

خصوصية ركن الرضا لدى المستهلك الإلكتروني والآليات المستحدثة لحمايته
The privacy of the consent corner of the electronic consumer and the
mechanisms developed to protect it

زهوة لطرش¹

رحماني ياسين²

كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

مخبر آليات تحقيق التنمية الشاملة

z.latreche@univ-alger.dz

تاريخ الاستلام: 2023/08/17 ؛ تاريخ القبول: 2024/06/23 ؛ تاريخ النشر: جوان 2024

ملخص:

إن إيجاد وسائل جديدة تكفل حماية رضا المستهلك الإلكتروني في الوقت الراهن و في ظل التطور الحاصل في ميدان التجارة الإلكترونية، خاصة مع ظهور العقود الإلكترونية بمختلف صيغها أصبح أكثر من ضرورة حتمية، فكثيراً ما يقع المستهلك ضحية للتسرع لرغبته في الحصول على المنتج أو الخدمة بأقل تكلفة وفي أقل وقت من جهة، ومن جهة أخرى نتيجة الضغط الإعلاني عليه وانعدام الخبرة لديه، ففي كثير من الحالات ودون توافر الرضا الكافي لديه يندفع إلى التعاقد، وعندما يدرك ذلك لا يجد سبيلاً للخلاص منه، خاصة وأن القواعد القانونية في حلتها التقليدية لم تعد كافية لحماية المستهلك المتعاقد عبر الأنترنت، ولم تعد تتماشى و طبيعة عقود الاستهلاك الإلكترونية، لذلك حاول المشرع الجزائري من خلال تعديله لقانون حماية المستهلك و إصداره لقانون التجارة الإلكترونية استحداث آليات جديدة تسعى إلى حماية رضا المستهلك الإلكتروني بما يتوافق و مفهومه الجديد، بتزويده بكافة المعلومات المتعلقة بالموارد الإلكتروني و بالعرض المقدم من طرفه و تجريم الدعاية المظلمة للحد من التأثير السلبي للإعلانات التجارية إلى جانب تخويله حق التراجع عن العقد. الكلمات المفتاحية: المستهلك الإلكتروني؛ عقد الاستهلاك الإلكتروني؛ عيوب الإرادة الإلكترونية؛ الإيجاب الإلكتروني.

Abstract:

Finding new means of protecting e-consumer satisfaction at present and in the light of the development in the field of e-commerce ", especially with the emergence of electronic contracts in their various formats, has become more than inevitable, Consumers often fall victim to rushing to get the product or service at the lowest cost and at the lowest time. On the other hand, as a result of advertising pressure and inexperience, In many cases, without adequate satisfaction, he is tempted to contract and when realized, there is no way to get rid of it, especially since the legal rules in their traditional solution are no longer sufficient to protect the Internet-contracted consumer. The Algerian legislator, by amending the Consumer Protection Act and promulgating the Electronic Commerce Act, has tried to create new mechanisms that seek to protect the satisfaction of the electronic consumer in line with its new concept. offers and the criminalization of shaded propaganda to reduce the negative impact of commercial advertisements as well as entitling it to renounce the contract.

Keywords: e-consumer; Electronic consumption contract; defects of electronic will; e-answer.

المؤلف المرسل: زهوة لطرش

مقدمة:

إن عقود الاستهلاك الإلكتروني تعتبر المجال الخصب لعيوب الرضا، لأنها عقود تتم دون الحضور المادي للطرفين، إذ لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي، كما أن رؤية المستهلك للمنتج رؤية غير حقيقية، فكل شيء في ظلها افتراضي، مجلس عقد افتراضي، رؤية افتراضية، عقد افتراضي، ناهيك عن جهل المستهلك و عدم إلمامه بتقنيات التعاقد في ظل هذه البيئة الافتراضية، ما يفسخ المجال وبشدة لعيوب الرضا، زيادة على ذلك فإن غالبية هذه العقود تكون مسبقة بإعلانات تجارية تؤثر على حرية المستهلك في اتخاذ القرار السليم بالتعاقد من عدمه، لذلك تعتبر المرحلة السابقة على التعاقد من أهم المراحل في حياة العقد الإلكتروني، ففيها تتحدد المعالم الأولى لركن الرضا لدى المستهلك بناء على ما تلقاه من معلومات، كما تحدد فيها أيضا حقوق الأطراف والتزاماتهم، لذلك فإن معظم التشريعات عنيت بحماية المستهلك الإلكتروني خلال هذه المرحلة، أي حمايته حتى قبل ميلاد العقد نفسه.

ضف إلى ذلك أن عقود الاستهلاك و بخاصة الإلكترونية منها، تزيد فيها حدة اختلال التوازن العقدي بين طرفيها، مستهلك جاهل و ضعيف لا يعرف أبسط حقوقه ولا يحسن حتى الدفاع عن نفسه، بل و أحيانا حتى و لو كان واعيا بحقوقه تلك إلا أنه يقف عاجزا عن المطالبة بها لأن وضعه الاقتصادي لا يسمح له بذلك، هذا الطرف الضعيف يجد نفسه دائما في مواجهة محترف على علم ودراية بكل خبايا العقد الذي هو مقدم عليه، بل و حتى لو لم يتحقق لديه هذا العلم فذلك ليس بالأمر الصعب عليه لأن مركزه الاقتصادي يسمح له بتجاوز ذلك، عن طريق الاستعانة بأهل الخبرة والاختصاص لإتمام جوانب النقص لديه، وهذا يتأكد أن حماية رضا المستهلك خلال المرحلة السابقة على إبرام العقد أصبحت أكثر من ضرورة حتمية، وأن جوهر هذه الحماية هو تنوير المستهلك وإعلامه علما كافيا حتى يقدم على العقد بإرادة حرة و واعية مبصرة.

هذا وقد تعاظم دور هذا الالتزام في ظل التدفق الهائل للسلع والخدمات خاصة في عالم التجارة الإلكترونية التي لا تعرف لا حدود زمنية ولا مكانية، فضلا عن بروز مختلف وسائل الدعاية والإعلان التي أصبحت سمة العصر حيث تساهم في التعريف بالمنتج من جهة وفي توجيه إرادة المستهلك من جهة أخرى.

والواقع العملي قد أثبت أن هذه الإعلانات كثيرا ما تحيد عن أهدافها بسبب طغيان الجانب المادي على حساب الضمير الإنساني وعدم احترام المبادئ القانونية المعمول بها كمبدأ حسن النية، ما يؤثر على قدرة المستهلك الإلكتروني في اتخاذ القرار السليم، لذلك فغالبا ما تكون إرادته الحقيقية

غير الإرادة المعبر عنها، و يكون ركن الرضا لديه معيبا في الكثير من الحالات، وإزاء ذلك سعت مختلف قوانين الاستهلاك إلى إقرار تنظيم تشريعي الهدف منه حماية رضا المستهلك الإلكتروني وضمان سلامة إرادته من العيوب، وقد سار المشرع الجزائري على غرار هذه التشريعات حيث سعى لتوفير الحماية له عبر مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالاستهلاك و كذا قانون التجارة الإلكترونية.

وانطلاقا من كل ما سبق يمكن دراسة هذا الموضوع من خلال طرح الإشكالية التالية:

هل طبيعة البيئة الإلكترونية التي نشأ عقد الاستهلاك في ظلها تطبع خصوصية معينة على ركن الرضا لدى المستهلك؟ فإذا كان كذلك فما هي مظاهر هذه الخصوصية؟ وهل ذلك يستلزم استحداث قواعد حماية جديدة، أم أنه يمكن للمستهلك الإلكتروني الاستناد على القواعد العامة التي يحتوي بها المشتري في عقد البيع والمستهلك في عقد الاستهلاك التقليدي؟ وللإجابة على ذلك تم تقسيم هذا الموضوع إلى محورين، المحور الأول بينت فيه خصوصية ركن الرضا في عقد الاستهلاك الإلكتروني والمحور الثاني خصصته للآليات القانونية المستحدثة لضمان سلامة رضا المستهلك الإلكتروني.

واعتمدت في ذلك على المنهج التحليلي من خلال التطرق إلى تحليل مختلف النصوص القانونية وتحليل مضمونها من أجل تحديد موقف المشرع الجزائري، ومدى الحماية التي يكفلها لضمان صحة وسلامة إرادة المستهلك الإلكتروني.

1- خصوصية التراضي في عقود الاستهلاك الإلكترونية

يقصد بالتراضي في العقود بصفة عامة تطابق الإيجاب والقبول كتعبير عن إرادة طرفي العقد، وأن تتجه هذه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني معين، ولا يختلف الأمر عن ذلك في عقود الاستهلاك الإلكترونية¹، فهي عقود كغيرها من العقود تتطلب لقيامها توافر الأركان العامة من محل وسبب ورضا، لكن مع وجود خصوصية في ركن الرضا فيها، تطلبتها طبيعة البيئة الإلكترونية التي نشأ فيها، تظهر من خلال كيفية التعبير عن الإرادة الإلكترونية، ومن حيث الأهلية، ومن حيث العيوب التي يمكن أن تشوبها.

1.1- من حيث أن التعبير عن الإرادة يتم بطريقة إلكترونية

إنّ السمة الأساسية التي تميز عقود الاستهلاك الإلكترونية أن التعاقد فيها يتم عن بعد، دون اجتماع الطرفين في مجلس عقد حقيقي، بحيث يتم التعبير عن الإرادة فيه باستخدام تقنية

الإتصال عن بعد²، فيكون الإيجاب إلكترونيا والقبول إلكترونياً، ومجلس العقد كذلك حكماً أو افتراضياً، وهذا هو وجه الخصوصية فيها، وستتم دراسة كيفية التعبير عن الإرادة بطريقة إلكترونية من خلال البحث في أوجه الخصوصية في الإيجاب الإلكتروني ثم في القبول الإلكتروني، دون الخوض في تفاصيل المفهوم التقليدي لهما.

• الإيجاب الإلكتروني:

الإيجاب في العقود بصفة عامة يعرف بأنه تعبير نهائي جازم قاطع الدلالة على اتجاه إرادة من صدر منه إلى قبول التعاقد وفق شروط معينة⁽³⁾، أما الإيجاب الإلكتروني فهو تعبير جازم عن الإرادة يتم عن بعد عبر تقنيات الاتصال سواء كانت مسموعة أم مرئية أو كليهما يتضمن الشروط و العناصر الأساسية كافة للعقد المراد إبرامه بحيث ينعقد به العقد إذا ما تلاق معه القبول⁽⁴⁾، وقد عرفه التوجيه الأوروبي الخاص بحماية المستهلكين في العقود المبرمة عن بعد بأنه كل اتصال عن بعد يتضمن العناصر اللازمة بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة، و يستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان⁽⁵⁾، أما المشرع الجزائري فقد تطرق للإيجاب الإلكتروني من خلال المادتين 10 و 11 من قانون التجارة الإلكترونية دون أن يعرفه، حيث عبر عنه بالعرض التجاري الإلكتروني و اكتفى ببيان خصائصه و العناصر الأساسية التي يجب أن يتضمنها هذا العرض.

