



جامعة ابن خلدون - تيارت -



كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

التخصص: قانون خاص معمق

بعنوان:

الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية

تحت إشراف:

أ.د/ بلاق محمد

إعداد الطالبة:

* عثمان حنان

لجنة المناقشة		
رئيسا	أستاذ التعليم العالي	أ د/ معمر خالد
مشرفا ومقررا	أستاذ التعليم العالي	أ د/ بلاق محمد
عضوا مناقشا	أستاذة محاضرة - أ -	د/ عبد الصدوق خيرة
عضوا مدعوا	أستاذ التعليم العالي	أ د/ بوغرارة الصالح

السنة الجامعية: 2022-2023

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



كلمة شكر

﴿وَأَمَّا بِنِعْمَةِ رَبِّكَ فَحَدِّثْ﴾

الحمد لله والشكر لله على نعمه التي لا تعد ولا تحصى بتوفيق منه عز وجل تم انجاز هذه المذكرة والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد نتوجه بالشكر الخالص للأستاذ المشرف الأستاذ بلاق محمد على تواضعه وتوجيهاته القيمة كان لي شرف كبير أنه تفضل بقبوله الإشراف على

مذكرتي ، وأشكر كل أعضاء لجنة المناقشة على عناء الحضور وقبولهم مناقشة مذكرتي .

ولا أنسى أن أشكر كل استاذ أو أستاذة درسي طيلة مسيرتي الدراسية من الابتدائي إلى الجامعة ن وأخص بالشكر الأستاذ شارف بن يحيى والأستاذة

منزول يمينة على إفادتي بالمراجع

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من أنارت دربي وسندي في هذه
الحياة إلى التي جاهدت وتعبت وعملت الكثير وبذلت كل في
وسعها لأصل لهذا اليوم ، إلى شمسي وقمري فهي كل شيء
بالنسبة لي ، ورفيقتي إلى كل مكان فهي نور قلبي ، أُمي الغالية التي
لا أجد كلمات تعبر عن شكري وامتناني لها، فهي منبع حناني
ومصدر إلهامي فلولاها لما وصلت إلى هذا اليوم ، أرجوا من الله أن
يمدها بالعمر الطويل ويحفظها .
إلى جميع أصدقائي الذين ساعدوني

حظان

مقدمة

شهد العصر الحالي تطورا رهيبا في تكنولوجيا الإعلام وظهور تقنيات ووسائل حديثة ، حيث أصبح الاعتماد بشكل كبير على استخدام الحاسوب .

فتحولت بذلك العقود من شكلها الورقي إلى عقود الكترونية ، إذ أدى هذا التطور بدوره إلى التأثير على حياة الأفراد خاصة في مجال المعاملات التجارية فبعدها كان المستهلك يذهب للأسواق لاقتناء منتوجات لتلبية حاجاته ، أصبح الآن يقتنيها عن بعد عبر وسائل الاتصال الالكترونية .

والجلس الذي كان يجمع أطراف العلاقة التعاقدية أصبح الآن افتراضي ، بحيث يمكن أن يبرم المتعاقدان عقدا دون أن يعرف أحدهما الآخر ، هذا ما أدى إلى ظهور مشكل حماية المستهلك الالكتروني.

وللحد من هذه المشكلة أوجبت مختلف التشريعات الغربية والعربية على المورد الالكتروني إعلام المستهلك الالكتروني بكافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالعقد المزمع إبرامه الكترونيا، لاسيما شروط التعاقد والبيانات المتعلقة بمحلله وضرورة تحديد هويته لمساعدته على اتخاذ قراره كونها تؤثر على رضاه .

وكذلك لحمايته كونه أكثر عرضة للغش والاحتيال باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية وذلك لأنه يفترض فيه أن يكون جاهلا للمعلومات الواجب على المورد الالكتروني تقديمها له.

والغاية منه تنوير إرادته وسلامتها من العيوب حفاظا على استقرار المعاملات واعادة التوازن العقدي بين اطرافه.

وعلى غرار التشريعات التي اعتنت به ونظمت أحكامه سواء في مجاله التقليدي أو الالكتروني فإن المشرع الجزائري نظم أحكامه تدريجيا بداية بمجاله التقليدي ، إذ خصص له الفصل الخامس من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش .

وللتفصيل في شروطه وكيفية إعماله أصدر مرسوم تنفيذي سنة 2013 ، المرسوم رقم 13-378 المتعلق بتحديد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك.

وفي ظل انتشار الأسواق الالكترونية وانتشار ظاهرة التسوق عبر الانترنت ساير المشرع الجزائري هذا التطور وأصدر القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية سنة 2018 .

إذ نظم أحكامه بموجب الباب الثاني المعنون بممارسات التجارة الالكترونية بداية من الفصل الثالث تحت عنوان المتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية عن طريق الاتصال الالكتروني.

كما يكتسي هذا الموضوع أهمية بالغة لتحقيق التوازن العلمي بين أطراف العلاقة التعاقدية إذ يمكن المستهلك الالكتروني من الاضطلاع على كافة تفصيلات التعاقد .

ويعمل على استقرار المعاملات مما يجعل المستهلك الالكتروني يشعر بالثقة والأمان في الطرف الذي يتعامل معه ومن ثم توليد الرغبة في استمرار التعامل والتبادل بينهما .

يمكن فئة الموردين الالكترونيين من معرفة ما لهم وما عليهم للقيام بواجبهم في الإعلام على أحسن وجه وأداء عملهم بنزاهة وشفافية .

كما يعمل على حماية المستهلك الالكتروني من تعسف وغش المورد الالكتروني باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية بمعنى أن هذا الموضوع يخص كل فرد في المجتمع لان كل واحد معرض لاقتناء منتوجات لتلبية حاجاته وعليه ففئة المستهلكين قد تشمل أغلب أفراد المجتمع .

ويساعد أيضا على تجنب مخاطر المنتوجات الحديثة ذات التقنيات المعقدة ،ويعمل على تسهيل المبادلات التجارية وتخفيف عناء التنقل وقلّة التكلفة .

تم اختيار هذا الموضوع لأسباب موضوعية وذاتية فتتمثل الموضوعية فيما يلي:

جلب أكبر عدد ممكن من المستهلكين إلى التعامل عبر وسائل الاتصال الالكترونية وتبيان كل الضمانات القانونية التي توفر لهم الحماية الكافية وضمان حقوقهم .

التشجيع على مواكبة التطورات التي يشهدها العالم وزرع الاطمئنان فيهم حتى ينتشر التعامل الالكتروني في المجتمع الجزائري بشكل أكبر شأنه شأن المجتمعات في الدول الكبرى .

أما الذاتية فتتمثل في الاهتمام بالمواضيع المتعلقة بالجمال الالكتروني باعتبارها مواضيع حديثة ، البحث في المواضيع التقليدية لتجنب الوقوع في السرقة العلمية، البحث في المواضيع الجديدة لتطوير البحث العلمي.

يظهر الهدف من دراستنا لهذا الموضوع في إبراز خصوصيته عن الالتزام بالإعلام في المجال التقليدي ومحاولة إيجاد حلول توفر حماية أكثر للمستهلك الإلكتروني ومعرفة ما إذا كانت أحكام القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية كافيا لحماية المستهلك الإلكتروني ، أم لابد من إصدار مراسيم تنظيمية لتفعيله،

محاولة تسليط الضوء على مدى إمكانية تحقيق التوازن العلمي بين أطراف العلاقة التعاقدية وتبيان الآثار المترتبة عليه والمسؤولية الناشئة عن الإخلال به .

توعية الموردين الإلكترونيين بالتزاماتهم وحثهم على التعامل بنزاهة وشفافية والمستهلكين الإلكترونيين على معرفة حقوقهم والضمانات القانونية المخولة لهم.

لقد تم التطرق لموضوع الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية في التشريع الجزائري في ظل القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وبالتالي فهو جزئية من موضوع حماية المستهلك الإلكتروني فدراستنا له اقتصرت على بيان ماهيته ومعالجة أحكامه باعتباره أكثر الالتزامات تحقيقا للحماية.

باعتبار الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية جزء من أجزاء حماية المستهلك الإلكتروني لم نجد من الكتب ما تتناوله بشكل مباشر بل كل الكتب التي تم الاعتماد عليها تناولته بشكل موجز في جزء من جزئيتها ، بينما هناك من الرسائل والأطروحات التي تناولته في بعض جوانبه وعليه سنبرز الاختلاف بين دراستنا وكل دراسة من هذه الدراسات ، بدءاً بأطروحة الباحث بن عديدة نبيل ، المعنونة بالالتزام بالإعلام وتوابعه في مجال قانون الاستهلاك، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة وهران 2 سنة 2018 حيث ركزت هذه الدراسة على تبيان ماهية الالتزام بالإعلام دون التطرق لأحكامه كما عاجلت هذه الدراسة الالتزام بالإعلام في المجال التقليدي.

في حين عاجلت دراستنا ماهية الالتزام بالإعلام وأحكامه وأيضا خصصنا دراستنا لتناوله في المجال الإلكتروني مواكبة للتطور التكنولوجي الذي يشهده العالم ،

أما الدراسة الثانية للباحث بن سالم المختار أطروحة دكتوراه بعنوان الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان سنة 2018، تم تناول الالتزام بالإعلام في هذه الدراسة بشكل مفصل إلا أنه لم يتم التطرق للجزء المترتب عن الإخلال بالالتزام بالإعلام، واقتصرت هذه الدراسة أيضا على تناول الجانب التقليدي دون الإلكتروني .

لكن في دراستنا تم إبراز الجزء المترتب عن الإخلال بهذا الالتزام وكما سبقت الإشارة إليه تم تناوله في الجانب الإلكتروني.

أما الدراسة الثالثة فكانت من الباحثة بوالكور ربيعة أطروحة دكتوراه بعنوان حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2019 .
تختلف هذه الدراسة عن دراستنا في أنها لم تتناول الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام من حيث الطبيعة العقدية، وأيضا تناولته في الجانب الإلكتروني إلا أن دراستنا تناولت الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام بنوعيتها، وكما سبق ذكره تناولته في الجانب الإلكتروني.

والجدير بالذكر أن كل الدراسات السابق ذكرها تطرقت للالتزام بالإعلام بشكل عام في المجال التقليدي إلا أن دراستنا اقتصرت على تناوله في المجال الإلكتروني باعتبار تم التطرق إليه في المجال التقليدي من قبل وحتى يتوافق البحث مع التطورات الراهنة التي يشهدها العالم بسبب ما أحدثته التكنولوجيا وتأثيرها على حياة الإنسان، وهذا ما يميز دراستنا عن ما سبقها .
وعلى ضوء ما تقدم يتم طرح الإشكالية التالية:

كيف نظم المشرع الجزائري أحكام الالتزام بالإعلام في عقود التجارة الإلكترونية ؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية إعترضتنا الصعوبات الآتية :

قلة المراجع المتخصصة خاصة الكتب غذ يتم تناوله في الكتب المتعلقة بحماية المستهلك الإلكتروني في جزئية من جزئياتها.

انعدام تطبيقه في القضاء رغم استمرار البحث عن الاجتهادات القضائية طيلة مدة انجاز المذكرة، إلا أنه لم يتم العثور على أي اجتهاد قضائي متعلق بالالتزام بالإعلام في عقود التجارة الإلكترونية .

وفي سبيل الإجابة عن هذه الإشكالية تم إتباع المنهج الوصفي من خلال تعريف الالتزام بالإعلام وتبيان أنواعه وشروطه ووصف خصوصيته والمنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالالتزام بالإعلام في العقود الالكترونية الواردة في قانون التجارة الالكترونية .

كما اتبعنا التقسيم الثنائي للإجابة عن هذه الإشكالية ، إذ تم تقسيم الدراسة إلى فصلين، حيث خصص الفصل الأول لماهية الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية وندرج تحته مبحثان فتضمن المبحث الأول مفهوم الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية والمبحث الثاني لشروطه ونطاق تطبيقه،

وخصص الفصل الثاني لأحكام الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية وندرج تحته أيضا مبحثان فتناول المبحث الأول الضمانات القانونية لتكريس حق المستهلك الالكتروني في الإعلام والمبحث الثاني الجزاءات المترتبة عن الإخلال به.

الفصل الأول

ماهية الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك

الإلكترونية

المبحث الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية.

المبحث الثاني: شروط الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية
ونطاق تطبيقه.

الفصل الأول: ماهية الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية.

عرفت المعاملات التجارية تطورا كبيرا مع تطور التكنولوجيا وظهور التجارة الإلكترونية ، حيث أصبح التسوق عبر الانترنت مما أدى إلى ظهور مشكل حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية مقارنة بالمهني الذي هو في مركز أقوى منه ، ولأن التعاقد يتم عن بعد فلا يستطيع المستهلك معاينة السلع التي يقتنيها ، لذا أوجب المشرع على المهني إعلام هذا الأخير بكافة المعلومات التي تجعله على دراية بالمنتج الذي يريد اقتناؤه ولأجل حماية المستهلك الإلكتروني كونه أكثر عرضة للخطر من هذه المنتوجات ، كان لزاما على المشرع إصدار قانون التجارة الإلكترونية الذي يتضمن نصوص حول إعلام المستهلك عبر الوسائط الإلكترونية ،

ولتحديد ماهية الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية لابد من التطرق إلى مفهومه في المبحث الأول ثم إبراز شروطه ونطاق تطبيقه في المبحث الثاني.

المبحث الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية.

يعتبر الالتزام بالإعلام من الالتزامات المفروضة قانونا على المهني وخاصة في المعاملات التجارية الالكترونية كون المستهلك هنا هو الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية ، وان التعاقد في هذه الحالة يتم عن بعد عبر الوسائل الالكترونية الحديثة ،

وبناء على ذلك سنتطرق إلى تعريف الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية وتمييزه عن الالتزامات المشابهة له و أنواعه في المطلب الأول ثم تحديد طبيعته القانونية في المطلب الثاني .

المطلب الأول: تعريف الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية وتمييزه عن الالتزامات المشابهة له وأنواعه.

إن الالتزام بالإعلام هو إحدى ركائز حماية المستهلك الالكتروني لذلك نص المشرع على أحكامه في قانون التجارة الالكترونية ضمن الفصل الثالث من الباب الثاني بعنوان المتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية عن طريق الاتصال الالكتروني ،

حيث تضمن هذا المطلب ثلاثة فروع ، تناول الفرع الأول تعريف الالتزام بالإعلام والفرع الثاني تمييزه عن الالتزامات المشابهة له والفرع الثالث أنواعه.

الفرع الأول : تعريف الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية.

للتوصل إلى تعريف الالتزام بالإعلام لابد من تعريفه لغة أولا ثم تعريفه اصطلاحا ثانيا ثم إبراز موقف المشرع الجزائري ثالثا .

أولا: تعريف الالتزام بالإعلام لغة:

جاء في كتاب لسان العرب لابن منظور الإفريقي أن الإعلام من فعل علم وعلمت بالشيء أي عرفته وعلم بالأمر بمعنى تعلمه وأتقنه وتحصل على حقيقة الشيء وأدركه¹

¹ - ابن منظور الإفريقي المصري ، لسان العرب ، المجلد 9 ، الطبعة 4 ، دار صادر للطباعة والنشر ، لبنان ، 2005 ، ص 264 نقلا عن بتقة حفيظة ، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك ، مذكرة الماستر في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية البويرة ، جامعة إكلي محمد أولحاج ، الجزائر 2013 ، ص 10.

ثانيا : التعريف الاصطلاحي :

لقد اختلف الفقهاء حول تعريف الالتزام بالإعلام فهناك من عرفه بأنه "الالتزام سابق على التعاقد يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل على علم بكافة تفاصيل هذا العقد ، وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد أو صفة أحد الطرفين ، أو طبيعة محله ، أو أي اعتبار آخر يجعل هذا مستحيل على أحدهما أن يلم ببيانات معينة أو يحتم عليه منح الثقة المشروعة للطرف الآخر الذي يلتزم بناء على جميع هذه الاعتبارات بالالتزام بالإدلاء بالبيانات " ¹

كما يعرف بأنه : "الالتزام قانوني سابق على إبرام العقد الإلكتروني يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك المعلومات الجوهرية في ما يخص العقد المراد إبرامه بتقديمها بوسائل الكترونية في الوقت المناسب بكل شفافية وأمانة للطرف الآخر الذي لا يمكنه العلم بها بوسائله الخاصة " ²

ويعرف 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 للشيء المسلم له، ³ ويعرف كذلك بأنه "الالتزام قانوني عام سابق عن التعاقد يلتزم فيه المدين بالإعلام في ظروف معينة إعلاما صحيحا ، وصادقا بكافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه والتي يعجز المدين الإحاطة به بوسائله الخاصة ليبيها رضاه بالعقد" ⁴

¹ - غازي بن فهد بن غازي المزني ، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية ، الطبعة الأولى ، دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، 2018 ، ص 370

² - مصطفى أحمد أبو عمر ، موجز أحكام قانون حماية المستهلك الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان 2011 ، ص 48 ، نقلا عن بن عديدة نبيل الالتزام بالإعلام وتوابعه في مجال قانون الاستهلاك ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة وهران 2 ، الجزائر ، 2018 ، ص 14

³ - عبد الرؤوف حسن أبو الحديد الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، المنصورة ، مصر 2019 ص 96

⁴ - خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني ، الطبعة الثانية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر 2019 ص

ويعرف أيضا بأنه " واجب قانوني مفروض لاسيما على بعض الباعين الحرفيين أو الشركات المتخصصة بتقديم المعلومات التي تتصل بمحل العقد ، أو العملية المزعوم القيام بها بواسطة الوسائل الملائمة كالبيانات الإعلامية و الإشهار " ¹

ويعرف أيضا بأنه "الالتزام بالإدلاء بالمعلومات الجوهرية سواء قبل التعاقد أو أثناءه وبعد التعاقد المتعلقة بسلعة أو خدمة محل التعاقد ، والتي يجهلها الدائن ويتعذر حصوله عليها عن غير طريق المدين وذلك بهدف تكوين رضا حر وسليم لديه حال إقباله على التعاقد " ²

ونستنتج من كل التعريفات السابقة أن الالتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية هو التزام شخص معين تختلف تسميته باختلاف القوانين فتارة سماه المشرع الجزائري بالمهني وتارة أخرى بالمنتج واصطلح عليه في الأخير بالمورد الإلكتروني بتقديم كل المعلومات المتعلقة بالعقد ومحله للمستهلك الايجابية منها والسلبية وذلك في أي مرحلة من مراحل التعاقد ، وبوسائل إلكترونية حديثة .

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من تعريف الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية:

لم يعرف المشرع الجزائري الالتزام بالإعلام في القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية إنما ترك المجال مفتوح للاجتهادات الفقهية والقضائية ولكن حماية للمستهلك الإلكتروني نص على إلزاميته بموجب المادة 10 من القانون 05-18 والتي جاء فيها " يجب أن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبقة بعرض تجاري إلكتروني وأن توثق بموجب عقد إلكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكتروني " ³

ويفهم من نص هذه المادة أن الإعلام يكون في المرحلة السابقة على التعاقد الإلكتروني ونصت المادة 11 منه في فقرتها الأولى على طريقة تقديم العرض التجاري الإلكتروني بقولها " يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة " ⁴

¹ - بتقة حفيظة، مرجع سبق ذكره، ص 10

² - بن سالم المختار، الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، أطروحة دكتوراه في قانون المنافسة والاستهلاك، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018، ص 27

³ - المادة 10، من القانون 05-18 ، المؤرخ في 16 ماي 2018، متضمن قانون التجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية، العدد 28.

⁴ - المادة 11، من القانون 05-18 المرجع السابق.

ويتضح من نص المادتين السابقتين أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى الالتزام بالإعلام في مرحلة تنفيذ العقد ، كما أنه بين طريقة عرضه إلا أنه لم ينص على كفيته إذ نص على تقديمه بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ولم يحدد اللغة التي يتم بها تقديم العرض التجاري الالكتروني لأنه قد يصادف ويتعامل عبر شبكة الانترنت مورد يتحدث بلغة معينة في حين يتحدث المستهلك بلغة أجنبية عنه ، لذا كان لزاما على المشرع تحديد اللغة العربية كلغة أساسية للتعامل بين الموردين والمستهلكين عبر الوسائط الالكترونية الحديثة .

الفرع الثاني: تمييز الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية عن الالتزامات المشابهة له.
قد يتشابه مصطلح الإعلام مع عدة مصطلحات من حيث المعنى إلا أنه يختلف عنه في عدة جوانب ونفصل في التمييز بين الالتزام بالإعلام والالتزامات المشابهة له كالآتي :

أولا: التمييز بين الالتزام بالإعلام والإعلان من حيث الهدف:

الالتزام بالإعلام هدفه إعلام المستهلك بكافة المعلومات المتعلقة بالمنتج للانتفاع به والاستهلاك السليم له بينما الإعلان هدفه إغراء المستهلك وتوليد الرغبة لديه للإقدام على اقتناء المنتج فالإعلام وسيلة لتجنب الدعاية الكاذبة بينما الإعلان ترويج للمنتجات بهدف تحقيق الربح، من حيث الأثر الإعلام يستطيع المستهلك من خلاله اتخاذ قراره إما بالشراء أو الانصراف بينما الإعلان يدفعه للشراء مباشرة، من حيث الفائدة الإعلام موجه للمستهلك بينما الإعلان موجه للجميع¹

ثانيا: التمييز بين الالتزام بالإعلام والالتزام بتقديم النصيحة والمشورة :

من حيث الهدف يهدف الالتزام بتقديم النصيحة والمشورة إلى الحث على اتخاذ موقف معين حول مسألة ما بغرض مساعدة الطرف الذي يحتاج إلى النصيحة على اتخاذ قرار صائب بينما يقتصر الالتزام

¹ - غازي بن فهد بن غازي المزيبي، مرجع سبق ذكره، ص376-377

بالإعلام على تقديم كافة المعلومات المتعلقة بمنهج معين مما يجعل المستهلك يتخذ قراره إما بالشراء أو الانصراف.¹

من حيث نشوئه ينشأ الالتزام بتقديم النصيحة والمشورة دائما عن العقد بينما قد ينشأ الالتزام بالإعلام في مرحلة سابقة عن التعاقد كما قد ينشأ عن العقد.

وبذلك فإن الالتزام بتقديم النصيحة والمشورة تطبق عليه قواعد المسؤولية العقدية ، أما الالتزام بالإعلام فحسب الصورة التي يكون عليها إذا كان سابق عن التعاقد تطبق عليه قواعد المسؤولية التقصيرية وإذا كان في مرحلة تنفيذ العقد تطبق عليه قواعد المسؤولية العقدية.

من حيث العوض الالتزام بالإعلام يكون بدون عوض بينما يكون الالتزام بتقديم النصيحة والمشورة بمقابل أجر من حيث المصدر الالتزام بالإعلام قد يكون مصدره العقد بينما الالتزام بتقديم النصيحة والمشورة فمصدره العقد.²

ثالثا: التمييز بين الالتزام بالإعلام والالتزام بالتحذير:

يختلف الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالتحذير في أن الالتزام بالتحذير يتعدى الالتزام بالإعلام إذ لا يكتفي بتقديم المعلومات للمستهلك بل يتعدى ذلك إلى الكشف عن سلبيات المنتج لا لوجود عيب فيه بل لطبيعته فالغاية منه حماية المستهلك من المخاطر المتوقعة عند إساءة استعمال ذلك المنتج .

و ذلك لتجنب خطورته وأخذ الاحتياطات اللازمة لذلك ، بينما الالتزام بالإعلام الغاية منه تنوير رضا المستهلك لمساعدته على اتخاذ قراره بإعطائه التصور عن المنتج الذي يريد اقتناؤه.³

¹ - ساميرة زايدي، الالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2016، ص 19

² - سارة قيسوس و مونيا شريف، الالتزام بالإعلام في العقود الالكترونية، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، برج بوعرييج، الجزائر، 2022، ص 37

³ - موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية ، دبي، 2011 ص 112 ، نقلا عن سميرة زايدي، مرجع سبق ذكره ، ص 19

والالتزام بالتحذير يكون سابق عن التعاقد ، بينما الالتزام بالإعلام فله صورتان قبل التعاقد وبعده.¹

رابعا: التمييز بين الإعلام والاستعلام:

يختلف التمييز بين الإعلام والاستعلام في أن الإعلام التزام قانوني يفرضه القانون أو العقد بينما الاستعلام واجب تفرضه طبيعة المهنة عن المهني، كما يهدف إلى التحري والتقصي عن المعلومات التي يجهلها لتزويد المستهلك بها، أو إذا كان المهني يتعامل مع محترف فيكون في هذه الحالة هو الطرف الضعيف، عكس الالتزام بالإعلام الذي يهدف إلى تقديم كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة . وبالتالي يكون المهني في مركز أقوى من المستهلك وبالإستعلام يتحقق الإعلام والغرض منه هو عدم احتجاج المهني بأنه لا يعلم خطورة المنتج إذا تحقق الخطر.²

الفرع الثالث: أنواع الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية.

إن مسألة صور الالتزام بالإعلام أثارت جدلا فقهيًا كبيرا فمنهم من يقصر الالتزام بالإعلام على المرحلة السابقة على التعاقد ومنهم من يقصره على مرحلة تنفيذ العقد ورغم هذا الاختلاف الكبير فإنه يتبين لنا أنه سواء كان الالتزام بالإعلام قبل التعاقد أو في مرحلة تنفيذ العقد فهو التزام واحد له صورتان والغرض منه هو حماية المستهلك . وعليه سنفصل في كل صورة على حدة كما يلي:

أولاً: الالتزام بالإعلام قبل التعاقد:

الالتزام بالإعلام التزم قانوني ينشأ في مرحلة المفاوضات يلتزم بموجبه المهني بأن يقدم للمستهلك مجموعة من المعلومات والتي تساعد في تكوين فكرة حول العقد المراد إبرامه ، مما يسمح له باتخاذ قراره في إبرام العقد من عدمه.³

¹ - بوعبيد عباسي، الالتزام بالإعلام في العقود، الطبعة الأولى، الوراثة الوطنية، المغرب، 2008، 49 نقلا عن بن سالم المختار، مرجع سبق ذكره، ص 15

² - مصطفى أحمد أبو عمر، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص 69، نقلا عن بن سالم المختار المرجع السابق ص 22

³ - خليفي مريم الالتزام بالإعلام الالكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الالكترونية، دفا تر السياسة والقانون العدد 4، جامعة بشار، الجزائر، 2011، ص ص 201-223، ص 206

وأن أساس هذا الالتزام أو الهدف من ورائه هو سلامة إرادة المستهلك من خلال المعلومات التي يقدمها له المهني تكون إرادته حرة مستنيرة أي يكون عالما بالبيانات المتعلقة بالمنتج والتي تخدم مصالحه مما يساعده على التعبير السليم حول إبرام العقد من عدمه.¹

ولقد استند أنصار هذا الاتجاه إلى المبررات المتمثلة في أن الإعلام لا يكون إلا في الفترة السابقة على التعاقد فإذا كان في مرحلة تنفيذ العقد ففي هذه الحالة يكون المهني قد تأخر في إجراءه لأنه من شأنه التأثير على قرار المستهلك وأنه يؤدي كذلك إلى تجنب الوقوع في عيب من عيوب الإرادة، وأيضا هذا الالتزام مفروض بحكم القانون ومصدره المبادئ العامة للقانون والمتمثلة في مبدأ حسن النية بمعنى أنه يفترض بالمهني أن يزود المستهلك بالمعلومات التي يجهلها ولا يستطيع الحصول عليها بوسائله الخاصة وأنه لا يعقل أن يقال بأن هذا الالتزام هو التزام عقدي لأنه ينشأ قبله.²

فعلى المهني أن يقدم للمستهلك المعلومات التي تنير إرادته بما فيها المعلومات المتعلقة بحالة السلعة أو الخدمة والأسعار وكذا شروط البيع إضافة إلى كيفية استخدامه والأخطار الناجمة عنه،³ وأيضا المعلومات المتعلقة بالمهني.

