جامعة عبد الرحمان ميره –بجاية–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

إشكالات التجارة الالكترونية في الجزائر

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون الخاص

من اعداد الطالبة

قاسة سيليا

تحت اشراف

د/أسياخ سمير

اعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ بن موهوب فوزي جامعة عبد الرحمان ميرة– بجاية.....**رئيسا**

د/أسياخ سمير، أستاذ محاضر قسم أ، جامعة عبد الرحمان ميرة–بجاية.....**مشرفا**

الأستاذ براهمي زينة جامعة عبد الرحمان ميرة– بجاية.....**ممتحنا**

***السنة الجامعية*: 2023/2022**

قال تعالى:

" قُلۡ هَلۡ يَسۡتَوِي ٱلَّذِينَ يَعۡلَمُونَ وَٱلَّذِينَ لَا يَعۡلَمُونَۗ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُوْلُواْ ٱلۡأَلۡبَٰبِ ۝٩ "

صدق الله العظيم.

سورة الزمر الآية 09.

عَنْ أَبي الدَّرْداءِ، قَال: سمِعْتُ رَسُول اللَّهِ ﷺ، يقولُ :

"منْ سَلَكَ طَرِيقًا يَبْتَغِي فِيهِ علْمًا سهَّل اللَّه لَه طَرِيقًا إِلَى الجنةِ"

شكر وتقدير

أشكر الله سبحانه وتعالى أولا وأحمده كثيرا على أن يسر لي أمري

في إنجاز هذا العمل.

كما أتقدم بأسمى عبارات الشكر والامتنان والتقدير

الى الذين حملوا رسالة العلم والمعرفة

ولا يسعني في هذا المقام إلا أن أتوجه بالشكر الجزيل والامتنان الكبير

الى الأستاذ المشرف "**أسياخ سمير**" على إشرافه على هذه المذكرة

وعلى كل ملاحظاته القيمة

وجزاه الله عن ذلك كل خير،

كما لا يفوتني في هذا المقام أن أتقدم بالشكر الخاص الى الأساتذة الكرام بشكل عام

وأتقدم بخالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول

فحص وتدقيق هذه المذكرة.

والى كل من ساهم في انجاز هذا العمل وكل من كان سندا لإتمامه،

والى كل من خصني بنصيحة أو دعاء.

أسأل الله أن يحفظهم وأن يجازيهم خيرا.

سيليا

إهداء

أشكر الله على توفيقه وأحمده على أن جعلني ممن يطلب العلم تنفيذا

لوصيته تعالى:

" اقرا باسم ربك الذي خلق "

أهدي ثمرة جهدي الى عائلتي كل فرد باسمه

والى زوجي وعائلته كل فرد باسمه

والى كل الأساتذة والعمال والطاقم الإداري لكلية الحقوق والعلوم السياسية

والى كل الأصدقاء وكل من جمعني بهم القدر وكانوا رفقاء الدرب

والذين كان لهم يد العون والمساعدة حفظهم الله وأطال في عمرهم

وبالأخص أعوان مديرية التجارة لولاية بجاية

والى كل الأهل والأقارب حفظهم الله ورعاهم

والحمد لله رب العالمين شكري واعتزازي وتسامحي الى كل من وضع العثرات في طريقي

ليجعلني أصلب عودا وأكثر قوة وإيمانا في هذه الحياة.

والى كل من علمني ونصحني وكان عونا لي في انجاز هذا البحث

بعد الله عز وجل

سيليا

قائمة أهم المختصرات

أولا: باللغة العربية

ص	صفحة
ط	طبعة
ع	عدد
ف	فقرة
ص ص	من صفحة الى صفحة
ق ع ج	قانون عقوبات جزائري
ق م ج	قانون مدني جزائري
ج ر ج ج	جريدة رسمية جمهورية جزائرية

ثانيا : باللغة الفرنسية

P : page

N : numéro

Ed : Édition

مقدمة

من المسلّم به اليوم أن العلم والتكنولوجيا هما محركا النمو الاقتصادي، وأن المعرفة أصبحت أساسًا لخلق الثورة، فقد تراجع الاقتصاد التقليدي القائم على الرأس مال والعمل كأهم عنصرين في الإنتاج، ليفسح المجال أمام اقتصاد جديد يعتمد على المعرفة بصفة أساسية من أجل تحقيق القيمة المضافة، وقد ظهر هذا الاقتصاد وانتشر في الدول المتقدمة تزامنا مع ما كانت تشهده من ثورة علمية وتكنولوجية غير مسبوقة، لذلك تمثل تكنولوجيا المعلومات والاتصال أداة لا غنى عنها في الاقتصاد الحديث الذي يُعرف باقتصاد المعرفة، كما أن ابتكار واستخدام هذه التكنولوجيا يتطلب مهارات بشرية متميزة مما يدل على الأهمية الكبرى التي أصبح يكتسيها العنصر البشري المؤهل في الوقت الحالي .

وتنامى في إطار الثورة التكنولوجية استخدام الوسائل الالكترونية لتبادل المعلومات وإبرام العقود، هذا التحول الذي شهده العالم شكل منعرجا حاسما في تاريخ البشرية ونقلة نوعية في سلوكيات الأفراد والمجموعات، الأمر الذي جعل من المجتمع بمثابة مجتمع معلومات، بخلق طرق جديدة في التعامل تنذر باقتراب نهاية عصر المحررات الورقية وهيمنة عصر الرقمنة الذي يكون فيه كل شيء رقميا.

من هنا فقد تأثرت المعاملات المدنية والمعاملات التجارية بهذا الواقع الجديد، هذه الأخيرة تحولت من تجارة تقليدية إلى ما يعرف بالتجارة الإلكترونية والتي فرضت نفسها كحقيقة واقعية في ظل بيئة رقمية أتاحت لجميع المتعاملين فيها وسائل متطورة للإعلان عن السلع والخدمات ومن ثم التعاقد عليها وتنفيذها، حيث أصبحت تتعادل فيها الفرص الممنوحة للشركات على اختلاف أحجامها لاقتحام الأسواق العالمية وترويج السلع والخدمات دون إعطاء أهمية للحدود الجغرافية للدول، ونفس الشيء بالنسبة للزبائن الذين أصبح بمقدور كل واحد منهم الحصول على جميع احتياجاته دون عنان التنقل لإبرام معاملاته، فهي توفر الجهد والوقت والتكاليف.

وإذا كان العرض والطلب من أساسيات التجارة، فإن التجارة الالكترونية تؤدي إلى زيادة التنوع في السوق العالمية لتقدم أفضل المنتجات والخدمات للمستهلكين بما يتلاءم مع احتياجاتهم المختلفة وطبيعة الأسواق، وهي في حقيقة الأمر لا تقتصر فقط على عمليات البيع والشراء للسلع

والخدمات بواسطة الوسائل الالكترونية بل تنطوي على ما هو أكثر من ذلك بكثير فقد توسعت حتى أصبحت تشمل عمليات بيع وشراء المعلومات جنبا إلى جنب مع السلع والخدمات إذ فتحت آفاق كبيرة سواء أمام الشركات والمؤسسات والأفراد على حد سواء.

كان للتجارة الالكترونية دور كبير في تطوير النشاط التجاري، باعتبارها وسيلة هامة للوصول إلى أسواق العالم في أسرع وقت ممكن، وبأقل مجهود لما لها من مميزات أدركت الدول والمنظمات الدولية أنه لا غنى عن تدخلها على المستوى الوطني والدولي لوضع إطار منظم لمعاملات التجارة الالكترونية، من أجل بعث الثقة وتنظيم العلاقات التي تنشأ بين أطرافها

علما أنّ المنظومة القانونية تعكس ميول واتجاهات واحتياجات المجتمع ونزعاته عبر قواعد التشريع في فروعه المختلفة ومن الطبيعي أن تتأثر قواعد ومرتكزات التشريع فيه بما خلفته تقنية المعلومات العالية من آثار على العلاقات التعاقدية القانونية حيث أفرزت التجارة الالكترونية موضوعات قانونية جديدة كالإيجاب والقبول الالكترونيين، الاثبات الالكتروني، والتوقيع الالكتروني، الدفع الالكتروني .....الخ، وكل ما له علاقة بعملية التعاقد التجاري الالكتروني ككل وهو أمر طبيعي أن تتحرك النظم القانونية والفقه وحتى القضاء لمعالجة هذه الآثار.

تأتي أهمية هذه الدراسة من المكانة التي اكتسبتها التجارة الالكترونية بعد ظهورها وتناميها نتيجة للأرباح الطائلة التي تحققها، فقد نتج عنها الكثير من الجدل حول العديد من القواعد والمبادئ القانونية التي تحكم نظام التعاقد والتي لا تفي بمقتضيات التجارة الالكترونية، خاصة أن تلك القواعد ترتكز على أسس تجاوزتها التجارة الالكترونية، التي أضحت تمثل محورا أساسيا في الحياة العامة.

تهدف دراسة موضوع التجارة الالكترونية إلى الاحاطة بالجانب التنظيمي للتجارة الالكترونية من خلال التعرف على هذه الظاهرة الحديثة التي انتشرت بسرعة في العالم بأسره والمتمثلة في التجارة الالكترونية، وتمييزها عن بعض المفاهيم، وكذلك محاولة إيضاح الصورة المتعلقة بمكانة التجارة الالكترونية في الجزائر، إلى جانب معرفة أهم الصعوبات والعوائق التي تواجه الجزائر في استخدام التجارة الالكترونية، وبالإضافة الى مسائل جوهرية تفرض نفسها بالدراسة لطبيعة

الموضوع والتي تتجلى وبالأخص في مسالة الحماية القانونية المقررة لمثل هذه المعاملات التي غالبا ما تتجاوز حدود الدولة الواحدة .

يعود اختيار الموضوع الى أسباب موضوعية وأخرى ذاتية

اعتماد التجارة الالكترونية في الجزائر والعمل بها في مختلف المؤسسات الاقتصادية العمومية منها والخاصة يحتم على الباحثين والأكاديميين دراسة اشكاليات هذه التجارة نقص البحوث في هذا الموضوع، كمحاولة لإثراء الرصيد العلمي.

تعود بالدرجة الاولى الى الميول لمثل هذه المواضيع والرغبة في فهم التجارة الالكترونية والتعمق فيها. والمساهمة في ايجاد حلول للمشاكل التي تعاني منها البلاد، الرغبة في معرفة المكانة التي توليها الجزائر للتجارة الالكترونية

انطلاقا مما سبق ونظرا للتوسع في عجلة البيع والشراء عن طريق الخدمة الرقمية واكتساحها للعالم، تنبثق إشكالية **ماهي حدود التجارة الالكترونية وآليات حمايتها؟**

للإجابة عن الاشكالية المطروحة أعاله، وبالنظر إلى أهمية موضوع البحث وخصوصيته، تم اعتماد على عدة مناهج علمية تتكامل فيما بينها وذلك قصد الالمام بكافة جوانب موضوع البحث، فقد استعملنا المنهج الوصفي لوصف الظاهرة محل البحث والمعلومات والحقائق المتعلقة بها، مع وصف الوضع الراهن للتجارة الالكترونية في الجزائر كما تم الاستعانة كذلك بالمنهج التحليلي، الذي اعتمدناه في استعراض وتحليل القوانين والنصوص التنظيمية للتجارة الالكترونية، وكذا جهود المشرع الجزائري المتعلقة بموضوع البحث، واستخدمنا المنهج المقارن لتوضيح المسائل التي يستوجب معها تدخل المشرع.

لدراسة موضوع البحث تم الاستناد على خطة علمية ثنائية تم من خلالها الاحاطة بكل جوانبه بتقسيمه إلى فصلين رئيسيين، وذلك بدراسة الإطار العام للتجارة الالكترونية **(الفصل الاول)** فقد تم تخصيص المبحث الاول الى ماهية التجارة الالكترونية أما في المبحث الثاني فخصص لدوافع التجارة الالكترونية ومجالاتها.

وتسليط الضوء على الحماية القانونية للتجارة الالكترونية **(الفصل الثاني)** فقد تم التعرض فيه الى اهمية التجارة الالكترونية والصعوبات التي تعترضها كمبحث أول، أما المبحث الثاني فخصص للحماية القانونية لمعاملات التجارة الالكترونية بشقيها المدني والجزائي.

الفصل الاول

الإطار العام للتجارة الالكترونية

شهدت الآونة الأخيرة، الكثير من التطورات والتغيرات، التي شملت جميع الميادين. حيث تبنت العديد من الدول، والمؤسسات أنظمة جديدة تواكب هذا العصر مستغلة قوة الانترنت، فظهرت عدة مصطلحات ومفاهيم جديدة، مجملة أغلبها تحت عنوان الاعمال الالكترونية، التي يتفرع عنها مفاهيم أخرى كالتجارة الإلكترونية والتسويق الإلكتروني، الذي هو لغة العصر، وجواز المرور لعدد كبير من السلع، والخدمات. كما عملت شبكة الانترنت على فتح المجال أمام المستهلكين في كافة أرجاء العالم للتعرف على الشركات المختلفة، والمنتجات التي تقدمها بغض النظر عن الموقع الجغرافي لكليهما مما أدى لسهولة ممارسة شكل آخر من أشكال التسويق، والتسوق، الذي يعرف بالتجارة الإلكترونية.

أدى استخدام التجارة الإلكترونية في المعاملات التجارية الى تغيرات عديدة حيث أفرزت نمطا جديدا من التسوق والوظائف وخلقت فرص عمل جديدة وغيرت جذريا البيئة التقليدية.

التجارة الإلكترونية تمكن المؤسسة من اختصار نسبة كبيرة من التكاليف المرتبطة بالزمن والمسافة، زيادة عن هذا فإنها تعد بفتح أنشطة لم تكن معروفة من قبل وبالتالي فتح اسواق جديدة.

وقد انتشر مفهوم التجارة الإلكترونية وزاد اهتمام العالم بها بشكل ملحوظ وتعدد مفاهيمها وأنواعها أهدافها العامة. إن انتشار هذه التجارة في الجزائر بدأ يتطور تدريجيا وهذا تثبيتا للتقدم التكنولوجي الهائل.

وبهدف التعرف أكثر على التجارة الإلكترونية سنتطرق الى دراسة أهم الجوانب التي تحيط بها من خلال دراسة ماهية التجارة الإلكترونية **(المبحث الاول)** وسمات التجارة الإلكترونية وتطبيقاتها **(المبحث الثاني)**

المبحث الأول

ماهية التجارة الالكترونية

إذا نظرنا الى جوهر التجارة الإلكترونية سنجدها لا تختلف بأي حال من الاحوال عن مضمون التجارة التقليدية حيث أن مضمون كل منهما شيئا واحد، وهو ممارسة الأطراف للصفقات التجارية وابرام العقود فيما بينهم ولكن التجارة الإلكترونية تستخدم في إتمام الصفقات التجارية بين أطرافها بوسائل الاتصال الحديثة.

ولكن ليس من السهل تحديد مفهوم التجارة الإلكترونية فهناك الكثير ممن يعتقد أن التجارة الإلكترونية هي التي تتم فقط عبر الانترنت في حين أن شبكة الانترنت هي احدى وسائل التجارة الإلكترونية.

ويجب أن نميز بين التجارة الإلكترونية والتعاقد عبر الانترنت فمفهوم التجارة الإلكترونية يتسع ويشمل تقنيات أخرى مثل التلكس والفاكس والتليماتيك ونظام تبادل المعلومات الإلكتروني ومن المعارف القبلية يتضح لنا أن التجارة الإلكترونية قد تتم بأكثر من طريقة ومن ضمن هذه الطرق الانترنت ومعنى ذلك أن التجارة عبر الانترنت هي جزء من التجارة الإلكترونية ولكن اعتاد العالم اليوم على استخدام المصطلحين بطريقة تبادلية مترادفة في حين ان هناك اختلاف بينهما من الناحية العملية والقانونية.[1]

ومن الملاحظ أن التجارة الإلكترونية تتكون من مقطعين المقطع الأول وهو التجارة وبالطبع صار هذا المقطع معروفا لدينا حيث أنه يعبر عن نشاط اقتصادي يتم من خلاله تبادل السلع والخدمات بين الحكومة والمؤسسات والأفراد وتحكمه قواعد متفق عليها أما المقطع الثاني فهو عبارة عن الشكل الوصفي الذي يتم به هذا النوع من التجارة حيث أنها تتم عبر استخدام وسائل وأساليب إلكترونية.

[1] احمد محمد فتحي الخولي، التحكيم الالكتروني كوسيلة لحل المنازعات المدنية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2017، ص45.

ويتضح لنا أن هناك عناصر أساسية تميز التجارة الإلكترونية عند البحث عن مفهومها وهي النشاط التجاري ويعتبر الركيزة الأساسية للتجارة الإلكترونية وذلك لأنها مثل بقية الأنشطة عبارة عن عمل تجاري.

تقوم التجارة الإلكترونية على الدعائم الإلكترونية وليست الورقية ولذلك سنلاحظ اختفاء جميع المراسلات الورقية بين طرفي العقد.

فكرة العولمة والتداول حيث أن العلاقات الناشئة عن هذه التجارة غير مقيدة ببلد معين فالعلاقات سنجدها عابرة للقارات مثال ذلك قد يكون البائع في ايطاليا والمشتري من بلجيكا ومنتج السلع من فرنسا والمستهلك لها في امريكا وتتم العملية كلها عبر شبكة الانترنت. [2]

ولدراسة هذا المبحث ارتأينا أن نقسمه الى مطلبين نتطرق الى مفهوم التجارة الالكترونية **(المطلب الاول)** ثم سمات التجارة الإلكترونية وتطبيقاتها **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول

مفهوم التجارة الالكترونية

أصبح تحديد مفهوم التجارة الإلكترونية في الآونة الأخيرة من المواضيع ذات الأولوية، لاسيما لو أخذنا بعين الاعتبار تعدد أنواع التقنيات المستخدمة في هذا النوع من التجارة والطبيعة الحديثة للتجارة الإلكترونية، وهذا ما جعل العديد من الهيئات الدولية المعنية، وغالبية المشرعين في العالم وفقهاء القانون يهتمون لموضوع هذه التجارة ويفردون لها العديد من التعريفات **(الفرع الاول)**، ولم تحظى التجارة الإلكترونية باهتمام رجال القانون فحسب بل أصبحت المشروعات التجارية، وكذلك المستهلكين يهتمون لها لاتسامها بالعديد من المزايا الواقعية، وتعدد أشكال

[2] محمد ابراهيم موسي، سندات الشحن الالكتروني بين الواقع والمأمول، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005، ص 7.

المعاملات الخاصة بها والتي تساهم في سرعة تدفق السلع والخدمات والمعلومات عبر الحدود الوطنية.[3]

سنتطرق من خلال هذا المطلب الى مختلف تعاريف التجارة الالكترونية **(الفرع الاول)**، ثم تمييزها عن بعض المفاهيم المشابهة لها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف التجارة الالكترونية

نتيجة التطور الواسع والسريع للتجارة الإلكترونية، تعددت التعاريف المقررة لها، والتي تتيح العديد من المزايا، بحيث أصبح من الممكن تجنب عناء التنقل، وكسب الوقت وتوفير المال، وترويج أكثر للبضائع في الأسواق العالمية.[4]

وبناء على ما سبق تم عرض أهم التعريفات التي منحت في التجارة الإلكترونية من جانب المنظمات الدولية والإقليمية**(اولا)**، ثم الى التعريف وبيان موقف المشرع الجزائري**(ثانيا)**، والى تعريفها في القوانين المقارنة**(ثالثا)**، ويليه تعريف الفقه لها**(رابعا)**.

