



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي  
جامعة الجليلي بونعامة خميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية.  
قسم الحقوق.

## الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني في ظل القانون 05/18

مذكرة لنيل شهادة الماستر  
تخصص: قانون أعمال

ياشرف الدكتورة:  
هجيرة تومي

إعداد الطالبين:  
فيروز بوزيان  
جمال الدين بلعيد

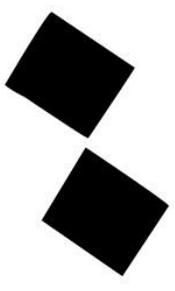
لجنة المناقشة:

- 1) الدكتورة: جميلة جبار..... رئيسا.
- 2) الدكتورة: هجيرة تومي..... مشرفا و مقورا.
- 3) الأستاذة: سليمة أحمد يحيايوي..... مقورا.

تاريخ المناقشة: 2019/06/27

السنة الجامعية: 2019/2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



# شكر وتقدير

قال الله تعالى: "قُلْ لَوْ كَانَ الْبَخْرُ مَدَادًا لَكَلِمَاتِ رَبِّي لَنَفِدَ الْبَخْرُ قَبْلَ أَنْ تَنْفِكَ  
كَلِمَاتُ رَبِّي وَلَوْ جِئْنَا بِمِثْلِهِ مَدَادًا".

صدق الله العظيم \* الآية 109 من سورة الكهف \*

بفضل الله وعمونه وبعد جهد ومثابرة تم إنجاز هذا العمل المتواضع الذي نسأل  
الله عز وجل أن يجعله خالصاً لوجهه الكريم، و في هذا الصدد لا يسعني إلا أن  
نتقدم بجزيل الشكر لكل من ساعدنا من قريب أو من بعيد على إتمام هذا

البحث و على رأسهم الدكتور المشرفة تومى هجيرة الذي رافقتني بتوجيهاتها  
و نصائحها القيمة لإعداد هذا التقرير و لم يدخر أي جهد في معاونتنا و

إفادتنا بتوجيهاته أجره الله

إلى جميع أساتذة جامعة خميس مليانة

لهم منا خالص الدعاء

# الإهداء

إلى ملائكي في الحياة، إلى معنى الحب والحنان والتفاني إلى بسملة حياتي وسر الوجود  
إلى من كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي، أهدي ثمرة جهدي وعملي إلى  
أمي الغالية التي وسعت دعواتها في كل خطوة أخطوها بارك الله في عمرها.

إلى أبي العزيز حفظه الله وأطال الله في عمره.

إلى من معهن كبريت وبهن معرفت الحياة أخواتي: سهام، سميرة، خلود.

وإلى رفقاء العمر إخوتي الأعماء حفظهم الله: رياض، نذير.

إلى كل أفراد عائلتي من قريب أو من بعيد.

إلى زميلاتي اللاتي رافقنني طوال المشوار الدراسي.

كما أهدي هذا العمل إلى الأستاذ "أمين مالطي" الذي قدم لي توجيهات ونصائح لإنجاز  
هذا العمل البسيط.

إلى من وسعتهم ذكرتي ولم تسعهم مذكرتي.

إلى كل من ساعدني لإنجاز هذا العمل.

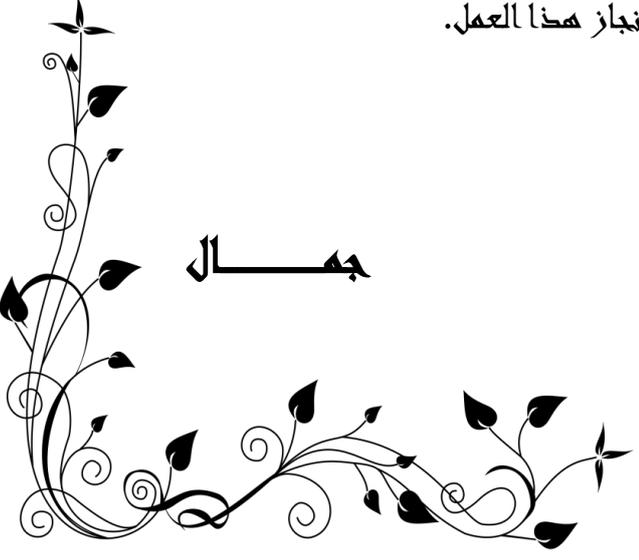
فيروز



# الإهداء

بسم الله والصلاة والسلام على رسول الله أما بعد:  
أهدي ثمرة هذا العمل إلى من كللهم الله بالوقتار  
إلى من علماني العطاء دون انتظار إلى من تطلعوا إلى نجاحي بنظراته الأمل "والدي  
الغاليين".

حفظهما الله وجزاهما كل خير.  
إلى إخوتي وكل أقاربي.  
إلى أعمى أحبائي وأصدقائي.  
إلى كل من وسعتم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي  
إلى كل من ساعدني لإنجاز هذا العمل.



جمال



# مقدمة



## مقدمة

لقد شهد العالم تطورا كبيرا في شتى المجالات لاسيما في مجال التكنولوجيا حيث واكب هذا التطور ظهور نوع جديدا من العقود الإلكترونية للتعامل بها في عملية شراء وبيع السلع والخدمات عبر الحدود في بيئة رقمية.

إن التقدم العلمي في المجال الإلكتروني وما تبعه من تنمية معلوماتية واتجاه التجارة الدولية إلى التجارة الإلكترونية التي تقوم على عملية التعاقد عن بعد أي أن يكون البائع والمشتري غائب عن الآخر أو حاضرا في عملية البيع ، هذا النوع من المعاملات الإلكترونية أثر بشكل واسع على الأفراد.

ونظرا لدور الذي تلعبه هذه المعاملات في عصرنا الحالي لاسيما في مجال التجارة فإن الجهود الوطنية والدولية لاتزال مستمرة من أجل تطويرها وترسيخ الثقة فيها على كافة الأصعدة الداخلية والخارجية.

فقد أثرت ثورة التكنولوجيا معلومات على المعاملات التجارية واهتمت بتعريفها وتنظيمها الدول والمنظمات، إذ عرفت منظمة التجارة العالمية التجارة الإلكترونية على أنها " تنفيذ بعض أو كل العمليات التجارية في السلع والخدمات عبر شبكة الأنترنت والشبكات التجارية العالمية الأخرى أي باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات وهي وسيلة سريعة وسهلة لإبرام الصفقات التجارية الإلكترونية سواء كانت في سلع أو الخدمات أو في المعلومات وبرامج التكنولوجيا.(1)

فالعقود الخاصة بالتجارة الإلكترونية تبرم عبر شبكة الاتصال وزيادة على ذلك سمح هذا التطور بإبرام العديد من العقود بسرعة وبسهولة تامة بين جميع الأشخاص عبر العالم فمنحت العديد من المزايا لرجال الأعمال والشركات التجارية في عملية عرض السلع والخدمات دون أن يحدث أي لقاء مباشر بينهم.

فعقود التجارة الإلكترونية مرتبطة بالعملية الاستهلاكية وأن نجاحها يتوقف على مدى توفير الحماية القانونية للمتعاملين بصفة عامة والمستهلك بصفة خاصة.

(1) أنظر الموقع الموسوعة الحرة ويكيبيديا للتجارة الإلكترونية <https://www.ar.wiki.org/wik.com> ، تاريخ الإطلاع 2019/06/15.

حيث أصبح التجار يعرضون خدماتهم وسلعتهم عبر المواقع الإلكترونية مع بيان المواصفات الحقيقية للمنتجات وأسعارها لذلك أصبح المستهلك يلجأ إلى المواقع الإلكترونية المخصصة لهذا الغرض للتسوق في مجال المعاملات الإلكترونية مما جعله عرضة للمخاطر فهو في اغلب الأحيان يتعرض للغش والتحايل.

إذ أن أغلب المخاطر التي يتعرض لها المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية قد يكون مصدرها التاجر الذي يمثل الطرف الآخر في العلاقة التعاقدية لهذا يتطلب حماية المعاملات الإلكترونية جنائياً، وأن الدعاية والإعلان في نطاق العقود الإلكترونية تلعب دوراً هاماً في إيقاع المستهلك في غلط يدفعه للتعاقد.

لهذا أضحي موضوع حماية المستهلك من المواضيع الهامة التي سعت معظم التشريعات الى اتخاذ قانون ينظم مسألة الحماية القانونية للمستهلكين وما يكفل حقوقهم، فظهرت قوانين تنظم حماية المستهلك في العقود التقليدية ثم تطورت لتشمل العقود الإلكترونية التي تبرم عبر استخدام شبكة الانترنت.<sup>(1)</sup>

وتكمن أهمية الدراسة من خلال عدة عوامل أهمها ضرورة دراسة هذا الموضوع نظراً لتطور الحاصل في مجال العقود الإلكترونية التي يعتبر المستهلك الإلكتروني أحد أطرافها إضافة إلى ذلك أن المستهلك الإلكتروني لا يزال يعاني من عملية الغش والتحايل أثناء تعاقد إلكتروني ونقص الجودة في السلع والخدمات وارتفاع أسعارها تجعل المستهلك ضحية للمعاملة الاقتصادية مما يستدعي حمايته.

وتهدف هذه الدراسة البحث عن الوسائل التي تجعله يتجول في الأسواق الإلكترونية بكل ثقة وأمان وتوعيته بالمخاطر التي تقع على عاتقه، وتعريف المستهلك الإلكتروني بقانون التجارة الإلكترونية الذي يتضمن النصوص القانونية التي تحميه إضافة إلى تذكير بالقواعد العامة الواردة في الأمر 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل بالقانون 18-09 والأمر 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

<sup>(1)</sup>العبيد حداد، ندوة وطنية بعنوان الحماية المدنية والجزائية للمستهلك عبر شبكة الانترنت المنعقدة في جامعة سعد دحلب، البلدة، يوم 27-30 أكتوبر، 2019، ص 02.

ومن الأسباب التي دفعتنا لاختيار موضوع حماية المستهلك الإلكتروني هو استحداث قانون 05-18 الجديد المتعلق بالتجارة الإلكترونية والذي اتسنى الاطلاع على مضمونه وما وفره من آليات قانونية لحماية المستهلك الإلكتروني.

وبناء على ما سبق ونظرا لكثرة وشيوع التسوق الإلكتروني أضحى المستهلك الإلكتروني بحاجة ماسة لتوفير الحماية القانونية وهذا ما دفعنا لطرح الموضوع لدراسة وتوضيح ما ضمنه المشرع الجزائري لقانون التجارة 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية من آليات قانونية لحماية المستهلك الإلكتروني في البيئة الرقمية وعلى هذا الأساس نطرح الإشكال التالي: **ما المقصود بالمستهلك الإلكتروني؟ وإلى أي مدى نجح المشرع الجزائري في وضع آليات قانونية فعالة لحماية المستهلك الإلكتروني في قانون 05-18؟**

اعتمدنا في دراستنا موضوع حماية القانونية للمستهلك الإلكتروني المنهج الوصفي التحليلي إضافة إلى المنهج التاريخي لتماشيها مع طبيعة الموضوع. قسمنا موضوع الدراسة إلى فصلين:

**الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمستهلك الإلكتروني.**

**الفصل الثاني: الآليات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني.**



## الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لحماية المستهلك الإلكتروني



لقد أدى بروز العقود الإلكترونية في ظل تطور التكنولوجي لظهور نوع خاص من المعاملات في الحياة الاقتصادية ونتيجة للثورة التكنولوجية التي شهدتها العالم في منتصف القرن العشرين ظهرت مشكلة حماية المستهلك باعتباره طرف ضعيف في العلاقة التعاقدية مع المحترف أو ما يسمى بالمورد الإلكتروني الذي يعد في مركز قوة في مواجهة المستهلك لهذا اهتمت تشريعات الدول بموضوع حماية المستهلك من جميع المخاطر التي قد تلحق به وذلك من خلال توفير الحماية اللازمة للمستهلك في نطاق المعاملات الإلكترونية ولأجل دراسة الآليات اللازمة لإعادة التوازن في العلاقة الاستهلاكية خصصنا هذا الفصل لتوضيح الإطار المفاهيم لحماية المستهلك الإلكتروني بحيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين حيث يتضمن المبحث الأول ماهية المستهلك الإلكتروني أما المبحث الثاني خصصناه لتوضيح المقصود بالتجارة الإلكترونية.

## المبحث الأول

### ماهية المستهلك الإلكتروني.

قبل التطرق الى موضوع حماية المستهلك لابد من إعطاء لمحة تاريخية عن المراحل التي مر بها تطور حق حماية المستهلك في مختلف الحضارات عبر العصور ، فبنسبة لحماية المستهلك نجد أنه منذ القدم برزت فكرة الحماية الاقتصادية للدولة ، وقد انتشر قانون حماية المستهلك نتيجة للتطور الاقتصادي والخدمات في المجتمع ، واستمرار الخدمات يزيد من المخاطر التي تهدد المستهلك مما وجب تدخل التشريعات في سن القوانين الخاصة بحماية المستهلك ومن هنا سنتناول في هذا المبحث التطور التاريخي لحماية المستهلك ثم نوضح الاطار المفاهيمي للمستهلك.

**المطلب الأول: التطور التاريخي لحماية المستهلك.**

**المطلب الثاني: مفهوم المستهلك الإلكتروني.**

**المطلب الثالث: نطاق ومبررات حماية المستهلك الإلكتروني.**

## المطلب الأول

### التطور التاريخي لحماية المستهلك.

بالرجوع إلى النصوص والمخطوطات والنقوش ومختلف الدراسات التاريخية عن الحضارات القديمة التي وصلت إلينا، يمكننا القول بأن المشرع في العصور الحديثة لم ينتبه لفكرة حماية المستهلك إلا في فترة الحربين العالميتين أثناء الأزمة الاقتصادية التي شهدتها العالم، نتيجة زيادة مطالب الناس وعجز الإنتاج الذي أدى إلى ارتفاع الأسعار وفرض القيود الاقتصادية للحد من ارتفاعها فإن هذه الحماية ترجع إلى عقود سخيطة ممعنة في القدم تفاوت فيها مدى تدخل المشرع تبعاً لتغيرات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية فكان اهتمام المجتمعات القديمة والحديثة بإرساء قواعد هامة تنظم سلوك الأفراد فيما بينهم ومنع سيطرت القوي على الضعيف وكان من بين تلك القواعد ما يتعلق بحماية المستهلك بالمفهوم الحديث وهذا ما سنعرض دراسته من خلال التطور التاريخي لحماية المستهلك في المجتمعات القديمة (الفرع الأول) والتطور التاريخي لحماية المستهلك في المجتمعات الحديثة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: التطور التاريخي لحماية المستهلك في المجتمعات القديمة.

#### أولاً: عند الفراعنة

يتبين الاهتمام الكبير للفراعنة في تنظيم الحياة الاقتصادية والاجتماعية والتي تحمي المستهلك بالمفهوم الحالي من خلال النقوش والرسوم التي وصلت إلينا حيث يعتبر قدماء المصريين من بين الأوائل المهتمين بوضع قواعد لحماية المستهلك، وكما هو متعرف عليه كان ظهور التشريع في مصر القديمة في القرن الخمسين قبل الميلاد وهي فترة بداية ظهور الكتابة.<sup>(1)</sup>

(1) عبد القادر معروف، الآليات القانونية لحماية صحة المستهلك -دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، الجزائر، السنة الجامعية 2016/2017، ص 88.

## ثانيا: عند الرومان.

يعتبر القانون الروماني مصدر تاريخيا لمعظم قوانين الحديثة والأوروبية سواء نقلت عنه بطريقة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة ولفهم هذه القوانين يتعين اللجوء الى أصلها التاريخي. هذا وقد اهتم الرومان بتوفير أكبر قدر من الحماية للمستهلك خاصة عند تعرض الإمبراطورية إلى الأزمات، فكان الأباطرة يعملون على تفادي هذه الأزمات بإصدار القوانين خاصة عندما أدت الظروف الاقتصادية الإمبراطورية لزيادة الفوارق بين الطبقة العامة وطبقة الأشراف، فطالب العامة بمساواتهم بطبقة الأشراف لأنه لم تكن هناك مساواة بينهم في الحقوق أمام القانون، فصدر قانون الألواح الاثني عشر وغيره من القوانين الأخرى لتنظيم تمويل البلاد بالسلع الغذائية ومنع الاحتكار والحد من ارتفاع الأسعار وللقيام بدور الرقابة انشأوا وظيفة لرقابة الأسواق والأسعار عهدت إلى موظف خاص لذلك يسمى المحتسب أو حاكم السوق، وينصب عمله في إدارة الأسواق والأماكن العامة وقد كان له اختصاص قضائي فيما يتعلق بالبيع كالنظر في المنازعات بين المتعاقدين<sup>(1)</sup>.

## ثالثا: في الشريعة الإسلامية.

ويتتبع أحكام الشريعة الإسلامية الخاصة بحماية المستهلك نجد أن بعضها ورد بنصوص صريحة في كتاب الله عز وجل والسنة النبوية الشريفة والبعض الآخر لم يرد بشأنه نص صريح ولذلك يكون الحكم فيه متروكا للاجتهاد والمصادر الأخرى الشرعية، والشريعة الإسلامية في حمايتها للمستهلك استهدفت الحياة الإنسانية كلها باعتبار المستهلك عضو فيها، وهذه الحماية تستلزم المحافظة على حياة الانسان أي كان مستهلكا أم غير مستهلك وأن هذه الأمور تعرف بالكليات الخمس وهي المحافظة على الدين، والنفس، والنسل والمال، العقل<sup>(2)</sup>. ولقد حمى

(1) احمد محمد محمود على خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القانون المصري والفرنسي والشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة لنشر، سنة 2005، ص 23.

(2) مرجع نفسه، ص 24.

الإسلام المستهلك من كل إجحاف بحقه، فوضع له قواعد وضوابط تحميه من كل ضرر يؤدي به الى الخسارة فحماه من نفسه ونهاه من التبذير الأموال لقوله تعالى " يَا بَنِي آدَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا ۗ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ " (1) وعلى مستوى الإنتاج وفر له المنتج المباح الطيب ذا الجودة العالية والحث على إتقان الصنعة حال الإنتاج لقول الرسول صلى الله عليه وسلم (إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ إِذَا عَمِلَ أَحَدُكُمْ عَمَلًا أَنْ يُتَقَنَّهُ). (2)

ومصطلح حماية المستهلك لم يستعمل من طرف الفقهاء لأن مصطلح الحماية كان يستعمل في وصف القاصر أو الضعيف العاجز والمستهلك يفترض أن يكون كامل الأهلية في اختيار ما يريد استهلاكه.

**الفرع الثاني: التطور التاريخي لحماية المستهلك في التشريعات الحديثة.**

**أولاً: حماية المستهلك في القوانين الأنجلو سكسونية.**

**أ/ حماية المستهلك في إنجلترا:**

أصدر المشرع الإنجليزي قانون المواصفات التجارية عام 1968 والذي تضمن ما يجب مراعاته في إنتاج السلع والخدمات من حيث العلامات و الملصقات التي توضع عليها وكذلك الوزن الإجمالي أو الصافي لكل وحدة أو الأحجام والمكونات الداخلة في صناعتها أو اعدادها، وكل منتج أو بائع يخالف المواصفات المدونة على السلعة يعد مرتكباً لجريمة يعاقب عليها جنائياً، وقد حرص المشرع الإنجليزي على حماية المستهلك من الخداع بواسطة البائع الذي يدعي أن السلعة المعروضة من إنتاج دولة مشهود لها بالكفاءة في حين أن الحقيقة غير ذلك فقد أصدر قانون عام 1972 ألزم فيه المستورد أو المنتج بأن يوضع على السلعة اسم الدولة محدد تحديداً كافياً، وفي عام 1974 أصدر قانون الائتمان الاستهلاكي، كما اصدر في عام

(1) الآية 31، سورة الأعراف.

(2) انظر للموقع، الشيخ عبد الله جار الله ، الألوكة الشرعية، حماية المستهلك في

الإسلام/0/10204/https://www.alukah.net/sharia/0/10204، تاريخ الإطلاع 2019/06/12، على ساعة 00.45.

1978 قانون سلامة المستهلك، ثم قانون حماية المستهلك في عام 1987 وقانون سلامة الأغذية.

وبعد أن أصبحت إنجلترا عضو في السوق الأوروبية المشتركة فإنها تسري عليها التشريعات الجديدة لحماية المستهلك التي تحكم الدول الأعضاء.

### ب/ حماية المستهلك في أمريكا:

بدأت سياسة حماية المستهلك في أمريكا مع ظهور جمهوريتها عام 1789 إذ ينص الدستور على أن تكون حماية المستهلك من صميم وظائف الحكومة كالمحافظة على النظام والعدل ومراقبة المقاييس وحماية السوق المحلية وتشجيع التجارة الخارجية وتقديم العون للتجارة الداخلية مثل بناء الطرق.

وقد أصدر أول قانون لحماية المستهلك في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1872 بشأن الخداع والغش، ثم صدر قانون في عام 1884 الذي أنشأ إدارة الرقابة الحيوانية في الإشراف على المواصفات الصحية للحيوانات.

وفي عام 1927 أنشأت إدارة الغذاء والدواء المتولية بتنفيذ التشريع أما في عام 1830 قام وزير الزراعة بوضع معايير لجودة المنتجات المعلبة بعد أن كانت هذه الصناعة في حالة فوضى تضر بالمستهلك. (1)

(1) فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2013، ص 23.

ثانيا: حماية المستهلك في التشريعات العربية وسنتعرف على حماية المستهلك في كل من الجزائر ومصر.

#### أ-تطور حماية المستهلك في الجزائر:

وهنا يمكن تمييز بين مرحلتين المرحلة الأولى ما قبل صدور قانون حماية المستهلك والمرحلة الثانية ما بعد صدور قانون حماية المستهلك.

#### المرحلة السابقة على صدور قانون حماية المستهلك:

لقد أدى تبني الجزائر النهج الاشتراكي بعد الاستقلال قبل أن تتوجه إلى الاقتصاد الموجه، إلى عدم وجود حاجة لسن القوانين وتشريعات لحماية المستهلك باستثناء البعض منها واستمر الوضع على ما هو عليه حتى أواخر الثمانينات.

وفي سنة 1962 صدر قانون أبقى على سريان القوانين الفرنسية باستثناء ما تعارض منها مع القوانين الوطنية<sup>(1)</sup>. وهذه الفترة لم تسمح للمشرع الجزائري الاقتباس من القوانين الفرنسية في مجال حماية المستهلك نظرا لعدم تبلور حركة المستهلك في فرنسا نفسها كما أدى إلى التعارض في النهج الليبرالي الذي انتهجته فرنسا مع النهج الاشتراكي الذي تبنته الجزائر، وهذا التعارض امتد إلى القوانين الاقتصادية.<sup>(2)</sup>

الامر الذي يسمح بالاقتباس منها فكان المشرع الجزائري يحمي المستهلك طبقا للقواعد العامة في القانون المدني وفقا لنظريات عيوب الإدارة والعيوب الخفية فكان يوقع التزام المتدخل طبقا للمسؤولية العقدية التي يربتها على البائع في حالة اخلاله بالتزام تعاقدية إضافة الى إمكانية تحميله المسؤولية التقصيرية إذا كان المستهلك لا تربطه بالبائع المسؤول علاقة تعاقدية

(1) الصادق صياد، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، جامعة قسنطينة، الجزائر، السنة الجامعة 2013-2014، ص28.

(2) المرجع نفسه، ص 30.

هذا ما اشترطته المادة 124 من الامر 75-58 مؤرخ في 26-09-1975 المتضمن القانون المدني.(1)

### 1-المرحلة ما بعد صدور قانون حماية المستهلك:

تميزت هذه المرحلة بإصدار القانون رقم 02/89 المؤرخ في 7 فيفري 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك حيث يعتبر هذا القانون أول نص قانوني يحمي المستهلك والذي تضمنت مواده الثلاثون المبادئ الأساسية لحقوق المستهلك والتي تمحورت حول الالتزام العام بالسلامة الصحية، وضرورة مطابقة المنتج للمقاييس والمواصفات القانونية إلزامية الضمان، وإلزامية الإعلام وإلزامية الأمن الاقتصادي

كما أقر للمستهلك حق التمثيل أمام القضاء من طرف جمعيات المستهلكين وبالتالي الاعتراف بتكوين جمعيات للدفاع عن حقوق المستهلك، كما منح صلاحيات الأجهزة المختصة لممارسة دور الوقاية حماية لمصالح المستهلك التي أقرها هذا القانون.

يمكن القول أن قانون 02/89 لعب دورا هاما في إيجاد حماية خاصة للمستهلك في الجزائر لسبب رئيسي هو انسحاب الدولة من الحق الاقتصادي الموجه وتبني نظام اقتصاد السوق الذي يكون فيه المستهلك حذر محقق تجاه المخاطر التي تلحقه من تزايد حجم المنتجات والخدمات(2).

وجاء بعده القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المؤرخ في 25 فيفري 2009 ليصنف أكبر حماية للمستهلك لمواكبة مختلف التغييرات ويساير الحركية التشريعية

(1) الأمر رقم 75 / 58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بقانون 10/05 مؤرخ في 20 أوت 2005 وكذلك القانون رقم 05/07 مؤرخ في 13 ماي 2007.

(2) قانون رقم 02/89 مؤرخ في أول رجب عام 1409 الموافق 7 فبراير سنة 1989 يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة يوم الأربعاء 2 رجب عام 1409 هـ.

الدولية التي تشهد حيوية خاصة في مجال حماية المستهلك نظرا لتزايد المخاطر التي تهدد مصالح المادية والمعنوية<sup>(1)</sup>.

### ب/ تطور حماية المستهلك في مصر:

حمى المشرع المصري المستهلك من خلال عدة تشريعات منها ما هو منصوص عليه في قانون العقوبات الاقتصادي وهي نصوص الخاصة بحماية الاقتصاد، وبدأ الاهتمام بحماية المستهلك منذ سنوات طويلة حيث بدأت ببداية تجريم الاحتكار عندما لجأ محافظ القاهرة في سنة 1830 إلى فرض عقوبات الحبس والأشغال الشاقة تبعا لجسامة الجريمة.

كما أصدر المشرع عدة قوانين أخرى مكملتها منها القانون رقم 10 سنة 1966 بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها، وعدل بمقتضى القانون رقم 30 سنة 1976 والقانون رقم 106 سنة 1980 الذي جرم الأغذية غير المطابقة للمواصفات أو غير صالحة للاستعمال الآدمي بسبب غشها أو فسادها أو لأنها ضارة بصحة أو أن أماكن تداولها لا تستوفي شروط الصحة. وآخر قانون صدر القانون رقم 67 لسنة 2006 المتعلق بحماية المستهلك المصري ويهدف إلى تحديد القواعد العامة التي ترعى حماية المستهلك بوجه عام ويصون حقوق المستهلك الأساسية، وتأمين شفافية المعاملات الاقتصادية التي يكون المستهلك طرفا فيها وحمايته من الغش والإعلان الخادع، وضمان سلامة المنتجات والخدمات وجودتها كما حرص القانون على تفعيل دور جمعيات حماية المستهلك وجعلها ممثلة بصورة موسعة في مجلس إدارة جهاز حماية المستهلك<sup>(2)</sup>.

(1) قانون رقم 03/09 مؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية /العدد15، الصادر في 11 ربيع الأول عام 1430هـ، بتاريخ 8 مارس سنة 2009.

(2) فاطمة بحري، مرجع سابق، ص 28.

## المطلب الثاني

### مفهوم المستهلك الإلكتروني

إذا كان الدور الاقتصادي للمستهلك الإلكتروني هو الأكثر بروزاً فإن وظائفه الأخرى تبقى أساسية باعتباره أساس كل تطور في جميع مناحي الحياة، لذلك اختلف الفقهاء في تحديد تعريف المستهلك الإلكتروني وهذا لعدم وجود فرق بينه وبين المستهلك العادي من حيث شخص المستهلك والهدف من التعاقد، إذ أن الفرق يكمن في الوسيلة التي يستخدمها كل منهما في التعاقد، لذلك اهتمت الدول في تشريعاتها بأمر المستهلك. ومن هنا سنتطرق الى مفهوم المستهلك العادي في الفقه والقضاء (الفرع الأول) والحقوق المقررة للمستهلك (الفرع الثاني) مفهوم المهني والغير المهني (الفرع الثالث) ومفهوم المستهلك الإلكتروني (الفرع الرابع)

#### الفرع الأول: تعريف المستهلك العادي، المهني والغير المهني.

لقد اختلف الفقهاء ورجال القانون في ضبط مفهوم المستهلك وامتد هذا الخلاف إلى التشريعات قانون المستهلك حيث تضاربت المواقف بشأن النصوص القانونية الخاصة بحماية المستهلك بحيث انقسموا الى اتجاهين، الاتجاه الضيق والواسع لتعريف المستهلك.

#### أولاً: في الفقه.

##### أ/ التعريف الضيق لمفهوم المستهلك.

يعتبر المستهلك وفقاً لهذا الاتجاه الشخص الطبيعي الذي يتعاقد أو يتصرف بقصد إشباع حاجاته الشخصية وحاجات من يعولهم، فلا يدخل في مدلول المستهلك بهذا التعريف من كان يتعاقد لأغراض تتعلق بمهنة يمتثلها أو مشروعاً يملكه أو يديره أو خدمة يؤديها أو حرفة يحترفها.

وعرف البعض المستهلك بأنه "يقوم بإبرام العقود بهدف الحصول على احتياجاته الشخصية والعائلية من السلع والخدمات"<sup>(1)</sup>.

وقد تم التشديد في تصنيف مفهوم المستهلك حسب هذا الاتجاه إلى استبعاد صفة المستهلك حتى عن الشخص الذي يتصرف لأغراض مهنية بشكل جزئي وعن المهني الذي يتصرف لغرض مهني حتى ولو كان خارج مجال اختصاصه المهني على أساس أن هذا الآخر يكون أقل جهدا من المستهلك الذي يتصرف لأغراضه الشخصية إذا ما واجه أحدهما مهنيا محترف أثناء التعاقد معه مما يجعل المستهلك أكثر حاجة للدفاع عنه.

ويمكن أن يستخلص مما سبق أن المستهلك في المعيار الضيق هو الذي يكتسب السلع أو يستعمل الخدمات بحيث يكون هذا الاكتساب أو الاستعمال للسلع والخدمات الاستهلاكية.<sup>(2)</sup>

#### ب/ التعريف الموسع للمستهلك:

يعتبر المستهلك وفقا للاتجاه الموسع المحترف الذي يتصرف خارج مجال اختصاصه المهني وذلك على أساس أن هذا المحترف غير المتخصص يظهر كذلك في الواقع ضعيف مثله مثل المستهلك العادي كالفلاح الذي يعقد تأمين على زراعته.

