتدى جامعة اليمامة للقانون

الرياض، المملكة العربية السعودية

1-2 مارس، 2020

Proceeding of Al Yamamah University Law Forum

Riyadh, KSA

1-2 March, 2020

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائمة المحتويات

1 **دعوى بطلان حكم التحكيم وفقاً لنظام التحكيم السعودي رقم (م/34) لسنة 1433هـ ولائحته التنفيذية في ضوء الاجتهادات القضائية للمحاكم السعودية**
يحيى بن حسين الشريف

23 **دورالتحكيم في حل منازعات الحقول النفطية المشتركة**
وردة بلقاسم العياشي

45 **دور التحكيم في تسوية منازعات العمل الفردية والجماعية دراسة مقارنة**
شواخ محمد الاحمد

77 **التحكيم في المنازعات الجوية**
عبدالرحمن محمد سليمان الجهني

102 **المتطلبات التشريعية اللازمة لتعزيز البيئة القانونية الجاذبة للاستثمار في المملكة العربية السعودية**
بثينة على نور الدين عطوان

126 **الطبيعة الخاصة للركن الشرعي في الجريمة الاقتصادية دراسة مقارنة**
السيد محمد شريف

140 **آليات تنفيذ عقد التجارة الإلكتروني(دراسة مقارنة)**
مباركة حنان كركوري، رضا هميسي

150 **Equity-Based Crowdfunding regulatory model: A Legal Analysis in the Context of Saudi Arabia**
Raouf Mohamed Jaziri, Nejib Aouinette

156 **The Quest for Clarity of Investor's Legitimate Expectations in Investment Treaty Arbitration**
Nasiruddeen Mohammad

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

آليات تنفيذ عقد التجارة الإلكتروني (دراسة مقارنة)

The mechanisms for the implementation of the electronic commerce (Comparative Study)

الدكتورة مباركة حنان كركوري
أستاذة جامعية متعاقدة
جامعة قاصدي مرباح ورقلة (الجزائر)
karkouri.hanane39@gmail.com
+213.676.253.356

الأستاذ الدكتور رضا هميسي
أستاذ جامعي ومحام معتمد لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة
جامعة قاصدي مرباح ورقلة (الجزائر)
rihemici@gmail.com
+213.662.127.702

الملخص:

تهدف هذه المداخلة إلى دراسة آليات تنفيذ عقد التجارة الالكتروني؛ من خلال البحث في الآليات المعتمدة في كل من القانونين الجزائري والسعودي والمقارنة بينهما، وذلك عن طريق تحديد كيفية إبرام عقد التجارة الالكتروني المبرم بين المتعاقدين سواء كانوا مهنيين أو مستهلكين، ويتم التعبير عن الإرادة في عقود التجارة الإلكترونية بتطابق القبول بالإيجاب المعبر عنه بأي وسيلة من وسائل التعامل الالكتروني، كما لابد من تحديد الآفاق المستقبلية لتطوير التقنيات العلمية المستخدمة في مجال تنفيذ عقود التجارة الالكترونية هذا من جهة، ومن جهة أخرى يتم توثيق عقود التجارة الالكترونية بواسطة توقيع المتعاقد الالكتروني، حيث جرمت أنظمة التعاملات الالكترونية كل فعل من شأنه المساس بسرية بيانات التوقيع الالكتروني بانتهاكها أو تزويرها كما حظي هذا التوقيع بالحماية القانونية المدنية والجزائية التي أقرتها مختلف القوانين والأنظمة المتعلقة بالتعاملات الالكترونية في الجزائر والسعودية.

الكلمات المفتاحية: التجارة الالكترونية، عقد التجارة الالكتروني، القانون الجزائري، النظام السعودي، التنفيذ، الإيجاب والقبول، التوقيع الالكتروني.

Abstract:

The aim of this intervention to study the mechanisms of the implementation of the electronic commerce; through research in the mechanisms adopted in each of the Algerian and Saudi regimes and comparison between them, by determining how the conclusion of the contract of electronic trade agreement between contractors, whether they are professionals or consumers, and the expression of their will in this decade, the conformity of the acceptance of the positively expressed by any means of electronic interaction must determine the future prospects for the development of scientific techniques used in the implementation of the electronic trade contracts, This hand, On the other hand, electronic trade contracts are documented by the signing of electronic contracting, where the electronic trading systems criminalized every act that would prejudice the confidentiality of data electronic signature violating or forged, and this was the signing of the legal protection of civil and criminal law approved by the various laws and regulations related to electronic transactions in Algeria and Saudi Arabia.

Keywords: *Electronic commerce, Holding the electronic trade, The Algerian law, The Saudi Regime, The implementation, Offer and acceptance, The electronic signature.*

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كل منهما إلى علم الآخر بصورة صحيحة، وفهم كل طرف ما قصده الآخر، وهذا كله يتحقق في إبرام العقد إبراما صحيحا (ثانيا)، كما تجدر الإشارة إلى أن التقنيات العلمية الحديثة التي كان لها دور فعال في تنفيذ عقود التجارة الالكترونية وهو الأمر الذي يتطلب تحديد الآفاق المستقبلية لتطويرها (ثالثا)، وهو ما سيتم التفصيل فيه في النقاط الموالية:

أولا: تعريف عقد التجارة الالكترونية

توصف التجارة الإلكترونية على وجه العموم بأنها عمليات تجارية تبرم عبر وسيط إلكتروني، وهي عبارة عن عمل تجاري سواء تمثل في بيع سلعة مادية أو غيرها، أو شرائها، أو الحصول على خدمة ما، أو معلومة، غير أنه يتم ذلك كله بطريقة إلكترونية، حيث يعرض البائع أو منتج الخدمة أو موزعها منتجه وصفاته، ويتفاوض العاقدان، ويصدر القبول والإيجاب اللازمان لإبرام العقد، ويتفقان على الشروط التفصيلية لتنفيذ العقد، وذلك بوسيلة إلكترونية، أيّاً كانت هذه الوسيلة، وإن كان الشائع في الوقت الحاضر هو التعاقد عن طريق الشبكة العالمية -الإنترنت-، كونها شبكة عنكبوتية عالمية للمعلومات تصل إلى كل مكان بأقل تكلفة، وتضمن أكبر قدر ممكن من الدعاية والإعلان عن السلعة أو الخدمة، والوصول إلى أكبر قدر ممكن من الناس[1].

ويعرف بعض الفقه العقد الالكتروني بأنه "العقد الذي يتم انعقاده بوسيلة إلكترونية كلياً أو جزئياً، وتتمثل الوسيلة الإلكترونية في كل وسيلة كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو إلكترومغناطيسية أو أي وسيلة أخرى مشابهة صالحة لتبادل المعلومات بين المتعاقدين"[2]، كما عُرف أيضا بأنه "اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بُعْد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، بفضل التفاعل بين الموجب والقابل"[3]، كما عرفه آخرون بأنه "تلاقي القبول والإيجاب بفضل التواصل بين الأطراف بوسيلة مسموعة مرئية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد"[4].

حيث يعرف العقد بمعناه التقليدي في نص المادة 54 من القانون المدني الجزائري بأنه "اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"[5]، في حين تنص المادة 412 مكرر من نفس القانون على البيوع الخاصة والتي تتضمن البيع عن بُعد. وقد عرفت البيع عن بُعد بأنه: "كل عملية بيع تبرم دون حضور مادي للأطراف في آن واحد وفي نفس المكان، بين مشتري مستهلك وبائع مهني بواسطة تقنية

[1]- عبد الفتاح حجازي، شرح قانون المبادلات والتجارة الإلكتروني التونسي دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2003، ص 16.