ولقد نص المشرع الجزائري على هذا الالتزام في المادة 10 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والتي جاء فيها " يجب أن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبقة بعرض تجاري إلكتروني وأن توثق بموجب عقد إلكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكتروني "

كما حددت المادة 11 من نفس القانون البيانات التي يتضمنها العرض الإلكتروني بقولها " يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ويجب أن يتضمن على الأقل ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية : رقم التعريف الجبائي والعناوين المادية والإلكترونية

¹ - بن سالم المختار، مرجع سبق ذكره، ص 28

² - عبد الرحمن خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري دراسة مقارنة مجلة جامعة النجاح للأبحاث القانونية والعلوم

الإنسانية، مجلد 27 جامعة النجاح فلسطين، 2013، ص ص 01-27 ص 07

³ - خالد جمال أحمد ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2008، ص 383 نقلا عن بن سالم المختار ، المرجع السابق، ص 30

ورقم هاتف المورد الالكتروني ، رقم السجل التجاري ، أو رقم البطاقة المهنية للحرفي، طبيعة وخصائص وأسعار السلع والخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم، حالة توفر السلعة أو الخدمة، كيفية ومصاريف وآجال التسليم، الشروط العامة للبيع لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع، طريقة حساب السعر عندما لا يمكن تحديده مسبقاً، كيفية وإجراءات الدفع ، شروط فسخ العقد عند الاقتضاء، وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الالكترونية، مدة صلاحية العرض عند الاقتضاء، شروط وآجال العدول عند الاقتضاء ، طريقة تأكيد الطلبية ، موعد التسليم والسعر وموضوع الطلبية المسبقة وكيفية إلغاء الطلبية المسبقة عند الاقتضاء، طريقة إرجاع المنتج أو استبداله أو تعويضه، تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الالكترونية عندما تحسب على أساس آخر غير التعريفات المعمول بها " ¹

وبما أنه التزام سابق على التعاقد ومصدره المبادئ العامة للقانون المتمثلة في مبدأ حسن النية والصدق و الأمانة ونصوص حماية المستهلك وقانون التجارة الالكترونية فإن الإخلال به يعتبر من قبيل المسؤولية التقصيرية أي أن قواعد المسؤولية التقصيرية هي التي تطبق في حال الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد في مجال التجارة الالكترونية، وذلك لأنه يمس بأمن المجتمع. ²

ثانياً: الالتزام بالإعلام في مرحلة تنفيذ العقد أو كما يسميه البعض بالالتزام بالإعلام التعاقدية:

وهو التزام يقع على عاتق المهني يلتزم بموجبه بتقديم المعلومات المتعلقة بالمنتج التي يجب تزويد المستهلك بها والمتعلقة بكيفية استعمال المنتج وكذلك الاحتياطات الواجب اتخاذها لتجنب الأخطار الناجمة عن هذا الأخير لضمان الاستعمال السليم والانتفاع الآمن بالمنتج، ³ حيث يقوم المهني في هذه الحالة بتأكيد المعلومات السابقة مع إضافة معلومات جديدة تكون أكثر دقة أو تفصيلاً من المعلومات السابقة فهي

¹ - المادتين 10-11 من القانون 18-05 مرجع سبق ذكره.

² - أمانح عبد الرحيم أحمد ، حماية المستهلك في نطاق العقد، الطبعة الأولى، شركة المطبوعات للنشر والتوزيع، بيروت ، لبنان، 2010

ص71 نقلاً عن سميرة زابدي ، مرجع سبق ذكره ، ص21

³ - خليف مريم، مرجع سبق ذكره، ص206

لا تتعلق بالمنتوج والعقد بل هي تتعدى إلى كيفية استعمال المنتوج والتحذير من مخاطر هذا الأخير¹، وتدور هذه المعلومات حول مستجدات العقد، شروط فسخ العقد وتحديد الجهة المختصة في حالة النزاع وكيفية حل الشكاوي وكيفية حفظ المنتوج المراد اقتناؤه بغرض تحقيق النتيجة المرجوة من إبرام هذا العقد وحسن استعمال المنتوج والانتفاع به بشكل سليم وآمن²، وبما أنه التزام تعاقدية فإنه يتضمن المعلومات التي نص عليها المشرع في المادة 13 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الالكترونية التي نصت على "يجب أن يتضمن العقد الالكتروني بالخصوص على المعلومات الآتية :

الخصائص التفصيلية للسلع أو الخدمات، شروط وكيفية التسليم، شروط الضمان وخدمة ما بعد البيع، شروط فسخ العقد الالكتروني، شروط وكيفية الدفع، شروط وكيفية إعادة المنتوج، كيفية معالجة الشكاوي شروط وكيفية الطلبية المسبقة عند الاقتضاء، الشروط والكيفية المتعلقة بالبيع بالتجريب عند الاقتضاء، الجهات القضائية المتخصصة في حالة النزاع طبقا للمادة 2 أعلاه، مدة العقد حسب الحالة³ ويضاف أن المعلومات السابق ذكرها فإنه يقع على عاتق المهني ضمان حقوق المستهلك باعتبار هذا الالتزام إلزام تعاقدية وتتجسد هذه الحقوق في حق المستهلك في حماية بياناته الشخصية.

قد يحدث عند إبرام العقد الالكتروني عبر شبكة الانترنت أن يدرج المستهلك بيانات خاصة به كبيان اسمه ومكان إقامته أو عمله ومخافة من استغلال المورد لهذه البيانات وإساءة استعمالها⁴. فقد كفل المشرع للمستهلك هذا الحق بموجب المادة 26 من القانون 05-18 التي تنص على " ينبغي للمورد الالكتروني الذي يقوم بجمع المعطيات ذات الطابع الشخصي ويشمل ملفات الزبائن والزبائن المحتملين. ألا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملة التجارية كما يجب عليه :

¹ عبد الله ذيب وعبد الله محمود حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني دراسة مقارنة ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا ،جامعة النجاح الوطنية، نابلس ، فلسطين ، 2009 ، ص 129

² بولباني فايذة الإعلام كوسيلة لحماية المستهلك ، مذكرة ماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2012 ، ص 52

³ المادة 13 من القانون 05-18 مرجع سبق ذكره

⁴ جقريف الزهرة و شريط وسيلة ، الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني في ظل القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الالكترونية الجزائري ، المجلة الأكاديمية للبحث والقانون ، المجلد 12 العدد 3 الجزائر 2020 ص ص 186-199 ، ص 194

الحصول على موافقة المستهلكين الالكترونيين قبل جمع البيانات، ضمان أمن نظم المعلومات وسرية البيانات، الالتزام بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال .

يتم تحديد كفاءات تخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي وتأمينها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"¹

كما يستوجب على المهني ضمان العيوب الخفية وذلك من خلال إلزام المشرع باستبدال المنتج أو إصلاحه خلال فترة زمنية حددها في النصوص القانونية ، والعيوب الخفية هو الذي لا يستطيع المستهلك رؤيته بالعين المجردة ويظهر بالاستعمال المتكرر للمنتج.²

وقد كفل المشرع هذا الحق للمستهلك الالكتروني بموجب نص المادة 23 من القانون 05-18 التي جاء فيها" يجب على المورد الالكتروني استعادته سلعته في حالة تسليمه غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتج معيبا.

يجب على المستهلك الالكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي خلال مدة أقصاها أربعة أيام ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج مع الإشارة إلى سبب الرفض وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الالكتروني . ويلزم المورد الالكتروني بما يأتي:

- تسليم جديد موافق للطلبية
- أو إصلاح المنتج المعيب
- أو استبدال المنتج بآخر مماثل أ
- أو إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الالكتروني بالتعويض في حالة وقوع الضرر.

يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل 15 يوم من تاريخ استلامه للمنتج " ³

¹ - المادة 26 من القانون 05-18 مرجع سبق ذكره

² - حفرير الزهرة و شريط وسيلة مرجع سبق ذكره، ص 194-195

³ - المادة 23 من القانون 05-18 ، مرجع سبق ذكره

وهذا الالتزام شأنه شأن الالتزامات التعاقدية، مصدره العقد وبالتالي في حالة إخلال المورد الالكتروني بهذا الالتزام يترتب في جانبه مسؤولية عقدية ويكون موضوعه حسب كل عقد أي وفق المبادئ التي يفرضها كل عقد من حسن النية... الخ¹، رغم استناد كل جانب إلى مبررات معينة لإبراز الاختلاف بين الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وأثناء مرحلة تنفيذ العقد إلا أنه هو التزام واحد يظهر في صورتين حيث لا يمكن دراسة جزء دون الآخر وبالتالي فدراستنا ستشتمل على دراسة الالتزام بالإعلام بصورتيه دون فصل جزء عن آخر مادام أنه التزام واحد، فيترتب عن الإخلال به نفس الجزاء أي لا تختص كل صورة بجزاء معين .

ومن خلال ما سبق يتضح أن المشرع الجزائري أخذ بالالتزام بالإعلام السابق على التعاقد من خلال نصوص قانون التجارة الالكترونية وسماه بالعرض التجاري الالكتروني كما أن الالتزام بالإعلام قد يختلط في مصطلحه مع بعض الالتزامات على غرار الالتزام بالنصيحة والمشورة والالتزام بالتحذير والالتزام بالاستعلام فيتشابه مع كل واحد منهم في مواطن إلا أنه يختلف عنهم في مواطن أخرى فمنهم من يتعدى أو يتجاوز الالتزام بالإعلام ومنهم من يقل عنه إضافة إلى ذلك قد يظهر الالتزام بالإعلام في صورتين، صورة قبل التعاقد وتقتصر على مرحلة المفاوضات وفي المقابل تظهر صورته الثانية في مرحلة تنفيذ العقد فكلا الصورتين ترتبط بقواعد معينة بحسب مصدرها الذي نشأت منه فيترتب على الإخلال بالالتزام بصورتيه نفس الجزاء سواء كانت المسؤولية عقدية أو تقصيرية .

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية.

إن الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام هي الأساس الذي يمكننا من معرفة القواعد الواجب تطبيقها على هذا الالتزام ومن خلاله أيضا يمكن حسم الأمر فيما يخص المسؤولية الملقاة على العائق المهني أو مقدم الخدمة في حالة الإخلال به وأن تحديدها أمر صعب ولأنها أثارت جدلا فقهيًا حيث تضاربت الآراء في تحديد هذه الطبيعة فاعتبره جانب من الفقه التزاما عقديا واعتبره فريق آخر التزاما غير عقدي وقال

¹ - عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، الطبعة الثانية، دار المعارف، مصر، 2008، ص 225 نقلا عن بن سالم المختار، مرجع سبق ذكره، ص 35

البعض بأنه التزام واجب يمر بمرحلتين هذا من جهة، ومن جهة أخرى كذلك اختلف الفقه في تحديد طبيعته من حيث نوع الالتزام فمنهم من قال بأنه التزام ببذل العناية ومنهم من رأى بأنه التزام بتحقيق نتيجة واعتبره البعض الآخر التزام ذو طبيعة مختلطة ولذلك فسنتناول الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام من حيث الطابع العقدي للالتزام في الفرع الأول ثم الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام من حيث نوع الالتزام في الفرع الثاني .

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام من حيث الطابع العقدي للالتزام.

لقد تضاربت الآراء الفقهية واختلفت حول تحديد الطبيعة القانونية لهذا الالتزام من حيث فترة نشوءه لإضفاء الطبيعة العقدية عليه من عدمها ، حيث استند كل اتجاه إلى مبررات معينة، وعليه سنتطرق إلى تبيان كل اتجاه على حدة ، سنتناول الالتزام بالإعلام التزام غير عقدي أولاً ثم الالتزام بالإعلام التزام عقدي ثانياً ثم الالتزام بالإعلام التزام ذو طبيعة مختلطة ثالثاً.

أولاً: الالتزام بالإعلام التزام غير عقدي:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الالتزام بالإعلام مستقل عن العقد فهو ينشأ بالمرحلة السابقة عن التعاقد حيث تسمى هذه المرحلة بمرحلة المفاوضات مؤسسين موقفهم إلى أنه ليس من المنطق أن ينشأ الالتزام قبل أن ينشأ مصدره لاعتباره التزام عقدي وبالتالي هو التزام قانوني تفرضه المبادئ العامة للقانون إضافة إلى النصوص القانونية المتعلقة بحماية المستهلك سواء في المجال التقليدي أو المجال الالكتروني.

ففي هذه المرحلة يقتصر دور المهني أو مقدم الخدمة على كتابة البيانات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة قبل عرضها في الأسواق ولا يستوجب ذلك إبرام عقد أساساً فالغرض من هذا الالتزام هو تنوير رضا المستهلك وإطلاعه على كافة المعلومات المتعلقة بالمنتج محل التفاوض لتتجه إرادته إلى الإقبال على إبرام العقد من عدمه.¹

¹ - نواف محمد مفلح الذيبات ، الالتزام بالتبصير في العقود الالكترونية ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن ، 2013 ، ص61

كما اعتبر أنصار هذا الرأي الالتزام بالإعلام التزام غير عقدي نظرا لانعدام الرضا وبالتالي لا يكون العقد صحيحا فالرضا ركن أساسي في العقد وانعدامه يجعل العقد باطلا بطلانا مطلقا وبالتالي فهو التزام قانوني تقوم في حالة الإخلال به المسؤولية التقصيرية بقوة القانون إذا اكتملت أركانها ويعتبر عدم إعلام المستهلك تقصيرا من جانب المورد يستوجب التعويض وتطبق على هذا الالتزام أحكام المادة 124 من القانون المدني الجزائري.¹

وقد اعتبر أنصار هذا الرأي مرحلة المفاوضات مجرد فعل مادي يستوجب التعويض بحكم انه يوجد اتفاق صريح بشأنها ولا أساس لوجود الطبيعة العقدية لأن الرضا ركن من أركان العقد وأن الالتزام بالإعلام يتم في المرحلة السابقة من التعاقد فلا مجال للحديث عن الطبيعة العقدية لهذا الالتزام فهو فعل مادي فرضه القانون على المورد الإلكتروني يستوجب قيام المسؤولية التقصيرية عند الإخلال به.²

ووفق منظور هذا الاتجاه إن الالتزام بالإعلام يستمد وجوده من مبدأ حسن النية لذلك يوجب على المورد الإلكتروني الإدلاء بكافة بيانات العقد والمعلومات المتعلقة بالمنتج لاسيما طبيعة السلعة أو الخدمة محل الإعلام وخصائصها والتحذير من مخاطرها والتدابير الواجب اتخاذها لتجنب ذلك إضافة إلى تحديد هوية المورد الإلكتروني حتى لا يقبل المستهلك الإلكتروني على التعاقد دون علمه ببيانات العقد ومحله . بمعنى آخر حتى لا يدعن المورد الإلكتروني المستهلك الإلكتروني ويبرم العقد وفق شروطه فنصبح أمام عقد الطرف الضعيف فيه مقبل على إبرامه دون مناقشته وبما أن هذا الالتزام مفترض بقوة القانون وتقره المبادئ العامة لاسيما مبدأ حسن النية ، فلا يشترط النص عليه في العقد،³ فيعد الإخلال به تقصيرا من

¹ - بوعمامة عصام و شارف بن يحيى ، الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد في ظل جائحة كورونا ، مجلة صوت القانون ، المجلد 08 العدد 01 ، مخبر نظام الحالة المدنية ، جامعة خميس مليانة ، الجزائر، 2021 ، ص ص 68 - 90 ص 72 .

² - كوثر سعيد وعدنان خالد ، حماية المستهلك الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، 2012 ص 275 ، نقلا عن سميرة زايدي، مرجع سبق ذكره، ص 16 .

³ - أحمد السيد البهي الشوبري ، التفاوض التعاقدية إطاره القانوني وأثره في الالتزام ، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات ، العدد 04 ، الجزء 01 ، دومن هور ، المملكة العربية السعودية 2019 ، ص ص 1172 - 1212 ، ص 1193 .

المورد الالكتروني ويرتب في جانبه التعويض وفق قواعد المسؤولية التقصيرية نظرا لكونه مستقل عن العقد، وأقرته النصوص القانونية المتعلقة بحماية المستهلك فيكون بذلك التزام قانوني وليس التزام عقدي.¹

وقد انتقد هذا الرأي حيث قيل أنه من غير المعقول عدم وجود رابطة عقدية بين المورد والمستهلك ولا يمكن أن يكون مصدر التزامات المهني غير العقد فبالضرورة أن تكون التزامات المهني نحو المستهلك ناتجة عن عقد وأن يمكن إجبار المهني على تنفيذ التزاماته عن طريق تنفيذ بمقابل "التعويض" وبهذا يبقى العقد مصدرا لالتزامات المهني نحو المستهلك.²

ثانيا: الالتزام بالإعلام التزام عقدي:

يرى أنصار هذا الرأي أن الالتزام بالإعلام مرتبط ارتباطا وثيقا بالعقد ذلك لأن العقد يمتد ليشمل الالتزامات السابقة على إبرامه ويعتبر الالتزام بالإعلام وفقهم التزام عقدي استنادا إلى نظرية الخطأ في تكوين العقد وبما أن الالتزام بالإعلام يكون في مرحلة المفاوضات السابقة على إبرام العقد يرتب عند الإخلال به قيام المسؤولية العقدية في جانب المورد الالكتروني.

وهنا يمكن للمستهلك الاستفادة من قواعد الإثبات وبالتالي تكون الحماية أكبر للمستهلك من استفادته من قواعد المسؤولية التقصيرية.³ وأن المسؤولية العقدية يتسع مجالها لتمتد إلى أخطاء سابقة على التعاقد و أن الخطأ يرتد أثره على العقد بمعنى حتى لو كان الفعل سابقا على إبرام العقد إلا أن النتائج والآثار لا تتحقق إلا بعد إبرام العقد ومثال ذلك ضمان العيوب الخفية وغيرها من الأفعال التي تسبق التعاقد ولا تتحقق نتائجها إلا بعده، مما يعني أنه إذا بطل الالتزام السابق عن التعاقد بطل العقد وإذا بطل العقد بطل الالتزام فهو يرتبط بالعقد ارتباطا وثيقا.⁴

¹ - دمعي العيد الالتزام بالإعلام في العقود الاستهلاكية الالكترونية ، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة زيان عاشور ، الحلفة ، الجزائر ، 2020 ، ص 19 .

² - نزيه محمد الصادق المهدي ، المتعاقد المحترف ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2009 ، ص 118 ، نقلا عن بن سالم المختار مرجع سبق ذكره ، ص 137

³ - بوعمامة عصام و شارف بن يحيى مرجع سبق ذكره ص 72

⁴ - سميرة زايد مرجع سبق ذكره ص 15

كما اعتبر فريق من أنصار هذا الاتجاه أن الالتزام بالإعلام ذو طبيعة عقدية لأنه يتم في مرحلة المفاوضات بموجب اتفاق مكتوب وسابق على إبرام العقد .

إذ ينظم حقوق أطراف العلاقة التعاقدية والتزاماتهم فيتحول ذلك الالتزام القانوني من فعل مادي غير ملزم ولا يترتب آثارا قانونية إلى التزام عقدي يترتب آثار قانونية وملزم لأطراف العلاقة التعاقدية وتقوم عند الإخلال به المسؤولية العقدية بدلا من المسؤولية التقصيرية حيث يكفل هذا الالتزام لأطراف التعاقد الحق في العدول ولا يؤدي ذلك بالضرورة إلى إبرام العقد.¹

ويعتبر أنصار هذا الرأي أن الالتزام بالإعلام مصدره العقد إذ أنه ينشأ في الفترة السابقة على إبرامه ويستمر إلى مرحلة تكوينه وصولا إلى مرحلة تنفيذه.

فالغرض منه تبصير المستهلك الالكتروني وتنوير إنارته فيلتزم المورد الالكتروني بموجبه بتقديم البيانات التي تمكن المستهلك من حسن استعمال المنتج للانتفاع به و أخذ الاحتياطات اللازمة لتجنب مخاطره إضافة إلى ذلك أنهم يعتبرون الالتزام بالإعلام ينبع عن الالتزام بضمان الاستحقاق والالتزام بضمان العيوب الخفية والالتزام بالتسليم لذلك فهو التزام عقدي لأن الالتزامات السابقة يفرضها العقد على البائع.²

كما قال أنصار هذا الرأي أنه في مجال العمل لا فائدة من التفرقة بين الالتزام بالإعلام العقدي والالتزام بالإعلام غير العقدي من حيث تقديم البيانات والمعلومات المتعلقة بالعقد وبمحله وأنه يستحسن إضفاء الطبيعة العقدية على كل من الالتزامين وأن الالتزام بالإعلام يتم في المرحلة السابقة على إبرام العقد حتى يشعر المستهلك الالكتروني بالثقة والأمان عندما يدلي له المورد الالكتروني بكافة بيانات العقد ومحله.³

وقد انتقد هذا الاتجاه كون أنه ليس من المنطق أن ينشأ الفرع قبل أن ينشأ الأصل بمعنى أن ينشأ الالتزام قبل أن ينشأ مصدره "العقد" وكيف تقوم المسؤولية العقدية والعقد لم ينشأ بعد؟ ولا تؤدي دائما مرحلة

¹ - حمدي محمود البارود، نحو إرساء تكييف قانوني، جديد ومفاوضات العقد، مجلة جامعة الأزهر، المجلد 12، العدد 1، فلسطين،

2010، ص 726، نقلا عن بن سالم المختار، مرجع سبق ذكره، ص 132

² - غازي بن فهد بن غازي المزيني، مرجع سبق ذكره، ص 374

³ - بن سالم المختار، المرجع السابق، ص 133

المفاوضات إلى إبرام العقد فهذا أمر نسبي كما أنه لا يمكن إضفاء الطبيعة العقدية على هذا الالتزام لأن الغرض منه تبصير وتنوير إرادة الطرف الآخر ليتخذ قراره بالتعاقد أو الانصراف عنه.¹

ثالثا: الالتزام بالإعلام بالتزام ذو طبيعة مختلطة:

يرى أصحاب هذا الرأي أن الالتزام بالإعلام يمر بمرحلتين إذ يبدأ في الفترة السابقة على التعاقد حيث يلتزم المهني خلال هذه الفترة بتقديم البيانات و المعلومات التي من شأنها التأثير على قرار المستهلك بالتعاقد من عدمه .

والهدف من هذا الالتزام تبصير المستهلك وتنوير إرادته ثم يتحول بعد ذلك ليصبح التزام عقدي خلال مرحلة تنفيذ العقد فيلتزم بموجبه المهني بتقديم كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بتنفيذ العقد.² أما عن الطبيعة القانونية لهذين الالتزامين هي أن الالتزام بالإعلام قبل التعاقد هو التزام غير عقدي وتقوم في حالة الإخلال به المسؤولية التقصيرية .

والالتزام بالإعلام التعاقدية ذو طبيعة عقدية وتقوم في حالة الإخلال به المسؤولية العقدية للمهني وهذا الاختلاف ظهر نتيجة مصدر كل من الالتزامين، فالالتزام السابق على التعاقد مصدره المبادئ العامة والنصوص القانونية ، بينما الالتزام اللاحق على إبرام العقد فمصدره العقد.³

وقد انتقدت هذه النظرية كذلك أنه إذا لم ينفذ المهني التزامه بالمستهلك يجد نفسه أمام رفع دعويين فهذا أمر صعب ويستحيل تطبيقه في الواقع فلا يمكن أن يحصل المستهلك على تعويضين لنفس الضرر وأيضا يسبب نوع من التعجيز للمستهلك فيرفع دعوى مفادها عدم تنفيذ الالتزام قبل التعاقد ودعوى عند الإخلال المهني بالتزامه التعاقدية بالإعلام ،هذا لا يتلاءم مع المنطق أساسا.⁴

¹ - بن سالم المختار ، المرجع السابق، ص133

² - نواف محمد مفلح الذيابات ، مرجع سبق ذكره ص 61 - 62.

³ - بن سالم المختار مرجع سبق ذكره ص 135.

⁴ - سي يوسف زهية حورية ، مسؤولية المنتج ، دار هومة للطبع ، الجزائر ، 2008ص 51 ، نقلا عن بن سالم المختار ، المرجع السابق ، ص 136 .

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام من حيث نوع الالتزام.

اختلف الفقهاء وتباينت آراءهم حول تحديد الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام من حيث تحقيق الهدف المنشود من هذا الالتزام أو النتيجة المرجوة منه بين اعتباره التزم بتحقيق نتيجة واعتباره التزم ببذل العناية واعتباره أيضا التزم ذو طبيعة مختلطة وكل له مبرراته الخاصة .

وعليه سنتناول الالتزام بالإعلام التزم ببذل العناية أولا ثم الالتزام بالإعلام التزم بتحقيق نتيجة ثانيا ثم الالتزام بالإعلام التزم ذو طبيعة مختلطة ثالثا وأخيرا نبين موقف التشريع الجزائري من التكييف القانوني للالتزام بالإعلام سواء من حيث الطابع العقدي منه أو من حيث نوعه رابعا.

أولا: الالتزام بالإعلام التزم ببذل العناية:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الالتزام بالإعلام التزم ببذل العناية باعتمادهم على أن المهني أو المورد الإلكتروني يقتصر دوره على تقديم البيانات والمعلومات المتعلقة بالمنتج المراد التعاقد عليه الإلكتروني وتبيان طريقة استعماله وأخذ الاحتياطات اللازمة لتجنب مخاطره وتقديم النصائح للمستهلك الإلكتروني فيما يخص كيفية التعامل مع هذا المنتج وتحذيره من مخاطره وإعلامه بما قد يسببه ذلك المنتج في حالة إساءة استعماله، فهو يقوم ببذل عناية الرجل الحريص في تقديمه للمعلومات للمستهلك الإلكتروني في مجال مهنته وتخصه باعتباره مهنيا محترفا.¹

لكنه في المقابل هو غير ملزم بضمان النتيجة المرجوة من هذا الالتزام ذلك لأنه لا يستطيع إجبار المستهلك بإتباع نصائحه وتحذيراته وكل ما قدمه له من معلومات فهو ملزم بتبصير المستهلك وتنوير إرادته فقط وليس ملزم بضمان تقييد المستهلك بما أحاطه به علما من نصائح وتوجيهات .

فالغرض من الالتزام بالإعلام هو عرض السلع والخدمات لتمكين المستهلك الإلكتروني من الحصول عليها للانتفاع بها وتجنب مخاطرها وما قد يسببه من أضرار له لذلك يقوم المهني أو المورد الإلكتروني

¹ - زهية ربيع ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة لحماية المستهلك في عقد البيع الإلكتروني ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد 10 العدد 02 ، جامعة البويرة ، الجزائر ، 2019 ، ص ص 422-439 ص 429 .

بتقديم كافة البيانات التي من شأنها التقليل من حدة الخطر أو تجنبه في حالة ما إذا التزم المستهلك بإتباع نصائحه وتوجيهاته.¹

فالمستهلك يلعب دورا هاما في تحقيق النتيجة فهناك من يتقيد بكافة المعلومات التي يقدمها المورد الالكتروني وهناك من يهملها ويتصرف كما يحلو له وهناك من يتقيد ببعضها و يهمل البعض الآخر. فالنتيجة يختلف تحقيقها باختلاف المستهلكين واختلاف ثقافة وتفكير كل مستهلك وليس على المهني إلا اتخاذ كافة الوسائل الممكنة لإعلام المستهلك وإطلاعه علما على ما قد يحدث له والنتيجة تبقى بيد المستهلك لذلك فهو التزم ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة لأنه من الصعب أن يضمن المهني تحقيق نتيجة.² بمعنى أن المهني وهو المدين بالالتزام بالإعلام غير مطالب بتحقيق النتيجة التي يريد المستهلك الذي هو الدائن بهذا الالتزام تحقيقها والوصول إليها.

وإنما عليه القيام بأداء التزامه على أكمل وجه ويجعل منه الوسيلة التي تؤدي إلى تحقيق الغاية التي يريدها المستهلك الالكتروني طبقا للقاعدة العامة التي تقضي: "بأن يبذل المدين العناية التي يبذلها الشخص العادي وتزيد هذه العناية أو تقل طبقا لما يقرره القانون أو الاتفاق"³

كما يعتبر أنصار هذا الرأي الالتزام بالإعلام التزم ببذل عناية نظرا للمعايير التي من شأنها التمييز بين الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة بتوفرها على المعايير التي لا تتوفر في الالتزام بتحقيق نتيجة وعدم توفره على تلك الواجب توفرها في الالتزام بتحقيق نتيجة،

فيعتبر التزم ببذل عناية لأن إرادة المهني لا تتجه إلى تحقيق النتيجة بل تتجه إلى بذل العناية الكافية لتحقيق تلك النتيجة، بينما تحقيقها يبقى بيد المستهلك فضلا عن احتمالية وقوعها ففي هذا الالتزام هي غير مؤكدة الوقوع إضافة إلى موقف المستهلك فإنه يساعد المهني في تحقيق النتيجة المرجوة من هذا الالتزام بإتباعه توجيهات المهني وتحذيراته .

¹ - زايد محمد الالتزام بالإعلام في عقد الاستهلاك ، مجلة آفاق علمية ، المجلد 12 ، العدد 04 ، المركز الجامعي نور البشير ، البيض ، الجزائر ، 2020 ص ص 538 - 557 ص 545

² - عبد الرؤوف حسن أبو الحديد ، مرجع سبق ذكره ، ص 183

³ - بولباني فايزة ، مرجع سبق ذكره ، ص 33

زيادة على ذلك فإنه على المستهلك عبئ إثبات خطأ المهني وتقصيره في تقديم البيانات والمعلومات الواجب عليه تقديمها حتى تقوم مسؤوليته المدنية سواء التقصيرية أو العقدية حسب الحالة.¹ ولقد انتقد هذا الاتجاه وقيل أنه عاجز عن تحقيق حماية المستهلك، فإذا كان التزام المورد الإلكتروني بالإعلام التزام ببذل العناية فما مصير المستهلك الإلكتروني حين اقتناءه منتوجات ذات تقنيات متطورة ومعقدة مما يجعلها خطيرة بطبيعتها .

وكذلك فيما يخص مسألة الإثبات فإن المستهلك رغم تعرض حياته للخطر يجد نفسه أمام إثبات خطأ المهني وتقصيره في حين يستطيع المورد التخلص من مسؤوليته إذا أثبت أنه بذل العناية الكافية لتنفيذ التزامه هذا أمراً تعجيزياً للمستهلك ولا تتلاءم مع الغاية التي وضع الالتزام بالإعلام من أجلها وهي حماية المستهلك²

ثانياً: الالتزام بالإعلام بالتزام بتحقيق نتيجة.

