جامعة الشهيد حمّه لخضر – الوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

حماية المستهلك الالكتروني في ظل القانون 05/18

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون أعمال

– إعـــداد الطالـب
عبد الغفار خوازم

– إشراف الأستاذ:
– د.عمّار زعبـــي

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
كمال فتحي دريس	استـــاذ محاضر أ	جامعة الشهيد حمّه لخضر– الوادي–	رئيسا
عمّـــــار زعبـــي	استـــاذ محاضر أ	جامعة الشهيد حمّه لخضر– الوادي–	مشرفا ومقررا
ساميـــــة لموشية	استاذة محاضرة أ	جامعة الشهيد حمّه لخضر– الوادي–	مناقشا

السنة الجامعية: 2021–2022

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

أتوجه بالشكر أولا وقبل كل شيء لله عز وجل
الذي وفقني إلى إعداد هذه الدراسة
كما أتقدم بالشكر والعرفان إلى أستاذي المشرف
الأستاذ الدكتور "عمّار زعبي" الذي أحاطني بالعناية
والتوجيهات في سبيل إنجاز هذه المذكرة
والشكر والعرفان موصول إلى كافة الأساتذة الذين درسوني
خلال مساري العلمي الجامعي

الإهداء

إلى روح والدي الطاهرة الذي علمني معنى الحياة

رحمه الله

إلى رمز الوفاء والجود والعطاء

أمي حفظها الله

إلى إخوتي وأخواتي

إلى زوجتي العزيزة

إلى الأبناء: "محمد الطاهر"، "عبد الكريم"، "ريم"

إلى كل هؤلاء أهدي عملي هذا

مقدمة

إن العالم اليوم أصبح يرتكز على الدعامة التقنية والتكنولوجية بشكل كبير في تعاملاته التجارية، الأمر الذي أدى إلى ازدياد وتضاعف التفاعل الالكتروني التجاري إلى درجة سيطرته على النظام الاقتصادي، وليس هذا بغريب فالتجارة الالكترونية تمنح إضافة نوعية للأعوان الاقتصاديين في مختلف المجالات.

هذا الواقع أفرز لنا العديد من المصطلحات التي تنسجم وخصوصية هذا الميدان، نذكر من بينها العقد الالكتروني، المستهلك الإلكتروني، الدفع الالكتروني.

ولقد أخذ المستهلك الإلكتروني حيزًا هامًا ضمن التشريعات القانونية الوطنية والدولية ذلك بالنظر للجانب الآخر لهاته المعاملات واعتبارًا لخصوصية البيئة الافتراضية التي تقوم عليها مما يعرضه لعديد المخاطر والانتهاكات ولكونه في موضع ضعف في مقابل الطرف الآخر وهو المورد الإلكتروني أو المهني مما حتم على المشرع إرساء قواعد قانونية من أجل تحقيق حماية فعالة له.

إن ظهور التجارة الإلكترونية وما رافقها من تطور بحيث أصبحت تتم عبر شبكة الإنترنت، أثرت تأثيراً كبيراً على النظام القانوني للعقود التقليدية، وظهر ما يسمى بالتسوق الإلكتروني عبر الحدود، وما تبعه من إجراءات للوصول إلى التعاقد الإلكتروني الذي يشكل المستهلك أحد أطرافه الأساسية في كثير من الأحيان.

ومن هنا بدأت الحاجة لحماية المستهلك في السوق الإلكترونية، فالثقة في السوق الإلكترونية من أبرز ما يحتاج إليه المستهلك في سبيل تلبية احتياجاته الشخصية، حيث أن الحماية القانونية للمستهلك سواء في مرحلة ما قبل إبرام التعاقد، أو في مرحلة إبرام العقد الإلكتروني، أو في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني تعتبر مهمة جداً بسبب أن المستهلك يمكن أن يكون طرفاً ضعيفاَ، ففي تلك الحالة قد يحتاج لسلعة معينة بصورة ضرورية، وبالتالي يخضع

لشروط غير عادية ومجحفة بحقه، فالشركة البائعة تكون هي الطرف القوي في هذا العقد في مقابل المستهلك.

الإشكالية:

من هنا جاءت إشكالية بحثنا التي يمكن طرحها في ما يلي:

ما مدى فعالية الآليات التي قررها المشرع الجزائري في القانون 05/18[1] لحماية المستهلك؟

أهداف الدراسة :

يتمثل الهدف من دراسة الموضوع حماية المستهلك الالكتروني في ظل القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية، التعرف على مقدار الحماية التي حظي بها المستهلك الالكتروني في ظل القانون 18/ 05.

أهمية الدراسة :

تكمن أهمية موضوع حماية المستهلك الالكتروني وفق القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية في وجود هذا القانون من أجل سيرورة المعاملات الالكترونية بين الأفراد وذلك لإشباع حاجياتهم وتنمية عجلة الاقتصاد في ظل بروز الاقتصاد الرقمي، وهذا لن يتأتى هذا إلا بإقرار الحماية القانونية للمستهلك الالكتروني.

أسباب اختيار الموضوع:

من أهم الدوافع التي جعلتنا نتطرق لهذا الموضوع:

الأسباب الذاتية:

– الرغبة والميول لدراسة موضوع حماية المستهلك الالكتروني، والتعرف على العلاقة التي تربط بين المستهلك الالكتروني والمورد الالكتروني.

(1)– القانون رقم 18– 05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439الموافق 10 مايو سنة،2018 يتعلق بالتجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد ،28 الصادرة في16 مايو 2018.

– تنمية قدراتي المعرفية في الجانب الواقعي الذي نعيشه كوننا مستهلكين والجانب القانوني لمعرفة حقوقنا وواجباتنا.

الاسباب الموضوعية:

– معرفة الآليات الي وضعها القانون لحماية المستهلك الالكتروني ومعرفة مدى كفايتها من الناحية القانونية والاجرائية.

المنهج المتبع:

اعتمدت في هذه الدراسة على المنهج التحليلي لغرض تحديد موقف المشرع الجزائري في إقرار حمايته القانونية للمستهلك الالكتروني في خضم شيوع الوسائل التكنولوجية الحديثة في المعاملات التجارية، وهذا ما دفعنا لتحليل المواد القانونية التي جاء بها القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

تقسيمات البحث:

قمت بتقسيم موضوع الدراسة حماية المستهلك في التعاقد الإلكترون وفق قانون 05/18 إلى فصلين، تناولت في الفصل الأول حماية المستهلك الالكتروني قبل التعاقد، تحدثت في المبحث الأول منه عن حق المستهلك الالكتروني في الإعلام، حيث تطرقت إلى تعريف حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام والهدف من هذا الحق ومضمونه وشروط الالتزام به، كما تناولت إلى حماية المستهلك الإلكتروني من الاعلانات التجارية المضللة وآليات حماية المستهلك منها، وفي المبحث الثاني تناولت حق المستهلك الالكتروني في حماية بياناته الشخصية وذلك من خلال التعرف على مضمون الالتزام بحماية البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني وشروط الوفاء بهذه البيانات وصور وجزاء الإخلال بحماية المعطيات أو البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني.

أما الفصل الثاني والذي جاء بعنوان حماية المستهلك الإلكتروني خلال إبرام العقد وتنفيذه، فقد قسمته إلى مبحثين، الأول تناولت فيه حماية المستهلك الالكتروني أثناء إبرام العقد، وجاء فيه حماية المستهلك الالكتروني في مواجهة الشروط التعسفية حيث تناولنا مفهوم الشروط التعسفية وانواعها وعناصرها وآليات حماية المستهلك الالكتروني من الشروط التعسفية، أما المبحث الثاني فكان بعنوان حماية المستهلك الالكتروني بعد تنفيذ العقد الالكتروني، حيث تكلمت في مطلبه الاول عن الضمانات المتعلقة بحماية المستهلك الالكتروني وحقه في العدول، كما ترقت فيه إلى الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني من خلال تدخل القضاء المدي والجزائي.

ثم انتهت الدراسة بالخاتمة، التي تضمنت أهم النتائج المتوصل إليها وتقديم بعض الاقتراحات لإثراء الموضوع.

الفصل الأول

حماية المستهلك

الإلكتروني قبل التعاقد

تمهيد:

أدى التطور التكنولوجي الحديث إلى جعل العالم قرية صغيرة، بحيث تمكنت كل من الأفراد والمجتمعات من التواصل والتحادث فيما بينها عن طريق إتاحة وسائل إلكترونية مستحدثة وليدة شبكة الانترنت، وهكذا دواليك إلى أن لم يصبح الهدف من وراء شبكة الأنترنت هو التعارف والتحاور فحسب، وإنما أصبح هو التعاقد عن بعد أي ما يعرف بالتعاقد الإلكتروني مما أدى إلى ظهور المستهلك الالكتروني، غير أن المستهلك الالكتروني يتعرض لعدة المخاطر تهدد مصلحته المادية والجسدية نظرا لتفاوت كبير بين المتعاقدين بسبب عدم توفر المعاملات الالكترونية على الحماية الفعالة للمستهلك من الخداع والغش المستعمل من طرف المنتج.

في خضم هذه المخاطر التي تواجه المستهلك في معاملاته الالكترونية مع المنتج أو البائع، أرتأى المشرع الجزائري إعادة النظر في طبيعة أحكام القانونية التي تضبط تلك العلاقة التعاقدية وذلك عن طريق تنظيمه العلاقة التعاقدية بين المستهلك الالكتروني والمورد الالكتروني من جهة، ومن جهة أخر بإقرار عدة آليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني وفق القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية، باعتبار المستهلك الالكتروني طرفا ضعيفا في المعاملات الالكترونية.

وسوف نحاول في هذا الفصل من الدراسة التعرف على هاته الآليات التي تهدف لحماية المستهلك الالكتروني خلال مرحلة التعاقد وذلك من خلال المبحث الأول: حق المستهلك في الإعلام والمبحث الثاني: حق المستهلك الالكتروني في حماية بياناته الشخصية.

المبحث الأول: حق المستهلك في الإعلام

اهتمت القوانين المعاصرة بحماية المستهلك المتعاقد عن بعد، بعد أن كانت حماية المستهلك تتم بالطرق التقليدية باعتباره الطرف الضعيف في عقد الاستهلاك، والآن فقد امتدت الحماية إلى المستهلك الالكتروني. ولما كان إبرام عقد البيع عن بعد يثير الكثير من الإشكالات القانونية، تعجز القواعد العامة عن حلها، أصبح يقتضي الأمر إيجاد حلولا غير تقليدية لمواجهتها حيث أصبح من الضرورة حماية المستهلك الالكتروني، قبل التعاقد لضمان تسهيل تنفيذه.

ومن هنا جاءت ضرورة معرفة مفهوم حق المستهلك الالكتروني في الإعلام في المطلب الأول والمطلب الثاني حماية المستهلك الالكتروني من الإعلانات التجارية المضللة.

المطلب الأول: مفهوم حق المستهلك الالكتروني في الإعلام

على اعتبار أن البيع الالكتروني هو ذلك العقد المتعلق بسلع وخدمات، ويتم عن بعد بين عاقدين لا يجمعهما مجلس عقد واحد على الأقل من حيث المكان، وعلى الرغم من فوائد هذا العقد كاختصار الوقت والنفقات؛ إلا أنه يثير العديد من المشكلات منها: العلم بحقيقة المبيع، ولما كان من الصعب على المستهلك الالكتروني الإلمام بخصائص السلع وكيفية استعمالها وتجنب أضرارها؛ من هنا جاءت ضرورة إعلام البائع المستهلك بكل البيانات الأساسية للسلعة ليكون رضائه سليما عند إبرام عقد البيع الالكتروني وكذا لتسهيل تنفيذه.

الفرع الأول: التعريف بحق إعلام المستهلك

الإعلام بصفة عامة هو نشر الحقائق والمعلومات والأخبار بين الجمهور بقصد نشر الثقافة بين الأفراد وتنمية الوعي السياسي [1].

[1]– أحمد السعيد الزرقد، الحماية المدنية من المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، 2007، ص31.

ويعرف بعض الفقهاء حق المستهلك في الإعلام بأنه: التزام سابق على التعاقد، يتعلق بتعهد أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الأخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم ومتنور[1].

ويُعرف حق المستهلك في الإعلام أيضا بأنه التزام يرمي إلى تنوير المستهلك وتمكينه من الإقدام على اقتناء المنتوج أو الخدمة عن إدارة حرة وسليمة، فهو لا يستطيع تحديد أوصاف المنتوج ومكوناته إلا بناءا على البيانات التي تعطى له. وهو التزام يحد مصدره في القانون مثله مثل الالتزامات الأخرى. [2].

وعرف المشرع الجزائري حق المستهلك في الإعلام من خلال الفصل الخامس تحت عنوان إلزامية إعلام المستهلك بموجب المادة 17من قانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[3].

وعرفه ما يلي: " يجب على المتدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة".

ولقد ألزم المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية، المورد الالكتروني بالإعلام المستهلك الالكتروني بموجب المادة 11 من القانون السالف الذكر وذلك عن طريق تقديم العرض الالكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة[4].

ويجب أن يتضمن بعض المعلومات الواردة في المادة11، كما يجب وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الالكتروني، بحيث يتم تمكينه بعلم و دراية تامة.

---

(1)- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، الطبعة الثانية، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، ،2008، ص18.

(2)- مديرية التجارة لولاية بسكرة، التزام المحترف أو المهني بإعلام المستهلكhttps://www.dcwbiskra.dz/index.php، اطلع عليه يوم:2022/03/06،على الساعة20:00.

(3)- المادة 27 من قانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430الموافق 25فبراير سنة،2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15،الصادرة في 08مارس 2009.

(4)- المادة 11 من قانون رقم 18- 05مؤرخ في 24 شعبان عام 1439الموافق 10مايو سنة،2018 يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج ر عدد ،28 الصادرة في16 مايو 2018.

أما الالتزام بالإعلام الإلكتروني فيعرفه البعض أنه: "التزام 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، وأمانة للطرف الآخر الذي لا يمكنه العلم بها بوسائله الخاصة[1].

كما عرفه البعض الآخر على أنه: "كل التزام يطلق على عاتق المحتَرِف يكون سابقا للتعاقد ويتعلق الأمر هنا بتنويره بكافة المعلومات اللازمة من أجل إيجاد رضا حر وسليم ويكون المستهلك على علم كافي وبينة وإدراك لخصائصه [2].

وعليه مضمون الالتزام بالإعلام تنوير المستهلك حول المنتوج وذلك بتقديم مواصفاته من وزن ومكونات وتاريخ الصلاحية وكيفية الحفاظ عليه والسعر إلى غير ذلك. من المعلومات المرتبطة بالبيع وجزاء تخلف ذلك هو دليل على ممارسة أنشطة مخالفة لقواعد شفافية الممارسات التجارية. نجد مصدره في كل من القوانين المدنية وتلك المكرسة لحماية المستهلك وممارسة الأنشطة التجارية.

الفرع الثاني: الهدف من حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام

سنتعرض لعنصرين هما تحقيق المساواة في العلم بين المتعاقدين وإعادة التوان العقدي.

البند الأول: تحقيق المساواة في العلم بين المتعاقدين

إن عدم التساوي بين المتعاقدين في المعلومات بشأن محل التعاقد، هو السبب الذي يؤدي إلى عدم التوازن في العقد لاختلاف المراكز القانونية، فالطرف الضعيف معرض للاستغلال دائما من الطرف القوي الذي يعد صاحب الخبرة والمعرفة[3].

---

(1)–عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الالكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية، المجلد01، العدد01، 2017، ص15.

(2)– سليمة غول، ميهوب علي، آليات حماية المستهلك الالكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد الخامس، العدد الرابع، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ديسمبر 2020، ص30.

(3)–عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك(دراسة مقارنة) الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص372.

وتزداد الحاجة إلى بلوغ هذا الهدف في إبرام العقود الإلكترونية نظرا للخصوصية التي تتمتع بهافي استعمال التاجر لأدوات الواب التي تستطيع الوصول إلى كل مكان، وتمارس تأثرا يتجاوز التأثير الممارس بالأدوات التقليدية[1].

لذا نجد أن عدم المساواة في المعرفة بين أطراف العقد تبرر تقرير الحق في الإعلام الإلكتروني الذي يقع على عاتق الطرف القوي صاحب الخبرة من المهنيين.

البند الثاني: إعادة التوازن العقدي

إن الحق في الإعلام له دور هام في حماية رضا المستهلك الذي لا يمكنه بسبب مركزه الضعيف في العقد من الوصول إلى تحديد موضوع التعاقد بوضوح، ويكون هذا الحق أكثر إلحاحا بالنسبة للعقد الإلكتروني نظرا للغياب المادي لأطرافه[2].

ومن الفقه من يرى أن الأساس القانوني لهذا الحق يجد مصدره في الحماية التقليدية للطرف المذعن في القانون المدني إلا أن الرأي الذي سار عليه غالبية الفقه يرى بأن الأساس موجود في قانون حماية المستهلك الذي أصبحُ يشكل نظرية مستقلة تجعل من المستهلك دائما الطرف الضعيف الذي لا يملك الخبرة في مواجهة البائع المحترف، مما توجب على هذا الأخير إعلامه مسبقا بكل المعلومات الضرورية حتى تتوازن الإرادتين وتتكافا[3].

الفرع الثالث: مضمون حق المستهلك الالكتروني بالإعلام

قبل التعاقد الالكتروني ينصب الالتزام بالإعلام حول محورين أساسيين: الأول تحديد شخصية المزود الالكتروني الثاني بيان الأوصاف الضرورية للسلعة والخدمة ولغة الإعلام.

---

(1)-عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص16.

(2)- عبد المنعم موسى إبراهيم، مرجع سابق، ص373.

(3)-جمال محي الدين، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، العدد 2،عدد خاص، جانفي،2012، ص250.

البند الأول: تحديد شخصية المزود الالكتروني

إن تحديد شخصية المزود الالكتروني أمر يحمل المستهلك على الاطمئنان قبل التعاقد، خصوصا وانه يتم عن بعد[1]، بالإضافة إلى أهمية ذلك في تحديد مركز المستهلك القانوني ووضوح التزامه ومدى إمكانية تنفيذها، وقد عالج كل من قانون الاستهلاك الفرنسي في المادة L 1-18-121والقانون رقم:575 لسنة2004الصادر في:2004/06/21 والمسمى بقانون الثقة في الاقتصاد الرقمي، والتوجه الأوربي الصادر بتاريخ: 1997/5/20في المادة 1/14/أ مسألة تحديد شخصية المزود الالكتروني إذ قررا بأنه على المورد في كل عرض بيع أنّ يضمن عرضه ببيانات تتعلق بتحديد شخصيته مثل اسم المنشأة وعنوانها والبريد الإلكتروني، كما ألزم المستهلك بتقديم بيانات التعرف بشخصيته[2].

ويميز قانون المستهلك الفرنسي بين المواقع الموجودة في فرنسا والمواقع الموجودة في دول أجنبية فبالنسبة للمواقع الموجودة في فرنسا فيجب أن يتضمن العرض الخاص بالمنتجات والخدمات الموجود على الشاشة اسم البائع وطبيعته، وعنوانه الالكتروني، وعنوان منشاته، ورقم هاتفه، وغيرها من المعلومات المفيدة للمستهلك. أما المواقع الموجودة في دولة عضو بالاتحاد الأوربي، تضع التزاما مشددا على عاتق المورد بإعلام المستهلك، بحيث يزوده في الوقت المناسب وقبل إبرام العقد، ببيان شخص المورد وعنوانه[3].

أما بالنسبة للمواقع الموجودة في دول أجنبية، وبغرض تسهيل معرفة هذه البيانات للمستهلك الالكتروني، فقد قام المجلس الوطني للمستهلك الفرنسي بإصدار قرار يقضي بضرورة تحت تصرف المستهلك قائمة اسمية بالتجار والوسطاء المعروضين على الشبكة[4].

---

(1)-عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص17.

(2)-عبد الحميد بادي، الالتزام بإعلام المستهلك الالكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث، جوان 2017، ص79.