[2]- محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2004، ص 49.

[3]- أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، بحث منشور مع بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، ط 3، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات 2004، ص 124.

[4]- محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2003، ص 18.

[5] - الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78 المؤرخة في 1975/09/30 المعدل والمتمم بموجب القانون 05-10 المؤرخ في 20 جويلية 2005.

مقدمة:

كان لتطور تكنولوجيا الإعلام والاتصال أثرا كبيرا على الاقتصاد والتجارة ما أدى إلى ظهور ما يعرف بالتجارة الالكترونية حيث انتشر مجال التجارة الإلكترونية وتغيرت طبيعة التعاملات بين الأفراد من إبرام وتنفيذ العقود بصبغتها التقليدية إلى إبرامها وتنفيذها عن بعد عبر الوسائط الالكترونية، فقد أصبح بإمكان المتعاقد التعامل في مجال العقود والتجارة الالكترونية بواسطة آليات خاصة تتمثل في التوقيع الالكتروني والمحررات الالكترونية التي أصبحت تعتبر كبديل عن العقود والتوقيعات في المحررات الورقية التقليدية.

وقد واكب تطور التجارة الإلكترونية في العالم، إلى مُسارعة الدول إلى تطوير النظام القانوني الضابط لها، وذلك من خلال إصدار التشريعات والأنظمة التي تنص على آليات تنفيذ عقود التجارة الالكترونية، ومن جهة أخرى تجلى هذا الاهتمام في رسم استراتيجيات وآفاق مستقبلية لتطوير التقنيات العلمية المستخدمة في مجال تنفيذ عقود التجارة الالكترونية، فضلا عن كيفيات توقيع هذه العقود والتي تساعد على إبرام المعاملات التي تربط بين الأفراد المتعاقدين في كافة أنحاء العالم وهي خاصية التوقيع الالكتروني حيث أصبحت هذه الأخيرة تعتبر كأحد الضمانات التي يتم التحقق بها من شخصية المتعاقد عبر شبكة الانترنت.

وباعتبار أن التعامل بالتوقيع الالكتروني يختلف اختلافاً جوهرياً عن التوقيع التقليدي كان لابد من توفير الحماية القانونية لهذا النمط المستحدث ضد كل المخاطر التي قد يتعرض لها توقيع المتعاقد الالكتروني.

ومنه تهدف هذه الورقة البحثية إلى دراسة موضوع آليات تنفيذ عقد التجارة الالكتروني ضمن دراسة مقارنة بين كل من القانونين الجزائري والسعودي، أما الإشكالية التي تطرحها في هذا الصدد هي: فيما تتمثل آليات إبرام وتنفيذ عقود التجارة الالكترونية وفقا للقانون الجزائري والسعودي؟

وستتم الإجابة على هذه الإشكالية في محورين رئيسيين؛ خصص المحور الأول لدراسة كيفية إبرام عقد التجارة الالكتروني، في حين خصص المحور الثاني منه لدراسة إثبات عقد التجارة الالكتروني بواسطة توقيع المتعاقد الالكتروني.

المحور الأول: كيفية إبرام عقد التجارة الالكتروني

يتم تنفيذ عقد التجارة الإلكتروني بين الأفراد المتعاقدين من الطريقة التي ينعقد بها، أو الوسيلة التي يتم إبرامه من خلالها أي عن طريق شبكة الإنترنت سواءً عبر شبكة المواقع -web- أو عبر البريد الإلكتروني أو المحادثة والمشاهدة وغيرها من وسائل التواصل الالكتروني (أولا).

وحتى يكون التعاقد صحيحاً ومرتباً لآثاره القانونية لابد من توفر ركن الرضا باعتباره الركن الأساسي في العقد، وذلك عن طريق تطابق الإيجاب والقبول بين طرفي العقد ووصول علم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إذن فالعقد الالكتروني هو العقد الذي تتلاقى فيه عروض السلع والخدمات بقبول من أشخاص في دول أخرى وذلك من خلال الوسائط التكنولوجية المتعددة ومنها شبكة المعلومات الدولية الانترنت بهدف إتمام العقد.[4]

وقد تكون عقود ذات طابع محلي إذا تم ذلك كله في بلد واحد، مثلاً المملكة العربية السعودية، بحيث يكون البائع الذي يعرض بضاعته للبيع سواء كانت سلعة ملموسة أو خدمة أو معلومة عبر شبكة إلكترونية في المملكة، والمشتري الذي يطلب الحصول على ذلك عبر شبكة إلكترونية في المملكة، ويتم سدادها عبر وسيط محلي في المملكة، ويتم تنفيذ الأمر محلياً.[5]

ومما سبق يمكن أن نقترح تعريفا للعقد الإلكتروني؛ بأنه عبارة عن اتفاق بين طرفين يتم بتطابق الإيجاب والقبول بينهما عبر وسيلة كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو إلكترومغناطيسية أو أي وسيلة أخرى مشابهة صالحة لتبادل المعلومات بين المتعاقدين، أي سواء أبرم عبر هذه الوسيلة الإلكترونية فقط، أو نفذ جزئياً بأن استلمت السلعة أو حصل على الخدمة بواسطة الوسيلة الإلكترونية، أو استلم الثمن بواسطتها، أو نفذ الاثنان من خلالها.

ثانيا: تطابق الإيجاب والقبول بين طرفي عقد التجارة الالكتروني

يعتبر التراضي أحد أهم أركان العقد حيث لا يبرم الشخص أي عقد إلا بعد أن تتجه إرادته الحرة المستنيرة لإبرامه، ولا يتم هذا التراضي إلا من خلال تطابق الإيجاب والقبول بين طرفي عقد التجارة الالكتروني، ويأخذ التعبير عن الإيجاب والقبول صوراً مختلفة، فقد يكون باللفظ، أو بالكتابة، أو بالإشارة المعبرة عن الإرادة، أو بدلالة الحال وهي تبني موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على المقصود في تنفيذ عقد التجارة الالكتروني.

وفي هذا الشأن نص المشرع الجزائري في المادة 59 من القانون المدني على أنه "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية"، وفي نفس السياق نصت المادة 64 من القانون نفسه بأنه: "إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد لشخص حاضر دون تحديد أجل للقبول، فإن الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر القبول فورا، وكذلك الحال إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريق الهاتف أو بأي طريق آخر".[6]

وتشير العبارة "بأي طريق آخر" الواردة في نص المادة 64 أعلاه بأن توافق الإيجاب والقبول بين طرفي العقد إما بالهاتف اتصال عن بعد أو أكثر دون سواها".