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الالتزام بالإعلام هو التزام بتحقيق نتيجة لأنه إلزامي بقوة القانون وأن المهني يقوم بالإدلاء ببيانات ومعلومات فرضها القانون على عاتقه وأن يقوم بكل ما من وسعه إيصال المعلومات للمستهلك وفهمها لانتفاعه بها والاستفادة من مزايا هذا المنتج وتجنب مخاطره. وأن مسؤولية المهني مسؤولية مفترضة بقوة القانون فلا يمكنه التخلص منها إلا بإثبات السبب الأجنبي إذ أنها تقوم بمجرد وقوع الضرر وعدم تحقق الغاية التي ينتظرها المستهلك من اقتنائه لهذا المنتج.³ واعتبره هذا الاتجاه بأنه التزام بتحقيق نتيجة لأنه يوجب القانون على المهني تقديم المعلومات والبيانات بكل شفافية وأمانة وخاصة إذا تعلق الأمر بالمنتوجات الخطيرة .

¹ - بن سالم المختار ، مرجع سبق ذكره ص 142 - 143

² - بن سالم المختار ، مرجع سبق ذكره ص 145

³ - بوعمامة عصام وشارف بن يحيى ، مرجع سبق ذكره ، ص 73

فهنا من واجب المهني أن يقوم بالالتزام بالإعلام بنزاهة حيث يقدم له المعلومات الكافية التي من شأنها تفادي الإضرار به كطريقة استعمال ذلك المنتج والأخطار الناجمة عنه في حالة إساءة استعماله وكذا الاحتياطات الواجب اتخاذها لتجنب وقوع الضرر فبذلك يكون قد تحكّم في تحقيق الهدف المنشود¹ كما يرى بعض الفقه أنه خاصة إذا كان الالتزام بالإعلام في مرحلة تنفيذ العقد فإنه يعتبر التزام بتحقيق نتيجة و يستوجب على المورد الإلكتروني تبصير المستهلك الإلكتروني وإطاعه علما بكل ما يتعلق بشروط تنفيذ العقد والتدابير الواجب عليه إتباعها حتى يتمكن من الانتفاع بهذا المنتج، ويقوم بتبسيطها لتصل المعلومة للمستهلك ويتمكن من فهمها ولا تبرأ ذمة المورد الإلكتروني إلا إذا أثبت أنه نفذ التزامه على وجه صحيح أو إثبات السبب الأجنبي حتى يدفع عنه المسؤولية في حالة وقوع الضرر.² وقد استند أنصار هذا الاتجاه إلى اعتبار عقد المستهلك من عقود الثقة بطبيعتها وأن إبرام هذا النوع من العقود من شأنه التأثير على حياة المستهلك وجسمه .

وبالتالي هذا ما يجعله التزام بتحقيق نتيجة وأنه لا يعقل أن المستهلك رغم تعرضه للخطر فإنه يتحمل عبئ إثبات خطأ المورد حيث أن إلقاء عبئ الإثبات على عاتقه يعتبر تعجيزا له كما قد شدد أنصار هذا الاتجاه من مسؤولية المهني عند اعتباره التزام بتحقيق نتيجة حماية للمستهلك وضمانا لحقوقه.³ ويعد الالتزام بالإعلام وفق منظور هذا الاتجاه التزام بتحقيق نتيجة لارتباطه بالالتزام بالسلامة حيث يلحقهما نفس الوصف القانوني وأن كلاهما يهدفان لتحقيق نفس الغاية وهي حماية المستهلك . كما أن الالتزام بالإعلام يقوم بتوحيد القواعد التي تطبق على المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتجات الصناعية إما لعيب فيها وإما لأنها خطيرة بطبيعتها.⁴

وانتقد هذا الرأي كذلك حيث لا يمكن التشديد على المورد الإلكتروني لأن ذلك يسبب له عجز في

¹ - غول سليمة وميهوب علي، آليات حماية المستهلك الإلكتروني ، في مرحلة ما قبل التعاقد ، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية ، المجلد

05 ، العدد 04، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الجزائر ، 2020 ص ص 27 - 48 ص 32

² - بن عديدة نبيل ، مرجع سبق ذكره ص 36-37

³ - بن سالم المختار ، مرجع سبق ذكره ، ص 146

⁴ - سارة قيسوس ومونيا شريف ، مرجع سبق ذكره ص 14

ممارسته لنشاطه فهو ملزم بتبصير المستهلك الالكتروني وتنوير إرادته بتقديمه قدر كافي من المعلومات إلا أنه غير ملزم بأكثر من ذلك.

ولا يستطيع إلزام المستهلك بإتباع كل ما أبداه له من توجيهات ونصائح وتحذيرات فلو كان التزامه بالإعلام التزام بتحقيق نتيجة حتما قد يؤدي به ذلك إلى غلق محله التجاري أو تعطيل نشاطه.¹

ثالثا: الالتزام بالإعلام التزام ذو طبيعة مختلطة.

ظهر اتجاه ثالث حديث يرى أن الالتزام بالإعلام ينبثق منه التزامين ومعنى ذلك انه ذو طبيعتين التزام باستخدام كافة الوسائل والسبل التي من شأنها إيصال المعلومات للمستهلك ففي هذه الحالة يعتبر التزام ببذل عناية.

وهنا يقع عبء الإثبات على المستهلك فعليه أن يثبت أن المورد لم يقم بتنفيذه لالتزامه ولم يمكنه من الوسائل التي تؤدي إلى حصوله على المعلومات لأن المورد قد يستعمل كل الوسائل التي تمكن المستهلك من العلم بالمعلومات والبيانات المتعلقة بالمنتج ولكن المستهلك لم يفهمها، والالتزام بنقل المعلومات وتقديم النصائح و التحذيرات وهو التزام بتحقيق نتيجة .

وفي هذه الحالة يقع عبء الإثبات على عاتق المورد لان إثبات المستهلك لخطأ المهني وتقديره أمر صعب ويمكن المهني من التخلص من مسؤوليته بسهولة من خلال إثباته أنه قام ببذل العناية الكافية لإعلام المستهلك.²

كما يعتبر هذا الاتجاه الالتزام بالإعلام هو في الحقيقة التزام ببذل عناية إلا أنه إذا تعلق الأمر بالالتزام بالإعلام التعاقدية فإنه يعتبر التزام بتحقيق نتيجة.

مما يعني أن الالتزام بالإعلام هو أقل من الالتزام بتحقيق نتيجة وأقوى من الالتزام ببذل عناية وبالتالي فهو التزام بتحقيق نتيجة مخففة.³

¹ - بن سالم المختار ، مرجع سبق ذكره، ص148

² - بوالكور رفيقة ، حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام ، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2019 .

³ - بن عديدة نبيل، مرجع سبق ذكره، ص 37-38.

رابعاً: موقف التشريع الجزائري من التكييف القانوني بالالتزام بالإعلام.

أما عن المشرع الجزائري فقد أيد الاتجاه القائل بأنه التزام تعاقدي ويتضح ذلك من نص المادة 14 من القانون 05-18 التي جاء فيها: "في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 أو أحكام المادة 13 أعلاه من طرف المورد الإلكتروني يمكن المستهلك الإلكتروني أن يطلب إبطال العقد و التعويض عن الضرر الذي لحق به"¹

ويفهم من نص هذه المادة أنه إذا لم تسبق المعاملة التجارية الإلكترونية بعرض تجاري إلكتروني فمن حق المستهلك طلب إبطال العقد مع التعويض .

وبالتالي اعتبر المشرع الجزائري الالتزام بالإعلام التزام تعاقدي من خلال منح المستهلك الإلكتروني الحق في إبطال العقد .

وفي المقابل تبنى الاتجاه الذي يرى أن الالتزام بالإعلام التزام بتحقيق نتيجة وذلك بتوقيع جزاء جنائي عن المورد الإلكتروني في حالة عدم احترامه للمادتين 11 و12 وذلك من خلال المادة 39 من القانون 05-18 التي تنص على: " يعاقب بغرامة 50000 دج إلى 500000 دج كل مورد إلكتروني يخالف أحد الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و12 من هذا القانون.

كما يجوز للجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز 6 أشهر"²

ويفهم من هذا النص أنه إذا أحل المورد الإلكتروني بالتزامه بالإعلام يعاقب بغرامة تتراوح بين 50 ألف و500 ألف دج و بالتالي فهو التزام بتحقيق نتيجة.

بالرغم من تباين الآراء واختلافها حول التكييف القانوني للالتزام بالإعلام بين اعتباره التزام غير تعاقدي أو التزام تعاقدي أو التزام ذو طبيعة مختلطة و أيضا اعتباره التزام بتحقيق نتيجة أو التزام ببذل عناية أو

¹ - المادة 14 من القانون 05-18 مرجع سبق ذكره.

² - المادة 39 من القانون 05-18 المرجع السابق.

الالتزام ذو طبيعة مختلطة إلا أن المشرع الجزائري حسم الأمر و اعتبره التزام تعاقدي بتحقيق نتيجة من خلال المواد السابق ذكرها.

المبحث الثاني: شروط الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية ونطاق تطبيقه.

يعتبر الالتزام بالإعلام من الالتزامات التي فرضها القانون على المهني أو المورد الالكتروني أو مقدم الخدمة وآلية من الآليات التي تهدف إلى حماية المستهلك الالكتروني .

إذ نال هذا الأخير اهتماما كبيرا من الفقه و القضاء واعنتت به جل التشريعات على اختلافها العربية منها والغربية كما يشمل جميع المنتوجات السلع و الخدمات على حد سواء بمعنى أن يطبق على طرفيه والمحل الذي يراد التعاقد عليه الكترونيا، وحتى يتقرر هذا الالتزام لا بد من توافر الشروط اللازمة وبهذا سنتناول في المطلب الأول شروط الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية وفي المطلب الثاني نطاق تطبيقه.

المطلب الأول: شروط الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية:

يلتزم المورد الالكتروني بإعلام المستهلك الالكتروني عبر وسائل الكترونية حديثة حيث يشترط لقيام هذا الالتزام توافر شروط في كل طرف من طرفيه فيشترط في المستهلك الالكتروني الجهل بالمعلومات المتعلقة بمحل العقد المراد إبرامه بينما يشترط في المقابل أن يكون المورد الالكتروني عالما بهذه المعلومات علما كافيا باعتباره محترفا، حيث سنتناول الشروط الواجب توافرها في المستهلك الالكتروني في الفرع الأول وفي الفرع الثاني الشروط الواجب توافرها في المورد الالكتروني.

الفرع الأول: الشروط الواجب توافرها في المستهلك الالكتروني:

يشترط أن يكون المستهلك الالكتروني جاهلا للمعلومات المتعلقة بالمنتوج المراد التعاقد عليه الكترونيا جهلا يجعل المورد الالكتروني يلتزم بإعلامه بشرط أن يكون هذا الجهل مشروعاً، بحيث لا يتعدى ما يعلمه المورد الالكتروني بمعنى أن لا يفوق هذا الجهل قدرة المورد الالكتروني من العلم وهذا الجهل قد يرجع لعدم خبرة المستهلك في مجال التجارة و خاصة في المجال الالكتروني حيث لا يستطيع التوصل إلى

المعلومات بوسائله الخاصة و قد يرجع إلى ثقته في مقدم الخدمة أو المورد الإلكتروني نظرا لطبيعة العقد أو على أساس قرابة بينهما.¹

وبناء على ذلك سنتطرق إلى الجهل المبني على استحالة العلم أولا والجهل المبني على الثقة المشروعة ثانيا.

أولا: الجهل المبني على استحالة العلم:

قد يستحيل على المستهلك الإلكتروني العلم بالمعلومات المتعلقة بالمنتج أو بالعقد في حد ذاته استحالة موضوعية أو استحالة شخصية راجعة لشخصية المستهلك الإلكتروني و عدم خبرته ودرايته.

1) الاستحالة الموضوعية:

يمكن أن يرجع سبب هذه الاستحالة إلى طبيعة المنتج كون أن المنتجات في تطور مستمر نظرا للتطور التكنولوجي.

كما قد يرجع السبب في ذلك إلى عدم إلمام المستهلك الإلكتروني بكافة المعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل التعاقد بمفرده أي بوسائله الخاصة وذلك لعدم معاينة المنتج كون أن المتعاقدين لا يجمعهما مجلس عقد وعدم رؤية المستهلك لهذه المنتجات.²

بحيث لا تظهر على الشاشة إلا صورة المنتج المراد بيعه مما يستوجب على المورد الإلكتروني إعلام المستهلك الإلكتروني بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل البيع الإلكتروني أي العقد المزمع إبرامه عن بعد عبر شبكة الانترنت بغرض حماية المستهلك الإلكتروني باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.³

¹-خلفي مريم مرجع سبق ذكره ، ص 206 - 213

²-سعيد سعد عبد السلام ، الالتزام بالإفصاح في العقود ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2000 ، ص 27 ، نقلا عن بولباني فايزة ، مرجع سبق ذكره ص 38

³-عقيل فاضل حمد الدهام وغاني ريسانة وجادر الساعدي ،الالتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني ، مجلة أهل البيت عليهم السلام ، العدد 5 ، جامعة أهل البيت عليهم السلام ، كربلاء المقدسة ، 2007 ص ص 206-229 ص 216

2) الاستحالة الشخصية:

هنا يؤخذ بالمعيار الشخصي حيث يرجع سبب هذه الاستحالة إلى بساطة شخصية المستهلك الالكتروني وذلك لعدم خبرته وإلمامه ودرايته بالمعطيات الفنية لهذا المنتج خاصة مع ظهور منتوجات حديثة قد تكون خطيرة عند إساءة استعمالها أو قد يجهل المستهلك حتى لكيفية التعامل الالكتروني نظرا للتطور التكنولوجي وظهور وسائل الكترونية حديثة.¹

أما إذا كان المستهلك مهني محترف يعلم ببعض المعلومات والبيانات المتعلقة بالمنتج بمعنى أنه يفترض علمه بهذه المعلومات باعتباره محترفا يمكنه معرفة أي معلومة متعلقة بمحل التعاقد الالكتروني بوسائله الخاصة.

ففي هذه الحالة قد تنتفي إلزامية المهني بإعلام هذا الأخير لخبرته ودرايته مع إمكانية استطاعته الإلمام بهذه المعلومات والبيانات بوسائله الخاصة ولا يمكنه الاحتجاج بجهله لهذه المعلومات.²

ثانيا: الجهل المبني على الثقة المشروعة:

إن أساس هذه الثقة يرجع إما لطبيعة العقد وإما لصفة أطرافه.

1 الثقة المشروعة الراجعة لطبيعة العقد:

توجد بعض العقود تفرض على طرف الثقة في المتعاقد الآخر لطبيعة العقد فقد يمكن أن يكون قد سبق التعامل بين أطراف العقد، بمعنى أن يكون هناك عقد سابق على العقد المزمع إبرامه و أن تكون شخصية المورد الالكتروني محل اعتبار.

فلا يستطيع المستهلك الالكتروني البحث عن المعلومات المتعلقة بالمنتج نظرا لثقتة في الطرف الآخر بناء على مصالح قد تجمعهما حيث تكون التزامات كل طرف مكتملة لالتزامات الطرف الآخر.

¹ - عبد الرؤوف حسن أبو الحديد ، مرجع سبق ذكره ، ص 110

² - نواف محمد مفلح الذيابات ، مرجع سبق ذكره ، ص 93

كأن يكون بين المتعاقدين عقد وكالة فطبيعة هذا العقد تفرض الثقة بين أطرافه باعتبار أنه في عقد الوكالة الوكيل هو من يمثل الموكل وفي هذه الحالة لا يفترض كتمان أي معلومة من طرف المهني بل يفترض إعلامه للمستهلك بصفة دقيقة.

أو عقد شركة، وهنا يفترض إعلام المهني للمستهلك بحكم عقد الشركة فلا يمكن للشركاء كتمان معلومات عن بعضهما لأن مصالحهما مشتركة و أن الشركة تنبني عن الثقة .

أو عقد عمل فالعامل لا يمكنه البحث عن المعلومات والتحري عليها لأنه يفترض أن يكون رب العمل قد أحاطه بكافة المعلومات التي تهمه بحكم أنه إذا أحل بالتزامه أن يحل العامل بالتزامه في العمل.¹

2 الثقة المشروعة الراجعة لصفة أطراف العقد:

قد تجمع أطراف العقد علاقة قرابة أو مصاهرة أو صداقة فتكون هذه العلاقة مبنية على روابط المحبة والتآزر بين أطراف هذا العقد .

يفترض في المورد الالكتروني إعلام المستهلك الالكتروني بصورة واضحة ودقيقة بالمعلومات المتعلقة بالمنتج أو بالعقد المزمع إبرامه نظرا للعلاقة التي تجمعهما ولا يفترض أن يحل مقدم الخدمة بالتزامه بناء على رابطة المحبة والمودة بينه وبين الطرف الآخر .

ومع ذلك فإن روابط القرابة ليست قرينة على التزام المورد الالكتروني بأداء التزاماته فهناك أشخاص تلتزم بأداء ما عليها دون أن تربطهم بالمتعاقدين الآخر أية علاقة احتراماً للقانون ونظراً لارتباطهم بالوازع الديني والخلقي وتكريساً لمبدأ حسن النية في التعامل.²

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في المورد الالكتروني.

لا يكفي لقيام الالتزام بالإعلام أن يكون المستهلك الالكتروني جاهلاً بالمعلومات المتعلقة بالمنتج والعقد المزمع إبرامه بل لا بد أن يكون المورد الالكتروني عالماً بهذه المعلومات و البيانات وأن تكون هذه الأخيرة من شأنها التأثير على إرادة المستهلك الالكتروني في التعاقد إضافة إلى إعلامه بشخصية أو هوية

¹ عقيل فاضل وحمد الدهام وغانى ريسانة وجادر الساعدي، مرجع سبق ذكره، ص214

² - بن سالم المختار مرجع سبق ذكره، ص43

من يتعاقد معه الكترونياً عبر شبكة الانترنت. وعليه سنتطرق إلى علم المورد الالكتروني بالمعلومات المتعلقة بالعقد ومحله أولاً ثم إعلام المستهلك الالكتروني بهوية المورد الالكتروني ثانياً ثم تقديم المعلومات التي من شأنها التأثير على إرادة المستهلك الالكتروني ثالثاً.

أولاً: علم المورد الالكتروني بالمعلومات المتعلقة بالمنتج.

إضافة إلى جهل المستهلك الالكتروني يشترط أن يكون المورد الالكتروني عالماً بهذه المعلومات باعتباره محترفاً وإن لم يكن محترفاً يجب أن يتحرى أو يستعلم عن المعلومات الجوهرية ومدى أهميتها وتأثيرها على رضا المستهلك الالكتروني.

فعلى المورد الالكتروني معرفة المعلومات المتعلقة بالمنتج والعقد ومعرفة مدى أهميتها لدى المستهلك الالكتروني فضلاً عن مدى تأثيرها على رضاه في التعاقد وهذه المعلومات تختلف حسب طبيعة كل عقد.¹

يقال أن العلم بين الأفراد ذو درجات متفاوتة بمعنى أن الشخص البسيط لا يملك كما هائلاً من المعلومات مقارنة بالشخص المحترف لذا فالاحتراف قرينة تدل على علم المورد الالكتروني بالمعلومات والبيانات التي يختص بها كل منتج و لا يعقل ادعائه بجهله بهذه المعلومات فهو يعلم علماً كافياً بالمعلومات الجوهرية للعقد والمعلومات المتعلقة بالمنتج وما مدى أهميتها للمستهلك الالكتروني.

كما يجب على المهني أو مقدم الخدمة أو المورد الالكتروني الاستعلام عن المعلومات التي تم المستهلك الالكتروني والتي تؤثر على رضاه في التعاقد ولا يمكنه الحصول عليها بوسائله الخاصة إن لم يكن يعلم بها من قبل.

وأن يلتزم المهني بتقديم المعلومات التي تم المستهلك فقط ولا يعقل أن يقدم المهني للمستهلك كل المعلومات التي تمهه والتي لا تمهه بل هو ملزم بتقديم تلك التي تؤثر على رضاه في التعاقد فقط²

¹ عقيل فاضل حمد الدهام وغانى ريسانة وجادر الساعدي، مرجع سبق ذكره، ص 215

² - نواف محمد مفلح الذيابات مرجع سبق ذكره ص 91

وقد يكون الشخص الملتزم بالإعلام هو المنتج أو التاجر أو المسوق ولقيام هذا الالتزام لا بد أن تتوفر في هذا الأخير المعايير الآتية:

1- صفة الاحتراف:

هي مداومة الشخص على ممارسة نشاط معين لمدة طويلة فيكتسب هذه الصفة بمعنى أن الاعتياد والزمن هما العاملان اللذان يكسبان صفة الاحتراف حتى لو كان شخصا بسيطا لأنه بالاعتياد وبمضي فترة طويلة على مزاولته ذلك النشاط يكتسب خبرة كافية في مجال نشاطه .
وبحكم صفة الاحتراف أوجبت القوانين على المهني أن يكون عالما بالمعلومات التي من الضروري أن يقدمها للمستهلك لتنوير إرادته وتبصيره على المنتج المراد اقتنائه عبر وسائل الكترونية مما يؤثر على إرادته في الإقبال على الاقتناء أو الانصراف عنه.¹

2- المستوى العلمي:

من المنطقي ألا يزاول الشخص نشاطا إلا إذا كان يعلم بكل ما يتعلق به مما يجعله يتصرف بأنه مهني محترفا وهو ما يسمح له بالتفوق عن المستهلك الإلكتروني علميا واقتصاديا، ولأن الالتزام بالإعلام لا يقوم إلا إذا كان هناك عدم المساواة بين طرفي العقد الاستهلاكي الإلكتروني فإنه لا يعقل أن يمارس شخصا بسيطا نشاطا وهو لا يعرف عنه أي شيء فيصبح في هذه الحالة كل من المورد الإلكتروني والمستهلك الإلكتروني جاهلين للمعلومات المتعلقة بالعقد ومحله.
وقد تصدق أن يكون المستهلك مهني فيكون في هذه الحالة هو المدين بالالتزام بالإعلام، لذلك اوجب القانون على المورد الإلكتروني أن يكون مهني محترفا عالما بكافة المعلومات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه الكترونيا لتنوير وتبصير المستهلك الذي يفترض أن يكون جاهلا لهذه المعلومات تحقيقا لمبدأ المساواة بغرض حماية المستهلك الإلكتروني باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية الإلكترونية.²

¹ - سامي بن حملة، إعادة التوازن العقدي بين المستهلك والمتدخل في عقود الاستهلاك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد

05، جامعة باتنة الجزائر، 2015، ص94، نقلا عن بن سالم المختار، مرجع سبق ذكره، ص37

² - بوالكور رفيقة، مرجع سبق ذكره، ص58-59

حيث نصت المادة 12 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في فقرتها الثانية: "وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة"¹

ثانيا: إعلام المستهلك الإلكتروني بهوية المورد الإلكتروني:

إن تحديد هوية المورد الإلكتروني أمر مهم وضروري بالنسبة للمستهلك الإلكتروني مما يدفعه إلى الإقبال على التعاقد فمعرفة هوية المورد الإلكتروني من المعلومات التي تجعله يشعر بالاطمئنان للشخص الذي يتعاقد معه خاصة أن التعاقد يتم عن بعد.

فهو يتعاقد مع شخص لم يراه ولم يعرف ما إذا كان له محل تجاري أو مجرد شخص يوهم الناس بصور لسلع غير حقيقية للحصول على الأموال فقط حيث رأى البعض في هذا الشأن أنه يستوجب تدخل طرف ثالث محايد يقوم بتقديم الضمانات الكافية، وكذا تسجيل جميع مراحل التعاقد الإلكتروني، بحيث يعتبر ذلك بمثابة شهادة تدل على شخصية التاجر أو المورد الإلكتروني.²

بينما المشرع الجزائري قد أقر إلزامية المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك الإلكتروني بهويته بموجب المواد 8 و 9 و 11 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

حيث نصت المادة 8 منه على الوسائل التي تمكن المستهلك الإلكتروني من التأكد من صحة السجل التجاري بقولها:

" يخضع نشاط التجارة الإلكترونية للتسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية أو الحرفية حسب الحالة ولنشر موقع الكتروني أو صفحة الكترونية على الانترنت، مستضاف في الجزائر بامتداد "com.dz".

يجب أن يتوفر الموقع الإلكتروني للمورد الإلكتروني على وسائل تسمح بالتأكد من صحته".

¹ -المادة 12 من القانون 05-18 ، مرجع سبق ذكره

² - خالد ممدوح ابراهيم، مرجع سبق ذكره، ص 100

وأضافت المادة 09 من نفس القانون في فقرتها الثالثة ضرورة نشر البطاقة الوطنية للموردين الالكترونيين بنصها: " تنشر البطاقة الوطنية للموردين الالكترونيين عن طريق الاتصالات الالكترونية وتكون في متناول المستهلك الالكتروني".

وأكدت المادة 11 منه أيضا في فقرتها الثانية على: "...يجب أن يتضمن على الأقل ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية: رقم التعريف الجبائي، العناوين المادية والالكترونية ورقم الهاتف للمورد الالكتروني، رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي..."¹

وهذا ليتمكن المستهلك الالكتروني من معرفة أن المورد الالكتروني الذي يريد التعاقد معه حقيقي.

ثالثا: تقديم المعلومات التي من شأنها التأثير على إرادة المستهلك الالكتروني:

لا يكفي لقيام الالتزام بالإعلام أن يقدم المورد الالكتروني للمستهلك الالكتروني بيانات ومعلومات تتعلق بالعقد ومحلّه، بل لا بد أن تكون هذه المعلومات تؤثر على إرادة المستهلك وتساعد في اتخاذ قراره بالتعاقد أو الانصراف عنه.

فالمعلومات التي يقوم المورد الالكتروني بتقديمها للمستهلك الالكتروني يجب أن تكون تلك التي تعطي له صورة واضحة عن المنتج المراد التعاقد عليه.²

وقد حددت المادة 11 من القانون 18-05 في فقرتها الثانية المعلومات الواجب تقديمها: "... ويجب أن يتضمن على الأقل ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية:

" رقم التعريف الجبائي العناوين المادية والالكترونية ورقم الهاتف المورد الالكتروني، رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي، طبيعة وخصائص وأسعار السلع، أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم، حالة توفر السلعة أو الخدمة، كيفية ومصاريف وأجال التسليم، الشروط العامة للبيع لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع،

¹ - ينظر المواد 8-9-11 من القانون 18-05 مرجع سبق ذكره

² - بولباني فايذة، مرجع سبق ذكره، ص 36-38

طريقة حساب السعر عندما لا يمكن تحديده مسبقاً، كيفية وإجراءات الدفع، شروط فسخ العقد عند الاقتضاء، وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الالكترونية، مدة صلاحية العرض عند الاقتضاء، شروط وأجال العدول عند الاقتضاء، طريقة تأكيد الطلبية، موعد التسليم وسعر المنتج موضوع الطلبية المسبقة وكيفية إلغاء الطلبية المسبقة عند الاقتضاء، طريقة إرجاع المنتج أو استبداله أو تعويضه، تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الالكترونية عندما تحتسب على أساس آخر غير التعريفات المعمول بها¹ ولتوفير حماية أكثر للمستهلك يفترض إعلامه بلغته ليتمكن من فهم المعلومات المقدمة له فما فائدة تقديم كافة المعلومات المحددة قانوناً إذا لم يفهمها المستهلك، إعلام المستهلك بلغته التي يفهمها يمكنه من التعاقد وهو على علم كافي بكل ما يتعلق بالمنتج وشروط التعاقد هذا بصفة عامة.²

أما عن المستهلك الجزائري يشترط إعلامه باللغة العربية كلغة أساسية ولا يمنع إضافة لغة أو عدة لغات أخرى. وذلك طبقاً للمادة 18 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

وهذا يعني حتى ولو كان التعاقد الكترونياً لا يمنع من إعلام المستهلك باللغة العربية حتى يتسنى له فهم كافة المعلومات المحيطة بالعقد ومحلله لضمان حماية المستهلك الالكترونية.³

ومن خلال ما تقدم لا يسعنا إلا القول أن الالتزام بالإعلام لا بد لقيامه أن يكون المستهلك جاهلاً للمعلومات التي يجب على المورد الالكتروني تقديمها له، وأن تكون هذه المعلومات والبيانات من شأنها التأثير على قرار المستهلك الالكتروني على التعاقد من عدمه.

وبالتالي الالتزام بالإعلام مقيد بشروط معينة إذا لم يتوفر شرط منها لا يقوم الالتزام بالإعلام، إضافة إلى ذلك أنه يقوم عبر وسائط الكترونية.

¹ - المادة 11 من القانون 18-05 مرجع سبق ذكره

² - عبد الله ذيب و عبد الله محمود ، مرجع سبق ذكره ، ص 61

³ - دمعي لعيد، مرجع سبق ذكره، ص 12

المطلب الثاني: نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية.

يشتمل الالتزام بالإعلام في تطبيقه في مجال المعاملات التجارية الإلكترونية على نطاقين شخصي يتعلق بطرفي العلاقة التعاقدية ونطاق موضوعي يتعلق بمحل هذه العلاقة، مما يستوجب التعرف على هذين النطاقين بشيء من التفصيل فنتناول في دراستنا في هذا المطلب نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام من حيث الأشخاص في الفرع الأول ، ثم نطاق تطبيقه من حيث الموضوع في الفرع الثاني .

الفرع الأول: نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية من حيث الأشخاص.

يتطلب الالتزام بالإعلام في المجال الإلكتروني وجود شخصين للإقبال على التعاقد إلكترونيا حول منتج ما أحدهما مدين بهذا الالتزام وهو ما يصطلح عليه بالموارد الإلكتروني والثاني دائن به وهو المستهلك الإلكتروني. وعليه سنتطرق إلى المورد الإلكتروني أولا ثم المستهلك الإلكتروني ثانيا .

