



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
المركز الجامعي صالحى أحمد بالنعامة
معهد الحقوق و العلوم السياسية
قسم القانون الخاص



مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر
تخصص قانون أعمال

حماية المستهلك في ظل التجارة الالكترونية

تحت إشراف الدكتور

إعداد الطلبة :

رحماني محمد

عالية عليوة

بساتات عبد الرحمان

لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الرتبة	الصفة
د.نعيمي توفيق	أستاذ محاضر - ب -	رئيسا
د.عليوة عالية	أستاذ محاضر - ب -	مشرفا ومقررا
د.لعباني نهال	أستاذ مساعد - ب -	مناقشا

السنة الجامعية : 2024/2023

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي
بَدَأَ خَلْقَ الْإِنسَانِ
مِنْ طِينٍ ثُمَّ عَلَّمَهُ
الْقُرْآنَ وَالْحِكْمَ
وَالْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي
أَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ
الْقُرْآنَ الْعَرَبِيَّ
مُتَّبِعًا وَبَيِّنَاتٍ
لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ
وَالْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي
أَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ
الْقُرْآنَ الْعَرَبِيَّ
مُتَّبِعًا وَبَيِّنَاتٍ
لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ

الإهداء

- إذا كان الإهداء يعبر و لو بجزء من الوفاء فالإهداء إلى معلم
البشرية و منبع العلم نبينا و حبيبنا و شفيعنا محمد رسول الله عليه
الصلاة و السلام

إلى رمز الرجولة و التضحية إلى من دفعني إلى العلم و به أزداد
افتخارا " أبي الغالي حفزه الله و رعاه »
إلى رمز الحب و حنان و العاطفة، إلى القلب الأبيض النقي خالص
بالحب لها ولي " أمي الحبيبة حفزها الله و رعاها "
إلى من الذين يضيئون لي الطريق و يساندوني و يتنازلون عن
حقوقهم من أجلي و من أجل رضائي، و العيش في هناء " إخوتي و
أخواتي "

إلى من شجعني في رحلتي إلى التميز و النجاح إلى كل من
ساندوني و وقفوا بجانبني الآن أفتح الأشرعة و ترفع المرساة لتنتقل
السفينة في عرض البحر واسع المظلم هو بحر الحياة و في هذه
الظلمة ليضيء قنديلا للذكريات الإخوة البعيدة الذين أحببتهم و
أحبوني أصدقائي.

الاهداء:

قال تعالى: (قل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون)
إلهي لا يطيب الليل إلا بشرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك .. ولا تطيب
اللحظات إلا بذكرك .. ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك...
ولا تطيب الجنة إلا برويتك
الله جل جلاله إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة .. ونصح الأمة .. إلى نبي
الرحمة ونور العالمين
سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم إلى من كلله الله بالهيبة والوقار .. إلى من
علمني العطاء بدون انتظار .. إلى من أحمل أسمه بكل افتخار . أرجو من الله
يرحمك ويتقبلك من الشهداء وستبقى
كلماتك نجوم أهتدي بها اليوم وفي الغد وإلى الأبد
والذي العزيز رحمه الله
إلى ملاكي في الحياة .. إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني .. إلى
بسمة
الحياة وسر الوجود
إلى من كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي إلى أغلى الحبايب
أمي الحبيبة
إلى أخي وأخواتي
إلى الكتكوتتين تسنيم وأبرار

إلى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة إلى الذين مهدوا لنا
طريق العلم والمعرفة .. أساتذتنا الأفاضل
إلى جميع أصدقائي
إلى كل من وسعه قلبي ولم يسعه قلبي

نتقدم بجزيل الشكر و الإمتنان للأستاذ الدكتور :عليوة عالية لإشرافها
على هذه المذكرة وتوجيهها لنا خلال مراحل البحث كما لا ننسى أن
نتقدم بخالص الشكر و التقدير لجميع الأساتذة كلية الحقوق والعلوم
السياسية

قائمة

المختصرات

الطبعة الاولى ط1

الصفحة ص

بدون دار نشر ب.د.ن

مقدمة

مقدمة :

إن التطور العلمي والتكنولوجي الذي يشهده العالم اليوم و هو ما يسمى باسم العولمة الذي قد جعل العالم قرية صغيرة و أدى إلى بروز العديد من الأفكار و التطورات بالإضافة إلى نشأة ظواهر اقتصادية و تجارية لم تكن معروفة من قبل كمبدأ حرية التجارة. و الصناعة و احترام التنافس بين المؤسسات التجارية المختلفة والتي أصبحت تعرف اليوم بالتجارة الإلكترونية التي كسرت حاجز الزمان و المكان في المعاملات التجارية و التي فرضتها العولمة و فرضتها أيضا على الدول العالم بشكل عام و هذه المعاملات المتمثلة في حركة البيع و الشراء و تحويلات البنكية للأموال من خلال شبكة الأنترنت¹.

و تتمتع التجارة الإلكترونية بنوع من خصوصية المتمثلة بين أطراف المعاملات التجارية يربط بينهما رابط قانوني و الذي يسمى بالعقد وهو ما يعرف الآن بالعقد الإلكتروني و الذي يقصد به توافق إرادتين (أي المهني و المستهلك) للقيام بتنفيذ الالتزام على طرفي العقد ,ولكن في بعض الأحيان الأمر الذي يوجهه المستهلك هو المبالغة في الدعاية و الخدمات عبر الأنترنت و الذي يوقعه في الغلط قد تمس بخصوصياته و تضر بمصالحه والذي يعرف هذا الأخير بهو الشخص الذي يتعاقد مع المهنيين بعقود متعددة و متنوعة بهدف الحصول على سلعة أو منتج أو خدمة معينة لإشباع حاجاته الشخصية .

و بفضل التطور التكنولوجي أدى على ازدياد حركة المستهلك و المجتمع ككل مما أدى ثورة هائلة في الحياة الاقتصادية و ظهور ما يسمى بعرض السلع على عبر الشبكة الإلكترونية التي نتج عنها المستهلك الإلكتروني و هذا الأمر الذي أدى إلى ظهور علاقة جديدة بين المستهلك الإلكتروني و التاجر الإلكتروني دون اللقاء المباشر بينهم.

¹- ياسين جاب الله؛ حماية المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري ؛ مذكرة شهادة الماستر تخصص قانون أعمال ؛ سنة جامعية 2021/2020؛ ص 1

لكن إن في التجارة الإلكترونية يعتبر المستهلك هو الطرف الضعيف في المعاملات التجارية أو في العلاقة التعاقدية و بالتالي حيث يمكن وصفها بالعلاقة الغير متكافئة الأطراف لأنها أضافت إشكاليات جديدة كخطر التعاقد مع المواقع الوهمية أو التعاقد على منتجات و سلع هي في حقيقتها ليست كتلك السلعة المعروضة على مواقع الأنترنت و غيرها من الإشكاليات ..

و إن هذه المخاطر و الإشكاليات التي ظهرت على عاتق المستهلك أدت بالدول على مستوى عالمي لسن تشريعات قانونية من شأنها حماية المستهلك الإلكتروني لأنه أصبح اليوم فريسة للمحترف أو المهني ولولا تدخل الدولة و الهيئات الرقابة و الجهات القضائية لسوف يؤدي إلى استمرار الفساد و الغش الذي لا يسعى إلى تحقيق حماية ... لذا يجب تدخل لتوفير الحماية اللازمة للمستهلك الإلكتروني في ظل التغيرات المراكز القانونية خلال مراحل إبرام العقد.

وعليه سوف نقوم بطرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في توفير الحماية القانونية للمستهلك؟

أهمية الموضوع :

إن موضوع حماية المستهلك و مما يتعرض له من مخاطر و من إشكاليات ذات نوع مختلف الأمر الذي يدعونا لضرورة البحث عن مدى كفاية النصوص القانونية لضمان حماية أكبر للمستهلك ولعل هذا الذي دفعنا و ما زاد عن أهمية الموضوع البحث ..

-أسباب إختيار الموضوع

- الأسباب الموضوعية وتتمثل في:
- كون البحث في حماية المستهلك الإلكتروني بوصفه أحد أهم موضوعات التجارة الإلكترونية يسقط الضوء على الإشكالات عديدة تجعلنا فتح باب البحث وتقضي للوصول إلى نتائج مرضية.

- دراسة الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني المرافقة لمراحل تعاملته مع المحترفين في ميدان التجارة باعتبارها الطرف الضعيف في العلاقة الاستهلاكية.

- الأسباب الذاتية تتمثل في:

- من البديهي أن كل فرد منا يعتبر مستهلك قبل أن يكون باحثا في هذا المجال ما يعني أن البحث عن الوسائل حماية المستهلك أولوية معرفية لكل فرد مستهلك
- شغف جيلنا الي.وم بالوسائل التكنولوجية الحديثة و انتشار التعامل بها على نطاق واسع بين الأفراد لمالها من مميزات ودفع أيضا صاحبه التعرف على الأحكام القانونية الجديدة التي تنفرد بها هذه المعاملات التجارية الحديثة التي تحضى بإقبال كبير من طرف جميع فئات المجتمع.

-أهداف الموضوع

- النظر في مدى ضمان النصوص القانونية التي أوردها المشرع لحماية المستهلك الإلكتروني ..
- بيان الأحكام الجديدة التي تضمنها قانون التجارة الإلكترونية للموردين الإلكترونيين المعتدين على المستهلك الإلكتروني.
- وتماشيا مع هذه المناهج اعتمدنا على أسلوب البحث القانوني الأكاديمي الذي يعتمد على مراجع مختلفة كالكتبو مجلات و مذكرات.

وإضافة إلى ذلك أنه يوجد صعوبات في إعداد وبحث في تلك المذكرة بسبب نقص المراجع في مكتبات جامعتنا و أيضا من ناحية الموضوع أنها تدرس من جانب واحد سواء مفهوم العام للتجارة الإلكترونية أو آليات حماية المستهلك على عكس ما قمنا به نحن من دمج الموضوعين مع نظرا منا أنهما مرتبطان فلا يمكن تصور توفير حماية المستهلك الإلكتروني دون الوقوف عند مفاهيم الأساسية للتجارة الإلكترونية .

المنهج المعتمد في البحث

- و في دراستنا لموضوع حماية المستهلك في ضل التجارة الإلكترونية إعتدنا على المنهج الوصفي التحليلي و قمنا بالتقسيم البحث إلى فصلين حيث تناولنا في الفصل الأول الإطار المفاهيمي للتجارة الإلكترونية و الفصل الثاني آليات حماية المستهلك .

الفصل الأول

ماهية التجارة الإلكترونية

الفصل الأول: ماهية التجارة الإلكترونية

إن مع التقدم والتطور التكنولوجي قد فرضت التجارة الإلكترونية نفسها على المؤسسات الكبيرة والصغيرة مثل شركات متعددة الجنسيات بسبب المعاملات الاقتصادية بصفة عامة عبر وسائل الاتصال المعلوماتية التي جعلت العالم قرية صغيرة. والتجارة الإلكترونية موضوع حديثة النشأة فإن تحديد مفهوم تعرض إلى اختلافات كثيرة ومتعددة من حيث وجهات النظر ولكن رغم اختلافها إلا أن لها نفس مضمون واحد¹.

ونظرا للطبيعة الخاصة التي تتسم بها التجارة الإلكترونية من حيث انعدام الحدود الجغرافية وسرعة تطور وما تحتاجه من التغييرات السريعة في النظم مما يتناقض تماما مع طبيعة استحداث وصياغة القوانين بسبب ما تتسم به التجارة الإلكترونية. لذلك سوف نتطرق في هذا الفصل الى بيان ماهية التجارة الإلكترونية ففي المبحث الأول مفهوم التجارة الإلكترونية، والمبحث الثاني مفهوم العقد الإلكتروني.

¹ - محمد ابراهيم ابو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع- ط3، 2017م-1438هـ، ص 43

المبحث الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية

بالنظر الى مفهوم التجارة الإلكترونية نجد أنه لا تعريفاً محدد لها فكل كاتب أو مؤلف يحاول الاجتهاد في إيجاد التعريف المناسب لها، فهناك من عرفها بأنها "استخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة، مثل الأنترنت وغيرها من وسائل التكنولوجيا الأخرى في إبرام الصفقات وعقد العقود والتسويق وتبادل الخ.

وتعد التجارة الإلكترونية من الظواهر الحديثة نتيجة تطور السريع لتكنولوجيات الإعلام والاتصال والانتشار الواسع لاستعمال شبكة الأنترنت حيث فرضت نفسها على الاقتصاد العالمي بالرغم من وجود بعض الصعوبات والتحديات وبالتالي من خلال ذلك سنتناول فيما يلي بعض المفاهيم.

- المطلب الأول: تعريف التجارة الإلكترونية

جرت محاولات عديدة لتعريف التجارة الإلكترونية وذلك بالإسناد للوسيط الإلكتروني الذي تتم خلال هو الذي يلعب أكبر أثر في نشوؤها وانتشارها وبالرجوع للأصل اللغوي لمصطلح نجده يتكون من كلمتين إنجليزييتين هما:

Electranis/commerce

- ويقصد بالأولى: (commerce) مجموع النشاطات المنضمة والممتدة على الشبكات المفتوحة (بيع شراء و إعلان تجارة) وشتى أعمال التجارية والتي تعمل على تبادل قيم بين الطرفين.

- ويقصد بالثانية: (électron) الشبكة الإلكترونية العالمية والمكونة من الحاسبات ووسائل الاتصال التي يتم التبادل البيانات من خلالها.

وبالتالي فإنه يمكن تعريف التجارة الإلكترونية بأنها أعمال والنشاطات التجارية التي تتم ممارستها من خلال شبكة المعلوماتية الدولية (أنترنت)¹

¹ محمد ابراهيم ابو الهيجاء، المرجع السابق ،ص 43

أ- تعريف المشرع الجزائري:

عرف المشرع الجزائري التجارة الإلكترونية في قانون 05-18 المتعلق بالتجارة على أنها «نشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني، باقتراح أو ضمان توفير سلع خدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني عن طريق الاتصالات الإلكترونية»¹.

ب- تعريف الفقه للتجارة الإلكترونية:

تعريف (arnouddefour): "أنها جميع العمليات التجارية التي تتضمنها وسيطا إلكترونيا هو أنترنت"².

وفي تعريف آخر تبين بأنها هي "أداء عملية تجارية بين الشركاء التجاريين باستخدام تكنولوجيات معلومات المتطورة".

