الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة قاصدي مرباح ورقلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

حماية الطرف الضعيف في العقد الالكتروني

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص قانون اعمال

إعداد الطالبتان:
جيد كوثر
أبي مولود نور الهدى

تحت إشراف:
الدكتور بامون لقمان

أعضـــــاء لجنة المناقشة :

لقب و اسم الاستاذ	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
بامون لقمان	أستاذ محاضر-أ-	جامعة ورقلة	رئيسا
سويقات بلقاسم	أستاذ محاضر -ب-	جامعة ورقلة	مناقشا
زعباط عمر	أستاذ مساعد -أ-	جامعة ورقلة	مناقشا

الموسم الجامعي :2021/2020

بسم الله الرحمن الرحيم

الشكر

بسم الله الرحمان الرحيم:" ولئن شكرتم لأزيدنكم" صدق الله العظيم"

بدءا أشكر الله تعالى وأحمده على جزيل فضله ونعمه، و توفيقه لي في إنجاز هذا العمل.

بشكره... فوز الشاكرين

وفي ذكره ... شرف الذاكرين

ولطلبه ... مجيب السائلين

كما أتقدم بالشكر الخاص والجزيل إلى الاستاذ الفاضل الدكتور "بامون لقمان" على قبوله الإشراف على هذا العمل وتنقيحه، و الذي لم يبخل علي بالملاحظات والتوجيهات القيمة التي أنارت لي طريق البحث والتقصي.

فاله كل عبارات الشكر والتقدير عرفانا مني بالجميل.

الى السادة الاساتذة اعضاء لجنة المناقشة الكرام.

لى كل أساتذتي الذين أشرفوا على مشواري النظري طيلة مسيرتي الجامعية .

إلى كل من دعمني لإتمام هذا العمل جزيل الشكر .

كوثر

الاهداء

إلى العزيزة على قلبي أمي سبب أي نجاح في حياتي وبلوغي أعلى لمراتب هو من سر دعائها ورضاها

إلى ابي حفضه الله وأطال في عمره

إلى إخوتي

إلى كل من كان سببا وسندا في نجاحي

إلى نفسي

أهدي هذا العمل المتواضع

كوثر

مقدمة

طرأت في أواخر القرن الماضي تحولات مست كل جوانب الحياة خاصة الاقتصادية منها و العلمية مما فرض حماية خاصة للمستهلك والذي يعتبر الطرف الضعيف في العقد الالكتروني.

ذلك من خلال أولا إتجاه الجزائر نحو نظام اقتصاد السوق بما يعنيه من انفتاح إقتصادي وتحرير للتجارة والذي هو الطريق نحو واقع اقتصادي واجتماعي جديد ، أدى إلى ظهور ممارسات إقتصادية طغت فيها المادة على حساب القيم والمبادئ في ظل منافسة غير عادلة يسيطر فيها الطرف الاقوى لبلوغ غايته على حساب الطرف الاضعف ، نظرا لتفاوت الكبير في القدرات الفنية واستيعاب ما يقدم عليه من تعاملات أي وقوعه فريسة سهلة للتضليل والخداع فلا يصمد طويلا أمام المهني الذي يستغل مركزه لفرض هيمنته .

وثانيا إنطلاق ثورة جامحة وجديدة في مسامها ما أصبحت تعرف بثورة تكنولوجيا المعلومات أبرزت هذه الاخيرة تطورات في مختلف مجالات الحياة المعاصرة ، فظهرت تغيرات في ما يخص الشمول والسرعة التي يشهدها العالم والولوج إلى عصر العولمة بنشاطها على مستوى القطاعات والمؤسسات هذه الثورة التي ظهرت نتيجة التزاوج بين انظمة الحوسبة وأنظمت الاتصالات مما أنتج ما يعرف بشبكة الانترنت ، والتي سمحت من خلالها إبرام العديد من العقود بسرعة وبسهولة تامة بين جميع الاشخاص عبر العالم لكن لهذه الميزة وجه ثاني والذي هو الاختلال في التوازن العقدي بين الطرفين حيث يعد من أخطر المواضيع في ميدان العقود إبرام العقود بغير الطرق التقليدية بين حاضرين أو غائبين بل عن طريق وسائل إتصال حديثة.

ومن هنا تتجلى همزة الوصل بين الامرين ف الحياة الاقتصادية ، عكست في مجمل تجلياتها مظاهر للرقي والازدهار التجاري. وقد صاحب ذلك أن زادت معدلات الطلب على المنتجات والخدمات وفي الوقت ذاته اتسع نطاق التوزيع لها بسبب تطور الوسائل لطرق عرض المبيعات والسلع، فأصبحت معظم الأنشطة التجارية تتم باستخدام تكنولوجيا المعلومات وعبر شبكة الانترنيت في إطار ما يعرف بالتجارة الالكترونية.

إن موضوع حماية المستهلك من المواضيع الصعبة والمعقدة والتي تثير الكثير من الإشكالات، فمن ناحية أولى هذا الموضوع متطور ولا يمكن ضبطه ومن ناحية ثانية هناك مبادئ قانونية يصعب تخطيها دعما للمستهلك إلا أنه كان لزاما على المشرع الجزائري وضع حماية قاونية للمستهلك في السوق الالكترونية بدأ بإعترافه بالتعاقد الالكتروني في المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني والذي جعل الكتابة على الدعامة الالكترونية كالكتابة على الدعامة الورقية كما إعترف بالتوقيع الالكتروني في المادة 327 من نفس القانون ولأن عقود التجارة الالكترونية لا تختلف في جوهرها عن عقود التجارة التقليدية إلا من حيث الوسيلة التي تتم بها وهي الوسائط الالكترونية ، ولأن مبررات حماية المستهلك الالكتروني تقوم على نفس الاسس التي تقوم

عليها الحماية في عقود التجارة التقليدية، ومع إغفال المشرع لوضع قانون خاص بحماية المستهلك الالكتروني ، فإن حماية المستهلك الالكتروني سواءا مدنيا او جزائيا تحييلنا للقواعد العامة الموجودة في القانون المدني و قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 03/09، كذلك يعد القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية من أحدث النصوص القانونية التي إهتمت بحماية المستهلك .

أهمية الموضوع : تبرز أهمية الدراسة من خلال :

-من جهة إن التطور الاقتصادي رتب تنوع في السلع والخدمات أما التقدم التكنولوجي ساهم في سرعة انتشارها من جهة أخرى ، بخلق وسائل حديثة للتعاقد بشأنها، الامر الذي زاد في إتساع الهوة بين طرفي العقد من حيث القدرة والخبرة والمعرفة لصالح المهني على حساب المستهلك، فأساس إيجاد آليات قانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية يكمن في حالة الضعف المسيطرة على المستهلك، ومن ثم يمكن القول أن تكريس هذه الحماية لا تهدف فقط إلى حماية أحد الطرفين ضد تجاوزات الاخر بل إلى حماية أحد المتعاقدين من نفسه بالدرجة الاولى .

ظهور التكتلات الاقتصادية في السوق الالكترونية التي ادت الى دفع العديد من الدول للاسراع في وضع تشريعات تقوم على حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني .

-تعرض المستهلك للكثير من جرائم الغش والتدليس في المعاملات والسلع خلال حياته اليومية والتي تمس بأسمى حقوق الانسان والتي تشمل سلامة الجسم والنفس والمحافظة عليهما وبذلك زادت الحاجة لحمايته جنائيا من خلال قانون العقوبات و قاون حماية المستهلك وقمع الغش.

أسباب إختيار الموضوع :

تتمثل أسباب إختيار الموضوع في أسباب موضوعية و أخرى ذاتية ، **والاولى** تتمثل ما يلي :

-التنوع الموجود في السوق من منتجات مستوردة ومحلية نتيجة التوجه الاقتصادي الجديد للجزائر بإتجاهها نحو نظام إقتصاد السوق وبذلك أهمية التركيز على الحماية الجزائيى للمستهلك من البضائع المغشوشة وغير المطابقة للمواصفات المحددة قانونا وبالتالي ارتفاع نسبة قضايا جرائم الغش والتدليس.

-محاولة تكريس الضوء على هذا النوع الحديث من العقود نظرا لنقص المراجع في المكتبة القانونية فيه وقصور الاطار التشريعي المغلف له ، قصد تنظيم التعاقد الالكتروني ووايجاد الاليات التشريعية لحماية المستهلك الالكتروني، وهو الامر الذي يتجاهله المشرع الجزائري رغم الخطوات المتواضعة التي خطاها نحو تنظيم بعض المسائل المتعلقة بالعقد الالكتروني.

أما **الاسباب الذاتية** فهي :

– الميول لهذا الموضوع و الرغبة في دراستها.

–المساهمة في إيجاد حلول للمشاكل التي تعاني منها الجزائر في إطار التجارة الالكترونية وحماية المستهلك الالكتروني بدرجة أولى.

–انه من المواضيع الحديثة.

–موضوع غير تقليدي ومجال البحث فيه خصب ومشوق.

لهذه الاسباب ارتأينا خوض البحث في موضوع حماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية .

أهداف الدراسة :

إن الدافع الذي أدى بنا لإختيار هذه الدراسة يكمن في تتبع مراحل هذا العقد بدأ من مرحلة ماقبل إنشائه انتقالا الى مرحلة تكوينه إنتهاءا بمرحلة تنفيذه لتعرف على نطاق الحماية الخاص بكل مرحلة .

منهج الدراسة :

انتهجنا لدراسة هذا الموضوع المتمثل في حماية الطرف الضعيف في العقد الالكتروني المنهج الوصفي من خلال عرض اهم المشاكل التي تعترض المستهلك الالكتروني واسبالها وكذا محاولة إيجاد حلول لها تبعا لنصوص التشريعية ، و المنهج التحليلي من خلال تتبع النصوص القانونية و محاولة تحليليها للوصول الى اهم النتائج.

إشكالية الدراسة :

تبعا لما سبق الاشارة إليه فإن الدراسة تتمحول حول إشكالية رئيسية :

ما مدى كفاءة الضمانات و الاليات القانونية لتوفير الحماية لطرف الضعيف خلال مراحل تكوين وتنفيذ عقد الاستهلاك الاكتروني ؟

ومن صلب الاشكالية الرئيسية تتفرع تساؤلات جزئية:

ماهو النظام الحمائي للمستهلك الالكتروني ؟

وللإجابة على هذه الاشكالية قمنا بتقسيم الخطة ك الاتي :

خطة البحث

الفصل الاول : حماية المستهلك قبل إبرام العقد الالكتروني و وأثنائه

المبحث الاول : حماية المستهلك في مرحلة ما قبل ابرام العقد الالكتروني

المطلب الاول : حماية المستهلك من التظليل الاعلاني

الفرع الاول : تعريف الاعلان الالكتروني المضلل

أولا : تعريف الاعلان الالكتروني

ثانيا: الاعلان الالكتروني المضلل

الفرع الثاني: حماية المستهلك من الاعلانات الالكترونية المضللة

أولا: قيام جريمة الاعلان الالكتروني المضلل

ثانيا : الحماية المدنية والجزائية للمستهلك من الاعلان المضلل

المطلب الثاني : حماية المستهلك من خلال الالتزام بالأعلام الالكتروني

الفرع الاول : تعريف الالتزام بإلاعلام الالكتروني ومبررات تقريره

أولا: تعريف الالتزام بالإعلام الإلكتروني

ثانيا : مبررات الالتزام بالإعلام

الفرع الثاني : محل الالتزام بإعلام الالكتروني

أولا : تحديد هوية البائع

ثانيا : إعطاء البيانات الأساسية عن السلعة أو الخدمة محل العقد

الفرع الثالث : جزاء الاخلال بإلتزام الاعلام الالكتروني

اولا : الجزاء المدني

ثانيا: الجزاء الجنائي

المبحث الثاني : حماية المستهلك عند ابرام العقد الالكتروني

المطلب الاول : حماية رضا المستهلك الالكتروني

الفرع الاول : حماية رضا المستهلك من عيوب الارادة

الفرع الثاني : حماية رضا المستهلك من الشروط التعسفية

المطلب الثاني: حماية المحل في العقد الالكتروني

الفرع الاول : الحماية الجنائية للغش التجاري

الفرع الثاني : حماية البريد الالكتروني للمستهلك

المطلب الثالث: حماية الشكلية في عقد الاستهلاك الالكتروني

الفرع الاول : الكتابة الالكترونية في العقد الالكتروني

الفرع الثاني: التوقيع الالكتروني

الفصل الثاني: حماية المستهلك عند مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني

المبحث الأول: الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني خلال تنفيذ العقد

المطلب الاول: حماية المستهلك من خلال الالتزام بالضمان و المطابقة

فرع الاول: حماية المستهلك الالكتروني من العيوب الخفية

فرع الثاني: حماية المستهلك من خلال الالتزام بالضمان السلامة.

فرع الثالث : التزام المتدخل بالتسليم المطابقة للمنتوج

المطلب الثاني: حماية حق المستهلك في العدول

فرع الاول: فكرة العدول في العقد الالكتروني

فرع الثاني : نطاق حق العدول في عقد الاستهلاك الالكترونب

فرع الثالث: حق المستهلك في العدول و مبدأ القوة الملزمة للعقد

المطلب الثالث: حماية المستهلك ضد مخاطر الوفاء الالكتروني

فرع الاول: مفهوم الوفاء الالكتروني و خصائصه

فرع الثاني : صور الوفاء الالكتروني

فرع الثالث : مخاطر الوفاء الالكتروني و ضمانات حماية المستهلك اتجاهه

المبحث الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني خلال تنفيذ العقد

المطلب الاول : الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني من جريمة الخداع الالكتروني

فرع الاول: تعريف الخداع الالكتروني

فرع الثاني: أركان جريمة الخداع الالكتروني

فرع الثالث : عقوبة جريمة الخداع الالكتروني

المطلب الثاني : الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني من جريمة الغش التجاري أو الصناعي

فرع الاول : تعريف الغش التجاري و الصناعي

فرع الثاني: أركان جريمة الغش التجاري و الصناعي

فرع الثالث: عقوبة جريمة الغش التجاري و الصناعي

المطلب الثالث : الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني من الاحتيال المعلوماتي

فرع الاول: تعريف الاحتيال المعلوماتي

فرع الثاني: أركان جريمة الاحتيال المعلوماتي

فرع الثالث: عقوبة جريمة الاحتيال المعلوماتي

الفصل الاول :

حماية المستهلك في مرحلتي ما قبل وعند ابرام عقد الاستهلاك الالكتروني

الفصل الاول : حماية المستهلك في مرحلتي ما قبل وعند ابرام عقد الاستهلاك الالكتروني

تعد مرحلة ما قبل إبرام العقد من أهم مراحله ، بما تتحتويه من تحديد لمعظم حقوق أطرافه وإلتزاماتهم، وبما يخلق عنها من مشكلات قانونية ، حيث من هذه المرحلة تظهر حماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية بوصفها المرحلة التي تضع أسس التعاقد، فإذا كان العقد من عقود الاستهلاك المبرم بين تاجر محترف ومستهلك مبتدأ ، فإن العلاقة بينهما تتسم بعدم التوازن في المراكز القانونية، مما يستدعي إحاطة الطرف الضعيف بحماية قانونية ، وترتكز هذه المرحلة على التبصير المعلوماتي عن طريق إعلامه بكافة المعلومات اللازمة قبل التعاقد، لكي يقدم على التعاقد بإرادة كاالملة وعلى معرفة حقيقية بالمنتج بعيدا عن تأثير الدعاية الاعلانية وأساليب الغش الاحتيال، وذلك بحمايته من التضليل الاعلاني، وكذا إلقاء التزام على عاتق التاجر المحترف أي المنتج بالإفصاح للمستهلك بالمعلومات الضرورية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة وتحديد هوية التاجر الالكتروني وكافة المعلومات الضرورية الاخرى، وكذا إن حماية المستهلك في مرحلة إبرام عقد التجارة الالكتروني تستوجب توفير ضمانات قانونية أخرى، تدعم إنشاء العقد وفق إرادة حرة وسليمة تمنح للمستهلك الالكتروني مركزا موازيا بالمهني الاقوى، ولعل أبرز وأهم سبل الحماية هي حماية المستهلك من عيوب الرضا التي يمكن أن تمس من حريته في التعاقد، وكذا البحث عن الاليات القانونية لضمان حمايته ضد الشروط التعسفية ومحل هذا العقد الالكتروني وشكليته[1].

المبحث الاول : حماية المستهلك في مرحلة ما قبل ابرام العقد الالكتروني

إن من أهم الضمانات التي أقرها المشرع الجزائري في مجال حماية المستهلك الالكتروني هو استحداثه الحماية القانونية لهذا الاخير أثناء مرحلة ما قبل التعاقد الالكتروني أوما يطلق عليها بمرحلة التفاوض، و ذلك تحسبا لوقوع المستهلك ضحية الخداع الممارسات غير المشروعة الصادرة من المورد الالكتروني ، مختلفا في ذلك مع العقد المدني التقليدي حيث لم يخص المشرع الجزائري خلال المرحلة السابقة على التعاقد فيه بنصوص قانونية خاصة، مقتصرا بإهتمامه بالمراحل التالية على إبرام العقد.[2]

المطلب الاول : حماية المستهلك من التظليل الاعلاني

[1] الذهبي خدوجة , بومدين محمد : الاليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية , مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحفوق ,جامعة ادرار , الموسم الجامعي 2013 – 2014 , الصفحة 39 .

[2] بلحاج العربي : مشكلات المرحلة السابقة على لتعاقد, في ضوء القانون المدني الجزائري وأحدث إجتهادات المحكمة العليا (دراسة مقارنة), دون طبعة , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر, 2010 , ص12-13 .

لعل أهم مصدر للمعلومات بالنسبة للمستهلك هو الاعلان التجاري الالكتروني ، إلا أن التاجر المحترف قد يلجأ إلى أساليب الغش والخداع لتضليله عن حقيقة المنتوج أو الخدمة المقدمة ، الأمر الذي يجعل حماية المستهلك من مثل هذه الاعلانات المضللة أهمية قصوى.[1]

الفرع الاول : تعريف الاعلان الالكتروني المضلل

أولا : تعريف الاعلان الالكتروني

لم يتضمن القانون الجزائري المتعلق بحماية المستهلك تعريفاً محددا للإعلان التجاري الالكتروني لكن عرف المشرع الجزائري الاعلان التقليدي في المادة 2-8 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 في 30 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بأنه "جميع الاقتراحات الدعايات أو البيانات والعروض أو الإعلانات أو الخدمة بواسطة إسناد بصرية أو سمعية بصرية".[2]

وعرفه القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية في نص الفقرة الثالثة من المادة الثالثة منه :"كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة".[3]

فالاعلان الالكتروني هو ذاته الاعلان التقليدي من حيث المضمون والغاية، فكلاهما يوضح مزايا وخصائص السلعة أو الخدمة المعلن عنها، وكلاهما يهدف إلى إستقطاب المستهلكين وتحفيزهم على التعاقد على السلع أو الخدمات المعلن عنها.

و يكمن الاختلاف بين الاعلان في صورته التقليدية والاعلان في صورته الالكترونية من حيث الوسيلة المستخدمة في الاعلان،.فالاعلان التقليدي يكون من خلال الوسائل التقليدية سواء المقروءة مثل(النشرات والمطبوعات واللوحات المعلقة والجرائد والمجلات)، المسموعة كا الراديو، أو المرئية مثل لتليفزيون ، في حين يتم الاعلان الالكتروني بإستخدام الوسائل الالكترونية الحديثة وأهمها شبكة الانترنت. [4]

---

[1] جليل الساعدي :مشكلات التعاقد عبر شبكة الانترنت, مكتبة السنهوري للنشر و التوزيع , الطبعة الاولى, بغداد , سنة 2011, الصفحة 77 .

[2] المرسوم التنفيذي رقم 90-39 ،المؤرخ في 30 جانفي 1990 ،المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر، عدد 05 ، الصادرة بتاريخ 31 جانفي 1990 ،معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01 -315 ،المؤرخ في 16 أكتوبر 2001 ، ج ر، عدد 61 ،الصادرة بتاريخ 21 أكتوبر 2001 ،(ملغى) .

[3] القانون 04-02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى 1425 الموافق 23 جوان 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية – ج رج العدد 41 ،السنة 41 .

[4] الذهبي خدوجة , بومدين محمد : المرجع السابق ، ص43.

إذا الاعلان الالكتروني هو كل وسيلة هدفها التأثير على الجمهور، لجذب انتباهه إلى سلعة أو خدمة لغايات تجارية بقصد شرائها أو طلبها، ويمكن أن يعرف على أنه مجموعة الانشطة المختلفة التي تهدف إلى شراء سلعة أو خدمة عن طريق الرسائل الاعلانية المرئية والمسموعة.

ثانيا : الاعلان الالكتروني المضلل :

يوجه المعلن الاعلانات التجارية نحو المستهلك بغرض دفعه إلى التعاقد، فإذا كانت هذه الاعلانات مضللة فإنها توقعه في لبس، ولذلك وجبت حماية المستهلك من الإعلانات التجارية الخادعة لكل ما يعرضه التاجر في محله التجاري الإكتروني، إذ أن المستهلك قد يقع ضحية لهذه للإعلانات الكاذبة، ولهذا كان من الالزام وضع حماية للمستهلك في مجال عقود التجارة الإكترونية عن طريق إشتراط ضوح الاعلان الالكتروني و حظر الاعلانات التجارية المضللة.

عرف توجيه المجلس الأوروبي الصادر في 12 ديسمبر 2006 في مجال الإعلان المضلل والإعلان المقارن في المادة 2/2 منه الاعلان المضلل أو الخادع بأنه ":أي إعلان وبأي طريقة كان يحتوي في طريقة تقديمه على أي تضليل، أو قد يؤدي إلى تضليل لهؤلاء الذين يوجه أو يصل إليهم الإعلان، لما يحتوي من تضليل، وقد يؤدي إلى المساس بالسلوك االاقتصادي أو من المحتمل التجريح بالمنافس".

أما قانون الاستهلاك الفرنسي عرفه في المادة 1/121 منه بأنه "كل إعلان أيا كان شكله يتضمن إدعاءات أو مؤشر ات خاطئة أو يكون من طبيعتها أن تؤدي إلى الوقوع في خطأ".

ولقد عرف بعض الفقه الاعلان المضلل بأنه "هو الذي يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك" ، فقد ينصب الخداع على عنصر أو اكثر من عناصر المنتج او الخدمة محل الإعلان ، حيث يكون من شأن هذا الكذب أو التضليل دفع الجمهور إلى الاقبال على منتجات أو خدمات ما كان ليقبل بها في الأصل أو كان يمكن أن يقبل بها لكن وفقا لشروط مغايرة.

ومناط عدم مشروعية الإعلان المضلل هو خداع المستهلك وما يترتب عليه من آثار سلبية في توجيه إرادة المستهلك توجيها سليما، وجريمة الخداع الإعلاني لا تقوم إلا إذا بتوافر ركنين الأول وهو الركن المادي وهو التضليل أي إيقاع الشخص في اللبس أو الخداع والثاني هو الركن المعنوي وهو القصد أي إتجاه إرادة المعلن نحو خداع المستهلك من أجل حمله على التعاقد وشراء السلعة أو الخدمة محل الاعلان.[1]

1 معيار تقدير التضليل الاعلاني :

[1] الذهبي خدوجة , بومدين محمد : المرجع السابق .ص44.

ويقصد به معيار تقدير التضليل المستهلك الذي يأخذ به في تلقي الإعلان، والبحث في مدى انخداعه بالإعلان أو عدمها ويتفرع عن هذا المعيار اتجاهين :

أ-المعيار الشخصي : وياخد بأن الخداع والتضليل في الإعلان يتم تقديرهما على أساس أثر الإعلان على نحو نوعية الجمهور المتلقي أو الذي يوجه إليه، فيسمح هذا المعيار بإستخدام الصرامة اللازمة لمواجهة الإعلانات الموجهة بصفة خاصة للأطفال، ويقود إلى نتائج ت+تميز بالصرامة أقل من التقدير بالمعيار الموضوعي عندما يوجه إلى حرفيين أومهنين.