يتضح من خلال ذلك أنه لكي يصدق وصف الإيجاب الإلكتروني على كل إرادة معبر عنها، يجب أن تكون جازمة وكاملة وباتة لا رجعة فيها، بمعنى أن تتجه نية الموجب إلى إبرام العقد بمجرد اقتران القبول به، وأن تتضمن كل العناصر والشروط الجوهرية للعقد المزمع إبرامه، كتحديد شخصية الموجب بوضوح من خلال بيان اسم الشركة وطبيعتها القانونية وعنوانها، وكذا وصف السلعة أو الخدمة وصفا دقيقا مع تحديد المقابل المادي لهما، وهذا لكي يتحقق علم المستهلك بمحل العقد ويتمكن من إصدار قبوله وهو على بينة من أمره، فإذا كان الإيجاب بالبيع مثلا تعين تحديد المبيع ووصفه وصفا دقيقا وتحديد ثمن المبيع وطريقة سداده، وغير ذلك من الشروط الأساسية والبيانات الجوهرية⁽⁶⁾، وإذا لم يتضمن العرض التجاري الإلكتروني هذه البيانات أو الشروط فإنه لا يعد إيجاباً و إنما مجرد دعوة للتعاقد، كذلك إذا ما تضمن تحفظاً، فإنه يفقد صفته كإيجاب ويصبح مجرد دعوة للتفاوض أو طلب تقديم عروض⁽⁷⁾.

وتظهر أهمية التمييز بين الإيجاب والدعوة للتفاوض في كون أن هذه الأخيرة تدل على أنّ الأمر مازال في مرحلة التفاوض على العقد ومن ثم فإن الأطراف غير ملزمة بإبرام العقد، أم الإيجاب فإنه يدل على الخروج من دائرة التفاوض والدخول في مرحلة إبرام العقد⁽⁸⁾.

إن الإيجاب في عقود الاستهلاك الإلكترونية يخضع لنفس الأحكام التي تخضع لها العقود العادية، لكن طبيعة البيئة الإلكترونية التي يتم في ظلها جعله يتميز ببعض الخصوصية تظهر من خلال مايلي:

- الإيجاب الإلكتروني يتم عن بعد:

إن أهم ما يميز الإيجاب الإلكتروني عن الإيجاب التقليدي أنه يتم بين طرفين لا يجتمعان خلال مجلس عقد واحد، بل كل منهما في مكان يختلف عن الآخر، لذا يخضع لأحكام التعاقد عن بعد، وفي ظل غياب قواعد خاصة بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد في القانون الجزائري، فإنه يخضع للقواعد المتعلقة بحماية المستهلك⁽⁹⁾ من جهة و القواعد التي تنظم التجارة الإلكترونية من جهة أخرى⁽¹⁰⁾، حيث تلزم المهني بتزويد المستهلك بكل المعلومات التي تثبت هويته كموقعه الإلكتروني وعنوانه الحقيقي، وبيان الخصائص الأساسية للمنتجات والخدمات المعروضة و أوصافها و أثمانها و وسائل الدفع و السداد وطريقة التسليم و خيار المستهلك بين استبدال السلعة أو الرجوع في التعاقد.

- الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسيط إلكتروني:

يتطلب الإيجاب الإلكتروني وجود وسيط إلكتروني يقوم بعرض الإيجاب وهو مقدم الخدمة الإلكترونية، أي أن هناك أشخاصا عديدين يساهم كل منهم بدور في عملية الاتصال، وبالتالي فالإيجاب لا يقوم بمجرد صدوره من الموجب وإنما يستلزم أن يكون متاحا على شبكة الأنترنت حتى يتحقق وجوده المادي والقانوني على حد سواء، وتترتب عنه كافة الآثار القانونية.

- الإيجاب الإلكتروني إيجاب دولي:

إن الإيجاب الإلكتروني يكون متاحا لكل مستخدم شبكة الأنترنت لذلك يكون في الغالب إيجابا دوليا فهو لا يتقيد بالحدود الجغرافية للدولة، لكن لا يوجد ما يمنع الموجب الإلكتروني من حصر نطاق الإيجاب داخل منطقة جغرافية محددة حسب ما تسمح به إمكانياته أو أن يقتصر تسليم الشيء في حدود مسافة معينة، فإذا صدر قبول في هذه الحالة خارج النطاق الجغرافي المحدد للإيجاب الإلكتروني، لا ينعقد العقد.

1.1.1. طرق الإيجاب الإلكتروني:

يتخذ الإيجاب الإلكتروني شكلا مميزا، يجعله يختلف عن الإيجاب التقليدي ويظهر ذلك من خلال الوسائل الإلكترونية التي يتم عبرها، ولعل أبرزها ما يلي:

أ- الإيجاب بواسطة الويب أو شبكة المواقع الإلكترونية:

شبكة المواقع الإلكترونية (الويب) أو الشبكة العنكبوتية العالمية هي شبكة عالمية للاتصالات⁽¹¹⁾، ويقصد بها مجموعة من الصفحات على شبكة الأنترنت حول تنظيم ما أو موضوع خاص، ويكون فيه خليط من المعلومات والصور وبيانات أخرى⁽¹²⁾، وقد عرفت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 257/98، المؤرخ في 25 أوت 1998، المتعلق بضبط و كيفية إقامة خدمات الأنترنت و استغلالها⁽¹³⁾: هي خدمة تفاعلية للاطلاع أو احتواء صفحات متعددة الوسائط Multimedia موصلة بينها (نصوص، رسوم بيانية، صوت، صورة) عن طريق صلات تسمى نصوص متعددة Hypertexte. وإعمالاً لهذه الطريقة يقوم المهني بعرض إيجابه عن طريق الموقع المخصص له أي الويب، وذلك من خلال بيان خصائص المنتج وتحديد طبيعته، وكذا سعره أو وضع صور له، بطريقة تمكن من خلالها المستهلك اتخاذ قرار بإبرام العقد من عدمه وهذا تطبيقاً لأحكام المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية، ويعتبر هذا النوع من الإيجاب إيجاب عام أي موجه إلى أشخاص غير محددين كما أنه إيجاب مستمر على مدار الساعة لأنه في العادة لا يكون مقيد بزمن معين بل مقيد بنفاذ الكمية¹⁴.

ب- الإيجاب عن طريق البريد الإلكتروني:

يعتبر من أهم الوسائل المستعملة للتعبير عن الإرادة عن طريق الأنترنت، ويقصد به تبادل الرسائل بين أشخاص من مختلف أنحاء العالم، بطريقة إلكترونية أي دون لقاء فعلي، وقد عرفه المرسوم التنفيذي رقم 257/98، المتعلق بضبط وكيفية إقامة خدمات الأنترنت و استغلالها السالف ذكره من خلال المادة الثانية منه أنه: تبادل الرسائل الإلكترونية بين المستعملين. ولا تختلف هذه الرسالة الإلكترونية في شكلها عن غيرها من الرسائل العادية سوى أن كتابتها تكون بطريقة إلكترونية، وينظر عادة إليها على أنها المكافئ الإلكتروني للبريد العادي، لأنه عندما توضع الرسالة داخل صندوق البريد تفقد السيطرة عليها ولا توجد إمكانية لاستردادها¹⁵.

ج- الإيجاب بواسطة المحادثة المباشرة والمشاهدة عبر الأنترنت:

يقصد بالمحادثة المباشرة عبر الأنترنت وجود شخصين أو أكثر متصلين بشبكة الأنترنت، ويكون هذا الاتصال بالصوت والصورة والكتابة أو بأحد هذه الوسائط فقط، بحيث تسمح هذه التقنية للطرفان مشاهدة بعضهما البعض والتحدث معاً، دون أي فاصل زمني، فيقدم الموجب عرضه المتضمن كافة العناصر الجوهرية المتعلقة بالعقد المراد إبرامه مباشرة للطرف الآخر، ويبرم العقد بمجرد تعبير الموجب له عن قبوله، ويعتبر التعاقد بهذه الصورة تعاقد بين حاضرين يجمعهما

مجلس عقد حكمي واحد من حيث الزمان، لكنه مختلف من حيث المكان، وغنى عن البيان أن التعاقد في هذه الحالة يعد تعاقد خاص.

2.1.1. القوة الملزمة للإيجاب الإلكتروني:

إن الأصل في الإيجاب التقليدي أنه غير ملزم مالم يقترن بقبول من الموجب له، لكن هذه القاعدة ليست على إطلاقها لأن القول بذلك قد يضر بمصالح الموجب له من جهة ويمس باستقرار المعاملات من جهة أخرى، لذلك وردت عليها استثناءات مفادها التزام الموجب بالبقاء على إيجابه في حالة الإيجاب المحدد المدة إلى غاية نهاية هذه المدة، و الأصل أن هذه المدة تحدد صراحة و لكن يمكن أن يستفاد هذا التحديد ضمنا من ظروف التعامل أو من طبيعته و هذا عملا بالمادة 63 من القانون المدني التي تنص: «إذا عين أجل للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى انقضاء الأجل، و قد يستخلص الأجل من ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة»، و تعتبر مسألة القوة الملزمة للإيجاب الإلكتروني من الإشكالات التي تثيرها عقود الاستهلاك الإلكترونية و بشدة، و لغرض توضيح ذلك يقتضي الأمر التعرض أولا للحالة التي يكون فيها الإيجاب محدد المدة و ثانيا للحالة التي يكون فيها غير محدد المدة.

أ- الإيجاب الإلكتروني المحدد المدة:

إن الأساس القانوني للقوة الملزمة للإيجاب يعود للإرادة المنفردة للموجب، فيكون الإيجاب ملزما له إذا ما اقترن بالقبول و لا يجوز له التراجع عنه بعد ذلك، كذلك يكون الموجب ملزما بالبقاء على إيجابه إذا ما كان محدد المدة، و عادة ما يحدد الموجب صراحة مدة صلاحية العرض المقدم من طرفه وهو الأكثر شيوعا في عقود الاستهلاك الإلكترونية، و ذلك بغض النظر عن كيفية تحديدها فقد يحدد تاريخ بداية الإيجاب و تاريخ نهايته أو يحدد له مدة معينة مثلا أسبوع أو شهر، و في هذه الحالة يبقى الإيجاب ساريا ويبقى الموجب ملزما بإيجابه طول هذه المدة، يل حتى ولو قام بسحب إيجابه من موقع الويب في حال الإيجاب عبر شبكة المواقع الإلكترونية، ذلك من أجل حماية المستهلك و مراعاة لاستقرار المعاملات الإلكترونية، وهنا تظهر خصوصية الإيجاب الإلكتروني، بل و هناك رأي فقهي ينادي بالخروج عن القواعد العامة بخصوص العقد الإلكتروني بأن يحدد الموجب بدقة الوقت اللازم لصلاحية إيجابه و أن يقوم بإعلام الموجب له بهذا الوقت، لأن في عدم تحديد هذه المدة إضعاف للمركز القانوني للمستهلك فوق ما هو فيه من ضعف اقتصادي و معلوماتي يجعله جديرا بالحماية قبالة المني⁽¹⁶⁾.