أي بمعنى: هو كل شكل من أشكال، تستهدف تسويق بصورة مباشرة أو غير مباشرة أو اصدار مشروع، أو شخص يباشر نشاط تجاري أو صناعي أو حرفي أو يقوم بمهنة منضمة³

وبهذا فإن التجارة الإلكترونية هي نظام يعطي حرية البيع والشراء السلع والخدمات والمعلومات عبر الأنترنت كما يفتح لنا أيضا مجال أمام الحركات الإلكترونية التي تدعم التوليد العوائد مثل: عمليات تعزيز الطلب على تلك السلع والخدمات والمعلومات. ويمكن تقسيم نشاطات التجارة الإلكترونية بشكلها حالي الى قسمين رئيسيين هما: تجارة الإلكترونية من شركات الى افراد ويشار إليها باختصار للمصطلح (B2C) وهي تمثل تبادل التجاري بين الشركات من جهة وزيائن من جهة أخرى .

¹ القانون 05-18 المؤرخ في 24 شعبان 1430 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، المادة 6 الجريدة الرسمية،ال عدد28.

² محمد ابراهيم أبو الهيجاء ، ص:44.

³ مريم محمد، تحديات التجارة الإلكترونية وحماية المستهلك، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون اعمال ، معهد الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة -الموسم الجامعي (2020-2021) - ص 03

- تجارة الإلكترونية بين الشركات: ويشار إليها باختصار للمصطلح (B2B) وهي تمثل تبادل تجاري إلكتروني بين الشركة وأخرى.

وفي مفهوم الفقهي تختلف التعريفات الفقهية للتجارة الإلكترونية نتيجة العديد من العوامل و المؤثرات كحدثة التعريف الفقهي أو قدمه أو انتمائه لمدرسة المعينة دون الأخرى أو نتيجة انتماء الفقه لتخصص دون آخر وهكذا لذلك نجد البعض يعرفها بأنها " جميع عمليات التبادل التجاري للسلع والخدمات التي تتم بين المنتجين وبعضهم البعض أو بين المنتجين أو المستهلكين سواء على مستوى المحلي أو الدولي من خلال مجموعة المركبة و المتقدمة من التكنولوجيات الاتصالات السلكية واللاسلكية و الحاسب في إطار سوق العالمية هي شبكة الدولية للمعلومات(الأنترنت) . و بينما يعرفها بعض الآخر " بأنها عملية ترويج و تبادل السلع و الخدمات و إتمام صفقاتها باستخدام وسائل و تكنولوجيا تبادل المعلومات الحديثة عن بعد لاسيما شبكة المعلومات الدولية (الأنترنت) دون الحاجة لانقال الأطراف و التقائهم فيمكان معين, سواء امكن التنفيذ الالتزامات المتبادلة إلكترونيا أم استلزم الأمر تنفيذها بشكل مادي ملموس وهو تعريف شامل لكل جوانب التجارة الإلكترونية و وسائلها المستخدمة وأهم ما يميزه هو عدم حصره للوسيلة الإلكترونية المستخدمة واستعماله لمصطلح الأنترنت كوسيلة للتجارة الإلكترونية¹

ويمكن تعريف التجارة الإلكترونية أيضا بأنها "استخدام للوسائل التكنولوجية وشبكات المعلومات لممارسة أي نشاط تجاري ويشمل ذلك وسائل الاتصال التي تعمل كوسيط في عمليات تصميم و الإنتاج وإعلان و عرض و وتوزيع وبيع للسلع والخدمات وكذلك تسوية عمليات الدفع والسداد ويتميز هذا التعريف باشماله على جميع وسائل التكنولوجية التي يمكن باستخدامها في عمليات التبادل التجاري .

¹- محمد العيداني، الإشكالات القانونية لاعتماد الحكومة الإلكترونية في الجزائر ، قسم الحقوق ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، جامعة زيان عاشور ، جلفة ، ص، 204، السنة الجامعية 2019 / 2020

الفرع الثاني: أشكال التجارة الإلكترونية

تأخذ التجارة الإلكترونية عدة أشكال وهي:

(أ) **التجارة المتبادلة: (Business To Business)** أي ما بين التاجر والآخر: وهذا شكل من أشكال التبادل التجاري هو أكثر قيمة على الشبكة إذ يصل حوالي 90% بالمئة من م.جموع الأعمال التجارية على الشبكة

(ب) **التاجر (بائع) و مستهلك: Business To Consumer :**

وهو شكل المعتاد للأعمال التجارية وأكثر انتشارا وذيوعا عبر شبكة الأنترنت بالرغم مما يعتره من عقبات متعددة تتعلق بجانب الحماية
حماية كل من البائع والمستهلك أي هناك عدة مواقع الإلكترونية التي ترمي إلى حماية المستهلكين وهو (1) عبارة عن موقع لتسجيل الشكاوى حيث يفي بتقديم خدمات قانونية من خلال إمكانية تحريك شكاوى قضائية تتعلق بالاحتيال أو الغش علا المستهلكين

وهناك موقع¹ وهو الذي يلعب دور الوسيط بين مواقع البيع والمستهلكين، حيث يعنى بحل أي خلافات قد تنشأ بينهما مجانا.²

(ت) - **بين المؤسسة والمؤسسة: Business To Business (B to B):**

ويرمز لها (B to B) وتشير الى عمليات البيع و الشراء التي تجري بين الشركات عبر شبكة الانترنت او عبر الشبكات الاتصال الخرى بالإضافة الى عمليات التحويل الالكتروني للمعلومات واجراء الصفقات الالكترونية واجراء مختلف التحويلات المالية الكترونيا .

(ج) - **التجارة الالكترونية بين المؤسسة والمستهلك: (Business to consumer):**

ويرمز لها بالرمز (B to C) وذلك من خلال عروض المختلفة التي تقدمها المؤسسة للمستهلكين مما يسمى بمراكز التسويق على الأنترنت حيث تعرض كل أنواع السلع.

¹ www.Bigclassaction.com / www.thesqueekywheel.com2

² محمد ابراهيم ابو الهيجاء ، المرجع السابق، ص45

التسويق الإلكتروني: يشير إلى تطبيق نظريه التسويق باستخدام إمكانيات الأنترنت لتقديم المنتجات أو الخدمات إلى سوق المستهدفة.

البيع الإلكتروني: يشير إلى شراء من متاجر التجارة الإلكترونية الآنية على الويب وتعرف بالمحلات الافتراضية وقد أدى البيع الإلكتروني ألي تطوير أدوات برمجية لتجارة الإلكترونية مهمتها إنشاء الفهارس الآنية وإدارة الأعمال التجارة الإلكترونية (خ). بين المؤسسة الإدارة: (Business to Administrations)

أو ما يرمز لها بالرمز (B to A) وتشمل جميع التحويلات والتعاملات التي تتم بين المؤسسات و الهيئات الإدارة العامة من خلال ما يعرف بالحكومة الإلكترونية حيث تسعى الحكومة الإلكترونية باستخدام وسائل التياتنتجتها التكنولوجيا المتقدمة في تقديم الخدمات الحكومية إلى قطاع المؤسسات كما يستفيد القطاع المؤسسات من استخدام للتجارة الإلكترونية في تعامله مع الإدارة العمومية .

(د) التجارة الإلكترونية بين المستهلكين والإدارة: (Administrations to Customests)

أو ما يرمز لها بالرمز (A to C) حيث يمكن هذا الشكل من التجارة الإلكترونية الإدارة من تقديم الخدمة الواجب أدائها للمستهلكين و يستفيد المستهلكين من سهولة و السرعة عند تلقي الخدمة المقدمة من الإدارة وبدا هذا الشكل من التجارة الإلكترونية يتطور مع ظهور الحكومات الإلكترونية و ظهور ما يسمى بمجتمع المعلوماتية.¹

والخدمات ويتم أيضا الدفع من خلال الشبكة إما الاستلام فحسب طبيعة السلعة وصيغة الاتفاق وتطرح التطبيقات القطاعية لنموذج (to C)B لعدة تقنيات.

المطلب الثاني: خصائص ومزايا التجارة الإلكترونية

تتميز التجارة الإلكترونية بعدة خصائص التي تميزها عن غيرها من التجارات التقليدية كما أنها تمتاز ببعض مزايا وفوائد التي جعلت العالم بأكمله ولوج الى أعمال تجارية بواسطة الأنترنت.

¹ رؤية سفاري ، الممارسات التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال

، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، ص11

الفرع الأول: خصائص التجارة الإلكترونية

تمتاز التجارة الإلكترونية بمجموعة من خصائص مميزة عن باقي تجارات التقليدية ويمكن ذكر بعض الخصائص منها:

أولاً: وجود وسيط إلكتروني

وهو جهاز الحاسوب (Computer) غالباً المتصل بالشبكة العالمية وهو اختصار لعبارة (World Wide Web) يستعمل من أجل تنفيذ إجراء أو الاستجابة للإجراء بقصد إنشاء أو إرسال أو تسليم رسالة معلومات دون تدخل شخصي الموجود لدى كل من طرفي العقد حيث يقوم من الأطراف المتعاقدة بالتعبير عن إرادة لكل من المتعاقدين في الوقت نفسه على الرغم من بعد المسافة

ثانياً: السرعة في انجاز الأعمال التجارية:

تنتم التجارة الإلكترونية بالسرعة الفائقة أي سرعة التعاقد وسرعة التسليم بالنسبة لكثير من الصفقات ومن ثم فهي تختزل عنهم الوقت فقد اعتدنا أن نذكر عند التفرقة بين التجارة المحلية والدولية عاملي المسافة والوقت والواقع أن التجارة الإلكترونية الدولية جاءت لتختزل هذين العاملين إذا هي تختزل الحدود وتتم في وقت قصير للغاية وإضافة إلى ذلك في توفر المال

ثالثاً: غياب الوثائق الورقية في المعاملات التجارية :

تتميز المعاملات التجارية الإلكترونية بعدم وجود أي وثيقة ورقية متبادلة في إجراء المعاملات، إذ أن كافة الإجراءات و المراسلات بين طرفي المعاملات تم إلكترونياً وهو ما يتفق مع الغرض من التجارة الإلكترونية، وهو خلق مجتمع المعاملات اللاواقعية وهكذا تصبح الرسالة الإلكترونية السند القانوني الوحيد المتاح لكلا الطرفين في حالة نشوء نزاع فيها، وبالتالي فإن ذلك يفتح الباب أمام قضية الإثبات القانوني وأثرها على نمو التجارة الإلكترونية¹.

رابعاً: الطابع الدولي أو العالمي للتجارة الإلكترونية:

¹ - سيليني امال، النضام القانوني للتجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، السنة الجامعية 2023/2022، ص 11.

فالتجارة الإلكترونية لا تعرف الحدود المكانية أو الجغرافية ، بمعنى أن أي نشاط تجاري يقوم بتقديم سلع أو خدمات على أنترنت (Internet) لن يكون بحاجة **خامسا: صعوبة إثبات هوية المتعاقدين:**

تنتج شبكة أنترنت للمنشأة التجارية إدارة معاملاتها التجارية بكفاءة من أي مكان في العالم ذلك أن مقر المعلومات الخاص بالشركة يمكن أن يتواجد في أي مكان دون أن يؤثر ذلك على الأداء ، ولكن قد يترتب على هذا انفصال المكاني بين أطراف المعاملات الإلكترونية عدم معرفة كافة المعلومات الأساسية عن بعضهم البعض.¹

سادسا: تطوير معايير المنافسة التجارية والأداء التجاري:

ويتم ذلك عن طريق توفير خيارات عديدة للمستهلك بعرض المنتج الأجود بسعر أفضل تهيئ التجارة الإلكترونية للمؤسسات الصغيرة فرصة للمنافسة مع الشركات الكبيرة للوصول الى أسواق المحلية و العالمية ببساطة لما تتيحه هذه الأساليب من أسس متعادلة وفرص متكافئة للجميع .

سابعا: تسليم منتجات إلكترونيا:

لقد اتاحت التجارة الإلكترونية إمكانية تسليم بعض المنتجات إلكترونيا أي التسليم المعنوي للمنتجات قبل برامج الحاسوب و التسجيلات الموسيقية التقارير الإلكترونية إلى جانب بعض الخدمات مثل: الإشارات الطبية والهندسية وهو ما يشكل تحدي حقيقي أمام السلطات المختصة حيث لا يوجد حتى الآن آليات متفق عليها للإخضاع المنتجات الرقمية للجمارك أو الضرائب لغياب هذه المعاملات عن الدفاتر المحاسبية الرقمية.²

ذهاب إلى منطقة جغرافية بعينها فبمجرد إنشاء موقع تجاري من قبل أي شركة على أنترنت يمكنها الوصول الى أسواق مستخدمي شبكة أنترنت عبر العالم كله.

الفرع الثاني: مزايا ومعوقات التجارة الإلكترونية

تطورت التجارة الإلكترونية بشكل كبير وسريع ، وزاد حجم التبادل التجاري على الأنترنت في الآونة الأخيرة ، وذلك بسبب بعض المزايا التي تتميز بها التجارة

¹ سيليني امال ، المرجع السابق ، ص 11 .

² رؤية سفاري، المرجع السابق، ص 13

الإلكترونية وعلى الرغم من وجود هذه المزايا إلا هناك بعض العراقيل أو سلبيات أمام التجارة الإلكترونية .

أولاً) : إيجابيات التجارة الإلكترونية

تمتاز التجارة الإلكترونية بعدة إيجابيات نذكر منها:

(1)- سرعة الاتصالات بين الأطراف العقد مما يوفر الوقت والجهد: فا التجارة الإلكترونية تمتاز بالسرعة في الاتصال بين الأطراف وفي تبادل البيانات و الإتفاق في أسرع وقت ممكن .

(2)- التجارة الإلكترونية تفتح مجالات واسعة للمنافسة: وهذا يهيئ للمستهلك إمكانية اختيار أفضل البضائع بأقل الأسعار و هو ما يريده المستهلك فهو دائم البحث عن السعر الأقل وهذا يكون في باب المنافسة بين الشركات التي تقوم بإعطاء أفضل الأسعار للمستهلكين فكان تخفيض الأسعار من فوائد التجارة الإلكترونية.

(3)- التجارة الإلكترونية أتاحت الاتصال على مستوى العالم : أي الوصول الى أي مكان فيه والحصول على الخدمات والسلع بغض النظر عن مكانها بأقصى سرعة ممكنة وبتكلفة رخيصة وقد خفضت تكاليف أجور المراسلات البريدية , وفي نفس الوقت تم تلافي احتمال فقدان الرسائل البريدية .

(4)- تحسين جودة العمل و نوعيته: أي ساعدت الشركات و المؤسسات على إدارة عملياتها بأسلوب أكثر فاعلية ودقة مما خفض الوقت المطلوب لمعالجة المعلومات و البيانات وجعل تفسير المعلومات و البيانات اكثر دقة و فاعلية و قضي على الوقت الضائع في العمل المؤسسي.