ويستند أنصار هذا الاتجاه الى القضاء الفرنسي اتجه إلى تمديد قانون الاستهلاك ليشمل بالحماية الأشخاص الذين يتصرفون لغرض مهني ولكن خارج اختصاصهم المهني.

وهناك من عرف المستهلك على أنه كل من يتعاقد بهدف الاستهلاك أي هو ومن يعولهم أو لاستعماله المهني، فيستوي لديهم من يشتري سيارة لاستخدامه الشخصي ولاستخدامه المهني

(1) محمد خميم، الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2016/2017، ص14.

(2) د محمود عبد الرحيم الديب، الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديد للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2011، ص 10.

ومن ثم يعتبر أصحاب هذا الاتجاه أن المستهلك هو المهني الذي يتعاقد خارج نطاق مهنته أو حرفته بالمعنى الدقيق حتى ولو تعاقد لمصلحة الخدمة أو المهنة. (1)

وهناك تعريف آخر عرف المستهلك على أنه "يشمل كل شخص يقوم بتصريف قانوني من أجل استخدام السلع أو الخدمات، لاستخدامه الشخصي أو المزود، أي أن المزود قد يكون شخصا طبيعيا أو شركة أو منتجا، وبذلك يشمل المعاملات التجارية بين المنتجين أنفسهم، أي المعاملات التي تتعلق بنشاط المزود شرط أن تكون هذه المعاملات خارجة عن إطار اختصاصهم المزود.

هذا يعتبر الادخار مناقضا تماما للاستهلاك، فالمدخر يحتفظ بموارده ليتم توظيفها لإشباع حاجاته المستقبلية، أما المستهلك فيستخدم امكانيته وموارده لإشباع حاجاته الانية، لكن يلتقيان في نقطة كونهما أطرافا غير مزودة تتعاقد مع أطراف مزودة، وبما ان المدخر يتعرض لنفس الاخطار التي يتعرض لها المستهلك نجد ان البعض يرى ضرورة اعتبار المدخر من شريحة المستهلكين(2).

### ثانيا: التعريف المستهلك في القضاء:

لقد انتقل الخلاف الفقهي حول تحديد مفهوم المستهلك الى القضاء، حيث ان القانون الفرنسي رقم 23/78 الصادر بتاريخ 10 جانفي 1978 المتعلق بشروط التعسفية في مادته 35 والتي نصت على ان نصوص هذا القانون تتعلق فقط بالعقود المبرمة بين المحترفين وغير محترفين او مستهلكين، وهنا اثار جدل كبير في تحديد مفهوم غير المحترف وهل يقصد به المستهلك نفسه ام لا؟

(1) د محمود بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي) دار الكتاب الحديث، سنة 2006، ص 22.

(2) د عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لاستكمال المتطلبات للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة التاج الوطنية نابلس، فلسطين، 2009، ص 14.

كذلك نجد ان محكمة النقد الفرنسية قد ثبتت في بعض الاحكام اتجاه الموسع لفكرة المستهلك حيث اتجهت الى إضفاء صفة المستهلك على الشخص المعنوي لفكرة المستهلك، حيث اتجهت الى إضفاء صفة المستهلك على الشخص المعنوي، وقد قضت باعتبار أحد الشركات التجارية العاملة في مجال تخصصها وذلك بغرض الاستفادة من النصوص قانون حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية الصادرة في 10 جانفي 1978.

حيث كانت هذه الشركة قد تعاقدت على شراء جهاز انذار بغرض حماية مواقعها الا انه تبين فيما بعد ان هذا الجهاز به العيوب التقنية، اقامت الشركة دعوى قضائية بطلب ابطال العقد الذي يربطها بالبائع، واعتبرت المحكمة شروط العقد تعسفية وان الشركة رغم انها "مهني" تعمل في مجال العقارات، الا انه هذا التعاقد خارج نطاق تخصصها الفني والتقني الخاص بنظام أجهزة الإنذار وان الشركة تعتبر في نفس حالة عدم العلم مثلها مثل أي مستهلك اخر. يتبين لنا من هذا الحكم ان القضاء الفرنسي قد أخذ بالمفهوم الموسع للمستهلك حيث أصبح وصف المستهلك يشمل الشخص الطبيعي والمعنوي، اما قبل ذلك فقد كان قاصرا على الشخص الطبيعي فقط، كما ان الشخص المعنوي في ذلك الحكم الشخص مهني الا انه تعاقد في مجال تخصصه مما يدل على انه يحصل عيوب السلعة او الخدمة التي تعاقد عليها فينطبق عليه وصف المستهلك وبالتالي يستفيد من نصوص الحماية<sup>(1)</sup>.

### ثالثا: في التشريع الجزائري والمنظمات الدولية. (2)

#### أ- في التشريع الجزائري:

لتحديد مفهوم المستهلك في القانون الجزائري نتطرق الى النصوص القانونية المتفرقة والمحددة لمفهوم المستهلك.

(1) صادق صياد ، مرجع سابق، ص36.

(2) محمد بودالي، مرجع سابق، ص25.

أدى توزيع النصوص القانونية المتعلقة بحماية المستهلك التي تزامم عدة نصوص على تعريف المستهلك أولهما مرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 10 جانفي 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش الذي يعرفه في المادة الثانية منه<sup>(1)</sup>، هو "كل شخص يقتني بئمن أو مجاناً، منتجاً أو خدمة معدين للاستعمال الوسيطى أو النهائى لسد حاجاته الشخصية أو حاجات شخص آخر أو حيوان يتكفل به"<sup>(2)</sup>.

كما عرف القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المستهلك في المادة الثالثة فقرة الثانية على أنه " كل شخص طبيعى أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجرة من كل طابع مهني".<sup>(3)</sup>

وعرف القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في المادة 01/03 المستهلك بأنه "كل شخص طبيعى أو معنوي يقتني، بمقابل أو مجاناً، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائى من أجل تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به".<sup>(4)</sup>

### ب- مفهوم المستهلك في التوجيهات الأوروبية:

صدر عن الاتحاد الأوروبى عدة توجيهات تهدف إلى حماية المستهلك كان آخرها التوجيه رقم 2011/83 الصادر في 25 أكتوبر 2011 بشأن حقوق المستهلك، حيث عرفه بأنه "كل شخص طبيعى في العقود التي يشملها هذا التوجيه يتصرف لأغراض خارج نطاق تجارته أو أعماله أو حرفته أو مهنته"، كما عرف التوجيه الأوروبى 1997/07 الصادر في

(1) عائشة مزاري ، علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، جامعة وهران، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2013، ص22.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في رجب عام 1410 الموافق ل 30 يناير سنة 1990 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية /العدد 5، الصدر في 4 رجب 1410 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 01-315 المؤرخ في 16-10-2001 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش.

(3) قانون رقم 04-02 مؤرخ في 5 جمادى الأول عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004، الصادر في 9 جمادى الأول عام 1425هـ، بتاريخ 27 يونيو سنة 2004.

(4) المادة 03 فقرة 01، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.

20 مايو 1997 المتعلق بحماية المستهلكين في العقود ما بعد وفقا للمادة 2/20 المستهلك بأنه "كل شخص طبيعي يتصرف لإشباع حاجات لا تدخل في إطار نشاطه المهني أو التجاري".<sup>(1)</sup>

### ج- مفهوم المستهلك في المنظمات الدولية:

عرف المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة المستهلك بأنه الشخص الذي يقوم بشراء السلع والخدمات من السوق لاستعمالها".

كما عرفت السوق الأوروبية المشتركة المستهلك بأنه "ليس فقط مشتري أو مستخدم سلع أو خدمات لاستعماله الخاص والعائلي، بل كل شخص تمسه مختلف مظاهر الحياة الاجتماعية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة باعتباره مستهلكاً".

وما يمكن قوله إن المنظمات والاتفاقيات الدولية تتجه كلها الى تبني مفهوم واحد للمستهلك اذ يقصرون صفة المستهلك على الشخص الذي يتصرف يقصد الاستهلاك الشخصي أو العائلي خارج تلك الأغراض لا يجد المتصرف مستهلكاً.<sup>(2)</sup>

وهناك عناصر لتحديد تعريف المستهلك والتي تتمثل فيما يلي:

### 1/العنصر الأول: كل شخص طبيعي أو معنوي.

إذا كان نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي 90-39 المعدل والمتمم لم يشر الى اعتبار الشخص المعنوي مستهلكا وهو ما دفع البعض إلى اعتبار أن المستهلك هو دائما شخص طبيعي فإن التعريف الذي جاء به القانون رقم 03/09 رفع اللبس وأقر صراحة بإمكانية اعتبار الأشخاص الاعتبارية مستهلكين، مساير بذلك اجتهاد محكمة النقض الفرنسية.<sup>(3)</sup>

(1) د محمود علي رحمه، الحماية المدنية والقضائية للمستهلك من الشروط التعسفية في ظل التشريعات الخاصة وآليات الحماية القضائية من الشروط التعسفية، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، سنة 2018، ص 35.

(2) د. مرجع نفسه ، ص 36.

(3) المادة 02 من المرسوم التنفيذي 39/90 المعدل والمتمم، مرجع سابق.

## 2/العنصر الثاني: عنصر الاقتناء.

يشمل مجال الحماية كل الشخص طبيعي أو معنوي يظهر من نص التعريف ، أن هناك نوعا واحدا من المستهلكين وهو المقتني فقط لسلعة أو خدمة ، أما المستعمل فلا يشملته التعريف ، وبالتالي لا تشتمله قواعد الحماية الخاصة الواردة في قانون حماية المستهلك وذلك رغم تسليم جميع القوانين المقارنة بدخول المستعمل في مفهوم المستهلك ، بوصفه يمثل الطبقة الكبرى من المستهلكين ، والمستهلك الذي يقني هو غالبا يستعمل المنتج، لكن كثيرا ما يقع الاستعمال من قبل الغير كأفراد الأسرة النقيضة التي جاءت في التعريف حتى يتحدد مجال تطبيق قانون حماية المستهلك من حيث الأشخاص بشكل واضح وجلي فيشمل من المقتضي والمستعمل على حد سواء<sup>(1)</sup>.

## 3/العنصر الثالث: عنصر السلع والخدمات.

وضع المشرع بموجب القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، تعريفا جامعا وشاملا للمنتج-موضوع عقد الاستهلاك-من خلال المادة 3 فقرة 10 علما أنه كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا، وعليه يعد مستهلكا كل من يقتني سلعة أو خدمة<sup>(2)</sup>.

## 4/العنصر الرابع: عنصر توجيه السلع الاستعمال النهائي.

اشترط التعريف لتوفر صفة المستهلك في شخص المقتني أن تكون السلع أو الخدمات موجهة للاستعمال النهائي، وهو ما يعرف بالمستهلك الأخير le consommateur final الذي يتصرف لإشباع حاجاته الخاصة، وبذلك يكون المشرع قد وضع حدا للجدل الذي أثارته نص المادة 02 فقرة 09 من المرسوم 90-39 المعدل والمتمم السالف الذكر حول اعتبار المستهلك الوسيط يتمتع بالحماية الخاصة لقانون حماية المستهلك ، وهو ما يعكس تبني المشرع بموجب

(1) عائشة مزاري ، المرجع السابق، ص 24، 25.

(2) المنتج : هو كل شيء مادي يمكن ان يكون موضوع معاملات تجارية.

القانون 03-09 للمفهوم الضيق للمستهلك، وهو المفهوم الذي يتفق مع خصوصية وفلسفة قانون حماية المستهلك، وهي تحقيق المساواة في العلاقة التي تربط المستهلك كطرف ضعيف بالمحترف، ونشير إلى أن الاستهلاك النهائي يأتي في آخر محطة في عملية عرض منتج للاستهلاك، أما الاستهلاك الوسيط فيقصد به استخدام مواد الإنتاج منتج معه لاستهلاك من طرف نفس الشخص المستخدم.<sup>(1)</sup>

### الفرع الثاني: الحقوق المقررة للمستهلك.

نص المشرع الجزائري في القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على الحقوق التي أقرها المستهلك وهي كالآتي:

#### أولا-الحق في الإعلام:

نص عليه المشرع صراحة ووضع له فصلا خاص الفصل الخامس تحت عنوان "الزامية إعلام المستهلك" وأحالنا المشرع إلى نصوص التنظيمية، حيث يعرف الإعلام بأنه "عملية توصيل الأحداث والأفكار لعلم الجمهور عن طريق وسائل عديدة سواء كانت مسموعة أو مرئية أو مكتوبة ويشترط في الإعلام المصدقية والوضوح.

أما الإعلام في مجال حماية المستهلك أحاطت المستهلك علما بمعلومات موضوعية عن طبيعة ومميزاته وأسعاره والمنشأ وصلاحية المنتج للانتفاع بها من أجل الاستهلاك السليم وهو أيضا وسيلة لتصدي الدعاية الكاذبة.<sup>(2)</sup>

(1) عائشة ناھي، دور الملكية الفكرية في حماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، السنة الجامعية 2017/2018، ص28.

(2) انظر موقع المديرية الجهوية للتجارة، إبراهيم خيزري مدير الجهوي للتجارة -باتنة-، تاريخ الإطلاع: 2019/05/05،

على الساعة: 14:00، الرابط: <http://www.drctbatna.dz/index.php/consomateur/89-espce-de-:visiteur/consommateur/538-droits-consommateur>

**ثانيا- الحق في الضمان وخدمة ما بعد البيع:**

يعتبر الضمان من أهم الالتزامات التي رتبها المشرع الجزائري على عاتق المحترف بحيث يلتزم إلى جانب عدم التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية في المنتج أو الخدمة المعروضة للاستهلاك والتي أصبح اعتماد المستهلكين عليها أمرا أساسيا، وقد نظم المشرع الجزائري أحكام الضمان بالمرسوم التنفيذي رقم 266 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات حيث أورد تطبيق الضمان حماية المستهلك من تعسف المحترفين.

**ثالثا-الحق في السلامة:**

ويقصد بها الحماية من المنتجات والخدمات الضارة بالصحة أو الحياة فينبغي أن تعتمد النظم القانونية أنظمة السلامة والمعايير الوطنية أو الدولية وذلك لضمان أن تكون المنتجات مؤمنة سواء للاستعمال في الغرض الذي صنعت من أجله وفي غرض يتوقع عادة استخدامها فيه بحيث لا تسبب أي حظر على المستهلك نتيجة سوء المناولة أو الحفظ أو التخزين.

**رابعا- الحق في أمن المنتجات:**

ألزم المشرع الجزائري بموجب القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه "يجب أن تكون المنتجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة، وتتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها، وأن لا تلحق ضرر بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه وذلك ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين<sup>(1)</sup>.

(1) أنظر موقع المديرية الجهوية للتجارة -باتنة-، مرجع سابق.

### خامسا- الحق في مطابقة المنتوجات:

إضافة إلى حق الإعلام والأمن والضمان والسلامة أوجب المشرع على المتدخل احترام تدابير وإجراءات وضع المنتوجات للاستهلاك من بداية الإنتاج الى غاية تقديم المنتجات للاستهلاك. وجاء النص على هذا الحق في القانون 03/09 السالف الذكر حيث تنص على انه "يجب ان يلبي كل منتج معروض للاستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته وصفه ومنشئه ومميزاته الأساسية والاطار الناجمة عن استعماله.

كما يجب ان يستجيب المنتج لرغبات المشروعة للمستهلك من حيث مصدره والنتائج المرجوة منه وكيفية استعماله وشروط حفظه والاحتياطات المتعلقة بذلك والرقابة التي أجريت عليه.

### الفرع الثالث: تعريف المهني والغير المهني.

إذا كان مفهوم المستهلك يثير عدة إشكالات في الأوساط القانونية فان مفهوم المهني على عكس ذلك لذلك سنعض التعريف الفقهي والتشريعي للمهني ثم التطرق الى التعريف الغير المهني.

#### أولاً: مفهوم المهني:

#### أ-التعريف الفقهي المهني:

جاء الفقه بتعريف عدة للمهني فمنه عرفه على انه " الشخص الطبيعي او المعنوي الذي يتعاقد في مباشرته لنشاط مهني ما، سواء كان هذا النشاط صناعيا ام تجاريا او حرفيا او زراعيا ام غير ذلك.

كما أورد تعريف اخر على المهنيين هم "أشخاص الطبيعة او المعنوية او خاصة الذي يعرضون أموالا او خدمات في ممارستهم لنشاط اعتيادي.

ويعتمد من هذه التعريف على طبيعة النشاط الذي يمارسه الشخص هو النشاط المهني، فهو الذي يشتري البضائع من أجل إعادة بيعها، وهو الذي يشتري مجموعة الآلات والأدوات اللازمة لتسيير مشروعاته على أفضل صورة وهو الذي يقدم القروض للمستهلكين وينظم لهم الرحلات لعرض منتجاته وخدماتهم عليهم واتمام التعاقد معهم.

ويستفاد من هذه التعاريف على وجوب توفر عنصرين أساسيين، ففي التعريف الأول يتضح عنصر وهو الغرض للأموال والخدمات أو الخدمات والثاني هو ممارسة لنشاط بصفة اعتيادية، كما ان هذا التعريف ذكر للأشخاص المعنوية والطبيعية عامة او خاصة وهذا ما قد يجرنا الى النظر الى مفهوم الاحتراف كمعيار لتحديد مفهوم المهني وكذلك معيار الربح في ضوء قواعد القانون التجاري الذي ينظم هذه المعايير<sup>(1)</sup>.

#### ب- التعريف التشريعي المهني:

لم يعرف المشرع الفرنسي المحترف او المهني بل ترك الامر للفقهاء والقضاء في حيث أقدم المشرع الجزائري على تعريف المهني من خلال النصوص التنظيمية والتشريعية. نصت المادة 03 فقرة 02 من القانون 02/04 المحدد لقواعد المطابقة لممارسات التجارية فإنها تنص على انه "عون اقتصادي، كل منتج تاجر او حرفي او مقدم او خدمات أيا كانت صفته القانونية يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي او يقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها.

كما تنص المادة 03 فقرة 07 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المتدخل هو كل شخص طبيعي او معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات والخدمات للاستهلاك.

(1) عبد القادر سعدي، اليات حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الدكتور موالى الطاهر، سعيدة، الجزائر، الموسم السنة الجامعية 2015/2016، ص 21.

يبدو من خلال عرضنا لمختلف النصوص القانونية التي جاء بهال المشرع الجزائري فهي تتفق فيما بينها في اعتبار المهني محترف في المجال الذي يباشر فيه نشاطه، كما تلاحظ ان المشرع سوى بين المنتج والموزع والوسيط في كونهم متدخلين في عملية عرض المنتج للاستهلاك، الامر الذي يجعل مصطلح "المتدخل الوارد في قانون حماية المستهلك وقمع الغش مصطلحا عاما وشاملا يدخل ضمنه كل من قام بدوره في العلاقة الانتاجية من مراحلها الأولى الى غاية وضع المنتج للاستهلاك<sup>(1)</sup>.

والمحترف قد يكون شخصا طبيعيا، وقد يكون اعتباريا مثل الشركات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي والتجاري.

ويعتبر المهني الطرف الثاني في علاقة البيع والشراء وهو ذلك الشخص الذي يتعاقد مع المستهلك في عملية البيع والشراء حيث يرى الفقيه فليب تورتو "ان المهني هو مصطلح نسبي وهو عموما التاجر وقد يكون عضو ممارس لمهنة حرة وقد يكون شخصا طبيعيا او شخصا معنويا وبالتالي هو من يتعاقد اثناء مباشرة حرفته المعتادة سواء كانت هذه الحرفة تجارية او مهنية او فنية او صناعية او زراعية حرة، زما يميز المهني المتعاقد على المستهلك الإلكتروني على أرضية افتراضية هو الاستخدام هذا الأخير لوسائل التكنولوجيا الحديثة مرتبطة بشبكة الانترنت لأجل عرض منتجاته وخدماته على مواقع الويب وما يمكن استخلاصه ان المستهلك هو الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية والتي يكون طرفها الثاني المهني هو الأقوى سواء من الناحية الاقتصادية او من الناحية توافر الخبرة الفنية وذلك لتعامله أحيانا مع الشركات العملاقة وهذا ما يدفعنا للحديث عن ضرورة إيجاد وسائل قانونية قادرة على

(1) مولود بغداد، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الجزائر، بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية 2014-2015، ص26

توفير الحماية القانونية لمواجهة المخاطر التي قد يتعرض لها المستهلك الإلكتروني وفي مقدمتها الغش التجاري<sup>(1)</sup>.

### ثانيا : مفهوم غير المهني:

مصطلح غير المهني لا يعد هو المقابل لكلمة المستهلك إنما هي الطائفة التي تحاول أن تدخل عليها احكام المستهلكين وذلك واضحا فيما نصت عليه المادة الثانية من المرسوم رقم 464/78 في 24 مارس 1978 الصادر لتنفيذ الفصل الرابع من القانون 23/78 في 10 يناير 1978 المتعلق بحماية وإعلان المستهلكين للمنتجات والخدمات بانه "في العقود المبرمة بين المهنيين من جهة، وغير المهنيين او المستهلكين من جهة أخرى فانه يكون محظورا في مفهوم الفقرة الأولى من المادة (35) من هذا القانون الشروط التي يكون محلها أو أثرها الغاء أو انقاص التعويض القانوني لغير المهني او المستهلك في حالة تقصير المهني أيا كانت التزاماته.

فالغير المهني هو كل مهني باشر عملا بعيدا عن إطار تخصصه مثال ذلك الطبيب والمحامي هما مهنيات ولكن في إطار عملهما وكان إذا قام بشراء اثاث من عملهما فانهما قام بعمل خارج إطار تخصصهما فأصبحا غير مهنيين<sup>(2)</sup>.

(1) هجيره تومي، دراسة مفاهيمية حول المستهلك الإلكتروني والغش التجاري، ندوة وطنية بعنوان الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني والغش التجاري، المنعقدة بجامعة خميس مليانة يوم 31/10/2018، ص04.

(2) اسلام هاشم عبد المقصود سعد، الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني والفقہ الإسلامي (دراسة مقارنة) ، دار الجامعة الجديدة ، سنة 2014، ص28

الفرع الرابع: تعريف المستهلك الإلكتروني والمورد الإلكتروني.

أولاً: تعريف المستهلك الإلكتروني.

أ: التعريف الفقهي للمستهلك الإلكتروني:

إن مصطلح المستهلك الإلكتروني لا يختلف عن مفهوم المستهلك التقليدي إلا من خلال الوسيلة الإلكترونية، إذ يعرف بأنه كل شخص طبيعي أو اعتباري يتعاقد بأحد الوسائل الإلكترونية من أجل الحصول على السلع والخدمات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية خارج نطاق تخصصه.<sup>(1)</sup>

وبالتالي فإن المستهلك الإلكتروني يقوم باستخدام جهاز إلكتروني مرتبط بشبكة الإنترنت يُعِينه على بحث السلعة أو الخدمة التي يريدتها ومن ثم يُقدّم على طلبها وتعبيره بالقبول لها، ومن ثم تتم إجراءات التعاقد بالطرق الإلكترونية من أجل الحصول على سلعة أو خدمة إما بشكل إلكتروني أو عن طريق الاستلام اليدوي.<sup>(2)</sup>

ب: التعريف التشريعي للمستهلك الإلكتروني.

عرف المشرع الجزائري المستهلك الإلكتروني في المادة 06 الفقرة 03 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي".<sup>(3)</sup>

(1) رشيدة أكسوم عيلام ، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 12 جوان 2018، ص 43.

(2) انظر موقع مركز جيل البحث العلمي، مناصرية حنان، تأصيل مدلول المستهلك الإلكتروني تشريعاً وقضاءً، وفقها-دراسة مقارنة"، تاريخ الإطلاع: 2019/06/16، الساعة: 01:11، على الرابط:

<http://jilcr.com.com/>.

(3) القانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق لـ 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية الصادرة في تاريخ 16 مايو سنة 2018.

ونستنتج من هذا التعريف أن المستهلك الإلكتروني هو ذلك الشخص الذي يتعاقد بوسيلة إلكترونية بشأن المنتجات التي تلزمها هو وذويه التي لا ترتبط بمهنته أو حرفته ويترتب على اعتبار المستهلك في نطاق التعاملات الإلكترونية المستهلك التقليدي وأن له كافة الحقوق التي يتميز بها بالإضافة إلى مراعاة خصوصية التعاقد الإلكتروني.<sup>(1)</sup>

### ثانياً: تعريف المورد الإلكتروني.

عرفت المادة 06 الفقرة 04 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية المورد الإلكتروني بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية.<sup>(2)</sup>

ولقد ورد في نص المادة 03 الفقرة 07 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش مصطلح المتدخل والتي عرفته: "بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك".<sup>(3)</sup>

وفي تعريف آخر أطلق عليه مصطلح المحترف والذي عرف بأنه الشخص الذي يعمل من أجل حاجات نشاطه المهني سواء كان هذا النشاط تجاري بقصد ممارسه نشاطه أو يشتري البضائع بقصد إعادة بيعها.<sup>(4)</sup>

لقد استعمل المشرع المصطلحات عديدة فقد استعمل عبارة لفظ "المتدخل" في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش، بينما استعمل لفظ المورد الإلكتروني في ظل القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية بالإضافة إلى لفظ المحترف في ظل النصوص القانونية الأخرى إذ كان

(1) سلسبيل بن سماعيل ، الحماية الجنائية للمستهلك الإلكتروني في ظل التشريع الجزائري، مجلة المعالم للدراسات القانونية، العدد 02، ديسمبر، 2017، جامعة غرداية، الجزائر، ص 291.

(2) المادة 06، الفقرة 04 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(3) المادة 03 الفقرة 07 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.

(4) خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008.

من الضروري توحيد المصطلحات القانونية التي تعبر عن الشخص المحترف لاستبعاد الوقوع في أي لبس.<sup>(1)</sup>

وقد اشترط المشرع الجزائري على المورد الإلكتروني لممارسة النشاط التجاري في البيئة الرقمية شرطين أساسيين وهما ضرورة حصوله على سجل تجاري إلكتروني. هذا ما نصت المادة 02 من القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية بأنه يمكّن السجل التجاري المركز الوطني للسجل التجاري ويرقمه ويؤشر عليه القاضي ويعد مستخرج السجل التجاري سندا رسميا يؤهل كل شخص طبيعي أو اعتباري يتمتع بكامل أهليته القانونية لممارسة النشاط التجاري.<sup>(2)</sup>

بالإضافة إلى نص المادة 04 من نفس القانون والتي تنص بأنه يلزم كل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في ممارسة النشاط التجاري بالقيّد في السجل التجاري ولا يمكن الطعن فيه في حالة النزاع أو الخصومة إلا أمام الجهات القضائية المختصة، وبمنح هذا التسجيل الحق في الممارسة الحرة للنشاط التجاري باستثناء النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري والتي تخضع ممارستها إلى الحصول على ترخيص أو اعتماد.<sup>(3)</sup>

كما اشترط أيضا حصوله على الموقع الإلكتروني أو صفحة إلكترونية على الأنترنت<sup>(4)</sup>، فمن خلالها يقوم المورد الإلكتروني بتعريف نفسه وبنشاطه ويعرض المنتوجات كما أنه يتمتع بواجبات من ضروري القيام، بحيث نصت المادة 25 من القانون 18-05 من القانون

(1) رشيدة أكسوم عيلام ، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، ص25.

(2) القانون رقم 04-08 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1425 الموافق لـ 14 أغسطس سنة 2004 يتعلق بالشروط ممارسة الأنشطة التجارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 52 الصادرة بتاريخ 18 أغسطس سنة 2004، ص 72.

(3) المادة 04 من القانون 04-08، مرجع سابق.

(4) المادة 8 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية مرجع سابق.

18-05 بأنه يجب على كل مورد إلكتروني حفظ السجلات المعاملات التجارية المنجزة وتواريخها وإرسالها إلكترونياً إلى المركز الوطني لسجل التجاري.<sup>(1)</sup>

وبالنسبة لإشهار الإلكتروني لم يتطرق المشرع إلى تحديد مفهومه بل قام بتعريف الإشهار القانوني بالنسبة للأشخاص الاعتباريين في نص المادة 12 من القانون 04-08 المتعلق بالممارسات الأنشطة التجارية بأنه اطلاق الغير بمحتوى الاعمال التأسيسية للشركات والتحويلات والتعديلات وكذا العمليات التي تمس رأس مال الشركة ورهون الحيازة وإيجار التسيير وبيع القاعدة التجارية وكذا الحسابات والاشعارات المالية كما تكون موضوع إشهار قانوني صلاحيات هيئات الإدارة أو التسيير وحدودها وكذا كل الاعتراضات المتعلقة بهذه العملية.<sup>(2)</sup>

إن الإشهار الإلكتروني الموجه للمستهلك ماهو إلا عقد مبرم بين طرفين هما المعلن ووكالة الإشهار وهو تصرف سابق عن العملية العقدية بهدف التأثير على المستهلك باقتناعه بمزايا السلع والخدمات والفوائد التي يمكن أن يحققها بغض النظر عن الوسيلة المستعملة لذلك ولا يختلف الإشهار الإلكتروني عن الإشهار التقليدي إلا في الوسيلة المستخدمة في كون الأول يتم عبر شبكة الأنترنت أو غيرها من الوسائل الإلكترونية.<sup>(3)</sup>

بحيث تنص المادة 32 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بأنه "يجب على المورد الإلكتروني أن يضع منظومة إلكترونية يسمح من خلالها لكل شخص بالتعبير عن رغبته في عدم تلقي أي إشهار منه عن طريق الاتصالات الإلكترونية، دون مصاريف أو مبررات وفي هذه الحالة يلزم المورد الإلكتروني بما يأتي:

(1) المادة 25 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(2) المادة 12 من القانون 04-08 المتعلق بالممارسات الأنشطة التجارية، مرجع سابق.

(3) محمد دمانة ، يوسف نور الدين، الإشهار الإلكتروني التجاري والمستهلك، مجلة الفكر، العدد السابع عشر، جوان 2018، جامعة عمار ثلجي، الغواط، الجزائر، ص 289.

تسليم وصل استلام عن طريق الاتصالات الإلكترونية يؤكد من خلاله الشخص المعني تسجيل طلبه، واتخاذ التدابير اللازمة لتلبية رغبته<sup>(1)</sup>، بالإضافة إلى نص المادة 33 والتي تنص على أنه "في حالة النزاع ينبغي للمورد الإلكتروني أن يثبت أن ارسال الإشهارات الإلكترونية خضع للموافقة المسبقة والحرّة، وأن شروط المادة 30 اعلى قد تم استيفاؤها"<sup>(2)</sup>.

