جامعة 08 ماي 1945 قالمة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم العلوم القانونية والإدارية

تخصص قانون أعمال

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون

البعد الحمائي لقانون التجارة الإلكترونية

من إعداد الطلبة:

- درارجة هشام
- مصلح أحمد

تحت إشراف:

الدكتورة: يلس اسيا

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
01	د/ فلكاوي مريم	جامعة 08 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر "أ"	رئيسا
02	د/ يلس اسيا	جامعة 08 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر "أ"	مشرفا
03	د/ جحايشية نورة	جامعة 08 ماي 1945 قالمة	أستاذ مساعد "ب"	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2023 - 2024

بسم الله الرحمن الرحيم

الشكر والتقدير

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

الحمد لله حبناً وامتناناً على البدء والختام

الحمد لله الذي وفقنا لإتمام هذه المذكرة ، ونود أن نعبر عن عميق امتناننا لكل من ساهم في إنجاز هذا العمل.

الشكر لله دائما وابدا فالحمد لله على نعمه التي لا تحصى

نتوجه بخالص الشكر والتقدير إلى الاستاذة المشرفة [أ. اسيا يلس] على دعمها المستمر ، وإرشاداتها القيمة التي كان لها الأثر الكبير في توجيهينا نحو الطريق الصحيح طوال فترة إعداد هذه المذكرة. لقد كان لخبرتها وعلمها الواسع دور كبير في تخطي العديد من الصعوبات التي واجهتنا.

كما نود أن نشكر أعضاء لجنة المناقشة [أ.مريم فلكاوي ، أ.نورة جحايشية] على قبولهم مناقشة هذا العمل ، وعلى ملاحظاتهم البناءة التي ساهمت في تحسين جودة المذكرة.

كما نشكر كل أعضاء الهيئة الاكاديمية في جامعة 8 ماي 1945 كلية الحقوق الذين لم يذخروا جهدا في سبيل وصولنا لهذا المقام ،

نسأل الله أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ، وأن ينفع به الجميع.

الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي وفقنا لهذا ولم نكن لنصل اليه لولا فضل الله

عظم المراد فهان الطريق، وكان الوصول على قدر المشقة مهيبا، ومن سار على الدرب وصل

في آخر هذه المرحلة التي لم نيأس منها رغم ثقل ومرارة الأيام التي صبرنا عليها بطموحنا للوصول لما نحب ونرغب

لله ورسوله أولا، تم للذين يعطون بدون مقابل، من جعل الله تحث قدميها الجنة أمي أدام الله عليها الصحة والعافية

إلى السماء حيث روح أبي، وجدي، وجدتي رحمهم الله وأسكنهم فسيح جنانه

إلى منة الله وعوض الأيام عليا زوجتي المحبة

إلى المؤنسات الغاليات بناتي آية صوفيا وميسم حفظهم الله لي

إلى من قال فيهم رب العزة سنشد عضدك بأخيك، أخي وأختي وأولادها جميعا

إلى خالتي" سعاد "

إلى الصادقين بحبهم أساتذتي جميعا خلال المرحلة الدراسية

إلى الأصدقاء الأوفياء جميعا

إلى الدكتور والأخ عواشرية أحمد.

ولكل محب

إلى كل من في القلب ونسيه القلم

اليكم جميعا أهدي هذا البحث المتواضع

يا رضا الله ورضا الوالدين

هشـــام

الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي وفقنا لهذا ولم نكن لنصل اليه لولا فضل الله

عظم المراد فهان الطريق، وكان الوصول على قدر المشقة مهيبا، ومن سار على الدرب وصل

في آخر هذه المرحلة التي لم نيأس منها رغم ثقل ومرارة الأيام التي صبرنا عليها بطموحنا للوصول لما نحب ونرغب

لله ورسوله أولا، تم للذين يعطون بدون مقابل، من جعل الله تحث قدميها الجنة أمي أدام الله عليها الصحة والعافية

إلى السماء حيث روح أبي رحمه الله وأسكنه فسيح جنانه

إلى منة الله وعوض الأيام عليا زوجتي المحبة

إلى من حرمتني وحرمتها الغربة من أن نكون معا الزهراء المؤنسة أمينة إبنتي

إلى من قال فيهم رب العزة سنشد عضدك بأخيك،إخوتي وأخواتي وأولادهم وزوجاتهم جميعاً

إلى عائلة زوجتي عمتي وعمي وأولادهم وإلى روح عماد في السماء

إلى الصادقين بحبهم أساتذتي جميعا خلال المرحلة الدراسية

إلى الأصدقاء الأوفياء جميعاً

إلى من لهم مني الوفاء ما دمت حيا الصديق والأخ هشام وعائلته جميعاً

ولكل محب

إلى كل من في القلب ونسيه القلم

إليكم جميعا أهدي هذا البحث المتواضع

يا رضا الله ورضا الوالدين

أحمـــد

قائمة المختصرات
ج.ر: جريدة رسمية
ع: عدد
ص: صفحة
د.ط: دار الطبع
م: مكرر
ف: فقرة
J.O.R.F : Journal officiel de la république française
D.E : Directive européenne
P.E : Parlement européen
P : Page
J.O.E : Journal officiel européen
C.E : Conseil européen
Op.cit : Référence précédent

مقدمة

مقدمة

إن التطور السريع للتكنولوجيا والتزايد الكبير في استخدام الانترنت في العمليات التجارية جعل من التجارة الالكترونية تشكل نسيجا حيويا في الاقتصاد العالمي، حيث أصبحت الرقمنة تلعب دورا وكبيرا في حياة الشعوب والدول وأضفت مزيدا من الشفافية عليها.

وعملت على توفير الجهد والمال بل عملت على زيادة الثروة على اعتبار أن الأنشطة التجارية تعتبر مكونا أساسيا في أي فضاء اقتصادي، ومع تزايد التبادل التجاري عبر الانترنت ظهرت الحاجة الى وضع إطار قانوني فعال لحماية حقوق المستهلكين والموردين وضمان النمو المستدام لهذا القطاع، وفي ظل الاقبال المتزايد على التجارة الالكترونية وايمانا من المشرع بضرورة مواكبة هذه التطورات كان ضروريا استحداث تشريعا خاصا ينظم هذا النوع من التجارة حيث أصدر القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

يعد البعد الحمائي لقانون التجارة الالكترونية جزء أساسيا من الإطار القانوني الذي يهدف الى تنظيم عمليات التجارة الالكترونية، بالإضافة الى حماية حقوق ومصالح المستهلكين والموردين في الفضاء الرقمي والعمل على توفير بيئة تجارية آمنة وموثوقة للتبادل التجاري عبر الانترنت، حيث يشمل هذا البعد تنظيم المعاملات التجارية الالكترونية والتأكد من صحتها وشرعيتها وضمان حماية خصوصية المستهلكين والموردين وسرية المعلومات الشخصية التي يتم تبادلها عبر الانترنت.

ان دراسة البعد الحمائي لقانون التجارة الالكترونية تحمل أهمية كبيرة حيث أنها وسيلة لحماية حقوق المستهلكين والموردين لا سيما المستهلك باعتباره الطرف الضعيف بالإضافة للحفاظ على خصوصيتهم وضمان سلامة معاملاتهم وتعزيز ثقتهم بالسوق الرقمي مما يعزز هذا السوق، كما تساعد هذه الدراسة على توضيح الحقوق والواجبات لكلا الطرفين أيضا أن الأهمية الرئيس تتمحور في أن القوانين التي تحكم العلاقة بين الأطراف يجب أن تمتاز بالتطور السريع والمستمر وذلك لمجارات التطور السريع للفضاء الرقمي.

حيث تهدف هذه الدراسة الى بيان حاجة الأطراف خلال مراحل العقد بدأ من تكوين العقد الى مرحلة التنفيذ الى حماية قانونية تجعله يدخل أسواق الفضاء الرقمي بثقة وأمان عال بالإضافة الى التعرف على التزامات وحقوق الأطراف خلال هذه المراحل.

ان السبب الذي جعلنا نختار هذا الموضوع هو محاولة الفهم الواسع للأبعاد الحمائية للقانون، ومن ثم إيجاد حلول للمشاكل في إطار التجارة الالكترونية وحماية الأطراف وحماية الوسط الذي تتم فيه

المعاملات التجارية (الانترنت)، بالإضافة للوقوف على كافة الجوانب القانونية والتطبيقية الخاصة بالأطراف وذلك بالتعرف على نطاق الحماية من مرحلة تكوين العقد الى مرحلة التنفيذ، وضمان حماية خصوصيتهم وسرية المعلومات الشخصية.

لقد اتبعنا خلال هذه الدراسة المنهج الوصفي وذلك بعرض أهم المشاكل التي تواجه الأطراف وخاصة المستهلك ومحاولة وضع الحلول لهذه المشاكل من خلال النصوص التشريعية، وبالإضافة للمنهج الوصفي أخذنا أيضا بالمنهج التحليلي، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية ذات الصلة للوصول الى أهم النتائج، وأيضا أحذنا في بعض الجزئيات بالمنهج المقارن، وذلك بالنظر الى القانون الفرنسي أو المصري والتونسي، ومقارنتهم بما جاء في القانون الجزائري.

نظرا لهذا التطور السريع للتكنولوجيا وانتشار استخدام الانترنت أصبحت التحديات التي تواجه الاقتصاد الرقمي أكثر تعقيدا وتنوعا من أي وقت مضى، حيث يعتبر قانون التجارة الالكترونية احدى الأدوات الرئيسية التي تهدف الى تنظيم وحماية البيئة التجارية الرقمية.

وبناءًا على ما سبق ذكره فان إشكالية الدراسة تتمحور فيما يلي:

ما مدى فعالية أحكام قانون التجارة الالكترونية في مواجهة التحديات الناشئة في الاقتصاد الرقمي؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية تم تقسيم البحث الى فصلين:

الفصل الأول: مقتضيات حماية أطراف العقد الالكتروني وفق خصوصية الفضاء الرقمي

المبحث الأول: الأبعاد القانونية لمركز المورد ضمن العقد

المبحث الثاني: الأطر القانونية المكرسة لحماية مركز المستهلك الالكتروني في إطار ابرام العقد

الفصل الثاني: مقتضيات الحماية الخاصة خلال مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني

المبحث الأول: الضمانات المخولة للمستهلك الالكتروني في إطار تعزيز مكانته في العقد

المبحث الثاني: الضمانات المخولة لحماية وسائل الدفع الإلكترونية.

لقد واجهتنا صعوبات خلال مراحل الدراسة ونذكر منها:

قلة المراجع الخاصة بالمورد الالكتروني، وقلة المراجع بشكل عام وفي موضوع الدراسة بالتحديد.

الفصل الأول:

مقتضيات حماية أطراف العقد الالكتروني

وفق خصوصية الفضاء الرقمي

الفصل الأول: مقتضيات حماية أطراف العقد الالكتروني وفق خصوصية الفضاء الرقمي

إن التطور التقني والتكنولوجي الحديث أدى لثورة وتغييرا كليا في نظام التجارة العالمي، اذ حول المعاملات التجارية من المفهوم التقليدي الى المفهوم الحديث (معاملات إلكترونية)، تتم في الفضاء الرقمي (الانترنت)، تحت مسمى الاقتصاد الرقمي، ما أدى لخلق أسواق افتراضية الكترونية غايتها عرض خدمات ومنتجات للبيع عن طريق ابرام العقود الكترونيا عكس ما كان معمول به سابقا (العقود التقليدية).

كنتيجة حتمية لهذا التطور في عالم التجارة الالكترونية، فقد أصبح المتعاملين الالكترونيين أكثر عرضة للنصب و الاحتيال (غش، تزوير، احتيال و تلاعب)، خاصة المستهلك الالكتروني، على اعتبار ضعف موقعه في العلاقة التعاقدية في المعاملات التجارية الالكترونية.

ومن هنا ظهرت الحاجة، الى خلق وسن قوانين ونصوص تنظيمية تضمن حماية أطراف العقد الالكتروني وفق خصوصية الفضاء الرقمي، وهذا ما سعت لتحقيقه كل التشريعات وعل غرارهم المشرع الجزائري بإصداره جملة من القوانين المنظمة للتجارة الالكترونية، نذكر منها:

- قانون التجارة الالكترونية الجديد رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018 .
- قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك ومكافحة الغش.
- القانون المدني المعدل العام2005، بإضافة بعض المواد المتعلقة بالكتابة و التوقيع الالكترونيين.

وعلى هذا الأساس قسمنا فصلنا هذا الى مبحثين:

المبحث الاول: الأبعاد القانونية لمركز المورد الالكتروني ضمن العقد.

المبحث الثاني :الأطر القانونية المكرسة لحماية مركز المستهلك الالكتروني في اطار ابرام العقد .

المبحث الأول: الأبعاد القانونية لمركز المورد الالكتروني ضمن العقد

إن العقود المبرمة في التجارة الالكترونية تعتبر من العقود التي وضع لها المشرع نظاما قانونيا خاصا، ومختلف عن باقي العقود الكلاسيكية وقد ظهرت الحاجة لهذه العقود، جراء للتطورات التكنولوجية و الاقتصادية ومن هنا كان لابد من وضع اطار قانوني يعمل على توفير حماية لطرفي العقد.

فالعقد الالكتروني مكون من طرفين أساسيين، يكمل كل منهما الأخر في تركيبة قانونية ينتج عنها العقد، ومن بين هذه الأطراف نجد المورد الالكتروني والذي سنتطرق اليه من خلال:

التطور التشريعي لمفهوم المورد ضمن العقد الالكتروني (المطلب الأول)، ومقتضى مركز المورد الالكتروني ضمن القانون 18-05 (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التطور التشريعي لمفهوم المورد ضمن العقد الالكتروني:

ان مصطلح المورد شهد تطورات عدة، وهذا نظرا لتطور القوانين المنظمة له، فالمشرع حرص على توسيع مفهوم المورد في العلاقة العقدية تماشيا والتطورات التي مست المجالين الاجتماعي والاقتصادي.

لذا سنتطرق الى:

مفهوم المورد قبل صدور القانون 18-05[1] (الفرع الأول)، ومفهوم المورد بعد صدور القانون 18-05 (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم المورد قبل صدور القانون 18-05

نظرا لما شهده المجال الاقتصادي والتكنولوجي من تطورات، أدت بدورها لتغييرات عدة لمفهوم المورد و شهد تحولات كثيرة، نذكرها كما يلي:

أولا: مفهوم المورد قبل إصدار القانون رقم 09-03:" العارض"

ان القانون رقم 89-02[2]، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، يعد أول من وضع القواعد العامة لحماية المستهلك، لكنه لم يأتي على وضع تعريف للعارض (المورد)، لكن في مادته الأولى، استعمل المشرع كلمة"المتدخّل"، وهو أول لفظ يطلق على العارض في العلاقة العقدية الاستهلاكية.

1القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، المؤرخ في 07فيفيري 1989،ج،ر،عدد 06 الصادرة في 08 سبتمبر1989 ،ملغى.

2. القانون رقم 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439، الموافق لـ 10 مايو سنة 2018، المتعلق بالتجارة الالكترونية، ج، ر، ج، عدد 28 بتاريخ 16 مايو 2018

ثم تلاه المرسوم رقم 90-266 [1]، اذ نصت المادة 02 الفقرة 02 منه على أن المحترف هو" منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع على العموم، كل متدخل ضمن اطار مهنته في عملية عرض المنتوج أو الخدمة للاستهلاك كما هو محدد في المادة 01 من القانون رقم 89-02 المؤرخ في 07 – 02 – 1989 المذكور أعلاه.

هنا المشرع قام بوضع تعريف للعارض من خلال تسميته " المحترف" وحدده تحديدا دقيقا، ونلحظ كذلك أنه أدخل عبارة " كل متدخل ضمن اطار مهنته"، أي أن من له علاقة بعمليات عرض المنتجات و الخدمات الاستهلاكية يعتبر محترفا، تحت الحماية التي أقرها هذا القانون.

وقد ألغي هذا الأخير، وفقا للمادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 [2]، كل الأحكام المخالفة لهذا المرسوم التنفيذي رقم 90-266، المؤرخ في 25 صفر 1411هـ الموافق لـ 1990/09/15، والمتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات .

ثانيا: مفهوم العارض وفقا للقانون رقم 09-03

ان القانون رقم 09-03 [3]، جاء بقواعد خاصة بحماية المستهلك، وقد ألغى العمل بأحكام القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، وفقا للمادة 94 من القانون رقم 09-03 ، تلغي أحكام القانون رقم 89-02 المؤرخ في أول رجب عام 1409هـ الموافق لـ 07 فبراير سنة 1989 و المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، و تبقى نصوصه التطبيقية سارية المفعول الى حين صدور النصوص التطبيقية لهذا القانون التي تحل محلها.

وقد عرف العارض في القانون 09-03 في المادة 03 فقرة 07 بأنه " المتدخل" وهو كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك"، وهذه العملية تشمل كل مراحل الإنتاج والاستيراد والنقل والتخزين وعمليات التوزيع جملة وتجزئة، وهذا ما ورد في المادة 03 فقرة 08 من ذات القانون.

---

1 –المرسوم التنفيذي رقم 90-266، المتعلق بضمان المشتريات و الخدمات، المؤرخ في 15 سبتمبر1990، ج، ر، عدد 40، الصادرة في 19 سبتمبر 1990.

2–المرسوم التنفيذي رقم 13-327، المؤرخ في 26 سبتمبر 2013، المتعلق بتحديد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع و الخدمات حيز التنفيذ، ج، ر، عدد 49، الصادرة في 02 أكتوبر 2013.

3–القانون رقم 09-03، المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج، ر، عدد14 الصادرة في:08 مارس 2009.

وبالنظر للتعاريف الواردة في كل من المرسوم التنفيذي الملغى رقم 90-266 والقانون 09-03، نلحظ أن المشرع لم يضف أي جديد سوى تغيير في المصطلحات " متدخل" بدلا من " محترف"، كما أدرج جملة" يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك"، وألغى أصناف المحترفين.

ثالثا: مفهوم العارض في التشريع الفرنسي

ان القانون رقم 344-2014 [1]، أو كما يسمى" قانون هامون" Hamon low، لم يقم بتعريف المحترف.

لكن أدخل مفهوما للمستهلك في مادته رقم 03، لكن المشرع الفرنسي أدرج تعريفا له في الأمر رقم 301-2016 [2] ، " المحترف هو كل شخص طبيعي أو معنوي، عام أو خاص يعمل لأغراض تقع في نطاق نشاطه التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو الليبرالي أو الزراعي بما في ذلك عند التصرف باسم أو لحساب محترف آخر.

فالمشرع منح صفة المحترف أيضا للأشخاص العامة، مما يعني أيضا أن أشخاص القانون العام خاضعة لقانون حماية المستهلك، اذا كان عمله ضمن حيز نشاطه فيستفيد من قواعده، فقد حددت هذه النشاطات من قبل المشرع تجارية، حرفية، صناعية، زراعية، وهو نشاط جديد مضاف.

فالمشرع اقتبس النص المذكور سابقا من التوجيه الأوروبي لسنة 2011، وأدخل مصطلحا جديدا" الزراعي"، وذلك حتى يتمكن المزارعين من الانتفاع من التشريعات الخاصة بحماية المستهلك شريطة أن تتوفر فيهم صفة المحترفين الحقيقيين [3].

فقد أضاف المشرع هذا النشاط ومنحهم صفة المحترف، و الفقه الفرنسي أقر أن المقياس الفاصل في منحهم صفة "المحترفين "، هو الطابع الاعتياديّ لنشاطهم، ويكون ضمن اطار تنظيم محدد ليمنح صورة

1- Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative a la consommation dite loi de Homon, jorf n° 0065 du 18 mars 2014,p 10.

2- Ordonnance n° 2016-301, du 14 mars 2016, relative a la partie legislative du code de la consomation, joe n°64, du 16 mars 2016 ; p61

3- Yves picod/ Nathalie picod ; droit et consomation ; edition dalloz ; 5 Edition, 2021, p 83.

الفعالية و الاختصاص، فالحقوق الخاصة للمستهلك تقوم على صورة التفوق المادي و الثقافي و التخصص العلمي، وهي التزامات المحترف [1]

رابعا: مفهوم العارض في التوجيهات الأوروبية

عرف التوجيه الأوروبي رقم 93/13/ce، المتعلق بالشروط الغير العادلة في العقود المبرمة مع المستهلكين[2]في المادة c/2 العارض على أنه" كل شخص طبيعي أو معنوي يبرم العقود المشمولة لهذا التوجيه في اطار نشاطه المهني سواء كان عاما أو خاصا".

وعليه فان كل محترف يعد شخصا طبيعيا أو معنويا، عاما أو خاصا، يبرم عقودا في اطار نشاطه المهني منصوصة في هذا التوجيه.

من ثم صدر التوجيه الأوروبي رقم 97/7/CE، المتعلق بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد [3]

والذي سمى العارض بالمورد fournisseur ، وعرفه في المادة 3/2 " كل شخص طبيعي أو معنوي يبرم عقودا لهذا التوجيه في اطار نشاطه المهني"، فالتوجيه الأوروبي وضع لحماية المستهلك عند ابرامه عقد في العالم الافتراضي، لكنه لم يذكر إمكانية تصنيف المورد كشخص قانون عام أو خاص، لذا فالأشخاص العامة و الخاصة تستثنى على السواء من مجال تطبيق المادة.

كما نص التوجيه الأوروبي رقم 2000/31/CE [4]،على مفهوم العارض في المجال الرقمي و أصبح يعرف بمقدم الخدمةّ prestataire " ، في المادة b/2 بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يقدم خدمة مجتمع المعلومات"

---

1 –عصام نجاح، حدود مفهوم المستهلك في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول العقود الاستهلاكية، جامعة قسنطينة1، يومي 09 و 10 ديسمبر 2015، ص 08.

2– Directive 93/13/CEE ,du parlement européen et du conseil, concerenant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, jo n°95

3– Directive 97/7/CE,du parlement européen et du conseil, concernant la protection des consommateurs en matiere de contrats a distance, jon° 144, qui a été abragé par la directive N° 2011/83 EU.

4– Directive 2000/31/CE du parlement européen et du conseil, du 8 juin 2000 relative a certains aspects juridiques des services de la société de l information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (directive sur le commerce électronique), JOCE n°178 du 17.07.2000

والمقصود بخدمة مجتمع المعلومات أو service de société de l'information، وجب علينا الرجوع للمادة a/2 من التوجيه ذاته و التي أشارت بأن الخدمة حسب المادة 2/1 من التوجيه الأوروبي رقم 98/34/CE، المعدل بالتوجيه الأوروبي رقم 98/48/CE [1] بأنها " كل خدمة يتم تقديمها عادة بمقابل أجر عن بعد بالوسائل الالكترونية وبناءًا على طلب فردي لمتلقي الخدمة".

ونستخلص من النصين السابقين أن مقدم الخدمة عبارة عن شخص معنوي أو طبيعي، يوفر خدمات من خلال وسائط الكترونية بمقابل، لمتلقي العرض.

حيث أن المشرع كذلك في هذه المادة، لم يحدد إذا ما كانت خاضعة لهذا التوجيه في حالة قيام نزاع أو لا، الأشخاص العامة أو الخاصة على السواء. أما التوجيه الأوروبي رقم2011/83/CE [2]، الملغي للتوجيه الأوروبي رقم 97/83/CE.

فقد ألغى مصطلح المورد واستبدله بمصطلح المحترف le professionnel، وعليه وحد المصطلح وعرفه كالآتي:" هو كل شخص طبيعي أو معنوي، عام أو خاص يتصرف بما في ذلك من خلال شخص آخر يعمل باسمه أو نيابة عنه للأغراض التي تقع في نطاق نشاطه التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو الليبرالي في العقود المشمولة في هذا التوجيه".

مما سبق نستنتج أن كلمة " المحترف" تعتبر شاملة ودقيقة لمفهوم العارض، فهي تعبر عن الممتهن أو المتقن لمهنة معينة، ومن هذا المنطلق فان الذي يمتهن مهنة ويتقنها على نحو متكرر، أي ذات طابع اعتيادي فقد صار محترفا، يلم بكل صغيرة وكبيرة في مهنته، ويتقن خبرات تساعده وتمكنه من التأثير في قرارات المستهلك وتوجيه رغباته الشرائية نسبيا، لذا فهو يعد الطرف الأقوى في العقد.

1- Directive 98/48/CE du parlement européen du conseil, portant modification de la directive 98/34/CE prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et règlementation technique, JO N° 218.

2- Directive 2011/83/CE,du parlement européen et du conseil ,relative aux droit des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CE du conseil et la directive 1999/44/CE du parlement européen du conseil et abrégeant la directive 85/577/CE du conseil et la directive 97/7/CE du parlement européen du conseil , JO N° 64.

الفرع الثاني: مفهوم المورد بعد صدور القانون 18-05

كنتيجة للتطورات السريعة في مجال التكنولوجيا وخاصة البيئة الرقمية، شهد مصطلح العارض هو الآخر عدة تغيرات في القانون الجزائري، فالمشرع حرص على مواكبة المتغيرات الحاصلة في الجوانب الاقتصادية والاجتماعية، ما دفعه لجعل مفهوم هذا الأخير أكثر شمولية، لذا فقد أدرج المشرع تعريفا جديدا له و تسمية جديدة في قانون التجارة الالكترونية.

ومن خلال فرعنا هذا سنتطرق للتعريف بالمورد في هذا القانون الذي ينظم التعاملات في البيئة الرقمية.

أولا: مفهوم المورد وفقا للقانون رقم 18-05:

عرف المشرع المورد الالكتروني في المادة 06 الفقرة 04 من قانون التجارة الالكترونية [1]، بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية".

فالمشرع وضع مفهوما شاملا للمورد في تعاملاته في العالم الرقمي، ما جانب الفقه والقضاء على الخوض في تحديد مفهوم له.

وبالمقارنة بالقانون رقم 04-02 [2]، المعدل و المتمم في مادته 03 الفقرة 01 اذ نصت على تعريف العون الاقتصادي بأنه:" كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الاطار المهني المادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسست من أجلها".

نلاحظ من خلال التعريفين السابقين، بأنهما تقريبا متطابقان، فالتباين الموجود فقط في نقطة التقنية المستعملة بين أطراف العقد عند ابرامه، فالوسائل الالكترونية هي أداة الربط بين طرفي العقد، وتمكن المورد الالكتروني من تفعيل نشاطاته، مما يساعد في تكوين سمعة واسما تجاريا وطنيا، وهذا ما يمثل نقلة نوعية في الاقتصاد الوطني و يمتد الى خارج حدود الدولة ليطور الاقتصاد الدولي والتجارة الدولية، لأن التجارة الالكترونية لا تعترف بالحدود الإقليمية و لا تتوقف عند حدودها بل تتعداها [3]

1-القانون رقم 18-05، مرجع سابق.

2 -القانون رقم 04-02 المؤرخ في 2004/06/23، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-13، المؤرخ في 2018/07/11، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج، ر، عدد 42، صادرة بتاريخ 2018/07/15.

3- كباب سامي، التجارة الالكترونية وضوابط سجلات معاملاتها، مجلة القانون والمجتمع، مجلد 07، العدد 01، 2019، ص 196.

المطلب الثاني: مقتضى مركز المورد الالكتروني ضمن القانون 18-05

ينتج عن العقد الالكتروني عدة التزامات كسائر العقود التقليدية، يتحملها كل من المورد الالكتروني و المستهلك الالكتروني على السواء، وما يهمنا في مطلبنا هذا هو ما يلتزم به المستهلك في عقده أمام المورد، وسنتطرق الى مركز المورد في مواجهة المستهلك الالكتروني (الفرع الأول)، و التصور التشريعي لصور الحماية اللازمة للمورد الالكتروني ضمن القانون 18-05 (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مركز المورد الالكتروني في مواجهة المستهلك الالكتروني

ان العقود المبرمة الكترونيا تعتبر من العقود النموذجية، فشروطها تكون معدة من قبل المورد مسبقا، فالمستهلك الالكتروني لا يحق له التعديل عليها ومناقشتها، اذ يكون بين خيارين لا ثالث لهما القبول أو الرفض. فالمبدأ العام في العلاقة العقدية هو التراضي، لكن بسبب التفاوت في مراكز القوى بين الأطراف يمكن للمورد أن يفرض شروطه على المستهلك.

أولا: انفراد المورد بإبرام العقد الالكتروني باعتباره عقد اذعان

وفقا للمادة 55 من القانون المدني [1]" يكون العقد ملزما للطرفين متى تبادل المتعاقدان الالتزام بعضهما بعضا".

هذا المبدأ هو القاعدة العامة، ولكن في عقود التجارة الالكترونية يكون خلاف ذلك، وهو ما يعرف بعقود الإذعان، اذ يفرض محتواه بشكل مسبق على طرف من أطراف العلاقة التعاقدية الذي يكتفي بقبوله.[2]

أما في قانون التجارة الالكترونية رقم 18-05 وتحديدا في مادته رقم 06 الفقرة 02، عرف المشرع العقد الالكتروني بالإحالة للقانون 04-02 [3]المحدد للممارسات التجارية، اذ أحالنا المشرع لتعريف العقد وفقا للمادة 03 الفقرة 04 التي نصت على ما يلي:" كل اتفاق أو اتفاقية تهدف الى بيع سلعة أو تأدية خدمة حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع اذعان الطرف الأخر بحيث لا يمكن هذا الأخير من احداث تغيير حقيقي فيه".

---

1 الأمر رقم 75-58 ، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد78 الصادرة بتاريخ 24 رمضان 1395 هـ، الموافق لـ 30 سبتمبر 1975 م، المعدل و المتمم بالقانون 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 هـ ، الموافق لـ 26 جوان 2005.ج، ر، عدد 04 الصادرة بتاريخ 26 جوان 2005.

