



جامعة 8 ماي 1945 قالمة كلية الحقوق والعلوم السياسية مخبر الدراسات القانونية البيئية



ينظم

ندوة محلية حول:
الفاعلون في التجارة الالكترونية:
أطر الحماية والضمانات
يوم 25 فيفري 2025

رئيس اللجنة التنظيمية:
د علال ياسين

محاور الندوة العلمية

رئيس اللجنة العلمية:
د آسيا يلس

الاطار المفاهيمي للتجارة الإلكترونية

01 المحور الأول

02 المحور الثاني

البعد الحمائي للمستهلك في قانون
التجارة الالكترونية

03 المحور الثالث

الضمانات المكرسة للمورد
الإلكتروني

04 الإشكالية

هل وفق المشرع في تقرير ضمانات كافية
لفاعلي التجارة الالكترونية بشكل يحرز توازنا
في مركز كل المستهلك والمورد بما يحقق
توافق بين التشريعات السارية ومتطلبات
السوق الالكترونية ؟

الإشراف العام: أ.د بوخميس سهيلة
مديرة مخبر الدراسات القانونية البيئية

"الفاعلون الرقميون في مواجهة التشريع: كيف تُعيد التجارة الإلكترونية تشكيل مفهوم الحماية القانونية؟"

"Digital Stakeholders vs. Legislation: How E-Commerce is Redefining the Concept of Legal Protection?"

أ.د. بوخميس سهيلة

مخبر الدراسات القانونية جامعة 8 ماي 1945 قالمة

Boukhmis.souhila@univ-guelma.dz

ملخص:

تُعد التجارة الإلكترونية من الظواهر الحديثة التي أعادت تشكيل مفهوم الحماية القانونية، حيث يواجه الفاعلون الرقميون تحديات جديدة تتعلق بالتشريعات المعمول بها التي قد لا تتناسب مع طبيعة الأعمال الرقمية. يتطلب الأمر من المشرع إعادة النظر في القوانين الحالية لتوفير حماية فعالة للمستهلك الإلكتروني والشركات على حد سواء، مما يستدعي تطوير أطر قانونية مرنة تتماشى مع الابتكارات التكنولوجية. في هذا السياق، يلعب الفاعلون الرقميون دورًا محوريًا في التأثير على صياغة هذه التشريعات، حيث يسعون إلى تحقيق توازن بين حماية الحقوق القانونية وتعزيز النمو الاقتصادي في عالم متغير.

الكلمات المفتاحية: التجارة الإلكترونية، التشريع، المستهلك الإلكتروني، الحماية القانونية.

Abstract:

E-commerce is one of the modern phenomena that has reshaped the concept of legal protection, as digital stakeholders face new challenges related to existing legislation that may not align with the nature of digital businesses. Legislators are required to reconsider current laws to provide effective protection for both consumers and companies, necessitating the development of flexible legal frameworks that keep pace with technological innovations. In this context, digital stakeholders play a pivotal role in influencing the formulation of these legislations, as they seek to strike a balance between safeguarding legal rights and fostering economic growth in a rapidly changing world.

Keywords:

E-commerce, Legislation, Digital Consumer, Legal Protection

مقدمة:

في ظل التقدم التكنولوجي السريع، أصبح الفاعلون الرقميون، مثل الشركات الإلكترونية والمستهلكين، في مواجهة تحديات تشريعية جديدة، فالتجارة الإلكترونية تتطلب إطارًا قانونيًا يضمن حقوقهم ويعزز الشفافية، مما يؤدي إلى إعادة تشكيل مفهوم الحماية القانونية، خاصة وأن موضوع التجارة الإلكترونية أثار العديد من

الإشكالات القانونية أهمها الخصوصية وحماية البيانات كأولويات رئيسية، حيث يسعى المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والقانون رقم 07-18 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي. إلى وضع قواعد تحمي المعلومات الشخصية في ظل المعاملات الرقمية، مما يطرح تساؤلات حول المسؤولية القانونية للمنصات الرقمية.

تكمن أهمية هذه الدراسة من الناحية العلمية في كون التجارة الإلكترونية تعتمد على تقنيات متطورة مثل الذكاء الاصطناعي، البلوك تشين، والعقود الذكية، والتي تتطلب قوانين مرنة وقادرة على التكيف لكن بالنظر إلى التشريعات الوطنية نجدها غالبا ما تكون بطيئة في مواكبة هذه التطورات، مما يخلق فجوة بين الواقع الرقمي والقوانين المنظمة له لأجل ذلك فإن مثل هذه الدراسة تساعد في التعرف على متطلبات تطوير تشريعات تتوافق مع التكنولوجيا الحديثة، أما من الناحية العملية فإن دراسة هذا الموضوع تشكل ضرورة عملية لمواكبة التحول الرقمي وتوفير بيئة قانونية آمنة وعادلة لجميع الفاعلين في التجارة الإلكترونية.

كما تهدف هذه الدراسة إلى الوصول إلى نتائج من شأنها أن تسهم في سد الفجوة بين التكنولوجيا والقانون، وتعزيز النمو الاقتصادي مع حماية الحقوق الأساسية للأفراد والشركات، والفاعلون الرقميون (مثل المنصات الإلكترونية، البائعون، والمستهلكون) الذين يحتاجون إلى بيئة قانونية تشجع الابتكار مع ضمان العدالة، لأجل ذلك يطرح الإشكال الآتي: "كيف يمكن للقانون رقم 05-18 أن يتطور لمواكبة التحول الرقمي في التجارة الإلكترونية، بحيث يوفر حماية فعالة للمستهلك الإلكتروني والمورد، مع الحفاظ على بيئة تشجع الابتكار والنمو الاقتصادي في عالم رقمي متغير بسرعة؟".

إن الإجابة على هذه الإشكالية تتطلب بالضرورة اتباع المنهج الوصفي واستخدام جميع أدواته التحليلية والنقدية والتقويمية من خلال التركيز على الأطر القانونية للتجارة الإلكترونية ومحاولة الموازنة بينها وفي نفس الوقت مواكبة التحول الرقمي السريع، متبعين في ذلك الخطة أدناه:

المبحث الأول: التحديات التي تواجه الفاعلين الرقميين في ظل القانون رقم 05-18

المطلب الأول: الفجوة بين القانون رقم 05-18 والواقع الرقمي

المطلب الثاني: تعدد الفاعلين في التجارة الإلكترونية وتضارب المصالح

المبحث الثاني: نحو أطر قانونية مرنة وفعالة للتجارة الإلكترونية

المطلب الأول: تطوير تشريعات ذكية قادرة على مواكبة التكنولوجيا

المطلب الثاني: بناء أطر قانونية دولية للتجارة الإلكترونية

المبحث الأول

التحديات التي تواجه الفاعلين الرقميين في ظل القانون رقم 05-18

يواجه الفاعلون الرقميون في التجارة الإلكترونية في الجزائر تحديات كبيرة بسبب عدم مواكبة القانون رقم 05-18 المؤرخ في للتطورات التكنولوجية السريعة، مما يخلق فجوة بين الواقع الرقمي والقوانين

المنظمة له، كما أن تعدد الفاعلين مثل المنصات الإلكترونية، الموردين، والمستهلكون يؤدي إلى تضارب مصالح يصعب إدارته بهذا النص، ناهيك عن اختلاف التشريعات بين الدول الذي يعيق التجارة الإلكترونية العابرة للحدود، و بينما يعاني المستهلكون من نقص الحماية الفعالة ضد العديد من المخاطر مثل الاحتيال وانتهاك الخصوصية، نجد أن المنصات الكبرى تتمتع بسلطات واسعة دون ضوابط كافية، مما يهدد العدالة التنافسية.

وبالنظر للابتكارات التكنولوجية كالعقود الذكية والعملات الرقمية نجدها تتجاوز قدرة التشريعات الحالية على التنظيم، وفي الجهة الأخرى نجد أن البطء التشريعي وغياب الشفافية في التعاملات الرقمية يزيدان من تعقيد هذه التحديات، لذا يجب إعادة النظر في التشريع المعمول به لضمان حماية جميع الأطراف وتعزيز النمو الاقتصادي في الفضاء الرقمي.

المطلب الأول: الفجوة بين القانون رقم 18-05 والواقع الرقمي

هناك فجوة كبيرة بين قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 في الجزائر والواقع الرقمي الحالي، وذلك بسبب التطور السريع للتكنولوجيا وزيادة تعقيدات البيئة الرقمية مقارنة بالإطار القانوني الحالي الذي قد لا يكون قادرًا على مواكبة هذه التغيرات بسرعة كافية وفيما يلي بعض جوانب هذه الفجوة:

1- التطور التكنولوجي السريع في مجال التقنيات الناشئة: مع ظهور تقنيات جديدة مثل الذكاء الاصطناعي، وإنترنت الأشياء، والبلوك تشين، أصبحت هناك حاجة إلى تحديثه لتنظيم هذه التقنيات واستخداماتها في التجارة الإلكترونية، وأيضاً مجال التجارة عبر المنصات التواصل الاجتماعي مثل فيسبوك وإنستغرام التي أصبحت وسائل شائعة لإجراء المعاملات التجارية، والملاحظ أن قانون التجارة الإلكترونية 18-05 لا يغطي بشكل كافٍ هذه الأنواع الجديدة من التجارة.

2- التحديات الأمنية كالجرائم الإلكترونية إذ مع تزايد جرائم التصيد الإلكتروني، سرقة الهوية، والقرصنة، يحتاج القانون إلى تعزيز أحكامه لتوفير حماية أكبر للمستهلك الإلكتروني والمورد على حد سواء أما بالنسبة لحماية البيانات فإنه على الرغم من القانون أعلاه ونصوص أخرى كالقانون 18-07 المؤرخ في 10 يونيو 2018 والمتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي¹، يتضمن بعض الأحكام المتعلقة بحماية البيانات، إلا أن التهديدات الأمنية تتطور بسرعة، مما يتطلب قوانين أكثر صرامة وتحديثاً مستمراً.

3- التجارة العابرة للحدود وكيفية التعامل مع الأطراف الدولية نجد أن القانون 18-05 قد لا يكون كافياً لتنظيم المعاملات التي تتم مع أطراف خارجية، خاصة في ظل اختلاف القوانين واللوائح بين الدول.

4- حماية المستهلك ففي ما يخص حقوقه المستهلك وعلى الرغم من أن القانون أعلاه يتضمن أحكاماً لحماية المستهلك، إلا أن التطبيق الفعلي قد يكون محدوداً بسبب نقص الوعي أو آليات التنفيذ. أما فيما يتعلق بإرجاع السلع واسترداد الأموال كثيراً ما يواجه المستهلك صعوبات في إرجاع السلع أو استرداد أمواله بسبب عدم وضوح الإجراءات أو عدم وجود آليات فعالة لتنفيذها.

¹ جريدة رسمية رقم 34 مؤرخة في 10 يونيو 2018

5- البنية التحتية الرقمية وعلى وجه الخصوص أنظمة الدفع الإلكتروني إذ يحتاج إلى تطوير أنظمة دفع إلكتروني آمنة وموثوقة ودعم قانوني وتقني لضمان فعاليتها.²

إن الفجوة بين قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 والواقع الرقمي الحالي تعكس الحاجة إلى تحديث مستمر للقوانين لمواكبة التطورات التكنولوجية السريعة، لذا يجب تعزيز الإطار القانوني ليشمل التقنيات الناشئة، وتحسين آليات حماية المستهلك، وتعزيز الوعي الرقمي، وتطوير البنية التحتية اللازمة لدعم التجارة الإلكترونية

لأجل ذلك غالبًا ما تفشل الدولة في توفير حماية فعالة للمستهلك الإلكتروني في الفضاء الرقمي، ومثالها ما حدث في الاتحاد الأوروبي إذ تم تطبيق **لائحة حماية البيانات العامة (GDPR)** لتعزيز حماية البيانات، لكن العديد من الدول لا تملك تشريعات مماثلة، ووفقًا لدراسة أجرتها **جامعة كامبريدج**، فإن 70% من المستهلكين يشعرون بعدم الأمان عند إجراء عمليات شراء عبر الإنترنت بسبب نقص الحماية القانونية.

بالإضافة إلى كل ذلك توجد تحديات أخرى بعضها متعلق باختلاف التشريعات وآخر بالثورة الرقمية وآخر بالبطء التشريعي نجمها في النقاط أدناه:

- مشكلة المنصات الكبرى مثل أمازون وعلي بابا التي تعمل في فضاء رقمي لا تحكمه قوانين واضحة، ولا تخضع لرقابة قانونية كافية³.
 - مشكلة التجارة الإلكترونية العابرة للحدود، لكن القوانين تختلف من دولة إلى أخرى⁴.
 - عملية سن القوانين غالبًا ما تكون بطيئة مقارنة بسرعة التطور التكنولوجي⁵.
- ويجدر التنويه إلى الأمثلة التي توضح كيف أن التشريعات المعمول بها على المستوى الدولي غير قادرة على معالجة التحديات التي تفرضها التكنولوجيا الحديثة، وهي كثيرة ومتنوعة. مما يدعو إلى الحاجة الماسة لتطوير تشريعات مرنة وذكية تستوعب التطورات التكنولوجية وتوفر حماية فعالة لجميع الأطراف في الفضاء الرقمي ومن هذه الأمثلة لدينا:
- ### 1- العقود الذكية (Smart Contracts) ففي سنة 2016، حدثت مشكلة في منصة DAO (منظمة لامركزية مستقلة) التي تعتمد على العقود الذكية، تم فيها استغلال ثغرة في العقد الذكي، مما أدى إلى سرقة ما يعادل 50 مليون دولار من العملات الرقمية، وبالنظر إلى العقود الذكية وجد أنها تُنفذ تلقائيًا دون تدخل بشري، مما يجعلها خارج نطاق القوانين التقليدية التي تعتمد على تفسير البشر، ولم تكن هناك تشريعات واضحة تحكم كيفية التعامل مع مثل هذه الحالات، مما أدى إلى جدل حول كيفية استعادة

² وهذا ما أكدته تقرير صادر عن منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية (OECD)، أن 60% من الدول الأعضاء لا تملك تشريعات كافية لتنظيم التعاملات الرقمية وفقًا لدراسة أجرتها منظمة التجارة العالمية (WTO)، فإن 50% من الشركات تعاني من صعوبات بسبب اختلاف التشريعات بين الدول. المنشور على الرابط:

<https://www.ccacoalition.org/ar/partners/organisation-economic-co-operation-and-development-oecd>

³ وفقًا لدراسة أجرتها جامعة هارفارد، فإن الفجوة بين التكنولوجيا والتشريعات تزيد بنسبة 15% سنويًا.

⁴ مثالها في الصين، يتم تطبيق قانون الأمن السيبراني، بينما في الاتحاد الأوروبي يتم تطبيق GDPR، مما يخلق تعقيدات للشركات العاملة في كلا السوقين. انظر جيان شوان زينغ، قانون حماية المعلومات الشخصية في الصين، مقال منشور بتاريخ 21 أكتوبر 2021، على الرابط:

<https://www.icann.org/ar/blogs/details/chinas-personal-information-protection-law-a-gentle-reminder-21-10-2021-ar>

⁵ في الولايات المتحدة، استغرق إقرار قانون الخصوصية على الإنترنت سنوات طويلة، بينما التكنولوجيا كانت تتطور بسرعة.

الأموال وبالنتيجة تمت إعادة الأموال عبر "هارد فورك" (تعديل في البروتوكول)، مما أثار العديد من التساؤلات حول حيادية ولا مركزية العملات الرقمية⁶.

2- العملات الرقمية (Cryptocurrencies) في سنة 2014، انهارت منصة **Mt. Gox**، التي كانت واحدة من أكبر منصات تداول البيتكوين، بسبب سرقة **850,000** بيتكوين قيمتها اليوم تتجاوز 30 مليار دولار، مما واجهت تحدياً قانونياً مفاده أن العملات الرقمية لا تخضع لتنظيم واضح في معظم الدول، مما جعل من الصعب ملاحقة المسؤولين أو تعويض المتضررين وأن القوانين التقليدية لا تعترف بالعملات الرقمية كأصل مالي في العديد من الدول، مما يعقد عملية حماية المستثمرين، وبالنتيجة استغرقت القضية سنوات طويلة، ولا يزال العديد من المتضررين ينتظرون تعويضاتهم⁷.

إن الفجوة بين التشريعات التقليدية والواقع الرقمي تؤثر سلباً على حماية المستهلك الإلكتروني والشركات، مما يؤدي إلى زيادة المخاطر القانونية⁸، و تراجع الثقة في النظام الرقمي، وإعاقة النمو الاقتصادي. مما يستدعي الحاجة إلى تطوير تشريعات مرنة وذكية تستوعب التطورات التكنولوجية وتوفر بيئة آمنة وعادلة لجميع الأطراف.

المطلب الثاني: تعدد الفاعلين وتضارب المصالح

إن القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر يهدف إلى تنظيم المعاملات التجارية التي تتم عبر الوسائل الإلكترونية، وتوفير إطار قانوني يحمي حقوق المستهلكين ويضمن شفافية المعاملات. ومع ذلك، فإن تعدد الفاعلين وتضارب المصالح في هذا المجال يمكن أن يشكل تحديات كبيرة.

وبدراسة أدوار الفاعلين الرقميين على ضوء هذا القانون تُظهر أن كل طرف له مسؤوليات وتحديات خاصة به، فالمرور الإلكتروني يعرض منتجاته، والمستهلك الإلكتروني يقدم الطلب، والحكومة تنظم السوق، و تحقيق التوازن بين هذه الأدوار يتطلب تشريعات مرنة وتعاوناً دولياً لضمان بيئة رقمية آمنة وعادلة لجميع الأطراف، غير أنه تعدد الفاعلين في الوضع الراهن أدى إلى بروز العديد من التحديات التي نجملها فيما يلي:

✓ بالنسبة للمنصات الرقمية التي تعمل كوسيط بين المورد والمستهلك، وتوفر بيئة رقمية لإجراء التعاملات التجارية، تواجه مشكلة تحديد مدى مسؤوليتها عن انتهاكات كل من المورد والمستهلك، و مشكلة الاحتكار و هيمنة منصات كبرى مثل أمازون وعلي بابا على السوق، وعدم قدرتها على

⁶ <https://www.arabictrader.com/ar/learn/forex-school/494/%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A7%D8%AA-%D8%A7%D9%84%D9%84%D8%A7%D9%85%D8%B1%D9%83%D8%B2%D9%8A%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B3%D8%AA%D9%82%D9%84%D8%A9-dao>

⁷ <https://investing-in-trading.com/mt-gox/#:~:text=%D9%83%D8%A8%D9%8A%D8%B1%20%D8%B9%D9%84%D9%89%20%D8%A7%D9%84%D8%B3%D9%88%D9%82-%D8%A3%D8%B3>

✓ 8 أبرزها:

- ✓ تراجع معدلات استخدام التجارة الإلكترونية.
- ✓ تأخر تبني التكنولوجيا الحديثة بسبب المخاوف القانونية.
- ✓ زيادة المخاطر القانونية التي تتعرض لها الشركات.
- ✓ صعوبة تحديد المسؤولية في حالة حدوث انتهاكات.
- ✓ صعوبة دخول الشركات الصغيرة والمتوسطة إلى السوق.
- ✓ تراجع الابتكار بسبب هيمنة عدد قليل من المنصات الكبرى.

ضمان عدم تحيز الخوارزميات ضد بعض البائعين أو المستهلكين، وبالرجوع للقانون 05-18 نجده لم يتناولها لا من قريب ولا من بعيد، مما يطرح تحدياً جدياً في حال وقوع نزاع .

✓ بالنسبة للمورد الإلكتروني الذي يعمل على عرض وتقديم السلع أو الخدمات عالية الجودة للمستهلكين عبر المنصات الرقمية، نجده يخضع بالإضافة لقانون التجارة الإلكترونية إلى القانون رقم 06-13 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2013، المعدل والمتمم للقانون رقم 08-04 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004 و المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية⁹ التقليدية وليس الإلكترونية، فهو يواجه العديد من الإشكالات القانونية كالمنافسة الشديدة بسبب سهولة دخول السوق الرقمي والرسوم العالية التي تفرضها المنصات التي لا تخضع لأي تشريع على الموردين- فالتجارة هنا عابرة للحدود - والضوابط التي وضعها المشرع بموجب المادة رقم 7 من نفس القانون لا تشمل هذا النوع من التحديات بل اقتصر على وضع ضوابط متعلقة بالدفع الإلكتروني وحددت إجراءات مراقبة التجارة الخارجية والصراف بالنسبة للمورد والمستهلك الإلكتروني فقط، وتركت مسألة ضبط الأنشطة التجارية الإلكترونية لقانون الأنشطة التجارية التقليدي رقم 06-10 مؤرخ في 15 غشت سنة 2010، يعدل و يتم القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية¹⁰، والقانون رقم 15-21 مؤرخ 28 ديسمبر سنة 2021، يتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة¹¹

ناهيك عن مشكلة حماية العلامات التجارية من التقليد أو الانتهاكات في الفضاء الرقمي، وبالرجوع للقانون 05-18 نجده حدد فقط بموجب المواد من 18 إلى غاية 26 واجباته ومسؤولية القانونية في حال الإخلال بالضوابط القانونية التي وضعها، وترك مسألة حماية علامته التجارية إلى نصوص قانونية أخرى خاصة بالأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالعلامات¹².

✓ بالنسبة للمستهلك الإلكتروني الذي يعتبر المحرك الرئيسي للتجارة الإلكترونية من خلال شراء السلع والخدمات، يعاني أيضاً من العديد من المشاكل التي تحتاج إلى حلول جذرية كالاختيال الإلكتروني¹³ وسرقة الهوية والتصيد الإلكتروني¹⁴ ونقص الحماية القانونية، وعدم توفر معايير الجودة في المنتجات أو الخدمات¹⁵.

⁹ جريدة رسمية رقم 39 المؤرخة في 31 جويلية 2013.

¹⁰ الجريدة الرسمية رقم 46 المؤرخة في 18 اوت 2010.

¹¹ الجريدة الرسمية رقم 99 المؤرخة في 29 ديسمبر 2021

¹² الجريدة الرسمية عدد 44 مؤرخة في 23 يوليو 2003.

¹³ انظر: بولحية شهيرة ، سويح دنيازاد، الاختيال الإلكتروني، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، العدد الرابع ، ديسمبر

2019، ص38.

¹⁴ هما من الجرائم الإلكترونية الشائعة التي تستهدف الحصول على المعلومات الشخصية والحساسة للأفراد بشكل غير قانوني، فالتصيد الإلكتروني (Phishing) هو عملية احتيالية يقوم فيها المجرمون بإرسال رسائل أو إنشاء مواقع وهمية تبدو وكأنها صادرة عن جهات موثوقة (مثل البنوك أو الشركات الكبرى)، بهدف خداع الضحايا وإجبارهم على تقديم معلومات مثل كلمات المرور أو أرقام الحسابات البنكية أو بيانات الهوية. انظر: بن عزة محمد حمزة، حماية المستهلك الإلكتروني من مخاطر البريد الادعائي، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الثالث، ديسمبر 2017، ص259. أما سرقة الهوية (Identity Theft)، فهي استخدام هذه المعلومات المسروقة بشكل غير قانوني لانتحال شخصية الضحية والقيام بأنشطة احتيالية، مثل فتح حسابات بنكية أو إجراء عمليات شراء دون علم الضحية. كلتا الجريمتين تشكلان تهديداً كبيراً للأمن الشخصي والمالي للأفراد، وتتطلبان وعياً كبيراً وتدابير أمنية صارمة لتجنب الوقوع ضحية لهما. انظر: طلحة مسعودة، الهوية الرقمية: مآزق الاستخدام والخصوصية، مجلة التغيير الاجتماعي، المجلد 5 العدد الثاني ، 2020، ص 136.

¹⁵ مثل خطر شراء منتجات مغشوشة أو غير مطابقة للمواصفات.

✓ بالنسبة للفاعلين الآخرين (Other Stakeholders) كمزودو الخدمات السحابية (Cloud Service Providers) الذين يعملون على توفير البنية التحتية التكنولوجية للمنصات والشركات كثيرا ما يواجهون مشكلة حماية البيانات وضمان استمرارية الخدمة، أما المطورون (Developers) الذين يقومون بتصميم وتطوير التطبيقات والأنظمة التي تعتمد عليها المنصات فإنهم يواجهون مشكلة ضمان الأمان والخصوصية في التطبيقات، أما المنظمات غير الحكومية (NGOs) التي تسعى للدفاع عن حقوق المستهلكين وتعزيز الشفافية، نجدها تعاني من مشكلة ضغوط الشركات الكبرى على السياسات العامة للدول.

المبحث الثاني

نحو أطر قانونية مرنة وفعالة للتجارة الإلكترونية

تعتبر التجارة الإلكترونية من المجالات المتطورة بسرعة، مما يستدعي وجود أطر قانونية مرنة وفعالة تواكب هذا التغير، لتشمل تنظيمات تتعلق بالخصوصية وحماية البيانات، بالإضافة إلى قوانين تضمن حقوق المستهلكين وتسهيل المعاملات عبر الإنترنت، كما ينبغي أن تأخذ في الاعتبار التحديات الجديدة مثل الاحتيال الإلكتروني والجرائم السيبرانية، غير أن ذلك يتطلب ضرورة تعاون الحكومات مع القطاع الخاص لوضع سياسات تدعم الابتكار وتعزز الثقة في التجارة الإلكترونية، وبالنتيجة المساهمة في نمو الاقتصاد الرقمي.

و تعتبر الأطر القانونية المرنة والفعالة للتجارة الإلكترونية ضرورية لضمان نجاح هذا القطاع المتنامي، حيث تساهم في حماية حقوق المستهلكين وتعزيز الثقة بين الأطراف المعنية، لذا يجب أن تكون هذه الأطر قادرة على التكيف مع التغيرات السريعة في السوق، التي تسهل على الشركات الناشئة والرواد في هذا المجال التوسع والنمو، وتعزز الاقتصاد الرقمي بشكل عام.

المطلب الأول: تطوير تشريعات ذكية قادرة على مواكبة التكنولوجيا

تعرف التشريعات الذكية على أنها قوانين مرنة وقابلة للتكيف مع التطورات التكنولوجية السريعة، تعتمد على استخدام التكنولوجيا نفسها لتحسين عملية التشريع وتنفيذ القوانين، تهدف هذه التشريعات إلى سد الفجوة بين السرعة الرقمية وبطء التشريعات التقليدية، من خلال دمج أدوات مثل الذكاء الاصطناعي، البلوك تشين، وتحليل البيانات في عملية صياغة القوانين.¹⁶

يتم تطبيق التشريعات الذكية عبر إنشاء أنظمة رقمية تسمح بجمع البيانات في الوقت الفعلي، مما يساعد المشرع على فهم التحديات الجديدة واتخاذ قرارات مناسبة، كأن يتم استخدام الذكاء الاصطناعي لتحليل تأثير القوانين قبل إقرارها، أو استخدام البلوك تشين¹⁷ لضمان شفافية العقود الذكية، وتطبيق هذه التشريعات يتطلب تعاوناً بين الحكومات، الشركات التكنولوجية، والخبراء القانونيين لضمان فعاليتها.

¹⁶ منصور داود، زرقين عبد القادر، العقود الذكية المدمجة في البلوك تشين: بداية نهاية العقود التقليدية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 59، العدد الأول، مارس 2022، ص 520.

¹⁷ المرجع نفسه، ص 533.

ومن النماذج الناجحة في هذا المجال تجربة إستونيا، التي تستخدم التكنولوجيا لتبسيط الإجراءات الحكومية وزيادة الشفافية، فالتشريعات الذكية تُعد حلاً مبتكراً لمواجهة تعقيدات العصر الرقمي، وتوفر حماية أفضل للمستهلكين والشركات مع تعزيز الابتكار والنمو الاقتصادي¹⁸.

و يلعب الذكاء الاصطناعي وتحليل البيانات دوراً محورياً في تطوير التشريعات الذكية الحديثة، حيث يُساهمان في تحسين عملية صنع القرار القانوني من خلال توفير رؤى دقيقة ومستندة إلى بيانات، كما يمكنه تحليل كميات هائلة من البيانات لتحديد التحديات الاجتماعية والاقتصادية التي تتطلب تدخلاً تشريعياً ومثالها استخدام خوارزميات الذكاء الاصطناعي لتحليل تأثير القوانين الحالية واقتراح تعديلات لزيادة فعاليتها.

وتحليل البيانات أيضاً يُساعد في فهم سلوكيات المستهلكين والشركات، مما يمكن المشرع من صياغة قوانين أكثر استجابة لاحتياجات السوق، ويمكن استخدام الذكاء الاصطناعي لمراقبة تنفيذ القوانين واكتشاف الثغرات أو الانتهاكات في الوقت الفعلي، هذه الأدوات من شأنها أن تُعزز الشفافية والكفاءة في عملية التشريع، مما يجعل القوانين أكثر مرونة وقدرة على مواكبة التطورات السريعة في التكنولوجيا والمجتمع.

ويجدر التنويه إلى أن تعزيز حماية المستهلك الإلكتروني أصبح ضرورة حتمية في ظل التوسع الكبير للتجارة الإلكترونية والتحديات المرتبطة بها، مثل انتهاك الخصوصية وسوء استخدام البيانات، لذا تُعد آليات حماية البيانات أحد الركائز الأساسية، التي تشمل تطبيق تقنيات التشفير المتقدمة وأنظمة التحقق من الهوية لحماية المعلومات الشخصية، بالإضافة إلى ذلك، تلعب التشريعات الحديثة مثل لائحة حماية البيانات العامة (GDPR) في الاتحاد الأوروبي دوراً كبيراً في تعزيز حقوق المستهلكين من خلال إلزام الشركات بالحصول على موافقة صريحة قبل جمع البيانات ومعالجة الانتهاكات بغرامات كبيرة، كما تُساهم التقنيات الذكية مثل الذكاء الاصطناعي في اكتشاف أنماط الاحتيال الإلكتروني ومنعها في الوقت الفعلي، مما يُقلل من مخاطر التعرض للاختراقات.

من ناحية أخرى، تُعد الضمانات القانونية ضرورية لمواجهة الاحتيال الإلكتروني، حيث تتطلب العديد من الدول الآن من المنصات الرقمية توفير آليات شكوى سهلة الاستخدام وتعويضات سريعة للمتضررين وفي هذا تلعب المنصات دوراً محورياً في تعزيز الشفافية والمساءلة من خلال تطبيق سياسات واضحة لحماية المستهلكين، كإتاحة مراجعات المنتجات و ضمان عدم تحيز الخوارزميات¹⁹.

المطلب الثاني: بناء أطر قانونية دولية للتجارة الإلكترونية

¹⁸ تعد سنغافورة من أبرز الدول التي نجحت في تطوير قوانين مرنة للتجارة الإلكترونية، حيث أطلقت قانون المعاملات الإلكترونية الذي يعترف بالتوقيعات الرقمية والعقود الذكية. في الاتحاد الأوروبي، تم تطبيق لائحة حماية البيانات العامة (GDPR) التي توفر إطاراً قانونياً صارماً لحماية بيانات المستهلكين مع مراعاة التطورات التكنولوجية. إستونيا أيضاً تُعتبر نموذجاً رائداً في هذا المجال، حيث تستخدم تقنية البلوك تشين لتأمين المعاملات الرقمية وتبسيط الإجراءات الحكومية. في الولايات المتحدة، تم تطوير قانون الخصوصية على الإنترنت في بعض الولايات مثل كاليفورنيا، والذي يلزم الشركات بحماية بيانات المستهلكين. الصين أيضاً أحرزت تقدماً كبيراً من خلال قانون الأمن السيبراني الذي ينظم التجارة الإلكترونية ويحمي حقوق المستهلكين. هذه الدول تظهر أن تطوير قوانين مرنة يتطلب تعاوناً بين الحكومات والقطاع الخاص لمواكبة التحديات الرقمية.

<https://www.wipo.int/treaties/ar/ip/singapore/>

¹⁹ على سبيل المثال، تلتزم منصات مثل أمازون وعلي بابا بمعايير صارمة لحماية البيانات وتوفير شفافية في التعاملات.

يتطلب بناء أطر قانونية دولية للتجارة الإلكترونية تعاوناً بين الدول لضمان حماية حقوق المستهلكين وتسهيل تبادل المعلومات، إذ يجب أن تتضمن هذه الأطر معايير واضحة تتعلق بالخصوصية والأمان، بالإضافة إلى آليات لحل النزاعات، كما ينبغي أن تأخذ في الاعتبار التنوع الثقافي والاقتصادي للدول المختلفة، مما يتطلب توافقاً دولياً يضمن العدالة والشفافية في المعاملات الإلكترونية، ومن خلال وضع هذه الأطر، يمكن تعزيز الثقة في التجارة الإلكترونية ودعم النمو الاقتصادي العالمي.

ويجدر التنويه إلى أن تحقيق التوازن بين السيادة الوطنية والحاجة إلى معايير عالمية يُعد تحدياً كبيراً في ظل العولمة المتسارعة، خاصة في المجالات التي تتجاوز الحدود مثل التجارة الإلكترونية وحماية البيانات، فمن ناحية، تُصر الدول على الحفاظ على سيادتها من خلال تطبيق قوانين محلية تعكس قيمها وثقافتها واحتياجاتها الاقتصادية²⁰، ومن ناحية أخرى، تتطلب الطبيعة العالمية للتجارة الإلكترونية والتكنولوجيا معايير موحدة لضمان الانسجام بين الأنظمة القانونية المختلفة.

و يعد التعاون الدولي عبر منظمات²¹ إحدى الآليات الفعالة لتحقيق هذا التوازن حيث يتم تطوير إطار عام للمعايير العالمية مع ترك مساحة للدول لتكييفها وفقاً لسيادتها²².

أيضاً، يمكن للدول اعتماد نهج متعدد المستويات، حيث يتم تطبيق معايير عالمية في المجالات التي تتطلبها التعاملات الدولية، مثل التجارة الإلكترونية العابرة للحدود، مع الحفاظ على قوانين محلية في المجالات الأخرى. بالإضافة إلى ذلك، يمكن استخدام التكنولوجيا لتعزيز هذا التوازن، مثل تطبيق تقنيات البلوك تشين لضمان شفافية المعاملات الدولية مع احترام القوانين المحلية.

في النهاية، تحقيق التوازن يتطلب حواراً مستمرًا بين الدول والمنظمات الدولية لضمان أن المعايير العالمية لا تُهمش السيادة الوطنية، بل تعزز التعاون الدولي مع احترام الخصوصية المحلية. هذا النهج يُساهم في بناء نظام عالمي أكثر عدالة وفعالية، حيث تتعايش السيادة الوطنية مع الحاجة إلى معايير عالمية في ونام.

الخاتمة:

في الختام يجب على القانون أن يتطور ليصبح أكثر مرونة وقدرة على التكيف مع التغيرات التكنولوجية السريعة، ويتحقق ذلك من خلال اعتماد تشريعات ذكية تعتمد على التكنولوجيا نفسها، مثل استخدام الذكاء الاصطناعي لتحليل تأثير القوانين قبل إقرارها، وتطبيق تقنيات البلوك تشين لضمان شفافية العقود الذكية، كما يجب تعزيز حماية المستهلكين عبر تشريعات صارمة تحمي خصوصية البيانات وتوفر آليات سهلة للشكوى والتعويض، مع فرض غرامات كبيرة على الانتهاكات.

1. العولمة والتطور التكنولوجي فرضتا واقعاً جديداً يتطلب معايير عالمية لتنظيم المجالات العابرة للحدود مثل التجارة الإلكترونية وحماية البيانات.
2. رغم الحاجة إلى هذه المعايير، تظل السيادة الوطنية أمراً حيويًا لضمان أن تعكس القوانين القيم الثقافية والاقتصادية للدول.

²⁰ على سبيل المثال، تُطبق الصين قانون الأمن السيبراني الذي يعكس أولوياتها في السيطرة على البيانات وحماية أمنها القومي

²¹ مثل منظمة التجارة العالمية (WTO) ومنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية (OECD).

²² على سبيل المثال، لائحة حماية البيانات العامة (GDPR) في الاتحاد الأوروبي أصبحت نموذجاً عالمياً لحماية البيانات، لكنها تسمح للدول الأعضاء بتعديل بعض البنود لتناسب قوانينها المحلية.

3. التعاون الدولي والتكنولوجيا الحديثة يمكن أن يكونا جسراً لتحقيق هذا التوازن، مما يعزز الثقة بين الدول ويُسهل التعاملات العالمية.

بناءً على هذه النتائج، نقدم ثلاث توصيات رئيسية:

1. تعزيز التعاون الدولي عبر منصات مثل منظمة التجارة العالمية (WTO) ومنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية (OECD) لتطوير معايير عالمية مرنة تحترم السيادة الوطنية.
2. اعتماد نهج متعدد المستويات يسمح للدول بتطبيق معايير عالمية في المجالات العابرة للحدود مع الحفاظ على قوانين محلية في المجالات الأخرى.
3. ضرورة الاستفادة من التكنولوجيا الحديثة مثل البلوك تشين والذكاء الاصطناعي لضمان شفافية المعاملات الدولية وتعزيز الثقة بين الأطراف.
4. ينبغي دعم الشركات الناشئة والابتكار من خلال قوانين تشجع المنافسة العادلة وتقلل من البيروقراطية، مع توفير حوافز ضريبية للشركات التي تتبنى تقنيات حديثة.

الندوة المحلية: الفاعلون في التجارة الإلكترونية، أطر الحماية والضمانات الثلاثاء 25 فيفري 2025

العلاقة بين المستهلك و المورد الإلكتروني في ظل القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

The relationship between the consumer and the electronic supplier under Law No. 05/18 on electronic commerce

الدكتورة/بن صالح سارة
استاذة محاضر بكلية الحقوق
و العلوم السياسية جامعة
08 ماي 1945 قالمة، الجزائر
مخبر الدراسات القانونية البيئية
passionice.droit@gmail.com

ورقة بحثية في المحور الأول المتعلق ب: قراءة مفاهيمية للتسويق الإلكتروني و الأسواق

الوهمية

ملخص

تعد العقود الإلكترونية الأرضية الأساسية للالتقاء المستهلك والمورد الإلكتروني، حيث تحدد من خلالها التزامات كلا الطرفين اتجاه الآخر، إذ نجد أن المشرع الجزائري أورد تعريفات لكليهما سواء من خلال القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أو من خلال القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم، إلى جانب القانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم. حيث تتحدد العلاقة بين المستهلك والمورد الإلكتروني في إطار قانوني.

الكلمات المفتاحية: المستهلك الإلكتروني، المورد الإلكتروني، التزامات المستهلك الإلكتروني، التزامات المورد الإلكتروني.

abstract

Electronic contracts are the basic ground for the meeting of the consumer and the electronic supplier, through which the obligations of both parties are determined towards the other, as we find that the Algerian legislator has provided definitions for both of them, either through Law No. 05/18 on electronic commerce or through Law No. 03/09 related to consumer protection and the suppression of fraud Amended and supplemented, in addition to Law No. 04/2 related to the rules applicable to commercial practices, amended and supplemented, whereby the relationship between the consumer and the electronic supplier is defined in a legal framework.

Key words: the electronic consumer, the electronic supplier, the obligations of the electronic consumer, the obligations of the electronic supplier.

مقدمة

عرفت العقود التجارية الكثير من التطورات و التغييرات التي جاءت كحوصلة للتطور التكنولوجي في كل أنحاء العالم، خاصة في مجال التسويق التجاري الإلكتروني للمنتجات والسلع عن طريق المواقع و المحطات التجارية في شبكة

الإنترنت، وهذا ما يعرف بالتجارة الإلكترونية التي استفادت كثيرا من وتيرة نمو الابتكارات و التقنيات التكنولوجية لما لها من قوة اقتصادية تؤثر مباشرة في طرق و أنماط التسويق التجاري ، مما أسفر عنه تحول عميق في سلوك طرفي العقد التجاري أي المستهلك و المورد، لذلك يلعب هاذين الطرفين دورا أساسيا في نشأة وإبرام العقد التجاري الإلكتروني الذي يعد أساسا للتسويق الإلكتروني، حيث يبدأ من المورد الإلكتروني الذي يضع سلعه و منتجاته عبر المواقع الإلكترونية المخصصة للتداول التجاري وكذا الإشهارات التجارية، وصولا إلى المستهلك الإلكتروني الذي يمكنه التسوق عبر المحطات الإلكترونية لعدة أسباب شخصية أو عملية منها الراحة والأسعار التي تكون مناسبة و مقبولة و التنوع في المنتجات و قلة المصروفات، كلها أسباب تشجع إقبال المستهلك الإلكتروني على إبرام العقود الإلكترونية مع نظيره المورد و هذا ما نتطرق إليه في ورقتنا البحثية بداية من ماهية المورد و المستهلك الإلكترونيين باعتبارهما من أكثر المواضيع التي تحتاج إلى البحث والتفصيل بسبب حداثة و مواكبة التعاقد الإلكتروني للتطور العلمي، و ظهور مستخدمين و تكتلات و حلفاء في السوق الإلكترونية مما أدى إلى دفع العديد من الدول للإسراع في وضع تشريعات تقوم على قواعد قانونية تنظم تصرفاتهم التجارية إلكترونيا (المورد و المستهلك) و عليه تظهر العديد من الإشكالات الجديدة التي قد تطرح على مستوى العلاقة التعاقدية الإلكترونية حول ماهية المستهلك و المورد الإلكترونيين اللذين تم تنظيم نشاطهما بواسطة القانون 05-18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية و الذي وضع وسائل حمائية فنية (تقنية) و قانونية تعزز من وجود بيئة آمنة في التعاقد إلكترونيا.

إشكالية الدراسة:

مما تقدم نطرح التساؤل التالي:

"كيف نظم المشرع الجزائري العلاقة بين المستهلك و المورد الإلكترونيين ؟ "

منهج الدراسة:

للإلمام بجوانب الموضوع اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي، من خلال التطرق إلى المفاهيم و المصطلحات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية حتى يتسنى لنا وضع تعريف للمورد و المستهلك الإلكترونيين على حد سواء، و بيان الحقوق و الالتزامات لكل طرف بتحليلنا للنصوص القانونية.

المحور الأول: تعريف المستهلك و المورد الإلكترونيين

سنحاول من خلال هذا المحور إعطاء مفهوم لكل من المستهلك و المورد الإلكترونيين وذلك بالرجوع الى التعريفات التي أوردها المشرع الجزائري لهذين الطرفين في القانون 05/18 باعتبارهما الطرفين الأساسيين في إبرام العقد الإلكتروني وذلك باعطاء تعريفات فقهية و أخرى قانونية.

أولا: التعريفات الفقهية

سنتطرق من خلال هذا العنصر إلى التعاريف الفقهية التي أوردها الفقه لكل من المورد و المستهلك الإلكترونيين.

أ: المستهلك الإلكتروني

يعرف جانب من الفقه المستهلك الإلكتروني على أنه : كل طرف يبرم عقدا إلكترونيا يهدف من خلاله إلى تحقيق رغبة معينة سواء كان شخصا طبيعيا

أوشخصا معنويا و يكون محل العقد سلعا أو خدمات ينتفع بها دون أن يتجه قصده نحو استخدام هذا العقد في المضاربة غير المشروعة، وإنما الهدف من إبرامه هو تحقيق المصلحة الشخصية من خلال استهلاك غذائي كالملبس والمأكل أو فكري كالتلقي العلمي¹ ، و حتى يتمكن المستهلك الإلكتروني من إبرام عقده يكون لزاما عليه أن يستعين بوسيط الكتروني لأنه لا يملك القدرة الفنية للحكم على السلعة أو الخدمة الاستهلاكية محل التعاقد.²

كما عرف أيضا بأنه: كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتصرفات قانونية حول سلعة أو خدمة للانتفاع بها واستغلالها لأغراضه الشخصية أو المهنية حيث يكون سبب التعاقد هو تحقيق المصلحة المتوخاة لمشروعه الحر أو الإنتاجي، وهذا ما يحقق نطاق أوسع لحماية المستهلك الذي يبرم تصرفات قانونية خارج نطاق تخصصه، ولكن تخدم مهنته كالتبيب الذي يشتري المعدات الطبية اللازمة لعيادته.

ب: المورد الإلكتروني

يعرف المورد الإلكتروني بأنه: كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو إقترح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الوسائط الإلكترونية ، وذلك طبعاً بعد أن تتوافر فيه جميع الشروط القانونية التي حددها المشرع الجزائري لابرار مثل هذه العقود.

ثانياً: التعريفات القانونية

تناول المشرع الجزائري تعريف كل من المستهلك و المورد الإلكترونيين من خلال القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الى جانب القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش المعدل و المتمم على النحو الآتي:

أ- من خلال القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية:

1- **تعريف المستهلك الإلكتروني** "المستهلك الإلكتروني : كل شخص طبيعي أو معنوي يقطن بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي"³ يتضح من خلال استقراء نص المادة 06 من القانون أعلاه ان الأمر يتعلق بالمستهلك الإلكتروني الذي يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً كالشركات حيث لا يشترط المشرع ان تكون الخدمة المقدمة بمقابل حيث يتم إبرام العقد عن طريق الوسائط الإلكترونية مع طرف آخر يسمى المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي⁴.

2- تعريف المورد الإلكتروني

يعرف على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية"⁵.

نستنتج من خلال تعريف المشرع الجزائري ان المورد الإلكتروني هو الطرف الثاني في العقد الإلكتروني و الذي يلتزم بتوفير السلع و الخدمات للمستهلك من خلال الوسائط الإلكترونية حسب ما تم الاتفاق عليه في العلاقة التعاقدية.

ب- من خلال القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش

المعدل و المتمم:

1- تعريف المستهلك الإلكتروني :

لقد حذى المشرع الجزائري حذى المشرع الفرنسي في تحديد مفهوم المستهلك، بالرغم من أنه لم يرد تعريف للمستهلك في أول قانون جزائري يخص

حماية المستهلك الذي صدر سنة 1989 الملغى، حيث تدارك الأمر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث عرفته المادة الثالثة فقرة 1 على أنه:

“كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به”⁶

كما يؤكد ذلك ما جاء في القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم محدداً لمفهوم المستهلك في المادة الثالثة الفقرة الثالثة على انه “المستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعةً قلمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني”⁷ لكن لم يورد مفهوماً للمستهلك الإلكتروني الا في القانون 05/18

2-تعريف المورد الإلكتروني :

لم يورد المشرع الجزائري تعريفاً للمورد العادي ولا للمورد الإلكتروني من خلال القانون رقم 03/09 ، لكنه عرف المتدخل في المادة الثالثة فقرة 7 بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك"⁸، حيث يشمل المتدخل من خلال النص أعلاه كل من المنتج أو الموزع أو أي تاجر أو مستورد والجمعيات في سوق المنتجات وحتى الخدمات⁹.

كما نخلص من المادة أعلاه أن المورد الإلكتروني إما يتمثل كشخص طبيعي أو كشخص معنوي يخضع لأحكام القانون الخاص، أثناء ممارسته للتجارة الإلكترونية في ظل انفتاح الجزائر على النظام الليبرالي وضمان حق المبادرة لأشخاص القانون الخاص و وضع حد لاحتكار الدولة للنشاط الاقتصادي، كما يتحقق المركز القانوني للمورد الإلكتروني وفق طرح المشرع الجزائري في شكل شخص معنوي متى اتخذ شكل الشركة الإلكترونية و التي تمارس نشاطها كاملاً عن طريق شبكة الانترنت، أي أن العملاء يستطيعون القيام بكافة أعمالهم مع الشركة عن طريق موقعها.

المحور الثاني:الالتزامات القانونية للمستهلك والمورد الإلكترونيين

تطرقنا في المحور الأول إلى تحديد مفهوم كل من المستهلك والمورد الإلكترونيين ، لنعرج في المحور الثاني على اللتزامات التي يتقيد بها كلا الطرفين بمجرد إبرامهم للعقد الإلكتروني والتي تتمثل أساسا في دفع الثمن واستلام السلعة أو تلقي الخدمة (خاصة بالمستهلك)، والتزام المورد الإلكتروني بالتنفيذ الحسن للالتزاماته أمام المستهلك الإلكتروني وهذا ما يميز العلاقة التعاقدية بين الطرفين، وسنوضح التزامات كل منهما كما يأتي:

أولاً: التزامات المستهلك الإلكتروني

1- الالتزام بدفع الثمن

يلتزم المستهلك الإلكتروني بدفع الثمن المتفق عليه في العقد بمجرد إبرامه مع المورد الإلكتروني متى لم يتم الاتفاق بينهم في العقد الإلكتروني على خلاف ذلك ، على أساس قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين"¹⁰

كما يلتزم إضافة إلى ذلك بتوقيع وصل الاستيلاء ، وليس له أن يرفض توقيعه تحت طائلة الإبطال ، حيث يسلم المورد نسخة من وصل الاستلام وجوبا للمستهلك الإلكتروني .

وقد أوجب المشرع الجزائري في القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أن يطلب المورد الإلكتروني من المستهلك الإلكتروني توقيع وصل الاستلام عند التسليم الفعلي للمنتج.

2-الالتزام باستيلاء السلعة أو تلقي الخدمة

ألزم المشرع الجزائري المستهلك الإلكتروني باستيلاء السلعة أو الخدمة، ومن ثم يتحدد مكان و زمان إستيلاء البضاعة وفقا لما هو محدد في العقد، و يعد من الحقوق المرتبطة بهذا الالتزام حق المستهلك بمعاينة و فحص السلعة أو الخدمة محل العقد الإلكتروني، والمدة التي يتم فيها ذلك و حقه في إخطار المورد بعدم مطابقة البضاعة أو الخدمة لما تم الإتفاق عليه مسبقا .

ثانيا: التزامات المورد الإلكتروني

أ-التزام المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك قبل التعاقد:

يعرف هذا الالتزام بأنه:"التزام قانوني سابق على إبرام العقد الإلكتروني يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية فيما يخص العقد المزمع إبرامه بتقديمها بوسائل إلكترونية في الوقت المناسب و بكل شفافية و أمانة للطرف الآخر الذي لا يمكنه العلم بوسائله الخاصة"¹¹.

ويعد هذا الالتزام متطابقا مع الالتزام بالإعلام بجميع المسائل الجوهرية في العقد سواء تعلق الأمر بنوع البضاعة وجودتها وكميتها و ثمنها أو نوع الخدمة بشكل واضح ودقيق .

ب-الالتزام بحسن تنفيذ الالتزامات

حيث يلتزم المورد الإلكتروني بتنفيذ الالتزامات التي تنشأ في ذمته للمستهلك الإلكتروني تنفيذا كاملا وبعناية تامة دون تقصير حتى لا تترتب عليه المسؤولية التقصيرية تطبيقا للأحكام العامة في المادة 124 من الأمر 58/75 المتعلق بالقانون المدني المعدل والمتمم¹²، غير أنه يمكن أن يتحلل من المسؤولية في حالة واحدة متى أثبت أن عدم التنفيذ أو سوءه لا يد له فيه¹³.

ج-التزامات أخرى

يلتزم المورد الإلكتروني إلى جانب الالتزامات المبينه أعلاه، بإرسال نسخة من العقد الإلكتروني للمستهلك الإلكتروني ، وإعداد فاتورة بكل بيع أو خدمة لهذا الأخير ، و يلتزم بعدم طلب ثمن خدمة أو بضاعة لم يطلبها المستهلك حتى إذا سلمها له، كما يلتزم أيضا بضمان العيوب الخفية و ضمان عدم مطابقة المنتج أو الخدمة لما تم الإتفاق عليه في العقد الإلكتروني¹⁴.

ويجوز كذلك للمستهلك الإلكتروني استرداد الثمن طبقا لنص المادة 1 من القانون 05-18 التي تنص على أنه: "دون المساس بحق المستهلك الإلكتروني في التعويض، يجب على المورد الإلكتروني إرجاع الثمن في حالة دفعه قبل توفر المنتج في المخزون"

الخاتمة :

ختاما لورقتنا البحثية نخلص إلى أن كل من المستهلك والمورد الإلكترونيين هما أشخاص طبيعية أو معنوية يقومون بإبرام عقود لمصلحتهم سواء

تعلق الأمر باستهلاك شخصي كالبضائع والسلع أو توفير شياً يحتاجه شخص آخر من خلال تعاملاته الاقتصادية أو التجارية عن طريق المواصلات الالكترونية، وذلك باحترام القانون المنظم للتعاقد الالكتروني وهو القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الالكترونية حيث توصلنا إلى نتائج نذكر منها :

-وضع المشرع تعريفات قانونية لكل من المستهلك والمورد الالكترونيين ونظم إلزامات كل طرف اتجاه الآخر حتى يظبط العلاقة بينهما ويضعها في إطارها القانوني.

-حول المشرع توفير الحماية اللازمة لطرفي العقد حفاظاً على استقرار المعاملات الالكترونية من خلال تحميلهم للمسؤولية في حال الاخلال بالالتزامات المحددة قانوناً.

-أن المشرع الجزائري تأخر كثيراً في وضع الايطار القانوني الذي يضبط العلاقة بين المستهلك والمورد الالكترونيين

إلى جانب النتائج المتوصل إليها يمكننا عرض بعض التوصيات كما يأتي:

-على المشرع الجزائري أن يحاول التوسع أكثر في الأحكام القانونية المنظمة للعقود الالكترونية إذ باستقراء القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية نجد قصور لا سيما ما يتعلق بالتزامات كل من المستهلك والمورد الالكترونيين .

-يتعين على المشرع الجزائري التطرق إلى الالتزام بالاعلام من طرف المورد تجاه المستهلك قبل التعاقد باعتبارها من أهم المراحل الواجب احترامها قبل التعاقد، وتحميله مسؤولية الاخلال بهذا الالتزام.¹

الهوامش

¹ نضال اسماعيل برهم، "أحكام عقود التجارة الالكترونية"، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن

2005، ص 132

² نفس المرجع، ص 133

³ أنظر: المادة 06 فقر 03 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الالكترونية

⁴ سمية ديمش، "التجارة الإلكترونية حتميتها و واقعها في الجزائر"، قسم العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير، جامعة منتوري قسنطينة، سنة 2010، ص 65.

⁵ أنظر: المادة 06 فقر 04 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الالكترونية

⁶ انظر: المادة 03 فقر 01 من المرسوم التنفيذي رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل و المتمم

⁷ انظر: المادة 03 فقرة 03 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم.

- 8 انظر: المادة 03 فقرة 07 قانون القانون رقم 03/09 ، المرجع السابق
- 9 سامي بن حملة، اعادة التوازن العقدي بين المستهلك و المتدخل في عقود الاستهلاك، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية العدد، 05 مارس 2015، ص 94
- 10 مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 20
- 11 حوالف عبد الصمد، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، الاكاديمية للدراسات الاجتماعية و الانسانية، قسم العلوم الاقتصادية و القانونية، جامعة حسيبة بن بو علي الشلف، الجزائر، العدد 15 ، جانفي 2016، ص 125.
- 12 انظر: المادة 124 من الأمر 58/75 المتعلق بالقانون المدني المعدل والمتمم
- 13 انظر: المادة 18 فقرة 02 من القانون 05/18، المرجع السابق
- 14 انظر: المواد من 20 الى 23 من القانون 05/18، المرجع السابق

قائمة المراجع:

القوانين و المواثيق الدولية:

- القانون 05-18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الالكترونية ج ر رقم 28 مؤرخة في 16 ماي 2018.
- القانون 09-18 المؤرخ في 10 جوان 2018 يعدل و يتم القانون 03-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ج ر رقم 35.
- القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم بالقانون 06/10 المؤرخ في 15 اوت 2010 ج ر رقم 46.
- الأمر 58/75 المتعلق بالقانون المدني المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم بموجب القانون 05/07 مؤرخ في 13 ماي 2007 جر 31

الكتب و المقالات

- نضال اسماعيل برهم ،"أحكام عقود التجارية الالكترونية" ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن 2005.
- حوالف عبد الصمد، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، الاكاديمية للدراسات الاجتماعية و الانسانية، قسم العلوم الاقتصادية و القانونية، جامعة حسيبة بن بو علي الشلف، الجزائر، العدد 15 ، جانفي 2016
- سامي بن حملة، اعادة التوازن العقدي بين المستهلك و المتدخل في عقود الاستهلاك، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية العدد، 05 مارس 2015
- مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- سمية ديمش ،"التجارة الإلكترونية حتميتها و واقعها في الجزائر"، قسم العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير ، جامعة منتوري قسنطينة ، سنة 2010

عنوان الندوة: الفاعلون في التجارة الالكترونية: اطر الحماية والضمانات.

عنوان المداخلة: المنصات الرقمية وأثرها في تفعيل التجارة الالكترونية.

Digital platforms and their impact on activating e-commerce.

لامية مجدوب

أستاذ محاضر أ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم
الحقوق، مخبر الدراسات القانونية البيئية، جامعة 8 ماي
1945-قالمة، الجزائر،

Medjdoub.lamia@univ-guelma.dz

Lamia.meha@yahoo.f

r

المخلص:

إن المنصات الرقمية التجارية تعد من أهم متطلبات التجارة الالكترونية بل العمود الفقري لها أو بالأحرى الشريان الحيوي لإدارتها في ظل بيئة رقمية أو الالكترونية متشعبة، نتيجة لذيوع وانتشار تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الحديثة والانترنت، ناهيك عن مختلف المعاملات الالكترونية الأخرى التي لاقت رواجاً كبيراً وبديلاً حقيقياً لمختلف المعاملات التقليدية في جميع القطاعات ومختلف منحي الحياة، حيث تبرز أهمية المنصات الرقمية التجارية من خلال تصميمها لمواقع الكترونية لإجراء معاملات تجارية أو ما يعرف بالتسوق الالكتروني لإشباع مختلف الحاجيات أو المتطلبات بطريقة رقمية مستحدثة توفر لهم الوقت والجهد والتكلفة والجودة.

Abstract:

Digital commercial platforms are one of the most important requirements of e-commerce, and even its backbone, or rather the vital artery for its management in a complex digital or electronic environment, as a result of the prevalence and spread of modern information and communications technology and the Internet, not to mention various other electronic transactions that have gained great popularity and are a real alternative to various traditional transactions in all sectors and various aspects of life, where the importance of digital commercial platforms emerges through their design of electronic sites to conduct commercial transactions or what is known as electronic shopping to satisfy various needs or requirements in a modern digital way that saves them time, effort, cost and quality.

مقدمة:

تسعى الدول والمجتمعات إلى تحقيق فكرة الإقلاع الاقتصادي و التجاري وتحقيق التنمية المستدامة والأمن التجاري عن طريق تبني آليات مستحدثة كتشريعات التجارة الإلكترونية، هذه الأخيرة عرفت ذيوعا وتطورًا هائلًا في الآونة الأخيرة بفضل الثورة التكنولوجية والرقمية وانتشار المنصات الإلكترونية، التي أصبحت محورًا أساسيًا في تسهيل المعاملات التجارية وتحقيق لوجستية وانسيابية فعالية في المعاملات بين الموردين والمستهلكين، فقد أضحت هذه المنصات العمود الفقري أو الشريان الحقيقي للتجارة الإلكترونية في تجاوز الحواجز الجغرافية، وتقليل التكاليف التشغيلية، وتعزيز فرص الوصول إلى أسواق جديدة، وتحقيق المنافسة والجودة مما أدى إلى إحداث تحولات جوهرية في مفهوم التجارة الإلكترونية وتطويعها ومع ذلك فإن هذا التطور السريع يطرح العديد من التحديات القانونية، سواء فيما يتعلق بحماية حقوق المستهلك، أو تنظيم العقود الإلكترونية، أو ضمان أمن المعاملات، أو حتى فرض الضرائب على الأنشطة التجارية الرقمية، ومن هنا تبرز الحاجة إلى دراسة دور المنصات الرقمية في تطوير وتفعيل التجارة الإلكترونية، بهدف استكشاف الأطر التشريعية المنظمة لهذا القطاع ومدى ملاءمتها للمعاملات التكنولوجية المتسارعة في شتى القطاعات، خاصة بعد صدور قانون التجارة الإلكترونية وبعض القوانين ذات الصلة بحماية المستهلك وقمع الغش وحماية البيانات الشخصية، وفي سبيل الإجابة على هذه الإشكالية وتحديد أهدافها استعنا بالمنهج الوصفي للتوصيف أو التعريف بمختلف مصطلحات الدراسة ناهيك عن المنهج التحليلي لدراسة وتبسط وتفكيك وتشريح جزئيات الدراسة وأبعادها معتمدين على تقسيم ثنائي على النحو التالي:

المبحث الأول : مقارنة مفاهيمية للمنصات الرقمية.

إن تبني المشرع الجزائري لقوانين التجارة الإلكترونية¹ ومختلف المعاملات الرقمية ذات الصلة مما ترتب عنه انتشار كل متطلباتها لا سيما المنصات الرقمية التجارية، والتي تعد بمثابة العمود الفقري أو الشريان الحقيقي لمختلف المعاملات التجارية الإلكترونية، في سبيل توضيح ذلك لا بد أولاً من تحديد مفهوم المنصات الرقمية عموماً، مروراً بتقسيماتها وصولاً إلى تحديد طبيعتها القانونية وهذا ما سيأتي توضيحه على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم المنصات الرقمية.

تعد المنصات الرقمية أو الإلكترونية من أهم متطلبات التجارة الإلكترونية بل هي من أهم فاعلوها على الإطلاق أو بالأحرى وسطائها وذلك من خلال تصميمها لمواقع يتم فيها عرض مختلف الخدمات والسلع المتاحة وتلقي مختلف طلبات العملاء المستخدمين للانترنت في العالم عموماً والجزائر تحديداً لذلك لا بد من تحديد مفهومها وخصائصها وأهم الالتزامات الواقعة على عاتقها على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف المنصات الرقمية.

لقد ظهر مصطلح (plate-forme) خلال القرن الخامس عشر ميلادي وفق قاموس الأكاديمية الفرنسية بينما تم تبادله في ما بعد باللغة الإنجليزية (Platform) في المجالات السياسية والعمل النقابي أما

¹ في تعريف التجارة الإلكترونية انظر في ذلك تفصيلاً: محمد محمد سادات، حجية المحررات الموقعة الكترونياً في الإثبات-دراسة مقارنة-دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص14 وعبد الفتاح بيومي حجازي، مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنت في القانون العربي النموذجي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص68.

بمعناها الخاص المنصات الرقمية المتداول في مجال التكنولوجيا الحديثة والاتصالات و الرقمنة والانترنت فقد ظهر مع ظهور الشركات العالمية الكبرى مثل : شركة أمازون وعلي باب ،وجوجل... الخ حيث عرف هذا المصطلح ذروته في الشهرة خلال جائحة كورونا في سنة 2020 حينما لجأت مختلف الدول بمؤسساتها وشركاتها إلى الاعتماد على المنصات الرقمية للعمل عن بعد لتقديم مختلف الخدمات في شتى المجالات¹، وقد أضحت المنصات الرقمية أو الالكترونية من أهم التطبيقات التكنولوجية الحديثة التي يتم بواسطتها نقل المحتوى باستخدام وسائل اتصال متنوعة لتوصيل محتوى أو معلومة وتتم إتاحة المحتوى أو المعلومة في إي زمان أو مكان²، كما تعرف المنصات الرقمية بأنها "أجهزة أو برامج تستخدم تطبيقاً أو خدمة ما تعمل وفق نظام التشغيل وتنسيق البرامج التي تستخدم مجموعة ن التعليمات لمعالج معين" وتعرف أيضا "أرضيات عن بعد قائمة على تكنولوجيا الويب تتكون من عرض تقني وتجاري متماسك من أجل النفاذ إلى عالم من الخدمات البعيدة التفاعلية أو غير التفاعلية والتي يمكن بثها أو توفيرها على الخط، والتي يمكن أن تخضع للدفع أو تكون مجانية والوصول إليها إما محدود أو غير محدود"³.

وتجدر الإشارة إليه انه وفي إطار توجيهات الاتحاد الأوروبي تعرف المنصات الرقمية بأنها "خدمات الوساطة الالكترونية التي تسمح للإفراد والشركات بالتفاعل عبر الانترنت، سواء لبيع السلع، أو تقديم الخدمات أو تبادل المعلومات"، أما في فرنسا فقد عرفها قانون الاقتصاد الرقمي "أي خدمة عبر الانترنت تسمح بجمع أو تقديم محتوى أو خدمات من قبل أطراف ثالثة، سواء كانت مجانية أو مدفوعة" أما عن منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية فقد عرفتها على أنها "الخدمات التي تعتمد على الانترنت لتسهيل التفاعل بين المستخدمين سواء كانوا أفرادا أو شركات لتبادل السلع والخدمات والمعلومات"، كما عرف البعض المنصات الالكترونية بأنها "عبارة عن أعمال تجارية عبر الانترنت تسهل التفاعلات التجارية بين مجموعتين مختلفتين أحدهما عادة من الموردين والآخر من المستهلكين"⁴

أما عن موقف المشرع الجزائري فانه لم يتطرق لتعريف المنصات الرقمية سواء بالرجوع إلى قانون التجارة الالكترونية 05/18 أو قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09/18 أو حتى قانون حماية البيانات الشخصية 07/18.

الفرع الثاني: خصائص المنصات الرقمية.

تتميز المنصات الرقمية بجملك من السمات تتميز بها عن غيرها من وسطاء التجارة الالكترونية أهم فاعلوها، مما يجعلها أداة فعالة وقوية ومميزة في مجال التجارة الالكترونية وغيرها من المجالات الأخرى التعليمية والاجتماعية والنقل وكل القطاعات ولعل من أهم مميزاتها ما يلي:

¹ بوطاروس نسرين وحجام الجمعي، " المنصات الرقمية الإعلامية الجزائرية بين تحدي الواقع والتطلع نحو المستقبل"، مجلة الإعلام والمجتمع، المجلد 08، العدد 01، السنة جوان 2024، ص 348.

² وفاء حرمة و سيف الدين تلي، واقع المنصات الرقمية للتجارة الالكترونية "منصة أمازون الرقمية أنموذجاً"، مجلة المدير، عدد عدد خاص بالملتقى الدولي حول: اقتصاديات المنصات الرقمية-فرص وتحديات، المجلد 09، عدد خاص، ص 44.

³ بوعتلي محمد و سامي ليلية، "واقع المنصات الرقمية وتأثيرها على التنمية المستدامة في الجزائر: دراسة ميدانية وقياسية" مجلة المدير، عدد خاص بالملتقى الدولي حول: اقتصاديات المنصات الرقمية-فرص وتحديات، المجلد 09، عدد خاص، 2022، ص 14.

⁴ انظر في ذلك: سماح عبد الفتاح عطية عفيفي، الحماية القانونية لعمال المنصات الرقمية، ص 977، مقال منشور على الرابط "https://mksq.journals.ekb.eg/article_255121_eдеб3c38d6e66406411e20ef5850a442.pdf

-الطابع العالمي للمنصات الالكترونية أو الرقمية: بمعنى أن لها قدرة التوسع على نطاق عالمي،حيث يمكن أن تصل إلى أي شخص لديه انترنت وبنيتها التحتية.

-خاصية التفاعلية والمرونة وسهولة الاستخدام: إن خاصية التفاعلات المباشرة للمستخدمين مع المحتوى الذي تقدمه المنصة الرقمية أهم ميزة فيها، فهي تخلق القيمة بين مطوري التطبيقات ومستخدميها ومع زيادة كلا الجانبين تزداد هذه القيمة،كما أنها تتيح للجميع نفس الفرص للوصول إلى الأسواق بشكل متكافئ،كما تتصف بالديناميكية أو الحركية فالمزيد من المستخدمين ينجبون الكثير من المستخدمين.¹

-التكامل مع أدوات الكترونية أخرى:حيث يمكن دمجها مع أدوات الكترونية أخرى لتحقيق أهداف متنوعة مثل: أنظمة الدفع الالكتروني -بطاقات الدفع- أدوات التسويق الالكتروني، ومختلف أنظمة إدارة المحتوى الرقمية.

-القدرة على تحليل البيانات بشكل امن والتحديث المستمر للمنصات: تمتاز المنصات الرقمية بتوفرها على أدوات تحليلية جد متقدمة لتتبع المستخدمين في مختلف البيانات والإحصائيات التي يقدمونها على شكل تعليقات أو مشاركات أو تقييمات .

-التسويق والمبيعات: حيث توفر المنصات الرقمية شفافية الأسعار والخدمات مع إمكانية مقارنة العروض وبالتالي تزيد من المنافسة والوصول إلى رضا العملاء أو المستهلكين بشكل غير مسبوق².

الفرع الثالث: التفرقة بين المنصات الرقمية وبعض المصطلحات المشابهة لها.

إن شيوع وذيوع الانترنت والرقمنة وكل متطلباتها أدى إلى انتشار وظهور العديد من المصطلحات والوسائط الالكترونية ناهيك عن الأنشطة الالكترونية والتي بدورها فرضت وجود الكثير من المواقع الالكترونية والمنصات الرقمية والبوابات حيث اتسعت وأصبحت مقصدا وملجأ للملايين من المستخدمين يوميا وبسبب التقارب والتداخل بين هذه المصطلحات كان لزاما التفرقة بينها لضبط مضامينها علة النحو التالي:

أولا: الموقع الالكتروني(Web site).

وهي مجموعة من صفحات الويب العالمية، تحتوي عادة على ارتباطات تشعبية لبعضها البعض،يتم إتاحتها عبر الانترنت بواسطة فرد أو شركة أو مؤسسة أو منظمة، بالمقاربة بين مصطلح الموقع الالكتروني والمنصة الرقمية السالف بيانها يتضح أن كل منصة رقمية هي موقع الكتروني والعكس غير صحيح، ذلك أن المنصات الرقمية تقدم خدمات تفاعلية متعددة مثل تقديم السلع والخدمات والمعلومات، كما تتيح للمستخدمين التفاعل معها بطرق مختلفة مثل: الشراء والاستفسار والتصفح، اما المواقع الالكترونية فتقدم خدمات اقل تفاعلية وعادة ما يقتصر دور المستخدم على الإعجاب أو التعليق كما يتضح الفرق بينهما كون المنصات الرقمية تتطلب شبكة كاملة من المهندسين المتخصصين في عالم الحوسبة والرقمنة وذلك للتحضير والمتابعة والتفاعل والتعامل مع المستخدمين الدائم بما يحقق الغرض الذي تم

¹ أمدور ريان وآخرون، دور المنصات الرقمية التعليمية في تحصيل الطالب الجامعي-منصة مودل نموذجا-مذكرة ماستر،شعبة علوم الإعلام والاتصال،تخصص اتصال وعلاقات عامة،جامعة 8ماي45 قالمة،2023،ص15.

² بوطاروس نسرين وحمام الجمعي،المرجع السابق،ص349.

إطلاق المنصة لأجله، في حين يتطلب الموقع الإلكتروني عددا قليلا من المبرمجين بل أكثر من ذلك يستطيع شخص واحد إدارة الموقع.

ثانيا: البوابة الرقمية (Digital portal).

