حمايـة المستهلك فـي العقود الإلكترونيـة

د. جبار جميلة

جامعة خميس مليانة

djebbar_d@yahoo.fr

الملخص:

يتميز كل عصر من العصور باختراع أو أكثر يترك بصماته على البشرية لأمد طال أم قصـ و لا غرور أن تكنولوجيا الأنترنت تعد من أهم الإبتكارات التي توصل إليها العقل البشري فـ مجال نقـل المعلوماتية في أواخر القرن المنصرم ، تكنولوجيـا قلبت الأمـور رأسـا علـ عقب فأزالت الحدود الجغرافية ما بين الدول و من ثم عولمة الشعوب .

مع ذلك إن كانت خاصية إنفتاح شبكة الأنترنت تمثل السبب الرئيسي لنجاحها ، فهي تعتبر فـ الوقت ذاته السبب الرئيسي لمعظم المشاكل و التعقيدات القانونية التي تثيرها هذه التكنولوجيا إلـ حـد أن ذهب البعض إلى تصور أن الإنفتاحية على الأنترنت تعني الإباحية ، مما يجعل منه عالما لا سيد لـ و لا حاكم و هذا يتنافى مع متطلبات المعاملات التجارية التي تفرض وجود إطار ذا ضوابط محددة و معلومة سلفا بما يحقق الأمان و الثقة بين المتعاقدين ، كما هو الحال في دوائر الشبكات المغلقة إذ يوجد مـلك يحدد من هم ذوي الحق في استخدامها و قواعد و شروط إستخدام الشبكة (طرق الإثبات ، طـق دفع الثمن طرق القبول ، تكوين العقد ....إلخ) .

و لا شك أن هـذا الـرأي مبـالغ فيـه لأن وضـع نظـام مماثـل ليحـدد حقـوق و واجبـات مستخدمـي شبكـة الأنترنت يعد من الأمور الصعبة كونه يتطلب تدخل المشرع على المستوى المحلي و العالمـ ، إلا أنـه ليس من المستحيل

مقدمة :

ففي غضون العقد المنصرم تدخل المشرع في عدد من الدول لوضع إطار قانوني لما استحدثته تكنولوجيا الأنترنت في مجالات عدة لا سيما في مجال التجارة الإلكترونيـ ، نظرا لصعوبة التحكم في السلع و المنتجات التي تعمر الأسواق العالمية عامة و الجزائرية خاصة كما و نوعا مع انتشار التعامل بالعقود الإلكترونية التي تمتاز بخصوصية هامة . حيث أنها عقود تبرم عن بعد ، مما يجعل المستهلك يجهل الكثير عن نطاق التزاماته كما يجهل مع من يتعاقد مما يثير مشكل مدى توافر الثقة و الإتمان بين الأطراف المتعاقدة .

فالمستهلك أمام كل هذه الظروف يحتاج إلى حماية قانونية بسبب المخاطر و قلة الثقة بين الأطراف المتعاقدة بالإضافة إلى المشاكل التي تنتج عن التعاقد الإلكتروني .

لأجل ذلك يجب مراعاة الإلتزام بإعلام المستهلك لتمكينه من معرفة نوعية المنتوج و مواصفاته الحقيقية فحق المستهلك في الإعلام يعد شيء ضروري لحمايته و مساعدته في إتخاذ القرار ، علما أن الإلتزام بالإعلام في مجال التعاقد الإلكتروني يكتسي أهمية بالغة من الإلتزام بالإعلام في العقود التقليدية بسبب أنه يتم دون إلتقاء حقيقي بين الأطراف المتعاقدة ، و من دون أن يعاين المستهلك الشيء محل التعاقد معاينة حقيقية ، و نتيجة لذلك غالبا ما يقع المستهلك ضحية غش أو خداع أو تدليس .

و لقد سعى المشرع الجزائري على غرار معظم التشريعات العربية و الغربية إلى توفير قدر كاف من الحماية للمستهلك حرصا منه على تعزيز الثقة و الشفافية في المعاملات التجارية ، حيث ألزم المنتج بإعلام و تبصير المستهلك قبل التعاقد بكافة البيانات الجوهرية اللازمة حتى يتمكن من الإحاطة بظروف التعاقد ، لكونه ضمانة أساسية من الضمانات المستحدثة في عقود التجارة الإلكترونية .

غير أن المشرع الجزائري لم يحدد أحكام خاصة بحماية المستهلك الإلكتروني ، إلا أنه أهتم بحماية المستهلك بصفة عامة و ذلك بموجب القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش (01) .

ولدراسة حماية المستهلك في عقود التجارة الألكترونية ، يتطلب منا ذلك التطرق إلى النقاط التالية:

أولا : تحديد مفهوم كل من العقد الإلكتروني و حماية المستهلك الإلكتروني

ثانيا : ضمانات حماية المستهلك الإلكتروني

أولا : تحديد مفهوم كل من العقد الإلكتروني و حماية المستهلك

قبل التطرق إلى حديد و توضيح نطاق حماية المستهلك الإلكتروني لابد بداية من تحديد مفهوم العقد الإلكتروني كون أن المستهلك الإلكتروني يربطه بالمنتج عقد إلكتروني .

