جامعـــــة عمار ثليجـــي الاغـــواط

كلية الحقوق والعلوم الإدارية

قسم حقوق

الموضوع:

حماية المستهلك الإلكتروني في ظل قانون التجارة الالكترونية رقم 05/18

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

من إعداد الطالبة:

- جقيدل فضيلة

إشراف الدكتور :

- بوغفالة بوعيشة

لجنة المناقشة :

- الدكتورة: .....عيمور راضية ..... رئيســـا
- الدكتور: ..... بوغفالة بوعيشة .....مشرفا
- الدكتور: ..... بن زبيري بن قويدر .....عضوا مناقشا

السنة الجامعية : 2019/2018

الشكر والتقدير

نحمد الله تعالى و نشكره على ما أنعم به علينا من فضل و توفيق و منحنا العلم و المعرفة، و القدرة على إتمام هذا الجهد المواضع ،

يشرفنا ان نتقدم بجزيل الشكر و التقدير الدكتور الفاضل

" بوغفالة بوعيشة" لقبوله الاشراف علينا و على نصحه لنا طيلة فترة انجاز هذه المذكرة .

كما نتقدم بزيل الشكر و العرفان الى كل الأساتذة الذين اضافوا بصمتهم في النصح و التوجيه

كما نشكر كل من ساعدنا في انجاز هذا العمل المتواضع سواء من قريب او بعيد

مقدمة

أولا: موضوع الدراسة

يشهد العالم اليوم ثورة في مختلف المجالات، رغبة منه في تحسين مستوى معيشة الفرد وتحقيق مجتمع الرفاهية، وفي ظل مناخ العولمة وما تبعه من تغير كبير في أنماط وحجم الاستهلاك، حيث أصبحت السلع والخدمات متوفرة ومتنوعة وتلبي كل ما يحتاجه الفرد في حياته، وبقدر ما تحققه هذه الوفرة من جوانب إيجابية كبيرة، فإن لها سلبياتها الخطيرة على المستهلك كونه العنصر الأساسي الذي تقوم عليه التجارة في وقتنا الحالي، فهو مهدد بالعديد من المخاطر مما استلزم تدخل المشرع بوضع ترسانة من التشريعات لحمايته، فأصبح بحاجة أكثر من أي وقت مضى إلى حماية قانونية من الغش في السلع والخدمات في مختلف مراحلها الإنتاج، الاستيراد، التخزين والتوزيع.

والجزائر كغيرها من الدول تأثرت بالحراك الذي يشهده العالم في مجال حماية المستهلك، حيث شهد الاقتصاد الجزائري مرحلة جديدة من مراحل تطوره وأخذ في التحول الواضح من نظام اقتصادي اشتراكي يعتمد على التخطيط المركزي وسيطرة القطاع العام إلى نظام اقتصادي حر يعتمد على اقتصاد السوق وعلى القطاع الخاص، فواكبت هذه التطورات لما لها من مزايا كبيرة تمثلت خاصة في النهوض بمستوى معيشة المستهلك الجزائري من خلال تنوع وتعدد السلع والخدمات، لكن في المقابل كان لها جوانب سلبية كثيرة، حيث غزت الأسواق منتجات يجهل طبيعتها ومصدرها وكانت هذه الوفرة على حساب الجودة والنوعية وأصبح المستهلك عرضة لمناورات وتلاعب الأعوان الاقتصاديين والتجار نتيجة الجشع والرغبة في تحقيق الربح على حساب سلامة المستهلك، الذي يدفع ثمن كل هذه الممارسات، وأمام هذه الوضعية تدخل المشرع الجزائري لصالح حماية المستهلكين بمجموعة قوانين ومراسيم يكيفها من فترة لأخرى نظرا لتغير وتطور هذه المخاطر تبعا لتغير طرق التجارة وأنماط الاستهلاك لتحقيق الردع الذي يصب في مصلحة حماية المستهلكين.

فصدر أول نص قانوني متعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، فكان أساس إرادة المشرع من خلال هذا القانون حماية المستهلك ومن ورائه حماية الاقتصاد الوطني، وذلك بموجب القانون رقم: 02/89 الصادر في 07 فيفري 1989، والمتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، والذي حدد الخطوط العريضة وأطر حقوق المستهلك في قانون مستقل، تبعته مجموعة من المراسيم التنفيذية والقرارات تنظم كل مجال له صلة بحماية المستهلك ورعاية حقوقه شملت (وسم السلع الغذائية، الضمان، المطابقة،....الخ).

وساير المشرع الجزائري التغير الكبير والسريع الذي تشهده الساحة الاقتصادية خاصة في مجال التجارة وما يصاحبه من ظهور مخاطر جديدة لم تكن من قبل تهدد فئة المستهلكين، فكان تفطن المشرع في محله حيث جاء القانون رقم:03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المؤرخ في 25 فيفري 2009، والذي بموجبه ألغي أحكام القانون السابق والمتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

لكن باعتبار المستهلك الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية والذي يحتاج أن توفر له سلامة رضاه، من خلال وقوعه ضحية التحايل عبر بعض المواقع الوهمية، أو في حالة وجود غلط في برمجة الوسيط الالكتروني وغيرها من المسائل التي تؤثر على الرضا التام للمستهلك، حيث قام المشرع الجزائري بسد الفراغ التشريعي الذي كان سائدا من قبل، وذلك بإصدار قانون التجارة الإلكترونية الجديد 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018.

ثانيا: أهمية الدراسة

تتجلى أهمية الدراسة في ظل ما يشهده من حيوية تشريعية ودولية، وما تكتسيه من طابع تقني يستدعي الوقوف على مدى نجاعته وتحقيقه لحماية المستهلك وهو هدف المشرع من هذا القانون.

ثالثا: منهجية البحث

ونظرا لحداثة الموضوع سيما في الدول العربية، وكذا خصوصيته وأهميته عموما فقد خصصنا لدراسته بين عدد من المناهج المتكاملة فيما بينها تتمخض في المنهج الوصفي من خلال تبيان النصوص التشريعية والتنظيمية، وعرض الآراء التي وردت في الموضوع، ولأن هذا الأخير ذا بعد دولي ونطاقه يتجاوز حده الدولة الواحدة، ذلك ما دفعنا للاستعانة بالمنهج المقارن قصد المقارنة بين مختلف الأنظمة القانونية لدول وضعت أحكاما من تشريعاتها تتعلق بحماية المستهلك في ميدان التجارة الالكترونية وذلك محاولة منا لإثراء الموضوع، وكذا المنهج التحليلي النقدي لنصوص هذا القانون لمعرفة مدى فعالية هذه الآليات على أرض الواقع.

رابعا: أسباب إختيار البحث

لقد دفعنا للكتابة في هذا الموضوع عوامل عدة لعلى من أهمها:

والأسباب الذاتية: التي دفعت بي إلى اختيار هذا الموضوع وجوده ضمن القائمة المقترحة لإدارة الجامعة ورغبة لمعرفة المزيد من المعلومات عنه، خاصة أن هذا المجال هو واقع عملي نعايشه في الوقت الراهن.

وأما الأسباب الموضوعية: كونه حديث نسبيا ومتطور باستمرار نظرا لتغير التشريعات الخاصة به، فالمخاطر المحدقة بالمستهلك في تغير دائم وتفطن المشرع إلى ضرورة مواكبتها بسن تشريعات جديدة كلما دعت الحاجة لتحقيق حماية أفضل، كذلك حساسية الموضوع وقلة الدراسات في هذا المجال، حيث

أن القانون الجديد لم يعني بالدراسة الكافية من طرف الباحثين رغم كونه جاء بآليات وقائية وردعية أكثر صرامة لحماية المستهلك في مواجهة المتدخل.

خامسا: إشكالية البحث

رغم هذه الإحاطة بالمستهلك وسعي الفقه والتشريع والقضاء لتكريس حماية فعالة له إلا أنه لا يزال عرضة للمخاطر وقد وضع القانون عدة آليات لحماية المستهلك فهل تكفي لضمان عدم التعدي على مصالحه؟ و ما مدى تحقق الحماية الكافية للمستهلك الالكتروني من خلال القانون 05/18؟

سادسا: أهداف البحث

والهدف من دراستنا هو:

1. الوقوف على مفهوم المستهلك ومبررات ونطاق حمايته في التشريع الجزائري والمقارن.
2. بيان حاجة المستهلك للحماية في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني وكذا التعرف على حقوقه.
3. مدى اهتمام المشرع الجزائري ومواكبته هذه السرعة من أجل حماية المستهلك.
4. مدى وصول المشرع الجزائري لحماية كافية للمستهلك الالكتروني في ظل القانون 05/18.

سابعا: صعوبات البحث

وفي دراستنا لهذا الموضوع واجهتنا بعض الصعوبات وتتمثل في:

1. انعدام المراجع التي لها علاقة مباشرة بالموضوع، علما أنه هناك مراجع لها علاقة عامة بالموضوع نجد بعض الجزئيات المتناثرة فيها.

2. قلة المادة العلمية، وغياب رؤية دقيقة وواضحة من جانب القضاء الجزائري بخصوص حماية المستهلك الالكتروني.

ثامنا: خطة البحث:

لبحث هذا الموضوع ارتأينا تقسيم الدراسة إلى فصلين، وفق تسلسل منهجي ومتناسق بين الفصول حيث نتناول في الفصل الأول الإطار القانوني والمفاهيمي لحماية المستهلك الالكتروني، مفردين المبحث الأول حماية المستهلك الالكتروني في التشريعات المقارنة، أما المبحث الثاني فنتناول مفهوم حماية المستهلك الالكتروني في ظل قانون التجارة الإلكترونية 05/18.

ونتناول في الفصل الثاني آليات حماية المستهلك في ظل القانون رقم 05/18، وفي المبحث الأول منه نتطرق آليات حماية المستهلك قبل التعاقد، أما المبحث الثاني فخصصناه لآليات حماية المستهلك أثناء مرحلة تنفيذ العقد(الحماية الجزائية والمدنية).

الفصل الاول

تمهيد:

إن حماية المستهلك من جميع المخاطر التي قد تلحق به هو أحد مهام ومسؤوليات الدولة الحديثة، وذلك من خلال سن التشريعات والقوانين كمرحلة أولى وتطبيقها على أرض الواقع من خلال الأعوان المكلفين، وتحقيق الحماية المنشودة لكافة أطراف العلاقة خاصة المستهلك كونه الحلقة الأضعف.وقانون حماية المستهلك 05/18 جاء لتحقيق هذه الغاية من خلال وضعه آليات رقابية وردعية.

وحتى تتوفر الحماية الفعالة للمستهلك وتطبق الضمانات والآليات المتاحة لأمنه وسلامته من المخاطر التي قد تواجهه عند إبرامه للعقود الالكترونية لابد من تسليط الضوء عن مفهوم هذا الأخير وكيف ينظر القانون والفقه إلى مركزه القانوني وتفصيل باقي التشريعات في إيجاد المفهوم المناسب له وماهية الأسباب التي ألزمتها بحمايته لذلك خصصنا:

المبحث الأول: حماية المستهلك الإلكتروني في التشريعات المقارنة

المبحث الثاني: مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري

المبحث الأول: حماية المستهلك الإلكتروني في التشريعات المقارنة.

نظرا للمخاطر الكبيرة التي تنطوي عليها العملية الاستهلاكية في جميع مراحلها ومن أجل وقاية المستهلك من مخاطر ما يقتنيه من سلع وخدمات ووقوعه ضحية لنزعته الإستهلاكية، وجب على التشريعات أن تتعرض لحماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية لإستخراج الآليات اللازمة لإعادة التوازن في العلاقات الإستهلاكية ما يرفع الضرر عن المستهلك، وليس على المستوى الوطني فقط بل وأن المعاملات الإلكترونية في الغالب معاملات دولية تتم عن طريق شبكة المعلومات الدولية للأنترنت ومن ثم فهي تمتد لتشمل كل أرجاء المعمورة مما يستدعي توحيد النظام القانوني الدولي للتنسيق بين المراكز القانونية للمتعاقدين و إتساع نطاق الحماية القانونية للمستهلك.

سوف نتطرق إلى:

المطلب الأول: حماية المستهلك الإلكتروني في بعض التشريعات المقارنة.

المطلب الثاني: الحماية القانونية للمستهلك الالكتروني على المستوى الدولي والأوروبي.

المطلب الأول: حماية المستهلك الإلكتروني في بعض التشريعات المقارنة

إنّ تحديد تعريف المستهلك يكتسي أهمية كبيرة فهو كمعيار لتحديد الشخص المقصود بالحماية وهذا ما دفع بنا إلى محاولة تحديد مفهوم المستهلك في بعض التشريعات.

الفرع الأول: في التشريع الفرنسي:

المشرع الفرنسي عزف على تعريف المستهلك في تقنين الإستهلاك الفرنسي تاركا الأمر للفقه والقضاء ويلاحظ أن هذا الأخير أخذ بالاتجاه الضيق لمفهوم المستهلك ففي 24 نوفمبر 1993 رفضت الغرفة المدنية الأولى من محكمة النقض الفرنسية تطبيق المادة 132-1 من تقنين الإستهلاك في الدعوى التي كان محلها عقد البيع لشجيرات التفاح بين المشتري وزارع هذه الشجيرات، ويبدو أن الزراع هنا في رأي القضاء الفرنسي لا يستحق حماية قانونية من خلال تقنين الاستهلاك.[1]

وفي حدث أحكام محكمة النقض الفرنسية في هذا الإتجاه الضيق لمفهوم المستهلك فقد رفضت محكمة النقض إعتبار التاجر مستهلكا بالنسبة لعقد توريد المياه الخاصة بمحله التجاري، ورفضت تطبيق المادة 132ـ1 من قانون الإستهلاك الخاصة بالشروط التعسفية على هذا العقد.[2]

---

[1]- محمد أحمد عبد الحميد، **الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2015، ص33.

[2]- أسامة الخيري، **الرقابة وحماية المستهلك**، دار الراية للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2015، ص18

قانون الإستهلاك الفرنسي رقم 949/93 في مادته L111- 1 نص على أنه:" يجب أن يوضح كل مهني بائع للسلع أو مؤد لخدمات للمستهلك، وقبل إبرام العقد السمات الأساسية للسلعة أو الخدمة".[1]

هذا التعريف لم يعرف المستهلك بصفة مباشرة ولكن ذكر السلع والخدمات المقدمة له والتي يبتاعها وضرورة وضوحها.

أما المرسوم 741 عام 2001 الفرنسي الخاص بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد، نص في المادة L121-16 منه: " أي بيع لسلعة أو تقديم لخدمة يتم دون وجود مادي متزامن للمهني والمستهلك، الذي يستخدم وسيلة أو أكثر من وسائل الإتصال عن بعد لإبرام العقد مستبعدا أي وسيلة أخرى".[2]

هذا التعريف ركز على وسائل إبرام العقد الحديثة والعقد الالكتروني في حد ذاته وذكر أطراف العقد بصفة عامة لكنه لم يورد مفهوم دقيق للمستهلك الإلكتروني.

---

[1] - Art L 111-1 modifié par loi n° 2014- 344 du 17 septembre 2014- Ar.6 brogé par ordonnance n° 2016- 301 du 14 mars 2016- Art .34 : « Avant que le consommateur ne soit lié par un contrat de vente de biens ou fourniture de service, le professionnel communique au consommateur, de manière lisible et compré-hresible, les informations suivantes :

1° les caractéristiques essentielles du bien ou du service, compte tenu du supporte de communication utilisé et du bien service concerné.

2° « le prix du bien ou du service.... »

[2] - Art L121-16 modifié par loi n°2014-344 du 17 mars 2014- Art. 09 Abrogé par ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2014-Art. 34 « contrat à distance » tout contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, dans le cadre d'un système organiser de vente ou de prestation de services à distance, sans la présence physique simultanée du professionnel et du consommateur par le recours exclusif à une ou plusieurs techniques de communication à distance jusqu'à la conclusion du contrat »

أما التعديل الجديد لقانون حماية المستهلك الفرنسي 2016-301 بتاريخ 14 مارس 2016 المعدل للقانون رقم 2014 ــ 344 بتاريخ 17 مارس 2014، حدد بدقة التزامات المتدخل ما يضمن حماية أوفر للمستهلك.

