المورد الالكتروني بين الالتزام والجزاء في ظل قانون التجارة الجزائري 05\18

The electronic resource between commitment and penalty under the Penal Trade Law 05/18

محمد الفاروق مهنا[1]، تومي هجيرة[2]

[1] جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، m.mohanna@univ-dbkm.dz
مخبرنظام الحالة المدنية

[2] جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، h.toumi@univ-dbkmdz

تاريخ الإرسال: 2023/05/07 ***تاريخ القبول: 2023/05/16*** ***تاريخ النشر: 2023/05/31***

ملخص:
مواكبة للتطور الحاصل في مجال التجارة، والنمط الجديد المستعمل فيها للتعاقد عن طريق وسائل الاتصال الإلكترونية، قنن المشرع الجزائري التجارة الإلكترونية من خلال إصداره للقانون رقم (05/18) المؤرخ في 10 ماي 2018 أين حدد فيه نطاق تطبيق هذا القانون والمعاملات التجارية الإلكترونية المحظورة وكيفية إبرام العقود الإلكترونية.

الملفت للانتباه أن المشرع الجزائري قد ركز على المورد الإلكتروني بصفته أحد أطراف العلاقة التعاقدية في التجارة الإلكترونية من خلال تحديد إلتزماته والرقابة المفروضة عليه والجرائم والعقوبات التي تسلط عليه في حالة مخالفته لأحكام هذا القانون.

كلمات مفتاحية: التعاملات التجارية؛ المستهلك الإلكتروني، المورد الإلكتروني؛ عقد البيع؛ المشتري.

Abstract: In line with the development in the field of trade and the new style used to contract through electronic means of communication, the Algerian legislator authorized e-Trading by issuing Law No. (18/05) dated on 10 May 2018 where the scope of application of this law and

prohibited electronic transactions and how to conclude electronic contracts
However, the Algerian legislator has focused on the electronic resource as one of the parties in the contractual relationship in the electronic Tradingby defining its obligations and the censorship imposed on it, the crimes and penalties imposed on it in case of violating the provisions of this law.

Keywords:*Commercial transactions; electronic consumer; electronic resource.. sales contract; buyer.*

1- المؤلف المرسل: محمد الفاروق مهنا، الإيميل: m.mohanna@univ-dbkm.dz

مقدمة

نظرا للتطور الحاصل في مجال التجارة واتساع نطاقها وفقا لمدلول المعيار الاقتصادي الذي يعني حركة الأموال والقيم المنقولة والخدمات عبر الحدود، وكذا النمط الجديد لعرض السلع والخدمات والتعاقد عن بعد في مجلس افتراضي، هذا الأخير وإن كان يحقق السرعة في التعاملات التجارية، إلا أنه لا يخلوا من مخاطر ترتبط أساسا بخصوصية التعاقد والوسائل المستعملة فيها.

ضف إلى ذلك عدم الاتصال المباشر بين المستهلك الإلكتروني والسلعة، الأمر الذي استدعى تدخل مختلف الأنظمة القانونية الدولية والوطنية لتقنين ما يسمى بالتجارة الإلكترونية، وعلى الصعيد العربي كانت تونس أول دولة عربية تقنن التجارة الإلكترونية من خلال القانون رقم (83) لسنة 2000 المؤرخ في 2000/08/19[1] ثم الأردن من خلال قانون المعاملات الإلكترونية رقم (85) لسنة 2001[2] ومملكة البحرين من خلال قانون التوقيع الإلكتروني والتجارة الإلكترونية الصادر في 2002/09/14.

وعلى الصعيد الوطني وإن كان المشرع الجزائري قد رفع احتكاره على خدمات الأنترنت بموجب المرسوم التنفيذي رقم (257/98) المؤرخ في 1998/08/25[3]، وأجاز أيضا استخدام وسائل الدفع الإلكتروني في نص المادة (69) من الأمر رقم (04/10)[4]، ونظم الجرائم الإلكترونية الناتجة عن هذه المعاملات بموجب القانون (15/04)[5]، كما أعطى حجية للكتابة والتوقيع الإلكترونيين من خلال تعديله للأمر رقم (58/75) المتضمن القانون المدني[6] بالقانون رقم (10/05)[7].

إلا أن تلك الأحكام وإن كانت بوادر لتقنين المعاملات التجارية الإلكترونية، إلا أنها لم تكن كافية لمعالجة المسائل القانونية المتعلقة بتلك المعاملات الأمر الذي استدعى مزيدا من الجهود توجت بصدور القانون رقم (04/15)[8]الذي نظم الأحكام المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني ثم القانون رقم (05/18)[9]المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الذي حدد من خلاله المشرع الجزائري المفاهيم ذات الصلة ولا سيما التجارة الإلكترونية والعقد الإلكتروني، كما حدد نطاق تطبيق هذا القانون وشروط المعاملات التجارية الإلكترونية، لكن ما لفت انتباهنا في القانون (05/18) السالف الذكر أن المشرع قد ركز على التزامات المورد الإلكتروني الذي عرفه بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية، كما خصص بابا كاملا للجرائم والعقوبات والرقابة المفروضة على هذا الأخير.

ما يفسر أن المشرع الجزائري يحاول من خلال هذا القانون أن يوفر حماية للمستهلك الإلكتروني[10] من خلال تلك الالتزامات المفروضة على المورد والجزاءات المترتبة على الإخلال بها.

الأمر الذي يستدعي التطرق لتلك الإلتزامات وأثار الإخلال بها من خلال الأحكام الواردة في القانون رقم (05/18) انطلاقا من الإشكالية التي تثيرها هذه الدراسة ومفادها: هل الإلتزامات والجزاءات المفروضة على المورد الإلكتروني بموجب

القانون رقم (05/18) كفيلة لتوفير حماية للمستهلك الإلكتروني في المعاملات التجارية الإلكترونية؟

وللإجابة على الإشكالية السالفة الذكر ارتأينا تقسيم المقال الى مبحثين الأول يتعلق بإلتزامات المورد الإلكتروني والثاني نخصصه للأثار المترتبة على إخلال المورد بتلك الإلتزامات.

1. إلتزامات المورد الإلكتروني

يتضح من خلال النصوص القانونية التي يتضمنها البابين الأول والثاني من القانون رقم (05/18) السالفة الذكر، وأن إلتزامات المورد الإلكتروني يمكن تصنيفها إلى إلتزامات قانونية وإلتزامات سابقة ومتزامنة مع إبرام العقد وأخرى تتعلق بتنفيذ العقد الإلكتروني

1.1 الالتزامات القانونية للمورد الإلكتروني

عرف المشرع الجزائري المورد الإلكتروني وحدد معايير تطبيق القانون رقم (05/18) والمعاملات المحضورة وشروط ممارسة التجارة الإلكترونية.

1.1.1 التزام المورد الإلكتروني بالتسجيل في السجل التجاري أو سجل الصناعات التقليدية والحرفية. نظم الفصل الثاني من الباب الثاني للقانون (05/18) شروط ممارسة التجارة الإلكترونية والمتمثلة أساسا في التسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة.