أ / مفهوم العقد الإلكتروني

يتطلب تحديد مفهوم العقد الإلكتروني التطرق إلى تعريف العقد الإلكتروني ، خصائصه و أخيرا موقف المشرع الجزائري من العقد الإلكتروني .

1) . تعريف العقد الإلكتروني : يبدو أن المحاولات التشريعية لتعريف هذا العقد هي محاولات ضئيلة جدا ، من بين هذه المحاولات نجد

ـ المشرع الكندي الذي عرّف العقد الإلكتروني في القانون الخاص بولاية كبيك لحماية المستهلك في القسم 20 منه بأنه ((تعاقد بين تاجر و مستهلك دون تواجد مادي بينهما سواء في حالة الإيجاب أو في حالة القبول)) .

أما و من التعاريف الفقهية : نجد تعريف الدكتور أسامة أبو الحسن مجاهد إذ يعرّف العقد الإلكتروني بأنه ((اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة الإتصال عن بعد و ذلك بوسيلة مسموعة مرئية بفضل التفاعل بين الموجب و القابل (02) .

أهم ما يمكن قوله حول هذا التعريف أنه تعريف ناقص لأنه لم يبين النتيجة المترتبة من إلتقاء الإيجاب بالقبول ألا و هي إحداث آثار قانونية تتمثل في إنشاء إلتزامات تعاقدية .

و عليه إذا ما أردنا أن نعرّف العقد الإلكتروني نقول :((هو ذلك العقد الذي ينطوي على تبادل للإيجاب و القبول بين البائع و المشتري حسب الصيغ المعدة سلفا و المعالجة بالطريقة الإلكترونية ، قصد إنشاء إلتزامات تعاقدية)).

فالعقد الإلكتروني إذن هو إلتقاء إيجاب صادر من موجب بشأن عرض مطروح بطريقة إلكترونية سمعية أو مرئية أو كليهما على شبكة الإتصالات و المعلومات بقبول مطابق من طرف القابل بذات الطريقة بهدف تحقيق عملية أو صفقة تجارية معينة يرغب الطرفان في إنجازها .

2) . خصائص العقد الإلكتروني : من خلال تعريف العقد الإلكتروني يمكن أن نستخلص جملة من الخصائص تتعلق بهذا العقد و التي تجعل منه عقدا متميزا عن العقود التقليدية نذكر منها :

ـ يتم إبرام العقد الإلكتروني دون تواجد مادي للأطراف أي لا يجمعهما مجلس حقيقي للعقد لأن التعاقد يتم عن بعد بوسائل اتصال إلكترونية ، و بالتالي يجمعهم بذلك مجلس عقد حكمي افتراضي .

. يبرم العقد باستخدام الوسائط الإلكترونية ، حيث يتم إبرامه عبر شبكة إتصالات إلكترونية ، الشيء الذي أدى إلى إختفاء الكتابة التقليدية لتحل محلها الكتابة الإلكترونية .

. يعتبر العقد الإلكتروني من قبيل عقود الإستهلاك لأنه ذو طابع تجاري استهلاكي غالبا ما يتم بين تاجر أو مهني و مستهلك لذلك يخضع هذا العقد للقواعد الخاصة بحماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العقد عن طريق إحاطة المستهلك بكافة البيانات و المعلومات المتعلقة بالمنتوج و سعره و بكافة الشروط المحددة أو المعفية من المسؤولية .

. العقد الإلكتروني يتسم غالبا بالطابع الدولي فهو عقد يبرم بين طرف في دولة و طرف آخر في دولة أخرى .

ـ عقد تكون وسائل الدفع فيه إلكترونية التي حلت محل النقود العادية منها البطاقات النقدية ، الأوراق التجارية الإلكترونية (الشيك الإلكتروني ، السند الإذني الإلكتروني ، الكمبيالة الإلكترونية إلخ ...) (03)

. من حيث الإثبات : العقد الإلكتروني يتم إثباته عبر المستند الإلكتروني و التوقيع الإلكتروني .

. من حيث التنفيذ : يتميز العقد الإلكتروني عن العقد التقليدي أنه يمكن إبرامه و تنفيذه عبر شبكة الأنترنت دون حاجة إلى وجود مادي خارجي مثلا : التسجيلات الموسيقية ، الكتب ، الإستشارات الطبية يتم تسليمها إلكترونيا .

. العقد الإلكتروني عقد مقترن بحق العدول نظرا لأن المستهلك في العقد الإلكتروني ليس لديه الإمكانية الفعلية لمعاينة السلع و الإلمام بخصائص الخدمة قبل إبرام العقد ، لأن التعاقد يتم عن بعد لذلك يجب أن يتمتع بحق العدول و قد تقرر هذا الحق للمستهلك بنص المادة 120 /20 من تقنين الإستهلاك الفرنسي (04) .

