بسم الله الرحمن الرحيم

{عَلَّمَ الإِنسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ}

سُورَةُ العَلِق 5

إهداء

إلى العزيزين
والدى.....شفاه الله وأطال في عمره
والدتى.....حفظها الله وأطال فى عمرها

إلى إخوتي وعائلاتهم ... أسعدهم وحفظهم الله

إلى زوجتي ... محبة .. وعرفاناً..... وتقديراً
حفظها الله

إلى كل من له في قلبي مكان

أهدى إليهم جميعاً هذا العمل المتواضع

شكر

الشكر لله العلي العظيم الذي لا إله سواه،
بشكره..... فوز الشاكرين
وفي ذكره..... شرف الذاكرين
ولطلبه ..... مجيب السائلين

والذي بفضله وفقت لإتمام هذا العمل المتواضع

والشكر

إلى أستاذي الفاضل: الدكتور/قارة مولود

إلى كل من ساهم فى إتمام هذا العمل

مختصرات

-ق م :القانون المدني الجزائري

-ق ع :قانون العقوبات الجزائري

-ق إ م إد :قانون الاجراءات المدنية والإدارية

-ق ح م ق غ:قانون حماية المستهلك وقمع الغش

-ج ر:جريدة رسمية

-فق:فقرة

مقدمة

لقد أثر التطور الهائل لتكنولوجيات الاتصال بشكل كبير في تغيير نمط الاتصال والتعامل بين بين مختلف اشخاص هذا العالم جعل هذا الاخير بمثابة قرية صغيرة تجمعهم.

ولم تكن التعاملات التجارية بمنأى عن هذا التأثير ،من خلال استثمار الانترنت في النشاط التجاري الذي أدى الى ظهور ما يسمى بالتجارة الالكترونية، وبدأت تظهر للوجود متاجر قائمة افتراضيا، تشتغل في مجال تسويق المنتجات أو عرض الخدمات، فتطور مفهوم تداولها وابرام العقود الخاصة بها ،فأصبح التاجر يعرض منتجاته وخدماته عبر شبكة الانترنيت وأصبح كل شخص يلج هذه الشبكة عميل محتمل له ،وتغيرت عدة مفاهيم واحكام مرتبطة بهذا العقد، فظهر ما يعرف بالعقد الإلكتروني والمتعاقد الالكتروني، والايجاب والقبول الإلكترونيين ،ووسائل الدفع الإلكتروني، وظهر ما يسمى بالتصديق الإلكتروني لتوثيق هذه العقود، التحكيم الإلكتروني لحل المنازعات الناشئة عنها عبر الانترنت .

ولكن وبالرغم من اهمية تطور هذه المعاملات والعقود في اختصار الوقت والمصاريف، ونظرا لخصوصية البيئة التي تتم فيها وكونها تتم عن بعد لانعدام التواجد المادي للمتعاقدين في مجلس واحد، فقد أثارت العديد من المشاكل القانونية، تأتي في مقدمتها: صعوبة التحقق من شخصية المتعاقد الآخر وجديته وكل ما يرتبط به، طرق التسليم والدفع، طرق حل النزاعات المحتملة وغيرها من المشاكل.

والمستهلك ليس بمنأى عن هذه البيئة التعاقدية ومشاكلها خاصة وان التسوق عبر شبكة الانترنت أصبح ظاهرة منتشرة وغالبة عبر أنحاء العالم ، لهذا أولت غالبية التشريعات الوطنية والدولية عناية كبيرة لحماية المستهلك قبل ظهور التعاملات الإلكترونية ،ثم كيفت ودعمت هذه الحماية بما يتناسب والبيئة الإلكترونية لتعزيز الثقة والامان لديه في مثل هذه العقود ،بالنظر الى كونه في الأصل الطرف الضعيف في عقود الاستهلاك ،ونظرا لعدم المامه في الغالب بتقنيات هذا النوع من المعاملات ،ولانعدام المعاينة المادية للمنتجات التي تمنعه من فحص سلامة السلع والخدمات التي يطلبها ،ومخاطر تعرضه للنصب والخداع بطرق مختلفة ، وغيرها من المخاطر ،وهذه الحماية تبدأ من مرحلة تسوق المستهلك وعند إبرامه العقد وعند التنفيذ.

01-أسباب اختيار هذا الموضوع

بالنظر الى اهمية الموضوع السابق ذكرها والمتعلق بحماية المستهلك فهذه الحماية تعد تطبيقا فعليا لحماية حقوق الانسان لاسيما حقه في البقاء وفي السلامة الجسدية والعقلية والمالية والمساهمة في تطويره لا يقع على عاتق التشريع او القضاء بل يجب ان يسهم الباحثين في ذلك من أجل خلق بيئة ملائمة لتامين هذه الحماية وهذه الحقوق

ومن اسباب اختياري لهذا الموضوع هو انه من المواضيع الحديثة حداثة البيئة التي ينصب عليها مما أدى بي الى محاولة المساهمة ولو بالنزر القليل في هذا الموضوع.

كذلك هو موضوع غير تقليدي ومجال البحث فيه خصب ومشوق يبعدك عن التكرار والتقليد للدراسات السابقة ومشاكل السرقات العلمية، ويجعلك تبذل فيه مجهودات في البحث وتستمتع في ذلك وتشعر انك كنت من الاوائل الذي بحثوا فيه واثروها بحلول قد تجدها في قوانين او احكام قضائية في المستقبل .

و هذا المجال لم يحظ كذلك باهتمام الفقه بالشكل المطلوب ماعدا بعض البحوث الجامعية والدراسات التي تتطرق لهذا الموضوع كنقطة من موضوع اخر عام ،لهذا وجب محاولة البحث في هذا المجال ولو كمساهمة بسيطة فيه ،ومحاولة وضع دراسة مقارنة للقوانين التي تحكم التعاملات الالكترونية وحماية المستهلك فيها ومعرفة موقع المشرع الجزائري من كل هذا ومدى امكانية تطبيق التشريعات الوطنية الخاصة بحماية المستهلك في هذه البيئة للخروج بنتائج وتقديم اقتراحات.

اضافة الى ذلك ،اتصال هذا الموضوع باهتماماتي الشخصية لكوني من المنضمين الى جمعية محلية تعنى بهذا المجال ،واخيرا اود فعلا جعل هذا الموضوع كبداية للولوج في دراسات أعمق في مجال التجارة الالكترونية لأنني ارى ان المستقبل القادم فيها.

02-أهمية الدراسة وأهدافها

تكتسب الدراسة أهميتها من كونها تلقي الضوء على المفاهيم المتعلقة بهذا الموضوع ، خاصة وأنها تتعلق بحماية المستهلك في بيئة جديدة مختلفة عن بيئة المعاملات التجارية التقليدية والعقود التقليدية ،كما تبحث في السبل الامثل لتوفير أقصى حماية ممكن أن تكفل للمستهلك سلامة رضاه وحرية ارادته ،من تلاعب المزودين واحتيالهم مستغلين الظروف الجديدة التي انتجها التعاقد الالكتروني، وما يمكن أن ينتج عنها من أخطار محتملة كانتحال صفة والغش في السلع والخدمات ،والنصب وغيرها

كذلك نرى أن حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني لم تأخذ حظها من العناية في النظم القانونية التي بقيت ومازالت غير مواكبة لمثل هذا النوع من المعاملات والحماية الا البعض منها ، بالرغم من اقرارها بحق المستهلك في الحماية وذلك بوضع تشريعات ونصوص خاصة بها الا انها لم تخرج عن دائرة المعاملات التقليدية في التجارة ،كما هو الحال في التشريع الجزائري.

03-الإشكالية

مشكلة هذه الدراسة هو حداثة البيئة التي يجب حماية فيها المستهلك واختلافها عن البيئة التقليدية التي تعالجها معظم التشريعات الوطنية على غرار التشريع الجزائري وطريقة معالجة المشاكل التي قد يواجهها المستهلك في التعاقد الإلكتروني ،لهذا فإن إشكالية البحث التي سنجيب عنها في هذه الدراسة هي:

ما مدى الحماية التي وفرتها التشريعات الوطنية والدولية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت ؟

04-منهجية الدراسة

ستتم دراسة وطرح هذا البحث بمنهجية المقارنة والتحليل من خلال وضع مقارنة بين مختلف التشريعات التي تتناول هذا الموضوع وتحليلها ،مع الاشارة الى موقف المشرع الجزائري في هذا الموضوع ومحاولة اسقاط أحكام الحماية التقليدية المقررة على البيئة الالكترونية، وسنحاول وضع تعليقات ومقترحات وحلول ان وجدت سواء كانت شخصية او ممن لهم راي في هذا الموضوع.

05-الدراسات السابقة

- بوزكري انتصار ،الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع الالكتروني، ، مذكرة ماجستير،جامعة سطيف 2013/2012،

-العقود الإلكترونية وحماية المستهلك،إسماعيل قطاف، مذكرة ماجستير،جامعة الجزائر ،2006/2005

-الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت،خلوي (عنان)نصيرة، مذكرة ماجستير،جامعة تيزي وزو ،2013

06-صعوبات الدراسة

من خلال البحث الذي قمت به لوضع دراسة نوعية ومفيدة قدر الإمكان حول الموضوع واجهتني بعض الصعوبات أهمها:

-نقص المراجع المتخصصة في هذا المجال خاصة على المستوى الوطني.

-عدم مواكبة التشريع الجزائري للتطور الذي شهدته المعاملات التجارية عبر شبكة الانترنت.

-صعوبة شرح المصطلحات المعلوماتية بالشكل البسيط الذي يفهمه القارئ العادي.

خطة البحث

مقدمة

الفصل الأول: حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد واثناءها

المبحث الاول: حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد

المطلب الاول: مفهوم حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت ومبرراتها

المطلب الثاني : مظاهر الحماية في مرحلة ما قبل التعاقد

المبحث الثاني : حماية المستهلك في مرحلة ابرام العقد

المطلب الاول : حماية رضا المستهلك ومحل عقد الاستهلاك

المطلب الثاني : حماية الشكلية في عقد الاستهلاك الإلكتروني

الفصل الثاني: حماية المستهلك عند تنفيذ العقد الإلكتروني

المبحث الاول : ضمانات المستهلك عند تنفيذ العقد

المطلب الاول : ضمانات المستهلك حسب القواعد العامة للعقود

المطلب الثاني : الحقوق المستحدثة للمستهلك الإلكتروني

المبحث الثاني : آليات ضمان حقوق المستهلك الإلكتروني

المطلب الاول : الوسيط الإلكتروني وهيئات لحماية المستهلك

المطلب الثاني : المسؤولية المدنية عن الاخلال بقواعد حماية المستهلك الالكتروني

خاتمة

الفصل الأول: حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد وأثنائها

إن الأصل في إقرار الحماية لأي طرف متعاقد تكون عند إبرام العقد وعند تنفيذه، ولكن تميز الوسيلة التي يتم من خلالها ابرام عقد الاستهلاك للحصول على السلع والخدمات التي يحتاجها المستهلك والمتمثلة في شبكة الانترنت، والتي يكون فيها عند تسوقه على المواقع الإلكترونية المختصة أمام عرض هائل من المنتوجات المروجة ، وكذا انعدام او نقص خبرته ودرايته في المعاملات الإلكترونية وتحكم المتدخل الإلكتروني في شروط العقد ، تجعل المستهلك طرفا ضعيفا ومعرضا للاحتيال والغش بسبب ما قد يصادفه من أشخاص محتالين وقراصنة و مواقع ومنتجات وهمية ،وبالتالي فهو يستحق الحماية في مرحلة التسوق والتفاوض التي تسبق التعاقد ،لهذا سأتناول في هذا الفصل الحماية في مرحلة ما قبل التعاقد (كمبحث أول) ثم الحماية في مرحلة ابرام العقد (كمبحث ثان).

المبحث الأول: حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد

قبل البحث في موضوع الحماية في هذه المرحلة يجب علينا تحديد مفهوم حماية المستهلك على شبكة الانترنت من خلال تحديد معالمها والتعريف بمضمونها المتمثل في عقد الاستهلاك الالكتروني وأطرافه، ثم بيان مبررات هذه الحماية.

المطلب الأول: مفهوم حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت ومبرراتها

إن مفهوم حماية المستهلك في نطاق المعاملات الالكترونية لا تختلف عن مفهومها في المعاملات التقليدية ومصطلح حماية المستهلك ليس مصطلحا فقهيا وانما اجتماعي حديث يقصد به في النظم الوضعية، زيادة حقوق ونفوذ المستهلك بالنسبة للبائع وحق المستهلك في أن يحصل على كل المعلومات الصحيحة والمفيدة عن السلع والخدمات التي يريد الحصول عليها ،حتى يتمكن من اتخاذ القرار المناسب نحوها[1] .

فرع أول: مفهوم عقد الاستهلاك الإلكتروني

فق01–عقد الاستهلاك الإلكتروني: يكاد يجمع الفقه على تعريف العقد بأنه "اتفاق ارادتين على احداث أثر قانوني معين "[2]، والعقد الالكتروني هو عقد عادي الا انه يكتسب الطابع الالكتروني من الطريقة التي ينعقد بها او الوسيلة التي تتم ابرامه من خلالها [3] وهي شبكة الانترنت ،التي يمكن تعريفها أنها شبكة هائلة من أجهزة الكمبيوتر الهائلة المتصلة فيما بينها بواسطة خطوط الاتصال عبر العالم[4]، وعقد الاستهلاك من أهم المعاملات المتداولة عبر شبكة الانترنت وهي بمفهوم قانون حماية المستهلك وقمع الغش[5] الجزائري "ذلك الذي يبرم بين المستهلك والمتدخل

---

1 أ/محمد محمد أحمد أبو سيد أحمد ،حماية المستهلك في الفقه الإسلامي،الطبعة الأولى،دار الكتب العلمية ،2004 ،بيروت لبنان ،ص 11 و12

2 أ/آمنة سلطاني، حماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، مجموعة أعمال الملتقى الوطني الأول حول: حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي المنظم من قبل معهد العلوم القانونية والإدارية ،المركز الجامعي بالوادي،في 13 و14 أفريل 2008 ،ص 109

3د/ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الإلكتروني، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، الرياض المملكة العربية السعودية،2009،ص16

4 د/خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر،2011 ،ص71

5 قانون رقم 03/09 مؤرخ في 2009/02/25 ،المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 15 ،سنة 2009

ويكون موضوعه اقتناء بمقابل او مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجة المستهلك الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به" ،و عقد الاستهلاك الالكتروني هو تعاقد عن بعد حسب تعريف لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي –الأونيسترال في 16 ديسمبر 1996 ،وكذلك البرلمان والمجلس الأوروبي –في الاتحاد الأوروبي- رقم 27/97 والصادر في 20 مايو 1997 ،وقد جاء في المادة الثانية من هذا التوجيه[1] بأنه العقد عن بعد هو((كل عقد يتعلق بالبضائع والخدمات ،أبرم بين مورد ومستهلك في نطاق نظام لبيع أو تقديم خدمات عن بعد، نظمه المورد الذي يستخدم لهذا العقد فقط ،تقنية أو أكثر للإتصال عن بعد لإبرام العقد أو تنفيذه)) [2]،وعليه يمكن تعريف عقد الاستهلاك الالكتروني بأنه (ذلك العقد الذي يبرم بين المستهلك والمتدخل عن طريق شبكة الانترنت، ويكون موضوعه اقتناء بمقابل او مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجة المستهلك الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به).

فق02–أطراف عقد الاستهلاك الإلكتروني ومحله: سمى المشرع الجزائري طرفي أو أطراف عقد الاستهلاك في القانون رقم 03/09، بالمستهلك يقابله المتدخل ،وحدد محل العقد بالسلع والخدمات .

أولا–أطراف عقد الاستهلاك: وهما كما ذكرت سابقا وحسب التشريع الجزائري المستهلك والمتدخل

01–المستهلك: انقسم الفقه إزاء موضوع تحديد تعريف المستهلك إلى اتجاهين اثنين، بين الاطلاق والتقييد[3]،فاتجه جانب من الفقه الى التوسع في مفهوم المستهلك وذلك بغرض ادخال المهني أو المحترف[4] ضمن فئة المستهلكين فعرف المستهلك بأنه'' كل من يبرم تصرفا قانونيا من اجل استخدام المنتج أو الخدمة في أغراضه الشخصية أو في أغراضه المهنية''[5] ، غير أن هذا التوسع في المفهوم من شأنه أن يهدم الأسس التي يرتكز عليها للتمييز بين المتدخل والمستهلك ،وبالتبعية صعوبة تحديد نطاق الحماية المقررة للمستهلك كونه الطرف الأضعف في عقد الاستهلاك ،و لهذا اتجه غالبية الفقه لتبني مفهوم ضيق للمستهلك يكون فيه المستهلك كل من يقوم بالتصرفات القانونية اللازمة لإشباع حاجاته الشخصية والعائلية[6] ،وبالتالي لا يعتبر مستهلكا من يتعاقد لأغراض مهنته[7] ، أما التعريف القانوني ورغم أنه ليس من عادة المشرع أو القانون وضع تعريف لمصطلح ما، لكن نظرا للجدل القائم بخصوص مفهوم المستهلك ، فقد أوردت بعض التشريعات تعاريف للمستهلك وهي أيضا تراوحت ما بين التضييق والتوسع ،فعلى سبيل المثال ،قانون حماية المستهلك الفلسطيني في المادة (1) عرف المستهلك بأنه "كل من يشتري أو

---

[1] قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل التشريع،1996 ، منشورات الأمم المتحدة،2000

2 د/ماجد محمد سليمان أبا الخيل، المرجع السابق،ص16

3 أ/ليندة عبد الله،المستهلك والمهني،مفهومان متباينان،مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نظمه معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي بالوادي ،الموسوم بعنوان :حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي يومي 13-14 أفريل 2008 ،ص20

4 المحترف أو المهني في هذا البحث يقصد به دائما المتدخل.

5 د/خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 422

6 المرجع نفسه، ص 422 و423

7 أ/ليندة عبد الله ،المرجع السابق،ص21

يستفيد من سلعة أو خدمة " ،ويلاحظ أن المشرع الفلسطيني في هذا التعريف قد أخذ بالاتجاه الموسع للمستهلك[1]، أما المشرع الجزائري فقد عرف المستهلك في المادة الثالثة من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنه:(كل شخص طبيعي أو معنوي، يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر ،أو حيوان متكفل به)،وفي المادة الثالثة من القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[2] بأنه:(كل شخص طبيعي أو معنوي، يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني)، فالواضح أن المشرع قد أخذ بالمفهوم الضيق حينما استبعد مقتني السلع والخدمات من أجل تلبية أغراض مهنية من فئة المستهلكين ، واستوجب أن تكون الغاية من اقتناء السلع والخدمات هو سد الاحتياجات الشخصية أو شخص آخر أو حتى حيوان يرعاه[3]،فعنصر الغرض من للاستهلاك هو الفيصل في التفرقة بين المستهلك والمهني [4] ،والمستهلك في مجال معاملات التجارة الالكترونية هو نفسه المستهلك في مجال عمليات التعاقد التقليدية ولكنه فقط يتعامل عبر وسيلة الكترونية ومن خلال شبكة اتصال عالمية ،وهذا يعني أن للمستهلك الالكتروني نفس حقوق المستهلك العادي ويتمتع بنفس الحماية القانونية التي يقررها له المشرع[5].

02–المتدخل: يعتبر الطرف الثاني أو المقابل للمستهلك في عقد الاستهلاك، وتسمية المتدخل اعتمدها المشرع الجزائري في القانون 03/09، و اعتمد مصطلح العون الاقتصادي في القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وكان يسمى قبل صدور هذه القانونين اسم المهني و المحترف' أما التشريعات المقارنة فنجد أن المشرع الفلسطيني قد اعتمد مصطلح المزود في حين أن المشرع المصري استخدم مصطلح المورد[6]،وأمام حداثة مصطلح المتدخل الذي لم نجد له تعريفا في الفقه، سنكتفي بوضع التعريف الذي أورده المشرع الجزائري في القانون 03/09 السالف الذكر في المادة 03/ف7، بأنه (كل شخص طبيعي او معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك)، وعرف عملية التدخل في المادة 03/ف8 و المتمثلة في وضع المنتوج للاستهلاك بأنها (مجموع مراحل الإنتاج والاستيراد والتخزين والنقل والتوزيع بالجملة وبالتجزئة)،إذن فالمتدخل عبر شبكة الانترنت كل شخص له دور في عملية عرض المنتجات للاستهلاك على هذه الشبكة ويخضع لأحكام قانون الاستهلاك ،وتقوم مسؤوليته في حالة اخلاله بالالتزامات التي يفرضها عليه .

ثانيا–محل عقد الاستهلاك: محل عقد الاستهلاك الذي يبرم بين المستهلك والمتدخل هو المنتوج وقد عرفه المشرع الجزائري في المادة الثالثة من القانون 03/09 السالف الذكر بأنه (كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون محل

1 رامي زكريا رمزي مرتجى، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الفلسطيني دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، مذكرة ماجستير في القانون العام، الجامعة الإسلامية بغزة كلية الشريعة والقانون، 2017، ص11،

2 قانون رقم 02/04 مؤرخ في 2004/06/23 ،الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية عدد 41 ،سنة 2004

3 رامي زكريا رمزي مرتجى، المرجع السابق، ص13

4 أ/ليندة عبد الله ،المرجع السابق،ص29

5 د/خالد ممدوح إبراهيم،المرجع السابق،ص 422

6 رامي زكريا رمزي مرتجى، المرجع نفسه، ص13

تنازل بمقابل أو مجانا)، فالمنتوج يمكن أن يكون سلعة[1] أو خدمة[2] صالحة للاستهلاك، وتنتقل من المتدخل الى المستهلك بمقابل أو مجانا ،وقد أصبحت شبكة الانترنت في الوقت الحالي مجالا للمواقع الالكترونية التي تعرض السلع والخدمات ،على سبيل المثال :على الصعيد الوطني نجد موقع واد كنيس ،وعلى الصعيد الدولي موقع أمازون وموقع علي بابا الصيني .

فرع ثان: مبررات حماية المستهلك عبر شبكة الأنترنت:

أصبح المستهلك في ظل تزايد الاقبال على ابرام المعاملات الإلكترونية عرضة للتلاعب بمصالحه وضماناته ومحاولة غشه و خداعه[3] ، نتيجة نقص او انعدام الخبرة في المعاملات الإلكترونية ،يضاف إليها صفة عقد الاستهلاك التي يغلب عليها طابع الإذعان الذي يؤدي إلى اختلال التوازن بين أطراف العقد ،كل هذه الأسباب تعتبر مبررا لإقرار حماية خاصة وقوية للمستهلك .

فق01 –أسباب مرتبطة بطبيعة عقد الاستهلاك:إن العقود الاستهلاكية تختلف عن العقود الأخرى، فهذه الأخيرة تبرم بين أطراف متساوية من حيث القوة والصلاحيات وتخضع لسلطان الإرادة ،وتحمي هذه العقود طبقا للنظرية التقليدية للالتزامات وسائل يضمنها القانون ويحميها القضاء، وتتعلق بحماية إرادة الأطراف المتعاقدة ،ومحل وشكلية العقد ،وكذا تنفيذه، أما عقود الاستهلاك فالظاهر فيها هو اختلاف مراكز الأطراف بسبب طبيعته الإذعانية الخاصة ،و المشرع الجزائري في المادة 03/ف4 من القانون 02/04 السالف الذكر ،عرف العقد المبرم في إطار الممارسات التجارية بأنه عقد إذعان ،(كل اتفاق أو اتفاقية تهدف الى بيع سلعة أو تأدية خدمة ،حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الاخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه...)،وهذا الاختلال في العلاقة التعاقدية مرده الاحترافية التي يتميز بها المتدخل مما يجعله في مركز قوة ،مقارنة بالمستهلك الذي يتصف بعدم الدراية والخبرة فيؤدي به الامر لجعله في مركز ضعف[4]،ورغم ما لعبته الوسائل التقليدية من دور هام في محاولة تحقيق توازن عقدي وحماية إلا أنها تظل قاصرة الفاعلية في حماية المستهلك في ظل التطور والانفتاح الاقتصادي الحاصل[5]،وكذا التطور الكبير لوسائل الاتصال تتقدمها شبكة الانترنت، والنظرية التقليدية للالتزامات لا تحمي المستهلك بوصفه هذا لأنه غير معروف في مصطلحاتها، وانما تحميه بوصفه متعاقدا ،لهذا يكون هناك دائما قصور في هذه الحماية ، فمثلا حماية إرادة المستهلكين من الوقوع في عيب من عيوب الإرادة كالغلط والتدليس ،لا تغطيه كليا النظرية التقليدية للالتزامات بل يجب تدعيمها بضمانات أخرى كإعلام المستهلكين الذين يرغبون في التعاقد بكل

1 (كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا) ،المادة 03/ف17 من القانون 03/09

2 (كل عمل مقدم،غير تسليم السلعة،حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة) ،المادة 03/ف16من القانون 03/09

3 د/خالد ممدوح إبراهيم،المرجع السابق،ص419

4 منال بوروح، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون 03/09، مذكرة ماجستير فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة ، جامعة الجزائر 01، كلية الحقوق ،2014-2015 ،ص9

5 أ/عادل عميرات،حماية رضا المستهلك أثناء التعاقد، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نظمه معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي بالوادي ،الموسوم بعنوان :حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي يومي 13-14 أفريل 2008 ،ص172

ظروف العملية وما تتضمنه من التزامات وإرشادهم بطبيعة السلع ومواصفاتها وأسعارها[1]، وخلاصة القول ان القواعد العامة للعقود لا تضمن الحماية الكافية للمستهلك لخصوصية عقد الاستهلاك وعدم مواكبة هذا القواعد للتطور الحاصل فيه ،لهذا يجب تدعيمها بقواعد أكثر قوة وملائمة لهذا العقد والبيئة الذي ابرم فيها.