2 صالح نائل عبد الحميد، حماية المستهلك في التشريع الأردني، الطبعة الأولى، مؤسسة زهران للنشر و التوزيع، سنة 1991،ص 36.

4 القانون رقم 04-02 ، مرجع سابق.

والمادة 06 الفقرة 02 من قانون التجارة الالكترونية تضيف:" ويتم ابرامه عن بعد دون الحضور الفعلي و المتزامن لأطرافه باللجوء حصريا " لتقنية الاتصال الالكتروني".[1]

فقد اعتبر المشرع عقد التجارة الالكترونية عقد اذعان، على اعتبار أن تعريفه للعقد في القانون 04-02 ما هو الا امتداد لمفهوم عقد الإذعان، وهو ما نوه له في المادة 70 [2]من القانون المدني " يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها".

فالأساس على اعتبار العقد على أنه عقد اذعان، العبارة التي تضمنها التعريف " مع اذعان الطرف الآخر فهي صفة لا تذكر الا اذا كان اذعان للطرف الآخر في العلاقة التعاقدية[3].

ويؤخذ على المادة 70 ق، م، بأنها لم تراعي ما استحدث في مفهوم عقد الإذعان، اذ أن العقد لم يبقى محصورا في العقود التي يكون أحد أطرافها محتكرا لخدمة ضرورية أو سلعة، لكن يمتد لكل حالة تكون فيها شروط العقد أعدت مسبقا من قبل أحد أطرافه[4].

ليبرم العقد على أساسها بشكل متكرر مع كل من يود التعاقد مع هذا الطرف، فالمبادئ القانونية الحديثة قد قلصت الشروط الواجب توافرها ليكون العقد عقد اذعان بشرط واحد و المتمثل في كون الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية يعد الشروط مسبقا ويحدد التزامات الأطراف وحقوقهم وما يفرض على الطرف الأخر(المستهلك) التوقيع و القبول دون مناقشة أو تعديل.

وهناك من يعتبر أن العقد الالكتروني عقد اذعان للمستهلك الالكتروني لكونه الطرف الضعيف، ويرتكز هذا الرأي عل نص المادة L1-132[5]، من قانون الاستهلاك الفرنسي رقم 949 لسنة 1993، التي اعتبرته من قبل التعسف الشروط الناشئة من حيث موضوعها أو الأثار المترتبة عنها اختلال عقدي و عدم توازن الحقوق و الالتزامات ضد مصلحة المستهلك و يخدم مصلحة المزود[6].

---

1 القانون رقم 18-05 مرجع السابق.

2 المادة 70 من القانون المدني، المرجع السابق.

3 عائشة كاملي، العقد الالكتروني عقد اذعان في مفهوم القانون رقم 18-05، مجلة الدراسات القانونية و الاقتصادية المجلد 04، عدد 03 ، سند 2021، ص 418-438

4 عمر غسان، التطور التشريعي للقواعد المنظمة لحماية المستهلك، جامعة النجاح فلسطين 2007، ص 05

5-Loi n° 93-949 du 26 juillet, 1993 relative au code de la consommation JORF N°0171 du 27/07/1993.

6 بدر أسامة أحمد، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، سنة 2005، ص 191

كخلاصة فالعقد الالكتروني يكون عقد اذعان في حالة انعدام التفاوض، فالأمر قائم على مدى إمكانية التفاوض، ويتم غالبا عن طريق البريد الالكتروني حول شروط العقد، فاذا أجاز العقد التفاوض وترك المجال للمستهلك لمراجعة بنوده والتعديل عليها هنا لا نكون أمام عقد اذعان، لكن لو انعدمت سمة التفاوض وكانت بنود العقد ثابتة لا نقاش ولا مراجعة فيها وهو الغالب فنكون أمام عقد اذعان.

ثانيا: أثر تكييف العقد الالكتروني بعقد اذعان

يترتب على تكييف العقد الالكتروني بأنه عقد اذعان ما يترتب على عقود الإذعان بصفة عامة اذ تعتبر مسألة حماية الطرف الضعيف" المستهلك" أهم ما يطرح في هذا السياق، ولدراسة هذا الأثر قمنا بتقسيمه كالآتي:

1 – الحماية المقررة من الشروط التعسفية:

لقد توزعت أحكام حماية المستهلك على اعتباره الطرف الأضعف عموما من الشروط التعسفية ما بين القواعد العامة في القانون المدني، والقانون 04-02، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

فقد نصت المادة 110 [1] من القانون المدني على أنه:" اذا تم العقد بطريقة الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

فالمادة خولت للقاضي التدخل بتعديل الشروط التعسفية في عقد الإذعان أو إمكانية اعفاء الطرف المذعن منها، فإمكانية تدخل القاضي هي سلطة استثنائية، فالأصل في عمل القاضي هو تفسير العقود واعمال حكم القانون عليها[2].

فسلطة القاضي هنا تعتبر سلطة تقديرية ذات مجال واسع، بالنظر أن المشرع لم يقر معيار يحتكم اليه في ذلك، واكتفى بالإشارة للمادة 110.

1 المادة 110 من القانون المدني، مرجع سابق.

2 محمد بودالي، الشروط التعسفية في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا و مصر ، ط2 ، دار هومة ، الجزائر ، 2010، ص 58.

وبالرجوع للقانون 04-02 فقد حدد المشرع معيار الشرط التعسفي و الحكم به في المادة 03 الفقرة 05 وهو الاخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد، إضافة أنه ذكر في المادة 29 بعض الممارسات التي يراها تعسفية[1].

وكذلك فتح المجال وفقا للمادة 65 أمام جمعيات حماية المستهلك، والجمعيات المهنية، وكل شخص طبيعي أو معنوي له مصلحة أن يرفع دعوى قضائية ضد أي عون من الأعوان الاقتصاديين الأربعة المحددين في المادة 02 من القانون 04-02، إضافة لتمكينهم بالتأسيس كطرف مدني في الدعاوي للحصول على تعويض الضرر الذي تحقق[2].

2- تفسير الشك في عبارات العقد المبهمة لمصلحة الطرف المذعن بدل مصلحة المدين:

الأصل هو حماية المدين اذ نصت المادة 112 من القانون المدني :" يؤول الشك في مصلحة المدين".

لكن في حالة ما اذا كان أحد طرفي العقد مذعن فلا يجوز أن يكون التأويل ضار بمصلحته، وذلك حتى في الحالة التي يكون فيها دائنا وليس مدينا، لأنه الأحق في الرعاية وهذا ما نصت عليه المادة 112 ق، م:" غير أنه لا يجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن"[3]

فالمشرع سعى من خلال هذا الاستثناء حماية الطرف المذعن كونه الأضعف، لأن الطرف المقابل في مركز قوة، مما يمكنه من فرض ما يشاء من بنود، فيتحمل عدم استغلاله للعبارات التي كانت تحت تصرفه و التي كان ممكنا أن يضعها كما يشاء، ورغم هذا جاء بطريقة يعتليها الغموض، لذا فهو يتحمل المسؤولية التقصيرية ولا يستفيد من غموض الشروط التي فرضها على المستهلك حتى وان كان هو المدين خلاف ما تقضي به القاعدة العامة[4].

الفرع الثاني: التصور التشريعي لصور الحماية اللازمة للمورد الالكتروني ضمن القانون 18-05

ان عقد البيع الالكتروني هو عقد ملزم للجانبين، فالمستهلك الالكتروني تقع عليه عدة التزامات حتى يتم ابرام العقد بشكل صحيح.

---

1 المرسوم التنفيذي رقم 06-306، المتعلق بتحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، المؤرخ في 17 شعبان 1427هـ، الموافق لـ 2006/09/10، ج، ر، ع، 56.

2 عائشة كاملي، مرجع سابق، ص 424.

3عائشة كاملي، مرجع سابق، ص 426

4 محمد بودالي، مرجع سابق، ص 63.

وأول ما يلتزم به المستهلك الالكتروني هو دفع الثمن، وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 16 [1]من قانون التجارة الالكترونية كالآتي:" مالم ينص العقد الالكتروني على خلاف ذلك، يلتزم المستهلك الالكتروني بدفع الثمن المتفق عليه في العقد بمجرد ابرامه".

ولأن التطور التكنولوجي فرض خصوصية في مراحل العقد الالكتروني، وخاصة في شق الوفاء الالكتروني، فقد فصل المشرع في كيفية الوفاء في العقود الالكترونية في المادة 27[2] من القانون ذاته، على النحو التالي:" يتم الدفع في المعاملات التجارية الالكترونية اما عن بعد أو عند تسلم المنتوج، عن طريق وسائل الدفع المرخص بها، وفقا للتشريع المعمول به....".

أولا: الدفع الالكتروني:

الدفع الالكتروني هو:" نظام متكامل من أنظمة وبرامج تعمل على توفيرها المؤسسات المالية والمصرفية، غرضها سلاسة الإجراءات الخاصة بعمليات الدفع الالكترونية الأمنة، وهي منظومة تتقيد بقوانين وقواعد تضمن السرية والحماية الخاصة بإجراءات الشراء وضمان وصول الخدمة"[3]

وقد عرف المشرع وسائل الدفع، في القانون رقم 03-11 [4]، المتعلق بالنقد و القرض في المادة 69 كما يلي:" تعتبر وسائل الدفع الالكتروني كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل الأموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل".

و بالرجوع للقانون 18-05 المادة 06[5] فقرة 05 فقد عرف وسيلة الدفع الالكتروني تعريفا خاصا ونصت على ما يلي:" وسيلة الدفع الالكترونية: كل وسيلة دفع مرخص بها طبقا للتشريع المعمول به تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد عبر منظومة الكترونية".

وللدفع الالكتروني خصائص تميزه عن الدفع التقليدي وهي:

---

1 المادة 16 من القانون 18-05، مرجع سابق.

2 المادة27من القانون 18-05، مرجع سابق.

3حوالف عبد الصمد، النظام القانوني لوسائل الدفع الالكتروني في الجزائر (دراسة مقارن)، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2016، ص 35.

4 أمر رقم 11/03، المتضمن قانون النقد والقرض الملغى، المؤرخ في 26 أوت 2003، ج، ر، عدد 52، المعدل و المتمم بالقانون رقم 23-09 مؤرخ في 03 ذي الحجة عام1444هـ ، الموافق لـ 21 يونيو 2023، يتضمن القانون النقد و الصرف، ج ر ع 43 الصادرة في 27 يونيو 2023م.

5 المادة 06 من القانون 18-05، مرجع سابق.

1 – الطبيعة الدولية للدفع الالكتروني:

على اعتبار أن عقد التجارة الالكترونية يمتاز بالصفة الدولية لأنه يبرم عن بعد عبر الانترنت دون الزامية حضور مادي لأفراده، مما ينعكس على وسيلة الدفع التي تكتسب نفس الصفة، لأنها تعمل على تمكين المستهلك من الدفع عن بعد، فيكون الدفع بإصدار أمر وفقا لبيانات الكترونية تسمح لأطراف العقد بالاتصال المباشر[1]، ويحل محل الدفع الحقيقي للنقود، فتبرئ الذمة وينقضي الدين.

2 – الدفع الالكتروني يسوي المعاملات الالكترونية عن بعد:

المعاملات التجارية الالكترونية التي تبرم بين طرفي العقد عن طريق الوسائل الالكترونية، وعلى رأسها الشبكة العنكبوتية، ولكي يتمكن المتصفح في الانترنت من شراء ما يريد من منتجات وخدمات التي توفرها المواقع الالكترونية، وجب توفير وسائل وفاء عن بعد، تتماشى وخصوصية وطبيعة المعاملات التي يلتزم بها المستهلك الالكتروني لفائدة المورد الالكتروني، وكلما كانت تكلفة ومرونة نظام الدفع أقل من أنظمة الدفع العادية، كان نجاحه كبيرا ويلقى قبولا عاما خاصة مع انتشار التجارة الالكترونية.

3 – الدفع الالكتروني يضمن الأمان والسرية:

ان خطر الاستيلاء على أرقام البطاقات أثناء الدفع قائم، لذا وجب توفير وسائل أمن تقنية تكفل تحديد هوية المستهلك الذي يدفع، فتكون بطريقة مشفرة وبرامج خاصة، لا تسمح بإظهار رقم الحساب على الشبكة المعلوماتية، كما تسجل المبالغ التي يتم السحب عليها، للتمكن من الرجوع اليها[2]، لذا وجب مراعاة الشقين الأمني و السري.

ثانيا: زمان ومكان الوفاء بالالتزام بالدفع:

حيث سنقوم من خلال هذا بدراسة زمان الالتزام بالدفع ومكان الالتزام بالدفع

أ – زمان الالتزام بالدفع:

من خلال المادة 16 من القانون 18-05، نستخلص أن الدفع مقترن بزمان ابرام العقد الالكتروني، ولكن يمكن الاتفاق على مخالفة ذلك.

---

1 واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الالكتروني، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون دولي عام، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2011، ص 24.

2 واقد يوسف، مرجع سابق، ص 25.

فالوفاء بالثمن في هذا النوع من العقود من النادر أن يتم الوفاء فيه خارج وقت ابرامه، والبعض يرى أن ما توفره البيئة الالكترونية وما تقوم عليه من تقنيات تشفير وتوثيق من جهات المصادقة، للمشتري الخروج عن القاعدة العامة (دفع الثمن أثناء تسليم المبيع)، وتمكنه من الدفع قبل لأنه سيزود بشهادة مصادقة بدفع الثمن، كما وجب ترك المجال لأطراف العقد بتحديد زمان الالتزام بالدفع سواء كان قبل أو بعد التسليم[1].

فالدفع في العقود الالكترونية لا يكون دائما وقت التعاقد أي قبل التسليم، فالمستهلك الالكتروني يسمح له بحبس الثمن لوقت الاستلام، أو أن يكون الدفع متزامنا مع التزام التسليم، وذلك بأن يرسل المورد وصل شحن حتى يقوم المستهلك بإنجاز الدفع أو اتمامه[2] .

ب – مكان الالتزام بالدفع:

حسب نص المادة 27 [3]من قانون التجارة الالكترونية و التي نصت على الآتي:" يتم الدفع في المعاملات التجارية الالكترونية اما عن بعد أو عند تسليم المنتوج، عن طريق وسائل الدفع المرخص بها، وفقا للتشريع المعمول به...". فالمشرع عدد مكانين للدفع عند التسليم أو عن بعد.

- **عند التسليم:**

يلزم المستهلك الالكتروني بالدفع في المكان المحدد للتسليم، والا عد العقد باطلا.

- **عن بعد:**

فهذه الحالة فان لأطراف العقد الحرية في اختيار وسيلة الدفع الالكترونية، الا أنهم ملزمون باستعمال المنصات المخصصة للدفع، التي توفرها فقط البنوك المعتمدة من بنك الجزائر وبريد الجزائر، ومربوطة بمحطات الدفع الالكتروني بشبكة المتعامل العمومي للمواصلات السلكية واللاسلكية[4].

وقد فصلت المادة 27[5] في فقرتها الأخيرة من القانون 18-05، بخصوص طريقة الدفع في المعاملات التجارية الدولية كالآتي:" .... يتم الدفع في المعاملات التجارية العابرة للحدود، حصريا عن بعد، عبر الاتصالات الالكترونية".

---

1 حمودي محمد ناصر، عقد البيع الدولي الالكتروني المبرم عبر الانترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 442.

2 بلقاسم حامدي، ابرام العقد الالكتروني، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، سنة 2015/2014 ، ص 107.

3 المادة 27 من القانون 18-05، مرجع سابق.

4 المادة 02/27 من القانون 18-05، مرجع سابق.

5 المادة 03/27 من القانون 18-05، مرجع سابق.

فالمشرع فرض على المستهلك الالكتروني خيارا واحدا وهو الدفع عن بعد، وهذا ما يجعلنا نرجع للمادة 07 الفقرة 04[1] من القانون 18-05 التي تلزم تأمين الدفع الالكتروني بواسطة حساب بنكي وتحويلات مصرفية الكترونية، وتكون عملة الوفاء العملة الصعبة عوضا عن الدينار، غير أن طرق ووسائل الدفع الالكترونية غير مفعلة في الجزائر و تقتصر على بعض الوسائل دون الباقي.

ثالثا: إلتزام المستهلك الالكتروني بالتسلم:

إن العقد الالكتروني كباقي العقود يترتب عليه التزام عقدي تجاه، المستهلك الالكتروني و الذي يتمثل في تسلم المنتوج، ويأتي في صور عدة، كأن يرسل بواسطة الانترنت اذا أمكن، أو بواسطة خطاب يتم اعلامه من خلاله بجاهزية المبيع للتسلم فيجب عليه التسلم، واذا أخل المستهلك الالكتروني في تنفيذ التزامه يحق للمورد الالكتروني أن يتحلل من كل مسؤوليته أو جزء منها، وهذا ما ورد في المادة 18 فقرة 2 [2]:" غير أنه يمكن للمورد الالكتروني أن يتحلل من كامل مسؤوليته أو جزء منها اذا أثبت أن عدم التنفيذ أو سوؤه يعود الى المستهلك الالكتروني أو الى قوة قاهرة"، أو يلجأ للقضاء لإلزامه بالتسلم [3].

وقد تطرق المشرع لنقطة تسلم المنتوج في العقد الالكتروني، وذلك في المادة 17[4] من قانون التجارة الالكترونية:" يجب على المورد الالكتروني أن يطلب من المستهلك الالكتروني توقيع وصل الاستلام عند التسليم الفعلي للمنتوج أو تأدية الخدمة موضوع العقد الالكتروني.

لا يمكن المستهلك الالكتروني أن يرفض توقيع وصل الاستلام.

تسلم نسخة من وصل الاستلام وجوباً للمستهلك الإلكتروني".

1 – مضمون التزام المستهلك الالكتروني بالتسلم:

لم يتطرق المشرع الى مضمون التزام المستهلك الالكتروني بالتسلم على وجه خاص في قانون التجارة الالكترونية، لذا فان الرجوع للقاعدة العامة لنظرية العقد أمر ضروري لابد منه، حتى نتمكن من الإحاطة بكل النقاط اللازمة للالتزام وطريقة تنفيذه.

---

1 المادة 04/07 من القانون 18-05 ، "...تتم تغطية الدفع الالكتروني بمناسبة هذا الشراء عن طريق الحساب البنكي بالعملة الصعبة "شحص طبيعي " للمستهلك الالكتروني الموطن بالجزائر".

2 المادة 02/18 من القانون 18-05، مرجع سابق.

3 نادر عبد العزيز شاني، المصارف النقود الالكترونية ، المؤسسة الحديثة للكتاب، سنة 2007، ص 88

4 المادة 17 من القنون 18-05 ، مرجع سابق.

فالقواعد العامة تلزم المستهلك الالكتروني بتنفيذ التزامه بحسن نية، أي أن لا يمتنع عن تسلم محل العقد، فهو التزام مقابل التزام بالتسليم، فالمورد يفي بالتزامه بتسليم المبيع للمستهلك، فالتزام المستهلك بتسلم المبيع يكون بالاستيلاء فعليا، والالتزام بالتسلم سيشمل كذلك أداء المستهلك لما يقع عليه من أعمال حتى يستطيع البائع من تنفيذ التزامه بالتسليم، فاذا أخل المستهلك بهذه الأعمال، فالبائع لا يتمكن من تنفيذ التزامه بالتسليم، فالتسليم يكون سابقا للتسلم، لآن الحيلولة دون مقدمات التسلم تحول دونه بطبيعة الحال[1].

فاذا عرض محل العقد على المستهلك، يكون ملزما بتسلمه بعد أن عرض عليه من طرف الملتزم، وفقا للوقت المتفق عليه أو لما تقتضيه طبيعة المنتجات أو المحل، ففي العقود الالكترونية يكون التسلم مشابهاً للعقود التقليدية، لأنه ينص على محل لم يكن موجوداً وقت ابرام العقد، فهو يعاين وفق الشروط المتوفرة على الانترنت وقت إبرام العقد، وتتضمن المقاييس التي تم الإتفاق عليها[2].

فالمشرع في المادة 17 من قانون التجارة الالكترونية، اشترط على الزام المستهلك الالكتروني على التوقيع في وصل الاستلام في حالة القبول و التسلم الفعلي للمنتج من طرف المورد الالكتروني، وهذا لما تحمله المعاملات التجارية الالكترونية من خصوصية ومخاطر، ويعتبر الوصل كشهادة اثبات للمورد أولا، والمستهلك الالكتروني ثانياً.

فالمستهلك الالكتروني ملزم على التوقيع على وصل التسلم، والا وقعت عليه المسؤولية اذا ما كان خلل في المنتج، فالوصل يعتبر حجة اذا كان هناك نزاع بين الطرفين.

من الواضح أن عملية تسليم أو تسلم المنتج تخضع لاتفاق الأطراف و للأحكام وهذا وفقا للقاعدة " العقد شريعة المتعاقدين"، اذ ان المتفق عليه اليوم أن التسليم يكون في مكان المشتري خاصة في العقود التي تتم عن بعد، فمن غير الممكن أن يشتري شخص منتج عبر الانترنت، ويستلمه بنفسه من مكان تواجد المنتج، وهو ما جاء في المادة 394 من ق،م:" في غياب اتفاق أو عرف ينص على مكان وزمان تسلم المبيع، وجب على المشتري أن يستلم الشيء المبيع في المكان الذي يوجد فيه وقت البيع وأن يسحبه دون تأخير، باستثناء الوقت الضروري للقيام بالتسلم"، وان كان ممكنا فهذا ليس بالغالب الأعم[3].

1 حسن قاسم، عقد البيع، الدار الجامعية الإسكندرية، مصر، سنة 1999، ص 232.

2 محمد فواز محمد المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، ط1 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، ص 105.

3 عمر خالد زريقات، عقود التجارة الالكترونية، عقد البيع المبرم عبر الانترنت، دراسة تحليلية، الطبعة الأولى، دار الأمة للنشر والتوزيع، عمان، ص 319.

فالالتزام بالتسلم هو التزام مقابل للالتزام بالتسليم، فتسليم المبيع يكون في نفس المكان و الزمان الواجب تنفيذ عملية التسلم فيها، لأن هذا الالتزام متساوي فيما يخص طريقة التسلم والتسليم ومكانه وزمانه، ليكون هذا الالتزام واحد، ما يفرض على الملتزم الوفاء به حتى يبرئ كل طرف ذمته مقابل الأخر.

لا يتوقف التزام المستهلك الالكتروني على تسلم المبيع فقط، بل يشمل كذلك قبول المحل بالتأكد من المواصفات و المقاييس المحددة بين الطرفين وتطابقها، على اعتبار عدم توفر المحل عند ابرام العقد، لذا وجب التقيد بالتعليمات الأساسية المحددة من قبل الملتزم لضمان حسن تنفيذ العقد، لتفادي أي خلل لعدم احترام التعليمات المحددة من قبل الملتزم (المورد الالكتروني)[1] .

وبخصوص نفقات التسلم وعملاً بالقواعد العامة فنفقات تنفيذ الالتزام تقع على عاتق المستهلك الالكتروني.

وعلى اعتبار أن هذه القاعدة ليست من النظام العام فانه يمكن الاتفاق على مخالفتها، كأن يكون هذا الاتفاق على تحمل المورد الالكتروني نفقات التسلم كلها أو جزء منها، أو تكون مناصفة مع المستهلك الالكتروني[2]

1 سعيد سعيد عبد السلام، التوازن العقدي في نطاق عقود الإذعان، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998، ص 249.

2 هالة جمال الدين محمد محمود، أحكام الاثبات في عقود التجارة الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2013، ص31

المبحث الثاني: الأطر القانونية المكرسة لحماية مركز المستهلك الالكتروني في اطار ابرام العقد

لقد سعى المشرع وعمل جاهداً على تكريس الحماية الكافية للمستهلك عند إبرامه العقود عامة وبصفة خاصة في العقد الالكتروني، وهذا على اعتباره الحلقة الأضعف لتفاوت واختلال الموازين في مواجهة المورد الالكتروني الذي يعد الطرف الأقوى، على اعتبار أنه ينفرد بتحرير بنود وشروط العقد ، دون أن تتسنى للمستهلك الفرصة لمعاينة السلعة، بل يشاهدها فقط عير وسيط الكتروني (حاسوب، هاتف). لذا يعد التعاقد الالكتروني موضوعاً مثيراً لنقاط عدة فيما يتعلق بحماية المستهلك الالكتروني، بالنظر للكم الهائل لمثل هذه المعاملات الالكترونية، وتزايد ابرام العقود الالكترونية، حيث أصبحت مصالح المستهلك معرضة للتحايل و التضليل من قبل المورد في سبيل تسويق منتجاته، وكذا غياب الضمانات كعدم تطابق السلع و المنتجات، إنعدام ضوابط الأمن والسلامة للمنتجات.

لذا كان لزاما فرض حماية للمستهلك الالكتروني، وضمان عدم التعدي على حقوقه بأي طريقة كانت.

للاستفاضة في هذا المبحث ومناقشته يجب أن نقوم بداية توضيح المقصود بالمستهلك الالكتروني ودواعي حمايته القانونية (المطلب الأول)، وثانيا صور الحماية المقررة للمستهلك الالكتروني ضمن القانون 18-05 (المطلب الثاني)

المطلب الأول: المقصود بالمستهلك الالكتروني ودواعي حمايته القانونية.

قبل تحديد المقصود بالمستهلك الالكتروني ، وجب علينا تحديد المقصود بالمستهلك عموما ، مميزاته وخصائصه ، فنطاق تعريف المستهلك مرتبط بضبط مدلول ومعنى الاستهلاك ، كون هدا الاخير يمارس من كافة افراد المجتمع على اعتبارهم مستهلكين .

لدا سنتطرق الى المقصود بالمستهلك ضمن العقد الالكتروني (الفرع الأول)، ومبررات توفير متطلبات حمائية للمستهلك الالكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المقصود بالمستهلك الالكتروني ضمن العقد الالكتروني

بالنظر لمعاملات التجارة الالكترونية، و التجارة التقليدية في مجال التعاقد، يتبين لنا قاسم مشترك، ألا وهو المستهلك، لكن في معاملات التجارة الالكترونية لجأ المستهلك لوسيط الكتروني، بواسطة اتصالات عالمية، فالمستهلك الالكتروني يتمتع ويتساوى في الحقوق مع المستهلك التقليدي مما يستوجب الحق في الحماية القانونية المقررة من المشرع ، مع الأخذ في الحسبان خصوصية العقد الالكتروني وقواعده، فهو عقد يبرم عن بعد.

إن القيام بتعريف المستهلك الإلكتروني يتطلب في البداية تعريفه من المنظور الفقهي والقانوني ثم تعريفه ضمن العقد الالكتروني.

اولا: التعريف الفقهي:

لقد انقسم الفقه في تعريف المستهلك الى ثلاث إتجاهات وهو ما سنتناوله وفقا للاتي:

1. التعريف الضيق للمستهلك:

إن المستهلك في مفهومه الضيق يعرف على أنه: "من يقوم بشراء سلع وخدمات للاستعمال الشخصي، أو استعمال أفراد أسرته، أو الذين يعيلهم"[1]، وعرف المستهلك أيضا بأنه: "من يتعاقد لهدف تلبية وإشباع حاجاته ورغباته الشخصية والعائلية"[2].

والجدير بالذكر، أن هناك اتجاه ينظر للمستهلك على أنه شخص طبيعي[3]، فيما ينظر اتجاه آخر للمستهلك نظرة تتعدى معيار الشخص الطبيعي[4]، بل يشمل الأشخاص المعنويين (البعض)، ومثال ذلك، الهيئات التي لا يسعى نشاطها لتحقيق الربح كالنقابات والجمعيات الخيرية.

وقد تأثرت بعض القوانين بهذا الاتجاه، ونذكر منها قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006، إذ نصت المادة الأولى منه على تعريف المستهلك بأنه: "كل شخص تقدم إليه إحدى المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية، أو العائلية، أو يجري التعامل، أو التعاقد معه بهذا الخصوص."[5]

2. التعريف الموسع للمستهلك:

وقد عرف المستهلك وفقا لهذا الاتجاه بأنه: "كل شخص يقوم بتصرف قانوني، لاستخدام السلع أو الخدمات، للاستخدام الشخصي أو المزود، إذ أن المزود ممكن أن يكون شخص طبيعياً، أو شركة، أو منتج،

(1) الحاج طارق وآخرون (1990)، التسويق من المنتج إلى المستهلك، دار الصفا للنشر، الأردن، الطبعة الأولى، ص49.

(2) القيسي، عامر قاسم أحمد (2002)، الحماية القانونية للمستهلك، الدار العلمية، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى، ص9.

(3) جمعي، حسن عبد الباسط، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، مركز الدراسات القانونية والفنية لنظم الاستهلاك وحماية المستهلك بكلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1996، ص10.

(4) حمد الله، محمد حمد الله (1997)، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دار الفكر العربي، مصر، الطبعة الأولى، ص11.

(5)قانون رقم67 لسنة2006، المتعلق بحماية المستهلك، صدر برئاسة الجمهورية في 21ربيع الآخر سنة 1427هـ الموافق ل19 مايو سنة2006م.

وعليه يشمل المعاملات التجارية بين المنتجين أنفسهم[1]، أي المعاملات المرتبطة بنشاطهم المزود شريطة أن تكون خارجة عن إطار اختصاصهم المزود.