(3)- حجاري محمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وتطبيقاته على العقود الالكترونية، نطاقه وضمانات المستهلك الالكتروني، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 1،العدد الثامن، 2013، ص 256.

(4)-عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص10.

البند الثاني: بيان الأوصاف الضرورية للسلعة والخدمة ولغة الإعلام

ويشتمل هذا البند بيان الأوصاف الضرورية للسلعة والخدمة إعلام المستهلك باللغة الوطنية

أولا- بيان الأوصاف الضرورية للسلعة والخدمة

يتضمن الالتزام بالإعلام إحاطة المستهلك علما للأوصاف الضرورية للسلعة والخدمة وهو ما أوجبه القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، في المادة 17منه على ما يلي " :يجب على المتدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة".

وعليه يجب على المتدخل أن يزود المستهلك بالمعلومات الضرورية لإرضاء المستهلك بصفة واضحة، تحمل تعريف المنتوج والمتدخل المعني بعرض المنتوج للاستهلاك للمرة الأولى وطبيعة المنتوج والمكونات، إضافة إلى المخاطر التي قد تنتج عن استخدام السلعة أو الخدمة محل عقد الاستهلاك، علاوة على الثمن الذي يجب توضيحه للسلعة، ومدة عقود الخدمات [1].

ثانيا- إعلام المستهلك باللغة الوطنية

يعتبر وجوب مراعاة اللغة الأم لك لمستهلك من أشكال الحماية التي أضفاها قانون حماية المستهلك 09-03 في المادة 18 ليتسنى له فهم مضمون العقد الذي يريد أن يقدم عليه[2]، وكذلك المادة 07 من المرسوم تنفيذي رقم 13-378 على أنه:" يجب أن تحرر البيانات الإلزامية لإعلام المستهلك باللغة العربية أساسا وعلى سبيل المثال يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى تكون سهلة الفهم لدى المستهلك وتسجل في مكان ظاهر وبطريقة مرئية ومقروءة

(1)-عبد الحميد بادي، مرجع سابق، ص80.

(2)- عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك في القانون الجزائري(دراسة مقارنة)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية)، المجلد 27، 2013، ص11.

بوضوح ومتعذر محوها "، فمهما كانت طبيعة المنتوج ينبغي أن يتصف الوسم بالوضوح ويكون سهل القراءة ومتعذر محوها ومكتوبة باللغة [1].

الفرع الرابع: شروط الالتزام بالإعلام المستهلك قبل التعاقد

ذهب بعض الفقه إلى أن الالتزام بالإعلام قبل التعاقد لن يقوم إلا بتوفر شرطيه والمتمثلين فيجهل الدائن بالمعلومات والبيانات العقدية اللازمة لإبرام العقد، إضافة إلى علم المدين بهذه المعلومات.

البند الأول: جهل المستهلك بالمعلومات التي تؤثر في رضاه بالعقد

إن الفقه متفق على انه ليس من حق المتعاقد الدائن أن يتخذ موقفا سلبيا بحجة انه يفترض فيه الجهل، ففي الواقع يجب على كل متعاقد أن يستعلم حسب قدراته، فالجهل بالمعلومات الذي قد يدعي به الدائن لا يكون مقبولا [2].

أولا- الجهل المستند إلى استحالة العلم:

ترجع أسباب استحالة العلم بالبيانات العقدية اللازمة لإبرام العقد إلى أسباب مرتبطة بالشيء محل التعاقد وهو ما يطلق عليه بالاستحالة الموضوعية، وأسباب تتعلق بشخص الدائن بهذا الالتزام وهو ما يعرف بالاستحالة الشخصية ففيما يتعلق بالاستحالة الموضوعية والتي يقصد بها استحالة العلم بالبيانات والمعلومات الهامة التي تندرج في نطاق الالتزام بالإعلام المتعلقة بالحالة القانوني أو المادي للشيء محل العقد المراد إبرامه أم بطرق استخدامه[3].

ثانيا- الجهل المستند إلى اعتبارات الثقة المشروعة:

قد توجد اعتبارات خاصة لدى الشخص المقبل على التعاقد من ثقة في شخص الطرف الآخر، مقتضاها قيام الأخير من تلقاء نفسه بأداء التزامه بالإعلام أداء كاملا وواضحا، وذهب

(1)- الياقوت جرعود، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، السنة الجامعية ،2002-2001، ص20.

(2)-عبد الحميد بادي، مرجع سابق، ص77.

(3)- بومدين أحمد، دور الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في حماية رضاء المستهلك، مجلة العلوم القانونية، جامعة الوادي، عدد 01، السنة الأولى، جوان 2010، ص178.

بعض الفقه الفرنسي إلى القول: "أن احد الطرفين عندما يضع ثقته في قرينه، فليس في حاجة إلى إثبات انه كان يستحيل عليه أن يستعلم من تلقاء نفسه، إذ انه ينتظر من هذا الأخير أن يقدم له كافة المعلومات الضرورية، وتقوم اعتبارات الثقة المشروعة إما بسبب طبيعة العقد أو إلى صفة الأطراف.

فبالنسبة إلى الثقة المشروعة المستندة إلى طبيعة العقود خصوصا العقود المتمتعة بخاصية وحدة مصالح الأطراف المتعاقدة حيث يعد التزام كل مكملا لالتزام الطرف الأخر، مثال ذلك عقد الوكالة لابد على الموكل أن يعلم الوكيل بكافة البيانات التي تتعلق بالتصرفات المنوطة إلى الوكيل. أما بالنسبة إلى الثقة المشروعة المستندة إلى صفة الأطراف فتتمثل بالثقة المشروعة في المعاملات التي تتم بين الأصول والفروع والتي تستلزم إعلام الطرف الأخر بكل تفاصيل العقد مراعاة لأواصر القرابة وروابط المحبة التي تشيع بين أفرادها[1].

2- علم المتدخل بالمعلومات العقدية:

يعتبر شرط المعرفة لدى المدين لمضمون محلا لالتزام بالإعلام من الشروط الأساسية لوجود هذا الالتزام، حيث يشترط لدى المدين أن يكون عالما بمضمون المعلومات والبيانات .

وان يكون من شأن هذا العلم بها التأثير على رضاء الطرف الأخر، بل ويذهب هذا الاتجاه إلى ابعد من ذلك بالقول أن هذا العلم بالمعلومات لا بد أن يكون من شانه التأثير على رضا الطرف الأخر وان المدين بهذا الالتزام يقع على كاهله التحري عن هذه المعلومات .

وعليه سعى القضاء إلى وضع قرينة قانونية غير قابلة لإثبات العكس وهي أنصفة الاحتراف لدى التاجر العادي أو الالكتروني قرينة على علمه، فهو مسئولا ولا يمكن التخلص من الالتزام بالإعلام إلا بإثبات بذله عناية الرجل العادي، أو كذلك بإمكانية إثبات السبب الأجنبي[2].

(1)-عبد الحميد بادي، مرجع سابق، ص78.

(2)-دليلة معزوز، الالتزام بإعلام المستهلك الالكتروني ومدى فعالية وشمولية قانون 03/09المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مجلة معارف، المركز الجامعي العقيد أكلي محند اولحاج البويرة، الجزائر، العدد الثامن، جوان،2010، ص339.

المطلب الثاني: حماية المستهلك الالكتروني من الإعلانات التجارية المضللة

للإعلان أهمية بالغة في مجال التجارة حيث أصبح من أهم وسائل تسويق المنتجات، ووسيلة مناسبة للمستهلكين يحصلون من خلالها على معلومات وبيانات السلع والخدمات، ومع التطور التكنولوجي الهائل وظهور التجارة الالكترونية، أصبحت الإعلانات تتم على المستوى الإلكتروني، ومع غياب الرقابة على الأجهزة المستعملة في ذلك، قد يسيء بعض المعلنين استخدام هذه الإعلانات وذلك من خلال استخدام أساليب تضليلية خداعية لدفع المستهلك إلى التعاقد والأضرار به، وعليه مع وجود هذا الجانب السلبي في الإعلانات الالكتروني بات من الضروري أن توضع أسس قانونية لحماية المستهلك وهذا ما سنحاول التعرف عليه من خلال تعريف الإعلان الإلكتروني، ثم تمييز الإعلان الإلكتروني المضلل عن ما يشتبه به من المصطلحات القانونية، ومبادئ حماية المستهلك من الإعلانات التجارية المضللة، وأخيرا آليات حماية المستهلك من الإعلانات التجارية المضللة.

الفرع الأول: تعريف الإعلان الالكتروني التضليلي

وسوف نتطرق إلى مفهوم الإعلان الالكتروني تعريف الإعلان الالكتروني التضليلي وذلك كما يلي:

البند الأول: مفهوم الإعلان الالكتروني

إن الإعلان الموجه للمستهلك عبر الانترنيت ما هو إلّا نتاج عقد أبرم بين طرفين، هما المعلن ووكالة الإعلان، ويعد عقد الاستهلاك الإلكتروني من طائفة العقود التي تبرم وتنفذ عبر الشبكة، وهو من العقود المسماة، فالمستهلك يتعرض في اليوم الواحد لمئات الرسائل وقليل ما يهتم بها[1]

لم يتضمن القانون الجزائري المتعلق بحماية المستهلك تعريفاً محدداً للإعلان التجاري الإلكتروني، إلا أنه جاء في القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات

(1)- حنان خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنيت، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص10.

التجارية في نص الفقرة الثالثة من المادة الثالثة منه يعرف الإعلان التجاري التقليدي والذي أشار إليه بمصطلح الإشهار أي: "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة[1].

وجاء أيضا بتعريف الإشهار من خلال نص المادة الثانية من مشروع القانون المتعلق بالإشهار لسنة 1999 بأنه: " الأسلوب الاتصالي الذي يعد ويقدم في الأشكال المحددة في هذا القانون مهما كانت الدعائم المستعملة قصد تعريف وترقية أي منتوج أو خدمة أو شعار أو صورة أو علامة أو سمعة أي شخص طبيعي أو معنوي كما تشمل العبارة كذلك الأنشطة شبه الاشهارية[2].

ومع صدور قانون التجارة الالكترونية الجزائري عرّف المشرع الجزائري الإشهار الإلكتروني بما يلي:" الإشهار الإلكتروني : كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الكترونية" [3].

وكذلك ورد في المادة 30 الفقرة 01 من نفس القانون على ما يلي:" دون المساس بالأحكام التشريعية التنظيمية المعمول بها في هذا المجال، كل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية.."

والملاحظ على كل التعريفات السابقة أنها تتعرض لبيان الإعلان في مفهومه التقليدي والذي يهدف إلى حث المستهلك على التعاقد، والإعلان الإلكتروني هو ذاته الإعلان التقليدي من حيث المضمون والهدف، وكلاهما يوضح مزايا وخصائص السلعة أو الخدمة المعلن عنها، وكلاهما يهدف إلى جذب المستهلكين وتحفيزهم على التعاقد على السلع أو الخدمات المعلن عنها.

---

(1)- القانون 04-02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى 1425 الموافق 23جوان 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج رج، العدد41، الصادر في 2004/06/26، ص04.

(2)-خدوجة الذهبي، الآليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق: تخصص القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، 2013-2014، ص28.

(3)- المادة 06/06 من قانون التجارة الالكترونية.

البند الثاني: تعريف الإعلان الالكتروني التضليلي

يعرف التضليل الإلكتروني بأنه: كل محاوله لتقديم معلومات غير صحيحة أو ينطوي على إغفال للحقيقة أَو أية ممارسة يمكن أَنْ تقود إلى تضليل المستهلك الذي حاول أَنْ يتصرف بعقلانية وبطريقة تحقق مصلحته[1]

كما يمكن تعريفه بأنه كل إشهار يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته، ودون ان تكون تلك التصريحات غير صحيحة، فإن عنصر التضليل يكمن في كون المعلومات المقدمة تخلق لبسا في ذهن المستهلك، يؤدي به إلى الغلط في طبيعة المنتج أو الخدمة أو في مميزاتها أو ما يمكن أن تعود عليه من منفعة باقتنائها، يدفعه إلى الإقدام على الشراء[2].

عرف الإشهار التجاري المضلل أو التضليلي على أنه: "الإشهار الذي يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك من خلال بيانات وادعاءات ليست كاذبة وإنما تؤدي إلى خداع الجمهور"[3]

وأما بالنسبة للمشرع الجزائري تنص المادة 28 من القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه:" دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوع، كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

أولا- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتوج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.

ثانيا- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.

---

(1)- حسين فتحي، حدود مشروعيه الإعلانات التجارية، مجلة المحاماة، العددان: الأول والثاني، يناير وفبراير 1992، السنه الثانية والسبعون، ص15.

(2)-عبد الله ذيب، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني-دراسة مقارنة-، درجة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، سنة 2009،ص 23.

(3)- منى أبو بكر الصديق، الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، د ط، د س، ص136.

ثالثا- يتعلق بعرض معين للسلع أو الخدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار"[1]

وتجدر الإشارة إلى أن التفرقة بين الإشهار الكاذب والمضلل تكمن في أن الإشهار المضلل يؤدي إلى تغليط المستهلك أو من شأنه أن يؤدي إلى ذلك، سواء باستعمال الكذب أو بدونه، عن قصد أو دون قصد حتى وإن كان بإهمال، لكن العكس ليس صحيح، فالإشهار الكاذب يشترط فيه وجود كذب الذي يؤدي إلى غش المستهلك، فالإشهار المضلل يوجد في نقطة تقع بين الإشهار الصادق والإشهار الكاذب[2].

الفرع الثاني: تمييز الإعلان الإلكتروني المضلل عن ما يشتبه به من المصطلحات القانونية

ونتناول في هذا العنصر تمييز الإعلان الإلكتروني المضلل عن الإعلان المقارن وتمييز الإعلان الإلكتروني المضلل عن الإعلان المستتر.

البند الأول: تمييز الإعلان الإلكتروني المضلل عن الإعلان المقارن

أوجه للتشابه والاختلاف ما بين التضليل الالكتروني والإعلان المقارن، فوجه التشابه بينهما يتمثل بكونهما يؤديان إلى خداع المستهلك وإيهامه، أما عن وجه الاختلاف فيتمثل بأنّهُ في الإعلان الالكتروني المضلل على المعلن أَنْ يستخدم الاحتيال أو التضليل في الإعلان لخداع المستهلك بينما هذا الشرط لا محلّ له في الإعلان المقارن والذي يقتصر دور المعلن فيه على المقارنة والمفاضلة بين ما ينتجه من سلع وما ينتجه المشروع الآخر، كما يشترط في الإعلان المقارن أن يذكر اسم المشروع المنافس أو اسم العلامة التجارية ومثل هذا الأمر لا يتطلب ذكره في التضليل الالكتروني، وأخيرا فإنَّ الإعلان المضلل يكون أحادي الجانب من حيث الضرر

(1)- هلال شعوة، حماية المستهلك من جريمة الإعلان التجاري المضلل أو الكاذب، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد التاسع، جامعة تبسة، ص289.

(2)- يمينة بليمان، الإشهار الكاذب أو المضلل، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، مجلد ب، عدد 32،ديسمبر 2009، ص 293.

الذي يحدثه فهو يمس بمصلحة المستهلك فقط لا غير بينما الإعلان المقارن فهو ثنائي الجانب لكونه يمس بمصلحة المنافس والمستهلك على حد السواء[1].

البند الثاني: تمييز الإعلان الإلكتروني المضلل عن الإعلان المستتر

يقصد بإعلان المستتر بصورة عامة بإنّهُ" كلّ ما يتخذ مظهراً إعلامياً ويقوم فيه المعلن بإظهار إيجابيات السلع والخدمات وقد يكون صادقاً أو كاذباً أو مبالغاً أو مقارناً للمنتجات الأخرى ويتم ذلك عن طريق الصحافة، الإذاعة ، التلفزيون أو أي وسيلة أخرى تعبر عن الرأي العام.

فهناك وجود أوجه للتشابه والاختلاف ما بين التضليل الالكتروني والإعلان المستتر، فوجه التشابه يتمثل بأَنَّ كل من الإعلانين يؤديان إلى خداع المستهلك، أما أوجه الاختلاف فيتمثل بإنَّ التضليل الالكتروني يظهر بشكل إعلان ويتضمن معلومات مضللة أو مخادعة أَمّا الإعلان المستتر فلا يظهر بشكل إعلان وإنما بصورة لقاءات صحفية أو تلفزيونية الأمر الذي يكون معه عقيدة لدى المتلقي بأن ما يذكر يعد صحيحاً غير أن الواقع خلافٌ لذلك، كما أن التضليل الالكتروني يكون على نطاق ضيق مقارنةً بالإعلان المستتر لكون الإعلان المستتر لا يقتصر على ذكر الخداع والتدليس بل يشمل إضافة إلى ذلك الكذب[2].

(1)- محمد حسام محمود، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض (دراسة مقارنة)، د.ط ، القاهرة ، 1995 ، ص5.

(2)- أحمد إبراهيم عطية، النظام القانوني للإعلان في القانون المدني، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص384.

الفرع الثالث: مبادئ حماية المستهلك من الإعلانات التجارية المضللة

أدى اتساع مستخدمي الإنترنت في العالم، إلى ضرورة بلورة قواعد قانونية لتكريس الحماية للمستهلك الإلكتروني من الغش والاحتيال، أو شراء بضائع مغشوشة تحت تأثير الإعلانات التجارية الإلكترونية المضللة، ومن أبرز المبادئ لحماية المستهلك في هذا المجال:

البند الأول: وضوح الإعلان الإلكتروني

إن شرط وضوح الإعلان الإلكتروني، يعني أن يتضمن الإعلان البيانات الكافية عن السلعة أو الخدمة المقدمة، والتي من شأنها خلق تفكير واع متبصر يعمل على تكوين إرادة واعية مستنيرة وهو بصدد الإقبال على التعاقد، وقد أشارت العديد من التشريعات المقارنة إلى ضرورة وضوح الإعلان الإلكتروني، وبذلك أكد القانون الفرنسي أنه "يجب أن تكون العمليات التجارية الإلكترونية والدعاية المصاحبة لها واضحة، ويجب الالتزام باستخدام اللغة الفرنسية في الإعلان عن السلع والخدمات عبر شاشة الإنترنت، وتزويد المستهلك بمعلومات واضحة وغير غامضة عن المنتج أو الخدمة بما يسمح للمستهلك بإعطاء الموافقة على التعاقد عن وعي وإدراك كاملين[1].

وبسبب شيوع هذه الإعلانات الالكترونية باعتبارها وسيلة من وسائل استعمال الغش والخداع والممارسات غير المشروعة، فدأب المشرع الجزائري إلى وضع إطارها القانوني بموجب القانون رقم 05/18المتعلق بالتجارة الالكترونية وذلك بوضع شروط الواجب توفرها في الإعلانات التجارية الالكترونية بغية حماية المستهلك الالكتروني.

حيث نصت المادة 30 من القانون رقم 05/18المتعلق بالتجارة الالكترونية "... أن تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو إشهارية".

(1)– منال صديقي، حماية المستهلك من الإعلان التضليلي، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، الجزائر، المجلد9، العدد 01، 2021، ص306.

البند الثاني: حظر الإعلان الإلكتروني المضلل

أمام المنافسة المحتدمة بين المهنيين لأجل الترويج لمنتجاتهم، فإن رغبتهم في تحقيق فائض الأرباح لم تترك لهم متسعا ليتبصروا مصلحة المستهلك ويأخذوها بعين الاعتبار، في هذه الأثناء لم يجدوا سبيلا أفضل من الإعلان التجاري الذي يهيمن عليه التضليل والخداع، ونظرا للخطورة التي يشكلها هذا الأخير على جمهور المستهلكين فإن التشريعات لم تتهاون في تجريمه والمعاقبة على كل من يلجأ إليه. فقد عرفه توجيه المجلس الأوروبي الصادر في 10 سبتمبر 1984 في مادته الثانية بأنه: "كل إعلان يحتوي في طريقة تقديمه بأي طريقة كانت، على تضليل، أو قد يؤدي إلى تضليل الأشخاص الموجه إليهم، أو الذين يصل إليهم الإعلان"، وأعتبره بعض الفقه "إخبار أو إشهار تجاري مظلل أو كاذب يسعى من ورائه المعلن إلى التعريف بمنتج ما، كي يدفع بالمستهلك إلى اقتنائه.