3) . موقف المشرع الجزائري من العقد الإلكتروني :

المشرع الجزائري لم يضع نصا خاصا بحماية المستهلك في العقود الإلكترونية (05)، بحيث اكتفى بإدخال بعض التعديلات المتعلقة بالعقود على القانون المدني سنة 2005 ، فنص على جواز الكتابة في الشكل الإلكتروني و كذا التوقيع الإلكتروني ضمن قواعد الإثبات في القانون المدني الجزائري و ذلك في المادتين 323 مكرر 1 و المادة 327 /02 .

ب / مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني

قبل أن نتطرق إلى تحديد مفهوم حماية المستهلك لابد بداية أن نعطي مدلول المستهلك الإلكتروني ، ثم المقصود بحماية هذا المستهلك و ذلك من خلال النقطتين التاليتين .

1) . المستهلك الإلكتروني : هو ذلك الشخص الذي يبرم عقود إلكترونية مختلفة من شراء و إيجار و قرض و انتفاع و غيرها من العقود بغرض توفير ما يحتاجه من سلع و خدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية دون أن يكون الغرض من ذلك هو إعادة تسويقها و دون أن تتوافر لديه الخبرة الفنية لمعالجة هذه الأشياء و إصلاحها (06) .

2) . حماية المستهلك الإلكتروني :يقصد بحماية المستهلك الإلكتروني هي : ((حفظ حقوق المستهلك الإلكتروني و ضمان حصوله عليها)) ذلك أن حماية المستهلك تتضمن الإقرار بوجود حقوق للمستهلك و يجب أن تبذل كل المجهودات لتأمين الإستفادة منها ، بإعتبار أن المستهلك هو الطرف الضعيف في التعاقد بينما المهنيون يكونون في مركز قوة في مواجهة المستهلكين ، كما أنه في المعاملات الإلكترونية يكون التعاقد عن بعد بالإضافة إلى أن العقد الإلكتروني يعتبر عقد بين غائبين (07) .

و نظرا للمخاطر الكبيرة التي تنطوي عليها العملية الإستهلاكية في جميع مراحلها ، و لوقاية المستهلك من مخاطر ما يقتنيه من سلع و خدمات و حتى لا يكون ضحية لنزعته الإستهلاكية ، وجب أن

يتصدى القانون لوضع أو تسطير الآليات اللازمة لإعادة التوازن في العلاقات الإستهلاكية بما يرفع الضرر و الخطر عن المستهلك دون أن تقتصر الحماية على المستوى الوطني ، بل لابد أن تشمل كافة أنحاء العالم ، مما يتطلب توحيد نظام قانوني دولي بهدف تحقيق التوازن بين المراكز القانونية للمتعاقدين و الإعتراف بالنطاق الدولي للحماية القانونية للمستهلك (08) .

و بغية تفعيل حماية المستهلك في الجزائر تماشيا مع ما تشهده حماية المستهلك من تطور نوعي على المستوى الدولي ، وجدت الجزائر نفسها مضطرة للإهتمام نسبيا بالمستهلك ، فعلى مستوى النصوص القانونية بادرت بإصدار أول قانون سنة 1989 و هو القانون رقم 02/89 المؤرخ في 1989/02/07 (09) المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ، أما على الصعيد الإداري فعمدت إلى إنشاء هيئات و تعيين إدارات تعنى بموضوع حماية المستهلك . بحيث عملت القوانين و التشريعات الصادرة في هذا المجال إلى التكفل بمدى مطابقة المنتجات المعروضة لغرض الإستهلاك لمقاييس الجودة و من ثم محاربة الغش و حماية المستهلك بالإضافة إلى ذلك فقد تبنت الجزائر حقوق المستهلك التي أقرتها المواثيق الدولية .

ثانيا : ضمانات حماية المستهلك الإلكتروني

لقد عملت معظم التشريعات على تكريس حماية المستهلك الإلكتروني و ذلك من خلال توسيع مجال الحماية كما سبق و أن ذكرنا أو بالأحرى منحه حماية إضافية ، و هذا تماشيا مع تغير الأوضاع التعاقدية التي عرفها العقد نتيجة تطور التكنولوجيا .

هذه الحماية يجب أن تمتد لتشمل المرحلة السابقة على التعاقد التي تتمثل في حق المستهلك في الإعلام أو التبصير كمظهر من مظاهر الحماية ، أما و في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني أو إبرامه تتجسد حماية المستهلك في هذه المرحلة في حقه في العدول أو الرجوع عن العقد يضاف إلى هذا الحق حماية المستهلك عند الدفع الإلكتروني و كذا حماية توقيعه الإلكتروني .هذا ما سوف نتعرض له بالدراسة من خلال النقاط الفرعية التالية .