ب- الإيجاب الإلكتروني غير المحدد المدة:

كذلك تكون للإيجاب الإلكتروني القوة الإلزامية حتى في الحالة التي لا تحدد له مدة معينة، و في هذا الصدد نميز بين ما إذا كان الإيجاب الإلكتروني عاما أم خاصا، حيث يكون عاما إذا كان موجه لفئة غير معينة من المستهلكين كالإيجاب على شبكة المواقع الإلكترونية إذ تكون له القوة الإلزامية طالما هو موجود على صفحات الويب و متاح لمستخدمي شبكة الأنترنت للاطلاع عليه، ولا تزول عنه إلا بإزالة الإيجاب نهائيا من صفحات الويب، لكن لا يعتد باختفاء الإيجاب من صفحة الموقع الويب بشكل مؤقت في الحالة التي يكون فيها نتيجة خلل فني أو تقني⁽¹⁷⁾، أما بالنسبة للإيجاب الخاص و هو الإيجاب الموجه لفئة خاصة من المستهلكين، كالإيجاب عبر البريد الإلكتروني فتكون له قوة ملزمة للمدة اللازمة لإرسال الإيجاب و استقبال القبول، و لا يمكن خلالها للموجب الرجوع عن إجابته، و يطلق عليها بالمدة المعقول تحدد حسب طبيعة المعاملة و ظروفها، و تكون قصيرة في الرسائل الإلكترونية نظرا للسرعة الفائقة التي يمتاز بها هذا النوع من المعاملات.

أما في الإيجاب بواسطة المحادثة المباشرة والمشاهدة عبر الأنترنت والذي يعتبر كذلك إيجاب خاص، فعندما يكون بالصوت والصورة فهو تعاقد بين حاضرين من خلال مجلس عقد حكمي يشبه حالة التعاقد بطريق الهاتف ليس له أي خصوصية بل تنطبق في شأنها الأحكام العامة، أما إذا كان عبر الكتابة أو إرسال ملفات فيكون حكمه مثل حكم البريد الإلكتروني.

● القبول الإلكتروني:

القبول هو الإرادة الثانية في العقد الإلكتروني و يصدر ممن وجه له الإيجاب ويعرف بأنه اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة أو مرئية بفضل التفاعل بين الموجب والقابل⁽¹⁸⁾، كما يعرف أيضا بأنه التعبير أو التصرف الصادر عبر وسائل إلكترونية ممن وجه إليه الإيجاب و الذي يفيد تطابق إرادته مع إرادة الموجب⁽¹⁹⁾، و بذلك فإن مفهوم القبول الإلكتروني لا يختلف عن مفهوم القبول العادي و إن كان يتميز ببعض الخصوصية التي ترجع لكونه يتم عن بعد و عبر وسائط إلكترونية، كما أنه يخضع للقواعد و الأحكام التي تنظم القبول التقليدي، و بهذا المعنى يتطلب القبول الإلكتروني شروط عامة تنطبق على جميع العقود و شروط خاصة ينفرد بها كلما تعلق الأمر بعقد استهلاك إلكتروني، بحيث تتمثل الشروط العامة للقبول في أهلية الشخص الكاملة لإبرام العقد، و خلو إرادته من أي عيب من عيوب و أن يصدر مطابقا للإيجاب و خلال المدة المحددة، أما الشروط الخاصة فتتمثل في كونه يتم عن بعد و عبر وسائط إلكترونية، وإن كان الأصل أن القبول في العقود التقليدية قد يكون صريحا أو

ضمنيا، إلا أنه في العقود الإلكترونية قد اختلف الفقه بين مؤيد ومعارض لجواز التعبير الضمني عن القبول فهناك من يرى بأن قيام الموجب له بأي تصرف أو عمل يفيد قبوله للإيجاب يعتبر قبولاً ضمنياً بينما يذهب جانب آخر من الفقه إلى أن التعبير عن القبول الإلكتروني لا يكون إلا صريحا فالقبول الإلكتروني يتم عن طريق أجهزة وبرامج إلكترونية تعمل آليا وهذه الأجهزة لا يمكنها استخلاص أو استنتاج إرادة المتعاقد⁽²⁰⁾، وهو الرأي الراجح في الفقه.

كما تثار أيضا مسألة مدى اعتبار السكوت الملابس قبولاً في عقد الاستهلاك الإلكتروني، فإن كان الأصل أنه لا يصلح إيجاباً، فإنه يجوز اعتباره رفضاً أو قبولاً للتعاقد بحسب الأحوال⁽²¹⁾، وذلك إذا كانت طبيعة التعامل أو العرف التجاري تدل على ذلك أو كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين أو اتفاق صريح بينهم أو أن يقترن السكوت بظروف أخرى يرجح معها دلالة السكوت على القبول⁽²²⁾.

أ- طرق التعبير عن القبول:

لا تختلف طرق التعبير عن القبول الإلكتروني عنه في القبول التقليدي إلا في الوسيلة الإلكترونية المستخدمة في التعبير عن الإرادة، حيث يتم عن طريق أجهزة وبرامج إلكترونية تعمل آليا باستخدام التقنيات الأساسية المتوفرة على شبكة الأنترنت والمتمثلة أساساً في الكتابة عبر البريد الإلكتروني، القبول عن طريق الويب و النقر على زر القبول والمحادثة المباشرة من خلال تقنية الصوت والصورة المتوفرة على شبكة الأنترنت.

- القبول عبر البريد الإلكتروني:

يعتبر البريد الإلكتروني طريقة من طرق التعبير عن القبول الإلكتروني، حيث يقوم الموجب له بإرسال موافقته على الإيجاب الذي وصله بالطريقة نفسها أي بالبريد الإلكتروني²³، كما يمكن له أن يستعمل هذه الطريقة للرد على الإيجاب المتاح على أي موقع يزوره على شبكة الويب وليس هناك أي شك في أن إرسال هذه الرسالة يعد قبولاً صريحاً للإيجاب ويمكن اعتباره دليلاً على إبرام العقد بشرط أن يكون في الإمكان تحديد الشخص الذي صدر عنه وأن يتم حفظ الرسالة في ظروف من شأنها أن تضمن سلامتها وعدم تعرضها للتعديل.

القبول عن طريق الويب:

يتم القبول عن طريق صفحات الويب إما على شكل رسالة إلكترونية و إما من خلال الضغط على العلامة الخاصة بذلك حيث عبارة موافق أي الأيقونة المخصصة للقبول في العقود المبرمة عبر الويب، أو بالضغط على الزر الذي يفيد القبول الموجود بلوح مفاتيح جهاز الكمبيوتر أو بالنقر على الأيقونة المخصصة للقبول في العقود المبرمة عبر الويب، و قد يشترط الموجب في ايجابه أن يتم

إجراء القبول على طريق النقر مرتين على الأيقونة المخصصة للقبول و الموجودة على الشاشة، وفي هذه الحالة فإن النقر مرة واحدة لا يرتب أثرا بشأن انعقاد العقد و يصبح القبول عديم الأثر، و غالبا ما يلجأ الموجب إلى هذه الطريقة للتأكد من موافقة القابل على التعاقد و حتى لا يتذرع أن النقرة الأولى كانت عن طريق السهو أو الخطأ فالنقر مرتين دليل على موافقة القابل على إبرام العقد⁽²⁴⁾.

- القبول بواسطة المحادثة المباشرة والمشاهدة عبر الأنترنت:

هذه التقنية تتيح للشخص تبادل الحديث بالصوت والصورة مع الطرف الآخر بشكل مباشر، وفي هذه الحالة يكون التعبير عن القبول بشكل صريح في أبلغ صورته نتيجة لكون الأطراف المتعاقدة تستطيع أن تسمع وترى بعضها بعضا في بث فوري ومباشر، كما يكون في إمكانهما إجراء المناقشات والمفاوضات فيما بينهما والتعبير عن إرادتهما بالإيجاب والقبول، سواء كان ذلك من خلال القبول بالألفاظ المباشرة أو من خلال الإشارات المتداولة عرفا مثل تحريك الرأس عموديا للدلالة على القبول وأفقيا للدلالة على الرفض²⁵.

ب- زمان ومكان القبول الإلكتروني:

إن مسألة تحديد زمان و مكان انعقاد عقد الاستهلاك الإلكتروني تثير العديد من المسائل القانونية أهمها تحديد وقت بدء سريان العقد و تنفيذ الالتزامات و التقادم و كذا تحديد المحكمة المختصة بالفصل في النزاعات المترتبة على هذا العقد و القانون المطبق على هذا النزاع، و تعتبر إحدى أهم المشاكل القانونية الناتجة عن الطابع الإلكتروني لهذه العقود، لأن المتعاقدان لا يكونان حاضرين ماديا في مكان واحد، و بالنظر أيضا لخصوصية الوسيلة المستخدمة للتعاقد عبر الأنترنت من حيث التقنية التي تميزها عن غيرها من الوسائل التي تستخدم في إبرام العقود، و قد أثبت الواقع العملي صعوبة تحديد زمان و مكان القبول الإلكتروني نتيجة صعوبة تحديد وقت إرسال و استقبال الرسائل الإلكترونية، علاوة على صعوبة تحديد نظام المعلومات الذي صدرت عنه الرسالة الإلكترونية التي تتضمن التعبير عن الإرادة بالإيجاب أو بالقبول²⁶، كما ثار خلاف فقهي حول ذلك و ظهرت عدة نظريات يتحدد وفقا لها زمان و مكان القبول²⁷، و قانون التجارة الإلكترونية لم ينص بطريقة مباشرة على مسألة تحديد زمان و مكان انعقاد العقد لذلك تطبق أحكام القواعد العامة أي المادة 67 من القانون المدني التي تبني المشرع الجزائري من خلالها نظرية الوحدة أو التلازم بين زمان و مكان انعقاد هذا العقد، حيث يعتبر التعاقد تم في المكان و الزمان اللذان يعلم فيهما الموجب بالقبول مالم يوجد نص يقضي بغير ذلك.