(5)- من خلال استخدام التجارة الإلكترونية : تستطيع الشركات معالجة الطلبات والوفاء بها بكفاءة عالية و في فترة زمنية قصيرة بإتباع وسائل جديدة و سريعة للإدارة المخزون و السلع و البضائع باستخدام انظمة التبادل الإلكتروني للبيانات

1

¹ مروة صلاح الدين محمد ،النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية ؛معهد الحقوق ؛مكتب العربي للمعارف و

البحوث القانونية ؛ط1 ؛ 2021 ، ص 18

- (10) - **قلة الأيدي العاملة**: و ذلك لتطور السكر تبات و التطبيقات الأنترنت بشكل كبير: أي التجارة الإلكترونية ساعدت المستهلك أو بائع تخلي عن كثرة العمال والثرثرة وكثرة مصاريف وكذلك تسهيل عملية المبيع .
- (11) - **امكانية العمل في أي مكان**: أي التجارة الإلكترونية جعلت أي شخص كان, العمل في أي مكان يريده و حصول على خدمات و السلع يعني بغض النظر عن مكانها و تكون بأقصى سرعة ممكنة .
- (12) - **وصول الموقع لجميع شرائح المجتمع في دول العالم**: أي يمكن لجميع دول العالم وصول و إنشاء موقع ب شبكة الأنترنت لتطلع على السلع أو عرضها أو ترويجها أو أخذ بها .
- (14) - **إمكانية طرح و توجيه الأسئلة المباشرة من العملاء و الرد عليها**: أي شخص يقوم باتصالو طرح الأسئلة فإنه يتلقى الرد مباشرة في أسرع وقت ممكن دون الانتظار.¹
- (15) - **طابع دولي أو العالمي**: تمكن التجارة الإلكترونية المتعاملين من خلالها تخطر الحدود الدول و الوصول الى أي مكان بالعالم و بضغطة زر البسيطة على الكمبيوتر و دون تكلفة تذكر ويتم ذلك طيلة ساعات اليوم و في كل أيام السنة دون إنقطاع وتصل خدماتها إلى مختلف دول العالم في نفس الوقت يستطيع المستهلك أن يتجول في أسواق الإلكترونية بكل حرية مع توفر كم هائل من المعلومات عن الأسعار المطلوبة وهذا يقدم للمستهلكين خدمات أفضلو تكاليف أقل مما يستحوذ على رضاهم.
- (16) - **تخفيض التكلفة**: إن القيام بعملية تأسيس موقع إفتراضي لمؤسسة ما على شبكة الأنترنت سيكون أقل تكلفة من تأسيس موقع فعلي تقليدي, من ذلك أن المؤسسات ليست في حاجة الإنفاق مبالغ كبيرة للقيام بالترويج لمنتجاتها و إقامة معارض والاستعانة برجال و أعوان البيع وي عليه من التسويق نطاق الأسواق المحلية

¹ محمد ابراهيم ابو هيجاء، المرجع السابق ، ص68

مختلف أنواع محلات عبر شبكة الأنترنت وإعطائه الحق في الاطلاع على جميع المعلومات الخاصة بالمنتجات دون أي ضغوطات من الباعة

(17)- حرية الاختيار: التجارة الإلكترونية تعطي للزبون حرية كاملة في الاختيار دون تقيده باعتباره الطرف الأهم في عملية البيع حيث تسمح له بزيارة

(18)- نيل الرضا المستخدم: توفر الأنترنت اتصالات تفاعلية مباشرة مما يتيح للمؤسسات الموجودة في السوق الإلكترونية الاستفادة من هذه المميزات للإجابة على استفسارات الزبائن بسرعة مما يوفر خدمات أفضل للزبائن ويستحوذ على رضاهم.¹

ثانياً: سلبيات التجارة الإلكترونية

على الرغم من وجود عدة فوائد وإيجابيات للتجارة الإلكترونية إلا أنها لا تخلو من بعض العيوب و السلبيات فلذلك نقوم بذكر البعض منها:

(1)- عدم القدرة على فحص المبيع مما قد يتسبب في الابتعاد كثير من المستهلكين عن التعامل بها .

(2)- عدم القدرة على تحقق من شخصية المتعاقدين بالطريقة التقليدية , وهذا قد يؤدي الى وقوع في الشباك المحتالين .

(3)- أحيانا قد تقوم المواقع الإلكترونية بإفشاء أسرار العمل , ومن شأن هذا أن يؤدي الى إنتهاك خصوصية المتعاملين .

(4)- سرقة أرقام بطاقات العمل أثناء عملية الشراء.

(5)- سهولة تزييف البيانات وتغييرها بسبب انعدام الأمان الكافي على الشبكة²

(7)- مخالفة القانون كالتعاقد على السلع يحضر بيعها في الأسواق المحلية وخصوصا ما يتم تسليمه على الشبكة كالأفلام الإباحية.

(8)- الإختراق من قبل المتطفلين (Hackers) أو المخربين (Crackers).³

¹ رؤية سفاري ، المرجع السابق ،ص 15

² مروة صلاح الدين محمد ، المرجع السابق ،ص21

³ محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص70

9)-انعدام الثقة: فلا يزال انعدام الثقة في التجارة الإلكترونية يشكل عقبة عالمية مما يؤدي الى ضرورة تشجيع الأفراد على إستعمال الأنترنت للتبادل التجاري و ذلك عن طريق بث الثقة في نفوس الأشخاص تجاه هذا النوع الذي لم يألفوه التجارة.

10) -باعتبار أن شبكة المعلومات الدولية تعتبر ركيزة رئيسية تعتمد عليها التجارة الإلكترونية فإن مشكلة أمن هذه الشبكة يعتبر من أهم عيوبها لأنه بإمكان اختراق المواقع التجارية على هذه الشبكة الأمر الذي يترتب عليه العديد من المشاكل و عيوب من أهمها: إفشاء أسرار الأفراد و الشركات¹

ثالثاً: مزايا معوقات التجارة الإلكترونية

واجهت التجارة الإلكترونية العديد من العوائق التي أثرت في تطورها , فضلا عن انسيابها , ويعزى ذلك الى التفاوت التقني الهائل بين الدول المتقدمة والنامية في مجال الاتصالات. و بالتالي سنقوم بذكر بعض المعوقات التي نتجت عن التجارة الإلكترونية:

- 1) - انتشار الأمية... الجهل بالقراءة والكتابة, والامية المعلوماتية
- 2) - ضعف كفاءة قطاع الاتصالات في الدول النامية
- 3) - ضعف الإلمام باللغة الإنجليزية, علما بأن 89.5 بالمئة من اللغات المتداولة على شبكة الأنترنت هي اللغة الإنجليزية
- 4) - غياب الوعي بكيفية إجراء المعاملات عبر شبكة الأنترنت , والذي يوقع المتعاملين فريسة سهلة للمحتالين
- 5) - غياب الإطار التشريعي المتعلق بالتجارة الإلكترونية , في معظم الدول النامية , والذي يعد العمود الفقري لقيامها
- 6) - ضعف الثقة و الأمان بشبكة الأنترنت
- 7) - ضعف كفاءة انتشار استخدام الأنترنت في الوطن العربي.²
- 8) -انعدام طرق عملية و آمنة للتوقيع الإلكتروني وحماية الشبكات وموقع التجارة الإلكترونية من القرصنة و المتطفلين و التزوير والتصنت وسرقة أرقام البطاقات

¹ رؤية سفاري ، المرجع السابق ،ص16

² محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص70

الاتئمان لزبائن التجارة الإلكترونية، وهذا ما يسبب أضرار فادحة للمستهلكين ، وقد تعطل المواقع على شبكة أنترنت .

(9)- عدم إدراك كثير من الشركات لمخاطر الاقتصاد الإلكتروني ، مما جعلها ضحية لمخاطر التجارة الإلكترونية ذلك أنها شرعت في الإتجار عبر الأنترنت دون أن يكون لديها الاستعدادات اللازمة لمواجهة المخاطر الناشئة عن ذلك.¹

المبحث الثاني: العقد الإلكتروني

لمعرفة مقصود العقد الإلكتروني لا بد لنا من تطرق إلى كل من تعريف وخصائص وطبيعة هذا العقد ليسهل على القارئ أو الباحث معنى هذا الأخير وهذا كل سنتناوله في تلك المطالبين لتوضيح بإيجاز .

المطلب الأول: مفهوم العقد الإلكتروني

العقد هو اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما و هو تعريف يمكن أن ينطبق على العقد الإلكتروني إذ أنه لا يختلف عن العقد العادي إلا من حيث إنه يبرم بوسيلة إلكترونية تربط بين أطراف العقد . وعليه سوف نتطرق الى تعريف العقد الإلكتروني وتحديد طبيعته القانونية مع ذكر أهم خصائصه.

الفرع الأول: تعريف العقد الإلكتروني

يعد العقد الإلكتروني من المواضيع التي أثار تعريفها وتحديد مضمونها، فليس هناك تعريف موحد لها فلقد اختلفت عدة جهات نظر عند وضع تعريف للعقد الإلكتروني، وعليه سوف نتطرق إلى بعض التعاريف و، وجهات نظر عن كل جهة.

أولاً: تعريف العقد الإلكتروني في التشريعات العربية

حرصت العديد من الدول العربية على سن التشريعات لتنظيم المعاملات الإلكترونية، وقد تضمنت هذه التشريعات تعريفا للعقد الإلكتروني سواء صراحة أو ضمناً.

¹ مروة صلاح الدين محمد ، المرجع السابق ،ص21

ومن التشريعات التي عرفته صراحة قانون المعاملات الإلكترونية الأردني والذيعرف العقد الإلكتروني في مادة : 2 / 8 بانه "اتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل الكترونية جزئيا أو كليا "

وقد عرفه قانون امارات دبي رقم / 1 / لسنة 2000 بأنه" التصرف القانوني الذي يتم ابرامه أو تنفيذه بشكل كلي أو جزئي بواسطة المراسلات الإلكترونية " أما قانون المبادلاتو التجارة الإلكترونية رقم: 83 / لسنة 2000 بأنها" المبادلات التي تتم باستعمال الوثائق الإلكترونية"

ثانيا: تعريف العقد الإلكتروني في التشريع الفرنسي

لم يعرف المشرع الفرنسي العقد الإلكتروني صراحة على أنه لما كانت التوجيهات لأوروبية وهي تؤثر و تندمج في التشريع الفرنسي قد عرفته و المعلوم أن ما يرد بهذه التوجيهات من تعاريف يسرى على المعاملات الإلكترونية في فرنسا.

ويعرف التوجيه الأوروبي الصادر في 20/ 5/ 1997. بشأن حماية المستهلك في التعاقد عن بعد

والعقد الإلكتروني يعرف أنه " كل عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم بين مورد و مستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم خدمات التي ينظمها المورد من خلال وسيلة الإلكترونية أو أكثر حتى إتمام التعاقد".¹

ويستفاد من هذا التعريف السابق ان إسباغ الوصف الإلكتروني على العقد يقتضي أن يبرم أو ينفذ إلكترونيا أو هما معا سواء تم تنفيذ العقد إلكترونيا كليا أو جزئيا.

ثالثا: تعريف العقد الإلكتروني في القوانين الدولية

¹ مصطفى احمد ابو عمرو ، مجلس العقد الإلكتروني دراسة مقارنة ، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية ، الجامعة الجديدة، سنة 2011، ص26

عرفته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي - انيسترال- في 16 ديسمبر 1996 و كذلك البرلمان و المجلس الأوروبي - في الإتحاد الأوروبي - رقم 97 / 27 و الصادر في 20 ماي 1997 باسم التعاقد عن بعد .

وجاء في المادة الثانية من هذا التوجيه بأنه العقد عن بعد هو " كل عقد يتعلق بالبضائع أو الخدمات ابرم بين مورد و مستهلك في نطاق نظام لبيع أو تقديم خدمات عن بعد نضمه مورد الذي يستخدم لهذا العقد فقط تقنية أو أكثر للاتصال عن بعد الإبرام العقد و تنفيذه.¹"

رابعاً: التعريف الفقهي للعقد الإلكتروني:

لقد أورد الفقه عدت تعريفات للعقد الإلكتروني، فمنهم من عرفه بالإعتماد على إحدى الوسائل إبرامه معتبرا أن "العقد الإلكتروني هو عقد الذي يتم إبرامه عبر الأنترنت" فنلاحظ على هذا التعريف أنه حصر وسيلة إبرام العقد الإلكتروني في شبكة الأنترنت متجاهلا الوسائل الأخرى الإبرام مثل: التليكس و الفاكس و المينيئل في فرنسا.

ومن هذا التعريف أيضا القائل بأن العقد الإلكتروني "هو كل اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب و القبول على الشبكة الدولية مفتوحة الاتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة مرئية وذلك بفضل تفاعل بين الإيجاب والقبول.²" وفي الأخير نستنتج ونقول أن العقد الإلكتروني هو: "الاتفاق بواسطة إيجاب و قبول و يتم انعقاده عبر وسائل الإلكترونية".

وبالتالي نقول لكي يعتبر عقد إلكتروني يجب أن تكتمل كافة عناصره عبر وسيلة إلكترونية حتى إتمامه.

¹ ماجد محمد سليمان ابا الخيل، العقد الإلكتروني، مكتبة الرشد 1429 هـ، ط1، تاريخ : 2009 م 1428هـ، ص 16 .

² بشيري شهرزاد، النضام القانوني لعقد التجارة الإلكترونية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة السنة الجامعية، 2021 / 2022 / ص7.

الفرع الثاني : خصائص العقد الإلكتروني

إن العقد الإلكتروني يمتاز بعدة خصائص التيسنتناولها في هذا الفرع من أهم خصائص التي يتميز بها عقد.

أولا)-العقد الإلكتروني هو تعاقد عن بعد عابر للحدود:

بالنظر الى آلية تلاقي الإيجاب و القبول ومكان تواجد الطرفين لحضة ابرام العقد نجد أن العقد الإلكتروني ينتمي لطائفة التعاقد عن بعد فلا يجتمع الموجب و القابل في مجلس عقد حقيقي اذ لا يلتقيان هما أو من ينوب عنهما أو عن إحداهما التقاء جسديا فعليا و الواقع أن هذه سمات هذا العقد و أن كانت تؤدي لتيسير ابرام العقود و نمو نشاط التجاري و تنامي إعداد التصرفات القانونية إلا أنها تثير العديد من المشكلات القانونية لعل أهمها عدم قدرة كل طرف على تأكيد من شخصية الآخر و جديته في التعاقد و أهليته لإبرامه و سلامة إرادته من العيوب الواردة بالقانون .