اولا: تعريف التجارة الالكترونية في المنظمات الدولية والاقليمية

نظرا للاهتمام الدولي والعالمي سواءا على مستوى الأفراد أو الشركات أو المنظمات الدولية بهذا النوع الجديد من التجارة عمدت اللجة المنبثقة عن الأمم المتحدة والمتخصصة في القانون التجاري الدولي الى وضع تعريف للتجارة الالكترونية في قانون الأنسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الصادر في 16 ديسمبر 1996، حيث نص في المادة 2/أ منه على أنه "يراد

[3] بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الالكترونية في ظل التشريع الجزائري، اطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 22.

[4] باكلي رابح، بولحبال عبد اللطيف محمد رشيد، التجارة الالكترونية في الجزائر واقع وآفاق، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص المهن القانونية والقضائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميره، بجاية، 2022، ص 8.

بمصطلح تبادل البيانات نقل المعلومات التي يتم انشاؤها أو ارسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الالكترونية أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي". وعرفت في الفقرة "ب" المقصود بمصطلح " تبادل البيانات الإلكترونية " بأنه "نقل المعلومات الكترونيا من حاسوب الى حاسوب آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات ".

اختلفت الآراء فيما يخص القانون الموحد للتجارة الالكترونية الصادر عن لجنة القانون التجاري الدولي للأمم المتحدة، لم يعرف في حقيقة الامر التجارة الالكترونية، لكنه اكتفى بتعريف الوسائل المستخدمة في ابرام عقود التجارة الإلكترونية، كما ان هذا القانون توسع في ذكر وسائل ابرام عقود التجارة الإلكترونية، فبالإضافة الى شبكة الانترنت هناك وسيلة الفاكس والتلكس. [5]

هذا المفهوم المشار اليه اعلاه هو ما ذهبت اليه منظمة التجارة العالمية عند تعريفها للتجارة الإلكترونية، بأنها "تجارة تغطي الانتاج، الترويج، البيع والتوزيع للمنتجات من خلال شبكة الاتصال وأدواتها مثل الفاكس، التلفزيون والتبادل الالكتروني للمعلومات والبريد الالكتروني وشبكة الانترنت".

واعتبرت منظمة التجارة العالمية التجارة الالكترونية من خلال هذا التعريف انها مجموعة متكاملة من العمليات تشمل الروابط التجارية وعقد الصفقات، وتوزيع وتسويق وبيع المنتجات عبر وسائل الكترونية.[6]

في هذا الإطار حاولت بعض الهيئات والمنظمات الدولية وضع تعريف للتجارة الالكترونية ومنها التعريف الذي قدمته منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية حيث جاء في تعريفها "أن التجارة الالكترونية تشير عموما الى جميع أشكال المعاملات المتعلقة بالنشاطات التجارية المنظمة والفردية التي تتم بالاستناد على تبادل ونقل البيانات الرقمية بما فيها النصوص والأصوات والصور الضوئية ".

[5] بهلولي فاتح، المرجع السابق، ص 23.

[6] المرجع نفسه، ص 24.

يلاحظ من هذا التعريف انه جاء شاملا يحتوي الانشطة التجارية، وغير التجارية التي تتم عبر وسائل الاتصال الحديثة بالاعتماد على الوسائط المتعددة، وذلك بسيطرة التجارة الالكترونية على كافة الانشطة التجارية، مثل المفاوضات والعقود التجارية وغير التجارية كما في حالة الاعلان وتقديم المعلومات عن السلع والخدمات، وقد تكون صفقات تجارية كما في حالة العقود التجارية على السلع والخدمات.

حاول التوجيه الاوروبي 97/7/CE الصادر في 20 مايو 1997 بشان حماية المستهلكين في العقود المبرمة عن بُعد، وضع تعريف للتجارة الالكترونية وذلك "بتعريف العقد عن بعد " في المادة الثانية بأنه "كل عقد يتعلق بالبضائع أو الخدمات يبرم بين المورد والمستهلك وفقا لنظام الساري وفي سبيل وصول المورد لذلك يستخدم اكثر من تقنيات للاتصال عن بعد مع المستهلك بمعنى ان يستخدم كل وسيلة تقنية تمكنه من الاتصال مع المستهلك وإتمام البيع ".[7]

كما عرف التوجيه سالف الذكر تقنية الاتصال عن بعد بأنها "كل وسيلة دون وجود مادي ولحضي لمورد ومستهلك يمكن ان تستخدم لإبرام العقد بين طرفين ".

ثم صدر توجيه اخر عن البرلمان الاوروبي تحت رقم 31/2000 في 8 يونيو المتعلق ببعض الجوانب القانونية لخدمات شركة المعلومات 2000، وبصفة خاصة التجارة الالكترونية في السوق المحلي، وقد عرف في المادة الثانية الاتصال التجاري بأنه "كل شكل من اشكال الاتصال يستهدف تسويق بضائع أو خدمات بصورة مباشرة أو غير مباشرة سواء تعلق ذلك بمشروع أم منظمة ام شخص يباشر نشاطا تجاريا او صناعيا او حرفيا او يقوم بمهنة منظمة ".

نلاحظ من التعريف أنه عبارة عن تعريف عام حيث يشمل كافة الانشطة التجارية والثقافية والإدارية والاجتماعية، إذ أن استخدام هذه الاجهزة الالكترونية في نقل المعلومات لا يقتصر على مجالات التجارة المختلفة، بل تستخدمه الأجهزة الإدارية والأمنية وكذلك الأفراد في علاقاتهم

[7] بهلولي فاتح، المرجع السابق، ص 25.

الخاصة، ومن ثم يبدو من الصعب قصر عمليات نقل المعلومات الكترونيا على الجوانب التجارية وحدها.[8]

ثانيا: تعريف التجارة الالكترونية وبيان موقف المشرع الجزائري

عرفت التجارة الالكترونية على أنها عبارة عن تنفيذ وإدارة الأنشطة التجارية بواسطة تحويل المعطيات عبر وسائط الكترونية كالأنترنت أو الأنظمة التقنية الشبيهة (أنظمة الدفع الالكتروني، وسائل الحوسبة المدمجة بالاتصالات، مختلف الشبكات.....وغيرها). حيث تتخذ أنماطا عديدة كعرض البضائع والخدمات عبر وسائل النشر الالكتروني، وإجراء عمليات البيع بالوصف عن مواقع الشبكة العالمية مع القيام بعمليات الدفع النقدي بالبطاقات المالية أو بغيرها من وسائل الدفع، وإنشاء متاجر افتراضية على الانترنت، بالإضافة الى ممارسة الخدمات المالية وخدمات الطيران والنقل والشحن وغيرها عبر الانترنت. [9]

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف التجارة الالكترونية من خلال القانون رقم 18-05[10] على أنها " عبارة عن نشاط يتضمن اقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد من قبل مورد الكتروني لمستهلك الكتروني عن طريق وسائط الكترونية ". [11]

وللتوضيح أكثر، عرف المشرع الجزائري في القانون 18-05 كل من المستهلك الالكتروني والمورد الالكتروني، فاعتبر الاول كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني من مورد الكتروني سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية بعوض أو بصفة مجانية. أما بالنسبة للثاني فقد عرفه

[8] بهلولي فاتح، المرجع السابق، ص 25.

[9] عبد الرحمان فطناسي، فنيدس احمد، مفهوم التجارة الالكترونية تقديرها وبيان مدى اهميتها، مداخلات الملتقى الوطني حول " الإطار القانوني لممارسة التجارة الالكترونية على ضوء القانون 18-05 "، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، يومي 2 و3 اكتوبر 2018، ورقلة، 2019، ص 50.

[10] القانون رقم 18-05، المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 28، الصادر في 16 ماي 2018.

[11] تنص المادة 6 الفقرة 1 من القانون 18-05 على: (التجارة الالكترونية: النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني باقتراح او ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك الكتروني، عن طريق الاتصالات الالكترونية).

على انه كل شخص طبيعي او معنوي يقوم من خلال الاتصالات الالكترونية بتسويق او اقتراح سلع او خدمات. [12]

مما يلاحظ على هذا التعريف هو ان المشرع الجزائري لم يبين بصريح العبارة الطابع التجاري لهذا النشاط بالإشارة الى المقابل المالي لتوفير او اقتناء السلع والخدمات، حيث اشار الى ان ذلك يمكن ان يكون بصفة مجانية، كما قصر موضوع هذا النشاط على السلع والخدمات دون مواضيع اخرى كالمعلومات او اداء عمل، وذكر بعض المصطلحات المشابهة التي يمكن ان تزيد الامر تعقيدا كالتسويق مثلا. في حين انه ركز فقط على الاسلوب الذي يتم به تحقيق هذا النشاط مما يضفي الكثير من الغموض والنقصان على هذا التعريف.

ثالثا: تعريف التجارة الالكترونية في القوانين المقارنة

نظرا لأهمية موضوع التجارة الالكترونية على المستوى الدولي والمحلي، اهتمت كثير من دول العالم بإصدار تشريعات منظمة لها. وبيان احكام المعاملات التي تتم من خلالها، ومن بين هذه الدول فرنسا والولايات المتحدة وكندا وايطاليا وتونس والأردن والبحرين والعديد من الدول، وسنكتفي بعرض اهم القوانين التي تطرقت الى بيان ماهية التجارة الالكترونية، ونبدأ بأهم التشريعات الاجنبية قبل التشريعات العربية.

1/ التشريعات الاجنبية في مجال التجارة الالكترونية

يعتبر موضوع التجارة الالكترونية بالغ الأهمية، فقد اهتمت الكثير من الدول الاجنبية بإصدار تشريعات تنظم هذا النوع من التجارة وبيان أحكام المعاملات التي تتم من خلالها، لذا سنتطرق من خلال دراستنا لأهم القوانين الأجنبية التي تطرقت لبيان التجارة عبر الانترنت.

[12] تنص المادة 6 الفقرة 3،4 من القانون 18-05 على: (كل شخص طبيعي او معنوي يقتني بعوض او بصفة مجانية سلعة او خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية من المورد الالكتروني بغرض الاستخدام النهائي).

أ/ التشريع الفرنسي:

أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم 2000/230[13] في شأن قانون الاثبات والمتعلق بالتوقيع الالكتروني، ولم يتضمن تعريفا محددا للتجارة الالكترونية ولكن عرف التقرير المقدم من مجموعة العمل لوزارة الاقتصاد الفرنسية في يناير 1998 التجارة الالكترونية بأنها "تشمل مجموعة المعاملات الرقمية المرتبطة بأنشطة تجارية بين المشروعات بعضها البعض، أو بين المشروعات والأفراد. أو بين المشروعات والمؤسسات الادارية ".

ببنى هذا التقرير مفهوما موسعا للتجارة الالكترونية. حيث يرى ان التجارة الالكترونية تشمل الانشطة البنكية باعتبار انها تساهم في ابرام المعاملات التجارية عن طريق انظمة الدفع الالكترونية.

فالتجارة الالكترونية تشمل بذلك تبادل المعلومات والمعاملات التجارية المتعلقة بالمعدات والمنتجات وأيضا تشمل الخدمات مثل خدمات المعلومات والخدمات المالية والقانونية ويبدو ان هذا التوسع كان يهدف الى بسط التعريف ليشمل كافة صور النشاط الالكتروني للتجارة ما بين الافراد والمشروعات والإدارة. فهو ينصرف الى ما بين المشروعات بعضها البعض، أيا كان نشاطها. وكذلك يشمل علاقات المشروعات والأفراد، والعلاقة ما بين المشروعات وجهة الادارة. اذ تستطيع جهة الادارة عن طريق التسويق الالكتروني ان تتعاقد بشأن مختلف انشطتها. [14]

ولتسهيل عملية التعاقد الالكتروني في فرنسا فقد تمت صياغة نوعين من العقود، هذه العقود تتعلق بالتجارة الالكترونية ومتصلة بها بغرض تسهيل المعاملات، الاول هو العقد النموذجي الفرنسي للتجارة الالكترونية بين التجار والمستهلكين ويهدف الى حماية المستهلكين من التعسف، والثاني هو العقود الخاصة بالمراكز التجارية الافتراضية.

---

[13] Loi n° 2000-230 du 13 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique, n° 62 du 14 mars 2000.

[14] خالد ممدوح ابراهيم، ابرام العقد الالكتروني دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011، ص 47.

ولم يكتف المشرع الفرنسي بإصدار القانون رقم 2000/230، ولكن تدخل بمقتضى المرسوم رقم 2000/741 والذي حاول من خلاله وضع تنظيم شامل للتعاقد الالكتروني في ضوء التوجيه الاوروبي رقم 97/7 بشأن حماية المستهلك في التعاقد عن بعد. وكذلك بالقانون رقم 2001/1062 المتعلق بالسلامة اليومية. وبذلك تكاد منظومة التشريعات الفرنسية ان تكتمل أكثر من غيرها فيما يتعلق بالتنظيم التشريعي للتجارة الالكترونية. [15]

ب/ التشريع الايطالي:

اصدر المشرع الايطالي سنة 1999 قرار بقانون في شان التجارة الالكترونية، ولم يكن في حقيقة الامر إلا تقنينا لتوجيهات البرلمان والمجلس الاوروبي رقم 97/7 في شأن حماية المستهلك في مجال العقود عن بعد، وعلى الرغم من اصرار جانب من الفقه الايطالي على ان التجارة الالكترونية تختلف عن البيع عن بعد نظرا لان المستهلك في التجارة الالكترونية لا يقف موقفا سلبيا كما هو الشأن في البيع عن بعد حيث يساهم بدور ايجابي مباشر في اعداد العقد عن طريق البحث عن الكتالوجات مباشرة واجاباته على الدعوة للتعاقد من قبل البائعين، ومع ذلك يرى بعض الفقه ان الاختلاف بين التجارة الالكترونية والعقود عن بعد ليس بكبير اذا اخذنا في الاعتبار ان المستهلك لا يطلع مباشرة على المنتجات موضوع العقد. [16]

2/ التشريعات العربية في نطاق التجارة الالكترونية

رغم ان التشريعات العربية في مجال التجارة الالكترونية مازالت معظمها خالية من قانون ينظم المعاملات الالكترونية، إلا ان بعضا من الدول العربية اصدرت قانونا خاصا للمعاملات التجارية الالكترونية، ومنها تونس، الاردن، امارة دبي والبحرين.

[15] خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 47.

[16]. مدحت عبد الحليم رمضان، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، دار النهضة العربية، الاسكندرية، 2001، ص 11.

ا/التشريع التونسي:

تعتبر تونس اول دولة عربية تصدر قانونا خاصا بالتجارة الالكترونية، وهو القانون رقم 83 لسنة 2000 بشأن المبادلات والتجارة الالكترونية، ويتكون من ثلاث وخمسين مادة مقسمة الى سبعة أبواب، وقد اورد في المادة الثانية من الباب الاول المخصصة للتعريفات تعريفا للمبادلات الالكترونية والتجارة الالكترونية حيث عرفتها بأنها "العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الالكترونية"، وعرفت المبادلات الالكترونية بأنها "المبادلات التي تتم باستعمال الوثائق الالكترونية".

وواضح من هذا التعريف للتجارة الالكترونية بأنها عملية تجارية، سواء كان موضوعها سلعة او خدمة او اداء عمل، تتم عن طريق المبادلات الإلكترونية، وذلك لان اي عملية تجارية هي مبادلة ما بين سلعة وثمنها او خدمة وقيمتها او اداء عمل ومقابله ولكن بطريقة الكترونية حيث يتفاوض طرفا العقد ويصدر الايجاب والقبول اللازمين لإبرام العقد الالكتروني، ونلاحظ ان التعريف لم يبين الوسائل الالكترونية التي يتم عن طريقها التعاقد عن بعد. [17]

ب/ امارة دبي:

عرف قانون امارة دبي رقم 2 لسنة 2002 بشأن المعاملات والتجارة الالكترونية في الفصل الاول المخصص للتعريفات، التجارة الالكترونية بأنها "المعاملات التجارية التي تباشر بواسطة المراسلات الالكترونية".

ويتضح من التعريفات السابقة انها تتشابه فيما بينها بل تكاد تتفق على ان التجارة الالكترونية ما هي إلا مباشرة المعاملات التجارية التقليدية ولكن بوسائل إلكترونية، كما انها لم تقصر الوسائل الالكترونية على وسيلة معينة بل اجازت ممارستها بأية وسيلة، وذلك لما قد يظهر في المستقبل من وسائل تكنولوجية حديثة. [18]

[17] خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 52.
[18] المرجع نفسه، ص 53.

رابعا: تعريف الفقه للتجارة الالكترونية

يتنازع الفقه في هذا الصدد في اتجاهين: اولهما يأخذ بالمفهوم الضيق الذي يحصر مجالها في العقود التي تبرم من خلال شبكة الانترنت، فتعد التجارة الالكترونية في نظر أنصار هذا الاتجاه انه يضيق دون سند او مبرر من نطاق التجارة الالكترونية فضلا عن كونه يخلط بينهما وبين العقد الالكتروني الذي يعد أحد آليات مباشرتها، ويأخذ جانبا آخر من الفقه بالمفهوم الواسع لفكرة التجارة الالكترونية حيث يرى انه "العقود التي تتم عن طريق وسائل الاتصال الحديثة".

وفي ذات السياق يعرفها البعض الآخر بأنها "تلك التعاملات التي تتم الكترونيا عبر شبكة المعلومات العالمية الانترنت" ويلاحظ البعض على هذا التعريف انه يخلط بين التجارة الالكترونية والعقد الالكتروني ولعل هذا هو ما دفع جانبا آخر لمزيد من التوسع في مفهوم التجارة الالكترونية حيث عرفها بأنها "مجموعة العقود التي تبرم او تنفذ عن طريق وسائل الاتصال الحديثة فضلا عن تلك المرتبطة بتكنولوجيا المعلومات ".

ومن هنا نستخلص ان تعريف التجارة الالكترونية لا يخرج عن التعريفات التي سوف اذكرها الآن:

1/ التجارة الالكترونية "هي الانشطة المالية والتصرفات القانونية التي تبرم او تنفذ عبر الوسائل الالكترونية كليا او جزئيا ". وقد سعيت من خلال هذا التعريف لشمول فكرة التجارة الالكترونية للأنشطة المالية سواء تعلقت بأموال مادية او تصرفات بالإدارة المنفردة، كما يتضمن هذا التعريف ايضا الترويج للسلع والخدمات او التعاقد بشأنها. [19]

2/ ارى ايضا ان هذا التعريف من التعريفات الشاملة للتجارة الالكترونية بكل خصائصها وهذا التعريف هو " كل معاملة تجارية تتم عن بعد باستعمال وسيلة الكترونية وذلك حتى اتمام العقد "

[19] احمد محمد فتحي الخولي، المرجع السابق، ص 60.

وهذا التعريف يتفق مع تعريف المشرع المصري للتجارة الالكترونية، وكذلك التعريف الوارد في التوجيه الاوروبي في 20 مايو 1997 بان التجارة الالكترونية "عقد بيع عن بعد تستخدم فيه وسائل تقنية او أكثر للاتصال عن بعد وذلك حتى اتمام العقد" والملاحظ ان هذه التعريفات تشمل التقنيات الحديثة المتاحة حاليا والمستقبلة في اتمام عقود التجارة الالكترونية. [20]

الفرع الثاني

تمييز التجارة الالكترونية عن بعض المفاهيم

تختلف التجارة الالكترونية عن التجارة التقليدية وعن بعض المفاهيم المشابهة من حيث عدة جوانب ولتوضيح الاختلاف اكثر نتطرق في البداية الى تمييز التجارة الالكترونية عن التجارة التقليدية(**اولا**)، تمييزها عن الاعمال الالكترونية(**ثانيا**)، ثم تمييزها عن التجارة عبر الانترنت(**ثالثا**).

اولا: تمييز التجارة الالكترونية عن التجارة التقليدية

تختلف التجارة الالكترونية عن التجارة التقليدية كونها تتعدى حاجز الزمان والمكان حيث للشركات مثلا الاتصال بعملائها على مدار الساعة وفي اي مكان عبر العالم دون عناء التنقل إليهم.