ونجد أن القانون الفرنسي قد تأثر بهذا الاتجاه في قانون الاستهلاك الفرنسي لسنة 1993، فعرف المستهلك على أنه: "الشخص الذي يحصل، أو يستعمل المنقولات، أو الخدمات للاستعمال غير المزود."[2]

فبعض الفقهاء الفرنسيين، تبنوا أو أيدو الاتجاه الموسع، ومن أجل ضبط فكرة المستهلك ضمن الاتجاه الموسع، تم الاعتماد على معيارين، معيار الاختصاص، ومعيار الاسناد المباشر، بالرجوع لمعيار الاختصاص المزود، نجده أكثر إتساعًا، إذ ساوى بين المزود المتعاقد لفرض مزود خارج نطاق اختصاصه، والشخص الغير مزود، وقد تعرض هذا المعيار للانتقادات بسبب عدم وضوح فكرة المزود وغموضها، إذ من المحتمل أن يتمتع الشخص بوصفين، مزود ومستهلك.[3]

أما معيار الإسناد المباشر، فقد اعتمد على وجود رابط بين العقد المبرم، والمهنة الممارسة، وهذا يعني أن هذا المعيار يخدم المزود أكثر من المستهلك.

3. التعريف الوسط للمستهلك (الضيق والموسع):

إن هذا الاتجاه[4]، حاول بقدر الإمكان الدمج بين المدلولين الضيق والموسع، إذ عرف المستهلك على أنه: "الشخص الذي يقوم بإبرام عقود مختلفة، شراء، إيجار وغيرها بهدف توفير حاجاته من سلع وخدمات ومواد وأدوية وأغذية بغرض إشباع حاجياته الضرورية والكمالية الآنية والمستقبلية مع إنعدام نية المضاربة بإعادة تسويقها، ودون توفر القدرة الفنية لإصلاح الأشياء ومعالجتها".

ومن خلال هذا التعريف، نستنتج أن هذا الاتجاه، أسبغ حماية الشخص بغض النظر أكان طبيعي أو معنوي.

---

(1)الصرايرة، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية دراسة في التشريع الأردني، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد2 ،سنة2009، ص838.

(2) التهامي سامح عبد الواحد ، التعاقد عبر الإنترنت، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، سنة2008،ص258.

(3)بدر أسامة أحمد ، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2008، ص11.

(4)حياة مناصرية، تأهيل مدلول المستهلك الإلكتروني تشريعاً، قضاءً ،فقهاً، دراسة مقارنة، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد22، فبراير 2018، ص105.

ويعرف المستهلك حسب الفقه بأنه :كل شخص يقتني ما يحتاج إليه من سلع وخدمات، مع انعدام نية المضاربة بها، بغرض إشباع حاجاته الشخصية والآنية والمستقبلية، عن طريق استخدام وسيلة إلكترونية.[1]

ويعرف ايضا بأنه: كل شخص يستعمل السلع أو الخدمات لإشباع حاجاته أو حاجات من يعولهم، مع انعدام نية إعادة بيعها وتحويلها واستخدامها في نشاط مهني، وأن تكون الوسيلة الإلكترونية الحديثة أداة للتعاقد بشأن السلع والخدمات."[2]

مما سبق من تعريفات، يتضح لنا أن المستهلك الإلكتروني يستوجب توافر وسيط إلكتروني ليصبح التعاقد إلكترونيا، فالأساس هو الوسيلة المستعملة لإبرام العقد أو المعاملة.

ثانيا: التعريف القانوني

عند الإمعان في القانون رقم 89-02 [3]، نلحظ أن المشرع لم يضع تعريفا للمستهلك، غير أنه عرفه في المادة 9/02 من المرسوم رقم 90-39[4] المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، على أنه: "كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجًا أو خدمة معدين للاستعمال الوسيط أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر، أو حيوان يتكفل به."وعند التمعن في نص المادة نجد أن المشرع قد استعمل كلمة "شخص"، وهذا معناه أن الحماية تختص بالشخص الطبيعي فقط دون المعنوي، ونستنتج من هذا أن المشرع قد انتهج الاتجاه الضيق لمفهوم المستهلك، وما يؤكد هذا المرسوم رقم 97-254 [5] في مادته 01/02 إذ نصت على ما يلي: "يقصد بالمنتوج الاستهلاكي في مفهوم هذا المرسوم، المنتوج النهائي الموجه للاستعمال الشخصي للمستهلك." وفي الفقرة الثانية من المادة 02: "لا تعتبر المواد المستعملة في إطار نشاط مهني كمنتوجات استهلاكية في مفهوم هذا المرسوم."

---

(1)جميلة دوار، تطور مفهوم المستهلك التقليدي إلى الإلكتروني في التشريع الجزائري، مجلة البيبان للدراسات القانونية والسياسية، العدد 05 ديسمبر 2019، ص175.

(2)ضيف روفية/ لرقط سمية، المستهلك الإلكتروني ومميزات حمايته، الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك والاقتصاد الرقمي، ضرورة الانتقال وتحديات الحماية، 24/23 أفريل 2018، المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف ميلة ص04.

(3)القانون رقم 89-02 ، مرجع سابق

(4)المرسوم رقم 90-39، المؤرخ في 1990/01/30، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر.ع، 05 الصادرة في 1990/01/31، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم01-315، المؤرخ في 2001/10/16، ج،ر،ع61 الصادرة في 2001/10/21.

(5)مرسوم تنفيذي رقم 97-254، المؤرخ في 1997/06/08، المتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطرًا من نوع خاص واسترجاعا، ج.ر.ع 46 الصادرة في 1997/06/09.

في القانون رقم 09-03:

إن القانون رقم 09-03[1]، جاء بغرض منح حماية أكثر للمستهلك، فقد عرف المستهلك في المادة 1/03 على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به."

والملاحظ أن المشرع أضاف الشخص المعنوي ليكون مشمولا بالحماية، فلقد خلص المشرع بشكل عام إلى اعتبار الشخص المعنوي مستهلكا.

ثالثا:تعريف المستهلك ضمن العقد الالكتروني:

عرفه المشرع في القانون رقم 18-05 [2]، المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة 3/06، على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي."

ومقارنة بما سبقه من قوانين جزائرية، نرى أن المشرع لم يحدث تغيير في مفهوم المستهلك، وإنما استحدث الكيفية التي تبرم بها المعاملات الإلكترونية.

وقد عرفه التوجيه الأوروبي رقم 97-07، المادة02، فقرة 02، المتعلق بحماية المستهلكين في العقود عن بعد: "فالمستهلك كل شخص طبيعي يبرم عقداً، يصبح خاضعاً لهذا التوجيه، لتحقيق الأهداف الخارجة عن نطاق نشاطه المهني."[3]

وعرفه المشرع الفرنسي في قانون الاستهلاك رقم 344-2014 " loide Hamon"، إذ أدرجت المادة 03 منه، مادة تمهيدية وعرفته بأنه: "كل شخص طبيعي يتصرف لأغراض لا تشكل جزءاً من نشاطه التجاري، أو الصناعي، أو الحرفي، أو الليبرالي."[4]

---

(1)القانون رقم09-07 المؤرخ في 25فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ع 14 الصادرة في 08مارس 2009، ص12.

(2)القانون رقم 18-05،مرجع سابق.

3-Article 02 /02 : consomateur : toute personne physique qui ,dans les contrats relevant de la présente directive, agit à des fins qui n'entre pas dans le cadre de son activité professionnelle directive 97 /7/ CE du parlement européen et du conseil du 20 mai 1997.)3(op.cit

4-Loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative a la consomation dite loi de hamon jorf n°0065 du 18 mars 2014.)4(

الفرع الثاني: مبررات توفير متطلبات حمائية للمستهلك الإلكتروني:

باتت مسألة توفير حماية للمستهلك الإلكتروني على اعتباره الطرف الأضعف في عملية التعاقد الإلكتروني على مختلف المستويات الوطنية والدولية ضرورة ملحة، وهذا نتيجة حتمية لطبيعة الوسط الذي تبرم فيه المعاملات الإلكترونية على اختلافها، إذ أصبحت الحاجة للحماية ضرورية نتيجة متطلبات عديدة، كالطبيعة التقنية للمعاملات المبرمة، وكذا الجانب القانوني لها.

أولا: متطلبات مرتبطة بالجانب التقني:

وتشمل ثلاث نقاط:

أ. التطور السريع في البيئة الرقمية.

ب. الحاجة الماسة للخدمات الإلكترونية.

ت. نقص المعرفة المعلوماتية التقنية للمستهلك الإلكتروني.

أ) التطور السريع في البيئة الرقمية:

بفضل التطور التكنولوجي السريع في مجال الحواسيب الإلكترونية وأنظمة الاتصال، استوجب الدمج لهاتين الركيزتان، فنتج عن هذا الدمج ما يعرف بالشبكة العنكبوتية للمعلومات، التي تربط بين عدة حواسيب لنقل المعلومة بواسطتها، وقد صنفت شبكات المعلومات لشبكات مغلقة وشبكات مفتوحة أو ما تعرف بالإنترنتinternet، وتمتاز بالشمولية والسعة الكبيرة وانفتاحها على العالم، وتسهيلها للتبادل المعلوماتي بين الأفراد، لاغية بذلك قيود المكان والزمان.

فهذا التطور التكنولوجي يمتاز بالجدة والتغير الآني مما يؤدي لتطوير وتحسين الروابط التجارية القائمة بين المستهلك والمحترف، من أجل تحقيق أحسن أداء لمزاولة التجارة الإلكترونية.[1]

ومن سلبياته أنه يضع المستهلك في موضع ضعف، مما ينعكس سلبا على النموذج القانوني لعقد التجارة الإلكترونية.[2]

(1) محمد عساف محمد السلامات، الإطار القانوني لحماية المستهلك في التجارة الإلكترونية، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية) سنة 2018، ص210.

(2) عزوزي سعيدي، مقتضيات توفير الحماية للمستهلك الإلكتروني في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري، مجلة آفاق للبحوث والدراسات، العدد 02، المجلة 02، جوان 2018، ص03.

ب) الحاجة الماسة للخدمات الإلكترونية:

إن الخدمات الإلكترونية أو ما يعرف ب: e-service، غرضها توفير خدمة محددة للزبون وهذا عن طريق إرسال وثائق إلكترونيا للعنوان الإلكتروني، فهي خدمة تتم عن طريق وسيط إلكتروني (شبكة إلكترونية) وتعتبر من أنماط الخدمة الذاتية، فالزبون يخدم نفسه بنفسه.[1]

فالحاجة الملحة لشراء السلع والمنتجات والخدمات الإلكترونية، تجعل المستهلك الإلكتروني ينفذ المعاملات ويقبل عليها عن طريق شبكة الانترنت على اختلافها (تأمين، سياحة، تسوق، مصرفية)، فهي توفر منتجات ممتازة سعرًا وجودة لكثرة المتاجر والمواقع الإلكترونية، مما ينتج عند قيام منافسة بينها تصب في الأخير لصالح المستهلك خدمة وجودة بالمقابل نجد أن المستهلك الإلكتروني تنقصه الخبرة والمهارات المعرفية التكنولوجية، ما قد يجعله عرضة للاحتيال والنصب، في متاجر ومواقع وهمية، ومن هنا جاءت الحاجة لتوفير حماية للمستهلك.[2]

ج) نقص المعرفة المعلوماتية التقنية للمستهلك الإلكتروني:

إن إبرام المعاملة وانعقاد العقد الإلكتروني، منوط بمدى تمكن المستهلك الإلكتروني وقدرته في مجال التكنولوجيا على استعمال الحاسوب وشبكة الإنترنت، ما يمكنه بكل سهولة وأريحية من الوصول للمنتج والخدمة وربح الجهد والوقت.[3]

لكن في بعض الأحيان يفتقر المستهلك للمعارف والمهارات اللازمة للتعامل في مجال التكنولوجيا بانعدام القدرة لبعض المستهلكين الإلكترونيين تشكل عائقا ينتج عنه عدم تطور الأساليب الاستهلاكية، وفي الأخير كنتيجة حتمية سيجعل المستهلك عرضة للتحايل والتعاقد الوهمي.

ثانيا: متطلبات مرتبطة بالجانب القانوني:

لم تستطع النصوص القانونية التقليدية والنصوص التنظيمية الصادرة بشأن حماية المستهلك كقانون رقم 09-03، أن تكفل حماية فعالة له، وهذا مالم تحققه مع المستهلك الإلكتروني كون الأخير عقوده تمتاز

(1) حسين نوى طه وآخرون، دور تكنولوجيا المعلومات والاتصال في تحسين جودة الخدمة العمومية الحكومة الذكية في الإمارات العربية المتحدة نموذجا- مجلة الدراسات الاقتصادية المعاصرة، العدد05، 2018، ص03.

(2) عزوز سعيدي، نفس المرجع، ص03.

(3) هاني بن عبد النفيعي، حماية المستهلك في العقود الإلكترونية، مشروع بحث كمتطلب لماجستير القانون والممارسة المهنية، جامعة الملك عبد العزيز، 2011، ص24.

بالخصوصية عكس المعاملات التقليدية ذات طابع وجاهي بين أطراف العقد، فالإلكتروني لا حاجة للحضور الفعلي للمتعاقدين.[1]

فلا يتمكن من معاينة الخدمة أو السلعة مما يضع المستهلك الإلكتروني في موقف ضعف يتطلب الحماية القانونية.[2]

ولما انفتحت الجزائر على عالم التجارة الإلكترونية، كان لزامًا على المشرع إصدار قانون يحمي المستهلك الإلكتروني على اعتباره الأضعف في العقد الاستهلاكي الإلكتروني، وينظم مجال التجارة الإلكترونية، إذ جاءت نصوصه القانونية بجانبين، جانب تنظيمي وجانب حمائي للأطراف المتعاقدة.

المطلب الثاني: تجليات الحماية المقررة للمستهلك الإلكتروني ضمن القانون 05/18.

لقد أصبح المستهلك الإلكتروني أكثر عرضة لمخاطر الاحتيال والقرصنة في التعاقد الإلكتروني، لعدم قدرته على معاينة المنتج أو السلعة معاينة حقيقية، ما فرض على المورد ضرورة الالتزام بتبصير المستهلك المتعاقد إلكترونيا مقارنة بالمستهلك التقليدي.

فالأساليب التي يعتمدها المورد من دعاية وترويج إلكتروني للإعلان عن منتوجه عبر شبكة الإنترنت لها تأثير كبير في اختيارات المستهلك الإلكتروني فالمورد يعمد لإبراز مزايا منتجاته دون التطرق لسلبياتها والأضرار التي قد تتسبب فيها.

مما يبين أهمية تكريس أحكام حمائية مقررة في مجال الوقاية من الإشهار المضلل وأبعادها القانونية (فرع أول)، وضمان حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام وسبل تمكينه منه (فرع ثاني).

الفرع الأول: الأحكام الحمائية المقررة في مجال الوقاية من الإشهار المضلل وأبعادها القانونية.

تستوجب حماية المستهلك الإلكتروني إلزامية محاربة بعض الأنواع من الإشهار أو الإعلان الإلكتروني التي يلجأ لها المورد الإلكتروني بغرض بيع سلع ومنتجات والحفاظ على مصالحه المادية على حساب المستهلك الإلكتروني.

---

(1)المادة 22/03 نصت على" أن كل وسيلة بدون الحضور الشخصي والمتزامن للمتدخل والمستهلك يمكن استعمالها لإبرام العقد بين هذين الطرفين"، المرسوم التنفيذي رقم13-378، المؤرخ في 2013/11/09، المتعلق بالشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج،ر،ع58، الصادرة بتاريخ: 2013/11/18.

(2)ليندة بومحراث، فاعلية القانون رقم09-03، في حماية المستهلك الجزائري في الألفية الثالثة، مجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد 03، العدد06، 2014، ص377.

أولا: الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني من الإشهار المضلل

عند تعرض المستهلك الإلكتروني إلى التضليل من قبل المورد وجب تطبيق قواعد القانون المدني لوقف هذا النوع من الممارسات، للحفاظ على حقوق المستهلك في حالة وجود ضرر، إذ يختلف الجزاء تبعا للمرحلة التي تم المساس بها بمشروعية الإشهار، فإذا كان الضرر قبل إبرام العقد يكون بصدد مسؤولية تقصيرية وهو ما سنتطرق إليه.

1. الحماية المدنية للمستهلك في التشريع الجزائري:

لا يعتد بالعقد إذا كان أطرافه في تفاوض لكن وجب التعويض تحت طائلة المسؤولية التقصيرية إذا أوقع المورد الإلكتروني ضررًا للمستهلك الإلكتروني فالخطأ الصادر عن المورد كونه المسؤول عن الإشهار الإلكتروني منشأ للمسؤولية التقصيرية، لذا وجب على الفرد أثناء ممارسة نشاطه أن لا يسبب ضررًا للغير.[1]

فمسؤولية المورد عن التعويض تقوم إذا تسبب إشهاره المضلل بالضرر للمستهلك، وعليه تقوم المسؤولية التقصيرية، وهذا ما ذكرته وأكدته المادة 124 من القانون المدني والتي جاء نصها على أنه: "كل فعل أياً يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب الضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".[2]

وأيضا وزد في المرسوم التنفيذي رقم 13-378[3] المتعلق بالشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك في مادته 36 على أنه: "يجب أن لا يوصف أو يقدم أي غذاء بطريقة خاطئة أو مضللة أو كاذبة أو من المحتمل أن يثير انطباعا خاطئا بخصوص نوعه بطريقة تؤدي إلى تغليط المستهلك.

يجب أن لا تكون الادعاءات المستعملة على الرسم وعرض المواد الغذائية الموضوعة حيز الاستهلاك غير صحيحة أو غامضة أو مضللة، تثير شكوكا فيما يتعلق بالأمن أو تطابقها غذائيا مع مواد غذائية أخرى، تشجع أو تسمح بالاستهلاك المفرط لمادة غذائية، توحي بأن تغذية متوازنة ومتنوعة لا يمكن أن توفر كل العناصر الغذائية بكمية كافية، غير مبررة تشير إلى تغييرات في الوظائف الجسمية التي يمكن أن تثير مخاوف

(1)لطيفة مازوز، أحكام المسؤولية التقصيرية كأساس لمسؤولية المنتج عن فعل المنتجات المعيبة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد09، العدد02، 2018، ص 64.

(2) الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

(3) المرسوم التنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 05 محرم عام 1435 الموافق لـ 09 نوفمبر سنة 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر.ع 58.

عند المستهلك إما في شكل نصوص، أو صور أو أشكال خطية أو عروض ، تشير إلى خصائص وقائية أو علاجية للأمراض البشرية، باستثناء المياه المعدنية الطبيعية، والمواد الغذائية الموجهة لتغذية خاصة".[1]

كما نصت المادة 60 من المرسوم التنفيذي 13-378 السالف الذكر، على أنه: "يمنع استعمال كل بيان أو إشارة أو كل تسمية خيالية أو كل طريقة تقديم أو رسم وكل أسلوب للإشهار أو العرض أو الوسم أو البيع، من شأنه إدخال لبس في ذهن المستهلك، لاسيما حول الطبيعة والتركيبة والنوعية الأساسية ومقدار العناصر الأساسية وطريقة التناول وتاريخ الإنتاج وتاريخ الحد الأقصى للاستهلاك والكمية ومنشأ أو مصدر المنتوج، كما يمنع كل بيان يرمي إلى التمييز المفرط لمنتوج على حساب منتوج مماثل آخر".[2]

ونستخلص مما سبق أن الأصل هو منع الإشهار المضلل، الذي يكون لدى المستهلك اعتقاد مضلل وغير صحيح، على أساسه يؤدي به للتعاقد.

فإن وضوح الإعلان التجاري عبر الأنترنت له أثر إيجابي على المستهلك، إذ يزيل عن ذهنه كل لبس عند التعاقد، فلا يكون معرضا للادعاء أو الإبهام[3] بخصوص الخدمة محل التعاقد.

1. في التشريع الفرنسي:

حظر المشرع الفرنسي الممارسات التجارية غير النزيهة بموجب المادة L121-1 وخصص لها مجموعة من القواعد القانونية، فيعتبر الاشهار الإلكتروني المضلل من الممارسات المحظورة وفقا للقانون، ولكل مخالف عدد من الجزاءات من ضمنها الجزاء المدني،ولان الطرفان في مرحلة التفاوض فالجزاء الوحيد هو التعويض وذلك على أساس المسؤولية التقصيرية.

إذ ان كل تصرف صادر من المورد يكون مخالفا لقاعدة متعارف عليها يعتبر منافسة غير مشروعة مما ينتج عنها أثر تأديبي عقابي، غالبا للطابع التعويضي.[4]

---

(1) جامع مليكة، حماية المستهلك المعلوماتي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية (القانون الخاص)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس، سنة 2017-2018، ص37.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 13-378، مرجع سابق.

(3) خلوي عنان نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت -دراسة مقارنة- مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون (فرع المسؤولية المهنية)، بتاريخ 2013/09/25، ص11.

(4) مفتاح براشمي، منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري -دراسة مقارنة- أطروحة للحصول على درجة دكتوراه علوم، تخصص قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، 2018/2017، ص127.

إذن بناءًا للمشرع الفرنسي، للمستهلك الإلكتروني الحق في رفع دعوى على أساس المسؤولية التقصيرية في حالة ما تعرض للتضليل في الإشهار والضرر اللاحق عنه.

ثانيا: الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني من الإشهار المضلل:

إن الإشهار المضلل جريمة منافية للممارسات التجارية غير النزيهة، إذ تعتبر جنحة تنعدم فيها أي عقوبة سالبة للحريات، فالمشرع فرض غرامة مالية فقط كعقوبة لكن في المقابل نرى بأن المشرع الفرنسي زيادة عن الغرامة فرض عقوبة الحبس مدة عامين وهذا من أجل القضاء على مثل هذه السلوكيات وهذا حسب نص المادة L132-2 من القانون الفرنسي.

1. الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري:

حاول المشرع بكل الوسائل وضع قواعد وأسس شفافية ونزاهة الممارسات التجارية الإلكترونية والتقليدية على السواء.

فجريمة الإشهار المضلل هي عبارة عن مجموع الأفعال والممارسات التي تصدر عن المعلن على نحو من شأنه تضليل المستهلك حول السلعة أو الخدمة أو صفات المعلن. [1]

وبالنظر في القانون رقم 04-02 وبالتحديد في مادته 28 قام المشرع بتجريم الإشهار المضلل، وفيما يلي نتطرق لتحديد أركانها.

أ. الركن الشرعي:

نصت المادة 01 من قانون العقوبات: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير بغير قانون"، المستخلص مما سبق أنه الركن الشرعي للجريمة يعبر عنه بنص قانوني يجرم الفعل المرتكب، وقد نصت المادة 38 على عقوبة الإشهار المضلل من القانون رقم 04-02: "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 و27 و28 و29 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار 000 50 دج إلى خمسة ملايين 5.000.000دج".

وهنا نرى أن المشرع وكما أشرنا إليه سابقا اكتفى بالجزاء المادي (الغرامة) دون المساس بالحريات، فيجدر الإشارة إلى أن الممارسات المنافية لأصول التجارة متنوعة مما يستلزم ردعها بعقوبة حبس، حماية للمستهلك على اعتبار أنه الحلقة الأضعف.

(1) سارة عزوز، حماية المستهلك من الإشهار المضلل في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، الحاج لخضر، 2017/2016، ص33.

وبالرجوع إلى التجارة الإلكترونية، ووفقا لقانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 وتحديدا المادة 30 والتي تناولت الإشهار الإلكتروني، حيت نصت المادة 40 من ذات القانون دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض، يعاقب بغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج كل من يخالف أحكام المواد 30 و31 و32 و34 من هذا القانون".[1]

ب. الركن المادي:

يتجسد الركن المادي لجريمة الإشهار المضلل في السلوك الإجرامي الصادر من المورد الذي يمس مصلحة يحميها القانون، وقد عدد المشرع هذه السلوكات وفقا لنص المادة 1/60 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 وأيضا المادة 28 من القانون رقم 04-02.

وبالرجوع للمادة 30 من القانون التجارة الإلكترونية 18-05 الفقرة الأخيرة: "التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفاؤها للاستفادة من العرض التجاري، ليست مضللة ولا غامضة".

ومنه نستنتج أن المشرع أصر على شرط الوضوح في العرض التجاري الإلكتروني دون أن يشوبه لبس ولا غموض ولا تضليل بالإضافة للشروط المحددة في المادة 30[2] نفسها.

ج. الركن المعنوي:

هو القصد الجنائي، والذي يمثله السلوك الصادر من المعلن بغرض تضليل المستهلك في جريمة الإشهار الإلكتروني المضلل، وبالتمعن في نص المادة 28 من القانون 04-02 لم يركز المشرع على هذا الركن بل على الخطأ، فبتحققه يستوجب العقاب.

إذن لقيام جريمة الإشهار المضلل، يكفي قيام ركن مادي وهو الخطأ بغرض التضليل، على عكس الجرائم الأخرى.

---

(1) القانون 18-05، مرجع سابق.

(2) نصت المادة 30: "دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال، كل إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري يتم عن طريق الاتصالات يجب أن يلبي المقتضيات الآتية:

- أن يكون محدد بوضوح كرسالة تجارية أو إشهارية.
- أن يسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه.
- ألا تمس بالآداب العامة والنظام العام.
- أن تحدد بوضوح ما إذا كان هذا العرض التجاري يشمل تخفيضا أو مكافأة أو هدايا في حالة ما إذا كان هذا العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا.
- التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفاؤها للاستفادة من العرض التجاري، ليست مضللة ولا غامضة.

قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05، مرجع سابق.

2. الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني في التشريع الفرنسي:

إن المشرع الفرنسي ووفقا لآخر تعديلات لسنة 2022 لقانون الاستهلاك، أقر بأنه إذا عقب الممارسات التجارية المضللة المذكورة في المواد L121-4الى L121-2 إبرام عقد واحد أو أكثر، زادت عقوبة الحبس المذكورة في المادة L132-2، لثلاثة سنوات، حسب نص المادة L132-2-1[1]، وهنا نرى أن المشرع الفرنسي مدرك لتأثير الممارسات المضللة على المستهلك الالكتروني في العلاقة الاستهلاكية.

فالمشرع الفرنسي كذلك رفع العقوبة لسبع سنوات 07 لممارسة الممارسات التجارية المضللة في المواد L121-4 إلى L121-2، بموجب التعديل الأخير.[2]

إضافة لإمكانية تسليط عقوبات تكميلية وفقا للإجراءات المنصوص عليها من قانون العقوبات، مادة L131-27، وتتمثل في الحظر من الممارسة، على أن لا تتجاوز مدة الحظر 05 سنوات L132-3.

وبالنظر للنصوص التي أقرها المشرع الفرنسي نخلص إلى أنه عكس المشرع الجزائري الذي اكتفى بالعقوبة المالية، فقد أضاف العقوبة الماسة بالحريات، وبهذه الإضافة جسد المشرع الفرنسي حماية كاملة قبلية وبعدية (قبل وبعد إبرام العقد) ما يجبر المورد على عدم اللجوء لمثل هذا النوع من الممارسات، ويجعل المستهلك الإلكتروني في وضع حماية في أي عقد يبرمه.

الفرع الثاني: ضمان حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام وسبل تمكينه منه

أن تكون حرًا، يعني أن تكون على علم، يعتبر الحق في الحصول على المعلومات دافعا لسياسة حماية المستهلك، لأنه يعمل على فرض توازن في العلاقة التعاقدية بين المستهلك كونه الأضعف، والمورد الذي يصنف على أنه الأقوى في العلاقة التعاقدية، لذا لدفع التجارة الإلكترونية كان لزاما التمكن من توفر المعلومات، وهذا راجع لطبيعة العلاقة التي تمتاز ببعد الأطراف وانعدام الإتصال بينهم، إذ تمكن المعلومات من حماية

(1")L,132-2-1 : lorsque les pratique commerciales trompeuses mentionnées aux articles L,1212-2 à L,121-4 ont été suivies de la conclusion d'un ou de plusieurs contrats, la peine d'emprisonnement prévue à l'article L,132-2 est portée à trois ans". Loi n°2022-1158 du 16 août 2022- art-20.

(2) L,132-2-2: "lorsque les pratique commerciales trompeuses mentionnées aux articles L,121-2 à L,121-4 ont été commise on bande organisée, la peine d'emprisonnement prévue à l'article L,132-2 est portée à sept ans". Loi n°2022-1158 du 16 août 2022- art-20.

المستهلك، بواسطة زيادة المعرفة بالحقوق ورفع الوعي، وإمكانية تكوين رأي من ناحية الجودة والمخاطر، والقيمة الفعلية للخدمات والمنتجات، فكل هذا يؤدي للمعرفة الكاملة . [1]

وعليه سنتعرض للآتي:

أولا- مفهوم الالتزام بالإعلام الإلكتروني:

بالتمعن في معظم التشريعات نجد أنها لم تقم بوضع تعريف له، لكن في المقابل حاولت وضع حيز حمائي للمستهلك من خلال إظهار الشروط إن أمكننا قول ذلك، لذا لتوضيح هذا الحيز سنتطرق للتشريع الجزائري.

- **مفهوم الإلتزام الإلكتروني في التشريع الجزائري:**

لم يتطرق المشرع في قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 لتعريف الإعلام الإلكتروني،لذا تطرق البعض من الفقهاء لتعريفه:

حيث عرف على أنه يلزم أحد الأطراف لإعلام الطرف الآخر، بكل المعلومات، المنتجة واللازمة لتشكل رضا حر واضح، واتخاذ قرار صائب، أو لضمان التنفيذ الحسن للعقد.[2]

وأيضا هو التزام قبل التعاقد، مرتبط بالتزام أحد المتعاقدين بتقديم الطرف الآخر في مرحلة تكوين العقد المعلومات اللازمة لتحقيق رضا تام وسليم، إذ أن المتعاقد الآخر يصبح على دراية بكل تفصيل في العقد.[3]

وبالرجوع إلى المادة 1/352 من القانون المدني إذ جاءت كما يلي: "يجب على المشتري أن يكون عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه".