والمشرع الفرنسي هو الأخير منع الإعلان المضلل أو الخادع لكن لم يعطه تعريفا محددا، بأن نظمه في المواد من L121-1 إلى L121-8 من مدونة قانون الاستهلاك، التي جرمت "كل إشهار يتضمن معلومات أو رسومات أو أشكال من شأنها أن تضلل المستهلك وتوقعه في الغلط بخصوص ماهية السلعة أو طبيعتها أو خصائصها...

وبموجب القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية جاء في نص المادة 30 منه ما يلي:".. التأكد من أن جميع الشروط الواجب استفاؤها من العرض التجاري ليست مظللة ولا غامضة"[1].

البند الثالث: الرقابة على الإعلان المقارن

لا تقتصر قواعد حماية المستهلك من الإعلانات التجارية الإلكترونية بحظر الإعلانات المضللة فقط، بل تمتد الحماية لتشمل الرقابة على الإعلانات التجارية التي تنال من قيمة السلع وخدمات المنشآت التجارية المنافسة، والتي يطلق عليها اسم الإعلانات المقارنة.

(1)- المادة 30 من قانون التجارة الالكترونية.

الفرع الرابع: آليات حماية المستهلك من الإعلانات التجارية المضللة

الإشهار التضليلي له أثار وهذه المسألة تقتضي منا تبيان الحماية المدنية وكذا الجزائية، فبالنسبة للحماية المدنية نلمس غياب الإشارة إليها في نص المادة 28من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على ممارسات التجارية وكذلك في نص القانون رقم 05/18المتعلق بالتجارة الالكترونية لذلك لا يسعنا إلا تطبيق القانون المدني باعتباره الشريعة العامة في مجال العقود.

أما الحماية الجزائية، فلعدم كفاية الجزاءات المدنية وضعفت فعاليتها. أدى ذلك إلى تدخل المشرع لوضع نص ردعي كفيل بتوفير الحماية الجزائية، وقد نصت في هذا الإطار المادة 40 من القانون 05/18المتعلق بالتجارة الالكترونية، على معاقبة كل عون اقتصادي يمارس إشهاراً تضليليا حيث حددت غرامة تتراوح 500.00 دج إلى 500.000 دج، باعتباره ممارسة تجارية غير نزيهة[1].

(1)- صديقي منال، حماية المستهلك من الاعلان التضليلي، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، الجزائر، المجلد9، العدد 01، 2021، ص306.

المبحث الثاني: حق المستهلك الالكتروني في حماية بياناته الشخصية

لقد أصبح بإمكان المتعامل مع التجارة الإلكترونية عقد صفقاته التجارية وإدارة أعماله وهو في منزله بكل سهولة. كما يمكن للمستهلك الالكتروني التجول في المواقع الإلكترونية والبحث عن ما يريد بأفضل المميزات وأقل الأسعار وفي وقت قصير.

غير أن الخصوصية وأمن المعلومات الشخصية للمستهلك تعد أهم مقومات نجاح التجارة الإلكترونية فمن أهم المشاكل التي يتعرض لها المستهلك الإلكترونية والاعتداء على بياناته الشخصية، مما أدى إلى بروز عبء آخر على عاتق التشريعات عموما والمشرع الجزائري على وجه الخصوص، الذي يحاول ساعيا لتوفير الحماية للمستهلك الإلكتروني إلى جانب الحماية الواجب توفيرها للمستهلك التقليدي من شتى أنواع التعدي.

المطلب الأول: مضمون الالتزام بحماية البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني

للوقوف على مضمون الالتزام بحماية البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني يتعين علينا معرفة المقصود بالبيانات الشخصية وطرق تحريكها، ثم التعرف الحق في الخصوصية للمستهلك الالكتروني، وشروط الوفاء بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني.

الفرع الأول: المقصود بالبيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني وطرق تحريكها

سنتناول المقصود بالبيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني وطرق تحريك البيانات الشخصية.

البند الأول: المقصود بالبيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني

إن البيانات الشخصية أو الاسمية التي تتعلق بالمعاملات الالكترونية هي البيانات المتعلقة بالأشخاص، أطراف التعاقد ومنهم العملاء وذلك عندما يتعلق الأمر بطلب السلع والخدمات، فهناك بيانات تتعلق بالعاملين في ذات المشروع التجاري، كذلك المعلومات المتعلقة برغبات المستهلك أو ميوله، والتي يمكن تتبعها على شبكة الانترنت [1].

(1)– عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، ط 1، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص230.

فالبيانات التي تدخل في عداد الحياة الخاصة كقاعدة لا يجوز معالجتها الكترونيا، ففكرة الحياة الخاصة وما يتعلق بها من أمور على قدر من المرونة يتوقف على عوامل كثيرة منها إرادة الشخص، لذلك فقد يقبل الشخص تخزين بعض هذه البيانات للمصلحة العامة وضرورات الحق في الإعلام التي تبيح أحيانا المساس بها بمراعاة حرمته واحترام خصوصيته.

يرى بعض الفقه، أن البيانات الشخصية الالكترونية هي التي تتعلق بالحياة الخاصة للفرد كالبيانات الاسمية أو البيانات المتعلقة بوضعيته المالية، أو الوظيفية، عندما تكون محلا للمعالجة التقنية، وهناك من يعرفها على أنها:" البيانات التي تتعلق بحرمة الحياة الخاصة للإنسان ومنها ما يسمح برسم صورة لاتجاهاته وميولاته الشخصية، ومنها تلك المتعلقة باتجاهاته السياسية ومعتقداته الدينية وتعاملاته المالية والبنكية وجنسيته وهواياته"[1]

البند الثاني: طرق تحريك البيانات الشخصية

تنتقل بيانات الشخص المتعلقة بشخصه أو بحياته الخاصة، بوسائل الكترونية مختلفة، حيث يقوم المستهلك عند التعاقد بإرسال بياناته الخاصة إلي المهني عبر هذه الوسائل.

أولا- عن طريق البريد الالكتروني:

تقوم هذه الفكرة على تبادل الرسائل الالكترونية، الملفات، الرسوم، والصور بإرسالها من المرسل إلي شخص معين كالبائع أو أكثر، بواسطة صندوق البريد الالكتروني بدلا من استعمال البريد التقليدي. فلكل مشترك عنوان بريدي في عالم الانترنت مثل البريد العادي، إلا انه يختلفان من ناحية حفظ المعطيات والرسائل السالفة والحاضرة وحتى تلك التي ألغيت.[2]

(1)- سهام قارون، التزام المرد الالكتروني بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، جامعة سوق أهراس، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، جوان 2020، ص1016.

(2)-حنان خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنيت، (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص45.

ثانيا- عن طريق التبادل الالكتروني:

عرف قانون اليونسترال النموذجي للتجارة الالكترونية في المادة 2/2منه تبادل البيانات الالكترونية:" نقل المعلومات الكترونيا من كمبيوتر إلى أخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات". وتم اللجوء إلي هذا النظام للنمو السريع للمتعاملين في التجارة الالكترونية[1]

الفرع الثاني: مفهوم الحق في الخصوصية للمستهلك الالكتروني

بعد الفراغ التشريعي الذي عرفته الجزائر في مجال حماية المعطيات الشخصية صدر القانون 07/18 المؤرخ في 10 يونيو 2018، المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي والذي عرف المعطيات ذات الطابع الشخص في المادة الثالثة الفقرة الأولى من الباب الأول المعنون بـ" أحكام عامة" على أنها: " كل معلومة بغض النظر عن دعامتها متعلقة بشخص معرف أو قابل للتعرف عليه والمشار إليه أدناه، "الشخص المعني" بصفة مباشرة أو غير مباشرة، لاسيما بالرجوع إلى رقم التعريف أو عنصر أو عدة عناصر خاصة بهويته البدنية أو الفيزيولوجية أو الجينية أو البيومترية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية[2]

هناك من يعرف الحق في الخصوصية للمستهلك الالكتروني بـ: هو ذلك الحق في احتفاظ هذا الأخير- حينما يتعامل عبر شبكة الإنترنت من أجل اقتناء سلعة أو خدمة ما لاستعماله هو أو من يعيله أو من هم تحت كفالته ورعايته- بما له من معلومات شخصية ومعطيات تنطبق عليه لا على غيره ولا يشاركه فيها أحد والتي ترقى إلى درجة وجوب الحفاظ عليها فيسقط عليها ما يسقط على السر من وجوب الكتمان والتي يجب أن لا يفشيها أو يستغلها من

(1)- حنان خلوي نصيرة، مرجع سابق، ص45.

(2)- القانون 18-07 المؤرخ في 10 يونيو 2018، المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 34، المؤرخ في 10 يونيو 2018، ص11.

أطلع عليها بطريق مشروع أو غير مشروع والذي يجب أن يعاقب على هذا الإفشاء أو الاستغلال في حال ثبوت ذلك [1].

كما عرف الفقيه الفرنسي "كاربونيه" الحق في الحياة الخاصة بأنها "المجال السري الذي يملك الفرد بشأنه سلطة استبعاد أي تدخل للغير، وهي حق الشخص في أن يترك هادئا أي يستمتع بالهدوء، أو أنها الحق في احترام الذاتية الشخصية[2]

عرف الفقه الأمريكي الحق في الحياة الخاصة بأنها الحق في الخلوة فمن حق الشخص أن يظل مجهولا غير معروف عند الناس، بعيدا عن حب استطلاعهم ونظرتهم أو هو حق الشخص في أن نتركه يعيش وحده، يعيش الحياة التي يرتضيها دون أدنى حد للتدخل[3].

ولقد أشار الدستور الجزائري من خلال المادة 40منه "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان".

كما أشارت المادة 46من الدستور أيضا على أنه:" لا يجوز انتهاك حرمة الحياة الخاصة وحرمة شرفه ويحميها القانون .سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها".

إن احترام خصوصية المستهلك، يستوجب احترام سرية البيانات الخاصة بالعملاء بوصفهم مستهلكين، وكذلك احترام حقهم في الخصوصية، ويقتضي ذلك الالتزام بعدم نشر أو بث أي بيانات تتعلق بشخصياتهم أو حياتهم الخاصة، وكذلك البيانات المصرفية الخاصة بهم على سبيل المثال. وعليه، فإن الاحتفاظ على بيانات المستهلك في التجارة الإلكترونية تورث الثقة في

(1)– دليلة ليطوش، الحماية القانونية للحق في الخصوصية الرقمية للمستهلك الإلكتروني، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 52، المجلد ب، ديسمبر،2019، ص174.

(2)–أسامة عبد الله قائد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، دراسة مقارنة،ط2،دار النهضة العربية، مصر، 1994، ص11.

(3)– المرجع نفسه، ص11.

هذه التجارة طالما أن البيانات في مأمن من الاختراق والسرقة ومن ثم إساءة استعمالها. الأمر، الذي يؤثر إيجابا على هذه التجارة ويدفع الأشخاص للتعامل فيها[1].

الفرع الثالث: شروط الوفاء بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني

يتعين على المرد الالكتروني الإعلان عن البنود العقدية المتعلقة بحماية المعطيات الشخصية ضمن العرض التجاري الالكتروني، والتقيد بضوابط معالجة المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني.

البند الأول: الإعلان عن البنود الخاصة بحماية البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني

تنص المادة 11 من قانون التجارة الالكترونية على وجوب أن يحتوي العرض الالكتروني للمورد على بيان الشروط العامة للبيع لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي[2].

وعليه يتعين أن يتوفر الموقع الالكتروني للمورد على عرض الإجراءات المتعلقة بكيفيات حماية المعطيات الشخصية للمستهلك المتعاقد معه، بمعنى توضيح سياسة الخصوصية التي ينتهجها ذلك المورد، من خلال تقديمه لمعلومات وافية حول أسلوب نقل المعطيات أو البيانات وكيفية استخدامها وآليات حمايتها، والخيارات المتاحة في سبيل الوصول لهذه المعطيات وكذلك الالتزام بعدم كشفها للغير دون موافقة المعني، [3]

فغالبا ما نجد الإعلان عن البنود العقدية المتعلقة بحماية المعطيات للمستهلك ضمن الصفحة الأولى للموقع الالكتروني، وتتميز هذه البنود بأنها تختلف من موقع لآخر كما أنه يتم

(1)– محمد عساف محمد السالم الإطار القانوني لحماية المستهلك في التجارة الإلكترونية المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، بدون سنة نشر، ص 224.

(2)– المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية.

(3)– سهام قارون، التزام المرد الالكتروني بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، جامعة سوق أهراس، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، جوان 2020، ص1016.

تحديثها من طرف أصحابها في فترات زمنية متباعدة نسبيا، وبعد أن يطلع المستهلك على البنود يمكنه الموافقة عليها بالضغط على زر القبول.

وفي نفس السياق يكرس نص المادة 32/فقرة 1 من القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، حق كل شخص طبيعي (الشخص المعني)[1]، بما في ذلك المستهلك الالكتروني، في الإعلام ضمانا لمبدأ الشفافية في مرحلة تجميع المعطيات، رغم أنه لم يحدد بدقة الإجراءات الخاصة بضمان حماية تلك المعطيات[2].

أخير فإن التزام المرد الإلكتروني بالإعلان عن مختلف الجوانب المتعلقة بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك من خلال العرض الإلكتروني، يحقق فكرة الإعلام المسبق بمسألة مهمة من مسائل التعاقد، ويشكل أحد الضمانات القانونية التي تحمي حق المستهلك في الخصوصية المعلوماتية بالنسبة لسلامة معطياته الشخصية في إطار التجارة الإلكترونية[3].

البند الثاني: التقيد بضوابط معالجة البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني

تنص المادة 26/ فقرة 1 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري، على أنه: "ينبغي للمورد الالكتروني الذي يقوم بجمع المعطيات ذات الطابع الشخصي ويشكل ملفات الزبائن والزبائن المحتملين ألا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملات التجارية كما يجب عليه:

- الحصول على موافقة المستهلكين الالكترونيين قبل جمع البيانات،
- ضمان أمن نظم المعلومات وسرية البيانات،
- الالتزام بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال،

(1)- محمد الطاهر بلعيساوي، حقوق الشخص المعني والتزامات المسؤول عن المعالجة وفقا للقانون 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، مجلة العلوم السياسية والقانون، المركز الديمقراطي العربي، برلين، المجلد 03، العدد 15، 2019، ص50.

(2)- سهام قارون، مرجع سابق،ص1019.

(3)- المرجع نفسه ونفس الصفحة.

يتم تحديد كيفيات تخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي وتأمينها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما[1].

يُجيز هذا النص للمورد الالكتروني القيام بعملية جمع البيانات الشخصية المتعلقة بالمستهلكين وتخزينها، لكن وفق عدة قيود هي:

أولا- جمع البيانات لإبرام المعاملات التجارية:

من ضمن المبادئ الأساسية التي تحكم المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية، مبدا توجيه المعالجة لأهداف محددة، بحيث لا يمكن المطالبة ببيانات غير ضرورية، أو لا تتناسب مع الهدف المتوخى من المعالجة خاصة وان الواقع العلمي يثبت أن العديد من الموردين يطلبون من ضمن إتمام المعاملة بيانات لا علاقة لها بالعقد، مثل طلب رقم البطاقة الائتمانية مع أن الدفع سوف يتم خارج الخط، وكذلك المعلومات خارج الخط، وكذلك المعلومات الخاصة بالميولات الاستهلاكية وغيرها.

ولذلك ألزمت المادة 26/فقرة 1 من قانون التجارة الالكترونية، المورد الالكتروني أن لا يجمع إلا البيانات الضرورية لإتمام المعاملة التجارية، حيث يكتفي بجمع البيانات اللازمة لصحة التعاقد والكفيلة بالتعريف بالمستهلك الالكتروني وتحديد هويته وضمان تنفيذ العقد الالكتروني[2].

ثانيا- الحصول على موافقة المستهلك الالكتروني قبل جمع بياناته:

تتفق معظم التشريعات المقارنة في مجال حماية الخصوصية، وسرية البيانات، على جواز جمع البيانات الشخصية لكن ضمن حدود معينة أهمها الحصول على موافقة صاحبها، وهو ما كرسه المشرع الجزائري في نص المادة 07 من القانون 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص

(1)-المادة 26/ فقرة 1 من قانون التجارة الإلكترونية.

(2)- منية نشناش، تأثير التقنية الرقمية على إسناد الإدارة والتحقق من الأهلية في العقود الالكترونية، مجلة ابحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، الجزائر، العدد السادس، جوان 2018، ص254.

الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، حيث أشترط الحصول على الموافقة الصريحة للشخص المعني قبل الشروع في معالجة معطياته الشخصية مع مراعاة الاستثناءات الواردة على هذه الموافقة والمنصوص عليها في المادة 07 الفقرة 05من القانون 18-07.

حيث لا يشترط الحصول على الموافقة المسبقة، متى كانت المعالجة ضرورية لاحترام التزام قانوني يخضع له المعني أو لحماية حياته الخاصة أو لتنفيذ عقد يكون المعني طرفا فيه، أو لتنفيذ إجراءات سابقة للعقد اتخذت بناء على طلبه، كما لا تشترط الموافقة إذا كانت المعالجة تهدف للحفاظ على المصالح الحيوية للشخص المعني عند عدم قدرته البدنية أو القانونية على التعبير عن رضاه، أو في حالة تعلق الأمر بالصالح العام أو بهام السلطة العمومية، أو لتحقي مصلحة مشروعة من طرف المسؤول عن المعالجة مع مراعاة مصلحة الشخص المعني وحقوقه وحرياته الأساسية[1].

ثالثا- ضمان أمن نظم المعلومات وسرية البيانات:

يلتزم المورد الالكتروني حسب ما جاء في قانون التجارة الالكترونية" ينبغي للمورد الالكتروني الذي يقوم بجمع المعطيات ذات الطابع الشخصي ويشكل ملفات الزبائن والزبائن المحتملين ألا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملات التجارية كما يجب عليه:

- الحصول على موافقة المستهلكين الالكترونيين قبل جمع البيانات.
- ضمان أمن نظم المعلومات وسرية البيانات،
- الالتزام بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال،

يتم تحديد كيفيات تخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي وتأمينها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"[2].

(1)- سهام قارون، مرجع سابق، ص1020.

(2)- المادة 26 من قانون التجارة الالكترونية.

وبالرجوع لنص المادة 38 من القانون 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، نجدها توجب على المسؤول عن المعالجة اتخاذ مختلف التدابير التقنية لحماية وتأمين المعطيات الشخصية من القرصنة والتلف وكل استخدام غير مشروع، ويجب أن تتضمن هذه التدابير مستوى ملائم من السلامة بالنظر لمخاطر المعالجة وطبيعة المعطيات الواجب حمايتها[1].

المطلب الثاني: إخلال المورد بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني

سنتكلم اولا عن صور إخلال المورد بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني ثم عن جزاء الإخلال بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني.

الفرع الأول:صور إخلال المورد بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني

نظرا لتطور صور الإخلال بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني سوف نتطرق لأبرزها لاسيما استغلال المورد الالكتروني للمعطيات الشخصية في الإشهار الالكتروني غير المرغوب فيه، وخرق أمن المعلومات وسرية البيانات الشخصية ناهيك عن جمع البيانات الشخصية دون علم ورضا المستهلك.

البند الأول: استغلال المعطيات الشخصية في الإعلان الالكتروني غير المرغوب فيه:

من أهم الأشكال التي يتخذها الإعلان الإلكتروني غير المرغوب فيه، إرسال رسائل الاستبيان قبل موافقة المستهلك الالكتروني.

أولا- إرسال رسائل الاستبيان قبل موافقة المستهلك الالكتروني:

كثيرا ما يسيء المورد الالكتروني استغلال البيانات الشخصية للمستهلك، باستعمالها في غير الغرض المخصص لها، وهو ما يشكل انتهاك للخصوصية ولعل

(1)- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص25.