أولا: المورد الإلكتروني:

اختلفت تسمياته بين الفقه والتشريعات بل وحتى بين القوانين المتعلقة بحماية المستهلك في التشريع الجزائري، فسماه المشرع في قانون حماية المستهلك وقمع الغش بالمتدخل وفي قانون المنافسة بالعون الاقتصادي وفي قانون التجارة الإلكترونية بالمورد الإلكتروني ،بينما الفقه أدرج على تسميته بالمهني.

فعرفه بعض الفقه بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر نشاطا اعتيادي أو منظم بغرض الإنتاج أو التوزيع أو أداء الخدمات وبذلك يجعل الطابع الاعتيادي والمنظم للنشاط من المهني في مركز قوة في مواجهة المستهلك ، حيث يتمتع في إطار نشاطه المهني بقدرات فنية و اقتصادية وخبرة قانونية تؤهله في الغالب للتحكم في علاقة الاستهلاك وفرض إرادته على المستهلك" ¹

كما يعرف أيضا بأنه : "ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يباشر حرفة تجارية أو صناعية أو فنية أو حرة أو زراعية أو مدنية على وجه الاحتراف ويتمكن من خلال ممارسته لها من الحصول على السلع والخدمات وتقديمها بمقابل مالي بهدف الحصول على الربح.

وقد يكون هذا الشخص منتجا أو موزعاً أو تاجرا بالجملة أو تاجرًا بالتجزئة أو يتخذ شكل المشروع

¹ - بوالكور رفيقة ، مرجع سبق ذكره، ص 68

الفردية أو شكل شركة أو مؤسسة التي تدخل في إطار القطاع الخاص أو القطاع العام"¹ أما المشرع الجزائري فقد اصطلح عليه في القانون 18 - 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بالموارد الإلكترونية وعرفه بموجب المادة 6 الفقرة 4 منه بنصها: "المورد الإلكتروني كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية"² ويلاحظ أن هذا التعريف جاء مغايرا تماما لتعريف المتدخل في قانون حماية المستهلك وقمع الغش وبهذا يُعرف المورد الإلكتروني بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بعرض السلع أو الخدمات أو اقتراح توفيرها للاستهلاك عبر وسائل إلكترونية بغرض تحقيق الربح.³

على الرغم من أن مصطلح المهني أو المورد الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية يشمل المنتج والموزع وتاجر الجملة وتاجر التجزئة وكل منهم يقع على عاتقه الالتزام بالإعلام إلا أنه يقع على عاتق المنتج بصورة مباشرة لأنه هو صانع هذه المنتجات ويعلم بكل ما يتعلق بها من خصائصها ومكوناتها وكيفية استعمالها وما هي الأخطار التي تنجم عنها في حالة إساءة استعمالها .

لذلك فهو أكثر شخص ملزم بإعلام المستهلك غير أن هذا لا يعني أن المنتج هو وحده ملزم بالإعلام بل كل شخص يتدخل في عملية الإنتاج وتوزيعها وتسويقها إلى غاية وصولها إلى المستهلك فهو ملزم بالإعلام لأن المهني بمفهومه الواسع هو في مركز أقوى مقارنة بالمستهلك الذي هو الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية الإلكترونية.⁴

يتضح من خلال ما سبق أن المشرع الجزائري وسع من نطاق الالتزام بالإعلام من خلال إلزام كل متدخل في عرض السلع أو الخدمات عبر الوسائل الإلكترونية ليشمل المنتج والموزع وتاجر الجملة وتاجر التجزئة بل وحتى من يقترح توفير المنتجات للاستهلاك عبر الوسائل الإلكترونية.

¹ - مرجع سبق ذكره ص 68

² - المادة 6. من القانون 18-05 مرجع سبق ذكره

³ - بركاني نوفل رؤوف ، محاضرات في مقياس قانون حماية المستهلك ، السنة 2 ماستر والسنة 3 ليسانس ، تخصص تسويق الخدمات ، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، الجزائر ، 2021 ، 2022 ، ص 21

⁴ - حمر العين عبد القادر ، الالتزام بالتبصير المستنير آلية لحماية المستهلك ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية ، العدد 3 المجلد 2 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عمار تليج ، الأغواط ، الجزائر ، 2018 ، ص 618-647 ، ص 626-627

ويتبين ذلك من عبارة "كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية".

وهذا التعريف الذي جاء به المشرع للمورد الإلكتروني بإعلام المستهلك الإلكتروني ، تحقيقاً للتوازن في العقد لأن كل الأشخاص السابق ذكرهم يملكون المعلومات التي من شأنها التأثير على إرادة المستهلك الإلكتروني.

ولتوفير حماية أكبر للمستهلك. فقد ألزم المشرع المورد الإلكتروني بإعلام هذا الأخير بالبيانات التي تحدد هويته ولتمكينه من معرفة من يتعاقد معه، وذلك لأن التعاقد يتم عن بعد.

ثانياً : المستهلك الإلكتروني :

المستهلك الإلكتروني هو من يقوم بالالتزام بالإعلام لصالحه أي المستفيد منه ولقد اختلف الفقه حول تحديد مفهوم المستهلك فمنهم من وسع من نطاقه ومنهم من ضيق فيه .

فأما الاتجاه الموسع يرى أن كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني منتوجا بغرض استهلاكه سواء كان ذلك لإشباع حاجاته و تلبية رغباته الشخصية أو للاستفادة منه في مزاولته لمهنته، يعتبر مستهلكا باستثناء الشخص الذي يقتني منتوجات من أجل إعادة بيعها فهذا لا يعتبر استهلاك بل الغرض منه التجارة بذلك المنتوج. وبالتالي فلا يدخل ضمن دائرة المستهلكين الذين يستفيدون من الالتزام بالإعلام.

ويعتبر مستهلكا كذلك وفق منظور هذا الاتجاه المهني الذي يقتني منتوجات خارج تخصصه أو مهنته طالما أن المنتوج الذي اقتناه خارج عن مهنته فهو لا يستطيع الإلمام بكافة البيانات المتعلقة به بمفرده ويستوجب على المورد الإلكتروني إعلامه بها.

فهنا وسع هذا الاتجاه من نطاق الالتزام بالإعلام ليشمل المهني الذي يتعامل خارج تخصصه حماية له من الشروط التعسفية¹

إضافة إلى ذلك اعتبر أنصار الاتجاه الموسع أن المهني الذي يقتني منتوج في حدود مهنته وتخصصه إلا أن هذا المنتوج لم يسبق له التعامل فيه أو أنه من المنتوجات المتطورة ذات التقنيات المعقدة بحيث لا يمكنه

¹ - بوالكور رفيقة ، مرجع سبق ذكره ، ص76

الإمام بكافة البيانات المتعلقة بذلك بمفرده فإنه يدخل ضمن دائرة المستهلكين ويستفيد من الحماية، وبهذا الخصوص يرى جانب من الفقه أن المستهلك المهني هو أيضا ملزم بالإعلام بالمعلومات التي يكتسبها استنادا إلى قاعدة " من يملك المعلومات المرتبطة بالعقد يلتزم بالإدلاء بها إلى الطرف الآخر متى كانت تلك المعلومات لازمة لتنوير إرادته حتى ينعقد العقد صحيحا" إلا أن هذا لا ينطبق على الالتزام بالإعلام بل ينطبق على النظرية العامة للعقد.¹

وأما الاتجاه المضيق يرى أنصاره أن كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني منتوجا لإشباع حاجاته وتلبية رغباته الشخصية والعائلية .

وبعبارة أخرى إنه وفق منظور هذا الاتجاه أن المهني سواء كان يتعامل خارج تخصصه أو في حدوده لا يعتبر مستهلكا ولا يستفيد من الالتزام بالإعلام وإنما يقصرون المستهلك على الشخص العادي الذي يجهل لكافة المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يريد اقتنائه ، وعليه فوفق مفهوم هذا الاتجاه لا يستفيد المهني الذي يقتني منتوجات لحاجات متجره أو الذي يقتني منتوج لم يسبق له التعامل فيه من قبل أو منتوج ذات تقنيات حديثة ولا يمكنه كيفية التعامل معه أن يستفيد من الحماية من الشروط التعسفية أو حتى من الأخطار الناجمة عن هذا المنتوج.²

وعرف البعض المستهلك الالكتروني بأنه : " ذلك الشخص الذي يبرم العقود الالكترونية المختلفة من شراء وإيجار وقرض وانتفاع وغيرها من أجل توفير كل ما يحتاجه من سلع وخدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية دون أن تتوفر له الخبرة الفنية لمعالجة هذه الأشياء وإصلاحها " ³ ولتحقق صفة المستهلك يجب أن يتمتع الشخص بالشخصية القانونية ويستوي في ذلك الشخص الطبيعي والشخص المعنوي . وأن يحصل على المنتوج سواء كان سلعة أو خدمة مجانا أو بعوض .

وأن يكون الهدف من حصوله على المنتوج سواء بإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية وبعبارة أخرى من

¹ - حمر العين عبد القادر ، مرجع سبق ذكره ، ص 625-626

² - بوالكور رفيقة ، مرجع سبق ذكره ص 79

³ - دزار نسيم ، المستهلك الرقمي وقصور القوانين الكلاسيكية الناظمة لحمايته ، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية السياسية ، العدد الأول ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة يحيى فارس ، المدية ، الجزائر ، 2017 ص ص 145-161 ص 148

يكفلهم بمعنى أن لا يكون الهدف من حصوله على المنتج تحقيق الربح وإنما تحقيق المنفعة .
فحسب الاتجاه المضيق يقتصر الغرض من الاستهلاك على إشباع الحاجات الشخصية للمستهلك وتلبية رغباته وحاجة من يكفلهم.

أما وفق الاتجاه الموسع فإن نطاق الالتزام بالإعلام يتسع ليشمل المهني الذي يتعامل خارج مهنته أو أنه يقتني المنتج لأول مرة أو أن المنتج ذات تقنيات عالية ومعقدة حيث لا يمكنه الإمام بخصائصه التفصيلية مما يجعله طرفا ضعيفا في العلاقة التعاقدية كما لو كان شخصا عاديا جاهلاً لبيانات العقد وما يتعلق بمحله.¹

وأما عن المشرع الجزائري فقد أخذ بالاتجاه الضيق الذي حصر المستهلك في الشخص الذي يقتني السلع والخدمات بغرض الاستهلاك بعيداً عن المهني الذي يقتني منتوجا لحاجة متجره أو مهنته بصفة عامة ، ويتبين ذلك من خلال تعريفه للمستهلك الإلكتروني في المادة 6 الفقرة 3 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والتي جاء فيها: "المستهلك الإلكتروني كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي".²

يتضح من خلال ما سبق أن للمهني نطاق واسع، وذلك لأنه مدين بالالتزام بالإعلام وتفاديا لتعرض المستهلك الإلكتروني للغش من طرف المورد الإلكتروني باعتباره يجوز كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالمنتج والعقد المراد إبرامه.

بخلاف المستهلك الإلكتروني الذي ثار بشأنه جدلا كبيرا فمنهم من ضيق في مفهومه ومنهم من وسع فيه لأنه أكثر عرضة للغش ومن المفروض أن يؤخذ بالاتجاه الموسع حماية للمستهلكين على اختلاف درجاتهم فما مصير المهني لو اقتنى منتوجا وهو لا يعرف كيفية التعامل معه نظرا للتطور التكنولوجي

¹ - اسم علام رشيدة ، المركز القانوني للمستهلك ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص الداخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة

مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2018، ص 33 - 41

² - المادة 06 من القانون 18-05 مرجع سبق ذكره

المستمر وظهور منتوجات ذات تقنيات عالية ومعقدة تفوق علم الكثير من الأشخاص.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية من حيث الموضوع:

بما أن الالتزام بالإعلام يتطلب لقيامه طرفا دائن به وطرفا آخر مدين به فان هذا الالتزام لا بد أن ينصب

على منتج يستوجب على المهني تقديم المعلومات المتعلقة به إلى المستهلك الالكتروني.

وقد يتعلق الأمر إما بسلع يتم عرضها عبر الوسائل الالكترونية، وإما بخدمات يتم تقديمها عبر وسائل

الالكترونية، وعليه سنتناول السلع أولا ثم الخدمات ثانيا.

أولا: السلع.

لم يعرف المشرع الجزائري السلعة في القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الالكترونية، ولكنه عرفها في

نصوص قانونية مختلفة بتعريفات مختلفة نذكر منها:

تنص المادة:140 مكرر في فقرتها الثانية من القانون المدني: "على انه يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو

كان متصلا بعقار لاسيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية، والصيد

البري والبحري، والطاقة الكهربائية".¹

يلاحظ من خلال هذا التعريف أن المشرع يعرف المنتوج، لكن يفهم من عبارات النص أن هذا التعريف

يقتصر على السلع وليس الخدمات وأنه استثنى في تعريفه للمنتوج العقارات.

بينما عرفت الفقرة 17 من المادة 3 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش السلعة

بقولها: السلعة كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا"²

يتبين من هذا النص أن المشرع وسع من نطاق السلع في عبارة كل شيء مادي ويستوي في ذلك

العقارات والمنقولات.

ويتضح أيضا أن المشرع استثنى الأشياء المعنوية الغير ملموسة لاسيما الحقوق سواء كانت عينية أو

¹ - المادة 40 مكرر من الأمر 58-75 المؤرخ في ، 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني الجزائري ، الجريدة الرسمية ، العدد 67

² - المادة 3 من القانون 03-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009 ، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، الجريدة الرسمية ، العدد 15

شخصية أو معنوية.

وهذا يعني أن السلعة تشمل شيء مادي سواء كان عقار أو منقول وقد تكون مواد أولية أو كمالية، وقد تكون أشياء مستحدثة أو تقليدية وقد تكون أشياء تستعمل لمرة واحدة، وقد تكون أشياء يستمر استعمالها، وقد تكون بسيطة أو معقدة ذات تقنيات مستحدثة، وقد تكون عادية أو خطيرة، فالمهم أن تكون هذه السلعة شيء مادي يمكن عرضه عبر الوسائل الإلكترونية.¹

ويمكن أن ينصب الإعلام على تقديم مكونات هذه السلعة وخصائصها ونوعيتها وكذلك سعرها وشروط البيع والضمان وخدمة ما بعد البيع إضافة إلى كيفية استعمالها وكل البيانات المتعلقة بتلك السلعة والتدابير الواجب اتخاذها لتجنب مخاطرها، وأن يقع المورد الإلكتروني في صورة حقيقية لهذه السلع لتمكين المستهلك الإلكتروني من رؤيتها لتجنب وقوعه في الغش من طرف المورد الإلكتروني.²

وقد أوضحت المادة 11 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بعض البيانات الواجب الإدلاء بها وهي واردة على سبيل المثال لا الحصر وهي كالآتي: "... طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم، حالة توفر السلعة أو الخدمة، مدة صلاحية العرض عند الاقتضاء..."³

ويتضح من خلال ما سبق أن نطاق الالتزام بالإعلام يتسع ليشمل كافة الأشياء المادية دون أن يقتصر على نوع معين منها، وذلك لتجنب مخاطر بعض المنتجات الخطيرة، ذلك لأن الهدف من وراء توسيع نطاق الالتزام بالإعلام بصفة عامة وفي المجال الإلكتروني بصفة خاصة هو الحفاظ على صحة المستهلك الإلكتروني وسلامته باعتبار أن التعاقد يتم عن بعد ولا يمكنه رؤية السلع بالصورة المباشرة إلا بعد اقتنائها.

¹ - زايد محمد ، مرجع سبق ذكره ص 548

² - معزز دليلة ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الإلكتروني، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية ، المجلد 7 ، العدد 2 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، الجزائر ، 2012 ، ص ص 328-355 ص 341

³ - المادة 11 من القانون 18 - 05 ، مرجع سبق ذكره

لذلك أوجب المشرع على المورد الإلكتروني إعلامه بأكبر قدر ممكن من المعلومات المتعلقة بتلك السلعة التي يريد اقتنائها عبر وسائل الاتصال الإلكترونية هذا بالنسبة للسلع المرتبطة بصحته، أما فيما يخص السلع التي ليست لها علاقة بصحته وسلامته كألبسة فالهدف من ذلك هو تجنب غش الموردين الإلكترونيين نظرا للمشاكل الحاصلة بخصوص التسوق عبر الانترنت من محاولات كسب الأموال دون توفير السلع للمستهلك الإلكتروني وغيرها.

ثانيا: الخدمات:

لم يرد في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية تعريفا للخدمة، وإنما تعرضت لها بعض النصوص القانونية.

لاسيما المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، حيث تنص فقرتها الخامسة على: "الخدمة كل مجهود يقدم ما عدا تسليم المنتج ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمنتج أو دعما له"¹

وعرفت أيضا المادة 3 في الفقرة 16 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش التي تقضي بأن: "الخدمة كل عمل مقدم غير تسليم السلعة حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة"²

ويتضح من هذين النصين أن الخدمة هي كل نشاط يقوم به مقدم الخدمة لصالح المستهلك الإلكتروني ما عدا تسليم السلع، سواء كان هذا النشاط مادي كإصلاح الأجهزة أو مالي كالقرض، أو معنوي كتقديم الاستشارات، إن نطاق الالتزام بالإعلام في المجال الإلكتروني لا يختلف عن النطاق الذي يشمله الإعلام في المجال التقليدي في الخدمات إلا أنهما يختلفان في الوسيلة التي يتم بها الإعلام عن هذه الخدمات حيث يتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية.

¹ - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90 - 39 المؤرخ في 30 جانفي 1990 المتعلق برقابة الجودة، وقمع الغش، الجريدة الرسمية، العدد 5

² - المادة 3 من القانون 09 - 03 مرجع سبق ذكره

وتتنوع هذه الخدمات كخدمات النقل وخدمات الاتصال، وخدمات الفنادق وخدمات ما بعد البيع، وخدمات القروض، وخدمات التأمين، وتقديم الاستشارات والخدمات الطبية، وخدمات الانترنت كتحميل برامج الحاسوب وغيرها من الخدمات.¹ فيتم الإعلام عن هذه الخدمات عن طريق تقديم هوية المورد الإلكتروني كما هو مبين في المواد 8 و9 و11 من القانون 18-05.

لأن معرفة المورد الإلكتروني أمر ضروري بالنسبة للمستهلك الإلكتروني حيث أن معرفة هذا الأخير تجعله يشعر بالاطمئنان والارتياح للإقبال على التعاقد خاصة إذا كان الشخص المورد الإلكتروني معروفاً، أو كانت الشركة التي تقدم الخدمات معروفة وطنياً أو دولياً، مما يجعله يثق فيه، ويرغب في التعاقد على أن هذه الشركة المعروفة أو الشخص يقدم أحسن الخدمات.

لذلك يستوجب عليه تقديم البيانات التي تحدد هويته بدقة كوضع رقم الهاتف، وصل المورد، وعنوان مقره، وبيان سجله التجاري وغيرها من البيانات،² كما ينصب الإعلام على بيان خصائص الخدمة وتعريفاتها، والشروط الخاصة بها، وقد بينت ذلك المادة 52 من المرسوم التنفيذي 13-378، المتعلق بتحديد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك بنصها: "يجب على مقدم الخدمة إعلام المستهلك عن طريق الإشهار أو الإعلان بواسطة أي طريقة أخرى مناسبة للخدمات المقدمة والتعريفات والحدود المحتملة للمسؤولية التعاقدية والشروط الخاصة لتقديم الخدمة".

كما نصت الفقرة 01 من المادة 53 من نفس المرسوم: "يجب على مقدم الخدمة قبل إبرام العقد إعلام المستهلك بالخصائص الأساسية للخدمة المقدمة"³

وتتميز الخدمات عن السلع بالخصائص التالية:

أنها غير قابلة للمس بمعنى أن الخدمة شيء معنوي لا يمكن للمستهلك الإلكتروني لمسها وتفحصها ولا

¹ - زايد محمد ، مرجع سبق ذكره ، ص 548 - 549

² - هوارى ليلي و محمد بوجانة ، الالتزام بإعلام المستهلك في عقد الاستهلاك الإلكتروني ، مجلة الاجتهاد القضائي ، المجلد 12 العدد 2 ، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الجزائر ، 2020 ، ص ص 471 - 488 ، ص 480

³ - المادتين 52-53 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 9 نوفمبر 2013 المتعلق ب تحديد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، الجريدة الرسمية ، العدد 58.

إدراكها بحواسه وبهذا لا يستطيع معرفة ما إذا كانت هذه الخدمة جيدة أم لا ولا يمكنه التمييز بينها ليتحصل على أجودها وأحسنها مثل ما هو الحال في السلع. وبالتالي لا يمكنه اتخاذ قراره في التعاقد من عدمه فلا يعرف مميزاتها إلا بعد تلقيها.¹

كما تتميز أنها غير قابلة للتلف وذلك يعني بما أنها شيء معنوي فهي لا تخزن ولا تتلف وليس لها مدة صلاحية فتبدأ بحاجة المستهلك لها وتنتهي باستيفاء الغاية منها، أو الهدف من الإقبال على التعاقد عليها²، وأنها غير متجانسة فهي تختلف باختلاف متلقيها فلا تقدم لكل الأشخاص بنفس الطريقة وبنفس الجودة، حيث يمكن أن تتحقق غاية شخص ما فيراها ذات جودة عالية، بينما لا تتحقق رغبة شخص آخر فيراها غير جيدة وغير كافية لتلبية حاجاته ورغباته، وقد تتحكم بجودتها عوامل نفسية واجتماعية، وحتى علمية وثقافية.³

وتتميز أيضا بقاعدة التلازمية بحيث لا يمكن فصلها عن صاحبها أي مقدم الخدمة، بمعنى أن يقوم بتقديمها نفس الشخص في أي مرحلة من مراحل التعاقد.

مما يؤدي إلى عدم نقل ملكيتها للمستهلك الالكتروني فينتفع بها فقط، وعند تلبية رغباته تنتهي بالنسبة له وتبقى الخدمة متلازمة مع مقدمها، أو كما يصطلح عليه في المجال الالكتروني بالموارد الالكتروني.⁴ وبالتالي تحوز الخدمة هي الأخرى أوسع نطاق للالتزام بالإعلام في مجال التجارة الالكترونية حفاظا على أمن وسلامة المستهلك الالكتروني جسديا وماديا وحتى معنويا.

إن الالتزام بالإعلام يتخذ لتطبيقه مجالا واسعا سواء من حيث أطرافه حيث يشمل فئة كبيرة من المستهلكين ومن الأشخاص الذين يساهمون في العملية الإنتاجية وتسويقها عبر الانترنت بمعنى الموردين الالكترونيين.

¹ - حميد عبد النبي وبشير عباس العلاقي ، تسويق الخدمات ، دار اليازوري ، الأردن 2009 ص 40 نقلا عن بن سالم المختار ، مرجع سبق ذكره، ص 62

² - بن سالم المختار ، مرجع سبق ذكره، ص 63

³ - عمرون ليديا و مديو بلال ، حماية المستهلك في ظل القانون 18- 05 ، مذكرة ماستر في قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2019 ص 28

⁴ - عمرون ليديا ومديو بلال ، مرجع سبق ذكره، ص 28

أو من حيث محله، إذ يتضمن كل شيء مادي قابل للتنازل عنه، وهو ما يصطلح عليه بالسلع وكل الجهود والأعمال التي يقوم بها مقدم الخدمة لفائدة المستهلك الإلكتروني وهي الخدمات. وكل ذلك لتوفير استهلاك آمن ولتجنب المخاطر التي قد تنجم على بعض السلع أو الخدمات إما لطبيعتها أو لوجود عيب فيها، وهذا لأن التعاقد يتم عن بعد عبر وسائل الاتصال الإلكترونية الحديثة.

ملخص الفصل الأول:

يعتبر الالتزام بالإعلام آلية وقائية إذ يختلف في صبغته الإلكترونية عن صبغته التقليدية لما لها من خصوصية ، والتي حاول المشرع الجزائري تناولها في ظل القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية. إضافة إلى ذلك اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية له فاعتبره البعض التزام عقدي واعتبره البعض الأخر التزام غير عقدي ، ليظهر اتجاه ثالث توفيقي هذا من جهة. ومن جهة ثانية اعتبره فريق بأنه التزام ببذل عناية ، وقال آخرون بأنه التزام بتحقيق نتيجة، ليحاول تجاه ثالث التوفيق بين الرأيين ن وفي المقابل حسم المشرع الجزائري الأمر واعتبره التزام عقدي بتحقيق نتيجة . زيادة على ذلك يشترط في الالتزام بالإعلام مجموعة من الشروط، إذ لا يكفي أن يكون المورد الإلكتروني عالما بالمعلومات المتعلقة بالتعاقد المبرم عن بعد، بل لابد أن يكون المستهلك الإلكتروني جاهلا لها، وأن تكون هذه المعلومات من شأنها التأثير على قراره في التعاقد من عدمه. فضلا عن ذلك يقع هذا الالتزام على مجموعة من الأشخاص إذ يشمل المنتج والموزع وتاجر الجملة وتاجر التجزئة ومقدم الخدمة. لصالح المستهلك الإلكتروني الذي يضل يستفيد من الحماية ولو كان عالما بهذه المعلومات حول السلع التي تتمثل في كل الأشياء المادية القابلة للتنازل عنها ، والخدمات المتمثلة في الجهود والنشاطات المقدمة عن طريق وسائل الاتصال الإلكترونية.

الفصل الثاني

أحكام الالتزام بالإعلام في عقود

الاستهلاك الإلكترونية

المبحث الأول: الضمانات القانونية لتكريس حق المستهلك
الإلكتروني في الإعلام.

المبحث الثاني: جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك
الإلكتروني.

الفصل الثاني: أحكام الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية

بعد التطرق لماهية الالتزام بالإعلام ومعرفة الغاية من تقريره لابد من إلقاء الضوء على أحكامه. فبالرغم من إلزام المشرع الجزائري المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك الإلكتروني لتنوير إرادته من أجل تكوين رأيه الخاص، واتخاذ قرار مناسب له، مما يستدعي فرض قواعد تكمل دراسته كالالتزام قانون وتضمن تحقيق الغاية التي وضع من أجلها وهي حماية المستهلك الإلكتروني. وذلك بإبراز ضمانات قانونية تضمن للمستهلك الإلكتروني حقه في الإعلام ولتوفير حماية أكثر له، فقد أقر المشرع الجزائري جزاء في جانب المورد الإلكتروني في حالة الإخلال به، وبالتالي قيام مسؤوليته المدنية وفق النصوص القانونية المتعلقة بالتجارة الإلكترونية. وعليه سنتناول الضمانات القانونية لتكريس حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام في المبحث الأول، وفي المبحث الثاني الجزاء المترتب عن الإخلال بالالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية.

المبحث الأول: الضمانات القانونية لتكريس حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام.

كفل المشرع الجزائري للمستهلك الإلكتروني الحق في الإعلام لمنحه الضمانات القانونية التي تضمن له ذلك الحق. إذ نص على الإشهار التجاري الإلكتروني لموجب نصوص مواد القانون 18-05، حيث نظم أحكامه وشروطه، كما يمكن للمستهلك الإلكتروني العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني طبق لنصوص نفس القانون.

وعليه يتم التطرق لحق المستهلك الإلكتروني في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني في المطلب الأول، ثم الإشهار التجاري الإلكتروني في المطلب الثاني.

المطلب الأول: حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن تنفيذ العقد.

يعتبر حق العدول من الحقوق التي أقرها المشرع الجزائري للمستهلك الإلكتروني وكفلها له وهو أكثر الحقوق توفيرا لحمايته وآلية من الآليات الملائمة للتجارة خاصة في المجال الإلكتروني لما له من خصوصية وبالتالي هو منح المستهلك الإلكتروني مهلة للتفكير وإعادة النظر في قراره في التعاقد من عدمه. ويعد استثناء عن مبدأ القوة الملزمة للعقد.¹

وبهذا يتم تناوله في فرعين، حيث خُصص الفرع الأول لدراسة مفهومه والفرع الثاني لأحكامه.

الفرع الأول: مفهوم حق في العدول.

كرس المشرع الجزائري للمستهلك الإلكتروني الحق في العدول بموجب نصوص القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية باعتباره من الحقوق الحمائية، إلا أنه لم ينظم أحكامه بشكل مفصل ودقيق. ولتحديد مفهومه لابد من تعريفه أولا ثم إبراز خصائصه وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له ثانيا.