كما تعتمد التجارة الالكترونية على وسائل غير تقليدية في ابرام العقود او الوفاء بالقيمة او اثبات المعاملات حيث تعمل على تقليل المستندات الورقية وتستغني عن النقود التقليدية وتحل محلها النقود الالكترونية.

اما بالنسبة للمبادلات في التجارة التقليدية فهي تعتمد على التداول العادي للسلع وذلك من المنتج او الموزع الذي يقوم بإمداد تجار الجملة والتجزئة بها ليقوم هؤلاء ببيعها للمستهلك حيث تستغرق هذه العملية مدة زمنية طويلة نتيجة مرورها بمراحل عديدة فضلا عن تأثر هذا الشكل من التداول بحركة الاسواق وانخفاض وارتفاع الاسعار.

[20] احمد محمد فتحي الخولي، المرجع السابق، ص 60.

ثانيا: تمييز التجارة الالكترونية عن الاعمال الالكترونية

من الاخطاء الشائعة بين الكثير استخدام مصطلح التجارة الالكترونية كمرادف لمصطلح الاعمال الالكترونية. غير ان الامر عكس ذلك فالأعمال الالكترونية اوسع نطاق وأشمل من التجارة الالكترونية. حيث تمتد الى سائر الانشطة الادارية والانتاجية والمالية والخدماتية.[21]

تعتمد التجارة الالكترونية على ابرام عقود البيع والشراء وطلب الخدمة وتلقيها بوسائط الكترونية، فان الاعمال الالكترونية لا تقصر على علاقة المورد بالزبون فقط، بل تمتد لتشمل علاقة المنشاة بوكلائها وموظفيها وعملائها وكل الاطراف التي لها صلة بها. كما تمتد الى انماط العمل وتقييمه والرقابة عليه. فهي بذلك تمثل كل الانشطة الادارية، الانتاجية، المالية والخدماتية.

هذا ما يؤكد ان الاعمال الالكترونية أكثر اتساعا وشمولا من التجارة الالكترونية. حيث تشمل العديد من انشطة الاعمال المعاصرة منها الحكومة الالكترونية المزادات الالكترونية البورصات والبنوك الالكترونية التسويق الالكتروني شركات التامين الالكترونية والمصنع الالكتروني ..... الخ. [22]

بالإضافة الى ذلك فان ما يطبق على التجارة الالكترونية من احكام وقوانين قد لا يطبق على الاعمال الالكترونية فالتجارة الالكترونية لها احكام خاصة بها تختلف عما يتعلق بأمور اخرى.

الامر الذي يتطلب التمييز بين المصطلحين حتى نتمكن من الوقوف على حدود التجارة الالكترونية دون المرور الى غيرها من الأعمال.[23]

[21] عبد الرحمان فطناسي، فنيدس احمد، المرجع السابق، ص 74.
[22] سمية ديمش، التجارة الالكترونية حتميتها وواقعها في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011، ص 43.
[23] نصار محمد الحلالمة، التجارة الالكترونية في القانون، دار الثقافة، عمان، 2012، ص 87.

ثالثا: تمييز التجارة الالكترونية عن التجارة عبر الانترنت

من الملاحظ انه غالبا ما يتم استعمال هذين المصطلحين كمترادفين لبعضهما البعض ولكن في حقيقة الامر انه يوجد فرق بينهما يقضي عدم الخلط بينهما. فالتجارة الالكترونية كما سبق تعريفها هي عبارة عن نشاط تجاري يتم تنفيذه بوسائط الكترونية وفق اساليب تكنولوجية متطورة. لا يقتص هذا النشاط على مجرد القيام بالأعمال التجارية فحسب بل يمتد ليشمل كل الوظائف المساعدة على تنفيذ عمليات شراء وبيع السلع والبضائع والخدمات والمعلومات.

بينما التجارة عبر الانترنت هي عبارة عن مجموع الانشطة التجارية التي يتم تنفيذها عبر وسيط الكتروني وحيد يتمثل في شبكة الانترنت دون الوسائل التكنولوجية وشبكات الاتصال والعمليات الاخرى. مما يجعل هذا النوع من التجارة عبارة عن مجرد فرع من التجارة الالكترونية.[24]

[24] سمية ديمش، المرجع السابق، ص 45.

المطلب الثاني

سمات التجارة الالكترونية وتطبيقاتها

التجارة الالكترونية لها العديد من المميزات والخصائص والتي نميزها عن التجارة التقليدية ونظرا لأهميتها بالنسبة للمنشأة التجارية والصناعية في مختلف دول العالم فان العديد من المنشأة التجارية والصناعية تشترط على المتعاملين التعامل معها بوسائل الكترونية وكما للتجارة الالكترونية العديد من المميزات لها ايضا العديد من المخاطر والتي يتخوف منها البعض. [44]

وسنتطرق كذلك الى صور وأدوات التجارة الالكترونية حيث قسمنا هذا المطلب الى مميزات التجارة الالكترونية ومخاطرها **(الفرع الاول)** أشكال وأدوات التجارة الالكترونية **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول

مميزات التجارة الالكترونية

أيا ما كانت الظروف التي تحيط بالتجارة الالكترونية فانه لا يمكن انكار انعكاساتها الايجابية على المعاملات او التصرفات القانونية ولعل من اهم مميزاتها ما يلي:

أ-تنوع مجالات المعاملات القانونية الالكترونية المدنية والتجارية

فقد ترتب على ظهور وتطور فكرة التجارة الالكترونية انه ظهرت مجالات جديدة ومتنوعة ومتجددة للمعاملات القانونية بشتى صورها، كما ادى ذلك الى ظهور قيما مالية جديدة دخلت نطاق المعاملات القانونية كالمعلومات التي اصبحت محلا للتعاقد ومصدرا للربح باعتبارها من قبل السلع والخدمات.

[44] احمد محمد فتحي الخولي، المرجع السابق، ص 61.

ب- تيسير ابرام العقود وسرعة تنفيذ المعاملات القانونية

لا شك ان التجارة الالكترونية تؤدي الى اختصار الزمن وبالتالي توفر الكثير من الوقت ولا ننسى استخدام وسائل الاتصال الحديثة الالكترونية كانت او الرقمية كالسندات الالكترونية او بطاقات الائتمان او شبكة الانترنت تبسط سرعة المعاملات وتتيح الفرصة لإبرام التصرفات القانونية عن بعد بما يوفر الوقت والجهد والمال. [45]

ج- عدم وجود علاقة مباشرة بين طرفي العقد

التجارة الالكترونية تختلف عن التجارة التقليدية في انها لا يوجد علاقة مباشرة بين البائع والمشتري فلا يلتقون وجها لوجه ولا يجلسون سويا في جلسة عقد واحد ولا في مكان مادي فالمتعاقد في التجارة الالكترونية يتعاقد مع شخص معنوي او شركة ومثال لهذا التعاقد يكون عن طريق عنوان صفحة على شبكة الانترنت. [46]

نلاحظ ان الصفة الرئيسية التي تسيطر على التجارة الالكترونية انها تعتمد بشكل كبير على التقنيات الحديثة والمتطورة وهذه التقنيات تعمل على ازالة اية عقبات مادية وقانونية في المعاملات الدولية والمحلية.

د- انتهاء عصر التعاملات الورقية المتبادلة في اجراء المعاملات التجارية

من اهم المميزات التي تتميز بها التجارة الالكترونية عدم وجود اي وثائق ورقية فكافة العمليات التي تتم تحدث بدون اي تبادل ورقي والميزة هنا ان التجارة الالكترونية تتميز بالسرعة العالية والتعامل الورقي يضفي عليها البطء في التعامل ولذلك لا يوجد في التجارة الالكترونية تعامل بأي نوع من الوثائق الورقية.

[45] احمد محمد فتحي الخولي، المرجع السابق، ص 61.

[46] عمر حسن المومني، التوقيع الالكتروني وقانون التجارة الالكترونية دراسة قانونية وتحليلية مقارنة، دار وائل للنشر، عمان، 2003، ص32.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه هنا ماذا لو نشب نزاع بين الطرفين؟ كيف سيثبت اي من الطرفين حقه وفي حقيقة الامر هذا السؤال في غاية الاهمية والإجابة عليه بكل بساطة ان الرسالة الالكترونية التي يرسلها كل طرف الى الاخر تصبح هي السند القانوني الوحيد لإثبات الحقوق وبذلك نجد ان التجارة الالكترونية لا تعتمد على عقد مكتوب كما هو الحال في التجارة التقليدية او فاتورة تسليم او قبض للثمن انما تتحول كل هذه الاجراءات بفضل تطور التكنولوجيا والفضاء الالكتروني الى بيانات ومعلومات عبر شبكة الانترنت. [47]

هـ- زيادة نطاق الاستغلال التجاري

لا شك ان التعاقد بواسطة الوسائل التقنية الحديثة وعلى رأسها شبكة الانترنت يؤدي الى توسيع نطاق المعاملات المدنية والتجارية، كما يؤدي الى ظهور انواع جديدة من القيم المالية والتصرفات القانونية الناشئة والمرتبطة بهذه الوسائل الحديثة وبطريقة اخرى فان زيادة اللجوء للعقود الالكترونية من شانه فتح اسواق جديدة نطاقا وموضوعا، كما انه يؤدي الي اتساع نطاق وموضوع الانشطة القائمة، خاصة وان ذلك يؤدي الى التغلب على الصعوبات المرتبطة بالحدود الجغرافية وما يرتبط بها من معوقات و تعقيدات وفضلا عما سبق فان التجارة الالكترونية تتيح المجال للتعاقد مع اكثر من شخص في ذات الوقت، وتيسر عليه الحصول على حاجاته دون الانتقال فعليا لموطن التاجر الذي يبعد عنه بمسافات طويلة.

و- انخفاض تكلفة وسيلة الاتصال مع وجود الوسيط الالكتروني

الوسيط الالكتروني الذي يربط الاطراف ببعضها البعض هو جهاز كمبيوتر متصل بشبكة الانترنت وتكاليف الحصول على الوسيط وخدمة الانترنت تعتبر تكلفة منخفضة جدا وبعد الاطراف بعضهم عن بعض يقلل المشاحنات التي تتم عادة بين الاطراف في التجارة التقليدية بين الموردين والمستهلكين، حيث يكون بإمكان هؤلاء ابرام أكبر الصفقات بعد التفكير الهادئ وهم في مواقعهم دون اية مشاحنات او قلق وهو الذي أسهم بشكل كبير في التجارة الالكترونية. [48]

[47] احمد محمد فتحي الخولي، المرجع السابق، ص ص 62، 63.
[48] مرجع نفسه، ص 65.

وهناك الكثير من المميزات الاخرى التي لا تعد ولا تحصى تتميز بها التجارة الالكترونية مما جعل الفرد يلجأ اليها لربح الوقت.

الفرع الثاني

أشكال وأدوات التجارة الالكتروني

التجارة الالكترونية بشكل عام تحتوي على العديد من المعاملات التجارية والتي يتم ممارستها بشكل الكتروني ويمكننا القول انها تتمدد لتشمل كل صور التجارة التقليدية ولكن بصيغة الكترونية ولكي تتضح الصورة يمكننا ان نشبه التجارة الالكترونية بسوق الكتروني كبير يتقابل فيه كل من الموزعين والموردين والمستهلكين والوسطاء وتتم العملية بينهم ولكن بشكل الكتروني حتى ما يخص الدفع يتم الكترونيا. [49]

اولا: أشكال التجارة الالكترونية

تشكل المعاملات التجارة الالكترونية، سوق في الفضاء الإلكتروني، حيث تسمح بتقابل الموردين والمستهلكين والوسطاء وتعرض فيه المنتجات والخدمات في شكل رقمية او افتراضية، وتختلف اشكال التجارة الالكترونية نظرا لاختلاف أطراف العلاقة التجارية، وتنقسم الى عدة انواع تتمثل في التجارة الالكترونية بين وحدة اعمال ووحدة اعمال اخرى، وحدة اعمال ومستهلكين، حكومات ومستهلكين ثم بين مستهلكين ومستهلكين.

أ-التجارة الالكترونية بين وحدة اعمال ووحدة اعمال اخرى

يستخدم هذا النوع في التجارة الالكترونية مؤسسات اعمال مع بعضها البعض، فتقوم منشاة الاعمال بإجراء الاتصالات لتقديم طلبات الشراء الى مورديها باستعمال شبكة الاتصالات، وتكنولوجيا المعلومات كما يمكنها ان تسلم الفواتير، والقيام بعمليات الدفع عبر هذه الشبكة،

[49] أحمد محمد فتحي الخولي، المرجع السابق، ص 67.

باستغلال هذه التكنولوجيا، وهذا النوع من التجارة هو الاكثر شيوعا في الآونة الاخيرة على المستوى المحلي او العالمي [50] ومن ابرز صور تقنيات هذا النوع من التجارة :

التسويق الالكتروني الذي يوفر آلية بحث قوية وسريعة تستخدمها الشركات بغرض مقارنة السلع المعروضة بين الموردين المختلفين من اجل العثور على المورد المناسب؛

التبادل الالكتروني للبيانات: وتبدأ هذه التقنية في العمل بمجرد اختيار المورد المناسب والاتفاق معه على الشروط وترتيبات التوريد، من خلال تبادل البيانات وإرسال طلبات التوريد؛

التجارة الالكترونية داخل المؤسسة: ويوجد هذا النوع في الشركات الكبيرة ذات الفروع المتعددة الجنسيات التي تسمح بإجراء تبادل داخلي للسلع والخدمات بين الاقسام والفروع المختلفة.[51]

ب- التجارة الالكترونية بين وحدة اعمال ومستهلكين

لقد انتشر هذا الشكل من التجارة الالكترونية مع انتشار استخدام الانترنت، وإنشاء المواقع التجارية الالكترونية أو ما يعرف بالمراكز التجارية للتسوق التي تعرض خدماتها، ومنتجاتها للمستهلكين، وتقوم بتنفيذ المعاملات التجارية من حيث عمليات الشراء والبيع عن طريق شبكات الانترنت ويتم الدفع بطرق مختلفة كبطاقة الائتمان أو الشيكات أو نقدا عند التسليم، في هذا النوع من التجارة يتعامل التاجر مباشرة مع المستهلكين يطلق كذلك عليه اسم تجارة التجزئة الالكترونية. [52]

ج- التجارة الالكترونية بين الحكومات والمستهلكين

ان هذا النوع من التجارة الالكترونية تتم بين المؤسسات التابعة للدولة كتاجر الكتروني والمستهلك بصفة مباشرة، وذلك لتسريع المعاملات بين الأفراد والإدارات الحكومية، وهذا ما يسهل على الافراد الاتصال مباشرة بالعمليات وإنهاء الاجراءات الكترونيا وفق معايير محددة دون الحاجة

[50] Lionel Bochurberg, Internet et Commerce Electronique web contrats responsabilité contentieux, 2ed, Delmas, 2001, p 112.

[51] لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2014، ص 27.

[52] نصار محمد الحلالمة، المرجع السابق، ص 73.

الى تنقل الفرد والحضور الى الادارة الحكومية لإنهاء الصفقة التجارية، مما يوفر الجهد والوقت لكلا الطرفين، وهذا ما ينطبق مع الادارة الالكترونية بالعمل خارج الاوقات الرسمية، فقد تقدم الاجهزة الحكومية خدماتها للمواطنين بالجودة العالية وتخفيف الأفراد من مشقة ومراجعة الدوائر لإنهاء أعمالهم، مثال ذلك كالدفع الالكتروني للضرائب وتسديد مخالفات المرور الكترونيا، عملية استخراج تراخيص تسيير السيارات، الرسوم المتعلقة باستهلاك الكهرباء والماء . [53]

د-التجارة الالكترونية بين المستهلكين والمستهلكين

ظهر هذا النوع من التجارة، بعد توسع استخدام الانترنت، وظهور التقنيات الحديثة الخاصة بشبكة الانترنت، أين يكون التعامل بين الأفراد المستهلكين بأنفسهم، وفيه تكون عملية البيع والشراء بين مستهلك و مستهلك آخر، من خلال وضع إعلانات على المواقع الشخصية أو على مواقع الالكترونية يلتقي فيها المستهلكون بهدف بيع الاغراض الشخصية أو تقديم خدمات لمستهلكين آخرين ويشمل ذلك المزادات الالكترونية، التي تتم فيها المعاملات التجارية بين الأفراد.[54]

(a) ثانيا: أدوات التجارة الالكترونية

بما ان للتجارة الالكترونية اشكالا متعددة فان لها عدة ادوات منها الادوات الخاصة بعرض السلع والخدمات، والأدوات الخاصة بتسليم السلع، والأدوات الخاصة بخدمة ما قبل وبعد البيع، ولكن اهم عنصرين سنعرضهما فيما يلي

أ- الأدوات الخاصة بنظم الدفع الالكترونية

تعرف الادوات الخاصة بنظم الدفع الالكترونية على انها الوسيلة الالكترونية التقليدية للدفع والتي نستعملها في الحياة اليومية، الفرق الاساسي بين الوسيلتين يتمثل في الوسائل الدفع

[53] شاوشي تسعديت، مجبور كاتية، دور الادارة الالكترونية في تطوير النشاط التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، ص 45.
[54] خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 67.

الالكترونية تتم كل عملياتها عن طريق التسديد الالكتروني ولا وجود للقطع النقدية وتعرف ايضا بعملية تحويل الاموال التي هي في الاساس ثمن لسلعة او خدمة بطريقة رقمية .[55]

وتشمل كل من التحويلات الالكترونية للأموال والتحويلات المالية والبطاقات الممغنطة كالبطاقة الذكية (Smart Card) وبطاقة الموندكس(Mondex)، والحافظة الالكترونية (E-Wallet)، والنقود الرقمية(Digital money) والنقود الالكترونية (Cyber Cash). [56]

ب- الأدوات الخاصة بتبادل الاعمال

تتمثل في الطريقة المعتمد عليها لتبادل هذه الاعمال الالكترونية وطرق التواصل كل من البائعين والمستهلكين للاتفاق وابرام معاملات تجارية الكترونية كالمستندات الكترونيا(EDI) والبريد الالكتروني(E-mail)، والتعاقدات الالكترونية (Electronic contracting) [57]

[55] عماد الدين بركات، طيبي حورية، "وسائل الدفع الالكترونية ودورها في تفعيل التجارة الالكترونية "، مجلة القانون والتنمية المحلية، المجلد 01، العدد 02، مخبر القانون والتنمية المحلية، ادرار، 2019، ص 125.

[56] المرجع نفسه، ص 68.

[57] احمد محمد فتحي الخولي، المرجع السابق، ص 70.

المبحث الثاني

دوافع التجارة الالكترونية ومجالاتها

ان التطور الكبير الحاصل في استخدام وتطبيق ادوات وتقنيات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات والتي شملت جميع جوانب الحياة وفي مقدمتها المجال الاقتصادي قد اثر تأثيرا كبير في معايير قياس الدول الاكثر تطورا هي التي تمتلك اكثر الادوات التكنولوجية والتقنية المتطورة وتتحكم اكثر في المعلومة، كما ساهم استعمال هذه التكنولوجيا في إحداث تغييرات كبيرة ومتتالية في حجم الانشطة الاقتصادية المتعلقة بقطاع الانتاج والخدمات حول العالم مما ادى الى ظهور اقتصاد عالمي رقمي قائم على المعرفة يختلف في نوعيته وبنيته والياته ونظرياته عن سابقه الاقتصاد التقليدي، وتعتبر التجارة الالكترونية قوته الدافعة واحدى دعائمه الاساسية، ومن خلال ذلك يفهم انه من اجل خلق تجارة الكترونية سليمة لا بد من توفر دوافع واسباب لانتشارها(**المطلب الاول**) ومجالات محددة تدخل في نطاقها(**المطلب الثاني**)

المطلب الاول

دوافع التجارة الالكترونية

لم تظهر التجارة الالكترونية مباشرة بل صاحب تطورها ونموها عوامل عديدة مست العديد من قطاعات ونشاطات. وبالإضافة الى وجود العديد من العوامل المشتركة لدى المؤسسات والقطاعات التي تدفع الى التجارة الالكترونية. وهذا راجع الى ان التجارة الالكترونية ظهرت بالتدريج وتطورها يكون حسب احتياجات قطاعاتها والنشاطات المختلفة التي تخلق دوافع للدخول في التجارة الالكترونية.