ب-المعيار الموضوعي : حيث من أجل تقدير توافر التضليل يتم قياسه على المستهلك العادي متوسط الذكاء والانتباه، فلا يأخذ بالاعلان التضليل المبالغ فيه والذي يكتشفه قليل الانتباه أي المستهلك العادي.

ومن التطبيقات الحديثة لمحكمة النقض الفرنسية ، اعتمادها على المعيار الموضوعي أن قضت بانتفاء التضليل على أساس المبالغة المفضوحة التي يكتشفها على المستهلكين العاديين فجاء في حكمها : "وحيث أن المبالغة في الرسالة الإعلامية لا يمكن وحده أن يشكل الكذب الذي يميز الإعلان المضلل ففي حالة الحملة الإعلانية التي تعرض على المتلقين الاستفادة من المزايا الكبيرة للمكملات الغذائية من مواد طبيعية". ومنه المحكمة لم تستنتج توافر التضليل من الإعلان الذي يتضمن عبارات المبالغة التي استخدمت وتتضمن إدعاء تخفيض كبير وآني للوزن والتي لا يمكن إلا أن يترتب عليها عدم تصديق المتلقين لها . [1]

ولذلك فإن المعيار المأخوذ به إلى يومنا هذا هو معيار المستهلك العادي – المعيار الموضوعي- لدى القضاء الفرنسي.

2 المحل الذي يرد عليه التضليل :

نص المشرع الجزائري في القانون رقم 03/09 في المادتين 68 و69 على العناصر التي يتعلق بها التضليل، وهذه العناصر واردة على سبيل الحصرلا يجوز القياس عليها تقيدا بمبدأ الشرعية، و على القاضي أن يحدد العنصر الذي يتعلق به التضليل، كما فعل كل من المشرع الاماراتي و المشرع الفرنسي، فالقانون الإماراتي في مادته السادسة حظر الإعلان المضلل إذا كان محله سلعا أو خدمات مغشوشة أو فاسدة أو مضللة، و قانون الفرنسي في المادة 1/121 ذهب إلى تحديد العناصر التي يتصل بها التضليل

[1] قاشي علال : الحماية الجنائية للمستهلك من الاعلانات المضللة ، مجلة البحوث والدراسات القانونية والساسية ،مجلة كلية الحقوق ،جامعة سعد دحلب ،البليدة ، العدد2 ،السنة2002، ص 343-344 .

وتتمثل في وجود طبيعة مكونات المنتج، صفاته الجوهرية، نسبة العناصر النافعة أو الفعالة فيه النوع، المصدر، المقدار، طريقة الصنع، تاريخه، الخواص، السعر، شروط البيع أو تقديم الخدمة، تعهدات المعلن، هوية أو كفاءة الصانع.[1]

الفرع الثاني : حماية المستهلك من الإعلانات الالكترونية المضللة

وتتمثل هذه الحماية في الجزاء المقرر والمترتب عن قيام جريمة الاعلان الالكتروني المضلل في القانون الجزائري.

أولا: قيام جريمة الاعلان الالكتروني المضلل

تقوم جريمة الاعلان التجاري الالكتروني المضلل بتوفر ركنين :

أ-**الركن المادي:** يتمثل في الوسيلة الاعلانية والتي هي الانترنت حيث تستخدم هذه الوسيلة بطرق إحتيالية تضلل المستهلك وتوقعه في الخطأ ،على أن يتضمن هذا العنصر كذلك معلومات مضللة أوكاذبة من شأنها تودي بالمستهلك في الغلط ،وأن يمس هذا الغلط بأحد العناصر الاساسية للسلعة أو الخدمة. أن

ب-الركن المعنوي: وهو القصد الجنائي والذي هو أساس المسؤولية الجنائية ،كما تجدر الاشارة ان من قواعد حماية المستهلك من هذه الاعلانات الالكترونية المضللة ، هي إشتراط وضوح الاعلان ومنع الاعلان الالتكتروني المضلل .

ثانيا : الحماية المدنية والجزائية للمستهلك من الاعلان المضلل

كما سبق وذكرنا يوجه المعلن الإعلانات التجارية إلى المستهلك ، وإذا كانت هذه الإعلانات مضلّلة فإنها توقعه في الغلط أو لبس ، ولذلك يجب حماية المستهلك منها وعن كل ما يعرضه التاجر من خلال شبكة الانترنت، وهذا تجنبا في أن يقع المستهلك ضحية للإعلانات الخادعة ولن يكتشف ذلك إلا بعد أن يدفع ثمن السلعة أو المنتوج محل الإعلان وربما يكون قد تسلمها أيضا.

و المشرع الجزائري تدخل للحد من الإعلان الخادع وذلك بسن قوانين تتضمن أحكام إلزامية متبوعة بجزاءات رادعة ، ولتفادي أضرارا الإعلان الخادع وإجتناب تزعزع ثقة المستهلك بالمحترف والسلع التي تعرض ، فنجد

[1] قاشي علال : مرجع سابق، ص 343-344 .

أن المحترفين في بعض الدول قد وضعوا تنظيما ذاتيا وألزموا أنفسهم به، بذلك لطمأنة المستهلك، وهو أمر كرسته أيضا غرفة التجارة الدولية، حيث وضعت تنظيما للسلوك المحلي بمادة الإعلان، وأوضحت فيه المبادئ الأخلاقية لمهنة الإعلان، كما ذهب المحترفين إلي إيجاد مكتب للتحقق الإعلاني، لكن هذا لم يحل محل تدخل المشرع والمحاكم في فرنسا والدول الغربية لضبط الإعلان، عن طريق وضع أحكام قانونية إلزامية مرفقة بجزاءات.

والإشهار التضليلي له أثار وهذه المسألة تقتضي منا تبيان الحماية المدنية وكذا الجزائية،

أ – **للحماية المدنية** : نلمس غياب الإشارة إليها في نص المادة 28 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على ممارسات التجارية لذلك لا يسعنا إلا تطبيق القانون المدني باعتباره الشريعة العامة في مجال العقود .

ب – **الحماية الجزائية** : أما الحماية الجزائية فلعدم كفاية الجزاءات المدنية وضعف فعاليتها، تدخل المشرع الجزائري بوضع نص ردعي كفيل بتوفير الحماية الجزائية، وجاءت المادة 38 من القانون 04_02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، لتنص بمعاقبة كل عون اقتصادي يمارس إشهاراً تضليليا وهو ما أشارت إليه المادة 28 حيث حددت غرامة تتراوح 00. 500 إلى 5 ملايين دينار جزائري، باعتباره ممارسة تجارية غير نزيهة .وبالرجوع إلى القانون رقم 04-02 السالف الذكر، نجد أن المشرع الجزائري أدرج هذا النوع من الممارسات التجارية ضمن الأعمال غير المشروعة ، وبالتالي يفهم من ذلك إمكانية رفع دعوى المنافسة الغير المشروعة ضد القائم بذلك.[1]

المطلب الثاني : حماية المستهلك من خلال الالتزام بالأعلام الالكتروني

يقوم التزام المهني بإعلام وتبصير المستهلك من أجل حمايته باعتباره الطرف الضعيف في الحلقة التعاقدية، وبموجبه ينبغي على النتج أن يعلم المستهلك بكل ما يمكن أن يؤثر على قراره في إبرام العقد الإلكتروني من عدمه، وبذلك تكون إرادة المستهلك حرة في التعبير عن القبول.[2]

[1] حاني حميدة , مزماط سامية : حقوق المستهلك في العقد الالكتروني ،مذكرة لنيل شهادة الماجيستر فرع القانون الخاص ،جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، ،الموسم الجامعي2013-2014, ص 17-18.

[2] محمد سعيد أحمد إسماعيل : أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الاولىلام ، لبنان، 2009، ص368 .

ويتضح عنصر الاختلاف بين هذا الالتزام وبين طرق الاعلان والدعاية ذلك أن هذه الاخيرة ما هي إلا محولة جذب المستهلك بينما الالتزام بالاعلام يتمثل في تنبيه المستهلك وإحاطته علما بكافة التفاصيل المتعلقة بهوية الطرف الثاني المتعاقد معه (مهني او منتج) وكذا المتعلقة بالمنتجات.

الفرع الاول : تعريف الالتزام بإلاعلام الالكتروني ومبررات تقريره

أولا: تعريف الالتزام بالإعلام الإلكتروني

عرف التوجيه الأوربية الالتزام بالاعلام كما يلي :" يجب على المستهلك أن يستفيد من المعلومات السابقة قبل إتمام العقد عن بعد " ، تأكيداً لتلك المعلومات التي يجب أن يصرح بها المهني اتجاه المستهلك في مرحلة التفاوض، فالمادة الرابعة من هذا التوجيه تأكد على أهمية إطلاع المستهلك الإلكتروني وفي وقت مناسب بكافة المعلومات الجوهرية المتعلقة بالخدمة أو الصفقة، وكذا بالطرف المتعاقد وذلك قبل إتمام العقد.

أما الفقهاء فقد عرفوا الالتزام بالإعلام قبل التعاقد بأنه " التزام سابق على التعاقد يتعلق بالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر، قبل تكوين العقد كل البيانات اللازمة، لإيجاد رضا سليم، كامل، متنور وعلى علم بكافة تفصيلات العقد المراد إبرامه".[1]

أما بالنسبة المشرع الجزائري فنجده قد أغفل عن تعريف الالتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية، مكتفيا بتعريفه في ظل العقود التقليدية وذلك في المادة 17 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش:" يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يقدمه، بأي وسيلة".[2]

ويتضح لنا من التعريفات السابقة أن الالتزام بالإعلام يجد أساسه في الالتزام بالتعامل بحسن النية، إذ أن هذا الأخير يفرض على كل طرف من طرفي العقد من اللحظة الأولى لبدء هذه المرحلة، التي تسبق التعاقد أن يتخذ موقفا إيجابيا اتجاه الطرف الأخر، فيطلعه على كافة البيانات اللازمة.[3]

ثانيا : مبررات الالتزام بالإعلام

إن البيانات والمعلومات التي يلتزم المنتج الموزع لسمعة أو خدمة بتقديمها تؤدي إلى تنوير إرادة المستهلك حين إقدامه على إبرام العقد ويأخذ الالتزام بالادلاء بالبيانات والمعمومات بصدد عقود الاستهلاك أهمية خاصة نظرا لتفاوت في مستوى العلم والخبرة بين المستهلك والمحترف الذي يتعاقد معه، مما يؤدي إلى

[1] حاني حميدة , مزماط سامية : المرجع السابق ، ص-6-7.

[2] قانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ج رج العدد15 ،السنة46 .

[3] حاني حميدة , مزماط سامية : مرجع سابق ، ص7.

الاختلال في التوازن العقدي، لذلك فإن تقرير الالتزام بإعلام المستهلك هو الوسيلة لإعادة المساواة و التوازن في العلم بين المتعاقدين في العقد.

أ- إعادة المساواة في العلم بين المتعاقدين:

إن التقدم الصناعي والتكنولوجي يتسبب بالتفاوت في المعرفة الفنية و يتزايد بشكل ملحوظ مما يستحيل أن يتعرف الشخص العادي على التفصيلات الفنية ودقائق السمع المعروضة، فعدم التساوي بين المتعاقدين في المعمومات بشأن محل التعاقد والشروط المتعمقة به يحتل نفس المرتبة التي يحتلها عدم توازن العقد بسبب اختلاف المراكز القانونية، نظرا لان المستهلك معرض للاستغلال من طرف المحترف الذي هو صاحب الخبرة والمعرفة.

وتزداد الحاجة إلى تحقبق هذه المساواة في إبرام العقود الاللكترونية، نظرا للخصوصية التي تتمتع بها في استعمال التاجر لادوات الويب التي تستطيع الوصول إلى كل مكان ويمارس تأثيرا يتجاوز الادوات التقليدية في الواقع، لذا نجد عدم المساواة في المعرفة بين أطراف العقد يبرر تقرير الحق في الاعلام الالكتروني الذي يقع على عاتق صاحب الخبرة من المتدخلين، والاعلام بالبيانات والمعمومات الضرورية يساعد على تنوير إرادة المستهلك في ابرام العقد.[1]

ب - إعادة التوازن العقدي:

إن الالتزام بالاعلام له دور مهم في حماية رضا المستهلك، الذي قد لا يتمكن بسبب مركزه الضعيف في العقد من تحديد موضوع التعاقد بوضوح، و بهذا يكون هذا الالتزام أكثر إلحاحا بالنسبة لطبيعة العقد التجاري الالكتروني , نظرا لطبيعة العقد الخاصة القائمة على الغياب المادي لطرفيه .

ومن الفقه من يرى أن الاساس القانوني لهذا الالتزام يجد مصدره في الحماية التقليدية للطرف المذعن في القانون المدني ، إلا أن الفقه الراجح يرى بأن المبرر موجود في قانون حماية المستهلك الذي أصبح يشكل نظرية مستقلة تجعل من المستهلك دائماً الطرف الضعيف الذي لا يملك الخبرة في مواجهة التاجرالمحترف، مما يوجب على هذا الاخير إعلامه مسبقاً بكل المعلومات الضرورية لتحقيق التوازن والتكافؤ في الارادة.

الفرع الثاني : محل الحق في الإعلام الالكترني

[1] خالد طيهار :حماية المستهلك الالكتروني ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، قانون أعمال ،جامعة محمد بوضياف، المسيلة ،الموسم الجامعي 2019/2018 ،ص33-34 .

على العرض المقدم على الانترنيت أن يكون محددا بدقة وواضحا، متبوعا بكافة البيانات الإلزامية الخاصة بالتعاقد مع العرض المقدم، وهذا ما يطلق عليه الالتزام بالتبصير السابق على إبرام العقد الإلكتروني، فالهدف من ذلك أن يبرم العقد بناء على رضا مستنير، فمحل هذه الاستنارة هو في تحديد شخصية البائع ووصف المنتج أو الخدمة محل التعاقد .[1]

أولا : تحديد هوية البائع

يؤدي بيان شخصية المنتج أو المهني أن يكون على بينة من أمره، فيتوفر عنصر الأمان في التعاقد بالإضافة إلى تحديد مركز المستهلك القانوني، بالاضافة إلى المعلومات التي يجب على المحترف إيضاحها، عملاً بنصوص الإرشاد الأوروبي وقانون الاستهلاك الفرنسي، فعليه الإدلاء بهويته، مركز الشركة، رقم هاتفه، ومعلومات أخرى متعلقة بسجله التجاري، ورقم الضريبة على القيمة المضافة، إلى غير ذلك من المعلومات التي تسهل على المستهلك العودة إليها.[2]

نص المشرع الجزائري على الالتزام بالاعلام من خلال المادة من17 القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أشرنا سابقا، لبصدار بعد ذلك مرسوم تنفيذي جديد تطبيقي لنص المادة 17 تحت رقم 13-378 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013 ،ولقد نص هذا المرسوم من خلال المادة 54 منه، على التزام المهني بضرروة توفير المعلومات الاساسية المتعلقة بمقدمي الخدمات للمستهلك بحيث نصت على: "يجب على مقدم الخدمة أن يضع تحت تصرف المستهلك، بصفة واضحة ودون لبس، المعلومات الاتية:

– الاسم أو عنوان الشركة والعنوان والمعلومات الخاصة بمقدم الخدمات

–الشروط العامة المطبقة على العقد ".[3]

ثانيا : إعطاء البيانات الأساسية عن السلعة أو الخدمة محل العقد

بلزم قانون المستهلك على البائع في على المستوى الدولي، أن يوضح وبدقة الصفات الأساسية للسلعة الخدمة، خاصة الصفات التي تتعلق بالكم، الكيف، الثمن بالعملة الأوروبية، ومصاريف التسليم، وبيان فترة صلاحية العرض.

---

[1] عبد الرحمان خلفي: حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الانسانية) ، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، مجلد 27، العدد1، بجاية –الجزائر ، السنة 2012 ، ص 8-9 .

[2] عبد االله ذيب ، عبد االله محمود: حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، أطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس ، فلسطين، 2009 ،ص 55 .

[3] المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 05 محرم 1435 الموافق 09 نوفمبر 2013 ،يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، ج رج العدد 58 ، السنة 50 ،ص (08 –22)المؤرخة في 14 محرم 1435 الموافق 18 نوفمبر 2013 .

وعن التشريع الجزائري نجده في القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش نص في المادة 17 منه على ضرورة اعلام المتدخل المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج بواسطة الوسم أو أي علامة أو وسيلة اخرى، كما نجد القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ينص على إلزام البائع بإخبار المستهلك بأي طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج ، بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتوج أو الخدمة.[1]

و نجده في المرسوم التنفيذي 06-306 الذي يحدد العناصر الاساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصادين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية بمقتضى المادة 04 التي تنص: " يتعين على العون الاقتصادي إعلام المستهلكين بكل الوسائل الملائمة بالشروط العامة والخاصة لبيع السلع و أو تأدية الخدمات ومنحهم مدة كافية لفحص العقد وإبرامه " .[2]

و نجده في القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ينص على إلزام تولي البائع إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع.[3]

كذلك إن إعلام المستهلك باللغة التي يفهمها يعتبر من وسائل حمايته باعتباره الطرف الاضعف، وذلك حتى يقدم المستهلك على التعاقد وهو على علم ودراية كافيين بطبيعة السلعة أو الخدمة وكذا الشروط التعاقدية ، ولقد اشترط المشرع الجزائري على خلاف باقي التشريعات الأجنبية و العربية إعلام المستهلك باللغة العربية ذلك من خلال نصه في القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المتدخل بضرورة تحرير بيانات الوسم وطريقة الاستخدام ودليل الاستعمال وشروط ضمان المنتوج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساساً وعلى سبيل الاضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين، وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها.[4]

الفرع الثالث : جزاء الاخلال بإلتزام الاعلام الالكتروني

جعل المشرع الجزائري من إعلام المستهلك التزاما قانونيا قائما بذاته دون أن يرتبط بأي عقد، من خلال نص المادة 17 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، فنجد المشرع الجزائري فألزم المتدخل بأن أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة، وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 378/13 الذي يحدد

[1] القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، السابق الذكر.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 06- 306، السابق الذكر.

[3] أنظر المادة 04 من القانون رقم 04-02 ، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، السابق الذكر.

[4] الذهبي خدوجة , بومدين محمد : المرجع السابق، ص76.

الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، الذي صدر تطبيقا لنص المادة 17 السالفة الذكر، والتي تكتسي طابع وفي حالة مخالفتها، يعد المتدخل مرتكبا لجريمة عدم الاعلام المعاقب عليها جزائيا، وهو ما يتفق مع مفهوم المسؤولية التقصيرية التي تعتبر جزاءا للاخلال بالتزام قانوني، أدى إلى إيقاع ضرر بالغير، فعدم إعلام المستهلك بكل المعلومات التي تخص المنتوج أو إغفال بعضها مثل كيفية استعماله والاحتياطات الواجب اتخاذها، قد يؤدي إلى حدوث أضرارا تمس جسم المستهلك وماله، وفي هذه الحالة يمكنه إقامة المسؤولية التقصيرية لكل متدخل سواء أكان منتجا أو مستوردا أو بائعا أو موزع أو بائعا بالجملة أو بالتجزئة على سبيال التضامن ،على أساس أن القانون رقم 03/09 قد فرض على كل واحد منهم إجراء مطابقة للمنتوج قبل وضعه للاستهلاك لذا فالمسؤولية لا تقع على المنتج وحده.

تقوم هذه المسؤولية في الاخلال بالتزام قانوني سابق على إبرام العقد، لان المنتج ملزم بإعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج قبل الابرام ، لذا تقوم المسؤولية التقصيرية للمنتج في حالة عدم تنفيذه لإلتزامه بإعلام المستهلك ، خاصة حول الطبيعية والتركيبة والنوعية االأساسية ومقدار العناصر الأساسية وطريقة التناول وتاريخ الانتاج وتاريخ إنتهاء الصلاحية والكمية ومنشأ ومصدر المنتوج ، هذا على أساس المادة 124 من القانون المدني الجزائري، التي تنص على أن" كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".[1]

يترتب على الاخلال بإلتزام الاعلام الالكتروني نوعان من الجزاء، أولهما هو الجزاء المدني والذي يتعلق بمدى صحة العقد ذاته الذي يتم إبرامه إلكترونيا ، أما الثاني فهو جزاء جنائي تم إقراره من قبل المشرع لتوقيعه على المتدخل في حالة مخالفته التزامه بالتبصير السابق على إبرام العقد.

اولا : الجزاء المدني

إن الاخلال بتنفيذ إعلام المستهلك من شأنه أن يعيب الارادة بأحد العيوب كالغلط والتدليس لارتباطهما الوثيق بهذا الالتزام بالاعلام، ذلك أن عدم تقديم بيانات ومعلومات قد يوقع المستهلك في غلط، كما يمكن أن يكون هذا الاخلال نتيجة لتدليس صدر من أحد المتدخلين عن طريق كتمانه أحد البيانات الضرورية، ككيفية الاستعمال.

يعتبر الغلط أحد العيوب التي تشوب الرضا، حيث يعرف بأنه :"حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير الواقع وغير الواقع اما ان يكون واقعة غير صحيحة يتوهم الانسان صحتها او واقعة صحيحة يتوهم عدم

[1] زياش لمياء ، بوعشة حدة : النظام القانوني لإعلام المستهلك في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانوان العمل ، جامعة 8ماي 1945 ، قالمة ،الموسم الجامعي 2016/2015، ص86.

صحتها" ، كما يعرف التدليس على انه : "هو إيقاع المتقاعد في غلط يدفعه الى التعاقد" ، فالعلاقة إذن وثيقة بين التدليس و الغلط، والتدليس لايجعل الغقد قابلا للابطال إلا للغلط الذي يولده في نفس المتعاقد.[1]

ومنه إذا أثبت المتعاقد أنه كان واقعا في الغلط وأنه لولا هذا الغلط لما أقدم على التعاقد، فإنه يمكن القضاء بإبطال العقد مع الحكم بالتعويض، متى ترتبت عنه أضرار،على اعتبار أنه واقعة مادية، وليس عقدا، متى توافرت شروط الخطأ الموجب للمسؤولية في جانب المتعاقد الاخر الذي تسبب بخطئه في هذا الابطال، وعلى هذا وعلى هذا الاساس، فإنه يمكن طلب الابطال بالاضافة إلى التعويض، كما يمكن طلب التعويض كجزاء منفردا، [2] ذلك في حالة كتمان بعض المعلومات في الفترة السابقة للعقد لايؤدي كتمانها وقوع المستهلك في الغلط فلا يوجد مايمنع المستهلك من طلب التعويض عما اصابه من ضرر مع الابقاء على العقد طالما ان حق طلب الابطال وضع لمصلحته دون التعسف فيه.

ثانيا: الجزاء الجنائي

كذلك إن المخالفات التي تقع من قبل المهني للالتزام بالإعلام اللاحق لإبرام العقد يمكن أن يؤدي توقيع جزاء جنائي ، فيسأل جنائيا مثلما نصت عليه المادة 121/ 18 من قانون الاستهلاك الفرنسي و المادة 50 من قانون التجارة الإلكترونية التونسي و المادة 24 من قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006

وفي القانون الجزائري، فقد نصت المادة 78 من قانون حماية المستهلك رقم 03/09 على أنه " يعاقب بغرامة من مائة ألف دينار (000. 100 د ج) الى مليون دينار (1.000.000 دج) كل من يخالف الزامية وسم المنتوج المنصوص عليها في المادتين 17 و18 من هذا القانون".