فق02 –أسباب مرتبطة بوسيلة إبرام العقد (شبكة الانترنت):إن السمة الأساسية للتعاقد الالكتروني أنه يتم بين متعاقدين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي، حيث يتم التعاقد عن بعد بوسائل تكنولوجيا مختلفة[2]، وهذا ما من شأنه طرح عدة إشكالات بخصوص: مصداقية المتعاقدين أو الموقع الإلكتروني والمنتوج المعروض فيه، ومدى وضوح النظام القانوني للمعاملات الالكترونية وقدرته على توفير الثقة للمتعاملين عامة ،والمستهلك الإلكتروني بصفة خاصة[3]،وأيضا آليات تنفيذ العقد سواء بتسليم البضاعة أو دفع ثمنها ،ومن جهة أخرى فإن قدرة المستهلك على التعامل مع جهاز الحاسوب والولوج إلى شبكة الانترنت ليست دائما متوافرة ،فقد يفتقد المستهلك للتنوير المعلوماتي ،تجعله عرضة للاحتيال والنصب والغش ،وعدم معرفة المستهلك لتقنيات الانترنت هو أمر مفترض وليس عليه أن يثبت عكس ذلك حتى يضمن الحماية ،لأن هذه الأخيرة مضمونة بسبب صفته كمستهلك، وعليه ومما سبق فحماية المستهلك في البيئة الإلكترونية لا تتعلق فقط بالحماية العقدية التقليدية، وإنما يجب أن تشمل جميع مراحل التعاقد ،ابتداءا من مرحلة التسوق والتفاوض مرورا بمرحلة إبرام العقد،وانتهاءا بتنفيذه وتقرير آليات قوية لحمايته، وهو ما سنتناوله لاحقا.

المطلب الثاني: مظاهر الحماية في مرحلة ما قبل التعاقد

في هذه المرحلة يقوم المستهلك بالبحث عن سلعة أو خدمة لشرائها عن طريق شبكة الانترنت، وهو بذلك يتنقل من موقع تجاري (سوق تجاري الكتروني) إلى آخر ،حتى يستقر على ما يريد اقتنائه، مقارنا في ذلك سعر المنتوج ، وجودته ، وسمعة الموقع التجاري ،والضمانات المقدمة ،ومستوى الأمان والحماية لطريقة دفع الثمن واستلام المنتوج، وتكون عملية عرض المنتجات على شبكة الانترنت في الغالب مسبوقة بشكل من أشكال الدعاية والاعلان التي تثير انتباه المستهلك وتجذبه لاقتناء المنتوج ،وهذا ما من شأنه أن يعرض المستهلك للتعرض إلى الإعلانات المضللة التي يستهدف أصحابها النصب والاحتيال ،ويضاف إلى ذلك انعدام المعاينة المادية والإعلام حول المنتوج والتحقق من شخصية المتدخل الإلكتروني .وعليه سنتناول حماية المستهلك في مواجهة الإعلانات التجارية ،وحماية حقه في الاعلام المسبق على التعاقد.

فرع أول: الحماية من مخاطر الإعلانات الالكترونية

تلعب الإعلانات التجارية دورا أساسيا في تسويق السلع والخدمات، وتتضاعف أهمية هذا الدور كلما وصلت هذه الإعلانات إلى أكبر عدد من المستهلكين ،وفي هذا الخصوص تتميز شبكة الأنترنت، التي تعد–وبحق– ثورة

1 د/خالد ممدوح إبراهيم،المرجع السابق،ص420

2 بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه تخصص: قانون الاعمال، جامعة الحاج لخضر بباتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق ،2014-2015، ص29

3 د/خالد ممدوح إبراهيم،المرجع السابق،ص416

حقيقية في مجال التسويق[1]،وقد يلجأ المتدخل إلى استخدام أساليب دعائية منطوية على غش وخداع وتضليل بقصد دفع المستهلك للتعاقد[2]،فما هو الإعلان الالكتروني المضلل ؟ وما هي سبل مواجهته لحماية المستهلك؟

فق01– تعريف الإعلان الالكتروني المضلل: لتعريف الإعلان الالكتروني المضلل يجب علينا تحديد مصطلح الإعلان التجاري ،فالإعلان لغة: هو الإظهار والجهر بشيء [3]أو أمر ما، أما اصطلاحا :فمن بين التعريفات الفقهية أنه "فن التعريف بالمنتوج وطبيعته وخصائصه ،ونشر هذه المعرفة للكافة بغرض تسويق وبيع هذه المنتوج"، أو هو "كافة وسائل الاتصال لجذب العملاء "[4]،أو هو "الوسيلة المشروعة لتقديم الأفكار أو السلع أو الخدمات"[5].أما المشرع الجزائري فقد عرفه بمصطلح إشهار في نص المادة الثالثة من القانون رقم 02/04 السالف الذكر وأنه "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعلمة "، وشبكة الانترنت أهم وسيلة من سائل الاتصال، ولا يختلف مفهوم التضليل في الإعلانات التجارية التي تتم عبرها عن مفهومه في الإعلانات التجارية التي تتم بأية دعامة أخرى[6]،فالإعلان المضلل هو الذي من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك[7]،حيث تتضمن الرسالة الاعلانية معلومات غير صحيحة تؤثر في قرار أو حكم المستهلك بحيث تدفعه إلى قرار لم يكن ليتخذه لو علم حقيقة هذه المعلومات[8].

ويعتبر الإعلان عرضا يدعو إلى التفاوض وليس إيجابا، وهو ما يفهم من تعريف التوجيه الأوربي بشأن المستهلك رقم 7/97 الصادر بتاريخ 1997/5/20 الإيجاب الإلكتروني[9] ،وهناك عدة معايير للتفرقة بين الدعوة إلى التفاوض والإيجاب ،فنجد أن القانون الإنجليزي يفرق بينهما على أساس أسلوب صياغة العرض والعبارات المستخدمة ،أما القانون الأمريكي في فيعتمد على معيار القطعية ،فكلما كان العرض قطعيا يعتبر إيجابا ،أما القانون الألماني فقد استند إلى مدى تناول العرض للعناصر الأساسية المتعلقة بالمعاملة، ومعيار التفرقة بين الإيجاب والدعوة إلى التفاوض مسألة تتعلق بنية المتعاقدين ،من ثم يترك لقاضي الموضوع دون رقابة عليه في ذلك[10].

---

1 د/شريف محمد غنام ،التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية ،مصر ،2011 ،ص4

2 د/خالد ممدوح إبراهيم،المرجع السابق،ص431

3 أ/محمد محمد أحمد أبو سيد أحمد ،المرجع السابق ،ص283

4 د/شريف محمد غنام ،المرجع السابق، ص28

5 أ/محمد محمد أحمد أبو سيد أحمد ،المرجع السابق ،ص28

6 د/شريف محمد غنام ،المرجع السابق، ص67

7 د/أبو العلا علي أبو العلا النمر، نحو تعزيز حماية المستهلك في مواجهة انهيار الحدود الجغرافية للإعلام،ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر العلمي الثاني تحت عنوان "الإعلام والقانون"، كلية الحقوق ،جامعة حلوان، مصر، في الفترة ما بين 09-10 مارس 1999-موضوع في كتاب المشكلات العملية والقانونية للتجارة الالكترونية،ص30

8 د/شريف محمد غنام ،المرجع السابق، ص68

9 "كل اتصال عن بعد يتضمن كافة العناصر اللازمة لتمكين المرسل إليه الإيجاب من أن يقبل التعاقد مباشرة ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان" ، وسيمة مصطفى هنشور، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة دكتوراه ، جامعة عبد الحميد بن باديس بمستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2016-2017، ص 128

10 بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص75

فق02–قواعد حماية المستهلك من الإعلان الالكتروني المضلل: حتى يتم تكريس حماية حقيقة للمستهلك في مواجهة الإعلانات التجارية الإلكترونية ،وضعت التشريعات الوطنية والدولية مبادئ وشروط يجب توافرها لضمان سلامة وشرعية الإعلان سواء كان بدعامة تقليدية أو الكترونية ،تتمثل هذه المبادئ في: مبدأ تحديد الإعلان و وضوحه، ومبدأ تحريم الإعلانات المضللة.

أولا– مبدأ تحديد الإعلان ووضوحه: ومضمون هذا المبدأ هو أنه يجب على المعلنين أن يوضحوا كل ما يتعلق بإعلاناتهم وبياناتهم بشكل صريح[1] دون لبس أو غموض ،وأهمية تكريس هذا المبدأ هو أنه يجنب المستهلك الخلط بين الإعلام الذي يتمثل الرسائل التي تقصد فقط إعلامه بشيء ما أو تقدم عن هذا الشيء بعض البيانات ، وبين الإعلان المتمثل في الرسائل التي تروج لشراء السلع والخدمات[2]بقصد تحقيق المكسب المادي ،ولذلك فإنه وبالرغم من أن جوهره هو إعلام المستهلك ،إلا أنه يتميز بعدم الموضوعية باعتباره وسيلة إغراء لا تخلو من قدر من المبالغة والتفخيم في التعبير في بيان أوصاف المنتجات والخدمات[3] ،وهو أمر مشروع ومقبول مادام كان واضحا ومحددا .

ونظرا لأهمية المبدأ فقد تم تكريسه من طرف التشريعات الوطنية والتوجيهات الاوروبية ،فنجد أن القانون الفرنسي قد نص على وجوب أن تكون العمليات التجارية الإلكترونية والدعاية المصاحبة لها واضحة وغير غامضة[4] ،وتزويد المستهلك بمعلومات واضحة عن المنتج أو الخدمة المعروضة بما يسمح للمستهلك بإعطاء الموافقة على التعاقد عن وعي وإدراك كاملين ، وهو ما تضمنه المرسوم الصادر في 27 مارس 1992 الذي يحدد مفهوم المادة الإعلانية ،حيث تنص المادة 14 منه على أنه"يجب أن تكون الرسائل الإعلانية مفصلة بوضوح في برنامج الدعاية..." [5]،أما على المستوى الدولي فنجد على سبيل المثال المادة السادسة من التوجيه الأوروبي الخاص بالتجارة الإلكترونية التي تنص على أن "الدعاية التجارية يجب أن تكون محددة بوضوح" [6] ،وتبين غرفة التجارة الدولية بالمادة (11) من القانون الدولي ،بشأن التطبيقات السليمة للإعلان ،"أن الإعلان يجب أن يكون مميزا بصورة واضحة مهما كان الشكل أو الوسط المستخدم..." [7].

ثانيا– مبدأ تحريم الإعلان المضلل: ويتضمن هذا المبدأ أن كل إعلان يتضمن معلومات توقع المستهلك في خلط وغلط بشأن منتج ما وتدفعه إلى التعاقد بشأنه، ولولا هذه المعلومات لما تعاقد فهو إعلان مضلل وغير شرعي وممنوع، وتحظر غالبية القوانين الوطنية الإعلانات المضللة، حيث حرص المشرع الفرنسي على تجريمها ،لحماية المستهلك النهائي ،ونص في قانون الاستهلاك على منع الإعلانات المضللة والخادعة ،أو أي إعلان يحتوي على

1 د/شريف محمد غنام ،المرجع السابق، ص58
2 المرجع نفسه، ص53
3 د/أبو العلا علي أبو العلا النمر، المرجع السابق، ص282
4 د/خالد ممدوح إبراهيم،المرجع السابق،ص43
5 د/شريف محمد غنام ،المرجع السابق، ص54
6 المرجع نفسه، ص56
7 د/شريف محمد غنام ،المرجع السابق، ص56

عروض أو بيانات كاذبة بأي شكل أو صورة من الصور[1]،وفي مجال عقود الانترنت الالكترونية التي تتم بين المعلن والخادم الالكتروني نجد أنها تتضمن بندا يلزم المعلن أن يحترم قواعد السلوك المرتبطة بالعقد والتي تحظر الكذب والتضليل في الإعلانات التجارية ،وتحدد هذه العقود بعض الجزاءات التي توقع عند المخالفة أهمها استبعاد بث هذه الإعلانات من الخادم[2]، أما في التشريع الجزائري، فقد جرم الإعلان المضلل[3]، في القانون 02/04 السالف الذكر، واعتبره من قبيل الممارسات التجارية الغير نزيهة ، وعاقب عليه بغرامة من خمسين ألف دينار جزائري إلى خمسة ملايين دينار[4]، و نص على الحالات التي يكون فيها الإعلان مضللا وهي[5]:

*أن يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتوج[6] أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.

*أن يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الإلتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه

*أن يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الإقتصادي[7] لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الاشهار.

والملاحظ أن الحالة الأولى هي التي ينطبق عليها وصف الإعلان المضلل، أما الحالة الثانية فتنطبق على وصف الإعلان المقارن[8]، والحالة الثالثة وصف الإعلان الكاذب[9] ،وقد وضعهم جميعا في نطاق الإعلانات المضللة، ومن الممكن أن يعاقب المعلن كذلك بالعقوبة المقررة لجريمة النصب طبقا لنص المادة 372 من قانون العقوبات ، ،وللمستهلك كذلك طلب إبطال العقد تبعا لعيب التدليس الذي شاب إرادته ، وهو ما سنتناوله بالتفصيل في سياق هذا البحث في حماية المستهلك من الاحتيال ورضاه من التدليس.

فرع ثان: حق المستهلك في الإعلام السابق على التعاقد:

الإعلام في صورته النموذجية الصادقة هو نشر الحقائق والمعلومات[10]،وأهم المشاكل التي يمكن أن تثير قلق المستهلك وتحد من إقباله على إبرامه عقود التجارة الالكترونية هي عدم معرفة شخصية البائع[11]، وكذا مدى مطابقة

1 د/خالد ممدوح إبراهيم،المرجع السابق،ص433

2 د/شريف محمد غنام ،المرجع السابق، ص73

3 أطلق عليه مصطلح إشهار تضليلي

4 المادة 38 من القانون 02/04

5 المادة 28 من القانون 02/04

6 المصطلح الصحيح هو سلعة ،لأن المنتوج يشمل السلعة والخدمة طبقا لقانون حماية المستهلك وقمع الغش

7 هو ما يطلق عليه مصطلح المتدخل في عقد الاستهلاك

8 عرف كل من تقنين الاستهلاك الفرنسي والتوجيه الأوروبي الصادر في 06 أكتوبر 1997 الإعلان المقارن بأنه "كل إعلان يؤدي صراحة أو ضمنا إلى التعرف على سلعة أو خدمات منافس آخر"، د/خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق،ص435

9 هناك من لا يفرق بين الإعلان الكاذب والاعلان المضلل، وهناك من يرى أنهما يختلفان في المضمون، فالإعلان الكاذب "يقوم بصفة عامة على عنصرين:01-مضمون زائف 02-قصد الغش وتزييف الحقيقة، أما الاعلان المضلل لا يذكر بيانات كاذبة ولكنه يصاغ في عبارات تؤدي إلى خداع المتلقي ولذلك يقع هذا الإعلان في منطقة رمادية بين الإعلان الصادق والإعلان الكاذب"، د/أبو العلا علي أبو العلا النمر، المرجع السابق، ص 300 وص 302

10 د/أبو العلا علي أبو العلا النمر، المرجع نفسه، ص282

11 د/خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق،ص438

السلعة أو الخدمة لرغباته سواء من حيث المواصفات الكمية والنوعية وكذا الثمن وجميع الشروط الخاصة بعقد الاستهلاك .

فق01– تعريف الإعلام السابق على التعاقد ومضمونه: الإعلام لغة هو" تحصيل حقيقة الشيء ومعرفته والتيقن منه"[1]، أما اصطلاحا فقد اختلف الفقه كعادته في تعريف الإعلام السابق على التعاقد، لهذا سنكتفي بالتعريف التالي "هو التزام سابق على التعاقد يتعلق بالتزام احد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عن تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل ومتنور على علم بكافة تفصيلات هذا العقد"[2].ولم يضع المشرع الجزائري تعريفا خاصا بالإعلام ،غير أنه نص على إلزاميته في القانون 02/04 [3]،والقانون 03/09 [4]، يقوم إعلام المستهلك الالكتروني قبل التعاقد طبقا للقانون وكذا طبيعة البيئة(الالكترونية) التي سينعقد خلالها عقد الاستهلاك على عنصرين أساسين هما: تحديد هوية المتدخل الإلكتروني والمواصفات الأساسية للمنتوج وشروط العقد.

أولا–تحديد هوية المتدخل :إن أهم إشكالات التجارة الإلكترونية هو تحديد هوية المتعاملين فيها، لأن تحديدها بدقة من شأنه أن يعزز من الثقة والمصداقية والأمان في مثل هذه المعاملات، فليس كل متدخل إلكتروني يمثل صفته الشخصية الحقيقة فقد يكون هو أو وكيلا عنه أو منتحل لصفته وقد يكون فاقد أو ناقص الأهلية ،و حل هذه المعضلة استتبع إيجاد حلول تقنية(كوسائل التعريف الشخصية عبر كلمة السر، أو وسيلة التشفير)،وهي وسائل أريد منها ضمان تأكيد الاتصال واثبات صحة صدور المعلومة عن النظام التقني الصادرة عنه ،إضافة إلى استخدام فكرة الشخص الوسيط في العلاقة[5] ،وقد أخذت معظم التشريعات بهذه الفكرة ،كالقانون الفرنسي الذي أنشأ ما يسمى بهيئة خدمات التصديق ،وكذا المشرع التونسي الذي أنشأ جهات للمصادقة الالكترونية وأسماها بالوكالة الوطنية للمصادقة الإلكترونية[6]،أما التشريع الجزائري فنجد أنه قد اشترط في المادة 323 مكرر من القانون المدني[7] الاثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني، إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وقد صدرت تشريعات خاصة في هذا المجال ،أهمها المرسوم التنفيذي رقم 162/07 [8] ،والقانون رقم 04/15 [9] ،اللذان تناولا التوقيع التصديق

---

1 سعيدة رباج، الحماية العقدية للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير تخصص قانون أعمال ، جامعة سطيف02، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2013-2014،ص10

2 سعيدة رباج، المرجع السابق ،ص10

3 المواد من 04 إلى 09 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية

4 المواد 17 و18 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش

5 فهد بن إبراهيم بن علي الحوشاني، الغش في المعاملات التجارية الالكترونية بين الفقه والنظام السعودي، مذكرة ماجستير في الفقه واصوله ، الجامعة الاردنية، كلية الدراسات العليا ،2006،ص144

6 وسيمة مصطفى هنشور، المرجع السابق، ص 300

7 القانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20 المعدل والمتمم للقانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 44،2005

8 مرسوم تنفيذي رقم 162/07 مؤرخ في 2007/05/30 ،المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 123/01 المؤرخ في 2001/05/09 والمتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف أنواع خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية عدد 37 ،سنة 2007

9 قانون رقم 04/15 مؤرخ في 2015/02/01 ،الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، الجريدة الرسمية عدد06، سنة 2015

الإلكترونين وآلياتهما ،حيث نصت المادة 06 من القانون 04/15 على أن التوقيع الإلكتروني[1] يستعمل لتوثيق هوية الموقّع ،وبالرجوع الى المادة 327 من القانون المدني فإنه يعتد بالتوقيع الإلكتروني ويعتبر العقد الموقّع صادرا عمن وقعه، وكذلك شهادة التصديق الإلكتروني[2]، التي تعتبر وسيلة كذلك لتحديد المتعامل بها طبقا لنص المادة 15 من القانون 04/15 ، لكن هذه التشريعات لم تحدد طريقة استعمالها عند عرض المنتجات عبر شبكة الانترنت، مقارنة بتشريعات أخرى على غرار القانون الفرنسي للاستهلاك والتوجيه الأوروبي الصادر في 1997/05/20 ،الذي أوجبا ان يتضمن العرض المقدم عبر صفحات الويب الخاص بالسلع والخدمات ،اسم المنشأة أرقام التليفونات الخاصة بها وعنوان الشركة ومقر المؤسسة المسؤولة عن العرض وسجلها التجاري والتي لها مقر في الخارج يجب بيان مقرها الرئيسي والشكل القانوني لها[3].

ثانيا– تحديد المواصفات الأساسية للمنتوج وشروط العقد: يجب على المتدخل الموجب أن يقوم بوصف المنتوج محل العقد وصفا دقيقا، حتى يتحقق للمستهلك علما كافيا واضحا لا لبس فيه، وقد أكد المشرع الجزائري هذا الإلتزام في المادة 352 من القانون المدني [4]،و القانون رقم 03/09 السالف الذكر[5].وقد تناولت التشريعات الوطنية والتوجيهات الأوروبية[6] مضمون الاعلام الذي يجب أن يلتزم به المتدخل في عقد الإستهلاك الإلكتروني ،فالمتدخل الإلكتروني الذي يعرض منتجاته عبر شبكة الانترنت عليه أن يحدد مضمون العرض التجاري بوضوح ودون غموض ،فتظهر على صفحة الويب المبينة على الشاشة الخصائص العامة والضرورية للمنتوج ،وشروط العقد وبياناته الإلزامية ،نذكر منها : طرق دفع الثمن و التسليم ومدة التسليم وكذا البيانات الخاصة بخدمة ما بعد البيع والضمانات التجارية المتوافرة والعنوان الجغرافي للمتدخل وشروط إجراءات استعمال حق العدول وبيان عملية حفظ العقد في سجل إلكتروني [7]، أما المشرع الجزائري فقد اكتفى بإلزام المتدخل أن يعلم المستهلك بكل البيانات الخاصة بالمنتوج وأوصاف الأساسية، ونص على ذلك في المادة 55 من المرسوم التنفيذي الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك[8]، ونص أيضا على آليات الإعلام وهي :الوسم [9]،الإشهار التجاري[10]،وآلية الوسم لا يمكن

---

1 عرفته المادة 02/ف1 من القانون 04/15 على أنه "بيانات في شكل الكتروني ،مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات الكترونية أخرى،تستعمل كوسيلة توثيق"

2 عرفتها المادة 02/ف7 من القانون 04/15 على أنه "وثيقة في شكل الكتروني تثبت الصلة بين بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني والمحقق "

3 د/خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 439

4 الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني المؤرخ في 1975/09/26

5 المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش

6 قانون الاستهلاك الفرنسي ،والتوجيه الأوروبي الصادر في 20 1997/05 بصدد البيع عن بعد ،والتوجيهة الأوروبية الصادرة في 1994/10/20 والمتعلقة بمجموع العقود

7 د/خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق،ص 441 -442

8 مرسوم تنفيذي رقم 378/13 مؤرخ في 2013/11/09 ، الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، الجريدة الرسمية عدد06، سنة 2015

9 راجع المادة 03/ف4 من القانون 03/09

10 راجع الصفحة 09 من هذا البحث

تطبيقها في البيئة الإلكترونية بالمفهوم المعروف عنها فقها وقانونا، لإنها ترتبط بشكل ملموس بالمنتوج ،وعليه يمكن تعويضه بعرض البيانات الأساسية على واجهة صفحة الويب المبينة على الشاشة ،أما الاشهار التجاري فله مجال خصب في هذه البيئة ويمكن الاعتماد عليه كآلية للإعلام عن المنتوج، أما بخصوص شروط العقد فلم يتناول المشرع الجزائري شروط عقد الاستهلاك بشكل خاص ،لهذا تطبق عليه القواعد العامة للعقود.