وحسب نص المادة (09) من القانون (05/18) السالف الذكر فإنه تنشأ بطاقية وطنية للموردين الإلكترونيين لدى المركز الوطني للسجل الجاري تحتوي على قائمة الموردين الإلكترونيين المسجلين في السجل التجاري، أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية، كما نصت المادة على أن هذه البطاقية تنشر عن طريق الاتصالات الإلكترونية وتكون في متناول المستهلك الإلكتروني.

بالتالي يقع على عاتق الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية إلتزام بالتسجيل في

السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية.وفي هذا الصدد نصت المادة السادسة من القانون رقم (08/04) المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية على أنه يجب على كل مؤسسة تمارس في الجزائر باسم شركة تجارية يكون مقرها بالخارج التسجيل في السجل التجاري.[11]

كما أن المادة (24) من القانون (08/04) السالف الذكر تخضع شروط وكيفيات ممارسة أي نشاط أو مهنة مقننة خاضعة للتسجيل في السجل التجاري، إلى القواعد الخاصة المحددة بموجب القوانين أو التنظيمات الخاصة التي تحكمها.

وتجدر الإشارة إلى أن المرسوم التنفيذي رقم (181/09)[12] لدى تحديده لشروط ممارسة نشاط استيراد الموارد الأولية والمنتوجات والبضائع الموجهة لإعادة البيع على حالتها من طرف شركات تجارية خاضعة للقانون الجزائري، والتي يكون شركاؤها أو المساهمون فيها أجانب، أن لا تقل حصص الشخص الطبيعي الجزائري الجنسية أو المعنوي الذي يكون كل شركائه أو المساهمين من جنسية جزائرية نسبة 30% من رأس مال الشركة، وحسب نص المادة (04) من نفس المرسوم يجب أن تكون القوانين الأساسية لهذا النوع من الشركات مطابقة للشرط السالف الذكر لقيدها في السجل التجاري.

ولا يمكن ممارسة نشاط التجارة الإلكترونية، إلا بعد إيداع اسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري، وهي حسب نص المادة (02) من نفس القانون عبارة عن سلسلة أحرف و/أو أرقام مقيسة ومسجلة لدى السجل الوطني لأسماء النطاق، وتسمح بالتعرف والولوج إلى الموقع الإلكتروني.

كما يلتزم المورد بنشر موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الأنترنت، مستضاف في الجزائر بامتداد "Com.dz"، ويجب أن يتوفر الموقع السالف الذكر على وسائل تسمح بالتأكد من صحته.

2.1.1 المعاملات التجارية المحضورة على المورد الإلكتروني

قيد وحدد المشرع الجزائري نطاق المعاملات التجارية التي يمارسها المورد الإلكتروني في إطار القانون (05/18) ولاسيما المادتين الثالثة والخامسة منه، أين منع المورد الإلكتروني من إجراء معاملة عن طريق الاتصالات الإلكترونية، إذا كانت تتعلق بـ:

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

ونلاحظ من خلال هذه الأنواع من المنتجات والخدمات المحظورة بموجب القانون (05/18) هي في حقيقة الأمر تأكيد على الحضر الوارد في القواعد العامة، والقوانين الخاصة بالممارسات التجارية.[13] وحماية المستهلك وقمع الغش[14] فعلى سبيل المثال تنص المادة (612) من الأمر رقم (58/75) المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على أنه يحظر القمار والرهان.

كما أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة الثالثة من القانون (05/18) أحال صراحة إلى القوانين الخاصة التي نصت على حظر بعض السلع والخدمات، وعلى سبيل المثال الحظر المنصوص عليه في المادة (20) من القانون رقم (02/04) المتعلق بالممارسات التجارية، اين منعت إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية إذا تم إقتناؤها قصد التحويل.[15]

كما منع الترويج للمنتوج الخطير وهو حسب المادة الثالثة من القانون (03/09) المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش كل منتوج لا يستجيب لمفهوم المنتوج

المضمون والذي عرفه بدوره بأنه كل منتوج في شروط استعماله العادية أو الممكن توقعها، بما في ذلك المدة، لا يشكل أي خطر أو يشكل أخطارا محدودة في أدنى مستوى تتناسب مع استعمال المنتوج وتعتبر مقبولة بتوفير مستوى حماية عالية لصحة وسلامة الأشخاص.

وبالرجوع إلى المادة الخامسة من القانون (05/18) المذكور أعلاه نجد وأن المشرع الجزائري لم يكتفي عند هذا الحد من الحظر، وأضاف بموجب المادة السالفة الذكر منع المعاملات عن طريق الاتصالات الإلكترونية بالعتاد والتجهيزات والمنتجات الحساسة المحددة عن طريق التنظيم المعمول به، وأضاف المنتجات والخدمات التي من شأنها المساس بمصالح الدفاع والنظام العام والأمن العمومي.

1.2.1 الإلتزامات السابقة والمتزامنة لإبرام العقد الإلكتروني

نظم المشرع الجزائري بموجب الباب الثاني من القانون رقم (05/18) المرحلة السابقة والمتزامنة لإبرام العقد المتضمن المعاملة التجارية الإلكترونية وذلك من خلال الفصلين الثالث المعنون بالمتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية عن طريق الاتصال الالكتروني والمتعلقة أساسا بالتزام المورد الالكتروني بتقديم عرض تجاري الكتروني، ثم توثيق المعاملة التجارية بموجب عقد الكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكتروني، أما الفصل السابع منه فقد تطرق فيه إلى الإشهار الإلكتروني.

2.2.1 إلتزامات المورد في الإشهار الإلكتروني

عرف المشرع الجزائري الإشهار في الفقرة السادسة للمادة السادسة من القانون (05/18) المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية.

هذا وقد سبق للمشرع الجزائري وأن عرف الإشهار في القانون رقم (02/04) المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه كل إعلان يهدف بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة.[16]

وقد ألزم القانون رقم (05/18) المورد الإلكتروني بموجب أحكام نصوص الموارد (30) منه وما بعدها لدى لجوئه إلى إشهار أو ترويج أو توجيه رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري باستعمال وسائل الاتصال الإلكتروني أن تحترم كما سماها المشرع المقتضيات التالية:

- أن تكون هذه الإشهارات والرسائل محددة بوضوح لتفادي الغموض أو اللبس الذي قد يقع فيه المستهلك الإلكتروني والذي قد يؤثر على صحة رضاه عند التعاقد.
- أن تحتوي الإشهار أو الرسالة على المعلومات الكافية لتحدي هوية المورد الإلكتروني.
- ألا تمس تلك الإشهارات والرسائل بالآداب العامة والنظام العام
- أن يحدد بوضوح ما إذا كان هذا العرض تجاريا يشمل تخفيضا، أو مكافآت أو هدايا، في حالة ما إذا كان هذا العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا.
- أن يسمح الاشهار أو الرسالة من التأكد أن جميع الشروط الواجب استيفائها للإستفادة من العرض التجاري، ليست مضللة ولا غامضة.