أما في المادة الثانية من القانون رقم 78 – 22 المتعلق بحماية المستهلك في مجال عمليات الائتمان على أنه: " يطبق القانون الحالي على كل العمليات التي تمنح عادة للأشخاص الطبيعيين والمعنويين والتي لا تكون مخصصة لتموين نشاط مهني".[1]

فنلاحظ أنَ المشرّع الفرنسي تناول تعريف المستهلك بصفة عرضية واعتمد في تحديد ذلك على معيار الغاية وهو الإستعمال الشخصي للمنتوج دون أن يكون لذلك إرتباط بالنشاط المهني للمستهلك.

كما عرف مشروع القانون الفرنسي في 26 جويلية 1993 المستهلكون بأنهم:" الأشخاص الذين يحصلون أو يستعملون المنقولات أو الخدمات للاستعمال غير مهني[2]"، ورغم ذلك صدر هذا القانون في صياغته خاليا من أي تعريف للمستهلك الإلكتروني.

كما تطرق لتعريف المستهلك التوجيه الأوروبي الصادر في 20 ماي 1997 المتعلق بحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، حيث اعتبر المستهلك " كل شخص طبيعي يتصرف خارج نشاطاته المهنية، ويعتبر كل شخص خارج عن هذه القاعدة معفي من الحماية المقررة للمستهلك ولو كان الشخص الذي تصرف خارج إطار مهنته شخصا معنويا".[3]

---

[1]– القانون رقم 78– 22 المتعلق بحماية المستهلك في مجال عمليات الإئتمان، www.legi.france.gouv.fr

[2]– قانون الاستهلاك الفرنسي رقم 93– 949 الصادر في 26 جويلية 1993، www.justif.gouv.fr

[3]– التوجيه الأوروبي المتعلق بحماية المستهلك في ظل التعاقد عن بعد الصادر في 20 ماي 1997

أما التوجيه الصادر في 5 أفريل 1993 المتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين فقد نصت المادة الثانية منه: "أن المستهلك كل شخص طبيعي وفي إطار العقود المتعلقة بنصوص التوجيه يتصرف لأهداف لا تدخل في إطار نشاطاته المهنية"، فعدم التصرف يكفي لإضفاء صفة المستهلك على الشخص المراد حمايته بقواعد حماية المستهلك.

فالمستهلك الإلكتروني هو ذلك الشخص الذي يبرم العقود الإلكترونية المختلفة من شراء أو إيجار أو قرض أو انتفاع وغيرها من أجل توفير كل ما يحتاجه من سلع وخدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية.[1]

الفرع الثاني: في التشريع المصري

وبالرجوع إلى القانون المصري لحماية المستهلك، نجد نص المادة الأولى عرفت المستهلك بـ:" كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص".[2]

المشرع المصري أخذ المفهوم الضيق للمستهلك حيث حصر المستهلك في الشخص الذي يتعاقد لأغراض شخصية أو عائلية لا غير، ولا يعد مستهلك من يتعاقد من أجل نشاطه المهني أو الحرفي أو

[1]– أوشن حنان، **حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق، عنابة، 2012، ص05

[2]– مصر، قانون حماية المستهلك المصري، رقم 67 لسنة 2006، (جريدة الوقائع المصرية، العدد 20، مكرر في 10/20/ 2006).

التجاري، وحاول المشرع المصري في تبصره بالجدل الفقهي المثار في فرنسا حول تحديد مفهوم المستهلك تفادي النتائج التي تترتب على عدم وضعه تعريف محدد للمستهلك.[1]

عرف القانون المصري رقم 67 سنة 2006 بشأن حماية المستهلك في المادة الأولى بأن المستهلك هو: "كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل أو التعاقد في هذا الخصوص"، ويقصد بالشخص حسب هذه المادة " الأشخاص الطبيعيين والأشخاص المعنويين ومنها الشركات بجميع أشكالها والكيانات الاقتصادية والجمعيات والاتحادات والمؤسسات والمنشآت والروابط والتجمعات المالية وتجمعات الأشخاص على إختلاف طرق تأسيسها".

كما عرفت المادة المذكورة سابقا المنتجات على أنها: "السلع و الخدمات المقدمة من أشخاص القانون العام أو الخاص وتشمل السلع المستعملة التي عليها من خلال مورد".[2]

ونلاحظ في هذه المادة إغفال المشرع المصري ذكر الغرض من الاستهلاك (الغرض المهني) زمن خلال استقرائنا لهذه المادة نلاحظ من أول وهلة أن المشرع المصري أخذ بالمفهوم الواسع من خلال لفظ كل شخص إلا أنه يتعين لنا من عبارة إشباع احتياجاتنا الشخصية أو العائلية على أنه استقر على الإتجاه الضيق لمفهوم المستهلك.

أما بالنسبة للفقه المصري يتنازع بين الإتجاه الضيق والواسع لمفهوم المستهلك ومن أنصار الإتجاه الضيق نجد السيد "محمد السيد عمران" الذي يعرف المستهلك على أنه " كل شخص يتعاقد بهدف إشباع حاجاته الشخصية والعائلية"، وبالتالي لا يكتسب صفة مستهلك من يتعاقد لأغراض مهنته أو مشروعه"،

[1]- أحمد محمد عبد الحميد أحمد، مرجع سابق، ص34

[2]- قانون حماية المستهلك المصري، رقم 67، لسنة 2006، مصدر سابق.

ويعارض هذا الإتجاه الفقيه حمد الله محمد حمد الله الذي يؤيد الاتجاه الواسع هو كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك.[1]

المطلب الثاني:نطاق حماية المستهلك الالكتروني على المستوى الدولي والأوروبي.

على الرغم من المزايا التي تحققها التجارة الإلكترونية وأهميتها الإقتصادية التي تجعل الإقبال عليها يتزايد، إلا أنها تنتج عنها مخاطر يواجهها مستخدمي شبكة الأنترنت منها إفشاء الأسرار وإنتهاك حقوق الملكية الفكرية ومشكلات الإحتيال والقرصنة فضلا عن فقدان المستهلك الإلكتروني الثقة في التعامل عبر الأنترنت وهذه الثقة هي الركيزة الأساسية التي تقوم عليها التجارة ويحرص عليها المتعاملون فيها.

لذا كان من الطبيعي بروز الحاجة لتوحيد النظام القانوني للمعاملات الإلكترونية والتنسيق بين المراكز القانونية للمتعاقدين واتساع نطاق الحماية الخاصة بالمستهلك الإلكتروني و التنظيم القانوني لهذه المعاملات أخذ بعدين، بعد التنظيم الذي يظهر في مختلف الهيئات الدولية التي تسعى لتحقيق حماية المستهلك.

في هذا الصدد سنحاول الإلمام بكل ما جاءت به التشريعات الدولية فيما يخص حماية المستهلك الالكتروني.

[1]- زوجال يوسف، مفهوم المستهلك في التشريع والفقه والقضاء المغربي المقارن www.majalah.news.ma

الفرع الأول:حماية المستهلك في منظمة الامم المتحدة

أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة ثمانية مبادئ عامة عالمية لحماية المستهلك، تكون بمثابة توصيات أين يجب على الدول الأخرى الالتزام بها في تشريعاتها الداخلية وهذه المبادئ هي:

1) الحق في الصحة والسلامة عند الاستعمال العادي للمنتجات.
2) الحق في توفير المعلومات والبيانات الصحيحة الكافية عن المنتجات.
3) الحق في الاختيار الحر لمنتجات تتوافر فيها شروط الجودة والمطابقة للمواصفات.
4) الحق في صون الكرامة الشخصية واحترام العادات والتقاليد.
5) الحق في الحصول على المعرفة المتعلقة بحماية حقوقها ومصالحه المشروعة.
6) الحق في المشاركة في اللجان والمؤسسات والجمعيات ذات الصلة بحماية المستهلك.
7) الحق في رفع الدعوى القضائية في حال الاخلال بحقوق المستهلك.
8) الحق في الحصول على تعويض عادل عن الاضرار التي لحقت به.[1]

الفرع الثاني: حماية المستهلك في المعاهدات الدولية.

تعددت الاتفاقيات الدولية لحماية المستهلك وإنَ كان بصفة غير مباشرة منها اتفاقية بروكسل عام 1968 بشأن تنفيذ الأحكام الأجنبية إتفاقية لاهاي 1978 بشأن القانون الواجب التطبيق على عقود

[1]- القرار رقم 39/248، الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة والمؤرخ في 09 أفريل 1985، www.consumersenter national .or يوم 2018/04/03 ،على الساعة 15:30 .

الوساطة والتمثيل التجاري، اتفاقية فيينا بشأن البيع الدولي للبضائع عام 1980، اتفاقية روما سنة 1980 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية.[1]

وفي حدود سنة 1995 أكثر من مائة دولة، وأكثر من مائتي عضو علما أنه يشترط في الدول والمنظمات المنخرطة فيها المقاييس التالية:[2]

1) ألا يكون لها أهداف تجارية.
2) أن تكون متمتعة بإستقلالية تامة.
3) ألا تلجأ إلى الإشهار في منشوراتها أو في مجالاتها.

ومن الأهداف التي اعتمدتها المنظمة الدولية للمستهلك:

1) دعم إنشاء جمعيات حماية المستهلك في مختلف دول العالم.
2) العمل باسم المستهلكين في العالم ونيابة عنهم لتمكينهم من حقهم في التغذية، الشرب والخدمات اللازمة.
3) تطوير التعاون الدولي من خلال القيام بالتحايل المقارنة للمواد والخدمات وتبادل نتائج التحليل والخبرات.

[1]– خالد ممدوح إبراهيم **ابرام العقد الالكتروني**، الدار الجامعية، الطبعة الأولى، 2007،ص 428

[2] – أرزقي زوبير، **حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص24.

4) تحسين المواصفات والخدمات وبرامج تثقيف المستهلكين أينما كانوا في العالم.

5) اعتماد المنظمة الدولية للمستهلك كهيكل لتبادل المعلومات والمجالات والنشرات الدولية التي تهتم بحماية المستهلك.[1]

الفرع الثالث: حماية المستهلك في منظمة التعاون والتنمية

أوصت منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية O E C D بتوجيهات وإرشادات تتعلق بالخطوط العريضة لحماية المستهلك الإلكتروني من خلال الهيكل العام للتجارة الالكترونية من أهم هذه التوصيات هي كالآتي:

1) يجب أن يكون مستوى معين من الحماية للمستهلك الذي يقوم بعمليات تجارة الكترونية.

2) وضوح المعلومات واللغة المفهومة، وذكر هوية الشركة الالكترونية ونوع السلع المقدمة فهي معلومات مهمة لحماية المستهلك.

3) معلومات حول العرض المقدم (الثمن، طريقة الدفع، طريقة التسليم....) .

4) موافقة صريحة من المستهلك وإعطاء مهلة مناسبة للتفكير في القبول أو العدول.

5) التعريف بالقانون الواجب التطبيق على التعاقد الالكتروني والمحاكم المختصة.

6) انشاء وسائل توثيق المعاملات الالكترونية بين التاجر والمستهلك.

7) تطوير التعاون الدولي لحماية المستهلكين.[2]

[1]- خالد ابراهيم ممدوح، مرجع سابق، ص 39،38

[2]- المرجع نفسه، ص 430،429.

الفرع الرابع: نطاق حماية المستهلك الالكتروني في توجيهات المجلس الأوروبي.

هناك عدة توجيهات أوروبية في هذا الصدد ومنها التوجيه الأوروبي رقم 93/13 الصادر في 05 أفريل 1993 المتعلق بحماية المستهلك من الشروط التعسفية التي تفرض عليه من جانب البائع المحترف، كالشرط الذي يعفي البائع من ضمان العيوب الخفية، كما صدر التوجيه الأوروبي رقم 44/99 الصادر في 25 مايو 1999 بشأن حماية المستهلك في عمليات البيع وضمانات الأموال الإستهلاكية، ولأن التعاقد عن بعد يتم في الغالب على المستوى الدولي، لذا وجب السعي وراء ايجاد وسائل قانونية ملائمة من أجل توفير حماية دولية للمستهلك ولذلك أصدر المجلس الأوروبي عدة توجيهات منها التوجيه الصادر في 20 ماي 1997 الخاص بالمعاملات الإلكترونية عن بعد الذي نص فيه:" من أجل الحماية الدولية للمستهلك يجب عقد المؤتمرات الدولية بهدف وضع قواعد موحدة للمعاملات التجارية الالكترونية وخاصة فيما يتعلق بالمعاملات تتم خارج أوروبا بغرض حماية المستهلكين في الدول الأعضاء وفي المجلس" وأما التوجيه الثاني يتعلق بقواعد تحدد المحكمة الأفضل للمستهلكين في ظل معاهدة روما الصادر في 19 يونيو 1980.[1]

كما تضمن الإرشاد الأوروبي حول التجارة الإلكترونية الصادر في حزيران 2000 النص على وجوب أن توفر لمواقع الموردة للخدمات والسلع ضمن نطاق مجتمع المعلومات كافة المعلومات الأساسية حولها كالإسم والعنوان وعنوان البريد الإلكتروني ورقم تسجيلها في السجل التجاري و رقمها الضريبي، وكما تضمن هذا الإرشاد أحكاما توجب على المواقع الموردة عبر الانترنت أن تقدم للمستهلكين وقبل التعاقد معهم سلسلة من المعلومات التوضيحية أبرزها حول المراحل التقنية الواجب إتباعها من أجل إبرام العقد

[1]- أوشن حنان، مرجع سابق، ص06

وحول وسائل و آلية تدارك الأخطاء في تزويد البيانات وتصحيحها وحول لغة التعاقد و أية قواعد سلوكية واجبة الإتباع لضمان حسن سير العلاقات التعاقدية.

كما تبنى الإتحاد الأوروبي في 26 يونيو 2002 توجيها يتعلق بتسويق الخدمات المالية عن بعد وهو يهدف إلى توفير نوع من الأمان للتجارة و الإتصالات الإلكترونية الذي يتعلق بمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي للمستهلك الإلكتروني، وحماية حياته الخاصة في مجال الإتصالات الإلكترونية.[1]

[1]- محمد سعيد أحمد إسماعيل **أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية**(دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي، بيروت، 2009، ص 376

المبحث الثاني: مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري

تباينت الحماية التي توفرها مختلف القوانين و التشريعات للمستهلك في العقود الالكترونية خصوصا إلا أنه رغم اختلافها فإنها تتفق على إفراد حماية خاصة للمستهلك تجاه المحترفين والمهنيين باعتبار أن المستهلك هو الطرف الأضعف في مختلف التعاملات التي يجريها.

يطرح التعامل بالشكل الإلكتروني العديد من التساؤلات حول مدى حجية وقانونية تلك التعاملات ومكانتها بين مختلف التعاملات التقليدية خصوصا في مجال الاثبات.

المطلب الأول: مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني في القانون 18-05

المطلب الثاني: مبررات و دوافع صدور القانون رقم 18-05

المطلب الأول: مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني في القانون 18-05.

بموجب القانون 18-05 فإنّ التجارة الإلكترونية تعني النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني عن طريق الاتصالات الإلكترونية.[1]

وتحدد المادة 03 من النص النشاطات المجرمة بموجب القانون الذي يمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية تتعلق بمايلي: لعب القمار والرهان واليانصيب، المشروبات الكحولية والتبغ

[1]- الجزائر، قانون التجارة الالكترونية، رقم 18-05 لسنة 2018 (الجريدة الرسمية، العدد28، الصادر في 05/16/ 2018).

المنتجات الصيدلانية، المنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية، كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به، كل سلعة أو خدمة تستوجب إعداد عقد رسمي[1].

وفي إطار هذا القانون فإن العقد الإلكتروني هو نفسه العقد بمفهوم قانون 23 جوان 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ويتم إبرامه عن بعد الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني.

وبالنسبة للمستهلك الإلكتروني فإن الأمر يتعلق بكل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي.أما المورد الإلكتروني فهو كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية.

ويحدد القانون طرق الدفع الإلكتروني باعتبارها وسيلة دفع تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد عبر منظومة إلكترونية.