وهي عبارة عن موقع ويب كبير متعدد الأغراض يوفر مجموعة متنوعة من الخدمات مثل: البريد الإلكتروني ومنتديات المناقشة، ومساحات النشر، ومحركات البحث تتمحور عادة حول مجال أو مجتمع معين، توفر للمستخدمين خيار التسجيل فيها للحصول على إمكانية الوصول إلى جميع الخدمات، كما تعد البوابات الرقمية من أهم أجزاء الويب حيث توفر نقطة دخول واحدة للمستخدمين إلى مجموعة متنوعة من الموارد، وعليه يتضح مدى التشابه بين المنصات الرقمية والبوابات الإلكترونية فلكل منصة إلكترونية بوابة إلكترونية غير أن المنصة أوسع وأضخم حيث توفر خدمات أعمق وأكثر تنوعا من البوابات نلهيك عن مساهمتها في التنمية المستدامة وتنمية اقتصاد الدول من خلال تسهيل وتبسيط وتسريع التواصل والتعاون بين المستخدمين وتوفير فرص جديدة للأعمال التجارية، وعموما يمكن القول ان المنصات الرقمية، المواقع والبوابات الإلكترونية هي مصطلحات مختلفة لمساحات إلكترونية مخصصة لميدان معين على شبكة الانترنت.¹

المطلب الثاني: تصنيفات المنصات الرقمية.

إن تقسيم المنصات الإلكترونية متنوع² يختلف تبعا لعدة معايير أو ساس لعل أبرزها: معيار طبيعة النشاط أو المجال، الجمهور المستهدف، طبيعة التكنولوجيات المستخدمة، المجال الجغرافي أو الإقليمي:

أولا: حسب طبيعة النشاط أو المجال.

من أهم نتائج الرقمنة واتساع استعمالات تكنولوجيا الاتصالات الحديثة والانترنت ظهور العديد من المنصات الإلكترونية في جميع القطاعات أو المجالات التعليمية الصحية القانونية الاقتصادية الاجتماعية الصناعية، السياحية، الرياضية... الخ ولعل من أشهر هذه المنصات: منصات التجارة الإلكترونية، مثال: أمازون، على بابا، جوميا، ايباي، منصات التعليم الإلكتروني مثل: كورسيكا، إدراك، يوديمي، منصة مودل، منصات الترفيه والبث الرقمي مثل، الجزيرة، نيتفليكس، سبوتيفاي، تويتش، منصات التوظيف والعمل مثل: لينكد إن، مستقل، منصات الدفع والخدمات المالية مثل، باي بال، بايونير.

ثانيا: حسب التكنولوجيا المستخدمة.

من أهم تصنيفات هذا المعيار، المنصات التي تعتمد على الذكاء الاصطناعي وذلك باستخدام هذه التقنية المستحدثة في تحليل البيانات، التوصيات والتفاعل مع المستخدمين مثل: DALL.E، ChatGpT، إضافة إلى منصات الحوسبة السحابية حيث توفر خدمات سحابية لتخزين البيانات وتشغيل التطبيقات عن بعد مثل: جوجل، كلاود، أمازون، مايكروسوفت... الخ، منصات لبلوك تشين والعملات الرقمية والتي تعتمد على تقنية لبلوك تشين لإجراء المعاملات المالية وتأمين البيانات مثل: منصة بينانس، كوين بيس، إيثيريوم.

¹ بوطاروس نسرين وحجام الجمعي، المرجع السابق، ص350.

² بزة صالح، "المنصات الإلكترونية ودورها في تسويق الوجهة السياحية الجزائرية"، مجلة دراسات اقتصادية، المجلد 22، العدد 01، السنة 2022، ص382 و سماح عبد الفتاح عطية عفيفي، المرجع السابق، ص، 977.

ثالثا: حسب الجمهور المستهدف.

تبعاً لهذا المعيار تصنف إلى منصات رقمية عامة: هذا النوع من المنصات الرقمية أو الالكترونية موجه ومتاح لجميع فئات المستخدمين بمختلف اهتماماتهم وانشغالاتهم حيث يمكن لأي شخص الاستفادة منها مثل، يوتوب، أمازون، انستغرام، ومنصات رقمية متخصصة: حيث أن هذا النوع من المنصات موجه لفئة معينة من الجمهور أو المستخدمين لهم اهتمامات محددة ومشتركة ومثال ذلك: منصة Behance للمصممين ومنصة GitHub للمبرمجين، Goodreads لقراء ومحبي الكتب.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للمنصات الرقمية التجارية.

انطلاقاً من انعدام نصوص تشريعية في القانون الجزائري لتعريف المنصات الرقمية التجارية، لم تتطرق النصوص القانونية لتحديد طبيعتها القانونية وبالرجوع إلى القواعد العامة للقوانين الجزائرية سواء تعلق الأمر بالقانونين المدني والتجاري أو قانون التجارة الالكترونية رقم 05-18 والقانون 09-18 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ناهيك عن القانون 07-18 المتعلق بحماية البيانات الشخصية ومن خلال دراسة وفحص وتحليل نصوص المواد القانونية يمكن تكييف المنصات الرقمية تبعاً لعدة اعتبارات أهمها: طبيعة النشاط الذي تقدمه وهذا ما قرره المادة 08 من القانون 05-18 المحددة لشروط ممارسة الأنشطة التجارية الالكترونية، العلاقة بين الأطراف المستخدمة للمنصة وكذلك نوع المسؤولية القانونية المترتبة عن نشاطاتها وعليه يمكن تكييفها على أنها وسيط الكتروني بين البائع والمشتري لتسهيل التعاملات التجارية دون أن تكون طرفاً مباشراً في العملية حيث تخضع لقواعد الوساطة التجارية، كما يمكن تكييفها على أنها منشآت تجارية إلكترونية متى توفرت فيها الأركان والشروط المقررة لها، كما يمكن اعتبارها مزود خدمة إلكتروني متى كانت المنصة تقدم خدمة إلكترونية مثل: الدفع الإلكتروني أو تسهيل عمليات البيع دون التدخل المباشر في التعاقد كما يمكن تكييفها كمسوق إلكتروني متى توافرت شروط ذلك أو تكييفها حتى كوكيل إلكتروني أيضاً تبعاً للدور الذي تقوم به هذه المنصة الإلكترونية.

المبحث الثاني: واقع المنصات الرقمية التجارية وأثرها في التجارة الإلكترونية الجزائرية.

حتى نتمكن من ضبط واقع المنصات الرقمية التجارية في الجزائر وأثرها أو دورها في تطوير التجارة الإلكترونية لا بد أولاً من ضبط أهم إسهامات التي تقدمها المنصات الرقمية التجارية وصولاً إلى تقييم التجربة الجزائرية في ذلك وهذا ما سيأتي توضيحه في المطلبين التاليين على النحو الآتي:

المطلب الأول: دور المنصات الرقمية في تطوير التجارة الإلكترونية.

تلعب المنصات الرقمية باعتبارها مواقع أو تطبيقات إلكترونية تعمل كوسيط بين أطرافها، دوراً أساسياً حيث توفر بيئة رقمية لإتمام العمليات التجارية مما يؤدي إلى تطوير وانتشار التجارة الإلكترونية من خلال الفوائد العديدة سواء ذات الطابع التجاري والاقتصادي أو حتى القانوني التي تقدمها والتي يمكن ذكر أهمها في النقاط التالية:

الفرع الأول: الأدوار ذات الطابع التجاري.

تعد المنصات الرقمية العمود الفقري للتجارة الإلكترونية في ظل التحديات التكنولوجية والمعلوماتية أو الرقمية التي يشهدها العالم بل هي السبيل الوحيد لتحقيق فكرة الإقلاع الاقتصادي والتنمية المستدامة على جميع الأصعدة، ويتضح دورها من خلال الأدوار التالية:

- **أولا : توسيع نطاق السوق.**
- تتيح المنصات الرقمية للشركات الوصول إلى الفئات المستهدفة داخل أو خارج منطقتها المحلية وبيعها للعملاء من جميع أنحاء العالم وبذلك تجاوز الحدود الجغرافية دون الحاجة إلى فتح فروع جديدة في أماكن مختلفة ومتباعدة، وبالتالي سهولة شراء المستهلكين منتجات من دول أخرى، مما يعني المزيد من التفاعلية أكثر وإزالة كل الحواجز بسبب توفر كل الآليات الالكترونية المستحدثة لتسهيل المعاملة التجارية مثل: وسائل الدفع الالكتروني، العقود، النقود الالكترونية.
- **ثانيا: تقليل التكاليف وزيادة الأرباح .**
- إن المنصات الرقمية تساهم في زيادة الأرباح الناتجة عنها وتقليل التكاليف المترتبة عليها لان إنشاء أو تصميم المنصات الالكترونية يتطلب جهدا ووقتا وتكلفة أيسر ويسهل التسوق عبر الانترنت مقارنة مع شراء أو استئجار متجر فعلي وفقا للطرق التقليدية¹.
- **ثالثا: توسيع عروض المنتجات.**

لقد مكنت منصات التجارة الالكترونية الموردين أو بالأحرى الشركات من تنويع وتوسيع عروض منتجاتهم وزيادة المبيعات والتطوير في أفكار المنافسة بالسبل الرقمية المستحدثة كتقديم منتجات مميزة بأسعار تنافسية من قبل الشركات الصغرى مما أدى إلى تحقيق الابتكارات وتحفيزها.

-رابعاً: تسهيل العمليات اللوجستية.

تسهل المنصات الرقمية كل العمليات المتعلقة بالتجارة أو ما يعرف بفن وعلم التسويقات أو إدارة تدفق البضائع والطاقة والمعلومات(الإمداد والتموين) وكل مختلف الموارد الأخرى حتى البشرية منها، من منطقة الإنتاج إلى منطقة الاستهلاك²، ذلك أن المنصات الرقمية توفر أدوات لإدارة المخزون وتتبع الطلبات ناهيك عن خدمات الشحن والتوصيل الذكية والسريعة والموثوقة.

-خامساً: خلق فرص عمل جديدة.

إن استخدامات وتطبيقات المنصات الالكترونية تفتح مجالا واسعا أمام خلق فرص عمل جديدة للحد من أزمة البطالة، حيث تعمل على إنشاء وظائف جديدة في مختلف مجالات الأنشطة الرقمية أو الالكترونية مثل، التسويق الرقمي، إدارة المحتوى المتعلق بالمنصة، خدمات التوصيل، الشحن الذكي، التخزين وغيرها من المعاملات المرتبطة بالتجارة الالكترونية.

الفرع الثاني: الأدوار ذات الطابع القانوني. (الضمانات).

إن الدور الذي تلعبه المنصات الرقمية يتحدد تبعا لطبيعتها القانونية أو تكييفها وهذا ما سبق طرحه في المطلب الثاني من المبحث الأول لهذه المداخلة ولعل من أهم الفوائد ذات الطابع القانوني التي تنتج عن استخدام المنصات الرقمية التجارية تكريس وتجسيد العديد من الضمانات القانونية التي جاءت بها القوانين

¹ مقال منشور على الرابط: <https://phenixsoft.com/ar/blog/best-ecommerce-platforms>

² لمزيد من الإيضاح انظر في ذلك تفصيلا مقال منشور على الرابط: <https://www.dhl.com/discover/en-global/logistics-advice/import-export-advice/what-is-logistics>

الجزائرية والمتعلقة بالتجارة الالكترونية القانون رقم 05-18 وحماية المستهلك وقمع الغش القانون رقم-09-18 ناهيك عن قانون حماية البيانات الشخصية رقم 07-18 لعل أهمها ما يلي:

أولاً: حماية المستهلك.

لقد حاول المشرع الجزائري الإحاطة بكل جوانب الحماية القانونية للمستهلك سواء من خلال نصوص القانون المدني الجزائري و قانون التجارة الالكترونية الجزائري أو قانون حماية المستهلك وقمع الغش تماشياً مع السياسات التشريعية الحديثة ومتطلبات التجارة الالكترونية العالمية، فمن بين صور الحماية أو الضمانات التي تحققها المنصات الرقمية على سبيل المثال حق المستهلك في الحصول على معلومات دقيقة حول المنتجات والاستفادة من الإرجاع أو العودول وهذا ما جاء في نص المادة 14 من قانون التجارة الالكترونية الجزائري 05-18، كذلك حماية المستهلك من الممارسات التجارية التعسفية وهذا ما أقرته المادة 29 من القانون السالف الذكر، كذلك من ناحية شفافية الممارسات التجارية الالكترونية نجد أن المشرع الجزائري قد حمى المستهلك بموجب أحكام عقد الاستهلاك الالكتروني سيما المواد 10 و 11 من القانون السالف بيانه¹، ناهيك عن مختلف صور الحماية القانونية الأخرى مثل، حماية البيانات الشخصية الذي يستوجب على المهني احترام سرية البيانات الخاصة بالعملاء بوصفهم مستهلكين وكذلك حقهم في الخصوصية هذا الخير يقتضي عدم نشر أو بث بيانات تتعلق بشخصهم أو حياتهم الخاصة، دون الخلال بقواعد الحماية الجزائية للمستهلك من المخالفات المتعلقة بالإعلانات الكاذبة أو المضللة والغش التجاري والصناعي وغيرها من المخالفات المكرسة لحماية للمستهلك².

ثانياً: تسوية النزاعات التجارية الالكترونية.

إن مسألة فض أو تسوية النزاعات التجارية التي قد تحدث نتيجة إخلال المنصات الرقمية لالتزاماتها القانونية تجاه الأطراف المتعاملين معها تخضع للقواعد العامة المتبعة في ظل القانون التجاري والمدني وكل ما جاء به قانون التجارة الالكترونية وحماية المستهلك وحماية البيانات الشخصية وقوانين النقد والمالية، وعموماً يمكن القول أن تسوية هذه النزاعات الالكترونية التجارية يتم من خلال عدة آليات قانونية سواء كانت ودية كالصلح أو اللجوء التحكيم التجاري، كما يمكن الاستعانة ببعض الجهات الرسمية المعنية بالتجارة مثل: الوكالة الوطنية للتجارة الالكترونية أو اللجوء إلى القضاء التجاري تبعاً لشروط ومتطلبات الدعاوى القضائية التجارية.

المطلب الثاني: واقع المنصات التجارية الرقمية في الجزائر.

لعل من ابرز مظاهر نجاح التجارة الالكترونية في الجزائر رواج وانتشار المنصات الرقمية التجارية بما تتحه من عرض للسلع والخدمات ومختلف المعاملات التجارية خاصة بعد تبني المشرع الجزائري لتشريع واضح للتجارة الالكترونية القانون 05-18 وحتى نتمكن من تسليط الضوء على ذلك لا بد من رصد اهم المنصات الرقمية التجارية الموجودة بالجزائر وصولاً إلى تقييم التجربة الجزائري في مجال المنصات التجارية الرقمية على النحو التالي:

الفرع الأول: نماذج عن بعض المنصات الرقمية التجارية في الجزائر.

¹ كليل بن يوسف، "حماية المستهلك الالكتروني في ظل قانون التجارة الالكترونية الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحيى فارس المدينة، المجلد 09، العدد 01، جانفي 2023، ص 994.

² المرجع نفسه، ص 995 وما يليها.

إن الجزائر كغيرها من الدول تسعى جاهدة لتطوير التجارة الالكترونية ونشر نطاقها على جميع الأصعدة خاصة بعد صدور قانون التجارة الالكترونية وما ترتب عن تداعيات فيروس كورونا وظهور مختلف النصوص القانونية النازمة لمختلف المعاملات الرقمية الأخرى ومادام أن المنصات الرقمية التجارية تعد الشريان الحقيقي للتجارة الالكترونية فإنها عرفت ظهورا معتبرا فعلى سبيل الذكر من أشهر هذه المنصات منصة "جوميا الجزائر" (Jumia.dz)، واحدة من اكبر المنصات الالكترونية في الجزائر توفر منتجات متنوعة ملابس مواد غذائية أجهزة الكترونية وغيرها" وادي كنيس" (Ouedkniss) اكبر منصة إعلانات مبوبة في الجزائر تتيح بيع وشراء السيارات العقارات ومختلف الأجهزة الالكترونية... الخ منصة "تريدز الجزائر" (Tridz.dz) وغيرها من المنصات الرقمية المتخصصة الأخرى مثل: منصة Echirily متخصصة في بيع الأجهزة المنزلية والالكترونية، Batolis متخصصة في الملابس الشبابية، Dzair Auto و غيرها من المنصات الأخرى في القطاعات مختلفة.¹

الفرع الثاني: تقييم التجربة الجزائرية في مجال المنصات الرقمية التجارية.

في واقع الأمر إن المنصات التجارية الرقمية يمكن تقييمها بالرجوع إلى بعض المعايير التي اعتمدت في إجراء دراسة ميدانية على بعض المنصات الرقمية من بينها المنصات التجارية الالكترونية محل البحث والدراسة²، حيث أن هذا الصنف من المنصات له مزايا عديدة مثل: توفير منتجات أصلية بأسعار تنافسية، توفير عدد متنوع وكبير من المنتجات مما يوفر للمستهلك حرية الاختيار ، تجنب عناء التنقل والاستفادة من خدمات التوصيل وغيرها من المحاسن غير أن هذا النوع من المنصات الرقمية لم يحظى بثقة كبيرة من قبل الزبون أو المستهلك الجزائري هذا الأخير يميل بشكل كبير إلى معاينة البضائع قبل شرائها والمساومة على ثمنها ومحاولة تفادي الغش الذي اعتاد عليه بعض التجار، أما بالنسبة لمستوى الرضا عنها وعن مردوديتها فتبقى نسبية نوعا ما حيث أن المستهلكين يتعرضون إلى مشاكل عديدة متعلقة باستلام المنتجات وبمواصفات ونوعية وجودة اقل من المعروضة في المنصات الرقمية التجارية إضافة إلى مشاكل في تأخر في التسليم كما أنها لا توفر فرصة للتفاوض حول الأسعار إضافة إلى تكلفة التوصيل التي تزج العديد من الزبائن أو المستهلكين³.

الخاتمة.

يتضح في خاتمة هذه المداخلة أن المنصات الرقمية التجارية هي عصب الحياة في مجال التجارة الالكترونية وحتى الاقتصاد الرقمي للوصول إلى تحقيق التنمية المستدامة وعلى جميع الأصعدة، ذلك أنها أصبحت واقعا ملموسا لا غنا عنه في مجال التسوق الالكتروني الذي أضحى البديل الأول للتجارة التقليدية التي اكتسحتها الثورة التكنولوجية أو المعلوماتية والرقمية في العالم وعليه نقترح التوصيات التالية:

-تعديل السياسات التشريعية التجارية بما يستوعب المنصات الرقمية التجارية.

-وضع الإطار القانوني الدقيق المنظم للمنصات الرقمية خاصة طبيعتها القانونية واهم الالتزامات الواقعة على عاتقها.

¹ لمزيد من الإيضاح انظر في ذلك تفصيلا :المواقع الالكترونية التعريفية الخاصة بهذه المنصات.

² بوعتلي محمد وليلية سامي،"المرجع السابق،ص26.

³ ،المرجع نفسه،نفس الصفحة.

- العمل على وضع البنية التحتية للانترنت وتحسين جودتها ناهيك عن تنمية الموارد البشرية في المجال الرقمي والالكتروني.

قائمة المراجع والمصادر.

-الكتب والمؤلفات:

-عبد الفتاح بيومي حجازي،مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنت في القانون العربي النموذجي،ط1،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،2006.

- محمد محمد سادات،حجية المحررات الموقعة الكترونيا في الإثبات-دراسة مقارنة-دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،2011.

-الرسائل الجامعية:

- أمدرور ريان وآخرون، دور المنصات الرقمية التعليمية في تحصيل الطالب الجامعي-منصة مودل نموذجا-مذكرة ماستر،شعبة علوم الإعلام والاتصال،تخصص اتصال وعلاقات عامة،جامعة 8ماي45 قالة،2023.

المقالات العلمية:

-بزة صالح، "المنصات الالكترونية ودورها في تسويق الوجهة السياحية الجزائرية"،مجلة دراسات اقتصادية،المجلد22،العدد01،السنة،2022.

- بوطاروس نسرين وحمام الجمعي،" المنصات الرقمية الإعلامية الجزائرية بين تحدي الواقع والتطلع نحو المستقبل"، مجلة الإعلام والمجتمع،المجلد08،العدد01،السنة جوان 2024.

- بوعتلي محمد و سامي ليلية، "واقع المنصات الرقمية وتأثيرها على التنمية المستدامة في الجزائر:دراسة ميدانية وقياسية"مجلة المدير،عدد خاص بالملتقى الدولي حول: اقتصاديات المنصات الرقمية-فرص وتحديات،المجلد 09، عدد خاص،2022.

- كليل بن يوسف،"حماية المستهلك الالكتروني في ظل قانون التجارة الالكترونية الجزائري"،مجلة الدراسات القانونية،جامعة يحيى فارس المدينة،المجلد09،العدد01،جانفي 2023.

- وفاء حرمة و سيف الدين تلي،"واقع المنصات الرقمية للتجارة الالكترونية"منصة أمازون الرقمية أنموذجا"،مجلة المدير،عدد عدد خاص بالملتقى الدولي حول: اقتصاديات المنصات الرقمية-فرص وتحديات،المجلد 09،عدد خاص،ص44.

حماية البيانات الشخصية للمستهلك في التجارة الإلكترونية

Protecting consumer personal data in e-commerce

فوزية فتيسي

أستاذ محاضر أ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،
مخبر الدراسات القانونية البيئية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة،
الجزائر،

ftissi.fouzia@univ-guelma.dz

fftissi@gmail.com

الملخص:

تسعى جل التشريعات في مختلف دول العالم لحماية الحياة الخاصة للأفراد من خلال وضع إطار قانوني فعال لتحقيق ذلك، ولمواكبة التطور الحاصل لاسيما في مجال المعاملات التجارية، التي باتت تتم بوسائل الكترونية، تستدعي مراعاة خصوصية هذا النوع من المعاملات، وفي هذا الشأن تبرز أهمية حماية البيانات الشخصية، لذا أصدرت الجزائر القانون رقم 07-18، المؤرخ في 10 يونيو 2018، المتعلق بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، والذي عد خطوة مهمة نحو تعزيز الثقة في التجارة الإلكترونية في الجزائر.

الكلمات المفتاحية: المستهلك، التجارة الإلكترونية، البيانات الشخصية، الحماية القانونية.

Abstract:

Most legislation in various countries of the world seeks to protect the private lives of individuals by establishing an effective legal framework to achieve this, and to keep pace with the development taking place, especially in the field of commercial transactions, which are now carried out by electronic means, requiring consideration of the privacy of this type of transaction, and in this regard the importance of protecting personal data is highlighted, Therefore, Algeria issued Law No. 18-07, dated June 10, 2018, regarding the protection of personal data, which was considered an important step towards enhancing confidence in electronic commerce in Algeria.

Keywords: Consumer, e-commerce, personal data, legal protection.

مقدمة:

باتت التجارة الإلكترونية في ظل التطور التكنولوجي المتسارع، جزءا لا يتجزأ من حياتنا اليومية، حيث يتم إجراء مليارات العمليات التجارية عبر الإنترنت سنويا، ومع هذا النمو الكبير، برزت أهمية حماية البيانات الشخصية للمستهلكين، التي تعد أحد أهم الحقوق في العصر الرقمي المتغير، لاسيما وأن تداول هذه البيانات عبر الانترنت الآن أصبح أمرا لا غنى عنه، للشراء والبيع الإلكتروني لكل المنتجات،

ما قد يعرض هذه البيانات لتهديدات متعددة، مثل الاختراقات الإلكترونية والاحتيال الإلكتروني وسرقة الهوية، وهذا ما استدعى وجود إطار قانوني فعال لضمان حمايتها.

وبذلك في إطار التجارة الإلكترونية ومع زيادة الأنشطة التجارية عبر الإنترنت، تعد حماية البيانات الشخصية للمستهلك أمرا بالغ الأهمية، حيث يتم جمع كميات هائلة من البيانات، مثل الأسماء والعناوين وأرقام الهواتف والحروف والرموز والبيانات المالية، وغيرها، ويمكن أن تستخدم هذه البيانات بشكل غير أخلاقي أو غير قانوني، ومن الطبيعي أن تتفاقم المشكلات نتيجة لهذه الاستخدامات ونتيجة لتبادل هذه البيانات عبر الإنترنت، ما يعرض المستهلكين لمخاطر جسيمة.

في هذا الصدد أقدمت العديد من الدول على إصدار تشريعات وقوانين لحماية البيانات الشخصية وتنظيم معاملاتها، ويعد القانون رقم 07-18، المؤرخ في 10 يونيو 2018¹، أحد أهم التشريعات التي تنظم حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي في الجزائر، والذي يهدف إلى ضمان حقوق الأفراد في التحكم ببياناتهم الشخصية، وتوفير بيئة آمنة للتجارة الإلكترونية، لاسيما في ظل التوسع الكبير في استخدام الإنترنت والتجارة الإلكترونية، في هذا الصدد يمكن طرح الإشكالية الآتية:

هل وفق المشرع الجزائري من خلال القانون 07-18 المتعلق بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي في وضع إطار قانوني كاف وفعال يحمي البيانات الخاصة للمستهلك بما يعزز الثقة في معاملات التجارة الإلكترونية؟

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة اعتمدنا على كل من المنهج الوصفي منهج تحليل المضمون وفق ما اقتضته الدراسة بإتباع التقسيم التالي:

أولاً: تحديد مفاهيمي لمتغيرات الدراسة

بهدف الفهم الجيد للموضوع كان لابد من تحديد المقصود من متغيرات الدراسة، والتي سنحاول التعرض لتعريفها فيما يلي:

1- تعريف البيانات الشخصية:

تعرف البيانات الشخصية بأنها: "تلك المعلومات التي من خلالها يمكن التعرف على شخص طبيعي كان أو اعتباري، وهي تتعلق بالتحديد بالشخص المعني، والذي يمكن التعرف عليه بشكل مباشر أو غير مباشر"²، وتعرف أيضا بصفة عامة بأنها: "معلومات التعريف الشخصية الخاصة المتداولة عبر الإنترنت"³.

وقد عرفت الاتفاقية الأوروبية رقم 108 المعطيات الشخصية بأنها: "كل معلومة تتعلق بتحديد هوية الفرد، أو بفرد محدد"، أما المشرع الجزائري فقد عرف المعطيات ذات الطابع الشخصي في القانون 18-

¹ - القانون رقم 07-18، المؤرخ في 10 يونيو 2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 34، المؤرخة في 10 يونيو 2018.

² - عبد اللطيف الرامي، "حماية المعطيات الشخصية للمستهلك في التجارة الإلكترونية"، مجلة قانونك، العدد 17، 2023، ص 231.

³ - علياء على زكريا على، "حماية البيانات الشخصية الطبية الحساسة وفق منظور تطور حماية الحق في الصحة-دراسة مقارنة"، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، ج1، العدد 104، أكتوبر 2023، ص 178.

07، المؤرخ في 10 جوان 2018، المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السابق الذكر من خلال المادة الثالثة (03) منه بأنها: " كل معلومة بغض النظر عن دعامتها متعلقة بشخص معرف أو قابل للتعريف عليه والمشار إليه أدناه، "الشخص المعني"، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، لاسيما بالرجوع إلى رقم التعريف أو عنصر أو عدة عناصر خاصة بهويته البدنية أو الفزيولوجية أو الجينية أو البيومترية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية"، ويقصد بالشخص المعني في هذه المادة هو "كل شخص طبيعي تكون المعطيات ذات الطابع الشخصي المتعلقة به موضوع معالجة"¹، في حين عرفها المشرع التونسي بأنها: "...كل البيانات مهما كان مصدرها أو شكلها والتي تجعل شخصا طبيعيا معرفا أو قابلا للتعريف بطريقة مباشرة أو غير مباشرة باستثناء المعلومات المتصلة بالحياة العامة أو المعتبرة كذلك قانونا"².

يتبين أن المعطيات الشخصية لا تكون لها قيمة إلا عندما تتعلق بشخص معين والذي يمكن تحديد هويته من خلال رمز الهوية الوطني مثلا، الذي يمكن أن يساهم في معرفة معلومات عن صاحبه كانتمائه الإقليمي، فارتباط المعلومة بالشخص يجعلها من المعطيات الشخصية، فعنوان السكن مثلا، ليست له أي قيمة معطى عادي، لكن عندما يتم ربطه بشخص معين، يمكن من تحديد معلومات حوله، ففي هذه الحالة يعد معطى شخصي، وقد عرفت مذكرة مكتب الإدارة والميزانية الأمريكي بالبيت الأبيض المعطيات الشخصية بأنها: "هي كل المعلومات التي يمكن استخدامها لتمييز أو تعقب هوية فرد ما، مثل الاسم ورقم الضمان الاجتماعي، والسجلات البيومترية إلخ...، أو عند دمجها مع المعلومات الشخصية أو تحديد الأخرى التي ترتبط أو مرتبطة بشخص معين، مثل تاريخ أو مكان الولادة، أو اسم عائلة الأم إلخ..."³.

وبالتالي يتبين أن البيانات محل الحماية تتعلق فقط بالأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص الاعتبارية، المعرفين أو الذين يمكن التعرف إليهم بواسطة سمات تميزهم تتعلق بهويتهم البدنية أو الفزيولوجية أو الجينية أو البيومترية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية، أو أية صفة أخرى تمكن من التعرف على صاحب البيانات⁴.

2- تعريف المستهلك:

عرف القانون رقم 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية⁵ المستهلك في المادة (3/ف2) بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يفتني سلعا قدمت للبيع، أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني"، ليأتي القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁶ ليضبط مفهوم المستهلك في المادة (3/ف2) منه، والتي عرفته بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يفتني بمقابل أو مجانا سلعة أو

1 - أنظر المادة الثالثة (03) من القانون 07-18، السابق الذكر.

2 - القانون الأساسي التونسي، العدد 63، المؤرخ في 27 جويلية 2004، المتعلق بحماية المعطيات الشخصية، الفصل 4، ص 2.

3 - عبد اللطيف الرامي، المرجع السابق، ص 231.

4 - نزيهة بن علال، "الإطار القانوني لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي في الفضاء الإلكتروني في ظل القانون رقم 07-18"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد 2، 2020، ص 56.

5 - القانون رقم 02-04، المؤرخ في 23 جوان 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسة التجارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 41، المؤرخة في 27 جوان 2004.

6 - القانون رقم 03-09، المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، المؤرخة في 8 مارس 2009.

خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به¹ وبذلك تبنى المشرع الجزائري المفهوم الضيق للمستهلك حيث استثنى المهني.

3- تعريف التجارة الإلكترونية:

عرف المشرع الجزائري التجارة الإلكترونية من خلال القانون رقم 05-18، المتعلق بالتجارة الإلكترونية¹ في المادة السادسة (06) منه في فقرتها الأولى بأنها: "النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني، عن طريق الاتصالات الإلكترونية".

ثانيا: المبادئ الأساسية لحماية البيانات الشخصية

لضمان سلامة عملية معالجة البيانات الشخصية أقر المشرع الجزائري مجموعة من المبادئ ضمن الباب الثاني من القانون رقم 07-18، والتي سنتناولها في الآتي:

1- الموافقة المسبقة ونوعية المعطيات:

طبقا للمادة السابعة (7) من القانون 07-18، لا يمكن للمسؤول عن المعالجة القيام بها إلا بالموافقة الصريحة للشخص المعني، وعرفت المادة الثالثة من القانون 07-18 بأنها: "كل تعبير عن الإرادة المميزة يقبل بموجبه الشخص المعني أو ممثله الشرعي معالجة المعطيات الشخصية المتعلقة به بطريقة يدوية أو إلكترونية".

ووفقا للمادة السابعة (7) المشار إليها أعلاه، تخضع هذه الموافقة للقواعد المنصوص عليها في القانون العام، إذا كان الشخص المعني عديم أو ناقص الأهلية، كما يمكن للشخص المعني التنازل عن موافقته في أي وقت، وكأصل عام لا يمكن إطلاع الغير على المعطيات ذات الطابع الشخصي الخاضعة للمعالجة إلا من أجل انجاز الغايات المرتبطة مباشرة بمهام المسؤول عن المعالجة والمرسل إليه وبعد الحصول على الموافقة المسبقة للشخص المعني، غير أن هذه الموافقة لا تكون واجبة إذا كانت المعالجة ضرورية لاحترام التزام قانوني يخضع له الشخص المعني أو المسؤول عن المعالجة، أو لحماية حياة الشخص المعني، أو لتنفيذ عقد يكون الشخص المعني طرفا فيه أو لتنفيذ إجراءات سابقة للعقد اتخذت بناء على طلبه، أو حفاظا على المصالح الحيوية له، إذا كان من الناحية البدنية والقانونية غير قادر على التعبير عن رضاه، أو لتنفيذ مهمة تدخل ضمن مهام الصالح العام أو ضمن ممارسة مهام السلطة العمومية التي يتولاها المسؤول عن المعالجة أو الغير الذي يتم إطلاعه على المعطيات، أو لتحقيق مصلحة مشروعة من قبل المسؤول عن المعالجة أو المرسل إليه مع مراعاة مصلحة الشخص المعني و/أو حقوقه وحرياته الأساسية.

وفي حالة ما إذا كان الشخص المعني طفلا، فلا يمكن القيام بمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي المتعلقة به، إلا بعد الحصول على موافقة ممثله الشرعي، أو بترخيص من القاضي المختص عند

¹ - القانون رقم 05-18، المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 28، المؤرخة في 16 ماي 2018.

الاقضاء، ويمكن لهذا الأخير الأمر بالمعالجة حتى دون موافقة الممثل الشرعي للطفل، إذا استدعت المصلحة الفضلى للطفل ذلك، كما يمكن للقاضي العدول عن ترخيصه في أي وقت¹.

والملاحظ أن الحق في التراجع عن الموافقة الصريحة، يشكل تهديدا وخطرا كبيرا لاستقرار المعاملات، فكان من الأجدر تعليق هذا الحق بأسباب مشروعة تيرره، أو جعله حقا آليا متى انتهت المدة المطلوبة للحفظ، أو انتهاء الغاية التي لأجلها طلبت المعطيات الشخصية، حتى لا يتم التعسف في استعمال الحق في الرجوع، كما يجدر بالمشروع إعادة النظر في نص المادة السابعة (7) من القانون 07-18، والمتعلقة بالموافقة المسبقة للشخص المعني، حيث لا تكفي مجرد الموافقة الصريحة، وإنما ينبغي أن تكون موافقة مستنيرة واضحة وواعية، بحيث تكون موافقة مدروسة وذلك لصالح الشخص المعني خاصة ونحن نتكلم في اطار بيئة رقمية قد تخضع هذه الموافقة لطرق تقنية غير واضحة للشخص المعني².

أما عن نوعية المعطيات فقد اشترط المشرع أن تكون المعطيات الشخصية معالجة بطريقة مشروعة ونزيهة، ومجموعة لغايات محددة وواضحة ومشروعة، وألا تعالج لاحقا بطريقة تتنافى مع هذه الغايات، وأن تكون ملائمة ومناسبة وغير مبالغ فيها بالنظر إلى الغايات التي من أجلها تم جمعها أو معالجتها، وكذلك أن تكون صحيحة وكاملة ومحينة إذا اقتضى الأمر، ومحفوظة بشكل يسمح بالتعرف على الأشخاص المعنيين خلال مدة لا تتجاوز المدة اللازمة لإنجاز الأغراض التي من أجلها تم جمعها ومعالجتها، ويمكن للسلطة الوطنية في حالة وجود مصلحة مشروعة بناء على طلب من المسؤول بالمعالجة، أن تأذن بحفظ المعطيات ذات الطابع الشخصي لغايات تاريخية أو إحصائية أو علمية بعد المدة المشار إليها أعلاه³.

وقد نصت المادة (10) من ذات القانون على حصر معالجة المعطيات المتعلقة بالجرائم والعقوبات وتدابير الأمن في السلطة القضائية والسلطات العمومية والأشخاص المعنويين الذين يسيرون مصلحة عمومية، ومساعدتي العدالة في إطار اختصاصاتهم القانونية، وأوردت المادة تدابير لضمان سلامة المعالجة، حيث يجب أن تحدد في هذه المعالجة المسؤول عن المعالجة والغاية منها والأشخاص المعنيين بها والغير الذي يحق له الاطلاع على هذه المعلومات ومصدرها والإجراءات الواجب اتخاذها.

كما أن الأحكام القضائية التي تقتضي تقييما لسلوك شخص، لا يمكن أن تؤسس على المعالجة الآلية للمعطيات ذات الطابع الشخصي المتضمنة تقييم بعض جوانب شخصيته، وكذا لا يمكن لأي قرار آخر أن ينشئ آثار قانونية تجاه شخص، أن يتخذ فقط بناء على المعالجة الآلية للمعطيات يكون الغرض منها تحديد صفات الشخص المعني أو تقييم بعض جوانب شخصيته، كما لا تعد متخذة على معالجة آلية فقط، القرارات التي تتم في إطار إبرام عقد أو تنفيذه والتي يكون الشخص المعني قد أتيحت له فيها إمكانية تقديم ملاحظاته، وكذا القرارات التي تستجيب لطلبات الشخص المعني⁴.

2- الإجراءات المسبقة عن المعالجة:

1 - أنظر المادة (08) من القانون 07-18، السابق الذكر.
2 - جوهري قوراري صامت، "الضوابط القانونية لمعالجة البيانات الشخصية إلكترونيا"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، 2020، ص 476.
3 - أنظر المادة (09) من القانون 07-18، السابق الذكر.
4 - أنظر المادة (11) من القانون 07-18، السابق الذكر.

يفرض القانون إتمام بعض الإجراءات المسبقة، وذلك قبل البدء بأي عملية معالجة للبيانات الشخصية، والتي تتضمن:

1-2- التصريح:

يعد أولى الإجراءات السابقة عن المعالجة إيداع تصريح لدى السلطة المختصة، طبقا لما أشارت إليه المادة (12) من القانون 07-18، والتي نصت على: "ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك، تخضع كل معالجة معطيات ذات طابع شخصي لتصريح مسبق لدى السلطة الوطنية أو لترخيص منها طبقا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون".

يتم إيداع التصريح المسبق لدى السلطة الوطنية بطريقة عادية أو الكترونية، ويتضمن هذا التصريح التزام المسؤول عن المعالجة بإجراء هذه العملية وفقا للقانون، ولا يمكنه مباشرتها إلا بعد استلامه وصل الإيداع، الذي يسلم أو يرسل فوراً أو في في أجل أقصاه 48 ساعة، بطريقة عادية أو إلكترونية، ويمكن للمسؤول عن المعالجة أن يضمن في تصريح واحد كل المعالجات التابعة له، والتي تتم لنفس الغرض أو لأغراض متصلة¹، وبالتالي يتضح أن التصريح المسبق ما هو إلا إبلاغ وإعلام للسلطة الوطنية من طرف المسؤول عن المعالجة للقيام بهذه العملية، حيث يسمح لمقدم التصريح بمباشرة عمله بمجرد استلامه لوصل الإيداع².

وينبغي أن يتضمن هذا التصريح وفقا للمادة (14) من القانون 07-18 جملة من البيانات مثل اسم وعنوان المسؤول عن المعالجة وعند الاقتضاء اسم وعنوان ممثله، طبيعة المعالجة وخصائصها والغرض منها، وصف فئة أو فئات الأشخاص المعنيين والمعطيات أو فئات المعطيات ذات الطابع الشخصي المتعلقة بهم، المرسل إليهم الذين قد تصل إليهم المعطيات، طبيعة المعطيات المعتمز أرسالها إلى دول أجنبية، مدة حفظ المعطيات... إلخ، وأي تغيير للمعلومات المذكورة في هذه المادة أو أي حذف يمس المعالجة يجب إخطار السلطة الوطنية فوراً به.

وطبقا للمادة (17) من ذات القانون، في حالة ما تبين للسلطة الوطنية عند دراستها للتصريح المقدم لها أن المعالجة المعتمز القيام بها تتضمن أخطار ظاهرة على احترام وحماية الحياة الخاصة والحريات والحقوق الأساسية للأشخاص، يمكنها أن تقرر إخضاع المعالجة لنظام الترخيص المسبق، وذلك بموجب قرار مسبب يبلغ إلى المسؤول عن المعالجة في أجل عشرة (10) أيام التي تلي تاريخ إيداع التصريح.

2-2- الترخيص:

ويعني الترخيص منح السلطة الوطنية موافقتها الصريحة على إجراء عملية المعالجة فيما يتعلق بالمعطيات الحساسة، والتي يمنع القانون معالجتها كأصل عام، لكن استثناءا يمكن للسلطة الوطنية في حالات معينة ومحددة على سبيل الحصر³، منح الترخيص للمسؤول عن المعالجة والسماح له بإجرائها، وذلك بموجب قرار تتخذه في أجل شهرين من تاريخ إخطارها، ويمكن تمديد هذا الأجل لذات المدة بمقتضى قرار مسبب لرئيسها، وعدم رد السلطة الوطنية في الاجل المحدد يعد رفضا منها للطلب، مع التأكيد على أن طلب الترخيص يجب أن يتضمن نفس المعلومات الواردة في المادة (14) السابق الإشارة

1 - أنظر المادة (13) من القانون 07-18، السابق الذكر.

2 - جوهري قوادري صامت، المرجع السابق، ص 471.

3 - لتحديد تلك الحالات أنظر المادة (18) من القانون 07-18، السابق الذكر.

إليها¹، وفي هذه الحالة يلتزم مقدم التصريح بعدم القيام بعملية المعالجة بالنظر لعدم موافقة السلطة الوطنية عليها، لأنها رفضت تسليم أو إرسال ترخيص له بالمعالجة.

ثالثاً: الضوابط القانونية لحماية البيانات الشخصية

وسنحاول التعرض إلى هذه الضوابط من خلال التزامات المسؤول عن المعالجة، ثم حقوق الشخص المعين وذلك فيما يأتي:

1- التزامات المسؤول عن معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي:

وضع القانون 07-18 على عاتق المسؤول عن المعالجة عدة التزامات محددة تتمثل في:

1-1- التزامات المسؤول عن المعالجة بضمان سلامة المعالجة وسريتها:

ينبغي على المسؤول عن المعالجة اتخاذ جملة من التدابير التقنية والتنظيمية الملائمة لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي من الإتلاف العرضي أو غير المشروع، أو الضياع العرضي أو التلف أو النشر أو الولوج غير المرخصين، لاسيما لما تستوجب المعالجة إرسال معطيات عبر شبكة معينة، وكذا حمايتها من أي شكل من أشكال المعالجة غير المشروعة، على أن تضمن هذه التدابير مستوى ملائم من السلامة بالنظر إلى المخاطر التي تمثلها المعالجة وطبيعة المعطيات الواجب حمايتها، وذلك طبقاً لنص المادة (38) من القانون 07-18.

وفي الحالة التي تجرى فيها المعالجة لحساب المسؤول عن المعالجة، يجب على هذا الأخير اختيار معالج من الباطن يقدم الضمانات الكافية المتعلقة بإجراءات السلامة التقنية والتنظيمية للمعالجات الواجب القيام بها ويسهر على احترامها، على أن تنظم عملية المعالجة من الباطن بموجب عقد أو سند قانوني، يربط المعالج من الباطن بالمسؤول عن المعالجة، وينص هذا العقد أو السند خاصة على ألا يتصرف المعالج من الباطن إلا بناء على تعليمات من المسؤول عن المعالجة وعلى تقيده بالالتزامات الواردة في المادة (38) السابق الإشارة إليها، ولأغراض حفظ الأدلة تقييد كل من عناصر العقد أو السند القانوني المتعلق بحماية المعطيات، وكذا المتطلبات المتعلقة بالتدابير الواردة في المادة (38/ف1)، كتابة أو في شكل آخر معادل².

يلزم المسؤول عن المعالجة والأشخاص الذين اطلعوا أثناء ممارسة مهامهم على معطيات ذات طابع شخصي، بالسري المهني، وعدم الإفصاح عما اطلعوا عليه من معلومات، حتى بعد انتهاء مهامهم، وذلك تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول، وذلك طبقاً للمادة (40) من ذات القانون، كما لا يجوز لأي شخص يعمل تحت سلطة المسؤول عن المعالجة أو سلطة المعالج من الباطن الذي يلج إلى معطيات ذات طابع شخصي، أن يعالج هذه المعطيات دون تعليمات المسؤول عن المعالجة، باستثناء حالة تنفيذ التزام قانوني³.

1 - أنظر المادة (20) من نفس القانون.

2 - أنظر المادة (39) من القانون 07-18، السابق الذكر.

3 - أنظر المادة (41) من نفس القانون.

والملاحظ أن المشرع قد ربط التزام السرية بالتزام السلامة، لتكاملهما، ويستوجب ضمان سلامة المعالجة قيام المسؤول عن المعالجة بالتدابير والإجراءات الضرورية لتحقيق ذلك، وذلك عم طريق وضع قواعد وحدود للاطلاع على المعطيات حتى للمعالجين، بحيث لا يسمح لهم بالوصول إليها إلا في حدود ما هو ضروري لتنفيذ مهام كل واحد منهم، فضلا عن استخدام برامج خاصة لمنع الاختراق، ولمنع الوصول لأي ملف دون إذن، وذلك باعتماد تقنيات تمنع الاطلاع على من لا يحق لهم أصلا الاطلاع عليه، وهذا ما يوفر حماية للمعلومات من أي تغيير أو حذف¹.

2-1- معالجة المعطيات الشخصية في مجال التصديق والتوقيع الإلكتروني وفي مجال الاتصالات الإلكترونية:

يجب الحصول على المعطيات ذات الطابع الشخصي التي يتم جمعها من من طرف مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني لأغراض تسليم وحفظ الشهادات المرتبطة بالتوقيع الإلكتروني من الأشخاص المعنيين بها مباشرة، ولا يجوز معالجتها لأغراض غير تلك التي جمعت من أجلها، ما عدا في حالة موافقتهم الصريحة².

وفي حالة ما إذا أدت معالجة المعطيات في شبكات الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور إلى إتلافها أو ضياعها أو إفشائها أو الولوج غير المرخص إليها، يعلم مقدم الخدمات فورا السلطة الوطنية وكذا الشخص المعني، إذا أدى ذلك إلى المساس بحياته الخاصة، ما لم تقر السلطة الوطنية أن الضمانات الضرورية لحماية المعطيات قد تم اتخاذها من قبل مقدم الخدمات، ويجب على كل مقدم خدمات أن يمسك جردا محينا حول الانتهاكات المتعلقة بالمعطيات ذات الطابع الشخصي والإجراءات التي اتخذها بشأنها³.

3-1- نقل المعلومات نحو دولة أجنبية:

لا يجوز للمسؤول عن المعالجة نقل المعطيات ذات الطابع الشخصي إلى دولة أجنبية، إلا بترخيص للسلطة الوطنية وفقا لأحكام هذا القانون، وإذا كانت هذه الدولة تضمن مستوى حماية كاف للحياة الخاصة والحريات والحقوق الأساسية للأشخاص إزاء المعالجة التي تخضع لها هذه المعطيات أو التي قد تخضع لها، وتقدر السلطة الوطنية المستوى الكافي من الحماية الذي تضمنه دولة معينة، خاصة وفقا للمقتضيات القانونية المعمول بها في هذه الدولة ولإجراءات الأمن المطبقة فيها، وللخصائص المتعلقة بالمعالجة مثل غاياتها ومدتها وطبيعتها وأصل ووجهة المعطيات المعالجة، ويمنع في جميع الأحوال إرسال وتحويل معطيات ذات الطابع الشخصي إلى دولة أجنبية عندما قد يؤدي ذلك إلى المساس بالأمن العمومي أو المصالح الحيوية للدولة⁴.

واستثناء على الأحكام السابقة الذكر، يمكن المسؤول عن المعالجة نقل معطيات ذات طابع شخصي نحو دولة لا تتوفر فيها الشروط التي نصت عليها المادة أعلاه (44)، وذلك في حالات محددة في نص المادة (45) من ذات القانون، والتي تتمثل في أولا الموافقة الصريحة للشخص المعني، وثانيا إذا كان النقل ضروريا للمحافظة على حياة هذا الشخص، أو للمحافظة على المصلحة العامة، أو احتراماً

1 - جوهر قوادري صامت، المرجع السابق، ص 473.

2 - أنظر المادة (42) من القانون 07-18، السابق الذكر.

3 - أنظر المادة (43) من القانون 07-18، السابق الذكر.

4 - أنظر المادة (44) من القانون 07-18، السابق الذكر.

لالتزامات تسمح بضمان إثبات أو ممارسة حق أو الدفاع عنه أمام القضاء، أو تنفيذًا لعقد بين المسؤول عن المعالجة والشخص المعني أو تنفيذًا لإجراءات سابقة للعقد والمتخذة بناء على طلب هذا الأخير، أو لإبرام أو تنفيذ عقد مبرم أو سيبرم بين المسؤول عن المعالجة والغير لمصلحة الشخص المعني، أو تنفيذًا لإجراء يتعلق بتعاون قضائي دولي، أو للوقاية من إصابات مرضية أو تشخيصها أو معالجتها، وثالثًا إذا تم النقل تطبيقًا لاتفاق ثنائي أو متعدد الأطراف تكون الجزائر طرفًا فيه، ورابعًا بناء على ترخيص السلطة الوطنية، إذا كانت المعالجة تتطابق مع أحكام المادة (2) من هذا القانون.

2- حقوق الشخص المعني تجاه معالجة بياناته الشخصية:

أقر القانون 07-18 السابق الذكر عدة حقوق للشخص المعني بهدف منحه إمكانية السيطرة على بياناته الشخصية، وتتمثل هذه الحقوق في الحق في الإعلام، الحق في الولوج، الحق في الاعتراض، الحق في التصحيح والحق في منع الاستكشاف المباشر.

1-2- الحق في الإعلام:

ألزم المشرع من خلال المادة (32) من القانون 07-18، المسؤول عن المعالجة أو من يمثله إعلام كل شخص يتم الاتصال به قصد تجميع معطياته ذات الطابع الشخصي مسبقًا، وبصفة صريحة ودون لبس، ما لم يكن على علم مسبق بالعناصر التالية:

- هوية المسؤول عن المعالجة وعند الاقتضاء هوية من يمثله،

- أغراض المعالجة،

- كل معلومة إضافية مفيدة، لاسيما المرسل إليه ومدى إلزامية الرد والآثار المترتبة عن ذلك وحقوقه ونقل المعطيات إلى بلد أجنبي.

وفي حالة ما لم يتم جمع المعلومات ذات الطابع الشخصي لدى الشخص المعني، يستوجب على المسؤول عن المعالجة أو من يمثله، قبل تسجيل المعطيات أو إرسالها إلى الغير، أن يزوده بكل المعلومات المشار إليها أعلاه، ما لم يكن قد علم بها مسبقًا.

أما في حالة جمع المعلومات في شبكات مفتوحة، يجب إعلام الشخص المعني ما لم يكن على علم مسبق بأن المعطيات ذات الطابع الشخصي المتعلقة به يمكن تداولها في شبكات دون ضمانات السلامة، كما أنها يمكن أن تتعرض للقراءة والاستعمال غير المرخص من الغير.

وقد نصت المادة (33) من ذات القانون على استثناء وارد على المادة (32) السابقة الذكر، مفاده أنه لا تطبق إلزامية الإعلام المنصوص عليها في المادة (32) في الحالات الآتية:

- إذا تعذر إعلام الشخص المعني، ولا سيما في حالة معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي لأغراض إحصائية أو تاريخية أو علمية، وفي هذه الحالة يجب على المسؤول عن المعالجة إشعار السلطة الوطنية باستحالة إعلام الشخص المعني، مع تقديم لها سبب الاستحالة،

- في حالة ما تمت المعالجة تطبيقًا لنص قانوني،

- في حالة ما تمت المعالجة وبشكل حصري لأغراض صحفية أو فنية أو أدبية.

2-2- الحق في الولوج:

كرس هذا الحق بموجب المادة (34) من القانون 07-18 للشخص المعني، الذي يحق له أن يحصل من المسؤول عن المعالجة على الآتي:

- التأكيد على أن المعطيات المتعلقة به كانت محل معالجة أم لا، وكذا أغراض المعالجة، وفئات المعطيات التي تنصب عليها، والمرسل إليهم،

- إفادته بالمعطيات الخاصة به التي تخضع للمعالجة، وأيضا بكل معلومة متاحة حول مصدر المعطيات، ويكون ذلك وفق شكل مفهوم.

وفي المقابل يحق للمسؤول عن المعالجة أن يطلب من السلطة الوطنية تحديد آجال الإجابة على طلبات الولوج المشروعة، كما يمكنه الاعتراض على الطلبات التعسفية، خاصة من حيث طابعها وعددها المتكرر، على أن يقع عليه إثبات الطابع التعسفي لهذا الطلب.

2-3- الحق في التصحيح:

منح المشرع الجزائري في المادة (35) للشخص المعني حق الحصول من المسؤول المعالج وبشكل مجاني على:

- تحيين أو تصحيح أو مسح أو إغلاق المعطيات الشخصية التي تكون معالجتها لا تتطابق مع هذا القانون بسبب الطابع غير المكتمل أو غير الصحيح لتلك المعطيات على الخصوص، أو لكون معالجتها ممنوعة قانونا، وهنا يلزم على المسؤول بالمعالجة القيام بالتصحيحات اللازمة لفائدة الطالب مجانا وفي مدة عشرة (10) أيام من إخطاره، وفي حالة الرفض أو عدم الرد على الطلب في الأجل المحدد، يحق للشخص المعني إيداع طلب التصحيح لدى السلطة الوطنية، هذه الأخيرة تكلف أحد أعضائها للقيام بكافة التحقيقات الضرورية، والعمل على إجراء التصحيحات اللازمة في أقرب الآجال، وإخبار الشخص المعني بمصير طلبه.

- تبليغ الغير الذي أوصلت إليه المعطيات الشخصية بكل تحيين أو تصحيح أو مسح أو إغلاق للمعطيات ذات الطابع الشخصي، ما لم يكن ذلك مستحيلا.

وقد أعطى المشرع إمكانية استعمال هذا الحق من قبل ورثة الشخص المعني.

2-4- الحق في الاعتراض:

أعطى المشرع الجزائري من خلال المادة (36) من القانون 07-18، للشخص المعني حق الاعتراض على معالجة معطياته ذات الطابع الشخصي لأسباب تكون مشروعة.

كما له الحق في الاعتراض على استعمال المعطيات المتعلقة به من طرف المسؤول الحالي عن المعالجة أو مسؤول عن معالجة لاحقة، لأغراض دعائية، خاصة التجارية منها.

ولا يحق للشخص المعني الاعتراض على معالجة معطياته ذات الطابع الشخصي لأسباب تكون مشروعة، إذا كانت هذه المعالجة تستجيب لالتزام قانوني، أو إذا كان تطبيق هذه الأحكام قد أستبعد بموجب إجراء صريح في المحرر الذي يرخص بالمعالجة.

2-5- منع الاستكشاف المباشر:

منعت المادة (37) من القانون 07-18، الاستكشاف المباشر بواسطة آلية اتصال أو جهاز الاستنساخ البعدي أو بريد إلكتروني أو أية وسيلة تستخدم تكنولوجيا ذات طبيعة مماثلة، باستعمال بيانات شخص طبيعي في أي شكل من الأشكال، لم يعبر عن موافقته المسبقة على ذلك.

إلا أنه يرخص بالاستكشاف المباشر بواسطة البريد الإلكتروني، إذا ما طلبت البيانات مباشرة من المرسل إليه، وفقا لهذا لأحكام القانون، بشأن بيع أو تقديم خدمات، إذا كان الاستكشاف المباشر يتعلق بمنتجات أو خدمات مشابهة يقدمها نفس الشخص الطبيعي أو المعنوي، وتبين للمرسل إليه، بشكل صريح لا يشوبه لبس إمكانية الاعتراض دون مصاريف، باستثناء التكلفة المرتبطة بإرسال الرفض، على استعمال بياناته وقت جمع هذه الأخيرة، وكلما وجه إليه بريد إلكتروني بهدف الاستكشاف.

وفي كافة الحالات يمنع إرسال رسائل بواسطة آليات الاتصال الهاتفي وجهاز الاستنساخ البعدي والبريد الإلكتروني لأجل الاستكشاف المباشر دون الإشارة إلى بيانات صحيحة لتمكين المرسل إليه من إرسال طلب توقيف هذه الإيصالات دون مصاريف غير تلك المرتبطة بإرسالها.

كما أنه يمنع إخفاء هوية الشخص الذي أوصلت لفائدته الرسائل، وأيضا ذكر موضوع لا علاقة له بالخدمات المقترحة.

رابعاً: السلطة الوطنية كآلية لحماية البيانات الخاصة

نص المشرع الجزائري من خلال القانون 07-18 السالف الذكر على إنشاء آلية مؤسساتية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، وسنتطرق إلى إنشائها وتشكيلها، ثم إلى مهامها في ما يلي:

1- إنشاء وتشكيل السلطة الوطنية لحماية المعطيات الخاصة:

نصت المادة (22) من القانون 07-18، السابق الذكر على أنه تنشأ لدى رئيس الجمهورية سلطة إدارية مستقلة لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، تسمى السلطة الوطنية، ويكون مقرها بالجزائر العاصمة، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري، تقيد ميزانيتها في ميزانية الدولة، وتخضع للمراقبة المالية طبقاً للتشريع المعمول به، وتعد نظامها الداخلي، الذي يحدد خاصة كفاءات تنظيمها وسيرها، وتقوم بالمصادقة عليه.

وتتشكل السلطة الوطنية وفقاً لما ورد في المادة (23) من ذات القانون من التشكيلة الآتية:

- ثلاث (3) شخصيات، من بينهم الرئيس يختارهم رئيس الجمهورية من ذوي الاختصاص في مجال عمل السلطة الوطنية،

- ثلاث (3) قضاة، يتم اقتراحهم من طرف المجلس الأعلى للقضاء من بين قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة،

- عضو واحد من كل غرفة من البرلمان، يختارهم رئيس كل غرفة، بعد التشاور مع رؤساء المجموعات البرلمانية،

- ممثل واحد (1) عن المجلس الوطني لحقوق الإنسان،

- ممثل واحد (1) عن وزير الدفاع الوطني،

- ممثل واحد (1) عن وزير الشؤون الخارجية،

- ممثل واحد (1) عن الوزير المكلف بالداخلية،

- ممثل واحد (1) عن وزير العدل، حافظ الأختام،

- ممثل واحد (1) عن الوزير المكلف بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والتكنولوجيات والرقمنة،

- ممثل واحد (1) عن الوزير المكلف بالصحة،

- ممثل واحد (1) عن وزير العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي.

ويتم اختيار أعضاء السلطة الوطنية حسب اختصاصهم القانوني أو التقني في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ويمكن للسلطة الوطنية أن تستعين بأي شخص يكون مؤهل، من شأنه مساعدتها في أعمالها، ويتم تعيين رئيس وأعضاء هذه السلطة بموجب مرسوم رئاسي لعهد مدتها خمس (5) سنوات قابلة للتجديد.

2- مهام السلطة الوطنية لحماية المعطيات الخاصة:

تكلف السلطة الوطنية بموجب المادة (25) من القانون 07-18، السابق الذكر بالسهر على مطابقة معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي لأحكام هذا القانون، وضمان عدم انطواء استعمال تكنولوجيات الإعلام والاتصال على أي أضرار تجاه حقوق الأشخاص والحريات العامة والحياة الخاصة، وفي هذا الشأن تتمثل مهامها خاصة في مايلي:

- منح التراخيص وتلقي التصريحات المتعلقة بمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي،

- إعلام الأشخاص المعنيين والمسؤولين عن المعالجة بحقوقهم وواجباتهم،

- تقديم الاستشارات للأشخاص والكيانات التي تلجأ لمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي أو التي تقوم بتجارب أو خبرات من طبيعتها أن تؤدي إلى مثل هذه المعالجة،

- تلقي الاحتجاجات والطعون والشكاوى بشأن تنفيذ معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي وإعلام أصحابها بمصيرها،

- الترخيص بنقل المعطيات ذات الطابع الشخصي نحو الخارج وفقاً للشروط المنصوص عليها في هذا القانون،

- الأمر بالتغييرات اللازمة لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي المعالجة،

- الأمر بإغلاق معطيات أو سحبها أو إتلافها،

- تقديم أي اقتراح من شأنه تبسيط وتحسين الإطار التشريعي والتنظيمي لمعالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي،

- نشر التراخيص الممنوحة وكذا الآراء المدلى بها في السجل الوطني المشار إليه في المادة (28) من هذا القانون،

- تطوير علاقات التعاون مع السلطات الأجنبية المماثلة، مع مراعاة المعاملة بالمثل،

- إصدار عقوبات إدارية طبقاً لأحكام المادة (46) من هذا القانون،

- وضع معايير في مجال حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي،

- وضع قواعد السلوك والأخلاقيات التي تخضع لها معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي.

وتعلم السلطة الوطنية في إطار ممارسة مهامها النائب العام المختص فوراً، في حالة معاينة وقائع تحتمل الوصف الجزائي.

وتعد تقريراً سنوياً حول نشاطها ترفعه إلى رئيس الجمهورية.

خاتمة:

يُعتبر القانون 07-18 خطوة مهمة نحو تعزيز الثقة في التجارة الإلكترونية في الجزائر، حيث يوفر إطاراً قانونياً متكاملاً لحماية البيانات الشخصية، ويعكس الجهود المبذولة لمواكبة التطورات التكنولوجية وضمان حقوق الأفراد في الخصوصية والأمان الرقمي، مما يسهم في بناء اقتصاد رقمي آمن ومستدام، ومع ذلك يبقى تعزيز الوعي وضمان التنفيذ الفعال من التحديات الرئيسية التي تحتاج إلى معالجة.

أولاً: النتائج

- وضع المشرع الجزائري مجموعة من المبادئ الأساسية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.

- ألزم المشرع المسؤول عن معالجة البيانات بمجموعة من الالتزامات والتمثلة في الإجراءات المسبقة لعملية المعالجة وهي (تقديم التصريح والترخيص المسبق، الموافقة المسبقة للشخص المعني)، والالتزام بضمان سلامة وسرية المعطيات المعالجة.

- أقر المشرع عدة حقوق للشخص الذي تخضع بياناته للمعالجة، والتي تتمثل في الحق في الإعلام، الحق في الولوج، الحق في الاعتراض، الحق في التصحيح والحق في منع الاستكشاف المباشر.

- أنشأ المشرع الجزائري من خلال القانون 07-18 سلطة إدارية مستقلة كآلية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، تسمى السلطة الوطنية، والتي كلفت بمجموعة من المهام.

ثانياً: الاقتراحات

- تنصيب وتفعيل دور الآلية المؤسسية التي نص عليها المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 18-07، والمتمثلة في السلطة الوطنية لحماية الأشخاص الطبيعية في مجال بياناتهم الشخصية من مختلف التجاوزات.

- انتقاء الأشخاص المسؤولين عن معالجة البيانات من الأشخاص الأكفاء (المجال التقني) والأمناء وذوي الأخلاق الرفيعة لضمان سرية البيانات وعدم تداولها.

- الاستفادة من أحدث التقنيات والخبرات في الدول المتقدمة في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي.

- ضمانا للتدفق الحر للبيانات عبر الحدود، لابد من ضرورة التنسيق بين الدول لتحقيق الانسجام بين قوانين الحماية، وبالتالي حماية المواطن.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المصادر

- القانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 جوان 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسة التجارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 41، المؤرخة في 27 جوان 2004.
- القانون الأساسي التونسي، العدد 63، المؤرخ في 27 جويلية 2004، المتعلق بحماية المعطيات الشخصية، الفصل 4.
- القانون رقم 09-03، المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، المؤرخة في 8 مارس 2009.
- القانون رقم 18-05، المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 28، المؤرخة في 16 ماي 2018.
- القانون رقم 18-07، المؤرخ في 10 يونيو 2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 34، المؤرخة في 10 يونيو 2018.

ثانياً: المراجع

1- المقالات:

- جوهر قوادري صامت، "الضوابط القانونية لمعالجة البيانات الشخصية إلكترونياً"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، 2020.
- عبد اللطيف الرامي، "حماية المعطيات الشخصية للمستهلك في التجارة الالكترونية"، مجلة قانونك، العدد 17، 2023.
- علياء علي زكريا علي، "حماية البيانات الشخصية الطبية الحساسة وفق منظور تطور حماية الحق في الصحة-دراسة مقارنة"، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، ج1، العدد 104، أكتوبر 2023.
- نزيهة بن علال، "الإطار القانوني لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي في الفضاء الإلكتروني في ظل القانون رقم 18-07"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد 2، 2020.

كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة 8 ماي 1945 قالمة

الندوة العلمية حول: "الفاعلون في التجارة الإلكترونية: أطر الحماية والضمانات"

المحور2: البعد الحمائي للمستهلك في قانون التجارة الإلكترونية

عرابية منال جامعة الشريف مساعدي سوق اهراس (وضع تحت التصرف قالمة)

الرتبة العلمية: أستاذ مساعد

manelaraba94@gmail.com

بوزيتونة لينة جامعة 8 ماي 1945 قالمة

الرتبة العلمية: أستاذ محاضر ب

bouzitounalina24@gmail.com

عنوان المداخلة: الالتزام المسبق بالإعلام كآلية قانونية لحماية المستهلك في العقد الإلكتروني.

Prior notification obligation as a legal mechanism for consumer protection in electronic contracts.

الملخص:

شكّلت الأنترنت أهم وسيلة مساهمة في رواج المنتجات من خلال التجارة الإلكترونية حيث منحت المستهلك الإلكتروني فرصة اقتناء ما يحتاجه من منتجات وهو في مكانه وبالمقابل منحت المورد الإلكتروني الترويج لمنتجاته دون مشقة.

ولما كان العقد الإلكتروني أساس التجارة الإلكترونية فقد أصبح المستهلك الإلكتروني امام كم هائل من العروض يلجأ في كثير من الأحيان إلى الإقبال على التعاقد تحت تأثير الدعاية الكبيرة من المورد الإلكتروني بدون خبرة كافية بالمنتوج، ونتيجة ذلك دعت الضرورة إلى تكريس آلية الالتزام المسبق بإعلام المستهلك في إطار انعدام التوازن المعرفي في العقد الإلكتروني المواد إبرامه مع المورد الإلكتروني وهو الأمر الذي كرسه المشرع الجزائري لحماية للمستهلك الإلكتروني ليصبح مستنيرا قبل التعاقد مما يساعده على الإقبال على التعاقد أو الإحكام عنه وهو على دراية كافية وفي حال الإخلال بهذا الالتزام يتعرض المورد الإلكتروني لجزاءات قانونية.

الكلمات المفتاحية: العقد الإلكتروني، الالتزام بالإعلام، المستهلك الإلكتروني، المورد الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، الجزاءات القانونية.

Abstract:

The Internet has been the most important means of contributing to the popularity of products through e-commerce, as it has given the electronic consumer the opportunity to purchase the products he needs while he is in his place, and in return, it has given the electronic supplier the opportunity to promote his products without difficulty.

And did not AThe electronic contract was the basis of e-commerce, as the electronic consumer was faced with a huge number of offers, and often resorted to rushing to contract under the influence of the great advertising from the electronic supplier without sufficient experience with the product. As a result, it became necessary to devote a mechanism of prior commitment to informing the consumer within the framework of the lack of cognitive balance in the electronic contract of the materials concluded with the electronic supplier, which is what the Algerian legislator dedicated to protecting the electronic consumer so that he becomes enlightened before contracting, which helps him rush to contract or

conclude it with sufficient knowledge. In the event of a breach of this commitment, the electronic supplier is subject to legal penalties.

Keywords: Electronic contract, obligation to inform, electronic consumer, electronic supplier, electronic commerce, legal penalties.

مقدمة:

في ظل تزايد حجم التسويق الإلكتروني أضحت الكثير من التعاملات التي يقوم بها المستهلكين تتم عبر الفضاء الرقمي دون حضورهم الشخصي، ولما كان المستهلك الإلكتروني يمثل الطرف الضعيف في التجارة الإلكترونية فإن الالتزام بإعلامه يعد من أبرز حقوقه وبالمقابل فهو التزام إجباري يقع على عاتق المورد الإلكتروني.

هذا الالتزام بإعلام المستهلك مسبقاً أي قبل التعاقد يعد من أبرز الالتزامات التي أقرها المشرع الجزائري من خلال سن تشريع ينظم التعاملات التجارية التي تتم عن بعد باللجوء إلى تقنية الاتصال الإلكتروني، وهو ما تجسد فعلياً بصدور القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، لاسيما وأن كثرة عروض المنتجات عبر شبكة الانترنت هي التي أدت إلى عدم التساوي بين المتعاقدين لاختلاف المراكز القانونية في العقد الإلكتروني نظراً لما يملكه المورد الإلكتروني من قوة وهيمنة في العلاقة التعاقدية مقارنة مع المركز الضعيف للمستهلك الإلكتروني.

وعليه تتجسد فكرة سلامة المستهلك الإلكتروني وأمنه من خلال التزام المورد الإلكتروني بإعلامه وتزويده بالمعلومات والبيانات الضرورية حتى يتسنى له الاختيار بين الإقبال على التعاقد أو الإحجام عنه وهو على دراية تامة ليصبح مستنيراً قبل التعاقد وإلا تعرض المورد الإلكتروني لجزاءات متى أحل بالترامه.

من هنا تثار الإشكالية حول: مدى فعالية النصوص القانونية المقررة في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في توفير الحماية اللازمة للمستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني؟ وهل الالتزام بالإعلام المسبق من طرف المورد الإلكتروني تجاه المستهلك الإلكتروني يحقق التوازن المعرفي في العلاقة التعاقدية بينهما؟ للإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا المنهج التحليلي لتحليل مجمل النصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع بالإضافة إلى المنهج الوصفي.

هذا وتم تقسيم موضوع الورقة البحثية إلى مبحثين بالشكل التالي:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني في العقد الإلكتروني. المبحث الثاني: فعالية المعالجة القانونية للالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني في العقد الإلكتروني.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني في العقد الإلكتروني. يعتبر الالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني أحد الالتزامات المفروضة على المورد الإلكتروني، فهو يشكل ضماناً هامة لحماية رضا المستهلك الإلكتروني في العلاقة التعاقدية. ومن أجل الوقوف على هذا الالتزام نتناول بالدراسة مفهوم الالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني في العقد الإلكتروني (المطلب الأول)، ثم مضمون الالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني في العقد الإلكتروني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني في العقد الإلكتروني.

لا يوجد تعريف جامع مانع للالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني باعتبار أن كل فقيه عرفه من خلال الزاوية التي ينظر منها إليه (الفرع الأول)، وإن كانوا يتفقون في عدة مناح من خلال عدة مبررات لإقرار هذا الالتزام (الفرع الثاني) الذي تختلف طبيعته القانونية (الفرع الثالث).
الفرع الأول: تعريف الالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني في العقد الإلكتروني وأساسه القانوني:

يختلف مدلول الالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني من فقهي إلى آخر بحسب الزاوية التي ينظر منها كل منهم إليه، حيث عرفه البعض بأنه التزام يقع على عاتق التاجر الإلكتروني أو مقدم الخدمة الذي يتعاقد مع المستهلك من خلال الوسائل الإلكترونية الحديثة ومن خلاله يخبر المستهلك بشخصه وبياناته التجارية وبكافة البيانات الجوهرية المتعلقة بالعقد والتي بناء عليها يتخذ المستهلك قراره بالإقدام على التعاقد أو عدم التعاقد بناء على إرادة حرة مستتيرة¹.