ومن خلال هذا المطلب يتم دراسة دوافع التجارة الالكترونية ونتطرق الى تسهيل وتسيير التبادلات التجارية (**الفرع الاول**)، ثم الى الفعالية التجارية (**الفرع الثاني**) ويليه ايجاد إيجاد اسواق جديدة (**الفرع الثالث**).

الفرع الاول

تسهيل وتسيير التبادلات التجارية

ان رغبة المتعاملين الاقتصاديين في تقليص التكاليف والمسافة والزمن من جهة واتساع نطاق التجارة الالكترونية والتي تجمع بين الجوانب المادية وغير المادية من جهة اخرى وهذا ما ادى بهم الى الاقبال على المتاجرة الالكترونية واعتماد على الاقتصاد الرقمي، لذا اتسع استعمالها في الوقت الحالي بشكل كبير جدا. [39]

وتسمح هذه الاخيرة بتأدية جزء كبير من العمليات المختلفة والتي تدخل ضمن المعاملات التجارية العادية بين البائع والمشتري.

حيث تسمح المعاملات بالشيكات باختزال الزمن والمسافة مما يقلص الاثار السلبية للزمن والمسافة على الاقتصاد، كما نشأت علاقات سوقية جديدة.

الفرع الثاني

الفعالية التجارية

الرغبة في الوصول الى مستوى عال من النجاعة في الانتاج والتوزيع دفع بالمؤسسات الى تحسين من انتاجها، والسعي لإيجاد الطرق والاستراتيجيات المثلى لتصريف وتعريف بمنتجاتها، لذا تستخدم تكنولوجيا المعلومات والاتصال، لأنه يضمن لها جودة عالية وتوزيع سريع لبضائعها دون عناء التنقل وكسب الوقت. [40]

نظرا لتطور تكنولوجيا المعلومات والاتصال، استغلت هذه المؤسسات التطورات الحاصلة لغرض التعريف بخدماتها ومنتوجاتها وتسهيل المعاملات التجارية في انحاء العالم دون انقطاع

[39] بريشي عبد الكريم، "آليات تطبيق التجارة الالكترونية ومزاياها على الاقتصاد الجزائري: اشكالية الاعتماد "، مداخلة ألقيت في اليوم الدراسي " التجارة الالكترونية في الجزائر: واقع وآفاق "، كلية العلوم الانسانية، بالجامعة الافريقية أحمد دراية،2008، غير منشور، ص 5.

[40] ابراهيم بختي، التجارة الالكترونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 46.

طيلة ايام الاسبوع والوصول الى جميع الاسواق العالمية في نفس الوقت وبأقل تكاليف، والاتصال المباشر مع المستهلكين يسمح بإتمام عملية التوزيع دون الحاجة للتنقل اضافة الى تقديم مستوى اعلى في الخدمة.

الفرع الثالث

ايجاد اسواق جديدة

في الفترة التي اشتدت فيها المنافسة بين الشركات، تضاعفت نسبة استغلال تكنولوجيا المعلومات، وهذا لرغبة الاطراف المتنافسة في ايجاد اسواق جديدة لفض وتوزيع منتجاتهم، مما دفعهم الى اللجوء للإشهار الالكتروني وذلك للتعريف بمنتجاتهم واظهار مزاياه، لجلب انظار المستهلكين من كافة ارجاء العالم ولذلك يغزو بها الاسواق الخارجية. [41]

رغبة الاطراف في المنافسة أدى الى توسع الاسواق، وكذا توفر السلع مما دفع بالشركات المنافسة الى الاعتماد على التجارة الالكترونية التي تعد سوق عالمي عبر اجهزة الكمبيوتر تجمع بينهم وبين المستهلكين في معارض افتراضية تمكنهم من الدخول اليه دون الحاجة لإجراءات معينة.

المطلب الثاني

مجالات التجارة الالكترونية

للتجارة الالكترونية تطبيقات كثيرة ومتنوعة، وتمثل هذه التطبيقات المهام المختلفة والانشطة التي تمارسها الشركات من خلال وسائل الاتصالات الالكترونية او بمعنى اخر هي المجالات التي تستخدم فيها التجارة الالكترونية مثل الصرفية الالكترونية، وشراء أسهم والسندات، الاعلان والتسويق الالكتروني، البيع بالجملة والتجزئة، النشر الالكتروني، البحث عن فرص عمل،

[41] بريشي ابراهيم، المرجع السابق، ص 5.

اجراءات المزادات الالكترونية، التعاون الالكتروني في مجال البحث والتطوير، التصميمات الهندسية وتقديم الخدمة للعميل. [42]

تتيح التجارة الالكترونية مجالات متعددة للمنتجين ورجال الاعمال والمستهلكين، فهي تمنح للمنتجين فرصة عرض وتعريف منتجاتهم وتتيح للمستهلكين فرصة لا تتطلب جهد وعناء في مدة وجيزة للتعرف على السلع والخدمات المتوفرة في السوق.

يوجد عدة مجالات يمكن ان تمارس فيها التجارة الالكترونية والتي يتم التطرق اليها ومن بين هذه المجالات نجد الخدمات المصرفية الالكترونية **(الفرع الاول)**، الخدمات المتخصصة **(الفرع الثاني)**، والخدمات التي لا تسلم الكترونيا **(الفرع الثالث)**

الفرع الاول

الخدمات المصرفية الالكترونية

تعتبر الخدمات المصرفية الالكترونية من أقدم مجالات التجارة الالكترونية حيث بمقتضاها تقوم البنوك بتسوية العمليات المالية بين المتعاملين عبر الوسائل الالكترونية، اي تقوم بعملية التحويلات المالية من حساب بنكي لحساب بنكي اخر، لكن هذا النوع لم يعرف رواجا كبيرا وإنما كان مقتصرا على المؤسسات المالية العملاقة، بينما حاليا عرف هذا الشكل تطورا كبير وبشكل مسارع، حيث لوحظ ارتفاع عدد المتعاملين عبر القنوات الصرفية الالكترونية، وهذا الارتفاع يدل على تطور وانتشار الخدمات المصرفية الالكترونية. [43]

[42] فلاق شبرة فاطمة، واقع التجارة الالكترونية في الجزائر، مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر في العلوم التجارية، تخصص الامداد والنقل الدولي، كلية الحقوق والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم ،2018، ص 20.

[43] بريشي ابراهيم، المرجع السابق، ص 5.

الفرع الثاني

الخدمات المتخصصة

تشمل هذه الفئة من الخدمات جميع انواع الاستشارات المتعلقة بالجانب الطبي والتعليمي والقانوني والمحاسبي والتي تتم عبر الانترنت، بحيث ان تسلمها يكون الكترونيا، لان هذه المنتجات غير مادية عكس تلك المنتجات الاخرى ذو طابع مادي، مثل البضائع التي لا يمكن تسلمها الكترونيا وبالرغم ان كل العمليات المتعلقة بعملية التبادل تخضع الى المعاملة الالكترونية إلا عملية التسليم التي تكون مباشرة، وهذا يعود الى طابعها المادي الذي يتطلب تسلمها بنقلها للزبون. [44]

الفرع الثالث

الخدمات التي لا تسلم الكترونيا

هذه الخدمات هي من الخدمات التي تتم على الانترنت بشكل كبير، مثل ما يتعلق بحجز تذاكر السفر، حجز جناح في فندق، لكن الممارسة الفعلية والمادية تشترط من المستفيد الحضور والتنقل الى عين المكان، لذا يتم ابرام الصفقة بطريقة الكترونية، بينما تجسيدها في الواقع يكون ماديا. [45]

[44] بريشي إبراهيم، المرجع السابق، ص 5.
[45] مرجع نفسه، ص 5.

الفصل الثاني

الحماية القانونية للتجارة الالكترونية

أدت التطورات التي أحدثتها التجارة الالكترونية إلى إحداث تأثيرات في هيكل السوق، فهذا الاخير وفق مفهوم التجارة الالكترونية هو سوق واحد يعرف بالسوق العالمي، وقد خلق هذا التطور في برامج التسويق الالكترونية تحديات جديدة تتمثل في بروز منافسين جدد لا ينتمون إلى القطاع التجاري أو الصناعي، وظهور وسطاء غير معروفين على شكل مواقع تجارية على الانترنت لبيع السلع للمستهلكين، والتغير في تكاليف الصفقات التجارية وهي الميزة الجاذبة للتجارة الالكترونية التي تتسم بالانخفاض الكبير في تكاليف الصفقات ويعتبر من الاسباب التي عجلت بتطور التجارة الالكترونية .

وجد مشرعي دول العالم، في ظل هذه التطورات أنفسهم مجبرون على تغيير وتعديل النصوص القانونية التقليدية بشكل يلاءم الطابع الالكتروني، بحيث وضعوا قواعد تقبل هذا النظام الالكتروني للتعاملات التجارية خاصة، تقابلها قواعد أخرى تضمن الأمان والحماية اللازمة لهذا التكريس القانوني للتعاملات الالكترونية. فهذه الاخيرة تمتاز بعدم اليقين القانوني وعدم الامان في معاملاتها التجارية خاصة وذلك لحداثة هذا النوع من التجارة، ولطابعها الدولي الذي يفتقر الى تنظيم موحد يضمن سلامة التعاملات التجارية الالكترونية.

الأصل أن في التجارة يتم التعاقد بين حاضرين لتتم المفاوضات ومناقشة البنود، ويتم طرح كل الامور التي يريد الاطراف الاستفسار عنها، والحضور المادي للأطراف يسمح بالتحقق من هويتهم، اهليتهم، صفتهم في التعاقد، سلامة المستندات والإعداد المسبق لأدلة الاثبات.

اما المعاملات التي تتم بين الافراد باستخدام الوسيلة الالكترونية، فإنها معرضة لكثير من الصعوبات، التي قد تحول بين اطرافها والوصول الى مرحلة التثبيت واليقين لمراكزهم القانونية، وبالإضافة الى ذلك ميزة عدم الامان في استخدام الشبكات العالمية للاتصال حيث يمكن لأي ينتمي الى الفئة الذكية اختراق هذه الشبكة، باستخدام طرق وأساليب متعددة.

وعليه، تم دراسة هذا الفصل في مبحثين حيث خصص **(المبحث الاول)** لأهمية التجارة الالكترونية والصعوبات التي تعترضها، ثم الحماية التي أقرها المشرع لهذه التجارة بشقيها المدنية والجزائية في **(المبحث الثاني)**

المبحث الاول

أهمية التجارة الالكترونية والصعوبات التي تعترضها

إن التجارة الالكترونية عملية تجارية مربحة جدا ولكن في نفس الوقت فهي سلاح ذو حدين، كونها خطيرة جدا في حالة عدم ضبطها بأحكام قانونية واضحة تحمي كل من التاجر والمستهلك وإحداث اليات رقابة من أجل ضمان الحماية.

التأخر في التعامل بالتجارة الالكترونية في الجزائر لا يرجع سببه الى الفراغ القانوني فقط وانما الى التأخر الملحوظ في شتى القطاعات التي لا بد من تطويرها ورقمنتها بالموازاة مع التجارة الالكترونية.

نتطرق من خلال هذا المبحث الى أهمية التجارة الالكترونية **(المطلب الاول)**، بعد ذلك الصعوبات التي تعترض التجارة الالكترونية **(المطلب الثاني)**. [46]

المطلب الاول

أهمية التجارة الالكترونية

يمكن القول ان التجارة الالكترونية تعد من اهم اختراعات العصر والتي يمكن من خلالها تحقيق ارباح لم يكن من الممكن تحقيقها بالطرق التقليدية والسبب يعود الى عدة امور تتمثل في:

[46] مراد ميهوبي، "التجارة الالكترونية في الجزائر الصعوبات والحلول "، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني حول الإطار القانوني لممارسة التجارة الالكترونية على ضوء القانون 18-05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجامعة قالمة، يوم 8 اكتوبر، الجزائر، 2019، ص 96.

الفرع الاول

انخفاض التكلفة

كانت عملية التسويق للمنتج مكلفة للغاية في السابق، حيث ان الاعلان عن المنتج كان يتم بواسطة الوسائل التقليدية عبر التلفاز والجرائد، اما في الفترة الحالية يمكن تسويق المنتج عبر شبكة الانترنت وبتكلفة ضئيلة جدا، وبذلك يتم الترويج للمنتوج في جميع أرجاء العالم وفي فترة وجيزة دون عناء التنقل وبالإضافة الى ذلك تكاليف التسويق مبالغ رمزية.

الفرع الثاني

تجاوز حدود الدولة

كانت الشركة تتعامل مع عملاء محليين فقط وان رغبت في الوصول الى عملاء دوليين كانت تتكبد مصاريف كبيرة وخيالية وغير مضمونة العائد، اما في الآونة الاخيرة تستطيع الشركة ان تضمن اطلاع الجميع على منتجاتها دون اي تكلفة اضافية تذكر، بالأخص ان شبكة الانترنت اصبحت متاحة لجميع الدول.

التجارة الالكترونية تمكن المتعاملين من تخطي حدود الدول والوصول الى اي مكان بالعالم وذلك بضغطه زر بسيط على الحاسوب ودون تكلفة وتتم تعاملات التجارة الالكترونية بمعايير موحدة بين دول العالم. [47]

الفرع الثالث

التحرر من القيود

سابقا كانت الشركة تحتاج الى ترخيص معين والخضوع لقوانين عديدة وتكبد تكلفة انشاء فرع جديد أو توكيل الغير في الدولة الاجنبية حتى تتمكن من بيع منتجاتها، أما الان لم يعد اي

[47] ميهوبي مراد، المرجع السابق، ص 96.

من تلك الاجراءات ضروريا، اي ان سابقا كانت على الشركة تعيين وسيط في الدول الاجنبية التي ترغب تسويق منتوجاتها فيها وهذا بتكاليف كبيرة وتتكبد خسائر مادية.

لذا فالتجارة الالكترونية تحرر الشركات من جميع القيود وتقوم بتسويق سلعها بصفة عادية في دول الاجنبية.[48]

المطلب الثاني

الصعوبات التي تعترض التجارة الالكترونية

تواجه الجزائر كغيرها من الدول النامية العديد من العقبات والتحديات لغرض استخدامها للتجارة الالكترونية، حيث يمكن حصرها في العوائق التقنية، عوائق اجتماعية، تجارية وعقبات اقتصادية. فوجود استراتيجية متكاملة للتحول الى النمط الرقمي، هذا لا يعني ان السبل ممهدة لتطبيق وتنفيذ هذه الاستراتيجية بسهولة وسلاسة، ذلك لأن ستعترضه العديد من العوائق والمشاكل لتطبيق هذا المبدأ الا أن الجزائر لا يبدو أنها قد سطرت خطة متكاملة ومتسلسلة لبلوغها الهدف المرجو. [49]

ان هذا المسعى الذي اعتمدته الجزائر ليس سهلا، اذ تواجهه العديد من الصعوبات والعراقيل التي يتم عرضها في الفروع الموالية

الفرع الاول

صعوبات ذات طابع تقني

تعمل الجزائر جاهدة للحاق بالركب العالمي للتطورات التكنولوجية، والاستفادة من التقنيات الحديثة للاتصالات والمعلومات، غير انها لم تتمكن لحد الان تسخير هذه التقنيات بشكل فعال لاستغلالها في النشاط التجاري، فمعدلات انتشار وتوسع التجارة الالكترونية في الجزائر تبقى

[48] كامش محمد ياسين وخلادي محمد الامين، التجارة الالكترونية دراسة حالة الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص 4.
[49] باكلي رابح وبولحبال عبد اللطيف محمد رشيد، المرجع السابق، ص 52.

منخفضة ومتواضعة وبعيدة كل البعد عن المستوى العالمي، وادى هذا التدني الى ظهور صعوبات كثيرة تعرقل نموها وتطبيقها إلا ان هناك امل كبير في تخطي هذه الصعوبات، وذلك من خلال تركيز الجهود لإيجاد الادوات والاليات الكفيلة بتفعيل هذا النشاط وتوفير البيئة الملائمة لتوسيع استغلال التجارة الالكترونية الجزائرية.

ان الانعكاسات الايجابية للتجارة الالكترونية على الاقتصاد لا تعد ولا تحص، إلا ان هذه التجارة تبقى محدودة للغاية بسبب مجموعة من العقبات التي تمنعها من التطور والانتشار.[50]

أولا: العوائق التقنية

تتمثل في الصعوبات والمشاكل التي تواجهها التجارة الالكترونية ذات الصلة بمجال التقنية يتم التفصيل فيها فيما يلي

أ- ضعف البنى التحتية التكنولوجية:

وتتمثل في البنية التحتية الداعمة للتجارة الالكترونية وعقد المعاملات وتشمل كذلك شبكات الاتصال السلكي واللاسلكي واجهزة الاتصالات من فاكس وهواتف ثابتة ومحمولة، وتوفر القطاعات المنتجة لتقنية المعلومات، الالية وبرامج وتطبيقات التشغيل، خدمات الدعم الفنية، راس المال البشري المستخدم في الاعمال والتجارة الالكترونية وتوفر القطاعات المنتجة لتقنية المعلومات.

وتتمثل هذه البنى في نوعية وسرعة وسائل الاتصال ونقل المعلومات، والربط الالكتروني ومدى توافر قطع تقنية المعلومات، مثل الحواسيب والاقراص الصلبة المرنة واجهزة الهواتف الرقمية وغيرها، والتي تعتبر من الوسائل الضرورية والاساسيات لدخول شبكة الانترنت والقيام بالمعاملات التجارية. [51]

[50] مراد ميهوبي، المرجع السابق، ص 96.
[51] باكلي رابح وبولحبال عبد اللطيف محمد رشيد، المرجع السابق، ص 54.

ب- محدودية شبكات الاتصالات الهاتفية السلكية واللاسلكية:

ان اول ما يؤكد تأخر الجزائر في استكمال البنى القاعدية التكنولوجية هو محدودية الخدمات الهاتفية الثابتة اي فيما يخص العتاد اللازم للأنترنت والذي يشمل اساسا اجهزة الحاسوب فهذه الوسائل تتطلب الموارد المالية لتوفيرها، والجزائر تعتبر من البلدان ذات التجهيز المنخفض بالحاسوب، وهذا يشكل عائق على استعمال الانترنت باعتبار ان الحاسوب اهم وسيلة للولوج الى شبكة الانترنت وممارسة اي عمل تجاري، وعدم القدرة على صناعة الحاسوب يؤدي الى ارتفاع تكلفة الحصول عليه ومن المعروف ان الجزائر في الجانب المالي تواجه صعوبة في ارتفاع اسعار استخدام الانترنت. [52]

ثانيا: العوائق التكنولوجية

تحتدم التجارة الالكترونية كذلك بعقبات تكنولوجية، والتي تحول دون تطورها بالشكل المرجو من مستعمليها، ويتعلق الأمر بطبيعة خدمات تكنولوجيا الاعلام والاتصال وطرق الدفع.

أ- شبكة الانترنت:

بما ان التجارة الالكترونية تعتمد بشكل اساسي على الانترنت كوسيلة اتصال، فان عدم التمكن من انتشار هذه الشبكة يحد من انتشار هذه التجارة ويمثل عائق لانتشارها، فرغم تحقيق سوق مستخدمي الانترنت لمعدلات نمو من سنة الى اخرى لا تزال هذه المعدلات متدنية وشبه منعدمة، وان من بين اهم ما يعرقل تطور عدد مشتركي الانترنت هو عقد المعاملات التجارية عبر شبكة الانترنت كما ان تواجد الشركات واصحاب الاعمال على الانترنت يسمح لهذه الفئة معرفة اراء المستهلكين في السلع والخدمات التي ينتجونها. [53]

[52] مزهود نور الدين ومقدم ياسين، واقع عقود التجارة الالكترونية في الجزائر، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد الثاني، المجلد 7، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2022، ص 33.