وحدد الفصل الأول والمادة 7 شروط المعاملات التجارية العابرة للحدود: حيث تم إعفاء من إجراءات مراقبة التجارة الخارجية والصرف، البيع عن طريق الاتصالات الإلكترونية لسلعة و/ أو خدمة من طرف مورد إلكتروني مقيم لمستهلك إلكتروني موجود في بلد أجنبي، عندما لا تتجاوز قيمة هذه السلعة أو الخدمة ما يعادلها بالدينار الحد المنصوص عليه في التشريع والتنظيم المعمول بهما لعائدات هذا البيع بعد الدفع إلى حساب يجب أن تحو المورد الإلكتروني الموطن في الجزائر لدى بنك معتمد من قبل بنك الجزائر أو لدى بريد الجزائر.

[1]- أنظر المادة 03 قانون التجارة الالكترونية رقم 18-05، المصدر نفسه.

يعفى من إجراءات مراقبة التجارة الخارجية والصرف، شراء السلع و/أو الخدمات الرقمية الموجهة حصريا للاستعمال الشخصي من قبل مستهلك إلكتروني مقيم بالجزائر لدى مورد إلكتروني موجود في بلد أجنبي، عندما لا تتجاوز قيمة هذه السلعة أو الخدمة ما يعادلها بالدينار الجزائري الحد المنصوص عليه في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

تتم تغطية الدفع الإلكتروني بمناسبة هذا الشراء عن طريق الحساب البنكي بالعملة الصعبة "شخص طبيعي" للمستهلك الإلكتروني الموطن بالجزائر[1].

وإلى غاية صدور النص لم تصدر بعد النصوص التنظيمية المرافقة لتطبيقه، ومنها تحديد مثلا السقف المسموح به للشراء من الخارج.

الفرع الأول: مدى مسايرة المشرع الجزائري للتعاقد الالكتروني

أصبح للكتابة في الشكل الالكتروني والتوقيع الالكتروني مكانا ضمن قواعد الاثبات في القانون المدني الجزائري، من خلال المادتين 323 مكرر 1 و1/327 ق.م.ج، حيث استعمل المشرع الجزائري في تعريف الكتابة " أيا كانت الوسيلة التي تتضمنها" والصحيح هو: "أيا كانت الدعامة التي تتضمنها"، والصحيح هو "أيا كانت الدعامة التي تتضمنها"، وحسب الترجمة الفرنسية للنص هو:" Quels que soient leur support" فالمقصود بالكتابة في الشكل الالكتروني حسب هذا النص، ذلك التسلسل في الحروف أو الأوصاف أو الأرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، والمكتوبة على دعامة الكترونية ومنها كانت طرق ارسالها والملاحظ ان نص المادة 323 مكرر من الق.م أنّ المشرع الجزائري عرف من خلالها الكتابة أنها وسيلة اثبات للتصرفات القانونية بصفة عامة، والتصرفات الالكترونية بصفة

[1]- أنظر المادة 07 قانون التجارة الالكترونية رقم 18-05، مصدر سابق.

خاصة من أجل تفادي الجدل الذي قد يثور حول الاعتراف بالكتابة الالكترونية كدليل إثبات كون الكتابة بمفهومها التقليدي كان مرتبطا بشكل وثيق بالدعامة المادية، مما يجعل الفصل بينها أمر صعب وبالتالي لم يكن القانون يعترف بالكتابة المدونة على دعامة الكترونية افتراضية.[1]

إنّ مفهوم الكتابة التي جاءت به المادة 323 مكرر قابل للتوسع، ذلك أن صياغتها بالنص على أنه:"ينتج الاثبات بالكتابة من تسلسل حروف او أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها".

يفهم من أن المشرع يعتد لإثبات التصرفات القانونية بأية دعامة كانت عليها الكتابة سواء كانت على دعامة ورقية أو الكترونية، مع اشتراطه أن تكون الكتابة مفهومة وأن تكون هذه الأحرف والأشكال والرموز والإشارات لها دلالة قابلة للإدراك وللقراءة، وبمعنى آخر تكون المعلومات المعبر عنها في الشكل الإلكتروني مشفرة بحيث لا يمكن معاينته من قبل الإنسان بل من قبل الحاسوب فقط وهذه الكتابة لا تصلح أن تكون دليل اثبات لأنه في حالة النزاع لا يمكن للقاضي تفحص محتواها.

الفرع الثاني: حجية العقد الالكتروني في الاثبات

المشرع الجزائري أخذ بالعقد الإلكتروني ولكن ليس مع إطلاقه بل قيده بشرطين هما:

1) إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي صدرت عنه هذه الكتابة.

[1]– بن عنيدة إيناس **الحماية المدنية للمستهلك في العقود الالكترونية**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص المعمق، جامعة أبو بكر القايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2015/2014، ص 141.

2) أن تكون معدة في ظروف تضمن سلامتها، ولذلك أوجب المشرع ضرورة حفظ الوثيقة الإلكترونية من أجل المحافظة على حقوق الأفراد أو المتعاملين بها[1].

إنّ المشرع الجزائري لم يعالج حماية المستهلك الإلكتروني اكتفى بوضع القواعد العامة بحماية المستهلك فالقانون الصادر في 1989[2]/02/07 ينظم المبادئ الأولية والعامة للمستهلك تم إصداره في 30 مادة موزعة على ثلاثة أبواب الباب الأول يتضمن أحكام عامة في 13 مادة والباب الثاني يتضمن أحكام إجرائية، أما الباب الثالث فيتضمن أحكاما جزائية وهذه المواد تنص على حماية المستهلك والاعتراف بحقوقه المشروعة وأهمها:

1) الحق في السلامة من المخاطر التي تمس صحته و أمنه ومصالحه المادية.
2) الحق في الحصول على منتوج أو خدمة تتطابق مع المقاييس والمواصفات القانونية.
3) الحق في الضمان القانوني للمنتوج أو الخدمة وحقه في تجربة المنتوج.
4) الحق في التمثيل والتقاضي في إطار جمعيات المستهلكين وبالتالي الإعتراف بتكوين جمعيات تدافع عن حقوق المستهلك.
5) وجوب تدخل الأجهزة المختصة وذلك بإتخاذ إجراءات لازمة لرقابة جودة المنتوجات والخدمات.

[1]- مرجع سابق، ص ص141-143.

[2] الجزائر، القانون رقم 89-02، المؤرخ في 1989/02/07 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، (الجريدة الرسمية عدد06، الصادرة بتاريخ 1989/02/08 (ملغى)

ومن خصائص قانون حماية المستهلك:

1) يفرض نظاما للرقابة.

2) جزاءات (إجراءات جزائية).

3) يفرض فيه نوع من الحماية من المخاطر.

4) فيه حق الضمان إذا لم يلبي المنتوج (سلعة كان أو خدمة) الغرض منه من حق المستهلك طلب حقه في الضمان والتعويض.[1]

ثم ألحق المشرع بالقانون 89-02 عدة قوانين وتنظيمات أخرى من شأنها تنظيم العلاقة بين عمليتي الإنتاج والاستهلاك ومن أهمها:

1) القانون رقم04-04 مؤرخ في 2004/06/23 يتعلق بالتقييس.[2]

2) المرسوم التنفيذي رقم 90-39 في 30 جانفي 1990 يتعلق بالجودة وقمع الغش.[3]

3) المرسوم التنفيذي رقم 90-266 مؤرخ في 15 سبتمبر 1990 يتعلق بضمان المنتجات والخدمات[4].

4) المرسوم التنفيذي رقم 96-355 مؤرخ في 19 أكتوبر 1996 يتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية وتنظيمها[5].

---

[1]- أرزقي زوبير، مرجع سابق، ص272.

[2]- الجزائر، القانون رقم 04-04 مؤرخ في 2004/06/23 المتعلق بالتقييس، (الجريدة الرسمية عدد41، الصادرة بتاريخ 2004/06/27).

[3]- المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق بالجودة وقمع الغش، (ملغى).

[4]- المرسوم التنفيذي رقم 90-266 مؤرخ في 15 سبتمبر 1990 يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، مرجع سابق.

[5]- المرسوم التنفيذي رقم 96-355 مؤرخ في 19 أكتوبر 1996 يتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 97-459، جريدة رسمية عدد 80، الصادرة في 1997/12/07.

5) المرسوم التنفيذي رقم 01-315 مؤرخ في 2001/10/16 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش[1].

كما أن المشرع الجزائري نظم لأول مرة الأنترنت كنشاط اقتصادي بموجب المرسوم التنفيذي 257/98 المؤرخ في 1998/08/25 المتضمن ضبط شروط و كيفيات إقامة خدمات الأنترنت واستغلالها، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 307/2000 المؤرخ في 2000/10/14.

المطلب الثاني: مبررات و دوافع صدور القانون رقم 18-05

المستهلك يمارس عدة معاملات الكترونية يوميا من أجل اقتناء السلع والخدمات لتلبية مجموعة من الحاجات والرغبات سواء لاستعماله لنفسه أو لعائلته، لذلك فهو معرض للاعتداء على مصالحه المادية والجسدية في كل وقت وذلك يرجع إلى عدة أسباب منها مركزه الضعيف وجهله لبيانات ومعلومات عن السلع أو طبيعة التعاقد، وقلة معرفته بكيفية استخدام الجهاز الحاسب، كلها مبررات تجعل حماية المستهلك الالكتروني ضرورة حتمية، خاصة أن الواقع العملي يثبت تطور البيع في شبكة الانترنت وإقبال المستهلك الكبير على استخدامها كوسيلة للتعاقد والتواصل مع الآخرين أو المتدخلين.

لذلك سنورد مبررات حماية المستهلك فيمايلي:

الفرع الأول: التطور الحديث في شبكة الانترنت

لقد أدى ظهور أجهزة الحاسوب في أواخر الثمانينات إلى اقتناء الشركات التجارية لها بصفة غير عادية لانشاء شبكة داخلية تتضمن برامج البريد الالكتروني الذي يمكن المستخدمون من إرسال رسائل

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 315/01 المؤرخ في 2001/10/16، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد 61، الصادرة بتاريخ 2001/10/21 (ملغى).

منها للآخر ولأجل تمكين الموظفين من الاتصال خارج نطاق شبكة شركتها، ظهر ما يسمى بشبكة الأنترنت في أوائل التسعينات، وظهرت العديد من التقنيات والوسائل المتطورة لهذه الشبكة، فأصبحت هذه الأخيرة من أحدث الخدمات التقنية التي تعتمد على تفاعل المستهلك مع جهاز الحاسوب مما تمكنه من الوصول إلى العديد من السلع والخدمات بطريقة سهلة، يعد التطور التقني واقع علمي يقود إلى تحسين الروابط التجارية بين المزود والمستهلك بهدف الحصول على أفضل أداء للممارسات التجارية الالكترونية،

لكن بالنظر للجانب السلبي لهذا التطور الذي يمس مصلحة المستهلك مما يؤثر على الوصف القانوني لعقد التجارة الالكترونية عبر شبكة الأنترنت مقارنة بالبيع التقليدي الذي يتم في محل إقامة المستهلك والتعاقد عن بعده لا يمكن المستهلك من معاينة المبيع بطريقة حقيقية أو الالتقاء مع المزود في مجلس عقد موحد[1].

الفرع الثاني: حاجة المستهلك إلى الخدمات الالكترونية

المستهلك بحاجة إلى التعاقد مع مقدمي الخدمات ليتمكن من اجراء التصرفات القانونية عبر الشبكة، خاصة وأنه في موقف ضعيف يسعى للحصول على أفضل المنتجات أو أحسن الخدمات، ويكون محلا للاستخدامات التكنولوجية الحديثة التي يتبناها المحترفون على مواقع التجارة الالكترونية، عكس التاجر فهو الطرف القوي الذي يملك آليات إدارة السوق الالكترونية، فهو على دراية تامة بمفرداته خاصة وأن المستهلك لا يعرف عن هذا الأخير ـ التاجر ـ إلا ما تسمح به التقنيات، فضلا عن وجودهما في مكانين مختلفين في دولتين متباينتين، ونظرا لحاجة المستهلك إلى الخدمات الالكترونية فهو يقبل عليها غير مدرك للآثار التي قد تنتج عن هذا التعاقد عن بعد وعبر وسائط الكترونية، لذا فالواجب هو حماية

[1]- أسامة الخيري، مرجع سابق، ص55،56.

المستهلك، ولا ينبغي أن تكون حمايته نسبية سواء في مرحلة تكوين العقد أو تنفيذه، بل يجب أن تكون حماية تامة بجعله في موقف آمن يضمن مصلحته المادية أو يحول دون الاعتداء على أي من حقوقه[1].

ويؤدي إفتقار المستهلك إلى الخدمات الالكترونية بجعله عاجزا عن التفاعل مع المواقع التجارية عبر شبكة الأنترنت، ومع التطور الحاصل لهذه المواقع أصبح لها أهمية كبيرة حيث شملت كافة الخدمات العقارية والسياحية والمصرفية والتأمين وبيع تذاكر الطائرات والفنادق وغيرها من الخدمات المهمة، حيث أن حاجة المستهلك الملحة إلى الخدمات الالكترونية نابعة من كونها منتجات وخدمات ذات جودة عالية بأسعار مناسبة بسبب كثرة المواقع التي تتنافس من أجل تقديم الأفضل للمستهلك[2].

الفرع الثالث: افتقار المستهلك إلى التنوير المعلوماتي التقني

تعتبر الويب web المنتشرة حول أرجاء العالم متاحة أمام ملايين الصفقات الجاهزة تحت الطلب، تقدم كافة العروض والخدمات فضلا عن البريد الالكتروني الأمر الذي يفرض على المحترفين أو التجار ضرورة إحترام القواعد الحمائية لجمهور المستهلكين، ومع ذلك يجب أن يكون الإيجاب مفهوما واضحا ومناسبا لقدرة المستهلك المفتقر إلى التنوير المعلوماتي، حيث يلتزم التاجر بكافة المعلومات حول العقد، فالواقع العملي يثبت أن المستهلك يجهل الأماكن والمواقع التجارية لكي يدرك الالتزامات التي سوف يتعهد بها، فالتعاقد عن بعد يجعل الشروط الجوهرية للعقد تكون موجودة لكنها مستترة فيما وراء وصلات الربط

[1]- أسامة أحمد بدر، **حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني**، دار الجامعة الجديد للنشر، الاسكندرية، 2005، ص ص87-89.

[2]- أسامة الخيري، مرجع سابق، ص56،57 .

المحورية hypertesctès، لذا من واجب المستهلك أن يجد الأيقونة التي سينقر عليها ليكون على دراية بكافة مواصفات المنتج المعروض أو الخدمة المقدمة مع افتراض حسن نية المهني[1].

لذا فإنه كلما كان المستهلك يمتلك الخبرة للتعامل مع جهاز الحاسوب وشبكة الأنترنت تسهل عليه الوصول إلى المنتجات والخدمات، التي يبحث عنها وبكافة مواصفاتها، وافتقاره لها يجعله في مواجهة مشاكل كان في غنى عنها، حيث يؤدي إلى وقوع المستهلك في دائرة الغش والخداع من قبل قراصنة الأنترنت من خلال التعاقد الوهمي، لذا فإن حاجة المستهلك إلى الحماية في التعاقد الالكتروني كونه الطرف الضعيف والأقل خبرة في المعاملات التجارية الالكترونية[2].

[1]- أسامة أحمد بدري، مرجع سابق، ص108،109.

[2]- أسامة الخيري، مرجع سابق، ص58.

خلاصة:

تطورت وسائل الاتصال وأصبح المستخدمون يبرمون العقود وينفذونها الكترونيا، الأمر الذي سهل لهم مهمة الارسال للمنتوجات، واختصر لهم الجهد والوقت، ولكن في نفس الوقت سببت عدة مخاطر جعلت من المستهلكين يفقدون الثقة والأمان في هذه الوسائل الحديثة، لذلك تدخل المشرع ووضع آليات قانونية لحماية المستهلك، لذلك خصصنا هذا الفصل لدراسة القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية المحددة للقواعد العامة المتعلقة بالتجارة الالكترونية للسلع والخدمات والتي تعني النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك الكتروني عن طريق الاتصالات الالكترونية ويتوقع متبعون أن تواجه تطبيق تجسيد القانون عقبات بالجملة في ظل الفوضى التجارية.

ونستنتج من خلال دراسة مبررات حماية المستهلك الالكتروني أن هذا الأخير بحاجة ماسة للحماية لأن طبيعة العقد الالكتروني جعلته عرضة لمخاطر كبيرة تمس بمصالحه الجسدية والمالية أكثر من فائدتها في تقديم الخدمات بكل مرونة وسهولة.

