



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المركز الجامعي الشيخ أمود بن مختار إيليزي
معهد الحقوق



مذكرة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر تخصص قانون خاص
معمق بعنوان

ضمانات حماية المستهلك في عقود التجارة
الإلكترونية

تحت إشراف الأستاذ

العلواني ندير

من إعداد الطالبين:

1. تلي يحي

2. زوبة محمد

لجنة المناقشة

اللجنة	
د. حميدة	رئيساً
د. شعبان	عضواً
د. العلواني ندير	مشرفاً

2025\2024

الإهداء

إلى أسرتي التي كانت سندًا ، وإلى أصدقائي الدين كانوا العون ، وإلى
أساتدتي الدين كانوا النور ، أهديكم جميعاً هذا العمل المتواضع بكل تقدير
ومحبة .

شكر وعرفان

أتقدم بخالص عبارات الشكر والتقدير لكل من ساهم في إنجاز هذا العمل
العلمي ، ويسعدني أن اعبر عن إمتناني العميق لمشرفي وأستاذي الفاضل
العلواني ندير ، الذي لم ييخل علي بتوجيهات القيمة ونصائحه السدسدة ،
كما أتوجه بالشكر لكل أساتدة القسم وزملائي الدين كان لهم دور في إتمام
هذه الدراسة ، جزيل الشكر لكل من قدم لي الدعم والعون طوال مسارس
الجامعي .

قائمة المختصرات

ص: صفحة

ق. م. ج: قانون المدني الجزائري

ق.ت.ج: قانون التجاري الجزائري

ج.ر: جريدة الرسمية

مقدمة

في السنوات الاخيرة شهد العالم تغيرات جذرية طالت شتى جوانب الحياة ، وكان للجانب الاقتصادي النصيب الاكبر من هذا التغيير مما افضى الى تطور ملحوظ في نشاط التجاري ،وقد ادى هذا التطور زيادة في الاقبال على لسلع والخدمات ،واتسعت رقعة التوزيع بفضل التطور الهائل في وسائل العرض والبيع ،حتى اصبحت شبكة الانترنت المنصة الرئيسية لمعظم الانشطة التجارية ،بحيث برز مفهوم التجارة الالكترونية كنموذج حديث للأعمال التجارية يتم تنفيذه عبر فضاء الانترنت ، وقد اثمر هذا التحول الرقمي عن زيادة هائلة من حجم الممارسات التجارية.

تعتبر التجارة الالكترونية استجابة حتمية لمتطلبات الشركات ورجال الاعمال في هذا العصر حيث توفر لهم مزايا عديدة في تسويق المنتجات والخدمات بتكاليف اقل وجهد بسيط وعلى الجانب الاخر يستفيد المستهلكون بشكل كبير من هذه البيئة الرقمية ، حيث اصبح بإمكانهم الحصول على احتياجاتهم الاستهلاكية بسهولة بمجرد تصفح الانترنت ،مما جعلها الوسيلة المفضلة لإتمام المعاملات التجارية.

إلا انه بالرغم من المزايا التي تقدمها التجارة الالكترونية في تسهيل التواصل بين البائع والمشتري فإنها لا تخلو من الثغرات ،فالمستهلك الالكتروني يمثل الطرف الاضعف في هذه العلاقة التعاقدية نظرا لمحدودية خبرته في هذا المجال ،مما قد يعرضه للاحتيال و الخداع مقارنة بالتاجر الالكتروني الذي يمتلك الخبرة الفنية والمعلومات الكافية عن المنتج ، وفي هذا السياق يتضح حاجة المستهلك الالكتروني للحماية القانونية ،حيث تكافح الانظمة القانونية لمواكبة التطور السريع لتجارة الالكترونية،وفي ظل وجود نقص في الامان واستغلال الثغرات القانونية قد يؤدي ذلك الى ممارسات غير عادلة واستغلال المستهلك عبر عروض مضللة وخادعة ،لذا برزت الحاجة الى تطوير أطر قانونية توفر حماية كافية للمستهلك الالكتروني وتضمن الشفافية والنزاهة في المعاملات عبر الانترنت ،ومحاسبة المتورطين في الممارسات الاحتيالية أو المضللة. كما ان انشاء آليات فعالة لتسوية المنازعات وحماية حقوق المستهلك في حالات الاحتيال أو الخداع يعد امرا بالغ الاهمية لتعزيز الثقة في التجارة الالكترونية ودفع نموها في بيئة آمنة و موثوقة تحمي مصالح المستهلكين الالكترونيين.

تظهر أهمية الدراسة من خلال جملة من العوامل اهمها الضرورة الملحة لدراسة هذا الموضوع نظرا لتطور السريع في مجال التجارة الالكترونية والتي يكون فيها المستهلك الحلقة الضعيفة والتي يمكن التلاعب به والاحتيايل عليه بكل سهولة ،وكما يمتاز التعامل الالكتروني بتطور سريع ومستمر مما يتطلب أيضا ان تتطور القواعد والقوانين التي تديره وتحكمه بنفس سرعته والتطور الحاصل فيه ،مما دفعنا لدراسة ضمانات حماية المستهلك.

تهدف هذه الدراسة الى بيان حاجة المستهلك الالكتروني لحماية قانونية تجعله يدخل السوق الالكتروني بثقة وأمان ،كما تهدف الى اظهار مدى حاجة المستهلك للحماية عند اقدمه على العقود الالكترونية.

الاسباب الذاتية التي جعلتنا نختار هذا الموضوع هو السعي في فهم الموضوع و اثره الرصيد العلمي القانوني وفهم بشكل معمق للموضوع لتجنب أي استغلال او تجاوز في حقوقنا كمستهلكين.

الدافع الموضوعي الذي حفزنا لدراسة موضوع بحثنا هو الوقوف على معظم الجوانب القانونية المقررة لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية في مرحلة قبل و اثناء وبعد التعاقد.

وفقا لهذا التقديم ،فإن اشكالية البحث تتمحور حول:

ماهي الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية في الجزائر ؟

للإجابة عن هذه الاشكالية قسمنا بحثنا هذا إلى فصلين وفي كل فصل مبحثين ،الفصل الاول بعنوان ضمانات حماية المستهلك الالكتروني قبل و اثناء التعاقد ، المبحث الاول بعنوان حماية المستهلك ما قبل التعاقد الالكتروني ،والمبحث الثاني جاء بعنوان حماية المستهلك أثناء التعاقد الالكتروني. اما في الفصل الثاني بعنوان ضمانات حماية المستهلك الالكتروني بعد التعاقد ،المبحث الاول حول ضمانات المطابقة كآلية لحماية المستهلك الالكتروني ،والمبحث الثاني حول ضمانات العدول عن المنتج.

الفصل الأول

ضمانات حماية المستهلك الإلكتروني قبل وأثناء التعاقد

يشهد العالم تطوراً سريعاً في مجال التكنولوجيا و الاتصال مما جعل العالم قرية صغيرة ، حيث أصبح الإنسان يحصل على المنتجات والخدمات التي يحتاجها دون التحريك ساكناً من منزله أو من مكان عمله وذلك عن طريق السوق الافتراضية التي تحتوي على العديد من الإعلانات التجارية ، نظراً لتعدد هذه الإعلانات فإنه على المستهلك أخذ الحيطة والحذر لكي لا يقع ضحية الإعلانات التجارية الغير شرعية ، سواء بالكذب أو النصب و الاحتيال أو إعطاء معلومات كاذبة عن المنتجات.

إن العقد المبرم عبر الإنترنت أصبح قضية جديدة عند المستهلك العربي عامة والجزائري خاصة حيث تطرح عدة تساؤلات في ذهن المستهلك الذي لا يملك أدنى فكرة عن كيفية إبرامه لهذا العقد ويتخوف من مخاطره وهو يجهل الشخص الذي يتعاقد معه هل هو شخص ذو أهلية أو فاقد لها وكيف يمكن قبول المنج أو بالأحرى كيف يتم الإيجاب والقبول في هذا العقد وكيف يمكن معاينة المنتج والتأكد من أنه لا يوجد غش قبل استلامه وما هي الضمانات التي تحميه قبل وأثناء التعاقد

ومن أجل أن نحمي المستهلك يجب أن نتطرق لمجموعة ضمانات لحماية المستهلك قبل وأثناء التعاقد ، ومن هذا المنطلق نقسم هذا الفصل إلى مبحثين حماية المستهلك ما قبل التعاقد الإلكتروني (مبحث أول) وحماية المستهلك أثناء التعاقد الإلكتروني (مبحث ثاني) .

المبحث الأول : حماية المستهلك ما قبل التعاقد الإلكتروني

إن للتطور الحاصل في مجال التكنولوجيا والاتصال دور في التأثير في منهج إبرام العقود ، نظراً لإمكانية تعرض المستهلك للعديد من الأخطار بصدد إبرام العقد الإلكتروني ، فهو في حاجة للحماية لتعزيز موقفه ، لأنه الطرف الأضعف على عكس البائع الذي يتمتع بالخبرة والدراسة الاقتصادية ، مما زاد من مخاطر تعرض المستهلك للاحتيال عند تعاقدته إلكترونياً ، خصوصاً أنه غير قادر على معاينة المنتج المتعاقد عليه إلكترونياً معاينة حقيقة ، لهذا وجب على البائع تبصير المستهلك في التعاقد الإلكتروني ، لذلك كان لابد من التطرق ل ضمانات حماية المستهلك قبل التعاقد الإلكتروني في إجراء الإشهار الإلكتروني في(المطلب الأول) وضمن حقه في الإعلام وذلك من خلال (المطلب الثاني)

المطلب الأول : الإشهار الإلكتروني

عادةً ما تكون الأعمال التجارية مسبقة بشكل من أشكال الإشهار والإعلان عبر الإنترنت ، وهذا ما يجعل الإعلان من أهم آليات التسويق والمنافسة وتحقيق الربح عبر الشبكة

الإلكترونية لذا وجب تعريف الإشهار في (الفرع الأول) ومن ثم تحديد قواعد حماية المستهلك في حماية الإعلانات التجارية في (الفرع الثاني) وأخيراً ضمانات حماية المستهلك ضد الإعلان الكاذب في (الفرع الثالث).

الفرع الأول تعريف الإشهار الإلكتروني

لقد اختلفت تعريفات الإعلان و الإلكتروني ، كما نستخلص من مجموعة تعريفات للإعلان أنه كل فعل أو تصرف يهدف إلى التأثير النفسي على الجمهور و الذي هو بصفة الحال المستهلكين ، بهدف إقناعهم بمزايا المنتجات والخدمات مما تحققه من فوائد بغض النظر عن الوسيلة المستخدمة سواء أكانت عبر الإنترنت أو وسيلة إلكترونية أخرى.¹

كما عرف المشرع الجزائري الإشهار الإلكتروني على أنه " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية²

" لقد تناول قضاء النقض الفرنسي الإعلان الإلكتروني على أنه كل وسيلة معلوماتية تدفع المتعامل إلى تكوين عقيدة مقصودة من النتائج التي ستعود عليه ، من المال الذي سيشتريه ، أو الخدمة التي ستقدم له. " ³

كما أن هذ المصطلح عرف جدلاً كبيراً بين الفقهاء في تعريفه ، وذلك حسب مجال دراسة كل فقيه ، لأن تعريفه يختلف من مجال التسويق إلى المجال القانوني ، حيث عرفه البعض بأنه : إخبار أو إعلام تجاري أو مهني ، القصد منه التعريف بمنتج أو خدمة معينة عن طريق إبراز المزايا وامتداح المحاسن بهدف خلق انطباع جيد يؤدي إلى إقبال الجمهور على المنتج أو الخدمة .⁴

"تعرف جمعية التسويق الأمريكية (AMA) الإشهار بأنه وسيلة غير شخصية لتقديم الأفكار أو السلع أو الخدمات بواسطة جهة معلومة مقابل أجر مدفوع ، أما الجمعية البريطانية للإعلان عرفته بأنه سلعة أو خدمة بغرض البيع أو الشراء .⁵

¹ بوزكري انتصار ، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع الإلكتروني ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق جامعة الباز 02 - سطيف 2012 - 2013 ، صفحة 09

² المادة 6 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، الجريدة الرسمية ، العدد 28 ، صفحة 5

³ Cass. Crim، 12 novembre 1986 ، Bull crim ، p. 261

مشار لهذا القرار لدى أسامة أحمد بدر : حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني ، (دراسة مقارنة) ، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ، 2005 ص154. نقلا عن بوزكري إنتصار المرجع نفسه.

⁴ نور جحايشية ، العقد الاستهلاكي في التشريع الجزائري ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة 8 ماي 1945 ، الجزائر ، 2020 - 2021 ، صفحة 95 .

⁵ عبد الرزاق الدليمي ، الإعلان في القرن الواحد والعشرين ، ط1 ، الأردن ، عمان ، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع ، 2015 ، صفحة 66. نقلا عن لندة بوحمرات الإشهار الإلكتروني في التشريع الجزائري دراسة تحليلية نقدية ، مجلة

أما بالنسبة لتشريعات الاتحاد الأوروبي فهو لم يذكره بمصطلح الإشهار الإلكتروني بل عبر عنه بالاتصال التجاري وعرفه على أنه أي شكل من أشكال الاتصال يهدف إلى الترويج بشكل مباشر أو غير مباشر للسلع أو الخدمات أو صورة شركة أو منظمة أو شخص أو نشاط تجاري أو صناعي ، أو حرفة أو ممارسة مهنة منظمة.¹

بالنظر لأهمية الإعلان والإشهار لابد أن نشير إلى الطبيعة القانونية للإعلان الإلكتروني ، حيث ذهب جانب من الفقهاء إلى أن الإعلان عبارة عن دعوة تفاوض ، لعدم تضمنه للشروط الجوهرية للتعاقد كالثمن مثلاً كما قضت محكمة النقض المصرية التي إعتبرته فتح باب الحجز مجرد دعوة للتعاقد ولا يعتبر إيجاباً بالبيع ، أما إذا احتوى الإعلان على الشروط الأساسية لتعاقد ، كذكر الثمن عبر الإنترنت يعتبر إيجاباً.²

ومهما يكن فإن الإعلان الإلكتروني يؤثر على المستهلك ما يدفعه إلى التعاقد وهذا ما يجعل الكثير من التجار والعملاء إلى الجوء لاستخدام طرق إشهار احتيالية ، تضلل المستهلك وتوقعه في الخطأ ، فالإخلال بالتزام المنتج أو البائع بالإعلان قبل التعاقد يعتبر من قبيل الوسائل التدليسية ، والتدليس عيب من عيوب الرضا يؤدي إلى إمكانية بطلان العقد.³

الفرع الثاني : ضوابط الإشهار الإلكتروني

الإشهار الإلكتروني تضبطه ثلاث ضوابط سنتطرق إليها كما يلي ، (أولاً) : اشتراط وضع الإعلان ثانياً منع الإعلان الإلكتروني المضلل (ثالثاً) الرقابة على إعلانات المقارنة .

أولاً : وضوح بيانات الإشهار

وضوح الإعلان هو ما يعني أن يحتوي هذا الأخير على البيانات الكافية عن السلعة أو الخدمة ، ما يؤدي إلى تفكير واعي متبصر لدى المستهلك لتكوين إرادة واعية . ويجعله يقبل التعاقد وهو مدرك كل الإدراك لما سيجيب عليه بالقبول . وهذا ما اشترطه المشرع الفرنسي في المادة 43-02 من القانون الصادر في 30 سبتمبر 1986 المتعلق بحرية الاتصال ، حيث أوجب أن يكون الدعاية واضحة وغير مبهمة ، ومن جانب آخر أصدر الاتحاد الأوروبي تعليمات على الالتزام بالإعلام السابق لتعاقد من أجل حماية المستهلك ، كما جاءت المادة من التوجيه الأوروبي الصادر في مايو 1997 ، إلزام البائع بتقديم معلومات قبل إبرام العقد وأن تتلائم مع لغة المستهلك الوطنية على أن تكون مفهومة.⁴

المعيار ، مخبر البحث في الدراسات القانونية والفقهية المقارنة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة ، المجلد 28 ، العدد 4 (رت 78) الجزائر ، 2024 ، ص 597

¹ ليندة بومحراث ، المرجع السابق ، ص 597 .

² بوزكري إنتصار ، المرجع السابق ، ص 11/10 .

³ المرجع نفسه ، ص 11 .

⁴ المرجع نفسه .

اما المشرع الجزائري فهو أيضاً أكد على ضرورة أن يكون إبرام العقد مسبق بعرض تجاري إلكتروني وهذا ما نصت عليه المادة 10 من القانون رقم 18-05 ، وكذلك أكد على وجوب تقديم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة وهذا ما نستخلصه من نص المادة 11 من القانون 18 - 05 .¹ إذ نصت المادة 39 من نفس القانون على أنه " يعاقب بغرامة من 50000 دج إلى 500000 دج ، كل مورد إلكتروني يخالف أحد الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و 12 من هذا القانون . كما يجوز للجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني ، لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر " ²

ونستخلص مما سبق أنه وجب على المورد الإلكتروني أن يكون الإعلان الإلكتروني واضح وليس غامض مما يسهل على المستهلك تدبر أمره بالقبول أو الرفض هذا لكي يصدر رضاه سليماً غير معيب.

ثانيا : منع الإعلان الإلكتروني المضلل

الإعلان التجاري عامل التسويق للمنتجات والخدمات ويعد من مظاهر المنافسة المشروعة ، وتقتصر الرسالة الإشهارية على التحدث عن خصائص المنتجات والخدمات بدون إضافة من وحي الخيال ، وهذا لكي يؤدي الإشهار وظيفته ، وكذا تجنب المبالغة في سرد الخصائص لكي يكون المستهلك على وعي تام في اختيار ما يريده ، لكن يمكن أن تحتوي الرسالة الإشهارية على تضليل أو نوع من أنواع الخداع ، فيصبح بذلك الإعلان مضللاً وغير مشروع .³

المشرع الجزائري ذهب في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة 6 على تعريف الإشهار على أنه كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلعة أو خدمات عن طريق الاتصال الإلكتروني ، فإذا كانت مضللة فسيقع هنا لبس ، حيث نص في المادة 30 من نفس القانون " دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال ، كل إشهار أو ترويج أو رسالة طبيعية أو هدف تجاري تتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية يجب أن يلبي المقتضيات الآتية : ان تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو إشهارية ، أن تسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه ، ألا تمس بالآداب العامة والنظام العام ، أن تحدد بوضوح ما إذا كان هذا العرض التجاري يشمل تخفيضاً أو مكافآت أو هدايا ، في حالة ما إذا كان هذا العرض تجارياً أو تنافسياً أو ترويجياً ، التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفائها للاستفادة من العرض التجاري ، ليست مضللة ولا غامضة . " ⁴ ويعاقب كل من يخالف أحكام هذه المادة بغرامة من 50000 دج إلى

¹ المادتين 10 و 11 من القانون رقم 18-05 السالف الذكر

² المادة 39 ، القانون 18-05 ، السالف الذكر

³ بوزكري انتصار ، المرجع السابق ، ص 13

⁴ المادة 30 من القانون 18-05 ، السالف الذكر

500000 وذلك دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض ، وهذا ما نصت عليه المادة 40 من نفس القانون .¹

كما أوصى المشرع المصري بضرورة حماية المستهلك من الوقوع في الخطأ وهذا ما نصت عليه المادة 6 ف 1 من قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006 منه : " على كل مورد ومعلن إمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج و خصائصه وتجنب ماقد يؤدي إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك أو وقوعه في خلط أو غلط ."² اي ان المشرع المصري ألزم المعلن والمورد بإعلام المستهلك بخصائص المنتج والخدمة وكذلك عن طبيعتها الحقيقية ، لتفادي أي اعتقاد خاطئ أو انطباع غير حقيقي لذا المستهلك .

إذ أكد المشرع الجزائري على ضرورة التأكد من أن الشروط التي يضعها المورد الإلكتروني من أجل الحصول على المنتج ، لا تكون مضللة أو غامضة بالنسبة للمستهلك وهذا ما نصت عليه المادة 30 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، والتي قال فيها : " دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال ، كل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية يجب أن تلبي المقتضيات الآتية : ، التأكد من جميع الشروط الواجب استيفاؤها للاستفادة من العرض التجاري ، ليست مضللة ولا غامضة "³.

ثالثا : الرقابة على الإعلانات المقارنة

إذا أدى الإعلان التجاري إلى وقوع المستهلك في خلط وغلط يعد إعلاناً مضللاً وغير مشروع ، لأنه حمل المستهلك إلى التعاقد بتقديم معلومات و شروط كاذبة ، مستهدفاً تغليله ، أما إذا التضليل هدفه قيمة السلعة والخدمات التجارية المنافسة فهذا يطلق عليه مسمى الإعلان المقارن وهدفه تشويه منتجات المنافسين والتقليل من قيمتها ، إضافة إلى إيقاع المستهلك في لبس .⁴

تطرق المشرع الفرنسي إلى هذا النوع من الإعلانات الغير شرعية ، وكذلك التوجيه الأوروبي الصادر في 6 أكتوبر 1997 ، عرفوه بأنه : " كل إعلان يؤدي إلى صراحة أو ضمناً إلى التف على سلعة أو خدمات منافس آخر " .⁵

¹ المادة 40 ، القانون 05-18 ، السالف الذكر

² المادة 6 ، قانون رقم 67 المؤرخ في 21 ربيع الثاني 1428 الموافق لـ 19 ماي 2006 ، المتعلق بقانون حماية المستهلك ، ص5 (قانون مصري)

³ المادة 30 ، القانون رقم 05-18 ، السالف الذكر.