1) . ضمانات حماية المستهلك في المرحلة السابقة على التعاقد

تعرف المرحلة السابقة على التعاقد بمرحلة التفاوض و هي المرحلة التي يتم فيها تبادل الإقتراحات و الكتابات و التقارير و الدراسات الفنية ، كما تشمل أيضا الإستشارات القانونية التي يتبادلها أطراف التفاوض ، حتى يكون كلا المتعاقدان على بينة بما يحقق مصلحة الأطراف و التعرف أكثر على ما سيسفر عنه الإتفاق من حقوق و إلتزامات للطرفين (10)

و لعل الضمانات الأساسية التي تجسد حماية المستهلك في هذه المرحلة هي الإلتزام بالإعلام الذي نصت عليه غالبية التشريعات الحديثة الخاصة بالمعاملات و العقود الإلكترونية ، إذ يشكل هذا الإلتزام عبء على عاتق البائع أو المورد بهدف حماية المستهلك الذي غالبا ما يتعامل مع السلع و خدمات عبر وسائل إلكترونية و هو يجهل عنها الكثير .

فالإلتزام بالإعلام الإلكتروني عبر شبكة الأنترنت من أهم الضمانات القانونية لتحقيق المساواة في العلم بين طرفي العلاقة و كذا سلامة إرادتهما عند التعاقد ، و لعلا حاجة المستهلك إلى الحماية في التعاقد تكون أكثر أهمية من حاجة المهني أو المورد في العقود الإلكترونية ، لكون المستهلك هو الطرف الأقل خبرة و دراية في المعاملات التجارية الإلكترونية أو أقل قوة في المعادلة الإقتصادية (11) .

. و لتعريف الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد نقول ((هو إلتزام قانوني يسبق إبرام العقد الإلكتروني يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية فيما يخص العقد المزمع إبرامه و تقديمها بوسائل إلكترونية في الوقت المناسب و بكل شفافية و أمانة للطرف الآخ الذي لا يمك العلم بها بوسائله الخاصة)) . يستخلص من هذا التعريف أن الإعلام قبل التعاقد الإلكتروني هو إلتزام سابق على التعاقد الإلكتروني و يستمر حتى بعد إبرام العقد يتعلق بالإلتزام بتبصير المستهلك بمعلومات شاملة عن كل ميتعلق بعملية البيع عبر شبكة الأنترنت أو أي وسيلة قانونية حتى يكون المستهلك على بينة من أمره بحيث يتخذ قراره الذي يراه مناسبا على ضوء حاجته و هدفه من إبرام العقد الإلكتروني (12) .

غير أن التشريعات المتعلقة بحماية المستهلك لم تعمل على تحديد معيارا واضحا للتمييز من خلاله بين المعلومات الضرورية و المعلومات التفصيلية الواجب تقديمها للمستهلك لكي يتمكن القضاء من تحكيم المعيار في حالة حدوث نزاع ، أمام هذا الوضع يقع على عاتق المتعاقد المتضرر عبء إثبات أهمية المعلومة بالنسبة له و مدى تأثر عدم علمه بها على القرار المتخذ ، و بذلك تبقى السلطة التقديرية للقاضي في تحديد مدى أهمية المعلومة (13) .

و يتطلب الإلتزام بالإعلام الإلكتروني السابق على التعاقد توافر شرطين :

ـ الشرط الأول : أن يكون أحد المتعاقدين مهنيا خبيرا على نحو يسمح له بالعلم الشامل و الكافي ببيانات و مواصفات المبيع محل عقد الإستهلاك ، و لا يقتصر علم المهني بالمعلومات المتعلقة بالمنتج ، بل يتعداها العلم بأهميتها و بدورها المؤثر و الفعال في تكوين رضا المستهلك .

ـ الشرط الثاني : أن يكون المستهلك جاهلا لهذه المعلومات ، حيث أن هذا الجهل هو الذي يجعل المهني في عقود الإستهلاك الإلكترونية مدين بإعلام المستهلك ، فالإلتزام المزود بتبصير المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني هو إلتزام واسع من حيث مداه الزمني أو من حيث موضوعه ، فهذا الإلتزام يشكل صمام أمان لتحقيق الرضا المستنير لهذا المستهلك في العقود الإلكترونية ، كما يعزز الثقة في الوسيلة المستخدمة ألا و هي الوسيلة الإلكترونية (14) .

وينصب الإلتزام بالإعلام الإلكتروني كأحد أهم ضوابط الحماية الخاصة بالمستهلك في مجال التجارة الإلكترونية و أفضل الطرق لإعادة المساواة في العلم بين المتعاقدين و إعادة التوازن للعقد على ما يلي (15) :

أ / إعلام المستهلك بشخصية البائع أو المورد : من منطلق الحرص على الثقة و الشفافية التي تسمح بتشجيع المعاملات التجارية الإلكترونية مع المستهلكين اتجهت أغلب التشريعات إلى وجوب إلتزام

البائع بتحديد هويته عبر شبكة الأنترنت و ذلك بذكر جميع المعلومات الخاصة به حتى يكون المستهلك على بينة من أمره و على علم مع من يتعامل إذ تتمثل هذه المعلومات في اسم و عنوان و رقم الهاتف و الشخص مقدم الخدمة و عنوان مركز الشركة كشخص معنوي إن وجد و عنوان المؤسسة المسئولة عن عرض العقد إذا كان مختلفا إلخ ....