ج - القوة الملزمة للقبول الإلكتروني:

تطبيقاً لمبدأ القوة الملزمة للعقد فإنه بمجرد اقتران الإيجاب بالقبول ينعقد العقد و لا يجوز لأي من الطرفين الرجوع عنه، لكن نظراً لخصوصية عقود الاستهلاك الإلكترونية و ما تتميز به من اختلال في التوازن بين طرفيها حيث يعتبر المستهلك دائماً الطرف الضعيف في هذا النوع من العقود خاصة و أنه لا يتمكن من معاينة السلعة معاينة حقيقية إلا بعد استلامها، لذلك و من أجل توفير الحماية اللازمة للمستهلك الإلكتروني منحت له غالبية التشريعات فرصة ثانية للتفكير في موضوع العقد حتى بعد إعلان قبوله و انعقاد العقد، فلا يكون القبول ملزماً له و يتحلل منه بدون تقديم أي سبب أو مبرر، شرط أن يتم ذلك خلال مدة معينة من تاريخ تسليم السلعة أو إبرام العقد إذا تعلق الأمر بخدمة.

2.1- خصوصية الأهلية الإلكترونية

لا يختلف عقد الاستهلاك الإلكتروني عن بقية أنواع العقود، فحتى ينعقد صحيحاً لا بد من توافر الأهلية القانونية في طرفيه، ولا يختلف مفهوم الأهلية في القواعد العامة عنه في عقود الاستهلاك الإلكترونية، لكنها في هذه الأخيرة تثير بعض الإشكالات والصعوبات التي تعود لطبيعة البيئة الإلكترونية التي تم التعاقد في ظلها، الأمر الذي يقتضي العمل والبحث من أجل إيجاد الحلول الملائمة.

1.2.1 صعوبة التأكد من هوية المتعاقدين

إذا كان التأكد من الأهلية في العقود التقليدية أمر سهل تحقيقه لأن الطرفين يجتمعان في مجلس العقد و يمكن لكل منهما خلال هذه المرحلة التحقق من أهلية المتعاقد الآخر، إلا أن ذلك في ظل عقود الاستهلاك الحديثة يبدو أمراً في غاية الصعوبة، نتيجة لخصوصية التعاقد الإلكتروني، الذي يتم دون التقاء المتعاقدين في مجلس واحد، فيكون مجلس عقد افتراضي أو حكمي، و بذلك يصعب تحديد هوية و أهلية المتعاقدين، خاصة و أن الأنترنت مجال مفتوح لكل فئات المجتمع، فقد يتعاقد وفقاً له القصر أو فاقد الأهلية أو الممنوعون حكماً من القيام بشراء السلع أو الخدمات على الأنترنت²⁸.

وباعتبار عقد الاستهلاك عقد دولي فإن ذلك يطرح أيضاً مشكل السن المحدد لكمال الأهلية القانونية لأنه يختلف من دولة لأخرى، ناهيك عن كون الأنترنت مجال معرض للقرصنة الإلكترونية والاختراق الأجنبي، مما يخلق مشاكل عويصة في مجال التعاقد الإلكتروني²⁹، كالسطو على البطاقات الائتمانية وإجراء معاملات باسم أصحابها، لذلك حرصت معظم التشريعات على إبراز

هذه الخصوصية التي تتمتع بها الأهلية في مجال المعاملات الإلكترونية و أوجب ذكر كل البيانات التي تمكن من تحديد هوية المورد الإلكتروني و التحقق من أهليته حتى يمكن للمستهلك الرجوع عليه بسهولة في حالة و جود أي إخلال بالالتزامات الملقاة على عاتقه، حيث نصت المادة الثامنة من قانون التجارة الإلكترونية على وجوب أن يتوفر الموقع الإلكتروني للمورد الإلكتروني على كافة المعلومات التي تسمح بالتأكد من صحته، و بطبيعة الحال فإن ذلك لا يكون إلا بتحديد هوية المورد الإلكتروني التي من خلالها تتأكد أهليته من عدمها، كما أكدت المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية على وجوب توفر العرض التجاري على كل المعلومات التي تمكن من تحديد هوية المورد الإلكتروني، و لا يختلف الأمر عن ذلك في باقي التشريعات فقد نص قانون الاستهلاك الفرنسي في المادة 18/121 على ضرورة التحقق من شخصية الأطراف المتعاقدة على نحو يحقق الأمان و الثقة في المعاملات المتبادلة مادية كانت أو إلكترونية، و كذا التوجيه الأوروبي رقم 31/2000 الصادر في 08 جانفي 2000 بشأن التجارة الإلكترونية، حيث نص على ضرورة تحديد كافة عناصر التي تبين الهوية بما في ذلك الأهلية.

2.2.1 الوسائل المتاحة للتحقق من الأهلية الإلكترونية

نظرا لخصوصية الأهلية في العقود الإلكترونية، فإن الواقع العملي قد فرض ضرورة إعادة النظر في المبادئ التقليدية للتحقق منها في هذا النوع من العقود وإيجاد الحلول الملائمة للإشكالات التي يمكن أن يثيرها ذلك، والتحقق من ذلك مسألة فنية وقانونية في نفس الوقت، وحلولا لمشكلات الناتجة عنها يكون بإيجاد الوسائل التقنية للتحقق من هوية الطرفين وأهليتهم إلى جانب الوسائل القانونية، ولن يكون ذلك إلا بجهود التقنيين المتخصصون وكذا فقهاء القانون.

- الوسائل التقنية:

من بين الوسائل التقنية التي يمكن العمل بها لتحديد شخصية المتعاقدين، الهوية الإلكترونية أو البطاقات الذكية و هي عبارة عن رقائق إلكترونية يتم تخزين فيها جميع البيانات الخاصة بحاملها، لكن هذه الوسيلة لم تحقق انتشارا واسعا على الرغم من فعاليتها النسبية وقدرتها من الناحية النظرية من التحقق من شخصية المتعاقدين لأنها بحاجة إلى تنسيق دولي بين الحكومات⁽³⁰⁾، وكذا الإشارات التحذيرية وهي أكثر الوسائل استخداما حيث بموجبها توضع تحذيرات بعدم دخول إلى الموقع إلا من قبل الشخص الذي يملك الأهلية وتوجب على المستخدم للدخول إلى الموقع وجوب الإفصاح عن هويته وبتعبئة نموذج البطاقة الشخصية، لكن قد يقوم المستخدم بالإدلاء ببيانات مخالفة للحقيقة⁽³¹⁾.

- الوسائل القانونية:

تتمثل الوسائل القانونية في التوقيع الإلكتروني والتصديق الإلكتروني، وتؤدي جهة التوثيق دورا وسطا بين المرسل والمرسل إليه، فكل طرف يعتبر همزة وصل بين أطراف المعاملة الإلكترونية يحتاج إلى شخص محل ثقة يؤكد هوية المتعاقد معه، وصحة توقيعه وسلامة المعاملة ومشروعيتها، وبعدها عن الغش والاحتيال⁽³²⁾.

غير أنه لا توجد حتى الآن أي وسيلة فعالة تضمن التحقق من أهلية المتعاقد في عقد الاستهلاك الإلكتروني، وإن كانت هناك بعض الوسائل المستعملة كطريقة احتياطية أو تحذيرية لوضع حد لإقدام ناقصي الأهلية أو عديميها على إبرام هذا النوع من العقود، إلا أنها تبقى مجرد محاولات لعرقلة هذه الفئة عن إبرام هذا النوع من العقود، كالبطاقات الإلكترونية التي يتم تخزين فيها كل المعلومات المتعلقة بهوية المورد الإلكتروني، والتوثيق الإلكتروني، الذي من خلاله يمنح لجهات التوثيق سلطة مراقبة مدى مطابقة المعلومات لحقيقة حاملها كبيانات مصداقية الموقع، والشخص الموقع وبيان صلاحية كل واحد منهما، يضاف إلى ذلك تسليم شهادات إلكترونية أو شهادات مستخدم تكون هي بطاقة هويتهما، وفي جميع الأحوال فإن حل هذه المشكلة لا يكون إلا من خلال إنشاء جهات متخصصة للرقابة على عمليات التداول الإلكتروني من خلال استخدام تقنيات فنية متطورة أو شفرة سرية و هو أمر يحتاج إلى خبراء متخصصين في مجال علوم الكمبيوتر و الأنترنت³³.

3.1- خصوصية عيوب الإرادة الإلكترونية

إن الوسائل الإلكترونية التي يتم التعاقد وفقا لها بلاشك تؤدي في كثير من الحالات إلى تعيب إرادة المستهلك خاصة في ظل التعقيدات التكنولوجية التي يتسم بها هذا النوع من العقود لاسيما و أنها تتم عن بعد من جهة، ومن جهة أخرى لأن عقود الاستهلاك بطبيعتها تتم بين طرفين غير متكافئين، المهني الذي يملك المعرفة والدراية والخبرة في مواجهة المستهلك الضعيف الذي لا يطمح إلا لإشباع رغباته، و عقد الاستهلاك الإلكتروني كغيره من العقود قد تشوبه عيوب الإرادة لكن نظرا لخصوصيه فإن ذلك يطرح التساؤل حول ما إذا كانت عيوب الإرادة التي قد تلحقه هي نفسها في عقود الاستهلاك التقليدية؟ أم أن طبيعة البيئة الإلكترونية قد استحدثت عيوباً أخرى يتوجب حماية إرادة المستهلك إزاءها؟

1.3.1 التدليس الإلكتروني

التدليس في العقود الإلكترونية يقصد به إيهام المستهلك بأمر مغاير للحقيقة وذلك باستعمال طرق احتيالية عبر مختلف الوسائط الإلكترونية، من أجل دفعه للتعاقد، وهو نوعان تدليس إلكتروني إيجابي ويكون باستعمال طرق احتيال الكترونية، أما السلبي فيكون بإخفاء معلومات مهمة عن المستهلك بحيث لو علم بها لما أقدم على التعاقد، وكثيرا ما يقع المستهلك الاللكتروني ضحية لهذا العيب، لأنه لا يتمكن من معاينة المنتج محل عقد الاستهلاك كما هو الشأن في العقود التقليدية، وإنما تكون المعاينة افتراضية عبر مختلف الوسائط الاللكترونية، وهو من أكثر العيوب انتشارا في العقود الإلكترونية، ولا يختلف مفهومه عن مفهوم التدليس في القواعد العامة، إذ يشترط لوقوعه استعمال طرق احتيالية، وأن يكون هذا التدليس هو الدافع للتعاقد، كما يشترط صدور التدليس من المتعاقد الآخر أو علمه به أو بإمكانه العلم به.

