

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون أعمال
رقم:

إعداد الطالب(ة):
سليمة دقة

يوم:

حماية رضا المستهلك الإلكتروني في ضوء قانون التجارة الإلكترونية الجزائري (05-18)

مذكرة تخرج من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة محمد خيضر بسكرة	أستاذ محاضر "ب"	د/ فرفي ياسين
مشرفا و مقرا	جامعة محمد خيضر بسكرة	أستاذ محاضر "ب"	د/ صولي الزهرة
ممتحنا	جامعة محمد خيضر بسكرة	أستاذ محاضر "ب"	د/ بودوح ماجدة شهيناز

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

((قَالَ رَبِّي يَخْلُقُ الْقَوْلَ فِي السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ
وَهُوَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ))

صدق الله العظيم

شكر وتقدير

الحمد لله الذي أمانني على إنجاز هذه المذكرة، والشكر له عز وجل

الذي منعني الصحة والعافية والصبر والوقت الكافي

على إنهاء هذا العمل وختم درجة الماجستير في قانون الأعمال.

لا يسعني إلا أن أتقدم بخالص الود والتقدير إلى

الأستاذة الفاضلة الدكتورة " صولي الزهرة "

من تفضلت بالإشراف على المذكرة وزادت من قيمتها العلمية، بارك الله لك

في دينك ودنياك، ولك مني كل عبارات الشكر والتقدير على كل ما قدمته

لي في مشوار إعداد المذكرة.

يقتضي واجب العرفان أن أتقدم بعظيم الامتنان لكل من ساعدني وسهل من

مهمتي في مشوار دراستي إلى "أستاذة كلية الحقوق والعلوم السياسية"

وعلى وجه الخصوص

* الدكتورة رشيدة العام * الدكتورة مزغيش عبير

* الدكتور قورفي ياسين * الدكتور عثوني محمد

* الدكتورة قطاف تمام أسماء

ولا يفوتني في الختام أن أتقدم بأرقى عبارات الشكر والامتنان، إلى:

"" أعضاء اللجنة المحترمة "".

الإهداء

إلى كل من

عائتي الكريمة،

زملاء الدراسة،

وكل من مد لي يد العون

في إنجاز هذا العمل ومشوار الدراسة.

سليمة دة



مقدمة

ينشأ العقد متى تطابقت إرادتي طرفيه وتوافق الإيجاب مع القبول، غير أن إبرام العقد عبر شبكات الاتصال الالكترونية ومع غياب المعاينة المادية ومع قلة خبرة المقتني الإلكتروني يطرح إشكالات كبيرة، مما يستلزم البحث في كيفية تحقيق الأمن والاستقرار في المعاملة الإلكترونية، وعلى غرار المنظومة التشريعية الدولية ولمواكبة التطورات الحاصلة في مجال التجارة الإلكترونية، وسعيا من المشرع الجزائري لبعث الثقة في المعاملات الإلكترونية خاصة في ظل تنامي الأسواق الافتراضية لاسيما تلك التي تربط بين الموردين والمستهلكين الإلكترونيين، المشرع الجزائري القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بتاريخ 10 ماي 2018، الذي حاول من خلاله تنظيم التجارة الإلكترونية وضمنه العلاقة القانونية القائمة بين كل من يعرض منتوجات عبر شبكة الإتصال الإلكترونية بصفته مُوردا إلكترونيا وبين من يقتنيها لأغراض مجردة من كل طابع مهني بصفته مستهلكا إلكترونيا.

- أهمية الموضوع : تظهر أهمية الموضوع في مايلي :

إن التأطير التشريعي لرضا المستهلك الإلكتروني من خلال شروط إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني من ناحية الأطراف المتعاقدة ومن ناحية موضوع التعاقد، يحقق جانبا أساسيا من الحماية من مخاطر التعاقد عن بعد في ظل عالم افتراضي تتشكل فيه الإرادة ويتم التعبير عنها إلكترونيا.

- الهدف من الدراسة

تهدف دراسة موضوع حماية رضا المستهلك الإلكتروني في ظل قانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الوقوف على:

- بيان شروط حماية رضا المستهلك الإلكتروني من خلال تنظيم المشرع لشروط عقد الإستهلاك الإلكتروني بين القواعد العامة وكذلك القواعد الخاصة الواردة في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

- بيان المراحل التي يمر بها عقد الإستهلاك الإلكتروني والحقوق المقررة لكل مرحلة أي قبل وبعد إبرامه، عبر بيان الالتزامات المقررة على المورد الإلكتروني وبيان أهم الآليات الرقابية الوقائية والردعية والجزاءات المقررة لمصلحة المستهلك الإلكتروني على ضوء القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وكذا وضع المقترحات متى أمكن ذلك.

- أسباب اختيار الموضوع

إن إختيار البحث في موضوع حماية رضا المستهلك الإلكتروني في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية جاء لعدة أسباب من أهمها:

- أهمية موضوع حماية رضا المستهلك الإلكتروني العملية والقانونية والتي تمكن من إكتساب خبرة قانونية على الأقل نظريا ومبدئيا على مستوى نصوص القانون الجزائري، من حيث معرفة نطاق الحماية المقررة للمستهلك الإلكتروني على مستوى الموضوع الحقوق والإجراءات والجزاءات، والتي تلقى إهتمام العديد من الدراسات الأكاديمية في مختلف المستويات.

- الدراسات السابقة

إن الدراسات الأكاديمية المتوفرة على حسب إطلاعي حول هذا الموضوع، تتمثل في قليل من الرسائل الجامعية، خاصة المتطرفة منها إلى جزئية دراستنا ومنها نذكر:

- **الدراسة الأولى:** أكسوم عيلام رشيدة، **المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني**، أطروحة دكتوراه تخصص قانون خاص، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018 .

ويدور موضوع تلك الدراسة المحرر في 495 صفحة، حول المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، نجد أن الباحثة قد قسمت موضوعها إلى بابين، الباب الأول تأثر المستهلك الإلكتروني بالبيئة الإلكترونية، حيث تناولت في هذا الباب فصلين، الفصل الأول تناولت فيه تعدد الأطراف المتعاملة مع المستهلك الإلكتروني، أين تطرقت في المبحث الأول إلى مستعملي الأنترنت كأطراف العلاقة الإستهلاكية الإلكترونية، والمبحث الثاني إلى مقدمي الخدمات الإلكترونية كمساعدين لأطراف العلاقة الإستهلاكية، وتناولت في الفصل الثاني تطور تقنية تعاقد المستهلك الإلكتروني، في المبحث الأول تطور وسيلة تعاقد المستهلك الإلكتروني، والمبحث الثاني تطور محل تعاقد المستهلك الإلكتروني.

أما الباب الثاني تناولت فيه تباين قواعد حماية المستهلك الإلكتروني، أين تطرقت فيه في الفصل الأول قواعد حماية المستهلك بوصفه متعاقدًا عبر الأنترنت، المبحث الأول دور القواعد التقليدية في حماية المستهلك الإلكتروني، المبحث الثاني تطبيق القواعد المستحدثة للتعاقد عبر الأنترنت في حماية المستهلك الإلكتروني، أما الفصل الثاني تطرقت فيه إلى قواعد حماية المتعاقد عبر الأنترنت بوصفه مستهلك إلكتروني، أين تطرقت في المبحث الأول إلى القواعد الوقائية في حماية المستهلك الإلكتروني، أما المبحث الثاني القواعد الردعية في حماية المستهلك الإلكتروني.

ويكمن وجه الاختلاف بين تلك الدراسة ودراستنا، أن تلك الدراسة تهدف إلى معالجة المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني من خلال تسليط الضوء على أطراف العلاقة العقدية، أما دراستنا فتتمحور حول تنظيم المشرع لمراحل إبرام عقد الاستهلاك الإلكتروني بين القواعد العامة وكذلك القواعد الخاصة الواردة في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وكيفية حماية رضا المستهلك الإلكتروني.

• الدراسة الثانية: عبان عميروش، التراضي في العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري دراسة فقهية قانونية مقارنة، مذكرة ماجستير في القانون تخصص القانون المدني الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم -2015.

ويدور موضوع تلك الدراسة المحرر في 149 صفحة، حول التراضي في العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري دراسة فقهية قانونية مقارنة، حيث نجد أن الباحث قد قسم موضوعه إلى فصلين، الفصل الأول وجود التراضي في العقد الإلكتروني، حيث تناول في المبحث الأول التعبير عن الإرادة بالوسائل الإلكترونية، أما المبحث الثاني زمان ومكان انعقاد العقود الإلكترونية، أما الفصل الثاني تناول فيه صحة التراضي في العقد الإلكتروني، المبحث الأول أهلية المتعاقدين في العقد الإلكتروني، المبحث الثاني عيوب الإرادة والالتزام بالإعلام في التعاقد الإلكتروني.

ويكمن وجه الاختلاف بين تلك الدراسة ودراستنا، أن تلك الدراسة تهدف إلى معالجة التراضي في العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، أما دراستنا فتنحصر حول تنظيم المشرع لشروط عقد الإستهلاك الإلكتروني بين القواعد العامة وكذلك القواعد الخاصة الواردة في القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وكيفية حماية رضا المستهلك الإلكتروني.

- صعوبات الدراسة

من أهم الصعوبات التي واجهتنا أثناء إعداد هذه المذكرة، قلة الدراسات التي تلمس جزئيات موضوع الدراسة، وإن وجدت دراسات فإنها تتكلم بصفة عامة، كما أن القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية مستجد، وكذا المصطلحات التقنية التي تتجاوز التخصص العلمي للطالب الباحث.

- تساؤل الدراسة

إن ضمان حماية فعالة لرضا المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري يرتبط بالوقوف على حماية حقوق المستهلك الإلكتروني من حيث الموضوع والإجراءات في ظل القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ويقتضي الإجابة على التساؤل التالي:

كيف عالج المشرع الجزائري حماية رضا المستهلك الإلكتروني بين القواعد العامة وخصوصية التعامل في مجال التجارة الإلكترونية خاصة مع صدور القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية؟

- المنهج المتبع

تقتضي طبيعة الموضوع الإعتداد بالدرجة الأولى على المنهج الوصفي والتحليلي: حيث إعتمدت الدراسة على هذا المنهج أثناء عرض وتحليل مختلف النصوص القانونية في التشريع الجزائري ذات العلاقة بالموضوع انطلاقا من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ومن خلال بيان كل ما يتعلق بشروط وآليات حماية رضا المستهلك الإلكتروني قبل إبرام العقد وبعده والجزاءات المقررة، مع الاستعانة ضمنا ببعض التشريعات القانونية المقارنة.

- تقسيم الدراسة

على ضوء تساؤل الدراسة وهدفها وأهميتها يمكن تقسيم الخطة إلى فصلين حيث عالجنا موضوعنا كما يلي:

نتناول في الفصل الأول: شروط إضفاء الحماية على رضا المستهلك الإلكتروني، حيث نتناول فيه مبحثين نتعرض فيهما إلى:

ضبط مفهوم عقد الإستهلاك (المبحث الأول) ثم التطرق إلى شروط إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني في (المبحث الثاني).

أما في الفصل الثاني نتناول آليات حماية رضا المستهلك الإلكتروني في مبحثين، حيث نتطرق إلى حماية رضا المستهلك الإلكتروني في مرحلة قبل وبعد إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني في (المبحث الأول)، ثم الجزاءات المقررة على الإخلال بالحماية القانونية المفروضة لرضا المستهلك الإلكتروني (المبحث الثاني).

الفصل الأول

شروط إضفاء الحماية على رضا

المستهلك الإلكتروني

الفصل الأول

شروط إضفاء الحماية على رضا المستهلك الإلكتروني

كّرّس الدستور الجزائري الحماية الدستورية لحقوق المستهلك بموجب المادة 3/43 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي تنص: "تكفل الدولة ضبط السوق ويحمي القانون حقوق المستهلكين" (1).

ونظرا ولأثر تطور تقنية التواصل على فكرة عرض المنتج⁽²⁾، على المستهلك لكي يشبع حاجاته المشروعة، لاسيما تلك المعروضة عبر شبكة الاتصالات الإلكترونية خاصة شبكة "الانترنت"، فإن نظام الحماية يقتضي أن يحقق القانون الأمن في المعاملات الإلكترونية وفق أحكام ونصوص تشريعية وتنظيمية، وقد تدرج المشرع الجزائري في تنظيم المعاملات الإلكترونية، وفقا لمنظومة قانونية محتشمة و متناثرة بين قوانين ومراسيم تنفيذية⁽³⁾، ولعل من بين النصوص القانونية الأساسية التي ترتبط بالحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني في الجزائر نجد القانون الصادر سنة 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية⁽⁴⁾، والذي يتجسد عبره تنظيم لآلية قانوني تربط

¹ - المادة 43 من القانون رقم 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016، المتضمن الدستور، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 14، الصادرة بتاريخ 7 مارس 2007، ص 4.

² - تمثل المنتوجات التي قد تكون معروضة للإستهلاك حسب المادة 2 من القانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش كل سلعة أو خدمة التي يتم إقتناؤها من أجل الإستعمال النهائي. أنظر: صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2014/2013، ص 48. وأنظر: المادة 2 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد 15 المؤرخة في 08 مارس 2009، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 10 يونيو 2018، الجريدة الرسمية، العدد 35، المؤرخة في 13 يونيو 2018، ص 13.

³ - نظم المشرع الجزائري الأنترنت كمنشأ إقتصادي مقنن بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-257، المتضمن ضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الأنترنت وإستغلالها، الجريدة الرسمية العدد 63 الصادرة بتاريخ 26 أوت 1998، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 2000-307 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 الجريدة الرسمية العدد 60، الصادرة بتاريخ 15 أكتوبر 2000.

⁴ - القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية العدد 28 تاريخ النشر: 16 ماي 2018

بين المورد الإلكتروني والمستهلك الإلكتروني، وهو ما يصطلح عليه في الفقه القانوني عقد الاستهلاك الإلكتروني⁽¹⁾.

مما لا شك فيه أن عقد الإستهلاك يقوم على فكرة إشباع حاجات شخصية وعائلية، فالمستهلك يتعاقد في كثير من الأحيان بحسن نية، وهذه الأمور كفيلة لإضفاء الحماية عليه، ولذلك عرفت هذه العقود تنظيماً قانونياً محكماً لتقليص دور الإرادة المتعاقدة فيه، وكذلك لإضفاء شفافية أكثر عليه⁽²⁾.

ومن أجل الوقوف على موضوع الدراسة، سوف نخصص هذا الفصل لدراسة شروط إضفاء الحماية على رضا المستهلك الإلكتروني، بحيث في **(المبحث الأول)** نتناول مفهوم عقد الإستهلاك الإلكتروني، و**(المبحث الثاني)** نتناول فيه شروط إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني.

¹- خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، دراسة مقارنة، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 270.

²- محمد أحمد على المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الإلكترونية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2013، ص ص 87-88.

المبحث الأول

مفهوم عقد الإستهلاك الإلكتروني

لا يختلف عقد الإستهلاك الإلكتروني في تكوينه أو مضمونه عن العقد العادي، ورغم ذلك فإنه يُعنى بتنظيم خاص مراعاة لخصوصية بيئته المرتبطة بنشاط التجارة الإلكترونية التي ظهرت بانتشار المعاملات والأسواق الافتراضية عبر الوسائط الإلكترونية، وذلك لتسهيل وصول السلعة أو الخدمة للمستهلك الإلكتروني، الذي يتواصل مع المنتج عبر فضاء عالمي بدون حدود⁽¹⁾، حيث تنوعت نماذج التجارة الإلكترونية وفقا لصفة الأطراف المتعاقدة المحددة لنوعية ممارستها، حيث يمثل الرمز "B2C" لنوعية التجارة بين المورد والمستهلك الإلكتروني، وهي أكثر أنواع التجارة الإلكترونية إنتشارا⁽²⁾.

لم تتوصل أغلب التعريفات الواردة في المراجع المختلفة إلى تعريف موحد للتجارة الإلكترونية، نظرا لتداخل عوامل عديدة في تكوينها، سواء بالنظر إلى موضوع التعاقد أو بالنظر إلى الوسيط المستعمل، أو للأطراف المتعاقدة⁽³⁾، وقد عرفها المشرع الجزائري في القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية بأنها: "النشاط الذي يقوم بموجبه مؤرّد إلكتروني باقتراح أوضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني، عن طريق الاتصالات الإلكترونية"⁽⁴⁾.

ولذلك تتمركز فكرة التسويق الإلكتروني لغرض تلبية حاجات شخصية، وبكيفية الدخول إلى الأسواق الافتراضية من أجل إقتناء سلع أو خدمات من أجل الإستعمال النهائي، ولن يتسنى ذلك

¹- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بغداد 2011، ص 11.

²-مصطفى موسى العطييات، الجوانب القانونية لتعاملات التجارة الإلكترونية، حماية العلامة التجارية الكترونيا، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 44.

³-مصطفى موسى العطييات، مرجع نفسه، ص 36.

⁴- أنظر: المادة 1/6 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10/05/2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 5.

إلا بإتباع إجراءات ضرورية يفرضها نشاط التجارة الإلكترونية، الذي يدخل ضمنه نشاط الإستهلاك الذي يرتبط بنوع معين من العقود وهو عقد الإستهلاك الإلكتروني⁽¹⁾، وبما أن التجارة الإلكترونية ترتبط بوجود مواقع إلكترونية توفر معلومات هامة تتعلق بالسلعة أو الخدمة الإلكترونية دون عناء، ومن ثم نخوض في كيفية إبرام عقد الإستهلاك، وكافة المسائل المتعلقة بها، لاسيما الخصوصية التي تكتسي ركن الرضا⁽²⁾.

إن أساس التجارة الإلكترونية يستند لتقنية الاتصال عن بعد وغير المتزامن له علاقة بين المورد والمستهلك في إطار عقد الإستهلاك، الذي تسري عليه أحكام تمنح الحماية للمستهلك الذي يظهر في مركز غير متكافئ مع المورد في العلاقة العقدية التي تجمعهما، ومن أجل خلق نوع من التوازن بينهما، برزت آليات قانونية لخلق إنسجام وتوازن لطرفي العلاقة في عقد الإستهلاك⁽³⁾. وعليه بناء على ما سبق يقتضي تحديد مفهوم عقد الإستهلاك الإلكتروني في ظل منظومة التجارة الإلكترونية الإحاطة بتعريف عقد الإستهلاك الإلكتروني (المطلب الأول)، وكذا خصائص عقد الإستهلاك الإلكتروني (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف عقد الإستهلاك الإلكتروني

تعددت تعريفات عقد الإستهلاك الإلكتروني بين الفقه والتشريع، لكننا سنركز على التشريع الجزائري، ولعله وبالرجوع إلى القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية لا نجد تعريفا صريحا لعقد الإستهلاك الإلكتروني في القانون الجزائري، ولهذا نحاول تحليل التعريف من خلال توليفة العناصر المكونة لهذا العقد وننتقل في ذلك دائما من القانون الجزائري، أين سنتناول

¹ - خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 269.

² - موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 27.

³ - عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 52.

في (الفرع الأول) تعريف عقد الإستهلاك الإلكتروني في التشريع الجزائري وفي الفقه أما (الفرع الثاني) نتطرق للطبيعة القانونية لعقد الإستهلاك الإلكتروني في القانون الجزائري .

الفرع الأول

تعريف عقد الإستهلاك الإلكتروني في التشريع الجزائري وفي الفقه

ظل إبرام العقد العادي لفترة طويلة يقتضي التواجد المادي للأطراف المتعاقدة، لكن مع ظهور التحول الحاصل في العالم الذي أدى إلى رقمنة المعاملات والمضي إلى خلق وسط إلكتروني يتماشى مع التطورات الحاصلة، حيث يتطلب الأمر وجود مستوى إقتصادي وإجتماعي قائم على أنظمة قانونية تقوم على التركيز على كيفية ممارسة التجارة الإلكترونية بواسطة عقود تبرم عن بعد دون الحضور الفعلي للأطراف المتعاقدة، وتتطلب وجود أسواق إفتراضية للتبادل الإلكتروني يسمح بتنظيم العملية الإستهلاكية وفق نظام معلوماتي منظم⁽¹⁾، ونحاول فيما يلي تعريف عقد الإستهلاك الإلكتروني إنطلاقا من تعريف العقد الإلكتروني تشريعا و فقها.

أولا/تعريف عقد الإستهلاك الإلكتروني في التشريع الجزائري

عرف المشرع الجزائري العقد الإلكتروني في المادة 2/6 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية كما يلي: "العقد بمفهوم القانون رقم 04-02 المؤرخ في: 5 جمادي الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الإتصال الإلكتروني"⁽²⁾.

وبالنظر لأحكام المادة 4/3 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية نصت على أنه: "عقد كل إتفاق أو إتفاقية تهدف

¹ - أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 19.

² - القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10/05/2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 5.

إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حُرر مسبقا من أحد أطراف الإتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه" (1).

وما يمكننا قوله أنه بالرغم من أن المشرع الجزائري نظم العقد الإلكتروني في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، إلا أنه لم يضبط له تعريفا جامعا مانعا وإستند في تعريفه لأحكام المادة 4/3 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وإعتبر العقد الإلكتروني ذلك العقد الذي يتم إبرامه عن بعد بوسيلة إتصال إلكترونية "عبر الإنترنت مثلا" مع إعتبره عقدا تجاريا ويغلب عليه طابع الإذعان (2).

ثانيا/ تعريف عقد الإستهلاك الإلكتروني في الفقه

عرّف بعض الفقه الفرنسي العقد الإلكتروني بأنه: "إتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول بشأن الأموال والخدمات عبر شبكة دولية للإتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة ومرئية تتيح التفاعل بين الموجب والقابل" (3).

بينما أرجع بعض الفقه تعريف العقد الإلكتروني إلى صفة الأطراف المتعاقدة حسب تصنيفهم لأنواع التجارة الإلكترونية وآخرين من إعتبر الصفة الدولية للعقد هي الأساس، وهناك من ركز على الطريقة التي ينعقد بها، وعرفه بأنه: "إتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للإتصال عن بعد بوسيلة مسموعة مرئية بفضل التفاعل بين الموجب والقابل"، أي إعتبره عقدا

¹- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادي الأولى عام 1425 الموافق لـ 23 يونيو سنة 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الصادرة بتاريخ 27 جوان سنة 2004، الجريدة الرسمية العدد 41، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-13 المؤرخ في 11/07/2018، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، الجريدة الرسمية العدد 42 المؤرخة في 15/07/2018، ص 4.

²- محمد بافكر، المعاملات التجارية الإلكترونية في ظل القانون رقم 18-05، مذكرة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2018/2019، ص 6.

³- إلياس ناصيف، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 36.

ينتمي لطائفة العقود التي تبرم عن بعد⁽¹⁾.

وما يمكن قوله أن كلا من التشريع والفقهاء تناول تعريف العقد الإلكتروني من خلال الوسيلة الإلكترونية التي يتم إبرامه بها، وما دون ذلك فهو لا يختلف عن العقد العادي في الأركان⁽²⁾، وبشكل عام فإن عقد الإستهلاك الإلكتروني يتصل ضمناً بأحكام العقد الإلكتروني، من خلال تنظيم القانون للعلاقة الإستهلاكية القائمة بين المورد و المستهلك عبر وسيط إلكتروني، حيث يسعى المستهلك الإلكتروني من خلاله لإشباع حاجاته اليومية والشخصية، دون أن تكون له نية في تحقيق الربح⁽³⁾.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لعقد الإستهلاك الإلكتروني في القانون الجزائري

إن الوقوف على الطبيعة القانونية لعقد الإستهلاك الإلكتروني تقتضي تصنيفه ضمن أهم التقسيمات الواردة والمتعارف عليها في النظرية العامة للعقود في فقه القانون المدني على الأقل على مستوى التشريع الجزائري.

أولاً/ عقد الإستهلاك الإلكتروني بين العقد المسمى أو غير المسمى

تُعرّف العقود المسماة بأنها العقود التي أولاها المشرع بالتنظيم و أعطائها أسماء، والعقود المسماة لا تقتصر على القانون المدني بل توجد في القانون التجاري وقانون العمل وغيرها، كما أن إطلاق تسمية على عقد الإستهلاك ليست معياراً لإعتباره عقد مسمى⁽⁴⁾.

¹- حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 107.

²- محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 35.

³- إسماعيل قطاف، العقود الإلكترونية وحماية المستهلك، مذكرة ماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005-2006، ص 15.

⁴- إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 37.

ويُعتبر عقد الإستهلاك الإلكتروني عقدا ناتجا عن تطور المعاملات التي أصبحت إلكترونية في كثير من الجوانب، وهذا ما جعل من التشريعات تخصه بالتنظيم ولا تقتصر على الاعتراف بالتسمية فقط⁽¹⁾.

ومن خلال تعريف العقد الإلكتروني الوارد ضمن المادة 6 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، نستخلص أن عقد الإستهلاك الإلكتروني عقد مسمى يتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه، باللجوء حصريا لتقنية الإتصال الإلكتروني، ولذلك فإن تنظيم المشرع لعقد الإستهلاك الإلكتروني يجعل تصنيفه ضمن العقود المسماة، نظرا لتنظيم أحكامه ضمنا بموجب نص تشريعي خاص⁽²⁾.

ثانيا/عقد الإستهلاك الإلكتروني بين المساومة والإذعان

يطرح تساؤل هل أن عقد الإستهلاك الإلكتروني عقد إذعان أم عقد مساومة خاضع للتفاوض أم هو مختلط بينهما؟ خاصة أن أحد أطراف العلاقة الإستهلاكية هو المستهلك وهو الطرف الضعيف⁽³⁾.

وقد اختلفت الآراء الفقهية في ضبط رأي موحد حول ما سبق ذكره، لكن يمكن إجمالاً القول أن العقد الإلكتروني كغيره من العقود العادية التي الأصل فيها تقوم على التفاوض، بإستثناء عقود الإذعان لأن هذه العقود بطبيعتها تتضمن شروطا بنص قانوني⁽⁴⁾.

¹-خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 270 .

²-نهى شيروف، الآليات القانونية في إبرام العقد الإلكتروني في ضوء التشريع الجزائري: بين النص والممارسة، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18-05، فعاليات الملتقى 02 و 03 أكتوبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954، قالمة، ص 17.

³- محمد أحمد على المحاسنة، مرجع سابق، ص 28.

⁴-علاء محمد الفواعير، العقود الإلكترونية، التراضي، التعبير عن الإرادة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص63.

ومن ثم ليست كل العقود الإلكترونية عقود إذعان، كما لا يمكن تكييفها بأنها عقود مساومة بل هي بينهما وتخضع لتوافر شروط عقد الإذعان مكتملة (1).
كما تقتضي الأحكام العامة لعقد الإذعان أن يكون هناك إحتكار للمنتج من قبل المهني وأن تكون هناك بنود في العقد مفروضة على المستهلك دون تمكينه من مناقشتها أو تعديلها (2).
فالمستهلك يبحث دوماً على الأحسن بين بنود العقد الذي يبرمه، وتظل هذه البنود محل قبول وإرتياح مادام أن شروط التعاقد غير مفروضة على المستهلك بطريق التعسف من جانب المورد، ومن نتائجها إحداث خلل في التوازن العقدي (3)، فالمفترض أن لا ينفرد المورد بوضع شروط يقبل بها المستهلك إذعانا إلا في حالتين: الحالة الأولى تتعلق بفكرة إحتكار المنتج، والحالة الثانية إنفراد المورد بوضع شروط التعاقد دون تفاوض (4).

ثالثاً/ عقد الإستهلاك الإلكتروني بين القانون الدولي والقانون الوطني

يكتسب العقد الصفة الدولية من خلال توفر عنصر الأجنبي في أحد عناصره المكونة لـه " أطرافه، موضوعه، محل إبرامه أو تنفيذه"، ومن ثم إمكانية خضوعه للقانون الوطني أو القانون الأجنبي (5).

تباينت الآراء الفقهية حول الصفة الدولية للعقد الإلكتروني خاصة مع دخول العنصر الأجنبي في أحد عناصره، وإتخذت إتجاهين حول الصفة الدولية للعقد الإلكتروني، أين يعتمد الفقه في هذا الجانب معيارين لإعتبار عقد الإستهلاك عقداً دولياً، معيار قانوني يأخذ بجنسية أو موطن

1- إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 46.

2- علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 59.

3- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 193.

4- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع نفسه، ص 202.

5- العيشي عبد الرحمان، ركن الرضا في العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق،

جامعة الجزائر، 2016/2017، ص 26.