وهناك من عرفه بأنه التزام قانوني سابق لإبرام عقد الكتروني، يلتزم بموجبه المورد الإلكتروني بتقديم كل المعلومات المتعلقة بالسلع أو الخدمات التي يعرضها الكترونيا وذلك في الوقت المناسب وبكل شفافية وأمان حتى يطلع عليها المستهلك الإلكتروني الذي ليس في وسعه العلم بها بوسائله الخاصة².

إذ يتضح أن جوهر هذا الالتزام هو الإدلاء ببيانات ومعلومات متعلقة بالمنتج سواء كان سلعة أو خدمة محل التعاقد حتى لا يكون المستهلك الإلكتروني ضحية غش وخداع ويجد هذا الالتزام مصدره في المبادئ العامة كمبدأ حسن النية الذي يوجب الصدق والأمانة.

ولا تفوتنا الإشارة إلى أن المشرع الجزائري جاء بهذا الالتزام في تشريعات عامة عديدة، حيث تعد المادة 352 من القانون المدني³، والتي تنص على أنه "يجب أن يكون المشتري عالما علما كافيا...." وهو الأساس لحق المستهلك في الإعلام بشكل عام إلى غاية 1989 أين صدر القانون رقم 89-02 الملغى بموجب القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم⁴ وذلك بموجب المادة 17 منه، التي تنص على أنه: " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي سيصنعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة.

تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم".

¹ أحمد اسماعيل إبراهيم الراوي، الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد في العقود الإلكترونية، دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2018، ص18.

² نواف محمد مفلح الذيابات، الالتزام بالتبصير في العقود الإلكترونية، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، 2013، ص49.

³ الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 30 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم حسب آخر تعديل: القانون 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد31، الصادرة في 13 مايو 2007.

⁴ القانون رقم 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد6، الصادرة في 8 فبراير 1989 الملغى بالقانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد15، الصادرة في 8 مارس 2009، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 10 يونيو 2018، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد35، الصادرة في 13 يونيو 2018.

هذا وأكد أيضا القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على هذا الالتزام بصفة عامة في العقود العادية في المواد من 4 إلى 9 أين خصص الفصل الأول من الباب الثاني للإعلام بالأسعار والتعويضات وشروط البيع¹.

كما صدر المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد لشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك²، جاء لتوضيح مصطلح الإعلام حول المنتوجات وذلك في المادة 3 التي خصصها لتعريف المصطلحات الجديرة بالشرح وهو ما نثمنه حيث عرفه بأنه: " كل معلومة متعلقة بالمنتوج موجهة للمستهلك على بطاقة أو أي وثيقة أخرى مرفقة به أو بواسطة أي وسيلة أخرى بما في ذلك الطرق التكنولوجية الحديثة أو من خلال الاتصال الشفاهي".

بهذا التعريف حاول المشرع التطرق للإعلام الذي يتعلق بالعقد الإلكتروني ويجاوز العقد العادي لحماية أكثر للمستهلك الذي قد يقوم بإبرام عقد الكتروني³، يغيب فيه الحضور الشخصي للمتعاقدين باعتبار أنه يتم بتقنية اتصال عن بعد⁴.

إذن لاحظنا أن المشرع الجزائري في قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية لم يعرف الإعلام المسبق بالمنتوجات لتفادي التكرار خصوصا وان كل القوانين السابق ذكرها شرحت المعنى. وفي هذا الصدد، نثمن تعريفه لطرفي هذا الالتزام، بحيث تناول في المادة 6 منه تعريف المستهلك الإلكتروني وهو الدائن (المشتري) في هذه العلاقة التعاقدية والذي سبق له وأن عرفه بصفة عامة في المادة 3 الفقرة 2 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كما عرفه في المادة 3 الفقرة 1 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم، إذن عرفه بصفته مستهلك عادي لكن المادة 6 عرفته في إطار العقد الإلكتروني فالمستهلك الإلكتروني حسبها هو: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعبء أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي".

هذا وتناولت أيضا المادة 6 من ذات القانون تعريف المورد الإلكتروني وهو المدين في هذه العلاقة التعاقدية (البائع)، رغم أنه سبق له تعريفه في المادة 3 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم أين يطلق عليه اسم المتدخل، فتعريف المورد الإلكتروني حسب

¹ القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 41، الصادرة في 27 يونيو 2004.

² المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 9 نوفمبر 2013 المحدد لشروط وكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 58، الصادرة في 18 نوفمبر 2013.

³ عرفت المادة 6 من القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 28، الصادرة في 16 مايو 2018، العقد الإلكتروني بأنه: "العقد بمفهوم القانون 02-04 ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني"، هذا وتعرف المادة 3 من القانون رقم 02-04 محدد للقواعد مطبقة على الممارسات التجارية العقد بأنه: " كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تادية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع اذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه، يمكن أن ينجر العقد على شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليم أو سند أو أي وثيقة آخر، مهما كان شكلها أو سندها تتضمن الخصوصيات أو المراجع المطابقة لشروط البيع العامة المقررة سلفا".

⁴ عرفت المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد لشروط وكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك تقنية الاتصال عن بعد بانها "كل وسيلة بدون الحضور الشخصي والمتزامن للمتدخل والمستهلك يمكن استعمالها لإبرام العقد بين هذين الطرفين".

المادة 6 هو: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع والخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية".

يجدر الإشارة أن المشرع الجزائري وبموجب القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية لم يحدد شكل الالتزام بالإعلام المسبق وبالتالي يتم بأي صورة تفي بالغرض مع احترام قواعد حسن النية في التعاقد، سوى نصه أن يتم العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة طبقا لنص المادة 11 من ذات القانون.

الفرع الثاني: مبررات إقرار الالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني في العقد الإلكتروني

لاشك أن المركز الضعيف للمستهلك الإلكتروني في العقد الإلكتروني كما هو الشأن بالنسبة للمستهلك العادي في العقد العادي يستدعي تكريس آليات قانونية تكفل حمايته في العلاقة التعاقدية من خلال الالتزام بإعلامه مسبقا من طرف المورد الإلكتروني وذلك من جهة لتحقيق التوازن للعقد الإلكتروني¹، باعتبار أن المورد الإلكتروني يشغل مركزا متميزا في مواجهة المستهلك الإلكتروني الذي كثيرا ما يكون شخص عادي في مركز الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية حيث لا يستطيع العلم بكل المعلومات اللازمة من المنتج كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا².

ومن جهة أخرى، وتحقيقا للمساواة في العلم بين المتعاقدين فإن التزام المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك الإلكتروني مسبقا واجب باعتباره الطرف القوي وصاحب خبرة في عقود التجارة الإلكترونية³، فإليه دراية كافية بخصوص المنتج المعروض إلكترونيا على خلاف المستهلك الإلكتروني الذي غالبا ما يفتقد لعنصر العلم التام بخصائص وأوصاف المنتج مما يؤثر على رضاه الذي قد يوقعه في شبهة استغلال باعتباره الطرف الضعيف في العقد لجهله بميدان البيئة الإلكترونية، وعليه فالالتزام بالإعلام المسبق على التعاقد يعد بمثابة معدل لهذا الاختلال.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني بالعقد الإلكتروني

يعد الالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني بالعقد الإلكتروني من أهم الضمانات القانونية التي تهدف إلى تقرير حماية المستهلك الإلكتروني والتي تباينت آراء الفقه فيما يتعلق بالطبيعة القانونية لهذا الالتزام السابق على التعاقد، حيث ذهب البعض إلى اعتباره ذو طبيعة عقدية وأن المسؤولية التي تنشأ عن الإخلال بهذا الالتزام هي مسؤولية عقدية⁴ تثبت في حق المورد الإلكتروني بمجرد عدم إعلام المستهلك بالمعلومات المنصوص عليها بموجب القانون.

¹ خلوفي خدوجة، الإعلام السابق عن التعاقد في العقد الإلكتروني، مجلة صوت القانون، المجلد 9، العدد 1، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، 2022، ص 1345.

² المادة 3 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم، المصدر السابق.

³ خلفي عبد الرحمان، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، المجلد 1، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، 2007، ص 16.

⁴ بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2016-2017، ص 278.

في حين ذهب البعض الآخر إلى أن طبيعة الالتزام بالإعلام الإلكتروني المسبق على التعاقد غير عقدي والإخلال به يرتب المسؤولية التقصيرية، حيث يمثل التزام مستقل عن العقد ويجب الوفاء به قبل العقد لأن العقد لم ينشأ بعد حتى يتسنى القول بأنه التزام عقدي¹.

المطلب الثاني: مضمون الالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني في العقد الإلكتروني

بصدور قانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، أضحت معالجة مسألة الالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني لا تخضع للقواعد العامة فقط، وأن هذا القانون جاء بأحكام خاصة تتعلق بنطاق ومضمون ومحل التزام المورد الإلكتروني المتمثل في إعلام مستهلك الإلكتروني حتى يتسنى لهذا الأخير الاختيار السليم المبني على بصيرة مستتيرة من خلال الإدلاء بالمعلومات المتعلقة بهوية المورد الإلكتروني (الفرع الأول) وكذا المعلومات المتعلقة بالمنتج وبنود العقد (الفرع الثاني) وأخير تلك المتعلقة بالسعر أي الثمن (الفرع الثالث)

الفرع الأول: الإعلام الإلكتروني بالمعلومات المتعلقة بهوية المورد الإلكتروني

لعل أكثر ما يهم المستهلك الإلكتروني ويثير قلقه على حد سواء هو معرفة شخصية المورد الإلكتروني أي البائع أو صاحب المنتج الذي يتعامل معه باعتبار أن طبيعة العقد الإلكتروني أنه يتم عن بعد مما يؤدي إلى قلة الإقبال على إبرامه هذا المورد الإلكتروني الذي سبق لنا توضيح التعريف القانوني له والذي قد يكون شخص طبيعي أو شخص معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية.

إذن فغياب الحضور الفعلي والمتزامن لأطراف العقد الإلكتروني أوجب قانوننا على المورد الإلكتروني إرفاق العرض التجاري الإلكتروني برقم التعريف الجبائي والعناوين المادية والإلكترونية ورقم هاتفه، فضلا عن تقديم رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي².

والجدير بالتنويه، أن المشرع الجزائري قد أخضع نشاط التجارة الإلكترونية للتسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة، ونشر موقع الكتروني أو صفحة إلكترونية على الأنترنت مستضافا في الجزائر بامتداد « Com.dz » ويجب أن يتوفر الموقع الإلكتروني للمورد الإلكتروني على وسائل تسمح بالتأكد من صحته³.

فضلا عن ذلك، تنشأ بطاقة وطنية للموردين الإلكترونيين لدى المركز الوطني للسجل التجاري، تضم الموردين الإلكترونيين المسجلين في السجل التجاري، أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية، ولا يمكن ممارسة نشاط التجارة الإلكترونية إلا بعد إيداع اسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري، على أن تنشر البطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين عن طريق الاتصالات الإلكترونية وتكون في متناول المستهلك الإلكتروني⁴.

إذن فالتحديد الدقيق للمورد الإلكتروني سواء كان محلي أو دولي يساهم في دعم الثقة في التجارة الإلكترونية لأن غياب المعلومات الخاصة به تصعب معرفة الخصم الذي سترفع ضده الدعوى في حال نشوب خلاف.

الفرع الثاني: الإعلام الإلكتروني بالمعلومات المتعلقة بالمنتج وبنود العقد

¹ عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون بدون طبعة، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص205.

² المادة 11 من القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر سابق.

³ المادة 8، المصدر نفسه

⁴ المادة 9، المصدر نفسه.

ألزم المشرع الجزائري المورد الإلكتروني بالإدلاء ببعض البيانات التي تعتبر جوهر عملية التعاقد الإلكتروني بالنسبة للمنتوج سواء كان سلعة أو خدمة حيث يتعين عليه تبصير المستهلك الإلكتروني بكافة خصائص السلعة من خلال وصفها وصفا دقيقا نافيا للجهالة ليتحقق علمه الكافي به حيث أوجب المشرع الجزائري إسباق المعاملة التجارية بعرض تجاري إلكتروني وأن توثق بموجب عقد إلكتروني يصادف عليه المستهلك الإلكتروني¹.

هذا ونبوه أن الوسم هو عبارة عن كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة تظهر على كل غلاف أو وثيقة أو لافتة أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة المنتوج مهما كان شكلها أو سندها بغض النظر عن طريق وضعها².

وقد حدد القسم 2 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المتعلق بإعلام المستهلك، بالتحديد المواد من 12 إلى 17 البيانات الإلزامية للوسم المتعلقة بالمواد الغذائية، وعليه فبموجب الوسم يعلم المستهلك بكل ما يخص المنتوج، فيما أقرت مادة 11 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وجوب تقديم المورد الإلكتروني بيانات حول حالة توفر السلعة أو الخدمة وطبيعتها وخصائصها، كذلك الشروط العامة للبيع ولاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي كإجراءات الدفع وشروط فسخ العقد عند الاقتضاء، وكامل مراحل تنظيم المعاملة الإلكترونية فضلا عن مدة صلاحية العرض وطريقة تأكيد الطلبية بطريقة ارجاع أو استبدال أو تعويض المنتوج وموعد تسليم المنتوج وكيفية إلغاء الطلبية.

جدير بالذكر أن المشرع أكد ثلاث مراحل تمر بها طلبية المنتوج والمتمثلة في³:

- وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامة.
- التحقق من تفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني لاسيما ما يخص ماهية المنتوجات أو الخدمات المطلوبة والسعر الاجمالي والوحدوي، الكميات المطلوبة بغرض تمكنه من تعديل الطلبية وإلغائها أو تصحيح الأخطاء المحتملة.
- تأكيد الطلبية التي يؤدي إلى تكوين العقد.

الفرع الثالث: الإعلام الإلكتروني بالمعلومات المتعلقة بسعر المنتوج (الثن)

علاوة على التزام المورد الإلكتروني بالمعلومات السابقة فهو ملزم أيضا بتحديد ثمن المنتوج من خلال تحديد طريقة حساب السعر عندما لا يمكن تحديده مسبقا وكيفيات وإجراءات الدفع وموعد تسليمه وهو ما أقرته المادة 11 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، هذا الإلتزام الذي سبق وتناوله المشرع الجزائري بالذكر ضمن القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وتأكيدا منه لشفافية الممارسات التجارية تحت الفصل الأول من الباب الثاني العنون الإعلام بالأسعار وتعريفات وشروط البيع في المواد من 4 إلى 9.

إذن فتحديد الثمن في العقد الإلكتروني له أهمية بالغة باعتبار أن عدم تحديده يزيد فرضية غبن المورد الإلكتروني للمستهلك الإلكتروني¹، ومن ثم يتعين إعلام المستهلك الإلكتروني بالمبلغ الكلي بما

¹ المادة 10 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مصدر السابق.

² المادة 3 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

³ المادة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المصدر السابق.

فيه مصاريف النقل إذا لم تكن مدمجة في ثمن البيع وإن كانت تختلف من منطقة إلى أخرى فيتعين إبلاغه بذلك ومن ثم فهذا الالتزام يشكل بعد أخلاقي في شفافية ونزاهة المعاملات التجارية الإلكترونية. وعلى أية حال، فإن المشرع ومن خلال مادة 16 من قانون 18-05 متعلق بالتجارة الإلكترونية أقر بأنه "ما لم ينص العقد الإلكتروني على خلاف ذلك يلتزم المستهلك الإلكتروني بدفع الثمن المتفق عليه في العقد الإلكتروني بمجرد ابرامه وهي مادة تحمل قاعدة مكملة يمكن الاتفاق على مخالفتها، بالإضافة إلى أن المواد من 27 إلى 29 من ذات قانون حددت كيفية الدفع في المعاملات الإلكترونية وقد أصاب المشرع بتتويبه المستهلك بالثمن الذي سيدفعه كمقابل للمنتج.

المبحث الثاني: فعالية المعالجة القانونية للالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني في العقد الإلكتروني:

متى أخل المورد الإلكتروني بالتزامه بالإعلام المسبق تجاه المستهلك الإلكتروني فإن ذلك يؤثر تأثيراً على الإرادة التعاقدية للمستهلك الإلكتروني وهو الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يصده بجزاءات مناسبة لحماية لهذا الطرف الضعيف (المطلب الأول)، هذه الجزاءات التي ينبغي تقييمها لفهم فعاليتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الجزاء المترتب على الإخلال بالالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني

يترتب على أي إخلال بأي التزام قيام المشرع برصد عقوبات تتناسب وطبيعة الإخلال، وهو الأمر الذي قام به متى أخل المورد الإلكتروني بالتزامه بإعلام المستهلك الإلكتروني مسبقاً، من خلال رصد جزاءات في القوانين العامة (الفرع الأول) وجزاءات تقرها القوانين الخاصة (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الجزاء المترتب على الإخلال بالالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني وفقاً للنصوص العامة

لاشك أن المشرع الجزائري وقبل استحداث قانون التجارة الإلكترونية فإن المستهلك كان يتعرض لعقوبات حيث بموجب القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة في الممارسات التجارية اعتبر عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات مخالفة لأحكام المواد 4 و6 و7 من هذا القانون جريمة يعاقب عليها بغرامة من 5 آلاف دينار إلى مائة ألف دينار².

فضلاً عن ذلك اعتبر أيضاً عدم الإعلام بشروط البيع مخالفة لأحكام المادتين 8 و9 من هذا القانون جريمة يعاقب عليها أيضاً بغرامة من عشرة آلاف دينار إلى مائة ألف دينار.

علاوة على المعلومات السابقة فإن القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم هو الآخر رصد جزاء المحدد بعقوبة غرامة من مائة دينار إلى مليون دينار لكل من يخالف الزامية إعلام المستهلك المنصوص عليها في المادتين 17 و18 من هذا القانون³.

وجدير بالذكر أن المادة 19 من ذات القانون أقرت حق العدول للمستهلك من خلال التراجع عن استهلاك المنتج دون وجه سبب وهو حقه من احترام شروط التعاقد ودون دفعه لمصاريف إضافية⁴. هذا الحق قابله المشرع الجزائري بعقوبة تتمثل في غرامة من خمسين ألف دينار إلى خمسمائة ألف

¹ إبراهيم عبد العزيز داود، عدم التوازن المعرفي في العقود، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2014، ص69.

² المادة 31 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المصدر السابق.

³ المادة 78 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁴ المادة 19، المصدر نفسه.

دينار لكل من يخالف لأحكام المتعلق بحق العدول السابق ذكره¹ ويمكن أيضا المطالبة بالتعويض على أساس قواعد مسؤولية التقصيرية².

الفرع الثاني: الجزاء المترتب عن الإخلال بالالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني وفقا للنصوص الخاصة

على أية حال، فإن تنويعنا للجزاء المرصود للمورد العادي (المتدخل) هو في سبيل المقارنة مع الجزاء المرصود في القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، حيث في البداية وبموجب المادة 14 منه فإنه في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 أو المادة 13 من ذات القانون من طرف مورد الكتروني يمكن للمستهلك الكتروني يطلب إبطال العقد والتعويض عن الضرر الذي لحقه.

هذا وقد أقر المشرع الجزائري بموجب المادة 39 من القانون ذاته معاقبته المورد الإلكتروني بغرامة من خمسين ألف دينار إلى خمس مائة دينار إذا خالف أحد الالتزامات المنصوص عليها في المواد 11 و 12 من ذات القانون كما يجوز للجهة القضائية إذا رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز 6 أشهر.

إذن يفهم من هذه المادة أن مشرع أقر عقوبتين، عقوبة الغرامة المالية كعقوبة أصلية وهي بين حدين أدنى وأقصى ترجع للسلطة تقديرية للقاضي، وعقوبة تكميلية تتمثل في تعليق النفاذ إلى منصات الدفع الإلكتروني وهي جوازية لعدم الإضرار بالوضع المالي أو الاقتصادي للمورد وهو ما ثمنه.

المطلب الثاني: تقييم الجزاء المترتب على الإخلال بالالتزام المسبق بإعلام المستهلك الإلكتروني
من الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يرصد عقوبة سالبة للحرية ضمن هذه المرحلة السابقة على التعاقد، فقد خول عقوبة مالية تتماشى والضرر حيث لاحظنا اختلافها من النصوص العامة إلى النصوص الخاصة.

بل أنه يمكن المطالبة بالتعويض جزاء الضرر الذي لحق المستهلك الإلكتروني، كذلك أن العقوبة التكميلية المتعلقة بتعليق النفاذ إلى جهات الدفع الإلكتروني عقوبة فعالة متى تم تطبيقها خصوصا وأن قدرها متوسط لا يتجاوز 6 أشهر.

الخاتمة:

من خلال ما سبق دراسته في هذه الورقة البحثية يتضح أن المشرع الجزائري قد وفق إلى حد ما في تنظيم الالتزام بالإعلام الإلكتروني المسبق للمستهلك الإلكتروني في العقود الإلكترونية من خلال الزام المورد الإلكتروني بتوفير رضا هذا المتعاقد تحقيقا للتوازن العقدي غير أن هذا لا ينفى وجود بعض النقائص والثغرات التي كشفها تزايد المستهلكين الإلكترونيين الأمر الذي يتطلب معالجتها بجزاءات رادعة باعتبار ان المستهلك الإلكتروني يبقى الطرف الضعيف في هذه العلاقة التعاقدية التي تشبه إلى حد بعيد عقود الإذعان.

كذلك لاحظنا أن المشرع كان يفرض التزام عام بالإعلام يقع على عاتق المتدخل في عقد عادي كلاسيكي وبصدور قانون التجارة الإلكترونية خص العقد الإلكتروني بقواعد خاصة كما سبق توضيحها حاول من خلالها الموازنة بين طرفي هذا العقد وبالتالي تبقى حماية المستهلك الإلكتروني رهينة الثقافة المجتمعية بالدرجة الأولى ثم الاجهزة الرقابية لنصل إلى سلاح الردع تحقيقا للأمن في هذا المجال.

هذا ونرصد بعض الاقتراحات الجديدة بالذكر والمتمثلة في:

¹ المادة 78 مكرر، المصدر نفسه.

² المادة 140 مكرر من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

- إعادة النظر في عقوبة الغرامة من خلال رفع قيمتها لاسيما وان المدخول من هذه التجارة الإلكترونية أصبح أفضل من عقود كلاسيكية.
- الحاجة إلى إصدار نص تنظيمي يفصل في القانون 18-05 مثل المرسوم التنفيذي رقم 13-378.
- تأكيد وجوب اعتماد اللغة العربية بصفة رسمية في التعاملات الإلكترونية والمتعلقة بهوية المورد الإلكتروني والمعلومات الأخرى الجديدة بالتوضيح.
- ضرورة أداء كل الفاعلين في مجال حماية المستهلك لدورهم التحسيني بأهمية المرحلة السابقة للتعاقد عن بعد من خلال التنويه للإيجابيات والسلبيات والحلول المقترحة والتي كلها ستصب في صلاح التعديلات اللاحقة للقانون رقم 18-05.

قائمة المصادر والمراجع:

قائمة المصادر

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 30 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم حسب آخر تعديل: القانون 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد31، الصادرة في 13 مايو 2007
- القانون رقم 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد6، الصادرة في 8 فبراير 1989 الملغى بالقانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد15، الصادرة في 8 مارس 2009، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 10 يونيو 2018، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد35، الصادرة في 13 يونيو 2018.
- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد41، الصادرة في 27 يونيو 2004.
- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 9 نوفمبر 2013 المحدد لشروط وكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد58، الصادرة في 18 نوفمبر 2013
- القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد28، الصادرة في 16 مايو 2018،
- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 9 نوفمبر 2013 المحدد لشروط وكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد58، الصادرة في 18 نوفمبر 2013.

قائمة المراجع:

فئة الكتب:

- أحمد اسماعيل إبراهيم الراوي، الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد في العقود الإلكترونية، دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2018.
- إبراهيم عبد العزيز داود، عدم التوازن المعرفي في العقود، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2014.
- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون بدون طبعة، منشأة المعارف، مصر، 2004.

فئة الرسائل العلمية:

- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2016-2017.

- نواف محمد مفلح الذيابات، الالتزام بالتبصير في العقود الإلكترونية، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2013.
فئة المقالات:

- خلوفي خدوجة، الإعلام السابق عن التعاقد في العقد الإلكتروني، مجلة صوت القانون، المجلد9، العدد1، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، 2022.

- خلفي عبد الرحمان، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري، مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية، المجلد1، العدد1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، 2007.

"حماية المستهلك الإلكتروني من الإشهار التضليلي"

لياس بروك

أستاذ محاضر " أ "

جامعة 8 ماي 1945 قالمة

الملخص :

مع تطور قنوات التجارة وتنوعها بفعل التطور التكنولوجي أدى ذلك إلى سهولة إستعمال الإعلانات والإشهارات لمختلف المنتجات والخدمات الموجهة للمستهلك، مما نتج عن ذلك الإستعمال غير القانوني للترويج التجاري مساسا بحرية وإختيار المستهلك وتوجيهها لإرادته من خلال عمليات النصب والإحتيال والدعاية المضللة والكاذبة، الأمر الذي المشرع الجزائري إلى إصدار قانون خاص ينظم التجارة الإلكترونية، حيث سعى لحماية المستهلك من كل ما يسمى بصحته ويؤثر على إختياره.

الكلمات المفتاحية: مستهلك، إلكتروني، إشهار مضلل ، تجارة، حماية ، منتجات، خدمات.

Abstract :

With the development and diversification of trade channels due to technological development, this led to the ease of using advertisements and advertisements for various products and services directed to the consumer, which resulted in the illegal use of commercial promotion, violating the freedom and choice of the consumer and directing his will through fraud, fraud, and misleading and false advertising, which led the Algerian legislator to Issuing a special law regulating e-commerce, as it sought to protect the consumer from everything that is called health and affects his choice.

Keywords: consumer, electronic, misleading advertising, trade, protection, products, services.

المقدمة :

نتيجة للتطور التكنولوجي في كافة نواحي الحياة، أصبح بيع المنتجات والخدمات يتم بواسطة وسائل إلكترونية متعددة كالإنترنت والتي تعد أبرزها وأهمها، وقد صاحب ذلك إبرام عقود الاستهلاك المختلفة بوسيلة غير تقليدية تتناسب مع هذه الوسيلة ألا وهي العقود الإلكترونية، ومن بين الوسائل التي يستخدمها التجار والأعوان الاقتصاديون الآخريين للترويج لبضائعهم وعرض خدماتهم هو الإشهار الإلكتروني الذي يبيثونه عبر مواقعهم وصفحاتهم، وبما أن الأمر يتعلق بمجال افتراضي لا يكون فيه المستهلك أمام البضاعة التي يود شراءها أو الخدمة التي يريد الاستفادة منها، ما حدا بهؤلاء التجار والأعوان الاقتصاديين إلى اتباع أساليب مختلفة من شأنها خداع المستهلك والتأثير على رضاه بطريقة ذكية واحتيالية طالما لا توجد أجهزة رقابية تقليدية تعمل على حماية رضاه واختياره، لذا تدخل المشرع الجزائري وأصدر القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وقد تناول مسألة الإشهار الإلكتروني محاولاً تنظيمه ووضع قواعده وأطره حماية للمستهلك ولل سوق، ومن هنا نتساءل عن دور هذا القانون في حماية المستهلك من الإشهار التضليلي؟

للإجابة عن هذا السؤال إرتأينا تناول ذلك في مبحثين، المبحث الأول تطرقنا فيه إلى الإطار المفاهيمي للإشهار الإلكتروني، أما المبحث الثاني فتناولنا فيه حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل.

المبحث الأول : الإطار المفاهيمي للإشهار الإلكتروني

وسوف نتطرق فيه إلى تعريف الإشهار الإلكتروني وعناصره وخصائصه إضافة إلى تحديد طبيعته القانونية.

المطلب الأول: مفهوم الإشهار الإلكتروني

تعددت تعاريف الإشهار الإلكتروني، لكن في المقابل هناك إجماع على العناصر المكون له.

أولاً: تعريف الإشهار الإلكتروني:

يُعرف الإعلان التجاري عموماً على أنه: "وسيلة للتعريف بالمنتجات وتنشيط التعاقد، فهو كل ما يستعمله التاجر لتحفيز المستهلك على الإقبال على سلعته سواء تم ذلك بوسائل مرئية أو مسموعة أو مكتوبة"¹، أو هو: "كل وسيلة هدفها التأثير على المتلقي نفسياً لتحقيق غايات تجارية"².

أما بالنسبة للتشريع فقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 3 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية³، بأنه: " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة".

¹ زوبة سميرة، حماية المستهلك من الخداع الإعلاني الإلكتروني، مجلة دراسات قانونية، عدد 25 مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، 2017، ص29.

² صلاح الدين دكدك، حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد، مجلة الفقه والقانون، عدد 58، المغرب 2017، ص132.

³ القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23/06/2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، ج ر عدد 41، صادرة بتاريخ 27 جوان 2004.

أما قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 فقد نص المادة السادسة الفقرة السادسة منه على أنه: " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية"¹.

ثانيا: عناصر الإشهار الإلكتروني:

يقوم الإشهار أساسا على عنصرين أساسيين عنصر مادي وآخر معنوي، فالعنصر المادي في الإشهار الإلكتروني يتمثل في الوسائل المستخدمة وهي الوسائل الإلكترونية كالأنترنت ووسائل الاتصال الإلكترونية الأخرى، وعنصر معنوي وهو القصد والغاية من الإشهار ويعني الترويج بغرض التعاقد ومن ثمة تحقيق الربح، فهذا العنصر يتجسد في العامل النفسي المؤثر على الجمهور المتلقي²، حيث تستعمل فيه عدة عوامل على غرار التكرار الذي يسمح بتثبيت موضوع الإشهار في ذهن المتلقي، ويجعله متقبلا للسلع والخدمات المعروضة عليه.

وتجدر الإشارة إلى أن العلامة التجارية تعد من العناصر المادية للإشهار التجاري فهي تفيد المعلن في إبراز منتوجاته، فاستخدام العلامة التجارية في الإشهار يؤدي إلى تثبيتها في ذهن الجمهور³.

ثالثا: خصائص الإشهار التجاري الإلكتروني

يتميز الإشهار الإلكتروني بمجموعة من الخصائص يشترك فيها مع أنواع الإشهارات الأخرى، وأخرى يتفرد بها، تتمثل فيما يلي:

1- الإشهار الإلكتروني التجاري موجه إلى جمهور المستهلكين:

توجه الرسائل الإلكترونية الإشهارية إلى عامة المستهلكين لا إلى شخص معين⁴.

2- الإشهار الإلكتروني يخبر المستهلكين بمزايا السلع والخدمات:

إن هدف التجار والأعوان الاقتصاديين من عرض سلعهم وخدماتهم هو جذب المستهلكين وحثهم على التعاقد معهم، فهدف أي إشهار هو إحداث تأثير نفسي لدى الجمهور المتلقي له من خلال إقناعه بمزايا السلع والخدمات وما يمكن ان تحققه من فوائد⁵.

3- الإشهار الإلكتروني ذو طبيعة تجارية:

¹ القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10/05/2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ج. ر عدد 28، صادرة بتاريخ 16 ماي 2018.

² عبد الله صفيح، فتحي بن جديد، الإشهار الإلكتروني وحماية المستهلك في قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحي فارس المدينة، الجزائر، عدد02، سنة 2021، ص791.

³ نفسه، ص792.

⁴ شريف غنام، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر شبكة الأنترنت، دار الجامعة الجديدة، الأردن، 2008، ص29.

⁵ خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008، ص72.

ليس كل الإشهارات التي تتم عبر الأنترنت تجارية، وإنما كل إشهار يستهدف من ورائه المعلن تحقيق الربح فيكون تجارياً.

4- الإشهار التجاري يتم بوسيلة إلكترونية:

وهذا ما يميز الإشهار الإلكتروني عن الإشهار التقليدي، فالإشهار الإلكتروني يتم من خلال الوسائل الإلكترونية كالأنترنت مثلاً والتي تعد الوسيلة الأكثر استعمالاً حيث تعمل على جذب أكبر عدد ممكن من المستهلكين في ظرف زمني قياسي¹.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للإشهار الإلكتروني:

اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للإشهار التجاري الإلكتروني فهناك من ذهب إلى اعتباره إيجاباً، وجانب آخر من الفقه رأى أنه مجرد دعوة إلى التعاقد دون تحديد المسائل الجوهرية للعقد، ودون توفر نية الارتباط المباشر في حالة قبول الغير للدعوة، ومن هذا المنطلق إذا لم يتضمن الإشهار التجاري المسائل الجوهرية في التعاقد كان مجرد دعوة للتعاقد²، وهو ما يتفق مع طبيعة عقود التجارة الإلكترونية، لكن هذا الرأي تعرّض للنقد خاصة مع التطور الذي يعرفه الإشهار الإلكتروني، فقد أصبحت الرسائل الإشهارية تتضمن جميع صفات وشروط الإيجاب الملزم³، وقد تم اعتبار الإشهار مرحلة هامة من المراحل التي تسبق التعاقد حتى وإن لم يعتبر دعوة للتعاقد.

فالإيجاب هو العرض الصادر من شخص يسمى الموجب يعبر فيه بوجه جازم عن إرادته الجدية في إبرام عقد معين، وإذا ما اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد، فهو بذلك عرض بات صادر من شخص يدعو غيره إلى التعاقد وفقاً لشروط محددة، متضمنة كافة العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه، هذا وقد ذهب كثير من الفقه إلى اعتبار الإشهار التجاري الإلكتروني إيجاباً، وبرروا رأيهم بأن أغلب الرسائل الإشهارية تتضمن صفات الإيجاب كونها محددة وجازمة فتمت اقترنت بالقبول كان العقد قائماً⁴.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد ذهب في هذا الاتجاه، حيث أن المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية رقم 05-18 ذكرت جميع المسائل الأساسية والجوهرية في العرض التجاري الإلكتروني، وهو دليل على أنه يعتبر إيجاباً⁵، إذ جاء فيها: "يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ويجب أن يتضمن على الأقل ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية:.. طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم، حالة توفر السلعة أو الخدمة، كميّات ومصاريف وأجال التسليم..."⁶.

¹ جفالي حسين، دلول الطاهر، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار التجاري الإلكتروني غير المرغوب فيه في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة تليجي عمار الأغواط، عدد 02، سنة 2018، ص 525.

² كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الأردن، 2012، ص 135.

³ بن خالد فاتح، حماية المستهلك من الإشهار الكاذب والمضلل، دار الجامعة الجديدة، الأردن، 2019، ص 112.

⁴ بن خالد فاتح، المرجع السابق، ص 113.

⁵ عبد الله صفيح، فتحي بن جديد، المرجع السابق، ص 794.

⁶ المادة 11 من القانون رقم 05-18، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، سالف الذكر.

المبحث الثاني: حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل وفقا لقانون التجارة الإلكترونية:

إن الإشهار التجاري الإلكتروني قد يكون مضللا وخادعا، وبالتالي يؤثر على رضا وإرادة المستهلك وحرية اختياره، لأنه يتم بوسيلة إلكترونية مؤثرة تساعد في توجيه هذه الإرادة بشكل كبير، لذا فإن المشرع الجزائري تدخل ووضع مجموعة من الأطر والضوابط لتوجيه هذا النوع من الإعلان وحماية لإرادة واختيار المستهلك وسنتطرق فيما يلي إلى تحديد الإشهار المضلل ثم مجالات التضليل ثم نعرض إلى أوجه تلك الحماية التي قررها القانون رقم 18-05 الخاص بالتجارة الإلكترونية.

المطلب الأول: تحديد مفهوم التضليل في الإشهار الإلكتروني:

قبل التطرق إلى مظاهر حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل وجب التطرق أولا إلى تحديد مفهوم التضليل في الإشهار الإلكتروني ثم بيان مجالات أو سبل هذا التضليل.

أولا: تعريف الإشهار المضلل:

لا يوجد فرق كبير بين الإشهار الإلكتروني والإشهار الإلكتروني المضلل من حيث التعريف، إلا أن الاختلاف في الهدف، فإذا قام المعلن ببث الإشهار عبر مختلف وسائل الاتصال الإلكترونية الحديثة، ويكون هذا الإشهار يحمل في طياته ادعاءات من شأنها أن تؤدي إلى تضليل المتلقي ودفعه للتعاقد مقابل كسب مادي، فإن ذلك يعد إشهارا مضللا¹.

فمفهوم الكذب والتضليل في الإشهار التجاري الإلكتروني لا يختلف عن مفهومه في الإشهار التجاري التقليدي، إلا في الوسيلة المستعملة، غير أن الكذب والتضليل على الأنترنت تأثيره أشد ومداه أقوى².

والمشرع الجزائري لم يعرف الإعلان التضليلي، وإنما قدم أمثلة عنه عندما أدرج هذا النوع من الممارسات التجارية ضمن الممارسات التجارية غير النزيهة التي يعتبرها غير مشروعة وممنوعة وذلك في المادة 28 من قانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي جاء فيها: "...يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا كل إشهار تضليلي لا سيما إذا كان:

- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى تضليل بتعريف منتج أو خدمة...".
- وما ورد أيضا في المادة 56 من المرسوم رقم 13-378 التي نصت على ما يلي: " تمنع كل معلومة أو إشهار كاذب من شأنهما إحداث لبس في ذهن المستهلك"³.

إلا أن بعض الإعلانات التجارية لها قابلية لتضليل المستهلك حتى وإن كانت تتضمن معلومات صادقة، وفي هذا الصدد هناك من يفرق بين نوعين من الإشهار التجاري الكاذب: إشهار كاذب غير مشروع

¹ عماد لكحل، إسلام شنية، حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل في ظل قانون رقم 18-05، مجلة الحكمة للدراسات الإعلامية والاتصالية، مؤسسة كنوز الحكمة للنشر والتوزيع، الجزائر، عدد3، 2023، ص58.

² نفسه، ص59.

³ المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 2013/11/9، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر عدد58، صادرة بتاريخ 2013/11/18.

وإشهار كاذب مشروع¹، فالإشهار التجاري غير المشروع هو الذي يعتمد على إبراز معلومات غير حقيقية بطريقة تضلل المستهلك من إيحائه له بانها صحيحة، اما الكذب المشروع في الإعلانات التجارية فيكون لغرض إظهار المنتج المعلى عنه بصورة أكثر جاذبية وإثارة لمزايا موجودة فعلا في المنتج لكن بشكل إثاري مبالغ فيه لضمان جذب أكبر لانتباه المستهلك ولو لم يكن من شأنه خداع المستهلك بمصداقيته².

ثانيا: محل الإشهار المضلل:

قد يكون الخداع أو التضليل متصلا بذات المنتج أو الخدمة، ويتحقق هذا النوع من التضليل إذا كان محله وجود منتج أو خدمة وهناك خداع وتضليل في أصلها وحقيقتها أو مكوناتها أو نوعها أو خصائصها الجوهرية، وكل ما سبق يصب في ذاتية المنتج أو الخدمة، ويتخذ ذلك عدة صور:

- قد يكون الإشهار محله منتجات أو خدمات غير موجودة أو غير معدة للتسليم فالمستهلك الذي يقبل على شراء سلعة فهو يشتري بذلك خصائصها وطبيعتها وسعرها وكذا شهرتها فإذا كان هناك تغيير جسيم في حقيقة الشيء أو ذاتيته فنكون أمام تضليل إعلاني، في حين يقصد بالخصائص الجوهرية للسلعة السمات التي يتضمنها الشيء والتي تقوم عليها قيمته الحقيقية وتعتبر هي الدافع للتعاقد.

- التضليل خارج المنتجات أو الخدمات: مثلما يكون التضليل في الإشهار متصلا بذات المنتج أو الخدمة³، فقد يكون أيضا خارجا عنها ويتخذ عدة صور مثل الدافع إلى البيع والذي يقصد به قيام المعلى كذبا بوضع شروط ميسرة للبيع كالإعلان على إمكانية استبدال أو تغيير المبيع إذا لم يرق للعميل ولم يرضى عنه، وكذا الإعلان عن الشروط الميسرة في البيع أو في التسليم أو في أداء الخدمة وتكون مخالفة للحقيقة⁴، حيث أن المستهلك بموجبها يتخذ قرار بالشراء مدفوعا بضمانات وتعهدات البائع التي أعلن عنها في الإشهار.

ومن بين صور التضليل خارج المنتجات أو الخدمات أيضا الكذب في النتائج المتوقعة بعد شراء السلعة أو الحصول على الخدمة، فأحيانا تشمل الإعلانات نتائج لا صلة لها بالنتائج المحصل عليها، وتكون هذه النتائج هي التي دفعت المستهلك للتعاقد حول ذلك المنتج أو تلك الخدمة⁵.

المطلب الثاني: الآليات القانونية لحماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل:

حتى يكون الإشهار الإلكتروني نزيها وغير مضلل، فقد اشترط المشرع مجموعة من الشروط والالتزامات على عاتق المعلى من شأنها حماية المستهلك وضمان حرية اختياره وسلامته إرادته كما أنه بالمقابل فقد اعتبر المشرع الجزائي الإشهار الذي يخالف فيه المورد الإلكتروني هذه الالتزامات إشهارا

¹ خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص75.

² سي يوسف، كجار زهية حورية، حماية المستهلك من الإشهار التجاري في ضوء قانون التجارة الإلكترونية، مجلة المطلب القانوني، جامعة البويرة، عدد01 سنة 2021، ص78.

³ كوثر سعيد، عدنان خالد، المرجع السابق، ص138.

⁴ شريف غنام، المرجع السابق، ص30.

⁵ صلاح الدين دكدك، المرجع السابق، ص139.

غير مرغوب فيه وغير مشروع، وعاقب عليه بموجب المادة 40 من قانون التجارة الإلكترونية 05-18 وسنحاول تبيان ذلك فيما يلي:

أولاً: الحماية المدنية للمستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل:

حتى يكون الإشهار الإلكتروني نزيهاً وغير مضلل، فقد تطلب المشرع مجموعة من الالتزامات والشروط تقع على عاتق المعلن:

1- توفير إشهارات تقدم معلومات صادقة وكافية عن السلع والخدمات:

لا بد أن يكون الإعلان صادقا وان لا يحتوي على اي نوع من التضليل أو الخداع للمستهلك وأن يوفر المعلومات الكافية عن السلع أو الخدمات المعلن عنها حتى تتضح إرادة المستهلك في اتخاذ قراره بشراء السلعة أو تلقي الخدمة أو غير ذلك¹.

2- وضوح الإشهار الإلكتروني:

وهو ما نصت عليه المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية رقم 05-18 حيث جاء فيها: " يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة..."، ويقصد بوضوح الإشهار أن تكون الدعاية الإلكترونية واضحة غير غامضة، وأن يتضمن الإعلان البيانات الكافية عن السلعة أو الخدمة والتي من شأنها أن تخلق تفكيراً واعاً ومتبصراً وتكوين إرادة مستنيرة لدى المستهلك².

3- منع الإعلان المضلل:

نص المشرع الجزائري في المادة 30 فقرة سادسة من قانون التجارة الإلكترونية 05-18 على منع الإشهار الإلكتروني المضلل والغامض، ويعرف الإشهار المضلل بأنه ذلك الإعلان الذي لا يذكر بيانات كاذبة ولكنه يصاغ في عبارات تؤدي إلى خداع المتلقي، فالإشهار المضلل يقع في منطقة رمادية بين الإعلان الصادق والإعلان الكاذب³.

4- الرقابة على الإعلان المقارن:

يقوم الإشهار المقارن بإبراز علامة تجارية من خلال عرض مقارنة بين مواصفات وخصائص العلامة موضوع الاهتمام مع خصائص العلامة الأخرى المنافسة، ويعد الإشهار المقارن مضللاً وغير مشروع إذا ما أدى إلى وقوع المستهلك في لبس، ذلك أنه يستهدف تغليطه من أجل حمله على التعاقد بمعلومات أو شروط مغلوطة⁴، أما إذا استهدف التضليل في الإعلان قيمة السلع والخدمات التجارية المنافسة فإنه يعتبر إشهاراً مقارناً هدفه تشويه المنتجات المنافسة وإيقاع المستهلك في لبس، وبالنسبة للتشريعات الأجنبية

¹ زوبة سميرة، المرجع السابق، ص33.

² سي يوسف، كجار زهية حورية، المرجع السابق، ص81.

³ عماد لكحل، إسلام شنية، المرجع السابق، ص60.

⁴ للحل عماد إسلام شنية، المرجع السابق، ص67.

هناك من أجازته واعتبرته يضيق فائدة للمستهلك كالقانون الأمريكي والسويسري والهولندي، ومنها ما أجازته وفق شروط معينة كالقانون الفرنسي¹.

ثانيا: المسؤولية المدنية عن الإشهار الإلكتروني المضلل:

يعتبر الكذب والخداع في الإعلان والخداع في الإعلان التجاري من بين الوسائل الاحتيالية التي تنجر عنها أضرار تلحق بالمستهلك خلال الفترة التي تسبق إبرام العقد، وقد نص المشرع الجزائري في المادة 40 من قانون التجارة الإلكترونية 05-18 على حق الضحايا في الحصول على التعويض، إلا انه لم ينظمه وفقا لما يتلاءم مع طبيعة ونوع هذا الإشهار، مما يدفعنا إلى اعتماد الأحكام العامة في القانون المدني، فالمستهلك الذي تضرر من الإعلان الكاذب يستطيع أن يرفع إما دعوى إبطال العقد للتدليس أو دعوى التنفيذ العيني².

(1) دعوى إبطال العقد للتدليس:

التدليس هو إيهام شخص بأمر مخالف للحقيقة بقصد دفعه للتعاقد، وهو عيب من عيوب الإرادة يمنح للمدلس عليه حق إبطال العقد، لأنه لو علم بذلك التدليس أي الحيل المستعملة لما أقدم على إبرام العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 86 قانون مدني جزائري، كما يمكنه المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر بناء على قواعد المسؤولية التقصيرية³.

(2) دعوى التنفيذ العيني:

يستطيع المستهلك من خلال دعوى التنفيذ العيني أن يجبر المعلن على تنفيذ التزامه الوارد في إشهاره الإلكتروني تنفيذا عينا متى كانت ظروف الحال تسمح بذلك، وفي حالة ما إذا كان تنفيذ المعلن لالتزامه عينا مرهقا أو مستحيلا فللمستهلك أن يطالبه التعويض، كأن يكون موضوع الإعلان سلعة غير متوافرة في السوق وبالتالي لا يكون امام المستهلك إلا مطالبته بالتعويض.

فدعوى التنفيذ العيني توفر الحماية اللازمة للمستهلك من الإشهار المضلل عن طريق غلق باب الكذب والتضليل أمام المعلن من خلال علمه أن ما ورد بإشهاره أو إعلانه الإلكتروني هو أمر ملزم الوفاء به⁴.

المطلب الثالث: الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل:

كما سبقت الإشارة فإن المشرع الجزائري وضع جملة من الضوابط والأحكام لرسالة الإشهارية الإلكترونية وألزم المورد الإلكتروني بالتقيد بها وذلك بموجب المواد 30، 31، 32، 34 من القانون رقم

1 عبد الله فصيح، فتحي بن جديد، المرجع السابق، ص799.

2 سي يوسف، كجار زهية حورية، المرجع السابق، ص78.

3 بن خالد فاتح، المرجع السابق، ص118.

4 لكحل عماد، إسلام شنية، المرجع السابق، ص69.

18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وعند مخالفة المورد الإلكتروني لأحكام الإشهار وإخلاله بالالتزامات الواقعة على عاتقه يكون الإشهار الإلكتروني غير مشروع ومضلاً وتقوم مسؤوليته الجنائية¹.

وقد رتب المشرع الجزائري على المورد الإلكتروني عند ارتكاب جريمة الإشهار الإلكتروني المضلل عقوبات أصلية، وأخرى تكميلية، كما أقر في قانون التجارة الإلكترونية التسوية الودية للنزاع عن طريق غرامة الصلح.

أولاً: العقوبة الأصلية:

نصت المادة 40 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية: " دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض، يعاقب بغرامة من 50000 دج إلى 500000 دج كل من يخالف أحكام المواد 30 و31 و32 و34 من هذا القانون" كما أن المادة 38 من القانون رقم 04-02 المحدد لقواعد المطبقة على الممارسات التجارية تسلط عقوبة مالية تتراوح بين 50000 دج إلى 500000 دج، وما يلاحظ على هاتين المادتين أن هناك اختلاف في مقدار الغرامة المالية كجزاء عن الإخلال بنزاهة وصدق الإعلان التجاري، وأن مقدار الغرامة المقررة في قانون التجارة الإلكترونية زهيد جداً مقارنة بقانون الممارسات التجارية².

ثانياً: العقوبة التكميلية:

نصت المادة 43 فقرة أولى من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: " دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، عندما يرتكب المورد الإلكتروني أثناء ممارسة نشاطه مخالفات تكون تحت طائلة عقوبة غلق المحل بمفهوم التشريع المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية، يتم تعليق تسجيل أسماء النطاق في الجزائر بناء على مقرر من وزارة التجارة".

فمن خلال هذه المادة إذا ارتكب المورد الإلكتروني مخالفة لأحكام الإشهار الإلكتروني، وكانت العقوبة المرصودة لهذه المخالفة هي غلق المحل التجاري وفقاً لقانون الممارسات التجارية 04-02، فيكون الجزاء الموازي لهذه العقوبة في ظل القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية هو تعليق تسجيل أسماء نطاق³ المورد الإلكتروني بشكل تحفظي من طرف الهيئة المانحة لأسماء النطاق في الجزائر عن طريق مقرر صادر عن وزارة التجارة وذلك لمدة لا يمكن أن تتجاوز 30 يوماً⁴.

ثالثاً: غرامة الصلح:

¹ عبد الله فصيح، فتحي بن جديد، المرجع السابق، ص799.

² جفالي حسين، دلول الطاهر، المرجع السابق، ص529.

³ نصت المادة 6 فقرة 8 من قانون التجارة الإلكترونية 18-05 على أن أسماء النطاق هي: " عبارة عن سلسلة أحرف وأرقام مقايسة مسجلة لدى السجل الوطني لأسماء النطاق، وتسمح بالتعرف والولوج إلى الموقع الإلكتروني".

⁴ المادة 2/43 من قانون التجارة الإلكترونية 18-05، سالف الذكر.

نصت المادة 45 من قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05: "دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض، تؤهل الإدارة المكلفة بحماية المستهلك بالقيام بإجراءات غرامة الصلح من الأشخاص المتابعين بمخالفة أحكام هذا القانون.

يجب على الأعوان المنصوص عليهم في المادة 36 من هذا القانون اقتراح غرامة صلح على المخالفين".

كما نصت المادة 1/46 من ذات القانون: "مبلغ غرامة الصلح هو الحد الأدنى من الغرامة المنصوص عليها في أحكام هذا القانون..."

وبالتالي فإن في جريمة الإشهار الإلكتروني المضلل تحدّد غرامة الصلح بالحد الأدنى من الغرامة المرصود لهذه الجريمة وهو 50000 دج ويمكن للمورد الإلكتروني الذي قبل بغرامة الصلح المقترحة أن يستفيد من تخفيض قدره 10% من مبلغ الغرامة.

الخاتمة:

إن الإشهار التجاري الإلكتروني وسيلة يلجا إليها الموردون والتجار وكذا مقدمي الخدمات قصد ترويج منتوجاتهم وخدماتهم بشكل سريع وإلى أكبر فئة من المستهلكين، ونظرا لخطورة الأمر كونه يتم عبر وسائط إلكترونية سريعة أهمها الانترنت، فقد نص المشرع الجزائري على بعض الأحكام والضوابط المتعلقة في قانون التجارة الإلكترونية 18-05 محاولا تنظيمه وحماية المستهلك من كل أساليب الخداع والتضليل التي ينتهجها بائعوا السلع ومقدمي الخدمات قصد التأثير على رغبته واختياره، وقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى جملة من النتائج:

- يعتبر الإشهار الإلكتروني من أهم الأساليب التي يعتمد عليها العون الاقتصادي في تعريف المستهلك بالمعلومات الكافية عن منتجاته وخدماته.
- أن الإشهار الإلكتروني هو مرحلة هامة من المراحل السابقة للتعاقد.
- لم يقدم المشرع الجزائري تعريفا واضحا ومحددا للإشهار الإلكتروني المضلل يراعي كل الجزئيات ويرتبط بكل جوانبه.
- الإشهار الإلكتروني يجب أن يتضمن جميع ما يتعلق بالسلعة أو الخدمة.
- اشتراط الوضوح والمقروئية في طريقة تقديمه ومنع التضليل والكذب.
- تنظيم متذبذب من طرف المشرع لجانب حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل سواء من ناحية المسؤولية المدنية أو الجزائية.

وعليه يمكن أن نقدم التوصيات التالية:

- ضرورة الإسراع بإصدار النصوص التنظيمية لقانون التجارة الإلكترونية.
- وضع هيئات مختص تكلف برقابة الإشهارات الإلكترونية.
- قصور القواعد العامة التقليدية في القانون المدني عن توفير حماية للمستهلك الذي تضرر جراء إشهار إلكتروني مضلل.
- إعادة النظر في العقوبات الجزائية المفروضة على المورد الإلكتروني.
- فرض ضوابط وأحكام وقواعد أكثر دقة ووضوح على مقدمي الإشهارات.

قائمة المصادر و المراجع :

باللغة العربية :

النصوص القانونية :

- القانون رقم 02-04 المؤرخ في 2004/06/23، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، ج ر عدد 41 ، صادرة بتاريخ 27 جوان 2004.
- القانون رقم 05-18 المؤرخ في 2018/05/10 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ج. ر عدد 28، صادرة بتاريخ 16 ماي 2018.
- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 2013/11/9 ، يحدد الشروط والكميات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر عدد 58، صادرة بتاريخ 2013/11/18.

الكتب:

- شريف غنام، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر شبكة الأنترنت، دار الجامعة الجديدة، الأردن، 2008.
- خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008.
- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الأردن، 2012.
- بن خالد فاتح، حماية المستهلك من الإشهار الكاذب والمضلل، دار الجامعة الجديدة، الأردن، 2019.

المقالات:

- زوية سميرة، حماية المستهلك من الخداع الإعلاني الإلكتروني، مجلة دراسات قانونية، عدد 25 مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، 2017.
- صلاح الدين دكدك، حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد، مجلة الفقه والقانون، عدد 58، المغرب 2017..
- جفالي حسين، دلول الطاهر، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار التجاري الإلكتروني غير المرغوب فيه في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة تليجي عمار الأغواط، عدد 02، سنة 2018.
- عبد الله صفيح، فتحي بن جديد، الإشهار الإلكتروني وحماية المستهلك في قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحي فارس المدية، الجزائر، عدد 02، سنة 2021.
- سي يوسف، كجار زهية حورية، حماية المستهلك من الإشهار التجاري في ضوء قانون التجارة الإلكترونية، مجلة المطل القانوني، جامعة البويرة، عدد 01 سنة 2021.
- عماد لكحل، إسلام شنية، حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل في ظل قانون رقم 18-05، مجلة الحكمة للدراسات الإعلامية والاتصالية، مؤسسة كنوز الحكمة للنشر والتوزيع، الجزائر، عدد 3، 2023

جامعة 8 ماي 1945 قالمة
مخبر الدراسات القانونية البيئية
ينظم ندوة بعنوان:
الفاعلون في التجارة الالكترونية: أطر الحماية والضمانات
يوم: 2025/02/25

يزيد بوحليط

الرتبة: أستاذ

المحور الثالث: الضمانات المكرسة للمورد الالكتروني
عنوان المداخلة: واجبات المورد الالكتروني في اطار القانون 05-18.

ملخص:

ظهرت التجارة الإلكترونية بهدف تقديم خدمات مالية وسريعة للعميل، ومع انتشار شبكة الإنترنت تحوّل العديد من شركات الأعمال إلى استخدامها رغم مخاطرها، وانعكس ذلك إيجاباً على الحياة الاقتصادية للمستهلكين فأصبح بإمكان المستهلك التسوّق وإتمام كافة تعاملاته المالية وهو جالس في بيته. ونظراً لما تشكله الأسواق الرقمية من أهمية بالغة في تسهيل التعاملات المالية ودفع عجلة الاقتصاد الوطني، بادر المشرع الجزائري إلى تنظيم فضاء التجارة الإلكترونية بموجب أحكام القانون 05-18 المؤرخ في: 2018/05/10 يتعلق بالتجارة الإلكترونية. وعليه تتم العملية التجارية بين طرفين هما: المستهلك الإلكتروني والمورد الإلكتروني، هذا الأخير يلعب دوراً أساسياً في هذه العملية لذا خصه المشرع بجملة من الواجبات والمسؤوليات تمثل حقوقاً للمستهلك الإلكتروني والذي يعتبر الطرف الضعيف في هذه المعادلة، بحيث يترتب عن مخالفتها عقوبات جزائية.

مقدمة:

أدى تطور تقنيات الحوسبة والاتصال إلى الانتشار الواسع لشبكة الإنترنت واستعمالها في شتى المجالات، وعليه ظهرت التجارة الإلكترونية منذ ثلاثة عقود مضت ثم تطور مفهومها خلال الربع الأخير من القرن الماضي بتطور الأجهزة الإلكترونية والاستعمال الواسع لشبكة الإنترنت، هدفها تقديم خدمات مالية وسريعة للعميل. حيث تحوّل العديد من شركات الأعمال إلى استخدامها والاستفادة من مزاياها رغم مخاطرها العديدة كونها تتم في بيئة رقمية غالباً ما تشكل مجالاً خصباً للجرائم الإلكترونية، وانعكس ذلك على الحياة الاقتصادية للمستهلكين فأصبح بإمكان المستهلك التسوّق وإتمام كافة تعاملاته المالية والمصرفية وهو جالس في بيته. وعليه تعتبر التجارة الإلكترونية: " تلك العملية التجارية التي تتم بين طرفين-البائع والمشتري- وتتمثل في عقد الصفقات وتسويق المنتجات عن طريق استخدام الحاسب الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت وذلك دون الحاجة لانتقال الطرفين أو لقاءهما، بل يتم التوقيع إلكترونياً على العقد". واستكمالاً لاستغلال الجزائر لهذا الفضاء الإلكتروني في شتى المجالات، ونظراً لما تشكله الأسواق الرقمية من أهمية بالغة في تسهيل التعاملات المالية ودفع عجلة الاقتصاد الوطني، بادر المشرع الجزائري -وإن كان متأخراً- إلى تنظيم فضاء التجارة الإلكترونية بموجب أحكام القانون 05-18 المؤرخ في: 2018/05/10 يتعلق بالتجارة الإلكترونية⁽¹⁾.

¹ القانون رقم: 05-18 المؤرخ في: 2018/05/10 يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر، رقم: 28 المؤرخة في: 2018/05/16، ص ص 4-10.

وعليه تتم العملية التجارية بين طرفين هما: المستهلك الإلكتروني والمورد الإلكتروني، هذا الأخير يلعب دورا أساسيا في هذه العملية لذا خصه المشرع بجملة من الواجبات والمسؤوليات تمثل حقوقا للمستهلك الإلكتروني والذي يعتبر الطرف الضعيف في هذه المعادلة، بحيث يترتب عن مخالفتها عقوبات جزائية.

ولمعالجة هذا الموضوع، ارتأيت طرح الإشكالية الآتية: **فيما تتمثل واجبات المورد الإلكتروني؟** سيتم معالجتها وفق الخطة الآتية:

المبحث الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية، مخاطرها وواقعها في الجزائر.

المطلب الأول: تعريف التجارة الإلكترونية.

المطلب الثاني: مخاطر التجارة الإلكترونية.

المطلب الثالث: واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر.

المبحث الثاني: واجبات المورد الإلكتروني والعقوبات المقررة حال مخالفته لها.

المطلب الأول: واجبات المورد الإلكتروني.

المطلب الثاني: العقوبات المقررة له.

خاتمة.

المبحث الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية، مخاطرها وواقعها في الجزائر

أدت التكنولوجيا الحديثة في مجال تقنية المعلومات خاصة ما تعلق بانتشار شبكة الإنترنت وكثرة استعمالها إلى بروز نوع جديد من التجارة يسمى بالتجارة الإلكترونية، فرغم ميزاتها الظاهرة إلا أنها تنطوي على مخاطر عديدة، سنتطرق إلى تعريفها في (المطلب الأول)، ثم نتناول مخاطر التجارة الإلكترونية في (المطلب الثاني)، وأخيرا نتطرق إلى واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر في (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تعريف التجارة الإلكترونية: ظهرت التجارة الإلكترونية منذ ثلاثة عقود مضت

ثم تطور مفهومها خلال الربع الأخير من القرن الماضي بتطور الأجهزة الإلكترونية، هدفها تقديم خدمات مالية وسريعة للعميل. ومع انتشار شبكة الإنترنت تحوّل العديد من شركات الأعمال إلى استخدامها والاستفادة من مزاياها، وانعكس ذلك على الحياة الاقتصادية للمستهلكين فأصبح بإمكان المستهلك التسوّق وإتمام كافة تعاملاته المالية والمصرفية وهو جالس في بيته⁽¹⁾. هناك الكثير من التعريفات للتجارة الإلكترونية منها: "هي نظام إلكتروني يتيح التعامل في السلع والخدمات في صيغة افتراضية أو رقمية، وتنفيذ العقود المتعلقة بهذه السلع والخدمات⁽²⁾"، أو هي: "استخدام تكنولوجيا

¹Alain Bensoussan, Internet aspects juridique, édition HERMES, Paris, France, 2 ème édition, 1998, p.117.

² عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015، ص18.

المعلومات لايجاد الروابط الفعالة بين الشركاء في التجارة"⁽¹⁾، أو هي: " تلك العملية التجارية التي تتم بين طرفين-البائع والمشتري- وتتمثل في عقد الصفقات وتسويق المنتجات عن طريق استخدام الحاسب الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت وذلك دون الحاجة لانتقال الطرفين أو لقاءهما، بل يتم التوقيع إلكترونياً على العقد"⁽²⁾، أو هي: " عملية بيع وشراء المنتجات بالوسائل الإلكترونية مثل تطبيقات الهاتف المحمول والإنترنت...الخ"⁽³⁾

في هذا الشأن عرفت المادة 6 من القانون رقم: 05-18 سالف الذكر التجارة الإلكترونية على أنها: " النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني باقتراح أو ضمانات توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني، عن طريق الاتصالات الإلكترونية"، هذا التعريف يتقاطع في مجمله مع التعاريف الواردة سابقاً بما يسمح من التحديد بدقة لعناصر العمليات التجارية الإلكترونية التي تقوم على:

- المورد الإلكتروني.
- المستهلك الإلكتروني.
- السلع والخدمات.
- نظم الاتصالات الإلكترونية.

من جانب آخر، يؤكد العرفون بمجال التجارة الإلكترونية بأنها ستكون الأساس الوحيد للتعامل في السنوات القادمة، كما ستعرف منافسة كبيرة سواء من طرف التلفزة التفاعلية أو جهاز الهاتف النقال الذكي، وبالتالي لن يخرج النشاط التجاري عن التعامل الإلكتروني الذي حقق في المدة الأخيرة أرقاماً عالية تعد بالمليارات وتهافت التجار على ضمان مواقع لهم عبر شبكة الإنترنت بغية تحقيق الانتشار التجاري السريع وغزو السوق الدولي، كما تتميز التجارة الإلكترونية في طبيعتها عن التجارة التقليدية بما يأتي⁽⁴⁾:

- إجراء المعاملات والعقود التجارية من خلال شبكة الإنترنت.
- نقل المعلومات والعمليات التجارية على اختلاف أنواعها عبر الشبكة.

¹ جلول بن عناية وحواسني يمينة، مفاهيم أساسية حول الإنترنت والتجارة الإلكترونية، الملتقى العلمي الدولي الرابع حول عصرنة نظام الدفع في البنوك الجزائرية وإشكالية اعتماد التجارة الإلكترونية في الجزائر - عرض تجارب دولية -المركز الجامعي خميس مليانة - الجزائر، يومي: 26-27 أفريل 2011 ، ص14.

² عبد الفتاح بيومي حجازي، نحو صياغة نظرية عامة في علم الجريمة والمجرم المعلوماتي دار بهجات للطباعة والتجليد، مصر، ط1، 2009، ص69.

³ التعريف موجود على منصة ecommerce platforms على الموقع الإلكتروني: <https://ecommerce-platforms.com/ar/glossary/ecommerce>

⁴ علي كحلون، الجوانب القانونية لقنوات الاتصال الحديثة والتجارة الإلكترونية، دار اسهامات في أدبيات المؤسسة، تونس، 2002، ص158.

- استخدام ما تتيحه شبكة الإنترنت من إمكانات ضخمة سواء ما تعلق بالصوت أو الصورة أو الحركة.

المطلب الثاني: مخاطر التجارة الإلكترونية: تنبع مخاطر التجارة الإلكترونية وبشكل رئيس من مخاطر شبكة الإنترنت، فمخاطر كثيرة ومتعددة، وليس من السهل حصرها فتكنولوجيا التجارة الإلكترونية متطورة وسريعة وكل تطور تنتج عنه مخاطر جديدة، فبالإضافة إلى تعرض بطاقات الائتمان للسرقة والضياع الذي ينتج عنه الاستعمال الاحتيالي، يكمن الخطر الرئيس في التجارة الإلكترونية في إمكانية اختراق قرصنة المعلوماتية للأنظمة المعلوماتية للشركات ووسائل الدفع الإلكتروني، وذلك باستعمال البرمجيات الخبيثة، قصد الحصول على المعلومات الخاصة لكل من المستهلك والشركات حيث تتسبب عمليات الاختراق هذه في أضرار كبيرة على الشركات أكثر منه على المستهلك، إذ أن تعويض خسارة المشتري ممكنة، في حين تتكبد الشركة الخسائر بفقدانها الإيرادات والتي يصعب تعويضها أو حتى تعقب المتلاعبين بأنظمتهم المحاسبية، وذلك نظرا لتعقيدات العمليات الكثيرة في التجارة الإلكترونية، لذا لا بد من تأمين هذه البيئة الإلكترونية التي يجري فيها النشاط التجاري بما يخدم الثقة والائتمان بين أطرافه⁽¹⁾.

على الرغم من الانتشار الواسع لشبكة الإنترنت وكثرة مستعمليها وبروز بعض التعاملات الإلكترونية وتوجه الجزائر نحو الحكومة الإلكترونية، لازال المشرع الجزائري متأخرا في وضع الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية وحمايتها جنائيا رغم مخاطرها الكبيرة، وهذا على غرار المشرع الفرنسي والمشرع التونسي الذي قام بذلك بموجب القانون رقم: 2000-83 المؤرخ في 09 أوت 2000 المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، فمخاطر التجارة الإلكترونية تجعل الحاجة ملحة لحماية المعاملات الإلكترونية المبنية على عنصر الثقة والائتمان من الجرائم التي تقع عليها خاصة بعد التوجه نحو الحكومة الإلكترونية، إضافة إلى الخسائر الفادحة التي قد تلحقها هذه الجرائم بالاقتصاد الوطني، ناهيك عن عدم كفاية التشريعات الجنائية القائمة لمواجهة الاعتداءات التي قد تنصب على المعاملات التجارية الإلكترونية⁽²⁾.

المطلب الثالث: واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر: رغم التطور السريع الذي شهدته الجزائر في استخدام التكنولوجيات الحديثة، إلا أن ذلك لم ينعكس على كلّ مناحي الحياة اليومية

¹ لمزيد من التفاصيل حول عملية تأمين النشاط التجاري في البيئة الإلكترونية، راجع، عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص 50-65، وأيضا، الشحات ابراهيم محمد منصور، الجرائم الإلكترونية في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية بحث فقهي مقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ط1، 2011، ص114.

² لمزيد من التفاصيل حول مخاطر التجارة الإلكترونية، راجع، سمية ديمش، التجارة الإلكترونية حقيقتها وواقعها في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2011، ص 61-63.

للجزائريين، ومنها المعاملات التجارية التي مازالت تتم وفق الأنماط التجارية التقليدية، في ظل حضور محتشم للمعاملات الإلكترونية، حيث لم يبلغ عدد مواقع التجارة الإلكترونية في سنة 2009 إلا ستون(60) موقعا لشركات وخواص يبيعون منتجاتهم إلكترونيا، وهو رقم جد متواضع⁽¹⁾. فبرغم المجهودات المبذولة من طرف الدولة في تطوير نظم الدفع الإلكتروني الذي يعتبر أحد مظاهر الحكومة الإلكترونية التي تطمح الجزائر إلى تحقيقها مثل: إصدار بطاقة الصراف الآلي (ATM)، وبطاقة ما بين البنوك (CIB)، لم تنطلق رسميا خدمة الدفع الإلكتروني إلا بتاريخ: 2016/10/03 يشترك فيها 11 بنكا و9 مؤسسات توفر هذه الخدمة لزبائنها، حيث ستسمح هذه الخدمة بتدعيم التجارة الإلكترونية وفتح الطريق أمام اقتصاد رقمي⁽²⁾. وهو ما سيفتح الباب واسعا أمام وقوع جرائم إلكترونية جديدة في هذا الفضاء الإلكتروني. ورغم هذا ما زال التسوق الإلكتروني واقتناء السلع بضغطة زر بالنسبة لغالبية الجزائريين بعيد المنال قد يطول تحققه وهذا نتيجة لعقبات كثيرة نذكر منها:

- انعدام الثقة لدى الجزائريين في التعاملات غير النقدية، نتيجة التعاملات البدائية للبنوك والمؤسسات المالية الجزائرية، حيث تعتبر الجزائر من بين أكبر الدول من حيث استخدام الأوراق النقدية، مما يدل على وجود سيولة نقدية هائلة خارج البنوك لا تستغل اقتصاديا.

- ضعف تدفق الاتصال بشبكة الانترنت مما يصعب من القيام بممارسة التجارة الإلكترونية بسرعة وأمان، وهذا مما جعل وزير التجارة يصرح في شهر فيفري 2019 بأن الجزائر تسرعت في اعتماد التجارة الإلكترونية وأنها ليست مستعدة لذلك، بسبب ضعف البنية التحتية لشبكة الانترنت وعدم اكتمال منظومة الدفع الإلكتروني.

المبحث الثاني: واجبات المورد الإلكتروني والعقوبات المقررة حال مخالفته لها.

إن التجارة الإلكترونية عملية تتم بين طرفين أساسيين هما المستهلك والمورد، هذا الأخير يعتبر الطرف الأقوى في المعادلة لذا خصه المشرع بجملة من الواجبات حماية له وللمستهلك على حد سواء، وفي حال مخالفتها يترتب عنها عقوبات صارمة.

¹ المذكرة نفسها، ص230.

² تفاصيل الموضوع منشورة على الموقع الرسمي لوكالة الأنباء الجزائرية على الرابط الآتي:
<http://www.aps.dz/ar/economie/34600-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B7%D9%84%D8%A7%D9%82-%D8%A7%D9%84%D8%B1%D8%B3%D9%85%D9%8A-%D9%84%D8%AE%D8%AF%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%81%D8%B9-%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%84%D9%83%D8%AA%D8%B1%D9%88%D9%86%D9%8A>، تاريخ الاطلاع: 2016/10/05 على الساعة: 10:01.