أما من الناحية التشريعية فإن التشريعات المقارنة اختلفت فمنهم من أخذ بالمفهوم الضيق كالمشرع المصري، ومنهم من عزف على تعريف المستهلك، المشرع الفرنسي وعلى خلافه المشرع الجزائري قد أورد تعريفا خاصا بالمستهلك وحصره في مصطلح المقتنين وبالتالي هو يشمل المستعمل للسلع والخدمات وبالتالي لا تشمله قواعد الحماية، مما نجد أن المشرع الوطني وسع من جهة في مجال الحماية ليشمل كل شخص طبيعي أو معنوي، لكنه حصر أنواع المستهلكين في المقتنين، وترك المستعمل دون حماية بخلاف القوانين المقارنة.

أما بخصوص نطاق حماية المستهلك فقد أخذت بعد دولي والتي جاءت في مجملها بعدة حقوق وتوصيات والإرشادات ومبادئ عامة عالمية ووسائل قانونية من أجل توفير حماية فعالة للمستهلك وكذلك كرست المعاهدات الدولية لتحقيق هذه الحماية من خلال مجموعة من الاتفاقيات الدولية.

ونلخص أن الحماية الدولية وتكاتف الدول لتحقيق حماية دولية للمستهلك الالكتروني من شأنه أن ينقص من ظاهرة القرصنة والتعدي على حقوق المستهلك ويقضي على الأخطار التي تهدده وبذلك يلبس المستهلك الالكتروني أقصى حماية قد تطوقه.

أما حماية المستهلك على المستوى الداخلي فإن المشرع الجزائري بين اهتمامه بحماية المستهلك الالكتروني في مسايرته للتعاقد الالكتروني حيث اعترف بالكتابة والتوقيع الالكترونيين ضمن قواعد الإثبات مما نستنتج أن المشرع يعتمد لإثبات التصرفات القانونية بأية دعامة كانت سواء ورقية أو إلكترونية وبالتالي المشرع يهدف من وراء ذلك اعترافه بالتعاقد الالكتروني أولا، ثم محاولته لتكريس الحماية التامة للمستهلك الالكتروني بالرغم من أن القانون الجزائري قد خلق من أي إشارة إلى حماية المستهلك الالكتروني عبر شبكة الأنترنت كونها من القضايا المستحدثة والخطيرة في نفس الوقت والتي يجب التصدي لها بنصوص خاصة ومفصلة وليس مجرد أحكام عامة وغير واضحة.

الفصل الثاني

تمهيد:

شهد العالم اليوم تطورات عالية ودقيقة النتائج والآثار مما يستدعي وضع آليات قانونية لحماية المستهلك الإلكتروني حين يلجأ إلى التعاقد الإلكتروني، وذلك من أجل إبراز عقد البيع المبرم عبر الأنترنت عقد بيع أمين وموثوق، فعادة عرض السلع والخدمات كثيرا ما تصاحبه المبالغة في الدعاية والإعلان وهذا الأمر يؤثر بشكل واسع على توجه المستهلك وقد يوقعه مما لاشك في مغالطة تضر بمصالحه.

وهذا ما دفعنا لنتناول الحماية التي قررتها التشريعات المقارنة في سبيل توفير ضمانات أكثر للمستهلك الإلكتروني كي يكون على بينة من أمره قبل إبرام العقد، بل وحتى بعد إبرام العقد بإعتبار أن هذا الأخير يتم عن طريق الأنترنت.

سنتطرق في هذا الفصل إلى آليات حماية المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري وقسمناه إلى مبحثين:

المبحث الأول: آليات حماية المستهلك في التشريع الجزائري مرحلة ماقبل التعاقد الالكتروني.

المبحث الثاني: الحماية المدنية والجزائية للمستهلك الإلكتروني اثناء مرحلة تنفيذ العقد.

المبحث الأول: آليات حماية المستهلك الإلكتروني ما قبل التعاقد في التشريع الجزائري

إن المستهلك الإلكتروني لا تتوفر له الإمكانية الفعلية أو الحقيقية لمعاينة السلع والتحقق من الأداء المناسب للخدمات قبل إبرام العقد عبر وسائل الإتصال الحديثة، مما استوجب وضع آليات تؤدي إلى توفير حد أدنى من الحماية للمستهلكين في الفترة التي تسبق التعاقد عبر الأنترنت، الأولى هي حق إعلام المستهلك بتزويده بالمعلومات عند التعاقد معه (المطلب الأول)، وحقه في الرجوع والعدول عن التعاقد (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حق المستهلك في الإعلام الإلكتروني

يعتبر الحق في الإعلام من أهم وأبرز الآليات القانونية في مجال حماية المستهلك بصفة عامة ويكون مطلوبا أكثر في مجال العقد الإلكتروني، ذلك أن هذا النوع من التعاقد يتم من خلال استخدام الوسائط الإلكترونية دون إلتقاء مادي بين أطرافه، وأن هذه الطريقة فيها من المخاطر ما يؤدي إلى التأثير على رضا المستهلك دون علم حقيقي بالمنتوج، لذا حرصت التشريعات الحديثة على ضرورة إعلام المستهلك الإلكتروني، ونحاول من خلال هذا المطلب أن نوضح المقصود من الحق في الإعلام الإلكتروني، ثم دراسة محل الحق في الإعلام.[1]

الفرع الأول: المقصود بالإعلام الإلكتروني.

إنّ المشرع الجزائري بين بوضوح في المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش إلزامية إعلام المستهلك "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه

[1]– مريم شلغوم، **حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني**، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، تخصص قانون أعمال،كلية الحقوق، أم البواقي، 2018/2017، ص109

للإستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأي وسيلة أخرى مناسبة"، ولكن هذا في العقود العادية دون العقود الإلكترونية التي تجاهلها المشرع.[1]

ويعرفه البعض بأنه: "إلتزام قانوني عام سابق على التعاقد يلتزم فيه المدين بإعلام الدائن في ظروف معينة إعلاما صحيحا وصادقا كافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه، والتي تعجز عن الإحاطة بها بوسائله الخاصة ليبني عليها رضاءه في العقد".[2]

أما ما يتعلق بالإلتزام بالإعلام الإلكتروني فيعرفه البعض بأنه: "إلتزام قانوني سابق على إبرام العقد الإلكتروني، يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية فيما يخص العقد المزمع إبرامه بتقديمها بوسائط إلكترونية في الوقت المناسب، وبكل شفافية و أمانة للطرف الآخر الذي لا يمكنه العلم بها بوسائله الخاصة".[3]

وهذا مانصت عليه المادة 11 من قانون التجارة الالكترونية في الجزائري:"أنه يجب أن يقدم المورد الالكتروني العرض التجاري الالكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر، المعلومات الآتية:

- رقم التعريف الجبائي، والعناوين المادية والالكترونية، ورقم هاتف المورد الالكتروني.
- رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي.

---

[1]- أنظر المادة 17 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل.

[2]- حسن عبد الباسط، **حماية المستهلك (الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الإستهلاك)**، دار النهضة العربية، مصر، 1992 ،ص 35.

[3]- خلفي عبد الرحمن، **حماية المستهلك الالكتروني**، مداخلة تم تقديمها في الملتقى الوطني حول "المنافسة وحماية المستهلك"، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 17و18 مارس 2009

- طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم.

- حالة توفر السلعة أو الخدمة.

- كيفيات ومصاريف وآجال التسليم.

- الشروط العامة للبيع، لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.

- شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع

- طريقة حساب السعر، عندما لا يمكن تحديده مسبقا

- كيفيات وإجراءات الدفع

- شروط فسخ العقد عند الاقتضاء

- وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الالكترونية.

- مدة صلاحية العرض، عند الاقتضاء.

- طريقة تأكيد الطلبية.

- موعد التسليم وسعر المنتوج موضوع الطلبية المسبقة وكيفيات إلغاء الطلبية المسبقة، عند الاقتضاء.

- طريقة إرجاع المنتوج أو استبداله أو تعويضه.

- تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الالكترونية عندما تحتسب عللى أساس آخر غير التعريفات المعمول بها."[1]

[1]- قانون التجارة الالكترونية، رقم 05/18، المادة 11 من الباب الثاني من ممارسات التجارة الالكترونية، الفصل الثالث المتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية عن طريق الاتصال الالكتروني.

الفرع الثاني: مبررات الحق في الإعلام

إنّ البيانات والمعلومات التي يلتزم المنتج والموزع لسلعة أو خدمة بتقديمها تؤدي إلى تنوير إرادة المستهلك حين إقدامه على إبرام العقد ويأخذ الإلتزام بالإدلاء بالبيانات والمعلومات بصدد عقود الإستهلاك أهمية خاصة نظرا للتفاوت في مستوى العلم والخبرة بين المستهلك والمحترف الذي يتعاقد معه، مما يؤدي إلى الاختلال في التوازن العقدي، لذلك فإن تقرير الإلتزام بإعلام المستهلك هو الوسيلة لإعادة المساواة في العلم بين المتعاقدين وإعادة التوازن إلى العقد.[1]

المادة6:اسم النطاق: عبارة عن سلسلة أحرف و/أو أرقام مقيسة ومسجلة لدى السجل الوطني لأسماء النطاق، وتسمح بالتعرف والولوج إلى الموقع الالكتروني.[2]

المادة8: يجب أن يتوفر الموقع الالكتروني للمورد الالكتروني على وسائل تسمح بالتأكد من صحته.[3]

المادة30: دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال، كل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الاتصالات الالكترونية يجب أن يلبي المقتضيات اللآتية:

- أن تكون بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه.
- ألا تمس بالآداب العامة والنظام العام.

---

[1]- عبد المنعم موسى إبراهيم **حماية المستهلك(دراسة مقارنة)**، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، 2007، ص376.

[2]- القانون 18-05، انظر المادة 6 الفقرة 8 الباب الأول أحكام عامة.

[3]- المادة 8 الفقرة 2 الباب الثاني ممارسات التجارة الالكترونية، الفصل الثاني شروط ممارسة التجارة الالكترونية، المصدر نفسه.

- أن تحدد بوضوح ما إذا كان هذا العرض التجاري يشمل تخفيضا أو مكافآت أو هدايا في حالة ما إذا كان هذا العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا.
- التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفاؤها للاستفادة من العرض التجاري، ليست مضللة ولا غامضة.[1]

الفرع الثالث: محل الحق في الإعلام الإلكتروني

الإلتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد هدفه التنوير وتبصير المتلقى وذلك عن طريق إدلاء المنتج أو المهني بكافة المعلومات التي على أساسها يستطيع أن يتدبر المتلقي أمره بالقبول أو الرفض فيما يخص العقد المزمع وإبرامه سليما.

أولا: تحديد شخصية البائع

من أهم المشاكل التي تثير قلق المستهلك وقد تحد من إقباله على إبرام عقود الاستهلاك الإلكترونية هي عدم معرفة شخصية البائع الذي يتعامل معه، فبيان شخصية المورد يوفر عنصر الأمان في التعاقد عن بعد لذا على البائع تقديم معلومات واضحة للمستهلك سواء تتعلق بهويته إسمه، محله التجاري، بريده الإلكتروني ووضعها تحت تصرف المستهلك للإطلاع عليها في جميع مراحل المعاملة وقد تناول قانون الاستهلاك الفرنسي والتوجيه الأوروبي الصادر في 1997 شخصية المزود[2] وفـــي سبيل تسهيل معرفة كل هذه البيانات أمام المستهلك الإلكتروني، فقام قام المجلس الوطني للمستهلك الفرنسي بإصدار قرار يقتضي ضرورة وضع تحت تصرف المستهلك كافة المعلومات المتعلقة بالتجار والوسطاء المعروضين

[1]-القانون 18-05، أنظر المادة 30الباب الثاني ممارسات التجارة الالكترونية، الفصل السابع الاشهار الالكتروني.

[2] -MUNOZ Sandrine, **La proposition de la directive relative à certains aspects juridiques du commerce électronique**, revenue du droit, n° 157, 1999, p10.

على الشبكة وذلك بغية تسهيل المهمة في هذا الصدد بحيث يتيسر على المستهلك الرجوع إلى ذلك السجل قبل الدخول في العلاقة التعاقدية.[1]

المادة23: يجب على المورد الالكتروني استعادة سلعته، في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا.

يجب على المستهلك الالكتروني إعادة ارسال السلعة في غلافها الأصلي، خلال مدة أقصاها أربعة أيام عمل ابتداءا من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، مع الاشارة إلى سبب الرفض، وتكون تكاليف إعادة الارسال على عاتق المورد الالكتروني. ويلزم المورد الالكتروني بما يلي:

- تسليم جديد موافق للطلبية أو
- إصلاح المنتوج المعيب، أو
- استبدال المنتوج بآخر مماثل، أو
- إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الاخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الالكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر.

يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل خمسة عشر يوما من تاريخ استلامه المنتوج.[2]

---

[1] – SCHUT Cristine feral, **Les relations juridiques entre les acteurs du marché virtuel**, les contrat du commerce électronique, revenue du droit des contrat, n° 14, 1999, p21

[2]– أنظر المادة 23 قانون رقم 18-05، الباب الثاني،الفصل الخامس واجبات المورد الالكتروني ومسؤولياته، مصدر سابق.

كما نص المشرع الجزائري المادة 9 على أنه:" تنشأ بطاقة وطنية للموردين الالكترونيين لدى المركز الوطني للسجل التجاري، تضم الموردين الالكترونيين المسجلين في السجل التجاري، أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية".

لا يمكن ممارسة نشاط التجارة الالكترونية إلا بعد إيداع اسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري.

تنشر البطاقة الوطنية للموردين الالكترونيين عن طريق الاتصالات الالكترونية وتكون في متناول المستهلك الالكتروني.[1]

ثانيا: إعطاء البيانات عن السلعة أو الخدمة

يقتضي الإلتزام بإعلام المستهلك قيام المحترف أو المهني بالإقصاء إلى المستهلك بالمعلومات والبيانات الضرورية اللازمة لمساعدته في إتخاذ قرار بالتعاقد من عدمه[2]، هذه البيانات والمعلومات عموما تمثل الصفات الأساسية للسلعة أو الخدمة ثمن السلعة أو الخدمة شاملة كل الضرائب، شروط تحديد أوضاع ممارسة حقه في العدول عن العقد، المعلومات المتعلقة بخدمات ما بعد البيع والضمانات التجارية، البيانات المتعلقة باستخدام الشيء المبيع أو الانتفاع بالخدمة، فالبائع المتخصص يلتزم بتوضيح كيفية إستخدام الأجهزة الإلكترونية التي يبيعها لمن ليس له دراية بها حتى يقدم المستهلك على شرائها فهو يعلم عن الحالة القانونية للمبيع والحالة المادية وكيفية استخدامه، فالحالة القانونية للمبيع تتضمن كل البيانات القانونية التي قد تثار بعد التعاقد بحيث لو علم بها المستهلك قبل إبرام العقد لما أقدم على الشراء

[1]- أنظر المادة 9 قانون رقم 18-05، الباب الثاني، الفصل الثاني شروط ممارسة التجارة الالكترونية، مصدر سابق.

[2]-عبد الفتاح بيومي حجازي، **النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية**، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002، ص102 .

فينبغي إعلامه بكل ما على المبيع من أعباء أو تكاليف أو أية حقوق عينية أو شخصية تحول انتفاعه بالسلعة محل التعاقد على النحو المأمول، أما الحالة المادية للشيء فتتضمن كافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالخصائص وبالأوصاف المادية للمبيع محل التعاقد عملا على تصحيح صورته في ذهن المستهلك بشكل يمكنه من الوقوف على مزايا العقد وخصائصه الذاتية.

المادة[1]12: وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الالكتروني، بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة.

أما عن اللغة المستعملة بغية التعامل مع المستهلك فيجب أن تكون لغة وطنه وهي اللغة الفرنسية، وهذا ماجاء بنص القانون رقم 94 ـ 665 الصادر بتاريخ 4 /1994/08 التي نصت المادة 02 منه على وجوب إستخدام اللغة الفرنسية في كل وصف للشيء أو المنتج أو الخدمة وطريقة التشغيل و الإستعمال وتعيين نطاق وشروط الضمان، وكذا الفواتير والمخالصات، إلاّ أن استعمال اللغة الوطنية لا يمنع أن تصحبها ترجمة بأي لغة كانت.[2]

والمشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجديد نص على ذلك صراحة في نص المادة 18 منه التي جاء فيها على وجوب تحرير البيانات، وطريقة الاستخدام ودليل استعماله وشروط ضمان المنتوج وكل معلومة أخرى باللغة أساسا، وعلى سبيل الإضافة يمكن استعماله لغة أو عدة لغات سهلة الفهم من المستهلك بطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها.[3]

---

[1]- أنظر المادة 12 الفقرة 1، القانون رقم 18-05، الباب الثاني، الفصل الثالث، مصدر سابق.