وقد عرف القانون رقم 08/15 المتضمن قانون التجارة الالكترونية الجزائري في نص المادة 06 العقد الالكتروني "العقد بمفهوم القانون 04-02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ويتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الالكتروني".[1]

ويُستفاد من ذلك أنه يتم تنفيذ العقد الالكتروني بين الأطراف عن بعد، ولا يُشترط فيه الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه؛ أي أن يبرم العقد بين غائبين في المكان والزمان، والشرط الآخر أن يتم عن طريق وسيلة من وسائل الاتصالات الإلكترونية بحيث يتم استلامها بكل سهولة، ومن دون تأخير أو تكلفة أو إجراءات يحتاج معها إلى نقل السلعة من بلد إلى بلد مع ما يصاحب ذلك من أوراق وجهد، وهناك أمثلة كثيرة عن هذه الحالة؛ نذكر من بينها شراء الكتب الإلكترونية، وبرامج الحاسب، والملفات والأفلام ونحوها عن طريق تنزيلها من موقع الشراء على الشبكات العالمية -الإنترنت- إلى جهاز حاسب المشتري، وتنفيذ خدمات التعليم عن بعد، والاستشارات الطبية والقانونية والهندسية وغيرها عن طريق الشبكة العالمية، وقد يكون تسديد الثمن عن طريق إلكتروني حيث يتم السداد بتحويل الثمن إلكترونياً، أو عن طريق بطاقات الائتمان، أو النقود الإلكترونية.[2]

وبالإشارة إلى مشروع نظام التعاملات الإلكترونية في المملكة العربية السعودية نلاحظ أنه لم يعرف عقد التجارة الالكتروني، وإنما اكتفى بتضمينه في تعريفه للتعاملات الإلكترونية، عن طريق الإشارة إليه في العديد من النصوص القانونية حيث خصص الفصل الثالث لانعقاد التعامل الإلكتروني وعرف التعاملات الإلكترونية في نص المادة الأولى في الفقرة العاشرة بأنها: "أي تبادل أو تراسل أو تعاقد، أو أي إجراء آخر يبرم أو ينفذ بشكل كلي أو جزئي بوسيلة إلكترونية".[3]

ومن خلال التعريفات الواردة في القانونين الجزائري والسعودي يمكن القول إن العقد التجاري الإلكتروني بأنه اتفاق يتلاقى فيه القبول بالإيجاب عبر تقنية استعمال وسائل كهربائية أو كهرومغناطيسية أو بصرية أو أي شكل آخر من وسائل التقنية المشابهة.

وقد تتخذ عقود التجارة الإلكترونية طابع الدولية إذا كان البائع أو مقدم الخدمة في بلد، والطرف الآخر في بلد آخر، وأبرم العقد ونفذ وهما في بلديهما.

---

[4] - خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني –دراسة مقارنة، الدار الجامعية، الإسكندرية 2007، ص 73 وما يليها.

[5]- انظر: دراسة أثر التجارة الإلكترونية على الاقتصاد الوطني، مركز الشرق الأوسط للاستشارات، الغرفة التجارية الصناعية، الرياض، 1425هـ ، ص 14.

[6]- انظر: المادتين 59 و64 من القانون المدني الجزائري.

[1] - القانون رقم 05/18 المتضمن قانون التجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية العدد 28 الصادرة في 16ماي 2018.

[2]- انظر: يوسف أبو فارة، التسويق الإلكتروني، ط 1، دار وائل، عمان 2004، ص 24 وما يليها.

[3]- انظر المادة الأولى من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي،القرار رقم 80، رقم الصادر 11561/ب، الصادر بتاريخ 1428/03/09 ه، ديوان رئاسة مجلس الوزراء، المملكة العربية السعودية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التردد في حكم الرفض، وعندئذ فلا عقد ولا التزام بين طرفي عقد التجارة الالكتروني ولا يعد إيجاباً مجرد الدعوة إلى التفاوض أو الإعلان، إلا إذا قامت دلائل تفيد قطعاً أن المراد به الإيجاب[3].

ومما سبق يمكن القول أن الإيجاب الالكتروني هو التعبير عن إرادة الراغب في التعاقد عن بعد ويتم من خلال شبكة دولية للاتصالات بوسيلة مسموعة مرئية ويتضمن كل العناصر اللازمة لإبرام العقد، يستطيع من يوجه إليه أن يقبل التعاقد.[4]

وأما القبول في عقود التجارة الإلكترونية، وهو الوجه الثاني من أوجه التعبير عن الإرادة في العقد، فهو تعبير عن إرادة الراغب في التعاقد عن بُعْد بواسطة شبكة دولية للاتصالات وهي الإنترنت، يتضمن توافقاً وتطابقاً تاماً مع العناصر التي تضمنها الإيجاب الصادر عبر الإنترنت، بحيث ينعقد العقد عند حصول هذا التطابق[5].

وهكذا فإن القبول: "هو التصرف الذي بمقتضاه يعلن الموجب له إرادته بالموافقة على التعاقد إما صراحة أو ضمنا عبر الوسائط الالكترونية"، وتتعدد أشكال القبول عبر شبكة الإنترنت، فقد يكون القبول باستخدام تقنية البريد الإلكتروني فتكون الرسالة تأكيداً لعقد على شبكة المواقع، وقد يكون القبول باستخدام تقنية الويب -صفحة الويب أو ما يعرف بشبكة المواقع-، حيث يكون القبول باستعمال الرسالة الإلكترونية إلى عنوان البريد الإلكتروني الخاص بالموجب، وذلك عند اشتراط الموجب ذلك، أو طلبه لذلك تأكيداً للعقد، ويكون بالضغط أو بلمس أيقونة القبول -مؤشر نعم- لمرة واحدة، التي توجد في نهاية العقد الذي أرسله الموجب.

ويجب أن يصدر القبول مطابقا للإيجاب؛ والمقصود بتطابق الإيجاب والقبول ليس تطابقهما في كل المسائل التي تدخل في العقد، بل تطابقهما في شأن المسائل الجوهرية والرئيسية وعدم اختلافهما في شأن المسائل التفصيلية[6]، حيث تتعدد أشكال القبول عبر شبكة الإنترنت، فقد يكون القبول باستخدام تقنية البريد الإلكتروني فتكون الرسالة تأكيداً لعقد على شبكة المواقع، وقد يكون القبول باستخدام تقنية الويب -صفحة الويب أو ما يعرف بشبكة المواقع-، حيث يكون القبول باستعمال الرسالة الإلكترونية إلى عنوان البريد الإلكتروني الخاص بالموجب، وذلك عند اشتراط الموجب ذلك، أو طلبه لذلك تأكيداً للعقد، ويكون بالضغط أو بلمس أيقونة القبول -مؤشر نعم- لمرة واحدة، التي توجد في نهاية العقد الذي أرسله الموجب.

ومن أوجه التعبير عن القبول أيضا هو الضغط أكثر من مرة على الأيقونة -القبول مع التأكيد- حسب ما هو مطلوب في العقد الذي طرحه الموجب، ويتم ذلك غالباً من خلال تزويد النظام

[3]- بيان الدبيان، الإيجاب والقبول بين الفقه والقانون، ط 1، مكتبة الرشد، الرياض 1426هـ ص 27.

[4] - بلقاسم حامدي، إبرام العقد الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لخضر- باتنة، السنة الجامعية 2014، ص 67.

[5]- محمود عبد الرحيم الشريفات، التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت، ط 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2011، ص 128.

[6] - خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 339.

أو أي وسيلة أخرى تقترب من الهاتف، حيث لم يحدد المشرع الجزائري وسيلة التعاقد وإنما ترك مجالها مفتوحا لأن وسائل الاتصال غير محصورة على سبيل الحصر وإنما هي تتطور يوما بعد يوم.

أما نظام التعاملات الإلكترونية السعودي في الفصل الثالث منه، والمعنون بانعقاد التعامل الالكتروني في المادة العاشرة -10- منه والتي تقضي بأنه: "يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول في العقود بوساطة التعامل الالكتروني، ويعد العقد صحيحا وقابلا للتنفيذ متى تم وفقا لأحكام هذا النظام، لا يفقد العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه تم بوساطة سجل الكتروني واحد أو أكثر".