و يرتبط بكون العقد الإلكتروني يتم عن بعد أنه عقد عابر للحدود حيث يؤدي للتغلب على المشكلات الناجمة عنالحدود الجغرافية التي تعوق احيانا الكثير حركة تداول المنتجات والخدمات و الأموال

وعلى ذلك فإن هذا العقد من حيث نطاقه الجغرافي قد يكون دوليا أو وطنيا داخليا فالعقد الإلكتروني يكون داخليا إذا أبرم مثلا: داخل الجزائريين طرفين جزائريين بشأن عقار موجود في الجزائر

وقد يكون ذلكالعقد دوليا إذاأخذنا بالمعيار الاقتصادي لدولية العقود.

وبالتالي يعد عقدا دوليا ذلك العقد الإلكتروني المرتبط بمصالح التجارة الدولية والذي يؤدي دورا جوهريا فيانتقالالسلع والخدمات عبر الحدود¹

ثانيا : إبرام العقد الإلكتروني من خلال وسيط إلكتروني :

تكمن خصوصية العقدالإلكتروني فيإبرامه أو تنفيذه من خلال وسيط إلكتروني، وعلى ذلك فإنه يتميز من حيثأسلوب ابرامه أو تنفيذه إذ يتم ذلك من خلال وسائط إلكترونية

¹. مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص35

بدأت تحل تدريجياً محل المحررات و الوسائل التقليدية وبمعنى آخر فإن العقد الإلكتروني يقوم على الدعائم الإلكترونية التي أصبح تغنى عن الدعامات الورقية التقليدية للتوائم مع التقنيات الحديثة المستخدمة في التعاقد.

فخصوصية الوسيلة التي يتم اللجوء إليها لأرام و تنفيذ العقد الإلكتروني تمثل معيار تمييزه عن العقود الأخرى المشابهة على أن هذا لا يجب أن يدفعنا للقول بأن الوسيط الإلكتروني أو الجهاز الإلكتروني الذي يستخدم في التعاقد يتمتع بالشخصية القانونية و الأهلية التي تؤهله لأن يكون نائباً عن المتعاقد .

فلا يمكن قبول القول بأن الجهاز الإلكتروني ينضم الأشخاص القانون إلى جانب الشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي فواقع الأمر أن الجهاز الإلكتروني لا يمكن أن يتمتع بالشخصية القانونية و لا يتمتع بالتأكد بذمة مالية مستقلة، فضلاً عن أن استحداث شخص جديد من أشخاص القانون يقتضي تدخل المشرع و هو ما لم يحدث فعلاً و لا يجوز أيضاً القول بأن الجهاز الإلكتروني المستخدم في التعاقد يعد نائباً عن المتعاقد .

ولا يجوز على صاحب الإرادة (المتعاقد) على فرض وجود سند الوكالة أو نياب عنه عديم الإرادة (الجهاز الإلكتروني) في إبرام التصرف القانوني¹

ثالثاً : تعاقد بوسائل الاتصال الحديثة:

هناك العديد من الوسائل الحديثة التي ظهرت في فترة زمنية قصيرة نسبياً والتي تستخدم في إبرام العقود منها :

١- المينيتل :

يعد جهاز المينيتل من وسائل إبرام العقود و هو جهاز قريب الشبه بجهاز الكمبيوتر الشخصي لكنه صغير الحجم نسبياً يتكون من شاشة صغيرة و لوحة مفاتيح تشمل على حروف و أرقام قريبة الشبه بالوحة المفاتيح الكمبيوتر و هو

¹ مصطفى احمد ابو عمرو، نفس المرجع السابق، 36

وسيلة إتصال مرئية ينقل الكتابة على شاشة دون الصور و يلزم لتشغيله أن يوصل بخط الهاتف.

ب) -التيلكس :

هو جهاز الإرسال المعلومات عن طريق طباعتها و إرسالها مباشرة و لا يوجد فاصل زمني ملحوظ بين إرسال المعلومات و استقبالها إلا إذا لم يكن هناك من يرد على معلومات لحظة إرسالها .

ت) - الفاكس :

هو عبارة عن جهاز استنساخ بالهاتف يمكن به النقل الرسائل و المستندات المخطوطة باليد و المطبوعة بكامل محتوياتها نقلا مطابقا لأصلها فتظهر مستندات و الرسائل على جهاز الفاكس آخر لدى المستقبل و يلاحظ أنه هناك فارق زمني للرد على المرسل.

ج) -الهاتف المرئي:

لقد تطور الهاتف العادي و أدخلت عليه تعديلات فظهر ما يعرف بالهاتف المرئي الذي يمكن صاحبه من كلام مع شخص و مشاهدته في نفس الوقت و يعد هذا الجهاز من أكثر وسائل الإتصال الفورية فاعلية و إنتشارا في العالم المتطور حيث أصبح من الأشياء الضرورية أو من الأشياء المكتملة لشخصية الإنسان الطبيعي¹

رابعا : التعاقد عن طريق شبكة الأنترنت

تعرف الأنترنت بأنها : شبكة هائلة من أجهزة الكمبيوتر المتصلة فيما بينها بواسطة خطوط الإتصال عبر العالم .

وقد بدأ إستخدام شبكة الأنترنت في المعاملات التجارية سنة 1992 عندما ظهرت World Wide Web (Wide Web) أين كانت هذه المعاملات تجري في بدايتها

¹ مناني فراح ، العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، دار الهدى عين ميلة الجزائر، ط

عن طريق المراسلات عبر البريد الإلكتروني , إلا أن الأمر تطور بعد ذلك فأصبح بالإمكان عرض السلع و الخدمات من خلال شبكة المواقع Web وبالتالي يتم استخدام عدة وسائل في التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت أهمها :

(ا) - الكمبيوتر :

هو أوسع الأجهزة انتشارا وأستخداما في التعاقد عبر الأنترنت , و يعرف بأنه: "جهاز الكتروني يستطيع أن يقوم بأداء العمليات الحاسوبية و المنطقية طبقا للتعليمات المعطاة بسرعة ودقة كبيرتين , وله القدرة على التعامل مع كم هائل من البيانات وكذلك تخزينها و استرجاعها عند الحاجة إليها. "

ت) -الهاتف المحمول:

ظهرت منذ فترة قصيرة نسبيا أجهزة النقالة بإمكانها الدخول على شبكة الأنترنت و تعرف بخاصية (WAP) , و قد أدى استخدام الهواتف النقالة في مجال إبرام العقود و التجارة الإلكترونية بصفة عامة الى ظهور نمط جديد من التجارة .

عرفت بالتجارة الهاتف المحمول أو التجارة الخلوية , يرمز لها باختصار : M-¹ CMMERCE

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني

يتم يوميا إبرام الآلاف من العقود خلال شبكة الأنترنت من بيع و شراء, و مختلف أنواع المعاملات التجارية و لآكن في تكييف العقود حسب طبيعتها إختلاف الفقه حولا تحديد طبيعة العقود الإلكترونية خصوصا لأنها تعتبر حديثة النشأة فسوف نتطرق في هذا الفرع تحديد طبيعة القانونية للعقد الإلكتروني حسب آراء الفقه.

أولا: العقد الإلكتروني عقد إذعان

إتجه جانب من الفقه إلى إعتبار العقود الإلكترونية عقود إذعان التي تقوم على خرق مبدأ سلطان الإرادة , من خلال فرض جملة من الشروط تأخذ أو ترفض جملة واحدة , خاصة مع المفهوم الحديث لعقد الإذعان الذي يكتفي بأن عقد مسبقا من قبل

¹ -خوني فايذة الشكلية في عقود التجارية الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، السنة الجامعية ، 2016 / 2017، ص11.

أحد المتعاقدين، أو في حالة تفوقه إقتصاديا أو مهنيا حيث تطور هذا المفهوم ليتناسب و ضرورة حماية المستهلك الإلكتروني الذي أصبح يعد الطرف الضعيف في العلاقات التعاقدية التجارية.

ثانيا : العقد الإلكتروني من العقود المساومة

بخلاف الرأي السابق يرى جانب من الفقه بأن العقد الإلكتروني عما إذا كان عقد رضائي، فهو مبدأ عقد شريعة للمتعاقدين بحيث تتلاقى إرادة المتعاقدين بمناقشة حرة بدون مطالبة بأي حماية خاصة بحيث يتجلى ذلك في العقود الإلكترونية نظرا لعالمية الشبكة مع حرية إختيار أي منتج أو خدمة عن طريق المواقع المخصصة لذلك مستندين على مفهوم التقليدي للعقد الإذعان الذي يقوم على أساس الإحتكار¹

غير أنه يوجد رأي آخر يرى بأنه لتحديد طبيعة العقد الإلكتروني عما إذا كان عقدرضائي إذعان فهو أمر يتوقف حولوسيلة التي تم بها إبرام العقد حيث إذا ما تم بواسطة البريد الإلكتروني أو من خلال وسائل التي تتيح المناقشة سواء مرئية أو سمعية فإنها تعتبر عقود رضائية.

المطلب الثاني: أركان العقد الإلكتروني

إن بعدا التطورات التي ظهرت على وسائل المعلومات أصبح إبرام العقود عن طريق وسيط إلكتروني فالبائع و المشتري كل منهما في مكان بعيد عن الآخر إلا أنهما على إتصال مباشر من خلال هذه الشبكة و على الرغم من أنه جاء نتيجة التطورات السابقة إلا أنه لم يخرج عن نطاق القواعد و الأحكام العامة .

وعندما تطرقنا إلى تعريف العقد الإلكتروني من قبل بعض الفقهاء وجدنا أن هو " توافق إرادتين على إنشاء إلتزام " أو بتعريف آخر هو " إتفاق إلزامي بشكل قانوني بين إثنين أو أكثر "

¹ رابحي أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني ، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الإقتصادية و القانونية ، جوان 2013، ص 100 .

وبناء على التعريفات السابقة نجد أن العقد ينشئ على تلاقي الإيجابو القبول بما أن لإنشاء عقد وجب توافر ركن المكون له و هوالتراضيومتثل بالإيجاب و القبول وهما من الشروط التي يتطلبها القانون في التعبير عن الإرادة العقدية لتكون صالحة التكوين وفي هذا المطلب سوف نقوم بتوضيح هذه العناصر بإيجاز .

الفرع الأول: الإيجاب في العقد الإلكتروني

لايوجد تعريفا مخصصا و موحدا لتعريف الإيجاب فظهرت عدة تعريفات عند بعض الفقهاء فسنقوم بذكر البعض منها .

عرفها الفقه الإنجليزي الإيجاب " بأنه بيان لرغبة شخص الذي أصدره في التعاقد على وفق شروط المذكورة فيه "

كما عرفها الإتحاد الأوربي بأنه " كل إتصال عن بعد يتضمن كل العناصر الازمة بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة ويستبعد من هذا النطاق مجرد إعلان "

1

و يعتبر إيجاب بالإرادة لا بد أن يكون باتا أي يكون صادرة عن النية الباتة في العقد و أن يكون متضمنا لجميع العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه بحيث يتم العقد بمجرد أن يقترن به القبول المطابق له .

كما عرفها بعض الفقهاء أيضا " بأنه التعبير عن الإرادة الجازمة موجهة لطرف آخر لإبرام عقد ."

فبصفة عامة فإنه لإنعقاد العقد سواء كان بوسائل تقليدية أو بوسائل إلكترونية لا بد من صدور عرض أو الإيجاب من أحد الأطراف يعبر فيه الشخص على نيته في إبرام العقد مع احترام الشروط التي يحددها العقد .

و الإيجاب لا يكون باتا في بعض الأحيان و إنما دعوة للتفاوض , كأن يقوم أحد الأفراد أو الشركات بوضع إعلان بيع سلعة أو عقار دون أن يحدد أوصاف هذا المبيع أو ثمن المراد البيع فيه , فهنا لا يعتبر هذا العرض إيجابا و إنما دعوة للتعاقد

¹ خوني فايزة ، المرجع السابق ، ص23

أما بالنسبة للإيجاب الإلكتروني فقد رأينا أن العقود الإلكترونية تتم عبر شبكة أنترنت وهي شبكة عالمية و مفتوحة للجميع ، إضافة كونها سوقا ضخما تتنافس بإمكانياتها الأسواق التقليدية وهناك من يعتبر أن المواقع المعروضة على شبكة هي أشبه بواجهات المحلات التجارية حيث أن صاحب الموقع لا يتوجه في عرضه إلى شخص محدد بذاته أو إلى أشخاص معينين بذاتهم ، و إنما هذا العرض يكون موجه إلى الكافة دون تعيين¹

الفرع الثاني : القبول في العقد الإلكتروني

القبول بصورة عامة هو الموافقة القابل على إيجاب المعروض عليه من قبل موجب، و هذا القبول قد يكون شقياً أو كتابياً أو سلوكياً و في جميع الأحوال يجب أن يكون القبول مطلق و مطابق تماماً لشروط الموجب و بهذا أن لا ينعقد العقد إلا عبر القابل عن قبوله للشروط الواردة في العرض الايجاب دون تعديل فإذا أرسل الموجب إيجاباً بواسطة برقية و طلب فيها من القابل أن يكون قبوله ببرقية فعلى الموجه إليه أن يلتزم بذلك فإذا أرسل القابل قبوله برسالة مسجلة بالبريد الجوي فلا يعد قبوله، إذ يجب ان ينتج قبولاً أثره فضلا عن تطابقه مع الإيجاب و إبلاغه للقابل أن يكون حرا و صادر عن المنسوب إليه و على بينة من أمره بما يؤكد نيته في الارتباط بالعقد.

لقد نصت المادة 91 من القانون المدني الأردني "بأن الإيجاب و القبول هما كل لفضين يستعملان عرفاً لأنشاء العقد و اللفظ الذي يصدر أولاً هو الإيجاب و الثاني هو القبول .

إضافة إلى ما قررته المادة 89 من القانون المصري من حيث نصها " على أن العقد ينعقد بمجرد أن يتبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين " فنجد أن هذه المادة تقرر أن القبول هو التعبير عن الإرادة من وجه إليه الإيجاب على القبول هذا الإيجاب لإنعقاد العقد²

و بهذا الصدد يجب أن يحدث تطابق بين إرادة الموجب و القابل و هذا ما أكده المشرع الأردني و المصري في نصوصهما عندما أكد أن يكون القبول مطابق لما جاء

¹ لورنس محمد عيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة 2009 للنشر و التوزيع، ط1 2005، ص43

² لورنيس محمد عبيدات، المرجع السابق، ص43

في الإيجاب، لأن توافر الرضا على كافة العناصر الجوهرية و الثانوية في العقد هي أساس التعاقد

الفرع الثالث: مجلس التعاقد الإلكتروني

إن خصوصية العقد الإلكتروني تتمثل في أنه يتم من خلال شبكة اتصال إلكترونية مثل الأنترنت، و ينتمي إلى طائفة العقود التي تبرم عن بعد حيث أن التعاقد يكون بين أشخاص متباعدين مكانيا و من ثم يمكن إدراج هذا العقد في مصاف العقود بين غائبين. وفي هذا الفرع سنقوم بعرض بتعريف مجلس العقد وتحديد فترتها الزمنية.