⁴ عمر محمد عبد الباقي ، الحماية العقدية للمستهلك ، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2008 ، ص98 ، نقلاً عن بوزكري إنتصار، المرجع السابق .

⁵ ، المرجع نفسه ، ص15

وقد اختلفت التشريعات على الإعلانات المقارنة ، فيما اتجه بعض المشرعين إلى إجازته على أنه مفيد للمستهلك لأنه يمثل جانباً من جوانب حماية المستهلك ، وحماية حقه في الحصول على المعلومات بطريقة موضوعية ، إذا تم الإعلان بطريقة صحيحة خالية من الغلط والغش ، كالقانون الأمريكي والهولندي والسويسري ، ومنها من أجازته في ضل شروط معينة ، كالقانون الفرنسي .¹

الفرع الثالث : حق الحماية القضائية ضد الإشهار المضلل

تعتبر مرحلة ما قبل إبرام العقد من أهم وأخطر المراحل نظراً لما يلحق بالمستهلك من إعلانات كاذبة والأضرار التي يسببها هذا الأسلوب الخادع ، خاصة في مجال الإعلان التجاري الإلكتروني ، لذلك تناولت أغلبية التشريعات التدليس والذي يتمثل في الكذب و الخداع .²

عرف المشرع الجزائري التدليس على أنه إيهام الشخص بغير الحقيقة عن طريق الحيل والخداع لحمله على التعاقد.³

وحتى يصبح التدليس عيب من عيوب الرضا ، يجب أن يكون هناك نية من المدلس في خداع المتعاقد ، يتخذ بذلك طرق احتيالية وهو على علم بها على الأقل ، وكذلك أن يعتدي المهني على المستهلك بطرق احتيالية حيث يصعب على المستهلك إثباتها .⁴

إذ عرف المشرع المصري التدليس في نص المادة 125 من القانون المدني المصري بأنه " يعتبر تدليسا السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة من إذا تبث أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة " حيث انه قال في الفقرة الأولى من نفس المادة أنه " يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين ، أو تائب عنه ، من الجسامة ، بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد " .⁵

وينقسم التدليس إلى نوعين :

التدليس الإيجابي ، وهو استعمال وسائل عبر الإنترنت للإيقاع بالمستهلك في الغلط والدفع به إلى التعاقد ، أما التدليس السلبي ، فهو السكوت أو إخفاء بعض البيانات التي من شأنها دفع الطرف الآخر في العدول عن التعاقد.⁶

¹ محمد عمر عبد الباقي ، المرجع السابق ، ص 99 ، نقلاً عن بوزكري انتصار ، المرجع السابق .

² المرجع نفسه ، ص 16

³ المادة 86 من القانون المدني ، رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية ، العدد 31.

⁴ بوزكري إنتصار ، المرجع السابق ، ص 16

⁵ المادة 125 من القانون المدني المصري ، المؤرخ في 9 رمضان 1367 الموافق لـ 16 يوليو 1948 ، ص 13 .

⁶ عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الأول ، مصادر الإلتزام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1981 ، ص 167 . نقلاً عن بوزكري إنتصار .

وهناك ثلاث شروط يجب توفرها حتى نعتبر الإعلان المضلل تدليساً وهي ، " الشرط الأول هو طرق الإحتيال المستعملة التي تحمل المستهلك على التعاقد ، والشرط الثاني يتعلق بنية الوصول لغرض غير مشروع ، والشرط الثالث يتمثل في كون التدليس هو الدافع للتعاقد " ¹

وإذا توفرت هاته النقاط الثلاث ، أصبح للمستهلك الذي أصيب بضرر من هذا العمل غير المشروع الحق في رفع دعوى تدليس ، كونه متعاقد يطالب بإبطال العقد وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية .² أو ان يرفع دعوى تنفيذ الالتزام التعاقدية يطالب فيها المورد بتسليم المنتج ذو الخصائص المعلنة ، والمطالبة بالتعويض .³ وهذا ما أكدته المشرع الجزائري في نص المادة 124 من القانون المدني .

المطلب الثاني : الإعلام في عقد البيع الإلكتروني

نظراً للتطور الذي يعرفه عالمنا في مجال التجارة ، هناك العديد من المنتجات الحديثة في الأسواق والتي لا يملك المستهلك أدنى فكرة عن خصائصها ومواصفاتها ، ويجد صعوبة في معرفة ذلك ، لولا تدخل التكنولوجيا لإزالة ذلك اللبس الذي يشوب هاته المنتجات .

ولأن التعاقد الإلكتروني لا يسمح للمستهلك بمعاينة المنتج وفحصه بل يشاهده فقط ويكتفي بالمواصفات والخصائص المقدمة له من طرف المورد عبر الموقع الإلكتروني ، وهذا ما أخذ المشرعين إلى وضع قوانين للالتزام بالإعلام ، من حيث المفهوم ، شروطه ، ضوابطه ، فموجبها يلتزم المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك بكل ما يجب معرفته عن المنتج قبل التعاقد ، وهذا ما يجعل هذا الالتزام مهماً إذ يخلق نوع من الثقة والطمأنينة في نفسية المستهلك للإقبال على التعاقد الإلكتروني .

وبناءً على هذا الالتزام يبرم المستهلك العقد لإلكتروني بناءً على رضا مستنير ، كما يطلق عليه أيضاً الالتزام بالتبصير السابق لإبرام العقد الإلكتروني ، ومنه مضمون الالتزام بالإعلام وهذا ما سنتطرق إليه في (الفرع الأول) ، وتحديد شخصية المزود في (الفرع الثاني) ، وكذلك وصف المنتج محل التعاقد في (الفرع الثالث) ، بالإضافة إلى إعلام المستهلك باللغة الوطنية في (الفرع الرابع) .

الفرع الأول : مضمون الالتزام بالإعلام

الالتزام بالإعلام قبل التعاقد يكفل للمستهلك حماية فعالة ، وذلك بسبب صعوبة إثباته الوقوع في غلط حول صفة مهمة في الشيء المبيع ، إلا أنه في حين وجود الالتزام بالإعلام قبل التعاقد أن يثبت أن هناك صفات أو بيانات جوهرية متعلقة بالمنتج يعلمها المزود وهي معلومات مهمة بالنسبة للمستهلك ، إلا

¹ بوزكري إنتصار ، المرجع السابق ، ص 17 .

² المادة 86 من القانون المدني ، السالف الذكر .

³ أحمد سعيد الزقرد ، الحماية المدنية من الدعاية الكاذبة والمضللة ، بدون دارنشر ولا سنة نشر ، صفحة 196 . و المادة 124 من القانون المدني .

أن المزود كذب عليه فيها أو أخفاها عنه ، لذا علينا أولاً نتطرق للمقصود من الإعلام قبل التعاقد وثانياً نتحدث عن شروطه .¹

أولاً : مفهوم الالتزام بالإعلام قبل التعاقد

" يعتبر الالتزام بالإعلام من بين أهم الضمانات القانونية المقررة لحماية المستهلك ليتعاقد على علم ودراية تامة بالمنتج ، فيبرم العقد بإرادة حرة ومستنيرة ، كما يعتبر ضماناً فعالة للحد من الإعلانات غير المشروعة باعتباره التزاماً قائماً على تبصير المستهلك بالمعلومات الأساسية عن المنتجات محل العقد المراد إبرامه " .²

كما يمكننا تعريف هذا الالتزام على أنه واجب فرضه القانون على التاجر بتقديم معلومات وبيانات حول موضوع العقد ، بوسائل مناسبة وبيانات إخبارية أو إعلانية.³

"التعريف الأقرب لتوضيح هذا المصطلح هو أن يمنح المحترف المستهلك جميع المعلومات والبيانات التي تمكنه من التعرف الكافي على خصائص وعناصر وأخطار المنتج الذي هو بصدد اقتنائه"⁴

" الالتزام بالإعلام قبل التعاقد الإلكتروني هو التزام وسابق على التعاقد الإلكتروني ، يتمثل في التزام المزود بتبصير المستهلك وذلك من خلال إدلاءه بالمعلومات الشاملة عن كل ما يتعلق بعملية البيع عبر الوسيط الإلكتروني ، حتى يكون المستهلك على بينة من أمره ، فيتخذ القرار المناسب على ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد الإلكتروني " .⁵

بإسقاط تلك المفاهيم على الالتزام بالإعلام الإلكتروني السابق للتعاقد ، نجد أن نفس المضمون يتكرر ومن هنا نلاحظ أن وجه الاختلاف بين العقد الإلكتروني والعقد التقليدي هو الوسيلة المستخدمة في إبرام العقد ، إذا كان الإعلام السابق للإبرام يكون بشكل تقليدي في العقود المادية فإنه يكون بشكل إلكتروني عن طريق عدة وسائل عبر الإنترنت كالبريد الإلكتروني أو الرسائل الإلكترونية أو عبر المواقع الإلكترونية ، وهي من أهم الوسائل في العقود الإلكترونية .⁶

¹ بوزكري إنتصار ، المرجع السابق ، ص 20

² غياشة أميرة ، المرجع السابق ، ص 92

³ نورة جحايشية ، المرجع السابق ، ص 108

⁴ وليد لعوامري ، الحماية القانونية لحقوق المستهلك التعاقدية في القانون الجزائري ، رسالة دكتوراه تخصص قانون أعمال ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ، الجزائر ، ص 15 ، نقلاً عن نورة جحايشية .

⁵ بوزكري إنتصار ، نفس المرجع السابق ، ص 21 .

⁶ قصار الليل عائشة ، الالتزام بالإعلام الإلكتروني السابق للتعاقد ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، جامعة الجلفة ، المجلد 9 ، العدد 3 ، دون طبعة ، الجزائر ، 2016 ، ص 79.

ثانيا : شروطه

للالتزام بالإعلام السابق للتعاقد شرطين يتعلق أحدهما بالمستهلك ، أو ما الشرط الثاني يتعلق بالمزود .

1/ جهل الدائن بالمعلومات المتعلقة بالعقد:

لابد من مشروعية جهل الدائن بالمعلومات المتعلقة بالعقد ، إذ يكون ذلك إذا استند هذا الأخير إلى استحالة معرفة المعلومات المتعلقة بالشيء المبيع ، حيث يتجسد ذلك عند تقديم المدين لمحل العقد بصورة لا تمكن المستهلك من تحديد أوصافه ، هذا ما يحدث في التعاقد الإلكتروني ، إذ يلقي المستهلك نفسه لا يملك إلا صورة للمنتج عبر الموقع الإلكتروني ، وهذا ما يُخل مبدأ المساواة في العلم بين الطرفين .¹

2/ علم المدين بالمعلومات المتعلقة بالعقد :

لابد من علم المدين بجميع البيانات المتعلقة بمحل الالتزام ، وأن تكون تلك البيانات تؤثر على رضا الدائن ، " إذ يجب عليه التعهد بإعلام الطرف الآخر والذي هو المستهلك ، وذلك وفقا لمبدأ الأمانة العقدية والثقة المشروعة في المعاملة في نطاق حسن النية التي تعد أصلاً واجباً ثم ترجمته في بنود التعاقد " ² إذ أن في العقود الإلكترونية يفترض في المدين المستخدم للوسائط الإلكترونية عند عرض المنتج أن يكون على علم بجميع البيانات التي تكون ضرورية للمستهلك .³

الفرع الثاني : تحديد شخصية المورد

إن تحديد شخصية المورد الإلكتروني تجعل المستهلك على بينة من أمره ، وذلك لتوفر عنصر الأمان والضمان خاصة وأنه عن بعد ، ولهذا أهميته في تحديد المركز القانوني للمستهلك وكذا وضوح التزامه ومدى إمكانية تنفيذه .⁴

وفي سبيل تحديد هوية المورد الإلكتروني فرض المشرع الجزائري بموجب القانون 05-18 على كل تاجر طبيعي أو معنوي يريد مزاولة التجارة الإلكترونية أن يقوم بتسجيل نفسه في السجل التجاري أو في الصناعات التقليدية والحرفية ، وألزمه بوضع اسم موقعه لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري قبل ممارسة التجارة الإلكترونية .⁵ وأنشأ بطاقة لدى مصالح المركز الوطني تضم أسماء الموردين الإلكترونيين ، حيث تنشر هذه البطاقة عبر

¹ قصار الليل عائشة ، نفس المرجع السابق ، ص 80.

² أسامة أحمد بدر ، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني ، دراسة مقارنة ، دون رقم الطبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2005 ، ص 166 ،

³ قصار الليل عائشة ، نفس المرجع نفسه ، ص 80

⁴ - محي الدين جمال ، حماية المستهلك عبر شبكة الأنترنت ، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، جامعة سعد دحلب ، البلدة العدد 2 ، 2019 ، ص 75.

⁵ المادة 8 من القانون رقم 05-18 ، السالف الذكر .

مواقع الإلكتروني لتكون في متناول المستهلك الإلكتروني للتأكد من هوية المورد الإلكتروني¹.

كما ألزم المشرع المورد أثناء تقديمه للعرض التجاري الإلكتروني أن يذكر رقم التعريف الجبائي ، العنوان المادي والإلكتروني ، رقم الهاتف ورقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي².

الفرع الثالث : وصف المنتج محل التعاقد

أغلب القوانين تنص على إلزامية توضيح البيانات الأساسية للمنتج أو الخدمة محل التعاقد ، وذلك لأن جوهر الالتزام بالإعلام والتبصير يتجسد فعلياً في إيضاح صفات وخصائص المنتج والخدمة ، لأنها غالباً ما تكون الدافع الرئيسي للمستهلك للتعاقد³.

وقد فرض المشرع الجزائري بموجب القانون 05-18 على المورد الإلكتروني تبيان المواصفات الأساسية والتفصيلية للمنتج قبل إبرام العقد ، وهذا ما نصت عليه المادة 4 / 11 " يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية مقروءة ومفهومة ، ويجب أن يتضمن على الأقل ، ولكن ليس على سبيل الحصر ، المعلومات الآتية : طبيعة ، وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم "⁴.

كما نصت المادة 2 / 12 و3 " وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني ، بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة ، التحقق من تفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني ، لاسيما فيما يخص ماهية المنتوجات أو الخدمات المطلوبة ، والسعر الإجمالي والوحدوي والكميات المطلوبة بغرض تمكينه من تعديل الطلبية ، وإلغائها أو تصحيح الأخطاء المحتملة⁵ أما في ما يخص الجزاء المترتب على مخالفة هاتان المادتين فقد تحدثنا عن سابقاً في المادة 39 من هذا القانون ، ونصت المادة 1 / 13 على " يجب أن يتضمن العقد الإلكتروني على الخصوص المعلومات الآتية : الخصائص التفصيلية للسلع أو الخدمات "⁶.

ونستخلص من هذه النصوص القانونية أنّ المشرع الجزائري حريص على إقدام المستهلك الإلكتروني على التعاقد وهو على علم ويقين بتفاصيل الشيء المتعاقد عليه حيث فرض على المورد الإلكتروني الالتزام بإعلام المستهلك بكل صفات وخصائص المنتج ، بالإضافة أيضاً إلى بيان السعر الإجمالي وكيفية وإجراءات وشروط الدفع .

¹ المادة 9 من القانون رقم 05-18 ، السالف الذكر.

² المادة 2 / 11 و3 من القانون السالف الذكر .

³ عبد الفتاح بيومي حجازي ، حماية المستهلك عبر شبكة الأنترنت ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2006 ، صفحة 39 ، نقلاً عن بوزكري إنتصار .

⁴ المادة 4 / 11 من القانون السالف الذكر.

⁵ المادة 2 / 12 و3 من القانون السالف الذكر.

⁶ المادة 1 / 13 من القانون السالف الذكر.

الفرع الرابع : إعلام المستهلك باللغة الوطنية

يعتبر شرط مراعاة اللغة الوطنية للمستهلك من أشكال الحماية التي أضافها قانون حماية المستهلك 03-09 في المادة 18 والتي تنص على أنه : " يجب أن تحرير بيانات الوسم وطريقة الاستخدام ودليل الاستعمال وشروط ضمان المنتج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساساً ، وعلى لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين ، وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها " ¹ لتسهيل فهم مضمون العقد الذي يريد أن يبرمه . وأيضاً المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 على أنه : " يجب أن تحرر البيانات الإلزامية لإعلام المستهلك باللغة العربية أساساً على سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الاستيعاب لدى المستهلك وتسجيل في مكان ظاهر وبطريقة مرئية ومقروءة بوضوح ومتعذر محوها " ² ، أي أنه أياً كانت طبيعة المنتج فإنه ينبغي أن يتصف الوسم بالوضوح وأن يكون سهل القراءة ويتعذر محوه ومكتوب باللغة الوطنية .

المبحث الثاني : حماية المستهلك أثناء التعاقد الإلكتروني

إلى جانب ضرورة توفير الحماية القانونية للمستهلك قبل التعاقد الإلكتروني ، يجب أيضاً ضمان حماية فعّالة له أثناء مرحلة إبرام العقد ، خاصة وأن المستهلك يُعد الطرف الأضعف في هذه العلاقة التعاقدية . وتحقيق هذه الحماية من خلال تمكينه من مجموعة من الحقوق التي تساهم في ضمان رضاه ، وتزیده بجميع المعلومات الجوهرية المرتبطة بالمبيع ، بالإضافة إلى احترام حقه في الخصوصية ، وهذا ما سنعالجه في (المطلب الأول). وتزداد أهمية هذه الحماية بالنظر إلى أن العديد من العقود الإلكترونية تبرم دون تفاوض فعلي بل غالباً ما تُعرض بشكل نهائي من طرف المورد مما يحرم المستهلك من فرصة التعديل أو الاعتراض على الشروط التعسفية. ولذلك فإن للمستهلك الحق في التعديل أو إبطال تلك الشروط وهو ما سنتناوله بشكل مفصل في (المطلب الثاني) من هذا المبحث.

المطلب الأول : ضمانة الحماية من الشروط التعسفية واحترام سلطان الإرادة

تتعدد حقوق المستهلك عند إبرام العقد الإلكتروني ، ويُعد من أبرزها ضمان رضا المستهلك من خلال إمداده بكافة المعلومات الجوهرية المتعلقة بالمبيع ، كما تشمل هذه الحقوق احترام خصوصية المستهلك مما يتيح له اتخاذ قرار مستنير بعيداً عن التضليل أو الإكراه. وسنقوم في ما يلي بتفصيل هذه الحقوق وتوضيح مضمونها وأهميتها بالنسبة للمستهلك.

الفرع الأول : حماية سلطان الإرادة في لدى المستهلك الإلكتروني

¹ المادة 18 قانون رقم 03-09 ، مؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق 25 فبراير 2009 ، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 15.

² المادة 7 ، مرسوم تنفيذي رقم 03-378 ، مؤرخ في 5 محرم عام 1435 الموافق 9 نوفمبر 2013 ، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 58.

يشترط لصحة التراضي أن يكون خالياً من العيوب وأن يصدر عن شخص يتمتع بالأهلية القانونية. ويُعتبر رضا المستهلك ركيزة أساسية في التعاقد ولا يكون صحيحاً إذا شابه عيب من عيوب الإرادة كالغلط أو التدليس أو الإكراه أو الاستغلال لأن هذه العيوب تجعل العقد غير قابل للاعتداد به. ومن ثم لا يمكن اعتبار رضا المستهلك قائماً إذا لم يكن حراً وسليماً كما لا يجوز لأي طرف التراجع عن العقد متى وُقّع دون وجود سبب قانوني يجيز ذلك ويجب تنفيذ العقد وفقاً لما تم الاتفاق عليه وبنيّة حسنة.¹ ويعد رضا المستهلك عن المنتج أو الخدمة أمراً ضرورياً لإضفاء الشرعية على التعاقد الإلكتروني.