وطرق التدليس كثيرة ومتنوعة في العقود الاللكترونية، وتعتبر الإعلانات التجارية المجال الخصب للتدليس فيها خاصة المظلمة منها، حيث تؤثر بشكل كبير على إرادة المستهلك وتدفعه للتعاقد حتى في الحالات التي لم يكن يرغب فيها أصلا في التعاقد، ذلك نتيجة الحيل والخدع الإعلانية التي تؤثر في سلوك المستهلك ورغبته في التعاقد، لكن طبيعة البيئة الاللكترونية التي يتم التعاقد في ظلها تثير صعوبات كثيرة في إثبات وقوع المستهلك الإلكتروني ضحية هذا النوع من العيوب.

2.3.1. الغلط الإلكتروني

الغلط هو حالة تدفع المتعاقد إلى توهم أمر على خلاف حقيقته فيقوم بناء على هذا الوهم بالتعاقد ولكن سرعان ما يتبين له الأمر على حقيقته ويدرك أنه وقع في غلط دفعه إلى التعاقد³⁴، والغلط المعيب للإرادة هو الغلط في أمر جوهرى مرغوب فيه، يقع فيه المتعاقد حال تكوين إرادته فيتوهم أمر على غير حقيقته وعلى أساس هذا الوهم الذي يقوم في النفس تنصرف إرادته للتعاقد، و الغلط في التعاقد الإلكتروني كثيرا ما يكون نتيجة للتعاقد عن بعد و عدم اجتماع الطرفين في مجلس عقد حقيقي و التأكد من هوية بعضهما البعض فمثلا قد يتوهم أحد المتعاقدين أن الطرف الآخر معروف لديه و يقدم منتجات تصنع بطريقة يدوية مثلا و أنه يرغب في التعاقد معه لمهارته و خبرته ثم يتضح أن المتعامل معه شخص غير معروف لتشابه الأسماء أو لتشابه موقع الويب الذي يعرض فيه السلعة فهنا يمكن له طلب فسخ العقد³⁵، كما قد يكون بسبب العروض الناقصة للمنتجات لعدم إمكانية توفر خيار الرؤية الموجود في العقود التقليدية مما يجعل العرض المقدم عبر مواقع الأنترنت مثلا غير واضح و مفهوم و لا يتضمن الوصف الدقيق للسلع و الخدمات³⁶، أو يكون نتيجة للطابع

الإلكتروني لهذا النوع من العقود ينصب على التعامل مع الآلة أو الضغط الخاطئ على لوحة المفاتيح³⁷، وهو نوع جديد و مستحدث بالنظر لما تنطوي عليه من كثرة في الأخطاء التقنية الأمر الذي قد يعيب من تكامل الرسائل و تبادل المعلومات.

3.3.1 الاستغلال الإلكتروني

إن المستهلك الإلكتروني يعتبر دائما الطرف الضعيف في العقد سواء من الناحية المادية أو المعرفية أو التقنية، لذلك فهو كثيرا ما يقع ضحية للاستغلال من قبل المني، و يقوم الاستغلال على عنصرين أحدهما مادي و الآخر شخصي، فأما المادي فيتمثل في عدم التعادل في الالتزامات بين المستهلك و المني كأن يكون ما تحصل عليه المستهلك نتيجة تعاقد قليل جدا مقارنة بما التزم به، أما الشخصي فيكون نتيجة ضعف المستهلك أو عدم إلمامه بجانب من جوانب التعاقد، و ضعف المستهلك ينبع من حاجته للحصول على السلع و الخدمات لأنها تعد من ضروريات الحياة بالنسبة له، لذلك فالمني قد يستغل هذا الجانب و يحمله التزامات أكثر مقارنة بما يحصل عليه، كذلك يظهر ضعف المستهلك أيضا نتيجة عدم توافر لديه الخبرة و المعرفة اللازمة للتعامل في الفضاء الرقمي، لذلك فهو كثير ما يقع ضحية للاستغلال من قبل المني، فإذا ما أثبت المستهلك الإلكتروني ذلك، فله الاحتجاج بأن إرادته معيبة و يمكنه المطالبة بإبطال العقد.

و المشرع الجزائري لم يورد أحكاما خاصة بالاستغلال الواقع في المعاملات الإلكترونية لذلك فإن أحكام القواعد العامة هي التي تنطبق في هذا الشأن، و نتمنى أن يحذو حذو المشرع التونسي الذي أولى عناية بالغة للاستغلال في مجال العقود الإلكترونية حيث رتب جزاءات على المني في حال ثبوت قيامه بذلك، في المادة 50 من قانون المعاملات الإلكترونية³⁸ التي تنص: « يعاقب كل من استغل ضعف أو جهل في إطار عمليات بدفعه للالتزام حاضرا أو آجلا بأي شكل من الأشكال بخطية تتراوح من 1000 إلى 20000 دينار، وذلك إذا ثبت من ظروف الواقعة أن هذا الشخص غير قادر على تمييز أبعاد تعهداته أو كشف الحيل و الخدع المعتمدة بالالتزام، أو إذا ثبت أنه كان تحت الضغط مع مراعاة أحكام المجلة الجنائية.»

4.3.1 الإكراه الإلكتروني

يعرف الإكراه بأنه ضغط يقع على أحد المتعاقدين فيولد في نفسه رهبة تدفعه إلى التعاقد³⁹، وهو يقوم على عنصرين: عنصر مادي يتمثل في استعمال وسائل ضغط على المستهلك من أجل دفعه للتعاقد، قد تكون مادية كالضرب مثلا أو معنوية كالتهديد، و عنصر شخصي يتمثل في بعث الرهبة و الخوف في نفس المستهلك و دفعه للتعاقد، و نظرا لطبيعة العقود الإلكترونية و أنها تتم عن بعد فإنه

يصعب القول بوجود إكراه فيها، لأنه لا يعقل أن يمارس المهني على المستهلك الضغط أو التهديد عن بعد، و لكن هناك من يذهب إلى أنه يقع أحيانا بسبب الحالة الاقتصادية حيث يضطر المتعاقد إلى التعاقد تحت ضغط العوز الاقتصادي و يمكن تصور ذلك بصدد توريد المنتج و احتكار انتاجه ثم بيع قطع غياره بشروط مجحفة و يضطر العميل إلى قبولها حيث لا بديل أمامه سوى ذلك⁴⁰.

5.3.1. مدى فعالية نظرية عيوب الرضا في توفير الحماية اللازمة للمستهلك

إن نظرية عيوب الرضا على الرغم من الدور البالغ الذي تلعبه في حماية رضا المتعاقد إلا أنها تقف عاجزة عن حماية المستهلك الإلكتروني في كثير من الحالات، ذلك لأن أعمالها يتطلب توافر مجموعة من الشروط التي لا تنطبق عليه، كما يتطلب منه في كل مرة أراد فيها التحلل من العقد إثبات أن إرادته لم تكن صحيحة وأنها مشوبة بعيب من عيوب الرضا، وهذا يستحيل في كثير على المستهلك التقليدي إثباته في العقود العادية، فما بالك في العقود الإلكترونية التي تتم في عالم افتراضي لا يجتمع فيه المتعاقدان، وبذلك تبقى صعوبة الإثبات كحاجز يقف أمام المستهلك ويحول دون الدفاع عن صحة وسلامة إرادته.

كذلك ما يجعل نظرية عيوب الإرادة غير فعالة في حماية المستهلك في عقود الإلكترونية أن رضا المستهلك يكون في الكثير من الحالات صحيح وسليم ولكنه لا يرغب في إتمام العقد الذي بعد أن أبرمه تيقن أنه ليس في حاجة إلى السلعة أو الخدمة موضوع العقد وأنه تسرع فقط في أبرامه نتيجة الضغط الإعلاني مثلا أو بسبب طبيعة العقود الإلكترونية التي تكون فيها معاينة السلعة معاينة افتراضية لا مادية.

2- الآليات القانونية المستحدثة لضمان سلامة رضا المستهلك الإلكتروني

إن قصور القواعد العامة في توفير الحماية اللازمة لضمان صحة و سلامة إرادة المستهلك الإلكتروني، يرجع إلى طبيعة البيئة الإلكترونية التي نشأ في ظلها عقد الاستهلاك الإلكتروني، و التي أضفت عليه نوع من الخصوصية جعلت من القواعد التقليدية غير ملائمة في معظم الحالات، لذلك أصبح البحث عن آليات جديدة كفيلة بضمان سلامة رضا المستهلك الإلكتروني أكثر من ضرورة حتمية، وقد عملت معظم القوانين على استحداث قواعد قانونية جديدة تستجيب لمتطلبات التعاقد في ظل هذه البيئة الإلكترونية وتكون قادرة على توفير الحماية اللازمة للمستهلك في كافة مراحل عقد الاستهلاك، بل و قبل ابرامه، و ذلك عن طريق إلزام المهني بإعلام المستهلك في المرحلة السابقة على التعاقد بكل ما يتعلق بالعقد، و كذا تخويله حق العدول في المرحلة اللاحقة للعقد، إضافة إلى تجريم الدعاية المضللة.

1.2- التزام المهني بإعلام المستهلك في المرحلة السابقة على التعاقد

يعد الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في عقد الاستهلاك الإلكتروني أكثر أهمية من عقد الاستهلاك التقليدي لأن العقد الإلكتروني يتم عن بعد دون أن يلتقي طرفيه و دون أن يتمكن المستهلك الإلكتروني أكثر حاجة له مقارنة بالمستهلك العادي، و يعرف الالتزام بالإعلام السابق على التعاقد بحسب الهدف منه و الذي يتعلق بسلامة الرضا من العيوب بأنه التزام عام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الاستهلاك و يتعلق بالإدلاء بكافة المعلومات و البيانات اللازمة لإيجاد رضا حر سليم لدى المستهلك، كما يعرف بأنه التزام بمقتضاه يلتزم أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل متنور بحيث يكون المتعاقد الآخر على علم بكافة تفصيلات هذا العقد⁴¹، و يجد هذا الالتزام أساسه في مبدأ حسن النية في العقود الذي يفرض على طرفي العقد منذ اللحظة الأولى لبدء المرحلة السابقة للتعاقد باتخاذ موقف إيجابي نحو بعضهما بأن يقدم كل منهما للآخر و بكل شفافية كافة المعلومات المتعلقة بالعقد المزمع إبرامه.