أولاً: تعريف مجلس العقد

لقد تعدد محاولات التي تتناول تعريف مجلس العقد سواء في الفقه الإسلامي أو في الفقه المعاصر فقد عرفه البعض بأنه " مكان و زمان التعاقد و الذي بالانشغال البات بالصيغة و ينقض بانتهاء الانشغال بالتعاقد " كما أن يتنوع المجلس العقد إلى نوعين و هما: حقيقي و حكمي

فأنوع الأول يقصد به: مجلس العقد الذي يجمع متعاقدين في مكان واحد فيكونان على اتصال مباشر بحيث يسمع إحداهما كلام لآخر مباشرة حالة كونهما منصرفين إلى تعاقد لا يشغلها عنه شاغل وهو يبدأ بتقديم الإيجاب وينتهي بالرد قبولاً أو رفضاً أو بانقضائه دون الرد.

أما النوع الثاني يقصد به: فهو المجلس الذي يكون أحد المتعاقدين غير حاضر فيه كما هو حال في العقد الإلكتروني.

وإن عنصر الزمان والمكان هو الذي يفرق بين نوعي مجلس العقد الحقيقيو الحكمي الآن عنصر الزمن يبقى هو معيار الأساسي في التفرقة بينهما.

ثانياً : الفترة الزمنية لمجلس التعاقد الإلكتروني :

يتم تحديد الفترة الزمنية على حسب طريقة التي يتم تعاقد بيها على نحو تالي :

(أ) - في تعاقد عن طريق البريد الإلكتروني إذا كان التعاقد يتم بالكتابة مباشرة بين طرفين أي يكون الاتصال بينهما الحظيا

ب) فإن مجلس العقد يبدأ من حين صدور الإيجابو البدء في التفاوض و يستمر حتى خروج أحد الطرفين أو كلاهما من الموقع

ت) - في التعاقد عبر موقع الإلكتروني Web سواء كان التعاقد عن طريق الضغط الزر الموافقة الموجود أو عن طريق التنزيل عن بعد فإن مجلس العقد يبدأ من وقت دخول الراغب في التعاقد الى الموقع و يستمر حتى خروج المقابل من الموقع .

ج) - أما في حالة التعاقد عن طريق محادثة و المشاهدة فإن مجلس العقد يبدأ من حين صدور الإيجاب و يستمر حتى الإنتهاء من المحادثة .¹

¹ ،ماجد محمد سليمان أبا الخيل، المرجع السابق، ص63/61

الفصل الثاني
آليات حماية المستهلك
الإلكتروني

إن موضوع حماية المستهلك اهتمام خاص خلال القرن الماضي نتيجة للدور الكبير الذي لعبته جمعيات حماية المستهلك حيث انعكس تأثيرها على مستوى التشريع من خلال إقرار مجموعة من الإجراءات الوقائية التي استهدفت توفير أكبر قدر من الحماية الممكنة للمستهلك كما امتد تأثير هذه الجمعيات إلى المستوى الدولي فظهرت الكثير من الاتفاقيات الدولية التي ترعى هذه الحماية و تكرسها و تسعى إلى تجسيدها و نشرها في مختلف الدول .

وتسمية الشرعية لحقوق المستهلك هي تسمية الأساسية التي جاء بها و تضمنها خطاب الرئيس جون كنيدي للكونغرس في 15 مارس 1962 وهي أربعة حقوق (الحق في السلامة :

- الحق في حصول على معلومات
- الحق في الاختيار
- الحق الاستماع إلى آرائه) فأصبحت حقوق حماية المستهلك جزء من حماية حقوق الإنسان¹

وإن حماية المستهلك الإلكتروني اليوم و رعايته أصبحت تأتي في مقدمة الواجبات الأساسية للدولة الجزائرية بمختلف أجهزتها ذلك أن هذا العصر هو عصر الإنتاج الكبير مع كل مغرباته و لا سيما و نحن في ظل اقتصاد الحر المواكب للتجارة الإلكترونية التي أصبحت مظهرا من مظاهر العولمة ,و مع ذلك فقد أصبحت هنالك بعض المتاجر و المؤسسات خدماتية ذات وجود افتراضي على الأنترنت مع وجود دعاية و إعلانات مغرية و مبهرة نوعا ما و أحيانا مخادعة تجعل المستهلك الإلكتروني الجزائري يكون ضحية للغش و التدليس .

و لقد تعددت الآراء حول مفهوم لمضمون حماية المستهلك إذ يعرفها: Lourence " أنها تلك الجهود التي تبذل لوضع المشتري ،المستهلك ،على قدم المساواة مع البائع «أي المستهلك يرغب في معرفة ما الذي يشتريه و يرى (ArestoneKolter) " أن حماية المستهلك هي الجهود المنظمة و المستمرة

¹ ياسين جاب الله، حماية المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائريين مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الموسم الجامعي 2021/2020 ، ص1

لكل من المستهلكين و الجهات الحكومية للدفاع عن حقوقهم و مصالحهم تجاه الشركات التي تقدم لهم السلع و أن القصد من الحماية هو حفظ حقوق المستهلكين " وتجسدت الحماية المدنية لحماية المستهلك في الجزائر من خلال قانون رقم 89/02 المؤرخ في : 7 فيفري 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك أداة التي تحمي طائفة المستهلكين و التي تتمثل هذه المبادئ في إجبارية توفر المنتج مهما كانت طبيعته على ضمانات من كل مخاطر التي من شأنها أن تمس بصحة و أمن المستهلك أو تضر بمصالحه المالية¹ وهذا مما يدفعنا إلى البحث في هذا الفصل عن سبل الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني وسنقتصر هذا علمرحلتي: حماية المستهلك قبل وخلال وبعد إبرام العقد.

البحث الأول: حماية المستهلك قبل إبرام العقد

يعرف المستهلك الإلكتروني هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتلقى السلع أو الخدمات من المهني لغير الأغراض التجارية و يتسلمها ماديا أو حكما سواء بمقابل أو بدون مقابل عبر شبكات الاتصال الإلكترونية فهو نفسه المستهلك في مجال عمليات التعاقد التقليدية و لكنه فقط يتعامل عبر وسيلة الإلكترونية من خلال شبكات اتصال العالمية و هذا يعني أن المستهلك الإلكتروني نفس الحقوق و يتمتع بنفس الحماية المقررة للمستهلك العادي مع الأخذ فقط بعين الاعتبار خصوصية العقد الإلكتروني كونه من العقود التي تبرم عن بعد .

و يتأثر في الكثير من الأحيان هذا المستهلك الذي يعتبر الطرف الضعيف في هذه العملية التي تجعله أحيانا ضحية لغلط و التدليس و الغش مما يجعله في ضرر يمس مصالحه الشخصية أو المالية وهذا ما يجعلنا نبحث عن الضمانات المنصوص عليها في القانون الجزائري التي جعلت المستهلك الإلكتروني الجزائري تحت حماية القانون لكي يكون واعي من أمره قبل إبرام العقد .

¹ ياسين جاب الله ، المرجع السابق ص1

المطلب الأول: حماية المستهلك من الإعلانات التجارية

يعتبر الإعلان من أهم وسائل جذب المستهلكين و حملهم على شراء السلع و طلب الخدمات ، فأصبح بذلك الإعلان من أهم آليات النشاط التجاري في المنافسة و في تحقيق الربح عبر شبكة الأنترنت فباتت الإعلانات التجارية الإلكترونية أحد أهم معالم البارزة لعصر التكنولوجيا .

فتسابقت الشركات التجارية الكبرى و الصغرى على حد سواء و ملأت صفحات و المواقع الويب بإعلاناتها التجارية ،الكل منهم يريد تسويق منتوجها و خدماتها ، فإن كان هذا الإعلان ناجح وعلی بيئة فتجعل المستهلك مباشرة يحول رغبته إلى ذالك الشيء (المنتج أو الخدمة) .

و لكن في المقابل هناك بعض الإعلانات الكاذبة والمضللة و تحول الإعلان الإلكتروني من وسيلة لترويج السلع و خدمات إلى أداة التضليل و لأجل هذا السبب جعلت المشرع الجزائري المحاولة و الاجتهاد لوضع قانون كحد أقصى لحماية المستهلك الإلكتروني من هذه الاعتداءات .

الفرع الأول: تعريف الإعلان التجاري

ليس هناك تعريف محدد للإعلان في القانون الفرنسي ، لكن جاء تعريفه في المادة الثالثة من القانون رقم : 79 / 1150 الصادر في 29 / 12 / 1979 بشأن الحماية من اللافتات الإعلانية المعلقة على الجدران كما يلي : " يعتبر إعلان كل نقش يهدف إلى إعلان الجمهور و جذب انتباهه سواء كان نقشا نموذجيا أو صورة"¹

وهذا بمعنى هذه المادة تنص على حماية القانونية للمستهلك الإلكتروني بصفة عامة من إعلانات التجارية التي تحمل وتتصف بقمع الغش والتضليل .

و في التعريف لمشرع الجزائري في المادة الثالثة من القانون: 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية عرفت الإعلان بأنه هو " كل إعلان يهدف

¹-خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية ، دراسة مقارنة ، الدار الجامعية الإسكندرية 2007، ص81.

بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الإتصال المستعملة " .

كما عرفت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم : 39/90 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش على أنه " جميع الإقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة للترويج و تسويق سلعة أو خدمة معينة بواسطة إسناد بصرية أو سمعية بصرية"¹.

ومن خلال التعريفات السابقة يمكن القول بأن الإعلان التجاري هو تكل تصرف يهدف إلى التأثير النفسي على المستهلك بهدف إقناعه بمزايا السلعة أو الخدمة وما يمكن أن يحققه من فوائد.

الفرع الثاني: طبيعة الإعلان التجاري

لا يعد الإعلان الموجه إلى المستهلك عبر شبكة الأنترنت إيجابيا و إنما دعوة للتفاوض أو التعاقد وهذا ما ذهب إليه جانب من شراح القانون و إشرط لذلك أن لا يتضمن هذا الإعلان الشروط الجوهرية للتعاقد، فعرض السلع في واجهات المحلات التجارية دون بيان أسعارها لا يعتبر إيجابيا.

كما أن عرض البضائع والخدمات عبر الأنترنت يشبه إلى حد كبير نافذة المتجر الحقيقي فإذا تضمن عرض السلع والخدمات عن طريق الأنترنت ثمن البيع يعد هذا العرض إيجابيا شأنه في ذلك شأن عرض البضائع على الواجهات للمحلات التجارية² وعلى ذلك لكي يعتبر العرض الموجه إلى الجمهور إيجابيا , يجب أن يكون محددًا للسلعة تحديداً نافيا للجهالة و أن يحدد الثمن و العناصر الأساسية للتعاقد و إضافة إلى ذلك يجب أن يكون الإيجاب خالياً من أي لبس أو غموض و أن يكون محددًا بشكل

¹ بوغرارة إسحاق ، حماية المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري ، معهد الحقوق ، جامعة محمد بوضياف، المسيلة ، سنة 2022/2021 ص 09 ،

² . نصيرة خلوي ، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت ، دراسة المقارنة ، ط1 2018م - مكتبة الوفاء القانونية

كاف و إذا أخذنا كمثال لذلك العقد البيع عبر الأنترنت بإعتباره أكثر العقود استخداما في التجارة الإلكترونية فإنه يشترط لكي يرقى العرض إلى مرتبة الإيجاب أن يتم إعلان المستهلك بالشروط الجوهرية للتعاقد و طبيعة المنتج أو خدمة و تحديد الثمن وكيفية السداد وميعاد و مكان التسليم¹.

الفرع الثالث: الشروط الواجب توفرها في الإعلان التجاري

مجتمعنا اليوم مجتمعاستهلاكي وهو في نفس الوقت مجتمع دعاية فلا نتصور مشاهد برامج تلفزيونية دون أن نرى و نسمع إعلانا و نجد ذلك و بشكل مفرط في شبكة الأنترنت و لكن ما يلفتالانتباه أن الإعلان لا يترجم حقيقة ما يقدم إلى العملاء لا تملك في أحيان كثيرة إلا الجوانب السيئة وإن كان النشر و الإعلان يقدم للمستهلك المعرفة بالمنتجات والخدمات و لكنه يصبح مكروها عندما يتصف بالكذب. لذا ارتقى القانون إلى وضع حماية قانونية لهذا المستهلك من خلال وضع قواعد تتضمن هذه الإعلانات.

أولا شرط وضوح الإعلان: إن الإعلان التجاري عبر الأنترنت يقصد به أن يتضمن الإعلان كل البيانات والمعلومات الكافية عن السلعة او الخدمة و هذا كله من أجل تكوين إرادة واعية مستنيرة وتفكير واعي و مبصرا لدى المستهلك.

ولقد أشارالقانون الفرنسي إلى أنه يجب أن تكون العمليات التجارية الإلكترونية و دعاية مصاحبة لها و واضحة عن المنتج أو الخدمة المعروضة بما يسمح للمستهلك بإعطاء الموافقة على التعاقد عن وعي و إدراك كامل.²

إضافة إلى ذلك للقانون الفرنسي المادة: 10/2 من القانون - 1 أوت 1986 - المتعلق بالحماية القانونية للمستهلك فأشار إلى أنه يجب تكون العمليات التجارية

¹ خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 87

² نصيرة خلوي، المرجع السابق ص 19

وقد عرف الإعلان التجاري المضلل من قبل شراح القانون بأنه : " الإعلان المتضمن معلومات تهدف إلى وقوع في خلط و خداع فيما يتعلق بعناصر و أوصاف جوهرية للمنتج"¹

لإلكترونية و الدعاية المصاحبة لها واضحة وغير غامضة و يجب الالتزام باستخدام اللغة الوطنية و تزويد المستهلك بمعلومات واضحة عن المنتج أو الخدمة المعروضة بما يسمح للمستهلك إعطاء موافقة على التعاقد .

و تبين الغرفة التجارية الدولية في المادة:11 من قانون الدولي: " إن الإعلان يجب أن يكون مميزا بصورة واضحة مهما كان الشكل أو الوسط المستخدم و عندما يتم إذاعة الإعلان أو نشره في وسائل الإعلام يجب أن يقدم بصورة يظهر فيها فورا أنه إعلان." ويسدد هذا نستنتج ونقول أن معظم التشريعات و القوانين تتوجه إلى منع الإعلان الكاذب أو المضلل وهي تسعى جاهدا إلى محاربه و الحد منه.