وعرف الغلط بأنه تصور غير صحيح لحقيقة أمر ما في ذهن المتعاقد فيدفعه إلى العقد بناءً على هذا التصور الخاطئ. ويعد الغلط سبباً لإبطال العقد إذا كان يؤثر على جوهره ، كما نصت المادة 81 من ق.م.ج على أنه " يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطالب بإبطاله ".² ولا يُعتد بالغلط إلا إذا كان جوهرياً ، أي أنه لو علم به المتعاقد لما أقدم على التعاقد ، سواء تعلّق الغلط بطبيعة العقد أو محلّه ، أو في شخص الطرف الآخر ، أو في صفته ، أو أي عنصر أساسي يشكل الدافع الرئيسي للتعاقد كما نصت المادة 82 من القانون المدني الجزائري على أنه " يكون الغلط باعثاً على التعاقد إذا وقع في صفة الشيء المتعاقد عليه ، أو في صفة المتعاقد ، وكانت تلك الصفة هي الدافع الرئيسي للتعاقد بحيث أن يعمل بأنها كذلك ".³

ويتميز الغلط في التعاقد الإلكتروني عن التعاقد التقليدي ، إذ أن طبيعة التعاقد عبر الإنترنت تجعل المستهلك أكثر عرضة للوقوع في الغلط ، نتيجة لعدم القدرة على التفاعل لمباشر مع الطرف الآخر أو عدم وضوح تفاصيل المنتج المعروض. فعلى سبيل المثال قد يخطئ أحد المستهلكين في شراء منتج معين بعد أن شاهد وصفاً غير دقيق له على موقع إلكتروني وعند إسلامه يكتشف أنه لا يطابق مع توقعاته أو احتياجاته.⁴

ويد الغبن من العيوب التي تؤثر على صحة العقد ، إذ يحدث عندما يكون هناك تفاوت واضح بين التزامات أحد المتعاقدين وبين الفائدة التي يحصل عليها . وفقاً للمادة 90 من ق.م.ج والتي تنص على أنه " إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيراً في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر ، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشاً بيناً أو هوى جامحاً ،

¹ ب.موالك ، الحماية الجنائية للمستهلك في التشريع الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، عدد 2 ، 1999 ، ص 27 .

² المادة 81 ، الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري ، العدد 78 ، صادر في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم للقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 ، ج.ر ، عدد 31 الصادرة في 13 ماي 2007 .

³ المادة 82 ، القانون المدني ، السالف الذكر .

⁴ عدو حسين ، الحماية المدنية لرضا المستهلك في التعاقد الإلكتروني - دراسة في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري - ، مجلة القانون ، تصدر عن معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي أحمد زابانة بغيلزان ، عدد 01 - 2018 ، المجلد 07 ، الجزائر ، ص 207 .

جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون ، أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد . وجب أن يرفع الدعوى بذلك خلال سنة من تاريخ العقد، وإلا كانت غير مقبولة¹ . يمكن للمتعاقد المغبون طلب فسخ العقد إذا ثبت أن الطرف الآخر استغل طيشه أو اندفاعه ، مما أدى إلى إبرام العقد بشروط مجحفة².

وفي المقابل يعتبر الاستغلال عيباً يؤثر على الإرادة وليس فقط على العقد ، حيث يتحقق عندما يستغل أحد المتعاقدين ضعف أو سذاجة الطرف الآخر للحصول على شروط غير عادلة³ . ويختلف الغبن عن الإستغلال في كونه موضعاً يرتبط بقيمة الالتزامات بينما يرتبط الإستغلال بعوامل شخصية تتعلق بسلوك المتعاقد الآخر⁴.

ولإبطال العقد بسبب الغبن و الإستغلال يجب إثبات⁵:

- 1- وجود تفاوت جوهري بين الالتزامات المتبادلة.
- 2- استغلال الطرف الآخر لحظة ضعف أو اندفاع لدى المتعاقد المغبون.
- 3- أن يكون الغبن أو الاستغلال مؤثراً على قرار إبرام العقد.

ومن خلال استقراءنا لنصوص القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائرية ، نجد أنه لم يتناول كلاً من الغبن والاستغلال ، وعليه فأنه علينا الاستعانة بالقواعد العامة في القانون المدني الجزائري باعتباره الشرعة العامة في ما يخص عيوب الإرادة في حدود ما يتوافق مع طبيعة العقد الإلكتروني .

يعد الإكراه أحد العيوب التي قد تؤثر على صحة العقد وفقاً لما نص عليه ق.م.ج في المادة 88 على أنه " يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق " ⁶ و يحدث الإكراه عندما يتعرض أحد الأطراف لضغط شديد يجعله يقدم على التعاقد دون إرادة حرة ، نتيجة للخوف من خطر جسيم يهدد النفس أو المال أو الشرف ، سواء كان ذلك التهديد موجّهاً إليه شخصاً أو إلى أحد أقاربه أو أحبائه⁷.

لا يُعتبر الإكراه مجرد تأثير على إرادة الشخص بل هو توجيه قسري لتلك الإرادة نحو مسار معين بحيث يكون التعاقد غير نابع من رغبة حقيقية ، يختلف الإكراه عن الغلط إذ أن

¹ المادة 90 ، من القانون المدني ، السالف الذكر .

² عود حسين ، المرجع السابق ، ص 211

³ خليل أحمد حسين قدارة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول ، مصادر الإلتزام ، ط 2005 ، المطبوعات الجامعية ، ص 64 نقلاً عن عود حسين .

⁴ عود حسين ، المرجع نفسه ، ص 211

⁵ عود حسين ، المرجع نفسه ، ص 211

⁶ المادة 88 ، من القانون المدني ، السالف الذكر .

⁷ عود حسين ، المرجع نفسه ، ص 212

هذا الأخير ينتج عن تصور خاطئ للواقع بينما ينشأ الإكراه من ضغط خارجي يُمارس على الشخص المُكروه.¹ ، الإكراه حسب المادتين 88 و 89 من ق.م.ج يشترط فيه مايلي:²

1. التهديد بخطر جسيم محقق للوصول إلى غرض غير مشروع يُعد لتهديد وسيلة غير قانونية تُستخدم لإجبار شخص على القيام بتصرف معين دون إرادته الحرة ، وذلك من خلال اللجوء إلى وسائل مادية أو معنوية للضغط على إرادته. قد يتمثل التهديد في استخدام القوة لنقل ملكية معينة ، أو الابتزاز من خلال تهديد الشخص بالأذى سواء له أو لأحد أفراد أسرته أو ممتلكاته ، مثل منزله أو سيارته.³

2. توليد الرغبة أو الخوف للتعاقد يؤدي التهديد إلى خلق الخوف لدى الطرف المُكروه ، مما يفقده القدرة على اتخاذ قراره بحرية. تختلف درجة التأثير بالإكراه وفقاً لعوامل شخصية مثل السن والجنس والحالة الاجتماعية و الصحية ، مما يجعله معياراً ذاتياً في تحديد مدى تأثيره على الشخص.⁴

3. اتصال الإكراه بالتعاقد الآخر لكي يُعتبر الإكراه مؤثراً على العقد يجب أن يكون صادراً عن الطرف الآخر أو من خلال تدبيره لإجبار المتعاقد على القبول بالشروط المطروحة. في العقود الإلكترونية نظراً لطبيعتها غير المادية ، فإن طبيعتها الخاصة تختلف عن العقود التقليدية ، مما يجعل الإكراه بصورتيه التقليدية أقل قابلية للتصور. فمثلاً في المعاملات الاقتصادية ، لا يمكن الحديث عن الإكراه المادي الناتج عن تهديد جسدي مباشر نظراً لأن التعاقد يتم بين أطراف متباعدة عبر الانترنت دون اجتماع مادي بينهما.⁵

ومع ذلك يمكن أن يظهر الإكراه بصورة غير مباشرة مثل التبعية الاقتصادية الناتجة عن احتكار سلعة معينة حيث لا تتوفر بدائل أخرى للمستهلك بسبب امتلاك المنتج لتكنولوجيا حصرية أو براءة اختراع ، مما يجبره على التعاقد رغم عدم توفر خيارات أخرى ، غير أن بعض الفقهاء يرون أن الإكراه الاقتصادي نتيجة الاحتكار لا يمكن اعتباره عيب من عيوب الإرادة التي تبرر طلب إبطال العقد.⁶

¹ عود حسين ، المرجع السابق ، ص 212 .

² بحاج العربي ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول ، التصرف القانوني والعقد والإرادة المنفردة ، ط 2004 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 118 إلى 122.

³ عود حسين ، المرجع نفسه ، ص 213.

⁴ عود حسين ، المرجع نفسه ، ص 213.

⁵ عود حسين ، المرجع نفسه ، ص 213.

⁶ عبد المنعم أحمد خليفة ، الحماية القانونية للمستهلك في عقود توريد برمجيات الحاسوب ، دراسة تحليلية مقارنة لتقرير حماية فعالة للمستهلك لمواجهة القوة الاحتكارية لشركات إنتاج برمجيات الحاسوب ، دار الفكر الجامعي الإسكندرية ، 2015 ، ص 303.

الفرع الثاني : إعلام المستهلك بالمعلومات الجوهرية عن المبيع

لقد تطرقنا فيما سبق إلى مسألة إعلام المستهلك في الشروط الأساسية للمبيع في مرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني أما الآن سوف نحاول مناقشة طريقة إعلام المستهلك بالعناصر الأساسية للسلعة أو الخدمة و كد لأهميتها في مرحلة إبرام عقد البيع الإلكتروني.

تتشرط القوانين العامة أن يكون محل التعاقد محدداً أو قابل للتحديد ،¹ مما يستلزم تقديم وصف دقيق للمنتج أو الخدمة بشكل واضح عبر الإنترنت بحيث لا يترك مجالاً للغموض ، ويُعتبر الالتزام بإعلام المستهلك بهذه التفاصيل من الواجبات الأساسية التي تقع على عاتق البائع.²

فالإعلام أثناء التعاقد الإلكتروني لا يقف على إعلام المستهلك بصفات وخصائص المنتج فقط بل يشمل معاينة السلعة ، إذ تُتحقق المعاينة للمنتج الذي هو صوتيات بسماعه والذي هو من المرئيات برؤيته ، إذ أن اللمس مستحيل في هذا النوع من العقود يمكن أن تتم معاينة السلع والخدمات عبر الموقع الإلكتروني من خلال المساحة المخصصة لذلك (الكتلوج الإلكتروني)، مما يمنح المستهلك إمكانية الاطلاع عليها عن بعد. وتتم هذه المعاينة وفقاً للاتفاق بين البائع والمشتري ، وتكتسب أهميتها عند إبرام العقد إلا أنها تفقد فاعليتها بعد ذلك . ومع ذلك ، قد تنشأ إشكالية عدم قدرة المستهلك على معاينة البضائع في سياق البيع الإلكتروني ، خاصة في الحالات التي يعتمد فيها البائع تقنيات متقدمة قد تحول دون تحقيق هذه المعاينة ، وهو ما يدفع البعض إلى المطالبة بإبطال العقد للغش .³

الفرع الثالث : احترام حق المستهلك في الخصوصية

تعد المعلومات الشخصية ، كإسم الشخص وعنوانه ورقم هاتفه ، جزءاً أساسياً من كيانه ، وتزداد أهميتها في البيئة الإلكترونية ، حيث تتطلب المعاملات الإلكترونية الإفصاح عن العديد من هذه البيانات . لذا ، يجب ضمان حق المستهلك في الخصوصية ، بحيث لا يتم نشر أي معلومات تخص هويته أو حياته الخاصة ، بما في ذلك بياناته من الاختراق والسرقة .⁴

ولقد أكد المشرع الجزائري على ضرورة حماية خصوصية المستهلك الإلكتروني في نص المادة 26 من ق.ت.ج والتي تنص على أنه " ينبغي للمورد الإلكتروني الذي يقوم بجمع المعطيات ذات الطابع الشخصي ويشكل ملفات الزبائن والزبائن المحتملين ، ألا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملات التجارية ، كما يجب عليه : ضمان أمن نظم المعلومات

¹ مجيدي فتحي ، دروس في الالتزامات ، دروس مقدمة لطلبة السنة الثانية علوم قانونية و إدارية ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، السنة الجامعية 2009/2010 ، ص 378 .

² بوزكري إنتصار ، المرجع السابق ، ص34

³ بوزكري إنتصار ، المرجع نفسه ، ص 34 و 35

⁴ بوزكري إنتصار نفس المرجع نفسه ، ص35

وسرية البيانات ، يتم تحديد كفاءات تخزين المعطيات ذات طابع شخصي وتأمينها وفقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما .¹ و أيضاً نجد أنه أشار إلى ضمان الحقوق الملازمة للشخصية في نص المادتين 47 و 48 من ق.م.ج² ، كما أن الدستور الجزائري نصّ في المادة 34 منه على أنه " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان " وكذلك المادة 39 منه تنص على أنه " لا يجوز إنتهاك حرمة المواطن الخاصة ، وحرمة شرفه ، ويحميها القانون ... سرية المراسلات الاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمومة³

تتعلق البيانات الشخصية المرتبطة بالعقد الإلكتروني بمعلومات أطرافه ، بما في ذلك المستهلكين ، إلى جانب البيانات التي تكتشف عن تفصيلاتهم وسلوكهم الشرائي عند تتبعهم من قبل الطرف المتعاقد كما قد يتعرض المستهلك لإعلانات مكثفة تتماشى مع اهتماماته بالإضافة إلى تحمله تكاليف الاتصال عند إرسال المعلومات عبر البريد الإلكتروني.⁴ لذا أصبح من الضروري توفير حماية شاملة وحقيقة للبيانات الشخصية للمستهلك في عقود البيع الإلكتروني. من خلال الاستفادة من التقنيات الحديثة مثل التحقق من هوية المستخدم عبر بصمات الأصابع أو الصوت أو قرحة العين وغيرها من الوسائل الرقمية المتقدمة .⁵

المطلب الثاني : حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة الإيجاب والقبول

ضمان توفير حماية كاملة لرضا المستهلك خلال عملية إبرام العقود الإلكترونية تتمثل في التأكد من أن إرادة المستلم يتم التعبير عنها بطريقة واضحة ومفهومة تخلو من أي غموض أو التباس ، يتطلب ذلك تعزيز الشفافية في جميع خطوات التعاقد مع توضيح جميع الشروط والأحكام المرتبطة بالعقد. يكتسب هذا الجانب أهمية خاصة عند الاعتماد على الوكلاء الإلكترونيين أو الأدوات التقنية الحديثة التي تُستخدم في البيئات الرقمية ، حيث يجب التأكد من أن هذه الوسائل تتيح للمستهلك فرصة حقيقية لفهم مضمون العقد واتخاذ قرار واع ومستنير علاوةً على ذلك يجب تصميم هذه الأدوات بشكل يعزز سهولة الاستخدام ويُقلل من احتمالية وقوع الأخطاء أو سوء الفهم ، بما يحقق التوازن المطلوب بين التقنية وحقوق المستهلك. ولذا سنتطرق في (الفرع الأول) إلى ماهية الإيجاب الإلكتروني وطرق التعبير عنه ، بالإضافة إلى تحديد لحظة تطابق الإرادتين في العقد الإلكتروني من خلال (الفرع الثاني).

الفرع الأول : ماهية الإيجاب الإلكتروني وطرق التعبير عنه

¹ المادة 26 ، القانون 05-18 ، السالف الذكر

² المادتين 47 و 48 ، قانون المدني ، السالف الذكر

³ الدستور الجزائري المؤرخ في 8 ديسمبر 1996 ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 19-08 ، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ، ج. ر. رقم 63 .

⁴ محمد حسين منصور ، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية الدولية وحماية المستهلك ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2006 ، ص 145 .

⁵ بوزكري إنتصار ، المرجع السابق ، ص 36 و 37

يعد الإيجاب الإلكتروني حجر الأساس في إبرام العقود الإلكترونية حيث يمثل المرحلة الأولية التي تضع الأسس للتفاوض والتعاقد بين الأطراف المعنية ، نظراً لطبيعة العقود الإلكترونية التي تتم عبر وسائل التقنية المتقدمة أصبح الإيجاب الإلكتروني محورياً رئيسياً في فهم كيفية التعبير عن الإرادة وتكييفها وفقاً لمتطلبات العصر الرقمي. إذ يدور هذا الفرع حول مفهوم الإيجاب الإلكتروني وكيفية تكييفه في سياق العقود الإلكترونية بالإضافة إلى الوسائل المختلفة التي تُستخدم في التعبير عنه ، سواء عبر النصوص الكتابية أو الإشارات الرقمية أو حتى التقنيات الصوتية والمرئية الحديثة.

أولاً : مفهوم الإيجاب الإلكتروني

الإيجاب الإلكتروني هو في جوهره عملية تعبير عن الإرادة تهدف إلى إبرام عقد ، العقود الإلكترونية تحتفظ بنفس أركان وشروط العقود التقليدية وفقاً للقواعد العامة للقانون المدني ، ومع ذلك فإن العقود الإلكترونية تتميز باختلاف ظروف انعقادها ، حيث تُبرم عادة بين أطراف متباعدة مكانياً وأحياناً في أوقات متباعدة أيضاً.¹

في سياق القانون الجزائري للتجارة الإلكترونية لم يقدم المشرع تعريفاً صريحاً للإيجاب الإلكتروني ولكنه سلط الضوء على العناصر والمعلومات التي يجب أن تتوفر فيه لضمان صحة التعبير عن الإرادة ، من بين هذه العناصر يجب أن يكون الإيجاب واضحاً ومحددًا وأن يعكس الإرادة الحقيقة للطرف الموجب ، كما يجب أن يعرض المورد الإلكتروني عرضه التجاري بأسلوب واضح ومفهوم ، مما لا يترك أي مجال للغموض أو الالتباس ، سواء تم ذلك كتابياً أو شفويًا أو عبر وسائل العرض البصرية. علاوةً على ذلك ينبغي أن يحتوي العرض التجاري الإلكتروني على معلومات محددة مثل طبيعة المنتجات أو الخدمات ، خصائصها وأسعارها شاملاً جميع الرسوم ، كما ينبغي الإشارة إلى مدى توفر المنتج أو الخدمة ، ومدة صلاحية العرض ، إلى جانب أي بيانات إضافية ضرورية عند تقديم الطلب.² ومن الجدير بالذكر أن مفهوم البطلان في التعاقد الإلكتروني ، وفقاً للمادة 14 من ق.ت.إ.ج ، يتطابق مع المفهوم التقليدي ولكنه يعكس خصوصية العقود الإلكترونية التي تتسم بتعدد طرق التعبير عن الإرادة.³

تتم عملية التعبير عن الإرادة باستخدام وسائل متعددة مثل اللفظ الكتابية ، الإشارة ، أو حتى المواقف الدالة ، يمكن أن يكون هذا التعبير ضمنيًا أو صريحاً بشرط أن يعكس نية الطرف الموجب في الالتزام بتعاقد محدد ، إذا تم القبول هذا الإيجاب بقبول مطابق ، ينتج عنه إبرام العقد الإلكتروني.⁴

¹ عدو حسين ، المرجع السابقة ، ص 214

² المادتين 10 و 11 ، قانون 05-18 ، السالف الذكر

³ المادة 14 ، قانون 05-18 ، السالف الذكر .

⁴ عدو حسين ، المرجع نفسه، ص 214

كما ينبغي التمييز بين الإيجاب الإلكتروني والدعوة للتفاوض عبر الإنترنت فالإيجاب الإلكتروني يعبر عن إرادة واضحة وجازمة لإتمام التعاقد ، على الدعوة للتعاقد والتي تدخل في إطار مرحلة المفاوضات التمهيدية دون الإلتزام الكامل بإبرام العقد.¹

ثانياً : طرق التعبير عن الإيجاب الإلكتروني

إن المشرع الجزائري في قانون التجار الإلكتروني عرف لنا العقد والتجارة الإلكترونية إلا أنه لم يحدد لنا وسائل للتعبير عن الإيجاب الإلكتروني ، وترك المجال مفتوح على مختلف وسائل الاتصال ، لذا سنحاول ذكر أهم هذه الوسائل.

1. الإيجاب عبر البريد الإلكتروني:

يتميز الإيجاب الإلكتروني عبر المواقع الإلكترونية بطابعه المستنير حيث يُعرض على مدار الساعة ليكون متاحاً للجمهور بأكمله أو لأفراد محددين. تُتيح هذه الطريقة للشركات عرض منتجاتها إلكترونياً ، مما يسمح للمستهلكين بالتفاعل الفوري وإبرام العقود بسهولة.²

وفقاً للمادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري يُمكن للطرف المتعاقد تقديم إيجابه عبر وسائل الكتابة الإلكترونية ، حيث يتم التعبير عن القبول من خلال الضغط على أيقونة الموافقة ضمن صفحة الموقع الإلكتروني. وذلك استناداً إلى نموذج عقد مُعد مسبقاً من عند صاحب الموقع ، هذه الآلية تُعزز سرعة التعامل الإلكتروني وتضمن وضوح التعاقد بين الأطراف.³

2. الإيجاب عن طريق المحادثة أو المشاهدة:

تتيح هذه التقنية للطرف المتعاقد التعبير عن إرادته وقبول الطرف الآخر بذلك من خلال الكتابة ، والتي غالباً ما تكون عبر منصات التواصل الاجتماعي أو مواقع الدردشة المختلفة وتُخصص في العادة صفحة لكل طرف يدوّن فيها بين الإيجاب والقبول في نفس اللحظة الزمنية. وبالتالي يتيح التعبير عن الإرادة أثره في نفس الوقت الذي يصل فيه إلى الطرف المقابل وقد يُعد التعاقد بهذه الطريقة تعاقداً مبرماً بطريقة تقنية وفقاً للمادة 11 من قانون التجارة الجزائري السالف الذكر ويُعد التعاقد في هذه الحالة وكأنه تم بين حاضرين ، ويُحكم عليه من منظور رؤية كل طرف للآخر مما يجعله عقداً افتراضياً بين حاضرين.⁴

¹ عدو حسين ، المرجع السابق ، ص 215

² عدو حسين ، المرجع نفسه ، ص 215 و 216 .