[2]- سليم سعداوي، **عقود التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)**، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص32.

[3]- أنظر المادة 18 من القانون الجزائري رقم 09-03، المؤرخ في 25فيفري2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، (الجريدة الرسمية، العدد26)، معدل.

إذن فالتزام البائع بإعلام المستهلك بالأوصاف الأساسية والجوهرية للمبيع يجب أن ينشأ ويتحقق قبل إبرام عقد الاستهلاك أو في وقت معاصر له حتى يتمكن المستهلك من تكوين رضائه بناءا على إرادة واعية ومستنيرة تمكنه من معرفة المبيع ومقدار نفعه المادي بالنسبة له[1].

المطلب الثاني: الحق في العدول.

يعتبر حق العدول أحد الضمانات الهامة وهو أكثر وسائل حماية للمستهلك ملائمة لخصوصيات العقد الالكتروني[2]، نظرا لأن المستهلك لا تتوفر له الإمكانية الفعلية أو الحقيقية بمعاينة السلع أو التحقق من الأداء المناسب للخدمات، فحق العدول من الوسائل التي لجأت لها التشريعات الحديثة لحماية رضا المستهلك الإلكتروني حيث يتضمن هذا الحق إعطاء فرصة للتروي والتفكير[3].

المادة14: في حالة عدم إحترام أحكام المادة 10 أو أحكام المادة 13 أعلاه من طرف المورد الالكتروني يمكن المستهلك الالكتروني ان يطلب ابطال العقد و التعويض عن الضرر الذي لحق به.[4]

---

[1]- ابراهيم خالد ممدوح، مرجع سابق، ص80.

[2]- نبيل محمد أحمد صبيح، **حماية المستهلك في التعاملات الالكترونية (دراسة مقارنة)**، مجلة الحقوق، العدد2، 2007،ص59.

[3]- طاهر شوقي مؤمن، **عقد البيع الالكتروني (بحث في التجارة الالكترونية)**، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص 114

[4]- أنظر المادة 14 من القانون18-05، الباب الثاني، الفصل الثالث، مرجع سابق.

الفرع الأول: المقصود بحق العدول

تباينت التعريفات عند الفقه حول حق العدول أو خيار الرجوع فيعرفه البعض بأنه وسيلة بمقتضاه يسمح للمستهلك الإلكتروني بأن يعيد النظر من جديد ومن جانب واحد في الإلتزام الذي ارتبط به مسبقا، بحيث يستفيد من مهلة للتفكير في خلالها سيكون بوسعه الرجوع عن إلتزامه الذي سبق و إن ارتبط به.[1]

كما يعرفه جانب آخر من الفقه بأنه:"اثبات حق المشتري في إمضاء العقد أو فسخه عند رؤية المبيع محل التعاقد إذا لم يكن رآه عند العقد أو قبله، والمستهلك الإلكتروني الذي يشتري السلعة عن طريق الأنترنت لم يكن قد رأى البضاعة وإنما رأى صورتها أو علم بأوصافها المكتوبة على شاشة الجهاز أمامه، فإذا ما استلم السلعة يكون له خيار الرؤية في إمضاء العقد أو فسخه".

كما يرى بعض الفقه الفرنسي بأنه بمثابة الإعلان عن إرادة مضادة يلتزم من خلالها المتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها، واعتبارها كأنها لم تكن، وذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل.[2]

ونستنتج من خلال ما سبق أن للمستهلك مبررات تستدعي العدول منها:

أولا: مبررات الحق في العدول

تتبلور مبررات الحق في العدول في كون عقود التجارة الإلكترونية تتم عن بعد بوسائل إتصال لا تسمح للمستهلك الإلكتروني بالحكم الدقيق على المنتج مهما بلغ وصف البائع لها من دقة وأمانة، فالحق

---

[1]- عبد الله ذيب عبد الله محمود، **حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني (دراسة مقارنة)**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، 2009، ص126.

[2]- محمد سعيد أحمد اسماعيل، مرجع سابق، ص393.

في العدول يهدف بصفة أصلية إلى حماية المستهلك ويكون ذلك من خلال إعطائه مهلة إضافية للشروع والتدبير في أمر العقد الذي أبرمه تفاديا للأخطار التي قد تلحق به لتسرعه في التعاقد، نظرا لما تتميز به المعاملات من دعاية وإغراء في المجال الإلكتروني.

فمن خصائص حق العدول أن مصادره محددة بالقانون والاتفاق ويقرر بالإرادة المنفردة للمستهلك، ودون الحاجة اللجوء إلى القضاء ودون إشتراط موافقة الطرف الآخر[1].

ثانيا: مجال تطبيق الحق في العدول

يمتد تطبيق الحق في العدول في البيع عن بعد وبالضبط بالنسبة للبيع الالكتروني في مجال توريد السلع والخدمات. لكن المشرع الفرنسي في نص المادة 121-20-2 من قانون المستهلك استبعد بعض العقود من التطبيق وهي:

1) عقود توريد الخدمات التي يبدأ تنفيذها بالإتفاق مع المستهلك قبل إنتهاء المدة المقررة لممارسة الحق في العدول خلالها.
2) عقود توريد السلع والخدمات التي تحدد أثمانها وفق ظروف السوق.
3) عقود توريد السلع التي يتم تصنيعها وفقا لخصوصية المستهلك، أو بالمطالبة لشخصه، والتي بحسب طبيعتها لا يمكن إعادتها للبائع، أو التي يسرع إليها الهلاك والتلف.

[1]- طاهر مؤمن شوقي، مرجع سابق، ص113

4) عقود توريد الصحف والدوريات والمجلات.

5) عقود خدمات الرهان وأوراق اليانصيب المصرح بها.[1]

لم يحدد المشرع الجزائري العقود التي يمكن أن تستبعد من الحق في العدول كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي بل أرجعها إلى حالة عدم المطابقة وهذا ما جاء صراحة في المادة 23 إلا أنه حدد في المادة 12 من نفس القانون تفاصيل الطلبية التي من شأنها أن تكون محل للعدول من طرف المستهلك وهي على سبيل الحصر لا المثال ماهية المنتوجات أو الخدمات أو الطلبيات والسعر الاجمالي والوحدوي والكميات المطلوبة ويلاحظ من نص المادة أن المشرع استعمل مصطلح المنتوجات أو الخدمات أو الطلبيات مما يدل على أنه لم يحدد نوع العقد المعني بالعدول كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي وبذلك تكون العقود قابلة للعدول.

الفرع الثاني: ممارسة الحق في العدول

وفقا لنص المادة 121-20-1 من تقنين الاستهلاك الفرنسي، يكون للمستهلك ممارسة حقه في العدول خلال المدة المحددة له دون إبداء الأسباب، لكونه يعتبر في الواقع حقا تقديريا يخضع لإرادة المستهلك وتقديره، وليس عليه أي التزام بتبرير قراره بالعدول، أو بيان البواعث التي دفعته للتراجع عن العقد[2].

[1]- نضال سليم برهم، **أحكام عقود التجارة الالكترونية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص141

[2]- اسماعيل قطاف، العقود الالكترونية وحماية المستهلك، مذكرة ماجستير فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2006/2005، ص80

أولا: كيفية ممارسة الحق في العدول

إذا أراد المستهلك الرجوع في التعاقد فإنه يلتزم بإخطار المهني (البائع أو مقدم الخدمة) وأن يرد لهذا الأخير المنتج أو البضاعة التي تسلمها بمقتضى العقد، ولم يشترط تقنين الإستهلاك الفرنسي إتباع شكل خاص لهذا الإخطار فيجوز أن يتم بفاكس أو البريد الإلكتروني، أو في موقع التاجر أو برسالة موصى عليه، أو حتى عن طريق محضر إثبات حالة، وذلك خشية الوقوع في منازعة قانونية لاحقة مع التاجر إذا أنكر تبليغه بالعدول.[1]

ثانيا: مدة ممارسة الحق في العدول

لعل الشرط الوحيد لممارسة الحق في العدول هو أن يتم ضمن مهلة محددة حيث تنص المادة 6 من التوجيه الأوروبي الصادر عام 1997 أنه في العقود المبرمة بواسطة إحدى تقنيات الإتصال عن بعد، يجوز للمستهلك أن يتراجع عن العقد في مهلة سبعة أيام عمل اعتبارا من تاريخ التسليم بالنسبة للخدمات دون جزاء أو غرامة ودون حاجة لبيان الأسباب[2]، وهذا ما صرحت به أيضا المادة 121-20-2 من قانون الإستهلاك الفرنسي التي تنص بشأن جميع عمليات بيع عن بعد يعطي المشتري مهلة 7 أيام من تاريخ تسليم طلبيه لإعادتها أو لإستبدالها أو لإستعادة ثمنها دون غرامات ما عدا مصاريف الإرجاع.

والمدة المحددة بالقانون هي 7 أيام هي مدة مبدئية وإذا تضمنت آخر المدة يوم عطلة فإنها تمتد إلى أول يوم عمل، أما في حالة إخلال التاجر بإلتزاماته المتعلقة بإعلام المستهلك قبل العقد فإن هذه المدة

---

[1]- نبيل محمد أحمد صبيح، مرجع سابق، ص226

[2]- التوجيه الأوروبي الصادر في 20 ماي 1997 المتعلق بحماية المستهلك في ظل التعاقد عن بعد، مرجع سابق.

تمتد إلى غاية أشهر كاملة بدلا من 7 أيام، ولكن إذا تدارك التاجر هذا الخطأ وقام بإعلام المستهلك خلال مدة أشهر فإن مدة 7 أيام هي الأصل وتحسب من تاريخ تنفيذ إلتزامه في الإعلام[1].

وأخيرا فإن هذا الحق في مثل هذا النوع من البيوع يعتبر من النظام العام بحيث لا يجوز النزول أو الإتفاق على الإعفاء عنه، لأن الهدف منه حماية المشتري بأن لا يلزم بأية سلعة قد لا يراها مناسبة.

أشار المشرع الجزائري إلى ذلك في المادة 22[2] : في حالة عدم احترام المورد الالكتروني لآجال التسليم يمكن المستهلك إعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه أربعة أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلى للمنتوج دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر.

وبالمقابل يلتزم المورد الالكتروني باستعادة سلعته في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا ويقع على عاتقه تسليم جديد موافق لطلبية أو إصلاح المنتوج المعيب أو استبداله بآخر مماثلا وإلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الاخلال بتعويض المستهلك إن أضره ذلك ويكون خلال أجل خمسة عشر يوم من تاريخ استلامه للمنتوج وهذا ما ورد في المادة 23 من نفس القانون.

---

[1]- محمد حسين منصور، **أحكام البيع التقليدية الإلكترونية والدولية وحماية المستهلك**(تمييز البيع عن غيره من العقود،التفاوض ابرام البيع وصوره، البيوع الدولية والالكترونية والمعلوماتية، حماية المستهلك، نقل الملكية، الضمان الوفاء الالكتروني، فسخ البيع)، دار الفكر الجامعي، مصر،2006، ص104

[2]- أنظر المادة 22 القانون 18-05، الباب الثاني، الفصل الخامس، مصدر سابق.

الفرع الثالث: آثار ممارسة الحق في العدول على المستهلك

يعتبر حق العدول بالنسبة للمستهلك حق مجاني فإذا مارسه خلال المدة المحددة قانونا فلا يتحمل أي تبعات ولا يترتب على ذلك أي جزاء ما عدا ما تعلق بالمصروفات المحتملة لإرجاع المنتوج أو السلعة، فهي أمر متوقع نظرا بخصوصية العقد المبرم عن بعد.

ومن حيث آثار العدول على العقد، فإنه يترتب على ذلك نقض العقد أي فسخه وعلى المستهلك إرجاع البضاعة كما تسلمها وإذا كانت خدمة فعلية أن يتنازل عنها.[1]

الفرع الرابع: حق المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية وحماية بياناته الشخصية

إن أشكال التعاقد عبر الأنترنت تطغى عليها صور العقود النموذجية التي يتولى إعدادها مسبقا مختصون يتمتعون بالتفوق الاقتصادي والكفاءة الفنية لهذا يستوجب حماية خاصة للمستهلك، إضافة إلى خصوصية الوسائل المستعملة من أجل التعاقد الالكتروني التي يتضمن بيانات خاصة للمستهلك يفرض حمايته من أجل كسب ثقة المستهلك.

[1]- سلطاني آمنة، **حماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد**، مداخلة تم تقديمها في الملتقى الوطني المنعقد بمعهد العلوم القانونية والادارية بالمركز الجامعي بالوادي، حول حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي 13 و14 أفريل 2008، ص122.

أولا: مواجهة الشروط التعسفية

يعرف الشرط التعسفي بأنه الشرط الذي يفرض على المستهلك من قبل المزود نتيجة التعسف في استعمال هذا الأخير للسلطة الاقتصادية التي يتمتع بها بغرض الحصول على ميزة مجحفة، فالشرط التعسفي يترتب عنه عدم التكافؤ بين الحقوق والالتزامات الناشئة عن العلاقة العقدية و أنه شرط غير خاضع للمفاوضات الفردية بين المزود والمستهلك، كذلك يختص بكونه أنه شرط مكتوبا بصفة مسبقة و دون أن يكون للمستهلك أي تأثير في محتوى العقد الالكتروني.[1]

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد عرف الشروط التعسفية ضمن المادة 3 فقرة 5 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية كمايلي:" الشرط التعسفي كل شرط أو بند أو مشترك مع بلد واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه إخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد"[2].

ثانيا: حماية البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني

إن المعاملات الالكترونية تتضمن بيانات شخصية يتم إرسالها من المستهلك إلى التاجر الالكتروني في إطار التحقق والتأكيد على عملية البيع، وقد تكون هذه المعلومات عبارة عن بيانات إسمية، أو عدة صور في شكل إلكتروني، كما قد تشمل مقر إقامة المستهلك وطبيعة العمل الذي يقوم به، فحماية خصوصية المستهلك أمر ضروري يفرض إيجاد الآليات التي تمنع استعمال هذه المعلومات الناتجة عن

---

[1]- عمر خالد رزيقات، **عقود التجارة الالكترونية، عقد البيع المبرم عبر الأنترنت (دراسة تحليلية)**، الطبعة الأولى، دار الجامد للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص355.

[2]- أنظر القانون03 القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم.

التعاملات الالكترونية[1]، وهذه البيانات تشكل جزءا من حياة المتعاقد عبر الأنترنت الخاصة فلا يجوز الإفشاء بها للغير بقصد ولا يحق للباعة تداولها فيما بينهم في سبيل الترويج لسلع أو خدمات أخرى، كما لا يجوز للبائع نفسه بإستخدامها إذا ما انتهت العلاقة العقدية بينهما، ولا يحق له أيضا الاحتفاظ بها فيما وراء المدة المعلنة أو المحددة لغايات العلاقة العقدية الأولى.[2]

أما المشرع الجزائري فلم ينص بشكل صريح ومباشر في القانون المدني عن حماية الحق في الخصوصية ونجد إشارة إلى ضمان الحقوق الملازمة للشخصية طبقا لنص المادة 47 من القانون المدني[3]، كما نجد أن الدستور الجزائري في المادة 34 منه ينص على أنها تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة الإنسان وفي المادة 39 منه تنص على أنه:"لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه ويحميها القانون...سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة[4]، وفي المقابل جرم المشرع الجزائري في قانون العقوبات صراحة الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة وذلك عبر نصوص المواد 303 مكرر و303 مكرر 1 [5].

---

[1]- إبراهيم بختي، **التجارة الالكترونية (مفاهيم واستراتيجيات التطبيق في المؤسسة)**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص49.

[2]- هدى حامد قشقوش، **الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية عبر الانترنت**، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص67.

[3]- الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 1975/09/26، يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07/05، المؤرخ في 2007/05/13، (الجريدة الرسمية عدد 31، الصادرة بتاريخ 2007/05/13).