فق02–الإعلام بلغة المستهلك :إن بث المعلومات والرسائل الإلكترونية عبر شبكة الانترنت يثير مشكلة اللغة الوطنية بالنسبة لمتلقي المعلومة[1]، ويعتبر إلزام المتعاقدين بإبرام العقد باللغة التي يفهمها الطرف الضعيف من وسائل حماية المستهلك[2]،ليتسنى له فهم مضمون العقد الذي سيقدم عليه، و شرط اللغة الوطنية في الاعلام، تبنته أغلب التشريعات الوطنية والدولية ،على غرار المشرع الجزائري الذي ألزم في المادة 18 من القانون 03/09 أن تكون بيانات المنتوج تكون باللغة العربية ،وأجاز إضافة لغة أو عدة لغات أجنبية يسهل فهمها من طرف المستهلك إلى جانب اللغة العربية، والاشكالية التي تطرح في هذا المجال أن إيجاب المتدخل عبر شبكة الانترنت غالبا ما يتسم بالعالمية ويتم باللغة الأجنبية، وهو ما يستتبع إبرام العقد الالكتروني بتلك اللغة أو لغة أجنبية متاحة في العرض غير العربية [3]، ويطرح كذلك مشكل تحديد القانون المطبق على العقد بسبب لغته ،وضرورة ترجمته إلى اللغة العربية ليكون له حجة أمام القضاء الوطني طبقا للمادة (08) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [4]، لكن نرى أن هذا المشكل قد تم تجاوزه ،وأصبحت اللغة العربية خيارا متاحا للمستهلك الكتروني، بسبب اهتمام المتدخلين العالميين باحتياجات المستهلك العربي وإتاحة له جميع الوسائل المشروعة لجذب اهتمامه والتعاقد معه .

المبحث الثاني : حماية المستهلك في مرحلة إبرام العقد

طبقا للقواعد العامة للعقد ثلاثة أركان هي الرضا والمحل والسبب واذا انعدم احدها لا ينعقد العقد ويكون باطلا بطلانا مطلقا .ويعتبر الشكل ركنا في العقود الشكلية وجزاء تخلفه البطلان المطلق[5]،ومن المعلوم أن وسيلة المستهلك في إشباع حاجته من السلع والخدمات تكون عن طريق العقد، حيث يستقر المشتري (المستهلك) على أحد مواقع التسوق الإلكتروني، وبعد مرحلة التسوق والتفاوض مع المتدخل تبدأ مرحلة ابرام العقد من خلال تلاقي الإيجاب والقبول ،ويفترض أن تكون هذه المرحلة وفق قواعد سليمة تقتضي حماية رضا الطرفين وبالأخص رضا المستهلك باعتباره الطرف الأضعف ،بسبب طبيعة عقد الاستهلاك الالكتروني الذي هو عبارة عن تعاقد عن بعد ،ويحمل خصائص عقود الإذعان، كما سنرى لاحقا، وما يواجهه المستهلك من مخاطر الغش والخداع في محل العقد ،بإضافة إلى خصوصية الشكلية الالكترونية ودورها في حماية المستهلك .

1 د/خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق،ص 215

2 د/خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق،ص 216

3 المرجع انفسه، ص 218

4 القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

5 د/محمد حسنين ،عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ،بن عكنون ، الجزائر،1982 ،ص 28

المطلب الأول: حماية رضا المستهلك ومحل عقد الإستهلاك

يجب أن يكون رضا أطراف العقد سليما وخاليا من العيوب ،وان تكون إرادتهما حرة في إبرامه ومتساوية المركز، ويجب أيضا أن يكون محل العقد سليما لأنه يعتبر الباعث على انعقاد العقد حسب بعض الآراء ،وبسبب خصوصية عقد الاستهلاك الالكتروني يجب فرض حماية في مرحلة ابرامه خاصة وأن المستهلك يعتبر الطرف الأضعف فيه.

فرع أول: سلامة رضا المستهلك وحمايته من التعسف والنصب

إن سلامة رضا المستهلك في عقد الاستهلاك الالكتروني مهددة بسبب طبيعة العقد وكذا مركز المستهلك مقارنة مع المتدخل .

فق01–سلامة رضا المستهلك: يقصد بحماية رضا المستهلك "تحرير إرادته من الضغوط التي تدفعه إلى التعاقد وجعل رضاه يصدر عن إرادة حرة ،سليمة وخالية من أي عيوب "[1]، والمتدخل يسعى دائما في علاقته التعاقدية مع المستهلك إلى انتزاع رضا هذا الأخير لكن وفق ما يخدم مصالحه[2] ،لهذا قد يتعرض رضاه لعيب من العيوب المعروفة ،أهمها والتي تتوافق مع البيئة الإلكترونية : الغلط والتدليس .

أولا–الغلط: هو حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير الواقع .وهو بهذا التعريف يعيب الإرادة ،اذ يجعلها تتجه على غير هدى [3]. ويشترط للتمسك بالغلط لإبطال العقد أن يقع أحد المتعاقدين في غلط جوهري ،وأن يتصل ذلك الغلط بعلم المتعاقد الآخر، ويكون الغلط جوهريا إذا بلغ عند من وقع فيه حدا من الجسامة بحيث كان سيمتنع المتعاقد عن التعاقد لو لم يقع فيه ،وقد يقع الغلط في جوهر الشيء، أو يقع على شخص المتعاقد أو في طبيعة العقد[4]، ومن صور الغلط الذي يمكن أن يقع فيه المستهلك الإلكتروني ، فيتعاقد عبر شبكة الانترنت من أجل شراء جهاز تلفزيون ذو مواصفات خاصة ،معتقدا أنه يلبي رغباته حسب عرض المتدخل ،فيكتشف عند تسلمه وقوعه في غلط بخصوص هذه المواصفات ،أو يقع الغلط في صفة المتدخل فيتعاقد المستهلك معه على أساس سمعته وشهرته ،أو اختصاصه في المجال المطلوب من المستهلك ،فيكتشف وقوعه في غلط تشابه في الأسماء أو الإختصاص أو غير ذلك.

ثانيا–التدليس : هو استعمال أحد المتعاقدين طرقا احتيالية لتضليل المتعاقد الآخر تضليلا يحمله على التعاقد [5]،ويحتل التدليس مكانة كبيرة في مجال عقود التجارة الالكترونية ،نظرا لقدرة العابثين والمحتالين على اختراق

---

1 سعيدة رباج، المرجع السابق، ص 08

2 أ/عادل عميرات، المرجع السابق، ص 171

3 د/عبد الرزاق أحمد السنهوري ،نظرية العقد، الجزء الأول، الطبعة الثانية الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،1998 ،ص349 و ص 350

4 وسيمة مصطفى هنشور، المرجع السابق، ص 142

5 د/عبد الرزاق أحمد السنهوري ،المرجع السابق ،ص391

النظام المعلوماتي للشبكة وإساءة استخدامها ،وغالبا ما يتمثل التدليس في الإعلان الخادع أو الكاذب[1] ،أو الوعد بواسطة رسالة الكترونية بميزات وهمية وذلك بقصد دفع المتعاقد الأخر الى ابرام العقد[2].

ثالثا–آليات حماية المستهلك من الغلط والتدليس: تناول المشرع الجزائري الغلط والتدليس في القانون المدني ،وقد أجاز للمتعاقد أن يطلب إبطال العقد إذا وقع في الغلط طبقا للمادة 81 ،وكذلك إذا تعرض للتدليس طبقا للمادة 86 من القانون المدني ،باتباع الإجراءات الخاصة لرفع دعوى أمام القضاء ، إضافة إلى الحماية الجنائية التي أقرتها المادة 372 من قانون العقوبات بخصوص جنحة النصب والاحتيال ،وسنتناوله لاحقا ، أما في قانون حماية المستهلك وقمع الغش فقد نص على آلية الإعلام المسبق للتعاقد[3] ،من خلال وضع وصف دقيق للمنتج سواء كان سلعة أو خدمة ،وبيان خصائصه وسعره بوضوح ، ،وهذه الآلية من شأنها وقاية المستهلك من الوقوع في غلط أو تدليس فيما يرغب الحصول عليه من عقد الاستهلاك.

فق02 –حماية المستهلك من الشروط التعسفية :في معظم تشريعات العالم يسيطر على العقد قاعدة هامة وهي أن "العقد شريعة المتعاقدين"[4] ،وهذه القاعدة تفترض أن العقد قد نشأ متوازنا بين أطرافه من حيث الحرية التامة في المساومة والتفاوض حول بنود العقد، لكن طبيعة عقد الاستهلاك الالكتروني قد تجعل من المستهلك يذعن لما يمليه المتدخل ،لأنه غالبا ما يجد على مستوى الموقع الإلكتروني الذي يعرض المنتوج عقدا نموذجيا يتضمن شروطا غير قابلة للتفاوض أو التعديل ،وعليه أن يملأ هذا العقد ويرسل موافقته على المتدخل حتى يرسل له المنتوج وهو ما يجعله عرضة لشروط تعسفية قد يتضمنها العقد.

أولا–طابع الإذعان في عقد الاستهلاك الالكتروني: يمكن تعريف عقد الإذعان بأنه "العقد الذي يسلم فيه القابل بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها، وذلك فيما يتعلق بسلعة او مرفق ضروري يكون من احتكار قانوني أو فعلي أو تكون المنافسة فيه محدودة النطاق في إنشائها"[5]، وهو تعريف يتوافق مع ما ورد في المادة 70 من القانون المدني، أما عقد الاستهلاك فالمشرع الجزائري ومن خلال تعريفه عقد الاستهلاك في نص المادة 03/ف04 من القانون 02/04 ،ذكر انه أنه عقد محرر مسبقا وأن المستهلك يذعن فيه لشروط المتدخل دون إمكانية احداث تغيير حقيقي فيها، وبالتالي يمكن أن نعتبر هذا العقد من عقود الإذعان ،لكنه ذو طبيعة خاصة مميزة عن عقود الإذعان العادية، لانعدام شرط احتكار المنتوج في أغلب عقود الاستهلاك ،ووجود المنافسة بين المتدخلين، ويشترك مع عقود الإذعان في الشروط الموضوعة مسبقا من طرف المتدخل ، وهذه الشروط يمكن أن تكون متعسفة في حق المستهلك.

ثانيا–الحماية من الشروط التعسفية

1 راجع موضوع الإعلان المضلل ص : 13 و ما بعدها

2 وسيمة مصطفى هنشور، المرجع السابق، ص 144

3 راجع المواد 17 و 18 من القانون 03/09

4 المادة 106 من القانون المدني

5 أ/عادل عميرات، المرجع السابق ،ص 176

01-تعريف الشرط التعسفي ومعاييره: يمكن تعريف الشرط التعسفي من خلال نص المادة03/ف05 من القانون 02/04 ،بأنه "كل بند أو شرط بمفرده أو مشترك مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد"، وقد أورد المشرع الجزائري المعايير التي يمكن من خلالها تحديد ما إذا كان الشرط تعسفيا أم لا، وذلك في نص المادة 29 من نفس القانون ويمكن التطرق إليها باختصار وهي:

أ/عدم التماثل في الحقوق والالتزامات: ومثاله أن يرد شرط يمنح المتدخل حق حبس المنتوج إلى غاية استيفاء الثمن مع حرمان المستهلك في حقه في حبس الثمن الى غاية استلام المنتوج.

ب/فرض شروط فورية ونهائية على المستهلك دون خضوع المتدخل لها: كأن يفرض على المستهلك تحويل ثمن المنتوج الى حساب المتدخل كشرط لانعقاد العقد النموذجي، دون أن يخضع المتدخل لشرط التسليم الفوري للمنتوج.

ج/التعديل المنفرد من جانب واحد: وهو أن يمنح العقد المتدخل حق التعديل في شروط العقد دون أخذ موافقة المستهلك ودون منح هذا الأخير نفس الامتياز كالتعديل في ثمن المنتوج أو تاريخ ومكان الاستلام .....الخ.

د/التفسير المنفرد لشروط العقد والتفرد في اتخاذ قرارات البت بشأن المطابقة : ومعناه أن يتولى المتدخل تفسير ما ورد في العقد في حال وقوع غموض فيه ،وفق لهواه وإرادته المنفردة دون أي تشاور مع المتعاقد الآخر ،متجاوزا أحكام المادتين 111 و112 من القانون المدني ،فيما يتعلق بالتفسير وفق النية المشتركة للمتعاقدين ،واحترام مبدأ الشك يفسر لصالح المدين وعدم الاضرار بالطرف المذعن، أما الشرط المؤدي إلى التفرد في اتخاذ قرارات البت بشأن المطابقة فهو شرط تعسفي ،لأنه يحرم المستهلك من حق الدفع بعدم التنفيذ لعدم المطابقة.

هـ/الفسخ الإنفرادي من جانب واحد: وهو أن يمنح العقد المتدخل حق فسخ العقد دون أخذ موافقة المستهلك ،ودون منح هذا الاخير نفس الامتياز

02-آليات الحماية من الشروط التعسفية: وهذه الآليات تتمثل في سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية وكذا مبدا تفسير العقد لصالح المدين.

أ/سلطة القاضي في مواجهة الشروط التعسفية :نصت المادة 110 من القانون المدني على سلطة القاضي في تعديل الشروط الواردة في عقد الاذعان لمصلحة الطرف المذعن أو حتى اعفاءه منها ،إذا رأى أنها تعسفية ،وبهذا فالمشرع الجزائري أعطى القاضي سلطة تعديل العقد ،وهي سلطة تخرج عن حدود مهمته العادية التي تقتصر على التفسير[1]، وتتجاوز مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، ولا يتقيد في ممارستها إلا بما تقضي به العدالة، وحماية المستهلك المذعن من الشروط التعسفية تشمل تلك الشروط التي تنبه إليها وقت التعاقد والتي لم يتنبه لها ولم يعلم بها [2].

1 لعشب محفوظ بن حامد ،عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري والمقارن، ، المؤسسة الوطنية لكتاب، الجزائر العاصمة،1990 ،ص 154

2 د/محمد إبراهيم بنداري، حماية المستهلك في عقد الإذعان، مجموعة الأبحاث المقدمة لندوة: حماية المستهلك في الشريعة والقانون، المنظم من قبل كلية الشريعة والقانون ،جامعة الإمارات العربية المتحدة، في 06 و07 ديسمبر 1998 ،ص19 /د

ب/تفسير الشروط الغامضة لمصلحة المستهلك المذعن :حسب المادة 112 من القانون المدني فقد أضاف المشرع وجها جديدا للحماية القضائية للطرف المذعن يتمثل في تفسير الشروط الغامضة بما يحقق مصلحة المتعاقد المذعن في جميع الأحوال[1]،بل أكثر منها فإنه لا يجوز تفسير العقد بما يضر مصلحة الطرف المذعن حسب ما ورد في الفقرة الثانية من المادة المذكورة أعلاه، أي أن الطرف المذعن حتى وإن كان دائنا فهو محمي بميزة التفسير لصالحه، لذلك يجب على القاضي تفسير العقد ليس على أساس القصد المشترك للمتعاقدين بل على حسب الغرض الذي سعى إليه المتعاقدين وبذلك يتوصل في أغلب الأحيان إلى تفسير العقد لمصلحة القابل (الطرف المذعن) [2].

فق03 :حماية المستهلك من النصب والاحتيال

قد يتعرض المستهلك الإلكتروني للاحتيال والنصب، نتيجة مركزه الضعيف في العقد ونقص إلمامه بالجانب المعلوماتي والطابع الخاص للتعاقد عن بعد، وما قد ينتج عنه من فقدان الاعلام الكافي الذي يسبق العقد سواء في شخصية المتدخل أو شروط العقد ومواصفات المنتوج، وكذا الإعلانات المضللة التي تملأ شبكة الانترنت .

أولا– تعريف الاحتيال الإلكتروني : يمكن اعتبار الاحتيال الإلكتروني أصعب الأنماط الاجرامية الاحتيالية لأنه الأكثر تعقيدا ،والاسرع تطورا، ويعتمد أساسا على استعمال التكنولوجيا الإلكترونية الحديثة مثل الحاسوب، والانترنت، وينال مكائن الدفع وحتى حسابات العملاء في البنوك[3]،ويمكن تعريف الاحتيال بأنه(كل فعل يباشره الجاني بنفسه أو بغيره ،ويتوصل من خلاله ،إلى تسلم مال منقول مملوك للغير، بدون وجه حق ،باستعمال الجاني وسائل الخداع التي نص عليها القانون، والتي يقع المجني عليه نتيجتها في الغلط الدافع للتسليم) [4] .وقد جرم المشرع الجزائري هذا الفعل تحت مسمى جنحة النصب والاحتيال في المواد 372 و374 [5]،مبرزا الوسائل التي تقوم بها هذه الجريمة ، ويمر الاحتيال الإلكتروني بالخطوات التالية :فعل التدليس ثم وقوع المجني عليه في الغلط ثم إتيانه تصرفا ماليا من شأنه تسليم المال [6] للجاني، وكغيرها من جرائم القانون العام تقوم هذه الجريمة على الأركان الثلاثة: الركن الشرعي المتمثل في النصوص القانونية في قانون العقوبات ،والركن المادي ،والركن المعنوي.

ثانيا –أركان جريمة الاحتيال الإلكتروني: تتطلب جريمة الاحتيال، ركنا ماديا قوامه فعل الاحتيال بإحدى الطرق التي حددها القانون على سبيل الحصر، والنتيجة التي تترتب عليه، وتتمثل في تسليم المجني عليه(المستهلك) مالا إلى المتهم(المتدخل)، والعلاقة السببية بين الفعل المادي والنتيجة، كما تتطلب، ركنا معنويا، يتخذ صورة القصد الجنائي [7].

---

1 المرجع نفسه، ص 21 /د

2 لعشب محفوظ بن حامد ،المرجع السابق ،ص 145

3 أ.د/أحسن مبارك طالب ، جرائم الاحتيال والعوامل الاجتماعية والنفسية المهيئة لها،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض،المملكة العربية السعودية ،2007،ص40 و41

4 الفريق/طاهر جليل الحبوش، جرائم الاحتيال الأساليب والوقاية والمكافحة، مركز الدراسات والبحوث،أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض،المملكة العربية السعودية ،2001،ص 19

5 الأمر رقم 175/66 المتضمن قانون العقوبات المؤرخ في 1966/06/80

6 الفريق/طاهر جليل الحبوش، المرجع السابق ،ص 19

7 الفريق/طاهر جليل الحبوش، المرجع السابق، ص 26

01-الركن المادي :يقوم الركن المادي لجريمة الاحتيال باستخدام وسائل إحتيالية منصوص عنها في القانون، تؤدي إلى تسليم المستهلك المجني عليه الشيء الذي يهدف المتدخل الجاني الحصول عليه .

أ/ وسائل احتيالية: طبقا لنص المادة 372 من قانون العقوبات ،يمكن القول بوجود نوعين من الوسائل التي يمكن اللجوء لاستخدامها لارتكاب النصب وهما استعمال أسماء أو صفات كاذبة، واستخدام طرق احتيالية وفقا لما حدده القانون[1] .

أ1/ استعمال أسماء أو صفات كاذبة: من المتصور في مجال عقود الاستهلاك الإلكتروني أن يحدث انتحال النصاب لاسم أو صفة خياليين أي لا وجود لهما في الواقع كما يحدث انتحال أسماء أو صفات حقيقية تنسب إلى شخص آخر غيره[2]، ولو لم يدعم هذا الانتحال بمظاهر خارجية أو استعمال طرق الاحتيال[3] المنصوص عنها قانونا ، ويشترط أن يتم قبل تسليم الشيء ويكون السبب الذي دفع المجني عليه إلى تسليمه[4].

أ2/ استخدام طرق احتيالية: إن اللجوء الى استخدام طرق احتيالية يعني القيام بأي نشاط يكون من شأنه إقناع شخص بشيء غير حقيقي ومن ثم فهي تمثل الشكل الغالب للاحتيال[5]، ولا يمكن حصر هذه الطرق الاحتيالية أو تحديد مضمونها خاصة في البيئة الإلكترونية، لهذا اضطر المشرع الجزائري إلى اتباع منهج خاص يتمثل في تحديده على سبيل الحصر وبدقة للأهداف التي تمارس من أجل بلوغها الطرق الاحتيالية[6]،وسنحاول استعراض أهم ما اتفق عليه الفقه والقضاء بخصوص مضمون الطرق الاحتيالية ،ثم نتناول أهدافها التي تناولها المشرع الجزائري في المادة 372 من قانون العقوبات.

ب/مضمون الطرق الاحتيالية: لم تعرف التشريعات المقارنة الطرق الاحتيالية رغم أنها اكثر وسائل الاحتيال استخداما وشيوعا ،تداركا من المشرعين بعدم الإحاطة بجميع أساليب الغش التي يستخدمها الجناة [7]،غير أنه يمكن تعريف الطرق الاحتيالية بأنها "وقائع خارجية تعتمد على الكذب ، تسعى لتوليد الاعتقاد لدى المجني عليه بصدق هذا الكذب مما يدفعه لتسليم الشيء طواعية واختيارا[8]، ولا يمكن حصر مظاهر الاحتيال كما ذكرنا سابقا نظرا لسرعة ابتكارها وتطورها ،خاصة في البيئة الإلكترونية ،وعليه يقع على القاضي وصف الفعل الذي يعتبره من الطرق الاحتيالية ليدين على أساسه[9]،لكن من خلال استقراء الوقائع الجنائية التي نظرها القضاء المقارن ،وتحليلات فقهاء

1 د/عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، الطبعة الثانية، مطبعة دار هومه، الجزائر العاصمة،2006، ص 37
2 المرجع نفسه
3 الفريق/طاهر جليل الحبوش، المرجع السابق، ص 52
4 د/عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 37
5 المرجع نفسه، ص 38
6 المرجع نفسه
7 الفريق/طاهر جليل الحبوش، المرجع السابق ،ص 31
8 د/عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 38
9 د/عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 38

القانون الجنائي ،وعلماء الاجرام، يمكن أن تبدو هذه المظاهر[1] وبعد إسقاطها على البيئة الإلكترونية، بأحد الصور والأشكال التالية :

ب1/التصنع أو التظاهر بمظاهر معينة (بصورة تمثيلية) : قد يلجأ المحتال إلى إعداد بعض المظاهر المادية ،لكي يدعم مزاعمه لضحيته، ويحمّله على تصديقها ويلبسها مظاهر الحقيقة. والضابط في هذه الأعمال ،هو في مدى اتقانها ،وانطلاء حيلته على عامة الناس، من الفئة التي ينتمي إليها المجني عليه[2]، وهي المستهلكين عبر شبكة الانترنت .ومجمل هذه المظاهر تأخذ صورة التمثيل المسرحي ،وأهم وسيلة يمكن ان تتطابق مع هذه الفكرة الاحتيالية على شبكة الانترنت هي الإعلانات الإلكترونية المضللة التي تهدف في الغالب إلى التضخيم من مواصفات المنتوج من خلال العروض الزائفة التي تتضمن تمثيلا يؤدي بالمستهلك الى الاعتقاد بصحته وبالتبعية اقتناء المنتوج محل الإعلان .

ب2/الاستعانة بأوراق أو مستندات :وقد يستعين الجاني لتدعيم أكاذيبه ،بأوراق أو مستندات ،قد تكون حقيقة وصحيحة وقد تكون بخلاف ذلك وهو ما يغلب في جرائم الاحتيال، كإبراز إجازة تأسيس شركة بصورة رسمية [3] على دعامة الكترونية توهم المستهلك أن هناك شركة الكترونية قانونية تقدم عروضا خاصة لمنتجات ما، مقابل أسعار مغرية ،يتم دفعها في حسابات هذه الشركة الوهمية.

ب3/تدخل الغير: نكون أيضا بصدد النصب حينما يتدخل الغير لتدعيم الكذب، وهنا نفرق بين حالتين، إذا كان الغير واعيا فيعتبر شريكا وقد يعتبر فاعلا معه، ويكون التعدد بالاتفاق بسوء نية بمثابة طريقة احتيالية ،أما إذا كان تدخله بحسن نية فإن جريمة النصب تتحقق ولكن مبدئيا [4]لا يتورط هذا الغير لانتفاء القصد الجنائي، ومثال ذلك في البيئة الالكترونية الاستعانة بوسيط الكتروني لتدعيم مزاعم المتدخل ،سواء كان تدخل هذا الوسيط نتيجة كذب الجاني عليه أيضا بخصوص المعلومات المطلوبة ،أو كان الوسيط الإلكتروني أصلا غير موثوق به وغير قانوني.