وواضح من خلال هذا النص أن النظام السعودي قد اعتمد إبرام عقود التجارة الإلكترونية عن طريق التعبير عن الإيجاب والقبول بوساطة التعامل الإلكتروني -بما فيه الإنترنت- ويكون هذا التعبير باستخدام بيانات أو نصوص أو رموز أو صور أو رسوم أو أصوات أو غير ذلك من الصيغ الإلكترونية معاً أو متفرقة.[1]

ومن خلال الإشارة إلى القانونين الجزائري والسعودي نتوصل إلى أن التعبير عن إرادة طرفي عقد التجارة الالكتروني يتم بواسطة تطابق الإيجاب والقبول؛ حيث يجوز استخدام الكتابة والصوت، والصوت والصورة وغيرها للتعبير عن الإرادة في عقد التجارة الإلكترونية، وعليه يمكن لمستخدم الإنترنت أو أي وسيلة اتصال إلكترونية أخرى، أن يعبر عن إيجابه في عقد التجارة الإلكترونية عن طريق إرساله لرسالة إلكترونية عبر خدمة البريد الإلكتروني متضمنة إيجاباً لشخص محدد أو لمشتركي شركة بريد إلكتروني محددة، أو يعبر عن إيجابه عبر خدمة موقع الويب أو عبر الخدمات الأخرى التي تقدمها شبكة الإنترنت مثل غرف المحادثة أو مجموعات الأخبار.

ويُشترط في الإيجاب الصادر في عقد التجارة الالكتروني مجموعة من الشروط؛ وهي أن يكون الإيجاب الصادر من المتعاقد واضحاً ومحدداً، ويكون واضح الدلالة على مراد المتعاقد، لأنه يعبر عن إرادته الباطنة، فإذا كان في دلالته خفاء لم يتحقق الربط بينهما[2]، ومضمون هذا الشرط هو أن يكون هذا الإيجاب متضمناً كافة العناصر الأساسية لقيام التعاقد المراد إبرامه، فإذا كان مضمون الإيجاب يتعلق بعقد البيع مثلاً، يجب أن يكون الإيجاب الصادر من قِبل المتعاقد محددا تحديداً دقيقا للمبيع وذكر ثمنه وكيفية دفعه فضلا عن طريقة تسليم المبيع.

كما ينبغي أن يكون الإيجاب أيضا جازماً، والمراد بالجزم هنا هو أن يعبر عن إرادة المتعاقد المفيدة للبت في العقد بصورة لا تردد معها ولا تسويف، وإلا انتفت نية التعاقد لأن

[1]- انظر: المادة 10 من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي.

[2]- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت 2003، ص 88.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثا: الآفاق المستقبلية لتطوير التقنيات العلمية المستخدمة في مجال تنفيذ عقود التجارة الالكترونية

إن عقود التجارة الالكترونية من الموضوعات الهامة التي يفرضها الواقع ويتطلبها المستقبل فقد لعبت التقنيات العلمية دورا هاما في استحداث طرق ووسائل جديدة لتنفيذ عقود التجارة الالكترونية، من حيث تحديد مفهومها وكيفيات إبرامها وتوثيقها والتكنولوجيا المستخدمة فيها، ومن ثم كان لزاما على أصحاب القرار البحث عن أفضل الطرق لتعزيز التجارة الإلكترونية، من خلال مواكبة التطور العلمي الهائل الذي تعرفه تكنولوجيات المعلومات والاتصال، وأيضا من خلال توفير الإطار التشريعي، وبدراسة الآفاق المستقبلية لتطوير منظومة عقود التجارة الالكترونية وإزالة كل الغموض المحيط بالقواعد القانونية التي تحكم مجال التجارة الالكترونية.[6]

وعليه فان الرؤية المستقبلية في كل من الجزائر والسعودية تتضمن سياسات هادفة تسعى إلى تطوير مجال التجارة الإلكترونية وعلى وجه الخصوص عقود التجارة الالكترونية، حيث أن هذه الأخيرة ستصبح خلال السنوات القادمة الأساس في الاقتصاد العالمي، إذ تفرض تحديات المستقبل أن نصل إليها ونبدع فيها ونرسمها، كما يعد هذا القطاع في الوقت ذاته واحدًا من المرتكزات المهمة في مجال الخدمات اللوجيستية في ظل تغير بيئة الأعمال الاقتصادية وارتباطها بالبنية التحتية الرقمية، بما يمكن معه القول إننا إزاء تحول مهم نحو الاقتصاد الإلكتروني وما يتطلبه ذلك من استغلال المنصات الإلكترونية ومواقع التواصل.

حيث أضحت أصغر المؤسسات كبيرة على الفضاء الإلكتروني؛ وهو ما يعني تغير مفهوم التجارة التقليدية وأصبح مفهومًا واسعا إما تجارة إلكترونية كاملة؛ كالشركات التي نجحت في خلق اقتصاد قوي إلكترونيًا وإما تجارة إلكترونية جزئية أي تجمع بين الوجود على أرض الواقع والوجود الافتراضي. وفي ضوء هذا التغير في طبيعة بيئة الأعمال التجارية والتي أصبحت أكثر سرعة وسهولة؛ إذ أصبحنا إزاء مستهلك عالمي، بمعنى أن أي شخص لديه حاسب آلي متصل بالإنترنت يمكنه التعاقد بإجراء عملية شراء وبيع بسهولة ويسر، بما يعني تعددية الاختيارات وتنوعها في المنتجات أمام المستهلكين، فضلا عن سرعة الحصول عليها بسعر أقل وجودة أفضل.[7]

فمن بين الأهداف المستقبلية التي يجب أن تعتمدها كل من الجزائر والسعودية بغية تطوير مجال التجارة الالكترونية والعقود المرتبطة بها بصفة خاصة هو إنشاء وحدات متخصصة للتجارة الإلكترونية، تهدف إلى متابعة تطورات التجارة

[6] - سيدمو محمد أمين، خصوصية العقد التجاري الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1- يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2014، ص 04.

[7] - لمزيد من التفصيل ينظر: التجارة الالكترونية السعودية... قطاع واعد في رؤية 2030، على الموقع الالكتروني:
https://arb.majalla.com/node/65911/التجارة-الإلكترونية-السعودية-قطاع-واعد-في-«رؤية-2030، تاريخ الاطلاع: 2020/01/29، وقت الاطلاع: 22:50.