من أبرز مظاهر ذلك هو استخدام تلك المعطيات لأغراض تجارية دعائية دون الحصول على القبول المسبق من المستهلك الالكتروني[1]، حيث نجد أن المادة 31 من قانون التجارة الالكترونية "يمنع الاستبيان المباشر اعتمادا على إرسال الرسائل عن طريق الاتصالات الالكترونية باستعمال معلومات شخص طبيعي بأي شكل من الأشكال، مالم يبد موافقته المسبقة لتلقي استبيانات مباشرة عن طريق الاتصال الالكتروني"[2].

ومنه نلاحظ أن نص المادة السابقة يلزم المورد الإلكتروني بأخذ الموافقة المسبقة للمستهلك قبل استعمال بياناته في إرسال رسائل الاستبيان المباشر إليه.

إن عدم الحصول على الموافقة المسبقة يشكل مخالفة لنظام الرضاء الصريح المسبق من طرف المرسل إليه، والذي يحظر إرسال الرسائل الإلكترونية غير المرغوب فيها إلى المرسل إليه إلا بعد إعلامه واخذ موافقته المسبقة على استقبال الرسائل وتجدر الإشارة إلى أن هذا النظام قد تم تطويره بحيث ظهرت أنواع جديدة منه تستدعي تأكيد الموافقة قبل استلام الرسالة الإعلانية، غير أن المشرع الجزائري قد قصر تطبيق هذا النظام على رسائل الاستبيان المباشر فقط، وذلك للموازنة بين احترام مبدأ حرية التجارة من جهة وحماية بيانات المستهلك من جهة أخرى[3].

(1)– سهام قارون، مرجع سابق، ص1022.

(2)–المادة 31 من قانون التجارة الالكترونية.

(3)– الطاهر دلول، حسين جفالي، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار التجاري الالكتروني غير المرغوب فيه في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، الجزائر، العدد الرابع، المجلد الثاني، 2018، ص528.

ثانيا- إرسال الإشهارات الالكترونية للمستهلك دون تمكينه من حق الاعتراض:

بعد حصول المورد على عنوان البريد الالكتروني للمستهلك، فإنه يعتمد إغراقه بالرسائل الاشهارية المكثفة الخاصة بالسلع والخدمات، وقد يقوم ببيع ذلك العنوان إلى احد الشركات التجارية لاستخدامه في الإشهار التجاري غير المرغوب فيه[1].

وفي هذا الإطار تلزم الفقرة الأولى من المادة 32 من قانون التجارة الالكترونية، المورد الالكتروني بأن يضمن الحماية التقنية لبريد المستهلك من الإشهار الالكتروني، حيث يتعين عليه أن يوفر منظومة الكترونية يسمح من خلالها لكل شخص بالتعبير عن رغبته في عدم تلقي أي إشهار منه عن طريق الاتصالات الالكترونية، دون مصاريف أو مبررات[2].

ولعل أبرز نظام معتمد هنا هو نظام قائمة الرفض أو الاعتراض، ففي هذا النظام يعتبر سكوت المستهلك عن تلقي تلك الرسائل الإعلانية قبولا لها[3]، كما يستطيع أن يبدي رفضه من خلال الضغط على أيقونة "غير موافق" أو تسجيل بريده ضمن قائمة خاصة برفض استقبال تلك الإعلانات، ليكون بذلك قد سجل اعتراضه على تلقي الرسائل الاشهارية.

وتنص الفقرة الثانية من المادة 32 من قانون التجارة الالكترونية، على الإجراءات الواجب اتخاذها بعد تسجيل الاعتراض وهي تسليم المورد لوصل استلام عن طريق الاتصال الالكتروني، يؤكد من خلاله للمستهلك تسجيل طلبه، واتخاذ التدابير اللازمة

(1)- سهام قارون، مرجع سابق، ص1022.

(2)- المرجع نفسه، نفس الصفحة.

(3)- رشيدة أكسيوم عيلام، المركز القانوني للمستهلك الالكتروني، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018، ص344.

لتلبية رغبته في غضون 24 ساعة، ويُفهم من هذا النص أن مدة 24 ساعة تحسب من وقت تسجيل الاعتراض.

وفي إطار حق الاعتراض، تنص المادة 36 من القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، على حق الشخص المعني في الاعتراض على استعمال المعطيات المتعلقة به لأغراض دعائية، ولاسيما التجارية منها، وبالرغم من أن هذه المادة لم تحدد الوقت الذي يمارس فيه حق الاعتراض، لكن يمكن القول أنه يتحدد منذ بدء معالجة المعطيات.

البند الثاني: خرق أمن نظم المعلومات وسرية البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني

يتم تداول البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني من خلال المواقع التجارية الالكترونية، حيث لا تتمتع بسرية وأمان مطلق، وتتعرض للانتهاك خاصة من خلال عمليات القرصنة[1]، حيث أصبح من السهل مراقبة واعتراض وتفريغ الرسائل المتبادلة عن طريق البريد الالكتروني، والتوصل بطريق غير مشروع إلى ملفات بيانات تخص المستهلكين، وباتت تجارة جمع المعطيات الشخصية شيئا مألوفا وفق تقنيات رسائل الكوكيز[2].

ولذلك يتعين على المورد الالكتروني تأمين موقعه التجاري بتسخير وسائل الحماية الفعالة مثل التشفير الالكتروني، وبرامج جدران الحماية النارية، وأندية التبادل الإلكتروني للبيانات، بمعنى أنه ملزم باتخاذ مختلف التدابير التقنية من أجل تأمين

(1)- محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009، ص106.

(2)- هي عبارة عن ملفات نصية صغيرة جدًا، يتم وضعها على جهاز الكمبيوتر بواسطة خادم ويب عند عرض بعض المواقع عبر الإنترنت، يتم استخدامها لتخزين بيانات وتفضيلات المستخدم، بحيث لا يضطر خادم الويب إلى طلب تلك المعلومات بشكل متكرر.

المراسلات الإلكترونية المتبادلة التي تحتوي على البيانات الشخصية للمستهلك، وعليه فإن عدم اتخاذ الإجراءات أو التدابير الاحتياطية من طرف المورد الالكتروني، وفق ما تفرضه الأصول العلمية للحماية، ضد أي فعل من شأنه تشويه أو إتلاف البيانات أو إطلاع الغير عليها دون إذن، يشكل إخلالا بمفهوم المادة 26 من قانون التجارة الالكترونية[1].

إن الطابع الشخصي لبيانات المستهلك يقضي كذلك بضرورة احترام سريتها، فقيام المورد بإفشائها للغير يعد انتهاكا للخصوصية، نظرا لما تحتويه من أسرار ومعلومات شخصية عن المستهلك، وهو ما قد يؤدي إلى استخدامها في غير الأغراض المخصصة لها مثل التصنيف الجنائي أو السياسي للأفراد، أو استغلالها لأهداف تجارية مثل الاتصال بالمستهلك المشترك بخدمة الانترنت والبريد الالكتروني بهدف التسويق[2]، وقد تصل إلى أرقام بطاقات الائتمان والتي تعتبر من أكثر البيانات الشخصية عرضة للاعتداء، سواء بالحصول عليها عن طريق الاحتيال أو بسرقة هذه البطاقات من خلال الفجوات غير الآمنة في قنوات الانترنيت[3]، فتلحق بالمستهلك أضرارا مادية ومعنوية كبيرة نتيجة ذلك.

(1)- رشيدة أكسيوم عيلام، مرجع سابق، ص344.

(2)- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص344.

(3)- محمد أمين الشوابكة، جرائم الحاسوب والانترنيت، الجريمة المعلوماتية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011، ص69.

البند الثالث: الجمع غير المشروع للبيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني

تكمن صفة عدم مشروعية معالجة البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني في مصدر وأساليب الحصول على تلك البيانات وطريقة جمعها، كقيام المورد بعملية جمع البيانات دون الموافقة المسبقة للمستهلك الالكتروني ودون علمه أو إنشاء قاعدة بيانات من تلك المعطيات الشخصية[1].

يُعرف الجمع بأنه: عملية الإلمام المسبق بالمعطيات وتنظيمها من أجل استعمالها فيما بعد، حيث تنص المادة 59 من القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، على أنه يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 000. 300 دج، كل من قام بجمع معطيات ذات طابع شخصي بطريقة تدليسية أو غير نزيهة أو غير مشروعة، ويرى الفقه عدم دقة هذه المصطلحات المستعملة في هذا النص لأن عبارة "غير مشروعة تستغرق التدليس وعدم النزاهة أي تكفي للدلالة عليهما، ويقصد بالتدليس استعمال كل وسائل الخداع والتحايل، أما عدم النزاهة فتعني مخالفة الواجبات الأخلاقية[2].

على المورد حين القيام بعملية جمع المعطيات الشخصية لزبائنه أن يتوخى حسن النية في ذلك، من خلال تحديده لأغراض استخدام تلك البيانات، والغاية من تجميعها، كما يمنع إطلاقا إعادة استخدامها في غير الأغراض المخصصة لها.

الفرع الثاني: جزاء الإخلال بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني

لأجل ضمان تنفيذ المرد الالكتروني لالتزاماته بحماية المعطيات أو البيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني رتب قانون التجارة الالكترونية بعض الجزاءات على خرق أحكام هذا الالتزام والمتمثلة في عقوبة الغرامات المالية، وتعليق النفاذ إلى منصات الدفع الالكتروني.

(1)- سهام قارون، مرجع سابق، ص1024.

(2)- محمد الطاهر بلعيساوي، مرجع سابق، ص56.

البند الأول: عقوبات الغرامات المالية

تنص المادة 39 من قانون التجارة الالكترونية يعاقب بغرامة من 50.000دج إلى500.00دج كل مورد الكتروني يخالف أحكام المادتين 11و12من هذا القانون، كما يجوز للجهة القضائية أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الالكتروني لمدة لا تتجاوز الستة (06) أشهر.

حيث تتعلق المادة 11 من قانون التجارة الالكترونية بالعرض التجاري الالكتروني، والذي يتضمن من بين عناصره الالتزام بيان البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.

وعليه فإن إخلال المورد بهذا الالتزام يكون إما بعد الإعلان إطلاقا على الآليات التقنية التي يعتمدها في حماية المعطيات الشخصية للمستهلك أو عدم صحة ما تضمنه العرض الالكتروني بهذا الصدد، وهو ما يعرضه للغرامة المالية التي تتراوح قيمتها بين 50.000 دج و500.000 دج.[1]

ودون المساس بحقوق الضحايا في التعويض تنص المادة 40 من قانون التجارة الإلكترونية على معاقبة المورد الالكتروني بغرامة مالية من 50.000 دج و500.000 دج، عند مخالفته أحكام المواد 31 و32 من هذا القانون والمتعلقة باستغلال المعطيات الشخصية للمستهلك في الإعلان الإلكتروني غير المرغوب فيه، لاسيما عند عدم أخذ موافقة المستهلك قبل أن ترسل إلى بريده الإلكتروني رسائل الاستبيان المباشر، وكذلك عدم تمكينه من الاعتراض على الرسائل الاشهارية الموجهة إليه، وفي حالة العود تضاعف الغرامة حسب المادة 48 من قانون التجارة الالكترونية.

ولما كانت جرائم الإشهار التجاري غير المرغوب فيه من الجرائم الاقتصادية التي ترتكب بدافع الطمع والربح غير المشروع[2]، فتعتبر العقوبات المالية من أهم العقوبات التي كرسها

(1)– سهام قارون، مرجع سابق، ص1025.

(2)– الطاهر دلول، حسين جفالي، مرجع سابق، ص528.

قانون التجارة الالكترونية في ذمته المالية وهو من شأنه يشكل ردعا له وبالتالي حماية حق المستهلك الالكتروني.

كما تجدر الإشارة إلى أن الإدارة المكلفة بحماية المستهلك مؤهلة للقيام بإجراءات غرامة الصلح عند مخالفة أحكام قانون التجارة الالكترونية، وعليه يمكنهم اقتراح الغرامة عند إخلال المورد الإلكتروني بالتزامه بحماية البيانات الشخصية للمستهلك، ولكن لا تطبق هذه الغرامة في حالة العود حسب نص المادة 45 من قانون التجارة الإلكترونية" لا يمكن إجراء غرامة الصلح في حالة العود أو المخالفات المنصوص عليها في المادتين **37** و **38** من هذا القانون."

البند الثاني: عقوبة تعليق النفاذ إلى منصات الدفع الالكتروني

تنص المادة 39 من قانون التجارة الالكترونية، على ما يلي"... كما يجوز للجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الالكتروني لمدة لا تتجاوز الستة (06) أشهر" يلاحظ على هذا النص، أنه إضافة إلى عقوبة الغرامة المالية فلقد قرر عقوبة تكميلية لكل مورد الكتروني يخالف قواعد العرض التجاري الإلكتروني تتمثل في تعليق نفاذ المورد إلى جميع منصات الدفع الالكتروني لمدة لا تتجاوز الستة (06) أشهر بموجب حكم قضائي، وبما أن الإعلان عن البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي يتم من خلال العرض التجاري فإن الإخلال به يعرض المورد لهذا الجزاء[1].

إن تعليق نفاذ المورد لمنصات الدفع الالكتروني من شأنه أن يعيق معاملاته التجارية، لاسيما المعاملات التجارية العابرة للحدود، والتي يتم الدفع فيها إلزاميا عن بعد عبر الاتصالات الإلكترونية، وذلك بسبب استحالة الولوج لهذه المنصات المخصصة للدفع الإلكتروني، والتي يتم إنشاؤها واستغلالها حصريا من طرف البنوك المعتمدة من بنك الجزائر وبريد الجزائر[2].

(1)– سهام قارون، مرجع سابق، ص1026.

(2)– المرجع نفسه، ص1027.

خلاصة الفصل:

توصلنا في هذا الفصل إلى أن المشرع الجزائري حاول توفير حماية للمستهلك الالكتروني في المرحلة السابقة للتعاقد، وذلك عن طريق إصداره للقانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الذي نظم حماية حقوق المستهلك الالكتروني من خلال حقه في الإعلام وحمايته من الإعلانات التجارية المضللة وحماية بياناته الشخصية .

ومرحلة حماية المستهلك قبل التعاقد تبرز أهميتها من خلال تزويد المستهلك الالكتروني بجميع البيانات الضرورية التي تمكنه من إبرام العقد بإرادة حرة وكاملة، وتجنيبا له من مخاطر الاحتيال والخداع، خاصة وأنه لا يفحص محل العقد فحصا حقيقيا، بل تتحقق عملية فحصه برؤيته على شاشة الكمبيوتر من خلال الإعلانات المقدمة عن طريق شبكة الانترنيت، لذلك جاء القانون05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بنصوص تحمي المستهلك الالكتروني خلال مرحلة ما قبل التعاقد.

الفصل الثاني

حماية المستهلك

الإلكتروني خلال إبرام

العقد وتنفيذه

تمهيد:

نظرا للمخاطرة الكبيرة التي تنطوي عليها العملية الاستهلاكية في مختلف مراحلها ومن أجل وقاية المستهلك من مخاطر ما يقتنيه من سلع وخدمات ووقوعه ضحية لنزعته الاستهلاكية، مما توجب على التشريعات أن تتدخل لحمايته وأمنه خلال عملية التعاقد وذلك باستحداث آليات وضمانات لإعادة التوازن في العلاقات الاستهلاكية خاصة وأن المعاملات تتم عبر وسائل الاتصال الحديثة.

وهذا ما استدعى إلى استحداث قوانين لحماية المستهلك الالكتروني خلال المراحل المختلفة للعقد ومنها مرحلتي التنفيذ وما بعد تنفيذ وذلك بوضع آليات لحماية المستهلك الالكتروني حتى تكون الدرع الذي يحميه من تسرعه أو لتعرضه لشروط تعسفية، وتضمن له حقوقه وعدم التعرض له عند اقتناءه للسلع والخدمات.

وخلال هذا الفصل سوف نتطرق إلى الآليات المتخذة لحماية المستهلك الالكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد في المبحث الأول، والآليات المتخذة خلال مرحلة ما بعد إبرام العقد في المبحث الثاني.

المبحث الأول: حماية المستهلك الالكتروني أثناء إبرام العقد

نتيجة للتطور الذي لحق عملية إبرام العقود وظهور قواعد جديدة تحكم العلاقة بين أطراف العقد لاسيما أمام انتشار الحرية واحتكار السلع والخدمات من طرف بعض المؤسسات مما فسح المجال أمام المؤسسات الكبرى والمنتجين وعن طريق الاحتكار للهيمنة على السوق وفرض الشروط التعاقدية التي تراها مناسبة ومتماشية مع مصالحهم، بحيث لا يكون للطرف الآخر حرية التفاوض بشأن البنود المدرجة فيها، أو عن طريق العقود النموذجية التي تتضمن شروطا موحدة موجهة إلى الجمهور دون إمكانية تعديلها.

ومع ظهور وسائل الاتصال الحديثة عبر شبكة الانترنت، وازدهار مفهوم التجارة الإلكترونية عن طريق عقود التجارة الإلكترونية، وجد المستهلك نفسه في مواجهة العديد من الشروط التعاقدية المفروضة عليه، ولهذا وجب تحديد مفهوم الشروط التعاقدية التعسفية وآليات مواجهتا.

المطلب الأول: حماية المستهلك الالكتروني في مواجهة الشروط التعسفية

سوف نتطرق في هذا المطلب إلى التعرف على مفهوم الشرط التعسفي في الفرع الأول أما الفرع الثاني سنتناول فيه آليات مواجهة الشروط التعسفية.

الفرع الأول: مفهوم الشروط التعسفية في العقد الالكتروني

عرف تعريف الشروط التعسفية اهتماما كبيرا من قبل الفقهاء فوجدت العديد من التعريفات والتي يعتمد كل منها على زاوية معينة أو عنصر معين من عناصر الشرط التعسفي[1].

فمن حيث مصدر الشرط التعسفي تم تعريفه بأنه:" الشرط الذي يفرض على غير المهني أو على المستهلك من قبل المهني نتيجة التعسف في استعمال هذا الأخير لسلطته الاقتصادية بغرض الحصول على ميزة مجحفة"[2].

(1)– زردازي عبد العزيز، مواجهة الشروط التعسفية كآلية لحماية المستهلك، مجلة الحقوق والحريات، العدد 04، افريل2017، مداخلة الملتقى الدولي السابع عشر حول الحماية القانونية للمستهلك، قسم الحقوق - كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة محمد خيضر - بسكرة- 11/10 أفريل 2017، ص75.

(2)–عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 401.

ومن حيث طبيعة الشرط، فالشرط التعسفي هو الذي يتنافى مع ما يجب أن يسود التعامل من شرف ونزاهة وحسن نية، والذي يتنافى أيضا مع روح الحق والعدالة[1].

كما يقصد بالشرط التعسفي في العقد كل شرط أو مجموعة الشروط التي تؤدي إلى الإضرار بالمستهلك من خلال إيجاد عدم توازن ظاهر بين حقوق والتزامات الأطراف[2].

ومن خلال هذه التعاريف يتضح أن الشروط التعسفية تعني الاشتراط المفروض في المراحل المختلفة للعلاقة من طرف المورد الالكتروني من أجل الحصول على وضع مميز، بحيث تكون هذه الشروط غير مناسبة للمستهلك بسبب عدم التوازن بين حقوق والتزامات الطرفين مما قد يترتب عليه الإضرار بالمستهلك[3].

أما قانونا فقد عرف كما عرفه المشرع الفرنسي كذلك في قانون الاستهلاك بنصه على ما يلي: "في العقود المبرمة بين المهنيين وغير المهنيين أو المستهلكين تعتبر شروطا تعسفية الشروط التي يكون من شأنها أن تنشئ ضد مصلحة غير المهني أو المستهلك تفاوتا ظاهرا بين حقوق والتزامات طرفي العقد"[4]

ووفقا لهذه المادة لا يمكن للمستهلك أن يستفيد من النصوص الحمائية التي وضعت لمواجهة الشروط التعسفية إلا غدا كان العقد مبرما بين طرفين غير متكافئين في القوة.