و يلاحظ مما سبق أن المعلومات المتعلقة بهوية البائع هي من أهم المعلومات التي يجب تبصير المستهلك بها في التعاقد الإلكتروني حتى يتحقق الرضا الكامل له ، لأن المستهلك يهتم بالتعرف على هوية البائع الذي يتعاقد معه حتى يتمكن من تقديم شكوى في حالة إخلال البائع بالتزاماته تجاه المستهلك

ب / وصف المنتج أو الخدمة محل التعاقد : تلزم التشريعات حماية المستهلك البائع بضرورة أن يبين بوضوح الصفات الأساسية للسلعة أو الخدمة المعروضة ، لكون الإعلام و التبصير بخصائص و صفات السلع و الخدمات المعروضة جوهر فكرة الإلتزام بالإعلام كما أن السلعة أو الخدمة هي الباعث الرئيسي لدى المستهلك على التعاقد ، بحيث تنص المادة 03/113 من قانون الإستهلاك الفرنسي على أنه من واجب بائع السلعة أو مقدم الخدمة أن يقوم بتبصير المستهلك بسعر السلعة أو الخدمة محل التعاقد .

فعلى غرار التشريعات العربية و الغربية أقر المشرع الجزائري الإلتزام بالإعلام بغرض حماية المستهلك بوجه عام ، حيث تنص المادة 17 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ((يجب على كل من متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للإستهلاك بواسطة الوسم و وضع علامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة)) ، على أن يكون الإعلام إعلاما مسبقا للمستهلك بشروط العقد من أجل تحقيق نزاهة و شفافية العمليات التجارية حسب نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المؤرخ في 2006/09/10 المحدد للعناصر الأساسية في العقود المبرمة ما بين الأعوان الإقتصاديين و المستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية (16) .

كما يؤكد المشرع الجزائري على ضرورة أن يكون إعلام المستهلك باللغة العربية أساسا و لغة أجنبية أو عدة لغات على سبيل الإضافة ، هذا ما تقضي به المادة 18 من القانون رقم 03/09 : ((يجب أن تحرر بيانات الوسم و طرق الإستخدام و دليل الإستعمال و شروط ضمان المنتوج و كل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا ، و على سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين و بطريقة مرئية و مقروءة و متعذر محوها

غير أنه و في حالة الإخلال بهذا الإلتزام قد يقع المستهلك في غلط أو تدليس نتيجة هذا الإخلال ، في هذه الحالة يكون من حق المستهلك المطالبة بإبطال العقد لوقوعه في غلط نتيجة غياب المعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة ، على أن يثبت هذا الأخير أن المهني أخل بالإلتزام بالإعلام دون أن يتحمل شروط الغلط التعاقدي كأحد عيوب الإرادة حسب القواعد العامة (17) .

و له أيضا أن يتمسك بالتدليس في حالة كتمان المهني للمعلومات و البيانات التي يجب الإفصاح عنها أو في حالة السكوت عمدا .

2) . ضمانات حماية المستهلك عند إبرام و تنفيذ العقد الإلكتروني: في هذه المرحلة تظهر جليا و تتعدد حقوق المستهلك عند التعاقد بالوسائل الإلكترونية ، فلعل أهم هذه الحقوق هي : حماية رضاه ، حق العدول و الرجوع عن التعاقد ، احترام حق المستهلك في الخصوصية حماية المستهلك عند الدفع الإلكتروني ، حماية التوقيع الإلكتروني للمستهلك . هذه الحقوق سوف نحاول تسليط الضوء عليها من خلال هذه الدراسة ،بحيث نتناول في البداية ضمانات حماية المستهلك عند إبرام العقد ، ثم نعرج لضمانات حماية المستهلك عند تنفيذ العقد .

أ / ضمانات حماية المستهلك عند إبرام العقد الإلكتروني:من بين الضمانات التي تكرس الحماية للمستهلك في هذه المرحلة نجد خصوصية القبول الإلكتروني حق المستهلك في العدول أو الرجوع عن التعاقد .

ـ خصوصية القبول الإلكتروني : يثير العقد الإلكتروني مشكلة تتعلق بالتقاء الإيجاب بالقبول في ذات مجلس العقد ، حيث اعتبر المشرع الجزائري و بموجب المادة 64 من القانون المدني أن التعاقد بطريق الهاتف يعد في حكم التعاقد بين حاضرين أو بأي طريق مماثل .

