جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الحماية الجزائية لمتطلبات التجارة الإلكترونية
دراسة مقارنة

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في مسار الحقوق

تخصص: قانون جنائي

إعداد الطالبتين:

- **خيرة بن سانية**
- **مليكة لقرع**

إشراف الدكتور:

عبد الحليم بن بادة

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
محمد سويلم	أستاذ محاضر "ب"	غرداية	رئيسا
عبد الحليم بن بادة	أستاذ محاضر "ب"	غرداية	مشرفا ومقررًا
مختار بن حمودة	أستاذ محاضرة "أ"	غرداية	مناقشا

قيمت بتاريخ: الأحد 2021/06/20

السنة الجامعية:

1441-1442هـ/ 2020-2021م

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الحماية الجزائية لمتطلبات التجارة الإلكترونية
دراسة مقارنة

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في مسار الحقوق

تخصص: قانون جنائي

إعداد الطالبتين:

- **خيرة بن سانية**
- **مليكة لقرع**

إشراف الدكتور:

عبد الحليم بن بادة

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
محمد سويلم	أستاذ محاضر "ب"	غرداية	رئيسا
عبد الحليم بن بادة	أستاذ محاضر "ب"	غرداية	مشرفا ومقررًا
مختار بن حمودة	أستاذ محاضرة "أ"	غرداية	مناقشا

قيمت بتاريخ: الأحد 2021/06/20

السنة الجامعية:

1441-1442هـ/ 2020-2021م

بسم الله الرحمن الرحيم

"ن والقلم وما يسطرون "

الآية (01) سورة "القلم

شكر وعرفان

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا إلى انجاز هذا العمل المتواضع.

أتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد على انجاز هذا العمل وفي تذليل ما واجهناه من صعوبات وأخص بالذكر الأستاذ الذي أشرف على هذا العمل الدكتور **عبد الحليم بن بادة** والذي لم يبخل علينا بتوجيهاته ونصائحه القيمة التي كانت عونا لنا في إتمام هذه المذكرة.

كما لا يفوتنا ونحن بصدد تقديم هذه المذكرة أن نشكر ونحن ممتنين بالعرفان إلى كل الأساتذة الدين درسنا عندهم في السنوات السابقة.

كما نتقدم بخالص الشكر الى كل الزملاء والزميلات الذين درسوا معنا منذ البداية.

خيرة بن سانية/مليكة لقرع

الإهداء

إلى التي جعل الله الجنة تحت أقدامها، و التي غمرتنا بعطفها و حنانها و انارت لنا درب حياتنا بحبها إلى الصدر الحنون أمي الغالية حفظها الله و أطال في عمرها .

إلى الذي ربانا على الفضيلة و الأخلاق و كان لنا درع أمان نحتمي به ، و تحمل عبء الحياة حتي لا نحس بالحرمان ، إلى أبي العزيز حفظه الله و أطال في عمره .

إلى من عشت و تربيت معهم اخوتي : فضيلة ، مصطفى ، جميلة ، خديجة ، نصيرة ، عبد العزيز، محمد فاروق و أخص بالذكر مروة التي ساعدتني كثيرا في مشواري.

من الأم خيرة إلى زوجها الكريم و أولادها : ملاك هبة الرحمان ، محمد رفيق ، أميرة نهال حفظهم وبارك الله فيهم .

إلى كل من وقف معنا في لحظات الصعاب و ساعدنا و لو بكلمة .

إلى كل هؤلاء نهدي ثمرة هذا العمل المتواضع .

خيرة بن سانية

الإهداء

إلى القلب الرحيم الذي رعاني بعطفه وحنانه من

الصغر، فبعث بي إلى شاطئ العلم والإيمان، ثم سار

بي على طريق الشهامة والكرامة، وألبسني ثوب المعرفة لأكون معطاءة في خدمة هذا المجتمع، إلى أمي وأبي وإخواتي وأخوتي وإلى أبناء هذا الوطن وطلابه، إلى كل الأساتذة الذين

درست عندهم في السنوات السابقة.

أقدم لهم وبكل تواضع هذا العمل وإلى أحبائي والأصدقاء

وكل من ساهم في هذا العمل من قريب

أو من بعيد.

قائمة المختصرات

الرمـــز	الكلمـــــة
ص:	الصفحة
ج:	الجزء
ف:	فقرة
ط:	طبعة
مج:	المجلد
ع:	عدد
د. ت. ن:	دون تاريخ نشر
ق. ع:	قانون العقوبات
ق. إ. ج:	قانون الإجراءات الجزائية

مقدمة

مقدمة:

يتميز العالم اليوم بالديناميكية وسرعة التغير ،وهذا راجع إلى التطورات الحاصلة في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات ،فقد أدت هذه التغيرات إلى حدوث تطورات مست جميع الميادين الاجتماعية السياسية الثقافية والإقتصادية، وأصبح هذا العالم الكبير من خلالها قرية صغيرة تتناقل فيها المعلومات بسرعة وبطريقة الكترونية.

لقد ساهمت الثورة العلمية في مجال التقنيات الحديثة إلى إحداث مفاهيم جديدة لم تكن معروفة سابقا كظهور مجتمع المعلومات، واقتصاد المعرفة، والتجارة الإلكترونية هي الأخرى أحد إفرازات هذه الثورة التقنية ،حيث أصبحت من بين القطاعات الأسرع نموا في الاقتصاد العالمي نظرا لتأثيرها على الأسواق وأداء المؤسسات وقدراتها التنافسية.

قد ظهرت تعاريف كثيرة ومختلفة للتجارة الكترونية، ويعود سبب هذا التنوع والاختلاف إلى تنوع وتعدد الجهات والمنظمات والتشريعات الصادرة عن عدة دول، كما ظهرت عدة آراء واتجاهات فقهية حاولت إعطاء تعريف شامل لمصطلح التجارة الكترونية، ومن بين تعاريف الفقهية نرى بأن التجارة الالكترونية عبارة عن " أداء العملية التجارية بين الشركاء التجاريين باستخدام تكنولوجيا معلومات متطورة". كما عرفتها منظمة التجارة العالمية بأنها عبارة عن عملية إنتاج وترويج وبيع وتوزيع المنتجات من خلال شبكة إتصال، ونرى أن القانون النموذجي للأمم المتحدة "الأونيسترال" لم يتضمن تعريفا للتجارة الكترونية.

إن المميزات التي وفرتها التجارة الالكترونية ،ساهمت في زيادة إدراك العديد من الدولٍ لأهمية تبنى هذا النوع من التجارة الذي يتم عبر الشبكة العالمية للإنترنت والتي لم تعد خيارا وإنما ضرورة حتمية تفرض وجودها على جميع الدول، فبفضلها يمكن توفير الكثير من الوقت لسرعتها الفائقة في انجاز العمليات التجارية، كما أن هذا النوع من التجارة يعتمد بالأساس على ركائز الكترونية في معاملاتها دون الحاجة إلى الكم الهائل من الأوراق والسندات

التي تحتاجها التجارة التقليدية، بالإضافة إلى ذلك فإن التجارة عبر الانترنت تقوم باختصار المسافات بين البائع والمشتري وذلك بحصر العالم قرية صغيرة يمكن من خلالها عقد الصفقات بينهما دون الحاجة إلى التنقل ،ودون تدخل وسيط وبذلك تقوم بتوفير العديد من النفقات كنفقات الاتصال، الإعلان والنفاذ على الأسواق وغيرها.

كما ظهرت الحاجة إلى إيجاد تنظيم قانوني خاص بالتجارة الكترونية وذلك لحماية المتعاملين فيها خاصة ولإزالة الغموض عن استبدال الدعائم المادية بالدعائم الالكترونية في المعاملات التجارية قد سعت معظم المنظمات الدولية والإقليمية لوضع تنظيم قانوني بها وللمسائل القانونية المرتبطة بها وكذا حيث الحلول والوسائل التي تمكن من ممارستها وإزالة العوائق التي تقف أمامها بتأسيس نظام قانوني مرن يسمح بالتفاعل مع المستجدات الحديثة ،حيث قامت بالمساهمة في وضع قوانين نموذجية وتوصيات تتناسب ومفاهيم التجارة عبر الإنترنت من بينها جهود لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، والمنظمة العالمية للتجارة.

كما تنبه المشرع الوطني بدوره لضرورة وضع القواعد القانونية التقليدية التي أصبحت لا تتماشى مع متطلبات المعاملات الإلكترونية، فغالبية التشريعات الداخلية للدول قامت بتأسيس قواعدها القانونية قبل ظهور التعاملات عبر شبكة الإنترنت، بحيث كانت التشريعات الأجنبية السباقة وصاحبة الريادة في سد تلك الفراغات القانونية مسترشدة بالقوانين النموذجية الصادرة عن المنظمات الدولية، وكذا توجيهات المنظمات الإقليمية.

أما بالنسبة للتشريعات العربية فقد حاولت نوعا ما معاجلة نظم المعلومات والمبادلات التجارية الإلكترونية بإصدار مجموعة متفرقة من القوانين نذكر منها دولة تونس، مصر، والتي سندرس ما ساهمت به كل دولة على حدى. كما أن الجزائر وكباقي الدول أدركت أهمية انتشار هذه التجارة التي تتم عبر شبكة الانترنت، فلا يمكن اعتمادها إلا بإضفاء نوع من الثقة والأمان عليها وذلك بوضع إطار قانوني ينظم معاملاتها.

من خلال دراستنا والموسومة ب:الحماية الجزائية لمتطلبات التجارة الإلكترونية في الجزائر والمقارن، نسعى إلى بحث عن الإطار القانوني للتجارة التي تتم عبر شبكة الإنترنت ،فظهورها وتطورها أدى إلى ضرورة خلق إطار قانوني يتماشى معها.

تظهر **أهمية الموضوع** كون التجارة الالكترونية أحد أكثر النشاطات شيوعا في العالم ،كما انها جزء لا يتجزأ من الطرق العديدة التي تمارس بها المؤسسات أعمالها عبر العالم ،من خلال دراستنا المقارنة بين التشريع الجزائري والمقارن من ناحية الموضوعية والإجرائية للتجارة الالكترونية نطمح في إبراز نظرة وتقييم آلية إجرائية متكاملة فعالة لحماية المعاملات التجارية التي تتم عبر الانترنت، وبذلك يساعد في تحقيق مصلحة المجتمع من خلال تسهيل المعاملات التجارية وبين مصلحة المتعاملين وإحاطتها بالأمان.

من **الأهداف** الدراسة تتلخص في محاولة الإحاطة بالجانب التنظيمي للتجارة الالكترونية من خلال التعرف عليها ،وبيان خصائصها وطريقة تجسيد معاملاتها في ظل البيئة الرقمية ،وآليات الحماية الجزائية لمتطلباتها كالعقد الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني، ووسائل الدفع الإلكترونية من حيث التجريم والعقاب.

أما عن **الصعوبات** التي واجهتنا في دراستنا :هو أن الموضوع من المواضيع الصعبة والمعقدة ،الثي تثير الكثير من الإشكالات، فمن ناحية يعتبر موضعا متطور ولا يمكن ضبطه بسهولة ،ومن ناحية الأخرى هناك مبادئ قانونية يصعب تخطيها دعما للمستهلك الذي يقف حائرا أمام التحايل في الإعلان. نقص المراجع المتخصصة التي تتناول مفهوم الحماية الجزائية لمتطلبات التجارة الالكترونية لكون الموضوع مستحدث.

ومن الأسباب التي دفعتنا لدراسة هذا الموضوع بالتحديد إلى كون موضوع الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية من المواضيع المهمة، والتي تمس بحقوق الأفراد وذمتهم المالية، وكذا الرغبة الجامحة في دراسة معطيات وخبايا التجارة الالكترونية.

بالإضافة إلى التزايد المتواصل للنشاط الإجرامي عبر النظم المعلوماتية والتي تستهدف وتمس بنشاطات التجارة الإلكترونية وتزايد مستوى خطورة هذه الأنشطة وارتفاع مستوى التهديدات التي تشكلها على الأمن العام وحقوق الأفراد في ظل إنتشار نشاط التجارة الإلكترونية عبر العالم.

انطلقت دراستنا لهذا الموضوع من خلال إشكالية مفادها:

ماهي صور الحماية الجزائية لمتطلبات التجارة الالكترونية في التشريع الجزائري والمقارن ؟

ومن خلال هذه الإشكالية برزت عدت تساؤلات منها: ماهي متطلبات التجارة الالكترونية؟ ما هي جرائم التي تمس متطلبات التجارة الالكترونية؟ وكذا مدى تطبيق جزائي على هذا النوع من الجرائم في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة ؟.

نظر لحداثة لموضوع وعدم وجود قواعد ونصوص خاصة التجارة الالكترونية في أغلب التشريعات فقد اعتمدنا في دراسة الموضوع على المنهج الوصفي التحليلي للإلمام بموضوع الدراسة وتقديم تفاصيل عن أهم جوانبه المتعلقة بمتطلبات التجارة الالكترونية، وتحليل نتائج الأبحاث والدراسات التي تعرض لها الموضوع. كما اعتمدنا على المنهج المقارن من خلال مقارنة الحماية الجزائية لمتطلبات التجارة الالكترونية في بعض القوانين العربية كالتشريع الجزائري والمصري والتونسي، في بعض التشريعات الأجنبية وبصفة خاصة في القانون الفرنسي، والولايات المتحدة الأمريكية، والتشريع الانجليزي.

ولطبيعة الموضوع تم الإعتماد على مجموعة من الأدوات والمراجع المكتبية المتوفرة من كتب ككتاب **عبد الفتاح بيومي حجازي:** التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، وأفادنا هذا المرجع كثيرا في جل الدراسة لأنه متخصص في الموضوع،**وكذا عبد الحميد تروت،** التوقيع الإلكتروني ماهيته–مخاطره–وكيفية مواجهتها مدى حجيته في الإثبات، قد أفادنا كثيرا في مباحث التوقيع الإلكتروني في فصلين، وكذا المذكرات التي سبق وأن تناول أصحابها موضوع الدراسة مثل:**مصطفى هنشور وسيمة:** التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية في التشريع الجزائري والمقارن،و **بهلولي فاتح:** النظام القانوني للتجارة الجزائرية في ظل التشريع الجزائري وأفادونا كثيرا في معظم فصول المذكرة ،لكن فصلنا كثيرا في دراستنا عنهم من حيث متطلبات التجارة الالكترونية وابراز الجرائم والعقاب التي تمس التجارة الالكترونية ،مع أخذ بعض المعلومات من شبكة الانترنت والأقراص المضغوطة التي تحمل معلومات حول موضوع الدراسة من أجل إعطائه صيغة تتماشى مع المستجدات الراهنة.

وفي سبيل عرض هذه الدراسة في قالب منظم للوصول إلى الهدف المنوط به ثم تقسيمها إلى فصلين:

بالنسبة للفصل الأول والذي جاء تحت عنوان الإطار المفاهيمي للمتطلبات التي تقوم عليها التجارة الالكترونية ،واندرج تحث هذا الفصل ثلاث مباحث ،فقد تم تخصيص المبحث الأول إلى العقد الالكتروني ،والمبحث الثاني ماهية التوقيع الالكتروني، أما المبحث الثالث فخصص لوسائل الدفع الالكتروني.

أما عن الفصل الثاني والذي تحث عنوان صور الحماية الجزائية لمتطلبات التجارة الإلكترونية ،تم التعرض فيه للحماية الجزائية للعقد الإلكتروني ،أما المبحث الثاني حماية القانونية للتوقيع الالكتروني ،والمبحث الثالث حماية الجزائية لوسائل الدفع الالكتروني في التشريع الجزائري والمقارن.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي لمتطلبات التجارة الإلكترونية

تمهيد:

لقد كانت للتطورات التكنولوجية اثار على النشاطات البشرية بما في ذلك النشاطات التي أصبحت تتم عبر الوسائط الإلكترونية ، فظهر بذلك ما يعرف بالتجارة الإلكترونية.

وفي هذا الصدد نجد ان المشرع الجزائري ومختلف التشريعات العربية إتجهت إلى إحاطة هذا النشاط بمنظومة إجرائية تضمن الحماية الأمثل لهذا النشاط .

فارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث وهي كالتالي :

المبحث الأول مفهوم العقد الإلكتروني في التشريعات العربية والغربي ،أما المبحث الثاني مفهوم التوقيع الإلكتروني، ثم المبحث الثالث مفهوم وسائل الدفع الإلكترونية في التشريعات العربية والغربية .

المبحث الأول: مفهوم العقود الإلكترونية

يعد العقد الإلكتروني من المواضيع التي أثر تعريفها وتحديد مضمونها جدلا على مستوى الفقه وكذلك على مستوى القانون، فاختلفت وجهات النظر عند وضع تعريف للعقد الإلكتروني، نظرا لتنوع العقود الإلكترونية، التي تبرم من خلال الشبكة العنكبوتية "الأنترنت" وتشعب مجالاتها، واختلاف الزاوية التي ينظر منها كل باحث عند وضع تعريف العقد الإلكتروني. أما التشريعات المقارنة نظمت المعاملات الإلكترونية في قوانين خاصة. كالقانون التونسي الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، قانون الأردني للمعاملات الإلكترونية القانون البحريني للتجارة الإلكترونية.....الخ، حتى الفقه كان له موقف من تعريف العقد الإلكتروني.

ولذلك سنتطرف في هذا المبحث إلى مفهوم العقود الإلكترونية في المطلب الأول، ثم نتطرق في المطلب الثاني خصائص العقد الإلكتروني ومميزاته.

المطلب الأول: تعريف العقود الإلكترونية

في البدء يجب أن نتطرق على تعريف العقد بصفة عامة، ثم المضي نحو تعريف العقود الإلكترونية بعد ذلك.

الفرع الأول: تعريف العقد

العقد في اللغة العربية له معاني ترجع في مجملها إلى معنى الربط الذي هو نقيض الحل يقال: "عقدت الحبل فهو معقود"[1]، فالعقد في أصل اللغة "الشد والربط ثم نقل إلى الأيمان والعقود كعقد المبايعات ونحوها"[2].

1 ابن منظور، معجم مقاييس اللغة، **لسان العرب**، دار أحياء التراث العربي، بيروت 1408هـ، ص654.

2 أبو بكر أحمد بن علي الجصاص، **أحكام القرآن**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 285/3.

أما في الاصطلاح الفقهي فنجد أن للعقد معنيان عام وخاص فالمعنى العام يطلق على كل التزام تعهد به الإنسان على نفسه سواء كان يقابله التزام آخر أم لا، وسواء كان التزاماً دينياً كالنذر أو دنيوياً كالبيع ونحوه[1].

وهو كل اتفاق تم بين إرادتين أو أكثر على إنشاء التزام أو نقله، فهو لا يتحقق إلا من طرفين أو أكثر، وهذا هو المعنى الغالب عند إطلاق الفقهاء للعقد في الاصطلاح الفقهي[2]، وهو أيضا "ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه مشروع يثبت أثره في المعقود عليه"[3].

وعلى هذا الأساس فان العقد في التعريف الاصطلاحي الفقهي والشرعي يجمع بين العقود المالية التي تجمع بين طرفين أو أكثر (كعقد البيع والإجارة والرهن والحوالة والمسابقة، كما يتضمن العقود غير المالية كعقد النكاح ونحوه.... الخ).

فالعقد في القانون المدني: "هو ارتباط القبول مع الإيجاب على وجه يثبت أثره في المعقود عليه"، والأصل في العقود أنّها رضائية إلا إذا قرر القانون أو اتفق الأطراف على شروط أخرى للعقد كالشكل أو الكتابة.

وفي القانون المدني الجزائري: العقد هو اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما[4].

تقوم العقود على مجموعة من الأركان وهي:

---

[3] ابن رجب الحنبلي، القاعدة **الثانية والخمسين**، دار الجيل، بيروت، ط2، 1408هـ، ص78.

2 عدنان خالد التركماني، ضوابط العقود دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وموازنة بالقانون الوضعي وفقهه (ضوابط العقد في العقد الإسلامي)، دار المطبوعات الحديثة، جدة، المملكة العربية السعودية، ط2. 1413هـ. ص44.

3 مرشد الحيران– لمحمد قدري باشا، المادة 168 بتصرف .

4 المادة 54 من الأمر رقم 75–58 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 1975/09/90، المعدل والمتمم.

- **التراضي:** إذ يعدّ التراضي الركنَ الجوهريّ من أركان العقد في القانون المدني، حيث إنّه يتحقّق وجود التراضي من خلال تلاقي القبول للإيجاب أي توافق إرادة المتعاقدين، والأصل أن يعبر المتعاقد عن إرادته بنفسه، إلا أنه يجوز أن يقوم بإنابة غيره ليتعاقد عنه، وهذا ما يقال عنه النيابة في التعاقد، ويعدّ التعبير عن الإرادة مظهرًا من المظاهر الخارجية التي يتخذها الشخص الطبيعي للتعبير عن نيته في التعاقد، وعليه فإن الإرادة هي عمل نفسيّ في الأصل، لكنّه لا يكتسب أي صفة قانونية إلا إذا تم إظهاره للعالم الخارجي.

- **المحل:** إذ يعدّ المحل العملية القانونية المراد تحقيقها من العقد، ويجب أن تتوفّر شروط معينة في المحل: أولها أن يكون المحل مالًا متقومًا؛ حيث يجب في التصرفات المالية أن يكون المال متقومًا ومعينًا تعيينًا نافيًا للجهالة، ثانيًا بأن يكون المحل ممكنًا؛ وهذا الشرط تقتاضيه طبيعة الأمور، فلا يجوز أن يكون محل العقد من الأمور المستحيل تحقيقها كأن يلتزم شخص بأن يلمس السماء، ثالثًا أن يكون المحل موجود وغير مستقبلي، وأخيرًا يجب أن يكون المحل معينًا أو قابلًا للتعيين.

- **السبب:** تقضي القواعد العامة في القانون المدني الجزائري في المواد 97-98 منه بأن العقد يكون باطلا إذ التزم المتعاقد دون سبب أو لسبب ممنوع قانونا أو مخالف للنظام العام أو الآداب العامة ويفترض في كل التزام أن له سببا مشروعا ولو لم يذكر هذا السبب في العقد.[1]

يمكن يضاف ركن آخر يتعلق بالشكلية، إذ يطلب القانون في بعض الأحيان صيغة معينة في العقد، كالكتابة مثلا.

1 القانون المدني الجزائري، المواد 97-98 منه.

الفرع الثاني: تعريف العقود الإلكترونية

يتأرجح تناول نظام العقود الإلكترونية اتجاهين اثنين، حيث يرى الاتجاه الأول أن المعاملات الإلكترونية لا تحتاج إلى تنظيم تشريعي خاص بها، إلا ما تعلق بالإثبات الإلكتروني، فالعقود تخضع في مجملها للقواعد العامة في نظرية العقد التي تعتبر كافية لاستيعاب هذه الطريقة الحديثة في التعاقد.

بينما يرى الاتجاه الثاني وجوب اعتماد نظام قانوني خاص بالعقود الإلكترونية لما تحوزه من خصوصية مرتبطة بالمسائل التقنية لمستعملة فيه، والمرتبطة بالأنترنت على وجه الخصوص، والأنترنت هو اختصار لكلمتين إنجليزيتين الأولى Internat والثانية Network وبالتالي اصطلاح الأنترنت يقصد به شبكة الاتصالات الدولية أو هي شبكة من أجهزة الكومبيوتر المتصلة فيما بينها بواسطة خطوط اتصال عبر العالم. بالرجوع إلى تعريف العقد الإلكتروني سنتناول المفهوم الفقهي للعقد الإلكتروني، ثم المفهوم التشريعي له.

أولا: التعريف الفقهي

لم يستقر الفقه القانوني على تحديد تعريف وحيد لهذا المصطلح، ولذلك وجب سرد جملة من التعريفات للعقد الإلكتروني. بداية يعرف جانب من الفقه العقد الإلكتروني على أنه " اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول عبر شبكة دولية للاتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة أو مرئية تتيح التفاعل بين الموجب والقابل "[1]، ومنهم من عرفه بالاعتماد على إحدى وسائل إبرامه معتبرا أن "العقد الإلكتروني هو العقد الذي يتم إبرامه عبر الأنترنت"[2].