البرمجي المعلوماتي المستخدم في عملية التعاقد بما يمنع إرسال القبول من مجرد لمسة واحدة أو الضغط مرة واحدة، وكاستخدام عبارات إضافية مثل هل تؤكد القبول،وقد يكون القبول كتابة عن طريق الموقع مباشرة أو عن طريق غرف أو يكون بالصوت عن طريق غرف المحادثة أو عن طريق هاتف الإنترنت، أو عن طريق تطبيقات المراسلة الفورية، وقد يكون بالصوت والصورة - الرؤية المباشرة- من خلال برامج خاصة عبر الشبكة العنكبوتية.[1]

ويخضع القبول الالكتروني لنفس الشروط المقررة في القبول التقليدي، ومن بين هذه الشروط نذكر؛ أن يصدر القبول والإيجاب ما زال قائماً، فلا يتفرق العاقدان قبل صدور القبول، ولا يشتغل أحدهما بما يقطعهما عن العقد عرفاً، فإن تفرقا أو تشاغلا فلا ينعقد العقد الالكتروني؛ حيث أكد المشرع الجزائري بأنه إذا عين أجل للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى أن ينقضي هذا الأجل ويحدد الأجل من ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة.[2]

وأن يكون هذا القبول مطابقا للإيجاب كما لا يشترط أن يكون الإيجاب والقبول متزامنا، بل وقد يحصل القبول بعد فترة خاصة عندما يرسل الإيجاب عن طريق بريد إلكتروني، وذلك لأن التوافق والتطابق بين القبول والإيجاب يدل على الرضا ومن ثم يجب أن يشتمل القبول على جميع جزئيات الإيجاب. وإذا انعدم التوافق بين الإيجاب والقبول انعدم التراضي وقد يكون التوافق حقيقياً إذا ورد كل من الإيجاب على القبول على شيء واحد، وقد يكون ضمنياً إذا كانت مخالفة القبول للإيجاب لمصلحة الموجب، إذ ينعقد العقد مع هذه المخالفة؛ لأنها تدل في حقيقتها على الرضا بأبلغ وجه.[3]

وقد اختلفت الآراء حول مسألة وقت إبرام العقد الإلكتروني، قيلت بشأنها العديد من النظريات الفقهية [4]، غير أن النظرية المقبولة، والتي نميل إليها، هي نظرية العلم بالقبول، والتي مؤداها أن التعاقد يتم في الزمان الذي يعلم فيه الموجب فعلاً بقبول القابل، بأن يطلع على الرسالة الإلكترونية المتضمنة لقبوله ويعلم بفحواها. ومنه فإن العقد ينعقد في لحظة وصول الرسالة الالكترونية التي تتضمن القبول إلى صندوق الموجب والذي يتم تعيينه في الإيجاب.[5]

[1]- انظر: فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الالكترونية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2010، ص 87.

[2]- انظر: المادة 63 من القانون المدني الجزائري.

[3]- انظر: المادة 66 من القانون المدني الجزائري.

[4]-بخصوص هذه النظريات؛ انظر: خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 375-380.

[5] - سكر سليمة، عقد البيع عبر الانترنت ومدى حجية الإثبات الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2010، ص 55.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شخص معين أو لتتبع التغيرات والأخطاء التي حدثت في السجل الالكتروني بعد إنشائه بما في ذلك استخدام وسائل التحليل للتعرف على الرموز والكلمات والأرقام وفك التشفير والاستعادة العكسية وأية وسيلة أو إجراءات أخرى تحقق الغرض المطلوب.[2]

وقل نال تعريف التوقيع الالكتروني اهتمام مختلف التشريعات الدولية فبعضهم تناول تنظيم التوقيع الالكتروني في قانون خاص مثل قانون الأمم المتحدة النموذجي (اليونسترال) لسنة 2001، والقانون الماليزي لسنة 1997 والقانون المصري رقم 15 لسنة 2004، بينما قامت بعض التشريعات الأخرى ضمن تنظيمها ضمن قانون موحد للمعاملات الالكترونية[3]، مثل القانون الجزائري والسعودي.

فقد نظم المشرع الجزائري أحكام التوقيع الالكتروني في القانون رقم 04/15 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، وقد تضمنت الفقرة الأولى من المادة الثانية تعريف التوقيع الالكتروني بأنه: "بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق"[4]، وعليه فإن التوقيع الالكتروني يقوم على مجموعة من الإجراءات والوسائل والذي يتيح استخدامها عن طريق الرموز أو الأرقام إخراج رسالة الكترونية تتضمن علامة مميزة لصاحب الرسالة المنقولة الكترونيا يجري تشفيرها باستخدام خوارزم المفاتيح واحد معلن والآخر خاص بصاحب الرسالة.[5]

ويلاحظ جليا أن المشرع الجزائري في تحديده لمفهوم التوقيع الالكتروني لم يكتفي بالقواعد الخاصة الواردة في القانون رقم 04/15 بل أشار إليه أيضا في القواعد العامة الواردة في القانون المدني، حيث تنص المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني بأنه: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"، كما نصت المادة 327 في فقرتها الثانية من نفس القانون بأنه: "ويعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 01 أعلاه"[6].

[2] - آلاء أحمد محمد حاج علي، التنظيم القانوني لجهات التصديق على التوقيع الالكتروني، مذكرة مقدمة للحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس –فلسطين، السنة الجامعية 2013، ص 28 وما يليها.

[3] - نادية ياس البياتي، التوقيع الالكتروني عبر الانترنت ومدى حجيته في الإثبات - دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط 1، دار البداية، عمان2014م، ص 172.

[4] - القانون رقم 04/15 يحدد القواعد المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، الجريدة الرسمية العدد 06، الصادرة في 10 فبراير 2015.

[5] - غازي أبو عرابي وفياض القضاة، حجية التوقيع الالكتروني –دراسة مقارنة في التشريع الأردني، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، سوريا، المجلد 20، العدد 01، 2004. ص 170 وما يليها.

[6] - المادتين 327 و323 مكرر 01 من القانون المدني الجزائري.

الإلكترونية والأنشطة ذات الصلة على المستويين المحلي الإقليمي والدولي، وبناء قاعدة معلومات متخصصة في هذا المجال، فضلا عن إعداد البحوث والدراسات التحليلية والإحصائية المتعلقة بهذا المجال، وإنشاء برامج تدعم وتحفز مستقبل هذا المجال، وتوفير السبل الأساسية اللازمة من أجل حل المشكلات والقضايا التي تتعلق بإبرام وتنفيذ عقود التجارة الإلكترونية، وتزويد الأفراد بكافة المعلومات اللازمة عن كيفية دعم العمليات الإلكترونية وتطوير مهاراتهم في إدارة التجارة الإلكترونية.

المحور الثاني: التوقيع الالكتروني كوسيلة إثبات عقد التجارة الالكتروني

يُثبت عقد التجارة الإلكتروني عبر الإنترنت كتعامل إلكتروني بالكتابة الإلكترونية ويحفظ في سجل إلكتروني، ويتم تذييلها وتوثيقها بتوقيع إلكتروني معتمد من جهة محايدة تتولى التصديق على التوقيعات، وتضفي عليها مصداقية لتوقيعات المتعاقدين، هذه هي الوسيلة القانونية المنصوص عليها في قانون التوقيع والتصديق الالكترونيين في القانون الجزائري، وفي نظام التعاملات الإلكترونية السعودي(أولا).

وحتى يكون لهذا التوثيق أو الإثبات بواسطة التوقيع الالكتروني حجة في تنفيذ العقد لابد من توفير الحماية القانونية اللازمة لهذا التوقيع من خلال تجريم كل فعل من شأنه المساس بأمن وبيانات توقيع المتعاقد في عقد التجارة الالكتروني (ثانيا)، وسيتم التفصيل في إثبات عقد التجارة الالكتروني في النقاط الموالية:

أولا: تعريف التوقيع الالكتروني

يعتبر التوقيع من العناصر المهمة والضرورية للكتابة، وهو يمنح لها قوة في الإثبات، والتوقيع هو عبارة عن علامة أو إشارة أو بيان ظاهر مخطوط اعتاد الشخص استعماله للتعبير عن موافقته على المكتوب في المستند، ويتم التوقيع عادة بالإمضاء وذلك بكتابة الاسم أو اللقب، أو بعلامة رمزية بحيث يتكَّون التوقيع من الأحرف الأولى للاسم واللقب، وقد يكون التوقيع بالختم أو ببصمة الأصبع[1]، وفيما سبق كان التوقيع العادي -التقليدي- هو المستخدم في إبرام وتنفيذ جميع العقود والمستندات بين المتعاقدين وغالباً ما يوضع التوقيع بخط اليد في آخر المستند لأهميته وحرصاً على وضوحه.