[53] باكلي رابح وبولحبال عبد اللطيف محمد رشيد، المرجع السابق، ص 54.

ب- تواضع حجم صناعة تكنولوجيا الاعلام والاتصال:

تعتبر صناعة تكنولوجيا الاعلام والاتصال محركا اساسيا لنمو التجارة الالكترونية وتوسع نطاقها، وتعاني الجزائر من ضعف كبير في انتاج السلع والخدمات المرتبطة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال، فالجزائر لا تولي الاهتمام الكافي لخلق صناعة وطنية لهذه التكنولوجيا، نظرا لوجود اولويات تنموية اخرى، ولتوليها اهتمام للاستثمارات التقليدية في قطاعي الطاقة والعقارات، بالإضافة الى ضعف القاعدة البشرية التي تستند اليها صناعة المعلومات، وصعوبة عملية الانتقال من البحث العلمي نحو الصناعة في اطار الوتيرة المتسرعة للابتكارات التكنولوجيا. [54]

ج- ضعف البنية التحتية للدفع الالكتروني:

تواجه الجزائر تحديات كبيرة في مجال الدخول الى عالم التجارة الالكترونية، والتي من بينها باب البنى التحتية التي تسمح بتسديد المشتريات عبر الانترنت، فضعف و عدم توفر الوسائل الخاصة بالدفع الالكتروني يلعب دورا كبير في عمليات التجارة الالكترونية الجزائرية، ومن شانه عرقلة نمو هذا النوع من المبادلات ووسائل الدفع المستعملة في الجزائر تتميز بانها تقليدية في اغلبها وقد تأخرت الجزائر في اصدار وسائل الدفع الحديثة تتماشى مع تطورات التكنولوجية بحيث اعطيت اشارة انطلاق نظام الدفع الالكتروني باستعمال البطاقات البنكية نهاية سنة 1901. [55]

الفرع الثاني

العوائق التجارية

لقد وضعت ثورة التكنولوجيا الحديثة تحت تصرف المؤسسات طرق الكترونية حديثة لإجراء التبادلات والأعمال والأنشطة التجارية، بغية مساعدتها على اثبات وجودها بقوة على الواجهة التجارية، إلا ان اغلبية المؤسسات والمشروعات الجزائرية لديها انواع من الجمود

[54] فلاق شبرة فاطمة، المرجع السابق، ص 47.
[55] مراد ميهوبي، المرجع السابق، ص 99.

وعوامل مرسخة لمقاومة التغيير، فهذه المؤسسات مرتبطة بأنماط التجارة التقليدية، وتفتقر الى قابلية التحول لمؤسسات الكترونية تعتمد على الوسائط الالكترونية في ابرام صفقاتها ويمكن تلخيص هذه العقبات التجارية كالاتي

أ- عدم توفر الحوافز لدى المؤسسات لممارسة التجارة الالكترونية:

غياب التشجيع والدعم اللازم للممارسة التجارة الالكترونية يعود الى عدة اسباب من بينها صعوبة الوصول الى قاعدة تمويل كبيرة لبدء مشاريع التجارة الالكترونية فلا تستطيع اغلبية الشركات الحصول على تمويل كافي لتغطية نفقات وتكاليف توطين تكنولوجيا الاعلام والاتصال وانشاء منصة للتجارة الالكترونية على الانترنت، تواكب هذه المنصة التكنولوجية التطورات التي تحدث بخطى متسرعة في هذا الميدان.

ب- ضعف المساعدات اللازمة للتحول الى التجارة الالكترونية:

وتتمثل في محدودية الدعم الحكومي المشجع للتجارة الالكترونية وعدم توفر شركات الوساطة تقوم بدور نقل وتوصيل البضائع المباعة الكترونيا، بالإضافة الى غياب الشبه التام للمشاركة للمعلومات التي بحوزة المؤسسات وهذا ما يشكل عائق لانتشار التجارة الالكترونية.

الانعكاسات السلبية لظاهرة العولمة على المؤسسات المحلية المختصة في مجال المعلوماتية والذي أصبح ارتفاع تكاليف نقل الملكية الفكرية مما يضيف اعباء ثقيلة على فاتورة التقنية المعلوماتية واحجام المستهلكين على التسوق عبر الانترنت بسبب عدم وجود فوارق في الاسعار بين التجارة التقليدية والتجارة الالكترونية وعدم توفر عدد كبير من الباعة والمشترين. [56]

[56] مزهود نور الدين ومقدم ياسين، المرجع السابق، ص 35.

الفرع الثالث

العوائق الاجتماعية والثقافية

تتعلق المعوقات الاجتماعية والثقافية للتجارة الالكترونية بخصائص المجتمع الجزائري، والذي لا يزال ينتظره الكثير حتى يتمكن من الانضمام الى مجتمع المعلومات، ويمكن تلخيص اهم المعوقات فيما يلي

أ- الأمية في شكلها العام وحاجز اللغة:

تعد الجوانب الاجتماعية والثقافية في الجزائر من أصعب العوائق التي تقف في وجه انتشار التجارة الالكترونية، فمن الصعب على هذه الدولة التي يعاني فيها حوالي 7.5 مليون شخص من امية الحرف ان تتحول بسهولة الى الاقتصاد الرقمي وتطبيق اسلوب التجارة عبر الانترنت.

كما انه ومن بين تحديات تطور وانتشار التجارة الالكترونية ايضا عامل اللغة و الذي يعتبر من بين الاولويات لاستخدام شبكة الانترنت للأغراض تجارية، حيث معظم التعاملات التجارية الالكترونية تتم باللغة الاجنبية الثانية التي تعرف باللغة الانجليزية .[57]

ب- ضعف الوعي والثقافة الالكترونية:

ان تدني مستوى الثقافة الالكترونية الرقمية يؤثر سلبا على تطور وانتشار وتوسع التجارة الالكترونية، اذ نجد فئة واسعة من الجزائريين تعاني ضعفا في مستوى الوعي بالاستخدام الصحيح لتقنيات المعلوماتية في قطاع الاعمال، وهذا الضعف يفسر في جانب منه بانتشار ظاهرة ما يسمى بالأمية المعلوماتية، والتي يقصد بها الجهل بأساليب ووسائل التعامل بأجهزة الحواسب الآلية

[57] مصطفى هنشور وسيمة، النظام القانوني للتجارة الالكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، تخصص قانون العلاقات الاقتصادية الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2017، ص 307.

والبرمجيات، فعدم التعامل مع جهاز الحاسوب يؤثر في الإقبال على خدمات التكنولوجيا ويحرم الكثير من ممارسة التجارة الالكترونية.

ومن بين أهم الوسائل المساهمة في تعزيز ونشر الثقافة والوعي الالكتروني هي نوعية التعليم، وتشير الإحصائيات أن مدى انتشار الحواسب الآلية في المؤسسات التعليمية بمختلف مراحلها في الجزائر يبقى محدودا، هذا ما يؤكد غياب الوعي الالكتروني وأهمية ومكانة التجارة الالكترونية، وعدم معرفة العديد من المواطنين بالفوائد التي يمكن التحصل عليها من إدماج الانترنت في النشاطات التجارية، فاستخدام الانترنت في الجزائر هو استخدام من أجل الترفيه وليس لممارسة التجارة. [58]

ج- قصور الموارد البشرية المؤهلة في مجال تقنيات المعلومات وتطبيقات التجارة الالكترونية:

ان العنصر غير الملموس لقيمة التكنولوجيا المتقدمة والمتمثل في راس المال الفكري، يفوق القيمة الحقيقية لموجوداتها المادية كالمعدات والتجهيزات، ولذلك فان التركيز على العنصر البشري يعد السبيل المهم للوصول الى مجتمع المعرفة والتطبيق السريع للتجارة الالكترونية، والجزائر تسجل نقصا في الكوادر البشرية والخيرات التكنولوجية الكفيلة بالتعامل مع تقنيات التجارة الالكترونية، والتي من المفروض ان تتولى مهمة وتطوير مواقع التجارة الالكترونية ووسائل الدفع الالكترونية. [59]

ويفسر هذا النقص في الموارد البشرية بجملة من العوامل من بينها ضعف مستوى التكوين المتخصص في تكنولوجيا الاعلام والاتصال على مستوى المؤسسات والمعاهد وهجرة الادمغة والكفاءات الى الدول المتقدمة التي تعمل جاهدة على استقطابها. محدودية امكانيات البحث والتطوير العلمي والتكنولوجي

[58] محمد بوزيان وبلحرش عائشة، التجارة الالكترونية في الجزائر الفرص والتحديات، الملتقى الدولي حول التجارة الالكترونية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، بجامعة مقاصدي مرباح، يومي 06 و07 مارس، الجزائر، 2007، ص 36.

[59] سمية ديمش، المرجع السابق، ص 279.

ظهور ابتكارات جديدة باستمرار وتطور التكنولوجيا بسرعة فائقة يصعب معها اللحاق بها، ويجعل خريجي المعاهد والجامعات في مجال المعلوماتية والتقنيات الحديثة للإعلام والاتصال غير كافي لمواكبة هذه التطورات الالكترونية. [60]

د- **المشكل الاجتماعي والنفسي:**

ان من اهم عراقيل التحول الى التجارة الالكترونية في الجزائر، يتمثل في سلوك المستهلك الجزائري ونظرته حول الانفتاح على العالم الخارجي، حيث ان المستهلك الجزائري فوجئ بالشكل الجديد للصفقات التجارية والتسوق عبر وسيط الكتروني، هذا ما ادى الى عدم تقبلهم فكرة التجارة الالكترونية ومقاومتهم لها، اذ يتميز المواطن الجزائري بخصائص نفسية واجتماعية اهمها:

التخوف من سرقة البيانات والمعلومات الخاصة المتعلقة بأرقام البطاقة البنكية، والعادات الشرائية للمستهلكين الذين يفضلون التوجه الى الاسواق التقليدية، لاعتبارهم عملية التسوق شكل من اشكال الترفيه عن النفس، بالإضافة الى انعدام ثقة المستهلك في الباعة المجهولين لعدم معرفتهم بشكل مباشر. وعدم ترسخ التجارة الالكترونية في عادات المجتمع الجزائري، حيث ان معظمهم يفضلون البضائع والخدمات عن قرب ولمسها وحتى تذوقها قبل اتمام الصفة، كذلك تخوف المستهلك من عنصر المخاطرة الذي يميز التجارة الالكترونية، وذلك لوجود احتمال بث معلومات غير صادقة من طرف المورد الالكتروني حول مواصفات السلعة وجودتها واسعارها لذا هناك خطر استلام منتجات غير مطابقة للطلبيات او عدم استلامها نهائيا .[61]

الفرع الرابع

العوائق الاقتصادية

حتى الجانب الاقتصادي لم يسلم من العوائق، حيث ان التجارة الالكترونية واجهت عوائق اقتصادية عديدة تتعلق بالعلاقة الاقتصادية التي تربطها بالمؤسسة، ومن اهم هذه العوائق نجد

[60] سمية ديمش، المرجع السبق، ص 279.
[61] مرجع نفسه، ص 284.

عدم اكتمال المعلومات المتعلقة بالتجارة الخارجية لدى المؤسسة، نقص خبرة المؤسسة في الالمام بشروط ومتطلبات التسويق الخارجي والمنافسة الخارجية وعدم مطابقة جودة منتجاتها للمواصفات العالمية، كذلك تخوف من الولوج في مجال التجارة الالكترونية، خاصة مع وجود شركات وتكتلات عملاقة في السوق الدولية وعدم استيعاب مدى التأخر الذي يمكن ان يلحق بالمؤسسة عند تخلفها عن مسايرة التطور التقني في التجارة، اضافة الى عدم مراعاة متطلبات الامان للعمليات التجارية للمؤسسة عبر الانترنت. [62]

الفرع الخامس

العوائق القانونية

ظهور الوسائط الالكترونية للتعامل والتي تتخطى الحدود الجغرافية، نتج عنه بروز العديد من المشاكل والقضايا القانونية المترتبة عن استخدام هذه الوسائط في التجارة الالكترونية والتي تقوم على تعاقدات دون مستندات أو مرتكزات مالية، الامر الذي يثير مسألة التزامات الاطراف المتعاقدة، فلا بد من تعديل وتوفير عدد من التشريعات والتدابير القانونية التي تساعد على حماية هذه الاطراف أثناء التبادل، وتسريع عملية ابرام وتنفيذ العقود الالكترونية، وتشجع على تبني مختلف أساليب التجارة الالكترونية وتواجه الجزائر تحديا حقيقيا في وضع التشريعات التي تتلاءم مع النمط الحديث من العمليات التجارية الالكترونية. [63]

[62] بعلي حمزة، التجارة الالكترونية، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الاولى ماستر تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2021، ص29.

[63] فلاق شبرة فاطمة، المرجع السابق، ص 54.

المبحث الثاني

الحماية القانونية لمعاملات التجارة الالكترونية

لقد انتبه المشرع الى حاجة حماية التجارة الالكترونية كونها تتم داخل بيئة الكترونية غير مأمونة وغالبا ما يكون فيها طرف ضعيف قليل الخبرة ما حتم ضرورة وجود حماية كفيلة بزرع الثقة، ورغم ان العديد من الدول سبقتنا في مجال فرض الحماية، فقد وفق المشرع الجزائري في توفيرها في العديد من الامور.

وفي مثل هذه المعاملات تتخذ هذه الحماية شكلين الحماية المدنية للتجارة الالكترونية **(المطلب الاول)** ثم الى الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية **(المطلب الثاني)**

المطلب الاول

الحماية المدنية للتجارة الالكترونية

مما لا شك فيه ان ازدهار التجارة الالكترونية يقاس بمدى توفر الثقة بين المتعاملين فيها، واذا كانت عقود التجارة الالكترونية لا تختلف عن المعاملات القانونية الاخرى في جوهرها الا ما يخص الوسيلة التي تتم بها، فهذه الاخيرة تتم عبر وسيلة الكترونية، ومن هنا المسالة التي تثير الاشكال هي ان اغلب عقود التجارة الالكترونية تتم بين مستهلك من جهة وبين محترف من جهة اخرى، وبالإضافة الى الاهتمام المتزايد الذي توليه التوجيهات الحديثة لتوفير الحماية المدنية اللازمة للمستهلك بصفته الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية قد نتساءل حول مدى كفاية النصوص العامة المنظمة للمسؤولية المدنية لتحقيق الحماية التي يندد الاطراف بها .[64]

وللإجابة على هذا الاشكال يتوجب علينا التطرق الى هذا المسؤولية المدنية في مجال التجارة الالكترونية بصورتيها **(الفرع الاول)**، ثم التطرق الى الاتجاه الحديث لحماية المستهلك الالكتروني **(الفرع الثاني)**.

[64] بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغني، النظام القانوني للتجارة الالكترونية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل،2018، ص 103.

الفرع الاول

المسؤولية المدنية في مجال التجارة الالكترونية

تنقسم المسؤولية المدنية الى مسؤولية تقصيرية يرتبها القانون نتيجة الاخلال بالتزام قانوني مقتضاه ان لا يلحق الانسان الضرر بالغير سواء نتيجة لخطأ منه او تقصير، بالإضافة الى مسؤولية عقدية نتيجة الاخلال بالتزام عقدي.

اولا: المسؤولية التقصيرية الالكترونية

ويمكن تعريف المسؤولية حسب المادة 124 ق م ج بان كل من سبب بخطئه ضررا للغير وجب عليه جبر هذا الضرر، وعليه فان المسؤولية التقصيرية كمثيلتها التقليدية تقوم كلما سبب شخص بخطئه ضررا للغير عبر شبكة الانترنت.

لذا المسؤولية التقصيرية الالكترونية كمثيلتها التقليدية لها اركان وجب توافرها لقيام هذه الاخيرة، وتتمثل في الخطأ الالكتروني، الضرر الالكتروني والعلاقة السببية. [65]

أ- الخطأ الالكتروني:

اختلفت الآراء حول طبيعة الخطأ، فئة عرفته بانه عمل ضار مخالف للقانون وفئة اخرى ترى بانه اخلال بالتزام قانوني سابق، كما قيل انه اعتداء على حق، وفئة اخرى تقول بانه اخلال بالثقة المشروعة، وقيل ايضا انه انتهاك لحرمة حق، غير ان الذي استقر فقها وقضاء في تعريف الخطأ هو انه اخلال الشخص بالتزام قانوني مع ادراكه لهذا الاخلال.

لذا من خلال هذه التعاريف يتضح ان الخطأ هو اخلال المرء بالتزام ما، ومن هذا الاخير نستخلص ان للخطأ عنصرين الاول يكمن في الانحراف او الاخلال بواجب ما ويتمثل في العنصر

[65] حمزة بركي وطيبي المسعود، التجارة الالكترونية في القانون والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021، ص 30.

المادي (التعدي)، والذي يتحقق كلما كان الفعل الذي يرتكبه الشخص مخالفا لقاعدة قانونية او واجب قانوني، او التعسف في استعمال الحق. [66]

اما فيما يخص العنصر الثاني فهو انتساب هذا التعدي الى المسؤول، مما يقتضي التميز والادراك وهذا ما يعرف بالعنصر المعنوي للخطأ.

اذن الخطأ الالكتروني هو ذلك السلوك الغير المشروع او انحراف عن السلوك العادي للفاعل في تعامله على الشبكة، ويقوم هذا الخطأ على عنصرين كما تم ذكره سابقا عنصر التعدي والادراك، اي قيام مسؤولية كل شخص مميز سبب بخطئه ضررا للغير متعديا بذلك على حقه. [67]

ب- الضرر الالكتروني:

يعرف عادة لا مسؤولية بدون ضرر، فالضرر هو الذي يقرر التعويض عادة في المسؤولية لأنه يعرف بمعناه العام "الاذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، او بحث من حقوقه".

هذه المصلحة المشروعة قد تكون مادية او معنوية، اما الضرر في المسؤولية التقصيرية الالكترونية فهو من طبيعة خاصة لأنه معنوي ومالي، ولا يقصد بالضرر الالكتروني المعنوي ذلك الضرر الادبي بالمفهوم التقليدي للمصطلح، وانما يقصد به تلك الاموال المعنوية المتمثلة في القيم الاقتصادية والتي ليس لها مظهر مادي فهي اموال لا يمكن حيازتها ولكنها مخصصة لمخاطبة الفكر، وعلى سبيل المثال برامج الحاسوب والتي هي عبارة عن نبضات الكترونية فهي ليس لها وجود مادي، لكنها في الوقت نفسه تشكل لمستخدمها حقا ماليا يحق له حمايته من التعرض، وله الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي قد يلحق به. [68]

[66] فيلالي علي، الالتزامات الفعل المستحق للتعويض، ط 3، موفم للنشر، الجزائر، 2012، ص 57.
[67] حابت آمال، التجارة الالكترونية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، 293.
[68] مرجع نفسه، ص 295.

وبهذا نشير الى اختلاف الضرر الالكتروني عن الضرر الناجم عن فعل ضار الكتروني فالأول الضرر الالكتروني تتحقق به المسؤولية التقصيرية الالكترونية وهو ما يميزها عن المسؤولية التقصيرية العادية والتي تتحقق بفعل ضار الكتروني.