الأطراف المتعاقدة أو مركز الأطراف المتعاقدة كمعيار لدولية العقد، أو معيار إقتصادي متعلق بمسألة عبور السلعة للحدود حيث تبقى الوسيلة التي يبرم بها العقد الإلكتروني عابرة للحدود، مادام أن التعاقد يتم عبر وسيط إلكتروني يمكن لأي شخص الإنتفاع بخدماته في أي دولة⁽¹⁾. ولذلك إقتضت الصفة الدولية للعقد الإلكتروني تنظيمه وفق قوانين نموذجية عالمية تتفق على أهم القواعد الأساسية في هذا النوع من التعامل⁽²⁾، سايرتها قوانين وطنية ومنها المشرع الجزائري الذي حذا بحذوها، لكن يبقى القانون الدولي مرجعا مهما في تنظيم عقد التجارة الإلكترونية⁽³⁾.

المطلب الثاني

خصائص عقد الإستهلاك الإلكتروني

ينفرد عقد الإستهلاك الإلكتروني بمميزات لإرتباطه الوثيق بالطريقة التي يتم إبرامه بها كونه يتم إبرامه عن بعد ويكتسي الطابع التجاري⁽⁴⁾، وقد برزت هذه الخصوصية من خلال التعريف السابق للعقد الإلكتروني الوارد في نص المادة 6 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والتي أوردت خاصيتين هما: 1- يتم إبرامه عن بعد أي دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه من خلال اللجوء حصريا لتقنية الإتصال الإلكتروني.

2- الطابع التجاري للعقد⁽⁵⁾.

وفي هذا الصدد سنتناول خصائص عقد الإستهلاك الإلكتروني، وذلك بإعتبار عقدا من عقود

¹- العيشي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص ص 28-29.

²- قامت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي " الأونسترال " بإصدار قانون نمذجي ينظم أحكام التجارة الدولية الإلكترونية، حتى يكون نموذجا تيسر عليه دول العالم، وعلى هذا الأساس سار دول العالم على ترجمة هذا القانون في قوانينها الداخلية. أنظر: لزهري بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، دار هومة ، الجزائر، 2012، ص 30.

³- لزهري بن سعيد، مرجع نفسه، ص 37.

⁴- إلياس ناصيف، مرجع نفسه، ص 29.

⁵- أنظر: المادة 6 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق ، ص 5.

التجارة الإلكترونية، ثم نعرض تمييز العقد الإستهلاك الإلكتروني من حيث الأطراف المتعاقدة وموضوع المعاملة.

الفرع الأول

عقد الإستهلاك الإلكتروني من عقود التجارة الإلكترونية

المبدأ أن أطراف التعاقد هما من يحددا ما إذا كان العقد تجاريا أو مدنيا، أما إذا كان أحد أطرافه تجاريا والطرف الآخر مدنيا أصبح مختلطا⁽¹⁾.

وإستنادا لأحكام المادة 1/6 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية نصت على أن: "النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني بإقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني عن طريق الإتصالات الإلكترونية"⁽²⁾.

فالمشرع الجزائري إعترف بالطبيعة التجارية للعقد من خلال نشاط إقتراح وضمان سلع وخدمات إلكترونية عن طريق الإتصالات الإلكترونية، أي أنه عقد يتم بوسائل الإتصال عن بعد⁽³⁾، ويظهر مضمون عقد الإستهلاك في أنه يبرم بين التاجر المدين بالإلتزام والمستهلك الدائن بالحماية⁽⁴⁾. وبالرغم من فقدان التواجد المادي للمتعاقدين وعدم إلتقائهما المادي لحظة تطابق الإرادتين، يمكن تصور صدور الإيجاب والقبول بإستعمال وسائل فنية سمعية أو بصرية تتم عبر تبادل البيانات عن بعد⁽⁵⁾.

¹ - علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 64.

² - المادة 1/6 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 5.

³ - وقد عرفت تقنية الإتصال عن بعد في التوجيه الأوروبي رقم 97/7 الصادر في 20 مايو 1997 في المادة 4/2 بأنها: "كل وسيلة يمكن إستخدامها تتيح إبرام العقد بين أطرافه وذلك دون الحضور المادي لكل من المورد والمستهلك". انظر: لزه بن سعيد، مرجع سابق، ص 45.

⁴ - حاسل نورية، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في ظل القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مذكرة ماستر ميدان الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2018-2019، ص 16.

⁵ - محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 33.

ومن هذا المنطلق يعتبر العقد الإلكتروني من العقود التي قد تسمح بوجود فاصل زمني بين وصول القبول إلى علم الموجب، وقد يتخذ العقد الإلكتروني إحدى الحالتين، إما العقود التي تبرم بين غائبين من حيث الزمان والمكان، أو حاضرين من حيث الزمان وغائبين في المكان، ومن هذا المنطلق فإن الوسيط الإلكتروني المستعمل هو الذي يحدد وجود الفاصل الزمني أم لا، وذلك بين إعلان القبول ووصوله إلى علم الموجب (1).

إن اعتبار عقد الإستهلاك الإلكتروني عقدا مبرما عن بعد يقتضي توافر خصائص لا تتوفر في العقود التي نظمتها نظرية الإلتزام في القانون المدني، ذلك أن هذه العقود تبرم دون الحضور المادي للأطراف، بل في مجلس إفتراضي، الشيء الذي يطرح مشكلة التحقق من هوية الأطراف المتعاقدة وكذا لحظة إبرام العقد (2)، ومسألة البعد التي يختص بها عقد الإستهلاك الإلكتروني لا تعني عدم وجود مجلس عقد حقيقي لأن العبرة بالزمان وليس المكان (3).

الفرع الثاني

تمييز عقد الإستهلاك الإلكتروني من حيث الأطراف المتعاقدة وموضوع المعاملة

إن الإحاطة بخصائص عقد الإستهلاك الإلكتروني يتطلب تعريفا لأطراف العلاقة الإستهلاكية ولمحلها كما يلي:

أولا/ تميّز عقد الإستهلاك الإلكتروني من حيث الأطراف المتعاقدة

يعتبر عقد الإستهلاك من طائفة العقود التي تتميز بوجود المستهلك بوصفه أحد أطراف العلاقة العقدية الذي يقتني من أجل الإستعمال الشخصي والنهائي (4)، وعليه يمكن تعريفهما، وفقا

¹ - زياد خليف العنزي، المشكلات القانونية لعقود التجارة الإلكترونية من حيث الإثبات وتحديد زمان ومكان العقد، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص 128.

² - إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 84.

³ - حاسل نورية، مرجع سابق، ص 13.

⁴ - موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 15.

لما ورد في نصوص التشريع الجزائري:

1. تعريف المستهلك الإلكتروني

من أجل ضبط تعريف المستهلك الإلكتروني وجب الوقوف على تعريف المشرع الجزائري للمستهلك من خلال النصوص القانونية التالية :

عُرّف المستهلك الإلكتروني في نص المادة 3/6 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الإتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الإستخدام النهائي " (1).

ولا يختلف تعريف المستهلك في القواعد العامة عن تعريف المستهلك في المعاملة الإلكترونية إلا من حيث وسيلة الإتصال المستعملة بين الأطراف المتعاقدة(2)، حيث نجد تعريف المستهلك في القانون 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية في المادة 2/3 منه على أنه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني " (3).

أو كما عرفته المادة 1/3 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، الذي يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بقولها: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به " (4).

¹-المادة 3/6 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10/05/2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مصدر سابق ، ص 5.

²- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 19.

³-المادة 2 من القانون رقم 04-02، القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 ، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم ، مصدر سابق ، ص 4.

⁴-المادة 3 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 13.

و يبدو جليا من خلال استعراض النصوص القانونية التي عرفت المستهلك عامة والمستهلك الإلكتروني خاصة، أن المشرع الجزائري وضع معيارا حدد من خلاله صفة المستهلك، على أنه كل شخص طبيعي أو معنوي وذلك على ضوء الغرض من إقتنائه للسلعة أو الخدمة وهو الغرض الإستهلاكي أي الشخصي المجرد من كل طابع مهني، وإستبعد صفة المستهلك عن من يقتني لغرض مهني مع اعتبار التعاقد يتم عن بعد كخصوصية لعقد الإستهلاك الإلكتروني⁽¹⁾.

2. تعريف المورد الإلكتروني

عرفه المشرع الجزائري في نص المادة 4/6 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية المورد الإلكتروني على أنه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو إقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية " ⁽²⁾.

لا يختلف هذا التعريف كثيرا عن تعريف العون الإقتصادي إلا من حيث التقنية المستخدمة في التواصل بين طرفي العقد، حيث عرفته المادة 1/3 من القانون رقم 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية: " كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية ، يمارس نشاطه في الإطار المهني المادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها " ⁽³⁾.

ثانيا/ تميّز عقد الإستهلاك الإلكتروني من حيث موضوع المعاملة

إن تنظيم المشرع للعقد الإلكتروني بقانون خاص هو القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية⁽⁴⁾، مسألة تقتضي تحديد نطاق عقد الإستهلاك الإلكتروني من حيث المحل حيث تعتبر

¹-محمد بافكر، مرجع سابق، ص29.

²- المادة 6 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص5.

³-المادة 1/3 من القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 4.

⁴- القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق.

المنتجات التي تُقتنى من أجل الإستعمال النهائي محل حماية التي أقرها المشرع لمصلحة المستهلك، هذه المنتجات التي تعتبر سلعة أو خدمة⁽¹⁾، وهذا ما سنوضحه كما يأتي:

1. السلعة كمحل للإستهلاك

وضع المشرع الجزائري السلعة والخدمة في مصطلح واحد سماه المنتج في نص المادة 03 فقرة 10 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم على أنه: "المنتج كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا"، ليعود لتعريف السلعة في الفقرة 17 من نفس المادة على أنها: " كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا " (2).

وإستبعد المشرع الجزائري الأموال المعنوية أن تكون محلا للإستهلاك، وقصر مفهوم السلعة على الأشياء المادية فقط، كما لم يشترط المشرع عنصر الجدية في السلعة محل الإستهلاك، ويعتبر مستهلكا في مفهوم القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم من يقتني أشياء مستعملة لإستعماله الشخصي⁽³⁾.

2. الخدمة كمحل للإستهلاك

لقد عرفت المادة 03 / 16 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم الخدمة: " كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة " (4).

¹- بن خضرة زهيرة، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2016/2015، ص 164.

²- المادة 17/10/03 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 13.

³- صياد الصادق، مرجع سابق، ص 48.

⁴- المادة 16/3 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 13.

أما في مجال المعاملات الإلكترونية، نجد أن عملية وضع المنتج للإستهلاك لا تختلف كثيرا عن القواعد العامة في قانون حماية المستهلك سوى في الوسيط المستعمل، لأن المستهلك التقليدي لا يختلف عن المستهلك الإلكتروني و يتمتع بنفس نظام الحماية⁽¹⁾.

غير أن المشرع الجزائري في تنظيمه للعقد الإلكتروني، استثنى بعض المعاملات التي حظر التعامل فيها، نظرا للمخاطر التي تعترضها، أين نصت المادة 03 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: "تمارس التجارة الإلكترونية في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما.

غير أنه تمنع كل معاملة عن طريق الإتصالات الإلكترونية تتعلق بما يأتي :

- لعب القمار والرهان واليانصيب .
 - المشروبات الكحولية والتبغ .
 - المنتجات الصيدلانية .
 - المنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية .
 - كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به .
 - كل سلعة أو خدمة تستوجب إعداد عقد رسمي .
- تخضع كل المعاملات التي تتم عن طريق الإتصالات الإلكترونية إلى الحقوق والرسوم التي ينص عليها التشريع والتنظيم المعمول بهما "⁽²⁾.

¹- موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 11.

²- المادة 3 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10/05/2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 5.

المبحث الثاني

شروط إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني

يتطلب إبرام العقد في القواعد العامة توافر أركان أساسية وهي الرضا، المحل والسبب وهو ما يتوافق فيه مع عقد الإستهلاك الإلكتروني، إلا أنه يختلف معه في الطريقة التي يتم إبرامه بها وهي ضرورة وجود وسيط إلكتروني⁽¹⁾، غير أن إنفراد عقد الإستهلاك الإلكتروني بمميزات خاصة جعلت منه عقداً يختلف عن العقد العادي، ومن ثم فهو يخضع لأحكام خاصة مع الإحالة إلى قواعد النظرية العامة للإلتزام في حالة عدم وجود نص خاص⁽²⁾.

ومن أجل الوقوف على شروط إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني سنخصص في (المطلب الأول) خصوصية الشروط المستمدة من القواعد العامة في عقد الإستهلاك الإلكتروني، وسنتناول في (المطلب الثاني) شروط إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني المستمدة من القواعد الخاصة لاسيما الواردة في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

المطلب الأول

خصوصية الشروط المستمدة من القواعد العامة في عقد الإستهلاك الإلكتروني

لدراسة الشروط المستمدة من القواعد العامة لإبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني والخصوصية التي تتمتع بها في ظل هذا النوع من المعاملات، سوف نتطرق في (الفرع الأول) إلى الرضا في عقد الإستهلاك الإلكتروني، ثم نتناول الأهلية وعيوب الإرادة في عقد الإستهلاك الإلكتروني في (الفرع الثاني).

¹ - يعتبر الوسيط الإلكتروني نظام مؤتمن وطريق جديد للتعاقد عن بعد وينحصر دوره في التعبير عن إرادة المستخدم. انظر: علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 115.

² - خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 270.

الفرع الأول

الرضا في عقد الإستهلاك الإلكتروني

يشكل التراضي ركنا رئيسيا من أركان العقد، وهو يمثل تطابق الإيجاب مع القبول على إحداث أثر قانوني، و لأن ركن الرضا يطرح إشكالات قانونية في العقود الإلكترونية، فإن أي طريقة يتم بها التراضي سواء كانت تقليدية أو إلكترونية فإنها تؤدي إلى التعبير عن الإرادة⁽¹⁾، ومن أجل بحث كيفية التعبير عن الإرادة في عقد الإستهلاك الإلكتروني سوف نتناول الإيجاب الإلكتروني ثم القبول الإلكتروني.

أولا/ الإيجاب الإلكتروني

إن التعبير عن الإرادة في العقد الإلكتروني يتحدد عبر التبادل الإلكتروني للبيانات، ويتخذ أكثر من صورة، فقد يتم عبر البريد الإلكتروني أو عن طريق إتخاذ موقع على الانترنت أو عن طريق نظام المحادثة الفورية⁽²⁾.

لذلك فالطريقة التي يتم بها التعبير عن الإرادة في العقود الإلكترونية تتمثل في تبادل بيانات إلكترونية وهي وسيلة إلكترونية حلت محل الوسائل التقليدية التي أثبتت قصورها، ويتم التعبير عن الإرادة الإلكترونية إيجابا أو قبولا عن طريق رسالة البيانات التي تصدر من الموجب أو من القابل، وقد وضع القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية (الأونسترال) لسنة 1996 من خلال المادة 1/11 تبادل التعبير عن الإرادة من خلال تبادل البيانات إلكترونيا في الأعمال التجارية⁽³⁾.

1-تعريف الإيجاب الإلكتروني

عُرّف الإيجاب في البند 2/3 من مشروع العقد النموذجي للمعاملات الإلكترونية والملحق

¹- مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الإلكترونية، مذكرة ماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص 13.

²- موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 144 .

³- علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 86.

بقانون الأمم المتحدة النموذجي للتجارة الإلكترونية بأنه: " تُمثل الرسالة إيجابا لإبرام عقد مرسل إلى شخص واحد أو أشخاص محددين، ما داموا معروفين على نحو كاف، وكانت تشير إلى نية مرسل الإيجاب أن يلتزم في حالة القبول، ولا يعتبر إيجابا الرسالة المتاحة إلكترونيا إيجابا بوجه عام، ما لم يشر إلى غير ذلك" (1).

بينما يعرف بعض الفقه الإيجاب في العقد الإلكتروني بأنه تعبير عن إرادة الراغب في التعاقد عن بعد، حيث يتم من خلال شبكة دولية للاتصالات بوسيلة مسموعة مرئية، ويتضمن كل العناصر اللازمة لإبرام العقد، بحيث يستطيع من يوجه إليه أن يقبل التعاقد مباشرة (2).

تطبق القواعد العامة في الإيجاب التي يخضع لها العقد التقليدي في عقد الإستهلاك الإلكتروني، وبالتالي فإن للإيجاب الإلكتروني شروطا كما في الإيجاب في القواعد العامة كأن يكون الإيجاب باتا وجازما، وأن يكون الإيجاب واضحا وموجها إلى شخص أو أشخاص معينين (3).

وقد تناول المشرع الجزائري عند تنظيمه للعقد الإلكتروني بموجب القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة 10 منه على أن تكون المعاملة التجارية مسبقة بالعرض التجاري الإلكتروني الذي يتضمن على الأقل المعلومات الواردة في نص المادة 11 من نفس القانون (4).

ويظهر جليا من خلال ما تقدم أن المشرع الجزائري أكد على ضرورة تقديم المورد عرضا تجاريا قبل إبرام عقد الإستهلاك لتعذر المعاينة المادية للمبيع، وحتى يتمكن المستهلك من أخذ كل المعلومات الكافية عن المنتج محل التعاقد، الذي يعد بمثابة إيجاب يتقدم به المورد الإلكتروني، وأكد أيضا على ضرورة تضمينه شروطا إلزامية تضمن الصورة الواضحة لمحل التعاقد (5).

¹- مرزوق نور الهدى، مرجع سابق ، ص 95.

²- إلياس ناصيف، مرجع سابق ، ص 79.

³- علاء الفواعير، مرجع سابق ، ص 126.

⁴-المادتين 10-11من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10/05/2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مصدر سابق، ص 6 .

⁵-محمد بافكر، مرجع سابق، ص 43.

من خلال هذه التعريفات يمكن القول بأن الإيجاب الإلكتروني هو تعبير عن التعاقد عبر وسيط إلكتروني دولي مسموع أو مرئي أو مكتوب، ويتضمن العناصر الأساسية اللازمة لإتمام العقد، ويستطيع من وجه له أن يعبر عن إرادته في التعاقد بكل شفافية (1).

2- خصائص الإيجاب الإلكتروني

تشمل أهم خصائص الإيجاب الإلكتروني التي تميزه عن الإيجاب في القواعد العامة للعقد التقليدي في مايلي :

أ- الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسيط إلكتروني: يشكل الوسيط الإلكتروني تقنية إتصال إلكترونية تسمح بعملية التواصل بين الأشخاص سواء كانوا مهنيين أو مستهلكين، أين يتم التعبير عن الإرادة من خلال التبادل الإلكتروني للبيانات بين المتعاقدين لإبرام وتنفيذ العقود الإلكترونية (2).

ب- الإيجاب الإلكتروني موجه عن بعد: وهي الميزة النابعة من العقد الإلكتروني الذي يتم إبرامه عن بعد، ولذلك فالإيجاب في حالة التعاقد مع المستهلك في عقد الإستهلاك الإلكتروني يخضع للقواعد الخاصة لحماية المستهلك (3)، ويمكن الإشارة أن توجيه الإيجاب عبر وسيط إلكتروني لا يعتبر تعبيراً عن إرادة في إبرام عقد دولي بالرغم من وصفه بالصفة الدولية نظراً لعبور العقد الإلكتروني للحدود الإقليمية للدولة في بعض الأحيان، حيث يمكن للموجب أن يقصر إيجابه على إقليم معين دون غيره أو يقتصر على أفراد معينين (4).

3. شروط الإيجاب الإلكتروني

يتحد الإيجاب الإلكتروني مع الإيجاب في القواعد العامة في أن كلاهما تعبير عن الإرادة لا

¹- إلياس ناصيف ، مرجع سابق، ص 78.

²-موفق حماد عبد ، مرجع سابق، ص 23.

³- حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص187.

⁴-عبان عميروش، التراضي في العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص القانون المدني الأساسي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2015، ص ص 56-57.

يأخذ شكل معين لإبداء التعبير عن الإرادة المشترطة في إنعقاد العقد، كما أنه يمكن إبداء تلك الإرادة بالطرق الأربعة باللفظ أو الكتابة أو الإشارة المتداولة عرفاً أو بإتخاذ موقف لا يدع شكاً في دلالاته، فيجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمناً إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً⁽¹⁾، وهذا متضمن في المادة 60 من القانون المدني الجزائري⁽²⁾، وحتى يكون الإيجاب صحيحاً وجب توافر شرطين أساسيين تسري على كل أنواع الإيجاب بصفة عامة: أن يكون الإيجاب باتاً وجازماً كما يشترط أن يكون الإيجاب دقيقاً⁽³⁾، وقد نظم المشرع الجزائري أحكام الإيجاب في نص المادتين 10 و 11 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وألزم في المادة 10 منه أن الإيجاب التجاري الإلكتروني لا يتحقق إلا بعرض تجاري، كما أوجب في نص المادة 11 منه أن يقدم العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، وأن يتضمن المعلومات الضرورية⁽⁴⁾.

وحتى يكون الإيجاب الإلكتروني صحيحاً ومنتجاً لأثره يجب أن يتم فيه تحديد هوية المورد الإلكتروني، كما يجب أن يكون دقيقاً يحدد المسائل الأولية و أن يتضمن البيانات الجوهرية اللازمة⁽⁵⁾، التي سنوجزها كمايلي:

1- أجاز القانون النموذجي للتجارة الدولية الأونسترال لسنة 1996 في المادة 1/11 تبادل التعبير عن الإرادة من خلال تبادل البيانات إلكترونياً في الأعمال التجارية، واعترف بصلاحيته استخدام وسائل التعبير عن الإرادة التقليدية في العقود الإلكترونية التي تبرم عبر وسيط إلكتروني. انظر: علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 86 - 87.

2- المادة 60 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم: 05-10 المؤرخ في 2005/06/20، الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 2005/05/13، ص 15.

3- محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 59.

4- المادتين 10-11 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 2018/05/10، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 6.

5- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، العقد الإلكتروني. إثبات العقد الإلكتروني. حماية المستهلكين. وسائل الدفع الإلكترونية. المنازعات العقدية وغير العقدية. الحكومة الإلكترونية. القانون الواجب التطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2017. ص 88.

أ. تحديد شخصية المورد الإلكتروني

إن المعلومات المتعلقة بشخصية المورد الإلكتروني تدعم المعاملات الإلكترونية بالتوازن الكافي بين طرفيه من أجل الوصول إلى رضا صحيح (1).

فقد تناولت معظم قوانين حماية المستهلك ضرورة إعلام المستهلك بكافة المعلومات اللازمة حول هوية المورد، وهذا ما قرره المادة 8-121.أ من تقنين الإستهلاك الفرنسي "عندما فرضت على المحترفين (المهنيين) بالإدلاء للمستهلكين بالبيانات التي تحدد شخصيتهم بطريقة قاطعة لا لبس فيها ولا غموض مثل: إسم الشركة، وطبيعتها القانونية، وعنوان مركز إدارتها الرئيسي إذا كان لها أكثر من فرع وتوضيح أنه المسؤول عن الإيجاب المعلن..." (2).

وما يمكن قوله أن مسألة تبصير المستهلك بهوية المورد بالبيانات الجوهرية للإيجاب تصحح عدم التكافؤ الذي تعرفه العلاقة الإستهلاكية في عقد الإستهلاك (3).

ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 11 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، على سبيل إلزام المورد الإلكتروني بتقديم التعريف ببياناته كالتعريف الجبائي والعناوين المادية و الإلكترونية، ورقم هاتف المورد الإلكتروني، وكذلك رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية بالنسبة للمورد الإلكتروني الحرفي (4).

ب. الصفات الأساسية للسلعة والخدمة المعروضة

حددت المادة 03 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الإطار الذي تمارس فيه التجارة الإلكترونية، وأوردت في الفقرة الثانية من نفس المادة المعاملات الممنوعة عن طريق الإتصالات الإلكترونية والمتمثلة في لعب القمار والرهان و اليانصيب، بيع المشروبات الكحولية

1- عبد الله ذيب محمود، مرجع سابق، ص 99.

2- أسامة أحمد بدر ، مرجع سابق، ص 168

3- موفق حماد عبد ، مرجع سابق، ص 96 .

4- المادة 11 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10/05/2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مصدر سابق، ص 6 .

والتبغ، بيع وترويج المنتجات الصيدلانية، المنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية، وكل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به، أو تلك التي تستوجب توثيقها وإفراغها في قالب رسمي كعقود نقل الملكية أو الرهون المنصوص عليها في القواعد العامة (1).

نظرا لإعتراف المشرع بإمكانية إقبال المستهلك على السلع والخدمات عبر الوسيط الإلكتروني في الحدود المسموح بها قانونا، لا يمكن تجاهل تلك المخاطر التي تهدد أمن المستهلك في صحته وفي أمواله، فالغاية من الإستهلاك تلبية حاجاته المشروعة دون مخاطر، ولذلك وجب قبل إبرام العقد وصف المنتج وصفا دقيقا لرفع الشك ولبعث الطمأنينة والأمان، و وصف المنتج المقصود به ذكر خصائصه الأساسية التي يجب على التاجر إحترامها وأنه تم إنتاجها بطريقة لم يخالف فيها اللوائح والأنظمة المتعلقة بشروط الإنتاج (2).

وقد تضمن القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك المعدل والمتمم في نص المادة 17: " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للإستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأي وسيلة أخرى مناسبة... " (3).

وتضمن نص المادة 08 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم: " يالزام البائع قبل إختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتج بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتج أو الخدمة

¹ المادة 03 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10/05/2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 5.

² صياد الصادق ، مرجع سابق، ص 65.

³ المادة 17 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 15.

وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة" (1). كما نصت المادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك: "يجب على مقدم الخدمة إعلام المستهلك عن طريق الإشهار أو الإعلان أو بواسطة أي طريقة أخرى مناسبة بالخدمة المقدمة والتعريفات والحدود المحتملة للمسؤولية التعاقدية والشروط الخاصة بتقديم الخدمة"، كما تضمنت المادة 53 من نفس المرسوم التزاما على عاتق مقدم الخدمة بإعلام المستهلك، وأقر المشرع الجزائري مسؤولية المورد بإعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج (2).

ج. تحديد ثمن السلعة أو مقابل الخدمة

تعرض القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة 11 منه لوجوب تحديد أسعار السلع أو الخدمات المقترحة بإحتساب كل الرسوم مع كيفية حساب السعر عندما لا يمكن تحديده مسبقا في العرض، وكذلك كيفيات وإجراءات الدفع (3).

كما نظم المشرع الجزائري أحكام الإلتزام بإعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وكذلك شروط البيع في نص المادة 4 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كما أكدت المادة 5 من نفس القانون على وجوب إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة و أكد على وجوب أن تبين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية ومقروءة (4).

1- المادة 08 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 4.

2- المادتين 52-53 من المرسوم التنفيذي رقم: 13-378 ، مؤرخ في 9 نوفمبر 2013، الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، الجريدة الرسمية العدد 58 مؤرخة في 18 نوفمبر سنة 2013، ص 16.

3- المادة 11 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مصدر سابق، ص 6.

4- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مصدر سابق.

د. تحديد مدة صلاحية العرض التجاري عند الإقتضاء

تقرر القواعد العامة أن يكون العرض التجاري الإلكتروني محددًا تحديدًا دقيقًا، كما يشترط أن تحدد مدة لإبقاء الموجب على إيجابه، بحيث لا يجوز له الرجوع عن إيجابه خلال المدة، وإلا ترتبت مسؤوليته جزاء إخلاله بالميعاد⁽¹⁾.

هـ. الشروط العامة للبيع

إن حق الإعلام لا يتوقف على معرفة خصائص المنتج فحسب، بل يتعدى ذلك إلى معرفة شروط البيع كمصاريف الجمركة والضرائب وميعاد التسليم⁽²⁾.

وبالرجوع لأحكام المادة 04 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية حيث تنص: " يتولى البائع وجوبًا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع"⁽³⁾.

و. حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي

تتطلب طبيعة المعاملات التجارية الإلكترونية جانبًا من الأمان والثقة بالإضافة إلى سرية البيانات المتبادلة، وذلك راجع أن العقود الإلكترونية مفتوحة على شبكة إلكترونية، مما يعرضها للإطلاع عليها، ولذلك لابد من حماية بيانات ومعطيات المستهلك الإلكتروني بوسائل فنية تعترض قرصنتها كتدخل طرف ثالث أو كتابة بالشفيرة⁽⁴⁾.

¹- حاسل نورية ، مرجع سابق ، ص37.

²- حاسل نورية ، مرجع نفسه ، ص 37.

³- المادة 04 من القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مصدر سابق ، ص 4.