أولا: تعريف الحق في العدول:

لضبط تعريفه لابد من التطرق إلى التعريف اللغوي ثم التعريف الاصطلاحي والقانوني:

¹ - عبدي حبيبة وعبدي وفاء ، حق المستهلك الإلكتروني في الرجوع عن التعاقد بين قصور النص القانوني وواقع الممارسة العملية في التشريع الجزائري ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 5 ، العدد 2 ، جامعة المسيلة ، الجزائر ، 2020 ص 219-230 ، ص 222

يعرف الحق في العدول لغة بأنه كلمة مركبة من مصطلحين الحق والعدول، فكلمة الحق تعني: " الثبوت والوجوب والحق ضد الباطل والحق بمعنى العدل والمساواة، وقد جاء ذكره في القرآن الكريم في عدة آيات وهو اسمه عز وجل "

والعدول يعني: " الرجوع ومصدر للفعل عَدَلَ اللّازم، ويقال عَدَلَ عدلاً وعدولاً أي مال، ويقال عَدَلَ عن الطريق بمعنى حاذ وعدل إليه رَجَعَ، وعليه فالعدول والرجوع معنى ووزناً".¹

أما من الناحية الفقهية والقانونية فقد تعددت تعريفاته نذكر من بينها: " إن الحق في العدول سلطة يمارسها أحد المتعاقدين بنقض العقد والتحلل منه دون توقف ذلك على إرادة الطرف الآخر".²

كما يعرفه الفقه الفرنسي: "الإعلان عن إرادة مضادة يلتزم من خلالها المتعاقد بالرجوع عن إرادته وسحبها كأن لم تكن وذلك بهدف تجريدتها من أي أثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل".³

ويعرف أيضا بأنه: "حق المستهلك في التحلل من العقد الذي أبرمه عبر وسائل الاتصال الإلكترونية بإرادته المنفردة دون حاجة إلى إثبات عيب أو خلل ما في السلعة أو الخدمة المتعاقد عليها، ولا ذكر حتى سبب العدول وذلك ضمن مدة معينة يحددها الاتفاق أو العرف أو القانون".⁴

¹ - إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط ج1، ج2، المكتبة الإسلامية، إسطنبول، 1972، ص 588، نقلا عن زهيرة بن حجاز، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2016، ص 47.

² - لدغش سليمة وآخرون، الحماية القانونية للمستهلك في المعاملات الإلكترونية، الطبعة الأولى، ألفا للوثائق، عمان، الأردن، 2021، ص 121.

³ - بوهنتالة أمال، الحق في العدول عن التعاقد كوسيلة لحماية رضا المستهلك، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد 5، مخبر العقود وقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2018، ص ص 135-149، ص 167.

⁴ - معداوي ناجية، حماية المستهلك الإلكتروني بموجب الحق في الإعلام والحق في العدول عن التعاقد، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 6، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لويسني علي، البلدة، الجزائر، 2022، ص ص 644-661، ص 653.

ولقد تعددت تسميات هذا الحق وتباينت بين الفقه ومختلف التشريعات، ومن بين المصطلحات التي أطلقت عليه حق الانسحاب، حق الندم، حق الخيار، الحق في إعادة النظر، مهلة التفكير، الرجوع عن العقد، خيار الرجوع.

بينما المشرع الجزائري اصطلح عليه بالعدول في القانون 18-05 من خلال عبارة: " آجال وشروط العدول عند الاقتضاء" التي وردت في المادة 11 منه، مع العلم أن المشرع الجزائري لم يقم بتعريفه في هذا القانون ولكنه نظم بعض أحكامه مكتفيا بالنص على مدة سريانه وطرق ممارسته فقط.¹ وبالتالي الحق في العدول هو تراجع المستهلك الإلكتروني عن اقتناء السلع أو تلقي الخدمات محل التعاقد الإلكتروني بإرادته المنفردة خلال مدة محددة قانونا أو اتفاقا.

ثانيا: خصائص الحق في العدول وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له:

1 - خصائص الحق في العدول:

يتميز الحق في العدول بجملة من الخصائص تتمثل في ما يلي:

- أنه يرد على عقد صحيح ملزم لجانبين منتج لآثاره أي العقد الذي يرتب التزامات في ذمة كلا الطرفين.
- أنه حق مخول للمستهلك، أي هو رخصة ممنوحة للمستهلك يمارسها بإرادته المنفردة دون اعتبار لإرادة الطرف الآخر ومن دون اللجوء إلى القضاء، ولا يجوز الاتفاق على إلزامه بدفع التعويض للمهني عن عدوله عن العقد.²
- أنه حق مؤقت، بمعنى أن القانون أقر له مدة معينة، وذلك تماشيا مع مبدأ استقرار المعاملات، وبالتالي ينقضي بتمسكه به خلال تلك الفترة أو ينقضي بانقضائها.
- أنه مرتبط بالنظام العام، حيث أقرته مختلف النصوص القانونية حماية للمستهلك ولا يستطيع التنازل عنه.

¹ - جيدل كريمة، مرجع سبق ذكره، ص 2310.

² - المرجع نفسه، ص 2311.

- يمكن إثباته بأي وسيلة في حالة النزاع.¹

2- تمييز الحق في العدول عن الأنظمة المشابه له:

قد يتداخل الحق في العدول مع بعض الأنظمة التي تؤدي إلى إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، إلا أنه يختلف عنهم في عدة جوانب ويتضح ذلك من خلال ما يلي :

أ- العدول والبطلان :

يتميز العدول عن البطلان كون البطلان جزاء تخلف ركن من أركان العقد، بينما العدول حق مقرر بالقانون للمستهلك كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، كما أنه في البطلان العقد غير موجود نهائياً ولا ينتج آثار قانونية، بينما العدول لا يطبق إلا على العقود الصحيحة اللازمة المنتجة لآثارها، إضافة إلى ذلك أن البطلان مخول لحماية المصلحة العامة ويتمسك به كل ذي مصلحة، ويشير القاضي من تلقاء نفسه وفي المقابل الحق في العدول الغاية من تقريره حماية المصلحة الفردية وهو ثابت للمستهلك الإلكتروني في حالة اقتناؤه منتج معيب أو غير مطابق للطلبية المسبقة، ويمكن إعماله بالإرادة المنفردة دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء.²

ب- العدول والقابلية للإبطال:

يختلف العدول عن إبطال العقد في أن الإبطال لا يترتب إلا على العقد الصحيح المتوقف على إجازة من تقرر الإبطال لمصلحته لتخلف شرط من شروط صحته فيصحح بها وينتج جميع آثاره، بينما العدول لا يمكن ممارسته إلا بعد إبرام العقد ولا ينتج العقد آثاره بعد إعماله، كما أن الإبطال لا يترتب إلا بحكم قضائي في حين يمكن ممارسة حق العدول دون اللجوء إلى القضاء.³

¹ - عبد الرحمن خلفي ، مرجع سبق ذكره ، ص 15

² - صالحة عمري ، حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن التعاقد في عقود التجارة الإلكترونية ، مجلة الاجتهاد القضائي ، المجلد 13 ، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الجزائر ، 2021 ، ص ص 133-148 ، ص 140

³ - زهيرة بن حجاز ، مرجع سبق ذكره ، ص 58-59.

ج- العدول و الفسخ:

على الرغم من أن العدول والفسخ يشتركان في عدة نقاط أهمها:

- أنهما يردان على عقد صحيح منتج لآثاره وأن كل منهما يؤدي إلى انقضاء العقد بأثر رجعي، إلا أنهما يختلفان: في نقاط أهمها :

- أن العدول يتم بإرادة المستهلك الإلكتروني المنفردة دون اللجوء إلى القضاء، بينما الفسخ لا يتم إلا بحكم قضائي .

- كما يترتب الفسخ في حالة إخلال أحد الطرفين بالتزاماته، بينما العدول يتم في حالة تسليم منتج معيب أو غير مطابق للطلبية المسبقة.¹

د- العدول والإنهاء بالإرادة المنفردة:

قد يتفق العدول والإنهاء بالإرادة المنفردة في عدة نقاط من بينها:

- أنهما مخولان لطرف من أطراف العقد ويمكن ممارستهما بالإرادة المنفردة دون اعتبار لإرادة الطرف الآخر في الأحوال التي يقرها القانون دون اللجوء إلى القضاء، إلا أنهما يختلفان في نقاط أخرى أهمها:

- إلغاء العقد بالإرادة المنفردة ينهي العقد بأثر فوري ولا يمتد إلى الآثار التي نشأت قبله على خلاف العدول الذي يلغي العقد بأثر رجعي .

- كما ينقضي العقد بإرادة منفردة إما للعقود المبنية على الاعتبار الشخصي أو لحق يقره القانون لأحد طرفي العلاقة التعاقدية، بينما العدول حق يكرسه القانون للمستهلك الإلكتروني كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية وهو استثناء عن القاعدة العامة التي تجسد مبدأ القوة الملزمة للعقد ومراعاة رضا الطرفين.²

¹ عبد الحكيم فرحان ، حق المستهلك في العدول عن التعاقد وتطبيقاته في القانون الجزائري، مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية، المجلد 6 ، العدد 3 ، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية ، جامعة العربي التبسي ، تبسة ، الجزائر ، 2021 ، ص ص 497- 515 ، ص 501.

² - زهيرة بن حجاز ، مرجع سبق ذكره ، ص 61.

الفرع الثاني: أحكام الحق في العدول.

إن الحق في العدول مقيد بمدة محددة وبطرق معينة، فمن غير المعقول أن يمارس المستهلك الإلكتروني حقه في العدول متى يشاء وكما يشاء،

كما يعتبر الحق في العدول وسيلة من الوسائل التي تؤدي إلى انقضاء العقد بأثر رجعي ومن ثم ينتج عن ذلك آثار قانونية قد تمس بالعقد أو بطرفيه .

وعليه سنتناول مدة سريان الحق في العدول وكيفية ممارسته أولاً، ثم آثاره ثانياً.

أولاً: مدة سريان الحق في العدول وكيفية ممارسته:

1-مدة سريان الحق في العدول:

لقد أقر المشرع الجزائري الحق في العدول وقدر مدة سريانه ب4 أيام طبقاً للمادتين 22 و 23 من القانون 05-18 المذكور سابقاً، حيث نصت الفقرة 1 من المادة 22 من نفس القانون على أنه: " في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني لآجال التسليم يمكن للمستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتج على حالته في أجل أقصاه 4 أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر".

ونصت أيضاً المادة 23 من ذات القانون في فقرتها 2 على أنه: " يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي خلال مدة أقصاها 4 أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج مع الإشارة إلى سبب الرفض...".¹

يتضح من نص المادتين أن المشرع الجزائري منح للمستهلك الإلكتروني الحق في العدول إلا أنه قيده لمدة قدرها ب4 أيام، وهذه المدة تبدو غير كافية للمستهلك الإلكتروني لتفحصه للمنتج خاصة وأن التعاقد يتم عن بعد، بحيث لا يستطيع معاينة ذلك المنتج قبل اقتنائه، أما من جهة ثانية يمكن أن يكون قد قدرها ب4 أيام مخافة من أن يستعمل المستهلك المنتج والجدير بالذكر أن المشرع احتسب أيام العمل

¹ - المادتين 22- 23 من القانون 05-18 ، مرجع سبق ذكره

ولم يحتسب أيام العطل حماية للطرف الضعيف وإعادة التوازن العقدي لذلك ألزمه بتبرير رفضه للمنتوج، أما عن بدأ سريان هذه المدة فقد حصره بتاريخ التسليم الفعلي للمنتوج.

2- كيفية ممارسة الحق في العدول:

يجب أن يمارس المستهلك الإلكتروني حقه في العدول في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني لآجال التسليم أو في حالة التسليم منتج غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتج معيب وهذا ما أكدته الفقرة 1 من المادة 22 من نفس القانون بقولها: " في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني بآجال التسليم يمكن المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتج على حالته ...".

وأيضاً الفقرة 1 من المادة 23 من القانون المذكور أعلاه بقولها: " يجب المورد الإلكتروني استعادة سلعته في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية وفي حالة إذا ما كان المنتج معيباً...".¹

يتضح من خلال ما سبق أن المشرع حقيقة منح للمستهلك الإلكتروني الحق في العدول إلا أنه حصره في ثلاث حالات فقط ، أما عن الحديث عن كيفية ممارسة هذا الحق، فإنه يجب الإشارة إلى الطريقة التي يتم بها ويتجسد ذلك في طريقتين:

- الطريقة الأولى أن يقوم المستهلك الإلكتروني بإرجاع السلعة وطلب استرداد المبلغ .

- أما الطريقة الثانية يمكن أن يطلب استبدال المنتج بآخر مماثل.

- كما يمكنه إعمال الطريقتين معاً، فيقوم في البداية بطلب تبديل المنتج خلال المدة التي حددها القانون وبعد ذلك يبدو له أن هذا الأخير لا يصلح لإشباع حاجاته وتلبية رغباته فيقوم برده ويطلب استرداد المبالغ المدفوعة.² وهذا ورغم تكريس المشرع لهذا الحق إلا أنه ألزم المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك الإلكتروني بهذا الحق وبكيفية وشروط ممارسته وذلك باستيفاء الغرض من تقريره وهو حماية المستهلك الإلكتروني كونه أقل خبرة ودراية من المورد الإلكتروني وكذا بهدف إعادة التوازن العقدي.³

¹ - المادتين 22- 23 من القانون 18-05، المرجع السابق

² - عبدلي حبيبة وعبدلي وفاء، مرجع سبق ذكره، ص 526 .

³ بوهنتالة أمال، مرجع سبق ذكره، ص 144 .

ويتضح ذلك من خلال نص الفقرة 2 من المادة 11 من القانون 18-05 المذكور سابقا على: "... ويجب أن يتضمن على الأقل ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية شروط وآجال العدول عند الانقضاء..."¹

ثانيا : آثار الحق في العدول:

يرتب الحق في العدول آثارا قانونية تتعلق بالعقد في حد ذاته أو بطرفيه ، وعليه نتناول أثر الحق في العدول على العقد 1، ثم آثاره على طرفيه " المورد الإلكتروني و المستهلك الإلكتروني"

1- آثار الحق في العدول على العقد:

ثار جدلا فقهيًا كبيرا في هذا الصدد وتضاربت الآراء بين اعتباره اعتداء على مبدأ الرضائية ، واعتباره خرقا لمبدأ القوة الملزمة للعقد.

أ: الحق في العدول اعتداء على مبدأ الرضائية :

يرى أنصار هذا الرأي أن الحق في العدول يعتبر اعتداء على مبدأ الرضائية ، لأن العقد لا ينعقد بشكل نهائي إلا بعد انقضاء مدة سريانه لذلك فهو لا يعتبر خرقا لمبدأ القوة الملزمة للعقد ففي هذه المرحلة لم ينعقد العقد بعد، حيث أن هذه المرحلة ينشأ فيها العقد لكنه لا ينعقد بشكل نهائي ، وإنما يتفق الطرفان ويتم التسليم فقط من أجل إعطاء المستهلك الإلكتروني مهلة للتفكير ليتخذ قراره في التعاقد من عدمه وطالما العقد مهدد بالانقضاء فهذا يكفي لاعتبار الحق في العدول اعتداء على مبدأ الرضائية.²

ب : الحق في العدول خرق لمبدأ القوة الملزمة للعقد :

يرى أنصار هذا الرأي أن الحق في العدول يعتبر خرقا لمبدأ القوة الملزمة للعقد لأن العقد ينعقد بمجرد تطابق الإيجاب والقبول وأن المشرع لا يمنح للمستهلك الإلكتروني الحق في العدول إلا بعد إبرام العقد

¹ - المادة 11 من القانون 18-05 مرجع سبق ذكره.

² - أبلعيد دهيبة و لعناني حكيمة ، أحكام العدول عن العقد الإلكتروني ، مذكرة ماستر في قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2018 ، ص 44 .

صحيحاً منتجاً لآثاره بما فيها نقل الملكية خلال هذه المدة وتحمل تبعات الهلاك إذا هلكت السلعة أثناء حيازته لها.¹

وسواء كان حق العدول اعتداءً على مبدأ الرضائية أو خرقاً لمبدأ القوة الملزمة للعقد فالنتيجة أنه، يؤدي إلى زوال العقد بأثر رجعي، وبالتالي هو استثناء عن القاعدة العامة الواردة في المادة 106 من القانون المدني الجزائري.²

لأن العقد في هذه الحالة ينقضي بإرادة منفردة للمستهلك الالكتروني دون اعتبار لإرادة المورد الالكتروني خلال مدة يحددها القانون وفي عقود معينة.

2- آثار الحق في العدول بالنسبة لطرفي العقد :

يرتب الحق في العدول آثاراً على كل من المورد الالكتروني والمستهلك الالكتروني حيث يتمكن الطرفان من إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد.

أ- أثر الحق في العدول بالنسبة للمستهلك الالكتروني : يلتزم المستهلك الالكتروني عند ممارسته لحقه في العدول برد المنتج إلى المورد الالكتروني ، فيما أن الحق في العدول يؤدي إلى انقضاء العقد بأثر رجعي بحيث يلتزم كل طرف بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد فإنه يجب على المستهلك الالكتروني إرجاع المنتج إلى المورد الالكتروني ، كما هو أي في الحالة التي كان عليها وقت تسلمه إياه ، وفي غلافه الأصلي خلال مدة زمنية محددة قانوناً.³

وقد أكدت على ذلك المادتين 22 و 23 من القانون 18 - 05 حيث جاء في الفقرة 1 من المادة 22 منه: "في حالة عدم احترام المورد الالكتروني لآجال التسليم يمكن للمستهلك الالكتروني إعادة

¹ - أبلعيد دهيبة و لعناني حكيمة، مرجع سبق ذكره ، ص 44.

² - تنص المادة 106 من الأمر 75 - 58 المتضمن القانون المدني الجزائري على: "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون".

³ - سي يوسف زهية حورية ، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الالكتروني ، مجلة الاجتهاد للدراسات والبحوث الاقتصادية ، المجلد 7 ، العدد 2 ، جامعة تلمسان ، الجزائر ، 2018 ، ص ص 11-30 ، ص 23 .

إرسال المنتج على حالته في أجل أقصاه 4 أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر "

وأضافت الفقرة 2 من المادة 23 من نفس القانون: "... يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي خلال مدة أقصاها 4 أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم والفعلي للمنتج مع الإشارة إلى سبب الرفض ، وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني..."¹

، أما إذا انقضت هذه المدة سقط حقه في العدول ويصبح العقد ملزم بطرفيه وبالتالي يصبح قائما ولا يمكن للمستهلك الإلكتروني ممارسة حقه في العدول ، لكن إذا اتضح أن إرادته شأبها عيب من عيوب الإرادة يمكنه التمسك بذلك وطلب إبطال العقد ، وبالتالي الحق في العدول هو آلية مستحدثة لحماية المستهلك الإلكتروني ولا يمنع من التمسك بالقواعد العامة للعقود.²

ب- آثار الحق في العدول بالنسبة للمورد الإلكتروني : فقد رتب المشرع الجزائري على المورد الإلكتروني عند ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول جملة من الالتزامات تضمنتها الفقرة 2 من المادة 23 من القانون 05-18 سألقة الذكر بقولها: "... ويلزم المورد الإلكتروني بما يأتي : تسليم جديد موافق للطلبية ، أو إصلاح المنتج المعيب ، أو استبدال المنتج بآخر مماثل، أو إلغاء الطلبية و إرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر..."³. يفهم من ذلك أن المشرع الجزائري بإلقائه الالتزامات الثلاثة المتمثلة في تسليم جديد موافق للطلبية أو إصلاح المنتج المعيب أو استبدال منتج بآخر مماثل على عاتق المورد الإلكتروني يرجو إنقاذ العقد لاستقرار المعاملات التجارية الإلكترونية، أما إذا مارس المستهلك الإلكتروني حقه في العدول ورجب في

¹ - المادتين 22-23 من القانون 05-18 مرجع سبق ذكره .

² - إسماعيل قطاف ، العقود الإلكترونية وحماية المستهلك ، مذكرة ماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2006، ص 60

³ - المادة 23 من القانون 05-18 ، الرجوع السابق .

إلغاء الطلبية فإنه يقع على عاتقه إرجاع الثمن خلال مدة محددة دون إضافة أعباء أخرى كترتيب فواتر على ذلك وغيرها.¹

وذلك طبقا للمادتين 22-23 من القانون 18-05 المذكور سابقا، حيث جاء في الفقرة 2 من المادة 22 منه: "... وفي هذه الحالة يجب على المورد الالكتروني أن يرجع إلى المستهلك الالكتروني المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتج خلال أجل 15 يوما ابتداء من تاريخ استلامه للمنتج"، ونصت أيضا الفقرة 3 من المادة 23 من نفس القانون على: "... يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل 15 يوما من تاريخ استلامه للمنتج".²

ومن خلال ما سبق يتضح أن المشرع الجزائري منح الحق في العدول للمستهلك الالكتروني كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية وهو من الآليات المستحدثة لحماية المستهلك بصفة عامة والمستهلك الالكتروني بصفة خاصة نظمه في المادتين 22 و23 من القانون 18-05 وأشار إليه في المادة 11 منه إذ نظم مدة سريانه والحالات التي يتم فيها ممارسة هذا الحق إضافة إلى آثاره.

كما يتضح في دراسة هذا الحق أنه عرف عدة تعريفات فقهية، فكلّ عرّفه حسب منظوره، إلا أن جل هذه التعاريف تشترك في اعتباره تراجع عن تنفيذ العقد خلال مدة محددة وأنه يتميز بجملة من الخصائص تميزه عن الأنظمة التي قد تتداخل معه في بعض النقاط، إلا أنه يختلف عن كل منه في جوانب أخرى على غرار البطلان بنوعيه والفسخ والإلغاء بالإرادة المنفردة ليصل في الأخير إلى ترتيب آثار قانونية قد تمس بالعقد في حد ذاته، إضافة إلى جملة من الآثار الأخرى التي تقع على عاتق كل من المورد الالكتروني والمستهلك الالكتروني.

¹ - فاطمة الزهراء، ربحي تبوب، حق المستهلك في العدول عن العقد الالكتروني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد

3، جامعة الوادي، الجزائر، 2019، ص ص 790-811، ص 806

² - المادتين 22-23 من القانون 18-05 مرجع سبق ذكره.

لذلك أوجب المشرع على المورد الإلكتروني إعلام المستهلك الإلكتروني بهذا الحق وشروطه و آجاله ، وكيفية ممارسته ، وأدرجه ضمن المعلومات التي يتضمنها العرض الإلكتروني وإعادة التوازن العقدي كون المورد الإلكتروني في مركز أقوى من المستهلك الإلكتروني الذي هو أقل خبرة ودراية بما يتعلق بهذا الحق..

المطلب الثاني: الإشهار التجاري الإلكتروني.

نظرا للتطور الذي شهدته التجارة في العصر الحالي حيث أصبح الاتجار عبر وسائل الاتصال الإلكترونية استحدث المشرع الجزائري الإشهار الإلكتروني كآلية لضمان حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام ونظم أحكامه بموجب القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية حيث خصص له فصل كامل تحت عنوان الإشهار الإلكتروني.

وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، حيث خصص الفرع الأول لدراسة مفهوم الإشهار التجاري الإلكتروني والفرع الثاني لشروطه وضوابطه.

الفرع الأول: مفهوم الإشهار التجاري الإلكتروني.

يعد الإشهار التجاري الإلكتروني من الالتزامات الملقاة على عاتق المورد الإلكتروني ضمانا لحماية المستهلك الإلكتروني كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية لعدم خبرته ودرايته، ولتحديد مفهومه لابد من تعريفه أولا، ثم إبراز خصائصه وعناصره ثانيا ثم تحديد صورته ثالثا.

أولا: تعريف الإشهار التجاري الإلكتروني:

لتحديد تعريفه يتم التطرق إلى التعريف اللغوي ثم التعريف الاصطلاحي ثم التعريف التشريعي. يعرف الإشهار التجاري الإلكتروني لغة بأنه: " علنَ الأمر يُعلنُ علونا ويعلنُ علنا وعلانية، أي المجاهرة والشيوخ والظهور، ويقال يا رجل استعلن أي أظهره وخلاف السرية".¹

¹ - فاطمة الزهراء أبا تراب ، مفهوم الإشهار الإلكتروني ، مجلة القانون والأعمال ، العدد 37 ، مخبر البحث كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، جامعة الحسن الأول ، المغرب ، 2018 ، ص ص 32-46، ص 34 .

أما اصطلاحاً فقد عرفه البعض بأنه: "وسيلة للتعريف بالمنتجات وتنشيط التعاقد، كما يعد عاملاً من عوامل التسويق ومظهرها من مظاهر المنافسة المشروعة، فهو كل ما يستعمله التاجر لتحفيز المستهلك على الإقبال على سلعته سواء تم ذلك لوسائل مرئية أو مسموعة أو مكتوبة".¹

ويعرف أيضاً بأنه: "جمع أشكال العرض الترويجي المقدم من معلن معين من خلال شبكة الانترنت، فالانترنت أدخلت شكلاً جديداً للإشهار يقوم على تقديم خدمة خاصة للعملاء تبعاً لأذواقهم ونسبة تكاليف أقل من الطرق التقليدية ويميزه عرض غير محدود".²

أما عن التعريف التشريعي فقد عرف المشرع الجزائري الإشهار الإلكتروني في الفقرة 6 من المادة 6 من القانون 05-18 المذكور سالفاً والتي جاء فيها: "الإشهار الإلكتروني كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية".³

وبالتالي فالإشهار التجاري الإلكتروني هو إعلان المورد الإلكتروني عن سلعه وخدماته وذكر مزاياها بهدف إقناع المستهلك الإلكتروني بجودتها العالية للإقبال على اقتنائها عن طريق الاتصالات الإلكترونية.

ثانياً: خصائص الإشهار التجاري الإلكتروني وعناصره :

الإشهار التجاري الإلكتروني وسيلة لترويج السلع والخدمات ولتحقيق ذلك لابد من وسيلة اتصال تربط بين الموردين والمستهلكين وحتى لا يتداخل هذا الأخير مع غيره ، يتميز بعدة خصائص تجعله قائماً بذاته:

1- خصائص الإشهار التجاري الإلكتروني :

يتميز الإشهار التجاري الإلكتروني بجملة من الخصائص أهمها :

¹ - عبد الله الصفيحي وفتح بن جديد ، الإشهار الإلكتروني وحماية المستهلك في قانون التجارة الإلكترونية 05-18 ، مجلة الدراسات القانونية ، المجلد 7 ، العدد 2 ، مخبر السيادة والعولمة ، جامعة يحيى فارس ، المدية ، الجزائر ، 2021 ، ص ص 790 - 801 ، ص 792

² - بن عبو وليد ، الإشهار في تكنولوجيا الاتصال مقارنة تحليلية لمزايا الإشهار الإلكتروني ، وآفاقه ، مقاربات ، المجلد 5 ، العدد 3 ، جامعة زيان عاشور ، الخلفة ، الجزائر ، 2019 ، ص ص 33 - 51 ، ص 34 .

³ - المادة 06 من القانون 05-18 ، مرجع سبق ذكره .

- أن يتخذ الإشهار الإلكتروني شكل معين يظهر على الشاشة وهو ما يعرف بـ PANEUR فيكون في شكل رسوم أو صور أو في الشكليات معا، حيث يطلب من المستهلك الإلكتروني النقر على الشكل الظاهر للدخول إلى المواقع للاضطلاع على كافة المعلومات والبيانات المطلوبة التي يريد هذا الأخير.¹

- القدرة على معرفة مدى تقبل السوق للمنتوج محل الإشهار الإلكتروني .
- القدرة على إمكانية تمديد مدة الإشهار الإلكتروني والتحكم فيه.
- سرعة انتشار الرسالة الاشهارية وسهولة تداولها بموجب قاعدة واسعة من مستخدمي الانترنت.
- معرفة المنتج أو الشركة عبر أنحاء العالم.
- استعمال مختلف الوسائل التقنية والفنية لجذب المستهلكين وتوفيرها.
- تحتوي الإشهارات الإلكترونية في غالب الأحيان على أكبر قدر ممكن من الإشهارات والرموز لإضفاء الصبغة العلمية والتقنية عليها، وقليل ما تحتوي الشبكة على الاشهارات الإنشائية.²
- انخفاض تكاليف الإشهار في المجال الإلكتروني لانعدام مصاريف الطبع والإنتاج
- استمرار العلاقة بين الموردين والمستهلكين وانتشار الرسالة الاشهارية وبلوغها إلى الملايين من مستخدمي الانترنت.

- أن يمتاز الإشهار الإلكتروني بالتعبير والدوران ليصبح ناجعا وفعالا، بمعنى أن يكون لدى المعلن عدة تعديلات للنسخ الإشهارية لأن قدرته على لفت الانتباه المستهلك تتلاشى بسرعة كبيرة مما يستدعي تغيير الإشهار الإلكتروني نظرا للغاية المرجوة منه والحرص على وضعه في أحسن المواقع الإلكترونية التي تضم أكبر عدد من مستخدمي الانترنت .

¹ - قليل زوييدة، الإشهار الإلكتروني في ظل القانون 18-05 ، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي ، الجزائر ، 2020 ، ص 10 .

² - المرجع نفسه ص 10-11

- أن يكون الإشهار الإلكتروني متاحا للتعرف عليه من قبل المستهلكين و الاضطلاع عليه في أي وقت ومن أي رقعة جغرافية .

- يمكن أن يكون الإشهار الإلكتروني موجه لفئة معينة من المستخدمين والقدرة على التفاوض والنقاش بين الموردين والمستهلكين على المنتج المعروض على الشبكة .

- يمكن للموردين الإلكترونيين سواء كانوا أشخاص معنوية أو طبيعية معرفة أدق التفاصيل المتعلقة بالإشهارات الإلكترونية عن طريق قياس ممثليها مما يدل على نجاحتها وفعاليتها.¹

-سهولة تغيير الرسالة الإشهارية أو تعديلها .

-يتميز الإشهار الإلكتروني بأنه تفاعلي .

-أن يقدم الإشهار الإلكتروني بعروض جذابة ومشوقة للفت انتباه المستهلك عن طريق وسائل الاتصال الإلكترونية المختلفة.²

2-عناصر الإشهار التجاري الإلكتروني :

يهدف الإشهار التجاري الإلكتروني إلى ترويج السلع والخدمات ولتحقيق ذلك لا بد من توفر وسيلة يتم الإشهار من خلالها ليصل إلى المستهلك الإلكتروني .