[4]- دستور 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 96-438، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996،ج ر عدد 76 لسنة 1996، معدل متمم بموجب القانون رقم 08-19، مؤرخ في 2008/7/15 يتضمن التعديل الدستوري ج ر عدد 63 الصادر في 16 نوفمبر 2008.

[5]- الأمر رقم 66-15، مؤرخ في 8 يونيو 1996، يتضمن قانون العقوبات، (الجريدة الرسمية، عدد 49، الصادر بتاريخ 11 يونيو 1996)المعدل والمتمم.

المبحث الثاني:آليات حماية المستهلك الإلكتروني أثناء مرحلة تنفيذ العقد

بعد إنتهاء مرحلة إبرام العقد الإلكتروني وتطابق الإيجاب والقبول ينتقل الطرفين إلى مرحلة تنفيذ العقد حيث يلتزم كل طرف بالوفاء بالالتزامات الناتجة عنه وتنفيذها، فحماية المستهلك الإلكتروني في هذه المرحلة تتمثل في الحماية المدنية (مطلب أول) إضافة إلى الحماية الجزائية (مطلب ثاني).

المطلب الأول: الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني أثناء مرحلة تنفيذ العقد

تعتبر الحماية المدنية من الضمانات الأساسية من أجل انتفاع المستهلك بالمنتج أو الخدمة محل التعاقد ويتمثل في إلتزام البائع بنقل وتسليم المبيع، إضافة إلى ضمان التعرض والإستحقاق وضمان العيوب الخفية.

الفرع الأول: إلتزام البائع بنقل الملكية

يعرف فقه القانون عقد البيع أنه: "عقد يلتزم البائع بمقتضاه أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر مقابل ثمن نقدي، أي أن عقد البيع ينشىء التزاما بنقل الملكية في ذمة البائع الذي يلتزم هذا الحق للغير".[1]

لكن كثيرا ما يكون البائع ملتزما بنقل ملكية الشيء المبيع للمشتري لكن يمكن للبائع أن يحتفظ لنفسه بالملكية بمقتضى شرط في العقد حتى يوفي المشتري بكامل الثمن، وكثيرا ما يأتي النص على هذه الشروط في عقود البيع عبر شبكة الأنترنت، وبمجرد إنتقال ملكية الشيء المبيع للمشتري يصبح لديه حق

[1]- محمد حسن الرفاعي العطار، **البيع عبر شبكة الأنترنت** (دراسة مقارنة في ضوء قانون التوقيع الالكتروني رقم 15 لسنة 2004)، دار الجامعة الجديدة، مصر،2007، ص108.

التصرف فيه ويجوز له أن يبيعه أو أن يرهنه، أو أن يترتب عليه حق عيني آخر لأي شخص من الأشخاص.

الفرع الثاني: إلتزام البائع بتسليم المبيع

إن إلتزام البائع بتسليم المبيع من أهم الإلتزامات لدرجة أنه يعتبر محور عقد البيع الذي تدور حوله كافة الإلتزامات.

لقد نص المشرع الجزائري على الإلتزام بالتسليم في المادة 367 من القانون المدني على أنه : " يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري، بحيث يتمكن من حيازته والإنتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسلما ماديا، مادام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع".[1]

يتضح لنا من خلال هذا النص أن التسليم عبارة عن وضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يستطيع حيازته أو الانتفاع به دون أن يسبب ذلك أي عائق ولو لم يتسلمه ماديا.

يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كانت عليها وقت البيع، فإن موضوع التسليم هو الشيء المبيع والذي قد يكون سلعة أو خدمة.[2]

---

[1]- أنظر المادة 367 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، مصدر سابق.

[2]- خليل أحمد حسن قدادة، **الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع**، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص121

المادة17:يجب على المورد الالكتروني أن يطلب من المستهلك الالكتروني توقيع وصل استلام عند التسليم الفعلي للمنتوج أو تأدية الخدمة موضوع العقد الالكتروني.

لا يمكن المستهلك الالكتروني أن يرفض توقيع وصل الاستلام.

تسلم نسخة من وصل الاستلام وجوبا للمستهلك الالكتروني.[1]

المادة18:بعد ابرام العقد الالكتروني يصبح المورد الالكتروني مسؤولا بقوة القانون أمام المستهلك الالكتروني عن حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة على هذا العقد، سواء تم تنفيذها من قبله أو من قبل مؤديي خدمات آخرين، دون المساس بحقه في الرجوع ضدهم.

المادة19: بمجرد إبرام العقد، يلتزم المورد الالكتروني بإرسال نسخة الكترونية من العقد إلى المستهلك الالكتروني.

المادة20: يترتب على كل بيع لمنتوج أو تأدية خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية، إعداد فاتورة من قبل المورد الالكتروني، تسلم للمستهلك الالكتروني.

يجب أن تعد الفاتورة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

يمكن أن يطلب المستهلك الالكتروني الفاتورة في شكلها الورقي.[2]

[1]- أنظر المادة 17 القانون 18-05، الباب الثاني، الفصل الرابع التزامات المستهلك الالكتروني، مصدر سابق.

[2]- أنظر المادة 18،19،20 القانون 18-05، الباب الثاني، الفصل الخامس، مصدر سابق.

المادة21:عندما يسلم المورد الالكتروني منتوجا أو خدمة لم يتم طلبها من طرف المستهلك الالكتروني، لايمكنه المطالبة بدفع الثمن أو مصاريف التسليم.

المادة22: في حالة عدم إحترام المورد الالكتروني لآجال التسليم، يمكن المستهلك الالكتروني إعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه أربعة أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، دون المساس بحقه في الطالبة بالتعويض عن الضرر

وفي الحالة، يجب على المورد الالكتروني أن يرجع إلى المستهلك الالكتروني المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة ارسال المنتوج، خلال خمسة عشر يوما ابتداء من تاريخ استلامه المنتوج..[1]

الفرع الثالث: إلتزام البائع بضمان التعرض و الاستحقاق

يستفيد المشتري الذي يتعاقد عبر الأنترنت مما هو مقرر بشأن البيع عموما حيث يلتزم البائع بالسماح للمشتري من الانتفاع بالمبيع فلا يتعرض له شخصيا ولا يسمح للغير بالتعرض له أيضا.

تطرق المشرع الجزائري إلى ضمان التعرض و الاستحقاق في المادة 371 من القانون المدني وتنص على أنه:"يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الإنتفاع بالمبيع كله أو بعضه، سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري، ويكون البائع مطالبا بالضمان و لو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع وقد آل إليه هذا الحق من البائع نفسه".

[1]- المادة 21،22 القانون 18-05، مصدر سابق.

يلتزم البائع بضمان كل فعل صادر منه أو من غيره ويكون من شأنه المساس بحق المشتري في التمتع بملكية المبيع كله أو جزء منه، ويجب أن نميز بين ضمان التعرض الشخصي وضمان التعرض الصادر من الغير

الفرع الرابع: ضمان العيوب الخفية

العيب الخفي هو العيب الذي يلحق بالمبيع حيث يصيب المنتج أو الخدمة سواء في الأوصاف أو في الضمانات بحيث يجعلهم غير صالحين للهدف المعدين من أجله أو يؤدي وجودها إلى إتلاف في المبيع.[1]

حسب المادة 379 من القانون المدني الجزائري يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الإنتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع أو حسبما يظهر من طبيعة إستعماله، فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب و لو لم يكن عالما بوجودها.

غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع أو كان في إستطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلاّ إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشا منه[2].

كما يعرف القانون المصري رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك في المادة الأولى العيب هو "كل نقص في قيمة أي من المنتجات أو نفعها بحسب الغاية المقصودة يؤدي إلى حرمان المستهلك كليا

---

[1]- عبد الله ذيب عبد الله محمود، مرجع سابق، ص109

[2]- أنظر المادة 379 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، مصدر سابق.

أو جزئيا من الإستفادة بها فيما أعدت من أجله بما في ذلك النقص الذي ينتج من خطأ في مناولة السلعة أو تخزينها، وذلك كله مالم يكن المستهلك تسبب في وقوعه".[1]

ويمكن تعريفه أيضا من عدة نواحي سواء من الناحية المادية أو الوظيفية أو العقدية فمن الناحية المادية العيب في المنتج هو:"العيب الذي يتلف الشيء أو يلحق به الهلاك و يؤدي إلى الإنتقاص من قيمته أو منفعته".

أما من الناحية الوظيفية بأنه:"العيب الذي يصيب الشيء في أوصافه أو في خصائصه بحيث يجعله غير صالح للغرض المعد من أجله"، ويعرف من الناحية العقدية بأنه: "تخلف صفة في المبيع إلتزام البائع للمشتري وجودها فيه".

كما يمكن تصنيف العيوب في المنتجات التي تنشأ عنها الأضرار على ثلاثة أنواع، النوع الأول هي عيوب في التصميم و النوع الثاني عيوب في التصنيع، أما النوع الثالث فهو التعليمات والتحذيرات المعيبة، ويلاحظ أن عيبي التصميم و التصنيع مرتبطين بالخواص الذاتية للمنتج، بينما عيوب المنتج التي تتعلق بالتعليمات و التحذيرات فهي تتصل بعوامل خارجية لا تدخل في تركيب المنتج كعدم الإدلاء بالبيانات التي يفترض أن تكون مصاحبة للمنتج.[2]

أولا: شروط العيب الخفي

الإلتزام بضمان العيوب الخفية في المبيع لا يترتب في جميع الأحوال إلا إذا توفرت عدة شروط وهي تكفل قدر أكبر من الحماية للمستهلك، وتحافظ في نفس الوقت على إستقرار المعاملات ولغرض التمسك

[1]- أنظر المادة 01 من القانون المصري رقم 67 سنة 2006 المتعلق بحماية المستهلك، مصدر سابق.

[2]- ابراهيم خالد ممدوح، مرجع سابق، ص 157،158.

بالضمان يجب أن نكون بصدد عيب خفي يمثل قدرا من الجسامة، موجودا وقت التسليم كما أن تقديم خفاء العيب يتوقف على مدى تفحص وخبرة العميل الذي يمكنه من إكتشاف العيب في فحص عادي أو دقيق.

إلا أن الأمر يزداد صعوبة ودقة بصدد المنتجات و الخدمات الفنية الحديثة المعقدة التي يغلب التعامل عليها إلكترونيا مثل برامج الحاسب الآلي والمعلوماتية، وسنعرض كل من هذه الشروط بالتفصيل.

أ: أن يكون العيب مؤثرا

يكون العيب مؤثرا إذا كان على درجة من الجسامة التي ينظر فيها إلى مدى إحداثه نقص في قيمة المبيع أو على صلاحيته للإستعمال ومدى نفعه بحسب الغاية المقصودة منه كما هو مبين في العقد أو كما ظاهر من طبيعة الشيء..[1]

أما في القانون المدني الفرنسي فقد نصت المادة 1641[2] على أن العيب يكون مؤثرا إذا بلغ حدا من الجسامة، بحيث لو علم المشتري وقت التعاقد لإمتنع عن الشراء أو اشتراه بثمن يقل عن ثمنه.

ولا يضمن البائع العيب غير المؤثر أي العيب التافه الذي جرى العرف على التسامح فيه فالعيب يكون تافها إذا كان يمس سوى بعض الأمور الكمالية أو كان لا يلحق ضرر بالمشتري، وعبء إثبات الضرر الذي يمس بالمشتري يقع عليه وله كافة الطرق في ذلك.

---

[1]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص216.

[2] – Article 1641 : « Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur »

حسب تعريف المادة 379 من القانون المدني العيب المؤثر هو الذي ينقص من قيمة المبيع أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله.[1]

ب: أن يكون العيب خفيا

يقصد بخفاء العيب ألا يكون ظاهرا وقت التعاقد فلا وجه لضمان البائع إذا كان العيب ظاهرا أو علم به المشتري، فالبائع لا يضمن العيوب التي كان المشتري يعلم بها وقت البيع فأوجب على البائع ضمان العيب الخفي دون العيب الظاهر و عبء إثبات خفاء العيب واقع على عاتق المشتري.[2]

ج: أن يكون العيب قديما

يضمن البائع العيب الموجود في المبيع وقت التسليم أي أن مجرد العيب وقت التسليم يوجب الضمان و لو يكن موجودا وقت العقد، فالبائع يضمن العيب الموجود وقت العقد وذلك الذي ينشأ بعد العقد وقبل التسليم، أما العيب الذي طرأ على المبيع بعد التسليم فلا يضمنه البائع.ويقع على المشتري عبء إثبات قدم العيب، فالأصل هو سلامة وخلو المبيع من العيوب، والعيب واقعة مادية يجوز إثباتها بكل الطرق.

---

[1]- أنظر المادة 379 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، مصدر سابق.

[2]- مرقس سليمان، **شرح القانون المدني (العقود المسماة : عقد البيع)**، الطبعة 4، عالم الكتب، مصر، 1980، ص104.

د: ألا يكون العيب معلوما للمشتري

يجب أن يكون المشتري غير عالم عند التعاقد بالعيب لأن العلم بالعيب يسقط حق المشتري في الضمان طبقا للمادة 379 فقرة 02 من القانون المدني الجزائري، فالبائع لا يضمن العيوب التي كان المشتري يعرفها وقت البيع إذ يعد ذلك دلالة على تنازل المشتري عن حقه في الضمان.

ولا يشترط أن يكون العلم ناتج عن إخبار البائع للمشتري بالعيب فقد يعلم به المشتري إذا كانت له خبرة أو يستعين بخبير ويقع عبء الإثبات على البائع أن المشتري كان يعلم بالعيب وقت تسلم المبيع، وهي واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق[1]

المطلب الثاني: الحماية الجنائية للمستهلك في التعاقد الإلكتروني

أصبح العديد من المستهلكين والمؤسسات التجارية عرضة للمخاطر خاصة في نطاق المعاملات الالكترونية بسبب إنعدام معاينة السلعة، وهذا ما أدى إلى حرص التشريعات على حماية المستهلك الالكتروني بتجريم بعض الأفعال التي تشكل اعتداءا عليه، من بينها الغش التجاري والصناعي وجريمة الإحتيال في عقود التجارة الالكترونية.

وتلعب شبكة الأنترنت دورا كبيرا من حيث الانتشار والدعاية و التأثير على المستهلك الذي يكون ضحية للعديد من الجرائم المرتكبة ضده والتي تزداد كل مرة كجرائم الغش والاحتيال والخداع.

[1]- يحي شريف عز الدين، مجدوب فاروق، **التزام البائع بتسليم المبيع في القانون المدني الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012/2011، ص20.

الفرع الأول: أركان الجريمة الإلكترونية المرتكبة ضد المستهلك

تتم الجريمة الإلكترونية بين طرفي العقد أي بين الجاني والمستهلك بإستخدام شبكة المعلوماتية وكثيرا ما يكون مصدرها التاجر حيث يتسم سلوكه بالغش والتحايل، وما تتميز به الجرائم الإلكترونية عن الجرائم العادية هو أن في الأولى لا يكون فيها الإلتقاء المادي بين الطرفين وتتميز أيضا بتقنيات عالية.

أولا: الركن المادي في الجريمة الإلكترونية

قد يكون الإنسان ضحية لبعض الجرائم كالفساد أو بيع مواد مغشوشة فالركن المادي هو أي فعل أو سلوك محظور صادر من الإنسان يمكن أن يسبب ضرر ويجب أن تكون علاقة سببية بين الفعل والنتيجة،هنا يتشكل الركن المادي للجريمة الإلكترونية كالشخص الذي يشتري برامج الإختراق لإستعمالها في سرقة رقم البطاقة الإئتمانية عبر الأنترنت والركن ويمكن أن يتوفر في حالة البيع الإلكتروني كغش التاجر في عرضه لسلع غير صالحة للإستهلاك.[1]

ثانيا: الركن المعنوي في الجريمة الإلكترونية

الركن المعنوي هو نية الفاعل و إرادته المتجهة إلى تحقيق جريمة يعاقب عليها القانون مع علمه بأنه عمل غير مشروع، كتقليد العلامات التجارية بهدف تضليل المستهلك، فالمهني من الصعب أن يكون جاهلا لعيوب مبيعه فيما يخص البيوع التي تتم عبر الأنترنت.