⁴- تأخذ الكتابة بالشفيرة شكل أرقام أي الكتابة بالرقم أين يتم تحويل النص إلى أرقام وتعتبر طريقة قديمة استخدمت في المجال العسكري، وتحقق ثلاث مهام 1- عدم التمكن من قراءة المضمون 2- منع التحريف وتغيير المعلومات 3- تحديد هوية الأطراف المتعاقدة، ويوجد طريقتان لتشفير المعلومات التشفير ذي المفتاح السري و والتشفير ذي المفتاح العام.أنظر: إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص ص 90- 92.

وقد أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، الذي يتضمن جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات⁽¹⁾، بالإضافة إلى ذلك إصداره للقانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009، الذي يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها⁽²⁾.

حيث أكد المشرع الجزائري في المادتين 7/11 والمادة 26 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على حماية المعطيات الشخصية وتشكيل ملفات الزبائن المحتملين أن لا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملات التجارية⁽³⁾.

وما يمكن قوله أن الوصول لمعاملات إلكترونية تحقق الثقة اللازمة، يتطلب الحفاظ على سرية البيانات الشخصية والمالية للمتعامل، ولا يكون الوسيط الإلكتروني داعما لإستقرار المعاملات، إلا بعد أن يضمن المشرع حماية للمستهلك الإلكتروني من منطلق فني بحت، من ناحية سرية بياناته التي تعكس رغباته وميولاته وبتعاقد، والتي قد تكون عرضة للإختراقات⁽⁴⁾.

¹-القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، الذي يتضمن جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 71، الصادرة بتاريخ 2015/12/30 .

²-يلعب القانون رقم 09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009، الذي يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية العدد 47، الصادر في 16 أوت 2009، دورا مهما في وجود الضمانات التي تركز أمن المستهلك الإلكتروني من مخاطر وسائل الدفع عن بعد و مخول لجهات مستقلة الإشراف على الرقابة على أنظمة المعالجة الآلية للبيانات الشخصية، و الذي يفرض وجود هيئات مخولة لتطبيق القانون من خلال النصوص التشريعية في مجال الاتصالات التي تجرم المساس بأمن وسلامة المراسلات الإلكترونية وتنظيم ومراقبة وتفتيش المنظومة المعلوماتية. أنظر: أكسوم عيلام رشيدة، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، أطروحة دكتوراه تخصص قانون خاص داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2018، ص 294.

³-أنظر المادتين 11-26 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 6-8.

⁴- موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 151.

ثانيا/ القبول الإلكتروني

يبقى الإيجاب غير كاف لإبرام العقد إلا بعد أن يقابله قبول صادر عن إرادة أخرى، ويعتبر العرض التجاري مقدمة يبدأ بها عقد الإستهلاك الإلكتروني، أو ما يعرف بالإيجاب الصادر من إرادة الموجب بغية إبرام عقد بالشروط الواردة في الإيجاب، يليه قبول صادر من إرادة من وجه إليه الإيجاب الإلكتروني⁽¹⁾.

1-تعريف القبول الإلكتروني

لا يختلف الإيجاب في القواعد العامة للعقد والقبول في عقد الإستهلاك الإلكتروني، في كونهما يخضعان لنفس القواعد و الأحكام التي تنظم القبول، حيث يعرف القبول بصفة عامة على أنه موافقة القابل على الإيجاب المعروض عليه من قبل الموجب وهذا القبول يكون صريحا دائما،وقد يكون شفهيًا أو كتابيا من خلال التوقيع الإلكتروني، أو سلوكيا كالنقر في الخانة المخصصة، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون القبول مطابقا لشروط الموجب⁽²⁾.

2-طرق القبول الإلكتروني

تتم إرادة القبول في العقود التقليدية بشكل صريح أو ضمني، بينما في عقد الإستهلاك الإلكتروني فقد يتم القبول عبر عدة طرق لا تكون إلا صريحة سواء كانت باللفظ كإجراء إتصال عبر قنوات المحادثة أو إستخدام بريد إلكتروني في شكل رسالة بريدية، ويتم الرد في شكل رسالة توجه إلى الموجب عبر النقر على الأيقونة الخاصة بالموافقة والتأكيد على ذلك وفقا لتصميم موقع العرض التجاري، وفي كل الحالات يتم القبول من خلال الضغط على الأيقونة على شاشة العرض، أو بما يسمى النقر، فهذه الطرق ما هي إلا وسائل للتعبير عن إرادة التعاقد والإفصاح

¹- محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 64.

²- موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ص 171.

عن القبول⁽¹⁾

الفرع الثاني

الأهلية وعيوب الإرادة في عقد الإستهلاك الإلكتروني

تعتبر الإرادة هي الفاعل الأساسي لإنشاء العقد، وحتى تبني هذه الإرادة على قواعد صحيحة لابد من صدور الرضا عن إرادة كاملة الأهلية خالية من العيوب⁽²⁾، وهذا ما سنأتي على شرحه كمايلي :

أولا/ الأهلية في عقد الإستهلاك الإلكتروني

تثير عقود الإستهلاك الإلكتروني في بداية مرحلة إبرامها مشكل التحقق من الأهلية المتعاقدة وهذا ما خلق صعوبات قانونية و زاد في قوة البحث في كيفية الوصول بها إلى الأمان⁽³⁾. وعلى العموم فإن التعبير عن الإرادة في العقود الإلكترونية يكتسي ميزة خاصة، فالوسيط الإلكتروني فرض طرق وأساليب خاصة للتعبير عن الإرادة⁽⁴⁾.

1- الأهلية في القواعد العامة

تعد الأهلية شرطا تصح به التصرفات، وتعني صلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الإلتزامات والأهلية القانونية نوعان:

أ- أهلية الوجوب: تثبت للشخص متى ولد حيا وحتى وفاته، تمنح للشخص حقوق وتحمله إلتزامات وهي تثبت لعديمي التمييز والمجنون.

¹- إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 104.

²- عبد الله نيب محمود، مرجع سابق، ص 135.

³- منية نشناش (تأثير التقنية الرقمية على إسناد الإرادة والتحقق من الأهلية في العقود الإلكترونية)، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، العدد السادس، جوان 2018، ص 250.

⁴- موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 144.

ب-أهلية الأداء: هي صلاحية الشخص لإستعمال حقوقه، وهي تتأثر بسن الشخص و قدرته على التمييز، إما أن تكون كاملة أو ناقصة أو معدومة⁽¹⁾.

وتنقسم التصرفات من حيث وجود الأهلية، إلى تصرفات نافعة نفعاً محضاً وعقود دائرة بين النفع والضرر، ويؤثر نقص الأهلية أو فقدانها على التعاقد ويجعل من العقد باطلاً أو قابلاً للإبطال، ولا تختلف الأهلية المطلوبة في العقد العادي عن الأهلية المطلوبة في العقد الإلكتروني إلا في صعوبة التحقق منها نظراً لفقدان الحضور المادي في عقد الإستهلاك⁽²⁾.

2- مشكل التحقق من الأهلية المتعاقدة في عقد الإستهلاك الإلكتروني

يطرح التعاقد الإلكتروني صعوبات تتمثل في التباعد المكاني، وفي هذا الصدد نجد أن مشكل التحقق من الأهلية المتعاقدة يشكل أكبر صعوبة تعترض إبرام العقد وإنتاج آثار له، نظراً لأن التعاقد الإلكتروني يتم عن طريق إرسال رسائل بيانات يتم من خلالها تبادل الإيجاب و القبول⁽³⁾، وبما أن عقد الإستهلاك الإلكتروني هو عبارة عن تصرف قانوني يترتب إلتزامات متبادلة بين طرفيه، فلا بد أن ينشأ العقد على إرادة صحيحة كاملة الأهلية، ولذلك سارعت التشريعات العالمية لإيجاد حلول لمشكل تحديد الهوية المتعاقدة⁽⁴⁾.

ونظراً للأهمية البالغة في تحديد هوية المورد في التعاقد الإلكتروني وما تحققه من خلق توازن بين الأطراف المتعاقدة، لذلك إعتبر قانون الإستهلاك الفرنسي في نص المادة 8/121 التي جاء فيها: " في كل إيجاب لبيع أموال أو تقديم خدمات عن بعد يلتزم المهني بأن يوضح للمستهلك

1- حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 214.

2- علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص ص 163-167.

3- منية نشناش، مرجع سابق، ص 251.

4- لزه بن سعيد، مرجع سابق، ص 93.

إسم مشروعه، وأرقام هواتفه وعنوان مركز إدارته إذا كان مختلفا عن المنشأة المسؤولة عن الإيجاب" (1).

ثانيا/ عيوب الإرادة في عقد الإستهلاك الإلكتروني

يمكن حصر عيوب الإرادة في أربعة وهي: الغلط، والتدليس، الإكراه والإستغلال، ولا تختلف عيوب الإرادة في القواعد العامة عن عيوب الإرادة في عقد الإستهلاك الإلكتروني إلا أنها تؤثر بدرجات متفاوتة(2)، ولذلك سنتناول هذه العيوب في مجال إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني كالآتي:

1- الغلط

تناول المشرع الجزائري أحكام الغلط في القانون المدني الجزائري، أين تناول تعريف الغلط في نص المادة 81 من القانون المدني الجزائري، وقد عرفت المادة 82 منه الغلط الجوهرية: " يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط ويعتبر الغلط جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة للشيء يراها المتعاقدان جوهرية أو يجب إعتبارها كذلك نظرا لشروط العقد ولحسن النية، وإذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد " (3).

فالغلط في العقد الإلكتروني يتشارك مع الغلط في العقد التقليدي، وهولا يخرج على ثلاث أنواع كما جاء به الفقه وهي الغلط المؤثر وغير المؤثر والمانع، فالغلط الذي يعدم الإرادة يعد سببا لإبطال العقد بطلانا مطلقا(4).

ويكثر الغلط في مجال العقود الإلكترونية بسبب إنعدام خيار الرؤية، وفقدان المعاينة المادية،

1- علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 129 .

2- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 140.

3- المادتين 81 -82 من القانون المدني، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 18.

4- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 143.

ولذلك نجد أن المشرع الجزائري تقاديا للوقوع في الغلط عند إبرام العقد الإلكتروني⁽¹⁾، جاء في نص المادة 11 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: " يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ... " (2) .
فالإلتزام بالإعلام يجب الوقوع في الغلط ولذلك سارعت معظم التشريعات المنظمة للعقد الإلكتروني إلى إعتبره أحد الأسباب التي يترتب عليها إبطال العقد والتعويض⁽³⁾، وقد سايرهم المشرع الجزائري في نص المادة 14 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية⁽⁴⁾.

2- التدليس

يكثر الإحتيال عندما يلجأ المورد أو التاجر لوسائل ومناورات بالإعلانات التي يعرضها للترويج للمنتوج من أجل سلب مال المستهلك، فكل عرض تجاري خارج الطريقة التي تفرضها القوانين، أي لا يكون بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة أو يكون إعلانا مضللا تتجسد فيه خاصية التدليس المبطل للعقد⁽⁵⁾.

3- الإكراه

يعتبر الإكراه ضغطا يولد رهبة تدفع للتعاقد، وهو واقعة مادية تثبت بكل الطرق⁽⁶⁾، وقد تم النص على الإكراه في نص المادتين 88 و 89 من القانون المدني الجزائري⁽⁷⁾، ويمكن تصور الإكراه في العقود الإلكترونية بسبب التبعية الإقتصادية، أين تهيمن مؤسسات كبيرة على مؤسسات صغيرة

¹ عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري - دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 214 .

² المادة 11 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 6.

³ موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 134

⁴ المادة 14 من القانون رقم 05-18، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 7.

⁵ أكسوم عيلا م رشيدة، مرجع سابق، ص 247.

⁶ عبد الله ذيب محمود، مرجع سابق، ص 54.

⁷ المادتين 88 - 89 من القانون المدني، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 19 - 20.

تحت ضغط الضعف وقلة الإمكانيات المادية والمعنوية (1).

4-الإستغلال

تناول المشرع الجزائري أحكام الإستغلال في المادة 90 من القانون المدني الجزائري على أنه: "إذا كانت إلتزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع إلتزامات المتعاقد الآخر، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد إستغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو أن ينقص إلتزامات هذا المتعاقد" (2).

ويتوفر الإستغلال على عنصر مادي يتمثل في عدم التعادل في ما يمنحه المتعاقد و ما يأخذه و كذا عنصر معنوي يتمثل في الضعف النفسي، فينشأ رضا ناتج عن ضعف وقلة خبرة (3). وعموما يمكن تصور عيب الإستغلال في العقد الإلكتروني نتيجة إنعدام المعاينة المادية للمنتج، مما يفتح مجالا للترويج لمنتجات مخادعة تستغل ضعف وإندفاع المستهلك لدفعه على التعاقد (4).

المطلب الثاني

شروط إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني المستمدة من القواعد الخاصة الواردة في قانون

رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

إن المشكل الذي يعترض إبرام العقود الإلكترونية هو تحديد هوية الأطراف المتعاقدة والتحقق من مدى صحة الرضا وخلوه من عيوب الإرادة، وذلك راجع لأن هذه العقود تبرم في عالم إفتراضي يكثر فيه إنتحال الصفة وكذا الغلط، ونظرا لأن القواعد العامة لم تعد قادرة وحدها على منح الأمان

1- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 147.

2- أنظر: المادة 90 من القانون المدني، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 20.

3- عبان عميروش، مرجع سابق، ص 104.

4- علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 209.

الكافي والتوازن المطلوب للعقد الإلكتروني بما فيه الاستهلاكي⁽¹⁾، فإن المشرع الجزائري خص تنظيمه بشروط خاصة شكلية وموضوعية متضمنة في أحكام القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، أين نخصص (الفرع الأول) للكتابة في عقد الإستهلاك الإلكتروني، ونبين في (الفرع الثاني) الأهلية القانونية في كل من المستهلك والمورد الإلكترونيين بين القواعد العامة والخاصة .

الفرع الأول

الكتابة في عقد الإستهلاك الإلكتروني

يقتضى التعاقد الإلكتروني توثيق المعاملات الإلكترونية بالشكل الذي يسمح بتحقيق الأمن الكافي للمعاملات الإلكترونية، لاسيما أمام وجود الإشكالات المرافقة لطرق التعبير عن الإرادة⁽²⁾، والكتابة التي يقتضيها القانون لديها مقتضيات، فقد تكون ركنا يقوم عليه العقد، وقد تكون وسيلة للإثبات، أو وسيلة لصحة التصرفات، والكتابة في عقد الإستهلاك الإلكتروني الغرض منها تثبيت تطابق الإيجاب مع القبول أو ما يعرف بالرضائية⁽³⁾، ولذلك لا بد من التطرق إلى الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني كآليات توثيق الرضائية في العقد الإلكتروني، وهذا ما سيتم شرحه كمايلي:

أولا/ الكتابة الإلكترونية

تعتبر الكتابة على الدعامة الورقية دليل إثبات التصرفات القانونية ويقصد بها تحرير العقد أمام موظف عمومي وهو الموثق، بينما العقد الإلكتروني يكتسي الرسمية متى تم تحريره على دعامة إلكترونية وتم التوقيع عليه إلكترونيا من طرف مقدم خدمات التصديق⁽⁴⁾، وهذا ما سنوضحه كما يلي:

¹-إلياس ناصيف ، مرجع سابق ، ص125.

²- محمد فواز المطالقة ، مرجع سابق، ص 149.

³- إسماعيل قطاف ، مرجع سابق، ص30.

⁴- لزه بن سعيد ، مرجع سابق، ص 141.

1. تعريف الكتابة الإلكترونية

نص قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية 1996 في المادة 1/6 على أنه " عندما يشترط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة، تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الإطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح إستخدامها بالرجوع إليها لاحقاً" (1).

والمقصود برسالة البيانات وفقا للمادة 1/2 من نفس القانون أنها: " المعلومات التي يتم إنشاؤها، أو إرسالها، أو إستيلاها، أو تخزينها بوسائل إلكترونية، أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك - على سبيل المثال لا الحصر - تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني، أو البرق أو التلكس، أو النسخ البرقي" (2).

فالكتابة الإلكترونية ترتبط بقاعدة معالجة البيانات، أين تتحول المعلومات المدرجة إلى أرقام ويتم تخزينها(3)، وعند إستخدام الكتابة الإلكترونية ضمن الشروط المطلوبة الهدف منه عدم تعريض المحرر للتغيير والتحريف و الإطلاع عليه من قبل الغير(4).

أما المشرع الجزائري فقد إعترف بالكتابة الإلكترونية في نص المادة 323 مكرر من القانون المدني على أنها: " ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وكذا طرق إرسالها" (5).

1- إلياس ناصيف ، مرجع سابق، ص 213 .

2- محمد إبراهيم أبو الهيجاء ، مرجع سابق، ص 125.

3-إلياس ناصيف ، مرجع سابق، ص196.

4- زياد خليف العنزي ، مرجع سابق ، ص95.

5- المادة 323 مكرر من الأمر رقم 58/75 مؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم:

10-05 المؤرخ في 2005/06/20 ، مصدر سابق، ص 66.

2. الشروط الواجب توافرها في الكتابة الإلكترونية للإعتداد بها

من أهم الشروط الواجب توافرها في الكتابة الإلكترونية للإعتداد بها أن تكون مقروءة، وأن تكون مستمرة، وأن لا تكون قابلة للتعديل، وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

أ- أن تكون الكتابة مقروءة: تشترك الكتابة الإلكترونية مع الكتابة على الدعامة الورقية في هذا الشرط، أي لا تحمل أي لبس أو غموض⁽¹⁾، كما تعتبر الكتابة الإلكترونية مقروءة إذا كانت واضحة تدل على معنى ما تضمنته بكل سهولة، كما يكون لها قيمة قانونية في الإثبات، ولا يتسنى ذلك إلا بعد فك التشفير⁽²⁾، وقد نص المشرع الجزائري على إمكانية قراءة الكتابة الإلكترونية في المادة 323 من القانون المدني التي تنص: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل الحروف أو أوصاف أو أرقام أو أي علامات أو رموز ذات معنى مفهوم..."⁽³⁾.

ب- إستمرارية الكتابة ودوامها وعدم قابليتها للتعديل: أشارت المادة 10 / 1/ أ من قانون "الأونسترال" وهي بصدد ذكر الشروط الواجب توافرها في المستند الإلكتروني للإعتداد به بنصها: "الإطلاع على المعلومات الواردة فيها على نحو يتيح إستخدامها في الرجوع إليها لاحقاً"⁽⁴⁾.

نجد أن شرط الدوام يتفق مع شرط عدم القابلية للتعديل من ناحية وجود نظام يحفظ البيانات الإلكترونية المسجلة عليها ولا يمكن التعديل فيها، وهذا ما يتطلب وجود طرف ثالث محايد و موثوق فيه، وهذا ما سنوضحه لاحقاً⁽⁵⁾.

¹- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، مصدر سابق، ص 126.

²- إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 212.

³- المادة 323 من القانون المدني، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 65.

⁴- حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 279 .

⁵- لزهرة بن سعيد، مرجع سابق، ص ص 147 - 148 .

وما يمكن قوله أن الكتابة الإلكترونية يعتد بها قانونا متى كان الوسيط الإلكتروني يملك القدرة على تخزين البيانات لمدة طويلة ويسمح بالرجوع إليها دون إمكانية التحوير أو التعديل، مما يكسبها مصداقية أمام الجهات القضائية عند رفع النزاع (1).

ثانيا/ التوقيع الإلكتروني

تفرد المعاملات الإلكترونية لاسيما معاملة عقد الإستهلاك الإلكتروني بكثير من الخصوصيات غير المألوفة في التعامل التقليدي، تجعله ينفرد بها، وهي كيفية توثيق الكتابة الإلكترونية عن طريق التوقيع الإلكتروني (2).

1-تعريف التوقيع الإلكتروني

ينظر للتوقيع الإلكتروني من عدة زوايا، فالبعض يعرفه بحسب الجهات الفنية القائمة عليه، والبعض الآخر ينظر له من منظور وظيفي بحت لكن لا يمكن إغفال أن التوقيع الإلكتروني تعبير عن الإرادة المتعاقدة بالموافقة (3).

كما تناول المشرع الجزائري التوقيع الإلكتروني في القانون رقم 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين في المادة 2 الفقرة 1 منه بأنه: "بيانات إلكترونية في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق"، وعرفت المادة 7 التوقيع الموصوف بأنه: "التوقيع الإلكتروني الموصوف هو التوقيع الإلكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية:

- أن ينشأ على أساس شهادة تصديق إلكتروني موصوفة.
- أن يرتبط بالموقع دون سواه.
- أن يمكن من تحديد هوية الموقع.

1- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص 128.

2- أكسوم عيلام رشيدة، مرجع سابق، ص ص 303 - 304 .

3- محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 172.

- أن يكون مصمما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني.
- أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع.
- أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به، بحيث يمكن الكشف عن التغييرات اللاحقة بهذه البيانات⁽¹⁾.

2- شروط التوقيع الإلكتروني

لكي يكتسب التوقيع الإلكتروني نفس الحجية للتوقيع التقليدي لابد من توافر شروط يتطلبها القانون هي كمايلي:

أ. أن يرتبط بالموقع دون سواه: نصت المادة 2/2 من القانون رقم 04-15 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين على أنه: "الموقع شخص طبيعي يحوز بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني ويتصرف لحسابه الخاص أو لحساب الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يمثله"⁽²⁾، وبالتالي فإن مضمون المادة يدل على إتيان نية الموقع وعزمه على إبرام العقد بحيث يتم تحديد هويته وبياناته الشخصية ويميزه عن غيره، ويستوي أن يكون التوقيع إمضاء أو بصمة أو توقيعاً إلكترونياً أو أي شكل⁽³⁾.

ب. أن يمكن من تحديد هوية الموقع: تطرق المشرع الجزائري إلى هذا الشرط في المادة 3/7 من القانون 04-15 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين⁽⁴⁾، ومضمون ذلك أنه مهما تعددت أشكال التوقيع الإلكتروني إلا أنه لا بد أن يحدد هوية الموقع وتمييزها عن غيرها التي تعد أمراً ضرورياً في إثبات كمال أهليته لإبرام التصرفات، نفس الشرط كرسته المادة

¹- القانون رقم 04-15 المؤرخ في 01 فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، الجريدة الرسمية العدد 06، الصادرة في 10/02/2015.

²- المادة 2/2 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في 01 فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مصدر سابق، ص 7.

³- حاسل نورية، مرجع سابق، ص 97.

⁴- المادة 3/7 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في 01 فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مصدر سابق، ص 8.

1/ 323 من القانون المدني التي تنص: "...بشروط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها..." (1).

ت. إنشاء التوقيع الإلكتروني بواسطة وسائل خاصة تكون تحت سيطرة الموقع: يظهر من خلال هذا الشرط لكي يتمتع التوقيع الإلكتروني بالطابع السري وكذا بالحجية الكافية لابد من أن يتم إنشاؤه بوسائل تحت سيطرة الموقع، وهذا ما يعزز تقنية التشفير كإجراء يحقق الأمان الكافي للبيانات ومنع أي أحد من الإطلاع عليها.

ث. أن يكون التوقيع مرتبطا بالبيانات الخاصة به، بحيث يمكن الكشف عن التعبيرات اللاحقة بهذه البيانات: يقصد من هذا الشرط حماية المحرر من التغييرات لأن مسألة العبث بالبيانات المدونة فيه يفقده المصادقية التي تنعكس على التوقيع(2).

ج. وجوب توثيق التوقيع: إن وجود التوقيع على محرر غير كافي لإعطائه مصادقية تجاه الغير، بل لا بد من وجود طرف ثالث منوط به عملية التصديق التي تؤكد صحة المعاملة (3).

ثالثا/ جهات التصديق الإلكتروني

إن مسألة بعث الثقة والأمان في المعاملات الإلكترونية يفرض وجود جهات تصديق أو طرف ثالث محايد يعمل على التحقق من صحة التوقيع ونسبته إلى الموقِّع(4)، وقد أطلق عليه المشرع الجزائري بمؤدي خدمات التصديق وفقا لأحكام المادة 2 / 12 من القانون رقم 04-15 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين(5).

1-المادة 1/323 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم: 05-10 المؤرخ في 20/06/2005، ص66.

2- حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 344. أنظر: حاسل نورية، مرجع سابق، ص97.

3- علاء محمد الفواير، مرجع سابق، ص 175.

4- زهر بن سعيد، مرجع سابق، ص 165.

5-المادة 02/12 من القانون رقم 04-15، المؤرخ في 01 فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مصدر سابق، ص7.

ويتم التصديق بتدخل طرف ثالث يعرف بجهة التصديق وهي عبارة عن هيئة تابعة للدولة تقوم بإصدار شهادات مرخص لها بالتصديق التي تثبت إرتباط بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني بصاحبه من خلال إصدار شهادات التصديق الإلكترونية ومفاتيح التشفير العامة والخاصة (1)، وقد عرف المشرع الجزائري الطرف الثالث الموثوق في المادة 2 فقرة 11 من القانون رقم 04-15 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني على أنه: "شخص معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق إلكتروني موصوفة، وقد يقدم خدمات أخرى متعلقة بالتصديق الإلكتروني لفائدة المتدخلين في الفرع الحكومي" (2).

وعرف المشرع الجزائري هذه الشهادة في المادة 02 الفقرة 07 من القانون رقم 04-15 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكتروني بأنها: "وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني والموقع" (3).

ويمارس مقدمو خدمات التصديق مهامهم بناء على ترخيص تمنحه السلطات المختصة وهي السلطة الإقتصادية(4)، وهذا وارد في نص المادة 33 من القانون رقم 04-15 الذي يحدد القواعد

1- تشكل شهادة التصديق الإلكتروني بطاقة هوية إلكترونية وهي بمثابة رخصة لمزاولة النشاط تصدرها هيئة إدارية موكل لها مهمة مسك سجلات المتعاملين والتحقق من نسبة التوقيع إليهم. أنظر: حمودي محمد ناصر ، مرجع سابق ، ص 348.

2- المادة 02 / 11 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في 01 فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين ، مصدر سابق، ص7.

3- المادة 02 / 07 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في 01 فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مصدر نفسه، ص7.

4- السلطة الإقتصادية للتصديق الإلكتروني تعمل كسلطة ضبط مختصة في تنظيم ومراقبة عمليات التصديق الإلكتروني وتقوم بدور الرقابة والتدقيق بشكل دوري أو فجائي بإخطار من صاحب الشهادة أو بدون إخطار. أنظر: المواد 33-51-52 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في 01 فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مصدر سابق، ص ص 11-13.

العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين⁽¹⁾.

كما تعمل جهة التصديق بإصدار شهادة التصديق الإلكتروني وهي أبرز الوظائف المنوط بها، ولقد ميز المشرع الجزائري الشهادة الإلكترونية الموصوفة في القانون رقم 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين بكثير من التفصيل⁽²⁾، بينما تعمد المشرع الجزائري عدم تخصيص هذه الشهادة بالتفصيل الكافي في أحكام المادة 3 مكرر من المرسوم التنفيذي 162/07 المتعلق بنظام الإستغلال المطابق على كل أنواع الشبكات بما فيها السلكية الكهربائية مراعاة لمستجدات التطور التكنولوجي⁽³⁾.

الفرع الثاني

الوسائل الفنية المعتمدة للتحقق من الأهلية المتعاقدة في عقد الإستهلاك الإلكتروني

المتضمنة في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

من المشاكل التي تعتري المعاملات الإلكترونية البعد المادي، الذي يطرح صعوبات التحقق من وجود الأهلية التي تعتبر من المسائل الأكثر أهمية، ولذلك لا بد من وجود وسائل وفنيات

¹ - المادة 33 من القانون رقم 15-04 المؤرخ في 01 فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مصدر نفسه ، ص11.

² - شهادة التصديق الإلكتروني البسيطة وثيقة في شكل إلكتروني تثبت العلاقة بين البيانات الواردة والتحقق من التوقيع الإلكتروني و الموقع ، أما شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة فهي شهادة تصدر وفق شروط حددها القانون. أنظر: حاسل نورية ، مرجع سابق، ص106.

³ - تناول المشرع الجزائري تعريف الشهادة الإلكترونية الموصوفة بدون تفصيل في المادة 3 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 مؤرخ في 30 ماي 2007، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 01-123 المؤرخ في 09 ماي 2001، والمتعلق بنظام الإستغلال المطابق على كل أنواع الشبكات بما فيها السلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية العدد37، الصادر بتاريخ 07 جوان 2007، ص13 بأنها: "شهادة إلكترونية تستجيب لمتطلبات المحددة". أنظر: بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014-2015، ص 252.

حاسمة لحل مشكل التحقق من وجود الأهلية⁽¹⁾، ولا يخرج المعنى للأهلية عن أنها تحدد الشخصية على النحو الذي تكون فيه، أو ثبوت الأهلية على الشكل الذي يفرضه القانون⁽²⁾.