### المطلب الثالث

#### نطاق ومبررات حماية المستهلك الإلكتروني

لقد تعددت أشكال ومظاهر حماية المستهلك الإلكتروني على المستوى الدولي والداخلي باعتباره الطرف الضعيف والمهني المحترف الطرف القوي وهذا وقد تباينت القوانين والتشريعات بحماية المستهلك في العقود الإلكترونية خصوصا وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب من خلال نطاق حماية المستهلك في (الفرع الأول) ومبررات حمايته في (الفرع الثاني)

**الفرع الأول: نطاق حماية المستهلك على المستوى الدولي والداخلي:**

وسنتعرض لتوضيح كل من الحماية على المستوى الدولي والداخلي:

**أولاً: على المستوى الداخلي :**

**أ/ حماية المستهلك في القانون التونسي:**

لقد اهتم قانون التجارة الإلكترونية التونسي بحماية المستهلك على ضرورة توفير مجموعة من المعلومات لوصف السلعة وخصائصها:

- هوية وعنوان وهاتف البائع ومقدم الخدمات.
- طبيعة وخصائص و سعر المنتج أو الخدمة.
- شرط الضمان في عقد البيع الإلكتروني.

(1) المادة 32 من القانون 18-05، مرجع سابق.

(2) المادة 33 من قانون 18-05، نفس القانون.

- طرق الدفع و إجراءاتها و تنفيذ العقد .

يجب توفير كل المعلومات المذكورة أعلاه بالطرق الإلكترونية للمستهلك كما نص ذات القانون على إجراء خاص بحماية المستهلك كحق المستهلك في الإطلاع على شهادة المصادقة الإلكترونية و كذا منع المحترفين من إرسال السلع دون طلبها من المستهلك و إجباره على دفع ثمنه.(1)

### ب/ حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري :

عالج المشرع الجزائري حماية المستهلك العادي بوضع القواعد العامة لحماية المستهلك فالقانون الصادر في 1989/02/07 ينظم المبادئ الأولية و العامة للمستهلك تم إصداره ثلاثون (30) مادة موزعة على ثلاثة أبواب ، الباب الأول يتضمن الأحكام العامة في ثلاثة عشر (13) مادة و الباب الثاني يتضمن أحكام جزائية و هذه المواد تنص على حماية المستهلك و الإعتراف بحقوقه المشروعة

- الحق في السلامة من المخاطر التي تمس صحته و أمنه و مصالحه .

- الحق في الضمان القانوني للمنتج أو الخدمة و حقه في تجربة المنتج.

- الحق في الحصول على منتج أو خدمة تتطابق مع المقاييس والمواصفات القانونية

- وجوب تدخل الأجهزة المختصة و ذلك باتخاذ الإجراءات اللازمة لرقابة جودة المنتجات و الخدمات(2) و قد استدرك المشرع الجزائري ضرورة تأمين البيئة التجارية من خلال القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية و للإستفادة من الحماية لا بد من توفير الشروط المنصوص عليها في المادة 2 من هذا القانون و التي تنص بأنه " يطبق القانون الجزائري في مجال المعاملات التجارية الإلكترونية في حالة ما إذا كان أحد أطراف العقد الإلكتروني

(1) مريم شلغوم ، مرجع سابق، ص30.

(2) سهام امدالو ، ليلي لحسن ، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، السنة الجامعية 2012-2013، ص 24

- متمتعاً بالجنسية الجزائرية أو
  - مقيماً إقامة شرعية في الجزائر أو
  - شخصاً معنوياً خاضعاً للقانون الجزائري.
- و حتى يستفيد من هذه الحماية اشترط المشرع أن تكون معاملات التجارة الإلكترونية مسموح بها و هذا من خلال نص المادة 3 من نفس القانون بأنه " تمارس التجارة الإلكترونية في إطار التشريع و التنظيم المعمول به، غير أنه تمنع كل معاملة عن طريق الإتصالات الإلكترونية تتعلق بمايلي :
- لعب القمار والرهان و اليانصيب.
  - المشروبات الكحولية و التبغ .
  - المنتجات الصيدلانية، والمنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أوالتجارية.
  - كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به، كل سلعة أو خدمة تستوجب إعداد عقد رسمي ، تخض كل المعاملات التي تتم عن طريق الإتصالات الإلكترونية الى الحقوق و الرسوم التي ينص عليها التشريع و التنظيم المعمول بهما.(1)
- بالإضافة إلى نص المادة 5 من نفس القانون التي نصت بأنه "تمنع كل معاملة عن طريق الإتصالات الإلكترونية في العتاد والتجهيزات والمنتجات الحساسة المحددة عن طريق التنظيم المعمول به، وكذا كل المنتجات أو الخدمات الأخرى التي من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني والنظام العام والأمن العمومي".(2)

(1) المادة 2 من القانون 18-05، مرجع سابق.

(2) المادة 5 من القانون 18-05، نفس القانون.

ثانيا: على المستوى الدولي

أ/ نطاق حماية المستهلك الإلكتروني في توجيهات المجلس الأوروبي:

هنالك عدة توجيهات أوروبية في هذا الصدد من بينها التوجيه الأوروبي رقم 99-44 الصادر في 25 ماي 1999 بشأن حماية المستهلك في عمليات البيع و ضمانات الأموال الاستهلاكية لن التعاقد عن بعد يتم في الغالب على المستوى الدولي لذا وجب السعي وراء إيجاد وسائل قانونية ملائمة من أجل توفير حماية دولية للمستهلك.(1)

ب/ نطاق حماية المستهلك الإلكتروني في المنظمة الدولية للمستهلك

تعاضمت الجهود الدولية في مجال حماية المستهلك خاصة مع زيادة مشكلات التي تواجه وهذا ما ساعد بشكل كبير في ظهور المنظمة الدولية للمستهلك التي تأسست سنة 1960 من قبل خمسة منظمات للمستهلكين، وقد بلغ عدد دول الأعضاء فيها سنة 1995 أكثر من مائة دولة.(2)

الفرع الثاني: مبررات حماية المستهلك الإلكتروني :

تتلخص مبررات حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني في التطور الحديث بشبكة الأنترنت (أولا) وحاجة المستهلك للخدمات الإلكترونية (ثانيا) افتقار المستهلك الى التطوير المعلوماتي و التقني (ثالثا).

أولا: التطور الحديث في شبكة الأنترنت.

تعد شبكة الأنترنت من أحدث خدمات التقدم التقني التي تعتمد على تفاعل المستهلك مع جهاز الحاسوب، و تتألف من الآلاف من أجهزة الحاسوب المتصلة بشبكة الأنترنت ، فمن خلالها يمكن الوصول إلى العديد من السلع و الخدمات بطريقة سهلة، و يمثل التطور التقني

(1) شلغوم مريم، حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، السنة الجامعية 2017-2018، ص 28.

(2) سهام امدالو ، ليلي لحسن ، مرجع سابق، ص 18.

في هذا الجانب واقعا علميا يأتي بكل لحظة بالجديد ، مما ينبغي أن يقود إلى تحسين الروابط التجارية بين المزود و المستهلك بهدف الحصول على أفضل أداء للممارسات التجارية الإلكترونية ، غير أن الجانب السلبي لهذا التطور التقني يتجسد في قهر المستهلك بطريقة تبدو عدائية ، مما يؤثر على الوصف القانوني لعقد التجارة الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت مقارنة بالبيع الذي يتم في موطن و محل إقامة المستهلك ، و يتمثل ذلك في عدم قدرة المستهلك على معاينة المبيع بطريقة حقيقية، أو الإلتقاء مع المزود في مجلس عقدي تقليدي.

### ثانيا : حاجة المستهلك للخدمات الإلكترونية .

يؤدي افتقار المستهلك إلى الخدمات الإلكترونية جعله عاجزا عن التفاعل مع المواقع التجارية عبر شبكة الأنترنت والمقصود به هو عدم إكتراث المستهلك بالمواقع التجارية عبر شبكة الانترنت بسبب قلة الحاجة لهذه المواقع.

و لكن مع التطور الحاصل أصبح لهذه المواقع أهمية كبيرة أخذت تحتوي على العديد من الأشكال و الأنواع منها الخدمات السياحية و بيع تذاكر الطائرات و الفنادق و غيرها من الخدمات المهمة، فحاجة المستهلك ضرورية إلى الخدمات الإلكترونية كونها توفر منتجات و خدمات ذات الجودة العالية بأسعار معقولة بسبب كثرة المواقع الإلكترونية التجارية وبالتالي زيادة المنافسة بين هذه المواقع على تقديم الأفضل للمستهلك ، فأهمية الخدمات الإلكترونية الموجودة على شبكة الأنترنت تزيد من إقبال المستهلكين على هذه الخدمات والتي تجعل من هذه الخدمات محور طلب للكثير من المستهلكين، و من هنا كانت الحاجة للبحث عن الحماية للمستهلك بشكل ملح و واضح (1)

(1) عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع سنة 2012 ، ص 60 . 61.

ثالثاً: افتقار المستهلك إلى التنوير المعلوماتي والتقني.

إن افتقار المستهلك قد يمثل عدم معرفة كبيرة بشبكة الأنترنت بالإضافة الى المشاكل التي قد تواجه المستهلك عند التعمق في هذه الشبكة ويتمثل ذلك من خلال ما يواجهه المستهلك من عدم معرفته لما يحصل أمامه في الشاشة الصغيرة، بالإضافة الى ما سبق فإن عدم معرفته بشبكة الأنترنت قد يؤدي الى وقوع المستهلك بحيل و خداع قرصنة الأنترنت من خلال المواقع الوهمية أو التعاقد الوهمي.

## المبحث الثاني

### التجارة الإلكترونية وشروط ممارستها

إن التوسع الحقيقي للتجارة الإلكترونية كان مع ظهور وانتشار شبكة الانترنت وذلك من خلال المزادات والإعلانات على شبكة الانترنت إذا تعتبر التجارة الإلكترونية من العمليات الحديثة التي أفرزتها شبكة الأنترنت ونظرا لسرعة انتشارها اهتمت التشريعات الدولية بإعطاء مفهوم لها والذي جذب العديد من الباحثين والمهنيين لوضع تعريفات مختلفة لذا قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول تناولنا فيه مفهوم التجارة الإلكترونية وشروط ممارستها والمطلب الثاني مفهوم العقد الإلكتروني.

## المطلب الأول

### مفهوم التجارة الإلكترونية

لقد ظهر في هذا العصر الرقمي شكل من أشكال التجارة يتمثل في التجارة الإلكترونية بحيث شاع استخدام هذا المصطلح بشكل عام إلى أجزاء المعاملات التجارية عبر الوسائل الإلكترونية من خلال شبكة المعلومات إذ أصبح التجار والمحترفين يروجون منتجاتهم وخدماتهم عبر المواقع الإلكترونية ونظرا لحادثة موضوع التجارة الإلكترونية و الخاصة التي تتميز بها، ثار جدل حول الفقهاء والمشرعين في إعطاء تعريف جامع مانع لمصطلح التجارة الإلكترونية ومن هنا سنبين تعريف التجارة الإلكترونية وأشكالها (الفرع الأول) شروط ممارستها (الفرع الثاني) فوائدها (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: تعريف التجارة الإلكترونية

ليس بالأمر السهل إعطاء تعريف موحد وجامع للتجارة الإلكترونية خصوصا أن الطبيعة التقنية المستخدمة في هذا النوع من التجارة تختلف عن تقنيات التجارة العادية ولتفصيل أكثر نتناول تعريفه في الفقه (أولا) تم تعريفه في التشريع (ثانيا).

### أولاً: التعريف الفقهي للتجارة الإلكترونية

عرف جانب من الفقه التجارة الإلكترونية بأنها " المعاملات التي تتم بواسطة عمليات رقمية عبر شبكة الاتصال المختلفة، أي أنها عملية توصيل المعلومات والمنتجات والخدمات وإبرام الصفقات التجارية بطريقة إلكترونية عبر شبكة الانترنت أو أي شبكة دولية أخرى وهذا ونشير الى أن ظاهرة التجارة الإلكترونية ارتبطت بما هو معروف اليوم بشبكة الانترنت حيث تعتبر إحدى وسائل الاتصال التي يتم على مستواها تلاقي أطراف المعاملة التجارية. وقد جرى الخلط بين مصطلح التجارة الإلكترونية والتجارة عبر الانترنت إذ أن الأولى تعني العمل التجاري الذي يتم من خلال استعمال وسائل الإلكترونية فحين أن الثانية هي تجارة تتم من خلال تنسيق إلكتروني فقط وعليه فإنها تعتبر جزء من التجارة الإلكترونية وإن كانت هي الوسيلة الفعالة والشائعة في الوقت الراهن.<sup>(1)</sup>

عرف جانب من الفقه التجارة الإلكترونية بأنها كافة الأنشطة التجارية للمنتجات والخدمات التي تتم باستخدام تكنولوجيا المعلومات وعبر شبكة الاتصال الدولية وباستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات لتنفيذ العمليات التجارية سواء تمت بين الأفراد والهيئات، وسواء تمت على المستوى المحلي أو الدولي.<sup>(2)</sup>

### ثانياً: التعريف التشريعي للتجارة الإلكترونية

#### أ-تعريف القانون الدولي للتجارة الإلكترونية

يعتبر تعريف منظمة التجارة العالمية للتجارة الإلكترونية الأكثر شيوعاً إذا تم تعريفها على أنها «مجموعة متكاملة من عمليات عقد الصفقات وتأسيس الروابط التجارية وتوزيع وتسويق وبيع المنتجات بوسائل إلكترونية».

(1) بلحول جلول دواجي ، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني في ميدان التجارة الإلكترونية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2015/2014، ص28.

(2) أحمد رباحي، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 10، جوان 2013، جامعة حسبية بن بوعلي، الجزائر، ص 98

هذا وعرفت منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية التجارة الإلكترونية بأنها " جميع أنواع الصفقات التجارية التي تعقد سواء بين الإدارة أو بين الأفراد عن طريق المعالجة الإلكترونية، سواء تلك البيانات المقروءة أو الأصوات أو صورة مرئية ". كما يبين هذا التقرير أن التجارة الإلكترونية سوف تسيطر على كافة الأنشطة التجارة الإلكترونية مثل المفاوضات والعقود التجارية واتفاقية التمويل.<sup>(1)</sup>

إن القانون النموذجي الذي وضعته الأونيسترال (UNICITRAL) لم يعرف التجارة الإلكترونية وإنما عرف رسالة البيانات (Date message) في المادة 1/2 على أنها "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الإلكترونية أو ضوئية بوسائل مشابهة مثل تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو التلكس أو النسخ البرقي".<sup>(2)</sup>

**ب/تعريف التجارة الإلكترونية في بعض التشريعات العربية.**

#### 1- في الجزائر:

عرفت المادة 06 فقرة 01 من القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية التجارة الإلكترونية بأنها: " النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الإلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك الإلكتروني عن طريق الاتصالات الإلكترونية"<sup>(3)</sup>

#### 2- في تونس:

تعتبر تونس الأولى عربيا التي تصدر قانون خاص بالتجارة الإلكترونية وهو القانون التونسي 83 سنة 2000 حيث عرفت التجارة الإلكترونية على أنها " العمليات التجارية التي

(1) حورية لشهب ، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 23، سنة 2011، جامعة بسكرة، الجزائر، ص 30.

(2) نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى والثانية، دار الثقافة العربية لنشر والتوزيع، 2009، ص 18.

(3) المادة 06 الفقرة 01 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

تتم عبر المبادلات الإلكترونية". ووفقا لهذا القانون تخضع العقود الإلكترونية لنظام العقود الكتابية من حيث التعبير عن الإرادة، وأثرها القانوني وصحتها وقابليتها للتنفيذ.<sup>(1)</sup>

### 3- في فرنسا:

شكّلت مجموعة عمل برئاسة وزير الاقتصاد الفرنسي، حيث عرفت التجارة الإلكترونية على أنها " مجموعة المعاملات الرقمية المرتبطة بأنشطة تجارية بين المشروعات بعضها مع بعض وبين المشروعات والأفراد، وبين المشروعات والإدارة ".

وعرفها البعض على أنها "جميع المعاملات التي تتم عبر (الانترنت) سواء تمتعت بالصفة التجارية أم لا".<sup>(2)</sup>

فمن خلال التعاريف السابقة نلاحظ.

- أن التعاريف تركز على الوسيلة المستخدمة في التعاقد وهي شبكات اتصال يتم عن طريقها وبواسطتها هذا النوع من التجارة وبشكل خاص الانترنت.
- إن التعاريف لم تركز على الوسيلة بعينها وإنما ركزت على عبارة تنفيذ بوسائل إلكترونية وبذلك تترك الأبواب مفتوحة أمام وسائل إلكترونية مستقبلية قد تظهر بفضل التطور العلمي والتكنولوجي الكبير.
- وتختلف التجارة الإلكترونية عن التجارة التقليدية من حيث الوسيلة التي تستخدم في عمليات التبادل التجاري وليس في طبيعة العمليات التجارية ولهذا تخضع التجارة الإلكترونية للأحكام العامة التي تحكم العقود بشكل عام إضافة إلى الأحكام التي تنظم عقود المسافة التي تجري عن بعد بين شركاء ليسوا في وضعية الالتقاء.<sup>(3)</sup>

(1) حورية لشهب، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص 33.

(2) د نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 19.

(3) المرجع نفسه، ص 20.

### ثالثاً: أشكال التجارة الإلكترونية

تتعدد أشكال التجارة الإلكترونية كآلاتي:

1- **التجارة المتبادلة:** أي ما بين تاجر وآخر وهذا الشكل من أشكال التبادل التجاري هو الأكثر قيمة على شبكة إذ يصل حوالي 90% من مجموع الأعمال التجارية على الشبكة (1)

2- **تاجر (بائع) ومستهلك:** وهو الشكل المعتاد للأعمال التجارية، ويعتري هذا الشكل من أشكال التجارة الإلكترونية عقبات متعددة تتعلق بجانب الحماية، حماية كل من البائع والمستهلك.

3- **التعامل التجاري ما بين الحكومة والمستهلكين:** ويعد هذا الشكل من أشكال التجارة الإلكترونية الأقل أهمية من حيث القيمة المالية والإقتصادية.

4- **الأعمال التجارية مع الحكومة:** ومنها المزادات والمناقصات، والتوريدات الحكومية .

5- **التعاملات الحكومية المتبادلة:** وذلك في المجالات التي تستلزم التعامل بين الحكومات.

#### صور التجارة الإلكترونية: (2)

من الأعمال إلى الأعمال business -to business تحقيق تكاملية عمليات التوريد للمنتجات وأداء الخدمات.	من الأعمال للمستهلك consumer- to business وتشمل التسويق على الخط shopping line-on
من الأعمال إلى الأعمال business -to government المشتريات الحكومية.	من الحكومة إلى المستهلك consumer-to government الخدمات والبرامج الحكومية على الخط.

(1) محمد إبراهيم ابو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية العقد الإلكتروني، إثبات العقد الإلكتروني، حماية المستهلكين، وسائل الدفع الإلكترونية، المنازعات العقدية والغير العقدية، الحكومة 41 الإلكترونية، القانون الواجب التطبيق، الطبعة الأولى والثانية، دار الثقافة لنشر والتوزيع سنة 2011، ص 41

(2) نضال سليم برهم، مرجع سابق، ص 27.

الفرع الثاني: شروط ممارسة التجارة الإلكترونية.

تنص المادة 01 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بأنه " يحدد هذا القانون القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية للسلع والخدمات " هذا و قد حدد المشرع الجزائري في القانون السالف الذكر شروط ممارسة التجارة الإلكترونية، و ذلك بأن يخضع نشاط التجارة لتسجيل في السجل التجاري و في سجل الصناعات التقليدية و الحرفية حسب الحالة و لنشر موقع إلكتروني على الأنترنت مستضاف في الجزائر . com dz و يجب أن يتوفر الموقع الإلكتروني على وسائل تسمح بتأكد من صحته، بالإضافة الى إنشاء بطاقة وطنية للموردين الإلكترونيين لدى المركز الوطني لسجل التجاري تضم الموردين الإلكترونيين المسجلين في السجل التجاري.(1)

هذا ونصت المادة 10 من القانون السالف الذكر" بأنه يجب أن تكون كل معاملة تجارية الإلكترونية مسبقة بعرض تجاري و أن توثق الموجب عقد إلكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكتروني"

أما فيها يخص طريقة الدفع يحددها المورد الإلكتروني حيث يتم الدفع الإلكتروني باستخدام النقود الإلكترونية وهي وحدات نقدية عادية، ويستخدم هذا الأسلوب لتسوية المعاملات الإلكترونية عن بعد، يكون الدفع كذلك من خلال البطاقات البنكية العادية حيث لا توجد مبالغ مخصصة مسبقا لهذا الغرض بل إن المبالغ يتم التي يتم السحب عليها بهذه البطاقة قابلة للسحب عليها بوسائل أخرى كالشيك.(2)

ونصت المادة 27 من نفس القانون بأنه "يتم الدفع في المعاملات التجارية الإلكترونية إما عن بعد أو عند تسليم المنتج عن طريق وسائل الدفع المرخص بها وفق التشريع المعمول به". وعندما يكون الدفع الإلكتروني فإنه يتم من خلال منصات دفع مخصصة لهذا الغرض،

(1) المادة 01 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(2) المادة 10 من قانون 18-05، نفس القانون.

منشأة أو مستغلة حصريا من طرق البنوك المعتمدة من قبل بنك الجزائر و بريد الجزائر و موصولة بأن نوع من أنواع محطات الدفع الإلكتروني عبر الشبكات التعامل العمومي للمواصلات السلكية و اللاسلكية<sup>(1)</sup>.

يتم الدفع في المعاملات التجارية العابرة للحدود حصريا عن بعد عبر الإتصالات الإلكترونية.

بالإضافة الى نص المادة 28 من قانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بأنه "يجب أن يكون وصل موقع الأنترنت الخاص بالموارد الإلكتروني بمنصة الدفع الإلكترونية مؤمنا بواسطة نظام تصديق إلكتروني"<sup>(2)</sup>.

والمادة 29 من نفس القانون سابق الذكر بأنه "تخضع منصات الدفع الإلكتروني المنشأة والمستغلة طبقا للمادة 27 أعلاه، لرقابة بنك الجزائر لضمان استجابتها لمتطلبات التشغيل البيئي وسرية البيانات وسلاماتها وأمن تبادلها"<sup>(3)</sup>.

### الفرع الثالث: فوائد التجارة الإلكترونية

#### 1-فوائد التجارة الالكترونية لشركات والمؤسسات:

- تتوسع التجارة الإلكترونية من نطاق السوق إلى نطاق دولي وعالمي قمع القليل من التكاليف فإن بوسع أي شركة إيجاد مستهلكين أكثر ومزودين أفضل وشركاء أكثر ملائمة وبصورة شرعية وسهلة.
- التجارة الإلكترونية تخفض تكاليف إنشاء ومعالجة وتوزيع وحفظ واسترجاع المعلومات الورقية كذلك تسمح بخفض المخزونات عن طريق استعمال عملية

(1) المادة 27 من القانون، 05-18، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(2) المادة 28 من قانون 05-18، مرجع سابق

(3) المادة 29 من قانون 05-18، نفس القانون.

السحب في نظام إدارة سلسلة التوريد وأنها تخفض تكاليف الإتصالات السلوكية واللاسلكية.<sup>(1)</sup>

## 2- فوائد التجارة الإلكترونية للمستهلكين:

التجارة الإلكترونية تعطي الخيار للمستهلك بأن يتسوق أو ينهي معاملاته في اليوم أو في يوم من السنة ومن أي مكان على سطح الأرض، وتقديم الكثير من الخيارات للمستهلك بسبب قابلية الوصول إلى المنتجات وشركات لم تكن متوفرة بالقرب من المستهلك وفي الكثير من الأحيان تكون التجارة الإلكترونية أرخص الأماكن للتسوق لأن البائع يستطيع أن يتسوق في الكثير من المواقع الانترنت.

## 3- فوائد التجارة الإلكترونية للمجتمع:

تسمح التجارة الإلكترونية للفرد بأن يعمل في منزله وتقلل الوقت المتاح للتسوق وتسمح للناس اللذين يعيشون في دول العالم الثالث أن يمتلكون من منتجات وبضائع غير متوفرة في بلداتهم الأصلية و يستطيعون أيضا الحصول على شهادات جامعية عبر الانترنت.<sup>(2)</sup>

## ومن عوامل نجاح التجارة الإلكترونية ما يلي :

- إزالة الأمية الجديدة ( أمية الانترنت) ذلك أن نجاح التجارة الإلكترونية يستند إلى زيادة عدد مستخدمي الشبكة ومعرفتهم على كيفية التنقل بين المواقع المختلفة وإبرام العقود من خلالها.
- توفير وسائل دفع الإلكترونية مؤمنة وغير معقدة بحيث تمنح الثقة في نفس المتعاملين.
- نشر التوعية في المجتمع بين مختلف الشرائع بأهمية التجارة الإلكترونية.

(1) انظر الموقع: المقال، محمد السيد، بعنوان فوائد التجارة الإلكترونية [www.elmaqa.com](http://www.elmaqa.com) يوم الاطلاع 2019/05/14 الساعة 11:00.

(2) نسرين عبد الحميد نبيه، الجانب الإلكتروني للقانون التجاري، النقود الالكترونية، التجارة الالكترونية، العقود الإلكترونية، التوقيع الإلكتروني والبصمة الإلكترونية، منشأة المعارف، بدون سنة النشر، ص 148.

- إتاحة الفرضية المستهلك للوصول بسهولة وسرعة للمتاجرة الإلكترونية.
- توفير بنية أساسية متطورة من شبكة الاتصالات قادرة على العمل بكفاءة.
- توفير الحماية القانونية عن طريق سن قوانين وتنصيب هيئات تقوم بمتابعة ورقابة الأعمال التجارية على البيئة الرقمية.<sup>(1)</sup>

## المطلب الثاني

### مفهوم العقد الإلكتروني

إن من أهم الميزات التي تتميز بها شبكة الانترنت نقل المعلومات إلكترونياً الأمر الذي استغل من أجل إبرام العقود الإلكترونية وإجراء مختلف المعاملات التجارية بين الأشخاص لذلك شهدت العقود الإلكترونية نمو متزايداً في التجارة الدولية والمحلية وخاصة الدول المتقدمة ويرجع هذا إلى سهولة وسرعة إبرام هذه العقود، وعلى هذا الأساس فإن دراستنا ستكون من خلال تعريف العقد الإلكتروني (الفرع الأول) وبيان خصائصه (الفرع الثاني) وتميزه عن غيره من العقود (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: تعريف العقد الإلكتروني

إذا كان العقد الإلكتروني يختلف عن غيره من العقود التقليدية لارتكازه على عنصر إلكتروني فإنه في الإطار العام لا يخرج عنه كونه عقد يخضع للأحكام العامة للالتزامات ومن هذا المنطلق سيتم التطرق إلى أهم التعاريف الواردة بشأنه في الفقه (أولاً) و في التشريع (ثانياً).

### أولاً: التعريف الفقهي للعقد الإلكتروني

لقد قدم الفقه مجموعة من التعريفات للعقد الإلكتروني حيث ذهب جانب من الفقه إلى تعريف العقد الإلكتروني أنه "اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب القبول على شبكة دولية مفتوحة لاتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة ومرئية بفضل التفاعل بين الموجب والقابل".

(1) محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع سابق، ص 66، 67.

كما عرف جانب من الفقه الأمريكي العقد الإلكتروني بأنه " هو ذلك العقد الذي ينطوي على تبادل الرسائل بين البائع والمشتري والتي تكون قائمة على صيغ معدة سلفا ومعالجة إلكترونيا وتتشأ التزامات تعاقدية".<sup>(1)</sup>

ولما كان العقد الإلكتروني عبر شبكة الانترنت يتميز بأنه يتم في الغالب على المستوى الدولي فقد ذهب البعض إلى تعريف عقد التجارة الإلكترونية الدولي بأنه " العقد الذي يتلاقى فيه عرض السلع والخدمات بقبول من أشخاص في الدول أخرى وذلك من خلال الوسائط التكنولوجية المتعددة ومنها شبكة المعلومات الدولية بهدف إتمام العقد.

ومما سبق يمكن تعريف العقد الإلكتروني بأنه "العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام تبادل الإلكتروني للبيانات ويقصد إنشاء التزامات تعاقدية" فالعقد الإلكتروني إذن هو التقاء إيجاب صادر من الموجب بشأن عرض مطروح بطريقة الإلكترونية سمعية أو مرئية أو كليهما على شبكة الاتصالات والمعلومات بقبول مطابق له صادر من الطرف القابل بذات الطرق بهدف تحقيق عملية أو صفقة معينة يرغب الطرف في انجازها.

### ثانيا: التعريف التشريعي للعقد الإلكتروني

عرف المشرع الجزائري العقد الإلكتروني في المادة 06 فقرة 02 من القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه " العقد بمفهوم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادي الأول عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والملتزم لأطرافه باللجوء حصريا بالتقنية لاتصال الإلكترونية".<sup>(2)</sup>

(1) خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، سنة 2006، ص73.

(2) المادة 06 فقرة 02 من قانون 05/18 المتعلق بتجارة الإلكترونية مرجع سابق.

وعرف العقد في المادة 03 فقرة 04 بأنه "كل اتفاق أو اتفاقية تهدف الى بيع سلعة أو خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع اذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه.<sup>1</sup>

وعرف المشرع الأردني العقد الإلكتروني من خلال المادة 02 من قانون المعاملات الإلكترونية رقم 85 لسنة 2001 بنص صريح وواضح على خلاف غيره من التشريعات العربية، حيث نص على أن العقد الإلكتروني هو ذلك "الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائط الإلكترونيّة كلياً أو جزئياً" من خلال هذا التعريف الذي تقدم به المشرع الأردني يتضح أنه حدد المقصود بالعقد الإلكتروني من عدة أوجه أنه عقد كغيره من العقود التقليدية إلا أنه يكتسب الطابع الإلكتروني وذلك من خلال الوسيلة التي يتم إبرامه.<sup>(2)</sup>

كما المشرع المصري هو الآخر العقد الإلكتروني من خلال نص المادة 01 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية بأنه كل عقد تصدر منه إرادة أحد الطرفين أو كليهما أو يتم التفاوض بشأنه أو قبول وثائقه كلياً أو جزئياً عبر وسيط إلكتروني، من خلال هذا التعريف يتضح أن المشرع المصري قد أسبغ وصف العقد الإلكتروني على مجرد المفاوضات أن تمت عبر وسيط إلكتروني.

و عرف المشرع الكينيدي العقد إلكتروني في القانون الخاص بولاية كيبك لحماية المستهلك في القسم 20 منه بأنه "تعاقد بين تاجر ومستهلك دون تواجد مادي بينهما سواء في حالة الإيجاب أو في حالة القبول".<sup>(3)</sup>

<sup>1</sup> المادة 03 فقرة 04، مرجع سابق.