وعليه للإشهار الإلكتروني عنصران أولهما معنوي والثاني مادي وهو كالآتي :

أ-العنصر المعنوي :

قد يقوم المعلن عن الإشهارات الإلكترونية بوضعها في متناول مستخدمي الانترنت بصفة عامة و المستهلك الإلكتروني بصفة خاصة للترويج إلى السلع والخدمات بهدف تحقيق الربح وجذب انتباه المستهلكين وزيادة الطلب على اقتناء هذه السلعة أو تلقي الخدمة و قد يكون ذلك بطريقة مباشرة أو

¹ طارق هابة ، الإشهار الإلكتروني ، خصائصه وأنواعه وطرق تصميمه ، مجلة الحكمة للدراسات الإعلامية والاتصالية ، المجلد 10 ، العدد 4 ، مركز الحكمة للبحوث والدراسات ، الجزائر ، 2022 ، ص ص 255 -278 ، ص 09-10.

² بن عبو وليد ، مرجع سبق ذكره ، ص 38 .

غير مباشرة ، وهذا ما أكده المشرع من عبارة : "يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى الترويج ببيع سلع أو خدمات ..."¹

ب- العنصر المادي :

لا يكفي لتحقيق الغاية التي وضع الإشهار من أجلها أن تتجه إرادة ونية المعلن إلى الترويج للسلع والخدمات و تحقيق الربح بل لابد من وسيلة تجسد ذلك والتي يقصد بها جعل الأفعال والأنشطة التي يقوم بها أو استخدام الوسائل التي من شأنها إيصال هذا الإشهار إلى المستهلكين ،وهنا تتمثل هذه الوسيلة في أي وسيلة اتصال إلكترونية وأكد عليها المشرع الجزائري حين عرف الإشهار الإلكتروني من خلال عبارة: " ... عن طريق وسائل الاتصال الإلكترونية ...".

حيث يتم من خلالها مشاهدة الصور والرسوم والاشهارات والمنشورات المتعلقة بالإشهار التجاري الإلكتروني في أي لحظة عبر أنحاء العالم .²

ثالثا: صور الإشهار التجاري الإلكتروني:

يتخذ الإشهار التجاري الإلكتروني عدة صور فمنها ما هو قانوني ومنها ما هو غير قانوني، وبهذا سيتم التطرق إلى بكل صورة على حدة بإيجاز كما يلي:

1- الإشهار التجاري الإلكتروني القانوني:

الإشهار التجاري القانوني هو ذلك الإشهار الذي تكون الغاية منه الترويج لمنتجات وله عدة أساليب أهمها:

أ- الإشهار الإلكتروني عبر الانترنت "الويب".:

يعرف هذا النوع من الاشهارات انتشارا واسعا فغالبا ما نجد هذه التطبيقات على الانترنت بأشكال وأساليب متعددة.

¹ - بن سالم المختار ، مرجع سبق ذكره ، ص 244

² - بولباني فايزة ، مرجع سبق ذكره ص 62 .

ب- الإشهار الإلكتروني خارج شبكة الانترنت:

يعرف هذا النوع من الاشهارات تطورا كبيرا رغم تقنياته البسيطة وهو يصل إلى فئة قليلة من المستهلكين بخلاف الإشهار الإلكتروني عبر الانترنت الذي سيصل إلى أكبر عدد ممكن من المستهلكين عبر العالم.

ج- الإشهار الإلكتروني عن طريق أساليب حسب نوع الدعاية:

يتم هذا النوع من الاشهارات عن طريق أساليب تختلف باختلاف الوسيلة التي يتم من خلالها والتي تمكنه من الانتشار بطريقة فعالة.

د- الإشهار بواسطة الأجهزة اللاسلكية:

يتم هذا النوع من الاشهارات عن طريق خدمات الهاتف النقال وذلك بواسطة الرسائل النصية أو الصوتية.¹

2- الإشهار التجاري الإلكتروني الغير قانوني:

الإشهار التجاري الإلكتروني الغير قانوني يحتوي على أساليب الكذب والخداع والتضليل وله ثلاثة صور وهي كما يلي:

أ- الإشهار الإلكتروني التضليلي.

الإشهار الإلكتروني المضلل هو الذي يؤدي إلى خداع المستهلك الإلكتروني لا بتقديم معلومات كاذبة وإنما من خلال عباراته التي تتضمن أساليب خداعية وبذلك فهو لا إعلان كاذب ولا إعلان صادق . ويتمثل الركن المادي فيه في السلوكات الغير مشروعة أو الغير قانونية التي تكون إما بشكل مكتوب أو مصور أو مقروء أو غيرها من الأشكال، بينما الركن المعنوي فلا يشترط توفره مما يعني أن التضليل من الجرائم الغير العمدية التي لا تتوفر على القصد الجنائي سواء كان المعلن حسن أو سيئ النية².

¹ - جبارة نورة ، الإشهار الإلكتروني كوسيلة للإعلام ، مجلة الدراسات القانونية ، المجلد 7 ، العدد 2 ، مخبر السيادة والعمولة ، جامعة

بجي فارس ، المدية ، الجزائر ، 2021 ، ص ص 671-688 ، ص ص 678-686

² - بن سالم المختار ، مرجع سبق ذكره ، ص ص 246-247.

ب - الإشهار الإلكتروني الكاذب :

الإشهار الإلكتروني الكاذب هو الإعلان عن بيانات كاذبة غير موجودة في الواقع بهدف تغليب المستهلك الإلكتروني وغشه، ويعتبر الإشهار كاذبا إلى لم تتطابق الرسالة الإشهارية مع حقيقة السلعة أو الخدمة محل الإعلان الإلكتروني، ويتمثل الركن المادي فيه في العمل المادي الذي يؤدي إلى الغش سواء كان المعلن حسن أو سيئ النية، وينصب الإشهار الكاذب على أي عنصر من العناصر السلعة أو الخدمة المعلن عنها.¹

ج- الإشهار الإلكتروني المقارن:

الإشهار الإلكتروني المقارن هو الإعلان عن سلعة أو خدمة ومقارنتها بسلعة أو خدمة أخرى لمورد إلكتروني منافس له بغرض الهام المستهلك الإلكتروني بأن سلعته أو خدمته أحسن و أفضل وأجود من السلعة أو الخدمة المنافسة لها ، وهو من قبيل المنافسة الغير مشروعة، لذلك منعت التشريعات التعامل به ويؤدي إلى وقوع المستهلك الإلكتروني في لبس وأيضا يؤدي إلى الإضرار بالموردين الإلكترونيين المنافسين له، أما عن المشرع الجزائري فيعتبره صورة من صور الإشهار التضليلي.²

الفرع الثاني: شروط الإشهار التجاري الإلكتروني وضوابطه.

حتى يكون الإشهار الإلكتروني صادق وواضح وقانوني فرض المشرع الجزائري شروط لممارسته وقيده بضوابط إما بتوقيع التزامات على عاتق المورد الإلكتروني أو منعه من بعض الممارسات لتوفير حماية أكبر للمستهلك الإلكتروني من الإشهارات الكاذبة والمضللة، حيث نظمه بموجب المواد من 30 إلى 34 من القانون 05-18 المذكور سابقا وعليه يتم دراسة شروط الإشهار التجاري الإلكتروني أولا ثم ضوابطه ثانيا.

¹ - صالح بونفلة ، المسؤولية المدنية عن الإشهار الإلكتروني الكاذب والمضلل ، مجلة آفاق للعلوم ، المجلد 5 ، العدد 17 ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الجزائر ، 2019 ، ص ص 96- 110 ، ص 99.

² - خالدية معيزي ، أثر الإشهار المقارن على العلامة التجارية ، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 2 ، العدد 2 ، معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت ، الجزائر ، 2017 ، ص ص 318 - 330 ، ص

أولا : شروط الإشهار التجاري الإلكتروني:

حصر المشرع الجزائري ممارسة الإشهار التجاري الإلكتروني في 5 شروط وهي كالتالي:

1- تحديد طبيعة الرسالة:

يجب على المعلن تحديد طبيعة الرسالة بوضوح حتى لا يلقى المستهلك الإلكتروني في خلط بين الرسائل الإشهارية التجارية التي هدفها الإعلان عن بيع السلعة أو الخدمة و الترويج لها بذكر كل ما يتعلق بها من بيانات ومعلومات وبين الرسائل الاشهارية العادية التي هدفها الإعلان من أجل تقديم بعض المعلومات المتعلقة بأي شيء بغرض الإعلان فقط وليس الترويج للبيع.¹

وقد نصت المادة 30 في البند 1 من القانون 05-18 على: "دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال كل إشهار أو الترويج أو الرسالة ذات طابع أو هدف تجاري ، تتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية يجب أن يلي مقتضيات التالية : أن تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو اشهارية ..."²

2- تحديد شخصية المورد الإلكتروني :

من المنطق أن يكون موجه الرسالة هو المورد الإلكتروني وتحديد شخصيته أمر ضروري بالنسبة للمستهلك الإلكتروني كونها من المعلومات التي تؤثر على قراره ومن خلالها أيضا ، ويمكن له معرفة ما إذا كان المنتج ذو جودة عالية ، لأن أساس المعاملات التجارية الثقة.

والمعارف عليه أن السمعة الشخصية التجارية تؤثر على نوعية وجودة منتوجه، إضافة إلى ذلك قيام مسؤوليته القانونية عن إشهاره التجاري يستوجب عليه أن يكون معروفا.³

¹ - وهيبة رحال ، حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل ، مذكرة ماستر في قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة هو لخضر ، الوادي ، الجزائر ، 2021 ، ص 08.

² - المادة 30 من القانون 05-18 ، مرجع سبق ذكره.

³ - منير برباح ، الإشهار الإلكتروني في التشريع الجزائري ، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية ، المجلد 5 ، العدد 1 ، المركز الجامعي ، الجزائر ، 2022 ، ص 1568-1559 ، ص 1564.

حيث أكدت على ذلك المادة 30 في البند 2 من القانون 05-18 بقولها: "... أن تسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه..."¹

3- عدم مخالفة النظام العام والآداب العامة:

يشترط أن لا يخالف الإشهار التجاري الإلكتروني النظام العام والآداب العامة مراعاة لقيم المجتمعات ومبادئها خاصة الأخلاقية .

وإن هذا الشرط يجب احترامه سواء تعلق الأمر بمحل الإشهار التجاري الإلكتروني أو بمضمونه، بحيث لا يمكن للمعلن نشر إشهار تجاري عبر وسائل الاتصال الإلكترونية يتضمن منتجات ممنوعة قانونا أو أن يتضمن الإشهار الإلكتروني صورا أو فيديو هات مخلة بالحياء أو تتعارض مع الأخلاق.

ففكرة الآداب العامة تتعلق بالقيم والمبادئ الأخلاقية بالمجتمع بينما النظام العام يشمل كل الجوانب السياسية والاجتماعية والاقتصادية وحتى الجانب الأخلاقي والمساس به يعد تهديدا لأمن الدولة².

وما يؤكد على هذا الشرط البند 3 من المادة 30 من القانون 05-18 بنصه على: "... أن لا تمس بالآداب العامة والنظام العام..."³

4- تحديد مضمون العرض التجاري:

قد تتضمن بعض العروض التجارية كفاءات أو هدايا مقابل اقتناء سلعة أو خدمة محل الإشهار التجاري الإلكتروني، حيث يقوم المورد الإلكتروني بتقديم مكافأة أو هدية للمستهلك الإلكتروني مجاناً عند اقتنائه للمنتج المعروض للبيع عبر وسائل الاتصال الإلكترونية أو أن يقوم بتخفيض سعر تلك السلعة أو الخدمة، فعلى المعلن توضيح ما إذا كان هذا العرض يحتوي على تخفيضات أو مكافآت أو هدايا عند إعلانه له بشرط أن يكون هذا العرض تجارياً أو تنافسياً أو ترويجياً.⁴

¹ - المادة 30 من القانون 05-18 ، مرجع سبق ذكره.

² - منير بربايح ، المرجع السابق ، ص 1564.

³ - المادة 30 من القانون 05-18 المرجع السابق .

⁴ - علاق عبد القادر وبوراس محمد ، الإشهار التجاري الإلكتروني على ضوء القانون رقم 05-18 ، حوليات جامعة الجزائر 1 ، المجلد 34 ، العدد 4 ، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي ، تيسمسيلت، الجزائر، 2020، صص 282-295، ص 285

وهذا ما أكده البند 4 من المادة 30 من القانون 05-18 بقوله: "... أن تحدد بوضوح ما إذا كان العرض التجاري يشمل تخفيضا أو مكافآت أو هدايا في حالة ما إذا ما كان العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا..."¹

5- التأكد من عدم استثناء شروط غامضة ولا مضللة:

كما تضمن البند 5 من نفس المادة 30 السابقة الذكر شرطا آخر بقوله: "... التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفاءها للاستفادة من العرض التجاري ليست مضللة ولا غامضة"² وهذا يعني أنه يجب على المعلن عند تقديمه للإشهار التجاري أن لا يستعمل عبارات غامضة ولا مضللة ليستفيد المستهلك الإلكتروني من السلعة أو الخدمة محل الإشهار التجاري والإلكتروني، فالتضليل يشكل خداع المستهلك الإلكتروني ويؤدي إلى وضعه في لبس وخطب بين نوعية وجودة المنتوجات محل الإشهار ومنتوجات منافسة لها،

في حين يؤدي الغموض إلى وضعه في شك ويؤثر على نفسيته، بحيث لا يعرف ما إذا كانت هذه السلعة أو الخدمة المعروضة حقيقية من ناحية خصائصها ومكوناتها حتى نوعيتها ومواصفاتها لما يستوجب عليه استعمال عبارات بسيطة وسهلة ولا تحتمل معنيين ليفهمها المستهلك الإلكتروني ويقدم على التعاقد وهو راضي على ذلك المنتج المعروض عبر وسائل الاتصال الإلكترونية³.

ثانيا: ضوابط الإشهار التجاري الإلكتروني:

وضع المشرع الجزائري ضوابط وقيود على ممارسة الإشهار التجاري الإلكتروني بفرضه التزامات على عاتق المورد الإلكتروني ومنعه من ممارسة بعض الاشهارات وتتجلى هذه الضوابط في ما يلي:

¹ - المادة 30 من القانون 05-18، مرجع سبق ذكره .

² - المادة 30 من القانون 05-18 المرجع السابق .

³ - علاق عبد القادر وبوراس محمد المرجع السابق ، ص 285-286.

1- التزامات المورد الإلكتروني:

تنص المادة 32 من القانون 05-18 المذكور سابقا على أنه: "يجب على المورد الإلكتروني أن يضع منظومة إلكترونية تسمح من خلالها لكل شخص بالتعبير على رغبته في عدم تلقي أي إشهار منه عن طريق الاتصالات الإلكترونية دون مصاريف أو مبررات، وفي هذه الحالة يلزم المورد الإلكتروني بما يأتي: تسليم وصل استلام عن طريق الاتصالات الإلكترونية يؤكد من خلاله للشخص المعني تسجيل طلبه، اتخاذ التدابير اللازمة لتلبية رغباته في غضون 24 ساعة." ¹

ألزم المشرع الجزائري من خلال هذه المادة المورد الإلكتروني بوضع منظومة إلكترونية تمكن المتلقي الذي لا يريد تلقي أي اشهارات منه من التعبير عن رأيه بذلك.

وبهذا الشأن رتب عليه التزامين لا يمكنه مخالفتهمما يتمثل الأول في الإثبات الإلكتروني، حيث يلزم المورد الإلكتروني بتسليم وصل استلام يؤكد فيه للمتلقي لأنه تم تسجيل طلبه ومن ثم عليه أن يلتزم بذلك ، ولا يرسل له اشهاراته مرة ثانية، وفي حالة عدم التزامه وثار نزاع حول ذلك ينبغي له إثبات أنه حصل على الموافقة وتم استفاء الشروط المنصوص عليها في المادة 30 من القانون 05-18 المذكور سابقا. ² وقد أكدت على ذلك المادة 33 من نفس القانون بقولها: " في حالة نزاع ينبغي للمورد الإلكتروني أن يثبت أن إرسال الإشهارات الإلكترونية خضع للموافقة المسبقة والحرّة، وأن شروط المادة 30 أعلاه قد تم استيفاءها." ³

أما الثاني فيتمثل في سرعة اتخاذ الإجراءات فعلى المورد الإلكتروني تلبية رغبة المستهلك الإلكتروني في أقصى سرعة ممكنة، وحصرها بـ 24 ساعة، لكنه لم يبين متى يبدأ احتساب هذه المدة وحددها بـ 24 ساعة نظرا لما تتطلبه المعاملات التجارية من سرعة وتفايدا للنزاعات التي قد تثور حول هذا الالتزام. ⁴

¹ - المادة 32 من القانون 05-18 ، مرجع سبق ذكره.

² - علاق عبد القادر وبوراس محمد ، مرجع سبق ذكره ، ص 287.

³ - المادة 33 من القانون 05-18 ، المرجع السابق .

⁴ - وهيبية رحال ، مرجع سبق ذكره ، ص 18 .

2- موانع ممارسة الإشهار التجاري الإلكتروني:

لقد منع المشرع الجزائري رسائل الاستبيان المباشر دون موافقة المستهلك الإلكتروني، فعلى المورد الإلكتروني الحصول على موافقته قبل إرسال هذه الرسائل، ومن ثم يبيدي المستهلك الإلكتروني رأيه بالقبول أو الرفض.

وفي حالة الإرسال دون الحصول على الموافقة المسبقة للمستهلك الإلكتروني يعد ذلك مخالفة للمادة 31 من القانون 05-18 المذكور سابقا.¹

التي تنص على: "يمنع الاستبيان المباشر اعتمادا على إرسال الرسائل عن طريق الاتصالات الإلكترونية باستعمال معلومات شخص طبيعي بأي شكل من الأشكال لم يبيدي موافقته المسبقة لتلقي استبيانات مباشرة عن طريق الاتصال الإلكتروني".²

كما منع المشرع الجزائري المورد الإلكتروني من نشر إشهارات تروج لبيع منتجات ممنوع التعامل فيها عبر وسائل الاتصال الإلكترونية كونها تهدد أمن المجتمع واستقراره، حيث أن هذه المنتجات ممنوع التعامل فيها إما لمساسها بالنظام العام وإما لتهديدها لأمن الدولة.³

وذلك طبقا للمادة 34 من القانون 05-18 السابق الذكر والتي تنص على: "يمنع نشر أي إشهار أو ترويج عن طريق الاتصالات الإلكترونية لكل منتج أو خدمة ممنوعة من التسويق عن طريق الاتصالات الإلكترونية بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما".

وحددت المادة 3 من نفس القانون المنتجات التي يمنع التعامل فيها الكترونيا، حيث نصت في فقرتها 2 على: "...غير أنه تمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية تتعلق بما يأتي:

¹ - صراح خوالف ، الآليات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري ، مجلة الفقه القانوني والسياسي ، المجلد 1 ، العدد 1 ، مخبر الدراسات القانونية ، جامعة ابن خلدون ، تيارت ، الجزائر ، 2019 ، ص ص 234-248 ، ص 237-238 .

² - المادة 31 من القانون 05-18 مرجع سبق ذكره .

³ - وهيبة رحال ، مرجع سبق ذكره ، ص 12 .

لعب القمار والرهان واليانصيب، المشروبات الكحولية والتبغ، المنتجات الصيدلانية، المنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية، كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به، كل سلعة أو خدمة تستوجب إعداد عقد رسمي".

وأضافت المادة 5 من ذات القانون بقولها: "تمنع كل معاملة عن طريق الاتصالات 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"¹. وبهذا يعتبر الإشهار التجاري الإلكتروني وسيلة لترويج بيع السلع والخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية.

ورغم تعدد صوره إلا أن الإشهار الصادق والنزيه الذي استوفى جميع شروطه والتزم من خلاله المورد الإلكتروني بوضع منظومة إلكترونية تمكن المستهلك الإلكتروني من التعبير عن رغبته في تلقي الإشهارات أو رفضها ولا يروج لمنتجات محضور التعامل فيها عن طريق الاتصالات الإلكترونية هو الذي اعتمده المشرع الجزائري لحماية المستهلك الإلكتروني وضمان حقه في الإعلام وذلك بتنظيمه له في فصل خاص به بموجب القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

¹ - المواد 3 و5 و34 من القانون 18-05 ، المرجع السابق.

المبحث الثاني: جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام في عقود المستهلك الإلكتروني.

إن الالتزام بالإعلام في عقود التجارة الإلكترونية يمكن المستهلك الإلكتروني من الإقبال على التعاقد على علم ودراية بكافة المعلومات المتعلقة بالعقد ومحلّه.

والإخلال به يحول له الحق في المطالبة بإبطال العقد إلى جانب قيام مسؤولية المورد الإلكتروني المدنية فتقرر له الحق في المطالبة بالتعويض في حالة وقوع ضرر.

وبناء على ما سبق يتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين فيتناول المطلب الأول قابلية العقد للإبطال، والمطلب الثاني التعويض.

المطلب الأول: قابلية العقد للإبطال.

تنص المادة 14 من القانون 05-18 السالف الذكر على: " في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 أو أحكام المادة 13 أعلاه من طرف المورد الإلكتروني يمكن المستهلك الإلكتروني أن يطلب إبطال العقد...."¹ هذا ويمكن إبطال العقد طبقاً للقواعد العامة إما لعيب من عيوب الإرادة وإما لعدم العلم الكافي بالمبيع. وعليه يتم تناوله في فرعين، يخص الفرع الأول لنظرية عيوب الإرادة والفرع الثاني لعدم العلم الكافي بالمبيع.

الفرع الأول: نظرية عيوب الإرادة.

إذا شاب الإرادة عيب من عيوب يكون العقد قابلاً للإبطال لمصلحة من أُعيبت إرادته، وهنا هو المستهلك الإلكتروني والجدير بالذكر أن الغلط والتدليس هما العيبين الأقرب للالتزام بالإعلام في مجال التجارة الإلكترونية، ويتم تناولهما على التوالي كما يلي:

أولاً: الغلط:

يعرف الغلط بأنه تصور يقع في ذهن الشخص يجعله يتصور الشيء على غير حقيقته ويكون الدافع الذي أدى به إلى التعاقد بحيث لو علم بحقيقته لما أبرم العقد.

¹ - المادة 14 من القانون 05-18 مرجع سبق ذكره

ويكون الغلط جوهريا إذا وقع على صفة في الشيء أو في ذاته أو في صفة الشخص المتعاقد معه.¹ وذلك طبقا للمادة 82 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: "يكون الغلط جوهري إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط. ويعتبر الغلط جوهري على الأخص إذا وقع في صفة للشيء يراها المتعاقدان جوهريا أو يجب اعتبارها كذلك نظرا لشروط العقد ولحسن النية. وإذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته وكان تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد."²

وفي مجال العقود التجارة الإلكترونية يقع المستهلك الإلكتروني في غلط نتيجة العروض الناقصة والغير الواضحة أو بسبب التقنيات الفنية العالية نتيجة التطور التكنولوجي فاعتبر بعض الفقه أن الغلط في عقود التجارة الإلكترونية غير مؤثر، فهو يعيب تكوين الإرادة فقط ولا يؤثر على العقد، في حين اعتبره جانب آخر، أنه مؤثرا يمتد أثره إلى العقد كون عدم تطابق الإرادتين.

ولتجنب وقوع المستهلك الإلكتروني في غلط أوجب المشرع الجزائري أن تسبق كل معاملة تجارية إلكترونية بعرض تجاري إلكتروني وأن يقدم هذا العرض بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، وذكر بعض المعلومات التي يجب أن يتضمنها على سبيل المثال.

كما حصر المعلومات التي يجب أن يتضمنها العقد الإلكتروني وعدم احترام هذه الأحكام، يمكن المستهلك الإلكتروني من المطالبة بإبطال العقد.³

غير أنه لا يمكن طلب إبطال العقد إلا إذا كان المورد الإلكتروني عالما بهذا الغلط أو إذا وقع فيه هو الآخر.

¹ - بولباني فايذة، مرجع سبق ذكره، ص 10.

² - المادة 82 من الأمر 75-58، مرجع سبق ذكره.

³ - محمد عقوبي وحسن عبد الرزاق، عيوب الإرادة في عقود التجارة الإلكترونية على ضوء التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2021، ص ص 631-642 ص 633-635.

كما تظهر خصوصية عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية لأنه يمكن للمستهلك الإلكتروني طلب إبطال العقد استنادا إلى الغلط، وفي حالة عدم طلبه لإبطال العقد يعفى من مصاريف النقل، وإنما يتحملها المورد الإلكتروني.

ويظهر جليا أن التمسك بإبطال العقد بسبب الوقوع في الغلط في العقود الإلكترونية يحقق فوائد ومزايا قد لا يحققها حق العدول الذي أقره المشرع الجزائري كرخصة وضمانة لحماية حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام.¹

ومع التطور التكنولوجي فإن جهل المستهلك الإلكتروني للمعلومات قد يعتد به لقبول إدعائه بالوقوع في غلط جوهري خاصة إذا تعلق الأمر بمنتجات ذات تقنيات حديثة، كما أن صفة عدم الاعتراف قرينة قانونية يستعين بها القاضي في تقرير حقه واعتبار ما إذا كان هذا الأخير واقعا في غلط، وبالتالي المتخصص المحترف الخبير إذا تعاقد في مجال تخصصه فلا يُقبل ادعاءه. وكذلك الأمر إذا قام المورد الإلكتروني بتقديم معلومات كافية وبيانات دقيقة وواضحة لتجنب وقوع الغلط وتبين أن المستهلك الإلكتروني لم يتحرى ويستعلم ويعبر عن رغباته وحاجاته من أجل مساعدة المورد الإلكتروني لتحقيق الهدف الدافع إلى التعاقد.²

ثانيا: التدليس:

يعرف التدليس بأنه تصور يوهم به المتعاقد الطرف الآخر بالاستعانة بطرق وأساليب احتيالية لدفعه إلى التعاقد. وبالتالي هو مقترن بالغلط إلا أنه يختلف عنه في كون التدليس وهم يسعى المتعاقد إلى إيقاع المتعاقد الآخر فيه باستعمال الطرق الاحتيالية، وإثباته أسهل مقارنة بالغلط.

¹ - فاطمة دريسي وهو فرحات، خصوصية عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 02، جامعة الوادي، الجزائر، 2021، ص ص 610-621 ص 614.

² - عبد العالي فارس، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2014، ص ص 32-33.

كما يتكون هذا الأخير من عنصرين أولهما معنوي يتمثل في نية إيقاع الطرف الآخر في التدليس بهدف دفعه إلى التعاقد، أما الثاني فيتجسد في الوسائل والطرق والأساليب الاحتيالية التي تؤدي إلى الخداع والتضليل.

إضافة إلى ذلك لا يمكن التمسك به إلا بتوفر الشروط التالية:

استعمال طرق احتيالية، أن يكون هذا التدليس دافعا إلى التعاقد، صدوره من المتعاقد الآخر أو علمه به أو إمكانية العلم به.¹

وقد نصت عليه المادة 86 من القانون المدني بقولها: "يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين، أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد. ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة، أو ملابسة، إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة، أو هذه الملابسة".

وأيضاً نصت المادة 87 من نفس القانون على: "إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المدلس عليه، أن يطلب إبطال العقد ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بهذا التدليس"²

وفي مجال عقود التجارة الإلكترونية فإن أساليب وطرق الاحتيال والخداع كثيرة ومتنوعة فهي عبارة عن أفعال وأقوال وإدعاءات وتمثيلات وانتحالات، حيث غالباً ما يقع المستهلك الإلكتروني ضحية التدليس بسبب إنشاء مواقع وهمية لا وجود لها في الواقع.

ومن أمثلة ذلك أن يتم إنشاء بنك إلكتروني وهمي فيقوم بنشر عروض مغرية لجذب العملاء لإيداع أموالهم لديه باعتباره مصرف حقيقي فيقوم بعد ذلك بالاستيلاء على أموالهم ولا يردّها لأصحابها.

¹ - فاطمة دريسي وهو فرحات، مرجع سبق ذكره، ص 614-615.

² - المادتين 86-87 من الأمر 75-58 مرجع سبق ذكره

وبهذا يعتبر إنشاء المواقع الوهمية من أشهر تطبيقات التدليس في هذا المجال فضلا عن استعمال العلامة التجارية لشخص آخر ونشر معلومات وبيانات كاذبة حول سلعة أو خدمة بهدف الترويج لها وتحقيق الربح .

كأن يدعي شخص بأنه متخصص في مجال معين ويقدم خدمات في مجال تخصصه في حين أنه لا يملك أي خبرة حول هذا المجال ، كما يمكن للمورد الإلكتروني أن يستخدم إسم نطاق غير مملوك له .¹ وقد تفرض القوانين المتعلقة بحماية المستهلك بصفة عامة والمستهلك الإلكتروني بصفة خاصة على المهني عدة التزامات للحد من توسع دائرة التدليس على غرار الالتزام بالإعلام والالتزام بتعويض المدلس عليه.

فضلا عن الجزاءات التي توقعها قوانين الدعاية والإعلان على الإعلانات المضللة.