و نظرا لأهمية الإعلام خلال هذه المرحلة بالنسبة للمستهلك الإلكتروني فقد عالجه المشرع في المرسوم التنفيذي رقم 378/13، الذي يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، أي قبل أن ينظم المعاملات الإلكترونية أصلا، و ذلك من خلال المادة 01/05 منه التي تنص: «بغض النظر عن أحكام هذا المرسوم، تطبق على المنتجات المعروضة للبيع عن طريق وسائل الاتصال عن بعد القواعد الآتية: تقدم البيانات الإيجابية المنصوص عليها في هذا المرسوم، باستثناء تلك المتعلقة بمدة صلاحية المنتوجات، قبل إتمام الشراء و تظهر على دعامة البيع عن بعد، حيث ترسل بأي طريقة أخرى مناسبة و محددة بوضوح من طرف المتدخل المعني»، و قد أكد على ذلك المشرع في قانون التجارة الإلكترونية في المادة 10 منه التي تنص: «يجب أن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبقة بعرض تجاري إلكتروني، و أن توثق بموجب عقد إلكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكتروني»، و العرض التجاري الإلكتروني المقدم عبر مختلف الوسائط الإلكترونية، يجب أن يتضمن وفقا لنص المادة 11 من نفس القانون كل المعلومات التي تحدد هوية المورد الإلكتروني، المعلومات المتعلقة بالصفات الأساسية للمنتوج أو الخدمة، و كذا المعلومات المتعلقة بشروط التعاقد.

1.1.2. تبصير المستهلك بهوية المورد الإلكتروني

تعتبر هوية المورد الإلكتروني من أهم المعلومات التي يجب تبصير المستهلك بها في التعاقد الإلكتروني، حيث تجعله يقدم على التعاقد أو يحجم عنه، لأن هذا النوع من العقود يقوم على عنصر الثقة، و لا يتحقق ذلك إلا إذا كان قدمت للمستهلك كل البيانات التي تسمح له بتحديد هويته و تجعله مطمئنا للتعامل معه الإلكتروني، و نظرا لأهمية الإعلام خلال هذه المرحلة بالنسبة للمستهلك الإلكتروني فقد عالجه المشرع في المرسوم التنفيذي رقم 378/13، الذي يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، أي قبل أن ينظم المعاملات الإلكترونية أصلا، و ذلك من خلال المادة 01/05 منه التي تنص: «بغض النظر عن أحكام هذا المرسوم، تطبق على المنتجات المعروضة للبيع عن طريق وسائل الاتصال عن بعد القواعد الآتية: تقدم البيانات الإلزامية المنصوص عليها في هذا المرسوم، باستثناء تلك المتعلقة بمدة صلاحية المنتوجات، قبل إتمام الشراء و تظهر على دعامة البيع عن بعد، حيث ترسل بأي طريقة أخرى مناسبة و محددة بوضوح من طرف المتدخل المعني».

و تحديد هوية المورد الإلكتروني لا تكون بذكر اسمه فقط، بل هناك مجموعة من المعلومات يلزم بالإفصاح عنها قبل إبرام العقد، و قد حدد المشرع في المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية البيانات الضرورية التي لا يجب أن يخلو منها كل عرض تجاري إلكتروني و تتمثل هذه المعلومات في رقم التعريف الجبائي و العناوين المادية و الالكترونية، و رقم هاتف المورد الإلكتروني و رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي، أي كل المعلومات التي تسهل على المستهلك عملية التعاقد و التعرف عليه و إيجاده بكل بسهولة في حال وجود أي إشكال قانوني.

2.1.2. إعلامه بالخصائص الأساسية المتعلقة بالمنتج أو الخدمة

أول ما يهم المستهلك معرفته في التعاقد الإلكتروني هو البيانات و المعلومات التي تتصل بالخصائص الأساسية و السمات الجوهرية للمنتج الذي يسعى إلى الحصول عليه، و يقصد بالخصائص الأساسية للمنتج وفق المادة 03/03 من المرسوم التنفيذي رقم 378/13، المعلومات الضرورية لإرضاء المستهلك بصفة واضحة التي تحمل على الأقل تعريف المنتج و المتدخل المعني بعرض المنتج للاستهلاك للمرة الأولى و طبيعة المنتج و المكونات و المعلومات المتعلقة بأمن المنتج و السعر و مدة عقود الخدمات، و يعتبر تقديم هذه المعلومات جوهر فكرة الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على إبرام العقد الإلكتروني، لأن سمات المنتج و أوصافه تعتبر دائما الباعث الدافع للتعاقد، و نظرا لأن عقود الاستهلاك الإلكترونية تتم عن بعد فإن المستهلك لا يمكن له

معرفة هذه الخصائص إلا إذا أدرجها المورد الإلكتروني من خلال عرضه للمنتوج عبر مختلف الوسائط الإلكترونية.

3.1.2. إعلانه بشروط العقد

نظرًا لأن التعاقد يتم عن بعد في هذا النوع من العقود بحيث لا يجتمع الطرفان ولا يتناقشا حول موضوع العقد، لذلك كان لزاما على المورد الإلكتروني أن يوضح من خلال العرض التجاري المقدم من طرفه كافة الشروط المتعلقة بالتعاقد التي تمكن المستهلك من التعاقد بناء على إرادة صحيحة وسليمة، وقد تضمنتها المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية، وعلى وجه الخصوص كفيات و مصاريف و آجال التسليم، الشروط العامة للبيع، شروط الضمان التجاري و خدمة ما بعد البيع، كفيات تحديد السعر و طرق الدفع، شروط فسخ العقد، كفيات تنفيذ العملية الإلكترونية، و كفيات تأكيد الطلبية، فإذا تم تبصير المستهلك علمه هذا النحو في المرحلة السابقة على التعاقد، فإن ذلك يجعله يقدم على التعاقد بناء على إرادة واعية ومستنيرة، بما يضمن سلامة ركن الرضا لديه، ونلاحظ أن قانون التجارة الإلكترونية لم يفرض لغة معينة يتم تنفيذ بها هذا الالتزام، عكس قانون حماية المستهلك الذي فرض استعمال اللغة الوطنية، وربما يرجع ذلك للطابع الدولي الذي يتميز به هذا النوع من العقود، وقد أكدت التوجيهات الأوروبية فيما يتعلق بالتجارة الإلكترونية ذلك، وعلى وجه الخصوص الالتزامات الإضافية التي تقع على المورد ومن أهمها تحديد مراحل تكوين العقد الإلكتروني وبيان المراحل الفنية الواجب اتباعها لإتمام التعاقد وبيان عملية حفظ وتسجيل العقد في سجل الكتروني و أنه يجب أن تتم مخاطبة المستهلكين باللغات الخاصة بهم⁴².

وتأكيدا على أهمية إعلام المستهلك الإلكتروني من أجل حماية ركن الرضا لديه فقد رتب المشرع جزاءات جنائية وإدارية على المورد الإلكتروني في حالة إخلاله بهذا الالتزام، نص عليها في المادة 39 من قانون التجارة الإلكترونية: «يعاقب بغرامة من 50.000.00 دج إلى 500.000.00 دج، كل مورد إلكتروني يخالف أحد الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و 12 من هذا القانون، كما يجوز للجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز 6 أشهر».

2.2- حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن تنفيذ العقد

إن الأصل أن العقد إذا ما تم إبرامه أصبح نافذا ولازما بحيث لا يجوز لأي طرف الرجوع عنه تطبيقا لمبدأ القوة الملزمة للعقد المنصوص عليه في المادة 106 من القانون المدني، لكن نظرا لخصوصية عقد الاستهلاك الإلكتروني، باعتباره من العقود التي تتم عن بعد و التي تزيد فيها حدة

الإخلال في التوازن بين طرفيها، فهو لا يعد عقدا كسائره من العقود بل وليس كأى عقد استهلاك آخر، و يظهر المستهلك الإلكتروني في هذا النوع من العقود أكثر ضعفا، لذلك عززت معظم التشريعات الحماية الممنوحة لرضا المستهلك من خلال تقريرها لحقه في العدول عن العقد خلال مدة زمنية معينة، و التي تعتبر مهلة إضافية تسمى مهلة التروي و التفكير يتدبر خلالها في شأن العقد الذي أقدم عليها و يتأكد من مدى صحة و سلامة إرادته، فإذا تبين له عكس ذلك فليس عليه إلا إخطار المهني في عدم رغبته في إتمام العقد، دون أن يكون ملزما بتقديم الأسباب و المبررات التي دفعته لذلك، شرط أن يتم ذلك خلال المدة القانونية المحددة و التي تكون قصيرة عموما بحيث لا تتجاوز الأسبوع أو عشرة أيام، و المشرع الجزائري لم يحدد هذه المدة في قانون الاستهلاك بل ترك ذلك للتنظيم و لحد الساعة لازالت لم تصدر هذه النصوص التنظيمية.

وقد رأت غالبية التشريعات أن حماية ركن الرضا في هذا النوع من العقود أولى من احترام مبدأ القوة الملزمة للعقد، لأن المستهلك بمفهومه الجديد أي الإلكتروني غالبا ما يتعاقد تحت وطأ السرعة و تحت تأثير مختلف و سائل الدعاية و الإعلان فيكون رضاه في غالب الأحوال رضا منتزعا أي غير حقيقي، فباعباره يتم عن بعد فلا المكان و لا الزمان يتيح له معاينة المنتج معاينة حقيقية لتأكيد صحة إرادته و سلامة رضاه، لذلك تعتبر المدة المقررة له للعدول فرصة جديدة لتصحيح إرادته و التخلص من تأثير البيئة الإلكترونية و مختلف حملات الدعاية و الإعلان التي تعرض لها. لكن ما يؤخذ على المشرع الجزائري أنه منح هذا الحق للمستهلك التقليدي من خلال التعديل الأخير لقانون حماية المستهلك بموجب القانون رقم 09/18 المؤرخ في 10 جوان 2018 حيث نصت المادة 3/19 منه: « للمستهلك الحق في العدول عن اقتناء منتج ما، ضمن احترام شروط التعاقد، و دون دفعه مصاريف إضافية »، و ذلك تبعا لنطاق تطبيق هذا القانون حيث لا يشمل العقود الإلكترونية و بالتالي لا يستفيد المستهلك الإلكتروني من الحماية القانونية المقررة وفقا لأحكام العدول، بل يخضع لأحكام قانون التجارة الإلكترونية الصادر بتاريخ 10 ماي 2018 تحت رقم رقم 05/18، الذي منح هو الآخر للمستهلك الإلكتروني الحق في العدول لكن أحكامه تختلف عن أحكام العدول المنصوص عليه في قانون حماية المستهلك، حيث أن مجال تطبيقه مقصور في حالات محددة و هي عند عدم احترام آجال التسليم أو عند تسليم منتج غير مطابق أو معيب، حيث تنص المادة 22 منه: « في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني لآجال التسليم، يمكن للمستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتج على حالته في أجل أقصاه أربعة أيام عما ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج، دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر»، كما تنص المادة 23 منه: « يجب

على المورد الإلكتروني استعادة سلعته، في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتج معيباً»، و بذلك فإن حق العدول الممنوح للمستهلك الإلكتروني لا يحقق له الحماية الكافية في ظل البيئة الرقمية، و أنه على المشرع الجزائري تدارك ذلك و جعل قانون حماية المستهلك يمتد ليشمل العقود الإلكترونية و بالتالي المستهلك الإلكتروني، و ذلك على غرار باقي التشريعات. و تعزيزاً لحماية رضا المستهلك على أساس هذا الحق منحه القانون حماية جنائية حيث قرر عقوبات مالية على كل مهني يعارض حق المستهلك في العدول، و ذلك من خلال المادة 78 مكرر منه التي تنص: «يعاقب بالغرامة من خمسين ألف دينار إلى خمسمائة ألف دينار كل من يخالف الأحكام المتعلقة بحق العدول المنصوص عليه في المادة 19 من هذا القانون».