كما نجد أن القانون المنظم للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية رقم 02/04 فرض غرامات مالية تتراوح ما بين خمسة آلاف (5000 د ج) ومائتي ألف (200.000 د ج) على الإخلال بإلتزام الإعلام.[3]

المبحث الثاني : حماية المستهلك عند ابرام العقد الالكتروني

يتمتع المستهلك الالكتروني بالحماية القانونية مكنه إياها المشرع الجزائري و التي تتمثل في تخويله إبطال العقد الالكتروني نتيجة وقوعه في عيب من عيوب الارادة التي تتمثل أبرزها في الغلط والتدليس، و تتجلى هذه الحماية في الزام المورد الالكتروني بإعلام المستهلك الالكتروني حول بيانات المنتوج و إلا أعتبر ذلك

[1] عبد الرزاق السنهوري :الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام، الجزء الاول، ط3 ،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2002 ،ص238

[2] زياش لمياء ، بوعشة حدة : ، المرجع السابق، ص92.

[3] إسماعيل قطاف : العقود الالكترونية وحماية المستهلك ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر ، سنة 2006/2005، ص60 .

قرينة لإيقاع المستهلك ضحية الغش و التدليس.[1] كما أنه ومن جهة اخرى قد خول المشرع الجزائري كذلك للمستهلك الالكتروني حق طلب إبطال العقد الالكتروني و التعويض عن الضرر الذي حلق به نتيجة عدم قيام المورد الالكتروني بوضع الشروط المتعلقة بكيفيات التسليم و إعادة املنتوج و كيفيات الدفع .[2]

المطلب الاول : حماية رضا المستهلك الالكتروني

مبدأ سلطان الإلاردة في العقود من أهم المبادئ التي يقوم عليها قانون العقود، فالمصلحة المحمية للمتعاقد تفرض التزاما على التشريعات احترام هذا المبدأ بما يراعي مصلحة المتعاقدين، كما يقع التزاما عليها بحمايته من العيوب التي من الممكن أن تشوبه، والعقد الالكتروني كغيره من العقود يخضع لمبدأ سلطان إلاردة، إلا أن ما يميزه هي طريقة إبرامه التي لا تكون في مجلس واحد، الشيء الذي يزيد من مخاطر المساس بهذا المبدأ ولهذا وضعت العديد من الضوابط التي تحمي رضا المستهلك .

الفرع الاول :حماية رضا المستهلك الالكتروني من عيب الغلط

الغلط وكما ذكرنا سابقا:"حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير الواقع وغير الواقع اما ان يكون واقعة غير صحيحة يتوهم الانسان صحتها او واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها ".[3]

ويشترط في الغلط أن يكون جوهريا، أي أن يكون الدافع إلى التعاقد، وأن يكون على درجة من الجسامة بحيث لولاه لما ابرم المتعاقد العقد، كما يجب أن يكون متصل بالمتعاقد الأخر أي أن يكون المتعاقد الآخر أيضا قد وقع في الغلط، أو كان على علم به، أو كان من السهل عليه أن يتبينه.[4]

فقد يكون الغلط في الصفة الجوهرية للشيء كأن يعتقد المستهلك بأن ذلك المنتج المعروض على صفحة الويب من صنع ألماني وهو في الحقيقة من صنع جزائري مقلد فقط ،كما قد يكون الغلط في ذات المتعاقد نفسه أو في صفة من صفاته كان يعتقد المستهلك بأن ذلك المنتج من صنع حريف مشهور له سمعته في مجال معين أي على أساس الاعتبار الشخصي فيشرتي تلك السلعة على هذا الأساس ثم يكتشف أبنه وقع

[1] الذهبي خدوجه ، بومدين محمد : المرجع السابق ، ص 84.

[2] هبة حمزة ، بن قادة محمود أمين : الاليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني وفق القانون رقم 15/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية ، مجلة القانون الدولي و التنمية ، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم /جامعة محمد بن أحمد، وهران ، المجلد 08، العدد 01، السنة 2020، ص202.

[3] عبد الرزاق السنهوري :المرجع السابق ، ص238 .

[4] سليماني مصطفى، بحماوي الشريف : حماية رصا المستهلك الالكتروني، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية ، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر ، 2017 ، ص37.

ضحية غلط في الأسماء،كما قد يكون الغلط في قيمة الشيء المعروض الكرتونيا أو في قيمة الشيء التعاقد عليه.[1]

ومن ثم يمكن للمستهلك الالكتروني طلب ابطال العقد استنادا للالتزام بالإعلام الذي يقع على عاتق المنتج في العقود الالكترونية،حيث يجعل المطالبة بإبطال العقد بناء على عيب الغلط سهلا لأن الإخلال بالتزام الأعلام يعتبر قرينة قطعية في اتصال الغلط بالمتعاقد المحترف.

وفي هذا الإطار ألزم التوجيه الأوروبي رقم 31-2000 بشأن التجارة الالكترونية في المادة 11 منه:" مقدمي الخدمات بعرض الخدمة على العميل بالتفصيل الدقيق وأن يقوموا بإعلامه بذلك بوسائل مناسبة وفعالة وسهلة البلوغ وعلى نحو يمكنه من فهم المعطيات الإلكتروني، الأمر الذي يكفل عدم وقوع العميل في غلط."[2]

أكد المشرع الجزائري على هذا الالتزام في القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، في المواد17 و18 على إلزام المتدخل إعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج، بواسطة الوسم ووضع العلامة أو بأي وسيلة أخرى، كما شدد على كتابة المعلومات والبيانات باللغة العربية أو لغات أخرى سهلة الفهم على المستهلكين، بطريقة واضحة ومقروءة ويتعذر محوها. [3]

ويسقط خلال خمس سنوات الحق في إبطال العقد الالكتروني ،من طرف المستهلك إذا لم يتمسك به هذا الاخير خلال هذه المدة، وهذه المدة تسري من اليوم إكتشاف الغلط ، استنادا للمادة 101 من القانون المدني على ألا يتنافى مع حسن النية تمسك المستهلك بإبطال العقد الالكتروني استنادا للمادة 85 من القانون المدني.[4]

الفرع الثاني : حماية رضا المستهلك من عيب التدليس

كما ذكرنا سابقا أنه يقصد بالتدليس : "هو إيقاع المتقاعد في غلط يدفعه الى التعاقد "، اي انه إيهام المستهلك بأمر مخالف للحقيقة عن طريق استعمال طرق احتيالية بقصد دفعه لإبرام العقد.ويكفي لقيام التدليس مجرد كتمان واقعة أو ملابسة معينة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة

[1] عبدلي امينة :الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني في مرحلتي ماقبل وأثناء العقد الالكتروني ،مجلة دار البحوث والدراسات القانونية و السياسية – مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد5 ، الجلد 66 ، 2018 ، ص74. [1]

[2] Directive 2000/31/CE du 08 juin 2000 relative à certains aspects juridiques de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (J.O n° L 178 du 17 juillet 2000) de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (J.O n° L 178 du 17 juillet 2000)

[3] سليماني مصطفى ، بحماوي الشريف ، المرجع السابق ، ص37.

[4] عبدلي امينة : المرجع السابق ، ص75.

أو هذه الملابسة المادة 02/86 من القانون المدني الجزائري تقابلها المادة 125 من القانون المدني المصري.

والتدليس في عقد التجارة الألكتروني نوعان: الأول إيجابي يتمثل في القيام بوسائل احتيال بغرض إيقاع المتعاقد في غلط يدفعه للتعاقد، والثاني سلبي وهو سكوت التاجر عن ذكر بيانات معينة إذا كان من شأن المستهلك العلم إحجامه عن إبرام العقد.[1]

وكما سبق وتطرقنا الى أن في مجال العقود الالكترونية نجد أن المستهلك كثيرا ما يكون ضحية للتدليس خاصة انه يتعاقد في بيئة افتراضية غير مادية عن بعد وعبر شبكة لا تعترف بالحدود الجغرافية تكثر فيها الاعلانات الالكترونية الكاذبة والمضللة والتي تعتبر تدليسا في حد ذاتها على المستهلك بجيث تأثر على إرادته وتعيب رضاه.[2]

فوضع المشرع آليات قانونية لحماية المستهلك منها ما هو في القواعد العامة، ومنها ما هو في القواعد الخاصة ، فقد نصت المادة 86 من القانون المدني على : يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد..." ، أي جواز إبطال العقد في حالة إذا لجأ أحد المتعاقدين إلى استعمال حيل تدليسية جسيمة، بحيث لو علم بها المتعاقد ما كان ليبرم العقد[3] . متوافقا في ذلك مع المادة 125 من القانون المدني المصري و نص المادة 1116 من التقنين المدني الفرنسي.[4]

كذلك ومع التقدم التكنولوجي و وسائل الاتصال الحديثة و انتشار العديد من المواقع في الفترة الأخيرة، و كثرة التقنيات و الأساليب التي يمكن استعمالها في هذه الجرائم ، لا يكفي لإقتحام هذه الجرائم إالا التزود بالمعرفة اللازمة لهذا الاستعمال، كإختراق الاجهزة الشخصية أو انتحال الجاني شخصية المواقع و كأنه صاحب الموقع الحقيقي حيث يستطيع مراقبة ما يدور بين الضحية أي يستعمل الموقع و الموقع نفسو، كما بإمكانه سرقة هذه المعمومات أو تغييرهما كما أنه بإمكاف الفاعل انتحال شخصية شخص آخر كالإسم و العنوان ورقم الهوية مثلا لالستفادة في سمعته أو ماله، و يمكن أن تؤدي هذه الجريمة إلى إفراغ رصيد الضحية.[5]

[1] الذهبي خديجة : المرجع السابق ، ص84.

[2] عبدلي امينة : ، المرجع السابق، ص75.

[3] هبة حمزة ، بن قادة محمود أمين : المرجع السابق ، ص203 .

[4]

[5] عيسى لحاق، طعابة حدة : الحماية القانونية لطرف الضعيف في العقد الالكتروني، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية و السياسية ، جامعة عمار ثليجي ، الاغواط ، المجلد الثالث ، العدد الاول، سنة2019 ، ص288.

ومن هنا جاءت نصوص الفصل الثاني الخاص بالجرائم والعقوبات من القاون المتعلق بالتجارة الالكتروني من المادة 37إلى المادة نذكر منه:

المادة 37 : دون المساس بتطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يعاقب بغرامة مف 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل من يعرض للبيع، أو يبيع عن طريق الاتصال الالكتروني، المنتجات أو الخدمات المذكورة في المادة 3 من هذا القانون. يمكن القاضي أن يأمر بغلق الموقع الالكتروني لمدة تتراوح من شهر (1) إلى ستة (6)أشهر.[1]

ونظرا للطبيعة غير المادية للمعلومات والبيانات تقع مشكلة في إثبات التدليس الذي يقع في عقود التجارة الالكترونية عبر الانترنت ، لاسيما بعض التجار المدلسين يعمدون إلى إخفاء تلك المعلومات التدليسية وإزالة أثرها ،بصورة سريعة يصعب معها تحديد هويتهم، وبهذا يمكن التغلب على هذه الإشكالية باستخدام مواقع متخصصة على الشبكة وظيفتها الإعلام والتوفير لحماية المستهلك.[2]

كما يمكن الحد من هذه الظاهرة عن طريق جهة محايدة تتمثل في التصديق الإلكتروني والتي يتمثل دورها بتعقب المواقع التجارية على الأنترنت للتحري عنها وعن جديتها ومصداقيتها في التعامل عن طريق إرسال رسائل للنصيحة والتحذير للمتعاملين عبر الشبكة بكشف المعلومات الحقيقية التي تبين صدق هذه المواقع من عدمها.[3]

الفرع الثالث : حماية المستهلك من الشروط التعسفية

المبدأ العام في العلاقات التعاقدية هو التراضي ، إلا أن تطور الأوضاع الإقتصادية والتفاوت في المراكز المالية بين هذه الأطراف، دفع المنتج لإملاء شروطه على المستهلك دون مناقشته فيقبل بها هذا الاخيرلقلة خبرته، إذ أن المنتج في العقد الالكتروني يكون على خبرة ودراية بالتعاملات الالكترونية و ومحترفا فيها ،في حين أن المستهلك يكون الطرف الضعيف الاقل خبرة امامه، ومنه وجب التعريف بهذه الشروط التعسفية ومن ثم سبل حماية المستهلك منها .

أولا : تعريف القانوني الشروط التعسفية

[1] القانون المتعلق بالتجارة الالكترونية ، الجريدة الرسمية ، العدد28 ، الصادر في 16ماي 2018.

[2] جليل الساعدي: المرجع السابق ، ص 85.

[3] مرزوق نور الهدى : التراضي في العقود الالكترونية ،رسالة لنيل شهادة الماجيستر ،جامعة مولود معمري، تيزي وزو،الموسم الجامعي 2013/2012 ،ص86 .

لم يرد عند صدور القانون 15/18 المؤرخ في 10 ماي2018 والمتعلق بالتجارة الإلكترونية أي تعريف للشروط التعسفية، لكن بالرجوع لنص المادة 06 منه نجد انها أحالت تعريف العقد الإلكتروني إلى أحكام القانون رقم 02/04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 والمحدد للقواغد المطبقة على الممارسات التجارية والمعدل و المتمم بالقانون رقم 06/10 المؤرخ في 15 أوت 2010 حيث تعرف المادة 4 منه العقد بأنه : "كل إتفاق أو إتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة حرر مسبقا من احد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الاخر بحيث لا يمكن لهذا الاخير إحداث تغيير حقيقي فيه "[1] إذا المشرع الجزائري إعتبر عقود الإستهلاك عقود إذعان حقيقية، بصراحة النص .

و نفس عبارات هذه المادة، أعاد المشرع تأكيدها بشكل حرفي في الفقرة 2 من المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المتعلق بالعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين و المستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية، ليكون بذلك قد ساير ما أُ تبع في التوجيه الأوروبي رقم 13/93 المتعلق بالشروط التعسفية والذي عرفة بأنه " الشرط الذي يرد في العقد وينطوي على تفاوتا جليا خلافا لما يقضي به مبدأ حسن النية وضد مصلحة المستهلك بين حقوق والتزامات الاطراف فبه على حساب المستهلك".

وقد نص القانون الفرنسي الصادر في سنة 1995 بشأن حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية على أنه " تعتبر شروطاً تعسفية في العقود المبرمة بين المزودين وغير المزودين، أو المستهلكين تلك التي يكون موضوعها، أو من آثارها إحداث إختلال واضح بين حقوق والتزامات الأطراف في العقد".[2]

وقد أشار المشرع الجزائري لمفهوم الشرط التعسفي في القانون رقم 04/ 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وذلك في الفقرة الخامسة من المادة الثالثة والتي نصت على ما يلي " يعتبر شرط تعسفي كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد.[3]

ثانيا: عناصر الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك الالكتروني

ومن خلال هذا التعريف تظهر عناصر البند التعسفي المتمثلة فيما يلي:

1 –وجود عقد إذعان مكتوب محله تأدية خدمة أو بيع سلعة : استنادا للمادة 04 من القانون 02/04 فإن عقد الإذعان هو" كل اتفاق و / أو اتفاقية نهدف إلى بيع سلعة أو أتدية خدمة حرر مسبقا من احد

[1] زوليخة بن طاية ،حورية لشهب: الحماية القانونية للمستهلك الرقمي من الشروط التعسقية، مجلة الباحث لدراسات الاكاديمية ، جامعة بسكرة، الجزائر، المجلد07، العدد 01 ،السنة 2020 ، ،ص315.

[2] عبد لله ذيب ، عبد الله محمود : المرجع السابق، ص72.

[3] زوليخة بن طاية ،حورية لشهب: المرجع السابق ، ص 315.

أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الاخر بحيث لا يمكن لهذا الاخير إحداث تغيير حقيقي فيه" ، والملاحظ أيضا أن المشرع الجزائري قد اشترط الكتابة في العقد من خلال المادة 03 من نفس القانون " يمكن أن ينجز العقد على شكل طلبية أو فاتورة أو سند أو أي وثيقة اخرى مهما كان شكلها أو سندها تتضمن الخصوصيات أو المراجع المطابقة لشروط البيع العامة المقررة سلفنا " ، ولم يحدد نوع الكتابة ولا طبيعتها، كما يفهم من أن النص ان الحماية من الشروط التعسفية مشروطة بأن تكون الشروط مكتوبة مسبقا دون تلك التي لم تذكر في العقد . [1]

2-أن يكون الشرط الوارد في العقد سببا في الاخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات الاطراف: فالحماية موجهة لتلك الشروط التي تخلق عدم التوازن بين حقوق والتزامات طرفي العقد، بحيث ينشئ التعسف من طرف المنتج صاحب الخبرة و النفوذ الاقتصادي إتجاه المستهلك .

– هذا وقد عددت المادة 29 من القانون 02/04 الشروط والبنود التي تعتبر تعسفية يف العقود ما بين البائع والمستهلك على سبيل المثال ونذكر بعضا منها كما يلي:

– أخذ حقوق و/ أو امتيازات ال تقابلها حقوق و /أو امتيازات معترف بها للمستهلك.

– فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود في حين أنه يتعاقد بشروط يحققها هو متى أراد.

– إمتلاك حق تعديل عناصر العقد الاساسية أو مميزات المنتوج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك...

كما انه لا يفوتنا في هذا المقام أن نذكر أن المشرع الجزائري تدخل التنظيم وأعد قائمة بالشروط التعسفية من خلال المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين المهنيين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية.[2]

ثالثا : وسائل حماية المستهلك الالكتروني من الشروط التعسفية

بالرجوع الى احكام قانون التجارة الالكتروني رقم 15/18 نجد انه قد اغفل تحديد صور الممارسات التعسفية الالكترونية، لكن وحيث أن معاملات التجارة الالكترونية حالها حال عمليات التعاقد التقليدية بإختلاف الوسيلة التي يبرم العقد من خلالها فإن مايسري على العقود التقليدية يسري بالضرورة على العقود الالكترونية، لذا يمكن الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني ولا سيما المادة 110 منه ، حيث نجد أن المشرع الجزائري أعطى سلطة تقديرية واسعة للقاضي للتدخل إما بتعديل الشروط التعسفية أو الإعفاء

[1] أنظر المادتين 03 و04 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القو اعد المطبقة على الممارسات التجارية ، السابق الذكر.
[2] عبدلي امينة :المرجع السابق، ص77.

منها في حالة ما تضمنها عقد إذعان، كما يمكنه الالستفادة من نصوص القانون 02/04 والمرسوم التنفيذي 306/06 الصادر 10 سبتمبر 2006 فنجد ان المشرع الجزائري قد أعد قائمة من الشروط التعسفية و التي يمكن أن تحد إعمال السلطة التقديرية للقاضي من خلال المادة 29 من القانون 02/04 واعتبر مخالفة احكام هذه المادة هي ممارسة تعاقدية تعسفية يعاقب علبها بغرامة خمسين الف الى خمسة ملايين دينار ونلاحظ هنا عدم نجاعة الردع الجزائي . [1]

أما من الجانب الاداري فقد عمل على إنشاء لجنة خاصة ذات طابع استشاري مكلفة بالبحث في العقود المطبقة بين المستهلكين والأعوان الإقتصاديين والبحث في البنود ذات الطابع التعسفي. يرأسها ممثل الوزير المكلف بالتجارة .[2]

المطلب الثاني: حماية محل عقد الاستهلاك الالكتروني

تعترض التجارة الالكترونية جملة من جرائم الغش والعروض الالكترونية المزيفة ، فيتعرض المستهلك للغش التجاري أثناء إبرامه للعقد عبر الانترنت كةنه يفتقد لشرط المعاينة ويعرف الغش التجاري على انه

كل فعل عمدي إيجابي ينصب على سلعة معينة أو خدمة يكون مخالفا للقانون، أو في أصول البضاعة متى كان من شأنه أن يغير من طبيعة أو خواص المواد أو فائدتها التي دخل عليها فعل فاعل، ولا تهم الوسيلة التي لجأ إليها الفاعل لتحقيق غايته، فقد يتم الغش عن طريق الخداع بوسائل احتيالية يستعملها الشخص ليوقع غيره في الخطأ، أو بواسطة التزييف بتغيير الحقيقة عموما.[3]

الفرع الاول : الحماية الجنائية للغش التجاري

في القانون الجزائري فإن أهم إجراء تضمنه التعديل الجديد على قانون حماية للمستهلك، وهو تشدد المشرع في العقوبات للنخالفين في ضمان حماية المستهلك، قد تصل إلى حد مليوني دينار بخصوص الغرامة المالية أو السجن إلى حد المؤبد وقد وضع المشرع الجزائري في قانون العقوبات، عقوبة أصلية إذا قام المجرم بفعل الغش أو باع أو عرض المنتج المغشوش للبيع مع علمه بذلك، تتراوح عقوباتها بين الحبس من سنتين إلى 5 سنوات وبغرامة من 10 آلاف إلى 50 آلاف دج.

وفي هذا السياق نصت المادة 70 من قانون حماية المستهلك رقم 03/09 على أن "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 431 من قانون العقوبات كل من :

[1] زوليخة بن طاية ،حورية لشهبذ: المرجع السابق ، ص 319_320..

[2] الذهبي خديجة: المرجع السابق، ص99.

[3] إسماعيل قطاف: المرجع السابق، ص 26 .

– يزور أي منتوج موجه للاستهلاك أو للاستعمال البشري أو الحيواني

– يعرض أو يضع للبيع أو يبيع منتوجا يعلم أنه مزورا أو فاسد أو سام أو خطير للاستعمال البشري أو الحيواني–يعرض أو يضع للبيع أو يبيع مع علمه بوجهتها، مواد أو أدوات أو أجهزة أو كل مادة خاصة من شأنها أن تؤدي إلى تزوير أي منتوج موجه للاستعمال البشري أو الحيواني"[1]

أما إذا حاز الشخص مواد مغشوشة أو تستعمل لغش مواد صالحة للاستهلاك الإنساني والحيواني دون سبب شرعي، فإن المادة 429 من قانون العقوبات، فرضت عقوبات هي" الحبس من شهرين إلى 3 سنوات وبغرامة من 2000 دج إلى 20.000 دج " ورفعت المادة 69 من قانون حماية المستهلك رقم 03/09 من هذه العقوبة إلى خمس سنوات حبسا وغرامة مالية تصل 500.000 دج، "إذا كان الخداع أو محاولة الخداع قد ارتكبت سوءا بواسطة :

– الوزن أو الكيل أو بأدوات أخرى مزودة أو غير مطابقة.

– طرق ترمي إلى التغليط في عمليات التحليل أو المقدار أو الوزن أو الكيل أو التغيير عن طريق الغش في تركيب أو وزن حجم المنتوج.

– إشارات أو إدعاءات تدليسية.

– كتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات أو أية تعليمات أخرى".[2]

وإذا كان من نتائج الغش أن تسبب الضرر في مرض أو عجز عن العمل، فإن الفاعل يعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج، وفي حالة تسبب المادة المغشوشة في مرض غير قابل للشفاء، فإن العقوبة ترتفع إلى الحبس من 10سنوات إلى 20 سنة، وقد تصل العقوبة إلى الإعدام، إذا كان من نتائج الغش وفاة شخص أو عدة أشخاص، حسب نص المادة 432 من قانون العقوبات[3]

وقد أكد المشرع في قانون حماية المستهلك رقم 03/09 على هذه العقوبة في المادة 83 بنصها على أنه "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 432 من قانون العقوبات كل من يغش أو

[1] لقانون 09–03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، السابق الذكر، ص21.

[2] المرسوم رقم 66– 156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات (ج رج العدد 49 ،السنة 03 ،ص 702– 753) المعدل والمتمم بالقانون 04–15 المؤرخ في 27 رمضان 1425 الموافق 10 نوفمبر سنة 2004 (ج رج العدد71–السنة 41،ص126).

[3] إسماعيل قطاف: المرجع السابق، ص28.