ج/أهداف الطرق الاحتيالية: ويقصد بها الوقائع التي ينصب عليها الكذب ، والتي يحاول الجاني إقناع المجني عليها به[5]،وقد حدد المشرع الجزائري في المادة 372 من قانون العقوبات الأهداف التي يجب أن تتجه نحو تحقيقها كل الطرق الاحتيالية لنكون بصدد جريمة النصب[6] وهي على سبيل الحصر.

ج1/الإيهام بوجود مشروعات كاذبة: ويقصد بها كل مظاهر النشاط التي ترمي إلى تنفيذ عمل ما ،قد يكون تجاريا أو صناعيا أو زراعيا أو ماليا أو خيريا[7]،ويمكن أن يشمل بشكل خاص المؤسسات والشركات التجارية والصناعية الوهمية أو المبالغ في حجمها الاقتصادي[1].

1 الفريق/طاهر جليل الحبوش، المرجع السابق، ص 38
2 المرجع نفسه، ص 45
3 المرجع نفسه، ص 42
4 د/عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 39
5 الفريق/طاهر جليل الحبوش، المرجع السابق، ص 47
6 د/عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 40
7 الفريق/طاهر جليل الحبوش، المرجع السابق، ص 49

ج2/الإيهام بسلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي: ويعني هذا التعبير عدة معاني ،ويمكن القول باختصار أن السلطة الخيالية تعني الادعاء بسلطة ما إدارية أو سياسية أو حتى روحية خارقة للعادة[2]، كأن يعرض المتدخل الالكتروني منتجات استهلاكية غير متوافرة في بلد المستهلك ،ويدعي إمكانية تمريرها أو ارسالها بمساعدة سلطة إدارية ،في حين يعني الاعتماد الخيالي ادعاء شخص باليسر المالي[3] ،وهو ما قد يشجع المستهلك على دفع ثمن المنتوج قبل استلامه بسبب المركز المالي الجيد الظاهر للمتدخل الذي يجعله يطمئن إلى أنه لن يستولي على مال المستهلك.

ج3/الايهام بالفوز بشيء أو الخشية من وقوع حادث: ويراد بالمعنى الأول أن ايهام المستهلك بالحصول على فائدة مستقبلية[4]، في حال اقتناءه منتوجا معروضا على شبكة الانترنت ، كحصوله على هدية أو تخفيضات في حال اقتناءه مجموعة من المنتجات. أما معنى الخشية من وقوع حادث فهو بمثابة إكراه من المتدخل للمستهلك من أجل اقتناء منتوجا ما، كأن يدعي أن هذا المنتوج سيصبح نادرا أو سيرتفع ثمنه أو يمنع في المستقبل .فيقبل المستهلك على اقتناءه بكميات كبيرة.

د/تسليم الشيء محل جريمة النصب: حتى يكتمل قيام الركن المادي يجب أن ينتهي فعل الاحتيال بتحقق الهدف الذي يرمي اليه المتدخل وهو تسلم الشيء الذي يريده من المستهلك ، فلهذا الأخير دور أساس في تحقيق نتيجة هذه الجريمة[5] ،والتسليم يجب أن يكون ناتجا مباشرة عن استخدام الوسائل الاحتيالية، والغالب في طبيعة الشيء محل النصب في عقود الاستهلاك الإلكترونية هو المال النقدي ،وهو ما نصت عنه المادة 372 السالفة الذكر ،وفي البيئة الالكترونية يكون التسليم بالواسطة كالوسيط الالكتروني المالي (بنك الكتروني) ،بحيث يعرض المتدخل المحتال في موقعه الالكتروني طرق الدفع عن طريق حسابات مختلفة ،سواء محلية أو دولية.

02-الركن المعنوي : إن لجوء الجاني إلى الوسائل الاحتيالية لسلب ثروة الغير لا يتصور إلا أن يكون عمديا ،ولذلك لا يصح أن يكيف فعل كجريمة نصب عن طريق الإهمال والخطأ [6] من طرف المستهلك ، فالقصد الجنائي الذي يجب توافره لقيام هذه الجريمة يتكون من قصد عام وقصد خاص، فالقصد العام يقوم على عنصرين وهما :العلم والارادة ،بحيث يجب أن يكون المتدخل المحتال عالما وقت ارتكابه لجريمة الاحتيال، بماديات الواقعة الاجرامية ،أي بأركان الجريمة ،والعناصر اللازمة لتحقيقها[7]،وأن تتجه إرادته إلى هذه الماديات ،وهي الاحتيال وأخذ مال الغير من فئة المستهلكين، أما القصد الخاص فيقوم بنية المحتال بسلب ثروة المجني عليه كلها أو بعضها ،من أجل نية التملك[8].

---

1 د/عبد المجيد زعلاني، المرجع نفسه، ص 40

2 المرجع نفسه

3 المرجع نفسه

4 الفريق/طاهر جليل الحبوش، المرجع السابق،ص 50

5 المرجع نفسه، ص 64

6 د/عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص 44

7 الفريق/طاهر جليل الحبوش، المرجع السابق،ص 69

8 المرجع نفسه، ص 72

ثالثا: عقوبة جريمة الاحتيال الإلكتروني :نصت المادة 372 /ف01 من قانون العقوبات على عقوبة جريمة النصب والاحتيال وحددتها بعقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 دج الى 100000 دج ،كما نص في الفقرة الثالثة من نفس المادة على عدد من العقوبات التكميلية والمتمثلة في حرمان الجاني من جميع الحقوق الواردة في المادة 14[1]، او من بعضها وبالمنع من الإقامة لمدة سنة الى خمس سنوات على الأكثر.

وبالرغم من هذه العقوبات الردعية إلا أن ميزة عقد الاستهلاك الإلكتروني تجعل منها غير كافية وفي بعض الأحيان يصعب تطبيقها خاصة اذا كان المحتال من بلد أجنبي عن المستهلك ،إضافة الى صعوبة اثباتها سواء من حيث قيام أركانها أو اكتشاف مرتكبها ،وعليه يستلزم مواكبة التشريع لخصوصية الجرائم الالكترونية والعمل على خلق آليات تقنية وقانونية فعالة للوقاية من أفعال الاحتيال المنتشرة عبر شبكة الانترنت من خلال تفعيل آليات التوثيق والتوقيع الالكتروني، التي من شأنها أن تضفي حماية أكبر من الاحتيال وكذا منح ثقة أكبر للمستهلك للتسوق عبر شبكة الانترنت بصفة آمنة.

فرع ثان : حماية محل عقد الاستهلاك من الغش والخداع

من أهم الحقوق المكفولة للمستهلك الإلكتروني هو الحق في الأمان وضمان سلامته ،وهو ما يتبع ضرورة ضمان سلامة المنتوج باعتباره محلا للعقد وموجها للاستعمال الشخصي وقد يكون مصدر خطر على صحة المستهلك، وعليه يجب أن يكون مطابقا لمواصفات الجودة المطلوبة قانونا ولا يترتب على استخدامها اضرار بدنية او نفسية، وفي حالة المخالفة نكون أما جريمتي الغش والخداع حسب قانون العقوبات[2].

فق01–جريمة الخداع أو محاولة الخداع في المنتوج: يعرف الخداع بأنه "القيام بأعمال أو أكاذيب من شأنها إظهار الشيء على غير حقيقته أو إلباسه مظهرا يخالف ما هو عليه في الحقيقة والواقع"[3]،ولا يكفي فيه كتمان حقيقة المنتوج ،بل يجب إظهاره كأنه المنتوج الذي يطابق رغبة المستهلك المشروعة وموافق للشروط المنصوص عنها قانونا، ويختلف الخداع عن التدليس في كون هذا الاخير يعتمد على استعمال طرق احتيالية لحمل المدلس عليه على التعاقد، بينما الخداع يرتبط بطبيعة محل العقد وظاهره الذي يغير فيه المخادع وهو ما يجعل المخدوع يتعاقد من أجله، ويختلف عن النصب لأنه هدف هذا الفعل هو الاستلاء على ما يملكه المنصوب عليه سواء بمقابل أو بدونه، في حين الخداع يهدف فيه المخادع إلى الكسب الغير مشروع مقابل شيء على غير حقيقته، هذا ولم يعرف المشرع الجزائري جريمة الخداع وإنما نص على مظاهر الخداع في المادة 429 من قانون العقوبات، ولم يخصص كذلك الحماية من الخداع على المستهلك وإنما وسعٌها لتشمل كل متعاقد.

أولا–أركان جريمة الخداع: جريمة الخداع كغيرها من جرائم القانون العام تقوم على الأركان التقليدية

1 الحقوق منصوص عنها في المادة 09 مكرر 1من القانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20 المعدل والمتمم لقانون العقوبات ،ج ر84

2 قانون رقم 23/06 المعدل والمتمم لقانون العقوبات

3 ساسي مبروك، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر بباتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2010-2011 ،ص 20، نقلا عن حسني الجندي، شرح قمع التدليس والغش، ط3 ،دار النهضة العربية،ص 29

للجريمة: الركن الشرعي المتمثل في نص المادة 429 من قانون العقوبات والمادة 68 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، والركن المادي والركن المعنوي الذي سنتناولهما فيما يلي:

01- الركن المادي : يتمثل الخداع في كل فعل يقوم به الجاني على احدى خصائص المنتوج يؤدي إلى إظهاره على غير حقيقته ويجعل المستهلك يقتنيه، وقد عددت المادة 429 ق.ع ، والمادة 68 من ق.ح.م.ق.غ هذه الخصائص وهي:

أ/الخداع في طبيعة المنتوج :وهو كل تغيير مؤثر على خصائص المنتوج يؤدي إلى تغيير في طبيعته الحقيقة وتغير من الغرض المعد له ،أي تحويل المنتوج إلى طبيعة أخرى مغايرة لما تم إنتاجه[1] في الأصل كمن يشتري قطعة ذهبية عبر الانترنت وبعد استلامها تتضح انها نحاس مطلي بذهب.....الخ .

ب/الخداع في الصفات الجوهرية أو التركيب أو نسبة المقومات اللازمة للمنتوج: كتاريخ ومدة صلاحية المنتوج ،وهي الصفات الاساسية التي يجب أن تتوافر في المنتوج ،وهي الدافع لتعاقد المستهلك لاقتنائه ، كمن يشتري عبر النت سيارة مستعملة وقد تم التلاعب بعداد المسافة الكيلومتري الخاص بها.....الخ، وهذه العناصر تكون محل مراسيم وقرارات تصدرها الهيئات لمختصة لتحديد المكونات الاساسية العامة لكل منتوج.

ج/الخداع في نوع أو مصدر المنتوج: يقصد بالنوع على انه الطريقة التي يمكن تمييز المنتوج عن مثيله، والمصدر يقصد به أصل الإنتاج ويرتبط بالمكان أو بشهرة المتدخل التجارية ،والخداع في هذه الصورة يرتبط في الغالب بتقليد العلامة التجارية لمنتوج ما، وهو أمر أصبح شائعا عبر شبكة الأنترنت.

د/الخداع في كمية المنتوج أو هويته أو قابلية استعماله والنتائج المنتظرة منه: وهذا مصدره حق المستهلك في المطابقة العقدية سواء كانت المطابقة كمية ،أو نوعية ،أو وظيفية.

فيكفي أن تتحقق إحدى هذه الصور لكي تقع جريمة خداع المستهلك ،ويمكن أن يتم كذلك الشروع في ارتكاب جريمة الخداع، ويتحقق هذا الاخير لما يعرض المنتوج للاستهلاك عبر شبكة الانترنت، فهذا العرض يكون شروعا في الخداع اذا لم يقتن المستهلك المنتوج.

02- الركن المعنوي : إن جريمة الخداع جريمة عمدية يجب توافر القصد الجنائي فيها لاكتمال قيامها، ورغم أن المشرع لم يستعمل مصطلح صريح بخصوص القصد الجنائي كعادة استعماله في الجرائم العمدية (عن قصد ...عمد ...متعمدا...الخ) ،إلا أن مصطلح (يخدع أو يحاول أن يخدع) الوارد في المادتين 429 و68 ،تفيد انه يجب أن تتجه ارادة الجاني الى الخداع او المحاولة وهو يعلم بوجود الخلل في المنتوج و أن ذلك مجرم ومعاقب عليه، فالمتدخل الذي يعرض منتوجا تتوافر فيه صورة من صور الخداع ولكن لا يعلم ذلك، لا يكون مرتكبا لجريمة الخداع ،وانما تطبق احكام المسؤولية المدنية المنصوص عنها في القانون المدني .

1 منال بوروح، المرجع السابق، ص 180 ،نقلا عن أحمد محمد محمود، الحماية الجنائية للمستهلك دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر،ص 173-174

ثانيا–عقوبة جريمة الخداع و الشروع فيه: نص المشرع الجزائري على عقوبة الخداع أو محاولة ذلك، في نص المادة 429 من قانون العقوبات، وفي المادة 68 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش قرر نفس العقوبة عن طريق الإحالة للمادة 429 ، وتتمثل هذه العقوبة في الحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20000 دج الى 100000 دج ،سواء بالجمع بين العقوبتين أو الحكم بعقوبة واحدة، وتشدد هذه العقوبة برفع الحد الاقصى لمدة الحبس إلى 05 سنوات، والغرامة إلى 500000 دج ،طبقا للمادتين 430 من ق.ع و69 ومن ق.ح.م.ق.غ ،إذا استعمل الجاني في عملية الخداع: وسائل وطرق تضلل المستهلك بخصوص تركيب أو حجم أو وزن المنتوج، او أي إشارات أو ادعاءات تدليسية ،أو بيانات كاذبة تساهم في عملية الخداع.

والواضح أن المشرع من خلال الصرامة التي أبداها من خلال رفع الحد الأقصى لعقوبة الحبس وكذا الغرامة ،يسعى إلى ردع أكبر لحماية المستهلك من الخداع، خاصة فيما يتعلق بالمساس بالذمة المالية للمتدخل، بهدف مكافحة الجرائم الاقتصادية التي عادة ما تهدف إلى كسب ربح غير مشروع على حساب صحة وسلامة المستهلك[1].

فق02–جريمة الغش في المنتوج: عرفت محكمة النقض الفرنسية بأنه "كل لجوء إلى التلاعب، أو المعالجة او المعاجة غير المشروعة ،التي لا تتفق مع التنظيم ،وتؤدي بطبيعتها إلى التحريف المادي للمنتوج "[2]،ويختلف الغش عن الخداع في كون هذا الأخير يقع دون هدف تمييز المنتوج، أما الغش فيقع على المنتوج بغرض تزييفه، والهدف الذي قصده المشرع من وراء تجريم الغش هو لحماية الصحة العامة ومن ثمة الحماية من المنتوجات المغشوشة ،بينما الهدف من تجريم الخداع هو لحماية أوضاع التعامل والثقة بين المستهلك والمتدخل[3]، والمستهلك الإلكتروني ليس بمنأى عن التعرض للغش خاصة أن المنتوجات التي قد تكون محلا للغش هي غالبا منتوجات للاستهلاك النهائي سواء للإنسان أو الحيوان ،وتتعلق في الغالب بالمواد الغذائية والطبية والمحاصيل الزراعية والمنتجات الصناعية.

أولا–أركان جريمة الغش : تتمثل أركان جريمة الغش في: الركن الشرعي المتمثل في المادتين 431 ق.ع و70 ق.ح.م.ق.غ ،والركن المادي المتمثل في الفعل المادي للغش والركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي للجاني.

01–الركن المادي: يتمثل النشاط المادي للغش إما في انشاء منتوج مغشوش، أو عرضه بهذه الصفة للاستهلاك، أو الحث على استعماله، وقد عددت المادة 431 ق.ع ، والمادة 70 من ق.ح.م.ق.غ، هذه الصور وهي:

أ/**انشاء منتوجات مغشوشة:** ويكون هذا الفعل بتغيير جوهر المادة أو تركيبها الطبيعي، سواء بالإضافة أو الانقاص، أو التحريف.

---

1 منال بوروح ،المرجع السابق، ص 184 و185 ،نقلا عن خميخم محمد، الطبيعة الخاصة للجريمة الإقتصادية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق،بن عكنون ،الجزائر،،ص 65-66

2 ساسي مبروك، المرجع السابق ،ص 27

3 منال بوروح، المرجع السابق، ص 186 ، نقلا عبد الفضيل محمد أحمد ، " - جريمة الخداع التجاري في نظم مكافحة الغش التجاري السعودي مع الإشارة إلى القوانين الفرنسي و المصري " ، مجلة الحقوق الكويت ، السنة 18 ، العدد 04 ، سبتمبر199 ،ص167

أ1/الغش بالإضافة: وذلك عن طريق إضافة مادة أخرى ذات نوعية أخرى للمنتوج ،وتهدف هذه المادة الى تحسين مظهر المنتوج واخفاء رداءته ،أو الزيادة في كميته من خلال إضافة مادة مشابهة لكن أقل جودة.

أ2/الغش بالإنقاص: وهو عكس الصورة الأخرى ،فيقوم الجاني بإنقاص مكون أو أكثر من مكونات المنتوج ،بغرض ربح الفارق الذي يشكل قيمة الجزء المنقوص ،كمن يبيع عبر شبكة الانترنت هاتف نقال بدون ملحقاته بنفس قيمة هاتف من نفس النوع بملحقاته.

أ3/الغش بالتحريف: وذلك بتركيب مواد أو عناصر جديدة لا تدخل في التركيب الأصلي في المنتوج ،بهدف تحسين جودتها، دون مراعاة للمعايير القانونية المطلوبة في التركيب .

ب/عرض منتجات مغشوشة أو وضعها للبيع أو بيعها أو حيازتها: ويكفي اعتبار المنتوج معروض أو موضوع للبيع وجوده في مكان يصله الجمهور[1]،فعرض أو وضع منتوج مغشوش للبيع على مستوى موقع الكتروني متاح للجمهور يعتبر من قبيل الغش المعاقب عليه.

ج/التعامل في مواد تستعمل للغش والتحريض على استعمالها او حيازتها: حيث وسع المشرع من حماية المستهلك من النص على الحماية الوقائية والمتمثلة في تجريم أي تعامل في الوسائل المستعملة في غش المنتجات الموجهة للمستهلك وكذا حيازتها، وجرم حتى التحريض على ذلك بواسطة وسائل التحريض المختلفة ،كمن يعرض على شبكة الانترنت طريقة غير قانونية لإطالة صلاحية منتوج ما ،أو أو الزيادة أو الانقاص في كميته. وأعتقد أنه هذه الصورة تغني عن تجريم المحاولة في الغش هذا ،لأن حيازة وبيع وسائل تستعمل في الغش هو بمثابة الشروع في جريمة الغش.

02–الركن المعنوي : تقوم جريمة الغش على القصد الجنائي ،وقد استعمل عبارات صريحة بخصوص القصد الجنائي في المادة 69 من ق.ح.م.ق.غ ،(يعلم أنه ...مع علمه...الخ) ،وهو ما يفيد انه يجب أن تتجه ارادة الجاني الى الغش في المنتوج او عرضه أو بيعه وهو يعلم أنه مغشوش ويعلم بوجهته، و أن ذلك مجرم ومعاقب عليه.

ثانيا–عقوبة جريمة الخداع و الشروع فيه: نص المشرع الجزائري على عقوبة الغش، في نص المادة 431 من قانون العقوبات، وفي المادة 70 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش قرر نفس العقوبة عن طريق الأحالة للمادة 431 ، وتتمثل هذه العقوبة في الحبس من سنتين إلى 05 سنوات وبغرامة من 20000 دج الى 100000 دج ،وتشدد هذه العقوبة برفع مدة الحبس من 05 سنوات الى 10 سنوات، والغرامة من 500000 دج الى 1000000 دج ،طبقا للمادة 432 من ق.ع ،إذا تسبب الغش بجميع صوره في الحاق مرض أو عجز عن العمل للمجني عليه المستهلك ،وطبقا لنفس المادة يتغير تكييف جريمة الغش من جنحة الى جناية يعاقب عليها بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وغرامة من 1000000 دج الى 2000000 دج اذا تسبب الفعل في مرض غير قابل للشفاء أو بتر عضو أو عاهة مستديمة، وعقوبة السجن المؤبد إذا تسبب في موت انسان. والواضح أن المشرع من خلال الصرامة التي أبداها من خلال مقدار العقوبة التي يمكن أن تصل إلى المؤبد ،مدى حرصه على سلامة وصحة المستهلك في مواجهة المنتجات التي يضعها المتدخل للإستهلاك.

1 ساسي مبروك، المرجع السابق ،ص 30

المطلب الثاني : حماية الشكلية في عقد الإستهلاك الالكتروني

أدى تطور وسائل الاتصال بين الافراد لاسيما شبكة الانترنت إلى ظهور شكل جديد للكتابة والمحررات والتوقيع والأسلوب الإلكتروني عبر الحروف والأرقام والرموز والاشارات الضوئية وغيرها، وهو ما يمكن تسميته بالشكلية الالكترونية ،والتي تتطلب على غرار الشكلية التقليدية اعتراف قانوني بكونها وسيلة انعقاد واثبات،لما لها دور في حماية أطراف العقد لاسيما الطرف الضعيف ،سواء من حيث حماية حقوقه في العقد أو خصوصيته وهويته عبر الانترنت.

فرع أول: الشكلية الالكترونية وحماية خصوصية المستهلك

تلعب الكتابة دورا مهما في حماية العقد والمتعاقدين بسبب قوتها الاثباتية وحفاظها على حقوق الاطراف ،وحجتها القوية في مواجهتهم ومواجهة الغير ،لكن طبيعة الوسيلة التي يبرم من خلالها المستهلك عقده الاستهلاكي وهي شبكة الانترنت تجعل من هذه الكتابة أو الشكلية ذات طابع مميز ،سواء من حيث قوتها الاثباتية أو من حيث المخاطر التي تنتج عنها من مساس بخصوصية المستهلك.

فق01– دور الكتابة في حماية المستهلك الإلكتروني: أساس العقود هو التراضي ،فيكفي تطابق ارادتين لانعقاده، وهو أمر ينطبق على العقود الالكترونية ،غير أن القانون قد يتطلب افراغ التراضي في شكل محدد، كأن يشترط أن يكون العقد مكتوب[1]، والكتابة قد تكون للإثبات أو شرطا للإنعقاد، ولقد اهتزت الكتابة العادية وطرق الاثبات التقليدية في مجال المعاملات والتجارة الالكترونية ،حيث أصبح الضغط على ((الفأرة)) وسيلة للتعبير عن الارادة في العقود المبرمة عن بعد، وتجلت معالم التوثيق والكتابة والتوقيع الالكتروني في هذا المجال وأصبحت واقعا ملموسا أقرته التعديلات التشريعية في النظم القانونية المعاصرة، وهو ما أدى إلى إضفاء حماية أكبر للمستهلك عبر شبكة الانترنت من حيث الاثبات.

أولا–تعريف الكتابة الالكترونية: لم يتعرض التشريع إلى تعريف الكتابة بصفة عامة وإنما تناولها كشرط لانعقاد العقد أو اثباته، ولكن يمكن تعريفها على أنها (أية رموز تعبر عن الفكر والقول دون اشتراط استنادها لوسيط معين، فقد يكون ورق أو حجر أو خشب أو جلد أي وسيط آخر قادر على نقل رموزها ،كما يمكن أن تتم بأي وسيلة وبأية لغة سواء كانت محلية أو أجنبية ،أو حتى بالرموز المختصرة مادامت مفهومة للطرفين كما قد تكون بخط الموقع على الورقة أو بخط غيره) [2] ، ولم يعرف المشرع الجزائري الكتابة ،وانما تطرق إليها كوسيلة اثبات من وسائل الاثبات المقررة قانونا ،وقد ساوى بين الكتابة التقليدية والكتابة الإلكترونية في المادة 323 من القانون المدني[3]،من حيث القيمة الاثباتية ،اذا توافرت معها بعض الشروط.

---

1 خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق ،ص 191

2 سهيلة طمين، الشكلية في عقود التجارة الالكترونية، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، كلية الحقوق، 2011،ص 72،نقلا عن علي فيلالي ،الالتزامات، النظرية العامة للعقد، دار هومة للنشر، الجزائر ،2008،ص 294

3 قانون 10/05 المعدل والمتمم للقانون المدني

ثانيا–شروطها الكتابة الالكترونية: للاعتداد بالكتابة الالكترونية واعتبارها ذو قيمة اثباتية مساوية للكتابة التقليدية يجب توافر الشروط التالية:

01–امكانية قراءتها :وهو ما يمكن استنباطه من نص المادة 323 مكرر ق.م ،لأن لا فهم دون قراءة ممكنة.