³ سامح عبد الواحد التهامي ، التعاقد عبر الإنترنت ، دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2008 ، ص 73 ،

⁴ عدو حسين ، نفس المرجع نفسه ، ص 216 .

3. الإيجاب عن طريق البريد الإلكتروني:

يُعد التعاقد عبر البريد الإلكتروني وسيلة للتعبير عن الإرادة بطريقة الكتابة ، وهو ما يُعد صحيحاً بموجب المادة 11 من ق.ت.إ.ج كما سبق بيانه. ويُعتبر التعاقد عبر البريد الإلكتروني كأنه تم بواسطة رسائل إلكترونية تُعد شكلاً من أشكال الكتابة ، وبالتالي فإن القبول يتم بمجرد استلام الإيجاب الإلكتروني إن لم يتم تحديد مدة معينة بين الإيجاب والقبول.¹

كما يُعد البريد الإلكتروني وسيلة معترف بها قانونياً ، نظراً لكونها تنطوي على بيانات معترف بها في إطار قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الإلكترونية كوسيلة صحيحة للتعبير عن الإرادة ، استناداً إلى المادة 11، ويُحتمل أن يؤثر التعاقد عبر البريد الإلكتروني فرضيتين²:

الفرضية الأولى : تتمثل في تحديد مدة زمنية للقبول في الرسالة الإلكترونية أي أن العرض التجاري الإلكتروني يتضمن مدة صالحة للقبول وفقاً لأحكام المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائي وذلك لكي لا تكون مدة مفتوحة خاصةً بالنسبة للشركات التجارية ، وبهذا فإن الموجب ملزم بالبقاء على إيجابه حتى تنتضي المدة المحددة.³

الفرضية الثانية : تتمثل في عدم تحديد مدة للقبول في الرسائل الإلكترونية وهنا نرجع للقواعد العامة للعقد التقليدي التي نص عليها المشرع في القانون المدني الجزائي ، والتي بدورها تحدد مدة القبول حسب الحالة أو طبيعة المعاملة.⁴

الفرع الثاني : تحديد لحظة تطابق الإرادتين في العقد الإلكتروني

تكمن أهمية دراسة لحظة تلاقي الإرادتين في العقد الإلكتروني في أنها تُحدد متى يُعتبر العقد مبرماً ، وما يترتب على ذلك من آثار قانونية في ظل انفصال الزمان والمكان بين أطراف العقد الإلكتروني. وعليه فإن تحليل هذا الجانب يقتضي التطرق إلى مفهوم القبول الإلكتروني ، ثم بيان الكيفية التي يتم من خلالها تحديد زمان ومكان إبرام العقد الإلكتروني.

أولاً : القبول الإلكتروني

يعرف القبول بأنه التعبير الصادر عن إرادة الطرف الآخر الذي يتلقى الإيجاب ويوافق عليه ، بما يفيد التلاقي بين الإرادتين لإنشاء التصرف القانوني. ويُعد هذا التعريف صالحاً لاعتاده في نطاق القبول الإلكتروني ، مع إضافة أن التعبير عن الإرادة يتم بواسطة وسائل

¹ عدو حسين ، نفس المرجع السابق ، ص 216 .

² عدو حسين ، نفس المرجع نفسه ، ص 216

³ عدو حسين ، المرجع نفسه ، ص 216.

⁴ المادة 63 ، قانون المدني ، السالف الذكر .

إلكترونية ، وبذلك فإن القبول الإلكتروني يخضع من حيث المبدأ لنفس القواعد العامة التي تحكم القبول التقليدي في العقود ، ما لم يرد نص خاص يُخالف ذلك.¹

وتكمن الإشكالية الرئيسية في هذا السياق في مدى انطباق الشروط العامة للقبول التقليدي على القبول الإلكتروني ، لاسيما من حيث لزوم أ ، يكون القبول باتاً ومطابقاً للإيجاب دون تعديل ، ومنتجاً لآثار قانونية بمجرد صدوره ، وطبقاً للمادة 66 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أنه " لا يعتبر القبول الذي يغير الإيجاب إلا إيجاباً جديداً ".²

ويتم القبول الإلكتروني من خلال تأكيد الطلبية مما يؤدي إلى انعقاد العقد بصورة قانونية ، يمثل القبول تعبيراً واضحاً عن الموافقة على إبرام العقد بعد تلقي الإيجاب من طرف الموجب.³ حيث حدد المشرع الجزائري شروط القبول الإلكتروني بموجب الفقرة الثالثة من المادة 12 من القانون 05-18، والتي تنص على أن تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد يجب أن يكون اختياراً صريحاً من قبل المستهلك الإلكتروني دون أن يترك مجالاً للغموض أو اللبس القانوني.⁴

ويجب أن يكون القبول الإلكتروني تعبيراً واضحاً وصريحاً عن إرادة المستهلك ويتم ذلك عبر وسائل متعددة ، مثل التأكيد الكتابي عبر البريد الإلكتروني ، الضغط على زر الموافقة في الموقع الإلكتروني ، أو التعبير اللفظي من خلال وسائل الاتصال الصوتية أو المرئية. ويشترط أن يكون القبول خالياً من أي غموض أو لبس قانوني بحيث يعكس إرادة المستهلك بشكل قاطع وغير قابل للتأويل.⁵

في هذا السياق ، تختلف العقود الإلكترونية عن العقود التقليدية من حيث المبادئ ، إذ يرى بعض الفقهاء أن السكوت الملازم في المعاملات الإلكترونية قد يعتبر تعبيراً ضامناً عن الإرادة ، خاصة إذا كان هناك تعامل سابق بين المورد والمستهلك أو بناءً على العرف التجاري أو طبيعة المعاملة ، وهو ما أشار إليه الف-قانون المدني الجزائري في المادة 68.⁶

6.

وعلى ذلك حرص المشرع الجزائري على وضع ضمانات واضحة لحماية المستهلك الإلكتروني ، حيث نصت المادة 12 من ق.ت.إ.ج على ضرورة التعبير الصريح عن القبول

¹ بعجي نور الدين ، إشكاليات الراضي في العقد الإلكتروني ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية ، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق ، ط 3 ، الجزائر ، ص 212.

² المادة 66 قانون مدني ، السالف الذكر.

³ بعجي نور الدين ، المرجع نفسه ، ص 213 .

⁴ المادة 12 ، 05-18 ، السالف الذكر.

⁵ عدو حسين ، المرجع السابق ، ص 217

⁶ المادة 68 ، ق.م.ج ، السالف الذكر.

، لضمان عدم وقوع المستهلك في ممارسات قد تكون مضرّة بحقوقه ، مما يؤكد أهمية وضوح الإيجاب والقبول في العقود الإلكترونية.¹

ثانياً : تحديد زمان ومكان إبرام العقد الإلكتروني

اعترف المشرع الجزائري بالعقد الإلكتروني كوسيلة مشروعة لإبرام الاتفاقات عبر تقنيات الاتصال الحديثة ، وذلك وفقاً لقانون التجارة الإلكترونية.² يتم تحديد زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني استناداً إلى طبيعة وسيلة التواصل المستخدمة:³

- إذا كان التفاعل لحظي كما هو الحال في المحادثات المباشرة عبر تطبيقات الفيديو أو الدردشة الفوري يُعتبر العقد مبرماً في ذات اللحظة ويُحدد مكانه بناءً على الموقع الفعلي للطرفين أثناء التعاقد.
- إذا كان هناك فاصل زمني بين الإيجاب و القبول ، كما هو الحال في البريد الإلكتروني ، يُعتبر العقد مُبرماً عند وصول القبول إلى الموجب ، ويتم تحديد مكان الإبرام بناءً على موقع إرسال القبول أو الاستلام .

أما مجلس العقد الإلكتروني يختلف تحديده وفقاً للإرادة المستخدمة في التعاقد:⁴

- عند دخول المستهلك إلى موقع إلكتروني لشراء منتج يبدأ مجلس العقد من لحظة الدخول إلى الموقع ويستمر حتى مغادرته.
- في حالة استخدام البريد الإلكتروني يبدأ مجلس العقد من وقت إرسال الإيجاب ويظل مستمرا حتى خروج المستهلك من الموقع ، بشرط أن يكون هناك اتصال مباشر فإن مجلس العقد يبدأ عند اطلاع العميل على العرض وينتهي عند قبول الصفقة.

المطلب الثالث : حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية

تقوم العلاقات التعاقدية أساساً على مبدأ الرضائية ، مع افتراض التكافؤ المالي بين الأطراف. ومع ذلك يعكس الواقع وجود تفاوت في القوة بين المتعاقدين ، حيث يتمتع طرف بقدرة أكبر مقارنة بالآخر. فضلاً عن ذلك تحتوي معظم العقود على شروط تعسفية تؤثر على الطرف الأضعف لذلك تتطلب معالجة الشروط التعسفية وضع آليات قانونية تُعنى بمواجهة هذه الشروط والحد من تأثيرها ، لذلك لابد لنا أن نتطرق في (الفرع الأول) إلى مفهوم عقد الإذعان من ثم نتناول سلطة القاضي في مواجهة الشروط التعسفية من خلال (الفرع الثاني)، وكما نخصص (الفرع الثالث) لضرورة وجود قائمة قانونية تتضمن الشروط التعسفية.

¹ المادة 12 ، القانون 05-18 ، السالف الذكر.

² المادة 6 ، قانون 05-18 ، السالف الذكر.

³ عدو حسين ، المرجع السابق ، ص 218

⁴ بلحاج العربي ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول ، التصرف القانوني والعقد والإرادة المنفردة ، ط 2004 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 199 ، نقلاً عن عدو حسين .

الفرع الأول : مفهوم عقد الإذعان

عندما ينفرد المحترف بوضع جميع بنود العقد ، فإن ذلك يؤدي بالضرورة إلى تقييد إرادة المستهلك ، حيث لو كان ذلك بشكل جزئي ، إذ يغيب عنصر المساومة في عقود الاستهلاك بشكل شبيه كامل ، هذا يؤكد أن هذا النوع من العقود يتميز بطابع الإذعان.

وقد تناول المشرع الجزائري صفة الإذعان في نصوص القانون المدني وكذلك في القانون الممارسات التجارية وسنقوم بتحليل ذلك بالتفصيل في كلا الإطارين التشريعيين.

أولاً : عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري

يعتبر عقد الإذعان عقد نموذجي بصفة عامة ،¹ صحيح أن المشرع الجزائري لم يقدم تعريف واضح لعقد الإذعان ، لكنه وضح لنا في نص المادة 70 من ق.م.ج طريقة القبول في هذا النوع من العقود ، والتي نصت على أنه " يحص القبول في عقود الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المساومة فيها ."² ومن خلال هذه المادة يمكن استخلاص عناصر عقد الإذعان ، وإسقاطها على عقد الاستهلاك لتحديد مدى اتصافه بتلك الخاصية.³

1. عقد معد مسبقاً

يشير استخدام المشرع لعبارة (شروط مقررة يضعها الموجب) إلى أن هذه الشروط يتم إعدادها مسبقاً بحيث يكون الطرف الذي يقدم المنتج هو من يضع هذه الشروط ، وعادةً ما يكون هو الطرف الأقوى في العلاقات التعاقدية ، إذ لن يتضمن العقد بنوداً لا تصب في مصلحته.⁴

يبرز هذا النوع من العقود بشكل واضح في مجال الاستهلاك ، حيث يقوم المحترف بإعداد جميع الشروط مسبقاً قبل عرض المنتج ، سواء كان سلعة أو خدمة ، على المستهلك. ولا يملك هذا الأخير حرية التعديل أو إضافة أي شرط للتعاقد ، بل تقتصر خياراته على القبول أو الرفض.⁵

¹ وليد غمزة ، المعجم القانوني ، المؤسسة الحديثة للكتابة ، لبنان ، 2015 ، ص 140.

² المادة 70 ، قانون مدني ، السالف الذكر .

³ نور جحايشية ، المرجع السابق ، ص 28

⁴ نور جحايشية ، نفس المرجع نفسه ، ص 29

⁵ نور جحايشية ، نفس المرجع نفسه ، ص 29

2. عدم إمكانية المساومة

تعد الحرية التعاقدية للطرف الأضعف في هذه العلاقة محدودة نسبياً ، إذ يفتقر إلى القدرة على التفاوض حول بنود وشروط العقد. وذا الأمر واضح في عقود الاستهلاك ، حيث يجد المستهلك نفسه في بعض الحالات غير قادر على التأثير على بنود العقد بما يتوافق مع احتياجاته ، فلا يمكنه اقتراح إضافة بند جديد أو تعديل البنود المعدة من قبل المحترف.¹

3. مجرد التسليم للشروط يعد قبولاً

لم يوضح المشرع الجزائري بشكل دقيق مفهوم التسليم بالشروط ، مما أدى إلى نوع من الغموض التشريعي ومع ذلك ، يمكن فهم التسليم على أنه الموافقة الضمنية على تلك الشروط دون الحاجة إلى إجراء إضافي.²

ينطبق هذا المفهوم بشكل كبير على بعض عقود الاستهلاك ، حيث تكون بنود العقد معدة سلفاً ، ويقتصر دور المستهلك على قبولها بالكامل أو رفض التعاقد تماماً ، وبمجرد قيام المستهلك بشراء المنتج أو الخدمة ، يعتبر ذلك قبولاً ضمناً لكافة البنود التي وضعها المحترف في العقد.

ثانياً: عقد الإذعان في القانون 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية

تميز المشرع الجزائري في هذا القانون بتقديم تعريف واضح وصريح لعقد الإذعان ، حيث جاء في الفقرة الرابعة من المادة الثالثة أنه " كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة ، حيز مسبقاً من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه..."³.

من خلال تحليل هذا النص ، يمكن استخلاص العناصر الأساسية لعقد الإذعان ومقارنتها بعقد الاستهلاك ، وتتلخص هذه العناصر فيما يلي:

1. وجود طرف مركز قوة وآخر مركز ضعف

لم يوضح المشرع بشكل دقيق سبب اعتبار أحد الأطراف في مركز قوة ، لكن غالباً ما يكون ذلك بسبب الخبرة الاقتصادية والفنية التي يتمتع بها هذا الطرف في مجال تخصصه.

¹ نور جحايشية ، نفس المرجع السابق ، ص 29

² نور جحايشية ، نفس المرجع نفسه ، ص 29

³ المادة 3 / 4 ، قانون رقم 02-04 ، المؤرخ في 23 يونيو 2004 ، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج.ر / العدد 41، ص 4.

وهذا الوضع ينطبق بشكل واضح على عقود الاستهلاك ، حيث يكون المحترف دائماً الطرف الأقوى ، بينما يكون المستهلك في وضع أضعف من الناحية التعاقدية.¹

2. تحكم الطرف القوي بالتحديد المسبق لشروط العقد

يتسم العالم الاقتصادي بوتيرة سريعة في المعاملات ، مما يدفع المحترف إلى إعداد جميع بنود العقد مسبقاً وفقاً للنموذج القياسي. في مثل هذه الحالة ، يجد الطرف الأضعف نفسه أمام خيارين فقط ، إما القبول بكامل الشروط أو رفض العقد كلياً ، دون إمكانية مناقشة أو تعديل أي بند ، هذا الوضع يحد من قدرة الطرف الأضعف على التفاوض أو فرض شروط أكثر توافقاً مع مصالحه.²

3. محل العقد إما بتقديم سلعة أو تأدية خدمة

يُعرف عقد الإذعان بأنه ذلك العقد الذي تُفرض فيه الشروط من الطرف الأقوى على الطرف الأضعف ، والذي غالباً ما يكون بحاجة ماسة إلى تلك السلعة أو الخدمة دون توفر خيارات أخرى أمامه ، خصوصاً إذا كان المُحترف هو الجهة الوحيدة التي تُسوق المنتج أو تقدم الخدمة.³

تتطابق هذي الخصائص مع عقود الاستهلاك حيث أن المحترف عندما يكون المزود الوحيد لسلعة أو خدمة معينة ، يكتسب موقعاً يُشبه الاحتكار ، مملياً شروطه دون أن يمتلك المستهلك القدرة على مناقشتها مسبقاً ، مما يحد من حرية التعاقد لديه ، ومع ذلك يبقى للمستهلك الخيار النهائي بقبول العقد أو رفضه بالكامل ، مثال على ذلك شركات الكهرباء والغاز ، مثل (سونلغاز) التي تضع شروطها مسبقاً دون إمكانية المستهلك تعديلها ، مما يمنحها مركز قوة واضح.⁴

عدم إمكانية مناقشة هذه الشروط يجعل حرية المستهلك مقيدة وحتى لو كان لديه خيار القبول أو الرفض لأن هذه الخدمات تعد أساسية لا يمكن الاستغناء عنها ، ما يترك له خياراً وحيداً وهو الموافقة على العقد كما هو ، وفقاً لما حددته الجهة المحترفة سلفاً.⁵

ومع ذلك لا يعتبر الإذعان مطلقاً في جميع الحالات ، إذ قد يكون من عقود الاستهلاك عندما يختص المحترف في تسويق منتج معين من السلع و الخدمات ، مما يمنح المستهلك حق الاختيار ، وهو ما يعطيه إمكانية المساومة. ولتمييز العقد الذي يبرمه المستهلك في حالة

¹ نور جحايشية ، نفس المرجع نفسه ، ص 30

² نور جحايشية ، المرجع السابق ، ص 30

³ نور جحايشية ، المرجع نفسه ، ص 31

⁴ نور جحايشية ، المرجع نفسه ، ص 32

⁵ نور جحايشية ، المرجع نفسه ، ص 31

الإذعان عن عقود المساومة ، ينبغي تحديد خصائص عقد الإذعان ، وهذا ما يعطيه إمكانية المساومة. ولتمييز العقد الذي يبرمه المستهلك في حالة الإذعان عن عقود المساومة ، ينبغي تحديد خصائص عقد الإذعان ، فإذا توفرت هذه الخصائص في العقد المبرم بين المستهلك والمحترف ، يعد عقد الاستهلاك في هذه الحالة من عقود الإذعان.¹

يمكن استخلاص خصائص عقد الإذعان مباشرة من الأحكام السابقة ، مع إمكانية اعتبار عقد الاستهلاك من هذا النوع إذا اتصف بخصائص الإذعان ، وتتجلى هذه الخصائص فيما يلي:²

- أن يتمتع أحد طرفي العقد بمركز اقتصادي قوي نتيجة امتلاكه احتكاراً قانونياً أو فعلياً ، مما يضعف موقف الطرف الآخر.
- أن تكون شروط العقد معدة مسبقاً من الطرف الأقوى ، بحيث لا يستطيع الطرف المذعن تعديلها أو تجاوزها.
- أن يكون الإيجاب عاماً وموجهاً لجمهور غير محدد وفق شروط موحدة ودون مدة محددة.
- أن يُقدّم الإيجاب بصيغة نموذجية ، بحيث يكون الخيار الوحيد أمام الطرف المذعن هو القبول أو الرفض دون تعديل.

بناءً على هذا الخصائص يتميز عقد الاستهلاك عن غيره من العقود إذ يجمع بين البعد الاقتصادي والقانوني ، مما يجعله نوعاً غير تقليدي سواء في الفقه أو أمام القضاء.³

الفرع الثاني : سلطة القاضي في مواجهة الشروط التعسفية:

اتفقت الأنظمة التشريعية على كيفية التعامل مع الشروط التعسفية حيث اعتمدت على القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني ، مثل قاعدة الشك في تفسير لصالح الطرف المدني ، وهو ما نصت عليه المادة 112 من ق.م.ج التي تهدف إلى حماية المستهلك من الشروط التعسفية ، من خلال تفسير الشروط الغامضة التي يتعذر التأكد من نية الطرف القوي من خلالها ، لصالح الطرف الضعيف أو المتعاقد المدني ، ما لم يكن هناك ما يخالف المادة 112 من ق.م.ج بهدف مراعاة الحالات الخاصة وحماية المدينين من الشروط أو الأطراف التي قد تضرهم هذه الشروط.⁴

¹ نور جحايشية ، المرجع نفسه ، ص 31 و 32.

² نور جحايشية ، المرجع السابق ، ص 32.

³ نور جحايشية ، المرجع نفسه ، ص 32.

⁴ المادة 112 ، ق.م.ج ، المرجع السابق ، ص 19 .