1 خالد عجالي، النظام القانون للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2014، ص 17.

2 نجاة غول، العقد الإلكتروني في القانون المدني الجزائري، مذكرة ماستر في القانون، جامعة خميس مليانة – عين الدفلى، الجزائر، 2013-2014، ص 16.

وعرف أيضا في الفقه الأمريكي على انه العقد الذي لك العقد الذي ينطوي على تبادل للرسائل بين البائع والمشتري والتي تكون قائمة على صيغ معدة سلفًا ومعالجة إلكترونيا، تنشئ التزامات تعاقدية[1].

وعرف أيضا أنه العقد الذي تتلاقى فيه عروض السلع والخدمات التي يعبر عنها بالوسائط التكنولوجية المتعددة خصوصا شبكة المعلومات الدولية، من جانب أشخاص متواجدين في دولة أو دول مختلفة، بقبول يمكن التعبير عنه من خلال ذات الوسائط بإتمام العقد[2].

والفقه العربي عرفه بأنه العقد الذي تم انعقاده بوسيلة إلكترونية بقصد إنشاء التزامات تعاقدية"[3].

وفي محاولة لإيجاد تعريف عام للعقد الإلكتروني بتفادي انتقادات التعريفات السابقة، سعى جانب من الفقه إلى وضع تعريف له مركزا على وسيلة إبرامه وتنفيذه وبعض خصائصه جاء فيه: العقد الإلكتروني هو اتفاق يبرم وينفذ كليا أو جزئيا من خلال تقنية الاتصال عن بعد، بدون حضور مادي متزامن للمتعاقدين، بإيجاب وقبول، يمكن التعبير عنهما من خلال ذات الوسائط وذلك بالتفاعل فيما بينهم لإشباع حاجاتهم المتبادلة بإبرام العقد[4].

ثانيا: التعريف التشريعي

التعريف التشريعي للعقد الإلكتروني يتضمن في الحقيقة العديد من التعريفات سواء تلك الموجودة في المواثيق الدولية، أو في نصوص القانون المقارن، ولذلك سنتطرق لها على النحو التالي:

1 بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة باتنة، الجزائر، 2014،2015، ص27.

2 خالد عجالي، مرجع سابق، ص 18.

3 هدى المقداد، العقد الإلكتروني، مجلة الدراسات القانونية، مج 03، ع02، 2017، ص 266.

4خالد عجالي، مرجع سابق، ص 19.

في فرنسا فقد شكلت لجنة خاصة برئاسة وزير الاقتصاد من أجل تنظيم المسألة، أين التجارة الإلكترونية بأنها:" مجموعة المعاملات الرقمية المرتبطة بأنشطة تجارية بين المشروعات ببعضها البعض وبين المشروعات والأفراد، وبين المشروعات والإدارة" فهذا التعريف يشمل العقود التي تبرم بين المشروعات فيما بينها، كعلاقة شركة بأخرى، وعلاقة المشروعات بالأفراد وكذا العقود التجارية التي تكون الإدارة طرفا فيها، موسعا من دائرة الوسيلة التي تبرم بها، وجعلها تشتمل على كل الوسائل الرقمية[1].

كما عرفه المشرع الأردني من خلال المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني عرفه على أنه: "الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائط الكرتونية كليا أو جزئيا". ونصت الفقرة الثانية من نفس المادة على أن العقد الإلكتروني:" يعتبر أي تقنية لاستخدام وسائل كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو أية وسائل مشابهة في تبادل المعلومات".[2]

أما العقد الإلكتروني في التشريع التونسي قد وضعه المشرع في بعض المفاهيم المتعلقة بالتعاقد الإلكتروني، فعرف المبادلات الإلكترونية بأنها " المبادلات التي تتم باستعمال الوثائق الإلكترونية.[3]

أما المشرع الجزائري لم يعرف العقد الإلكتروني إلا من خلال نصه على الإثبات الإلكتروني في المادة 323 مكرر1 من القانون المدني، "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".[4]

---

1 نجاة غول، مرجع سابق، ص 16.

2 قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2000 المؤرخ في 2001/12/11

3 شحاتة غريب، **العقد الإلكتروني في التشريعات العربية (دراسة مقارنة)**، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع. ط1، 2007، ص 63.

4 القانون المدني الجزائري، المادة 323 مكرر1 منه.

ونصت المادة 10 من القانون رقم 18-04 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، انه يعتبر اتصالات الكرتونية 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"، والأنترنت هي شبكة معلوماتية عالمية تتشكل من مجموعة شبكات وطنية وإقليمية موصولة فيما بينها عن طريق بروتكول الاتصال (IP) وتعمل معا يهدف تقديم واجهة موحد لمستعمليها.

إن عدم ورود تعريف واضح للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري لم يعرف العقد الإلكتروني بشكل واضح وجعلنا نبحث عن تعريفه في المواثيق الدولية، فقد تضمن القانون النموذجي للأمم المتحدة حول التجارة الإلكترونية في المادة الثانية مصطلح "تبادل البيانات الإلكترونية"[1]، إذ يراد بمصطلح تبادل البيانات الإلكترونية نقل المعلومات من حاسوب إلى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات.

ورأت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي بأن هذا التعريف ينصرف إلى كل استعلامات المعلومات الإلكترونية ويشمل بذلك إبرام العقود والأعمال التجارية المختلفة وعليه فإن العقد الإلكتروني حسب هذا القانون هو العقد الذي يتم التعبير فيه عن الإرادة بين المتعاقدين باستخدام الوسائل المحددة في المادة الثانية وهي: نقل المعطيات من كمبيوتر إلى كمبيوتر آخر وفقا لنظام عرض موحد[2].

أما التعريف الوارد في منظمة التجارة العالمية WTO فقد ارتبط بالتجارة الإلكترونية بكونها "عبارة عن عملية إنتاج وترويج وبيع وتوزيع منتوجات من خلال شبكة اتصال ولم يقصرها على الأنترنت فقط".

1 قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (1996).

2 نجاة غول، مرجع سابق، ص 14.

ومن التعريف السابقة يتضح لنا جليا أن التجارة الإلكترونية تستعمل تكنولوجيا الاعلام والاتصال ذات العلاقة بالطابع التجاري سواء كانت بشكل تعاقدي ام لم تكن، حيث يضمن تلاقي الإيجاب مع القبول.

المطلب الثاني: خصائص ومميزات العقد الإلكتروني

بعدما تطرقنا لتعريف العقود إجمالا، والعقود الإلكترونية على وجه الخصوص، سنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى خصائص العقد الإلكتروني في المطلب الأول، ثم نطرق لتمييز العقد الإلكتروني عن باقي العقود في المطلب الثاني.

الفرع الأول: خصائص العقد الإلكتروني

للعقد الإلكتروني جملة من الخصائص، أهمها ما تعلق بانه يبرم من خلال وسائل إلكترونية، ثم إنه يبرم بين أطراف لا يجمع بينهما مجلس عقد بالمفهوم التقليدي، إنما يتم العقد عن بعد أو عن مسافة.

أولا: العقد الإلكتروني عقد يبرم بوسيلة إلكترونية

إن أهم خاصية يتميز بها العقد الإلكتروني عن غيره من العقود أنه: عقد مبرم بوسيلة الكترونية[1]، وهي الوسيلة وهي الانترنت كوسيلة اتصال مرئي ومسموع وهو أحدث وسائل الاتصال اليوم، وتكمن خصوصية العقد الالكتروني في أنه يتم إبرامه، أو تنفيذه من خلال وسيط الكتروني حيث يمثل المعيار الذي يميزه عن العقود الأخرى.

1. التعاقد عبر شبكة المواقع (web): تعمد كثير من الشركات إلى عرض سلعها وخدماتها على شبكة المواقع web وتقوم بتصوير السلعة بطريقة ثلاثية الأبعاد مع تسجيل سعرها ومواصفاتها، ويكون ذلك في موقع خاص بالشركة، وفي المقابل يقوم الراغب في التعاقد بالبحث

1 فريدة حمودي، خصوصية العقد الإلكتروني، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، مج57، ع4، 2020، ص 263.

عن السلعة أو الخدمة التي يريدها عن طريق استخدام الرمز الذي يساعد في الوصول إلى هذه السلعة أو الخدمة، وعند اقتناعه بها وبالشركة العارضة لها ومعرفة سعرها ومواصفاتها يقوم بالتعاقد على الشراء بعد التأكد من السعر الفردي والإجمالي (في حال شراء مجموعة سلع) وذلك بالنقر على مفتاح الموافقة فيظهر العقد المتعلق بالشراء والمعد من قبل الشركة العارضة الذي يتضمن آلية الدفع وشروط التعاقد ومكانه وكيفية التسليم والقانون الذي يحكم العقد وغير ذلك من الشروط والمعلومات التي تختلف كثرة وقلة بحسب كل شركة أو عقد.

2. التعاقد عبر البريد الإلكتروني (Email): يعتمد البريد الإلكتروني على استخدام شبكات الحاسب الآلي في نقل الرسائل بدلاً من الوسائل التقليدية، "يقصد بالبريد الإلكتروني تبادل الرسائل بين الأطراف بطريقة إلكترونية، وينظر عادة إليه على أنه المكافئ الإلكتروني للبريد العادي، وبذلك يمكن تطبيق القواعد الخاصة بالبريد العادي عليه، لأنه عندما تضع الرسالة العادية داخل صندوق البريد الإلكتروني فإنك بذلك تفقد السيطرة عليها ولا تستطيع استردادها، فكذلك الخال بالنسبة للبريد الإلكتروني".[1]

أن بعض الشركات تقوم بإرسال رسائل دعائية لنوع معين من السلع أو الخدمات في البريد الإلكتروني الخاص بالشخص، فإذا نظر أحب البريد هذه الرسالة ورغب في السلعة أو الخدمة قام بمراسلة الشركة حول التعاقد معهم على هذه السلعة أو الخدمة ثم تتم المبايعة كالطريقة السابقة في التعاقد عبر شبكة المواقع.[2]

3. التعاقد بطريق المحادثة عبر الانترنيت: توجد برامج تتيح للشخص تبادل الحديث صوتيا مع الطرف الاخر بشكل مباشر سواءً كان طرفا أو أكثر، تساعدهذه الأجهزة الحديثة المتضمنة أو الموصولة بكاميرات التصوير المرئي والصوتي والبث الحي على قيام الأفراد بإبرام العقود

1خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 268.

2 عبد الله بن إبراهيم بن عبد الله الناصر، العقود الإلكترونية. دراسة فقهية مقارنة، جامعة الملك سعود – الرياض – المملكة العربية السعودية ، ص:12.

الإلكترونية بشكل سهل وبسيط، حيث يوفر ارتباط أجهزتهم بالأنترنت خدمة الوصول إلى أي مكان، مع الاعتماد على مختلف البرامج والتطبيقات المعدة لهذه التقنية التي تشهد تحديثا مستمر[1].

ثانيا: العقد الإلكتروني يبرم عن بعد

يبرم العقد الإلكتروني عن بعد عبر تقنيات الإتصال المختلفة فالعقد الإلكتروني عقد ينتمي إلى طائفة العقود المبرمة عن بعد، والمقصود بذلك تلك العقود التي تبرم بين طرفين يتواجدان في أماكن متباعدة، ولا يجمع بينهما مجلس فعلي واحد ولا الحضور المادي للطرفين[2]، بل من خلال استعمال وسيلة أو أكثر من وسائل الاتصال عن بعد[3].

لقد صار الفضاء الإلكتروني العالمي يشهد أعدادا ضخمة من العقود في كل حين، بالنظر في الاعتبار إلى سهولة التواصل بين الأطراف، وعدم التزامهم بالحضور الفعلي لإبرامه هذه العقود، بل يكفي لذلك تلاقي الإيجاب مع القبول باي وسيلة إلكترونية تحقق غرض الإبرام، فالسمة الأساسية لهذا النوع من العقود تتمثل في:

– عدم الحضور المادي المعاصر لأطرافه في لحظة تبادل الرضا بينهم، فهو عقد مبرم بين طرفين لا يتواجدان وجها إلى وجه في لحظة التقاء إرادتيهما.

– أن إبرام العقد يتم عبر وسيلة أو أكثر من وسائل الاتصال عن بعد، وجدير بالذكر أن التوجيه الأوروبي رقم 97–07 المتعلق بحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، قد

1 حنان براهمي، جرائم تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة بسكرة، الجزائر، 2014–2015، ص 99.

2 عباس بن جبارة، **تكوين العقد الإلكتروني في ظل نظرية العقد في القانون المدني الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2013–2014، ص 51.

3 نجاة غول، مرجع سابق، ص 18.

أعطى أمثلة لهذه الوسائل في الملحق المرفق به[1]، ونذكر منها المطبوعات الصحفية مع طلبا لشراء، الراديو، وسائل الاتصال المرئية، الهاتف مع تدخل بشري أو بدون تدخل بشري، التلفزيون مع إظهار الصورة، الإنترنت، الرسائل الإلكترونية والتلفزيون التفاعلي[2].

إن خاصية إبرام العقد الإلكتروني عن بعد تربطه بجملة من الخصائص الأخرى، والمتمثلة أساسا بكونه عقد تجاري وذو طابع دولي، فهو أهم وسيلة لممارسة التجارة الإلكترونية لذلك يطلق عليه تسمية " عقد التجارة الإلكترونية"، كما أن الطابع العالمي لشبكة الإنترنت والانفتاحية التي تتميز بها جعل معظم دول العالم في حالة اتصال دائم على الخط، مما يسهل إبرام العقود بين مختلف الدول أو بين دولة واحدة أو أكثر، على الرغم من غياب الاتصال المادي بين أطراف التعاقد ومن التباعد المكاني بينهم، ولا شك أن انتشار ظاهرة الإنترنت في معظم دول العالم وفر للمتعاملين إمكانية إجراء معاملات إلكترونية بين دول مختلفة، غير أن هذا لا يمنع أن تتم المعاملة داخل دولة واحدة بمفهوم وأحكام العقد الداخلي، وفي هذه الحالة لا يتسم العقد الإلكتروني بالدولية[3].

وهناك من يضيف خاصية أخرى للعقد الإلكتروني ويصفه بأنه عقد إذعان، ذلك إن أجد طرفي العقد يقبل شروط الطرف الآخر دون اعتراض، أو مناقشة، خاصة ما تعلق بالعقود التجارية المتعلقة بالسلع، والخدمات، المحتكرة من طرف جهة معينة لتوريدها[4].

1 عباس بن جبارة، المرجع السابق، ص 53.

2 فراح مناني، **العقد الإلكتروني وسيلة أثبات حديثة في القانون المدني الجزائري**، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص39.

3 حكيم يامنة، مرجع سابق، ص 16.

4 عبد العزيز زردازي، **الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني**، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة ولقانون، ع38-جوان 2014، ص 266.

الفرع الثاني: مميزات العقد الإلكتروني

نتيجة للتطور الحاصل في وسائل الإتصال الحديثة، تتعد أنواع العقود الإلكترونية تعدد صور التعاقدات الممكنة في إطار القانون المدني، وبالتالي يصعب حصرها فعليا، غير أنها في عمومها قد تتعلق بمختلف البيوع أو ما يعرف بالتجارة الإلكترونية، أو قد تتعلق بعقود المعلوماتية وما ارتبط بها من برامج وتراخيص وإيجار للمواقع، وأيضا عقود الخدمات[1].

أولا: تمييز العقد الإلكتروني عن العقد التقليدي

إن العقد الإلكتروني والعقد التقليدي يتفقان في أنهما ينعقدان بتوافق إرادتي المتعاقدين أي تطابق الإيجاب والقبول، إلا أن العقد التقليدي يقوم بين شخصين حاضرين من حيث الزمان والمكان، حيث يتم تبادل الإيجاب والقبول في مجلس العقد في المواجهة، وهو ما يقتضي التواجد المادي لكل من طرفي التعاقد في مكان واحد، وهو ما يعرف بتعاقد الحاضرين[2]، ولا يتحقق ذلك في التعاقد الإلكتروني، فمن المفترض أساسا وجود المتعاقدين في مكانين منفصلين، بل يفصل بينهما مئات أو آلاف الأميال ومن ثم فإن التعاقد التقليدي هو تعاقد بين حاضرين، بينما الانفصال المكاني في التعاقد الإلكتروني يجعله من طبيعة خاصة، وبخصوص الوفاء فقد حلت وسائل الدفع الإلكترونية، في التعاقد الإلكتروني محل النقود العادية ذلك أنه مع تطور التكنولوجيا وازدياد التعامل بأسلوب التجارة الإلكترونية ظهرت تلك الوسائل كأسلوب مبتكر لسداد المدفوعات في مثل هذه المعاملات. تشمل وسائل الدفع الإلكترونية المستخدمة في التجارة الإلكترونية عدة وسائل منها البطاقات البنكية، والأوراق التجارية الإلكترونية، والنقود الإلكترونية، والتي تتمثل في نوعين هما النقود الرقمية، والمحفظة الإلكترونية، بالإضافة إلى الوسائط الإلكترونية الجديدة التي ظهرت حديثا مثل الذهب الإلكتروني، والشيك الإلكتروني،

1 يوسف مسعودي، العقد الإلكتروني في العلاقات الدولية الخاصة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، ع09، جوان 2013، ص 81.

2 عباس بن جبارة، مرجع سابق، ص 34.

وتتم عملية تحويل الأموال الكترونيا بين أطراف العقد الإلكتروني عبر شبكة الأنترنت بواسطة جمعية الاتصالات المالية العالمية بين البنوك أو عن طريق شبكة الاتصال بين البنوك والتي تسمى مشروع بوليرو Boléro Project، ونتيجة ظهور طرق الدفع الإلكترونية، ظهرت مجموعة من الخدمات البنكية الإلكترونية مثل خدمات التوكيل الإلكتروني، وخدمة الصراف الآلي، وخدمة نقاط البيع، وخدمة الحصول على الأعمال البنكية من المنزل أو المكتب، والتي يمكن الحصول عليها عن طريق الهاتف الذكي المزود بشاشة، وخدمات المقاصة الإلكترونية[1].

ثانيا: تمييز العقد الإلكتروني عن العقود المبرمة عن بعد

يقترب العقد الإلكتروني في مظهره من مجموعة أخرى من العقود، والتي تتسم هي أيضا بكونها تبرم عن بعد، وسنحاول من خلال هذا العنصر تمييزه عن بعض منها.

1. التعاقد الإلكتروني والتعاقد التلفوني: يشبه التعاقد عن طريق الهاتف العقد الإلكتروني باعتبارهما يؤمنان تبادل التعابير الإرادية في الزمن الحقيقي[2]، وهي خدمة يتحقق من خلالها التواصل والتزامن في تبادل التعابير الإرادية من خلال خدمات الأنترنت، خاصة خدمة التخاطب عن بعد، فالتعبير عن الإرادة بواسطة الهاتف الاعتيادي يدخل ضمن التعبير عن الإرادة باللفظ حيث يعبر كل من الموجب والقابل عن إرادتهما بالكلام دون أن يكون بينهما وسيط يبلغ الكلام للطرف الآخر، و إن التعاقد عن طريق الهاتف هو دائما تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان ما لم تفصل مدة من الزمن بين صدور القبول والإيجاب، لأن كلا الطرفين المتعاقدين يسمع كلام الآخر في نفس اللحظة التي فيها الكلام أي يتحقق التزامن والتعاصر في تبادل التعابير الإرادية بين الأطراف المتعاقدة، كما يختلف التعاقد الإلكتروني عن التعاقد بالهاتف في كون الأول يعتمد شبكة الأنترنت بينما الثاني يعتمد على موجات الهاتف، وبالتالي فشبكة الأنترنت لا تقتصر خدماتها على نقل الصوت فقط وإنما في نفس الوقت الصورة

1حياة غول، المرجع السابق، ص 31-34.

2 بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص 36.

والحركة والكتابة أيضا بشكل آني وتفاعلي، بل يمكن من خلالها إرسال ملفات النصوص والصور، ومن ناحية أخرى الهاتف يعد وسيلة للاتصال والتفاهم بين الطرفين أو ثلاثة أطراف فقط في حين التعاقد الإلكتروني قد يكون متاحا لعدد غير محدود ولا يشترط فيه التزامن في وجود الأشخاص على طرفي الاتصال[1].

عرف الهاتف منذ ظهوره عديد التطورات في إجراء المكالمات الهاتفية ، ثم شهد عالم الهواتف الذكية اليوم ثورة تكنولوجيا حقيقية، أصبحت توفر مجموعة من الخدمات، والبرامج، التي تربطها بشبكة الأنترنت، وبالتالي تحولت العقود التي تبرم وفق هذه الآلية إلى عقود الكرتونية بالمعنى الحقيقي، باعتبارها تعتمد أيضا على الأنترنت في إبرامها[2].

2. التعاقد الإلكتروني والتعاقد عن طريق التلفاز: التعاقد عن طريق التليفزيون هو طلب منتوج معين عن طريق الهاتف تاليا لعرضها على التليفزيون[3]، فإذا كان التعاقد الإلكتروني والتعاقد عن طريق التلفزيون يتشابهان في أن الرسالة المنقولة هي نفسها بالنسبة لكافة العملاء إذ تتم بالصوت والصورة، إلا أن الإعلام في التعاقد عن طريق التلفزيون يكون عن طريق الإذاعة المرئية المسموعة، والجوهري في هذا الإعلام أنه وقتي يزول سريعا، وللحصول على مزيد من التفاصيل حول المنتوج لابد من الاتصال مع الشركة عن طريق الهاتف أو المينيتيل أما الإعلام في التعاقد الإلكتروني فيظل قائما خلال أربعة وعشرين ساعة ويكون الاستعلام عن التفاصيل من خلال تصفح صفحات الموقع على الأنترنت[4].

ويختلف التعاقدان أيضا في أنه في التعاقد عن طريق التلفزيون يتم إبلاغ القبول عبر الاتصال بالتلفون أو المنيتيل، أما العقد الإلكتروني فإن التعبير عن القبول يتم عبر التبادل

1حياة غول، المرجع السابق، ص 33.

2 رحاب ارجيلوس، الاطار القانوني للعقد الإلكتروني دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة أدرار، الجزائر، 2017-2018، ص 36.

3 المرجع نفسه، ص 37.

4 سميحة رواقي، خلود متناني، المرجع السابق، ص 23.

الإلكتروني للبيانات أو عن طريق البريد الإلكتروني، أو بالضغط على عبارة الموافقة عن طريق لوحة مفاتيح الكمبيوتر الخاص بالعميل أو بأية وسيلة أخرى من وسائل التعبير الإلكتروني عن القبول[1].

ويظهر الفارق الجوهري بين التعاقدين في أن البث ينتم من جانب واحد في حالة التعاقد عن طريق التلفزيون، فلا توجد إمكانية للتجاوب أو لأية مبادرة من جانب العميل وذلك على عكس العقد الإلكتروني الذي يتصف بصفة التفاعلية من جانب العميل أي يكون هناك نوع من التبادل بين الطرفين، وصفة التفاعلية هذه تسمح بحضور افتراضي متعاصر بين أطراف التعاقد، كما تسمح بتسليم بعض الأشياء تسليما معنويا أو أداء بعض الخدمات فورا على الشبكة، وتسمح كذلك بالوفاء الإلكتروني عبر الشبكة عن طريق وسائل الدفع الإلكتروني[2].

3. التعاقد عن طريق الفاكس والتلكس: أطلق على جهاز الفاكس جهاز الاستنساخ عن بعد، أو نقل الصورة عن بعد، يعمل باستخدام شبكة الهاتف المركزية أو عن طريق الأقمار الصناعية، حيث يمكن بواسطته نقل الرسائل والمستندات المخطوطة باليد والمطبوعة بكامل محتوياتها نقلا مطابقا لأصلها، فتظهر المستندات والرسائل على جهاز فاكس آخر في حيازة المستقبل.[3] والتلكس هو جهاز لإرسال المعلومات عن طريق طباعتها وإرسالها مباشرة، فلا يوجد فاصل زمني ملحوظ بين إرسال المعلومات واستقبالها، إلا إذا لم يكن هناك من يرد على المعلومات لحظة إرسالها، وهي السمة الأساسية التي يتسم بها التلكس، كونه يترك أثرا ماديا مكتوبا باستخدام الطابعة التي تحول السند من الطبيعة الإلكترونية إلى الطبيعة الورقية.[4]

---

1 رحاب ارجيلوس، مرجع سابق، ص 24.