كما ألزم القانون (05/18) بموجب المادة (32) المورد الإلكتروني بأن يضع منظومة إلكترونية يسمح من خلالها لكل شخص بالتعبير عن رغبته في عدم تلقي أي إشهار منه عن طريق الاتصالات الإلكترونية، دون مصاريف أو مبررات.

هذا وقد منع المشرع الجزائري الاستبيان المباشر[17] باستعمال معلومات شخص طبيعي لم يبد موافقته المسبقة لتلقي استبيان مباشرة عن طريق الإتصال الإلكتروني، وألقى عبئ إثبات الموافقة المسبقة على المورد الإلكتروني في حالة وقوع نزاع وهذا ما نصت عليه المواد (32 و33) من القانون (05/18) السالف الذكر.

وامتدادا لأحكام المواد 03 و05 من القانون المذكور أعلاه والمتعلقة بمنع التعامل في بعض المنتوجات والخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية، فقد منع المشرع بموجب المادة (34) من ذات القانون نشر أي إشهار أو ترويج عن طريق الاتصالات الإلكترونية لتلك المنتوجات والخدمات المحظور التعامل بها

3.2.1 الإلتزام بتقديم عرض تجاري مسبق

حاول المشرع الجزائري توفير حماية للمستهلك لدى تعاقده مع المتدخل[18]، وبهدف تحقق رضا صحيح ألزم القانون رقم (03/09) المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بموجب المواد (17 و18) منه المتدخل بإعلام المستهلك، وذلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للإستهلاك وذلك بواسطة الوسم[19] ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة.[20]

إلا أن الأحكام والآليات السالفة الذكر تتعلق بعقود الإستهلاك التقليدية، دون تلك التي يتم إبرامها بالوسائل الإلكترونية ونعني بها العقد الإلكتروني، لذلك تدخل المشرع من خلال القانون رقم (05/18) ونظم المرحلة السابقة لإبرام العقد أو كما يسميها البعض بمرحلة التفاوض، أين أوجب طبقا لنص المادة العاشرة منه أن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبوقة بعرض تجاري إلكتروني، الهدف منه معرفة هوية المورد الإلكتروني والتأكد من عناوينه المادية والإلكترونية، كذلك الاطلاع على الشروط التعاقدية والتنفيذ، وتفاصيل الطلبية، لا سيما فيما يخص ماهية المنتوجات أو الخدمات المطلوبة، والسعر الإجمالي والوحدوي، والكميات المطلوبة، بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم ودراية تامه.

وحسب نص المادة (11) من القانون (05/18) يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، كما حددت الحد الأدنى من المعلومات الإلزامية التي يجب أن يحتويها العرض وهي:

أولا: بيانات أو معلومات تتعلق بالمورد الإلكتروني

- رقم التعريف الجبائي الخاص بالمورد الإلكتروني، وعناوينه المادية والإلكترونية، ورقم هاتفه، حتى يتأكد المستهلك الإلكتروني من وجوده الفعلي والحصول على عنوانه لتبليغه في حالة تنفيذ العقد والإشكالات والمنازعات المترتبة عنه.
- رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية، والغرض منها التأكد بأن المورد الإلكتروني تتوفر فيه شروط ممارسة التجارة الإلكترونية المنصوص عليها بالمواد (8 و9) من القانون رقم (05/18) والتي سبق شرحها.

ثانيا: المعلومات المتعلقة بالمنتوج

حددت المادة (11) السالف الذكر كذلك المعلومات المتعلقة بالمنتوج ولا سيما:

- طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم.
- حالة توفر السلعة أوالخدمة.

ثالثا: المعلومات المتعلقة بشروط وتنفيذ العقد:

- الشروط العامة للبيع، ولاسميا البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.
- كيفيات ومصاريف وآجال التسليم
- شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع
- طريقة حساب السعر، عندما لا يمكن تحديده مسبقا

- كيفيات وإجراءات الدفع
- شروط فسخ العقد عند الإقتضاء
- وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الإلكترونية
- مدة صلاحية العرض وشروط وآجال العدول عند الإقتضاء
- طريقة تأكيد الطلبية
- موعد التسليم وسعر المنتوج موضوع الطلبية المسبقة وكيفيات إلغاء الطلبية المسبقة، عند الإقتضاء.
- طريقة إرجاع المنتوج أو استبداله أو تعويضه.
- تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الإلكترونية، عندما تحتسب على أساس آخر غير التعريفات المعمول بها.

الفرع الثالث: الإلتزام بتوثيق المعاملة التجارية بموجب عقد الكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكتروني

نصت المادة (12) من القانون (05/18) المتعلق بالتجارة الإلكترونية على المراحل الإلزامية التي تمر بها طلبية منتوج أو خدمة وحددتها بثلاث مراحل هي:

المرحلة الأولى: وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني، بحيث يتمكن من التعاقد بعلم ودراية تامة.

المرحلة الثانية: التحقق من تفاصيل الطلبية من طرف المستهلك الإلكتروني، لا سيما فيما يخص ماهية المنتوجات أو الخدمات المطلوبة، والسعر الإجمالي والوحدوي، والكميات المطلوبة بغرض تمكنه من تعديل الطلبية، وإلغائها أو تصحيح الأخطاء المحتملة.

المرحلة الثالثة: تأكيد الطلبية الذي يؤدي الى تكوين العقد، وقد حرص المشرع على أن يكون الاختيار الذي يقوم به المستهلك الإلكتروني معبرا عنه بصراحة، ويقصد بذلك أن يصادق هذا الأخير على العقد الإلكتروني كتوثيق للمعاملة التجارية التي تمت ما بين الطرفين، لذلك أوجب ألا تتضمن الخانات المعدة للملئ من قبل المستهلك الإلكتروني أية معطيات تهدف إلى توجيه إختياره.

كما حددت المادة (13) من نفس القانون المعلومات التي يجب أن يتضمنها العقد الإلكتروني وهي:

- الخصائص التفصيلية للسلع والخدمات
- شروط وكيفيات التسليم
- شروط الضمان وخدمات ما بعد البيع
- شروط فسخ العقد الإلكتروني
- شروط وكيفيات الدفع
- شروط وكيفيات إعادة المنتوج
- كيفيات معالجة الشكاوى
- شروط وكيفيات الطلبية المسبقة عند الإقتضاء
- الشروط والكيفيات الخاصة المتعلقة بالبيع بالتجريب عند الإقتضاء
- الجهة القضائية المختصة في حالة النزاع
- مدة العقد حسب الحالة

وقد رتبت المادة (14) من القانون (05/18) على عدم احترام المادة (13) المذكورة أعلاه من طرف المورد الإلكتروني، الحق للمستهلك الإلكتروني في المطالبة بإبطال العقد والتعويض عن الضرر الذي لحق به.