02–امكانية حفظها وضمان سلامتها: يعني حماية المستند الالكتروني من أي امكانية تعديل أو حذفه ،بهدف زرع الثقة والامان في هذا الكتابة الالكترونية. وقد ورد هذا الشرط في قانون الأونيسترال النموذجي للتجارة الالكترونية في المادة(06) والمادة (1/10/أ).

03–امكانية استرجاع المعلومات الرجوع إليها عند الحاجة: وهو مرتبطة بشرط حفظ السند ،ومعناه ان تستمر قراءة الكتابة الالكترونية مدة من الزمن والرجوع اليها متى تطلب الامر ذلك ،وهو ما يمكن استنباطه من قانون الأونيسترال النموذجي للتجارة الالكترونية في المادة (06) ،والمادة (1/10/أ).

04–امكانية تحديد هوية مصدرها :ويتم ذلك عن طريق تحديد بيانات مصدِّر الوثيقة الإلكترونية ،سواء بذكر هوية المتعاقدين ،من اسم وهوية وجنسية وعنوان وغيرها من المعلومات التي تساعد في التعرف على صاحبها ،ويساهم في اعطاء الثقة للمتعاقد الاخر ،ويتم تحديد بيانات مصدر الوثيقة الالكترونية ،عن طريق التوثيق الالكتروني أو التوقيع الالكتروني والذي من خلالهما يمكن تحديد هوية مصدري العقد الالكتروني، وهو ما سنتناولها لاحقا في سياق هذا البحث.

ثالثا–دور الكتابة في حماية المستهلك الالكتروني : تعتبر الكتابة بصفة عامة أقوى وسيلة إثبات ،وتحتل في التقنين المدني المرتبة الاولى في وسائل الاثبات، ونظرا لكون المشرع الجزائري جعل الكتابة الالكترونية نفس قيمة الكتابة التقليدية ،فيمكن القول أن لها نفس القوة الثبوتية ،وعليه فإن المستهلك الذي يتعاقد عبر شبكة الانترنت ،يمكنه اثبات هذا التعاقد ،سواء بحفظ العقد النموذجي بطريقة يمكن الرجوع اليها من خلال احترام الشروط السابقة ،أو طباعته إن أمكن ذلك ،ولا تهم القيمة المالية لهذا التعامل لان المستهلك يتعامل مع تجار، ويستفيد من مبدأ حرية الإثبات في مواجهة التاجر، طبقا لمفهوم المخالفة لنص المادة 333 مكرر من القانون المدني .

فق02–الشكلية وحماية خصوصية المستهلك: اهتمت كل التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية بحق الانسان في الخصوصية لما له أهمية خاصة تتعلق بحريته الشخصية التي لا يحب ان يتطفل عليها احد إلا بإذنه ، وترتبط الخصوصية في الغالب بمعلومات خاصة بالإنسان كالاسم والعنوان ورقم الهاتف وغيرها ، ومعنى خصوصية المعلومات حسب المؤلف ويستن (حق الافراد في تحديد متى وكيف وإلى أي مدى تصل المعلومات عنهم للآخرين) [1].

أولا–الأساليب المعتمدة للمساس بخصوصية المستهلك عبر شبكة الانترنت: يواجه المستهلك مخاطر عند ولوجه لشبكة الانترنت من أجل البحث عما يشبع رغبته المشروعة من منتوجات ،خاصة اذا تطلب ابرام العقد

1 أ/بن قارة مصطفى عائشة، الحق في الخصوصية المعلوماتية بين تحديات التقنية وواقع الحماية القانونية،دراسة بحثية، المجلة العربية للعلوم ونشر الابحاث، المجلد الثاني ،العدد 5،2016،ص 40 ،متوفرة على الموقع الالكتروني المنهل،2018/03/28

ارسال بيانات قد تشكل خطرا على امنه الشخصي وحريته وهناك عدة أساليب لقرصنة معلوماته الشخصية يمكن تناولها على النحو التالي:

*تقنيات الكوكيز[1] واصطياد البيانات الشخصية.

*محركات البحث[2]

*وسائل الإتصال اللاسلكي

*وسائل الدفع

ثانيا–الحماية التشريعية لخصوصية المعلومات :أولت التشريعات الوطنية والدولية اهتماما كبيرا بحماية خصوصية المعلومات الشخصية على النحو التالي:

01–الجهود الدولية والإقليمية لحماية الخصوصية المعلوماتية: تولت العديد من المنظمات الدولية مهمة تطوير أنشطة تهدف إلى تنظيم حماية المعلومات الخاصة وتنظيم وانتقال البيانات ،وقد أنجز هذا الجزء الأكبر (منظمة التعاون الاقتصادي ،ومجلس أوروبا ،والأمم المتحدة ،ومجموعة الدول السبعة ،ومنظمة التجارة الدولية).

02– حماية الخصوصية المعلوماتية في التشريع الجزائري: حق الخصوصية هو حق دستوري نصت عليه المادة 39 من الدستور، وقد تولى المشرع الجزائري توفير حماية جنائية عامة للبيانات الشخصية الإلكترونية في إطار قانون العقوبات، بموجب قانون رقم 15/04[3]،المتعلق بجرائم المعالجة الآلية للمعطيات ،من خلال تجريم التلاعب بالمعطيات في المادة 394 مكرر1 ،والتعامل بالمعطيات غير المشروعة في المادة 394 مكرر2،الذي يتخذ صورة التعامل في معطيات متحصلة من جريمة، أو معطيات صالحة لارتكاب جريمة معلوماتية[4]، ثم جاء بتعديل لقانون العقوبات بموجب القانون رقم 23/06[5] ،الذي نص على حماية الحياة الخاصة للأشخاص.

فرع ثان :التوقيع الإلكتروني والتشفير لحماية المستهلك

تعتبر حماية العقد الإلكتروني بمثابة حماية للمستهلك المتعاقد ،لأنه يضمن حقوقه عند التنفيذ ،وهذه الحماية تعني أن يكون لهذا العقد حجية ثبوتية في مواجهة الطرف الآخر والغير ،وطبقا لنص المادة 323 مكرر1 ،يجب أن

---

1 ملفات الكوكيز هي عبارة عن ملفات نصية، اذ أنها ليست برامج أو شفرات برمجية ويهدف هذا الكوكي إلى جمع بعض المعلومات عنك، وهو مفيد أحياناً، خاصة إذا كان الموقع يتطلب منك إدخال كلمة مرور تخولك بزيارته. ففي هذه الحالة لن تضطر في كل زيارة لإدخال تلك الكلمة، إذ سيتمكن الموقع من اكتشافها بنفسه عن طريق "الكوكي"، الذي تم وضعه على القرص الصلب في الجهاز وذلك من اول زيارة بمعنى أخر تحتوي هذه الملفات النصية (الكوكيز) على معلومات تتيح للموقع الذي أودعها أن يسترجعها عند الحاجة، أي عند زيارتكم المقبلة للموقع.،منشور على الموقع الالكتروني البوصلة التقنية ،2005/11/15 ،تم الاطلاع عليه بتاريخ :2018/04/08

2 محرك البحث هو برنامج حاسوبي مصمم للمساعدة في العثور على مستندات مخزنة على شبكات معلوماتية أو على حاسوب شخصي بنيت محركات البحث الأولى اعتمادا على التقنيات المستعملة في إدارة المكتبات الكلاسيكية، حيث يتم بناء فهارس للمستندات تشكل قاعدة للبيانات تفيد في البحث عن أي معلومة، منشور على الموقع الالكتروني البوصلة التقنية ،2012/02/26 ،تم الاطلاع عليه بتاريخ :2018/04/08

3 قانون 15/04 مؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم لقانون العقوبات ،ج ر10،2004/11/71

4 صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، جامعة ابوبكر بلقايد بتلمسان ، كلية الحقوق ،2012-2013،ص 198،نقلا عن محمد خليفة،الحماية الجنائية لمعطيات الحاسب الآلي،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية،2007،ص 210

5 قانون 15/04

تكون الكتابة الإلكترونية موثوقة المصدر ومحمية في ظروف تضمن سلامتها ،حتى تكون لها نفس قيمة الكتابة التقليدية ،ولتحقيق هذه الشروط يجب ضمان وسائل تقنية وقانونية لذلك وهي وسيلة التوقيع الالكتروني لتحديد مصدر الكتابة الإلكترونية ، وتقنية التشفير لحماية مضمون هذه الكتابة .

فق01–التوقيع الإلكتروني : إن الذي يمنح المحرر الإلكتروني الحجية ويسمح بنسبته إلى من صدر منه هو التوقيع ،وهو ما من شانه اعطاء ثقة وامان اكبر للتعامل به .

أولا–مفهوم التوقيع الإلكتروني :يمكن تعريف التوقيع بأنه(التأشير أو وضع علامة على السند ،أو بصمة إبهام ،للتعبير عن القبول بما ورد فيه، أو أنه أية علامة مميزة وخاصة بالشخص الموقع تسمح بتحديد شخصيته والتعرف عليها بسهولة، بشكل يظهر إرادته الصريحة في الرضا بالعقد) [1]،أما التوقيع الالكتروني فلا يختلف عن التوقيع التقليدي من حيث الوظيفة والهدف ،فقط يختلفان من حيث الدعامة أو طبيعة السند الذي يوضع عليه ،فالتوقيع الالكتروني يتم عبر وسيط الكتروني، وبالتالي يمكن تعريفه بأنه (علامة مميزة وخاصة بالشخص الموقع توضع عبر وسيط الكتروني، و تسمح بتحديد شخصيته والتعرف عليها بسهولة، بشكل يظهر إرادته الصريحة في الرضا بالعقد) ،أما في التشريع الجزائري فقد عرفه في المادة 02/ف01 من القانون رقم 04/15 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين[2] ،بأنه (بيانات في شكل إلكتروني ،مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى ،تستعمل كوسيلة توثيق)،وهو تعريف مساير لتعريف قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية[3] في المادة 2أ منه التي تنص (يعني بيانات في شكل الكتروني مدرجة في رسالة بيانات ،أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا.....)

ومن أهم صور التوقيع الالكتروني : التوقيع الرقمي و البيومتري:

01–التوقيع الرقمي: يقصد به (بيان أو معلومة يتصل بمنظومة بيانات أخرى ،أو صياغة منظومة في صورة شفرة (كود)،والذي يسمح للمرسل اليه اثبات مصدرها، والاستيثاق من سلامة مضمونها، وتأمينها ضد أي تعديل أو تحريف)[4]،ويستخدم هذا النوع من التوقيع في التعاملات البنكية والمراسلات الإلكترونية التي تتم بين التجار أو بين الشركات وبعضها [5].

02–التوقيع البيومتري: ويقوم على اساس التحقق من شخصية المتعامل بالاعتماد على الصفات الجسمانية للأفراد كالبصمة الشخصية ،ومسح العين البشرية ،التعرف على الوجه البشري ،خواص اليد ،التحقق من نبرة الصوت، التوقيع الشخصي[6]،وهو صورة علمية حديثة، بيد ان التكلفة العالية نسبيا التي يتطلبها وضع نظام خاص بهذا التوقيع ،حدت من انتشاره إلى درجة كبيرة ،وجعلته قاصرة على بعض الاستخدامات المحدودة.

---

1 د/عبد الحميد ثروت، التوقيع الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ،مصر ،2007،ص 19

2 قانون رقم 04/15 مؤرخ في 2015/02/01 ،الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر 06 ،سنة 2015

3 قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية مع دليل التشريع،2001

4 د/عبد الحميد ثروت، المرجع السابق،ص 62

5 د/عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الالكتروني، دار الجامعة الجديدة،الاسكندرية ،مصر ،2009،ص 109

6 المرجع نفسه،ص 114

02–دور التوقيع الإلكتروني في حماية المستهلك: يكتسي التوقيع أهمية كبيرة في الحفاظ على مصالح وحقوق المستهلك الالكتروني ،خاصة وأن عقد الاستهلاك الالكتروني الذي يبرمه ،يجب أن يكون سليما قانونيا ويستجيب للشروط المنصوص عنها في المادة 323 مكرر1 ق.م ،أي يجب أن تكون هوية مصدر الكتابة معلومة وان تكون الكتابة الالكترونية محفوظة بشكل سليم، وطبقا للمادة 06 من القانون 04/15 فإن التوقيع هو من يوثق هوية الموقع ،وهو ما من شأنه إضفاء الثقة على التعاملات التي يقوم بها المستهلك لإشباع حاجاته ،وضمان حقه في الاعلام المسبق المتعلق بشخصية المتدخل الالكتروني ،ومن ناحية اخرى فإن التوقيع الالكتروني الموثق والمؤمن والصادر وفق الضوابط الفنية والتقنية قرينة على أن الشخص الموقع قد وافق على مضمون المحرر الالكتروني والبيانات الواردة فيه ما لم يثبت خلاف ذلك[1]، وهي ضمان قوي للمستهلك في اثبات وجود التصرف القانوني في حال وجود نزاع أو وقوع ضرر عليه، ورغم أهمية التوقيع الالكتروني فإنه يبقى مضمون ويواجه عدة مخاطر ،إذ يمكن للقراصنة اختراق أنظمة المعلومات واكتشاف التوقيع ،أو فك شفرته ،أو الاستيلاء عليه ،أو استخدامه بدون موافقة صاحبه أو علمه بذلك، وكلها امور تدعو الى التشكيك في قيمة التوقيع الالكتروني[2].

فق02–التشفير: لا يكفي أن يكون المحرر الالكتروني صحيحا ومنسوب إلى من صدر عنه، وانما يجب أن يعد ويحفظ بطريقة تضمن سلامته وسلامة التوقيع الالكتروني عليه .

أولا–مفهوم التشفير: يراد بالتشفير مجموعة من الوسائل الفنية التي تستهدف حماية سرية معلومات معينة عن طريق استخدام رموز خاصة تعرف عادة باسم المفاتيح ،وتشفير البيانات يستهدف المحافظة على سلامتها وتأمين خصوصيتها فلا يستخدمها غير من وجهت إليه[3]،وقد عرفه قانون الأونيسترال النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية باسم الترميز وانه فرع من الرياضيات التطبيقية الذي بتحويل الرسائل إلى اشكال تبدو غير مفهومة ثم اعادتها الى اشكالها الاصلية، ويتنوع التشفير ما بين تشفير متماثل وغير متماثل ،فالأول يعتمد على تقنية استخدام مفتاح واحد لتشفير الرسالة من ولفك الشيفرة من ناحية أخرى، ويفترض نظام التشفير المتماثل سبق معرفة المرسل بالمرسل إليه ،وهو افتراض قد لا يتحقق في التجارة عبر الشبكات المفتوحة[4] ،أما النوع الثاني من التشفير فهو الغير المماثل ويعتمد على تقنية المفتاحين غير متماثلين ،الاول خاص والثاني عام ،ووفقا لهذه الطريقة تشفر رسالة البيانات بواسطة المفتاح الخاص الذي يبقى في حيازة صاحبه، اما المفتاح العام فيستخدم لفك رموز رسالة البيانات ،ويوزع على كل ذي شأن[5].

ثانيا–دور التشفير في حماية المستهلك: يساهم التشفير في حماية المعاملات الاستهلاكية التي يبرمها المستهلك مع المتدخل من عدة جوانب أهمها:

---

1 بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص 217

2 د/عبد الحميد ثروت، المرجع السابق،ص 67

3 د/علي سيد قاسم،بعض الجوانب القانونية للتوقيع الالكتروني، بحث ضمن كتاب الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، المجلس الأعلى للثقافة، لجنة القانون، القاهرة ،مصر ،2003،ص 266

4 المرجع نفسه، ص 267

5 المرجع نفسه

01–حماية بيانات المستهلك: وهذه الحماية ترتبط بحماية بياناته الشخصية والمالية من أي اختراق ،قد يؤدي الى سرقة بيانات هويته وانتحال صفته في معاملات مشبوهة ،او قرصنة ارصدته المالية عند الدفع الالكتروني.

02–حماية العقد الالكتروني: يمكن القول بأن هدف التشفير يتمثل في تحقيق عدد من مظاهر أمن المعلومات وهي:

أ/سرية البيانات: وذلك بالاحتفاظ بالمعلومات بصيغة مخفية من أي شخص .

ب/سلامة البيانات: يضمن عدم امكانية كشف معالجة البيانات من قبل الاشخاص الغير مرخص لهم. وعليه أصبحت تقنية التشفير من الدعائم الاساسية للتعاملات الالكترونية مما ادى الى اكتساب الاخيرة ثقة المستهلك وحازت على اطمئنانه كنوع جديد من التعاملات المالية[1].

1 بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص 240

الفصل الثاني: حماية المستهلك عند تنفيذ العقد الإلكتروني

لا تتوقف حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت عند ابرام العقد أو قبله، بل تمتد الى غاية تنفيذ العقد وما بعده ،لأن غاية المستهلك من الابحار عبر الانترنت هو الحصول على منتوج لإشباع رغباته ،وهذه الحماية تتعلق بضمان حقوقه عند هذه المرحلة سواء الحقوق المكفولة حسب القواعد العامة للعقود ،أو الحقوق المستحدثة والمرتبطة بطبيعة عقد الاستهلاك (مبحث أول) ،وتتعلق أيضا بحماية المستهلك في حال نشوء نزاع حول العقد ، أو وقوع ضرر عليه، وآليات أخرى لحماية العقد الالكتروني (مبحث ثان).

المبحث الأول: ضمانات المستهلك عند تنفيذ العقد

يرتب عقد الاستهلاك آثاره ،طبقا للقواعد العامة للعقود، فينفذ كل طرف فيه التزاماته اتجاه الآخر ،فيقوم المستهلك بدفع ثمن المنتوج للمتدخل ،ويقوم هذا الاخير بتسليمه المنتوج ،وضمان تنفيذ التزامات المتدخل هو ضمان حماية المستهلك، وهذه الالتزامات عبارة عن حقوق مكفولة طبقا للقواعد العامة للعقود، و كذلك حقوق مستحدثة بسبب طبيعة عقد الاستهلاك الالكتروني .

المطلب الأول: حقوق المستهلك الالكتروني حسب القواعد العامة للعقود

تكفل القواعد العامة للعقود حقوق المستهلك بصفته متعاقد دون النظر إلى كونه مستهلكا أو طرفا ضعيفا في العقد، وهذه الحقوق منصوص عنها في الغالب في القانون المدني وهي :ضمان التسليم عدم التعرض وضمان العيوب الخفية

فرع أول :ضمان التسليم وعدم التعرض

من أهم حقوق المستهلك المرتبطة بتنفيذ العقد هو تسليمه المنتوج وعدم التعرض له في حيازته حتى يسهل له الانتفاع به انتفاعا هادئا.

فق01: ضمان تسليم المنتوج : انتقال الحق من شخص إلى آخر غنما هو أثر يرتبه القانون على وقائع معينة، ولذلك فإن التزام البائع بنقل الحق المبيع هو التزامه بان يقوم بجميع الاعمال التي يرتب عليها القانون نقل الحق الى المشتري[1] ،فتسليم المنتوج هو الغاية التي يهدف إليها المستهلك من ابرامه لعقد الاستهلاك عبر شبكة الانترنت.

أولا–تعريف التسليم: يعرف التسليم بأنه (وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته أو الانتفاع به دون عائق أو مانع) [2]، وقد عرفه المشرع الجزائري في المادة 367 من القانون المدني بأنه (وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق).وقد خصص القانون المدني أحكاما خاصة بالتسليم من المواد 364 إلى 370 تبين موضوعه وكيفيته وزمانه ومكانه .

---

1 د/محمد حسنين، المرجع السابق ،ص 78

2 بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص 154 ،نقلا عن فتحي عبد الرحيم عبد الله الوجيز في العقود المدنية المسماة، الكتاب الأول، عقد البيع، مكتبة دار الأرقم المنصور، مصر بدون تاريخ النشر، ص137

ثانيا–أحكام التسليم: لضمان تسليم المنتوج إلى المستهلك يجب أن نحدد مضمون هذا التسليم وكيفياته سواء من حيث المكان والزمان، واخيرا جزاء الاخلال بالتسليم.

01–مضمون التسليم وكيفيته: الأكيد في عقد الاستهلاك هو أن مضمون التسليم هو منتوج ،والذي هو حسب المادة 03 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش عبارة عن سلعة أو خدمة ،ويتم تسليم هذا المنتوج على النوع الذي يتفق مع طبيعة الشيء، فإذا كان المنتوج سلعة فيتم تسليمه كما يتم تسليم أي شيء مادي عن طريق المناولة يدا بيد أو عبر وسيط ،فالسلع التي يتم اقتناؤها عبر شبكة الانترنت يتم فيها التسليم عن طريق ارسال المنتوج الى المستهلك، ويتصور وجود وسيط مكلف بعملية التوزيع والتسليم للبضائع المشترات عبر الأنترنت أو من خلال البريد أو مكاتب وفروع البائع أو المنتج أو وكلائه في مكان[1]،أما بالنسبة لتسليم الخدمة ونظرا لكونها شيء غير ملموس ،فيمكن اعتباره تسليما حكميا وهو الذي يتم بمجرد تراضي المتعاقدين على العقد ،فمثلا الذي يتعاقد للاستفادة من خدمات فندقية أو أي خدمات أخرى ،مستلما لها بمجرد الاتفاق عليها مع مقدمها وله أن يستفيد منها في المدة المحددة في العقد.

02– زمان ومكان التسليم :تطرح البيئة الالكترونية مشاكل كثيرة ،كتلك التي تطرح في البيوع التجارية التي تفصل فيها بين البائع والمشتري مسافات طويلة، فيلزم تعيين الوقت والمكان الذين يعتبر التسليم قد تم فيهما، ويرجع في ذلك إلى اتفاق الطرفين[2].

أ/زمان التسليم: العقد المبرم بين الطرفين هو الذي يحدد زمان التسليم، وقد يكون ذلك فور إبرام العقد أو بعده في أجل معين أو في آجال متتالية [3]،وحسب نص المادة 281 ق.م يتم التسليم فور ترتب الالتزام في ذمة البائع، وتسليم المنتوج عبر شبكة الانترنت ،قد يثير مشاكل جمة بخصوص التأخر في التسليم ،خاصة في حال اختلاف موطني المتعاقدين، وما يتبعه من اجراءات الشحن والمرور عبر الجمارك، لهذا يجري العمل في مثل هذه الحالات على تحديد موعد تقريبي، إضافة إلى ذلك فإن غالبية العقود المبرمة عبر شبكة الانترنت تتضمن بندا يتعلق بميعاد التسليم وذلك استجابة لما ورد في العقد النموذجي بشأن المعاملات الالكترونية الصادر عن اليونيسترال حيث تم افراد فراغا يجب تعبئته من قبل المتعاقدين بالاتفاق مفاده :(بأن آخر موعد للتسليم هو.....وإلا فإن التسليم خلال 30 يوما) [4].

ب/مكان التسليم: يجب أن يتم التسليم في المكان الذي يعينه العاقدان لذلك، فإذا وجد المبيع في الوقت الذي يجب فيه التسليم في مكان آخر غير المكان المتفق على أن يتم التسليم فيه، وجب على البائع أن ينقل المبيع إلى

---

1 بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص 158 ، (توجد شركات عملاقة متخصصة بعمليات التوزيع والتسليم للبضائع والسلع حول العالم منها ما أصبح دوليا ومنتشرا حول العالم كشركات DHI و TNT وغيرها بالإضافة إلى استخدام اسلوب الطرود البريدية المسجلة عبر مصالح البريد الحكومية في كل دولة)

2 د/سليمان مرقس، العقود المسماة عقد البيع ،الطبعة الرابعة، عالم الكتب،القاهرة ،مصر ،1980،ص 339

3 د/ماجد محمد سليمان أبا الخيل، المرجع السابق،ص 75

4 بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص 159

المكان المتفق عليه[1]، ولما كان إيصال أو إرسال البضائع المشترات عبر الانترنت تتولاه شركات متخصصة بالتوزيع أو يمكن تصوره من خلال إرساليات البريد[2]، فقد يكون مكان التسليم هو عنوان المشتري المستهلك ،وغالبا ما يضعه المتدخل عند عرضه للمنتوج عبر شبكة الانترنت ،أو يخضع للعرف التجاري.

فق02: ضمان عدم التعرض : لا يلتزم المتدخل بضمان تسليم المنتوج للمستهلك ،بل يضمن عدم التعرض له على نحو يعيق انتفاعه بالمنتوج ،سواء كان التعرض منه شخصيا أو من الغير.

أولا–تعريف التعرض: يمكن تعريف التعرض بأنه (كل فعل مادي أو قانوني من شأنه أن يعكر على المستهلك انتفاعه بالمنتوج ،سواء من المتدخل نفسه أو من الغير) .