2 حياة غول، مرجع سابق، ص 33-34.

3محمد أمين الرومي، **التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنيت**، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2004، ص 15.

4 كريم لملوم، الإثبات في معاملات التجارة الإلكترونية بين التشريعات الوطنية الدولية، مذكّرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع " قانون التعاون الدولي"،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 64.

4. التعاقد عن طريق الكتالوج: يعتبر الكتالوج أحد وسائل البيع التي تكون إما على شكل نماذج ورقية تحتوي على صور ونماذج المنتجات المعروضة للبيع، كما قد تكون في شكل فيديوهات أو أقراص مدمجة أو مضغوطة، خاصة بالكومبيوتر وتحتوي على تلك العروض، "ويلتزم المنتج من خلال الكتالوج بعرض مواصفات السلع وأحولها المميزة ولها وشروط البيع، ويترتب على المنتج تسليم المستهلك سلعة أو خدمة مطابقة في أوصافها ومميزاتها لما هو وارد في الكتالوج".[1]

5. تمييز العقد الإلكتروني عن العقود المبرمة في البيئة الإلكترونية: هناك مجموعة أخرى من العقود التي تتم في البيئة الإلكترونية، وتكون مساعدة في العديد من الأحيان على إبرام العقود الإلكترونية، وتسمى عقود الخدمات الإلكترونية، وهي تنتشر الآن بصورة كبيرة جدا في كل الدول، واهم هذه العقود هو عقد الدخول إلى شبكة الأنترنت، أو ما يعرف بالاشتراك[2] مع أحد المتعاملين في مجال تقديم خدمة الشبكة المعلوماتية.

ويعد عقد الاشتراك في الأنترنت وفق الوصف السابق الإدارة التي من خلالها يتم تجسيد العقود الإلكترونية عمومان فلا يتصور إبرام عقد إلكتروني دون وجود الأنترنت، لذلك يختلف في الحقيقة محل العقد في الحالتين، فالأول يتعلق موضوعه باستخدام الأنترنت، أما الثاني فتتعدد المواضيع التي قد تكون سببا أو محلا لإبرامه[3].

تجدر الإشارة إلى وجود أنواع أخرى من العقود المبرمة في البيئة الإلكترونية، وهي في مجملها قد تكون عقودا إلكترونية في بعض الأحيان، مثل عقد الإيجار المعلوماتي، أو عقد الإعلان الإلكتروني.

1عالب كامل المهيرات، التزام المنتج بالتبصير قبل التعاقد بالعقود الإلكترونية، ط1، دار اليازوري العلمية، الأردن ،2018، ص 182.

2 بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص 37.

3 رحاب ارجيلوس، مرجع سابق، ص 42.

المبحث الثاني: مفهوم التوقيع الإلكتروني

لدراسة مفهوم التوقيع الإلكتروني ، باعتباره أهم الوسائل التي تعتمد عليها التجارة الإلكترونية، في توفير الأمان والثقة عن طريق تحديد شخصية وهوية أطراف المعاملات الإلكترونية، وهذا ما يقتضي توضيح تعريف التوقيع الإلكتروني، وشرح صوره و بيان شروطه[1].

المطلب الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني

لقد ظهر التوقيع الإلكتروني كتقنية يستطيع من خلالها الأطراف المتعاملون بنظام التبادل الإلكتروني للبيانات والرسائل الإلكترونية توثيق معاملاتهم ،إذ يستخدم للتأكد من أن الرسالة قد جاءت من مصدرها دون تعرضها لأي تغيير أثناء عملية النقل ،حيث يمكن للمرسل استخدام المفتاح الخاص لتوقيع الوثيقة إلكترونيا ، أما من طرف المستقبل فيتم التحقق من صحة التوقيع عن طريق استخدام المفتاح العام المناسب[2].

نظرا لارتباط التوقيع الإلكتروني في الأصل بجوانب فنية وتقنية، فإن هذا الأمر جعل التشريعات على مختلف أصعدتها، سواء أكانت دولية أو إقليمية أو وطنية تعنى بوضع القواعد القانونية، التي تبين المدلول القانوني لهذا الاصطلاح الفني الجديد، وذلك من خلال تحديد المقصود بالتوقيع الإلكتروني وشروطه وصحته وحجيته في الإثبات.

يلعب التوقيع الإلكتروني دورا مهما في ضمان الثقة والأمان بين المتعاملين بالتجارة الإلكترونية نظرا لكون الغاية من النصوص القانونية المنظمة للتوقيع الإلكتروني كإحدى المسائل المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، هي إيجاد إطار تشريعي لمسائل ذات طبعة فنية بغية

1 بهلولي فاتح: النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري ،تيزي وز، 2017، ص342.

2 مصطفى هنشور وسيمة: النظام القانوني للتجارة الالكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة دكتوراه في الحقوق ،جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2016-2017 ص295.

توفير الحماية القانونية لها، لم يقتصر الاهتمام بوضع تعريف للتوقيع الإلكتروني وبيان صوره وشروطه وحجيته، من قبل فقه القانون بل امتد أيضا إلى التشريعات، وهذا يستدعي بيان مفهوم التوقيع الإلكتروني، وحجيته في الإثبات.

لذلك سنتناول في هذا المبحث الحديث عن التوقيع الالكتروني[1].

الفرع الأول: التعريف الفقهي لتوقيع الإلكتروني

عرف البعض التوقيع الالكتروني بأنه مجموعة من الأرقام التي تختلط أو تمتزج مع بعضها بعمليات حسابية معقدة ليظهر في النهاية كود سري خاص بشخص معين ،بينما عرفه آخرون بأنه عبارة :"وحدة قصيرة من البيانات التي تحمل علاقة رياضية مع البيانات الموجودة في المحتوى الوثيقة"[2]. في حين عرفه البعض الآخر بأنه عبارة عن "تعبير شخص عن إرادته في الالتزام بتصرف قانوني معين وذلك عن طريق تكوينه لرموز سرية يعملها هو وحده تسمح بتحديد هويته"، في حين يرى آخرون أن التوقيع الالكتروني هو :كل ما يوضع على محرر الكتروني، ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخصية الموقع وتمييزه عن غيره"[3].

الفرع الثاني: التعريف التشريعي لتوقيع الإلكتروني

قامت بعض المنظمات الدولية والإقليمية بوضع نصوص قانونية نموذجية، تهدي بها الدول الأعضاء فيها في وضع تشريعاتها الوطنية، وقدمت في ظلها مجموعة من التعريفات للتوقيع الإلكتروني، فنجد مثل **قانون الأونسيترال النموذجي** بشأن التوقيعات الإلكترونية لعام 2001 قد عرف في مادته الثانية الفقرة (أ)التوقيع الإلكتروني على أنه "بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا، يجوز أن تستخدم

1 بهلولي فاتح: مرجع سابق، ص340-341.

2 بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغني: النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، مذكرة تخرج، جيجل، 2017 – 2018، ص 77.

3عبير ميخائيل الصفدي طوال: النظام القانوني لجهات التوثيق التوقيع الالكتروني، دار وائل، الأردن، 2010، ص42 43

لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات"[1] كما عرفه **التوجيه الأوربي** رقم 1993/99 الصادر بتاريخ 1999/02/13 في المادة 1/2 منه بأنه "بيان أو معلومة معالجة الكترونيا ترتبط منطقيا بمعلومات أو بيانات إلكترونية أخرى (كرسالة أو محرر)،والتي تصلح كوسيلة لتمييز الشخص وتحديد هويته"[2].

لقد عرف **المشرع الفرنسي** التوقيع الالكتروني في المادة 1316 – 4 المعدلة والمضافة بقانون التوقيع الإلكتروني الفرنسي رقم 2000/230 الصادر في 13 مارس 2000[3] التوقيع بصفة عامة بأنه "التوقيع الضروري لإتمام التصرف القانوني الذي يميز هوية من وقعه، ويعبر عن رضائه بالالتزامات التي تنشأ عن التصرف، عندما يكون إلكترونيا، فيجب أن يتم باستخدام وسيلة آمنة لتحديد هوية الموقع وضمان صلته بالتصرف الذي وقع عليه"[4]

وعرفه القانون الفيدرالي **للولايات المتحدة الأمريكية** بأنه أي رمز أو وسيلة بصرف النظر عن التقنية المستخدمة إذا ما تم نسبته إلى شخص يرغب في توقيع مستند[5]. كما عرفته المادة 1/ج من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 الصادر في 22 أبريل 2004 ،بأنه "ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره"[6].

1 راجع المادة 2 (أ) من قانون الأنسيترال

2 بسام شيخ العشرة وحنان ملكية، التجارة الالكترونية، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، 2018، ص 51.

3 بهلولي فاتح، مرجع سابق، ص343.

4 علاء حسين مطلق التميمي: التوقيع بالشكل الإلكتروني ومدى حجيته في الإثبات المدني "دراسة تحليلية مقارنة في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014 ،ص 9.

5 مصطفى هنشور وسيمة، مرجع سابق، ص 296.

6عبد الله أحمد عبد الله غرايبة، حجية التوقيع الإلكتروني في التشريع المعاصر، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 40.

وعرفه قانون المعاملات في **إمارة دبي** بأنه: "توقيع مكون من حروف أو أرقام أو رموز أو صوت أو نظام تعالجه ذي شكل إلكتروني ومرتبط منطقيا برسالة إلكترونية بنية توثيق أو اعتماد تلك الرسالة"[1]. وقد عرفه المشرع الأردني في المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية المؤقت رقم 85 لسنة 2001 بأنه" البيانات التي تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها وتكون مدرجة بشكل إلكتروني أو رقمي أو ضوئي، أو أي وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضافة عليها أو مرتبطة هبا ،ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها، ويميزه عن غريه من أجل توقيعه، وبغرض الموافقة على مضمونه[2]".

ولقد تبنى المشرع الجزائري التوقيع الالكتروني منذ سنة 2005 وذلك بموجب تعديل القانون المدني، من خلال تعديله للمادة327القانون المدني المعدل بالقانون 10/05 حين نصت على"... ويعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323مكرر 1أعلاه"، والملاحظ على هذا النص أنه لم يعطي تعريفا للتوقيع التوقيع بل اكتفى بالإشارة إلى وظيفة التوقيع هذا ما يستفاد من الفقرة الأولى من المادة 327 القانون المدني[3]. إلا أنه استدرك الأمر وقام بتعريف التوقيع الالكتروني بموجب المادة3مكرر من المرسوم التنفيذي رقم (07/162 الملغى)[4]، حيث نصت على أنه: "التوقيع الالكتروني هو معطي ينجم عن استخدام أسلوب عمل يستجيب للشروط....". إلا أن هذا التعريف بقي مبهما وقاصرا عن تعريف شامل للتوقيع الالكتروني، ليعود المشرع مرة أخرى وأفرد التوقيع الالكتروني والتصديق الالكتروني بنص خاص بها وذلك بموجب القانون رقم 15-04 ، والذي عرف التوقيع الالكتروني بموجب المادة الثانية

1 مصطفى هنشور وسيمة، مرجع سابق،ص297.

2المادة 2 من قانون المعاملات الالكترونية رقم 85 لسنة 2001-الأردن، ص1.

3 كريم لملوم، الإثبات في معاملات التجارة الالكترونية بين التشريعات الوطنية والدولية، مذكرة الماجستير في القانون ،جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011، ص 116.

4 المادة 03 مرسوم تنفيذي رقم 07-162 مؤرخ في 30 ماي 2007 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-123،

منه في الفقرة الأولى بأنه: " بيانات في شكل الكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات الكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق"[1].

المطلب الثاني: صور التوقيع الإلكتروني وشروطه

تعددت صور التوقيع الإلكتروني بحسب الوسيلة أو التقنية التي تستخدم في إنشاء التوقيع، كما تتباين هذه الصور فيما بينها من حيث درجة الثقة ومستوى ما تقدمه، من ضمان بحسب الإجراءات المتبعة في إصدارها وتأمينها والتقنيات التي تتيحها، وتتمثل هذه الشروط أيضا أساسا في كون التوقيع مقصورا على صاحبه، وخاضعا لسيطرته المطلقة، وقابليته للتحقق من صحته.

الفرع الأول: صورة التوقيع الإلكتروني

وتتمثل أهم صور التوقيع الإلكتروني في: التوقيع الكودي أو السري، التوقيع البيومتري، التوقيع بالقلم الإلكتروني والتوقيع الرقمي[2] .

أولا: التوقيع الكودي أو السري

يقصد به استخدام مجموعة من الأرقام أو الحروف أو كليهما، يختارها صاحب التوقيع لتحديد هويته وشخصيته، ويتم تركيبها في شكل كودي معين بحيث لا يعلمها إلا صاحب التوقيع فقط ومن يبلغه بها، وتسمى هذه الطريقة(Personal Iidentificationnombre) ويرمز إليها باختصار(P.I. N)، ويستخدم التوقيع الكودي أو السري في المراسلات وإبرام عقود التجارة الإلكترونية والمعاملات البنكية، وذلك من أجل السحب النقدي من خلال أجهزة الصرف الآلية

1 إيمان بلعياضي، مدى حجية التوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، مج8، عدد16، الاصدار الثاني ديسمبر 2019، ص112.

2 بهلولي فاتح: مرجع سابق، ص 345.

أو الدفع الإلكتروني[1]، عن طريق القيام بدفع ثمن السلع والخدمات في المتاجر بإدخال البطاقة البنكية في الجهاز المخصص لذلك.

مما لا شك فيه أن هذا النوع من التوقيع في الشكل الإلكتروني هو الأكثر شيوعا لدى الجمهور، ولا يتطلب الكثير من العناء أو خبرة معينة، بل يمكن لكل شخص أن يستخدمها كما أنه لا يستلزم أن يمتلك الشخص جهاز حاسب آلي، أو أن يكون جهازه متصلا بشبكة الإنترنت[2].

ثانيًا: التوقيع البيومتري

يقصد بالتوقيع البيومتري التحقق من الشخصية باستخدام الخواص السلوكية والجسدية للشخص، وذلك لتمييزه وتحديد هويته، لذا يطلق عليه التوقيع بالخواص الذاتية.

تعتمد هذه الصورة من صور التوقيع الإلكتروني، على حقيقة علمية هي أن لكل شخص صفات ذاتية خاصة به، تختلف من شخص إلى آخر تتميز بالثبات النسبي، مما يؤدي إلى توافر الثقة في أن التوقيع بأحد تلك الخواص قد تم عن طريق الموقع ذاته مما يحدد هويته وبالتالي منحه الحجية القانونية في الإثبات.

يتم التحقق من شخصية الموقع المتعامل مع هذه الطرق البيومترية، عن طريق أجهزة إدخال المعلومات إلى الحاسب الآلي، التي تقوم بالتقاط صورة دقيقة لعين الموقع أو صوته أو يده أو بصمته الشخصية[3]، ويتم تخزينها بطريق مشفرة في ذاكرة الحاسب الآلي ويعاد فك هذا التشفير للتحقق من صحة التوقيع، وذلك بمطابقة صفات وسمات العميل المستخدم للتوقيع، مع

1 ممدوح محمد على مبروك، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات "دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005 ،ص 9.

2 بهلولي فاتح: مرجع سابق ، ص 246.

3 بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغني: مرجع سابق، ص 80.

الصفات التي يتم تخزينها على جهاز الحاسب الآلي، ولا يسمح له بالتعامل إلا في حالة المطابقة الكاملة[1].

يعيب على هذه الطريقة في نظر بعض الفقهاء ، إمكانية مهاجمتها أو نسخها من قراصنة الحاسب الآلي عن طريق فك شفرتها، فضلا عن أنها ذات تكلفة عالية نسبيا .لذلك نرى مع بعض الفقهاء [2]، أن تأمين الثقة في التوقيع البيومتري يتطلب استخدام منظومة بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني مؤمنة، بحيث تضمن انتقاله دون القدرة على التلاعب فيه، فضلا عن توافر الضوابط الفنية والشروط القانونية اللازمة للاعتداد به كحجة في الإثبات[3].

ثالثًا: التوقيع بالقلم الإلكتروني

التوقيع بالقلم الإلكتروني(pen – op)هو طريقة حديثة من طرق التوقيع البيومتري ويتم عن طريق قيام، الموقع بكتابة توقيعه الشخصي باستخدام قلم إلكتروني ضوئي خاص وحساس، يمكنه الكتابة على شاشة جهاز الحاسب الآلي عن طريق برنامج خاص ويقوم بخدمة التقاط التوقيع، والتحقق من صحته بالاستناد إلى حركة القلم على الشاشة والأشكال التي يتخذها من دوائر، وانحناءات، أو الالتواء أو نقاط، ودرجة الضغط بالقلم وغير ذلك من سمات التوقيع الشخصي الخاصة بالموقع، والذي يكون قد سبق تخزينه بالحاسب الآلي، ويحتاج هذا النوع من التوقيع إلى تقنية عالية، ونوع خاص من الحاسبات يقبل الكتابة على شاشته مباشرة[4] كما يمكن نقل التوقيع المحرر باليد عن طريق التصوير بالماسح الضوئي(scanner) ثم نقل هذه الصورة إلى الملف الذي يراد إضافة التوقيع إليه عبر شبكة الاتصال الإلكترونية، ومع مرونة هذه

1 علاء حسين مطلق التميمي: مرجع سابق، ص 149.

2 ممدوح محمد علي مبروك: مرجع سابق، ص 14.

3بهلولي فاتح: مرجع سابق، ص 347.

4 عبد الله أحمد عبد الله غرايبية: مرجع سابق ، ص 48.

الطريقة فإنها لا توفر أي درجة من درجات الأمان، لأنه لا يجب أن يدل التوقيع الإلكتروني على هوية الموقع، الإطلاع عليه تم يجب أن يكون رمز أو إشارة لا يعرفه إلا الموقع[1].

رابعًا: التوقيع الرقمي

ويقصد بالتوقيع الرقمي بيانات أو معلومات متصلة بمنظومة بيانات أخرى أو صياغة منظومة في صورة شفرة، والذي يسمح للمرسل إليه إثبات مصدرها، والتأكد من سلامة مضمونها ، وتأمينها ضد أي تحريف أو تعديل، ويتم ذلك باستخدام مفاتيح سرية وطرق حسابية معقدة ومعادلات رياضية (لوغاريتامت) تتحول بواسطتها المعاملة من رسالة ذات كتابة عادية مقروءة ومفهومة إلى معادلة رياضية أو رسالة رقمية غير مقروءة وغير مفهومة، ما لم يتم فك تشفريها ممن يملك مفتاح فك الشفرة[2].

يتم التشفير باستخدام نظام المفتاحين، أحدهما للتشفير ويسمى المفتاح الخاص ويكون هذا المفتاح سريا لدى صاحبه، والثاني لفك التشفير يسمى المفتاح العام، ويرتبط هذا المفتاح العام بالمفتاح الخاص ولكن يتميز عنه بعدم الاحتفاظ بسريته حيث يبلغ إلى المرسل إليه ليتمكن عن طريقه من فك شفرة الرسالة، وقد اصطلح على تسمية هذا النظام بنظام المفتاح العام، وهناك من يسميه بالتوقيع الرقمي القائم على التشفير، وميزة هذه الطريقة أنه لو عرف أحد المفتاحين فلا يمكن معرفة المفتاح الآخر حسابيا[3].

يمكن تعريف التشفير بأنه "تعبير في شكل البيانات عن طريق تحويلها إلى رموز، أو إشارات لحماية هذه البيانات من إطلاع الغير عليها أو تعديلها" ،مثلا فإنه يقوم بإعداد ملخص

1بهلولي فاتح: مرجع سابق، ص 347-348.

2 أسامة بن غانم العبيدي، حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، مج 26،ع 56، ص 153.

3 راضية مشري: جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والانسانية ،ع 20،قالمة،جوان 2017، ص 127 – 128.

الرسالة باستخدام برنامج تشفير وباستخدام المفتاح الخاص وإرسالها للشخص المتلقي ، الذي يستخدم المفتاح العام للتحقق من صحة التوقيع الرقمي، ثم ينشئ المرسل إليه ملخص رسالة باستخدام ذات برنامج التشفير ويقارن بني ملخص الرسالة، فإذا كانتا متطابقتين(فهذا يدل على أن الرسالة وصلت بشكل سليم ودون أن يحصل لها تعديل أو تحريف، أما إذا حصل تعديل أو تحريف في الرسالة فسيكون ملخص الرسالة التي أفشاها المستلم مختلفة عن ملخص الرسالة التي أنشأها الموقع[1].

يحتاج التوقيع الرقمي إلى سلطة أو جهة تصديق إلكترونية مرخص لها أو معتمدة ، تقوم بالتحقق من هوية الأشخاص المستخدمين لهذا التوقيع الرقمي والتأكد من نسبة المفتاح العام المستخدم لصاحبه، إصدار شهادة تصديق إلكترونية تفيد صحة توقيع العملاء بموجبها، وتثبت الارتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع.

يرى غالبية الفقهاء أن التوقيع الرقمي القائم على التشفير يحقق أعلى درجات الأمان والثقة في المعاملات، ويضمن تحديد هوية أطراف المعاملة ويميزهم عن غيرهم، ويمكن بواسطته كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الموقع إلكترونيا، لذا حاز على اعتراف وثقة العديد من الدول بشكل عام والشركات خاصة قطاع البنوك بشكل خاص، وقد أخذت تشريعات معظم الدول كالولايات المتحدة، وفرنسا، وألمانيا و إيطاليا، ونصوص التوجيه الأوربي بالتوقيع الرقمي[2].

أما عن التشريع الجزائري، فيمكن القول أن قانون التوقيع والتصديق الإلكترونيين أقر استخدام تكنولوجيا التوقيع الرقمي، وإن لم يفصح صراحة عن اعتماده لمثل هذا التوقيع حيث جاء النص بالإشارة إلى التوقيع الإلكتروني دون تسمية التوقيع الرقمي[3].

1 أسامة بن غانم العبيدي، مرجع سابق، ص 154.

2 بهلولي فاتح: مرجع سابق، ص349-350.

3 أنظر المادة 1/2 من قانون 04/15 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

الفرع الثاني: شروط حجية التوقيع الإلكتروني

تتطلب النصوص القانونية التي تنظم عملية التوقيع الإلكتروني مجموعة من الشروط حتى يمكن إضفاء الحجية على ذلك التوقيع.

أولاً: شروط حجية التوقيع في المشرع الجزائري

ورد ذكر هذه الشروط في المادة 7 من قانون رقم 15-04 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين الجزائري، التي تنص على أن "التوقيع الإلكتروني الموصوف هو التوقيع الإلكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية[1]:

1. أن ينشأ على أساس شهادة تصديق إلكتروني موصوفة.
2. أن يرتبط بالموقع دون سواه.
3. أن يمكن من تحديد هوية الموقع.
4. أن يكون مصمما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني[2].
5. أن يكون منشأ بواسطة رسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع.
6. أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به، بحيث يمكن الكشف عن التغييرات اللاحقة بهذه البيانات".

وعليه إذا استوفى التوقيع الإلكتروني الشروط القانونية والفنية المطلوبة، قامت قرينة صحة هذا التوقيع وتمتعه بقيمة قانونية، تعادل القيمة التي يتمتع بها التوقيع الخطي ويمنح له نفس الحجية القانونية في الإثبات، غير أن هذه الحجية ليست مطلقة تمنح لأي توقيع إلكتروني، فمنح الحجية الكاملة في الإثبات للتوقيع الإلكتروني يتوقف على توافر الشروط السابقة تجعله توقيعا موثوقا به. كما أن قانون التوقيع الإلكتروني ميز بين التوقيع الإلكتروني الموصوف

1بهلولي فاتح: مرجع سابق، ص 350.