و لما كان إنعقاد العقد عند المشرع الجزائري يتحدد بلحظة الإلتقاء الفعلي لإرادة الطرفين ، فلا ينتج القبول أثره إلا إذا وصل إلى علم الموجب حسب ما تقره المادة 61 من القانون المدني ، بحيث يصل القبول إلى علم الموجب في العقد الإلكتروني بمجرد دخول الرسالة الإلكترونية المتضمنة القبول إلى صندوق البريد الإلكتروني للموجب سواء اطلع هذا الأخير عليها أو لم يطلع .

. حق المستهلك في العدول أو الرجوع عن التعاقد : تمتاز العقود الإلكترونية بجزاء خاص يتمثل في ممارسة المستهلك حقه في العدول عن الإتفاق ، إذ عملت بعض التشريعات الحديثة على تقييد هذا الحق بجملة من الشروط حتى يتمكن المستهلك من ممارسة حقه ، حيث تنص المادة 20/121 من قانون الإستهلاك الفرنسي على حق المستهلك في الرجوع عن العقد في أجل سبعة أيام تسري إبتداء من تاريخ تسلّم المبيع و يمكن تمديد هذا الأجل إلى ثلاثة أشهر عندما يتضح للمستهلك أن المعلومات الواردة في المادة 19/121 من قانون الإستهلاك لم يعلمه بها البائع .

فإذا كان المشرع الفرنسي يسمح بتمديد الأجل إلى ثلاثة أشهر فإن التوجيه الأوروبي الجديد المؤرخ في 2011/10/25 و الذي سوف يدخل حيز التنفيذ سنة 2014 ينص على تمديد الأجل إلى 12 شهرا (18)

ب / ضمانات حماية المستهلك عند تنفيذ العقد الإلكتروني: تتمثل ضمانات حماية المستهلك في هذه المرحلة في حماية المستهلك عند الدفع الإلكتروني و حماية توقيعه الإلكتروني .

. حماية المستهلك عند الدفع الإلكتروني : تثير وسائل الدفع الإلكترونية بدل النقود العادية المزيد من الإهتمام عند الأطراف التي تتعامل بها لكونها تتميز بمجموعة من المميزات التي تجعلها أكثر استخداما منها :

. أداة وفاء مقبولة كوسيلة دفع دولية في شتى أنحاء العالم بدلا من مخاطر حمل النقود

ـ أداة وفاء شخصية مما يوفر لها عنصر الأمان ، حيث لا يمكن لأحد استخدامها سوى صاحبها الموقع عليها و الذي يمكنه إيقاف التعامل بها فورا و إلغاؤها في حالة ضياعها .

ـ وسيلة مرنة لسداد تكاليف السفر و السياحة و إتمام الصفقات التجارية الصغيرة أثناء السفر بالخارج مما يشجع على زيادة حركة السياحة و التجارة بين مختلف البلدان

ـ وسيلة سهلة و على درجة عالية من الدقة في تسوية المعاملات و إجراء المقاصة بين البنوك المختلفة بصرف النظر عن أماكن تواجدها و العملات المستخدمة في تلك المعاملات (19) .

لكن و موازاة مع هذه المميزات يبقى البعد الأمني أحد أهم الموضوعات التي تقلق المتعاملين بوسائل الدفع الإلكترونية ، و لا تقتصر على المستهلك فقط ، بل تمتد إلى التاجر و إلى مصدر هذه النقود فقد يحدث الخرق الأمني إما نتيجة لعمل إجرامي عمدي مثل التزوير ، و إما نتيجة لعمل غير عمدي كمحو أو تخريب موقع من مواقع الأنترنت ، و إما الإخلال بتصميمات الأنظمة الإلكترونية و القرصنة الإلكترونية ، فمن شأن هذه التصرفات أن تؤدي إلى إحداث آثار أمنية و مالية خطيرة .

في هذا الصدد أصدر المشرع الجزائري نظام يتضمن أمن أنظمة الدفع رقم 07/05 مؤرخ في 2005/12/28 (20) إذ نص في المادة 12 منه ((يسهر بنك الجزائر على توفير الأمن المادي و المنطقي للبنية الأساسية الخاصة بأنظمة الدفع كما يتأكد من توفير أمن وسائل الدفع من غير العملة النقدية في هذا المجال .

و في حالة ما إذا اعتبر بنك الجزائر بأنه لا يتوفر في أحدى وسائل الدفع على الضمانات الأمنية الكافية يمكن أن يطلب من الجهة التي تصدر اتخاذ إجراءات ملائمة لمعالجة الأمر ، و في حالة عدم تطبيق هذه التوصيات يمكنه بعد استشارة السلطة المكلفة بالمراقبة اتخاذ قرار توقيف إدخال وسيلة الدفع المعينة في النظام .

يتعين على بنك الجزائر بصفة خاصة التأكد من أمن بطاقات الدفع و متابعة إجراءات توفير شروط الأمن التي قامت بها الجهات التي تصدرها و كذا التجار و متابعة إحصاءات التدليس و التطورات في ميادين التكنولوجيا التي قد تؤثر على أمن بطاقات الدفع)) .