وفي الجزائر وعلى الرغم من صدور القانون 05/18 المؤرخ في 10 مايو 2018 والمتعلق بالتجارة الالكترونية إلا انه لم يرد فيه أي تعريف للشروط التعسفية وبالرجوع إلى نص المادة 06 منه، نجد أنها أحالت تعريف العقد الالكتروني إلى أحكام القانون 02/04/المؤرخ في 23 يونيو 2004، والمحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والمعدل والمتمم بالقانون

(1)– محمد عبد الظاهر حسين، الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، مصر، ص68.

(2)–عبد الله حسين علي محمود، حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي دراسة مقارنة بين دولة الإمارات العربية المتحدة والدول الأجنبية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002،ص141.

(3)- زوليخة بن طاية، حورية لشهب، الحماية القانونية للمستهلك الرقمي من الشروط التعسفية، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، المجلد 07، العدد01، 2020، ص 316.

(4)- المادة 01/132 من القانون الفرنسي 196- 95 المتعلق بحماية المستهلك من الشروط التعسفية، الصادر في: 1995/12/01.

06/10 المؤرخ في 15/08/ 2010 حيث تعرف المادة 4 منه العقد بأنه:" كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه..."[1] وبالتالي يفهم من نص هذه المادة أن الشروط التعسفية تظهر بشكل واضح وجلي من خلال تعريف العقد الالكتروني.

وتأسيا مما سبق فقد عرف المشرع الجزائري الشرط التعسفي بموجب المادة 03 –5 من القانون رقم:04/02 بأنه:" كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد." فالمشرع الجزائري ركز على الإخلال الظاهر في التوازن بين حقوق والتزامات أطراف العقد بالنظر للميزة القاصرة على المورد الالكتروني[2].

من خلال وضع هذا التعريف يتضح أن المشرع الجزائري قد اعتمد في إرساء حماية المستهلك طريقة تحديد موضوع الحماية بشكل واضح ودقيق، بحيث أدرج تعريف الشرط التعسفي مباشرة ضمن أحكام القانون المطبق على الممارسات التجارية، وهذا عكس بعض التشريعات المقارنة[3].

الفرع الثاني: أنواع الشروط التعسفية

تتعدد أنواع الشروط التعسفية منها ما هو متعلق بتكوين العقد ومنها ما هو متعلق بتنفيذ العقد.

البند الأول: الشروط التعسفية المتعلقة بتكوين العقد

إن أهم عناصر تكوين العقد هي محل العقد وتحديد ثمن السلعة أو الخدمة لذلك يمكن أن يضع المهني او المحترف شروط تعسفية تتعلق بـ:

(1)- المادة 04/03 من القانون 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004، والمحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والمعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 06/10 الصادر بتاريخ 15 أوت 2010.

(2)- خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت، مرجع سابق، ص32.

(3)– زردازي عبد العزيز، مرجع سابق، ص 76.

– حقيقة الشيء المبيع مثل الشرط الذي يسمح للمهني بأن يعدل بإرادته المنفردة في بعض خصائص الشيء المطلوب، أو أن يحتفظ لنفسه بحق تسليم محل غير مطابق للمواصفات المعروضة.

– الشرط المتعلق بتحديد الثمن، فعلى سبيل المثال الشرط الذي يضعه المحترف في العقد ليرفع بمقتضاه السعر خلال الفترة ما بين انعقاد العقد والتسليم، فمنتجو السيارات يدخلون في عقود شراء السيارات شروطا من هذا القبيل: السيارة تباع بالسعر الذي سيصير إليه لحظة التسليم وليس لحظة التعاقد[1].

البند الثاني: الشروط التعسفية المتعلقة بتنفيذ العقد

إن التزام المحترف باحترام الوعود والضمانات والتزاماته بتحمل المسؤولية عادة ما يدفعه إلى وضع شروط تعسفية بشأنها من أجل تخفيف أعبائه والتزاماته، ومن هذه الشروط:

أولا– الشروط المتعلقة بالتسليم:

فالتسليم يدفع المحترف إلى اشتراط سلطته المنفردة والمطلقة في تحديد موعد تسليم المبيع بدون التزامه بتقديم أعذار عن التأخير أو أسباب اختيار موعد معين دون غيره.

ثانيا– الشروط المتعلقة بالمسؤولية والضمان:

تعتبر الشروط التعسفية التي تتعلق بتطويع أهم التزامات المحترف وهي التزامه بضمان العيوب الخفية، فيبحث عن طريقة من أجل تحديدها في بعض أجزاء المبيع دون غيرها[2].

(1)–نعيمة غدوشي، حماية المستهلك الإلكتروني، رسالة ماجستير، تخصص المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 39.

(2)– المرجع نفسه، ص40.

الفرع الثالث: عناصر الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك الالكتروني

لكي يعتبر الشرط تعسفيا يجب أن يتوافر على العناصر التالية:

البند الأول: أن يوجد عقد استهلاك الكتروني

لاعتبار الشرط تعسفيا يجب أن يكون عقد الاستهلاك قد تم بطريق الكتروني والعقد الالكتروني يتميز بجملة من الخصائص التي تميزه عن العقد التقليدي ومن بينها أنه يتم ابرامه دون حضور مادي للمتعاقدين، وباستخدام إحدى الوسائل الإلكترونية[1].

البند الثاني: أن يكون أحد أطرافه مستهلكا الكترونيا

وهو المتعاقد الذي يقتني المنتوج بغرض الاستهلاك ولقد تبنى المشرع الجزائري بموجب المادة 03/06 من القانون رقم: 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية مفهوما للمستهلك الالكتروني حيث نصت:" المستهلك هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية من المورد الالكتروني يعوض للاستخدام النهائي".

البند الثالث: أن يكون مكتوبا

والمقصود بالكتابة هنا ليس الكتابة الرسمية وانما مجرد إيراد الشروط العامة للتعاقد في الوثائق المختلفة التي تصدر عن المحترف أو العون الاقتصادي كما هو الحال في طلب الشراء، الفاتورة، سند الضمان، وصل التسليم، وغيرها.

ولقد نصت المادة 03 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية حيث جاء فيها ما يلي:" يمكن أن ينجز العقد في شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليم أو سند أو أي وثيقة أخرى مهما كان شكلها أو سندها تتضمن الخصوصيات أو المراجع المطابقة لشروط البيع العامة المقررة سلفا".

(1)– زياد إبراهيم النجار، قواعد حماية المستهلك من التغرير والغش في العقود الالكترونية -دراسة مقارنة-، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 2017، ص79.

إذا المشرع الجزائري أوجب في العقود الالكترونية التي يكون مجالا للشروط التعسفية أن تكون محررة مسبقا فمن خلال عبارة حرر مسبقا يستخلص أن الحماية من الشروط التعسفية في التشريع الجزائري تقتصر على الشروط المكتوبة مسبقا دون تلك التي لم تكتب[1].

البند الرابع: أن يؤدي الشرط الوارد في العقد الالكتروني إلى الإخلال الظاهر بالتوازن

فالشروط المقصودة هي تلك الشروط التي يكون موضوعها أو نتيجتها ان تخلق عدم التوازن بين حقوق والتزامات أطراف عقد الاستهلاك الالكتروني بحيث يجب أن يكون الاختلال في الالتزامات والحقوق ناشئا عن تعسف المورد في استعمال نفوذه الاقتصادي الذي يملكه من جهة على ان يمنح هذا الشرط المفروض ميزة مفرطة من جهة أخرى للمورد[2].

الفرع الرابع: آليات حماية المستهلك الالكتروني من الشروط التعسفية

من أجل حماية المستهلك الالكتروني والحد من الشروط التعسفية أوجد المشرع الجزائري وسائلا وآليات قانونية من شانها القضاء على الممارسات التعسفية في عقود الاستهلاك باعتبارها تشكل أحد أهم التجاوزات القانونية والعقبات الشائعة في مجال المعاملات الاستهلاكية الالكترونية وانطلاقا من ذلك سنحاول عرض أهم الآليات التي قرر المشرع الجزائري فيما يلي:

البند الأول: الرقابة القضائية

بالرجوع إلى أحكام القانون05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية نجد انه اغفل تحديد صور الممارسات التعسفية الالكترونية إلا أن المستهلك في عقود التجارة الالكترونية يستطيع الاستفادة من نصوص القانون 02/04 والمرسوم لتنفيذي 306/06 طالما ينطبق عليه وصف مستهلك وعليه فقد اعتمد المشرع الجزائري في حماية المستهلك من الشروط التعسفية بموجب المادة 29

(1)– سي الطيب محمد امين، الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2007/ 2008، ص108.

(2)– أحمد عصام منصور، الحماية القانونية للمستهلك في العقد الالكتروني، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، د.ط، 2019، ص192.

من القانون 02/04 حيث وردت في المادة ثمانية شروط واعتبرتها تعسفية والمتمثلة في الآتي:[1]

1- وجود اختلال في الالتزامات المتقابلة، حيث يأخذ البائع حقوقا و/أو امتيازات لا تقابلها حقوق و/أو امتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك والذي يعتبر الطرف الضعيف في التعاقد الذي ليس بيده إلا أن يوافق على الشروط التي تخدم مصالح البائع.

2- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود، في حين أنه يتعاقد البائع بشروط يحققها متى أراد.

3- امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتوج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك.

4- التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ قرار البت في مطابقة العملية التجارية للشروط المتعاقدة.

5- التزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها.

6- رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالالتزام أو عدة التزامات في ذمته.

7- التفرد بتغيير آجال تسليم منتوج أو آجال تنفيذ خدمة.

8- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة.

وفي حالة وجود نزاع حول الطابع التعسفي للشرط بين المستهلك والمهني فإن المشرع الجزائري منح القاضي صلاحية اثبات وجوده من عدمه عن طريق المادة 38 من القانون 02/04 والتي اعتبرت أن مخالفة احكام المادة 29 منه هي ممارسات تعاقدية تعسفية وعاقبت عليها بغرامة من 50 ألف دينار إلى خمسة ملايين دينار والملاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على الجزاء المدني وإنما اكتفى بالجزاء العقابي والمتمثل في الغرامة.

(1)- زوليخة بن طاية، حورية لشهب، مرجع سابق، ص 319.

أما بخصوص عرض آليات حماية المستهلك الالكتروني في ظل قواعد القانون 05/18 يسمح لنا باكتشاف مدى قصور هذه القواعد في توفير الحماية الكافية الفعالة، فعلى اساس أن نص المادة 35 من القانون المتعلق بالتجارة كان عاما، جاء هذا النص من أجل اخضاع المورد الالكتروني للتشريع والتنظيم المعمول بهما والمطبقين على الأنشطة التجارية وحماية المستهلك وبهذا يكون المشرع الجزائري قد اعتمد في حماية المستهلك المتعاقد في بيئة رقمية من الشروط التعاقدية التعسفية على قواعد القانون 02/04 والمرسوم التنفيذي رقم 306/06.

البند الثاني: الرقابة الإدارية

سخر المشرع الجزائري وسيلة أخرى تتمثل في الرقابة الإدارية وذلك من خلال إنشاء جهاز إداري للرقابة على الشروط التعسفية والمتمثل في لجنة البنود التعسفية بموجب الفصل الثالث من المرسوم التنفيذي 306/06 السالف الذكر وهي لجنة ذات طابع استشاري يرأسها ممثل الوزير المكلف بالتجارة.[1]

وحيث أن المادة 29 من القانون 02/04 أوردت الشروط التعسفية على سبيل المثال لا الحصر وهذا نستشفه من خلال عبارة –لا سيما– وهذا ضمانا لحماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، وبذلك نص المشرع على امكانية إضافة شروط أخرى وهو ما نصت عليه المادة 05 من المرسوم 306/06 والتي أضافت قائمة أخرى تحتوي على بنود أخرى لم يذكرها القانون 02/04 والهدف من الرقابة الادارية هو تحقيق التوازن العقدي في العلاقة التعاقدية وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

– تقليص العناصر الاساسية للعقود المذكورة في المادتين 2و3 من المرسوم.

– عدم السماح للمستهلك في حالة القوة القاهرة بفسخ العقد إلا بمقابل دفع تعويض.

– تخلي العون الاقتصادي عن مسؤوليته بصفة منفردة بدون تعويض المستهلك.

– فرض قيود لم يكن المستهلك على علم بها قبل التعاقد.

– تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته

(1)- المادة 06 من المرسوم التنفيذي 306/06.

– فرض واجبات إضافية غير مبررة.

وتتكون هذه اللجنة بموجب المرسوم التنفيذي 44/08 المعدل والمتمم للمرسوم 306/06 من خمسة أعضاء وخمسة أعضاء مستخلفين يتوزعون كما يلي:

– ممثلان عن الوزير المكلف بالتجارة

– ممثلان عن وزير العدل

– ممثلان عن مجلس المنافسة

– متعاملان اقتصاديان يمثلان الغرفة الجزائية للتجارة والصناعة

– مؤهلان في مجال قانون العمل والعقود

كما يمكن للجنة أن تستعين باي شخص آخر بوسعه أن يفيدها في أعماله[1].

وتكلف اللجنة طبقا للمادتين 07 و12 من المرسوم 306/06 بهام البحث في كل العقود المطبقة من طرف المهنيين على المستهلكين والبنود ذات الطابع التعسفي كما صيغ توصيات تبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة والمؤسسات المعنية إضافة إلى إمكانية قيامها بكل دراسة أو خبرة متعلقة بكيفية تطبيق العقود تجاه المستهلكين ونشر آرائها وتوصياتها وكل المعلومات المفيدة بكل الوسائل الملائمة وفي كل سنة تقوم بإعداد تقارير لنشاطاتها يبلغ الوزير المكلف بالتجارة.

المطلب الثاني: حماية رضا المستهلك الالكتروني

مبدأ سلطان الإرادة في العقود من أهم المبادئ التي يقوم عليها قانون العقود، فالمصلحة المحمية للمتعاقد تفرض التزاما على التشريعات احترام هذا المبدأ بما يراعي مصلحة المتعاقدين، كما يقع التزاما عليها بحمايته من العيوب التي من الممكن أن تشوبه، والعقد الإلكتروني كغيره من العقود يخضع لمبدأ سلطان الإرادة، إلا أن ما يميزه هي طريقة إبرامه التي

(1)- المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 44/08 المؤرخ في: 03 فيري 2008 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 306/06 المؤرخ في 2006/09/10.

تكون في مجلس واحد، الشيء الذي يزيد من مخاطر المساس بهذا المبدأ فكيف يمكن حماية رضا المستهلك من عيوب الإرادة في مثل هذه العقود؟

الفرع الأول: حماية رضاء المستهلك من عيوب الإرادة

وفيه سنتناول التدليس في عقد الاستهلاك الإلكتروني وحمايته من الغلط كما ندرس الإكراه في عقد الاستهلاك الإلكتروني وعيب الاستغلال.

البند الأول: التدليس في عقد الاستهلاك الإلكتروني

التدليس هو استعمال الخداع والحيل إيقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد، فهو يثير الغلط في ذهن المتعاقد فيؤثر على إرادته ويعيبها[1].

ويعتبر السكوت عمدا عن واقعة أو مالبسه تدليسا إذا ثبت أن من وقع عليه التدليس ما كان ليبرم العقد لو علم بهذه الواقعة أو الملابسة[2]

نظرا لطبيعة المعاملات الالكترونية حيث تتم بتبادل معلومات وبيانات غير مادية، فضلا عن أن المدلسين في هذا النوع من المعاملات يمتازون بالخبرة العلمية والدهاء الالكتروني، حيث يتمكنون من إخفاء آثار المعلومات المدلسة، وحتى المواقع الوهمية في ثوان معدودة وحتى بضغطة زر، لذا إثبات التدليس أمر صعب للغاية، ويحتاج لتكنولوجيا متطورة للكشف عن الفاعلين ومواقعهم[3]

ومن أهم صور التدليس والغش في التعاقد الإلكتروني استعمال العلامة التجارية لشخص أخر وتعمد نشر بيانات ومعلومات غير صحيحة على الموقع عن سلع أو خدمات بقصد ترويجها أو استخدام اسم نطاق غير مملوك له.

---

(1)– العربي بلحاج ، النظرية العامة لالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول،(التصرف القانوني العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 6، 2008، ص 109.

(2)– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، (مصادر الالتزام ،العقد والإرادة المنفردة)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2007،ص 178.

(3)– نور الهدى مرزوق، التراضي في العقود الالكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص85.

في حين يعتبر إنشاء موقع وهمي عبر الانترنت لا وجود له على الإطلاق من أشهر طرق التدليس والغش المستخدمة عبر الانترنت، فيمكن لبعض البنوك الإلكترونية التي لا وجود لها في الواقع والتي يقتصر وجودها على العالم الافتراض ي التغرير ببعض العملاء الذين يقومون بإيداع أموالهم لدى المصرف الوهمي نتيجة الإعلانات المغرية التي نشرها على الانترنت، ثم يستولي على هذه الأموال ويهرب بها دون أن يردها لأصحابها[1].

ولضمان مراقبة الموردين الإلكترونيين ومعاينة المخالفات نص المشرع الجزائري في المادة 35من القانون 18/05السالف الذكر على إخضاع المورد الالكتروني للتشريع والتنظيم المعمول بهما المطبقين على الأنشطة التجارية وحماية المستهلك[2].

في حين أضافت المادة 36منه أيضا على وجوب المورد الإلكتروني السماح للأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات بالولوج بحرية إلى تواريخ المعاملات التجارية[3].

البند الثاني: حماية المستهلك الالكتروني من الغلط

الغلط هو وهم يقوم في ذهن المتعاقد يحمله على اعتقاد غير الواقع، والغلط الذي يعيب إرادة المتعاقد هو الغلط الذي يقع فيه، حال تكوين إرادته[4].

تناول المشرع الجزائري أحكام الغلط في القانون المدني الجزائري، أين تناول تعريف الغلط فينص المادة 18من القانون المدني الجزائري، حيث عرفت الغلط الجوهري: "يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع فيهذا الغلط ويعتبر الغلط جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة للشيء يراها المتعاقدان جوهرية أو يجب

(1)–خالد إبراهيم ممدوح، إبرام العقد الإلكتروني– دراسة مقارنة–. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1،2008، ص182، 183.

(2)– المادة 35 من القانون رقم18–05، مصدر سابق.

(3)– المادة 36 من القانون رقم18–05، مصدر سابق.

(4)– العربي بلحاج ، مرجع سابق، ص 100.

اعتبارها كذلك نظرا لشروط العقد ولحسن النية، وإذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد"[1].

فالغلط في العقد الإلكتروني يتشارك مع الغلط في العقد التقليدي، وهولا يخرج على ثلاث أنواعكما جاء به الفقه وهي الغلط المؤثر وغير المؤثر والمانع، فالغلط الذي يعدم الإرادة يعد سبب الإبطال العقد بطلانا مطلقا[2].

وعيب الغلط في العقود الإلكترونية أمر وارد الحدوث، وخصوصا أن التعاقد يتم عن بعد، دون أن يقابل احد المتعاقدين الأخر، فمثال قد يتوهم أحد المتعاقدين أنه يعرف المتعاقد الأخر، ويعرف منتوجاته على أنها جيدة ويتضح في الأخير أنه ليس الشخص المقصود بل مجرد تشابه أسماء أو مواقع[3].

ويكثر الغلط في مجال العقود الإلكترونية بسبب انعدام خيار الرؤية، وفقدان المعاينة المادية، ولذلك نجد أن المشرع الجزائري تفاديا للوقوع في الغلط عند إبرام العقد الإلكتروني[4]، حيث جاء فينص المادة 11 من القانون رقم 18/05المتعلق بالتجارة الالكترونية على أنه:"يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة"[5].

في حين نصت المادة 12منه على وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني، بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة[6].