4.3.2.1 الإلتزامات اللاحقة لإبرام العقد

بعد إبرام العقد الإلكتروني يصبح المورد الإلكتروني مسؤولا بقوة القانون أمام المستهلك الإلكتروني عن حسن تنفيذ الإلتزامات المترتبة على هذا العقد، سواء تم تنفيذها من قبله أو من قبل مؤدي خدمات آخرين، دون المساس بحقه في الرجوع ضدهم.[21]

وبالرجوع إلى الفصل الخامس من الباب الثاني للقانون رقم (05/18) المحدد لواجبات المورد الإلكتروني ومسؤولياته، فقد ركز المشرع الوطني على ثلاث إلتزامات رئيسية هي الإلتزام بتمكين المستهلك من العقد والفاتورة، والإلتزام بالتسليم والضمان وأخيرا الإلتزام بحفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة وتخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي وتأمينها.

الفرع الأول: التزام المورد الإلكتروني بإرسال العقد والفاتورة للمستهلك

وفقا لما سبق ذكره وطبقا لأحكام المادة (10) من القانون (05/18) فإنه يجب أن تكون كل معاملة تجارية الكترونية مسبوقة بعرض تجاري الكتروني وأن توثق بموجب عقد الكتروني يصادق عليه المستهلك، لذلك نصت المادة (19) من نفس القانون على أن المورد الإلكتروني ملزم بإرسال نسخة الكترونية من العقد الى المستهلك الإلكتروني.

والغرض من هذا الإلتزام حتى يكون للمستهلك الإلكتروني سندا يثبت إبرام المعاملة التجارية، ويتحقق من احترام المورد الإلكتروني للإلتزامات المنصوص عليها في القانون رقم (05/18) ولاسيما المعلومات الالزامية المنصوص عليها بالمادة (13) من نفس القانون والتي يؤدي تخلفها الى حق المستهلك الإلكتروني في إبطال العقد.

كما ألزم القانون السالف الذكر بموجب المادة (20) المورد الإلكتروني بإعداد فاتورة عند كل بيع لمنتوج أو تأدية خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية، وتسلم للمستهلك الإلكتروني، وهذا امتداد للقواعد المطبقة على الممارسات

التجارية والتي نصت على وجوب تحرير الفاتورة عند كل بيع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين[22]، أما فيما يخص المستهلك فقد أوجبت أن يكون بيع السلع أو تأدية الخدمات لهذا الأخير محل وصل صندوق أو سند يبرر هذه المعاملة، غير أن الفاتورة أو الوثيقة التي تقوم مقامها يجب أن تسلم إذا طلبها الزبون.[23]وبالتالي وبموجب القانون (02/04) فقد ألزم المشرع الفاتورة فيما بين الأعوان الاقتصاديين أما إذا كان التعامل مع المستهلك فهي غير وجوبية إلا إذا طلبها المستهلك.

وبالرجوع للقانون (05/18) ولا سيما المادة (20) منه المذكورة أعلاه فعلى عكس ما ورد في القانون (02/04)، قد ألزمت المورد الإلكتروني بإعداد فاتورة عند كل بيع لمنتوج أو تأدية خدمة وتسليمها للمستهلك الإلكتروني ولو لم يطلبها هذا الأخير.

وقد أحال إعداد الفاتورة للتشريع والتنظيم المعمول بهما ويقصد بذلك المرسوم التنفيذي رقم (468/05)[24] المحدد لشروط تحرير الفاتورة من خلال البيانات الإلزامية المذكورة في المادة (03) سواءا تلك المتعلقة بالبائع أو تلك المتعلقة بالمشتري.

كما تطرقت المادة (04) من نفس المرسوم الى الختم الذي وتوقيع البائع إلا إذا حررت عن طريق النقل الإلكتروني كما تنص عليه أحكام المادة (11) من نفس المرسوم، هذه الأخيرة التي سمحت بتحرير الفاتورة وارسالها عن طريق النقل الإلكتروني الذي يتمثل في نظام إرسال الفواتير المتضمن مجموع التجهيزات والأنظمة المعلوماتية التي تسمح لشخص أو لأكثر بتبادل الفواتير عن بعد.

ويمكن طبقا للفقرة الأخيرة من المادة (20) السالفة الذكر أن يطلب المستهلك الإلكتروني الفاتورة في شكلها الورقي ومن ثم تخضع في شكلها للشروط المنصوص عليها بالمواد من (03)إلى (11) من المرسوم التنفيذي رقم (468/05) السالف الذكر.

وفي حالة مخالفة أحكام المادة (20) فإنه وطبقا لنص المادة (44) من القانون (05/18) المتعلق بالتجارة الإلكترونية يعاقب عليها طبقا لأحكام القانون رقم (02/04) المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ولاسيما المواد (33) و(34) المتعلقة بعدم الفوترة أو الفاتورة غير المطابقة.[25]

الفرع الثاني: الإلتزام بالتسليم والضمان

طبقا للقواعد العامة ولاسيما نص المادة (364) من القانون المدني يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع، ويتم التسليم طبقا لنص المادة (367) من نفس القانون بوضع المبيع تحت تصرف المشتري حيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسلما ماديا، ما دام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتنفيذ التزاماه ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشي المبيع.[26]

وإذا وجب تصدير المبيع إلى المشتري، فلا يتم التسليم إلا إذا وصل إليه، مالم يوجد إتفاق يخالف ذلك[27]، كما يجب على البائع تسليم المبيع بالمقدار في الزمان والمكان المتفق عليه.[28]

وبالرجوع إلى القانون رقم (05/18) المتعلق بالتجارة الإلكترونية ولاسيما المواد (21) إلى (24) منه فقد ركز على إلتزام المورد الإلكتروني بالتسليم والضمان، أين نص على وجوب تسليم المنتوج أو تأدية الخدمة ضمن آجال التسليم وفي حالة عدم احترامه لتلك الآجال، أعطى للمستهلك الإلكتروني الحق في إعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه أربعة (04) أيام عمل إبتداءا من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، كما أعطاه الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر، وبالمقابل يكون المورد الإلكتروني ملزما نتيجة عدم احترامه لآجال التسليم برد المبلغ المدفوع للمستهلك الإلكتروني وكذا النفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتوج، خلال أجل خمسة عشر (15) يوما إبتداءا من تاريخ استلامه المنتوج.

وإذا سلم المورد الإلكتروني منتوجا أو خدمة لم يتم طلبها من طرف المستهلك فإنه وطبقا لنص المادة (21) من القانون رقم (05/18) لا يمكنه المطالبة بدفع الثمن أو مصاريف التسليم، وما يلاحظ أن المادة (21) لم تقيد المستهلك الإلكتروني بأجل معين لرد السلعة كما هو الأمر في حالة عدم مطابقتها للطلبية أو احترام آجال التسليم.

أما فيما يخص الضمان فقد ألزمت المادة (23) من القانون (05/18) المورد الإلكتروني باستعادة سلعته، في حالة تسليم غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا، وهو ما يعرف طبقا للقواعد العامة بضمان العيوب الخفية.[29]

وفي حالة اكتشاف المستهلك الإلكتروني بأن السلعة غير مطابقة أو بها عيب، يجب على هذا الأخير إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي، خلال مدة أقصاها أربعة (04) أيام عمل إبتداءا من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، مع الإشارة إلى سبب الرفض، وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني، إلا أن المادة (23) لم تبين الجزاء المترتب على عدم احترام المستهلك الإلكتروني لآجال الرد، هل هذا يعني سقوط حقه؟

وبالمقابل يكون المورد الإلكتروني أمام أحد الحلول التالية:

- تسليم جديد لسلعة موفق للطلبية أي مطابقة لها وغير معيبة.
- إصلاح المنتوج المعيب وطبقا للقواعد العامة متى كان ذلك ممكنا وغير مرهقا للعون الاقتصادي.
- إستبدال المنتوج بآخر مماثل
- إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر، وحدد أجل إرجاع المبالغ المدفوعة خلال 15 يوما من تاريخ استلامه المنتوج الذي تم رده.