حيث نجد أن القانون النموذجي للأمم المتحدة بخصوص التجارة الإلكترونية لعام 1996 في المادة 13 منه إعتد حلاً قانونياً لمشكل التحقق من الهوية المتعاقدة وأكد على ضرورة التأكد من هوية المورد خاصة إذا كان الإيجاب موجه للمستهلك وقد سايره المشرع الجزائري في القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية⁽³⁾.

أولاً/ تقنية الإعلام على شخصية المورد الإلكتروني في القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

نظراً لطبيعة العقود الإلكترونية التي يسهل فيها إنتحال الصفة ويكثر فيها الغلط، وبالتالي فإن إبرام التصرف مع فاقد الأهلية أو ناقصها قد يعرض هذا التصرف القانوني للبطلان أو الإبطال⁽⁴⁾، وعلى هذا الأساس أكد التوجيه الأوربي رقم 31/2000 بشأن التجارة الإلكترونية على ضرورة تحديد كافة عناصر الهوية بما في ذلك الأهلية القانونية، وكذلك من أجل تجنب التعامل مع ناقصي الأهلية نجد أن المشرع المصري نص في المادة 119 من القانون المدني المصري على أنه: "يجوز لناقص الأهلية أن يطلب إبطال العقد مع عدم الإخلال بإلزامه بالتعويض إذا لجأ إلى طرق إحتيالية ليخفي نقص أهليته"⁽⁵⁾.

ولذلك فرضت خصوصية المعاملة الإلكترونية ضرورة إستحداث وسائل فنية إلكترونية لكشف الهوية المتعاقدة تتمثل في تفعيل دور جهة التوثيق الإلكتروني باعتبارها تلعب دور الوسيط بين

¹- إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 127.

²-منية نشناش، مرجع سابق، ص 247.

³-حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 217.

⁴- علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 168.

⁵- أنظر: لزهري بن السعيد، مرجع سابق، ص ص 96-97. وانظر: القانون المدني المصري على الرابط التالي

www.incometax.gov.eg > New LAWS > law-131-1948 PDF: تاريخ الزيارة 13 افريل 2020.

المتعاقدين وتقوم بتحديد هوية المتعاقدين ونسبة التوقيع للمؤقع (1).

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

1- التعريف الجبائي للمورد الإلكتروني

إن مسألة إخضاع نشاط التجارة الإلكترونية لشروط إدارية مفسر بتنظيم الدولة لعقد الإستهلاك الإلكتروني وفق إطار قانوني منظم يسمح بفرض رقابة على هذا النوع من العقود، فالرقم الجبائي للمورد دليل وجوده وممارسته للنشاط بطريقة قانونية وضمان شفافية للمعاملات (3).

2- العناوين المادية والإلكترونية ورقم الهاتف للمورد الإلكتروني

حصر المشرع الجزائري نطاق تطبيق القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية من حيث الأشخاص إذا كان أحد طرفي عقد الإستهلاك الإلكتروني متمتعاً بالجنسية الجزائرية، و/أو مقيم إقامة شرعية في الجزائر أو تم إبرام أو تنفيذ العقد في الجزائر، وهذا ما أكدته المادة 2 من نفس القانون، ليعود ويؤكد في المادة 2/11 من نفس القانون على ضرورة تقديم المورد الإلكتروني لعناوين تؤكد مكان إقامته الثابت، وعناوين إلكترونية تثبت على صفحات يقوم بنشرها على مواقع الأنترنت كالايميل والبريد الإلكتروني أو فايس بوك، وكذا رقم الهاتف عند تقديمه للعرض التجاري، ليؤكد على مسألة الشفافية والتعريف بشخصية المورد (4).

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

أخضع المشرع الجزائري المورد الذي يقوم بممارسة نشاط التجارة الإلكترونية في الجزائر لإجراء إداري يتمثل في التسجيل في المركز الوطني للسجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية

1- علاء محمد الفواعير، مرجع سابق، ص 176.

2- حاسل نورية، مرجع سابق، ص 16 .

3- حاسل نورية، مرجع نفسه، ص 17 .

4- أكسوم عيلاّم رشيدة، مرجع سابق، ص 27.

والحرفية حسب الحالة، و أن يحصل على سجل تجاري ورقم تعريف جبائي⁽¹⁾.
4-نشر موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الأنترنت مستضاف في الجزائر بإمتداد "COM dz"

أخضع المشرع الجزائري نشاط التجارة الإلكترونية لجملة من الشروط تتمثل في ضرورة توفر موقع إلكتروني للتاجر أو المورد، وأكد على ضرورة توفر الموقع الإلكتروني للمورد على وسائل تسمح بالتأكد من صحته ويتم إيداع إسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري⁽²⁾، وهذا ما أكدته المادة 8 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية التي تنص على أنه: " يخضع نشاط التجارة الإلكترونية للتسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة، ولنشر موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الأنترنت مستضاف في الجزائر بإمتداد " com dz " ⁽³⁾.

وقد فصلت المادة 8/6 من نفس القانون تعريف إسم النطاق على أنه " عبارة عن سلسلة أحرف و/ أو أرقام مقابلة ومسجلة لدى السجل الوطني لأسماء النطاق وتسمح بالتعرف والولوج إلى الموقع الإلكتروني " ⁽⁴⁾.

5- ضرورة الحصول على البطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين

تنشأ البطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين في المركز الوطني للسجل التجاري تشمل جميع الموردين الإلكترونيين المسجلين في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية، أين يعد

¹- يأخذ السجل التجاري الإلكتروني شكل رمز "س.ت.إ" ملون باللون الأسود و يوضع على يمين مستخرج السجل التجاري وهو آلية لفرض رقابة الدولة على الموردين الإلكترونيين، وكذا من أجل تسهيل معاملاتهم. أنظر: المرسوم التنفيذي رقم 112/11 المؤرخ في 5 أفريل 2018، الذي يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء قانوني، الجريدة الرسمية العدد 21، الصادرة في 11 أفريل 2018.

²- حاسل نورية ، مرجع سابق، ص 18.

³- المادة 8 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 6 .

⁴- المادة 6 / 8 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر نفسه، ص 5.

شرطا ضروريا لممارسة التجارة الإلكترونية في الجزائر إلا بعد إيداع اسم النطاق لدى المركز الوطني للسجل التجاري، ويتم نشرها عبر الإتصالات الإلكترونية حتى تكون في متناول المستهلك الإلكتروني⁽¹⁾. ولقد أكد المشرع الجزائري في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة 9 منه على هذا الأمر⁽²⁾.

ثانيا/ الدفع الإلكتروني كتقنية لتحديد أهلية المستهلك الإلكتروني

إن تحديد هوية المستهلك يستند على تقنيات تساعد لحل جميع الإشكالات التي يمكن أن تعترض تحديد الهوية الحقيقية، والتي تسمح بتحديد مقتني المنتج تحديدا نافيا للجهالة في نطاق الإستهلاك الإلكتروني، وتعتبر البطاقة البنكية أو وسيلة الدفع الإلكتروني التي تستعمل لدفع ثمن المنتج بتحديد الهوية من خلال البيانات الشخصية المتضمنة فيها والتي يتأكد البنك من صحتها من خلال نظام رقمي متواصل ببرامج إلكترونية تضمن سرية البيانات وتسمح للبائع دون غيره من التأكد من أهلية المستهلك⁽³⁾.

حيث عرفت المادة 5/6 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وسيلة الدفع على أنها: " كل وسيلة دفع مرخص بها طبقا للتشريع المعمول به تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد عبر منظومة إلكترونية " ⁽⁴⁾.

ويمكن لجهة التصديق الإلكتروني تأمين جميع المعاملات التجارية الإلكترونية المتعلقة بعملية

1- تركز خصائص البطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين أنها: 1- آلية توثيق معلوماتية تعتمد على قاعدة بيانات 2- وسيلة رقابة على الممارسين للتجارة الإلكترونية على المستوى الوطني 3- آلية إلزامية قبل ممارسة التجارة 4- وسيلة إشهارية للموردين الإلكترونيين. أنظر: سامية العايب - رقطي منيرة، عصرنة إدارة التجارة " البطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين نموذجا"، مداخلات الملتقى الوطني حول الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18-05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالم، ص 334.

2- نص المشرع الجزائري على أنه: " تنشأ بطاقة وطنية للموردين الإلكترونيين لدى المركز الوطني للسجل التجاري ...". أنظر:

المادة 9 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 6.

3- أكسوم عيلا م رشيدة، مرجع سابق، ص 48.

4- المادة 5/6 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر نفسه، ص 5.

الدفع الإلكتروني من خلال وسائل فنية متخصصة، وتخضع منصات الدفع لرقابة بنك الجزائر (1).

1- تعريف بطاقة الدفع الإلكتروني

تعتبر بطاقة الدفع الإلكتروني وسيلة إلكترونية للوفاء يتم من خلالها تحويل المبالغ من حساب إلى حساب آخر من خلال تحديد الهوية، وتعرف بإسم بطاقة الإئتمان وهي تصدر عن البنك بطلب من المستهلك، وتوفر بطاقة الدفع الإلكتروني الأمان الكافي للمستهلك من خلال الأنظمة التي تدير عليها من أجل تأمين نظام الوفاء الإلكتروني (2).

2- بطاقة الدفع الإلكتروني كوسيلة تخزين البيانات الخاصة والشخصية للمستهلك الإلكتروني

تسمح بطاقة الدفع الإلكتروني بتخزين جميع البيانات الخاصة والشخصية للمستهلك الإلكتروني كالإسم والسن ومقر الإقامة وغيرها من البيانات وهي مزودة برقم سري يصعب إلى حد ما قرصنته أو إقتحامه من قبل الغير، وتسمح بطاقة الدفع الإلكتروني بالكشف على الأهلية القانونية المطلوبة (3).

1-أكسوم عيلا م رشيدة ، مرجع سابق، ص 49.

2- عبد الله ذيب محمود، مرجع سابق، ص 146.

3- عبان عميروش ، مرجع سابق ، ص ص 92-93 .

الفصل الثاني

آليات حماية رضا المستهلك الإلكتروني

الفصل الثاني

آليات حماية رضا المستهلك الإلكتروني

تفرض المعاملات الإلكترونية وجود وسط يحتكم إلى قواعد خاصة بركن الرضا، ذلك أن التعبير عن الإرادة عبر وسيط إلكتروني يقتضي وجود طرق وشروط خاصة يحتمها القانون⁽¹⁾، ومن الصعوبات التي تعترض جانب الرضا تتعلق بكيفية الوصول إلى معاملات تبعث الثقة وخالية من أي مشاكل لكل من الموجب والقابل، وبالطريقة التي يتحقق فيها التطابق اللازم للإرادتين لإبرام العقد على النحو الذي يرضي الأطراف المتعاقدة⁽²⁾، مما يقتضي الأمر وجود أساليب تشريعية لحماية رضا المستهلك الإلكتروني قبل إبرام العقد وبعده، وكذا الجزاءات المقررة في حالة الإخلال بمقتضى هذه القواعد⁽³⁾.

وسنتناول بالدراسة في هذا الفصل آليات حماية رضا المستهلك الإلكتروني، بحيث نخصص (المبحث الأول) لحماية رضا المستهلك في مرحلة قبل وبعد إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني، ونتناول في (المبحث الثاني) الجزاءات المقررة على الإخلال بالحماية المفروضة لرضا المستهلك الإلكتروني.

¹-علاء محمد الفواعير ، مرجع سابق ، ص 86.

²- محمد فواز المطالقة ، مرجع سابق ، ص 58 .

³-خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع نفسه ، ص 51.

المبحث الأول

حماية رضا المستهلك الإلكتروني قبل وبعد إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني

عملت التشريعات المقارنة على دعم المستهلك الإلكتروني بالوسائل القانونية اللازمة لحمايته من ضعفه وقلة خبرته وهو يبرم عقد إستهلاك عن بعد، هذا الأخير الذي يعتبر من أكثر العقود عرضة للتحايل والغش، ومن أجل الحد من إمكانية تحايل المورد الإلكتروني على بنود العقد الذي يربطه بالمستهلك فُرضت عليه الحماية عبر مراحل تكوينه⁽¹⁾.

وتقوم عملية تسويق المنتج للإستهلاك، سواء تمت بوسائل عرض تقليدية أو إلكترونية على نفس الأسس، وتختلف في الوسيلة الإلكترونية المستعملة، ولذلك نجد أن القانون أضفى نفس الحماية لأن المستهلك التقليدي لا يختلف عن المستهلك الإلكتروني، مع مراعاة خصوصية البعد المكاني، وهذا ما أدى إلى تطبيق أحكام القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم، والتي تسري على السلع والخدمات المعروضة بشكل تقليدي أو إلكتروني⁽²⁾. وسوف نتناول في هذا المبحث الآليات التي وضعت لحماية رضا المستهلك في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية قبل إبرام عقد الاستهلاك الإلكتروني متمثلاً في الالتزام بالإعلام الإلكتروني وفي المطابقة في (المطلب الأول)، وبعده متمثلاً في حقه في الضمان وكذا الحق في العدول في (المطلب الثاني).

¹- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 34-35.

²- صياد الصادق، مرجع سابق، ص 51.

المطلب الأول

حماية رضا المستهلك الإلكتروني قبل إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني

برز مدلول حماية الإرادة المتعاقدة في عقد الإستهلاك الإلكتروني، مع إنتشار المعاملات الإلكترونية وفكرة الإستهلاك عن بعد، في عالم إترف بالرقمنة وتبادل رسائل البيانات، وخلق فاصل بين النظام التقليدي والنظام الإلكتروني، ومع إنتشار تبادل البيانات و المعلومات التي تتعلق بالإستهلاك إلكترونيا في أي مكان وزمان دون وجود فاصل، وأمام عدم توازن طرفي العقد، جعل من التشريعات المقارنة تلجأ إلى فكرة التذليل من مخاطر عقد الإستهلاك الإلكتروني، لاسيما في بداية تكوينه⁽¹⁾، ولهذا سنتناول في هذا المطلب الإلتزام بالإعلام في عقد الاستهلاك الإلكتروني في (الفرع الأول)، ثم الإلتزام بالمطابقة في (الفرع الثاني).

الفرع الاول

الإلتزام بالإعلام في عقد الإستهلاك الإلكتروني

إن فكرة إنشاء رضا صحيح قادر على إقتناء منتج يلبي الرغبات المشروعة للمستهلك الإلكتروني يقتضي تجسيد مبدأ الشفافية في المعاملة الإلكترونية، ولايتحقق هذا الأمر إلا بتفعيل جانب التبصير وتثوير إرادة المستهلك الإلكتروني بوسيلة منح المعلومات الصحيحة على المنتج⁽²⁾، ولذلك عملت التشريعات العالمية المنظمة لعقد الإستهلاك الإلكتروني على إحاطة الإيجاب بجملة من الشروط الأساسية غير موجودة في الإيجاب في العقد العادي، يتحقق معها مبدأ التبصير الكافي حول المنتج، حيث تذلل من ضعف المستهلك الإلكتروني خاصة مع عدم قدرته على المعاينة الفعلية للمنتج للتثبت من حالته⁽³⁾.

1- موفق حماد عبد، مرجع سابق ، ص ص 27- 28.

2- بوشارب إيمان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الإستهلاك ، مذكرة ماجستير، تخصص قانون العقود المدنية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العربي بن لمهيدي أم البواقي، 2011-2012، ص 96.

3- أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص 180.

إن الإلتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني يقتضي منا معرفة التنظيم القانوني للإلتزام بالإعلام الإلكتروني من حيث (أولا) الأساس القانوني للإلتزام بالإعلام الإلكتروني، وكذا شروط الإلتزام بالإعلام الإلكتروني (ثانيا)، والجزاءات الناتجة عن الإخلال بالإلتزام بالإعلام الإلكتروني (ثالثا).

أولا / الأساس القانوني للإلتزام بالإعلام الإلكتروني

لقد جسد المشرع الجزائري مبدأ إعلام المشتري بالمبيع في نص المادة 1/352 من القانون المدني الجزائري على أنه: " يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا ويعتبر العلم كافيا إذا إشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه" (1).

وقد نصت كذلك المادة 8 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه: "يلزم البائع قبل إختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتج بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بميزات هذا المنتج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة" (2).

كما جسد المشرع الجزائري الإلتزام بالإعلام في المادة 17 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش: "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للإستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة" (3).

حيث اعتبر المشرع الجزائري الوسم مجموعة من البيانات الموضوعة على الأغلفة أو العبوات وهي طريقة لإعلام المستهلك، كما ألزم المهني بكتابة المعلومات الخاصة بالمنتج بطريقة مرئية ومقروءة ويتعذر محوها(4)، وقد عرفته المادة 3/4 من القانون رقم 09-03 الذي يتعلق بحماية

1- المادة 1/ 352 من القانون المدني، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 74 .

2- المادة 8 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مصدر سابق، ص 4 .

3- المادة 17 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 15.

4- صياد الصادق، مرجع سابق، ص 67.

المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم على أنه: " كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة، تظهر على غلاف أو وثيقة أو لافتة " (1).

وبما أن العلاقة الإستهلاكية تتحدد بالأطراف المتعاقدة، وهما المستهلك والمتدخل كما حددهم القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم، فإن نطاق الإلتزام بالإعلام من حيث المحل يتحدد في السلع والخدمات التي يلتزم المحترف بصفته متدخلًا بإعلام المستهلك حول بياناتها الأساسية(2).

ومن أهم الآراء الفقهية التي قامت بتحديد الأساس القانوني للإلتزام بالإعلام الإلكتروني، هي نظرية صحة وسلامة الرضا، وعدم المساواة في العلم بين المتعاقدين، وكذا مبدأ حسن النية قبل التعاقد، نوضحها فيما يلي:

1- نظرية صحة الرضا

إن الإلتزام بالإعلام يظهر في المرحلة التي تسبق إبرام العقد حتى تنشأ إرادة المستهلك الإلكتروني على بيئة ويقدم على إبرام العقد بكل حرية دون وقوع في عيوب الإرادة التي تؤثر على قراراته.

2- عدم المساواة في العلم بين المتعاقدين

إن قيام المورد الإلكتروني بعرض منتوجه للتسويق تقتضي تبادل المعلومات بين المتعاقدين قبل إبرام العقد بما يحقق التوازن في المراكز القانونية للأطراف.

¹ - المادة 3 من القانون رقم 03-09 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم،

مصدر سابق، ص 13.

² - بنتقة حفيظة، الإلتزام بالإعلام في عقد الإستهلاك، مذكرة ماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، ص 55.

3- مبدأ حسن النية قبل التعاقد

إن الوصول إلى معاملة إلكترونية مؤتمنة يقتضي تحقيق المساواة بين مراكز المتعاقدين دون تعسف⁽¹⁾.

ورغم إختلاف الآراء الفقهية في تحديد أساس الإلتزام بالإعلام، إلا أنه يمكن إرجاع مصدره في الأساس إلى القانون في حالة وجود نص لأنه هو المنشئ لهذا الإلتزام قبل التعاقد وبعده⁽²⁾.

ثانيا/ شروط الإلتزام بالإعلام الإلكتروني في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

بين المشرع الجزائري عند تنظيمه لعقد الإستهلاك الإلكتروني العناصر الأساسية الواجب توافرها في إعلام المستهلك الإلكتروني، وعلى ضرورة تقديم العرض التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة⁽³⁾، لاسيما في معرض تناوله للعرض التجاري الإلكتروني "المادة 10 منه" وأكد على وجوب تقديمه بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة⁽⁴⁾.

ولقيام الإلتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني وجب توافر شرطان هما : 1- علم المورد بالمعلومات المتعلقة بالمبيع 2- جهل المستهلك الإلكتروني بالمعلومات المتعلقة بالمبيع⁽⁵⁾. ويعتبر حق المستهلك في الإعلام إلتزاما يقع على عاتق المورد أو المحترف والهدف منه تنوير رضا المستهلك بخصائص المبيع حتى يتم إبرام عقد الإستهلاك على دراية تامة⁽⁶⁾.

¹ - موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 117 إلى 121.

² - بن خضرة زهيرة، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2016/2015، ص214.

³ - عيساوي نبيلة - نورة جحايشية، الإلتزام بإعلام المستهلك في مجال التجارة الإلكترونية، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954 قالمة ، ص236.

⁴ - المادة 10 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10مايو2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مصدر سابق، ص6.

⁵ - خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص من 165 إلى 168.

⁶ - أسامة أحمد بدر، مرجع سابق، ص165.

فالمشرع الجزائري لم يكتفي بشرط الإعلام على محل التعاقد وعلى شخصية المورد، بل إشتراط على المورد القيام بالإجراءات الإدارية التي تدخل في باب التصريح بالوجود الحقيقي لمزاولته للنشاط، كحصوله على رقم التعريف الجبائي والقيود في السجل التجاري وذلك بما يحقق إستقرار المعاملات الإلكترونية⁽¹⁾.

ومن ضمن أهداف الإلتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني هي تحقيق إرادة صحيحة من خلال تزويده بكل البيانات المتعلقة بكل تفاصيل المعاملة التجارية الإلكترونية وعلم المستهلك الإلكتروني بشروط العقد الإلكتروني⁽²⁾.

1- علم المستهلك الإلكتروني بالهوية المهنية للمورد الإلكتروني

أشار المشرع الجزائري في المادة 2/1/11 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على ضرورة تضمين العرض التجاري الإلكتروني معلومات خاصة متعلقة بالهوية المهنية لممارسة النشاط على سبيل الدوام، وتدخل في جانب التعريف بالهوية المهنية القانونية كذكر رقم التعريف الجبائي والعناوين المادية والإلكترونية ورقم الهاتف ورقم السجل التجاري ونشر موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الأنترنت⁽³⁾.

2- علم المستهلك بكل تفاصيل المعاملة التجارية الإلكترونية

أوجب المشرع الجزائري على كل مورد إلكتروني عند ممارسة نشاط التجارة الإلكترونية في الجزائري، إلزامية تقديم عرض تجاري إلكتروني مسبق بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، وعلى ضرورة تضمينها بكل تفاصيل المعاملة التجارية الإلكترونية⁽⁴⁾، وهذا ما سنفصله كمايلي:

¹ - حاسل نورية، مرجع سابق، ص 16.

² - عبد الله ذيب محمود، مرجع سابق، ص 86

³ - أكسوم عيلا م رشيدة، مرجع سابق، ص 362.

⁴ - يخضع الإعلام القانوني لإلزامية توفره على الأقل على عناصر أساسية وليس على سبيل الحصر. أنظر: المادة 11 من القانون رقم 05-18 المورخ في 10مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية. أنظر: عيساوي نبيلة - نورة جحايشية، مرجع سابق، ص 236.

أ- إلزامية تقديم العرض التجاري الإلكتروني عند ممارسة التجارة الإلكترونية في الجزائر: يتمتع العرض التجاري الإلكتروني بخاصية الإلزامية، كما أنه لا بد أن يحتوي جملة من العناصر المتضمنة فيه بالشكل الذي يحقق رضا خال من العيوب وعدم التعدي على حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام⁽¹⁾.

فقد نصت المادة 10 من القانون رقم 05-18 على أنه: "يجب أن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبقة بعرض تجاري إلكتروني ..."⁽²⁾.

ب- عناصر العرض التجاري الإلكتروني: نصت المادة 11 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على ضرورة تقديم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل البيانات التالية:

- رقم التعريف الجبائي والعناوين المادية الإلكترونية، ورقم هاتف المورد الإلكتروني.
- رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي بعد التسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية .
- طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة بإحتساب كل الرسوم .
- حالة توفر السلعة أو الخدمة .
- كفاءات ومصاريف وأجال التسليم .
- الشروط العامة للبيع، لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي الواردة في المادة 26 من نفس القانون.

¹- بوقصة إيمان، الحماية الجنائية لحق المستهلك الإلكتروني في الإعلام في التشريع الجزائري، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 05-18، فعاليات الملتقى 02 و 03 أكتوبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954 قالم، ص 614.

²- المادة 10 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 6.

- شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع.
- طريقة حساب السعر، عندما لا يمكن تحديده مسبقا .
- كفيات وإجراءات الدفع مع إحترام أحكام المواد 27-28-29 من نفس القانون التي أوردت كفيات الدفع وشروطه ووسائله وفقا للتشريع المعمول به.
- شروط فسخ العقد عند الإقتضاء .
- وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الإلكترونية.
- مدة صلاحية العرض عند الإقتضاء.
- شروط وآجال العدول، عن الإقتضاء.
- طريقة تأكيد الطلبية.
- موعد التسليم وسعر المنتج موضوع الطلبية المسبقة وكفيات إلغاء الطلبية المسبقة عند الإقتضاء⁽¹⁾.

4- علم المستهلك بشروط العقد الإلكتروني

إن المعاملات الإلكترونية توجب تراضي أطراف العقد على جميع الشروط المتعلقة بالعقد، ولا يكون نافذا إلا بتضمن الإيجاب عناصر تفصيلية تتعلق بالعقد محل الإبرام⁽²⁾، والإلتزام بشروط وكفيات التسليم على نحو يحقق حسن تنفيذ العقد، وأهم إلتزام ناشئ عن العقد هو التسليم ووضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري مع إحترام مواعيده، مع العلم أن شروط التسليم تتضمن النفقات المترتبة عليه وزمان ومكان التسليم⁽³⁾.

¹- المادة 11 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 6 .

²- بوقصة إيمان، مرجع سابق، ص 617.

³- محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 83.

ويمكن تصنيف شروط العقد الإلكتروني إلى شروط متعلقة بمحل التعاقد والشروط القانونية لإبرام البيع، وبما أن عقد الإستهلاك الإلكتروني عرف شكلا جديدا لم تعهده القواعد العامة في نظرية الإلتزام من حيث إستعمال الوسيط الإلكتروني⁽¹⁾، فالعلم بمحل العقد وبمناصره الأساسية بحيث يجعله معينا أو قابلا للتعين مع وصفه وصفا نافيا للجهالة، مع حفظ حق المستهلك بحق فسخ العقد وطلب التعويض، على النحو الذي يجعله خاليا من أي بنود تعسفية تؤثر على التوازن العقدي وتلحق ضررا بالمستهلك الإلكتروني⁽²⁾، وقد نظم المشرع الجزائري في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية شروط العقد في المادة 13 منه⁽³⁾.

أ- **الشروط المتعلقة بمحل التعاقد:** يشترط في المحل في العقد الإلكتروني نفس ما يشترط في القواعد العامة للمحل وهي: أن يكون معينا أو قابلا للتعين وأن يكون مشروعاً، إضافة لذلك شرط أن يكون موجوداً وممكناً⁽⁴⁾.

أ-1- **تعيين المحل:** يرتبط عقد الإستهلاك الإلكتروني بوجود أسواق إلكترونية يتم فيها تبادل المنتج، وعليه تقتضي خصوصية هذه المعاملة، أن يتم وصف المنتج عبر الوسيط الإلكتروني وصفا دقيقاً، وأن يكون التعيين إما بالنوع أو بالوصف أو المقدار لقيام الإلتزام، وقد أولت التشريعات المقارنة لتعيين المحل الإلكتروني أهمية لتجنب الغموض على قدر المستطاع ووضع وسائل لتعيين تختلف باختلاف ما إذا كان المحل معينا بذاته أو بنوعه⁽⁵⁾، حيث نصت المادة 1/111

¹ - يغلي مريم، إلتزام المورد الإلكتروني بالتسليم المطابق، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954 قالمة، ص313.

² - محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 79.

³ - المادة 13 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص7.

⁴ - عيساوي سوهيلة، تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة شهادة ماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016-2017، ص ص 10-11.

⁵ - محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 81.

من قانون الإستهلاك الفرنسي رقم 92/20 الصادر بتاريخ 1992/1/18 على أنه: " كل مهني بائع لمال أو مقدم لخدمة يجب قبل إبرام العقد، لأن يمكن المستهلك من معرفة المميزات الجوهرية للمال أو الخدمة" (1).

وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في القواعد لمحل الإلتزام في نص المادة 94 من القانون المدني المعدل والمتمم على أنه: " إذا لم يكن محل الإلتزام معيناً بذاته، وجب أن يكون معيناً بنوعه ومقداره، و إلا كان العقد باطلاً، ويكفي أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطيع به تعيين مقداره، وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشئ من حيث جودته ولم يمكن تبين ذلك من العرف أو من أي ظرف إلترم المدين بتسليم شئ من صنف متوسط " (2).

أ-2- مشروعية المحل: إن مشروعية المحل تقتضي عدم مخالفته للنظام العام والآداب العامة، وإلا ترتب على ذلك البطلان، ويختلف تحديد مفهوم مشروعية المحل حسب الثقافات والمعتقدات السائدة في كل دولة(3).