وبعد التطورات التي عرفتها تكنولوجيا الحواسيب، ظهرت الحاجة إلى استخدام وسائل أكثر تطورا لمواكبة الحياة التكنولوجية، فظهر استخدام بطاقات الائتمان والحاسب الآلي كما ظهرت الحاجة إلى توقيع آخر يقوم مقام التوقيع العادي على المستندات الورقية، ونعني به التوقيع الإلكتروني الذي يعتبر توثيقا لعقد التجارة الالكتروني، فالتوثيق الالكتروني هو عبارة عن إجراءات متبعة للتحقق من أن التوقيع الالكتروني قد تم تنفيذه من

[1] - محمد حسن قاسم، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2003، ص158.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد يتخذ التوقيع الالكتروني أيضا صفة التوقيع البيوميتري حيث تتم هذه الطريقة بتخزين بصمة الشخص داخل دائرة الكترونية للجهاز التي يتم التعامل معه بحيث لا يتم الدخول إلا عند وضع بصمة الإصبع المتفق عليها أو بصمة الشفاه، أو بنطق كلمات معينة ولا يتم التعامل بها إلا عندما يتأكد الجهاز عن عملية المطابقة التامة، وقد يتم التوقيع بواسطة الرمز السري عبر إدخال بطاقة ممغنطة في آلة مناسبة ثم إدخال الرمز السري والضغط على زر الموافقة لإتمام العملية المطلوبة.[3]

ثانيا: الحماية القانونية المقررة للتوقيع في عقود التجارة الإلكترونية

لقد أقرت التشريعات في كل من الجزائر والسعودية حماية قانونية لتوقيع المتعاقد في عقود التجارة الالكترونية باعتباره يتمتع بالحجية التي تستمد أساسها وقوتها الملزمة من النصوص القانونية حيث اعترف المشرع الجزائري بصفة صريحة بحجية التوقيع الالكتروني ويظهر ذلك جليا في نص المادة السابعة (7) من القانون رقم 04/15 المتضمن التوقيع والتصديق الالكترونيين.حيث تنص بأن:

"التوقيع الموصوف هو التوقيع الالكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية: أن ينشأ على أساس شهادة تصديق الكتروني موصوفة، وأن يرتبط بالموقع دون سواه، وأن يُمكّن من تحديد هوية المُوقع، وأن يكون مصمماً بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني، وأن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكيم الحصري للموقع، أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به، بحيث يمكن الكشف عن التغيرات اللاحقة بهذه البيانات".

وبناءً على ذلك ينبغي أن تؤمن آلية إنشاء التوقيع الإلكتروني حماية المعلومات وقواعد البيانات العائدة للمشتركين؛ وذلك باستخدام وسائل موثوق بها في إصدار الشهادات، واتخاذ الوسائل اللازمة لحمايتها، ويقع على عاتق مقدم الخدمات، وضع متطلبات فنيّة وتقنيّة مؤمنة، تتفق مع حماية التوقيع الإلكتروني وقواعد البيانات، كما ينبغي أن يتمتع مزود الخدمة بخبرة واسعة متخصصة في تكنولوجيا التشفير وفي مجال الأمن المعلوماتي، وأن تكون الأجهزة المستعملة والنظم التشفيرية التي يستخدمها غاية في الدقة والأمان، ما يُمكّنها من استرداد المعلومات والبيانات في حال فقدها وعدم تعديل البيانات الموقعة وأن لا تمنع أن تعرض على الموّقع قبل عملية التوقيع.

وفي هذا الصدد تنص المادة 11 في فقرتها الأولى من قانون التوقيع والتصديق الإلكترونيين الجزائري بأنه يجب "أن يكون هذا التوقيع محميا من أي تزوير عن طريق الوسائل التقنية المتوفرة وقت الاعتماد"، ومقتضى نص المادة هو توفير الحماية القانونية للبيانات المتعلقة بتوقيع المتعاقد في عقود التجارة

[3] - إيمان بلعياضي وليلى بعتاش، مدى حجية التوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، العدد 16، ديسمبر 2019، ص 115.

وهي نفس الشروط المتعلقة بإمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها، حيث أقرّ المشرع الجزائري بالتوقيع الالكتروني وجعله متساوي في القوة والحجية مع التوقيع الخطي في المحررات الورقية، فالتوقيع في هذه الحالة أيضا يمكن أن يكون إلكترونيا، وقد اشترط في هذا التوقيع أن يكون عن طريق استخدام وسيلة موثقة تسمح بالتعريف على هوية صاحبها وتضمن صلته بالتصرف الذي يلحق به.

وعلى غرار القانون الجزائري نجد أن النظام السعودي كان أكثر تفصيلا فيما يتعلق بتوقيع المتعاقد في عقد التجارة الالكتروني، ففي نظام المعاملات الالكترونية السعودي يعتبر التوقيع الإلكتروني ملف رقمي صغير يصدر عن إحدى الهيئات المتخصصة والمستقلة، والمعترف بها من قبل الحكومة، وفي هذا الملف يتم تخزين الاسم وبعض المعلومات الهامة كرقم التسلسل وتاريخ انتهاء الشهادة ومصدرها ونحو ذلك، وطبقا لنص المادة الأولى من نظام التعاملات الالكترونية في الفقرة الرابعة عشر - 14- منه بأنه عبارة عن "بيانات الكترونية مدرجة في تعامل الكتروني، أو مضافة إليه، أو مرتبطة به منطقيا تستخدم لإثبات هوية الموقع وموافقته على التعامل الالكتروني، واكتشاف أي تعديل يطرأ على هذا التعامل بعد التوقيع عليه".

وفي الفقرة الخامسة عشر -15- من نفس المادة أقر نظام التعاملات الالكترونية السعودي بأن منظومة التوقيع الالكتروني هي عبارة عن "منظومة بيانات الكترونية معدة بشكل خاص لتعمل مستقلة أو بالاشتراك مع منظومة بيانات الكترونية أخرى، لإنشاء توقيع الكتروني"، وفي نفس السياق نجد انه عرف الموقع في الفقرة السادسة عشر -16- من نفس المادة بأنه: "كل شخص يجري توقيعا الكترونيا على تعامل الكتروني باستخدام منظومة توقيع الكتروني".

ويتخذ التوقيع الإلكتروني عدة صور، وهي تختلف عن صور وأشكال التوقيع التقليدي، ويتم التوقيع الإلكتروني من خلال أجهزة الحاسب الآلي والإنترنت بأشكال وصور عديدة[1]؛ منها التوقيع الرقمي، والتوقيع الكودي، وهو الذي يتم عن طريق استعمال عدة أرقام يتم تركيبها لتكّون في النهاية كوداً خاصاً يتم التوقيع به، ويعتبر هذا التوقيع من أكثر الصور شيوعاً في حياتنا اليومية من خلال البنوك؛ حيث ظهرت البطاقات الممغنطة البنكية نتيجة التطور التكنولوجي وكذا الاستخدام المتزايد للتجارة الالكترونية وتستخدم هذه البطاقات من خلال الصراف الآلي -ATM-[2]، وهناك التوقيع بالقلم الإلكتروني ويتم ذلك عن طريق استخدام قلم إلكتروني حسابي يمكن عن طريقه الكتابة على شاشة الحاسب الآلي باستخدام برنامج مخصص لذلك.