فالالتزام بالإعلام يجنب الوقوع في الغلط ولذلك سارعت معظم التشريعات المنظمة للعقد الإلكتروني إلى اعتباره أحد الأسباب التي يترتب عليها إبطال العقد والتعويض، وقد سايرهم المشرع الجزائري في نص المادة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

---

(1)- المادتين 81 و82من القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 18.

(2)-خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص41.

(3)- المرجع نفسه، ص 185.

(4)- بخالد عجالي، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري- دراسة مقارنة- أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص، قانون خاص، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 214.

(5)- المادة 11 من القانون رقم 18-05، مصدر سابق.

(6)- المادة 12 من القانون رقم 18-05، مصدر سابق.

البند الثالث: الإكراه في عقد الاستهلاك الإلكتروني

يعرف الإكراه بأنه عبارة عن وسائل الشدة والتخويف التي يمارسها شخص ضد شخص آخر لإلزامه كرها عن الرضا بالعقد، والتي تولد في نفسه رهبة تحمله على التعاقد خشية الأذى[1]. ويعرف أيضا على أنه رهبة تنبعث في نفس الشخص فتدفعه إلى التعاقد[2]

الإكراه، هو إجبار المتعاقد على التعاقد تحت سلطان رهبة بينة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق، وتعتبر الرهبة قائمة على بينة إذا كانت ظروف التعاقد الحالية تصور للطرف الذي يدعيها، أن خطرا جسيما محدق يهدده هو أو أحد أقاربه في جسمه أو ماله أو شرفه، وعيب الإكراه مستبعد في العقود الإلكترونية، أو على الأقل بعيد التصور لأن التعاقد يتم عن بعد، ويجمع المتعاقدين مجلس حكمي فقط وليس حقيقي[3].

وفي هذا نص المشرع الجزائري من خلال المادة 12من قانون التجارة الالكترونية على أنه: "... يجب ألا تتضمن الخانات المعدة للملء من قبل المستهلك الالكتروني، أية معطيات تهدف إلى توجيه اختياره"

ويمكن تصور الإكراه في العقود الإلكترونية بسبب التبعية الاقتصادية، أين تهيمن مؤسسات كبيرة على مؤسسات صغيرة تحت ضغط الضعف وقلة الإمكانات المادية والمعنوية[4]

كما يمكن تصوره من خلال غرفة المحادثة المزودة بكاميرا، بحيث يستطيع كل متعاقد من رؤية الآخر، ففي مثل هذه العقود قد يستخدم المتعاقد بيانات ووثائق، حيث يقوم بتحميلها وإرسالها عبر البريد الالكتروني مهددا إياه لحمله على قبول التعاقد[5].

---

(1)- محمد سعيد جعفور، نظرية عيوب الإرادة في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار هومة، دون طبعة،2014، ص 67.

(2)- محمد عبد الرحمان أحمد شوقي، النظرية العامة للالتزام- المصادر الإرادية وغير الإرادية للالتزام. دون دار نشر، دون طبعة، 2008، ص58.

(3)- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص189- 190.

(4)- المرجع نفسه، ص147.

(5)- وسيلة لزعر، التراضي في العقود الإلكترونية- رسالة دكتوراه-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن المهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2018- 2019، ص101.

البند الرابع: عيب الاستغلال في العقود الالكترونية

يعرف الاستغلال على أنه: الحالة التي يستغل فيها أحد المتعاقدين في الآخر حالة ضعف في أمر من الأمور بحيث يحجب عنه هذا الضعف ملكة الموازنة والتبصر، فينتهز المتعاقد معه هذه الفرصة ويجره إلى إبرام تصرف ينتج عنه إلحاق غبن به، ما كان ليقدم على إبرامه لولا هذا الاستغلال.

نص المشرع الجزائري إلى عيب الاستغلال في نص المادة 90من القانون المدني على أنه: "إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون، أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد"[1]. لقد ذكر نص المادة 90من القانون المدني الطيش البين والهوى الجامع كمحل لعنصر الاستغلال:

– الطيش البين: ويقصد بذلك الخفة الزائدة التي تؤدي إلى التسرع وسوء التقدير وعدم الاكتراث بالنتائج المترتبة على العمل الذي يقدم عليه الشخص[2].

– الهوى الجامح: فيتمثل في الرغبة الشديدة التي تتسلط على الشخص فتجعله يتعلق بشخص أو شيء تعلقا مبالغا فيه على نحو يفقده السيطرة على نفسه، فهو نقص يعتري الشخص يفقده سلامة الحكم على ما يتعلق به[3].

ومع بداية دخول الانترنت المجال التجاري انحصر التعامل بها على فئة ذوي الشركات الكبرى من البائعين مع بعض المستهلكين، مما جعل عنصر الاستغلال محدودا، لكن مع

(1)– المادة 90 من القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، مصدر سابق.

(2)– محمد عبد الرحمان أحمد شوقي، مرجع سابق، ص95.

(3)– محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام –مصادر الإلتزام–، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، دون طبعة،2005، ص151.

اتساع مجال التعامل بالأنترنت، الأمر الذي خلق تنافسا بين الشركات الجادة والشركات الوهمية دون مراعاة الإطار القانوني في التعاملات مع المستخدمين [1].

الفرع الثاني: آلية حماية أهلية المستهلك الالكتروني

من المشاكل التي تعتري المعاملات الإلكترونية البعد المادي، الذي يطرح صعوبات التحقق من وجود الأهلية التي تعتبر من المسائل الأكثر أهمية، ولذلك لا بد من وجود وسائل وفنيات حاسمة لحل مشكل التحقق من وجود الأهلية[2].

البند الأول: تعريف الأهلية

الأهلية هي صفة يقدرها الشارع في الشخص، وتجعله صالحا لان تثبت له الحقوق، وان تثبت عليه الواجبات، وتصح منه الالتزامات[3]

وتعرف الأهلية أيضا بأنها صلاحية الشخص بأن تكون له حقوق وعليه التزامات، وصلاحيته لصدور التصرفات القانونية على وجه يهتد بها[4].

ولا يخرج المعنى للأهلية عن أنها تحدد الشخصية على النحو الذي تكون فيه، أو ثبوت الأهلية على الشكل الذي يفرضه القانون[5].

والأهلية القانونية نوعان: أهلية أداء وأهلية وجوب

أهلية وجوب: ويقصد بها صلاحية الشخص لان تثبت له الحقوق وتقرر عليه الالتزامات، وتثبت للإنسان منذ ولادته حيا حتى مماته.

---

(1)– محمد أنيس حميدي، صحة العقد المبرم عبر الأنترنت –رسالة ماجستير–، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر،2016، ص 59–60.

(2)–إلياس ناصيف، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص127.

(3)–علاء محمد الفواعير، العقود الالكترونية التراضي– التعبير عن الإرادة–، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2014، ص 162.

(4)– مصطفى سليماني، بحماوي الشريف، حماية رضا المستهلك الإلكتروني، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، المجلد01، العدد01، جوان، 2017، ص 38.

(5)– منية نشناش، تأثير التقنية الرقمية على إسناد الإرادة والتحقق من الأهلية في العقود الإلكترونية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، العدد السادس، جوان 2018، ص247.

أهلية الأداء: والمقصود به صلاحية الشخص لاستعمال الحق، وأهلية الأداء تتأثر بصفة عامة بسن الإنسان ودرجة تمييزه.

ونظرا لطبيعة التعاقد الإلكتروني الذي يتم عن بعد مما يجعل التأكد من شخصية كلا المتعاقدين صعب او بالتالي أهليتهما، ولما كان التصرف القائم مع فاقدي الأهلية أو ناقصيها قد يجعل التصرف القانوني معرضا للبطلان، فان الأصل في التعاملات الإلكترونية أن يكون قائما على مبدأ حسن النية من طرفيه[1].

حيث نجد أن القانون النموذجي للأمم المتحدة بخصوص التجارة الإلكترونية لعام 1996 في المادة 12 منه أعتمد حلا قانونيا لمشكل التحقق من الهوية المتعاقدة وأكد على ضرورة التأكد من هوية المورد خاصة إذا كان الإيجاب موجه للمستهلك وقد سايره المشرع الجزائري في القانون رقم 18/ 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية[2].

البند الثاني: صعوبة التحقق من الأهلية المتعاقدة في عقد الاستهلاك الإلكتروني

يطرح التعاقد الإلكتروني صعوبات تتمثل في التباعد المكاني، وفي هذا الصدد نجد أن مشكل التحقق من الأهلية المتعاقدة يشكل أكبر صعوبة تعترض إبرام العقد وإنتاج آثار له، نظرا لأن التعاقد الإلكتروني يتم عن طريق إرسال رسائل بيانات يتم من خلالها تبادل الإيجاب والقبول[3]

وبما أن عقد الاستهلاك الإلكتروني هو عبارة عن تصرف قانوني يرتب التزامات متبادلة بين طرفيه، فلا بد أن ينشأ العقد على إرادة صحيحة كاملة الأهلية، ولذلك سارعت التشريعات العالمية لإيجاد حلول لمشكل تحديد الهوية المتعاقدة.

---

(1)- لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 94.

(2)- محمد ناصر حمودي ، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر،2012، ص217.

(3)- منيـة نشناش، مرجع سابق، ص251.

أولا- تقنية الإعلام على شخصية المورد الإلكتروني:

نظرا لطبيعة العقود الإلكترونية التي يسهل فيها انتحال الصفة ويكثر فيها الغلط، وبالتالي فإن إبرام التصرف مع فاقد الأهلية أو ناقصها قد يعرض هذا التصرف القانوني للبطلان أو الإبطال[1].

كما حرص المشرع الجزائري عندما نظم عقد الاستهلاك الإلكتروني في قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على ضرورة مد المستهلك الإلكتروني بالمعلومات الأساسية قبل التعاقد، ومن ضمنها التصريح بتحديد شخصية المورد، حيث يمكن توضيحها كما يلي[2]:

1- التعريف الجبائي للمورد الإلكتروني:

إن مسألة إخضاع نشاط التجارة الإلكترونية لشروط إدارية مفسر بتنظيم الدولة لعقد الاستهلاك الإلكتروني وفق إطار قانوني منظم يسمح بفرض رقابة على هذا النوع من العقود، فالرقم الجبائي للمورد دليل وجوده وممارسته للنشاط بطريقة قانونية وضمان شفافية للمعاملات.

2- العناوين المادية والإلكترونية ورقم الهاتف للمورد الإلكتروني:

حصر المشرع الجزائري نطاق تطبيق القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية من حيث الأشخاص إذا كان أحد طرفي عقد الاستهلاك الإلكتروني متمتعا بالجنسية الجزائرية، و/أو مقيم إقامة شرعية في الجزائري أو تم إبرام أو تنفيذ العقد في الجزائري، وهذا ما أكدته المادة 2 من نفس القانون، ليعود ويؤكد في المادة 2/11 من نفس القانون على ضرورة تقديم المورد الإلكتروني لعناوين تؤكد مكان إقامته الثابت، وعناوين إلكترونية تثبت على صفحات يقوم بنشرها على مواقع الأنترنت كالإيميل والبريد الإلكتروني أو فايس بوك، وكذا رقم الهاتف عند تقديمه للعرض التجاري، ليؤكد على مسألة الشفافية والتعريف بشخصية المورد.

(1)-علاء محمد الفواعير، العقود الالكترونية التراضي – التعبير عن الإرادة-، مرجع سابق، ص 168.

(2)- مصطفى سليماني، بحماوي الشريف، مرجع سابق، ص 48.

3- التسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية:

أخضع المشرع الجزائري المورد الذي يقوم بممارسة نشاط التجارة الإلكترونية في الجزائر لإجراء إداري يتمثل في التسجيل في المركز الوطني للسجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة، وأن يحصل على سجل تجاري ورقم تعريف جبائي.

4- نشر موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الانترنت بإمتداد"COM dz":

أخضع المشرع الجزائري نشاط التجارة الإلكترونية لجملة من الشروط تتمثل في ضرورة توفر موقع إلكتروني للتاجر أو المورد، وأكد على ضرورة توفر الموقع الإلكتروني للمورد على وسائل تسمح بالتأكد من صحته ويتم إيداع إسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري.

وهذا ما أكدته المادة 8 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية التي تنص على أنه: "يخضع نشاط التجارة الإلكترونية للتسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة، ولنشر موقع إلكتروني أوصفحة إلكترونية على الانترنت مستضاف في الجزائر بإمتداد**com dz**"[1]

5- ضرورة الحصول على البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين:

تنشأ البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين في المركز الوطني للسجل التجاري تشمل جميع الموردين الإلكترونيين المسجلين في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية، أين يعد شرطا ضروريا لممارسة التجارة الإلكترونية في الجزائر إلا بعد إيداع اسم النطاق لدى المركز الوطني للسجل التجاري، ويتم نشرها عبر الاتصالات الإلكترونية حتى تكون في متناول المستهلك الإلكتروني[2].

---

(1)- المادة 08 من القانون رقم 18-05، مصدر سابق.

(2)- سامية العايب، رقطي منيرة، عصرنة إدارة التجارة " البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين نموذجا"،مداخلات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم18-05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08ماي 1945، قالمة، ص 344.

ولقد أكد المشرع الجزائري في القانون رقم 18-05المتعلق بالتجارة الالكترونية في المادة 9منه على هذا الأمر [1].

ثانيا- الدفع الإلكتروني كتقنية لتحديد أهلية المستهلك الإلكتروني

إن تحديد هوية المستهلك يستند على تقنيات تساعد لحل جميع الإشكالات التي يمكن أن تعترض تحديد الهوية الحقيقة، والتي تسمح بتحديد مقتني المنتوج تحديدا نافيا للجهالة في نطاق الاستهلاك الإلكتروني، وتعتبر البطاقة البنكية أو وسيلة الدفع الإلكتروني التي تستعمل لدفع ثمن المنتوج بتحديد الهوية من خلال البيانات الشخصية المتضمنة فيها والتي يتأكد البنك من صحتها من خلال نظام رقمي متواصل ببرامج إلكترونية تضمن سرية البيانات وتسمح للبائع دون غيره من التأكد من أهلية المستهلك[2]

حيث عرفت المادة 5/6 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وسيلة الدفع على أنها ":كل وسيلة دفع مرخص بها طبقا للتشريع المعمول به تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد عبر منظومة إلكترونية."

(1)- المادة 09 من القانون رقم 18-05، مصدر سابق.

(2)- رشيدة اكسوم عيلام، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون خاص داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 247.

المبحث الثاني: حماية المستهلك الالكتروني بعد إبرام العقد

إن الحماية القانونية المقررة للمستهلك الالكتروني لا تختلف كثيرا في التعاقد التقليدي عن التعاقد الإلكتروني بعد عملية التعاقد وأهم الآليات المتعلقة بحماية المستهلك الالكتروني هي الضمانات الممنوحة والحق في العدول بالإضافة إلى الضمانات القضائية.

المطلب الأول: الضمانات المتعلقة حماية المستهلك الالكتروني وحقه في العدول

ألزم المشرع الجزائري المورد الالكتروني بضمان حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة على هذا العقد الالكتروني وذلك بتقديم ضمانات متعلقة بحماية المستهلك الالكتروني سنتناولها في الفرع الأول، وأيضا حق المستهلك من في العدول عن التعاقد والذي سنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الضمانات المتعلقة حماية المستهلك الالكتروني

حيث تشمل الضمانات المتعلقة حماية المستهلك الالكتروني نوعين، هما: ضمان العيوب الخفية، وضمان التعرض والاستحقاق

البند الأول: ضمان العيب الخفي

إن العيب الخفي الذي يمكن أن يكون في الشيء المبيع قد لا يتحقق بالصورة التي يجب أن يكون عليها، لذا سنحاول في هذا الصدد تعريفه، وكذلك شروط تحقق وجوده.

أولا- تعريف العيب الخفي:

عُرف العيب الخفي على أنه: "العيب الذي ينقص من قيمة المبيع أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة مما هو مبين في العقد، أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له، كما يعتبر من قبل العيب أيضا عدم توفر الصفات التي كفل البائع للمشتري ورودها في المبيع عند تسليمه"، كما عرف أيضا بأنه: "هو الذي تنتقص به قيمة المبيع أو يفوت به على المشتري غرض صحيح [1].

(1)-علي حساني، ضمان حماية المستهلك نحو نظرية عامة في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر،2016، ص133.

كلما يطرأ على الشيء من أمر يفوت أو ينقص من المنعة المرجوة منه، بحيث يؤدي إلى ذلك إلى نقصان قيمته وكان الغالب في أمثال الشيء عدم وجوده[1].

أما التشريع الجزائري نجده بأنه لم يعرف العيب الخفي بذاته، وإنما اكتفى بذكر أثر هو ذلك بعدم اشتمال المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها البائع وقت التسليم إلى المشتري، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه[2].

والعيب الخفي في العقد التقليدي لا يختلف عنه في العقد الإلكتروني، إذ نص القانون الجديد المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أن المورد الإلكتروني ملزم باستعادة سلعته في حالة تسليم غرض غير مطابق لطلبية، أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا، كما يلزم بإصلاح المنتوج المعيب دون أن يخل ذلك بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع الضرر[3].

ثانيا- شروط العيب الخفي

لتحقق العيب الخفي الموجب للضمان يستلزم أن يكون:

قديما: القصد الحقيقي من هذا الشرط أن يكون العيب من صلب المبيع، لذلك يجب أن يكون سابقا لعملية البيع، والمقصود هنا بالبيع هو التسليم ونقل الملكية للمشتري (المستهلك الإلكتروني)، كما يشترط في العيب الذي يضمنه البائع (المحترف) أن يكون راجعا إليه أو راجعا إلى الغير، وإذا أمعنا النظر جيدا في صلب المادة 379من ق.م.ج لوجدناها تنص على وجوب التزام البائع في أن يشمل المبيع الصفات التي تعهد بها وقت التسليم إلى المشتري.

مؤثرا: لا يكفي أن يكون العيب قديما بل يجب أن يكون مؤثرا أيضا، وهو ما ينقص من قيمة المبيع ويقلل من منفعته، وقد حدد المشرع الجزائري العيب المؤثر بأنه ذلك الذي ينقص من

(1)- وسام عبد محمد ظاهر، حسام عبد محمد ظاهر، العيب الخفي في العقد الالكتروني، مجلة جامعة تكريت، العراق، المجلد01، العدد 03، الجزء 02، السنة الأولى، مارس، 2017، ص400.

(2)- المادة 379من القانون المدني الجزائري.

(3)- المادة 23من القانون رقم 05/18المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

قيمة المبيع أو ينقص من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه كما هو مذكور في العقد أو من يظهر من طبيعة الشيء أو استعماله[1].

خفيا: الضمان لا يترتب على العيب القديم والمؤثر فقط، بل لابد أن يكون هذا العيب خفيا أيضا ولا يكون كذلك إلا إذا كان المشتري غير عالم به وليس باستطاعته أن يعلم ما بالمبيع من عيب[2].

البند الثاني: ضمان التعرض والاستحقاق

نصت المادة 371من القانون المدني الجزائري على: "يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في المبيع كله أو بعضه، سواء كان التعرض من فعله أو فعل الغير.

أولا- ضمان التعرض الشخصي الصادر من البائع:

المقصود بالتعرض الشخصي الصادر من البائع كل عمل يأتيه البائع ويكون من شأنه الإخلال بحيازة المشتري للمبيع، وذلك كالمنازعة في الانتفاع به أو في ملكيته.

والتعرض هنا قد يكون ماديا يصدر عن البائع ويكون من شأنه حرمان المشتري من الانتفاع بالمبيع حرمانا كليا أو جزئيا، دون أن يستند في القيام به إلى حق يدعيه على المبيع. كما قد يكون قانونيا يستند فيه البائع إلى حق من شأنه أن يؤدي إلى نزع المبيع من يد المشتري أو حرمانه من بعض مزاياه، فيشترط في ضمان التعرض الشخصي أن يقع التعرض فعلا، وأن يحول دون الانتفاع الكلي أو الجزئي بملكية المبيع.

ومن أبرز الأمثلة على التعرض الشخصي قيام شخص بتصميم برنامج معلومات لشخص معين ثم يقوم بإتلافه من خلال فيروس معين أو بإعادة التصرف فيه لشخص آخر منافس[3].