ب-المعلومات الإلزامية التي يتضمنها العقد الإلكتروني: بين المشرع الجزائري في المادة 13 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية البنود الإلزامية التي يتضمنها العقد الإلكتروني(4)، وأكد المشرع في ذات المادة على أنه: " يجب أن يتضمن العقد الإلكتروني على الخصوص المعلومات التالية :

- شروط وكيفيات التسليم.
- شروط فسخ العقد الإلكتروني.

¹- إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 141.

²- المادة 94 من القانون المدني، المعدل والمتمم ، مصدر سابق، ص21.

³- لزهري بن سعيد، مرجع سابق، ص 125.

⁴- حاسل نورية ، مرجع سابق، ص21.

- شروط وكيفيات الدفع .
- شروط وكيفيات إعادة المنتج .
- كيفيات معالجة الشكاوى.
- شروط وكيفيات الطلبية المسبقة عند الإقتضاء .
- الشروط والكيفيات الخاصة المتعلقة بالبيع بالتجريب عند الإقتضاء .
- الجهة القضائية المختصة في حالة النزاع طبقا لأحكام المادة 2 أعلاه.
- مدة العقد حسب الحالة⁽¹⁾.

ثالثا/ الجزاءات الناتجة عن الإخلال بالإلتزام بالإعلام

نظرا لأهمية الإلتزام بالإعلام التجاري الإلكتروني فقد خصه المشرع الجزائري بأحكام قانونية ورتب على مخالفتها توقيع عقوبة الغرامة على المخالف، بالإضافة إلى العقوبة المدنية والمطالبة بالتعويض، وكذا عقوبة تعليق نفاذ العرض التجاري في جميع منصات الدفع الإلكتروني⁽²⁾، وهذا ما أكدته أحكام المادة 39 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على توقيع غرامة من خمسين ألف دينار جزائري (50.000.00 دج) إلى خمسمائة ألف دينار جزائري (500.000.00 دج)، وبينت نفس المادة إمكانية تعليق نفاذ العرض التجاري في جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر⁽³⁾.

¹- أنظر: المادة 13 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص7.

²- عيساوي نبيلة - نورة جحايشية، مرجع سابق، ص 237 .

³-المادة 39 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص10.

الفرع الثاني

الإلتزام بالمطابقة في عقد الإستهلاك الإلكتروني

يشكل الإلتزام بالمطابقة دعامة حقيقية لحماية المستهلك الإلكتروني حتى يتسلم مبيعا وفقا لما تم الإتفاق عليه، ومن ثم سعت القوانين العالمية لتكريس هذا الإلتزام الذي يقع على عاتق المورد حيث لا يتجرد منه إلا بعد تسليمه لمنتوج مطابق⁽¹⁾.

وقد نص المشرع الجزائري عند تنظيمه لحماية المستهلك في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم في المادة 18/3 منه على أنه: "المطابقة إستجابة كل منتج موضوع للإستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية وللمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به"⁽²⁾.

وقد نصت المادة 4 من المرسوم التنفيذي 13-327 الذي يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ على أنه: "في إطار تنفيذ الضمان يتعين على كل متدخل تسليم المستهلك سلعة أو خدمة مطابقة لعقد البيع ويكون مسؤولا عن العيوب الموجودة أثناء تسليمها أو تقديم الخدمة"⁽³⁾، ونتناول فيما يلي المطابقة من حيث مواصفات المبيع و من حيث إجراءات البيع الإلكتروني:

أولا/ مطابقة المبيع للمواصفات

فالمنتوج المطابق للمواصفات المقصود به في عقد الإستهلاك الإلكتروني، مطابقة المنتج

¹- دريش حفصة، تنفيذ معاملات التجارة الإلكترونية، مداخلات الملتقى الوطني حول : الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18-05، فعاليات الملتقى يومي 02 و03 أكتوبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، ص 259.

²- المادة 18/3 من القانون رقم 09-03، المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص14.

³- المرسوم التنفيذي 13-327 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013، الذي يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ ، الجريدة الرسمية عدد 49 ، المؤرخة في 02 أكتوبر 2013، ص 17.

للمواصفات التي تعاهد من أجلها المستهلك الإلكتروني، وكذلك قدرته من التأكد من تفاصيل المنتج التي تدخل في ماهيته، بحيث يستطيع إبرام عقد الاستهلاك الإلكتروني على أساس ما تم عرضه، وما تميز به الشيء المباع من خصائص، وغالبا ما يستند التاجر الإلكتروني في عملية عرضه للمنتج إلى أفضل العروض التجارية التي تجذب أكبر عدد من المشتريين، ويبقى أن ما يعرض عبر المواقع الإلكترونية عروض نظرية فاقدة للتحكم الملموس⁽¹⁾.

وفي العادة يضع المورد الإلكتروني نماذج للمنتج الذي يريد بيعه في عرضه التجاري، وقد يصطدم المستهلك بعدم مطابقة المبيع المسلم له للنماذج المعلن عنها⁽²⁾، فالمفروض أن الإلتزام بالمطابقة يتولى تحقيق الأمان الكافي للمستهلك الإلكتروني الذي يقتني المنتج وهو مطمئن على صحته وماله، ويكرس إحترام القانون⁽³⁾، وتتشكل حقوق المستهلك في مطابقة الشيء المباع للمواصفات التي لا ينجم عنها أضرار لاحقة بالمستهلك، ولذلك نص المشرع الفرنسي في قانون الإستهلاك على ضرورة توافر السلامة والأمان المرجو من السلعة وأن لا تمثل إعتداء على صحة المستهلكين ما دامت تستخدم في ظل ظروف عادية⁽⁴⁾.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 11 من القانون رقم 09-03 الذي يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم على أنه: " يجب أن يلبي كل منتج معروض للإستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك، من حيث طبيعته وصنفه ومنشئه ومميزاته الأساسية وتركيبته ونسبة مقوماته اللازمة وهويته وكمياته وقابليته للإستعمال والأخطار الناجمة عن إستعماله.

1-أكسوم عيلام رشيدة ، مرجع سابق، ص 175 .

2- عبد الله ذيب محمود ، مرجع سابق ، ص 197.

3-دريش حفصة ، مرجع سابق ، ص 259.

4- خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ، ص ص 257 - 278.

كما يجب أن يستجيب المنتج للطلبات المشروعة للمستهلك من حيث مصدره والنتائج المرجوة منه والمميزات التنظيمية من ناحية تغليفه وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لإستهلاكه وكيفية استعماله وشروط حفظه والإحتياطات المتعلقة بذلك والرقابة التي أجريت عليه " (1).

كما أكدت المادة 12 من نفس القانون أنه: " يتعين على كل متدخل إجراء رقابة مطابقة المنتج قبل عرضه للإستهلاك طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول . تتناسب هذه الرقابة مع طبيعة العمليات التي يقوم بها المتدخل حسب حجم وتنوع المنتجات التي يضعها للإستهلاك، والوسائل التي يجب أن يمتلكها مراعاة لإختصاصه والقواعد والعادات المتعارف عليها في هذا المجال .

لا تعفي الرقابة التي يجريها الأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من هذا القانون المتدخل من إلزامية التحري حول مطابقة المنتج قبل عرضه للإستهلاك طبقاً للأحكام التنظيمية السارية المفعول " (2).

وبما أن عقد الإستهلاك الإلكتروني ينطوي على الكثير من المخاطر سارعت مختلف التشريعات لتنظيم كيفية تسليم مبيع مطابق للمواصفات المتعاقد عليها والغرض هو وضع منتج مطابق تحت تصرف المستهلك الإلكتروني ليتمكن من الإنتقاع به دون مشاكل(3)، حيث تم تأطيره بمجموعة من القوانين والأحكام الملزمة التي من شأنها إضفاء الحماية الكافية على المستهلك، علاوة على القواعد العامة التي تقتضي وفقها المبادئ العامة في البيوع أن يتم تسليم الشيء المبيع حسب الأوصاف والأشكال المتفق عليها، وعندما يتم التسليم على مبيع غير مطابق أو معيب لم

¹ - المادة 11 من القانون رقم 03-09 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم ، مصدر سابق ، ص 15.

² - المادة 12 من القانون رقم 03-09 المؤرخ في 25 فبراير 2009 ، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم ، مصدر نفسه، ص 15.

³ - عبد الله ذيب محمود ، مرجع سابق ، ص 195.

يتم الإتفاق عليه، وجب على المستهلك إرجاعه في الغلاف الأصلي خلال أجل أربعة (04) أيام عمل تسري من تاريخ التسليم الفعلي، ويقع على المورد تكاليف الإرسال ويلتزم بتسليم منتج جديد مطابق أو إصلاح العيب أو إستبداله بمنتج آخر، وإن تعذر عليه يتم إلغاء الطلبية وإسترجاع المبالغ المدفوعة خلال 15 يوما من تاريخ إستيلاء المنتج⁽¹⁾، وهذا وارد وفق مقتضيات المادة 23 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية⁽²⁾.

وتبرز خصوصية التسليم المطابق في عقد الإستهلاك الإلكتروني من خلال إلتزام المورد بتسليم شيء مطابق للمواصفات المتفق عليها، أي لا تقتصر على المطابقة لشروط العقد بل لا بد من وجود مطابقة وظيفية وهي صلاحية المنتج للإستعمال المخصص له⁽³⁾، وقد ساير المشرع الجزائري هذا الطرح بموجب أحكام نصوص المواد 10-11-13 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية عندما أكد على وجوب تحديد الخصائص التفصيلية للسلع والخدمات⁽⁴⁾.

ثانيا/ إجراءات مطابقة عملية البيع الإلكتروني

تقتضي عملية وضع المنتج في حيازة المستهلك أن يتم التسليم بصورة تتحقق معها المطابقة الفعلية، وقد تناولت التشريعات الدولية الإلتزام بالتسليم الفعلي وكيفية تحقيق الطلبية وكذا المشرع الجزائري⁽⁵⁾.

1- شروط طلبية المنتج

ألزم المشرع الجزائري في المادة 12 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: "تمر طلبية المنتج أو الخدمة عبر ثلاث مراحل إلزامية :

¹- يغلي مريم ، مرجع سابق، ص 321.

²- المادة 23 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مصدر سابق، ص8.

³- يغلي مريم ، مرجع سابق ، ص 317.

⁴- المواد 10-11-13 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مصدر نفسه، ص

ص 6-7.

⁵- عبد الله ذيب محمود ، مرجع سابق ، ص 198.

- وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني بحيث يتم تمكينه من التعاقد الصحيح عن علم ودراية تامة عما سيقبل على التعامل معه.
- التحقق من تفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني، لاسيما فيما يخص ماهية المنتوجات أو الخدمات المطلوبة والسعر الإجمالي والوحدوي والكميات المطلوبة بغرض تمكينه من تعديل طلبيته وإلغائها، أو تصحيح الأخطاء المحتملة.
- تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد... " (1).

2- تأكيد الطلبية

يظهر الواقع العملي للمعاملات التقليدية صورتين من تسليم المبيع فقد يكون التسليم فعليا يد بيد أو حكما، ويمكن تمييز تسليم المبيع في ثلاث حالات، الحالة الأولى أن يكون المبيع في حيازة البائع قبل البيع وبعده، والحالة الثانية أن يكون الشيء المبيع في حيازة المشتري كأن يكون مودعا لديه أو مرهونا، أو أن يكون في حيازة شخص من الغير (2).

فعملية البيع التي تتم عبر مواقع التواصل قد لا تقع على ذات المبيع بل على نماذج على أن يتم تسليم المنتج في أجل معين لحين تحضيره بإتفاق بين أطراف العلاقة العقدية، وقد تقع عملية البيع على ذات المبيع فعليا، وفي كلتا الحالتين بوضع المنتج تحت تصرف المستهلك فعليا أو حكما، فإن العرض التجاري لأوصاف المنتج ينتج عنه إلزام المورد تسليم المستهلك الإلكتروني مبيع مطابق للمواصفات (3).

وقد ميز المشرع الجزائري بين الطلبية المسبقة والطلبية المؤكدة في القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وخص كلا منهما بتعريف، وضمن المشرع الجزائري حماية كافية

1- المادة 12 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 7.

2- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 224.

3- عبد الله ذيب محمود، مرجع سابق، ص 196.

للمنتجات التي لم تُحصَر بشكل فعلي ورتب نظام حماية كافي لها خاصة أن ما تم الإتفاق عليه سيكون في المستقبل⁽¹⁾.

وقد عرف القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الطلبية المسبقة على أنها: "هو تعهد بالبيع يمكن أن يقترحه المورد الإلكتروني على المستهلك الإلكتروني في حالة عدم توفر المنتج في المخزون"⁽²⁾.

وأكد في نص المادة 15 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: "لا يمكن أن تكون الطلبية المسبقة محل دفع إلا في حالة توفر المنتج في المخزون أما الفقرة 2 تنص على أنه: "بمجرد توفر المنتج تتحول الطلبية المسبقة بصفة ضمنية إلى طلبية مؤكدة"، وقد جاء في الفقرة 3 منها على أنه: "دون المساس بحق المستهلك الإلكتروني في التعويض يجب على المورد الإلكتروني إرجاع الثمن في حالة دفعه قبل توفر المنتج في المخزون"⁽³⁾. ونصت المادة 24 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: "على المورد الإلكتروني عدم الموافقة على طلبية منتج غير متوفر في مخزونه"⁽⁴⁾.

3/ تسليم الفاتورة لإثبات عملية البيع

يظهر مضمون الفاتورة الإلكترونية، في أنها إلزام يفرضه القانون على المورد الإلكتروني

¹ -بو قصة إيمان ، مرجع سابق ، ص 625.

² - المادة 7/6 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مصدر سابق، ص5.

³ - المادة 2/1/15 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر نفسه ، ص7.

⁴ - المادة 24 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر نفسه، ص 8.

بمجرد إتمام عملية البيع وفقا للقواعد العامة⁽¹⁾، وهي وسيلة تفرض من خلالها الدولة رقابتها على الأنشطة الاقتصادية، ويتم خضوع الفاتورة الإلكترونية للتصريح المسبق لدى إدارة الضرائب مع ضرورة إعلام المتلقي بها، وهي إلزام يقع على عاتق المورد الإلكتروني⁽²⁾.

ومن وظائف الفاتورة أنها تعد كدليل إثبات المعاملة وآلية نقل المعلومات المتعلقة بالمنتج و شخصية المورد، وتعتبر الفاتورة إلزاما قانونيا يقع على عاتق المورد الإلكتروني يتم تسليمها بعد إتمام أي معاملة إلكترونية⁽³⁾، حيث أكد المشرع الجزائري على عملية إعداد فاتورة مع إمكانية إعدادها في الشكل الورقي من قبل المورد الإلكتروني طبقا للتشريعات والتنظيمات المعمول بهما، تُسلم للمستهلك الإلكتروني بمجرد إتمام عملية البيع عن طريق الإتصالات الإلكترونية، وهي إلزام يؤكد عملية البيع ودليل إثبات دفع الثمن من قبل المستهلك وتلقيه من قبل المورد الإلكتروني⁽⁴⁾، وهذا ثابت من أحكام المادة 20 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية التي تنص على أنه: "يترتب على كل بيع لمنتج أو تأدية خدمة عن طريق الإتصالات الإلكترونية، إعداد فاتورة من قبل المورد الإلكتروني، تسلم للمستهلك الإلكتروني، يجب أن تعد الفاتورة طبقا

¹- وقد ورد تعديل على المادة 10 من قانون رقم 04-02، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية يسمح لتجار التجزئة بإصدار فاتورة بيع للمشتري تسمى "فاتورة نقدي". أنظر: المادة 4 من القانون 18-13، المتعلق بقانون المالية التكميلي، الجريدة الرسمية العدد 42، تاريخ النشر 15 جويلية 2018، المعدل والمتمم للقانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، ص 8.

²- منيرة بن جدو، جريمة عدم الفوترة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18-05، فعاليات الملتقى 02 و 03 أكتوبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954 قالمة، ص 602.

³- منيرة بن جدو، مرجع نفسه، ص ص 598-601.

⁴- حاسل نورية، مرجع سابق، ص 67.

للتشريع والتنظيم المعمول بهما، يمكن أن يطلب المستهلك الإلكتروني الفاتورة في شكلها الورقي" (1).

المطلب الثاني

حماية رضا المستهلك الإلكتروني بعد إبرام عقد الاستهلاك الإلكتروني

تبدأ مرحلة ما بعد إبرام عقد الاستهلاك الإلكتروني عندما يتم فيها تسلم المورد " لقبول المستهلك الإلكتروني وتتطابق إرادتهما، ويبدأ العقد في إنتاج آثاره القانونية، ولذلك تقررت في هذه المرحلة حماية قانونية لرضا المستهلك الإلكتروني قررتها القواعد العامة للقانون المدني في مجال التعاقد(2)، وكذا القواعد الخاصة في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش لاسيما التعديل الوارد عليه سنة 2018، لذا سنتناول الحق في الضمان في (الفرع الأول)، وحق المستهلك الإلكتروني في العدول في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الحق في الضمان

يشكل إنعدام خيار الرؤيا مشكلا يعترض عقد الإستهلاك الإلكتروني ويقلل من إستقراره، نظرا لعدم إمكانية وجود معاينة حقيقية لمدى سلامة المنتج ولن يتسنى ذلك إلا بعد أن يتم التسليم(3)، ولذلك ومن أجل منح أمان كافي للمعاملة الإلكترونية التي تتم في بيئة إفتراضية، إهتمت القوانين والتشريعات المنظمة لعقد الإستهلاك الإلكتروني بوضع ضمانات هامة مقررة لمصلحة المستهلك بقوة القانون وكذا ضمانات إضافية مقررة بموجب الإتفاق(4)، وقد تم تنظيم أحكام الضمان القانونية

1- المادة 20 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مصدر سابق، ص 8.

2- عبد الله ذيب محمود ، مرجع سابق ، ص 113.

3- محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 111.

4- خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 241.

، وفقا للقواعد العامة وكذا القواعد الخاصة المتعلقة بحماية المستهلك⁽¹⁾، ومن أجل الوقوف على موضوع الدراسة سنتناول أحكام الضمان المنظمة وفقا للقواعد العامة (أولا) ثم أحكام الضمان المتضمنة في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم (ثانيا)، وأحكام الضمان المنظمة في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية (ثالثا).

أولا/ أحكام الضمان المنظمة وفقا للقواعد العامة

يرجع مضمون الضمان إلى حصول المستهلك على مبيع خالٍ من العيوب التي تنقص من قيمته ومطابقته للمواصفات و التي لا يستطيع المستهلك كشفها، أو لما تم الإتفاق عليه، وحتى يرجع المشتري بضمانه على البائع وجب توافر عيوب موجبة للضمان وهو ضمان العيب الخفي الناتج عن نقص في قيمة هذا المبيع⁽²⁾.

وقد نظم المشرع الجزائري العلاقة بين المستفيد من الضمان وهو المشتري و الملزم بالضمان وهو البائع بما يحقق إستقرار المعاملة ولم يخض في صفاتهم وخص كل أنواع البيوع بدون تحديد بالضمان بإستثناء البيوع القضائية والإدارية التي تتم عبر المزاد العلني⁽³⁾، وهذا ما تؤكد المادة 379 من القانون المدني⁽⁴⁾.

1- دريش حفصة ، مرجع سابق ، ص257.

2- بوروح منال(إلتزام المتدخل بالضمان لحماية الطرف الضعيف)، حوليات جامعة الجزائر1، المجلد 32 العدد الأول، 2018، ص325.

3- سلوى قداش(الإلتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد وقانون حماية المستهلك)، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر باتنة 1، المجلد الخامس، العدد الأول، جانفي 2018، ص ص 495- 496.

4- تنص المادة 379 من القانون المدني، المعدل والمتمم: " يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالبائع عيب ينقص من قيمته أو من إنتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو إستعماله فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها".أنظر: المادة 379 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم: 05-10 المؤرخ في 2005/06/20، مصدر سابق، ص 80.

وفي باب المسؤولية رتب القانون المسؤولية على المُنتج حتى ولو لم يكن متعاقدًا وهي مسؤولية قانونية لا ينظر لها على أنها دليل وجود خطأ بل لتعلقها بالنظام العام⁽¹⁾، كما بينه القانون المدني الجزائري في نص المادة 140 مكرر من تعديل القانون المدني رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 على أنه: "يكون المنتج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية" ⁽²⁾.

ثانياً/ أحكام الضمان المتضمنة في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم

يطرح المنتج المعروض للتسوق إشكالات عندما يتفاجأ المستهلك بوجود عيب ينقص من قيمته أو لعدم درايته بخصوصية هذا المنتج، مما يعرضه للوقوع في الأضرار، ولذلك أقر المشرع الإلتزام بالضمان وتنفيذ خدمة ما بعد البيع⁽³⁾، وهذا ما تؤكدُه المادة 9 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم: "يجب أن تكون المنتجات الموضوعة للإستهلاك مضمونة وتتوفر على الأمن بالنظر إلى الإستعمال المشروع المنتظر منها، وأن لا تلحق ضرراً بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه، وذلك ضمن الشروط العادية للإستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين" ⁽⁴⁾.

¹- حاسل نورية ، مرجع سابق، ص66.

²-المادة 140 مكرر من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 ، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم: 05-10 المؤرخ في 2005/06/20، مصدر سابق، ص 30.

³-بوهنتالة أمال - قداش سلوى(واقع الإلتزام بالضمان وخدمة ما بعد البيع في الجزائر)، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مخبر الدراسات والبحوث في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، المجلد الثاني، العدد الرابع، سنة 2017، ص198.

⁴-المادة 9 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 14.

كما نص القانون وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ الحد الأدنى لمدة الضمان التي يلتزم بها المتدخل تجاه المستهلك بقوة القانون والمتمثلة بالنسبة للسلع الجديدة لا يمكن أن تقل المدة عن ستة (6) أشهر تسري إبتداء من تاريخ تسلم السلعة الجديدة أو تقديم الخدمة وثلاثة (3) أشهر للمنتجات المستعملة مع إمكانية منح المتدخل ضمانا إضافيا⁽¹⁾، وهذا ما أكدته المادتين 16 و 17 من المرسوم رقم 13-327 المحدد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ⁽²⁾. وعلى عكس ما ورد في أحكام الضمان في القانون المدني الذي حصره في المشتري، نجد أن القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بين من الأشخاص المستفيدين من الضمان، وإعتبر كل مقتن مهما كان مركزه يدخل في هذه الأحكام وهذا وارد في أحكام المادة 1/13 من نفس القانون⁽³⁾.

¹- الضمان الإضافي في شكل مكتوب مع ضرورة تضمينه بنود تتعلق بالإسم ورقم السجل التجاري و العنوان الإلكتروني وكذا إسم ولقب المستهلك، رقم وتاريخ الفاتورة أو الصندوق أو قسيمة الشراء أو كل وثيقة أخرى مماثلة، طبيعة السلعة المضمونة نوعها علامتها رقمها التسلسلي سعر السلعة المضمونة، مدة الضمان إسم وعنوان الممثل المكلف بتنفيذ الضمان عند الإقتضاء. أنظر: ضويفي محمد(حق المستهلك في ضمان المنتج وتوفير خدمة ما بعد البيع)، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة البليدة -2- العفرون، المجلد الرابع، العدد الثاني، جوان 2015، ص من 264 إلى 266. وأنظر المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013، المحدد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، مصدر سابق، ص18.

²- أنظر: المادتين 16-17 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327، المؤرخ في 26 سبتمبر 2013، المحدد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، مصدر سابق، ص 18.

³- تنص المادة 1/13 من القانون 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم "يستفيد كل مقتن لأي منتج سواء كان جهاز أو أداة أو آلة أو عتاد أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون..."، القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص15.

ومن الآثار التي تنتج على وجود عيب في المنتج إما تنفيذ الضمان بطريقة ودية وهو معروف في القواعد العامة، أو إقرار المشرع الضمان القانوني المعرف في المادة 3/ 20 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم والمحدد خلال فترة زمنية يمنح فيها الحق للمستهلك في حالة وجود عيب بالمنتج إستبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح السلعة أو تعديل الخدمة على نفقته (1).

وفرض هذا القانون آليات عملية تمكن من تنفيذ هذا الإلتزام، كما وضع شروط للعيب الموجب للضمان، وهي أن يتم إكتشاف العيب خلال مدة الضمان المحددة بموجب القانون أو الاتفاق ووجوب إرتباط العيب بصناعة المنتج أو تقديم الخدمة، وحدد طريقة تنفيذ الإلتزام بالضمان عند ظهور عيب بالمنتج دون دفع أي أعباء من المستهلك إما الإصلاح أو الإستبدال أو رد الثمن وهو من النظام العام، وهذا وارد في نص المادة 12 المرسوم التنفيذي 13-327 المحدد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، ولقد حددت المادتين 21 و22 من نفس المرسوم إلزامية تقديم شكوى كتابية أو عن طريق وسيلة إتصال من المستفيد من الضمان ومن النتائج المترتبة عن مخالفة المتدخل لأحكام الضمان جزاءات قانونية يقوم بها أعوان قمع الغش، تتمثل في الحد من وضع المنتج في السوق أو طلب سحبه أو إسترجاعه أو توقيف الخدمة أو فرض غرامة صلح التي تقدر ب مائة (100.000.00دج) ألف دينار جزائري في حالة إنعدام أو عدم تنفيذ الضمان، بالإضافة إلى الجزاءات الإدارية تتمثل في غرامة مالية تتراوح بين مائة (100.000.00دج) ألف دينار جزائري إلى خمسمائة (500.000.00دج) ألف دينار جزائري،

¹ - بوروج منال (الإلتزام المتدخل بالضمان لحماية الطرف الضعيف)، مرجع سابق، ص 331.

كما يمكن توقيع عقوبة الإكراه البدني إذا تضمنت هذه المخالفة على أفعال مجرمة في قانون العقوبات⁽¹⁾.

كما دعم المشرع الجزائري حقوق المستهلك بخدمة مابعد البيع الى جانب الإلتزام بالضمان القانوني والإتفاقي خارج فترة الضمان، أين يتم إصلاح العيب في السلعة أو إستبدال قطع الغيار فيها بأخرى سليمة مع تحمله المصاريف والأعباء، لكن يبقى هذا الإلتزام يطرح إشكالات تتعلق بعدم توفر قطع غيار المنتجات المستوردة⁽²⁾.

ثالثا/ أحكام الضمان المنظمة في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

بين المشرع الجزائري في تنظيمه لعقد الإستهلاك الإلكتروني في المادتين 11 و13 من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية، أنه من ضمن الإلتزامات الواقعة على المورد الإلكتروني إلتزام الضمان في حالة وجود منتج معيب، إذ يجب على المورد الإلكتروني إستعادة سلعته ويقوم المستهلك الإلكتروني بإعادة إرسالها في غلافها الأصلي خلال مدة أقصاها 4 أيام عمل إبتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج مع الإشارة إلى سبب الرفض، وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني ويلتزم المورد بإصلاح المنتج المعيب أو إستبداله بآخر مماثل أو إلغاء الطلبية و إرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر، ويجب أن يتم إرجاع المبالغ في أجل 15 يوما إبتداء من تاريخ إستيلاء المنتج⁽³⁾، وهذا ما أكدته المادة 23 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية⁽⁴⁾.

¹ - ضويفي محمد ، مرجع سابق ، ص ص227- 267.

² - بوهنتالة أمال - قداش سلوى، مرجع سابق ، ص206.

³ - دريش حفصة ، مرجع سابق، ص ص258- 259.

⁴ - المادة 23 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 8.

الفرع الثاني

الحق في العدول

تظهر أهمية ممارسة الحق في العدول لحماية المستهلك الإلكتروني في المرحلة اللاحقة لإبرام العقد، وذلك لإعادة التوازن بين أطراف العلاقة العقدية وهما المورد والمستهلك الإلكتروني، هذا الأخير الذي منحه القانون مكنة إعادة السلعة بعد إبرام العقد دون تعرضه لجزاءات تلحقه⁽¹⁾، ولذلك فإن بحث مسألة الحق في العدول تقتضي منا تحديد مضمون الحق في العدول (أولاً) ثم التنظيم القانوني لحق العدول في عقد الإستهلاك الإلكتروني (ثانياً).

أولاً/ مضمون الحق في العدول

جاءت فكرة العدول عن إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني كوضع فرضته المعاملة الإلكترونية، وهي وضع قانوني يلجأ إليه المستهلك الإلكتروني لنقض العقد الذي أبرمه، بحيث يتراجع عن موضوعه أو بإستبدال المنتج أو إعادته أو إسترداد ثمنه⁽²⁾.