فالمشرع هنا ألزم البائع بالتصريح بمعطيات المبيع وتنوير المشتري بكل المعلومات المساعدة في تكوين العقد لإبرامه على أساس إرادة ورضا سليمين.

---

(1) LACHACHI Mohamed, l'équilibre du contrat de consommation (étude comparative), mémoire présenté pour l'obtention du diplôme de Magister en droit privé, université d'Oran, faculté de droit, année universitaire : 2013-2013, p37.

(2) تيروسي محمد، الإعلام ومساهمته في اتخاذ القرار في العمليات التعاقدية، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، العدد 27، ديسمبر 2013، ص339.

(3) عبد الله ذيب محمد، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص19.

ويمكننا إسقاط نص المادة ليتعدى العقود التقليدية، للعقود الحديثة أي التجارة الإلكترونية بعد التعديل الأخير في القانون المدني وفقا للأمر 05-10، المؤرخ في 2005/06/20 بخصوص التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة، إذ قام بإضافة مادتين وهما 323 م1 متعلق بالإثبات بالشكل الإلكتروني والمادة 2/327 المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني، إذ ألزم التحقق من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تحفظ وتعد في ظروف ضامنة لسلامتها، وهذه إجراءات لازمة لضمان صحة إجراءات العقود الإلكترونية حماية لمستهلك من جانب، وتفادي خطر التزوير والغش والانتحال على اعتبار أنها تبرم عن بعد معتمدة على وسائل دعاية مغرية ومضللة من جانب آخر.[1]

وتأكيدا لما سبق فقد تبنى المشرع في المرسوم التنفيذي رقم 13-378 في المادة 03، آخر فقرة، إذ عرف تقنية الاتصال عن بعد: "كل وسيلة بدون الحضور الشخصي والمتزامن للمتدخل والمستهلك، يمكن استعمالها لإبرام العقد بين هذين الطرفين".[2]

والمغزى من المادة، أن الالتزام بالإعلام يطبق في مجال العقود الإلكترونية.

بعدها، أقر المشرع القانون رقم 15-04 المؤرخ في 01 فبراير 2015 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونين.[3]

إذ جاءت أحكامه منظمة لتأمين التوقيع الإلكتروني.

وبالنظر في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 2006/09/10 إذ نصت على: "تعتبر أساسية عناصر يجب إدراجها في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي والمستهلك، العناصر المرتبطة بالحقوق الجوهرية للمستهلك والتي تتعلق بالإعلام المسبق للمستهلك ونزاهة وشفافية العمليات التجارية وأمن ومطابقة السلع/ أو الخدمات وكذا الضمان والخدمة ما بعد البيع".[4]

(1) بلحاج العربي، مشكلات المرحلة السابقة عن التعاقد في ضوء القانوني المدني الجزائري –دراسة مقارنة– ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2011، ص94.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 13-378، مرجع سابق.

(3) القانون رقم 15-04، المؤرخ في 2015/02/01 المتعلق بالقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين ج، ر، عدد 06، الصادرة في 2015/02/10.

(4) المرسوم التنفيذي رقم 06-306، المؤرخ في 2006/09/10، الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر.ع، 56.

ومن نفس المرسوم، جاءت المادة 53، م. ت. رقم 06-306، ملزمة لمقدم الخدمة بالإعلام بخصائص ومميزات الخدمة قبل أن يتم إبرام العقد، وينفذ هذا الالتزام قبل الشروع في تنفيذ العقد إذا لم يكن هناك عقد مكتوب.

ولم يهمل المشرع الالتزام بالإعلام في المادة 17 من القانون حماية المستهلك وقمع الغش، إذ نصت على: "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو أية وسيلة أخرى مناسبة.[1]

حيث أكدت على ذلك نصوص المواد 11، 12، 13 من القانون 18-05 حيث نجد أنها نصت على هذا الالتزام وألقت على عاتق المورد الإلكتروني مسؤولية إعلام المستهلك الإلكتروني بكل الشروط التعاقدية والمعلومات والمواصفات الخاصة بالمنتوج محل الطلب.

ثانيا: خصائص الإلتزام بالإعلام:

يتميز الالتزام بالإعلام بما يلي:

1. الالتزام بالإعلام سابق التعاقد:

ينفذ من طرف المورد أو المحترف قبل أن يتم إبرام العقد، وذلك بتزويد المستهلك بالبيانات والمعلومات، حتى يصبح الرضا صحيحا وعالما بالعقد وشروطه، وفي حالة الإخلال بالالتزام فإن المستهلك يصبح ضحية تدليس وغلط لعيب أصاب أو مس إرادته، ولو لم تمس إرادة المستهلك بإحدى عيوب الإرادة، فهي تعتبر غير متكافئة وبناء عليه لا تكون صالحة لتكوين عقد قائم على توازن بين الأطراف.[2]

2. يسعى لتنوير إرادة المستهلك:

وذلك بتزويد المستهلك بكل البيانات التي من شأنها التأثير في رضاه، أي العقد لا يتم إذا لم يتم تزويده بها، ولن يوافق على شروطه، فالمستهلك ارتكز على أمانة المتعاقد الآخر ووضع فيه ثقته على اعتباره محترف.[3] فالالتزام بالإعلام سيلتزم أن يكون العقد بين الطرفان غير متوازن لاعتبار أن المعلومات بين طرفيه غير متكافئة، لأن المورد أو المحترف دائما في موقف قوة مقارنة بالمستهلك في العلاقة التعاقدية، لذا كان لزاما

(1) القانون رقم 09 03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.

(2) موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية –دراسة مقارنة– الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت 2011، ص93.

(3) نفس المرجع، ص94.

حمايته وتنويره بما ينقصه من معلومات عملا بمبدأ حسن النية الذي يعد ضروريا لهذا الالتزام، وهذا ما جسده المشرع في القانون المدني في مادته 107.

3. لا يكون التزاما عقديا لأنه سابق على التعاقد:

يرى بعض الفقهاء أنه يشكل التزاما عقديا، لتمكين المستهلك الاستفادة من قاعدة الإثبات في المسؤولية العقدية، فيكفي له أن يثبت عدم تنفيذ التزام الإعلام، فتقع مسؤولية المدين بالتزام الإعلام.

في حين يرى الجانب الآخر من الفقهاء أنه التزام مستقل ووجب الوفاء به قبل تكوين العقد.[1]لأنه التزام غير عقدي وتترتب عنه مسؤولية تقصيرية عند الإخلال به.

ومما سبق، فالالتزام بالإعلام يكون قبل العقد، لذا لا يمكن اعتباره التزاما عقديا وهو في الأصل لم ينشأ، ومن جانب آخر فإن مضمونه تزويد الطرف الأضعف في العلاقة العقدية بكل البيانات الخاصة بالتعاقد، حتى يقرر المستهلك بأن يتم ويلغي التعاقد.[2]

ثالثا: مبررات الالتزام بالإعلام:

لأن المورد الإلكتروني دائما هو الطرف الأقوى في مواجهة المستهلك في العلاقة العقدية وكنوع من الحماية لفرض توازن بين الأطراف، تظهر أهمية هذا الالتزام ومبرراته.

1. المساواة بين المتعاقدين في العلم:

إن الطرف الضعيف يكون دائما عرضة للاحتيال و الإستغلال من الطرف القوي الذي لديه ما يكفي من المعرفة والخبرات، فالاختلال بين المتعاقدين في المعلومات بخصوص محل العقد يسبب عدم توازن في العقد لتفاوت واختلاف المراكز القانونية.[3]

فهذا الالتزام محدد بالبيانات والمعلومات التي لم يتمكن المستهلك من الحصول عليها ولا يمكنه أن يعلمها إلا عن طريق المورد، وأهمية هذا العنصر تؤدي بما يؤدي إليه من منع ترامي مجال الالتزام لأبعاد غير منضبطة.[4]

---

(1) yves Boyer, l`obligation de renseignement dans la formation du combat, Aix –en– provence: presses universaires d`aix marseilles, 1978, p282.

(2) كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية 2012، ص284.

(3) عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية) المجلد 27 (1)، 2013، ص08.

(4) موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص96.

2. إعادة التوازن العقدي:

للإعلام أهمية بالغة في تحقيق رضا سليم وحمايته للمستهلك، وهذا راجع لضعف موقعه في العلاقة التعاقدية ما يمنعه من التمكن من فهم وتحديد موضوع التعاقد كما ينبغي، ونجد أن هذا الحق أساسيا ولازما فيما تعلق بالعقد الإلكتروني بسبب الغياب للأطراف (عن بعد).[1]

في حين أن بعض من الفقهاء اتفقوا على أن الأساس القانوني لهذا الحق مصدره يكمن في الحماية التقليدية للطرف المذعن في عقود الإذعان، وهي مبنية على عدم التوازي في مراكز القوى العقدية بين المورد والمستهلك الذي يبرم عقد إذعان.[2]

هذا الرأي لا يتماشى وحق المستهلك في الإعلام قبل انعقاد العقد أي سابق للتعاقد، لأن الحماية التقليدية القانونية لعقد الإذعان تأتي في مرحلة لاحقة من إبرام العقد، إذ أن المشرع أجاز للقاضي التدخل للتوفيق بين الأطراف بالتعديل أو الإعفاء من الشروط التعسفية للطرف المدني منها.

رابعا: شروط الإلتزام بالإعلام:

1. جهل المستهلك للمعلومات:

بسبب جهل المستهلك للمعلومات، فإن المحترف مطالب وملزم بإعلام المستهلك في عقود الاستهلاك الإلكترونية، لكن وجب أن يكون الجهل مشروعا لأن الالتزام الواقع على المحترف محدود، لا يتعدى ما لا يعلمه المحترف نفسه ولا المعلومات التي يعلمها المستهلك أو المفروض أن يعلم بها. [3]

فليس من الجائز أن يعذر المستهلك بجهل في أي حالة ليوقع على المحترف التزاما بالإفضاء بالمعلومات ليترتب عليه جزاء الإخلال به، فالواجب على كل متعاقد بذل جهد والسعي للمعلومات الخاصة بالعقد عملا بقاعدة "من أراد أن يعلم فعليه أن يستعلم"، لكن الاستعلام تنقص أهميته على اختلاف القدرة الفنية للأطراف خاصة في عقود التجارة الإلكترونية، لأن الاستعلام يستلزم المقدرة على تقدير أهمية المعلومة، وهو شيء لا يتحقق دائما مع المستهلك.

---

(1) عبد الرحمان خلفي، المرجع سابق ص08.

(2) مادة 70 من القانون المدني الجزائري تنص على: "يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها".

(3) غدوشي نعيمة، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون (فرع المسؤولية المهنية)، 2012/09/27، ص15.

2. علم المورد بالمعلومات:

لحماية المستهلك كان لزاما التشديد من معيار علم المورد بالمعلومات والبيانات المتعلقة بالعقد، كشرط لقيام الالتزام السابق للتعاقد بالإفضاء، حتى لو استدعى ذلك لإجبار المورد بالاستعلام والاستفسار عن المعلومات من أجل تقديمها للمستهلك. [1]

إن مجرد جهل المستهلك للمعلومة، لا يجسد الالتزام بالإعلام، بل وجب أن يكون المحترف ملما بالبيانات ومدى تأثيرها على رضا المستهلك بتنويره حين الإقدام على التعاقد، لذا استوجب خبرة أحد الأطراف مهنيا بما يسمح ويمكنه من العلم بمواصفات المبيع محل العقد، بل ويتعدى علم المحترف معلومات المنتج إلى العلم بالأهمية والدور الفعال والمؤثر في تكوين رضا المستهلك.[2]

وفي محاولة القضاء لوضع قرينة لا تقبل إثبات العكس، وهي أن صفة الاحتراف للتاجر دليل على عمله للتملص من هذا الالتزام غير كاف إثبات قيامه ببذل عناية الشخص المعتاد ولا تدفع المسؤولية عنها لا بإثبات السبب الأجنبي.[3]

خامسا: محل الالتزام بالإعلام:

1. إعلام المستهلك بهوية مقدم السلعة أو الخدمة الإلكترونية

ما يدفع المستهلك للاطمئنان قبل التعاقد هو معرفة شخص المحترف أو المهني خصوصا لو أن اسم المحل أو الشركة ذو سمعة دولية ومحلية تجعل من ثقة المستهلك تامة ويثق في التعامل معها على موقعها.

فمن المهم والضروري تحديد اسم المحترف تحديدًا دقيقا كاملًا، وذكر المقر الاجتماعي للشخص أو الشركة، ورقم هاتفه وبريده الإلكتروني والرقم التعريفي للمؤسسة.[4]

وإن المغزى من تبصير المستهلك بهوية وشخصية المهني أو مقدم الخدمة، هو تمكينه من معرفة المركز المالي للمهني، وقدرته على تنفيذ التزاماته، ومعرفة موقعه القانوني خاضع لتصفية (تسوية قضائية) كما تمكنه من معرفة مدى جدية الشركة وأنها غير وهمية فبعض الأشخاص ينشؤون مواقع بأسماء وهمية ويتعاقد مع

(1) موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص108.

(2) غدوشي نعيمة، مرجع سابق ص14.

(3)موفق عماد عبد، المرجع السابق، ص112.

(4)خلوي عنان نصيرة، المرجع السابق، ص22.

المستهلكين مما يجعلهم عرضة للاحتيال ويقعون في فخه، فأهمية تحديد هوية الشخص المتعاقد مع المستهلك، عنصر أمان في التعاقد عن بعد خاصة[1].

ولقد نص المشرع على هوية المورد الإلكتروني في المادة 08 من القانون 18-05 حيث تنص المادة" يخضع نشاط التجارة الإلكترونية للتسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة ولنشر موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الإنترنت مستضاف في الجزائر بإمتداد " com.dz".

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

كما نصت المادة 09 منه "تنشأ بطاقية وطنية للموردين الإلكترونيين لدى المركز الوطني للسجل التجاري تضم الموردين الإلكترونيين المسجلين في السجل التجاري أو سجل الصناعات التقليدية والحرفية.

ولا يمكنه ممارسة نشاط التجارة الإلكترونية إلا بعد إيداع إسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري.

تنشر البطاقية الوطنية للموردين الإلكترونيين عن طريق الاتصالات الإلكترونية وتكون في متناول المستهلك الإلكتروني".

وكذلك نصت المادة 11ف3-2 على أنه" يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الاتية:

رقم التعريف الجبائي والعناوين المادية والإلكترونية ورقم هاتف المورد الإلكتروني.

رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي".

فالمشرع وفق هذه النصوص ولتحديد هوية التاجر الإلكتروني الزم على كل تاجر سواء طبيعي أو معنوي يرغب في ممارسة التجارة الإلكترونية القيام بما نصت عليه المواد السالفة الذكر.

ونرى أن المشرع أصاب بالقيام بإنشاء البطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين، حيث بذلك يتأكد المستهلك الإلكتروني قبل أن يتعاقد مع المورد الإلكتروني من ان هدا المورد حقيقي او غير ذلك.

(1)كوثر سعيد عدنان، المرجع السابق، ص316.

2. إعلام المستهلك للصفات الجوهرية للسلعة أو الخدمة الإلكترونية

وجب على التاجر الإلكتروني إعلام المستهلك حول ماهية الخدمات أو السلع المرغوب في التعاقد بشأنها، بتزويده بالمعلومات الكافية حتى يختار بينها، وهو حق بالغ الأهمية بالنسبة للمستهلك الإلكتروني عكس التقليدي، كون هذا النوع من التعاقد لا يسمح للمستهلك من معاينة السلعة المراد الحصول عليها.

حيث فرض قانون التجارة الإلكترونية 18-05 على المورد الإلكتروني القيام بالتصريح بجميع الصفات الأساسية والتفصيلية للمنتوج حيث نصت المادة 11ف3 "يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ويجب أن تتضمن على الأقل ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية: طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم"، وأيضا نصت المادة 12/ف2،3: "...وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة. التحقق من تفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني لا سيما فيما يخص ماهية المنتوجات أو الخدمات المطلوبة...".

بالإضافة على ذلك نصت المادة 13ف1 على الخصائص التفصيلية للسلع والخدمات.

لذا فإن المورد الإلكتروني كان لزاما عليه التصريح بالصفات الجوهرية للمنتجات، إذا يرى الفقهاء أنه وجب وصف المنتج أكان سلعة أو خدمة محل تعاقد، بدقة بالغة حتى يتجسد علم متلقي العرض بمحل العقد علما تاما كاملا مانعًا لأي جهالة.

فهذا الإدلاء يعد حافزًا مهما للمستهلك الإلكتروني في مساعدته على اتخاذ قراره في الإقبال أو رفض التعاقد.[1]

3. إعلام المستهلك بشروط العقد وبنوده:

يتمثل هذا الالتزام في وجوب قيام المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك الإلكتروني بجميع بيانات العقد وشروطه سواء كانت شروط مرحلة التعاقد أو مرحلة تنفيذ العقد.[2]

حيث أكد المشرع في نص المادة 11 من القانون 18-05 على أنه يجب إعلام المستهلك الإلكتروني بشروط العقد وهي شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع والقيام بالوصف الكامل لمختلف مراحل تنفيذ

(1)نورة سعدي، خيرة العرابي، الإعلام الإلكتروني السابق على التعاقد كآلية لحماية المستهلك الإلكتروني على ضوء قانون التجارة الإلكترونية الجزائر 18-05، المجلد 08، العدد02، 2022.

(2)محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، د،ط، 2006، ص150.

المعاملة الإلكترونية، شروط فسخ العقد عند الإقتضاء، شروط وآجال العدول عند الاقتضاء، طريقة تأكيد الطلبية، موعد التسليم، طريقة إرجاع المنتوج أو استبداله أو تعويضه، طريقة حساب السعر عندما لا يمكنه تحديده مسبقا.

خلاصة الفصل الأول:

على ضوء ما تم التعرض إليه في هذا الفصل والذي يختص بمقتضيات حماية أطراف العقد الإلكتروني وفق خصوصية الفضاء الرقمي، فإن حماية أطراف العقد الإلكترونية تكون من خلال توفير بيئة آمنة وموثوقة للتعاملات التجارية التي تتم في الفضاء الرقمي، ويتم ذلك من خلال تحقق الأطراف من هوية بعضهم البعض بشكل امن خلال عمليات التعامل الإلكتروني بهدف عدم الاحتيال والتزوير، كما أن حماية الأطراف تتطلب التزام الأطراف بالقوانين واللوائح المتعلقة بالتجارة الإلكترونية مع الأخذ بعين الاعتبار ان الجزء الكبير يتحمله المورد وذلك من خلال العمل على التأكد من ان المعلومات المقدمة منه دقيقة وموثوقة وتتوافق مع القوانين المعمول بها، وذلك على اعتبار أنه محترف مقارنة بالمستهلك الإلكتروني، بحيث يسهم هذا الأمر في تعزيز الثقة والاستقرار في التعاملات الالكترونية وتحمي حقوق الأطراف المتعاقدة عبر الأنترنت.

الفصل الثاني:

مقتضيات الحماية الخاصة

خلال تنفيذ العقد الإلكتروني

الفصل الثاني: مقتضيات الحماية الخاصة خلال تنفيذ العقد الإلكتروني

إن حماية أطراف العلاقة التعاقدية في التجارة الإلكترونية تكتسي أهمية بالغة، ولتحقيق هذه الحماية بصورة آمنة وموثوقة في العام الرقمي يجب الإعتماد على ضمان الثقة بين الأطراف المتعاقدة.

فالحماية الخاصة تتطلب وجود آليات حماية فعالة لكل من المستهلك الإلكتروني وكذلك المورد الإلكتروني، فالمستهلك الإلكتروني يكون عرضة لمخاطر عدة لأنه يبرم العقد عن بعد في المجال الرقمي، دون الحضور الوجاهي، إضافة لكونه يتعامل مع محترف ذو خبرة عالية في هذا المجال و بناءا عليه يتدخل القانون لضمان تنفيذ المورد الإلكتروني للإلتزامات والواجبات المفروضة عليه وفقا لهذه القوانين واللوائح، ويرجع ذلك لخصوصية العقود المبرمة في العالم الرقمي الأمر الذي جعل المستهلك يحظى بحماية كبيرة بإعتباره الطرف الضعيف مقارنة بالمورد الإلكتروني الذي يكون له أيضا ضمانات لحمايته والمتمثلة في إلتزامات المستهلك الإلكتروني.

إن هذه الضمانات التي جاء بها المشرع متعددة، فمنها ما هو موضوعي ومنها ما هو إجرائي والتي يكون الهدف من ورائها إرساء قواعد حمائية للأطراف في العلاقة التعاقدية ويأتي ذلك حتى لا يختل التوازن العقدي بفعل ممارسات أحد أطراف العقد والذي في الغالب يكون المورد.

كما أن المشرع وتماشيا مع واقع التجارة الإلكترونية إستحدث طرق للوفاء بالثمن والتي تسمى بوسائل الدفع الإلكترونية، إذ تمتاز الأخيرة بسهولة التعامل فيها وقلة تكاليفها وحمايةً لهذه الوسائل وأموال الطرفين قام المشرع بإصدار جملة من النصوص القانونية للحفاظ على هذه الأموال وزيادة ثقة الأطراف بهذه الوسائل وذلك بتجريم جميع الأفعال التي من شأنها الإضرار بمصالح الأطراف.

وبناءا على ما سبق ذكره سنقوم بتقسيم الفصل إلى مبحثين

المبحث الأول: الضمانات المخولة للمستهلك الإلكتروني في إطار تعزيز مكانته في العقد.

المبحث الثاني: الضمانات المخولة لحماية وسائل الدفع الإلكترونية.

المبحث الأول: الضمانات المخولة للمستهلك الإلكتروني في إطار تعزيز مكانته في العقد

إن المشرع وعلى غرار باقي التشريعات، كان لزاما عليه ولما تقتضيه الحاجة وتماشيا مع التطور التكنولوجي في مجال التجارة الإلكترونية، أن يتدارك التأخر في القوانين المتعلقة بهذا المجال، وأن يسن قوانين وتنظيمات خاصة تواكب التجارة الإلكترونية وتنظمها، ومن جانب آخر إثراء القانون المدني بمجموعة من القواعد القانونية تشمل كل أنواع العقود وتوفر للمستهلك من خلالها حماية أكبر عموما.

وهذا بإستحداث آليات قانونية هدفها حماية الطرف الأضعف تماشيا مع مؤشرات التطور التكنولوجي والإقتصادي والإجتماعي، حرصا على ضمان ثباث إستقرار مختلف التعاملات الإلكترونية.

في الواقع وبالنظر لمجال الرقمنة وما تعلق به من تقنيات حديثة ومتعددة والتي تهدف لتسهيل التعاقد بين الأطراف داخليا ودوليا، إلا أنه نلحظ غموضا حول كيفية وضع حماية قانونية للمستهلك الإلكتروني في مجال التطور الرقمي والتجارة الإلكترونية، فالقواعد العامة المعمول بها عادة باتت عاجزة وغير كافية لتحديد المسؤولية القانونية في النزاعات.

ولهذا سن المشرع قانون التجارة الإلكترونية الذي يهدف لحماية المستهلك الإلكتروني من خلال آليات قانونية تسعى لحماية الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية.

وبناءاً على ما سبق قسمنا مبحثنا هذا إلى التطرق لمجال حق المستهلك الإلكتروني في العدول (المطلب الأول)، ومجال ضمان أمن الخصوصية والمعلومات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حق المستهلك الإلكتروني في العدول

حرص المشرع على توفير حماية للمستهلك الإلكتروني في معاملاته الرقمية، وهذا بسن مجموعة قواعد قانونية، يمكن إعتبارها كضمانات لازمة في مجال المعاملات الإلكترونية لعدم تمكن القواعد العامة من مجارات التطور السريع التكنولوجي.

ومن أبرز هذه الضمانات، هو الحق في العدول، فهو آلية قانونية هدفها ضمان حماية للمستهلك الإلكتروني الذي يبرم عقود لإقتناء سلع ومنتجات لا يدرك فعليا صفاتها وطريقة إستعمالها، وهذا ما يدركه بعد وصول المنتج، ومن هنا يرغب المستهلك في إستعادة ما دفعه من ثمن.

وقد قسمنا مطلبنا هذا كالآتي:

مضمون حق المستهلك الإلكتروني في العدول (الفرع الأول)، والآثار القانونية المترتبة عن العدول (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مضمون حق المستهلك الإلكتروني في العدول

إن قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05، لم ينظم الحق في العدول، مما فتح الباب الواسع للفقه في تحديد تعريف له.

أولا: تعريف حق العدول:

1- التعريف الفقهي للحق في العدول:

إن حق المستهلك الإلكتروني في العدول، يتجلى في إستطاعة هذا الأخير، في رد السلع أو رفض الخدمة في المدة الزمنية التي يحددها القانون، دون أن يكون ملزما بتقديم مبررات، مع إلزام المورد بإرجاع قيمة المدفوعات، وتحمل المستهلك مصاريف الإرجاع فقط.[1]

ويعرف أيضا: أمر عارض محقق الوقوع يرد على العقود اللازمة فيفقدها اللزوم في مدة الخيار به، يمكن لأحد المتعاقدين أو كلاهما فسخ العقد، أو إجازته بإرادته المنفردة[2].

ويعرف على أنه: "سلطة أحد المتعاقدين بالإنفراد بنقض العقد والتحلل منه، دون توقف ذلك على إرادة الطرف الآخر"[3].

1- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، 2012، ص 627.

2-العلفي عبد الله عبد الله محمد، أحكام الخيار في القانون المدني اليمني- دراسة مقارنة بالقانون المدني المصري- الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1988، على الموقع الإلكتروني:http://www.alnodom.com

3- الدسوقي أبو الليل إبراهيم، المصادر الإرادية للإلتزام، العقد والإرادة المنفردة والتصرف القانوني، مطبوعات جامعة الكويت، 1995، ص 284.

وأيضا:" تمكن المستهلك في العدول عن التعاقد بإرادته المنفردة في المهلة المحددة، بمقتضى قانون او إتفاق، ولو لم يخل المهني بإلتزاماته، ويكون العدول من دون مقابل[1]".

2- التعريف التشريعي للحق في العدول:

بالرجوع للمادة 06 من التوجيه الأوروبي رقم 97-07 المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد الذي نظم الحق في العدول، حيث نصت على: " يملك المستهلك في كل عقد عن بعد مدة سبعة أيام عمل على الأقل للرجوع أو العدول دون جزاءات، ودون بيان السبب والمصاريف الوحيدة التي يمكن أن يتحملها المستهلك لممارسة الحق في العدول هي المصاريف المباشرة لرد البضائع[2]".

وأقرت المادة 121 مكرر 20 فقرة 01 من تقنين الإستهلاك الفرنسي:" يكون للمستهلك مدة سبعة أيام كاملة من أيام العمل لممارسة حقه في الرجوع دون أن يلتزم بيان الأسباب أو دفع الجزاءات، بإستثناء مصاريف الرد"[3].

أما المشرع التونسي فقد أقر حق المستهلك الإلكتروني في العدول بموجب القانون رقم 83 لسنة 2000 المتعلق بالمبادلات و التجارة الإلكترونية، الفصل 30 منه: " إذ أن المدة المحددة قانونا هي عشرة أيام عمل، للسلع من تاريخ تسلمها من طرف المستهلك، والخدمات من وقت إبرام العقد، المحترف يكون ملزما برد ثمن المنتج في مدة 10أيام من تاريخ إعادة السلعة أو العدول عن الخدمة، ويتحمل المستهلك مصاريف العدول[4]".

1- زاهية حورية سي يوسف ، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، جامعة تمنراست، العدد 02، سنة 2018، ص 14.

5- المادة 06 فقرة 01 من التوجيه الأوروبي رقم 97-07 المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد، الصادر من البرلمان الأوروبي، 20 ماي 1997.

3-L'art 121-20 c. consom.f. stipule :"l'lorsque le droit de rétractionestexercé, le professionnelesttenu de rembourser le consommateur de la totalité des sommesversées, dans les meilleursdélais et au plus tarddans les trentejourssuivant la date à laquellecedroit a étéexercé au-delà-la somme due est, de pleindroit, productive d'intérêts au tauxlégale en vigueurceremboursements'effectue par tout moyen de paiementsur proposition du professionnel le consommateurayantexercé son droit de rétractionpeuttoutefoisopter pour uneautremodalité de remboursement".

4الفصل 30 من القانون التونسي عدد 83 لسنة 2000 مؤرخ في 09 أوت 2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية.

وفي حالة الإرجاع لعدم مطابقة الطلبية أو عدم إحترام آجال التسليم، هنا يستوجب على المحترف إرجاع المدفوعات وتحمل مصاريف العدول (مصاريف النقل) عن المستهلك في مدة عشرة أيام بدءا من تاريخ إرجاع المنتج أو السلعة.

أما المشرع فقد تطرق للحق في العدول في القانون رقم 09-03، المعدل بالقانون رقم 18-09 في مادته رقم 19 فقرة 02 على أن:" العدول هو حق المستهلك في التراجع عن إقتناء منتوج ما دون وجه سبب.

للمستهلك الحق في العدول عن إقتناء منتوج ما ضمن إحترام شروط التعاقد، ودون دفعه المصاريف إضافية.

تحدد شروط وكيفيات ممارسة حق العدول وكذا آجال وقائمة المنتوجات المعنية عن طريق التنظيم[1]".

فالمشرع عزز من حماية المستهلك الإلكتروني من خلال إضافة الفقرة المذكورة سابقا، مما منح ميزة للمستهلك، تتمثل في حق الرجوع عن إتمام العقد دون إجباره على ذكر السبب، مع عدم إلزامه بدفع مصاريف إضافية، ولا يجوز مخالفتها[2].

فحق العدول تحكمه وتنظمه قواعد حماية المستهلك المرتبطة بالنظام الاقتصادي العام ولا يمكن التنازل عنه[3].