وقد تبنى مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري هذا التوجه أيضا حيث أجاز إبطال الشروط التعسفية المنصوص عليها في العقود الإلكترونية والتي تعتبر عقود إذعان وتُفسر لصالح الطرف الأضعف مع إمكانية إبطال أي شرط يخل بالتوازن المالي للعقد.¹

وخروجاً عن السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي عند تفسير العقود ، أجاز له مراجعة الشروط التي يفرضها العقد ، سواء بالتعديل أو بالإقصاء إذا لم يكن التعديل وحده كافياً لرفع الظلم وإعادة التوازن إلى العقد بما يحقق حماية الطرف الأضعف من تعسف الطرف الأقوى ، وهذا ما نصت عليه المادة 110 من ق.م.ج ، حيث تُجيز تعديل أو إلغاء الشروط التعسفية ، خصوصاً إذا كانت تمس العدالة وتخالف النظام العام.²

يتضح من هذه المواد أن المشرع الجزائري منح القاضي صلاحية تعديل أو إلغاء الشروط التعسفية ، كما لم يُجز للطرفين الاتفاق على التنازل عن هذه الحماية ، لأن مثل هذا الاتفاق يُعد مخالفاً لنظام العام.³

الفرع الثالث : وجود قائمة قانونية تتضمن الشروط التعسفية

نظراً للأضرار الجسيمة التي قد تلحق بالمستهلك نتيجة فرض شروط عليه ، خاصة في العقود الإلكترونية التي تتسم بتقارب المراكز بين أطرافها ، فقد أصبح من الضروري تضمين شروط ذات طابع تعسفي ضمن القوائم القانونية للشروط التعسفية. وقد تنبّهت معظم التشريعات إلى هذه المسألة ، فعملت على تحديد قائمة قانونية بالشروط التعسفية. أما المشرع الجزائري ، فقد أولى اهتماماً خاصاً بمكافحة هذه الشروط ، حيث نص على حماية فعالة للمستهلك في مواجهة الشروط التعسفية ضمن المادة 29 من القانون 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية. وقد جاء الفصل الخامس من هذا القانون ، الذي تناول الممارسات التجارية غير النزيهة في المادتين 29 و 30.⁴ إذ نصت المادة 29 من القانون 02-04 على أنه " تعتبر بنوداً وشروطاً تعسفية في العقود بين المستهلك والبائع لاسيما البنود والشروط التي تمنح هذا الأخير :

1. أخذ حقوق أو امتيازات لا تقابلها حقوق أو امتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك،
2. فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود ، في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد،
3. امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك،

¹ المادتين 17 و 18 ، مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري ، نقلاً عن بوزكي إنتصار ، ص 39 .

² بوزكري إنتصار ، المرجع السابق ، ص 40 .

³ المادة 110 ، قانون مدني ، السالف الذكر .

⁴ بوزكري إنتصار ، المرجع نفسه ، ص 41 .

4. التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ قرار البت في المطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية،
5. إلزام 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 منتج أو آجال تنفيذ خدمة،
8. تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة.¹

أحسن المشرع الجزائري في تبنيه لهذا النهج ، مع مراعاة إضافة شروط جديدة لقائمة المادة 29 من القانون المذكور بما يواكب التطورات ويوفر حماية شاملة وفعالة للمستهلك. أما المادة 30 فقد نصت على أنه " " بهدف حماية مصالح المستهلك وحقوقه ، يمكن تحديد العناصر الأساسية للعقود عن طريق التنظيم ، وكذا منع العمل في مختلف أنواع العقود ، ببعض الشروط التي تعتبر تعسفية ".² ومن خلال تحليل هذه المادة ، يتضح بجلاء سعي المشرع الجزائري إلى حد من الشروط التعسفية ، وذلك من خلال حظر اعتمادها في العقود ، تعزيزاً لحماية حقوق ومصالح المستهلك.³

كما نصت المادة 13 ق.ج.م.ق.غ.ج على بطلان أي شرط يتعارض مع الحقوق المقررة للمستهلك ضمن هذه المادة ، مما يعني أن كل شرط يدرج في العقد ويمس بحقوق المستهلك يُعتبر باطلاً.⁴ فضلاً عن ذلك نص المشرع الجزائري في المادة 65 من القانون رقم 02-04 على وسيلة تكميلية تتمثل في تمكين جمعيات حماية المستهلك من اللجوء إلى المحاكم بغرض المطالبة بإلغاء البنود التعسفية المدرجة في نماذج العقود التي يفرضها المهنيون على المستهلكين.⁵

¹ المادة 29 ، قانون رقم 02-04 ، السالف الذكر.

² المادة 30 ، قانون رقم 02-04 ، السالف الذكر .

³ بوزكري إنتصار ، المرجع السابق ، ص42.

⁴ المادة 13 ، قانون 03/ 09 ، السالف الذكر .

⁵ المادة 65 ، قانون رقم 02-04 ، السالف الذكر

خلاصة الفصل

ونستخلص من ما سبق ، أن المشرع الجزائري يسعى إلى إرساء حماية قانونية فعّالة للمستهلك قبل التعاقد الإلكتروني حيث أكد على ضرورة الإشهار والحماية من الإعلانات المضللة وكما ألزم المورد الإعلام ، أما أثناء التعاقد فقد حرص على حماية المستهلك من خلال التصدي لظاهرة الشروط التعسفية في العقود وذلك بإتباع نهج مزدوج يجمع بين تحديد قائمة أولية لهذه الشروط في المادة 29 من ق.م.ج ، مع فتح المجال لتحديثها باستمرار حسب تطور الممارسات التجاري ، ومنع إدراجها بموجب المادة 30 من نفس القانون. كما أتاح للمستهلك حماية إضافية عبر تمكين جمعيات من رفع دعاوي أمام القضاء ، للمطالبة بإلغاء البنود المجحفة التي تفرضها الأطراف الأقوى في نماذج العقود.

الفصل الثاني

ضمانات حماية المستهلك الالكتروني بعد التعاقد

ان عملية البيع والشراء لا تنتهي بمجرد اتفاق الاطراف في العقد ، إنما المستهلك يحتاج إلى حماية ما بعد التعاقد ، وخاصة في العقود الالكترونية والتي قد يسهل للمورد التلاعب بالمستهلك والضرر به ، وبيعه منتجات قد تضره أو لا ترتقي لمستوى الغرض الأساسي الذي جعل المستهلك يقوم بهذا العقد من أجله ، وفي هذا السياق أوجب ذكر السبل والضمانات التي اتخذها المشرع لحماية الحلقة الضعيفة في العقد والمتمثلة في المستهلك .

لتبيان هذه الطرق ارتأينا ان نقسم هذا الفصل إلى مبحثين ، نتحدث فيه عن المطابقة كآلية لحماية المستهلك وبالإضافة الى العيب الخفي(المبحث الاول) ثم نتطرق الى حق العدول ومجالات تطبيقه (المبحث الثاني).

المبحث الاول : ضمانات المطابقة كآلية لحماية المستهلك الالكتروني

إن من أول ما يضمنه المورد الالكتروني للمستهلك مطابقة المنتج للمتطلبات والغايات المرجوة لدى المستهلك ، وفي حالة تطابق المنتج المعروض لمتطلبات المستهلك يكون المنتج خالي من أي عيوب خفية والتي تجعل المستهلك مرتاح من ناحية استخدامه للمنتج. سنناول مفهوم الالتزام بالمطابقة (المطلب الاول) ثم كفاءات معالجة العيوب (مطلب ثاني)

المطلب الاول : مفهوم الالتزام بالمطابقة

تعتبر المطابقة التزاما قانونا مستحدث في مختلف التشريعات ، وهذا ما يجعلنا نقدم بعض التعريفات الخاصة بها. (الفرع اول) ثم مضمون الالتزام بالمطابقة (فرع ثاني)

الفرع الاول :تعريف للالتزام بالمطابقة

يتجه بعض الفقهاء إلى تعريفه ب "نقل حيازة المنتج من المتدخل إلى المستهلك بمراعاة ما يسعى إليه المستهلك من أهداف من وراء إجراء العقد الالكتروني"¹

أما آخرون فعرفوها بأنها "تعهد البائع بأن يكون المبيع وقت التسليم موافقا للشروط المتفق عليها في العقد صراحة أو ضمنا ومحتويا على المواصفات التي تجعله صالحا للاستعمال بحسب طبيعته ووفقا بغرض المشتري بما يضمن حسن الانتفاع به وتوقي أضراره"²

وذهب الفقيه أشرف محمد رزق قايد بتعريفها ب " مطابقة الشيء المبيع للمواصفات المتفق عليها في العقد وللاشتراطات الصريحة والضمنية فيه "³

ثانيا :مضمون الالتزام بالمطابقة في القانون الجزائري

على الرغم من أن القانون المدني لا ينص صراحة على التزام المورد بتسليم منتج مطابق للمواصفات إلا من خلال المادة 364 من القانون المدني التي تلزم المورد بتسليم الشيء المباع بالحالة التي كان عليها وقت البيع .⁴

إلا اننا عندما ننظر لقانون حماية المستهلك وقمع الغش نجد المشرع يولي أهمية لمفهوم المطابقة ، حيث نصت المادة 03 الفقرة 18 على أن المطابقة تعني استيفاء المنتج للشروط الفنية والصحية والبيئية ومتطلبات السلامة المنصوص عليها في اللوائح.⁵

تقول المادة 03 من القانون 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش تعريفها للمطابقة "استجابة كل منتج موضوع للاستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية، وللمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به "⁶

كما خصص الفصل الثالث من ذات القانون بالإلزامية المطابقة في المنتجات ولتنظيم كيفية الوفاء وفقا للمقاييس المعتمدة والمواصفات التنظيمية والقانونية التي تميزه⁷

الفرع الثاني :مضمون الالتزام بالمطابقة

¹مختاربولعراس "الاجراءات الردعية عن الاخلال بالالتزام بالمطابقة في العقد الالكتروني"المجلة الافريقية للدراسات

القانونية و السياسية ،الجلد الاول،جامعة احمد دراية ،ادرار ، جوان 2017 ، ص 22

²يوسف مسعودي ، محاضرات الفصل الثاني مقياس قانون حماية المستهلك ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ادرار 2020/2019،ص 20/19

³يوسف مسعودي ، المرجع نفسه ، ص 20/19

⁴المادة 364 من القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007 يعدل ويتم الامر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر

1975 والمتضمن المدني الجزائري ، الجريدة الرسمية العدد 31

⁵المادة 03 الفقرة 18 من القانون 09/03 ،السالف الذكر.

⁶المرجع نفسه

⁷ المادتين 12 و 13 من القانون نفسه.

أوجبت النصوص المتعلقة بحماية المستهلك بصفة عامة والمستهلك الإلكتروني بصفة خاصة وجود مقاييس ومواصفات في كل منتج يعرض للاستهلاك والاستعمال، كون هذه المواصفات والمقاييس تهدف الى ضمان نوعية وجودة ثابتة للمستهلك ، وهذا ما سيتم التطرق له من خلال :

أولا : المطابقة القانونية للمنتجات

بالنظر إلى قانون حماية المستهلك وقمع الغش وخاصة الفصل الثالث المتعلق بالبيانات الالزامية للمنتجات ، نجد ان المشرع يلزم المنتج أو المورد بذكر بعض المعلومات الاساسية على غلاف المنتج ، وذلك بهدف حماية المستهلك وتمكينه من اتخاذ قرارات شراء واعية .

تشمل هذه البيانات الالزامية طبيعة المنتج ووصفه ، ومكوناته الاساسية ، ونسبة المكونات اللازمة ، وهويته وكمياته وقابليته للاستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله ومصدره ونتائج المرجوة منه . بالإضافة الى ذلك يجب ذكر المميزات التنظيمية من حيث تغليفه وتعبئته وتاريخ صنعه وتاريخ أقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله وشروط حفظه و الاحتياطات المتعلقة بذلك والرقابة التي أجريت عليه.

بناء على هذا يتضح أن المواصفات القانونية للمنتجات تتضمن مجموعة بيانات محددة للجودة ، سواء كانت تتعلق بطبيعة المنتج وصنعه ، ومميزاته الاساسية، أو ذكر تاريخ صلاحيته وكما تبين الاحتياطات الواجب اتخاذها في حالة خطورة المنتج ، وبهذه المواصفات يكون المنتج معدا للغرض الذي صنع من اجله .¹

يلزم القانون 09/03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المتدخلين بإجراء فحص لمطابقة المنتجات قبل عرضها للاستهلاك ، وهذا من خلال المادة 12.²

ثانيا: مطابقة المنتجات للمواصفات القياسية

بداية وقبلولوج الى ما يحتويه هذا العنصر وجب العلم بما يعنيه التقييس،وفقا للقانون الجزائري 04/04 المتعلق بالتقييس وتعديلاته حيث يعتبر : "النشاط الخاص بوضع احكام ذات أستعمل مشترك و متكرر ويهدف الى مواجهة مشاكل حقيقية او محتملة ويكون الغرض منه تحقيق الدرجة المثلى من التنظيم في اطار معين"³

بناء على هذا يعد التقييس أداة لإنشاء مرجعيات تتضمن حلول لمشكلات فنية وتجارية متكررة تتعلق بالمنتجات والخدمات في مختلف التعاملات .

وقد حدد القانون 04/04 في مائه الثالثة اهداف التقييس تحديدا في :

¹المادة 11 من القانون السالف الذكر

²المادة 12 من القانون السالف الذكر

³المادة 2 الفقرة الثانية من القانون السالف الذكر

-الارتقاء بجودة المنتجات والخدمات وتسهيل نقل التكنولوجيا

-تقليل الحواجز التقنية أمام التجارة ومنع التمييز

- تفادي التضارب والتكرار في أنشطة التقييس

-التقييم الذاتي لأثر المطابق

وعليه فإن التقييس يرمي في جوهره الى فحص مدى تطابق المنتجات بشكل مباشر، ولكنه يسعى بصورة غير مباشرة الى ضمان جوانب السلامة.¹

وقد حدد المشرع في القانون 04/04 الخاص بالتقييس المعدل والمتمم في المواد من 10 الى 13 اليتين لتحقيق من مطابقة المنتجات و هما : (المواصفات الفنية (01) ا والمواصفات الادارية (02)

01- المواصفات الفنية

يعرف قانون التقييس 04/04 في مادته الثانية الفقرة السابعة اللوائح الفنية بأنها وثيقة تحدد خصائص المنتجات أو العمليات وطرق إنتاجها بما في ذلك الانظمة المطبق عليها ويكون الالتزام بها إلزاميا وقد يشمل اللوائح بشكل جزئي أو كلي ،المصطلحات ،الرموز ،شروط التغليف ،السمات المميزة للمنتج أو طريقة إنتاج محددة كما يجوز للائحة أن تجعل المواصفة أو جزء منها إلزاميا ².

تعد مشاريع اللوائح الفنية بمبادرة من الوزارات المختصة ويشترط إبلاغها الى الهيئة الوطنية للتقييس وفقا لما نصت عليه المادة 11 من القانون 04/04 المتعلق بالتقييس المعدل والمتمم ³.

02- المواصفات الإدارية

تضع الدولة المواصفات الوطنية من خلال الهيئة الوطنية للتقييس ،وتستغرق عملية إعداد هذه المواصفات التي يتم التصديق عليها لاحقا حوالي ستة أشهر في المتوسط.

تحدد المواصفات الوطنية خصائص المنتج حيث وحدات القياس والتركيب و الابعاد والخواص الطبيعية والكيميائية وأنواعها و مصلحاتها وتمثيلها الرمزي وطرق الحساب والقياس بالإضافة الى الشروط المتعلقة بالأمن والصحة ووسم المنتجات وطريقة استعمالها .

¹المادة 03 من القانون السالف الذكر

²المادة 02 الفقرة 07 من القانون 04/04 السالف الذكر

³المادة 11 من القانون السالف الذكر

يحق للدولة تبني المواصفات الدولية ذات الصلة متى كانت متاحة ومهيأة لتطبيق ،مع استخدامها كأساس للوائح الفنية والمواصفات الوطنية بشرط ألا تؤدي هذه العملية إلى عاقبة او تقييد التجارة بشكل غير ضروري ، وتتضمن المواصفات الوطنية إشارات مرجعية إلى المواصفات التي تم التصديق عليها ومواصفات مسجلة.¹

الفرع الثاني : جزاء الاخلال بالالتزام بالمطابقة

إذا تم تسليم سلعة إلكترونية لا تتطابق مع طلب المستهلك المتفق عليه عند إبرام العقد فإن القانون الجزائري تحديدا المادة 23 من القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية يحمل المورد مسؤولية توفير منتج مطابق.

بالمقابل يجب على المستهلك الإلكتروني في مدة أقصاها اربعة ايام تبدأ من تاريخ استلام المنتج الفعلي،اعادة السلعة في غلافها الاصلي مع توضيح سبب الرفض.²

وعندما يبلغ المستهلك الإلكتروني المورد بعدم مطابقة السلعة خلال الاجال المحدد ،يكون امام خيارين :

- الاول : الابقاء على العقد ، وفي هذه الحالة يلتزم المورد بتسليم منتج جديد مطابق أو اصلاح المنتج المعيب أو استبداله بمنتج مماثل ،ويتحمل المورد جميع تكاليف المترتبة عن ذلك.

- الثاني : فسخ العقد واسترجاع المبلغ المدفوع في أجل اقصاه 15 يوم من تاريخ الاستلام ،وفي هذه الحالة لا يحق للمورد مطالبة المستهلك بتعويض في حالة وقوع الضرر.³

المطلب الثاني : ضمانه معالجة العيوب

لاستقرار المعاملات التجارية بين المورد والمستهلك الإلكتروني وجب على الاول توفير اهم الضمانات ليطمئن المستهلك وليتوطد جانب الثقة ألزم المورد على توفير ضمانه معالجة العيوب ،وذلك لتبيان التزام المورد بالتعاليم القانونية. ولدراسة هذا المطلب جعلناه مقسم لفرعين يتعلق الأول بالعييب الخفي (الفرع الأول)والثاني بشروط قيام المسؤولية العقدية والمدنية للمورد الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الاول : العيب الخفي

¹المادتين 13 و 14 من القانون السالف الذكر

²المادة 23 من القانون 05/18 السالف الذكر.

³المادة 23 من القانون 05-18 السالف الذكر.

المشتري في حالة ما طلب منتج بمواصفات خاصة أو حدد الشيء المراد بعينه فإن أي اختلاف يكتشف أو يلاحظ في المنتج بعد استلامه فإن للمستهلك كل الحق في إرجاع وإلغاء العقد أو تعديله على حسب إرادته. وهذا ما نصت عليه المادة 16 و 17 من القانون 09/03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش¹

سنتناول تعريف العيب الخفي (أولا) وشروط العيب الخفي (ثانيا)

أولا : تعريف العيب الخفي

يقصد به تلك العيوب التي تكون موجودة في المنتج أو السلعة وقت البيع ولكن لا يمكن اكتشافها بسهولة عند الفحص والتسليم .

عرفته محكمة النقض المصرية "العيب الذي تترتب عليه دعوى ضمان العيوب الخفية وهو الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع"، وقد نقلت محكمة النقض المصرية هذا التعريف من اشية ابن عابدين في الفقه الحني فقد ورد فيها "لغة: هو العيب ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة وشرعا : ما وجد بمشتريه ما ينقص الثمن".²

ثانيا : شروط العيب الخفي

1/ أن يكون العيب قديما:

العيب القديم هو الذي يكون موجودا في السلعة قبل انعقاد العقد أو حدث في يد المورد قبل التسليم أي يكون موجود قبل استلام المستهلك الشيء المبيع وبقي الى وقت استلامه فإن المورد سيكون مسؤولا عن ضمان ذلك العيب .

وأما اذا حدث العيب بعد البيع وقبل التسليم وبقي الى وقت التسليم فسيكون أيضا المورد أو البائع مسؤولا عنه.

2/ أن يكون العيب خفي:

يعني ذلك أن لا يكون العيب ظاهرا أو يمكن اكتشافه بسهولة من قبل المستهلك عند الفحص العادي ، وإذا كان العيب ظاهرا أو يمكن اكتشافه بالفحص البسيط (معيار الرجل العادي) فلا يعتد عيبا خفيا.³

ولكن هذا المعيار فيه ما يقال ،حيث أن هذا المعيار يتسم بالمرونة ،إذ تعتبر استشارة الخبير في بعض الاحيان فيحد ذاته معيارا لعناية الرجل العادي كون بعض المنتجات لا يمكن

¹قانون 03_09 السالف الذكر.

²عبد الرؤوف حسن ابو الحديد ،الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية ،دار الفكر والقانون لنشر والتوزيع،طبعة 2019.

³نورة جحايشية ،المرجع السابق ، ص 177.

لأي شخص التعرف على عيوبها وبالتالي في حالة إذا لم يستشر المستهلك الخبير اللازم عند اقتنائه للمنتج فيعد مقصرا في ذلك ولا يمكنه التمسك بالضمان على أساس أن العيب كان خفيا عنه منذ البداية.

3/ أن يكون المستهلك غير عالم بالعيب :

ويعني أن لا يكون المستهلك على دراية بالعيب وقت البيع، فإن كان قد علم بالعيب أو كان من المفروض أن يعلم بالعيب فلا يحق له بالمطالبة والاحتجاج باسترداد.