ثانيا–صور التعرض: قد يحدث التعرض من المتدخل نفسه ويسمى بالتعرض الشخصي ،وقد يكون التعرض من الغير ،وقد جمع المشرع الجزائري ضمان التعرض بصورتيه في نص واحد هو المادة 371 مدني.

01– ضمان التعرض الشخصي: وفحوى الالتزام بالضمان أن يمتنع البائع عن القيام بأي عمل مادي أو قانوني مباشر أو غير مباشر يكون من شأنه حرمان المشتري من الانتفاع بالمبيع كليا أو جزئيا[3] ،ويعتبر التعرض ماديا بأي فعل مادي يعكر به البائع حيازة المشتري دون أن يستند في القيام به إلى أي حق يدعيه على المبيع[4]، كأن يسلب المتدخل المنتوج من يد المستهلك بعد استلامه أو يعيق الاستلام بعد الارسال، أما التعرض القانوني فهو ادعاء حق على المبيع بحيث يؤدي إلى نزعه من يد المشتري[5]، ولا يعتبر حبس المتدخل للمنتوج أو نزعه من المستهلك بعد تسليمه من قبيل التعرض ،إذا كان لم يستلم ثمن المنتوج لاستناده إلى عدم التزام الطرف الآخر بما عليه.

02–ضمان تعرض الغير: يلتزم البائع بأن يدفع عن المشتري تعرض الغير متى كان هذا التعرض مستندا الى حق ثابت للغير وقت البيع أو آل للغير بعد البيع من البائع نفسه[6] ،ولا يضمن التعرض المادي الصادر عن الغير لانه خارج عن إرادته، فالمتدخل اذا باع منتوجا للمستهلك ثم باعه بعد ذلك لمستهلك آخر فيضمن عدم تعرض هذا الآخر للمستهلك الاول على اساس حقه المشرع في المتوج ،ويتحمل هو تنفيذ عقده او تعويض المستهلك الثاني.

فرع ثان :ضمان العيوب الخفية:

لا يقتصر التزام المتدخل على ضمان تسليم المنتوج للمستهلك وعدم التعرض له في حيازته ،بل يضمن له حيازة نافعة تحقق له الغرض الذي قصده من الشراء[7]،والنفع هنا مرتبط بخلو المنتوج من أي عيب ينقص من قيمته أو

1 د/سليمان مرقس، المرجع السابق،ص 360
2 بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص 161
3 د/محمد حسنين، المرجع السابق، ص 128
4 د/سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 371
5 د/سليمان مرقس، المرجع السابق،ص 366
6 د/محمد حسنين، المرجع السابق،ص 134
7 د/سليمان مرقس، المرجع السابق،ص 395

يجعله غير صالح للانتفاع به على الوجه الذي يحقق الغاية المقصودة منه[1]،وحتى يضمن المتدخل هذا العيب يجب أن تتوافر بعض الشروط ،حتى تكون حجة لرجوع المستهلك عليه .

فق01–تعريف العيب: هناك من الفقه يعرف العيب على أنه (كل ما يعرض للمبيع فيجعله غير ملائم أو يؤثر على إمكانية تصريفه أو يعوق استعماله العادي ويجب أن يعتد بكل ذلك قانونا) ،كما يعرفه البعض الآخر بأنه:(عدم قابلية المبيع للاستعمال المعد له إما بحسب طبيعته أو تبعا لإرادة الطرفين أو التدني اللاحق بهذه القابلية بشكل لم يكن ليرضي به المشتري أو ما كان قد رضي به إلا بثمن أقل) [2]،اما المشرع الجزائري فقد عرفه في المادة 379 من القانون المدني بأنه (كل ما ينقص من قيمة المبيع أو من الانتفاع به حسب الغاية المقصودة منها حسب ماهو مذكور في عقد البيع أو حسب ما يظهر من طبيعة استعماله، حتى ولو لم يعلم به البائع وقت البيع).

فق02– شروط العيب: يجب أن يكون هذا العيب قديما وخفيا وغير معلوما للمشتري ومؤثرا[3]

أولا–أن يكون العيب قديم: أي أن يكون العيب موجودا في المبيع وقت تسليمه للمشتري ، فالبائع يضمن المبيع من العيوب الى حين تمام تسليمه للمشتري ،أما إذا كان العيب نشأ بعد التسليم ،فإن البائع لا يكون ضامنا له ،ويتحمل المشتري تبعة العيب[4] ، فالأصل أن المنتوج الذي يظهر فيه العيب بعد استلامه من المستهلك غير مضمون ،لكن المشرع الجزائري في المادة 13 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش ،نص على امكانية تجاوز هذا المبدأ واستمرار ضمان العيب في المنتوج بعد استلامه بل و حتى بعد استعماله ،مع اشتراط بعض الشروط سنتناولها في سياق البحث، ويقع على المستهلك إثبات أن العيب قديم وقبل التسليم.

ثانيا–أن يكون العيب خفيا وغير معلوم: ويكون كذلك إذا لم يكن ظاهرا، أو لم يكن المشتري يستطيع أن يتبينه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي[5]،فلا ضمان على المتدخل إذا أهمل المستهلك فحص المنتوج عند استلامه بعناية الرجل العادي، أو علم به من طرف المتدخل بعد أن كان خفيا، إذا كان المنتوج يستلزم فحص خبير ولا يكفيه الفحص العادي فيجب أن يدعم فحصه بخبير،فلا ضمان للمستهلك الذي يشتري هاتف نقال أو برنامج معلوماتي عبر الانترنت دون أن يستعين بخبير ،ويتحمل هو تبعة هذا العيب، ويقع على المتدخل عبء اثبات ظهور البيع وقت التسليم أو علم المستهلك به ،وعلى هذا الاخير اثبات قيامه بالفحص العادي للمنتوج.

ثالثا–أن يكون العيب مؤثرا: العيب المؤثر حسب المادة 379 ق.م هو الذي ينقص من قيمة المبيع أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه سواء بالاتفاق أو حسب طبيعته، فالنقص في القيمة يمكن التعرف عليه عن طريق تحديد قيمة المبيع في السوق، أما النقص في المنفعة فإنه يتحدد على أساس الغرض الذي يهدف المشتري

---

1 د/محمد حسنين، المرجع السابق،ص 151

2 سعيدة رباج، المرجع السابق ،ص 128 ،نقلا عن آمانج رحيم أحمد ، حماية المستهلك في نطاق العقد ،الطبعة الأولى،شركة المطبوعات للتوزيع والنشر ،بيروت ،2010 ،ص 259

3 د/محمد حسنين، المرجع السابق، ص 152

4 د/سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع ،الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية،الاسكندرية ،مصر ،2009،ص 293

5 د/سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق،ص 293

استخدام المبيع فيه[1] ،و لا يعتبر العيب مؤثرا إذا كان العرف قد جرى على التسامح ،أو كان النقص الذي يؤدي إليه في قيمة المبيع أو في نفعه تافها لا يعتد به[2].

فق3–واجبات المستهلك للحصول على ضمان العيوب: متى وجد بالمبيع وقت تسليمه عيب مؤثر خفي قديم ،ضمنه البائع سواء أكان قد علم بوجوده أو لم يكن ،وذلك أن علم البائع أو عدمه لا يؤثر في مبدأ الضمان[3]،لكن هذا الإلتزام لا يعفي المستهلك المشتري من القيام ببعض الواجبات حتى يقيم الحجة على المتدخل ويلزمه بالضمان.

أولا–فحص المنتوج : ألزمت المادة 380 ق.م المستهلك بأن يقوم بالتحقق من حالة المنتوج عند استلامه ،وذلك حسب القواعد المعمول بها ،فيقوم بفحص المنتوج بعناية الشخص العادي عندما يتسلم شيئا اشتراه وهو عادة أكثر دقة لوجود الشي المبيع في حيازته[4]،وإذا كان فحص المنتوج الذي اقتناه المستهلك يستلزم الاستعانة بخبير ،فيجب عليه ذلك وإلا عد مهملا لواجب الفحص وسقط حقه في الضمان ،كما لا يمكن للمتدخل الاحتجاج بخبرة المستهلك في الفحص، لأن المفترض فيه هو أنه مستهلك عادي.

ثانيا–إخطار المتدخل بالعيب : إذا اكتشف المستهلك عيبا في المنتوج بعد استلامه مباشرة أو بعد ذلك بمدة وجيزة ،وجب عليه أن يخطر المتدخل أو يعلمه بهذا العيب خلال فترة يمكن الاتفاق عليها في العقد ،أو خلال فترة معقولة حسب العرف ،إذا لم يوجد اتفاق ،فإذا تهاون في اخطار المتدخل وفاتت المدة المعقولة فانه يعتبر راضيا بالمبيع، ولا يجوز له أن يرجع بالضمان على البائع[5].أما طريقة الاخطار فلم يتم تحديد ذلك قانونا ،وعليه يمكن أن تكون بأي وسيلة ممكنة ،المهم يتم إثبات القيام به.

ثالثا–وجوب رفع دعوى الضمان في الميعاد القانوني: الإخطار لا يغني عن رفع دعوى الضمان ، فالمستهلك يمكنه رفعها بعد اكتشاف العيب واخطار المتدخل به ،بشرط أن يكون خلال سنة من يوم استلام المنتوج، وإلا تقادمت الدعوى ،طبقا لنص المادة 383 ق.م ،والواضح أن المشرع الجزائري لم يجعل لحظة اكتشاف العيب كبداية لسريان ميعاد التقادم ،بل حدد تاريخ الاستلام لذلك ،وهذا حتى لا يبقى المتدخل تحت رحمة المستهلك في الرجوع إليه بعد فترة كبيرة وغير معقولة من استلام المنتوج، لكنه استثنى بالمقابل حالة اثبات المستهلك أن المتدخل أخفى عنه العيب بالغش .

هذا وتشكل طبيعة عقد الاستهلاك الالكتروني صعوبة في تطبيق أحكام هذا الضمان، بسبب تباعد طرفي العقد ،لهذا يستلزم أن يدخل طرف ثالث في هذا العقد وهو الناقل، الذي ينتقل اليه ضمان العيب باعتباره هو من

1 المرجع نفسه،ص 290

2 د/سليمان مرقس، المرجع السابق،ص 401

3 المرجع نفسه ،ص 406

4 د/محمد حسنين، المرجع السابق،ص 157

5 المرجع نفسه

يستلم المنتوج من المستهلك ويتحمل تبعة العيب ،مع امكانية رجوعه على المتدخل، وقد يكون هذا الناقل او الموزع تابعا للمتدخل وبالتالي يكون وكيلا عنه في ضمان العيب.

المطلب الثاني: الحقوق المستحدثة للمستهلك الالكتروني

المقصود بالحقوق المستحدثة الحقوق التي لم تتناولها القواعد العامة للعقود ،ونصت عنها تشريعات خاصة بحماية المستهلك،و ترتبط بحماية سلامته المالية أو الجسدية ،فالقواعد العامة للعقود تحمي كلا أطراف العقد بشكل عام ودون النظر إلى صفهتم ،اما هذه التشريعات الخاصة بالمستهلك فتحمي هذا الاخير عند تنفيذ العقد بسبب صفته ،وهو ما يتجلى في النصوص التشريعية المتتالية لحماية المشرع ،كالقانون 03/09 الذي نص على مجموعة من الحقوق، كما كان للبيئة الالكترونية دور في استحداث حقوقا خاصة بالمستهلك كالحق في العدول وحماية الدفع الالكتروني .

فرع أول: حقوق المستهلك المستحدثة طبقا لقانون حماية المستهلك وقمع الغش

تناول المشرع الجزائري مجموعة من الحقوق المرتبطة بحماية سلامة جسد المستهلك أو عقله، أو ماله وهي حقه في ضمان سلامته الجسدية وحقه في المطابقة وحقه في الضمان والخدمة ما بعد البيع.

فق01– الحق في الحفاظ على صحة المستهلك وسلامته: إن الالتزام العام بالسلامة هدفه تقوية الحماية المقررة للمستهلك عن طريق وضع قواعد ذات طابع وقائي ،تهدف إلى منع ظهور منتجات ضارة أو خطرة في السوق أو تقرير مسؤولية المنتج والموزع الذي يقوم بطرح منتجات تلحق بسبب ما فيها من عيوب الضرر لمن يستعملها أو يستهلكها[1] ،حيث يقصد بالسلامة أن يتم حفظ جسد وصحة المتعاقد من آثار عدم تنفيذ الالتزامات العقدية الناتجة عن العقد المبرم بين المتدخل والمستهلك[2]، ولقد نص المشرع الجزائري على هذا الحق في المادة 09 من القانون03/09،أين ألزم المتدخل على ضمان عدم إلحاق منتجاته أي ضرر بصحة وامن المستهلك، ولتفعيل هذا الالتزام يجب ضمان نظافة المنتوج وضمان أمنه.

أولا–ضمان نظافة المنتوج وصلاحيته :ورد هذا الالتزام في قانون حماية المستهلك وقمع الغش ضمن الفصل الاول المعنون بـ(إلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها)، وهو يرتبط في الغالب بكل ما يستهلكه جسم الانسان من مواد غذائية ،ويهدف إلى منع الضرر بصحة المستهلك طبقا للمادة 04 من هذا القانون، ويجب احترام واجب النظافة والسلامة من كل النواحي، فيجب أن يضمن المتدخل نظافة المنتوج ذاته من أي مواد ملوثة قد تدخل في تركيبه ،كما أنه ملزم طوال فترة عرض المنتوج بتحقيق شروط النظافة حتى وصوله للمستهلك، سواء في مرحلة الانتاج ،التخزين ،النقل، العرض النهائي للمنتوج، فيقتنيه المستهلك وهو مستوفي لجميع شروط

1 الصادق صياد، حماية الممستهلك في ظل القانون الجديد 03/09 ،مذكرة ماجستير،جامعة قسنطينة 1 كلية الحقوق،2013-2014 ، ص 74،نقلا عن, العيدحداد،الحماية القانونية للمستهلك في ظل اقتصاد السوق،رسالة دكتوراه،جامعة بن عكنون ،كلية الحقوق والعلوم الادارية،2004 ،ص236

2 سعيدة رباج، المرجع السابق ،ص 189

النظافة وإلا ترتب عليه التزام قانوني على المتدخل المخالف لهذه الشروط[1]. وضمان توافر هذه الشروط للمستهلك الالكتروني الذي أصبح بإمكانه اقتناء موادا غذائية كوجبات المطاعم والمشروبات ،هو أمر صعب لاستحالة المعاينة الميدانية التي تجعل المستهلك يطمئن إلى ضمان شروط النظافة .

ثانيا–ضمان أمن المنتوج: يجب أن لا يشكل المنتوج خطرا على المستهلك، من خلال مراعاة مميزاته وتركيبه وشروط تغليفه وشروط تجميعه وصيانته ،ومدى تأثيره على منتجات اخرى المتوقع استعمالها معه، وتحديد فئات المستهلكين الممنوعين من استعماله كالأطفال ،وأحسن مثال على ذلك :المواد الصيدلانية أو الأدوية التي يجب أن تراعي فيها الشروط السابقة.

فق02–الحق في المطابقة: من حقوق المستهلك على المتدخل هو ضمان المطابقة ،وهو يعني حسب المادة 03/ف18 من القانون 03/09 (استجابة كل منتوج موضوع للإستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية ،وللمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به)، ،ثم وضع تعريفا آخر في المادة 11 من نفس القانون وهو أنها (تلبية كل منتوج معروض للاستهلاك للرغبة المشروعة للمستهلك) ،وهذه الرغبة المشروعة يتم تقديرها وفق عدة عوامل ومعطيات مذكورة في هذه المادة منها: طبيعة المنتوج أو الخدمة، حالته الفنية، المعلومات المقدمة من المتدخل..الخ ،والواضح ان هذه المطابقة المنصوص عنها في هذا القانون تختلف عن المطابقة المنصوص عنها في القانون المدني لاسيما المادة 353 منه، المتعلق بالبيع بالعينة ،والمادة 379 المتعلقة بتخلف الصفة المتفق عليها في المبيع، فالأولى يمكن أن نطلق عليها مطابقة قانونية تخضع للقانون و تهدف إلى حماية المنتوج وسلامة المستهلك، وجزاء مخالفتها عقوبات تمس المتدخل، اما المطابقة الثانية فهي مطابقة اتفاقية تخضع لاتفاق الأطراف، وجزاء مخالفتها فسخ العقد والتعويض إن أمكن ،وهذا لا يعني أنها غير مطلوبة في عقد الاستهلاك ،بل يجب أن يقدم المتدخل للمستهلك الالكتروني منتوجا مطابقا لما تم عرضه على شبكة الانترنت، سواء تم الاتفاق على كمية معينة من المنتوج (مطابقة كمية)،أو على وصف معين(مطابقة وصفية)،أو على الغرض أو الوظيفية المطلوب تأديته منه (مطابقة وظيفية).

أولا–مضمون الالتزام بالمطابقة: يتضمن هذا الالتزام طبقا للمادتين 3/ف18 و11 من القانون 03/09 مطابقة المنتوج للرغبة المشروعة للمستهلك الالكتروني ،و للمواصفات القانونية المحددة قانونا، وهو ما يعني أن المشرع يحمي مصلحتين من خلال هذا المضمون ،مصلحة المستهلك من ناحية تلبية رغباته الشخصية المشروعة وسلامة صحته ،والمصلحة العامة التي تهدف إلى حماية المنتجات وتعزيز جودتها في السوق الوطنية والاجنبية لأنها تطابق معايير متفق عليها دوليا مع احترام الخصوصية الوطنية، وكذا حماية البيئة والوقاية من المنتجات الخطيرة.

فق03–الحق في الضمان: إن اهم الحقوق المستحدثة التي أقرها المشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك هو ضمان عيوب ما بعد الاستعمال وهو تدعيم لحق ضمان العيوب الخفية المنصوص عنه في القانون المدني مع بعض الاختلافات.

1 الصادق صياد، المرجع السابق،80

أولا–تعريف الضمان : حسب المادة 03/ف19 من القانون 03/09 فإن الضمان هو (التزام كل متدخل خلال فترة معينة ،في حالة ظهور عيب في المنتوج، باستبدال هذا الأخير ،أو ارجاع ثمنه أو تصليحه على نفقته)، فهو يختلف مع ضمان العيوب الخفية ،من حيث أنه يضمن العيب ما بعد التسليم أو خلال فترة الاستعمال ،عكس الثاني الذي يضمن العيب الذي يظهر فقط وقت التسليم ،والضمان المنصوص عنه في قانون الاستهلاك هو ضمان قانوني الزامي وغير قابل للتعديل ،حتى وان تم الاتفاق على ضمان آخر ،ويشمل هذا الضمان الأجهزة والآلات والمركبات والمواد التجهيزية ،في حين ضمان العيوب الخفية يشمل جميع المنتجات.

ثانيا–الإجراءات المتبعة للإستفادة من الضمان: هي تقريبا نفس الإجراءات المنصوص عنها في القانون المدني في حال اكتشاف عيب بالمنتوج من ناحية الإخطار خلال فترة معقولة بموجب رسالة مضمنة الوصول مع اشعار بالاستلام أو أي وسيلة أخرى مع ،رفع دعوى الضمان خلال سنة ،وهنا من تاريخ الاخطار وليس من تاريخ تسليم المنتوج كما هو منصوص عنه في المادة 383 مدني ،والامر الالزامي حتى يستفيد المستهلك من هذا الحق هو تقديم شهادة الضمان الاجبارية حسب نصوص المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات ،والتي تتضمن مجموعة من البيانات الإلزامية المتعلقة بهوية المتدخل والمستهلك ومواصفات المنتوج [1].

ثالثا– واجبات المتدخل لتنفيذ الضمان :نصت المادة 03/ف19 والمادة 13 من القانون 03/09 وكذا المادة 05 من المرسوم 266/90 ،انه في حالة اكتشاف عيب يمكن للمستهلك مطالبة المتدخل بالتنفيذ العيني للضمان من خلال إصلاح المنتوج من خلال تصليح السلعة أو تعديل الخدمة إن أمكن ذلك ،أو استبداله إن وجد ما يماثله ،واذا استحال الإصلاح والاستبدال، وجب عليه إرجاع ثمن المنتوج.

فرع ثان: الحق في العدول وتأمين الدفع الالكتروني :

وهي من بين الحقوق المتعلقة بالمستهلك الالكتروني وغير منصوص عنها في القانون 03/09 ،وهي حقه في العدول عن اقتناء المنتوج، وحقه في ضمان حماية لدفع الأموال عبر الانترنت.

فق01–الحق في العدول: يتمتع المستهلك بحقه في العدول عن شراء المنتوج، رغم أن بعض الفقه يرى أن هذا الحق يؤدي إلى اضعاف القوة الملزمة للعقد الالكتروني ،وهو اخلال وانتهاك لمفهوم التوازن والمساواة العقدية ،لكن المؤيدون لحق العدول يرون أن أساسه هو أن ليس للمستهلك الامكانية الفعلية لمعاينة المنتوج والعلم بخصائص الخدمة قبل ابرام العقد[2] ،خاصة وانه يتعاقد بعد ،كما لا مجال للحديث عن المساواة العقدية في عقد الاستهلاك الالكتروني ،فالمتدخل دائما ما يكون في مركز أقوى من المستهلك. وقد تقرر الحق في العدول في قانون الاستهلاك الفرنسي ،وكذا التوجيه المجلس الأوروبي رقم 97/07 ،و بعض التشريعات العربية.

أولا–شروط ممارسة الحق في العدول: حتى يضمن المستهلك هذا الحقوق يجب عليه احترام شرطين هما :العدول في الفترة المطلوبة، وعدم الشروع في استعمال المنتوج.

1 المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المؤرخ في 1990/09/15 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، الجريدة الرسمية عدد 49،1990

2 د/عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق ،ص 337

01–احترام المدة المطلوبة للعدول: إذا لم يحدد المشرع المدة القانونية للحق في الرجوع (العدول) فان المنطق يقتضي أن تكون المدة المحددة حكميا تكون مدة متوسطة لا تفوق 10 أيام من تاريخ ابرام العقد وهذا ما ذهب إليه القضاء والفقه الفرنسي[1] ،اما في التشريع الجزائري فلم يحدد مدة العدول في عقد الاستهلاك عموما والعقد الالكتروني خصوصا، ولكن يمكن القول أنه مستقر على مدة 08 أيام ،كما ورد في نص المادة 119 مكرر من الامر 11/03 المتعلق بالقرض والنقد[2] ، وكذا المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 114/15 المتعلق بالقرض الاستهلاكي[3] ،وهي مدة مقبولة، أما المادة 72 مكرر مدني[4] ،فقد أجازت الحق في العدول خلال المدة المتفق عليها بين الأطراف ،ومن الطبيعي أن تختلف مدة الرجوع من عقد لآخر تبعا لطبيعة العقد وظروف التعاقد لاسيما عبر شبكة الانترنت ،والتي يجب أن تراعى فيه إقامة المتعاقدين في تحديد المدة.

02–عدم استلام أو استعمال المنتوج :إذا أراد المستهلك أن يستعمل حقه في العدول فعليه أن يتريث وأن يأخذ مهلة للتفكير قبل استلام المنتوج ،أو استعماله بعد استلامه ، لأنه إذا استلم المنتوج أو استعمله فهذا يعني الرضا به من جميع النواحي.

ثانيا–أحكام ممارسة الحق في العدول: يرتب الحق في العدول مجموعة من الآثار هي كالآتي:

01–العدول بالإرادة المنفردة للمستهلك: يكون العدول من حق المستهلك بإرادته المنفردة دون أن يرجع لموافقة المتدخل ،كما أن التصريح بالعدول أمر ضروري ،ولا يمكن أن يقع الرجوع بطريقة ضمنية وهذا ما يقتضي استقرار وأمن العقد[5] .

02–عدم وجوب تسبيب العدول: انطلاقا من فكرة العدول بالإرادة المنفردة للمستهلك في ممارسة هذا الحق فهو ليس ملزم بتسبيب عدوله عن ابرام العقد، فهو حق يتمتع به بموجب القانون ،فالعدول لا يبنى على معايير موضوعية ،وانما معايير شخصية اساسها الرغبة المشروعة التي تختلف من مستهلك لآخر.

03– العدول لا يرتب التعويض : لا يرتب عدول المستهلك عن ابرام العقد الالكتروني أي تعويض ،عكس ما هو مقرر في المادة 72 مكرر مدني، ومجانية العدول هو منح حماية إضافية للمستهلك في مواجهة الاختلال العقدي لعقد الاستهلاك عبر شبكة الانترنت.