يضع للبيع كل منتوج مزور أو فاسد أو سام أو لا يستجيب لإلزامية الأمن المنصوص عليها في المادة 10 من هذا القانون، إذا ألحق هذا المنتوج بالمستهلك مرضا أو عجزا عن العمل.

ويعاقب المتدخلون المعنيون بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من مليون دينار إلى مليوني دينار، إذا تسبب هذا المنتوج في مرض غير قابل للشفاء أو فقدان استعمال عضو أو في الإصابة بعاهة مستديمة

يتعرض هؤلاء المتدخلون لعقوبة السجن المؤبد إذا تسبب هذا المرض في وفاة شخص أو عدة أشخاص."[1]

بينما تتقادم جريمة الغش كجناية المنصوص عليها في المواد 432- 434 من قانون العقوبات بمرور 10 سنوات حسب المادة 7 من قانون الإجراءات الجزائية " تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنايات بانقضاء عشر سنوات كاملة تسري من يوم اقتراف الجريمة إذا لم يتخد في تلك الفترة أي اجراء من اجراءات التحقيق او المتابعة .

فإذا كانت قد اتخذت إجراءات في تلك الفترة فلا يسري التقادم إلا بعد عشر سنوات كاملة من تاريخ آخر إجراء.

وكذلك الشأن بالنسبة للأشخاص الذين لم يتناولهم أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة".

فيما حددت تقادم مخالفات حسب المادة 9 من قانون الإجراءات الجزائية بسنتين " يكون التقادم في مواد المخالفات بمضي سنتين كاملتين. ويتبع في شأنه الأحكام الموضحة في المادة 7 ". [2]

الفرع الثاني : حماية البريد الالكتروني للمستهلك

يرسل بعض الأشخاص مئات الرسائل إلى بريد إلكتروني لشخص ما قصد الأضرار به، يؤدي ذلك إلى تعطل الشبكة وعدم إمكانية استقبال أي رسائل، فضلا عن إمكانية انقطاع الخدمة، ولن يصمد بريده طويلا أمام هذا السيل من الرسائل عديمة الفائدة أو التي قد يصاحبها فيروسات أو ملفات كبيرة الحجم، خاصة إذا علمنا أن مزود الخدمة، عادة ما يعطي مساحة محددة للبريد لا تتجاوز عشرة "ميقا" كحد أعلى.

وقد تطورت رسائل البريد الإلكتروني غير المرغوب فيها التي ترسل بكثافة من كونها مجرد وسيلة لإرسال رسائل إباحية وعروض مالية مزيفة، إلى كونها عمليات كأثر تطورات تشمل سرقة الهوية الإلكترونية، حيث يتم اختراقا التفاصيل الشخصية للمستخدمين واستخداما في الاحتيال، وحاول الاتحاد الأوروبي عام 2002

[1] لقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، السابق الذكر، ص21-22 .

[2] الامر 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، المعدل و المتمم، ص2-3.

التصدي للمشكلة عن طريق فرض حظر على الرسائل الإلكترونية غير المرغوب فيها، فدعا الدول الأعضاء إلى فرض عقوبات مالية وجنائية حقيقية على المخالفين، وإتاحة الفرصة أمام الضحايا للمطالبة بالتعويضات ولم تصدر دول أوروبية عديدة حتى الآن هذا القانون وسوف نستعرض بعض التجارب الدولية مع هذه المسألة.

أولا في الدول الأوروبية: مع مطلع سنة 2005 دعت المفوضية الأوروبية حكومات الاتحاد الأوروبي إلى تشديد عقوبات مكافحة رسائل البريد الإلكتروني غير المرغوب فيها والتي ترسل بكثافة وصلت إلى حد أنها أصبحت تمثل نصف حركة البريد الإلكتروني العالمي على الإنترنت.

ثانثا: في الدول العربية: حرصت بعض القوانين العربية على وضع مواد قانونية تنص على عدم استخدام البريد الإلكتروني لتبادل أي معلومات تتعارض مع الدين الحنيف والأنظمة الوطنية، فبالإمارات العربية المتحدة، أعلن عن توفر خدمة متطورة لحجب الرسائل غير المرغوب فيها، ومنع وصولها إلى صناديق مشتركي خدمة البريد الإلكتروني، وتتميز الخدمة الجديدة، على رصد وحجب البريد الغير مرغوب فيه، ما تتسم بقدرة كبيرة على رصد الرسائل غير المرغوب فيها بنسبة تصل إلى 95%، في حين تصل دقتها في تمييز الرسائل التطفلية عن الرسائل العادية إلى 99.999%، ووفقا لسياسة حماية خصوصية البريد الإلكتروني، فإن المشتركين يمتلكون الخيار بين تفعيل أو تعطيل هذه الخدمة الجديدة. [1]

المطلب الثالث: حماية الشكلية في العقد الالكتروني

مما لاشك فيه أن التجارة الالكترونية تتم عن طريق الكتابة الالكترونية ذلك لغياب عنصر التبادل الورقي أي الكتابة الورقية لكن هذه الاخيرة لا تختلف كثيرا عن الكتاية الالكترونية ، لكن هذا العصر الرقمي سهل من عملية إنتهاك البيانات الرسمية الشخصية للمستهلك الالكتروني .

و الكتابة هنا ليست متطلبة للانعقاد، إذ يمكن تحقيقها من خلال رسالة الكترونية توجه إلى صندوق البريد الالكتروني الخاص بالمستهلك أو بعد نقلها في ذاكرة الكومبيوتر الخاص بل متطلبة للإثبات، وذلك حتى يتمكن المهني من إثبات قيامه بالالتزام بالإعلام الواقع على عاتقه في المرحلة اللاحقة لإبرام العقد.[2]

أما بالنسبة لتوقيع فيتم بواسطة ختم أو أي وسيلة اخرى الية او إلكترونية ، ذلك بتوفر تقنيات حديثة لتحقق من وصول الرسالة المنقولة وكذا من هوية المرسل .

[1] إسماعيل قطاف : المرجع السابق ، ص 30.

[2] محمد حسن قاسم : التعاقد عن بعد ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية مصر، الطبعة الاولى، السنة 2005 ، ص111.

الفرع الاول : الكتابة الالكترونية في العقد الالكتروني

بصدور الأمر رقم 10/05 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، انتقل المشرع من النظام الورقي في الإثبات إلى النظام الإلكتروني، فأصبحت للكتابة في الشكل الإلكتروني مكانا ضمن قواعد الإثبات في القانون المدني الجزائري طبقا لنص المادة 323 مكرر.

و حذا المشرع الجزائري حذو المشرع الفرنسي بسنه المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري والمقابلة للمادة 1316 من القانون المدني الفرنسي فأصبح تعريف الكتابة يشمل إلى جانب الكتابة على الورق الكتابة في الشكل الإلكتروني أي تلك المثبتة في دعامة إلكترونية، إذ تنص المادة 323 مكرر 1 على أنه: " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكّد من هوية لشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"

بهذا يكون المشرع الجزائري قد ساوى بين الكتابة الإلكترونية والكتابة التقليدية من حيث حجية الاثبات .[1]

الفرع الثاني: التوقيع الالكتروني

أولا- تعريف التوقيع الالكتروني:

أجرى المشرع الجزائري تعديلا في مواد الإثبات في القانون المدني، بما يتلائم مع تقنيات الاتصال الحديثة والتوقيع الإلكتروني وهذا ما نجده في الأمر رقم 10/05 المؤرخ في 20 جوان 2005 المتضمن القانون المدني ، لكنّه لم يضع تعريفا للتوقيع الإلكتروني على الرغّم من أنه لم ينكر التعامل به، فبالرجوع إلى نص المادة 327 من هذا القانون نجد أن المشرع اعتد به شريطة أن تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني التي تنص على أنّه: " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها، هذه الشروط هي إمكانية التأكد من هوية الشخص الموقع وأن تكون منظومة إنشاء التوقيع الإلكتروني محفوظة في ظروف تضمن سلامته".

كما نص المشرع الجزائري على التوقيع الإلكتروني المؤمن وذلك بموجب نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 07/ 167 الصادر بتاريخ 30 ماي 2007 الذي يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01- 123 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف

[1] نايت أعمر علي : الملكية الفكرية في إطار التجارة الالكترونية ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر ، القانون الدولي للأعمال ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، السنة الجامعية 2014 ، ص 52 .

خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، حيث تضمنت الفقرة الرابعة من المادة الثالثة مكرر منه في فقرتها الأولى على تعريف التوقيع الالكتروني بأنه " هو معطى ينجم عن استخدام أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين 323 مكرر و323 مكرر 1 من القانون المدني"[1]

وحددت الفقرة الثانية من ذات المادة ثلاثة شروطا للتوقيع الالكتروني المؤمن وهي، بأن يكون خاصا بالموقّع، وأن يتم إنشاؤه بوسائل يمكن أن يحتفظ بها الموقّع تحت مراقبته الحصرية، وأن يضمن مع الفعل المرتبط به صلة بحيث يكون آل تعديل لاحق للفعل قابلا للكشف عنه.

ومنه، نستشف أن المشرع الجزائري أقر التوقيع الالكتروني وجعله مساويا في جميع حجيته للتوقيع الخطي، فالتوقيع في هذه الحالة أيضا يمكن أن يكون إلكترونيا، وقد اشترط المشرع في هذا التوقيع أن يكون عن طريق استخدام وسيلة موثقة تسمح بالتعرف على هوية صاحبه وتضمن صلته بالتصرف الذي يلحق به.[2]

ثانيا – وظائف التوقيع الإلكتروني:

اعترفت أغلب التشريعات بالتوقيع الإلكتروني وأضفت عليه الحجية القانونية في الإثبات، مع الالزام بتوافر شروط معينة توفر فيه الثقة، حيث تمكن هذه الشروط في الدور أو الوظيفة التي يؤديها التوقيع وهي تحديد هوية الموقع والالتزام بالإدارة بما وقع عليه وعليه سنتطرق إلى وظائف هذا التوقيع:

أ – تحديد التوقيع الإلكتروني لهوية الشخص الموقع : لا يصح التوقيع الإلكتروني إلاّ إذا كان له طابع منفرد يسمح بتحديد هوية الموقع ويميزه عن غيره من الأشخاص، أي يسمح بالتعرف على هويته بطريقة محسوسة، وهذا يتعلق بنوع التكنولوجيا المستخدمة في تأمين التوقيع الإلكتروني والذي لا يتحقق إلاّ من خلال رسائل وإجراءات موثوق بها، تتمثل في استخدام نظام التشفير المزدوج أو وجود طرف ثالث يتولّى التأكد من هوية صاحب التوقيع.

ب – يوفر التصرف على المستخدم :تتم عملية التحقق من هوية الأشخاص أو التصرف على مصادر البيانات عن طريق كلمات السر والبطاقات الذكية أو عن طريق شهادة التصديق الإلكتروني المصدرة من جهة تصديق الكتروني.

جـ – يوفر وحدة البيانات : هي عملية حماية البيانات ضد التغير أو تعويضها بأخرى، وتتم هذه العملية باستخدام تقنية تشفير البيانات أثناء نقلها، ويعتبر تزوير أي تغيير أو تعديل على السند أثناء إرساله .

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 07 –162 يعدل ويتمم المرسوم رقم 123/01 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية..

[2] إسماعيل قطاف : المرجع السابق ، ص 40.

د – يوفر الخصوصية : أي حماية البيانات ضد الاستخدام غير المشروع، و عدم السماح للأشخاص بتنفيذ إجراء معين على البيانات لا يمتلكون الصلاحيات الكافية لتنفيذه، وتتم هذه العملية بتفعيل صلاحية الوصول أثناء حفظ بيانات التوقيع الإلكتروني الموجودة على البطاقة الذكية، لا يغادرها أبدا ومحمي برقم سري لتشفير البيانات أثناء إرسالها وهي إحدى مزايا التوقيع الإلكتروني التي تمكّنه من التأكد أن الشخص المقصود هو الوحيد الذي اطّلع على المستند المرسل.

هـ – يوفّر عدم القدرة على الإنكار : بوجود طرف ثالث يمكنه إثبات قيام طرف معين بفعل إلكتروني معين، لا يمتلك الشخص الموقّع إلكترونيا أو الشخص الذي قام بإرسال رسالة إلكترونية القدرة على الإنكار ، وكذا عدم قدرة مستلم رسالة معينة على إنكار استلامه رسالة ما، لأن المفتاح العام يثبت استلام الرسالة من قبل المستقبل وذلك بإرسال رد (وصل تسليم) إلى المرسل، فعدم الإنكار تعني حماية المستند أو العقد الإلكتروني من الإنكار من أحد[1]

[1] نايت أعمر علي : المرجع السابق، ص 69-71.

الفصل الثاني :

حماية المستهلك الالكتروني خلال تنفيذ العقد

الفصل الثاني: حماية المستهلك الالكتروني خلال تنفيذ العقد

خلال تنفيذ العقد الالكتروني فرضت التشريعات حماية قانونية للمستهلك و هي أحد الضمانات الأساسية لانتفاع المستهلك بالخدمة أو المنتج و هذه الحماية القانونية تبرز من خلال حماية مدنية حيث أن الاخلال بالتزامات يرتب وفقا للقواعد العامة للمسؤولية المدنية التعويض , و حماية جنائية اذ أن التعدي على حقوق المستهلك الالكتروني يشكل جريمة كاملة الأركان و ترتب مسؤولية جزائية على مرتكبها .

المبحث الاول: الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني خلال تنفيذ العقد

المبحث الثاني: الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني خلال تنفيذ العقد

المبحث الأول : الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني خلال تنفيذ العقد

تعد الحماية المدنية تلك الضمانات التي يمنحها التشريع للمستهلك حتى لا يكون هدفا للوقوع في الغش أو الاحتيال من طرف المتعاقد الأخر لذلك بعد تنفيذ العقد يترتب على كل طرف حقوق و تقابلها التزامات لذلك سنتطرق في هذا المبحث الى حماية المستهلك من خلال الالتزام بالضمان و المطابقة, ثم حماية حق المستهلك في العدول, حماية المستهلك من مخاطر الوفاء الالكتروني .

المطلب الأول : حماية المستهلك من خلال الالتزام بالضمان و المطابقة

المستهلك الالكتروني غالبا ما يفتقر إلي الخبرة والقدرة على التفرقة بين السلع، سواء من حيث جودتها أو من حيث فائدتها .نتيجة لذلك كان من الضروري تقديم ضمانات عديدة تقلل من مخاطر السلع الفاسدة، ومن بين هذه الضمانات ضمان العيوب الخفية, ضمان السلامة و الالتزام بالتسليم المطابق للمنتوج .

الفرع الأول : حماية المستهلك الالكتروني من العيوب الخفية

يعد ضمان العيب الخفي وسيلة جيدة في يد المستهلك الالكتروني لإلزام البائع بتسليم مبيع مطابق للمواصفات المتفق عليها، بين طرفي العقد .

أولا : تعريف العيب الخفي

ويقصد بالعيب الخفي كل نقص في قيمة أي من المنتجات أو نفعها، حيث يؤدي هذا النقص إلي حرمان المستهلك كليا أو جزئيا من الاستفادة منها .[1] فهذا العيب يصيب الشيء المبيع في أوصافه ، أو في خصائصه ، بحيث ينقص من قيمته أو يجعله غير صالح للغرض المعد من أجله.[2]

و عرفه الإمام ابن تيمية بأنه " العيب الذي ينقص القيمة في العادة نقصا بينا"[3]

حسب المادة 379 من القانون المدني الجزائري يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري، أو كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه .[4]

ثانيا : شروط العيب الخفي

لا يترتب التزام البائع بضمان العيب الخفي في ذمة البائع إلا في الأحوال التي يكون فيها العيب خفيا، قديما، مؤثرا، وإلا يكون معلوما للمشتري، وسنتناول هذه الشروط وفقا للتفاصيل التالية :

1- **أن يكون العيب مؤثرا:** المشرع الجزائري يطلب درجة كافية من الجسامة في العيب الخفي لكي لا يعد مؤثرا وبالتالي موجب للضمان وتقاس درجة الجسامة على أساس وقوع العيب مادة الشيء فتنقص من قيمته أو من منفعته المادية واستند المشرع لقياس هذه الجسامة لمعيار موضوعي يقدم على عناصر مادية ثلاثة حددتها المادة 379 من القانون المدني وهو مذكور في العقد، وبما يظهر من طبيعة الشيء وبالاستعمال العادي للشيء والعيب يبقى مؤثرا دائما بغض النظر عن أهمية الصفة التي تخلفت و يخضع تقدير تأثير العيب من عدمه إلى قاضي الموضوع.[5]

2- **أن بكون العيب خفيا:** إن كان ظاهراً، فإن ظهوره يكون قرينة دامغة على أن المشتري قد قبل وبذلك يكون البائع غير ضامن لتلك العيوب التي كان المشتري يعرفها وقت البيع .[6]

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم: إبرام العقد الالكتروني (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، مصر، السنة2006 ص157.

[2] حاني حميدة ، مزماط سامية : المرجع السابق ، ص 42-43.

[3] زهيرة عبوب : الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الكترونية، رسالة لنيل درجة الدكتورة في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2018، ص 290.

[4] المادة 379 من الأمر 58/75 المؤرخ في سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم للقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 الجريدة الرسمية عدد 31 الصادرة بتاريخ 13 ماي2007 .

[5] فيروز بوزيان ، جمال الدين بالعيد : الحماية القانونية للمستهلك الالكتروني في ظل القانون 05/18 ، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة الجيلالي بونعامة خميس ميلانة، السنة الجامعية 2019/2018 ، ص96.

[6] حاني حميدة ، مزماط سامية : المرجع السابق ، ص44

3- **أن يكون العيب قديما** : ويعني بقدم العيب أن يكون موجودا وقت البيع وحتى إلى وقت التسليم، فيكون إذن موجودا وقت التسليم، والبائع هنا يكون مسؤولا عن ضمانة وأما إذا كان العيب قد حدث بعد البيع وبقي إلى وقت التسليم وكان موجودا وقت التسليم فإن البائع يكون مسؤولا عن ضمانة.[1]

4- **عدم علم المشتري بالعيب الخفي** : و يعني أن لا يكون العيب معلوما للمشتري فلا يضمن البائع العيوب التي كان المشتري يعرفها وقت البيع ولا يترتب إعفاء البائع من هذا الالتزام إذا تعمد إخفاء العيب، وثبت أنه سيئ النية .[2]

الفرع الثاني : حماية المستهلك من خلال الالتزام بضمان السلامة

عند إبرام أي عقد، فانه يقوم التزام على عاتق أطرافه مفاده أن يتعامل الأطراف بصدق وصراحة في مواجهة بعضهم البعض، وفقا لما يقتضيه مبدأ حسن النية في التعامل . لكن هذا المبدأ لا يكفي لتوفير الحماية اللازمة للمستهلك باعتباره الطرف الضعيف خاصة وانه يتعاقد على منتجات لا يمكنه تجربته فيكتفي بمشاهدتها خلال عرضها عبر صفحات الانترنت ونتيجة لاختلال ميزان العلاقة التعاقدية بين البائع والمشتري، كان لابد من ضمان سلامة المستهلك والعمل على أمنه من خلال ضمان حقه في أن تصله السلعة سالمة أمنة فلا يترتب على استخدامها أي أضرار بدنية.[3]

أولا : تعريف الالتزام بضمان السلامة

يعد الالتزام العام بالسلامة من المفاهيم الجديدة التي لا يجب الخلط بينه وبين الالتزام التعاقدي بالسلامة، فالالتزام العام التعاقدي من حيث الهدف يتعارض مع الالتزام المنصوص عليه في قانون حماية المستهلك، حيث يتضمن الوقاية من المخاطر، بينما الالتزام التعاقدي يتعلق بإصلاح الأضرار الناتجة عن المنتوج أو الخدمة ، كما أن الالتزام العام للسلامة يعد أساسا لوضع مجموعة من الإجراءات الحمائية التي يتم تطبيقها عن طريق الإدارة والقضاء الجزائي، حسب قانون حماية المستهلك، بينما الالتزام التعاقدي بالسلامة متعلق فقط بالجانب المدني أين يكون أساسا لمسؤولية المهني. و أيضا مجال تطبيقهما مختلف من حيث الأشخاص الذين يستفيدون منهما، فالالتزام التعاقدي بالسلامة يستلزم لتطبيقه صفة المتعاقد في المستهلك، في حين

---

[1] سهيلة عيساوي : تنفيذ عقود التجارة الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، السنة الجامعية 2017/2016 ، ص23.

[2] حاني حميدة ، مزماط سامية : المرجع السابق ، ص44.

[3] لزعر وسيلة : تنفيذ العقد الالكتروني ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون فرع العقود و المسؤولية ، كلية الحقوق و العلوم سياسية، جامعة الجزائر، السنة 2012 ، ص67.

الطابع القانوني للالتزام العام بالسلامة، يشمل مجمل المستغلين سواء متعاقدين أو من الغير بالنسبة للمنتج أو البائع الذي يستجيب للرغبات المشروعة للمستهلك.

و رغم هذا، فهناك من يرى أن الالتزام التعاقدي يسمح بالانتقال إلى أساس موحد للوقاية والتعويض، حيث يتضح منها أن الالتزام العام بالسلامة يجب أن يكون أساسا لتدخل التنظيم من أجل الوقاية وتحريك مسؤولية المهني في حالة الضرر الناتج عن السلعة أو الخدمة.[1]

ان المهني مطالب بضمان الأمن والسلامة على المنتجات والخدمات التي يجب أن تكون ضمن الشروط العادية للاستعمال، أو ضمن شروط أخرى متميزة ومتوقعة من طرف المهني، حيث تمنح السلامة المشروعة والمنتظرة التي لا تمس بصحة الأشخاص، فاستعمال بعض المنتجات تلحق أحيانا أضرار وخيمة كالآلات التي تنفجر والألعاب النارية الخطيرة على سلامة المستهلك .[2]

و نجد تبرير فكرة الالتزام بالسلامة من الناحية القانونية كأصل عام في نص المادة 107 الفقرة 02 من القانون المدني الجزائري التي تنص" ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام".

وفي قانون حماية المستهلك رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 . فقد اقتصرت السلامة على المستهلك دون غيره ودون تعميم، في المادتين 9 و 10 منه، حيث نصت المادة 9 على أنه:

"يجب أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة وتتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المنتظر منها، وأن لا تلحق ضررا بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه وذلك ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين."

أما المادة 10 من نفس القانون، فنصت على أنه" يتعين على كل متدخل احترام الزامية أمن المنتوج الذي يضعه للاستهلاك فيما يخص:

-مميزاته وتركيبته وتغليفه وشروط تجميعه وصيانته

-تأثير المنتوج على المنتوجات الأخرى عند توقع استعماله مع هذه المنتوجات

-عرض المنتوج ووسمه والتعليمات المحتملة الخاصة باستعماله واتلافه وكذا كل الإرشادات أو المعلومات الصادرة عن المنتج

[1] اسماعيل قطاف : مرجع سابق ، ص 63 .

[2] Mohamed kahloula et g mkamcha Revue volume 5 IDARA n°2.1995. p07

–فئات المستهلكين المعرضين لخطر جسيم نتيجة استعمال المنتوج، خاصة الأطفال " .