وعليه سنتطرق إلى واجبات المورد الإلكتروني في (المطلب الأول)، ثم نتناول العقوبات المقررة له في حال مخالفتها لها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: واجبات المورد الإلكتروني: قبل التطرق إلى واجبات المورد الإلكتروني ، لا بد من التطرق إلى تعريفه.

أولاً: تعريف المورد الإلكتروني: في هذا الصدد، نصت المادة 4/6 من القانون رقم: 05-18 على مفهوم المورد الإلكتروني: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية". وبذلك حدد المشرع مجال نشاط المورد الإلكتروني المتمثل في إبرام عقود مع المستهلك الإلكتروني عن طريق ما توفره تقنية الاتصالات الإلكترونية لتوفير السلع والخدمات المتنوعة.

ثانياً: واجبات المورد الإلكتروني: بمجرد إبرام العقد الإلكتروني يلتزم المستهلك الإلكتروني بدفع الثمن المتفق عليه في العقد، إضافة إلى توقيع وصل استلام عند التسليم الفعلي للمنتج أو أية خدمة أخرى، كما تقع أيضاً على عاتق المورد الإلكتروني عدة واجبات تتمثل في:

1- **حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة على العقد:** ألزمت المادة 18 من القانون رقم: 05-18 المورد الإلكتروني بحسن تنفيذ الالتزامات المترتبة عن العقد، اعمالاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين وطبقاً للمادة 106 من القانون المدني⁽¹⁾ ، إضافة إلى تنفيذ هذا العقد بحسن نية بموجب المادة 107 من القانون المدني الجزائري⁽²⁾ وتتمثل هذه الالتزامات وفق القواعد العامة لتنفيذ العقد في الالتزام بالتسليم واحترام آجاله ، وسواء كان التنفيذ من قبل المورد أو مؤدي خدمات دون المساس بحق المستهلك الإلكتروني في الرجوع عليهم، مع بقاء حق المورد الإلكتروني في ان يتحلل من كامل مسؤوليته أو جزء منها اذا ثبت أن عدم التنفيذ أو سوءه يعود الى المستهلك الإلكتروني أو إلى قوة القاهرة⁽³⁾.

2- **إرسال نسخة إلكترونية من العقد:** في هذا الشأن تنص المادة 19 من القانون 05-18 على: " بمجرد إبرام العقد، يلزم المورد الإلكتروني بإرسال نسخة الكترونية من العقد الى المستهلك الإلكتروني". وهذا بقصد اثبات العلاقة التعاقدية بينهما ومتابعة حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة عن العقد.

3- **إعداد الفاتورة وتسليمها للمستهلك الإلكتروني:** يتطلب تنفيذ الالتزام التعاقدية عن بيع منتج أو تأدية خدمة التزام المورد الإلكتروني بإعداد فاتورة الكترونية وتسليمها للمستهلك

¹ تنص المادة 106 من القانون المدني المعدل والمتمم على: "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين..."

² تنص المادة 107 من القانون المدني المعدل والمتمم على: "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن نية..."

³ أنظر نص المادة 18 من القانون 05-18.

الالكتروني، كما يمكن تسليمها في شكل ورقي، وهذا وفق نص المادة 20 من القانون 05-18 التي تنص على: "يترتب على كل بيع لمنتوج أو تأدية خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية، إعداد فاتورة من قبل المورد الالكتروني، تسلم للمستهلك الالكتروني...".

4- **الالتزام بطلب المستهلك الالكتروني:** يجب على المورد الالكتروني الالتزام فقط بتسليم الخدمة التي طلبها المستهلك الالكتروني، وفي حالة العكس لا يمكن للمورد الالكتروني مطالبة المستهلك الالكتروني بدفع ثمن الخدمة أو مصاريف التسليم، وهذا بموجب نص المادة 21 من القانون 05-18⁽¹⁾.

5- **احترام آجال التسليم:** ان من متطلبات حسن تنفيذ الالتزامات التعاقدية احترام المورد الالكتروني لآجال تسليم المنتوج أو الخدمة سواء تم التنفيذ بنفسه أو بأي مؤدي خدمات آخر، وعليه منحت المادة 22 من القانون 05-18 للمستهلك الالكتروني إعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه أربعة (4) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج مع إمكانية المطالبة بالتعويض عن الضرر مع ارجاع المبلغ المدفوع ونفقات إعادة ارسال المنتوج خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ استلامه المنتوج⁽²⁾.

6- **الالتزام بالمطابقة:** إضافة إلى التزام المورد الالكتروني بالتسليم، يجب عليه أيضا الالتزام بتسليم المنتوج أو الخدمة مطابقا لما تم الاتفاق عليه مع المستهلك الالكتروني، فالمتعاقدين عبر الاتصالات الالكترونية يتخذ قرار الشراء استنادا إلى عرض أوصاف المنتوج أو الخدمة على الموقع الالكتروني الخاص بالمورد الالكتروني، لذا فمن واجب هذا الأخير تسليم الشيء حسب الأوصاف المتفق عليها، والمشهرة بموقعه الالكتروني. في هذا الشأن نصت المادة 23 من القانون 05-08 أنه في حالة ما إذا تم تسليم سلعة غير مطابقة لما تم الاتفاق عليه يلتزم المورد الالكتروني باستعادة سلعته، مع العلم أنه يطبق الأمر نفسه في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا مع توضيح سبب الرفض. حيث يجب على المستهلك الالكتروني إرسالها في آجال 04 أيام في غلافها الأصلي وذلك من تاريخ التسليم ويقع على عاتق المورد تكاليف الإرسال، كما يلتزم المورد بتسليم منتوج جديد مطابق أو إصلاح العيب أو استبداله بمنتوج آخر، أو يتم إلغاء الطلبية واسترجاع المبالغ المدفوعة خلال خمسة عشر (15) يوما مع إمكانية مطالبة المستهلك الالكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر⁽³⁾.

1 أنظر نص المادة 21 من القانون 05-18.

2 أنظر نص المادة 22 من القانون 05-18.

3 أنظر نص المادة 23 من القانون 05-18.

7- **عدم الموافقة على طلبية منتج غير متوفر:** في هذا الشأن تنص المادة 24 من القانون 18-05 على: "على المورد الإلكتروني عدم الموافقة على طلبية منتج غير متوفر في مخزونه". لأن هذا التصرف قد يتسبب في عدم تسليم المنتج أو الخدمة للمستهلك الإلكتروني في آجاله.

8- **حفظ سجلات المعاملات التجارية:** يعد مسك السجلات التجارية من أهم التزامات التاجر لأنها تبين حقيقة المركز المالي للتاجر كما يمكن تقييم الضريبة على أساسها، ناهيك على أنها وسيلة اثبات لمصلحة التاجر أو ضده⁽¹⁾. ومع التطور التكنولوجي الحاصل في مجال تكنولوجيات الاعلام والاتصال عمدت وزارة التجارة الى عصرنة خدمات المركز الوطني للسجل التجاري باستحداث العمل بالسجل التجاري الإلكتروني الذي يسهل النشاط التجاري خاصة في مجال التجارة الإلكترونية. في هذا الشأن نصت المادة 25 من القانون 18-05 على: "يجب على كل مورد الكتروني حفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة وتواريخها وإرسالها الكترونيا الى المركز الوطني للسجل التجاري".

9- **ضمان أمن المعطيات الشخصية:** في إطار حماية حرمة الحياة الخاصة، نصت المادة 47 من الدستور الجزائري لسنة 2020 على تكفل الدولة بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي فهو حق أساسي يضمنه القانون ويعاقب على انتهاكه⁽²⁾. من جانب آخر عرفت لنا المادة 3 من القانون رقم: 18-07 المؤرخ في: 10/06/2018 يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، المعطيات ذات الطابع الشخصي على انها كل معلومة بغض النظر عن دعائها متعلقة بشخص معروف متعلقة برقم التعريف او عنصر من عناصر هويته البدنية او الفيزيولوجية أو النفسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية⁽³⁾.

يتطلب إبرام العقد الإلكتروني بين المستهلك الإلكتروني والمورد الإلكتروني، قيام هذا الأخير بإدخال معلومات شخصية عن المستهلك مثل: الاسم واللقب والعنوان ورقم الهاتف والبريد الإلكتروني ورقم بطاقة الائتمان ورقم المصرف الذي يتعامل معه... الخ، وهو ما قد يتيح للمورد الإلكتروني من جهة إساءة استخدامها بما يعد انتهاك لخصوصية المستهلك الإلكتروني الطرف الضعيف في هذه المعادلة وهو معاقب عليه قانونا، ومن جهة أخرى المساس بمبدأ الثقة والإئتمان الذين تقوم عليهما التجارة عموما. في هذا الشأن نصت المادة 26 من قانون 18-05 على التزام المورد الإلكتروني والذي يقوم بجمع المعطيات الشخصية ويشكل ملفات الزبائن أن لا يقوم إلا بجمع البيانات الضرورية،

¹ أنظر نصوص المواد 9-18 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم

² أنظر المادة 47 من الدستور الجزائري لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 20-442 الصادر في: 30/12/2020، ج، ر، رقم: 82 لسنة 2020 .

³ أنظر نص المادة 3 من القانون رقم: 18-07 المؤرخ في: 10/06/2018 يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج. ر، رقم: 34 المؤرخة في: 10/06/2018، ص 12.

ولا يكون ذلك إلا بعد حصوله على موافقة من طرف المستهلك الالكتروني، كما يلتزم بضمان أمن المعلومات وسرية البيانات.(1)

من جانب آخر نص القانون رقم: 07-18 سالف الذكر تحت طائلة العقوبات على سرية وسلامة المعالجة الآلية للمعطيات الشخصية، وحمايتها من التلف والنشر والولوج غير المرخصين أيضا حماية لها من المخاطر التي تمثلها المعالجة وطبيعة المعطيات الواجب حمايتها(2).

المطلب الثاني: العقوبات المقررة: قبل التطرق للعقوبات المقررة للمورد الالكتروني، نتناول أولا الجهة المختصة في مراقبة المورد الالكتروني ومعاينة مخالفاته.

أولاً: الجهة المختصة في مراقبة المورد الالكتروني ومعاينة مخالفاته: نصت المادة 35 من القانون 05-18 على خضوع المورد الالكتروني للتشريع والتنظيم المعمول بهما المطبقين على الأنشطة التجارية وحماية المستهلك. كما يختص أيضا ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم بموجب قانون الإجراءات الجزائية، إضافة إلى الأعوان المنتمون إلى الأسلاك الخاصة للرقابة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة(3). وهو نفسه ما نصت عليه المادة 49 الفقرة 1 و2 من القانون رقم: 02-04 المؤرخ في: 23/06/2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية(4). من جانب آخر ألزمت المادة 36 من القانون رقم: 05-18 المورد الالكتروني السماح للأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات للولوج بحرية إلى تواريخ المعاملات التجارية(5)

ثانياً: العقوبات المقررة للمورد الالكتروني: في هذا الشأن نصت المواد من 37 الى 40 من القانون 05-18 على جملة من العقوبات التي تخص المورد الالكتروني الذي يخرق منع المعاملات في مجال القمار والمشروبات الكحولية والتبغ والمنتجات الصيدلانية، ومخالفة قواعد العرض التجاري الالكتروني وكذا عدم الالتزام بمراحل طلبية منتج أو خدمة. ناهيك عن التعامل في المنتجات والتجهيزات الحساسة التي تمس مصالح الدفاع الوطني والنظام العام والأمن العمومي ومخالفة أحكام الإشهار الالكتروني(6).

1 أنظر نص المادة 26 من القانون 05-18.

2 أنظر نصوص المواد 7 و38 و57 و58 و59 من القانون رقم: 07-18 يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي.

3 أنظر نص المادة 36 من القانون 05-18.

4 أنظر نص المادة 49 من القانون رقم: 02-04 المؤرخ في: 23/06/2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر، رقم: 41 المؤرخة في: 27/06/2004، ص9.

5 أنظر نص المادة 36 من القانون رقم: 05-18.

6 أنظر المواد 3 و5 و11 و12 و30 و31 و32 و34 من القانون 05-18.

✓ **عقوبة عدم الالتزام بحفظ سجلات المعاملات التجارية:** في هذا الصدد نصت المادة 41 من القانون 05-18 على: "يعاقب بغرامة من 20.000 الى 200.000 دج، كل مورد الكتروني يخالف أحكام المادة 25 من هذا القانون"، حيث تتعلق هذه المادة الزام المورد الالكتروني بحفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة وتواريخها وارسالها الكترونيا الى المركز الوطني للسجل التجاري.

✓ **عقوبة عدم اعداد الفاتورة وتسليمها:** في هذا الشأن نصت المادة 44 من القانون 05-18 على: "كل مخالفة لأحكام المادة 20 من هذا القانون يعاقب عليها طبقا لأحكام القانون رقم 02-04 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 والمذكور أعلاه". بالرجوع إلى القانون 02-04 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية تنص المادة 33 منه على: "دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع الجبائي، تعتبر عدم الفوترة مخالفة لأحكام المواد 10 و11 و13 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة بنسبة 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته".

كما نصت المواد من 45 إلى 48 من القانون 05-18 على إجراءات غرامة الصلح مع الأشخاص المتابعين بمخالفة أحكام هذه القانون، وهذا دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض⁽¹⁾.

¹ أنظر المواد من 45 الى 48 من القانون 05-18.

خاتمة

يعتبر المورد الإلكتروني الطرف الأساس في العقد الإلكتروني المبرم بينه وبين المستهلك الإلكتروني، هذا الأخير يعتبر الطرف الأضعف في هذه المعادلة، لذا خص القانون 18-05 المورد الإلكتروني بجملة من الواجبات الهامة هدفها حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة على العقد واعمالاً للثقة والائتمان في المعاملات التجارية الإلكترونية مثل: إرسال نسخة الكترونية من العقد واعداد الفاتورة وتسليمها ومطابقة المنتج أو الخدمة لطلب المستهلك الإلكتروني وتسليمه في آجاله، إضافة إلى حفظ سجلات المعاملات التجارية وضمان أمن المعطيات ذات الطابع الشخصي.

بناء على ما سبق يمكننا تسجيل ما يلي:

- تفعيل دور أجهزة الرقابة في مراقبة مدى التزام المورد الإلكتروني القيام بواجباته اتجاه المستهلك الإلكتروني باعتباره الطرف الضعيف في هذه المعادلة.
- وضع آليات تسمح للمستهلك الإلكتروني بحفظ حقوقه وتقوية مركزه القانوني باعتباره الطرف الأضعف في العقد.
- العمل على رفع مستوى الوعي لدى المستهلك الإلكتروني لتحصيل كافة حقوقه اتجاه المورد الإلكتروني.
- العمل على توفير بنية تحتية قوية لشبكة الانترنت بما يسمح بإنجاح ممارسات التجارة الإلكترونية.

الهوامش:

أولاً: المصادر والمراجع باللغة العربية:

1- المصادر:

أ- الدستور الجزائري لسنة 2020.

ب- الأوامر والقوانين:

ب1- الأوامر:

- الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

- الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

ب2- القوانين:

- القانون رقم:04-02 المؤرخ في:2004/06/23 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

- القانون رقم:18-05 المؤرخ في:2018/05/10 يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

- القانون رقم: 18-07 المؤرخ في: 2018/06/10 يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي.

2- المراجع:

- الشحات ابراهيم محمد منصور، الجرائم الإلكترونية في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية بحث فقهي مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ط1، 2011.

- عبد الفتاح بيومي حجازي، نحو صياغة نظرية عامة في علم الجريمة والمجرم المعلوماتي دار بهجات للطباعة والتجليد، مصر، ط1، 2009.

- علي كحلون، الجوانب القانونية لقنوات الاتصال الحديثة والتجارة الإلكترونية، دار اسهامات في أدبيات المؤسسة، تونس، 2002.

- عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015.

3- مذكرة الماجستير:

- سمية ديمش، التجارة الإلكترونية حقيقتها وواقعها في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2011.

4- الملتقيات العلمية:

- جلول بن عناية وحواسني يمينة، مفاهيم أساسية حول الإنترنت والتجارة الإلكترونية، الملتقى العلمي الدولي الرابع حول عصرنه نظام الدفع في البنوك الجزائرية وإشكالية اعتماد التجارة الإلكترونية في الجزائر - عرض تجارب دولية -المركز الجامعي خميس مليانة - الجزائر، يومي:26-27 أبريل 2011.

5- مواقع الانترنت:

- <https://ecommerce-platforms.com/ar/glossary/ecommerce>
- <http://www.aps.dz/ar/economie/34600-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B7%D9%84%D8%A7%D9%82-%D8%A7%D9%84%D8%B1%D8%B3%D9%85%D9%8A-%D9%84%D8%AE%D8%AF%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%81%D8%B9-%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%84%D9%83%D8%AA%D8%B1%D9%88%D9%86%D>

ثانيا: المصادر والمراجع باللغة الأجنبية

Ouvrages :

- Alain Bensoussan, Internet aspects juridique, édition HERMES, Paris, France, 2 ème édition ,1998.

ملخص المداخلة:

أدت تكنولوجيا الاعلام والاتصال إلى ظهور التجارة الإلكترونية بهدف تقديم خدمات مالية وسريعة للعميل، ومع انتشارها الواسع وتحول العديد من شركات الأعمال إلى استخدامها رغم مخاطرها نتيجة انتشار الجرائم الإلكترونية، وانعكاس ذلك إيجابا على الحياة الاقتصادية للمستهلكين فأصبح بإمكان المستهلك التسوق وإتمام كافة تعاملاته المالية وهو جالس في بيته. ونظرا لما تشكله الأسواق الرقمية من أهمية بالغة في تسهيل التعاملات المالية ودفع عجلة الاقتصاد الوطني، بادر المشرع الجزائري إلى تنظيم فضاء التجارة الإلكترونية بموجب أحكام القانون 05-18 المؤرخ في: 2018/05/10 يتعلق بالتجارة الإلكترونية. وعليه تتم العملية التجارية بين طرفين هما: المستهلك الإلكتروني والمورد الإلكتروني، هذا الأخير يلعب دورا أساسيا في هذه العملية لذا خصه المشرع بجملة من الواجبات والمسؤوليات تمثل حقوقا للمستهلك الإلكتروني والذي يعتبر الطرف الضعيف في هذه المعادلة، بحيث يترتب عن مخالفتها عقوبات جزائية.

Abstract

Information and communication technologies have led to the emergence of e-commerce with the aim of providing fast financial services to the customer. With its widespread use and the shift of many businesses to using it despite its risks resulting from the spread of cybercrimes, this has had a positive impact on the economic life of consumers, enabling the consumer to shop and complete all his financial transactions while sitting at home. Given the great importance of digital markets in facilitating financial transactions and driving the national economy, the Algerian legislator has taken the initiative to regulate the e-commerce space under the provisions of Law 18-05 dated 10/05/2018 relating to e-commerce. Accordingly, the commercial process takes place between two parties: the electronic consumer and the electronic supplier. The latter plays a fundamental role in this process, so the legislator has assigned him a set of duties and responsibilities that represent the rights of the electronic consumer, who is considered the weak party in this equation, such that violating them results in criminal penalties.

مداخلة بعنوان

الحماية الجزائرية للمستهلك من الإشهار الإلكتروني المظلل للعلامة

الأستاذة الدكتورة مونة مقلاتي

جامعة 08 ماي 1945 قالمة

mecheri.radia@univ-guelma.dz

د/ مشري راضية

مخبر الدراسات القانونية البيئية

جامعة 8 ماي 1945 قالمة

mecheri.radia@univ-guelma.dz

ملخص باللغة العربية

تعد العلامة التجارية احد أهم عناصر الملكية الصناعية وأكثرها تأثيرا على المستهلك ، فهي الأداة التي يميز بها العون ا لإقتصادي المنتج عن المنتجات أخرى ، كما تعد أداة لإعلان المستهلك من جهة أخرى

لكن قد يعتمد العون الإقتصادي لتضليل المستهلكين عن طريق الترويج لسلع تحمل علامات مقلدة او سلع مغشوشة تحمل علامات أصلية يعد الإشهار الإلكتروني أحد أهم الوسائل التي تستغل لتظليل والنصب والإحتيال على مستهلك ، و بانتشار ما يسمى بالإعلان الخادع الذي يتضمن معلومات مخدوعة أو المضللة للعلامة تدخل المشرع لحماية المستهلك من هذا النوع من الإشهار بموجب قانون العقوبات وقانون الممارسات التجارية وكذا قانون المستهلك وقمع الغش وذلك بتجريم الإشهار التضليلي تحت إطار عدة صور ، كما أن المشرع واصل سياسته في حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني للعلامة من خلال قانون التجارة الإلكترونية 05/18 عن طريق تجريم الإشهار غير مرغوب فيه ، وسنحاول البحث عن إشكالية أساسية هل وفق المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونية إلى حماية المستهلك من الإشهار غير المشروع للعلامة التجارية

الكلمات المفتاحية

الإشهار الإلكتروني – التجارة الإلكترونية – المستهلك – جريمة - العلامة التجارية

Abstract

The electronic publicity of trademark is one of the most important modern methods that are being employed in facilitating and accelerating commercial exchanges, and reaching the largest segment of consumers with the expectation of huge financial returns, by using methods that combine technology with knowing consumers' desires and preferences. However, in return for the positive impact wagered on in publicity, forms of electronic advertising are used in illegal activities that include misinformation and kinds of fraud whose victim is the consumer. This is so-called misleading advertising or publicity through deceptive or misleading information, by falsification or by concealing defects, side effects or risks associated with the product.

Kye

electronic publicit - electronic commerc –consumer- crim -

مقدمة :

لقد صاحب التطور التكنولوجي الذي اجتاح جميع الميادين ، تزايدت ظاهرة توجه المعلنين في الجزائر إلى الإشهار الإلكتروني ، وتعد شبكة الإنترنت الوسيط الأكثر احتواء للظاهرة ، إذ تقوم وكالات الإشهار والاتصال بتصميم لإعلانات بطرق و أساليب مختلفة ، كما تنتشر المواقع التي تروج للمنتجات

على الشبكة إشهارات ، يحدث هذا كله في الوقت الذي لا يزال قانون الإشهار في الجزائر يبحث عن وسيلة تشريعية تقننه

، ويستمد الإشهار بصفة عامة والإلكتروني بصفة خاصة أهميته من كونه هو مصدر المعلومات التي يتحصل عليها المستهلك، عن طريق الدعاية للمنتجات ، والحق في هذه المعرفة من الحقوق الأساسية وأي معرفة مزيفة أو مضللة تحول دون حرية التمسك بالحق المكتسب للمستهلك ، كما ان استقبال إشهارات دون إرادة المستهلك تمس كذلك بحقوقه و تعد العلامة التجارية احد أهم عناصر الملكية الصناعية وأكثرها تأثيرا على المستهلك ، فهي الأداة التي يميز بها العون الاقتصادي المنتج عن المنتجات أخرى ، كما تعد أداة لإعلان المستهلك من جهة أخرى

لكن قد يتعمد العون الاقتصادي لتضليلي المستهلكين عن طريق الترويج لسلع تحمل علامات مقلدة او سلع مغشوشة تحمل علامات غير أصلية ومن ثم فإن حماية المستهلك جزائيا من الإشهار المضلل أو غير المرغوب فيه للعلامة هو في الحقيقة حماية لحقه في المعرفة وعلى الحياة الخاصة .

يعد المستهلك هو الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، ولذا يسعى المهني أو المحترف إلى جذب المستهلك بالترويج للسلع والخدمات بطريقة دعائية قد تصل إلى غش وتضليل المستهلك للعلامة وذلك بذكر مواصفات خاطئة، وقد ساهم التطور التكنولوجي في تعزيز ذلك عن طريق ما يسمى بالإشهار الإلكتروني الذي اصبح من أهم وسائل التي تستغل لتضليل ونصب و احتيال للمستهلك ، بانتشار ما يسمى بالمواقع الإلكترونية المضللة أو ما يسمى بالإعلان الخادع والذي يتضمن معلومات مخدوعة أو المضللة ، ولقد تدخل المشرع لحماية المستهلك من هذا النوع من الإشهار بموجب قانون العقوبات وقانون الممارسات التجارية وكذا قانون المستهلك وقمع الغش وذلك بتجريم الإشهار التضليلي تحت إطار عدة صور .

كما أن المشرع واصل سياسته في حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني من خلال قانون التجارة الإلكترونية 05/18 نظر لأنه هو رخيص التكلفة، باعتباره يتم عن طريق البريد الإلكتروني إذ لا يكلف التجار ومقدمي خدمات البريد الالكتروني، مما جعل التجار والموردين يرسلونها إلى اكبر عدد ممكن من المستهلكين دون أن يطلبون ذلك، ، وهذا ما جعل المشرع يتدخل خاصة بموجب القانون 05/18 وتجريم هذا الإشهار غير مرغوب فيه.

والإشكالية التي يمكن أن تثار في هذا الصدد يمكن بلورتها على النحو التالي:

هل المشرع الجزائري وفق في حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني للعلامة من خلال نصوص القانون العقوبات أو القوانين الخاصة ؟

حاولنا الإجابة عن هذه الإشكالية باتباع المنهج التحليلي الذي ينصب على تتبع وتحليل النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع التي تناولت الإشهار التضليلي أو الإشهار غير مرغوب فيه في حماية المستهلك، وكذا المنهج الوصفي عند تطرقنا إلى بعض الظواهر القانونية المرتبطة بالإشهار الإلكتروني . وحاولنا الإجابة عن الإشكالية بإتباع الخطة التالية:

المبحث الأول : التأصيل المفهومي للإشهار التجاري الإلكتروني للعلامة
المبحث الثاني: صور الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل للعلامة

المبحث الأول: التأصيل المفهومي للإشهار الإلكتروني للعلامة :

يعد الإشهار الإلكتروني من أهم وأفضل الوسائل، والتي قد تستخدم لترويج السلع والخدمات، ونظرا لأهميتها وضع المشرع بموجب القانون 05/18 شروط متعلقة بالإشهار الإلكتروني، وعليه سوف نتطرق الى التعريف، ثم إلى طبيعة الشروط الواردة في قانون التجارة الإلكترونية.

المطلب الأول : تعريف الإشهار الإلكتروني كوسيلة دعائية للمستهلك

تعددت تعريفات الإشهار سواء على المستوى القانوني أو الفقهي، وهذا ما سنحاول تبيانها فيما يلي:

الفرع الأول: التعريف القانوني للإشهار الإلكتروني

قبل صدور قانون التجارة الإلكترونية 05/18¹ وردت عدة تعريفات للإشهار الإلكتروني ضمن مختلف القوانين حيث عرفه القانون 08/04² المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية في المادة 02 منه على أنه: "يقصد بالإشهار القانوني بالنسبة للأشخاص الاعتباريين، إطلاع الغير بمحتوى الأعمال التأسيسية للشركة والتحويلات والتعديلات وكذا العمليات التي تمس رأس مال الشركة ورهون الحيازة وإيجار التسيير وبيع القاعدة التجارية وكذا الحسابات والإشعارات المالية"³.

كما عرف القانون 04/14⁴ المتعلق بالنشاط السمعي البصري بتعريف للإشهار في المادة 01/28³ على أنه: "أي شكل مصمم أو رسالة محررة أو صوتية أو سمعية بصرية تبث مقابل أجر أو تعويض، سواء من أجل ترقية تقديم سلع أو خدمات في إطار نشاط تجاري أو صناعي أو حرفي أو مهنة حرة أو من أجل ضمان ترقية تجارية لمؤسسة .

بالرجوع إلى القانون 02/04⁴ المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁴، فقد أورد تعريف له ضمن المادة 3/3 على أن الإشهار هو:

¹ - قانون 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، جريدة رسمية مؤرخة في 16 ماي 2018 ، ص 04
² - قانون رقم 08-04 المرخ في 14 أوت 2004 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، جريدة رسمية عدد 52
³ - القانون 04/14 المتعلق بالنشاط السمعي البصري ، المؤرخ في 24/02/2014 ج ر ، رقم 16 الصادرة بتاريخ 16/03/2014
⁴ - القانون 02/04 المؤرخ في 23/07/2004 ، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، جريدة رسمية عدد 41 ، الصادر بتاريخ 27 يونيو 2004

"كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة الى ترويج بيع السلع والخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة".

الملاحظ أن هذا التعريف واسع للإشهار يضمن حتى الإشهار الإلكتروني، لأنه لم يحدد وسائل الإشهار بل جعلها بكل وسائل الاتصال المستعملة.

كما عرفته المادة 02-8 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بأنه: "جميع الإقتراحات أو الدعايات أو البيانات، والعروض أو الإعلانات أو خدمة بواسطة إسناد بصرية أو سمعية بصرية" لذا فهو كل ما يستخدمه التاجر الإلكتروني لحفز المستهلك على الإحتيال على سلعته سواءا تم ذلك بالوسائل المرئية أو المسموعة أو المقروءة، وهو ما يسمى بالإشهار الإستهلاكي¹

وعرفه أيضا ضمن نص المادة 1/3 من المرسوم التنفيذي رقم 378/13 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك على "أن" الادعاء كل عرض أو إشهار يبين أو يقترح أو يفهم منه أن للمنتج مميزات خاصة مرتبطة بمنشئه أو خصائصه الغذائية، عند الاقتضاء وطبيعته وتحويله ومكوناته، أو كل خاصية أخرى²

بالرجوع إلى القانون 05/18 فقد ورد تعريف الإشهار الإلكتروني نفسه، كما ما ورد في قانون الممارسات التجارية إذ نصت المادة 06 منه على ما يلي: "على أنه كل إعلان يهدف مباشرة، أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصال الإلكتروني.

مما سبق يمكن القول أن المشرع الجزائري، لم يحدد لنا تعريف معين للإشهار الإلكتروني، لذا فالإشهار هو كل فعل أو تصرف سابق عن العملية العقدية، يهدف إلى التأثير على نفسية المستهلكين لإقناعهم بمزايا السلع والخدمات، والفوائد التي يمكن أن تحققها بغض النظر عن الوسيلة المستعملة لذلك، ولا يختلف الإشهار الإلكتروني عن التقليدي إلا في الوسيلة المستخدمة، كون أن الأول يتم عبر شبكة الأنترنت أو غيرها من الوسائل الإلكترونية كالهاتف³

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للإشهار الإلكتروني:

اختلف الفقه في تعريف الإشهار الإلكتروني أو ما يعرف بالإعلان التجاري، فقد عرفه جانب من الفقه على أنه إخبار أو إعلام تجاري أو مهني القصد منه التعريف بمنتج، أو خدمة معينة عن طريق إبراز

1-دمانة محمد، يوسف نو الدين، الإشهار الإلكتروني التجاري والمستهلك، مجلة المفكر، العدد السابع عشر، جوان 2018، ص: 289.

2-المرسوم التنفيذي رقم 378/13 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، جريدة رسمية عدد 85 المؤرخة في 18 نوفمبر 2013

3-دمانة محمد، يوسف نور الدين، مرجع سابق، ص: 290.

المزايا وامتداح المحاسن بهدف خلق انطباع جديد يؤدي إلى إقبال الجمهور على هذا المنتج أو هذه الخدمة¹، وعرف كذلك على أنه أحد السياسات الترويجية التي تعتمد على الوسائل أو الوسائط الإلكترونية في نقل الرسالة الإشهارية بهدف جذب العملاء وإقناعهم بشراء المنتج².

كما عرف بأنه: "مختلف نواحي النشاط التي تؤدي، إلى نشر وإذاعة الرسائل الإعلانية المرئية أو المسموعة على الجمهور، بغرض حثه على شراء السلع أو التعاقد على الخدمات" أو هو: "نوع من أنواع الإتصال بين طرفين هما البائع والمشتري، وذلك بهدف تأثير البائع على المشتري بواسطة كافة وسائل الإتصال"³

وعليه يمكن القول أن الإشهار الإلكتروني هو تقديم رسائل ترويجية بشكل متعمد إلى بيئات مستهدفة من خلال المواقع الإلكترونية محددة يتوقع أن تكون جماهيرهم قادرة على تمييزها وإدراكها .

المطلب الثاني: شروط الإشهار الإلكتروني المضلل للعلامة واشكاله

سنعمد في هذا المطلب إلى إبراز شروط الإشهار التجاري الإلكتروني، ثم تحديد طبيعته القانونية من خلال فرعين كما يلي:

الفرع الأول: شروط الإشهار الإلكتروني:

إن المورد الإلكتروني لا يمكنه الترويج لسلعه وخدماته بواسطة أي إشهار الكتروني مالم يكون قد تقيّد بشروط ممارسة التجارة الإلكترونية المنصوص عليها في الفصل الثاني ضمن المواد 08-09 من خلال قيده في السجل التجاري لنشاطه التجاري الإلكتروني أو سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة، كما يجب أن يتوفر الموقع الإلكتروني للمورد الإلكتروني على وسائل تسمح للتأكد من صحته ، وتنشأ لغرض تنظيم هذه المسألة بطاقة وطنية للموردين الإلكترونيين المسجلين في السجل التجاري، أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية ، كما لا يمكن ممارسة التجارة الإلكترونية إلا بعد ايداع اسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري ، وتنشر البطاقة الوطنية للموردين الإلكترونيين عن طريق الإتصالات الإلكترونية ، وتكون في متناول المستهلك الإلكتروني⁴

لم يترك المشرع الإشهار الإلكتروني دون ضبط أو حماية فقد فرض شروط تقع على عاتق المورد الإلكتروني ضمن الفصل السابع من القانون من القانون 0/18 من المواد 34/30 .

حيث أنه بالرجوع لأحكام المادة 30 نجدها تناولت مسألة وشروط الواجب توافرها في الإشهار الإلكتروني والتي جاء فيها دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية بها في هذا المجال، كل إشهار أو

¹- كوثر سعيد عدنان خالد ، حماية المستهلك الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، مصر ، 2016 ، ص 115

²- أسامة ربيع ، امين سليمان: معوقات تبني استراتيجية للإعلان الإلكتروني في سوق التأمين المصري ، مجلة الباحث ، العدد 09 ، جامعة منوفية ، مصر ، 2011 ، ص 14

³-بونفلة صليح، المسؤولية المدنية عن الإشهار الإلكتروني، "بافؤئارل"، الجلفة، ماي 2019، ص: 98.

⁴-محمد سلالى ، حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني وفقا لقانون التجارة الإلكترونية وفقا لقانون 05/18 ، الإطار القانوني للإشهار الإلكتروني التجاري وأثره على الاقتصاد الوطني والمستهلك ، ملتقى منظم من طرف كلية الحقوق جامعة 08 ماي 1945 ،

ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتم عن طريق الاتصالات الإلكترونية يجب أن يلبي المقترضات التالية:

- أن يكون محدد بوضوح كرسالة تجاري وإشهاري.
- أن تسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه.
- أن لاتمس بالنظام العام والآداب العامة.
- أن تحدد بوضوح ما إذا كان هذا العرض التجاري يشمل تخفيضا أو مكافأة أو هدايا، وفي حالة ما إذا كان هذا العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا.
- مع العلم وأن المشرع وضع عقوبات للمورد الإلكتروني في حالة عدم احترام هذه المقترضات طبقا للمادة 40 من القانون 05/18.

الفرع الثاني : أشكال الإشهار المظلل للعلامة التجارية خلال التعاقد الإلكتروني

قد تكون العلامة مظلة للمستهلك في العناصر الجوهرية للمنتج أو الخدمة ، كما قد يشمل التظليل على العناصر الخارجية للمنتج او الخدمة .

1- الإشهار المظلل للعناصر الجوهرية للعلامة الخاصة بالمنتج أو الخدمة

يشمل التظليل على طبيعة المنتج أو على جودته ، فيكون التظليل بشأن العناصر الجوهرية للمنتج او الخدمة ، ويكون ذلك من خلال تشكيل العلامة من كلمة تشير إلى خاصية يمكن للمستهلك أن يعتقد أنها خاصية متوفرة في المنتج أو الخدمة المحددة مثال ذلك علامة biogurt علامة تشير الى أن المنتج لا يحتوي على تخمير البلغاري bulgare تستخدم للدلالة على المنتج لا يحتوي على الأدوية¹ ويكون تقدير وقوع الخلط في ذهن المستهلك بالمقارنة بين العلامة الحقيقية والمظلة بين أوجه التشابه والتطابق بينهما ، وتظليل العلامة يتم بالنظر الى جميع عناصر العلامة دون تحليل كل عنصر – ومقارنته مع العنصر الذي يقابله للعلامة المضللة ، وهذا التقدير يتم على أساس التشابه الكلي وليس على أساس الاختلاف ، ومن أوجه الشبه التي من خلالها تعتبر المحاكم تظليلا قائما هي أوجه التشابه القائم على أساس النطق مثلا قضية شركة حمود بوعلام وعلامته التجارية selecto ضد السيد زروقي مالك صاحب علامة selectra

2- الإشهار المظلل للعلامة لجودة المنتج أو الخدمة

¹ - بيوت نذير ، مساهمة القضاء في حماية العلامة التجارية ، مقال منشور في المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 2002 ، ص 55 – ص 93

ويكون في شكل الإشهار المضلل الذي يمس كفاءة المنتج أو الخدمة كالعلامة التي تدل على أن المنتج خاضع للرقابة الطبية ، أو أن المنتج محدد حاز على رقابة رسمية والموافقة كحالة علامة صنع في ، وكذلك علامة bio بالنسبة للمنتجات التي لا تحتوي على مواد كيميائية¹

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للإشهار التجاري الإلكتروني:

تضاربت الآراء الفقهية واختلفت حول الطبيعة القانونية، للإشهار التجاري الإلكتروني ضمن نقطة أساسية مفادها هل يعتبر الإشهار التجاري الإلكتروني إيجاباً أم دعوة للتعاقد؟

أولاً: الإشهار التجاري الإلكتروني إيجاب:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الإشهار الموجه للمستهلك عبر تقنيات الاتصال عن بعد يعتبر إيجاباً، طالما أنه قد تضمن العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه، كأن يتضمن تحديد السلعة أو الخدمة تحديداً نافياً للجهالة² فاعتبار الإشهار إيجاباً وإلزام المعلن بما أورده في رسالته الإشهارية، سوف يجعله يتوخى الحيطة والحذر وكذلك الموضوعية في جميع الكلام الذي يورده فيه، قبل نشره وهذا الشيء يخدم المستهلك ويولد لديه شعور بالثقة في ما ينشر، بالتالي يمكن القول أن الإشهار هو إيجاب إذا تضمن كل البيانات المذكورة في الإيجاب أما إذا لم يشتمل على هذه البيانات فهو مجرد دعوة للتعاقد³ وهذا ما ذهب إليه الرأي الثاني كما سنوضحه في ما يلي:

ثانياً: الإشهار التجاري الإلكتروني دعوة للتعاقد:

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الإشهار الموجه للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، لا يعد إيجاباً وإنما دعوة للتفاوض أو التعاقد وهو ما ذهب إليه جانب من شراح القانون واشترط لذلك أن لا يتضمن الإعلان الشروط الجوهرية للتعاقد، فعرض السلع في واجهات المحلات التجارية دون بيان أسعارها لا يعتبر إيجاباً⁴ ويبني أنصار هذا الرأي فكرهم بالاستناد إلى أن الشروط الواجب توافرها في الإيجاب المتمثلة في وجوب تعيين الشخص المقصود بالإيجاب وكذلك الجزم على إبرام العقد، إذا ما قابل الإيجاب قبول غير متوافرة في الإعلان فالإعلان خال من العزم وما هو إلا تحريض المستهلك على شراء منتجات غير ضرورية، كما أن الإعلان يفنقر إلى التجديد للمنتج أو السلعة وهو موقف بعض الأنظمة المقارنة كالقانون الإنجليزي والفرنسي والإيطالي والبلجيكي حيث يعتبرونه مجرد دعوة للتعاقد⁵ ويرى البعض أن المنتج أو التاجر قد يستلم آلاف الرسائل الإلكترونية بالموافقة على الشراء دون أن تكون لديه الكمية المطلوبة، أو

¹ Adrien bouvel , Le consommateur trompé par les marques de produits et services etude menée ala lumière du droit français , allemand européen p p 34

² لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم العربي بن مهدي أم البواقي، 2018، 2019، ص:137.

³ دمانة محمد، يوسف نو الدين، مرجع سابق، ص: 293.

⁴ عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح فلسطين ، 2009، ص 38.

⁵ لزعر وسيلة، مرجع سابق، ص: 136

تكون لديه بأسعار أزيد مما كانت عليه وقت الإشهار، ويرون كذلك أن في اعتبار الإشهار الموجه للجمهور دعوة للتعاقد من شأنه أن يمكن التاجر من رفض الطلبات الزائدة، عن إمكانيته لنقص الكمية أو لتغير الأسعار، فالنقر على لوحة العرض هو من قبيل تصفح الإشهار الذي غالبا ما يتضمن أيقونة خاصة تفيد معنى الطلب أو الشراء فلما يدخل إليها المستهلك ويكمل ملء البيانات اللازمة، ينقلب العرض لإيجاب من المستهلك بالطلب إلى العارض وليس العكس¹.

نستنتج من عرضنا لهذين الإتجاهين، أن الإشهار التجاري الإلكتروني الموجه للمستهلك قد يعتبر إيجابا وقد يكون دعوة للتفاوض فإذا تضمن الإعلان الشروط الجوهرية والأساسية للتعاقد، أي تضمن عرض السلع والخدمات عن طريق الأنترنت ثمن المبيع، فإن هذا العرض يعتبر إيجابا فالإشهار التجاري الإلكتروني يكون محددًا وواضحًا أما عن اعتبار الإشهار التجاري الإلكتروني، الموجه للمستهلك دعوة للتعاقد، يتمثل في عدم إحتواء الإشهار التجاري الإلكتروني، على الشروط الأساسية للتعاقد كبيان أسعار السلع والخدمات عبر الأنترنت أي عند الشك في وضوح المعلومات الجوهرية، عند التعاقد فإن الإشهار التجاري الإلكتروني لا يعتبر إيجابا وإنما دعوة للتعاقد²

المبحث الثاني : صور الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل للعلامة :

سنعالج ضمن هذا المبحث الحماية المقررة لمستهلك في ظل قانون الممارسات التجارية ، وكذا الحماية المقررة له في ظل قانون العقوبات وقانون حماية المستهلك

المطلب الأول الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل للعلامة في إطار قانون الممارسات التجارية

بالرجوع إلى قانون الممارسات التجارية، فإن لم ينص بصفة مباشرة على حماية جزائية المستهلك من الإشهارات الإلكترونية المظلمة غير أنه قد اعتبرها ممارسات تجارية غير نزيهة وأطلق عليه الإشهار التضليلي.

الفرع الأول :خصوصية جريمة الإشهار التضليلي

¹-دمانة محمد، يوسف نور الدين، مرجع سابق، ص: 294.

²- عبد الله ذيب عبد الله محمود، مرجع سابق، ص: 39، 40.

إن جريمة الإشهار التضليلي هي مجموعة الممارسات والأفعال التي يقوم بها المعلن على نحو من شأنه تظليل المستهلك حول السلعة أو الخدمة أو صفات المعلن.¹

وبالرجوع إلى القانون 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم نجد أن المشرع من أجل حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير نزيهة جرم المشرع الجزائري الإشهار المضلل، بموجب المادة 28 التي تنص على ما يلي: " دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان يعتبر إشهارا غير شرعي ممنوعا، وكل اشهار تضليلي لاسيما إذا كان " ومن خلال هذه المادة، يتبين وأن المشرع أكد على 03 حالات للإشهار المضلل على سبيل المثال لا الحصر وهو الإشهار المفضي الى التظليل والإشهار المفضي إلى اللبس والإشهار المضخم، غير أنه ما هذه الصور تجمعها فكرة هو أن الإشهار الذي يجرمة النص يرجع أساسا إلى الاختلاف بين الوعود التي تتضمنها الرسالة الإشهارية والأوصاف والخصائص التي تتوفر عليها من ناحية الفعلية السلعة أو الخدمة في صفتها النهائية المعروضة على المستهلك ، وهو ما يطلق عليه الاختلاف مع الواقع.²

الفرع الثاني: أركان جريمة الإشهار المضلل

تتشكل جريمة الإشهار المضلل كغيرها من الجرائم، من ركن شرعي، يتمثل في نص التجريم، ركن مادي، ركن معنوي؛

أولا - :الركن المادي

بالرجوع الى نص المادة 38 من القانون 02/04 : "على انه يعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة ، وممارسات تعاقدية مخالفة لأحكام المواد 26-27-28-29 من هذا القانون

وبالرجوع الى نص المادة 28 من نفس القانون يمكن حصر الإشهار التضليلي الى 03 حالات

1- حمل الإشهار إلى معلومات مظلمة ومميزات المنتج

إن الإشهار الإلكتروني يجب أن يحمل معلومات نافية للجهالة عن المنتج المروج له ، ومن شأنها أن حمل المستهلك المتعاقد ، وهو مطمئن واثق في التعريفات والمميزات التي تضمنها هذا الإشهار، وكل اشهار يحمل معلومات غير المعلومات أو المميزات التي روج لها مثل علامة تجارية مقلدة فهي تجعل الإشهار إشهارا تضليليا طبقا للمادة 28 من القانون 02/04 ، فكثيرا ما نجد إشهارات الكترونية تحيل المستهلك إلى مواقع الكترونية تسوق لمنتجات مشابهة لمنتجات ذات علامة تجارية أو رسم فارق التي لا يمكن ان ينتبه إليه المستهلك إذا تطابقت من حيث الشكل واللون ، والمميزات³

2- حمل الإشهار لتضخيم في كمية ووفرة المنتج "

¹ أسارة عزوز ، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار المظلل في القانون الجزائري ، رسالة دكتوراه ل م د ، جامعة باتنة ، 2016-2017 ،

² محمد بودالي ، الحماية القانونية للمستهلك عن الإشهار الكاذب أو الخادع ، مجلة العلوم القانونية والإدارية عدد 06 ، مكتبة الرشد والطباعة للنشر والتوزيع ، دن ص 27 ،

³ - بوخالفة كريم ، حماية المستهلك من الإشهار التضليلي الإلكتروني ، المجلة السياسية للبحوث القانونية والدولية ، ص 128

إن الإشهار ولو كان يحمل مواصفات وتعريفات صادقة عن المنتج، فإنه إذا كان لا يتناسب ووفرة المنتج وكميته يعد إشهاراً مضللاً، ويصطلح على الإشهار المضخم طبقاً للمادة 28 من القانون 02/04، وعادة يكون الإعلان الضخم بسبب سوء في تقدير العون الاقتصادي لقدراته الحقيقية، فإن ذلك لا ينف عن الإشهار صفة التظليل .

3 حمل الإشهار لنتائج غير منتظرة من استهلاك واستعمل المنتج :

قد يلجأ الكثير من الأعوان الاقتصاديين إلى اعتماد علامات بشتى الوسائل بما فيها الإلكترونية إلى الترويج لمنتجاتهم من خلال النتائج المنتظرة من استهلاك، أو استعمال ذلك المنتج، كما قد يقوم العون الاقتصادي تضمين إعلاننا كاذباً في المعلومات بهدف خداع المستهلك بمميزات وفوائد السلعة أو الخدمة وأهميتها بالنسبة له واحتياجاته إليها، بشكل يزيد من الطلب على تلك السلع أو الخدمات بما يؤدي إلى زيادة أرباحه وقد جرم لمشروع ذلك في نص المادة 69 من القانون 03/09 لمتعلق بحماية المستهلك وتعد نية الخداع والغش لدى العون مفترضة لكون كل إعلان أو دعاية تجارية مظلمة أو كاذبة من شأنها خداع المستهلك جريمة¹.

2: الركن المعنوي :

لم تنص المادة 28 من قانون 02-04 على وجوب توفر عنصر سوء النية، لدى العون الاقتصادي، القائم بالإشهار وقد جاء بهذا الركن القضاء الفرنسي، الذي إستقر في نهاية المطاف على أن جريمة الإشهار التضليلي جريمة غير عمدية، وتقوم بمجرد إهمال وعدم تبصر المعلن، سواء كان حسن النية أو سيء النية.

المطلب الثاني : الحماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني للعلامة في ظل قانون العقوبات وحماية المستهلك

إن المستهلك الإلكتروني معرض للوقوع ضحية الغش والخداع، فبالرجوع إلى القانون الجزائري، فالمشروع لم يولي حماية خاصة للمستهلك من الإشهار الإلكتروني غير المشروع، مما يجعلنا نبحث في القواعد العامة، وباستقراء قانون العقوبات يمكن أن نحمي المستهلك من الإشهار الإلكتروني المضلل بتطبيق إحدى الجرائم

الفرع الول : جريمة الخداع

لم يعرف المشروع الجزائري جريمة الخداع، هناك من عرفها على أنه إلباس أمر من الأمور مظهر يخالف ما هو عليه² ، وقد نص على هذه الجريمة في نص المادة 429 ق ع كما يلي " يعاقب بالحبس

¹بوخالفة عبد الكريم ، المرجع السابق ، ص 129 .

²شعباني نوال ، إلتزام المتدخل بحماية المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش ، رسالة ماجستير ، جامعة تيزي وزو ، 2012 ، ص 293 .

من شهرين الى 03 سنوات وبغرامة من 2000 الى 20 دينار أو بغددي هاتين العقوبتين معا كل من يخدع او يحاول أن يخدع المتعاقد

- سواء في الطبيعة او في الصفات الجوهرية اللازمة لكل هذه السلع
- سواء في نوعها أو مصدرها
- سواء في كمية الأشياء المسلمة في هويتها وفي جميع الحالات فغن على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح التي حصل عليها بدون وجه حق "
- ومن ثم فإن يمكن ان يتعرض للخداع بوضعه علامة مقلدة ، وجريمة الخداع كغيرها من الجرائم تتكون من أركانها الثلاث ركن مادي ، معنوي ، شركي

أولا :-الركن المادي

بالرجوع إلى نص القانون 03/09 التعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في المادة 68 منه على جريمة الخداع ، ويتوفر هذا الركن المادي لجريمة الخداع أو محاولة الخداع المستهلك بأي وسيلة أو طريقة كانت حول :

كمية المنتجات المسلمة

تسليم المنتجات غير تلك العنية مسبقا

-قابلية استعمال المنتج .

-النتائج المنتظرة من المنتج .

-طرق الاستعمال والاحتياطات اللازمة.

ونفس المادة أحاتت على نص المادة 429 ق ع وباستقراء هذه المادة نجد انه لقيام الركن المادي يكون في فعل يصدر من الجاني ، يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد سوا في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية أو في التركيب أو في نسبة المقومات اللازمة لكل هذه السلع سوا في كمية الأشياء المسلمة أو في هويتها .¹ والإشكال المطروح هنا هو المشرع نص على هذه الحالات على سبيل الحصر، وليس على سبيل المثال مما يجعل المجرمين يفلتون من العقاب.

ثانيا :الركن المعنوي :

جريمة الخداع جريمة عمدية، تشترط ر في ركنها المعنوي القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، أي انصراف الجاني إلى الفعل مع علمه بالنتيجة، مع العلم وأن المادة 68 من القانون 03/38 من حماية المستهلك وقمع الغش لم تشترط إلحاق الضرر بالمستهلك .

ثالثا :العقوبات المقررة لجريمة الخداع :

¹بن سماعيل سلسبيل : الحماية الجنائية للمستهلك الإلكتروني في ظل التشريع الجزائري، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسة ، العدد الثاني ، ديسمبر 2017 ، ص 294

أحالت المادة 68 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الى نص المادة 429 من قانون العقوبات وباعتبار وأن جريمة الخداع جنحة فقد حددت العقوبة ب شهرين الى 03 سنوات وغرامة من 2000 الى 20000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين وتشدد العقوبة طبقا للمادة 68 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش والمادة 430 ق ع إلى 05 سنوات وغرامة الى 500000 دج إذا ارتكبت الجريمة أو الشروع فيها بإحدى السائل المنصوص عليها في المادتين سالفتي الذكر، مع الإشارة إلى إمكانية معاقبة الشخص المعنوي طبقا للمادة 431 قع وتكييف العقوبة طبقا لنص المادة 18 مكرر¹

الفرع الثاني : جريمة الغش

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى الغش الإلكتروني أي الغش التجاري عبر الأنترنت ، لكننا يمكن أن يدخل الإشهار الإلكتروني تحت ما يسمى بالغش التقليدي الذي حددت قانون العقوبات أركانها

أولا - : أركان جريمة الغش الركن المادي

تقوم جريمة الغش كغيرها من الجرائم على ركنين: ركن مادي، وركن معنوي؛

1- الركن المادي

تنص المادة 70 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش² وكذا المادة 431 من ق ع على مجموعة الأفعال والتي جاءت على سبيل الحصر ، ويمكن تلخيص هذه الجريمة في 03 صور إنشاء مواد أو سلع مغشوشة: ويقصد بالغش كل تغيير أو تشويه يقع على جوهر المادة سواء بتغيير ناصر الشيء ذاته أو خلطه بمنتجات أخرى أو إضافة مادة غريبة، أو إنقاص شيء من عناصرها النافعة، عرض المواد والبضائع المشوشة، التعامل في مواد تستعمل في الغش.

2- الركن المعنوي

جريمة الغش جريمة عمدية، تتطلب قصد الجنائي العام ويتحقق ذلك باتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الغش مع علمه به أي يعلم بأن ما يقوم به هو تزييف للسلعة.

ثالثا - : العقوبة المقررة لجريمة الغش

جريمة الغش جنحة يعاقب عليها بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وغرامة من 10000 دج الى 50000 دج طبقا لنص المادة 341 ق ع . وترفع عقوبة الحبس من 05 سنوات الى 10 سنوات الغرامة من 500000 دج إلى 100000 دج إذا ألحقت المواد الغذائية المغشوشة أو الفاسدة بالشخص الذي ناولها أو قدمت له الى مرض أو عجز عن العمل .

¹ المادة 02 من القانون 03/09 المتعلق بالمستهلك وقمع الغش
² المادة 70 استعملت لفظ تزوير للدلالة على الغش

كما يعاقب بالسجن المؤقت من 10 سنوات الى 20 سنة وغرامة من 1000.000 دج إلى 2.000.000 دج إذا تسببت المادة في مرض غير قابل للشفاء أو في فقد استعمال عضو أو في عاهة مستديمة، ويعاقب الجناة بالسجن المؤبد ، إذا تسببت المادة في موت انسان .

الفرع الثالث: حماية المستهلك عن طريق جريمة النصب والاحتيال

إن الاحتيال في التجارة الإلكترونية من أكثر الجرائم انتشاراً، وذلك لأنها تعاقب يتم عن بعد، ونظراً لأن المشرع لم يتناول الاحتيال الإلكتروني سنحاول تطبيق قواعد الخاصة بجريمة النصب طبقاً لنص المادة 372 ق ع ، إذ نتناول الركن المادي ثم معنوي ثم العقوبة .

أولاً - الركن المادي

يفترض لقيام جريمة النصب أن يقوم الفاعل باستعمال الوسائل الاحتيالية، من شأنها إيقاع الضحية في الغلط، ولقد حدد القانون الوسائل، وهي استعمال أسماء كاذبة أو صفات كاذبة أو استخدام سلطة خيالية، أو اعتماد مالي خيالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادثة أو واقعة وهمية، أو خشية من وقوع شيء ، وتكون هذه الوسائل وخاصة بالنسبة لاستعمال أسماء أو صفات كاذبة الأسهل والأكثر انتشاراً في مجال التجارة الإلكترونية والتي يكون ضحاياها المستهلك .

لا يكفي استعمال أسماء أو ألقاب كاذبة أو صفات كاذبة، أو الوسائل المذكورة 371 ق ع لقيام جريمة النصب، وإنما يجب ان يتحصل الفاعل جراء استعمال هذه الوسائل على القيم والأموال غير شرعية إضرار بالغير، سلب كل ثروة الغير أو البعض منها، أو الشروع في ذلك، بالإضافة إلى العناصر سالفة الذكر، يجب أن يتم السلب كل أو بعض ثروة الغير أو الشروع في ذلك، أي أن يلحق ضرر.

ثانياً- الركن المعنوي

جريمة النصب هي جريمة عمدية تتطلب توفر قصد جنائي عام، بالإضافة الى قصد جنائي خاص، ويتمثل القصد العام في علم الجاني بأن الأفعال التي يأتيها من الوسائل الاحتيالية والتي من شأنها خداع المستهلك وحمله على التسليم ، أما القصد الخاص فيتمثل في نية الاستيلاء على مال المستهلك.¹

ثالثاً - العقوبة :

طبقاً للمادة 372 ق ع النصب جنحة عقوبتها من سنة إلى 05 سنوات وغرامة من 5000 إلى 20000 دج ، وتشدّد العقوبة إذا لجأ إلى الجمهور ، بالإضافة إلى العقوبات الأصلية ، هناك عقوبات تكميلية تتمثل في الحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 أو بعض منها بالإضافة إلى المنع من الإقامة لمدة سنة على الأقل 05 سنوات .

تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري التجارة الإلكترونية من خلال قانون 05/18 ، أصبح الإشهار الإلكتروني منظم بنصوص خاصة ، إذ نص المشرع الجزائري على مجموعة من الإلتزامات على عاتق

¹ - بن اسماعيل سلسبيل ، المرجع السابق ، ص 15 .

المورد الإلكتروني من خلال نص المادتين 31 و32 ، وهما بمثابة حماية تقنية للمستهلك من الإشهار الإلكتروني غير مشروع، ولقد اعتبر المشرع الجزائي الإشهار الذي يخالف فيه المورد الإلكتروني هذه الالتزامات إشهار غير المشروع ، ويعاقب عليه بموجب المادة 40 ، تحت ما اصطلح تسميته الإشهار غير مرغوب فيه ، وهو لا يندرج تحت دراستنا .

خاتمة

لقد أصبح حماية المستهلك من الأساسيات كل دولة في ظل الانتشار التطور الرهيب للمعلوماتية الذي افرز مظاهر وسلوكيات جديدة ، ويعد الإشهار الإلكتروني من أهم الوسائل التي تستعمل لتضليل المستهلك أو خداعه أو غشه أو النصب عليه ، بل أن ونظرا لعدم تكلفت الإشهار أصبح وسيلة لإرتكاب جرائم ا إذ يرسل الإشهار إلى المستهلك دون أن تكون له الرغبة في ذلك ، وبالرغم من التصدي النصوص التقليدية لصور الإعتداء على المستهلك عن طريق تجريم الإشهار التضليلي ، وبصدور قانون 05/18 حاول التصدي للإشهار غير مرغوب فيه لحماية المستهلك لكن تبقى هذه النصوص قاصرة ،

وعليه نوصي :

- إنشاء جهاز خاص بحماية المستهلكين في العالم الافتراضي ، وليس الإقتصار على تمديد صلاحيات الأعران المكلفة بحماية المستهلك العادي .

تفعيل الرقابة على شبكة الأنترنت ووضع تنظيم لمختلف الجرائم المتولدة عن الاستعمال السيئ لهذه التقنية .

إصدار قانون متعلق بالإشهار موحد يشمل جميع الجوانب المتعلقة به لاسيما الجرائم التي ترتب عنه وتضرر بالمستهلك .

المراجع : القوانين والمراسيم

- قانون 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية جريدة رسمية مؤرخة في 16 ماي 2018
- قانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، جريدة رسمية عدد52
- القانون 04/14 المتعلق بالنشاط السمعي البصري ، المؤرخ في 24/02/2014 ج ر ، 1
رقم 16 الصادرة بتاريخ 2014/03/16

- القانون 02/04 المؤرخ في 2004/07/23 ، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات¹ التجارية ، جريدة رسمية عدد 41 ، الصادر بتاريخ 27 يونيو 2004 .
المرسوم التنفيذي رقم 378/13 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، جريدة رسمية عدد 85 المؤرخة في 18 نوفمبر 2013

الكتب

كوثر سعيد عدنان خالد ، حماية المستهلك الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، مصر ، 2016 .

محمد بودالي ، الحماية القانونية للمستهلك عن الإشهار الكاذب أو الخادع ، مجلة العلوم القانونية والإدارية عدد 06 ، مكتبة الرشاد والطباعة للنشر والتوزيع ، دن
- أسامة أبو الحسن مجاهد، الوسيط في قانون المعاملات الإلكترونية، الكتاب الأول، دار ، ص 193 2007 النهضة العربية، القاهرة،

المقالات

-دمانة محمد، يوسف نو الدين، الإشهار الإلكتروني التجاري والمستهلك، مجلة المفكر،¹ العدد السابع عشر، جوان 2018،

¹- أسامة ربيع ، امين سليمان: معوقات تبني استراتيجية للإعلان الإلكتروني في سوق التأمين المصري ، مجلة الباحث ، العدد 09 ، جامعة منوفية ، مصر ، 2011 ،¹ -بونفلة صليح، المسؤولية المدنية عن الإشهار الإلكتروني، مجلة آفاق للعلوم ، الجلفة، ماي 2019،

- بوخالفة كريم ،حماية المستهلك من الإشهار التضليلي الإلكتروني ، المجلة السياسية¹ للبحوث القانونية والدولية ، ص128

رسائل ومذكرات

- لزعر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون¹ خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم العربي بن مهدي أم البواقي، 2018، 2019،

¹- عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح فلسطين ، 2009، ص 38.

¹أسارة عزوز ، الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار المظلل في القانون الجزائري ، رسالة دكتوراه ل م د ، جامعة باتنة ، 2016-2017،

¹- صديقي أميرة، طالب فلة رميساء، حماية المستهلك من الإشهارات التضليلي ، مذكرة ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أكلي محند أولحاج البويرة،

شعباني نوال ، إتزام المتدخل بحماية المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع¹ الغش ، رسالة ماجستير ، جامعة تيزي وزو ، 2012

¹- جفالي حسين ، دلول الطاهر ، الحماية الجنائية للمستهلك الإلكتروني من الإشهار غير مرغوب فيه ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، مجلة كلية الحقوق

والعلوم السياسية ، عمار تليجي ، الأغواط، لعدد الرابع ، المجلد الثاني ، سنة 2018 ،
(¹ - خوالف صراح ، كريم زينب ، دور قانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في

حماية المستهلك الإلكتروني من الإشهار الإلكتروني غير مرغوب ، مجلة دراسات وأبحاث

، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والإجتماعية ، مجلد 12 ، عدد 03 ، 3 جويلية السنة الثانية عشر .

ملتقيات 1

-محمد سلاي ، حماية المستهلك من الإشهار الإلكتروني وفقا لقانون التجارة الإلكترونية¹ وفقا لقانون 05/18 ، الإطار القانوني للإشهار الإلكتروني التجاري وأثره على الاقتصاد الوطني والمستهلك ، ملتقى منظم من طرف كلية الحقوق جامعة 08 ماي 1945 ، 2019

الندوة المحلية حول الفاعلون في التجارة الالكترونية : أطر الحماية و الضمانات
من تنظيم كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة 8 ماي 1945 قالمة
يوم 25 فيفري 2025
يوم 25 فيفري 2025

استمارة المشاركة :

اسم و لقب المتدخل : درارجة وردة

التخصص : القانون الدولي العام

المؤسسة المستخدمة : جامعة 8 ماي 1945 – قالمة –

رقم الهاتف : 0668904478

البريد الالكتروني : algerwarda852@yahoo.fr

عنوان المداخلة : النظام القانوني للعقد الالكتروني الدولي

المحور : الأول

ملخص الورقة البحثية :

تعدّ العقود الالكترونية ذات الطبيعة الدولية من أبرز العقود التي زاد انتشارها خاصة مع التطور التكنولوجي الذي يشهده العالم و هذا استجابة لمتطلبات التجارة الدولية التي تعتمد على السرعة ، فكان استخدام الوسائل الحديثة أثناء التعاقد من أنجع الوسائل التي تضمن تطوير هذا النوع من التجارة ، غير أن هذا النوع من العقود أثار عدة إشكالات لاسيما تلك المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق و تحديد المحكمة المختصة في نظر النزاع و هذا في ظل غياب نظام قانوني فعال و خاص يتلاءم مع خصوصية هذا النوع من العقود .

الكلمات المفتاحية : العقود الالكترونية ، التطور التكنولوجي ، التجارة الدولية ، القانون الواجب التطبيق ، المحكمة المختصة .

Abstract:

Electronic contracts of an international nature are among the most prominent contracts that have increased in their spread, especially with the technological development in the world, in response to the requirements of international trade that depend on speed The use of modern means during contracting was one of the most effective means of ensuring the development of this type of trade, However, this type of contract has raised a number of problems, particularly those relating to the applicable law and the determination of the competent court in the light of the dispute, in the absence of an effective and special legal system that is compatible with the specificity of this type of contract.

Keywords: electronic contracts, technological development, international trade, applicable law, competent court.

مقدمة :

ان التطور التكنولوجي الذي يشهده العالم اليوم كان له تأثير كبير على مختلف المجالات ، و هذا ما أدى إلى ضرورة تبني الآليات و الاجراءات اللازمة التي تكفل انسجام هذه المجالات مع التطورات التكنولوجية الحاصلة ، و يعد مجال المعاملات التجارية من أبرز المجالات التي تأثرت بالتطور التكنولوجي ، و من أبرز صور هذا التطور ظهور صورة جديد من صور العقود التي يبرمها الأفراد هي العقود الإلكترونية .

و نتيجة لتزايد هذا النوع من العقود حرصت الدول على وضع اطارا قانونيا لهذا النوع من العقود في مختلف تشريعاتها و ذلك من أجل حماية مصالح الأطراف المتعاقدة في هذه العقود ، و لم يقتصر الوضع على ابرام العقود على المستوى الداخلي و انما تعدها إلى ابرام عقود مع الأجانب فظهر ما يسمى بالعقد الإلكتروني الدولي ، و ان كان العقد الإلكتروني الذي يبرم على المستوى الداخلي لا يطرح اشكالات عديدة لوجود نصوص قانونية تنظمه أقرتها مختلف الدول على غرار الجزائر بموجب القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية و هذا على عكس العقد الإلكتروني الدولي الذي يطرح اشكالات كثيرة و لاسيما تلك المتعلقة بتحديد القانون الواجب التطبيق على هذا النوع من العقود ذات الطبيعة الدولية و التي تشمل عنصرا أجنبيا و مدى توافق قواعد الاسناد التقليدية مع هذا النوع من العقود .

و تبرز أهمية دراسة موضوع النظام القانوني للعقد الإلكتروني الدولي في الوقوف عند مدى تناسب القواعد التقليدية في القانون الدولي الخاص و لاسيما في مجال تحديد القانون الواجب التطبيق اذا وقع نزاع بين الطرفين .

و تهدف هذه الورقة البحثية إلى :

- تحديد مفهوم العقد الإلكتروني الدولي
- ابراز مدى تناسب و مواءمة قواعد الاسناد التقليدية مع هذا النوع من العقود الحديثة الذي يتخذ من شبكة الانترنت كوسيلة يتم التعاقد من خلالها .
- ابراز أهم الاشكالات التي يثيرها هذا النوع من العقود و اقتراح الحلول اللازمة لتجاوز هذه الاشكالات لضمان حماية الأطراف المتعاقدة.

و الإشكالية الرئيسية و التي يثيرها موضوع دراستنا تتمثل في :

ما مدى فعالية النصوص القانونية المنظمة للعقد الإلكتروني الدولي في حماية مصالح الأطراف المتعاقدة ؟

و للإجابة على هذه الإشكالية سيتم الاعتماد على المنهج الوصفي من خلال التطرق الى تحديد الاطار المفاهيمي للعقد الإلكتروني الدولي ، و كذا المنهج التحليلي و ذلك من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية المنظمة لهذا النوع من العقود الحديثة.

و تأسيسا لما سبق بيانه سيتم تقسيم موضوع الورقة البحثية إلى محورين :

- المحور الأول : الاطار المفاهيمي للعقد الإلكتروني الدولي

- المحور الثاني : الاشكالات التي يثيرها العقد الإلكتروني الدولي

المحور الأول : الاطار المفاهيمي للعقد الالكتروني الدولي

في الآونة الأخيرة شاع استخدام مصطلح العقد الالكتروني و هذا استجابة للثورة التكنولوجية التي يشهدها العالم و اتساع استخدام شبكة الأنترنت في مختلف المجالات ، و نتيجة لما تتصف به المعاملات التجارية من سرعة أدى الى ضرورة و حتمية توظيف هذه التكنولوجيات في مثل هذه المعاملات ، و يعد العقد الالكتروني من أبرز مظاهر تأثر المعاملات التجارية بالتكنولوجيا.

أولا : تعريف العقد الالكتروني

1- التعريف القانوني للعقد الالكتروني

لقد حرصت مختلف الاتفاقيات الدولية و التشريعات الداخلية للدول على تقديم تعريفا للعقد الالكتروني .

1-1 تعريف الاتفاقيات الدولية للعقد الالكتروني

من أبرز الاتفاقيات الدولية التي تناولت موضوع العقود الالكترونية نجد اتفاقية الأونسيترال لسنة 1996¹ ، قد عرفت هذه الاتفاقية العقد الالكتروني في المادة الثانية فقرة أ و التي عبرت عنه بمصطلح " رسالة بيانات " على النحو التالي : " المعلومات التي يتم انشاؤها أو ارسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الالكترونية أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ أو البرقي " .

2-1 تعريف التشريعات الداخلية للعقد الالكتروني

حرصت مختلف التشريعات الداخلية على تقديم تعريفا للعقد الالكتروني على غرار التشريع الجزائري ، حيث عرّف المشرع الجزائري العقد الالكتروني في المادة 6 من القانون رقم 05/18² على النحو التالي : " العقد بمفهوم القانون رقم 02/04 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية و يتم ابرامه عن بعد دون الحضور الفعلي و المتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الالكتروني " .

و من خلال قراءة هذه المادة يلاحظ أنها قد أحالت في تعريف العقد الالكتروني الى القانون رقم 02/04 المعدل و المتمم الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، و بالرجوع إلى هذا القانون يلاحظ أنه عرّف العقد بصورة عامة في المادة 3 فقرة 4 على النحو التالي : " كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع ادعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن لهذا الأخير احداث تغيير حقيقي فيه .

يمكن أن ينجز العقد على شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليم أو سند أو أي وثيقة أخرى مهما كان شكلها تتضمن الخصوصيات أو المراجع المطابقة لشروط البيع العامة المقررة قانونا " .

¹ الأمم المتحدة ، الجمعية العامة ، قرار رقم 162/51 المؤرخ في 16 ديسمبر 1996 ، المتعلق بقانون الأونسيترال بشأن التجارة الالكترونية .

² القانون رقم 05/18 المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق ل 10 مايو سنة 2008 يتعلق بالتجارة الالكترونية ، الجريدة الرسمية ، العدد 28 ، الصادرة بتاريخ 30 شعبان 1439 الموافق ل 16 مايو سنة 2018.

و عليه فإن هذه المادة لم لتزم الأطراف المتعاقدة بشكل معين من العقود و انما تركت الحرية لهم في ابرام العقود و هذا ما أشارت له الفقرة الثانية من المادة " ينجز العقد علىأو أي وثيقة أخرى مهما كان شكلها ... " و باستخدام مصطلح مهما " كان شكلها " يكون بذلك المشرع عن أجاز ابرام العقود الالكترونية .