[1]- عبد الله ذيب عبد الله محمود، مرجع سابق،95

فأساس الركن المعنوي للجريمة الإلكترونية هو إرادة الجاني فالأصل في جميع الجرائم أنها تقع عمدية[1].

الفرع الثاني: صور الحماية الجنائية للمستهلك في التعاقد الإلكتروني

تلعب شبكة الأنترنت دورا كبيرا من حيث الإنتشار والدعاية والتأثير على المستهلك الذي يكـون ضحية للعديد من الجرائم المرتكبة ضده والتي تزداد كل مرة كجرائم الغش و الإحتيال والخدع.

أولا:الحماية الجنائية ضد الغش التجاري والصناعي

يعرف بعض الفقه الغش بأنه كل فعل عمدي إيجابي ينصب على سلعة، ويكون مخالفا للقواعد المقررة في التشريع متى كان من شأنه أن ينال من خواصها أو فوائدها أو ثمنها بشرط عدم علم المتعاقد الآخر.

ويعرفه البعض الآخر بأنه كل تعبير أو تعديل يقع على الجوهر أو التكوين الطبيعي لمادة أو سلعة معدة للبيع ويكون من شأن ذلك النيل من خواصها الأساسية أو إخفاء عيوبها أو إعطائها شكلا أو مظهر سلعة أخرى تختلف عنها في الحقيقة وذلك بقصد الإستفادة من الخواص المسلوبة أو الإنتفاع بالفوائد المستخلصة و الحصول على فارق الثمن[2].

جرّم المشرع الجزائري الغش لما ينطوي عليه من خداع وتضليل يهز الثقة و الائتمان هما ركيزة المعاملات التجارية.

---

[1]- أوشن حنان مرجع سابق،ص15

[2]- مامش نادية، **مسؤولية المنتج (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي)**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2012،ص98

وتعرف المادة 429 من قانون العقوبات الغش بأنه:" خداع أو محاولة خداع أحد المتعاقدين للمتقاعد الآخر سواء تعلق الأمر بالبضاعة أو طبيعتها أو نوعها..... الخ مما يتعلق بالسلعة موضوع التعامل".[1]

كما أورد المشرع الجزائري في نص المادة 431 من قانون العقوبات على:" أنّ الغش هو كل فعل من شأنه أن يغير من طبيعة أو خواص أو فائدة المواد التي تدخل عليها فعل الفاعل."[2]

وتنص أيضا المادة 68 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الـغش على أنه:" يعاقب كل من يخدع بأية طريقة أو وسيلة كانت حول كمية المنتجات المسلمة أو تسليم منتوجات غير تلك المتفق عليها أنها خداع المستهلك حول قابلية استعمال المنتج تاريخ أو مدة صلاحيته، النتائج المنتظرة منه طرق الاستعمال أو الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتوج".[3] وجريمة الغش لها ركنان: ركن مادي وآخر معنوي.

يتحقق الركن المادي بأي فعل من الأفعال الآتية:

1) الغش أو الشروع فيه، وكذلك بالفساد الذي يطرأ على المادة.
2) العرض أو الطرح للبيع أو بيع المواد المغشوشة أو الفاسدة.
3) الطرح للبيع أو العرض لذات الغرض أو بيع المواد المغشوشة أو الفاسدة.
4) التحريض على استعمال هذه المواد في الغش.[4]

---

[1]- أنظر المادة 429 من الأمر رقم 156-66 يتضمن قانون العقوبات معدل و متمم.

[2]- أنظر المادتين 431 من الأمر رقم 66/156 يتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم، مصدر سابق.

[3]- أنظر المادة 68 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مصدر سابق.

[4]- عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص59.

كما يتحقق الركن المعنوي بتوافر نية الغش وهي انصراف إرادة الفاعل لتحقيق الواقعة الجنائية مع العلم بتوافر أركانها في الواقع ، ويجب توفر نية الغش وقت وقوع الفعل لأن جريمة الغش جريمة عمدية فيجب أن يكون المهني عالما بأن المواد المعروضة للبيع مغشوشة، أما إذا أصابها ضرر بسب عوامل خارجة عن إرادته فهنا لا يعاقب على الغش بل يسأل على اهماله لحيازة المواد المغشوشة.[1]

ثانيا: الحماية الجنائية ضد جريمة الاحتيال في التعاقد الالكتروني.

جريمة الاحتيال كثيرا ما تحدث في عقود التجارة الالكترونية عندما تكون نية المزود الترويج لمنتجاته فيلجأ للدعايات المضللة لخداع المستهلك.

تقع عبر الأنترنت جرائم الاحتيال والنصب ومن بين الطرق الاحتيالية فيها صورة الدعاية المضللة لمزايا السلعة والفوائد المرجوة من ورائها بحيث تؤدي للإستيلاء على نقود المستهلك وخداعه، كلجوء شركات صناعة الألبان إلى دعاية عبر الأنترنت تفيد أن منتجاتها هي البديل الكامل للبن الأم رغم أنّ الثابت لدى منظمة الصحة العالمية أنّ الملايين من الأطفال خاصة في دول العالم الثالث يموتون سنويا قبل السنة الأولى من أعمارهم في التغذية على الألبان الصناعية.[2]

وأمام التقدم التكنولوجي ووسائل الاتصال الحديثة وانتشار العديد من المواقع في الفترة الأخيرة وكثرة التقنيات والأساليب التي يمكن استعمالها في هذه الجرائم لا يكفي لاقتحام هذه إلّا التزود بالمعرفة اللازمة لهذا الاستعمال كإختراق الأجهزة الشخصية أو انتحال الجاني شخصية المواقع وكأنه صاحب الموقع الحقيقي حيث يستطيع مراقبة ما يدور بين الضحية أي مستعمل الموقع و الموقع نفسه، كما بإمكانه سرقة

---

[1]– أومدو أسماء، منديل نصيرة، **الآليات القانونية لحماية المستهلك**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012/2011، ص 87.

[2]– أوشن حنان،مرجع سابق، ص16

هذه المعلومات أو تغييرها كما أنه بإمكان الفاعل انتحال شخصية شخص آخر كالإسم و العنوان ورقم الهوية مثلا للاستفادة من سمعته أو ماله ، ويمكن أن تؤدي هذه الجريمة إلى افراغ رصيد الضحية[1].

والمشرع الجزائري يسعى إلى توفير حماية جزائية للأنظمة المعلوماتية وأساليب المعالجة الآلية للمعطيات ذلك لمواجهة بعض أشكال الإجرام الجديد وقد نص في قانون العقوبات في القسم السابع تحت عنوان " المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات" على عدة جرائم كسرقة البيانات وبرامج الحاسب الآلي وهذا سواء بالإطلاع غير المشرع عليها أو نقلها والاستيلاء عليها، إضافة إلى الدخول أو الابقاء المؤدي إلى تخريب نظام اشتغال المنظومة أو ادخال أو إزالة أو تعديل معطيات بطـــريق الغش في نظام المعالجة الآلية وذلك في المواد 394 مكرر و 394 مكرر 1.[2]

[1]– محمد خليفة، **الحماية الجنائية لمعطيات الحاسب الآلي في القانون الجزائري والمقارن**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007،ص62.

[2]– أنظر المواد 394مكرر،394 مكرر 1 من الأمر 156–66 يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، مصدر سابق.

الفرع الثالث: المسؤولية الجنائية في الجرائم المرتكبة ضد المستهلك

يقرر قانون العقوبات حماية جنائية مقررة للمستهلك، فهو بصفة عامة يهدف إلى حماية المصالح الجوهرية التي يقوم عليها بنيان المجتمع وصياغتها في صورة قواعد آمرة يترتب على مخالفتها توقيع الجزاء الرادع، وتزداد أهمية هذه القواعد بانتشار جرائم تمس بأمن المستهلك وصحته.

فيجب حماية المستهلك من الخدمات والمنتجات المضرة به فالمستهلك لا يمكنه الاستغناء عن ما يعرض أمامه، لكن كثرة الدعاية وازدياد أنواع البضائع تجعله ضحية للمخاطر التي تنتج عنها من فساد وغش.

هذا ما دفع بالمشرع للتدخل بتقرير حماية جزائية التي تعتبر أهم حماية يتلقاها المستهلك،[1] وهذا ما بينه في المادة 39:من قانون العقوبات التي تنص على:"يعاقب بغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج، كل مورد إلكتروني يخالف أحد الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و12 من هذا القانون. كما يجوز للجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الالكتروني، لمدة لا تتجاوز ستة أشهر.

المادة40: دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض، يعاقب بغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج كل من يخالف أحكام المواد 30 و 31 و 32 و 34 من هذا القانون.[2]

---

[1] – KAHLOULA.M et MEKAMCHA.G, **La protection du consommateur en droit algerien**(2éme partie), revue de l'école national de l'administration, Idara, volume 6 n°1, Algerie, 1996, p 46.

[2] – قانون التجارة الالكترونية الجزائري،رقم 18-05، من الباب الثالث الجرائم والعقوبات، الفصل الثاني.

المادة 41: يعاقب بغرامة من 20.000دج إلى 200.000دج ، كل مورد إلكتروني يخـالف أحكام المادة 25 من هذا القانون.

المادة 47: تبلغ المصالح التابعة لإرادة التجارة المورد الإلكتروني المخالف خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيام ابتداء من تاريخ تحرير المحضر، الأمر بالدفع عن طريق جميع الوسائل المناسبة مصحوبا بإشعار بالإستلام، يتضمن هوية المورد الالكتروني، عنوان بريده الالكتروني، تاريخ وسبب المخالفة، ومراجع النصوص المطبقة ومبلغ الغرامة المفروضة بالإضافة إلى مواعيد وكيفيات الدفع.

إذا لم يتم دفع الغرامة أو لم يمتثل المخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في أجل خمسة وأربعين يوما، يرسل المحضر إلى الجهة القضائية المختصة.

المادة 48: يضاعف مبلغ الغرامة في حالة تكرار نفس الجريمة خلال مدة لا تتجاوز اثني عشر شهرا من تاريخ العقوبة المتعلقة بالجريمة السابقة. [1]

[1]– قانون رقم 18-05 مؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الالكترونية، الفصل الثاني الجرائم والعقوبات.

خلاصة:

لقد اهتمت التشريعات بالعقود الالكترونية، وأفردت عدة نصوص تنظيمية بغية تفادي أي أخطاء يكون ضحيتها الأول هو المستخدم لهذه التقنية المستحدثة وهو المستهلك الالكتروني، فسخرت جهودها لتوفير حماية تامة له نظرا لعدم كفاية الضمانات التقليدية وصعوبة تطبيقها عليه، لذلك اعتمد على عدة آليات قانونية مستحدثة ومرنة وتتمثل في حق العدول، والإعلام.

ومن خلال دراستنا لهذا الفصل توصلنا إلى النتائج التالية:

- إن عدم الوجود المادي للسلع المبيعة أمام أعين المستهلكين الراغبين في الشراء وبالتالي ينتج عنه عدم قدرة المستهلكين على الحكم بدقة على المبيع، ولطبيعة هذه العقود أعطي للمستهلك الالكتروني الحق في العدول عن العقد دون تقديم أي تبرير مع إلتزام التاجر بإعلامه عن هذا الحق وإتاحة مثل هذا الخيار هو حماية المستهلك من التسرع عند اقتناء السلع والخدمات.
- نستنتج أنه لابد من توفير حماية فعالة للمستهلك ضد مخاطر الدفع الالكتروني وذلك من خلال ضمانات مستحدثة كالتوقيع الالكتروني.
- كذلك يعد إعلام المستهلك أحد أهم الضمانات التي تكفل حماية أوفر للمستهلك الالكتروني، والتي نصت التشريعات على المعلومات والبيانات التي تلزم المهني بإدلائها له سواء في المرحلة السابقة أو اللاحقة للتعاقد، بل يعتمد على المواصفات والخصائص التي يعلنها المنتج له وأهم هذه البيانات هي سعر المنتوجات، اسم السلعة مقدم الخدمة، مصاريف التسليم، طرق التسليم.... وأما بخصوص اللغة فقد فرض اللغة المستعملة للمستهلكين.

- كما يجب أن يلتزم التاجر بتوفير منتج خال من أي عيب، مطابق للمواصفات التي كفلها للمستهلك، مع القدرة على تلبية الغرض من الشراء، كما يضمن له صلاحية هذه المنتوجات، ويضمن أمنها وسلامتها، ويلتزم أيضا بتعويضه عن الأضرار اللاحقة به جراء هذه المنتجات المعيبة.

خاتمة

من خلال دراستنا يتبين لنا أن حماية المستهلك عن بعد هي هدف أساسي يتطلبه التطور العلمي والتقني الذي يمس جميع المجالات، فلا بد من تفعيل آليات تتلاءم مع طبيعة الحياة الاجتماعية ورغبات المستهلك نظرا لأثر التجارة الالكترونية في تغيير طريقة إنتاج وبيع وتوزيع السلع والخدمات التي أصبحت أساس من أسس عالم اليوم.

فحماية المستهلك تحظى بأهمية كبيرة لإعتبارات عديدة أهمها عدم الحضور المادي بين المتعاقدين وعدم قدرة المشتري على معاينة السلعة محل التعاقد، بالإضافة إلى ازدياد المنافسة في الانتاج وطرق التسويق مما أوجد ما يسمى بالتعاقد اللاواعي، وهذا ما يثير قلق متزايد من قبل المستهلكين بأن القوانين المعمول بها حاليا وممارسات الشركات بما يخص خصوصية التعامل عبر الانترنت لا تفي بمتطلباتهم، وبالتالي مخاوفهم تتزايد وتحد من التعاملات الالكترونية.

وهذا ما يستدعي انشاء آليات وقنوات اتصال لفحص السياسات الاستهلاكية عبر الأنترنت تلبية لحاجة المستهلك ومدى رضاه عنها لوضع قوانين تتدخل لحمايته قبل التعاقد الالكتروني وبعده، وإرساء قواعد جديدة تحكم العقود الالكترونية، نظرا لقصور القواعد التقليدية.

ورغم التعديلات المتتابعة للمشرع الجزائري لقانون المستهلك ضمن نصوص خاصة، إلا أن ما نص عليه عبارة عن نصوص عامة مثلما تنطبق على المستهلك الالكتروني، وفي ذلك تقصير لأن هذا الأخير يحتاج إلى حماية خاصة نظرا لما يتميز به ونظرا للتقنية التي تنفرد بها.

لذا يجب على المشرع الجزائري أن يكرس في تشريعاته مبادئ وآليات لحماية المشتري الذي يسعى للتعاقد عبر الأنترنت سواءا تعلق الأمر بحماية حقه في الإعلام أو حقه في التراجع عن السلعة أو الخدمة خلال مدة معينة أو في حقه في حماية بياناته الشخصية ضمن تعاملاته اليومية من خلال بريده الالكتروني أو بأية وسيلة أخرى.

- يجب على الشركات معرفة كيفية إدارة معلوماتها الخارجية والداخلية والحفاظ عليها، والتعرف بشكل أفضل على المخاطر المرافقة لخصوصية المعلومات الواردة عبر شبكة الأنترنت.
- تطوير سياسات تعزز ثقة المستهلك بها وعدم الإكتفاء بالمعايير العادية، ويجب الإفصاح عن هذه السياسات بطرق علمية والتي يمكن من خلالها إقناع المشرع بفعاليتها العملية.
- ضرورة مواكبة المشرع الجزائري للتطورات الحاصلة على مستوى آليات الاستهلاك وترويج المزودين للسلع الاستهلاكية في الفضاء الرقمي.

وما نستخلصه من خلال ما سبق عرضه من نتائج واقتراحات مايلي:

أولا: النتائج

- أن العقود التي تبرم في سبيل الاستهلاك والتي تتم عن بعد هي فئة جديدة من العقود تتميز عن غيرها في طريقة ابرامها وطرق تنفيذها والتي توجه إلى التوازن بين الأطراف المتعاقدة نحو ضمان سلامة المستهلكين بعيدا عن احترافية البائع أو المنتج.
- اختلاف الفقه بخصوص تعريف المستهلك، إلى اتجاه موسع واتجاه ضيق، فكان الجدال بينهما بسبب مدار الغرض والغاية، فمنهم من يصنف طائفة المستهلكين ويستثني منها الاقتناء بغرض مهني، وكذلك الأشخاص المعنوية معتبرا أن المستهلك هو كل شخص طبيعي يقتني سلعه وخدماته بغرض تلبية حاجاته الشخصية والعائلية لا غير وهو الاتجاه الضيق، أما مفهوم المستهلك في الاتجاه الواسع فهو يشمل كل شخص طبيعي أو معنوي وأيضا الاقتناء لغرض مهني. ومنهم من عزف على تعريف المستهلك وترك الأمر للفقه والقضاء كالمشرع الفرنسي، ومنهم من تبنى المفهوم الضيق كالمشرع الفرنسي والجزائري.