أما فيما يخص تغليف المواد الخطرة، فقد أوجب المشرع الجزائري أن تلّف في رزم ملائمة حسب الصنف المرتب فيه، ويقصد بالرزم جهاز يستعمل لاحتواء المادة الخطرة يكون قادرا على مقاومة الضغوط والهزات والصدمات والرطوبة، كما ينبغي أن يكون عازلا لا يقبل التأثر بالمحتوى أو يشكل معه تركيبات ضارة، ونظرا لخطورة هذه المواد يمكن تفتيش جميع أنواع الرزم وتفصل عند الاقتضاء، بغرض استجابة هذه الرزم لجميع المواصفات، وعلى كل صانع لأي نموذج من الرزم أن تكون له شهادة تبين أن تخصيص النموذج المعني تراعت تماما.[1]

ثانيا: شروط الالتزام بضمان السلامة

الالتزام بضمان السلامة هدفه الأساسي توفير الأمان وضمان حصول المستهلك الالكتروني على سلعة لا تنطوي على خطورة يمكن أن تكون مصدر ضرر بالنسبة له وللمحيطين به ، وتتعلق شروط الالتزام بضمان سلامة المستهلك في العقد الالكتروني فيما يلي:

1- وجود خطر يهدد المستهلك في السلامة الجسدي: ففي عقد البيع الالكتروني في ظل التقدم الصناعي وتعقد الأجهزة الحديثة – مثل الأجهزة الطبية أو الرياضية– يفوق غيره من العقود بسبب الأخطار المحتملة لجمهور المستهلكين وكذلك الأشخاص الذين يستعملون هذه المنتجات الصناعية، حيث أن المستهلك الالكتروني يشتري هذه السلعة من موقع على شبكة الانترنت، وليس له مصدر معلومات عن تلك السلعة سوى من البائع عندما يقدم له نموذج الاستعمال المرفق مع السلعة[2].

والملاحظ أن المشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك رقم 03/09 رغم تعريفه للمنتوج الخطير، إلا أنه لم يحدد مفهوم الخطر، لان الفكرة تنقصها الدقة بما أنها لا تحتوي على معيار خاص لتحديد الخطر، مما يؤدي إلى نوع من الخلط بين الشيء الخطير والشيء المضر ينتج عن هذا اثر ليس فقط بالسماح بسحب المنتج المعترف بخطورته من السوق، بل بمراقبة أيضا إنتاج وتسويق هذه المنتجات والخدمات، بفرض التزام بالسلامة على المهنيين في كل مرحلة من مراحل تدخلهم في عملية الوضع للاستهلاك[3].

2– **أن يكون الحفاظ على السلامة الجسدية للمستهلك موكلا للأخر**: فبسبب جهل المستهلك الالكتروني بتكوين السلع والمنتجات يترك أمر ضمان سلامته للبائع.

---

[1] اسماعيل قطاف : المرجع السابق ،.ص65 .

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق ، .ص51 .

[3] اسماعيل قطاف: المرجع السابق، ص 66.

3 –**أن يكون البائع أو المنتج مهنيا:** يتعامل معه المستهلكون لما له من خبرة ودراية بأصول مهنته أو حرفته، فالمهني لا يقوم على احتراف مهنته، إلا إذا كان محيطا بالأصول والخبرات الفنية التي تمكنه من ممارستها على أفضل وجه.

وهذا الحال ينطبق أيضا على البائع الذي يعرض سلع معقدة أو أجهزة فنية على شبكة الانترنت، حيث يمكن له الاتصال بعدد غير محدود من الناس، مما يجعل الضرر كبير في هذه الحالة متى كانت السلعة معيبة وتنطوي على خطر محدق بالآخرين.

والمؤكد بأن الالتزام العام للسلامة، لا يتدخل إلا في حالة استعمال المنتج في الحالات العادية، وعليه لا يمكن اتهام المهني بالتقصير في كل حالة يستعمل فيها المستهلك منتج أو خدمة خارج المعايير العادية، ويصيب ضررا إليه شخصيا أو حتى إلى غيره.[1]

الفرع الثالث: التزام المتدخل بالتسليم المطابق للمنتوج

أدى التقدم الصناعي والتكنولوجي الحديث في مجال الإنتاج والتوزيع إلى ظهور العديد من السلع والخدمات، على اختلاف أنواعها مما ترتب عليها صعوبة التحقق من مدى مطابقة هذه المنتوجات وقت البيع، لعدم تمكن المشتري من الكشف على المنتوج المبيع أو الاتصال المادي بالسلعة قبل إبرام العقد، بل يقوم بالشراء استنادا إلى عرض أوصاف المنتوج المبيع.

لذلك كان لازما فرض الالتزام بضمان مطابقة الشيء المبيع على عاتق البائع لمصلحة المستهلك، لتوفير الحماية الكافية لهذا الأخير، والمستهلك لن يتمكن من استعمال هذه المنتجات استعمالا امثل، إلا اذا كانت مطابقة للشروط والمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله.

سنميز بين الالتزامين بالتسليم والمطابقة ثم سنتطرق الى مطابقة المنتوج للمعايير المحددة قانونا.

أولا – تعريف الالتزام بالتسليم :

المقصود بالتسليم هو الحيازة المادية أو الإعطاء [1]. أو تسليم البضاعة بما يتفق مع العقد [2]و يتم التسليم يتم بإعطاء الشيء إلى الناقل لنقله إلى المشتري.[3]

[1] اسماعيل قطاف: مرجع سابق ، ص 66.

كما عرفه البعض على أنه :عمل ارادي من جانب البائع يقصد به تمكين المشتري من حيازة المبيع بنفسه أو بغيره ، أو تخلي البائع عن حيازة المبيع لصالح المشتري بما يتفق مع نص العقد أو نص القانون.[4]

أما المشرع الجزائري عرف الالتزام بالتسليم من خلال نص المادة 367 فقرة 1 قانون مدني التي تقضي بأنه" :يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق و لو لم يتسلمه تسليما ماديا ما دام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك، و يحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع."

ثانيا – تعريف الالتزام بالمطابقة :

يعطي المشرع للمطابقة تعريفا واسعا هو مطابقة المنتوجات للرغبة المشروعة للمستهلك، كما حدده المشرع في نص المادة 11 من قانون حماية المستهلك و قمع الغش 09-03 المعدلة و المتممة بالمادة 02 من 18-09 و التي تنص : "يجبأن يلبي كل منتوج معروض للاستهلاك، الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته

وصنفه ومنشئة ومميزاته الأساسية وتركيبته ونسبة مقوماته اللازمة وهويته وكمياته

وقابليته للاستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله.

كما يجب أن يحترم المنتوج المتطلبات المتعلقة بمصدره والنتائج المرجوة منه والمميزات التنظيمية من ناحية تغليفه وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله و شروط حفظه و الاحتياطات المتعلقة بذلك و الرقابة التي أجريت عليه ..." .

كما عرفت المادة18 الفقرة 03 من القانون 09-03 المعدل و المتمم المطابقة بأنها :

-استجابة كل منتوج موضوع للاستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح والمتطلبات

-الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به .[1]

---

[1]يغلي مريم : التزام العون الاقتصادي بالتسليم المطابق ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة أبي بكر بالقايد ، تلمسان ،السنة الجامعية 2017/2016 ، ص 10.

[2]المادة 19 الفقرة 1 من اتفاقية لاهاي 1964 ، المتعلقة بالبيع الدولي للمنقولات المادية .

[3]المادة 19 الفقرة 2 من اتفاقية لاهاي 1964 ، المتعلقة بالبيع الدولي للمنقولات المادية .

[4]لموشية سامية : الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الالكتروني، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، تخصص عقود و مسؤولية ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ،السنة الجامعية 2019/2018 ، ص 25.

ثالثا – شروط الالتزام بالمطابقة :

يشترط لقيام الالتزام بضمان المطابقة أن يتوفر شرطان:

1 – **أن يكون المبيع معيب بعيب عدم المطابقة وقت التسليم** : ينقسم هذا الشرط إلى عنصرين هما:

أ – **أن يكون المبيع معيب بعيب عدم المطابقة** :يشترط لرجوع المشتري على البائع بضمان المطابقة أن يكون المبيع معيبا بعيب عدم المطابقة للعقد، حيث تعتبر عدم المطابقة للعقد هو الضابط الأساسي الذي يثير الضمان ويرتب مسؤولية البائع عن الإخلال بالتزام بالمطابقة.

ويقصد بعيب عدم المطابقة اختلاف الشيء المسلم فعلا كما كان يجب تسليمه وفقا للعقد تسليم شيء آخر غير المتفق عليه بذاته أو أوصافه .

ب– أن يكون عيب عدم المطابقة موجودا وقت التسليم وخلال فترة الضمان :يجب أن يكون عيب عدم المطابقة أو الخلل في المطابقة موجودا وقت التسليم ولو لم يكن موجودا وقت البيع، أما اذا وجد الخلل في المطابقة أو حدث عيب عدم المطابق بعد التسليم، فإن البيع لن يكون ضامنا له لأن من البديهي أن البائع لن يتحمل العيوب التي تكون لاحقة أو تالية على التسليم.[2]

2– **فحص المبيع واخطار البائع بعيب عدم المطابقة :**

أ – **قيام المشتري بفحص المبيع** : يجب على المشتري اتخاذ الاحتياطات اللازمة عند تسلم الشيء المبيع، وذلك بالقيام بفحصه والتحقق من مدى مطابقته للشروط والمواصفات المتفق عليها في العقد والتأكد من صلاحيته لأداء الغرض، الذي تم التعاقد عليه من أجله، والغالب هنا أن يقوم المشتري بفحص المبيع بنفسه للتأكد من مدى مطابقته للمواصفات كما له أن يستعين بشخص آخر مختص كالخبير، لقيام بفحص الشيء المبيع .

ب –إخطار البائع بعدم المطابقة :اذا تبين للمشتري عدم مطابقة المبيع فله الحق في رفض الشيء المبيع أو له الحق في قبوله بالرغم من يخلف المطابقة، فإذا ابدى رفضه و اعتراضه للمبيع غير المطابق، وجب عليه أن يبين أوجه عدم المطابقة، وان يخطر البائع بها في مدة معقولة من اكتشاف عيب عدم المطابقة، واذا لم يكن من السهل اكتشاف عيب عدم المطابقة بالفحص المعتاد وجب على المشتري أن يخطر البائع بمجرد

---

[1] بودارن سهام، الوله حسيبة : الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ،السنة الجامعية 2019، ص 23–24 .

[2] بودارن سهام ، الوله حسيبة : مرجع سابق ، ص 24

ظهوره، أو اكتشافه وفي اقرب وقت ممكن، والا اعتبر سكوته إقرار منه بمطابقة المبيع للعقد أو قبوله له بالحالة التي تسلمها بالرغم من عدم مطابقته [1].

ولا يسقط حق المشتري في الضمان إلا بعد مضي مدة سنة من يوم تسليم المبيع حتى ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد انقضاء هذا الأجل ما لم يلتزم البائع بالضمان بمدة أطول ما لم يقع البائع بإخفاء العيب غشا منه وهذا ما أكدته المواد 380 و 381 و 383 من قانون المدني .[2]

3 – مطابقة المنتوج للمعايير المحدد قانونا:

يؤدي ضمان مطابقة المنتوج للمواصفات القانونية المحددة بموجب النصوص القانونية إلى جودة المنتوجات المعروضة في السوق، كما تضمن هذه المطابقة الامتثال للمواصفات المحددة قانونا التي تجعل هذه المنتجات تنافس المنتوجات الأجنبية، ويتم ضمان تطابق المنتوجات مع هذه المواصفات من طرف هيئات متخصصة .

أ– **المواصفات القانونية** : هي تلك المواصفات المحددة للجودة، سواء فيما يتعلق بطبيعة المنتوج، صنفه، مميزاته الأساسية، تركيبه، تغليفه، وذكر التاريخ الأقصى لصلاحية وكيفية استعماله، وكذا تبين الاحتياطات الواجب اتخاذها في حالة المنتوج الخطير، فهذه المواصفات هي التي تجعل المنتوج معدا للغرض المصنوع من أجله، كما تؤدي هذه المواصفات لتبيين خطوات التركيب وصيانة المنتوج، فيقع على عاتق المتدخل منذ توليه مرحلة الإنتاج إلى غاية استهلاك المنتوج من قبل المستهلك، احتدامه لهذه المواصفات القانونية

ب–المواصفات القياسية :عرفتها المادة 02 الفقرة 1 من القانون 04/04 المعدل و المتمم على أنه :

النشاط الخاص المتعلق بوضع أحكام ذات استعمال مشترك ومتكرر في مواجهة مشاكل حقيقية أو محتملة يكون الغرض منها تحقيق الدرجة المثلى من التنظيم في إطار معين، ويقدم وثائق ومرجعية تحتوي على حلول لمشاكل تقنية وتجارية تخص المنتوجات والسلع والخدمات التي تطرح بصفة متكررة في العلاقات بين الشركاء الاقتصاديين والعلميين والتقنيين والاجتماعين.

من هذا التعريفيتبين لنا أن التقييس هو ذلك النشاط الذي يتم من خلال وضع قواعد وأحكام تكون مستمرة لمواجهة المخاطر والأضرار التي قد تنجم عن المنتوجات فهو يعمل على إيجاد حلول لمواجهة مثل هذه

[1] قرواش رضوان : الضمانات القانونية لحماية امن و سلامة المستهلك ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2013/2012 ، ص 129_130 .

[2] أنظر المواد 382/381/380 من القانون المدني الجزائري .

المشاكل الناتجة سواء باستهلاك المنتوجات أو باستعمالها أو باستغلالها، فهذه المقاييس الموضوعة تخص المنتوجات المخصصة للاستعمال المهني كما تخص المنتوجات المخصصة للاستهلاك[1].

المطلب الثاني: حماية المستهلك من خلال الحق في العدول

ان عدم توافر الخبرة الكافية لدى المستهلك الالكتروني و عدم امكانية معاينة المنتوج و العلم بخصائص الخدمة قبل ابرام العقد أسباب كافية لتقرير حق المستهلك الالكتروني في العدول عن السلعة أو الخدمة التي قبلها دون ضرورة ابداء الأسباب و المبررات التي دفعت به الى ذلك و دون أن يتعرض الى أي جزاء .و من هنا سنتطرق الى المقصود بالحق في العدول و مبرراته ، ثم ممارسة الحق في العدول، ثم أثار الحق في العدول .

الفرع الأول: المقصود بالحق في العدول و مبرراته

أولا: المقصود بالحق في العدول

حق المستهلك في العدول عن العقد، يعني إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، ويكون بأن يرد المستهلك المنتج الذي تم تسليمه إليه، دون أن يكون المستهلك ملزما بتبرير موقفه، فقد يكون السبب هو عدم مطابقة المنتج، أو بسبب التفاوت بين الصور التي تم بثها عبر الشاشة وحقيقتها في الواقع، وحتى لمجرد هوى المستهلك . [2]

و يعرفه البعض بأنه :" إثبات حق المشتري في إمضاء العقد أو فسخه عند رؤية المعقود عليه، إذا لم يكون رآه عند العقد أو قبله ". فالمستهلك الالكتروني الذي يشتري السلعة عن طريق الانترنت لم يكن قد رأى البضاعة وإنما رأى صورتها أو علم بأوصافها المكتوبة على الشاشة أمامه، فإذا استلم السلعة يكون له حق خيار الرؤية في إمضاء العقد أو فسخه .[3]

[1] بودارن سهام ، الولة حسيبة : المرجع السابق ، ص 26 -27 .
[2] اسماعيل قطاف ، المرجع السابق ، ص 77 .
[3] محمد سعيد أحمد اسماعيل ، المرجع السابق ، ص393 .

وعرفت المادة 19 فقرة 02 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش : "العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب" .

فالحق في العدول وسيلة يسمح بمقتضاه المشرع للمستهلك بأن يعيد النظر من جديد، ومن جانب واحد، في الالتزام الذي ارتبط به مسبقا، بحيث يستفيد من مهلة التفكير بوسعه ويكون الرجوع عن التزامه الذي سبق وان ارتبط به . فحق العدول يهدف بصفة أصلية إلى حماية رضا المستهلك وتنقيته من كل العوامل

المجازفة التي تؤدي به إلى الندم، ويتحقق ذلك من خلال إعطائه مهلة إضافية لتروي والتدبر في أمر العقد الذي ابرمه، تفاديا للأخطار التي قد تلحق به، خاصة في ظل المعاملات الالكترونية الحديثة التي تتميز بالدعاية والإغراء .

إن إعطاء المستهلك الالكتروني حقه في العدول عن الصفقة وكذا بيان كيفية رد الثمن المسدد من قبله حال عدوله، وتوفير له شروط الضمان وخدمات ما بعد البيع، وجد لضمان إقامة نوع من التوازن بين مصالح الطرفين.[1]

ثانيا : مبررات الحق في العدول

الحق في العدول غير مرتبط بحماية المستهلك الإلك*تروني أو المستهلك المتعاقد عن بعد فقط، بل مرتبط وجوده بكل تشريع يهدف إلى حماية المستهلك، لكن اختلاف طبيعة العقد الالكتروني تجعل الحق في العدول أكثر من ضرورة بالنسبة للمستهلك الإلكتروني فهو طرف ضعيف في العقد في مواجهة الطرف المحترف.[2]

فحق المستهلك الالكتروني في العدول يهدف بصفة أصلية إلى حماية رضا المستهلك وتنقيته مما قد يعلق به من عوامل المجازفة التي تؤدي إلى الندم، ويكون ذلك من خلال إعطائه مهلة إضافية للتروي والتدبر في أمر العقد الذي أبرمه تفاديا للأخطار التي قد تلحق به لتسرعه في التعاقد، خاصة ما تتميز به المعاملات الحالية من دعاية وإغراء في المجال الإلكتروني بالذات كما يساعد هذا الحق على التحقق من مغبة الإخلال بالالتزامات التعاقدية، إذا أحس المستهلك بأن رضاءه غير مكتمل، فإنه سيلجأ الى المماطلة في تنفيذ التزاماته.

اضافة الى إن الحق في العدول يعد انتهاكا واضحا لمبدأ المساواة العقدية، لما يحمله من ضرر قد يلحق بالبائع مركزه المالي و مخزون البضائع فبالنسبة للمركز المالي للتاجر فان طبيعة العمل التجاري تفرض على التاجر المشاركة دوما في الأعمال والصفقات التجارية، من بيع وشراء والمستندة لقدراته المالية .وعلى فرض

[1] حاني حميدة ، مزماط سامية : المرجع السابق ، ص 34.
[2] عبد الرحمان خلفي.: المرجع السابق، ص 24.

انه تصرف باحتياطه المالي فسيجد نفسه في مركز مالي صعب إذا ما رجع احد المتعاقدين عن قبوله ومطالبته باسترداد ما أداه من ثمن، كما سيؤثر ذلك تأثيرا مباشرا على مخزون البضائع وحركتها، ذلك أي صادر أو وارد يتم قيده مباشرة في السجل التجاري المخصص لذلك، والذي يستند إليه التاجر في اتفاقه مع الموردين والمستهلكين على حد سواء .على فرض انه تم إرجاع جزء من السلع، فان حركة الصادر والوارد ستصاب بعدم الاتزان بين ما قبضه البائع وما سيؤديه.[1]

فرع الثاني : مجال تطبيق الحق في العدول و ممارسته

أولا : مجال تطبيق الحق في العدول

يمتد تطبيق الحق في العدول في البيع عن بعد و بالضبط في عقد البيع الالكتروني الا أن هذا الحق ليس مطلقا، فقد استثنى المشرع بعض الحالات، والتي لا يمكن للمشتري العدول عنها و هي :

1-عندما يطلب المستهلك توفير الخدمة قبل انتهاء اجل العدول عن الشراء ويوفر البائع ذلك.

2-إذا تم تزويد المستهلك بمنتجات ذات خصوصية معينة، أو لا يمكن إعادة إرسالها أو كانت قابلة للتلف أو الفساد لانتهاء مدة صلاحيتها.

3-عند قيام المستهلك بنزع الأختام عن التسجيلات السمعية أو البصرية أو البرمجيات والمعطيات الإعلانية المسلمة أو المنقولة أليا.

4-عقود خدمات الرهان وأوراق اليانصيب المصرح بها .[2]

ثانيا : ممارسة الحق في العدول

لا توجد إجراءات خاصة لممارسة الحق في العدول، فالشرط الوحيد هو احترام المدة الواردة في القانون، ولكن هذا لا يمنع المستهلك من اتخاذ إجراءات احتياطية خشية الوقوع في منازعة قانونية لاحقة .ولهذا سوف نتطرق الى كيفية ممارسة هذا الحق ثم المهلة المحددة لذلك.

1- كيفية ممارسة الحق في العدول :

ان الغاية من ممارسة الحق في العدول هي التأكد من رضا المستهلك من عدمه و هو ما يجب معه اطلاق ارادة التعبير في الرجوع في التعاقد من أي قيود اتفاقا مع هذه الغاية فالأصل أن لا تخضع ممارسة هذا الحق لأي اجراءات خاصة .[1]

---

[1] حاني حميدة ، مزماط سامية : المرجع السابق ، ص 35 .

[2] اسماعيل نضال برهم : أحكام التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن ،السنة 2004 ، ص104 .

لذلك لم يشترط المشرع أي إجراء لممارسة الحق في العدول، الذي يتحقق بمجرد إرادة المستهلك في ذلك بشرط أن يقوم بإخطار البائع بأي وسيلة ممكنة سواء عبر البريد الالكتروني أو الفاكس أو عن طريق رسالة، ذلك لتجنب الوقوع في منازعات مع التاجر، إذ يمكن أن يدعى بعدم تبليغه بالعدول .[2]

كما يعتبر حق العدول حقا يخضع لتقدير المستهلك ان شاء قام به و ان شاء لا . دون أن يكون مطالبا بتقديم تبرير عن ذلك [3]

2-مدة ممارسة الحق في العدول :

الشرط الوحيد لممارسة الحق في العدول هو أن يتم ضمن مهلة محددة و المقدرة بسبعة أيام، ، ولكن يجب تبيان الوقت الذي يبدأ من خلاله حساب هذه المدة؛ فإن كان محل العقد الإلكتروني عبارة عن سلع و منتجات فإن المهلة تبدأ منذ لحظة تسلم المستهلك للسلعة أو المنتوج ، أما إذا كان محل العقد أداء خدمات فالمهلة القانونية تبدأ لحظة البدء في استغلال الخدمة.

والمدة المحددة قانونا بسبعة أيام هي مدة مبدئية، تحسب بالأيام الكاملة، وإذا تضمنت آخر المدة يوم عطلة فإنها تمتد إلى اليوم الموالي لأول يوم عمل، أما إذا أخل التاجر بالتزاماته المتعلقة بإعلام المستهلك الإلكتروني قبل العقد فإن هذه المدة تمتد إلى غاية ثلاثة أشهر، ولكن إذا تدارك التاجر هذا الخطأ وقام بإعلام المستهلك خلال هذه المدة فإن مدة سبعة أيام هي الأصل، وتحسب من تاريخ تنفيذ التزامه في الإعلام[4]

[1] خلفي عبد الرحمان : المرجع السابق ، ص27.

[2] Chiheb GHAZOUANI, la protection du consommateur dans les transactions électroniques selon le lois du 09 aout 2000(revue de jurisprudence et de législation rjl juin 2003,p 39,p 15.

[3] خلفي عبد الرحمان : المرجع السابق ، ص 27 .

[4] خلفي عبد الرحمان : مرجع سابق، ص 27 -28.

فرع الثالث : أثار ممارسة الحق في العدول

يترتب على اختيار المستهلك طريق الرجوع عن التعاقد زوال العقد وانقضائه و يلتزم الأطراف بإعادة الحالة التي كان عليها قبل التعاقد، فإن تسلم المبيع التزم بإعادته الى الحالة التي تسلمها فيها و هذا ينطبق على العقود الاستهلاكية العامة وعلى العقود الاستهلاكية الإلكترونية ،لهذا تقتصر أثار ممارسة الحق في العدول على للمورد المحترف وعلى المشتري المستهلك كما يلي :

أولا: أثار العدول بالنسبة للمورد

1- **رد الثمن للمستهلك** : إذا قام المستهلك بممارسة حقه في العدول فانه يقع على عاتق المهني التزام برد الثمن الذي دفعه المستهلك له مقابل حصوله على السلعة، و يلزم المورد عند ممارسة المستهلك حقه في العدول برد المبالغ التي سلمها هذا الأخير خلال 30 يوم من تاريخ استعمال الخيار .