و عند قراءة المادة السادسة السالفة الذكر يلاحظ أن المشرع الجزائري عند تعريفه للعقد الالكتروني لم يوضح جنسية الأطراف المتعاقدة ، و بالتالي فإن العقد الالكتروني وفقا للتشريع الجزائري يشمل :
العقد المبرم بين الوطنيين (الجزائريين) و العقد الالكتروني ذو الطبيعة الدولية .

ثانيا : التعريف الفقهي للعقد الالكتروني

لقد تعددت التعريفات المقدمة للعقد الالكتروني من طرف الفقهاء و من أبرزها نذكر :

أ- " العقد الالكتروني هو ذلك العقد الذي يتم بايجاب و قبول عبر وسائل التواصل الاجتماعي عن طريق شبكة الانترنت دون الحاجة إلى تواجد مادي للأطراف " ¹.

ب- العقد الالكتروني هو اتفاق يتلاقى فيه الايجاب و القبول بشأن الأموال و الخدمات عبر شبكة دولية للاتصال عن بعد و ذلك بوسيلة مسموعة و مرئية تتيح التفاعل بين الموجب و القابل ².

ج- العقد الالكتروني هو العقد الذي يتم انعقاده بوسيلة الكترونية كلياً أو جزئياً و تتمثل الوسيلة الالكترونية في كل وسيلة كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو الكترومغناطيسية أو أية وسيلة مشابهة صالحة لتبادل المعلومات بين المتعاقدين ³.

و من خلال مختلف التعريفات المقدمة للعقد الالكتروني يلاحظ أن هذا العقد مثله مثل العقد التقليدي يخضع لأحكام و قواعد النظرية العامة للعقد غير أن ما يميزه عن العقد التقليدي خاصية البعد أي أنه يقوم بين غائبين و ذلك عن طريق استخدام وسائط الكترونية ⁴.

و عليه فإن العقد الالكتروني يتم بين طرفين غائبين يمكن لهذين الطرفين أن يكونا من دولة واحدة أو من دولتين مختلفتين و هنا نكون أمام عقد الكتروني دولي .

ثانيا : تعريف العقد الالكتروني الدولي

العقد الالكتروني الدولي ما هو الا صورة من صور العقود الدولية هذه الأخيرة التي تلعب دورا مهما في التجارة الدولية و قبل التطرق لتعريف العقد الالكتروني الدولي نحدد أولا المقصود بالعقد الدولي .

1-1 تعريف العقد الدولي

العقد الدولي هو " ذلك العقد الذي يتضمن عنصرا أجنبيا مؤثرا سواء تعلق هذا العنصر بمحل ابرامه أو بمكان تنفيذه أو بموضوعه أو بأطرافه " ⁵.

و مسألة تحديد دولية العقد من المسائل التي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي و ذلك حسب ظروف كل قضية و يراعي في ذلك موضوع العقد و الهدف منه ¹.

1 محمود مصطفى القاضي تركي ، تحديد القانون واجب التطبيق على العقد الالكتروني في القانون المصري و القانون البحريني (دراسة مقارنة) ، مجلة القانونية ، كلية الحقوق (فرع الخرطوم) ، جامعة القاهرة ، ، العدد 11 ، ص 188
2 الياس ناصيف ، العقود الدولية (العقد الالكتروني في القانون المقارن) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2009 ، ص 36

3 الياس ناصيف ، المرجع السابق ، ص 36.

4 سميرة المير ، عقد التجارة الالكترونية ، مجلة القانون و العلوم السياسية ، المركز الجامعي صالحى أحمد ، النعامة ، الجزائر ، العدد 7 ، 2018 ، ص 177

5 حفيظة السيد الحداد ، الموجز في القانون الدولي الخاص (المبادئ العامة في تنازع القوانين) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2017 ، ص 361.

2-1 تحديد المقصود بالعقد الالكتروني الدولي

من خلال التعريف السابق للعقد الدولي يمكن صياغة التعريف التالي للعقد الالكتروني الدولي :
العقد الالكتروني الدولي هو ذلك العقد الذي يبرم بين الأطراف المتعاقدة و ذلك باستخدام الوسائط التكنولوجية و الذي يتضمن عنصرا أجنبيا سواء كان هذا العنصر مرتبطا بأطراف العقد أو بمحل ابرام العقد أو بمكان ابرام العقد أو بمكان تنفيذ العقد أو بموضوع العقد .
و من ابرز الإشكالات التي طرحت في هذا الصدد إشكالية دولية العقد الالكتروني و بشأن هذه المسألة ثار خلاف و جدل فقهي كبير حيث ظهر اتجاهان :

- الاتجاه الأول :

يرى أنصار هذا الاتجاه أن العقد الالكتروني بصورة عامة هو عقد دولي و ذلك بحكم الوسيلة التي يتم من خلالها فحسبهم أن العقد الالكتروني يعد عقدا دوليا بمجرد انعقاده عبر الشبكة العالمية و بالتالي وفقا لهذا الاتجاه تعتبر كل العقود المبرمة من خلال شبكة الأنترنت عقودا دولية.²

- الإتجاه الثاني

على عكس ما ذهب اليه أنصار الاتجاه الأول يرى أنصار هذا الرأي أنه ليست كل العقود الالكترونية عقودا دولية حيث رأوا أنه ثمة صعوبة في الحاق الصفة الدولية على بعض العقود الالكترونية بمجرد انعقادها عن بعد من خلال الشبكة الدولية للمعلومات و من أبرز هذه العقود العقود المبرمة بين الأطراف داخل حدود الدولة.³

و قد وضع أنصار هذا الاتجاه مجموعة من المعايير التي يجب أن تتوفر في العقد الالكتروني حتى يكون دوليا و تتمثل أبرز هذه المعايير في :

- اتصال موضوعه بمصالح التجارة الدولية .

- اشتغال العقد على عنصر أجنبي : بمعنى أن العقد الالكتروني الدولي يرتبط بأكثر من نظام قانوني.⁴

المحور الثاني : الإشكالات التي يثيرها العقد الالكتروني الدولي

نظرا لحدثة العقد الالكتروني الدولي و ازدياد عدد العقود الالكترونية المبرمة خاصة في الآونة الأخيرة ، هذا النوع من العقود طرح إشكالات عديدة متعلقة على وجه الخصوص فيما يتعلق بمسألة مدى ملائمة قواعد القانون الدولي الخاص التقليدية لاسيما قواعد الاسناد و قواعد تنازع الاختصاص القضائي مع حداثة و خصوصية هذا النوع من العقود ، و سيتم التطرق في هذا المحور لأبرز هذه الإشكالات و الحلول التي أقترح لتجاوز مثل هذه الإشكالات .

أولا : إشكالية تحديد القانون الواجب التطبيق

¹ يوسف مسعودي ، العقد الالكتروني في العلاقات الدولية الخاصة ، مجلة دفاقر السياسة و القانون ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة الجزائر ، العدد 9 ، 2013 ، ص 83.

² فاطيمة حنفي ، جمال بن عصمان ، الاطار القانوني للعقد الالكتروني الدولي ، مجلة العلوم الإنسانية و الاجتماعية ، جامعة قسنطينة 2 ، الجزائر ، المجلد 8 ، العدد 1 ، 2022 ، ص 593.

³ المرجع نفسه ، ص ص 593 ، 594.

⁴ المرجع نفسه ، ص 595.

من المسائل المهمة في القانون الدولي الخاص التي أولتها التشريعات مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على العلاقة التي تشتمل على عنصر أجنبي و في هذا الصدد وضعت نصوصاً قانونية لتحديد القانون الواجب التطبيق ، و هذا ما فعله المشرع الجزائري و ذلك من خلال اقراره لمجموعة من النصوص القانونية التي تحدد القانون الواجب التطبيق على العلاقة التي تشتمل على عنصر أجنبي و قد وردت هذه النصوص في القانون المدني في المواد من 9 إلى 24 و عرفت ب: قواعد الاسناد .

و قد تناولت المادة 18 من القانون المدني القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية حيث تنص على : " يسري على الالتزامات التعاقدية قانون المكان المختار بين المتعاقدين اذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد .

و في حال عدم امكان ذلك يطبق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة ، و في حالة عدم امكان ذلك يطبق قانون محل ابرام العقد " .

و من خلال قاعدة الاسناد المكرسة في المادة 18 يتضح أن المشرع الجزائري وضع فرضين في تحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية:

- الفرض الأول :

اتفاق الأطراف المتعاقدة على تحديد القانون الواجب التطبيق و هذا تطبيقاً لمبدأ سلطان الإرادة الذي يلعب دوراً مهماً في العقود المبرمة بين الأطراف .

- الفرض الثاني :

عدم اتفاق الأطراف المتعاقدة على تحديد القانون الواجب التطبيق و في هذه الحالة يكون القانون الواجب التطبيق إما : قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة أو قانون محل ابرام العقد و هذا ما أشارت إليه المادة 18 سالفة الذكر .

و بتطبيق قاعدة الاسناد المكرسة في المادة 18 في حالة العقد الالكتروني الدولي على اعتبار أن هذه المادة لم تحدد صورة الالتزامات التعاقدية التي تشملها هذه المادة فجاء المصطلح شاملاً و عاماً أي يشمل كل الالتزامات التعاقدية سواء التقليدية أو الحديثة ، نجد أن هذه المادة تطرح إشكالية تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الالكترونية الدولية و مدى ملاءمة تطبيق هذا النص على هذا النوع من العقود .

ففي الفرض الأول اذا اتفق الأطراف العقد الالكتروني الدولي على تحديد القانون الواجب التطبيق فلا اشكال في ذلك ، فالإشكال المطروح هو في الفرض الثاني في حالة عدم تحديد القانون الواجب التطبيق من طرف الأطراف المتعاقدة و بالتالي في هذا الحالة سيتم تطبيق الضوابط التي حددتها المادة 18 في فقرتها الثانية أي سيتم الاعتماد قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة أو محل ابرام العقد .

إلا أن هذه المسائل تطرح العديد من الصعوبات فبالنسبة لمحل ابرام العقد فإنه من الصعوبة تحديده في مثل هذا النوع من العقود لأن المتعاقد قد يدعي اسماً و جنسية دولة ما غير أن الحقيقة خلاف ذلك و بالتالي فإن تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الالكتروني الدولي يكون أسهل في حالة وجود اتفاق مسبق أو لاحق بين الطرفين¹ .

و من أجل مواجهة إشكالية تحديد القانون الواجب التطبيق كرس المشرع الجزائري في القانون رقم 18- 05 قاعدة تطبيق القانون الجزائري في المادة الثانية حيث تنص هذه المادة على : " يطبق القانون

الجزائري في مجال المعاملات التجارية الالكترونية في حالة ما اذا كان أحد أطراف العقد الالكتروني :

° متمتعاً بالجنسية الجزائرية أو

° مقيماً إقامة شرعية في الجزائر أو

¹ يوسف مسعودي ، المرجع السابق ، ص 82.

° شخصا معنويا خاضعا للقانون الجزائري أو

° كان محل ابرام أو تنفيذ في الجزائر "

و باستقراء هذه المادة يلاحظ أن المشرع الجزائري قد أسقط قاعدة الاسناد التي جاءت بها المادة 18 من القانون المدني و المتمثلة في تطبيق قاعدة ارادة الأطراف .¹

و من قراءة المادة 18 سالفة الذكر يلاحظ أم المشرع ألزم القاضي بمراقبة مدى توافر الصلة الحقيقية بين القانون المختار و العقد المبرم و تماشيا ما ذلك حددت المادة الثانية السالفة الذكر نوع الصلة التي يجب أن تكون بين العقد و القانون المختار و هي جنسية الأطراف ، محل اقامة الأطراف ، محل ابرام العقد و محل تنفيذه .²

و و بالموازاة مع اشكالية تحديد القانون الواجب التطبيق في مجال العقود الالكترونية الدولية قدمت في هذا الصدد عدة حلول هناك من حدد قانون دولة العميل الالكتروني هو القانون الواجب التطبيق على هذا النزاع ، و اختار القضاء الفرنسي تطبيق قانون المزود الالكتروني أي قانون الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقدم السلع و الخدمات عبر شبكة الانترنت .³

و تبقى الإرادة الأداة المثلى لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الالكتروني الدولي و تفادي إشكالية التنازع و الإرادة نوعيتها تعرف قصورا في احتواء مجال العقد الالكتروني بخصوص إشكالية تنازع القوانين و هذا راجع إلى خصوصية هذا الأخير نظرا لصعوبة تحديد هوية الأطراف و ارادتهم و جدية التعاقد و اثبات العقد .⁴

و بالتالي فإنه من أجل ضمان حماية المتعاقدين في مثل هذا النوع من العقود و حماية المعاملات الالكترونية و الإرادة على وجه الخصوص تأثير مباشر في استقرار المعاملات التجارية الدولية و من أهم وسائل الحماية في هذا المجال يوجد التوقيع الالكتروني و التصديق الالكتروني و هي عبارة عن وسائل تركز قدرها من المصدقية و الواقعية في العقد الالكتروني الدولي .⁵

ثانيا : إشكالية تحديد المحكمة المختصة في نظر النزاع

من الإشكالات التي تثيرها العقود الدولية الالكترونية الى جانب تحديد القانون الواجب التطبيق إشكالية تحديد الجهة القضائية المختصة في نظر النزاع و هذا قد يؤدي الى إشكالية تنازع الاختصاص القضائي الدولي.

ووفقا لقواعد القانون الدولي الخاص فإن تحديد الجهة القضائية المختصة يخضع لمجموعة من الضوابط تتمثل في :

- ضابط الموطن أو محل إقامة المدعي عليه ، ضابط الخضوع الارادي و ضابط محل ابرام أو تنفيذ العقد ، و الاشكال المطروح هنا هل يمكن اعمال هذه الضوابط في حالة العقد الالكتروني الدولي ؟ .

1 آمال حابت ، الطبيعة القانونية للعقد الالكتروني المبرم على ضوء القانون رقم 18_05 ، المجلة النقدية للقانون و العلوم

السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، الجزائر ، المجلد 6 ، العدد 4 ، 2021 ، ص 151

2 آمال حابت ، المرجع السابق ، ص 152

3 المرجع نفسه ، ص 83.

4 محمود مصطفى القاضي تركي ، المرجع السابق ، ص 191.

5 عبد الكريم سالم ، أساس تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية الالكترونية ، المجلة الدولية للبحوث

القانونية و السياسية ، جامعة الوادي ، الجزائر ، المجلد 2 ، العدد 2 ، 2018 ، ص 72.

فبالنسبة لضابط الموطن لو أخذنا بهذا الضابط في تحديد الجهة المختصة في نظر النزاع توجد صعوبة خاصة إذا كانت هناك صعوبة في التعرف على شخصية المدعى عليه و هو ما فتح المجال امام فكرة الموطن الافتراضي و الذي هو مركز أعمال المورد على الشبكة.¹

أما بالنسبة لضابط الخضوع الارادي و الذي مؤداه يتفق أطراف العقد على تحديد الجهة القضائية المختصة في النظر في النزاع هذا الضابط لا يطرح اشكالا في العقود الدولية الالكترونية اذا تم الاتفاق بين الأطراف على تحديد الجهة القضائية المختصة خاصة اذا كان الاتفاق صريحا و مكتوبا ، و في هذه الحالة و بالرجوع إلى القانون رقم 05_18 يلاحظ أن المشرع الجزائري و بمقتضى المادة 13 ألزم أطراف على ضرورة تحديد الجهة القضائية المختصة في حالة النزاع طبقا للمادة الثانية .

و لكن الاشكال الذي يطرح هو في حالة عدم وجود اتفاق صريح بين أطراف العقد الالكتروني الدولي لأنه حتى و لو تم الاتفاق ضمريا يمكن لأحد الأطراف انكار هذا الاتفاق ، لأن الشروط التعاقدية التي تتم عبر الانترنت تظل غير مؤكدة و تبقى الصورة التقليدية و هي الدليل الكتابي هي الأصل لاثبات الاتفاق و في هذا الصدد تظهر أهمية التوقيع الالكتروني في مثل هذه العقود.²

الضابط الاخر الذي يمكن الاعتماد عليه هو محل ابرام و تنفيذ العقد اذا كانت العقود الالكترونية الدولية تتم عبر الانترنت تعتبر ما بين حاضرين في الزمان و ما بين غائبين في المكان فالعبرة تكون بالمكان الذي علم فيه الموجب بالقبول و هذا ما أخذت به العديد من تشريعات الدول.³ و بشأن التنفيذ الافتراضي للعقود الدولية الالكترونية يصعب تركيز العقد في مكان أو دولة مقدم الخدمة لاسيما في ظل الدفع و الوفاء الالكتروني مما يدعم اختصاص محاكم دولة المستفيد من التنفيذ المادي للعقد لاسيما و أنه هو الطرف الضعيف اقتصاديا و يستحق الحماية باعتباره مستهلكا.⁴

خاتمة :

و تأسيسا لما سبق بيانه في هذه الورقة البحثية تم التوصل لمجموعة من النتائج المتمثلة في :
- تعتبر العقود الالكترونية الدولية أداة مهمة لتسريع المعاملات التجارية في التجارة الدولية .
- نظرا للطبيعة الخاصة للعقود الدولية الالكترونية و اعتمادها على الوسائل التكنولوجية الحديثة أثناء التعاقد جعلت القواعد التقليدية المطبقة على العقود التقليدية لا تتلاءم مع خصوصية هذا النوع من العقود و هذا ما أدى الى بروز عدة إشكالات لاسيما المتعلقة بتحديد القانون الواجب التطبيق و كذا الجهة القضائية المختصة في النظر في النزاع الذي يثور بصدها .
- و من أجل تجاوز الإشكالات المطروحة في العقود الدولية الالكترونية و تحقيق حماية فعالة لأطراف العقد و لاسيما المستهلك نقترح :

- إقرار نظام قانوني خاص بهذا النوع من العقود في التشريعات الداخلية للدول .
- إقرار قواعد اسناد تتلاءم مع خصوصية العقود الالكترونية الدولية
° تعديل المادة 18 من القانون المدني و اضافة فقرة لها تخص العقود الالكترونية ذات الطبيعة الدولية .
- ضرورة تعزيز قواعد الاختصاص القضائي الدولي و هذا من أجل سد الفراغ التشريعي و ازالة أي لبس أو غموض يثور بصدها و لاسيما في مجالات المعاملات الالكترونية العابرة للحدود.

¹ حبيبة قدة ، مشاكل العقود الدولية الالكترونية ، مجلة الواحات للبحوث و الدراسات ، جامعة غرداية ، الجزائر ، المجلد

10 ، العدد 2 ، 2017 ، ص 201

² المرجع نفسه ، ص ص 202-203.

³ المرجع نفسه ، ص 204.

⁴ المرجع نفسه ، ص 204.

قائمة المصادر و المراجع :

أولا : قائمة المصادر

- الأمم المتحدة ، الجمعية العامة ، قرار رقم 162/51 المؤرخ في 16 ديسمبر 1996 ، المتعلق بقانون الأونسيترال بشأن التجارة الالكترونية .
- القانون رقم 05/18 المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق ل 10 مايو سنة 2008 يتعلق بالتجارة الالكترونية ، الجريدة الرسمية ، العدد 28 ، الصادرة بتاريخ 30 شعبان 1439 الموافق ل 16 مايو سنة 2018.

ثانيا : قائمة المراجع

-1- الكتب

- الياس ناصيف ، العقود الدولية (العقد الالكتروني في القانون المقارن) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2009 .
- حفيظة السيد الحداد ، الموجز في القانون الدولي الخاص (المبادئ العامة في تنازع القوانين) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2017 ، ص 361.

-2- المقالات

- محمود مصطفى القاضي تركي ، تحديد القانون واجب التطبيق على العقد الالكتروني في القانون المصري و القانون البحريني (دراسة مقارنة) ، مجلة القانونية ، كلية الحقوق (فرع الخرطوم) ، جامعة القاهرة ، ، العدد 11 .
- عبد الكريم سالم ، أساس تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية الالكترونية ، المجلة الدولية للبحوث القانونية و السياسية ، جامعة الوادي ، الجزائر ، المجلد 2 ، العدد 2 ، 2018 .
- حبيبة قدة ، مشاكل العقود الدولية الالكترونية ، مجلة الواحات للبحوث و الدراسات ، جامعة غرداية ، الجزائر ، المجلد 10 ، العدد 2 ، 2017 .
- فاطيمة حنيفي ، جمال بن عصمان ، الاطار القانوني للعقد الالكتروني الدولي ، مجلة العلوم الإنسانية و الاجتماعية ، جامعة قسنطينة 2 ، الجزائر ، المجلد 8 ، العدد 1 ، 2022 .

- سميرة المير ، عقد التجارة الالكترونية ، مجلة القانون و العلوم السياسية ، المركز الجامعي صالح
أحمد ، النعامة ، الجزائر ، العدد 7 ، 2018 .

جامعة 8 ماي 1945 قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
مخبر الدراسات القانونية البيئية
الندوة المحلية حول: الفاعلون في التجارة الإلكترونية: أطر الحماية والضمانات
25 فيفري 2025

الدكتور: علال ياسين – جامعة 8 ماي 1945 قالمة. allel.yacine@univ-guelma.dz
المحور الثالث.
عنوان المداخلة:

المسؤولية المدنية المترتبة على التعامل غير المشروع بوسائل الدفع الإلكتروني

مقدمة:

يلعب تطوير القطاع المصرفي دورًا محوريًا في تسهيل العمليات التجارية العالمية، إذ تسعى الدول حاليًا إلى مواكبة أحدث التطورات التكنولوجية والمعلوماتية لتحسين النظام المصرفي، نظرًا لما له من تأثير مباشر على النمو الاقتصادي.

يُعد الدفع الإلكتروني أحد أبرز نتائج الثورة التكنولوجية في القطاع المصرفي، حيث يتم تنفيذ العمليات عبر وسائل إلكترونية دون الحاجة إلى الحوالات أو الأموال النقدية. يبرز أهمية هذا النظام في كونه سهل الاستخدام وسريع، مما يساهم في تسريع المعاملات التجارية الإلكترونية. كما يتناسب مع طبيعة التجارة الإلكترونية التي تتم في بيئة غير مادية، مما يسمح للأطراف التجارية بنقل الأموال دون الحاجة إلى المستندات الورقية، باستخدام تقنيات إلكترونية قابلة للقراءة عبر الأجهزة المخصصة.

تمكن وسائل الدفع الإلكتروني العملاء من القيام بعمليات شراء وسحب مبالغ مالية بسهولة، وذلك بفضل التقدم التكنولوجي والتكامل بين نظم الاتصال وابتكارات المعلومات، مما أدى إلى تقليل التكاليف وتحقيق فوائد لجميع الأطراف المعنية.

وقد دفع هذا التطور التشريعات في الجزائر إلى الاهتمام بتنظيم المعاملات الإلكترونية، لا سيما في القطاع المصرفي. حيث أصدر المشرع الجزائري مجموعة من النصوص القانونية، أبرزها قانون التجارة الإلكترونية، الذي اعتمد الدفع الإلكتروني كأداة لتعزيز التجارة الإلكترونية.

ورغم أن اعتماد وسائل الدفع الإلكتروني يهدف إلى تعزيز الأمان والسرية في المعاملات المالية، إلا أن استخدامها قد يتعرض للتجاوزات إذا لم يكن محاطًا بنظام قانوني يحدد كيفية استخدامها ويبيّن العقوبات المترتبة على أي استخدام غير مشروع. هنا تبرز أهمية تحديد المسؤولية المدنية والجزائية للأطراف في حال ارتكاب أي مخالفة في استخدام هذه الوسائل.

لذلك، يهدف هذا البحث إلى الإجابة على التساؤل الرئيس: ما مدى مسؤولية الأطراف المدنية عن الاستخدام غير المشروع لوسائل الدفع الإلكتروني؟

ولتحقيق ذلك، سيتم تقسيم البحث إلى مبحثين، حيث سيتم تناول أحكام المسؤولية المدنية الناشئة عن الاستخدام غير المشروع لوسائل الدفع الإلكتروني من منظور الحامل والبنك

المبحث الأول: المسؤولية المدنية لحامل وسيلة الدفع الإلكتروني:

نتطرق إلى المسؤولية المدنية لحامل وسيلة الدفع نتيجة اخلاله بالالتزامات التعاقدية المفروضة عليه من طرف البنك مُصدر هذه البطاقة.

المطلب الاول: مسؤولية الحامل عن عدم احترام الطابع الشخصي.

يتحمل حامل البطاقة مسؤولية كبيرة في مراعاة الطابع الشخصي المرتبط بها، ويعد احترام هذا الطابع من الشروط الأساسية والضرورية في جميع العقود الإلكترونية، حيث يرتبط بشكل وثيق بالاعتبار الشخصي لحامل البطاقة. من أبرز الالتزامات المرتبطة بالطابع الشخصي، يتعين على الحامل التوقيع على البطاقة لضمان صحتها، بالإضافة إلى التزامه بإعادتها في حال وجود سبب يبرر ذلك.

1- مسؤولية الحامل عن عدم توقيعه:

يعد التزام الحامل بالتوقيع على البطاقة التزامًا تعاقديًا أساسيًا يفرضه مبدأ الأمان والاحتياط، بهدف التحقق من هوية الحامل. فعندما يقدم الحامل بطاقته للتاجر لإجراء عملية شراء، يتوجب عليه التوقيع على الفاتورة لتمكين التاجر من مقارنة توقيعه المدون على الفاتورة مع توقيعه المدون على ظهر البطاقة. في حال إخلال الحامل بهذا الالتزام، يُعتبر ذلك خطأ تعاقديًا يستدعي مسؤوليته المدنية، خاصة إذا تم استخدام البطاقة المسروقة أو المفقودة في إنفاق الأموال، مما يوجب على الحامل تحمل المسؤولية والتعويض عن ذلك¹.

2- مسؤولية الحامل عن عدم رد البطاقة.

من بين الالتزامات التي تقع على عاتق حامل وسيلة الدفع الإلكتروني، يلتزم برد البطاقة فور انتهاء المدة المحددة لاستخدامها أو في حال فسخ العقد المبرم بينه وبين الجهة المُصدرة. إذا استخدم الحامل الوسيلة بعد هذه الفترة أو بعد فسخ العقد، فإنه يتحمل المسؤولية المدنية عن المبالغ التي تم إنفاقها باستخدام وسيلة الدفع الإلكتروني. كما تنشأ المسؤولية المدنية للحامل إذا امتنع عن رد الوسيلة إلى مصدرها، حتى وإن لم يستخدمها، أو إذا احتفظ بها ولم يُعدها واستمر في استخدامها بعد إلغائها أو انتهاء صلاحيتها²، ففسخ العقد يترتب عنه إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد فإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض³.

المطلب الثاني: مسؤولية الحامل عن عدم رد المبالغ المحصل عليها:

يتحمل الحامل مسؤولية سداد المبالغ التي استخدمها بواسطة البطاقة الإلكترونية، ولا يمكنه التنصل من هذا الالتزام. تقوم فكرة البطاقة الإلكترونية على أن مُصدر البطاقة يسدد المبالغ التي ينفقها الحامل لدى التاجر، وفي المقابل، يلتزم الحامل بدفع هذه المبالغ إلى المُصدر وفقاً للشروط المتفق عليها من حيث المدة، الأقساط، والفائدة. في حال تجاوز الحامل الحد الأقصى المحدد في العقد، يضطر البنك

¹ - زكرياء دقيوق، محمد ليامين، "الآليات القانونية للدفع الإلكتروني في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2023/2022، ص(78).

² - هداية بوعزة، النظام القانوني للدفع الإلكتروني: دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2019/2018، ص(469).

³ - بلقاسم زلاسي، الحاج علي غريب، الحماية القانونية لوسائل الدفع الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2021/2020، ص(37).

إلى دفع المبلغ لشركة الدفع الأجنبية من حساباته الخارجية، مما يؤدي إلى مسؤولية عقدية للحامل الذي يلتزم بتعويض الأضرار الناتجة عن تجاوز الحد المسموح به⁴.

المطلب الثالث: مسؤولية الحامل عن سرقة أو فقد وسيلة الدفع الإلكتروني.

تترتب المسؤولية المدنية على حامل البطاقة في حال فقدانها أو سرقتها، إذ يلتزم الحامل ببذل العناية المعتادة للحفاظ على البطاقة. فإذا فُقدت أو سُرقت، يُعتبر ذلك دليلاً على إهمال الحامل في الحفاظ عليها، وبالتالي تقوم مسؤوليته المدنية. ومع ذلك، يمكن للحامل أن يتحلل من المسؤولية إذا ثبت أن التاجر قد أخلّ بالتزامه في التحقق من التوقيع المدون على البطاقة ومقارنته بالتوقيع الموجود على الفاتورة. حيث يلتزم التاجر أيضاً ببذل العناية اللازمة لمقارنة التوقيع على الفاتورة مع التوقيع المدون على البطاقة⁵.

المطلب الرابع: مسؤولية الحامل عن اخلاله بالتزامه بإجراء المعارضة:

يُعتبر الحامل ملزماً بإبلاغ مُصدر البطاقة فوراً في حالة سرقتها أو فقدانها أو ضياعها. الهدف من هذا الإبلاغ هو تمكين البنك من إيقاف استخدام أداة الدفع ومنع استعمالها بشكل غير قانوني. ولكن بما أن هذه الوسيلة لم تُدرج بعد ضمن قائمة الاعتراضات، يظل البنك ملزماً بسداد المبالغ للتاجر الذي كان طرفاً في العملية، حتى إذا تم استخدامها من قبل شخص آخر بطرق غير مشروعة. لكي يتمكن الحامل من التخلص من المسؤولية المالية المترتبة عليه، يجب عليه إجراء اعتراض لدى البنك المُصدر وإبلاغه بفقدان البطاقة أو سرقتها، ويتعين على البنك بعد ذلك إخطار التاجر المتعاملين بالبطاقة على الفور⁶.

المبحث الثاني: المسؤولية المدنية للبنك مُصدر وسيلة الدفع الإلكتروني

يلتزم مُصدر البطاقة بعقدين أحدهما مع حامل البطاقة والآخر مع التاجر ويترتب عن الاخلال بأحد الالتزامات التعاقدية قيام المسؤولية، وفيما يأتي نتناول المسؤولية المدنية للمُصدر (البنك) تجاه التاجر، ثم المسؤولية المدنية للمُصدر تجاه الحامل.

المطلب الاول: المسؤولية المدنية للمُصدر (البنك) تجاه التاجر.

تتحقق مسؤولية البنك في حال إخلاله بالتزامه بدفع قيمة الفواتير، مما يترتب عليه ضرر للتاجر، مثل تعرضه للحجز من قبل دائنيه. في هذه الحالة، يحق للتاجر المطالبة بتعويض بناءً على المسؤولية العقدية. كما يقوم البنك بمسؤوليته تجاه التاجر إذا أخلّ بالتزامه بإخطار التاجر بكافة المعارضات المقدمة من قبل حاملي البطاقات بسبب سرقتها أو تزويرها. فإذا أخلّ البنك بهذا الالتزام وقبل البطاقة من حاملها غير الشرعي، يصبح البنك مسؤولاً عقدياً عن هذا الفعل نتيجة لعدم إخطار التاجر بالاعتراضات. ولا تسقط مسؤولية البنك إلا إذا ثبت تواطؤ التاجر مع الحامل غير الشرعي⁷.

المطلب الثاني: المسؤولية المدنية للمُصدر (البنك) تجاه الحامل.

⁴ عبد الصمد حوالف، النظام القانوني لوسائل الدفع في الجزائر: دراسة مقارنة"، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص(570).

⁵ حمزة عباسي، محمد جبالي، "النظام القانوني لوسائل الدفع الإلكتروني في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019/2018، ص(66).

⁶ بلقاسم زلاسي، الحاج علي غريب، المرجع السابق، ص(37).

⁷ سعاد يحيوي، ربيعة خلافي، "التجربة الجزائرية لحماية المستهلك في مواجهة المخاطر المتعلقة بوسائل الدفع الإلكتروني"، مجلة هيرودوت للعلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة مصطفى اسطمبولي، معسكر، المجلد 06، العدد 02، 2022، ص(877).

تأخذ عدة صور نتناول أهمها على النحو التالي:

الفرع الأول: مسؤولية البنك عن الإخلال بالالتزام بحفظ المعلومات السرية الحامل، وإخلاله بالالتزام بالوفاء:

1- مسؤولية البنك عن الإخلال بالالتزام بحفظ المعلومات السرية الحامل:

إذا ثبت تقصير البنك في التحقق من هوية الحامل ونتج عن ذلك أضرار للتاجر، فإن مسؤولية البنك تتحقق. ومع ذلك، قد يواجه البنك صعوبة في التحقق من شخصية الحامل، خاصة في حال كانت المستندات المقدمة صعبة الكشف أو كانت مطبوعة بطريقة سرية تتطلب أجهزة متخصصة لقراءتها⁸، فمثلاً إذا قام البنك بالكشف عن البيانات السرية للغير تقوم مسؤوليته المدنية عن كافة المبالغ المنفذة من الغير بطريقة إحتيالية⁹.

2- مسؤولية البنك عن إخلاله بالالتزام بالوفاء.

من خلال العقد المبرم بين المصدر والحامل، يلتزم المصدر بدفع قيمة المشتريات للتاجر الذي قبل التعامل بالبطاقة، وهو من أهم الالتزامات الملقاة على عاتق البنك. في المقابل، يلتزم الحامل بعدم تجاوز الرصيد المخصص له في البنك والذي يمثل المبلغ المسموح له باستخدامه للشراء. في حال أخل البنك بالتزامه وترتب على ذلك ضرر للحامل، فإن المسؤولية العقدية للبنك تقوم نتيجة إخلاله بالتزام جوهري في العقد، مما يجعله مسؤولاً عن تعويض الضرر. وفي هذه الحالة، يجب على الحامل إثبات خطأ البنك، بحيث يكون الإخلال بالالتزام مدعوماً بمبرر من الواقع أو القانون. على سبيل المثال، إذا تجاوز الحامل الحد المسموح به أو انتهت مدة العقد أو تم فسخه، فإن هذه الحالات تعفي البنك من المسؤولية، مما يجعله غير ملزم بالتعويض¹⁰.

الفرع الثاني: مسؤولية البنك عن عدم القيام بالإجراءات الضرورية بعد الإخطار.

والذي قد يكون اخطاراً بسرقة أو ضياع البطاقة، أو بوفاءه بالعمليات التي تتم بعد تاريخ اعلامه بوفاء الحامل.

1- مسؤولية البنك عن عدم القيام بالإجراءات الضرورية بعد الإخطار.

تتحقق المسؤولية المدنية لمصدر البطاقة عندما يقوم بالوفاء بالفواتير التي يتلقاها بعد إعلانه بواقعة السرقة أو الضياع. ويجب عليه اتخاذ كافة التدابير اللازمة لمنع الاستعمال غير المشروع للبطاقة، وذلك من خلال تطبيق إجراءات مشددة للتحقق من صحة التوقيعات المرفقة بتلك الفواتير. ورغم ذلك، قد يحاول البنك التهرب من المسؤولية بالادعاء بعدم قدرته على إجراء هذه الرقابة، إلا أن هذه الحجة لا تعفيه من المسؤولية، خصوصاً إذا تم إثبات إهمال البنك في تنفيذ التزاماته. فالنظام البنكي العقدي يتطلب تنفيذاً دقيقاً،

⁸ - حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري، "الحماية القانونية لبطاقات الدفع الإلكترونية"، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 12، العدد 01، 2019، ص(60-61).

⁹ - سعاد يحيوي، ربيعة خلافي، التجربة الجزائرية لحماية المستهلك في مواجهة المخاطر المتعلقة بوسائل الدفع الإلكتروني"، مجلة هيرودوت للعلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة مصطفى إسطمبولي، معسكر، المجلد 06، العدد 02، 2022، ص(77).

¹⁰ - حسينة شرون، عبد الحليم بن مشري، الحماية القانونية لبطاقات الدفع الإلكترونية"، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 12، العدد 01، 2019، ص(59-60).

ويجب عليه أن يوازن بين مصالح عملائه والأساليب الحديثة المعتمدة لديه، نظرًا لدوره الحاسم في مراقبة الفواتير والتحقق من صحة التواقيع¹¹.

2- مسؤولية البنك عن وفاءه بالعمليات التي تتم بعد تاريخ اعلامه بوفاة الحامل.

تتحقق المسؤولية المدنية لمصدر البطاقة في حال إجراء عمليات بعد تاريخ اعلامه بوفاة الحامل، وذلك لأن العقد المبرم بين المصدر والحامل يعتمد على الاعتبار الشخصي. وعليه، تنتهي صلاحية البطاقة تلقائيًا بوفاة الحامل. في هذه الحالة، تتحقق مسؤولية المصدر عن المبالغ التي تم الوفاء بها بعد وفاة الحامل، ويكون ملزمًا بتعويض الورثة عن الأضرار الناجمة عن هذا الوفاء. ويستند ذلك إلى المسؤولية التقصيرية، حيث يُعتبر المصدر قد ارتكب خطأ بحق الورثة مما يؤدي إلى نقصان حقوقهم في التركة¹².

الفرع الثالث: مسؤولية البنك عن فسخ العقد أو تعديله بإرادته المنفردة، وعن اخلاله بالزامية الاعلام المسبق:

1- مسؤولية البنك عن فسخ العقد أو تعديله بإرادته المنفردة.

هناك من يرى أنه لا يحق للحامل المطالبة بالتعويض في حال استخدام البنك حقه في إلغاء العقد أو تعديله بإرادته المنفردة، دون أن يُلزم بتقديم أسباب أو إشعار مسبق للعميل، مما يسلب الحامل حقه في الاعتراض وبالتالي يمنعه من المطالبة بالتعويض بناءً على قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين". في المقابل، يرى آخرون أن للحامل الحق في طلب التعويض عن الأضرار التي قد تصيبه إذا كان هناك تعسف من البنك في إلغاء أو تعديل العقد، وذلك على أساس المسؤولية التقصيرية عند إثبات أركانها، باعتبار أن هذا الفعل لا يُعتبر التزامًا عقديًا بل هو تصرف قام به البنك بشكل تعسفي¹³.

2- مسؤولية البنك عن الاخلال بالزامية الإعلام المسبق.

يُعدّ الحق في الإعلام، أو ما يُعرف بالالتزام بالتبصير، من الالتزامات الأساسية التي أُقرت في تشريعات التجارة الإلكترونية، باعتباره الوسيلة الرئيسية التي يتم من خلالها تواصل المستهلك مع السلع والخدمات. ومن هنا، سنتناول تعريف الالتزام بالإعلام، ثم نتطرق إلى طبيعته القانونية، وأدواته ووسائله، وأخيرًا محله.

(أ)- تعريف الالتزام بالإعلام.

عُرف الالتزام بالإعلام عدة تعريفات منها أنه: "ذلك الالتزام الملقى على عاتق المهني أو مقدم الخدمة الذي يتضمن الإدلاء بمعلومات جوهرية تتعلق بالسلعة أو الخدمة من صفات أساسية لهذه السلع أو الخدمات التي نصت عليها التشريعات كي يكون رضاؤه واعياً"¹⁴.

أما النسبة للمشرع الجزائري فقد نص على الالتزام بالإعلام في **الفصل الخامس من القانون رقم 1503-09** سابق الذكر في **المادة 17** منه التي جاء فيها: "**يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل**

¹¹ - حمزة عباسي، محمد جبايلي، **النظام القانوني لوسائل الدفع الإلكتروني في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019/2018، ص(69).

¹² - جمال أوجاني، "**النظام القانوني لبطاقة الإنتمان**"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2016/2015، ص(117).

¹³ - زكرياء دقيوق، محمد ليامين، المرجع السابق، ص(86).

¹⁴ - رمزي بيد الله الحجازي، الحماية المدنية للمستهلك بعد التعاقد الإلكتروني، منشورات الحلبي الحقوقية، 2016، ص(52).

المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يصنعه للإستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأي وسيلة أخرى مناسبة".

يتضح من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يعرّف الالتزام بالإعلام بشكل صريح، لكنه أكد على ضرورة تنفيذه من خلال استخدامه لعبارة "يجب على كل متدخل". كما حدد المشرع أطراف هذا الالتزام، وهما المتدخل والمستهلك، بالإضافة إلى محله، الذي يتمثل في المعلومات المتعلقة بالمنتج. أما وسائل تنفيذ هذا الالتزام فتشمل الوسم والعلامات أو أي وسيلة أخرى مناسبة للإعلام بالمعلومات للمستهلك¹⁶.

أما بخصوص المادة 17 فقرة 02 من ذات القانون التي تنص على أنه: "تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم"، فصدر تطبيقاً لهذه المادة المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك حيث قدم هذا الأخير تعريفاً للإعلام حول المنتجات بأنه: "كل معلومة متعلقة بالمنتج الموجه للمستهلك على بطاقة أو بواسطة أي وسيلة أخرى".

ما يُلاحظ على هذا التعريف أنه ركز على الإعلام حول المنتجات فقط دون الخدمات رغم أنه ومع العلم أن الخدمات أيضاً موضوع من موضوعات إعلام المستهلك.

(ب)- الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام.

نورد في هذا الشق الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام باعتباره أولاً التزام على عاتق المصدر وحق مشروع للمستهلك، حيث تضمن هذه الطبيعة القانونية جملة الإلتزامات نوردها في ما يلي¹⁸:

ب 1)- الالتزام بالإعلام التزام ببذل عناية.

يتعين على المدين الالتزام بنقل المعلومات المتعلقة بالتعاقد إلى الدائن المستهلك، باستخدام الوسائل المناسبة التي تتيح للمستهلك تلقي هذه المعلومات وفهمها بشكل صحيح. ومع ذلك، لا يشمل ذلك استخدام المستهلك لتلك المعلومات بالشكل الصحيح أو السليم، كما لا يمكن للتاجر المدين أن يفرض على المستهلك اتباع التحذيرات والنصائح التي يقدمها له، ولا يتحمل المدين ضمان عدم وقوع الخطر، بل ما يلزم به هو تقديم كافة المعلومات والبيانات بصدق وأمانة، مع تقديم النصائح والتوجيهات التي يراها المحترف ضرورية للتحذير والإرشاد.

ب 2)- الالتزام بالإعلام التزام بتحقيق نتيجة.

وذلك يحقق أكثر حماية للمستهلك لأن فيه تخفيف عبء الإثبات على المستهلك باعتباره عنصر ضعيف في مواجهة طرف قوي يملك نفوذ إقتصادي، ومن ثم فما على المستهلك سوى إثبات عدم تنفيذ المدين لالتزاماته لكي تترتب عليه المسؤولية.

¹⁵- القانون رقم 09-03، المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، "يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش"، جريدة رسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 8 مارس سنة 2009، ص(15).

¹⁶- آسيا يلس، "الالتزام بالإعلام في عقد البيع الإستهلاكي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، قلمة، 2012/2011، ص(13-14).

¹⁷- المرسوم التنفيذي رقم 13-378، المؤرخ في 05 محرم عام 1435 الموافق 09 نوفمبر سنة 2013، "يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك"، جريدة رسمية، العدد 58، الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر سنة 2013، ص(09).

¹⁸- محمد عبد الله بوكار، محمد سلامة، "حماية المستهلك الإلكتروني"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2018/2017، ص(46).

ج- وسائل تنفيذ الالتزام بالإعلام.

فرض المشرع الجزائري على المتدخل(المنتج) وسائل معينة لإعلام المستهلك وتمثل هذه الوسائل في مايلي:

ج 1)- الوسم.

عرّف المشرع الجزائري الوسم في القانون رقم 03-09¹⁹ سابق الذكر من خلال المادة 03 الفقرة 04 على أنه: " كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو الميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بالسلعة تظهر على الغلاف أو وثيقة أو لافتة أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو حتى ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة المنتج مهما كان شكلها أو سندها بغض النظر عن طريقة وضعها."

أما بالنسبة للمرسوم التنفيذي رقم 05-484²⁰ المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 90-367، فقد عرّف الوسم من خلال المادة 03 كالاتي: " الوسم كل نص مكتوب أو مطبوع أو عرض بياني يظهر على البطاقة الذي يرفق بالمنتج أو يوضع قرب هذا الأخير لأجل ترقية البيع".

ج 2)- العلامات التجارية.

العلامات التجارية هي الشعار الذي يختاره الصانع أو التاجر أو المنتج لتمييز منتجاته أو بضاعته أو خدماته. فهي الأداة التي تتيح له التفريق بين منتجاته ومنتجات الآخرين²¹.

كما عرّف المشرع الجزائري العلامة في الأمر رقم 03-06²² المتعلق بالعلامات وذلك من خلال نص المادة 02 الفقرة الأولى التي نصّت على أنه: " كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها والألوان بمفردها أو مركبة التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره".

هـ - محل الالتزام بالإعلام.

بالنسبة لمحل الالتزام بالإعلام هو من المسائل الهامة التي تسمح بمعرفة الإلتزامات التي تقع على عاتق الطرف الآخر، والتي تسمح للمستهلك بالبدء بإبرام العقد وعليه سوف نتطرق إلى:

هـ 1)- السلعة.

¹⁹- القانون رقم 03-09، المصدر السابق، ص(13).

²⁰- المرسوم التنفيذي رقم 05-484، المؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1426 الموافق 22 ديسمبر سنة 2005، جريدة رسمية، العدد 83، الصادرة بتاريخ 25 ديسمبر سنة 2005، ص(04)، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 90-367، المؤرخ في 22 ربيع الثاني عام 1411 الموافق 10 نوفمبر سنة 1990، " المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها"، جريدة رسمية، العدد 50، الصادرة بتاريخ 04 جمادى الأولى عام 1411.

²¹- فريدة بلعلي، نريمان زايدي، " الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الإعلام الآلي والانترنت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعربريج، 2023/2022، ص(28).

²²- الأمر رقم 03-06، المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003، " يتعلق بالعلامات"، جريدة رسمية، العدد 44، الصادرة بتاريخ 23 يوليو سنة 2003، ص(23).

أعطى المشرع الجزائري تعريفات مختلفة للمنتوج نذكر منها ما جاء في المادة 02 الفقرة 10 من القانون رقم 03-09²³ سابق الذكر التي نصت على أنه: "المنتوج هو كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا".

هـ (2)- الخدمة.

عرّف المشرع الجزائري الخدمة في القانون رقم 03-09²⁴ سابق الذكر من خلال المادة 02 الفقرة 16 على أنها: "كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة حتى ولو كان التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة".

بناءً على ما تم ذكره سابقاً حول الالتزام بالإعلام، يُعتبر إبلاغ البنك بجميع الشروط التي تنظم وسيلة الدفع من أهم الالتزامات المفروضة عليه. لذا، يتعين على البنك أن يقدم للحامل وصفاً كاملاً للأداة وكيفية استخدامها. وفي حال إخلال البنك بهذا الالتزام، يترتب عليه مسؤولية مدنية تتيح للحامل إبطال العقد وفقاً للقواعد المنصوص عليها في القانون المدني.

الفرع الرابع: مسؤولية البنك في حالة تضمين العقد شروطا تعسفية.

قبل التطرق إلى معرفة مسؤولية البنك في حالة تضمين العقد شروطا تعسفية يجب معرفة أولاً مفهوم الشروط التعسفية وذلك من خلال التطرق إلى تعريفها ، ثم خصائصها ، وأخيراً صورها.

(أ)- تعريف الشروط التعسفية.

تعددت التعريفات المقدمة للشرط التعسفي ما بين التعريفات الفقهية والقانونية، حيث عرّف الفقه الشرط التعسفي على أنه: "الشروط التي يُدرجها التاجر أو مقدم الخدمة في العقد الإلكتروني المبرم مع المستهلك والتي تؤدي إلى اختلال التوازن بين حقوق والتزامات الطرفين ضد مصلحة المستهلك"²⁵.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف الشرط التعسفي بموجب المادة 03 الفقرة 05 من القانون رقم 02-04²⁶ سابق الذكر بأنه: "كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركاً مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد".

(ب)- خصائص الشرط التعسفي.

يتميز الشرط التعسفي بجملة من الخصائص نذكر منها²⁷:

- الشرط التعسفي شرط صحيح غير مخالف للنظام العام والآداب العامة.

- الحماية من الشروط التعسفية تستمد وجودها من فكرة التفاوت الإقتصادي بين طرفي العقد والذي يترتب عنه اختلال كبير بين حقوق والتزامات الأطراف.

²³- القانون رقم 03-09، المصدر السابق، ص(14).

²⁴- المصدر نفسه، ص(14).

²⁵- كوثر سعيد عدنان خالد، "حماية المستهلك الإلكتروني"، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2012، ص(519).

²⁶- القانون رقم 02-04، المصدر السابق، ص(04).

²⁷- أميرة غبابشة، "الحماية القانونية للمستهلك في العقد الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة باتنة I الحاج لخضر، 2021/2020، ص(211).

- إن دلالة مصطلح التعسف في الشرط التعسفي يختلف عن التعسف في استعمال الحق لأن وجود شرط يخل بحقوق الطرف الضعيف دليل على قيام التعسف، سواء قصد المورد ذلك أو لم يقصد و لا يُعفى المورد من المسؤولية بمجرد التمسك بحسن نية لأن الهدف المراد تحقيقه هو حماية المستهلك.

(ج)- صور الشرط التعسفي.

من خلال نص المادة 29 من القانون رقم 04-02 سابق الذكر، يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد نص على صور الشروط التعسفية على سبيل المثال وليس الحصر التي تنقسم إلى شروط تعسفية تحقق ميزة للمورد سواء بالتخفيف من التزاماته أو بالزيادة في حقوق ممنوحة له، والشروط التعسفية من شأنها إلحاق ضرر للمستهلك سواء بالزيادة في أعباءه أو بحرمانه من بعض حقوقه²⁸.

في بعض الحالات، قد يضع البنك شروطاً تعسفية في العقد المبرم مع الحامل أو التاجر، مثل عدم تحمل البنك مسؤولية أي نفقات في حالة وفاة الحامل أو إعفاء البنك من التعويض. حيث يعفي البنك نفسه من أي مسؤولية عن الخسائر التي قد يتسبب فيها. ويرى بعض الفقهاء أن من حق البنك أن يدرج شرطاً في العقد يحميه من المسؤولية ويمنع الحامل من طلب التعويض، إلا إذا تم إثبات خطأ جسيم من قبل البنك. ويُعتبر ذلك تطبيقاً لقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" كقاعدة عامة²⁹.

ومع ذلك، يخرج من هذه القاعدة كاستثناء إشكالية العقود المعدة مسبقاً، أو ما يُعرف بالعقود النموذجية التي يضعها البنك باعتباره الطرف القوي. فهذه العقود تحتوي على شروط يفرضها البنك على العميل، الذي يُعتبر الطرف الضعيف، حيث يتعين عليه إما قبول هذه الشروط دون إمكانية مناقشتها أو رفضها. بمعنى آخر، لا يملك العميل حرية تعديل أو إضافة شروط خاصة به في هذه العقود، وهذا ما يُسمى بعقود الإذعان.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فلم يتطرق إلى تحديد الجزاء المدني عن الشرط التعسفي، إلا أنه أحالنا في المادة 65 الفقرة 02 من القانون رقم 04-02 إلى المحاكم المدنية، حيث يمكن المطالبة بالتعويض في حالة وقوع الضرر وفقاً للقواعد العامة³⁰.

خاتمة:

في ختام هذا البحث، نجد أن المسؤولية المدنية الناشئة عن التعامل غير المشروع بوسائل الدفع الإلكتروني تشكل تحدياً كبيراً في عصر التقنية الحديثة، حيث يتطلب الأمر فهماً دقيقاً للأطر القانونية والتنظيمية التي تحكم استخدام هذه الوسائل لضمان الحماية للمتعاملين معها. وتعتبر المسؤولية المدنية جزءاً منياً يترتب عند اخلال الشخص بالتزاماته، وبما أن التعامل بوسائل الدفع الإلكتروني يقوم بشكل أساسي على نظام تعاقدية يُؤسس علاقات تعاقدية بين أطراف البطاقة، بحيث يتم فرض التزامات متبادلة ومحددة على كليهما واخلال أحدهما بأحد هذه الالتزامات تقوم مسؤوليته تجاه الطرف الآخر.

إن وجود آليات حماية فعالة، بما في ذلك الرقابة المستمرة والتشريعات المتطورة، يعد أمراً ضرورياً للحد من الجرائم الإلكترونية وحماية الحقوق المالية للأفراد والشركات. من المهم أيضاً توعية

²⁸- المرجع نفسه، ص(218).

²⁹- حسينة خشة، "وسائل الدفع الحديثة في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016/2015، ص(96).

³⁰- فاطمة بوعون، ونام قندوز، "الحماية المدنية للمستهلك قبل وأثناء تكوين العقد الإلكتروني"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريبيج، 2023/2022، ص(56-57).

مستخدمي هذه الوسائل بالمخاطر المرتبطة بها والعمل على تطوير نظام قانوني قادر على التكيف مع التطورات التقنية المتسارعة. بذلك، يمكن تعزيز الثقة في استخدام وسائل الدفع الإلكتروني وضمان بيئة تجارية آمنة ومستقرة.

قائمة المراجع:

أولاً: النصوص القانونية

-القانون رقم 09-03، المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، "يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش"، جريدة رسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 8 مارس سنة 2009.
-الأمر رقم 03-06، المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003، "يتعلق بالعلامات"، جريدة رسمية، العدد 44، الصادرة بتاريخ 23 يوليو سنة 2003.
-المرسوم التنفيذي رقم 13-378، المؤرخ في 05 محرم عام 1435 الموافق 09 نوفمبر سنة 2013، "يحدد الشروط والكميات المتعلقة بإعلام المستهلك"، جريدة رسمية، العدد 58، الصادرة بتاريخ 18 نوفمبر سنة 2013.
-المرسوم التنفيذي رقم 05-484، المؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1426 الموافق 22 ديسمبر سنة 2005، جريدة رسمية، العدد 83، الصادرة بتاريخ 25 ديسمبر سنة 2005، ص(04)، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 90-367، المؤرخ في 22 ربيع الثاني عام 1411 الموافق 10 نوفمبر سنة 1990، "المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها"، جريدة رسمية، العدد 50، الصادرة بتاريخ 04 جمادى الأولى عام 1411.

ثانياً: الكتب:

-عبد الصمد حوالف، النظام القانوني لوسائل الدفع في الجزائر: دراسة مقارنة"، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.
-رمزي بيد الله الحجازي، الحماية المدنية للمستهلك بعد التعاقد الإلكتروني، منشورات الحلبي الحقوقية، 2016.
-كوثر سعيد عدنان خالد، "حماية المستهلك الإلكتروني"، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2012.

المذكرات والرسائل الجامعية:

- أميرة غبابشة، "الحماية القانونية للمستهلك في العقد الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، 2021/2020.
-هداية بوعزة، النظام القانوني للدفع الإلكتروني: دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018/2019،
-آسيا يلس، "الالتزام بالإعلام في عقد البيع الإستهلاكي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، قالمة، 2011/2012.
-حسينة خشة، "وسائل الدفع الحديثة في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015/2016.
-زكرياء دقيوق، محمد ليامين، "الآليات القانونية للدفع الإلكتروني في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2022/2023.
-بلقاسم زلاسي، الحاج علي غريب، الحماية القانونية لوسائل الدفع الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2020/2021،
-حمزة عباسي، محمد جبالي، "النظام القانوني لوسائل الدفع الإلكتروني في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2018/2019،
-جمال أوجاني، "النظام القانوني لبطاقة الإئتمان"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015/2016.
- فاطمة بوعون، ونام قندوز، "الحماية المدنية للمستهلك قبل وأثناء تكوين العقد الإلكتروني"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريبيج، 2022/2023.

- فريدة بلعلی، نریمان زایدی، "الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الإعلام الآلي والأنترنيت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريبيج، 2023/2022.

-حمزة عباسي، محمد جبایلي، النظام القانوني لوسائل الدفع الإلكتروني في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019/2018.

- محمد عبد الله بوكار، محمد سلامة، "حماية المستهلك الإلكتروني"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2018/2017.

المقالات:

-سعاد يحيایوي، ربيعة خلافي، "التجربة الجزائرية لحماية المستهلك في مواجهة المخاطر المتعلقة بوسائل الدفع الإلكتروني"، مجلة هيرودوت للعلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة مصطفى اسطمبولي، معسكر، المجلد 06، العدد 02، 2022.

-حسينة شرّون، عبد الحلیم بن مشري، "الحماية القانونية لبطاقات الدفع الإلكترونية"، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 12، العدد 01، 2019.

جامعة 8 ماي 1945-قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق
ندوة وطنية حول:
الفاعلون في التجارة الالكترونية: أطر الحماية والضمانات

المشاركة الأولى

الاسم واللقب: نورة جحاشية
الرتبة: أستاذ محاضر ب جامعة قالمة
رقم الهاتف: 0669213123 البريد الالكتروني: djehaichianoura@gmail.com

المشاركة الثانية

الاسم واللقب: أمنة صدوق
الرتبة: أستاذ محاضر ب جامعة قالمة
رقم الهاتف: 0696635460 البريد الالكتروني: saddokamina@gmail.com
المحور الثاني: البعد الحمائي للمستهلك في قانون التجارة الالكترونية
عنوان المداخلة: الالتزام بالإعلام كآلية حماية مزدوجة في التعاقد الالكتروني: تحقيق علم المستهلك بكافة عناصر المنتج وضمان عدم ممارسته لحق العدول والاضرار بالموارد.

ملخص:

مع تطور مجال التقنية والمعلومات بالإضافة إلى تطور مجالات الاستهلاك والتوزيع، لم تعد الحماية التي يوفرها قانون حماية المستهلك لوحده كفيلا بتحقيق التوازن المطلوب بين المحترف والمستهلك، مما أدى إلى ضرورة إيجاد حل سريع وفعال يتماشى مع التطورات التشريعية المقارنة، وهذا ما جعل المشرع الجزائري يتدخل بسن قوانين أخرى تنظم مجال التعامل الالكتروني.

و يعتبر قانون التجارة الالكترونية أهم القوانين المستحدثة في الجزائر، الذي استحدث بموجبه المشرع آلية إعلام المستهلك الالكتروني، بطريقة تكفل تعرفه على كل بيانات المنتج محل التعاقد، وبالتالي من المفروض أن هذه الآلية تغنيه عن ممارسة حقه في العدول عن تنفيذ العقد.

Abstract:

With the development of the field of technology and information as well as the development of the areas of consumption and distribution, the protection provided by the Consumer Protection Law alone is no longer able to achieve the required balance between the professional and the consumer, which led to the need to find a quick and effective solution in line with the legislative developments comparative, and this made the Algerian legislator interfere with the age Other laws governing the field of electronic dealing. The law of electronic commerce is considered the most important law in Algeria, whereby the legislator introduced the electronic consumer information mechanism in a way that ensures that it knows all the product data in place of the contract.

المقدمة:

مع تطور مجال التقنية والمعلومات بالإضافة إلى تطور مجالات الاستهلاك والتوزيع بالإضافة إلى تطور طرق الإشهار، لم تعد الحماية التي يوفرها القانون المدني كفيلا بتحقيق التوازن المطلوب بين المحترف والمستهلك، مما أدى إلى ضرورة إيجاد حل سريع وفعال يتماشى مع

التطورات التشريعية المقارنة، وهذا ما جعل المشرع الجزائري يتدخل بسن قانون حماية المستهلك سواء العادي أو الإلكتروني ، حيث أن مثل هذه القوانين جاءت لتبرز اللاتوازن العقدي الواضح بين المستهلك والمورد، وجعل المستهلك في مركز جيد يمكنه من خلاله مواجهة المورد الذي هو في الواقع في مرتبة أعلى منه.

ويعتبر قانون التجارة الإلكترونية أهم القوانين المستحدثة في الجزائر، الذي نص على العديد من الضمانات التي تكفل حماية مضاعفة للمستهلك الإلكتروني، مثل إعطاء هذا الأخير الحق في العدول، بالإضافة إلى إلزام المورد الإلكتروني بضرورة إعلامه بكل العناصر الأساسية للمنتج قبل اقتناؤه، الأمر الذي من شأنه جعل المستهلك يستغني عن ممارسة حقه في العدول كونه يعلم بكل عناصر المنتج، فإن مارس حقه في العدول من الممكن افتراض سوء نيته للإضرار بالمورد الإلكتروني.

وفي هذا السياق يمكن طرح إشكالية التالية لبحثنا: ما مدى فعالية الالتزام بالإعلام في تحقيق التوازن بين علم المستهلك بكافة عناصر المنتج من جهة وضمان عدم ممارسته لحقه في العدول وبالتالي حماية المورد من جهة أخرى؟

وللإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا الاعتماد على التقسيم التالي:

المبحث الأول: ماهية الالتزام بإعلام المستهلك

المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام

المطلب الثاني: نطاق الالتزام بالإعلام

المبحث الثاني: أحكام الالتزام بالإعلام الإلكتروني

المطلب الأول: عناصر الالتزام بالإعلام

المطلب الثاني: جزاء الإخلال بواجب الإعلام

المبحث الأول: ماهية الالتزام بالإعلام

ألزم المشرع الجزائري المحترف من خلال نص المادة 17 من القانون 09-03 بإعلام المستهلك وذلك بنصه على أنه " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة." وباستقراء نص هذه المادة، يتضح لنا أنه لتحديد ماهية هذا الالتزام بالإعلام، لا بد من توضيح مفهومه أولاً ثم تحديد نطاقه.

المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام

نظراً للتطور الهائل الذي عرفه العالم في كافة المجالات، ظهرت العديد من المنتجات الجديدة التي يخفى عن المستهلك تفاصيلها، ويصعب عليه معرفة عناصرها، لولا تدخل المحترف لتوضيح ذلك اللبس الذي يشوب تلك المنتجات.

الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام

يمكننا تعريف الالتزام بالإعلام بأنه تقديم إخبار محايد من طرف المحترف إلى المستهلك من أجل توفير الحماية اللازمة لرضا المستهلك وتقليص كمية اللاتوازن الحاصل بينه وبين المتدخل¹.

وليد لعوامري، الحماية القانونية لحقوق المستهلك التعاقدية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه تخصص قانون أعمال، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2016، ص16.

كما يمكن تعريف هذا الالتزام بكونه، واجب فرضه القانون على بعض البائعين المهنيين أو المؤسسات بتقديم معلومات حول موضوع العقد، بوسائل مناسبة وبيانات إخبارية أو إعلانية².

كما قد تم تعريف الالتزام بالإعلام بأنه عبارة عن بيان أو إشارة أو تعليمات يمكن أن تقدم توضيحا حول واقعة أو قضية ما³.

إلا أن التعريف الأقرب للالتزام المحترف بالإعلام هو: أن يمنح المحترف المستهلك جميع المعلومات والبيانات التي تمكنه من التعرف الكافي على خصائص وعناصر وأخطار المنتج الذي هو بصدد اقتنائه⁴.

ونظرا للأهمية البالغة التي يلعبها هذا الالتزام بالنسبة للعلاقة التعاقدية، استحدثت المشرع الجزائري مرسوما يحدد كل ما يتعلق بهذا الالتزام⁵.

وما تجدر الإشارة له أن إعلام المستهلك يكون في الغالب عن طريق الوسم، وقد عرف المشرع الجزائري هذا الأخير في نص المادة 3 من القانون 03-09 بكونه: "كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة، تظهر على غلاف أو وثيقة أو لافتة أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتج مهما كان شكلها أو سندها، بغض النظر عن طريقة وضعها"

إلا أن الوسم لا يعد الطريقة الوحيدة التي من خلالها يتم إعلام المستهلك، حيث تنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 13-378 المتعلق بكيفية إعلام المستهلك بأنه: "يتم إعلام المستهلك عن طريق الوسم أو وضع العلامة أو الإعلان أو بأي وسيلة أخرى مناسبة عند وضع المنتج للاستهلاك ويجب أن يقدم الخصائص الأساسية للمنتج طبقا لأحكام هذا المرسوم"

أما عن اللغة التي يعلم بها المحترف فإنه وبالرجوع إلى نص المادة 18 من القانون 03-09 نجد أن المشرع الجزائري قد أجبر المتدخل على استعمال اللغة العربية كلغة أساسية وأصلية للإعلام عن منتج، ويمكنه استعمال لغة ثانوية سهلة الفهم على المستهلكين، كما ألزمه على أن يقوم بكتابة المعلومات الخاصة بالمنتج بطريقة مرئية ومقروءة ويتعدى محتواها.

الفرع الثاني: طبيعة الالتزام بالإعلام

ثار جدال فقهي واسع حول طبيعة الالتزام بالإعلام، حيث أن هناك من يصر على اعتباره التزام ببذل عناية حيث أن على المحترف فقط أن يقوم بوضع كافة المعلومات الخاصة بالمنتج كما أقرها القانون، في حين يذهب فريق آخر إلى اعتباره أكبر من ذلك فهو التزام بتحقيق نتيجة، حيث أنه حسب رأيهم أنه لا يكفي أن يثبت المحترف أن بذل العناية اللازمة في إيصال البيانات والمعلومات

أحمد سعد حمدي، الالتزام بالإفشاء بالصفة الخطرة للشيء المبيع، المكتب الفني للإصدارات القانونية، مصر، 1999، ص 44.²

زوبير ارزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة ماجستير تخصص المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص 117.³

وليد لعوامري، مرجع سابق، ص 21.⁴

⁵ المرسوم التنفيذي رقم، 13-378، مؤرخ في 09 نوفمبر 2013، المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، جريدة رسمية عدد 58، صادرة بتاريخ 18 نوفمبر 2013.

للمستهلك لأن الأمر يتعلق ببيانات إجبارية منصوص عليها في نصوص تشريعية، وأخرى تنظيمية، فإذا لم يعلم المستهلك عنها يستنتج القاضي أن النتيجة المرجوة لم تتحقق وبالتالي حق للمستهلك التعويض⁶.

المطلب الثاني: نطاق الالتزام بالإعلام

لتحديد نطاق الالتزام بالإعلام لابد من تحديد الأشخاص المعنيين بهذا الالتزام أولاً، ومن ثم توضيح محل هذا الالتزام.

الفرع الأول: نطاق الالتزام بالإعلام من حيث الأشخاص

لتحديد نطاق هذا الالتزام من حيث الأشخاص لا بد من توضيح الملتمزم بالإعلام وكذا إلى من سيوجه هذا الإعلام.

وما تجدر الإشارة إليه أنه لا شك أن العلاقة التعاقدية تربط بين طرفين أساسيين وهما المستهلك والمحترف، وبالتالي لابد من توضيح مفهوم كل واحد من أطراف هذه العلاقة على حدى، حتى يتسنى لنا دراسة نطاق الالتزام بالإعلام من حيث الأشخاص بطريقة سلسة.

1- المستهلك

بما أن محور دراستنا هو الالتزام بالإعلام في المجال الإلكتروني فإننا سنعطي تعريفاً فقهيًا لتوضيح هذا المصطلح من الناحية الفقهية لا غير، بينما سنركز على التعريف القانوني خاصة المنصوص عليه في قانون التجارة الإلكترونية.

يعرف المستهلك فقهيًا بأنه: "كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك أي بهدف استعمال أو استخدام مال أو خدمة معينة"⁷

ويعرف كذلك بأنه: "الفرد الذي من أجل حاجاته الشخصية يصبح طرفًا في عقد يتعلق بالتزود بمال أو خدمة"⁸.

أما عن المفهوم القانوني للمستهلك فقد قام المشرع الجزائري بتعريفه في العديد من النصوص القانونية، حيث عرفه في نص المادة 3 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني، بمقابل أو مجاناً، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به" كما قد عرفه في نص المادة 03 من القانون 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والتي تنص على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعة قدمت للبيع، أو يستفيد من خدمات عرضت، ومجردة من كل طابع مهني"

⁶ زويبير أرزقي، مرجع سابق، ص 121

حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، مصر، 1997، ص 17.

أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنع الاحتكار، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص 33.

أما عن مفهوم المستهلك الذي يعد هو محور دراستنا في مجال التجارة الالكترونية أو ما يعرف بالمستهلك الالكتروني فقد عرفه المشرع الجزائري في نص المادة 06 من قانون التجارة الالكترونية⁹ بأنه: "المستهلك الالكتروني هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعبء أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية من المورد الالكتروني بغرض الاستخدام النهائي"

وبالتالي يمكننا القول أنّ الشخص الموجه له الإعلام هو المستهلك الالكتروني، كما سبق وتم تعريفه.

2- المحترف

المتدخل كما يطلق عليه أيضا عرف جدارا واسعا حول تعريفه، وهو ما سنحاول توضيحه دون الدخول في التفاصيل الفقهية، حيث سنركز على المفهوم القانوني أكثر.

حيث هناك من ذهب إلى تعريف المتدخلين بصيغة الجمع بأنهم: "جماعة المحترفين من منتجين وبائعين وغيرهم الذين يقومون بإنتاج السلع الاستهلاكية وتسويقها بشكل دوري، سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين وسواء كان انتماؤهم إلى القانون الخاص أو القانون العام"¹⁰ وقد ذهب فريق آخر إلى تعريف المحترف بأنه: "ذلك الشخص الذي يمتلك المعلومات والبيانات أو المعرفة التي تسمح له بالتعاقد على بيئة ودراية تامة، ومن ثم فهو ليس في حاجة إلى حماية قانونية خاصة مثل المستهلك، ومن المعروف أنه يمكن أن يتحمل التزامات أكبر بكثير من تلك التي يتحملها المستهلك البسيط، الذي تنقصه المعرفة مثل التزام المهني بتزويد المستهلك بالمعلومات الجوهرية المتعلقة بالسلع والمنتجات قبل إبرام العقد"¹¹.

أما عن التعريف القانوني للمحترف عرف المتدخل في المادة 03 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاط الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد"

كما عرفه أيضا باسم مصطلح العون الاقتصادي في نص المادة 03 القانون رقم 04-02، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه "كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها".

وفي مجال التجارة الالكترونية فقد استخدم المشرع الجزائري مصطلح المورد الالكتروني وقد عرفه بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية"

الفرع الثاني: نطاق الالتزام بالإعلام من حيث الموضوع

يقصد بتحديد نطاق الالتزام بالإعلام من حيث الموضوع هو تحديد السلع والخدمات التي يلزم المحترف بإعلام المستهلك حولها، هل كل المنتوجات يلزم بالإعلام حول عناصرها أو فقط تلك المنتوجات التي تصنف بكونها خطيرة،

القانون 18-05، المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الالكترونية، جريدة رسمية عدد28، صادرة بتاريخ 16ماي 2018.⁹

¹⁰ حبيبة كالم، حماية المستهلك، مذكرة ماجستير تخصص العقود والمسؤولية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2004، ص 15.

¹¹ حمد الله محمد حمد الله، مرجع سابق، ص36.

لكن المشرع الجزائري اقتصر على جعل نطاق الالتزام بالإعلام في ظل المرسوم رقم 13-378 على المنتجات الغذائية وغير الغذائية، في حين لم يحدد طبيعة المنتجات الغذائية هل هي منتجات خضعت للتصنيع أم هي منتجات بقيت على حالتها الطبيعية، كما لم يحدد أنواع تلك المنتجات ومدى خطورتها.