4/ أن يكون العيب جوهريا (مؤثرا)

بمعنى أن يكون العيب يؤثر على قيمة المبيع أو منفعة المادية وذلك بتقليل فائدته وجعل استخدامه غير ممكن بالطريقة المتوقعة.¹

وهذا الامر بديهيا باعتبار أنه لو وجد العيب في منتج وكان هذا العيب لا ينقص من قيمته في شيء فلا مجال لمطالبة المورد بأي ضمان ، غير أن تحديد مسألة التأثير في المنتج تعد مسألة صعبة كونها تتسم بالنسبية وتختلف باختلاف المنتج وكذلك المستهلك، إلا أن المعمول به في اغلب الاحيان هو المعيار الموضوعي والذي يعتمد على العيب المادي الملموس الذي يصيب محل العقد وينقص من قيمته.²

5/ إخطار البائع بالعيب في الوقت المناسب:

يجب على المستهلك إبلاغ البائع بالعيب في غضون فترة زمنية معقولة بعد اكتشافه له ، وإذا تأخر في الإبلاغ فقد يفقد حقه في المطالبة باسترداد المبلغ أو التعويض.³

الفرع الثاني : شروط قيام المسؤولية العقدية و المدنية للمورد الالكتروني

لقيام مسؤولية المورد الالكتروني سواء كانت عقدية أو مدنية يلزم توفر عدة شروط اساسية ، وهي بمثابة الميزان الذي يحدد قيام هذه المسؤوليات من عدمها ، وهذا يمنح للمستهلك الالكتروني مزيدا من الضمانات لإثبات حقه في حالة تضرر.

هذا ما سنتناوله في هذا الفرع بالتفصيل بداية بشروط قيام المسؤولية العقدية للمورد (اولا) و صولا لشروط قيام المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني (ثانيا .)

أولا : المسؤولية العقدية

¹د.د.رماش بن عزوز (تطور آلية العيب الخفي في مجال حماية المستهلك)دراسة مقارنة مجلة الحقوق والعلوم الانسانية العدد 25 المجلد الاول

² عبد الهادي محمد العيسوي دار الوفاء للطباعة و النشر مكتبة الوفاء القانونية الطبعة الاولى سنة 2019 صفحة 182.

³المرجع نفسه.

تعتبر المسؤولية العقدية للمورد تجاه المستهلك في عقد الاستهلاك قائمة بتحقيق ثلاث شروط أساسية وهي:

1/ وجود عقد صحيح

يشترط لقيام المسؤولية العقدية وجود عقد صحيح بين المورد و المستهلك ، فإذا كان العقد باطلاً أو قابل للإبطال لا يمكن مطالبة المورد بتنفيذ التزاماته التعاقدية ومع ذلك إذا تضرر المستهلك من وجود العقد في مرحلة التفاوض فيمكنه اللجوء إلى المسؤولية التقصيرية للمورد.

2/ الإخلال بأحد الالتزامات التعاقدية

لا يمكن مطالبة المورد إلا بالالتزامات التي يفرضها العقد ، سواء كانت هذه الالتزامات منصوص عليها في نص قانوني أو تم الاتفاق عليها ، وبالتالي فإن إخلال المورد بالتزام غير منصوص عليه في العقد لا يترتب عليه أي مسؤولية عقدية.¹

3/ حدوث ضرر نتيجة الإخلال بالالتزام

يلتزم المورد بتعويض الضرر المباشر فقط في إطار المسؤولية العقدية ، ويشترط أيضاً أن يكون الضرر الحاصل متوقع الحدوث ، ففي سياق مسؤوليته العقدية تجاه المستهلك يكون المورد ملزماً بتغطية الضرر المباشر والمتوقع فقط حيث يعتبر هذا الضرر نتيجة حتمية لإخلال المورد بأحد التزاماته ، وقد يكون الضرر المباشر والمتوقع معنوياً مثل المساس بكرامة المستهلك أو سمعته وفي هذه الحالة يجب جبر هذا الضرر المعنوي بقدر الإمكان ، وإن كان الضرر المعنوي لا يمكن تعويضه بشكل كامل نظراً لكونه غير مادي وملموس.

كما يمكن أن يظهر الضرر المباشر و المتوقع في إطار العلاقة التعاقدية بشكل مادي ويتخذ شكلين هما :

- أن يتمثل في تكبد المستهلك خسارة مادية نتيجة إخلال المحترف بأحد التزاماته² ، وفي هذه الحالة يكون المستهلك ملزماً بإثبات الضرر والعلاقة المباشرة بين إخلال المورد بالتزامه والضرر الواقع عليه ، وتعود لسلطة القاضي التقديرية في الاعتداد بهذا الضرر من عدمه، وله حرية تحديد قيمة التعويض المناسبة لجبر الضرر.

أما أن تفوت فرصة كسب كان من الممكن للمستهلك تحقيقها ولولا إخلال المورد بالتزامه.³

¹نورة جحايشية ، المرجع السابق ، ص 244.

²كريم بن سخرية ، المسؤولية المدنية للمنتج وآليات تعويض المتضرر ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2013.

³المرجع نفسه.

ثانيا :المسؤولية التقصيرية

ان إقرار المسؤولية التقصيرية للمورد يوفر حماية أوسع للمستهلك مقرنة بالمسؤولية العقدية خاصة وان قواعد المسؤولية التقصيرية تعتبر من النظام العام ويستند هذا النوع الاخير من المسؤولية قانونا بشكل عام إلى المادة 124 وما يليها من القانون المدني الجزائري.¹

أما بالنسبة للمسؤولية الخاصة بالمورد فإن أساسها القانوني هو المادة 140 مكرر من قانون المدني ،وبناء على ذلك سنوضح أركان المسؤولية التقصيرية للمورد ،ثم تحديد إذا ما كانت مسولة المورد مسؤولية عقدية أم تقصيرية .²

1_أركان المسؤولية التقصيرية

تعتبر المسؤولية التقصيرية الجزاء المترتب على الاخلال بالتزام يفرضه القانون فإذا نتج عن هذا الاخلال ضرر للغير بشرط أن يكون الضرر الناتج هو النتيجة المباشرة للإخلال بهذا الالتزام ،وعليه تتكون أركان المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما.

1/الخطأ

وفقا للقواعد العامة يعرف الخطأ بأنه انحراف عن سلوك الشخص المعتاد مع علمه بذلك ، والخطأ المقصود في هذه الدراسة هو الخطأ الفني الذي يبدأ من عملية الانتاج وصولا لعملية الاستهلاك³ ،وليعتبر الخطأ ركن من أركان المسؤولية التقصيرية للمورد يجب توفر عنصرين وهما:

أ/الانحراف

يعرف بأنه إخلال الشخص بواجب يقرره القانون،أو امتناعه عن فعل كان ملزما به ،وينطبق هذا الفكر على المسؤولية التقصيرية للمورد ويتحقق ركن الانحراف عند عدم قيام المورد بأحد التزاماته التي يفرضها عليه القانون ، مثل عدم إعلام المستهلك بخصائص المنتج او عند قيامه بفعل يمنعه القانون مثل تضمين شرط إسقاط الضمان في بنود العقد.

ب/الإدراك

يعتبر الإدراك اساسا لتحمل المسؤولية ،فالشخص الغير مدرك لأفعاله لا يساءل قانونا ،وبالتالي كي يعتد الخطأ المهني كأساس للمسؤولية التقصيرية يجب للمورد أن يكون واعيا لطبيعة أفعاله ، وعند اجتماع الانحراف و الإدراك يتحقق الخطأ التقصيري الذي يحق

¹المادة 124 من القانون المدني ، السالف الذكر

²المادة 140 مكرر من القانون السالف الذكر

³خولة بوقرة ، المسؤولية المدنية للمنتج في ظل التشريع الجزائري ،مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية ،جامعة سوق اهراس ،الجزائر ،العدد الثاني ،2019

للمستهلك الاستناد اليه للمطالبة بالتعويض عن أي ضرر لحقه ، لكن المعضلة الكبرى تكون في إثبات الخطأ التقصيري ، فبينما يسهل الإثبات في مرحلة التعاقد أو التنفيذ ، يصبح إثبات هذا الخطأ صعبا عندما لا يظهر إلا بعد فترة من استخدام المنتج .

2/الضرر

يعرف بأنه كل اعتداء على مصلحة مشروعة للشخص يقرها النظام العام في الدولة ، يمكن لضرر أن يكون ماديا مثل الاضرار الجسدية الناتجة عن استخدام منتجات معيبة أو غير آمنة تؤدي الى امراض ، ويمكن أيضا ان يكون معنويا مثل الاذى النفسي او الاضرار المعنوية الناجمة عن حوادث أو انتهاك¹.

3_العلاقة السببية

تعد هذه العلاقة عنصرا أساسيا في تحديد المسؤولية التقصيرية ، بحيث يجب ان يكون هناك ارتباط مباشر بين الخطأ الذي وقع والنتيجة المتحصل عليها منه ، هذا يعني أن الضرر يجب أن يكون نتيجة مباشرة للفعل الخطأ الذي ارتكبه المورد.²

ثانيا:المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني

إن تنوع طبيعة العلاقة بين المورد والمستهلك إذ تكون مباشرة وغير مباشرة هذا ما يجعل تحديد نوع المسؤولية المدنية المترتبة على المورد امرا معقدا ، وغالبا ما يؤدي ذلك الى صعوبة تصنيف هذه المسؤولية ، سواء كانت عقدية أو تقصيرية ، مما يستغرق من المستهلك وقتا طويلا فيلا إثبات نوع الخطأ المرتكب.

ذهب فقهاء القانون الفرنسي الى ان المستهلك سواء كانت العلاقة مباشرة أو غير مباشرة يعتبر الطرف المتضرر من خطأ المورد ، وبناء على ذلك ظهرت فكرة المسؤولية القانونية أو الموضوعية للمورد ، والتي تهدف الى تعزيز حماية المستهلك ، فهذه المسؤولية تثبت بمجرد إثبات أن الضرر الناتج كان بسبب استخدام المنتج.³

يمكن اعتبار هذا النوع من المسؤولية المدنية للمورد نموذجا خاص له خصائص محددة تميزه عن غيره ومنها:

أ_مسؤولية قانونية

¹ نورة جحايشية ، العقد الاستهلاكي في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، ص 148/149

² كريم بن سخرية، المسؤولية المدنية للمنتج وآليات تعويض المتضرر ، ار الجامعة الجديدة ، مصر، 2013، ص 39

³ حسن عبد الباسط جميعي ، مسؤولية المنتج عن الاضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2000

، ص 142

تقوم المسؤولية هنا على الاساس القانوني وليس العقدي أو التقصيري ، اذ ان العلاقة الغير مباشرة بين المستهلك والمورد تجعل من الصعب إثبات الخطأ التقصيري¹.

ب_ اعتماد المعيار الموضوعي

تعتمد هذه المسؤولية على وجود الضرر الناتج عن استعمال المنتج دون الحاجة الى إثبات الخطأ التقليدي².

_ شروط قيام المسؤولية الموضوعية للمورد

لتحقيق المسؤولية الموضوعية يجب توافر شروط اساسية ،تختل عن المسؤوليةين التقصيرية و العقدية لكنها تتشارك معها في وجود الخطأ و الضرر والعلاقة السببية التي تربطهما ، وتنقسم هذه الشروط إلى جانبين رئيسيين ، الاول يتعلق بعرض منتج معيب للاستهلاك والثاني يتمثل في الضرر الذي يلحق بالمستهلك نتيجة هذا المنتج.

اولا: طرح منتج غير مطابق للمواصفات

هذا الذي يشكل الاساس لتحمل المورد للمسؤولية المدنية ،وهنا يجب النظر إلى عنصرين اساسيين :

1_ عرض المنتج للاستهلاك

ينص المشرع الجزائري على ان عملية وضع المنتج للاستهلاك تشمل جميع المراحل التي يمر بها المنتج ،بدءا من الانتاج مرورا بالاستيراد والتخزين والنقل ، وصولا إلى التوزيع ، من خلال الفقرة 08 من المادة 03 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع العش ويهدف هذا التعريف إلى توسيع نطاق حماية المستهلك ، بحيث يكون لكل مرحلة مسؤوليتها الخاصة وفقا لدورها في تقديم المنتج للمستهلك .

يتحمل كل طرف مسؤولية العيب المرتبطة بمرحلة تدخله ، المستورد مسؤول عن عيوب الناتجة عن عملية الاستيراد ،والموزع عن مشكلات التي تنشأ اثناء التوزيع ،كما يتحمل الناقل مسؤولية أي ضرر يلحق بالمنتج أثناء نقله .

رغم ذلك لم يحدد المشرع الجزائري بشكل واضح متى يعتبر المنتج قد وصل للاستهلاك ، مما يترك المجال للقضاء لتقدير هذا الامر وفقا للظروف الخاصة بكل حالة¹.

¹ نورة جحايشية ،المرجع نفسه ، ص 250.

² حسن عبد الباسط جميعي ،مرجع سابق ، ص 180

2_ وجود منتج معيب

تعد المسؤولية القانونية عن المنتجات المعيبة من اهم الضمانات التي يقدمها القانون للمستهلك ،ووفقا لنهج المتبع في القانون المدني الفرنسي فإن المنتج يعتبر معيبا اذا لم يوفر المستوى المطلوب من السلامة الذي يتوقعه المستهلك بشكل مشروع ،وقد أوردت المادة 1386 من القانون المدني الفرنسي إطارا عاما يحدد مسؤولية المنتج في حال حدوث ضرر نتيجة العيب في المنتج ، حيث يتم تركيز التأثير الفعلي للضرر على المستهلك بدلا من مجرد النظر إلى العيب ذاته،مقارنتا مع المشرع الجزائري الذي لم يعالج هذا الموضوع بنفس التفصيل الموجود في التشريع الفرنسي .²

إلا ان المادة 11 من القانون 09/03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش تلزم المورد بتقديم منتج يستجيب لرغبات المستهلك المشروعة ، ومع ذلك هناك قصور من ناحية مسؤولية المورد في حالة وجود عيب في المنتج ادى إلى ضرر للمستهلك مما يجعل المجال للقضاة خيار الاستناد إلى المبادئ العامة للمسؤولية المدنية.

وفي اطار تطبيق المسؤولية المدنية على المنتجات المعيبة يعتمد المشرع على معيار الشخص العادي لتحديد مدى وجود العيب ، ما لم يكن هنالك مخالفة واضحة للمعايير القانونية ،وبناء عليه يقع على عاتق المستهلك إثبات العيب الفني أو عدم المطابقة للمعايير القانونية حتى يتمكن من إثارة المسؤولية القانونية للمورد.³

وعند الحديث عن المنتجات المركبة قد يؤدي عدم وضوح مصدر الضرر إلى صعوبة تحديد الطرف المسؤول في هذه الحالة ،ويكون القضاء امام تحد لتحديد ما اذا كان الضرر ناتجا عن مرحلة الانتاج الاولى أو عن احد الاجزاء المركبة التي أضافها مورد آخر نظرا لهذه التعقيدات يتيح القانون إمكانية مساءلة المنتج النهائي بالتضامن مع المنتج المسؤول عن الجزء الذي تسبب في الضرر وهذا ما يضمن تحقيق حماية أوسع للمستهلك.⁴

ثانيا :تسبب المنتج المعيب في ضرر للمستهلك

ان المسؤولية المدنية للمورد عن العيوب في المنتجات تركز على مبدأ اساسي،وهو ان وجود العيب في حد ذاته لا يكفي لترتيب المسؤولية ، بل يجب ان يكون هذا العيب قد تسبب في ضرر ملموس للمستهلك ،أي ان العلاقة السببية بين العيب والضرر تمثل حلقة

¹الفقرة الثامنة من المادة 03 من القانون 03/09 السالف الذكر.

²نقلا عن نورة حبابشية مرجع سابق ص 254

³المادة 11 من القانون 03/09 السالف الذكر

⁴نورة حبابشية ،مرجع سابق ،ص 254

الوصل الأساسية في تحديد مدى مسؤولية المورد، فمن هنا فإن إثبات الضرر يعد شرطاً أساسياً لإقامة المسؤولية القانونية.¹

1_ الضرر

الضرر في هذا السياق يشمل أي أذى يلحق المستهلك سواء في حقوقه المالية أو سلامته الجسدية أو حتى حالته النفسية، ويعرف الضرر قانوناً بأنه كل ما يمس بحق مشروع أو مصلحة محمية قانوناً، ونجد أن المادة 140 مكرر من القانون المدني تنص على مسؤولية المنتج عن الضرر الناتج عن العيب في منتج مما يؤكد ضرورة إثبات الضرر كعنصر أساسي في المطالبة بالتعويض²، وهذا ما يدفعنا لتساؤل عن ماهية وأنواع الضرر الناتجة عن العيوب في المنتجات :

أ_ الضرر المادي

هو يشمل الأضرار المالية التي تلحق بالمستهلك نتيجة لاقتناء منتج معيب، مثل تكاليف الإصلاح أو الاستبدال، بالإضافة إلى الأضرار الجسدية التي تحدث بسبب الاستخدام غير الآمن للمنتج.³

ب_ الضرر الجسماني

يشير إلى الضرر الذي يلحق بالمستهلك أو مستخدم المنتج نتيجة لعيب فيه، سواء كان هذا الضرر دائماً أو مؤقتاً، قد يؤدي هذا المنتج على سبيل المثال إلى فقدان أحد أعضاء الجسم، أو إلى أعراض صحية خطيرة مثل التشنجات الناجمة عن بعض الأدوية.

ت_ الضرر المالي

يتمثل هذا الضرر في الخسائر التي قد تلحق بأموال المستهلك نتيجة استخدام منتجات أو خدمات معيبة، فقد يترتب على ذلك مثلاً خسائر فادحة للمستهلك إذا قام باستخدام أجهزة زراعية أو تقنية معيبة، مما يؤدي إلى تلف محصوله بالكامل أو نفوق الحيوانات في مزرعته.

كما يمكن أن يحدث الضرر المالي نتيجة لتقصير المصرف في تقديم خدمة معينة، مثل عدم توفير الإنترنت في الوقت المحدد مما يمنع المستهلك من إجراء تحويل مالي كان سيحقق له أرباحاً متوقعة.⁴

ج_ الضرر المعنوي

¹نورة جبابشية، مرجع نفسه، ص 256.

²المادة 140 مكرر من القانون المدني، السالف الذكر.

³نورة جبابشية المرجع السابق ص 257

⁴نورة جبابشية، مرجع نفسه، ص 258.

هو عبارة عن اذى يصيب المستهلك في شعوره او عاطفته او كرامته نتيجة تعرضه لمنتج معيب فقد يتسبب هذا المنتج في تشوه جسدي أو مظهر غير مستحب للمستهلك ،مما يولد لديه شعورا بالقلق والخوف من نظرة المجتمع أو تأثير ذلك على حياته المستقبلية.¹

وكذلك قد يحدث الضرر المعنوي عندما يكون المستهلك مستعدا لأداء مناسك دينية مثل الحج أو العمرة ،إلا ان خلا في المنتج المستخدم يؤدي الى تعطيل رحلته مما يسبب له احباطا نفسيا وخيبة امل ،وفي هذا الاطار يتدخل المشرع الجزائري بفرض التزامات على المورد لمنع الاضرار بالمستهلك كما تنص المادة 19 من القانون 09/03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على ضرورة ان تكون الخدمات المقدمة للمستهلك خالية من الاضرار المادية والمعنوية.²

ثالثا: شروط تحقق (قيام) الضرر

لإلزام المورد بجبر الضرر الذي اصاب المستهلك نتيجة استعمال منتج معيب ،ينبغي التأكد من تحقق الضرر سواء كان ماديا³ أو معنويا⁴، ويتطلب ذلك ان يكون الضرر مؤكدا ومباشرا حيث لا يعتد بالأضرار المحتملة او التي يستحيل اثبات وقوعها .

رابعا: العلاقة السببية

تخفف المسؤولية الموضوعية للمورد عبء الاثبات عن المستهلك ،اذ لا يكون الاخير ملزما بإثبات وجود العيب في المنتج والضرر الناتج عنه ،بل يكفي اثبات وقوع الضرر ووجود عيب في المنتج المطروح في السوق⁵.

يعرف بعض الفقهاء العلاقة السببية بأنها اثبات الطرف المتضرر لوجود عيب بالمنتج ،مع تأكيد ان هذا العيب هو السبب المباشر للضرر.⁶

في هذا السياق لم يلزم المشرع الجزائري المستهلك بإثبات العلاقة السببية بين العيب والضرر ،اذ يكفي تقديم دليل على الضرر الذي تعرض له دون الحاجة الى اثبات ارتباطه بالعيب وذلك في اطار تسهيل استرجاع المستهلك لحقوقه وعدم عرقلة إجراءات اثبات معقدة.⁷

¹ ولد عمر الطيب ،ضمان عيوب المنتج في القانون الجزائري والمقارن، دار الخلدونية ،2017 ص 154

² ثورة جحايشية ، مرجع سابق ،ص 259

³ المادة 124 من القانون المدني ، السالف الذكر

⁴ المادة 182 من القانون المدني ، السالف الذكر

⁵ حسن عبد الباسط جميعي، مسؤولية المنتج عن الاضرار التي تسبب عن منتجاته المعيبة ،دار النهضة العربية،مصر،2000

ص 212

⁶ ابراهيم احمد البسطويسى ، المسؤولية عن الغش في السلع،دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي و القانون التجاري ،دار

الكتب القانونية ،مصر ،2011 ص 231

⁷ ثورة جحايشية ، مرجع نفسه ، ص 260.