وفي حالة ما إذا انقضت هذه المدة ولم يقم البائع بإرجاع الثمن، فإن كل يوم تأخير يصاحبه فوائد لصالح المستهلك، هذا ناهيك على أن فعل عدم الإرجاع يشكل جريمة في مواجهة البائع تتحرك بموجبها آلة التحقيق والمتابعة[1].

2- **إنهاء عقد القرض المبرم تمويلا للعقد الذي عدل عنه المستهلك:** إذا كان الوفاء بثمن المنتج أو الخدمة قد تم تمويله كليا أو جزئيا بائتمان من قبل المورد أو من شخص من الغير على أساس اتفاق مبرم بين الأخير والمورد فان ممارسة المستهلك لحق العدول يؤدي إلى فسخ عقد الائتمان بقوة القانون دون تعويض أو مصروفات، باستثناء المصروفات المحتملة لفتح ملف الائتمان .[2]

ثانيا : أثار العدول بالنسبة للمستهلك

يعتبر حق العدول بالنسبة للمستهلك حق مجاني، فإذا مارسه خلال المدة المحددة قانونا فلا يتحمل أي تبعات ولا يترتب أي جزاء ماعدا المصروفات المحتملة لإرجاع المنتوج أو السلعة .وهو أمر متوقع نظرا لخصوصية العقد المبرم عن بعد.[3]

أما بالنسبة لأثر العدول على العقد فانه يترتب على هذا الأخير فسخه .وعلى المستهلك إرجاع البضاعة كما تسلمها، أما إذا كانت خدمة فعليه أن يتنازل عنها .[1]

---

[1] حاني حميدة ، مزماط سامية : المرجع السابق ، ص 39.

[2] اسماعيل قطاف : مرجع سابق ، ص 82 .

[3] امادول سهام: حماية المستهلك الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق فرع القانون الاقتصادي للأعمال، تخصص القانون العام والأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،السنة الجامعية 2012، ص 37 .

المطلب الثالث: حماية المستهلك ضد مخاطر الوفاء الالكتروني

يلتزم المستهلك بأداء الثمن و هو المقابل للحصول على السلعة أو الخدمة محل التعاقد و اذا كان دفع الثمن في التعاقد الالكتروني له أكثر من وسيلة فقد يتم باستخدام بطاقة الأنترنت أو النقود الالكترونية أو التحويل المصرفي الالكتروني أو من خلال الأوراق التجارية الالكترونية . لكن هذه الوسائل الالكترونية لها مخاطر لذلك وضع المشرع حماية للطرف الضعيف الذي هو المستهلك ضد مخاطر الوفاء الالكتروني . و عليه سنتطرق في هذا المطلب الى مفهوم الوفاء الالكتروني، ثم مخاطر الوفاء الالكتروني، ثم نتطرق الى و ضمانات حماية المستهلك اتجاهه.

الفرع الأول : مفهوم الوفاء الالكتروني

أولا : تعريف الوفاء الالكتروني

يقصد بالوفاء الالكتروني أو الدفع الإلكتروني هو عملية تحويل أموال هي في الأساس ثمن لسلعة أو خدمة بطريقة رقمية باستخدام الكمبيوتر، يتم فيه إرسال البيانات عبر خط هاتفي أو شبكة ما.[2]

وعرفه الفقه أيضا بأنه دفع مبلغ نقدي بواسطة المدين. و يتفق الوفاء الالكتروني مع هذا التعريف مع حد أقصى من السرعة, و يعرف الوفاء بأنه تصرف قانوني يكون الهدف من وراءه تسوية دين ثبت في ذمة شخص ما لصالح شخص أخر كنتيجة لوجود معاملة تجارية تجري بينهما عبر شبكة المعلومات الدولية الأنترنت . و ذلك اما باستخدام وسائل دفع موجودة أو معروفة من قبل و تم تطويرها لتتوافق و حاجات التجارة الالكترونية و اما بالرجوع الى وسائل الدفع المستحدثة . [3]

و نستطيع أن نعرف الوفاء الالكتروني بأنه قيام المدين بوفاء دينه عن طريق استخدام أحد وسائل الوفاء الالكترونية الحديثة و يترتب عليه ابراء ذمته اتجاه دائنه في العملية التجارية الالكترونية .[4]

ثانيا : خصائص الوفاء الالكتروني

- الوفاء الالكتروني وسيلة من وسائل الدفع عن بعد و ذلك باستعمال شبكة الأنترنت لتنفيذ فعال و سريع للالتزام بالوفاء بين أطراف متباعدة .
- الوفاء الالكتروني يتم عبر وسائل التشفير لتفادي تداول البيانات على الشبكة .

---

[1] امادول سهام : المرجع السايق ، ص 37.

[2] اسماعيل قطاف : المرجع السابق ، ص 83.

[3] كوثر سعيد عدنان خالد : حماية المستهلك الالكتروني ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ،السنة 2012 . ص 551.

[4] كوثر سعيد عدنان خالد : مرجع سابق ، ص 552.

- يتم الوفاء الالكتروني باستخدام كل الوسائل المختلفة و الالكترونية للوفاء مثل النقود الالكترونية أو البطاقات البنكية الالكترونية و غيرها .[1]
- الوفاء الالكتروني يتم عبر النقود الالكترونية التي تعد شكلا جديدا من أشكال النقود التي لا ترتكز على المعدن أو الورق و انما على التكنولوجيا و الرياضيات و العلوم [2].
- الوفاء الالكتروني وسيلة يلتزم به المستهلك الالكتروني لصالح التاجر أو المورد في التعاقد الالكترون.[3]

فرع الثاني : مخاطر الوفاء الالكتروني

تتعدد وسائل الوفاء الالكتروني لكن يصعب المفاضلة بينها حيث أن كل وسيلة تلحقها بعض العيوب و المشاكل أو بلغة أخرى تشكل مخاطرا في الوفاء الالكتروني و تنقسم هذه المخاطر الى قسميين مخاطر ترجع لاستخدام غير المشروع لوسائل الوفاء الالكتروني و مخاطر فنية و قانونية و سنتطرق اليهم كالاتي :

أولا : مخاطر ترجع لاستخدام غير المشروع لوسائل الوفاء الالكتروني

يمثل الوفاء باستخدام البطاقة المصرفية (بطاقة الأنترنت) أكثر من ثمانون بالمئة من وفاء المعاملات التي تتم على الشبكة و قد دفعت هذه النسبة الى التحايل و استخدام هذه البطاقات استخداما غير مشروع من أجل تحقيق مكاسب مادية لهؤلاء المحتالين و قد يكون الاستعمال غير المشروع للبطاقة من قبل حاملها أو من قبل التاجر أو من قبل موظفي البنك المصدر لها أو من قبل الغير .

1- الاستخدام غير المشروع لبطاقة الأنترنت من قبل حاملها الشرعي : قد يلجأ العميل باستعمال بطاقته البنكية استعمالا مخالفا للعقد المبرم بينه و بين البنك أو المؤسسة المالية و ذلك للحصول على أموال دون وجه حق أو للحصول على أموال أو اتمام معاملات مالية دون الدفع مثل تجاوز رصيده عند السحب أو الدفع أو شراء سلع و خدمات تتجاوز قيمة رصيده في وسيلة الدفع الالكترونية أو باستخدام بطاقة انتهت صلاحيتها أو تم الغاؤها . [4]

---

[1]معزوز دليلة : أهمية الوفاء الالكتروني في الأداء و التأمين ، مجلة معارف،العدد20 ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة البويرة ، السنة 2016، ص 135.

[2]أحمد السيد لبيب ابراهيم : الدفع بالنقود الالكترونية الماهية و التنظيم القانوني ، دراسة تحليلية مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، مصر، السنة 2009 ، ص 111 .

[3]كوثر سعيد عدنان خالد : المرجع السابق ، ص 553.

[4]لعماري وليد ، لوحايدية عبد الناصر : مداخلة مشتركة بعنوان الضمانات القانونية ضد مخاطر استخدام وسائل الدفع الالكتروني ، ملتقى وطني بعنوان الدفع الالكتروني (الواقع و المأمول) ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة باتنة 1 ، 2019 ، ص 5 .

2- الاستخدام غير المشروع لبطاقة الأنترنت من قبل التاجر : فيجب على التاجر عند حصوله على الرقم السري للبطاقة أن يحافظ عليه و يحيطه بالسرية و التأمين حتى لا يقوم الغير بالسطو عليه كما يجب عليه ألا يسحب من البطاقة الا المبلغ المتفق عليه وفاء للصفقة المبرمة مع صاحب البطاقة و أن لا يحتفظ بالرقم السري للبطاقة بعد انتهاء عملية الوفاء . فقد يقوم بعض التجار بالاحتيال و السحب من البطاقة بأكثر من المبلغ المتفق عليه بما يمثل اضرارا بالمستهلك (حامل البطاقة) كما أنهم قد يسحبون غير المستحق و ذلك من خلال علمهم بالرقم السري للبطاقة .[1]

الاستخدام غير المشروع لبطاقة الأنترنت من قبل موظفي البنك المصدر لها : من أهم مخاطر استخدام وسائل الدفع الالكتروني نقص كفاءة الموظفين في التحكم في عامل التكنولوجيا الخاص بنظام الدفع الالكتروني[2].أو قد يقوم أحد موظفي البنك مصدر البطاقة بالاتفاق مع الحامل أو التاجر أو الغير بالاستخدام غير المشروع للبطاقة كأن يسمح للعميل بالحصول على بطاقة منتهية.

3- الصلاحية أو بالوفاء بما يجاوز مبلغ البطاقة أو قد يتفق موظف البنك مع التاجر على الوفاء ببطاقات غير سليمة أو مزورة أو منتهية الصلاحية أو الوفاء بمبلغ تجاوز الحد الأقصى للبطاقة .[3]

4- الاستخدام غير المشروع لبطاقة الأنترنت من قبل الغير : قد أي شخص من الغير على البطاقة عن طريق سرقتها أو الحصول على رقمها السري بأية وسيلة غير مشروعة أو يقوم بتزويريها عن طريق انشاء بطاقات خاصة ببنك معين لبعض العملاء على الشبكة لاستغلالها للحصول على السلع و الخدمات .[4]

ثانيا : مخاطر فنية و قانونية

1- المخاطر الفنية : الوفاء الالكتروني يتم من خلال أجهزة الحواسيب المتصلة ما بين المستهلك و التاجر و البنوك الالكترونية و هذه الأخيرة تتصل فيما بينها لإتمام عملية الوفاء (اجراء المقاصة و الاضافة) لذلك أي خلل في النظام المعلوماتي في الحواسيب سيشكل خطرا يواجه سلامة المعاملات المصرفية الالكترونية و سنعرض بعض المخاطر الفنية كالتالي :

أ - مخاطر خرق أنظمة الأمن و الحماية :

[1] كوثر سعيد عدنان خالد : المرجع السابق ، ص 594 .

[2] لعماري وليد ، لوحايدية عبد الناصر : المرجع السابق ، ص 4 .

[3] كوثر سعيد عدنان خالد ،المرجع السابق ، ص 595 .

[4] نفس المرجع . ص 596

تتميز عمليات الدفع الالكتروني بالمكانية اختراقها من قبل القراصنة لشبكة المعلومات الا أن التطوير يقدم كل يوم حلولا للسيطرة على مثل تلك المخاطر بدءا من استعمال كلمة السر الى الرقم الشخصي الى برامج مؤمنة الى حوائط نارية.[1]

ب-مخاطر عدم كفاءة الأنظمة و عدم ملائمة تصميمها و صيانتها :

و ذلك من خلال نقص كفاءة الموظفين في التحكم في عامل التكنولوجيا الخاص بنظام الدفع الالكتروني بالإضافة الى نقص أو ضعف في شبكة الاتصال و كثرة الانقطاعات بين مركز نظام الدفع و أرضية المشاركين أثناء فترة العمل مما يتسبب في تأخر مدة التسديد مقارنة مع طرق تعتبر تقليدية مثل الفاكس. [2]

ج- مخاطر تزوير البطاقات الالكترونية :

تتمثل هذه المخاطر في تصنيع بطاقة مماثلة مزورة باستخدام تقنيات شبيهة لتلك المستخدمة في البطاقات الأصلية كالشريط الممغنط و الات طباعة الشبكة الحريرية

و أحبار الطباعة و الات طباعة الحروف النافرة و الات تشفير البيانات على الشريط الممغنط ألات تغليف البطاقات .[3]

1- مخاطر التشغيل : تنشأ هذه المخاطر نتيجة عدم توفر وسائل التأمين الكافية للنظم أو عدم تصميمها أو انجازها أو نتيجة خطأ معلومات أو خطأ في تشغيل البرمجيات .[4]

2-المخاطر القانونية : يثير الوفاء الالكتروني الكثير من المشكلات القانونية . و ذلك ناتج عن طبيعة هذا الوفاء حيث يتم في بيئة الكترونية و على نطاق عالمي فهل القواعد القانونية على المستوى المحلي أو الدولي كافية لتنظيم هذه الألية الحديثة في الوفاء خصوصا لمواجهة القرصنة . و فيما يتعلق بالبطاقات فأنها تثير مشكلات قانونية متنوعة بدءا من حماية المعلومات الشخصية الى التنظيم لمختلف الاستعمالات التي يمكن أن تقوم بها كما تثور مشكلة الاهتمام بحماية أفضل لحملة البطاقات .[5]

و من ضمن الاشكالات القانونية أيضا التي تثيرها استخدام وسائل الوفاء الالكتروني في الوفاء الحماية المدنية و الجزائية للأطراف المتعاملين بها و كذا اشكالية عدم تمتع بعض وسائل الدفع الالكتروني بقبول عام

---

[1] عبد الله شهين . مجلة جامعة الأزهر بغزة . سلسلة العلوم الانسانية. المجلد 12 . العدد 1 . السنة 2010. ص 524 .

[2] لعماري وليد. لوحايدية عبد الناصر . مرجع سابق . ص 4 .

[3] كوثر سعيد عدنان خالد : المرجع السابق ، ص 600 .

[4] عبد الله شهين : المرجع السابق ، ص 524 .

[5] كوثر سعيد عدنان خالد : المرجع السابق ، ص 603 .

و تعد مشكلة أمان الدفع الالكتروني من أهم المسائل التي يثيرها هذا النظام الجديد في الوفاء و أكثرها تأثير على سعة انتشاره و قبوله من الجمهور. [1]

فرع الثالث : ضمانات حماية المستهلك في مواجهة مخاطر الوفاء الالكتروني

تتم مواجهة مخاطر الوفاء الالكتروني عن طريق وضع معالجة و حلول لهذه المخاطر و من ثم لابد من تأمين الوفاء الالكتروني حتى يطمئن اليه المستهلك ولا يعزف عنه و أيضا لابد من وضع ضمانات تشريعية لهذا النوع من الوفاء و كذا يقدم الفقه بعض الارشادات التوجيهية للمستهلك لكي يتبعها اذا سلك هذا الطريق و التي تعمل على الحفاظ على نقوده . سنعرض في هذا الفرع وسائل تأمين الوفاء الالكتروني أولا ثم الضمانات التشريعية و الارشادات التوجيهية ثانيا .

أولا : تأمين الوفاء الالكتروني

هناك عدة ضمانات لحماية المستهلك فيما يتعلق بالوفاء الالكتروني و ذلك من أجل بث الثقة لدى المستهلك في وسائل و طرق الدفع و لكي يقبل على استخدامها في الوفاء و هو مطمئن و غير متوجس من ضياع أمواله .

1- **تأمين المعاملات البنكية الالكترونية:** توجد برمجيات تحمي المعاملات البنكية الالكترونية التي تتم من خلال شبكة الأنترنت و تعمل على منع الدخول غير المشروع اليها منها برنامج جدران النار و هذا الأخير يشبه حرس الحدود حيث يزودنا بحماية جيدة عن طريق التأكد من شرعية كل شخص يريد الدخول الى المواقع البنكية .[2]

2- **التشفير:** التشفير أحد وسائل تأمين المعاملات المصرفية الالكترونية و أحد الضمانات لحماية المستهلك في مجال الوفاء الالكتروني و هو تغيير في شكل البيانات عن طريق تحويليها الى رموز أو اشارات لحماية هذه البيانات من اطلاع الغير عليها أو من تعديليها أو تغييريها.

3- **التوقيع الالكتروني:** كما سبق وتطرقنا يقوم المستهلك باستخدام التوقيع الالكتروني في التوقيع على الرسائل التي يرسلها الى مصرفه و كذلك في التوقيع على أوامر الوفاء التي يوجهها الى مصرفه و لما يلقاه التوقيع الالكتروني من التنظيم القانوني و الحماية و التوثيق و لحجته في الاثبات .

---

[1] كوثر سعيد عدنان خالد : مرجع سابق ، ص 603 – 604 .

[2] عبد القادر الكمالي ، عدنان الحسيني : تطور التجارة الالكترونية العربية و ضمان الأمن عبر الأنترنت ، مؤتمر التجارة الالكترونية ، القاهرة ، 1998 ص 8 .

و يمكن الاستفادة من التوقيع الالكتروني في حماية عملاء البنوك الذين يستخدمون ى الشيكات الالكترونية لإتمام عمليات الدفع الالكترونية مع أطراف أخرى مع قيام البنك بدور الوسيط فبعد أن يقوم العميل محرر الشيك بالتوقيع الكترونيا و تشفير الشيك و ارساله للبنك يقوم البنك بحل التشفير للتأكد من هذا التوقيع ثم يسجل قيمته على حساب العميل و يضيفه لحساب الطرف الأخر .[1]

4- **الوسيط الضامن :** تأتي هذه الفكرة للتغلب على مخاطر سرقة الرقم السري لبطاقة الأنترنت و هي تقوم على اللجوء الى وسيط موثوق فيه يتم من خلاله نقل رقم البطاقة المصرفية بدلا من أن يتم مباشرة بين أطراف العقد . و يدير هذا الوسيط العمليات لحساب العملاء و البائعين و يراقب صحة البطاقة و ميسرة العميل .[2]

5-تأمين المواقع الالكترونية للتجار : يتم تأمين المواقع الالكترونية من خلال برامج متخصصة بحيث يصعب على الغير اختراق الموقع و معرفة المعاملات التي تتم من خلاله و الموقع المؤمن يبدأ

1- بالحروف(https)و ليس (http)حيث يشير حرف (s)الى أن هذا الموقع مؤمن و لذلك يجب على المستهلك أن يتأكد قبل تقديم رقم بطاقته أنه يتعامل مع موقع مؤمن . [3]

ثانيا : الضمانات التشريعية و الارشادات التوجيهية

لا تكفي الضمانات السابقة لحماية المستهلك من مخاطر الوفاء الالكتروني ان لم تعضدها ضمانات قانونية بحيث تستند الى نصوص قانونية تكفل حماية للمستهلك في نطاق المعاملات المالية عبر شبكة الأنترنت (المعاملات مع التجار و كذلك المعاملات البنكية الالكترونية) [4] فهناك قوانين نموذجية مثل قانون البون ستزال بشأن التجارة الالكترونية الصادر في 01 ديسمبر 1996 و كذا لجنة الاتحاد الأوروبي أصدر عدة توصيات بهدف توحيد التعامل ببطاقة الائتمان و هي غير ملزمة أي استرشادية و انما لها تأثير أدبي .

ولقد أوصى تقرير المجلس الاقتصادي و الاجتماعي المتعلق بالنقود الالكترونية المنعقد في 11 يونيو 1982 بضرورة اقامة علاقة مصرفية بين المصارف و تعني اختيار نظام تقني مطبع وحيد مفتوح على كل الشبكات المصرفية بين المصارف .[5]

---

[1] هشام فتحي سيد حسين : وسائل حماية المستهلك الالكتروني بين الشريعة و القانون ، مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة و القانون ، كلية الشريعة و القانون و غرفة تجارة و صناعة دبي ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، 2003 ، ص 1203 .

[2] كوثر سعيد عدنان خالد: المرجع السابق . ص 606 .

[3] حازم نعيم الصمادي : المسؤولية من العمليات المصرفية الالكترونية ، دار وائل للنشر ، الطبعة الاولى ، عمان ، 2003 ، ص 22 .

[4] كوثر سعيد عدنان خالد :المرجع سابق ، ص 611 .

[5] كوثر سعيد عدنان خالد : مرجع سابق ، ص617-618 .

المبحث الثاني : الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني خلال تنفيذ العقد

من المبادئ الهامة في التجارة الالكترونية مسألة حماية المستهلك من الناحية الجزائية لأن شبكة الانترنت تلعب دورا كبيرا من حيث الانتشار و الدعاية و التأثير على المستهلك الذي يكون ضحية للعديد من الجرائم المرتكبة ضده و التي تزداد كل مرة كجريمة الخداع التجاري ، و جريمة الغش التجاري أو الصناعي ، و جريمة الاحتيال.

المطلب الأول : الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني من جريمة الخداع التجاري

جرم المشرع ظاهرة الخداع التجاري نظرا لما تسببه من مساس بالثقة العامة في مجال التعاملات التجارية التي تتم مابين المستهلك و المتدخل خاصة مع التقدم العلمي و التكنولوجي و ما أفرزه من وسائل تسهل ارتكابه و مهارات في أخفاء عالمها . لذلك سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الخداع التجاري ، ثم أركان هذه الجريمة، ثم العقوبات المقررة لهذه الجريمة .

الفرع الأول : تعريف الخداع التجاري

لم يعرف المشرع الجزائري الخداع وترك ذلك للفقه والذي عرفه البعض على أنه:" إلباس أمر من الأمور مظهر يخالف ما هو عليه" ، [1] و يعرفه البعض أيضا على أنه : " كل فعل يصدر عن أحد طرفي العقد أو شخص أخر يتصف بالحيلة أو الكذب أو الإبهام من شأنه أن يوجد غلطا في ذهن المتعاقد الأخر و حمله على التعاقد و لم يكن ليتعاقد لولا حصوله، بحيث يستخدم وسائل تحايل و أساليب تضليل تصور له الأمر على غير حقيقته فتخلق الوهم في ذهنه و تؤثر على إرادته لإتيان التصرف القانوني .[2]

و يعرف أيضا : " قيام أحد المتعاقدين بإيقاع الطرف الأخر في غلط يؤثر به على إرادته و يدفعه إلى التعاقد بواسطة بعض الأعمال و التصرفات المضللة أو سوق الافتراءات بأي وسيلة كانت حول صفات معينة بمحل التعاقد بذكر ما ليس فيه أو إظهاره على غير حقيقته و كانت هذه الأعمال و التصرفات سببا في التعاقد ".[3]

---

[1] كمال بلارو . الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني في ظل التشريع الجزائري . مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال . العدد السابع . جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1 . ديسمبر 2019 . ص 76

[2] خميم محمد . الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية – دراسة مقارنة – مذكرة دكتوراه . تخصص القانون العام . كلية الحقوق و العلوم سياسية . جامعة أبي بكر بالقايد تلمسان . 2017/2016 . ص 248

[3] عمرو درويش سيد العربي .الحماية الجنائية للمستهلك من غش الأغذية محاولة لاءقامة نظرية عامة . رسالة دكتوراه في القانون . كلية الحقوق. جامعة عين شمس . مصر . 2004 . ص 57

و عليه يمكن القول بأن القول بأن الخداع يؤدي إلى التأثير على المستهلك و إيقاعه في غلط حول المنتج مهما كانت طبيعته سلعة أو خدمات .