[1]- بخصوص هذه الصور، راجع:نادية ياس البياتي، المرجع السابق، ص 196-200.

[2] - مسعودي يوسف وأرجيلوس رحاب، مدى حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء أحكام القانون 15-04)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق، المركز الجامعي تامنغست، الجزائر، العدد 11، جانفي2017، ص 88.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بواسطة الطرق الإلكترونية تكون بين أشخاص لا يلتقون في المكان أو حتى في الزمان إذا كانوا من دول مختلفة و قد لا يعرف بعضهم بعضا، فإقرار هذا النوع من الحماية بواسطة النصوص القانونية والأنظمة هو لتكريس الضمانات القانونية بين الأفراد المتعاقدين وحثهم على إبرام العقود وإتمام مختلف الصفقات والتصرفات القانونية بواسطة الطرق الإلكترونية.

خاتمة:

لقد تناولت هذه الورقة البحثية موضوع آليات تنفيذ عقد التجارة الالكتروني في إطار التجارة الالكترونية وفقا للقانونين الجزائري والسعودي؛ فقد أصبح بإمكان الأفراد التعامل في مجال التجارة الالكترونية عن طريق إبرام عقود التجارة الالكترونية وفق آليات محددة في الإبرام والتنفيذ، والتي أصبحت كبديل عن إبرام وتنفيذ العقود التقليدية والتي تستعمل فيها المحررات الورقية، كما أصبحت هذه العقود وسيلة لا غنى عنها في ظل التطور الذي شهدته الحياة الاقتصادية في المعاملات التي اكتسبت صفة الالكترونية، وفي عصر اتسم بالتطور المتسارع لتكنولوجيا الاتصال والمعلومات، وقد توصلنا بهذا الخصوص إلى جملة من النتائج نوردها فيما يأتي:

1. يبرم المتعاقد عقود التجارة الالكترونية سواء على المستويين الوطني أو على المستوى الدولي، بواسطة نظام المعاملات والممارسات الالكترونية الذي يجسد وسيلة مهمة من وسائل التعاقد عبر شبكة الانترنت، حيث أن وسائل إبرامه وتطبيقاته المختلفة متاحة لجميع الفئات في المجتمع بوصفهم متعامل ينفي مجال التجارة الإلكترونية.

2. اهتمام كل من المشرع الجزائري والسعودي المتزايد بمجال الممارسات التجارية الالكترونية بصفة عامة وبعقود التجارة الالكترونية بصفة خاصة جعلهما ينظمان إبرام وتنفيذ هذا العقد بين الأفراد بآليات قانونية منصوص عليها في الأنظمة المحددة للتعاملات الالكترونية؛ ففي القانون الجزائري نظمت أحكامه في نصوص قانونية متفرقة بين القانون المدني باعتباره الشريعة العامة المطبقة على العقود بالإضافة إلى النص على بعض أحكامه في قانون التوقيع والتصديق الالكترونيين رقم 04/15 وفي قانون التجارة الإلكترونية، أما في النظام السعودي فقد نص على أحكامه في نظام التعاملات الالكترونية السعودي.

3. يتم إثبات عقد التجارة الالكتروني بين المتعاقدين بواسطة التوقيع الالكتروني؛ حيث اهتم كل من القانونين الجزائري والسعودي بخاصية التوقيع الالكترونية ولقد تجسد هذا الاهتمام بصفة جلية في إصدار تشريعات منظمة له، تتضمن آليات لتوفير الحماية القانونية اللازمة له، سواء المدنية أو الجزائية، كما جرمت كل تصرف من شأنه أن يمثل أي شكل من أشكال الاعتداء على توقيع المتعاقد.

الالكترونية من جرائم التزوير أو التقليد أو تحريف هذا التوقيع وغيره ذلك من صور التلاعب على هذا التوقيع.

وما يُلاحظ أن حماية بيانات التوقيع الإلكتروني من التزوير أو الاختراق، أو من استخدامها على نحو غير مشروع من قبل الغير؛ هي مسؤولية يتقاسمها مزود الخدمات والموقع الشرعي على حد سواء، لذلك فإن القانون الجزائري يستوجب أن يحوز الموقع حصرياً مفتاح التشفير الخاص.[1]

ويعتبر إفشاء بيانات التوقيع الالكتروني للمتعاقد في عقد التجارة الالكتروني من ضمن جرائم الدخول غير المصرح بها لأنه يعتبر بمثابة انتهاك لسرية البيانات وخصوصيتها حتى ولو لم يترتب على الفعل أي نتيجة، فهذه الجريمة تعتبر سلوكية ويكتفي فيها وجود وتحقق السلوك المادي[2]، وفي هذا الصدد نصت المادة 68 من القانون الجزائري رقم 04/15 السالف الذكر بأن: "يعاقب بالحبس من ثلاثة (03) أشهر إلى ثلاث (03) سنوات وبغرامة من مليون دينار (1.000.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار(5.000.000 دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من يقوم بحيازة أو إفشاء أو استعمال بيانات إنشاء توقيع الكتروني موصوف خاصة بالغير".

ومما سبق ذكره نتوصل إلى القول، بأن أي إخلال يلحق بتوقيع الطرف المتعاقد في عقود التجارة الالكترونية يرتب قيام المسؤولية المدنية والجزائية أو كلاهما معا على مرتكب للفعل المجرم سواء تعلق بإفشاء البيانات أو التزوير أو التقليد أو تحريف هذا التوقيع الالكتروني وغيره ذلك من صور التلاعب أو المساس بسرية هذا التوقيع.

وبالإشارة إلى نظام التعاملات الالكترونية السعودي نجده قد أقر في نص المادة الرابعة عشر في فقرتها -14- على وجوب إجراء التوقيع الالكتروني وفق الضوابط والشروط المنصوص عليها في أحكام هذا النظام وذلك عن طريق اتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة لتلافي أي استعمال غير مشروع لبيانات إنشاء التوقيع أو المعدات الشخصية المتعلقة بتوقيعه فضلا عن إبلاغ مقدم خدمات التصديق بأي استعمال غير مشروع لتوقيعه.[3]

ولعل الحكمة المبتغاة من وراء ذلك كله،هي دعم كل من القانونين الجزائري والسعودي للثقة بين المتعاملين في عقود التجارة الإلكترونية، خاصة وأن معظم المعاملات التي تتم

---

[1]- هميسي رضا، شروط صحة التوقيع الإلكتروني في القانون الجزائري، مداخلة مقدمة إلى الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 16 و17 جانفي 2016، جامعة محمد الشريف مساعدية –سوق أهراس (الجزائر)، ص 06.

[2]- أيمن رضا محمد أحمد، التوقيع الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، السنة الجامعية 2011/2010، ص142.

[3]- لمزيد من التفصيل ينظر: نظام التعاملات الالكترونية السعودي في فصله الرابع -04- المعنون ب: التوقيع الالكتروني، تحديدا في نص المادة الرابعة عشر في فقرتها الثانية -02/14-.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4. يطرح التعامل في مجال التجارة الإلكترونية، العديد من العقبات التي قد تواجه الأفراد في مجال التجارة الالكترونية، ولعل أبرزها صعوبة تأمين توقيعهم الالكتروني ضد أي اختراق تتعرض له منظومة بيانات التوقيع الالكتروني.