ثانيا: الاقتراحات

ومن خلال دراسة الأسباب ومن أجل توفير هذه الحماية الفعالة لا بد من إدراج مجموعة من التوصيات والاقتراحات التي قد تفيد أو تضاف إلى ما قررته التشريعات من آليات ونصوص قانونية والمتمثلة في:

- إن أهم حماية للمستهلك هي الحماية الوقائية أي قبل وقوع الضرر وبالرغم من الآليات القانونية التي وضعت كما رأينا سابقا فان اهم دور يمكن أن يحقق أفضل حماية للمستهلك هو وعي المستهلك نفسه بحقوقه وضرورة حمايته من المخاطر التي تحدق به؛ فيبتعد عن الاستهلاك الترفي والعشوائي، والمواد غير المراقبة ...الخ، ونقترح في هذا المجال تخصيص برامج ارشادية و تثقيفية وإدخالها في المناهج التعليمية بدءا من المرحلة الابتدائية فيزداد وعي المستهلك و تبصره بحقوقه و واجباته مما يرشد قراراته و يوجهها إلى ما يحقق له القدر الأكبر من الحماية .
- صعوبة تحكم رجال القانون في التقنيات الموصولة بالمعاملات الالكترونية فمحدودية المعرفة لها جعلت المستهلك يقع ضحية هذه الفجوة، فلا بد من تكييفهم ليسهل لهم التعامل و الفصل في القضايا الناجمة عن العقود الالكترونية.
- الاستعانة بأهل الاختصاص بتكنولوجيا وسائل الاتصال بخاصة الأنترنيت أثناء صياغة المواد القانونية المتعلقة بالعقود الالكترونية لتسخر جهودها من أجل إحاطة المستهلك بأكبر حماية و بخصوص الاجابة عن إشكالية الدراسة وهي هل يتمتع المستهلك الالكتروني بالحماية الكافية في ظل القانون 05/18؟ فقد خلصنا أن المشرع الجزائري تفطن لسد الفراغ الذي كان سائدا إلا أن هذه الآليات القانونية لا تكفي لعدم التعدي على مصالح المستهلك وذلك أن تقنيات الغش والقرصنة والمواقع الوهمية التي تعرض السلع والخدمات هي في تطور مستمر ويصعب إيقاف عقول المجرمين مهما كانت طبيعة الجزاءات المطبقة عليهم.

- كما أن مركز الممون القوي ومكانته الاقتصادية أمام عدم وعي المستهلك جعلت سهولة الايقاع به وإقناعه بالسلعة والمنتوج مهما كان نوعه و رداءته ،فالدعوة كذلك لاهتمام المشرع بحماية المستهلك الالكتروني الوطني وكذا الممون الوطني لوجود هوة و فجوة واسعة بين ماهو مقرر للمنتج أو المستهلك الأجنبي.
- لا بد من إنشاء بيئة إلكترونيه آمنة مع ضرورة مواكبة المشرع للتطور التقني السريع و المستمر.

قائمة المراجع

المراجع:

أولا: المصادر

النصوص القانونية:

1- دستور 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 438/96، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996 الجريدة الرسمية، عدد 76 لسنة 1996، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 19/08، مؤرخ في 2008/7/15 يتضمن التعديل الدستوري جريدة رسمية عدد 63 الصادر في 16 نوفمبر 2008.

النصوص التشريعية:

1- الأمر رقم 66-15، المؤرخ في8 يونيو 1996، يتضمن قانون العقوبات، (الجريدة الرسمية، عدد49، الصادر بتاريخ 11يونيو1996)، معدل ومتمم.

2- الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07/05، المؤرخ في 2007/05/13، (الجريدة الرسمية، عدد31، الصادرة بتاريخ 2007/05/13).

3- أنظر المادة 03 قانون التجارة الالكترونية رقم 18-05.

4- أنظر المادة 07 قانون التجارة الالكترونية رقم 18-05.

5- أنظر المادة 18، رقم 09-03 المؤرخ في 2009/02/25، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش،(الجريدة الرسمية، العدد15، الصادرة بتاريخ 2009/03/08).

6- أنظر المادة 367 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

7- أنظر المادة 379 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني.

8- أنظر المادة 429 من الأمر رقم 156-66 يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم.

9- أنظر المادة 431 من الأمر رقم 66/156، معدل ومتمم.

10- أنظر المادة 68 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

11- أنظر المواد 394 مكرر، 394 مكرر1 من الأمر 156-66 يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم.

12- الجزائر، القانون رقم 04-04، المؤرخ في 2004/06/23، المتعلق بالتقييس،(الجريدة الرسمية، العدد41، الصادرة بتاريخ 2004/06/27).

13- الجزائر، القانون رقم 89-02، المؤرخ في 1989/02/07، يحدد القواعد العامة لحماية المستهلك، (الجريدة الرسمية، العدد 06، الصادرة بتاريخ 1989/02/08)، ملغى.

14- الجزائر، قانون التجارة الالكترونية، رقم 18-05 لسنة 2018، (الجريدة الرسمية، العدد 28، الصادر في 2018/05/16).

15- مصر، حماية المستهلك المصري، رقم 67 لسنة 2006، (جريدة الوقائع المصرية، عدد20 بتاريخ 2006/10/22).

النصوص التنفيذية:

1- المرسوم التنفيذي رقم 90-266 مؤرخ في 15 سبتمبر 1990 يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

2- المرسوم التنفيذي رقم 96-355 مؤرخ في 19 أكتوبر 1996 يتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 97-459، جريدة رسمية عدد 80، الصادرة في 1997/12/07.

3- المرسوم التنفيذي رقم 315/01 المؤرخ في 2001/10/16، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد 61، الصادرة بتاريخ 2001/10/21 (ملغى).

4- المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق بالجودة وقمع الغش(ملغى).

ثانيا: المراجع باللغة العربية

الكتب العامة:

01- إبراهيم بختي، التجارة الالكترونية (مفاهيم وإستراتيجيات التطبيق في المؤسسة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

02- إبراهيم خالد ممدوح، إبرام العقد الالكتروني، الطبعة الأولى، الدار الجامعية، الاسكندرية،2007.

03- أحمد محمد عبد الحميد أحمد، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والالكتروني، دار الجامعة الجديدة، د.ط، الاسكندرية، 2005.

04- أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005.

05- أسامة الخيري، الرقابة وحماية المستهلك، الطبعة الأولى، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2015.

06- بيومي حجازي عبد الفتاح، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية،الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002.

07- حامد قشقوش هدى، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية عبر الأنترنت،الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، مصر، 2000.

08- حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك(الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك)،الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1996.

9- حسنين محمد، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، طبعة 2001، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

10- خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000 .

11- رزيقات عمر خالد، عقود التجارة الالكترونية، عقد البيع المبرم عبر الأنترنت (دراسة تحليلية)، الطبعة الأولى، دار الجامد للنشر والتوزيع، عمان، 2007 .

12- سليم نضال برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2004.

13- سعداوي سليم، عقود التجارة الألكترونية، ، (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر،2008 .

14- طاهر مومن شوقي، عقد البيع الالكتروني، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 2007.

15- عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني (رسالة ماجستير في القانون الخاص)، الطبعة الأولى، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2012.

16- عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، 2007

17- محمد حسن رفاعي العطار، عقد البيع عبر شبكة الأنترنت (دراسة مقارنة في ضوء قانون التوقيع الالكتروني رقم 15 لسنة 2004)، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007 .

18- محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والالكترونية والدولية وحماية المستهلك، د.ط، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006.

19- محمد خليفة، الحماية الجنائية لمعطيات الحاسب الآلي في القانون الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

20- محمد سعيد أحمد اسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

21- مرقس سليمان، شرح القانون المدني (العقود المسماة: عقد البيع)، الطبعة الرابعة، عالم الكتب، مصر، 1980.

الرسائل والمذكرات الجامعية:

01- أومدو أسماء، منديل نصيرة، الآليات القانونية لحماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012/2011.

02- أرزقي زوبير، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011

03- اسماعيل قطاف، العقود الالكترونية وحماية المستهلك، مذكرة ماجستير فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2006/2005.

04- أوشن حنان، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق، عنابة، 2012.

05- بن عنيدة ايناس، الحماية المدنية للمستهلك في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص المعمق، جامعة ابو بكر القايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2015/2014.

06- مريم شلغوم، حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق، تخصص قانون أعمال،كلية الحقوق، أم البواقي، 2018/2017.

07- مامش نادية، مسؤولية المنتج (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2012

08- يحي شريف عزالدين، مجدوب فاروق، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012/2011.

المقالات:

1- نبيل محمد أحمد صبيح، حماية المستهلك في التعاملات الالكترونية (دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق، العدد2، 2007.

المصادر الالكترونية:

1- زوجال يوسف، مفهوم المستهلك في التشريع والفقه والقضاء المغربي المقارن

www.majalah.news.ma

2- القرار رقم 39/248، الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة والمؤرخ في 09 أفريل 1985، www.consumersenter national .or يوم 2018/04/03.

3-القانون رقم 78-22 المتعلق بحماية المستهلك في مجال عمليات الائتمان، www.legi.france.gouv.fr

4- قانون الاستهلاك الفرنسي رقم 93- 949 الصادر في 26 جويلية 1993،

www.justif.gouv.fr

5- التوجيه الأوروبي المتعلق بحماية المستهلك في ظل التعاقد عن بعد الصادر في 20 ماي 1997.

المداخلات:

1- خلفي عبد الرحمن، حماية المستهلك الالكتروني، مداخلة تم تقديمها في الملتقى الوطني حول "المنافسة وحماية المستهلك"، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 17 و 18 مارس 2009.

2- سلطاني آمنة، حماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، مداخلة تم تقديمها في الملتقى الوطني المنعقد بمعهد العلوم القانونية والادارية بالمركز الجامعي بالوادي، حول حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي 13 و14 أفريل 2008.

المراجع باللغة الأجنبية:

Article :

1- KAHLOULA.M et MEKAMCHA.G, La protection du consommateur en droit algerien(2éme partie), revue de l'école national de l'administration, Idara, volume 6 n°1, Algerie, 1996.

2- MUNOZ Sandrine, La proposition de la directive relative à certains aspects juridiques du commerce électronique, revenue du droit, n° 157, 1999.

3- SCHUT Cristine feral, Les relations juridiques entre les acteurs du marché virtuel, les contrats du commerce électronique, revenue du droit des contrats, n° 14, 1999.

القوانين الأجنبية:

1- Art L 111-1 modifié par loi n° 2014- 344 du 17 septembre 2014- Ar.6 brogé par ordonnance n° 2016- 301 du 14 mars 2016- Art .34 : « Avant que le consommateur ne soit lié par un contrat de vente de biens ou fourniture de service, le professionnel communique au consommateur, de manière lisible et compré-hresible, les informations suivantes :

1° les caractéristiques essentielles du bien ou du service, compte tenu du supporte de communication utilisé et du bien service concerné.

2° « le prix du bien ou du service.... »

2- Art L121-16 modifié par loi n°2014-344 du 17 mars 2014- Art. 09 Abrogé par ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2014-Art. 34 « contrat à distance » tout contrat conclu entre un professionnel et un consommateur, dans le cadre d'un système organiser de vente ou de prestation de services à distance, sans la présence physique simultanée du professionnel et du

consommateur par le recours esculusif à une ou plusieurs techniques de communication à distance jusqu'à la conclusion du contrat »

1641 : « Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur »

الفهرس

مقدمة.....أ

الفصل الأول: الإطار القانوني والمفاهيمي للمستهلك الالكتروني.....06

تمهيد.....07

المبحث الأول: حماية المستهلك الإلكتروني في التشريعات المقارنة.....08

المطلب الأول: حماية المستهلك الإلكتروني في بعض التشريعات المقارنة.....09

الفرع الأول: في التشريع الفرنسي.....09

الفرع الثاني: في التشريع المصري.....12

المطلب الثاني:نطاق حماية المستهلك الالكتروني على المستوى الدولي والأوروبي.....14

الفرع الأول: حماية المستهلك في منظمة الأمم المتحدة.....15

الفرع الثاني: حماية المستهلك في المعاهدات الدولية.....15

الفرع الثالث: حماية المستهلك في منظمة التعاون والتنمية.....17

الفرع الرابع: نطاق حماية المستهلك الالكتروني في توجيهات المجلس الأوروبي.....18

المبحث الثاني: مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري.....20

المطلب الأول: مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني في القانون 18-05.....20

الفرع الأول: مدى مسايرة المشرع الجزائري للتعاقد الالكتروني.....22

الفرع الثاني: حجية العقد الالكتروني في الاثبات.....23

المطلب الثاني: مبررات و دوافع صدور القانون رقم 18-05.....26

الفرع الأول: التطور الحديث في شبكة الانترنت.....26

الفرع الثاني: حاجة المستهلك إلى الخدمات الالكترونية.....27

الفرع الثالث: افتقار المستهلك إلى التنوير المعلوماتي التقني.....28

خلاصة.....30

الفصل الثاني: الحماية المدنية والجزائية للمستهلك الالكتروني في التشريع الجزائري وآلياتها.....32

تمهيد.....33

المبحث الأول: آليات حماية المستهلك الإلكتروني ما قبل التعاقد في التشريع الجزائري.....34

المطلب الأول: حق المستهلك في الإعلام الإلكتروني.....34

الفرع الأول: المقصود بالإعلام الإلكتروني.....34

الفرع الثاني: مبررات الحق في الإعلام.....37

الفرع الثالث: محل الحق في الإعلام الإلكتروني.....38

أولا: تحديد شخصية البائع.....38

ثانيا: إعطاء البيانات عن السلعة أو الخدمة.....40

المطلب الثاني: الحق في العدول.....42

الفرع الأول: المقصود بحق العدول.....43

أولا: مبررات الحق في العدول.....43

ثانيا: مجال تطبيق الحق في العدول.....44

الفرع الثاني: ممارسة الحق في العدول.....45

أولا: كيفية ممارسة الحق في العدول.....46

ثانيا: مدة ممارسة الحق في العدول.....46

الفرع الثالث: آثار ممارسة الحق في العدول على المستهلك.....48

الفرع الرابع: حق المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية وحماية بياناته الشخصية.....48

أولا: مواجهة الشروط التعسفية.....49

ثانيا: حماية البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني.....49

المبحث الثاني:آليات حمايةِ المستهلك الإلكتروني أثناء مرحلة تنفيذ العقد.....51

المطلب الأول: الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني أثناء مرحلة تنفيذ العقد.....51

الفرع الأول: إلتزام البائع بنقل الملكية.....51

الفرع الثاني: إلتزام البائع بتسليم المبيع.....52

الفرع الثالث: إلتزام البائع بضمان التعرض و الاستحقاق 54

الفرع الرابع: ضمان العيوب الخفية.....55

أولا: شروط العيب الخفي.....56

أ: أن يكون العيب مؤثرا.....57

ب: أن يكون العيب خفيا.....58

ج: أن يكون العيب قديما.....58

د: ألا يكون العيب معلوما للمشتري.....59

المطلب الثاني: الحماية الجنائية للمستهلك في التعاقد الإلكتروني.....59

الفرع الأول: أركان الجريمة الإلكترونية المرتكبة ضد المستهلك.....60

أولا: الركن المادي في الجريمة الإلكترونية.....60

ثانيا: الركن المعنوي في الجريمة الإلكترونية.....60

الفرع الثاني: صور الحماية الجنائية للمستهلك في التعاقد الإلكتروني.....61

أولا:الحماية الجنائية ضد الغش التجاري والصناعي.....61

ثانيا: الحماية الجنائية ضد جريمة الاحتيال في التعاقد الالكتروني.....63

الفرع الثالث: المسؤولية الجنائية في الجرائم المرتكبة ضد المستهلك.....65

خلاصة.....67

خاتمة.....**69**

قائمة المصادر والمراجع.....75

فهرس الموضوعات 82