من خلال نص هذه المادة يتضح جليا أن المشرع الجزائري ألزم الأشخاص الذين يردون الإدخال وسائل دفع حديثة بتأمينها حماية للمتعاملين ، كما منح بنك الجزائر سلطة الرقابة و ألزمه في الوقت نفسه بالسهر على متبعة التطورات التي تؤثر على أمن بطاقات الدفع بغرض تعزيز العمل بهذه البطاقات.

. حماية التوقيع الإلكتروني للمستهلك : نظرا للتطور السريع في مجال التجارة الإلكترونية و كذا الحاجة إلى توطيد الثقة و بعث الطمأنينة في هذا المجال أدى ذلك بالتشريعات إلى تقنين التوقيع الإلكتروني و إبراز دوره القانوني و المتمثل في تعيين صاحب التوقيع أولا و التعبير عن قبوله للإلتزامات التي يضمنها المحرر ثانيا (21) .

فالتوقيع على المحرر يعني نسبة المحرر إلى الموقع و قبوله لما تضمنه من إلتزامات فيكــون بذلك حجة عليه ، و عليه لابد من ربط التوقيع بالمحرر ، و هذا الأمر لا يثير صعوبة فــي المحرر التقليدي لأن التوقيع يوضع على الورقة ذاتها المتضمنة للكتابة ، أما في الكتابة الإلكترونية فيتم هــذا الربــط بصورة ديناميكية أو إزدواجية بين التوقيع من جهة و المحرر الإلكتروني من جهــة أخرى ، و يجب أن يكون هذا الربط دائما على أن يتم بوسيلة صالحة موثوق منها ، و إلا كنا بصدد توقيــع بــلا محرر أو محرر بلا توقيع (22) . و من ثم تكمن الحاجة إلى حماية التوقيع الإلكتروني في الإعتبارات التي يقتضيها الأمن و خصوصيته على شبكة الأنترنت ، و هو ما يثير قلق الكثير من المستهلكين و المزودين ، الأمر الذي يؤدي إلــى انعدام الثقة بهذه الشبكة ، لــذا تم إعتمــاد تكنولوجيــا التوقيــع الإلكــتروني بغــرض إضــفاء الثقــة و الأمــن علــى المعــاملات الإلكترونية (23) .

فالثقة في التوقيع الإلكتروني تكون من خلال التأكد مــن صحته بشهــادة تصديق معتمدة ، ذلك أن التصــديق على صــحة التوقيــع الإلكــتروني يقــع على طــرف ثالــث محايــد في التعاقــد الإلكــتروني يســمى مــزود خــدمات التوثيــق ، كمــا يجــب أن يكــون هــذا التوقيــع خاصــا بصاحبــه و معرّفــا بــه و أن يكــون مقــروءا و مستمرا و أن يرتبط التوقيع بالوثيقة المراد الإحتجاج بها (24) .

في هــذا الصــدد يمكــن القــول أن التوقيــع الإلكــتروني يتمتــع بدرجــة أمــان أعلى مــن التوقيــع الخطي ، مثــال ذلك التوقيع البيومتري المعتمد على الخواص الذاتية مثل بصمة العين أو بصمة الصوت ، فهذه الخواص لا يمكن تقليدها عكس ما هو عليه التوقيع الخطي الذي يمكن تقليده .

كما أن الآثار القانونية للتوقيع الإلكتروني يختلف بحسب ما يتوافر فيه من شروط فقد يكون التوقيــع الإلكتروني إما توقيعا موثقا به أو غير موثق به ، فمعظم التشريعات أعطت حجية تامة للتوقيع الموثق به أما عــن موقــف المشــرع الجزائــري مــن التوقيــع الإلكــتروني فقــد اعتمــده بموجــب القــانون رقــم 10/05 المــؤرخ في 2005/06/20 المعدل و المتمم للقانون المدني (25)

كما يميز المشرع الجزائري بين التوقيع الإلكتروني المؤمن وغير المؤمن ، ذلك بموجب المادة 03 مــن المرسوم التنفيــذي 162/07 (26) التوقيــع الإلكــتروني هــو أســلوب عمــل يســتجيب للشــروط المحــددة فــي المــادتين 323 مكرر و 323 مكرر 1 ، حيث يؤكد نص المادة 03 من المرسوم المذكور أعلاه على أن ((عملية إعــداد و اســتغلال خــدمات التصــديق الإلكــتروني مرهونــة بمــنح تــرخيص تسليمــه ســلطة ضــبط البريــد و الإتصالات السلكية و اللاسلكية))

كما يلاحظ أن وجه الحماية في التوقيع الإلكتروني امتد ليشمل الحماية جزائرية وطنية كانت أم دولية سيما و أن العقد الإلكتروني يعتبر عقدا دوليا .

خاتمة : ختاما لهذا الموضوع يمكننا القول أن حماية المستهلك في العقود الإلكترونية أصبحت تشكل أهمية بالغة نظرا للإهتمام المتزايد بهذا النوع من العقود سواء على المستوى الوطني أو الدولي ، و هــو مــا

يعكس حجم التحديات الراهنة التي تواجه المجتمعات وعلى وجه الخصوص العربية منها نتيجة الإنفتاح الإقتصادي و اكتساح العولمة بفضل التدفق الإعلامي و المعلوماتي الذي يشهده العصر .