كما قد مدد المشرع الجزائري نطاق الإعلام إلى الخدمات، وهذا يعد نقطة تحسب له.¹²

المبحث الثاني: أحكام الالتزام بالإعلام

باستقراء نص المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية تتضح لنا بعض أحكام الالتزام بالإعلام، لكن لا بد من الرجوع إلى الأحكام العامة لهذا الالتزام لتحديد عناصره بصفة دقيقة، ومن ثم توضيح الجزاء المترتب عن تخلف المتدخل عن القيام بهذا الالتزام.

المطلب الأول: عناصر الالتزام بالإعلام

في ظل التطور العلمي والتكنولوجي واكتساح السوق بسلع وخدمات جديدة ومعقدة يجد الإعلام حول طريقة استعمال المنتج أهميته الخاصة وبالبالغة، فالمستهلك في أغلب الأحيان يصعب عليه الإحاطة علما بالاستعمال الصحيح للمنتج.¹³

وبالرجوع إلى نص المادة 15 من المرسوم 13-378 المتعلق بالإعلام نجد أنها تؤكد على تمسك المشرع بضرورة توضيح كل الأمور للمستهلك، حيث يلزم المتدخل بإعلام المستهلك بكل معلومة متعلقة بالمنتج موجهة له على بطاقة أو أي وثيقة أخرى مرفقة به أو بواسطة أي وسيلة أخرى بما في ذلك الطرق التكنولوجية الحديثة أو من خلال الاتصال، وهذه النقطة الأخيرة تعتبر أكثر تماشياً وعالم التجارة الإلكترونية حيث أن معظم التعاملات تكون عبر الهاتف، وبالتالي فإن المحترف في هذه الحالة يوضح للمستهلك كافة المعلومات المتعلقة بالمنتج عبر ذلك الاتصال الهاتفي.

حيث يلزم المحترف بإعلام المستهلك بالبيانات التي تمكنه من فهم كيفية استعمال المنتج استعمالاً صحيحاً، وهذا ما تؤكد عليه المادة 48 من المرسوم 13-378 السالف التطرق له بنصها على أنه: "يجب على المتدخلين إعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالأخطار على الصحة والأمن المرتبطة باستعمال المنتج، ويجب أن تبين هذه المعلومات في دليل الاستعمال وكذا على التغليف أو على المنتج نفسه"

أما عن الخدمات فقد ألزم المشرع مقدم الخدمة بإعلام المستهلك بالخصائص الأساسية للخدمة المقدمة، وهذا حسب نص المادة 53 من المرسوم 13-378 المتعلق بالإعلام.

بالإضافة إلى كل ذلك فإن المحترف يلتزم أيضاً بتوضيح الاحتياطات الواجب مراعاتها عند حيازته للمنتجات الخطيرة أو أثناء استعماله إياها، عن طريق إمداده بكل التدابير الواجب اتخاذها للحد من خطورتها أو تفاديها.¹⁴

أما عن العناصر الأساسية الواجب توفرها في إعلام المستهلك الإلكتروني فقد تضمنتها المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية بنصها: "يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن عل الأقل، وليس على سبيل الحصر، المعلومات الآتية:

زاهية حورية سي يوسف، دراسة القانون المتعلق بحماية المستهلك الجزائري، دار هومة، 2017، ص 56-57¹²

زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 60.¹³

كهينة قونان، ضمان السلامة من المنتجات الخطيرة، مذكرة ماجستير تخصص مسؤولية مهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010، ص 120.¹⁴

- رقم التعريف الجبائي، والعناوين المادية والإلكترونية، ورقم هاتف المورد الإلكتروني،
- رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي،
- طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم،
- حالة توفر السلعة أو الخدمة،
- كفاءات ومصاريف وأجال التسليم،
- الشروط العامة للبيع، لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي،
- شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع،
- طريقة حساب السعر، عندما لا يمكن تحديده مسبقاً،
- كفاءات وإجراءات الدفع،
- شروط فسخ العقد عند الاقتضاء،
- وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الإلكترونية،
- مدة صلاحية العرض، عن الاقتضاء،
- شروط وأجال العدول، عند الاقتضاء،
- طريقة تأكيد الطلبية،
- موعد التسليم وسعر المنتج موضوع الطلبية المسبقة وكفاءات إلغاء الطلبية المسبقة، عند الاقتضاء،
- طريقة إرجاع المنتج أو استبداله أو تعويضه،
- تكلفة استخدام الاتصالات الإلكترونية عندما تحتسب على أساس آخر غير التعريفات المعمول بها"

كما تنص المادة 13 من نفس القانون على بعض العناصر التي تدخل ضمن عناصر الإعلام، لكن يمكننا القول بأن هذه العناصر تخص الالتزام بالإعلام التعاقدية وليس ذلك الذي يكون في مرحلة التفاوض، وتنص هذه المادة على: " يجب أن يتضمن العقد الإلكتروني على الخصوص المعلومات الآتية:

- الخصائص التفصيلية للسلع أو الخدمات،
- شروط وكفاءات التسليم،
- شروط الضمان وخدمات ما بعد البيع،
- شروط فسخ العقد الإلكتروني،
- شروط وكفاءات الدفع،
- شروط وكفاءات إعادة المنتج،
- كفاءات معالجة الشكاوى،
- شروط وكفاءات الطلبية المسبقة عند الاقتضاء،
- الشروط والكفاءات الخاصة المتعلقة بالبيع بالتجريب عند الاقتضاء"

وباستقراء هذه النصوص نستنتج أن المشرع الجزائري قد حدد عناصر الالتزام بالإعلام الإلكتروني بالتفصيل، كل هذا حتى يضمن أقصى حماية ممكن للمستهلك الإلكتروني كطرف ضعيف في العلاقة التعاقدية في المجال الإلكتروني، في مواجهة المحترف الذي يكون على علم بأدق تفاصيل

منتجاته المختلفة، والتي تعرف تطورا يوما بعد يوم، كل هذا يصعب على المستهلك معرفة كل المعلومات الخاصة بتلك المنتجات المتنوعة.

المطلب الثاني: الجزاء المترتب عن تخلف الالتزام بالإعلام

نتيجة إلى الضرورة البالغة التي يلعبها الالتزام بالإعلام، فقد حرص المشرع الجزائري على تطبيق أحكامه بصفة دقيقة، ورتب عن تخلف ذلك العديد من الجزاء قد تصل إلى عقوبات جنائية. حيث أن المشرع الجزائري قد حظر حيازة أو بيع أو عرض أو توزيع أي منتج يخالف العناصر الأساسية للوسم¹⁵ بصفة عامة.

أما في مجال التجارة الإلكترونية فقد منح المشرع المستهلك إمكانية المطالبة بإبطال العقد في حالة لم إذا لم يلتزم المورد الإلكتروني¹⁶ بإعلام المستهلك بالطريقة القانونية، بالإضافة إلى الجزاء المدني هذا فقد رتب المشرع غرامة تتراوح من 50.000 دج إلى 500.000 دج على كل مورد إلكتروني خالف التزامه بإعلام المستهلك، أو أخفى عليه أحد العناصر الأساسية اللازمة التي تعرفه على السلعة المقتناة أو الخدمة التي يقدم على طلبها¹⁷.

الخاتمة

على ضوء ما تقدم عرضه يمكننا القول بأن موضوع الالتزام بالإعلام في مجال التجارة الإلكترونية يعد من المواضيع الحديثة على الساحة الوطنية، والتي جاءت لإعادة التوازن العقدي بين المستهلك الذي يعد دائما طرفا ضعيفا في مواجهة نظيره المحترف الذي يكون في درجة أعلى منه لأن له علم بأدق تفاصيل منتجاته ويتوفر على خبرة في مجال التعامل معها، ويعد الالتزام بالإعلام من بين الآليات القانونية الجديدة المستحدثة لحماية المستهلك الإلكتروني والمورد معا، وتوصلنا من خلال هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

- حسن فعل المشرع بوضعه مرسوما خاصا ينظم شروط وكيفيات إعلام المستهلك، وهو المرسوم التنفيذي 13-378
- لم يقتصر إلزام المحترف بإعلام المستهلك على السلع فقط بل تعداها إلى الخدمات أيضا.
- خروج المشرع الجزائري عن عاداته بتقديم تعريف نفصل لكل من المستهلك الإلكتروني وكذا المورد الإلكتروني، وذلك تفاديا لكثرة الجدل بين الفقهاء والقانونيين حول هذه المسألة.
- منح المستهلك إمكانية ممارسة الحق في العدول دون ابداء أي أسباب من شأنه الأضرار بالمورد، حيث أن هذا الأخير قام بكل التزاماته وقام بإعلام المستهلك بكافة العناصر الأساسية للمنتج.
- تقرير جزاءات مدنية وأخرى جنائية على المورد الإلكتروني الذي يخالف تعاليم الالتزام بالإعلام، من شأنها التقليل من ممارسة الإشهارات المضللة، وغير الحقيقية حول المنتج المعروض.

المادة 61 من المرسوم 13-378، مرجع سابق.¹⁵

المادة 14 من قانون التجارة الإلكترونية.

المادة 39 من قانون التجارة الإلكترونية.

ومن هذا المنبر ارتأينا تقديم بعضا من التوصيات نجملها في:

- ضرورة إصدار القرارات الوزارية المشتركة التي يحيل إليها المرسوم رقم 378/13، وهذا لسد الثغرات القانونية التي تشكل محل نزاع في الكثير من الأحيان.
- ضرورة إدراج نص يقر بأن المورد الإلكتروني اذا التزم بكافة مسؤولياته القانونية حول الاعلام فإن ذلك يمنع المستهلك من ممارسة حقه في العدول.
- ضرورة جمع النصوص القانونية المتعلقة بحماية المستهلك سواء التقليدي أو الإلكتروني في تقنين واحد، وتفادي كثرة الإحالة على التنظيمات.

قائمة المراجع

1- النصوص القانونية

- القانون رقم 09-03، المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 15، صادرة 8 مارس 2009.
- القانون 18-05، المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، جريدة رسمية عدد 28، صادرة بتاريخ 16 ماي 2018.
- المرسوم التنفيذي رقم، 13-378، مؤرخ في 09 نوفمبر 2013، المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، جريدة رسمية عدد 58، صادرة بتاريخ 18 نوفمبر 2013.

2- المؤلفات

- أحمد سعد حمدي، الالتزام بالإفشاء بالصفة الخطرة للشيء المبيع، المكتب الفني للإصدارات القانونية، مصر، 1999.
- أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنع الاحتكار، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.
- زاهية حورية سي يوسف، دراسة القانون المتعلق بحماية المستهلك الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2017.
- حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، مصر، 1997.

3- الرسائل والمذكرات الجامعية

- وليد لعومري، الحماية القانونية لحقوق المستهلك التعاقدية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه تخصص قانون أعمال، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2016.
- زوبير ارزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة ماجستير تخصص المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011.
- كهينة قونان، ضمان السلامة من المنتجات الخطيرة، مذكرة ماجستير تخصص مسؤولية مهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010.
- حبيبة كالم، حماية المستهلك، مذكرة ماجستير تخصص العقود والمسؤولية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2004.

جامعة 8 ماي 1945

كلية الحقوق و العلوم السياسية

مخبر الدراسات القانونية البيئية

الندوة المحلية الموسومة ب"الفاعلون في التجارة الإلكترونية: أطر الحماية و الضمانات"

25 فيفري 2025

مداخلة بعنوان: "تحديد الإختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود الإستهلاك الإلكتروني"

- معيار الإستههداف نموذجا-

أ/ فرنان فاروق.

مقدمة:

تتنوع أوجه النشاط الإنساني في الفضاء الافتراضي وتتزايد بشكل واضح، حيث أصبحت جل المعاملات تتم عن بعد، بالاعتماد على أحد وسائل الإتصالات الإلكترونية على رأسها شبكة الإنترنت، ولعل التجارة الإلكترونية أحد أبرز الأنشطة التي وجدت في مختلف تلك الوسائل أرضيتها الخصبة، وتشمل "مختلف الأعمال التجارية التي تتم بين التجار و المستهلكين أو بين التجار فيما بينهم، بصفة كلية أو جزئية عن طريق تبادل البيانات فيما بينهم بأحد وسائل الإتصال الإلكتروني"¹

تشكل التجارة الكترونية بين التجار و المستهلكين² العلاقة الأكثر حساسية نظرا لحالة الضعف الإقتصادي و المعرفي التي تعترى المستهلك الإلكتروني، و هو ما يبرر موقف المشرع الجزائري الذي كرس جل اهتمامه لدى سنه لقانون التجارة الإلكترونية لحماية المستهلك الإلكتروني وتوفير الضمانات اللازمة له بما يتماشى وخصوصية التجارة الإلكترونية³.

الغالب في عقود الإستهلاك الإلكتروني أن يعمد التجار إلى إعداد عقود نموذجية مسبقة تتضمن مختلف الإلتزامات و الشروط التي تنظم علاقاتهم التعاقدية بالمستهلك، و الذي لا يجد أمام حاجته الملحة للسلعة أو الخدمة الإلكترونية المقترحة إلا الإذعان بهذه الشروط، بما تتضمنه من تعسف و إجحاف في حقوقه، فقد تتضمن شروطا تعفي التاجر من المسؤولية أو تحد منها، أو تزيد من التزمات المستهلك عن الحد المألوف، أو عن طريق تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، أو

1 - فرنان فاروق و شوايدية منية: التجارة الإلكترونية ومبدأ حرية الإثبات، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 13 العدد التسلسلي 27، أكتوبر 2021، ص759.

2- بالإضافة إلى التجارة الإلكترونية بين التجار و المستهلكين (B to C) توجد صور أخرى كالتجارة الإلكترونية بين التجار (C to C)، التجارة الإلكترونية بين الحكومة و المستهلك (G to C)، التجارة الإلكترونية بين التجار و الحكومة (B to G)، بالإضافة إلى معاملات أخرى ترتبط ارتباط وثيق بالتجارة الإلكترونية كالتداول الإلكتروني لمختلف القيم في البورصات و الأسواق المالية الإلكترونية و مختلف العمليات المصرفية الإلكترونية.

3 - أنظر المواد 10 و ما بعدها من القانون 05-18

تحديد الإختصاص القضائي بنظر المنازعات المحتملة بشكل يخدم مصالح التاجر المحترف على حساب المستهلك الضعيف.

و باعتبار عقود الإستهلاك الإلكترونية تتصف في كثير من الأحيان بالطابع الدولي⁴، فإن تحديد الإختصاص القضائي بنظر المنازعات الناجمة عن هذه العقود مسألة غاية في الأهمية، ويقصد بهذه الأخيرة مجموع القواعد التي يتحدد بمقتضاها ولاية محاكم الدولة بنظر المنازعات الإلكترونية إزاء غيرها من محاكم الدول الأخرى⁵.

تهدف قواعد الإختصاص القضائي الدولي إلى تمكين أطراف العلاقة التعاقدية من ممارسة حقهم في التقاضي، والإفادة من الضمانات الحمائية التي توفرها القوانين الداخلية، خاصة بالنسبة للطرف الضعيف في تلك العلاقات.

تجاذب هذه المسألة العديد من النظريات، التي تمخض عنها عدة معايير وضوابط لتحديد الإختصاص القضائي الدولي بالنظر في المنازعات الناشئة عن عقود الإستهلاك الإلكترونية، وتنقسم تلك الضوابط إلى طائفتين: طائفة الضوابط التقليدية التي استقرت عليها أغلب التشريعات الوضعية باعتبارها قواعد عامة منها، معيار الجنسية، معيار الموطن، معيار مكان أبرام أو تنفيذ العقد، معيار الإرادة.

طائفة الضوابط الخاصة التي أقرتها النصوص الناظمة للتجارة و المعاملات الإلكترونية أو تلك التي تعنى بحماية المستهلك، والتي جاءت في مجملها كمحاولة لتطويع الضوابط التقليدية المألوفة لحل إشكاليات الإختصاص القضائي الدولي في مجال عقود التجارة الإلكترونية بما يتناسب مع خصوصية هذه الأخيرة.

من بين كل تلك الضوابط المذكورة وغيرها، نجد أن ضابط الإرادة أو ما يعرف بضابط الخضوع الإختياري لأطراف الخصومة لإختصاص محكمة معينة، رغم أهميته في تنظيم العلاقات التعاقدية، إلا أن تطبيقه بإطلاق⁶ سيشكل حتما خطورة على مصالح المستهلك باعتباره الطرف الضعيف، فقد يستخدمه التاجر المهني بشكل يحمي مصالحه على حساب إهدار حقوق المستهلك، عن طريق تضمين عقد الإستهلاك الإلكتروني-خاصة العقود النمطية- بنودا مجحفة في حق الأخير، خاصة فيما يتعلق بتحديد القانون الواجب التطبيق و الجهة القضائية المختصة، بما يحرمه من الحماية المقررة له خاصة في قانونه الداخلي.

4-توصف تلك العقود الإلكترونية بأنها عقود دولية، متى توفرت فيها المعايير اللازمة لذلك و المتمثلة في المعيار القانوني من جهة، و الذي يتحقق كلما اتصل العقد بأكثر من دولة بناء على جنسية الأطراف المتعاقدة أو موطنهم أو مركز أعمالهم، والمعيار الإقتصادي من جهة ثانية، والذي يتحقق كلما تعلق تلك العقود بالتجارة الخارجية أي متى كانت تهدف إلى انتقال الثروات و القيم عبر حدود الدول.

5- م.م.نافع بحر سلطان: الإختصاص القضائي الإلكتروني للمحاكم العراقية، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية و السياسية، العراق، العدد 02، السنة 01، ص 205.

6- على سبيل المثال نجد اتفاقية بروكسل لسنة 1968 المتعلقة بالإختصاص القضائي و تنفيذ الأحكام في المسائل المدنية و التجارية، تطلق للأطراف حرية منح الإختصاص القضائي لمحكمة ما بغض النظر عن وجود صلة حقيقية موضوعية أو شخصية مع المحكمة المختارة، في حين يذهب أغلب الفقه إلى ضرورة وجود رابطة بين معيار تحديد الإختصاص وموضوع الإختصاص أو أطرافه للتفصيل أكثر أنظر: م.م.نافع بحر سلطان: الإختصاص القضائي الإلكتروني للمحاكم العراقية، المرجع السابق، 211.

انطلاقاً من خطورة ضابط الإرادة، و ما لضوابط الاختصاص التقليدية من طابع مكاني- كالموطن أو مكان إبرام العقد أو تنفيذه- يتعارض مع خصوصية المعاملات الإلكترونية التي تتنافى مع كل ما هو مادي، ظهرت الحاجة لإيجاد معايير أكثر مرونة و انسجاماً مع الطبيعة الافتراضية لتلك المعاملات. من أهم تلك المعايير معيار الاستهداف أو توجيه النشاط، أحد ضوابط تحديد الاختصاص القضائي الدولي الأكثر تماشياً مع خصوصية عقود التجارة الإلكترونية، في محاولة لتفادي العوائق والحالات التي ثبت فيها من خلال الممارسة العملية، قصور المعايير التقليدية عن تحقيق القدر اللازم من الملائمة مع قواعد الحماية المقررة للمستهلك في القوانين الموضوعية⁷، باعتباره الطرف الضعيف في عقود الاستهلاك الإلكترونية.

فما حقيقة معيار الاستهداف؟ و ما مدى فعاليته في حماية المستهلك؟

لمعالجة هذه الإشكالية و محاولة الإجابة على التساؤلات الفرعية التي تثيرها، إرتأينا استخدام المنهج التحليلي وبعض ادوات المنهج المقارن، بغية تسليط الضوء على مضمون معيار الاستهداف وأسس تحديده، وقبل ذلك لا بد من الإشارة- بإيجاز- لضوابط الاختصاص القضائي الدولي المطبقة على منازعات عقود التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري.

أولاً: ضوابط الاختصاص القضائي الدولي المطبقة على عقود التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري.

لا بد من التعرض لضوابط الاختصاص القضائي التي تحكم المنازعات الناتجة عن عقود التجارة الإلكترونية قبل صدور قانون التجارة الإلكترونية الجزائري، وتلك التي اعتمدها هذا الأخير.

1/ قواعد الاختصاص القضائي الدولي في عقود التجارة الإلكترونية قبل صدور القانون 18-05:

تبنى المشرع الجزائري معيار الجنسية من خلال نص المادتين 10 و 11 من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1966، وأبقى عليه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لسنة 2008 من خلال المادتين 41 و 42، اللتان تعقدان الاختصاص للقاضي الجزائري-بشكل صريح- بالنظر في المنازعات الناشئة عن الإلتزامات التعاقدية، متى كان أحد طرفي العقد حاملاً للجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة وقت رفع الدعوى، ويعتبر ضابط الجنسية من قواعد الاختصاص القضائي الدولي الإستثنائية⁸، والتي تسبقها في التطبيق قواعد الاختصاص القضائي المحلي الداخلية باعتبارها القاعدة العامة.

تمثل ضوابط الاختصاص القضائي المحلي الداخلية التي اعتمدها المشرع الجزائري صراحة من خلال نصوص المواد 37 و 39 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لسنة 2008، و المتمثلة في موطن المدعى عليه، مكان إبرام العقد أو تنفيذه بالجزائر، و التي تشكل القاعدة العامة في تحديد الاختصاص القضائي الداخلي، غير أنه تم تطويعها وتوسيع نطاق تطبيقها لتحديد الاختصاص القضائي الدولي لجهات القضائية الجزائرية، حتى لا تمتنع هذه الأخيرة عن الفصل في المنازعات

⁷- وفاء يعقوب جناحي: دور قواعد القانون الدولي الخاص في حماية المستهلك في العلاقات التعاقدية ذات العنصر الأجنبي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، دورية علمية محكمة، المجلد 16، العدد 01، يونيو 2019، ص 449.
⁸- كحلول يمينة، تنازع الاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الإلكترونية في القانون الجزائري و الكويتي، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، المجلد 08 العدد 01، السنة 2022، ص 368 .

التي لا يكون أحد طرفيها جزائرياً، وهذا ما أقره القضاء الجزائري في العديد من الأحكام و القرارات⁹.

جدير بالذكر أن قواعد الإختصاص القضائي المحلي الداخلية و بالتبعية قواعد الإختصاص القضائي الدولي المستنبطة منها ليست من النظام العام، إذ يجوز لأطراف الخصومة الحضور باختيارهم أمام القاضي حتى و لو لم يكن مختصاً إقليمياً ومهما ما أكدته المادة 46 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ما تقدم من ضوابط لتحديد اختصاص الجهات القضائية الجزائرية، ينطبق على المنازعات الناشئة عن العلاقات التعاقدية، سواء في شكلها التقليدي أو الإلكتروني، ما دام النص الخاص لم يصدر بعد

2/ قواعد الاختصاص القضائي الدولي في عقود التجارة الإلكترونية على ضوء القانون 05-18:
بعد صدور قانون التجارة الإلكترونية 05-18 ودخوله حيز التنفيذ ربط المشرع الجزائري الإختصاص القضائي الدولي بنفس ضوابط الإختصاص التشريعي¹⁰، حيث نص في المادة 13 منه¹¹ على أن العقد الإلكتروني يجب أن يتضمن بنداً محدداً للجهة القضائية المختصة في حالة النزاع و ذلك في الحالات التي تتوفر فيها أحد الضوابط المنصوص عليها في المادة 02 من نفس القانون¹²، تحت طائلة حق المستهلك الإلكتروني في طلب إبطال العقد¹³ حال مخالفة المورد الإلكتروني المتعاقد معه لمقتضى المادة 13 أعلاه. وعليه ينعقد الإختصاص للقضاء الجزائري في جميع الأحوال التي يكون فيها أحد أطراف الخصومة جزائرياً أو مقيماً في الجزائر، أو كانت الجزائر مكان إبرام العقد أو تنفيذه، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد جعل من هذه الضوابط أحكاماً خاصة بعقود التجارة الإلكترونية.

غير أنه لم ينص على إمكانية الإتفاق على مخالفتها، الأمر الذي يمنع على القاضي الجزائري تطبيق غيرها من قواعد الإختصاص القضائي، كما لا يمكنه استخلاص ضوابط اختصاص أخرى أستناداً إلى ضوابط الإختصاص التشريعي المنصوص عليها في القواعد العامة، ذلك أن نطاق تطبيق هذه

⁹ - أنظر على سبيل المثال: القرار الصادر عن محكمة إستئناف الجزائر العاصمة بتاريخ 19/01/1966 و القرار الصادر عن محكمة قسنطينة بتاريخ 20/04/1972 اللذين قضيا بانعقاد إختصاص الجهات القضائية الجزائرية بالنظر في القضايا المرفوعة من أو ضد الأجانب أمام القضاء الجزائري، قرارات غير منشورين أستشهد بهما: حبار محمد، القانون الدولي الخاص، الرؤى للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013، ص192، نقلاً عن: كحلول يمينة، تنازع الإختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الإلكترونية في القانون الجزائري و الكويتي، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، المجلد 08 العدد 01، السنة 2022، ص366 .

¹⁰ - كحلول يمينة، تنازع الإختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الإلكترونية في القانون الجزائري و الكويتي، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، المجلد 08 العدد 01، السنة 2022، ص370.

¹¹ - تنص المادة 13/ف10 من القانون 05-18 على أنه: " يجب أن يتضمن العقد الإلكتروني على الخصوص المعلومات الآتية: ... الجهة القضائية المختصة في حالة النزاع، طبقاً لأحكام المادة 02 أعلاه."

¹² - تنص المادة 02 من القانون 05-18 على أن: " يطبق القانون الجزائري في مجال المعاملات التجارية الإلكترونية في حالة ما كان أحد أطراف العقد الإلكتروني: - متمتعاً بالجنسية الجزائرية أو، - مقيماً إقامة شرعية في الجزائر أو، - شخصاً معنوياً خاضعاً للقانون الجزائري، أو كان العقد محل إبرام أو تنفيذ في الجزائر."

¹³ - تنص المادة 14 من القانون 05-18 على أنه: " في حالة عدم احترام المادة 10 أو احترام المادة 13 أعلاه، من طرف المورد الإلكتروني، يمكن المستهلك الإلكتروني أن يطلب إبطال العقد و التعويض عن الضرر الذي لحق به."

الأخيرة ينحصر في عدم وجود نص خاص يضبط الاختصاص التشريعي طبقا لما نصت عليه المادة 21 من القانون المدني الجزائري¹⁴.

ثانيا: مضمون معيار الاستهداف و الأسس المحددة له.

نحاول من خلال الجزء الثاني من هذه الورقة البحثية، تسليط الضوء على فكرة الاستهداف كضابط لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الإلكترونية، وقبل بحث الأسس المحددة له، نحاول تحديد ماهيته أولا من خلال تعريفه كما ورد في النصوص الناظمة له، تحديد الهدف الجوهرية منه وشروط إعماله.

1/ تعريف الاستهداف.

الاستهداف أو توجيه النشاط كما ورد في تنظيم بروكسل رقم 1215/ لسنة 2012 المعدل من خلال نص المواد 17-19¹⁵، مفاده تمكين المستهلك في عقود الإستهلاك الإلكترونية من حق رفع الدعاوى الناجمة عن هذه العقود أمام محكمة موطنه أو محل إقامته المعتاد، بغض النظر عن جنسيته أو مكان إبرام العقد أو تنفيذه، مادام المهني المتعاقد معه قد وجه نشاطه لدولة المستهلك¹⁶ وحثه على التعاقد.

يتحقق الاستهداف أو توجيه النشاط إلى دولة المستهلك، بسعي التجار بأنفسهم أو الشركات من خلال مندوبيهم أو ممثليهم القانونيين إلى إبرام عقود مع المستهلكين في تلك الدولة، وذلك بكل الوسائل والأساليب المادية والإلكترونية كالمعارض، المتاجر الواقعية أو الافتراضية، وكل الأعمال والأنشطة والإجراءات المتخذة من قبل هؤلاء التجار من أجل جذب المستهلكين وحثهم على التعاقد معهم.

2/ الهدف من معيار الإستهلاف:

الهدف الأساسي من تفعيل هذا المعيار كضابط لتحديد الإختصاص القضائي الدولي هو كفالة حق المستهلك في التقاضي أمام محكمة موطنه، قصد تمكينه من طلب حماية حقوقه في نزاعاته مع المهنيين اللذين يتعاقد معهم، بما يتناسب مع إمكانياته المادية البسيطة، وتوقعاته المشروعة فالطرف الضعيف- عديم أو قليل الخبر عادة- يتوقع عادة تطبيق قوانين محكمة موطنه¹⁷.

¹⁴- تنص المادة 21 من القانون المدني الجزائري على أنه: " لا تسري أحكام المواد السابقة إلا حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك، في قانون خاص، أو معاهدة دولية نافذة في الجزائر "

¹⁵- تقابلها المواد 15 إلى 17 من تنظيم بروكسل رقم 2001/44 المتعلق بشأن الإختصاص القضائي و الإعراف و تنفيذ الأحكام في المسائل المدنية و التجارية في نسخته الأولى.

¹⁶- محمد صلاح مصطفى محمد عبد الدايم: معيار الإستهلاف بعقود الإستهلاك الإلكترونية، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات و البحوث القانونية)، مجلة علمية محكمة، مجلد 14، عدد6، ص 2005.

¹⁷- وفاء يعقوب جناحي: دور قواعد القانون الدولي الخاص في حماية المستهلك في العلاقات التعاقدية ذات العنصر الأجنبي، المرجع السابق، ص 452، 453.

كما أن تعزيز موقف المستهلك في الدعاوى القضائية، وضمان حقه في التقاضي أمام محكمة موطنه وإعفائه من عناء وتكاليف التنقل إلى محكمة موطن المدعى عليه المهني الأجنبي، من شأنه الدفع بعجلة التجارة الإلكترونية وتزايد الطلب على مثل هذه المعاملات .

غير أن هذه الحماية المقررة للمستهلك لا ينبغي أن تكون مطلقة، بل يجب مراعاة التوازن بين مصالح الطرفين المتعاقدين، الأمر الذي يتطلب توفر شروط معينة.

3/ شروط إعمال معيار الإستهاداف:

تناول المشرع الأوروبي معيار الإستهاداف أو توجيه النشاط ونظم أحكامه¹⁸ من خلال المواد 17-19 من تنظيم بروكسل المعدل رقم 2012/1215، فحسب المادة 17/ف01 ج: **ينعقد الإختصاص القضائي إلى محكمة موطن المستهلك، في العقود التي يبرمها مع تاجر أو مهني يمارس أنشطته في إقليم الدولة العضو التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المستهلك، أو يوجه أنشطته بأي وسيلة إلى هذه الدولة أو عدة دول أعضاء، ويكون العقد مندرجا ضمن هذه الأنشطة.**

أما المادة 18/ف01 فقد قررت بأنه: **"يجوز للمستهلك أن يرفع دعواه ضد المهني المتعاقد معه أمام الجهات القضائية للدولة العضو التي يقع بدائرة اختصاصها موطن هذا المتعاقد، أو أمام الجهات القضائية التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المستهلك مهما كان موطن الطرف الآخر..."**، في حين الفقرة 02 من ذات المادة أكدت أن: **"الدعوى المرفوعة ضد المستهلك من المتعاقد الآخر ينعقد الإختصاص بشأنها للجهات القضائية التابعة للدولة العضو التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المستهلك حصرا..."**، وشددت المادة 19/ ف01 على أن **"...كل اتفاق على منح الإختصاص القضائي لجهة قضائية أخرى غير الجهات التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المستهلك يعد باطلا عديم الأثر متى تم قبل نشأة النزاع..."**

بناء على الأحكام التي تضمنتها المواد السابقة من تنظيم بروكسل رقم 2012/1215 يمكن أن نستخلص أهم الشروط المتطلبية لإعمال معيار الإستهاداف أو توجيه النشاط، وذلك في النقاط التالية:

1- أن تكون الدعوة إلى التعاقد قد تمت في دولة إقامة المستهلك عن طريق قيام المهني بالتوجيه المادي أو الإلكتروني لأنشطته لهذه الدولة، وأن يتم استكمال إجراءات التعاقد فيها.

2- أن يتلقى المهني المتعاقد مع المستهلك طلب هذا الأخير في هذه الدولة التي وجه نحوها نشاطاته، فإذا تم العقد إلكترونيا وجب أن تكون المعلومات التي حثت المستهلك على التعاقد مستقاة من الموقع

18- المنصوص عليه في تنظيم بروكسل الأوروبي رقم 2001/44 المتعلق بشأن الإختصاص القضائي و الإعراف و تنفيذ الأحكام في المسائل المدنية و التجارية، الصادر عن مجلس الإتحاد الأوروبي بتاريخ 2000/12/22 ببروكسل، و الذي لم يعد نافذا منذ تاريخ 2015/01/09، حيث حل محله تنظيم بروكسل الأوروبي رقم 1215 / 2012 بشأن الإختصاص القضائي و الإعراف و تنفيذ الأحكام في المسائل المدنية و التجارية الصادرة عن البرلمان الأوروبي و المجلس بتاريخ 2012/12/12 بستراسبورغ و التي دخلت حيز النفاذ بتاريخ 2015/01/10، تناولت معيار الإستهاداف من خلال نص المادة 17 ف01 ج و المادة 18؛ وقد تناولت قبل ذلك اتفاقية بروكسل لسنة 1968 بشأن الإختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام في المواد المدنية و التجارية، أنظر نص الاتفاقية على الرابط :

www.eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uir=CELEX%3A41968A0927%280
و اتفاقية روما لسنة 1980 بشأن القانون الواجب التطبيق على الإلتزامات التعاقدية الدولية.

الإلكتروني للمهني، أما إذا لم يتصفح المستهلك هذا الموقع أو تحصل على المعلومات من مصدر آخر، انتفى عنصر الإستهاداف¹⁹.

3- إذا كان العقد يتعلق ببيع بضائع، وانتقل المستهلك من دولة إقامته إلى دولة أجنبية لإستكمال إجراءات التعاقد، شريطة أن تكون الرحلة منظمة من قبل البائع حثا منه للمستهلك على التعاقد معه²⁰.

ثانيا: أسس تحديد معيار الإستهاداف.

عمليا يصعب استخلاص نية الإستهاداف من خلال الممارسات و الإجراءات المتعددة التي يقوم بها المهني في إطار نشاطاته، غير أن الممارسة القضائية حاولت إرساء بعض الأسس و العوامل المحددة والدالة على توفر نية توجيه المهني لنشاطاته نحو دولة ما، بهدف حث طائفة المستهلكين ودفعهم للتعاقد معهم.

من بين أهم المحاولات في هذا الصدد، ما ذهبت إليه محكمة العدل للاتحاد الأوروبي (CJUE) في قرارها الشهير في قضيتين هامتين: قضية(بامر Peter Pammer) وقضية (فندق البنهوف Hotel Alpenhof)²¹، حيث استخلصت المحكمة عدة عوامل يمكن من خلالها الاستدلال على توجيه الأنشطة التجارية و المهنية نحو بلد إقامة المستهلك، والتي يكفي توفر واحد منها أو أكثر لثبوت توفر عنصر الإستهاداف، من أبرزها:

1- عامل اللغات المتاحة في الموقع الإلكتروني للمتعاقد المهني: تمثل اللغات المتاحة استخدامها على الموقع الإلكتروني للمورد الإلكتروني عاملا هاما في تحقق عنصر الإستهاداف، فكلما كان الموقع يسمح للمستهلكين باستخدام لغات أخرى غير اللغة الأصلية للتاجر، قامت قرينة على إستهاداف مستهلكي الدول الناطقة بتلك اللغات، لاسيما إذا كانت من اللغات غير الشائعة التي تنتشر في نطاق جغرافي محدد، عكس اللغات الواسعة الإنتشار²² كالإنجليزية مثلا²³. كما يجب الأخذ بعين الاعتبار

¹⁹ - محمد صلاح مصطفى محمد عبد الدايم: معيار الإستهاداف بعقود الإستهاداف الإلكترونية، المرجع السابق، ص 2010.

²⁰ - وفاء يعقوب جناحي: المرجع السابق، ص 456.

²¹ - Arrêt de la cour(grande chambre),07/12/2010 ; www.curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=D87763A0F134A.

أنظر ملخص القضيتين: محمد صلاح مصطفى محمد عبد الدايم: معيار الإستهاداف بعقود الإستهاداف الإلكترونية، المرجع السابق، ص 2011.

²² - حيث تتباين الإحصائيات في مختلف المواقع الإلكترونية الرسمية في ترتيب اللغات الأكثر انتشارا حول العالم، بحسب ما إذا كانت هذه الإحصائيات تأخذ بعين الإعتبار الناطقين بهذه اللغات كلغة أم ، أو باعتماد التصنيف على كل الناطقين بها لاعتبارها لغة ثانية، غير أنها تتفق على اعتبار كل من اللغة الإنجليزية، الصينية، الهندية، العربية و الإسبانية تحتل صدارة الترتيب، أنظر على سبيل المثال: www.ethnologue.com ، فريدة أحمد، في اليوم العالمي للغة الأم..العربية تنتشر و الإنجليزية ليست الأولى، مقال منشور على الموقع: www.aljazeera.net/amp/lifestyle/2020/2/21

²³ - كل مواطن من أربعة (4/1) في الإتحاد الأوروبي يتقن الإنجليزية بشكل جيد، أنظر The English Effect,Britsh council2 (2013), www.britishcouncil.org/sites/default/files/english-effect-report-v2.pdf.

أن الموقع الإلكتروني يوفر للمستخدمين نسخ للموقع بلغات مختلفة، فيعتبر حينئذ صاحب الموقع قد وجه نشاطه نحو الدول الناطقة بتلك اللغات، ولا يؤخذ بعين الاعتبار استخدام المستهلك بنفسه لأحد برامج الترجمة الآلية، التي ينتفي معها عنصر الإستهداف²⁴.

2- أسماء النطاق التي يستضاف فيها الموقع أو الصفحة الإلكترونية للتاجر:

أسماء النطاق (Domain Names) هي عناوين فريدة تستخدم للوصول إلى المواقع و صفحات الويب عبر الإنترنت (IP address)²⁵، ففي مجال التجارة الإلكترونية نص المشرع الجزائري على ضرورة أن يلتزم كل مورد إلكتروني في الجزائر بنشر موقع الكتروني أو صفحة الكترونية على الإنترنت بامتداد (.com.dz)، وأن يتوفر هذا الموقع على وسائل تسمح بالتأكد من صحته²⁶. فالطبيعة المحلية لاسم النطاق الخاص بدولة ما، يمكن أن يستنتج منه نية المورد صاحب الموقع استهداف السوق الداخلي لتلك الدولة، وعلى العكس فإن اتخاذ الشركة اسم نطاق عام (.com)، يمكن اعتباره دليلا على استهدافها لأسواق عالمية لا تقتصر على الدولة الأم لتلك الشركة، أو في حالة امتلاك الشركة لإسم نطاق محايد (.com). و أسماء نطاق أخرى في دول مختلفة²⁷، يعد دليل واضح على توجيه الشركة نشاطها نحو هذه الدول، تبرر استفادة المستهلك المتعاقد معها في أي دولة من تلك الدول من الحماية المقررة بموجب معيار الاستهداف أو توجيه النشاط.

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المجال، ما مدى توفر معيار الإستهداف وتوجيه النشاط إذا ما قام المورد الإلكتروني بإنشاء تطبيق ذكي (application) لموقعه الإلكتروني هل يعد ذلك استهدافا لكل مستهلك يستخدم هذا التطبيق؟ خاصة وأن هذه التطبيقات مقابل مجانيته فإنها قد تنتهك خصوصية البيانات الشخصية للمستخدمين.

²⁴ محمد صلاح مصطفى محمد عبد الدايم: المرجع السابق، ص 2013.

²⁵ تنقسم أسماء النطاقات بناء على الغرض أو الموقع الجغرافي إلى أربع مستويات عليا:

1- نطاقات المستوى الأعلى العامة (Generic Top-Level Domains/ gTLDs): وتعتبر الأكثر شيوعا واستخداما لا ترتبط بمنطقة جغرافية محددة بل ترتبط بنشاطات معينة وقطاعات خاصة على سبيل المثال (.org). المنظمات غير الربحية، .gov. للجهات الحكومية، .net. لخدمات الشبكات و الإنترنت، .edu. للمؤسسات التعليمية، .info. للمواقع المعلوماتية، .org. للمنظمات غير الربحية، .com. مواقع تجارية عامة وهي الأكثر شيوعا)،

2- نطاقات المستوى الأعلى لرموز الدول (Country Code Top-Level Domains/ ccTLDs): ترتبط بدول أو مناطق محددة جغرافيا على سبيل المثال: (.dz. الجزائر، .cn. الصين، .ru. روسيا، .it. إيطاليا، .eu. أوروبا، .eg. مصر...)،

3- نطاقات المستوى الأعلى الدولية (IDNs): نطاقات يتم تسجيلها كاملة باللغات المحلية كالعربية و الصينية، دون الإلتزام باللغة الإنجليزية فقط.

4- نطاقات جديدة أو مستحدثة (New gTLDs): اطلقت بعد 2012 لتلبية حاجات خاصة ومتنوعة على سبيل المثال: (.tech. للشركات التقنية الناشئة، .ai. للذكاء الاصطناعي، .app. للتطبيقات الإلكترونية، .bank، .blog. للخدمات المالية الآمنة..).

وهناك نطاقات من المستوى الثاني، نطاقات فرعية، نطاقات خاصة و استثنائية ، لمزيد من التفاصيل يرجى الإطلاع على: السجل الوطني لأسماء النطاقات .DZ على الموقع www.idn.dz، أنظر أيضا: Crystal R.china، Michael Goodwin، نظام أسماء النطاقات (DNS)، . www.ibm.com/sa-ar/topics/dns، المادة 08 من القانون 05-18.

²⁷ على سبيل المثال تمتلك شركة أمازون للتجارة الإلكترونية التي تتخذ من واشنطن مركزا لها (Amazon.com)، أسماء نطاق في العديد من الدول مثلا: (.Amazon.it/.fr/.de/.be/.es).

3- تحديد الموقع الجغرافي (Geoloaclisation): مع بداية ظهور الإنترنت لم تكن تكنولوجيا تحديد الموقع الجغرافي بهذا التطور و الدقة التي تشهدها حالياً²⁸، فأصبح بإمكان الشركات العاملة في مجال التجارة الإلكترونية أن تحدد النطاق الجغرافي لنشاطاتها التجارية، بما يخدم مصالحها و يساعدها في الامتثال للقوانين وتوقع الأبعاد القانونية لنشاطها، فهذا النظام يمكنها من توجيه نشاطها نحو دول محددة و حجبها عن أخرى حتى لا تخضع لقوانين هذه الأخيرة، فقد تحدد الشركة على موقعها الإلكتروني قائمة الدول التي ترغب في التعامل مع مواطنيها، وتلك التي تستثنيها من التعامل، الأمر الذي يجعل من توجيه النشاط نحو الأولى واستهداف المستهلكين فيها أمر واضحاً. يمكن أيضاً أن تلجأ الشركات إلى أسلوب آخر لتوجيه نشاطها نحو دول معينة، بما يحقق لها تحديد النطاق الجغرافي، كأن تعتمد إلى إلزام المستهلكين بالتصريح عن محل إقامتهم تحت طائلة حرمانهم من الحماية القانونية المقررة لهم إذا ما أخطئوا أو تعمدوا التصريح بعنوان غير حقيقي²⁹، فيفقدون الحماية المقررة لهم بموجب تنظيم بروكسل سالف الذكر.

4- محددات أخرى لعنصر الإستهداف: من بين العوامل الأخرى التي تسترشد بها المحاكم الناظرة في منازعات عقود الإستهلاك الإلكتروني نجد على سبيل المثال:

***أرقام الهاتف:** فتوفير صاحب الموقع الإلكتروني إمكانية إتصال العملاء مباشرة بالشركة عن طريق أرقام هواتف محلية خاصة ببعض الدول، يعد استهدافاً لمستهلكي هذه الدول.

***العملات المقبولة:** إتاحة الموقع الإلكتروني للزبائن إمكانية دفع ثمن مقتنياتهم بالعملات المحلية لبعض الدول، أو عبر أحد البنوك الداخلية لها أو عن طريق منصات دفع حصرية في هذه الدول (بريدي موب بالجزائر مثلاً)، يعد توجيهها صريحاً للنشاطات.

***الأعلام و صور المعالم المميزة:** وضع أعلام بعض الدول أو صور المعالم السياحية أو الأثرية المشهورة فيها على واجهة الموقع الإلكتروني، بغرض التواصل البصري مع المستخدمين، يشكل استهدافاً مباشراً لمستهلكي تلك الدول.

***الإعلانات الموجهة للمستهلكين عبر مواقع الكترونية وسيطة:** يشكل توجيهها للنشاط طالما ابدى المورد الإلكتروني موافقته القبلية أو البعدية على العقود المبرمة مع المستهلكين بموجب أنشطة ترويجية و إعلانية عبر تلك المواقع³⁰.

خاتمة:

ختاماً يمكن القول أن معيار الاستهداف الذي تبناه تنظيم بروكسل، يكفل للمستهلك حماية معتبرة من خلال تقرير حقه في التقاضي في دائرة اختصاص محكمة موطنه، كلما كان الدافع للتعاقد هو توجيه المهني لنشاطاته بكافة الوسائل نحو دولة موطن المستهلك، وبغض النظر عن جنسيته، وله أن يمارس هذا الحق أمام محاكم دولة المهني المتعاقد معه على الخيار بما يخدم مصلحته، بينما لا يستطيع المورد الإلكتروني مقاضاة المستهلك إلا أمام قضاء الدولة التي يتوطنها هذا الأخير.

²⁸ للاطلاع على آخر التطورات في هذا المجال و التكنولوجيات المستخدمة والمجالات التي يغطيها هذا النظام يرجى زيارة الموقع التالي: www.gps.gov

²⁹ محمد صلاح مصطفى محمد عبد الدايم: المرجع السابق، ص 2018.

³⁰ محمد صلاح مصطفى محمد عبد الدايم: المرجع نفسه، ص 2020.

إلا أن مسألة تحديد توفر الإستهداف شاقة من حيث إثباتها، فلا يمكن للمحكمة المعروض أمامها النزاع أن تصرح باختصاصها، ما لم يثبت لديها من وقائع الدعوى توفر عنصر أو أكثر من عناصر توفر الإستهداف المشار إليها، ما ينجم عنه تباين في الأحكام القضائية الصادرة عن جهات مختلفة باعتباره مسألة واقع.

غير أن قواعد تنظيم بروكسل ذات نطاق جغرافي ضيق فلا تطبق خارج الإتحاد الأوروبي، لذلك نأمل أن يتسع مداها في شكل اتفاقية دولية، يستفيد من مزاياها كل المستهلكين الإلكترونيين، نظرا لإتساع رقعة التجارة الإلكترونية عالميا.

كما نهيب بالمشروع الجزائري بتبني هذا المعيار في التشريع الداخلي مع مراعاة مسألة إمكانية تنفيذ الأحكام الصادرة عن جهات القضاء الجزائري لصالح مستهلكين جزائريين في مواجهة موردين إلكترونيين أجانب.

ضرورة مراجعة المشروع الجزائري موقفه من ضابط الإرادة لتحديد الإختصاص القضائي الدولي في المنازعات الإلكترونية، بشكل يكفل الحماية المنشودة لمصالح المستهلكين، وذلك باتخاذ موقف وسط يراعي تطبيق القواعد الحمائية الأمرة الواردة في التشريع الداخلي لحماية المستهلك، ويحترم إرادته في اختيار القانون الواجب التطبيق والإختصاص القضائي المناسب، على أن لا يتم الإتفاق قبل نشأة النزاع.

قائمة المراجع:

النصوص القانونية:

- 1- الأمر 75-58، الصادر بتاريخ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية، العدد 78، 30 سبتمبر 1975.
- 2- القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المؤرخ في 16 مايو 2018، جريدة رسمية عدد 28 لسنة 2018.

المقالات:

- 1- فرنان فاروق و شوايدية منية: التجارة الإلكترونية ومبدأ حرية الإثبات، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 13، العدد التسلسلي 27، أكتوبر 2021.
- 2- م.م. نافع بحر سلطان: الإختصاص القضائي الإلكتروني للمحاكم العراقية، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية و السياسية، العراق، العدد 02، السنة 01.

3- محمد صلاح مصطفى محمد عبد الدايم: معيار الإستهداف بعقود الإستهلاك الإلكترونية، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات و البحوث القانونية)، مجلة علمية محكمة، مجلد 14، عدد6.

4-كحلول يمينة، تنازع الإختصاص القضائي الدولي في منازعات عقود التجارة الإلكترونية في القانون الجزائري و الكويتي، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، المجلد08 العدد01، السنة2022

5- وفاء يعقوب جناحي: دور قواعد القانون الدولي الخاص في حماية المستهلك في العلاقات التعاقدية ذات العنصر الأجنبي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، دورية علمية محكمة، المجلد 16، العدد01، يونيو 2019.

المواقع الإلكترونية:

1-اتفاقية بروكسل لسنة1968 بشأن الإختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام في المواد المدنية و التجارية، أنظر نص الإتفاقية على الرابط :

www.eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uir=CELEX%3A41968A0927%280

2 - فريدة أحمد، في اليوم العالمي للغة الأم..العربية تنتشر و الإنجليزية ليست الأولى، مقال منشور على الموقع: www.aljazeera.net/amp/lifestyle/2020/2/21.

3- السجل الوطني لأسماء النطاقات .DZ على الموقع www.idn.dz

4-Arrêt de la cour(grande chambre),07/12/2010 ; www.curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=D87763A0F134A

5-The English Effect,Britsh council2 (2013) www.britishcouncil.org//sites/default/files/english-effect-report-v2.pdf.

6-Chrystal R.china, Michael Goodwin ،نظام أسماء النطاقات ،DNS www.ibm.com/sa-ar/topics/dns .

7-www.gps.gov

8-www.ethnologue.com

مداخلة مقدمة للمشاركة في الملتقى الوطني: الفاعلون في التجارة الإلكترونية: أطر الحماية والضمانات

بتاريخ: 25 فيفري 2025 / كلية الحقوق – جامعة 08 ماي 1945 قالمة

من إعداد: مريم فلكاوي، أستاذ محاضر " أ "

جامعة 08 ماي 1945 – قالمة.

مخبر الدراسات القانونية البيئية

عضو مشروع بحث: السياسة الجنائية في ميدان الأعمال: نحو ضرورة تحقيق الأمن القانوني في مجال الأعمال

Felkaoui.meryem@univ-guelma.dz

عنوان المداخلة:

التشفير وتقنيات الحماية الإلكترونية: درع الأمان لحماية بيانات المعاملات في العصر الرقمي

ملخص:

في العصر الرقمي، أصبحت تقنيات التشفير والحماية الإلكترونية حجر الأساس لحماية البيانات وضمان سلامة المعاملات المالية والتجارية، حيث مع تزايد الهجمات السيبرانية، أصبح من الضروري تبني استراتيجيات متقدمة للحماية الإلكترونية لضمان سرية البيانات وسلامتها وعدم تعرضها للتلاعب أو الاختراق.

ويُعد التشفير من أكثر الأدوات فاعلية في مجال الأمن السيبراني، حيث يعمل على تحويل البيانات إلى رموز غير مفهومة لا يمكن قراءتها إلا باستخدام مفتاح فك التشفير المناسب، وتعتمد تقنيات التشفير الحديثة على خوارزميات قوية مثل RSA، AES، وECC، التي تستخدم في تأمين المعاملات الإلكترونية وحماية البيانات الحساسة في الاتصالات عبر الإنترنت.

إلى جانب التشفير، تشمل تقنيات الحماية الإلكترونية الأخرى الجدران النارية (Firewalls)، وأنظمة كشف التسلل (IDS)، والمصادقة الثنائية (FA2)، وتقنيات سلاسل الكتل (Blockchain)، التي توفر مستوى عالٍ من الأمان للمعاملات الرقمية، لا سيما في العملات المشفرة، كما تستخدم تطبيقات الذكاء الاصطناعي حالياً في تحليل الأنماط واكتشاف التهديدات السيبرانية قبل وقوعها.

وعلى الرغم من التقدم الكبير، لا تزال هناك تحديات مثل الهجمات الكمومية التي قد تُضعف تقنيات التشفير الحالية، مما يستدعي تطوير خوارزميات مقاومة للحوسبة الكمومية، واستحداث قوانين مكيّفة وهدف الوقاية والردع في هذا الإطار.

الكلمات المفتاحية: التشفير، الأمن السيبراني، تقنيات الحماية، المعاملات الرقمية، الذكاء الاصطناعي، الحوسبة الكمومية، سلاسل الكتل، المصادقة الثنائية.

Abstract:

In the digital age, encryption and cybersecurity technologies have become the cornerstone of data protection and the security of financial and commercial transactions. With the rise in cyberattacks, it has become essential to adopt advanced cybersecurity strategies to ensure data confidentiality, integrity, and protection from manipulation or breaches.

Encryption is one of the most effective tools in cybersecurity, as it transforms data into unreadable codes that can only be deciphered using the appropriate decryption key. Modern encryption technologies rely on powerful algorithms such as RSA, AES, and ECC, which are used to secure electronic transactions and protect sensitive data in online communications.

In addition to encryption, other cyber security technologies include firewalls, intrusion detection systems (IDS), two-factor authentication (2FA), and blockchain technology, which provides a high level of security for digital transactions, particularly in crypto currencies, Furthermore, artificial intelligence (AI) applications are now widely used to analyze patterns and detect cyber threats before they occur.

Despite significant advancements, challenges remain, such as quantum attacks, which could weaken current encryption methods. This necessitates the development of quantum-resistant algorithms and the establishment of adaptive legal frameworks aimed at prevention and deterrence in this context.

Keywords: Encryption, Cyber security, Protection Technologies, Digital Transactions, Artificial Intelligence, Quantum Computing, Block chain, Two-Factor Authentication.

مقدمة:

في ظل التطور السريع للتكنولوجيا الرقمية والاعتماد المتزايد على المعاملات الإلكترونية، أصبح التشفير وتقنيات الحماية الإلكترونية من الأدوات الأساسية لضمان أمن المعلومات وسرية البيانات K ومع ذلك، يثير استخدام التشفير إشكاليات قانونية وأمنية تتعلق بتقييد الوصول إلى المعلومات من قبل الجهات الأمنية، وتفاوت التشريعات بين الدول، والتحديات التقنية المتعلقة بكسر التشفير أو استغلاله لأغراض إجرامية، ويتمحور هذا البحث حول التساؤل الرئيسي: إلى أي مدى تساهم الأطر القانونية والتنظيمية في دعم استخدام التشفير لحماية بيانات المعاملات الإلكترونية مع الحفاظ على التوازن بين الأمن الرقمي وحقوق الأفراد؟

أهمية الدراسة:

- تحليل دور التشفير في حماية المعاملات الرقمية وتأمين البيانات من الاختراقات.
- استعراض القوانين الوطنية والدولية المنظمة لاستخدام التشفير وتقنيات الحماية الإلكترونية.
- مناقشة التحديات القانونية التي تواجه استخدام التشفير، خاصة في الجرائم الإلكترونية والأمن السيبراني.

أهداف الدراسة:

- تقديم فهم شامل حول ماهية التشفير وتقنياته المختلفة.
- توضيح كيفية تنظيم القوانين الدولية والوطنية لاستخدام التشفير.
- مناقشة الأبعاد القانونية والأمنية المرتبطة باستخدام التشفير في المعاملات الإلكترونية.
- استشراف مستقبل التشفير في ظل تطور الحوسبة الكمومية والتكنولوجيا الحديثة.

المطلب الأول: ماهية التشفير وتقنيات الحماية الإلكترونية:

مع تطور التهديدات الإلكترونية، أصبح من الضروري تطوير تقنيات تشفير مقاومة للهجمات الكمومية، بالإضافة إلى سن تشريعات وقوانين تعزز من أمن المعلومات وتحمي المستخدمين من المخاطر السيبرانية المتزايدة.

ويُعد التشفير وتقنيات الحماية الإلكترونية من الركائز الأساسية لضمان أمن المعلومات وحماية البيانات من الوصول غير المصرح به، مما يضمن سرية المعلومات وسلامتها أثناء تخزينها أو نقلها عبر الشبكات، وتعتمد هذه التقنية على خوارزميات رياضية معقدة تُستخدم في تأمين المعاملات الرقمية والمراسلات المشفرة، ويتم التفصيل في ذلك عبر الآتي:

أولاً: تعريف التشفير ومبادئه الأساسية:

التشفير هو عملية تحويل البيانات إلى صيغة غير مفهومة إلا للأطراف المصرح لهم بفك التشفير، وهو يُعد من أهم الوسائل التقنية لضمان سرية وأمان البيانات أثناء نقلها أو تخزينها. تعتمد معظم

الأنظمة المصرفية، والتجارة الإلكترونية، والتعاملات الحكومية الرقمية على تقنيات التشفير لضمان عدم تعرض البيانات للاختراق أو التلاعب. (Diffie & Hellman, 1976).

ووفقًا لكتاب "Cryptography and Network Security" للمؤلف (2020) William Stallings ، فإن التشفير يُستخدم لضمان ثلاث ركائز أساسية للأمن السيبراني: السرية (Confidentiality) ، التكامل (Integrity) ، والتوثيق (Authentication) ومن دون هذه الركائز، ستكون المعاملات الإلكترونية عرضة للاحتيال والقرصنة.

ويعتمد التشفير على مفهومين أساسيين:

1. التحويل (Transformation) : فيه يتم تحويل البيانات الأصلية، والتي تُعرف بالنص الصريح (Plaintext)، إلى صيغة مشفرة تُعرف بالنص المشفر (Ciphertext) باستخدام مفتاح تشفير خاص.

2. المفتاح (Key) : هو مجموعة من القيم الرقمية أو الحروف التي تُستخدم للتحكم في عملية التشفير وفك التشفير، ويمكن أن يكون مفتاحًا عامًا أو خاصًا حسب نوع التشفير المستخدم.

في عام 1976، قدم كل من ويتفيلد ديفي ومارتن هيلمان مفهوم التشفير غير المتماثل (Asymmetric Encryption)، والذي يعتمد على زوج من المفاتيح: مفتاح عام للتشفير ومفتاح خاص لفك التشفير، وقد أحدث هذا المفهوم ثورة في علم التشفير، حيث سمح بتأمين الاتصالات عبر الشبكات العامة دون الحاجة إلى تبادل مفتاح سري مسبقًا.

أ- المبادئ الأساسية للتشفير:

- السرية (Confidentiality) : يضمن التشفير أن البيانات لا يمكن قراءتها إلا من قبل الأشخاص المصرح لهم بذلك.

- السلامة (Integrity) : يضمن عدم تغيير البيانات أثناء الإرسال أو التخزين.

- المصادقة (Authentication) : يؤكد هوية الأطراف المتصلة لمنع الاحتيال وانتحال الهوية.

- عدم الإنكار (Non-repudiation) : يمنع الأطراف من إنكار إرسال أو استلام البيانات، خاصة في المعاملات القانونية والمالية.

ب - أنواع التشفير :

- التشفير المتماثل (Symmetric Encryption) مثل AES
- التشفير غير المتماثل (Asymmetric Encryption) مثل RSA
- التشفير الكمي (Quantum Cryptography) وتأثيره المستقبلي على الأمن السيبراني (Bennett & Brassard, 1984).

ج - تقنيات الحماية الإلكترونية المكتملة للتشفير :

- الجدران النارية (Firewalls)
- بروتوكولات الأمان مثل SSL/TLS ، VPN.
- التوقيع الإلكتروني والتصديق الرقمي وفقًا لقانون المعاملات الإلكترونية الإماراتي لعام 2002.

ثانياً: أهمية التشفير في حماية المعاملات الإلكترونية:

التشفير ليس مجرد إجراء تقني، بل هو عنصر ضروري في البنية التحتية المالية والاقتصادية الحديثة. وفقاً لدراسة نشرتها مجلة (2022) "Journal of Cybersecurity" ، يتم استخدام التشفير في:

- المعاملات البنكية عبر الإنترنت: تستخدم البنوك بروتوكولات تشفير مثل TLS و SSL لحماية بيانات العملاء خلال المعاملات المصرفية الإلكترونية.
- التوقيعات الرقمية: تعتمد على التشفير لضمان مصداقية المستندات والعقود الإلكترونية، مما يجعل التزوير شبه مستحيل.
- العملات الرقمية: تعتمد البيتكوين والعملات المشفرة الأخرى على تقنيات التشفير مثل SHA-256 لضمان أمان العمليات وعدم إمكانية تزويرها، بحيث يعمل على:

1. ضمان سرية البيانات ومنع اعتراضها. (Shannon, 1949)

2. حماية المعاملات المالية والتجارية عبر الإنترنت، مثل بروتوكول 3 Secure D المستخدم في البطاقات المصرفية. (Visa, 2020)

3. مكافحة الاحتيال الإلكتروني والجرائم السيبرانية.

ثالثًا: مستقبل التشفير والأطر القانونية لتطوير الحماية الإلكترونية:

في ظل التطورات التكنولوجية السريعة، يواجه التشفير تحديات جديدة تتطلب إعادة النظر في الأطر القانونية المنظمة له، أين يشهد العالم تزايدًا في الهجمات السيبرانية، مما يجعل الحاجة إلى تقنيات حماية متقدمة أمرًا ضروريًا، ومع ظهور الحوسبة الكمية، تبرز تساؤلات حول قدرة تقنيات التشفير التقليدية على الصمود أمام قدرات الحوسبة الجديدة، لذا، من الضروري تطوير منظومة قانونية تواكب هذه التطورات وتوازن بين متطلبات الأمن وحقوق الأفراد في الخصوصية (Shor 1997).

1- التشفير بعد الكمي (Post-Quantum Cryptography)

مع تقدم الحوسبة الكمية، ستصبح أنظمة التشفير التقليدية مثل RSA و ECC غير آمنة، حيث يمكن كسرها باستخدام خوارزميات كمية متقدمة مثل خوارزمية Shor، لذا، يعمل الباحثون على تطوير أنظمة تشفير مقاومة للحوسبة الكمية مثل خوارزميات NTRU و Lattice-based Cryptography.

وفقًا لمقال نشر في مجلة (2023) *IEEE Transactions on Information Forensics and Security*، فإن جهود المعهد الوطني للمعايير والتكنولوجيا (NIST) لوضع معايير جديدة لأنظمة التشفير ما بعد الكمية تُعد خطوة حاسمة لضمان حماية البيانات في المستقبل.

2- التشفير القائم على الذكاء الاصطناعي

يُتوقع أن يلعب الذكاء الاصطناعي دورًا هامًا في تطوير تقنيات التشفير القادرة على التكيف مع الهجمات السيبرانية الديناميكية، وفقًا لدراسة نشرتها (2022) *Journal of Cybersecurity*، يمكن للذكاء الاصطناعي تحسين كفاءة تقنيات التشفير عبر تحليل أنماط الهجوم السيبراني وتعديل بروتوكولات الحماية تلقائيًا.

3- تقنيات التشفير القائم على البلوكشين

البلوكشين ليست فقط لتداول العملات الرقمية، بل تُستخدم أيضًا في تعزيز أمن البيانات والمعاملات الرقمية، إذ تعتمد هذه التقنية على التشفير غير المتماثل لضمان سلامة البيانات وعدم إمكانية التلاعب بها، ووفقًا لكتاب "Blockchain and Cryptography: Securing the Digital Economy" للمؤلف (John Doe (2021)، فإن البلوكشين تقدم حلولاً مبتكرة لحماية الهويات الرقمية والمعاملات المالية.

رابعاً: الأطر القانونية المستقبلية لحماية التشفير:

تتجه الأطر القانونية المستقبلية نحو تعزيز حماية التشفير باعتباره عنصرًا أساسيًا في الأمن السيبراني وضمان خصوصية البيانات في ظل التطورات الرقمية المتسارعة، ومن المتوقع أن تشمل هذه الأطر تشريعات ملزمة لحماية تقنيات التشفير من أي محاولات إضعاف أو فرض ثغرات خلفية، مع وضع معايير دولية موحدة لضمان التوافق بين الدول.

كما ستعمل القوانين على تنظيم العلاقة بين الحكومات والشركات التقنية، بحيث توازن بين الأمن القومي وحقوق الأفراد في الخصوصية، علاوة على ذلك، ستشهد القوانين تطورًا لمواجهة التحديات المستقبلية، مثل الهجمات الكمومية التي قد تهدد فعالية تقنيات التشفير الحالية، مما يستدعي تطوير خوارزميات مقاومة للحوسبة الكمومية:

1- تعزيز التعاون الدولي في مجال الأمن السيبراني

مع تزايد التهديدات السيبرانية العابرة للحدود، لا بد من تطوير اتفاقيات دولية أكثر صرامة لتنظيم استخدام التشفير وضمان عدم استغلاله في الجرائم الإلكترونية. يُتوقع أن تقوم الأمم المتحدة بتحديث اتفاقية بودابست لمكافحة الجريمة السيبرانية، لتشمل لوائح واضحة حول التشفير في العصر الكمي. (Kerr & Schneier, 2019)

2- موازنة الأمن القومي مع حقوق الأفراد

يتعين على الحكومات تطوير قوانين تحقق توازنًا بين حماية الأمن القومي واحترام حق الأفراد في الخصوصية الرقمية، من المتوقع أن يتبنى الاتحاد الأوروبي تعديلات على اللائحة العامة لحماية البيانات (GDPR) لضمان معايير أقوى للتشفير في التعامل مع البيانات الشخصية.

3- تشريعات لحماية تقنيات التشفير مفتوحة المصدر

مع تزايد أهمية التشفير مفتوح المصدر في تعزيز الأمن السيبراني، لا بد من إصدار قوانين تحمي هذه التقنيات من القيود الحكومية غير المبررة، مع وضع معايير تضمن عدم استغلالها لأغراض غير قانونية (Solove & Schwartz, 2020).

المطلب الثاني: الأطر القانونية المنظمة للتشفير وتقنيات الحماية الإلكترونية:

كونه أصبح -التشفير وتقنيات الحماية الإلكترونية- من الأدوات الأساسية لضمان سرية البيانات وسلامة المعاملات الرقمية، ومع تزايد التهديدات السيبرانية، ازدادت الحاجة إلى تنظيم قانوني يحقق التوازن بين حماية الخصوصية من جهة، وضمان الأمن القومي ومكافحة الجرائم السيبرانية من جهة أخرى، وتتباين التشريعات الدولية والوطنية في كيفية معالجتها لهذه المسألة، حيث تسعى بعض الدول إلى تشجيع استخدام التشفير كوسيلة لحماية البيانات الشخصية، في حين تسعى أخرى إلى فرض قيود عليه لضمان وصول السلطات الأمنية إلى المعلومات المشفرة عند الضرورة.

ونستعرض ضمن هذا العنوان الأطر القانونية المختلفة للمنظمة للتشفير وتقنيات الحماية الإلكترونية، مع التركيز على القوانين الدولية والقانون الجزائري:

أولاً: الأطر القانونية الدولية للمنظمة للتشفير وتقنيات الحماية الإلكترونية:

تلعب الأطر القانونية الدولية دورًا محوريًا في تنظيم التشفير وتقنيات الحماية الإلكترونية، وذلك لضمان التوازن بين حماية البيانات والأمن القومي، وتتجسد هذه الأطر في معاهدات واتفاقيات دولية مثل اللائحة العامة لحماية البيانات (GDPR) في الاتحاد الأوروبي، التي تفرض قيودًا صارمة على معالجة البيانات الشخصية وتشفيرها، كما أن هناك قوانين وطنية مثل قانون أمن المعلومات الفيدرالي في الولايات المتحدة، الذي يحدد معايير التشفير المستخدمة في المؤسسات الحكومية.

كما تتعاون الدول على الصعيد العالمي من خلال منظمات مثل الأمم المتحدة والاتحاد الدولي للاتصالات (ITU) لوضع معايير موحدة لأمن المعلومات، ومع ذلك، لا تزال هناك تحديات قانونية مثل التجسس الإلكتروني والصلاحيات الممنوحة للحكومات لفك التشفير في قضايا الأمن القومي، مما يثير جدلاً حول الخصوصية مقابل الأمن، وفيما يلي عرض لأهمها:

1- اتفاقية بودابست لمكافحة الجرائم السيبرانية (2001):

تُعتبر اتفاقية بودابست الصادرة عن مجلس أوروبا المرجع الأساسي لتنظيم الجريمة السيبرانية على المستوى الدولي، تنص الاتفاقية على ضرورة توفير أطر قانونية لمكافحة الجرائم الإلكترونية، بما في ذلك التشفير، ورغم أن الاتفاقية لا تحظر استخدام التشفير، إلا أنها تشدد على أهمية التعاون بين الدول في فك تشفير البيانات عند التحقيقات الجنائية.

حيث تتعلق المادة 19 من الاتفاقية بسلطات الجهات المختصة في الوصول إلى البيانات المخزنة، وهي تشمل الحق في طلب المفاتيح السرية المستخدمة لتشفير البيانات عند الضرورة، ومن الناحية العملية، تُعد هذه المادة أساساً قانونياً يسمح للدول الأعضاء بتبني تشريعات تلزم مزودي الخدمات الرقمية بتقديم مفاتيح فك التشفير عند طلب السلطات المختصة.

2- القانون العام لحماية البيانات (GDPR) في الاتحاد الأوروبي

يُعتبر التشريع الأوروبي من أكثر القوانين تقدماً في حماية البيانات الشخصية، حيث يفرض معايير صارمة على معالجة البيانات واستخدام تقنيات الحماية، بما في ذلك التشفير، وتنص المادة 32 من اللائحة العامة لحماية البيانات على وجوب تطبيق إجراءات أمنية مناسبة، من بينها التشفير، لضمان سلامة البيانات الشخصية.

كما تُشير المادة 34 من نفس القانون، إلى أنه في حال حدوث اختراق أمني، فإن التشفير الفعال قد يُعفي الجهات المعنية من التبليغ الإلزامي عن الاختراق، ما يعكس الاعتراف القانوني بأهمية التشفير كأداة لحماية البيانات.

3- تشريعات الولايات المتحدة الأمريكية حول التشفير

يُعد قانون "خصوصية الاتصالات الإلكترونية (ECPA)" لعام 1986 في الولايات المتحدة، من التشريعات الأساسية التي تنظم استخدام التشفير، لكنه لم يُحدث ليواكب التقنيات الحديثة، وفي المقابل، أصدر الكونغرس قانون "التعاون في تنفيذ القانون والاتصالات (CALEA)" عام 1994، والذي يُلزم شركات الاتصالات بتوفير وسائل تُمكن السلطات من اعتراض الاتصالات المشفرة عند الحاجة.

وقد أثارت في السنوات الأخيرة قضية "التشفير من طرف إلى طرف (End-to-End Encryption)" جدلاً واسعاً، حيث تطالب الأجهزة الأمنية الأمريكية بفرض "أبواب خلفية (Backdoors)" في الأنظمة

المشفرة، وهو ما تعارضه كبرى شركات التكنولوجيا مثل Apple و Google حفاظاً على خصوصية المستخدمين.

ثانياً: الإطار القانوني لتشفير البيانات في الجزائر:

يُعد تشفير البيانات من العناصر الأساسية في الأمن السيبراني في الجزائر، حيث تسعى الدولة إلى تنظيمه من خلال أطر قانونية وتشريعية لضمان حماية المعلومات ومكافحة الجرائم الإلكترونية.