<sup>(2)</sup> محمد المهدي دين السيمو ، د مهداوي عبد القادر، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد السابع، العدد السادس جامعة العقيد احمد دراية، أدرار، الجزائر، ص 963.

<sup>(3)</sup> جميلة جبار ، حماية المستهلك في العقود الإلكترونية، مجلة الاقتصاد الجديد، المجلد 1، العدد 10 جامعة خميس مليانة، ص 161.

ومن خلال التعاريف السابقة نجد أن العقود الإلكترونية لم تقتصر على العقود التي تبرم عبر شبكة الانترنت وإنما تتعداها إلى التعاقد الذي يتم عبر وسائل الاتصالات الإلكترونية الأخرى كالفاكس والتلكس على هذا فإن العقد الإلكتروني يمكن أن يرد على أنواع السلع والخدمات التي لم يرد نص قانوني يمنع التعامل بها.

هذا ونصت المادة 13 من قانون 05/18 السالف الذكر بأنه "يجب أن يتضمن العقد

الإلكتروني على الخصوص المعلومات الآتية:

- الخصائص التفصيلية للسلع والخدمات.
- شروط وكيفيات التسليم.
- شروط الضمان وخدمات ما بعد البيع.
- شروط فسخ العقد الإلكتروني.
- شروط وكيفيات الدفع.
- شروط وكيفيات إعادة المنتج، كيفيات معالجة الشكاوى.
- شروط وكيفيات الطلبية المسبقة عند الاقتضاء.
- شروط وكيفيات الخاصة المتعلقة بالبيع بالتجريب عند الاقتضاء.
- الجهة القضائية المختصة في حالة النزاع طبقاً لأحكام المادة 02 أعلاه.
- مدة العقد حسب الحالة.(1)

**الفرع الثاني: خصائص العقد الإلكتروني.**

يتميز العقد الإلكتروني بمجموعة من الخصائص والمميزات التي تميزه عن غيره من العقود الأخرى مع إمكانية اشتراكه في بعض الخصائص الموجودة في العقود التقليدية ومن هنا سنتطرق إلى أهم الخصائص المميزة له.

(1) المادة 13 من قانون 05/18، مرجع سابق.



أولاً: العقد الإلكتروني عقد يبرم عن بعد.

يتميز العقد الإلكتروني عن بقية العقود الأخرى بأنه عقد ينتمي إلى طائفة العقود المبرمة عن بعد ويقصد بالعقود المبرمة عن بعد تلك العقود التي تبرم بين طرفين متواجدين في أماكن متباعدة وهذا باستعمال وسيلة أو أكثر من وسائل الاتصال عن بعد فالسمة الأساسية لهذا النوع من العقود تتمثل في عدم الحضور المادي المعاصر لأطرافه لحظة تبادل الرضا بينهم فهو عقد مبرم بين الطرفين لا يتواجدان وجهاً إلى وجه في لحظة التقاء إرادتهما.

واعتبار العقد الإلكتروني من العقود المبرمة عن بعد يتطلب أن يتمتع ببعض القواعد الخاصة التي لا نجد لها مثيلاً في العقود المبرمة بالطرق التقليدية، فالأمر يكون سهلاً بالنسبة للعقود التي تبرم بالحضور المادي للأطراف الذي يسمح بضمان بعض المسائل القانونية أهمها:

- التحقيق من تاريخ التصرفات والمستندات.
- الإعداد المسبق لأدلة الإثبات.
- التحقق من مكان إبرام العقد.
- اعتماد مجموع هذه العناصر وذلك بتوقيع المتعاقدين.<sup>(1)</sup>

ثانياً: العقد الإلكتروني عقد تجاري

يتسم العقد الإلكتروني بالطابع التجاري ولذلك يطلق عليه عادة تسمية، عقد التجارة الإلكترونية، وهو يدور غالباً في نطاق عقود البيع أو تقديم الخدمات أو الإجارة أو الوساطة أو السمسرة أو ضمان وسواها من العقود.

ولكن يمكن التساؤل وتطبيقاً للقواعد العامة في الصفة التجارية للعقد الإلكتروني عما إذا كان هذا العقد تجارياً في جميع الأحوال وبالنسبة إلى طرفيه أو أن هذا العقد قد يكون مدنياً

(1) ناصر حريش، غوتي خروبي، العقد الإلكتروني في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، المركز الجامعي، تسمسيت، الجزائر، ص 12.

أو مختلط، وبالنسبة إلى مقدم الخدمة يعتبر هذا العقد تجارياً لأن مقدم الخدمة ينبغي تحقيق الأرباح عن طريق التوسط بين فئتين من البشر، وهذا هو المعيار الأساسي لوصف العمل كونه تجارياً.

أما بنسبة للعميل فيختلف الأمر بين أن يكون تاجر أو غير تاجر، فإذا كان تاجر فالعقد بنسبة إليه يكون تجارياً بالتبعية، أما إذا لم يكن تاجر كما لو كان باحثاً أو أستاذ جامعي فلا يكون هذا العقد تجارياً بل مدنياً، وبالتالي فإن عقد الدخول إلى الشبكة يعتبر عقد مختلطاً إذا تم التعاقد بين مقدم الخدمة التاجر، والعميل الذي يقوم بعمل مدني.<sup>(1)</sup>

### ثالثاً: العقد الإلكتروني له طابع داخلي ودولي

إن العلاقات القانونية الناشئة عن المعاملات الإلكترونية لا تنحصر بمكان أو بدولة واحدة بل تتعداه لتشمل أرجاء العالم، فقد يكون البائع مثلاً في فرنسا والمشتري في تونس والمنتج في كندا.

وقد يكون العقد الإلكتروني داخلياً إذا تم انعقاده داخل إقليم الدولة وبين متعاقدين ينتمون إلى الدولة نفسها، كما قد يكون دولياً وفقاً لأحد معيارين قانوني واقتصادي.

ووفقاً للمعيار القانوني يكون للعقد طابع دولي إذا كان المتعاقدون ينتمون إلى دول مختلفة ويتواجدون في هذه الدولة، أما المعيار الاقتصادي يكون للعقد طابع دولي إذا تعلق بمصالح التجارة الدولية عن طريق استيراد السلع والمنتجات والخدمات عبر الحدود.<sup>(2)</sup>

<sup>(1)</sup>الياس ناصيف، العقود الدولية للعقد الإلكتروني في القانون المقارن، الطبعة الأولى، توزيع منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2009 ص 40.

<sup>(2)</sup> مرجع نفسه، ص 41.

الفرع الثالث: تمييز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود.

أولاً: تمييز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود بالنسبة لطريقة التعاقد.

سنعرض لتمييز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود التي تتم عبر وسائل الاتصال الحديثة من خلال هذا المفهوم:

- التعاقد الإلكتروني والتعاقد التقليدي: إذا كان التعاقد الإلكتروني يتفق مع التعاقد التقليدي في أنهما ينعقدان بتوافق إرادتي المتعاقدين أي تطابق الإيجاب والقبول، إلا أن الثاني يقوم بين شخصين حاضرين من حيث الزمان والمكان حيث يتم تبادل الإيجاب والقبول في مجلس العقد في المواجهة وهو ما يقتضي التواجد المادي لكل من طرفي التعاقد في مكان واحد.
- التعاقد الإلكتروني والتعاقد عن طريق التليفون: يتفق العقد الإلكتروني مع التعاقد عن طريق التليفون في أن الإيجاب يكون غالباً موجهاً للجمهور الذي يرغب في التعاقد بشأن إحدى السلع أو الخدمات إذ تتم بالصورة والصوت، على أنهما يتمايزان وأسلوب التعاقد فتختلف بشأن كل منهما، ففي التعاقد بالتليفون قد تكون مدة العرض الإيجاب هي عدة ثواني وهي مدة الإعلان التجاري الخاص بمحل الإيجاب، فإذا أراد المتعاقد التعرف على المزيد من التفاصيل يكون من خلال الاتصال مع الشركة أو الموجب عن طريق التليفون أو المنتيل.
- التعاقد الإلكتروني والتعاقد عن طريق الفاكس والتلكس: إن الفارق الموجود بين العقد الإلكتروني ونظيره الذي يتم بواسطة جهاز الفاكس أو التلكس، يتمثل في أن الفاكس والتلكس مجرد وسيلة لتبادل المستندات أو المحررات الخاصة بتعاقد في شكل ورقي، يعني ذلك أن الوجود المادي للمحرر التقليدي يتحقق حال التعاقد بواسطة الفاكس والتلكس لذلك فإن الرسائل المتبادلة عن طريق الفاكس لا تحتاج إلى معالجة بياناتها بلغة الكمبيوتر وكل ما يحتاجه الطرف المستقبل للرسالة هو طباعتها على الورق.<sup>(1)</sup>

(1) بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة الحاج لحضر، باتنة، الجزائر، السنة الجامعية 2014-2015، الجزائر، ص 36.

ثانياً: تميز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود المبرمة في نفس البيئة.

أ/ تميز العقد الإلكتروني عن عقد الدخول إلى شبكة.

يعرف عقد الدخول إلى الشبكة بأنه " تصرف قانوني بين طرفي العلاقة العقدية يكون موضوعه السماح للطرف الآخر بالانتفاع واستخدام شبكة الانترنت من خلال إتاحة كافة الوسائل التي تمكن المستخدم من الدخول الشبكة والتجول فيها، والتصفح في مختلف المواقع من خلال توفير (المودم) والخط الواصل معه، لربط المودم بجهاز الحاسب والأقمار الصناعية التي من خلالها يتم بث إشارات رقمية يتم تحويلها للشكل الذي نجد شبكة الانترنت عليه".

نستنتج أنه بموجب هذا العقد يتعهد مورد الخدمة للعامل بإمكانية دخوله إلى شبكة الانترنت وذلك بتوريده بعنوان إلكتروني وكلمة المرور وبعض برامج الاتصال والخطوات الفنية الضرورية مقابل مبلغ مالي متفق عليه.

ب/ تميز العقد الإلكتروني عن عقد إنشاء الإيجار المعلوماتي

يعرف هذا العقد بأنه " التقاء إرادتين على إبرام عقد محل معلوماتي أي بيانات ورسائل يتم تداولها بين مستخدمين هذه المعلومات وإرسالها إلى الغير بأية وسيلة كانت".

نستنتج من هذا التعريف أن أساس العقد يقوم على بيانات والمعلومات تنقل إلى الغير على أن تتكون المعلومة من عنصرين هما:

- أن تكون المعلومة في شكل متناسق ومرتبطة ببعضها البعض لإحداث آثار نتيجة تبادل هذه المعلومات.
- انتقال المعلومة إلى كافة دون تحديد القيود الزمانية أو المكانية.

ب/ تميز العقد الإلكتروني عن عقد إنشاء متجر افتراضي:

جاءت فكرة إنشاء متجر افتراضي بغية تسهيل وتيسر الحصول على الخدمات والسلع بسرعة، وحتى يكون هناك متجراً افتراضياً أنشئت مراكز افتراضية تضم هذه الأخيرة فالتاجر

لكي يفتح متجر افتراضي خاص به على الشبكة تمكنه من عرض سلعة وبضاعة عبر مختلف أنحاء العالم.

ويعرف المركز الافتراضي بأنه " خدمة الإلكترونية يتم الدخول إليها عبر شبكة الانترنت ومفتوحة لكل مستعملها، وتسمح للتجار بعرض بضائعهم أو خدماتهم".<sup>(1)</sup>

#### رابعاً: العقد الإلكتروني عقد إذعان أو عقد استهلاك

إن العقود المبرمة عبر الانترنت بين المشاريع التجارية والمستهلك تتخذ عادة شكل عقد الإذعان أو عقد الاستهلاك وعقد الإذعان بالمعنى التقليدي هو من جهة العقد الذي ينفرد أحد المتعاقدين بوضع شروطه، من دون أن يسمح للطرف الآخر بمناقشة هذه الشروط، ومن جهة أخرى يتعلق بسلعة أو خدمة ضرورية تقع تحت احتكار قانوني أو فعلي.

ويوجه العرض أو الإيجاب في هذه العقود للجمهور في شكل صيغة مطبوعة تحتوي على شروطه، ويكون أغلبها لصالح العارض أو الفعلي.

أما عقد الاستهلاك فهو عقد يتمثل في توريد أو تقديم مال أو خدمة إلى أن مقدم السلعة يكون منتجا أو مهنيا ومتلقيها مستهلكا، وهو الفرد العادي الذي يرغب في حاجاته الشخصية أو العائلية بصرف النظر عن نشاطه التجاري أو المهني.<sup>(2)</sup>

(1) حبيبة حبيب ، مريم جعودي ، النظام القانوني للعقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماستر (قانون خاص)، جامعة عبد الرحمان بن ميرة، بجاية، الجزائر، تاريخ المناقشة 2013/06/18، ص 18-19.

(2) الياس ناصيف، المرجع السابق، ص 42.

من خلال دراستنا لهذا الفصل المعنون بالإطار المفاهيمي للمستهلك الإلكتروني توصلنا إلى أن تعريف المستهلك مر بمراحل تاريخية متعددة إلى أن وصل ما هو عليه الآن والمتمثل في أنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به.

وعليه فإن محور دراستنا المتمثل في المستهلك الإلكتروني لا يختلف عن سابقه المستهلك العادي إلا من حيث الوسيلة والبيئة، حيث يختص المستهلك الإلكتروني بعنصر البيئة الرقمية التي يتم التعاقد وهذا ما أشار إليه القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية حيث عرف المستهلك الإلكتروني بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي.

كما عرف المورد الإلكتروني بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية. باعتبارهما الطرف الثاني في العلاقة التعاقدية في البيئة الرقمية. إضافة لما سبق وضع المشرع مجموعة من الشروط والإجراءات لحماية المستهلك الإلكتروني كالإشهار والتسجيل .. الخ.

إضافة إلى مجموعة من أليات القانونية التي سنتطرق إليها في الفصل الثاني وكل هذا حفاظاً على المستهلك الإلكتروني كطرف ضعيف في العلاقة التعاقدية.



## الفصل الثاني

آليات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني



## الفصل الثاني

### آليات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني

لقد تعرفنا في الفصل الأول على الإطار المفاهيمي للمستهلك الإلكتروني وما يرافق هذا الأخير من مفاهيم خاصة ترتبط بكل من أطراف العملية الاستهلاكية ونتعرض في هذا الفصل لتوضيح الحماية القانونية التي خصصها المشرع الجزائري بالمستهلك الإلكتروني والتي ضمنها القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية إضافة للقواعد العامة الواردة في قانون حماية المستهلك 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وعلى هذا الأساس ولأجل تسليط الضوء على أهم الآليات القانونية التي وصفها المشرع الإلكتروني.

لهذا سنتطرق في هذا الفصل إلى حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد في (المبحث الأول) وحماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة تنفيذ العقد (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد.

يسعى المشرع من خلال هذا القانون بتوفير قدر من الحماية للمستهلك في ظل كثرة وتنوع أساليب الغش والاحتيال الإلكتروني خاصة مع قلة وعي المستهلك وعدم خبرته الكافية للتأكد من سلامة وأمن كل ما يقدم على مواقع التجارة الإلكترونية، هذا وفي بعض الأحيان يصبح للمستهلك عدم القدرة الفعلية أو الحقيقية لمعاينة السلع والتخفيف من الأداء المناسب للخدمات قبل إبرام العقد، هذا ما استجوب وضع آليات لحماية المستهلكين في الفترة التي تسبق التعاقد عبر شبكة الانترنت والتي تهدف لتحقيق حماية المتعاملين على مستوى شبكة الرقمية وبالخصوص المستهلك لكونه الطرف الضعيف في العملية التجارية الإلكترونية وهذا ما سنوضحه من خلال دراستنا لهذا المبحث.

### المطلب الأول: الحق في الإعلام الإلكتروني

نص المشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك وقمع الغش على حق المستهلك في الإعلام وهذا عندما افرد له فصل خاص (الفصل الخامس) تحت عنوان إلزامية إعلام المستهلك كما كرس هذا الحق بالمرسوم التنفيذي رقم 378/13 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك وقام بتنظيمه بوضع إطار خاص له وهذا من خلال التطرق إلى مفهوم الالتزام بالإعلام (الفرع الأول) ووسائل تنفيذ الإلزام بالإعلام (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام

ألقى على عاتق المحترف خاصة البائع المحترف المتخصص بالالتزام يتمثل في إعلام المستهلك بكل البيانات المتعلقة بالمنتج، وهذا مرتبط بحماية المستهلك، فقد أصبح الالتزام بالإعلام من أهم الوسائل المقررة لحماية المستهلك وذلك بدءا من المرحلة السابقة للتعاقد إلى مرحلة إبرام العقد.

مما تقدم سنتطرق إلى تعريف الالتزام بالإعلام من الناحية الفقهية ومن الناحية القانونية.

### أولاً: من الناحية الفقهية

ذهب جانب من الفقه إلى تعريف الالتزام بالإعلام بأنه " تنبيه أو إعلام طالب التعاقد بصورة من شأنها إلقاء الضوء على واقعة ما، أو عنصر ما من عناصر التعاقد المزمع إقامته حتى يكون الطالب على بينة من أمره بحيث يتخذ القرار الذي يراه مناسب في ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد.

ويعتبر الالتزام بالإعلام الواجب الضمني الذي أوجده القضاء والذي بمقتضاه يلتزم الطرف الأكثر خبرة، والأفضل معرفة بإبلاغ الطرف الآخر بالبيانات المتعلقة بموضوع العقد. وعرفه السيد محمد عمران بأنه " التزام المنتج أو المهني بوضع المستهلك في مأمن من مخاطر المنتج المسلم له سواء كانت سلعة أو خدمة وهو ما يتطلب أن يبين المنتج أو المهني للمستهلك كل المخاطر التي تكون مرتبطة بالملكية العادية لشيء المسلم به".<sup>(1)</sup>

### ثانياً: من ناحية القانونية

نورد فيما يلي أهم النصوص القانونية المتعلقة بالالتزام بالإعلام نصت المادة 17 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنه "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للمستهلك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة"، لهذا يستخلص من النص السابق عناصر أساسية تتمثل فيما يلي:

- أطراف الالتزام: المورد الإلكتروني والمستهلك الإلكتروني.<sup>(2)</sup>

- محل الالتزام: كل المعلومات المتعلقة بالمنتج.

(1) مصطفى ملوك ، دليلة متشيم ، الضمانات والآليات القانونية لحماية المستهلك دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر

في القانون الخاص، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، السنة الجامعية 2015/2016، ص30.

(2) المادة 17 من قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.

- وسائل تنفيذ الالتزام بالإعلام، الوسم أو العلامات أو أية وسيلة تصلح لتنفيذ الالتزام بالإعلام.

استناد إلى القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المادتان 4 و 8 على ما يلي:

بحيث نصت المادة 4 على انه يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات والشروط البيع<sup>(1)</sup> أما المادة 8 فتتص على أنه " يتولى البائع وجوبا قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتج بالمعلومات النزيهة والصادقة والمتعلقة بمميزات هذا المنتج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة"<sup>(2)</sup>.

لقد وسعت نص المادتين 4 و 8 من مضمون الالتزام بالإعلام لكنه قصره على البائع فقط بحيث يشمل الإعلام بالأسعار، شروط البيع الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو تأدية الخدمة وهو ما يتوافق مع نص المادة 4 من القانون رقم 06/306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعد تعسفية التي تنص على أنه "يتعين عل العون الاقتصادي إعلام المستهلكين بكل الوسائل الملائمة بالشروط العامة والخاصة لبيع السلع أو تأدية الخدمات"<sup>(3)</sup>.

هذا ونصت المادة 12 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بأنه "تمر طلبية منتج أو خدمة عبر ثلاثة مراحل إلزامية:

- وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني، بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة.

(1) المادة 4 من قانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

(2) المادة 8 من قانون 04-02، نفس القانون.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 06-306 مؤرخ في 17 شعبان عام 1427 الموافق 10 سبتمبر سنة 2006 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية العدد 56 الصادر في 11 سبتمبر سنة 2006 م.

- التحقق من تفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني، لاسيما فيما يخص ماهية المنتجات أو الخدمات المطلوبة، والسعر الإجمالي والوحدوي، والكميات المطلوبة بغرض تمكينه من تعديل الطلبية، والغائها أو تصحيح الأخطاء المحتملة.

- تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد.<sup>(1)</sup>

أما المرسوم التنفيذي رقم 286/92 المؤرخ في 6 يوليو 1992 المتعلق بالإعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، فيما يتعلق بمنع الإشهار للمنتجات الصيدلانية.<sup>(2)</sup>

### الفرع الثاني: وسائل تنفيذ الالتزام بالإعلام

أقرت المادة 17 من قانون رقم 03-09 المتعلقة بحماية المستهلك وقمع الغش " أن الالتزام بالإعلام يتم بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة"<sup>(3)</sup> وذلك يقصد إيصال المعلومات الكافية عن المنتج وذلك من خلال كيفية الإعلام للمستهلك وهذا سنتناوله في هذا الفرع من خلال كيفية الإعلام عن طريق وسم المنتجات (أولا) وإعلام المستهلك بشروط البيع (ثانيا).

### أولا: كيفية الإعلام عن طريق وسم المنتجات

#### أ/ تعريف الوسم:

عرفت المادة 02 فقرة 06 من قانون 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بأنه " جميع العلامات والبيانات وعناوين المصنع أو التجارة والصور والشواهد أو الرموز التي تتعلق

(1) المادة 12 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(2) بكرة لعور، الإشهار التضليلي لخرق نزاهة الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد السادس عشر، جامعة بسكرة، الجزائر، ص 372.

(3) المادة 17 من قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.

بمنتوج ما والتي توجد في أي تغليف أو وثيقة أو كتابة أو وسمة أو خاتم أو طوق يرافق منتوجا ما أو خدمة أو يرتبط بهما".<sup>(1)</sup>

عرفت المادة 03 فقرة 04 من قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الوسم بأنه " كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة تظهر على كل غلاف أو وثيقة أو لافتة أو وسمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتوج مهما كان شكلها أو سندها بعض النظر عن طريقة وضعها".<sup>(2)</sup>

كما نصت المادة 18 من نفس القانون بأنه " يجب أن تحرر بيانات الوسم وطريقة الاستخدام ودليل الاستعمال وشروط ضمان المنتوج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعددة محوها".<sup>(3)</sup>

فرض المشرع الوسم لأغراض إعلام المستهلك بشأن بعض المنتوجات وأهمها القانون الجزائري وسم السلع الغذائية و المنتوجات المنزلية غير الغذائية حيث نصت المادة 5 من المرسوم رقم 367/90 بأنه " يجب أن تكون بيانات الوسم مرئية وسهلة القراءة ومتعددة محوها ومكتوبة باللغة الوطنية، وبلغه أخرى على سبيل الإضافة والمادة 02 فقرة 03 نصت بأنه ينبغي أن يفهم بمفهوم هذا المرسوم الوسم " البيانات أو الإرشادات أو علامات المصنع أو التجارة أو الصور أو الرموز المرتبطة بسلعة غذائية معينة والموضوعة على كل تعبئة أو وثيقة أو لافتة أو بطاقة أو ختم أو طوقا، تكون ملازمة لهذه السلعة الغذائية أو متعلقة بها"<sup>(4)</sup>.

(1) المادة 02 فقرة 06 من قانون 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، مرجع سابق.

(2) المادة 03 فقرة 04 من قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.

(3) المادة 18 من قانون 03-09، نفس القانون.

(4) مرسوم تنفيذي رقم 90-367 مؤرخ في 22 ربيع الثاني عام 1411 الموافق 10 نوفمبر سنة 1990 يتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/ العدد 50، الصادر في 4 جمادي الأول عام 1411.

ويتحقق إعلام المستهلك بنسبة للسلع الغذائية غير الجاهزة التعبئة عن طريق التعريف بها بواسطة تسمية خاصة تسجل على لاقطة أو ما شابه ذلك. أما السلع الغذائية الجاهزة التعبئة فيتم إعلام المستهلك عن طريق بطاقة تكون ضمن التغليف ذاته.

### ب/ أهمية الوسم:

نستنتج من خلال المادتين 17 و 18 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أن للوسم وظيفتان ن وظيفة إعلامية وأخرى أمنية.<sup>(1)</sup>

#### 1/ الوظيفة الإعلامية:

يحقق الوسم العلم للمستهلك من خلال العناصر التي يتضمنها بأن يحتوي على كافة المعلومات اللازمة والخاصة بالمنتج أو الخدمة مما يسمح للمستهلك بأن يتخذ قراره بشأن اقتناء المنتج أو عدم اقتنائه بكل حرية رغم التشابه الكبير في مكونات المنتج والمواصفات والأشكال فيسهل له التفرقة بين السلع كما أنه يقلل من عنصر المخاطرة عند تحديد السلعة التي يرغب في شرائها.

#### 2/ الوظيفة الأمنية:

يعتبر الوسم وسيلة يستعملها المتدخل للفت انتباه المستهلك للخطر الناجم عن استعمال المنتج ويتميز عادة بشكله الواضح وكتاباته بلون يختلف عن كتابة ولون الوسم الإعلامي يستعمل فيه عبارات ورموز تؤدي المعنى المقصود مثل " مضر بالصحة " ممنوع تناوله".<sup>(2)</sup>

هذا ونصت المادة 78 من القانون 09/03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنه " يعاقب بغرامة من مائة ألف دينار (1000.000 دج) إلى مليون دينار (1.000.000 دج) كل من يخالف إلزامية وسم المنتج المنصوص عليه في المادتين 17 و 18 من هذا القانون"<sup>(3)</sup>

(1) المادة 17-18 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.

(2) مصطفى ملوك، دليلة متشيم ، مرجع سابق، ص 42.

(3) المادة 78 من القانون 03/09، مرجع سابق.

بالإضافة إلى نص المادة 88 فقرة 08 من نفس القانون بأنه "يعاقب على عدم وسم المنتج بأربعمائة دينار (1000.000).<sup>(1)</sup>

### 3/ إعلام المستهلك بشروط البيع:

يقصد بشروط البيع إعلام المستهلك بالحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد أو حتى تلك الناشئة عن نصوص القانون ورغم المفهوم الضيق لشروط البيع فإنه يجوز توسيعه ليشمل الخدمات أيضا<sup>(2)</sup> وقد نصت المادة 9 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه يجب أن يتضمن شروط البيع إجباريا في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين كصفات الدفع وعند الاقتضاء الحسوم والتخفيضات والمسترجعات.<sup>(3)</sup>

أما بنسبة لتخفيضات فإنه إعمالا لمبدأ شفافية السعر، فإن إجراءات تخفيض السعر تبدأ بعملية إشهار تعلن عن هذا التخفيض لهذا أوجب القانون الفرنسي إيرادات بيانات إجبارية في الأسعار المعلن عن التخفيض بشأنها وهي بيانات تختلف بحسب موقع الاشهار فيما إذا كان خارج المحل أو داخله.<sup>(4)</sup>

كذلك ربط المشرع الجزائري الاعلام المتعلق بشروط البيع بالإعلام بالأسعار وكان يحسن فصله واعتباره إعلاما مستقلا عن الإعلام بالشيء المبيع (المنتج) أو الخدمة.

نصت المادة 2 من القانون رقم 05-468 المتعلق بتحديد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل وصل التسليم والفاتورة الإجمالية بأنه يجب أن يكون كل بيع سلع أو تأدية خدمات

(1) المادة 88 فقرة 08 من قانون 09-03، مرجع سابق.

(2) حفيظة بنتقة، الالتزام بالإعلام في عقد الاستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماستر جامعة أكلي محن داو لحاج، البويرة الجزائر السنة الجامعية 2012/2013 ص94.

(3) المادة 9 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

(4) حفيظة بنتقة ، الإلتزام بالإعلام في عقد الاستهلاك، مرجع سابق، ص94.

بين الأعوان الاقتصاديين موضوع فاتورة، ويتعين على البائع تسليمها ويتعين على المشتري طلبها منه أن تسلم بمجرد إجراء البيع أو تأدية الخدمات. (1)

نصت المادة 10 من القانون رقم 04-02 السالف الذكر بأنه " يجب أن يكون كل بيع سلع، أو تأدية الخدمات بين الأعوان الاقتصاديين الذين يمارسون النشاطات المذكورة في المادة 2 أعلاه محل إصدار فاتورة أو وثيقة تحل محلها، يلزم البائع أو مقدم الخدمات بتسليم الفاتورة أو الوثيقة التي تحل محلها ويلتزم المشتري بطلبها منه بحسب الحالة تسلم هذه الوثائق بمجرد إتمام البيع أو تأدية الخدمة". (2)

يجب على البائع في علاقاته مع المستهلك تسليم الفاتورة إذا طلبها منه، وأقر المشرع في القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة للممارسات التجارية العقوبات المقررة للبائع في حالة مخالفته بعدم الإعلام بالأسعار والتعريفات وعدم الإعلام بشروط البيع في المادتين 31 و 32 حيث نصت المادة 31 بأنه " يعتبر عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات مخالفة لأحكام المواد 4 و 6 و 7 من هذا القانون، ويعاقب عليه بغرامة من خمسة آلاف دينار 5.000 دج إلى مائة ألف دينار 100.000 دج. (3)

ونصت المادة 32 بأنه يعتبر عدم الإعلام بشروط البيع مخالفة لأحكام المادتين 8 و 9 من هذا القانون ويعاقب عليه بغرامة من عشرة آلاف دينار جزائري (10.000 دج) إلى مائة ألف دينار جزائري 100.000 دج. (4)

(1) المرسوم التنفيذي رقم 05-468 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1426 الموافق لـ 10 ديسمبر سنة 2005، يحدد الشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفية ذلك، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية / العدد 80 الصادرة في 9 ذو القعدة عام 1426 الصادرة في 11 ديسمبر 2005.

(2) المادة 10 من القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

(3) المادة 31 من القانون 04-02، مرجع سابق.

(4) المادة 32 من قانون 04-02، مرجع سابق.