وحرصا من المشرع الجزائري على تنفيذ المورد الإلكتروني لإلتزامه بالتسليم عدم موافقة المورد الإلكتروني على طلبية منتوج غير متوفر في مخزونه، وذلك طبقا لنص المادة (24) من القانون (05/18) إلا أننا نرى بأن أحكام هذه المادة تتعارض وما ورد من أحكام في المادة (15) من نفس القانون التي أجازت الطلبية المسبقة[30] لكن يؤجل الدفع الى حين توفر المنتوج في المخزون أين تتحول الطلبية المسبقة بصفة ضمنية إلى طلبية مؤكدة، وألزمت المورد الإلكتروني بإرجاع الثمن في حالة دفعه قبل توفر المنتوج في المخزون، مع حق المستهلك في المطالبة بالتعويض.

الفرع الثالث: الإلتزام بحفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة وتخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي وتأمينها.

المورد الإلكتروني ملزم بحفظ سجلات المعاملات التجارية المنجزة وتواريخها وإرسالها الكترونيا إلى المركز الوطني للسجل التجاري، وقد أحال تحديد كيفيات تطبيق أحكام هذه المادة للتنظيم[31]، والغرض من ذلك هو بسط الرقابة على الموردين الإلكترونيين الذين يخضعون في هذا السياق للتشريع والتنظيم المعمول بهما المطبقين على الأنشطة التجارية وحماية المستهلك.

وتتم كيفيات الرقابة ومعاينة المخالفات المنصوص عليها في القانون رقم (05/18) السالف الذكر حسب نفس الأشكال المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما، لاسيما تلك المطبقة على الممارسات التجارية وعلى شروط ممارسة الأنشطة التجارية وعلى حماية المستهلك وقمع الغش.

كما أن حفظ السجلات للعمليات التجارية المنجزة في المركز الوطني للسجل التجاري يخفض من عبء الإثبات على المستهلك الإلكتروني في حالة قيام منازعة مع المورد الإلكتروني على معاملة تجارية قد ينكرها هذا الأخير بإمكان الجهة القضائية المختصة الأمر بالتحقق في مركز السجل التجاري من صحة إبرام تلك المعاملة.

زيادة على ذلك وحرصا وضمانا على سرية البيانات التي قد يتحصل عليها المورد الإلكتروني والخاصة بالمستهلك إثر معاملة تجارية قامت ما بينهما أو محتملة عني المشرع الجزائري بتوفير حماية للمستهلك أين ألزم المورد الإلكتروني لدى جمعه للمعطيات ذات الطابع الشخصي الخاصة بالمستهلك الإلكتروني، ألا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملات التجارية، وفي هذا الإطار فإن المورد الإلكتروني ملزم بالحصول على موافقة المستهلك المسبقة قبل جمع البيانات، لكن بالرجوع إلى الفصل الخاص بالجرائم والعقوبات فإن المشرع الجزائري لم يرتب أي جزاء على مخالفة هذا الإلتزام، ما يعني أنه في هذا الوضع تطبق العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات[32]، والقانون رقم (04/09) المتعلق بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام والاتصال[33] والمورد الإلكتروني يضمن أمن نظم المعلومات وسرية البيانات التي تحصل عليها عند إبرامه للمعاملات التجارية أو تلك المحتملة مع الإلتزام بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال ، وقد أحالت المادة (26) من القانون رقم (05/18) تحديد كيفيات تخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي وتأمينها للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وعلى سبيل المثال أحكام القانون رقم (04/15) المتعلق بالتصديق والتوقيع الإلكترونيين.[34]

2 الآثار المترتبة على اخلال المورد الإلكتروني بإلتزاماته

تطرق المشرع الجزائري الى الجزاءات المترتبة عن إخلال المورد الإلكتروني بإلتزاماته السالفة الذكر سواء القانونية أو التعاقدية، السابقة أو اللاحقة لإبرامه، ومن خلال تحليل النصوص ذات الصلة، فقد نص القانون على إمكانية إبطال العقد ورد الثمن والتعويض عن الضرر، كما رتب الغلق والشطب في حالة ارتكاب أحد الجرائم المنوه عنها في الفصل الثاني للباب الثالث من القانون رقم (05/18) المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

1.2 حق المستهلك الإلكتروني في إبطال العقد وإستعادة الثمن

وفقا للقواعد الآمرة المنصوص في القانون (05/18) ولاسيما تلك الواردة في المواد (10) و (13) منه فإن مخالفتها يعطي الحق للمستهلك الإلكتروني في إبطال العقد، كما أن إخلال المورد الإلكتروني بإلتزاماته يترتب عليه رد الثمن، دون المساس بحق المستهلك الإلكتروني في التعويض.

1.1.2 ا إبطال العقد

ألزمت المادة (10) من القانون (05/18) المورد الإلكتروني بإجراءات عرض تجاري مسبق يعرف فيه هويته وتسجيله في السجل التجاري وعن السلعة والخدمة محل العقد الإلكتروني وشروط البيع والضمان إضافة الى شروط ومواعيد العدول أو التسليم أو صلاحية العرض.

كما ألزم القانون (05/18) السالف الذكر من خلال أحكام المادة (13) منه المورد الإلكتروني بأن توثق المعاملة التجارية بموجب عقد إلكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكتروني.

ولم يكتفي القانون السالف الذكر عند هذا الحد فقد نص في المادة (13) على المعلومات أو البيانات الإلزامية التي يجب أن يتضمنها العقد الإلكتروني، ورتب على مخالفة المواد (10) و (13) السالف الذكر من طرف المورد الإلكتروني حق المستهلك في أن يطلب إبطال العقد.

ويلاحظ من خلال صياغة المادة (14) من القانون (05/18) انها قد استعملت مصطلح الإبطال وليس البطلان، وطبقا للقواعد العامة ولاسيما نص المادة (99) من القانون المدني فإن الإبطال هو حق يخوله القانون لأحد المتعاقدين ولا يمكن للمتعاقد الآخر أن يتمسك بهذا الحق، ما يعني أنه ليس ببطلان مطلق وليس لكل ذي مصلحة أن يتمسك به ولا للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.[35]

ويزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية[36]، ويسقط هذا الحق طبقا لنص المادة (101) من القانون المدني إذا لم يتمسك به صاحبه خلال خمس سنوات، بالتالي فإن للمستهلك الإلكتروني الحق في إبطال العقد في حالة عدم قيام

المورد الإلكتروني بعرض تجاري مسبق للمعاملة التجارية الإلكترونية أو عدم توثيقها بعقد إلكتروني يتضمن المعلومات الإلزامية المنصوص عليها في المادة (13) من القانون رقم (05/18)، ولا يمكن للموردين الإلكترونيين التمسك بحق الإبطال، لأن القانون أعطى هذا الحق للمستهلك دون غيره.