فق02– الحق في تأمين الدفع الالكتروني : من التزامات المستهلك دفع ثمن المنتوج إذا كان بمقابل حتى يلزم المتدخل بتسليمه وينفذ العقد، ونظرا لكون التعاقد يكون عن بعد وعبر شبكة الانترنت ،فلا بد من تأمين هذا الدفع بحيث يمنح المستهلك الثقة في المتدخل ويحميه من التحايل والاستلاء على امواله، وكذلك يحميه من قرصنة حساباته وبياناته عبر شبكة الانترنت، وذلك من خلال توفير وسائل آمنة للدفع عبر هذه الشبكة .

---

1 عسالي عرعارة، حماية التوازن العقدي عند نشأة العقد ،أطروحة دكتوراه،جامعة الجزائر 1 ،كلية الحقوق،2014-2015 ، ص 262

2 الامر رقم 11/03 المؤرخ في 2011/08/26 ،المتعلق بالنقد والقرض،ج ر 52 ،2003/08/27

3 مرسوم تنفيذي رقم 114-15 مؤرخ في 23 رجب عام 1436 الموافق 12 مايو سنة 2015 يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي ،الجريدة الرسمية عدد 24،2015

4 القانون رقم 10/05 المعدل والمتمم للقانون المدني

5 عسالي عرعارة، المرجع السابق ، ص 268

أولا–مفهوم الدفع الالكتروني : يعرف الدفع الالكتروني على أنه:(عملية تحويل أموال هي في الأساس ثمن لسلعة أو خدمة بطريقة رقمية أي باستخدام أجهزة الكمبيوتر وإرسال البيانات عبر خط تلفوني أو شبكة ما أو أي طريقة لإرسال البيانات) [1].ويتم هذا عبر وسائل دفع الكترونية مخصصة لذلك وهي عبارة عن (قيمة نقدية مخزنة إلكترونيا على حامل إلكتروني مثل بطاقة ذات رقاقة أو ذاكرة حاسوب تصدر مقابل إيداع مبلغ مالي قيمته لا تقل عن القيمة النقدية الصادرة ،يتم قبولها كوسيلة دفع من قبل كل المؤسسات مع تلك المصدرة لها وتكون تحت تصرف مستعمليها كبديل إلكتروني للقطع والأوراق النقدية) [2] ،حسب تعريف اللجنة الأوروبية.

ثانيا–أساليب الدفع الالكتروني: يقوم المستهلك بالدفع إما بطريق التحويل الالكتروني أو بطاقات الدفع:

01–التحويل الالكتروني :هي عملية منح الصلاحية لبنك ما للقيام بحركات التحويلات المالية الدائنة والمدينة إلكترونيا من حساب بنكي إلى حساب بنكي آخر[3].

02–بطاقات الدفع: وهي بطاقات تصدرها البنوك والمؤسسات المالية للأفراد بدلا عن النقود المودعة لديها، وهي تسمح لصاحبها سداد ثمن السلع والخدمات التي يقتنيها.

ثالثا–تأمين الدفع الالكتروني : يتم الدفع الالكتروني عبر شبكة الانترنت، ولذا فإن احتمال قرصنة بيانات بطاقات الدفع أثناء عملية السداد يبقى قائما، لهذا يعتبر التشفير ،آلية تقنية مهمة لتأمين هذه البيانات كما سبق دراسته[4]،كما يلزم تواجد نظام مصرفي معد لهذا النوع من الدفع أي توافر أجهزة تتولى إدارة هذه المعلومات التي تتم عن بعد لتسهيل تعامل الأطراف وتوفير الثقة بينهم، و يجب توفير مناخ تشريعي لتسهيل مقتضيات التجارة الإلكترونية لاسيما الدفع الالكتروني ،فعلى المستوى الوطني نجد الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض والذي أقر بالتعامل بوسائل الدفع الالكترونية ،حسب ما يفهم من نص المادة 69 منه (تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الاسلوب التقني المستعمل) ،وأيضا المادة 03/ف4 من الامر 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب ،التي جعلت تعميم استعمال الدفع الالكتروني من آليات مكافحة التهريب[5].

المبحث الثاني: آليات ضمان حقوق المستهلك الإلكتروني

لا يكفي أن تنص التشريعات القانونية وطنية كانت أو دولية على إقرار حقوق للمستهلك عبر شبكة الانترنت ،سواء ما قبل التعاقد أو عند ابرام العقد أو تنفيذه، سواء كانت حقوق تكفلها القواعد العامة للعقود أو حقوق مستحدثة تبعا لخصوصية عقد الاستهلاك الالكتروني ، فيجب أن تكون هناك آليات تضمن هذه الحقوق على أرض الواقع ،ومن شأنها أن تبعث الثقة في المستهلك وتجعله يتعاقد عبر شبكة الانترنت دون خوف من ضياع

---

1 وسيمة مصطفى هنشور، المرجع السابق، ص 74،نقلا عن أمير حيدر،الدفع الالكتروني من يحميه،مقال منشور عبر الموقع الالكتروني http://www.onislam.net،2015/04/14

2 قانون الأونيسترال النموذجي للتجارة الالكترونية

3 وسيمة مصطفى هنشور، المرجع السابق، ص 74،نقلا عن رابح عرابة ،دور تكنولوجيا الخدمات المصرفية الإلكترونية في عصرنة الجهاز المصرفي الجزائري، الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية، العدد 08 ،2012، ص 17

4 راجع موضوع التشفير ،ص 35 وما بعده

5 الامر رقم 06/05 المؤرخ في 2006/08/23 ،المتعلق بمكافحة التهريب، الجريدة الرسمية عدد 52 ،2003/08/27

حقوق ،وهذه الآليات تتمثل في الوسيط الالكتروني الذي يلعب دور الموثق، وكذلك الهيئات التي يستعين بها المستهلك للدفاع عن حقوقه، واخيرا القضاء كآخر خط دفاع عنه.

المطلب الأول: الوسيط الإلكتروني وهيئات لحماية المستهلك

هاتين الآليتين كما ذكرنا سابقا ، من شأنهما أن تبثا الثقة في المستهلك عند ولوجه شبكة الانترنت من أجل اقتناء حاجياته من سلع وخدمات دون خوف من تعرضه للنصب والاحتيال وقرصنة بياناته وامواله ،ويضمن سلامة صحته البدنية والعقلية، وكذا ضمان مساندة فعلية أمام الهيئات القضائية .

فرع أول :الوسيط الالكتروني (التصديق الإلكتروني)

يعتبر وجود طرف محايد بين أطراف العقد عامل مهم لزرع الثقة بينهم ،فهو يعمل على تأكيد بيانات كل طرف للآخر ،والتصديق على توقيعاتهم ،و إثبات ما جرى بينهم من اتفاق ،حتى يعود إليه الأطراف في حال نشوء نزاع، ومن السمات الخاصة بعقود الاستهلاك الإلكترونية هو طبيعة البيئة المبرم فيها و سمة التعاقد عن بعد ،مما يطرح اشكالية الطرف المحايد الذي يربط بيانات الاطراف ويؤكد صحة التوقيعات ويمنحها مصادقته ،وهذا ما استدعى ابتكار تقنية الوسيط الالكتروني المتمثلة في التوثيق أو التصديق الالكترونيين.

فق01–مفهوم التصديق الإلكتروني: هناك من يسميه توثيق الكتروني ويرى أنه نفس المصطلح وهناك من يفرق بين التوثيق والتصديق على اساس أن الأول منظومة خاصة مستقلة محايدة تقوم بدور الوسيط لتوثيق المعاملات بين طرفين متعاملين وذلك بإصدار شهادة إلكترونية، أما التصديق الالكترونية فيتم بعد استخراج الشهادة فيفحص مصداقيتها[1]، ،ولقد تبنى المشرع الجزائري مصطلح التصديق الإلكتروني على أساس أن هوية الأطراف تحدد من خلال الربط بينهم وبين بيانات التحقق من توقيعاتهم الالكترونية بواسطة شهادة تصديق الكترونية صادرة عن شخص يسمى مؤدي أو مقدم خدمات التصديق الالكتروني وذلك حسب المادة 02 /فقرة 07 وفقرة 12 من القانون 04/15 المتعلق بالتوقيع التصديق الالكترونيين ،وحسب المادة 02/ه من قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية، فالتصديق الالكتروني هو (عملية التأكد من صحة الكتابة والتوقيع الإلكترونيين ،عن طريق ربط بيانات التحقق من التوقيع الالكتروني والموقع بواسطة شهادة الكترونية يصدرها طرف ثالث محايد، يسمى مؤدي خدمات التصديق الالكتروني)،وهذه الشهادة يقصد من الحصول عليها تأكيد نسبة رسالة البيانات أو العقد الإلكتروني إلى مصدره، وان التوقيع الإلكتروني هو توقيع صحيح وصادر ممن نسب اليه[2].

فق02–دور التصديق الإلكتروني في حماية المستهلك : تعتبر شهادة التصديق الالكتروني بمثابة الوسيط بين أطراف العقد وتصدر عن هيئة معتمدة ومرخص لها من طرف السلطات العمومية المختصة وفق إجراءات قانونية وشروط خاصة ،ولا تقتصر الشهادات التي يصدرها مؤدي خدمة التصديق الالكتروني على توثيق التوقيع بل يمكن أن

1 بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص 242

2 د/خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 251

تصدر شهادات تصديق الكترونية أخرى تثبت كل ما يتعلق بالعقد، وهو ما يعني إضفاء حماية أكبر لعقد الاستهلاك الالكتروني ،وإعطاء ثقة للمستهلك للتعاقد وفق هذا الشكل .

01-التحقق من هوية الشخص الموقع: يتمثل الإلتزام الرئيسي لمؤدي خدمة التصديق الإلكتروني في القيام بالتحقق من هوية الشخص الموقع ،حيث تقوم بإصدار شهادة توثيقية تفيد التصديق على المحرر الالكتروني في تعاقد معين تُشهد بموجبها بصحته ونسبته إلى من صدر عنه[1]،وهي تؤدي نفس الدور الذي تؤديه البطاقة الشخصية أو جواز السفر من التأكيد على الصلة بين صورة المواطن وشخص صاحب التوقيع الموضوع عليهما[2].

02-إثبات مضمون التبادل الإلكتروني: تتولى سلطة التوثيق كذلك التحقق من مضمون التبادل الالكتروني بين الأطراف، وسلامته وبعده عن الغش والاحتيال، فضلا عن إثبات وجوده، ومضمونه وتجنبا لحدوث أي غش اتجاه المتعاملين بالإنترنت، حيث أن جهات التوثيق تقوم بتعقب المواقع التجارية للتحري عن وجودها الفعلي ومصداقيتها فإذا اتضح لها أن تلك المواقع غير حقيقية، أو غير جدية فإنها تقوم بتحذير المتعاملين .ويجوز اللجوء إلى هذه الجهات قبل إبرام العقد للتحقق من أمر الشركة التي سيتم التعاقد معها[3].

03-إصدار المفاتيح الإلكترونية: وهذه المفاتيح تهدف إلى حماية العقد المبرم بين المستهلك والمتدخل بتقنية التشفير ، فيمنع عنه أي تعديل قد يمس بياناته مما يؤدي إلى هدر حقوق أحد الأطراف ،كما يحميه من السند الإلكتروني الذي يتضمن المعاملة من التلف والالغاء ،ويتولى مؤدي خدمة التصديق الالكتروني إصدار المفاتيح الالكترونية، سواء المفتاح الخاص الذي من خلاله يتم تشفير المعاملة الالكترونية، أو المفتاح العام الذي يتم بواسطته فك هذا التشفير، بالتالي تضمن هذه الجهات ان المفتاح العام هو المناظر حيث تتحقق من تطابقه وصلاحيته[4].

فرع ثان: هيئات ومواقع إلكترونية للدفاع عن حقوق المستهلك

على غرار باقي الدول حرصت الجزائر على في إطار اهتمامها بالمستهلك على انشاء هيئات إدارية تهدف إلى حماية المستهلك من خلال القيام برقابة المنتوجات المعروضة للإستهلاك من حيث الأسعار والجودة والنظافة عن طريق أعوانها ،كما شجعت على إنشاء جمعيات تهتم بالمستهلك وتقوم كذلك بالرقابة القانونية بطرقها الخاصة و توعية المستهلك بكل ما يتعلق بالاستهلاك ،سواء على المستوى المحلي أو الدولي ، خاصة وان عقد الاستهلاك الالكتروني قد يحمل الطابع الدولي .

فق01-الهيئات الإدارية المختصة في حماية المستهلك: إن الإدارة هي صاحبة الدور الفعال لإمكانية التطبيق الفعلي للقواعد القانونية التي تكفل للمستهلك حماية من الجرائم الماسة به، ولأنها الجهة المنوط بها تنفيذ هذه القواعد من جهة ومن قدرتها على دقة وسلامة التنفيذ حيث تنقل التجريم والعقاب من مجال التشريع إلى الواقع

1 بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص 247 ، نقلا عن سعيد السيد قنديل، التوقيع الالكتروني، ماهيته، صوره، حجيته في الإثبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،مصر،2004 ،ص 90

2 وسيمة مصطفى هنشور، المرجع السابق، ص 286

3 المرجع نفسه، ص 247 ، نقلا عن إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي،2003، ص 1869

4 المرجع نفسه، ص 248

الفعلي الذي يحقق الحماية على أرض الواقع[1].ولئن كان لوزارة التجارة الدور الكبير في مجال حماية المستهلك ،إلا أن ذلك لا يقتصر عليها وحدها ،حيث تشاركها كل الجهات الإدارية ذات العلاقة بحماية المستهلك [2]،في جميع المجالات وعلى جميع المستويات من الوزارة إلى البلدية، هذه الهيئات تمثل الجانب التطبيقي و العملي للحماية التي ينشدها المشرع من خلال القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وبدون هذه الهيئات تصبح تلك القوانين عديمة الجدوى وبدون فعالية[3] .

أولا–دور الهيئات الإدارية في حماية المستهلك: لا يمكن حصر دور هذه الهيئات في هذا المجال لكونه متعدد بتعدد هذه الهيئات ،فكل هيئة وكل إدارة منوطة بالدور الذي حدده لها القانون ،بحسب اختصاصها ومستواها الإداري ،وعليه سنحاول تحديد هذا الدور بصفة عامة ونرى مدى فعاليته في حماية المستهلك الالكتروني.

01–حماية المنافسة وقمع الغش : لقد اهتم المشرع الجزائري بمجال حماية المنافسة التجارية وكذا مكافحة كل أنواع الغش التي قد ترد فيها ،من مخالفة التزامات الاعلام والاسعار وغيرها من النشاطات المرتبطة بالتعاملات التجارية ،من خلال استصدار مجموعة من التشريعات التي تُعنى بهذا الدور وتدعيمها بإنشاء هيئات إدارية خاصة لتنفيذه ،ومن أمثلة هذه التشريعات القانون 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ،والقانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ،والتي تكفل وزارة التجارة وإداراتها الفرعية بتطبيقه عن طريق أعوان المراقبة ،والامر 03/03 المتعلق بالمنافسة وما يلعبه مجلس المنافسة من دور المراقبة في هذا المجال ، وكل هذا يصب بطريقة غير مباشرة في صالح المستهلك ،و في البيئة الإلكترونية تتم مراقبة المواقع الالكترونية المختصة في التجارة للتأكد من مصداقيتها من خلال حيازتها لشهادة تصديق الكترونية صادرة طبقا للقانون[4] ،وتراقبها هيئات إدارية مخصصة لهذا الغرض.

02–رقابة المنتوجات المعروضة للإستهلاك: لا يكفي أن تتم مراقبة الممارسات التجارية والمواقع الإلكترونية ،بل يجب مراقبة المنتجات التي تكون محلا لهذه الممارسات ،وهذا الدور تقوم به هيئات إدارية خاصة من خلال مراقبة جودة هذه المنتجات ومدى مطابقتها للمقاييس القانونية الوطنية والدولية ،وأيضا مراقبة نظافة وأمن هذه المنتجات لحماية وسلامة المستهلك ،ومن بين هذه الهيئات :الضبطية القضائية ،إدارة مراقبة الجودة وقمع الغش [5]،والهيئات المكلفة بمراقبة المواصفات القياسية، وغيرها من الإدارات.

فق02–جمعيات ومواقع الكترونية لحماية المستهلك: إن الحركة الجمعوية بدأت تفرض نفسها كواقع اجتماعي في جل الميادين بهدف الترقية الثقافية ،الرياضية، الدينية ، التربوية أو الدفاع عن المحيط ،وبالتطور الاقتصادي واتساع مجال الاستهلاك، أصبح المستهلك عرضة لخطورة المنتوج والخدمة المفتقرة لأبسط المواصفات لعدم مطابقتها

---

1 سماح سفير، الآليات الداخلية لحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة د .الطاهر مولاي-سعيدة- ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2016-2017،ص 11

2 ساسي مبروك، المرجع السابق ،ص 54

3 سماح سفير، المرجع السابق، ص 11

4 القانون 04/15 المتعلق بالتوقيع التصديق الالكترونيين

5 تم إنشاء هذه الإدارة بموجب المرسوم رقم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش المؤرخ في 1990/10/30

للمقاييس المعتمدة [1]،ومن هنا ظهر دور الجمعيات الوطنية أو الدولية في حمايته ضد هذا المخاطر وكذلك بعض المواقع المهتمة بشؤونه.

أولا–جمعيات حماية المستهلك : إن جمعيات حماية المستهلكين في الجزائر تخضع من حيث إنشائها وتنظيمها وسيرها إلى القانون رقم 06/12 [2] المتعلق بالجمعيات الذي بموجبه اعترف المشرع الجزائري بالحق في تأسيس الجمعيات، أما بالنسبة لقانون حماية المستهلك فقد اعترف المشرع الجزائري بدور الجمعيات في حماية المستهلك بموجب القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في الفصل السابع تحت عنوان "جمعيات حماية المستهلكين" "جمعيات حماية المستهلكين "في المواد: 21،22،23،24 [3].وقد تأسست عدة جمعيات لهذا الغرض سواء كانت وطنية أو جهوية الجمعية الجزائري لحماية المستهلك (AAPC) المؤسسة سنة 1988،وكذا جمعية المصلحة والدفاع عن المستهلك (LDEC) المؤسسة 1989، أما على المستوى الدولي ففي عام 1960 تم عقد المؤتمر التأسيسي للاتحاد الدولي لجمعيات حماية المستهلك (IOCU) ، وتم تعديل هذا الاسم في عام 1993 ليصبح المنظمة الدولية للمستهلك (CI) [4]،وتهتم هذه المنظمة بكل ما يتعلق بالمستهلك وتدعيم حمايته على المستوى الدولي.

01–دور الجمعيات في حماية المستهلك: تقوم هذه الجمعيات بعدة مهام سواء كانت وقائية أو ردعية لحماية المستهلك.

أ/رقابة الجودة والاسعار : من حق الجمعيات متابعة كل ما يتعلق بجودة وأسعار المنتجات ،سواء بالزيارات الميدانية أو فور تلقي إخطارات بوجود مخالفات في هذا المجال.

ب/الإعلام والتحسيس والتوجيه: تعتبر هذه الوظيفة المهمة الأكثر كلاسيكية والتي تتولاها الجمعيات في الوقت الحاضر [5] ،وهو دور وقائي يهدف إلى توعية المستهلك بالمخاطر التي يمكن أن يواجهها عند اقتناء المنتجات ،وكذا ترشيد استهلاكه بخصوص بعض المنتجات ،وإعلامه بالأسعار الحقيقة لبعض المنتجات .

ج/الدفاع عن المستهلك أمام القضاء: منح القانون 03/09 في المادة 23 جمعيات حماية المستهلك بالتأسيس كطرف مدني للدفاع عن حقوق المستهلكين الذين تصيبهم أضرارا فردية ذات أصل مشترك من نفس المتدخل ،والمطالبة بالتعويض لجبر هذا الضرر.

ثانيا–مواقع خاصة بحماية المستهلك: على غرار الجمعيات التي تهتم بشؤون المستهلك وحمايته ظهرت عدة مواقع الكترونية تقوم بنفس الدور ،خاصة أمام التطور التكنولوجي وإقبال المستهلك على شبكة الانترنت لاقتناء حاجياته ،وتقوم هذه المواقع تقريبا بنفس الدور الذي تقوم به الجمعيات، من إعلام وتوعية توجيه ،كما قد تلعب دور

---

1 أ/سامية لموشية، دور الجمعيات في حماية المستهلك، مداخلة ضمن مجموعة أعمال الملتقى الوطني الأول حول: حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي المنظم من قبل معهد العلوم القانونية والإدارية ،المركز الجامعي بالوادي،في 13 و14 أفريل 2008 ،ص 281

2 قانون رقم 06/12 المتعلق بتنظيم الجمعيات، المؤرخ في 2012/02/12 ،ج رعدد 02 ، 2015/02/15

3 سماح سفير، المرجع السابق، ص 29

4 أ/سامية لموشية، المرجع السابق،ص 281

5 ساسي مبروك، المرجع السابق ،ص 58

الوسيط بين المستهلك والمتدخل، ومن خلال بحثي على شبكة الانترنت وجدت بعض المواقع المتخصصة في مساعدة المستهلك والدفاع عنه[1]:

-موقع (www.thesqueakywheel.com) الذي يساعد في رد البضائع المعيبة للمنتجين.

-موقع (www.angelfire.lycos.com/) ،الذي يساعد في حل بعض المشاكل الخاصة بالدفع الالكتروني ،والتقليل من مخاطر الاحتيال وقرصنة بيانات بطاقات الدفع.

-موقع (www.consumerworld.org) ،هو مركز معلومات للمستهلكين يحوى على اكثر من 2000 موقع معلوماتي ونصائح للمستهلكين[2].

-موقع (/http://www.consumersinternational.org) ،وهو صوت المستهلك العالمي ولديه عضويات من هيئات ومنظمات تسعى لحماية المستهلك على مستوى العالم[3].

-الموقع العربي السعودي –جمعية حماية المستهلك- (/https://cpa.org.sa) ،الذي يهدف إلى توعية المستهلك وتلقي الشكاوي الخاصة به، ونشر الانظمة واللوائح الخاصة بالمستهلك....الخ.

المطلب الثاني: المسؤولية المدنية عن الإخلال بقواعد حماية المستهلك الإلكتروني

إذا أخل المتدخل عبر شبكة الأنترنت بقواعد حماية المستهلك ولم يلتزم بضمان حقوقه المكفولة قانونا ،سواء قبل التعاقد أو أثناء ابرام العقد أو عند التنفيذ ،فإن مسؤوليته المدنية تقوم على ذلك، وقد توسع الشرع الجزائري في نطاق المسؤولية المدنية حينما أقر مسؤولية المنتج عن أي عيب في منتوجه ،حتى ولو لم تربطه علاقة تعاقدية بالمتضرر طبقا للمادة 140 مكرر من القانون المدني[4]،وقد طفا مبدأ الحيطة ومبدأ تبين مصدر المنتوج ،كأساسين للمسؤولية[5]، حيث أصبح واجب الوقوف على مصدر البضاعة هو أيضا من المبادئ التي تم القبول بها في المسؤولية ،فاصبح من حق كل مستهلك التعرف على مصدر البضاعة ومسالك توزيعها، وهو يرتبط من هذه الناحية مع مبدأ الحيطة[6] ،وعليه يتحمل المتدخل مسؤوليته سواء على أساس تعاقدي أو تقصيري، ومن حق المستهلك رفع دعوى مدنية جبرا للضرر اللحق به ،وتبقى دائما البيئة الالكترونية تطرح إشكالات بخصوص القانون الواجب التطبيق على الدعوى وكذا الجهة القضائية المختصة.

---

1 تم الإطلاع على هذه المواقع بتاريخ:2018/04/07

2 عبيد بن سعد العبدلي ،مواقع الكترونية مفيدة لحماية المستهلك ،http://dralabdali.com/web-on-consumer-protection/،نشر بتاريخ 2011/12/25 ،تم الإطلاع عليه بتاريخ:2018/04/07

3 المرجع نفسه

4 القانون 10/05 المعدل والمتمم للقانون المدني

5 أ/سامي الجربي، شروط المسؤولية المدنية في القانون التونسي والمقارن، الطبعة الأولى ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،بتونس ،2011،ص 42

6 المرجع نفسه، ص 43

فرع أول: دعوى التعويض الناشئة عن الإخلال بسلامة المستهلك الإلكتروني

طبقا لنص المادة 140 مكرر مدني سالفة الذكر ،فإن مسؤولية المتدخل اتجاه المستهلك تقوم بشكل عام على أساس الضرر الناشئ عن عيب في المنتوج الذي عرضه للإستهلاك، بغض النظر عن وجود علاقة تعاقدية بين المتدخل والمستهلك ،وعليه يرفع هذا الأخير دعواه للمطالبة بالتعويض بناءا على تقصير المتدخل سواء كان متعاقدا معه أم لا.