## ثانيا: الإعلام عن طريق إشهار الأسعار وشروط البيع

يقصد بالإعلان أو الإشهار هو إعلام الزبون أو المستهلك بأسعار بيع السلع والخدمات وشروط البيع بشكل يسمح له بالتعرف على أسعار المنتجات والخدمات دون اللجوء إلى البائعين ومقدمي الخدمات ويجعله حرا في التعاقد من عدمه كما انه يجنب المتدخلين ممارسة التمييز والتفضيل المهني عنه بين المستهلكين.<sup>(1)</sup>

بحيث نصت المادة 05 فقرة 01 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه " يجب أن يكون الإعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات عن طريق وضع علامات أو رسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى، وقد اشترطت الفقرة الثانية من نفس المادة لتحقيق الإعلام بالأسعار توفر شرطين هما:  
أن تكون الأسعار مرئية وأن تكون مقروءة.<sup>(2)</sup>

«بالإضافة إلى نص المادة 11 من القانون رقم 18/05 المتعلقة بالتجارة الإلكترونية التي نصت بأنه " يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر...»<sup>(3)</sup>

• أن تكون الأسعار مرئية: يجب أن توضح الأسعار والتعريفات بطريقة يمكن للمستهلك رؤيتها بوضوح، وإذا لم يتحقق ذلك اعتبر العون الاقتصادي لم ينفذ التزامه بالإعلام حتى ولو قام بتعليق السعر أو بوسمه كأن يوسم السعر أسفل المنتج أو في الجهة المقابلة للجدار ويؤكد أن الالتزام بالإعلام بالأسعار و التعريفات التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية فبمجرد عدم رؤية السعر من المستهلك يفترض أن العون الاقتصادي قد أخل بالتزامه

(1) سماح سفير، الآليات الداخلية لحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، الجزائر، السنة الجامعية، ص 59.

(2) المادة 5 فقرة 01 من القانون 04-02، مرجع سابق.

(3) المادة 11 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

لكن هذا الافتراض بسيط وليس قطعي حيث يمكن للعون الاقتصادي يثبت أن عدم رؤية السعر أو التعريفه كان بسبب أجنبي كخطأ المستهلك أو بسبب القوة القاهرة كأن يضرب زلزال يؤدي إلى خلط المنتجات بشكل يتعذر معه رؤية السعر ومن شأن ذلك استبعاد مسؤوليته المدنية أو الجزائية وفقا للشروط المقررة لذلك . (1)

• أن يكون السعر مقروء: لا يكفي لتحقيق إعلام المستهلك بسعر أن يكون مرئي بل لا بد أن يكون مقروءة أما إذا تعذر قراءته فإنه لا يحقق علم المستهلك ولا يمكن للعون الاقتصادي التمسك به للقول بأنه نفذ التزامه بالإعلام، وتحقيقا لذلك يجب ان يكون السعر مكتوب بأرقام واضحة أو بحروف واضحة وبلغة يفهمها عموم المستهلكين وهذا يقتضي استعمال اللغة العربية إذا تم تبيان السعر بالحروف على اعتبارها اللغة الوطنية والرسمية من جهة وقياسا على اشتراطها في وسم المنتجات وان كان الغالب المؤلف هو إعلام الأسعار بالأرقام وليس بالحروف. (2)

## المطلب الثاني

### الحق في العدول.

يشكل حق العدول تعارضا واضحا مع مبدأ القوة الملزمة للعقد ما دام يسمح له بالرجوع عن عقد تمام، وهو آلية قانونية تم تكريسها بهدف حماية المستهلك الذي يقوم بإقتناء المنتج من دون الإدراك الفعلي لخصائصها وتفاصيل استعماله الأمر الذي يتجلى له بعد الحصول على المنتج الذي يرغب في إرجاعه واستعادة ثمنه ومن هنا سنتطرق إلى تحديد مفهومه ومبررات حق العدول (الفرع الأول) ممارسة حق العدول (الفرع الثاني) والطبيعة القانونية لحق العدول (الفرع الثالث).

(1) علال طحطاح، التزامات العون الاقتصادي في ظل قانون الممارسات التجارية، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق،

جامعة الجزائر 1، بن عكنون، السنة الجامعية 2013/2014، ص23(1)

(2) مرجع نفسه، ص 25.

**الفرع الأول: تعريف حق العدول**

تعتبر حقوق المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني من الضمانات الأساسية فهناك حقوق تقليدية للمستهلك نصت عليها القواعد العامة، إلا أن التشريعات الحديثة توجهت إلى إضافة حماية جديدة للمستهلك تتمثل في حماية المستهلك عن طريق حقه في العدول.

**أولاً: التعريف الفقهي للحق في العدول.**

يعرف الحق في العدول على أنه " الإعلان عن إرادة مضادة، يلتزم من خلالها المتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها واعتبارها كأن لم تكن، وذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل.(1)

كما عرفه جانب من الفقه بأنه ميزة أعطاها المشرع للمستهلك في الرجوع عن التعاقد بعد أن أبرم العقد صحيحاً أو قبل إبرامه دون أن تترتب على ذلك مسؤولية المستهلك في التعويض المتعاقد الآخر عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع.(2)

**ثانياً: التعريف التشريعي لحق العدول**

نظم التوجيه الأوروبي رقم 97-07 المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد الحق في العدول في المادة 06 والتي تنص على أنه " يملك المستهلك في كل عقد عن بعد مدة سبعة أيام على الأقل للرجوع أو العدول ، دون جزاءات و دون بيان السبب و المصاريف الوحيدة التي يمكن أن يتحملها المستهلك للممارسة الحق في العدول هي المصاريف المباشرة لرد البضائع ، إن حق المستهلك في العدول عن العقد هو حق تقديري فنظرية التعسف في استعمال الحق لا تلعب أي دور لتقييد حق المستهلك المطلق في العدول عن العقد، ذلك أن المستهلك غير ملزم بأن يعرض على المهني الأسباب التي دفعت إلى العدول عن العقد(3) ،

(1) نعيمة غدوشي ، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2012، ص 75.

(2) د حورية سي يوسف زاهية ، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 7 العدد 2، السنة 2018، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص 14.

(3) رشيدة أكسوم عيلا م ، مرجع سابق، ص 368.

فنظم المشرع الجزائري حق المستهلك في العدول في المادة 22 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه " في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني لآجال التسليم ، يمكن المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتج على حالته في أجل أقصاه أربعة (04) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج دون المساس بحقه في المطالبة التعويض عن الضرر. وفي هذه الحالة يجب على كل مورد الإلكتروني أن يرجع إلى المستهلك الإلكتروني المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتج خلال أجل خمسة عشرة (15) يوما ابتداء من تاريخ استلامه المنتج.(1)

نص المشرع الجزائري على شروط ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول التي تتمثل في احترام المهلة أقصاها أربعة أيام من تاريخ تسليم المنتج وضرورة إعادة المنتج في تغليفه الأصلي مع الإشارة لسبب الرفض وهذه الشروط تصنف من حق المستهلك الإلكتروني في العدول.

وعرفت المادة 19 فقرة 02 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش " العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتج ما دون وجه سبب.

للمستهلك الحق في العدول عن اقتناء منتج ما ضمن احترام شروط التعاقد ودون دفعه مصاريف إضافية ". للمستهلك الحق في العدول عن إقتناء منتج ماضن إحترام شروط التعاقد، ودون دفعه مصاريف إضافية.

تحدد شروط وكيفيات ممارسة حق العدول و كذا آجال و قائمة المنتوجات المعنية عن طريق التنظيم(2).

تنص المادة 02 فقرة 06 بأن العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتج ما دون وجه سبب.

(1) المادة 22 من القانون 18-05 مرجع سابق.

(2) المادة 19 فقرة 02 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.

للمستهلك الحق في العدول عن اقتناء منتج ما ضمن احترام شروط التعاقد، ودون دفعه مصاريف إضافية.

تحدد شروط وكيفيات ممارسة حق العدول وكذا آجال وقائمة المنتجات المعنية، عن طريق التنظيم.<sup>1</sup>

نظم المشرع التونسي حق المستهلك الإلكتروني في العدول في الفصل 30 من القانون رقم 83 لسنة 2000 الخاص بالمبادلات و التجارة الإلكترونية ويكون ذلك في أجل عشرة أيام عمل، تحسب بالنسبة للسلع ابتداء من تاريخ تسلمها من طرف المستهلك، أما الخدمات ابتداء من تاريخ إبرام العقد، ويتم الإعلام بالعدول بجميع الوسائل المنصوص عليها مسبقا في العقد، أما اذا تقرر إرجاع المنتج نتيجة لعدم مطابقته للطلبية فيتعين على هذا الأخير إرجاع المبلغ المدفوع والمصاريف الناتجة عن العدول إلى المستهلك في أجل 10 أيام من تاريخ إرجاع المنتج.<sup>(2)</sup>

### ثالثا: مبررات حق العدول(\*) .

ترجع حكمة حق العدول في إطار عقود الإستهلاك إلى حماية المستهلك كطرف ضعيف في العقد ، من تسرعه و عدم تزويره في إبرام العقد و خاصة في البيوع التي تتم عن بعد و تلك التي تتم تحت تأثير الدعاية التجارية المكثفة التي تلاحق المستهلك حينما كان ، إذ يجد نفسه مدفوعا للتعاقد دون تردد أو تفكير و ذلك بسبب كثرة دعاية للمنتجات و الخدمات بوسائل محكمة تجذبه الى التعاقد و هنا يأتي دور حق العدول كفرصة أخيرة لتخلص المستهلك من تبعات هذا العقد الذي أبرمه متسرعاً، و من هنا يتبين لنا أن هذا الحق قد تقرر بهدف حماية

<sup>1</sup> الامر 18-09 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، يعدل ويتم القانون رقم 09-03 المؤرخ في 09 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

(2) رشيدة أكسوم عيلام ، مرجع سابق، ص 369.

(\*) العدول في اللغة العربية مصدر للفعل (عدل) يقال عدل عدولا، عدل الشيء يعدل عدلا وعدولا عن الطريق أي تركها مبتعدا عنها وعدل عن رأيه بمعنى رجع عنه وعليه فالعدول يعني الرجوع وزنا ومعنا ماديا، معنويا.

المستهلك من ضعفه الشخصي و الذاتي و ليس فقط من استغلاله المهني ، وبالتالي فإن حق العدول يحمي مصالح و حقوق المستهلك أكثر من سعيه لحماية إرادته ذاتها و بهذا يستغل حق العدول عن نظرية عيوب الإرادة و عن نظرية العقد غير اللازم التي أسسها الفقه الإسلامي عن نظرية الخيارات ، حيث تحمي هذه النظريات رضاء المتعاقد بصفة عامة و ليس فقط حمايته إزاء عدم تزويده في إبرام العقد .

الواقع أنه مع الزيادة معدلات إبرام العقود عموماً و عقود الاستهلاك بصفة خاصة و لا سيما عبر الأنترنت فإن الحاجة تتزايد الى وجود مثل هذا الحق كوسيلة قانونية لحماية المستهلك الذي لا يمكنه التعاقد قبل رؤية و معاينة السلع و المنتجات أو تجربة الخدمات التي تقدم له إلكترونياً و بذلك يصعب تحقيق العلم الكافي للمستهلك بمحل عقد الاستهلاك الذي يبرمه مما يجعل حق العدول ضرورة ملحة وفعالة.<sup>(1)</sup>

### الفرع الثاني : آثار ممارسة الحق في العدول

يترتب على اختيار المستهلك طريق الرجوع عن التعاقد زوال العقد وانقضائه و يلتزم الأطراف بإعادة الحالة التي كان عليها قبل التعاقد، فإن تسلم المبيع التزم بإعادته الى الحالة التي تسلمها فيها و هذا ينطبق على العقود الاستهلاكية العامة و على العقود الاستهلاكية الإلكترونية، لهذا سنتناول دراسة آثار ممارسة الحق في العدول بنسبة للمورد ثم بالنسبة للمستهلك الإلكتروني.

#### أولاً: آثار العدول بنسبة للمورد

إذا انتهت المدة التي حددها المشرع للمستهلك الإلكتروني لاستعمال حقه في العدول يصبح العقد ملزماً للطرفين، لكن إذا استعمل المستهلك حقه خلال هذه المدة فيترتب على ذلك التزام المورد برد الثمن للمستهلك إذا تم الدفع الثمن مسبقاً و ذلك خلال مدة أقصاها ثلاثون

(1) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول (دراسة مقارنة) دار الجامعة الجديدة للنشر ،

يوما طبقا للمادة 20/21 من قانون الاستهلاك الفرنسي، و في حالة ما انقضت هذه المدة و لم يقم البائع بإرجاع الثمن فإن كل يوم تأخير يصاحبه فوائد لصالح المستهلك و يشكل جريمة في مواجهة البائع.(1)

---

(1) أحمد أمين نان، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، السنة الجامعية 2016-2017

**ثانياً: آثار العدول بنسبة للمستهلك الإلكتروني.**

إن ممارسة المستهلك لحق العدول، هو نقضه للعقد وإعادته إلى الحالة التي كان عليها قبل إبرام العقد، ويجب أن يرد السلعة إلى صاحبها بنفس الحالى التي كان عليها وقت تسلمه إياها لكن يمكن للمستهلك أن يستبعد نقض العقد باستعمال خيار آخر وهو المطابقة باستبدال السلعة المباعة بأخرى مطابقة.<sup>(1)</sup>

ونصت المادة 23 من القانون 05-18 بأنه " يجب على المورد الإلكتروني استعادة سلعته في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتج معيباً، يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة ارسال السلعة في غلافها الأصلي خلال مدة أقصاها أربعة (04) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج، مع الإشارة الى سبب الرفض وتكون تكاليف إعادة الارسال على عاتق المورد الإلكتروني، و يلتزم المورد الإلكتروني بما يأتي:

- تسليم جديد موافق للطلبية أو
  - إصلاح المنتج المعيب أو
  - استبدال المنتج بأخر مماثل، أو
  - إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر.
- يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل خمسة عشرة (15) يوماً من تاريخ استلامه المنتج.<sup>(2)</sup>

**الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لحق العدول**

لقد تباينت آراء الفقه حول الطبيعة القانونية للعدول، فهناك من يعتبر العدول حق وهناك من يعتبره العدول رخصة أم خيار.

(1) حورية سي يوسف زاهية ، حق العدول على العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني، مرجع سابق، ص 23

(2) المادة 23 من قانون 05-18، مرجع سابق.

**أولاً: العدول حق**

من المعلوم أن الحقوق المالية هي إما حقوق شخصية أو حقوق عينية أو حقوق معنوية وبناءً على ذلك هناك اتجاه في الفقه يرى أن العدول حق، لكنهم اختلفوا حول نوع هذا الحق هل هو حق شخصي؟ أو حق معنوي؟ أم حق من نوع خاص.

**أ/ العدول حق شخصي:**

تقوم هذه النظرية على اعتبار العدول حق شخصياً وذلك استناداً إلى كونه ينشأ بالاعتماد على الرابطة العقدية بين الدائن والمدين. ووفقاً لهذه النظرية فإن العدول يتمثل في السلطة الممنوحة للمستهلك في قدرته على إنهاء العقد دون الإبرام النهائي له، و قد نص المشرع على هذه السلطة للمستهلك لحماية رضائه، فقد لا يتوافر لرضائه النضج الكافي بسبب الظروف المحيطة بالالتزام أو لنقص المعلومات لديه. (1)

**ب/ العدول حق ارادي محض:**

ذهب اتجاه من الفقه إلى اعتبار خيار العدول يمثل منزلة وسطى بين الحق بمعناه الدقيق والحرية كونه يعد مكنة قانونية لقدرة صاحبها على إحداث أمر قانوني بإرادته المنفردة والذي يكون خيار العدول من أهم تطبيقاته وحق ارادي محض يترك تقديره لكامل إرادة المستهلك وفقاً لضوابط قانونية، ويؤيد أنصار هذا الاتجاه إلى الصواب لكون خيار العدول عن تمثيل العقد الإلكتروني يعد مجرد حق ارادي محض أو هو مكنة قانونية يختلف مضمونها عن مضمون الحقوق العادية التي يتميز بها من قدرة صاحبها على إحداث أثر قانوني خاص بإرادته المنفردة دون توقف على إرادة شخص آخر. (2)

(1) سالم يوسف العمدة، حق المستهلك في العدول عن التعاقد (دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي والمغربي واللبناني والتونسي والتوجيهات الأوروبية) دار الجامعة الجديدة، بدون سنة النشر، ص 60.

(2) زهيرة بن حجاز، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكر لنيل شهادة الماستر، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، السنة الجامعية 2015-2016، ص 77.

**ج/ العدول حق عيني:**

تتأسس هذه النظرية على أن العدول حق عيني، حيث أن العدول يقع على شيء معين بحيث تمكن لصاحبها سلطة مباشرة على الشيء محل التعاقد، يتمثل في إمكانية نقص العقد أو انقضائه.<sup>(1)</sup>

**ثانيا : العدول رخصة أم خيار .****أ/ العدول رخصة :**

تقوم هذه النظرية على تكييف حق العدول بأنه رخصة ، و الرخصة هي مكنة لإستعمال حرية من الحريات العامة بسبب اذن عام من المشرع ، أو هي اباحة يأذن بها القانون في شأن حرية من الحريات العامة ، و تعتبر فكرة " الرخصة " حديثة نسبيا على الفكر القانوني و هو الأمر الذي جعل معناها يلتبسه نوع الغموض و الإبهام حتى الآن .

**2/ العدول خيار:**

الخيار هو " مركز قانوني يخول صاحبه سلطة الاختيار بين بدائل محددة سلفا " حيث إن الأمر قبل ممارسة خيار العدول يكون غير مستقر ويبقى كذلك الى أن يتدخل صاحب الخيار فتتضح و تستقر الأمور، فإما أن يصبح المشتري مالكا بصفة نهائية أو يعود المبيع مرة أخرى للبائع، وقد أسس ثبوت الخيار وفقا لنظرية العقد غير اللازم في الشريعة الإسلامية و هو عقد يقبل باتفاق الطرفين أو بطبيعته، أو بحكم شرعي والرجوع فيه يكون بالإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين، دون أن يتوقف ذلك على رضا المتعاقد الآخر .

ووفقا لهذه النظرية فإن العدول نوع من الخيارات التي تمنح للمستهلك بقوة القانون دون الحاجة الى النص عليه صراحة في العقد وذلك على غرار خيار الرؤية الذي يمنح للمستهلك

(1) سالم يوسف العمدة، مرجع سابق، ص 61.

الذي لم يرى المنتج، و الحكمة من العدول هي ذات الحكمة الموجودة في الخيارات بصفة عامة و من ثم يعد العدول القانوني نوعا من الخيار المقرر بقوة القانون.<sup>(1)</sup>

### المطلب الثالث

#### حماية المستهلك من الشروط التعسفية

لقد انتشر مفهوم الشرط التعسفي في العقود لاسيما في العقود المبرمة بين المتعاملين الاقتصاديين والمستهلكين والتي يكون فيها المستهلك الطرف الضعيف وهو الأمر الذي أدى إلى تنظيم فكرة الشرط التعسفي في العديد من التشريعات ونتيجة التعسف الممارس من طرف المهنيين وجد المستهلكون أنفسهم ملزمون باللجوء إلى القضاء من أجل المحافظة على حقوقهم ومن أجل مواجهة وجود شروط تعسفية وبناء على ذلك وجدت العديد من التعريفات المتعلقة بالشرط التعسفي ومن هنا سنتطرق الى مفهوم الشرط التعسفي في (الفرع الاول) ومعايير تحديد الشرط التعسفي (الفرع الثاني) الحماية التشريعية المباشرة للمستهلك من الشروط التعاقدية التعسفية (الفرع الثالث) مكافحتها من خلال جمعيات حماية المستهلك (الفرع الرابع) .

#### الفرع الأول: مفهوم الشرط التعسفي

سنتعرض إلى تعريف الفقهي لشرط التعسفي (أولا) تم التعريف القانوني (ثانيا) والتعريف القضائي (ثالثا).

#### أولا: التعريف الفقهي الشرط التعسفي

لقد عرف جانب من الفقه الشرط التعسفي بأنه " الشرط المحرر مسبقا من جانب الطرف الأكثر قوة، ويمنح لهذه الأخيرة ميزة فاحشة " وعرف جانب آخر على أنه " الشرط الجائر الذي يتضمن أحكاما تتنافى مع العدالة وهذا التعريف في نظر البعض لم يأتي بجديد من جهة أولى.

(1) سالم يوسف العمدة، مرجع سابق، ص 64.

كما نجد اتجاها آخر من الفقه الغربي عرف الشرط التعسفي على أنه " عقد مبرم بين المهني والمستهلك محرر مسبقا من طرف واحد بواسطة المهني يعتبر شرطا تعسفيا كل شرط بالنظر للميزة القاصرة على المهني يؤدي إلى عدم توازن في حقوق والتزامات الأطراف"<sup>(1)</sup>

### ثانيا: التعريف القانوني الشرط التعسفي

عرف المشرع الفرنسي الشروط التعسفية في المادة 35 من القانون رقم 78-23 الخاص بحماية إعلام المستهلكين على أنه يتمثل في الشروط المفروضة على غير المهنيين أو المستهلكين بواسطة تعسف المحترف في نفوذه الاقتصادية مما يمكن هذا الأخير من الحصول على ميزة الفاحشة.<sup>(2)</sup>

تناول المشرع الجزائري تعريف الشرط التعسفي في المادة 03 فقرة 05 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه " كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين الحقوق وواجبات أطراف العقد".<sup>(3)</sup>

أشار المشرع الجزائري إلى البنود التي تعتبر تعسفية في العقود بين المستهلك والبائع في المادة 29 من القانون رقم 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية "لا سيما البنود والشروط التي تمنح لهذا الأخير:

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

(1) وهيبية هشماوي ، حمودة نجوى، الحماية القانونية من الشروط التعسفية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2013، ص 23

(2) رشيدة أكسوم عيلام ، مرجع سابق، ص 253.

(3) المادة 03 فقرة 05 من القانون 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

4 إلزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها".<sup>(1)</sup>  
وعزز في المادة 30 منه حماية مصالح المستهلك وحقوقه عن طريق صدور المرسوم التنفيذي رقم 306/06 الذي يحدد العناصر الأساسية المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية.<sup>(2)</sup>

### ثالثا: التعريف القضائي الشرط التعسفي

بالرجوع إلى القضاء الجزائري لا نجد ما يمكن من خلاله استخلاص موقعه حول تحديد مفهوم الشرط التعسفي ولعل السبب في تلك راجع إلى كون المشرع الجزائري تطرق إلى تحديد هذه المفاهيم ولم يترك المجال للقضاء.<sup>(3)</sup>

غير أن المشرع الجزائري أعطى الحق للقاضي في تقدير الطابع التعسفي للشرط وذلك من خلال المادة 110 من القانون المدني التي تنص " إذا تم العقد بطريقة الاذعان وكان قد تضمنت شروط تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفى الطرف المدعن منها وذلك وفقا لما تقتضي به العدالة " غير أن المحكمة النقض الفرنسية تعتبر أنه من الوقت الذي يبرم فيه عقدين المهني و المستهلك يعتبر لاغيا الشرط الذي من شأن محله وأثر إلغاء أو تخفيض حق المستهلك في التعويض في حالة عدم وفاء المهني بأحد التزاماته أيا كانت. فمحكمة النقض تتبنى المفهوم الذي يتبناه المشرع لشرط التعسفي وقالت أن الشرط يعتبر تعسف إذا كان يتضمن تصرف غير مشروع يعدل المبادئ العامة بشكل غير متوافر مع الاحترام الواجب لحسن النية.<sup>(4)</sup>

(1) المادة 29 من القانون 04-02 ، مرجع سابق .

(2) مرسوم تنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 17 شعبان عام 1427 الموافق 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية.، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 56 الصادرة في 18 شعبان عام 1427هجري بتاريخ 11 سبتمبر 2006م.

(3) مريم بوحظيش، ابتسام عمارة، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانون الأعمال، جامعة 8 ماي 1945، قلمة، السنة الجامعية 2015-2016، ص20.

(4) مريم بوحظيش، مرجع نفسه، ص 21

**الفرع الثاني: معايير تحديد الشروط التعسفية.**

إن أساس التفوق المهني على المستهلك يمكن في العادة وبصورة أساسية في القوة الاقتصادية التي يتمتع بها المهني لذلك جعل الفقهاء من التعسف في استخدام هذه القوة بشكل يؤدي إلى الحصول المهني على ميزة مفرطة، معيارين لإضفاء اللون التعسفي على البند أو البنود التعاقدية والواقع فإن معيار التعسف في استخدام القوة الاقتصادية وكذا الميزة المفرطة نقلهما الفقهاء العرب الذين تناولوا الشروط التعسفية بالدراسة عن المشرع الفرنسي في توجيهه السابق بموجب قانون 78-23 لسنة 1978، أما بنسبة للمعيار الذي تبناه المشرع الجزائري فهو معيار الإخلال الظاهر بين حقوق والتزامات كل من المهني والمستهلك وهو نفس المعيار الذي جاء به المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم 96-95 لسنة 1996 تكريسا لما اعتمده التوجيه الأوربي 93-13 لسنة 1993 المتعلق بشروط التعسفية.<sup>(1)</sup>

**أولا : معيار التعسف في استخدام القوة الاقتصادية وكذا الميزة المفرطة لتحديد الطابع التعسفي لشرط .**

**أ/ معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية:**

ويطلق عليه المعيار الشخصي وقد مثل معيار في استعمال القوة الاقتصادية سببا هاما يقوم عليه تحديد مدى تعسفية الشرط، إذ يفترض أن يتمتع المهني نفسه بوضع اقتصادية معينة حيثما يتعاقد مع المستهلكين، يشغلها للحصول على الميزة التي يصبو إليها عن طريق فرض الشروط التعاقدية بالطريقة التي يريد نظرا لتمتعه بمركز قوى من الناحية الاقتصادية، والقوة الاقتصادية هي تلك المكانة الهامة التي يحظى بها المهني في السوق والتي تخول له أن يكون ذا نفوذ وهيبه مما يجعله معروف في السوق مما يترتب عنه وضعية الهيمنة وعلى هذا الأساس اعتبر بعض الفقه أن معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية معيارا غامضا ذلك أنه إذا كان من السهل الكشف عليه في مشروعات مشروعة، فالأمر ليس كذلك في

(1) إيمان بوشارب ، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ،

السنة الجامعية، 2011-2012، ص62

المشروعات الصغيرة التي لم تبرز بعد في السوق وهو ما يجعل منه معيارا مرهقا للمستهلك الذي يتحمل عبئ الإثبات أن التعسف(\*) المهني كان بسبب استعمال قوته الإقتصادية. (1)

### ب/ معيار الميزة المفرطة:

إن معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية للمهني وحصوله على ميزة المفرطة في مواجهة المستهلك، هما في الحقيقة معيارين متحدين تربطهما علاقة سببية تامة، فالميزة المفرطة التي يحصل عليها المهني هي نتيجة للتعسف في استخدام القوة الاقتصادية التي يتمتع بها هذا الأخير وهكذا فإن المعيار الثاني هو نتيجة طبيعية للمعيار الأول وتعتبر الميزة المفرطة التي يحصل عليها المهني بمناسبة التعاقد عنصرا موضوعيا يتعلق بتوفير مزايا مبالغ المهني. (2)

### ثانيا : معيار الإخلال الظاهر بين الحقوق والالتزامات لدى المشرع الجزائري.

يبدو أن المشرع الفرنسي ومن خلال تبنيه التعليمات الأوروبية لسنة 1993 قد تخطى عن المعيارين السابقين وتبنى مكانهما " الإخلال الظاهر بالتوازن". ويرى البعض بأن هذا التغيير لم يأتي بتغيير من حيث الموضوع بمعنى أن المعيار الجديد ليس سوى ترديد لمعيار الميزة الفاحشة والذي يقترب بدوره من فكرة الغبن وفقا لنظرية المادية ويبدو هذا التوجه منطقيا من حيث أنه لا يمكن اعتبار الشرط تعسفيا بمجرد أنه يمنح أحد أطراف العقد مزايا معينة إذ من الممكن أن يكون هناك شرط آخر يعطي المتعاقد الثاني مزايا تعيد التوازن في العقد.

وإذا كان هذا الأمر مسلم به في حالة ما إذا كانت الأداة المتقابلة من طبيعة واحدة إلا أن الصعوبة تكمن في تقدير المقابل في حالة ما إذا كانت الأداة المتقابلة من طبيعة

(1) إيمان بوشارب، مرجع سابق، ص 64.

(2) عبد القادر سعدي ، آليات المستهلك من الشروط التعسفية، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، السنة الجامعية 2015-2016، ص 65.

(\*) عرفت المادة 5 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية الشرط التعسفي بأنه "كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين الحقوق وواجبات أطراف العقد

مختلفة كما هو الحال إذا وجد من جهة أولى شرط يقضي بتحديد مسؤولية المحترف ومن جهة أخرى يعطي المستهلك الحق في فسخ العقد بإرادة منفردة.

ومع ذلك ليس هناك من حل آخر غير النظر للعقد باعتباره كلا لا يتجزأ أو كيانا واحد يتضمن العديد من الشروط وأنه يجب النظر إلى التزامات المتقابلة في مجموعها من أجل اعتبار الشرط تعسفيا والتأكد من عدم وجود التوازن العقدي.<sup>(1)</sup>

إن معيار عدم التوازن الظاهر إذا كان ترديد المعيار الميزة المفردة فإنه تبنى مغلق لفكرة الغبن المجرد أي النظرية المادية للغبن من حيث تسليمه بفكرة عدم التكافؤ بين الأداءات المتقابلة. غير أن معيار عدم التوازن الظاهر يختلف عن الغبن من عدة وجود منها عدم تحديد عدم تكافؤ برقم معين ومن حيث عدم اقتصاره على عدم التعادل في الثمن وامتداده لمختلف الشروط التي يتضمنها عقد الإذعان وأخيرا من حيث عدم اقتصاره مثل الغبن على المزايا المالية وإنما يشمل المزايا غير المالية.<sup>(2)</sup>

### الفرع الثالث: الحماية التشريعية المباشرة للمستهلك من الشروط التعاقدية التعسفية

يقصد بالأسلوب التشريعي في مواجهة الشروط التعسفية جملة القوانين والتشريعات التي تتضمن النص على الشروط التي يجب اعتبارها تعسفية وذلك لكي يتمتع على الأطراف إدراجها ضمن عقودهم وعليه نتطرق في تحديد الأسلوب التشريعي المباشر في حماية المستهلك من الشروط التعاقدية التعسفية (أولا) ثم ما يتعلق بطريقة حماية المستهلك عن طريق إصدار قانونا خاص (ثانيا) وما يتعلق بحماية المستهلك عن طريق إصدار مراسيم:

#### أولا: حماية المستهلك من الشروط التعسفية عن طريق إصدار قانون.

نتيجة عدم قدرة القواعد العامة في حماية المستهلك من الشروط التعسفية ونظرا لتزايد المستمر لإدراج هذه الشروط ضمن عقود الاستهلاك، وظهور التفاوت بين بين حقوق و التزامات كل من المستهلك والمهني، ونتيجة تهرب المتعاملين الاقتصاديين والمهنيين من الواجب احترام المبادئ المقررة لحماية المستهلك ومقدرتهم على التحايل عليها، لما يتمتعون به من دراية وخبرة في مجال إبرام العقود ظهرت الحاجة إلى إصدار قانون مستقل وخاص يتعلق

(1) عبد القادر سعدي ، آليات المستهلك من الشروط التعسفية، مرجع سابق، ص 66

(2) مرجع نفسه، ص 67.