ومن خلال النتائج التي توصلنا إليها في هذه الورقة البحثية نقترح جملة من التوصيات، نرى بأنها ضرورية لتجسيد إطار قانوني وموضوعي في مجال تنفيذ عقود التجارة الالكترونية، وتتمثل هذه التوصيات فيما يأتي:

1. ضرورة استحداث منظومة قانونية في كل من الجزائر والسعودية تنظم آليات مفصلة تفصيلا دقيقا تتضمن كيفيات إبرام وتنفيذ عقود التجارة الالكترونية بدقة وبما يتماشى والتطورات التكنولوجية المتسارعة والحاصلة في مجال التجارة الالكترونية والاقتداء بذلك بالأنظمة المقررة في الدول المتقدمة التي تشهد تطورا تكنولوجيا كبيرا في الإعلام والاتصالات والمعاملات الالكترونية.

2. تشديد الحماية القانونية المقررة لخاصية التوقيع الالكتروني والتوسع في نطاق التجريم على الجرائم الماسة بالنظام المعلوماتي وبيانات التوقيع الالكتروني وجرائم تزوير التوقيع الالكتروني عن طريق فرض عقوبات وجزاءات مالية تتناسب والأضرار الماسة ببيانات المتعاقد الالكتروني.

3. ضرورة عقد ندوات ودورات تكوينية مكثفة ومؤتمرات بصفة دورية على المستويين الوطني والدولي تتعلق بنظام المعاملات وعقود التجارة الالكترونية بمختلف مجالاتها والتركيز على كيفيات إبرامها وتنفيذها، فضلا عن كيفيات توثيقها بواسطة التوقيع الالكتروني الذي أصبح من أهم الآليات المكملة في مجال إبرام وتنفيذ عقود التجارة الالكترونية بين المتعاقدين سواء كانوا مهنيين أو مستهلكين.

4. إيلاء أهمية خاصة للأمن المعلوماتي، من خلال تعزيز وتأمين المنظومة المعلوماتية، ضد كل اختراقات أو هجمات إلكترونية، ولن يتأتى ذلك دون استعمال أحدث تكنولوجيات الحماية والتشفير.

قائمة المراجع

أولا: الكتب

1- إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت 2003.

2- بيان الدبيان، الإيجاب والقبول بين الفقه والقانون، ط 1، مكتبة الرشد، الرياض 1426ه.

3- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني –دراسة مقارنة، الدار الجامعية، الإسكندرية 2007.

4- عبد الفتاح حجازي، شرح قانون المبادلات والتجارة الإلكتروني التونسي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2003.

5- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الالكترونية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2010.

6- محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2004.

7- محمد حسن قاسم، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2003.

8- محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2003.

9- محمود عبد الرحيم الشريفات، التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت، ط 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2011.

10- نادية ياس البياتي، التوقيع الالكتروني عبر الانترنت ومدى حجيته في الإثبات - دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط 1، دار البداية، عمان 2004.

11- يوسف أبو فارة، التسويق الإلكتروني، ط 1، دار وائل، عمان 2004.

ثانيا: الرسائل الجامعية

1- آلاء أحمد محمد حاج علي، التنظيم القانوني لجهات التصديق على التوقيع الالكتروني، مذكرة مقدمة للحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس –فلسطين، السنة الجامعية 2013.

2- أيمن رضا محمد أحمد، التوقيع الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، السنة الجامعية 2011/2010.

3- بلقاسم حامدي، إبرام العقد الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لخضر- باتنة، السنة الجامعية 2014.

4- زروق يوسف، حجية وسائل الإثبات الحديثة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية –جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2012.

5- سكر سليمة، عقد البيع عبر الانترنت ومدى حجية الإثبات الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سابعا: القوانين والأنظمة

أ- القانون الجزائري:

1- الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78 المؤرخة في 1975/09/30 المعدل والمتمم بموجب القانون 05-10 المؤرخ في 20 جويلية 2005.

2- القانون رقم 04/15 يحدد القواعد المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين. الجريدة الرسمية العدد 06، الصادرة في 10 فبراير 2015.

3- القانون رقم 05/18 المتضمن قانون التجارة الالكترونية، الجريدة الرسميةالعدد 28 الصادرة في 16 ماي 2018.

ب- النظام السعودي:

1- نظام التعاملات الإلكترونية السعودي،القرار رقم 80، رقم الصادر 11561/ب، الصادر بتاريخ 1428/03/09 ه، ديوان رئاسة مجلس الوزراء، المملكة العربية السعودية.

العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2010.

6- سيدمو محمد أمين، خصوصية العقد التجاري الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1- يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2014.

ثالثا: المقالات

1- إيمان بلعياضي وليلى بعتاش، مدى حجية التوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، العدد 16، ديسمبر 2019.

2- غازي أبو عرابي وفياض القضاة، حجية التوقيع الالكتروني – دراسة مقارنة في التشريع الأردني، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، سوريا، المجلد 20، العدد 01، 2004.

3- مسعودي يوسف وأرجيلوس رحاب، مدى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء أحكام القانون 15-04)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق، المركز الجامعي تامنغست، الجزائر، العدد 11، جانفي 2017.

رابعا: المداخلات

1- هميسي رضا، شروط صحة التوقيع الإلكتروني في القانون الجزائري، مداخلة مقدمة إلى الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الالكترونيين في الجزائر، يومي 16 و17 جانفي 2016، جامعة محمد الشريف مساعدية – سوق أهراس (الجزائر).

2- أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، بحث منشور مع بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، ط 3، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات 2004.

خامسا: الأبحاث

1- دراسة أثر التجارة الإلكترونية على الاقتصاد الوطني، مركز الشرق الأوسط للاستشارات، الغرفة التجارية الصناعية، الرياض، 1425هـ.

سادسا: المواقع الالكترونية

1- التجارة الالكترونية السعودية... قطاع واعد في رؤية 2030، على الموقع الالكتروني: https://arb.majalla.com/node/65911/التجارة-الإلكترونية-السعودية-قطاع-واعد-في-«رؤية-2030.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ⓒشركة جامعة اليمامة الاهلية المحدودة ، ١٤٤١هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

رمضان ، حسام محمد
مطوية منتدي جامعة اليمامة للقانون. / حسام محمد رمضان .-
الرياض ، ١٤٤١هـ
١٦٣ ص ؛ ..سم

ردمك: ٠-٠-٩١٤٤٧-٦٠٣-٩٧٨

١- القانون - بحوث أ.العنوان
ديوي ٣٤٠,٠٨ ١٤٤١/٩٧٧٦

رقم الإيداع: ١٤٤١/٩٧٧٦
ردمك: ٠-٠-٩١٤٤٧-٦٠٣-٩٧٨

(ملاحظة): لا يتم طباعة الجزء الأسفل مع بطاقة الفهرسة

تأمل مكتبة الملك فهد الوطنية تطبيق ما ورد في نظام الإيداع بشكل معياري موحد ، و من هنا يتطلب تصوير الجزء الاعلى بالأبعاد المقننة نفسها خلف صفحة العنوان الداخلية للكتاب ، كما يجب طباعة الرقم الدولي المعياري ردمك مرة أخرى على الجزء السفلي الأيسر من الغلاف الخلفي الخارجي .

و ضرورة إيداع نسختين من العمل في مكتبة الملك فهد الوطنية فور الانتهاء من طباعته، بالإضافة إلى إيداع نسخة الكترونية من العمل مخزنة على قرص مدمج (CD) وشكرا ،،،

المنارة للاستشارات
View publication stats
www.manaraa.com