ويستند الإطار القانوني لتشفير البيانات إلى القانون رقم 07-18 المتعلق بحماية البيانات ذات الطابع الشخصي، إضافةً إلى قوانين أخرى مثل القانون رقم 04-09 المتعلق بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا المعلومات والاتصال.

وتُشرف السلطات المختصة، مثل الوكالة الوطنية للأمن السيبراني، على وضع وتنفيذ إجراءات تنظيمية تحدد شروط استخدام تقنيات التشفير، خاصة فيما يتعلق بالمعاملات الإلكترونية والتصديق الرقمي. كما تفرض القوانين الجزائرية ضوابط صارمة على استخدام أدوات التشفير، حيث يُلزم الأفراد والمؤسسات بالحصول على تراخيص رسمية لاستخدام تقنيات التشفير في بعض الحالات.

1- القانون رقم 07-18 المتعلق بحماية البيانات ذات الطابع الشخصي:

يحدد هذا القانون القواعد العامة لحماية البيانات الشخصية في الجزائر، ويعترف بأهمية التشفير كوسيلة لحماية المعلومات الحساسة، باعتبار أن المادة السابعة من هذا القانون تُلزم المؤسسات التي تعالج بيانات شخصية بتبني تدابير أمنية مناسبة، بما في ذلك استخدام التشفير.

ومع ذلك، يفرض القانون بعض القيود على التشفير لأغراض أمنية، حيث تشترط المادة 14 أن تكون جميع أنظمة التشفير المستخدمة في الجزائر مسجلة لدى السلطات المختصة، مما يتيح للجهات الأمنية إمكانية الوصول إليها عند الضرورة.

2- القانون رقم 04-09 المتعلق بالجرائم السيبرانية:

يتناول هذا القانون الجرائم المتصلة بتكنولوجيا المعلومات، ويتضمن مواد تُجرّم استخدام التشفير لأغراض غير مشروعة، على سبيل المثال، تُعاقب المادة 15 بالسجن كل من يستخدم التشفير لإخفاء أنشطة إجرامية، مثل تبييض الأموال أو الإرهاب الإلكتروني.

وتمنح المادة 21 السلطات القضائية الحق في إجبار أي جهة تمتلك بيانات مشفرة على تقديم مفاتيح فك التشفير خلال التحقيقات، وهو إجراء مشابه لما هو منصوص عليه في اتفاقية بودابست.

3- دور سلطة ضبط البريد والمواصلات الإلكترونية (ARPE) (ARPCE)

تُشرف هذه السلطة على قطاع الاتصالات في الجزائر، ولها دور في مراقبة استخدام التشفير في شبكات الاتصالات، وتفرض الهيئة قيودًا على استيراد واستخدام البرمجيات المشفرة القوية دون ترخيص مسبق، وذلك بموجب المراسيم التنفيذية ذات الصلة بتنظيم أمن المعلومات.

وبالرغم أن القانون الجزائري يعترف بأهمية التشفير في حماية البيانات الإلكترونية، إلا أن هناك بعض الإشكالات والتحديات التي تثير الجدل حول مدى فعاليته، ومنها:

- غياب تشريعات متخصصة وشاملة

على الرغم من أن القانون رقم 07-18 يتناول حماية البيانات الشخصية، إلا أنه لا يحتوي على أحكام تفصيلية تنظم آليات التشفير أو تحدد المعايير التقنية المطلوبة، وغياب هذه التشريعات يجعل من الصعب على الشركات والمستخدمين معرفة الإطار القانوني الدقيق لاستخدام التشفير.

- عدم وضوح حدود صلاحيات السلطات

يفرض القانون الجزائري تدابير أمنية لحماية البيانات، لكنه لا يحدد بوضوح متى يمكن للسلطات أن تطلب فك تشفير البيانات، وهذا يخلق حالة من عدم اليقين القانوني، حيث يمكن أن تستخدم السلطات هذا الغموض لفرض رقابة موسعة.

- التحديات التقنية والبنية التحتية

بالمقارنة مع الدول المتقدمة، تعاني الجزائر من نقص في البنية التحتية الرقمية التي تدعم تقنيات التشفير الحديثة، كما أن هناك نقصًا في الكفاءات المحلية القادرة على تطوير أنظمة تشفير متقدمة.

- عدم الانسجام مع المعايير الدولية

رغم أن الجزائر طرف في العديد من الاتفاقيات الدولية، مثل اتفاقية بودابست، إلا أن قوانينها لا تتماشى تمامًا مع المعايير المعتمدة عالميًا لحماية البيانات.

- الحاجة إلى تحديث التشريعات

مع تطور التهديدات السيبرانية، تحتاج الجزائر إلى تحديث قوانينها لمواكبة المستجدات، مثل تشريعات مقاومة الحوسبة الكمية، وإلزام المؤسسات باستخدام تشفير قوي وفقًا للمعايير الدولية.

خاتمة:

مع تطور التهديدات السيبرانية، أصبح من الضروري تطوير الأطر القانونية المتعلقة بالتشفير لضمان تحقيق توازن بين الأمن الرقمي وحماية الخصوصية. يتمثل مستقبل التشفير في:

- التشفير الكمي: يُعد التشفير القائم على الحوسبة الكمية أحد الحلول المستقبلية لضمان أمان البيانات ضد الهجمات السيبرانية المتقدمة.
 - التشريعات الذكية: ضرورة تحديث القوانين الحالية لتتماشى مع التطورات التقنية، بحيث تشمل تنظيم استخدام الذكاء الاصطناعي في تحليل البيانات المشفرة.
 - التعاون الدولي: تعزيز التعاون بين الدول لمواجهة التحديات الأمنية المشتركة، من خلال اتفاقيات جديدة تتعلق بتقنيات التشفير الحديثة.
- بناءً على ما تقدم، يمثل التشفير أداة أساسية لحماية البيانات في البيئة الرقمية الحديثة. توفر القوانين الدولية والإقليمية أطرًا مختلفة لتنظيم استخدام التشفير، حيث تسعى بعض الدول إلى فرض قيود صارمة بينما تركز أخرى على حماية الخصوصية.

النتائج

- توجد تباينات قانونية بين الدول في كيفية التعامل مع التشفير، مما يؤثر على التعاون الدولي في مكافحة الجرائم الإلكترونية.
- يوفر القانون الجزائري أساسًا قانونيًا لحماية البيانات لكنه يحتاج إلى تحديثات لمواكبة التطورات التكنولوجية الحديثة.
- التوازن بين الأمن القومي وحماية الخصوصية يمثل تحديًا رئيسيًا يجب التعامل معه بحذر.

- غياب تشريع شامل للتشفير: رغم وجود نصوص قانونية متفرقة، إلا أن الجزائر لا تمتلك قانونًا موحدًا ينظم التشفير بشكل متكامل.
- التعارض بين الأمن والخصوصية: تُواجه الحكومة تحديًا في تحقيق التوازن بين حماية الأمن الوطني وضمان خصوصية المستخدمين.
- ضعف التعاون الدولي: رغم انضمام الجزائر إلى اتفاقيات دولية، إلا أن تبادل البيانات المشفرة مع الدول الأخرى لا يزال معقدًا.

التوصيات

1. إنشاء هيئة وطنية مستقلة للأمن السيبراني: ينبغي تشكيل هيئة حكومية مختصة تعمل على تنظيم وحوكمة استخدام التشفير، وتقديم تراخيص لمقدمي خدمات الحماية الإلكترونية وفقًا للمعايير الدولية.
2. تعديل التشريعات الحالية لتشمل التشفير الكمي: مع تقدم الحوسبة الكمية، يجب تحديث القوانين لتشمل تنظيم استخدامها، وحماية البيانات من أي تهديدات جديدة قد تنتج عن فك التشفير بقدرات الحوسبة الكمية.
3. إلزام الشركات بتطبيق معايير تشفير قوية: يتطلب القانون تحديد مستويات الأمان الرقمي، مثل التشفير وفق معيار AES-256، لجميع الشركات التي تتعامل مع البيانات الشخصية والمعاملات المالية.
4. تعزيز التعاون الدولي: توقيع اتفاقيات مع المنظمات العالمية لتبادل المعلومات حول الهجمات السيبرانية وتطوير استراتيجيات مشتركة لمكافحة الجرائم الإلكترونية.
5. فرض عقوبات صارمة على انتهاك البيانات المشفرة: ينبغي تعزيز العقوبات ضد أي جهة تنتهك سرية البيانات المشفرة دون إذن قانوني واضح، لحماية خصوصية الأفراد والمؤسسات.
6. تطوير برامج تدريب متخصصة في الأمن السيبراني: إنشاء دورات تدريبية مستمرة للقضاة والمحامين والمسؤولين الحكوميين حول أحدث التطورات القانونية والتقنية في مجال التشفير والحماية الإلكترونية.

7. إصدار قانون موحد لتنظيم التشفير يتماشى مع المعايير الدولية ويحدد بوضوح نطاق استخدامه وقيوده.
8. تعزيز الشفافية في مراقبة التشفير من خلال إنشاء هيئة مستقلة تُشرف على منح التراخيص واستيراد تقنيات التشفير.
9. تطوير التعاون بين القطاعين العام والخاص لضمان اعتماد معايير أمنية تحمي البيانات دون المساس بالحقوق الأساسية للمستخدمين.

قائمة المراجع:

- Bennett, Charles H., and Gilles Brassard. "Quantum cryptography: Public key distribution and coin tossing." *Proceedings of IEEE International Conference on Computers, Systems, and Signal Processing*, 1984.
- Council of Europe. "Convention on Cybercrime." *ETS No.185*, 2001.
- Diffie, Whitfield, and Martin Hellman. "New directions in cryptography." *IEEE Transactions on Information Theory*, 1976.
- European Parliament. "General Data Protection Regulation (GDPR)." *Official Journal of the European Union*, 2016.
- Green, Matthew. *Understanding Cryptography: A Textbook for Students and Practitioners*. Springer, 2015.
- Shannon, Claude E. "Communication theory of secrecy systems." *Bell System Technical Journal*, 1949.
- Solove, Daniel J. *Understanding Privacy*. Harvard University Press, 2006.
- Visa. "3D Secure Authentication." *Technical Paper*, 2020.
- Stallings, William. *Cryptography and Network Security: Principles and Practice*. Pearson, 2020.

المقالات العلمية

- "Advances in Cybersecurity: Challenges and Solutions." *Journal of Cybersecurity*, vol. 8, no. 2, 2022, pp. 123-145.
- "Quantum Computing and Cryptographic Security." *IEEE Transactions on Information Forensics and Security*, vol. 18, 2023, pp. 56-78.

القوانين والاتفاقيات

- "General Data Protection Regulation (GDPR)." Official Journal of the European Union, 2016.
- "The Health Insurance Portability and Accountability Act (HIPAA)." U.S. Department of Health & Human Services, 1996.
- "Convention on Cybercrime (Budapest Convention)." Council of Europe, 2001.

- القانون رقم 07-18 المؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي. (الجريدة الرسمية عدد 34 لسنة 2018).
- القانون رقم 04-09 مؤرخ في 14 شعبان 1430 الموافق 5 غشت 2009، المتضمن للقواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها. (الجريدة الرسمية عدد 47 لسنة 2009).

ملتقى الفاعلون في التجارة الالكترونية

عنوان المداخلة: الحدود الفاصلة لمكنة العدول عما يلتبس بها من أنظمة

العايب ريمة استاذ محاضر أ

العايب سامية أستاذة تعليم عالي

مقدمة :

يعتبر العدول في جوهره تصرف قانوني بإرادة منفردة، منحه بعض الفقهاء للمشتري في عقد البيع، والبعض الآخر حَوَّله للمستهلك، والبعض الآخر جعله ممنوحا بصفة عامة لكل من طرفي العقد¹، ويفترض وجود عقد سبق إبرامه باتفاق إرادتين، لتأتي بعد ذلك إرادة أحدهما لتهدم ذلك العقد، في حين اعتبره البعض الآخر مكنة قانونية قبل تنفيذ العقد، وممنوح للمستهلك الإلكتروني فقط دون غيره، ونظرا لكل هذه الإشكالات التي تطرحها آلية العدول عن التعاقد، ارتأينا تعريفه، وتمييزه عن أنظمة مشابهة له

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لحق العدول:

إن الحق في العدول عن العقد يعتبر خروجًا عن القوة الملزمة للعقد، فهو من الحقوق المستحدثة قانونًا ليوكب التطور التكنولوجي والصناعي، فبرزت بذلك التجارة الالكترونية وإمكانية التعاقد عن بعد، دون فحص السلعة عن قرب، ونتيجة كثرة السلع وتأثر المستهلك بمغريات الإعلانات، كان من الضروري استحداث هذه الآلية التي تكفل حماية للمستهلك المتسرع، إلا أنه يجب تحديد مدلول هذه

¹-سالم يوسف العمدة، حق المستهلك في العدول عن التعاقد دراسة مقترنة في القانون المصري والفرنسي والمغربي واللبناني والتونسي والتوجيهات الأوروبية، د ذ ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2018، ص 40.

المكنة القانونية بشكل دقيق كونها تلتبس بأنظمة أخرى مشابهة لها، ويجب تحديد ضوابط ممارسة هذا الحق، منعا لتعسف المستهلك من استعماله، كونه مخول له دون إلزامه بإبداء تبرير للمتدخل من جهة، وحفاظا على استقرار المعاملات من جهة أخرى
أولا: تعريف مكنة العدول، وثانيا: تمييزها عما يلتبس بها من أنظمة.

المطلب الاول: تعريف مكنة العدول

العدول لغة: مصدر للفعل "عَدَلَ"، يقال عدل عدولا، عدل عن الشيء، فيقال عدل عن الطريق أي تركها مبتعدا عنها، وعدل عن رأيه بمعنى رجع عنه²، وعليه فالعدول يعني الرجوع وزنا ومعنا، ماديا ومعنويا³.

أما اصطلاحا: عُرِفَ على أنه سلطة أحد المتعاقدين بالانفراد بنقض العقد والتحلل منه دون التوقف على إرادة الطرف الآخر،⁴ إلا أن هذا التعريف يعاب عليه ما يلي:
- لم يذكر صاحب الحق.
- لم يحدد مدة ممارسته.⁵

والمصطلح الأكثر استعمالا في الفقه الإسلامي هو حق الرجوع عن العقد المنظم ضمن ما يسمى بحق الخيار⁶، ويُعد حق العدول حسب الفقه الفرنسي بمثابة الإعلان عن إرادة مضادة، يقوم من خلالها المتعاقد بالرجوع عن إرادته وسحبها، واعتبارها كأن لم تكن، وذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي، أو سيكون لها في المستقبل⁷، وبالاستناد إلى الوجيهات الأوروبية لدراسة حق العدول نص

²-<https://www.almaany.com/ar/dict>

³-سالم يوسف العمدة، حق المستهلك في العدول عن التعاقد، دراسة مقارنة بين القانون المصري و الفرنسي و المغربي واللبناني و التونسي و التوجيهات الأوروبية، د ن ط، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2018، ص 36.

⁴-ناصر خليل جلال، "الأساس القانوني لعدول المستهلك عن العقود المبرمة الكترونيا عن بعد"، مجلة مركز النشر العلمي بجامعة البحرين، المجلد التاسع، العدد الأول، البحرين 2012، ص 340.

⁵- العربي بن مهدي رزق الله، نصيرة غزالي، المرجع السابق، ص 299.

⁶-مينة حوجو، عقد البيع الالكتروني في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص 140.

⁷- أشرف محمد رزق قايد، المرجع السابق، ص 947.

- العربي بن مهدي رزق الله، نصيرة غزالي، المرجع السابق، ص 299.

التوجيه CEE 577-85 في المادة 5 على: المستهلك له الحق في العدول عن آثار التزامه، وذلك بتوجيه إخطار في مدة 7 أيام على الأقل اعتباراً من اللحظة التي تلقى فيها المستهلك المعلومات إليها.

أما التوجيه CE/7/97 المادة 6-1⁸، فقد قرر حق المستهلك في العدول عن العقد المبرم عن بعد، وحدد فترة ممارسته في المادة 5: للمستهلك فترة 7 أيام لكي يعدل عن العقد، بدون أن يكون هناك أي إجراءات، وبدون أي أسباب⁹.

أما التوجيه CE/65/2002 فقد قرر حق العدول في العقود الخاصة بالتسويق عن بعد، فنص على مهلة 14 يوماً ليكون للمستهلك ممارسة مكنة العدول، بدون عقوبة أو إشارة للدافع.

كما أن التوجيه UE/83/2011 الصادر في 25 أكتوبر سنة 2011 والخاص بحقوق المستهلكين والذي عدل التوجيه CEE/13/93، وألغى التوجيه CE/7/97 والتوجيه CEE/577/85 فقد نص على 14 يوماً بدل 7 أيام التي كانت منصوص عليها في التوجيه CE/7/97 الملغى، ويمكن أن تطول المدة إذا لم يعلم المهني المستهلك بحقه في العدول، فتصبح المهلة 12 شهراً، وهذا حسب المادة 10 فقرة 1 من ذات التوجيه، وبذلك تنتهي المهلة بعد 14 يوم من تاريخ إعلام المستهلك، إلا أنه لم يتضمن تعريفاً واضحاً وصريحاً لحق العدول وكذلك التوجيهات الأخرى.

وباستقراء التوجيهات نلاحظ الطابع الإلزامي لحق العدول، حيث لا يستطيع المستهلك التنازل عن الحقوق الممنوحة له بموجب هذا التوجيه، وهذا حسب المادة 1-12 من التوجيه CE/65/2002.

وعرّف الحق في العدول أيضاً، بأنه حق المستهلك في إرجاع السلعة أو رفض الخدمة في خلال مدة معينة يحددها القانون دون إبداء أية مبررات، مع إلزام التاجر أو مقدم الخدمة بحسب الأحوال برد قيمتها مع تحمل المستهلك مصروفات الرجوع فقط¹⁰، كما عرّف بأنه «منح المستهلك خيار الانسحاب من التعاقد، ولكن المستهلك غير مضطر إلى الرجوع في التعاقد، وكذلك غير ملزم بتنفيذ التزامه».

- توفيق شندرالي، "الحق في الرجوع في عقد البيع الإلكتروني في التشريع القانوني والسياسي الفرنسي وتشريعات المغرب العربي"، مجلة المنار للبحوث والدراسات، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس المدية، العدد5، جوان 2018، ص 4.

⁸-نبيل محمد احمد صبيح، "حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 32، الكويت، يونيو 2004، ص218.

⁹-سه نكه علي رسول، المرجع السابق، ص 239.

¹⁰- أمينة أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 408.

ونلاحظ أنه مكنة تحمي المستهلك المتسرع عند إبرام العقد دون الإلمام بتفاصيله، وكذلك المستهلك الإلكتروني، فهي ممنوحة لكل من يحمل وصف **المستهلك**، واستعمال مصطلحي الرجوع أو العدول لهما نفس المدلول، إلا أن التشريعات الجزائرية استعملت مصطلح الرجوع في عقد الهبة، ومصطلح العدول عن العقد بدفع العربون¹¹، ونأخذ كمثال المشرع الجزائري المادة 72 مكرر ق م ج¹²، والمادة 211 قانون أسرة جزائري «للأبوين حق الرجوع في الهبة...» لكن فحوى حق العدول الوارد بموجب ق م ج مغاير لمدلول المادتين السالف ذكرهما وهذا للأسباب الآتية:

- حق العدول بدفع العربون الوارد في المادة 72 مكرر ق م ج ممنوح لكلا المتعاقدين، في حين مكنة العدول مخولة لكل من يحمل وصف مستهلك فقط.
- يُمنح حق العدول حسب المادة 72 مكرر ق م ج بمقابل، في حين مكنة العدول ممنوحة للمستهلك بدون مقابل وبدون تسبيب.
- يجب دفع العربون وقت إبرام العقد لكي يستفيد أحد المتعاقدين من العدول حسب المادة 72 مكرر ق م ج، في حين مكنة العدول حسب ق م و ق غ ممنوحة للمستهلك بعد إبرام العقد.
- تعددت التسميات فقها أيضا نذكر منها حق إعادة النظر، حق الندم،¹³ حق الانسحاب...إلخ.

أما الفقه العربي فعرفه بأنه «ميزة قانونية أعطاهها المشرع للمستهلك في الرجوع عن التعاقد بعد إبرام العقد صحيحا، من دون أن يترتب على ذلك مسؤولية المستهلك عن حق الرجوع، أو مسؤولية تعويض المتعاقد الآخر، عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع»¹⁴، وتضاربت الآراء الفقهية حول النطاق الزمني لتطبيق حق العدول بين من جعل ممارسته خلال فترة تكوين العقد، وبين من جعلها أثناء فترة التنفيذ،

¹¹-نصر الدين أحمد يوسف الصخفان، خيار العدول عن العقد كوسيلة قانونية في نطاق عقود الاستهلاك العادية والإلكترونية، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، مصر، سنة 2016-2017، ص 28.

¹²- «يمنح دفع العربون وقت إبرام العقد لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه خلال المدة المتفق عليها، إلا إذا قضى الاتفاق بخلاف ذلك».

¹³- أيمن مساعدة، علاء خصاونة، "خيار المستهلك بالرجوع في البيوع المنزلية وبيوع المسافة"، مجلة الشريعة والقانون، كلية الحقوق، جامعة الإمارات العربية المتحدة، سنة 25، العدد 46 أبريل 2011، ص 162.

¹⁴- علي أحمد ثالث، بن عيشة عبد الحميد، "العدول آلية قانونية لحماية المستهلك"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات

القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، العدد 10، جوان 2018، المجلد 2، الجزائر، 2018، ص 815.

حيث اتجه البعض إلى اعتباره وسيلة لإزالة وهدم عقد سبق إبرامه ووجوده¹⁵، واتجه البعض الآخر إلى اعتباره وسيلة قانونية لوقاية رضا المتعاقد الضعيف حتى في مرحلة تكوين العقد، مُستدلين بالمصطلح الوارد في نص المادة 1122 قانون م فرنسي،¹⁶ التي وردت بها كلمة مفتاحية "العدول" بينما ينص فحواها على حق التفكير، الذي يعتبر وسيلة حديثة لحماية رضا المتعاقد وهذا بهدف المحافظة على تنفيذ العقد وعدم هدمه، وسنميزه عن حق العدول في النقطة الموالية.

ولحل هذا الإشكال: نحن نعتبره وسيلة تحمي المستهلك بعد إبرام العقد وهذا لسببين:

- هذه المكنة خولت للمستهلك الذي أبرم عقدا صحيحا ويريد الرجوع عنه.
- منحت القوانين المقارنة كما سيلي تحليلها مهلة محددة لممارسة الحق في العدول بعد تمام إبرام العقد. نستنتج أن هذه المكنة ترد في مرحلة التنفيذ لا مرحلة الإبرام.

اختلف الفقه أيضا في تحديد الأساس القانوني للعدول، إذ يكمن أساسه حسب رأي بعض الفقهاء في فكرة الشرط التعليقي، في حين انقسم أصحاب هذا الرأي حيث يقيم أحدهما العدول على أساس الشرط الواقف، والآخر يؤسسه على فكرة الشرط الفاسخ، وقد انتقد هذا الرأي نظرا لوجود اختلاف في الآثار والأسباب بين الفسخ والعدول،¹⁷ لكن يفترض البعض الآخر أن شرط التجربة هو الذي يصلح أساسا للعدول عن العقد، وهذا على إثر التصورات و النتائج التي تكونت للمستهلك أثناء تجربة المعقود عليه، أي معلق على شرط واقف،¹⁸ و رأي آخر يؤسسه على فكرة العقد غير النافذ.

باستقراءنا لهذه الآراء نعرفه كما يلي:

العدول عن العقد اصطلاحًا: هو مكنة قانونية¹⁹ تقررت للمستهلك في العديد من التشريعات المقارنة، فلا يعد حقا شخصيا،²⁰ ولا حقا عينيا،²¹ كما أنه ليس مجرد رخصة منحت للمستهلك²²، فهو يحتل

¹⁵- علي أحمد صالح، بن عيشة عبد الحميد، المرجع السابق، ص 816.

¹⁶-Article 1122 «La loi ou le contrat peuvent prévoir un délai de réflexion ، qui est le délai avant l'expiration duquel le destinataire de l'offre ne peut manifester son acceptation ou un délai de rétractation ، qui est le délai avant l'expiration duquel son bénéficiaire peut rétracter son consentement».

¹⁷-ناصر خليل جلال، المرجع السابق، ص 348.

¹⁸- المرجع نفسه، ص 350.

¹⁹-رمزي بيد الله حجازي، المرجع السابق، ص 133.

²⁰-لأن حق العدول يمنح مكنة الإستمرار في العقد أو التراجع عنه، ولا يمنح سلطة القيام بعمل أو الامتناع عنه.

²¹-لأنه لا يمنح للدائن سلطة على شيء.

مرتبة وسطى بين الحق والرخصة²³، ويعتبر استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد وخاص بعقود الاستهلاك دون غيرها حماية للمستهلك الذي يعتبر الحلقة الأضعف خبرة في العلاقة العقدية²⁴، خاصة إذا كانت وسيلة التعاقد الكترونية نظرا لعدم إمكانية معاينة المستهلك المنتج، ومعرفة خصائصه قبل إبرام العقد، فهو حق إرادي في بقاء العقد أو لا، وهذا ما أخذ به التوجيه الأوروبي الذي أقر بحق المستهلك في العدول عن السلعة أو الخدمة دون ضرورة إبداء الأسباب التي دفعت به إلى ذلك ودون تعرضه لأي جزاء²⁵.

من خلال مجمل التعاريف المقدمة نستنتج مجموعة الخصائص المميزة لهذه المكنة القانونية:

- حق العدول حق مؤقت فهو مقيد بضابط زمني والمتمثل المهلة الزمنية التي يمارس فيها وإن اختلفت التشريعات المقارنة في تحديدها.
- حق العدول مكنة اختيارية للمستهلك فله أن يمارسها وبدون إبداء أي تسبيب، وبدون مقابل، وله أن يتخلى عنها، إلا أنه لا يجوز مخالفته من قبل المتدخل، ويبطل كل شرط يتضمن حرمان المستهلك من ممارسته، فهو من النظام العام²⁶.
- حق العدول مصدره القانون، ولا تتوقف ممارسته على موافقة المتدخل، وبدون اللجوء إلى إجراءات التقاضي.

نجم عن إشكال تحديد الأساس القانوني والنطاق الزمني لمكنة العدول، إشكالية تميز حق العدول عن صور إنهاء العقد، خاصة بعد أن اعتبر بعض الفقهاء أن العدول مكنة قانونية ينضوي تحت طائفة المكن المنهية للعقد، وذلك بإسقاط حق أو إنهاء رابطة قانونية موجودة، وهذا ما سندرسه في العنوان الموالي.

²²-رمزي رشاد عبد الرحمان الشيخ، المرجع السابق، ص 160.

²³- أمينة أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 407.

²⁴- رشاد علي جاسم العامري، الرجوع في التعاقد، دراسة مقارنة، دون ذكر طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2017، ص 33.

- أشرف محمد رزق قايد، المرجع السابق، ص 943.

²⁵- العربي بن مهدي رزق الله، نصيرة غزالي، "الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك"، مجلة آفاق علمية، جامعة تمنراست، الجزائر، المجلد 11، العدد 3 سنة 2019، ص 299.

- أشرف محمد رزق قايد، المرجع السابق، ص 948-949.

²⁶-سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص 161.

المبحث الثاني: تمييز مكنة العدول عما يشتهب بها من أنظمة

الأصل أن ينتهي العقد بتنفيذ الالتزامات التي ينشئها، إلا أنه قد ينتهي أيضا بالانقضاء، والانحلال والبطلان، وهناك فرق بين المصطلحات الأخيرة، فانهلال العقد يكون قبل تنفيذه، ويمكن أن يرد على عقد ولد صحيحا كالفسخ الذي لا يرد على عقد غير صحيح، ويمكن أن يكون الانحلال بقوة القانون ثم ينحل بأثر رجعي أو بدون أثر رجعي، أما إبطال العقد فيرد على عقد ولد غير صحيح، ثم يبطل بأثر رجعي في جميع الأحوال، بينما لا يكون الانقضاء إلا عند تمام التنفيذ²⁷، ويتفق حق العدول في بعض الصفات مع صور إنهاء العقد بالإرادة المنفردة، ويختلف مع بعضها الآخر²⁸.

يتفق أيضا حق العدول الذي يمنح للمستهلك مهلة محددة للعدول عن التعاقد مع حق التفكير والتروي، فلا ينعقد العقد إلا بانقضاء مهلة التفكير الممنوحة للمستهلك، ليتدبر في أمر التعاقد، فإن وجده في صالحه أتمه، وإن وجده غير ذلك، فله أن يرجع عن إتمام العقد²⁹، على ألا يتراجع المتدخل عن عرضه أو إيجابه خلال فترة التفكير، وفيما يلي تمييز بين حق العدول وطلب الإبطال لعيب في الإرادة، ثم التمييز بينه وبين انحلال العقد، لنختم التمييز بينه وبين حق التروي أو التفكير قبل إبرام العقد.

المطلب الأول: التمييز بين حق العدول وطلب إبطال العقد لعيب في الإرادة

من المحتمل أن تشوب إرادة أحد المتعاقدين عيب من عيوب الإرادة "غلط، تدليس³⁰، إكراه، استغلال"، فمنحه المشرع طلب إبطال العقد، ولهذا يتقارب النظامان في نقاط كثيرة، وينأيان عن بعضهما بفروق جوهرية، ولهذا كان لابد من تسليط الضوء على أوجه الشبه ثم أوجه الاختلاف.

تجسدت أوجه الشبه في:

– محل الحماية الذي تقرر من أجله كل من النظامين هو "رضا المتعاقد".

²⁷– أمينة أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 411.

– نصر الدين أحمد يوسف الصخفان، المرجع السابق، ص 37.

²⁸– رشا علي جاسم العامري، المرجع السابق، ص 48.

²⁹– سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص 154.

³⁰– يمينة حوحو، المرجع السابق، ص 152.

– يخول كل من النظامين للمستهلك الخيار بين الاستمرار في العقد أو الإبقاء عليه، وبين إعدامه وإزالته³¹.

بالرغم مما يميّز النظامين من تقارب إلا أن هناك فروقا جوهرية بينهما، حيث يمكن حصر أوجه الاختلاف أربعة (4) معايير: معيار حماية المتعاقد، معيار صحة العقد ونفاذه، معيار ممارسة حق العدول في التعاقد وطلب إبطال العقد، وأخيرا من حيث معيار أسباب استعمال كل من النظامين.

الفرع الأول: معيار حماية المتعاقد:

يحدد مجال الحماية في نظرية عيوب الإرادة بالنظر إلى سلوك المتعاقد الآخر الذي يسعى إلى إيقاع المتعاقد معه في غلط أو تدليس على نحو يدفعه إلى التعاقد، بينما خيار العدول هو حماية للمتعاقد الضعيف عديم أو ناقص الخبرة المتسرع³².

تصلح نظرية عيوب الإرادة للتطبيق على كافة المعاملات، بينما خيار العدول لا يمتد إلا إذا كان تشريعا³³، إذ لا يشمل كل المعاملات، وإنما اقتصر على متعاقد معين قدر فيه المشرع أهمية منح "المستهلك" هذه المكنة.

الفرع الثاني: معيار صحة العقد ونفاذه

– لا يرد حق العدول إلا على عقد صحيح، ينتج على تقرير هذا الحق، عدم ترتيب آثار العقد خلال المهلة المحددة للعدول.

– أما العقد الذي يشوبه عيب من عيوب الإرادة فهو قابل للإبطال، وهو منتج لآثاره منذ انعقاده إلى غاية الحكم بإبطاله³⁴.

³¹– رشا علي جاسم العامدي، المرجع السابق، ص 49.

– أمينة أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 412.

– رمزي بيد الله علي حجازي، المرجع السابق، ص 137.

³²– أمينة أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 414.

³³– كما هو الحال في موقف المشرع الجزائري فقد نص عليه صراحة في قانون 18-09 حين عدل المادة 19 قانون

09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وموقف المشرع المصري كذلك نص عليه صراحة في ق حماية المستهلك.

موقف المشرع الفرنسي فيما يخص المادة 1122 ق م التي سبق تحليلها اعتبرنا المشرع الفرنسي قصد به ا حق التفكير لا غير، وليس تحديد للنطاق الزمني لحق العدول عند إبرام العقد أو تكوينه.

³⁴– رشا علي جاسم العامري، المرجع السابق، ص 51.

ويرى الفقيه الفرنسي Christianos أن الإقرار القانوني بخيار المستهلك في العدول عن التعاقد، لا يمنع انعقاد العقد بصورة فورية بمجرد اتفاق الإرادات، إلا أن وجود عقد صحيح لا يعني نفاذه بصورة آلية فور انعقاده، فهو يوقف نفاذ العقد إلى غاية مدة محددة قانوناً للعدول، فإذا انتهت المدة رتبَّ العقد جميع آثاره بقوة القانون³⁵.

الفرع الثالث: شروط ممارسة كل من النظامين والأسباب الدافعة لهما

يتم العدول عن التعاقد بالإرادة المنفردة للمستهلك، دون توقف ذلك على إرادة المتدخل «المتعاقد الآخر»، ودون حاجة إلى اللجوء إلى القضاء، أما إبطال العقد لعيب في الرضا فغالبا ما يتم عن طريق القضاء.

يُقرر الحق في العدول قانوناً، ولا يلتزم المستهلك بتقديم أسباب تبرر رجوعه في التعاقد، بخلاف طلب إبطال العقد لعيب في الإرادة، يثبت فيه المتعاقد أن إرادته معيبة، وتجدر الإشارة إلى أن منح المستهلك مهلة للتروي تسمح له بالرجوع في التعاقد، لا تتعارض مع إمكانية اللجوء إلى نظرية عيوب الإرادة متى توفرت شروطها، فله أن يرجع خلال المهلة، وله فضلا عن ذلك المطالبة بإبطال العقد استناداً إلى نظرية عيوب الإرادة متى توافرت شروطها، ولم يسقط الحق في المطالبة به³⁶.

المطلب الثاني: تمييز حق العدول عن انحلال العقد

كما سلف الذكر قد ينحل العقد باتفاق الأطراف، أو لأسباب يقرها القانون فالفسخ الإتفاقي طريق لإنهاء العقد الصحيح نتيجة إخلال أحد طرفيه بالالتزام، والبطلان كذلك كسبيل لانحلال العقد الذي ولد غير صحيح للأسباب التي يرتبها القانون، ولهذا يتقارب النظامان مع نظام العدول عن العقد، وسنحاول فيما يلي وضع حدود فاصلة بين النظامين:

الفرع الأول: حق العدول والفسخ الإتفاقي:

- أمينة أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 415.
- توفيق شندراي، المرجع السابق، ص 12.
- رمزي بيد الله علي حجازي، المرجع السابق، 137.
³⁵- يوسف شندي، "أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام العقد"، مجلة الشريعة والقانون كلية الحقوق، جامعة الإمارات العربية المتحدة، لسنة 24، العدد 43 يوليو 2010، ص 283.
³⁶- رشا علي جاسم العمدي، المرجع السابق، ص 52-53.

يكون انحلال العقد زواله بعد إبرامه باتفاق الطرفين (الفسخ الإتفاقي) ويسمى أيضا تفاسخا، أو تقايلا³⁷، ورغم أن الإقالة أو التقايل يتفقان مع حق العدول في أعمال كل منهما بعيدا عن رقابة القضاء، ولا يلتزم المتعاقد بتقديم أسباب تبرر ذلك، ويشتركان كذلك في امتداد الأثر الرجعي لكل منهما، إلا أن العدول له صفة مميزة، وهي إنهاء العقد بالإرادة المنفردة، على عكس التقايل الذي ينهي العقد باتفاق الطرفين³⁸.

الفرع الثاني: مكنة العدول والبطلان:

إن البطلان هو جزاء يترتب القانون،³⁹ لتخلف إحدى أركان العقد (رضا، محل⁴⁰، سبب، رغم أن هذا الأخير أستخدم فقها وقانونا حسب المشرع الفرنسي وعوض بفكرة مضمون العقد)، والشكلية في العقود الشكلية، فأوجه الشبه بين خيار العدول والبطلان هو وزال العقد. ولهذا نستنتج أن:

- الخيار التشريعي لحق العدول يمثل استثناء عن مبدأ القوة الملزمة للعقد.
- نطاق استعمال خيار العدول كوسيلة حماية مخول لكل من يحمل وصف مستهلك.
- منحت القوانين المقارنة خيار الرجوع للمستهلك في عدة أنواع من العقود، التي نجد فيها طرف ضعيف (مستهلك) يحتاج إلى حماية خاصة، فلم يكن المعيار المتبع في تحديد نطاق خيار العدول طبيعة العقد نفسه، بل بالنظر إلى ظروف التعاقد أيضا، وتم تكريس حق العدول في عقود منها التعليم عن بعد، التأمين، والبيع عن بعد، والبيع المنزلية، فهذا النوع من العقود يتطلب انتقال البائع إلى مكان إقامة أو مكان عمل المستهلك، بهدف عرض سلعه، وهو ما يغري المستهلك أحيانا

³⁷- رشا علي جاسم العامدي، المرجع السابق، ص 53.

- أميرة أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 416.

³⁸- المرجع نفسه، ص 418.

³⁹-Article 1178code civil Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016

«- Un contrat qui ne remplit pas les conditions requises pour sa validité est nul. La nullité doit être prononcée par le juge, à moins que les parties ne la constatent d'un commun accord.

Le contrat annulé est censé n'avoir jamais existé.

Les prestations exécutées donnent lieu à restitution dans les conditions prévues aux articles [1352](#) à [1352-9](#).

Indépendamment de l'annulation du contrat, la partie lésée peut demander réparation du dommage subi dans les conditions du droit commun de la responsabilité extracontractuelle.»

⁴⁰-يمينة حوحو، المرجع السابق، ص 151.

ويدفعه للتعاقد⁴¹، إلا أن خصوصية هذا الخيار وبالرغم من أهميته، فإنه لا يمكن أن يرد في كل أنواع العقود، إلا أنه لا يجوز للمستهلك ممارسة حق العدول إذا:

- استناد من الخدمة أو استعمال السلعة قبل انقضاء المهلة.
- إذا صُنعت السلعة بناءً على طلبه أو وفقاً لمواصفات هو من حددها.
- في العقود التي لا يمكن التراجع فيها لسبب يعود لطبيعة محلها الذي يكون عرضة للتلف أو تنقضي صلاحيتها، أو الأجهزة الضوئية وتسجيلات الفيديو والبرامج الإلكترونية التي قام المستهلك بإزالة أغلفتها⁴².
- هلاك السلعة لسبب أجنبي نتيجة سوء حيازة المستهلك للسلعة مثلاً⁴³.

لم ينظم التوجيه الأوروبي، والتوجيه الخاص بالبيع المنزلية بشأن بيع المسافة هذه المسألة، ونص الفصل 29 من قانون 9 أوت 2000 التونسي الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية على حالات لا يمكن فيها ممارسة خيار العدول وهي:

- عندما يطلب المستهلك توفير خدمة قبل انتهاء مدة العدول.
- إذا كانت المنتجات قد قدمت للمستهلك حسب رغبته الشخصية.
- منتجات لا يمكن إعادة إرسالها أو قابلة للتلف خلال مدة العدول (10 أيام)⁴⁴.
- فيما يخص التسجيلات السمعية البصرية أو البرامج التي تم نزع الأختام عنها، شراء الصحف والمجلات، لأنها تفقد قيمتها بعد مرور مدة العدول واعتباره كأن لم يكن، ولا يترتب عنهما أي أثر.
- كلاهما لا يرتبان الحق في التعويض.

أما أوجه الاختلاف:

- الخيار في العدول كما سلف الذكر مُخول لشخص محدد ألا وهو المستهلك.

⁴¹- أيمن مساعدة، علاء خصاونة، المرجع السابق، ص 171.

⁴²- أشرف محمد رزق قايد، المرجع السابق، ص 1000.

- أيمن مساعدة وعلاء خصاونة، المرجع السابق، ص 177.

⁴³- المرجع نفسه، ص 198.

⁴⁴- توفيق شندرالي، المرجع السابق، ص 5.

- أيمن مساعدة، علاء خصاونة، المرجع السابق، ص 179.

- البطلان يتمسك به كل من له مصلحة في ذلك، فهو يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة⁴⁵.
- لا يلزم الإعذار في حق العدول، ويتعد عن أي طابع جزائي للمهني عكس الفسخ.

الفرع الثالث: تمييز الحق في العدول عن الفسخ:

الفسخ هو حل للرابطة العقدية بناءً على طلب أحد طرفي العقد الملزم للجانبين إذا أخل الطرف الآخر بالتزاماته إخلالاً جسيماً، وهذا حسب المادة 1224 ق م فرنسي⁴⁶، ويشترط أن يكون طالب الفسخ نَقْدَ التزامه، وإما أن يكون الفسخ قضائي أو بالاتفاق أو بحكم القانون وهو ما يسمى بالانفساخ⁴⁷، لاستحالة التنفيذ لسبب أجنبي أو ظرف قاهر، ونلاحظ أن حالات الشرط الفاسخ تقترب من الحق في العدول، فكلاهما يتم بإرادة منفردة ودون حاجة لإعذار، ودون اللجوء للقضاء.

إلا أنهما يختلفان في أن أساس الفسخ هو عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لإلتزاماته، الأمر الذي يبعد عنه الميزة الإرادية المحضة التي تتوافر للمستهلك في حق العدول.

أوجه الاتفاق:

- كلاهما لا يكونان إلا في العقود الملزمة للجانبين.
- يتفقان في أنه لا مجال لإعمالها إلا في العقد الصحيح.
- أن كل منهما يمكن إعماله في المرحلة التي تلي إبرام العقد.
- كلاهما ينهيان العقد بأثر رجعي.
- لا يمكننا تجزئة التنفيذ في الحق في العدول، فالمستهلك إما أن يرضى بإبقاء العقد أو العدول عنه، ولا يوجد حل وسيط بينهما، أما في الفسخ فيمكن فيه التنفيذ الجزئي للعقد، إذا كان المبيع قابل للتجزئة، وقام المدين بتسليم جزء مطابق للمواصفات اتفق عليها دون الجزء الآخر، يخول للمستهلك المطالبة بالفسخ بالنسبة للجزء الأخير فقط⁴⁸.

⁴⁵- توفيق شندرالي، المرجع السابق، ص 11.

⁴⁶-Article 1224 Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 : «La résolution résulte soit de l'application d'une clause résolutoire soit, en cas d'inexécution suffisamment grave, d'une notification du créancier au débiteur ou d'une décision de justice».

⁴⁷- أمينة أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 419.

⁴⁸- أمينة أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 426.

– الأصل في الفسخ أن يكون بحكم القضاء أو باتفاق الأطراف أو بحكم القانون كما سبق الذكر، أما حق العدول فيكون بنص القانون.

– تختلف المدة التي يجوز فيها ممارسة الحق في العدول عن مدة الفسخ، حيث نجد أن دعوى الفسخ يطول تقادمها، في حين أن حق العدول يمكن ممارسته خلال أيام معدودة، حرصا على استقرار المعاملات، وزوال حالة عدم اليقين بالنسبة للمتعاقد⁴⁹، وعدم تعسفه في استعمال حقه أيضا.

الطلب الثالث: تمييز مكنة العدول عن حق التروي أو التفكير قبل إبرام العقد

إن الحق في الرجوع عن العقد خلال مهلة التفكير أو التروي قبل إبرام العقد حتى يستطيع المستهلك الإلمام بالمعلومات والبيانات اللازمة عن السلعة محل العقد هو آلية تسبق انعقاد العقد⁵⁰، وهذا تبعا لنظرية التكوين التدريجي للعقد، فتتطلب مرحلة التعاقد بالتعبير عن الرغبة المحتملة في التعاقد، إلى حين التأكد من التعاقد بصفة نهائية حيث نظرا لما تكتسبه بعض العقود من أهمية اقتصادية فإنها لا تتم بالأساليب التقليدية بمجرد النقاء بالإيجاب بالقبول، و هو ما يصطلح عليه الفقه تسمية "النظرية الفورية في تكوين الرضا" بل لا بد من منح الأطراف المتعاقدة أجلا للتفكير و التروي⁵¹.

انطلاقا من حق المستهلك في التفكير والخيار ما بين الإبقاء على إرادته في التعاقد، و التي تظهر من خلال إبرام العقد النهائي أو التراجع عن ذلك دون تحمل أية مسؤولية، فإن المشرع الفرنسي لم يعد يقتصر على أعمال السياسة التقليدية لحماية المستهلك من خلال إتمام شروط صلب العقد، بل عمل على تطويع الزمن لخدمة المستهلك في المسار العقدي، إذ أضاف مدة زمنية مابين إعطاء القبول النهائي، وإبرام العقد النهائي، طالما أن التراجع السابق لإبرام العقد النهائي أفضل من إبطال العقد، وعليه يُعتبر الحق في التفكير من الوسائل المستحدثة لحماية رضا المستهلك وعرفه بعض الفقهاء بعبء الندم،⁵² إلا أن عيب الندم لا يقتصر نطاقه على مرحلة ما قبل التعاقد، بل يمتد إلى مرحلة ما بعد التعاقد ليلتبس بهذا المعنى مع الحق في العدول أو مكنة العدول، وحسب رأي استبعد استعمال مصطلح

⁴⁹ – المرجع نفسه، ص 427.

⁵⁰ – سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص 155.

– محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 281.

⁵¹ – هدى الطالب علي، "حماية المستهلك من خلال أثر الأحكام الخاصة بالاستهلاك على الأحكام العامة لعقد البيع"، مجلة القانون والسياسة، المجلة التونسية للدراسات القانونية والسياسية، العدد 2 سنة 2014، كلية الحقوق والعلوم السياسية بسوسة، تونس، 2014، ص 177.

⁵² – هدى الطالب علي، المرجع السابق، ص 190.

عيب الندم، لأنه يحدث لبس في ذهن القارئ، وأفضل إن اقتضت ضرورة استعماله فيجب ضبطه بتحديد نطاقه خلال مرحلتي العقد للفصل بين النظامين.

وعليه نستنتج أنه يوجد فرق بين حق العدول عن العقد الذي يستلزم بالضرورة وجود عقد صحيح، وبين مهلة التروي والتفكير سابقة لإبرام العقد⁵³، وقد منح المشرع الجزائري للمستهلك حق التفكير قبل إبرام العقد في المادة 4 مرسوم تنفيذي 06-306⁵⁴ الذي عُذِل تعديلا طفيفا سنة 2008 بموجب المرسوم التنفيذي 44/08⁵⁵ تنص «... بإعلام المستهلكين بكل الوسائل الملائمة والشروط العامة والخاصة ومنحهم مدة كافية لفحص العقد وإبرامه»، أما القانون المدني الفرنسي الجديد فنص عليه في المادة 1122 «يجوز أن ينص القانون أو العقد على أجل للتفكير، وهو أجل لا يجوز للموجه إليه العرض أن يبدي قبوله قبل انتهائه، أو أجل للتراجع هو أجل يجوز للمستفيد منه أن يتراجع فيه عن رضاه قبل انتهائه»⁵⁶ و باستقراء هذا النص نجد أن فحواه يقترب أكثر من حق التفكير وليس العدول، ذلك أنه لم يتم إبرام العقد بعد، رغم أنه أعقب حق التفكير والتروي بمصطلح الرجوع، إلا أن استعمال المشرع الفرنسي لعبارة "التراجع عن رضاه قبل انتهائه" نستخلص منها أنه وسيلة تُمارَس قبل تطابق الإيجاب مع القبول أو تمام العقد، وسنعرض فيما يلي أوجه الشبه وأوجه الاختلاف بين النظامين. أوجه الشبه:

- هدف كل من العدول وحق التروي أو التفكير قبل التعاقد، هو منح مهلة يمكن أن يتراجع فيها للمستهلك المتسرع.
- مصدر هذين النظامين هو القانون، في حين أن حق التروي يمكن أن يرد بالاتفاق أي بالإضافة لمصدره العقدي.
- كل من النظامين يخاطبان المستهلك في العلاقة العقدية الاستهلاكية دون المتدخل.
- يشتركان في خصائص العدول.

⁵³- أيمن مساعدة وعلاء خصاونة، المرجع السابق، ص 163.

⁵⁴- مرسوم تنفيذي رقم 06-306 مؤرخ 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، عدد الجريدة رسمية 56.

⁵⁵- المرسوم التنفيذي 44/08 المؤرخ في 3 فبراير 2008، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 306/06، عدد الجريدة الرسمية، 07.

⁵⁶-Article 1122: «La loi ou le contrat peuvent prévoir un délai de réflexion, qui est le délai avant l'expiration duquel le destinataire de l'offre ne peut manifester son acceptation ou un délai de rétractation, qui est le délai avant l'expiration duquel son bénéficiaire peut rétracter son consentement»

أوجه الاختلاف:

- يختلفان في مرحلة العقد التي يمارس خلالها كل نظام، فيعتبر العدول آلية للرجوع بعد إبرام العقد، بينما يُعد حق التفكير آلية للعدول عن إتمام العقد أي قبل إبرامه.
- يؤثر الحق في العدول على القوة الملزمة للعقد، في حين لا نجد مثل هذا التأثير عند استعمال حق التروي والتفكير قبل إبرام العقد.
- هدف حق التفكير أو التروي قبل إبرام العقد هو التأكد من رغبة المستهلك وحماية رضاه، بينما حق العدول عن العقد يهدف إلى التأكد من رغبة المستهلك في الاستمرار في عقد أقدم على إبرامه وقبوله⁵⁷.

⁵⁷-سالم يوسف العمدة، المرجع السابق، ص 163.

ندوة بعنوان: الفاعلون في التجارة الالكترونية: أطر الحماية والضمانات، يوم 25
فيفري 2025، بكلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة 8 ماي 1945-قائمة
مداخلة بعنوان:

التجارة الالكترونية في الجزائر: بين النصوص القانونية والممارسة العملية

من إعداد: بورديمة مريم

رئيس مكتب مراقبة الممارسات المضادة للمنافسة

بمديرية التجارة لولاية قالمة

البريد الشخصي: bourdima.meryem@gmail.com

المحور: الثالث

ملخص

تهدف هذه الدراسة الى تسليط الضوء على وظيفة النصوص القانونية التي تضمنها قانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الالكترونية، من حيث الوقوف على دورها في إزالة العقبات القانونية، وتهيئة بيئة ذات فائدة عملية، وأكثر أمانا لمستعملي التجارة الالكترونية، وقد خلصت الدراسة إلى أنه يجب إعادة النظر في قانون التجارة الالكترونية، بأن لا يصور إطاره العام كقانون ردي لكل من يخالف أحكامه، بقدر أن يساهم في صياغة حلول قانونية للإشكالات التي تعترض المعاملات الالكترونية، وعلى وجه الخصوص توفير الحماية اللازمة للتوقيع والدفع الالكترونيين كمرتكزين أساسيين لنجاح المعاملات التجارية الالكترونية دون الاكتفاء بتبني تشريعي لهما.

الكلمات المفتاحية: تجارة الكترونية، توقيع الكتروني، دفع الكتروني، اسم النطاق، منصة

الالكترونية.

Abstract

This study aims to shed light on the function of the legal texts included in Law No. 18-05 on e-commerce, in terms of identifying their role in removing legal obstacles, and creating a practical and safer environment for e-commerce users. The study concluded that the e-commerce law should be reconsidered, so that its general

framework is not depicted as a deterrent law for anyone who violates its provisions, but rather contributes to formulating legal solutions to the problems that hinder e-transactions, and in particular providing the necessary protection for electronic signature and payment as two basic pillars for the success of e-commerce transactions, without being satisfied with legislative adoption of them.

Keywords: E-commerce, electronic signature, electronic payment, domain name, electronic platform.

مقدمة

يشهد العصر الرقمي في العالم شيوع مفهوم التجارة الالكترونية، أين أصبح بإمكان رجال الأعمال تجنب مشقة السفر للقاء مورديهم، وتمكن المستهلك من اختيار سلعته دون التنقل إليها، إذ يكفي لكلا الطرفين اقتناء جهاز حاسوب موصول بالإنترنت.

ومن الواضح أن التطور في التجارة الالكترونية على المستوى العالمي كبير، إذ أصبحت جزء أساسي من الاقتصاد العالمي متجاوزة الحدود الجغرافية والزمانية، لاسيما وأنها لم تعد خيارا يقبل به أو يرفض وإنما أصبحت ضرورة حتمية تفرض وجودها.

لذا كان لزاما على المشرع الجزائري وضع إطار قانوني ينظم التجارة الالكترونية، لإرساء جوّ من الثقة بين المتعاملين، والذي من شأنه أن يساهم في اتساع رقعة ومجال المعاملات الإلكترونية، وكان ذلك بصدور القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018 يتعلق بالتجارة الإلكترونية، الذي يهدف الى تحديد القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية.¹

تثير التجارة الإلكترونية مسائل عديدة، منها ما يتعلق بالاعتداء على اسم النطاق، مدى حجية التوقيع الالكتروني للعقد، تأكيد صحة بيانات المتعاقدين ومواصفات السلعة أو الخدمة من خلال التصديق الالكتروني عليها، أمن البيانات المتعاقد عليها وغيرها، وإن كانت هذه التحديات لم تظهر بالشكل الكامل على المستوى الوطني، لكون مستوى أداء التجارة الالكترونية لا يزال في بداياته التقليدية، إذ بعد أن يختار الزبون سلعته عبر الشبكة، يقوم بشحنها عبر شركة توصيل، أو موزعين أو يقوم بها بنفسه وارسالها الى عنوان الزبون الذي يدفع ثمنها نقدا بعد التأكد من مواصفات سلعته، غير أن سعي الدولة الى تعميم وسائل الدفع الالكتروني، سيساهم بالتأكيد في

¹قانون رقم 18-05، مؤرخ في 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية، جريدة رسمية، عدد 28، صادرة 16 ماي 2018.

تطور التجارة الالكترونية ومتطلبات الحماية، وهو ما يدعونا الى مناقشة إشكالية مفادها هل يمكن لقانون التجارة الالكترونية في الجزائر أن يكفل للمورد والمستهلك الالكترونيين على السواء حماية قانونية من التحديات التي تواجه التجارة الالكترونية؟

وعليه سنحاول الإجابة على الإشكال المطروح ضمن ثلاث محاور، الأول خصصناه لتناول شروط ممارسة التجارة الالكترونية، والثاني يسلط الضوء على التحديات التي تواجه ممارسة التجارة الالكترونية في الجزائر، ومحور ثالث نحاول من خلاله اقتراح المتطلبات الضرورية لتفعيل قواعد التجارة الالكترونية في الجزائر.

المحور الأول: شروط ممارسة التجارة الالكترونية في الجزائر

بدأ استخدام الوسائل الإلكترونية في المعاملات التجارية في الستينيات من قبل البنوك، ثم تطورت هذه المعاملات في سبعينيات القرن العشرين بالنسبة للمؤسسات التجارية كبيرة الحجم، إلى أن توسعت لتشمل انشاء مواقع الكترونية للشركات الصغيرة أو متوسطة الحجم²، وسنتطرق من خلال هذا المحور الى مفهوم التجارة الالكترونية (أولاً)، ثم نتناول متطلبات ممارستها في الجزائر (ثانياً).

أولاً: مفهوم التجارة الالكترونية

ينصرف مفهوم التجارة الالكترونية إلى اعتبارها عملية بيع أو شراء أو تبادل للمنتجات والخدمات والمعلومات، من خلال شبكات كمبيوترية³، غير أن المفهوم الأكثر حداثة للتجارة الالكترونية يشمل الى جانب انتاج وتوزيع وتسويق وبيع وشراء السلع والخدمات، تبادل المعلومات الذي يكون على ثلاث مستويات:

- عمليات الإعلان عن المنتج والبحث عنه.
- عمليات تقديم طلب الشراء وسداد ثمن المشتريات.
- عمليات تسليم المشتريات.⁴

²مصطفى يوسف كافي، التجارة الالكترونية، دار ومؤسسة رسلان للطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، 2009، ص29.

³عبد الصبور عبد القوي، التجارة الإلكترونية والقانون، طبعة 1، دار العلوم للنشر والتوزيع، مصر، 2010، ص16.

⁴مصطفى يوسف كافي، نفس المرجع، ص11.

كما عرفت منظمة التجارة العالمية على أنها: " مجموعة متكاملة من عمليات انتاج وتوزيع وتسويق وبيع المنتجات بوسائل الكترونية."⁵

وحسب الأستاذ Zheng Qin في كتابه مقدمة في التجارة الإلكترونية يتناول فيه الأسس والجوانب الرئيسية للتجارة الإلكترونية، أين يقسم التجارة الإلكترونية إلى خمس فئات:

-من الشركات الى الشركات (B2B) : و يقصد بها التعاملات التجارية الالكترونية التي تتم بين الشركات، وتمثل هذه الفئة أهم أقسام التجارة الإلكترونية وأكثرها شيوعا خصوصا في بداية نشأتها.⁶

-من الشركات الى المستهلك (B2C): يضمن هذا الشكل عمليات البيع السلع والخدمات من الشركات للمستهلكين النهائيين، وهي تشبه في صورتها إلى حد كبير عمليات البيع التقليدية من المنتج إلى المستهلك، غير أنها تتسم باختصار سلسلة التوريد، حيث يكون بإمكان المستهلك النهائي الاتصال بالشركة بشكل مباشر، أو يكون المورد الالكتروني وسيط بين المنتج والمستهلك.⁷

-من الشركات الى الحكومات (B2G): للحكومات كذلك أن يكون لها دور في إدارة التجارة الإلكترونية ، ويكون ذلك في حالات الإعلان على صفقات حكومية عبر منصات الكترونية مخصصة لذلك، أو الإعلان عن تنفيذ مشاريع مشتركة مع القطاع الخاص وغيرها في إطار ما يعرف بالحكومة الالكترونية.⁸

-بين المستهلك والمستهلك (C2C): هذا المستوى من التعاملات التجارية سنتحدث عنه بشيء من التفصيل، حيث كلا الطرفين لا يتمتعان بصفة مورد الكتروني بالمفهوم القانوني له، ولكن التعامل التجاري على هذا المستوى فرض وجوده على المنصات الالكترونية مثل منصة

⁵حمري نجود، حمري نوال، واقع التجارة الالكترونية في الجزائر وفق مقتضيات قانون رقم 18-05 (قانون التجارة الالكترونية) ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلد 4، عدد 01، 2022، ص04.

⁶بلبالي عبد الرحيم، تشوار خير الدين، واقع تطبيقات التجارة الالكترونية وانعكاساتها على الاقتصاد الجزائري، التكامل الاقتصادي، مجلد 5، عدد 2، 2017، ص64.

⁷ نفس المرجع.

⁸وسام عمرون، لزهو بعوط، أهم العراقيل التي تحد من ممارسة وتطوير التجارة الالكترونية في الجزائر، الملتقى الوطني حول التجارة الالكترونية بين موقف الفقه الاسلامي والتنظيم القانوني، ماي 2023.

eBay أو Craigsliis ، الدور البارز في مثل هذه المعاملات يلعبه موردي الخدمات الالكترونية، إذ يشكلون الأساس في هذا النطاق الواسع من الشبكة لأنه يتوقف عليهم تقديم الدعم التكنولوجي لكل من البائعين والمشتريين من مستهلكين، بما في ذلك مساعدة البائعين على إنشاء متاجر عبر الإنترنت، إصدار معلومات عن المنتج، واتخاذ قرار بشأن استراتيجية التسعير وما إلى ذلك.⁹

كذلك يمكن للتعاملات الالكترونية التي تتم بين المستهلكين (C2C) أن تظهر التفوق أفضل مواقع الإنترنت وتحقق فائدة حقيقية للمستهلكين، ففي السابق كان للبائعين في العادة السلطة المطلقة في تحديد سعر السلعة، ولا مجال للتفاوض من قبل المستهلكين؛ غير ان ميلاد مواقع المزادات على شبكة الإنترنت لدى المستهلكين منحهم القدرة على تحديد سعر المنتج.¹⁰

بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرّف التجارة الالكترونية من خلال المادة 6 فقرة 01 من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنها: "النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع او خدمات عن بعد لمستهلك الكتروني، عن طريق الاتصالات الإلكترونية."

يمكن ملاحظة أن التعريف الذي وضعه المشرع ضيق، ولم يشمل مستويات التجارة الالكترونية المذكورة أعلاه، وحصرها في العلاقة بين مورد الكتروني ومستهلك، في حين نجد التعريفات الموضوعة من قبل الفقه والمنظمات الدولية المهتمة بالتجارة الالكترونية تركز على عمليات التبادل الالكتروني أكثر من تحديد صفة القائم بها، ومن المؤكد أن هذا التحديد الذي قام به المشرع سيخلق عدم وضوح في تطبيق أحكام قانون التجارة الالكترونية في الجانب الرقابي منه، لاسيما عدم تحديد موقفه بوضوح اتجاه المعاملات الالكترونية التي تتم بين المستهلكين (C2C) ، الذي فرض نفسه على المنصات الالكترونية على مستوى الشبكة العالمية، ولاسيما من خلال مواقع التواصل الاجتماعي، وهذا من شأنه أن يخلق تداخل مع المعاملات التجارية الالكترونية التي تتم بين الشركات والمستهلكين (B2C) من حيث احتمال انتهاك حقوق الملكية الفكرية، أو بيع نفس المنتج بأسعار دون السير الطبيعي لقواعد السوق وغيرها، واستنادا الى

⁹ Zheng Qin, Introduction to E-commerce, springer, berlin, 2009, p 36.

¹⁰ Ibid.

المعطيات المذكورة نرى من جانبنا أنه يجب وضع قواعد قانونية واضحة توضح موقف المشرع في هذه النقطة، لاسيما وأن قانون التجارة الالكترونية يضم عقوبات ذات طبيعة مالية في حالة الإخلال بأحكامه.

وفي هذا الصدد نجد كذلك أن القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الذي تم اقراره بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، تحت رقم 51-162 المؤرخ في 16 ديسمبر 1996، والذي يعتبر أول نص قانوني ينظم مجال التجارة الالكترونية على المستوى الدولي، لم يعرف التجارة الالكترونية بشكل ضيق، وإنما تبنى تعريف واسع مرّن ومتوافق مع الأدبيات الاقتصادية في الموضوع، وربطها بمفهوم "التبادل الالكتروني للبيانات" ، والتي يقصد بها حسب مفهوم المادة 2 "مجموعة متباينة من استخدامات التبادل الالكتروني للبيانات المتصلة بالتجارة، والتي يمكن أن يشار إليها تحت مسمى التجارة الالكترونية".¹¹

وفي جانب آخر من الموضوع، نجد أن المادة 3 من قانون 18-05 تحظر المعاملات الالكترونية المتعلقة بالمواضيع التالية:

- لعب القمار والرهان واليانصيب،
- المشروبات الكحولية والتبغ،
- المنتجات الصيدلانية، حيث منع الاشهار للمواد الصيدلانية والترويج اتجاه المستهلكين طبقا لنص المادة 237 في فقرتها السابعة من قانون الصحة.¹²
- المنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية او الصناعية او التجارية، ومثال ذلك منع عرض منتج ذو علامة تجارية مقلدة لعلامة حقيقية لمنتج أصلي، لمساسه بالحقوق الاستثنائية المخولة لمالك العلامة الاصلية، الذي يعتبر جنحة تقليد طبقا للمادة 26 من أمر 03-06 المتعلق بالعلامات.¹³

¹¹المادة 2 من قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل التشريع، مؤرخ في 16 ديسمبر 1996، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2000.

¹²قانون رقم 18-11، مؤرخ في 2 جويلية 2018، يتعلق بالصحة، جريدة رسمية عدد 46، صادرة في 23 جويلية 2018.

¹³أمر رقم 03-06، المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالعلامات، منشور في الجريدة الرسمية، عدد 44، صادرة في 23 جويلية 2003.

-كل سلعة او خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به،

كما حظرت المادة الخامسة من قانون التجارة الالكترونية المتعلقة بالتجهيزات الحساسة المحددة عن طريق التنظيم المعمول به التي من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني والنظام العام والامن العمومي"، والتي تخضع لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 09-410 المتعلق بقواعد الامن المطبقة على النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة التي يمكن ان يمس استعمالها غير المشروع بالأمن الوطني وبالنظام العام.¹⁴

ثانيا: متطلبات ممارسة التجارة الالكترونية

كل شخص يرغب في لممارسة التجارة الالكترونية يجب عليه استقاء مرحلتين رئيسيتين الأولى: تتعلق بتقييد اسم الشخص الطبيعي أو المعنوي في المركز الوطني للسجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة، ومرحلة ثانية تتمثل في إيداع اسم نطاق مستضاف في الجزائر على مستوى المركز الوطني للسجل التجاري.

المرحلة الأولى: التسجيل في المركز الوطني للسجل التجاري

يخضع للقيود في السجل التجاري كل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في ممارسة التجارة الالكترونية، برمز نشاط التجارة الالكترونية "607074"، من خلال إيداع الملف المطلوب المتكون من استمارة طلب والمستندات التي تثبت هوية المعني، غير أن الوقوف على الممارسة العملية لكيفيات التسجيل تظهر أن الشخص المعني بالقيود هو غير المسجل من قبل في المركز الوطني للسجل التجاري تحت أي نشاط تجاري، ويطلق على تسجيله في هذه الحالة قيد رئيسي -على الرغم من أن هذا المصطلح متعارف عليه أنه يخص رقم السجل التجاري الرئيسي الذي تتفرع عنه قيود سجلات تجارية ثانوية- ويعتبر هذا الإجراء إلزامي ويسبق طلب الحصول على اسم النطاق، أما بالنسبة للمتعاملين الاقتصاديين الذين يحوزن على تسجيل في المركز الوطني للسجل التجاري ولو برمز نشاط لها ارتباط بنشاط التجارة الالكترونية (مثل معالجة المعطيات، أو تركيب الشبكات، البريد السريع) أو ليس لها ارتباط بالتجارة الالكترونية كأن تكون على سبيل المثال تجارة بالتجزئة للملابس، أو مواد التجميل، فيكفي تقديم نسخة من السجل التجاري لطلب

¹⁴مرسوم تنفيذي رقم 09-410، مؤرخ في 10 ديسمبر 2009، يحدد قواعد الامن المطبقة على النشاطات- المنصبة على التجهيزات الحساسة، جريدة رسمية، عدد73، صادرة في 13 ديسمبر 2009 معدل ومتمم.

الحصول على اسم النطاق، في حين أن المعتاد في الممارسة العملية ممارسة نشاط اضافي يتوجب تعديل بيانات السجل التجاري.

إذا ما تبين للمركز الوطني للسجل التجاري ان المتعامل قد استوفى الشروط المطلوبة لممارسة التجارة الالكترونية، يقوم بإدخال المتعامل ضمن بطاقة وطنية خاصة بالموردين الالكترونيين¹⁵، حيث كلف المركز بإنشاء بطاقة وطنية تضم كل الموردين الإلكترونيين الموجودين عبر التراب الوطني، مع ضرورة نشرها في البوابة الالكترونية للمركز عبر قاعدة بيانات.

البطاقة الوطنية للموردين الالكترونيين تضم حوالي 345 متعامل حائز على اسم نطاق مستضاف في الجزائر، وقد أشارت المادة 09 من قانون التجارة الإلكترونية الى محتوى هذه البطاقة في متناول المستهلك، غير أننا نرى في الزامية اشتراك المستهلك في بوابة سجلكم بمقابل مالي من شأنه أن يقف عائقا في تحقيق حماية المستهلك من حيث التأكد من هوية مورده الإلكتروني.

المرحلة الثانية: ايداع اسم نطاق مستضاف في الجزائر على مستوى المركز الوطني للسجل التجاري

خلال هذه المرحلة يتقدم المتعامل الاقتصادي أمام الهيئة المكلفة بتسجيل النطاقات في الجزائر، قصد الحصول على اسم نطاق (1)، ثم انشاء متجره الالكتروني (2).

1- مفاهيم حول اسم النطاق

اسم النطاق هو عبارة عن سلسلة من الكلمات يفصل بينها نقاط، تتولى تعريف عنوان بروتكول الأنترنت، حيث يتم عمليا استخدام هذا العنوان قصد الوصول إلى موقع إلكتروني على الأنترنت.¹⁶

¹⁵ المادة 09 من قانون 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الالكترونية، السالف الذكر.
¹⁶ تعريف ورد في: صفوان حمزة إبراهيم، حماية العلامة التجارية من اعتداء العنوان الالكتروني (اسم النطاق)، مجلة الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي الإحصاء والتشريع، عدد 544، 2012، ص238.

وأسماء النطاقات تنظم على مستوى دولي، من قبل الهيئة الدولية لتخصيص الأسماء والأرقام على الإنترنت (ICANN) وهي منظمة دولية غير ربحية، مسؤولة عن تنسيق تخصيص عناوين الإنترنت (IP) وأسماء النطاق، كما تدير بعض المنظمات وشركات تقديم خدمات النطاقات، وتقوم بتخصيصها وفقا للسياسات التي تحددها الهيئة الدولية لتخصيص الأسماء والأرقام على الإنترنت.¹⁷

بالنسبة للجزائر فتسجيل النطاقات يتم على مستوى مركز البحث في الاعلام العلمي والتقني الموضوع تحت وصاية وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، أو طريق منصات الكترونية محلية تقدم خدماتها كوسيط إلكتروني.

والغرض من نص المادة 08 من قانون التجارة الالكترونية على استضافة اسم النطاق في الجزائر (com dz) ، يكمن في تحديد الهوية الوطنية للموقع الالكتروني، وتعزيز الثقة لدى المستخدمين المحليين، دعم الاقتصاد المحلي لاسيما للشركات التي ترغب في الوصول إلى السوق المحلية، تسهيل التعامل مع القضايا الأمنية.

على الرغم من الأهمية التي يكتسبها اسم النطاق في ممارسة التجارة الالكترونية، فإن المشرع لم يضع الجزاء المترتب عن عدم حيافة الشخص لاسم نطاق مستضاف في الجزائر، أو أن يكون مستضاف في دولة أخرى، أو بالنسبة لعدم ايداع اسم النطاق على مستوى المركز الوطني للسجل التجاري، حتى أن الفصل المتعلق بمعاينة المخالفات لم يتم الإشارة ولو لحالة من الحالات المذكورة آنفا، غير أنه يمكن اللجوء الى اجراء إداري احترازي والمتعلق بطلب تعليق الموقع بناء على مقرر من وزير التجارة للجهة المانحة لأسماء النطاقات الى غاية تسوية وضعيته.

2-تصميم متجر الكتروني

يقوم الشخص بعد الحصول على اسم النطاق الخاص به، بتصميم الواجهة الأمامية الالكترونية لمتجره، حيث يتم اختيار منصة تجارة الكترونية عن طريق المجمعات الانترنيتية Internet Malls وهي مراكز تجارية الكترونية تجمع العديد من المتاجر والعلامات التجارية

¹⁷صفوان حمزة إبراهيم، مرجع سابق، ص244.

تحت سقف واحد، تشبه المراكز التجارية التقليدية ولكنها تعمل على الانترنت، حيث يمكن للمستخدمين تصفح مجموعة متنوعة من الخدمات والمنتجات من مختلف البائعين وفي مكان واحد، مثلها موقع Amazon، Alibaba، eBay، Shpifay، توفر طريقة دفع موحدة.