بحماية المستهلك مبنى على عدد من القواعد التي تتناسب مع طبيعة عقود الاستهلاك كطريقة مباشرة في إرساء الحماية الكافية للمستهلك والتي يستطيع من خلالها مواجهة الشروط المجحفة التي تفرض عليه استبعاد التعسف الناتج عنها.<sup>(1)</sup>

### ثانيا: حماية المستهلك من الشروط التعسفية عن طريق إصدار مراسيم.

يعمل المشرع الجزائري على حماية المستهلك من الشروط التعاقدية التعسفية بطريقة مباشرة، فبعد النص على قائمة الشروط التي يمكن اعتبارها تعسفية في العقود التي يكون المستهلك طرفا فيها والتي وردت على سبيل المثال لا الحصر، عمل المشرع ذلك بإصدار مرسوم يتعلق بتحديد الإطار العام لهذه الحماية ومجالها.<sup>(2)</sup>

بحيث نصت المادة 30 من القانون 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على ما يلي: " بهدف حماية مصالح المستهلك وحقوقه يمكن تحديد العناصر الأساسية للعقود عن طريق وكذا منع العمل في مختلف أنواع العقود، ببعض الشروط التي تعتبر تعسفية"<sup>(3)</sup>.

وقد حاول المشرع من خلال هذه القائمة أن يحصر مجال تطبيق هذه الشروط انطلاقا من مرحلة التفاوض مروراً بمرحلة إبرام العقد وصولاً إلى مرحلة تنفيذ العقد فقد نص على الشروط تتعلق بحقوق وواجبات الأطراف، وشروط خاصة بتعديل الانفرادي لعناصر العقد وشروط تتعلق بالالتزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يقابلها تنفيذ التزام الآخر وشروط تتعلق بعدم الاعتراف بحق المستهلك في فسخ العقد إذا لم يقم الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته".

### الفرع الرابع: مكافحة الشروط التعسفية من خلال جمعيات حماية المستهلك.

لم يكتفي المشرع الجزائري بوسائل مكافحة الشروط التعسفية السابقة وإنما وضعت تحت يد جمعيات حماية المستهلك وسائل ناجحة لمكافحة الشروط التعسفية وذلك في إطار الحماية القانونية للمستهلك من خلال الدعاوى التي يمكن لهذه الجمعيات رفعها لحذف الشروط

(1) عبد العزيز دزداي ، مواجهة الشروط التعسفية كآلية لحماية المستهلك، مجلة الحقوق والحريات، العدد الرابع، أبريل

2017، ص 83.

(2) مرجع نفسه، ص 84.

(3) المادة 30 من القانون 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

التعسفية (أولا) أو من خلال طلب التعويض لجبر الضرر الجماعي الذي لحق بالمستهلكين (ثانيا) .

#### أولا : دعوى حذف الشروط التعسفية

تنص الفقرة الأولى من المادة 65 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية على ما يلي: "دون المساس بأحكام المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية يمكن جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة، القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون".<sup>(1)</sup>

وعلى هذا الأساس من حق جمعيات حماية المستهلك مباشرة الدعاوى التي تتعلق بمصالح المستهلكين ومن هذه الدعاوى دعوى بطلان شرط التعسفي وإن كان نص المادة السابقة عام يشمل جميع الدعاوى من بينها دعوى إبطال شرط التعسفي التي لم تذكر بتحديد من قبل المشرع الجزائري.

#### ثانيا: طلب تعويض لجبر الضرر الجماعي.

تنص الفقرة الثانية من المادة 65 المذكورة سابقا على ما يلي: " كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم " وبناء عليه تستطيع جمعيات حماية المستهلك أن تطالب بتعويض الأضرار التي أصابت المصلحة الجماعية للمستهلكين من جراء وجود شروط تعسفية.<sup>(2)</sup>

(1) المادة 65 من القانون 02-04، مرجع سابق.

(2) د. سفيان سولم، الحماية القانونية للمتعاقد من الشروط التعسفية في التشريع الجزائري، مركز جيل البحث العلمي، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد الرابع، جوان 2016، ص 136.

## المطلب الرابع:

### حماية البيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني

إن المعاملات الإلكترونية تتضمن بيانات شخصية يتم إرسالها من المستهلك إلى التاجر الإلكتروني في إطار التحقق وتأكيد عملية البيع وقد تكون هذه المعلومات عبارة عن بيانات اسمية أو عدة صور في شكل الإلكتروني كما قد تشمل هذه البيانات مقر إقامة المستهلك وطبيعة العمل الذي يقوم به وغير ذلك من البيانات الشخصية للمستهلك لهذا سنعالج في دراستنا لهذا المطلب مفهوم البيانات الشخصية في العقد الإلكتروني وأنواعها (الفرع الأول) شروط التعامل في البيانات الشخصية (الفرع الثاني) صور الاعتداء على البيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني (الفرع الثالث).

#### الفرع الأول: تعريف البيانات الشخصية في العقد الإلكتروني

عرفت المادة 03 فقرة 01 من القانون 07-18 المتعلق بحماية البيانات الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي المعطيات ذات الطابع الشخصي على أنها «كل معلومة بغض النظر عن دعائها متعلقة بشخص معرف أو قابل للتعرف عليه والمشار إليه أدناه "الشخص المعني" بصفة مباشرة أو غير مباشرة لاسيما بالرجوع إلى رقم التعريف أو عنصر أو عدة عناصر خاصة بهويته البدنية أو الفيزيولوجية أو الجينية أو البيومترية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية»<sup>(1)</sup>.

وفي تعريف آخر " هي البيانات المتعلقة بأشخاص الأطراف التعاقد ومنهم العملاء، وذلك عندما يتعلق الأمر بطلب السلع والخدمات وكذلك هناك بيانات تتعلق بالعاملين في ذات المشروع التجاري وكذلك البيانات المتعلقة برغبات المستهلك وميوله والتي يمكن تتبعها عبر شبكة الانترنت وفي مرحلة لاحقة يتم إغراق المستهلكين بالدعاية لمنتجاتهم على نحو يؤدي لإعاقة شبكة الاتصالات لهذا نجد التوجيهات الأوروبية أكدت على مبدأ حماية

(1) قانون رقم 07/18 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية /العدد 34. الصادرة في 25 رمضان عام 1439 هـ 10 يونيو سنة 2018.

المعطيات الخاصة في نطاق الاتصالات الإلكترونية المسمى بالتوجيه الحياة الخاصة والاتصالات الإلكترونية.<sup>(1)</sup>

كما يمكن تقسيم المعطيات ذات الطابع الشخصي إلى صنفين أساسيين: الصنف الأول يتعلق بالمعطيات ذات طبيعة الاسم منها الاسم، اللقب، والعنوان، والبريد الإلكتروني والعنوان البريدي، والمعطيات الجينية والمعطيات الصحية وصحيفة السوابق العدلية والصور الشخصية والحالة المدنية والسيرة الشخصية وتاريخ الميلاد ومحل الإقامة ومحل العمل. أما **الصنف الثاني**: فيسمى بالمعلومات الاسم غير المباشرة من قبيل، رقم الهاتف، رقم الضمان الاجتماعي، رقم البطاقة التعريف الوطنية وكلمات المرور السرية والمعطيات البيولوجية والبيومترية، رقم الحساب بصمة الأصبع، البصمة الوراثية وكل المعلومات ذات الصلة من قريب أو من بعيد بالشخص.

بالإضافة إلى كل المعلومات المدلى بها من طرف المستخدمين باعتبارهم أشخاص ذاتين والتي تمكن من التعريف بهم بصفة مباشرة أو غير مباشرة لتحديد الهوية الإلكترونية سواء تم الإدلاء بها إراديا من قبل المستخدمين أو تم تجميعها من خلال تصفحهم للمواقع الإلكترونية.

كما يمكننا أن نتعلق هذه المعطيات بالأفكار السياسية والنقابية للأشخاص أو انتمائهم العرقي أو الديني أو السياسي.<sup>(2)</sup>

### الفرع الثاني: شروط التعامل في البيانات الشخصية

يحضر تخزين البيانات الشخصية التي تمس بالحياة الخاصة للمستهلك الذي يدخل ضمن حدود القواعد العامة للحق في الخصوصية التي تلعب فيها الإرادة دورا هاما في تحديد دائرة الحياة الخاصة.

(1) د عبد الفتاح بيومي، حجازي، مرجع سابق، ص 231.

(2) د. مريم لوكال، الحماية القانونية الدولية والوطنية للمعطيات ذات الطابع الشخصي في الفضاء الرقمي في ضوء قانون حماية المعطيات رقم 07-18 مجلة العلوم القانونية والسياسة المجلد 10، العدد 01 افريل 2019، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، الجزائر، ص 1309.

**أولاً: الاحتفاظ بالبيانات مدة محددة.**

ان البيانات الشخصية بما فيها البيانات التي تتعلق التجارة الالكترونية يجب حفظها لمدة محدودة ويترك تحديد المدة لظروف واعتبارات مختلفة فحسب نص المادة 28 من قانون المعلوماتية الفرنسي فإنه لا يجوز الاحتفاظ بالمعلومات الاسمية إلا لمدة محددة في طلب إقامة نظم المعلومات أو لمدة تزيد على المدة اللازمة لتحقيق الغرض من تجميع البيانات والسبب في هذا التوقيت مراعاة أحكام التقادم المدني والجنائي على ذلك فيجوز عند الانتهاء من تنفيذ أي عقد الكتروني محور البيانات الاسمية المتعلقة بهذه الصفقة حفاظ على السرية البيانات وحق المستهلك في الخصوصية،<sup>(1)</sup> هذا ونصت المادة 26 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بأنه "ينبغي للمورد الإلكتروني الذي يقوم بجمع المعطيات ذات طابع الشخصي وبشكل ملفات الزبائن والزبائن المحتملين، ألا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملات التجارية كما يجب عليه:

- الحصول على موافقة المستهلكين الإلكترونيين قبل جمع البيانات.
  - ضمان أمن نظام المعلومات وسرية البيانات.
  - الالتزام بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال.
- يتم تحديد كفاءات تخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي وتأمينها وفقاً لتشريع المعمول بهما.<sup>(2)</sup>

**ثانياً: حظر التعامل في البيانات المتعلقة بالمستهلك إلا برضاه.**

إن تخزين المعلومات الاسمية لا تعني أن هذه المعلومات قد انتقلت من الخصوصية إلى العلانية كما أن رضاه الشخص المستهلك بتجميع هذه البيانات وتخزينها لا يعني حرية تداول ونقل المعلومات إلى الكافة.

وليس هناك صعوبة في إلزام الجهة المشرفة على الحساب الآلي بالمحافظة على سرية المعلومات، متى كانت الجهة ملتزمة قانوناً بعدم إنشاء السر مثال ذلك ما تشترطه قوانين

(1) عبد الفتاح بيومي، مرجع سابق، ص 234.

(2) المادة 29 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، مرجع سابق.

التجارة الإلكترونية، بالنسبة لمن رخص لهم في اعتماد شهادات التصديق على التوقيع الإلكتروني بالكشف عن هذه التوقيعات الإلكترونية أو الشفرة الخاصة بها.<sup>(1)</sup>

### ثالثا: طرق تحريك البيانات الشخصية

تنتقل بيانات الشخص المتعلقة بشخصه أو حياته الخاصة بوسائل الإلكترونية المختلفة حيث يقوم المستهلك عند التعاقد بإرسال بياناته الخاصة إلى المهني عبر هذه الوسائل.

#### أ- عن طريق البريد الإلكتروني

تقوم فكرة البريد الإلكتروني على تبادل الرسائل الإلكترونية والملفات والرسوم والصور والبرامج عن طريق إرسالها من المرسل إلى شخص أو أكثر وذلك باستعمال عنوان البريد الإلكتروني للمرسل إليه بدلا من عنوان البريد التقليدي.

يشبه صندوق البريد الإلكتروني صندوق البريد العادي فكل مشترك صندوقا بريدي في عالم الانترنت مع وجود فارق جوهري يتمثل في أن في صندوق البريد الإلكتروني توجد الرسائل المرسل إليك وتلك التي سبق لك إرسالها والرسائل الملغاة<sup>(2)</sup>.

#### ب- عن طريق التبادل الإلكتروني للبيانات

عرف قانون الاونسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية في المادة 2/2 بتبادل البيانات الإلكترونية بأنه «نقل المعلومات الكترونيا من كمبيوتر إلى كمبيوتر آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات».

وتستخدم تقنية تبادل الإلكتروني EDI لغرض تبادل المعلومات والاستفسارات عن السلع وأسعارها وإصدار أوامر الشراء والاستفسار عن وقت شحنها ووصولها، فيتم إرسال العمليات التجارية بعد إعدادها وفق معيار خاص صمم لهذه التقنية، ويتم اللجوء إلى هذا النظام لنمو السريع للمتعاملين في التجارة الإلكترونية.<sup>(3)</sup>

(1) د عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، 235.

(2) مرجع نفسه، ص 236.

(3) نصيرة خلوي (عنان)، الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، تاريخ المناقشة 2018/07/02، ص 141.

### الفرع الثالث: صور الاعتداء على البيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني

في هذا الفرع نحاول التركيز على أهم صور الاعتداء على البيانات الشخصية فيما يلي:

#### أولاً: جمع البيانات الشخصية الخاصة بالمستهلك الإلكتروني دون موافقة .

ويتحقق هذا النوع من الاعتداء عن طريق مراقبة وقراءة الرسائل المتبادلة بينه وبين المتدخل عن طريق البريد الإلكتروني أو الأجهزة الشخصية وهذا دون موافقة. (1)

#### ثانياً: الاطلاع الغير المصرح على البيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني.

في هذه الحالة يتم الاطلاع غير المصرح على البيانات الشخصية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، إما عن طريق اختراق المواقع الإلكترونية أو عبر اختراق شبكات الاتصال للوصول إلى قواعد تلك البيانات.

#### ثالثاً : الإفشاء الغير المشروع للبيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني

وتتخذ هذه الصورة إحدى الفعلين التاليين، حيث يتمثل الفعل الأول في حيازة الجاني للبيانات الشخصية سواء بطريقة شرعية او غير شرعية وأن فعل الإفشاء الغير المشروع للبيانات الشخصية للمستهلك تسبب له أضرار مادية ومعنوية خاصة إذا لم يكن يعلم أنه تم إفشاء أسرارهِ وعلم بها الغير. (2)

(1) خلوي عنان نصيرة، المرجع السابق، ص142.

(2) خميم محمد، مرجع سابق، ص142.

## المبحث الثاني:

### حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد.

تعد عملية الاستهلاك ضرورة من ضروريات الحياة البشرية فهي المحور أو الدائرة التي تجمع بين المستهلك كعنصر فعال في الحياة الاقتصادية وبين المنتج أو الخدمة باعتبارها محل الاستهلاك، إذ يتفق المستهلك والمهني عبر الانترنت إلى المرور لمرحلة تنفيذ العقد بعد مرحلة إبرامه وهي مرحلة مهمة في حياة كل العقود إذ نجد كل طرف ملزم اتجاه الآخر بمجموعة من الالتزامات هي نفسها في العقود التقليدية والعقود الإلكترونية عبر الانترنت لذلك منح له القانون الحماية الفعالة عن طريق مجموعة من الضمانات لهذا سندرس من خلال هذا المبحث الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في (المطلب الأول) والحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني في (المطلب الثاني) ودور الجمعيات في حماية المستهلكين في (المطلب الثالث)

### المطلب الأول:

#### الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

إذا كان عقد البيع غير مسجل في المعاملات التقليدية، يرتب كافة الحقوق والالتزامات الشخصية بين طرفي العقد، فإن الوضع لا يتغير في المعاملات الإلكترونية وبالتالي فإن التزامات المستهلك في عقد الاستهلاك الإلكتروني يقابلها مجموعة من الالتزامات يتحملها البائع وهي الالتزام بنقل الملكية والالتزام بتسليم المبيع والالتزام بضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية لذلك سنحاول التطرق إلى تعريف الالتزام بنقل الملكية وتسليم المبيع (الفرع الأول) الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق (الفرع الثاني) الالتزام بضمان العيوب الخفية (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: تعريف الالتزام البائع بنقل الملكية وتسليم المبيع

#### أولاً: الالتزام بنقل الملكية

يرتب عقد البيع إلتزام البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري حيث يلتزم البائع أن يقوم بما هو ضروري لنقل حق المبيع إلى المشتري وأن يكف عن أي عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق مستحيلاً أو عسيراً.

وتختلف طريقة تنفيذ البائع لإلتزامه بنقل الملكية بحسب ما إذا كان المبيع عقاراً أم منقولاً بالنسبة للعقارات فإن الملكية لا تنتقل إلا بتسجيل التصرف الناقل للملكية، أما عن المنقول فتختلف طريقته تنفيذ البائع لإلتزامه بنقل الملكية فيما إذا كان معين بالذات فتنتقل الملكية بمجرد العقد وإذا كان المبيع معيناً بالنوع فإن الملكية لا تنتقل إلا بالإفراز.

ويشترط لإنتقال الملكية فعلاً إلى المشتري ثلاثة شروط:

- أن يكون المبيع معيناً بالذات.
- أن يكون مملوكاً للبائع.
- ألا يعلق القانون أو الإتفاق انتقال الملكية على القيام بعمل معين.<sup>(1)</sup>

#### ثانياً: الإلتزام بتسليم المبيع

تنص المادة 17 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بأنه "يجب على المروود الإلكتروني أن يطلب من المستهلك الإلكتروني توقيع وصل استلام عند التسليم الفعلي للمنتج أو تأدية الخدمة موضوع العقد الإلكتروني لا يمكن المستهلك الإلكتروني أن يرفض توقيع وصل الإستلام."<sup>(2)</sup>

تسلم نسخة من وصل الإستلام وجوباً للمستهلك الإلكتروني.

(1) د خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الإلكتروني، مرجع سابق، ص134.

(2) المادة 17 من القانون 05-18، مرجع سابق.

ويترتب على التزام البائع بنقل الملكية الشيء المبيع التزامين تبعين، أحدهما الإلتزام بتسليم المبيع إلى المشتري وهو التزام بتحقيق غاية والثاني التزام بالمحافظة على المبيع إلا أنه يتم تسليمه للمشتري وهو إلتزام يبذل عناية.<sup>(1)</sup>

### ثانيا: الإلتزام بتسليم المبيع

وينص المشرع الجزائري في المادة 1/367 من القانون المدني الجزائري بأنه يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسليما ماديا مادام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع"<sup>(2)</sup> ويتبين لنا من خلال نص هذه المادة أن تسليم المبيع يتكون من عنصرين:

-وضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري: بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون أن يعرقه في ذلك أي عائق حتى ولو لم يتم تسليمه تسليما ماديا.  
-إخطار البائع المشتري بوضع المبيع تحت تصرفه: ويقصد به أن يعلم البائع المشتري بأنه قد وضع المبيع تحت تصرفه.<sup>(3)</sup>

هذا ونصت المادة 21 من قانون 05-18 السابق الذكر بأنه "عندما يسلم المورد الإلكتروني منتوجا أو خدمة لم يتم طلبها من طرف المستهلك الإلكتروني لا يمكنه المطالبة بدفع الثمن أو مصاريف التسليم".<sup>(4)</sup>

كما نص المشرع الجزائري في المادة 22 من القانون 05-18 بأنه "في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني لأجال التسليم، يمكن للمستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتج على حالته في أجل أقصاه أربعة (04) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج، دون المساس بحقه في المطالبة بتعويض عن الضرر" وفي هذه الحالة يجب على المورد الإلكتروني أن

(1) خالد ممدوح، مرجع سابق، ص 135

(2) المادة 367 من الأمر 75-85، من القانون المدني الجزائري.

(3) كاتيا يانسي ، صبرينة يونسى ، التزامات البائع والمشتري في عقد البيع وفقا لأحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة

لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، السنة الجامعية 2012-2013، ص 15

(4) المادة 21 من القانون رقم 05-18، مرجع سابق.

يرجع إلى المستهلك الإلكتروني المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتج، خلال أجل خمسة عشر 15 يوما ابتداء من تاريخ استلامه للمنتج"<sup>(1)</sup>.

ويعتبر الإلتزام بتسليم في أن حصوله يعد وفاء للإلتزام بالتسليم وانقضائه ويتوقف عليه انتقال تبعة الهلاك المبيع إلى المشتري وبذلك يكون تعيين طريقة وميعاد ومكان تسليم أهمية بالغة في معرفة ما إذا كان التسليم قد تم وانتقلت معه تبعة الهلاك أم لا.

والإلتزام بتسليم يجد أساسه في العقد المبرم بين المحترف والمستهلك لأن العقد يخول للمستهلك ميزة ما كان ليحصل عليها بدون العقد ففي عقد البيع مثلا فإن البائع ليس ملزما اتجاه الكافة بتسليم هذا الشيء، بمعنى أن هذا الإلتزام لا يشكل واجبا قانونيا عاما وإنما هو التزام يضاف إلى الإلتزامات التي تقع على عاتق البائع في مواجهة المشتري.<sup>(2)</sup>

### الفرع الثاني: الإلتزام بضمان التعرض والاستحقاق.

تنص المادة 371 من القانون المدني الجزائري أنه "يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الإنتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له الوقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري ويكون البائع مطالبا بضمان ولو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع وقد آل إليه هذا الحق من البائع نفسه"<sup>(3)</sup>

فمن خلال نص هذه المادة يتضح لنا أنه يتوجب على البائع أن يضمن عدم تعرضه للمشتري في حيازته للمبيع، وفحوى الإلتزام بضمان التعرض الشخصي أن يمتنع البائع عن القيام بأي عمل مادي أو قانوني، مباشر أو غير مباشر يكون من شأنه حرمان المشتري من الإنتفاع بالمبيع كليا أو جزئيا عملا بقاعدة "من وجب عليه الضمان إمتنع عليه التعرض".<sup>(4)</sup>

فمن خلال هذا التعريف يتضح لنا أن ضمان التعرض لا يكون فقط عن الأفعال الصادرة من الغير، والتعرض قد يصدر من البائع نفسه أو من شخص أجنبي عن العقد لذلك يجب التمييز بين ضمان التعرض الشخصي (أولا)، ثم التعرض الصادر من البائع نفسه (ثانيا).

(1) المادة 22 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(2) خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 137.

(3) المادة 371 من القانون 75-85 المتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

(4) كاتيا يانسي ، صبرينة يونسى ، مرجع سابق، ص 28

**أولاً: التعرض الشخصي الصادر من البائع نفسه.**

يتمثل ضمان التعرض الشخصي في إلزام البائع بالامتناع عن أي تصرف يمكن أن ينقص أو يعدم ملكية المشتري للشيء المبيع، فيصبح بذلك مستحق للغير مما لا يمكنه للانتفاع به وفقاً لما أعد له.

معنى ذلك أن البائع يلتزم بموجب هذا الضمان بالامتناع عن أي عمل من شأنه يمنع المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به إنتقاعاً هادئاً، ويلتزم بالامتناع عن الإدعاء بملكية المبيع أو الإدعاء بأي حق آخر عليه، ويشمل ضمان التعرض هنا بعدم التعرض للمشتري بكل عمل مادي أو قانوني من شأنه حرمان من للانتفاع أو ينقص منه أو يؤثر في بعض الحقوق الواردة على المبيع، لذلك فإن التعرض الشخصي الذي يصدر من البائع قد يكون كلياً أو جزئياً، كما أنه قد يكون عملاً مادياً أو تصرفاً قانونياً.<sup>(1)</sup>

**1- التعرض المادي:**

ويتمثل هذا التعرض في قيام البائع بأعمال مادية لا تستند إلى سبب قانوني يحول دون للانتفاع بالمبيع انتقاعاً هادئاً وكاملاً، ويعد من قبل التعرض المادي قبل قيام البائع بالتعدي على المبيع كله أو جزءاً منه أو استمرار البائع في ممارسة بعض الأعمال على المبيع كزراعة الأرض التي باعها وجنى ثمارها

**2- التعرض القانوني:**

وهو أن يدعي البائع حق على المبيع بتعارض مع حق المشتري في ملكية المبيع وقد يكون حق عيني (حق الارتفاق) بأن يدعي أنه له حق المرور أو حق الإنتفاع أو الإستعمال في حين أن ملكية المبيع قد انتقلت انتقال تام غير منقوص، وقد يكون حق شخصي أو حق معنوي وكل هذه الحالات يكون البائع متعرض للمشتري تعرضاً قانونياً لأن إدعائه هذا يؤدي إلى الإنقاص من ملكية المشتري على الشيء المبيع بالإدعاء بوجود حق عيني شخصي أو حق معنوي وعليه وجب على البائع أن يضمن عدم التعرض بالتوقف عما يدعيه من وجود حق له على المبيع.<sup>(2)</sup>

(1) مريم شلغوم ، مرجع سابق، ص46.

(2) مرجع نفسه، ص47.

## ثانيا: التعرض الصادر من الغير

إن ضمان التعرض والإستحقاق لا يقتصر فقط على شخص البائع وإنما يمتد إلى الغير حيث يكون البائع ملزما بالضمان عند تعرض الغير للمشتري في المبيع سواء كان كله أو بعضه فالبايع يلزم بالضمان ولو كان الأجنبي قد ثبت حقه بعد البيع إذا كان فهذا الحق قد آل إليه البائع نفسه.

إن ضمان التعرض من الغير للإنتفاع في المبيع يتمثل إلا في شكل قانوني، بمعنى أن ضمان التعرض لا يشمل التعرض المادي للإنتفاع في المبيع، فالتعرض يجب أن يكون قانونيا، وأن يكون سبب الإستحقاق سابقا على المبيع أو لاحق له بشرط أن يكون السبب راجعا الى البائع نفسه، فالتزام البائع بضمان التعرض الصادر من الغير هو إلّتزام بتحقيق نتيجة.<sup>(1)</sup> نستنتج من خلال المادة 371 من القانون 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري

أنه لقيام التعرض الصادر من الغير لابد من توافر ثلاث شروط والمتمثلة فيما يلي:

- أن يكون التعرض قانونا، أي مستندا إلى حق يدعيه الغير على المبيع.  
- أن يكون الحق الذي يستند إليه الغير ثابت له وقت المبيع أو آل إليه بعد البيع بفعل البائع نفسه.

- أن يكون العرض حالا.<sup>(2)</sup>

وفي حال حصول التعرض الصادر الصادر من الغير يلتزم البائع بضمان هذا التعرض، حيث يكون ملتزما بدفع ذلك التعرض وفي هذه الحالة يصبح البائع منفذا للإلتزام تنفيذيا عينيا، أما إذا ثبت إستحقاق المبيع للغير فالبايع يلتزم بتنفيذ إلّتزامه بضمان عن طريق التعويض، فإذا أخطر المشتري البائع بدعوى الإستحقاق ولم يتدخل البائع في الدعوى ولم يفلح في الدفع الدعوى المتعرض يستطيع المشتري الرجوع على البائع بضمان الإستحقاق وكذلك الأمر بالنسبة للحالات الآتية:

(1) عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك الإلكتروني في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة

للنشر والتوزيع، 2012، ص 183.

(2) امال قديم ، سهام قاسي ، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، السنة الجامعية، 201-2013، ص 19.

- (1) إذا أخطر المشتري البائع بدعوى الإستحقاق ولم يتدخل البائع و حكم للمتعرض باستحقاق المبيع ،يستطيع المشتري الرجوع على البائع بضمان الاستحقاق
- (2) إذا لم يخطر المشتري البائع بدعوى الإستحقاق، وحكم للمتعرض ولم يثبت البائع أن تدخله في الدعوى كان يؤدي إلى رفضها، يستطيع المشتري الرجوع على البائع بضمان الاستحقاق.(1)

### الفرع الثالث: الالتزام بضمان العيوب الخفية

الالتزام بضمان العيوب الخفية تستلزمه طبيعة الأشياء وقصد المتعاقدين، فالمستهلك يتعاقد إلكترونيا مع المزود من أجل شراء منتج معين يفترض فيه أنه خال من العيوب ويؤدي الغرض الذي اشتراه من أجله ولو علم ما به من عيوب لما تعاقد على شرائه. وهو الالتزام مستقل عن التزام بضمان التعرض والإستحقاق وأنه التزم يترتب انتقال حيازة المبيع إلى المشتري على نحو يمكنه من الإنتفاع به انتفاعا كاملا دون نقص من قيمته أو نفعه فهو أيضا يكفل مجموعة من الصفات التي يضمن البائع تواجدها في الشيء المبيع.

### أولا: المعيار الواسع لتحديد مفهوم العيب الخفي

عرفه الإمام ابن تيمية بأنه " العيب الذي ينقص القيمة في العادة نقصا بينا" وعرفت محكمة النقض المصرية العيب الخفي بأنه " الأفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع، وبعد صدور القانون المدني المصري الجديد أضاف المشرع المصري في المادة 1/447 تخلف الصفة المتفق عليها بالعيب الخفي وهو الأمر الذي دعا محكمة النقض المصرية إلى العدول عن التعريف السابق للعيب فقضت بأنه " وقد ألحق المشرع حالة تخلف الصفة بالعيب الخفي وأجري عليها أحكامه، وفيما يخص قواعد الضمان فإن رجوع المشتري على البائع في حالة تخلف صفة في المبيع كفل البائع وجودها فيه إنما يكون بدعوى الضمان العيب الخفي.(2)

(1) عبد الله ذيب محمود، مرجع سابق، ص 184.

(2) زهيرة عبوب ، الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الكترونية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، تاريخ المناقشة 17 أبريل 2018، ص290، 291.

**ثانياً: المعيار الضيق لتحديد العيب الخفي**

إن العيب الخفي بمفهوم المعيار الضيق هو العيب الذي ينقص من قيمة المبيع أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه مستفاد مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر في طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد وهو مانص عليه المشرع الجزائري في المادة 379 من القانون المدني الجزائري التي نصت على ما يلي: " يكون البائع ملزماً بالضمان ... إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من انتفاع به حسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله...."(1).

**ثالثاً : شروط العيب الخفي .**

إن الالتزام بضمان العيب الخفي في المبيع لا يترتب في ذمة البائع إلا إذا توافرت الشروط الآتية والتي تتمثل فيما يلي:

**أ- ان يكون العيب مؤثراً.**

المشرع الجزائري يطلب درجة كافية من الجسامة في العيب الخفي لكي لا يعد مؤثراً وبالتالي موجب للضمان وتقاس درجة الجسامة على أساس وقوع العيب مادة الشيء فتتقص من قيمته أو من منفعة المادية واستند المشرع لقياس هذه الجسامة لمعيار موضوعي يقدم على عناصر مادية ثلاثة حددتها المادة 379 من القانون المدني وهو مذكور في العقد، وبما يظهر من طبيعة الشيء وبالإستعمال العادي للشيء والعيب يبقى مؤثراً دائماً بغض النظر عن أهمية الصفة التي تخلفت و يخضع تقدير تأثير العيب من عدمه إلى قاضي الموضوع.(2)

**ب- أن يكون العيب خفياً:**

المشرع الأردني بين معنى العيب الخفي بأنه " هو الذي لا يعرف المشاهدة ظاهرة المبيع أو لا يتبينه الشخص العادي أو لا يكتشفه غير خبير أو لا تظهر إلا بالتجربة".