ويختلف الخداع عن التدليس المدني من حيث كفاية الكتمان لقيام التدليس، وعدم كفايته لقيام جريمة الخداع، كما يلزم في التدليس المدني أن يكون هو السبب الدافع إلي التعاقد، في حين لا يستلزم شيئا من ذلك في جريمة الخداع . إلي جانب ذلك يعتبر الخداع صورة مخففة من النصب، فهما يقومان على فكرة التأثير في نفسية المجني عليه، لكنهما يختلفان من حيث أن غرض الجاني في جريمة النصب هو الاستحواذ على مال الغير دون وجه حق، في حين أن الغرض من جريمة الخداع هو التواصل إلي إبرام صفقة سليمة لتحقيق كسب غير مشروع .[1]

الفرع الثاني : أركان جريمة الخداع التجاري

تتحقق جريمة الخداع التجاري بتوافر ركنيها المادي و المعنوي :

أولا – الركن المادي :

يعاقب القانون الأفعال العادية التي تتطابق مع نص التجريم والتي تكون الجريمة، فالقانون لا يعاقب على النوايا مهما كانت شريرة ، مادامت محبوسة في نفس الجاني، ودون أن يعبر عنها بفعل مادي ملموس ينتج في العالم الخارجي ذلك أن مجرد التمني الذي لا يرافقه فعل مادي لا ينتج أثارا ولا يصيب حقا من الحقوق المحمية بعدوان.[2]

[1] ابراهيم زكري : الجرائم الماسة بأمن و سلامة المستهلك مذكرة ماستر ، تخصص جنائي و علوم جنائية ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، 2019/2018 ، ص 18.

[2] بودارن سهام ، ألولة حسيبة : الحماية الجزائية للمستهلك في القانون الجزائري ، مذكر ماستر ، تخصص قانون الأعمال ،. كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2019 ، ص 39 .

و يتجسد الركن المادي في صدور فعل مادي من المتدخل بصفته الجاني والمتمثل في خداع المستهلك بصفته المجني عليه و يستوجب لقيام هذه الجريمة أن تقع وسائل الخداع علي إحدى خصائص المنتوج التي عددتها المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري وهي:[1]

أ- **الخداع في طبيعة الأشياء** : طبيعة الشيء تعني مجموعة العناصر المميزة له و التي تكون دافعة للإقبال عليه فيحدث الخداع بشأنها إذا كان هناك تغيير جسيم في خصائص الشيء هذا التغيير إما أن يفقده طبيعته و إما أن يجعله غير صالح للاستعمال الذي أعد له [2]. كأن يتعاقد المجني عليه على شراء ماء معدني و حصوله على ماء منبع جبلي عادي . [3]

ب-**الخداع في الطبيعة الجوهرية للأشياء** : لم ينص قانون حماية المستهلك و قمع الغش الجزائري على مصطلح الصفات الجوهرية مثلما نصت عليه المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري و إنما نص على صلاحية المنتوج و طريقة الاستعمال و القابلية للاستعمال و النتائج المرجوة منه .

و الصفات الجوهرية هي تلك الصفات التي لو علم المتعاقد انعدامها في المنتوج أو الخدمة ما كان ليتعاقد . كالخداع في العداد الكيلوميتري للسيارة أو الخداع في سنة صنعها .[4]

ت-**الخداع في التركيب أو في نسبة المقومات اللازمة للسلع** : يقصد بالتركيب جملة العناصر الداخلة في تركيب السلعة يكون الخداع بصددها عندما تكون العناصر الداخلة في تركيبها غير مطابقة لما هو مقرر لها وفقا لما هو مكتوب على الوسم أي لا تقابل ما يؤكدها البائع بشأنها و يكون ذلك باء عطاء بيانات غير صحيحة تتعلق بتركيب منتوج مخالف لما هو محدد باللوائح التي نجدها في أغلفة المنتوجات . كعرض ملابس مصنوعة من نيلون و إبهام المستهلك بأنها مصنوعة من الصوف أو الحرير . [5]

أما عن الخداع في نسبة المقومات يقع إذا كان المنتوج مطابقا . غير أنا بعض مواده قد فقدت فعاليتها بفعل الزمن كانتهاء تاريخ الصلاحية بمعنى أن الغش في نسبة المقومات يقع عندما تفقد السلعة المنفعة أو الفائدة التي كان يتوخاها المشتري . [6]

---

[1] ابراهيم زكري : المرجع السابق ، ص 18 .

[2] بودارن سهام ، ألولة حسينة : مرجع سابق ، ص 39 .

[3] حليمة بن شعاعة : الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري ، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2013 ، ص 10 .

[4] ابراهيم زكري : المرجع سابق ، ص 19 .

[5] بودارن سهام ، ألولة حسيبة : المرجع سابق ، ص 40 .

[6] أجسن بوسقيعة : الوجيز في القانون الجنائي الخاص الجرائم ضد الأموال و ضد الأشخاص ، الجزء الأول ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر، 2003 ، ص 405 .

ث-**الخداع في نوع أو مصدر السلع** : أشارت المادة 429 الفقرة 2 من قانون العقوبات الجزائري على النوع و المصدر بعبارة " سواء في نوعها أو مصدرها " بينما لم بنص المشرع على هذا العنصر في قانون حماية المستهلك و قمع الغش .

فالخداع في النوع هي مجموعة العناصر التي تميز منتجا معينا عن غيره من منتجات في نفس النوع كبيع زيت بذرة عباد الشمس باعتباره زيت زيتون و يعرف أصل البضاعة بأنه تحديد جغرافي لمكان نشأة البضاعة أو مكان الإنتاج أو الاستخراج . أما الخداع في المصدر يكون إذا كان الشيء المبيع من مصدر أخر غير المتفق عليه مثل بيع حصان فرنسي على أنه عربي و يشترط هنا أن تكون هذه العناصر سببا في الاقتناء لقيام الجريمة . [1]

ج- **الخداع في كمية الأشياء أو هويتها** : كمية الأشياء و هي الصفات التي تتعلق بكمية السلعة و التي تمثل عددها أو مقدارها أو وزنها أو عيارها أو طاقتها . فاءذا قام البائع باستعمال أدوات كيل أو سعة أو طول من شأنها جعل كمية السلعة أو مقدارها أو وزنها غير صحيح و ذلك بالإنقاص من عددها أو وزنها أو مقدارها في هذه الأحوال يوصف الفعل بأنه خداع في كمية السلعة و مقدارها و بالتالي يسأل البائع عن جريمة الخداع التجاري عن كمية البضاعة و المنصوص عليها في المادة 430 من قانون العقوبات الجزائري و المادة 68 من قانون العقوبات الجزائري . [2]

و قد يتحقق الخداع أيضا بالإضافة إذا تم إضافة مادة غريبة عن السلعة لزيادة وزنها أو حجمها يوصف الفعل في هذه الحالة بأنه خداع في كمية البضاعة أو مقدارها حيث نصت عليها المادة 430 من قانون العقوبات الجزائري و المادة 69 من قانون حماية المستهلك و قمع الغش و تعتبر طرق تشديد بالنسبة للفاعل الذي يستعمل هذه الوسائل أو يشرع في استعمالها .[3]

ثانيا – الركن المعنوي :

جريمة الخداع التجاري من الجرائم العمدية تتطلب توافر القصد الجنائي لقيامها [4]. و توافر العلم و الارادة أي اتجاه إرادة الجاني إلى خداع أو محاولة خداع المستهلك و هو يعلم بأنه معاقب عليه قانونا و يقوم بذلك . و هذه الجريمة تقوم دون اشتراط توفر ضرر بالمستهلك كونها من جرائم الخطر . [5]

---

[1] ابراهيم زكري : المرجع سابق ، ص 19 .

[2] خميم محمد : المرجع السابق ، ص 255 .

[3] خميم محمد : مرجع سابق، ص 255.

[4] خميم محمد : مرجع سابق، ص 255.

[5] كمال بلارو : مرجع سابق ، ص 77 .

الفرع الثالث : عقوبة جريمة الخداع التجاري

نص المشرع الجزائري على تجريم الخداع التجاري أو الشروع فيه في نص المادتيين 68 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش و المادة 429 من قانون العقوبات .

حيث حددت المادة 68 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش عناصر الركن المادي لجريمة الخداع التجاري أو الشروع فيها و المتعلق بالشخص المستهلك حيث وفرت له الحماية الجنائية لذلك يرى جانب من الفقه أن نطاق تطبيق هذا النص الضيق بحيث يقتصر تطبيقه على العقود المبرمة مابين المستهلك و المهني فبذلك مناط التجريم يتمثل في حماية العقد الذي يبرمه المستهلك فقط.[1]

أما نص المادة 429 من قانون العقوبات الجزائري فوسعت من التجريم ليشمل المتعاقد و الذي يمكن أن يكون مستهلكا كما يمكن أن يكون مهنيا و بذلك فنص هذه المادة يوفر كذلك الحماية الجنائية للمستهلك حيث أن العقوبة المقررة في النصيين واحدة و هي الحبس من شهريين (02) إلى ثلاث (03) سنوات و الغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج أو باءحدى هاتين العقوبتين فقط . [2]

المطلب الثاني: الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني من جريمة الغش التجاري أو الصناعي

يعتبر الغش المرتبط بالتجارة الالكترونية أحد صور الجرائم الالكترونية و في نفس الوقت أحد صور الجرائم الاقتصادية . أي أن الغش التجاري عبر الانترنت يقع ضمن الغش التجاري التقليدي و أيضا داخل نطاق الجريمة الالكترونية .[3] سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الغش التجاري أو الصناعي، ثم أركان جريمة الغش التجاري أو الصناعي ، ثم عقوبة جريمة الغش التجاري أو الصناعي .

الفرع الأول: تعريف الغش التجاري و الصناعي

يعرف بعض الفقه الغش بأنه " كل فعل عمدي إيجابي ينصب على سلعة، ويكون مخالفا للقواعد المقررة في التشريع متى كان من شأنه أن ينال من خواصها أو فوائدها أو ثمنها بشرط عدم علم المتعاقد الأخر[4]".

---

[1] مولاي زكريا : حماية المستهلك من الغش التجاري ، مذكرة ماجيستر ، تحصص حماية المستهلكو المنافسة ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2016/2015. ، ص 73.

[2] خميم محمد : المرجع السابق ، ص 261 .

[3] خلوي عنان نصيرة : الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت ، رسالة ماجيستر ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2013/2312 ، ص 92.

[4] أوشن حنان : حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير ، القانون الاداري ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة عنابة ، .2012 ، ص 15.

ويعرفه البعض الآخر بأنه " كل تعبير أو تعديل يقع على الجوهر أو التكوين الطبيعي لمادة أو سلعة معدة للبيع ويكون من شأن ذلك النيل من خواصها الأساسية أو إخفاء عيوبها أو إعطائها شكلا أو مظهر سلعة أخرى تختلف عنها في الحقيقة، وذلك بقصد الاستفاضة من الخواص المسلوبة أو الانتفاع بالفوائد المستخلصة والحصول على فارق الثمن".[1]

كما أورد المشرع الجزائري في المادة 467 من قانون العقوبات على أن الغش هو " كل فعل من شأنه أن يغير من طبيعة أو خواص أو فائدة المواد التي تدخل عليها فعل الفاعل . "[2]

و منه فاءن موضوع جريمة الغش التجاري أو الصناعي يقع على مادة أو سلعة معدة للبيع .[3]

وقد جرم المشرع الجزائري الغش لما ينطوي عليه من خداع وتظليل يهز الثقة و الائتمان اللذان هما ركيزة المعاملات التجارية . بحيث تنص المادة 31 من القانون03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش الجزائري على أنه " يعاقب كل من يخدع أو يحاول أن يخدع بأية طريقة أو وسيلة كانت حول كمية المنتجات المسلمة أو تسليم منتوجات غير تلك المتفق عليها، أو خداع المستهلك حول قابلية استعمال المنتج، تاريخ أو مدة صلاحيته، النتائج المنتظرة منه، طرق الاستعمال أو الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتوج ".[4]

الفرع الثاني : أركان جريمة الغش التجاري و الصناعي

تقوم جريمة الغش التجاري أو الصناعي كغيرها من الجرائم على ركنيين و هما الركن المادي و الركن المعنوي.

أولا -**الركن المادي :**

بالرجوع إلى نص المادة 70 من قانون حماية المستهلك و قمع الغش الجزائري و كذا المادة 431 - 432 من قانون العقوبات الجزائري يمكن اختصار صور الركن المادي لجريمة الغش التجاري فيما يلي :

-إنشاء مواد أو سلعة مغشوشة ويتحقق الغش بكل تغيير أو تشويه يقع على جوهر المادة سواء بتغيير عناصره الذاتية أو خلطه بمنتجات أخرى أو زيادة مادة أخرى.

---

[1] ماماشش نادية : مسؤولية المنتج ، (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي) ، مذكرة لنيل ماجيستر في القانون ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2012 ، ص 98 .

[2] أنظر المادة 467 من الأمر رقم 156 -66 يتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم ،

[3] ابراهيم زكري : الجرائم الماسة بأمن و سلامة المستهلك ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون جنائي و علوم جنائية ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، 2019/2018 ، ص 20 .

[4] أنظر المادة 31 من القانون 09/03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش . المرجع السابق .

-عرض المواد أو البضائع المغشوشة للبيع.

-التعامل في مواد خاصة تستعمل في الغش وهذا ما نصت عليه المادة 431 فقرة 3 قانون العقوبات الجزائري وهذا من اجل تكريس مبدأ وقاية الصحة العمومية كعنصر من عناصر النظام العام الواجب على الدولة حمايته لاستقرارها ، وينتشر بشكل كبير في المواقع الالكترونية في ظل غياب الرقابة على السلع المعروضة. [1]

ثانيا- **الركن المعنوي :**

جريمة الغش هي جريمة عمدية يستلزم لقيامها توافر القصد الجنائي، ويتوافر هذا القصد بأن يعلم الجاني بما ينطوي عليه سلوكه من غش في السلعة، و أن يكون ما يعرضه أو يضعه للبيع مغشوش أو مسموم أو فاسد.[2]

معنى ذلك أنه لقيام هذه الجريمة يجب توافر القصد الجنائي المتمثل في العلم بما في السلعة من غش واتجاه الإرادة إلى تحقيق هذا التزييف والتزوير بنية خداع المستهلك .[3]

الفرع الثالث : عقوبة جريمة الغش التجاري و الصناعي

تمثل جريمة الغش جنحة معاقب عليها بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وغرامة من 10.000 دج إلى 50.000 دج . و ذلك حسب ماجاء في المادة 431 من قانون العقوبات الجزائري .

و ترفع عقوبة الحبس من 5 سنوات إلى 10 سنوات الغرامة من 5.000.000 دج الى1.000.000دج إذا ألحقت المواد الغذائية المغشوشة أو الفاسدة بالشخص الذي تناولها أو قدمت له إلى مرض أو عجز عن العمل .

كما يعاقب الجناة بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة و غرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج إذا تسببت تلك المادة في مرض غير قابل للشفاء أو في فقد استعمال عضو أو في عاهة مستديمة . و يعاقب الجناة بالسجن المؤبد إذا تسببت المادة في موت الإنسان .

---

[1] كمال بلارو:.الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني في ظل التشريع الجزائري ، مجلة البحوث في في العقود و قانون الأعمال ، العدد 7 . جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1 ، ديسمبر2019 ، ص78 .

[2]محمد بودال : حماية المستهلك في القانون المقارن ، دون طبعة ، دار الكتاب الحديث ، الجزائر ، 2006 ، ص 326.

[3]عبد الحميد ثروث: الأضرار الصحية الناشئة عن الغذاء الفاسد ، دون طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية، 2007 ، ص45 .

بالإضافة إلى العقوبات سابقة الذكر فقد نصت المادة 82 من قانون حماية المستهلك و قمع الغش الجزائري على عقوبات تكميلية تكمن في مصادرة المنتجات و الأدوات و كل وسيلة أخرى استعملت لارتكاب الغش .[1]

المطلب الثالث : الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني من الاحتيال المعلوماتي

جريمة الاحتيال في التجارة الالكترونية هي من أكثر الجرائم انتشارا و إضرارا بالمستهلك و التي يقع فيها نتيجة التعاقد عن بعد عبر الانترنت . سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الاحتيال ، ثم أركان جريمة الاحتيال، ثم عقوبة جريمة الاحتيال.

الفرع الأول : تعريف الاحتيال المعلوماتي

إن جريمة الاحتيال كثيرا ما تحدث في عقود التجارة الإلكترونية عندما تكون نية المزود الترويج لمنتجاته فيلجأ للدعايات المظللة لخداع المستهلك.

فالاحتيال هو لجوء المنتج أو الموزع عمدا ولأجل الترويج عن منتجاته إلى الدعاية المضللة التي قد تنطوي في بعض الأحيان على مغالطات علمية، بهدف تحقيق أقصى قدر ممكن من الربح، على حساب المستهلك الالكتروني الذي يكون ضحية لهذه الإعلانات .مثل لجوء بعض الشركات إلى صناعة الألبان المجففة إلى الدعاية والإعلان عبر الشبكة والإقرار بأنها منتجات بديلة للبن الأم، على حين أن منظمة الصحة العالمية تقر أن الملايين من الأطفال خاصة أطفال العالم الثالث يموتون سنويا قبل السنة الأولى من أعمارهم، بسبب الألبان الصناعية.[2]

فالاحتيال بصفة عامة يستخدمه الجاني للاستيلاء على أموال المستهلك الالكتروني، فهو يقوم على فكرة إعادة توجيه حركة مرور الانترنت من احد مواقع الوايب الالكتروني إلى موقع مختلف يشبهه تماما، وتتم عملية التزوير المواقع خاصة المواقع المصرفية والمالية بقصد تحويل كافة البيانات والمعطيات إلى جهة أخرى غير شرعية، فيقوم الجاني بانتحال شخصية العميل من جهة والاستفادة من التحولات النقدية.

[1] بن اسماعيل سلسبيل: الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني في ظل التشريع الجزائري ، مجلة معالم للدراسات الالقانونية و السياسية ، العدد الثاني، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة غرداية ، ديسمبر 2017 ، ص 297 .

[2] خالد طيهار : مرجع سابق ، ص 68.

و بلغة أخرى يعد مرتكبا جريمة الاحتيال من يتوصل بسوء قصد إلى خداع شخص بأي وجه، ويحقق بذلك كسبا غير مشروع لنفسه أو لغيره، أو يسبب للمستهلك أو لغيره ضررا أو خسارة غير مشروعة .[1]

الفرع الثاني : أركان جريمة الاحتيال

تقوم جريمة الاحتيال كغيرها من الجرائم على ركنيين و هما الركن المادي و الركن المعنوي .

1- **الركن المادي** : من استقراء نص المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري نجد أن جريمة الاحتيال تقوم بتوافر مجموعة من العناصر و هي :

- استعمال وسائل و مناورات احتيالية لاءيقاع الغير في الخطأ
- تسلم القيم بواسطة تلك الوسائل
- أن يسبب ضررا ماديا للمالك

أولا : الوسائل الاحتيالية المستعملة : يفترض لقيام الاحتيال من قبل الفاعل استعمال وسائل احتيالية من شأنها إيقاع الضحية في الغلط و قد حدد القانون الوسائل و هي استعمال أسماء كاذبة أو صفات كاذبة أو استخدام سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي أو إحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادثة أو واقعة وهمية أخرى أو الخشية من وقوع شيء .

ثانيا : تسليم القيم :لا يكفي استعمال أسماء و ألقاب كاذبة أو صفات كاذبة أو الوسائل الأخرى الواردة في المادة 372 من قانون العقوبات لقيام جريمة الاحتيال و إنما يجب أن بتحصل الفاعل جراء استعمال هذه الوسائل على القيم أو أموال غير شرعية إضرارا بالغير .

و عليه فلا نكون أمام نصب أذا تم استخدام أسماء أو صفات كاذبة أو وسائل احتيالية أخرى دون أن يكون الهدف منها تسلم القيم [2].

ثالثا : سلب كل ثروة الغير أو البعض منها أو الشروع في ذلك : أي أن يلحق ضرر بالضحية حتى نكون أمام جنحة النصب .[3]

---

[1] حاني حميدة ، موماط سامية : المرجع السابق ، ص 55 .

[2] بن اسماعيل سلسبيل : المرجع السابق ، ص 299/298 .

[3] بن اسماعيل سلسبيل : المرجع السابق ، ص 299 .

2- الركن المعنوي : يتمثل الركن المعنوي في الشروع في جريمة الاحتيال بعلم الجاني أنه يرتكب أحد الأفعال التي يتضمنها نص التجريم و أن تتجه ارادته الى القيام بذلك الفعل و تحقيق النتيجة التي يعاقب عليها القانون . و يشترط في الركن المعنوي المشروع أن يكون القصد الجنائي فيه معاصرا للبدء في التنفيذ فلا يعتد بالقصد الجنائي السابق أو اللاحق على هذه المرحلة . فلا يسأل الجاني عن الشروع في جريمة الاحتيال الا اذا اتجهت ارادته الى ارتكاب هذه الجريمة مع علمه بذلك .[1]

الفرع الثالث : عقوبة جريمة الاحتيال

إن معظم القوانين الدول تعاقب على مختلف الجرائم التي تقع على المستهلك بشكل عام، كما تعاقب على الجرائم التي تحلق بحق المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية و تهدف من وراء تقرير العقاب إلى حماية المتعاملين في نطاق التجارة الإلكترونية الذين يتعاملون في بياناتها فالعقاب في هذه الجرائم من شأنه زيادة الثقة لدى المتعاملين في التجارة الالكترونية و الحفاظ على حقوقهم .[2]

ففي التشريع الجزائري و من خلال نص المادة 372 قانون العقوبات الجزائري نجد أن عقوبة جريمة الاحتيال هي الحبس من سنة (01) إلى (05) خمس سنوات على الأكثر و غرامة من 5.000 دج إلى 20.000 دج . و تشدد العقوبة إذا لجأ الشخص إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أذونات أو حصص أو أية سندات مالية سواء لشركات أو مشروعات تجارية أو صناعية , و تصل مدة الحبس إلى 10 سنوات و الغرامة إلى 200.000 دج .

بالإضافة إلى العقوبات الأصلية يمكن تطبيق عقوبات تكميلية تتمثل في الحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 أو من البعض منها و المنع من الإقامة و ذلك لمدة سنة (01) على الأقل إلى (05) خمس سنوات على الأكثر .[3]

[1] خميم محمد : المرجع السابق ، ص 113 /114 .

[2] فيروز بوزيان ، جمال الدين بالعيد : المرجع السابق ، ص 104 .

[3] بن اسماعيل سلسبيل : المرجع السابق ، ص 300.

الخاتمة

بعد أن أتممنا موضوع بحثنا هذا المتمثل في حماية الطرف الضعيف في العقد الالكتروني و الذي يعتبر من المواضيع المعاصرة و الهامة و الضرورية فحماية الطرف الضعيف المتعاقد عن بعد هي هدف أساسي يتطلبه التطور العلمي والتقني الذي يمس جميع المجالات، فلا بد من تفعيل آليات تتلاءم مع طبيعة الحياة الاجتماعية ورغبات المستهلك نظرا لأثر التجارة الإلكترونية في تغيير طريقة إنتاج وبيع وتوزيع السلع والخدمات التي أصبحت أساس من أسس عالم اليوم ، و كذلك عدم التوازن في العلاقة التعاقدية الالكترونية يتعمق ويتسع كل يوم، الشيء الذي دفع المشرع إلى التدخل لتحقيق وإعادة التوازن في كل مرة .

فالواجب أن يحظى الطرف الضعيف في هذا العقد بالحماية التي يحضى بها عند إبرامه للعقد العادي و على هذا الأساس تطرقنا في موضوعنا هذا إلى الضمانات القانونية التي أقرها المشرع الجزائري من أجل حماية الطرف الضعيف ألا و هو المستهلك خلال تعاقده الكترونيا والتي تجعل من ابرمه لهذه العقود فيها نوع من الحماية و الأمان ، ومن هذا المنطلق ارتأينا إلى دراسة حماية الطرف الضعيف المتعاقد الكترونيا في جميع مراحل العقد ففي الفصل الأول تطرقنا إلى الحماية القانونية للمستهلك قبل و أثناء إبرام العقد الالكتروني إذ خصصنا المبحث الأول إلى الحماية القانونية للمستهلك قبل إبرام العقد الالكتروني و المبحث الثاني أثناء إبرام العقد الالكتروني أما الفصل الثاني الحماية القانونية للمستهلك خلال تنفيذ العقد الالكتروني و الذي قسمناه إلى الحماية المدنية في المبحث الأول و الحماية الجزائية في المبحث الثاني .