2 مخلوفي عبد الوهاب: التجارة الالكترونية عبر الإنترنت، أطروحة دكتوراه العلوم في الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011 – 2012، ص211.

والتوقيع الإلكتروني غير الموصوف، فالأول هو الذي له حجية في الإثبات أما الثاني فتتوقف حجيته ، على السلطة التقديرية لقضاة الموضوع[1].

ثانيًا: شروط حجية التوقيع الالكتروني في منظمات الدولية

أكد القانون **النموذجي للأونستيرال** بشأن أن للتوقيع الإلكتروني الحجية ذاتها المقررة للتوقيع التقليدي في الفقرة الأولى من المادة منه07 [2]على أن يتوفر شرطان أساسيان هما:

- تحديد هوية الشخص الموقع بشكل يعبر فيه عن ارادته بالالتزام بمضمون الوثيقة الإلكترونية.
- أن تكون طريقة التوقيع تحقق الموثوقية والأمان.

ثالثًا: شروط حجية التوقيع في التشريعات المقارنة

أصدر المشرع الفرنسي قانون التوقيع الالكتروني رقم 230 لعام 2000 في شكل تعديل للنصوص المنظمة للإثبات في القانون المدني الفرنسي بما يجعلها متماشية مع تقنية المعلومات وازدياد استخدام التوقيع الالكتروني في التعاملات الالكترونية وقد تم إدراج هذا التعديل ضمن المادة 1316 من قانون التوقيع الالكتروني الفرنسي وقد ورد ضمن أحكام هذا القانون ان التوقيع الالكتروني يدل على شخصية الموقع وتضمن علاقته بالواقعة المنسوبة إليه كما يؤكد صحة الواقعة المنسوبة إليها هذا التوقيع إلى ان يثبت العكس.

وفي الولايات المتحدة الأمريكية اصدرت بعض الولايات تشريعات محلية اعترفت من خلالها صراحة بالقيمة القانونية للتوقيع الالكتروني حيث اصدرت تشريعا تمنحه الحجية القانونية في التعاملات التي تتم بواسطته. ولكن تم اصدار القانون الموحد للتعاملات

1 بهلولي فاتح: مرجع سابق، ص 356.

2 بسام شيخ العشرة وحنان مليكة، التجارة الالكترونية، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، 2018، ص 61.

الالكترونية وهو قانون نموذجي تم الاخذ به واعتماده في غالبية الولايات الامريكية ويهدف هذا القانون إلى تسهيل التجارة الالكترونية عبر اعطاء الاتفاقيات والتوقيعات التقليدية[1].

وينص القسم السابع من هذا القانون على ان للتوقيع الالكتروني ذات الحجية في الإثبات التي يتمتع بها التوقيع اليدوي وانه إذا تطلب القانون وجود توقيع فان التوقيع الالكتروني يحقق متطلبات هذا القانون.

كما ساوى المشرع المصري بين التوقيع الالكتروني والتوقيع التقليدي من حيث الحجية القانونية ،وجاء في المادة 14 من قانون التوقيع الالكتروني رقم 15 لسنة 2004 "في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون"[2]

وتتشابه التشريعات العربية الناظمة للمعاملات الالكترونية ،فالتشريع الأردني يمنح التوقيع الإلكتروني الحجية في الإثبات إذ ا استوفى الشروط المنصوص عليها في قانون المعاملات الالكترونية الأردني المؤقت رقم 85لعام2001،فقرة أ وب المادة 10 من هذا القانون" إذا استوجب تشريع نافذ توقيعا على المستند أو نص على ترتيب أثر على خلوه من التوقيع الإلكتروني، فإن التوقيع على السجل الإلكتروني يفي بمتطلبات ذلك التشريع ""يتم اثبات صحة التوقيع الالكتروني ونسبته الى صاحبه اذا توافرت طريقة لتحديد هويته والدلالة على موافقته على المعلومات الواردة في السجل الالكتروني الذي يحمل توقيعه اذا آنت تلك الطريقة مما يعول عليها لهذه الغاية في ضوء الظروف المتعلقة بالمعاملة بما في ذلك اتفاق الاطراف على استخدام تلك الطريقة"[3].

1 غربي خديجة، التوقيع الإلكتروني، مدكرة في الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014-2015، ص 17 18.

2 أنظر الماد ة14 من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لعام 2004.

3 أنظر المادة 10 من قانون المعاملات الالكترونية رقم 85 لسنة 2001 . الاردن. ص 3.

وبذلك فإن الدور الرئيسي للتوقيع الالكتروني يتجسد في تحقيق موثوقية المعاملات الإلكترونية، وضمان الثقة بزيادة الأمان بين المتعاملين إلكترونيا، الأمر الذي دفع المشرع إلى إكساء التوقيع الإلكتروني بالحجية القانونية اللازمة في الإثبات[1].

لمبحث الثالث: مفهوم وسائل الدفع الإلكتروني

لقد ظهرت وسائل الدفع الالكترونية كنتيجة للتطور التكنولوجي والمعلوماتي ،وبالأخص نتيجة ظهور شبكة الانترنت والتجارة الالكترونية ،فوسائل الدفع التقليدية كالشيك والسند كلها وسائل تتلاءم وطبيعة التجارة التقليدية ،حيث يكون البائع أمامك فعندما تستلم سلعتك مباشرة تعطي في المقابل قيمتها إما نقدا في حال توفر المبلغ لديك أو عن الشيكات في حال عدم توفرها، لكن في التجارة الالكترونية تختار سلعتك عن بعد وقد تكون سلعتك في بلد آخر غير البلد الذي تواجد فيه ،مما أدى إلى استحداث وسائل دفع تكون ملائمة لطبيعة متطلبات التجارة الالكترونية[2].

المطلب الأول: تعريف وسائل الدفع الإلكتروني

يعرف الدفع الإلكتروني على أنه: "عملية تحويل الأموال هي في الأساس ثمن لسلعة أو خدمة بطريقة رقمية أي باستخدام أجهزة الكمبيوتر وإرسال البيانات عبر خط تلفوني أو شبكة ما أو أي طريقة لإرسال البيانات". وعرفت اللجنة الأوربية وسائل الدفع على أنها قيمة نقدية مخزنة إلكترونيا على حامل إلكتروني مثل بطاقة ذات رقاقة أو ذاكرة حاسوب تصدر مقابل إيداع مبلغ مالي قيمته لا تقل عن القيمة النقدية الصادرة، يتم قبولها كوسيلة دفع من قبل كل المؤسسات مع تلك المصدرة ها وتكون تحت تصرف مستعمليها كبديل إلكتروني للقطع والأوراق النقدية[3].

1 بسام شيخ العشرة وحنان مليكة، مرجع سابق، ص 60 61..

2 رابح حمدي باشا وهيبة عبد الرحيم، تطور طرق الدفع في التجارة الالكترونية، مجلة علوم الاقتصاد والتسيير والتجارة، الجزائر، ب ت، ص 182.

3 مصطفى هنشور وسيمة، مرجع سابق، ص 304.

عرف المجلس الاقتصادي الفرنسي الدفع الإلكتروني أنه "مجموعة التقنيات الإعلامية، المغناطيسية أو الإلكترونية ...الخ. تسمح بتحويل الأموال دون دعامة ورقية والتي ينتج عنها علاقة ثلاثية من بين البنك البائع والمستهلك"[1].

ووسائل الدفع وفقا لنص المادة 311-3 من قانون المالية والنقد الفرنسي " هي كل الوسائل التي تتيح لأي شخص نقل الأموال أيا كانت الدعامة أو التقنية المستخدمة".

أما قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، فقد عرف وسيلة الدفع الإلكتروني بأنها "الوسيلة التي تمكن صاحبها من القيام بعمليات الدفع المباشرة عن بعد عبر الشبكات العمومية للاتصالات"[2].

المطلب الثاني: أنواع وسائل الدفع الإلكتروني وتطبيقاتها

الفرع الأول: أنواع وسائل الدفع الإلكتروني

تعددت وسائل الدفع الالكتروني ،واتخذت أشكالا تتلاءم ومتطلبات التجارة الإلكترونية، وكذا طبيعة المعاملات عبر شبكة الانترنت، وأهمها التحويل الإلكتروني وبطاقات الدفع الإلكتروني وكذا الشيكات الإلكترونية.

أولاً :التحويل الإلكتروني:

يتم هذا عبر نقل النقود من حساب المدين إلى حساب الدائن، حيث تحتاج هذه العملية إلى تدخل وسيط يعمل على إتمام إجراءات الوفاء بني مصرفي العميل والتاجر، فهي عملية منح الصلاحية لبنك ما للقيام بحركات التحويلات المالية الدائنة والمدينة إلكترونيا من حساب بنكي إلى حساب بنكي آخر[3].

1 واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011 ،ص 20.

2 بهلولي فاتح، مرجع سابق، ص 212.

3 مصطفى هنشور وسيمة، مرجع سابق، ص 305.

ثانيًا : البطاقات البنكية

ويقصد بها البطاقات البلاستكية والمغناطيسية التي تصدرها البنوك لعملائها للتعامل بها بدلا من حمل النقود لقد عرف المشرع الفرنسي بطاقات الدفع في المادة 57-1 من المرسوم التشريعي المؤرخ في 30-10-1935 بأنها" كل بطاقة تسمح لحاملها بسحب أو نقل الأموال"، "وهذه الأموال لا يمكن أن تصدرها إلا مؤسسات القرض ...وكذا الخزينة العامة لبنك فرنسا، مصالح البريد وصندوق الودائع والأمانات.." كما جاء تعريفها كذلك في القانون النقدي والمالي الفرنسي في المادة 01/132 بنفس الصياغة[1]،وتشمل عدة أنواع منها:

1-بطاقات السحب الآلي (Cash Card): تستخدم في عملية سحب النقود من أجهزة الصرف الآلي المخصصة لذلك، حيث يقوم العميل بإدخال البطاقة في فتحة خاصة في هذا الجهاز الذي يطلب منه ادخال الرقم السري (P.I.N) فإذا كان الرقم صحيحا فإن الجهاز يطلب من العميل تحديد المبلغ المطلوب سحبه بالضغط على مفاتيح في هذا الجهاز. بطاقة السحب الآلي لا تعتبر بطاقة ائتمان لعدم توفير تسهيل ائتماني للعميل المادة ،وانما كل ما في الأمر أن البنك يقوم بتنفيذ التزامه برد المبلغ المودع لديه بطريق السحب الآلي[2].

2-بطاقات الشيكات (Chequegarante Card): ويتعهد فيها البنك بسداد الشيكات التي يحررها العميل بشروط معينة3. بمعنى أن يحرر شيكا لأحد التجار ،بحيث يعطي ضمانا بأن شيك سوف يصرف في موعده وإن يكن هناك رصيد، حيث يضمن البنك مصدر البطاقة ذلك[4].

---

1 غضبان لخضر، الإطار القانوني لوسائل الدفع الالكترونية، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، قالمة، 2014/2013، ص 14.

2 حابت آمال، التجارة الإلكترونية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015 ، ص 122.

3مصطفى هنشور وسيمة، مرجع سابق، 305.

4 بن شهرة شول، مرجع سابق، ص 40.

3-بطاقات الدفع (Débit Cards): هي بطاقات تسمح لصاحبها سداد ثمن السلع والخدمات التي يحصل عليها من بعض المحلات التجارية والخدمية التي تقبل البطاقة كأداة دفع بموجب اتفاق من الجهة المصدرة لها ،وذلك بتحويل ثمن البضائع والخدمات من حساب العميل صاحب البطاقة إلى حساب البائع ،فهي بمثابة أداة دفع في جوهرها تستخدم بدلا من الشيك للوفاء بقيمة السلع والخدمات في مقر التاجر القابل لها.

4-بطاقات الإئتمان (Crédit Card): هي بطاقة بلاستيكية صغيرة الحجم شخصية تصدرها المصارف، تعد من أشهر الخدمات المصرفية الحديثة[1]بموجبها يستطيع المتعاملون الحاملون لهذه البطاقة الحصول على ائتمان متفق عليه مع المصارف،و يقومون بسداده بعد مدة معينة ،وهذه البطاقة فضلا عن كونها أداة للوفاء أو الدفع فإنها تمنح لحاملها ائتمانا مصرفيا قصير الأجل .

5. بطاقات الخصم الشهري(Charge Cards): لا تشترط هذه البطاقات وجود حساب جاري لحاملها لدى المصرف مصدر البطاقة، وعليه لا يتم اقتطاع اثمان السلع والخدمات التي يحصل عليها ممن يقبل هذه البطاقة من التجار مباشرة ،وإنما يرسل هؤلاء مستندات الشراء إلى المصرف الذي يقوم بسدادها لهم فورا ،على أن تتم المحاسبة مع حامل البطاقة شهريا بموجب كشف شهري يرسل إليه بالمبالغ المستحقة[2]. كما يمكن أيضا أن يكون للعميل حامل البطاقة حساب لدى المصرف مصدر البطاقة، ولكن هذه البطاقة لا تسمح آليتها بالخصم المباشر وإنما يخصم المبلغ من حساب العميل لدى المصرف في نهاية كل شهر ،فإن لم يدفع العميل المبالغ المستحقة عليه في الفرض الأول أو لم يكن له رصيد يسمح بالخصم الشهري فإن المصرف يحمله فوائد عن التأخير.

1 عبد الوهاب مخلوفي، مرجع سابق، ص 148.

2 مصطفى هنشور سميحة، مرجع سابق، ص 306.

6-**البطاقات الذكية (Smart Cards):** هي عبارة عن رقائق إلكترونية فائقة القدرة على تخزين جميع البيانات الخاصة بعميلها ،تمتاز بقدرة حماية عالية ضد التزوير وسوء الإستخدام، بحيث تتيح لأجهزة قراءة البطاقات التي توضع في المواقع التجارية التدقيق في تفاصيل الحسابات المالية لصاحبها[1].

7. بطاقات الموندكس (Mondex Cards): هذه البطاقات تجمع بين ميزات النقود الورقية التقليدية وبطاقات الدفع الإلكتروني الحديثة يمكن استخدامها كبطاقة ائتمان، أو بطاقة خصم فوري طبقا لرغبة العميل ،حيث يتم الخصم الفوري من حساب البطاقة القيمة إلى حساب التاجر المدون على ذاكرة إلكترونية داخل نقطة البيع .

وتسهل هذه البطاقة العمليات التجارية لسهولة إدارتها مصرفيا بضوابط أمنية محكمة تتيح لحاملها إجراء العمليات المصرفية دون اللجوء إلى فروع البنوك ،حيث يمكن التحويل من رصيد البطاقة إلى رصيد بطاقة أخرى، والسحب من حساب الرصيد الجاري للعميل إلى رصيد البطاقة من خلال آلات الصرف الذاتي أو التلفون[2].

ثالثًا: الشيكات الإلكترونية

ظهر هذا النوع من الشيكات في مقابل الشيكات التقليدية، تتعامل به البنوك التي تستخدم شبكة الانترنت في معاملاتها ويحتوي هذا الشيك على رقم سري خاص بالعميل ،إذ يقتصر دور الموظف على التأكد من شخص العميل فيوضع هذا الشيك على جهاز فك التشفير للتأكد من صحة التوقيع الإلكتروني وهنا تظهر أهمية التوقيع الالكتروني3،وقد جاء هذا التعامل مع

1 رابح حمدي باشا وهيبة عبد الرحيم، مرجع سابق، ص 15.

2مصطفى هنشور وسيمة، مرجع سابق، ص 307.

3 مداح عرايبي وبارك نعيمة، أهمية البنوك الالكترونية في تفعيل وسائل الدفع الالكترونية في الوطن العربي الواقع والآفاق، مجلة الاقتصاد الجديد، الشلف، ع 02، جانفي 2010، ص 67 .

الشيكات الإلكترونية في كثير من الأحيان للحد من كلفة إدارة الآليات الخاصة بالدفع وحل المشاكل المتعلقة بالإحصائيات المادية للشيكات الورقية كالتزوير والسرقة والتزييف.

رابعًا: النقود الإلكترونية والمحافظ الإلكترونية

النقود الإلكترونية: لقد عرفت النقود الإلكترونية وفقا لتوجيه مجلس السوق الأوروبية المشتركة الصادر في18/09/2000 تحت رقم 46/ 2000/EC المتعلق بالنقد الإلكتروني، والمتعلق بالمؤسسات التي تصدر محافظ النقود الإلكترونية والإشراف عليها في المادة الأولى منها بأنها: " قيمة مالية ممثلة بحق شخصي اتجاه مصدر النقود الكترونية إذا كانت مخزنة بأداة إلكترونية ،وحصل هذا المصدر على مال لا يقل عن القيمة المالية المصدرة ،ويقبلها الغير بوصفها أداة وفاء للديون".

ووفقا للائحة الصادرة عن لجنة التنظيم المصرفي والمالي رقم 2002/13 في مادتها الأولى :" يقصد بالنقود الإلكترونية وحدات ذات قيمة تسمى وحدات نقدية إلكترونية، وكل وحدة تشمل سند دين مدمج في أداة إلكترونية وتحوز قبول الغير كأداة وفاء بمقتضى المادة3/311 من قانون المالية والنقد الفرنسي ،ويقوم المصدر بالحصول على ما يعادل قيمتها نقدا أو بقيمة أعلى كمقابل لها[1].

المحافظ الالكترونية: المحافظ الالكترونية تقوم بتحويل النقد إلى سلسلة رقمية، وتخزن على القرص الثابت في موقع العمل ،وهذا يحد من استخدام النقود في المعاملات التي تتم على شبكة الانترنت، ومعظم الحقائب الالكترونية تقوم بتخزين النقد الالكتروني على بطاقات الذكية التي تتمكن من دفع أي مبلغ من الحقيبة الالكترونية في أي مكان.

كما تعرف محفظة النقود الالكترونية بأنها" وسيلة دفع افتراضية تستخدم في سداد المبالغ قليلة القيمة بشكل مباشر أو غير مباشر" ، وتعتبر مكان آمن بالنسبة لبيانات بطاقة الائتمان

1 مصطفى هنشور وسيمة، مرجع سابق، ص 308.

والنقد الالكتروني ،والمعلومات التي تخزنها كحد أدنى هي تخزين معلومات الشحن والفواتير شاملة أسماء المستهلكين، وعنوان الشارع والمدينة والولاية والدولة والرقم البريدي ،ومعظم المحافظ الالكترونية يمكنها أن تحمل أسماء وأرقام بطاقات الائتمان، كما تحمل نقدا الكترونيا من مختلف الموردين[1].

الفرع الثاني: تطبيقات الدفع الإلكتروني في القانون التجاري الجزائري

عرف المشرع الجزائري وسائل الدفع في المادة 69 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المؤرخ 26 أوت 2003 ،أول قانون جزائري تضمن التعامل الإلكتروني الحديث في القطاع المصرفي، على الشكل التالي " تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل الأموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل"2. حيث اتجه المشرع الجزائري ومن خلال نص المادة إلى الانتقال من وسائل الدفع الكلاسيكية إلى وسائل دفع حديثة إلكترونية، وبعد ذلك وبصدور الأمر 05-06 المؤرخ بتاريخ 23 أوت 2005المتعلق بمكافحة التهريب، أشار المشرع الجزائري صراحة إلى مصطلح وسائل الدفع الإلكتروني، إذ اعتبرها من التدابير والإجراءات الوقائية لمكافحة التهريب، بعدها انتقل المشرع الجزائري من مصطلح "مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل" الوارد في نص المادة69 من الأمر رقم 03-11المتعلق بالنقد والقرض، إلى مصطلح أكثر وضوح وهو "وسائل الدفع الإلكتروني" المشار إليها في نص المادة03 من الأمر 05-06المتعلق بمكافحة التهريب.

ثم بعد ذلك أضاف المشرع الجزائري بموجب القانون 05-02المؤرخ في27ذي الحجة 1425 الموافق 06فبراير 2005المعدل والمتمم للقانون التجاري فقرة ثالثة للمادة 414في وفاء السفتجة ،حيث نص على إمكانية التقديم للدفع بأي وسيلة كانت، ومن ضمنها وسائل التبادل الإلكتروني ،كما تم إضافة نفس الفقرة إلى المادة 502 بمناسبة تقدمي الشيك للوفاء[3].

1 رابح حمدي باشا وهيبة عبد الرحيم، مرجع سابق، ص 177 178.

2 بهلولي فاتح، مرجع سابق، ص212.

3 انظر المادة 06 من القانون 05-02 المؤرخ في06 فبراير2005 المتضمن القانون التجاري: تعدل ومتمم المادتان414 و502 من الأمر رقم 75-59المؤرخ في20 رمضان عام 1395 الموافق26 سبتمبر1975.

وتعرف السفتجة بأنها "محرر شكلي ثلاثي الأطراف معالج إلكترونيا بصورة كلية أو جزئية، يتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغا من النقود لشخص ثالث يسمى المستفيد لدى الإطلاع أو تاريخ معين"[1].

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

المادة414 ":يجب على حامل السفتجة الواجبة الدفع في يوم محدد أو في اجل ما من تاريخ معني أو بعد الإطلاع ،أن يقدم السفتجة للدفع إما في يوم وجوب دفعها أوفي أحد يومي العمل المواليين له،يعتبر التقديم المادي للسفتجة لغرفة المقاصة[3] بمثابة تقديم للوفاء،يمكن أن يتم هذا التقديم أيضا بأي وسيلة تبادل إلكترونية محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما[4].

في نفس هذا القانون باب رابع إلى الكتاب الرابع من القانون التجاري، والمعنون بالسندات التجارية ،فصلا ثالثا تضمن بطاقات السحب والدفع ،وذلك في نص المادة543 مكرر 23 "تعتبر بطاقة دفع كل بطاقة صادرة عن البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانونا وتسمح لصاحبها بسحب أو تحويل أموال". أماعن بطاقات السحب فهي بطاقات مخصصة لسحب الأموال دون

1 بهلولي فاتح، مرجع سابق، ص 225.

2 بهلولي فاتح، نفسه، ص 225.

3 المقاصة ينشط بيت المقاصة على شبكة الكترونية، يستخدم هذا النظام لتنفيذ ومعالجة الحوالات الصغيرة القيمة والكثيرة العدد، حيث يتم من خلاله تنفيذ جملة من التحويلات المتكررة كإيداع الأموال في حسابات الأفراد، ودفع الرواتب واستحقاقات التقاعد ويستخدم أيضا لتحصيل أقساط التأمين ودفع الفواتير الخاصة ببعض العمليات. انظر علاء التميمي، مرجع سابق، ص 480.

4 جريدة رسمية، عدد 11، مؤرخة في 2005/12/09، ص 09.

غيرها "تعتبر بطاقة سحب كل بطاقة صادرة عن البنوك أو الهيئات المالية المؤهلة قانونا وتسمح لصاحبها فقط بسحب اموال"[1].

تعد بطاقة السحب أول بطاقات للدفع الالكتروني التابعة للمؤسسات المالية والبنوك في الجزائر، حيث تم إنشاء بطاقة السحب الخاصة بكل مصرف، فقد أنشأت شركة ما بين المصارف الثمانية وهي: البنك الوطني الجزائري، بنك الفلاحة والتنمية الريفية، بنك الجزائر الخارجي، الصندوق الوطني للتوفير والإحتياط ،القرض الشعبي الجزائري، بنك التنمية المحلية ،الصندوق الوطني للتعاون الفلاحي ،بنك البركة الجزائري هذه المصارف أنشأت في سنة 1995 هذه الشركة وهي ذات أسهم رأسمالها 267 مليون دينار جزائري ،وتقوم بصنع البطاقات المصرفية الخاصة بالسحب حسب القياس المعمول به دوليا وطبع الإشارة السرية[2].

1 مصطفى هنشور وسيمة، مرجع سابق، ص 310 311.

2حابت آمال، مرجع سابق، ص 122 123.

خلاصة الفصل:

.