ويعتبر حق المستهلك في العدول إجراء قانوني وقائي لحماية إرادة المستهلك الإلكتروني بعد إبرام العقد كفرصة لإستعادة رضا المستهلك الإلكتروني المنتزعة منه والتي جعلته يبرم العقد مجبوراً وهو تحت تأثير ضغط⁽³⁾.

1- تعريف الحق في العدول

يشكل الحق في العدول حق لم يتعارض مع القوة الملزمة للعقد، وهو حق يمارسه المستهلك الإلكتروني دون قيام المسؤولية⁽⁴⁾.

¹- موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 235.

²- دريش حفصة، مرجع سابق، ص 265.

³- موفق حماد عبد، مرجع نفسه، ص 213.

⁴- عبد الله ذيب محمود، مرجع سابق، ص 200.

فقد أقرت الكثير من الأنظمة القانونية الوضعية الحق في العدول، منها القانون الإنجليزي الذي قررحق المشتري في العدول بموجب القانون الصادر عام 1974 - The Consumer-Credit Act⁽¹⁾.

2- نطاق الحق في العدول

رغم إقرار القوانين الوضعية لحق المستهلك في العدول إلا أن هذا الحق لا يستعمل بالمطلق بل يرد عليه إستثناء العديد من عقود الإستهلاك مالم تقضي الأطراف بعكس ذلك⁽²⁾.

وإذا كان العدول حقا قانونيا يُمكن المستهلك الإلكتروني من توقيف العقد متى شاء، بالمقابل فإن هذا الحق ليس بالمطلق فهناك عقود لا يرد عليها حق العدول ويستحيل معها رد المنتج⁽³⁾.

كما قرر التوجيه الأوروبي رقم 97/7 الصادر في 20 مايو 1997 المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد هذا الحق أيضا، حين نص في المادة 1/6 على أنه: "كل عقد عن بعد يجب أن ينص فيه على أحقية المستهلك في العدول خلال مدة لا تقل عن سبعة أيام تبدأ من تاريخ الإستيلاء بالنسبة للمنتجات والسلع، أما بالنسبة للخدمات فإن مهلة السبعة أيام تبدأ من تاريخ إبرام العقد أو من تاريخ كتابة المورد الإقرار الخطي، وتصل هذه المدة إلى ثلاثة أشهر إذا تخلف المورد عن القيام بالتزامه بإرسال إقرار مكتوب يتضمن العناصر الرئيسية للعقد"، و يبدو جليا أن القانون الفرنسي قصر حق العدول على المنتجات دون الخدمات⁽⁴⁾.

لم تتفق القوانين في تحديد مدة معينة للعدول، إذ حدد بسبعة أيام كما حددته المادة 6/121 من قانون الإستهلاك الفرنسي لعام 1993، وإعتبر أن جميع البيوع التي تتم عن بعد يحق للمشتري

¹- خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 267.

²- إسماعيل قطاف ، مرجع سابق، ص 79.

³- مرزوق نور الهدى ، مرجع سابق ، ص 140.

⁴- خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع نفسه ، ص 280.

خلال سبعة أيام الحق في إرجاعه أو إستبداله بآخر أو رده وإسترداد ثمنه دون أية نفقات سوى مصاريف الرد (1).

وقد حدد قانون حماية المستهلك المصري في المادة الثامنة والتاسعة من قانون رقم 67 لسنة 2006 بشأن المستهلك الحالات والطرق التي يستطيع بها المستهلك ممارسة حقه في إرجاع المنتج خلال 14 يوما من تاريخ تسلمها، وقد حدد المشرع حالات وطرق ممارسة المستهلك للحق في إرجاع المنتج وهي :

- 1- حالة وجود عيب في السلعة .
- 2- إذا كانت السلعة غير مطابقة للمواصفات.
- 3- إذا كانت السلعة غير مطابقة للغرض الذي تم التعاقد من أجله (2).

وما يمكن قوله أن منح المستهلك حقا يعدل فيه عن العقد الذي رضي به في البداية، ما هو إلا مخرج للمستهلك لإنقاذ نفسه من التسرع، ووسيلة بيد المستهلك يوقف بها تنفيذ العقد الذي يضر به (3).

ثانيا/ التنظيم القانوني لحق العدول في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

عرف حق العدول طريقه في عقود التجارة الإلكترونية وقرر القانون هذا الحق عند الإقتضاء أي مع إمكانية وضع شروط و آجال العدول في العرض التجاري (4)، فالمشرع الجزائري نظم حق العدول في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وخصه بشروط كمايلي :

- 1- موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ص 236.
- 2- خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 275 - 282.
- 3- دريش حفصة ، مرجع سابق ، ص 266. و أنظر: موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ص 232.
- 4- ماضي نبيلة - صدوق أمانة ، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني في ظل القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05 ، فعاليات الملتقى 02 و 03 أكتوبر 2018 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق ، جامعة 08 ماي 1954، قالمة ، ص 297.

1- شروط ممارسة الحق في العدول

تناولت أغلبية التشريعات الدولية عن الحق في العدول في عقد الإستهلاك الإلكتروني، وقد ضبط هذا الحق بشروط⁽¹⁾، منصوص عليها المادة 22 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية جاءت على النحو التالي:

أ- **إحترام المهلة القانونية الممنوحة:** ألزم المشرع الجزائري المورد الإلكتروني بإدراج شرط العدول في العرض التجاري الإلكتروني مع إدراج شروطه وآجاله عند الإقتضاء، وأنه في حالة إخلال المورد الإلكتروني بآجال التسليم يمكن للمستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتج في أجل أقصاه أربعة(4) أيام عمل إبتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج.

ب- **إعادة المنتج على حالته:** إذ المشرع لم يكتفي بتحديد المدة التي يتم فيها الحق في العدول، ولا عدول بعد سقوط المدة، بل وضع شرط آخر قيد به المستهلك الإلكتروني وهو إرجاع المنتج في غلافه⁽²⁾.

ت- **إلتزام المورد بأجل إرجاع الثمن و مبلغ النفقات المتعلقة بالإرجاع:** يعتبر إرجاع الثمن ومبلغ النفقات المتعلقة بالإرجاع آخر مرحلة ينتهي بها عقد الإستهلاك الإلكتروني، ويزول أثره عند تسلم المورد للمنتج على الحالة التي أرسلها عليه للمستهلك الإلكتروني⁽³⁾.

وقد تناولت المادة 22 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية شروط حق العدول على أنه: " في حالة عدم إحترام المورد الإلكتروني لآجال التسليم، يمكن المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتج على حالته في أجل أقصاه أربعة (4) أيام عمل إبتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج، دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر، وفي هذه الحالة يجب على المورد الإلكتروني أن يرجع إلى المستهلك الإلكتروني المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتج، خلال أجل خمسة عشر(15) يوما إبتداء من تاريخ إستلامه المنتج"⁽⁴⁾.

1- موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ص 235.

2- ماضي نبيلة - صدوق آمنة ، مرجع سابق ، ص 297.

3- دريش حفصة، مرجع سابق، ص 268.

4- المادة 22 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 8.

2- آثار ممارسة الحق في العدول

حق العدول حق ممنوح لفترة زمنية يعطي للمستهلك الإلكتروني الحق في المضي في العقد أو الرجوع عنه دون أن تلحقه تبعات مصاريف الإرجاع أو شحن المنتج⁽¹⁾، وهذا الحق هناك من اعتبره من الفقه أنه يؤثر في تطابق الإرادتين أو تعديا على العقد بحيث يعدمه بعد أن تم إنشاؤه، لكن مادام القانون منح مهلة للعدول فهي قرينة على أن العقد ما زال في طور التأسيس ولم ينتج آثاره⁽²⁾، ويسري إحتساب المهلة لممارسة حق العدول حسب القواعد العامة من تاريخ إبرام العقد بالنسبة للخدمات ومن تاريخ التسليم بالنسبة للسلع⁽³⁾، لكن يمكن تمديد هذه الفترة حسب الإتفاق ولكن لا يجوز الإنقاص منها لتعلقها بالنظام العام⁽⁴⁾، ويمكن إجمالاً حصر آثار ممارسة الحق في العدول على النحو التالي :

أ- **حق العدول حق قانوني غير مطلق:** إذا كان حق العدول حقاً قانونياً يُمكن المستهلك الإلكتروني من توقيف العقد متى شاء، بالمقابل فإن هذا الحق ليس بالمطلق فهناك عقود لا يرد عليها حق العدول ويستحيل معها رد المنتج⁽⁵⁾.

كما قرر التوجيه الأوروبي رقم 97/7 الصادر في 20 مايو 1997 المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد هذا الحق أيضاً حين نص في المادة 1/6 على أنه: "كل عقد عن بعد يجب أن ينص فيه على أحقية المستهلك في العدول خلال مدة لا تقل عن سبعة أيام تبدأ من تاريخ الإستلام بالنسبة للمنتجات والسلع، أما بالنسبة للخدمات فإن مهلة السبعة أيام تبدأ من تاريخ إبرام العقد أو من تاريخ كتابة المورد الإقرار الخطي، وتصل هذه المدة إلى ثلاثة

1- موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ص 244.

2- عجالي بخالد ، مرجع سابق، ص 242 .

3- ماضي نبيلة - صدوق آمنة ، مرجع سابق، ص 304.

4- عبدلي وفاء، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18-05 ، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954 قالمة ، ص 436.

5- مرزوق نور الهدى ، مرجع سابق ، ص 140.

أشهر إذا تخلف المورد عن القيام بالتزامه بإرسال إقرار مكتوب يتضمن العناصر الرئيسية للعقد"، ويبدو جليا أن القانون الفرنسي قصر حق العدول على المنتجات دون الخدمات⁽¹⁾.
 لم تتفق القوانين في تحديد مدة معينة للعدول، إذ حدد بسبعة أيام كما حددته المادة 6/121 من قانون الإستهلاك الفرنسي لعام 1993 وإعتبر أن جميع البيوع التي تتم عن بعد يحق للمشتري خلال سبعة أيام الحق في إرجاعه أو إستبداله بآخر أو رده وإسترداد ثمنه دون أية نفقات سوى مصاريف الرد⁽²⁾.
 ب- **رد الثمن للمستهلك:** تناول التوجيه الأوربي 7-97 لسنة 1997 في المادة 2/6 والخاص بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد إلى إلزام المحترف عند ممارسة المستهلك لخيار العدول برد المبالغ التي دفعها إلى المستهلك خلال مدة أقصاها ثلاثون يوما⁽³⁾.

¹- خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع نفسه ، ص 280.

²- موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ص 236.

³-موفق حماد عبد ، مرجع نفسه ، ص 241.

المبحث الثاني

الجزاءات المقررة على الإخلال بالحماية القانونية المفروضة لرضا المستهلك

الإلكتروني

تترتب مسؤولية المورد الإلكتروني نتيجة إخلاله بما تفرضه الالتزامات المقررة تشريعا في كلتا المرحلتين قبل وبعد التعاقد، خاصة ما يقدمه من منتوجات ضارة تمس بأمن المستهلك وتهز باستقرار المعاملات الإلكترونية، ولذلك حتى يتم تفعيل نظام حماية للمستهلك الإلكتروني فرض المشرع جملة من الجزاءات المدنية والجزائية لمنع المورد من إلحاق الضرر بالمستهلك الإلكتروني⁽¹⁾، وعليه سنتناول حق المستهلك الإلكتروني في إبطال العقد الإلكتروني في (المطلب الأول)، والحماية الجزائية لرضا المستهلك الإلكتروني في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

حق المستهلك الإلكتروني في طلب إبطال العقد

أقرت أغلب التشريعات المقارنة للمستهلك الإلكتروني وسائل حماية لرفع الضرر اللاحق به ويعتبر طلب الإبطال والتعويض أحد الآليات المقررة قانونا⁽²⁾، وسنستعرض البطلان في النظرية العامة للإلتزام (الفرع الأول)، ثم الإبطال لعدم الإلتزام بالعرض التجاري وإحترام شروط ومتطلبات عقد الاستهلاك الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول

البطلان في النظرية العامة للإلتزام

إن البطلان في النظرية العامة للإلتزام يستوجب تناول مسألتين هما التقسيم الثنائي للبطلان في القانون المدني الجزائري (أولا)، و البطلان كجزاء لتخلف أركان أو شروط العقد (ثانيا).

¹- بن زادي نسرين، حماية المستهلك من خلال الإلتزام بالضمان، مذكرة الماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015، ص 80.

²- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 71.

أولا/ التقسيم الثنائي للبطلان في القانون المدني الجزائري

تنبت غالبية التشريعات تقسيما ثنائيا للبطلان ومنهم المشرع الجزائري، فقسمه إلى البطلان المطلق والبطلان النسبي⁽¹⁾.

1- البطلان المطلق

قسم المشرع البطلان المطلق إلى حالات عامة كإنعدام الرضا، والمحل (إستحالة المحل عدم قابليته للتعين، لامشروعية المحل، عدم مشروعية الدافع)، والسبب والشكلية الموجبة وحالات خاصة⁽²⁾.

وتتحقق الحالات العامة للبطلان المطلق عند إنعدام ركن الرضائية، فإذا لم يتطابق الإيجاب مع القبول لا يقوم العقد، والبطلان هنا مقرر بقوة القانون، ويبطل العقد إذا كان أحد طرفيه عديم الإرادة، أو فاقد الوعي لسكر أو مرض، فلا ينعقد العقد إلا بإرادة مميزة⁽³⁾، والبطلان المطلق لا ينتج أثرا ويجوز لكل ذي مصلحة التمسك به ويمكن للمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها ولا يرد عليه التقادم ولا الإجازة⁽⁴⁾، وهذا ما قرره المواد 40-78-79-80 من القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20/06/2005⁽⁵⁾، كما أن فقدان ركن المحل أو غياب أي شرط من شروطه وهي أن يكون موجودا أو قابلا للوجود في المستقبل وأن يكون معين أو قابلا للتعين، أو أن يكون ممكنا لا مستحيلا، وأن يكون مشروعاً وقابلاً للتعامل فيه، فإذا تخلف شرط من شروطه يعتبر ركن المحل منعدماً ويترتب عليه بطلان العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 93

¹- سيد إبراهيم ولد أحمد مالك ، نظرية البطلان في قانون الإلتزامات والعقود الموريتاني والقانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة- شهادة "الماجستير" في القانون المدني ، كلية الحقوق ، جامعة وهران ، 2009/2008، ص36.

²- طالبى وليد ، نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري ، مذكرة الماستر أكاديمي، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018، ص 5.

³- طالبى وليد ، مرجع نفسه ، ص 7.

⁴- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الإلتزام، ص399 ، نسخة إلكترونية متوفرة على الرابط الإلكتروني التالي، تاريخ الزيارة:13 أفريل 2020، انظر رابط التحميل :

<https://books-library.online/free-423293301-download>

⁵- المواد 40-78-79-80 من القانون المدني، المعدل والمتمم ، مصدر سابق ، ص ص11-18.

من القانون المدني المعدل والمتمم التي تنص على أنه: "إذا كان محل الإلتزام مستحيلا في ذاته، أو مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة، كان العقد باطلا بطلانا مطلقا"، كما يتحقق البطلان عند إنعدام ركن السبب: أو فقد شرط من شروطه وهي أن يكون موجودا ومشروعا وفقا للمادتين 97 و المادة 98/1و2 من القانون المدني .

كما أن تخلف الشكلية الواجبة يبطل العقد، ذلك أن تطابق الإرادتين غير كاف بل لابد من إتباع شكل معين يحدده القانون، وتعد الشكلية ركنا لقيام العقد وصحته وإثباته قانونا⁽¹⁾، وهذا ما أشارت إليه المادتين 79 من القانون التجاري والمادة 324 مكرر 1 من القانون المدني كركن يترتب على تخلفها بطلان العقد⁽²⁾.

أورد المشرع الجزائري أسباب البطلان المطلق إلى حالات خاصة يتطلبها إبرام العقد، وحالات إلى عدم المساس بالنظام العام و الآداب العامة، المادة 93 من القانون المدني الجزائري⁽³⁾.

2-البطلان النسبي

حتى يقوم العقد صحيحا وجب توافر الأهلية اللازمة وخلو الإرادة من العيوب وهي الغلط والإكراه والتدليس والغبن، أما الحالات الخاصة للبطلان النسبي فقد أوردها المشرع في نصوص متفرقة لاسيما في المادتين 410 و411 من القانون المدني تحت عنوان بيع النائب لنفسه⁽⁴⁾.

ثانيا/ البطلان كجزاء تخلف أركان أو شروط صحة العقد

البطلان هو جزاء قانوني يلحق العقود التي لم تستوفي أحد أركانها كالرضا والمحل والسبب

¹- سيد إبراهيم ولد أحمد مالك ، مرجع سابق، ص 48.

²-أنظر: المادة 79 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون التجاري ، جريدة رسمية العدد 78 الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير سنة 2005 يتضمن تعديل القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 11،الصادرة في 09/02/2005، ص14. و أنظر: المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني، المعدل والمتمم ، ص 88.

³-طالبني وليد ، مرجع سابق، ص10.

⁴- هدروق كهيبة ، فركان مريم، زوال العقد في القانون المدني الجزائري، مذكرة الماستر في القانون، تخصص القانون الخاص الشامل ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية - 2014-2015 ، ص51

والشكلية في بعض العقود أو أحد شروط صحته كفقدان الأهلية ولعيوب الإرادة الغلط التدليس الإستغلال⁽¹⁾.

فإذا أصاب الإرادة عيب كالغلط و التدليس والإكراه والإستغلال فإنه يؤثر على صحتها رغم أنها موجودة، ويكثر عيب الغلط في التعاقد الإلكتروني لإنعدام المعاينة المادية أو إنعدام توفر خيار الرؤية، وهذا يعكس الوسائل التي تستعمل عند تقديم العرض التجاري الإلكتروني، والتي قد تلجأ أحيانا للإعلانات المضللة أو وجود مواقع وهمية، والغلط المبطل للعقد هو الذي ينصب على ماهية العقد أو شرط من شروطه⁽²⁾، وهذا ما أكدته المشرع الجزائري في نص المادة 81 من القانون المدني الجزائري أن للمتعاقدين الحق في طلب الإبطال إذا وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد، وبينت المادة 82 من نفس القانون أن الغلط الجوهري هو الذي يبلغ من الجسامة بحيث يتمتع معه المتعاقد عن إبرام العقد في حالة لو أنه لم يقع في هذا الغلط⁽³⁾.

يتحقق الإكراه المبطل للعقد في حالة التعاقد تحت سلطان الرهبة التي تكون الدافع للتعاقد⁽⁴⁾، وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري في نص المادة 1/88 من القانون المدني: "يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بيّنة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق"⁽⁵⁾، لكن يبقى عيب الإكراه مستبعدا في إبرام العقود الإلكترونية إلا في حالة وجود تبعية إقتصادية⁽⁶⁾.

كما يكثر عيب التدليس في العقود الإلكترونية بسبب إنشاء مواقع إلكترونية وهمية والإعلانات المضللة، ويؤدي إلى قابلية العقد للإبطال إذا ما كان التدليس هو الدافع، لكن يبقى حق العدول عن

¹-سيد إبراهيم ولد أحمد مالك ، مرجع سابق ، ص 26.

²- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق ، ص 144.

³- المادتين 81-82 من القانون المدني، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 18.

⁴- عبد الله زيب محمود ، مرجع سابق ، ص 53 .

⁵-المادة 1/88 من القانون المدني، المعدل والمتمم ، مصدر سابق، ص 19.

⁶- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 147.

إبرام العقد مخرجا قانونيا للمستهلك الإلكتروني وفرصة لتصحيح إرادته من العيوب، كما يمكن أن يرفع دعوى مدنية في الآجال المقررة ويطلب التعويض عن الضرر اللاحق (1). حرصت التشريعات الدولية المقارنة على تأمين المعاملات الإلكترونية وحظرها على ناقصي الأهلية، ورتب على ذلك طلب الإبطال و التعويض كالقانون المصري، إلا أن بعض التشريعات كالقانون التونسي في المادة 481 أجازت للقاصر بعض الأعمال (2).

الفرع الثاني

الإبطال لعدم الإلتزام بالعرض التجاري وعدم إحترام شروط ومتطلبات عقد الإستهلاك الإلكتروني
ألزم القانون المورد الإلكتروني بضرورة التقيد بشروط العرض التجاري الإلكتروني العامة، كأن يكون بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، أما الشروط الخاصة وهي المعلومات المتضمنة فيه قبل ممارسة التجارة، كما ألزم القانون أيضا الموردين بضرورة وضع الشروط التعاقدية تحت تصرف المستهلك ويترتب على مخالفة ذلك البطلان (3)، وهذا ما قرره المادة 14 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

ولذلك سنتطرق إلى الإبطال لعدم الإلتزام بالعرض التجاري الإلكتروني (أولا) ثم عدم إحترام شروط ومتطلبات عقد الاستهلاك الإلكتروني (ثانيا).

أولا/ الإبطال لعدم الإلتزام بالعرض التجاري الإلكتروني

وقف المشرع على أهمية العرض التجاري أو الحق في الإعلام، وأوجب على المورد التقيد بجملة من البيانات الإلزامية والإجبارية في العرض التجاري الإلكتروني الخاص بالمعاملة، ولذلك في حالة مخالفة هذا الإلتزام إعترف المشرع للمستهلك الإلكتروني بحق طلب إبطال العقد وكذا طلب التعويض (4)، وهذا مقرر في المادة 14 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

1-عبان عميروش ، مرجع سابق، ص 116.

2- لزهري بن سعيد ، مرجع سابق، ص 97.

3- محمد بافكر ، مرجع سابق، ص 53.

4- عيساوي نبيلة - نورة حجابشية، مرجع سابق ، ص 238.

ثانيا/ البطلان لعدم إحترام شروط ومتطلبات عقد الإستهلاك الإلكتروني

إن الحماية القانونية لن تتحقق إلا بتدخل قانوني ينظم العلاقة التعاقدية الإلكترونية، لأن القواعد العامة تبقى قاصرة أمام مخاطر التعاقد الذي يتم عن بعد⁽¹⁾، فنظام حماية العقد الإلكتروني الذي سارت عليه التشريعات المقارنة يبدأ من تكوين العقد وصولا إلى وضع شروطه في متناول المستهلك الإلكتروني، وقد رسم المشرع الجزائري حدود العقد الإلكتروني في نص المادة 13 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، التي تعتبر قاعدة آمرة لا يجوز الإتفاق على مخالفتها، ويمكن تفسير ذلك لمنح شفافية أكثر لعقد ومنع التلاعب ببنيه من قبل المورد الإلكتروني أو التاجر، وكذا لمنع الغلط والتدليس في المعاملة⁽²⁾.

المطلب الثاني

الحماية الجزائية لرضا المستهلك الإلكتروني

يعتبر عقد الاستهلاك الإلكتروني من العقود التي تحمل مخاطر كثيرة تضر بمصلحة المستهلك إذا لم يتم تأطيره قانونيا، وقد ساهم في وجود هذه المخاطر الوسائل التضليلية التي يلجأ إليها المورد من أجل جذب أكبر عدد من المستهلكين⁽³⁾، ولذلك نتناول في (الفرع الأول) الحماية الجزائية لقواعد الاشهار والإعلام الإلكترونيين للمستهلك، أما (الفرع الثاني) الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني للمستهلك.

الفرع الاول

الحماية الجزائية لقواعد الإشهار والإعلام الإلكترونيين للمستهلك

دعم المشرع الجزائري نظام حماية للمستهلك الإلكتروني من خلال الحماية الجزائية لقواعد الاشهار والإعلام الإلكترونيين، وهذا ما سيتم توضيحه فيما يلي:

¹ - موفق حماد عبد ، مرجع سابق ، ص 28.

² - بوقصة إيمان ، مرجع سابق، ص 623 .

³ - عبد الله ذيب محمود ، مرجع سابق ، ص 163.

أولا/ قواعد الإشهار الإلكتروني

إن دليل مشروعية الإعلانات التجارية هو عدم إحتوائها على أي نوع من الخداع والتضليل أو إحتوائها على بيانات كاذبة من شأنها إيهام المستهلك بغير حقيقة الشيء المبيع، ولذلك حرصت التشريعات المنظمة لعقد الإستهلاك الإلكتروني على فرض نظام حماية وتجريم هذه الأفعال⁽¹⁾. وقد عرف المشرع الجزائري الإشهار في المادة 3/3 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه: " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الإتصال المستعملة"⁽²⁾. كما عرف في المادة 1/3 المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك بأنه: " كل عرض أو إشهار يبين أو يقترح أو يفهم منه أن للمنتج مميزات خاصة مرتبطة بمنشئه وخصائصه الغذائية عند الإقتضاء وطبيعته وتحويله ومكوناته أو كل خاصية أخرى"⁽³⁾.

كما عرف المشرع الجزائري الإشهار الإلكتروني في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية: " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الإتصالات الإلكترونية"⁽⁴⁾.

1- شروط الإشهار الإلكتروني

نظرا لكون المادة الإعلانية من شأنها التأثير على قرارات المقتني، فإنه لا بد أن تراعي جملة من المبادئ الأساسية المستمدة من القواعد العامة، والتي من بينها أن لا يكون مضمونها مضللا⁽⁵⁾، وقواعد

¹- خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق، ص 93.

²- المادة 3 من القانون رقم : 04-02، المؤرخ في 23 يونيو 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، مصدر سابق، ص 4.

³- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 9 نوفمبر سنة 2013، الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، مصدر سابق، ص 9 .

⁴- المادة 6/6 من القانون رقم 18-05، المرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 5.

⁵- تنص المادة 28 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه: " دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا كل

خاصة مستمدة من خصوصية المعاملة الالكترونية بحيث بين المشرع النطاق الذي يتم فيه الإشهار الإلكتروني⁽¹⁾، كما أورده في نص المادة 30 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أن: "...كل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الإتصالات الإلكترونية يجب أن يلبي المقتضيات التالية:

- أن تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو إشهارية .
- أن تسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه.
- ألا تمس بالآداب العامة والنظام العام .
- أن تحدد بوضوح ما إذا كان هذا العرض التجاري يشمل تخفيضا أو مكافآت أو هدايا في حالة ما إذا كان العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا.
- التأكد من أن جميع الشروط الواجب إستيفاؤها للإستفادة من العرض التجاري ليست مضلة ولا غامضة"⁽²⁾.

وعليه فإن قواعد حماية المستهلك في مواجهة الإعلانات الإلكترونية تقوم على الأسس التالية:
أ- وضوح الإعلان الإلكتروني: حيث يشترط في الإعلان الوضوح ويتحقق ذلك بتوفير جميع البيانات اللازمة عن السلعة أو الخدمة⁽³⁾.

وهذا ما تطرق له المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك في المادة 2/36: "...يجب ألا تكون الإدعاءات على الوسم

إشهار تضليلي ، لا سيما إذا كان : 1- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته 2- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الإلتباس مع بائع آخر أو مع منتجاته أو خدماته أو نشاطه 3- يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الإقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من ذلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار". انظر: المادة 28 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم ، مصدر سابق، ص 24.

¹- حاسل نورية ، مرجع سابق ، ص 23.

²- المادة 30 من القانون رقم 18-05 ، المؤرخ في 10 مايو 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مصدر سابق، ص 9.

³- عبد الله ذيب محمود ، مرجع سابق ، ص 74.

وعرض المواد الغذائية الموضوعة حيز الإستهلاك غير صحيحة أو غامضة أو مضللة... (1).
 ب- أن لا يكون الإعلان كاذبا أو مضللا : يعود معنى التضليل إلى فكرة الخداع وتضمنين العقد معلومات مغلوبة تضر بمصلحة المستهلك (2).
 ت- منع نشر إشهار لمنتوج أو خدمة ممنوعة: تنص المادة 34 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: "يمنع نشر أي إشهار أو ترويج عن طريق الإتصالات الإلكترونية لكل منتج أو خدمة ممنوعة من التسويق عن طريق الإتصالات الإلكترونية بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما" (3).

كما تنص المادة 5 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: "تمنع كل معاملة عن طريق الإتصالات الإلكترونية في العتاد والتجهيزات والمنتجات الحساسة المحددة عن طريق التنظيم المعمول به، وكذا كل المنتجات و/أو الخدمات الأخرى التي من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني والنظام العام والأمن العمومي" (4).