وبالرجوع للقانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وبالتمعن في المواد 21 و22[4] منه نجد أن المشرع نظم حق العدول، إذ ربط إمكانية عدول المستهلك الإلكتروني في حالة عدم إحترام المورد أو المحترف الإلكتروني الآجال القانونية للتسليم أو عدم التطابق في المنتجات و السلع، أو أن يشوبها عيبا، هنا يكون المحترف ملزما بإعادة ثمن المدفوعات وتحمل نفقات العدول(الإرجاع) في مدة عشرة أيام من تاريخ الإرجاع.

1المادة 19 من القانون رقم 18-09، مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق ل 10 يونيو 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 09-03، المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق ل 25 فبراير سنة 2009 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ع 35، ص 06.

2المادة 78 مكرر من القانون رقم 18-09:" يعاقب بغرامة مالية من 50.000دج إلى 500.000دج كل من يخالف الأحكام المتعلقة بحق العدول المنصوص عليه في المادة 19 من القانون"، مرجع سابق.

3خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت" دراسة مقارنة" رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 72.

4أنظر المواد 21 و22 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية – مرجع سابق –

فلقد حدد المشرع للمستهلك الإلكتروني الشروط التي من خلالها يمكنه ممارسة حقه في العدول:

- إحترام المهلة المحددة قانونا، يومان من تاريخ إستلام المنتج.
- إعادة المنتج في غلافه الأصلي.
- ذكر سبب الرفض.

كما أن المادة 23 من قانون التجارة الإلكترونية، ألزمت المورد أو المحترف وتحت طائلة حق المستهلك الإلكتروني من ممارسة حقه في العدول، إمكانية:

- تسليم منتوج جديد يتماشى والطلبية.
- إصلاح العيب.
- إستبدال المنتج.
- التعويض في حالة الضرر.

ثانيا: نطاق ممارسة الحق في العدول:

أقرت المادة 121 مكرر 20 ف 02 من ت.إ.فرنسي عند قيام إتفاق بين أطرف العلاقة العقدية، كعقود خدمات، حيث أن المستهلك يطالب بالشروع في تنفيذها قبل نفاذ المدة القانونية المسموحة للمستهلك لممارسة حق العدول، كعقود توريد السلع أو الخدمات التي سعرها لا يكون ثابتا بل يتغير تبعا لسعر السوق، إضافة للسلع المعدة خصيصا لطلبات المستهلك الشخصية، أو نظرا لطبيعتها التي لا تمكن من إعادتها أو قابليتها السريعة للتلف.

كما أقر التوجيه الأوروبي رقم 97-07 المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد [1]، والتشريع الفرنسي بتقييد حق العدول بقيام اتفاق بين أطراف العلاقة الإستهلاكية، وإستثنائه ممارسته في بعض العقود.

ويستثنى هذا الحق في التشريع الفرنسي إذا لم يكن هناك إتفاق مسبق، وهذا في توريد خدمات الرهان أو اليانصيب والصحف والمجلات والدوريات المسموح بها، أو تسجيلات سمعية أو بصرية أو برامج معلوماتية، لكن العقود المذكورة أولا مستبعدة من ممارسة حق العدول وفقا للعقد النموذجي الفرنسي في تاسع بند منه [2]

(1)article 06 de la directive 97-07 concernant la protection des consommateurs on matière des contrats à distance. Op.cit. p08

(2)المادة 09 من العقد النموذجي الفرنسي: " لا تطبق مدة العدول على توريد التسجيلات السمعية والسمعية البصرية وبرامج الحاسوب التي فض المستهلك عبوتها، وتوريد الجرائم والدوريات والمجالات.

أما المشرع، فقد لمح لضمانة تفهم على أنها حمائية لحقوق المستهلك الإلكتروني، إذ بالرجوع للقانون 18-09 فقد أقر أن لائحة خاصة بالمنتجات والسلع المشمولة بالعدول سيتم إصدارها في تنظيم لاحق، لكن في القانون 18-05 لم يأتي على ذكر هذه العقود ولم تأتي أية فقرة فيه تظهر ما سيستثنى منها ولا حتى أشار لإمكانية إصدار تنظيم لاحق.

فقد ترك المجال مفتوحا للمستهلك في حرية استغلال حقه في العدول على جميع ما يبرمه من عقود دون إستثناءات، مما يؤدي إلى التعسف في استعمال حقه وكنتيجة الحاق الضرر بالمورد الإلكتروني، ما يؤدي لإخلال التوازن العقدي وإنعدام الإستقرار في المعاملات الإلكترونية.

لكن يجاز للمورد الإلكتروني إشتراط إتفاق على مدة العدول عن الإقتضاء وهذا عملا بالمادة 11 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ويعتبر من المعلومات الواردة على سبيل المثال لا الحصر ضمن العرض التجاري الإلكتروني المقدم من المورد الإلكتروني وهذا يحقق ويطبق مبدأ العقد شريعة المتعاقدين تطبيقا سليما.

ثالثا: إعلام المستهلك بحقه في العدول:

ألزمت التشريعات المقارنة المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك بحقه في العدول، وهذا في جميع مراحل العقد، فالمشرع الفرنسي فرض على التاجر ضرورة إبلاغ المستهلك بكل المعلومات الخاصة قبل إبرام العقد عن بعد، وتشمل هذه المعلومات حق العدول، فوجب تبليغها على شكل واضح ومفهوم بما يتناسب وتقنية الإتصال المستعملة عن بعد. [1]

لذا كان لزاما على المستهلك التقصي إذا ما كان المورد ملتزما بإتباع سياسة العدول وهذا في الموقع التجاري الإلكتروني. [2]

فالإلتزام بالإعلام لا يكون في مرحلة ما قبل التعاقد، بل يشمل مرحلة التعاقد أيضا، أي يكون ملزما (المورد) بإبراز طريقة ممارسة حق العدول [3]، بما لا يمس بعلم وإرادة المستهلك السليمة في التعاقد.

وفي حالة إخلال المورد بإلتزامه في الإعلام على جميع مراحل التعاقد، تمتد مدة ممارسة هذا الحق من (07) أيام ل (13) شهرا، وإذا أوفى المورد أو المحترف بإلزامه خلال (03) أشهر.

(1)المادة 04 من التوجيه الأوروبي 07/97، مرجع سابق، ص7.

(2)كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، مرجع سابق، ص230.

(3)المادة 121-19 من التقنين الإستهلاكي الفرنسي، مرجع سابق.

يطبق أجل (07) أيام لممارسة حق العدول من طرف المستهلك. [1]

رابعا: الطبيعة القانونية للحق في العدول:

برز جدل فقهي في تحديد الطبيعة القانونية للحق في العدول وإنقسمت آراء الفقهاء لثلاث اتجاهات في تحديد طبيعته القانونية ونذكرها كما يلي:

1. حق شخصي:

يرى أصحاب ومؤيدي هذا الطرح، أن الحق في العدول يصنف مع الحقوق الشخصية على إعتبار الرابطة التي تجمع أطراف العلاقة التعاقدية الإستهلاكية، فهذا الحق يعبر عن سلطة ممنوحة للمستهلك في مواجهة المورد بإعتباره الطرف الأقوى، تسمح له بالعدول والرجوع عن إبرام العقد بإرادته المنفردة.

وما يؤخذ على هذا الإتجاه المستهلك الذي ثبت له حق العدول، وليس لديه السلطة في مواجهة المورد، فلا يستطيع مناقشة هذا الحق، ما لم يسمح المورد بذلك وما له إلا قبول أو رفض العقد. [2]

2. حق عيني:

حيث يمكن المستهلك من نقض العقد لأنه واقع على عين معينة، بما يشكل سلطة مباشرة على الشيء محل العقد، لكن الحق في العدول هو أن للمستهلك الحق أو بإمكانه الإنحلال من العقد بإرادته المنفردة فقط، ولا يعطي له سلطة على المنتج الذي يرجع على شرائه. [3]

3. مكنة قانونية:

فهو حق إرادي ومكنة قانونية، من خلالها يتحكم المستهلك في مصير العقد، ويكون أساسه في النصوص التشريعية التي تنص على وجوبه، ويعد ضمانا للمستهلك إذ لم تكن المنتجات لا تتطابق وإحتياجاته لعدم تمكن معاينتها لأنها إقتنت عن بعد، ودائما ما يقوم المستهلك بشراء منتجات بعقود تفرض عليه من المورد الإلكتروني، الذي يقوم بإغرائه، وفي الأخير لا تتلائم واحتياجاته. [4]

---

(1)البند 8 من العقد النموذجي الفرنسي الصادر عن غرفة التجارة والصناعة الفرنسية، أكتوبر 1998، والمادة 06 من التوجيه الأوروبي07/97 المتعلق بحماية المستهلكين عن بعد.

(2)الدسوقي ابراهيم أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، مجلة النشر العلمي، الكويت، 2003، ص110.

(3) عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 771.770.

(4)موفق حماد عبد الله، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، مكتبة السنهوري ومنشورات زين الحقوقية، بغداد، 2011، ص233.232.

فالحق في العدول يطرح إشكالية بخصوص الخدمات الإلكترونية الرقمية، المستلمة عن بعد بواسطة تقنية التنزيل، التي تتيح نسخ المنتج الرقمي، ما يترتب عنه ضررا بالمورد إذا ما قرر المستهلك الإلكتروني ممارسة حق العدول فيها. [1]

خامسا: ممارسة المستهلك الحق في العدول:

حتى يتمكن المستهلك الإلكتروني من ممارسة الحق في العدول، كضمانة كفيلة بفرض توازن عقدي بين أطرافه، وللممارسة هذا الحق وجب إتباع جملة من الإجراءات والشروط يوجبها القانون المنظم له، ونذكر الشروط على النحو التالي:

1. إحترام سريان المدة القانونية:

لقيام الحق في العدول، يسلتزم أن يكون في الآجال المنصوصة قانونا، وتتباين هذه الأخيرة من تشريع لآخر، فالتوجيه الأوروبي رقم 97-09 المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد، يقر مدة سبعة أيام، والتونسي عشرة أيام، في حين نجد المشرع الجزائري قد أقر مدة أربعة أيام لا غير لممارسة هذا الحق والمنصوص عليها في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

وتبدأ الآجال عموما من تاريخ تسلم المنتج، أو من وقت إصدار القبول وإمضاء العقد في الخدمة، ويتحمل المورد إذا تمسك بمدة العدول عبء إثبات ذلك لما تقتضيه القواعد العامة للتقاضي، فمندوب المورد " le livreur"يسلم المنتج ويمضي بمقابل على إيصال إستلامه، وهو ما يسهل من إثبات التسليم.

وتمدد الآجال في حالة إخلال المورد بإلتزاماته في الإعلام، أو عدم توضيح طريقة مزاولته (03) أشهر بدل (07) أيام وفقا لما نص عليها المشرع الفرنسي.

2. أن لا يكون من العقود المستثناة:

لممارسة الحق في العدول كان لزاما ان لا يكون من العقود المستثناه، وهدا حسب ما جاء في التوجيهات الأوروبية والتشريعات الوطنية حيت قيدت هذا في بعض العقود ومنها على سبيل المثال ما جاء في التوجيه الأوروبي لسنة 1983 في المادة 16 انه لا يجوز للمستهلك العدول في العقود المتصلة بأداء الخدمات التي بدأ تنفيذها بالاتفاق مع المستهلك قبل نهاية مدة الخيار 07 أيام وكدلك عقود توريد المنتجات المصنعة حسب

(1)درماش بن عزوز، حماية المستهلك في مجال التجارة الإلكترونية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد 02، 2011، ص384.

رغبات وطلب المستهلك الخاصة ، ويستثنى أيضا العقود المتعلقة بتوريد الأموال لأداء خدمات تعتمد أسعارها على تطلبات السوق المالية[1]

وجاء أيضا التشريع الفرنسي في الامر L121-21-8 بدأت الاستثناءات التي اقرها التوجيه الأوروبي سالف الذكر[2] وهدا ما لم يوجد له مقابل في التشريع الجزائري.

أيضا هناك ما يتم استثناءه بموجب اتفاق بين الطرفين وهدا ما يمنع المستهلك من ممارسة حقه في العدول، وتسقط الشروط الموضوعة من المورد الإلكتروني لإسقاط ممارسة حق العدول من طرف المستهلك، فهو يفرض قيودا هدفها منع المستهلك من ممارسة حقه، كإشتراط عدم فتح تعبئة وغلاف المنتج، أو إساقط الحق عند تجربة المنتج أو حتى استعماله، ولكنلا يعتد بهذه الشروط لإسقاط الحق في العدول للقيد المبالغ فيه الذي تشكله، فهي تعد تعسف في حق المستهلك الإلكتروني.

الفرع الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن العدول:

إن الحق في العدول يجعل العقد يكتسيه الشك وعدم الإستقرار لإمكانية فسخه في أي لحظة. [3]

فالغاية من هذا الحق، هي حماية المستهلك ورضاه في العلاقة العقدية كطرف أضعف، بسبب إبرامه للعقد الإلكتروني عن بعد دون قابلية معاينة المحل ماديا"وعلى أساسه أقر المشرع هذا الحق للمستهلك كفرصة ثانية لإعادة النظر في إبرام العقد. [4]

فهو يمنح المستهلك إمكانية ممارسة حق العدول، وفقا لسلطته التقديرية، مع إلزامه بعدم التعسف.[5]

إن حق العدول لا يعني إنهاء العقد، فلطرفان أن يستمرا في العقد، وتنتج عن ممارسة هذا الحق آثار قانونية تشمل المستهلك الإلكتروني والمورد على حد سواء.

1أيمن مساعدة،علاء خصاونة، خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية و بيوع المسافة، مجلة الشريعة والقانون، ع 46،كلية القانون، جامعة اليرموق، الأردن، أفريل 2011، ص 178

(2) Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommationdite "loi de Hamon" JORF n° 0065 du 18 mars 2014.

(3)خلوي نصيرة، الحماية المدنية للمستهلك عبر الأنترنيت (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معموري، تيزي وزو، 2018/07/02، ص298.

(4)جامع مليكة، مرجع سابق، ص203.

(5) CARLA BAKER-CHISS, le droit de la rétraction du contratélectronique, collection étudejuridiquedirigée par NICOLAS MOLFISIS , l'acquiscommunautaire, le contratélectronique, chapitre 07, paris 2010, op,cit,p 196

أولا: الآثار القانونية بالنسبة للمستهلك:

ينتفي العقد المبرم بين الأطراف ويسقط قانونا فور ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول عن تنفيذ العقد، فوفقا للمادة 23 فقرة 02 من القانون 18-05، فيجب على المستهلك تحديد سبب الرفض، مما يرتب عليه إلتزامات من رد للمنتجات أو تنازل عن خدمة.

وتقع التكاليف المترتبة عن حق العدول والمتمثلة في الإرجاع على مسؤولية المورد الإلكتروني، فهنا رجح المشرع كفة المستهلك الإلكتروني فوق مصلحة المورد الإلكتروني، وفي حالة استعمال هذا الحق تعسفيا، فإنه يلحق الضرر بمصالح المورد الإلكتروني وهذا ما خالفه المشرع الفرنسي والتوجيه الأوروبي فكلاهما يقر صراحة بضرورة تحمل المستهلك الإلكتروني لتكاليف إرجاع البضاعة، إذا لم يقبل التاجر الثمن، أو لم يستطيع إبلاغ المستهلك على من تقع مسؤولية هذه التكلفة، وهو ما أقرته المادة 14 من التوجيه الأوروبي رقم UE83/2011 والمادة L221-23 من قانون المستهلك الفرنسي، فالتشريعات تلزم أن العدول لا بد وأن يتماشى والضوابط القانونية وأن يحمي كلا أطراف العقد دون تفضيل كفة على أخرى، كما استبعدت المادة من دفع التكاليف لبعض الخدمات من قبل المستهلك. [1]

وهناك من يرى بأن المادة 23 من القانون 18-05، هي عبارة عن ضمان بالإضافة إلى أنها تحدثت عن السلعة دون الخدمة، وهذا ما يجعلنا نطرح التساؤل عن الخدمة الغير المطابقة للطلبية وكيف يتم حماية حق المستهلك في ضمان الخدمة المتفق عليها إلكترونيا2، على إعتبار أنه يكون دون مبرر طبقا للمادة 19 من القانون 09-303.

وسواءا كانت عدول أو ضمان فقواعد العدالة تلزم المورد بعدم تحمل نفقات الإرجاع، للمستهلك الذي رجع عن عقده ما لم يقم المورد بخطأ بسببه يرجع المنتج وتحمله لتلك النفقات دون المستهلك.

ثانيا: الآثار القانونية بالنسبة للمورد:

إن قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي وفي فصلة 30/ف 2 ينص على أن البائع أوالمحترف، ملزم بإرجاع المدفوعات للمستهلك وهذا من خلال (10) أيام عمل من تاريخ رد المنتج أو العدول.

---

(1) article 14/04 de la directive n°2011/83 eu, op, cit;p 79

2يلس آسيا، إشكالية حماية المستهلك في عقود الخدمات، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم قانونية، الشعبة قانون العقود المدنية، كلية الحقوق جامعة باجي مختار عنابة، سنة 2020، ص 200

3المادة 19 من القانون 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش" يجب أن لا تمس الخدمة المقدمة للمستهلك بمصلحته المادية وأن لا تسبب له ضررا معنويا"

فالأثر المترتب من ممارسة الحق في العدول، هو قيام المورد بإرجاع ما تسلمه من مدفوعات في المدة المحددة (10) أيام عمل من تاريخ الإرجاع.

- عكس التوجيه الأوروبي رقم 97-07، المادة 06/ف02 فقد جعل المدة (30)يوما ابتداءا من تاريخ الإرجاع أو إستعمال الحق في العدول من طرف المستهلك، والتي يكون خلالها لزاما على المورد رد مادفعه المستهلك.
- وحسب المادة 221-1/24 [1]، من التشريع الفرنسي، فالمشرع فرض على المهني بإرجاع إجمالي المبلغ مع رسوم التسليم بلا تأخير غير مبرر، وفي مدة (14) يوما من وقت إبلاغه برغبة المستهلك في ممارسة حق العدول. [2]

فيلزم المحترف بدفع فوائد يقرها القانون هي حالة تأخره في إرجاع المدفوعات، وتكون قيمتها ومدة التأخير [3]، زيادة لعقوبات إدارية تفرض وتتم المعاينة والتحقيق فيها من طرف جهات مختصة في ميدان المنافسة والإستهلاك.

وبالرجوع للقانون 18-05المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المادة 4/23 فقد نصت على أنه إذا استعمل المستهلك الإلكتروني حقه في العدول في المدة القانونية فعلى المورد إلزاما إرجاع ثمن المدفوعات في مدة لا تتجاوز (15) يوما من يوم تسلمه المنتج، فالمشرع ترك المجال مفتوحا أمام المستهلك الإلكتروني والعادي على السواء، لممارسة الحق في العدول على جميع العقود، رغم أنه وضع ضوابط تنظمه وتحكمه، إلا أنه خول لفئة من المستهلكين التعسف في إستعمال حق العدول وهذا ما يخل بالتوازن العقدي لذا وجب وضع ضوابط أخرى لإعادة هذا التوازن حماية لمصلحة كلا الطرفين.

---

(1) V.art L 221-24 Code consommationfrançais"lorsque le droitdétractionestexercé le professionnelrembourse le consommateur de la totalité des sommes verses, y compris les frais de livraison, sans retard injustifié et au plus tarddans les quatorzejours à compter de la date à laquelleilestinforme de la décision du consommateur de se rétracter"

(2) أنظر المادة 2/24.221 التي تجيز للتاجر أو المعني الحق في حبس الثمن لغاية استرداد البضاعة أو حتى يزوده المستهلك بمستند يثبث شحنه للبضاعة ولا شك في هذا الحكم يلتمس في تطبيقا للقواعد العامة الواردة في القسم الثاني من القانون المدني الجزائري المعنون بالحق بالحبس طبقا للمواد 202.200 ق.ج.ج.

(3)v,art L242-4 Code consommationfrançais

المطلب الثاني: الضمانات المخولة في مجال ضمان أمن الخصوصية والمعلومات

إن من تبعيات التطور التكنولوجي والرقمي، ظهور تحديات جديدة للقانون، فهذه التطورات التي مست جميع جوانب المجتمع والفرد بشكل إيجابي وفعال من جهة، إلا أنها أسهمت كذلك بل وكانت سببا في ظهور أخطار مستجدة، تمس شخص الفرد ومقوماته وخصوصيته، ومن هنا برز مصطلح حق الفرد في الخصوصية، فبفضل هذه الوسائل والتقنيات الحديثة، صار عرضة للعديد من الإعتداءات فبإنشاء الفرد للمواقع الإلكترونية، أو إرسال رسائل بالبريد الإلكتروني، وما يجريه من محادثات في مواقع التواصل الإجتماعي، كان لزاما عليه المشاركة لأدنى حد من معلوماته الشخصية، وهو ما زاد من رفع التحديات القانونية، وهو ما سنتطرق له أولا للتطور التشريعي لمشتملات الخصوصية الإلكترونية والتزامات أطراف العقد في مجال احترامها (الفرع الأول)، والآليات القانونية المقررة للحماية من إنتهاك الخصوصية ضمن القانون 18-05 (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التطور التشريعي لمشتملات الخصوصية الإلكترونية والتزامات أطراف العقد في مجال إحترامها

في هذا الشأن ساير المشرع هذا التطور، نسبة لأطر قانونية متنوعة تعمل على ضبط التعاملات في المجال الرقمي، وأبرزها ما كرسه الدستور للحق في المعلوماتية وحمايتها. [1]

ومن ثم عدل قانون العقوبات، بإضافة عقوبات خاصة تتماشى وجرائم المعلوماتية. [2]

وبعدها سن القانون رقم 09-04 المتعلق بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافتحها [3]. ومن تم القانون رقم 15-04 [4]، وتبعه صدور القانون الخاص بالبريد والإتصالات الإلكترونية الذي أنعى قانون البريد والإتصالات السلكية واللاسلكية [5]، وتلاه القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة

---

(1) المادة 46 فقرة 4:" حماية الأشخاص الطبيعيين في معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي يضمنه القانون ويعاقب على إنتهاكه"، وهذا وفقا للقانون رقم 01.16 المؤرخ في 06مارس2016، ج.ر، العدد 14، يتضمن التعديل الدستوري

(2)القانون رقم 15.04 المؤرخ في 10 نوفمبر2004 ج.ر. العدد 71، الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 156.66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات الذي أضاف القسم السابع مكرر تحت عنوان :" المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وتضمن العديد من المواد إبتداءا من المادة 394 مكرر إلى المادة 394 مكرر7.

(3)القانون رقم09-04 المؤرخ في 05 أوت 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها، ج.ر، العدد 05.

(4)القانون رقم 04.15، مرجع سابق .

(5)تم إلغاء القانون رقم03-2000 المؤرخ في 05 أوت 2003، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر، العدد 48، بالقانون رقم 04.18 المؤرخ في 10 ماي 2018 الذي يحدد القواعد العامة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ر، العدد 27 ، فقد جاء في المادة 189:" تبقى سارية المفعول الأحكام السابقة إلى غاية صدور التنظيم المحدد لتطبيق هذا القانون".

الإلكترونية الذي جاء لينظم ويضبط هذا النشاط [1]، وتبعه القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، والذي ركز بشكل خاص على حق الفرد في توفير حماية لبياناته ومعلوماته الشخصية. [2]

أولا: التطور الدستوري:

إن المشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين إهتم بتجسيد الحق في الحياة الخاصة، فقد أولى لها إهتماما خاصا، وهذا وفقا لما ورد في العديد من التشريعات التي عرفتها الجزائر منذ إستقلالها [3]، ومنحه أولوية خاصة معتبرا إياه من أهم الحقوق الدستورية التي تمتاز بالحرمة، بل ذهب لأبعد من ذلك بفرضها من الواجبات الدستورية المفروض إحترامها من قبل الأطراف، وأوجب عليهم مراعاتها أثناء ممارستهم لباقي الحقوق، وكان لزاما عليهم الحفاظ عليها بسترها [4]

وقد فرض التطور العلمي والتكنولوجي لمختلف وسائل الإتصال والإعلام على المشرع الزيادة في الحرص والإهتمام بها في العقود الأخيرة، لسهولة وإمكانية مراقبة الإتصالات، والمساس بالصور، والإفصاح عن بيانات ومعلومات شخصية وسهولة تداولها ونقلها. [5]

فالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، يعد تحولا مفصليا وتعديلا جوهريا من طرف المشرع ، وهذا لما جاء فيه من نصوص ومواد جديدة تهتم بالحق في حرمة الخصوصية، وهذا ما تجسد في المادة 46 من الدستور المتضمن التعديل:" لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه، ويحميها القانون.

سرية المراسلات والإتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة.

---

(1)القانون رقم 18-05 ،مرجع سابق.

(2)القانون رقم18-07 المؤرخ في 10 يونيو 2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج.ر. عدد 11.

(3)العاقب عيسى، حماية الحياة الخاصة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص حقوق، جامعة البليدة2، جوان 2014، ص181.

(4)بن حميدة محمد، حماية الحق في الحياة الخاصة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة تلمسان، 2017، ص95.

(5) بن حميدة محمد، مكانة الحق في الحياة الخاصة في ظل التعديل الدستوري 01.16، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية القانونية والسياسية، المركز الجامعي النعامة، المجلد 1، العدد 10، جوان 2018، ص33.

لا يجوز بأي شكل المساس بهذه الحقوق دون أمر معلل من السلطة القضائية، ويعاقب القانون على إنتهاك هذا الحكم.

حماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي يضمنه القانون ويعاقب على إنتهاكه" [1]

وأقرت المادة 46/ف2، أنهيجوز للسلطة القضائية المساس به، ونصت الفترة الثالثة من المادة نفسها أنه من ضمن مظاهره الحق في حماية المعلومات الشخصية، وشددت على حمايته، بترسيخ حق الإطلاع على المعلومات وفقا للمادة 51 من نفس القانون. [2]

لذا فالتعديل يعتبر خطوة أساسية مهمة لتوفير وفرض حماية على الخصوصية المعلوماتية، والتي كان إلزاما إستكمالها بتنظيم قانوني لعمليات المعالجة. [3]

ثانيا: قانون العقوبات:

لقد خص المشرع في شق العقوبات عناية لحماية الحق في الحياة الخاصة، بالرغم من تأخره مقارنة بباقي التشريعات، وقد كرس هذه الحماية في التعديل الذي أجراه على تقنين العقوبات [4]، إذ جرم كل فعل يؤدي للتعدي على الحياة الخاصة، ومهما ترتب على الإعتداء من ضرر، فالجزاء يقع ويطبق.[5]

فلقد سلك المشرع وبخطوات ثابتة نحو حماية المعطيات والبيانات الشخصية بإصداره القانون رقم 15-04، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن تقنين العقوبات، ما نتج عنه أحكاما خاصة تتعلق بجرائم الأنظمة المعلوماتية في القسم 7 مكرر، خاص بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، بدءا من المادة 394 مكرر

(1)دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ل 28 نوفمبر 1996، منشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 438.96، مؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، ج. ر. عدد 76، مؤرخ في 8 ديسمبر سنة 1996، معدل في سنة 2002، صادر بموجب قانون رقم 03.02، مؤرخ في 10 أفريل سنة 2002، ج.ر. عدد 25، مؤرخ في 14 أفريل سنة 2002 معدل في سنة 2008، صادر بموجب قانون رقم 19.08 ، مؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008، ج.ر، عدد 63، مؤرخ في 16 نوفمبر سنة 2008، معدل في سنة 2016-، صادر بموجب قانون رقم 01.16، مؤرخ في 06 مارس سنة 2016، ج.ر، عدد 14، مؤرخ في 7 مارس سنة 2016.

(2)بن حميدة محمد، ، مرجع سابق، ص 34.

(3) جدي صبرينة، الحماية القانونية للحق في الخصوصية المعلوماتية ، مجلة التواصل بين الإقتصاد والإدارة والقانون، جامعة عنابة، مجلد 24، عدد 2أوت 2018، ص138.

(4)العاقب عيسى، مرجع سابق، ص232.

(5) العاقب عيسى، مرجع سابق، ص 137.

إلى 394 مكرر 7، كما ألحقت المادة 394 مكرر 8 بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 جوان سنة 2016 المعدل لتقنين العقوبات. [1]

وبالرجوع لمضمون المادة 394 مكرر 8، الملحقة والتي على أثرها أباح المشرع بمعاقبة مقدم خدمة الإنترنت الذي لا يتدخل بالرغم من إعذاره أو حتى صدور حكم قضائي ملزما لذلك، حتى يحفظ أو يسحب المعلومات أو المحتويات التي تمكن من الإطلاع عليها أو فسح المجال للدخول إليها، إذ شكلت محتوياتها ما نص عليها القانون من جرائم، وكذا إهمال آليات تقنية تسمح بسحب أو تخزين المحتويات، أو تجعل الولوج لها غير ممكن.[2]

ثالثا: ما كفلته قوانين أخرى:

بالنظر لما سنه المشرع، أو ما قد نسميه تطورا في التشريع نجد أن هناك قوانين عديدة جسدت معنى الحماية للحق في الخصوصية، ونذكر منها قانون رقم 09-04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من جرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحته، قانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، وقانون الإعلام رقم 12-05.

أ. قانون09-04:

إن هذا القانون المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والإتصال ومكافحتها، منح للسلطات القضائية المختصة صلاحيات، ولضباط الشرطة القضائية بمتابعة ومراقبة الاتصالات الإلكترونية، والبحث والتفتيش في منظومة المعلوماتية.