خامسا: آثار المسؤولية المدنية للمورد

نظرا لان المشرع الجزائري تبنى نموذجا حديثا من المسؤولية المدنية للمورد ،فإن هذه المسؤولية تقوم على اسس موضوعية دون الحاجة إلى اثبات الخطأ الشخصي من المورد ،يعتبر وجود عيب في المنتج المعروض للاستهلاك الاساس القانوني لهذه المسؤولية ،حيث يكفي ان يكون المنتج معيبا وان يؤدي هذا العيب الى الحاق ضرر بالمستهلك ،سواء كان الضرر ماديا أو معنويا مع ضرورة توفير سببية بين الضرر والعيب.¹

من هنا يترتب على المورد التزام قانوني بجبر الضرر الناتج عن استعمال المنتج اذا ثبت ان العيب الكامن في المنتج هو السبب المباشر للضرر الذي لحق بالمستهلك ،وبالمقابل اذا لم تتوفر العناصر القانونية فإن المسؤولية تنتفي ولا يمكن مطالبة المورد بالتعويض.

اولا:حق المستهلك المتضرر في التعويض

ان للمستهلك الذي تعرض للضرر بسب استعمال منتج معيب الحق في المطالبة بجبر الضرر ،وذلك وفقا للقواعد العامة للمسؤولية المدنية ،ويتعين على المتضرر تقديم اثباتات تؤكد وجود العيب في المنتج وتوضح العلاقة السببية بين العيب والضرر الذي لحق به.

يتم الحصول على التعويض عادة من خلال رفع دعوى قضائية امام المحكمة المدنية المختصة حيث يقوم القاضي بتقييم مدى الضرر وأساليب جبره،وفي حالة كان المستهلك قاصرا أو غير قادر على رفع الدعوى بنفسه يجوز لوليه أو وصيه القيام بذلك بنيابة عنه.²

أ - تقدير التعويض

يعتمد على عدة عوامل ، ابرزها مدى جسامة الضرر وطبيعته ،بالإضافة الى مدى ارتباطه بالمنتج المعيب ،ويمكن للقاضي ان يأمر بتعويض نقدي أو تعويض عيني مثل استبدال المنتج او اصلاحه .

كما يتم اللجوء الى اليات اخرى مثل التعويض الاتفاقي بين الاطراف أو عبر الوساطة القانونية لتسوية النزاع.³

1_التقدير الاتفاقي

وفقا القانون المدني يمكن للأطراف المتعاقدة الاتفاق مسبقا على قيمة التعويض الواجب دفعه في حالة حدوث ضرر وذلك بالاستناد الى المادة 183 التي تنص على :

¹مرجع ¹نورة جحايشية ، مرجع سابق ،ص 264

²مادة 124 من قانون المدني المرجع السابق

³نورة جحايشية ، مرجع سابق ،ص 265

"يجوز للمتعاقدين ان يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو اتفاق لاحق".¹

رغم ان قانون حماية المستهلك لم يتناول هذا المبدأ بشكل صريح ،إلا ان القواعد العامة في القانون المدني تسمح بتطبيقه ضمن إطار العلاقة بين المستهلك والمورد،وبما ان المشرع لم يضع قيودا تمنع مثل هذا الاتفاق فإن ذلك يعد حائزا قانونيا بشرط إلا يؤدي الى الاضرار بحقوق المستهلك او انتقاصها.

بالتالي يمكن تضمين شرط تعويضي محدد في العقد يلزم المحترف بدفع تعويض متفق عليه مسبقا عند حدوث اخلال بالتزاماته او عند اكتشاف عيوب في المنتج ،كما يمكن تحديد كيفية دفع التعويض ،سواء كان نقدا او عينا عبر استبدال المنتج او اصلاحه وفقا لمتطلبات المستهلك.²

ب_ التقدير القضائي

منح المشرع الجزائري للقاضي سلطة تقديرية واسعة في تحديد قيمة التعويض ،خاصتنا في الحالات التي تعتمد على المسؤولية الموضوعية ،والتي لا تشترط الخطأ الشخصي للمورد،ووفقا للمادة 140 من القانون المدني يتمتع القاضي بحرية تحديد مبلغ التعويض بناء على مدى الضرر الفعلي الذي لحق بالمستهلك ،متخذا بالاعتبار الظروف المحيطة بالقضية واثار العيب الموجود في المنتج على صحة المستهلك واستعماله له،وكما ان المادة 131 من القانون المدني توضح ان القاضي يمكنه مراجعة قيمة التعويض إذا طرأت مستجدات تؤثر على مدى الضرر مثل تطور الحالة الصحية للمستهلك نتيجة استخدام المنتج المعيب.³

ثانيا : آليات التعويض

يعد تقدير التعويض من المسائل الواقعية التي تخضع لسلطة القاضي التقديرية ، حيث يمكنه تحديد التعويض استنادا على معايير قانونية ومادية مختلفة ،فعلى سبيل المثال اذا تسبب المنتج في ضرر جسدي مستمر للمستهلك ،مثل الحاجة الى علاج طويل الامد او عمليات جراحية ،فيتوجب على القاضي مراعاة هذه لعوامل عند اصدار حكمه بالتعويض.كما جاء في المادة 140 من القانون المدني.⁴

وفي حالة استمرار الضرر على مدى زمني طويل ،يمكن للمستهلك طلب اعادة تقدير قيمة التعويض وفقا لتطورات التي طرأت على وضعه الصحي ،هذا الامر يصبح ضروريا

¹مادة 183 من قانون المذنب مرجع السابق

²نورة حبابشية،مرجع سابق ، ص 266.

³ المادتين 131 و 140 من القانون المدني المرجع السابق.

⁴المادة 140 من القانون نفسه

في الحالات التي تتطلب تكاليف اضافية للعلاج أو اجراءات طبية مستدامة ، حيث يتم تعديل مبلغ التعويض ليعكس التكاليف المستجدة. كما ورد في المادة 131 من القانون المدني.¹

دور التأمين في تعويض المستهلك

نظرا للعدد المتزايد من المنتجات المتداولة في الاسواق أصبح التأمين اداة ضرورية لضمان الحماية القانونية للمستهلك وتعويضه في حال تعرض لأضرار بسبب منتجات معيبة، بحيث يساهم هذا التأمين في تحقيق التوازن بين مصالح المورد الذي يسوق للمنتجات والمستهلك الذي يستخدمها ،حيث تتولى شركات التأمين دفع قيمة التعويض للمستهلك مما يعزز مستوى الحماية خصوصا في الحالات التي يكون فيها الضرر واسع النطاق او يشمل عدد كبيرا من المستهلكين.²

وقد الزم المشرع الموردين بأجراء تأمين يغطي مسؤوليتهم المدنية تجاه المستهلكين، حيث نصت المادة 164 من قانون التأمينات على " ان جميع الاشخاص الطبيعيين والمعنويين الذين يديرون أماكن عامة او مؤسسات تجارية ،رياضية أو اتفاقية ملومون بالاكتتاب في تأمين يغطي مسؤوليتهم المدنية تجاه المستهلكين والمستخدمين والغير"، كما اضافت المادة 168 من ذات القانون إلزامية التأمين لكل شخص يقوم بتصنيع أو تعديل أو تعبئة مواد موجهة للاستهلاك لضمان حماية المستهلكين من الاضرار التي تنجم عن هذه المنتجات.

المبحث الثاني : ضمانة العدول عن المنتج

للمستهلك الالكتروني والمستهلك العادي بصفة عامة الحق في التراجع أو الغاء أي معاملة لا يشعر بالراحة فيها وقد وضح المشرع ذلك في عدة مواقف ، فالعدول عن العقد بصفة عامة والمنتج بصفة خاصة عبارة عن خطوة احترازية وضمانة يتخذها المستهلك لحماية نفسه من المخاطر التي ترد في العقود الالكترونية.

في هذا المبحث سنناقش حق العدول عن المنتج وقسمناه إلى مفهوم حق العدول وطبيعته القانونية (مطلب أول) وتطرقنا بعده لمجال تطبيق حق العدول والآثار المترتبة عنه (مطلب ثاني) .

المطلب الاول : مفهوم حق العدول وطبيعته القانونية

ضمانة العدول عبارة عن فرصة لتأكيد المستهلك عن رضاه وإتمامه العقد واستلام المنتج ،أو استعمال حقه المشروع في العدول عن المعاملة ،وذلك لحماية نفسه والحفاظ على

¹المادة 131 من القانون المدني السالف الذكر

²مختار رحمانى محمد،المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ،دار هومة ،الجزائر،2016

امواله . لتفصيل في هذا الحق قسمناه إلى تعريف حق العدول (فرع أول) والطبيعة القانونية لحق العدول (فرع ثاني).

الفرع الاول : تعريف حق العدول وكيفية ممارسته

هو عبارة عن ق في ارجاع السلعة او رفض الخدمة من خلال مدة معينة يحددها القانون دون ابداء اية مبررات مع التزام لتاجر(المورد)بحسب الاحوال برد قيمتها مع تحمل المستهلك مصاريف ارجاعها.¹

"وسيلة بمقتضاها يسمح المشرع للمستهلك بأن يعيد النظر من جديد ومن جانب واحد في الالتزام الذي ارتبط به بحيث يستفيد من مهلة لتفكير خلالها سيكون بوسعه الرجوع عن التزامه الذي سبق وأن ارتبط به"².

هنالك من يرى بأنه : «ميزة قانونية أعطاها المشرع للمستهلك في الرجوع عن التعاقد بعد أن تم إبرام العقد الصحيح او قبل إبرامه دون أن تترتب عن ذلك مسؤولية المستهلك عن ذلك الرجوع أو مسؤولية المتعاقد الآخر عما قد يصيبه من أضرار بسبب الرجوع"³

اقر التشريع الجزائري في القانون 05_18 حق المستهلك في العدول وألزم هذا القانون المورد الالكتروني بضرورة إعلام المستهلك بحقه في العدول وشروطه وآجاله وهذا مل نصت عليه الفقرة 3 من المادة 11 من ذات القانون.

وعرف المشرع حق العدول في الفقرة 2 من المادة 09_18، حيث نصت على أن "العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتج ما دون وجه سبب" وعقب في الفقرة 3 من نفس المادة أن للمستهلك الحق في العدول مع احترام شروط التعاقد ودون دفع أي مصاريف إضافية.

يتم تفعيل حق العدول من قبل المستهلك لإبداء رغبته في التخلي عن المنتج بأي وسيلة تثبت هذا الاجراء عند الحاجة إليه دون اللجوء الى القضاء واو رفع دعوة قضائية لإثباته ، وهذا ما يسهل للمستهلك ممارسة حقه ⁴.

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لحق العدول

¹ عبد الرؤوف حسن ابو الحديد (الحماية القانونية للمستهلك في عود التجارة الالكترونية) ص 287 دار الفكر والقانون لنشر و التوزيع الطبعة 2019

² صالحة لعمرى (حق المستهلك الالكتروني العدول عن التعاقد في عقود التجارة الالكترونية) مجلة الاجتهاد القضائي المجلد 13 عدد خاص (العدد التسلسلي 25) جانفي 2021

³ غياشة اميرة (الحماية القانونية للمستهلك في العقد الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت) أطروحة لنيل شهادة دكتوراه تخصص قانون الأعمال قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة 1 الحاج لخضر ص 408

⁴ نعيمة غدوشي ، حماية المستهلك الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، مدرسة الدكتوراه "القانون الاساسي والعلوم السياسية " جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2017

إن تحديد الطبيعة القانونية لحق العدول أمر اثار لغط وجدل كبير بين الفقهاء فهناك من يراه حق عيني وهناك من يراه حق شخصي وهناك يراه رخصة وهناك من وفق بين جميع هذه الاراء وقال أنه حق ارادي محض ولتمحيص أكثر في هذه الأراء¹ نبدأ ب :

- هناك رأي يعتبره حق عيني، معنا ان لدائن بمعنى المستهلك سلطة مباشرة على السلعة ويكون له الحق في استغلالها و الانتفاع بها ،لكن لقي هذا الرأي معارضة بعض الفقهاء اي ان خيار العدول لا يعد حق عيني ولا يمنح له السلطة المباشرة على السلعة بل فقط يكون له الحق في تمام العقد أو نقضه².

وهناك من يراه حقا شخصيا،معناه أن للمستهلك الحق في مطالبة المورد وإجباره على القيام بعمل معين أو الامتناع عنه ، لكن رد الفقه على هذا الاتجاه أن في خيار العدول لا وجود لمثل هذه السلطة فهو كما ذكرنا أنه حق يخول للمستهلك في إكمال العقد أو التخلي عنه.

يرى بعض الفقه ان خيار العدول رخصة منحها المشرع للمستهلك باعتباره طرفا ضعيفا أمام المورد ، ومن خلال هذه الرخصة يمكن له نقض العقد دون ان يقدم تبريرا عن ذلك وحتى ولم يخل المورد بالتزامه.

الرد الناقض على هذا الاتجاه بأن الرخصة لا تمنح لشخص على سبيل الانفراد و انها تثبت لجميع الناس بنص تنظيمي وهذا ما يتنافى مع حق العدول.

اتجه أنصار هذا الطرح أن خيار العدول هو وسط بين الحق والرخصة ،أي هو أعلى من مجرد رخصة وأقل من اعتباره حق .³

واعتباره حق إرادي محض أي أن السلطة ممنوحة ومتروكة للشخص من شأنها أن تتحكم في مصير العقد بالنفاد أو النقض.⁴

خصائص الحق في العدول

يتميز الحق في العدول بعدة خصائص⁵ وهي:

_انه يرد على العقود الملزمة لجانبين كالبيع و الايجار دون العقود الاخرى مثل الهبة والوصية

¹يوسف زاهية حورية (حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني) مجلة الإجتهد للدراسات القانونية و الاقتصادية، المجلد 07 ، العدد 02 سنة 2018

²محمد المرسي زهرة ،الحماية المدنية للتجارة الالكترونية(العقد الالكتروني _ الاثبات الالكتروني _ المستهلك الالكتروني)دار النهضة العربية ،القاهرة ،الطبعة الاولى 2008

³نورة جحايشية ، مرجع سابق ، ص 204.

يوسف زاهية حورية ،مرجع نفسه ، ص 17.

مرغني حيزوم بدر الدين ،حاقة لعروسي ، حق المستهلك الالكتروني في العدول ، مجلة إيليزا للبحوث و الدراسات ،المجلد 05 ،العدد 01 ،ص 86⁵

_انه من النظام العام وبالتالي لا يجوز التنازل عنه مسبقا ،كما يبطل كل شرط أو اتفاق أو قيد يمنع المستهلك من ممارسته قبل نشوئه ،وهذا ضمانا لتفعيل هذه الحق ،ويجوز التنازل عنه لكن بعد نشأته وذلك لعدم ممارسته خلال المدة المقررة في القانون

_ان ممارسة هذا الحق مؤقتة وذلك بتقييدها بمدة زمنية محددة قانونيا أو حسب الاتفاق ،فلا ينقضي إلا باستعماله أو انقضاء المدة المعينة وذلك حفاظا على استقرار المعاملات ومصالح المورد

_أنه مترك للسلطة التقديرية للمستهلك الذي له الاحقية في استعماله او تركه دون أن يكون ملزما بإبداء اسباب عدوله ،كما لا تترتب مسؤوليته رغم أن هذا الحق يعتبر اخلايا بمبدأ الزامية العقد والذي نص عليه المشرع في نص المادة 106 من القانون المدني

_يثبت حق العدول للمستهلك بشكل مجاني ، ويبطل كل اتفاق يفرض مقابلا ماليا له، وهذا ما أخذ عليه المشرع الفرنسي في المادة 121-20 من قانون الاستهلاك وذلك ليضمن فعالية ممارسة المستهلك لهذا الحق

_حق العدول لا يمنع الانعقاد الفوري للعقد،ولا يكون العقد نافذا بين أطرافه ولا تكون له قوة ملزمة طيلة المدة المحددة أو المتفق عليها إلا في حالة انقضائها دون استعماله

_عدم ممارسة حق العدول لا يمنع المستهلك من ممارسة دعوى الرجوع على المورد طبقا لأحكام دعوى ضمان العيب الخفي ، او فوات الوصف او عدم صلاحية المبيع للعمل مدة معينة.

المطلب الثاني : مجال تطبيق حق العدول والآثار المترتبة عنه

لحق العدول نطاق يطبق فيه وكما في جميع القوانين أن لكل فعل آثار تترتب عنه لا سيما الأفعال التي تمس بوقوعها جانبين مختلفين من حيث استفادتهما وتضررهما . لذلك ارتأينا ان نعالج مجال تطبيق حق العدول (فرع أول) ونعرف الآثار المترتبة عن هذا الحق (فرع ثاني)

الفرع الأول : حيز تطبيق حق العدول

مما لاشك فيه ان لحق العدول مجال تطبيق وانه ليس مطلقا ولضبطه وجب تحديد النطاق الزمني والموضوعي لهذا الحق ،وليعلم المستهلك العقود التي يحظر فيها استعمال حق العدول والتي يمكن له فيها استعمال هذا الحق،ولتدقيق في اكثر في الموضوع جعلنا الفرع مقسم إلى (اولا)النطاق الزمني لممارسة حق العدول والنطاق الموضوعي لممارسة حق العدول (ثانيا).

أولا : النطاق الزمني لممارسة حق العدول

في حالة ما يكون محل القرض سلعة فقد منح المشرع المستهلك مدة ثمانية أيام للعدول ،وتحتسب هذه المدة من تاريخ إمضاء العقد.¹

منح المشرع مدة سبعة أيام للمستهلك لمراجعة حقه في العدول ،وذلك في حالة ما انتقل المورد إلى منزل المستهلك وعرض عليه منتجه وأجابه بالقبول واتفقا على أن يكون التسليم بعد شهر فإن للمستهلك سبعة أيام من تاريخ تسليم السلعة حتى يعدل عن العقد ويبلغ المحترف بذلك وليس للمورد أي حق في الاحتجاج بتاريخ إبرام العقد في وجهة المستهلك لأن المشرع لم يولي اهتمام لتاريخ الانعقاد في هذه الحالة.²

نص المشرع في المادة 22 من القانون 05/18 بإمكانية المستهلك لإرجاع المنتج في حالته في مدة اربعة أيام ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي ، وهذا كتعبير عن عدول المستهلك عن إتمام العقد في حالة عدم احترام المورد لأجل التسليم.³

كما اقر المشرع مدة ثلاثون يوما (30) للمتعاقد في عقد التأمين على الأشخاص للعدول عن تعاقد ،يبدأ حساب المدة من يوم دفع القسط الاول ،ويبلغ الطرف الآخر بقراره في العدول بموجب رسالة مضمونة الوصول.⁴

ثانيا : النطاق الموضوعي لممارسة حق العدول

منح المشرع للمستهلك حق استعماله لحق العدول في كل العقود العادية والالكترونية إلا ما استثنى من العقود المذكورة في المادة (03 من القانون 05_18)⁵ ونذكر منها :

__ عقود السلع والخدمات التي تحدد أثمانها حسب ظروف السوق
__ عقود توريد الصحف والدوريات والمجلات

__ عقود توريد السلع التي يتم تصنيعها وفقا لخصوصيات المستهلك ،والتي بحسب طبيعتها لا يمكن إعادة بيعها أو التي يسرع إتلافها وهلاكها فلا يمكن إستعمال حق العدول في هذه العقود .

الفرع الثاني : آثار ممارسة حق العدول

يترتب على ممارسة حق العدول زوال العقد بأثر رجعي أي ان يعتبر العقد كأن لم يكن منذ البداية وينتج عن ذلك التزام كل طرف بإعادة ما تسلمه من الطرف الاخر بموجب العقد

¹المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 114/15، المؤرخ في 12 ماي 2015 المتعلق بشروط وكيفية العروض في مجال القرض الاستهلاكي ،جريدة رسمية ، عدد 24

²نورة جحايشية مرجع سابق ،ص 205.

³المادة 22 من القانون 05/18 السالف الذكر

⁴المادة 90 مكرر من القانون 07/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 ،المتعلق بالتأمينات ، الجريدة الرسمية العدد 15

4 المادة 03 من القانون 05-18 المرجع السابق

وذلك لإرجاع المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ، ولتفصيل أكثر فيه قسمناه الى الآثار المتعلقة بالمستهلك (اولا) والتي تتعلق بالمورد (ثانيا).

أولا : آثاره على المستهلك

ممارسة المستهلك لحقه في العدول ينتج عنه نقض العقد ورد السلعة إلى المورد ، أو التنازل عن الخدمة المقدمة .

المستهلك المستخدم لهذا الحق في الآجال التي يحددها القانون لا يتحمل أي إجراءات مهما كانت ، اما من ناحية مصاريف إرجاع المنتج فهي امر متوقع لخصوصية العقد المبرم عبر الانترنت.

إذا تبين ان المنتج غير مطابق للموصفات القانونية أو الشروط المنفق عليها ، فإنه يجب على المورد استرجاعه أو استبداله دون أي تكاليف إضافية على المستهلك ، وفي حالة استحالة الاستبدال يجب على المورد اعادة المبلغ المدفوع كاملا .