ومعنى هذا التعريف أن العيب الخفي الذي يصيب باطن الشيء أو ليس ظاهره ولا يمكن للشخص العادي تبنيه عند مرحلة البيع إلا إذا اعتمد على خبير مختص أو ان يتفحصه بالتجربة.

(1) المادة 379 من الأمر 75-85 المتعلق بالقانون المدني، مرجع سابق.

(2) مريم شلغوم ، مرجع سابق، ص 35.

وعليه هذا الشرط هو ألا يكون العيب ظاهر للمشتري فلو كان ظاهر واستطاع المشتري اكتشافه ولم يبدي اعتراضه عليه، أعد هذا السكوت قبولا منه للعيب ومنه يسقط في الضمان وقد يكون العيب لا يستطيع المشتري تربيته حتى ولو بذل عناية الرجل العادي عد عيبا. (1)

نصت المادة 23 من القانون 05-18 بأنه "يجب على المورد الإلكتروني استعادة سلعته، في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتج معيبا. يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي، خلال مدة أقصاها أربعة (4) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج، مع الإشارة الى سبب الرفض، وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني.

ويلزم المورد الإلكتروني بما يأتي:

-تسليم جديد موافق للطلبية، أو

-اصلاح المنتج المعيب، أو

-استبدال المنتج بأخر مماثل، أو

-إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر.

يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ استلامه المنتج (2)

**ج- أن يكون العيب قديما:**

إن قدم العيب من الشروط الواجب توافرها لكي يتحقق الضمان، ولذلك لا يكفي أن يكون العيب مؤثرا، بل يجب أن يكون قديما ويعني بقديم العيب أن يكون موجودا وقت البيع وحتى إلى وقت التسليم، فيكون إذن موجودا وقت التسليم، والبائع هنا يكون مسؤولا عن ضمانه وأما إذا كان العيب قد حدث بعد البيع وبقي إلى وقت التسليم وكان موجودا وقت التسليم فإن البائع يكون مسؤولا عن ضمانه. (3)

(1) مريم شلغوم ، مرجع سابق، ص 35.

(2) المادة 23 من القانون 05-18، مرجع سابق.

(3) سهيلة عيساوي ، تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر،

السنة الجامعية 2016-2017، ص 23

**د- عدم علم المشتري بالعيب الخفي:**

فلو كان المشتري عالما بالعيب سقط الضمان ولو كان خفيا، لأن علمه بالعيب هذا يدل على رضائه بالمبيع والعبرة بتاريخ العلم بالعيب في المبيع يعتبر علم حقيقي وهو وقت التسليم أو وقت الفرز لأن الوقت الذي يتاح فيه عمليا للمشتري الإطلاع على العيب وبالتالي يقع على البائع عبئ إثبات علم المشتري بالعيب أي القول بأن المشتري كان يعلم بوجود العيب وقت تسلم المبيع، والإثبات واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة وسائل الإثبات أما إذا لم يثبت ذلك افترض أن المشتري غير عالم بالعيب وبالتالي وجب على البائع الضمان.<sup>(1)</sup>

**رابعا: دعوى العيب الخفي**

إن توافرت الشروط السابقة فإن عقد البيع ينشئ التزاما على عاتق البائع بضمان العيوب الخفية في المبيع سواء كان المبيع عقارا أو منقولاً، بل وينشأ الضمان عن عقد البيع ولو كان غير مسجل.

**1- موضوع دعوى ضمان العيوب الخفية:**

يرتب المشرع المصري على وجود العيب الخفي في المبيع دعوى خاصة هي " دعوى ضمان العيوب الخفية " ويفرق المشرع بين العيب الجسيم والعيب غير الجسيم، فإذا كان العيب جسيما فإن للمشتري الحق في أن يرد المبيع للبائع، أن يستبقي المبيع مع المطالبة بتعويض عما أصابه من ضرر، أما إذا كان العيب غير جسيم فلا يكون للمشتري سوى المطالبة بتعويض.

نصت المادة 448 من القانون المدني المصري بأنه " لا يضمن البائع عيبا جرى العرف على التسامح فيه".<sup>(2)</sup>

**ميعاد رفع دعوى الضمان.**

يجب على المشتري بمجرد تسلمه للمبيع أن يفحصه وأن يخطر البائع بما فيه من عيوب بحيث نصت المادة 449 من القانون المدني المصري بأنه " يجب أن يخطره به خلال

(1) أنظر الموقع بعنوان ضمان العيوب الخفية. <http://www.droit-dz.com/forum/thereds/2057/> تاريخ

الاطلاع 2019/06/12 على الساعة 22:10

(2) خالد ممدوح، مرجع سابق، ص163.

مدة معقولة فإن لم يفعل اعتبر قابلاً للمبيع، أما إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد تم كشفه المشتري، ووجب عليه أن يخطر به البائع بمجرد ظهوره، وإلا اعتبر قابلاً للمبيع بما فيه من عيب".<sup>(1)</sup>

وإذا أخطر المشتري البائع بالعيب على النحو السابق، وجب عليه أن يرفع دعوى الضمان خلال سنة من وقت تسلم المبيع، مودي ذلك أن دعوى الضمان العيوب الخفية تتقدم بمرور سنة من وقت تسلم المبيع بخلاف الحال بنسبة لدعوى الاستحقاق التي تتقدم بمضي خمسة عشر (15) عاماً من وقت العقد.

أما في القانون المدني الفرنسي فقد نظمت المادة 16/1386 مدة سقوط دعوى المسؤولية تجاه المنتج حيث نصت على أنه: «ما عدا حالة خطأ المنتج فمسؤولية الواردة على أحكام هذا الباب تسقط بمرور عشر (10) سنوات من تاريخ طرح المنتج للتداول». كما نصت الفقرة (17) من المادة السابقة الذكر على أنه: «دعوى التعويض المبنية على أحكام هذا الباب تتقدم بمرور ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بالضرر والعيب والمسؤولية عنه». <sup>(2)</sup>

## المطلب الثاني

### الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني

تقع الحماية الجزائية في التعاقد الإلكتروني من خلال تجريم الأفعال التي يقوم بها الجاني في مقابل المستهلك بقصد الأضرار به عبر شبكة الانترنت، فالعديد من القوانين والتشريعات الحديثة أضافت هذه الحماية للمستهلك في قوانين التجارة الإلكترونية، كذلك هناك العديد من المواد الواردة في قوانين حماية للمستهلك والتي تنص على تجريم بعض الأفعال التي قد تقع على المستهلك لهذا سنتناول في هذا المطلب أركان الجريمة الإلكترونية الواقعة على المستهلك في (الفرع الأول) وصور الحماية الجنائية ( الفرع الثاني) والمسؤولية الجنائية في الجرائم المرتبكة ضد المستهلك (الفرع الثالث).

(1) المادة 448-449 من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 الصادر بتاريخ 1948/07/29.

(2) خالد ممدوح، مرجع سابق، 164.

### الفرع الأول: أركان الجريمة الإلكترونية الواقعة على المستهلك

تتم الجريمة الإلكترونية بين الجاني والمستهلك باستخدام الشبكة المعلوماتية وكثيرا ما يكون مصدرها التاجر حيث يتسم سلوكه بالغش والتحايل وتتميز الجريمة الإلكترونية عن الجريمة التقليدية، أن الجريمة الإلكترونية يكون الأداء فيها ذات تقنية عالية وأن مكان الجريمة لا يتطلب انتقال الجاني إليه انتقالاتا ماديا ومن هنا سنعرض الركن المادي في الجريمة الإلكترونية (أولا) ثم الركن المعنوي (ثانيا).

#### أولا: الركن المادي في الجريمة الإلكترونية المرتكبة ضد المستهلك:

إن السلوك الإنساني المحظور الذي يؤدي إلى الضرر أو التهديد بوقوعه يشكل الركن المادي للجريمة الإلكترونية، فالفعل هو السلوك الإنساني المحظور والنتيجة التي ترتب على وقوع هذا الفعل والعلاقة السببية بين الفعل و النتيجة هي التي تشكل عناصر الركن المادي للجريمة الإلكترونية، فالنشاط أو السلوك المادي في جرائم الانترنت يتطلب وجود بيئة اتصال بالانترنت ويتطلب أيضا معرفة بداية هذا النشاط والشروع فيه ونتيجته، فمن يقوم بسرقة رقم البطاقة الائتمانية للمستهلك عبر الانترنت يحتاج إلى تجهيز الحاسوب لكي يحق له حدوث الجريمة فيقوم بتحميل الحاسوب ببرامج اختراق.

وأن النتيجة الإجرامية في جرائم الانترنت يمكن معرفتها من خلال معرفة وقت الضرر الذي لحق المستهلك نتيجة وقوع العمل الجرمي عليه.<sup>(1)</sup>

#### ثانيا: الركن المعنوي في الجريمة الإلكترونية المرتكبة ضد المستهلك

إن الأساس الذي يقوم عليه الركن المعنوي للجريمة الإلكترونية<sup>(\*)</sup> فهو توافر الإرادة الآتمة لدى الفاعل وتوجيه هذه الإرادة إلى القيام بعمل غير مشروع جرمه القانون كانتحال شخصية المزود عبر الأنترنت وسرقة أرقام البطاقات الائتمان كما يجب أن تتوافر النتيجة

(1) عبد الله ذيب محمود، مرجع سابق، ص 154.

(\*) تعرف الجريمة الإلكترونية هي " كل فعل أو امتناع عمدي، ينشأ عن الاستخدام غير المشروع لتقنية المعلوماتية، ينشأ عنه خسارة تلحق بالمجني عليه، أو كسب يحققه الفاعل".

الجرمية السابقة فتكتسب إرادة الجاني الصفة الإجرامية من العمل الغير المشروع الذي يبين النية على ارتكابه، وهو عالم بالآثار الضارة الناشئة.<sup>(1)</sup>

### الفرع الثاني: صور الحماية الجنائية للمستهلك في التعاقد الإلكتروني

تتنوع صور الحماية الجنائية للمستهلك الإلكتروني فيما يلي:

#### أولاً: الغش التجاري أو الصناعي

يعرف الغش التجاري أو الصناعي هو "كل فعل من شأنه أن يغير من طبيعة أو خواص المواد أو فائدتها التي دخل عليها عمل الفاعل ولا تهم الوسيلة التي لجأ إليها الفاعل في سبيل تحقيق غايته، فقد يتم الغش بإحلال مواد أقل قيمة مكان أخرى أعلى منها فيما يراد إدخال الغش عليه أو بإنقاص بعض المواد أو إضافة مواد أخرى عليه تزيد من كمية وتقلل من مفعوله، وغير هذا من الصور التي لا تدخل تحت حصر، ويتفنون الغشاشون في استنباطها لتحقيق أغراضهم بالحصول على أرباح طائلة وغير مشروعة".

قد يقع الغش بفعل الإنسان كما في حالة الإضافة أو الخلط وقد يكون الغش بفعل الإنسان خارجة عن إرادة الإنسان، كما هو الشأن في حال فساد السلعة نتيجة لطبيعتها، وجعلها غير صالحة للاستخدام كاللحوم.<sup>(2)</sup>

#### ثانياً: الحماية الجنائية لجريمة الاحتيال في التعاقد الإلكتروني

قد يلجأ المنتج أو الموزع عامداً، من أجل الترويج لمنتجاته إلى الدعاية المظلة التي قد تنطوي في بعض الأحيان على المغالطات العملية، بهدف تحقيق أقصى قدر ممكن من الربح على حساب المستهلك الذي تخدعه هذه الدعاية.

وتثير هذه الوقائع وغيرها من جرائم الاحتيال أو النصب إمكانية وقوعها بطريق الانترنت، حيث تتمثل الطرق الاحتيالية فيها توصلاً لاستيلاء على نقود المستهلك، ولهذا نجد أن قانون الاستهلاك الفرنسي الصادر عام 1994 تضمن نصوص تجارب الغش والمخادعة

(1) عبد الله ذيب، مرجع سابق، ص 155.

(2) د عبد الفتاح بيومي حجازي، حقوق الملكية الفكرية وحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، سنة 2005، ص 66.

وذلك لأجل حماية المستهلك، وتضم النصوص طائفتين من الأفعال الأولى تنظمها المواد 1/121 وما بعدها وهي تعاقب كل من يقوم بالدعاية الكاذبة أو تلك التي من شأنها الإيقاع في الغلط، أما الطائفة الثانية فهي منظمة بالمواد 1/213 وما بعدها تعاقب على الغش والتدليس وفي كلا من الطائفتين فإن المخادع أو مرتكب الغش أو المدلس يعاقب بالحبس والغرامة أو إحدى هاتين العقوبتين، ويمكن أن يضاف إليهما عقوبات تكميلية.<sup>(1)</sup>

### الفرع الثالث: المسؤولية الجنائية للجرائم المرتكبة ضد المستهلك الإلكتروني

لقد قرر قانون العقوبات حماية جنائية للمستهلك بصفة عامة فهو يهدف إلى حماية المصالح الجوهرية للمجتمع وصياغتها في صورة قواعد أمره يترتب على مخالفتها توقيع الجزاء، لذلك من ضروري حماية المستهلك من الخدمات والمنتجات المضرة به فالمستهلك لا يمكنه الاستغناء عما يعرض أمامه لكن كثرة الدعاية وازدياد البضائع تجعله ضحية للمخاطر التي ينتج عنها من فساد وغش لهذا. سنتناول الحماية الجزائية لجريمة الغش التجاري و الصناعي (أولا) ثم التطرق إلى عقوبة الاحتيال المعلوماتي (ثانيا)

#### أولا : عقوبة جريمة الغش التجاري و الصناعي

قرر المشرع الجزائري عقوبات جزائية تلحق بالمهني في حالة الغش في المواد الغذائية أو التدليس أو حيازة سلع مغشوشة و ذلك بموجب نص المادتين 431 - 435 من قانون العقوبات رقم 66-156.<sup>(2)</sup>

حيث نصت المادة 431 من قانون العقوبات ( المعدلة ) على أنه " يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات و بغرامة من 10.000 إلى 50.000 دج كل من يغش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مواد طبية أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبية مخصصة . يعرض أو يضع للبيع أو بيع مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مواد طبية يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة .

(1) د عبد الفتاح بيومي حجازي، ص 69.

(2) سهام إمدالو ، ليلي لحسن ، مرجع سابق ، ص 53

يعرض أو يضع للبيع أو بيع مواد خاصة تستعمل لغش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبية أو يحث على استعمالها بواسطة كتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات أو تعليمات و هو يعلم أنها محددة.(1)

و المادة 432 من نفس القانون حددت العقوبة بالحبس من خمسة سنوات ( 05 ) إلى عشرة (10) سنوات و بغرامة من 5000.000 الى 1000.000 دج.

ويعاقب الجناة بالسجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 الى 2.000.000 دج إذا تسببت تلك المادة في مرض غير قابل للشفاء أو فقد استعمال عضو أو في عاهة مستديمة، ويعاقب الجناة بالسجن المؤبد إذا تسببت تلك المادة في موت إنسان.(2)

كما قرر المشرع الجزائري عقوبات جزائية في القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وذلك في نص المادة 37 على أنه " دون المساس بتطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يعاقب بغرامة من 2000.000 دج إلى 1000.000 دج كل من يعرض للبيع أو بيع عن طريق الإتصال الإلكتروني المنتجات أو الخدمات المذكورة في المادة 3 من هذا القانون.

يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الإلكتروني لمدة تتراوح من شهر ( 01 ) إلى ستة ( 06 ) أشهر.(3)

بالإضافة الى نص المادة 38 من قانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والتي تنص بأنه " دون المساس بتطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يعاقب بغرامة من 500.000 دج الى 2000.000 دج كل من يخالف أحكام المادة 5 من هذا القانون.

(1) المادة 431 من الأمر 66 - 156 المؤرخ في 18 عام 1836 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 الذي يتضمن قانون

العقوبات المعدل والمتمم وعدلت هذه المادة بالقانون 04-82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 (ج. ر. ص. 328).

(2) المادة 432 من قانون 66-156، مرجع سابق.

(3) المادة 37 من القانون 05-18 مرجع سابق.

يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الإلكتروني و الشطب من السجل التجاري (1).

**ثانيا: عقوبة جريمة الاحتيال المعلوماتي.**

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

. حظر التعامل في البيانات الشخصية أو الاسمية للمستهلك دون إذن.

. الحماية من انتهاك السرية وخصوصية البيانات الاسمية.

. تجريم التعدي على بيانات البطاقة الائتمانية التي تخص المستهلك .

. تجريم التعدي على التوقيع الإلكتروني أو البيانات المتفرقة للمستهلك.(2).

. تنص المادة 47 بأنه " تبلغ المصالح التابعة لإدارة التجارة المورد الإلكتروني المخالف خلال مدة لا تتجاوز سبعة (7) أيام ابتداء من تاريخ تحرير المحضر، الأمر بالدفع عن طريق جميع الوسائل المناسبة مصحوبا بإشعار الاستلام، يتضمن هوية المورد الإلكتروني، عنوان بريده الإلكتروني وتاريخ و سبب المخالفة، و مراجع النصوص المطبقة و مبلغ الغرامة المفروضة بالإضافة الى مواعيد و كفاءات الدفع.

. اذا لم يتم دفع الغرامة أو لم يمتثل المخالف للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها

في أجل خمسة و أربعين (45) يوما ، يرسل المحضر إلى الجهة القضائية المختصة(3).

(1) المادة 38 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، مرجع سابق.

(2) مليكة جامع ، حماية المستهلك المعلوماتي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجبالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، السنة الجامعية 2017-2018، ص 147.

(3) المادة 47 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

أما فيما يخص الأعوان المكلفون بالرقابة نص عليهم المشرع الجزائري في نص المادة 49 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه " في اطار تطبيق هذا القانون يؤهل للقيام بالتحقيقات و معاينة مخالفة أحكامه الموظفون الآتي ذكرهم :

. ضباط و أعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية.

. المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالرقابة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.

. الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية .

. أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل المعنيون لهذا

الغرض، يجب أن يؤدي الموظفون التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة و الإدارة المكلفة بالمالية اليمين و أن يفوضوا بالعمل طبقا للإجراءات التشريعية و التنظيمية المعمول بها.

يجب على الموظفون المذكورين أعلاه ، خلال القيام بمهامهم و تطبيقا لأحكام هذا القانون ، أن يبينوا وظيفتهم و أن يقدموا تفويضهم بالعمل .

يمكن الموظفين المذكورين أعلاه لإتمام مهامهم طلب تدخل وكيل الجمهورية المختص إقليميا ضمن احترام القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.(1)

هذا و نصت المادة 36 من القانون 18-05 بأنه " زيادة على ضباط و أعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم بموجب قانون الإجراءات الجزائية ، يؤهل لمعاينة مخالفات أحكام هذا القانون، الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصة بالرقابة التابعون للإدارات المكلفة بالتجارة .

- تتم كفايات الرقابة و معاينة المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون حسب نفس الأشكال المحددة في التشريع و التنظيم المعمول بهما، لا سيما تلك المطبقة على الممارسة التجارية و على شروط ممارسة الأنشطة التجارية و على حماية المستهلك و قمع الغش.

(1) المادة 49 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

- يجب على المورد الإلكتروني السماح لأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات بالولوج بحرية الى تواريخ المعاملات التجارية.(1)
- أعطى المشرع الجزائري مجموعة من الصلاحيات لأعوان قمع الغش حتى يتمكن من تأدية الخدمة الموكلة لهم:
- حرية الدخول نهارا و ليلا بما في ذلك أيام العطل الى المحلات التجارية و المكاتب و الملحقات و محلات الشحن و بصفة عامة الى أي مكان ، باستثناء ذات الإستعمال السكني التي يتم الدخول إليها طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية .
- إجراء المراقبة أثناء نقل المنتجات على مستوى الطرقات .
- فحص الوثائق أو سماع المتدخلين المعنيين، أو عن طريق المعاينات المباشرة بالعين المجردة أو بأجهزة القياس، وتتم عند الإقتضاء، باقتطاع العينات إجراء التحاليل أو الإختبارات أو التجارب.
- تحرير المحاضر تدون فيها تواريخ وأماكن الرقابة المنجزة وتبين فيها الوقائع المعاينة والمخالفات المسجلة والعقوبات المتعلقة بها .

كما يمكن للأعوان في اطار ممارسة مهامهم، طلب تدخل أعوان القوة العمومية، واللجوء إلى سلطة القضائية المختصة إقليميا عند الضرورة.(2)

كما أنهم يتمتعون بواجبات عديدة تستوجب عليهم الالتزام بها عند ممارسة مهامهم والتي تتمثل أساسا في :

- إحترام السر المهني طبقا لأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول وأن يؤدوا اليمين بقولهم: "أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بأعمال وظيفتي بأمانة وصدق وأحافظ على السر المهني وأراعي في كل الأحوال الواجبات المفروضة علي".(3)

(1) المادة 36 من القانون 05-18 مرجع سابق.

(2) المادة 26 من القانون 03-09 المتعلق بقمع الغش، مرجع سابق، ص 15.

(3) بدر الدين عزيزي ، مرجع سابق، ص 58.

- تبيان الوظيفة و إظهار التفويض بالعمل .
  - الإلتزام الصارم بالإجراءات القانونية للرقابة و تحرير محضر بكل إجراء يتم اتخاذه.
  - إحترام حقوق الدفاع للخاضعين للمراقبة .
  - العمل أيام العطل و خارج أوقات العمل الرسمية عند الحاجة .(1)
- بالإضافة الى نص المادة 86 من قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والتي تنص بأنه " يمكن للأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من هذا القانون فرض غرامة الصلح على مرتكب المخالفة المعاقب عليها طبقاً لأحكام هذا القانون .
- و إذا لم تسدد غرامة الصلح في اللآجل المحدد في المادة 92 أدناه يرسل المحضر الى الجهة القضائية المختصة.

و في هذه الحالة ترفع الغرامة الى الحد الأقصى.(2) ولا يمكن فرض غرامة الصلح

إذا كانت المخالفة المسجلة تعرض صاحبها،إما إلى عقوبة أخرى غير العقوبة المالية وإما تتعلق بتعويض ضرر مسبب للأشخاص أو الأملاك ، في حالة تعدد المخالفات الي لا يطبق في إحداها على الأقل إجراء غرامة الصلح، وفي حالة العود.(3)

### المطلب الثالث

#### دور في حماية المستهلك الإلكتروني

إن الدور الأساسي الذي تلعبه الجمعيات هو حماية المستهلك من الأخطار المادية والمعنوية التي قد يتعرض لها، و من أجل حماية المستهلك تقوم بمجموعة من المهام من خلال آليات أقرها المشرع قصد القيام بدورها و عمل هذه الجمعيات يرتكز على دورين ، دور

(1) بدر الدين عزيزي ، دور الأعوان المكلفون براقبة الجودة وقمع الغش في حماية المستهلك في ظل القانون 03-09

المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماستر، السنة الجامعية 2014-2015، ص 57.

(2) المادة 86 من القانون 03-09، مرجع سابق، ص 33.

(3) المادة 87 من قانون 03-09، نفس القانون..

وقائي نتناوله في ( الفرع الأول ) و اعتماد الجمعيات على القضاء لحماية المستهلك ( الفرع الثاني ) ، وأهداف جمعيات حماية المستهلك ( الفرع الثالث ).

### الفرع الأول : مهام الجمعيات لحماية المستهلك الإلكتروني

تتجلى مهام الجمعيات لحماية المستهلكين أساسا في مجال التحسيس والإعلام ( أولا ) و تمثيل المستهلكين و الدفاع عن مصالحهم ( ثانيا )

#### أولا : التحسيس و الإعلام :

من الواجبات الأساسية للجمعيات تحسيس المواطن بالمخاطر التي تهدد أمنه وصحته وماله ولم يقتصر دورها على ذلك بل يتعداه إلى توعية وتحسيس أصحاب القرار حول أهمية الإجراءات الوقائية التي يجب عليهم اتخاذها لحماية المستهلكين.

وتعتمد الجمعية في قيامها بعملية التحسيس على وسائل الإعلام المكتوبة والمرئية و المسموعة، و تعليق الملصقات، وبوساطة المنشورات تعتمد مساهمة الجمعيات على جمع المعلومات و معالجتها ثم نشرها في الوقت المناسب على أوسع نطاق ممكن.<sup>(1)</sup>

#### ثانيا : الدفاع عن حقوق و مصالح المستهلكين

لقد سمح القانون الجزائري لجمعيات المستهلكين بالدفاع عن الحقوق و المصالح المشتركة للمستهلكين قصد التعويض عن الضرر المعنوي الذي لحق بها و ذلك طبقا للمادة 23 من قانون رقم 02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك<sup>(2)</sup> و قد توسع في دور الجمعيات قانون 03 /03 المتعلق بالمنافسة و الأسعار الذي أعطى لها حق رفع الدعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام قانون المنافسة و الأسعار كما يمكنها التأسيس

(1) د علي بولحية بوحميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى للنشر والتوزيع، بدون سنة النشر، ص 66.

(2) القانون رقم 89-02 المؤرخ في أول رجب عام 1409 الموافق 7 فبراير سنة 1989 يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الصادرة يوم الأربعاء 2 رجب عام 1409، ص 157.

كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم ، كما تقوم بدراسات و إجراء خبرات مرتبطة بالاستهلاك على نفقتها و تحت مسؤوليتها.(1)

### الفرع الثاني : اعتماد الجمعيات على القضاء لحماية المستهلكين:

يعد القضاء الجهة التي قد تلجأ إليها جمعيات حماية المستهلك من أجل حماية الحق في حال تم الاعتداء عليها، أي أنه في حالة وجود ضرر أو خطر على المستهلك يجب المطالبة بحمايته و طلب التعويض في حالة وجود ضرر و حق التقاضي بنسبة للجمعيات لها شروط هذا ما سنتناوله ( أولا ) والجهة القضائية المختصة بالنظر في دعاوى الجمعيات ( ثانيا ) .

#### أولا : شروط رفع الدعوى من طرف الجمعيات لحماية المستهلك .

شروط رفع الدعوى محددة قانونا بموجب القانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية وهو منصوص عليها في المادة 13(2) وصفة التقاضي تثبت لجمعيات حماية المستهلك بمجرد الاعتماد والاعتراف بشخصية المعنوية، وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 17 من القانون 06/12 المتعلق بالجمعيات(3)، وأن المادة 23 من قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش أقرت بهذا الحق على أنه " عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل و ذات أصل مشترك يمكن جمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني " والمادة 24 نصت بأنه "ينشأ مجلس وطني لحماية المستهلكين ،يقوم بإبداء الرأي واقتراح التدابير الي تساهم في تطوير وترقية سياسات حماية المستهلك وتحدد تشكيلة المجلس واختصاصاته عن طريق التنظيم".

(1) علي بولحية بوخميس، مرجع سابق، ص 67.

(2) المادة 13 من القانون 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

(3) د نادية ضريفي ، فواز لجلط ، دور الجمعيات حماية المستهلك في الدفاع عن حقوق المستهلكين، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع عشر، أبريل 2017، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، ص 187.

### ثانيا : الجهة القضائية المختصة بنظر دعاوى جمعيات حماية المستهلك .

نصت المادة 96 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على أنه يجوز لجمعيات حماية المستهلكين والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون ،وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون إقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا الأمر، كما يمكنهم تأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحق بهم، ونصت المادة 23 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش الذي ألغى أحكام القانون 02/89 بأنه على حق جمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني عند تعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك.(1)

ويؤكد هذه الفرضية نص المادة 65 من القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية إذ تنص المادة على أنه " دون المساس بأحكام المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية يمكن جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون.(2)

### الفرع الثالث: أهداف جمعيات حماية المستهلك

نصت المادة 23 من قانون حماية المستهلك المصري على أهداف جمعيات حماية المستهلك فيما يلي:

- مباشرة الدعاوى التي تتعلق بمصالح المستهلكين أو التدخل فيها
- عمل مسح ومقارنة لأسعار وجودة المنتجات والتأكد من صحة البيانات الخاصة بها والتي تحدد محتواها وإبلاغ الأجهزة المعنية بما يقع من مخالفات في هذا الشأن.

(1) د خيرة، بن سالم ، محمد جغام دور الجمعيات في حماية المستهلك، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع عشر، أبريل 2017 جامعة خميس مليانة الجزائر، ص 169.

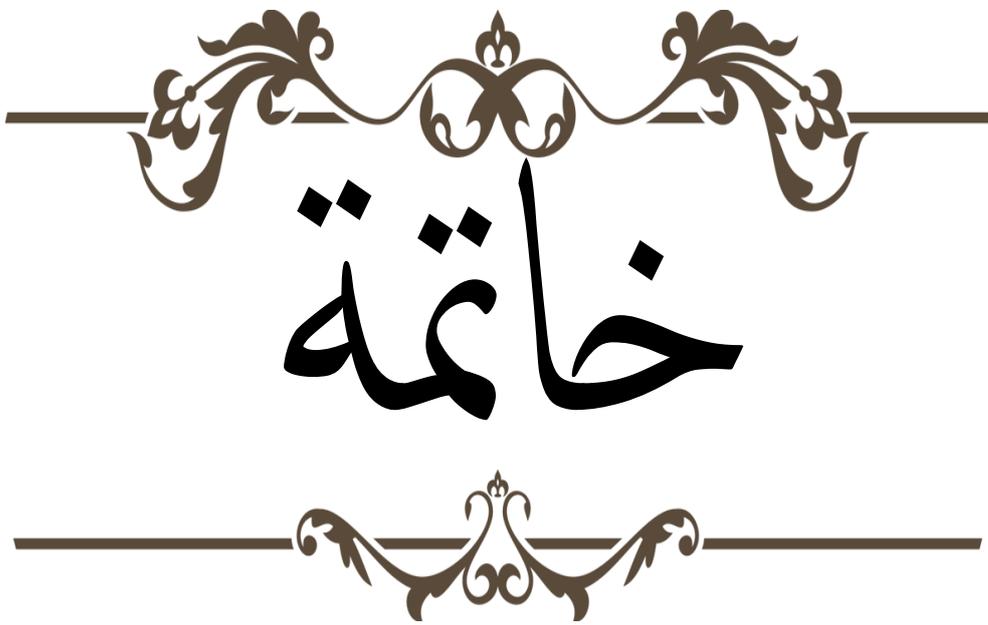
(2) المادة 65 من قانون 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 61.