وهو ما قد يتناقد وحق الخصوصية، لأن القواعد تمكن من مراقبة الإتصالات الإلكترونية.

والقيام بعمليات حجز وجمع البيانات، من السلطات الداخلية والخارجية على السواء تحت بند التعاون الدولي وتبادل المعلومات والمساعدة القضائية، ويفرض على مقدمي خدمات الانترنيت حفظ بيانات المستخدمين، ليسهل التعرف عليهم. [3]

ب . قانون الإعلام رقم12-05:

نظرا للخطورة التي أصبحت تمثلها وسائل الإعلام على حق الخصوصية، كان لزاما على المشرع أن

(1) أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات ج.ر،عدد 49 الصادر في 11جوان سنة 1966، معدل ومتمم.

(2)مجادي نعيمة، الحق في الخصوصية بين الحماية الجزائرية والضوابط الإجرائية للتحقيق (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص علوم قانونية، جامعة سيدي بلعباس، 2019، ص79.

(3)مباركية مفيدة، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية الرقمية، مجلة الشريعة والإقتصاد، جامعة قسنطينة، مجلد7، عدد 13، جوان 2018، ص458.

يبدي اهتمام لهذه النقطة من خلال قانون الإعلام الذي يعتبر أساسا وركيزة لمزاولة حرية الإعلام. [1]
إذ جاءت المادة 93 منه كما يلي:" يمنع انتهاك الحياة الخاصة للأشخاص وشرفهم وإعتبارهم، ويمنع انتهاك الحياة الخاصة للشخصيات العمومية بصفة مباشرة أو غير مباشرة". [2]

ج . قانون رقم18-07:

صدر القانون18-07 [3]، المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، فقد عمل على حصر تلك الحماية ضمن المعطيات الشخصية الخاصة بالشخص الطبيعي.[4]

وفيما يلي مجموعة جرائم تمس الحق في الخصوصية:

. معالجة المعطيات الحساسة دون الموافقة الصريحة للشخص المعني.

. إنجاز أو إستخدام معالجة المعطيات لأغراض أخرى غير المصرح بها، أو لها.

. تجميع المعطيات ذات الطابع الشخصي بوسائل ليست مشروعة أو ليست نزيهة أو طغى عليها التدليس. [5]

رابعا: في التشريع المقارن

حيث سنتناول هنا ما جاء في القانون التونسي والمصري والفرنسي.

أ . القانون التونسي:

إن المشرع التونسي في دستوره كرس حرمة الفرد [6]، والسرية للمراسلة [7]، وسن القانون رقم 63 لسنة 2004 المتعلق بحماية المعطيات الشخصية [8]، والذي أقر بمنع جمع البيانات الشخصية إلا في حالات مشروعة وواضحة ومحددة، مع الإلزام بأخذ موافقة المعني بالأمر، ومنح هذا القانون للهيئة الوطنية لحماية

---

(1)مباركية مفيدة، نفس المرجع، ص458.

(2) قانون عضوي رقم12-05، مؤرخ في 12يناير سنة 2012، يتعلق بالإعلام ج.ر، عدد 2، الصادر في 15 يناير سنة 2012.

(3) قانون رقم18-07، المؤرخ في 10يونيو سنة 2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي،ج.ر، عدد 34، الصادر في 10 يونيو سنة 2018.

(4) حزام فتيحة، الضمانات القانونية لمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي (دراسة على ضوء القانون رقم18-07)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة بومرداس، مجلد 8، عدد 4، سنة 2019، ص283.

(5)بوقرين عبد الحليم وقلالي صورية،أثر الجريمة الإلكترونية على الحياة الخاصة للأفراد، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الأغواط، مجلد 3، عدد 2، سبتمبر سنة 2019، ص69.

(6)المادة 05 من دستور الجمهورية التونسية لسنة 2014، متاح على الموقع دستور الجمهورية التونسية. 2014 الحقوق والحريات متاح على الموقع : AR.WIKISOURECE.ORG //.http 2024/04/22 إطلع على10ساو30د.

(7)المادة 09 من دستور الجمهورية التونسية، المرجع السابق.

(8)قانون أساسي عدد 63 لسنة 2004 مؤرخ في 27 جويلية 2004 يتعلق بحماية المعطيات الشخصية متاح في الموقعDX976 S CYRILLA.ORG/DOCUMENT/ //.HTTP2024/04/22 إطلععلى الساعة 11ساو30د

المعطيات الشخصية صلاحية منح التصاريح للحصول على البيانات بشرط أن يكون غرضها المصلحة الحيوية للمعني بالأمر ولدواعي علمية ثابتة.

وقد ألزم القانون بوجوب إستخراج تصريح مسبق يقدم لمقر الهيئة الوطنية لحماية المعطيات الشخصية، حتي يسمح بإجراء عملية معالجة للبيانات الشخصية، كما اشتمل القانون على جملة من المحظورات نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر:

- ✓ منع استعمال البيانات الشخصية لأغراض الدعاية إلا بموافقة صريحة وخصوصا من المعني بالأمر.
- إلزامية تبليغ المعنيين بجمع البيانات عنهم مسبقا، بطلب كتابي يحتوي على نوع، وأهداف، ومدة الحفظ للبيانات واسم الشخص الطبيعي أو المعنوي المستفيد من هذه البيانات، واسم المسؤول عن المعالجة.

ب . القانون المصري:

منح الدستور المصري المعدل الصادر سنة 2019 [1]، عناية خاصة للحق في الخصوصية فقد جعله حقا دستوريا مطلقا، ونصت المادة 57 منه:" للحياة الخاصة حرمة وهي مصونة لا تمس، وللمراسلات البريدية، والبرقية والإلكترونية، والمحادثات الهاتفية وغيرها من وسائل الإتصال حرمة، وسريتها مكفولة، ولا تجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها، أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة، وفي الأحوال التي بينها القانون، كما تلتزم الدولة بحماية حق المواطنين في استخدام وسائل الإتصال العامة بكافة أشكالها، ولا يجوز تعطيلها أو وقفها أو حرمان المواطنين منها بشكل تعسفي، وينظم القانون ذلك".

بل ذهب المشرع المصري لأبعد من ذلك بتوفير الحماية في حالة الإعتداء على هذا الحق وفقا للمادة 99:" كل إعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين، وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وللمضرور إقامة الدعوى الجنائية بالطريق المباشر".

وسعى المشرع المصري أيضا على سرية البيانات البنكية للعملاء، فمنع الإطلاع والإفصاح عنها للغير إلا الجهات المخول لها قانونا"، ويسري هذا المنع حتى بعد انتهاء العلاقة بين العميل والبنك" [2]

---

(1)دستور جمهورية مصر العربية وفقا للتعديلات الدستورية التي أدخلت عليه في 23 أفريل 2019، متاح على الموقع http.//WWW.PRESIDENCE .EGأطلع عليه يوم2023/04/23 على 22ساو00د

(2)المادة 01 من القانون رقم 205 لسنة 1990، في شأن سرية الحسابات البنكية، متاح على الموقع SITE east IAWS.COM تاريخ الإطلاع: 2024/04/23 على 00سا و 41د.

كما جرم قانون العقوبات المصري[1]، الإعتداء على حق الحياة الخاصة للمواطن، وذلك في مادته رقم 309، وجرم أيضا الإفشاء للسر المهني في مادته 340 من القانون ذاته فقد فرض السرية على البيانات وتغريم كل من يخالف ذلك.

ج . القانون الفرنسي:

سن المشرع الفرنسي القانون رقم 17 لسنة 1978، الخاص بالمعلوماتية والمعالجة الآلية للبيانات والحريات [2]، ومنه انشقت اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات، وبناءا عليه وخصوصا الباب 07و08 منه، صدر المرسوم التنفيذي رقم78-774 بتاريخ 17 يوليو 1987، الذي فصل و حدد صلاحيات ودور هذه اللجنة.

ولم يكتفي المشرع الفرنسي بذلك بل دعم ما جاء من مبادئ وأساسيات في القانون المذكور سابقا، بتتالي سن وإصدار عدة قوانين واكب فيها التطور التكنولوجي ومنها:

- قانون رقم 12 يوليو 1980، المتعلق بإثبات التصرفات القانونية ذات المعالجة الإلكترونية.
- قانون رقم 29 نوفمبر 1982، المتعلق بحرية الإتصال السمعي والبصري
  ." liberte de communication audio visuelle".
- قانون رقم 30 سبتمبر 1986، المعدل بقانون 17 يناير 1989 المتعلق بالإتصالات السمعية والبصرية (خلف القانون لسنة 1982).

– قانون العقوبات الجديد لسنة 1992، والمعمول به منذ سنة 1994.

الفرع الثاني: الآليات القانونية المقررة للحماية من إنتهاك الخصوصية ضمن القانون 18-05

إن ما نصت عليه القوانين التقليدية من مواد وإجراءات هدفها تحقيق حماية قانونية للحق في الحياة الخاصة، لم تعد قادرة على توفير الحماية أو لا تواكب النوع الجديد من الإنجازات الإلكترونية، في العالم الإفتراضي، ولكثرة الإعتداء على الحق في الخصوصية إلكترونيا، وإنتشار الجريمة الإلكترونية، فقد عمل المشرع على تكريس حمايتها تشريعيا". [3]

---

(1)قانون العقوبات المصري رقم 58 سنة 1937 المعدل في 15 أغسطس 2021 بالقانون رقم 141 لسنة 2021، متاح على الموقع:http://manshurat.org/node/14677 تاريخ الإطلاع 2024/04/23، على 00و50د.

(2)القانون رقم17-78، الصادر بتاريخ 06 يناير 1978، متاح الموقع: http.// WWW .CNI.FRبتاريخ الإطلاع 2024/04/23 على 00و 58د.

(3) مناع إبتسام، جريمة الإعتداء الإلكتروني على الحياة الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والإقتصاد، جامعة قسنطينة 1، مجلد 8، عدد15، جوان 2019، ص 319.

فكل القوانين اتفقت وعملت على حماية كرامة وحياة الإنسان، وحفظ أسراره من المساس بها، ويمنع المساس بها، ما لم ينص عليه القانون. [1]

إن قانون رقم18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية غلبت عليه الصفة أو الصبغة الوقائية أكثر من كونها جزائية، فهو لم يقم بإقرار تنظيم يتعلق بعقوبات جزائية في أي مادة من مواده لها علاقة بالحق في الخصوصية أو بالبيانات الشخصية للأشخاص، أو الزبائن، بإستثناء ما ورد في المادة 26 [2]منه والتي نصت على ما يلي:" ينبغي للمورد الإلكتروني الذي يقوم بجمع المعطيات ذات الطابع الشخصي ويشكل ملفات الزبائن المحتملين، ألا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملات التجارية، كما يجب عليه الحصول على موافقة المستهلكين الإلكترونيين قبل جمع البيانات، ضمان أمن نظم المعلومات وسرية البيانات، الإلتزام بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال، يتم تحديد كيفيات تخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي وتأمينها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما".

وبإستقراء المادة المذكورة سابقا، يتبين لنا أن المشرع فرض على المنظم للمعاملات التجارية الإلكترونية، ألا يجمع الا ما هو ضروري من بيانات ومعطيات شخصية والتي تتوافق والمعاملة التجارية، وألزمه ب:

- قبل تحصيل المعلومات ضرورة موافقة المستهلك الإلكتروني.
- الحرص على تأمين وضمان السرية للبيانات والمعلومات المراد جمعها.
- التقييد بكل الأحكام القانونية بما يقتضيه التشريع والتنظيم.

ومن هذا المنطلق ووفقا لما تقتضيه الأحكام القانونية والتشريع والتنظيم، فالمشرع سعى لتكريس الإعتراف بالحق في الخصوصية عموما كمبدأ دستوري وهذا ما أكده في المادة 39 صراحة. [3]

وأيضا جسد مبدأ الحماية الجنائية في قانون العقوبات في نص مادته رقم 30:" يعاقب بالحبس من 06 أشهر ل 03 سنوات كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة بأي تقنية كانت....."

ومن خلال استقرائنا للنص أو المادة القانونية، فقد عرج المشرع بطريقة غير مباشرة للحق في الخصوصية في التجارة أو المجال الإلكتروني، غير أنه سعى لمسايرة مكافحة هذه الجريمة الرقمية بإصداره القانون رقم04-15، المتضمن تعديل قانون العقوبات في قسم: المساس بالأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وفي مادته 39 منه،

(1)معجب بن مهدي الحويقل، حقوق الإنسان والإجراءات الأمنية (دراسة مقارنة)، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، 2006، ص 147.

(2)قانون رقم18-05، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(3)أنظر المادة 39، دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، مرجع سابق.

يعاقب بالحبس من 03 أشهر لسنة أو غرامة من 50.000 إلى 100.000 د ج كل من يدخل أو يبقى بواسطة الغش ضمن كل أو جزء في منظومة للمعالجة الآلية للمعطيات أو يحاول ذلك.

وجرم كل عمليات تجميع أو توفير أو نشر أو الإتجار في معطيات مخزنة أو تسريب أو إستخدامها مهما كان الغرض من كل المعطيات المتحصل عليها من الجرائم التي نص عليها القانون في قسمه السالف الذكر.

- وفي القانون رقم09-04 [1]، المتعلق بالقواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والإتصال، جسد المشرع حماية جنائية للحق في الخصوصية الرقمية، في مادته رقم 04، وذلك بكفالة عدم الإعتداء على خصوصيات الأفراد، إذا ما راقبت السلطات المختصة الإتصالات الإلكترونية بغية الحد والوقاية من الأفعال الموصوفة بجرائم الإرهاب والتخريب، أو ما يمس أمن الدولة.

(1) القانون رقم09-04 المؤرخ في2009/08/05، المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والإتصال ومكافحتها، ج.ر، عدد 47.

المبحث الثاني: الضمانات المخولة لحماية وسائل الدفع الإلكترونية

إن الإلتزام بدفع الثمن أو الوفاء بثمن المبيع، يعتبر نقطة مفصلية ومهمة للغاية لما ينشأ عنه من التزام بين المستهلك والتاجر من خلال عملية البيع أكانت مباشرة أو في شكل عقد من عقود التجارة الإلكترونية على حد السواء.

والمعروف أن أهم خصائص عقود التجارة الإلكترونية، أنها عقود تتم عن بعد عن طريق وسائط إلكترونية، أي لا يستوجب حضور الطرفين عند إبرام العقد، وأحيانا ما يكون أحد أطراف العقد من خارج إقليم الدولة، وهو ما يمثل عائقا أمام عملية الوفاء بالثمن، ولمواجهة هذا العائق استوجب إستحداث طرق تتماشى وتواكب طبيعة التجارة الإلكترونية للوفاء بالثمن، وذلك بتمكين بدفع الثمن من طرف المستهلك للمورد بإستغلال الوسائط الإلكترونية الحديثة. [1]

سميت بوسائل الدفع الإلكترونية، وما يميزها سهولة التعامل بها وقلة تكاليفها بالنسبة للمستهلك، فهي تمتاز بالطابع الدولي، لا تعرف حدودا للمكان والزمان.

وكما كانت لوسائل الدفع الإلكترونية إيجابيات مست كل من طرفي العقد (المورد والمستهلك)، مما نتج عنه إزدهار وزيادة المعاملات التجارية الإلكترونية، لكن من جانب آخر لوحظ إنتشار وتنامي ظاهرة خطيرة، هي ما يعرف بالجريمة الإلكترونية عن طريق قراصنة الانترنيت بغية سرقة أموال المدفوعات عبر الوسائط الإلكترونية.

ولأن الحماية التقنية لوسائل الدفع الإلكتروني وحدها لم تستطيع من الحد من سطوة هذه الجرائم، مما جعلها تمثل تهديدا حقيقيا للتجارة الإلكترونية، وهذا ما فرض على المشرع التحرك ليتدارك التأخر مقارنة بالتشريعات الأخرى، بسن جملة من القوانين غايتها فرض حماية قانونية لمختلف وسائل الدفع الإلكترونية، لتأمين أموال كل من طرفي العقد وتجريم هذه الأفعال.

وسنتطرق في مبحثنا هذا، لآليات الدفع التقليدية الحديثة وأطر حمايتها القانونية (المطلب الأول)، إلى جانب وسائل الدفع الإلكترونية وفق استراتيجيات الإقتصاد الرقمي وضمانات العمل بها (المطلب الثاني).

---

(1)محمد خميخم:" الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية . دراسة مقارنة " أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة تلمسان، 2017، ص164.

المطلب الأول: آليات الدفع التقليدية الحديثة وأطر حمياتها القانونية.

سعت المؤسسات المالية جاهدة للتطوير من وسائل الدفع التقليدية تماشيا ومتطلبات التجارة الإلكترونية، من شكلها الورقي إلى الرقمي، لما تقتضيه هذه المعاملات وطبيعتها الإلكترونية.

وهذا ما سنفصله في مطلبنا هذا، بالتطرق لآليات الدفع التقليدية الحديثة (الفرع الأول)، وأطر حمايتها القانونية (الفرعالثاني).

الفرع الأول: آليات الدفع التقليدية الحديثة:

يمكن القول أنها مجموعة الآليات أو الوسائل القديمة التي طرأ تغييرا على طبيعتها وكيفيات التعامل بها، بمعنى أنها كانت تعتمد على دعائم ورقية ولما يقتضيه التطور التكنولوجي وجب تحديثها، ومن أهمها:

أولا: السفتجة الإلكترونية أو سند السحب الإلكتروني:

بعد الإطلاع على المادة 390 من قانون التجارة [1]، يتضح لنا أنه لم يرد تعريف للسفتجة لكن المشرع إكتفى بتوضيح البيانات الواجب توافرها، فهي ورقة تجارية ذات أهمية بالغة، ثلاثية الأطراف، تصدر من الساحب للمسحوب عليه، وفق أمر لإذن المستفيد أو الحامل بدفع مبلغ في موعد الإستحقاق أو بمجرد الإطلاع. ولا يوجد تباين في المفهوم بين السفتجة الإلكترونية والعادية، فهي محرر إلكتروني شكلي الأطراف، معالج كليا أو جزئيا إلكترونيا، يشمل أمر صادر من الساحب لشخص آخر (المسحوب عليه) يلزم بالدفع للمستفيد أو حامل السند بمجرد الإطلاع، أو عند تاريخ معين أو قابل للتعيين. [2]

والسفتجة الإلكترونية نوعان:

1. السفتجة الإلكترونية الورقية (électronicpaper):

ويطلق عليها البعض السفتجة المقترنة بكشف (la lettre de change relevé papier) وتكون في شكلها التقليدي عند صدورها، أي على دعائم ورقية، وتعالج إلكترونيا في البنك عند التحصيل أو التظهير، فتكسب شكلا إلكترونيا يسمح بتداولها بين حواسيب الأطراف المتعاملة بها. [3]

---

(1)القانون التجاري، الصادر بالأمر رقم75-59، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 بصيغته المعدلة والمتممة، ج.ر. عدد 101، الصادر في 19 ديسمبر 1975.

(2)نجماوي الشريف، سليماني مصطفى، خصوصية وسائل الوفاء الإلكترونية ودورها في المعاملات التجارية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد 7، سبتمبر 2017، ص139.

(3) كروان أسماء، وسائل الدفع الإلكترونية وآليات حمايتها (الجزائر نموذجا)، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 30، العدد1، 2016، ص200.

2. السفتجة الإلكترونية الممغنطة (eletronic bill of exchange magnetic):

هذا النوع مخالف لسابقه، فلا حاجة للدعائم الورقية عند إصداره، بل يكون في دعامة ممغنطة تحتوي جميع البيانات، الخاصة بالمستفيد والمسحوب عليه، وكذا التوقيع الإلكتروني، وتمتاز بالتداول الإلكتروني المباشر. (1)

ووفقا لنص المادة 414 ف 02 من قانون التجارة، نرى أن المشرع الجزائري نص على السفتجة الإلكترونية بشكل صريح، التحويل من السفتجة الورقية للإلكترونية بات ممكنا، مثله مثل الشيك. (2)

ثانيا: الشيك الإلكتروني:

إن الشيك الإلكتروني هوالمماثل للشيكات الورقية التقليدية المألوف التعامل بها، يعتبر رسالة إلكترونية موثقة ومؤمنة، مرسلة لمستلم الشيك أو حامله من طرف مصدر الشيك.

ليقدم للبنك العامل على الأنترنيت، فيقوم بتحويل قيمته لحساب العامل، ثم يلغي الشيك ويعاد إلكترونيا لمسلم الشيك كدليل على صرف فعلي للشيك، مع إمكانية التأكيد على تحويل المبلغ لحسابه. (3)

فالشيكات الإلكترونية تحرر بإستعمال الحاسوب، متبعة نفس خطوات الشيكات العادية، من إصدار وتسليم وتحصيل وقيد في الحساب، فتنتقل من المصدر للمستفيد بعد أن يوقع إلكترونيا، وبدوره يوقع أيضا إلكترونيا ويتم إرساله بإشعار بالإيداع الإلكتروني لحسابه البنكي عبر البريد الإلكتروني (الايميل)، فهو يطبق بنسبة 85% من إجمالي الشيكات الصادرة في العالم. (4)

ثالثا: السند لأمر إلكتروني:

يكون في شكل ورقة مكتوبة يلزم فيها الساحب بدفع مبلغ للمستفيد في تاريخ محدد، وقد نص المشرع عليه بدءا من المواد 465 وما تلاها من قانون التجارة، ومما سبق فإن السند للأمر الإلكتروني :" عبارة عن محرر شكلي مكون من طرفين، معالج كليا أو جزئيا إلكترونيا، يحتوي على إلتزام من محرره بدفع مبلغ مالي بتاريخ محدد، لإذن المستفيد". (5)

---

(1)كروان أسماء، المرجع السابق، ص201.

(2)المادة 02/414 من الأمر رقم75-59:" يمكن أن يتم هذا التقديم أيضا بأية وسيلة تبادل إلكترونية محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما"، مرجع سابق.

(3)باطلي غنية، الكتابة الإلكترونية، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، المجلد1، العدد02، 2020، ص 246.

(4) محمود أحمد إبراهيم الشرقاوي، مفهوم الأعمال المصرفية الإلكترونية وأهم تطبيقاتها، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، 12.10 ماي 2003، غرفة التجارة والصناعة، دبي، ص27.

(5) يحماوي الشريف، سليماني مصطفى، المرجع السابق، ص139.

رابعا: بطاقة الإئتمان:

هي:" مستند تصدره مؤسسة مالية، من خلاله تلتزم بدفع قيمة المنتجات لحاملها إلى التاجر الذي وبناءا على اتفاق سابق وافق على التعامل بالبطاقة، بعدها الرجوع المصدر للطباقة على حاملها للوفاء بالمبلغ في فترة الإئتمان المسموحة للعميل، وفي حالة نفاذ الفترة المسموحة للسداد، تترتب عليها فوائد من طرف البنك في التحصيل". [1]

وعرفها المشرع الفرنسي في مادته 02 من القانون رقم91-1382 [2]، بأنها:

" أداة تصدر من إحدى مؤسسات الإئتمان، أو إحدى الجهات المنصوص عليها في المادة 8 من القانون رقم 46/83، الصادر في 24 جانفي 1984، الخاص بنشاط رقابة مؤسسات الإئتمان وتسمح لحاملها بالوفاء أو تحويل النقود من حسابه".

أنواعها:

تختلف أنواعها وفقا لجهة الإصدار، أو حسب حدود الإئتمانية الممنوحة من خلالها، فالبسنبة لجهات الإصدار، ممكن أن تصدر عن " أمريكان إكسبرس" [3]، أو منظمة " فيزا" [4]

، ويختلفان في أن الأولى لا تصدر إلا من مؤسسة أمريكان إكسبرس، AMERICAN EXPRESS، والثانية تمنح تراخيص لبنوك خاصة بإصدارها للعملاء الحاملين للبطاقة.

وتقسم على حساب الأنظمة الإئتمانية فيها إلى:

- ممغنطة.
- رقائقية.
- مختلطة.

وكذا بالنظر لطريقة الخصم والسداد:

- التسديد على أقساط " carte de credit".

---

(1) معادي أسعد صوالحة، بطاقة الإئتمان النظام القانوني وآليات الحماية الجنائية والأمنية،دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص37.

(2)loi n 91- 1382 du 30 décembre 1991 relative à la sécurité des chèques et des cartes de paiement, JORF n° 01 du 1 janvier 1992.

(3)معادي أسعد صوالحة، مرجع سابق، ص50-51.

(4)محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص312.

- الخصم الشهري. [1]

فكل البطاقات تعد بمثابة نقود بلاستيكية، تستعمل في أجهزة الصراف الآلي وهذا عند ظهورها أصلا، لكن صارت تستخدم في الدفع الإلكتروني عن طريق الإنترنيت، وهذا بإدخال رقم سري مخصص لها [2]، كل هذا لتتناسب والتطور التكنولوجي.

الفرع الثاني: أطر حمايتها القانونية:

من أجل ضمان حماية كاملة وفعالة للمستهلك الإلكتروني والحد من المخاطر الناجمة عن إستعمال وسائل الدفع الإلكترونية، سعى المشرع لتوفير حماية قانونية شاملة متكاملة واحتوت شطرين:

- شطر يختص بالوسائل التقنية التكنولوجية.
- شطر يختص بالوسائل القانونية.

أولا: الأدوات التقنية المعتمدة لحماية آليات الدفع:

ويمكن حصر هذه الأدوات المعتمدة لحماية آليات الدفع التقليدية الحديثة في نقطتين:

- تقنيات التحقق من الشخصية وتحديدها.
- تقنيات ذات صلة بأمن المراسلات والمواقع الإلكترونية.

1. تقنيات التحقق من الشخصية وتحديدها:

من الإشكاليات المثارة عند التعاقد عبر الانترنيت هو إمكانية معرفة وتحديد الهوية، وإمكانية إنتحالها بسهولة من الغير من جانب آخر، فالمؤسسات المصرفية التي توفر خدمات وتعاملات بنكية إلكترونية عن بعد، تعتمد تقنيات تمكنها من معرفة وتحديد والتحقق من هوية العميل، بغية التأكد أن المستفيد من تلك الخدمات الإلكترونية عن بعد، هو حقا العميل مالك الحساب البنكي، وليس أحد المنتحلين. [3]

إن المؤسسات المصرفية تجعل عملائها يختارون الهوية التي من خلالها يتعاملون بها مع البنك في مجال الخدمات الإلكترونية، ويتم إدراج كلمة سر لا تعرف إلا من صاحب الحساب، كما يعمل البنك على منح

(1) محمد إسماعيل :" بطاقة الإئتمان، ماهيتها والعلاقات التعاقدية الناشئة عن إستخدامها بين الشريعة والقانون"، بحث مقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المجلد الثاني، ص656-666، منشور في الموقع: http:// www:SLAMICFI,com، تاريخ الإطلاع 2024/04/24 على 23ساو15د.

(2) الصيرفي محمد، البيع والشراء عبر الانترنيت، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2009. ص80.

(3)مصطفى محمد، أساليب إجرامية بالتقنية الرقمية، ماهيتها ومكافحتها، دار الكتب القانونية، 2005، ص26.27.

الهوية وكلمة المرور للمستهلك على إعتباره زبونا، وترسل له عن طريق البريد الإلكتروني، وقد يلجأ لإعتماد كلمة سر لا تتكرر ولا تكون صالحة بعد إستعمال واحد لا غير. [1]

إن تقنيات التعدي على البيانات والمعلومات شهدت تطورا كبيرا وهذا حتى تتماشى والتطور التكنولوجي في تقنيات الحماية، وعليه تصبح هذه الأخيرة نسبية وليست مضمونة بصفة مؤكدة.

2. تقنيات أمن المراسلات والمواقع الإلكترونية:وهي

أ. التشفير:

يقصد به: آلية تقوم بترجمة معلومات وبيانات واضحة مفهومة، لمعلومات مبهمة غير مفهومة، بإستخدام بروتوكولات سرية ذات قابلية للعكس، أ يمن الممكن إعادتها على حالتها الأولى الأصلية". [2]

ويعرف أيضا :" تحويل المعلومات إذ يزال أو يخفي المعنى الحقيقي لها، يجعلها خفية عن من لا يملك صفة الإطلاع عليها أو التلاعب بمحتوياتها، بتبديل شكلها لصورة غير مفهومة ولا يمكن فهمها إلا بإرجاعها لصفتها الأصلية، وهذا لا يتم الا بإستعمال مفتاح محدد مملوك من قبل صاحب الحق في الإطلاع على المعلومات وحده". [3]

يعتبر التشفير من التقنيات القديمة النشأة، وشهد تطورا كبيرا نظرا لتطور التكنولوجيا الرقمية، فقد أصبح علما حديثا، يستغل ويساعد في حماية البيانات والمعلومات عبر العالم الإفتراضي والانترنيت، ويتم هذا بواسطة تشفير خاص أو تشفير متماثل، وتشفير غير متماثل أو تشفير عام [4]، مما يستوجب الإستعانة بجهات المصادقة كطرف محايد ثالث بين أطراف التعامل عبر الأنترنيت.

---

(1)néanmoinssi les technologies mises en œuvre pour authentifier les parties, assurer la confidentialité et l'intégrité des donnéestransmisess'avèrentréellementsécuritaireelleaugmente les coutsmarginaux de transaction danscette perspective d'autre solution elled'origine non bancairesont venues se placer sur le marchévoir : bounieDavide, quelques incidences bancaires et monétaire des systèmes de paiementélectronique revue économique, 2007/7vol,52, P316.

(2)بولين أنطيوس أيوب، الحماية القانونية للحياة الشخصية في مجال المعلوماتية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص231.

(3) أبو فروة محمود محمد، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الأنترنيت، دار الثقافة، عمان، 2009، ص91، وداوود حسن طاهر، أمن شبكة المعلومات ، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، 2004، ص190.