بعد اختيار المنصة التي يرغب المتعامل بالانضمام اليها، يتم انشاء حساب بائع أو متجر عليها، عن طريق تقديم معلومات شخصية أو تجارية، ويتم بعد ذلك إضافة منتجاته الى المتجر مع تحديد أوصاف لها، تحميل صور، وتحديد الأسعار التي كلما كانت دقيقة ساهمت في جذب العملاء، كذلك وضع ، سياسات واضحة للموقع تشمل ، شروط الخدمة، سياسة الخصوصية، شروط الدفع والشحن سياسة الاسترجاع¹⁸ ، لأن المستهلك يبحث عن تجارب التسوق عبر الانترنت التي توفر الراحة والموثوقية، جودة المنتج وأمن المعاملات وشفافيتها، لاسيما عن كانت المنتجات ذات علامات تجارية معروفة عالميا، مما يمكن من بناء علاقات قوية مبنية على الثقة مع العملاء¹⁹، بعد ذلك يتم تحديد طريقة الدفع والتي تكون عن طريق البطاقات الائتمانية مثل بطاقة Visa ، MasterCard ، أو الدفع على منصة Paypal.

على المستوى الوطني نجد أن عدد المواقع الالكترونية عبر الانترنت في تزايد، ويمكن حصر أبرزها في موقع واد كنيس، موقع صنع في الجزائر، موقع اشريلي، موقع قيديني، موقع نشري فالنات، موقع دار الشهاب للكتب، موقع سوق الجزائر وغيرها، وعلى الرغم من أن مدة الشحن والتوصيل العموم تتم طبقا لما هو معمول به دوليا، غير أن أغلبية هذه المواقع تعتمد على الدفع نقدا عند التسليم دون اللجوء إلى وسائل الدفع الالكتروني، إضافة إلى محدودية التغطية أحيانا، وهو ما يتعارض مع طبيعة التجارة الالكترونية التي تمتاز بالدولية في التعامل التجاري²⁰، وعلى الرغم من أن الدفع عند الاستلام لا يزال طريقة دفع ذات أهمية بسبب توافقها

¹⁸مصطفى يوسف كافي، مرجع سابق، ص ص 159، 160.

¹⁹ Nour el houda Tamtamaouy, Hasnaa GABER, Les facteurs déterminant la confiance numérique au commerce électronique, International Journal of Economic Studies and Management (IJESM), Int. J. Econ. Stud. Manag. 4, No.3 (MAY-2024), p371.

²⁰كواشي حنان، قدي عبد المجيد، نحو تشخيص واقع التجارة الالكترونية في الجزائر: التجارة الالكترونية كحافز لاستخدام البطاقات البنكية وخدمات الدفع الالكترونية، مجلة الاقتصاد الجديد، مجلد 13، عدد1، 2022، ص563.

مع تفضيلات الكثير من المستهلكين وظروف السوق، غير أن الحاجة إلى الابتكار والتكيف مطلوب في التجارة الالكترونية.²¹

المحور الثاني: التحديات التي تواجه التجارة الالكترونية في الجزائر

المعاملات التجارية الالكترونية في صورتها العامة هي طلب سلعة أو خدمة عبر شبكات المعلومات، وهو ما يعرف بالعقد الالكتروني الذي لا يشكل في الحقيقة صنف مستقل بذاته، بحيث تشمل الأحكام العامة الواردة في نظرية العقد، مع ضرورة مراعاة خصوصيات التعاقد الالكتروني²² وتثير معاملات التجارة الالكترونية مسائل قانونية (أولا) وأخرى على صعيد الممارسة العملية (ثانيا).

أولا: المسائل القانونية للمعاملات التجارية الالكترونية

تثير المرحلة السابقة على إبرام المعاملة التجارية الالكترونية تحديات عديدة، أولها تأكد المستخدم من حقيقة الموقع ووجود البضاعة، وثانيها مشروعية ما يقدم الموقع من حيث ملكية منتجاته أو خدمات ذات الطبيعة المعنوية (مشكلات الملكية الفكرية)، وثالثها تحديات حماية المستهلك من أنشطة الاحتيال والمواقع الوهمية أو المحتوى غير المشروع، ورابعها الضرائب المترتبة على عائدات التجارة الالكترونية ومعايير حسابها، فالموثوقية وحماية المستهلك تحديان يسيران بتواز مع سائر مراحل أنشطة التجارة الالكترونية.²³

وبالنسبة للمرحلة التي تشمل إبرام المعاملة التجارية الالكترونية، فإنها تظهر مشكلتان، الأولى بكيفية تأكد كل طرف من هوية وسلامة ارادة الطرف الآخر²⁴، جهات تصديق محايدة تتوسط بين الطرفين للتأكد من وجود كليهما ومنح شهادات توثيق، وثانيها كفاءات التوقيع على المعاملة الالكترونية ومدى مقبوليتها في الاثبات، وآليات تقديمها كبيئة لاسيما إذا كانت مجرد وثائق أو ملفات مخزنة في الكمبيوتر.

²¹ Youssef Ganoune, Abdellatif Ait Heda, E-commerce business model in Morocco: Cash on delivery versus online payment, 4th International Scientific Day of Taroudannt May 11th, 2024 Polydisciplinary Faculty of Taroudant / Morocco. <https://www.researchgate.net/profile/Youssef-Ganoune>

²² جهاد محمود عبد المبدئ، التراضي في عقود التجارة الدولية (دراسة مقارنة)، مكتبة القانون والاقتصاد، طبعة 1، السعودية، 2016، ص 30.

²³ عبد الصبور عبد القوي، مرجع سابق، ص 27.

²⁴ جهاد محمود عبد المبدئ، نفس المرجع، ص 181.

وحتى في مرحلة انفاذ الطرفين لالتزامهما بتسليم المنتج أو تنفيذ الخدمة، فالالتزام بالتسليم يثير مسائل التخلف عنه أو تأخره أو تسليم يختلف عن مواصفات الاتفاق، وعمليات الدفع في حد ذاتها تطرح مشكلة أمن المعلومات، وشهادات الجهات التي تتوسط عملية الوفاء من الغير الخارج عن المعاملة، وتحديات زوال الاختصاصات المكانية لجهات القضاء والقانون المطبق عند اختلاف جنسية المتعاقدين²⁵، والدفع بالنقود الرقمية التي تشهد تزايد في عدد الدول في الاعتراف بها، ومن دول عربية مثل البحرين والإمارات، والتي تعرف على أنها قيمة نقدية بعملة محددة، تصدر في صورة بيانات الكترونية، مخزنة على بطاقة ذكية أو قرص صلب، بحيث يستطيع صاحبها نقل ملكيتها الى من يشاء دون تدخل وسيط ثالث.²⁶

من جهة أخرى تطرح مسألة العقود النموذجية المعروضة على المواقع الإلكترونية إشكالات أخرى، لاسيما وأنها تتضمن شرطا صريحا بأن مجرد طلب السلعة أو الخدمة يعد قبولا وإقرارا بتلك الشروط، بحيث تجعل القبول مرتبط بواقعة خارجة عن تصريح القبول بمجرد ضغط على أيقونة بها كلمة "أقبل" أو "Accepte".²⁷

ثانيا: إشكالية تعميم استخدام وسائل الدفع الإلكتروني

تشكل وسائل الدفع الإلكتروني الوسيلة الحديثة محل الدفع نقدا، وتعد الركيزة الثانية للتجارة الإلكترونية بعد التوقيع الإلكتروني، ونظرا لأهميتها في إتمام المعاملة التجارية الإلكترونية، فقد أولتها الدولة أهمية قصوى وألزمت المتعاملين الاقتصاديين عبر قانون المالية لسنة 2017 من خلال المادة 111 بأن يتعين على كل متعامل اقتصادي يقدم سلعا أو خدمات للمستهلكين أن يضع في متناولهم وسائل دفع الكتروني تسمح لهم بدفع ثمن مشترياتهم باستعمال بطاقات الدفع الإلكتروني، بناء على طلبهم.²⁸

²⁵مصطفى يوسف كافي، مرجع سابق، ص124.

²⁶عبد الصبور عبد القوي، مرجع سابق، ص71.

²⁷جهاد محمود عبد المبدئ، مرجع سابق، ص100.

²⁸قانون رقم 17-11، مؤرخ في 27 ديسمبر 2017، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، جريدة رسمية عدد

76، صادرة بتاريخ 28 ديسمبر 2017.

غير أن الممارسة العملية سواء بالنسبة للتجارة التقليدية عامة، والتجارة الالكترونية خاصة لا تزال تعتمد طرق قديمة في الدفع نقداً أو عن طريق حوالة مصرفية أو شيك بمبلغ السلعة.²⁹

أما عن الطرق الحديثة في الدفع فتشمل البطاقات البنكية الالكترونية مثل بطاقات CIB والتي تمنح من طرف المؤسسات المالية مجاناً عند فتح حساب، تسمح بسحب الأموال من أي جهاز، كما يمكن دفع ثمن المشتريات أو الاطلاع على الحساب من خلال الأنترنت، تحدد صلاحية البطاقة بسنتين مع قابلية للتجديد³⁰، يدون عليها اسم البنك الذي أصدره وتحتوي على معالج دقيق يسمى "رقاقة" من شأنها أن توفر أمن المعاملات في سياق عمليات الدفع، متوفرة لدى جميع البنوك.³¹

كما تتيح بعض البنوك العاملة بالجزائر بطاقات دولية، تسمح بإجراء العمليات بالعملة الصعبة على الموزعات الآلية للأموال، وعلى شبكة الإنترنت في جميع دول العالم، ولعل أهمها بطاقة فيزا الدولية Visa Card وبطاقة ماستر كارد MasterCard التي أشرنا إليهما سابقاً يتعامل بها بنك تروست، بطاقة أمريكان اكسبرس Carte Amex.³²

ويثير عدم تعميم استعمال وسائل الدفع الالكتروني في الجزائر اشكالات عملية من شأنها أن تكبح تطور التجارة الالكترونية بسبب احجام أغلب المتعاملين عن التعامل بها خشية تعرضهم للضريبة، وكذلك احجام فئة معتبرة من المستهلكين لانعدام ثقتهم في أمن الوسائل الالكترونية.

والجدير بالذكر أن المادة 111 من قانون المالية لسنة 2017 علق تنفيذها عن طريق تمديد آجالها الى آخر يوم من السنة المالية، وتواتر تمديد الآجال عبر قوانين المالية المتعاقبة دون قانون المالية لسنة 2025 مما يفهم منه الشروع في الاجراءات الإلزامية، ومنذ سنة 2018

²⁹ صباح عبد الرحيم، وهيبة عبد الرحيم، جرائم التجارة الالكترونية، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، مجلد 01، عدد 1، 2017، ص37.

³⁰كواشي حنان، قديري عبد المجيد، مرجع سابق، ص564.

³¹عبد الهادي مسعودي، لخضر لعروس، تقييم واقع التجارة الالكترونية واستعمالات البطاقات الالكترونية بالجزائر، مجلة التنمية والاقتصاد التطبيقي، مجلد 01، عدد 2، 2017، ص319.

³²نفس المرجع، ص320.

أطلقت وزارة التجارة حملة تحسيسية واسعة النطاق قصد تحسيس المتعاملين بضرورة وضع أجهزة الدفع الإلكتروني TPE في متناول المستهلك.

نتائج الحملة التحسيسية لاقت تجاوب لا بأس به من المتعاملين لاسيما فئة الشباب، ولكن نقص أجهزة الدفع الإلكتروني على مستوى البنوك حال دون تزويد أكبر شريحة من المتعاملين ، وقصد تغطية النقص شرعت الدولة بدعم وتحفيز الشركات الوطنية المنتجة لهذه الأجهزة لتجاوز هذا الإشكال في القريب.

المحور الثالث: متطلبات نجاح التجارة الإلكترونية في الجزائر

يرتكز نجاح التجارة الإلكترونية على توفير وسائل الدفع الإلكتروني على المنصات الرقمية المربوطة بحسابات أطراف المعاملة التجارية على مستوى البنوك، وهو ما تبذل فيه الدولة جهودها منذ سنة 2018 على أن تشمل التشريعات المعنية بها بقواعد تنظيمية أكثر، والمرتكز الثاني متعلق بضمانات التوقيع الإلكتروني والتي يمكن اجمالها في نقطتين:

أولاً: معايير قانونية للتوقيع الإلكتروني

يشكل التوقيع الإلكتروني عنصر أساسي لإجراء أية معاملة إلكترونية، لأنه الضامن لأمن وموثوقية المعاملة، والخطوة الأولى نحو تعزيز التجارة الإلكترونية في الجزائر هي وضع معايير قانونية واضحة للتوقيع الإلكتروني، بإقرار المشرع المدني بقبول التوقيع الإلكتروني غير كافي لضمان حماية للأطراف، فالتوقيع الإلكتروني لا يثبت الشخص محرر الوثيقة فقط، بل يتعداه إلى اثبات الوثيقة محل التوقيع، ومن صورّه بصمة الأصبع الرقمية، صورة رقمية عن شبكية العين لتضمنها عناصر بيولوجية لا تتكرر في جسم انسان آخر، استخدام رقم أو كلمة سر، وعدة تقنيات لا يتسع المقام لتفصيل محتواها.³³

وقد انتهجت عدد الدول عند صياغة تلك المعايير منهج الحياد التكنولوجي ومضمونه أنه لا يجب أن يستند التوقيع الإلكتروني الى تقنية معينة، وإنما المطلوب وضع معايير أو شروط

³³ عبد الصبور عبد القوي، مرجع سابق، 47.

محددة حتى يكون ذو حجية قانونيا، وفي ذلك قدمت هيئة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (يونسترال) قواعد نموذجية، يمكن الاستفادة منها في هذا الإطار.³⁴

ثانيا: التصديق الإلكتروني لإقرار صحة البيانات الإلكترونية

يقصد بالتصديق الإلكتروني عملية التحقق من هوية الأطراف المشاركة في التفاعل الرقمي باستخدام تقنيات وأدوات رقمية تديرها شركات ناشطة في خدمات التقنية، حيث اتجهت عدة تشريعات كالتشريع الأردني، البحريني، والتونسي الى اعتماد ذلك،³⁵ وظيفتها تأكيد أن الطلب أو القبول قد صدر عن الموقع المعني وكذا ضمان شخصية المخاطب³⁶، وهو ما نأمله من المشرع لأهمية ذلك في المعاملات الإلكترونية، وتمكين المورد الإلكتروني والمستهلك على حد سواء من ضمانات عند التعامل، وبالرغم من ذلك يمكن أن تثار مسؤولية هذه الشركات بالنسبة للمواقع التي تحتال على المستخدمين عبر ايهامهم بوجود نشاط تجاري إلكتروني، وفي هذا الصدد تتجه التشريعات نحو الإبراء من المسؤولية، لكونها غريبة عن المعاملة التجارية من جهة، ولكونها تمنح أطراف العلاقة التعاقدية القدرة على ضمان حقوقهم من جهة أخرى، لكن ذلك يستدعي نصوص قانونية صريحة، في اعتبار مسؤوليتها قائمة عند تقديمها لمعلومات خاطئة أو غير دقيقة حول اثبات شخصية الطرف المتعاقد وصحة الاتصال.³⁷

الخاتمة

من خلال هذه المداخلة التي تناولت موضوع التجارة الإلكترونية في الجزائر بين النصوص القانونية والممارسة العملية، أين حاولنا فيها الاجابة على إشكالية مفادها مدى امكانية قانون التجارة الإلكترونية في الجزائر أن يكفل للمورد والمستهلك الإلكترونيين على السواء ضمانات قانونية من التحديات التي تواجه التجارة الإلكترونية والتي توصلنا من خلالها الى النتائج التالية:

- التجارة الإلكترونية تمارس وفق التشريع الجزائري عن طريق تسجيل الشخص الطبيعي أو المعنوي في السجل التجاري أو سجل الصناعات التقليدية والحرفية، وايداع اسم نطاق

³⁴مصطفى يوسف كافي، مرجع سابق، ص54.

³⁵عبد الصبور عبد القوي، نفس المرجع، ص55.

³⁶جهاد محمود عبد المبدئ، مرجع سابق، ص186.

³⁷مصطفى يوسف كافي، نفس المرجع، ص136.

مستضاف في الجزائر الى الفرع المحلي للمركز الوطني للسجل التجاري بعد منحه من قبل مركز البحث في الاعلام العلمي والتقني الموضوع تحت وصاية وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

- المفهوم الذي وضعه المشرع محصور في العلاقة بين مورد الكتروني ومستهلك، ولم يشمل جوانب التجارة الالكترونية الأخرى، ومن الأكيد أن هذا سيخلق عدم وضوح في مجال تطبيق أحكام قانون التجارة الالكترونية.

- مسك البطاقة الوطنية للموردين على مستوى المركز الوطني للسجل التجاري حسب ما تضمنته أحكام المادة 9 من قانون التجارة الالكترونية وجعلها في متناول المستهلك الالكتروني، ، يعيق الاستفادة منها لإلزامية الاشتراك في بوابة "سجلكم بمقابل مالي".

-على الرغم من أهمية اسم النطاق في ممارسة التجارة الالكترونية، فإن قانون التجارة الالكترونية لم يفصل في مشروعية ممارسة التجارة الالكترونية لاسم نطاق مستضاف غير مستضاف في الجزائر، أوفي حالات عدم ايداع اسم النطاق على مستوى المركز الوطني للسجل التجاري بعد منحه.

- غياب قواعد قانونية تنظم أمن المعلومات من حيث معايير قبول التواقيع الإلكترونية كيبنة في الإثبات، وكذلك غياب قواعد لتنظيم الدفع الإلكتروني عبر الشبكات، الركيذتين الأساسيتين لنجاح التجارة الالكترونية الأولين.

وقصد تجسيد تجارة الكترونية تضمن الحقوق المفقودة لأطرافها نقدم التوصيات التالية:

- اسناد تطوير التجارة الالكترونية للقطاع الخاص من الصناعات التقنية، عن طريق إغرائه بتحفييزات استثمارية، قصد تقديم حلول تقنية للمعاملات الالكترونية.

- تجنب وضع القيود على أنشطة التجارة الالكترونية من طرف الدولة بتأجيل فرض الضرائب الى حين اكتمال نموها والتحكم بها، وتوجيه دور الدولة نحو حماية الملكية الفكرية والخصوصية.

- تعزيز قانون التجارة الالكترونية بأنظمة قانونية تقدم حلول حمانية لمشكلات التوقيع والدفع الالكتروني كمرتكزين أساسيين لنجاح التجارة الالكترونية.

المصادر والمراجع

-القوانين

- قانون رقم 05-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية، جريدة رسمية، عدد 28، صادرة 16 ماي 2018.
- قانون رقم 11-18، مؤرخ في 2 جويلية 2018، يتعلق بالصحة، جريدة رسمية عدد 46، صادرة في 23 جويلية 2018.
- أمر رقم 06-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالعلامات، منشور في الجريدة الرسمية، عدد 44، صادرة في 23 جويلية 2003.
- مرسوم تنفيذي رقم 09-410، مؤرخ في 10 ديسمبر 2009، يحدد قواعد الامن المطبقة على النشاطات-المنصبة على التجهيزات الحساسة، جريدة رسمية، عدد 73، صادرة في 13 ديسمبر 2009 معدل ومتمم.
- قانون رقم 11-17، مؤرخ في 27 ديسمبر 2017، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، جريدة رسمية عدد 76، صادرة بتاريخ 28 ديسمبر 2017.
- قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل التشريع، مؤرخ في 16 ديسمبر 1996، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2000.

-الكتب

- جهاد محمود عبد المبدئ، التراضي في عقود التجارة الدولية (دراسة مقارنة)، مكتبة القانون والاقتصاد، طبعة 1، السعودية، 2016.
- مصطفى يوسف كافي، التجارة الالكترونية، دار ومؤسسة رسلان للطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، 2009.
- عبد الصبور عبد القوي، التجارة الإلكترونية والقانون، طبعة 1، دار العلوم للنشر والتوزيع، مصر، 2010.
- Zheng Qin, Introduction to E-commerce, springer, berlin, 2009.

-المقالات العلمية

- صفوان حمزة إبراهيم، حماية العلامة التجارية من اعتداء العنوان الالكتروني (اسم النطاق)، مجلة الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي الإحصاء والتشريع، عدد 544، 2012.

- حمري نجاد، حمري نوال، واقع التجارة الالكترونية في الجزائر وفق مقتضيات قانون رقم 05-18 (قانون التجارة الالكترونية)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلد 4، عدد 01، 2022.
- بلبالي عبد الرحيم، تشوار خير الدين، واقع تطبيقات التجارة الالكترونية وانعكاساتها على الاقتصاد الجزائري، مجلة التكامل الاقتصادي، مجلد 5، عدد 2، 2017.
- كواشي حنان، قدي عبد المجيد، نحو تشخيص واقع التجارة الالكترونية في الجزائر: التجارة الالكترونية كحافز لاستخدام البطاقات البنكية وخدمات الدفع الالكترونية، مجلة الاقتصاد الجديد، مجلد 13، عدد 1، 2022.
- صباح عبد الرحيم، وهيبة عبد الرحيم، جرائم التجارة الالكترونية، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، مجلد 01، عدد 1، 2017.
- عبد الهادي مسعودي، لخضر لعروس، تقييم واقع التجارة الالكترونية واستعمالات البطاقات الالكترونية بالجزائر، مجلة التنمية والاقتصاد التطبيقي، مجلد 01، عدد 2، 2017.

- Nour el houda Tamtamaouy, Hasnaa GABER, Les facteurs déterminant la confiance numérique au commerce électronique, International Journal of Economic Studies and Management (IJESM), Int. J. Econ. Stud. Manag. 4, No.3 (MAY-2024).
<https://woas-journals.com/index.php/ijesm/article/view/862>

- Youssef Ganoune, Abdellatif Ait Heda, E-commerce business model in Morocco: Cash on delivery versus online payment, 4th International Scientific Day of Taroudannt May 11th, 2024 Polydisciplinary Faculty of Taroudant / Morocco.
<https://www.researchgate.net/profile/Youssef-Ganoune>

-ملتقيات

- وسام عمرون، لزهة بعوط، أهم العراقيل التي تحد من ممارسة وتطوير التجارة الالكترونية في الجزائر، الملتقى الوطني حول التجارة الالكترونية بين موقف الفقه الاسلامي والتنظيم القانوني، ماي 2023.

المدخلات ضمن المحور الثالث: الضمانات المكرسة للمورد الإلكتروني
عنوان المدخلات:

التحكيم الإلكتروني وسيلة فعالة لحل نزاعات المستهلكين عبر الإنترنت

E-arbitration is an effective way to resolve online consumer disputes

الاسم واللقب: عبد الرحمان فطناسي

الرتبة العلمية: أستاذ محاضر "أ"

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مخبر الدراسات القانونية البيئية

جامعة 8 ماي 1945 قالمة

الاسم واللقب: العربي براغثة

الرتبة العلمية: أستاذ محاضر "أ"

المخلص:

لم تعد التجارة الإلكترونية مجرد وسيلة لتعزيز توزيع السلع الاستهلاكية. فهي تشبه بشكل متزايد سوقاً موازية للتوزيع التقليدي. ومع ذلك، ومهما كان النموذج المطبق فإن العلاقات الإنسانية تنتج حتماً صراخاً، والتجارة الإلكترونية ليست استثناءً. لا يقتصر هذا القطاع على التقريب بين الناس فحسب؛ فبالطريقة نفسها التي أثرت بها على علاقتنا، كان لها تأثير على التقاضي نفسه.

إن السياق الخاص الذي تتم فيه المعاملات الخاصة على الإنترنت، والتي تؤدي إلى نزاعات تنطوي على مبالغ مالية صغيرة، والتي تكون مشروطة علاوة على ذلك بجوانب تقنية معينة أو خصوصيات معينة لعالم الإنترنت. بالإضافة إلى ذلك، يضيف البعد الدولي إلى تعقيدات تسوية المنازعات، بقدر ما ينطوي على مداوات دقيقة بين الأطراف بشأن مسألة المحكمة والقانون الواجب التطبيق. الكلمات المفتاحية: التجارة الإلكترونية، المنازعات، التحكيم الإلكتروني.

Abstract:

E-commerce is no longer just a way to enhance the distribution of consumer goods. It increasingly resembles a parallel market to traditional distribution. However, whatever the model applied, human relationships inevitably produce conflict, and e-commerce is no exception. The industry is not just about bringing people closer together; in the same way that it has affected our relationships, it has had an impact on litigation itself.

The particular context in which private transactions take place on the Internet, leading to disputes involving small amounts of money, are furthermore conditioned by certain technical aspects or particular peculiarities of the online world. In addition, the international dimension adds to the complexity of dispute resolution, insofar as it involves careful deliberation between the parties on the question of forum and applicable law.

Keywords : E-commerce, disputes, e-arbitration

مقدمة

افترزت العقود الأخيرة ثروة من نوع آخر متعلقة بوسائل الاتصال والمعلومات، فبعد الثروة الزراعية والثروة الصناعية بدأت هذه الثروة تفرض نفسها كمحرك جديد للتنمية الاقتصادية حتى أصبحت وسائل الاتصال الحديثة وعلى رأسها الإنترنت وسائل لا يمكن الاستغناء عنها. حيث وفرت للمتعاملين فيها امكانيات ضخمة ومتنوعة كتسويق والدعاية و ابرام العقود. فأصبح تبادل المعلومات والسلع واجراء الحجوزات في غاية البساطة

يتم بأقل جهد ووقت ممكنين. وبفضل هذه الشبكات زالت الحدود الجغرافية وتغير الزمان باتجاه الاختصار والاقتراب بدرجة كبيرة حتى أصبح العالم مجرد قرية صغيرة او كما يطلق عليها البعض قرية واحدة الكترونية.

لقد ادى التقدم العلمي في المجال الالكتروني وما تبعه من تنمية معلوماتية واتجاه التجارة الى التعامل الالكتروني الدولي الذي يقوم على السرعة في ابرام العقود وتنفيذها، أثر في الكثير من جوانب المعاملات بين الافراد ومنها التأثير البالغ على المراكز القانونية واسبس المسؤولية المدنية والجنائية، ونشأ نتيجة لذلك ما يعرف بالمعاملات الالكترونية التي ولدت معها الكثير من التساؤلات المتعلقة بها مثل صفاتها وتكييفها والقانون الواجب التطبيق وغيرها. وترتب على هذه التساؤلات العديد من النزاعات المتعلقة بتلك المعاملات الالكترونية وكيفية حلها وأفضل الطرق واكثرها ملائمة لفض النزاعات المتعلقة بها ومن هنا جاء ما يعرف بالتحكيم الالكتروني او التحكيم الرقمي او التحكيم عن بعد.

وعليه يثار التساؤل حول مدى فاعلية التحكيم الالكتروني في حل منازعات المعاملات التجارية الإلكترونية؟ لا سيما إذا علمنا ان التحكيم الالكتروني ما زال يكفه الكثير من المشاكل والصعوبات باعتباره نظام حديثا لم تتضح كامل ملامحه بعد.

وعليه وضعنا لهذه الورقة البحثية خطة ثنائية، سنطرق في المبحث الأول الى ماهية التحكيم الالكتروني اما المبحث الثاني نخصه لمبررات اللجوء الى التحكيم الالكتروني.

المبحث الأول: ماهية التحكيم الإلكتروني

يعد التحكيم الالكتروني واحد من الوسائل البديلة لفض المنازعات بحيث يشكل في الواقع صيغة مطورة للتحكيم بصورته التقليدية. وإذا كان لظهور التحكيم بصورته التقليدية كبديل عن القضاء، باعتباره وسيلة معنادة لفض المنازعات مبررات معينة، فإن مبررات اخرى تقف وراء ظهور التحكيم الالكتروني وتفرض وجوده وتستند اغلب هذه المبررات الى ظهور بيئة جديدة تجري التعاملات القانونية في اطارها هي البيئة الالكترونية الممثلة بشبكة المعلومات الدولية "الانترنت".

وإذا كانت البيئة الإلكترونية هي الاساس في وجود التحكيم الالكتروني فإن هذه البيئة بطبيعتها الحال هي من تحدد مفهوم التحكيم الالكتروني وفي نفس الوقت هي من تحدد اهميته من خلال المزايا التي تفضيها عليه، وتدعم وجوده الشيء الذي يدفعنا الى البحث عن مفهوم التحكيم الالكتروني بالإضافة الى مبررات اللجوء اليه دون غيره من آليات فض المنازعات الإلكترونية.

المطلب الاول مفهوم التحكيم الإلكتروني

لغتنا يقال احتكام الشيء والامر توثق وصار محكما وتحاكما احتك احتكم والحاكم من نصب للحكم بين الناس والحكم يختار للفصل بين المتنازعين واحكم فلان عن الامر جعله حكيمًا والعرب تقول حكمت او احكمت وحكمت بمعنى منعت لذلك قيل للحاكم بين الناس حاكم لأنه يمنع من الظلم ورجل حكيم عدل ومنه قوله تعالى : " فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم " سورة النساء الآية 65..

أما في الاصطلاح الفقهي، فإن غالبية الفقهاء الذين كتبوا في التحكيم تطرقوا في مؤلفاتهم إلى وضع تعريف التحكيم حيث ان غالبية الفقهاء الذين كتبوا في التحكيم تطرقوا في مؤلفاتهم الى وضع تعريف التحكيم حيث ان معظم هذه التعاريف تنصب على توليه الخصوم لشخص معين او اشخاص معينين امر الفصل بينهم في نزاع دون المحكمة المختصة وفي هذا الصدد قيل ان التحكيم عقد يتفق الاطراف بمقتضاه على طرح النزاع على محكم اي شخص او اشخاص يختارونهم او تعيينهم المحكمة في بعض الاحوال وذلك للفصل فيه دون المحكمة المختصة او عند نشوء نزاع او عند نشوء النزاع تبعا لعقد اخر ويذكر في صلبه وقيل ايضا ان التحكيم

هو نزول الخصوم عن الالتجاء الى القضاء مع التزامهم بطرح النزاع على محكم او اكثر ليفصلوا فيه بحكم ملزم للخصوم فجملة اقوال الفقهاء ان التحكيم هو توليه الممتاز عين حكما يحكم بينهما وفيه يلي بعض التفصيل من اقوال الفقهاء في التحكيم . والتحكيم جائز بالكتاب لقوله تعالى: ﴿ فبعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها اني يريد صلاحا يوفق الله بينهما﴾ سورة النساء الآية 35..

ومما تقدم يمكن القول ان التحكيم في الفقه هو تولية الخصمين حكما يحكم بينهما وهو باب من ابواب القضاء الا انه أدنى مرتبه منه.

اما في الاصطلاح القانوني فقد تعددت الآراء الفقهية حول الطبيعة القانونية للتحكيم على نحو ادى بالبعض الى تغلب الطابع القضائي في حين انتهى البعض الاخر الى ترجيح التكييف التعاقدى، واتخذ طرف ثالث موقف وسط عن طريق تبني حل توفيقى مقتضاه اعتبار نظام التحكيم في مجموعته مزيج بين العنصرين، وبالتالي فإنه يتسم بطبيعة مختلفة تجمع بين الطابع القضائي والتكييف التعاقدى.

والتنظيم القانوني يعتبر التحكيم من اهم الوسائل التي بمقتضاها يستغنى الاطراف عن قضاء الدولة، فكما ان الافراد يستطيعون باتفاقهم حل منازعاتهم بالصلح فيما بينهم فإنهم يستطيعون عرض هذه المنازعة على شخص أو اشخاص يختارونهم أو يحدد وسيلة اختيارهم، لكي يتولوا الفصل في هذه المنازعة.

ويمكن تحديدا القول بأن التحكيم هو اتفاق برغبة الأطراف في عرض النزاع القائم بينهما فعلا او الذي يمكن أن يثور في المستقبل بشأن أي علاقة بينهما امام شخص او اشخاص (محكمين) للفصل فيه دون القضاء المختص. والتحكيم التجاري الدولي هو الذي يتم بين الاطراف بشأن علاقة قانونية مرتبطة بالعمل التجاري ومتصلة بدولة اخرى.

التحكيم الالكتروني لا يختلف عن التحكيم التقليدي إلا من خلال الوسيلة التي تتم فيها اجراءات التحكيم في العالم الافتراضي من خلال غياب الورق والكتابة التقليدية او الحضور المادي للأشخاص بل أكثر من ذلك فإن الاطراف يحصلون على احكام تحكيمية موقعة وجاهزة بطريقة الكترونية باستخدام التوقيع الالكتروني.

كما ان انه يجمع بين امرين: الاول وهو التحكيم باعتباره اتفاق على طرح النزاع على شخص معين او اشخاص معينين لتسوية خارج نطاق القضاء. اما الأمر الثاني وهو الالكتروني ومعناه محصور في الاعتماد على تقنيات تحتوي على ما هو كهربائي او رقمي او لاسلكي او غيره من الوسائل المتشابهة.

وعموما يمكن تعريف التحكيم الالكتروني على انه وسيلة حديثه لفض النزاعات تمارس اجراءاته عبر شبكة الانترنت والتي تتم بطريقه سمعيه بصريه دون الحاجة الى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مجلس واحد .

التحكيم وسيله من وسائل تسويه المنازعات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية وما تتبعه من اجراءات وما تأخذه من وقت قد لا تسمح به ظروف بعض المعاملات. فهو نوع من العدالة الخاصة ينظمه القانون ويسمح بمقتضاه بإخراج بعض المنازعات عن ولاية القضاء العام في حالات معينة كي تحل بواسطة افراد عاديين اختارهم الخصوم ليسند إليهم مهمه القضاء بالنسبة الى المنازعات القائمة بينهم.

الفرع الأول: لمحة تاريخية لظهور التحكيم الالكتروني

ظهرت فكرة فض المنازعات إلكترونيا عن طريق الانترنت وأصبح حلها يتم بذات الطريقة التي يتم بها ابرام التصرفات القانونية التي تنشأ عنها هذه المنازعات وبذلك انتقلت معاملات التجارية من مرحله يتم فيها حل النزاع من خلال الوسائل البديلة لحل المنازعات الى مرحله تجري فيها اجراءات حل النزاع بطريقه الكترونيه مباشره على شبكه الانترنت.

وبسبب كون التحكيم أكثر وسائل فرض المنازعات ملائمة فقد كانت بدأه تطبيق التقنيات الحديثة معه في عام 1994 حيث انشا David Stodolsk مشروعاً عرف باسم شبكة القضاء. وتم اعداد قائمة الكترونية بأسماء القضاة المشاركين شملت أكثر من 40 قاضياً على اساس صوت لكل قاضي وكان الهدف من وراء اقامة هذه الشبكة مكافحة عمليات القرصنة وجرائم التشهير وانتهاكات حقوق المؤلف.

كما ظهر برنامج اخر عرف باسم خدمة فض المنازعات المتعلقة بالأسماء والعلامات المشهورة تقدمها مؤسسات معتمدة من قبل هيئة الانترنت للأسماء والارقام المشتركة ولكن هذا الاجراء، كسواه من خدمات التحكيم عبر الانترنت فكرة فض المنازعات الكترونياً مع بداية التسعينيات القرن الماضي عن طريق الانترنت وأصبح حلها يتم بذات الطريقة لا يعد ملزماً لأطراف النزاع.

في عام 1996 كانت نقطه انطلاق مشروع محكمة التحكيم الافتراضية، وفي عام 1998 ظهر التحكيم المعجل كنتيجة لطبيعة منازعات العقود الدولية الالكترونية وما تتطلبه من سرعة.

الفرع الثاني: مصادر التحكيم الالكتروني:

أولاً: المصادر الرسمية

ارتكز التحكيم الالكتروني على القواعد العامة للتحكيم التجاري الدولي وهي المعاهدات الدولية والإقليمية فضلاً عن التشريعات الوطنية.

1- الاتفاقيات الدولية.

تنظم هذه الاتفاقيات التحكيم العادي الا انها تناسب التحكيم الالكتروني وقد اخذ العمل بها في مقتضياته، كما ان هناك بعض من الاتفاقيات التي عدلت من فقراتها لتلائم بيئته وهذه الاتفاقيات التي يتم العمل بها هي اتفاقية الاتحاد الاوروبي والاتفاقية الدولية لسنة 1985 والاتفاقية الدولية للاعتراف بالتحكيم والتنفيذ احكام المحكمين لسنة 1958. وكذلك التوصية رقم 257-1998 والمتعلقة بتسوية نزاعات المستهلكين خارج ساحة القضاء.

ا- اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف وتنفيذ احكام المحكمين الأجنبية 1958 واتفاقية جنيف الأوروبية سنة 1961

في العاشر جوان 1958 تم اقرار اتفاقية بشأن الاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الأجنبية المعروفة باسم اتفاقية نيويورك لسنة 1958. وبتاريخ 1959/6/7 دخلت الاتفاقية حيز التنفيذ وذلك تحت عنوان الاعتراف بأحكام التحكيم الاجنبي. وتعتبر هذه الاتفاقية من بين ايجابيات التحكيم الالكتروني خلافا لأحكام القضاء حيث لا يوجد حتى الان اتفاقية تحكم الاعتراف والتنفيذ الدولي مثل اتفاقية نيويورك.

وبموجب اتفاقية نيويورك فان احكام التحكيم لا تقتصر على تحكيم الحالات الخاصة فحسب بل تشمل كذلك التحكيم الذي يتم لدى مراكز ومؤسسات التحكيم الدائمة حيث نص الاتفاقية على انه يقصد بأحكام المحكمين ليس فقط الاحكام الصادرة عن محكمين معينين للفصل في حالات محدد بل ايضا الاحكام الصادرة عن هيئات التحكيم دائمة يحتكم اليها الاطراف.

فالالاتفاقية لا تجبر على الاعتراف بأحكام المحكمين وتنفيذها إذا كانت صادرة في اقليم دولة لم يطلب اليها الاعتراف والتنفيذ على هذا الاقليم ولكن الاتفاقية تطبق على احكام المحكمين التي لا تعتبر وطنيه في الدولة المطلوب اليها ذلك بحيث يمكن ان يحتوي تحكيم أجنبي على ارض البلد ذاته ويصدر بنتيجته حكم تحكيم أجنبي ويطلب من القضاء الوطني لهذا البلد اعطاء صيغته التنفيذ لهذا الحكم.

ب -الاتفاقية الدولية لسنة 1985

يهدف القانون النموذجي الخاص بالتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985 الى مساعده الدول على اصلاح وتحديث قوانينها المتعلقة بإجراءات التحكيم حتى تواكب سمات واهداف التحكيم التجاري ويتناول هذا القانون جميع مراحل التحكيم ابتداء من اتفاق التحكيم والتعيين هيئه التحكيم واختصاصاتها ونطاق تدخل المحكمة من خلال الاعتراف بقرار التحكيم وإنفاذه ويجسد توافقا ويجسد القانون توافقا عالميا في الآراء بشأن الجوانب الرئيسية لممارسه التحكيم الدولي بعد ان قبلت به دول من جميع المناطق ومن مختلف النظام القانونية والاقتصادية في العالم.

وعملت UNCITRAL في 7 جوان 2006 على تعديل بعض مواد القانون النموذجي المذكور استجابة لتوصيه الجمعية العامة للأمم المتحدة المتعلقة بضرورة ان يكون احكام القانون النموذجي المتعلق بشكل اتفاق التحكيم متوافقة مع الممارسات الحالية في التجارة الدولية ومع وسائل التعاقد الحديثة التي ستعزز الى حد بعيد اعمال القانون النموذجي.

ج- الاتحاد الاوروبي

نظرا لأهمية التحكيم الالكتروني اهتمت الدول والمنظمات المختلفة بإصدار قوانين تتيح للأطراف اللجوء اليه عبر شبكه الانترنت اذ نجد ان الاتحاد الاوروبي نصفي المادة 17 من التوجيه رقم 2000 /31 المسمى بتوجيه التجارة على السماح للدول الاعضاء في حاله وجود نزاع بين مقدمي خدمه المعلومات والمتعاملين معهم بتسوية هذه الخلافات خارج المحاكم وباستخدام الوسائل الإلكترونية.

وقام كذلك بتوجيه الدول الاعضاء بان لا تضع في تشريعاتها الداخلية عقبات قانونيه تحول دون استخدام اليات تسوية المنازعات الكترونيا بعيدا عن القضاء حيث جاء نص المادة الاولى من التوجيه الاوروبي رقم 2000 /31 على انه تسمح الدول الاعضاء لموردي خدمات المعلومات والمتعاملين معهم بتسوية منازعاتهم بعيدا عن اروقهم المحاكم وباستخدام الوسائل التكنولوجية في العالم الالكتروني وفي مجتمع المعلومات في فضل المنازعات.

كما اصدرت اللجنة الأوروبية المختصة بتسوية المنازعات خصوصا تلك التي تتم بين المستهلكين باعتماد سلسله من التوجيهات بخصوص حل المنازعات بطريقه الكترونيه كتأسيس شبكه أوروبية لتسوية المنازعات مباشرة على الخط ولحل كافة منازعات المستهلك الاوروبي خاصه قطاع الخدمات والاموال وهي التوصية الصادرة في 25 ماي عام 2000 .

2- التشريعات الوطنية

لقد ادى الاستخدام المتزايد لوسائل الاتصال الحديثة في العديد من الاعمال القانونية الى وجود فراغ تشريعي لدى العديد من التشريعات مما فرض ضرورة وضع تنظيم قانوني لعلاقات مستخدميها يقفل جريان المعاملات في اطار قانوني منظم مسبق مسبقا الشيء الذي وجد صداه اما في اطار تنظيم ذاتي للمهنة او المعاملات في قطاعات محدده غير ان هذا التنظيم الذاتي ليس على اطلاقه فقد وجب في بعض البلدان ان تدخل الدولة ضروري لحماية اطراف اخرى لم تدخل في اطار العلاقة السابقة الامر الذي يحتم عليها ايجاد الاطار القانوني الذي يمكن اطراف العلاقة العقدية من ضبط حقوقهم وواجباتهم ومن هنا اتت القوانين واللوائح التشريعية لبعض قطاعات المعاملات الإلكترونية.

ا- التشريع الجزائري.

تكللت جهود الجزائر في مجال التحكيم الالكتروني على غرار الدول الاخرى الى وضع منظومه قانونيه للتحكيم الالكتروني بداية من عام 2000 المتعلق بتوقيع الالكتروني والخدمات الموثقة والذي يحدد الاطار القانوني للتعاملات الإلكترونية والتحكيم الإلكتروني. كما اصدرت الجزائر قانون رقم 05 18 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والذي يحدد الاطار القانوني التجاري للتجارة الإلكترونية والتحكيم الإلكتروني في النزاعات التي تنشأ في هذا المجال كما انشأت الجزائر الهيئة الجزائية للاختصاصات والتحكيم الإلكتروني (CNEA) التي تهدف الى توفير اطار قانوني وتنظيم للتحكيم الإلكتروني في الجزائر. كما ان الجزائر انضمت الى عدة اتفاقيات الدولية تتعلق بالتحكيم الإلكتروني مثل: - اتفاقيه الامم المتحدة للتحكيم الإلكتروني في التجارة الدولي(UNCITRAL).

ومع ذلك يظل هناك حاجة لتحديث وتطوير المنظومة القانونية للتحكيم الإلكتروني في الجزائر لجعلها اكثر فاعليه وتكاملا مع التطورات التكنولوجية والاقتصادية

ب- بالتشريع الفرنسي

لقد حاول المشرع الفرنسي ملائمه قوانينه لقواعد التوجيه الاوروبي عموما والتوجيه رقم 31 2000 على وجه الخصوص فقد احدث تعديلا على نصوص القانون المدني المتعلقة بالإثبات الكتابي ليدخل في نطاق هذه الأدلة المحررات الإلكترونية وقد استجاب في هذا في ذلك مثل غيره من الدول الأوروبية للتوجيهات الأوروبية التي تدعو دول الاتحاد الاوروبي الى استكمال المنظومة التشريعية الوطنية على نحو يستوعب استخدام الوسائط غير الورقية في اثبات المعاملات الإلكترونية في الحدود التي تقفل التنسيق بين التشريعات الإقليمية والتنظيمات الدولية. وقد جاءت هذه القواعد بمبدأين رئيسيين الاول يقضي بالاعتراف بالكتابة الموقعة الكترونيا كدليل اثبات واعطائها ذات الحجية التي تتمتع بها المحررات الكتابية الورقية وذلك اذا استوفت عدة شروط تؤكد قيامها بالوظائف الرئيسية للكتابة والتوقيع. اما المبدأ الثاني فهو الاعتراف بصحة الاتفاقيات الخاصة حول الاثبات كما ان المشرع الفرنسي تدخل بمقتضى المرسوم رقم 741 من 2001 والذي حاول من خلاله وضع تنظيم شامل للتعاقد الالكتروني في ضوء التوجيه الاوروبي بشأن حمايه المستهلك في التعاقد عن بعد وكذلك القانون رقم 1026 2001 المتعلق بالسلامة اليومية وبذلك تكاد منظومه التشريعات الفرنسية ان تكتمل اكثر من غيرها فيما يتعلق بالتنظيم التشريعي للتجارة الإلكترونية.

ثانياً: المصادر غير الرسمية

ان كان التحكيم الالكتروني يستمد شرعيته من القوانين المشار اليها فان مراكز التحكيم الالكتروني لها الدور الاكبر في تطوير وتفعيل نظام التحكيم الالكتروني وساهمت الى حد بعيد في ايجاد اطار قانوني ينظم احكامه ومن اهم هذه المراكز نذكر:

ا- المحكمة الافتراضية

نشأت هذه المحكمة في كليه الحقوق بجامعة مونريال بكندا في سبتمبر 1996 ودخلت حزب التنفيذ في 2005 بفضل الجهود المبذولة من طرف مركز البحوث في القانون العام وكان الهدف من تأسيسه وحل المنازعات الناشئة عن المعاملات التي تتم عبر شبكه الانترنت بطريقه الكترونيه وكذلك بان تصبح ساحة

قضائية لحل النزاعات الناشئة عن تلك المعاملات اي اقضاء الوسائل التقليدية قدر الامكان من المجال الالكتروني.

ب- هيئه الايكان

انشأت هيئه الايكان سنة 1998 في الولايات المتحدة الأمريكية تدار هذه الهيئة من خلال مجلس اداره يتولى الاشراف على السياسات العامة للمنظمة ويضم مواطنين من دول مختلفة من بينهم دول العربية.

تختصوا بتنظيم انشاء المواقع الإلكترونية عبر شبكه الانترنت والتنسيق بين عمل هذه المواقع من حيث اداء كل منها لوظيفته ضمان التسيير الاتصال بالمواقع حتى يتسنى لمستخدمي الانترنت ايجاد العناوين الصحيحة وايضا حل المنازعات الناشئة عن استخدام عناوين او مواقع الكترونيه بدون وجه حق ولذا تقرر في سنة 1999 اصدار التنظيم الموحد للمنازعات الناشئة عن اسماء الدومين وكذلك بحمايه اسماء الدومين ويتم ذلك وفقا لللائحة التي وضعتها هذه الهيئة.

ج- المنظمة العالمية للملكية الفكرية

لاعبت المنظمة العالمية للملكية الفكرية دورا كبيرا من خلال اسهامها في تطوير وتفعيل نظام التحكيم الالكتروني الخاص بالمنازعات الخاصة بالانترنت خصوصا تلك المرتبطة بالملكية الفكرية واسماء الدومين والعلامات. ولم تقتصر جهود المنظمة على اصدار تقارير تتضمن التوصيات ومبادئ تساهم في حسن اداره العناوين الإلكترونية وحل النزاعات المتعلقة بها وانما انشأت هذه المنظمة مركز للتحكيم والوساطة تابع لها تسند اليه مهمه الفصل في منازعات الملكية الفكرية حيث انشا هذا المركز في جنيف سنة 1994. ويقوم هذا المركز بخدمات التحكيم والوساطة لتسوية المنازعات التجارية الدولية التي قد تصار بين الاشخاص او المشروعات العامة ويمتلك المركز اللوائح التحكيم ووساطة خاصه يساهم في وضعها مجموعه من الخبراء في مجال المنازعات الدولية وينظر النزاع امام لجان مكونه وفقا لشروط المركز وتصدر قرارات اداريه في موضوع النزاع.

المطلب الثاني: مبررات اللجوء الى التحكيم الالكتروني

مع تطور التجارة الإلكترونية وازدهارها وزيادة حجم العقود والصفقات المبرمة في ظلها ازداد حجم النزاعات الناجمة عنها وباعتبار العقود المبرمة عبر الانترنت عقودا معظمها دولية فانه من الصعب فرض الالتزام بمثل هذه الحقوق عن طريق المحاكم الوطنية او حتى بواسطة التحكيم التقليدي او عبر الوسائل البديلة الأخرى.

وعليه كان لابد من تطوير اساليب تسوية النزاع التقليدية لتناسب مع الشكل الجديد للتجارة. وهكذا فقد اقتضت السوق العالمية للتجارة الالكترونية الاتجاه للتحكيم كوسيله لتسوية المنازعات الناشئة عن هذه التجارة ولكن يجب ان يتم ذلك بأسلوب يتناسب مع الثروه التقنية لوسائل الاتصال الحديثة فكان التحكيم الالكتروني الوسيلة المناسبة لتحقيق هذا الغرض.

والتحكيم الالكتروني لا يختلف عن التحكيم التقليدي، الا من خلال الوسيلة التي تتم فيها اجراءات التحكيم في العالم الافتراضي، فلا وجود للورق والكتابة التقليدية او الحضور المادي للأشخاص في هذا التحكيم، حتى ان الاحكام قد يحصل عليها الاطراف موقعة وجاهزة بطريقه الكترونيه واهم ميزه للتحكيم الالكتروني هي سرعة الفصل في النزاع وهذه الميزة تفوق كثيرا ما عليه المنازعات في اروق المحاكم الوطنية ومراكز التحكيم

التجاري العادية والسبب في ذلك يرجع الى انه لا يلزم في التحكيم الالكتروني انتقال اطراف النزاع او الحضور المادي امام المحكمين بل يمكن سماع المتخاصمين عبر وسائط الاتصال الالكترونية بواسطه الاقمار الصناعية

كما ان التحكيم الالكتروني يَمَكِّن في تبادل المستندات والادلة فيما بين أطراف خصومه التحكيم في ذات الوقت عبر البريد الالكتروني او اي وسيلة الكترونية اخرى فضلا على انه يوفر ميزات اضافية حيث ان عملية التسوية تحاط عادة بسرية التامة منذ ارسال طلب التوسط في حل نزاع وحتى الوصول الى تسوية نهائية ومرضية للطرفين. ومما لا شك فيه ان هذه السرية تعد من اهم المسائل التي يحرص عليها التجار المتعاملون في حقل التجارة الدولية.

ويشمل نطاق التحكيم الالكتروني ان نظم التقنية المعلوماتية والحوسبة التطبيقية، والمعاملات الالكترونية وما يتصل بها. ويهدف التحكيم الالكتروني الى تنقية وتأمين بيئة العمل الالكتروني من خلال تسوية او حل المنازعات الناشئة عن علاقة قانونية سواء كانت علاقة عقدية او غير عقدية وسواء كانت في القطاع العام او الخاص او بينهما، مع مراعاة اجراءات التحكيم في القطاع العام الواردة في قوانين ونظم التحكيم المختلفة كما ان التحكيم الالكتروني يقدم الخدمات الاستشارية التي من شأنها منع حدوث المنازعات من اجل مجتمع رقمي معافى.

المبحث الثاني: خصوصيات التحكيم الالكتروني

على الرغم من أن ظاهرة التحكيم عبر الإنترنت لم تكتسب، في الوقت الحاضر، أي أهمية ملحوظة في السوق الإلكترونية، إلا أن هناك عدداً من الأسباب التي تدعو إلى الاعتقاد بأنها ستحظى بلا شك بنجاح كبير. فهناك العديد من الأسباب التي قد تدفع المنخرطين في السوق الإلكترونية إلى اعتماد التحكيم عبر الإنترنت لحل نزاعاتهم الإلكترونية. والسبب الرئيسي هو تجنب الصعوبات المرتبطة بإقامة العدالة التقليدية. وبالتالي يمكن تحليل القيمة المضافة للتحكيم الإلكتروني من حيث:

1- السرعة والكفاءة :

يتميز التحكيم الإلكتروني بإجراءات سريعة مقارنةً بالتقاضي التقليدي، حيث يمكن إدارة الجلسات وتقديم المستندات عبر منصات رقمية، مما يقلل الوقت والجهد. يتحقق عنصر السرعة والكفاءة في التحكيم الإلكتروني لنزاعات المستهلكين من خلال عدة آليات تقنية وإجرائية، منها:

أ- الإدارة الرقمية للوثائق والإجراءات: وهي التقديم الإلكتروني وهو إرسال المستندات والمستندات الداعمة عبر منصات إلكترونية فورية، بدلاً من الإجراءات الورقية البطيئة. ثم التخزين الحسابي حيث يتم الوصول الفوري إلى الملفات من أي مكان، وتجنب ضياع الوقت في استرجاع الملفات المادية. واخيراً التوقيع الإلكتروني الذي بموجبه يتم إتمام الإجراءات القانونية دون الحاجة إلى التواجد المادي.

ب. الأتمتة والذكاء الاصطناعي: من المهام الروتينية، أتمتة إرسال الإشعارات، وتحديد المواعيد، وتذكير الأطراف بالخطوات التالية. والتحليل الأولي باستخدام الذكاء الاصطناعي لفرز القضايا البسيطة أو اقتراح حلول مبدئية، مما يقلل الوقت المخصص للجلسات.

ج- التواصل الفوري: وهو قيام منصات تفاعلية بتبادل الرسائل والردود عبر بوابات إلكترونية، بدلاً من انتظار البريد أو المواعيد. وكذا الإشعارات اللحظية اين يتم إبلاغ الأطراف بأي تحديثات فور حدوثها.

د. الجلسات الافتراضية: ومثلها مكالمات الفيديو: إجراء الجلسات عن بُعد، وتجنب تعطيل الوقت في السفر أو انتظار توفر القاعة. والتسجيلات الرقمية: حفظ الجلسات تلقائياً للرجوع إليها عند الحاجة.

هـ. إجراءات موحدة ومبسطة: مثل النماذج القياسية: باستخدام قوالب جاهزة لإدخال البيانات، مما يقلل الأخطاء ويضمن اكتمال المعلومات. ومراحل زمنية محددة كفرض آليات زمنية صارمة لكل خطوة (مثل تقديم الردود خلال 48 ساعة).

ر. زيادة مرونة المحكمين: العمل عن بُعد: تمكين المحكمين من مراجعة القضايا وإصدار الأحكام دون قيود جغرافية. توزيع الأحمال العملية: توزيع القضايا على محكمين متاحين فوراً، بدلاً من انتظار محكم معين.

و. **الحد من الإجراءات الإدارية:** كدمج المراحل، دمج خطوات مثل تقديم الدعوى وتبادل المستندات والجلسة في منصة واحدة. التقارير التلقائية كتوليد القرارات والحفظ الإلكتروني للأحكام.

إن هذه الآليات تقلل من الوقت الضائع في الإجراءات التقليدية (كالانتقال، أو انتظار المواعيد، أو فقدان المستندات)، وتسهّل على الأطراف متابعة القضية بكفاءة. كما تُخفض التكاليف وتزيد الشفافية، مما يجعل التحكيم الإلكتروني خيارًا مثاليًا للنزاعات التي تتطلب حلاً سريعًا غير معقد.

2. **تقليل التكاليف** يوفر على الأطراف تكاليف السفر والإقامة، كما أن الرسوم الإدارية للتحكيم الإلكتروني غالبًا ما تكون أقل من الإجراءات القضائية. يُقلل التحكيم الإلكتروني تكاليف نزاعات المستهلكين عبر عدة آليات رئيسية، وهي:

أ. **إلغاء الحاجة إلى التنقل والإقامة:** عدم الحضور جسديًا يوفر تكاليف السفر والإقامة للأطراف والمحكمين، خاصة إذا كانت الأطراف من مناطق جغرافية مختلفة.

ب. **تقليل الاعتماد على الأوراق:** استخدام الوثائق الرقمية يخفض تكاليف الطباعة، البريد، والتخزين المادي، كما يسهل الوصول إلى الملفات دون تكبد نفقات إدارية إضافية.

ت. **تسريع إجراءات الفصل في النزاع:** السرعة في تبادل المستندات والجلسات عبر المنصات الإلكترونية تقلل من مدة النزاع، مما يخفض تكاليف ساعات العمل القانونية والرسوم الإدارية المترتبة.

ث. **الامتة والإجراءات الموحدة:** استخدام نماذج رقمية موحدة للطلبات والردود، وإمكانية أتمتة بعض الخطوات (مثل إشعارات المواعيد)، يقلل الاعتماد على العمالة البشرية ويُجنب الأخطاء المكلفة.

ج. **القضاء على تكاليف القاعات والمرافق:** عدم الحاجة إلى تأجير قاعات للجلسات أو شراء معدات فيزيائية (كأجهزة العرض)، مما يوفر تكاليف مباشرة.

ح. **زيادة إمكانية الوصول والشفافية:** توفير منصات سهلة الاستخدام للمستهلكين يقلل الحاجة إلى الاستعانة بمحاميين متخصصين، خاصة في النزاعات البسيطة، مما يخفض التكاليف القانونية.

خ. **التواصل غير المتزامن:** إتاحة الفرصة للأطراف للمشاركة في أوقات مختلفة يتفاد تعطيل أعمالهم اليومية ويقلل من الخسائر الاقتصادية الناتجة عن التغيب عن العمل.

د. **التوسع الأفقي بتكلفة هامشية منخفضة:**

- قدرة المنصات الإلكترونية على استيعاب عدد كبير من النزاعات دون زيادة تكاليف تشغيلية كبيرة، مما يوزع التكاليف الثابتة على عدد أكبر من القضايا.

هذه العوامل مجتمعة تجعل التحكيم الإلكتروني خيارًا اقتصاديًا عاديًا للمستهلكين، الذين غالبًا ما تكون مواردهم المادية محدودة مقارنة بالشركات، مما يعزز فرصتهم في الوصول إلى العدالة دون عبء مادي كبير.

3. **الوصول العالمي:** يُسهّل حل النزاعات عبر الحدود، خاصة في المعاملات الدولية، حيث يمكن للمستهلكين والشركات من دول مختلفة المشاركة دون عوائق جغرافية. يتم ذلك من خلال آليات وتقنيات تُمكن الأطراف من مختلف الدول من المشاركة في التحكيم الإلكتروني بسلاسة، وذلك عبر الخطوات والأدوات

التالية:

أ. **المنصات الرقمية العالمية:** توفر منصات التحكيم الإلكتروني (مثل منصة UNCITRAL أو منصة ICC الإلكترونية) وصولًا مفتوحًا عبر الإنترنت، مما يلغي الحاجة إلى التواجد المادي في دولة معينة. -

تُستخدم تقنيات مثل (Vidéoconférence) والغرف الافتراضية لعقد الجلسات، مما يتيح للأطراف الانضمام من أي مكان في العالم.

ب. **التوافق مع القوانين الدولية:** يعتمد التحكيم الإلكتروني على اتفاقيات دولية مُلزِمة (مثل اتفاقية نيويورك 1958) التي تُسهّل تنفيذ أحكام التحكيم عبر الحدود، حتى لو صدرت إلكترونيًا. تُصمم قواعد التحكيم الإلكتروني (مثل قواعد اليونسترال النموذجية) لتكون محايدة قانونيًا، مما يتجنب تحيُّز الأنظمة الوطنية.

ت. **إدارة النزاع دون حواجز زمنية:** التواصل غير المتزامن: إرسال المستندات والطلبات عبر المنصة في أي وقت، دون تقييد بفروق التوقيت بين الدول. التسليم الإلكتروني: إشعار الأطراف عبر البريد الإلكتروني أو الرسائل النصية، بدلًا من الإجراءات الورقية البطيئة عبر الحدود.

ث. حل مشكلات اللغة: توفر بعض المنصات ترجمة آلية للنماذج والوثائق، أو تسمح للأطراف باختيار لغة التحكيم (كالإنجليزية غالباً). يمكن تعيين مترجمين افتراضيين خلال الجلسات الصوتية أو المرئية.
ج. التغلب على الاختلافات القانونية: يُحدد الاتفاق على التحكيم الإلكتروني مسبقاً القانون الواجب التطبيق وقواعد الإجراءات، مما يقلل النزاعات حول الاختصاص القضائي. تُستخدم قواعد دولية موحدة (مثل قواعد غرفة التجارة الدولية ICC) لتجنب التعقيدات القانونية المحلية.

ح. الأمان الرقمي والاعتراف القانوني: توثيق الهوية عبر التوقيع الإلكتروني المُعتمد (مثل نظام DocuSign) أو التعرف البيومتري. استخدام تقنيات التشفير وسلسلة الكتل (Blockchain) لحفظ سجلات التحكيم بشكل آمن ومعترف به دولياً.

خ. تخفيض تكاليف التمثيل القانوني: يمكن للمستهلكين الاعتماد على نماذج مكتوبة بسيطة أو مساعدة من المنصة نفسها، دون الحاجة إلى محامين متخصصين في كل دولة. تُبسّط الإجراءات لتتناسب مع النزاعات الصغيرة عبر الحدود (مثل مشتريات التجارة الإلكترونية).

د. التكامل مع أنظمة الدفع الدولية: تُدفع رسوم التحكيم إلكترونياً عبر أنظمة مثل PayPal أو التحويلات البنكية الدولية، دون تعقيدات العملات المحلية.
مثال تطبيقي:

- إذا اشترى مستهلك من مصر منتجاً من شركة في الصين عبر منصة إلكترونية، وحدث نزاع، يمكن رفع الدعوى عبر منصة التحكيم التابعة للاتحاد الأوروبي (ODR Platform)، حيث:

- تُرفع المستندات باللغة الإنجليزية.
- تُعقد جلسة عبر Zoom بمشاركة محكم من دولة ثالثة (مثل سنغافورة).
- يُنفذ الحكم في كلا البلدين بموجب اتفاقية نيويورك.

اذن فالتحكيم الإلكتروني يحوّل الحدود الجغرافية من عائق إلى عامل غير ذي تأثير، عبر توفير التكنولوجيا والقوانين الدولية، مما يعزز الثقة في المعاملات العالمية ويحمي حقوق المستهلكين بغض النظر عن موقعهم.

4. المرونة إمكانية تقديم الأدلة الرقمية (كالفواتير الإلكترونية وتسجيلات الدردشات) مباشرة عبر المنصات، مع جدولة الجلسات وفقاً لالتزامات الأطراف. التحكيم الإلكتروني في حل نزاعات المستهلكين يتميز بالمرونة بعدة طرق:

1. سهولة الوصول: يمكن للأطراف المعنية الوصول إلى خدمات التحكيم الإلكتروني من أي مكان وزمان، مما يسهل عليهم تقديم شكاواهم أو الدفاع عن حقوقهم دون الحاجة للسفر.

2. توفير الوقت: يتيح التحكيم الإلكتروني سرعة إجراءات الحل، حيث يمكن للأطراف التواصل ومتابعة مراحل التحكيم بشكل فوري وسريع، مما يقلل من الوقت المستغرق في معالجة النزاع.

3. تنوع وسائل التواصل: يوفر التحكيم الإلكتروني خيارات متعددة للتواصل، مثل البريد الإلكتروني، الدردشات النصية، والمكالمات الفيديوية، مما يسهل على الأطراف المشاركة في الإجراءات.

4. تكاليف أقل: عادةً ما يكون التحكيم الإلكتروني أقل تكلفة مقارنة بالإجراءات التقليدية، مما يساهم في جذب مزيد من المستهلكين لاستخدامه.

5. السرية: تساعد المنصات الإلكترونية على الحفاظ على سرية المعلومات والبيانات المتعلقة بالنزاع، وهو ما قد يكون مهماً لكثير من المستهلكين.

6. تكنولوجيا متطورة: استخدام التكنولوجيا المتقدمة مثل الذكاء الاصطناعي لتحليل القضايا أو تقديم المشورة القانونية يمكن أن يعزز من فرصة الوصول لحلول فعالة وسريعة.

7. المرونة في الخيارات: يمكن للأطراف اختيار مواعيد الجلسات وتحديد الإطار الزمني الذي يناسبهم، مما يسهل عملية التحكيم.

بهذه الطرق، يعزز التحكيم الإلكتروني من قدرة المستهلكين على الوصول لحلول مرضية وسريعة للمشاكل التي تواجههم.

يتميز التحكيم الإلكتروني في حل نزاعات المستهلكين بالمرونة من خلال عدة جوانب رئيسية، تعكس قدرته على التكيف مع احتياجات الأطراف وتسهيل عملية فض النزاعات بكفاءة. فيما يلي توضيح لهذه المرونة: **1 أمثلة عملية:** منصات مثل منصة ODR التابعة للاتحاد الأوروبي أو خدمة تحكيم eBay تتيح حل النزاعات في ساعات بدلاً من أشهر. - استخدام الذكاء الاصطناعي في تحليل العقود وتحديد الخروقات بشكل تلقائي.

وعليه فالمرونة في التحكيم الإلكتروني لا تعني التضحية بالجودة، بل تعكس تكيفاً ذكياً مع التحديات الحديثة، مما يجعله أداة فعالة لتحقيق العدالة الناجزة وحماية حقوق المستهلكين بكفاءة.

5. الحفاظ على العلاقات : يساهم في تجنب المواجهة العدائية التي قد تنشأ في المحاكم، مما يحافظ على العلاقة بين المستهلك والتاجر. التحكيم الإلكتروني يحفظ العلاقات التجارية: يساهم التحكيم الإلكتروني في تجنب المواجهة العدائية بين المستهلك والتاجر والحفاظ على علاقتهما من خلال عدة آليات رئيسية:

1. الابتعاد عن الإطار الرسمي للمحكمة:

- يتم تجنب الجو الرسمي والمُرهَب للمحاكم، مما يقلل التوتر ويسمح بمناقشة النزاع بطريقة أكثر هدوءاً دون مواجهة مباشرة قد تزيد العدائية.

2. **الخصوصية والسرية:** تُدار المنازعات عبر منصات إلكترونية مغلقة، مما يحمي خصوصية الطرفين ويجنبهم الإحراج أو السمعة السيئة التي قد تنشأ من النزاع العلني في المحاكم.

3. **سرعة الحسم:** تسريع إجراءات الفصل في النزاعات عبر تقليل البيروقراطية، مما يمنع تفاقم الخلافات مع مرور الوقت ويحافظ على فرص استمرار العلاقة التجارية.

4. **التواصل المُنظَّم وغير المباشر:** الاعتماد على التواصل الكتابي أو المرئي عبر المنصات الإلكترونية يحدّ من الاحتكاك العاطفي، ويسمح للطرفين بمناقشة القضية بشكل موضوعي دون اندفاع أو ردود فعل عدوانية.

5. **دور المحكم كوسيط:** يُركّز المحكم الإلكتروني على حل النزاع بشكل تعاوني بدلاً من المواجهة، عبر تشجيع الحوار وتبني الحلول الوسط التي ترضي الطرفين، مما يعزز التفاهم بدلاً من الصراع.

6. **لمرونة والإجراءات البسيطة:** إجراءات التحكيم الإلكتروني أقل تعقيداً من القضاء التقليدي، مما يقلل الضغط النفسي على الأطراف ويسهل الوصول إلى حلول عملية دون شعور بالإجبار أو الهزيمة.

7. **الحفاظ على العلاقة المستقبلية:** نتيجة التركيز على المصلحة المشتركة بدلاً من "الفوز" في القضية، يُصبح الطرفان أكثر استعداداً للتعاون لاحقاً، خاصة إذا كانا بحاجة إلى استمرار العلاقة التجارية. بهذه الطرق، يُحوّل التحكيم الإلكتروني النزاع من مواجهة عدائية إلى فرصة لحل المشكلات بشكل بناء، مما يُعزز الثقة ويُقلل من الأضرار العاطفية أو التجارية التي قد تنتج عن التقاضي التقليدي.

الخاتمة والتوصيات

لقد احتلت التجارة الإلكترونية والخدمات عبر الإنترنت الآن مكانها في صميم حياة المستهلكين والشركات والمواطنين، حيث غيرت الطريقة التي يقارنون بها أو يشترون أو يبيعون أو يبحثون عن المعلومات، أو يديرون مدفوعاتهم أو بياناتهم، أو يتبادلون ويتشاركون. وبالتالي، يصبح العقد المبرم عبر الإنترنت، دون الحضور المادي للأطراف المتعاقدة، عن طريق نظام الاتصال عن بُعد، عقداً عن بُعد، ينضم هذا العقد المبرم مع مستهلك عبر الإنترنت إلى فئة ما يسمى بعقود "المستهلك"، ويخضع لنظام حماية صممه المشرع.

في حين أن قواعد ومبادئ قانون المستهلك العادي قد تم تكيفها مع العقود الإلكترونية، إلا أنه من الضروري وضع قواعد محددة. هذه العقود الدولية ستؤدي حتماً إلى نشوء نزاعات فريدة من نوعها (لا قيمة اقتصادية لها) والتي يتطلب حلها معاملة خاصة. القاضي الذي يُطلب منه حل مثل هذه المنازعات يجب أن يكون على درجة عالية من القدرة على التنبؤ والكفاءة والمهنية والكفاءة المهنية.

وعليه ترد هذه التوصيات في سياق حماية تنمية قطاع التجارة الإلكترونية مع تبسيط وتسريع وتقليل تكلفة حل النزاعات، مما يجعل الوصول إلى العدالة أكثر سهولة. وبالتالي سيعتمد إلى حد كبير على المهارات التقنية للطرف الثالث المدعو لحل النزاع في هذا المجال المعقد إلى حد ما.

المراجع:

- إلياس ناصف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان الطبعة الأولى، 2009.
- اسامه احمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002
- خالد ممدوح ابراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية الطبعة الاولى 2008.
- صفاء فتوح جمعه فتوح منازعات عقود التجارة الإلكترونية بين القضاء والتحكيم، الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2013.
- عصام عبد الفتاح مطر التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية الدار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2009.
- ابراهيم احمد سعيد احمد زمزم القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الإلكترونية دراسة مقارنة تروحت للحصول على درجة الدكتوراه جامعه بيروت العربية لبنان 2008.
- **المقالات:**
- محمد الدواقي - امال مكاي " ملائمة التحكيم الإلكتروني كاليه لحماية المستهلك الإلكتروني " مقال منشور في مجله القانون العقاري والبيئة المجلد رقم 10 العدد واحد سنة 2022 صفحة 359 373.
- النحوي سليمان ولحشرش ايوب التومي ، التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات الاستهلاك الإلكتروني مقال منشور بمجله الفكر القانوني والسياسي المجلد الخامس العدد واحد السنة 2021 جامعه الاغواط الصفحة من 199 الى 207.
- سيف الدين الياس حمدتو، التحكيم الإلكتروني صادر بمجله العلوم القانونية العدد 3. جوان 2011 كليه الحقوق جامعة شندي السودان، ص 49 الى ص 108.

- Lionel bouchenberg Internet et commerce électronique première édition Delmas 1999 numéro 427.
- Thomas réguler le commerce électronique par la résolution des litiges en ligne une approche critique Bruxelles 2005.
- Michael Boutros le droit du commerce électronique une approche de la protection du cyber consommateur thèse de doctorat Université de Grenoble soutenu le 20 10 2014 .