كما يجب الاشارة الى ان صور الضرر في هذه المسؤولية في تطور مستمر، لذا من الصعب الاحاطة بها جميعا، لكن نوجز وبوجه عام بعض صور الضرر الالكتروني كتعديل المعطيات الالكترونية او تحريفها بالإضافة او الحذف والتحكم في اجهزة الحاسوب العائدة للآخرين، كذلك الحصول على البيانات الشخصية باستخدام برامج متخصصة، وتغيير وظائف البرامج الالكترونية **او** تعطيل اجزاء من مكونات الحاسب او جعلها بلا معنى.

وللضرر الالكتروني نوعان الاول يعرف بضرر الكتروني مباشر يصيب اجزاء الحاسب او الشبكة، والثاني غير مباشر يتمثل في تلك الاضرار المترتبة عن تعطيل الحاسب او التشويش على الشبكة وتعطيلها، ومثال على ذلك تفويت فرصة عن عقد أرسل قبوله في مدته القانونية، لكنه لم يصل بسبب عطل في الشبكة. [69]

ج- العلاقة السببية:

تتمثل في تلك العلاقة المباشرة التي تقوم بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول وبين الضرر الذي أصاب المضرور وهي الركن الثالث من اركان المسؤولية، فلا يكفي الخطأ والضرر لقيام هذه المسؤولية، بل لابد ان يكون الخطأ هو السبب في وقوع الضرر، فقد يقع الخطأ والضرر ولا توجد بينهما رابطة سببية فلا تقوم المسؤولية. [70]

ونلاحظ ان الاضرار الالكترونية تختلف عن الاضرار العادية في قابلية الوقاية منها، ذلك ان المضرور في المسؤولية العادية لا يكون بمقدوره تجنب الاصابة او حتى توقعها في غالب الاحيان، على عكس الامر في المسؤولية التقصيرية الالكترونية التي يمكن فيها تجنب الاضرار الالكترونية التي قد تصيب المضرور، وذلك باتخاذه مجموعة من الاجراءات الوقائية مسبقا، والتي

[69] حمزة بركي وطيبي المسعود، المرجع السابق، ص 31.
[70] أبو السعود رمضان، مصادر الالتزام، ط 3، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003، ص 366.

تتطور تبعا لتطور الافعال الضارة الالكترونية وتتطلب بالتالي متابعة في علوم الحاسوب واستخدامه .[71]

وما يصعب من مأمورية اثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر في المسؤولية التقصيرية الالكترونية هو صعوبة تحديد هوية مسبب الضرر ولا حتى بلده، على عكس الامر في المسؤولية التقصيرية العادية حيث مسبب الضرر معروف ولا يثير اشكال.

ثانيا: المسؤولية العقدية الالكترونية:

تقضي القواعد العامة بوجوب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام، وانطلاقا من تلك القواعد نبع الالتزام بالأمان والسلامة لأطراف العقد، حيث يلتزم المتعاقد بعدم الإضرار بسلامة الطرف الآخر خاصة المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في المعاملات الالكترونية.

تنتج المسؤولية العقدية عن إخلال بالتزامات تعاقدية وبالتالي فلا يمكن الحديث عنها بدون توافر عقد صحيح مبرم بشكل الكتروني، أما أركان المسؤولية العقدية تبقى هي ذاتها، وهي كل من خطأ وضرر وعلاقة سببية. إلا ان ما يميز المسؤولية العقدية في التجارة الالكترونية هي طبيعة الخطأ العقدي الالكتروني .[72]

أ_ الخطأ العقدي الالكتروني:

الخطأ هو عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ عن العقد، فالمدين قد التزم بالعقد، فيجب عليه تنفيذ التزامه، فإن تخلف المدين عن ذلك عدّ مخلا بالتزام تعاقدي، ولا يستطيع المدين نفي افتراض الخطأ عن نفسه إلا إذا ثبت أن عدم التنفيذ راجع الى سبب أجنبي.

[71] جابت أمال، المرجع السابق، ص 300.
[72] المادة 107 من القانون المدني الجزائري

وبالنظر الى طبيعة الالتزامات في المعاملات الالكترونية نجد ان أغلبها تتسم بتحقيق نتيجة، ومحل هذه الالتزامات يتعلق بتسليم شيء او تقديم خدمة، ولا شك ان الالتزام بالتسليم هو التزام بتحقيق نتيجة، حيث يلتزم المدين بالتسليم في الميعاد والمكان وطبقا للمواصفات المحددة، الى جانب التزامه بضمان العيوب، وفي المقابل يلتزم الطرف الآخر بدفع الثمن المتفق عليه وبتسلم المبيع.[73]

ب_ الضرر العقدي الالكتروني:

ان الضرر العقدي المباشر الذي يطال العلاقة التعاقدية المبرمة بشكل الكتروني ينقسم الى قسمين:

ضرر متوقع وضرر غير متوقع، والمدين لا يسأل إلا عن الضرر المباشر المتوقع أما الضرر غير المتوقع فلا يثير مسؤولية، وبما ان الضرر مرتبط بالتعويض عن المسؤولية العقدية وكون الضرر يختلف حسب طبيعة المعاملة الالكترونية فإن هذا الاخير يكون مفترضا بمجرد تحقق الخطأ إلا في حالة وجود غش معلوماتي. [74]

والصورة الغالبة للضرر الالكتروني المادي يتمثل في القضاء وتدمير الثورة المعلوماتية في البرامج وقواعد المعلومات وما يمكن ان ينجم عن ذلك من نتائج وخيمة على المشاريع والانتاج والاجهزة والخدمات، أما في حالة الضرر الأدبي كانتهاك السرية والخصوصية الالكترونية.[75]

ج_ العلاقة السببية:

لا تختلف العلاقة السببية في المجال الالكتروني عن العلاقة السببية المقررة في القواعد العامة وهي كما سبق دراستها في المسؤولية التقصيرية الالكترونية ذلك الرابط بين الخطأ والضرر أي بصيغة أخرى أن يكون الضرر هو نتيجة لخطأ مرتكب، وبالتالي فإذا ما لحق ضرر بأحد أطراف العلاقة التعاقدية بطريقة الكترونية دون أن يخل الطرف الآخر بأي التزام من الالتزامات

[73] محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 79.
[74] جابت أمال، المرجع السابق، ص 291.
[75] بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغاني، المرجع السابق، ص 114.

الملقاة على عاتقه فلا تقوم مسؤولية العقدية، كأن يقوم مقدم الخدمة بإرسال البرنامج الالكتروني محل البيع للمستفيد، غير أن حاسوب هذا الأخير قام بمدلولها بطريقة اوتوماتيكية عن طريق مضاد الفيروسات أو بأي طريقة تقنية أخرى، ففي هذه الحالة لا وجود لمسؤولية مقدم الخدمة متى أثبت أن التسليم قد تم لما اتفق عليه .[76]

وفي الختام نخلص الى ان الاخلال بالتزام عقدي الكتروني يخضع للقواعد العامة ولكن هذه الاخيرة تبقى عاجزة عن توفير الحماية المنشودة للمتعاقد الضعيف في العقد الالكتروني والذي غالبا ما يكون المستهلك، خاصة مع التطور الكبير الذي شهده مجال الاتصالات، وهذا ما دفع اغلب التشريعات الحديثة الى التوجه نحو اقرار حماية خاصة لهذا الطرف الضعيف عن طريق نصوص خاصة او تعديل النصوص المعمول بها بما يتماشى مع تطورات العصر.

الفرع الثاني

الاتجاه الحديث لحماية المستهلك الالكتروني

أولت التشريعات الحديثة اهتماما لحماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، فالمستهلك يمثل الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، وبما ان القواعد العامة في التشريعات المدنية لم توفر حماية كافية للمستهلك، فقد اتجهت التشريعات الحديثة إلى اقرار الكثير من وسائل حماية المستهلك سواء في مرحلة ما قبل التعاقد او مرحلة ابرام العقد، او في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني.

أولا: الحماية المدنية للمستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد

إن مرحلة ما قبل التعاقد، تعد من أهم المراحل التجارة الالكترونية، وأكثر خطورة، وذلك لما فيها من مخاطر حقيقية على المستهلك الذي يمثل الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، لأن المهني في هذه المرحلة يعمد الى سلوك اسلوب غامض عند التعاقد وهو ما يرتب حقا للمستهلك في الحماية.

[76] جابت أمال، المرجع السابق، ص 291.

وباعتبار أن عقود التجارة الالكترونية تتم عن بعد في أغلبها فإن ذلك يتطلب تزويد المستهلك بجميع المعلومات الضرورية حول العقد ومشتملاته، وهذا حتى يكون تعاقده قد تم عن بصيرة، وهذا ما يعرف بالالتزام بالإعلام والتبصير السابق على التعاقد الالكتروني وهناك العديد من المعلومات التي يجب على المزود أن يقوم بالإدلاء بها للمستهلك من بينها إعلامه بشخصية المزود، وبيان وصفي شامل للمنتج او الخدمة المراد تقديمها. [77]

ويؤدي بيان شخصية المزود المستهلك لأن يكون على بينة من أمره فيتوافر عنصر الامان في التعاقد عن بعد، بالإضافة إلى أهمية ذلك في تحديد المركز القانوني للمستهلك، ووضوح التزاماته وسبل تنفيذها.

وقد نصت المادة 11 من القانون 18-05 [78]المتعلق بالتجارة الالكترونية الجزائري على ضرورة إعلام المستهلك بشخصية المزود، وذلك عن طريق ذكر رقم التعريف الجبائي والعناوين المادية والالكترونية، ورقم هاتف المورد اضافة الى رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي.

كما على المزود إعطاء المشتري المعلومات الضرورية والمفيدة لاستعمال المبيع، والتي تهدف الى اعلام المشتري كيفية استعمال المنتج متوافق مع مقصده، ويقع هذا الالتزام على عاتق البائع على وجه الخصوص، عندما يكون المنتج جديدا ومعقدا ولاسيما إن كان المنتج يشكل خطر. [79]

ومن بين المعلومات التي وجب على المزود الالكتروني تقديمها للمستهلك الالكتروني وفقا لما تنص عليها المادة 11 من قانون التجارة الالكترونية الجزائري كطبيعة، خصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم والشروط العامة للبيع، لاسيما البنود المتعلقة بحماية البيانات الشخصية، اضافة الى شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع وطريقة

[77] بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغني، المرجع السابق، ص 116.
[78] المادة 11 من القانون 18-05
[79] حمزة بركي وطيبي المسعود، المرجع السابق، ص 33.

حساب السعر، عندما لا يمكن تحديده مسبقا، كذلك وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الالكترونية وشروط وآجال العدول عند الاقتضاء ..... الخ.

ويجدر الاشارة الى ان هذه المعلومات والبيانات الواردة في المادة 11 هي بيانات وردت على سبيل المثال لا الحصر، كما نلاحظ ان المشرع اشترط أن يتم إعلام المستهلك باللغة الوطنية وهذا حسب ما ورد في المادة 18 من القانون 09-03 [80]المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، كما ان هذا الالتزام لا يقتصر على ذكر البيانات المهمة حول العملية التعاقدية بل يمتد ليشمل تقديم النصح والمشورة بل وحتى التحذير.

ثانيا: حماية المستهلك عند ابرام العقد

يعتبر المستهلك في عقود التجارة الالكترونية الطرف الضعيف في هذه العلاقة، والتي يميزها الاحتكار والهيمنة وتشمل في الغالب عنصرا اجنبيا مما يزيد من خطورتها، وقد يعمد المورد الى ادراج بعض الشروط في العقد والتي قد تعتبر تعسفية وجب مواجهتها، وهذا يعود لكون أغلب العقود الالكترونية على شكل عقود نموذجية يصعب التفاوض فيها. [81]

وقد اتاح المشرع الجزائري في نص المادة 110 من ق م ج الممكنة للقاضي حتى يعدل من هذه الشروط او ان يعطي الطرف المذعن منها.

وقد أشار المشرع الجزائري لمفهوم الشرط التعسفي في القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، في الفقرة الخامسة من المادة الثالثة والتي تنص على:

" .....يعتبر شرط تعسفي كل بند او شرط بمفرده او مشتركا مع بند واحد او عدة بنود او شروط اخرى من شأنه الاخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات اطراف العقد "،[82]

[80] القانون رقم 09-04 المؤرخ في 5 غشت 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام والاتصال ومكافحتها، ج ر ج ج ، العدد 47، المؤرخة في 16 غشت 2009، ص 8.
[81] بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغني، المرجع السابق، ص 119.
[82] خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 67.

كما أضافت المادة التاسعة والعشرون من نفس القانون: "تعتبر بنود او شروط تعسفية في العقود التي تبرم بين المستهلك والبائع لاسيما البنود والشروط التي تمنح هذا الاخير:

أخذ حقوق و/أو امتيازات لا تقابلها حقوق امتيازات لا تقابلها حقوق و/او امتيازات معترف بها للمستهلك.

امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتوج المسلم او الخدمة دون موافقة المستهلك ..... الخ.

من خلال المواد القانونية سالفة الذكر يفهم أن كل شرط يرد في العقد من اجل اعفاء المزود ومقدم الخدمات من الالتزامات المبنية اتجاه المستهلك يكون باطلا، وكذلك الشروط التي تكون مجحفة بحق المستهلك، حيث يمكن تعديل هذه الشروط أو استبعادها، وقد شدد المشرع على حماية المستهلك من هذه الشروط عندما قرر عقوبة مالية قد تصل الى خمسة ملايين دينار، وهذا حسب المادة 38 من القانون 04-02 [83]السالف الذكر.

وبالإضافة الى ذلك المشرع الجزائري قد أضاف حماية أخرى للمتعاقد (المستهلك) تتمثل في وجوب وضوح بنود العقد عند الابرام حيث نصت المدة 13 من القانون 18-05 على ضرورة تضمين العقد الالكتروني لبيانات ومعلومات اساسية كالخصائص التفصيلية للسلع او الخدمات،

شروط وكيفيات التسليم، بالإضافة الى شروط الضمان وخدمات ما بعد البيع، شروط فسخ العقد الالكتروني وكيفيات الدفع، شروط وكيفيات إعادة المنتوج ومدة العقد حسب الحالة.. الخ.

ثالثا: حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد

بعد انقضاء مرحلة ابرام العقد الالكتروني، وبعد تطابق الايجاب مع القبول، ينتقل المتعاقدين إلى المرحلة الحاسمة في العلاقة التعاقدية وتتمثل في مرحلة تنفيذ العقد، بحيث يلتزم كل طرف بالوفاء بالتزاماته الناتجة عن العقد وتنفيذها، مما يستوجب ان تمتد حماية المستهلك الى

[83] القانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر ج ج، ع 41، المؤرخة في 27 يونيو 2004، ص 7.

هذه المرحلة، وبالإضافة الى الحماية المقررة في القواعد العامة للمشتري من ضمان للعيوب الخفية وكذلك ضمان التعرض والاستحقاق وحقه في تسليم المبيع، استطاع التشريع الحديث ابتكار آليات تتيح للمستهلك الحماية المنشودة خاصة في العقود التي تتم عن بعد. [84]

ومن بين هذه الآليات المبتكرة، نجد آلية الحق في العدول عن العقد، حيث تعتبر هذه الآلية من الآليات الحمائية التي تمكن المستهلك من مراجعة اختياراته وإعادة النظر في قبوله، ومن ثم تعاقده، وذلك بهدف تجنب النتائج التي يمكن أن تنجر عن القبول. [85]

المطلب الثاني

الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية

لما كانت طبيعة نشاط التجارة الالكترونية ترتكز على ركني السرعة والائتمان، فالركن الأول توفر إلى حد خلق نوع من التباطؤ عن الجدية في التعامل حتى أصبح يؤثر على الركن الثاني للأعمال التجارية وهو الائتمان، وبقدر حاجة التجارة والاعمال التجارية إلى السرعة وخدمة هذه الأخيرة للأولى، فإن الائتمان يظل مفتاح العملية وأبرز ما يهدده هو ما يعرف بالجريمة الالكترونية التي تبقى هي العقبة الحقيقية في نجاح هذه التجارة فالمستهلك أو المتعامل في حاجة إلى كسب الثقة واطمئنانه للتسوق بعيدا عن المتاجر التقليدية، ومن بين المشاكل التي تواجهه عمليا حماية التعاملات البنكية وكذا بياناته الشخصية من الاستعمال غير المشروع، وكذا المؤسسات فهي الاخرى ليست في معزل عن مثل هذه الممارسات التي تتجسد أساسا في الدخول إلى مواقعها والتغيير في بياناتها ومسؤولية مزوديها بالأنترنت كل هذه النقاط وجب ان تكون مشمولة بالحماية نظرا لقصور الحماية بواسطة النصوص العامة التقليدية وبالتالي محاولة الاحاطة بها من خلال الحاجة الى حماية خاصة تتماشى بطبيعة التجارة الالكترونية.[86]

[84] حمزة بركي وطيبي المسعود، المرجع السابق، ص 36.
[85] مرجع نفسه، ص 36.
[86] مرجع نفسه، ص 36.

لذا سيتم من خلال هذا المطلب دراسة الحماية الجنائية للتاجر في إطار التجارة الالكترونية **(الفرع الاول)**، ثم تليها الحماية الجنائية التي أولاها المشرع الجزائري للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الاول

الحماية الجنائية للتاجر في إطار التجارة الالكترونية

من اهم المسائل التي تثيرها التجارة الالكترونية جنائيا، وضعية التاجر فيها من خلال مختلف الاعتداءات التي قد تمسه في إطار ممارسته للأنشطة التجارية عبر الوسائل التكنولوجية، لذا تدخل المشرع لوضع قواعد للحماية الجنائية للتاجر في إطار التجارة الالكترونية ويتعلق الامر اساسا بنقطتين ذو اهمية كبيرة. [87]

حيث يتم من خلال هذا الفرع دراسة الجرائم الواقعة على الموقع الالكتروني **(اولا)**، ثم دراسة المسؤولية الجنائية لمزودي خدمات الانترنت **(ثانيا)**.

أولا: الجرائم الواقعة على الموقع الالكتروني

ان التجارة الالكترونية بارتكازها الكبير على شبكة الانترنت والتي بدورها تعتبر نظام معلوماتي يتم بواسطته المبادلات التجارية هو بحاجة الى حماية جنائية لنظام ومواقع التجارة الالكترونية وذلك لتوفير الحماية لمضمون النشاط بحد ذاته، ويرتكز اساسا في الجرائم الماسة بنظام الموقع الالكتروني وتلك الماسة بمعطيات الموقع الالكتروني.

أ- الجرائم الماسة بنظام الموقع الالكتروني:

من أهم الجرائم التي يتعرض اليها نظام الموقع الالكتروني يتمثل في الولوج او البقاء غير المشروع، بالاعتداء على نظام المعالجة الآلية للمعطيات من خلال المساس بسير وسلامة الموقع الالكتروني وبذلك سيتم التفصيل في هذه الجرائم في العنصرين المواليين.

[87] بكوش تقي الدين وبن يحي الغني، المرجع السابق، ص 125.

1. جريمة الدخول أو البقاء غير المشروع في الموقع:

يمثل هذا الفعل أحد الاعتداءات الماسة بالأنظمة المعلوماتية والتي تشكل بيانات التجارة الالكترونية أحد أنظمتها ولقد نص عليها المشرع الفرنسي في المادة 323/ ف1 ق ع وكذا المشرع الجزائري في المادة 394 مكرر من ق ع ج [88]، وكغيرها من الجرائم لا بد من توفر ركنيها المادي والمعنوي اللازمين لقيامها .