(1)– المادة 379من القانون المدني الجزائري.

(2)– محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد البيع، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر،2015 ، ص254.

(3)-ع صام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015، ص227.

ثانيا- ضمان التعرض الصادر من الغير:

يكون هذا التعرض صادر من غير البائع أي من الغير، شريطة أن يقع فعلا، وأن يكون هذا التعرض عبارة عن ادعاء الغير على المبيع، بالإضافة إلى أن يكون الحق الذي يدعيه الغير سابقا على البيع، ومن أمثلة التعرض الصادر عن الغير من يدعي أنه وكيل إحدى الشركات ويتولى تقديم الخدمة للعملاء، ثم يتضح عم أحقيته في ذلك، وإذا أخل البائع بهذا الالتزام كان عليه أداء التعويض المناسب للمشتري تعويضا عن الأضرار التي تعرض لها بسبب الاستحقاق الكلي أو الجزئي[1].

الفرع الثاني: ضمان التسليم المطابق وحق المستهلك الالكتروني في العدول

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى تناول عنصرين هما ضمان التسليم المطابق، وحق المستهلك الالكتروني في العدول.

البند الأول: ضمان التسليم المطابق

يعتبر الالتزام بتسليم منتوج آمن وسليم في عقود البيع من الالتزامات التي تربط المشتري بالبائع لما تحقق له من نتيجة إيجابية، وهي ضمان انتفاعه انتفاعا سليما ومن ثم تحقيق الغاية المرجوة من شرائه[2].

عرف المشّرع الجزائري التسليم في المادة 367 من القانون المدني في فقرتها الأولى والتي نصت على:" يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصّرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو يتسلم تسّلماً مادياً ما دام البائع قد أخبره بأنه مستعد بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع" جاء تعريف المشّرع متفقاً وتعريف الفقه القانوني للتسليم على أنه:" إجراء يقوم به البائع لوضع المبيع تحت تصرف المشتري على وجه يحقق له مباشرة كافة التصرفات التي يخولها حقه عليه دون عائق مع إبلاغه بذ لك[3].

(1)- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الالكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015.، ص254.

(2)- لموشية سامية، الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في علوم الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019/2018، ص126.

(3)- لموشية سامية، المرجع نفسه، ص24، 25.

ألزم المشرع الجزائري المورد الالكتروني أن يطلب من المستهلك توقيع وصل استلام عند التسليم الفعلي للمنتوج أو تأدية الخدمة موضوع العقد الالكتروني ويسلم المستهلك نسخة من الوصل وهذا ما نصت عليه المادة 17 من القانون رقم 05/18 بالتجارة الالكترونية.

البند الثاني: حق المستهلك الالكتروني في العدول

لم يتضمن قانون التجارة الإلكترونية الجزائري رقم 18-05 حق المستهلك الإلكتروني في العدول صراحة، وإنما اشارت المواد 11 و12 من القانون 05/18 عن العرض التجاري المسبق وتناولت المادتين 22 و23 منه، هذا الخيار مقرر في حالات معينة فقط إذا لم يحترم المورد الإلكتروني اجال التسليم، أو شاب السلعة عيب او كانت غير مطابقة للطلبية، ولا يمثل ذلك حقا للعدول عن العقد بمعناه القانوني على النحو المقرر في القانون الفرنسي أو التشريعات المقارنة، وان ما قرره المشرع الجزائري هو تطبيق للقواعد العامة في إخلال البائع بضمان عيوب المبيع.

ولا ندري السبب الحقيقي لعدم تكريس المشرع الجزائري لهذه الآلية المهمة والفعالة لحماية المستهلك الإلكتروني رغم صدور قانون التجارة الإلكترونية حديثا .

لكن في المقابل نجده ادرج هذا الخيار بموجب القانون 18-09 المعدل والمتمم للقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، فقد تضمنت الفقرة الثانية من المادة 19 منه تعريفا للعدو ل بقولها "العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب."

أولا- تعريف الحق في العدول

يعرف الحق في العدول بأنه: "حق المستهلك في إرجاع السلعة أو رفض الخدمة في خلال مدة معينة يحددها القانون، دون إبداء أي مبررات، مع التزام التاجر أو مقدم الخدمة بحسب الأحوال برد قيمتها، مع تحمل مصروفات الرجوع فقط" [1].

(1)- كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص627.

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري نجده بأنه أشار إلى الحق في العدول في القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية حيث جاء في نص المادة 02/23 منه "يجب على المستهلك الالكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي خلال مدة أقصاها أربعة (04أيام) عمل ابتداء من تاريخ الاستلام الفعلي للمنتوج، مع الإشارة إلى سبب الرفض.

ثانيا- شروط مباشرة الحق في العدول

يشترط لمباشرة الحق في العدول توافر شرطان هما

1- أن يتم الرجوع خلال المدة القانونية:

لكي ينتج الحق في العدول أثره القانوني لابد أن يمارسه المستهلك خلال المدة المحددة قانونا، وتختلف هذه المدة من تشريع لآخر، فبالنسبة للمشرع الجزائري وكما أشار إلى الحق في العدول من خلال القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية، فهو تطرق كذلك إلى مسألة المدة المحددة للعدول [1].

2- ألا يكون العقد المبرم مع المستهلك من العقود المستثناة من حق العدول:

وهذا الشرط بديهي ومستشف من النصوص القانونية، حيث أنه هناك عقود مستثناة لا تخضع للحق في الرجوع وكذلك هناك عقود أخرى يحتاج تطبيق الحق في الرجوع عليها اتفاق خاص بين الأطراف المتعاقدة [2].

ثالثا- مبررات الحق في العدول

تكمن مبررات الحق في العدول في مجال العقود الالكترونية في كون هذه الأخيرة تتم عن بعد مما لا يسمح للمستهلك بمعاينة المنتج أو الخدمة، بالإضافة إلى الاحترافية التي يتمتع بها التاجر أو المزود الالكتروني، الذي يستعمل كل الطرق والوسائل الاشهارية من أجل إقناع

(1)-المادة 22 من القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

(2)- كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص627.

المستهلك للتعاقد معه الذي يفتقد للخبرة وضعفه المعرفي حول السلعة أو الخدمة المعروضة للبيع [1].

رابعا- آثار مباشرة حق العدول

يترتب على استعمال المستهلك هذا الحق بتوافر الشروط السابق ذكرها جملة من الآثار القانونية على عاتق كل من طرفي العقد وهما؛ المستهلك والمحترف.

1- بالنسبة للمستهلك:

ينص القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على: "في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني لآجال التسليم، يمكن للمستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه (04) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج[2].

كما ينص على: "يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي، خلال مدة أقصاها أربعة (04) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، مع الإشارة إلى سبب الرفض، وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني[3].

2- بالنسبة للمحترف:

نص القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية على: عندما يسلم المورد الإلكتروني منتوجا أو خدمة لم يتم طلبها من طرف المستهلك الإلكتروني لا يمكنه المطالبة بدفع الثمن أو مصاريف التسليم.

كما نص على: "يجب على المورد الإلكتروني أن يرجع للمستهلك الإلكتروني المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتوج خلال خمسة عشر(15) يوما ابتداء من تاريخ استلامه المنتوج[4].

---

(1)- نصيرة غزالي، الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك، مجلة آفاق علمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، المجلد 11، العدد 03، 2019، ص301.

(2)- المادة 23 من القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(3)- المادة 24 من القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(4)- المادة 21 من القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

المطلب الثاني: الحماية القضائية للمستهلك الإلكتروني

المستهلك الإلكتروني هو الطرف الضعيف مقارنة بالتاجر أثناء إبرامهما العقد الإلكتروني، ولأجل حماية هذا الطرف كرس له المشرع حماية جنائية، وجرم مختلف السلوكات المنافية لمصلحته.

الفرع الأول: تدخل القضاء المدني لحماية المستهلك الالكتروني

الحماية الجزائية في التعاقد الالكتروني عبر الانترنت تقع من خلال تجريم الأفعال التي يقوم بها المهني اتجاه المستهلك بقصد الإضرار به، فالعديد من القوانين أضافت هذه الحماية في قوانين التجارة الالكترونية لأن المخاطر التي يتعرض لها في مجال هذه التجارة أكبر من تلك التي تقع في الحالات العادية، وفرصة وقوع الغش كذلك يكون أوسع في حال التعاقد عبر الانترنت بسبب انعدام المعاينة للسلعة زيادة على أن الدعاية والإعلان في نطاق العقد الالكتروني يلعب دورا كبيرا في إيقاعه في غلط التعاقد، فيجد المستهلك نفسه في أحيان كثيرة ضحية لمؤامرة مزدوجة من وسائل الدعاية و الإعلان ومن قبل المهني[1]

كرس المشرع الجزائري بموجب قانون 05/18المتعلق التجارة الالكترونية، الحماية القانونية للمستهلك الالكتروني أمام القضاء المدني والتي تتجلى فيما يلي :

البند الأول: بالنسبة لسلطات القاضي المدني في مجال المنازعات الالكترونية

وفيه ندرس إبطال العقد الالكتروني والتعويض عنه إبطال الشروط التعسفية في العقد الالكتروني.

أولا- إبطال العقد الالكتروني والتعويض عنه

نص المشرع الجزائري بموجب المادة 14من قانون رقم: 05/18المتعلق بالتجارة الالكترونية على أنه في حالة عدم احترام المواد الالكتروني لأحكام المادة 10و13التي تتعلق بوجوب توثيق المعاملة الالكتروني بموجب عقد الكتروني مصادق عليه من المستهلك الالكتروني وحالة

(1)- حنان خلوي نصيرة، مرجع سابق، ص90.

عدم تعين المعلومات الواجب توافرها في العقد الالكتروني، فانه يجوز للمستهلك الالكتروني طلب إبطال العقد الالكتروني أو التعويض عن الضرر الذي لحق به.

كما يجوز للمستهلك الالكتروني طلب التعويض الذي لحق به دون إبطال العقد الالكتروني وذلك في حالة عدم احترام المورد الالكتروني لأجال لتسليم وذلك وفق المادة 22من القانون رقم 05/18المتعلق بالتجارة الالكترونية[1].

ثانيا- إبطال الشروط التعسفية في العقد الالكتروني

يقصد بالبنود التعسفية هي تلك الاتفاقات التي أخلت بالتوازن الظاهر للعقد والتي تتجلى في عدم التوازن بين حقوق و واجبات الأطراف[2].

ولقد دأب المشرع الجزائر بموجب المادة 29من القانون رقم 04-02الذي يحدد القواعد العامة المطبقة على الممارسات التجارية، إلى تحديد شروط و بنود التي يمكن اعتبارها تعسفية والتي يتوجب على القاضي إبطالها، من بينها أخد حقوق وامتيازات لا تقابلها حقوق وامتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك وامتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتوج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك والتفرد بتغيير أجال تسليم منتوج أو أجال تنفيذ خدمة[3].

البند الثاني: الإشكالات القانونية المتعلقة بالمنازعات الالكترونية

رغم التوجه التشريعي الذي انتهجه المشرع الجزائري في مسايرة التطورات التكنولوجية الحديثة لحماية المستهلك الالكتروني والتي تجلت في إصدار قانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية، وقانون رقم04/15 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين الذي جاء تطبيقا للمادة 323 مكرر من القانون المدني التي نصت أن الإثبات

(1)-حمزة هبة، محمود أمين بن قادة، الآليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني وفق القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد8، العدد01، ص204.

(2)- علي فيلالي، الالتزامات-الفعل المستحق للتعويض، موفم للنشر، 2015، الجزائر، ص 387.

(3)- هبة حمزة، مرجع سابق، ص205.

بالكتابة في الشكل الالكتروني، كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها[1]

الفرع الثاني: تدخل القضاء الجزائي لحماية المستهلك الالكتروني

أناط المشرع الجزائري للقضاء الجزائي دور بارز في حماية المستهلك الالكتروني من الجرائم المرتكبة من طرف المورد الالكتروني وفق قانون رقم 05/18المتعلق بالتجارة الالكترونية، ونظرا لخصوصية الجرائم الالكترونية المرتكبة من طرف المورد الالكتروني درسنا مدى مسايرة المشرع الجزائري لخصوصية الجرائم الالكترونية ضمن قانون الإجراءات الجزائية وقانون رقم05/18المتعلق بالتجارة الالكترونية[2].

البند الأول: خصوصية القواعد الإجرائية لمتابعة المورد الالكتروني جزائيا

تمتاز الجرائم الالكترونية المرتكبة من طرف المورد الالكتروني بعدة سمات تميزها عن الجرائم العادية سواء من حيث الجريمة الالكترونية في حد ذاتها والتي تمتاز بصعوبة إثباتها إذ لا وجود لأثر المادي بعد اقترافها كما تمتاز بسرعة التنفيذ مما يصعب معاينتها واكتشافها كما تمتاز بصعوبة التحقيق فيها وذلك لما تستلزمه من الكفاءات العالية في التحقيق[3]

أو من حيث المجرم الالكتروني الذي يمتاز بكفاءة العالية في مجال التكنولوجيات الحديثة، كما أنه من الصعب إثبات مكان تواجده بسبب أن الجريمة تتم عن طريق الانترنيت في خضم هذه الخصوصية التي تمتاز بها الجريمة الالكترونية المرتكبة من طرف المورد الالكتروني، جنح المشرع الجزائري إلى استحداث عدة القواعد الإجرائية في مجال متابعة واكتشاف الجريمة الالكترونية ومرتكبيها وفق قانون الإجراءات الجزائية وقانون رقم 05/18المتعلق بالتجارة الالكترونية وذلك وفق ما يلي:

---

(1)– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني–الاثبات في المواد المدنية والتجارية طبقا لأحدث التعديلات ومزيدة بأحكام القضاء، بدون ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع،2011، ص68.

(2)–حمزة هبة، محمود أمين بن قادة، مرجع سابق، ص207.

(3)– نعمان عبد الكريم، الجرائم الالكترونية وموقف المشرع الجزائري منها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة الجزائر. ص96، 98.

أولا- استحدث هيئات الضبط القضائي:

خول المشرع الجزائري بموجب المادة 36من قانون رقم 18-05المتعلق بالتجارة الالكترونية، الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصة بالرقابة التابعون للإدارات المكلفة بالتجارة، معاينة مخالفات المرتكبة من طرف المورد الالكتروني.[1]

من هنا نرى أن إسناد المشرع الجزائري معاينة الجرائم المرتكبة من طرف المورد الالكتروني، إلى الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصة بالرقابة التابعون لإدارات المكلفة بالتجارة، ليس له ما يبرره وذلك لاعتبارين هما:

أ- ليس من مهام الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصة بالرقابة التابعون للإدارات المكلفة بالتجارة مراقبة المخالفات المرتكبة من المورد الالكتروني التي تتم طريق وسائل التكنولوجية الحديثة.

ب- انعدم الكفاءة العلمية لدى الأعوان في مجال التكنولوجيات الحديثة، خاصة بالاطلاع على المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة، نرى أن المشرع يشترط حصول المعني على شهادة في إحدى التخصصات المنصوص عليها في المادة 14وأن يكون المترشحون حائزون على شهادة باكالوريا وأتموا بنجاح سنتين من الدراسة أو التكوين العالي في إحدى التخصصات المذكورة في المادة 14وهو الأمر الذي من شانه يحد من فعاليتهم في مجال معاينة تلك المخالفات إذ اما أخدنا باعتبار ضعف التكوين العلمي في الجزائر.

ثانيا- إشكالية تطبيق القواعد الإجرائية:

هناك إشكالية في تطبيق القواعد الإجرائية التي تتعلق بجرائم الأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات على الجرائم المرتكبة من طرف المورد الالكتروني وفق القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

أورد المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات الجزائية عدة إجراءات المتابعة والكشف عن الجرائم الالكترونية تكون مراعاة لخصوصيتها والتي تتمثل في امتداد المحلي للضبطية القضائية

(1)- المادة36من القانون رقم 05/18المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

إلى كافة الإقليم الوطني في مجال الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات بشرط أن يكون عملهم تحت إشراف النائب العام مباشرة مع علم وكيل الجمهورية بذلك[1]

وامتداد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية إلى دائرة اختصاص المحاكم الأخرى حسب المادة 37من قانون الإجراءات الجزائية وإمكانية للنيابة العامة الاستعانة بالمساعدين المتخصصون في قضايا فنية حسب المادة35مكرر من قانون الإجراءات الجزائية[2]

كما أجاز المشرع الجزائري لضابط الشرطية القضائية قيام باعتراض المراسلات التي تتم عن طريق الوسائل السلكية واللاسلكية بعد حصول على الإذن من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، كما يجوز لوكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية الذي أذن له ولقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية الذي ينيبه أن يسخر كل عون مؤهل للتكفل بالجوانب التقنية للعمليات المطلوب انجازها وذلك في الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات حسب المادة 65 مكرر 8 من قانون الإجراءات الجزائية[3].

باستقراء النصوص القانونية التي تنظم الأحكام الإجرائية للجرائم الالكترونية بموجب قانون الإجراءات الجزائية، يتجلى لنا عدم إمكانية تطبيقها على الجرائم المرتكبة من المورد الالكتروني، باعتبار أن المشرع الجزائري حصر تطبيق تلك الإجراءات الخاصة على الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات المنصوص عليها بموجب المادة 394 مكرر1من قانون العقوبات والتي تشمل صورتين وهي إدخال معطيات في نظام المعالجة الآلية غريبة عنه وتخريب أي إفساد المعطيات التي يتضمنها نظام المعالجة الآلية [4].

دون الجرائم المرتكبة من المورد الالكتروني المنصوص عليها بموجب قانون رقم 05/18، ويعتبر ذلك متناقضا مع سياسية المشرع الجزائري نحو حماية المستهلك الالكتروني من الجرائم

(1)– عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص67.

(2)– جمال نجيمي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر،2015، ص82، 86.

(3)– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ط12، المجلد 2 ، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2013، ص 45، 46.

(4)– المرجع نفسه، ص494.

الالكترونية المرتكبة من المورد الالكتروني التي تستوجب مراعاة خصوصية الجرائم الالكترونية دون حصرها في أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.

البند الثاني: من ناحية العقاب

أورد المشرع الجزائري بموجب قانون رقم 05/18المتعلق بممارسة التجارة الالكترونية عدة العقوبات المقررة على المورد الالكتروني في حالة مخالفته أحكام هذا القانون وذلك وفق ما يلي:

أولا- الجرائم المتعلقة بالمنتجات والخدمات المحظورة: وهي تضم صنفين الأول يضم المنتجات الممنوعة في حالة مخالفة المورد الالكتروني أحكام المادة 03من نفس القانون وهو قيامه بأحد المعاملات الواردة فيهذه المادة على سبيل الحصر، وهي جريمة معاقب عليها بموجب المادة 37بعقوبة الغرامة من200.000دج إلى 1.000.000دج مع إمكانية القاضي الأمر بغلق الموقع الالكتروني من شهر إلى 6أشهر، والصنف الثاني يضمن منتجات حساسة والتي جرمها المشرع الجزائري بموجب المادة 38من هذا القانون بغرامة من 500.000إلى 2.000.000دج مع إمكانية غلق الموقع التجاري والشطب من السجل التجاري.

ثانيا- الجرائم المتعلقة بالوثائق والسجلات: ويضم أربعة أنواع من الالتزامات، حيث يتمثل الصنف الأول في إخلال المورد بأحد البيانات والالتزامات المتعلقة بكيفية عرض السلع والمشار إليها في المدتين 11و12 ويعاقب عليها بغرامة من 50.000دج إلى500.000دج، أما الصنف الثالث فيتمثل في إخلال المورد الالكتروني بالالتزامات المتعلقة بالسجل الالكتروني وهي معاقب عليها بعقوبة غرامة من 20.000دج إلى 200.000دج[1]

ثالثا- الجرائم المتعلقة بمخالفة أحكام الإشهار: نص المشرع الجزائري بموجب المادة 40من قانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية على معاقبة كل من يخالف أحكام المادة 30و31و32و34من هذا القانون، بغرامة من 50.000دج إلى500.000دج.