ثانيا: أن يكون لا يكون الإعلان مضلل وكاذبا

إن هذه المخاطر هي التي حملت المشرع الجزائري إلى تدخل للحد من الإعلانات الخادعة و الكاذبة و ذلك بسن قوانين تتضمن أحكام إلزامية معززة بجزارات رادعة, لحماية المستهلك منها و عن كل ما يعرضه التاجر من خلال الشبكة الأنترنت, و كذلك تجنباً في ما أن يقع فيه المستهلك و أن لا يكون فريسة للإعلانات الخادعة.

وقد عرف الإعلان التجاري المضلل من قبل شراح القانون بأنه: "الإعلان المتضمن معلومات تهدف إلى وقوع في خلط و خداع فيما يتعلق بعناصر و أوصاف جوهرية للمنتج"²

¹ نصيرة خلوي ، المرجع السابق ص 20

المطلب الثاني: حق المستهلك في الإعلام

إن المستهلك قد يتعرض لكثير من الأخطار فهو غير قادر على حكم المنتوجات والخدمات مسبقا بسبب ضعف المعلومات وقلة المعرفة بالأشياء الاستهلاكية وبالمقابل المهني أو البائع هو الذي يعرف المنتوجات و الخدمات.

فإن المشرع الجزائري لقد أعطى حماية للمستهلك بضمانات قانونية وهي حق المستهلك في الإعلام لتبنيها وإحاطته علما بتفاصيل حول المنتوجات والخدمات لمقاومة مخاطر لإعلام و الدعاية لذلك فسوف نقوم بتبيان هذا الحق لدى المستهلك وسائل التي يواجه بها المحترف.

الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام

يعرف الإعلام لغة بأنه هو تحصيل حقيقة الشيء ومعرفة بدقه و وضوح أما في الاصطلاح: يقصد به عملية توصيل الأحداث و الأفكار لعلم الجمهور عن طريق وسائل عديدة.

أما التعريف بالالتزام بالإعلام في الحقيقة هو ليس من الأمور السهلة حيث يختلف مضمونه باختلاف العقود وكذلك تختلف تبعاً لذلك التسمية , كما عرفه أحد الفقهاء بأنه هو " إحاطة الطرف الآخر بالمعلومات التي تمكنه من الوقوف على حقيقة محل التعاقد حتى يقدم عليه وهو على بصيرة من أمره

كما عرفه المشرع الجزائري في مادة 18/17 من القانون رقم 09-03 المتعلق بالحماية القانونية للمستهلك وقمع الغش " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلاقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم " ¹

¹ بالقاسم رافع ، ضمانات حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال ، جامعة زيان عاشور، الجلفة، سنة 2021/2020م ص 16/15 .

وفي هذا النص يؤكد المشرع الجزائري على المحترف بضرورة الإعلام حول المنتجات أي كل معلومة متعلقة بالمنتج موجهة للمستهلك بوثيقة مرفقة به أو بواسطة أي وسيلة أخرى في التكنولوجيا الحديثة .

الفرع الثاني : محل الحق في الإلتزام بالإعلام

لقد أصبح الإعلام وسيلة حوار بين الأفراد وتبادل الأفكار و الآراء وحتى خلق معاملة تجارية عبر شبكة الأنترنت لذا وجب على المهنيين الإلتزام بإعلام المستهلك حول المنتجات و الخدمات المقدمة التي تجعل إلى تنوير المستهلك و تمكينه من الإقدام على اقتناء المنتج أو الخدمة عن إرادة حرة وسليمة وحتى يكون على بينة من أمره لأنه يعتبر طرف ضعيف ولا يستطيع تحديد أوصاف المنتج و مكوناته إلا بناء على بيانات التي تقدم له من طرف المحترف .

وإضافة إلى ذلك لقد فرض القانون الفرنسي وتوجيه الأوروبي على ضرورة على معرفة وتحديد شخصية المهني مع إعطاء وتوضيح بيانات للسلعة أو المنتج ليكون المستهلك على تقدم نحو تعاقد أو الرفض ولذلك سوف نقوم بتوضيح في هذا الفرع عن كيفية تحديد و معرفة شخصية المهني ومعرفة البيانات حول المنتج .

- تحديد شخصية المهني:

إن التحديد شخصية المهني أمر يحمل المستهلك على الاطمئنان وتنوير قبل التعاقد خاصة إذا كان هذا الاسم محل الاعتبار فتوجد أسماء تجارية للأشخاص و شركات لها سمعة محلية و دولية تجعل من المستهلك يثق في تعاملاتها و محتوى المعاملات الواردة على موقعها لذا كان لا بد من تحديد اسم المهني بدقة و بصفة كاملة مع بيان المقر الاجتماعي للشركة أو الشخص المهني و رقم هاتفه و بريده الإلكتروني ورقم تعريف المؤسسة¹.

¹ - محمد حسين منصور -المسؤولية الإلكترونية , دار الجامعة الجديدة للنشر , الإسكندرية , مصر سنة : 2003

كما جاء في القانون المصري رقم 67 لسنة 2006 بشأن حماية المستهلك ألزم التاجر أن يضع على جميع المراسلات و المستندات و المحررات سواء ورقية أو إلكترونية البيانات والمعلومات التي من شأنها تحديد شخصيته وبيان قيده في السجل التجاري إن وجدت حيث جاء في نص المادة الرابعة من القانون على أنه " على المورد أن يضع جميع المراسلات والمستندات والمحررات التي تصدر عنه في تعامله أو تعاقدته على المستهلك بما في ذلك المحررات والمستندات الإلكترونية البيانات التي من شأنها تحديد شخصيته و خاصة بيانات قيده في السجل التجاري وعلامته التجارية إن وجدت".¹

- إعطاء بيانات حول السلعة أو المنتج:

كما قولنا سابقا أن المستهلك هو طرف ضعيف وقد تنقصه بعض المعرفة حول المنتجات و السلع التي قصد تقديم إليها فهو مطالب بالمعرفة حول البيانات التفصيلية ومدى ملائمتها بالعكس من المحترف او المهني الذي له خبرة ومعرفة بدقة حول تلك سلعة .

فلقد عرفت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بأنه " كل شيء منقول مادي قابل لأن يكون موضوع معاملات تجارية " . لذلك وجب على المهني أن يقوم بتبصير المستهلك بكافة المعلومات المتصلة والتي لها علاقة بالعقد و الذي يلتزم بمقتضاه التاجر أن يجعل للمستهلك وصول من مرحلة الجهل إلى مرحلة العلم و المعرفة بالعناصر الأساسية المتصلة بموضوع العقد.² وبهذا فإن الإعلام هو حق من حقوق المستهلك وهو الهدف الرئيسي , بحيث يجعله بمعرفة وتبصير وصفات السلع و الخدمات حتى يكون على بينة من أمره وله قدرة على مواجهة المحترف وتكون له قدرة لمبدأ حسن النية في علاقة العقدية لأن هذا الإعلام وتبصير و البيانات بخصائص السلع هي جوهر أساسي التي من شأنها تكون باعث الرئيسي للمستهلك على التعاقد وفي المقابل أنه لا يكون ضحية للغش ونصب و احتيال .

¹ نصيرة خلوي، المرجع السابق، ص 31 .

² عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، ط2، دار النشر المنشأة للمعارف، مصر، 2008، ص 186.

الفرع الثالث: وسائل الإعلام المستهلك

لقد فرض المشرع الجزائري بنصوص قانونية على المهني أو المنتج عدة وسائل معينة للإعلام المستهلك وهذه الوسائل مهمة لصالحه تخدم مصلحته الخاصة حيث تجعل له عدة معلومات ومعرفة حول المنتج وهذه الوسائل متمثلة في : الوسم ، التغليف العلامات التجارية ، لذلك سوف نقوم بتوضيح و إيجاز عن معرفة هذه الوسائل .

(1) -الوسم :

إن الوسم هو مصطلح إقتصادي أي هو التبيين و التوضيح وهو وسيلة فعالة تخدم مصلحة المستهلك حيث يحتاجها في علاقة العقدية التي تسمح له بتوضيح كل المعلومات ويكون على علم من ما يشتريه من المنتجات .

كما عرف المشرع الجزائري الوسم ضمن المادة :17 من قانون حماية المستهلك و قمع الغش 03-09 والتي نصت على أنه " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم و وضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة "1.

وبهذا نفهم من صياغ المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على أن المشرع الجزائري يؤكد ويفرض على المحترف أو متدخل بأن كل منتج يعرضه وجب عليه أن يضع عليه كل العلامات و المعلومات المتعلقة بالمنتج حتى يسهل على مستهلك معرفة أصل المنتج وتدقيقه حتى لا يقع في غلط وغش كل هذا يعتبر ضروري لإعلام المستهلك .

(2) -التغليف :

يعتبر التغليف هو إجراء قانوني و ضروري لحماية المنتج من كل الأضرار ، لأنه يعتبر وضيعة وقائية ، حيث يحمي السلعة من التسرب أو التلف أو التلوث ، كما يسهل حملها و نقلها من مكان إلى آخر و إمكانية تخزينها حسب طبيعة السلعة ، كما أن للتغليف له وضيعة إعلانية بحيث يمكن التمييز السلعة عن السلعة الأخرى المنافسة في

¹بالقاسم رافع ،المرجع السابق، ص 20

السوق وتفادي الخط بينهما و كذلك يسهل على المستهلك معرفة المنتج الذي يريد اقتناؤه .

كما اشترط المشرع الجزائري مثال فيما يخص نوعية تغليف المواد الغذائية أن يكون التغليف جامدا كتيما نظيفا و جافا . كما أقر المشرع ضرورة أن يكون التغليف أو غيره محررا باللغة عربية أساسا أو إضافة إلى ذلك يمكن استخدام لغات أخرى حتى يفهمها المستهلك بسهولة، كما اشترط أن تكون هذه الكتابة مرئية ومقروءة ومفهومة¹.

(3) -العلامات التجارية:

العلامة التجارية هي شعار الذي يتخذه التاجر أو المنتج وهذا شعار هو الذي يفضلهُ يمكن تمييز منتجاته عن المنتجات الأخرى.

ويقصد بالعلامة التجارية " هو عبارة عن كل إشارة مادية مميزة يتخذها المنتج أو التاجر أو المقدم الخدمة للتمييز المنتجات عن المنتجات المنافسة لها , و تؤدي العلامة التجارية مجموعة من الوظائف سواء للصانع أو التاجر أو للمستهلك فسوف نذكر بعض هذه الوظائف :

- العلامة التجارية تحدد مصدر المنتج .
- العلامة التجارية وسيلة إعلام للمستهلك .
- العلامة التجارية رمز الثقة بالمنتج².

وبهذا السدد نفهم مما ذكرناه سابقا أن المشرع إشتراط على المنتج أو التاجر ضرورة إعلام المستهلك بأي طريقة كانت سواء بالوسم أو وضع علامة تجارية أو إعلان أو بأي وسيلة لكي يكون على مستهلك معرفة المنتج وحتى لا يقع في غش ولا غلط أو في ضرر المادي .

¹- عمار زغبي ، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة ، أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون ، كلية حقوق ، جامعة بسكرة 2012،2013، ص 92.

²صلاح زين الدين ، العلامات التجارية وطنيا و دوليا ، دار ثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن، ط1 2005، ص 41 .

المبحث الثاني: حماية المستهلك أثناء وبعد إبرام العقد الإلكتروني

إن بعد إنتهاء من مرحلة التفاوض بين المحترف و المستهلك تليها مرحلة أخرى وهي مرحلة إبرام العقد أي بمعنى آخر بعد ما يتفق المستهلك و المهني المرور إلى مرحلة تنفيذ العقد أي بعدا تطابق الإيجاب و القبول حيث يلتزم كل طرف بتنفيذ التزاماته وحيث يتولد عن هذا القبول مجموعة من الحقوق في مواجهة البائع تعطي للمستهلك جانب من الضمان و الحماية القانونية لمركزه الضعيف أمام متعاقدة .

ويعتبار المستهلك الإلكتروني طرف الضعيف في هذا العقد فسوف نتطرق إلى بعض حقوق و الحماية التي يواجه بها المحترف أو المهني في المطلب الأول حماية المستهلك أثناء إبرام العقد و في المطلب الثاني حماية المستهلك بعد إبرام العقد¹

المطلب الأول: حماية المستهلك أثناء إبرام العقد الإلكتروني

إن بفضل التطور العلمي و التكنولوجي في مجال معاملات الإلكترونية أصبح الأفراد يستخدمون شبكة الأنترنت كوسيلة لتلبية حاجياتهم اليومية , لما تمتاز به من سرعة في الإتصال و سهولة في التعاقد و التي تستدعي من المتعاقد الدخول فقط إلى مواقع شبكة أو إرسال رسالة إلكترونية دون التحرك من مكانه لكن السبب الذي يواجه المتعاقد أو المستهلك الإلكتروني أنه في بعض الأحيان معرض للخطر في مرحلة التعاقد التي يمر بها من أجل إقتناء حاجته من العقد سواء سلعة أو الخدمة لذلك من خلال هذا المطلب سوف نتطرق إلى بعض الحماية التي أقرها المشرع الجزائري للمستهلك الإلكتروني أثناء مرحلة التعاقد , مبينا طرق تعبير عن الإرادة عبر مواقع الإلكترونية وحمايته من الشروط التعسفية إضافة إلى حماية بياناته الشخصية .

الفرع الأول: حماية المستهلك الإلكتروني في التعبير عن إرادته

إن التعبير عن الإرادة لا يخضع لشكل معين لأن كل شخص يعبر عن إرادته بطريقة التي تناسبه أي أن كل متعاقد يأخذ أي مسلك للتعبير سواء تعبير عن الإرادة

¹ بركات أحمد المعز ، حماية المستهلك الإلكتروني ، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال ، السنة الجامعية 2021/2022 ،

بالمشاهدة أو بالكتابة أو بالإشارة أو بالمبادلة الفعلية و الوسيلة الإلكترونية حددت عدت صور للتعبير عن الإرادة و وسائل نقلها فقد تتنوع طرائق نقل التعبير عن الإرادة عبر شبكة الأنترنت : إما التعبير عن الإرادة بالبريد الإلكتروني أو بواسطة عبر المواقع الإلكترونية أو من خلال مواقع الحوار و المشاهدة فسوف نقوم بتوضيح عن هذه الطرق وكيف العمل بها .

(1) - التعبير عن الإرادة عبر البريد الإلكتروني (E. mail) :

خدمة البريد الإلكتروني و التي تعني تبادل الرسائل بين الأطراف ولكن بطريقة إلكترونية إذ تتيح هذه الوسيلة إرسال رسائل معينة إلى أشخاص معينين لتصل على الفور و ينبغي لاستعمال هذه الوسيلة أن يكون لدى التاجر عنوان بريد إلكتروني و لدى المستهلك أيضا عنوان بريدي مماثل و تتم عملية التعبير عن الإرادة بأن يفتح المرسل عنوانه البريدي و يحدد عنوان المرسل إليه.¹

وبصياغة أخرى أي التعبير عن الإرادة بواسطة البريد الإلكتروني قد يكون بكتابة العرض أو الإيجاب على دعائم إلكترونية إذ لا يختلف مضمونه عن التعبير في الرسائل العادية إلا في إختلاف الوسيلة فالعرض عبر البريد الإلكتروني إما أن يكون موجها إلى شخص معين بالذات أو يكون موجها إلى عدد من الأشخاص المعينين .