كما تلعب جهة التوثيق الإلكتروني دورا هاما للحد من التدليس في المعاملات الإلكترونية ، حيث تقوم بإرسال رسائل تحذر من خلالها المتعاملين عبر الوسائط الإلكترونية من عدم مصداقية الموقع الإلكتروني لأن مهمته لا تقتصر على التأكد من صحة إرادة المتعاقدين ، وإنما يتعدى إلى التأكد من جدية ومصداقية هذه الأخيرة وبعدها عن وسائل الغش عن طريق مراقبة المواقع التجارية الإلكترونية والتحري والاستعلام للتأكد من مصداقيتها .²

وقد أقر المشرع الجزائري خضوع المورد الإلكتروني للرقابة بموجب الفقرة 2 من المادة 36 من القانون 05-18 السالف الذكر والتي جاء فيها : " تتم كفايات الرقابة ومعاينة المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون حسب نفس الأشكال المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما لاسيما تلك المطبقة على الممارسات التجارية وعلى شروط ممارسة الأنشطة التجارية وعلى حماية المستهلك وقمع الغش ...".

¹ - محمد عقوبي وحسن عبد الرزاق ، مرجع سبق ذكره ، ص 638

² - عبد العالي فارس ، مرجع سبق ذكره، ص 35

كما ألزم المورد الإلكتروني بعدم عرقلة رقابة الأعوان المكلفين بالرقابة ومعاينة المخالفات في الفقرة 3 من نفس المادة سالفة الذكر التي تنص على: "... يجب على المورد الإلكتروني السماح للأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات بالولوج بحرية إلى تواريخ المعاملات التجارية " ¹

وقد استبعدوا تطبيق الإكراه في المعاملات التجارية الإلكترونية كون التعاقد يتم عن بعد ولا يجمع المتعاقدين مجلس عقد واحد إلا أنه قد يندر حدوثه كأن يستعمل المورد الإلكتروني وثائق تهديدية .

أما فيما يخص الاستغلال فقد يتسع حدوثه باتساع التعامل عبر الانترنت وقلة الخبرة لدى فئة المستهلكين ، حيث يوافقون على إبرام العقود الإلكترونية دون التأكد من شروطها.

إضافة إلى نقص الخبرة في كيفية التعامل عبر هذه الوسائل الحديثة الأمر الذي يجعل المستهلك الإلكتروني معرض للاستغلال كونه طرف ضعيف في العلاقة التعاقدية. ²

ولم يتم التطرق لهذين العيين بشيء من التفصيل لعدم ارتباطهما بالالتزام بالإعلام فلا يتصور أن يكره المورد الإلكتروني المستهلك الإلكتروني أو يستغله من خلال تنفيذه لالتزامه بالإعلام.

الفرع الثاني: نظرية عدم العلم الكافي بالمبيع:

إذا أقبل المستهلك الإلكتروني على إبرام عقد الإلكتروني دون أن يعلم بمحله أو أوصافه الأساسية ولم يذكر في العقد أنه عالم بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالمنتج محل التعاقد يحق له طلب إبطال العقد طبقا للمادة 352 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها :

" يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا. ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه.

وإذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالما بالمبيع سقط حق هذا الأخير في طلب إبطال البيع بدعوة عدم العلم به إلا إذا أثبت غش البائع. " ³

¹ - المادة 36 من القانون 18-05 مرجع سبق ذكره

² - فاطمة دريسي وهو فرحات مرجع سبق ذكره ص 617-619

³ - المادة 352 من الأمر 75-58، مرجع سبق ذكره.

ومعنى ذلك حتى يتحقق العلم الكافي بالمبيع على البائع أن يقوم بوصف المبيع وصفا دقيقا بحيث يمكن للمشتري التعرف عليه.

وبالتالي ينصب هذا الوصف على بيان أوصاف المبيع الأساسية وبيان طريقة استعماله وكذا المخاطر الناجمة عنه، حيث يفترض في البائع العلم بهذه المعلومات بخلاف المشتري الذي يفترض فيه الجهل وعدم الدراية وقلة الخبرة.

أما إذا أقر المشتري في العقد أنه عالما سقط حقه في طلب إبطال العقد المقرر له بموجب القانون، إلا إذا أثبت غش البائع فيبقى حقه في طلب إبطال العقد مقرر له دون سواه.¹

كما اعتبر البعض أنه حتى يتقرر الحق في الإبطال لمصلحة المشتري "المستهلك الإلكتروني" لعدم العلم الكافي بالمبيع يكفي إثبات أنه لم يعلم بالمبيع بأي طريقة كانت لا برؤيته ومعاينته ولا بوصفه ولا بإقرار البيع.

وبالتالي ووفقا لهذا الرأي يعتبر العلم الكافي بالمبيع تطبيقا قانوني نموذجيا بالالتزام بالإعلام، غير أن نطاق المعلومات التي يجب تقديمها من خلال الالتزام بالإعلام أوسع من نطاق المعلومات الواجب تقديمها تنفيذًا للعلم الكافي بالمبيع.

حيث أن الالتزام بالإعلام يشمل كافة المعلومات المتعلقة بالمنتج محل التعاقد لاسيما شروطه وخصائصه وأوصافه، إضافة إلى معرفة هوية المورد الإلكتروني

بينما يقتصر العلم الكافي بالمبيع على تبيان المبيع وأوصافه الأساسية فقط.²

وذلك للتشابه الكبير بينهما سواء من حيث إعفاء المشتري أو المستهلك الإلكتروني من إثبات تعيب إرادته، وأيضا إثبات شروط الغلط الجوهرى للتمسك بإبطال العقد، وإنما هو ملزم بإثبات أن العقد لا يحتوي على الأوصاف الأساسية للمبيع.

¹ - سميرة زايدي، مرجع سبق ذكره، ص 71.

² - سارة قيسوس و مونيا شريف، مرجع سبق ذكره، ص 89-90

كما يمكن للبائع أو المورد الالكتروني الإدلاء بالبيانات أو المعلومات التي تمكنه من وصف المنتج وصفًا دقيقًا ومتكاملًا للمشتري "المستهلك الالكتروني"، بحيث يمكنه التعرف عليه سواء قبل التعاقد أو أثناءه وكذلك من حيث الجزاء المقرر لكل منهما والمتمثل في إبطال العقد لمصلحة المشتري "المستهلك الالكتروني" على أساس جهله لبعض المعلومات المتعلقة بالمنتج محل التعاقد أو بالعقد في حد ذاته بهدف تقرير حقه في إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد.¹

يسقط حق المشتري في طلب إبطال العقد لعدم العلم الكافي بالمبيع إذا أقر المشتري في العقد أنه عالم بالمبيع وهذا ما قضت به الفقرة 2 من المادة 352 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر. ومعنى علم المشتري بالمبيع في العقد أنه يجوز سقوط حقه في طلب إبطال العقد قبل رؤية المبيع ومعاينته وإلا ما استطاع التنازل على حقه بعد رؤية المبيع إذا لم يجده بالمواصفات التي ذكرت في العقد. وهذا المعنى يتوافق مع نص المادة 352 المذكورة أعلاه التي تقضي بأنه يجوز سقوط حق المشتري في طلب إبطال البيع قبل معاينة رؤية المبيع ومعاينته إذا ورد في العقد أن المشتري عالم بالمبيع. في حين يمكنه التمسك بحقه في طلب إبطال العقد إذا أثبت غش البائع، وبالتالي يكون إقراره بالعلم الكافي بالمبيع في العقد بسبب وقوعه في التدليس من البائع.²

كما يمكن أن يسقط هذا الحق بالتقادم طبقًا للقواعد العامة بمضي 5 سنوات من يوم العلم بالمبيع أو خلال 10 سنوات من تاريخ إبرام العقد، حيث نصت المادة 101 من القانون المدني الجزائري المتعلقة بسقوط الحق في إبطال العقد بصفة عامة والتي جاء فيها: "يسقط الحق في طلب إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال 5 سنوات ويبدأ سريان هذه المدة في حالة نقص الأهلية من اليوم الذي يزول فيه هذا السبب، وفي حالة الغلط أو التدليس من اليوم الذي يكشف فيه وفي حالة الإكراه

¹ - رفاوي شهيناز، الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في عقود الاستهلاك، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، الجزائر، 2016، ص 146-147.

² - تقاديرت وهيبية و بعزيز خديجة، حماية الرضى في العقد، مذكرة ماستر في القانون الخاص المعقم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة، آ محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2020، ص 35-36.

من يوم انقطاعه، غير أنه لا يجوز التمسك بحق الإبطال لغلط أو تدليس أو إكراه إذا انقضت 10 سنوات من وقت تمام العقد.¹

وبالتالي يستقر العقد بسقوط الحق في طلب إبطال العقد بالتقادم بأثر رجعي، ومعنى ذلك آثاره التي يترتبها تسري على الماضي ويصبح كأن لم يكن قابلا للإبطال في أي مرحلة من مراحل إبرامه. ويسقط الحق في طلب إبطال العقد أيضا بالإجازة، حيث يمكن للمشتري أن يتنازل عن حقه بطلب إبطال العقد إذا زال السبب الذي أدى إلى قابلية العقد للإبطال وتحقق عيب المشتري بالمبيع علما كافيا.

كما يعبر عن هذه الإجازة صراحة أو ضمنا أو لكل أشكال الكتابة أو بالتصرفات التي من شأنها تؤدي إلى الفهم بأن المشتري تنازل عن حقه بطلب إبطال العقد.²

كرس المشرع الجزائري الحق في طلب إبطال العقد لحماية المستهلك الإلكتروني عند الإخلال بالالتزام بالإعلام استنادا إلى القواعد العامة ومن ثم يكون العقد قابلا للإبطال إما لعيب في الإرادة، والجدير بالذكر أن العيين الأقرب لتطبيق الالتزام بالإعلام الغلط والتدليس.

حيث كثيرا ما نجد تطبيقهما في المعاملات الإلكترونية وكذلك الشأن لعدم العلم الكافي بالمبيع الذي يعتبره الكثير تطبيقا نموذجيا بالالتزام بالإعلام لتطابقهما لعدة جوانب على غرار الجزاء المترتب عنهما وهدفهما وأساسهما.

إلا أن نطاق المعلومات المطلوبة بتنفيذ الالتزام بالإعلام أوسع بكثير من نطاق المعلومات التي يشملها العلم الكافي بالمبيع. وبالتالي الالتزام بالإعلام كغيره من الالتزامات يكفل للمستهلك الإلكتروني الحق في طلب إبطال العقد جزاء للإخلال به.

¹ - المادة 101 من الأمر 75-58، مرجع سبق ذكره.

² - رفاوي شهيناز، مرجع سبق ذكره، ص 142-143.

المطلب الثاني: التعويض.

قد يصيب المستهلك الالكتروني ضرر نتيجة الإخلال بالالتزام بالإعلام ، إضافة إلى حقه في المطالبة بإبطال العقد يحق له المطالبة بالتعويض جبرا أو إصلاحا لهذا الضرر، وبهذا تقوم مسؤولية المورد الالكتروني جراء الإخلال بهذا الالتزام .

كما قد يمكنه المطالبة بالتعويض و الإبطال معا جزاء للإخلال به.

وعليه يتم تناوله في 3 فروع ، حيث خصص الفرع الأول لطبيعة المسؤولية الناتجة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية وأركانها والفرع الثاني للجمع بين الإبطال والتعويض ، أما الفرع الثالث فخصص لطرق التعويض وكيفية تقديمه .

الفرع الأول: طبيعة المسؤولية الناتجة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية وأركانها.

يوجب الإخلال بالالتزام بالإعلام قيام مسؤولية المورد الالكتروني وهذه الأخيرة تار اختلاف حول تحديد طبيعتها ، كما يستوجب لقيامها 3 أركان شأنها شأن المسؤولية المدنية في القواعد العامة. وبناء على ذلك نتطرق لتحديد طبيعة المسؤولية الناتجة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية أولا ثم أركانها ثانيا.

أولا: طبيعة المسؤولية الناتجة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية :

اختلف الفقه حول تحديد طبيعة هذه المسؤولية فهناك من قال بأنها مسؤولية تقصيرية بينما يرى البعض الآخر بأنها مسؤولية عقدية .

1 - الرأي القائل بأنها مسؤولية تقصيرية:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام مسؤولية تقصيرية قائمة على أساس القانون لا العقد لأن هذا الالتزام فرضه القانون .

ويلزم المسئول بتعويض المضرور عن الضرر الذي لحق به بسبب الخطأ الذي إرتكبه ولا تربطهما أية علاقة تعاقدية.¹

ويتمثل الخطأ المرتكب من قبل المورد الإلكتروني إما في كتمان المعلومات أو تقديم معلومات غير صحيحة .

وحتى يحصل المستهلك الإلكتروني على التعويض يجب عليه إثبات خطأ المتعاقد الآخر وذلك بإثبات نيته في الإضرار به ومخالفته للنصوص القانونية المتعلقة بالالتزام بالإعلام .

وعليه إثبات أيضا توفر أركان هذه المسؤولية ، بإثبات أن فعل الكتمان هو الذي أدى إلى الضرر سواء كان الكتمان كلياً لكافة المعلومات أو جزئياً لبعض هذه المعلومات.²

وذلك طبقاً للمادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه : " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرراً للغير ، يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض"³

2 - الرأي القائل بأنها مسؤولية عقدية :

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام هي مسؤولية عقدية تقوم في نطاق علاقة عقدية تربط بين المسئول والمضرور، ترتب المسؤولية العقدية في جانب المورد الإلكتروني عند ارتكابه خطأ عقدي المتمثل في الإخلال بالالتزام بالإعلام مؤسسين موقفهم على أن مصدر هذا الالتزام هو وجود عقد يسبق التعاقد وعدم تنفيذه يظهر بعد إبرام العقد الأصلي.⁴

وعلى اعتبار أن العقد يمتد ليشمل الأخطاء السابقة على إبرام العقد .

¹ - محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني الجزائري ، الطبعة الأولى، الجزء 2 ، دار اليدى الجزائر ، 2004، ص12 ، نقلا عن

سميرة زايدي مرجع سبق ذكره ، ص 73

² - نواف محمد مفلح الذيابات ، مرجع سبق ذكره ، ص 111 .

³ - المادة 124 من الأمر 75-58 مرجع سبق ذكره.

⁴ - بتقة حفيظة ، مرجع سبق ذكره ، ص 106-107

وبالتالي يعتبر الخطأ في مرحلة المفاوضات خطأ عقدي يستوجب قيام المسؤولية العقدية ، وكذلك إلى كون الالتزام بالإعلام يدخل ضمن الالتزامات التعاقدية باعتباره من مستلزمات العقد، خصوصا إذا تعلق الأمر بطريق استعمال المنتج محل التعاقد وبيان مخاطره والتحذير منه .

ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد في العقد فقط وإنما يتعدى إلى ما هو من مستلزماته¹ وذلك طبقا للمادة 107 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها : "... ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام..."²

3- موقف المشرع الجزائري من طبيعة المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام:

بما أنه حسم الأمر بخصوص الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام واعتبره التزام عقدي كما سبق بيانه . فمن المنطقي أن تنشأ عن الإخلال به مسؤولية عقدية ، وما يؤكد ذلك المادة 14 من القانون 05-18 السالفة الذكر بنصها : "في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 أو أحكام المادة 13 أعلاه من طرف المورد الإلكتروني يمكن المستهلك الإلكتروني بأن يطلب إبطال العقد والتعويض عن الضرر الذي لحق به "³.

ثانيا: أركان المسؤولية الناتجة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية:

المسؤولية الناتجة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام شأنها شأن المسؤولية عموما يتطلب لقيامها توافر 3 أركان تتمثل في الخطأ والضرر وعلاقة السببية .

1-الخطأ:

يعرف الخطأ بأنه انحراف الشخص عن سلوك الرجل العادي مع إدراكه لهذا.

¹ - نواف محمد مفلح الذيابات ، مرجع سبق ذكره ، ص 110

² - المادة 107 من الأمر 58-75 ، مرجع سبق ذكره .

³ - المادة 14 من القانون 05-18 ، مرجع سبق ذكره .

ويكون إما في شكل سلبي يتمثل في امتناع المورد الإلكتروني عن الإدلاء بالمعلومات المتعلقة بالمنتج محل التعاقد مع إدراكه لأهميتها بالنسبة للمستهلك الإلكتروني ، كونها تؤثر على قراره .

وإما في شكل إيجابي يتمثل في تقديمه معلومات كاذبة عن ذلك المنتج ، بمعنى أنه يتحقق خطأ عند إخلال المورد الإلكتروني بالتزامه بالإعلام .

كما يقع عليه عبء إثبات أنه قام بالتزامه بالإعلام ولا يقع على المستهلك الإلكتروني إلا إثبات أنه لحقه ضرر .

كون أن الخطأ هنا هو خطأ مفترض بقوة القانون ولا يمكنه التخلص منه إلا بإثبات السبب الأجنبي¹.

2-الضرر:

يعرف الضرر بأنه الأذى الذي يلحق الشخص فيصيبه في جسده أو في ماله أو في شعوره أو هو المساس بحق من حقوقه ، أو مصلحة مشروعة له مادية كانت أم أدبية.

وينقسم الضرر إلى نوعان ضرر مادي وضرر معنوي .

وبالتالي يجب على المورد الإلكتروني التعويض على الأضرار التي قد يسببها منتوجه إما لعب فيه وإما لخطورته بطبيعته ،

كما تتمثل الأضرار الموجبة للتعويض في الأضرار الجسدية والأضرار المؤدية إلى الوفاة وحتى الأضرار النفسية الناتجة عن الشعور بالآلام بسبب الجروح التي لحقها المنتج به وكذلك الأضرار المادية التي قد تمس بممتلكاته .

إضافة إلى ذلك يشترط في الضرر أن يكون حالا ومباشرا ومتوقعا ، ويعتبر الضرر هو الذي يقدر على أساسه التعويض . بمعنى أن القاضي يقدر التعويض بناء على الضرر ويشمل ذلك ما فات الدائن من كسب وما لحقه من خسارة وانعدامه يؤدي بالضرورة إلى انعدام دعوى المسؤولية وذلك لانعدام المصلحة .

¹ - عزوق نور الهدى ومزيان عائشة ، الالتزام بالتبصير في العقود الإلكترونية ، مذكرة ماستر في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، الجزائر ، 2020 ، ص 82-83 .

وذلك لأن الدعوى القضائية لا تقوم إلا بتوافر الصفة والمصلحة والأهلية.¹

3- علاقة السببية:

تعرف علاقة السببية بأنها الرابطة أو العلاقة بين الخطأ والضرر أي لا يكفي لقيام المسؤولية عن الإخلال بالالتزام بالإعلام وجود خطأ وحدث ضرر فقط بل لابد أن يكون ذلك الخطأ هو الذي تسبب في حدوث الضرر .

ويظهر أنه في مجال الإخلال بالالتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية يعد خطأ المورد الإلكتروني عدم التزامه بإعلام المستهلك الإلكتروني بالبيانات والمعلومات الكافية المتعلقة بالمنتج محل التعاقد ، لا سيما شروطه وكيفية استعماله والمخاطر التي يمكن أن تنجم عنه هو الذي تسبب في وقوع الضرر . كما يقع على عاتقه نفي علاقة السببية عنه بإثبات أن الضرر وقع نتيجة سبب أجنبي لا يد له فيه كقوة قاهرة أو حادث فجائي أو إثبات فعل الغير ، أو خطأ المضرور نفسه .

ويكفي لحصول المستهلك الإلكتروني على التعويض إثبات الضرر الذي لحقه فقط دون إثبات خطأ المورد الإلكتروني.²

الفرع الثاني: الجمع بين الإبطال والتعويض.

يكون العقد الإلكتروني قابلاً للإبطال إذا شاب إرادة المستهلك الإلكتروني عيب الغلط أو التدليس كونهما أقرب للالتزام بالإعلام ولحقه ضرر نتيجة ذلك فله الحق في المطالبة بالإبطال و التعويض عن الضرر الناتج عن العقد القابل للإبطال .

فبالنسبة لعيب التدليس لا اختلاف في ذلك إذ يمكن للمتعاقد المدلس عليه التمسك بالدعويين معا لأن وقوعه في التدليس كان بسبب الطرق والأساليب الاحتمالية التي استعملها المورد الإلكتروني .

أما بالنسبة لعيب الغلط فقد ثار جدلاً فقهيها حول حق المتعاقد الغالط في الجمع بين الدعويين.

¹ - علي حوجة خيرة ، الضمانات القانونية لتعويض المستهلك عن الإضرار بسلامته في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه في عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الجزائر ، 2016، ص 290-291 .

² - بوالكور رفيقة ، مرجع سبق ذكره ، ص 255.

حيث ذهب البعض إلى القول بأنه لا يحق للمتعاقد الغالط أن يطلب التعويض لأن وقوعه في الغلط كان بصفة تلقائية.

في حين يرى جانب آخر أنه يحق للمتعاقد الغالط أن يتمسك بالدعويين في حالة وقوعه في الغلط الجوهري إذا أثبت أن الضرر الذي لحقه كان نتيجة خطأ المتعاقد الآخر.¹

وفي نطاق الالتزام بالإعلام يحق للمستهلك الإلكتروني طلب إبطال العقد والتعويض باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية .

كما يحق له الخيرة بين الدعويين بأن يختار دعوى التعويض إذا رأى أن الإبقاء على العقد يحقق له فائدة أو مصلحة معينة ، فيعتبر المورد الإلكتروني كأنه قام بالتزامه بالإعلام لكافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالمنتج محل التعاقد²

وقد منح المشرع الجزائري للمستهلك الإلكتروني الحق في الجمع بين الإبطال والتعويض بموجب المادة 14 من القانون 18-05 السالفة الذكر والتي جاء فيها: " في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 أو أحكام المادة 13 أعلاه من طرف المورد الإلكتروني يمكن للمستهلك الإلكتروني أن يطلب إبطال العقد والتعويض عن الضرر الذي لحق به ."³

الفرع الثالث: طرق التعويض وكيفية تقديره:

يعتبر التعويض الجزاء الثاني للإخلال بالالتزام بالإعلام بعد إبطال العقد فهو حق مخول للمستهلك الإلكتروني بمجرد إصابته بضرر من جراء المنتج محل التعاقد.

ولا يمكن المساس به سواء أ بطل العقد أو ظل قائما إذا رأى أن الإبقاء على العقد يحقق مصلحته أو إذا لم تتوفر شروط الإبطال ويتم هذا الأخير وفق طرق معينة ويقدر على أساس أساليب معينة .

وعليه يتم تناول طرق التعويض أولا ثم كيفية تقديره ثانيا .

¹ - بوالكور ربيعة ، مرجع سبق ذكره ، ص 257-258 .

² - عزوق نور الهدى ومزيان عائشة ، مرجع سبق ذكره ، ص 89.

³ - المادة 14 من القانون 18-05 ، مرجع سبق ذكره.

أولاً: طرق التعويض:

يفهم من نص المادة 132 من القانون المدني أن هناك طريقتين للتعويض يتمثل الأولى في الطريق النقدي ، في حين يتمثل الثاني في الطريق العيني حيث جاء فيه:

" يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً ويجوز في هاتين الحالتين ، إلزام المدين بأن يقدر تأميناً .

ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض لأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع".¹

1- التعويض النقدي:

يقصد بالتعويض النقدي تقدير القاضي للضرر بالبلغ المالي الذي يتناسب معه ، أي أن يقوم القاضي الضرر الذي لحق بالمستهلك الإلكتروني بالنقود ، بحيث لا يتجاوز مقدار التعويض الضرر .

وعليه فالقاضي يحكم بالتعويض النقدي جبراً للضرر وهو الذي يتولى تحديد طريقة دفعه حسب الظروف ، فإما أن يدفع هذا المبلغ دفعة واحدة للمضرور أو أن يكون مقسطاً وإما أن يكون إيراداً مرتباً كما ذكر في المادة سابقاً.²

2- التعويض العيني :

إذا كان التعويض النقدي يحكم به القاضي جبراً للضرر ، فإن التعويض العيني يحكم به إصلاحاً له .

ويقصد بالتعويض العيني ، إعادة الحالة لما كانت عليه ، وهذا التعويض كثيراً ما نجد في مجال المسؤولية العقدية ، ولا يحكم به القاضي إلا إذا طلبه المستهلك الإلكتروني .

¹ - المادة 132 من الأمر 75-58 ، مرجع سبق ذكره.

² - العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة 4 ، الجزء 2 ، ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2007، ص 287 ، نقلاً عن سميرة زايدي ، مرجع سبق ذكره ، ص 79.

وهذا ما قضت به المادة 132 من القانون المدني سالفه الذكر في فقرتها 2 بينما في مجال المسؤولية التصريفية ، مادام أنه لا يستطيع المتعاقدان إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار فإنه لا مجال للحديث عن التعويض العيني ولا يبقى أمام القاضي سوى الحكم بالتعويض النقدي أو كما يصطلح عليه بالتعويض بمقابل جبراً لذلك الضرر.¹

هذا وقد المشرع الجزائري للمستهلك الإلكتروني الحق في التعويض بموجب المادة 1' من القانون 18-05 والتي جاء فيها : "في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 أو أحكام المادة 13 من طرف المورد الإلكتروني يمكن المستهلك الإلكتروني أن يطلب إبطال العقد والتعويض عن الضرر الذي لحق به ". وأيضاً المادة 22 من نفس القانون حيث نصت في فقرتها 1 بقولها : "... دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر ...".

وأضافت المادة 23 في فقرتها 2 بنصها: "...دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر...".²

ثانياً: كيفية تقدير التعويض:

قد يتم تقدير التعويض إما بالاتفاق حيث يتم إدراجه كشرط جزائي في العقد ، وإما بالقانون وإما عن طريق القضاء.

1-التعويض الاتفاقي :

يعرف التعويض الاتفاقي أو كما يسميه البعض الشرط الجزائي بأنه: "اتفاق يقدر فيه المتعاقدان سالفاً التعويض الذي يستحقه الدائن إذا لم ينفذ المدين التزامه أو تأخر في تنفيذه " أو أنه : "تعويض حدده

¹ - عزوق نور الهدى ومزيان عائشة ، مرجع سبق ذكره ، ص88-89.

² - المواد 14 و22 و23 من القانون 18-05 ، مرجع سبق ذكره.

الطرفين بالاتفاق مقدما على ما يلزم أن يؤديه المدين للدائن جبرا للضرر الذي لحقه أو لم ينفذ المدين التزامه أو إذا تأخر بتنفيذه".¹

حيث يحق للمتعاقدين أن يحددا في العقد أو بموجب اتفاق لاحق مقدار التعويض الذي يلتزم بدفعه الطرف المخل بالتزامه سواء بعد التنفيذ أو التأخر فيه للطرف الأخر جبرا للضرر الذي لحق به قبل وقوعه. وهذا ما أكدته المادة 183 من القانون المدني بقولها: "يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو اتفاق لاحق وتطبق في هذه الحالة أحكام المواد 176 إلى 181"² والأصل أن يقتصر الاتفاق على تحديد مقدار التعويض على الالتزامات التعاقدية لكون الالتزامات غير التعاقدية مصدرها القانون فهي تتعلق بالنظام العام ولا يمكن الاتفاق على مخالفتها، وأن المسئول لا تربطه بالمضور أية علاقة إلا بعد وقوع الفعل الضار وقيام مسؤوليته التقصيرية .

ونظرا لوقوع المادة التي تنص على هذا النوع من التعويضات ضمن الفصل 2 المعنون بالتنفيذ بطريقة التعويض وأحالت إلى تطبيق أحكام المواد 176 إلى 181 على هذا التعويض. مما يؤدي إلى القول بأن إعمال هذا التعويض مقتصر على الالتزامات التعاقدية غير أنه في المقابل هناك من يرى بأنه يمكن أن يتسع إعمال التعويض الاتفاقي على مجال الالتزامات غير التعاقدية.

حيث يمكن الاتفاق على مقدار التعويض مسبقا تحسبا لنشوء ضرر عن الجيرة أو ما يعبر عنه بمضار الجوار فيعتبر هذا الضرر ناتج عن الإخلال بالالتزام غير تعاقدي .

إذ يتضح من ذلك أنه رغم اتساع نطاق إعمال التعويض الاتفاقي إلى الالتزامات غير التعاقدية ، إلا أنه يطبق في حالات محددة ، لأن الأصل فيه أن يرد على الالتزامات التعاقدية طبقا لنص المادة 183 من القانون المدني الجزائري المذكورة أعلاه.³

¹ - عائشة قصار الليل ، التعويض الاتفاقي ضمان لتنفيذ الالتزام ، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، المجلد 6، العدد 2 ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، الجزائر ، 2021، ص ص 937-954 ، ص 940 .

² - المادة 183 من الأمر 75-58 ، مرجع سبق ذكره .

³ - عائشة قصار الليل ، مرجع سبق ذكره ، ص 941 .

2-التعويض القانوني:

يعرف التعويض القانوني بأنه: "التعويض الذي يتولى القانون تحديده عند التأخر في تنفيذ التزام ومحلّه دفع مبلغ من النقود"¹.

بمعنى أن تتضمن النصوص القانونية قيمة التعويض أو العناصر التي يحسب على أساسها مقدار التعويض، حيث تلزم هذه النصوص المنتج أو المورد الإلكتروني في مجال المعاملات الالكترونية بتعويض المستهلك الإلكتروني عن الضرر الذي لحقه جراء عيب في منتوجه، أو في حالة ما إذا كان هذا الأخير خطيرا بطبيعته.

إذ تضمنت بعض التشريعات تحديد مقدار التعويض في نصوصها في حالة التأخر عن تنفيذ الالتزام وهو ما يصطلح عليه بالفوائد التأخيرية.

كما يقتصر تطبيق هذا النوع من التعويضات على مجال المسؤولية العقدية فقط ولا يمكن إعماله في مجال المسؤولية التقصيرية.