الزم المشرع المورد بتحمل تكاليف الرد ، إلا ان بعض الممارسات التجارية قد تتضمن شروطا تنص على خلاف ذلك ، فإذا كانت هذه الشروط تلحق ضررا او تخل بالتوازن التعاقدي بين الطرفين بالمستهلك فهي باطلة ، وعليه فإن المستهلك لا يتحمل أي تكاليف تتعلق بإعادة المنتج المعيب.¹

ثانيا : آثاره على المورد

عندما يتلقى المورد قرار العدول من المستهلك ضمن الآجال القانونية المحددة ووفق الشروط المطلوبة ، فإنه ملزما بقبول هذا القرار دون الحاجة الى التبرير عن سبب التراجع، بالإضافة إلى الالتزام باستبدال المنتج بناء على رغبة المستهلك أو اصلاحه في حال وجود عيب أدى إلى العدول عن التعاقد ، فرض المشرع مجموعة من الالتزامات الاخرى أبرزها :

1_رد الثمن

ألزم القانون الجزائري المورد برد الثمن المدفوع من قبل المستهلك في حال ممارسة حقه في العدول ضمن المدة القانونية المحددة ، حدد المشرع فترة شهر (30) يوما تبدأ من تاريخ استلام المورد رسالة العدول الرسمية من المستهلك .

اما من ناحية المورد الالكتروني فقد ألزمه المشرع في مدة أقصاها (04) أربعة أيام من تاريخ استلام المنتج ، بشرط ان يكون المنتج بحالته الاصلية.²

¹المادة 22 من القانون 05/18 المرجع السالف الذكر

²المادة 23 من القانون نفسه

2_ تحمل نفقات رد المنتج

في إطار التجارة الالكترونية ، نص القانون الجزائري على المورد أو الجهة الوسيطة عبر الانترنت تتحمل تكاليف إرسال المنتج المرتجع مما يعزز حماية المستهلك ويضمن عدم تحمله أي اعباء إضافية عند ممارسة حقه في العدول.

تجمع النصوص القانونية التي تناولت حق المستهلك في العدول على ان رد الثمن يجب ان يتم دون أي مبرر من المورد ، ودون تحمل المستهلك أي تكاليف إضافية .

خلاصة الفصل

نستخلص من هذا الفصل ان المطابقة تفرض على المورد وخاصة المورد الالكتروني في عملية العرض للاستهلاك الالتزام بمطابقة المنتجات للمعايير القانونية و الفنية المعتمدة ، مما يضمن حماية للمستهلك من جميع المنتجات الغير مطابقة والتي ستشكل ضررا و خطرا على سلامة المستهلك .

يهدف المشرع لتعزيز حماية المستهلك ،ولا سيما الطرف المتضرر من المنتجات المعيبة ، عبر آليات قانونية للمطالبة بالتعويض وفقا لمسؤولية المورد العقدية ،والتي تتطلب وجود علاقة مباشرة بين الطرفين ،ووجد أيضا خيار اللجوء إلى المسؤولية التقصيرية حيث يحتاج المستهلك إلى اثبات الضرر وإثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر،إلا ان هذه العملية قد تكون معقدة وتنقل كاهل المستهلك ، ما يدفعه في بعض الاحيان إلى التخلي عن حقه في التعويض.

استجابة لهذه الاشكالية ظهرت المسؤولية الموضوعية التي تلزم المورد بتعويض الضرر الناجم عن العيب الموجود في المنتج دون الحاجة لإثبات العلاقة المباشرة أو الخطأ الشخصي،ويشترط هذا النوع من المسؤولية وجود عيب في المنتج،إضافة الى تحقق الضرر كنتيجة مباشرة لهذا العيب .

تعتبر هذه المسؤولية الأكثر شمولاً لحماية المستهلك ،اذ تتيح له الحصول على التعويض دون الحاجة إلى إثبات العلاقة أو الخطأ،و كما يمكن تحديد التعويض بالاتفاق بين الطرفين أو من خلال القاضي أو وفق القانون المعمول به .

يتيح حق العدول للمستهلك المطالبة بإصلاح أو استبدال المنتج المعيب أو الغير مطابق لما يريده أو ما تصوره أو حتى استرداد ثمنه في بعض الحالات ،مما يعزز المستهلك الالكتروني حقوقه ويضمن حصوله على منتج يلبي مواصفاته ويتطلع لمتطلباته.

الخاتمة

انطلاقاً من إشكالية البحث المطروحة ودراسة كافة جوانب الموضوع المتعلق بضمانات حماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية بين الفقه والقانون الجزائري ، نتوصل إلى مجموعة من النتائج التالية :

- بقرار التطور الهائل الذي يعرفه الاشهار في هذا العصر ،حيث اصبح الوسيلة التي يعتمد عليها المورد لعرض منتجاته وجعل المستهلك يقدم على التعاقد معه بإضافة ألى تواجد العديد من القوانين التي تحكم عملية الاشهار إلا ان المورد يمتلك العديد من الطرق للاحتيال ،والذي في بعض الاحيان يتمادى في الوسائل التي يعتمدها في عرض منتجه والتي تتصف أحيانا بعدم الصحة.
- ألزم المشرع المورد بإعلام المستهلك بكامل عناصر المنتج الذي يقدمه قبل إبرام العقد وذلك بسبب عدم علم المستهلك الكافي بالمبيع وضعفه في تقدير خصائص تلك المنتجات .وإضافة لذلك قام المشرع بإصدار مرسوم تنفيذي رقم 378/13 الذي يحدد كفيات والشروط المتعلقة بإعلام.
- عدم ادرج المشرع احكام الشروط التعسفية ضمن قانون حماية المستهلك ،وفضل تنظيمها ضمن قانون الممارسات التجارية ،ادى الى التقليل منال فعالية الممنوحة للمستهلك لان قانون الممارسات لا يقتصر على تنظيم العلاقة بين المورد والمستهلك ،بل يشمل العلاقة بين الموردين انفسهم.وحصر المشرع لشروط التعسفية في عقود الاذعان فقط جعل القانون ينافي الواقع ،ففي بعض العقود الرضائية حيث يفترض ان الاطراف يتمتعون بحرية اكبر في التفاوض قد يظهر الشرط التعسفي فيها جليا . وهذا ما قيد من نطاق الحماية المتاحة للمستهلكين في أنواع مختلفة من التعاقدات.
- تفرض المسؤولية المدنية عن المحتوى التزاما على كل من ينشئ المنتج (المحتوى)او يوزعه ،وهي مسؤولية استحدثها الفقه وتبناها التشريع ، ويهدف هذا النوع الجديد من المسؤولية الى حماية المستهلك ،وتعريف المسؤولية القانونية للمنتج الذي يتم تداوله ،وتختلف هذه المسؤولية عن

المسؤولية التقصيرية التقليدية التي تتطلب إثبات الخطأ الشخصي . وقوم هذا النوع الجديد من المسؤولية على اربعة اركان اساسية (المنتج المعيب والضرر والعلاقة السببية والخطأ).

وإذا كان المنتج معيب أو كان بهدف للإضرار بالمستهلك فإن المسؤولية تقع على من صنع المنتج أو نشره ،ولذلك وجب على الموردين ان يحذروا من مثل هذه المنتجات.

➤ بالنسبة لحق العدول ،فهو حماية اساسية للمستهلك ولقد وضع المشرع آليات تمنح المستهلك حق العدول في عقود الشراء بهدف حمايته ،يعرف هذا الحق على انه قدرة المستهلك على التراجع عن شراء منتج دون الحاجة ألى تقديم سبب .وفي المعاملات الالكترونية يستعمل في حالات فشل المورد في تسليم المنتج أو المنتج المعيب او في حالة عدم تطابق المنتج مع ما يريده المستهلك.

قائمة المراجع و المصادر:

اولا:النصوص القانونية:

الدستور الجزائري المؤرخ في 8ديسمبر 1996 المعدل ومتمم بالقانون رقم 19-08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، الجريدة الرسمية العدد 63.

- الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية العدد 31.

- الأمر 07-95 المؤرخ في 23 شعبان 1415 الموافق 25 يناير 1995 المتعلق بالتأمينات ، الجريدة الرسمية العدد 13.

- القانون المدني المصري الصادر في 16 يوليو 1948.

- القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الجريدة الرسمية العدد 41.

- القانون رقم 03-09 المؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق 25 فبراير 2009 المتضمن حماية المستهلك وقمع الغش ، الجريدة الرسمية العدد 15.

- القانون رقم 05-07 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 الموافق 13 ماي 2007 ، يعدل ويتمم الأمر 58-75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية العدد 31.

- القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، الجريدة الرسمية العدد 28 ، والمؤرخة في 16 ماي 2018.

- القانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 ، المتعلق بالتقييس ، الجريدة الرسمية العدد 41.

- القانون رقم 67 المؤرخ في 21 ربيع الثاني 1428 الموافق 19 مي 2006 ، المتعلق بقانون حماية المستهلك المصري.

- مرسوم تنفيذي رقم 03-378 مؤرخ في 5 محرم 1435 الموافق 9 نوفمبر 2013 ، يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، الجريدة الرسمية / العدد 58.
- المرسوم التنفيذي رقم 114-15 المؤرخ في 15 مايو 2015، المتعلق بشروط وكيفية العروض في مجال القرض الاستهلاكي ، الجريدة الرسمية / العدد 24

ثانياً: الكتب:

1 باللغة العربية

- عبد الرزاق الذليمي ، الإعلان في القرن الواحد والعشرين ، الطبعة الأولى ، الأردن ، عمان ، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع.
- أسامة أحمد بدر ، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني ، دراسة مقارنة ، دون رقم الطبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، نقلاً عن قصار الليل عائشة.
- عبد الفتاح بيومي حجازي ، حماية المستهلك عبر شبكة الأنترنت ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية .
- خليل أحمد حسين قدارة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول ، مصادر الإلتزام ، طبعة 2005 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، نقلاً عن عدو حسين.
- بلحاج العربي ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول ، التصرف القانوني والعقد والإرادة المنفردة ، طبعة 2004، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر.
- عبد المنعم أحمد خليفة ، الحماية القانونية للمستهلك في عقود توريد برمجيات الحاسوب ، دراسة تحليلية مقارنة لتقرير حماية فعالة للمستهلك لمواجهة القوة الاحتكارية لشركات إنتاج برمجيات الحاسوب ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية .
- محمد حسين منصور ، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية الدولية وحماية المستهلك ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية .
- سامح عبد الواحد التهامي ، التعاقد عبر الأنترنت ، دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ، مصر.
- وليد غمزة ، المعجم القانوني ، المؤسسة الحديثة للكتب ، لبنان ، 2015 .
- عبد الرؤوف حسين أبو الحديد ، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية ، دار الفكر القانوني للنشر والتوزيع ، طبعة 2019.
- محمد المرسى زهرة ، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية(العقد الإلكتروني ، الإثبات الإلكتروني ، المستهلك الإلكتروني)، دار النهضة العربية ، القاهرة الطبعة الأولى ، 2008.
- أسامة أحمد بدر ، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2005.

- كريم بن سخرية ، المسؤولية المدنية للمنتج والآليات تعويض المتضرر ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2013.
- حسين عبد الباسط جمعي ، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2000.
- ولد عمر الطيب ، ضمان عيوب المنتج في القانون الجزائري والمقارن ، دار الخلدونية ، 2017.
- إبراهيم أحمد البسطويسي ، المسؤولية عن الغش في السلع ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون التجاري ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2011.
- مختار رحمانى محمد ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، دار هومة ، الجزائر ، 2016 .
- أحمد سعد الزقرد ، الحماية المدنية من الدعاية الكاذبة والمضللة بدون ناشر ولا عام نشر.

2 باللغة الفرنسية

- Cass . Crim . 12 novembre 1986 . Bull crim . P261.

ثالثاً: الأطروحات والرسائل الجامعية

- بوزكري إنتصار ، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع الإلكتروني ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير كلية الحقوق ، جامعة الباز02- سطيف ، 2012-2013، الجزائر.
- نور جحايشية العقد الاستهلاكي في التشريع الجزائري ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة 8 ماي 1945 ، الجزائر ، 2020-2021.
- وليد لعوامري ، الحماية القانونية لحقوق المستهلك التعاقدية في القانون الجزائري ، رسالة دكتوراه تخصص قانون الأعمال ، جامعة الإخوان منتوري - قسنطينة ، الجزائر ، نقلاً عن نور جحايشية.
- غبابشة أميرة ، الحماية القانونية للمستهلك في العقد الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه تخصص قانون الأعمال ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة باتنة 1 دكتوراه تخصص قانون الأعمال ، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر ، الجزائر .

- ليندة بومحراث ، الإشهار الإلكتروني في التشريع الجزائري ، دراسة تحليلية نقدية ، مجلة المعيار ، مخبر البحث في الدراسات القانونية والفقهية المقارنة ، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية - قسنطينة ، المجلد 28 ، العدد 4 ، الجزائر 2024.
- قصار الليل عائشة ، الإلتزام بالإعلام الإلكتروني السابق للتعاقد ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، جامعة الجلفة ، المجلد 9 ، العدد 3 ، دون طبعة ، الجزائر ، 2016.
- محي الدين جمال ، حماية المستهلك عبر شبكة الأنترنت ، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، جامعة سعد حطب ، البليدة ، العدد 2 ، الجزائر ، 2019.
- ب. موالك ، الحماية الجنائية للمستهلك في التشريع الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، عدد 2 ، 1999 نقلاً عن بوزكري إنتصار .
- عدو حسين الحماية المدنية لرضا المستهلك في التعاقد الإلكتروني - دراسة في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري - ، مجلة القانون ، معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي أحمد زبانة - غليزان ، عدد 1 ، المجلد 07 ، الجزائر ، 2018.
- بعجي نور الدين ، إشكالية الراضي في العقد الإلكتروني ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق ، الطبعة الثالثة ، الجزائر.
- مختار بولعراس ، الإجراءات الردعية عن الإللال بالالتزام بالمطابقة في العقد الإلكتروني ، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 1 ، جامعة أحمد دراية ، أدرار ، الجزائر ، 2017.
- درماش بن عزوز ، تطور آلية العيب الخفي في مجال حماية المستهلك ، دراسة مقارنة ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، العدد 25 ، المجلد 1 ، عبد الهادي محمد العيسوي دار الوفاء للطباعة والنشر مكتبة الوفاء القانونية ، الطبعة الأولى ، الجزائر ، 2019.
- خولة بوقرة ، المسؤولية المدنية للمنتج في ظل التشريع الجزائري ، مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية ، جامعة سوق اهراس ، العدد 2 ، الجزائر ، 2019.
- صالحة لعمرى ، حق المستهلك الإلكتروني العدول عن التعاقد في عقود التجارة الإلكترونية ، مجلة الإجتهد القضائي ، المجلد 13 ، عدد خاص (العدد التسلسلي 25) جانفي 2021.
- يوسف زاهية حورية ، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني مجلة الإجتهد لدراسات القانونية والاقتصادية ، المجلد 7 ، العدد 2 ، 2018.

مرغني حيزوم بدر الدين ،حاقة لعروسي ، حق المستهلك الالكتروني في العدول ،
مجلة إيليزا للبحوث و الدراسات ،المجلد 05 ،العدد 01 ،جامعة الواي ،جامعة الجزائر
1.

خامسا:المطبوعات

- مجيدي فتحي ، دروس في الإلتزام ، دروس مقدمة لطلبة السنة الثانية علوم قانونية وإدارية ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، السنة الجامعية 2009-2010.
- يوسف مسعودي ، محاضرات الفصل الثاني مقياس قانون حماية المستهلك ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أدرار، 2019-2020.

ملخص

تناولت هذه الدراسة موضوع حماية المستهلك في عقود الجارة الإلكترونية، وذلك في ظل التوسع الكبير للمعاملات الرقمية وانتشار منصات البيع عبر الإنترنت، مما أدى إلى ظهور تحديات تتعلق بالثقة والشفافية، وأمن البيانات وضمان حقوق الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية وهو المستهلك.

كما تركز هذه الدراسة على إبراز الضمانات القانونية والتنظيمية التي وضعت لحماية المستهلك أثناء تعامله عبر الوسائط الإلكترونية، مع توضيح مدى فعاليتها وحدودها في الواقع العملي، خصوصاً في القانون الجزائري.

خلصت هذه الدراسة إلى أن المشرع الجزائري قطع خطوات مهمة نحو حماية المستهلك الإلكتروني، إلا أنه مازال بحاجة إلى تعزيز وسائل الرقابة، وتطوير بنية الدفع الآمن، وتكثيف الوعي القانوني لدى المستهلك، كما أوصت بإنشاء منصات فعالة للشكاوى، وإعتماد شهادات أمن للمواقع وتطوير المنظومة القانونية الخاصة بحماية البيانات، إلى جانب تكوين القضاء في مجال النزاعات الرقمية.

Summary

This study dealt with the issue of consumer protection in electronic neighbour contracts, in light of the significant expansion of digital transactions and the spread of online sales platforms, which led to the emergence of challenges related to trust and security, data security and ensuring the rights of the weak party in the contractual relationship, which is the consumer.

This study also focuses on the legal and regulatory safeguards developed to protect the consumer during his dealings through electronic media, with an explanation in practice, especially in Algerian law.

This study concluded that the Algerian legislator has taken important steps towards consumer protection for electronics, but he is still in need of strengthening the means of structure, and intensifying legal awareness among the consumer. It also recommended the establishment of effective complaint

platforms, the adoption of security certificates for sites and the development of the legal system for data protection, to the judiciary in the field of digital disputes.

الكلمات المفتاحية:

- **التجارة الإلكترونية:** هي مجموعة المعاملات التجارية التي تتم عبر الوسائط الإلكترونية وبالأخص شبكة الانترنت وتشمل بيع وشراء السلع والخدمات وتبادل المعلومات المالية والتعاقدية بين مختلف الأطراف بشكل غير حضوري.
- **المستهلك الإلكتروني:** هو كل شخص طبيعي يقوم بإقتناء سلع أو خدمات عبر الانترنت أو أي وسيلة إلكترونية أخرى، وذلك لأغراض شخصية، معتمداً على المعلومات والعروض التي يقدمها المورد عبر الوسيط الرقمي.
- **حماية المستهلك:** هي مجموعة القواعد القانونية والآليات التنظيمية التي تهدف إلى صون حقوق المستهلك وضمان حصوله على السلع والخدمات بجودة وسلامة، ومنع استغلاله أو خداعه.
- **العقد الإلكتروني:** هو إتفاق يتم بين طرفين عبر وسيلة إلكترونية، يُعبّر فيه عن الإيجاب والقبول باستخدام تقنيات الإتصال الحديثة دون حضور مادي للطرفين.
- **الدفع الإلكتروني:** عملية سداس ثمن سلعة أو خدمة عبر وسائل وتقنيات رقمية، مثل البطاقات البنكية، المحافظ الإلكترونية، التحويلات عبر الانترنت، أو تطبيقات الدفع، دون استخدام النقود الورقية أو التعامل المباشر بين الطرفين.
- **عدم المطابقة:** يشر إلى الحالة التي يحدث فيها اختلاف أو تعارض بين ما عرضه البائع وما إستلمه المستهلك في الواقع، سواء كان ذلك في المنتج أو الخدمة، أو في شروط العقد مما يشكل سبباً قانونياً لحماية المستهلك.
- **المسؤولية المدنية:** هي الإلتزام القانوني الذي يتسبب في ضرر للغير، بحيث يكون ملزماً بالتعويض عن هذا الضرر.
- **القانون 05-18:** هو التشريع الجزائري الذي ينظم التجارة الإلكترونية، ويحدد الإطار القانوني للعقود والمعاملات التجارية المنجزة عبر الوسائط الإلكترونية داخل الجزائر.

Keywords:

- **E-commerce:** A set of commercial transactions carried out through electronic means, especially the Internet. It includes the buying and selling of goods and services, as well as the exchange of financial and contractual information between different parties without physical presence.
- **Electronic consumer:** Any natural person who acquires goods or services via the Internet or any other electronic means for personal purposes, relying on the information and offers provided by the supplier through digital media.

- **Consumer protection:** A set of legal rules and regulatory mechanisms aimed at safeguarding consumer rights, ensuring access to goods and services of adequate quality and safety, and preventing exploitation or deception.
- **Electronic contract:** An agreement concluded between two parties through an electronic means, in which offer and acceptance are expressed using modern communication technologies, without the physical presence of the parties.
- **Electronic payment:** The process of paying the price of a good or service through digital means and technologies, such as bank cards, electronic wallets, online transfers, or payment applications, without the use of cash or direct interaction between the parties.
- **Non-conformity:** Refers to a situation in which there is a discrepancy or conflict between what the seller offered and what the consumer actually received, whether in the product, the service, or the contractual terms, constituting a legal ground for consumer protection.
- **Civil liability:** A legal obligation arising from causing harm to others, whereby the person responsible is required to compensate for the damage caused.
- **Law No. 18-05:** The Algerian legislation that regulates e-commerce and defines the legal framework for contracts and commercial transactions carried out through electronic means within Algeria.