3.2- تجريم التظليل الإعلاني

عادة لا يهتم المشرع بإيراد التعاريف و المفاهيم لأنها ليست من صلاحياته بل ذلك متروك للفقهاء، لكن و نظراً للأثر البالغ للإعلانات التجارية على ركن الرضا لدى المستهلك، خاصة المظلمة منها فقد حرص المشرع الجزائري على بيان مفهومها في مختلف القوانين سيما منها تلك المتعلقة بالاستهلاك⁴³، كما عرفها في القانون رقم 05/18، المتعلق بالتجارة الإلكترونية من خلال المادة 6/6 منه على أنها: «كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية»، و تلعب هذه الإعلانات التجارية دوراً هاماً في التعريف بالمنتج من جهة و إعلام المستهلك من جهة أخرى، و من ثمة تحريك إرادته للتعاقد فإذا كانت صادقة و شفافة فستوجهه الوجهة الصحيحة ليتعاقد بناء على إرادة صحيحة و سليمة، أما إذا كانت كاذبة و مغلوطة أو غير واضحة فإنها تؤدي إلى تظليله و تعيب إرادته، لذلك ذهبت مختلف القوانين إلى اشتراط الوضوح في هذه الإعلانات، لاسيما قانون التجارة الإلكترونية في المادة 30 منه، التي ينبغي أن تكون محددة بوضوح كما تسمح أيضاً بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه، حتى يكون المستهلك على بينة من أمره في موضوع التعاقد.

و بمفهوم المخالفة يمكن القول أن كل إشهار غير واضح يعد إشهار تظليلي، و قد نظم المشرع الجزائري الإشهار المظلل في القانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، و حسب مفهوم المادة 28 منه، فإنه يعتبر كإشهار تظليلي كل إشهار يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التظليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو بوفرتة أو بمميزاته أو يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى التباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته، فإذا وقع المستهلك ضحية لهذا النوع من الإشارات فإنه يمكن له التخلص من هذا العقد عن طريق

الاحتجاج بعدم صحة رضاه، وبأنه مشوب بأحد عيوب الرضا، وأكثر العيوب التي يمكن أن تمس رضا المستهلك نتيجة الإشارات المظلمة في ظل هذه البيئة الرقمية هو التدليس، فكثيرا ما يقع المستهلك ضحية للخدع و الحيل الإعلانية التي تشل تفكيره و من ثم تمس بصحة رضاه، زيادة على حقه في الحصول على التعويضات، و قد جرم قانون التجارة الإلكترونية هذا النوع من الإشارات في المادة 40 منه التي تنص «دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض، يعاقب بغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج، كل من يخالف أحكام المواد 30 و 31 و 32 و 34 من هذا القانون»، و هي نفسها العقوبة المقررة في القانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي يعتبر الأشهر التضليلي ممارسة غير نزيهة و صنفها ضمن الجنح حيث تنص المادة 38 منه: « تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة و ممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 و 27 و 28 و 29 من هذا القانون، و يعاقب عليها بغرامة من 50.000 إلى 5.000.000 دج»، إضافة إلى العقوبات الإدارية المنصوص عليها في المادة 39 منه وما بعدها كالحجز و المصادرة و الغلق و غيرها.

خاتمة:

يختلف التراضي في العقود الالكترونية عن التراضي في العقود التقليدية، من حيث الوسيلة المستخدمة للتعبير عنه، حيث أن التعبير عن الإرادة في هذا النوع من العقود يتم عبر وسائط إلكترونية كما أن العقد ينعقد من خلال مجلس عقد افتراضي لا حقيقي مما يجعله يتميز بنوع من الخصوصية، و يخضع في بنائه و تركيبته إلى أحكام النظرية العامة للعقد، لكن الواقع العملي قد أثبت أن هذه القواعد العامة لم تعد قادرة على مواكبة مستجدات هذا النوع الجديد من العقود لا على توفير الحماية اللازمة للمستهلك، و أنه لابد من استحداث آليات جديدة تكفل حماية المستهلك وفقا لمفهومه الجديد.

ويرجع سبب ذلك أن هذه القواعد لا تتلائم وطبيعة البيئة الالكترونية التي تتطلب السرعة و استعمال التقنيات الحديثة في التعاقد، لذلك لم يعد المستهلك الالكتروني قادرا على الاحتماء بالأحكام التي تتضمنها، خاصة ما تعلق منها بالإثبات فلكي يستند المستهلك الالكتروني على نظرية عيوب الرضا لحماية إرادته فإن ذلك يتطلب منه إثبات أن رضاه مشوب بعيب من عيوب الرضا كما يستلزم منه توافر مجموعة من الشروط، و لا يخفى علينا صعوبة الإثبات أو استحالة في ظل التعاقد الالكتروني، زيادة على ذلك فإن إجراءاتها طويلة و معقدة و لا تتم إلا عن طريق اللجوء إلى القضاء و في نهاية المطاف لا تحقق له إلا إبطال العقد، لذلك كان لابد من إيجاد وسائل جديدة تتلائم و خصوصية التعاقد الالكتروني، و من هذه القواعد المستحدثة الزام المني بإعلام المستهلك

حتى في المرحلة السابقة للتعاقد، و ذلك بتقديم له كافة المعلومات التي تحدد شخصيته و تعرفه بالمنتج أو الخدمة موضوع العقد، لأن المستهلك الإلكتروني بحاجة إلى تنوير معلوماتي حتى في هذه المرحلة نتيجة ضعفه من جهة و من جهة أخرى بسبب التأثير السلبي للإعلانات التجارية الذي غالبا ما تنال من سلامة رضاه، كما يعتبر تجريم الدعاية المظللة إحدى الآليات المستحدثة لحماية رضا المستهلك الإلكتروني، إضافة إلى منحه فرصة إعادة النظر في العقد و نقضه بالإرادة المنفردة حتى بعد انعقاده.

لكن عند الموازنة بين الأحكام العامة المقررة لحماية المتعاقد و بين القواعد الخاصة لا يمكن الجزم أن هذه الأخيرة أفضل بالنسبة للمستهلك، بل لكل آلية دور فعال إذا ما تم إعمالها بالطريقة المناسبة و في الوقت المحدد، فحق العدول مثلا مدة إعماله تكون بضعة أيام فقط أما إعمال نظرية عيوب الرضا فيكون حق الاستفادة منها مقترن بمدة أطول حددتها أغلبية التشريعات بسنة من يوم اكتشاف العيب، فيكون للمستهلك حق الاستناد إليها في حال توافر شروطها إذا ما فوت على نفسه فرصة إعمال حق العدول، ويكون له الحصول وفقا لها على تعويض لما لحقه من خسارة و ما فاته من كسب، أما اعمال حق العدول فلا يخول له إلا رد المنتج و استرداد الثمن لكن في المقابل إجراءاته سريعة و بسيطة و تتلائم مع طبيعة العقود الإلكترونية، زيادة على ذلك فإن ما يحد من فعالية هذه الآليات نوعا ما هو كون الجزاءات المترتبة على الإخلال بها مجرد عقوبات مالية لا تعتبر ردعية للمهني.

و الواقع أثبت أن المستهلك الإلكتروني يشغل مساحة ضئيلة من التعامل عبر الانترنت نتيجة غياب الوعي لديه و عدم انتشار ثقافة المعاملات الإلكترونية وعدم الثقة فيها من جهة، و من جهة أخرى نتيجة عدم و جود الحماية القانونية الكافية له، وقانون حماية المستهلك الجزائري حتى بعد التعديل الأخير لا يلبي حاجة المستهلك عند التعاقد عبر الانترنت فأحكامه تخص فقط عقود الاستهلاك التقليدية، و كذا قانون التجارة الإلكترونية فهو أيضا لا يتضمن أحكاما فعالة لحماية خصوصية ركن الرضا لدى المستهلك الإلكتروني، لذلك يجب الاهتمام بهذا النوع من المعاملات و تثمينها عن طريق الاهتمام بالمستهلك الإلكتروني و بحمايته و ذلك بسن التشريعات الملائمة له و تنمية الوعي المعلوماتي لديه عند تعاقد، بتزويده بكافة المعلومات و الضمانات فيما يخص كل تعاملاته عبر الأنترنت،

فعلى المشرع الجزائري تعديل أحكام قانون حماية المستهلك بجعل أحكامه تنطبق على العقود التقليدية و على العقود المبرمة عن بعد، وذلك حتى يستفيد المستهلك الإلكتروني من الحماية

المقررة فيه، لاسيما فيما يتعلق بالالتزام بالإعلام و بحق العدول لأن حق العدول المنصوص عليه في قانون التجارة الإلكترونية ليس هو العدول بالمفهوم الدقيق له إذ يقتصر على الحالة التي يكون فيها المنتج معيب أو غير مطابق للمواصفات المطلوبة، كما يتوجب أيضا على المشرع الجزائري حماية خصوصية ركن الرضا من خلال الإيجاب و القبول الإلكترونيين و نظرية عيوب الرضا، باشتراط كتابة إيجاب المني و توضيح كل عناصره للمستهلك، وجعل القبول لا ينتج أثره إلا في اللحظة التي يستقبل فيها المستهلك بالوسائل الإلكترونية رسالة تفيد علم المهني بالقبول و تأكيده، كذلك يجب التوسع في عيوب الرضا و إلحاق التسرع في التعاقد بدائرة العيوب التي تمس سلامة رضا المستهلك الإلكتروني، إضافة إلى الاهتمام بوضع الشروط والأسس الخاصة بالإعلانات التجارية الإلكترونية، وجعل الوثائق الإلكترونية المتعلقة بها من الوثائق المكتملة لعقد الاستهلاك، و تشديد العقوبات المتعلقة بكل إخلال بهذا الالتزام و جعلها تصل إلى عقوبات سالبة للحرية.