2.1.2 رد الثمن والتعويض عن الضرر

بعد إبرام العقد الإلكتروني يصبح المورد الإلكتروني مسؤولا بقوة القانون أمام المستهلك الإلكتروني عن حسن تنفيذ الإلتزامات المترتبة على هذا العقد، سواءا تم تنفيذها من قبله أو من قبل مؤدي خدمات آخرين.

ويمكن للمورد الإلكتروني أن يتحلل من كامل مسؤوليته أو جزء منها إذا أثبت أن عدم التنفيذ أو سوئه يعود إلى المستهلك الإلكتروني أو إلى قوة قاهرة.

والمورد الإلكتروني ملزم بتسليم المنتوج خلال الأجل المحدد في العقد، وإذا تجاوز هذا الأجل أجازت المادة (22) من القانون رقم (05/18) للمستهلك الإلكتروني إعادة ارسال المنتوج على حالته، خلال مدة أقصاها (04) أيام عمل إبتداءا من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، بالمقابل يكون المورد الإلكتروني ملزم بأن يرجع الى المستهلك المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتوج، خلال أجل خمسة عشر يوما ابتداءا من تاريخ استلامه المنتوج.

كما يكون المورد الإلكتروني ملزما بإرجاع المبالغ المدفوعة في المعاملة التجارية الإلكترونية في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا ولم يستطيع هذا الأخير تسليم منتوج جديد موافق للطلبية أو كان إصلاح المنتوج المعيب غير ممكن أو مرهقا، ففي هذه الحالة تلغى الطلبية ويكون ملزما بإرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ استلامه المنتوج.

لكن لا يكون للمستهلك الإلكتروني الحق في استرداد المبلغ ورد المنتوج إلا إذا أعاد هذا الأخير في غلافه الأصلي خلال مدة أقصاها أربعة (04) أيام من تاريخ التسليم الفعلي، مع الإشارة إلى سبب الرفض.[37]

ويجوز كذلك للمستهلك الإلكتروني استرداد الثمن طبقا لنص المادة (15) من القانون رقم (05/18) في حالة دفعه للمورد الإلكتروني قبل توفر المنتوج في المخزون، لأنه لا يمكن أن تكون الطلبية المسبقة محل دفع إلا في حالة توفر المنتوج في المخزون أين تتحول تلك الطلبية المسبقة بصفة ضمنية إلى طلبية مؤكدة والثمن في هذه الحالة مستحق الدفع.

إضافة إلى حق المستهلك الإلكتروني في إبطال العقد واسترداد الثمن أقر القانون (05/18) لهذا الأخير الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه جراء إبطال العقد أو عدم احترام آجال التسليم أو التسليم المعيب أو غير المطابق للمنتوج المتفق عليه وقت إبرام العقد وفي هذا السياق تطبق أحكام نص المادة 176 وما يليها من القانون المدني في مسألة تقدير التعويض.

2.2 التعليق الإداري لتسجيل أسماء النطاق

خصص المشرع الجزائري الباب الثالث من القانون رقم (05/18) للجرائم والعقوبات التي تطبق على المورد الإلكتروني في حالة مخالفته وعدم احترامه لأحكام هذا القانون، والتي يمكن تصنيفها إلى عقوبات إدارية وأخرى جزائية.

يخضع نشاط التجارة الإلكترونية للتسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعة التقليدية والحرفية، لذلك وكما سبق ذكره تنشأ بطاقية وطنية للموردين الإلكترونيين لدى المركز الوطني للسجل التجاري، تضم الموردين 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، هذا الاسم عبارة عن سلسلة أحرف أو

أرقام أو كلاهما مقيسة ومسجلة لدى السجل الوطني لأسماء النطاق، وتسمح بالتعرف والولوج إلى الموقع الالكتروني.

وقد نصت المواد (42) و(43) من القانون (05/18) والمدرجة في الفصل الثاني من الباب الثالث المتعلق بالجرائم والعقوبات على عقوبة إدارية تسلط على المورد الإلكتروني وهي تعليق تسجيل أسماء النطاق من قبل الهيئة المؤهلة لمنح تلك الأسماء في الجزائر بناءا على مقرر من وزارة التجارة وذلك في حالتين هما:

الحالة الأول: إذا قام أي شخص طبيعي أو معنوي متواجد في الجزائر بإقتراح توفير سلع وخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية من دون تسجيل مسبق في السجل التجاري، أين تقوم الهيئة المؤهلة لمنح أسماء النطاق في الجزائر، بناء على مقرر من وزارة التجارة بالتعليق الفوري لتسجيل أسماء النطاق لهؤلاء الأشخاص، ويبقى تعليق هذا الموقع الإلكتروني ساري المفعول الى غاية تسوية وضعيته، أي الالتزام بأحكام المواد (08 و09) من القانون (05/18) ومن ثم التسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية والحرفية حسب الحالة، وإدراج أسمائهم في البطاقية الوطنية للموردين الإلكتروني لدى المركز الوطني للسجل التجاري والذين يمارسون نشاط التجارة الإلكترونية في الجزائر.

الحالة الثانية: تتعلق بحالة إرتكاب المورد الإلكتروني أثناء ممارسته لنشاطه، مخالفات تكون تحت طائلة عقوبة غلق المحل بمفهوم التشريع المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية، ومثالها تلك المنصوص عليها بالمادة (46) من القانون رقم (02/04) المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[38]، أين يتم تعليق تسجيل أسماء نطاق المورد الإلكتروني بشكل تحفظي من طرف الهيئة المكلفة بمنح أسماء النطاق في الجزائر بناءا على مقرر من وزارة التجارة.

كما حددت المادة (43) من القانون رقم (05/18) المتعلق بالتجارة الإلكتروني في هذه الحالة طبيعة هذا التعليق ومدته، أين اعتبرته تعليقا تحفظيا لإسم النطاق،

ولمدة لا تتجاوز الثلاثين (30) يوما، إلا أنها لم تبين ما إذا كان قرار الغلق قابل للطعن من عدمه، ومدى إمكانية المطالبة بالتعويض في حالة الغلق التعسفي.

خاتمة

أصبحت التجارة الإلكترونية واقعا مفروضا خاصة على الدول التي لا تزال تجربتها فتية في مجال الاتصال والتعامل بالوسائل الإلكترونية الأمر الذي استدعى جهودا دولية وأخرى وطنية لوضع إطار قانوني ينظمها، والجزائر تعتبر متأخرة نوعا ما في تقنينها لهذا النوع من المعاملات التجارية مقارنة بالدول العربية.

إلا أنه يحسب للتشريع الوطني رغم هذا التأخر استفادته من التجارب التي مرت بها الدول السالفة الذكر، وأفرج عن القانون رقم (05/18) المنظم للتجارة الإلكترونية، من خلاله حدد نطاق تطبيق هذا القانون، وركز على التزامات المورد الإلكتروني والتي كانت محل دراستنا ورتب على الإخلال بها جزاءات.