(1)- رابح بوسنة، السياسة الجنائية التي انتهجها المشرع الجزائري في ظل القانون05/18 ،مداخلة في الملتقى الوطني المتعلق بالإطار القانوني لممارسة التجارة الالكترونية على ضوء القانون، جامعة 08 ماي 1945، قالمة،2019 ،ص497.

خلاصة الفصل:

خلال هذا الفصل المتعلق بمرحلة التعاقد ولأجل حماية المستهلك الالكتروني والحد من الشروط التعسفية أوجد المشرع الجزائري وسائلا وآليات قانونية من شانها القضاء على الممارسات التعسفية في عقود الاستهلاك باعتبارها تشكل أحد أهم التجاوزات القانونية والعقبات الشائعة في مجال المعاملات الاستهلاكية.

كما ألزم المشرع الجزائري المورد الالكتروني بضمان حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة على هذا العقد الالكتروني وذلك بتقديم ضمانات متعلقة بحماية المستهلك الالكتروني.

كما يعتبر حق المستهلك في العدول عن العقد أهم الحقوق المكفولة له قانونا بغية حمايته، ويترتب على استعمال المستهلك هذا الحق بتوافر عدة شروط.

وبما أن المستهلك الإلكتروني هو الطرف الضعيف مقارنة بالتاجر أثناء إبرامهما العقد الإلكتروني، ولأجل حماية هذا الطرف كرس له المشرع حماية قضائية للمستهلك الالكتروني، وجرم مختلف السلوكات المنافية لمصلحته.

الخاتمة

بعد دراسة موضوع حماية المستهلك الالكتروني في ظل القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية توصلنا إلى النتائج التالية:

– إعلام المستهلك الالكتروني بالمنتوج يعد أهم آليات حمايته من الغش والاحتيال الذي قد يتعرف له، وتعد الإعلانات التجارية الإلكترونية من وسائل جذب المستهلك ومن أهم العوامل التي تدفع المستهلك نحو التعاقد في ظل عدم توافر العلم المادي والمرئي لهذه السلع والخدمات.

– إن من أهم الآليات القانونية لحماية المستهلك هو مواجهة الإعلانات التجارية الإلكترونية المضللة، خاصة وأن طبيعة التعاقد الإلكتروني تخلق مجالا خصبا للتغرير والاحتيال.

– إن العيوب التي قد يفترض ورودها في عقد التجارة الإلكترونية هي عيب التدليس والغلط لما لهما من ميزة متعلقة بالمساس برضا المستهلك، أما عيوب الإرادة المتبقية من إكراه أو استغلال فيستبعد ورودها فيهذا النمط من المعاملات الإلكترونية.

إن مواجهة الشروط التعسفية في عقود التجارة الإلكترونية، يرجع إلى التفاوت بين أطراف العقد الإلكتروني و لذلك سعت تشريعات حماية المستهلك إلى إعداد قوائم بالشروط التعسفية، ومنحت القضاء سلطة تقديرية واسعة في تعد أو إلغائها بما يحقق التوازن العقدي.

– أن الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني هي الأكفأ والأكثر فاعلية في حمايته من الحماية المدنية التي تستلزم شروطا خاصة ليس من السهل تحققها بالنسبة للمستهلك.

وكإجابة عن اشكالية الدراسة فأنه يمكننا القول أن المشرع الجزائري ومن خلال قانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية أنه قدم مجموعة من الآليات بموجب قواعد قانونية آمرة تهدف لحماية المستهلك الالكتروني باعتباره الطرف الضعيف في العقد وتقديرا منه بأن إرادة الاطراف قد تكون غير كافية لتحقيق مصالحها، لنجد أن قواعد حماية المستهلك الالكتروني قد أعادت نوعا من التوازن بين المستهلك الالكتروني والمحترف.

وبعد سرد النتائج فإننا نقترح ما يلي:

– إعداد برامج إعلامية خاصة بالتجارة الإلكترونية، تستهدف كافة فئات المجتمع لتعريفه وتوعيته بكل الجوانب التي تحتويها التجارة الإلكترونية من ميزات وأخطار.

– التعاون مع مؤسسات المجتمع المدني وأجهزة حماية المستهلك، والاستعانة بالمؤسسات والأجهزة المختصة بشؤون التعليم والإعلام لإصدار النشرات والمطبوعات المتعلقة بذلك.

– طوير القوانين التجارية للقوائم مع المتطلبات الإلكترونية وأهم القضايا الخاصة بالوثائق الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني وإجراءات التعاقد عن بعد.

– العمل على الحفاظ على خصوصية البيانات والمعلومات الشخصية بتحديد قواعد وإجراءات لإدارة البرامج، بالإضافة إلى استخدام التكنولوجيات المتطورة.

– إعداد أعوان مكلفين ذوي خبرة مكلفين بمراقبة النشاط التجاري الالكتروني، بدل الاعتماد على أعوان إدارة التجارة التقليدية.

– أن العقود التي تتم عبر شبكة الانترنت تتمتع بصفة الدولية، وبالتالي يجب إرساء فكرة التعاون الدولي من أجل حماية المستهلك الالكتروني.

المصادر والمراجع

أولا- القوانين والمراسيم:

***القوانين:**

1. القانون 04-02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى 1425 الموافق 23جوان 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج رج، العدد41، الصادر في2004/06/26. القانون رقم 09-03 مؤرخ في 29 صفر عام 1430الموافق 25فبراير سنة ،2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15 ، الصادرة في 08 مارس 2009.
2. القانون رقم 18- 05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439الموافق 10مايو سنة،2018 يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج ر عدد ،28 الصادرة في16 مايو 2018.
3. القانون 18-07 المؤرخ في 10 يونيو 2018، المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 34، المؤرخ في 10 يونيو 2018.

***المراسيم:**

1. المرسوم التنفيذي رقم 44/08 المؤرخ في: 03 فيري 2008 ج ر رقم 07 المؤرخة في 10 فيفري 2008 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 306/06 المؤرخ في 2006/09/10.

ثانيا- الكتب:

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ط12، المجلد 2 ، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2013.
2. أحمد إبراهيم عطية، النظام القانوني للإعلان في القانون المدني، ط1 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
3. أحمد السعيد الزرقد، الحماية المدنية من المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار الجامعة الجديدة، 2007.
4. أحمد عصام منصور، الحماية القانونية للمستهلك في العقد الالكتروني، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، د.ط، 2019.
5. أسامة عبد الله قائد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، دراسة مقارنة، ط2، دار النهضة العربية، مصر، 1994.

6. إلياس ناصيف، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
7. العربي بلحاج، النظرية العامة لالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول،(التصرف القانوني العقد والإرادة المنفردة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 6، 2008.
8. جمال نجيمي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2015.
9. خالد إبراهيم ممدوح، إبرام العقد الإلكتروني- دراسة مقارنة-. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2008.
10. زياد إبراهيم النجار، قواعد حماية المستهلك من التغرير والغش في العقود الالكترونية – دراسة مقارنة-، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 2017.
11. عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، ط 1، دار الكتب القانونية، مصر، 2007.
12. عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك(دراسة مقارنة) الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.
13. عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015.
14. علاء محمد الفواعير، العقود الالكترونية التراضي- التعبير عن الإرادة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2014.
15. علي حساني، ضمان حماية المستهلك نحو نظرية عامة في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر،2016.
16. علي فيلالي، الالتزامات- الفعل المستحق للتعويض، موفم للنشر، 2015، الجزائر.
17. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، الطبعة الثانية، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
18. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.

19. لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
20. محمد حسام محمود، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض (دراسة مقارنة)، د.ط ، القاهرة، 1995.
21. محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009.
22. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام – مصادر الإلتزام–، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، دون طبعة، 2005.
23. محمد ناصر حمودي ، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر،2012.
24. محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.
25. محمد سعيد جعفور، نظرية عيوب الإرادة في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار هومة، دون طبعة.2014.
26. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني– الاثبات في المواد المدنية والتجارية طبقا لأحدث التعديلات ومزيدة بأحكام القضاء، بدون ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع،2011.
27. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، (مصادر الالتزام ،العقد والإرادة المنفردة)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2007.
28. محمد عبد الرحمان أحمد شوقي، النظرية العامة للالتزام– المصادر الإرادية وغير الإرادية للالتزام. دون دار نشر، دون طبعة، 2008.
29. محمد عبد الظاهر حسين، الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، مصر.
30. محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد البيع، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر،2015.

31. عبد الله حسين علي محمود، حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي دراسة مقارنة بين دولة الإمارات العربية المتحدة والدول الأجنبية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002.
32. منى أبو بكر الصديق، الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، د ط، د س.
33. محمد أمين الشوابكة، جرائم الحاسوب والانترنيت، الجريمة المعلوماتية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011.

ثالثا- الرسائل الجامعية:

*** أطروحات الدكتوراه:**

1. بخالد عجالي، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري- دراسة مقارنة- أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص، قانون خاص، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.
2. لموشية سامية، الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في علوم الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019/2018.
3. وسيلة لزعر، التراضي في العقود الإلكترونية- رسالة دكتوراه-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن المهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2018- 2019.

*** رسائل الماجستير:**

1. حنان خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنيت، (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
2. خدوجة الذهبي، الآليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق: تخصص القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، 2013-2014.
3. عبد الله ذيب حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني-دراسة مقارنة-، درجة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، سنة 2009.

4. محمد أنيس حميدي، صحة العقد المبرم عبر الأنترنت –رسالة ماجستير–، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2016.
5. نعمان عبد الكريم، الجرائم الالكترونية وموقف المشرع الجزائري منها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق ، جامعة يوسف بن خدة الجزائر.
6. نعيمة غدوشي، حماية المستهلك الإلكتروني، رسالة ماجستير، تخصص المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
7. الياقوت جرعود، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، السنة الجامعية،2002–2001.

رابعا– المقالات العلمية:

1. أحمد بومدين، دور الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في حماية رضاء المستهلك، مجلة العلوم القانونية، جامعة الوادي، عدد 01، السنة الأولى، جوان 2010.
2. حسين فتحي، حدود مشروعيه الإعلانات التجارية، مجلة المحاماة، العددان: الأول والثاني، يناير وفبراير 1992، السنه الثانية والسبعون.
3. حمزة هبة، محمود أمين بن قادة، الآليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني وفق القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد8، العدد01، 2020.
4. دليلة ليطوش، الحماية القانونية للحق في الخصوصية الرقمية للمستهلك الإلكتروني، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 52، المجلد ب، ديسمبر،2019.
5. دليلة معزوز، الالتزام بإعلام المستهلك الالكتروني ومدى فعالية وشمولية قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ،مجلة معارف، المركز الجامعي العقيد أكلي محند اولحاج البويرة، الجزائر، العدد الثامن، جوان،2010.
6. زوليخة بن طاية، حورية لشهب، الحماية القانونية للمستهلك الرقمي من الشروط التعسفية، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، المجلد 07، العدد01، 2020.
7. سليمة غول، ميهوب علي، آليات حماية المستهلك الالكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد الخامس، العدد الرابع، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ديسمبر،2020.

8. سهام قارون، التزام المرد الالكتروني بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، جامعة سوق أهراس، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، جوان 2020.
9. الطاهر دلول، حسين جفالي، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار التجاري الالكتروني غير المرغوب فيه في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، الجزائر، العدد الرابع، المجلد الثاني، 2018.
10. عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الالكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، المجلد01، العدد01، 2017.
11. عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك في القانون الجزائري(دراسة مقارنة)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية)، المجلد 27.
12. عبد الحميد بادي، الالتزام بإعلام المستهلك الالكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث، جوان 2017.
13. محمد الطاهر بلعيساوي، حقوق الشخص المعني والتزامات المسؤول عن المعالجة وفقا للقانون 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، مجلة العلوم السياسية والقانون، المركز الديمقراطي العربي، برلين، المجلد 03، العدد 15، 2019.
14. محمد امين سي الطيب، الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2007/ 2008.
15. محمد حجاري، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وتطبيقاته على العقود الالكترونية، نطاقه وضمانات المستهلك الالكتروني، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد الثامن، 2013.
16. محمد عساف محمد السالم الإطار القانوني لحماية المستهلك في التجارة الإلكترونية المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، بدون سنة نشر.
17. محي الدين جمال، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، العدد 2،عدد خاص، جانفي، 2012.

18. مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الالكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولودمعمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012.
19. مصطفى سليماني، بحماوي الشريف، حماية رضا المستهلك الإلكتروني، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، المجلد01، العدد01، جوان، 2017.
20. منال صديقي، حماية المستهلك من الإعلان التضليلي، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، الجزائر، المجلد9، العدد 01، 2021.
21. منية نشناش، تأثير التقنية الرقمية على إسناد الإدارة والتحقق من الأهلية في العقود الالكترونية، مجلة ابحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، الجزائر، العدد السادس، جوان 2018.
22. نصيرة غزالي، الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك، مجلة آفاق علمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، المجلد 11، العدد 03، 2019.
23. هلال شعوة، حماية المستهلك من جريمة الإعلان التجاري المضلل أو الكاذب، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد التاسع، جامعة تبسة.
24. وسام عبد محمد ظاهر، حسام عبد محمد ظاهر، العيب الخفي في العقد الالكتروني، مجلة جامعة تكريت، العراق، المجلد01، العدد 03، الجزء 02، السنة الأولى، مارس، 2017.
25. يمينة بليمان، الإشهار الكاذب أو المضلل، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، مجلد ب، عدد 32،ديسمبر 2009.

خامسا- المداخلات العلمية:

1. رابح بوسنة، السياسة الجنائية التي انتهجها المشرع الجزائري في ظل القانون 05/18 ، مداخلة في الملتقى الوطني المتعلق بالإطار القانوني لممارسة التجارة الالكترونية على ضوء القانون، جامعة 08 ماي 1945، قالمة،2019.
2. زردازي عبد العزيز، مواجهة الشروط التعسفية كآلية لحماية المستهلك، مجلة الحقوق والحريات، العدد 04،افريل2017، مداخلة الملتقى الدولي السابع عشر حول الحماية

القانونية للمستهلك، قسم الحقوق – كلية الحقوق والعلوم السياسية– جامعة محمد خيضر – بسكرة– 11/10 أفريل 2017.

3. سامية العايب، رقطي منيرة، عصرنة إدارة التجارة " البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين نموذجا"، مداخلات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18–05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة.

سادسا– الموقع الالكترونية:

1. https://www.dcwbiskra.dz/index.php.

فهرس

المحتويات

الموضوع	الصفحة
شكر وعرفان	
الإهداء	
مقدمة	أ
الفصل الأول: الفصل الأول: حماية المستهلك الالكتروني قبل التعاقد	
تمهيد	05
المبحث الأول: حق المستهلك في الإعلام	06
المطلب الأول: مفهوم حق المستهلك الالكتروني في الإعلام	06
الفرع الأول: التعريف بحق إعلام المستهلك	06
الفرع الثاني: الهدف من حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام	08
الفرع الثالث: مضمون حق المستهلك الالكتروني بالإعلام	09
الفرع الرابع: شروط الالتزام بالإعلام المستهلك قبل التعاقد	12
المطلب الثاني: حماية المستهلك الالكتروني من الإعلانات التجارية المضللة	14
الفرع الأول: تعريف الإعلان الالكتروني التضليلي	14
الفرع الثاني: تمييز الإعلان الإلكتروني المضلل عن ما يشتبه به من المصطلحات القانونية	17
الفرع الثالث: مبادئ حماية المستهلك من الإعلانات التجارية المضللة	19
الفرع الرابع: آليات حماية المستهلك من الإعلانات التجارية المضللة	21
المبحث الثاني: حق المستهلك الالكتروني في حماية بياناته الشخصية	22
المطلب الأول: مضمون الالتزام بحماية البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني	22
الفرع الأول: المقصود بالبيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني وطرق تحريكها	22

الفرع الثاني: مفهوم الحق في الخصوصية للمستهلك الالكتروني	24
الفرع الثالث: شروط الوفاء بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني	26
المطلب الثاني: إخلال المورد بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني	30
الفرع الأول: صور إخلال المورد بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني	30
الفرع الثاني: جزاء الإخلال بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك الالكتروني	35
خلاصة الفصل:	38
الفصل الثاني: حماية المستهلك الالكتروني خلال التعاقد	
تمهيد	40
المبحث الأول: حماية المستهلك الالكتروني أثناء إبرام العقد	41
المطلب الأول: حماية المستهلك الالكتروني في مواجهة الشروط التعسفية	41
الفرع الأول: مفهوم الشروط التعسفية في العقد الالكتروني	41
الفرع الثاني: أنواع الشروط التعسفية	43
الفرع الثالث: عناصر الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك الالكتروني	45
الفرع الرابع: آليات حماية المستهلك الالكتروني من الشروط التعسفية	46
المطلب الثاني: حماية رضا المستهلك الالكتروني	49
الفرع الأول: حماية رضاء المستهلك من عيوب الإرادة	50
الفرع الثاني: آلية حماية أهلية المستهلك الالكتروني	55
المبحث الثاني: حماية المستهلك الالكتروني بعد إبرام العقد	60
المطلب الأول: الضمانات المتعلقة حماية المستهلك الالكتروني وحقه في العدول	60
الفرع الأول: الضمانات المتعلقة حماية المستهلك الالكتروني	60

الفرع الثاني: ضمان التسليم المطابق وحق المستهلك الالكتروني في العدول	63
المطلب الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني	67
الفرع الأول: تدخل القضاء المدني لحماية المستهلك الالكتروني	67
الفرع الثاني: تدخل القضاء الجزائي لحماية المستهلك الالكتروني	69
خلاصة الفصل	73
الخاتمة	75
قائمة المصادر والمراجع	78
قائمة المحتويات	86
الملخصات	

الملخص

الملخص باللغة العربية:

إن التطور الهائل الحاصل في المنظومة التجارية بدخول التقنيات الحديثة والوسائل التكنولوجية إلى عالم المال والأعمال، أضحى معها طرفا العملية التجارية المورد والمستهلك في غنى عن الوسائل التقليدية التي تحكم العلاقة العقدية، بحيث ارتمى الطرفان في أحضان الشبكة المعلوماتية.

فذهبت أغلب التشريعات المقارنة لتكريس جهودها في توفير حماية ناجعة للمستهلك الالكتروني في ظلال معاملات الإلكترونية بصفة عامة، وعقود التجارة الإلكترونية بصفة خاصة، ومنها الجزائر الذي خصص قانون خاص بالتجارة الالكترونية وهو القانون 05/18، والذي تضمن على عدة آليات تكفل للطرف الأضعف في هذه العلاقة وهو المستهلك الالكتروني.

حيث تناولت الدراسة الآليات التي تحمي البينات الشخصية للمستهلك الالكتروني وكذلك حقه في الاعلام بعيدا عن الاعلانات المضللة والغش والاحتيال كما يضمن القانون له الحق في مطابقة الشيء المتفق عليه وحقه في العدول وحمايته القانونية والجزائية وذلك عبر المراحل المختلفة لإبرام العقد.

Summary:

The tremendous development taking place in the commercial system with the entry of modern technologies and technological means into the world of business and finance, the two parties to the business process, the supplier and the consumer, became in need of the traditional means that govern the contractual relationship, so that the two parties fell into the arms of the information network.

Most of the comparative legislations went to devote their efforts to providing effective protection to the electronic consumer in the shadow of electronic transactions in general, and e-commerce contracts in particular, including Algeria, which allocated a special law on electronic commerce, which is Law 18/05, which included several mechanisms to

ensure the weaker party in this relationship It is an electronic consumer.

Where the study dealt with the mechanisms that protect the personal data of the electronic consumer, as well as his right to information, away from misleading advertisements, fraud and fraud. The law also guarantees him the right to match the agreed-upon thing, his right to retract, and his legal and penal protection through the various stages of concluding the contract.