¹ عقود الاستهلاك الإلكترونية لا تعتبر من قبيل العقود المسماة التي نظمها المشرع الجزائري و خصها بقواعد محددة، بل تنطبق عليها الأحكام العامة للعقد، و المشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف عقد الاستهلاك في القانون المتعلق بحماية المستهلك، غير أنه عرف العقد في القانون المتعلق بالممارسات التجارية، و اعتمد نفس التعريف للعقد الإلكتروني في قانون التجارة الإلكترونية، و تبعاً لذلك يمكن تعريف عقد الاستهلاك الإلكتروني بأنه كل اتفاق يهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة يتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي و المتزامن لأطرافه باللجوء حصرياً لتقنية الاتصال الإلكتروني، و أهم ما يميز عقد الاستهلاك الإلكتروني عن العقد التقليدي اختلاف المراكز القانونية لطرفيه، مستهلك ضعيف من كل الجوانب في مواجهة محترف، مما يؤدي إلى اختلال في التوازن العقدي بينهما، كما أن انعقاده يتم عن بعد و في كثير من الأحيان بألية عقود الإذعان، هذا ما يجعل من ركن الرضا فيه يتميز بخصوصية مقارنة بالرضا في العقود التقليدية.

² تقنية الاتصال عن بعد هي كل وسيلة بدون الحضور الشخصي والمتزامن للمتدخل والمستهلك يمكن استعمالها لإبرام العقد بين هذين الطرفين.

³ محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، ص 177، عن خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، سنة 2011، رقم الإيداع: 2011/958، دار الفكر القانوني، الإسكندرية، ص 316.

⁴ علاء محمد الفواعير، العقود الإلكترونية. التراضي، التعبير عن الإرادة، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2014، ص 126.

⁵ Voir Directive 97/07/CE du Parlement européen et du conseil du 20 Mai 1997.

⁶ إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الرجوع في التعاقد كوسيلة لحماية الرضا، دراسة لفكرة العقد غير اللازم في الشريعة الإسلامية و تطبيقاته في القانون الوضعي، مجلة المحامي الكويتية، ص 88.

⁷ خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 337.

⁸ خالد ممدوح إبراهيم، نفس المرجع، ص 328.

⁹ قانون رقم 03/09 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 09/18 المؤرخ في 10 جانفي 2018، جريدة رسمية عدد 35.

¹⁰ قانون رقم 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، 2018، جريدة رسمية عدد 28.

- ¹¹ يرمز لها بـ WWW وهي بالإنجليزية: مختصر لجملة World Wide Web التي يقصد بها الشبكة العنكبوتية العالمية.
- ¹² لما عبد الله صادق سلهب، مجلس العقد الإلكتروني، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008، ص 68.
- ¹³ جريدة رسمية عدد 63 الصادر بتاريخ 26 أوت 1998.
- ¹⁴ حمودي محمد ناصر، العقد الإلكتروني المبرم عبر شبكة الأنترنت، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 180.
- ¹⁵ إبراهيم خالد ممدوح، المرجع سابق، ص 129.
- ¹⁶ أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 173.
- ¹⁷ المادة 1369 من القانون المدني الفرنسي.
- ¹⁸ خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 345.
- ¹⁹ أحمد شهاب أزغيب، حماية المستهلك في عقود الاستهلاك الإلكترونية، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، سنة 2016، ص 211.
- ²⁰ أحمد شهاب أزغيب، نفس المرجع، ص 318.
- ²¹ هناك من يرى أنه من المتصور أن يكون القبول بأن يقوم من وجه إليه الإيجاب بتنفيذ العقد الذي اقترح الموجب إبرامه، كالدفع مثلاً عن طريق بطاقات الائتمان وذلك بإعطاء الموجب رقم البطاقة السري، دون أن يعلن صراحة قبوله فيتم العقد وفق هذا
- القبول الضمني، غير أن الرأي الراجح يأخذ بالقبول الصريح.
- ²² خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 345.
- ²³ بعض الشركات تقوم بإرسال رسائل دعائية لتوع معين من السلع أو الخدمات في البريد الإلكتروني الخاص بالشخص، فإذا رغب في الحصول على هذه السلعة أو الخدمة عبر عن قبوله بالرد عبر بريده الإلكتروني.
- ²⁴ ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الإلكتروني، الطبعة الأولى، سنة 2009، رقم الإيداع القانوني 1428/7636، مكتبة الرشد، ناشرون، المملكة العربية السعودية الرياض، ص 51.
- ²⁵ أحمد شهاب أزغيب، نفس المرجع، ص 315 - 316.
- ²⁶ جهاد محمود عبد المبدي، التراضي في تكوين عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، 2017، رقم الإيداع 1437/7940، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ص 139.
- ²⁷ كمنظريّة إعلان القبول ووفقاً لها فإن زمان القبول هو الوقت الذي يحرر فيه القابل رسالته إلكترونية المتضمنة القبول، نظرية تصدير القبول و تتحدد عند الزمن الذي يقوم فيه القابل بإرسال القبول إلى البريد الإلكتروني الخاص بالموجب، نظرية تسلم الموجب القبول و تتحدد عند الزمن الذي تدخل فيه الرسالة الإلكترونية المعبرة عن القبول إلى صندوق البريد الإلكتروني الخاص بالموجب حتى ولو لم يعلم به، و نظرية علم الموجب بالقبول التي يتحدد وفقاً لها زمان و مكان القبول في الوقت الذي يقوم فيه الموجب بفتح صندوق خطاباته الإلكترونية و الاطلاع على الرسالة الإلكترونية التي تتضمن القبول.
- ²⁸ رامي محمود علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الأنترنت، التعاقد الإلكتروني، مجلة الحقوق، العدد الرابع، السنة السادسة والعشرون، ديسمبر علوان 2002، ص 240-241.
- ²⁹ فوزي محمد المقطوف أبو خريص، حق المستهلك في العدول عن التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2017، ص 79-80.

- ³⁰ محمد هادي فرج الفهداوي، الأهلية القانونية للتعاقد في البيئة الإلكترونية، رسالة مقدمة استكمالاً للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2020، ص 47/46.
- ³¹ محمد هادي فرج الفهداوي، نفس المرجع، ص 47.
- ³² نصر مصطفى أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 242.
- ³³ خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 175.
- ³⁴ جهاد محمود عبد المبدى، المرجع السابق، ص 189.
- ³⁵ خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 69.
- ³⁶ جهاد محمود عبد المبدى، نفس المرجع، ص 191.
- ³⁷ جهاد محمود عبد المبدى، المرجع نفسه، ص 190.
- ³⁸ قانون رقم 83 لسنة 2000، المؤرخ في 90 أوت 2000، يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 64 مؤرخ في 11 أوت 2000، ص 2089.
- ³⁹ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص 186.
- ⁴⁰ محمد حسن منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2007، ص 63.
- ⁴¹ المهدي نزيه محمد الصادق، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد، دراسة فقهية قضائية مقارنة، الطبعة الأولى، مصر، دار النهضة العربية، 1989، ص 15.
- ⁴² خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 442.
- ⁴³ حاول المشرع الجزائري تعريف الإشهار في مختلف مشاريع القوانين المتعلقة بالإشهار حيث عرفه في المادة الثانية من المشروع التمهيدي المتعلق بالإشهار لسنة 1988 وكذا في مشروع قانون الإشهار لسنة 1992 و في مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 بأنه كل أسلوب اتصالي الذي يعد و يقدم في الأشكال المحددة في هذا القانون مهما كانت الدعائم المستعملة، قصد تعريف و ترقية أي منتج أو خدمة أو علامة تجارية أو سمعة أي شخص طبيعي أو معنوي، و كذا من خلال المادة 8/2 من المرسوم التنفيذي رقم 39/90، و في القانون رقم 04/02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية من خلال المادة 3/3 منه، و قد ذهب في نفس الاتجاه فيما يتعلق بالإعلانات الإلكترونية حيث عرفها في القانون رقم 05/18، فالغرض الأساسي من الإعلان هو الترويج للمنتج أو الخدمة من أجل تسويق أكبر قدر منه.

3- قائمة المصادر والمراجع

➤ القوانين والنصوص التنظيمية:

1. قانون رقم 03/09 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 09/18 المؤرخ في 10 جانفي 2018، جريدة رسمية عدد 35.
2. قانون رقم 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، 2018، جريدة رسمية عدد 28.
3. القانون المدني المعدل والمتمم.
4. المرسوم التنفيذي رقم 257/98، المؤرخ في 25 أوت 1998، المتعلق بضبط وكيفية إقامة خدمات الأنترنت واستغلالها، جريدة رسمية عدد 63.

5. المرسوم التنفيذي رقم 378/13، الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، جريدة رسمية عدد 58.

6. قانون رقم 83 لسنة 2000، المؤرخ في 90 أوت 2000، يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 64 مؤرخ في 11 أوت 2000.

➤ الكتب:

1. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 173.

2. حمودي محمد ناصر، العقد الإلكتروني المبرم عبر شبكة الأنترنت، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 180.

3. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، سنة 2011، رقم الإيداع: 2011/958، دار الفكر القانوني، الإسكندرية.

4. علاء محمد الفواعير، العقود الإلكترونية. التراضي، التعبير عن الإرادة، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2014.

5. ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الإلكتروني، الطبعة الأولى، سنة 2009، رقم الإيداع القانوني 1428/7636، مكتبة الرشد، ناشرون، المملكة العربية السعودية الرياض.

6. جهاد محمود عبد المبدى، التراضي في تكوين عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، 2017، رقم الإيداع 1437/7940، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض.

1. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر.

2. محمد حسن منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2007.

3. المهدي نزيه محمد الصادق، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد، دراسة فقهية قضائية مقارنة، الطبعة الأولى، مصر، دار النهضة العربية.

4. نصر مصطفى أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.

➤ الرسائل الجامعية

1. أحمد شهاب أزغيب، حماية المستهلك في عقود الاستهلاك الإلكترونية، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، سنة 2016.

2. فوزي محمد المقطوف أبو خريص، حق المستهلك في العدول عن التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2017.

3. لما عبد الله صادق سلهب، مجلس العقد الإلكتروني، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008.
4. محمد هادي فرج الفهداوي، الأهلية القانونية للتعاقد في البيئة الإلكترونية، رسالة مقدمة استكمالاً للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2020.

➤ المقالات في مجلة علمية

1. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الرجوع في التعاقد كوسيلة لحماية الرضا، دراسة لفكرة العقد غير اللازم في الشريعة الإسلامية وتطبيقاته في القانون الوضعي، مجلة المحامي الكويتية.
2. رامي محمود علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الأنترنت، التعاقد الإلكتروني، مجلة الحقوق، العدد الرابع، السنة السادسة والعشرون، ديسمبر علوان 2002، ص 240 – 241.
3. مها يوسف خصاونة، رشا محمد تيسير خطاب، الحماية المدنية للمستهلك من الإعلان التجاري المظلل، وفقاً لأحكام القانون المدني الأردني، ومشروع قانون حماية المستهلك الأردني، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية مجلد 09.