الفصل الثاني:

صورة الحماية الجزائية لمتطلبات التجارة الإلكترونية

تمهيد:

إن الأهمية المتزايدة للتجارة الالكترونية , أصبحت تقتضي ضرورة التدخل القانوني لتوفير الحماية اللازمة لهذه التجارة الالكترونية من جرائم الاعتداء عليها، وبناءا على ذلك اهتمت التشريعات وخاصة المقارنة بتوفير حماية جنائية لمتطلبات التجارة الالكترونية سواء في نصوص عامة أم خاصة .

وعليه فان أغلب التشريعات العربية باستثناء البعض كالتشريع الجزائري والتونسي والمصري والإماراتي, لم تعدل نصوصها الجنائية ولم تستحدث نصوصا خاصة بتجريم الاعتداء على المستندات الالكترونية بصفة عامة كالمواقع الالكترونية والتوقيع الالكتروني وبطاقات الائتمان بصفة خاصة على الرغم من أهميتها العملية، بخلاف التشريعات المقارنة كالقانون الفرنسي الذي عدل نص التجريم الخاص بجريمة التزوير التقليدية على نحو شمل نطاقها معه المستند الإلكتروني واستحدث تشريع لحماية بطاقة الائتمان، وكذلك الحال بالنسبة للتشريع الألماني الذي أضاف إلى باب التزوير نصوصا خاصة بتزوير المستند الإلكتروني.

كما قسمنا هذا الفصل كذلك إلى ثلاثة مباحث حيث وضحنا اهم الأليات والصور المتبعة لحماية متطلبات التجارة الالكترونية فكان التقسيم كالتالي: ففي المبحث الأول تطرقنا إلى الحماية الجزائية للعقد الإلكتروني في التشريعات العربية والغربية ،وفي المبحث الثاني الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني، اما المبحث الثالث فتطرقنا كذلك إلى صور الحماية الجزائية لوسائل الدفع الإلكترونية .

المبحث الأول: الحماية القانونية للعقد الإلكتروني

ان التعاقد عبر الانترنت هو اتفاق يتلاقى فيه الايجاب والقبول عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد وذلك بوسائل مسموعة ومرئية بفضل التفاعل بين الموجب والقابل، وعليه يمكن القول ان دراسة الحماية القانونية للعقد الإلكتروني تتجلى من خلال استخدام التشفير الإلكتروني للمعلومات من أجل ضمان أمن تعاقدي يحمي جميع أطراف التعاقد.

أولا: العقد الإلكتروني من العقود الرضائية (عقد المساومة)

اعتبر فريق من الفقه أن العقد الإلكتروني هو عقد من عقود المساومة التي تقوم على مبدأ سلطان الإرادة والتراضي بين الأطراف. والعقود الرضائية تعرف بانها " العقد الذي يملك كل من طرفيه حرية مناقشة شروطه قبل إبرامه على قدم المساواة مع الطرف الآخر"[1]، ففي مثل هذا النوع من العقود يكون الطرفان في نفس المركز ويقصد بعقد المساومة كذلك أنه ذلك النوع من العقود التي يمكن التفاوض في شروطها ومناقشتها والتوقيع عليها بحرية الطرفين حيث يضع كل منهما ما يحقق مصلحته من شروط، وتكون الإرادتان فيها غالبا متساويتين ومتكافئتين.[2]

ومما تجب الإشارة إليه أنه حتى لو تم التسليم أن العقود الإلكترونية هي عقودإذعان ،فان هناك قيود وضوابط يجب مراعاتها مثل إذعان فإن هذا القول ليس على إطلاقه الوسيلة الإلكترونية المستعملة، فإذا تم التعاقد عن طريق البريد الإلكتروني أو بوسائل سمعية مرئية فهنا نكون أمام عقد رضائي ألننا في هذه الحالة نكون أمام حضور افتراضي لطرفي العقد في مجلس عقد واحد، باعتبار أن طرفي العقد يتبادلان وجهات النظر حيث أن الموجه إليه الإيجاب يستطيع التفاوض بحرية حول شروط التعاقد، لكنً من طرف المهني، إذا تم التعاقد

1 آمانج رحيم أحمد، **التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت**، دار وائل للنشر، الأردن، ط 01، 2006، ص 42.

2 إلياس بن ساسي، **التعاقد الإلكتروني والمسائل القانونية المتعلقة به**، بمجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة الجزائر، اع02، 2003، ص60.

عبر مواقع الأنترنت أين تكون شروط التعاقد معد مسبقا وما على المستهلك إلا القبول بها، نكون هنا أمام عقد إذعان.

ويرى البعض أنه للتمييز بين الرضائية والإذعان في العقد الإلكتروني علينا التمييز بين الوسيلة المستخدمة لإثباته، فإذا تم التعاقد عبر البريد الإلكتروني أو من خلال برامج المحادثة أو باستخدام الوسائل السمعية المرئية، كنا بصدد عقد رضائي حيث تمكن هذه الوسائل الأطراف المتعاقدة من تبادل وجهات النظر، ومن التفاوض حول شروط العقد والمفاضلة بين العروض المقدمة له، أما التعاقد عبر مواقع الواب والتي تستخدم غالبا عقودا نموذجية تكون شروطها معدة سلفا من قبل الموجب وبالتالي الزبون" المستهلك" لا يملك حق التفاوض أو المفاضلة، مما يجعل منه الطرف الضعيف في العقد.[1]

ثانيا: العقد الإلكتروني من عقود الإذعان:

وأول من أطلق عليه تسمية الإذعان هو "السنهوري" وعرفه بقوله:"قد يكون القبول مجرد إذعان لما يمليه الموجب فالقابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مناقشة ومفاوضة بل هو في موقفه من الموجب لا يملك إلا أن يأخذ أو يدع، ولا كان في حاجة إلى شيء لا غنى عنه فهو مضطر إلى القبول فرضاؤه موجود ولكنه مفروض عليه، ومن ثم سميت هذه العقود بعقود الإذعان "[2]

أما عقد الإذعان في القانون المدني فنجد أن المشرع الجزائري عالج هذا العقد في ثلاثة نصوص قانونية دون وضع تعريف محدد له مثل باقي التشريعات واكتفى بتنظيم أحكامه وهي الوظيفة المنوطة به من خلال وضع نصوص قانونية تكون إطارا للأحكام ولا يستقيم هذا مع

1خالد ممدوح إبراهيم، **إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)**، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص73.

2عامر رحمون، **عقد الإذعان في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري–دراسة مقارنة** –، رسالة لنيل شهادة الماجيستير، جامعة الجزائر01، 2013/2012، ص15.

الاطّراد، كما أن التعريفات هي شأن الفقه والقضاء. فقد نصت المادة 70 من القانون المدني الجزائري على أنه :"يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها"[1].كما نصت المادة 110 من التقنين المدني الجزائري أيضا على ما يلي: "إذ تم العقد بطريقة الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها وذلك وفقا لما تقضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك "[2]. أما المادة 112 منه فقد نصت على انه:" يؤول الشك في مصلحة المدين، غير أنه لا يجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن"[3]

يرى بعض الفقهاء ان العقود الالكترونية عقود الالكترونية عقود اذعان بالمعنى الدقيق لان المهني يفرض شروطه ولا يملك المستهلك إلا أن تقبل هذه الشروط يرفضها دون تفاوض".[4]"إن عقد الإذعان في الحقيقة يسود في ظل الاحتكار حيث حيل الكفاح ضد الزبائن والمستهلكين حمل الكفاح من أجلهم؛ إذ نادرا ما يوجد هذا العقد في ظل المنافسة الحرة. ومن البديهي أن انعدام الاحتكار يتيح فرصة إيجاد منتوج أو خدمة بشروط أفضل، لدى أحدد المنافسين الذين تحدوهم الرغبة في جلب أكبر عدد من الزبائن."[5]

إذا نظرنا إلى العقد الإلكتروني من حيث مضمونه ومدى تفاعل إرادة الطرفين في إنشائه، فإننا لا نكاد نقف على أسلوب تعاقدي تسوده روح المنافسة بني أطراف العقد، بل جل ما جنده هو عرض للسلع والخدمات عن طريق أسلوب تروجي، يجلب المستهلك، ويثري فيه الفضول معرفة مزاياه.

---

1 القانون المادي الجزائري، المادة 70 منه.

2.القانون المادي الجزائري، المادة 110 منه

3.القانون المادي الجزائري، المادة 112 منه

4 عبد الباسط جاسم محمد، **إبرام العقد عبر الأنترنت**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2010، ص51.

5 أحمد رابحي، الطبيعة **القانونية للعقد الإلكتروني**، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، ع10، جوان 2013، ص 102.

كما نجد أن عقد الإذعان يوجد بمجرد التسليم يشترط الاحتكار بنوعيه القانونية والفعلي، كما أنه لم يتطلب تعلق عقد الإذعان بسلع أو خدمات تعد ضرورية بالنسبة للمستهلكين لدى يعد العقد الإلكتروني عقد اذعان.

والملاحظ أن الشركات التي تمارس التجارة الإلكترونية، بالرغم من أنها توفر عبر مواقعها معلومات مفيدة بشكل عام، إلا أنها لا توفر المعلومات الهامة المتعلقة بالعقد، مثل بيان شروط الإلغاء، وحالات الإعفاء من المسؤولية، ومعلومات الضمان...، فيغدو المستهلك متلقيا لمعلومات تتعلق بعقد فيغير مصلحته، وعليه أن ينفذ شروطه التي يملك اختيارها ولم يدرك نتائجها"[1]

المطلب الأول: الحماية المقررة قبل عقد البيع

تعد صور الحماية المقررة للمستهلك في إطار عقود التجارة الإلكترونية أثناء مرحلة التعاقد كونها يتم عبر شكلية الانترنت غالبا ما يستلزم تبادل وإرسال البيانات الشخصية الخاصة بالمستهلك واستعمالها لطرق حديثة في الدفع نتيجة البعد المكاني وما يحملها من أخطار.

"ان الحماية المقررة هنا هي حماية ركن التراضي لكلا طرفي العقد والرضى يعني هو اتحاد ارادتين أو أكثر على أمر معين لإحداث أثر قانوني"[2]، كما لا تختلف الشروط العامة التي يجب توفرها في الثمن من حيث وجوده ومشروعية في العقود الالكترونية عنها في العقود التقليدية، مع بقاء الأسس المعتمدة في تحديد المقابل عند التعاقد بالطرق الالكترونية.[3]

لا يكفي أن يكون المشتري المستهلك جاهلا للمعلومات والبيانات المتعلقة بالمبيع وأن يكون جهله هذا مشروعا لتقرير التزام بالعالم لصالحه على عاتق البائع، بل يتعين كذلك أن

---

1 أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 30.

2عبد المنعم فرج الصدة ،**مصادر الإلتزام**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 102 .

3حمد خاطر نوري، **عقود المعلوماتية، دراسة المبادئ العامة في القانون المدني**، دار الثقافة لنشر والتوزيع، القاهرة، 1992، ص 50.

يكون البائع مهنيا متخصصا على نحو يسمح له بالعلم بالبيانات والمعلومات اللازمة، وبمدى تأثيرها على رضاء المشتري في الإقدام على التعاقد أو الامتناع عنه، ويجب أن يكون هذا الرضا مستوفيا لكافة شروطه ومنها أهلية النقص في الأهلية أو لانعدامها لا يمكن أن ينعقد العقد. ويجب أن يكون خاليا من العيوب وخاليا من الغلط فيكون للمشتري الحق في خيار الرؤية أي رؤية المبيع وقت التعاقد أو قبله. والرؤية هنا ليس بمعناها الحقيقي وإنما هي رؤية بالمعنى المجازي فلا تعني بالنظرة في العين للمبيع وإنما يكفي العلم به على وجه تلتقي معه الجهالة الفاحشة والغرر اللذان يبطلان العقد بسبب عدم العلم بالمحل [1]

المطلب الثاني: تشفير المعلومات الإلكترونية

نتيجة لإنعدام الثقة بين الأفراد بالتعاقد الإلكتروني لان المعلومات عبر الانترنيت متاحة للكافة ويمكن لأي شخص الإطلاع عليها لذلك يجب توفير حماية خاصة لغرض بث الثقة للمتعاملين عبر تلك الشبكة كذلك قصور الوسائل التقنية نفسها عن الحماية المطلوبة ويتجسد هذا القصور بعجز المؤسسات الشبكات عن إيجاد برامج فعالة تمنع من اختراق الشبكة ذاتها ومن ثم الوصول إلى تحقيق حماية للمعلومات[2].

ويعتبر التشفير أهم الضمانات في التجارة الالكترونية، حيث تقوم على اساس جعل البيانات المرسلة غير مقروءة الا للأشخاص الذين يعرفون كلمة المرور الخاصة وبالتالي يضمن الأطراف المتبادلة للرسائل عدم قراءتها ومعرفة فحواها الا بواسطتهما فقط باعتبار انهما يملكان المفتاح الشفري الذي يسمح لهما بحل تشفير نصوص الرسالة المتبادلة بينهما. والتشفير

1 محمد حسن رفاعي العطار، **البيع عبر شبكة الانترنت ،دراسة مقارنة في ضوء قانون التوقيع الإلكتروني رقم (15) لسنة 2004**، دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية، 2008، ص68.

2 سليم عبد الله الجبوري ،**الحماية القانونية لمعلومات شبكة الانترنت** ، منشورات الحلبي الحقوقية ،ط 1، 2011 ص 67.

للمعلومة المراد تشفيرها فمنها ما يتعلق بالخصوصية ومنها ما يتعلق بقداسة المعلومة ومنها ما يتعلق بالأصالة حيث يحسب هذا الاختلاف عند احتساب العقوبة من حيث التخفيف والتشديد[1].

ذهب جانب من الفقهاء إلى تعريف التشفير بانه: عبارة عن تقنية قوامها خوارزمية رياضية ذكية تسمح لمن يمتلك مفتاحا سريا مقروءة إلى رسالة غير مقروءة، وان يستخدم المفتاح السري لفك الشفرة وإعادة الرسالة المشفرة إلى وضيعتها الأصلية".[2]

وقد استعمل التشفير في حماية والامن والسرية في المعلومات والعقود المتبادلة عن بعد في شبكة الانترنيت فحسب ، وإنما يقوم فضلاً عن ذلك بوظائف أخرى من أهمها التحقيق من هوية مطلق الرسائل، والمصادقة على مضمونها وعلى توقيع أصحابها إلكترونيًا عليها، والتأكد من سلامتها، أي التثبت من عدم تعيبها في أثناء عبورها داخل الشبكة، ونتيجة لانعقاد الثقة بين الأفراد بالتعاقد الإلكتروني لان المعلومات عبر الانترنت متاحة للكافة،[3] وهذا يعني انه يمكن لأي شخص الاطلاع عليها لذلك يجب توفير حماية خاصة لغرض بث الثقة للمتعاملين عبر تلك الشبكة كذلك قصور الوسائل التقنية نفسيا عن الحماية المطلوبة ويتجسد هذا القصور بعجز المؤسسات الشبكات عن ايجاد برامج فعالة تمنع اختراق الشبكة ذاتها ومن ثم الوصول إلى تحقيق حماية للمعلومات. واختلفت التشريعات العربية في تعريف التشفير فالمشرع التونسي يعرف بأنه:" استعمال رموز وإشارات غير متداولة، تصبح بمقتضاها المعلومات المرغوب تحريرها أو إرسالها غير قابل للفهم من قبل غير، أو استعمال رموز أو اشارات لا يمكن وصول المعلومات بدونها".[4]

---

1 محمد أبوبكر بن يونس، الأحكام الموضوعية والجوانب الإجرامية، **الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت**، دار النهضة القاهرة،2004، ص380.

2عيسى غسان رياضي، **القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 2009،ص74/73.

3

4 قانون رقم 83-2000 المبالات والتجارة الالكترونية التونسي، الجريدة الرسمية التونسية، العدد 83، 09 ماي 2000.

أما المشرع المصري فقد ذهب الى تبني تعريف عملية التشفير بانها "منظومة تقنية حسابية تستخدم مفاتيح خاصة لمعالجة وتحويل البيانات والمعلومات المقروءة إلكترونيا، بحيث تمنع استخلاص هذه البيانات والمعلومات إلا عن طريق استخدم مفتاح أو مفاتيح فك الشفرة"[1]. كما أن المشرع الاردني عرف التشفير الالكتروني على انه "الاجراءات المتبعة للتحقق من أن التوقيع الالكتروني أو السجل الإلكتروني، قد تم تنفيذه من شخص معين بما في ذلك استخدام وسائل التحليل للتعرف على الرموز والكمات والارقام وفك التشفير".[2]

أو أنه تغير في شكل البيانات عن طريق تحويلها الي رموز أو اشارات لحماية هذه البيانات من اطلاع الغير عليها أو تعديلها أو تغييرها.

غير المشرع الجزائري القانون رقم 15-04 المؤرخ في 11 ربيع الأول عام 1436 الموافق ل 1 فبراير المتعلق بقواعد العامة للتوقيع الالكتروني[3]، أما الفقرة الخامسة فقد اعتمد التشفير من بيانات التحقيق من التوقيع لم يأتي بتعريف واضح للتشفير بل اعتبره من بيانات 'نشاء التوقيع الالكتروني وهذا من خلال نص المادة 02 من الفصل الثاني للفقرة 3من القانون سالف الذكر.

أما بالنسبة لتشريعات الأجنبية فأننا أيضا أخذت نظام التشفير فالمشرع الفرنسي قد اعترف البيانات وأجاز استخدام وسائل التشفير لإثبات صحة الاتصال او لضمان الرسالة المنقولة وضمان المحافظة على سرية الاتفاق ولكن تحت مراقبة واجراءات صارمة خاضعة لرقابة الدولة"[4].

---

1. قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وانشاء هيئة صناعة تكنولوجيا المعلومات الجريدة الرسمية 18لسنة، 2004.

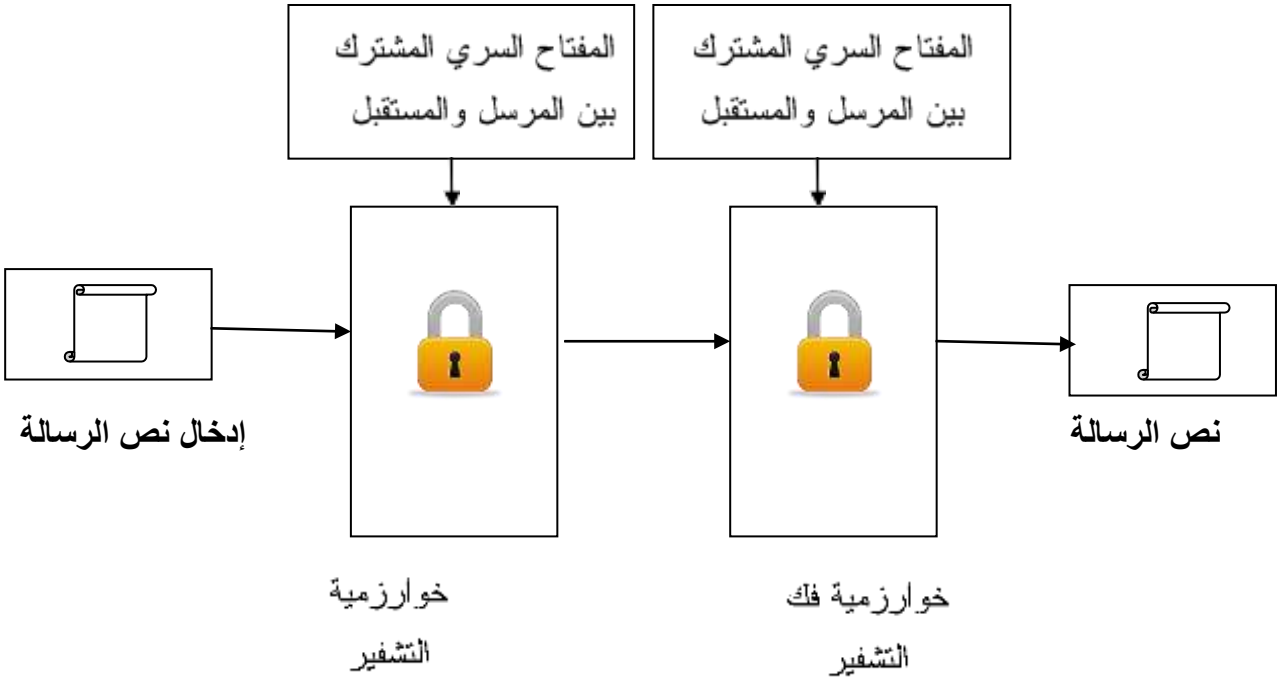
2عباس العبودي، تحديات الاثبات بالسندات الالكترونية ومتطلبات النظام القانونية لتجاوزها، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2010، ص241.

3 القانون رقم 15-04 المؤرخ في 11 ربيع الأول عام 1436 الموافق ل 1 فبراير المتعلق بقواعد العامة للتوقيع الالكتروني، الجريدة الرسمية، عدد06، ص1.

4 بولين انطونيوس أيوب، **الحماية القانونية لحياة الشخصية في مجال المعلوماتية**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،2009، ص231.

أما بالنسبة لقانون الاونسترال النموذجي للتوقيع الالكتروني فقد تطرق إلى عملية التشفير بطريقة غير مباشرة وذلك من خلال التوقيع الإلكتروني الذي يركز في الأساس على عملية التشفير.[1]

التشفير المتماثل (المفتاح السري الخاص): هي أنظمة تستخدم نفس المفتاح في عملية التشفير وعملية فك التشفير، حيث لابد من كل من المرسل والمستقبل من استخدام نفس المفتاح بدون كشف المفتاح إلى أي طرف آخر لذلك يتم تسمية هذا النظام بالنظام المتماثل للتشفير حيث يعتمد أمن هذا النوع من التشفير على سرية المفتاح المستخدم[2].



الشكل رقم 1 : التشفير المتماثل [3]

1 محمد فواز المطالقة، **الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية**، دار الثقافة لمنشر والتوزيع، الاردن،2006، ص159.

2 –خضر مصباح الطيطي: **التجارة الإلكترونية والأعمال الإلكترونية من منظور تقني وتجاري وإداري**، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان–الأردن، 2008، ص 233.

3 خضر مصباح الطيطي: التجارة الإلكترونية من منظور تقني وإداري وتجاري، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان–الأردن، 2008، ص (236).

أ. **التشفير الغير متماثل (المفتاح العام):** ويعتمد على وجود مفتاحين أحدهما علني عام والآخر خاص يحتفظ الشخص بالمفتاح السري له وحده ولا يعطيه لأحد أبدا، أما المفتاح العلني يعطيه لمن يريده أن يرسل له رسالة، المفتاح العلني له القدرة على التشفير فقط وليس له القدرة على فك الرسالة بعد ارسالها، وبذلك لايستطيع فك الرسالة إلا المفتاح السري الخاص الذي يملكه إلا صاحبه فقط[1].

الشكل رقم *2* **: التشفير بمفتاح عام (اللامتماثل)**

المصدر: سمية ديمش: التجارة الإلكترونية حتميتها وواقعها في الجزائر، الماجستير في العلوم الاقتصادية، تخصص تحليل وإشراف اقتصادي،قسنطينة،2011،ص(83).

المبحث الثاني: الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني

إن أساس حماية التوقيع الالكتروني يكون في اشتراط بعض الشروط لهذا التوقيع، وتجريم بعض الأفعال المتعلقة بذلك فالمستهلك عندما يتعاقد الكترونيا يقوم بذلك من خلال الأدوات الالكترونية، وبالتالي فإن التوقيع الذي يقوم به يجب أن يكون محميا حتى تتوافر الثقة في التعاقد.

[1] -إبراهيم سليمان: **الحكومة الإلكترونية**، دار يافا العلمية للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، 2010، ص (59).

المطلب الثاني: الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري

لم يخص المشرع الجزائري التوقيع الالكتروني بحماية جنائية خاصة على غرار التشريع الفرنسي، بل ادرج حمايته جنائيا في إطار قانون العقوبات المادة 394 مكرر و394مكرر[1] اللتان تعاقبان على جرائم الاعتداء على أنظمة المعالجة في الفصل السابع منه، وهذا ما أثار جدال حول مسألة التطبيق بين مؤيد ومعارض بالخصوص عدم تعرضه لجريمة مهمة وهي جريمة تزوير. بعدها اصدر المرسوم الرئاسي 14-252 جاءت المادة 10 منه لتقضي على هذا الجدال وتنصف التزوير التوقيع الالكتروني وتقر بتطبيق العقوبات المقررة لذلك.