ومن خلال هذه الدراسة توصلنا إلى النتائج التالية:

- حدد المشرع الجزائري التزامات المورد الإلكتروني بحسب مراحل المعاملة التجارية الإلكترونية سواءا في الفترة السابقة لإبرام العقد أو اللاحقة له.

- نص القانون (05/18) على المواد المحظورة التعامل فيها في التجارة الإلكترونية ولاسيما تلك المنصوص عليها في الماد (03) و (05) منه، إلا أنه لم يحصرها واستعمل عبارة "كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به".

- يحسب للمشرع الوطني أنه من خلال المادة (02) من القانون (05/18) السالف الذكر قد وضع معايير من خلالها يتم تحديد القانون الواجب التطبيق.

– عرف المشرع الجزائري الإشهار الإلكتروني وحدد المقتضيات التي يجب على المورد الإلكتروني مراعاتها عند لجوئه الى الترويج أو الاشهار بالسلع والخدمات.

– ركز القانون (05/18) المتعلق بالتجارة الإلكترونية على مرحلة التفاوض أين ألزم المورد الإلكتروني بتقديم عرض تجاري مسبق يحتوي على جميع المعلومات المتعلقة بالمورد والمنتوج وشروط العقد، كما ألزمه بتوثيق المعاملة التجارية بموجب عقد الكتروني حدد الحد الأدنى من البيانات الواجبة فيه.

– أقر قانون التجارة الإلكترونية بعد إبرام العقد الإلكتروني مسؤولية المورد الإلكتروني بقوة القانون أمام المستهلك الإلكتروني عن حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة على هذا العقد، ولاسيما تلك المتعلقة بتمكين المستهلك من العقد والفاتورة، وتسليمه المنتوج والضمان.

– رتب المشرع على الإخلال بالالتزامات القانونية أو التعاقدية مجموعة من الجزاءات الغرض منها حماية المستهلك الإلكتروني من جهة من خلال منحه حق إبطال العقد الإلكتروني واسترداد الثمن وكذا التعويض عن الضرر، ومن جهة أخرى عقوبات ردعية على المورد الإلكتروني منها السالبة للحرية وأخرى تتعلق بالغلق والشطب من السجل التجاري.

وبناء على النتائج السالفة الذكر وعلى اعتبار حداثة القانون فإنه لا يسعنا تقييم أحكامه إلا بعد الممارسة العملية، لكن هناك بعض الاقتراحات المرتبطة ببعض الاحكام الواردة في ذات القانون وهي:

– الإسراع في إصدار النصوص التنظيمية المحددة لشروط وكيفيات تطبيق المادة السابعة (07) من القانون رقم (05/18) المتعلقة بالمعاملات التجارية العابرة للحدود لأنها أكثر المعاملات التجارية الإلكترونية انتشارا.

– وضع أحكام خاصة وآليات الرقابة على المورد الإلكتروني وما يتماشى وخصوصية هذه الأخيرة عوض الإحالة على أحكام الممارسات التجارية وشروط ممارسة الأنشطة التجارية وقانون حماية المستهلك وقمع الغش لتعلقها بالعقود التقليدية.

– أغفل القانون (05/18) لدى نصه على جزاء تعليق تسجيل أسماء النطاق للمورد الإلكتروني بشكل تحفظي على قابلية القرار للطعن من عدمه، الأمر الذي يستدعي تداركه بتعديل نص المادة (43) والتصريح بقابليته للطعن والجهة المختصة للفصل فيه وآجاله.

– نص المشرع الجزائري على الجزاءات والعقوبات المقررة للمورد الإلكتروني ولم يميز ما بين الشخص الطبيعي والمعنوي، الأمر الذي يستدعي تداركه ونقترح في هذا المجال الإحالة إلى المادة 18مكرر من الامر رقم (156/66) المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[1] القانون رقم (83) لسنة 2000 المؤرخ في 2000/08/19 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج ر، للجمهورية التونسية الصادرة بتاريخ 2000/08/19.

[2] القانون رقم (85) لسنة 2001، المتعلق بقانون المعاملات الإلكترونية الأردني، المنشور على الصفحة 6010 من عددج ر الأردنية رقم 4524 الصادرة بتاريخ 2001/12/31.

[3] المرسوم التنفيذي رقم (275/98) المؤرخ في 1998/08/25 الذي يضبط كيفيات إقامة خدمات الأنترنت واستغلالها ج ر عدد 63 لسنة 1998، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم (307/2000) المؤرخ في 2000/10/14، ج ر عدد 60 لسنة 2000.

[4] القانون رقم (04/10) المعدل والمتمم للأمر (11/03)، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 50، المؤرخة في 2010/08/26.

[5] القانون رقم (15/04) المؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم للأمر رقم (156/66) المؤرخ في 1966/06/08 والمتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 71، المؤرخة في 2004/11/10.

[6] الأمر رقم (58/75) المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر عدد78 المؤرخة في 1975/09/30.

[7] القانون رقم (10/05) المؤرخ في 2005/06/20، المعدل والمتمم للأمر رقم (58/75) المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 44 المؤرخة في 2005/06/26.
[8] القانون رقم (04/15) المؤرخة في 2015/02/01، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر عدد 06، المؤرخة في 2015/02/10.
[9] القانون رقم (05/18) المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج ر عدد 28 المؤرخة في 16 ماي 2018.

[11]القانون رقم (08/04) المؤرخ في 14 غشت 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر عدد 52، المؤرخة في 2004/08/18، راجع كذلك محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 33 وما يليها.
[12]المرسوم التنفيذي رقم (181/09) المؤرخ في 12 مايو 2009، المحدد لشروط ممارسة أنشطة استيراد المواد الأولية والمنتوجات والبضائع الموجهة لإعادة البيع على حالتها من طرف الشركات التجارية التي يكون فيها الشركاء أو المساهمون أجانب، ج ر عدد 30، المؤرخة في 2009/05/30.
[13]القانون رقم (02/04) المؤرخ في 23 يوليو 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، ج ر عدد 41 المؤرخة في 2004/06/27.
[14] القانون رقم (03/09) المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، ج ر عدد 15 المؤرخة في 2009/03/08.
[15]إلا أنه وطبقا لنص المادة (20) قد ورد إستثناء على هذا المنع وذلك في الحالات المبررة كتوقيف النشاط أو تغييره أو حالة القوة القاهرة.
[16] يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجائر، 2016، ص 62.
[17]وإن كان المشرع الجزائري لم يعرف في القانون (05/18) ولاسيما المادة السادسة منه المقصودة بالاستبيان المباشر، إلا أنه لدى الرجوع لنص المادة (31) من نفس القانون يتضح وأنه بعث إشهارات ورسائل لشخص معني بناءا على معلومات هذا الأخير لإبداء رأيه حول المنتوج أو الخدمة المروج لها.
[18]عرفت المادة الثالثة من القانون رقم (03/09) المتعلق بحماية المستهلك المتدخل بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للإستهلاك.
[19]عرفت كذلك المادة الثالثة من القانون رقم (03/09) الوسم بأنه كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة، تظهر على كل غلاف أو وثيقة أو لافتة أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتوج مهما كان شكلها أو سندها، بغض النظر عن طريقة وضعها.
[20] ذهبية حامق، الإلتزام بالإعلام في العقود، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2008-2009، ص 163.
[21] يراجع في ذلك المادة (18) من القانون رقم (05/18) المتعلق بالتجارة الإلكترونية السالف الذكر

[22] عرفت المادة (03) من القانون رقم (02/04) المتعلقة بالممارسات التجارية العون الاقتصادي بأنه كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدمة خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في إطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها.