هذا ما يتطلب من الدول بما فيها الجزائر أن تعمل على سن تشريع خاص بغرض تعزيز حماية المستهلك الإلكتروني أكثر فأكثر حتى تتمكن من التصدي للمنافسات الشرسة و غير المشروعة التي كثيرا ما يكون ضحيتها الطرف الضعيف في المعادلة الإقتصادية ألا و هو المستهلك .

الهوامش:

01 . الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 2009/03/08 العدد 15

02 . د / أسامة أبو الحسن مجاهد . التعاقد عبر الأنترنت . دار الكتب القانونية ، مصر طبعة 2005 ص 39

03 . د / خالد ممدوح ابراهيم . إبرام العقد الإلكتروني . الدار الجامعية ، الإسكندرية ، طبعة 2007 ص 74...80

04 . حمودي ناصر . النظام القانوني لعقد البيع الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت . رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون ،كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو ، سنة 2009 ، ص 96 ...98 .

. أنظر كذلك د / كسال سامية . مداخلة تحت عنوان : أهمية الإلتزام بالإعلام في حماية المستهلك في العقود الإلكترونية الملتقى الوطني الخامس أثر التحولات الإقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك المنعقد يومي 05 و 06 دسيمبر 2012 ، كلية الحقوق ، جامعة حسيبة بن بوعلى الشلف ، ص 03 ...04 .

05 . على خلاف المشرع الفرنسي الذي نظم العقود الإلكترونية بموجب التشريع رقم 2004 /575 المؤرخ في 2004/06/21 المتمم بموجب الأمر رقم 2005 / 674 المؤرخ في 2005/06/16 الصادر بالجريدة الرسمية بتاريخ 2005/06/17 . وكذا المشرع التونسي و القطري و المصري و اللبناني

06 . د / نوري منير ، أ/ قورين حاج قويدر . مداخلة تحت عنوان : حماية المستهلك في ظل المعاملات الإلكترونية الملتقى الوطني الخامس أثر التحولات الإقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك المنعقد يومي 05 و 06 دسيمبر 2012 ،كلية الحقوق ، جامعة حسيبة بن بوعلى الشلف ، ص 03

07 . د / صابر عبد العزيز سلامة . العقد الإلكتروني . الطبعة الأولى سنة 2005 ، ص 38 ...40

08 . أ.د/ نوري منير ، أ / قورين حاج قويدر . مرجع سابق . ص 03

09 . الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 1989/02/08 العدد 06

10 . سمير حا مد عبد العزيز الجمال . التعاقد عبر تقنيات الإتصال الحديثة . دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، طبعة 2006 ، ص 95 .

11 . حسن عبد الباسط جميعي . حماية المستهلك في مصر بالمقارنة مع أوضاع الحماية في دول السوق الأوروبية و الشرق الأوسط . دار الفكر ، مصر ، الطبعة الأولى سنة 1996 ، ص 13 .

12 . أ / حوالف عبد الصمد . مداخلة تحت عنوان الحماية القانونية الخاصة للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية . الملتقى الوطني الخامس أثر التحولات الإقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك المنعقد يومي 05 و 06 دسيمبر 2012 ،كلية الحقوق ، جامعة حسيبة بن بوعلى الشلف ، ص 19 .13 . د / كسال سامية . مرجع سابق . ص 05

14 . يعتبر الإلتزام بالإعلام في الفقه و القضاء الفرنسي إلتزاما ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة ، لأن المهني ليس مطالبا بأكثر من تنوير رضا المستهلك .

15 . أ / حوالف عبد الصمد . مرجع سابق . ص 21

16 . الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 11/ 2006/09 العدد 56 .

17 . المادة 81 من القانون المدني الجزائري .

18 . د / كسال سامية . مرجع سابق . ص 11

19 . أ / حوالف عبد الصمد . اقتباس من الهامش مرجع سابق . ص 28 ...29 .

20 . الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 04 يونيو 2006 ، العدد 37 .

21 . د /صابر عبد العزيز سلامة . مرجع سابق . ص 72...73 .

22 . مرجع سابق ، ص 74 .

23 . أ. د/ نوري منير ، أ / قورين حاج قويدر . مرجع سابق . ص 10

24 . أ / حوالف عبد الصمد . اقتباس من الهامش مرجع سابق . ص 31

25 . أنظر الدراسة السابقة صفحة 04

26 . المرسوم التنفيذي رقم 162/07 المؤرخ في 2007/3005 يعدل و يتمم المرسوم رقم 123/01 المؤرخ 2001/05/09 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية و على مختلف خدمات المواصلات السلكية و اللاسلكية الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 07 يونيو 2007 العدد37