وبالرجوع إلى قانون 15-04 أقر المشرع حماية التوقيع والتصديق الالكتروني من خلال تعداد مختلف الجرائم رغم أنه لم يعتمد أي تصنيف لهذه الجرائم، حيث تخضع العقوبات مختلفة تتراوح بين الحبس والغرامة حيث ترك السلطة التقديرية للقاضي[1] .

الفرع الأول: جرائم الاعتداء على النظام المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني

يتحقق الاعتداء على التوقيع الالكتروني بالاعتداء على النظام المعلوماتي للتوقيع الالكتروني من خلال الدخول أو البقاء غير المشروع ، عالج المشرع الجزائري هذه الجريمة في المادة 394 مكرر قانون العقوبات الجزائري[2] "يعاقب بالحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى سنة (1) وبغرامة من 50.000دج إلى 200.000 دج كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة للمعالجة الآلية للمعطيات أو يحاول ذلك[3]"

1 بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغني، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية مذكرة لشهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون خاص للأعمال جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل،2017-2018، ص 146 147.

2عزيزة لرقط، الحماية الجنائية للتوقيع والتصديق الالكترونيين في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مركز الجامعي لتامنغست، الجزائر، جانفي 2017، ص 112 113. .

3 المواد 394 مكرر394 -مكرر7 من قانون العقوبات الجزائري.

والركن المادي يتمثل في الدخول أو البقاء غير المشروع في قاعدة بيانات التوقيع الإلكتروني، وتصنف هذه الجريمة من جرائم الخطر , حيث يتم تجريم السلوك دون توقف ذلك على نتيجة معينة, فهذه الجريمة ليست من جرائم الضرر المتطلب فيها حصول ضرر بالمجني عليه[1]. أما عن الركن المعنوي في هذه الجريمة هي من الجرائم العمدية، وبالتالي فإنه لا يتصور وقوعها بطريق الخطأ، ويتخذ فيها صورة القصد الجنائي العام بعنصرية العلم والإرادة،تكون العقوبة الحبس من ستة أشهر(06) إلى سنتين(02)، والغرامة من 50.000إلى 300.000دج[2].

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على جريمة الاعتداء القصدي على سلامة النظام المعلوماتي , بل اكتفى بالنص عل الاعتداء على النظام كظرف مشدد, على خلاف المشرع الفرنسي الذي نص عليها في المادة 323/ 2 من قانون العقوبات الفرنسي، وتتحقق هذه الجريمة بتعطيل النظام.

الفرع الثاني: جريمة الاعتداء على بيانات التوقيع الإلكتروني

نص المشرع الجزائري على جريمة التلاعب ببيانات النظام المعلوماتي بموجب المادة394 مكرر[2]، ولهذه الجريمة ركنان مادي ومعنوي. يتمثل الركن المادي لهذه الجرائم في إدخال أوإزالة ومحو أو تغيير بياناته. أما الركن المعنوي لجريمة التلاعب ببيانات التوقيع الالكتروني، فيتمثل في القصد الجنائي العام, بعنصريه العلم والإرادة. ولا يشترط توافر القصد الجاني الخاص، إذ يكفي أن تتجه إرادة الجاني إلى الاعتداء على بيانات التوقيع الالكتروني بالإدخال أو التعديل أو المحو, وأن يعلم بأن نشاطه ذلك يترتب عليه التلاعب في بيانات التوقيع الالكتروني[3].

1 عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي , دار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1999, ص 128 .129

2 المادة 394 مكرر الفقرة 2 من قانون العقوبات الجزائري.

3 صالح شنين ،الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012-2013،ص 167- 168.

الفرع الثالث: جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني

لم ينص المشرع الجزائري على جريمة التزوير بصراحة1، كما فعل المشرع الفرنسي في المادة 441 من قانون العقوبات الفرنسي، فحددت المواد 214إلى216 قانون العقوبات طرق التزوير وهي نوعين مادي ومعنوي يتمثل الركن المادي في تغيير الحقيقة في بيانات التوقيع الالكتروني بطرق مادية أو معنوية ومن شأن ذلك التغيير أن يؤدي إلى حصول ضرر[2].

أما الركن المعنوي فيتمثل في القصد الجنائي العام , حيث يجب أن يعلم الجاني بوقائع الجريمة وكونها من المحظورات, ومع ذلك تتجه إرادته إلى ارتكاب الفعل، إلى جانب القصد الجنائي العام, لابد من توافر قصد جنائي خاص يتمثل في استعمال التوقيع الالكتروني من أجل غرض معين[3].

يعد الضرر عنصرا أساسيا في جريمة التزوير، ويأخذ الضرر في التزوير معنى واسعا، ولا يشترط الضرر بشخص معين يقصده المزور ،بل يكتفي أن يحل بأي كان ولا يشترط أن يبلغ الضرر درجة معينة من الجسامة، ويرجع لقاضي لموضوع تقدير وجود الضرر[4].

المطلب الثالث: الحمائية الجزائية للتوقيع الإلكتروني في التشريع المقارن

ولقد نصت معظم التشريعات المقارنة على الحماية الجنائية للتوقيع الالكتروني باعتبارها تلك الآلية القانونية التي تخلق الثقة والاطمئنان في المعاملات بالرغم من الاختلاف في الأفعال المجرمة التي تلحق هذا التوقيع الالكتروني للمستهلك[5].

1 الفصل السابع من المواد 197 . 253 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

2 راضية مشري، مرجع سابق، ص132 133.

3 لا يتحقق الركن المعنوي في جريمة التزوير إلا بتوافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة , وتوافر القصد الجنائي الخاص وهو استعمال التوقيع المزور في غرض معين راجع صالح شنين، المرجع نفسه ، ص 168.

4 راضية مشري، مرجع سابق، ص133.

5 بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغني مرجع سابق، ص145.

نظرا لخطورة جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني, كفلت لها بعض التشريعات الأجنبية والعربية حماية جنائية ومن أبرزها التشريع الفرنسي في إطار قانون العقوبات، وفي التشريع الأمريكي في إطار قانون جرائم الكمبيوتر الفيدرالي ،التشريع الألماني والتشريع الانجليزي، فيم يخص التشريعات العربية نرى أبرزها في هذه الدراسة التشريع المصري والتشريع التونسي.

الفرع الأول: جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني في التشريع الفرنسي

أصدرت فرنسا بتاريخ 13/ 2000/3 قانونا خاصا بالتوقيع الإلكتروني رقم 230 لسنة 2000 في صورة تعديل للنصوص المنظمة للإثبات في القانون المدني الفرنسي، بما يجعلها متوافقة مع تقنيات المعلوماتية، ، وكثرة استخدام التوقيع الإلكتروني في المعاملات الإلكترونية وقد أدرج هذا التعديل في نص المادة 1316 من القانون المدني الفرنسي في ست فقرات[1].

لقد كرس هذا القانون مبدأين أساسين: الأول ينصرف إلى عدم التميز بين الكتابة المعدة للإثبات بسبب الدعامة التي تتم عليها والوسيط الذي تتم من خلاله, والثاني ينصرف إلى المساواة الوظيفية بين التوقيع الإلكتروني والتوقيع التقليدي[2].

الاعتداء على النظام المعلوماتي للتوقيع الالكتروني

يوفر المشرع الفرنسي حماية جنائية للنظام المعلوماتي ومحتوياته في المواد 1/323 – 7/323الاعتداء على النظام المعلوماتي للتوقيع الالكتروني وبياناته من قانون العقوبات, وباعتبار التوقيع الالكتروني نظام معلوماتي فيعاقب بالدخول أو البقاء غير المشروع على قاعدة بيانات التوقيع الالكتروني والاعتداء على سلامته بالتوقيع ويعاقب أيضا على التلاعب ببيانات التوقيع الالكتروني.

1 صالح شنين، مرجع سابق، ص 160

2 عبد الحميد تروت، التوقيع الإلكتروني ماهيته–مخاطره–وكيفية مواجهتها مدى حجيته في الإثبات، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 123.

1-الدخول أو البقاء غير المشروع: يتمثل الركن المادي في الدخول أو البقاء غير المشروع في قاعدة بيانات تتعلق بالتوقيع الإلكتروني, وتصنف هذه الجريمة من جرائم الخطر حيث يتم تجريم السلوك دون توقف ذلك على نتيجة معينة , فهذه الجريمة ليست من جرائم الضرر التي يشترط فيها إلحاق ضرر بالمجني عليه. وتعد هذه الصورة من الجرائم العمدية وبالتالي فإنه لا يتصور وقوعها بطريق الخطأ , وصورة الركن المعنوي فيها هو القصد الجنائي العام1.

2- التلاعب ببيانات التوقيع الالكتروني: نص عليها المشرع الفرنسي في المادة 323/ف 2, و يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في التعطيل والتوقيف، أو بإفساده بأي وسيلة، هذه الجريمة من الجرائم العمدية يتطلب فيها الأمر توافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة , وهو ما يستفاد من المادة 323/ف2. وعليه إذا ترتب إفساد أو تدمير سير النظام عن خطأ أو إهمال, فلا وجود لجريمة, مثال ذلك الشخص الذي يستعمل اسطوانة ممغنطة تحتوي على فيروس مدمر، دون علمه بوجوده[2].

3-تزوير التوقيع الإلكتروني: وجاء النص على هذه الجريمة في المادة 1/441 التي نصت على أنه " يعد تزويرا كل تغيير تدليس للحقيقة , يكون من طبيعته أن يسبب ضررا , ويتم بأي وسيلة مهما كانت , في محرر أو سند للتعبير عن الرأي والذي يكون موضوعه أو الذي من الممكن أن يكون له أثر في إنشاء دليل على حق أو فعل تكون له نتائج قانونية" ويعاقب على التزوير واستخدام المزور بالسجن ثلاث سنوات و300.000 فرنك غرامة[3].

فالركن المادي لهذه الجريمة في فعل تغيير الحقيقة في توقيع الكتروني، ومن أشهر وسائل تزوير التوقيع الإلكتروني استخدام برامج حاسوبية وأنظمة معلوماتية خاصة بذلك , يتم

---

1 عبد الفتاح بيومي حجازي, النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية, الكتاب الثاني : الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية , مرجع سابق، ص296.

2 صالح شنين، مرجع سابق، ص 161-162.

3 بن شهرة شول، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون جنائي جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010-2011، ص 150.

تصميمها على غرار البرامج والأنظمة المشروعة أو محاولة البعض كسر الشفرة والوصول إلى كيفية استخدامها. أما عن الركن المعنوي فهي تعتبر من الجرائم العمدية, صورة الركن المعنوي فيها القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة, حيث يجب أن يعلم الجاني بوقائع الجريمة وكونها من المحظورات ومع ذلك تتجه إرادته إلى الفعل المجرم.

الفرع الثاني: جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني في التشريع الأمريكي

أصدر المشرع الأمريكي في03 جوان سنة 2000قانونا اتحاديا "للتوقيع الإلكتروني والتجارة الوطنية"، وقد سبق هذا القانون جهودا تشريعية ومنها القواعد الاتحادية للتوقيع والسجلات الإلكترونية الصادرة في 20 مارس سنة 1997 والتي وضعت لتطبيقها في مجال شركات الأجهزة والقانون الاتحادي للغذاء والدواء ومستحضرات التجميل وقانون الخدمة الصحية العامة[1].

يعد أول تشريع هو "قانون المعاملات الإلكترونية الموحد" الذي أصدرته ولاية كاليفورنيا في 16سبتمبر سنة 1999 والذي دخل حيز النفاذ في 01 يناير سنة 2000, وقانون المعاملات الإلكترونية الموحد الذي أصدرته ولاية نورث كارولينا والذي دخل حيز النفاذ في 01 أكتوبر 2000.[2]

وقد أصدرت ولاية نيويورك تشريعا في 28سبتمبر سنة 1999 للسجلات والتوقيع الإلكتروني وكان هدف هذا التشريع هو تنظيم وتشجيع التعامل بالسجلات الإلكترونية وقبول التوقيع الإلكتروني في التعاملات التجارية ,كذلك أصدرت ولاية كونتكيت قانونا للمعاملات

1 أشرف توفيق شمس الدين, الحماية الجنائية للمستند الإلكتروني(دراسة مقارنة), المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية منظم المؤتمر: أكاديمية شرطة دبي , مركز البحوث والدراسات ، ع 1 , من26 إلى 28 نيسان 2003 , بدبي – الإمارات العربية المتحدة.

2عبد الحميد تروت، مرجع سابق، ص 185 186.

الإلكترونية في فبراير سنة 2002 ودخل حيز النفاذ في الأول من أكتوبر في ذات السنة , كما أصدرت ولاية بنسلفانيا قانونا مماثلا في 16 ديسمبر سنة 11999.

وبالرجوع للقانون الفيدرالي الأمريكي المتعلق بالاعتداء على الحاسوب لسنة 1996 , نجد أن الفصل 1030 تضمن نصوصا خاصة تجرم الاعتداء الحاسوب،حيث يجرم المشرع الدخول العمدي على البيانات الموجودة بأجهزة الكمبيوتر بدون تصريح أو يتجاوز التصريح الممنوح له أيا كانت الوسيلة المستخدمة والحصول على معلومات سرية متعلقة بالدفاع الوطني أو العلاقات الخارجية أو الطاقة النووية, أو الحصول على معلومات موجودة في سجل اقتصادي لمؤسسة مالية , أو يخص مصدر بطاقات مالية أو تقرير يتعلق بالمستهلكين،كما عاقب المشرع على الدخول في حاسوب يستخدم في التجارة أو الاتصال بين الولايات ويقوم عمدا بنقل برامج أو معلومات أو كود أو نظام الكمبيوتر[2].

ويعاقب المشرع كذلك كل من يمنع أو يحرم أو يتسبب في منع أو حرمان الغير من استعمال كمبيوتر أو خدماته أو نظام أو شبكة أو معلومات أو بيانات أو برامج ،كما يعاقب المشرع على نقل أي مكونات لبرامج أ ومعلومات أو كود أو أمر دون موافقة المسؤولين على الكمبيوتر المستقبل للبرامج أو المعلومات أو الكود أو الأمر إذا أدى هذا النقل إلى خسارة لشخص أو أكثر[3].

فالمشرع الأمريكي اهتم بالتفصيل أكثر، بمعنى أنه يمكن توفير حماية جنائية عامة للتوقيع الكتروني لأنه من القوانين التي تهتم بالأمن القومي والجانب الاقتصادي، تطلب أن تتعلق المعلومات المحصل عليها متعلقة بالأمن القومي ,أو بإحدى المؤسسات الاقتصادية، ولا

1 أشرف توفيق شمس الدين، مرجع سابق.

2صالح شنين، مرجع سابق، ص 165.

3 أشرف توفيق شمس الدين، مرجع سابق.

يجرم الدخول إلى النظام المعلوماتي , بل لابد أن يترتب على الدخول إتلاف المعلومات أو البرامج التي تهتم بالأمن القومي والجانب الاقتصادي[1].

الفرع الثالث: الحماية الجزائية في التشريعات العربية

نصت المادة 16 من القانون العربي النموذجي في شأن جرائم الكومبيوتر والأنترنت على أن " التوقيع الالكتروني في نفس القيمة في الإثبات المقررة للتوقيع التقليدي ويتمتع بالحماية الجنائية المقررة للتوقيع التقليدي في حالة التزوير وفقا للنصوص المقررة في قانون العقوبات".

أ- جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني في التشريع المصري

نص المشرع المصري على جرائم التوقيع الإلكتروني في المادتين 21, 23 من قانون رقم 15 لسنة 2004 المتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني.

تضمنت المادة 21 من قانون التوقيع الإلكتروني المصري على :"أن بيانات التوقيع الإلكتروني والوسائط الالكترونية والمعلومات التي تقدم إلى الجهة المرخص لها بإصدار شهادات التصديق الإلكتروني سرية, ولا يجوز لمن قدمت إليه أو بحكم عمله إفشاؤها للغير أو استخدامها في غير الغرض الذي قدمت من أجله"[2].

1-جريمة إفشاء بيانات التوقيع الالكتروني يتضح من خلال المادة 21 من قانون التوقيع الإلكتروني المصري , أنه يتطلب لقيام هذه الجريمة , توافر ركنين مادي يتمثل في إفشاء للغير بيانات التوقيع الإلكتروني والوسائط الالكترونية والمعلومات من قبل الجهة المرخص لها بإصدار شهادات التصديق الإلكتروني للغير أو استخدامها في غير الغرض الذي قدمت من أجله. ويتحقق الركن المادي للجريمة بمجرد انتهاك سرية البيانات وخصوصيتها حتى ولو لم يترتب على الفعل أي نتيجة , فالجريمة سلوكية يكتفي فيها المشرع بتحقق السلوك المادي.

1 صالح شنين، مرجع سابق، ص 166.

2 صالح شنين، مرجع سابق، ص 169.

أما الركن المعنوي لهذه الجريمة العمدية يلزم لقيامها اتجاه إرادة الجاني إلى إفشاء بيانات التوقيع الإلكتروني أو إساءة استخدامها, مع علمه بذلك وقبول النتائج المترتبة على هذا السلوك الإجرامي الذي لا يتصور وقوعه بطريق الخطأ[1].

2-جريمة إساءة استخدام بيانات التوقيع الالكتروني: للقيام هذه الجريمة لابد من توافر ركنين مادي ومعنوي، فالركن المادي بإساءة استخدام بيانات التوقيع الإلكتروني وذلك باستخدامها في غرض آخر غير ما قدمت من أجله ,ويقتصر هنا أيضا التجريم على من قدمت إليه أو اتصل بها بحكم عمله والذي استعملها في الغرض الذي قدمت من أجله[2].

والركن المعنوي لهذه الجريمة العمدية يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي باتجاه إرادة الجاني إلى إساءة استخدام بيانات التوقيع الالكتروني , باستعمالها في غير الغرض المخصص لها, مع علمه بذلك وقبول النتائج المترتبة على هذا السلوك الإجرامي الذي لا يتصور وقوعه بطريق الخطأ[3]. ومتى تحقق الركن المادي والركن المعنوي وجب إنزال العقوبة على الجاني دون النظر إلى الباعث الذي دفعه إلى إساءة استخدام بيانات التوقيع الالكتروني.

3-جريمة صنع أو حيازة برنامج لإعداد توقيع الكتروني: نصت المادة 27 من مشروع قانون المصري على أنه :"يعاقب بالحبس مدة لا يقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من صنع أو حاز على نظام معلومات أو برنامج لإعداد توقيع الكتروني دون موافقة صاحبه"، ومحل الجريمة صنع توقيع الكتروني دون ترخيص وموافقة صاحبه بواسطة نظام أو برنامج معلوماتي[4].

---

1 صالح شنين، المرجع نفسه، ص 170.

2 المادة 21 من قانون التوقيع الالكتروني المصري.

3 سليمان أحمد فضل، المواجهة التشريعية والأمنية للجرائم الناشئة عن استخدام شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 161.

4 بن شهرة شول، مرجع سابق، ص 143.

أما عن الجرائم المنصوص عليها في المادة 23 من قانون 15 لسنة 2004 في التشريع المصري فنصت على أنه" مع عدم الإخلال بأية عقوبة اشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في قانون آخر يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن 10 آلاف جنيه ولا تجاوز مئة ألف جنيه, أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من :

- أصدر شهادة تصديق دون الحصول على ترخيص.
- أتلف أو عيب توقيعا أو وسيطا أو محررا إلكترونيا, أو زور شيئا من ذلك بطريق الاصطناع أو التعديل أو بأي طريق آخر .
- استعمل توقيعا أو وسيطا أو محررا إلكترونيا معيبا أو مزورا مع علمه بذلك.
- توصل بأية وسيلة إلى الحصول بغير حق على توقيع أو وسيط أو محرر إلكتروني أو اخترق أو اعترضه أو عطله عن أداء وظيفته, وفي حالة العود تزداد بمقدار مثل العقوبة المقرر لهذه الجرائم[1].

3-جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني: يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في تزوير التوقيع الالكتروني بتغيير الحقيقة في التوقيع الإلكتروني بطريق الاصطناع أو التعديل أو التحويل, أو بأي طريق على نحو يضر بالغير، ومن أشهر الوسائل التي يمكن الاعتماد عليها في تزوير التوقيع الإلكتروني استخدام برامج حاسوبية وأنظمة معلوماتية خاصة بذلك , يتم تصميمها على غرار البرامج والأنظمة المشروعة، أو محاولة البعض كسر الشفرة والوصول إلى الأرقام الخاصة بالتوقيع الإلكتروني والقيام بنسخها، ويتمثل الركن المعنوي في هذه الجريمة في القصد الجنائي العام, بأن يكون الجاني عالما بأنه ترتكب جريمة وأن تتجه إرادته إلى تزوير التوقيع الإلكتروني, فمجرد إهماله في تحري الحقيقة مهما كانت درجته لا تتحقق به جريمة التزوير[2].

ب-جرائم الاعتداء على التوقيع الالكتروني في التشريع التونسي

1 صالح شنين ،مرجع سابق، ص 171-172.

2 سليمان أحمد فضل، مرجع سابق، ص164.

نظر للانتشار الواسع للتوقيع الالكتروني في إطار المعاملات التجارية , كان لابد من إقرار حماية جزائية، ضد الاعتداءات التي يتعرض لها التوقيع الالكتروني, لذا نظم المشرع التونسي حماية جنائية خاصة للتوقيع الالكتروني بموجب القانون المؤرخ في 9 أوت 2000 في الفصول 46-48 المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية[1].

1-جريمة مباشرة خدمات المصادقة بدون ترخيص: اقتضى الفصل 46 من نفس القانون "يعاقب كل من يمارس نشاط مزود خدمات المصادقة الالكترونية بدون ترخيص مسبق طبقا للفصل 11 من هذا القانون بالسجن لمدة تتراوح بين شهرين و3 سنوات وبخطية تتراوح بين 1000 و 10000 دينارا أو بإحدى هاتين العقوبتين"، وعليه نرى بأن المشرع التونسي بتطلب لقيام هذه الجريمة توافر ركن مادي يتمثل في ممارسة نشاط مزود خدمات المصادقة الالكترونية بدون ترخيص ,و ركن معنوي يتخذ صورة القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة, أي أن يكون المزود على علم أنه غير مرخص له في مباشرة النشاط, ومع ذلك تتجه إرادته إلى القيام بذلك[2] .

2-جريمة التصريح عمدا بمعطيات خاطئة: ونص عليها المشرع التونسي في المادة 47 بأنه:" يعاقب كل من صرح بمعطيات خاطئة لمورد خدمات التوثيق الالكتروني لكافة الأطراف التي طلب منها أن تثق بإمضائه بالسجن لمدة تتراوح بين 6 أشهر وعامين، وبغرامة تتراوح بين 1000 و10.000 دينار[3]. فالركن المادي يتحقق في هذه الجريمة بالتصريح بمعطيات خاطئة, أي إعطاء معطيات غير صحيحة سواء كان ذلك من قبل أي شخص، وسواء أعطيت هذه البيانات إلى مورد خدمات التوثيق الالكتروني أو احد أطراف التعاقد أو طرف آخر كبنك .

1 صالح شنين، مرجع سابق، ص 178.

2 هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية عبر الانترنت دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 43.

3 صالح شنين، مرجع سابق ،ص 180.

هذه الجريمة مثل سابقتها من الجرائم تعد من قبيل جرائم السلوك المجرد وليست من جرائم الضرر، بمعنى إن المشرع لا يشترط لقيام الركن المادي فيها حلول ضرر معين، وإنما يكفي تحقق النشاط الإجرامي وهو إعطاء المعطيات غير صحيحة[1]. والركن المعنوي جريمة التصريح بمعطيات غير صحيحة هي جريمة عمدية، حيث تطلب المشرع صراحة توافر القصد الجنائي من خلال عبارة " صرح عمد" ولذلك فصورة القصد هو قصد جنائي عام .