(2) - تعبير عن الإرادة عبر مواقع الإلكترونية (web site):

يتألف الموقع من مجموعة من الصفحات والصفحة الرئيسية تتضمن الشبكة عدد كبيرا من المواقع في مختلف التخصصات يمكن للتاجر المحترف أن يضع سلعته و خدماته للمستهلك من خلال الموقع و يستطيع المستهلك هنا التعبير عن إرادته عبر موقع الويب بالكتابة أو بالضغط على زر معين , كما يمكن التعبير عن الإرادة باستخدام بعض الإشارات و الرموز التي أصبحت متعارفا عليها عبر الشبكة مثلا : إشارة الوجه المبتسم تدل على الموافقة و الوجه الغاضب تدل على الرفض.²

¹ موفق حماد عبد ، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية ، دراسة مقارنة ، مكتبة السنهوري ، ط1 ، 2011 ، ص 146 .

² خالد أحمد العجلوني - التعاقد عن طريق الأنترنت، عمان، الدار الجامعية الدولية للنشر و التوزيع، دار الثقافة 2002 ، ص 47.

و بهذا فإن التعبير عبر المواقع الإلكترونية قد يتمثل في شكل إيجاب بالكتابة أو بالضغط على زر الموافقة التي تظهر للمستهلك عند إختياره نوع البضاعة أو المنتج أو الخدمة المعروضة وبهذا الخصوص قد نجد المستهلك في بعض الأحيان قد يضغط على زر الموافقة دون قصد عن طريق الخطأ و بالتالي نجد معظم الأسواق و المحلات الإلكترونية تتطلب من القابل أن يؤكد مرة ثانية على زر الموافقة مرى أخرى.

(3) - التعبير عن الإرادة عبر موقع الحوار والمشاهدة:

إن المحادثة عبر شبكة تعني شكلا من أشكال الإتصال بحيث يمكن أن تتم من خلال الكتابة و ذلك بأن يكتب كل طرف على شاشته ثم ينتقل كلام فورا إلى شاشة الطرف الثاني أو التبادل مباشر للكلام بينهما شفاهما بحيث يسمع كل طرف ما يقوله الطرف الآخر أو يمكن لكل طرف أن يشاهد الآخر و ذلك عبر كاميرا رقمية ملحقة بجهاز¹.

وهذا يعني يكون التعبير عن الإرادة من خلال مواقع الخدمات الحوار المنتشرة عبر شبكة الأنترنت مثال: حوار خلال موقع messenger فضلا يمكن استعمال به نص كتابي أو و صوت و صورة في آن واحد بواسطة خدمة تستعمل بثلاث طرق مختلفة : الأولى يمكن أن يكون حوار خاص بين طرفين فقط الثانية : يكون الحديث بين مجموعة من الأشخاص بشكل مغلق ثالثا أن يكون حوار علنا بشكل مفتوح مع إمكانية دخول أي شخص آخر على الخط .

الفرع الثاني: حماية المستهلك من الشروط التعسفية

إن في الأصل أن العقد قائم على مبدأ الرضا بين الطرفين غير أنه ظهرت بعض الاستثناءات خاصة على المبتدئين في ظل تطور الحاصل في مجال المعاملات التجارية و تطور وسائل التجارة الإلكترونية فقد يتعرض المستهلك لبعض الشروط من طرف المهني تجعله ضعيف على القدرة الشرائية أو حتى تحيل بينه وبين إبرامه للعقد لذلك لقد اعتبرت العدالة إعتبار هذه العقود بمثابة عقود الإذعان حتى يكون للمستهلك له الحق في إبطالها، لذلك أي شرط تعسفي يستطيع المستهلك بإبطاله لأنه يمس إعتداء على

¹موفق حماد عبد ، المرجع السابق ،ص 147 .

مصلحته, لذلك سوف نتطرق في هذا المطلب عن ما هو الشرط التعسفي و ماهية آليات الحماية القانونية من هذا الشرط .

(1) - تعريف الشرط التعسفي:

لقد اختلف الفقه حول تعريف الشرط التعسفي باختلاف رؤيته لشرط حيث جاءت عدة تعريفات عديدة نذكر منها:

ويقصد به " هو ذلك الشرط الذي يورده المحترف في تعاقد مع المستهلك والذي يؤدي إعماله إلى عدم توازن الفاحش بين حقوق والتزامات الطرفين".¹

وفي هذا التعريف يبين لنا أن الشرط التعسفي هو ذلك الشرط الذي يفرضه المهني على المستهلك بغرض حصول على ميزة وفائدة.

أما التوجيه الأوروبي رقم 93/13 الصادر في 5 أبريل 1993 بشأن الشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين فقد عرف بالمادة 01/03 بأنه " الشرط الذي يرد في العقد وينطوي على تفاوت الجليخلافا لما يقضي به مبدأ حسن النية و ضد مصلحة المستهلك بين الحقوق و إلتزامات الأطراف فيه على حساب المستهلك".²

وفي هذا التوجيه يظهر لنا الشرط التعسفي هو الشرط الذي يفرضه المحترف على المستهلكين أي هنا يجد المستهلك نفسه تحت ضغط وقوة للسلعة أو الخدمة وذلك المستهلك إذ يقبل الشروط التعسفية بدون مناقشة أو تفاوض.

(2) - آليات حماية القانونية للمستهلك الإلكتروني:

كما ذكرنا سابقا بإعتبار المستهلك طرف الضعيف أمام المحترف , فقد يتلقى بعض الشروط تعسفية وتعجيزية تجعل المستهلك في حيرة و ورطة , مما دفع المشرع الجزائري يسعى جاهدا من أجل توفير حماية للمستهلك الإلكتروني بصفة عامة وحتى الخاصة , والتي سوف نقوم بتوضيح ماهي هذه الحماية التي وفرها له المشرع .

(أ) - حماية وفق قواعد عامة:

¹ نور الهدى كرميش ، الشروط التعسفية في العقود في التشريع الجزائري ، مجلة الآداب و العلوم الاجتماعية ، 2020 ، مجلد 17 ، ص 155 .

² -خالد ممدوح إبراهيم ، المرجع السابق، ص 194.

إن البنود التعسفية ترتبط ارتباطاً بعقود إذعان ، و تفسير عقد الإذعان وفقاً للقواعد العامة في القانون المدني و تطبيقها على المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية تحقق له حماية كاملة سواء تعلقت الحماية بتفسير شروط العقد أو ما كان منها غامضاً و كذا فيما يتعلق بإبطال و رفع الشروط الجائزة عن ذلك المستهلك من خلال تدخل سلطة القاضي للإستبعاد أو تعديل الشروط الغير معدولة ، عن طريق مراقبة مضمون الشرط و مداه من ناحية الموضوعية حسب المادة : 110 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه " إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروط تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط و أن يعفي الطرف المذعن منها و ذلك وفقاً لما تقضي به العدالة و يقع باطلاً كل إتفاق على خلاف ذلك "¹

وبهذا نقول أن إذا كانت العبارات العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها ولا تأويلها أما إذا كانت غامضة وفي حالة شك في اتجاه الإرادتين فهنا يجوز للقاضي التدخل لتعديل العقد بمنح أجل للمدين دون مساس بجوهر الالتزام.

(ب) -حماية وفق قواعد خاصة:

إن وسائل القانونية الخاصة لمكافحة الشروط التعسفية فسوف نستخلصها من بعض النصوص القانون المدني التي تضمن حماية المستهلك من الشروط التعسفية. المادة 110" تخول للمستهلك اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعديل الشروط التعسفية الواردة في العقد الذي أبرمه « فإن هذه المادة تبين وتضمن حماية المستهلك من الشرط التعسفي من قبل المحترفين.

عدم جواز الاتفاق على سلب القاضي سلطة التعديل أو الإلغاء بعض الشروط التي يرى أنها تعسفية ففما تنبه إليه المشرع إلى ما قد يلجأ إليه المهنيين من تضمين عقودهم لشروط يستبعدون بموجبه سلطة القاضي في تعديل أو إلغاء الشروط التعسفية تفسير عقود الإذعان في مادة 2/112 ق.م. ج على أنه " لا يجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان الضارة بمصلحة الطرف المذعن و لو كان دائناً على أساس إذا كان هناك غموض أوليس أو إبهام فمن العدل أن يتحمل هذا الأخير

¹ - الحاج مبطوش، البنود التعسفية في عقود الإستهلاك الإلكتروني ،مجلة العلوم القانونية و الإجتماعية ، جامعة زيان

عاشور بالجلفة ، جوان 2018 ، ص 555

نتيجة تقصيره في إيضاح الشروط العقد , و أن لا يستفيد من الغموض الشروط التي أملاها و فرضها المستهلك.¹

الفرع الثالث : حق المستهلك في حماية بياناته الشخصية :

إن المعاملات التي يقوم بها المستهلك في شبكة الأنترنت معلومات تتعلق بحياته الخاصة الشخصية كالبيانات إسمية, مقر إقامة المستهلك , طبيعة عمله , رقم الهاتف عنوان البريد الإلكتروني .. الخ و يعرف الحق في الحياة الخاصة بأنها المجال السري الذي يملك الفرد بشأنه سلطة إستبعاد أي تدخل الغير وهي حق شخص في أن يترك هادئا و وحيدا ويتمتع بحياته الخاصة دون عرقلة أو إزعاج .

إن القانون الجزائري لم ينص صراحة في القانون المدني عن حماية الحق في الحياة الخاصة بل أشار في المادة 47 عن الحقوق الملازمة للشخصية أما المادة 39 من الدستور تنص على أنه " لا يجوز إنتهاك حرمة حياة مواطن الخاصة " ولقد عرف المشرع الفرنسي بالحق في إحترام الحياة الخاصة للشخص فالحياة الخاصة تقرر عنده الحق و ليست للحرية و خصه بالحماية بمجرد الإعتداء عليه بصرف النظر عن مدى خطورة الضرر باعتبار أن الضرر أمر مفترض و يمكن لصاحب الحق في حالة وقوع اعتداء عليه اللجوء إلى القضاء لإتخاذ الإجراءات لوقفه أو منعه دون إثبات عنصر الضرر²

- المطلب الثاني: حماية المستهلك بعد إبرام العقد الإلكتروني

مثما ذكرنا سابقا بحماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني بإعتباره الطرف الضعيف في العملية التعاقدية فلذلك أقر المشرع الجزائري أن الحماية الممنوحة للمستهلك الإلكتروني ممتدة إلى مرحلة ما بعد التعاقد.

إن الحماية الممنوحة للمستهلك الإلكتروني و التي تمتد حتى هذه المرحلة و المتمثلة عموما في حق الضمان و الذي يتمحور في مواجهة العيوب الخفية و حقه في ضمان

¹ محمد بودالي ، حماية المستهلك في القانون المقارن ، دراسة مقارنة مع القانون فرنسي ، دار الكتاب الحديث ، الجزائر ، 2006 ص 237 .

² .علي أحمد عبد الزغي ، حق الخصوصية في القانون الجنائي ، دراسة المقارنة، ط1 ، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان 2006، ص147

التعرض و الاستحقاق و حق المستهلك في العدول لذلك سوف نتطرق في هذا المطلب الحماية التي منحها المشرع للمستهلك .

الفرع الأول: حماية المستهلك من العيوب الخفية

العيوب الخفية هو العيب الذي لا يمكن للشخص العادي تمييزه ولا يكشفه إلا الخبير يلتزم التاجر بتوفير منتج خال من أي عيب مطابق للمواصفات التي كفلها للمستهلك مع القدرة على تلبية الغرض من الشراء كما يضمن له صالحية هذه المنتجات للعمل لمدة محددة¹.

لذلك أوجب المشرع بإلزام البائع على ضمان إن لم تكن السلعة او المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها.

و في حالة علم المشتري بالعيوب وأقدم على الشراء المنتج فهنا يعتبر قد تنازل عن الحماية الممنوحة له لأنها اشترى ذلك المنتج و هو على بينة من أمره إما عن طريق البائع هو الذي بلغه بذلك العيب أو اكتشفه نفسه بنفسه ، ففي هذه الحالة البائع هو غير مسؤول عن العيب في جميع حالات .

الفرع الثاني: حماية المستهلك من التعرض و ضمان الاستحقاق

إن ضمان التعرض و الاستحقاق هي من الالتزامات واقعة على عاتق البائع لأنه هو الذي في غالب يظهر بعد إنتقال ملكية الشيء المبيع موضوع العقد من حيازة البائع المشتري و أن البائع هو ملزم بعدم تعرض المشتري فيالانتفاع بالمبيع كله أو بعضه لذلك سوف نقوم بذكر بعض الضمانات الصادرة من المبيع و الغير في هذا الفرع .

1) - ضمان التعرض الشخصي الصادر من البائع :

يتحقق التعرض الصادر من البائع عندما يأتي البائع بأحد الأفعال , التي من شأنها تؤدي إلى حرمان المشتري من الإنتفاع بالمبيع , سواء كلياً أو جزئياً , ففي هذه الحالة يكون البائع ضامناً لتعرضه سواء تعرضاً مادياً : كقيامه بمنع المشتري من الإنتفاع

¹-محمد بودالي ، المرجع السابق، ص 138.

بالمبيع أو تعرضاً قانونياً : كقيام البائع بالإدعاء بأن له حق على المبيع يتعارض مع حق المشتري .

(2) - ضمان التعرض الصادر من الغير :

يلتزم البائع أن يدفع عن المشتري التعرض الصادر من الغير متى كان هذا التعرض مستندا إلى حق ثابت للغير وقت المبيع ويشمل ضمان التعرض الصادر عن الغير التزامين على عاتق البائع الأول هو التزامه بدفع تعرض الغير و الثاني هو التزامه بتعويض المشتري إذا ما أثبت الغير ما يدعيه من حق وهذا ما يسمى بضمان الاستحقاق ومثال عن ذلك من تعرض الصادر من الغير شخص يدعي أنه وكيل إحدى شركات المعروفة و يعلن عبر الشبكة لبيع المنتجات ثم بعدا ذلك يظهر على أحقيته , وفي هذه الحالة حصول التعرض الصادر من الغير يلتزم البائع بضمان هذا التعرض حيث يكون ملتزما بدفع ذلك التعرض و في هذه الحالة يصبح البائع منفذا للالتزامه تنفيذاً عينياً¹.