فق01 شروط قيام مسؤولية المتدخل: لم يحدد قانون حماية المستهلك وقمع الغش شروط قيام هذه المسؤولية ،وعليه تطبق في ذلك القواعد العامة المتعلقة بشروط المسؤولية المدنية المنصوص عنها في القانون المدني ،وهي :الخطأ والضرر والعلاقة السببية .

أولا–الخطأ :هو إخلال المتدخل بالتزاماته اتجاه المستهلك سواء كانت التزامات عقدية أساسها العقد المبرم بينهما ،أو التزامات قانونية أساسها القانون وهو ضمان سلامة المنتوج من أي عيب ،طبقا لنص المادة 140 مكرر السالفة الذكر، ويتعين على المستهلك المتضرر من المنتوج المعروض للاستهلاك أن يثبت وجود عيب في المنتوج أدى إلى عدم ضمان سلامته ،والأمر هنا لا يتعلق بخطأ ولا حتى بعيب كما في القواعد التقليدية، ولكن يتعلق بمسألة موضوعية هي عدم كفاية الأمن والسلامة في المنتوج[1].

ثانيا–الضرر: هو الأذى الذي يصيب الشخص في حق أو مصلحة سواء كانت مادية أو معنوية ،وهو ركن أساسي لا تقوم المسؤولية بدونه [2] ، حيث اشترطت المادة 140 مكرر مدني وقوع الضرر بسبب عيب في المنتوج، ويتعين على المستهلك المتضرر من المنتوج أيضا اثبات وقوع الضرر عليه.

ثالثا–العلاقة السببية: هي صلة الخطأ بالضرر، أي أن يكون هناك ارتباط بين الخطأ الذي ارتكبه المتدخل سواء كان عقديا، أو تقصيريا وبين الضرر الواقع على المستهلك، ويبقى عبء إثبات هذه الصلة على عاتق المستهلك دائما ،

فق02–التعويض: طبقا لنص المادة 124 مدني ،فإن أي ضرر يتسبب فيه المتدخل بخطأه اتجاه المستهلك ،يلزمه التعويض ،ويشتمل هذا التعويض وفقا للنصوص القانونية المعنية بالاستهلاك في التشريع الجزائري على جميع الأضرار التي تلحق المستهلك في صحته و/أو أمنه أو مصالحه المادية ، وهذا ما يعرف بالضرر المادي، كما يشمل أيضا وفقا للنصوص العامة فيه الضرر المعنوي[3].

وللمطالبة بالتعويض يجب اللجوء إلى القضاء ،بموجب دعوى يرفعها المستهلك المضرور على المتدخل وفق إجراءات رفع الدعاوى ،لكن قد تطرح طبيعة عقد الاستهلاك الالكتروني إشكالات تتعلق بالقانون الواجب التطبيق والقضاء المختص في النظر في الدعوى ،إذا كان المتدخل في بلد أجنبي عن المستهلك.

---

1 سماح سفير، المرجع السابق، ص 77

2 أ/سامي الجربي، المرجع السابق ،ص 434

3 سماح سفير، المرجع السابق، ص 78 ، نقلا عن علي فتاك، حماية المستهلك وتأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ،مصر،2014، ص 389

فرع ثان: إشكاليات الدعوى الناشئة عن الإخلال بسلامة المستهلك الالكتروني

العقد الإلكتروني في الغالب هو عقد دولي، وهو ما يؤدي إلى وجود مشكلة تنازع القوانين ،أي مشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد[1]، وكذا تحديد الجهة القضائية المختصة في حال نشوب نزاع أو وقوع ضرر على المستهلك وكان المتدخل في بلد أجنبي عنه.

فق01–القانون الواجب التطبيق: فيما يتعلق بالمسؤولية التعاقدية فقد استقرت النظم القانونية والتشريعية الوضعية على إخضاع العقود الدولية لقانون إرادة المتعاقدين، أي القانون الذي يحدده طرفا العقد سواء أكان ذلك بشكل صريح أو بشكل ضمني ليكون هو الواجب التطبيق على العقد، وقانون الإرادة هذا ينطبق بدوره على عقود التجارة الإلكترونية وكافة المعاملات الإلكترونية التي تتسم بالطابع الدولي[2]، وقد قضت المادة 18 مدني بأن الأصل هو تطبيق قانون الإرادة، وإذا لم يستطع استخلاصه طبق قانون محل العقد[3].

أما في المسؤولية التقصيرية ،فإن قواعد التنازع في قواعد الدولي الخاص تقضي بتطبيق قانون المكان الذي وقع الفعل الضار تحت سلطانه ،وقد قضت المادة 20 مدني بتطبيق قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام ،وهذا هو الأصل ،غير أنه إذا كان قانون محل وقوع الفعل الضار يقضي بعدم مشروعية الفعل في حين يقضي قانون البلد الذي رفعت الدعوى أمام محاكمه بمشروعية هذا الفعل ،فإن هذا القانون الأخير هو الذي يطبق (02/20) مدني، لأن مشروعية الفعل تتعلق بالنظام العام للمجتمع[4].

فق02–تحديد الجهة القضائية المختصة: بالنسبة للمسؤولية العقدية فإن الاختصاص الإقليمي يخضع في الأصل لإختيار أطراف العقد ، ولا سبب يمنع ذلك مادام القانون أجاز اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد والمنازعة ،كما ان المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،أجاز اختيار الإختصاص بين الأطراف، واذا لم يكن فيرجع الاختصاص إلى القاعدة العامة وهو موطن المدعى عليه ،وإلا فآخر موطن له ،كما يمكن أن يكون الإختصاص أمام محكمة مكان الوعد أو تسليم البضاعة ،او مكان الوفاء خاصة واننا امام معاملة تجارية من جهة المتدخل طبقا للمادة 39/ف4 من قانون الاجراءات الإدارية والمدنية ،أما في المسؤولية التقصيرية فيتحدد الاختصاص بمكان وقوع الفعل الضار طبقا لنص المادة 39/ف2 من نفس القانون .

1 خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 393

2 محمد بلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية ،مذكرة ماجستير،جامعة ابوبكر بلقايد-تلمسان-، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2010-2011 ،ص 131 ،نقلا عن هشام صادق ، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية ، مجلة الدراسات القانونية بجامعة بيروت العربية ، العدد الأول ، منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،2004 ،ص 14

3 د/علي علي سليمان، نظرات قانونية مختلفة ،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،1994،ص 223

4 د/علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 221 و222

خاتمة

إن حماية المستهلك في وقتنا الحال لم تعد تقتصر على البيئة التقليدية ، لأن الاتجاه الاستهلاكي للفرد أصبحت تتحكم فيه أساليب التسويق الحديثة ،أمام تطور شبكات الإتصال التي تأتي في مقدمتها شبكة الانترنت ،التي جعلت من السوق الاستهلاكية العالمية ،سوقا محلية بالنسبة للمستهلك، دعمتها سياسة الاقتصاد الحر التي تتبناها معظم دول العالم، كل هذا جعل المستهلك عرضة لمخاطر قد تكون مألوفة ومشابهة لمخاطر السوق التقليدية ،وقد تكون جديدة عليه وعلى التشريعات التي تحميه، لهذا دأبت أغلب الدول على محاولة التكيف مع هذا التطور من خلال تشريعات جديدة خاصة بالتجارة الالكترونية ،وقد توصلنا من خلال دراستنا لموضوع الحماية الخاصة بالمستهلك في هذه البيئة الجديدة إلى عدة نتائج أهمها:

-أن كل عقد الاستهلاك المبرم عبر شبكة الانترنت هو نفسه عقد الاستهلاك التقليدي من ناحية الأطراف والمحل ،فقط يختلفان في البيئة التي يبرم فيها كل عقد

- أن المستهلك يمكن ان يواجه المخاطر عبر شبكة الانترنت في أي مرحلة من مراحل التعاقد لاقتناء المنتجات ،ابتداءا من مرحلة التسوق والبحث عن المنتوج ،ثم ابرام العقد ،وانتهاءا بتنفيذ التزامات كل متعاقد.

- أن عقد الاستهلاك الإلكتروني يميل إلى الطبيعة الإذعانية ،بسبب صورة العقد النموذجي المرتبطة به، لكن هذا لا يعني تطبيق جميع أحكام الإذعان عليه .

-أن حقوق المستهلك عبر شبكة الانترنت وخلال جميع مراحل التعاقد تحكمها القواعد العامة للعقود والقوانين الخاصة بحماية المستهلك سواء كانت وطنية أو دولية .

-ان هناك توسيع في إقرار مسؤولية المتدخل فلم تقتصر على المسؤولية العقدية ،بل تتعدى إلى مسؤولية تقصيرية ، مسؤولية جزائية ،وهذه آلية قانونية مهمة لحماية المستهلك وردع المتدخل.

-أن الحماية المنصوص عنها في التشريع الجزائري سواء كانت حماية عقدية أو مستحدثة ورغم وأنها لا تتناول شبكة الانترنت كسوق استهلاك مفترضة ،إلا أننا يمكن ان نسقطها و نطبق أحكامها على هذه البيئة .

-رغم إمكانية تطبيق أحكام الحماية التقليدية على المستهلك، إلا أنه يبقى هناك قصورا تشريعيا من طرف المشرع الجزائري، وتأخر غير مفهوم في مواكبة التطورات الحاصلة في التجارة العالمية

-أن هناك بعض الحقوق المستحدثة للمستهلك كحقه في العدول غير مكفولة حتى في الحماية التقليدية

-أن هناك آليات حماية جديدة مرتبطة تماما بالعقد الالكتروني الاستهلاك ، كالحماية بالتشفير ،والبرامج المضادة للاختراق، تقنية التصديق الإلكتروني ،والدفع الالكتروني، و المواقع الالكترونية المهتمة بحماية المستهلك وشؤونه من خلال ما سبق يتضح انه يجب حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت وفق خصوصية هذه الأخيرة ،لأن الأحكام التقليدية للحماية قاصرة وقد لا تتوافق في بعض أو كثير من الأحيان معها لهذا أقترح ما يلي:

-تعديل التشريعات الوطنية الخاصة بحماية المستهلك لا سيما القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك ،بما يتلائم وطبيعة البيئة المتعاقد فيها المتمثلة في شبكة الانترنت، أو حتى وضع قانون جديد خاص بالمعاملات التجارية الإلكترونية يجسد فيها الحماية المطلوبة في هذه البيئة بالاستعانة بخبراء في مجال المعلوماتية .

-إقرار حماية لحقوق غير موجودة في التشريع الخاص بالمستهلك كالحق في العدول ومواجهة الشروط التعسفية وحماية خصوصية المستهلك مع تفصيل احكامها.

-تفعيل دور القضاء والوسائل البديلة لحل النزاع والجمعيات المختصة في حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت.

-تكثيف التعاون الدولي في مجال حماية المستهلك ،وتسهيل الإجراءات المتعلقة بالدفع أو التسليم او تحديد هوية المتعاقدين والمواقع الالكترونية الدولية ومكافحة الجرائم الالكترونية المرتبطة بالمستهلك.

المراجع

01-الكتب

-أ.د/أحسن مبارك طالب ، جرائم الاحتيال والعوامل الاجتماعية والنفسية المهيئة لها،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض، المملكة العربية السعودية ،2007

-د/خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر،2011

-أ/سامي الجربي، شروط المسؤولية المدنية في القانون التونسي والمقارن، الطبعة الأولى ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،بتونس،2011

-د/سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع ،الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية ،مصر ،2009

-د/سليمان مرقس، العقود المسماة عقد البيع ،الطبعة الرابعة، عالم الكتب، القاهرة ،مصر ،1980

-د/شريف محمد غنام ،التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ،مصر ،2011

-الفريق/طاهر جليل الحبوش، جرائم الاحتيال الأساليب والوقاية والمكافحة، مركز الدراسات والبحوث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض، المملكة العربية السعودية ،2001

-د/عبد الحميد ثروت، التوقيع الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ،مصر ،2007

-د/عبد الرزاق أحمد السنهوري ،نظرية العقد، الجزء الأول، الطبعة الثانية الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،1998

- د/عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، الطبعة الثانية، مطبعة دار هومه، الجزائر العاصمة،2006

-د/عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ،مصر ،2009

-د/علي علي سليمان، نظرات قانونية مختلفة ،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،1994

-لعشب محفوظ بن حامد ،عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري والمقارن، ، المؤسسة الوطنية لكتاب، الجزائر العاصمة،1990

- د/ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الإلكتروني، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، الرياض المملكة العربية السعودية،2009

-د/محمد حسنين ،عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ،بن عكنون ، الجزائر،1982

-أ/محمد محمد أحمد أبو سيد أحمد ،حماية المستهلك في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان ،2004

02-المقالات والبحوث العلمية

-علي سيد قاسم، بعض الجوانب القانونية للتوقيع الالكتروني، بحث ضمن كتاب الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، المجلس الأعلى للثقافة، لجنة القانون، القاهرة ،مصر ،2003

03-المداخلات

-د/أبو العلا علي أبو العلا النمر، نحو تعزيز حماية المستهلك في مواجهة انهيار الحدود الجغرافية للإعلام، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر العلمي الثاني تحت عنوان "الإعلام والقانون"، كلية الحقوق ،جامعة حلوان، مصر، في الفترة ما بين 09-10 مارس 1999-موضوع في كتاب المشكلات العملية والقانونية للتجارة الالكترونية.

-أ/آمنة سلطاني، حماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد، مداخلة ضمن مجموعة أعمال الملتقى الوطني الأول حول: حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي المنظم من قبل معهد العلوم القانونية والإدارية ،المركز الجامعي بالوادي، في 13 و14 أفريل 2008

-أ/سامية لموشية، دور الجمعيات في حماية المستهلك، مجموعة أعمال الملتقى الوطني الأول حول: حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي المنظم من قبل معهد العلوم القانونية والإدارية ،المركز الجامعي بالوادي،في 13 و14 أفريل 2008

-أ/عادل عميرات، حماية رضا المستهلك أثناء التعاقد، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نظمه معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي بالوادي ،الموسوم بعنوان :حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي يومي 13-14 أفريل 2008

- أ/ليندة عبد الله، المستهلك والمهني، مفهومان متباينان، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نظمه معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي بالوادي ،الموسوم بعنوان :حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي يومي 13-14 أفريل 2008

-د/محمد إبراهيم بنداري، حماية المستهلك في عقد الإذعان، مجموعة الأبحاث المقدمة لندوة: حماية المستهلك في الشريعة والقانون، المنظم من قبل كلية الشريعة والقانون ،جامعة الإمارات العربية المتحدة، في 06 و07 ديسمبر 1998

04-الأطروحات الجامعية

-الصادق صياد، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد 03/09 ،مذكرة ماجستير،جامعة قسنطينة 1 كلية الحقوق،2013-2014

- بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه تخصص: قانون الاعمال، جامعة الحاج لخضر بباتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق ،2014-2015

-رامي زكريا رمزي مرتجى، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الفلسطيني دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، مذكرة ماجستير في القانون العام، الجامعة الإسلامية بغزة كلية الشريعة والقانون، 2017

-ساسي مبروك، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر بباتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2010-2011

-سعيدة رباج، الحماية العقدية للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير تخصص قانون أعمال ، جامعة سطيف02، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2013-2014

-سماح سفير، الآليات الداخلية لحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة د .الطاهر مولاي بسعيدة،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2016-2017

-سهيلة طمين، الشكلية في عقود التجارة الالكترونية، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، كلية الحقوق ، 2011

-صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، جامعة ابوبكر بلقايد بتلمسان ، كلية الحقوق ،2012-2013

-عسالي عرعارة، حماية التوازن العقدي عند نشأة العقد ،أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1 ،كلية الحقوق، 2014-2015

-فهد بن إبراهيم بن علي الحوشاني، الغش في المعاملات التجارية الالكترونية بين الفقه والنظام السعودي، مذكرة ماجستير في الفقه واصوله ، الجامعة الاردنية، كلية الدراسات العليا ،2006

-محمد بلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية ،مذكرة ماجستير،جامعة ابوبكر بلقايد-تلمسان-، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2010-2011

- معروف عبد القادر، الاليات القانونية لحماية صحة المستهلك –دراسة مقارنة-،مذكرة ماجستير،جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2016-2017

-منال بوروح، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون 03/09، مذكرة ماجستير فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة ، جامعة الجزائر 01، كلية الحقوق ،2014-2015

-وسيمة مصطفى هنشور، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة دكتوراه ، جامعة عبد الحميد بن باديس بمستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2016-2017

05-القوانين

- قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل التشريع،1996 ،منشورات الأمم المتحدة،2000

-قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية مع دليل التشريع،2001

-القانون رقم 02/04 مؤرخ في 2004/06/23 ،الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر41 ، 2004

-القانون رقم 15/04 مؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم لقانون العقوبات ،ج ر 71،2004

-القانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20 المعدل والمتمم للقانون المدني، ج ر 44، 2005
-القانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20 المعدل والمتمم لقانون العقوبات ،ج ر 84 ،2006
-القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،2008
-القانون رقم 03/09 مؤرخ في 2009/02/25 ،المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر 15 ،سنة 2009
-القانون رقم 06/12 المتعلق بتنظيم الجمعيات، المؤرخ في 2012/02/12 ،ج ر 02 ،2012
-القانون رقم 04/15 مؤرخ في 2015/02/01 ،الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر 06 ، 2015
-الأمر رقم 175/66 المتضمن قانون العقوبات المؤرخ في 1966/06/80
-الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني المؤرخ في 1975/09/26
-الامر رقم 06/05 المؤرخ في 2006/08/23 ،المتعلق بمكافحة التهريب، ج ر 52 ،2003
-الامر رقم 11/03 المؤرخ في 2011/08/26 ،المتعلق بالنقد والقرض، ج ر 52 ،2011
-المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المؤرخ في 1990/09/15 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، ج ر 49 ،1990
-المرسوم التنفيذي رقم 162/07 مؤرخ في 2007/05/30 ،المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 123/01 المؤرخ في 2001/05/09 والمتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف أنواع خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية عدد 37، 2007
-المرسوم التنفيذي رقم 378/13 مؤرخ في 2013/11/09 ، الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، ج ر 06، 2015
-المرسوم التنفيذي رقم 114/15 مؤرخ في 12 /2015/05 الذي يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي ،ج ر 24، 2015

06-المواقع الالكترونية

-عبيد بن سعد العبدلي :http://dralabdali.com/web-on-consumer-protection/
- موقع المنهل:https://platform.almanhal.com/Files/2/88214
-موقع –جمعية حماية المستهلك- https://cpa.org.sa/
- موقع www.thesqueakywheel.com
-موقع www.angelfire.lycos.com/
-موقع www.consumerworld.org
-موقع (http://www.consumersinternational.org/)

الفهرس

آية قرآنية.....01
إهداء.....02
شكر.....03
مختصرات.....04
مقدمة.....05
خطة البحث.....08
الفصل الأول: حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد واثناءها.....09
المبحث الاول: حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد.....09
المطلب الاول: مفهوم حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت ومبرراتها.....09
فرع اول: مفهوم عقد الاستهلاك الإلكتروني.....09
فرع ثان: مبررات حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت.....12
المطلب الثاني : مظاهر الحماية في مرحلة ما قبل التعاقد.....13
فرع أول: الحماية من مخاطر الإعلانات الإلكترونية.....13
فرع ثان: حق المستهلك في الإعلام السابق على التعاقد.....16
المبحث الثاني : حماية المستهلك في مرحلة ابرام العقد.....19
المطلب الاول : حماية رضا المستهلك ومحل عقد الاستهلاك.....20
فرع اول: سلامة رضا المستهلك وحمايته من التعسف والنصب.....20
فرع ثان: حماية محل عقد الاستهلاك من الغش والخداع.....27
المطلب الثاني : حماية الشكلية في عقد الاستهلاك الإلكتروني.....31
فرع أول: الشكلية الإلكترونية وحماية خصوصية المستهلك.....31
فرع ثان: التوقيع الإلكتروني والتشفير لحماية المستهلك.....33
الفصل الثاني: حماية المستهلك عند تنفيذ العقد الإلكتروني.....37
المبحث الاول : ضمانات المستهلك عند تنفيذ العقد.....37
المطلب الاول : ضمانات المستهلك حسب القواعد العامة للعقود.....37
فرع اول: ضمان التسليم و عدم التعرض.....37
فرع ثان: ضمان العيوب الخفية.....39
المطلب الثاني : الحقوق المستحدثة للمستهلك الإلكتروني.....42

فرع أول: حقوق المستهلك المستحدثة طبقا لقانون حماية المستهلك وقمع الغش.....42
فرع ثان:الحق في العدول وتأمين الدفع الإلكتروني.....44
المبحث الثاني : آليات ضمان حقوق المستهلك الإلكتروني 46
المطلب الاول : الوسيط الإلكتروني وهيئات لحماية المستهلك.....47
فرع اول: الوسيط الإلكتروني (التصديق الإلكتروني) 47
فرع ثان: هيئات ومواقع إلكترونية للدفاع عن حقوق المستهلك.....48
المطلب الثاني : المسؤولية المدنية عن الاخلال بقواعد حماية المستهلك الالكتروني.....51
فرع أول: دعوى التعويض الناشئة عن الإخلال بسلامة المستهلك.....52
فرع ثان: إشكاليات الدعوى الناشئة عن الإخلال بسلامة المستهلك.....53
خاتمة 54
المراجع 56
الفهرس 60
الملخص 62

الملخص

أصبحت السوق الإلكترونية ملاذا مهما للمستهلك على المستوى الوطني والدولي ، لهذا فهو يحتاج للحماية فيها مثل حاجته للحماية في السوق التقليدية، بل أكثر ،نظرا لخصوصية البيئة المتعاقد فيها وما تتضمنه من مخاطر للمستهلك ،فعند ولوجه شبكة الانترنت للبحث عن المنتجات التي تلبي رغباته ،يواجه عدة مخاطر يجب حمايته منها، أهمها : الجهل بمضمون العقد وشخصية الطرف الاخر لانعدام المعاينة المادية، وكذا خطر الاعلانات المضللة ،مما يجعله عرضة للنصب والاحتيال، وعند ابرام عقد الاستهلاك يجب حمايته من الشروط التعسفية بسبب طبيعة هذا العقد الإذعانية، وأيضا حماية المنتوج محل العقد من الغش والخداع، وحماية شكلية العقد وإعطائها القوة الاثباتية اللازمة، مع حماية بيانات المستهلك الخصوصية من القرصنة بأساليب تقنية كالتشفير ،أما في مرحلة تنفيذ العقد فيجب ضمان الحقوق المكفولة وفقا للقواعد العامة للعقود كالحق في ضمان تسليم المنتوج ،وخلوه من العيوب ،وضمان التعرض، أو الحقوق المستحدثة بنصوص خاصة بحماية المستهلك سواء وطنية أو دولية ،كالحق في ضمان سلامة المستهلك وحقه في المطابقة والضمان ما بعد البيع ،وحقه في العدول وضمان تحويل آمن لثمن المنتوج، وهذه الحقوق في جميع المراحل يجب أن تدعمها آليات قوية لتفعيلها وتطبيقها ،وإعطاء ثقة للمستهلك لاقتناء منتجاته عبر شبكة الانترنت ،كالتوثيق الالكتروني ،والهيئات والجمعيات والمواقع المهتمة بشؤون المستهلك ،والقضاء كآخر ملجأ حماية له.

Abstract

The electronic market has become very important for the consumer at the national and international levels, so it needs protection such as its need for protection in the traditional market, and more because of the privacy of the environment and the risks it poses to the consumer. The most important of which are: ignorance of the content of the contract and the personality of the other party because of the lack of physical inspection, as well as the risk of misleading advertising, which makes it liable to fraud and fraud. When the contract of consumption must be protected from arbitrary conditions because of the nature of this contract, And protect the formality of the contract and give it the necessary force of proof, while protecting consumer privacy data from piracy by technical methods such as encryption. At the stage of execution of the contract, the rights guaranteed in accordance with the general rules of contracts, such as the right to guarantee the delivery of the product, Or the rights created by consumer protection laws, whether national or international, such as the right to ensure consumer safety, the right to conform and after-sales warranty, and the right to redress and ensure safe conversion of the product price. These rights must be supported by strong mechanisms for their activation and application. I trust the consumer for the acquisition of its products through the Internet, electronic Kaltotiq, bodies, associations and websites interested in consumer affairs, and the judiciary as the last refuge to protect him.