(4)أبو فروة محمود محمد، مرجع سابق، ص91.

وبالرجوع للمشرع فقد عرف مفتاح التشفير الخاص في نص المادة 02 ف 08 من القانون رقم 04/15، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين [1]، بأنه :" مفتاح التشفير الخاص، هو عبارة عن سلسلة من الإعداد يحوزها حصريا الموقع فقط، وتستخدم لإنشاء التوقيع الإلكتروني، ويرتبط هذا المفتاح بمفتاح تشفير عمومي"، وأيضا في المادة رقم 02 ف09 من نفس القانون عرف التشفير العمومي كما يلي: " هو عبارة عن سلسلة من الأعدادتكون موضوعة في متناول الجمهور بهدف تمكينهم من التحقق من الإمضاء الإلكتروني، وتدرج في شهادة التصديق الإلكتروني".

إن تقنية التشفير ذات أهمية بالغة لما تحققه من أمن وسلامة للمعاملات عبر الإنترنيت، فدورها يمتد لأبعد من ذلك، وهو تدعيم الإثبات المعلوماتي.

[ب . جذران الحماية:

هي تقنية تستخدمها البنوك لحماية شبكتها الداخلية الرابطة بين مختلف الفروع، من إمكانية إختراقها عبر شبكة الإنترنيت، وذلك بوضع حاجز إفتراضي يعرف إصطلاحا بالجذار الناري. [2]

ويقصد به، جملة الأنظمة التي تعمل على تحقيق وسيلة آمنة بين الشبكة الداخلية للمؤسسات المصرفية والإنترنيت، للتصدي لكل محاولات الولوج من دون صفة، مما يتيح كبح القرصنة الرقمية ومحاولات التعدي على الأموال الإلكترونية والبيانات. [3]

ثانيا: الوسائل القانونية:

ويتم ذلك من خلال اللجوء للنصوص التشريعية المتعلقة بميدان الإتصال والمعلومات، التي تعمل على تجريم كل فعل يمس أمن وسلامة المعاملات والمراسلات الإلكترونية، وترتيب وتنظيم تفتيش ومراقبة المنظومة المعلوماتية. [4]

وتجسد العديد من الضمانات الوقائية لحماية المستهلك الإلكتروني كمبدأ الإشراف والرقابة على أنظمة المعالجة الآلية للبيانات الشخصية، والذي بدوره يستوجب خلق صلاحيات لجهات تتمتع بالإستقلالية تشرف

(1)القانون رقم15-04، مرجع سابق.

(2)أبو فروة محمود محمد، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الانترنت، مرجع سابق، ص93.

(3)أبو فروة محمود محمد، مرجع سابق، ص94.

(4)أنظر قانون رقم09-04، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والإتصال ومكافحتها، مرجع سابق.

وتراقب إنشاء النظم المعالجة الآلية للبيانات الشخصية، وتشرف على إنشاء أنظمة المعلومات، وبالإضافة لذلك إعمال مبدأ المشروعية في جمع وتسجيل وتخزين البيانات الشخصية.

المطلب الثاني: وسائل الدفع الإلكترونية وفق استراتيجيات الإقتصاد الرقمي وضمانات العمل لها.

إن التطور السريع في تقنية المعلومات والإتصالات جعل منها المحرك الأساسي للتطور الإجتماعي والاقتصادي والسياسي عالميا، فالأنترنيت تحولت لنواة الإقتصاد الرقمي المعتمد بدرجة أولى على إستعمال هذه الأدوات المتمثلة في تقنيات المعلومات والإتصال، ما ساهم في خلق نشاطات ذات صلة بالمعلومات الإقتصاد كالإدارة الإلكترونية والتجارة الإلكترونية، والدفع الإلكتروني.....إلخ، وسنخرج على النقطة الأخيرة والمتمثلة في الدفع الإلكتروني من خلال التطرق لوسائل الدفع الإلكترونية وفق إستراتيجيات الإقتصاد الرقمي (الفرع الأول)، وضمانات العمل بها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: وسائل الدفع الإلكترونية وفق إستراتيجيات الإقتصاد الرقمي

إن الثورة في المجال الرقمي والتكنولوجي أدت لخلق آليات ووسائل دفع إلكترونية مستهدفة، ونذكرها كالآتي:

أولا: البطاقات الإلكترونية:

تتمثل في البطاقات البنكية المستعملة في الدفع والسحب النقدي بواسطة آلات السحب الآلية dab وcab، وأيضا لشراء المنتجات والسلع، وتعتبر من أبرز الوسائل على إعتبار المرونة الكبيرة في عمليات السداد والأمان والتكلفة المنخفضة والسرعة في المعاملات المالية الإلكترونية التي توفرها للعميل.

وتعرف على أنها:" بطاقة بلاستيكية تمتاز بخصائص محددة، تصدر من مؤسسات مصرفية، تستعملها كآلية تعامل بدل النقود ولحاملها المقدرة على الحصول على النقود أو التمتع بخدمات مالية إضافية والإستفادة من الأئتمان الذي يمنحه المصرف المصدر لها". [1]

وتمتاز هذه البطاقات بالتنوع ونذكر منها:

1. بطاقة غير إئتمانية debit cards:

تعتبر أداة وفاء لاغير، تخصم القيمة مباشرة بعد حصول حاملها على ما يحتاجه من خدمات وسلع، من الحساب الجاري المسجل لدى المؤسسة المالية، دون إعداد كشف الحساب [2]، وتنقسم بدورها لـ:

(1)عبدلي نعيمة، مرجع سابق، ص 227.

(2) لبزة هشام، محمد الهادي ضيف الله، واقع وتحديات وسائل الدفع الإلكتروني في الجزائر، مجلة الدراسات والبحوث الاجتماعية، المجلد 05، العدد 04، ديسمبر 2017، ص 281.

أ) بطاقة خصم فوري:

تسحب مباشرة قيمة المنتجات والخدمات، وتخصم تلقائيا وآنيا من الحساب دون رسوم، ما عدا رسوم السحب للنقود أو القيام بمعاملات تجارية إلكترونية بالتحويل على سبيل المثال. [1]

ب) بطاقة الموزعات الآلية:

تعمل على تمكين الحامل من السحب النقدي من الموزعات الآلية أو الشبابيك الأتوماتيكية التابعة لبنك الإصدار، وهي مهمة وحيدة وأساسية، كما توفر خدمات إضافية كطلب الكشف البنكي (الحساب)، الإطلاع على الرصيد.. إلخ. [2]

ج) بطاقة الدفع المسبق:

يتم شحن البطاقة، وبعد الإنتهاء من أي تعاملات تجارية، يسحب المبلغ منها، وهكذا تتكرر العملية لغاية نفاذ الرصيد، مما يستوجب إعادة شحنها حتى يتمكن من إستعمالها ثانية، وتستخدم بكثرة في الإتصالات الهاتفية الثابتة، والنقالة. [3]

د) بطاقة الشيك:

أو بطاقة ضمان الشيك، إذ يلتزم البنك بتسديد شيكات العميل لقاء شروط، فمهمتها ضمان الوفاء بالشيك، فهي إذن تعتبر كضمان بورقة مستقلة يكتب العميل بيانات بطاقته في ظهر الشيك ليستفيد من الضمان، فالبنك أصدرها لتدعيم عملائه. [4]

2. النقود الإلكترونية:

عرفت وفقا للبنك المركزي الأوروبي:" مخزون إلكتروني لقيمة نقدية على وسيلة تقنية تستعمل بطريقة شائعة للقيام بمدفوعات لمتعهدين غير من أصدرها، دون الضرورة لوجود حساب بنكي وقت إبرام الصفقة، وتستعمل كأداة محمولة مدفوعة مسبق". [5]

---

(1)باطلي غنية، مرجع سابق، ص 164-165.

(2)لبزة هشام، محمد الهادي ضيف الله، المرجع السابق، ص281.

(3)عبدلي نعيمة، مرجع سابق، ص 277.

(4)لبزة هشام، محمد الهادي ضيف الله، مرجع سابق، ص 281.

(5)JEAN STEPHANE maisonier, bulletin de la banque de France- monnaieélectronique et politiquemonétaire, n° 91, juillet 2001, p52.

إذ تتشابه نوعا ما مع الأوراق التجارية الإلكترونية ويكون صرفها كالشيك أو السفتجة، وتميزها عنهم طبيعتها الخاصة، فوجب إصدار تنظيم خاص بها.

3. الحافظة الإلكترونية:

برنامج نقوم بتحميله على الحاسوب، حيث تحفظ رقم بطاقة المستخدم وبياناته الشخصية وعند قيام بعمليات تسوق إلكترونية يضغط المستهلك على الحافظة فيعبئ النموذج تلقائيا وأوتوماتيكيا، فيتم عملية الشراء، ومن أبرز الشركات الداعمة للبرنامج master Card و visa. [1]

4. التحويل المصرفي:

من أحسن الوسائل، فالتحويل المصرفي هو عملية يفرغ حساب الآمر بموجبها من مبلغ مالي محدد وفقا لطلبه، ويقيد هذا المبلغ في حساب آخر وممكن أن يكون بإسم المستفيد أو الآمر نفسه. [2]

5. بطاقات الدفع التلامسية:

تعتبر مبتكرة، فما يميزها الخاصية الجديدة التي تحتويها، والمتمثلة في تمرير البطاقة على مقربة من أي جهاز دفع إلكتروني دون الضرورة لكتابة الرقم السري أو وضعها في الجهاز، وهذا ما يعتبر تسهيلا وتأمينا وتسريعا لإنجاز المعاملات التجارية الإلكترونية. [3]

ومنها:

الدفع التلامسي عن طريق أجهزة الهاتف الذكي:

أو ما يعرف ب: NFC– Near field communication, عبارة عن تقنية اتصال قريب المدى، تأتي في الهواتف النقالة الذكية، تتم عملية الدفع بها بتقريب الهاتف النقال من مكينة الدفع الإلكتروني. [4]

(1)مولود مليكاوي، التجارة الإلكترونية، دار هومة للنشر والتوزيع، د،ط، الجزائر، 2019، ص196.

(2)باطلي غنية، المرجع السابق، ص 32.

(3) بورحلة سارة، نور الدين قدوري، فعالية آليات الدفع الإلكتروني في الجزائر" الواقع والتحديات"، مجلة البحوث الاقتصادية المتقدمة، المجلد 04، العدد 02، ديسمبر 2019، ص84.

(4)بورحلة سارة، مرجع سابق، ص85.

الفرع الثاني: ضمانات العمل بها

بسبب التطور الذي شهده النظام المصرفي عالميا، أصبحت الجزائر ملزمة على مسايرة هذا التطور، وذلك بتطوير نظامها المصرفي، بقيامها بإنشاء شركة (ساتيم) [1]، والذي قام بتجسيد مشاريع هدفها تحديد وسائل الدفع في المصارف، فقد شهد النظام المصرفي الجزائري بطاقة السحب وبرمجة مشاريع عدة. [2]

فشركة AEBS تعتبر أول خطوة للجزائر في مجال الصيرفة الإسلامية، فخدماتها البنكية تتم عن بعد وتعمل على تأمين وتسيير التبادل المعاملات المالية لكل البنوك والمؤسسات المالية على إختلاف زبائنها، وتحتوي على مجموعة من الخدمات تمتاز بأمان وسلامة عاليين، وتبقى الجزائر تحاول تعزيز من أنظمتها للدفع وهذا بواسطة تعميم إستعمال البطاقات البنكية، وبطاقات الحساب الجاري لمؤسسات البريد. [3]

وتتمثل ضمانات العمل بها فيما يلي:

أولا: ضمان الرقابة على وسائل الدفع الإلكتروني عبر مراحله:

ويكون ذلك في مرحلة إصدار وسيلة الدفع، ثم مرحلة التشغيل، أخيرا تسوية العلاقات مع العميل، خاصة والإرتفاع الملحوظ في الجرائم الإلكترونية بسبب ثغرات في نظام الدفع والرقابة المعمول بها في جميع المراحل لذا كان من الضروري ربط وسائل الدفع بما يناسبها من وسائل فنية للأمان تضمن تحديد لهوية المدين والدائن عند الدفع الإلكتروني.

ويكون هذا عن طريق التشفير بواسطة برامج مخصصة لهذا الغرض، كبرنامج عمل أرشيف للمبالغ التي يتم السحب عليها ويتم تشفيرها وحفظها، ما يمكننا من مراجعتها بسهولة والتأكد من كل العمليات والتحويلات المنجزة في وسيلة الدفع المستخدمة. [4]

وبالنظر لطبيعة المعاملات المصرفية البنكية يجعلها عرضة لتهديدات أمنية من النظام نفسه ومن خارجه أيضا.

---

(1) ساتيم: شركة ذات أسهم رأس مالها 267 مليون دينار، نشأت سنة 1995، بهدف تحديث وسائل الدفع للنظام المصرفي الجزائري وتطوير التعاملات التقنية ما بين المصارف فضلا عن تحسين الخدمة المصرفية وزيادة حجم تداول النقود ووضع الموزعات الآلية في المصارف، والتي تشرف عليها الشركة، وأيضا صناعة البطاقة المصرفية الخاصة بالسحب.

(2)بوعزة هداية، الدفع الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، أستاذ محاضر قسم كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران2، مجلة 06، العدد 02، 2020، ص 202-203.

(3) بوعزة هداية، نفس المرجع، ص210.

(4)وافد يوسف، النظام القانوني للدفع الإلكتروني، مذكرة ماجيستير في القانون: تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011، ص25.

لذا فالبنوك تقوم بعمليات صحيحة حتى تضمن السرية للبيانات معتمدة على خبراء في المجال، سعيا منها للحفاظ على جودة خدماتها وتعزيز الثقة مع الزبائن، حتى لا يعرض الأخير عند التعامل مع البنك خشية التعرض لأي نوع من الجرائم الإلكترونية بسبب خلل، ضعف نظام الدفع للبنك (حماية ومراقبة).

ولتحقيق هذا وجب تحقيق التعاون الدولي لتنظيم هذه المعاملات وإدارة المخاطر بالإستناد على وسائل رقابية للأمان والتأكد من شخصية العميل والعمل على تكوين الموظفين تكنولوجيا. [1]

وبالرجوع للمادتين، 27و28 من القانون رقم18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية نستخلص منهما أن الدفع الإلكتروني فقط بواسطة منصات دفع خاصة لهذا الغرض، منشأة ومستغلة فقط من قبل بنوك معتمدة من طرف بنك الجزائر وبريد الجزائر، ومربوطة بمحطات الدفع الإلكتروني، بواسطة شبكة المتعامل العمومي للمواصلات اللاسلكية، ولا بد على هذه المنصات الخاصة بالدفع الإكتروني المتعلقة بالمورد الإلكتروني أن تكون في أعلى درجات التأمين كما يلي:

موقع أنترنت المورد الإلكتروني لا بد أن يكو ن مأمنا بنظام التصديق الإلكتروني. [2]

أن تخضع منصة الدفع الإلكتروني لضمان تلبيتها لمستلزمات التشغيل البيني وسرية وسلامة البيانات.[3]

ثانيا: التوقيع الإلكتروني كوسيلة حماية وإثبات للدفع الإلكتروني:

التوقيع الإلكتروني هو" مجموعة من الإجراءات والوسائل التقنية التي تتيح إستخدامها عن طريق الرموز أوالأرقام أو الشيفرات لإخراج علامة مميزة لصاحب الرسالة المنقولة إلكترونيا". [4]

وقد عرفه المشرع في القانون رقم 15-04 المؤرخ في 01 فيفري 2015، المحدد للقواعد المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين بأنه :" بيانات إلكترونية في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق. [5]

---

(1)بصيري محفوظ، نظام الدفع الإلكتروني الجزائري كآلية لتطوير وسائل الدفع الجديدة، مجلة الدراسات والأبحاث، المجلة للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والإجتماعية، المجلد 11، العدد 04، أكتوبر 2019، ص65.

(2)مادة27-28 من القانون رقم18-05، مرجع سابق.

(3)مادة 29، من القانون رقم18-05، المرجع السابق.

(4)لعماري وليد، مداخلة بعنوان:" الضمانات القانونية ضد مخاطر استخدام وسائل الدفع الإلكتروني".الملتقى الوطني المنظم بقسم الحقوق لكلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة باتنة1، حول الدفع الإلكتروني الواقع والأمان" بتاريخ 27 نوفمبر 2019، ص7.

(5)القانون رقم15-04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 هـ الموافق ل 01 فبراير سنة ، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج. ر.ع الصادرة في 10 فبراير 2015.

من خلال التعريف، تتبين لنا بأن التوقيع الإلكتروني هو عبارة عن آلية هدفها حماية التعاملات الإلكترونية، لأنه يمثل رموز وشفرات تخص صاحب التوقيع فتمكننا من تحديد هويته.

وهناك شروط لا بد أن تتوافر في التوقيع الإلكتروني، ونذكر منها:

1. إمكانية تحديد هوية الموقع الإلكتروني,
2. سيطرة صاحب التوقيع على منظومة التوقيع ذاته.
3. إقرار الموقع الإلكتروني بما جاء في المحرر الإلكتروني.
4. اتصال التوقيع الإلكتروني بالوسيلة الإلكترونية.
5. ضرورة توثيق التوقيع الإلكتروني.

ومما سبق ذكره عن مدى تحقيق التوقيع الإلكتروني من أمان وضمان لمستخدمه في عملية الدفع الإلكتروني، فهو يكون أكثر مصداقية وتحقيقا للأمن الذي إقترن بالشروط الواردة في المادة 07 من القانون15-04 السالف الذكر،والمتمثلة فيما يلي:[1]

1. أن يكون التوقيع الإلكتروني مرتبطا بالموقع دون غيره.
2. تحديد هوية الموقع.
3. يصمم بإستخدام آلية مؤمنة خاصة بإنشائه.
4. ينشأ بوسائل خاضعة لتحكم الموقع الحصري.
5. ينشأ على أساس شهادة تصديق إلكترونية.

(1) المادة 07 من القانون15-04، مرجع سابق.

خلاصة الفصل الثاني:

إن مقتضيات الحماية الخاصة خلال مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني تظهر في أن الإجراءات الإحترازية والقانونية خلال التحقق من هوية الأطراف وضمان الخصوصية والأمان ووضع شروط الإستخدام والتفاوض الإلكتروني بشكل دقيق، بحيث تمكن تعزيز الثقة والتعاون في بيئة العقود الإلكترونية بالإضافة إلى ذلك تبرز أهمية توثيق المعاملات والإلتزام بالتشريعات المحلية والدولية لتعزيز الحماية القانونية وتحقيق العدالة وتوفير آليات فعالة لتسوية المنازعات بحيث يسهم في التقليل من المخاطر وتعزيز الثقة بين الأطراف في بيئة العقود الإلكترونية المتطورة.

إن المشرع حاول ومازال يحاول توفير الحماية الكاملة للأطراف في العلاقة التعاقدية الإلكترونية حيث أن التطور السريع في مجال التجارة الإلكترونية يحتم على المشرع صياغة نظام حمائي أكثر مرونة وتطور وفقا للتطورات الحاصلة.

وهذا لأن خصوصية العقد تفرض وجوب مواكبة مستمرة للتطور الحاصل فالإختلال العقدي الذي تطول مدته يجعل المراكز القانونية غير متكافئة ويسمح بتغول طرف على الآخر.

خاتمـــة

الخاتمة:

في نهاية هذه المذكرة يجب العودة إلى ذي بدئ والتذكير أن العالم الإفتراضي وعالم التجارة لهم أثر كبير على حياة الأشخاص والذي نتج عنها بما يسمى بالتجارة الإلكترونية، حيث غيرت كل الموازين المعروفة من الجمود والركود إلى السرعة والإتقان وعليه فإنه يعتبر من أهم الأولويات والتحديات المعاصرة، وذلك بالنظر إلى العلاقة التعاقدية بين الأطراف وما ينتج عنها من عدم قدرة القواعد العامة على التعامل مع هذا القدر الهائل بحيث أصبحت عاجزة عن الإلمام بكافة هذه النواحي مما يستدعي وجود كيان مستقل ينظمها ويحميها وهو ما يعرف بقانون التجارة الإلكترونية.

ولهذا كان ومزال السعي كبيرا من قبل المشرع لإحاطة أطراف العلاقة التعاقدية بكل الضمانات التي تحميهم و تحمي حقوقهم خلال كافة مراحل العقد بدءا من التفاوض وصولا إلى التنفيذ، وهذا ما يعزز الثقة لدى الطرفين وبالتحديد المستهلك الإلكتروني، حيث أن توفير هذه الحماية تعمل على الإقبال بشكل كبير ومريح على إبرام العقد الإلكتروني في كل زمان ومكان.

وعليه تخرج ببعض النتائج من المذكرة وهي كالتالي:

- إن المشرع لم يعرف المعاملات الإلكترونية بالرغم من أنها الأساس في التجارة الإلكترونية وإكتفى بتعريف التجارة الإلكترونية وذلك بالحذو حذي التشريعات المقارنة، وترك تعريف هذه المعاملات التجارية للفقه.
- رغم قيام المشرع بإفراد قانون خاص بالتجارة الإلكترونية، وهو القانون 18-05، إلا أنه عرف العقد في هذا القانون بالإحالة إلى القانون04-02.
- إن المشرع يعتبر سباقا في إنشاء خدمة تمكن المستهلك من الإطلاع على بيانات ومعلومات عن المورد الإلكتروني، ونشرها عبر الموقع الرسمي للمركز الوطني للسجل التجاري وهذ ابعد إستيفاء الشروط التي تحدد بشكل مسبق، والتي ضمن بطاقة وطنية تمتاز بالشفافية لإعطاء الصفة القانونية لنشاط المورد.
- وفر المشرع ضمانات عملت على حماية المستهلك الإلكتروني من لحظة الإقرار بالتفاوض إلى غاية الوصول إلى التعاقد، فهذه الضمانات تعمل على إعادة التوازن العقدي الذي يمكن أن يختل بفعل الممارسات المورد الإلكتروني، ويعد الإشهار الإلكتروني من بين الضمانات التي تدعم المستهلك الإلكتروني قبل إبرام العقد وتعتبر وسيلة للتعريف بالمنتجات حيث تعمل على تحفيز الشخص الذي تلقى العرض على الإقبال على التعاقد، دون مبالغة فيها، المشرع بذلك حافظ على حقوق المستهلك الإلكتروني خلال قيامه بالتعاقد في العالم الرقمي، كما أن الإعلام الإلكتروني يعد وسيلة تحقق التكافؤ والتي تجعل المستهلك الإلكتروني يعرف

ما يجهله، وهذا للقضاء على الإختلال في التوازن العقدي في المرحلة التي تسبق التعاقد، ولذا تعد من أهم الضمانات لأنها تعمل على إعلام المستهلك الإلكتروني بالمنتجات والخدمات محل التعاقد.

- يعتبر العقد الإلكتروني من عقود الإذعان التي تعد بشكل مسبق، فالإلتزام بالضمان من طرف المورد الإلكتروني وفحص المستهلك الإلكتروني للمبيع فحص المستهلك التقليدي أو الرجل العادي، من القواعد العامة المؤكدة، إلا أن خصوصية المعاملات الإلكترونية التي تتم دون الحضور الفعلي تجعل هذا الإلتزام غير ملائم لها، وأمام ذلك أعطى المشرع للمستهلك الإلكتروني الحق في العدول وهي إحدى الآليات التي أقرها المشرع مواكبة لهذا المجال الجديد من أجل توفير حماية للمستهلك والعمل على عدم إختلال التوازن العقدي، وإن كان قد جعلها تقتصر على السلعة فقط دون الخدمة.
- إن مواكبة القوانين والتطورات الحاصلة في المجال الرقمي والعمل على مرونتها يعمل على تعزيز الثقة والأمان بين الأطراف وذلك من خلال تعزيز حماية البيانات الشخصية وتشديد الرقابة على عمليات التجارة الإلكترونية وهذا ما يحفز على النمو في هذه التجارة والتقليل من المخاطر بتوفير البيئة الآمنة لها.
- بصدور القانون15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين أصبحت الكتابة والتوقيع الإلكترونيين معترف بها وبحجيتها في الإثبات وهذا ما يحسب للمشرع في مسايرته ومواكبته التطورات الحاصلة في العالم الإفتراضي.
- بإستقراء جميع النصوص القانونية وبالتحديد ما جاء القانون18-05 نجد أن جميعها تصب في مصلحة المستهلك الإلكتروني وحمايته، على إعتبار أن المورد الإلكتروني شخص ذو خبرة ودراية عالية في المجال الرقمي، وهذا ما جعل المشرع يقوم بهذا التجديد الكبير لحماية المستهلك الإلكتروني.
- إن قانون التجارة الإلكترونية يعتبر بمثابة قانون للمستهلك الإلكتروني وعليه يجب العمل على أن تكون الحماية لكافة أطراف العلاقة التعاقدية مع الأخذ بأن نصيب الأسد يجب أن يكون للمستهلك ولكن ليس على حساب الإفراط في مقابل الطرف الآخر (المورد الإلكتروني).

ذلك لأن المشرع جعل الأخير هو المسؤول الأول عن عدم التنفيذ رغم أن ذلك قد يتسبب فيه أفراد آخرين يتدخلون في العقد الإلكتروني.

- بالرغم من وجود العديد من القوانين والتعديلات المتتالية المتعلقة بوسائل الدفع الإلكترونية إلا أنه لم يتم تنظيمها بشكل يتناسب مع واقع التجارة الإلكترونية.

وبعد الإنتهاء من نتائج المذكرة وما شملته، يمكن لنا أن نقدم بعض المقترحات، وهذا للوصول إلى المراد من وراء هذه المذكرة.

التوصيات:

- يجب سن نصوص خاصة تتعلق بمسؤولية المورد الإلكتروني بخصوص مسألة الإخلال بتنفيذ العقد الإلكتروني إذا لم تكن بسبب المورد.
- يجب العمل على كل ما من شأنه توفير الثقة والأمان على معاملات التجارة الإلكترونية من أجل تشجيع إقبال الأشخاص عليها وذلك بإنشاء هيئات متخصصة لذلك وإنشاء مراكز وهيئات وطنية متخصصة في مجال تقنية المعلومات والإتصالات وتشجيعها ماديا ومعنويا بغرض تطوير القاعدة التكنولوجية والعلمية.
- العمل على زيادة تطوير نظام الدفع للقيام بالعمليات المصرفية وإتمام المعاملات التجارية بقدر كبير من السرعة وبأمان عال من خلال الوسائل الإلكترونية.
- يجب العمل من قبل المشرع على تطوير وتحديث وتعزيز قانون التجارة الإلكترونية بشكل يوائم التطورات السريعة في العالم الرقمي.
- لم ينص المشرع على العقود المستثناة من الحق في العدول ونوصي بالأخذ بما جاء في التوجيه الأوروبي والقانون الفرنسي بهذا الشأن.
- نوصي بتعديل المادة 23 من القانون18-05، والنص بشكل صريح ومباشر على تصنيفها هل هي عدول أم ضمان وإضافة الخدمة ضمن مجال تطبيقها.

ختاما يمكن القول أن قانون التجارة الإلكترونية18-05 في معظم نصوصه وأحكامه وخاصة المتعلقة بإلتزامات المورد الإلكتروني والمستهلك كذلك لم تعتني بكافة الجوانب وإنما ركزت على جوانب على حساب الجوانب الأخرى.

إن هذا القانون لم يحقق الحماية الكافية للمستهلك بل وفرت له الحماية في جوانب إلى درجة الوصول إلى الإفراط في هذه الحماية على حساب المورد وأغفل جوانب أخرى، وهذا ما يحتاج إلى مراجعة وذلك لتوفير الحماية اللازمة لكل المتعاملين سواء المستهلك أو المورد وحتى رسائل الدفع والوسط التي تتم فيه المعاملات (الإنترنت).

الجهد منا والتوفيق من الله ورضا الوالدين

تم بحمد الله وتوفيقه

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: المصادر

I. الدستور:

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، لـ 28 نوفمبر 1996، المعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر، عدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016.

II. النصوص القانونية:

أ- القوانين:

1. القانون التجاري، الصادر بالأمر رقم75-59، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 بصيغته المعدلة والمتممة، ج.ر. عدد 101، الصادر في 19 ديسمبر 1975.
2. القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، المؤرخ في 07 فيفري 1989، ج، ر، عدد 06 الصادرة في 08 سبتمبر 1989، ملغى.
3. القانون رقم 205 لسنة 1990، في شأن سرية الحسابات البنكية، متاح على الموقع http://eastiaws.com تاريخ الاطلاع :2024/04/23 على 00سا و 41د.
4. القانون رقم17-78، الصادر بتاريخ 06 يناير 1978، متاح الموقع: http://www.cnr.fr بتاريخ الإطلاع 2024/04/23 على 00و 58د.
5. الفصل 30 من القانون التونسي عدد 83 لسنة 2000 مؤرخ في 09 أوت 2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية.
6. قانون أساسي عدد 63 لسنة 2004 مؤرخ في 27 جويلية 2004 يتعلق بحماية المعطيات الشخصية متاح في الموقع http://cyrilla.org/document/s976dx إطلع على الساعة 11ساو30د.
7. القانون رقم 15-04 المؤرخ في 10 نوفمبر2004 ج.ر. العدد 71، الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات الذي أضاف القسم السابع مكرر تحت عنوان :" المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وتضمن العديد من المواد إبتداءا من المادة 394 مكرر إلى المادة 394 مكرر7.
8. القانون رقم 09-03، المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج، ر، عدد14 الصادرة في:08 مارس 2009.