لا تتطلب هذه الجريمة لقيامها قصد جنائي خاص أو نية خاصة يتعين توافرها لدى الجاني ذلك أن مجرد الإدلاء بمعلومات خاطئة تقوم به هذه الجريمة[2].

3-جريمة فض تشفير إمضاء إلكتروني: تطرق لها المشرع التونسي أيضا في القانون الخاص بالمبادلات التجارية المادة 48 حيث نصت على أنه" يعاقب كل من استعمل بصفة غير مشروعة عناصر تشفير شخصية متعلقة بإمضاء غيره بالسجن لمدة تتراوح بين 6 أشهر وعامين وبخطية تتراوح بين 1000و 10.000دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.

والركن المادي لجريمة فض مفاتيح تشفير التوقيع الإلكتروني أي ينقل التوقيع من صورة مكتوبة إلى صورة رقمية أي من صورة ذات دلالة معينة و مضمون معين ليكون مجرد إشارة أو رمز.

وأعتبر هذه الجريمة من جرائم السلوك المجرد حيث لم يتطلب تحقيق نتيجة معينة حيث تقوم الجريمة بمجرد فض الشفرة دون انتظار حصول ضرر للمجني عليه وهي بذلك تصنف ضمن جرائم الخطر وليس جرائم الضرر[3].

1 هدى حامد قشقوش، جرائم الحاسب الآلي الالكتروني في التشريع المقارن، دار النهضة العربية القاهرة، 1999, ص48.

2 هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية عبر الانترنت ,مرجع سابق، ،ص45.

3 بن شهرة شول، مرجع سابق، ص147- 148.

وما يلاحظ أنه بالنظر للصبغة الفنية لهذه الجرائم فقد حرص المشرع أن تكون معاينتها من قبل أشخاص مختصين حتى تتم الإحاطة بهذه الجرائم المعقدة, لكن دون أن يمنع ذلك من إمكانية معاينة أعوان الضابطة العدلية لمثل هذه المخالفات .

والركن المعنوي في هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي تتطلب لقيامها القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، وبالتالي يجب أن يعلم الجاني أن ذلك الفعل محظورا وفقا للقانون و مع ذلك تنصرف إرادته إلى فعل الاعتداء على البيانات المشفرة[1].

المبحث الثالث: الحماية الجزائية لوسائل الدفع والتعاملات الإلكترونية

أصبح استخدام وسائل الدفع الإلكتروني يتزايد يوما بعد يوم، كوسائل حديثة للوفاء بدال من تداول النقود، وبدأت هذه الوسائل الحديثة للوفاء تتفوق على وسائل الوفاء التقليدية، لما توفره من منافع ومزايا لحاملها. غير أنه وللأسف، قد صاحب هذه الزيادة في الإقبال على نظام الدفع الإلكتروني، تزايد حالات استخدام وسائل الدفع الإلكتروني بطريق غير مشروع. وهو الأمر الذي دفع بمصدري هذه الوسائل إلى الاستمرار في تطوير وسائل الدفع الإلكتروني للحد من الاستخدام غير المشروع لها، كطباعة البطاقات مثال من مادة بلاستيكية معقدة يصعب تزييفها وغير ذلك من الوسائل. غير أن هذا التطوير والتحديث لم ينجح في الوقاية نهائيا من الاستعمال غير المشروع لهذه الوسائل،" أن المسؤولية المدنية وحدها، لا تكفي لردع من تسول

1 صالح شنين، مرجع سابق، ص 183.

له نفسه استعمال وسيلة الدفع الإلكتروني بشكل غير مشروع، فالبد من وجود حماية جنائية تحمي الثقة التي يوليها الجمهور في هذه الوسيلة الجديدة".[1]

المطلب الأول: الحماية الجزائية لوسائل الدفع الإلكتروني

الفرع الأول: الحماية الجزائية لوسائل الدفع الإلكتروني في التشريع الجزائري

تأخرت الجزائر في سن قانون لحماية وسائل الدفع الإلكترونية، فالتقدم التكنولوجي السريع والمذهل، وانتشار وسائل الاتصال الحديثة أدى إلى ظهور أشكال جديدة ورهيبة الإجرام، الأمر الذي دفع بالمشرع الجزائري إلى ضرورة توفير حماية جزائية للأنظمة المعلوماتية وأساليب المعالجة الآلية للمعطيات.

صدر القانون رقم 15/04 المعدل والمتمم بالأمر رقم 156/66، والمتضمن قانو العقوبات، فتضمن قسما كاملا القسم السابع مكرر تحت عنوان المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، في المواد من 394 مكرر إلى 394 مكرر72، هذا وقد أضاف المشرع عقوبة المصادرة للأجهزة والبرامج والوسائل المستخدمة مع إغلاق المواقع التي تكون محال للجريمة، بالإضافة إلى إغلاق المحل أو مكان الاستغلال إذا كانت الجريمة قد ارتكبت بعلم مالكها.[3]

كما نجد في المنظومة القانونية الجزائرية حماية أخرى لوسائل الدفع الإلكتروني، من خلال قانون النقد والقرض، الذي تصدر عنه أنظمة داخلية لبنك الجزائر، من أبرزها القانون رقم 17/05 المتعلق بأمن أنظمة الوفاء، حيث تقوم فكرة امن أنظمة الدفع على ضمان البنية التحتية للنظام ووسائل الدفع المختلفة، ويتعلق الأمر بالبنية التحتية والمكونات المركزية للإنتاج

1

2

3 المادة 394 مكرر 6 من القانون رقم 15/04

مع التجهيزات التقنية أو البرامج الموضوعة تحت تصرف المشتركين المعتمدين، ومدى نجاعة العملية للبنية التحتية[1].

كما قامت سلطة التنظيم التابعة للبريد والمواصلات بإعداد مشروع قانون حول الشهادة الإلكترونية، وذلك لضمان حماية فعالة للعمليات الإلكترونية وتامين المعاملات عبر شبكة المواصلات، ولقد تم تنظيم آجل تحقيق ذلك مناقصة وطنية ودولية سنة 2009، ألجل إيجاد شركة مختصة في مجال الشهادات الإلكترونية، التي تتولى وضع الآليات والميكانيزمات الضرورية لإنشاء ومتابعة استعمال هذه الشهادات أثناء تبادل المعلومات عبر الأنترنت. كما تم إصدار القانون رقم 04/09 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، والذي حصر هذه الجرائم في: [2]

تلك الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات المحددة في قانون العقوبات وأي جريمة أخرى ترتكب أو يسهل ارتكابها عن طريق منظومة معلوماتية أو نظام للاتصالات ، كما انشأ هذا القانون هيئة وطنية للرقابة من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، وخولها صالحية تنشيط وتنسيق عمليات الوقاية من هذه الجرائم، ومساعدة السلطات القضائية ومصالح الشرطة القضائية في التحريات التي تجريها في مختلف الجرائم ذات الصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، بالإضافة إلى تبادل المعلومات مع نظيراتها في الخارج بهدف جمع كل المعطيات اللازمة للتعرف على مرتكبي هذه الجرائم وتحديد مكان تواجدهم.[3]

---

1 القانون رقم 07/05 مؤرخ في 28 ديسمبر 2005، يتعلق بأمن أنظمة الوفاء، الجريدة الرسمية العدد 37، الصادر بتاريخ 2 جويلية 7002.

2 قانون رقم 04/09 مؤرخ في 5 اوت 2009، يتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية العدد 47، الصادر بتاريخ 10 اوت 2009.

3 بلحارث ليندة، **الحماية القانونية لوسائل الدفع الإلكتروني**، الملتقى الدول حول آلية تفعيل وسائل الدفع الحديثة في النظام المالي والمصرفي الجزائري ،2017، ص07.

كما يترتب على العقد المبرم بين حامل البطاقة ومصدرها التزامات على عاتق الحامل، ينبغي عليه احترامها والقيام بها، وكل التزاما من تلك الالتزامات يرتب مسؤولية عقدية على الإخال به، وذلك في الحالات التالية:

الاستعمال الغير مشروع لبطاقة الدفع من قبل حامله: خشية الاخلال بالشروط العقدية الواردة في العقد المبرم بين البنك المصدر والتاجر والعميل يثير المسؤولية المدنية لهذا الأخير، في مواجهة كل من البنك والتاجر، وبالمقابل قد تشكل بعض التصرفات غير المشروعة للحامل السيئ النية اعتداء على الذمة المالية للبنك والتاجر، مما يثير المسؤولية الجزائية لهذا الأخير.

وهذا ما يفهم من نص المادة 372 من قانون العقوبات[1] ومن المسلم به أن المسؤولية الجزائية شخصية، فال يسأل عنها إلا من ارتكب الجريمة أو شارك فيها، لذلك نتساءل حول مدى إمكانية قيام مسؤولية الحامل الجزائية عن الاستعمالات غير المشروعة لبطاقة الوفاء في حالة ما إذا تم استخدام بطاقة ملغاة أو منتهية الصالحية وفي حالة تجاوزه المبلغ المسموح به.

المسؤولية الجزائية للتاجر والغير في استعمال بطاقة الدفع. رغم أن بطاقة الدفع صالحة للاستعمال، ورغم أن مستعملها هو من صدرت باسمه، إلا أنه يتصور أن تستخدم البطاقة بصورة غير مشروعة من قبل التاجر باعتباره الطرف الثاني في كل من عقد نما استعمل البطاقة بدون وجه حق التوريد والتزويد، أو من قبل الغير الذي لم يكن طرفا في أي عقد وإنما استعمل البطاقة بدون وجه حق.

وفقا لنص المادة 45 من قانون العقوبات والتي تنص "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك"[2].

1 قانون العقوبات الجزائري المادة 372منه.

2 قانون العقوبات الجزائري المادة 45 منه.

الفرع الثاني: الحماية الجزائية لوسائل الدفع الإلكتروني في التشريع المقارن

تماشت التشريعات العربية والغربية في مجال الحماية الجنائية لوسائل الدفع الالكتروني ومن ذلك المشرع التونسي تطرق لوسائل الدفع خاصة في الفصل 33 جديد والفصل 33 مكرر من القانون الأساسي عدد 90 لسنة 1958 المؤرخ في 19 سبتمبر 1958 والمتعلق بإنشاء وتنظيم البنك المركزي التونسي،[1] يسهر البنك المركزي على ضمان استقرار أنظمة الدفع وصلابتها ونجاعتها. ولهذا الغرض، تم تخصيص جهاز صلب الهيكل التنظيمي للبنك المركزي، يتولى مراقبة وتطوير أنظمة الدفع ووسائله. وتسعى وظيفة المراقبة إلى الامتثال للقواعد والمعايير الدولية وتسهر على تحقيق الأهداف الرئيسية التالية:

- الحفاظ على سلامة أنظمة الدفع واستقرارها وصلابتها ونجاعتها.
- الحفاظ على جودة وسائل الدفع الموضوعة على ذمة المستعملين.

وتهدف وظيفة تطوير أنظمة الدفع إلى مايلي:

- توفر خدمات الدفع والتقليص في كلفتها.
- إحداث قنوات دفع جديدة يكون النفاذ إليها أفضل بالنسبة للمستعملين.
- دعم الجهود الوطنية الهادفة إلى تعزيز الاندماج المالي للفئات الاجتماعية المهنية التي كانت في السابق مستبعدة من الانتفاع بالخدمات البنكية التقليدية.
- اندماج أنظمة الدفع ما بين الجهات.

كما يسعى الاتحاد الأوروبي حاليا إلى اعتماد تشريع موحد يتناول حلول لمشاكل قانونية مختلفة في التجارة الإلكترونية مثل العقود الإلكترونية أو إبرامها والتوقيع الإلكتروني ...الخ، ضمن هذا المسعى أصدرت اللجنة الاقتصادية والاجتماعية في الاتحاد الأوروبي عام 1997 وثيقة بعنوان مبادرة الاتحاد الأوروبي في التجارة الإلكترونية، وقد شملت هذه الوثيقة اقتراحات

1القانون 90-58 المتعلق بإنشاء وتنظيم البنك المركزي التونسي، المؤرخ في 19 سبتمبر 1958.

اعتماد نظام قانون لمقدمي الخدمات الإلكترونية في السوق الأوروبية، فقد أظهرت هذه الوثيقة أهمية حماية القانونية وأدوات امثل التوقيع الالكتروني وحماية وسائل الدفع الإلكترونية وصحة العقود الإلكترونية.[1]

وقد أكدت التعليمات على ضرورة اعتماد نظام أو معيار دولي واحد في ذات الخصوص، والتوسع في اعتماد التوقيع يقود حتما إلى توسيع التجارة الإلكترونية بما في ذلك العمليات المصرفية وطرق الدفع الإلكترونية، لأن المعيار الدولي يعني الاستقرار والحماية للعمل التجاري ويقلل من مخاطر الاحتيال والمخاطر الأخرى.[2]

كما تحاول المنظمات العالمية التي تهتم بالجوانب الاقتصادية والمالية مثل المنظمة العالمية للتجارة قصارى جهدها لنشر التجارة الإلكترونية وتعميمها نظرا لأهميتها في النظام التجاري العالمي الجديد، لكن بالمقابل تسعى جاهدة لحمايتها نظرا لاعترافها بأهمية توفير والحفاظ على المحيط اللائق للتطوير المستقبلي لها، فتم الإعلان على أن الدول الأعضاء المحافظة على الممارسات المالية. كما اهتمت المنظمة العالمية للتجارة بموضوع التجارة الإلكترونية من خلال تسطير برنامج عمل يراعي الاحتياجات الاقتصادية والفنية للدول النامية، وكذا عدم فرض رسوم جمركية على الوسائل الإلكترونية لفترات مؤقتة، مع ضرورة خضوع المنتجات الإلكترونية لمبادئ المنظمة مع تقنين عدم فرض الرسوم الجمركية على الوسائل الإلكترونية إلى حماية الاتفاق النهائي على الإعفاء[3].

1سحنون محمد، **النظام المصرفي بين النقود الورقية والنقود الآلية**، مجلة العلوم الإنسانية، ع 2، جامعة بسكرة، الجزائر، 2002، ص 278.

2حسين شحادة الحسين، **العمليات المصرفية الإلكترونية، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية**، مداخلة مقدمة إلى المؤتمر العلمي السنوي (المطبوع) لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، 2002، ص 285.

3 إيهاب فوزي السقا، **الحماية الجنائية والأمنية لبطاقة الائتمان**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص511.

المطلب الثاني: الحمائية الجزائية للتعاملات الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن

إن المعاملات الالكترونية تتضمن بيانات شخصية يتم إرسالها من المستهلك إلى التاجر الالكتروني في إطار التحقيق والتأكيد على عملية البيع، وقد تكون هذه البيانات عبارة عن بيانات اسمية أو عدة صور في شكل إلكتروني، كما قد تشمل مقر إقامة المستهلك وطبيعة العمل الذي يقوم به وهذه البيانات تشكل جزء من الحياة الخاصة، هذه المعلومات قد يمسها بعض التجاوزات وهذا الذي دفعت بالتشريعات في مجال التجارة الالكترونية إلى وضع نصوص قانونية من شأنها حماية المعلومات والبيانات الشخصية للمتعامل الإلكتروني.

أولا: الحماية الجنائية في التشريع الجزائري:

نص المشرع الجزائري على جريمة التلاعب في المعطيات في المادة 394 مكرر من قانون العقوبات الجزائري[1] من خلال فعل الإدخال غير المصرح به للمعطيات داخل نظام المعالجة الآلية للمعطيات أو فعل إزالة هذه المعطيات أو تعديلها غير تصريح. نصت المادة 394 مكرر 1 من قانون العقوبات على عقوبات أصلية للجاني وهي الحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وغرامة من 500.000 دج إلى 2.000.000دج. وبالإضافة إلى ذلك نصت المادة 394 مكرر 6 على عقوبات تكميلية تتمثل في مصادرة الأجهزة والبرامج والوسائل المستخدمة مع إغلاق المواقع التي تكون محلا للجريمة، وكذا إغلاق المحل أو مكان الاستغلال إذا ارتكبت الجريمة بعلم مالك.

1 الامر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

لم يكتف المشرع الجزائري بتجريم التلاعب بالمعطيات وإنما جرم أيضا التعامل في وهذا من شأنه حماية المستهلك الإلكتروني الذي تم الحصول على بياناته بطريقة غير مشروعة من إفشاءها أو نشرها[1] ...

ثانيا: الحماية الجنائية في التشريع المقارن:

1.في التشريع التونسي: إن أغلب القوانين العربية الخاصة بالتعاملات الالكترونية لم تنظم مسؤولية وسطاء ومقدمي خدمات الانترنت باستثناء البعض، وهذا ما نتعرف عليه من خلال التشريع التونسي والمغربي. نص المشرع التونسي على حماية البيانات في إطار قانون المبادلات والتجارة الالكترونية الصادر في 17 أوت 2000 في الباب السادس، وذلك بتجريم السلوكيات الآتية:[2]

- جريمة معالجة البيانات الشخصية بدون إذن صاحب الشهادة
- جريمة الجمع غير المشروع للمعطيات الشخصية
- جريمة إفشاء البيانات الشخصية.
- جريمة الاعتداء على بيانات مشفرة .

جريمة معالجة البيانات الشخصية بدون إذن صاحب الشهادة: يتخذ الركن المعنوي لهذه الجريمة في صورة القصد الجنائي العام بعلم الجاني بالصفة الاسمية للبيانات, وأن يعلم أيضا بمعالجته بيانات شخصية دون الحصول على إذن من صاحب الشهادة المعني، ويتعين أيضا

1 محمد خليفة، **الحماية الجنائية لمعطيات الحاسب الالي**، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2007، ص195.

2 شنين صالح، **الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)**، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2003، ص112.

أن تتجه إرادة الجاني إلى إجراء المعالجة الآلية في أي صورة من صورها المختلفة ودون مراعاة للإجراءات الأولية التي نص عليها القانون.[1]

جريمة الجمع غير المشروع للمعطيات الشخصية: من قبل مزود خدمات المصادقة الالكترونية أواحد أعوانه لغير إبرام العقد أو تحديد محتواه أو تنفيذه أو إعداد أو إصدار الوثيقة، ولا يمكن استعمال المعطيات المجمعة لغير الغاية المذكورة أعلاه من قبل المزود أو غيره إلا إذا تم إعلام صاحب الشهادة بذلك ولم يعارض حيث يمنع جمع البيانات عن طريق الغش أو التدليس, كما تمنع المعالجة عند معارضة صاحب البيانات, متى كانت تقوم على أسباب مشروعة.

جريمة الاعتداء على بيانات مشفرة: ينص عليها المشرع التونسي في الفصل 48 بقولها يعاقب كل من استعمل بصفة غير مشروعة عناصر تشفير شخصية, والمتعلقة بإمضاء غيره بالسجن من6أشهر إلى عامين وبغرامة بين 1000 و10000دينار, أو بإحدى هاتين العقوبتين.

جريمة إفشاء البيانات الشخصية: إفشاء مزود خدمات المصادقة الالكترونية أو أحد أعوانه للمعلوماتالتي عهدت إليهم في إطار نشاطاتهم، سواء, باستثناء تلك التي رخص صاحب الشهادة كتابيا أو الكترونيا في نشرها أو الإعلام بها أو في الحالات المنصوص عليها في التشريع الحالي كما جرم المشرع التونسي المشاركة في عملية الإفشاء أو التحريض عليها, وهوما يعني رغبة المشرع في تحقيق حماية فاعلة.[2]

فالمشرع المغربي عمل على تكريس حماية جنائية أكثر فعالية[3]، من خلال توسيع دائرة التجريم المرتبطة بهذا المجال (أي التبادل الالكتروني للمعطيات والتجارة الالكترونية عموما)،

1 هدى قشقوش, **الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية عبر الانترنت**، مرجع سابق، ص40.

2 عبد الحليم رمضان، مرجع سابق، ص105.

3 مقارنة ببعض التشريعات العربية المقارنة، التي كانت سباقة لإصدار نصوص تشريعية متعلقة بالتبادل الالكتروني للمعطيات والتجارة الالكترونية ومنها مثلا التشريع التونسي من خلال القانون عدد 83 لسنة 2000 والمؤرخ في 9 غشت 2000 يتعلق

إلا أن ما يمكن ملاحظته هو أن صور التجريم التي نظمها المشرع بمقتضى القانون 53.05، تحتاج إلى التفعيل وإلى التطبيق السليم من خلال ملائمتها مع الوقائع التي يمكن أن تعرض على المحاكم مستقبلا، ويبقى كل حكم مسبق عليها خارج إطار الممارسة، سابق لأوانه، وغير موضوعي، وإن كانت تجسد لبنة أساسية، وإطار تشريعي يساعد على حماية المتعاقد الالكتروني والوسائل المتعلقة بتبادل المعطيات الالكترونية، ويعزز باقي النصوص الجنائية العامة القابلة للتطبيق في هذا المجال[1].

2. التشريع الغربي: نص المشرع الفرنسي على جرائم الاعتداء على البيانات الشخصية في المواد 16/226 -226 24 /2من قانون العقوبات الفرنسي الجديد. وتمثلت تلك الجرائم في جرائم سلبية كجريمة عدم اتخاذ الإجراءات الأولية , وجريمة عدم اتخاذ الاحتياطات لحماية البيانات , وجرائم ايجابية كجريمة المعالجة غير المشروعة للبيانات , وجريمة معالجة بيانات اسمية لأشخاص مصنفين وجريمة حفظ بيانات اسمية خارج المدة المحددة وجريمة الانحراف عن الغرض من المعالجة الآلية للبيانات الاسمية وجريمة الإفشاء غير المشروع للبيانات الاسمية.[2]

طبقا لنص المادة 05 من قانون المعلوماتية والحريات الفرنسي, فإن المعالجة الآلية للبيانات الشخصية تتحقق إما بجمع هذه البيانات أو تسجيلها أو حفظها أو تصنيفها أو تحليلها أو تعديلها 3 أو محوها, وكل مجموعة عمليات تحمل معالجة لهذه البيانات ,وعاقب المشرع

بالمبادلات والتجارة الالكترونية، وكذا التشريع الإماراتي، القانون رقم 2 لسنة 2002 بشأن المبادلات والتجارة الالكترونية لإمارة دبي.

1 إدريس النوازلي، مرجع سابق، ص 126 وما يليها.

2 أمين أحمد الشوابكة, مرجع سابق, ص86

الفرنسي حتى ولو4 كانت المعالجة بإهمال من الفاعل بالحبس لمدة ثلاث سنوات وبغرامة 300000 أورو[1]

نصت المادة 226-22 من قانون العقوبات الفرنسي على أن " كل من تلقى بمناسبة التسجيل أو التصنيف أو النقل أو أي إجراء آخر من إجراءات المعالجة الآلية, معلومات اسمية من شأن إفشائها الإضرار باعتبار صاحب البيانات أو حرمة حياته الخاصة, وقام بنقلها من دون موافقة المعني بها إلى من لاحق له في العلم بها يعاقب بالحبس سنة وبغرامة مالية تقدر بمائة ألف أورو." أما للمجلس الأوربي دور هام في مواجهة جرائم المعلوماتية من خلال إقراره للعديد من التوصيات، واصداره لقواعد توجيهية في هذا المجال تضمنت وجوب الدعوة إلى تجريم العديد من الأفعال هذا النوع كالغش المعلوماتي، التزوير الالكتروني، سرقة منفعة الحاسب الآلي، الدخول غير المصرح به إلى نظم المعالجة الآلية للبيانات مثلما أن هذه المجهودات تعلقت أيضا بالنص في قواعد خاصة بالجوانب الفنية[2].

الخلاصة الفصل:

1 انظر المادة 226-16 من قانون العقوبات الفرنسي.

2شول بن شهرة، **الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية**، رسالة دكتوراه علوم في الحوق، قسم الحقوق، جامعة محمد، خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013، ص206.