الفرع الثالث: حق المستهلك في العدول

ويقصد به حق النقص أو الفسخ عقد البيع لأن حق العدول هو حق للمستهلك وله حق في الإلغاء لأن شبكة الأنترنت في بعض الأحيان لا تعطي للمستهلك صورة كاملة و واضحة و دقيقة حول ذلك المنتج و في بعض المرات تكون فقط للإغراء و جذب المستهلك مما يجعله يقع في ندم و الرغبة في العدول و الإبطال .

إن المستهلك له حق في العدول و يترتب على ذلك التزام برد السلعة إلى المهني أو التنازل عن الخدمة و المستهلك الذي يمارس حقه في العدول خلال المدة المقررة لا يتحمل في مقابل ذلك أية جزاءات أو مصروفات فيما عدا المصروفات المحتملة لإرجاع المنتج فالمستهلك لا يتحمل أي جزاءات من أي شكل كانت , اما مصاريف الإرجاع المنتج من قبل المستهلك².

¹ بوغرة إسحاق ، المرجع السابق، ص 66

² - نصيرة خلوي ، المرجع السابق ، ص 89 .

خاتمة

خاتمة :

الحمد لله الذي وفقنا في إنجاز و تقديم هذه المذكرة و الموسومة بعنوان حماية المستهلك في ظل التجارة الإلكترونية ,و عليه نستخلص مما ذكرناه سابقا أن بفضل التطور العلمي و التكنولوجي الذي يشهده العالم في مختلف المجالات أصبح الفرد المستهلك يتسوق و يلبي رغباته و حاجياته اليومية عبر شبكة الأنترنت لما سموها بالتجارة الإلكترونية أي بيع و شراء عن طريق شبكة دون التنقل الشخصي لأن هذه الأخيرة تتمتع بعدة مزايا وخصائص أهمها تخطي الحدود الجغرافية و سرعة إبرام العقود, كونها تتم عبر وسائل الاتصال و شبكة الأنترنت و جعلت للمستهلك بيئة خصبة بطرق مختلفة فإنه يجول و يتسوق في عالم الأنترنت بكل حرية لكن بالرغم من ذلك فإن بعض الأحيان قد يتعرض المستهلك للخداع و الاستغلال من طرف المهني أو المحترف لأن المستهلك هو طرف ضعيف في العلاقة التعاقدية حيث يجد نفسه يصطدم لكثير من العراقيل و الخداع و الغش و النصب والاحتيال فإن المستهلك في هذه الحالة هو بأمس حاجة إلى حماية قانونية تقييه من هذه الجرائم .

فبفضل التطور العلمي الحاصل و تطور التجارة الإلكترونية و جرائم التي تحصل على هذه الأخيرة دفعت المشرع إلى تدخل و حرص في هذا الميدان باجتهد و نص قوانين لتوفير حماية للمستهلك الإلكتروني و مواجهة التحديات التي فرضتها التكنولوجيا ومن بين هذه الحقوق الأساسية للمستهلك وهي الحق في السلامة الحقيقي إشباع احتياجاته الأساسية توفير السلع و الخدمات بأسعار تنافسية حق في التعويض حق في امكانية حصوله على معلومات كافية حول السلع لأن هذا الإعلام يعتبر التزام قانوني الذي فرضه المشرع .

ونكون هكذا قد توصلنا على مجموعة النتائج سنعرضها كالآتي:

- ذكر اهم آليات التي تعرّض المشرّع الجزائري لمواجهة الاشهار الالكتروني الكاذب والمضلل.

- المستهلك الالكتروني هو نفسه المستهلك التقليدي، الاختلاف الوحيد هو الطريقة المستعملة لنقل إرادة الأطراف التعاقدية.

- ذكر إمكانية لجوء الأطراف في حالة نزاع الى طرق قضائية او غير قضائية لفظ النزاع.

- مساهمة المشرع الجزائري لتحقيق التوازن بين اطراف العلاقة التعاقدية.

- تحديد الجهات المختصة لفظ نزاعات المعاملة الالكترونية وايلائها لاصحاب الخبرة والاختصاص.

و اضافة إلى ذلك يجب تقديم بعض الحلول و الإقتراحات إلى المستهلك الإلكتروني :

- يجب أن يكون المستهلك واعيا بضرورة حماية نفسه من الأطراف الأخرى حتى يحمى نفسه من الغش.

- مراقبة السلعة و التأكد من معلوماتها و نوعيتها التي يمارس عليها في العقد الاستهلاك.

- في حالة خدعه وغشه وجب على المستهلك بتقديم شكوى لدى جمعيات حماية المستهلك و هيئات الرقابة.

- لأن المستهلك في حالة تبليغ هيئات ورقابة الإدارية فإنه هو من يحقق تحقيق التوازن وتطوير الاقتصاد أما في حالة سكوته و لا مبالاة فيؤدي إلى استمرار الفساد و الغش الذي لا يسعى إلى تحقيق الحماية ومن جهة أخرى يجب على تفعيل أساليب ترويج المستهلك و توعيته و توجيهه ليضمن حمايته وحفض حقوقه لأنها تعتبر من أساليب الناجحة لحماية المستهلك إضافة إلى ذلك يجب نشر الوعي و الثقافة بين المجتمع التي تنتفع من هذه البيانات وكذلك التعرف على وجهات النضر للمستهلك.

و إضافة إلى ذلك وجب على الجهات القضائية أن تساهم في حماية المستهلك من خلال محاربة الممارسات الغير مشروعة و القيام بالتحقيقات المعمقة لاكتشاف الجرائم الاقتصادية و كذلك يجب على الدولة فتح على مستوى هذه الجهات القضائية أقسام تتولى الفصل و البحث في النزاعات التي يكون المستهلك أحد أطرافها و يمكن الاعتماد في هذا الصدد على الجمعيات حماية المستهلك المنشئة لهذا الغرض مع إعطاءها الإمكانيات اللازمة و حمايتها قانونا من كافة الضغوطات .

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر و المراجع :

- ماجد محمد سليمان ابا الخيل ، العقد الإلكتروني ، مكتبة الرشد 1429 هـ
- الطبعة الاولى تاريخ : 2009 م - رقم الايداع : 7636 / 1428 - السنة الجامعية - 2019 / 2020 -
- د مصطفى احمد ابو عمرو - مجلس العقد الإلكتروني دراسة مقارنة -
- د. خالد ممدوح إبراهيم - حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية - دراسة مقارنة - الدار الجامعية الإسكندرية 2007-
- د. محمد ابراهيم ابو الهيجاء - عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر و التوزيع . الطبعة الثالثة (2017م/ 1438 هـ)
- د مروة صلاح الدين محمد -النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية .
- صلاح زين الدين - العلامات التجارية وطنيا و دوليا , دار ثقافة للنشر و التوزيع , عمان , الأردن, الطبعة الأولى 2005,
- محمد بودالي- حماية المستهلك في القانون المقارن - دراسة مقارنة مع القانون فرنسي , دار الكتاب الحديث , الجزائر , 2006
- محمد حسين منصور -المسؤولية الإلكترونية , دار الجامعة الجديدة للنشر , الإسكندرية , مصر سنة : 2003

- الحاج مبطوش - البنود التعسفية في عقود الإستهلاك الإلكتروني - مجلة العلوم القانونية و الإجتماعية , جامعة زيان عاشور بالجلفة , جوان 2018
- خالد أحمد العجلوني - التعاقد عن طريق الأنترنت , عمان , الدار الجامعية الدولية للنشر و التوزيع , دار الثقافة 2002
- د.مروة صلاح الدين محمد - النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية
- د. مصطفى احمد ابو عمرو - مجلس العقد الإلكتروني - دراسة مقارنة -
- د. نصيرة خلوي - الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت - دراسة المقارنة - الطبعة الأولى 2018م - مكتبة الوفاء القانونية
- د رابحي احمد - الطبعة القانونية للعقد الإلكتروني - الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية, قسم العلوم الإقتصادية و القانونية - العدد 10 - جوان 2013
- د لورنس محمد عبيدات - إثبات المحرر الإلكتروني - دار ثقافة 2009 للنشر و التوزيع الطبعة الأولى 2005 رقم الإيداع :2008/6/1888
- د مناني فراح - العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري - دار الهدى عين ميلة الجزائر - الطبعة 2009 - رقم الإيداع 409
- الدكتور موفق حماد عبد - الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية - دراسة مقارنة -مكتبة السنهوري , الطبعة الأولى 2011

مذكرات:

- بشيري شهرزاد، النظام القانوني لعقد التجارة الإلكترونية ، معهد الحقوق والعلوم السياسية ، مذكرة ماستر ، جامعة محمد بوضياف، المسيلة السنة الجامعية ، 2021 / 2022 / .

- بلقاسم راقع ، ضمانات حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد.

- بوغرة إسحاق - حماية المستهلك في التشريع الجزائري

- خوني فايزة الشكالية في عقود التجارة الإلكترونية - معهد الحقوق -كلية الحقوق و العلوم السياسية - الجامعة محمد بوضياف - المسيلة -السنة الجامعية - 2016 / 2017 /

- د. فوزي محمد سامي - شرح القانون التجاري - دار ثقافة ونشر الطبعة الأولى / الاصدار الثالث عشر (2009-1430هـ)

- عمار زغبي - حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون ، كلية حقوق ، جامعة بسكرة . 2012-2013 .

- رؤية سفاري - الممارسات التجارية الإلكترونية في التشريع الجزائري -
معهد - الحقوق والعلوم السياسية - جامعة محمد بوضياف - المسيلة - السنة
الجامعية 2022 - 2023 -

- بلقاسم رافع - ضمانات حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد - معهد
الحقوق

- بوغرارة إسحاق - حماية المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري - معهد
الحقوق - جامعة محمد بوضياف - المسيلة - سنة 2021/2022

- رؤية سفاري . الممارسات التجارية الإلكترونية في التشريع الجزائري معهد -
الحقوق والعلوم السياسية - جامعة محمد بوضياف - المسيلة -

سليبي امال -النظام القانوني للتجارة الإلكترونية - معهد - الحقوق والعلوم
السياسية - جامعة محمد بوضياف - المسيلة - السنة الجامعية 2022 -
2023 .

- محمد العيداني- الإشكالات القانونية لإعتماد الحكومة الإلكترونية في
الجزائر معهد الحقوق و العلوم السياسية - قسم الحقوق - جامعة زيان عاشور -
جلفة -

- نور الهدى كرميش- الشروط التعسفية في العقود في التشريع الجزائري -
مجلة الآداب و العلوم الإجتماعية , 2020 مجلد 17 و العلوم السياسية
تخصص قانون أعمال -جامعة زيان عاشور-الجلفة- سنة 2020/2021م

- مريم محمد - تحديات التجارة الإلكترونية وحماية المستهلك -معهد الحقوق
والعلوم السياسية -جامعة زيان عاشور -الجلفة -الموسم الجامعي(2020-
(2021

القانون:

القانون 05-18 المؤرخ في 24 شعبان 1430 10 ماي 2018 , المتعلق
بالتجارة الإلكترونية , المادة 6 الجريدة الرسمية , العدد 28

الفهرس

فهرس الموضوعات:

الصفحة	الموضوع
	الإهداء
	الشكر و التقدير
أ	مقدمة
5	الفصل الأول ماهية التجارة الإلكترونية
6	المبحث الأول مفهوم التجارة الإلكترونية
6	المطلب الأول تعريف التجارة الإلكترونية
10	الفرع الأول أشكال التجارة الإلكترونية
12	المطلب الثاني خصائص ومزايا التجارة الإلكترونية
12	الفرع الأول خصائص التجارة الإلكترونية
14	الفرع الثاني مزايا ومعوقات التجارة الإلكترونية
18	المبحث الثاني العقد الإلكتروني
18	المطلب الأول مفهوم العقد الإلكتروني
19	الفرع الأول تعريف العقد الإلكتروني
21	الفرع الثاني خصائص العقد الإلكتروني

24	الفرع الثالثالطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني
25	المطلب الثانيأركان العقد الإلكتروني
26	الفرع الأولالإيجاب في العقد الإلكتروني
28	الفرع الثانيمجلس التعاقد الإلكتروني
30	الفصل الثانيآليات حماية المستهلك الإلكتروني
31	المبحث الأولحماية المستهلك قبل إبرام العقد
32	المطلب الأولحماية المستهلك من الإعلانات التجارية
32	الفرع الأولتعريف الإعلان التجاري
33	الفرع الثانيطبيعة الإعلان التجاري
34	الفرع الثالثالشروط الواجب توفرها في الإعلان التجاري
36	المطلب الثانيحق المستهلك في الإعلام

36	الفرع الأولتعريف الالتزام بالإعلام
37	الفرع الثانيمحل الحق في الالتزام بالإعلام
39	الفرع الثالثوسائل الإعلام المستهلك
40	المبحث الثانيحماية المستهلك أثناء و بعد إبرام العقد الإلكتروني
41	المطلب الأولحماية المستهلك أثناء إبرام العقد الإلكتروني
42	الفرع الأولحماية المستهلك الإلكتروني في التعبير عن إرادته
43	الفرع الثانيحماية المستهلك من الشروط التعسفية
46	الفرع الثالثحق المستهلك في حماية بياناته الشخصية
46	المطلب الثانيحماية المستهلك بعد إبرام العقد الإلكتروني
47	الفرع الأولحماية المستهلك من العيوب الخفية

47	الفرع الثاني حماية المستهلك من التعرض و ضمان الإستحقاق
48	الفرع الثالث حق المستهلك في العدول
50	الخاتمة
	فهرس الموضوعات

التلخيص :

- يظهر إهتمام المشرع الجزائري بالمستهلك من خلال جملة من الضمانات القانونية التي تتمثل في النصوص القانونية ؛ و هذا في إطار القواعد العامة القانون المدني الجزائري أو في قواعد الخاصة تتمثل في قوانين حماية المستهلك عند نشأة العقد و التي بدورها تتمثل في مرحلتين مرحلة قبل التعاقد و التي كفل فيها المشرع للمستهلك مجموعة من الحقوق وهي حق المستهلك في الإعلام وحقه في الإشهار المضلل ؛أما مرحلة أثناء التعاقد وهي التي أعطى وكفل له حق في التعبير عن إرادته و حمايته من الشروط التعسفية .

ورغم كل هذا إلا المستهلك يبقى دائما حلقة الأضعف في عقود الإستهلاك بسبب تطور التكنولوجي السريع و زحم الكبير لوسائل الإعلام التي تؤثر سلبا على المستهلك في مجال الإشهار ؛ لذا وجب على المشرع مواكبة كل هذه التغييرات بما يكفل حماية أوسع و أشمل للمستهلك .