9. القانون رقم09-04 المؤرخ في2009/08/05، المتضمن القواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والإتصال ومكافحتها، ج.ر، عدد 47
10. القانون رقم09-07 المؤرخ في 25فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ع 14 الصادرة في 08مارس 2009.
11. قانون رقم67 لسنة2006، المتعلق بحماية المستهلك، صدر برئاسة الجمهورية في 21ربيع الآخر سنة 1427هـ الموافق ل19 مايو سنة2006م.
12. قانون عضوي رقم12-05، مؤرخ في 12يناير سنة 2012، يتعلق بالإعلام ج.ر، عدد 2، الصادر في 15 يناير سنة 2012.
13. المادة 05 من دستور الجمهورية التونسية لسنة 2014، متاح على الموقع دستور الجمهورية التونسية. 2014 الحقوق والحريات متاح على الموقع :
14. http://AR.WIKISOURECE.ORG 22/04/2024 إطلع على10ساو30د.
15. القانون رقم 15-04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 هـ الموافق ل 01 فبراير سنة ، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج. ر.ع الصادرة في 10 فبراير 2015.
16. القانون رقم 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439، الموافق لـ 10 مايو سنة 2018، المتعلق بالتجارة الالكترونية، ج، ر، ج، عدد 28 بتاريخ 16 مايو 2018.
17. قانون رقم18-07، المؤرخ في 10يونيو سنة 2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج.ر، عدد 34، الصادر في 10 يونيو سنة 2018.
18. المادة 06 فقرة 01 من التوجيه الأوروبي رقم 97-07 المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد، الصادر من البرلمان الأوروبي، 20 ماي 1997.
19. أنظر المادة 2/24.221 التي تجيز للتاجر أو المعني الحق في حبس الثمن لغاية استرداد البضاعة أو حتى يزوده المستهلك بمستند يثبت شحنه للبضاعة ولا شك في هذا الحكم يلتمس في تطبيقا للقواعد العامة الواردة في القسم الثاني من القانون المدني الجزائري المعنون بالحق بالحبس طبقا للمواد 202.200 ق.ج.ج.
20. البند 8 من العقد النموذجي الفرنسي الصادر عن غرفة التجارة والصناعة الفرنسية، أكتوبر 1998، والمادة 06 من التوجيه الأوروبي07/97 المتعلق بحماية المستهلكين عن بعد.
21. تم إلغاء القانون رقم03-2000 المؤرخ في 05 أوت 2003، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر، العدد 48، بالقانون رقم 04.18 المؤرخ

في 10 ماي 2018 الذي يحدد القواعد العامة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ر، العدد 27 ، فقد جاء في المادة 189:" تبقى سارية المفعول الأحكام السابقة إلى غاية صدور التنظيم المحدد لتطبيق هذا القانون".

22. قانون العقوبات المصري رقم 58 سنة 1937 المعدل في 15 أغسطس 2021 بالقانون رقم 141 لسنة 2021، متاح على الموقعhttp://manshurat.org/node/14677: تاريخ الإطلاع 2024/04/23، على 00و50د.

23. القانون رقم 04-02 المؤرخ في 2004/06/23، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-13، المؤرخ في 2018/07/11، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج، ر، عدد 42، صادرة بتاريخ 2018/07/15.

24. القانون رقم18-07 المؤرخ في 10 يونيو 2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج.ر. عدد 11.

25. المادة 09 من العقد النموذجي الفرنسي: " لا تطبق مدة العدول على توريد التسجيلات السمعية والسمعية البصرية وبرامج الحاسوب التي فض المستهلك عبوتها، وتوريد الجرائم والدوريات والمجالات.

26. المادة 19 من القانون 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش" يجب أن لا تمس الخدمة المقدمة للمستهلك بمصلحته المادية وأن لا تسبب له ضررا معنويا"

27. المادة 19 من القانون رقم 18-09، مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق ل 10 يونيو 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 09-03، المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق ل 25 فبراير سنة 2009 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ع 35.

28. المادة 46 فقرة 4:" حماية الأشخاص الطبيعيين في معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي يضمنه القانون ويعاقب على إنتهاكه"، وهذا وفقا للقانون رقم 01.16 المؤرخ في 06مارس2016، ج.ر، العدد 14، يتضمن التعديل الدستوري.

29. مادة 70 من القانون المدني الجزائري تنص على: "يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها".

ب-الأوامر والمراسيم:

1. أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات ج.ر، عدد 49 الصادر في 11جوان سنة 1966، معدل ومتمم.
2. الأمر رقم 75-58 ، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد78 الصادرة بتاريخ 24 رمضان 1395 هـ،

الموافق لـ 30 سبتمبر 1975 م، المعدل و المتمم بالقانون 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 هـ ، الموافق لـ 26 جوان 2005.ج، ر، عدد 04 الصادرة بتاريخ 26 جوان 2005.

3. أمر رقم 11/03، المتضمن قانون النقد والقرض المعدل والمتمم، المؤرخ في 26 أوت 2003، ج، ر، عدد 52، المعدل والمتمم بالقانون رقم 23-09 مؤرخ في 03 ذي الحجة عام1444هـ ، الموافق لـ 21 يونيو 2023، يتضمن القانون النقد والصرف، ج ر ع 43 الصادرة في 27 يونيو 2023م.
4. مرسوم تنفيذي رقم 97-254، المؤرخ في 1997/06/08، المتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطرًا من نوع خاص واسترجاعا، ج.ر.ع 46 الصادرة في 1997/06/09.
5. المرسوم رقم 90-39، المؤرخ في 1990/01/30، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر.ع، 05 الصادرة في 1990/01/31، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم01-315، المؤرخ في 2001/10/16، ج،ر،ع61 الصادرة في 2001/10/21.
6. المرسوم التنفيذي رقم 06-306، المتعلق بتحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، المؤرخ في 17 شعبان 1427هـ، الموافق لـ 2006/09/10، ج، ر، ع.
7. المرسوم التنفيذي رقم 06-306، المؤرخ في 2006/09/10، الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر.ع، 56.
8. المرسوم التنفيذي رقم 13-327، المؤرخ في 26 سبتمبر 2013، المتعلق بتحديد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع و الخدمات حيز التنفيذ، ج، ر، عدد 49، الصادرة في 02 أكتوبر 2013.
9. المرسوم التنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 05 محرم عام 1435 الموافق لـ 09 نوفمبر سنة 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر.ع 58.

ثانيا: المراجع

أ- الكتب

1. أبو فروة محمود محمد، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الأنترنيت، دار الثقافة، عمان، 2009، وداوود حسن طاهر، أمن شبكة المعلومات ، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، 2004.
2. التهامي سامح عبد الواحد ، التعاقد عبر الإنترنت، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، سنة2008.

3. الحاج طارق وآخرون (1990)، التسويق من المنتج إلى المستهلك، دار الصفا للنشر، الأردن، الطبعة الأولى.
4. العلفي عبد الله عبد الله محمد، أحكام الخيار في القانون المدني اليمني- دراسة مقارنة بالقانون المدني المصري- الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1988، على الموقع الإلكتروني:http://www.alnodom.com
5. القيسي، عامر قاسم أحمد (2002)، الحماية القانونية للمستهلك، الدار العلمية، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى.
6. الدسوقي أبو الليل إبراهيم، المصادر الإرادية للإلتزام، العقد والإرادة المنفردة والتصرف القانوني، مطبوعات جامعة الكويت، 1995.
7. بدر أسامة أحمد، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2008.
8. الصرايرة، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية دراسة في التشريع الأردني، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد2، سنة 2009.
9. الصيرفي محمد، البيع والشراء عبر الانترنيت، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2009.
10. بدر أسامة أحمد، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، سنة 2005.
11. بلحاج العربي، مشكلات المرحلة السابقة عن التعاقد في ضوء القانوني المدني الجزائري -دراسة مقارنة- ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2011.
12. بولين أنطيوس أيوب، الحماية القانونية للحياة الشخصية في مجال المعلوماتية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
13. جمعي، حسن عبد الباسط، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، مركز الدراسات القانونية والفنية لنظم الاستهلاك وحماية المستهلك بكلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1996.
14. حسن قاسم، عقد البيع، الدار الجامعية الإسكندرية، مصر، سنة 1999.
15. حمد الله، محمد حمد الله (1997)، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دار الفكر العربي، مصر، الطبعة الأولى.

16. حمودي محمد ناصر، عقد البيع الدولي الالكتروني المبرم عبر الانترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 442.

17. حوالف عبد الصمد، النظام القانوني لوسائل الدفع الالكتروني في الجزائر (دراسة مقارن)، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2016.

18. حياة مناصرية، تأهيل مدلول المستهلك الإلكتروني تشريعاً، قضاءً ،فقهاً، دراسة مقارنة، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد22، فبراير 2018.

19. سعيد سعيد عبد السلام، التوازن العقدي في نطاق عقود الإذعان، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998.

20. صالح نائل عبد الحميد، حماية المستهلك في التشريع الأردني، الطبعة الأولى، مؤسسة زهران للنشر و التوزيع، سنة 1991.

21. عبد الله ذيب محمد، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.

22. العلفي عبد الله عبد الله محمد، أحكام الخيار في القانون المدني اليمني– دراسة مقارنة بالقانون المدني المصري– الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 1988، على الموقع الإلكتروني: http://www.alnodom.com

23. عمر خالد زريقات، عقود التجارة الالكترونية، عقد البيع المبرم عبر الانترنت، دراسة تحليلية، الطبعة الأولى، دار الأمة للنشر والتوزيع، عمان.

24. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

25. كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، 2012.

26. كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية 2012.

27. محمد بودالي، الشروط التعسفية في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا و مصر ، ط2 ، دار هومة ، الجزائر ، 2010

28. محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، د،ط، 2006.

29. محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
30. محمد فواز محمد المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.
31. مصطفى محمد، أساليب إجرامية بالتقنية الرقمية، ماهيتها ومكافحتها، دار الكتب القانونية، 2005.
32. معجب بن مهدي الحويقل، حقوق الإنسان والإجراءات الأمنية (دراسة مقارنة)، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، 2006.
33. موفق حماد عبد الله، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، مكتبة السنهوري ومنشورات زين الحقوقية، بغداد، 2011.
34. موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية –دراسة مقارنة– الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت 2011.
35. مولود مليكاوي، التجارة الإلكترونية، دار هومة للنشر والتوزيع، د،ط، الجزائر، 2019.
36. نادر عبد العزيز شاني، المصارف النقود الالكترونية ، المؤسسة الحديثة للكتاب، سنة 2007.
37. هالة جمال الدين محمد محمود، أحكام الإثبات في عقود التجارة الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2013.
38. عمر غسان، التطور التشريعي للقواعد المنظمة لحماية المستهلك، جامعة النجاح فلسطين 2007
39. معادي أسعد صوالحة، بطاقة الإئتمان النظام القانوني وآليات الحماية الجنائية والأمنية، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011.

III. الرسائل والمذكرات الجامعة:

أ) أطروحات الدكتوراه

1. بلقاسم حامدي، ابرام العقد الالكتروني، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، سنة 2015/2014.
2. بن حميدة محمد، حماية الحق في الحياة الخاصة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة تلمسان، 2017.

3. جامع مليكة، حماية المستهلك المعلوماتي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية (القانون الخاص)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس، سنة 2017-2018.
4. خلوي نصيرة، الحماية المدنية للمستهلك عبر الأنترنيت (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معموري، تيزي وزو، 2018/07/02.
5. سارة عزوز، حماية المستهلك من الإشهار المضلل في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، الحاج لخضر، 2017/2016.
6. العاقب عيسى، حماية الحياة الخاصة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص حقوق، جامعة البليدة2، جوان 2014.
7. محمد خميخم:" الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية . دراسة مقارنة " أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة تلمسان، 2017.
8. مجادي نعيمة، الحق في الخصوصية بين الحماية الجزائرية والضوابط الإجرائية للتحقيق (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص علوم قانونية، جامعة سيدي بلعباس، 2019.
9. يلس آسيا، إشكالية حماية المستهلك في عقود الخدمات، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم قانونية، الشعبة قانون العقود المدنية، كلية الحقوق جامعة باجي مختار عنابة، سنة 2020.
10. مفتاح براشمي، منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري -دراسة مقارنة- أطروحة للحصول على درجة دكتوراه علوم، تخصص قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، 2018/2017.

ب) رسائل الماجيستير

1. خلوي عنان نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت -دراسة مقارنة- مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون (فرع المسؤولية المهنية)، بتاريخ 2013/09/25.
2. خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت" دراسة مقارنة" رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
3. غدوشي نعيمة، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون (فرع المسؤولية المهنية)، 2012/09/27.
4. هاني بن عبد النفيعي، حماية المستهلك في العقود الإلكترونية، مشروع بحث كمتطلب لماجستير القانون والممارسة المهنية، جامعة الملك عبد العزيز، 2011.

5. واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الالكتروني، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون دولي عام، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2011.
6. وافد يوسف، النظام القانوني للدفع الإلكتروني، مذكرة ماجيستير في القانون: تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011.

ج- المقالات والمداخلات:

1. أيمن مساعدة، علاء خصاونة، خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية و بيوع المسافة، مجلة الشريعة والقانون، ع 46، كلية القانون، جامعة اليرموق، الأردن، أفريل 2011.
2. بن حميدة محمد، مكانة الحق في الحياة الخاصة في ظل التعديل الدستوري 16-01، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي النعامة، المجلد 1، العدد 10، جوان 2018.
3. بصيري محفوظ، نظام الدفع الإلكتروني الجزائري كآلية لتطوير وسائل الدفع الجديدة، مجلة الدراسات والأبحاث، المجلة للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 11، العدد 04، أكتوبر 2019.
4. باطلي غنية، الكتابة الإلكترونية، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، المجلد1، العدد02، 2020.
5. جدي صبرينة، الحماية القانونية للحق في الخصوصية المعلوماتية ، مجلة التواصل بين الإقتصاد والإدارة والقانون، جامعة عنابة، مجلد 24، عدد 2أوت 2018.
6. بورحلة سارة، نور الدين قدوري، فعالية آليات الدفع الإلكتروني في الجزائر" الواقع والتحديات"، مجلة البحوث الاقتصادية المتقدمة، المجلد 04، العدد 02، ديسمبر 2019.
7. بوعزة هداية، الدفع الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، أستاذ محاضر قسم كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران2، مجلة 06، العدد 02، 2020.
8. بوقرين عبد الحليم وقلالي صورية، أثر الجريمة الإلكترونية على الحياة الخاصة للأفراد، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الأغواط، مجلد 3، عدد 2، سبتمبر سنة 2019.
9. تيروسي محمد، الإعلام ومساهمته في اتخاذ القرار في العمليات التعاقدية، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، العدد 27، ديسمبر 2013.
10. جميلة دوار، تطور مفهوم المستهلك التقليدي إلى الإلكتروني في التشريع الجزائري، مجلة البيبان للدراسات القانونية والسياسية، العدد 05 ديسمبر 2019.

11. حزام فتيحة، الضمانات القانونية لمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي (دراسة على ضوء القانون رقم18-07)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة بومرداس، مجلد 8، عدد 4، سنة 2019.

12. حسين نوى طه وآخرون، دور تكنولوجيا المعلومات والاتصال في تحسين جودة الخدمة العمومية الحكومة الذكية في الإمارات العربية المتحدة نموذجا- مجلة الدراسات الاقتصادية المعاصرة، العدد05، 2018.

13. درماش بن عزوز، حماية المستهلك في مجال التجارة الإلكترونية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد 02، 2011.

14. الدسوقي ابراهيم أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، مجلة النشر العلمي، الكويت، 2003، ص110.

15. سي يوسف زاهية حورية، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة تمنراست، العدد 02، سنة 2018.

16. ضيف روفية/ لرقط سمية، المستهلك الإلكتروني ومميزات حمايته، الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك والاقتصاد الرقمي، ضرورة الانتقال وتحديات الحماية، 24/23 أفريل 2018، المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف ميلة.

17. عائشة كاملي، العقد الالكتروني عقد اذعان في مفهوم القانون رقم 18-05، مجلة الدراسات القانونية و الاقتصادية7321-2602-issn المجلد 04، عدد 03 ، سند 2021.

18. عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية) المجلد 27 (1)، 2013.

19. عزوزي سعيدي، مقتضيات توفير الحماية للمستهلك الإلكتروني في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري، مجلة آفاق للبحوث والدراسات، العدد 02، المجلة 02، جوان 2018.

20. عصام نجاح، حدود مفهوم المستهلك في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول العقود الاستهلاكية، جامعة قسنطينة1، يومي 09 و 10 ديسمبر 2015.

21. كباب سامي، التجارة الالكترونية وضوابط سجلات معاملاتها، مجلة القانون والمجتمع، مجلد 07، العدد 01، 2019.

22. كروان أسماء، وسائل الدفع الإلكترونية وآليات حمايتها (الجزائر نموذجا)، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 30، العدد1، 2016.
23. لبزة هشام، محمد الهادي ضيف الله، واقع وتحديات وسائل الدفع الإلكتروني في الجزائر، مجلة الدراسات والبحوث الاجتماعية، المجلد 05، العدد 04، ديسمبر 2017، ص 281.
24. لطيفة مازوز، أحكام المسؤولية التقصيرية كأساس لمسؤولية المنتج عن فعل المنتجات المعيبة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد09، العدد02، 2018.
25. لعماري وليد، مداخلة بعنوان:" الضمانات القانونية ضد مخاطر استخدام وسائل الدفع الإلكتروني". الملتقى الوطني المنظم بقسم الحقوق لكلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة باتنة1، حول الدفع الإلكتروني الواقع والأمان" بتاريخ 27 نوفمبر 2019.
26. ليندة بومحراث، فاعلية القانون رقم09-03، في حماية المستهلك الجزائري في الألفية الثالثة، مجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد 03، العدد06، 2014.
27. مباركية مفيدة، الحماية الجنائية للحق في الخصوصية الرقمية، مجلة الشريعة والإقتصاد، جامعة قسنطينة، مجلد7، عدد 13، جوان 2018.
28. محمد إسماعيل :" بطاقة الإئتمان، ماهيتها والعلاقات التعاقدية الناشئة عن إستخدامها بين الشريعة والقانون"، بحث مقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المجلد الثاني، ص656-666، منشور في الموقع: www.slamicfi.com ، تاريخ الإطلاع 2024/04/24 على 23ساو15د.
29. محمد عساف محمد السلامات، الإطار القانوني لحماية المستهلك في التجارة الإلكترونية، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية) سنة 2018.
30. محمود أحمد إبراهيم الشرقاوي، مفهوم الأعمال المصرفية الإلكترونية وأهم تطبيقاتها، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، 12.10 ماي 2003، غرفة التجارة والصناعة، دبي.
31. مناع إبتسام، جريمة الإعتداء الإلكتروني على الحياة الخاصة في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة والإقتصاد، جامعة قسنطينة 1، مجلد 8، عدد15، جوان 2019.
32. نجماوي الشريف، سليماني مصطفى، خصوصية وسائل الوفاء الإلكترونية ودورها في المعاملات التجارية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد 7، سبتمبر 2017.

33. نورة سعدي، خيرة العرابي، الإعلام الإلكتروني السابق على التعاقد كآلية لحماية المستهلك الإلكتروني على ضوء قانون التجارة الإلكترونية الجزائر 18-05، المجلد 08، العدد02، 2022.

المواقع:

http://cyrilla.org/document/s976dx
http://www.cnr.fr
http://eastiaws.com
http://AR.WIKISOURECE.ORG
http://manshurat.org/node/14677
http://www.alnodom.com
http://www.alnodom.com
www.slamicfi.com

المراجع باللغة الأجنبية:

1- القوانين:

1. Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative a la consommation dite loi de Homon, jorf n° 0065 du 18 mars 2014.
2. Loi n° 93-949 du 26 juillet, 1993 relative au code de la consommation JORF N°0171 du 27/07/1993.
3. Loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative a la consomation dite loi de hamon jorf n°0065 du 18 mars 2014
4. "L,132-2-1 : lorsque les pratique commerciales trompeuses mentionnées aux articles L,1212-2 à L,121-4 ont été suivies de la conclusion d'un ou de plusieurs contrats, la peine d'emprisonnement prévue à l'article L,132-2 est portée à trois ans". Loi n°2022-1158 du 16 août 2022- art-20.
5. L,132-2-2: "lorsque les pratique commerciales trompeuses mentionnées aux articles L,121-2 à L,121-4 ont été commise on bande organisée, la peine d'emprisonnement prévue à l'article L,132-2 est portée à sept ans". Loi n°2022-1158 du 16 août 2022- art-20.
6. L'art 121-20 c. consom.f. stipule :" l'lorsque le droit de rétraction est exercé, le professionnel est tenu de rembourser le consommateur de la totalité des sommes versées, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours suivant la date à laquelle ce droit a été exercé au-delà-la somme due est, de plein droit, productive d'intérêts au taux légale en vigueur ce remboursement s'effectue par tout moyen de paiement sur proposition du professionnel le consommateur ayant exercé son droit de rétraction peut toutefois opter pour une autre modalité de remboursement".
7. Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation dite " loi de Hamon" JORF n° 0065 du 18 mars 2014.

8. V.art L 221-24 Code consommation français "lorsque le droit détraction est exercé le professionnel rembourse le consommateur de la totalité des sommes verses, y compris les frais de livraison, sans retard injustifié et au plus tard dans les quatorze jours à compter de la date à laquelle il est informe de la décision du consommateur de se rétracter"
9. loi n 91- 1382 du 30 décembre 1991 relative à la sécurité des chèques et des cartes de paiement, JORF n° 01 du 1 janvier 1992.
10. v,art L242-4 Code consommation français

2- الأوامر:

1. Ordonnance n° 2016-301, du 14 mars 2016, relative a la partie legislative du code de la consomation, joe n°64, du 16 mars 2016.

3- المراسيم:

1. Directive 93/13/CEE ,du parlement européen et du conseil, concerenant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, jo n°95Directive 97/7/CE,du parlement européen et du conseil, concernant la protection des consommateurs en matiere de contrats a distance, jon° 144, qui a été abragé par la directive N° 2011/83 EU.Directive 2000/31/CE du parlement européen et du conseil, du 8 juin 2000 relative a certains aspects juridiques des services de la société de l information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (directive sur le commerce électronique), JOCE n°178 du 17.07.2000Directive 98/48/CE du parlement européen du conseil, portant modification de la directive 98/34/CE prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et règlementation technique, JO N° 218.

2. Directive 2011/83/CE,du parlement européen et du conseil ,relative aux droit des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CE du conseil et la directive 1999/44/CE du parlement européen du conseil et abrégeant la directive 85/577/CE du conseil et la directive 97/7/CE du parlement européen du conseil , JO N° 64.
3. article 06 de la directive 97-07 concernant la protection des consommateurs on matière des contrats à distance. Op.cit.
4. article 14/04 de la directive n°2011/83 eu, op, cit.

4. الكتب:

1. yves Boyer, l`obligation de renseignement dans la formation du combat, Aix - en- provence : presses universaires d`aix marseilles, 1978.
2. Yves picod/ Nathalie picod ; droit et consomation ; edition dalloz ; 5 Edition, 2021.

3. CARLA BAKER-CHISS, le droit de la rétraction du contrat électronique, collection étude juridique dirigée par NICOLAS MOLFISIS , l'acquis communautaire, le contrat électronique, chapitre 07, paris 2010, op,cit.

5. الرسائل والمذكرات:

1. LACHACHI Mohamed, l'équilibre du contrat de consommation (étude comparative), mémoire présenté pour l'obtention du diplôme de Magister en droit privé, université d'Oran, faculté de droit, année universitaire : 2013-2013.

فهرس المحتويات

المحتويات	الصفحة
بسملة	
الشكر والتقدير	
إهداء	
مقدمة	**1-2**
الفصل الأول: مقتضيات حماية أطراف العقد الإلكتروني وفق خصوصية الفضاء الرقمي	
المبحث الأول: الأبعاد القانونية لمركز المورد الإلكتروني ضمن العقد	**5**
المطلب الأول: التطور التشريعي لمفهوم المورد ضمن العقد الإلكتروني	**5**
الفرع الأول: مفهوم المورد قبل صدور قانون 05/18	**5**
أولا: مفهوم المورد قبل اصدار القانون رقم 09-03:" العارض"	**5**
ثانيا: مفهوم العارض وفقا للقانون رقم 09-03	**6**
ثالثا: مفهوم العارض في التشريع الفرنسي	**7**
رابعا: مفهوم العارض في التوجيهات الأوروبية	**8**
الفرع الثاني: مفهوم المورد بعد صدور قانون 18/05	**10**
أولا: مفهوم المورد وفقا للقانون رقم 18-05:	**10**
المطلب الثاني: مقتضى مركز المورد الإلكتروني ضمن القانون 05/18	**11**
الفرع الأول: مركز المورد الالكتروني في مواجهة المستهلك الالكتروني	**11**
أولا: انفراد المورد بإبرام العقد الالكتروني باعتباره عقد اذعان	**11**
ثانيا: أثر تكييف العقد الالكتروني بعقد اذعان	**13**
الفرع الثاني: التصور التشريعي لصور الحماية اللازمة للمورد الإلكتروني عبر القانون 05/18	**14**
أولا: الدفع الالكتروني	**15**
ثانيا: زمان ومكان الوفاء بالالتزام بالدفع	**16**
ثالثا: إلتزام المستهلك الالكتروني بالتسلم	**18**
المبحث الثاني: الأطر القانونية المكرسة لحماية مركز المستهلك الإلكتروني في إطار إجرام العقد	**21**
المطلب الأول: المقصود بالمستهلك الالكتروني ودواعي حمايته القانونية	**21**
الفرع الأول: المقصود بالمستهلك ضمن العقد الإلكتروني	**21**

اولا: التعريف الفقهي	**22**
ثانيا: التعريف القانوني	**24**
ثالثا: تعريف المستهلك ضمن العقد الالكتروني	**25**
الفرع الثاني: مبررات توفير متطلبات حمائية للمستهلك الإلكتروني	**26**
أولا: متطلبات مرتبطة بالجانب التقني	**26**
ثانيا: متطلبات مرتبطة بالجانب القانوني	**27**
المطلب الثاني: تجليات الحماية المقررة للمستهلك الإلكتروني ضمن القانون 05/18	**28**
الفرع الأول: الأحكام الحمائية المقررة في مجال الوقاية من الإشهار المضلل وأبعادها القانونية	**28**
أولا: الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني من الإشهار المضلل	**29**
ثانيا: الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني من الإشهار المضلل:	**31**
الفرع الثاني: ضمان حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام وسبل تمكينه منه	**33**
أولا– مفهوم الالتزام بالإعلام الإلكتروني	**34**
ثانيا: خصائص الإلتزام بالإعلام	**36**
ثالثا: مبررات الالتزام بالإعلام	**37**
رابعا: شروط الإلتزام بالإعلام	**38**
خامسا: محل الالتزام بالإعلام	**39**
خلاصة الفصل الأول	**42**
الفصل الثاني: مقتضيات الحماية الخاصة خلال تنفيذ العقد الإلكتروني	
المبحث الأول: الضمانات المخولة للمستهلك الإلكتروني في إطار تعزيز مكانته في العقد	**45**
المطلب الأول: حق المستهلك الإلكتروني في العدول	**45**
الفرع الأول: مضمون حق المستهلك الإلكتروني في العدول	**46**
أولا: تعريف حق العدول	**46**
ثانيا: نطاق ممارسة الحق في العدول	**49**
ثالثا: إعلام المستهلك بحقه في العدول	**50**
رابعا: الطبيعة القانونية للحق في العدول	**51**
خامسا: ممارسة المستهلك الحق في العدول	**52**
الفرع الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن العدول	**53**

أولا: الآثار القانونية بالنسبة للمستهلك	**54**
ثانيا: الآثار القانونية بالنسبة للمورد	**54**
المطلب الثاني: الضمانات المخولة في مجال ضمان أمن الخصوصية والمعلومات	**56**
الفرع الأول: التطور التشريعي لمشتملات الخصوصية الإلكترونية وإلتزامات أطراف العقد في مجال إحترامها	**56**
أولا: التطور الدستوري	**57**
ثانيا: قانون العقوبات	**58**
ثالثا: ما كفلته قوانين أخرى	**59**
رابعا: في التشريع المقارن	**60**
الفرع الثاني: الآليات القانونية المقررة للحماية من انتهاك الخصوصية ضمن القانون 18-05	**62**
المبحث الثاني: الضمانات المخولة لحماية وسائل الدفع الإلكترونية	**65**
المطلب الأول: آليات الدفع التقليدية الحديثة وأطر حمياتها القانونية	**66**
الفرع الأول: آليات الدفع التقليدية الحديثة	**66**
أولا: السفتجة الإلكترونية أو سند السحب الإلكتروني	**66**
ثانيا: الشيك الإلكتروني	**67**
ثالثا: السند لأمر إلكتروني	**67**
رابعا: بطاقة الإئتمان	**68**
الفرع الثاني: أطر حمايتها القانونية	**69**
أولا: الأدوات التقنية المعتمدة لحماية آليات الدفع	**69**
ثانيا: الوسائل القانونية	**71**
المطلب الثاني: وسائل الدفع الإلكترونية وفق إستراتيجيات الإقتصاد الرقمي وضمانات العمل لها	**72**
الفرع الأول: وسائل الدفع الإلكترونية وفق إستراتيجيات الإقتصاد الرقمي	**72**
أولا: البطاقات الإلكترونية	**72**
الفرع الثاني: ضمانات العمل بها	**75**
أولا: ضمان الرقابة على وسائل الدفع الإلكتروني عبر مراحله	**75**
ثانيا: التوقيع الإلكتروني كوسيلة حماية وإثبات للدفع الإلكتروني	**76**
خلاصة الفصل الثاني	**78**

خاتمة	80
قائمة المصادر والمراجع	84
الفهرس	–