خاتمة

خاتمة:

في عالم أصبح فيه التقدم التكنولوجي المحرك الرئيسي للاقتصاد العالمي، ويقاس فيه تطور وتقد الأمم وازدهارها بمدى الاعتماد على هذه التقنية، الأمر الذي جعل العديد من الدول تدرك أهميتها وضرورة اعتمادها، ساعية بذلك لتسخيرها لخدمة الاقتصاد بصفة عامة والجانب التجاري بصفة خاصة.

وإن الأهمية المتزايدة للتجارة الالكترونية، أصبحت تقتضي ضرورة التدخل القانوني لتوفير الحماية اللازمة لهذه التجارة الالكترونية من جرائم الاعتداء عليها، وبناءا على ذلك اهتمت التشريعات وخاصة المقارنة بتوفير حماية جنائية للتجارة الالكترونية ولمتطلباتها سواء في نصوص عامة أم في النصوص العامة المتعلقة بجرائم الأموال وجريمة التزوير , ومن خلال النصوص الخاصة بالمواقع والبيانات الشخصية ووسائل التجارة الالكترونية .

وعليه جاءت دراستنا للحماية الجزائية لمتطلبات التجارة الالكترونية من خلال فصل تناولنا في الفصل الأول الإطار المفاهيمي لمتطلبات التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والغربية، أما الفصل الثاني فتطرقنا إلى صور الحماية الجنائية لمتطلبات التجارة الالكترونية في التشريعات العربية والغربية .

أولا: نتائج الدراسة

يتم تقسيم نتائج الدراسة كما يلي:

1.نتائج الدراسة النظرية:

من خلال دراسة الجانب النظري للموضوع تم التوصل إلى النتائج التالية:

- ساهمت التطورات التكنولوجية في مجال الاتصالات والمعلومات في نقل الاقتصاد من الشكل التقليدي إلى الشكل الرقمي الذي يعتمد على المعلومات كأهم عنصر من عناصر

الإنتاج.

- يرجع السبب الرئيس لانتشار التجارة الإلكترونية في العالم إلى تنوع أدوات تكنولوجيا الإعلام والاتصال، والتي ساهمت في توفير البنية التقنية اللازمة لقيام التجارة الإلكترونية، والمتمثلة في أجهزة الحاسوب وشبكات الاتصال والهواتف.
- تعتبر شبكة الإنترنت من أبرز الركائز الأساسية لقيام التجارة الإلكترونية، حيث ساهمت في امتداد التعاملات التجارية إلى مختلف القارات ولأكبر عدد من العملاء في أقصر وقت وبأقل تكلفة.
- تعتبر التجارة الإلكترونية منهج حديث للأعمال التجارية، حيث تعتمد على الوسائط الإلكترونية في إنجاز مختلف العمليات التجارية وإتمام الصفقات.
- تعتبر التجارة الإلكترونية سلاح ذو حدين، تفرض على المتعاملين بها تقبل الثنائية المتبادلة بين المزايا والعيوب التي تحتويها، حيث أنها تحمل أخطار وأعباء لا بد للعمل من أجل القضاء عليها.
- تنامي الاهتمام بالتجارة الإلكترونية وزيادة معدل تبنيها في مختلف أنحاء العالم.
- يعرف عقد التجارة الإلكترونية بأنه العقد الذي ينشأ وينعقد في البيئة التجارية الإلكترونية ،الذي يتم فيه التعبير عن الإيجاب والقبول وتلاقيهما كليًا على سبيل التطابق بوساطة أجهزة إلكترونية قابلة للبرمجة تربط بينهما شبكة اتصالات دولية عن بعد ،متعددة الوسائط قد تكون مفتوحة أو مغلقة .
- إن السندات الإلكترونية يمكن أن تكون سندات كتابية إذا توافر فيها شرطان أساسيان هما الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني ،ويلاحظ بالنسبة إلى الكتابة الإلكترونية أنها لا تكون حل اعتبار إلا إذا توافر فيها شرطان أساسيان هما الثبات والجدية ، أما بالنسبة إلى التوقيع الإلكتروني فيمكن أن يكون محل اعتبار إذا كان بالإمكان حفظه بدعامة إلكترونية ،وهذا ما عليه الحال في اتفاقية روما (الإتحاد الأوروبي) وقانون الاونسترال ،إذ أجاز الأخذ بالسندات

الإلكترونية إذا تحقق فيها الشرطان السابقان

ثانيا: التوصيات والمقترحات:

ومن أهم ما يمكن التوصية به كمقترحات لتجسيدها التجارة الالكترونية، ما يلي:

- إعداد دراسات دقيقة حول التجارة الإلكترونية والبنية التحتية اللازمة لتبنيها والمكونة من شبكات الاتصال فائقة السرعة، والتجهيزات الآلية، وتطوير البرمجيات المتخصصة.
- العمل على تنمية وتأهيل العنصر البشري بما يساعد على زيادة وعيه وإدراكه لأهمية وضرورة اعتماد التجارة الإلكترونية، من خلال القيام بدورات تثقيفية وحملات إعلامية مرسخة لثقافة التسوق الإلكتروني، وتحديث مناهج التعليم.
- معالجة قضية التسعير، وذلك بإعادة النظر في الأسعار بما يناسب مستويات دخل الفرد .
- إعطاء الاهتمام والأولوية لقطاع البحث والتطوير، من خلال إنشاء هيئات ومراكز متخصصة وإعطائها الفرصة في استخدام نتائج مجهوداتها وأبحاثها في مختلف الابتكارات التي تساهم في تطبيق التجارة الإلكترونية.
- الاستفادة من تجارب الدول النامية في مجال التجارة الإلكترونية وذلك بإقامة تحالفات معها في مجال المعلوماتية والتجارة الإلكترونية.
- دفع وتشجيع النظام المصرفي على اعتماد التجارة الإلكترونية والتحول إلى الاقتصاد الرقمي، وذلك من خلال تطوير وتحديث مختلف معاملاته، كالتحويل الإلكتروني للأموال، وتعميم استخدام وسائل الدفع الإلكتروني لأنها تعتبر أول خطوة لاعتماد التجارة الإلكترونية.
- سن قوانين وتشريعات أكثر مرونة وتوافقا مع طبيعة المعاملات المالية والتجارية من أجل تبني التجارة الإلكترونية والتي تعمل على حماية حقوق الزبائن والبائعين.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أ- قائمة المصادر:

أولاً: التشريع الجزائري:

1. القانون 05-02 المؤرخ في06 فبراير2005 المتضمن القانون التجاري: تعدل ومتمم المادتان414 و502 من الأمر رقم 75-59المؤرخ في20 رمضان عام 1395 الموافق26 سبتمبر1975.
2. قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وانشاء هيئة صناعة تكنولوجيا المعلومات الجريدة الرسمية 18لسنة، 2004.
3. القانون رقم 15-04 المؤرخ في 11 ربيع الأول عام 1436 الموافق ل 1 فبراير المتعلق بقواعد العامة للتوقيع الالكتروني، الجريدة الرسمية.
4. القانون رقم 07/05 مؤرخ في 28 ديسمبر 2005، يتعلق بأمن أنظمة الوفاء، الجريدة الرسمية العدد 37، الصادر بتاريخ 2 جويلية 2007.
5. قانون رقم 04/09 مؤرخ في 5 اوت 2009، يتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية العدد 47، الصادر بتاريخ 10 اوت 2009.
6. الامر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.
7. الأمر رقم 75-58 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 1975/09/90، المعدل والمتمم.
8. مرسوم تنفيذي رقم 07-162 مؤرخ في 30 ماي 2007 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-123،

ثانيًا: التشريع المقارن:

9. القانون 90-58 المتعلق بإنشاء وتنظيم البنك المركزي التونسي، المؤرخ في 19 سبتمبر 1958.
10. قانون المعاملات الالكترونية رقم 85 لسنة 2001 . الأردن.
11. قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2000 المؤرخ في 2001/12/11
12. قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (1996).
13. قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لعام 2004.
14. قانون رقم 83-2000 المبالات والتجارة الالكترونية التونسي، الجريدة الرسمية التونسية، العدد 83، ،09 ماي 2000

ب- قائمة المراجع:

أولاً: الكتب المتخصص:

15. أسامة أحمد بدر، **حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

16. آمانج رحيم أحمد، **التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت**، دار وائل للنشر، الأردن، ط 01، 2006.

17. إيهاب فوزي السقا، **الحماية الجنائية والأمنية لبطاقة الائتمان**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

18. بسام شيخ العشرة وحنان ملكية، **التجارة الالكترونية**، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، 2018.

19. بلحارث ليندة، **الحماية القانونية لوسائل الدفع الإلكتروني**، الملتقى الدول حول آلية تفعيل وسائل الدفع الحديثة في النظام المالي والمصرفي الجزائري ،2017.

20. بولين انطونيوس أيوب، **الحماية القانونية لحياة الشخصية في مجال المعلوماتية**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

21. حمد خاطر نوري، **عقود المعلوماتية، دراسة المبادئ العامة في القانون المدني،** دار الثقافة لنشر والتوزيع، القاهرة، 1992.

22. خالد ممدوح إبراهيم، **إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)**، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006

23. سليم عبد الله الجبوري ،**الحماية القانونية لمعلومات شبكة الانترنت** ، منشورات الحلبي الحقوقية ،ط 1، 2011.

24. سليمان أحمد فضل، **المواجهة التشريعية والأمنية للجرائم الناشئة عن استخدام شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت)**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.

25. شحاتة غريب، **العقد الإلكتروني في التشريعات العربية (دراسة مقارنة)**، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع. ط1، 2007.

26. عالب كامل المهيرات، **التزام المنتج بالتبصير قبل التعاقد بالعقود الإلكترونية**، ط1، دار اليازوري العلمية، الأردن ،2018.

27. عباس العبودي، **تحديات الاثبات بالسندات الالكترونية ومتطلبات النظام القانونية لتجاوزها**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2010.

28. عبد الباسط جاسم محمد، **إبرام العقد عبر الأنترنت**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2010.

29. عبد الحميد تروت، **التوقيع الإلكتروني ماهيته–مخاطره–وكيفية مواجهتها مدى حجيته في الإثبات**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

30. عبد القادر القهوجي، **الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي** , دار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1999.

31. عبد الله أحمد عبد الله غرايبة، **حجية التوقيع الإلكتروني في التشريع المعاصر**، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

32. عبد الله بن إبراهيم بن عبد الله الناصر، **العقود الإلكترونية. دراسة فقهية مقارنة،** جامعة الملك سعود – الرياض – المملكة العربية السعودية.

33. عبير ميخائيل الصفدي طوال: **النظام القانوني لجهات التوثيق التوقيع الالكتروني،** دار وائل، الأردن، 2010.

34. علاء حسين مطلق التميمي: **التوقيع بالشكل الإلكتروني ومدى حجيته في الإثبات المدني** "**دراسة تحليلية مقارنة في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014.

35. عيسى غسان رياضي، **القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني،** دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 2009.

36. فراح مناني، **العقد الإلكتروني وسيلة أثبات حديثة في القانون المدني الجزائري،** دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

37. محمد أبوبكر بن يونس، **الأحكام الموضوعية والجوانب الإجرامية، الجرائم الناشئة عن استخدام الانترنت،** دار النهضة القاهرة،2004.

38. محمد أمين الرومي، **التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنيت،** دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2004.

39. محمد حسن رفاعي العطار، **البيع عبر شبكة الانترنت ،دراسة مقارنة في ضوء قانون التوقيع الإلكتروني رقم (15) لستة 2004،** دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية، 2008.

40. محمد خليفة، **الحماية الجنائية لمعطيات الحاسب الالي،** دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2007.

41. محمد فواز المطالقة، **الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية،** دار الثقافة لمنشر والتوزيع، الاردن،2006.

42. ممدوح محمد على مبروك، **مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات "دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي"**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

43. هدى حامد قشقوش، **الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية عبر الانترنت دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

44. هدى حامد قشقوش، **جرائم الحاسب الآلي الالكتروني في التشريع المقارن**، دار النهضة العربية القاهرة، 1999.

ثانيًا: الكتب العامة:

45. ابن رجب الحنبلي، القاعدة **الثانية والخمسين**، دار الجيل، بيروت، ط2، 1408هـ

46. ابن منظور، معجم مقاييس اللغة، **لسان العرب**، دار أحياء التراث العربي، بيروت 1408هـ.

47. أبو بكر أحمد بن علي الجصاص، **أحكام القرآن**، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

48. عدنان خالد التركماني، **ضوابط العقود دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وموازنة بالقانون الوضعي وفقهه (ضوابط العقد في العقد الإسلامي)**، دار المطبوعات الحديثة، جدة، المملكة العربية السعودية، ط2. 1413هـ.

رابعًا: الأطروحات والرسائل والمذكرات:

أ- أطروحات الدكتوراه:

49. بلقاسم حامدي، **إبرام العقد الإلكتروني**، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة باتنة، الجزائر، 2014،2015.

50. بن شهرة شول، **الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية**، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون جنائي جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010-2011.

51. بهلولي فاتح: **النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري ،تيزي وز، 2017.

52. حابت آمال، **التجارة الإلكترونية في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015 .

53. حنان براهمي، **جرائم تزوير الوثيقة الرسمية الإدارية ذات الطبيعة المعلوماتية**، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة بسكرة، الجزائر، 2014-2015.

54. خالد عجالي، **النظام القانون للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2014.

55. رحاب ارجيلوس، **الاطار القانوني للعقد الإلكتروني دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة أدرار، الجزائر، 2017-2018.

56. صالح شنين، **الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)**، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012-2013.

57. عباس بن جبارة، **تكوين العقد الإلكتروني في ظل نظرية العقد في القانون المدني الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2013-2014.

58. مخلوفي عبد الوهاب: **التجارة الالكترونية عبر الإنترنت**، أطروحة دكتوراه العلوم في الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011 – 2012.

59. مصطفى هنشور وسيمة: **النظام القانوني للتجارة الالكترونية في التشريع الجزائري والمقارن**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2016-2017.

ب-رسائل الماجستير:

60. عامر رحمون، **عقد الإذعان في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري-دراسة مقارنة** -، رسالة لنيل شهادة الماجيستير، جامعة الجزائر01، 2013/2012.

61. كريم لملوم، **الإثبات في معاملات التجارة الإلكترونية بين التشريعات الوطنية الدولية**، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع " قانون التعاون الدولي"،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

62. واقد يوسف، **النظام القانوني للدفع الإلكترون**ي، رسالة لنيل شهادة ماجستير في القانون، قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

ج- مذكرات الماستر:

63. بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغني، **النظام القانوني للتجارة الإلكترونية**، مذكرة لشهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون خاص للأعمال جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل،2017-2018.

64. غربي خديجة، **التوقيع الإلكتروني**، مذكرة في الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014-2015.

65. غضبان لخضر، **الإطار القانوني لوسائل الدفع الالكترونية**، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، قالمة، 2014/2013.

66. نجاة غول، **العقد الإلكتروني في القانون المدني الجزائري**، مذكرة ماستر في القانون، جامعة خميس مليانة – عين الدفلى، الجزائر، 2013-2014.

خامسًا: المقالات:

67. أحمد رابحي، الطبيعة **القانونية للعقد الإلكتروني**، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، ع10، جوان 2013.

68. أسامة بن غانم العبيدي، **حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات**، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، مج 26،ع 56.

69. أشرف توفيق شمس الدين, **الحماية الجنائية للمستند الإلكتروني(دراسة مقارنة)**, المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية منظم

المؤتمر: أكاديمية شرطة دبي, مركز البحوث والدراسات ، ع 1 , من26 إلى 28 نيسان 2003 , بدبي – الإمارات العربية المتحدة.

70. إلياس بن ساسي، **التعاقد الإلكتروني والمسائل القانونية المتعلقة به**، بمجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة الجزائر، ع02، 2003.

71. إيمان بلعياضي، **مدى حجية التوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري**، مجلة الشريعة والاقتصاد، مج8، عدد16، الاصدار الثاني ديسمبر 2019.

72. حسين شحادة الحسين، **العمليات المصرفية الإلكترونية، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية**، مداخلة مقدمة إلى المؤتمر العلمي السنوي (المطبوع) لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، 2002.

73. رابح حمدي باشا وهيبة عبد الرحيم، **تطور طرق الدفع في التجارة الالكترونية**، مجلة علوم الاقتصاد والتسيير والتجارة، الجزائر، ب ت.

74. راضية مشري: **جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري**، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والانسانية ،ع 20،قالمة،جوان 2017.

75. سحنون محمد، **النظام المصرفي بين النقود الورقية والنقود الآلية**، مجلة العلوم الإنسانية، ع 2، جامعة بسكرة، الجزائر، 2002.

76. عبد العزيز زردازي، **الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني**، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة ولقانون، ع38–جوان 2014.

77. عزيزة لرقط، **الحماية الجنائية للتوقيع والتصديق الالكترونيين في التشريع الجزائري**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مركز الجامعي لتامنغست، الجزائر، جانفي 2017.

78. فريدة حمودي، **خصوصية العقد الإلكتروني**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، مج57، ع4، 2020.

79. مداح عرايبي وبارك نعيمة، **أهمية البنوك الالكترونية في تفعيل وسائل الدفع الالكترونية في الوطن العربي الواقع والآفاق**، مجلة الاقتصاد الجديد، الشلف، ع 02، جانفي 2010.

80. هدى المقداد، العقد الإلكتروني، مجلة الدراسات القانونية، مج 03، ع02، 2017.

81. يوسف مسعودي، **العقد الإلكتروني في العلاقات الدولية الخاصة**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، ع09، جوان 2013.

الفهرس

الفهرس:

شكر

الإهداء

قائمة المختصرات

مقدمة: 2

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لمتطلبات التجارة الإلكترونية

تمهيد: 8

المبحث الأول: مفهوم العقود الإلكترونية 9

المطلب الأول: تعريف العقود الإلكترونية 9

الفرع الأول: تعريف العقد 9

الفرع الثاني: تعريف العقود الإلكترونية.....12

المطلب الثاني: خصائص ومميزات العقد الإلكتروني 16

الفرع الأول: خصائص العقد الإلكتروني.....16

الفرع الثاني: مميزات العقد الإلكتروني.....20

المبحث الثاني: مفهوم التوقيع الإلكتروني 25

المطلب الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني 25

الفرع الأول التعريف الفقهي لتوقيع الإلكتروني 27

الفرع الثاني: التعريف التشريعي لتوقيع الإلكتروني 26

المطلب الثاني: صور التوقيع الإلكتروني وشروطه 29

الفرع الأول: صورة التوقيع الإلكتروني 29

الفرع الثاني: شروط حجية التوقيع الإلكتروني.....34

المبحث الثالث: مفهوم وسائل الدفع الإلكتروني.....37

المطلب الأول: تعريف وسائل الدفع الإلكتروني 37

المطلب الثاني: أنواع وسائل الدفع الإلكتروني وتطبيقاتها 38

الفرع الأول: أنواع وسائل الدفع الإلكتروني.....38

الفرع الثاني: تطبيقات الدفع الإلكتروني في القانون التجاري الجزائري.....43
خلاصة الفصل: 46
الفصل الثاني: صورة الحماية الجزائية لمتطلبات التجارة الإلكترونية
تمهيد: 48
المبحث الأول: الحماية القانونية للعقد الإلكتروني 49
المطلب الأول: الحماية المقررة قبل عقد البيع 52
المطلب الثاني: تشفير المعلومات الإلكترونية.....53
المبحث الثاني: الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني 57
المطلب الثاني: الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري 58
الفرع الأول: جرائم الاعتداء على النظام المعلوماتي للتوقيع الإلكتروني 58
الفرع الثاني: جريمة الاعتداء على بيانات التوقيع الإلكتروني.....59
الفرع الثالث: جريمة تزوير التوقيع الإلكتروني.....60
المطلب الثالث: الحمائية الجزائية للتوقيع الإلكتروني في التشريع المقارن 60
الفرع الأول: جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني في التشريع الفرنسي 61
الفرع الثاني: جرائم الاعتداء على التوقيع الإلكتروني في التشريع الأمريكي 63
الفرع الثالث: الحماية الجزائية في التشريعات العربية 65
المبحث الثالث: الحماية الجزائية لوسائل الدفع والتعاملات الإلكترونية.....70
المطلب الأول: الحماية الجزائية لوسائل الدفع الإلكتروني.....71
الفرع الأول: الحماية الجزائية لوسائل الدفع الإلكتروني في التشريع الجزائري.....71
الفرع الثاني: الحماية الجزائية لوسائل الدفع الإلكتروني في التشريع المقارن 74
المطلب الثاني: الحمائية الجزائية للتعاملات الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن.76
الخلاصة الفصل:.....80
خاتمة:.....81
قائمة المصادر والمراجع.....69
الفهرس: 79
ملخص

ملخص:

لقد أدى حجم التعامل الإنساني مع الظاهرة المعلوماتية في فترة حديثة ووجيزة إلى استحداث مصطلحات التعامل الإيجابي مع التقنية الرقمية كما هو الشأن في التجارة الإلكترونية على النقيض من ذلك ،أضحى هناك كذلك تفاعل إنساني سلبي ،ظهر في نمط جديد من الجريمة له تبعات عكسية أكثر خطورة من الظاهرة الإجرامية التقليدية .فإذا كان من المعلوم أن الجريمة قرينة التطور العلمي ،فإنه من البديهي أن يتوازى ظهور أنماط جديدة من الجريمة مع التطور التكنولوجي ،تتعلق بسرية المعلومات ،الإعتداء على الخصوصيات ،حماية المستهلك ،تداول البيانات الخاصة وغيرها من الجرائم التي تضر بالحقوق المقررة للأشخاص والمحمية قانونا أصلا .ليس هناك فرق جوهري بين النظام التجاري التقليدي وما استحدث من تقنية التعاملات التجارية الحديثة عدا آلية التعامل بارتكاز التجارة الإلكترونية على شبكة الانترنيت – التي هي نظام معلوماتي يتم بواسطته المبادلة التجارية .

بناء على ذلك ،فإن هذا النظام أصبح في حاجة عاجلة إلى كفالة حماية جنائية بقدر ما حمى المشرع المراكز القانونية الناشئة عن التجارة التقليدية ،بقدر ما هناك مصالح ينبغي أن تحمي وحقوقا ينبغي أن تسن لها النصوص الكافلة لها تلك الحماية في ميدان التجارة الإلكترونية ،وهو ما وجدنا فيه مسوغا لطرح الإشكالية التي شكلت إطار الدراسة وهي :ماهي الحماية الجزائية لمتطلبات التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن ؟وهو ما استدعى البحث في الآليات التي أعدتها التشريعات العربية والغربية .

الكلمات المفتاحية :التجارة الإلكترونية، متطلبات التجارة الإلكترونية، العقد الإلكتروني، التوقيع الإلكتروني، وسائل الدفع الإلكترونية، الحماية الجزائية

Abstract :

The volume of human interaction with the information phenomenon in a recent and brief period has led to the introduction of positive interaction with digital technology as it is in e-commerce. On the contrary, there has also become a negative human interaction, which has emerged in a new pattern of crime with negative consequences more serious than If it is known that crime is the evidence of scientific development, then it is self-evident that the emergence of new patterns of crime coincide with technological development, related to the confidentiality of information, attacks on privacy, consumer protection, circulation of private data and other crimes that harm the rights of persons. And there is no fundamental difference between the traditional trading system and the modern commercial transaction technology, except for the mechanism of dealing with the basis of e-commerce on the Internet - which is an information system through which commercial exchange takes place. Accordingly, this system has become in urgent need of ensuring criminal protection in the same way that the legislator has protected the legal centers arising from traditional trade, insofar as there are interests that should be protected and rights that should be enacted by the texts that guarantee these protection in the field of e-commerce, which is what We found a justification in it to raise the problem that formed the framework of the study, namely: What is the penal protection for the requirements of e-commerce in the Algerian and comparative legislation?

key words: E-commerce, e-commerce requirements, electronic contract, electronic signature, electronic payment methods, penal protection