[23] محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010، ص88 وما يليها.

[24]المرسم التنفيذي رقم (48/05) المؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2005، المحدد لشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، ج ر عدد 80 المؤرخة في 2005/12/11.

[25]تنص المادة (33) من القانون رقم (02/04) على أنه: "دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع الجبائي، تعتبر عدم الفوترة مخالفة لأحكام المواد 10و 11 و13 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة بنسبة 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته"، كما تعتبر فاتورة غير مطابقة طبقا لنص المادة 34 من نفس القانون، كل مخالفة لأحكام المادة 12 من هذا القانون.

[26]زاهية حورية سي يوسف، الوجيز في عقد البيع، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية، دار الأمل للطباعة، الجزائر، 2008، ص 137.

[27]يراجع في ذلك نص المادة (368) من القانون المدني.

[28]محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر العربي، 2006، ص 162 وما يليها.

[29] تنص المادة (379) من القانون المدني: "يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات اليت تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص كم قيمته أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله، فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها"، راجع كذلك حسين تونسي، إنحلال العقد دراسة تطبيقية حول البيع وعقد المقاولة، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 83.

[30] عرفت المادة (06) من القانون رقم (05/18) الطلبية المسبقة بأنها: "تعهد بالبيع يمكن أن يقترحه المورد الإلكتروني على المستهلك الإلكتروني في حالة عدم توفر المنتوج في المخزون".

[31] يراجع في ذلك نص المادة (25) من القانون رقم (05/18) المتعلق بالتجارة الإلكترونية السالف الذكر.

[32]الأمر رقم (156/66) المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، ج ر عدد46 المؤرخة في 1966/08/11.

[33]القانون رقم (04/09) المؤرخ في 05 عشت 2009، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج ر 47 عدد المؤرخة في 05 غشت 2009.

[34]القانون رقم (04/15) المؤرخ في 01 فيفري 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع التصديق الإلكترونيين، ج ر عدد06 المؤرخة في 2015/02/01.

[35]علي فيلالي، الإلتزامات، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الجزائر، 2005، ص 251.
[36]يراجع في ذلك نص المادة 100 من القانون المدني.
[37]يراجع في ذلك نص المادة (23) من القانون رقم (05/18) السالف الذكر.
[38]تنص المادة (46) من القانون رقم (02/04) على أنه: "يمكن للوالي المختص إقليميا، بناء على إقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة، أن يتخذ بموجب قرار إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة أقصاها ستون (60) يوما، في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في أحكام المواد 4 و 5و6 و 7 و 8 و 9 و 10 و 11 و 12 و 13 و 14 و 20 و 22 و 22 مكرر و 23 و 24 و 25 و 26 و 27 و 28 و 53 من هذا القانون.
يكون قرار الغلق قابلا للطعن أمام القضاء.
وفي حالة إلغاء قرار الغلق، يمكن العون الاقتصادي المتضرر المطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه أمام الجهة القضائية المختصة".

قائمة المراجع:

أ- القوانين:

1. القانون رقم (83) لسنة 2000 المؤرخ في 2000/08/19 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج ر، للجمهورية التونسية الصادرة بتاريخ 2000/08/19.

2. القانون رقم (85) لسنة 2001، المتعلق بقانون المعاملات الإلكترونية الأردني، المنشور على الصفحة 6010 من عدد ج ر الأردنية رقم 4524 الصادرة بتاريخ 2001/12/31.

3. القانون رقم (02/04) المؤرخ في 23 يوليو 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، ج ر عدد 41 المؤرخة في 2004/06/27.

4. القانون رقم (08/04) المؤرخ في 14 غشت 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر عدد 52، المؤرخة في 2004/08/18.

5. القانون رقم (15/04) المؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم للأمر رقم (156/66) المؤرخ في 1966/06/08 والمتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 71، المؤرخة في 2004/11/10.

6. القانون رقم (10/05) المؤرخ في 2005/06/20، المعدل والمتمم للأمر رقم (58/75) المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 44 المؤرخة في 2005/06/26.

7. القانون رقم (03/09) المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، ج ر عدد 15 المؤرخة في 2009/03/08.

8. القانون رقم (04/09) المؤرخ في 05 عشت 2009، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج ر 47 عدد المؤرخة في 05 غشت 2009.

9. القانون رقم (04/10) المعدل والمتمم للأمر (11/03)، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 50، المؤرخة في 2010/08/26.

10. القانون رقم (04/15) المؤرخة في 2015/02/01، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر عدد 06، المؤرخة في 2015/02/10.

11. القانون رقم (05/18) المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج ر عدد 28 المؤرخة في 16 ماي 2018.

ب- الأوامر:

12. الأمر رقم (156/66) المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، ج ر عدد46 المؤرخة في 1966/08/11.

13. الأمر رقم (58/75) المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر عدد78 المؤرخة في 1975/09/30.

ج- المراسيم:

14. المرسوم التنفيذي رقم (275/98) المؤرخ في 1998/08/25 الذي يضبط كيفيات إقامة خدمات الأنترنت واستغلالها ج ر عدد 63 لسنة 1998، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم (307/2000) المؤرخ في 2000/10/14، ج ر عدد 60 لسنة 2000.

15. المرسم التنفيذي رقم (48/05) المؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2005، المحدد لشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، ج ر عدد 80 المؤرخة في 2005/12/11.

16. المرسوم التنفيذي رقم (181/09) المؤرخ في 12 مايو 2009، المحدد لشروط ممارسة أنشطة استيراد المواد الأولية والمنتوجات والبضائع الموجهة لإعادة البيع على حالتها من طرف الشركات التجارية التي يكون فيها الشركاء أو المساهمون أجانب، ج ر عدد 30، المؤرخة في 2009/05/30.

د- الكتب:

19. حسين تونسي، إنحلال العقد دراسة تطبيقية حول البيع وعقد المقاولة، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.

20. زاهية حورية سي يوسف، الوجيز في عقد البيع، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية، دار الأمل للطباعة، الجزائر، 2008.

21. زاهية حورية سي يوسف، دراسة قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2017.

22. علي فيلالي، الإلتزامات، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الجزائر، 2005.

23. محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010.

24. محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومة، الجزائر، 2013.

25. محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر العربي، 2006.

26. يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجائر، 2016.

و- الرسائل والأطروحات:

27. ذهبية حامق، الإلتزام بالإعلام في العقود، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2008-2009.