وتقع هذه الجريمة من طرف أي شخص كانت صفته ويكون من بين أولئك الذين لهم الحق في الدخول الى النظام، وتقع متى كان الدخول مخالفا لصاحب النظام أو من له الحق في السيطرة عليه كالأنظمة المتعلقة بأمن الدولة أو الحياة الخاصة التي لا يجوز الاطلاع عليها، والمشرع الفرنسي عاقب على مجرد الدخول دون تحديد وسيلة دخول النظام وحتى ولو لم يترتب عن الدخول ضرر والهدف من تجريم فعل البقاء غير المشروع داخل نظام المعالجة الآلية للمعطيات، هو قيام مسؤولية الجاني عن جريمة عمدية لأن إرادته اتجهت إلى البقاء داخل النظام مع علمه أن دخوله غير مصرح ومسموح به أو أنه مسموح له بالدخول إلى جزء دون الجزء الآخر، فيعتبر فعل البقاء داخل النظام صورة للجريمة المستمرة، وتتخذ الجريمة صورتين بسيطة ومشددة هذه الاخيرة التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 394 مكرر 2. [89]

2. الاعتداء العمدي على سير نظام المعالجة الآلية للمعطيات:

وتعتبر الجريمة من الجرائم العمدية ويتمثل ركنها المادي في فعل توقيف أو تعطيل نظام معالجة المعطيات عن أداء نشاطه أو افساد نشاط أو وظيفة المعالجة.

أ- **التعطيل أو التوقيف** : ومفاده كل فعل من شأنه أن يؤدي إلى توقيف تشغيل نظام المعالجة ويقصد به إحداث عطب أو خلل بالشيء مما يجعله لا يقوم بعمله بصورة طبيعية قد يكون بالحد من سرعة النظام المعلوماتي وجعله بطيئا أو يعطي نتائج غير مطلوبة .[90]

[88] الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم

[89] بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغاني، المرجع السابق، ص 126.

[90] بن شهرة شول، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011، ص 65.

ب- **الإفساد:** ومفاده كل فعل من شأنه أن يؤدي إلى جعل نظام المعالجة الآلية للمعطيات غير صالح للاستعمال السليم، بأن يعطي نتائج غير تلك التي كان من الواجب الحصول عليها، بإفساد ولو جزء من النظام ولا يشرط أن يكون الإفساد على النظام ولا يشترط ان يكون الإفساد على النظام جملة، أما تقنيات إفساد فهي متعددة والعبرة بالأثر الذي تحدثه. [91]

ب- الجرائم الماسة بمعطيات الموقع الالكتروني:

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص على هذه الجرائم في المادة 394 مكرر 1 من قانون العقوبات كما نصت عليها المواد 03 ،04،08 من الاتفاقية الدولية للإجرام المعلوماتي. [92]

ويتمثل الامر في جرائم المتعلقة بالاعتداء على سلامة المعطيات الموجودة داخل النظام وتلك المعطيات الموجودة خارج النظام.

1. الاعتداء على سلامة المعطيات الموجودة داخل النظام

تعاقب المادة 394 مكرر 1 من قانون العقوبات كل من أدخل بطريق الغش معطيات في نظام المعالجة الآلية أو أزال بطريق الغش المعطيات التي ينظمها عن طريق التلاعب بمحو أو تعديل المعطيات داخل النظام بغض النظر عن النتائج المترتبة عنها، ويتخذ هذا العمل ثلاث صور.

أ- الإدخال: وذلك بإضافة معطيات جديدة على الدعامة الخاصة بها.

ب- المحو: وذلك بإزالة جزء من المعطيات الموجودة داخل النظام.

ج- التعديل: وذلك بتغيير المعطيات الموجودة سواء بطريقة مباشرة أو باستخدام برامج خبيثة كالفيروسات.

وهذه الصور وردت على سبيل الحصر، فلا يقع تحت طائلة التجريم أي فعل آخر غير هذه الأفعال، ولو تضمن اعتداء على المعطيات داخل النظام كفعل النسخ أو النقل

[91] حمزة بكري وطيبي المسعود، المرجع السابق، ص 38.

[92] شنين صالح، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية دراسة مقارنة، اطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013، ص 38.

ولا تقوم هذه الجريمة إلا إذا كانت العمليات قد تمت مع قصد جنائي وخارج الاستعمال المرخص. [93]

2. الاعتداء على سلامة المعطيات الموجودة خارج النظام:

لقد نص المشرع الجزائري على صورتين للمساس العمدي بالمعطيات خارج النظام حيث تتعلق الصورة الاولى بحماية المعطيات من استعمالها في الاعتداءات الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات والثانية تتعلق بحماية المعطيات المتحصل عليها من هذه الاعتداءات وذلك في نص المادة 394 مكرر 2 من قانون العقوبات. [94]

والملاحظ من خلال النص ان هناك فرق بين الصورتين المنصوص عليها في المادة السابقة حيث أن الصورة الأولى تكون فيها المعطيات وسيلة لارتكاب هذه الاعتداءات، لذا فالحماية تخصها قبل ارتكاب الاعتداء أما الصورة الثانية فتكون المعطيات هي النتيجة لارتكاب الاعتداءات الماسة بالأنظمة بهدف الوقاية من ارتكاب جريمة اخرى تتمثل في حيازة أو إفشاء أو نشر أو استعمال هذه المعطيات المتحصل عليها من احدى هذه الاعتداءات لأي غرض كان.

ثانيا: المسؤولية الجنائية لمزودي خدمت الانترنت

تعد خدمة الانترنت من الخدمات الهامة، والتي ترتكز عليها نشاط التجارة الالكترونية بالتحديد، وهي التي تتطلب جهود عدة أطراف لإيصالها للمستخدمين بالشكل الذي يمكنهم من النفاذ إلى الشبكة والدخول إلى المواقع الالكترونية المطلوبة، فعملية الدخول إلى الانترنت تحتاج بالدرجة الاولى إلى من يقدم هذه الخدمة، فالشركات التي تقدم خدمة الإعلان على المواقع الالكترونية او خدمة التوقيع او التصديق الالكتروني أو المصارف التي تقدم خدمات معين بشكل الكترونية تحتاج إلى التعاقد مع شركات تعمل في مجال تزويد الانترنت. [95]

[93] حمزة بركي وطيبي المسعود، المرجع السابق، ص 39.
[94] مسعود مريم، آليات مكافحة جرائم تكنولوجيات الاعلام والاتصال في ضوء القانون 09-04، مذكرة لنيل ماجستير، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013، ص 38.
[95] بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغني، المرجع السابق، ص 130.

الفرع الثاني

الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية

من أهم المشكلات المعاصرة التي تواجه المستهلك اليوم المتعلقة بالمعاملات الالكترونية عبر الانترنت في إطار ما يعرف بالعقود الالكترونية باعتبارها أهم وسيلة من وسائل التجارة الالكترونية التي يغلب فيها عنصر المخاطرة نتيجة لضعف الثقة في التعامل بها وسهولة التلاعب في المعاملات التي تجري بواسطتها، مع عدم كفاية عنصر الأمان فيها، باعتبار المستهلك الالكتروني هو الحلقة الأضعف في هذه المعاملة، مما يستلزم أن يكون مشمول بالحماية سواء لقلة خبرته، أو لجهله بالجهة التي يتعامل معها مما يؤثر كثيرا على مراحل العملية الاستهلاكية. [96]

اولا: الحماية الجنائية للمستهلك قبل التعاقد

من أهم الصور التي تجسد الحماية الجنائية للمستهلك قبل التعاقد مسألة بالغة الأهمية تساهم في الوصول إلى إبرام التعاقد الكتروني وهي الحماية من الإعلان التجاري الخدع.

لقد أضحى الإعلان التجاري الالكتروني أحد أهم المعالم البارزة لعصر الثورة التكنولوجية وقد حظي بالاهتمام الكبير سواء من حيث تعريفه أو بيان الأحكام التي تؤطره حيث المشرع الجزائري في المادة 3/3 قانون 04-02 والمادة 5 من مشروع القانون المتعلق بالتجارة الالكترونية باستعمال مصطلح إشهار وليس إعلان بقوله:" كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات عن طريق الاتصال الالكتروني"، هذا الاعلان قد يتجاوز حدوده ليصبح خدعا، وبالتالي يجسد العمل الغير مشروع الذي يلحق ضرر بالمستهلك نتيجة الاحتيال الذي وقع فيه.

فقد توجهت التشريعات نحو تجريم المزاعم والإشارات والعروض الزائفة أو التي لها طابع التضليل أو الإيقاع في الخطأ، بالإضافة إلى الإعلان الخادع الذي له طابع التضليل المؤدي الى

[96] حمزة بركي وطيبي المسعود، المرجع السابق، ص 40.

الخطأ، سواءا تعلق ذلك بمحتوى المنتوج أو صفة من صفاته أو في منشأه أو في كميته أو سعره أو في النتائج المترتبة عن استخدامه.[97]

وقد اختلفت التشريعات في تحديد عقوبة النصب والاحتيال بين عقوبات أصلية وتكميلية.

فقد نص المشرع على تجريم الاحتيال الالكتروني وهذا من خلال نص القانون 09-04 المؤرخ في 2009/08/05، والمرسوم الرئاسي رقم 14-252 [98]المؤرخ في 2014/09/08 والمتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات المحررة بالقاهرة بتاريخ 2010/12/21، بالإضافة الى ما جاء به نص المادة 28 من القانون 04-02 يمنع كل إشهار تضليلي لاسيما إذا تضمن تعريفات أو بيانات أو شكليات يمكن أن تؤدي إلى تضليل المستهلك ووقوعه في غلط أو خداع .

ومن خلال ذلك نجد أن المشرع الجزائري قد جرم الاحتيال الالكتروني في مواضع مختلفة في محاولة منه لإعطاء انطلاقة جدية للتعاملات الالكترونية التي تسير كما سبق وأن ذكرنا بالطابع السريع والتقني في أغلب الأحيان والذي من شأنه أن يهضم حقوق الطرف الضعيف في هذه المعاملات والذي يظل دائما هو المستهلك.

ثانيا: الحماية الجنائية للمستهلك أثناء التعاقد

تتعدد صور الحماية المقررة للمستهلك في إطار عقود التجارة الالكترونية أثناء مرحلة التعاقد كونها تتم عبر شبكة الانترنت غالبا ما يستلزم تبادل وإرسال البيانات الشخصية الخاصة بالمستهلك واستعماله للطرق الحديثة في الدفع نتيجة البعد المكاني وما يحمله من أخطار.[99]

[97] حمزة بركي وطيبي المسعود، المرجع السابق، ص 41.

[98] المرسوم الرئاسي 14-252 المؤرخ في 8 سبتمبر 2014، المتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات المحررة بالقاهرة، بتاريخ 21 ديسمبر 2010، ج ر ج ج، العدد 57، صادر بتاريخ 28 سبتمبر 2014، ص 4.

[99] ابراهيم بختي، المرجع السابق، ص 94.

أ- الحماية الجنائية للبيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني

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 الكتروني، كما قد تشمل مقر إقامة المستهلك وطبيعة العمل الذي يقوم به، وهذه البيانات تشكل جزء من الحياة الخاصة عبر الانترنت فلا يجوز إفشاءها للغير سواء بقصد أو بدون قصد ولا يحق للباعة تداورها فيما بينهم في سبيل الترويج لسلع أخرى أو استخدامها بعد انتهاء العلاقة التعاقدية أو الاحتفاظ بها وراء المدة المعلنة أو المحددة لغايات العلاقة التعاقدية الأولى .[100]

وهذه التجاوزات دفعت بالمشرع الجزائري في مجال التجارة الالكترونية إلى وضع نصوص قانونية من شأنها حماية المعلومات والبيانات الشخصية للتعامل الالكتروني (المستهلك الالكتروني)، في محاولة لخلق ثقة في التجارة الالكترونية والبيئة الرقمية لتوفير جو آمن لهذه البيانات من الاختراق والسرقة ومن ثم إساءة استعمالها ووجود مثل هذا الجو يؤثر ايجابيا على هذه التجارة ويدفع الأشخاص للتعامل فيها.

ب- الحماية الجنائية في القانون الجزائري

رغم أن المشرع الجزائري لم يفرد حماية خاصة للبيانات الشخصية في معاملات التجارة الالكترونية إلا أنه أشار بطريقة غير مباشرة سواء من خلال نصوص المتعلقة بالمعالجة الآلية للمعطيات من جهة وخلال النصوص القانونية المتعلقة بحماية الحياة الخاصة.

1. من خلال النصوص المتعلقة بالمعالجة الآلية للمعطيات

تولى المشرع الجزائري توفير الحماية الجنائية العامة للبيانات الشخصية الالكترونية في إطار قانون العقوبات بموجب القانون **04-15** المتعلق بجرائم المعالجة الآلية للمعطيات من خلال:

[100] حمزة بركي وطيبي المسعود، المرجع السابق، ص 42.

أ- جريمة التجميع أو الاتجار أو نشر معطيات مخزنة أو معالجة منظومة معلوماتية

هذه الجريمة من شأنها أن تقع على البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني وحتى تقوم لابد من توفر ركنها المادي الذي يتمثل بارتكاب الجاني لفعل أو أكثر من الأفعال المذكورة في نص المادة 394 مكرر 2 على المعطيات المخزنة أو المعالجة عن طريق منظومة معلوماتية، والركن المعنوي بتوفر عنصري العلم والإرادة لدى الجاني كونها جريمة من الجرائم العمدية. [101]

ب- جريمة الحيازة أو الإفشاء أو الاستعمال للمعطيات المتحصل عليها

تتمثل هذه الجريمة في حيازة أو افشاء أو استعمال المعطيات المتحصل عليها من طرف التاجر الذي قد يحيد عن الاستعمال المشروع لها وكغيرها من الجرائم وجب توافر ركنيها المادي الذي يتمثل في القيام بفعل أو أكثر من الأفعال المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة السالفة الذكر التي يمكن أن تقع على البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني والمعنوي بتوفر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة. [102]

2. من خلال نصوص حماية الحياة الخاصة للأفراد

لقد جاء المشرع الجزائري بحماية جنائية خاصة أيضا للبيانات الالكترونية الشخصية في اطار قانون العقوبات بموجب المواد 303 مكرر 5 والتي تناولت جريمتين أساسيتين الأولى تتمثل في جريمة المساس بحرمة الحياة الخاصة حسب نص المادة 303 مكرر من خلال التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة سرية أو صورة شخص بعدم رضاه مع توفر القصد الجنائي العام المتمثل في العلم والإدارة، أما الجريمة الثانية فهي جريمة التعامل بالأشياء المتحصل عليها من الجرائم السابقة وتناول المشرع هذه الجريمة في المادة 303 مكرر 1 من خلال نصه على قيام هذه الجريمة في حالة استعمال أو إيداع أو الاحتفاظ بالأشياء المتحصل عليها من الجرائم السابقة في المادة 303 مكرر. [103]

[101] ابراهيم بختي، المرجع السابق، ص 88.
[102] شنين صالح، المرجع السابق، ص 199.
[103] بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغني، المرجع السابق، ص 141.

لكن المشرع من جهة أخرى أورد استثناءات شأن بعض الجرائم كجرائم الفساد، بحيث سمح قانون مكافحة الفساد بالتنصت واستعمال الأجهزة الالكترونية لسماع المحادثات الدائرة بين الموظف والأشخاص الآخرين دون علمه، إضافة إلى إمكانية اللجوء إلى إجراء التسرب حسب المواد 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 من قانون مكافحة الفساد 06-01.[104]

3. تكريس الحماية القانونية الجنائية لوسائل الدفع

لقد شرعت العديد من الدول نتيجة التحول الحاصل في مجال المعاملات التجارية عن طريق الدفع الالكتروني في سن تشريعات داخلية تعاقب على الإخلال بمبدأ حسن النية في عمليات الوفاء الالكترونية لحماية الدفع الالكتروني من مختلف المخاطر التي تمسه، حيث تأخر المشرع الجزائري في وضع قانون لحماية وسائل الدفع الالكترونية إلى أن صدر قانون03-05 [105]المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة كأول نص للحماية من الجريمة الالكترونية الذي جاء في نص المادة الرابعة التي تعاقب الاعتداء على الخدمات المحمية في إشارة إلى برنامج الحاسوب .

هذا دون أن ننسى ما جاء قانون العقوبات 66-156 في المواد 394 مكرر إلى 394 مكرر 7 المتعلقة بالمعالجة الآلية للمعطيات والمواد التي تعاقب على جريمة التزوير 214 إلى 229 ق ع. [106]

كما نجد في المنظومة القانونية الجزائرية حماية أخرى لوسائل الدفع من خلال نص النظام 05-07 المتعلق بأمن أنظمة الوفاء حيث تقوم فكرة أمن أنظمة الدفع على ضمان البنية التحتية للنظام ووسائل الدفع المختلفة، بعدما جاء القانون 09-04 المتعلق بالقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها الذي أنشأ هيئة وطنية للرقابة من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها وحولها صلاحية تنشيط وعمليات الوقاية من هذه

[104] القانون 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج، العدد 14، الصادر في 8 مارس 2006.

[105] الامر 03-05 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج ر ج ج، العدد 44، الصادر في 23 يوليو 2003

[106]حمزة بركي، المرجع السابق، ص 44.

الجرائم، بالإضافة إلى تبادل المعلومات مع نظيرتها في الخارج بهدف جمع كل المعطيات اللازمة للتعرف على مرتكبي هذه الجرائم.

ثالثا: حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني

إن الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني لا يتوقف عند مرحلة إبرام العقد بل تتعداها إلى مرحلة التنفيذ لتشمل بالخصوص عملية التوقيع وحماية محل السلعة المتعاقد عليها أو الخدمة من الغش التجاري أو الصناعي.

أ- الحماية الجنائية للتوقيع الالكتروني للمستهلك

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، بالتالي فإن التوقيع الذي يقوم به يجب أن يكون محميا حتى تتوافر الثقة في التعاقد.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري فالمشرع من خلال القانون 15-04 تدخل مرة أخرى بعد سلسلة من القوانين التي حاول من خلالها التصدي لهذا النوع المستحدث من الجرائم والاعتداءات الحاصلة على عملية التوقيع الالكتروني، وهو ما يتوجب علينا محاولة الإشارة إلى صور الحماية المقررة وفقا للقواعد العامة، في إطار قانون العقوبات ومعرفة صور الحماية المقررة وفقا للقانون 15-04، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين.[107]

1. صور الحماية الجنائية المقررة في قانون العقوبات

قبل صدور القانون 15-04 لم ينظم المشرع الجزائري التوقيع الالكتروني ولم يحظى بحماية خاصة مما جعل حمايته تخضع للقواعد العامة المقررة في قانون العقوبات حيث يرجع الى أصل المادة 394 مكرر و394 مكرر 1 اللتان تعاقبان على الاعتداء على النظام المعلوماتي

[107] حمزة بركي وطيبي المسعود، المرجع السابق، ص 46.

للتوقيع الالكتروني، وجريمة إتلاف التوقيع الالكتروني على التوالي في إطار الفصل السابع المتعلق بالجرائم الماسة بالمعالجة الآلية للمعطيات.[108]

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم يتعرض لجريمة مهمة في هذا الإطار وهي جريمة التزوير المعلوماتي للتوقيع الالكتروني وهو ما أثار جدال كبير حول مسألة تطبيق النصوص التقليدية عليه بين مؤيد ومعارض، إلى أن صدر المرسوم الرئاسي 14-252 بعد مصادقة الجزائر على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات، حيث جاءت المادة 01 منه لتقضي على هذا الجدل تعز التزوير الذي يقع بواسطة التقنية الحديثة على التوقيع الالكتروني وتطبيق العقوبات المقررة لذلك.

2. صور الحماية الجنائية المقررة في القانون 15-04

بالرجوع الى القانون 15-04 أقر المشرع حماية التوقيع والتصديق الالكتروني من خلال تعدد مختلف الجرائم رغم أنه لم يعتمد أي تصنيف لهذه الجرائم إلا أن القراءة المتأنية لهذه النصوص والجرائم المتضمنة لها تميز بين تلك التي تلحق مؤدي خدمات المصادقة، كجمع البيانات الشخصية للموقع واستخدامها في غير الغرض المخصص لها، أو التي تلحق بطلب الخدمة الالكترونية كجنحة حيازة أو إفشاء أو استعمال بيانات توقيع موصوفة خاصة بالغير والتي تخضع لعقوبات مختلفة تتراوح بين الحبس والغرامة حيث ترك السلطة التقديرية لقاضي الموضوع في ذلك. [109]

ب- الحماية الجنائية للمستهلك من الغش التجاري والصناعي

إن الغش التجاري والصناعي الذي قد يتعرض له المستهلك في نطاق المعاملات المدنية في مضمون السلعة أو الخدمة، هو نفسه الذي يتعرض له في حال ما إن تم إبرام العقد بطريق الكتروني حيث يكون أكبر في ظل انعدام المعاينة للسلعة محل العقد.