- تقديم معلومات للجهات الحكومية المختصة عن المشاكل المتعلقة بحقوق ومصالح المستهلكين و تقديم مقترحات علاجها.
- تلقي شكاوى المستهلكين و التحقق منها و العمل على إزالة أسبابها.
- معاونة المستهلكين الذي وقع عليهم ضرر من جراء استخدام أو شراء سلعة أو تلقي خدمة في تقديم الشكاوى للجهات المختصة و منها جهاز حماية المستهلك و اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لحماية حقوقهم و مصالحهم (1).

---

(1) د محمود على رحمة، مرجع سابق، ص 261.

يتبين لنا من خلال دراستنا لهذا الفصل أن المشرع الجزائري وضع آليات قانونية لحماية المستهلك الإلكتروني لكي تتم العملية التعاقدية في أمان في مرحلة ما قبل التعاقد ومرحلة ما بعد تنفيذ العقد. إذ تبين هذه الدراسة القواعد التي وضعها المشرع من خلال قانون حماية المستهلك من أجل ضمان حمايته في مواجهة المتورد، فالالتزام بضمان القانوني يمنح حماية أكبر للمستهلك الإلكتروني إضافة للأحكام المنصوص عليها في القانون المدني فوجود هذه الالتزامات والآليات القانونية يوفر للمستهلك حق الحصول على التعويض عما لحقه من أضرار أثناء اقتنائه واستعماله لهذه المنتجات والخدمات، كما يجب تفعيل دور جمعيات حماية المستهلك عن طريق الإرشاد والتوجيه بما يكفل حمايته وصيانة حقوقه ومراعاة ما جاءت به النصوص القانونية خاصة القانون 18-05 الجديد المتعلق بالتجارة الإلكترونية مما يؤدي إلى إحداث توازن بين المستهلكين والموردين وهذا في الأخير سيؤدي إلى زيادة في وعي المجتمع والازدهار في الاقتصاد الوطني وأن القانون 18-09 لم يأتي بحماية خاصة للمستهلك الإلكتروني وإنما عزز المبادئ العامة .



## خاتمة:

إن التجارة الإلكترونية والتي تعد وليدة الثورة التكنولوجية أضحت واقعا ملموسا بإمتياز وهذا راجع إلى كثرة استعمال الأشخاص للوسائل الإلكترونية في كل معاملاتهم اليومية وخاصة فيها التجارية هذه الظاهرة الحديثة نسبيا جعلت ضرورة تنظيم المعاملات التجارية واجبا على التشريعات الوطنية.

وعلى هذا الأساس ومن خلال دراستنا للموضوع المتعلق بحماية المستهلك الإلكتروني في ظل القانون التجارة الإلكترونية الجديد 18-05 ارتأينا أن البيئة الرقمية تحتاج لمراقبة ومعاينة من طرف هيئات متخصصة وهذا راجع لكون المستهلك الإلكتروني والذي لا يختلف عن المستهلك العادي أو التقليدي إلا من حيث وسيلة التعاقد والبيئة التي يتم فيها هذا التعاقد أضحى يحتاج لكثير من الاهتمام من طرف المشرع الجزائري الذي تأخر في تنظيم قطاع المعاملات التجارية الإلكترونية مقارنة بغيره من المشرعين.

ولهذا كان الهدف من دراستنا هو تسليط الضوء على المراحل التاريخية لحماية المستهلك والاطار المفاهيمي للمستهلك الإلكتروني عبورا بتيان المقصود بالمستهلك العادي أو التقليدي وصولا إلى تعريف المستهلك الإلكتروني والتجارة الإلكترونية وماتضمنه قانون التجارة الإلكترونية كالإشهار وشروطه والتسجيل وأن يتوفر موقع المورد الإلكتروني على وسائل تسمح بالتأكد من صحته وغيرها من المتطلبات التي جعل منها المشرع الزاما على الموردين الإلكترونيين في سبيل حماية المستهلك الإلكتروني وعليه توصلنا إلى أن المشرع الجزائري قسم الحماية الخاصة بالمستهلك الإلكتروني إلى قسمين منها ما يتعلق بمرحلة ما قبل التعاقد ومنها ما يتعلق بمرحلة التنفيذ العقد.

حيث لاحظنا أن الحماية المقررة للمستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد لا تختلف عن نظيرتها المخصصة للمستهلك التقليدي والمتمثلة في واجب الإعلام والالتزام بمطابقة محل البيع (السلعة أو الخدمة) لشروط المتفق عليها (الوسم الجودة) وغيرها، وحق العدول والذي

يعد من أهم الحقوق المترتبة قانونا للمستهلك والفرق يكمن بين المستهلك الإلكتروني والتقليدي في هذه المرحلة في المكان أي البيئة التي يتم فيها الإشهار أو الإعلان عن السلعة أو الخدمة وبالتالي نلاحظ أن واجب الإعلام وحق العدول حق مشترك من كل من المستهلك العادي والإلكتروني هذا من جهة أما من جهة أخرى فإن مرحلة تنفيذ العقد والتي تتضمن هي الأخرى أليات قانونية بمثابة حماية للمستهلك الإلكتروني والمتمثلة في الحماية من الشروط التعسفية وحماية البيانات الرقمية.

هذا وتتقسم الحماية المقررة للمستهلك الإلكتروني إلى حماية مدنية وجزائية الهدف منها ردع الغش التجاري في البيئة الرقمية ومن العقوبات التي اقراها المشرع الجزائري لحماية المستهلك الإلكتروني أنه أعطى للقاضي السلطة في غلق الموقع الإلكتروني لمدة تتراوح من شهر (1) إلى ستة (6) أشهر والشطب من السجل التجاري.

وفي ختام دراستنا نستنتج القول أن المشرع حاول جاهدا تنظيم وتوفير حماية قانونية للمستهلك الإلكتروني على المستوى الوطني والدولي، إلا أن هناك بعض المتطلبات التي ترى بضرورة تنظيمها أو إضافتها لتكون الحماية شاملة.

ومن خلال ذلك تم استخلاص مجموعة من النتائج المتمثلة فيمايلي:

1- وجوب تفعيل قانون التجارة الإلكترونية من خلال وضع هيئات للمراقبة والمتابعة لردع الغش وحماية المستهلك الإلكتروني.

2- توعية المستهلكين الإلكترونيين بحقوقهم وواجباتهم من الناحية القانونية لزرع الثقة والاطمئنان في المعاملات التجارية التي تتم في البيئة الرقمية.

3- استحداث هيئة للتبليغ من كل التجاوزات الماسة بالتجارة الإلكترونية والإبلاغ عن كل الموردين المتجاوزين لشروط التجارة الإلكترونية كعدم الحصول على السجل التجاري الإلكتروني.

4- تكوين الإطار البشري القائم على التجارة الإلكترونية من طرف الوزارة الوطنية (وزارة التجارة) لمسايرته أحدث المستجدات في تكنولوجيا المعلومات.



قائمة المراجع



## قائمة المصادر والمراجع

باللغة العربية

قائمة المصادر

القرآن الكريم

1- الآية 31، سورة الأعراف.

النصوص القانونية

- 1- القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 الصادر بتاريخ 1948/07/29.
- 2- قانون رقم 02/89 مؤرخ في أول رجب عام 1409 الموافق 7 فبراير سنة 1989 يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة يوم الأربعاء 2 رجب عام 1409هـ.
- 3- القانون رقم 89-02 المؤرخ في أول رجب عام 1409 الموافق 7 فبراير سنة 1989 يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الصادرة يوم الأربعاء 2 رجب عام 1409.
- 4- القانون 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.
- 5- قانون رقم 03/09 مؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية /العدد 15، الصادر في 11 ربيع الأول عام 1430هـ، بتاريخ 8 مارس سنة 2009.
- 6- القانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية الصادرة في تاريخ 16 مايو سنة 2018.
- 7- القانون رقم 04-08 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1425 الموافق ل 14 أغسطس سنة 2004 يتعلق بالشروط ممارسة الأنشطة التجارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 52 الصادرة بتاريخ 18 أغسطس سنة 2004، ص 72.

8-قانون رقم 07/18 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، يتعلق بحماية الاشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية /العدد 34. الصادرة في 25 رمضان عام 1439 هـ 10 يونيو سنة 2018.

9-قانون رقم 02-04 مؤرخ في 5 جمادي الأول عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004، الصادر في 9 جمادي الأول عام 1425هـ، بتاريخ 27 يونيو سنة 2004.

10-قانون 09-18 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 03-09 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

#### -الأوامر

1-الأمر 66 - 156 المؤرخ في 18 عام 1836 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم وعدلت هذه المادة بالقانون 04-82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 (ج. ر. ص. 328).

2-الأمر رقم 75 / 58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بقانون 10/05 مؤرخ في 20 أوت 2005 وكذلك القانون رقم 05/07 مؤرخ في 13 ماي 2007.

#### -المراسيم التنفيذية

1-المرسوم التنفيذي رقم 05-468 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1426 الموافق ل 10 ديسمبر سنة 2005، يحدد الشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفية ذلك، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 80 الصادرة في 9 ذو القعدة عام 1426 الصادرة في 11 ديسمبر 2005.

2-المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في رجب عام 1410 الموافق ل 30 يناير سنة 1990 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية /العدد

- 5، الصدر في 4رجب 1410المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 01-315المؤرخ في 16-10-2001المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش.
- 3-مرسوم تنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 17 شعبان عام 1427 الموافق 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 56 الصادرة في 18 شعبان عام 1427هجري بتاريخ 11 سبتمبر 2006م.
- 4-مرسوم تنفيذي رقم 90-367 مؤرخ في 22 ربيع الثاني عام 1411 الموافق 10 نوفمبر سنة 1990 يتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية/ العدد 50، الصادر في 4 جمادي الأول عام 1411.

#### قائمة المراجع

##### أولاً: الكتب

- 1-اسلام هاشم عبد المقصود سعد، الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني والفقہ الإسلامي (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، سنة 2014.
- 2-خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، سنة 2006.
- 3-خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008.
- 4-سالم يوسف العمدة، حق المستهلك في العدول عن التعاقد (دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي والمغربي واللبناني والتونسي والتوجيهات الأوروبية) دار الجامعة الجديدة، بدون سنة النشر.
- 5-عبد الفتاح بيومي حجازي، حقوق الملكية الفكرية وحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، سنة 2005.

- 6- عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك الإلكتروني في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012.
- 7- عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع سنة 2012
- 8- علي بولحية بوحاميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى للنشر والتوزيع، بدون سنة النشر.
- 9- محمد ابراهيم ابو الهيجاء، عقود التجارية الإلكترونية العقد الإلكتروني، إثبات العقد الإلكتروني، حماية المستهلكين، وسائل الدفع الإلكترونية، المنازعات العقدية والغير العقدية، الحكومة 41 الالكترونية، القانون الواجب التطبيق، الطبعة الأولى والثانية، دار الثقافة لنشر والتوزيع سنة 2011.
- 10- محمود بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي) دار الكتاب الحديث، سنة 2006.
- 11- محمود عبد الرحيم الديب، الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديد للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2011.
- 12- محمود علي رحمه، الحماية المدنية والقضائية للمستهلك من الشروط التعسفية في ظل التشريعات الخاصة وآليات الحماية القضائية من الشروط التعسفية، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، سنة 2018.
- 13- مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول (دراسة مقارنة) دار الجامعة الجديدة للنشر ، 2016.
- 14- نسرین عبد الحمید نبیہ، الجانب الإلكتروني للقانون التجاري، النقود الإلكترونية، التجارة الإلكترونية، العقود الإلكترونية، التوقيع الإلكتروني والبصمة الإلكترونية، منشأة المعارف، بدون سنة النشر.

15- نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى والثانية، دار الثقافة العربية لنشر والتوزيع، 2009.

16- الياس ناصيف، العقود الدولية للعقد الإلكتروني في القانون المقارن، الطبعة لأولى، توزيع منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2009.  
ثانيا: الأطروحات و المذكرات الجامعية.  
- أطروحة الدكتوراه:

1- إيمان بوشارب ، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، السنة الجامعية، 2011-2012.

2- بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة الحاج لحضر، باتنة، الجزائر، السنة الجامعية 2014-2015، الجزائر.

3- رشيدة أكسوم عيلا م ، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 12 جوان 2018.

4- زهيرة عبوب ، الحماية المدنية للمستهلك في إطار المعاملات الكترونية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، تاريخ المناقشة 17 أفريل 2018.

- رسائل الماجستير:

1- عائشة مزاري ، علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة وهران، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2013.

2- عبد القادر معروف، الآليات القانونية لحماية صحة المستهلك -دراسة مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، الجزائر، السنة الجامعية 2016/2017

- 3- عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لاستكمال المتطلبات للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة التاج الوطنية نابلس، فلسطين، 2009.
- 4- علال طحطاح، التزامات العون الاقتصادي في ظل قانون الممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، السنة الجامعية 2013.
- 5- فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2013/2012.
- 6- محمد خميم، الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2017/2016.
- 7- مليكة جامع ، حماية المستهلك المعلوماتي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، السنة الجامعية 2018-2017.
- 8- نصيرة خلوي (عنان) ، الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت (دراسة مقارنة)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، تاريخ المناقشة 2018/07/02.
- 9- نعيمة غدوشي ، حماية المستهلك الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمريين، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2012

- مذكرة الماستر

- 1- أحمد أمين نان، حماية المستهلك الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، السنة الجامعية 2017-2016

- 2- امال قدوم ، سهام قاسي ، ضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، السنة الجامعية، 201-2013.
- 3- بدر الدين عزيزي ، دور الأعوان المكلفون براقبة الجودة وقمع الغش في حماية المستهلك في ظل القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماستر، السنة الجامعية 2014-205.
- 4- بلحول جلول دواجي ، الحماية القانونية للمستهلك الالكتروني في ميدان التجارة الالكترونية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2014/2015.
- 5- حبيبة ححيط ، مريم جعودي ، النظام القانوني للعقد الالكتروني (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماستر (قانون خاص)، جامعة عبد الرحمان بن ميرة، بجاية، الجزائر، تاريخ المناقشة 2013/06/18.
- 6- حفيظة بنتقة ، الالتزام بالإعلام في عقد الاستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماستر جامعة آكلي محن داو لحاج، البويرة الجزائر السنة الجامعية 2012/2013 .
- 7- زهيرة بن حجاز، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني، مذكر لنيل شهادة الماستر، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، الجزائر، السنة الجامعية 2015-2016.
- 8- سلسبيل بن سماعيل ، الحماية الجنائية للمستهلك الإلكتروني في ظل التشريع الجزائري، مجلة المعالم للدراسات القانونية، العدد 02، ديسمبر، 2017، جامعة غرداية، الجزائر.
- 9- سماح سفير ، الآليات الداخلية لحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، الجزائر، السنة الجامعية.
- 10- سهام امدالو ، ليلي لحسن ، حماية المستهلك الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، السنة الجامعية 2012-2013.

- 11- سهيلة عيساوي ، تنفيذ عقود التجارة الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، السنة الجامعية 2016-2017.
- 12- شلغوم مريم، حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، السنة الجامعية 2017-2018.
- 13- عائشة ناهي، دور الملكية الفكرية في حماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، السنة الجامعية 2017/2018.
- 14- عبد القادر سعدي ، آليات المستهلك من الشروط التعسفية، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، السنة الجامعية 2015-2016.
- 15- كاتيا يانسي ، صبرينة يونسي ، التزامات البائع والمشتري في عقد البيع وفقا لأحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، السنة الجامعية 2012-2013.
- 16- مريم بوحظيش، ابتسام عمارة، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانون الأعمال، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، السنة الجامعية 2015-2016.
- 17- مصطفى ملوك ، دليلة منتشيم ، الضمانات والآليات القانونية لحماية المستهلك دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، السنة الجامعية 2015/2016.
- 18- مولود بغداد، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الجزائر، بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية 2014-2015.
- 19- ناصر حريش، غوتي خروبي ، العقد الإلكتروني في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، المركز الجامعي، تسميلت، الجزائر.

20- وهيبة هشماوي ، حمودة نجوى، الحماية القانونية من الشروط التعسفية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، السنة الجامعية 2013/2012.

ثالثا : المجلات

- 1-أحمد رباحي، الطبيعة القانونية للعقد الالكتروني الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 10، جوان 2013، جامعة حسيبة بن بوعلي، الجزائر.
- 2-بدرة لعور ، الإشهار التضليلي لخرق نزاهة الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد السادس عشر، جامعة بسكرة، الجزائر.
- 3- جميلة جبار ، حماية المستهلك في العقود الالكترونية، مجلة الاقتصاد الجديد، المجلد 1، العدد 10 جامعة خميس مليانة .
- 4-حورية سي يوسف زاهية ، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الالكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 7 العدد 2، السنة 2018، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر.
- 5-حورية لشهب ، النظام القانوني للتجارة الالكترونية (دراسة مقارنة)، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 23، سنة 2011، جامعة بسكرة، الجزائر.
- 6-خيرة، بن سالم ، محمد جغام دور الجمعيات في حماية المستهلك، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع عشر، أبريل 2017 جامعة خميس مليانة الجزائر.
- 7-سفيان سواالم، الحماية القانونية للمتعاقد من الشروط التعسفية في التشريع الجزائري، مركز جيل البحث العلمي، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد الرابع، جوان 2016.
- 8-عبد العزيز دزرداي ، مواجهة الشروط التعسفية كآلية لحماية المستهلك، مجلة الحقوق والحريات، العدد الرابع، أبريل 2017.
- 9-محمد المهدي دين السيحمو ، د مهداوي عبد القادر، الطبيعة القانونية للعقد الالكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد السابع، العدد السادس جامعة العقيد احمد دراية، أدرار، الجزائر.

- 10- محمد دمانة ، يوسف نور الدين، الاشهار الالكتروني التجاري والمستهلك، مجلة الفكر، العدد السابع عشر، جوان 2018، جامعة عمار ثليجي، الغواط، الجزائر.
- 11- مريم لوكال، الحماية القانونية الدولية والوطنية للمعطيات ذات الطابع الشخصي في الفضاء الرقمي في ضوء قانون حماية المعطيات رقم 18-07 مجلة العلوم القانونية والسياسة المجلد 10، العدد 01 افريل 2019، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، الجزائر.
- 12- نادية ضريفي ، فواز لجلط ، دور الجمعيات حماية المستهلك في الدفاع عن حقوق المستهلكين، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع عشر، أبريل 2017، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر.

#### الندوات والملتقيات:

- 1-العبيد حداد، ندوة وطنية بعنوان الحماية المدنية والجزائية للمستهلك عبر شبكة الانترنت المنعقدة في جامعة سعد دحلب، البلدية، يوم 27-30 أكتوبر، 2019.
- 2-هجيره تومي، دراسة مفاهيمية حول المستهلك الالكتروني والغش التجاري، ندوة وطنية بعنوان الحماية القانونية للمستهلك الالكتروني والغش التجاري، المنعقدة بجامعة خميس مليانة يوم 2018/10/31.

#### المواقع الإلكترونية

- 1- للموقع، الشيخ عبد الله جار الله ، الألوكة الشرعية، حماية المستهلك في الإسلام/0/10204/https://www.alukah.net/sharia/، تاريخ الإطلاع 2019/06/12، على ساعة 00.45.
- 2-الموقع المديرية الجهوية للتجارة، إبراهيم خيزري مدير الجهوي للتجارة -باتنة-، تاريخ الإطلاع: 2019/05/05، على الساعة: 14:00، الرابط:  
<http://www.drcbatna.dz/index.php/consomateur/89-espce-de-visiteur/consommateur/538-droits-consommateur>

3-الموقع الموسوعة الحرة ويكيبيديا للتجارة الالكترونية <https://www.ar.wikipedia.org/wiki.com>

4-الموقع بعنوان ضمان العيوب الخفية. -<http://www.droit-dz.com/forum/thereds/2057/>  
الساعة 22:10  
تاريخ الاطلاع 2019/06/12 على

5-الموقع مركز جيل البحث العلمي، مناصرية حنان، تأصيل مدلول المستهلك الإلكتروني"تشريعا،وقضاء، وفقها-دراسة مقارنة"، تاريخ الإطلاع: 2019/06/16،  
الساعة: 01:11، على الرابط:

6-الموقع: المقال، محمد السيد، بعنوان فوائد التجارة الإلكترونية [www.elmaqa.com](http://www.elmaqa.com)  
ايوم الاطلاع 2019/05/14 الساعة 00:11.

الفهرس

الشكر

الإهداء

1	.....	مقدمة
6	.....	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمستهلك الإلكتروني
6	.....	المبحث الأول: ماهية المستهلك الإلكتروني
7	.....	المطلب الأول: التطور التاريخي لحماية المستهلك
7	.....	الفرع الأول: التطور التاريخي لحماية المستهلك في المجتمعات القديمة
7	.....	أولاً: عند الفراعنة
8	.....	ثانياً: عند الرومان
8	.....	ثالثاً: في الشريعة الإسلامية
9	.....	الفرع الثاني: التطور التاريخي لحماية المستهلك في التشريعات الحديثة
9	.....	أولاً: حماية المستهلك في القوانين الأنجلو سكسونية
		ثانياً: حماية المستهلك في التشريعات العربية وسنتعرف على حماية المستهلك في كل من
11	.....	الجزائر ومصر
14	.....	المطلب الثاني: مفهوم المستهلك الإلكتروني
14	.....	الفرع الأول: تعريف المستهلك العادي، المهني والغير المهني
14	.....	أولاً: في الفقه
14	.....	أ/ التعريف الضيق لمفهوم المستهلك
16	.....	ثانياً: التعريف المستهلك في القضاء
17	.....	ثالثاً: في التشريع الجزائري والمنظمات الدولية
21	.....	الفرع الثاني: الحقوق المقررة للمستهلك
22	.....	ثانياً- الحق في الضمان وخدمة ما بعد البيع

22	.....	ثالثا-الحق في السلامة:
22	.....	رابعا- الحق في أمن المنتجات:
23	.....	خامسا-الحق في مطابقة المنتجات:
23	.....	الفرع الثالث: تعريف المهني والغير المهني
23	.....	أولا: مفهوم المهني:
26	.....	ثانيا : مفهوم غير المهني:
27	.....	الفرع الرابع: تعريف المستهلك الإلكتروني والمورد الإلكتروني.
27	.....	أولا: تعريف المستهلك الإلكتروني.
28	.....	ثانيا: تعريف المورد الإلكتروني.
31	.....	المطلب الثالث: نطاق ومبررات حماية المستهلك الإلكتروني
31	.....	الفرع الأول: نطاق حماية المستهلك على المستوى الدولي والداخلي:
31	.....	أولا: على المستوى الداخلي:
34	.....	ثانيا: على المستوى الدولي
34	.....	ب/نطاق حماية المستهلك الإلكتروني في المنظمة الدولية للمستهلك
34	.....	الفرع الثاني: مبررات حماية المستهلك الإلكتروني:
34	.....	أولا: التطور الحديث في شبكة الأنترنت.
35	.....	ثانيا : حاجة المستهلك للخدمات الإلكترونية .
36	.....	ثالثا: افنقار المستهلك إلى التتوير المعلوماتي والتقني
37	.....	<b>المبحث الثاني: التجارة الإلكترونية وشروط ممارستها.</b>
37	.....	المطلب الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية.
37	.....	الفرع الأول: تعريف التجارة الإلكترونية
38	.....	أولا: التعريف الفقهي للتجارة الإلكترونية.
38	.....	ثانيا: التعريف التشريعي للتجارة الإلكترونية.

41	.....	ثالثا: أشكال التجارة الإلكترونية.....
42	.....	الفرع الثاني: شروط ممارسة التجارة الإلكترونية.....
43	.....	الفرع الثالث: فوائد التجارة الإلكترونية.....
45	.....	المطلب الثاني: مفهوم العقد الإلكتروني.....
45	.....	الفرع الأول: تعريف العقد الإلكتروني.....
45	.....	أولا: التعريف الفقهي للعقد الإلكتروني.....
46	.....	ثانيا: التعريف التشريعي للعقد الإلكتروني.....
48	.....	الفرع الثاني: خصائص العقد الإلكتروني.....
50	.....	أولا: العقد الإلكتروني عقد يبزم عن بعد.....
50	.....	ثانيا: العقد الإلكتروني عقد تجاري.....
51	.....	ثالثا: العقد الإلكتروني له طابع داخلي ودولي.....
52	.....	الفرع الثالث: تمييز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود.....
52	.....	أولا: تمييز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود بالنسبة لطريقة التعاقد.....
53	.....	ثانيا: تمييز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود المبرمة في نفس البيئة.....
54	.....	رابعا: العقد الإلكتروني عقد إذعان أو عقد استهلاك.....
57	.....	الفصل الثاني: آليات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني.....
58	.....	المبحث الأول: حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد.....
58	.....	المطلب الأول: الحق في الإعلام الإلكتروني.....
58	.....	الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام.....
59	.....	أولا: من الناحية الفقهية.....
59	.....	ثانيا: من ناحية القانونية.....
61	.....	الفرع الثاني: وسائل تنفيذ الالتزام بالإعلام.....
61	.....	أولا: كيفية الإعلام عن طريق وسم المنتجات.....

66	.....ثانيا: الإعلام عن طريق إشهار الأسعار وشروط البيع
67	.....المطلب الثاني: الحق في العدول
68	.....الفرع الأول: تعريف حق العدول
68	.....أولا: التعريف الفقهي للحق في العدول
68	.....ثانيا: التعريف التشريعي لحق العدول
70	.....ثالثا: مبررات حق العدول(*)
71	.....الفرع الثاني : آثار ممارسة الحق في العدول
71	.....أولا: آثار العدول بنسبة للمورد
73	.....ثانيا: آثار العدول بنسبة للمستهلك الإلكتروني
73	.....الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لحق العدول
74	.....أولا: العدول حق
75	.....ثانيا : العدول رخصة أم خيار .
76	.....المطلب الثالث: حماية المستهلك من الشروط التعسفية
76	.....الفرع الأول: مفهوم الشرط التعسفي
76	.....أولا: التعريف الفقهي الشرط التعسفي
77	.....ثانيا: التعريف القانوني الشرط التعسفي
78	.....ثالثا: التعريف القضائي الشرط التعسفي
79	.....الفرع الثاني: معايير تحديد الشروط التعسفية
79	.....أولا : معيار التعسف في استخدام القوة الاقتصادية وكذا الميزة المفرطة لتحديد الطابع التعسفي لشرط
80	.....ثانيا : معيار الإخلال الظاهر بين الحقوق والالتزامات لدى المشرع الجزائري
81	.....الفرع الثالث: الحماية التشريعية المباشرة للمستهلك من الشروط التعاقدية التعسفية
81	.....أولا: حماية المستهلك من الشروط التعسفية عن طريق إصدار قانون

82	.....	ثانيا: حماية المستهلك من الشروط التعسفية عن طريق إصدار مراسيم
82	.....	الفرع الرابع: مكافحة الشروط التعسفية من خلال جمعيات حماية المستهلك
83	.....	أولا : دعوى حذف الشروط التعسفية
83	.....	ثانيا: طلب تعويض لجبر الضرر الجماعي
84	.....	المطلب الرابع: حماية البيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني
84	.....	الفرع الأول: تعريف البيانات الشخصية في العقد الإلكتروني
85	.....	الفرع الثاني: شروط التعامل في البيانات الشخصية
86	.....	أولا: الاحتفاظ بالبيانات مدة محددة
86	.....	ثانيا: حظر التعامل في البيانات المتعلقة بالمستهلك إلا برضاه
87	.....	ثالثا: طرق تحريك البيانات الشخصية
88	.....	الفرع الثالث: صور الاعتداء على البيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني
88	.....	أولا: جمع البيانات الشخصية الخاصة بالمستهلك الإلكتروني دون موافقة
88	.....	ثانيا: الاطلاع الغير المصرح على البيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني
88	.....	ثالثا : الإفشاء الغير المشروع للبيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني
89	.....	<b>المبحث الثاني: حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد</b>
89	.....	المطلب الأول: الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني
90	.....	الفرع الأول: تعريف الالتزام البائع بنقل الملكية وتسليم المبيع
90	.....	أولا: الالتزام بنقل الملكية
90	.....	ثانيا: الإلتزام بتسليم المبيع
91	.....	ثانيا: الإلتزام بتسليم المبيع
92	.....	الفرع الثاني: الإلتزام بضمان التعرض والاستحقاق
93	.....	أولا: التعرض الشخصي الصادر من البائع نفسه
94	.....	ثانيا: التعرض الصادر من الغير

95	الفرع الثالث: الالتزام بضمان العيوب الخفية.....
95	أولاً: المعيار الواسع لتحديد مفهوم العيب الخفي.....
96	ثانياً: المعيار الضيق لتحديد العيب الخفي.....
96	ثالثاً : شروط العيب الخفي .....
98	رابعاً: دعوى العيب الخفي .....
99	المطلب الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني .....
100	الفرع الأول: أركان الجريمة الإلكترونية الواقعة على المستهلك .....
100	أولاً: الركن المادي في الجريمة الإلكترونية المرتكبة ضد المستهلك:.....
100	ثانياً: الركن المعنوي في الجريمة الإلكترونية المرتكبة ضد المستهلك .....
101	الفرع الثاني: صور الحماية الجنائية للمستهلك في التعاقد الإلكتروني.....
101	أولاً: الغش التجاري أو الصناعي.....
101	ثانياً: الحماية الجنائية لجريمة الاحتيال في التعاقد الإلكتروني .....
102	الفرع الثالث: المسؤولية الجنائية للجرائم المرتكبة ضد المستهلك الإلكتروني.....
102	أولاً : عقوبة جريمة الغش التجاري و الصناعي.....
104	ثانياً: عقوبة جريمة الاحتيال المعلوماتي.....
107	المطلب الثالث: دور في حماية المستهلك الإلكتروني .....
108	الفرع الأول : مهام الجمعيات لحماية المستهلك الإلكتروني.....
108	أولاً : التحسيس و الإعلام :.....
108	ثانياً : الدفاع عن حقوق و مصالح المستهلكين .....
109	الفرع الثاني : اعتماد الجمعيات على القضاء لحماية المستهلكين:.....
109	أولاً : شروط رفع الدعوى من طرف الجمعيات لحماية المستهلك . .....
110	ثانياً : الجهة القضائية المختصة بنظر بدعاوى جمعيات حماية المستهلك .....
110	الفرع الثالث : أهداف جمعيات حماية المستهلك.....

114 .....	خاتمة
117 .....	قائمة المصادر والمراجع
129 .....	الفهرس