و قد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى النتائج التالية :

- أن الحماية المقررة للمستهلك الالكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد لا تختلف عن نظيرتها المخصصة للمستهلك التقليدي و المتمثلة في واجب الإعلام و الالتزام بمطابقة محل البيع للشروط المتفق عليها و حق العدول و غيرها .
- أن واجب الإعلام وحق العدول حق مشترك في كل من المستهلك العادي والإلكتروني والفرق يكمن بين المستهلك الإلكتروني والتقليدي في المكان أي البيئة التي يتم فيها الإشهار أو الإعلان عن السلعة أو الخدمة .
- حتى يقبل المستهلك الالكتروني على التعاقد، يتعين مراعاة حقوقه من خلال حمايته من الإعلانات الكاذبة والمضللة، فشرع المشرع في حضر كل العروض والبيانات الكاذبة بأي شكل أو صورة من الصور، ومنح له الحق في التفكير قبل إبرام العقد الالكتروني، حيث أعطى له فرصة لتمحيص شروط العقد، ما إذا كانت تخدم مصالحه.

- حرص المشرع على سلامة المستهلك وصحته، من خلال فرض عقوبات على البائع المحترف، إذا ما ارتكب فعل أدى إلى موت المشتري أو سبب له ضررا، وكذلك ألزمه على تحمل العيوب الخفية التي يمكن أن تتوفر في أي سلعة أو منتوج، وأورد عليها شروط.

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 لذلك خرجنا بالتوصيات الأتية :

- ضرورة وضع قانون مستقل خاص بحماية المستهلك الالكتروني .
- توعية المستهلكين الإلكترونين بحقوقهم وواجباتهم من الناحية القانونية لزرع الثقة والاطمئنان في المعاملات التجارية التي تتم في البيئة الرقمية.
- إنشاء مكتب توثيق إلكتروني يتولى توثيق المعاملات الإلكترونية وهو الأمر الذي يضفي مزيدا من الثقة و الأمان للمتعاملين في مجال التجارة الالكترونية .
- استحداث هيئة للتبليغ من كل التجاوزات الماسة بالتجارة الإلكترونية والإبلاغ عن كل الموردين المتجاوزين لشروط التجارة الإلكترونية.
- يجب على المشرع الجزائري أن يكرّس في تشريعاته مبادئ و آليات لحماية المستهلك الذي يسعى للتعاقد عبر الإنترنت سواء تعلق الأمر بحماية حقه في الإعلام، أو حقه في العدول عن اقتناء السمعة أو الخدمة خلال مدة معينة أو في حقه في حماية بياناته الشخصية ضمن تعاملاته اليومية من خلال بريده الإلكتروني أو بأية وسيمة أخرى.
- تكوين الإطار البشري القائم على التجارة الإلكترونية من طرف الوزارة الوطنية(وزارة التجارة) لمسايرته أحدث المستجدات في تكنولوجيا المعلومات

قائمة المصادر و المراجع

Les référence

1 – المصادر

النصوص التشريعية

1/ الامر 66–156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، المعدل و المتمم.

2/ القانون 04–02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى 1425 الموافق 23 جوان 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج رج العدد 41 ،السنة 41 .

3/ القانون رقم 09–03 المؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، (ج رج العدد 15 ،السنة46).

4/ الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني (ج رج العدد 78 ،السنة 12) المعدل والمتمم بآخر تعديل بقانون رقم 07–05 المؤرخ في 13 ماي 2007 (ج رج العدد 31 ، 44 السنة) .

النصوص التنظيمية :

1/ المرسوم التنفيذي رقم 90–39 ،المؤرخ في 30 جانفي 1990 ،المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر، عدد 05 ، الصادرة بتاريخ 31 جانفي 1990 ،المعدل والمتمم .

2/ المرسوم التنفيذي رقم 07–162 مؤرخ في 30 ماي 2007 ،يتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 123/01 المؤرخ في 09 ماي 2001 ،ج ر عدد 27 ، صادر في 13 ماي 2001.

3/ المرسوم التنفيذي رقم 13–378 المؤرخ في 05 محرم 1435 الموافق 09 نوفمبر 2013 ،يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، ج رج العدد 58 ، السنة 50 ،ص (08 –22)المؤرخة في 14 محرم 1435 الموافق 18 نوفمبر 2013 ,

2- الكتب العامة والمتخصصة :

1/ اسماعيل نضال برهم : أحكام التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الاولى ، الأردن ، السنة 2004.

2/ أحمد السيد لبيب ابراهيم : الدفع بالنقود الالكترونية الماهية و التنظيم القانوني ، دراسة تحليلية مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، مصر، السنة 2009.

3/ بلحاج العربي: مشكلات المرحلة السابقة على لتعاقد, في ضوء القانون المدني الجزائري وأحدث إجتهادات المحكمة العليا, دون طبعة , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر, 2010.

4/ حازم نعيم الصمادي : المسؤولية من العمليات المصرفية الالكترونية ، دار وائل للنشر ، الطبعة الاولى ، عمان، ،سنة 2003 .

5/ جليل الساعدي: مشكلات التعاقد عبر شبكة الانترنت , مكتبة السنهوري للنشر و التوزيع, الطبعة الاولى, بغداد, سنة2011 .

6/ خالد ممدوح إبراهيم: إبرام العقد الالكتروني , دراسة مقارنة , دار الفكر الجامعي، مصر، السنة 2006.

7/ عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام، الجزء الاول، الطبعة الثالثة ،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002 .

8/ عبد الفتاح بيومي حجازي : مقدمة في حقوق الملكية الفكرية وحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية، دار الفكر الجامعي، مصر، الطبعة الاولى، 2005.

9/ عبد الحميد ثروث : الأضرار الصحية الناشئة عن الغذاء الفاسد ، دون طبعة ، دارالجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ، السنة 2007.

10/ كوثر سعيد عدنان خالد : حماية المستهلك الالكتروني ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ،السنة 2012 .

11/ محمد حسن قاسم: التعاقد عن بعد دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية مصر، الطبعة الاولى، 2005 .

12/ محمد سعيد أحمد إسماعيل : أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، لبنان، 2009.

13/ محمد بودال : حماية المستهلك في القانون المقارن ، دون طبعة ، دار الكتاب الحديث ، الجزائر ، السنة 2006 .

3- الرسائل الجامعية :

1/ الذهبي خدوجة ، بومدين محمد : الاليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية , مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحفوق ,جامعة ادرار , الموسم الجامعي 2013 – 2014 .

2/ إسماعيل قطاف : العقود الالكترونية وحماية المستهلك ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر، سنة 2006/2005 .

3/ امادول سهام: حماية المستهلك الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق فرع القانون الاقتصادي للأعمال، تخصص القانون العام والأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،السنة الجامعية 2012.

4/ أوشن حنان : حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الاداري، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة عنابة ،السنة الجامعية 2012 .

5/ ابراهيم زكري : الجرائم الماسة بأمن و سلامة المستهلك ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون جنائي و علوم جنائية ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، السنة الجامعية 2019/2018.

6/ بودارن سهام، الوله حسيبة : الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ،السنة الجامعية 2019/2018.

7/ حاني حميدة , مزماط سامية : حقوق المستهلك في العقد الالكتروني ،مذكرة لنيل شهادة الماجيستر فرع القانون الخاص ،جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، ،الموسم الجامعي2014/2013.

8/ حليمة بن شعاعة : الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري ، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ورقلة ، السنة الجامعية2013/2012.

9/ خالد طيهار: حماية المستهلك الالكتروني ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، قانون أعمال ، جامعة محمد بوضياف، المسيلة ،الموسم الجامعي 2019/2018 .

10/ خلوي عنان نصيرة : الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت ، رسالة ماجيستر ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ،الموسم الجامعي 2013/2312 .

11/ زباش لمياء ، بوعشة حدة : النظام القانوني لإعلام المستهلك في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانوان العمل ، جامعة 8ماي 1945 ، قالمة ،الموسم الجامعي 2015/ 2016 .

12/ سهيلة عيساوي : تنفيذ عقود التجارة الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، السنة الجامعية 2017/2016.

13/ عبد الله ذيب ، عبد الله محمود: حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، أطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين ، 2009 .

14/ فيروز بوزيان ، جمال الدين بالعيد : الحماية القانونية للمستهلك الالكتروني في ظل القانون 05/18 ، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة الجيلالي بونعامة خميس ميلانة، السنة الجامعية 2019/2018 .

15/ لزعر وسيلة : تنفيذ العقد الالكتروني ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق و العلوم سياسية، جامعة الجزائر، السنة 2012.

16/ مرزوق نور الهدى : التراضي في العقود الالكترونية ،رسالة لنيل شهادة الماجيستر ،جامعة مولود معمري، تيزي وزو،الموسم الجامعي 2013/2012 .

17/ ماماشش نادية : مسؤولية المنتج (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي) ، مذكرة لنيل ماجيستر في القانون، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ،السنة الجامعية 2012.

18/ نايت أعمر علي : الملكية الفكرية في إطار التجارة الالكترونية ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر ، القانون الدولي للأعمال ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، السنة الجامعية 2014 .

4 –رسائل الدكتورة :

1/ خميم محمد . الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية – دراسة مقارنة – مذكرة دكتوراه . تخصص القانون العام . كلية الحقوق و العلوم سياسية . جامعة أبي بكر بالقايد تلمسان . 2017/2016.

2/ زهيرة عبوب : الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الكترونية، رسالة لنيل درجة الدكتورة في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2018.

3/ عمرو درويش سيد العربي .الحماية الجنائية للمستهلك من غش الأغذية محاولة لإقامة نظرية عامة . رسالة دكتوراه في القانون . كلية الحقوق. جامعة عين شمس . مصر . 2004

4/ قرواش رضوان : الضمانات القانونية لحماية امن و سلامة المستهلك ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2013/2012.

5/ لموشية سامية : الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الالكتروني، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، تخصص عقود و مسؤولية ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ،السنة الجامعية 2019/2018.

4/ يغلي مريم : التزام العون الاقتصادي بالتسليم المطابق ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة أبي بكر بالقايد ، تلمسان ،السنة الجامعية 2017/2016.

5 –المقالات :

1/ بن اسماعيل سلسبيل : الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني في ظل التشريع الجزائري ، مجلة معالم للدراسات القانونية و السياسية ، العدد الثاني ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة غرداية ، ديسمبر 2017.

2/ زوليخة بن طاية ،حورية لشهب: الحماية القانونية للمستهلك الرقمي من الشروط التعسفية، مجلة الباحث لدراسات الاكاديمية ، جامعة بسكرة، الجزائر، المجلد07، العدد 01 ،السنة 2020.

3/ سليماني مصطفى، بحماوي الشريف : حماية رصا المستهلك الالكتروني، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية ، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر ،السنة 2017 .

4/ عبد الرحمان خلفي: حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الانسانية) ، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، مجلد 27، العدد1، بجاية – الجزائر،السنة 2012 .

5/ عبدلي امينة : الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني في مرحلتي ماقبل وأثناء العقد الالكتروني ،مجلة دار البحوث والدراسات القانونية و السياسية – مخبر المؤساسات الدستورية والنظم السياسية، العدد5 ، المجلد66، السنة 2018 .

6/ عيسى لحاق ، طعابة حدة : الحماية القانونية لطرف الضعيف في العقد الالكتروني، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية و السياسية ، جامعة عمار ثليجي ، الاغواط ، المجلد الثالث ، العدد الاول، سنة 2019 .

8/ عبد الله شهين . مجلة جامعة الأزهر بغزة . سلسلة العلوم الانسانية. المجلد 12 . العدد 1 . السنة 2010.

8/ قاشي علال : الحماية الحنائية للمستهلك من الاعلانات المضللة ، مجلة البحوث والدراسات القاانونية والساسية ،مجلة كلية الحقوق ،جامعة سعد دحلب ،البليدة ، العدد2 ،السنة 2002.

9/ كمال بلارو : الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني في ظل التشريع الجزائري ، مجلة البحوث في في العقود و قانون الأعمال ، العدد 7 . جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1 ، ديسمبر2019 .

10/ معزوز دليلة : أهمية الوفاء الالكتروني في الأداء و التأمين ، مجلة معارف،العدد20 ، كلية الحقوق و العلوم سياسية ، جامعة البويرة ، السنة2016.

11/ هبة حمزة ، بن قادة محمود أمين : الاليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني وفق القانون رقم 15/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية ، مجلة القانون الدولي و التنمية ، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم ، جامعة محمد بن أحمد، وهران ، المجلد 08، العدد 01، السنة 2020.

6- الاتفاقيات :

1/ اتفاقية لاهاي 1964 ، المتعلقة بالبيع الدولي للمنقولات المادية.

7- المؤتمرات :

1/ عبد القادر الكمالي ، عدنان الحسيني : تطور التجارة الالكترونية العربية و ضمان الأمن عبر الأنترنت ، مؤتمر التجارة الالكترونية ، القاهرة ،سنة 1998.

2/ هشام فتحي سيد حسين : وسائل حماية المستهلك الالكتروني بين الشريعة و القانون ، مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة و القانون ، كلية الشريعة و القانون و غرفة تجارة و صناعة دبي ، جامعة الامارات العربية المتحدة ،سنة 2003 .

المراجع باللغة الفرنسية

DIRECTIVES

1/ Directive 2000/31/CE du 08 juin 2000 relative à certains aspects juridiques de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (J.O n° L 178 du 17 juillet 2000) de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (J.O n° L 178 du 17 juillet 2000).

2/ Mohamed kahloula et g mkamcha Revue volume 5 IDARA n°2.1995.

3/ Chiheb GHAZOUANI, la protection du consommateur dans les transactions 2000(revue de jurisprudence et de électroniques selon le lois du 09 aout législation rjl juin 2003.

الفهرس

المقدمة	**6**
خطة البحث	**8**
الفصل الاول : حماية المستهلك قبل إبرام العقد الالكتروني و وأثنائه	**12**
المبحث الاول : حماية المستهلك في مرحلة ما قبل ابرام العقد الالكتروني	**12**
المطلب الاول : حماية المستهلك من التظليل الاعلاني	**12**
الفرع الاول : تعريف الاعلان الالكتروني المضلل	**13**
أولا : تعريف الاعلان الالكتروني	**14**
الالكتروني المضلل ثانيا: الاعلان	**14**
الفرع الثاني: حماية المستهلك من الاعلانات الالكترونية المضللة	**16**
أولا: قيام جريمة الاعلان الالكتروني المضلل	**16**
ثانيا : الحماية المدنية والجزائية للمستهلك من الاعلان المضلل	**16**
المطلب الثاني : حماية المستهلك من خلال الالتزام بالأعلام الالكتروني	**17**
الفرع الاول : تعريف الالتزام بإلاعلام الالكتروني ومبررات تقريره	**18**
أولا: تعريف الالتزام بالإعلام الإلكتروني	**18**
ثانيا : مبررات الالتزام بالإعلام	**18**
الفرع الثاني : محل الالتزام بإعلام الالكتروني	**19**
أولا : تحديد هوية البائع	**20**
ثانيا : إعطاء البيانات الأساسية عن السلعة أو الخدمة محل العقد	**20**
الفرع الثالث : جزاء الاخلال بإلتزام الاعلام الالكتروني	**21**
اولا : الجزاء المدني	**22**
ثانيا: الجزاء الجنائي	**23**
المبحث الثاني : حماية المستهلك عند ابرام العقد الالكتروني	**24**
المطلب الاول : حماية رضا المستهلك الالكتروني	**25**
الفرع الاول : حماية رضا المستهلك من عيوب الارادة	**24**
الفرع الثاني : حماية رضا المستهلك من عيب التدليس	**26**

الفرع الثالث : حماية رضا المستهلك من الشروط التعسفية	28
أولا : تعريف القانوني الشروط التعسفية	28
ثانيا: عناصر الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك الالكتروني	29
ثالثا : وسائل حماية المستهلك الالكتروني من الشروط التعسفية	30
المطلب الثاني: حماية المحل في العقد الالكتروني	31
الفرع الاول : الحماية الجنائية للغش التجاري	31
الفرع الثاني : حماية البريد الالكتروني للمستهلك	33
المطلب الثالث: حماية الشكلية في عقد الاستهلاك الالكتروني	34
الفرع الاول : الكتابة الالكترونية في العقد الالكتروني	35
الفرع الثاني: التوقيع الالكتروني	35
اولا: تعريف التوقيع الالكتروني	35
ثانيا: وضائف التوقيع الالكتروني	36
الفصل الثاني: حماية المستهلك عند مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني المبحث الأول: الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني خلال تنفيذ العقد	39
المبحث الأول : الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني خلال تنفيذ العقد	39
المطلب الاول: حماية المستهلك من خلال الالتزام بالضمان و المطابقة	39
فرع الاول: حماية المستهلك الالكتروني من العيوب الخفية	39
اولا: تعريف العيب المخفي	39
ثانيا : شروط العيب المخفي	40
فرع الثاني: حماية المستهلك من خلال الالتزام بالضمان السلامة.	41
اولا: تعريف الالتزام بضمان السلامة	42
ثانيا: شروط الالتزام بضمان السلامة	43
فرع الثالث : التزام المتدخل بالتسليم المطابقة للمنتوج	44
اولا: تعريف الالتزام بالتسليم	44
ثانيا: تعريف الالتزام بالمطابقة	45
ثالثا: شروط الالتزام بالمطابقة	46

المطلب الثاني: حماية حق المستهلك من خلال الحق في العدول	48
فرع الاول: المقصود بالحق في العدول ومبرراته	48
اولا: المقصود بالحق في العدول	48
ثانيا: مبررات الحق في العدول	49
فرع الثاني :مجال تطبيق في حق العدول وممارساته	50
اولا: مجال التطبيق في حق العدول	50
ثانيا: ممارسة الحق في العدول	50
فرع الثالث: اثار ممارسة الحق في العدول	52
اولا: اثار العدول بالنسبة للمورد	52
ثانيا: اثار العدول بالنسبة للمستهلك	52
المطلب الثالث: حماية المستهلك ضد مخاطر الوفاء الالكتروني	53
فرع الاول: مفهوم الوفاء الالكتروني	53
اولا: تعريف الوفاء الالكتروني	53
ثانيا: خصائص الوفاء الالكتروني	53
فرع الثاني : مخاطر الوفاء الالكتروني	54
اولا: مخاطر ترجع لاستخدام الغير مشروع لوسائل الوفاء الالكتروني	54
ثانيا: مخاطر خرق انظمة الامن والحماية	55
فرع الثالث : ضمانات حماية المستهلك في مواجهة مخاطر الوفاء الالكتروني	57
اولا: تامين الوفاء الالكتروني	57
ثانيا: الضمانات التشريعية والارشادات التوجيهية	57
المبحث الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني خلال تنفيذ العقد	59
المطلب الاول : الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني من جريمة الخداع الالكتروني	59
فرع الاول: تعريف الخداع الالكتروني	59
فرع الثاني: أركان جريمة الخداع الالكتروني	60
اولا: الركن المادي	60

ثانيا:الركن المعنوي	62
فرع الثالث : عقوبة جريمة الخداع الالكتروني	63
المطلب الثاني : الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني من جريمة الغش التجاري أو الصناعي	63
فرع الاول : تعريف الغش التجاري و الصناعي	63
فرع الثاني: اركان جريمة العش التجاري	64
اولا: الركن المادي	64
ثانيا: الركن المعنوي	65
فرع الثالث: عقوبة جريمة الغش التجاري و الصناعي	65
المطلب الثالث : الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني من الاحتيال المعلوماتي	66
فرع الاول: تعريف الاحتيال المعلوماتي	66
فرع الثاني: أركان جريمة الاحتيال المعلوماتي	67
اولا: الركن المادي	67
ثانيا : الركن المعنوي	68
فرع الثالث: عقوبة جريمة الاحتيال المعلوماتي	68
الخاتمة	69
قائمة المصار والمراجع	70
الفهرس	80
الملخص	82

الملخص

اصبحت السوق الالكترونية ملاذا مهما للمستهلك على المستوى الوطني والدولي لهذا فهو يحتاج للحماية فيها مثل حاجته للحماية في السوق التقليدية بل اكثر، نظرا لخصوصية عقد الاستهلاك الالكتروني والمخاطر التي تواجه المستهلك عبر شبكة الانترنت للبحث عن المنتجات التي تلبي رغباته الذي يجب حمايته منها، اهمها الجهل بمضمون العقد وشخصية الطرف الاخر لانعدام المعاينة المادية و كذلك خطر الاعلانات المضللة ، وعند ابرام عقد الاستهلاك يجب حمايته من الشروط التعسفية بسبب طبيعة هذا العقد الادعائية ، ايضا حماية رضا المستهلك من ما قد يمس بإرادته و حماية المنتوج محل العقد من الغش و حماية شكلية العقد و إعطائها القوة الاثباتية اللازمة ، أما مرحلة التنفيذ فيجب ضمان الحقوق المكفولة وفق القواعد العامة من ضمان سلامة المنتوج وخلوه من العيوب وكذا المطابقة اضافة للحق في العدول مع توفير كذلك الحماية الجنائية للمستهلك من غش تجاري واحتيال معلوماتي .

الكلمات المفتاحية

الانترنت – السوق الالكترونية– المستهلك الالكتروني – العقد الالكتروني – المتدخل الالكتروني – الحماية القانونية –الشرط التعسفي .

Résumé

Le marché électronique est devenu un havre important pour le consommateur au niveau national et international, il a donc besoin de protection, comme son besoin de protection sur le marché traditionnel, mais plus encore, en raison de la confidentialité du contrat de consommation électronique et du les risques auxquels le consommateur est confronté via Internet pour rechercher des produits qui répondent à ses désirs, contre lesquels il doit être protégé, dont le plus important est l'ignorance du contenu Le contrat et la personnalité de l'autre partie en raison du manque d'inspection physique , ainsi que le risque de publicités trompeuses, et lors de la conclusion du contrat de consommation, il doit être protégé contre les conditions arbitraires en raison de la nature de ce contrat de

réclamation, également pour protéger la satisfaction du consommateur de ce qui peut affecter sa volonté, protéger le produit sujet du contrat contre la fraude et protéger la formalité du contrat et lui donner le pouvoir de preuve nécessaire, comme pour la phase de mise en œuvre, les droits garantis conformément aux règles générales doivent être garantis pour assurer l'intégrité du produit et être exempts de défauts , ainsi que la conformité, en plus du droit de recours tout en assurant également une protection pénale du consommateur contre la fraude commerciale et la fraude à l'information.

les mots clés :

L'Internet – le marché électronique – le consommateur électronique – le contrat électronique – l'intervenant électronique – la protection juridique – la condition arbitraire.

abstract

The electronic market has become an important haven for the consumer at the national and international level, so he needs protection in it, such as his need for protection in the traditional market, but more, due to the privacy of the electronic consumption contract and the risks that the consumer faces through the Internet to search for products that meet his desires, which he must be protected from, the most important of which is ignorance of the content The contract and the personality of the other party due to the lack of physical inspection, as well as the risk of misleading advertisements, and upon conclusion of the consumption contract it must be protected from arbitrary conditions due to the nature of this claiming contract, also to protect the consumer’s satisfaction from what may affect his will, protect the product subject of the contract from fraud and protect the formality of the contract and give it The necessary evidentiary power, as for the implementation phase, the rights guaranteed in accordance with the general

rules must be guaranteed to ensure the integrity of the product and be free from defects, as well as conformity, in addition to the right to recourse while also providing criminal protection for the consumer from commercial fraud and information fraud.

key words :

The Internet – the electronic market – the electronic consumer – the electronic contract – the electronic intervenor – legal protection – the arbitrary condition