[108] لرقط عزيزة، "الحماية الجنائية للتوقيع والتصديق الالكتروني في التشريع الجزائري "، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى، تمنراست، 2017، ص 112.
[109] بكوش تقي الدين وبن يحي عبد الغني، المرجع السابق، ص 147.

ولم تتعرض أغلب التشريعات لتعريف الغش التجاري والصناعي وهذا بالرغم من تجريمه والنص على كافة صوره وأنواعه والمشرع الجزائري لم يعطي تعريف لجريمة الغش المنصوص عليها في المادة 07 من القانون 09 – 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش التي أحالت في مجال العقاب الى المادة 431 ق ع ج. [110]

[110] حمزة بركي وطيبي المسعود، المرجع السابق، ص 47.

خاتمة

إنّ الاهتمام بالتجارة المعتمدة على وسيط إلكتروني دليل على وعي اقتصادي ناضج، هذه التجارة التي كانت مجرد حلم يصعب تحقيقه، فرضت اليوم نفسها في تحديد المستقبل الاقتصادي للدول، وأصبحت النمط الرئيسي للنشاط التجاري، فقد انتشرت بسرعة خيالية في مختلف أنحاء العالم، وذلك بسبب مزاياها العديدة خاصة اختصارها للزمن والمسافات واختزالها للتكاليف، والقدرة على الوصول إلى أكبر عدد ممكن من المستهلكين دون عناء التنقل.

إلا أنه وبالرغم من اتفاق أغلب الدراسات على أهمية التجارة الالكترونية في اقتصاد دول العالم إلا أنّ دراسة هذه التجارة ضمن الوضع الذي تعيشه الجزائر في هذه الفترة فقد توصلنا لمجموعة من النتائج والتي بينتها بمجموعة من التوصيات ولعل أبرز النتائج هي:

يحتاج تطوير التجارة الالكترونية في الجزائر الى إحداث تغييرات جوهرية في البنية التحتية للهيكل والمسار والفلسفة التنظيمية للشركات، فهناك حاجة ماسة إلى إعادة تنظيم هياكلها ودمج الأنشطة والفعاليات الاتصالية التسويقية الخاصة بالتسويق الالكتروني باستراتيجيتها التقليدية مع تحديث إجراءات العمل بها بما يتماشى مع تطورات التكنولوجية المتجددة.

إنّ السرية والخصوصية من التحديات التي تعيق وتؤثر على تقبل بعض العملاء لفكرة التسوق عبر الانترنت وخاصة أنّ عملية التبادل الالكتروني تحتاج إلى الحصول على بعض البيانات من العملاء مثل الاسم، النوع، الجنسية، العنوان، طريقة الدفع، وغيرها، لذا فهناك ضرورة لاستخدام برمجيات خاصة للحفاظ على سرية وخصوصية التعاملات التجارية الالكترونية.

تسمح التجارة الالكترونية للعملاء بالتسوق وإجراء التعاملات الأخرى على مدى 24 ساعة يوميا على مدار العام من أي مكان.

تقدم التجارة الالكترونية للعملاء باستمرار منتجات وخدمات أقلّ ثمنا وذلك بأن تسمح لهم بالتسوق من أماكن عديدة وإجراء مقارنات سريعة.

تسمح التجارة الالكترونية بالتسليم السريع في بعض الحالات وخاصة بالنسبة للمنتجات الرقمية.

تشجيع المنافسة يعني خفض الأسعار، تقليل التكاليف من شأنه أن يقلل أسعار المنتج، والمنافسة تعني تحسين مستوى المنتج وتوفير خدمات قبل وبعد البيع وتحسين جودة المنتج نتيجة التنافس.

توفير معلومات المنتجات والأسواق، وسرعة تلبية احتياجات المستهلك، وفرص عمل جديدة وخدمات ومنتجات جديدة.

على الرغم من بعض الجوانب المباشرة إلا أنّ الواقع يثبت أن الجزائر مازالت تعاني تأخرا كبير في البنية التحتية للاتصالات، مما حال دون توسع التجارة الالكترونية فيها، إلى جانب العديد من العقبات التي تعترض نمو التجارة بصفة عامة، وعليه نقترح بعض التوصيات:

وضع قانون شامل خاص بالتجارة الالكترونية، وليس تنظيم جانب من جوانبها، أو اضافة بعض التعديلات على القوانين الأخرى.

تفعيل القوانين العقابية الجزائرية الخاصة بالجرائم المرتكبة عبر شبكة الانترنت والجرائم المرتكبة في حق وسائل الدفع الالكترونية.

ضرورة إصدار المشرع الجزائري لنصوص جزائية تجرم فعل الاعتداء على سرية المراسلات الالكترونية بصورة محددة.

دعم وتشجيع كافة الأنشطة التي لها صلة بتطوير التجارة عبر الانترنت، وتسخير امكانيات من اجل توفير بيئة عمل مناسبة لهذه الأنشطة.

تكريس التعاون بين الدول في وضع مبادئ وقواعد موحدة متعلقة بالمعاملات الالكترونية.

ضرورة توفير الثقة والأمان على معاملات التجارة الالكترونية، وذلك لتشجيع الأشخاص على الإقبال عليها، عن طريق انشاء هيئات مخصصة لذلك.

برمجة دورات تدريبية لرجال القضاء متعلقة بالتعامل مع الكمبيوتر وشبكة الانترنت وذلك لفهم معاملات التجارة الالكترونية واستيعابها، مع انشاء قضاء متخصص للنظر في منازعاتها.

تشجيع الاستثمارات المحلية وجذب رؤوس الاموال الاجنبية لاستثمار إقامة صناعات داعمة للبنى التحتية اللازمة لتطبيق التجارة الالكترونية ولتطوير قطاع تقنية المعلومات والاتصال.

الاستعانة بالبحوث الجامعية التي تتناول التأطير القانوني للتجارة الالكترونية، وذلك للاستفادة من تجارب الدول المتقدمة، والاطلاع على المشاكل المحتملة الحدوث ومناقشتها ومحاولة تفاديها.

الإسراع في التجسيد الكلي لمشروع الحكومة الالكترونية في الجزائر، التي توفر الخدمات للمواطنين عبر شبكة الانترنت بسرعة وفعالية، وهو ما سيؤثر ايجابيا في النهوض بالتجارة الالكترونية وزيادة الوعي بأن التعامل إلكترونيا ليس خيارا ترفيهيا بل ضرورة حتمية فرضتها التطورات التكنولوجية الراهنة.

ضرورة تطوير النظام المصرفي الجزائري، وذلك بتجسيد التحول الالكتروني للأموال وتعميم وسائل الدفع الالكتروني مع ضمان الحفاظ على سرية وحقوق مختلف الأفراد.

توجيه اهتمام البنوك والمؤسسات المالية الجزائرية للتعامل الإلكتروني وتعميم استخدام بطاقات الائتمان.

ضرورة مراعاة العوائق الثقافية والعادات والتقاليد والقيم بحيث لا تكون عائقا نحو استخدام المواقع التجارية.

قائمة المراجع

اولا: المراجع باللغة العربية

I. الكتب

1. **أبو السعود رمضان،** مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، الجامعة الجديدة، الاسكندرية،2003.
2. **أحمد محمد فتحي الخولي،** التحكيم الالكتروني كوسيلة لحل المنازعات المدنية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،2017.
3. **بختي ابراهيم،** التجارة الالكترونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005.
4. **خالد ممدوح ابراهيم،** ابرام العقد الالكتروني دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،2011.
5. **عمر حسن المومني،** التوقيع الالكتروني قانون التجارة الالكترونية دراسة قانونية تحليلية مقارنة، دار وائل للنشر، عمان،2003.
6. **فيلالي علي،** الالتزامات الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر،2012.
7. **لزهر بن سعيد،** النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر، الجزائر،2014.
8. **محمد ابراهيم موسى،** سندات الشحن بين الواقع والمأمول، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية،2005.
9. **محمد حسين منصور،** المسؤولية الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،2007.
10. **مدحت عبد الحليم رمضان،** الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، دار النهضة العربية، الاسكندرية،2001.
11. **نصار محمد الحلالمة،** التجارة الالكترونية في القانون، دار الثقافة، عمان،2012.

II. الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ. أطروحات الدكتوراه

1. **بهلولي فاتح**، النظام القانوني للتجارة الالكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2017.

2. **بن شهرة شول**، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2011.

3. **حابت آمال**، التجارة الالكترونية في الجزائر، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2015.

4. **شنين صالح**، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان،2013.

5. **مصطفى هنشور وسيمة**، النظام القانوني للتجارة الالكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، تخصص قانون العلاقات الاقتصادية الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم،2017.

ب. المذكرات الجامعية

ب- 1 مذكرات الماجستير

1. **أحمد مسعود مريم**، آليات مكافحة جرائم تكنولوجيات الاعلام والاتصال في ضوء القانون 09-04، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،2013.

2. **ديمش سمية**، التجارة الالكترونية حتميتها وواقعها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص علوم اقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة،2011.

ب- 2- مذكرات الماستر

1. **باكلي رابح، بولحبال عبد اللطيف محمد رشيد،** التجارة الالكترونية في الجزائر واقع وآفاق، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص المهن القانونية والقضائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2022.
2. **بكوش تقي الدين، بن يحي عبد الغني،** النظام القانوني للتجارة الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل،2018.
3. **حمزة بركي، طيبي المسعود،** التجارة الالكتروني في القانون والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، جلفة،2021.
4. **شاوشي تسعديت، مجبور كاتية،** دور الادارة الالكترونية في تطوير النشاط التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2020.
5. **فلاق شبرة فاطمة،** واقع التجارة الالكترونية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم التجارية، تخصص الامداد والنقل الدولي، كلية الحقوق والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم،2018.
6. **كامش محمد ياسين، خلادي محمد الامين،** التجارة الالكترونية دراسة حالة الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2015.

ج- **المحاضرات**

بعلي حمزة، التجارة الالكترونية، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى ماستر، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة 8 ماي 1945، قالمة،2021.

III. المقالات والمداخلات

أ. المقالات

1. **عماد الدين بركات، طيبي حورية،** "وسائل الدفع الالكترونية ودورها في تفعيل التجارة الالكترونية"، مجلة القانون والتنمية المحلية، المجلد 01، العدد 02، مخبر القانون والتنمية المحلية، ادرار،2019، ص ص 123-134.

2. **لرقط عزيزة،** "الحماية الجنائية للتوقيع والتصديق الالكتروني في التشريع الجزائري، "مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 11، المركز الجامعي لتامنغست، الجزائر،2017، ص ص 100-128.

3. **مزهود نور الدين، مقدم ياسين،** "واقع عقود التجارة الالكترونية في الجزائر"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 7، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2022، ص ص 28-44.

ب. المداخلات

1. **بريشي عبد الكريم،**" آليات تطبيق التجارة الالكترونية ومزاياها على الاقتصاد الجزائري (اشكالية الاعتماد)، مداخلة ألقيت في يوم دراسي "التجارة الالكترونية في الجزائر: واقع وآفاق"، كلية العلوم الانسانية، بالجامعة الافريقية أحمد دراية،2008. (غير منشور)
2. **عبد الرحمان فطناسي، فنيدس أحمد،** "مفهوم التجارة الالكترونية تقديرها وبيان مدى اهميتها"، مداخلات الملتقى الوطني حول "الإطار القانوني لممارسة التجارة الالكترونية على ضوء القانون 18-05"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1495، يومي 2و3 اكتوبر 2018، ورقلة،2019، ص ص 48 -69.
3. **محمد بوزيان، بلحرش عائشة،** التجارة الالكترونية في الجزائر الفرص والتحديات، الملتقى الدولي حول التجارة الالكترونية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، بجامعة مقاصدي مرباح، يومي 06 و07 مارس، الجزائر،2007، ص ص 30-43.

4.**مراد ميهوبي**،" التجارة الالكترونية في الجزائر الصعوبات والحلول"، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني حول الإطار القانوني لممارسة التجارة الالكترونية على ضوء القانون 18-05"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، يومي 2 و3 اكتوبر 2018، قالمة،2019، ص ص 92-119.

IV. النصوص القانونية

أ- الاتفاقيات الدولية

الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات المحررة بالقاهرة صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 14-252 مؤرخ في 8 سبتمبر 2014، متضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات المحررة بالقاهرة، بتاريخ 21 ديسمبر 2010، ج ر ج ج، العدد 57، صادر بتاريخ 28 سبتمبر 2014.

ب- النصوص التشريعية

1.أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، العدد 49، صادر في 1966، المعدل والمتمم.

2.أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج، العدد 78، صادر 30 سبتمبر 1976، المعدل والمتمم.

3.امر رقم 03-05 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج ر ج ج، العدد 44، صادر في 23 يوليو 2003.

4.قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر ج ج، العدد 41، صادر في 27 يونيو 2004، معدل ومتمم.

5.أمر رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج، العدد 14، صادر في 8 مارس 2006، معدل ومتمم.

6.قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر ج ج، العدد 15، صادر في 8 مارس 2009.

7.قانون رقم 09-04 مؤرخ في 5 أوت 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام والاتصال ومكافحتها، ج ر ج ج، العدد 47، صادر في 16 أوت 2009.

8.قانون رقم 15-04 مؤرخ في 1 فيفري 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، ج ر ج ج، العدد 06، صادر في 10 فيفري 2015.

9.قانون رقم 18-05 مؤرخ في 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج ر ج ج، العدد 28، صادر في 16 ماي 2018.

- **الأنظمة**

نظام 05-07 مؤرخ في 28 ديسمبر 2005 يتعلق بأمن أنظمة الوفاء، ج ر ج ج، العدد 37، صارر في 4 جويلية 2005.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

I. OUVRAGES

BOCHURBERG Lionel, Internet et Commerce Electronique web contrats responsabilité contentieux, 2 ed, Delmas, 2001.

II. Textes juridique

Loi n°2000-230 du 30 mars 2000, portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et la signature électronique, journal officiel Français n° 62 du 14 mars 2000.

فهرس المحتويات

شكر وتقدير

إهداء

قائمة أهم المختصرات

مقدمة 1

الفصل الأول: الإطار العام للتجارة الالكترونية..... 6

المبحث الأول ماهية التجارة الالكترونية 7

المطلب الأول مفهوم التجارة الالكترونية 8

الفرع الأول تعريف التجارة الالكترونية 9

اولا: تعريف التجارة الالكترونية في المنظمات الدولية و الاقليمية..... 9

ثانيا : تعريف التجارة الالكترونية و بيان موقف المشرع الجزائري..... 12

ثالثا : تعريف التجارة الالكترونية في القوانين المقارنة..... 13

رابعا: تعريف الفقه للتجارة الالكترونية..... 17

الفرع الثاني تمييز التجارة الالكترونية عن بعض المفاهيم..... 18

اولا: تمييز التجارة الالكترونية عن التجارة التقليدية 18

ثانيا: تمييز التجارة الالكترونية عن الاعمال الالكترونية 19

ثالثا: تمييز التجارة الالكترونية عن التجارة عبر الانترنت 20

المطلب الثاني سمات التجارة الالكترونية و تطبيقاتها..... 21

الفرع الأول مميزات التجارة الالكترونية 21

الفرع الثاني أشكال و ادوات التجارة الالكتروني 24

اولا : أشكال التجارة الالكترونية 24
ثانيا : أدوات التجارة الالكترونية 26
المبحث الثاني دوافع التجارة الالكترونية و مجالاتها 28
المطلب الاول دوافع التجارة الالكترونية..... 28
الفرع الاول :تسهيل و تسيير التبادلات التجارية..... 29
الفرع الثاني الفعالية التجارية 29
الفرع الثالث ايجاد اسواق جديدة..... 30
المطلب الثاني مجالات التجارة الالكترونية..... 30
الفرع الاول الخدمات المصرفية الالكترونية 31
الفرع الثاني الخدمات المتخصصة 32
الفصل الثاني: الحماية القانونية للتجارة الالكترونية..... 34
المبحث الاول أهمية التجارة الالكترونية والصعوبات التي تعترضها 35
المطلب الاول اهمية التجارة الالكترونية 35
الفرع الاول انخفاض التكلفة 36
الفرع الثاني تجاوز حدود الدولة 36
الفرع الثالث التحرر من القيود 36
المطلب الثاني الصعوبات التي تعترض التجارة الالكترونية 37
الفرع الاول صعوبات ذات طابع تقني..... 37
أولا : العوائق التقنية 38
ثانيا: العوائق التكنولوجية 39

الفرع الثاني العوائق التجارية 40
الفرع الثالث العوائق الاجتماعية و الثقافية 42
الفرع الرابع العوائق الاقتصادية..... 44
الفرع الخامس العوائق القانونية 45
المبحث الثاني الحماية القانونية لمعاملات التجارة الالكترونية 46
المطلب الاول الحماية المدنية للتجارة الالكترونية 46
الفرع الاول المسؤولية المدنية في مجال التجارة الالكترونية 47
اولا : المسؤولية التقصيرية الالكترونية 47
ثانيا : المسؤولية العقدية الالكترونية : 50
الفرع الثاني الاتجاه الحديث لحماية المستهلك الالكتروني 52
اولا : الحماية المدنية للمستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد 52
ثانيا : حماية المستهلك عند ابرام العقد..... 54
المطلب الثاني الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية 56
الفرع الاول الحماية الجنائية للتاجر في إطار التجارة الالكترونية 57
اولا : الجرائم الواقعة على الموقع الالكتروني 57
ثانيا : المسؤولية الجنائية لمزودي خدمت الانترنت 60
الفرع الثاني الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية 61
اولا :الحماية الجنائية للمستهلك قبل التعاقد..... 61
ثانيا: الحماية الجنائية للمستهلك أثناء التعاقد 62
ثالثا : حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني..... 66
خاتمة 70

قائمة المراجع 74

فهرس المحتويات 81

إشكالات التجارة الالكترونية في الجزائر

ملخص

فرضت التطورات التكنولوجية نفسها على جميع مجالات الحياة مغيرة في كثير من المفاهيم التقليدية، والتي من بينها التجارة حيث ظهرت التجارة الالكترونية حاملة الكثير من المزايا ومثبتة نجاحها في كثير من الدول، ولكن يبقى هذا النمط المستحدث من التجارة يواجه العديد من العقبات التي أخرت تبنيه بالشكل المطلوب في الجزائر.

لذا جاءت هذه الدراسة لتسليط الضوء على أهم العوائق التي تحول دون انتشارها كما ينبغي في الجزائر، حيث خلصنا أن العوامل المثبطة تتنوع بين الأسباب القانونية والعقبات التكنولوجية وأخرى مرتبط بأبعاد ثقافية تميز المجتمع الجزائري، إلى جانب العقبات الاقتصادية.

Abstract

Technological developments have imposed themselves on all areas of life, changing many traditional concepts. Among them is trade, where electronic commerce has emerged carrying many advantages and has proven its success in many countries, but this new type of trade still faces many obstacles that prevent its adoption as required in Algeria. Therefore, this study came to shed light on the most important obstacles that prevent its spread, as it should be in Algeria, where we concluded that the inhibitory factors vary between legal reasons and technological obstacles and others linked to cultural dimensions that characterize Algerian society, in addition to economic obstacles.