2-الجزاء المترتب على المساس بقواعد الاشهار الإلكتروني: ولأن من خصائص الإشهار تأثيره على إرادة المستهلك وتجعله يتعاقد تحت قوة الضغط، وحتى يأخذ الإشهار طريقا سليما تجعله يلقي قبولا لدى المستهلك، حاولت التشريعات الدولية تأطير الإشهار الإلكتروني بشروط من ضمنها أن يكون محددا بوضوح بحيث يسمح بتحديد شخص المورد، أن لا يمس بالآداب العامة والنظام العام، التأكد من حقيقة العرض التجاري ليس فيه تضليل ولا غموض، وفي حالة المخالفة يعد الاشهار غير مشروع ومعاقب عليه، ورتب القانون إلى جانب التعويض جزاءات تتمثل في توقيع

¹-المادة 2/36 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 9 نوفمبر 2013، الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، مصدر سابق، ص14.

²- لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تحديد مفهوم الإشهار المضلل إلا في المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 9 نوفمبر 2013، الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك والتي تنص: "يجب ألا يوصف أو يقدم أي غذاء بطريقة خاطئة أو مضللة أو كاذبة أو من المحتمل أن يثير إنطبعا خاطئا بخصوص نوعه، بطريقة تؤدي إلى تغليب المستهلك"، ص 14.

³- المادة 34 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص9.

⁴-المادة 5 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر نفسه، ص5.

غرامة من خمسين (50.000.00 دج) ألف دينار جزائري إلى خمسمائة (500.000.00 دج) ألف دينار جزائري على المخالف مع حفظ حق الضحايا في طلب التعويض⁽¹⁾، و هذا وارد في أحكام المادة 40 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية⁽²⁾، كما يعاقب المشرع على الإشهار الإلكتروني غير المرغوب فيه ويكون كذلك عند مخالفة المورد لنصوص المادتين 31 من نفس القانون التي تلزم المورد الإلكتروني ضرورة أخذ موافقة المستهلك في الإستهان المباشر، أما المادة 32 من نفس القانون تمنح حق المستهلك في الاعتراض على الرسائل الإلكترونية⁽³⁾.

ثانيا/ حماية المستهلك الإلكتروني من الإعلام الإلكتروني المضلل

يشكل الكذب والخداع والتصريح بغير حقيقة المنتج ومد معلومات غير صحيحة عن السلع والخدمات، بمثابة خلق تصور مضلل لدى المستهلك يلحق به الضرر، ولذلك فُرض نظام حماية يحفظ حق المستهلك الإلكتروني في طلب التعويض، كما قرر له القانون آليات حماية قبل إبرام العقد تتمثل في حق المستهلك في حصوله على معلومات صحيحة بعيدة عن الزيف والخداع⁽⁴⁾.

وتتجسد مظاهر التعدي على الحق في الإعلام التجاري الإلكتروني بإتيان الأفعال التالية:

1- جريمة مخالفة النظام القانوني للعرض التجاري الإلكتروني

يبرز هذا الفعل من خلال إغفال أحد البيانات التي يتطلبها القانون في العرض التجاري الإلكتروني، وكذا مخالفة شروط العرض التجاري الإلكتروني⁽⁵⁾.

2- جريمة مخالفة مراحل التعاقد الإلكتروني

ويظهر هذا الفعل من خلال عدم وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني،

¹- حاسل نورية، مرجع سابق، ص 23.

²- المادة 40 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 10.

³ حسين جفالي- الطاهر دلول(الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار التجاري الإلكتروني غير المرغوب فيه في التشريع الجزائري)، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة عمار ثلجي بالأغواط، المجلد الثاني العدد الثاني، 2018، ص ص 527 - 528.

⁴- عبد الله زيب محمود، مرجع سابق، ص ص 79 - 84.

⁵- جفالي حسين(الحماية الجنائية لحق المستهلك الإلكتروني في الإعلام في التشريع الجزائري)، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي بالأغواط، المجلد الثالث، العدد الأول، 2019، ص 138.

وكذا عدم تمكين المستهلك الإلكتروني من مراجعة الطلبية، أيضا عدم تمكين المستهلك الإلكتروني من تأكيد الطلبية⁽¹⁾، وقد نصت المادة 39 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على عقوبات متمثلة في الغرامة من خمسين (50.000 دج) ألف دينار جزائري إلى خمسمائة (500.000 دج) ألف دينار جزائري، على من يخالف الإلتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و12، كما يجوز للجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر⁽²⁾.

كما قررت المادة 48 من نفس القانون على أنه: "يضاعف مبلغ الغرامة في حالة تكرار نفس الجريمة خلال مدة لا تتجاوز إثني عشر (12) شهرا من تاريخ العقوبة المتعلقة بالجريمة السابقة"⁽³⁾.

وقد أقر المشرع الجزائري نظام المصالحة في الجرائم التي تلحق الإعلام الإلكتروني التجاري ووضع حدا للمتابعة فيها، كما أقر المشرع الجزائري إلزامية توقيع غرامة الصلح على الموردين المتابعين⁽⁴⁾.

الفرع الثاني

الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني للمسته

يظهر مضمون التوقيع الإلكتروني في أنه نظام معلوماتي خاضع للتخزين من خلال نظام الإدراج بالشكل الإلكتروني أو الضوئي⁽⁵⁾، ولأن التوقيع الإلكتروني يضمن الثقة في المعاملات الإلكترونية فقد فرض عليه المشرع نظام حماية جزائية متضمن في قانون العقوبات و حماية جزائية

¹- بوقصة إيمان، مرجع سابق ، ص من 618 إلى 621.

²- المادة 39 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق، ص 10.

³- المادة 48 من القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 مايو 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر نفسه، ص 10.

⁴-أنظر:المادة 45 من القانون رقم 05-18، المتعلق بالتجارة الإلكترونية:"دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض تؤهل الإدارة المكلفة بحماية المستهلك بالقيام بإجراءات غرامة الصلح مع الأشخاص المتابعين بمخالفة أحكام هذا القانون"، مصدر نفسه، ص 10.

⁵- محمد فواز المطالقة ، مرجع سابق ، ص 174.

في القانون رقم 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين⁽¹⁾.

أولا / الحماية الجزائية من خلال قانون العقوبات

يعتبر التوقيع الإلكتروني في مضمونه قاعدة بيانات تسمح بتحديد شخصية الموقع تخضع إلى التخزين والإسترجاع بالشكل الذي يحقق الخصوصية وسرية المعاملات⁽²⁾، ويخضع التوقيع الإلكتروني لنظام معلوماتي يشمل بيانات مخزنة، وهذا ما جعله موضوع حماية من قبل المشرع بالصورة التي يتحقق فيها التلاعب بهذه البيانات بالتعديل والتشويه ومحوها⁽³⁾، لذلك سارعت العديد من القوانين العالمية وكذا المشرع الجزائري لفرض حماية جزائية ردعية على من يحاول الدخول إلى هذه المنظومة والتلاعب بالبيانات الواردة فيها، وقد منع المشرع الجزائري في القانون رقم 09-04 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الإعتداء على نظام المعالجة الآلية للمعطيات⁽⁴⁾، بعد أن عرفه في ذات القانون⁽⁵⁾.

وقام المشرع الجزائري بتجريم بعض الأعمال التي تشكل إعتداء على نظام المعالجة الآلية وحرم الدخول أو البقاء داخل منظومة إنشاء التوقيع الإلكتروني أو التلاعب في هذه البيانات⁽⁶⁾،

1- بوطالب أمينة، الحماية الجنائية لوسائل الثقة في التجارة الإلكترونية ، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954 قالمة ، ص649.

2- عبد الله ذيب محمود، مرجع سابق، ص 149.

3- بوطالب أمينة ، مرجع سابق، ص649.

4- جفالي حسين - دلول الطاهر (الحماية الجنائية لتوقيع المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري)، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، "كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة عمار تليجي بالأغواط، المجلد الثاني، العدد الأول ، 2018، ص268.

5- يعرف نظام المعالجة الآلية للمعطيات الذي اصطلح عليه المشرع بالمنظومة المعلوماتية بأنه: "أي نظام منفصل أو مجموعة من الأنظمة المتصلة ببعضها البعض أو المرتبط، يقوم واحد منها أو أكثر بمعالجة آلية للمعطيات تنفيذاً لبرنامج معين". انظر: المادة 2/ ب من القانون رقم 09-04 يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، الصادر في 5 أوت 2009 الجريدة الرسمية العدد 47، المؤرخة في 16 أوت 2009، ص5.

6- بوطالب أمينة ، مرجع سابق ، ص649.

وعاقب علي الجريمة الأولى في نص المادة 394 مكرر من الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم على أنه: "يعاقب بالحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى سنة (1) وبغرامة من 50.000.00 دج إلى 200.000.00 دج كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة للمعالجة الآلية للمعطيات أو يحاول ذلك، تضاعف العقوبة إذا ترتب على ذلك حذف أو تغيير لمعطيات المنظومة، وإذا ترتب على الأفعال المذكورة أعلاه تخريب نظام إشتغال المنظومة تكون العقوبة من (6) أشهر إلى سنتين (2) والغرامة من 50.000.00 دج إلى 300.000.00 دج " (1).

كما عاقب على الجريمة الثانية في المادة 394 مكرر 1 من قانون العقوبات المعدل والمتمم على أنه: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 500.000.00 دج إلى 4.000.000 دج كل من أدخل بطريق الغش معطيات في نظام المعالجة الآلية أو أزال أو عدل بطريق الغش المعطيات التي يتضمنها" (2).

ثانيا/ الحماية الجزائية للتوقيع من خلال القانون رقم 04-15 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين

ينظر لحماية التوقيع الإلكتروني من منظور فني مرتبط بالنظام المعلوماتي وكيفية الوصول إلى توقيع مؤتمن، ومنظور قانوني يتعلق بآليات الحماية التي قررها القانون⁽³⁾، ولم يكتفي المشرع بفرض حماية في قانون العقوبات فحسب بل نص على مجموعة من الجرائم في القانون رقم 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، منها ما يتعلق بشهادة

¹- المادة 394 مكرر من الأمر 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم

06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006، الجريدة الرسمية العدد 84 ، المؤرخة في 24 ديسمبر 2006، ص 202.

²-المادة 394 مكرر 1 من الأمر 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم

06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006، مصدر نفسه، ص 203.

³- بلقاسم حامدي ، مرجع سابق ، ص 231.

التصديق الإلكتروني الموصوف وخصها بالحماية ورتب المسؤولية في حالة الإعتداء على بيانات إنشائها⁽¹⁾، ومنها ما يتعلق بمسؤولية مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني وهي على النحو التالي :

1- الجرائم الواقعة على شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة: نوضحها في ما يلي:
أ- جريمة حيازة أو إفشاء أو إستعمال بيانات إنشاء توقيع إلكتروني موصوف خاصة بالغير :
 إعتبر المشرع هذه الجريمة معاقب عليها في أحكام المادة 68 من القانون رقم 04-15 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين ولكي تقوم هذه الجريمة بإتيان ثلاث(03) صور من الأفعال وهي كالتالي:

- حيازة أداة إنشاء توقيع إلكتروني موصوف خاصة بالغير.
- إفشاء أداة إنشاء توقيع إلكتروني موصوفة خاصة بالغير.
- إستعمال بيانات إنشاء توقيع إلكتروني موصوفة خاصة بالغير⁽²⁾، و لقد قرر لها المشرع عقوبة الحبس من ثلاث (3) أشهر إلى ثلاث(3) سنوات وغرامة مالية من مليون (1.000.000 دج) دينار جزائري إلى خمسة (5.000.000 دج) ملايين دينار جزائري أو بإحدى العقوبتين فقط⁽³⁾.

ب- جريمة إنتهاك سرية بيانات شهادة التصديق الإلكتروني: ويقصد بهذه الجريمة كشف و إذاعة البيانات المتعلقة بالشهادة للغير ولذلك فرض نظام حماية على شهادة التصديق الإلكتروني من خلال تحميل المسؤولية لمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني والأشخاص المكلفة بالتدقيق بحكم وظيفتهم من كشف هذه البيانات⁽⁴⁾ .

¹-جفالي حسين - دلول الطاهر(الحماية الجنائية لتوقيع المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري)، مرجع سابق، ص 271.

²-بوطالب أمينة، مرجع سابق، ص660.

³- المادة 68 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في أول فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين ، مصدر سابق، ص15.

⁴- جفالي حسين - دلول الطاهر (الحماية الجنائية لتوقيع المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري)، مرجع سابق، ص 272- 273.

كما ألزم المشرع الجزائري مؤدي خدمات التصديق على ضرورة أخذ تصريح بالموافقة من المعني من أجل جمع بياناته الشخصية ، وكذا التقييد بجمع البيانات الضرورية و أن لا تستعمل لأغراض أخرى⁽¹⁾، الحالة الأولى أقرتها المادة 42 من القانون رقم 04-15 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، أما الحالة الثانية أقرتها المادة 43 من نفس القانون⁽²⁾.

وقد تكلمت المادة 71 من نفس القانون، على حالة إخلال مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني بأحكام المادة 43 من نفس القانون، فإنه يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من مائتي (200.000.00 دج) ألف دينار جزائري إلى مليون (1.000.000 دج) دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط⁽³⁾.

وقد تناولت المادة 73 من القانون رقم 04-15، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، أن الأشخاص المكلفون بالتدقيق يحظر عليهم كشف معلومات سرية أطلع عليها أثناء قيامه بالتدقيق، أما العقوبة فتختلف حسب صفة الجاني فإذا كان المرتكب جهة التصديق الإلكتروني فإن العقوبة نصت عليها المادة 70 من نفس القانون وهي الحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى سنتين⁽²⁾، وغرامة مائتي (200.000.00 دج) ألف دينار جزائري إلى مليون (1.000.000.00 دج) دينار جزائري أو بإحدى هاتين العقوبتين، أما إذا كانت الجريمة مرتكبها من الأشخاص المكلفون بالتدقيق العقوبة نصت عليها المادة 73 من نفس القانون وهي الحبس من

¹- بوطالب أمينة ، مرجع سابق ، ص 659.

²- أنظر: المادة 42 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في أول فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، التي تنص على أنه: " يجب على مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني الحفاظ على سرية البيانات والمعلومات المتعلقة بشهادة التصديق الإلكتروني الممنوحة "، مصدر سابق، ص 12. وأنظر: المادة 1/43 /2 من القانون رقم 04-15 التي تنص على أنه " لا يمكن مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني جمع البيانات الشخصية للمعني ، إلا بعد موافقته الصريحة ، ولا يمكن مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني أن يجمع إلا البيانات الشخصية الضرورية لمنح وحفظ شهادة التصديق الإلكتروني ، ولا يمكن إستعمال هذه البيانات لأغراض أخرى "، مصدر سابق، ص 12.

³- المادة 71 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في أول فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين ، مصدر سابق، ص 15.

ثلاثة (3) أشهر إلى سنتين (2) وغرامة مالية من عشرين (20.000.00 دج) ألف دينار جزائري إلى مائتي (200.000.00 دج) ألف دينار جزائري، أو بإحدى هاتين العقوبتين، بالإضافة أن المشرع أقر للشخص المعنوي عقوبة منصوص عليها في المادة 75 أين يعاقب بغرامة تعادل خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المنصوص عليها للشخص الطبيعي⁽¹⁾.

ج- جريمة التصريح بمعطيات خاطئة لإستصدار شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة: وهي جريمة تنشأ بالإدلاء بمعلومات مغلوطة لدى مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني للحصول على شهادة تصديق إلكترونية موصوفة⁽²⁾.

وقد تناولتها المادة 66 من القانون رقم 04-15 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، قرر لها المشرع عقوبة الحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبعقوبة مالية بين عشرين (20.000.00 دج) ألف دينار جزائري إلى مائتي (200.000.00 دج) ألف دينار جزائري أو إحداهما⁽³⁾.

ولم يكتفي المشرع الجزائري بمعاقبة الشخص الطبيعي على هذه الجرائم بل وقع عقوبة على الشخص المعنوي الذي يقوم بإحدى هذه الجرائم وهي الغرامة التي تعادل خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المنصوص عليها للشخص الطبيعي⁽⁴⁾.

1- تنص المادة 52 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في أول فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين على أنه: "تقوم السلطة الإقتصادية للتصديق الإلكتروني أو مكتب التدقيق المعتمد وفقا لسياسة التصديق الإلكتروني للسلطة الإقتصادية ودفتر الأعباء الذي يحدد شروط وكيفيات تأدية خدمات التصديق الإلكتروني بإنجاز تدقيق تقييمي، بناء على طلب من صاحب شهادة التأهيل قبل منح ترخيص تقييم خدمات التصديق الإلكتروني"، مصدر سابق، ص 13. وأنظر: المواد 70 - 71 - 75 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في أول فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين ، مصدر نفسه ، ص 15.

2- جفالي حسين- دلول الطاهر (الحماية الجنائية لتوقيع المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري)، مرجع سابق، ص ص 274-273.

3- المادة 66 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في أول فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مصدر سابق ، ص 15.

4- أنظر: المادة 75 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في أول فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مصدر نفسه ، ص 15.

2- جرائم مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني

تحدد المسؤولية الجزائية لمقدم خدمات التصديق الإلكتروني لإرتكابه لثلاث (3) أنواع من الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 04-15 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين⁽¹⁾، وهي كما يلي:

أ- جريمة مزاولة نشاط مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني بدون ترخيص: منصوص عليها في المادة 72 من القانون رقم 04-15 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين⁽²⁾.

ب- جريمة عدم الإعلام بالتوقف عن نشاط خدمات التصديق الإلكتروني في الآجال المحددة في المادتين 58 و 59: منصوص عليها في المادة 67 من القانون رقم 04-15 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين⁽³⁾.

ث- جريمة الجمع غير المشروع للبيانات الشخصية لطالب شهادة التصديق الإلكتروني: المادة 71 من القانون رقم 04-15 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين⁽⁴⁾.

¹- بوطالب أمينة ، مرجع سابق ، ص 656.

²- كما جرم القانون سلوك مقدم خدمات التصديق الإلكتروني عندما يواصل نشاطه رغم سحب ترخيصه. أنظر: المادة 72 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في أول فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مصدر سابق ، ص 15.

³- أنظر: المادة 61 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في أول فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مصدر سابق ، ص 14.

⁴- أنظر: المادة 71 من القانون رقم 04-15 المؤرخ في أول فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مصدر نفسه، ص 15.

الخاتمة

في نهاية هذه الدراسة الموسومة بـ: "حماية رضا المستهلك الإلكتروني في ظل القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية"، حيث قسمنا موضوع الدراسة إلى فصلين، الفصل الأول تناولنا فيه شروط إضفاء الحماية على رضا المستهلك الإلكتروني، أين تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم عقد الإستهلاك الإلكتروني، أما في المبحث الثاني إلى شروط إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني، وفي الفصل الثاني تطرقنا إلى آليات حماية رضا المستهلك الإلكتروني في مبحثين، المبحث الأول حماية رضا المستهلك الإلكتروني قبل وبعد إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني، أما المبحث الثاني الجزاءات المقررة على الإخلال بالحماية المفروضة لرضا المستهلك الإلكتروني، وفي إطار البحث عن إجابة لتساؤل الدراسة، نخلص إلى جملة من النتائج موزعة بين الفصلين الأول والثاني ونختتمها بمقترح متواضع ، نوضحهما فيما يلي:

أولا/النتائج:

1- إن حماية رضا المستهلك الإلكتروني في إطار التشريع الجزائري مسألة تخضع لإطار قانوني منظم من خلال إصدار القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، حيث ينظم العلاقة القانونية القائمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية بين المورد الإلكتروني باعتباره كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو إقتراح وضمان توفير السلع أو الخدمات، والمستهلك الإلكتروني باعتباره كل شخص طبيعي أو معنوي يفتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة بغرض الإستهلاك النهائي من المورد الإلكتروني، وأما يصطلح عليه فقها بـ "عقد الاستهلاك الإلكتروني".

2- إن تنظيم عقد الإستهلاك الإلكتروني إنطلاقا من أحكام النظرية العامة للعقد غير كاف لوحده، والتي لا تتسجم في بعض الأحيان مع طبيعة المعاملة الإلكترونية.

3- لم يعرف المشرع الجزائري عقد الإستهلاك الإلكتروني بشكل صريح في القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وأحال لأحكام المادة 4 من القانون 02-04 الذي يحدد القواعد

المطبقة على الممارسات التجارية، كونه كل إتفاق يهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الإتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه، ويهدف من خلاله المستهلك لإقتناء منتج عبر شبكات الإتصال الإلكترونية لإشباع حاجاته اليومية والشخصية، دون أن تكون له نية في تحقيق الربح.

4- إن عقد الإستهلاك الإلكتروني لا يختلف في بنائه العام عن العقد العادي غير أن إبرامه عن بعد بواسطة شبكات الإتصال الإلكترونية يكسبه خصوصية، ولذلك حاول المشرع الجزائري تنظيمه بالشكل الذي يتحقق معه رضا المستهلك، وتماشيا مع الخصوصية الإلكترونية كونه عقدا يتم إبرامه عن بعد أي دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه من خلال اللجوء حصريا لتقنية الإتصال الإلكتروني، وكذا الطابع التجاري للعقد كونه يرتبط بالأسواق الافتراضية أو ما يصطلح عليه بالتجارة الإلكترونية كنشاط يقوم بموجبه مورد إلكتروني بإقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني، عن طريق الإتصالات الإلكترونية.

5- تطبق على إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني جملة من الشروط مستمدة من القواعد العامة مع تكييفها بما يتماشى وخصوصية المعاملة، وشروط خاصة مرتبطة بالوسيط الإلكتروني المستخدم في التعاقد وفقا لما ورد في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

6- تتمثل الشروط العامة اللازمة لإبرام عقد الاستهلاك الإلكتروني في تطابق إرادتي طرفي المعاملة "إيجابا وقبولا"، المعبر عنهما عن بعد، ويتطابقهما يتم العقد، وحتى يكون الإيجاب صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية يجب أن يشتمل على المسائل الجوهرية، ولقد تناول المشرع الجزائري في المادة 10 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أن تكون المعاملة التجارية مسبقة بالعرض التجاري الإلكتروني، الذي يتضمن على الأقل المعلومات الواردة في نص المادة 11 من نفس القانون، أين يتم فيه تحديد شخصية المورد الإلكتروني-الصفات

الأساسية للسلعة والخدمات المعروضة-تحديد ثمن السلعة أو مقابل الخدمة-تحديد مدة صلاحية العرض التجاري عند الإقتضاء-الشروط العامة للبيع، حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.

7- تظهر الشروط الخاصة في الكتابة الالكترونية للعقد، فعقد الاستهلاك الإلكتروني يتم تحريره على دعامة إلكترونية ويوقع عليه إلكترونيا، خاصة وأن المشرع الجزائري قد إعترف بالكتابة الإلكترونية في نص المادة 323 مكرر من القانون المدني المعدل والمتمم على أنها: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وكذا طرق إرساله"، وكذا ضرورة تحديد هوية طرفي المعاملة وأهليتهما من طرف مقدم خدمات التصديق الإلكتروني، لاسيما في كيفية التحقق من أهلية الأداء، لذلك إشتراط المشرع الجزائري إخضاع ممارسة نشاط التجارة الإلكترونية في الجزائر إلى ضرورة توفر موقع للتاجر أو المورد، وأكد على ضرورة توفر الموقع الإلكتروني للمورد على وسائل تسمح بالتأكد من صحته ويتم إيداع إسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري .

8- تشكل بطاقة الدفع الإلكتروني وسيلة تقنية لتحديد الهوية الحقيقية، والتي تسمح بتحديد مقتني المنتج تحديدا نافيا للجهالة من خلال البيانات الشخصية المتضمنة فيها والتي يتأكد البنك من صحتها، من خلال نظام رقمي متواصل ببرامج إلكترونية تضمن سرية البيانات وتسمح للبائع دون غيره من التأكد من أهلية المستهلك.

9- إن تلبية الرغبات المشروعة للمستهلك من خلال عقد الإستهلاك الإلكتروني، يرتبط بوجود آليات لحماية رضاه الإلكتروني، سواء في مرحلة قبل التعاقد متمثلة في الإلتزام بالإعلام والمطابقة، وحماية في مرحلة ما بعد التعاقد متمثلة في حق المستهلك في الضمان والعدول، وكذا جزاءات مقررّة لحماية رضاه مدنيا وجزائيا.

10- يجد الإلتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني أساسه في القواعد العامة بحماية المستهلك المتعلقة بالإعلام، إلا أن المشرع الجزائري خص الإلتزام بالإعلام الإلكتروني بقواعد خاصة عندما اشترط وجوب تقديم العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، وأكد على مضمونه والشروط المتعلقة بمضمون التعاقد بل ونظم حتى الإشهار الإلكتروني كخطوة أولى في تسويق المنتج وعرضه للمستهلك إلكترونياً.

11- يلتزم المورد الإلكتروني بتسويق وضمان منتج مطابق للمواصفات، والمقصود به في عقد الإستهلاك الإلكتروني، مطابقة المنتج للمواصفات التي تعاقد من أجلها المستهلك الإلكتروني، وكذلك قدرته من التأكد من تفاصيل المنتج التي تدخل في ماهيته، بحيث يستطيع إبرام العقد الإلكتروني على أساس ما تم عرضه، وما تميز به الشيء المبيع من خصائص، ولهذا فالإلتزام المورد بتسليم شيء مطابق لا يقتصر على الجانب الشكلي للمنتج المعروض على شاشة الحاسوب بل يقتضي الأمر مطابقة موضوعية تنعكس على حقيقة المنتج التي تحقق رضا المستهلك.

12- يستند المورد الإلكتروني في عملية عرضه للمنتج بالإضافة إلى المطابقة في مضمون المعاملة من حيث مواصفات المنتج، إلى المطابقة أيضاً في الإجراءات التي تمر بها عملية البيع الإلكتروني، حيث أوجب المشرع الجزائري في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أن تمر طلبية المنتج عبر ثلاث مراحل إلزامية، وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني بحيث يتم تمكينه من التعاقد الصحيح عن علم ودراية تامة بالمعاملة، التحقق من تفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني، لاسيما فيما يخص ماهية المنتجات بدقة

والخدمات المطلوبة والسعر الإجمالي والوحدوي والكميات المطلوبة بغرض تمكينه من تعديل طلبيته وإلغائها أو تصحيح الأخطاء الممكن حدوثها أو توقعها، تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد حيث ميز المشرع الجزائري بين الطلبية المسبقة كتعهد بالبيع يمكن أن يقترحه المورد الإلكتروني على المستهلك الإلكتروني في حالة عدم توفر المنتج في المخزون، بحيث لا يمكن أن تكون الطلبية المسبقة محل دفع إلا في حالة توفر المنتج في المخزون والتي تتحول بصفة ضمنية إلى طلبية مؤكدة بمجرد توفر المنتج.

13- يشمل مضمون حق المستهلك في الضمان الحصول على مبيع خالٍ من العيوب التي تنقص من قيمته ومطابقته للمواصفات القانونية والمتفق عليها، وقد وردت أحكام الضمان في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم، وقد فرض المشرع الجزائري ضمان الإلتزام بالأمن وسلامة المنتجات باختلاف نوعها وطبيعتها، كما حدد في المرسوم رقم 13-327 المحدد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، الحد الأدنى لمدة الضمان التي يلتزم بها المتدخل اتجاه المستهلك بقوة القانون والمتمثلة في ستة أشهر للمنتجات الجديدة وثلاثة أشهر للمنتجات المستعملة.

14- تقتضي عملية وضع المنتج في حيازة المستهلك أن يتم التسليم بصورة فعلية تتحقق معها المطابقة الشكلية والموضوعية، وقد تكلمت التشريعات الدولية عن الإلتزام بالتسليم الفعلي وكيفية تحقيق الطلبية، وعندما يتم تسليم مبيع غير مطابق أو معيب لم يتم الإتفاق عليه، وجب على المستهلك إرجاعه خلال أجل أربعة (04) أيام تسري من تاريخ التسليم، ويقع على المورد تكاليف الإرسال ويلتزم بتسليم منتج جديد مطابق أو إصلاح العيب أو إستبداله بمنتج آخ، وإن تعذر عليه

يتم إلغاء الطلبية وإسترجاع المبالغ المدفوعة، حيث تتضمن حقوق المستهلك مطابقة الشيء المبيع لمواصفات الجودة التي لا يترتب عنها أضرار تلحق بالمستهلك، ولذلك نص المشرع الفرنسي في قانون الإستهلاك على ضرورة توافر السلامة والأمان المرجو من السلعة، وأن لا تمثل إعتداء على صحة المستهلكين ما دامت تستخدم في ظل ظروف عادية.