إلا أن المشرع الجزائري لم يأخذ به ولم يحدد مقدار التعويض عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك الإلكتروني بسبب المنتوجات المعيبة أو الخطيرة سواء كانت المسؤولية عقدية أم تقصيرية باعتباره مخالف لمبادئ الشريعة الإسلامية كونها المصدر الثاني للقانون.²

وقد نص المشرع الجزائري على الزامية تعويض الضرر الذي أصاب الدائن بسبب التأخير في دفع المبلغ محل الالتزام، لكنه لم ينص على تحديد مقداره وهذا ما نصت عليه المادة 186 من القانون المدني الجزائري بقولها: "إذا كان محل الالتزام بين أفراد مبلغا من النقود عين مقداره وقت رفع الدعوى وتأخر المدين بالوفاء به فيجب عليه أن يعرض للدائن الضرر اللاحق من هذا التأخير."³

¹ - حميطوش ريمة وحادي سلطاني ، المسؤولية المدنية للمنتج في القانون المدني الجزائري ن مذكرة ماستر في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، الجزائر ، 2020 ، ص 77.

² - زينة طالب ، الآثار الناتجة عن مسؤولية المنتج المدنية، مذكرة ماستر في قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الشهيد هو لخضر ، الوادي ، الجزائر ، 2014 ، ص 36-38.

³ - المادة 186 من الأمر 58-75 ، مرجع سبق ذكره

3-التعويض القضائي :

يعرف التعويض القضائي بأنه: " التعويض الذي يقوم القاضي بتحديدته عن تأخر في تنفيذ الالتزام إذا لم يقم الأطراف أو القانون بتحديد قيمته "، أي هو التعويض الذي يتولى القاضي تحديده إذا لم يتم تحديده قانونا أو اتفاقا.¹

حيث يعتبر هذا التعويض هو الأصل في المسؤولية التقصيرية، كما يمثل الصورة الغالبة بالمسؤولية العقدية. ويقوم القاضي بتقديم التعويض بناء على عدم تقديره قانونا أو اتفاقا، كما يتولى تحديده تبعا للظروف الملائمة ، وفي حالة ما إذا رفض المدين تنفيذ التزامه .

كما يجب أن يتناسب مقدار التعويض مع حجم الضرر فعلى القاضي أن يزيد في قيمة التعويض كلما زادت جسامته الضرر وله أن يخفف منه كلما قلت جسامته أما إذا انتفى الضرر فلا مجال للحدوث عن التعويض.²

للقاضي سلطة واسعة في تقدير التعويض ، حيث لا يقتصر دوره على التعويض القضائي فحسب بل له أن يتدخل في التعويض الاتفاقي إذا كان المقدار الذي حدده الطرفان أكبر من حجم الضرر فعليه أن يعدله ويخفف منه حتى يتناسب مع الضرر .

إلا أنه رغم اتساع هذه السلطة فعليه أن يحكم بالتعويض وفقا لقواعد المسؤولية العقدية إذا كان بين المستهلك الإلكتروني والمورد الإلكتروني علاقة تعاقدية .

أما في حالة وقوع ضرر دون أن تربطهما أية علاقة فله أن يحكم به وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية . والمعيار الأكثر شيوعا هو أن يقدر القاضي التعويض بناء على ما فات الدائن من كسب وما لحقه من خسارة سواء كانت المسؤولية عقدية أم تقصيرية.³

¹ - زينة طالب ، مرجع سبق ذكره ، ص 39.

² - سميرة زايدي ، مرجع سبق ذكره ، ص 80.

³ - حيطوش زمة وحادي سلطانة، مرجع سبق ذكره ، ص 80-81

وقد أقر المشرع الجزائري هذا النوع من التعويضات في عدة نصوص نذكر من بينها المادة 31 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها: " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقاً لأحكام المادتين 182 و182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة ، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضروب بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير".

والمادة 175 منه نصت على أنه: "إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعيًا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين".

وأضافت المادة 182 من نفس القانون أيضا بقولها: " إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط ان يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به . ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول. غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد".¹

وبهذا قد تترتب عن الإخلال بالالتزام بالإعلام في مجال المعاملات الإلكترونية قيام مسؤولية المورد الإلكتروني والتي تثار اختلاف بشأنها ما إذا كانت هذه المسؤولية عقدية أم تقصيرية. إلا أنه من خلال اعتبار المشرع الجزائري الالتزام بالإعلام التزام عقدي فمن الطبيعي أن تقوم المسؤولية العقدية عن الإخلال به .

فإذا أصاب المستهلك الإلكتروني ضرر وكان خطأه هو الذي تسبب في حدوث ذلك الضرر يلزم بتعويضه عن الضرر الذي لحقه .

¹ - المواد 131 و 175 و 182 من الأمر 58-75 ، مرجع سبق ذكره.

أما إذا كان العقد قابلا للإبطال نتيجة وقوعه في غلط أو تدليس وترتب عن ذلك ضرر يمكنه التمسك بالدعويين في نفس الوقت.

وللتعويض طريقتين إما نقدي وهو الصورة الغالبة مهما كانت طبيعة المسؤولية وإما عيني يقتصر تطبيقه في المسؤولية العقدية وقد يتم تقديره إما عن طريق الاتفاق وإما في القانون وذلك في مجال المسؤولية العقدي، كما يمكن للقاضي أن يقدره مهما كانت طبيعة المسؤولية سواء كانت عقدية أم تقصيرية .

ملخص الفصل الثاني :

ولتتكمّل دراسة خصوصية الالتزام بالإعلام في مجال المعاملات الالكترونية نظم المشرع الجزائري أحكامه حيث أقر ضمانات قانونية تضمن للمستهلك الالكتروني حقه في الإعلام، إذ منح له الحق في إنهاء العقد بإرادته المنفردة في حالة تسليم غرض غير موافق للطلبية ، أو إذا كان المنتج معيبا أو إذا لم يحترم المورد الالكتروني آجال التسليم خلال مدة زمنية محددة وفي عقود بعينها .

إضافة إلى ذلك نظم الإشهار الالكتروني الذي يهدف إلى ترويج بيع المنتجات أو تقديم الخدمات عن طريق وسائل الاتصال الالكترونية ليضع المنتجات في متناول المستهلك الالكتروني بشروط وضوابط معينة.

من جهة ثانية رتب على مخالفته جزاءات مدنية على عاتق المورد الالكتروني مما يستدعي قيام مسؤوليته المدنية سواء كانت العقدية أو التقصيرية .

فضلا عن ذلك إذا شاب إرادة المستهلك الالكتروني عيب من عيوب الإرادة أو في حالة عدم علمه الكافي بالمبيع أقر له الحق في المطالبة بإبطال العقد وفقا للقواعد العامة للعقود.

كما أجاز له المطالبة بالتعويض إضافة إلى المطالبة بإبطال العقد إذا لحقه ضرر جراء ذلك العقد أو الخيرة بينهما إذا رأى أن العقد يحقق له مصلحة .

خاتمة

خاتمة:

وفي الأخير يمكن التوصل إلى أن الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية يشكل الركيزة الأساسية لحماية المستهلك الالكتروني كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية مقارنة بالمورد الالكتروني وما يحققه من توازن علمي ومعرفي بينهما لتحقيق الغاية التي وضع من أجلها ألا وهي تنوير رضا المستهلك الالكتروني وتبصيره بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة بالتعاقد وخصوصيته التي تظهر من خلال الأسواق المفتوحة عبر وسائل الاتصال الالكترونية المختلفة التي تجعل العالم برمته سوق واحدة مقارنة بالالتزام بالإعلام في المجال التقليدي الذي لا يمكن المستهلك من الحصول على المعلومات إلا بعد تنقله للأسواق المتعددة وما ينجم عنه " الالتزام بالإعلام في المجال الالكتروني " من تحول العقود من شكلها الورقي إلى شكل افتراضي.

فهو يمثل آلية لتسهيل المعاملات وتوفير الأمان والثقة للمستهلك الالكتروني وضمان حقوقه في الاضطلاع على كل ما يحيط بهذا التعاقد، وبهذا فقد انتهت الدراسة إلى جملة من النتائج والاقتراحات نذكرها كما يلي:

أولاً: النتائج.

1- الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية هو التزام مفروض قانوناً يلتزم بموجبه المورد الالكتروني بأن يقدم للمستهلك الالكتروني كافة البيانات المرتبطة بالعقد المبرم عن بعد سواء في المرحلة السابقة عن التعاقد أو في المرحلة اللاحقة له . كما يرتبط بالتزامات لتجاوز بعضها ويقل عن البعض الآخر منها.

2- للالتزام بالإعلام طبيعة مختلف بشأنها إلا أن المشرع الجزائري حسم الأمر واعتبره التزام عقدي بتحقيق نتيجة .

غير أنه أيدت دراستنا الرأي القائل بأنه التزام ذو طبيعة مختلطة ، وذلك بما أنه يظهر في صورتين فإذا كان في المرحلة السابقة عن التعاقد يكون التزام غير عقدي وإذا كان في المرحلة اللاحقة له يكون التزام عقدي وذلك حسب مصدره .

ومن جهة ثانية ارتأت هذه الدراسة أنه التزام ببذل عناية لأن تحقيق النتيجة يبقى بيد المستهلك الإلكتروني وإنما على المورد الإلكتروني بذل العناية الكافية لإعلامه .

3- تبين من خلال هذه الدراسة أن الالتزام بالإعلام يعمل على تحقيق التوازن العلمي بين أطراف العلاقة التعاقدية وذلك بتقديم المورد الإلكتروني الذي يفترض فيه أن يكون عالما بالمعلومات التي من شأنها التأثير على رضا المستهلك الإلكتروني باعتباره جاهلا لها.

4- اتضح أن للالتزام بالإعلام نطاقا واسعا على الصعيدين الشخصي والموضوعي، حيث يقع على كل من المنتج والموزع والتاجر الإلكتروني والمسوق ومقدم الخدمات لصالح المستهلك الإلكتروني الذي يظل يستفيد من الحماية التي يوفرها هذا الالتزام ولو كان عالما بالبيانات المرتبطة بالتعاقد حول كل ما يستوي أن يكون سلعة يمكن عرضها أو خدمة يمكن تقديمها عبر وسائل الاتصال الإلكترونية.

5- خلصت الدراسة إلى أنه من بين الضمانات القانونية التي تضمن للمستهلك الإلكتروني حقه في الإعلام الحق في العدول الذي هو مخول له ممارسته بارادته المنفردة خلال مدة زمنية محددة بالقانون أو الاتفاق في عقود بعينها.

6- كما اتضح أنه إلى جانب الحق في العدول منح المشرع الجزائري للمستهلك الإلكتروني الإشهار التجاري الإلكتروني كضمانة ثانية مفروضة على المورد الإلكتروني للترويج للسلع أو الخدمات بصدق ونزاهة وشفافية مبتعدا عن التضليل والخداع والغموض.

7- الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكترونية كغيره من الالتزامات يرتب جزاء في جانب المورد الإلكتروني عند الإخلال به طبق للقواعد العامة.

فيكون العقد الإلكتروني قابل للإبطال إذا شاب إرادة المستهلك الإلكتروني عيب من عيوب الإرادة أو في حالة عدم علمه الكافي بالمبيع، ويحق له الحصول على التعويض إذا لحقه ضرر كما يمكنه ترتيب الجزائين معا.

8- توصلت الدراسة إلى أنه بما أن الالتزام بالإعلام له صورتان يترتب عن ذلك قيام مسؤولية المورد الإلكتروني بنوعيتها عند الإخلال به فتقوم المسؤولية التقصيرية إذا كان سابق عن التعاقد وتقوم المسؤولية العقدية أثناء مرحلة تنفيذ العقد أو لاحقا له.

9- الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الإلكتروني غاية حماية المستهلك الإلكتروني والتقليل من وقوعه في عيوب الإرادة وذلك لتقديم معلومات كافية حول التعاقد وتجنب المخاطر التي قد يسببها المنتج المراد التعاقد عليه بالحث على كيفية استعماله.

ثانيا: الاقتراحات.

1- تضمين نصوص قانونية تفصل في تنظيم الالتزام بالإعلام في المعاملات الإلكترونية بالتطرق له بصورتيه وشروطه.

2- تضمين نصوص قانونية تنظم شروط الحق في العدول في العقود الإلكترونية.

3- رقابة المواقع الإلكترونية التي تروج بعرض المنتوجات لتفادي وقوع المستهلك الإلكتروني رهن

الاحتيال. .



قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

المصادر:

- 1- إبراهيم مصطفى وآخرون ، المعجم الوسيط ج1، ج2 ، المكتبة الإسلامية إسطنبول ، 1972.
- 2- ابن منظور الإفريقي المصري ، لسان العرب ، المجلد 9 ، الطبعة 4 ، دار صادر للطباعة والنشر ، لبنان ، 2005
- 3- مجمع اللغة العربية ، المعجم الوسيط ، المجلد 1 ، الطبعة 4، مكتبة الشروق الدولية ، القاهرة ، مصر ، 2004.

المراجع:

أولا: الكتب:

- 1- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة 4 ، الجزء 2 ، ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2007.
- 2- أمانج عبد الرحيم أحمد ، حماية المستهلك في نطاق العقد الطبعة الأولى شركة المطبوعات للنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان 2010
- 3- بركاني نوفل رءوف ، محاضرات في مقياس قانون حماية المستهلك ، السنة 2 ماستر والسنة 3 ليسانس ، تخصص تسويق الخدمات ، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير ، جامعة العربي بن مهدي ، أم البواقي ، الجزائر ، 2021 ، 2022.
- 4- بوعبيد عباسي، الالتزام بالإعلام في العقود، الطبعة الأولى، الوراقة الوطنية، المغرب، 2008.
- 5- حميد عبد النبي وبشير عباس العلاقي ، تسويق الخدمات ، دار الياروزي ، الأردن . 2009.
- 6- خالد جمال أحمد ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2008.
- 7- خالد ممدوح إبراهيم ، حماية المستهلك في العقد الالكتروني ، الطبعة الثانية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر . 2019.

- 8- سعيد سعد عبد السلام ، الالتزام بالإفصاح في العقود ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2000.
- 9- سي يوسف زهية حورية ، مسؤولية المنتج ، دار هومة للطبع ، الجزائر ، 2008 .
- 10- عبد الرؤوف حسن أبو الحديد الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، المنصورة ، مصر 2019 .
- 11- عمر محمد عبد الباقي ، الحماية العقدية للمستهلك ، الطبعة الثانية ، دار المعارف ، مصر ، 2008 .
- 12- غازي بن فهد بن غازي المزيني ، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية ، الطبعة الأولى ، دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، 2018 .
- 13- كوثر سعيد وعدنان خالد ، حماية المستهلك الالكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، 2012 .
- 14- لدغش سليمة وآخرون ، الحماية القانونية للمستهلك في المعاملات الالكترونية ، الطبعة الأولى ، ألفا للوثائق ، عمان ، الأردن ، 2021 .
- 15- محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني الجزائري ، الطبعة الأولى ، الجزء 2 ، دار اليدى الجزائر ، 2004 .
- 16- مصطفى أحمد أبو عمر ، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2010 .
- 17- مصطفى أحمد أبو عمر ، موجز أحكام قانون حماية المستهلك الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان 2011 .
- 18- موفق حماد عبد ، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية ، الطبعة الأولى ، منشورات زين الحقوقية ، دبي ، 2011 .
- 19- نزيه محمد الصادق المهدي ، المتعاقد المحترف ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2009 .

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية:

1- رسائل الدكتوراه:

- 1- اسم علام رشيدة ، المركز القانوني للمستهلك ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص الداخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2018 .
- 2- بن سالم المختار، الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، أطروحة دكتوراه في قانون المنافسة والاستهلاك، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018 .
- 3- بن عديدة نبيل الالتزام بالإعلام وتوابعه في مجال قانون الاستهلاك ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة وهران 2، الجزائر ، 2018 .
- 4- بوالكور رفيقة ، حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام ، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2019 .
- 5- علي خوجة خيرة، الضمانات القانونية لتعويض المستهلك عن الإضرار بسلامته في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه في عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الجزائر ، 2016 .

2- مذكرات الماجستير:

- 1- إسماعيل قطاف ، العقود الالكترونية وحماية المستهلك ، مذكرة ماجستير في العقود والمسؤولية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2006 .
- 2- بولباني فايزة الإعلام كوسيلة لحماية المستهلك ، مذكرة ماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1 ، الجزائر، 2012 .
- 3- رفاوي شهيناز، الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في عقود الاستهلاك، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، الجزائر، 2016 .

4- عبد الله ذيب وعبد الله محمود حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني دراسة مقارنة ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا ،جامعة النجاح الوطنية، نابلس ، فلسطين ، 2009 .

5- نواف محمد مفلح الذيابات ، الالتزام بالتبصير في العقود الالكترونية ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ،الأردن ، 2013 .

3- مذكرات الماجستير:

1- أبلعيد دهمية و لعناني حكيمة ، أحكام العدول عن العقد الالكتروني ، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2018 .

2- بتقة حفيظة ، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك ، مذكرة الماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية البويرة ، جامعة إكلي محند أولحاج ،الجزائر 2013 .

3- تقاديرت وهيبية و بعزير خديجة، حماية الرضى في العقد، مذكرة ماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ، آ محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2020 .

4- حميطوش ريمة وحمادي سلطاني، المسؤولية المدنية للمنتج في القانون المدني الجزائري ن مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2020 .

5- دمعي العيد الالتزام بالإعلام في العقود الاستهلاكية الالكترونية ، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الجزائر ، 2020 .

6- زهيرة بن حجاز ، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني ، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهدي ، أم البواقي ، الجزائر ، 2016 .

7- زينة طالب ، الآثار الناتجة عن مسؤولية المنتج المدنية، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الشهيد حمو لخضر ، الوادي ، الجزائر، 2014 .

8- سارة قيسوس و مونيا شريف، الالتزام بالإعلام في العقود الالكترونية، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، برج بوعريريج، الجزائر، 2022 .

9- سميرة زايددي، الالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2016 .

10- عبد العالي فارس، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2014 .

11- عزوق نور الهدى ومزيان عائشة ، الالتزام بالتبصير في العقود الالكترونية ، مذكرة ماستر في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، الجزائر ، 2020 .

12- عمرون ليديا و مديو بلال ، حماية المستهلك في ظل القانون 18-05 ، مذكرة ماستر في قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2019 .

13- قليل زوييدة ، الإشهار الالكتروني في ظل القانون 18-05 ، مذكرة ماستر في قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، الجزائر ، 2020 .

14- وهيبية رحال ، حماية المستهلك من الإشهار الالكتروني المضلل ، مذكرة ماستر في قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة حمو لخضر ، الوادي ، الجزائر ، 2021 .

ثالثا: المقالات والأبحاث القانونية

1- أحمد السيد البهي الشوبري، التفاوض التعاقدي إطاره القانوني وأثره في الالتزام، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات، العدد 04، الجزء 01، دومن هور، المملكة العربية السعودية 2019 .

2- بن عبو وليد، الإشهار في تكنولوجيا الاتصال مقارنة تحليلية لمزايا الإشهار الالكتروني ، وآفاقه ، مقاربات، المجلد 5، العدد 3 ، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2019 .

3- بوعمامة عصام وشارف بن يحيى، الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد في ظل جائحة كورونا، مجلة صوت القانون، المجلد 08 العدد 01، مخبر نظام الحالة المدنية، جامعة خميس مليانة، الجزائر، 2021 .

4- بوهنتالة أمال ، الحق في العدول عن التعاقد كوسيلة لحماية رضا المستهلك ، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال ، العدد 5 ، مخبر العقود وقانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة ، الجزائر ، 2018 .

5- جبارة نورة ، الإشهار الإلكتروني كوسيلة للإعلام ، مجلة الدراسات القانونية ، المجلد 7 ، العدد 2 ، مخبر السيادة والعمولة ، جامعة يحيى فارس ، المدية ، الجزائر ، 2021 .

6- جقريف الزهرة و شريط وسيلة ، الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في ظل القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري ، المجلة الأكاديمية للبحث والقانون ، المجلد 12 العدد 3 الجزائر 2020 .

7- جيدل كريمة ، حق المستهلك في العدول عن التعاقد ، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 5 ، العدد 4 ، جامعة يحيى فارس ، المدية ، الجزائر ، 2021 .

8- حمدي محمود البارود، نحو إرساء تكييف قانوني ، جديد ومفاوضات العقد ، مجلة جامعة الأزهر ، المجلد 12 ، العدد 1 ، فلسطين ، 2010 .

9- حمر العين عبد القادر، الالتزام بالتبصير المستنير آلية لحماية المستهلك ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، العدد 3 المجلد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2018 .

10- خالدية معيزي ، أثر الإشهار المقارن على العلامة التجارية ، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 2 ، العدد 2 ، معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت ، الجزائر ، 2017 .

- 11- خليفي مريم الالتزام بالإعلام الإلكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الإلكترونية، دفاتر السياسة والقانون العدد 4، جامعة بشار، الجزائر، 2011 .
- 12- دزار نسيم ، المستهلك الرقمي وقصور القوانين الكلاسيكية الناظمة لحمايته ، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية السياسية ، العدد الأول ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة يحي فارس ، المدية ، الجزائر ، 2017 .
- 13- زهية ربيع ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة لحماية المستهلك في عقد البيع الإلكتروني ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد 10 العدد 02 ، جامعة البويرة ، الجزائر ، 2019 .
- 14- زايد محمد الالتزام بالإعلام في عقد الاستهلاك ، مجلة آفاق علمية ، المجلد 12 ، العدد 04 ، المركز الجامعي نور البشير ، البيض ، الجزائر ، 2020 .
- 15- سامي بن حملة ، إعادة التوازن العقدي بين المستهلك والمتدخل في عقود الاستهلاك ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، العدد 05 ، جامعة باتنة ، الجزائر ، 2015 .
- 16- سي يوسف زهية حورية ، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني ، مجلة الاجتهاد للدراسات والبحوث الاقتصادية ، المجلد 7 ، العدد 2 ، جامعة تمنراست ، الجزائر ، 2018 .
- 17- صالح عمري ، حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن التعاقد في عقود التجارة الإلكترونية ، مجلة الاجتهاد القضائي ، المجلد 13 ، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الجزائر ، 2021 .
- 18- صالح بونفلة ، المسؤولية المدنية عن الإشهار الإلكتروني الكاذب والمضلل ، مجلة آفاق للعلوم ، المجلد 5 ، العدد 17 ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الجزائر ، 2019 .
- 19- صراح خوالف ، الآليات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري ، مجلة الفقه القانوني والسياسي ، المجلد 1 ، العدد 1 ، مخبر الدراسات القانونية ، جامعة ابن خلدون ، تيارت ، الجزائر ، 2019 .

- 20- طارق هابة ، الإشهار الالكتروني ، خصائصه وأنواعه وطرق تصميمه ، مجلة الحكمة للدراسات الإعلامية والاتصالية ، المجلد 10 ، العدد 4 ، مركز الحكمة للبحوث والدراسات ، الجزائر ، 2022 .
- 21- عائشة قصار الليل ، التعويض الاتفاقي ضمان لتنفيذ الالتزام ، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، المجلد 6، العدد 2 ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، الجزائر ، 2021 .
- 22- عبد الحكيم فرحان ، حق المستهلك في العدول عن التعاقد وتطبيقاته في القانون الجزائري ، مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية ، المجلد 6 ، العدد 3 ، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية ، جامعة العربي التبسي ، تبسة ، الجزائر ، 2021 .
- 23- عبد الرحمن خلفي، حماية المستهلك الالكتروني في القانون الجزائري دراسة مقارنة مجلة جامعة النجاح للأبحاث القانونية والعلوم الإنسانية، مجلد 27 جامعة النجاح فلسطين، 2013 .
- 24- عبد الله الصفيحي وفتححي بن جديد ، الإشهار الالكتروني وحماية المستهلك في قانون التجارة الالكترونية 18-05، مجلة الدراسات القانونية ، المجلد 7 ، العدد 2 ، مخبر السيادة والعمولة ، جامعة يحيى فارس ، المدية ، الجزائر ، 2021 .
- 25- عبدلي حبيبة وعبدلي وفاء، حق المستهلك الالكتروني في الرجوع عن التعاقد بين قصور النص القانوني وواقع الممارسة العملية في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 2 ، جامعة المسيلة ، الجزائر ، 2020 .
- 26- عقيل فاضل حمد الدهام وغانبي ريسانة وجادر الساعدي ،الالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني، مجلة أهل البيت عليهم السلام، العدد 5، جامعة أهل البيت عليهم السلام، كربلاء المقدسة، 2007 .
- 27- علاق عبد القادر وبوراس محمد، الإشهار التجاري الالكتروني على ضوء القانون رقم 18-05، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 34، العدد 4، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر ، 2020 .

- 28- غول سليمة وميهوب علي ، آليات حماية المستهلك الإلكتروني ، في مرحلة ما قبل التعاقد ، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية ، المجلد 05 ، العدد 04 ، ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، الجزائر ، 2020 .
- 29- فاطمة الزهراء أبا تراب ، مفهوم الإشهار الإلكتروني ، مجلة القانون والأعمال ، العدد 37 ، مخبر البحث كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، جامعة الحسن الأول ، المغرب ، 2018 .
- 30- فاطمة الزهراء ، ربحي تبوب ، حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد 10 ، العدد 3، جامعة الوادي ، الجزائر ، 2019 .
- 31- فاطمة دريسي وحمو فرحات، خصوصية عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 02، جامعة الوادي، الجزائر، 2021 .
- 32- محمد عقوبي وحسن عبد الرزاق، عيوب الإرادة في عقود التجارة الإلكترونية على ضوء التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2021
- 33- معداوي ناجية ، حماية المستهلك الإلكتروني بموجب الحق في الإعلام والحق في العدول عن التعاقد ، مجلة الفكر القانوني والسياسي ، المجلد 6 ، العدد 1 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة لونيبي علي، البليدة ، الجزائر ، 2022 .
- 34- معزوز دليلة ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الإلكتروني ، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية ، المجلد 7 ، العدد 2 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، الجزائر ، 2012 .
- 35- منير برباح ، الإشهار الإلكتروني في التشريع الجزائري ، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية ، المجلد 5 ، العدد 1 ، المركز الجامعي ، الجزائر ، 2022

36- هواري ليلي و محمد بوجانة ، الالتزام بإعلام المستهلك في عقد الاستهلاك الالكتروني ، مجلة الاجتهاد القضائي ، المجلد 12 العدد 2 ، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الجزائر ، 2020 .

رابعاً: القوانين والمراسيم التنظيمية:

1- القوانين:

1- القانون 05-18 ، المؤرخ في 16 ماي 2018، متضمن قانون التجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية، العدد 28.

2- من القانون 03-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية، العدد 15 .

3- الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني الجزائري ، الجريدة الرسمية ، العدد 67.

2- المراسيم التنظيمية:

1- المرسوم التنفيذي رقم 13- 378 المؤرخ في 9 نوفمبر 2013 المتعلق ب تحديد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، الجريدة الرسمية ، العدد 58 .

2- المرسوم التنفيذي رقم 90 - 39 المؤرخ في 30 جانفي 1990 المتعلق برقابة الجودة، وقمع الغش، الجريدة الرسمية ، العدد 5 .

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

.....	كلمة شكر
.....	الإهداء
01	مقدمة
الفصل الأول: ماهية الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية	
08	المبحث الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية
المطلب الأول: تعريف الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية وتمييزه عن الالتزامات	
08	المشابهة له وأنواعه
الفرع الأول : تعريف الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية	
الفرع الثاني: تمييز الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية عن الالتزامات المشابهة له	
11	
الفرع الثالث: أنواع الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية	
13	
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية	
18	
الفرع الأول: الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام من حيث الطابع العقدي للالتزام	
19	
الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام من حيث نوع الالتزام	
24	
المبحث الثاني: شروط الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية ونطاق تطبيقه	
30	
المطلب الأول: شروط الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية	
30	
الفرع الأول: الشروط الواجب توافرها في المستهلك الالكتروني	
30	

33	الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في المورد الالكتروني
39	المطلب الثاني: نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية
	الفرع الأول: نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية من حيث الأشخاص
39
	الفرع الثاني: نطاق تطبيق الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية من حيث الموضوع
44
49	ملخص الفصل الأول
	الفصل الثاني: أحكام الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكترونية
52	المبحث الأول: الضمانات القانونية لتكريس حق المستهلك الالكتروني في الإعلام ...
52	المطلب الأول: حق المستهلك الالكتروني في العدول عن تنفيذ العقد
52	الفرع الأول: مفهوم حق في العدول
57	الفرع الثاني: أحكام الحق في العدول
63	المطلب الثاني: الإشهار التجاري الالكتروني
63	الفرع الأول: مفهوم الإشهار التجاري الالكتروني
69	الفرع الثاني: شروط الإشهار التجاري الالكتروني وضوابطه
76	المبحث الثاني: جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك الالكتروني
76	المطلب الأول: قابلية العقد للإبطال
76	الفرع الأول: نظرية عيوب الإرادة

81	الفرع الثاني: نظرية عدم العلم الكافي بالمبيع
85	المطلب الثاني: التعويض
	الفرع الأول: طبيعة المسؤولية الناتجة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك
85	الالكترونية وأركانها
89	الفرع الثاني: الجمع بين الإبطال والتعويض
90	الفرع الثالث: طرق التعويض وكيفية تقديره
97	ملخص الفصل الثاني
99	خاتمة
103	قائمة المراجع
114	فهرس الموضوعات