15- يرتبط محل عقد الإستهلاك الإلكتروني باقتناء سلعة أو خدمة عن بعد، وحتى يكون رضا المستهلك الإلكتروني ممهلاً وغير متسرع، ونظراً لإنعدام خيار الرؤية، تم تقرير حقه في إرجاع السلعة أو الخدمة، فحق العدول حق ممنوح لفترة زمنية يعطي للمستهلك الإلكتروني الحق في المضي في العقد أو الرجوع عنه دون أن تلحقه مسؤولية، إذ يستطيع إسترداد الثمن أو إستبدال الشيء المبيع أو إعادته، وقد منح المشرع الجزائري مهلة أربعة أيام كاملة لممارسة حق العدول يسري حسابها حسب القواعد العامة، وعند تنظيمه للعقد الإلكتروني منح رخصة العدول للمستهلك عند عدم إحترام المورد لآجال التسليم، بالإضافة إلى حقه في طلب التعويض وهذا ما نصت عليه المادة 22 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

16- فرض المشرع الجزائري على المورد الإلكتروني جملة من الجزاءات في حال إخلاله بنظام الحماية المفروض على رضا المستهلك، ومنعه من إلحاق الضرر به، وقد تم تفعيل نظام الحماية بشكل منظم من خلال حق المستهلك الإلكتروني في إبطال العقد الإلكتروني، وكذا الحماية الجنائية لرضا المستهلك الإلكتروني.

17- حرص المشرع الجزائري أسوة بالقوانين المنشئة للعقد الإلكتروني، على تحديد كيفية إبرام العقد وأخضع شروطه للقواعد العامة للقانون المدني، حيث بيّن حدود العقد الإلكتروني في نص

المادة 13 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية لمنع الغلط والتدليس في المعاملة، والتي تعتبر قاعدة أمر لا يجوز الإتفاق على مخالفتها، وجرم التلاعب ببوده من قبل المورد الإلكتروني، وأكد المشرع على شروط ومتطلبات العقد الإلكتروني التي يترتب على مخالفتها البطلان، وقد أقر للمستهلك حق اللجوء للقضاء المدني لطلب إبطال العقد والتعويض كآلية لجبر الضرر، وهذا مقرر في المادة 14 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، كما يجب على المورد الإلكتروني إرجاع الثمن في حالة دفعه قبل توفر المنتج في المخزون.

18- يعتبر طلب الإبطال والتعويض أحد الآليات المقررة قانوناً لحماية رضا المستهلك الإلكتروني، طبقاً للقواعد العامة وطبقاً لنصوص خاصة، فأما بالنسبة لعيوب الإرادة، كالغلط المبطل للعقد والذي ينصب على ماهية العقد أو شرط من شروطه خاصة مع إنعدام المعاينة المادية أو إنعدام توفر خيار الرؤية، و عيب التدليس خاصة مع إمكانية إنشاء مواقع إلكترونية وهمية ووجود إعلانات مضللة، والإكراه المبطل للعقد في حالة التعاقد تحت سلطان الرهبة التي تكون الدافع للتعاقد والتي تتحقق في إبرام عقود الإستهلاك الإلكتروني في حالة وجود تبعية إقتصادية، وأما بالنسبة للشروط الخاصة للإبطال فتتعلق بحالة عدم الإلتزام بالعرض التجاري الإلكتروني وعدم إحترام شروط ومتطلبات العقد من طرف المورد الإلكتروني، ومخالفة أحكام المادة 10 أو أحكام المادة 13 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، تُمكن المستهلك الإلكتروني من طلب إبطال العقد والتعويض عن الضرر الذي لحق به وهي قاعدة أمر لا يجوز الإتفاق على مخالفتها .

19- فرض المشرع نظام لحماية رضا المستهلك الإلكتروني من الإشهار الإلكتروني والإعلام الإلكتروني المضللين، وكذلك حماية التوقيع الإلكتروني للمستهلك.

20- اعتبر المشرع الجزائري الإشهار الإلكتروني المخالف لقواعد الإشهار بما فيه الإشهار المضلل وكذا الإشهار غير المرغوب فيه، إشهارا غير مشروع ومعاقب عليه وفق أحكام المادة 40 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، حيث تتحقق جريمة الإشهار الإلكتروني غير المرغوب فيه عند مخالفة المورد الإلكتروني للإلتزامات المتعلقة بضرورة أخذ موافقة المستهلك في الإستبيان المباشر ومنح حق المستهلك في الإعتراض على الرسائل الإلكترونية .

21- يشكل الكذب والخداع والتصريح بغير حقيقة المنتج ومد معلومات غير صحيحة عن السلع والخدمات، يعتبر بمثابة خلق تصور مضلل لدى المستهلك يؤدي به إلى الضرر، فقد أوجب المشرع الجزائري في القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة 11 منه على إلزام المورد بتقديم عرض تجاري إلكتروني يتضمن عناصر إلزامية بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة وقد نصت المادة 39 من نفس القانون على عقوبات على من يخالف الإلتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و 12 من نفس القانون.

22- حدد المشرع الأفعال المادية التي تشكل إعتداء على الحق في الإعلام التجاري الإلكتروني وإعتبرهما جرائم يعاقب عليها القانون وهي مخالفة النظام القانوني للعرض التجاري الإلكتروني وكذا مخالفة شروط العرض التجاري الإلكتروني و مخالفة مراحل التعاقد الإلكتروني و حدد العقوبات المالية منصوص عليها في المادة 39 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على

- عقوبات متمثلة في الغرامة من خمسين (50.000 دج) ألف دينار جزائري إلى خمسمائة (500.000 دج) ألف دينار جزائري، على من يخالف الإلتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و12.
- 23- نص المشرع على عقوبات تكميلية تتمثل في عقوبة تعليق نفاذ وحجب الموقع إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر نتيجة تقديم إعلام مخالف للقانون، وأوجب على المورد التقيد بجملة من البيانات الإلزامية والإجبارية في العرض التجاري الإلكتروني الخاص بالمعاملة كعدم إلتزام المورد الإلكتروني بالإعلام بشخصه أو عدم تقديم البيانات والمعلومات عن المنتج المعروض للإستهلاك المنصوص عليها في المادتين 10-11 .
- 24- قرر المشرع إلزامية تطبيق غرامة الصلح على المورد الإلكتروني في حالة إرتكابه للمخالفات المنصوص عليها في أحكام المادتين 11-12 وإستثنى حالة العود والجرائم المنصوص عليها في المادتين 3-5 من نفس القانون.
- 25- خص المشرع الجزائري التوقيع الإلكتروني بحماية خاصة ونظمه بقوانين خاصة وأصدر القانون رقم 04-15 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، وقد فرض عليه المشرع نظام حماية جزائية متضمن في قانون العقوبات وقام بتجريم هذه الأفعال، ونص عليها في المادتين 394 مكرر- 394 مكرر1، من الأمر 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم بالأمر رقم 06-23، وحماية جزائية متضمنة في القانون رقم 04-15 سابق الذكر، في الفصل الثاني من الباب الرابع منها ما يتعلق بشهادة التصديق الإلكتروني وما يتعلق بمؤدي خدمات التصديق الإلكتروني .

26- حدد المشرع العقوبات المالية الواقعة على التوقيع الإلكتروني في قانون العقوبات والتي تتراوح بين خمسين (50.000.00 دج) ألف دينار جزائري كحد أدنى إلى مبلغ أربعة (4.000.000.00 دج) مليون دينار كحد أقصى بحسب الجرم المرتكب، كما بين في القانون رقم 04-15 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين الجرائم الواقعة على شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة وحدد الغرامات المالية المترتبة عن ذلك والتي تتراوح بين 20.000.00 دج إلى 1.000.000.00 دج بحسب طبيعة الجرم المرتكب.

ثانيا/المقترح:

رغم صدور القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الالكترونية والذي يعتبر خطوة إيجابية لتنظيم جانب من جوانب التجارة الإلكترونية في الجزائر، إلا أنه يحتاج إلى نصوص تشريعية وتنظيمية مكملة له ناظمة للمعاملة على المستويين البشري "خبراء تقنيين" والهيكلي من خلال النظام المعلوماتي في مجال التسويق الإلكتروني والمؤسساتي كالبنوك، بما يضمن الفاعلية في السياسة التشريعية في مجال ظاهرة الإستهلاك الإلكتروني والتي أخذت بعدا عالميا بصدور قوانين اليونسترال والقوانين العربية في مجال العقد الإلكتروني.

في آخر هذا العمل، نأمل أن تكون هذه الدراسة قد وفقت نسبيا في تناول أهم جوانب الموضوع،

وتكون بذرة لآفاق نحو بحوث جديدة ويبقى:

الكمال لله عز وجل الذي لا يغفل ولا ينام.

قائمة المصادر والمراجع

أولا / قائمة المصادر :

• النصوص التشريعية والتنظيمية :

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 14، الصادرة بتاريخ 7 مارس 2007.
2. القانون رقم 02-04 المؤرخ في 5 جمادي الأولى عام 1425 الموافق لـ 23 يونيو سنة 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الصادرة بتاريخ 27 جوان سنة 2004، الجريدة الرسمية العدد 41، المعدل والمتمم بـ القانون 18-13 المؤرخ في 11/07/2018، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، جريدة رسمية / عدد 42، المؤرخة في 15 /07/ 2018 .
3. القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الصادر في 10 ماي سنة 2018، الجريدة الرسمية العدد 28، المؤرخة في 16 ماي 2018.
4. القانون رقم 03-09 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد 15 المؤرخة في 08 مارس 2009، المعدل والمتمم بالقانون 09-18 المؤرخ في 10 يونيو 2018، الجريدة الرسمية، العدد 35، المؤرخة في 13 يونيو 2018.
5. القانون رقم 04-15 المؤرخ في 01 /02 /2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني، الجريدة الرسمية العدد 06، المؤرخة في 10/02/2015.
6. القانون رقم 04-09 المؤرخ في 05/08/2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية العدد 47، المؤرخة في 16 أوت 2009 .

7. القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، الذي يتضمن جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجريدة الرسمية العدد 71 ، الصادرة بتاريخ 2015/12/30 .

• الأوامر :

1. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 ، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم: 05-10 المؤرخ في 20/06/2005، الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 2005/05/13.

2. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 78 الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير سنة 2005، يتضمن تعديل القانون التجاري الجريدة الرسمية العدد 11، الصادرة في 2005/02/09.

3. الأمر 66/156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006، الجريدة الرسمية العدد 84، المؤرخة في 24 ديسمبر 2006.

• المراسيم:

1- المرسوم التنفيذي رقم 98-257، المتضمن ضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الأنترنت وإستغلالها، الجريدة رسمية العدد 63 الصادرة بتاريخ 26 أوت 1998 المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 2000-307 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، الجريدة الرسمية العدد 60، الصادرة بتاريخ 15 أكتوبر 2000.

2- المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المؤرخ في 30 ماي 2007، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-132 المؤرخ في 09 ماي 2001، والمتعلق بنظام الإستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها السلكية و الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية العدد 37، المؤرخة في 11 جويلية 2001.

3- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 9 نوفمبر سنة 2013، الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك الجريدة الرسمية العدد 58، المؤرخة في 18 نوفمبر سنة 2013 .

4- المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013، المحدد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، الجريدة الرسمية عدد 49، المؤرخة في 02 أكتوبر 2013.

5- المرسوم التنفيذي رقم 18/112 المؤرخ في 5 أبريل 2018، الذي يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء قانوني، الجريدة الرسمية العدد 21، الصادرة في 11 أبريل 2018.

ثانيا / قائمة المراجع :

• الكتب

1. أسامة أحمد بدر ، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005 .

2. إلياس ناصيف ، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2009.

3. حمودي محمد ناصر ، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الإنترنت مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2012 .

4. خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية ، دراسة مقارنة ، الدار الجامعية ، الإسكندرية، 2007.

5. زياد خليف العنزي ، المشكلات القانونية لعقود التجارة الإلكترونية من حيث الإثبات وتحديد زمان ومكان العقد، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر والتوزيع ، عمان ،الأردن ، 2010.

6. عبد الله ذيب محمود ، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن، 2012 .

7. علاء محمد الفواعير، العقود الإلكترونية ، التراضي ، التعبير عن الإرادة ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن، 2014 .
8. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الاول ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2003 .
9. لزهري بن سعيد ، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية ، دار هومة ، الجزائر، 2012.
10. موفق حماد عبد ، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية ، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، منشورات زين الحقوقية، بغداد، 2011.
11. محمد إبراهيم أبو الهيجاء ، عقود التجارة الإلكترونية ، العقد الإلكتروني. إثبات العقد الإلكتروني. حماية المستهلكين. وسائل الدفع الإلكترونية. المنازعات العقدية وغير العقدية. الحكومة الإلكترونية. القانون الواجب التطبيق ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الأردن، 2017.
12. مصطفى موسى العطيّات، التجارة الإلكترونية، حماية العلامة التجارية الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر و التوزيع ، الأردن، 2011.
14. محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية ، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2011.
15. محمد أحمد على المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الإلكترونية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2013.

• المجالات العلمية :

1. بوهنتالة أمال - قداش سلوى (واقع الإلتزام بالضمان وخدمة ما بعد البيع في الجزائر)، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مخبر الدراسات والبحوث في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف المسيلة، المجلد الثاني ، العدد الرابع، 2017 .

- 6- بوروح منال (إلتزام المتدخل بالضمان لحماية الطرف الضعيف)، حوليات جامعة الجزائر 1 ، المجلد 32 العدد الأول، 2018.
- 7- جفالي حسين (الحماية الجنائية لحق المستهلك الإلكتروني في الإعلام في التشريع الجزائري)، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عمار ثليجي بالأغواط ، المجلد الثالث ، العدد الأول ، 2019.
- 8- حسين جفالي ، الطاهر دلول (الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار التجاري الإلكتروني غير المرغوب فيه في التشريع الجزائري) ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية " كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة عمار ثليجي بالأغواط، المجلد الثاني، العدد الثاني، 2018.
- 9- جفالي حسين ، دلول الطاهر (الحماية الجنائية لتوقيع المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري)، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، "كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة عمار ثليجي بالأغواط، المجلد الثاني، العدد الأول، 2018.
- 10- سلوى قداش (الإلتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد وقانون حماية المستهلك)، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر باتنة 1، المجلد الخامس ، العدد الأول ، جانفي 2018 .
- 11- ضويفي محمد (حق المستهلك في ضمان المنتج وتوفير خدمة ما بعد البيع)، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة -2- العفرون، المجلد الرابع ، العدد الثاني، جوان 2015.
- 12- منية نشناش (تأثير التقنية الرقمية على إسناد الإرادة والتحقق من الأهلية في العقود الإلكترونية)، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، العدد السادس ، جوان 2018.

• المداخلات والملتقيات العلمية:

1. بوطالب أمينة، الحماية الجنائية لوسائل الثقة في التجارة الإلكترونية، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954، قالمة.
2. بوقصة إيمان، الحماية الجنائية لحق المستهلك الإلكتروني في الإعلام في التشريع الجزائري، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954، قالمة.
3. دريش حفصة، تنفيذ معاملات التجارة الإلكترونية، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954، قالمة.
4. سامية العايب - رقطي منيرة، عصرنة إدارة التجارة "البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين نموذجاً"، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة.
5. عبدلي وفاء، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون رقم 18-05، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954، قالمة.
6. عيساوي نبيلة، نورة جحايشية، الإلتزام بإعلام المستهلك في مجال التجارة الإلكترونية، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية

على ضوء القانون 18-05، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق ، جامعة 08 ماي 1954، قالمة.

7. ماضي نبيلة - صدوق آمنة ، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني في ظل القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق ، جامعة 08 ماي 1954، قالمة.

8. نهى شيروف، الآليات القانونية في إبرام العقد الإلكتروني في ضوء التشريع الجزائري: بين النص والممارسة، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05 ، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق ، جامعة 08 ماي 1954، قالمة.

9. يغلي مريم ، إلتزام المورد الإلكتروني بالتسليم المطابق، مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 18-05 ، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق ، جامعة 08 ماي 1954، قالمة.

• الرسائل والمذكرات الجامعية :

® أطروحات الدكتوراه:

1. أكسوم عيلام رشيدة ، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني ، أطروحة دكتوراه تخصص قانون خاص داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2018.

2. العيشي عبد الرحمان ، ركن الرضا في العقد الإلكتروني ، أطروحة دكتوراه، تخصص القانون الخاص، جامعة الجزائر ، 2016/2017.

3. بن خضرة زهيرة ، **الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2016/2015.
4. بلقاسم حامدي ، **إبرام العقد الإلكتروني**، أطروحة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية ، تخصص: قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2015-2014.
5. عجالي خالد ، **النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري - دراسة مقارنة -** أطروحة دكتوراه في العلوم، التخصص القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2014 .
® **مذكرات الماجستير:**
1. إسماعيل قطاف، **العقود الإلكترونية وحماية المستهلك**، مذكرة ماجستير ، فرع عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2006-2005.
2. بن زادي نسرين، **حماية المستهلك من خلال الإلتزام بالضمان**، مذكرة الماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2014 - 2015.
3. بوشارب إيمان ، **حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الإستهلاك**، مذكرة ماجستير، تخصص قانون العقود المدنية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العربي بن لمهيدي، أم البواقي ، 2012-2011.
4. سيد إبراهيم ولد أحمد مالك، **نظرية البطلان في قانون الإلتزامات والعقود الموريتاني والقانون المدني الجزائري - دراسة مقارنة- شهادة "الماجستير" في القانون المدني ، كلية الحقوق ، جامعة وهران ، 2009/2008.**
5. صياد الصادق ، **حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش** ، مذكرة ماجستير، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة ، 2014/2013.

6. عبان عميروش ، التراضي في العقد الإلكتروني في التشريع الجزائري ، مذكرة ماجستير في القانون ، تخصص القانون المدني الأساسي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، 2015 .
 7. مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الإلكترونية، مذكرة ماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، 2012.
- ® مذكرات الماستر :
1. بتقة حفيظة ، الإلتزام بالإعلام في عقد الإستهلاك ، مذكرة ماستر، تخصص عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة ، 2012-2013.
 2. حاسل نورية، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في ظل القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مذكرة ماستر ميدان الحقوق والعلوم السياسية ، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2018-2019.
 3. طالبي وليد، نظرية البطلان في القانون المدني الجزائري، مذكرة الماستر أكاديمي، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018.
 4. عيساوي سوهيلة، تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ، 2016-2017.
 5. محمد بافكر، المعاملات التجارية الإلكترونية في ظل القانون رقم 18-05، مذكرة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2018/2019 .

6. هدروق كهينة، فركان مريم، زوال العقد في القانون المدني الجزائري، مذكرة الماستر في القانون، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2014-2015.

® المنشورات الإلكترونية :

1- القانون المدني المصري، نسخة إلكترونية متوفرة على الرابط الإلكتروني التالي، تاريخ الزيارة: 13 أبريل 2020، انظر رابط التحميل:

www.incometax.gov.eg › New LAWS › law-131-1948 PDF

2- مداخلات الملتقى الوطني حول: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 05-18، فعاليات الملتقى 02 و03 أكتوبر 2018 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة 08 ماي 1954 قالمة، نسخة إلكترونية متوفرة على الرابط الإلكتروني التالي ، تاريخ الزيارة: 13 أبريل 2020، أنظر رابط التحميل:

<http://fdsp.univ-guelma.dz/sites/default/files/SEM.pdf>

3- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، نسخة إلكترونية متوفرة على الرابط الإلكتروني التالي، تاريخ الزيارة: 13 أبريل 2020، انظر رابط التحميل :

<https://books-library.online/free-423293301-download>

الفهرس

فهرس الموضوعات		
الصفحة		المحتويات
	الإهداء	
	شكر وتقدير	
أ - هـ	مقدمة	
7	شروط إضفاء الحماية على رضا المستهلك الإلكتروني	الفصل الأول
9	مفهوم عقد الإستهلاك الإلكتروني	المبحث الأول
10	تعريف عقد الإستهلاك الإلكتروني	المطلب الأول
11	تعريف عقد الإستهلاك الإلكتروني في التشريع الجزائري و في الفقه	الفرع الأول
11	تعريف عقد الإستهلاك الإلكتروني في التشريع الجزائري	أولا
12	تعريف عقد الإستهلاك الإلكتروني عند الفقه	ثانيا
13	الطبيعة القانونية لعقد الاستهلاك الإلكتروني في القانون الجزائري	الفرع الثاني
13	عقد الإستهلاك الإلكتروني بين العقد المسمى وغير المسمى	أولا
14	عقد الإستهلاك الإلكتروني بين المساومة والإذعان	ثانيا
15	عقد الإستهلاك الإلكتروني بين القانون الدولي والقانون الوطني	ثالثا
16	خصائص عقد الإستهلاك الإلكتروني	المطلب الثاني
17	عقد الإستهلاك الإلكتروني من عقود التجارة الإلكترونية	الفرع الأول
18	تمييز عقد الإستهلاك الإلكتروني من حيث الأطراف المتعاقدة وموضوع المعاملة	الفرع الثاني
18	تمييز عقد الإستهلاك الإلكتروني من حيث الأطراف المتعاقدة	أولا
20	تمييز عقد الإستهلاك الإلكتروني من حيث موضوع المعاملة	ثانيا
23	شروط إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني	المبحث الثاني
23	خصوصية الشروط المستمدة من القواعد العامة في عقد الإستهلاك الإلكتروني	المطلب الأول
24	الرضا في عقد الإستهلاك الإلكتروني	الفرع الأول
24	الإيجاب الإلكتروني	أولا
33	القبول الإلكتروني	ثانيا
34	الأهلية و عيوب الإرادة في عقد الإستهلاك الإلكتروني	الفرع الثاني
34	الأهلية في عقد الإستهلاك الإلكتروني	أولا
36	عيوب الإرادة في عقد الإستهلاك الإلكتروني	ثانيا

38	شروط إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني المستمدة من القواعد الخاصة لاسيما الواردة في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية	المطلب الثاني
39	الكتابة في عقد الإستهلاك الإلكتروني	الفرع الأول
39	الكتابة الإلكترونية	أولا
42	التوقيع الإلكتروني	ثانيا
44	جهات التصديق الإلكتروني	ثالثا
46	الوسائل الفنية المعتمدة للتحقق من الأهلية المتعاقدة في عقد الإستهلاك الإلكتروني المتضمنة في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية	الفرع الثاني
47	تقنية الإعلام على شخصية المورد الإلكتروني في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية	أولا
50	الدفع الإلكتروني كتقنية لتحديد أهلية المستهلك الإلكتروني	ثانيا
53	آليات حماية رضا المستهلك الإلكتروني	الفصل الثاني
54	حماية رضا المستهلك الإلكتروني قبل وبعد إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني	المبحث الأول
55	حماية رضا المستهلك الإلكتروني قبل إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني	المطلب الأول
55	الإلتزام بالإعلام في عقد الإستهلاك الإلكتروني	الفرع الأول
56	الأساس القانوني للإلتزام بالإعلام الإلكتروني	أولا
58	شروط الإلتزام بالإعلام الإلكتروني في قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية	ثانيا
64	الجزاءات الناتجة عن الإخلال بالإلتزام بالإعلام	ثالثا
65	الإلتزام بالمطابقة في عقد الإستهلاك الإلكتروني	الفرع الثاني
65	مطابقة المبيع للمواصفات	أولا
68	إجراءات مطابقة عملية البيع الإلكتروني	ثانيا
72	حماية رضا المستهلك الإلكتروني بعد إبرام عقد الإستهلاك الإلكتروني	المطلب الثاني
72	الحق في الضمان	الفرع الأول
73	أحكام الضمان المنظمة وفقا للقواعد العامة	أولا
74	أحكام الضمان المنظمة في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم	ثانيا
77	أحكام الضمان المنظمة في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية	ثالثا
78	الحق في العدول	الفرع الثاني

78	مضمون الحق في العدول	أولا
80	التنظيم القانوني لحق العدول في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية	ثانيا
84	الجزاءات المقررة على الإخلال بالحماية القانونية المفروضة لرضا المستهلك الإلكتروني	المبحث الثاني
84	حق المستهلك الإلكتروني في طلب إبطال العقد	المطلب الأول
84	البطلان في النظرية العامة للإلتزام	الفرع الأول
85	التقسيم الثنائي للبطلان في القانون المدني الجزائري	أولا
86	البطلان كجزاء تخلف أركان أو شروط صحة العقد	ثانيا
88	الإبطال لعدم الإلتزام بالعرض التجاري الإلكتروني وعدم إحترام شروط ومتطلبات عقد الإستهلاك الإلكتروني	الفرع الثاني
88	الإبطال لعدم الإلتزام بالعرض التجاري الإلكتروني	أولا
89	البطلان لعدم إحترام شروط ومتطلبات عقد الإستهلاك الإلكتروني	ثانيا
89	الحماية الجزائية لرضا المستهلك الإلكتروني	المطلب الثاني
89	الحماية الجزائية لقواعد الإشهار والإعلام الإلكترونيين للمستهلك	الفرع الأول
90	قواعد الاشهار الإلكتروني	أولا
93	حماية المستهلك الإلكتروني من الإعلام الإلكتروني المضلل	ثانيا
94	الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني للمستهلك	الفرع الثاني
95	الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني من خلال قانون العقوبات	أولا
96	الحماية الجزائية للتوقيع الإلكتروني من خلال القانون رقم 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين	ثانيا
102	الخاتمة	
113	قائمة المصادر والمراجع	
124	الفهرس	

ملخص

إن حماية رضا المستهلك الإلكتروني عندما يعبر عن إرادته في إقتناء منتج عبر عقد الإستهلاك الإلكتروني كوسيلة قانونية تربطه بالمورد الإلكتروني من خلال شبكات الاتصال الإلكترونية، يتطلب جملة من الشروط المرتبطة بإبرامه حتى ينتج آثاره القانونية، منها ما هو مستمد من القواعد العامة، وشروط تقتضيها طبيعة المعاملة المبرمة عن بعد قررها المشرع من خلال القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، كما تقتضي الحماية آليات قانونية في مرحلة قبل وبعد التعاقد مرتبطة بجزاءات ذات طابع مدني وجزائي، فحتى يتحقق الأمن لطرفي المعاملة لاسيما المستهلك الإلكتروني باعتباره الحلقة الأضعف، لابد من إلزام المورد قبل إبرام العقد بإعلام المستهلك بكل تفاصيل المعاملة التجارية الإلكترونية، وبمطابقة المنتج وعملية البيع الإلكتروني، وصولاً إلى مرحلة مابعد التعاقد والتي تقتضي حق المستهلك الإلكتروني في الضمان وكذا الحق في العدول، و تترتب مسؤولية المورد الإلكتروني نتيجة إخلاله بما تفرضه الالتزامات المقررة قانوناً في كلا المرحلتين، أين أقر المشرع جزاءات على الإخلال بنظام الحماية المقرر لرضا المستهلك الإلكتروني من ذلك الحق في إبطال العقد، مع فرض الحماية الجنائية لرضا المستهلك الإلكتروني من كل أشكال "التضليل، الكذب والخداع والتصريح بغير حقيقة المنتج وتقديم معلومات غير صحيحة عن السلع والخدمات" كما خص المشرع التوقيع الإلكتروني بحماية خاصة من خلال عقوبات جزائية على كل مساس به، نظمها بالقانون رقم 04-15 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، وكذا قانون العقوبات.

Résumé

La protection du consentement électronique Lorsqu'on exprime sa volonté d'acheter un produit via par le biais du contrat de consommation électronique en tant que moyen légal relie le consommateur électronique avec le fournisseur électronique ,exige un certain nombre de conditions associées à sa conclusion afin de produire ses effets juridiques, y compris ceux découlant des règles générales, et les conditions requises par la nature de l'opération conclue via les réseaux de communication électronique ,prévus par la loi 18-05 sur le commerce électronique.

La protection exige également des mécanismes juridiques à l'étape pré et post-contractuel associé à des sanctions de nature civile et pénale, de sorte que la sécurité est assurée pour les deux parties à la transaction, en particulier le consommateur électronique comme maillon le plus faible.

le fournisseur est engagé avant la conclusion du contrat d'informer le consommateur de tout détail de la transaction commerciale électronique, et de respecter la conformité du produit et le processus de vente électronique, jusqu'à l'étape post-contrat, qui exige le droit du consommateur électronique à la garantie ainsi que le droit de rétraction.la responsabilité du fournisseur électronique à la suite de la violation des obligations légalement établies dans les deux phases ; le législateur a prévu des sanctions en cas de violation du système de protection du consommateur électronique, dont la plus importante est le droit de résilier le contrat, avec l'imposition d'une protection pénale contre toutes les formes de désinformation "publicité mensongères"Le législateur a également doté la signature électronique d'une protection spécifique par des sanctions pénales pour chaque violation, réglemantée par la loi 15-04, qui fixe les règles générales sur la signature et la ratification électroniques, avec la possibilité de recourir au Code pénal.